

# شرح اللمعة الجزء: ٣

الشهيد الثاني

الكتاب: شرح اللمعة  
المؤلف: الشهيد الثاني  
الجزء: ٣  
الوفاء: ٩٦٦  
المجموعة: فقه الشيعة من القرن الثامن  
تحقيق:  
الطبعة:  
سنة الطبع:  
المطبعة:  
الناشر:  
ردمك:  
المصدر:  
ملاحظات:

## الفهرست

الصفحة	العنوان
٣	الاهداء
٤	المقدمة
١١	كتاب الكفارات العهد واليمين
٣٥	كتاب النذر وتوابعه العهد واليمين
٦١	كتاب القضاء كيفية الحكم
٧٦	كيفية الحكم
٩٨	القول في الشاهد واليمين
١٠٥	القول في التعارض
١١٣	القول في القسمة
١٢٥	كتاب الشهادات
١٤٠	في تفصيل الحقوق
١٤٩	في الشهادة على الشهادة
١٥٤	في رجوع الشاهد
١٦٣	كتاب الوقف
١٩١	كتاب العطية
١٩١	الصدقة
١٩٢	الهبة
١٩٦	السكنى
١٩٩	التحبيس
٢٠٥	كتاب المتاجر
٢٠٦	الفصل الأول - موضوع التجارة المكاسب المحرمة
٢٠٦	المكاسب المحرمة
٢١٨	المكاسب المكروهة
٢٢١	الفصل الثاني - في عقد البيع وآدابه شرائط البيع
٢٤٦	شرائط البيع
٢٥٧	موارد جواز بيع الأمة المستولدة
٢٨٥	القول في الآداب
٣٠٢	الفصل الثالث - في بيع الحيوان
٣٥٤	الفصل الرابع - في بيع الثمار
٣٧٤	الفصل الخامس - في بيع الصرف
٤٠٢	الفصل السادس - في السلف
٤٢٤	الفصل السابع - في أقسام البيع
٤٢٨	١ - المساومة

٤٢٨	٢ - المرابحة
٤٣٣	٣ - المواضعة
٤٣٦	٤ - التولية
٤٣٧	الفصل الثامن - في الربا
٤٤٧	الفصل التاسع - في الخيار
٤٤٧	١ - خيار المجلس
٤٥٠	٢ - خيار الحيوان
٤٥٢	٣ - خيار الشرط
٤٥٧	٤ - خيار التأخير
٤٥٩	٥ - خيار ما يفسد ليومه
٤٦١	٦ - خيار الرؤية
٤٦٣	٧ - خيار الغبن
٤٧٣	٨ - خيار العيب
٥٠٠	٩ - خيار التدليس
٥٠٤	١٠ - خيار الاشرط
٥٠٨	١١ - خيار الشركة
٥٠٩	١٢ - خيار تعذر التسليم
٥١٠	١٣ - خيار تبعض الصفقة
٥١١	١٤ - خيار التفليس
٥١٢	الفصل العاشر في الأحكام ١ - النقد والنسيئة
٥٢١	٢ - في القبض
٥٢٩	٣ - فيما يدخل في المبيع
٥٣٥	٤ - في اختلاف المتبايعين
٥٤٣	٥ - اطلاق الكيل والوزن ينصرف إلى المعتاد
٥٤٦	خاتمة الإقالة فسخ لا بيع

منشورات  
جامعة النجف الدينية

(١١)

اللمعة الدمشقية

للشهيد السعيد: محمد بن جمال الدين مكي العاملي

(الشهيد الأول)

قدس سره

٧٣٤ - ٧٨٦

الجزء الثالث

(١)

نام كتاب: اللمعة الدمشقية ١ - ١٠  
مؤلف: شهيد أول  
ناشر: انتشارات داوري - قم  
چاپ: چاپخانه أمير  
نوبت چاپ: چاپ اول  
تیراژ: ٢٠٠٠ دوره  
تاریخ انتشار: ١٤١٠ ه ق

(٢)

الإهداء

إن كان الناس يتقربون إلى الأكابر بتقديم مجهوداتهم فليس لنا  
أن نتقرب إلى أحد سوى سيدنا ومولانا إمام زماننا وحجة عصرنا  
(الإمام المنتظر) عجل الله تعالى فرجه.

فإليك يا حافظ الشريعة بألطافك الخفية، وإليك يا صاحب  
الأمر وناموس الحقيقة أقدم مجهودي المتواضع في سبيل إعلاء كلمة  
الدين وشريعة جدك المصطفى وبقية آثار آبائك الأنجيين، دينا قيما  
لا عوج فيه ولا أمتا.

ورجائي القبول والشفاعة في يوم لا ترجى إلا شفاعتكم أهل  
البيت. عبدك الراجي

(٣)

(عند الصباح يحمد القوم السري)  
كان أملِي وطيدا بالفوز فيما أقدمت عليه من مشروع في سبيل الهدف  
الأقصى للدراسات الدينية (الفقه الإسلامي الشامل).  
فأردت الخدمة بهذا الصدد لأزيل بعض مشاكل الدراسة والآن وقد حقق الله  
عز وجل تلك الأمنية بإخراج الجزء الأول من هذا الكتاب الضخم إلى الأسواق.  
فرأيت النجاح الباهر نصب عيني: انهالت الطلبة على اقتناؤه بكل  
ولع واشتياق.

فله الشكر على ما أنعم والحمد على ما وفق.  
بيد أن الأوضاع الراهنة، وما اكتسبته الأيام من مشاكل إنجازات  
العمل وفق المراد أخرجتني بعض الشيء. فإن الطبعة بتلك الصورة المنقحة  
المزدانة بأشكال توضيحية، وفي أسلوب شيق كلفتني فوق ما كنت  
أتصوره من حساب وأرقام مما جعلتني أئن تحت عبئه الثقيل، ولا  
من مؤازر أو مساعد.

فرأيت نفسي بين أمرين: الترك حتى يقضي الله أمرا كان مفعولا،  
أو الإقدام المجهد مهما كلف الأمر من صعوبات.  
فاخترت الطريق الثاني واحتملت صعوباته في سبيل الدين، والإشادة  
بشريعة (سيد المرسلين)، وإحياء آثار (أئمة الهدى المعصومين)  
صلوات الله وسلامه عليه وعليهم أجمعين.  
فاتبع بعون الله عز وجل (الجزء الثاني) (بالجزء الثالث) بعزم  
قوي، ونفس آمنة.

وكل اعتمادي على الله سبحانه وتعالى وتوسلي إلى صاحب الشريعة  
الغراء وأهل بيته الأطهار عليهم صلوات الملك العلام.  
ولا سيما ونحن في جوار سيدنا الكريم مولى الكونين (أمير المؤمنين)  
عليه الصلاة والسلام.

فبك يا مولاي استشفع إلى ربي ليسهل لنا العقبات ويؤمن علينا  
التبعات إنه ولي ذلك والقادر عليه. السيد محمد كلانتر



الروضة البهية  
في شرح  
اللمعة الدمشقية  
للشهيد السعيد: زين الدين الجبعي العاملي  
(الشهيد الثاني)  
قدس سره  
٩٦٥ - ٩١١

(٥)

بسم الله الرحمن الرحيم  
لم أقم بهذا العمل  
(تصحيح هذا السفر الجليل والتعليق عليه وطبعه بهذه الصورة  
الزاهية) لسوى خدمة الدين الإسلامي الحنيف قربة لوجهه الكريم.  
وإبداء لصفحات بيضاء من (الفقه الجعفري).  
فأقول متحديا ومباهيا: أن لا نجاح للإنسانية سوى بخوعها للدين،  
وسلوكها على المحجة البيضاء الناصعة التي تتمثل في حنايا الأحكام الإسلامية  
العريضة، والتي عرضها - بشكلها الواقعي للأمة - أئمتها الهداة المعصومون  
عليهم الصلاة والسلام.  
إلا وهو فقه (أهل البيت) الذي هم أدري بما في البيت.  
نعم لم يبعثني على القيام بهذا المشروع الجلل سوى تحقيق هذه الأمنية  
العميقة في نياط قلبي.  
وقد قامت أناس بتشجيع ما قمت به من (مشاريع) قياما طاهرا  
حيث كان تلقاءيا ومنبعثا عن ركيزة فطرة الإيمان السليمة لخدمة للدين  
الحنيف قربة إلى الله عز وجل.  
ومنهم وفي مقدمتهم سماحة شيخنا آية الله الشيخ مرتضى آل يسن  
دام ظله.  
فيما تفضل به من رسالة قيمة وجيزة ذات مغزى جليل تعرب  
عن نية صادقة، وموقف مشرف نبيل. فجزاه عن الإسلام خيرا.  
السيد محمد كلانتر  
وإليك نص الكلمة:

بسم الله الرحمن الرحيم  
عزيزي العلامة المفضل المجاهد السيد محمد كلانتر أيده الله  
بعد التحية والدعاء والشكر والثناء

لقد تسلمت الجزء الثاني بعد الجزء الأول من كتاب (اللمعة الدمشقية)  
المطبوع على نفقتكم في النجف الأشرف، وإني إذ أشكركم أجزل الشكر  
على هذه الهدية القيمة أود أن أقدر جهودكم المشكورة المتمثلة فيما  
علقتموه على هذا الكتاب توضيحا لما يحتاج منه إلى توضيح وتيسيرا  
لما يحتاج منه إلى تيسير فوفرتكم بعملكم هذا شطرا كبيرا من الوقت  
على دارس هذا الكتاب ومدرسه، كما أحستكم أي إحسان  
للشهيدين السعيدين طاب ثراهما بما سلطتم على مطالبهما من  
الأضواء الكشافة التي أنارت الطريق إلى تفهمها واستيعابها  
دون أن تكلف طالبا أي جهد أو عناء وهذا ما يجب أن  
يشكره لكم كل من الأستاذ والتلميذ عند دراسة هذا  
الكتاب الجليل، وما أشد إعجابي باختياركم هذا العمل  
الإنساني بالذات وأنه لعمل له أهميته البالغة في الأوساط  
العلمية التي يهملها بلوغ الهدف في أقصر وقت وسوف  
يخلد أثره الطيب ما خلد الفقه في دنيا الفقهاء، وإني  
لأرجو أن يؤدي بكم هذا النشاط المشكور إلى الاستمرار على مثل  
هذا العمل بالنسبة إلى غير هذا الكتاب من كتب الدراسة  
الدينية المفتقرة إلى مثل هذا التسهيل والتيسير ولا شك  
أن لكم على ذلك من الله الأجر الجزيل ومن الناس الذكر الجميل.  
والسلام عليكم ورحمة الله مرتضى آل ياسين



## كتاب الكفارات

(الكفارات) (١) وهي تنقسم إلى معينة كبعض كفارات الحج ولم يذكرها هنا اكتفاء بما سبق (٢)، وإلى مرتبة ومخيرة (٣)، وما جمعت الوصفين (٤)، وكفارة جمع (٥) (فالمرتبة) ثلاث (كفارة الظهر، وقتل الخطأ، وخصالهما) المرتبة (خصال كفارة، الإفطار في شهر رمضان: العتق) أولاً، (الشهران) مع تعذر العتق، (فالستون) أي إطعام الستين لو تعذر الصيام، (و). الثالثة (٦) (كفارة من أفطر في قضاء شهر رمضان بعد الزوال، وهي إطعام عشرة مساكين، ثم صيام ثلاثة أيام) مع العجز عن الإطعام. (والمخيرة كفارة شهر رمضان) في أجود القولين (٧)، (و) كفارة

(خلف النذر والعهد) إن جعلناهما ككفارة رمضان، كما هو أصح الأقوال  
رواية (١).

(وفي كفارة جزاء الصيد) وهو الثلاث الأول من الثلاثة الأولى (٢)  
مما ذكر في الكفارات، لا مطلق جزائه (٣) (خلاف) في أنه مرتب،  
أو مخير. والمصنف اختار فيما سبق الترتيب وهو أقوى ومبنى الخلاف  
على دلالة ظاهر الآية (٤) العاطفة للخصال بأو الدالة على التخيير، ودلالة

---

(١) الوسائل باب ٢٣ كتاب الإيلاء.

(٢) الأولى صفة للثلاثة باعتبار لفظها وهي مفردة مؤنثة.

والأول صفة للثلاث باعتبار معناها وهو جمع مؤنث.

والمراد من الثلاثة الأولى: (النعامة) و (بقرة الوحش وحماره) و (الظبي  
والثعلب والأرنب).

والمراد بالثلاثة الأول في النعامة: (البدنة، ثم فض قيمتها على ستين  
مسكينا، ثم صيام ستين يوما). وفي بقرة الوحش وحماره: (البقرة، ثم الفض على ثلاثين،  
ثم صوم

ثلاثين) في الظبي والثعلب والأرنب: (الشاة، والفض على عشرة، ثم صوم عشرة).

(٣) لأنها في بعضها الجمع، وفي بعضها المعينة. وقد مر التفصيل  
في كفارات الحج.

(٤) وهي قوله تعالى: (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل  
ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة.  
أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما).

المائدة الآية: ٩٨).

الخبر على أن ما في القرآن بأو فهو على التخيير (١)، وعلى ما روي (٢) نصا من أنها على الترتيب وهو مقدم (٣).

(والتي جمعت) الوصفين (٤) (كفارة اليمين، وهي إطعام عشرة مساكين، أو كسوتهم، أو تحرير رقبة) مخيرا بين الثلاث، (فإن عجز فصيام ثلاثة أيام، وكفارة الجمع لقتل المؤمن عمدا ظلما، وهي عتق رقبة وصيام شهرين) متتابعين، (وإطعام ستين مسكينا) وقد تقدم (٥) أن الإفطار في شهر رمضان على محرم مطلقا (٦) يوجبها أيضا. فهذه جملة الأقسام.

وبقي هنا أنواع أختلف في كفاراتها أتبعها بها (٧) فقال: (والحالف بالبراءة من الله ورسوله صلى الله عليه وآله والأئمة عليهم السلام) على الاجتماع والانفراد (٨) (يأثم) صادقا كان أم كاذبا (٩)، وفي الخبر (١٠)

- 
- (١) الوسائل ١ / ١٤ أبواب بقية كفارات الإحرام.
  - (٢) الوسائل الباب ٢ أبواب كفارات الصيد وتوابعه.
  - (٣) لأن الرواية خاصة تخصص الآية الكريمة. (٤) الترتيب والتخيير. وهو القسم الرابع.
  - (٥) في كتاب الصوم.
  - (٦) سواء كان محرما بالأصالة كالزنا وشرب المسكر، أم بالعرض كوطي الزوجة وهي حائض.
  - (٧) (أتبعها) أي الكفارات المختلف فيها. (بها) أي بالأقسام المذكورة
  - (٨) أي حلف بالبراءة من أحدهم بالخصوص، أم من جميعهم.
  - (٩) بأن يحلف إيجابا وهو لم يفعله، ناو سلبا وهو فاعله.
  - (١٠) الوسائل ٢ / ٧ أبواب كتاب الأيمان.

أنه يبرأ بذلك منهم صادقاً وكاذباً واختلف في وجوب الكفارة به مطلقاً (١) أو مع الحنث (٢) فنقل المصنف هنا قولين من غير ترجيح، وكذا في الدروس (و) هو أنه (يكفر كفارة ظهار، فإن عجز فكفارة يمين على قول) الشيخ في النهاية وجماعة، ولم نقف على مستنده، وظاهرهم وجوب ذلك مع الحنث وعدمه ومع الصدق والكذب.

(وفي توقيح العسكري عليه السلام) إلى محمد بن الحسن الصفار الذي رواه محمد بن يحيى في الصحيح (٣) (أنه) مع الحنث (يطعم عشرة مساكين) لكل مسكين مد (ويستغفر الله تعالى). والعمل بمضمونها حسن لعدم المعارض مع صحة الرواية.

وكونها مكاتبة ونادرة لا يقدر مع ما ذكرناه (٤)، وهو اختيار العلامة في المختلف، وذهب جماعة إلى عدم وجوب كفارة مطلقاً (٥) لعدم انعقاد اليمين، إذ لا حلف إلا بالله تعالى (٦)، واتفق الجميع على تحريمه مطلقاً (٧).

(وفي جز المرأة شعرها في المصاب كفارة ظهار) على ما اختاره هنا وقبله (٨) العلامة في بعض كتبه وابن إدريس، ولم نقف على المأخذ،

- 
- (١) مع الحنث وعدمه.
  - (٢) بكسر الحاء وسكون النون: خلف اليمين.
  - (٣) الوسائل ٣ / ٧ كتاب الأيمان.
  - (٤) وهو صحة السند مع عدم المعارض.
  - (٥) حتى مع الحنث.
  - (٦) هذا مضمون روايات. راجع الوسائل باب ٦ و ١٥ كتاب الأيمان.
  - (٧) صادقاً، أو كاذباً. مع الحنث وعدمه.
  - (٨) بسكون الباء: ظرفاً.



(وقيل): كبيرة (١) (مخيرة) ذهب إليه الشيخ في النهاية، استنادا إلى رواية ضعيفة (٢)، وفي الدروس نسب القول الثاني إلى الشيخ ولم يذكر الأول.  
والأقوى عدم الكفارة مطلقا (٣)، لأصالة البراءة: نعم يستحب لصلاحية الرواية لأدلة السنن (٤)، ولا فرق في المصاب بين القريب وغيره للإطلاق (٥).  
وهل يفرق بين الكل والبعض: ظاهر الرواية اعتبار الكل، لإفادة الجمع المعرف، أو المضاف (٦) العموم. واستقرب في الدروس عدم الفرق، لصدق جز الشعر وشعرها عرفا بالبعض، وكذا الإشكال (٧) في إلحاق الحلق، الإحراق بالجز، من (٨) مساواته له في المعنى واختاره

- 
- (١) أي خصال كفارة شهر رمضان مخير بينها.
  - (٢) الوسائل باب ٣١ كتاب الإيلاء.
  - (٣) لا مخيرة، ولا مرتبة.
  - (٤) للتسامح في المستحبات نظرا إلى أخبار (من بلغ).  
راجع البحار - الطبعة الحديثة - ج ٢ ص ٢٥٦.
  - (٥) أي إطلاق الرواية وعدم تقييدها بالنسب القريب، أو البعيد.
  - (٦) التردد باعتبار ورود اللفظين في الروايات. ففي بعضها. (جز الشعر) وفي أخرى (جزت شعرها).
  - (٧) يعني إشكال جز البعض وارد في الحلق والإحراق من كونهما أيضا داخلين في عموم الرواية، أم لا.
  - (٨) يعني من مساواة كل من الحلق والحرق للجز في أن الكل إزالة الشعر فهو دليل لإلحاق الحلق والحرق بالجز.

في الدروس. ومن (١) عدم النص وأصالة البراءة وبطلان القياس وعدم العلم بالحكمة (٢) الموجبة للإلحاق، وكذا إلحاق جزه في غير المصاب به (٣) من عدم النص، واحتمال الأولوية، وهي ممنوعة (٤).  
(وفي نتفه) أي نتف شعرها، (أو خدش وجهها، أو شق الرجل ثوبه في موت ولده، أو زوجته كفارة يمين على قول الأكثر) ومنهم المصنف في الدروس جازما به من غير نقل خلاف، وكذلك العلامة في كثير من كتبه. ونسبته هنا إلى القول يشعر بتوقفه فيه وهو المناسب لأن مستنده الرواية التي دلت على الحكم السابق (٥)، والمصنف اعترف بضعفها في الدروس، وليس بين المسألتين فرق إلا تحقق الخلاف في الأولى دون هذه (٦). والكلام في نتف بعض الشعر كما سبق (٧).  
ولا فرق بين الولد للصلب وولد الولد وإن نزل ذكرا، أو أنثى لذكر. وفي ولد الأنثى قولان (٨) أجودهما عدم اللحوق، ولا في الزوجة

- 
- (١) هذا دليل لعدم إلحاق الحلق والحرق بالجز.
  - (٢) لاحتمال خصوصية في الجز.
  - (٣) أي بالجز في المصاب.
  - (٤) لاحتمال أن حرمة الجز في المصاب، لكونه ينبىء عن عدم الرضا بقضاء الله. وهذه الحكمة لا توجد في غير المصاب.
  - (٥) وهو جز المرأة شعرها.
  - (٦) لكن حكي عن الحلبي استحباب الكفارة في هذه فهي أيضا مورد الخلاف.
  - (٧) في جز بعض الشعر من الوجهين المتقدمين.
  - (٨) مبنيان على أن ولد البنت ولد حقيقة، أم لا. فعلى الأول يشمله إطلاق الدليل ويكون في حكم ولد الابن وولد الصلب. وعلى الثاني يكون خارجا عن هذا الحكم.

بين الدائم والمتمتع بها - والمطلقة رجعياً زوجة، ولا يلحق بها الأمة وإن كانت سرية (١)، أو أم ولد. ويعتبر في الخدش الإدماء كما صرحت به الرواية (٢) وأطلق الأكثر، وصرح جماعة منهم العلامة في التحرير بعدم الاشتراط، والمعتبر منه مسماه (٣) فلا يشترط استيعاب الوجه، ولا شق جميع الجلد.

ولا يلحق به خدش غير الوجه وإن أدمى، ولا لطمه مجرداً، ويعتبر في الثوب مسماه عرفاً، ولا فرق فيه بين الملبوس وغيره (٤)، ولا بين شقه ملبوساً ومنزوعاً، ولا بين استيعابه بالشق وعدمه، ولا كفارة بشقه على غير الولد والزوجة، وأجازه (٥) جماعة على الأب والأخ لما نقل من شق بعض الأنبياء والأئمة عليهم السلام فيهما (٦)، ولا في شق المرأة على الميت مطلقاً (٧) وإن حرم. (وقيل: من تزوج امرأة في عدتها فارقها وكفر بخمسة أصوع

- 
- (١) بضم السين وتشديد الراء المكسورة وفتح الياء المشددة. وهي الأمة التي اتخذها المولى للجماع، دون مجرد الخدمات.
  - (٢) التي كانت مدرك الحكم المذكور.
  - (٣) أي مسما الخدش مع الإدماء.
  - (٤) مما أعده للبس.
  - (٥) أي شق الثوب.
  - (٦) أي في الأخ والأب، فنبى الله موسى عليه السلام شق جيبه على أخيه هارون. والإمام الحسن العسكري عليه السلام شق جيبه على أبيه علي الهادي عليه السلام. راجع الوسائل ٥ - ٨ / ٧٥ أبواب الدفن.
  - (٧) حتى لزوجها وولدها.

دقيقاً) نسب ذلك إلى القول متوقفاً فيه، وجزم به في الدروس ومستنده  
رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (١)، وهي مع تسليم سندها  
لا تصريح فيها بالوجوب فالقول بالاستحباب أوجه (٢)، وفي الرواية (٣)  
تصريح بالعالم، وأطلق الأكثر ولا حجة في لفظ الكفارة على اختصاصها  
بالعالم (٤)، ولا فرق في العدة بين الرجعية والبائن، وعدة الوفاة وغيرها (٥)  
وفي حكمها ذات البعل وهو مصرح في الرواية (٦)، ولا بين المدخول بها  
وغيرها والدقيق في الرواية والفتوى مطلق (٧). وربما قيل باختصاصه  
بنوع يجوز إخراج كفارة وهو دقيق الحنطة والشعير.  
(ومن نام عن صلاة العشاء حتى تجاوز نصف الليل أصبح صائماً)  
ظاهره كون ذلك على وجه الوجوب، لأنه مقتضى الأمر (٨). وفي الدروس

- 
- (١) الوسائل باب ٣٦ أبواب الكفارات.
  - (٢) للتسامح في أدلة السنن.
  - (٣) التي هي مدرك الحكم المذكور.
  - (٤) هذا جواب عن سؤال مقدر، تقديره:  
أن لفظة الكفارة تشعر بأن هناك ذنباً وهو خاص بالعالم وأجاب (الشارح)  
رحمه الله بأن الكفارة تصدق على مطلق استتار ما فرط من الإنسان من هفوة سواء  
كان عن علم وعمد أو عن جهل وسهو. فكأن الكفارة تدارك لما فات على الإنسان  
وفتق لما خرقة، اختياراً أم عن غير اختيار.
  - (٥) كعدة المنقطعة والأمة على ما يأتي تفصيله في كتاب الطلاق  
إن شاء الله تعالى.
  - (٦) المتقدمة عن أبي عبد الله عليه الصلاة والسلام.
  - (٧) يشمل دقيق الحنطة والشعير والذرة ونحوها.
  - (٨) المستفاد من قوله (أصبح صائماً) فهو خبر معناه الأمر.

نسب القول به إلى الشيخ، وجعل الرواية به مقطوعة (١)، وحينئذ (٢) فلاستحباب أقوى، ولا فرق بين النائم كذلك (٣) عمدا وسهوا، وفي إلحاق السكران به قول ضعيف (٤)، وكذا من تعمد تركها (٥)، أو نسيه (٦) من غير نوم، ولا يلحق به ناسي غيرها (٧) قطعاً، فلو أفطر ذلك اليوم ففي وجوب الكفارة من حيث تعيينه على القول بوجوبه، أولاً (٨) بناء على أنه كفارة فلا كفارة (٩) في تركها وجهان أجودهما الثاني (١٠) ولو سافر فيه مطلقاً (١١) أفطره وقضاه، وكذا لو مرض، أو حاضت المرأة،

- 
- (١) أي مقطوعة السند. راجع الوسائل ٨ / ٢٩ أبواب المواقيت من كتاب الصلاة.
  - (٢) أي حين إذ تكون الرواية مقطوعة السند فلا تصلح سنداً للوجوب بل هي صالحة للاستحباب.
  - (٣) أي تاركا لصلاة العشاء حتى تجاوز نصف الليل.
  - (٤) لأنه لا يخلو عن القياس الباطل عندنا. وقائله مجهول.
  - (٥) يعني إلحاق ذلك بالنائم أيضا ضعيف.
  - (٦) أي نسي فعل العشاء. فإلحاقه بالنائم ضعيف.
  - (٧) أي ناسي غير صلاة العشاء من سائر الصلوات، لعدم دليل على سراية الحكم إليها.
  - (٨) جملة مركبة من أو ولاء النافية: أي أو عدم وجوب الكفارة.
  - (٩) في نسخة: (ولا كفارة).
  - (١٠) لأن ثبوت الكفارة تحتاج إلى دليل خاص وليس ترك كل واجب موجبا لثبوت الكفارة.
  - (١١) اضطراريا أم اختياريا.

أو وافق العيد، أو أيام التشريق مع احتمال سقوطه حينئذ (١) ولو صادف صوما متعينا تداخلا مع احتمال قضائه (٢).

(و كفارة ضرب العبد فوق الجد) الذي وجب عليه بسبب ما فعله من الذنب، أو مطلقا (٣) (عتقه مستحبا) عند الأكثر. وقيل: وجوبا وتردد المصنف في الدروس مقتصرًا على نقل الخلاف، وقيل: المعتبر تجاوز حد الحر، لأنه المتيقن والمتبادر عند الإطلاق، ولو قتله فكفارته كغيره (٤).

(و كفارة الإيلاء كفارة اليمين)، لأنه يمين خاص (٥)، (ويتعين العتق في المرتبة بوجودان الرقبة ملكا، أو تسيبًا) كما لو ملك الثمن ووجد الباذل لها زيادة (٦) على داره وثيابه اللائقين بحاله، وخادمه اللائق به، أو المحتاج إليه، وقوت يوم وليلة له ولعياله الواجبي النفقة، ووفاء دينه وإن لم يطالب به. نعم لو تكلف العادم العتق أجزاءه، إلا مع مطالبة الديان، للنهي عن العتق حينئذ (٧) وهو عبادة، والعبرة بالقدرة عند العتق لا الوجوب.

---

(١) أي حين عروض أحد هذه الأعذار.

(٢) بناء على عدم التداخل.

(٣) يعني لم يفعل شيئًا يوجب عليه حدا أصلا.

(٤) وهي كفارة الإفطار العمدي في رمضان من الخصال المخيرة.

(٥) لأنه يمين على ترك الوطي، وهذا فرد من أفراد اليمين المطلق.

(٦) حال من (الثمن).

(٧) أي حين مطالبة الديان ومرجع (هو) العتق والجملة حالية: أي

والحال أن العتق عبادة فإذا تعلق النهي به فسد.

(٨) لأن المعتبر في كل تكليف هي القدرة حال الأداء والامثال.

(ويشترط فيها الإسلام) وهو الإقرار بالشهادتين مطلقا (١) على الأقوى وهو المراد من الإيمان المطلوب في الآية (٢)، ولا يشترط الإيمان الخاص وهو الولاء على الأظهر. وطفل أحد المسلمين بحكمه، وإسلام الأخرس بالإشارة، وإسلام المسبي بالغا بالشهادتين، وقبله بانفراد المسلم به (٣) عند المصنف وجماعة وولد الزنا بهما بعد البلوغ (٤)، وبتبعية (٥) السابي على القول. وفي تحققه (٦) بالولادة من المسلم (٧) وجهان، من (٨) انتفائه شرعا. وتولده (٩).

- 
- (١) سواء التزم بلوازم الإيمان أم لا، ما لم ينكر ضروريا أو يرتد.
  - (٢) وهي قوله تعالى: (فتحرير رقبة مؤمنة) النساء: الآية ٩٢.
  - (٣) أي بالسبي يعني استولى على أخذه مسلم وأخذه، كما أن مرجع الضمير في قبله (البلوغ)،
  - (٤) يعني اعتبار إسلام ولد الزنا إنما هو بالشهادتين منه بعد بلوغه، وقبله بالتبعية في السبي تحت يد المسلم.
  - (٥) مرجع الضمير ولد الزنا: أي وبتبعية ولد الزنا قبل البلوغ للسابي على قول (المصنف) رحمه الله في أن انفراد السابي يؤثر في إسلام المسبي إذا كان غير بالغ.
  - (٦) مرجع الضمير الإسلام: أي وفي تحقق إسلام ولد الزنا من المسلم.
  - (٧) يعني هل يحكم بإسلام ولد الزنا بمجرد كونه منعقدا من نطفة مسلم.
  - (٨) دليل لعدم تحقق الإسلام في ولد الزنا.
  - (٩) بالجر عطفًا على مدخول (من) الجارة: أي ومن تولد ولد الزنا من المسلم حقيقة، لأنه خلق من ماءه.
- فهو دليل لتحقق الإسلام في ولد الزنا المتولد من المسلم فهذا لا يقصر

منه حقيقة فلا يقصر عن السابي، والأول أقوى (١).  
(والسلامة من) العيوب الموجبة للعتق وهي: (العمى والإقعاد.  
والجذام والتكليل) الصادر عن مولاه، وهو أن يفعل به فعلا فظيحا  
بأن يجده أنفه، أو يقلع أذنيه ونحوه (٢) لانعتاقه بمجرد حصول هذه  
الأسباب على المشهور (٣)، فلا يتصور إيقاع العتق عليه ثانيا.  
ولا يشترط سلامته من غيرها من العيوب فيجزي الأعور، والأعرج،  
والأقرع، والخصي، والأصم (٤). ومقطوع أحد الأذنين واليدين  
ولو مع إحدى الرجلين، والمريض وإن مات في مرضه، والهرم (٥)،  
والعاجز عن تحصيل كفايته، وكذا من تشبث بالحرية مع بقائه على الملك  
كالمدير (٦) وأم الولد وإن لم يجز بيعها، لجواز تعجيل عتقها (٧)،

---

عن تحقق الإسلام في ولد الزنا عن تبعية المسيبي للسابي.  
(١) وهو عدم الحكم بإسلام ولد الزنا المتولد من المسلم.  
(٢) بأن يقطع شفثيه، أو يقلع إحدى عينيه وهكذا.  
(٣) إسناده إلى المشهور بالنظر إلى عدم عثوره على دليل معتبر على تبعية  
المسيبي للسابي.  
(٤) الذي لا يسمع حلقة.  
(٥) أي الشيخوخة.  
(٦) وهو الذي قال له مولاه: أنت حر في دبر وفاتي.  
(٧) لأن عدم جواز بيعها إنما كان لأجل مصلحتها وهي بقاءها وانعتاقها  
من إرث ولدها، والتعجيل في عتقها تعجيل في مصلحتها فجاز جعله كفارة،  
فاللام في قول الشارح (ره) لجواز تعجيل عتقها) تعليل لجواز جعل أم الولد كفارة.



وفي أجزاء المكاتب الذي لم يتحرر منه شيء قولان (١). وإجزاؤه لا يخلو من قوة، دون المرهون إلا مع إجازة المرتهن، والمنذور (٢) عتقه والصدقة (٣) به (٤) وإن كان معلقا بشرط لم يحصل (٥) بعد على قول رجحه المصنف في الدروس (٦).  
(والخلو عن العوض) فلو أعتقه وشرط عليه عوضا لم يقع عن الكفارة، لعدم تمحض القربة. وفي انعتاقه بذلك نظر (٧) وقطع المصنف في الدروس بوقوعه، وكذا لو قال له غيره: أعتقه عن كفارتك ولك علي كذا، واعترف المصنف هنا بعدم وقوع العتق مطلقا (٨)،

- 
- (١) منشأهما: أنه بعد رق فيجوز للمولى التصرف فيه بالعتق. ومن أنه متشبه بالحرية وفي طريقها فلا يجوز للمولى أن يتصرف فيه.
  - (٢) بالجز عطفًا على مدخول (دون): أي دون المنذور كما لو نذر المولى عتق عبده فإنه كالمرهون في عدم جواز جعله كفارة، لتعين عتقه بالنذر.
  - (٣) بالجر أيضا عطفًا على مدخول (دون) أي دون العبد الذي تعهد مولاه بالتصدق به في سبيل الله، فإنه كالمرهون أيضا في عدم جواز جعله كفارة لتعين عتقه في الصدقة.
  - (٤) مرجع الضمير العبد المنذور، أي العبد الذي يتصدق به.
  - (٥) أي وإن كان ذلك الشرط لم يحصل بعد فإنه لا يجوز جعله كفارة.
  - (٦) ذهب جماعة من الفقهاء رضوان الله عليهم بجواز عتق العبد المنذور أي الذي تعهد مولاه ليتصدق به وإن كان معلقا على شرط والشرط لم يحصل بعد.
  - (٧) لأن العتق المطلق لم يكن مقصوده، والعتق عن كفارته لا يقع شرعا، فإذا وقع العتق يكون من قبيل ما وقع لم يقصد، وما قصد لم يقع.
  - (٨) لا عن الكفارة ولا عن غيرها.

نعم لو أمره بعنقه عن الأمر بعوض، أو غيره أجزاً (١)، والنية هنا من الوكيل، ولا بد من الحكم بانتقاله إلى ملك الأمر ولو لحظة، لقوله صلى الله عليه وآله " لا عتق إلا في ملك " (٢) وفي كونه هنا قبل العتق أو عند الشروع فيه، أو بعد وقوع الصيغة ثم يعتق، أو بكون العتق كاشفاً عن ملكه بالأمر أوجه (٣) والوجه انتقاله بالأمر المقترن بالعتق. (والنية) المشتملة على قصد الفعل على وجهه (٤) متقرباً، والمقارنة (٥) للصيغة، (والتعيين للسبب) الذي يكفر عنه، سواء تعددت الكفارة في ذمته أو لا، وسواء تغاير الجنس (٦) أم لا كما يقتضيه الإطلاق (٧) وصرح به في الدروس ووجهه أن الكفارة اسم مشترك بين أفراد مختلفة،

(١) لأنه في حكم الاثراء والاعتاق. فالاعتاق وقع لله تعالى.

(٢) الوسائل ٣ / ٥ أبواب كتاب العتق.

(٣) أوجه أربعة:

الأول: أن الملكية تحصل قبل الإعتاق، لأنه لا عتق إلا في ملك.

الثاني: أن الملكية والاعتاق تحصلان معاً. لعدم تقدم أحدهما على الآخر في الموجب وهو قول الأمر.

الثالث: أن الملكية تقع بعد صيغة العتق، أما العتق فيفصل عن الصيغة بقدر وقوع الملك. وهذا لا وجه له.

الرابع: أن الملكية تحصل بالأمر. والعتق يحصل بالصيغة وذلك لأن قبول المعتق وعنقه كاشف عن سبق ملكه للأمر.

(٤) من قصد الوجوب أو الاستحباب.

(٥) عطف على (المشتملة).

(٦) أي جنس الكفارة على تقدير تعددها في الذمة.

(٧) أي إطلاق قوله: (والتعيين للسبب).

والمأمور به إنما يتخصص بمميزاته عن غيره مما يشار به.  
ويشكل بأنه مع اتخاذها في ذمته لا اشتراك، فتجزى نيته عما  
في ذمته من الكفارة، لأن غيره ليس مأمورا به، بل ولا يتصور وقوعه  
منه في تلك الحالة شرعا، فلا وجه للاحتراز عنه كالقصر والتمام (١)  
في غير موضع التخيير.

والأقوى أن المتعدد في ذمته مع اتحاد نوع سببه كإفطار يومين  
من شهر رمضان، وخلف نذرين كذلك (٢) نعم لو اختلفت أسبابه توجه  
ذلك (٣) ليحصل التمييز وإن اتفق مقدار الكفارة، وقيل: لا يفتقر إليه  
مطلقا (٤).

وعلى ما اخترناه لو أطلق (٥) برأت ذمته من واحدة لا بعينها فيتعين  
في الباقي الإطلاق سواء كان بعثق أم غيره من الخصال المخيرة، أو المرتبة  
على تقدير العجز (٦)، ولو شك في نوع ما في ذمته أجزأه الإطلاق  
عن الكفارة على القولين (٧)، كما يجزيه العتق عما في ذمته لو شك بين  
كفارة ونذر، ولا يجزي ذلك (٨).

- 
- (١) فإن كلا منهما معين في موضعه ولا يصح من المكلف غيره.
  - (٢) أي لا حاجة إلى التعيين.
  - (٣) أي تعيين السبب.
  - (٤) حتى لو اختلفت أسبابه.
  - (٥) في مورد اتحاد نوع السبب وجواز الإطلاق.
  - (٦) قيد للمرتبة.
  - (٧) المتقدمين في لزوم تعيين السبب، وعدم لزومه.
  - (٨) أي العتق عما في الذمة. (في الأول) أي في الصورة الأولى التي كان  
يشك في نوعية ما في ذمته من الكفارة.

في الأول كما لا يجزي العتق مطلقا (١) ولا بنية الوجوب.  
(ومع العجز) عن العتق في المرتبة (يصوم شهرين متتابعين) هلالين  
وإن نقصا إن ابتداء من أوله، ولو ابتداء من أثناءه أكمل ما بقي منه  
ثلاثين (٢) بعد الثاني، وأجزأه الهلالي في الثاني (٣)، ولو اقتصر هنا (٤)  
على شهر ويوم تعين العددي فيهما، والمراد بالتتابع أن لا يقطعهما ولو  
في شهر ويوم بالإفطار اختيارا ولو بمسوغه كالسفر، ولا يقطعه غيره (٥)  
كالحيض والمرض والسفر الضروري (٦) والواجب، بل يبيني على ما مضى  
عند زوال العذر على الفور هذا إذا فاجأه السفر (٧).  
أما لو علم به قبل الشروع لم يعذر للقدره على التتابع في غيره، كما  
لو علم بدخول العيد، بخلاف الحيض، للزومه في الطبيعة عادة (٨)،  
والصبر إلى سن اليأس تغيير (٩) بالواجب، وإضرار بالمكلف، وتجب

- 
- (١) لا مقيدا بكونه كفارة ولا بكونه عما في الذمة. ولا يجزي العتق بقصد  
الوجوب أيضا من دون قصد الكفارة أو عما في الذمة.  
(٢) مفعول ثان ل (أكمل).  
(٣) أي الشهر الثاني.  
(٤) أي فيما لو شرع من أثناء الشهر.  
(٥) لا يقطع التتابع غير الإفطار الاختياري.  
(٦) عقلا أو عرفا. أما الواجب فهو الضروري الشرعي.  
(٧) أي عرض له لزوم السفر.  
(٨) فلا يضر التتابع العلم بعروضه.  
(٩) تفعيل من الغرور أي تعريض للواجب إلى الفتور. وهو مرفوع بناء على  
أنه خبر للمبتدأ: وهو (والصبر).

فيه النية، والتعيين كالعق، وما يعتبر (١) في نيته، ولو نسيها ليلا جددتها إلى الزوال فإن استمر إليه لم يجز ولم يقطع التتابع على الأقوى (٢). (ومع العجز) عن الصيام (يطعم ستين مسكينا) فيما يجب فيه ذلك ككفارة شهر رمضان، وقتل الخطأ، والظهار، والنذر لا مطلق المرتبة، فإنه في كفارة إفطار قضاء رمضان، وكفارة اليمين إطعام عشرة وأطلق الحكم اتكالا على ما علم (٣) (إما إشباعا) في أكلة واحدة، (أو تسليم مد إلى كل واحد على أصح القولين) فتوى وسندا (٤) وقيل مدان مطلقا (٥)، وقيل: مع القدرة، ويتساوى في التسليم الصغير والكبير من حيث القدر وإن كان الواجب في الصغير تسليم الولي، وكذا في الإشباع إن اجتمعوا ولو انفرد الصغار (٦) احتسب الاثنان بواحد ولا يتوقف (٧) على إذن الولي.

ولا فرق بين أكل الصغير كالكبير، ودونه، لإطلاق النص (٨) وندوره (٩)، والظاهر أن المراد بالصغير غير البالغ مع احتمال الرجوع

- 
- (١) عطف على (التعيين).
  - (٢) لأنه انقطاع قهري فلا يضر بالتتابع.
  - (٣) مفصلا في فصل (الكفارات).
  - (٤) الوسائل باب - ١٢ - أبواب كتاب الإيلاء.
  - (٥) في جميع الكفارات من غير تقييد بالقدرة.
  - (٦) على مائدة الطعام ولم يجتمعوا مع الكبار.
  - (٧) أي الأكل أو الإشباع على إذن ولي الطفل.
  - (٨) الوسائل ٢ / ١٧ أبواب كتاب الإيلاء.
  - (٩) أي ندورة أكل الصغير بمقدار أكل الكبير.

إلى العرف (١)، ولو تعذر العدد (٢) في البلد وجب النقل إلى غيره مع الإمكان، فإن تعذر كرر على الموجودين في الأيام بحسب المتخلف (٣). والمراد بالمسكين هنا من لا يقدر على تحصيل قوت سنته فعلا وقوة (٤) فيشمل الفقير، ولا يدخل الغارم (٥) وإن استوعب دينه ماله، ويعتبر فيه الإيمان وعدم وجوب نفقته على المعطي، أما على غيره فهو غني مع بذل المنفق، وإلا فلا (٦). وبالطعام مسماه (٧) كالحنطة والشعير ودقيقهما وخبزهما وما يغلب على قوت البلد، ويجزي التمر والزبيب مطلقا (٨)، ويعتبر كونه سليما من العيب والمزج بغيره، فلا يجزي المسوس (٩)، والممتزج بزوان (١٠).

- 
- (١) فيختص بغير المراهق من الصبيان.
  - (٢) المعتبر في الإطعام.
  - (٣) من العدد الناقص فلو كان الناقص خمسين كرر الإطعام على العشرة الموجودين ست مرات، ولو كان الناقص أربعين كرر على الموجودين ثلاث مرات، وهكذا.
  - (٤) أي لا يقدر على تحصيل القوت بكسب، أو صنعة، أو حرفة.
  - (٥) أي المديون الذي لا تعوزه قوته.
  - (٦) أي وإن لم يبذل المنفق على عياله فلا يكون عيالة غنيا، بل هم فقراء إن لم يتمكنوا بأنفسهم من القيام بنفقاتهم.
  - (٧) أي كلما عد في العرف من الأطعمة المتداولة.
  - (٨) أي كان غالبا على قوت البلد أم لا.
  - (٩) أي ما وقع فيه السوس، وهي دودة تقع في الأصواف والأخشاب والبر. الواحدة سوسة.
  - (١٠) مثلث الزاي. ينبت في مزارع الحنطة والشعير غالبا. وحبه يشبه حبهما إلا أنه أصغر.

وتراب غير معتادين (١)، والنية مقارنة للتسليم إلى المستحق، أو وكيله، أو وليه، أو بعد وصوله إليه قبل إتلافه، أو نقله (٢) عن ملكه، أو للشروع (٣) في الأكل، ولو اجتمعوا فيه (٤) ففي الاكتفاء بشروع واحد، أو وجوب تعددها مع اختلافهم فيه وجهان (٥).  
(وإذا كسى الفقير ثوب) في الأصح (٦)، والمعتبر مسماه من إزار (٧) ورداء (٨)، وسراويل (٩)، وقميص (١٠) (ولو غسيلا (١١) إذا لم ينحرق)

- 
- (١) وأما مزج المقدار المتعارف مزجه فلا بأس.  
(٢) عطف على (إتلافه).  
(٣) عطف على (للتسليم).  
(٤) أي في الأكل مع اختلافهم في الشروع.  
(٥) أما وجه اعتبار تعدد النية: أن كل أكلة واجبة فتجب نيتها معها. ووجه عدم اعتبار التعدد. أن مجموع الأكلات كفارة واحدة فتكفيها نية واحدة للجميع.  
(٦) أي في الأصح فتوى ورواية.  
(٧) الإزار: كل ما يستر من اللباس.  
(٨) الرداء: ملحفة تشتمل بها.  
(٩) السراويل: جمع سروال وهو فارسي معرب (سروال) والمراد به هنا: ما يستر النصف الأسفل من الجسم.  
(١٠) القميص: ما يلبس على الجلد، يذكر ويؤنث جمعه أقمصة وقمص وقمصان،  
(١١) أي ولو كان الثوب خلقا ومغسولا ما دام لم يتمزق.

أو ينسحق (١) جدا بحيث لا ينتفع به إلا قليلا وفاقا للدروس، وجنسه القطن والكتان والصوف والحرير الممتزج والخالص للنساء (٢) وغير (٣) البالغين، دون الرجال والخنثى (٤)، والفرو والجلد المعتاد (٥) لبسه والقنب (٦) والشعر كذلك (٧)، ويكفي ما يسمى ثوبا للصغير وإن كانوا منفردين (٨)، ولا يتكرر على الموجودين لو تعذر العدد مطلقا (٩)، لعدم النص (١٠) مع احتمالته (١١).

(وكل من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز عن صومهما) أجمع (صام ثمانية عشر يوما) وإن قدر على صوم أزيد منها، (فإن عجز) عن صوم الثمانية عشر أجمع (تصدق عن كل يوم) من الثمانية عشر (بمد)

- 
- (١) (أو ينسحق) مجزوم عطفًا على مدخول لم أي لم يتمزق ولم ينسحق فالمعنى أن الثوب الخلق بلغ حدا لا يمكن الانتفاع به، أو انتفع به لكنه قليل الانتفاع إذن لا يجزي في صورتين.
  - (٢) قيد للخالص فقط لأن الحرير يحرم لبسه على الرجال.
  - (٣) بالجر عطفًا على النساء أي الخالص لغير البالغين.
  - (٤) فإنه لا يجوز لهما لبس الحرير الخالص والمراد من الخنثى المشكلة.
  - (٥) بالضم صفة للجلد أي الجلد المعتاد لبسه.
  - (٦) بالكسر والضم: نبات يفتل من لحائه (أي من قشره) حبال وخيطان.
  - (٧) أي المعتاد لبسهما.
  - (٨) أي ولو كان الفقراء كلهم صغارا ليس فيهم كبير.
  - (٩) سواء أمكن نقل الكسوة إلى بلد آخر أم لا.
  - بخلاف الإطعام فإنه جائز التكرار على الموجودين مع تعذر النقل.
  - (١٠) أي لعدم وجود النص في التكرار هنا.
  - (١١) أي مع احتمال التكرار على الموجودين لو تعذر العدد.



من طعام، وقيل: عن الستين، ويضعف بسقوط حكمها (١) قبل ذلك (٢) وكونه (٣) خلاف المتبادر (٤)، وعدم (٥) صحته (٦) في الكفارة المخيرة، لأن القادر على إطعام الستين يجعله (٧) أصلا لا بدلا، بل لا يجزيه الثمانية عشر مع قدرته على إطعام الستين، لأنها (٨) بدل اضطراري، وهو (٩)

- 
- (١) مرجع الضمير (الستون).
  - (٢) قبل العجز عن صوم ثمانية عشر يوما.
  - (٣) بالجر عطفًا على (بسقوط).
  - (٤) أي إطعام ستين مسكينا بعد العجز عن صوم ثمانية عشر يوما خلاف المتبادر من الإطعام.
  - لأن صوم ثمانية عشر يوما إنما شرع بعد العجز عن صيام شهرين متتابعين. وصوم الشهرين إنما شرع بعد العجز عن إطعام الستين مسكينا في الكفارة المرتبة.
  - فكيف يمكن القول بوجوب إطعام الستين في حالة العجز عن صيام ثمانية عشر يوما.
  - (٥) بالجر عطفًا على (بسقوط).
  - (٦) أي وبعدم صحة إطعام الستين في الكفارة المخيرة بنحو البديلية. بل الإطعام فيها أصل برأسه، سواء كان في المخيرة أم المرتبة. فكيف يمكن فيما نحن فيه أن نجعل إطعام الستين بدلا عن البدل وهي ثمانية عشر يوما التي هي بدل عن العجز عن صيام شهرين متتابعين.
  - (٧) مرجع الضمير (الستون) أي القادر على الستين يجعله أصلا برأسه لا بدلا عن الثمانية عشر.
  - (٨) مرجع الضمير (الثمانية عشر) أي الثمانية عشر بدل اضطراري.
  - (٩) أي الستون بدل اختياري.

بدل اختياري، (فإن عجز) عن إطعام القدر المذكور (١) وإن قدر على بعضه (٢) (استغفر الله تعالى) ولو مرة بنية الكفارة.

---

(١) وهو صوم الثمانية عشر يوماً أجمع.

(٢) مرجع الضمير (الثمانية عشر يوماً).

فالمعنى أن المكلف يجب عليه صوم الثمانية عشر إذا كان قادراً على إتيان جميع الثمانية عشر.

فلو كان قادراً على بعضها سقط عنه الإتيان ووجب الاستغفار.

(٣٢)



كتاب النذر وتوابعه

من العهد واليمين (وشرط الناذر الكمال) بالبلوغ والعقل، (والاختيار والقصد) إلى مدلول الصيغة، (والإسلام، والحرية) فلا ينعقد نذر الصبي والمجنون مطلقا (١)، ولا المكره، ولا غير القاصد كموقع (٢) صيغته عابثا، أو لاعبا، أو سكران (٣)، أو غاضبا غضبا يرفع قصده إليه (٤) ولا الكافر مطلقا (٥)، لتعذر القربة على وجهها (٦) منه وإن استحب له الوفاء به لو أسلم، ولا نذر المملوك (٧)، (إلا أن يجيز المالك) قبل

- 
- (١) (مطلقا) قيد للصبي والمجنون.
  - أي سواء كان الصبي بلغ عشر سنين أم لم يبلغ، وسواء كان مميزا أم لا، وسواء كان الجنون أدواريا أم مطبقا.
  - (٢) اسم فاعل من (أوقع يوقع) من باب الأفعال.
  - (٣) بالفتح، غير منصرف للألف والنون الزائدتين.
  - (٤) مرجع الضمير (النذر) أي لو كان الناذر مغضبا غضبا بحيث يرفع القصد إلى النذر وشبهه فحيث لا ينعقد النذر.
  - (٥) أي سواء كان حريبا أم ذميا.
  - (٦) أي لتعذر القربة المطلوبة على وجهها من الكافر، لأنه مع اعترافه بالله تعالى وإن أمكن قصد التقرب منه في نذره لكنه ليس التقرب منه على الوجه الذي أمر الله به، لأن من شرط القربة الاعتراف بالنبوة المحمدية صلى الله عليه وآله.
  - (٧) لقوله تعالى: (لا يقدر على شيء وهو كل على مولاة) سورة النحل: الآية ٧٦.

إيقاع صيغته، أو بعده على المختار عند المصنف، (أو تزول الرقية) قبل الحل (١) لزوال المانع.

والأقوى وقوعه بدون الإذن باطلا (٢)، لنفي ماهيته في الخبر (٣) المحمول على نفي الصحة (٤)، لأنه أقرب المجازات إلى الحقيقة حيث لا يراد نفيها، وعموم الأمر بالوفاء بالنذر مخصوص بنذر المذكور (٥)، كما دل

---

(١) أي قبل حل المولى نذره.

(٢) فلا ينعقد نذره بإجازة المولى بعد وقوعه أو زوال رقيته قبل انحلال نذره

(٣) الوسائل، الحديث الثالث الباب الخامس عشر من أبواب كتاب النذر والعهد.

(٤) أي (لاء) النافية الموضوعة لنفي الجنس والماهية إذا لم تستعمل في معناها الحقيقي الذي هو نفي الجنس فلا بد من حملها على أقرب المجازات إلى الحقيقة. والمعنى القريب إلى المعنى الحقيقي هو نفي الصحة فإنه أقرب المجازات إليه حيث لا يراد نفي الحقيقة.

ولحمل لاء النافية للجنس على المعنى المجازي القريب إلى الحقيقة نظائر كثيرة كما في قوله عليه الصلاة والسلام: (لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد) حيث تحمل على نفي الكمال.

فالحمل على المعنى القريب مسلم للقاعدة المشهورة:

(إذا تعذرت الحقيقة فاقرب المجازات أولى).

(٥) دفع إيراد حاصله: أن الأمر بوفاء النذر عام وهو قوله تعالى (أوفوا بالعقود) فيشمل ما نحن فيه أيضا وهو نذر العبد من دون إذن سيده فلا تخصيص في البين يخصص العموم.

فأجاب الشارح رحمه الله بما حاصله:

أن العموم وإن كان مسلما إلا أنه مخصص بنذر المملوك المذكور وهو العبد إذا لم يسبق له من المولى إجازة نذره كما دل عليه الخبر الآتي:

عليه الخبر (١) لا بنذره مع النهي (٢) (وإذن الزوج كإذن السيد) في اعتبار توقيه عليها (٣) سابقا، أو لحوقها له قبل الحل، أو ارتفاع الزوجية قبله (٤) ولم يذكر توقف نذر الولد على إذن الوالد، لعدم النص الدال عليه هنا،

- 
- (١) وهو المروي عن أبي عبد الله عليه السلام أن (عليا) عليه الصلاة والسلام كان يقول: (ليس على المملوك نذر إلا أن يأذن له سيده).  
(الوسائل الحديث ٣ الباب ١٥ من أبواب كتاب النذر والعهد)  
(٢) دفع إيراد حاصله: أن الأدلة الواردة في الكتاب والسنة عامة تدل على وجوب الوفاء بتمام أفراد النذر سواء كان الناذر حرا أو عبدا.  
لتوجيه التكليف والخطاب إليه أيضا خرج من تلك العمومات نذر العبد المنهي من قبل مولاه ويبقى الباقي من أفراد النذر تحت تلك العمومات وداخله فيها. ومن حملتها نذر العبد الذي كان بغير إذن مولاه لأنه ليس منهيًا عنه.  
أجاب (الشارح) رحمه الله عنه ما حاصله: إن وجوب الوفاء وإن كان عاما يشمل مثل هذا النذر أيضا لكنه مخصص بالنص الوارد في غير العبد فخرج بهذا النص نذر العبد من دون إذن سيده.  
فهو غير داخل تحت العموم، لا أن العموم مخصص بنذر العبد الذي نهاه سيده عنه حتى يقال: بدخول نذر العبد الذي لم يأذنه سيده تحت العموم فيشملة العموم فيجب الوفاء به.  
وإن نذر العبد المنهي عن النذر خارج عن العموم فلا يشمل العموم ولا يجب الوفاء به.  
(٣) مرجع الضمير يحتمل أن يكون (الإذن) بالمعنى الأعم وهي الرخصة، ويحتمل أن يكون بالمعنى الأخص، وكذا ضمير لحوقها يحتمل الوجهين.  
(٤) أي قبل حل النذر كارتفاع الرقية.

وإنما ورد في اليمين (١) فيبقى على أصالة (٢) الصحة.  
وفي الدروس الحقه بهما (٣) لإطلاق اليمين في بعض الأخبار على النذر  
كقول الكاظم عليه السلام لما سئل عن جارية حلف منها بيمين فقال:  
لله علي أن لا أبيعها فقال: ف (٤) لله بنذك (٥)، والإطلاق وإن كان  
من كلام السائل إلا أن تقرير الإمام له عليه كتلفظه به (٦)، ولتساويهما (٧)  
في المعنى، وعلى (٨) هذا لا وجه لاختصاص الحكم بالولد، بل يجب

- 
- (١) الوسائل الحديث ١٢ باب ١٧ من كتاب النذر والعهد.  
(٢) أي أصالة العموم في دليل النذر المقتضي للصحة.  
ولولا هذه الأصالة فالأصل الأزلي الذي هو عدم الصحة وعدم وجوب  
الوفاء مقدم.  
(٣) أي الحق المصنف رحمه لله في الدروس الولد بالزوجة والعبد في احتياجه.  
إلى إذن والده.  
(٤) فعل أمر من وفى يفي كما في أخواته وقى يقي ق، وولى يلي ل. ووأى يأي إ  
(٥) نقلها الشارح بالمعنى. راجع تفصيلها في الوسائل باب أنه لا ينعقد النذر  
في معصية ولا مرجوح.  
(٦) مراده (ره): أن اليمين عامة شاملة للنذر فالنص المتقدم في اليمين دال  
على توقف نذر الولد على إذن والده كما في اليمين.  
هذا بناء على أن الأصل في الإطلاق الحقيقة.  
(٧) أي لتساوي الحلف والنذر في المعنى وهو وجوب الوفاء بكليهما.  
(٨) أي على ما ذكرناه من إطلاق اليمين على النذر وشمول دليل اليمين للنذر  
لا وجه لتخصيص الحكم وهو عدم توقف نذر الولد على الإجازة فيما لو نذر بالولد  
كما يظهر هذا المعنى من عبارة المصنف رحمه لله في هذا الكتاب لأن شمول أدلة اليمين  
للنذر وإطلاق اليمين على النذر كاف في اشتراك الولد مع الزوجة فيتوقف نذره على  
إذن والده.

في الزوجة مثله (١)، لاشتراكهما في الدليل نفيًا وإثباتًا.  
أما المملوك فيمكن اختصاصه (٢) بسبب الحجر عليه، والعلامة  
اقتصر عليه هنا (٣) وهو أنسب، والمحقق شرك بينه وبين الزوجة في الحكم  
كما هنا (٤)، وترك الولد وليس بوجه (٥).  
(والصيغة: إن كان كذا فله علي كذا) هذه صيغة النذر المتفق  
عليه بواسطة الشرط (٦)، يستفاد من الصيغة أن القرية المعتبرة في النذر  
إجماعًا لا يشترط كونها غاية للفعل كغيره (٧) من العبادات، بل يكفي

- 
- (١) أي مثل الولد فالمعنى أن الزوجة مثل الولد في عدم توقف نذرها على  
الإجازة، لاشتراكهما في الدليل نفيًا وإثباتًا.  
(٢) أي أن المملوك - وإن شارك الولد والزوجة في عدم النص عليه في النذر  
وإن النص مختص بالعبد في اليمين، لكنه لا بأس بذكره في النذر بالخصوص دون  
الزوجة والولد، لكونه محجورًا عليه يتوقف تصرفاته والتزاماته على إذن المولى فلا  
يحتاج إلى نص خاص يدل على توقف نذر العبد عليه.  
(٣) أي اقتصر العلامة رحمه الله في النذر على ذكر المملوك فقط وإن نذره  
متوقف على إذن المولى.  
(٤) أي المحقق رحمه الله شرك بين العبد والزوجة في توقف نذرهما على إذن  
السيد والزوج ولم يشرك معهما الولد، كما أن المصنف رحمه الله فعل بمثل ذلك في  
هذا الكتاب.  
(٥) أي ترك المحقق ذكر الولد ليس له وجه صحيح، بل لا بد من اشتراكه  
معهما، لما عرفت من اشتراكهما في الدليل نفيًا وإثباتًا.  
(٦) أي هذه صيغة النذر المتفق عليها، لأنه نذر مشروط وأما النذر غير  
المشروط فإنه غير متفق عليه.  
(٧) أي النذر ليس كغيره من العبادات في احتياجه إلى الغاية التي هي القرية



تضمن الصيغة لها، وهو هنا موجود بقوله: لله علي وإن لم يتبعها بعد ذلك بقوله: قربة إلى الله أو لله ونحوه (١)، وبهذا (٢) صرح في الدروس وجعله أقرب، وهو الأقرب.

ومن لا يكتفي بذلك (٣) ينظر إلى أن القربة غاية للفعل فلا بد من الدلالة عليها، وكونها شرطا للصيغة والشرط مغاير للمشروط (٤)، ويضعف (٥) بأن القربة كافية بقصد الفعل لله في غيره كما أشرنا،

---

فإن القربة في العبادات غاية للفعل، وفي النذر ليست كذلك، بل الغاية التي هي القربة حاصلة بنفس الصيغة بقوله: لله علي كذا.

(١) كأن يقول: امثالا لأمر الله.

(٢) أي بظهور الصيغة في الغاية وأنها لا تحتاج إلى ذكر القربة صرح المصنف رحمه الله في الدروس في الاكتفاء بها وجعل هذا القول أقرب إلى الصواب. وأيده الشارح رحمه الله وقال: (وهو الأقرب).

(٣) أي من لا يكتفي بالصيغة المجردة عن ذكر القربة يقول: بل لا بد من ذكرها وأنها شرط للصيغة وأن النذر لا ينعقد بدون ذكر القربة فالقربة جزء للصيغة.

(٤) دفع دخل حاصله: أن القربة وإن كانت جزء للصيغة ومستفادة من نفس الصيغة في قول القائل: (لله علي) إلا أنه لا بد من ذكرها ثانية لأنها شرط في الصيغة والشرط لا بد أن يكون مغايرا للمشروط.

(٥) هذا جواب للدفع وحاصله:

أن صيغة النذر عبارة عن قولك: (إن كان كذا فعلي كذا) مجردا عن لفظ الجلالة: فلما جئ بلفظ الجلالة استغنى عن ذكر الغاية التي هي القربة كما في الخبر قال الصادق عليه السلام قال: إذا قال الرجل: علي المشي إلى بيت الله وهو محرم بحجة أو علي هدي كذا بكذا فليس بشئ حتى يقول: لله علي المشي إلى بيته. الوسائل الحديث ١٠ من الباب الواحد من كتاب النذر والعهد.

وهو هنا حاصل، والتعليل لازم (١)، والمغايرة (٢) متحققة، لأن الصيغة بدونها إن كان كذا فعلي كذا، فإن الأصل في النذر الوعد بشرط فتكون إضافة لله خارجة.

(وضابطه) أي ضابط النذر والمراد منه هنا المنذور (٣) وهو الملتزم بصيغة النذر (أن يكون طاعة (٤)) واجبا كان، أو مندوبا، (أو مباحا (٥) راجحا) في الدين، أو الدنيا (٦)، فلو كان متساوي الطرفين، أو مكروها

- 
- (١) أي التعليل الذي هي الغاية لازم من قولك:  
لله علي كذا إن كان كذا فلا يحتاج إلى ذكرها ثانيا.
- (٢) أي المغايرة بين الشرط والمشروط كما أرادها القائل متحققة إذ صيغة النذر هي (إن كان كذا فعلي كذا) مجردة عن لفظ الجلالة.  
فإضافة الصيغة إلى لفظ الجلالة كافية في المغايرة فلا تحتاج إلى ذكر القربة مرة ثانية فيها كي تصدق المغايرة.
- (٣) هنا استخدام لأنه أريد من النذر معناه الأصلي ومن ضمير (وضابطه) الذي يرجع إلى النذر معناه المجازي وهو المنذور.
- (٤) حاصل العبارة: أن النذر من العباديات فيكون موقوفا على قصد القربة فلا يكون في المباح.
- نعم إذا كان المباح راجحا دينا بأن قصد منه التقوي على العبادة، أو قصد منه منع النفس عن ميولها الشهوية المهلكة صح قصد القربة.
- (٥) مراده رحمه الله من المباح هنا: ما لا يتوقف على قصد القربة وإن كان مندوبا شرعا للقريظة المقابلة وهي الطاعة.
- (٦) لعل المقصود من الدين: ما كان مآله إلى الدين كترك الشبهات الموجبة لاجتناب المحرمات.
- كما وإن المقصود من الدنيا ما كان مآله إلى الدنيا كاستحكام الأبنية والقصور

أو حراما التزم فعلهما (١) لم ينعقد وهو في الأخيرين وفاقي، وفي المتساوي قولان، فظاهره هنا بطلانه، وفي الدروس رجح صحته، وهو (٢) أجود. هذا إذا لم يشتمل على شرط، وإلا فسيأتي اشتراط كونه طاعة لا غير (٣) وفي الدروس ساوى بينهما (٤) في صحة المباح الراجح والمتساوي. والمشهور ما هنا.

(مقدورا للناذر) بمعنى صلاحية تعلق قدرته به عادة في الوقت المضروب له فعلا، أو قوة (٥)، فإن كان وقته معينا اعتبرت فيه، وإن كان مطلقا (٦) فالعمر. واعتبرنا ذلك (٧).

---

والدور ونظافة البلاد وما شاكل ذلك سواء كانت هذه الأمور مما ندب إليها الشارع وحث عليها أم لا.

- (١) أي فعل المكروه أو الحرام.
- (٢) أي ترجيح الصحة أجود فيما إذا لم يشتمل النذر على شرط، بل كان نذرا مطلقا أي مجردا عن اشتراط وغير معلق عليه، لعدم الدليل على اشتراط الرجحان في هذه الصورة فيعمل بعمومات الصحة.
- (٣) أي لا يكفي مطلق الرجحان، بل لا بد من كون النذر طاعة.
- (٤) أي بين النذر المطلق والمشروط.
- (٥) فعلا أو قوة قيدان لتعلق القدرة.
- أي لا بد أن يكون الفعل في بادئ الأمر صالحا وقابلا لتعلق القدرة به في وقته بالفعل، أو بالقوة بأن يتوقف على تحصيل مقدمات مقدورة.
- (٦) أي النذر غير مقيد بوقت من الأوقات المعينة.
- (٧) أي القدرة في وقت الفعل بالفعل، أو بالقوة.

مع كون المتبادر القدرة الفعلية (١) لأنها (٢) غير مرادة لهم، كما صرحوا به كثيرا، لحكمهم بأن من نذر الحج وهو عاجز عنه بالفعل، لكنه يرجو القدرة ينعقد نذره ويتوقعها في الوقت، فإن خرج (٣) وهو عاجز بطل (٤)، وكذا (٥) لو نذر الصدقة بمال وهو فقير، أو نذرت الحائض الصوم مطلقا، أو في وقت يمكن فعله فيه بعد الطهارة وغير ذلك (٦)، وإنما أخرجوا بالقييد الممتنع (٧) عادة كنذر الصعود إلى السماء، أو عقلا كالكون في غير حيز، والجمع بين الضدين، أو شرعا كالاغتكاف جنبا مع القدرة (٨) على الغسل، وهذا

---

(١) أي الموجودة بالفعل حال النذر.

(٢) مرجع الضمير: القدرة الفعلية.

(٣) أي فإن خرج وقت المنذور وهو عاجز عن الأداء.

(٤) أي سقط وجوب الوفاء بظهور العجز فيبطل النذر ولا يكون مؤثرا.

(٥) جملة (وكذا) وما بعدها من قوله: (أو نذرت الحائض الصوم مطلقا، أو في وقت يمكن فعله فيه بعد الطهارة) عطف على جملة (ينعقد). فالمعنى: أنه كما ينعقد نذر الحج لمن هو عاجز عنه بالفعل إذا كان يرجو القدرة في وقته.

كذلك ينعقد نذر الفقير إذا نذر الصدقة وهو عاجز عنها، والحائض إذا نذرت الصوم مطلقا في أي وقت من الأوقات، أو في وقت يمكن فيه الصوم، إذا كانا يرجوان القدرة على الصدقة والصوم في وقتها.

(٦) من الفروع المذكورة في الفقه التي يظهر منها عدم اعتبار القدرة الفعلية حال النذر فيها.

(٧) بنصب الممتنع مفعول لقوله (وإنما أخرجوا).

(٨) إنما قيد الاعتكاف الممتنع شرعا بذلك، لأنه إذا لم يقدر على الغسل

القسم (١) يمكن دخوله في كونه طاعة، أو مباحا، فيخرج به (٢)، أو بهما.

(و الأقرب احتياجه إلى اللفظ) فلا يكفي النية في انعقاده، وإن استحب الوفاء به، لأنه (٣) من قبيل الأسباب، والأصل فيها (٤) اللفظ الكاشف عما في الضمير، ولأنه (٥) في الأصل وعد بشرط، أو بدونه، والوعد لفظي، والأصل عدم النقل، وذهب جماعة منهم الشيخان إلى عدم اشتراطه للأصل (٦)، وعموم الأدلة (٧)، ولقوله صلى الله عليه وآله: إنما الأعمال

---

يكون مكلفا بالتميم فيكون قادرا على الاعتكاف، ولا يكون الاعتكاف ممتنعا وإن بقيت الجنابة في الجملة، ولذا يجب عليه الغسل بعد التمكن من الغسل. (١) مراده ره من هذا القسم: المقدور شرعا، فإذا يدخل في العنوان المتقدم وهو قوله:

(أن يكون طاعة، أو مباحا راجحا).

فغير المقدور شرعا: لا يكون طاعة ولا مباحا راجحا، فيخرج عن صحة النذر بالشرط المتقدم، أو به وبالقدرة.

(٢) إيراد من (الشارح) رحمه الله على (المصنف) قدس سره، حاصله:

أن القسم الأخير الذي كان ممتنعا شرعا يمكن دخوله في كونه طاعة أو مباحا راجحا فإن الاعتكاف جنبا ليس بطاعة فيخرج بقيد الطاعة، أو بها، وبقيد المباح فلا يحتاج خروجه إلى قيد القدرة.

(٣) مرجع الضمير (النذر).

(٤) مرجع الضمير (الأسباب).

(٥) مرجع الضمير (النذر).

(٦) المراد منه هنا: عدم أي عدم اشتراط اللفظ في النذر.

(٧) المراد منها: ما تدل على صحة النذر ووجوب الوفاء به راجع الوسائل

بالنيات (١)، وإنما لكل امرئ ما نوى (٢) وإنما للحصر، والباء (٣) سببية فدل على حصر السببية فيها، واللفظ إنما اعتبر في العقود ليكون دالا على الإعلام بما في الضمير، والعقد هنا مع الله العالم بالسرائر وتردد المصنف في الدروس، والعلامة في المختلف، ورجح في غيره الأول (٤).  
(و) كذلك (٥) الأقرب (انعقاد التبرع) به من غير شرط،  
لما مر من الأصل والأدلة (٦) المتناولة له.  
وقول بعض أهل اللغة أنه وعد بشرط والأصل عدم النقل معارض  
بنقله (٧) أنه بغير شرط أيضا، وتوقف المصنف في الدروس والصحة

---

كتاب النذر والعهد باب وجوب الوفاء بعهد الله وهو آخر باب من كتاب النذر من الوسائل.

- (١) الوسائل الباب ٢٥ من أبواب النذر.
- (٢) الوسائل الحديث ٧ - ١٠ الباب الخامس من أبواب مقدمات العبادات.
- (٣) أي الباء في قوله صلى الله عليه وآله: (إنما الأعمال بالنيات) سببية أي المرء يحجزى بسبب أعماله إن خيرا فخير، وإن شرا فشر.
- (٤) أي رجح المصنف رحمه الله في غير هذا الكتاب الأول وهو اشتراط اللفظ في النذر.
- (٥) أي كما أن الأقرب اشتراط اللفظ في النذر، كذلك الأقرب انعقاد النذر بدون الشرط، بل بالتبرع به، وبلا عوض.
- (٦) المراد من الأدلة: العمومات، راجع الوسائل نفس المصادر المذكورة في هامش ١ - ٢.
- (٧) أي بنقل أهل اللغة أيضا أن النذر وعد بغير شرط إذا فیتعارض الأصلان فیتساقطان.

أقوى (١).

(ولا بد من كون الجزاء طاعة) إن كان نذر (٢) مجازاة بأن يجعله أحد العبادات المعلومة، فلو كان مرجوحا، أو مباحا (٣) لم ينعقد لقول الصادق عليه السلام في خبر أبي الصباح الكناني (٤): ليس النذر بشيء حتى يسمي شيئا لله صياما، أو صدقة، أو هديا، أو حجا، إلا أن هذا الخبر يشمل المتبرع به من غير شرط والمصنف لا يقول به (٥)، وأطلق الأكثر اشتراط كونه طاعة، وفي الدروس استقرب في الشرط والجزاء جواز تعلقهما بالمباح (٦)، محتجا بالخبر السابق في بيع الجارية (٧) والبيع مباح إلا أن يقترن بعوارض مرجحة.

(و) كون (الشرط) وهو ما علق الملتزم به عليه (سائغا) سواء كان راجحا، أم مباحا (إن قصد) بالجزاء (الشكر) كقوله: إن حججت أو رزقت ولدا، أو ملكت كذا فله علي كذا، من أبواب الطاعة، (وإن قصد الزجر) عن فعله (اشترط كونه معصية، أو مباحا راجحا

---

(١) لما مر من الأصل وعموم الأدلة.

(٢) بنصب (نذر) وإضافته إلى مجازاة بناء على أنه خبر لكان أي إن كان النذر نذر مجازاة.

(٣) أي متساوي الطرفين.

(٤) المستدرك الحديث ٤ الباب ٢ من أبواب النذر والعهد.

(٥) مرجع الضمير (اشترط الطاعة في النذر المتبرع به).

ومراد (الشارح) رحمه الله: أن المصنف قدس سره لم يقل باشتراط

الطاعة في النذر المتبرع به، بل جوز أن يكون مباحا.

(٦) كما في قولك: (إذا طالعت كتابا فله علي أن أذهب إلى الصحراء).

(٧) مر في هامش رقم ٥ من صحيفة ٣٨.

فيه المنع) كقوله: إن زنت أو بعت داري مع مرجوحيته فله علي كذا، ولو قصد في الأول (١) الزجر، وفي الثاني (٢) الشكر لم ينعقد، والمثال واحد، وإنما الفارق القصد، والمكروه كالمباح المرجوح (٣) وإن لم يكن (٤) فكان عليه أن يذكره (٥)، ولو انتفى القصد في القسمين (٦) لم ينعقد لفقد الشرط (٧). ثم الشرط إن كان من فعل الناذر فاعتبار كونه سائغا واضح، وإن كان من فعل الله كالولد والعافية ففي إطلاق

- 
- (١) أي في الشكر ومراده رحمه الله: أنه لو قصد الناذر فيما كان الشرط سائغا كون الجزاء زجرا عنه لم ينعقد النذر.
- (٢) أي في الزجر ومقصوده رحمه الله أن الناذر لو قصد فيما كان الشرط حراما كون الجزاء شكرا له لم ينعقد النذر.
- (٣) فإن قصد الناذر الزجر عنه صح نذره وانعقد، وإن قصد الشكر به لم يصح النذر ولم ينعقد.
- (٤) أي المكروه كالمباح المرجوح حكما وإن لم يكن هو عين المباح المرجوح، لأن مرجوحية المباح قد تكون دنيوية محضة من دون نهي الشارع عنه تنزيها.
- فحينئذ لا يكون مكروها شرعا فليس المقصود مغايرة المكروه للمباح المرجوح دائما، بل في الجملة.
- (٥) أي كان من اللازم على المصنف رحمه الله أن يذكر المكروه رديفا للمباح المرجوح.
- (٦) أي انتفاء قصد الشكر في الشكر، وانتفاء قصد الزجر في الزجر.
- (٧) وهو القصد المذكور الذي هو الشكر في الشكر والزجر في الزجر.



الوصف (١) عليه تجوز (٢)، وفي الدروس اعتبر صلاحيته (٣)، لتعلق الشكر به وهو حسن.

(والعهد - كالنذر) في جميع هذه الشروط والأحكام (وصورته عاهدت الله، أو علي عهد الله) أن أفعل كذا، أو أتركه، أو إن فعلت كذا، أو تركته، أو رزقت كذا فعلي كذا على الوجه المفصل في الأقسام والخلاف في انعقاده بالضمير (٤)، ومجردا عن الشرط مثله (٥).  
(واليمين - هي الحلف بالله) أي بذاته تعالى من غير اعتبار اسم من أسمائه (٦) (كقوله: ومقلب القلوب والأبصار والذي نفسي بيده، والذي فلق الحبة وبرأ النسمة (٧)، لأن المقسم به فيها مدلول المعبود بالحق إله من في السماوات والأرض من غير أن يجعل (٨) اسما لله تعالى (أو) الحلف (باسمه) تعالى المختص به (كقوله: والله وتالله وبالله

- 
- (١) المراد من الوصف كون الشرط سائغا.  
(٢) أي (إطلاق الوصف) - الذي هو السائغ - (عليه) أي على فعل الله مجاز لأن أفعال الله تعالى ليست موضوعة للأحكام الشرعية حتى يكون إطلاقه عليه حقيقيا.  
ومن أراد الاطلاع فعليه بمراجعة كتب الأصول.  
(٣) أي صلاحية الشرط.  
(٤) أي العهد مثل النذر في الخلاف في انعقاده بالقلب.  
(٥) أي مثل النذر العهد في الخلاف في انعقاده مجردا عن الشرط.  
(٦) بل يشار إلى ذاته تعالى بأوصافه وأفعاله.  
(٧) المراد من النسمة: الإنسان كما أن المراد من (برأ): (خلق).  
(٨) أي من دون أن يجعل شئ من المذكورات اسما لله تعالى.

وأيمن الله) بفتح الهمزة وكسرها مع ضم النون وفتحها (١)، وكذا ما اقتطع (٢) منها للقسم، وهو سبع عشرة صيغة (٣)، (أو أقسم بالله،

(١) أي مع فتح النون فهذه أربعة أقسام:

الأول فتح الهمزة مع ضم النون أيمن الله.

الثاني فتح الهمزة مع كسر النون أيمن الله.

الثالث كسر الهمزة مع ضم النون أيمن الله.

الرابع كسر الهمزة مع فتح النون أيمن الله.

(٢) في بعض النسخ (ما اقتضب) والمعنى واحد.

(٣) المراد من السبعة عشر:

إبدال الهمزة لاما مكسورة، أو مفتوحة مع ضم النون وفتحها ليمن الله ليمن الله.

ليمن الله ليمن الله.

حذف النون مع فتح الياء ليم الله.

حذف النون مع ضم الياء ليم الله.

أيمن الله بفتح الهمزة مع ضم النون.

أيمن الله بكسر الهمزة مع ضم النون.

أيمن الله بفتح الهمزة مع فتح الميم.

أم الله بكسر الهمزة مع ضم الميم.

أم الله بكسر الهمزة مع كسر الميم.

من الله بضم الميم والنون بدون الهمزة.

من الله بفتح الميم والنون بدون الهمزة.

من الله بكسر الميم والنون بدون الهمزة.

م الله بالحركات الثلاث الضم الكسر الفتح من دون همزة ولا ياء ولا نون.

أو بالقديم) بالمعنى المتعارف اصطلاحاً (١) وهو الذي لا أول لوجوده،  
(أو الأزلي (٢) أو الذي لا أول لوجوده).

وما ذكره هنا تبعاً للعلامة والمحقق قد استضعفه (٣) في الدروس  
بأن مرجع القسم الأول (٤) إلى أسماء تدل على صفات الأفعال كالخالق  
والرازق التي هي أبعد من الأسماء الدالة على صفات الذات كالرحمن والرحيم  
التي هي دون اسم الذات وهو الله جل اسمه، بل هو الاسم الجامع،  
وجعل (٥) الحلف بالله هو قوله: والله وبالله وتالله بالجر وأيمن الله،  
وما اقتضب (٦) منها.  
وفيه أن هذه السمات (٧)

---

فهذه سبعة عشر، أضف إليها الأربعة المذكورة في المتن على ما أفاده  
الشارح قدس سره فالمجموع ٢١.

- (١) أي لا بمعناه العرفي الذي هو (إطالة الزمان)، ولا بمعناه الشرعي  
الذي هو (مضي ثلاثة أشهر) كما في بعض روايات الوصية حيث استشهد الإمام  
عليه الصلاة والسلام بقوله تعالى: (كالعرجون القديم).
- (٢) أي الذي لا أول لوجوده، ويقابله الأبدى الذي لا آخر لوجوده،  
والسرمدى هو الذي لا أول له ولا آخر.
- (٣) جملة (قد استضعفه) مرفوع محلاً خبر للمبتدأ وهو وما ذكره هنا).
- (٤) وهو الحلف بذاته تعالى كمقلب القلوب والأبصار.
- (٥) أي جعل المصنف الحلف بالله منحصرًا بهذه الأسماء مع أيمن الله بتمام  
صورها التي عرفت في هامش ١ - ٣ ص ٤٩.
- (٦) أي ما اقتضب منها.
- (٧) أي العلامات المشيرة إلى ذاته تعالى جل شأنه كمقلب القلوب  
والأبصار.

المذكورة في القسم الأول (١) لا تتعلق بالأسماء المختصة، ولا المشتركة، لأنها ليست موضوعة للعلمية، وإنما هي دالة على ذاته بواسطة الأوصاف الخاصة (٢) به، بخلاف غيرها من الأسماء فإنها موضوعة للإسمية ابتداءً، فكان ما ذكره أولى مما تعقب به (٣). نعم لو قيل: بأن الجميع حلف بالله من غير اعتبار اسم جمعا بين ما ذكرناه وحققه من أن الله جل اسمه هو الاسم الجامع (٤)، ومن ثم رجعت الأسماء إليه ولم يرجع (٥) إلى شيء منها، فكان كالذات (٦) كان حسنا (٧)، ويراد بأسمائه ما ينصرف إطلاقاً إليه من الألفاظ الموضوعة للإسمية وإن أمكن فيها المشاركة حقيقة أو مجازاً كالقديم والأزلي والرحمن والرب والخالق والباري والرازق (٨).

- 
- (١) وهو الحلف بذاته تعالى كمقلب القلوب والأبصار.  
(٢) وهي قلب القلوب والأبصار، وقلب الحبة، وبرأ النسمة، وكون النفوس بيده.  
(٣) أي ما ذكره العلامة والمحقق والمصنف رحمهم الله هنا أولاً أولى بالتقديم مما ذكر عقيبه، خلافاً للدروس فإنه قدم فيه ما أخر في هذا الكتاب، وأخر ما تقدم هنا.  
(٤) جملة (من أن الله جل اسمه هو الاسم الجامع) بيان ل (ما حققه) وكذا جملة (ومن ثم رجعت الأسماء إليه ولم يرجع إلى شيء منها) علة للبيان المذكور وهو (من أن الله جل اسمه هو الاسم الجامع).  
(٥) أي ولم يرجع لفظ الجلالة إلى شيء من الأسماء الأخر.  
(٦) أي كان لفظ الجلالة كذاته تعالى في دلالة الأسماء عليه.  
(٧) جملة (كان حسنا) جواب لقول الشارح رحمه الله: (نعم لو قيل).  
(٨) يمكن الاشتراك في الرحمان والرب حقيقة بخلاف باقي الأسماء

(ولا يعتقد بالموجود والقادر والعالم) والحي والسميع والبصير وغيرها من الأسماء المشتركة بينه وبين غيره من غير أن تغلب عليه وإن نوى بها الحلف، لسقوط حرمتها بالمشاركة.

(ولا بأسماء المخلوقات الشريفة) كالنبي والأئمة والكعبة والقرآن لقوله صلى الله عليه وآله: من كان حالفا فليحلف بالله، أو ليذر (١).

(واتباع مشيئة الله تعالى) لليمين (يمنع الانعقاد) وإن علمت مشيئته لمتعلقه (٢) كالواجب والمندوب على الأشهر (٣)، مع اتصالها به (٤) عادة، ونطقه (٥) بها (٦)، ولا يقدح التنفس والسعال، وقصده (٧) إليها (٨) عند النطق بها (٩) وإن انتفت عند اليمين (١٠).

المذكورة فإنها لا يمكن الاشتراك فيها حقيقة، بل مجازا. سوى الأزلي، فإنه لا يمكن الاشتراك فيه لا حقيقة ولا مجازا. ولمزيد الاطلاع راجع (شرح الأسماء الحسنى).

(١) مستدرک الوسائل الحديث الثاني الباب ٢٤ من كتاب الأيمان.

(٢) مرجع الضمير (الحلف).

(٣) قيد لتعميم الحكم بالبطلان لصورة العلم بمشيئة الله تعالى لمتعلق الحلف، خلافا للعلامة قدس سره حيث خص الحكم بصورة عدم العلم بمشيئة الله تعالى.

(٤) مرجع الضمير (الحلف) كما وأن ضمير (اتصالها) يرجع إلى المشيئة.

(٥) بالجر عطفًا على مدخول (مع) أي مع نطق الحالف.

(٦) مرجع الضمير (المشيئة).

(٧) بالجر عطفًا على مدخول (مع) أي مع قصده إلى المشيئة.

(٨) مرجع الضمير (المشيئة).

(٩) مرجع الضمير (المشيئة).

(١٠) أي وإن انتفت المشيئة أي قصدها عند النطق باليمين، بأن لم يكن

دون العكس (١) ولا فرق بين قصد التبرك، والتعليق هنا (٢)، لإطلاق النص، وقصره العلامة على ما لا تعلم مشيئة الله فيه كالمباح، دون الواجب، والندب، وترك الحرام، والمكروه والنص مطلق (٣)، والحكم نادر.

وتوجيهه حسن، لكنه غير مسموع في مقابلة النص.  
(والتعليق على مشيئة الغير يحبسها (٤)، ويوقفها على مشيئته إن علق عقدها عليه (٥) كقوله: لأفعلن كذا إن شاء زيد، فلو جهل الشرط لم ينعقد (٦)، ولو أوقف حلها عليه (٧) كقوله: إلا أن يشاء

---

عند الحلف قاصدا للمشيئة، لكنه بعد إكمال الحلف اتبعه بالمشيئة قاصدا، فهذا لا ينعقد نذره.

- (١) أي بخلاف العكس وهو ما لو كان قاصدا للمشيئة عند الحلف، لكنه ذهل وغفل عنها بعد الإكمال فتلفظ بالمشيئة غافلا وبلا قصد، فإن نذره لا ينعقد.
- (٢) أي عند اتباع اليمين بالمشيئة.
- (٣) أي النص مطلق شامل للجميع فلا فرق، وحكم العلامة رحمه الله بالتفصيل نادر لا يلتفت إليه، لكن توجيهه حسن، لأنه مع العلم بالمشيئة فالتعليق صوري لا حقيقة له، ومع تنجز اليمين حقيقة لا وجه لبطلان اليمين، إلا أن توجيهه اجتهاد في مقابل النص لا يسمع.
- (٤) مرجع الضمير - كما علمت إلى (اليمين).
- (٥) أي علق انعقاد اليمين على مشيئة الغير فالتذكير باعتبار أن المشيئة من المصادر التي تلزمها التاء فجاز فيها التذكير والتأنيث فهنا جيئ بالضمير المذكور
- (٦) أي إذا علق اليمين على مشيئة زيد مع جهل الحالف بالمشيئة لا ينعقد اليمين.
- (٧) أي إذا أوقف الحالف حل اليمين على مشيئة الغير كقوله (والله لأفعلن

زيد انعقدت ما لم يشأ حلها (١)، فلا تبطل إلا أن يعلم الشرط (٢)،  
وكذا في جانب النفي كقوله: لا أفعل إن شاء زيد، أو إلا أن يشاء (٣)  
فيتوقف انتفاؤه (٤) على مشيئته في الأول (٥)، وينتفي بدونها في الثاني (٦)  
فلا يحرم الفعل قبل مشيئته، ولا يحل قبلها (٧).  
(ومتعلق اليمين كمتعلق النذر) في اعتبار كونه طاعة، أو مباحا  
راجحا دينيا، أو دنيا، أو متساويا، إلا أنه لا إشكال هنا (٨) في تعلقها

---

كذا إلا أن يشاء زيد) انعقدت اليمين ويحنت بالمخالفة، لأن انعقاد اليمين غير  
مشروط بشئ، بل حلها مشروط بمشية زيد فإن شاء حلها.  
(١) أي لم يشأ زيد حل اليمين فإن شاء حلها فتبطل اليمين.  
(٢) أي شرط البطلان والحل هي مشية الغير فتبطل اليمين ولا تنعقد.  
(٣) أي إلا أن يشاء زيد فعله فلا أتركه حينئذ.  
(٤) أي انتفاء الحلف.  
(٥) وهو قوله والله لا أفعل إن شاء زيد، لأنه علق الشرط في هذه الصورة  
على مشية الغير فلا بد من إحراز مشيئته في انعقاد اليمين.  
(٦) وهو قوله (والله لا أفعل إلا أن يشاء زيد) فإن عقد اليمين غير  
مشروط بالمشية، بل حلها معلق بمشية الغير فما دام لم تتحقق مشية الغير لم تنحل  
اليمين.  
والفاعل في ينتفي (الحلف) كما أن الضمير في بدونها يرجع إلى (المشية).  
(٧) أي لا يحل الفعل في الثاني وهو قوله (والله لا أفعل إلا أن يشاء زيد)  
قبل المشية.  
كما أنه لا يحرم الفعل في الأول وهو قوله (والله لا أفعل إن شاء زيد)  
قبل المشية.  
(٨) أي في باب الحلف فإنه يتعلق بالمباح

بالمباح، ومراعاة الأولى فيها (١)، وترجيح مقتضى اليمين عند التساوي. وظاهر عبارته هنا عدم انعقاد المتساوي، لإخراجه (٢) من ضابط النذر، مع أنه لا خلاف فيه هنا (٣) كما اعترف به في الدروس، والأولوية متبوعة (٤) ولو طرأت بعد اليمين (٥)، فلو كان البر (٦) أولى في الابتداء ثم صارت المخالفة أولى اتبع (٧) ولا كفارة، وفي عود اليمين

بخلاف النذر فإن تعلقه بالمباح محل الخلاف بين الفقهاء (١) أي لا إشكال في وجوب مراعاة الأولى في اليمين إذا تعلق بالمباح. فإن كان الفعل أو الترك الذي تعلق به اليمين مرجوحاً ووجب الوفاء بها. وأما إن كان الترك أو الفعل راجحاً جاز العمل بالأولى ومخالفة اليمين. وأما إن كان متعلق اليمين متساوياً لخلاف اليمين انعقدت اليمين ووجب الوفاء بها.

بخلاف النذر فإنه لا يجب العمل به إلا مع رجحان متعلقه.

(٢) أي لإخراج المتساوي من ضابط النذر.

(٣) أي مع أنه لا خلاف في انعقاد اليمين بالمتساوي.

(٤) أي الأولوية تتبع ولو كانت على خلاف اليمين.

(٥) أي لو طرأت الأولوية بعد اليمين بعد أن لم تكن موجودة قبلها. كما لو قال الحالف والله لا أجلس هنا فإن الجلوس حين الحلف كان متساوي الطرفين لكنه بعد الحلف طرأ عليه ما يرجح الجلوس وهو الجلوس مع العالم الديني، أو الرجل الصالح المستفاد منهما مزية علمية، وأخلاقية دينية، أو دنيوية. فإن الجلوس هنا مطلوب وأولى من عدم الجلوس لتلك الأولوية الموجودة في الجلوس من العالم الديني، أو الرجل الصالح.

(٦) المراد من البر هنا هو الوفاء باليمين.

(٧) كما لو حلف ابتداءً بإكرام شخص صالح فإن اليمين تنعقد في هذه



بعودها (١) بعد انحلالها (٢) وجهان (٣)، أما لو لم ينعقد ابتداء  
للمرجوحية لم تعد (٤) وإن تجددت بعد ذلك (٥) مع احتمالها (٦).  
واعلم أن الكفارة تجب بمخالفة مقتضى الثلاثة (٧) عمدا اختياراً،  
فلو خالف ناسياً، أو مكرهاً، أو جاهلاً فلا حنث، لرفع الخطأ والنسيان

---

الحالة لأولية إكرامه من عدمه.  
إلا أنه بعد الحلف طرء وعرض على الشخص الصالح ما يوجب فسقه  
وعدم إكرامه.  
فالإكرام مرجوح غير مطلوب واليمين لا تنعقد ولا توجب الكفارة لو خولفت  
(١) مرجع الضمير (الأولية).  
(٢) مرجع الضمير (اليمين).  
(٣) ملخص ما أفاده الشهيد رحمه الله: أنه هل اليمين المنحلة بسبب انحلال  
الأولية تعود لو عادت الأولية أم لا تعود وجهان:  
الأول عدم العود لانحلال اليمين بانحلال الأولية أولاً فلا مجال لعودها  
وإن عادت الأولية فعود اليمين يحتاج إلى سبب جديد وهو منفي هنا.  
الثاني العود لرجوع الأولية التي كانت سبباً لانعقاد اليمين.  
(٤) أي لم تعد اليمين لو كان انعقادها في أول الأمر مرجوحاً وإن تجددت  
الأولية بعد أن كان انعقاد اليمين مرجوحاً.  
(٥) أي بعد انعقاد اليمين مرجوحاً.  
(٦) مرجع الضمير (عود اليمين).  
فالمعنى أن اليمين تعود بعد تجدد الأولية وإن كان انعقادها في الابتداء  
مرجوحاً.  
(٧) النذر - العهد - اليمين.

وما استكروها عليه، وحيث تجب الكفارة (١) تنحل (٢) وهل تنحل في الباقي (٣) وجهان، واستقرب المصنف في قواعده الانحلال، لحصول المخالفة وهي (٤) لا تتكرر كما لو تغمد (٥) وإن افترقا (٦) بوجوب الكفارة وعدمها (٧).

- 
- (١) أي في صورة العمد.  
(٢) أي تنحل اليمين بعد مخالفتها وأداء الكفارة في صورة العمد.  
(٣) يعني أنه هل تنحل اليمين والنذر والعهد في صورة مخالفتها نسيانا، أو جهلا أو مكرها عليه؟ وجهان.  
الأول انحلال اليمين والنذر والعهد في صورة الجهل والنسيان والإكراه لحصول المخالفة وإن كانت عن جهل، أو نسيان، أو إكراه لعدم تكرار المخالفة ثانيا لصدقها في أول الأمر.  
وهذا ما استقر به المصنف رحمه الله كما أفاده الشارح بقوله: (وهي لا تكرر) الثاني عدم الانحلال، لأن المخالفة لم تصدر عن عمد، بل صدرت عن الجهل أو النسيان، أو الإكراه فاليمين والنذر والعهد باقيات على ما كانت عليه.  
(٤) مرجع الضمير (المخالفة) أي المخالفة لا تتكرر لحصولها في الابتداء.  
(٥) أي كما لو تغمد الحالف، أو الناذر، أو المتعهد المخالفة فإنه لا اعتبار بيمينه لبطلان اليمين السابقة بالمخالفة فلا معنى لتكرار الكفارة.  
(٦) مرجع الضمير (العمد والنسيان، أو الجهل، أو الإكراه) فالمعنى أنه وإن افترق العمد عن الجهل، أو النسيان، أو الإكراه في وجوب الكفارة في صورة العمد، وعدم وجوبها في صورة الجهل، أو النسيان، أو الإكراه - لكنه مع ذلك تتكرر الكفارة.  
(٧) أي عدم الكفارة.



كتاب القضاء (١)

أي الحكم بين الناس (وهو) واجب كفاية في حق الصالحين له، إلا أنه مع حضور الإمام (وظيفة الإمام عليه السلام، أو نائبه) فيلزمه نصب قاض في الناحية ليقوم به، ويجب على من عينه الإجابة، ولو لم يعين وجبت كفاية، فإن لم يكن أهلاً إلا واحد تعينت عليه، ولو لم يعلم به الإمام لزمه (٢).

(١) القضاء: مشتق من قضى يقضي. فهو ناقص يائي قد جاء لمعان. الأول الإتيان بالشئ كقوله تعالى: فإذا قضيتم مناسككم أي أتيتم بها. الثاني فعل العبادة ذات الوقت المحدود المعين خارجاً عنه كما في قضاء العبادات الثالث فعل العبادة استدراكاً لما وقع مخالفاً لبعض الأوضاع المعتمدة ويسمى هذا إعادة كالأجزاء المنسية في الصلاة. الرابع الحكم بين الناس كما تقول: قضى زيد بين المتخاصمين وهو المقصود هنا (٢) مرجع الضمير يحتمل أن يكون هو الإمام عليه السلام أي لزم الإمام حين عدم علمه بذلك الرجل الذي هو أهل وصالح للقضاء طلب ذلك الرجل ويحتمل رجوع الضمير إلى الشخص الصالح الذي له أهلية القضاء. إلا أن احتمال رجوعه إلى الإمام لا ينسجم مع قوله: ولا يعلم به الإمام ثم اعلم أن عدم علم الإمام عليه السلام بذلك بحسب الظاهر وإلا فهو عالم بالموضوعات الخارجية إن أراد وشاء فمن قال والعياذ بالله: بجهل الإمام بالموضوعات الخارجية فهو جاهل وخارج عن الأوصاف.

الطلب، وفي استحبابه مع التعدد عينا (١) قولان أجودهما ذلك مع الوثوق من نفسه بالقيام به.

(وفي الغيبة ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الإفتاء) وهي البلوغ والعقل والذكورة والإيمان والعدالة وطهارة المولد إجماعاً، والكتابة والحرية والبصر على الأشهر (٢)، والنطق وغلبة الذكر (٣)، والاجتهاد في الأحكام الشرعية وأصولها، ويتحقق بمعرفة المقدمات الست وهي الكلام، والأصول، والنحو، والتصريف، ولغة العرب، وشرائط الأدلة (٤)، والأصول (٥) الأربعة وهي الكتاب، والسنة، والإجماع، ودليل العقل. والمعتبر من الكلام ما يعرف به الله تعالى، وما يلزمه من صفات الجلال والإكرام وعدله وحكمته، ونبوة نبينا صلى الله عليه وآله وعصمته وإمامة الأئمة عليهم السلام كذلك (٦)، ليحصل الوثوق بخبرهم، ويتحقق الحجج به، والتصديق (٧) بما جاء به النبي صلى الله عليه وآله من أحوال الدنيا والآخرة، كل ذلك بالدليل التفصيلي. ولا يشترط الزيادة على ذلك بالاطلاع على ما حققه المتكلمون

- 
- (١) أي كما أنه في صورة تعدد القضاة الصالحين للقضاء تكون القضاء واجبة كفاية فتسقط عن الباقيين بقيام البعض.
  - فهل يستحب على الآخرين القيام بالحكم أم لا.
  - (٢) قيد للثلاثة الأخيرة.
  - (٣) الذكر بالضم وسكون الكاف والمراد منه قوة الحافظة.
  - (٤) المراد منها المنطق.
  - (٥) بالجر عطفاً على المقدمات أي بمعرفة الأصول.
  - (٦) أي مع عصمة الأئمة عليهم السلام.
  - (٧) بالجر عطفاً على صفات.

من أحكام الجواهر والأعراض، وما اشتملت عليه كتبه من الحكمة  
والمقدمات، والاعتراضات، وأجوبة الشبهات وإن وجب معرفته كفاية  
من جهة أخرى (١)، ومن (٢) ثم صرح جماعة من المحققين بأن الكلام ليس  
شرطاً في التفقه، فإن ما يتوقف عليه منه مشترك بين سائر المكلفين.  
ومن الأصول ما يعرف به أدلة الأحكام من الأمر والنهي،  
والعموم والخصوص، والإطلاق والتقييد، والإجمال والبيان وغيرها مما  
اشتملت عليه مقاصده، ومن النحو والتصريف ما يختلف المعنى باختلافه  
ليحصل بسببه معرفة المراد من الخطاب (٣)، ولا يعتبر الاستقصاء فيه  
على الوجه التام، بل يكفي الوسط منه فما دون، ومن اللغة ما يحصل به  
فهم كلام الله ورسوله ونوابه عليهم السلام بالحفظ، أو الرجوع إلى أصل  
مصحح يشتمل على معاني الألفاظ المتداولة في ذلك.  
ومن شرائط الأدلة معرفة الأشكال الاقترافية، والاستثنائية،  
وما يتوقف عليه من المعاني المفردة وغيرها، ولا يشترط الاستقصاء في ذلك  
بل يقتصر على المجزئ منه، وما زاد عليه فهو مجرد تضييع للعمر،  
وترجئة (٤) للوقت.  
والمعتبر من الكتاب الكريم معرفة ما يتعلق بالأحكام وهو نحو

---

أي وما يلزمه من تصديق ما جاء به النبي صلى الله عليه وآله.  
(١) كرد المنكرين والمضللين وحل شبه المبطلين.  
(٢) أي ومن عدم الزيادة على ذلك صرح المحققون بعدم الاحتياج  
إلى المذكورات.  
(٣) كما أنه لو قرأ المرفوع منصوباً فإنه يختل المراد والمعنى الذي خوطب به  
(٤) من الأرجاء وهو التأخير كما في قوله تعالى:  
(وارجعه وأخاه) فالمعنى أنه تأخير للوقت.

من خمسمائة آية، إما بحفظها، أو فهم مقتضاها ليرجع إليها متى شاء، ويتوقف على معرفة الناسخ منها من المنسوخ، ولو بالرجوع إلى أصل يشتمل عليه.

ومن السنة جميع ما اشتمل منها على الأحكام، ولو في أصل مصحح رواه عن عدل بسند متصل إلى النبي والأئمة، ويعرف الصحيح (١) منها والحسن (٢)، والموثق (٣) والضعيف (٤)، والموقوف (٥) والمرسل (٦)، والمتواتر (٧) والآحاد (٨)، وغيرها من الاصطلاحات التي دونت في رواية الحديث، المفتقر إليها في استنباط الأحكام،

---

(١) الصحيح: ما كان جميع سلسلة سنده إماميين ممدوحين بالتوثيق مع الاتصال.

(٢) الحسن: ما كانوا إماميين ممدوحين بغير التوثيق كلاً أو بعضاً مع توثيق الباقي.

(٣) الموثق: ما كان كلهم، أو بعضهم غير إماميين مع توثيق الكل. وقد يسمى القوي أيضاً، وقد يطلق القوي على ما كان رجاله إماميين مسكوتاً عن مدحهم وذمهم.

(٤) الضعيف: ما كان راوي الحديث غير موثوق به من جهة صدقه وكذبه.

(٥) الموقوف: هو الخبر المجهول الراوي، أو مقطوع السند.

(٦) المرسل: خبر محذوف السند.

(٧) المتواتر: خبر جماعة يفيد بنفسه القطع بصدقه من غير احتمال تواطئهم على الكذب.

(٨) الآحاد: خبر نفر لا يحصل من قولهم: (العلم القطعي).

وهي (١) أمور اصطلاحية توقيفية، لا مباحث علمية، ويدخل في أصول الفقه معرفة أحوالها (٢) عند التعارض وكثير من أحكامها (٣)، ومن الإجماع والخلاف أن يعرف أن ما يفتي به لا يخالف الإجماع، إما بوجود موافق من المتقدمين، أو بغلبة ظنه على أنه واقعة متجددة لم يبحث عنها السابقون بحيث حصل فيها أحد الأمرين (٤)، لا معرفة كل مسألة أجمعوا عليها، أو اختلفوا، ودلالة العقل من الاستصحاب والبراءة الأصلية وغيرهما داخلة في الأصول، وكذا معرفة ما يحتج به من القياس (٥)، بل يشتمل كثير من مختصرات أصول الفقه كالتهذيب ومختصر الأصول لابن الحاجب على ما يحتاج إليه من شرائط الدليل المدون في علم الميزان، وكثير من كتب النحو على ما يحتاج إليه من التصريف.

---

(١) أي ما ذكر من الأقسام السبعة من الحسن، والصحيح، والموثق، والضعيف، والموقوف، والمرسل، والمتواتر، والآحاد أمور اصطلاحية اصطلاح عليها رجال الحديث.

(٢) مرجع الضمير (الأخبار والأحاديث) فالمعنى أنه لا بد أن يعرف المجتهد عند تعارض الخبرين طريقة العلاج، والأخذ بأيهما، أو التخيير، أو الطرح فلكل من ذلك مورد يخصه فلا بد من تشخيصه.

(٣) مرجع الضمير (الأخبار) فالمعنى أنه لا بد أن يعرف المجتهد كثيرا من أحكام الأخبار كشرائط التواتر لإفادة العلم، وكون الخبر الواحد حجة، أم لا.

(٤) الخلاف، أو الإجماع.

(٥) المراد من القياس الذي يحتج به: هي العلة المنصوصة المعبر عنها (بالقياس المنصوص العلة).



نعم يشترط مع ذلك كله أن يكون له قوة يتمكن بها من رد الفروع إلى أصولها واستنباطها منها. وهذه هي العمدة في هذا الباب، وإلا فتحصيل تلك المقدمات قد صارت في زماننا سهلة لكثرة ما حققه العلماء والفقهاء فيها، وفي بيان استعمالها، وإنما تلك القوة بيد الله تعالى يؤتيها من يشاء من عباده على وفق حكمته ومراده، ولكثرة المجاهدة والممارسة لأهلها مدخل عظيم في تحصيلها (١)، "والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا وإن الله لمع المحسنين (٢)":  
وإذا تحقق المفتي بهذا الوصف وجب على الناس الترافع إليه، وقبول قوله، والتزام حكمه، لأنه منصوب من الإمام عليه السلام على العموم بقوله: "انظروا إلى رجل منكم قد روى حديثنا، وعرف أحكامنا فاجعلوه قاضيا فإني قد جعلته قاضيا فتحاكموا إليه (٣).  
وفي بعض الأخبار: "فارضوا به حكما، فإني قد جعلته عليكم حاكما فإذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه، فإنما بحكم الله استخف، وعلينا رد، والراد علينا راد على الله، وهو على حد الشرك بالله عز وجل (٤)".

---

(١) مرجع الضمير (القوة التي يتمكن المجتهد بها من رد الفروع إلى الأصول).

(٢) العنكبوت الآية ٦٩.

(٣) الحديث مروى في الكافي ج ٧ ص ٤١٢ من كتاب القضاء والأحكام الطبعة الحديثة باختلاف يسير في ألفاظه وكأن (الشارح) قدس سره نقل الحديث بالمعنى.

(٤) الحديث مروى في الكافي ج ٧ ص ٤١٢ من كتاب القضاء والأحكام الطبعة الحديثة. وفي الوسائل الحديث - ١ - الباب - ١١ - من أحكام القضاء باختلاف عما نقله (الشارح) هنا.

(فمن عدل عنه إلى قضاة الجور كان عاصيا) فاسقا لأن ذلك كبيرة عندنا، ففي مقبول عمر بن حنظلة السابق: " من تحاكم إلى طاغوت فحكم له فإنما يأخذ سحتا وإن كان حقه ثابتا، لأنه أخذه بحكم الطاغوت، وقد أمر الله أن يكفر بها ". ومثله كثير.

(وتثبت ولاية القاضي المنصوب من الإمام (بالشيعاء) وهو إخبار جماعة به يغلب على الظن صدقهم، (أو بشهادة عدلين) وإن لم تكن بين يدي حاكم، بل يثبت بهما أمره عند كل من سمعهما، ولا يثبت بالواحد، ولا بقوله وإن شهدت له القرائن، ولا بالخط مع أمن التزوير مع احتمالهما.

(ولا بد) في القاضي المنصوب من الإمام (من الكمال) بالبلوغ، والعقل، وطهارة المولد، (والعدالة)، ويدخل فيها الإيمان، (وأهلية الإفتاء) بالعلم بالأمر المذكورة، (والذكورة، والكتابة) لعسر الضبط بدونها (١) لغير النبي صلى الله عليه وآله، (والبصر)، لافتقاره إلى التمييز بين الخصوم، وتعذر ذلك مع العمى في حق غير النبي، وقيل: إنهما ليسا بشرط، لانتهاء الأول في النبي صلى الله عليه وآله، والثاني في شعيب عليه السلام، وإمكان الضبط بدونهما بالحفظ والشهود. وبقي من الشرائط التي اعتبرها المصنف وغيره غلبة الحفظ، وانتفاء الخرس والحرية على خلاف في الأخير ويمكن دخول الأول (٢) في شرط الكمال، وعدم اعتبار الأخير (٣) هنا مع أنه قطع به (٤) في الدروس،

---

(١) مرجع الضمير (الكتابة).

(٢) المراد من الأول (غلبة الحفظ).

(٣) المراد من الأخير هي (الحرية).

(٤) مرجع الضمير (اعتبار الأخير) أي مع قطع (المصنف) في الدروس

وليس دخول الثاني (١) في الكمال أولى (٢) من دخول البصر والكتابة فكان اللازم ذكره، أو إدخال الجميع في الكمال. وهذا الشرائط كلها معتبرة في القاضي مطلقاً (٣) (إلا في قاضي التحكيم) وهو الذي تراضى به الخصمان ليحكم بينهما مع وجود قاضٍ منصوب من قبل الإمام عليه السلام وذلك في حال حضوره (٤) فإن حكمه ماض عليهما، وإن لم يستجمع جميع هذه الشرائط. هذا مقتضى العبارة، ولكن ليس المراد أن يجوز خلوه (٥) منها (٦) أجمع، فإن استجماعه لشرائط الفتوى شرط إجتماعاً، وكذا بلوغه، وعقله، وطهارة مولده، وغلبة حفظه، وعدالته، وإنما يقع الاشتباه في الباقي والمصنف في الدروس قطع بأن شروط قاضي التحكيم هي شروط القاضي المنصوب أجمع من غير استثناء، وكذلك قطع به المحقق في الشرائع،

باعتبار الحرية.

- (١) المراد من الثاني (الخرس).
- (٢) هذا إيراد من (الشارح) رحمه الله على (المصنف) قدس سره وحاصله: أن البصر داخل في شرط الكمال فلا يحتاج إلى ذكره مستقلاً، ومع ذلك ذكره منفرداً ولم يذكر انتفاء الخرس بدعوى أنه داخل في الكمال ومفهوم منه. مع أن دخول انتفاء الخرس ليس بأولى من دخول البصر في الكمال حتى يترك ذكر الخرس ويذكر البصر.
- (٣) أي سواء كان منصوباً من قبل الإمام عليه السلام أم لا كالفقيه في زمان الغيبة عجل الله لصاحبها الفرج.
- (٤) لأنه سيحجى أنه لا يتصور قاضي التحكيم حال الغيبة.
- (٥) مرجع الضمير (قاضي التحكيم).
- (٦) مرجع الضمير (شرائط الإفتاء).

والعلامة في كتبه وولده فخر المحققين في الشرح، فإنه قال فيه (١) التحكيم الشرعي هو أن يحكم الخصمان واحدا جامعا لشرائط الحكم سوى نص من (٢) له (٣) توليته (٤) شرعا عليه بولاية القضاء. ويمكن حمل هذه العبارة (٥) على ذلك (٦) بجعله استثناء من اعتبار جميع الشرائط كلها التي من جملتها توليته (٧) المدلول عليه بقوله أولا (٨) أو نائبه، ثم قوله: وتثبت ولاية القاضي الخ، ثم ذكر باقي الشرائط فيصير التقدير أنه يشترط في القاضي اجتماع ما ذكر إلا قاضي التحكيم

- 
- (١) مرجع الضمير (قاضي التحكيم).
  - (٢) المراد بالموصول وهو (من): الإمام عليه الصلاة والسلام.
  - (٣) مرجع الضمير (الموصول) وهو (من).
  - (٤) مرجع الضمير (قاضي التحكيم) فأضيف المصدر الذي هو (التولية) إلى المفعول وهو قاضي التحكيم وحذف الفاعل وهو الإمام عليه السلام فالمعنى أن جميع الشرائط لا بد أن تكون موجودة في قاضي التحكيم سوى نص الإمام عليه السلام.
  - (٥) المراد من العبارة عبارة (المصنف) رحمه الله: (إلا قاضي التحكيم)
  - (٦) مرجع الإشارة استثناء النص أي نص الإمام عليه السلام فقط.
  - (٧) مرجع الضمير الإمام عليه السلام بإضافة المصدر إلى فاعله وحذف المفعول وهو (قاضي التحكيم).
  - (٨) أي بقول (المصنف رحمه الله في أول كتاب القضاء: من (اللمعة) وهو وظيفة الإمام عليه السلام، أو نائبه).
- فكلمة أولا منصوب بنزع الحافض أي في أول التعريف، أو في أول كتاب القضاء.

فلا يشترط فيه اجتماعه، لصحته (١) بدون التولية، وهذا هو الأنسب بفتوى المصنف والأصحاب.

ويمكن على بعد أن يستثنى من الشرط المذكور أمر آخر بأن لا يعتبر المصنف هنا فيه البصر والكتابة، لأن حكمه في واقعة، أو وقائع خاصة يمكن ضبطها بدونهما، أو لا يجب عليه ضبطها، لأنه قاضي تراض من الخصمين فقد قدما على ذلك، ومن أراد منهما ضبط ما يحتاج إليه أشهد عليه، مع أن في الشرطين خلافا في مطلق القاضي، ففيه أولى بالجواز، لانتفاء المانع الوارد في العام (٢) بكثرة الوقائع، وعسر الضبط بدونهما، وأما الذكورية فلم ينقل أحد فيها خلافا ويعد اختصاص قاضي التحكيم بعدم اشتراطها وإن كان محتملا، ولا ضرورة هنا إلى استثنائها (٣) لأن الاستثناء (٤) هو المجموع لا الأفراد.

واعلم أن قاضي التحكيم لا يتصور في حال الغيبة مطلقا (٥)، لأنه إن كان مجتهدا نفذ حكمه بغير تحكيم، وإلا لم ينفذ حكمه مطلقا إجماعا، وإنما يتحقق مع جمعه للشرائط حال حضوره عليه السلام وعدم نصبه كما بيناه. وقد تحرر من ذلك: أن الاجتهاد شرط في القاضي في جميع الأزمان والأحوال، وهو موضع وفاق. وهل يشترط في نفوذ حكم قاضي التحكيم

---

(١) مرجع الضمير التحكيم أي لصحة التحكيم بدون نص الإمام عليه السلام

(٢) أي في القاضي العام.

(٣) مرجع الضمير (الذكورية).

(٤) المراد من الاستثناء هنا المستثنى منه الذي هو المجموع. فالمعنى أن الشرائط كلها عبارة عن مجموع المستثنى منه، لا أفراد الشرائط مستثنى منه حتى نحتاج إلى استثناء الذكورية.

(٥) أي سواء كان مستجمعا لجميع الشرائط أم لا.

تراضي الخصمين به بعده (١) قولان: أجودهما العدم عملا بإطلاق النصوص (٢).

(ويجوز ارتزاق القاضي من بيت المال مع الحاجة) إلى الارتزاق لعدم المال، أو الوصلة إليه، سواء تعين القضاء عليه أم لا، لأن بيت المال معد للمصالح وهو من أعظمها. وقيل: لا يجوز مع تعيينه عليه لوجوبه، ويضعف بأن المنع حينئذ من الأجرة لا من الرزق، (ولا يجوز الجعل (٣)، ولا الأجرة (٤) (من الخصوم)، ولا من غيرهم، لأنه في معنى الرشا (٥).

(والمرتزقة) من بيت المال (المؤذن، والقاسم (٦)، والكاتب) للإمام، أو لضبط بيت المال، أو الحجج (٧)، ونحوها من المصالح، (ومعلم القرآن والآداب) كالعربية، وعلم الأخلاق الفاضلة، ونحوها، (وصاحب الديوان) الذي بيده ضبط القضاء والجند وأرزاقهم ونحوها من المصالح، (ووالي بيت المال) الذي يحفظه ويضبطه ويعطي منه

---

(١) أي بعد الحكم.

(٢) الوسائل كتاب القضاء باب ١ - الحديث ٥.

(٣) الجعل بالضم: أجر العامل.

(٤) المراد من الأجرة هنا: ما يجعلها المستأجر للأجير المعين المخاطب، بخلاف الجعل بالضم فإنه أجر لكل من يعمل للجاعل سواء كان مخاطباً به أم لا.

(٥) الرشا - بالضم والكسر - جمع الرشوة مثلثة الراء وهي عبارة عما يعطى لإبطال حق، أو إحقاق باطل.

(٦) المراد منه الذي يقسم الحقوق والأموال عن الإمام عليه السلام، أو نائبه.

(٧) المراد من الحجج: أدلة المتخاصمين حين ما يترافعان إلى الحاكم.

ما يؤمر به ونحوه، وليس الارتزاق منحصرًا فيمن ذكر، بل مصرفه كل مصلحة من مصالح الإسلام ليس لها جهة غيره (١)، أو قصرت جهتها (٢) عنها (٣).

(و) يجب على القاضي التسوية بين الخصمين في الكلام، معهما، (والسلام) عليهما، ورده (٤) إذا سلما، (والنظر) إليهما، (و) غيرها من (أنواع الإكرام) كالإذن في الدخول، والقيام، والمجلس (٥) وطلاقة الوجه، (والإنصات) لكلامهما، (والإنصاف) لكل منهما إذا وقع منه (٦) ما يقتضيه، هذا هو المشهور بين الأصحاب. وذهب سائر العلامة في المختلف إلى أن التسوية بينهما مستحبة عملاً بأصالة البراءة، واستضعافاً لمستند الوجوب (٧)، هذا إذا كانا مسلمين، أو كافرين، (و) لو كان أحدهما مسلماً والآخر كافراً كان (له أن يرفع

- 
- (١) تذكير الضمير باعتبار (الكل) الذي هو مذكر لفظاً فالمعنى أن تلك المصلحة التي ليس لها شيء يصرف في سبيلها غير بيت المال فإنه يتعين صرف عليها.
  - (٢) مرجع الضمير (المصلحة).
  - (٣) مرجع الضمير (المصلحة).
  - فالمعنى أن تلك المصلحة لها وارد لا يكفيها عن إقامتها فتكمل من بيت المال.
  - (٤) مرجع الضمير (السلام).
  - (٥) المراد من المجلس: التساوي بين الخصمين في محل الجلوس بأن يجلس كليهما على مستوى واحد في المجلس.
  - (٦) مرجع الضمير (القاضي).
  - فالمعنى أن القاضي يعتذر من أحد المتخاصمين إذا وقع منه شدة، أو غلظة بالنسبة إليه حتى لا يقال: أنه لم يساو بينهما.
  - (٧) راجع الوسائل الباب ٣ من آداب القضاء.

المسلم على الكافر في المجلس) رفعا صوريا، أو معنويا كقربه إلى القاضي (١) أو على يمينه (٢) كما جلس علي عليه السلام بجنب شريح في خصومة له مع يهودي (٣)، (وأن يجلس المسلم مع قيام الكافر). وهل تجب التسوية بينهما (٤) فيما عدا ذلك (٥) ظاهر العبارة وغيرها ذلك (٦)، ويحتمل تعديه إلى غيره من وجوه الإكرام (٧).  
 (ولا تجب التسوية) بين الخصمين مطلقا (٨) (في الميل القلبي)، إذ لا غضاضة (٩) فيه على الناقص، ولا إدلال (١٠) للمتصف، لعدم اطلاعهما، ولا غيرهما عليه. نعم تستحب التسوية فيه (١١) ما أمكن. (وإذا بدر أحد الخصمين بدعوى سمع منه) وجوبا تلك الدعوى لا جميع ما يريده منها، ولو قال الآخر كنت أنا المدعي لم يلتفت إليه

- 
- (١) مثال (لرفع الصوري).  
 (٢) مثال (لرفع المعنوي).  
 (٣) المستدرك الحديث الخامس الباب الحادي عشر من أبواب آداب القاضي  
 (٤) مرجع الضمير (المسلم والكافر).  
 (٥) أي الجلوس والقيام.  
 (٦) أي وجوب التسوية بين المسلم والكافر في غير الجلوس والقيام أي ظاهر عبارة (المصنف) وغيرها من عبارات الفقهاء قدس الله أنفسهم وجوب التسوية.  
 (٧) أي يحتمل تعدي امتياز المسلم عن الكافر في غير الجلوس والقيام من أنواع الإكرام.  
 (٨) أي سواء كان الخصمان مسلمين أم كافرين.  
 (٩) الغضاضة بالفتح: مصدر بمعنى النقصان والوهن.  
 (١٠) الإدلال: مصدر أدل بمعنى وثق بمحبته فأفرط فيه.  
 (١١) مرجع الضمير (الميل القلبي).



حتى تنتهي تلك الحكومة، (ولو ابتدرا) معا (سمع من الذي على يمين صاحبه) دعوى واحدة، ثم سمع دعوى الآخر لرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام (١)، وقيل: يقرع بينهما لورودها لكل مشكل (٢) وهذا منه، ومثله (٣) ما لو تزاحم الطلبة عند مدرس والمستفتون عند المفتي مع وجوب التعليم والإفتاء، لكن هنا يقدم الأسبق، فإن جهل، أو جاءوا معا أقرع بينهم، ولو جمعهم على درس واحد مع تقارب أفهامهم جاز، وإلا فلا (٤)، (وإذا سكتا) فله أن يسكت حتى يتكلما، وإن شاء (فليقل (٥): ليتكلم المدعي منكما، أو تكلما)، أو يأمر (٦) من يقول: ذلك، (ويكره تخصيص أحدهما بالخطاب) لما فيه من الترجيح الذي أقل مراتبه الكراهة. (وتحرم الرشوة) بضم الراء وكسرهما، وهو أخذه مالا من أحدهما

- 
- (١) الوسائل أبواب القضاء باب ٥ الحديث ٢.
  - (٢) راجع الوسائل الباب ١٣ من أبواب كيفية أحكام القضاء.
  - (٣) أي ومثل المتخاصمين فيما إذا بدر أحدهما أو بدرا معا في تقديم أيهما... ما لو تزاحمت الطلبة في طلب الدرس من مدرس أو المستفتون في الاستفتاء من فقيه. فيقدم المدرس أو الفقيه من بدر منهم أولا، وأما إذا بدروا معا فيقدم أحدهم بالقرعة.
  - (٤) أي وإن لم يتفاوتوا في الأفهام لم يجز جمعهم على درس واحد، لأنه تضييع لوقت الفاهم لو أراد المدرس السير والتماشي مع فهم الغبي منهم.
  - (٥) أي القاضي.
  - (٦) بالنصب عطفًا على مدخول أن يسكت.

أو منهما، أو من غيرهما على الحكم، أو الهداية إلى شيء من وجوهه (١) سواء حكم لباذلتها بحق أم باطل. وعلى تحريمها إجماع المسلمين، وعن الباقر عليه السلام، أنه الكفر بالله ورسوله (٢) وكما تحرم على المرتشي تحرم على المعطي، لإعانتة على الإثم والعدوان، إلا أن يتوقف عليها تحصيل حقه فتحرم على المرتشي خاصة (فتجب إعادتها) مع وجودها، ومع تلفها المثل، أو القيمة، (وتلقين أحد الخصمين حجته) أو ما فيه ضرر على خصمه، وإذا ادعى المدعي (فإن وضح الحكم لزمه القضاء، إذا التمس (٣) المقضي له) فيقول: حكمت، أو قضيت، أو أنفذت، أو مضيت، أو ألزمت، ولا يكفي ثبت عندي، أو أن دعواك ثابتة. وفي أخرج إليه من حقه، أو أمره بأخذه العين، أو التصرف فيها قول جزم به العلامة، وتوقف المصنف.

(ويستحب) له قبل الحكم (ترغيبهما في الصلح) فإن تعذر حكم بمقتضى الشرع، فإن اشتبه أرجأ (٤) حتى يتبين، وعليه الاجتهاد في تحصيله، ويكره (إن يشفع) إلى المستحق (في إسقاط حق)، أو إلى المدعي (في إبطال) دعوى، (أو يتخذ حاجبا وقت القضاء)

---

(١) مرجع الضمير (الحكم) والمعنى أن القاضي يرشد أحدهما إلى وجوه تكون سببا لنجاحه.

(٢) الوسائل الحديث ٨ - باب ٨ من كتاب القضاء المروي عن (الصادق) عليه السلام.

(٣) مرجع الضمير (الحكم) أي إذا التمس المقضي له حكم الحاكم.

(٤) أي أخر. والإرجاء: التأخير.

لنهي النبي صلى الله عليه وآله عنه (١) (أو يقضي مع اشتغال القلب  
بنعاس، أو هم، أو غم، أو غضب، أو جوع)، أو شبع مفرطين  
أو مدافعة الأخبثين، أو وجع ولو قضى مع وجود أحدهما نفذ.  
القول في كيفية الحكم  
(المدعي هو الذي يترك لو ترك) الخصومة وهو المعبر عنه بأنه  
الذي يخلى وسكوته (٢)، وقيل هو من يخالف قوله الأصل (٣)،  
أو الظاهر (٤)، (والمنكر مقابله) في الجميع (٥)، ولا يختلف موجبها

- 
- (١) نيل الأوطار المجلد ٨ الصفحة ٢٨٦ باب نهي الحاكم عن الرشوة  
واتخاذ حاجب لبابه طبع مصر ١٩٥٢.
- (٢) بنصب سكوته، بناء على أنه مفعول معه أي مع سكوته.  
فالمعنى أن المدعي هو الذي إذا سكت عن حقه يخلى عنه ويترك.  
بخلاف المدعى عليه فإنه لا ينفعه سكوته، لأنه لا يترك ولا يخلى عنه،  
بل يؤخذ بتلابيبه. هذا إذا لم يترك المدعي حقه.  
وأما إذا ترك ولم يدع فلا يؤخذ المدعي عليه، بل يترك كما يترك المدعي.
- (٣) المراد من الأصل هي أصالة العدم فهي تقتضي عدم وجود حق للمدعي  
على المدعي عليه فادعائه حقا على عمرو مخالف للأصل.
- (٤) أي قول المدعي مخالف للظاهر، لأن الظاهر أن ما بيد شخص يكون له  
لا للآخر.
- فادعاء المدعي أن هذا الشيء الذي بيد عمرو ولي مخالف للظاهر. هذا إذا  
كان الشيء المدعى بيد عمرو.
- وأما إذا ادعى شيئا في ذمة عمرو فيرجع قول المدعي إلى مخالفة الأصل.
- (٥) أي المنكر الذي هو المدعي عليه لا يترك لو ترك الخصومة، ولا يخلى

غالبا، كما إذا طالب زيد عمرا بدين في ذمته، أو عين في يده فأنكر فزيد لو سكت ترك، ويخالف قوله الأصل، لأصالة براءة ذمة عمرو من الدين، وعدم تعلق حق زيد بالعين، ويخالف قوله الظاهر من براءة عمرو، وعمرو لا يترك، ويوافق قوله الأصل والظاهر. فهو مدعى عليه وزيد مدع على الجميع (١).

وقد يختلف كما إذا أسلم زوجان قبل الدخول فقال الزوج: أسلمنا معا فالنكاح باق، وقالت: مرتبا فلا نكاح. فهي على الأولين (٢) مدعية، لأنها لو تركت الخصومة لتركت واستمر النكاح المعلوم وقوعه (٣) والزوج لا يترك لو سكت عنها (٤) لزعمها انفساخ النكاح، والأصل عدم التعاقب (٥).

---

وسبيله مع سكوته، ولا يكون قوله مخالفا للأصل، ولا للظاهر.

(١) أي بجميع المعاني المذكورة في المدعي كما علمت.  
(٢) أي على القول بأن المدعي هو الذي يترك لو ترك، وعلى القول بأن المدعي قوله مخالف للأصل فالمعنى أن المرأة لو ادعت إسلامها قبل إسلام الزوج فالنكاح باطل، لأنها مسلمة، والزوج كافر، ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا.

(٣) أي استمر نكاحهما بناء على أن لكل قوم نكاحا كما في الخبر المعروف هذا إذا لم تكن الزوجة مدعية بانفساخ نكاحها بادعائها إسلامها قبل الزوج.  
(٤) لأنه منكر.

(٥) المراد من الأصل هنا: العدم أي الأصل عدم إسلام كل من الزوج والزوجة عقيب الآخر كما تدعي المرأة التعاقب.  
والأصل أيضا عدم تقدم أحد الحادثين الذي هو إسلام أحدهما فقول المرأة مخالف للأصل فتكون مدعية.

لاستدعائه (١) تقدم أحد الحادئين على الآخر والأصل عدمه (٢)،  
وعلى الظاهر الزوج مدع، لبعء التساوق (٣) فعلى الأولين (٤) يحلف  
الزوج (٥) ويستمر النكاح (٦) وعلى الثالث (٧) تحلف المرأة وييطل،  
وكذا لو ادعى الزوج الإنفاق مع اجتماعهما (٨) ويساره وأنكرته (٩)،  
فمعه (١٠) الظاهر، ومعها (١١) الأصل.  
وحيث عرف المدعي فادعى دعوى ملزمة معلومة جازمة قبلت

- 
- (١) مرجع الضمير التعاقب أي لو قلنا بالتعاقب يلزم أن يتقدم إسلام  
الزوجة الذي هو أحد الحادئين على السلام الزوج الذي هو الحادث الآخر.  
(٢) مرجع الضمير التقدم: أي تقدم أحد الحادئين على الآخر، والأصل  
عدمه.  
(٣) أي لبعء وقوع إسلامهما في آن واحد فقول الزوج مخالف للظاهر،  
إذ الظاهر تعاقب إسلام أحدهما عقيب الآخر  
(٤) أي فعلى تعريف الأولين للمدعي وهما: يترك لو ترك الخصومة. وقوله  
مخالف للأصل.  
(٥) لأنه منكر.  
(٦) بناء على أن لكل قوم نكاحا كما عرفت آنفا.  
(٧) أي على القول بأن المدعي هو الذي يكون قوله مخالفا للظاهر، وتحلف  
المرأة لأنها منكورة، لأن قولها موافق للظاهر، لإمكان تعاقب إسلامهما، وبعء  
التساوق فييطل النكاح.  
(٨) إذا كانا في دار واحدة.  
(٩) أي أنكرت الإنفاق.  
(١٠) أي مع الزوج لموافقة قوله للظاهر فتكون الزوجة مدعية.  
(١١) أي ومع الزوجة لأن قولها موافق للأصل الذي هو عدم الإنفاق.

اتفاقاً وإن تخلف الأول (١) كدعوى هبة غير مقبوضة، أو وقف كذلك (٢)، أو رهن عند مشروطه (٣) لم تسمع وإن تخلف الثاني (٤) كدعوى شئ وثوب وفرس ففي سماعها قولان: أحدهما وهو الذي جزم به المصنف في الدروس العدم، لعدم فائدتها وهو حكم الحاكم بها لو أجاب المدعى عليه بنعم، بل لا بد من ضبط المثلي بصفاته، والقيمي بقيمته، والأثمان بجنسها ونوعها وقدرها وإن كان البيع وشبهه ينصرف إطلاقه إلى نقد البلد، لأنه إيجاب في الحال وهو غير مختلف (٥)، والدعوى إخبار عن الماضي وهو مختلف (٦). والثاني: وهو الأقوى السماع، لإطلاق الأدلة (٧) الدالة على وجوب

- 
- (١) أي لو ادعى دعوى غير ملزمة كهبة غير مقبوضة فإنها لا تملك إلا بعد القبض.
  - (٢) أي دعوى الوقفية من دون الإقباض غير ملزمة، لأن الشرط في صحة الوقفية القبض.
  - (٣) أي عند من يشترط القبض في الرهن فإن الدعوى فيه غير مسموعة.
  - (٤) أي دعوى غير معلومة.
  - (٥) أي البيع إيجاب في الحال وهو لا يختلف عن نقد البلد فإن البائع حين البيع وإيجابه غير متردد عن كون السلعة بيعت بالثمن الدارج في العرف الحاضر.
  - (٦) أي الدعوى إخبار عن الماضي والنقود في استعمالات الماضي مختلفة طبعاً.
  - (٧) المراد من الأدلة قوله تعالى: وأن احكم بينهم بما أنزل الله (١).

---

(١) المائدة: الآية ٢٥٠.

الحكم، وما ذكر (١) لا يصلح للتقييد، لإمكان الحكم بالمجهول، فيحبس حتى يبينه كالإقرار (٢)، ولأن المدعي ربما يعلم حقه بوجه ما خاصة بأن يعلم أن له عنده ثوبا، أو فرسا، ولا يعلم شخصهما، ولا صفتهما، فلو لم تسمع دعواه بطل حقه، فالمقتضي له موجود، والمانع مفقود.

والفرق بين الإقرار والدعوى بأن المقر لو طولب بالتفصيل ربما رجع، والمدعي لا يرجع لوجود داعي الحاجة فيه دونه غير كاف في ذلك (٣)، لما ذكرناه وإن تخلف الثالث (٤) وهو الجزم بأن صرح بالظن، أو الوهم ففي سماعها أوجه (٥) أو جهها السماع فيما يعسر

---

فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم (١).  
فإن جاؤوك فاحكم بينهم (٢).

(١) أي ما ذكر من الأدلة في القول الأول من عدم فائدة الدعوى لو أجاب المدعي عليه بنعم، بل لا بد من ضبط المثلي إلى آخر ما ذكره (الشارح) رحمه الله.  
(٢) أي هذه الدعوى كالإقرار بشئ مجهول في أنه يسمع ويحبس حتى يبينه  
(٣) أي الفرق بين الإقرار والدعوى بما ذكر غير كاف في رفض الدعوى المجهولة، وعدم سماعها، لما ذكرناه: وهو استلزام إبطال حق المدعي في الدعوى المجهولة.

(٤) أي كانت الدعوى غير جازمة.

(٥) السماع مطلقا سواء كان الاطلاع على المدعي به بعسر أم لا. الرفض وعدم السماع مطلقا. والتفصيل بين عسر الاطلاع عليه فيقبل، وعدمه فيرفض ولا يقبل.

---

(١) النساء: الآية ٦٤.

(٢) المائدة: الآية ٤٥.

الاطلاع عليه كالقتل، والسرقه، دون المعاملات، وإن لم يتوجه على المدعي هنا الحلف برد، ولا نكول، ولا مع شاهد، بل إن حلف المنكر، أو أقر، أو نكل وقضينا به، وإلا وقفت الدعوى. إذا تقرر ذلك فإذا ادعى دعوى مسموعة (١) طوب المدعى عليه بالجواب. (وجواب المدعى عليه إما إقرار) بالحق المدعى به أجمع، (أو إنكار) له أجمع، أو مركب منهما (٢) فيلزمه حكمهما (٣)، (أو سكوت) وجعل السكوت جواباً مجازاً شائع في الاستعمال فكثيراً ما يقال، ترك الجواب جواب المقال، (فالإقرار يمضي) على المقر (مع الكمال) أي كمال المقر على وجه يسمع إقراره بالبلوغ، والعقل مطلقاً، ورفع الحجر فيما يمتنع نفوذه به، وسيأتي تفصيله، فإن التمس المدعي حينئذ الحكم حكم عليه فيقول: ألزمتك ذلك، أو قضيت عليك به.

(ولو التمس) المدعي من الحاكم (كتابة إقراره كتب وأشهد مع معرفته (٤)، أو شهادة عدلين بمعرفته، أو اقتناعه بحليته (٥)) لا بمجرد إقراره وإن صادق المدعي، حذراً من تواطؤهما على نسب

- 
- (١) بأن كانت الدعوى ملزمة معلومة جازمة.
  - (٢) أي يقر ببعض، وينكر ببعض.
  - (٣) أي يلزم المدعى عليه بدفع ما أقر به، ويلزم باليمين فيما أنكره.
  - (٤) أي معرفة الحاكم للمدعى عليه.
  - (٥) حلية الإنسان: ما يرى من لونه وظاهره وهيئته فالمعنى أن الحاكم يقتنع بهذه الظواهر على ما يدعيه لنفسه من النسب بكسر النون أي النسبة، لا أنه مفرد النسب الذي جمعه أنساب.



لغيرهما، ليلزما ذا النسب بما لا يستحق عليه (١)، (فإن ادعى الإعسار) وهو عجزه عن أداء الحق لعدم ملكه لما زاد عن داره وثيابه اللائقة بحاله ودابته وخادمه كذلك (٢)، وقوت يوم وليلة له ولعياله الواجبي النفقة.

(وثبت صدقه) فيه (بيينة مطلعة على باطن أمره) مراقبة له في خلواته، واجدة صبره على ما لا يصبر عليه واجد المال عادة حتى ظهر لها قرائن الفقر، ومخايل (٣) الإضاعة، مع شهادتها على نحو ذلك (٤) بما يتضمن الإثبات (٥)، لا على النفي الصرف (٦)، (أو بتصديق خصمه) له على الإعسار، (أو كان أصل الدعوى بغير مال)، بل جنائية أوجبت مالا، أو إتلافا فإنه حينئذ يقبل قوله فيه (٧)، لأصالة عدم المال، بخلاف ما إذا كان أصل الدعوى مالا فإن أصالة بقائه تمنع

- 
- (١) كما لو تواطأ زيد وعمرو على أن يكون الأول مدعيا والآخر مدعى عليه فينتحل المدعى عليه اسم شخص ثالث، ثم يراجعان الحاكم فيدعى زيد طلبا له على عمرو المنتحل شخصية أخرى فيقر عمرو له بما يدعيه أمام الحاكم فيحكم لزيد على عمرو فيؤخذ المدعى به من ذلك الشخص الثالث المتواطأ عليه. (٢) أي اللائقة بحاله.
- (٣) جمع مخيلة وهي المظنة والمقصود بها علامات الضيق والإعسار.
- (٤) أي على قرائن الفقر، ومخايل الإضاعة.
- (٥) أي القرائن المثبتة.
- (٦) أي لا الشهادة على نفي الغنا، لعدم كفاية مثل هذه الشهادة، بل لا بد من الشهادة بنحو يثبت فقره.
- (٧) أي يقبل قول المدعى عليه في الإعسار بمجرد ادعائه، ولا يحتاج إلى البيينة

من قبول قوله، وإنما يثبت (١) إعساره بأحد الأمرين: البينة، أو تصديق الغريم وظاهره أنه لا يتوقف مع البينة على اليمين وهو أجود القولين، ولو شهدت البينة بالإعسار في القسم الثاني (٢) فأولى بعدم اليمين، وعلى تقدير كون الدعوى ليست مالا (وحلف) على الإعسار (ترك) إلى أن يقدر، ولا يكلف التكسب في المشهور، وإن وجب عليه السعي على وفاء الدين، (وإلا) يتفق ذلك بأن لم يقم بينة، ولا صادقه الغريم مطلقا (٣)، ولا حلف حيث لا يكون أصل الدعوى مالا (حبس) وبحث عن باطن أمره (حتى يعلم حاله) فإن علم له مال أمر بالوفاء، فإن امتنع باشره القاضي ولو بيع ماله إن كان مخالفا للحق (٤)، وإن علم عدم المال، أو لم يف الموجود بوفاء الجميع أطلق بعد صرف الموجود. (وأما الإنكار فإن كان الحاكم عالما) بالحق (قضى بعلمه) مطلقا (٥) على أصح القولين، ولا فرق بين علمه به في حال ولايته ومكانها (٦) وغيرهما، وليس له حينئذ طلب البينة من المدعي مع فقدها

- 
- (١) أي حين تكون الدعوى دعوى مالية.
  - (٢) أي إذا كانت الدعوى بغير المال فإنه يقبل قوله بمجرد دعواه، ومع ذلك أتى بالبينة فإنه حينئذ أولى بعدم الاحتياج إلى اليمين.
  - (٣) سواء كان أصل الدعوى مالا أم لا.
  - (٤) كما إذا كان المدعى به دراهم وظهر عند المدعى عليه دنانير، أو بالعكس فإنه حينئذ يبيع الحاكم المال الموجود ويؤدي حق المدعي.
  - (٥) سواء كان من حقوق الله تعالى أم من حقوق الآدميين، وسواء كان الحاكم إمام الأصل أي المعصوم عليه السلام أم لا.
  - (٦) أي مكان الدعوى.

قطعا، ولا مع وجودها على الأقوى وإن قصد (١) دفع التهمة، إلا مع رضا المدعي. والمراد بعلمه هنا العلم الخاص وهو الاطلاع الجازم، لا بمثل وجود خطه به إذا لم يذكر الواقعة وإن أمن التزوير. نعم لو شهد عنده عدلان بحكمه به ولم يتذكر فالأقوى جواز القضاء كما لو شهدا بذلك (٢) عند غيره. ووجه المنع إمكان رجوعه إلى العلم لأنه (٣) فعله، بخلاف شهادتهما عند الحاكم على حكم غيره فإنه يكفي الظن، تنزيلا لكل باب على الممكن فيه (٤)، ولو شهدا عليه (٥) بشهادته به، لا بحكمه فالظاهر أنه كذلك (٦).

- 
- (١) أي وإن قصد الحاكم دفع التهمة عن نفسه.  
(٢) أي شهد العادلان بحكم الحاكم قبلا عند غير هذا الحاكم فإنه تقبل شهادتهما ويجب على هذا الحاكم الحكم بها.  
(٣) مرجع الضمير الحكم.  
وحاصل المعنى أن الحاكم لو شهد عنده الشاهدان العادلان بأنك قد حكمت في هذه الواقعة بثبوت الحق فلا يجوز له الحكم بشهادتهما، لأنه يمكن له تحصيل العلم بالواقعة.  
بخلاف ما إذا شهد العادلان عند غير هذا الحاكم على حكم هذا الحاكم فإنه يجوز للحاكم الثاني الحكم بشهادة العادلين.  
(٤) فإنه في الأول يمكن تحصيل العلم والحكم بعده بخلاف الثاني فإنه يكتفي فيه بالظن، لعدم إمكان حصول العلم في الواقعة.  
(٥) أي على الحاكم بأنه شهد بالحق عند حاكم آخر.  
(٦) أي كالشهادة على حكم الحاكم في أنه مختلف فيه فقول بجواز حكمه حينئذ، وقول، بعدم جواز حكمه كما عرفت في الهامش رقم ٣ - ٤.

(وإلا) يعلم الحاكم بالحق (طلب البينة) من المدعي إن لم يكن (١) عالما بأنه موضع المطالبة بها، وإلا جاز للحاكم السكوت، (فإن قال: لا بينة لي عرفه أن له إحلافه، فإن طلبه) أي طلب إحلافه (حلفه [الحاكم]، ولا يتبرع) الحاكم (بإحلافه)، لأنه حق للمدعي فلا يستوفي بدون مطالبته وإن كان إيقاعه إلى الحاكم، فلو تبرع المنكر به، أو استحلفه الحاكم من دون التماس المدعي لغى، (و) كذا (لا يستقل به الغريم (٢) من دون إذن الحاكم) لما قلناه: من أن إيقاعه موقوف على إذنه وإن كان حقا لغيره، لأنه (٣) وظيفته، (فإن حلف) المنكر على الوجه المعتبر (سقطت الدعوى عنه) وإن بقي الحق في ذمته (وحرّم مقاصته به (٤) لو ظفر له المدعي بمال وإن كان مماثلا لحقه، إلا أن يكذب المنكر نفسه بعد ذلك (٥)).

(و) كذا (لا تسمع البينة) من المدعي (بعده) أي بعد حلف المنكر على أصح الأقوال، لصحيحة ابن أبي يعفور عن الصادق عليه السلام إذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر بحقه فاستحلفه فحلف أن لا حق له قبله وإن أقام بعد ما استحلفه خمسين قسامة، فإن اليمين قد أبطلت كل ما ادعاه (٦)، وغيرها من الأخبار. وقيل: تسمع بينته مطلقا (٧)،

- 
- (١) أي لم يكن المدعي عالما بأن هذا المورد من الموارد التي يطلب بالبينة فيها
  - (٢) الغريم هنا بمعنى الدائن.
  - (٣) أي الإحلاف من وظائف الحكام وإن كان الحلف حقا للمدعي.
  - (٤) فلا يجوز للمدعي تقاض مال المدعى عليه بعد الحلف.
  - (٥) أي بعد الحلف فإنه يجوز للمدعي تقاض ماله من المدعى عليه.
  - (٦) الوسائل الحديث الواحد الباب ٩ من أبواب كيفية أحكام القضاء.
  - (٧) أي تقبل بينة المدعي قبل الحلف وبعد الحلف.

وقيل: مع عدم علمه بالبينة وقت تحليفه ولو بنسيانها. والأخبار حجة عليهما (١).

(وإن لم يحلف) المدعى عليه (ورد اليمين) على المدعى (حلف المدعى) إن كانت دعواه قطعية (٢)، وإلا لم يتوجه الرد عليه كما مر (٣) وكذا لو كان المدعى وليا، أو وصيا فإنه لا يمين عليه وإن علم بالحال (٤) بل يلزم المنكر بالحلف فإن أبى حبس إلى أن يحلف، أو يقضى بنكوله (فإن امتنع) المدعى من الحلف حيث يتوجه عليه (سقطت دعواه) في هذا المجلس قطعا، وفي غيره على قول مشهور، إلا أن يأتي ببينة، ولو استمهل أمهل، بخلاف المنكر، ولو طلب المدعى إحضار المال قبل حلفه ففي إجابته قولان: أجودهما العدم، ومتى حلف المدعى ثبت حقه لكن هل يكون حلفه كإقرار الغريم، أو كالبينة (٥) قولان: أجودهما الأول.

- 
- (١) أي الأخبار المذكورة في هذا الباب رد على هذين القولين.
  - (٢) بأن تكون الدعوى جازمة.
  - (٣) في عدم توجه اليمين على المدعى لو ردها عليه المدعى عليه فيما إذا لم تكن الدعوى قطعية جازمة.
  - (٤) أي وإن علم الوصي، أو الولي بأن حق الميت والصغير ثابت.
  - (٥) منشأ الخلاف في كون الحلف كإقرار الغريم، أو البينة هو النظر في أن سبب حلف المدعى هو نكول المنكر ورده الحلف على المدعى مع أن الحلف كان وظيفة المنكر فيكون حلف المدعى بمنزلة إقرار المنكر بأن الحق للمدعى، أو أن الحلف الصادر عن المدعى يكون بمنزلة ما إذا أقام بينة مثبتة لما يدعيه فيكون حلفه بمنزلة إتيان المدعى البينة.
- اختار (الشارح) رحمه الله الأول أي كون حلف المدعى بمنزلة إقرار المنكر

وتظهر الفائدة في مواضع كثيرة متفرقة في أبواب الفقه، (وإن نكل) المنكر عن اليمين وعن ردها على المدعي بأن قال: أنا نأكل، أو قال: لا أحلف عقيب قول الحاكم له: أحلف، أو لا أرد (ردت اليمين أيضا) على المدعي بعد أن يقول الحاكم للمنكر: إن حلفت، وإلا جعلتك ناكلا ورددت اليمين، مرة (١) ويستحب ثلاثا فإن حلف المدعي ثبت حقه، وإن نكل فكما مر (٢).

(وقيل) والقائل به الشيخان والصدوقان وجماعة: (يقضى) على المنكر بالحق (بنكوله)، لصحيفة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام أنه حكى عن أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام أنه أُلزم أخرس بدين ادعي (٣) عليه فأنكر ونكل عن اليمين فألزمه بالدين بامتناعه عن اليمين (٤).  
(والأول أقرب)، لأن النكول أعم من ثبوت الحق، لجواز تركه

---

لحق المدعي.

وأثر هذا الخلاف يظهر فيما يترتب على ذلك من الأحكام مثلا: إذا قلنا: بأن حلفه كالبينة فيترتب عليه جميع آثار الدعوى ولو أزمها، وأما إذا قلنا: بأنه كإقرار المنكر فلا يثبت به سوى ما يكون راجعا إلى نفس المنكر وحقا عليه، دون غيره.

(١) مرة مفعول مطلق ليقول:

أي يقول الحاكم: هذه الجملة للمنكر مرة واحدة.

(٢) من سقوط دعوى المدعي في هذا المجلس وغيره.

(٣) بصيغة المجهول.

(٤) الوسائل الحديث الأول الباب ٣٣ من كتاب القضاء.

إجلالا، ولا دلالة للعام (١) على الخاص (٢)، ولما روي (٣) عن النبي صلى الله عليه وآله أنه رد اليمين على صاحب الحق، وللأخبار (٤) الدالة على رد اليمين على المدعي من غير تفصيل، ولأن الحكم مبني على الاحتياط التام، ولا يحصل إلا باليمين، وفي هذه الأدلة نظر بين.

(وإن قال) المدعي مع إنكار غريمه (لي بينة عرفه) الحاكم (أن له إحضارها، وليقل: أحضرها إن شئت) إن لم يعلم ذلك (٥) (فإن ذكر غيبتها خيره بين إحلاف الغريم والصبر)، وكذا يتخير بين إحلافه وإقامة البينة وإن كانت حاضرة، وليس له (٦) طلب إحلافه، ثم إقامة البينة، فإن طلب (٧) إحلافه ففيه ما مر (٨)، وإن طلب (٩)

- 
- (١) المراد من العام هو نكول المنكر، لأن الناكل حين نكوله عن اليمين لا يلزم منه ثبوت الحق للمدعي، لأن هناك وجه آخر يجوز أن يكون نكوله من أجله وهو الإجلال والتعظيم لأسماء الله تعالى.
- (٢) المراد من الخاص هو ثبوت الحق للمدعي وقد عرفت عدم ثبوته من النكول لأن النكول أعم.
- (٣) رواه الدارقطني عن ابن عمر: راجع ابن قدامة المغني ج ١٠ ص ٣٠٠.
- (٤) الوسائل الحديث الثالث الباب ٧ من كتاب القضاء.
- (٥) أي لم يعلم المدعي أن له إحضار الشهود.
- (٦) أي ليس للمدعي أن يستحلف المنكر ثم يأتي بالبينة.
- (٧) أي طلب المدعي حلف المنكر.
- (٨) من سقوط دعوى المدعي بعد حلف المنكر في هذا المجلس وغيره.
- (٩) أي طلب المدعي إحضار البينة من تلقاء نفسه.

إحضارها أمهله إلى أن يحضر (١)، (وليس له (٢) إلزامه (٣) بكفيل) للغريم، (ولا ملازمته (٤) لأنه تعجيل عقوبة لم يثبت موجبها. وقيل: له (٥) ذلك (٦)، (وإن أحضرها وعرف الحاكم العدالة) فيها (حكم) بشهادتها بعد التماس المدعي سؤالها (٧) والحكم، ثم لا يقول لهما: إشهدا بل من كان عنده كلام أو شهادة ذكر ما عنده إن شاء، فإن أجابا بما لا يثبت به حق طرح قولهما، وإن قطعاً بالحق، وطابق الدعوى، وعرف العدالة حكم كما ذكرنا.

(وإن عرف الفسق ترك)، ولا يطلب التزكية لأن الجارح مقدم (٨) (وإن جهل) حالها (استركى) أي طلب من المدعي تزكيتها

- 
- (١) من باب الأفعال مضارع أحضر أي إلى أن يحضر المدعي البينة.
  - (٢) مرجع الضمير الحاكم.
  - (٣) مرجع الضمير (المنكر) من إضافة المصدر إلى المفعول فالمعنى أنه ليس للحاكم إلزام المنكر بكفيل للغريم الذي هو المدعي لأنه خصم المنكر.
  - (٤) مرجع الضمير (المدعي) أي ليس للحاكم أيضا إلزام المنكر بملازمته للمدعي واصطحابه له.
  - (٥) مرجع الضمير (الحاكم).
  - (٦) مرجع اسم الإشارة (الإلزام بالكفيل، والإلزام بملازمته مع المدعي) أي قيل للحاكم: أن يلزم المنكر بالكفيل للمدعي، وأن يلزمه الملازمة له.
  - (٧) مرجع الضمير (البينة).
  - (٨) أي يقدم الجارح على المزكي، لأن الحاكم يعلم الجرح بالشهود فعلمه مقدم على البينة المزكية من قبل المدعي.



فإن زكاها بشاهدين على كل من الشاهدين يعرفان (١) العدالة ومزيلها (٢) أثبتها (٣)، (ثم سأل الخصم عن الجرح) فإن اعترف بعدمه حكم كما مر، وإن (استنظر أمهله ثلاثة أيام)، فإن أحضر الجرح نظر في أمره على حسب ما يراه من تفصيل (٤)، وإجمال (٥)، وغيرهما (٦)، فإن قبله قدمه على التزكية لعدم المنافاة (٧)، (فإن لم يأت بالجرح) مطلقا (٨)، أو بعد المدة (حكم عليه بعد الالتماس) أي التماس المدعي الحكم.

(وإن ارتاب الحاكم بالشهود) مطلقا (٩) (فرقهم) استحبابا، (وسألهم عن مشخصات القضية) زمانا ومكانا وغيرهما من المميزات،

- 
- (١) أي يعرف كل من الشاهدين معنى العدالة من كونها ملكة نفسانية تمنع صاحبها عن ارتكاب المعاصي والمحارم.
  - (٢) مرجع الضمير العدالة أي يعرف كل من الشاهدين ما يزيل العدالة.
  - (٣) مرجع الضمير العدالة أي أثبت الحاكم العدالة في الشاهدين الذين ثبتت العدالة فيهما بشهادة الشهود الأربع.
  - (٤) أي يدقق تدقيقا كاملا في جوانب الجرح وخصوصيات ألفاظه وتتبع قرائن حالية، ومقامية، ومقالية، وغير ذلك.
  - (٥) بأن يترك التدقيق ويأخذ بظاهر الأمر اعتمادا ووثوقا بصحته.
  - (٦) من التماس قرينة، أو دليل آخر من الجرح ونحو ذلك.
  - (٧) أي لعدم المنافاة بين اطلاع الجرح على ما لم يطلع عليه المزكي فهنا يقدم الجرح على المزكي.
  - (٨) في المدة وبعد المدة.
  - (٩) أي سواء كان ارتياب الحاكم في شهود أصل الدعوى أم في شهود الشاهدين.

(فإن اختلفت أقوالهم سقطت) شهادتهم. ويستحب له عند الريبة وعظهم وأمرهم بالتثبت والأخذ بالجزم، (ويكره له أن يعنت الشهود) أي يدخل عليهم العنت وهو المشقة (إذا كانوا من أهل البصيرة بالتفريق) وغيره من التحزيز (١).

(ويحرم) عليه (إن يتعتع الشاهد) أصل التعتعة في الكلام التردد فيه (وهو) هنا (أن يداخله في الشهادة) فيدخل معه كلمات توقعه في التردد، أو الغلط بأن يقول الشاهد: إنه اشترى كذا فيقول الحاكم: بمائة، أو في المكان الفلاني، أو يريد أن يتلفظ بشيء ينفعه فيداخله بغيره ليمنعه من إتمامه ونحو ذلك، (أو يتعقبه (٢)) بكلام ليجعله تمام ما يشهد به بحيث لولاه (٣) لتردد، أو أتى بغيره (٤)، بل يكف عنه حتى ينتهي ما عنده وإن لم يفد (٥)، أو تردد (٦)، ثم يرتب (٧) عليه ما يلزمه، (أو يرغبه في الإقامة) إذا وجد مترددا

- 
- (١) المراد من الحزاة التعسف في الكلام أي الشدة فيه.
  - (٢) مرجع الضمير الشاهد، كما وأن الفاعل في يتعقبه يرجع إلى الحاكم.
  - (٣) مرجع الضمير الكلام أي الكلام الذي يتعقبه من الحاكم فالمعنى أنه لو لم يكن الكلام المتعقب من الحاكم لتردد الشاهد في شهادته، وأتى بغير هذا الكلام الذي تعقبه الحاكم.
  - (٤) مرجع الضمير الكلام المتعقب من الحاكم.
  - (٥) أي الشاهد بشهادته.
  - (٦) أي الشاهد في شهادته تردد.
  - (٧) فاعل يرتب الحاكم ومرجع الضمير في يلزمه يحتمل الأمرين: رجوعه إلى الحاكم فالمعنى أن الحاكم بعد سماع الشهادة يرتب عليها الآثار: ورجوعه إلى الشاهد فالمعنى أن الحاكم يرتب على الشاهد ما يلزمه من آثار شهادته.

أو يزهده (١) لو توقف، ولا يقف (٢) عزم الغريم عن الإقرار إلا في حقه تعالى) فيستحب أن يعرض المقر بحد الله تعالى بالكف عنه والتأويل.

(لقضية ما عز بن مالك عند النبي صلى الله عليه وآله) حين أقر عنده بالزنا في أربعة مواضع، والنبي صلى الله عليه وآله يردده ويوقف عزمه تعريضا لرجوعه، ويقول له: لعلك قبلت، أو غمزت، أو نظرت قال: لا قال: أفنكتها لا تكني قال: نعم، قال: حتى غاب ذلك منك في ذلك منها قال: نعم، قال: كما يغيب المرود (٣) في المكحلة (٤) والرشا في البئر، قال: نعم، قال: هل تدري ما الزنا، قال: نعم أتيت منها حراما ما يأتي الرجل من امرأته حلالا، فعند ذلك أمر برجمه (٥) وكما يستحب تعريضه للإنكار يكره لمن علمه منه غير الحاكم حثه على الإقرار، لأن هزالا قال لمامعز: بادر إلى رسول الله صلى الله عليه وآله قبل أن ينزل فيك قرآن فقال له النبي صلى الله عليه وآله

- 
- (١) أي لا يجوز للحاكم أن يرغبه في ترك الشهادة.  
(٢) اللفظ من هذه المادة من جميع مشتقاته يستعمل لا زما ومتعديا كما تقول: وقفه عن المسير أي منعه فالمعنى فيما نحن فيه أن القاضي لا يمنع الغريم عن الإقرار بالدعوى إلا في حقوق الله تعالى.  
(٣) المرود بكسر الميم وسكون الراء وفتح الواو: الميل الذي يكتحل به.  
(٤) المكحلة بضم الميم وسكون الكاف وضم الحاء: اسم لما يجعل فيه الكحل.  
(٥) نيل الأوطار ج ٧ ص ١٠٤ باب استفسار المقر بالزنا واعتبار تصريحه بما لا تردد فيه.

لما علم به: ألا (١) سترته بثوبك كان خيرا لك.  
واعلم أن المصنف رحمه الله ذكر أولا أن جواب المدعى عليه إما إقرار، أو إنكار، أو سكوت، ولم يذكر القسم الثالث، ولعله أدرجه في قسم الإنكار على تقدير النكول، لأن مرجع حكم السكوت على المختار إلى تحليف المدعى بعد إعلام الساكت بالحال. وفي بعض نسخ الكتاب نقل أن المصنف ألحق بخطه قوله: (وأما السكوت فإن كان لآفة) من طرش، أو خرس (توصل) الحاكم (إلى) معرفة (الجواب) بالإشارة المفيدة لليقين، ولو بمرجمين عدلين، (وإن كان) السكوت (عنادا حبس حتى يجيب) على قول الشيخ في النهاية، لأن الجواب حق واجب عليه، فإذا امتنع منه حبس حتى يؤديه، (أو يحكم عليه بالنكول بعد عرض الجواب عليه) بأن يقول له: إن أجبت، وإلا جعلتك ناكلا، فإن أصر حكم بنكوله على قول من يقضي بمجرد النكول ولو اشترطنا معه (٢) إحلاف المدعى أحلف بعده. ويظهر من المصنف التخيير بين الأمرين (٣)، والأولى جعلهما (٤) إشارة إلى القولين (٥)، وفي الدروس اقتصر على حكايتهما قولين ولم يرجح شيئا. والأول أقوى.

- 
- (١) ألا هنا تحضيضية بمعنى الحث، وقيل: بكسر الهمزة وتشديد اللام على أن تكون مركبة من إن الشرطية ولاء الزائدة، ولفظ كان جوابا للشرط.  
(٢) مرجع الضمير (النكول) أي لو شرطنا مع النكول حلف المنكر.  
(٣) أي الحبس حتى يجيب، أو الحكم عليه بالنكول.  
(٤) مرجع الضمير (طرفي التخيير) وهما: الحبس حتى يجيب لو كان السكوت عنادا.  
أو الحكم عليه بالنكول لو كان السكوت أيضا عنادا.  
(٥) المراد من القولين هما: الحبس حتى يجيب، أو الحكم عليه بالنكول.

القول في اليمين

(لا تنعقد اليمين الموجبة للحق) من المدعي (١)، (أو المسقطه للدعوى) من المنكر (إلا بالله تعالى) وأسمائه الخاصة (مسلمًا كان الحالف أو كافرًا)، ولا يجوز بغير ذلك كالكتب المنزلة والأنبياء والأئمة لقول الصادق عليه السلام: لا يحلف بغير الله (٢)، وقال: اليهودي والنصراني والمجوسي لا تحلفوهم إلا بالله (٣) وفي تحريمه بغير الله في غير الدعوى نظر، من ظاهر النهي في الخبر (٤)، وإمكان (٥) هذا؟ على الكراهة أما بالطلاق والعتاق والكفر (٦) والبراءة فحرام قطعًا. (ولو أضاف مع الملالة خالق كل شيء في المجوسي كان حسنا) إمطة (٧) لتأويله

فحاصل مراده رحمه الله: أن طرفي التخيير يمكن أن يكون إشارة إلى القولين المذكورين.

وهذا أولى من قول (المصنف) قدس سره بالتخيير.

(١) كما في صورة رد اليمين من المنكر، أو في صورة الشاهد الواحد للمدعي، أو في صورة الحكم الغيابي كما لو كانت الدعوى في صورة غياب المدعى عليه.

(٢) الوسائل الحديث الأول الباب ٣٣ من كتاب اليمين وأحكامها.

(٣) الوسائل الحديث ٣ - باب ٣١ من كتاب اليمين وأحكامها.

(٤) الوسائل الحديث ٣ - باب ٣١ من كتاب اليمين وأحكامها.

(٥) بالجر عطفًا لي مدخول من أي ومن إمكان حمل الخبر على الكراهة وهو دليل لجواز الحلف بغير الله في غير دعاوي.

(٦) أي كفرت بالله، أو الإسلام، أو الرسول كما في البراءة.

(٧) أي دفعا لتأويله.

ويظهر من الدروس تعين إضافة نحو (١) ذلك فيه لذلك (٢)، ومثله خالق النور والظلمة.

(ولو رأى الحاكم ردع الذمي بيمينهم فعل، إلا أن يشتمل على محرم) كما لو اشتمل على الحلف بالأب والابن ونحو ذلك وعليه حمل ما روي (٣) أن عليا عليه السلام استحلف يهوديا بالتوراة. وربما أشكل تحليف بعض الكفار بالله تعالى، لإنكارهم له فلا يرون له حرمة، كالمجوس فإنهم لا يعتقدون وجود إله، خلق النور والظلمة فليس في حلفهم به عليهم كلفة، إلا أن النص (٤) ورد بذلك.

(وينبغي التخليط بالقول) مثل والله الذي لا إله إلا هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب، الضار النافع، المدرك المهلك، الذي يعلم من السر ما يعلمه من العلانية، (والزمان) كالجمعة والعيد، وبعد الزوال، والعصر، (والمكان) كالكعبة والحطيم والمقام، والمسجد الحرام، والحرم والأقصى (٥) تحت الصخرة، والمساجد في المحراب. واستحباب التخليط ثابت (في الحقوق كلها، إلا أن ينقص المال عن نصاب القطع) وهو ربع دينار، ولا يجب على الحالف الإجابة إلى التخليط، ويكفيه قوله: والله ما له عندي حق.

(ويستحب للحاكم وعظ الحالف قبله) وترغيبه في ترك اليمين، إجلالا لله تعالى، أو خوفا من عقابه على تقدير الكذب، ويتلو عليه ما

---

(١) أي والذي فلق الحبة، وبرأ النسمة خالق السماوات والأرض.

(٢) أي لإماطة تأويله.

(٣) الوسائل الحديث ٤ باب ٣١ من كتاب اليمين وأحكامها.

(٤) الوسائل الحديث ٣ - ٣١ من كتاب اليمين وأحكامها.

(٥) المراد المسجد الأقصى في القدس.

ورد في ذلك من الأخبار والآثار، مثل ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله، من أجل الله أن يحلف به أعطاه الله خيرا مما ذهب منه (١)، وقول الصادق (٢) عليه السلام: من حلف بالله كاذبا كفر، ومن حلف بالله صادقا أثم، إن الله عز وجل يقول: " ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم (٣)!!"، وعنه (٤) عليه السلام قال حدثني أبي أن أباه كانت عنده امرأة من الخوارج فقضى لأبي أنه طلقها، فادعت عليه صداقتها فجاءت به إلى أمير المدينة تستعديه، فقال له أمير المدينة: يا علي إما أن تحلف، أو تعطيتها فقال لي يا بني: قم فاعطها أربعمئة دينار، فقلت يا أبة جعلت فداك: ألتست محقا قال: بلى ولكنني أجلت الله عز وجل أن أحلف به يمين صبر (٥).

(١) الوسائل الحديث ٣ - الباب الواحد من كتاب اليمين وأحكامها.

(٢) الوسائل الحديث ٦ باب ١ من كتاب اليمين وأحكامها.

(٣) البقرة: الآية ٢٢٤.

(٤) الكافي ج ٧ ص ٤٣٥ باب كراهية اليمين وهذا الحديث بظاهره ينافي الأصول:

كيف يتزوج الإمام عليه السلام بامرأة من الخوارج؟ وكيف لا يعلم بحالها حتى يخبره مولاه بأنها تبرأ من جدك.

ومما يسهل الخطب: أن راوي الحديث (علي بن أبي حمزة البطائني) وهو من الكذابين الذين لا يخافون الله تعالى. وقد ذمه أئمة الحديث ونقده الرجال.

فالحديث باطل من أصله. فعليك بمراجعة (كتاب الغيبة) في حالات هذا الرجل.

(٥) أي يمين صدق وحق وإنما سميت اليمين هنا يمين صبر، لأن الحالف يصبر عليها.

(ويكفي الحلف على نفي الاستحقاق وإن أجاب) في إنكاره  
(بالأخص) كما إذا ادعي عليه قرضا فأجاب بأني ما اقترضت، لأن  
نفي الاستحقاق يشمل المتنازع وزيادة (١)، ولأن المدعي قد يكون صادقا  
فعرض ما يسقط الدعوى، ولو اعترف به وادعى المسقط طولب  
بالبينة، وقد يعجز عنها فدعت الحاجة إلى قبول الجواب المطلق، وقيل:  
يلزمه الحلف على وفق ما أجاب به، لأنه بزعمه قادر على الحلف عليه  
حيث نفاه بخصوصه إن طلبه منه المدعي ويضعف بما ذكرناه، وبإمكان  
التسامح في الجواب بما لا يتسامح في اليمين.  
(و) الحالف (يحلف) أبدا (على القطع في فعل نفسه وتركه  
وفعل غيره)، لأن ذلك يتضمن الاطلاع على الحال الممكن معه القطع،  
(وعلى نفي العلم في نفي فعل غيره) كما لو ادعي (٢) على مورثه مالا  
فكفاه الحلف على أنه لا يعلم به (٣)، لأنه يعسر الوقوف عليه (٤)،  
بخلاف إثباته فإن الوقوف عليه لا يعسر.

- 
- (١) بالنصب بناء على أنه معطوف على المفعول به.  
(٢) بالبناء للمفعول. والنائب عن الفاعل هو قوله: (على مورثه).  
(٣) مرجع الضمير (المال المدعي).  
(٤) مرجع الضمير (عدم دين للمورث) المستفاد من ظاهر العبارة فالمعنى  
أن الوارث في صورة ادعاء شخص مالا على مورثه يكفي له الحلف على عدم  
علمه به، لأن العلم بعدم كون المورث مديونا مما يعسر الاطلاع عليه.  
وهذا بخلاف إثبات الدين، فإنه لا يعسر الوقوف عليه فيلزم الحالف  
أن يحلف على القطع والعلم.



القول في الشاهد واليمين  
(كل ما يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد ويمين، وهو كل ما كان  
مالاً، أو كان المقصود منه المال كالدين والقرض (١) تخصيص بعد  
التعميم (٢)، والغصب، وعقود المعاوضات كالبيع والصلح (٣)،  
والإجارة، والهبة المشروطة بالعوض، (والجناية الموجبة للدية كالخطأ،  
وعمد الخطأ، وقتل الوالد ولده، وقتل الحر العبد، والمسلم الكافر،  
وكسر العظام (٤) وإن كان عمداً، (و) كذا (الجايفة (٥)  
والمأمومة (٦)).

- 
- (١) هذان مثالان لما كان المقصود منه المال لأن المدعى به هو المال المقترض  
أو الثابت دينا في الذمة.  
(٢) لأن الدين يطلق على المهر والجنايات والتلف.  
بخلاف القرض، فإنه لا يشمل ذلك، ولذا كان القرض أخص من الدين  
فبينهما عموم وخصوص مطلق.  
(٣) هذان وما بعدهما أمثلة لما كان المقصود منها المال، فإن الدعوى بهذه  
الأشياء ليست مالاً، بل المقصود منها المال.  
(٤) هذه الأمثلة كلها لما كان المقصود منها المال فيكفي فيها الشاهد واليمين  
كما كان يكتفى بالشاهد واليمين فيما كان مالاً.  
(٥) يقال: جافه جوفاً: قعره بالطعنة أي بلغ بها جوفه سواء كان في البطن  
أو الصدر، أو الظهر.  
والجائفة هي الطعنة التي تبلغ الجوف وفيها ثلث الدية.  
(٦) من أم يأم يقال: أمه بمعنى أصاب أم رأسه وشججه.  
والآمة من الشجاج اسم فاعل أي الطعنة من الشجاج وبعض العرب يقول:

والمنقلة (١) لما في إيجابها (٢) القصاص على تقدير العمد من التغرير.  
(ولا يثبت) بالشاهد واليمين عيوب النساء (٣) وكذا عيوب (٤)  
الرجال، لاشتراكهما في عدم تضمنهما المال، (ولا الخلع) لأنه إزالة  
قيد النكاح بفدية وهي (٥) شرط فيه، لا داخلة في حقيقته (٦)، ومن (٧)  
ثم أطلق المصنف والأكثر (٨) وهذا يتم مع كون المدعي هو المرأة، أما

---

مأمومة وهي الشجة التي تبلغ أم الرأس، والشج: الكسر في الرأس يقال: شجه أي  
كسر رأسه وفيها ثلث الدية.

(١) بالتشديد من نقل ينقل فهي إما صيغة فاعل، أو مفعول فمعناها كما  
في مجمع البحرين:

هي التي يخرج من الجرح صغار العظام وتنقل عن أماكنها، وقيل: هي  
التي تنقل العظم أي تكسره وفيها خمسة عشر إبلا.

(٢) مرجع الضمير الجائفة والمأمومة والمنقلة.

هذا تعليل لعدم وجوب القصاص في هذه الثلاثة، لأن إيجاب القصاص  
فيها يلزم التغرير في نفس الجاني، لاحتمال هلاك الجاني، فلذا حكم فيها بالدية كل  
بحسبها كما عرفت.

(٣) تأتي في باب النكاح.

(٤) تأتي في باب النكاح.

(٥) مرجع الضمير الفدية وهو البذل.

(٦) أي أن الفدية شرط في الخلع، لا أنها داخلة في حقيقته وماهيته بحيث  
لو انتفت الفدية انتفي الخلع.

(٧) هذا تعليل لكون الفدية شرطا في الخلع، لا داخلة في ماهيته.

(٨) أي لم يقل المصنف وغيره بكون المدعي الرجل أو المرأة.

لو كان الرجل فدعواه تتضمن المال (١) وإن انضم إليه أمر آخر (٢)،  
فينبغي القطع بثبوت المال كما لو اشتملت الدعوى على الأمرين في غيره (٣)  
كالسرقة، فإنهم قطعوا بثبوت المال (٤). وهذا قوي وبه جزم في الدروس  
(والطلاق) المجرد عن المال وهو واضح، (والرجعة) لأن مضمون  
الدعوى إثبات الزوجية وليست مالا وإن لزمها النفقة، لخروجها (٥)  
عن حقيقتها (٦)، (والعتق على قول) مشهور لتضمنه إثبات الحرية وهي  
ليست مالا، وقيل: يثبت (٧) بهما (٨) لتضمنه المال من حيث إن العبد  
مال للمولى فهو يدعي زوال المالية، والكتابة والتدبير والاستيلاء).  
وظاهره عدم الخلاف فيها، مع أن البحث آت فيها (٩). وفي الدروس

- 
- (١) لأن الرجل إذا كان مدعيا بالطلاق الخلعي تكون الدعوى هي المقصود منها المال فتثبت بالشاهد واليمين.
  - (٢) وهي بينونة الزوجة فإنها لا تثبت بالشاهد واليمين، بل بالشاهدين.
  - (٣) أي في غير الطلاق الخلعي.
  - (٤) أي يثبت المال في السرقة بشاهد ويمين، ولا تثبت نفس السرقة بالشاهد واليمين، بل بالشاهدين.
  - (٥) مرجع الضمير النفقة.
  - (٦) مرجع الضمير الزوجية أي لخروج النفقة عن حقيقة الزوجية.
  - (٧) فاعل يثبت العتق.
  - (٨) مرجع الضمير الشاهد واليمين فالمعنى أن العتق يثبت بالشاهد واليمين أو ادعى العبد، لأن الدعوى تتضمن المال من حيث أن العبد مال للمولى فهو يدعي زوال هذه المالية.
  - (٩) أي الإشكال الوارد في العتق في أنه هل يثبت بالشاهد واليمين أو لا يثبت جاء فيما نحن فيه.

ما يدل على أنها (١) بحكمه، لكن لم يصرحوا بالخلاف فلذا أفردتها،  
(والنسب) وإن ترتب عليه وجوب الإنفاق، إلا أنه (٢) خارج  
عن حقيقته (٣) كما مر (٤)، (والوكالة) لأنها ولاية على التصرف  
وإن كان في مال (٥).

مثلا دعوى الكتابة والتدبير والاستيلاء من العبد أو الأمة معناها زوال المالية  
عن نفسه فهي لا تثبت بالشاهد واليمين، بل بالشاهدين.  
بخلاف ما إذا كانت الدعوى من قبل المولى فإنها تثبت بالشاهد واليمين،  
لأن المقصود من هذه الدعوى إثبات المال.  
وقد عرفت أن ما كان المقصود منه المال يثبت بالشاهد واليمين لو كانت الدعوى  
من قبل العبد أو الأمة.

فالخلاف الذي جرى في العتق جار فيما نحن فيه حذو النعل بالنعل  
مع أن (المصنف) قدس سره حكم هنا بعدم الخلاف في هذه الثلاثة.  
وفي الدروس ما يؤيد الاختلاف في الثلاثة وأنها بحكم العتق، لكن الفقهاء  
رضوان الله عليهم لم يصرحوا بالخلاف فلذا أفرد (المصنف) رحمه الله هذه الثلاثة  
(١) مرجع الضمير (الثلاثة المذكورة) أي هذه الثلاثة بحكم العتق في الخلاف  
بين مثبت وناق.

(٢) مرجع الضمير (الإنفاق).

(٣) مرجع الضمير (النسب).

(٤) ص ١٠٠ هامش رقم ٥ - ٦.

(٥) هذا إذا لم تكن الدعوى مقامة من قبل مدعي الوكالة، وكانت ذات  
أجرة فهنا تثبت بالشاهد واليمين، لأن المقصود منها المال.  
بخلاف ما إذا كانت الدعوى مقامة من قبل مدعي التوكيل فإنها لا تثبت

(والوصية إليه (١) كالكوالة (بالشاهد واليمين) متعلق بالفعل السابق، أي لا تثبت هذه المذكورات بهما.

(وفي النكاح قولان): أحدهما وهو المشهور عدم الثبوت مطلقا (٢)، لأن المقصود الذاتي منه الإحصان، وإقامة السنة، وكف النفس عن الحرام والنسل وأما المهر والنفقة فإنهما تابعان: والثاني القبول مطلقا (٣) نظرا إلى تضمنه المال (٤) ولا نعلم قائله، وفي ثالث قبوله من المرأة دون الرجل لأنها تثبت النفقة والمهر، وذهب إليه العلامة. والأقوى المشهور، (ولو كان المدعون جماعة) وأقاموا شاهدا واحدا (فعلى كل واحد يمين)، لأن كل واحد يثبت حقا لنفسه ولا يثبت مال لأحد بيمين غيره.

(ويشترط شهادة الشاهد أولا، وتعديله (٥)) والحلف بعدهما،

---

بالشاهد واليمين، بل بالشاهدين، لأنه ليس المقصود منها المال. (١) هذه كالكوالة في أنها لو كانت الدعوى بها مقامة من قبل الوصي وله أجر من قبل الموصي فإنها تثبت بالشاهد واليمين. بخلاف ما إذا كانت تبرعية من قبل الوصي فإنها لا تثبت بالشاهد واليمين بل بالشاهدين.

فكلام (الشارح) رحمه الله مطلق في عدم ثبوت هذه المذكورات بالشاهد واليمين ويشمل ما لو كانت كلها بأجر، مع أنها ليست كذلك ولو كانت بأجر، لكننا أوضحنا مراده رحمه الله كي يكون القاري الكريم على بصيرة من ذلك.

(٢) سواء كان المدعي رجلا أم امرأة.

(٣) سواء كان المدعي رجلا أم امرأة.

(٤) أي المهر.

(٥) أي لا بد على المدعي من إقامة الشهادة أولا، ثم تعديل الشاهد، ثم اليمين

(ثم الحكم يتم بهما لا بأحدهما فلو رجع الشاهد غرم النصف)، لأنه أحد جزئي سبب فوات المال على المدعى عليه، (والمدعي لو رجع غرم الجميع)، لاعترافه بلزوم المال له (١) مع كونه (٢) قد قبضه (٣)، ولو فرض تسلم الشاهد المال ثم رجع أمكن ضمانه الجميع إن شاء المالك، لاعترافه بترتب يده على المغصوب، فيتخير المالك في التضمنين (ويقضى على الغائب عن مجلس القضاء) سواء بعد أم قرب وإن كان في البلد ولم يتعذر عليه حضور مجلس الحكم على الأقوى، لعموم الأدلة (٤)، ولو كان في المجلس لم يقض عليه إلا بعد علمه، ثم الغائب على حجته لو حضر، فإن ادعى بعده (٥) قضاء (٦) أو إبراء أقام به البينة، وإلا

- 
- (١) مرجع الضمير (المدعى عليه) المستفاد من الدعوى.
  - (٢) مرجع الضمير (المدعي).
  - (٣) مرجع الضمير (المال).
  - (٤) المراد من الأدلة قوله عليه الصلاة والسلام: الغائب يقضى عليه إذا قامت عليه البينة الوسائل الحديث ١ باب ٢٦ من أبواب كيفية أحكام القضاء. وقوله عليه السلام: قال علي عليه الصلاة والسلام: لا يحبس في السجن إلا ثلاث: الغاصب، ومن أكل مال اليتيم ظلماً، ومن أوتمن على أمانة فذهب بها وإن وجد له شيئاً باعه غائباً كان، أو شاهداً.
  - الوسائل الحديث ٣ باب ٢٦ من أبواب كيفية أحكام القضاء.
  - وقوله عليه السلام: إذا كان في ذلك صلاح أمر القوم فلا بأس إن شاء الله.
  - الوسائل كتاب القضاء باب ٢٦ - الحديث ٤٣.
  - (٥) مرجع الضمير الحكم.
  - (٦) أي ادعى قضاء الدين، أو إبرائه من المديون.

أحلف المدعي، ومحله (١) حقوق الناس، لا حقوق الله تعالى، لأن القضاء على الغائب احتياط، وحقوق الله تعالى مبنية على التخفيف لغنائه، ولو اشتمل (٢) على الحقين كالسرقة قضى بالمال دون القطع (٣).  
(وتجب اليمين مع البينة على بقاء الحق (٤) إن كانت الدعوى لنفسه، ولو كانت لموكله، أو للمولى عليه فلا يمين عليه (٥)، ويسلم المال بكفيل إلى أن يحضر المالك (٦)، أو يكمل (٧) ويحلف ما دام المدعى عليه غائبا، (وكذا تجب) اليمين مع البينة (في الشهادة على الميت والطفل أو المجنون) أما على الميت فموضع وفاق، وأما على الغائب والطفل والمجنون فلمشاركته لهم في العلة المومى إليها في النص (٨)، وهو أنه

- 
- (١) مرجع الضمير قضاء الحكم على الغائب.  
(٢) الظاهر إتيان الصيغة مؤنثة لرجوع الضمير إلى الدعوى وهي مؤنثة كما في قولك (الشمس طلعت).  
(٣) أي إذا كان المدعى عليه غائبا فإنه يحكم عليه بالمال فقط، دون القطع فإنه لا بد من وجود المدعى عليه حين الحكم، لأن القطع من حقوق الله جل وعلا.  
(٤) أي يجب الحلف مع البينة فيا إذا كانت الدعوى على الغائب، لا مطلقا  
(٥) مرجع الضمير (المدعي) أي لا يمين على المدعي إذا كان وكيلا، أو وليا لو أقام البينة على الحق.  
(٦) هذا مثال لما إذا كان المدعي وكيلا عن المالك..  
(٧) هذا مثال لما إذا كان المدعي وليا على المالك.  
فالولي والوكيل يتسلمان المال بكفيل حتى يحضر المالك، أو يكمل الصغير، ثم يحلف المالك على بقاء الحق.  
(٨) الوسائل الحديث ١ باب ٤ من أبواب كيفية حكم القضاء والحديث منقول هنا بالمعنى.

لا لسان له للجواب فيستظهر الحاكم بها إذ يحتمل لو حضر كاملا أن يجيب بالإيفاء، أو الإبراء فيتوجه اليمين، وهو من باب اتحاد (١) طريق المسألتين، لا من باب القياس.

وفيه نظر للفرق مع فقد النص، وهو أن الميت لا لسان له مطلقا في الدنيا بخلاف المتنازع فيمكن مراجعته إذا حضر (٢)، أو كمل (٣)، وترتيب حكم على جوابه، بخلاف الميت فكان أقوى في إيجاب اليمين فلا يتحد الطريق (٤). وإطلاقه يقتضي عدم الفرق بين دعوى العين والدين وقيل بالفرق وثبوت اليمين في الدين خاصة، لاحتمال الإبراء منه وغيره (٥) من غير [علم] الشهود، بخلاف العين فإن ملكها إذا ثبت استصحب، ويضعف بأن احتمال تجدد نقل الملك ممكن في الحالين (٦) والاستظهار وعدم اللسان آت فيهما. (القول في التعارض) - أي تعارض الدعوى في الأموال (لو)

- 
- (١) مقصوده رحمه الله أن الطفل والمجنون كالميت في كونهما لا لسان لهما للجواب فيصير من قبيل العلة المنصوصة، فكما أن الميت ليس له لسان يدافع عن نفسه، كذلك الطفل والمجنون لا لسان لهما في الدفاع عن حقهما، فإنه من باب العلة المنصوصة، لا من باب القياس حتى يقال: بأنه قياس باطل.
  - (٢) فيما إذا كان المدعى عليه غائبا.
  - (٣) فيما إذا كان المدعى عليه طفلا، أو مجنونا.
  - (٤) حتى يكون من باب منصوص العلة.
  - (٥) بالجر عطفًا على مدخول الاحتمال:
  - أي لاحتمال الإبراء واحتمال غيره.
  - (٦) أي في الدين والعين.



تداعيا ما في أيديهما (١) فادعى كل [واحد] منهما المجموع ولا بينة (حلفا) كل منهما على نفي استحقاق الآخر (واقسماه) بالسوية، وكذا لو نكلا عن اليمين (٢)، ولو حلف أحدهما ونكل الآخر فهو للحالف، فإن كانت يمينه بعد نكول صاحبه حلف يميناً واحدة تجمع النفي والإثبات (٣)، وإلا (٤) افتقر إلى يمين أخرى للإثبات، (وكذا) يقتسمانه (إن أقاما بينة ويقضى لكل منهما بما في يد صاحبه)، بناء على ترجيح بينة الخارج (٥) ولا فرق هنا بين تساوي البينتين عدداً وعدالة واختلافهما.

(ولو خرجا) فذو اليد من صدقه (٦) من هي (٧) بيده مع اليمين (٨)، وعلى المصدق اليمين (٩) للآخر، فإن امتنع (١٠) حلف

- 
- (١) كما لو كانت دار تحت تصرف كل من المدعيين.
  - (٢) أي كذلك يقتسمانه على السوية بينهما.
  - (٣) بأن يحلف هكذا: والله أن الدار مثلاً ليست له وهي لي فقط،
  - (٤) أي وإن لم تكن يمين المدعي بعد نكول صاحبه، بل كانت قبله فحينئذ يحتاج إلى يمين أخرى للإثبات كأن يقول: والله إن الدار لي.
  - (٥) كما إذا كان كل من المتداعيين قد حاز نصف الدار المدعاة فإنه يحكم حينئذ بإعطاء النصف الذي تحت تصرف الآخر لمن لم يكن تحت تصرفه. لأن بينة كل واحد منهما تكون بالنسبة إلى النصف الآخر خارجاً.
  - (٦) مرجع الضمير (ذو اليد).
  - (٧) مرجع الضمير (العين).
  - (٨) أي مع يمين المصدق بالكسر بأن يقول: والله إن الدار لهذا.
  - (٩) أي يحلف المصدق بالكسر يميناً أخرى للمدعي الآخر بأن يقول: والله إن الدار ليست لهذا.
  - (١٠) أي امتنع المصدق بالكسر عن الحلف.

الآخر (١) وأغرم (٢) له (٣) لحيلولته (٤) بينه (٥) وبينها (٦) بإقراره (٧) الأول (٨) ولو صدقهما فهي لهما بعد حلفهما، أو نكولهما إحلافه إن ادعى علمه، ولو أنكرهما قدم قوله بيمينه، ولو كان لأحدهما بينة في جميع هذه الصور (فهي لذي البينة) مع يمينه، (ولو أقامها رجح الأعدل) شهودا، فإن تساوا في العدالة (فالأكثر) شهودا، فإن تساوا فيهما (فالقراءة) فمن خرج اسمه حلف وأعطى الجميع فإن نكل أحلف الآخر وأخذ، فإن امتنعا قسمت نصفين، وكذا يجب اليمين على من رجحت بينته وظاهر العبارة (٩) عدم اليمين فيهما (١٠)، والأول مختاره

- 
- (١) المراد من الآخر هو الذي لم يصدقه المتشبهت بالعين فإنه حينئذ يحلف هذا الآخر الذي لم يصدقه المتشبهت بالعين.
  - (٢) بالبناء على المفعول أي يغرم الحاكم المصدق بالكسر.
  - (٣) مرجع الضمير (الآخر) الذي لم يصدقه المتشبهت فالمعنى أن المصدق بحكم الحاكم يغرم للذي لم يصدقه.
  - (٤) مرجع الضمير (المصدق) بالكسر أضيف المصدر إلى فاعله.
  - (٥) مرجع الضمير (الآخر) الذي لم يصدقه المتشبهت.
  - (٦) مرجع الضمير (العين).
  - (٧) مرجع الضمير (المصدق) بالكسر.
  - (٨) فالمعنى أن المصدق بعد اعترافه بأن الدار لزيد وامتناعه عن الحلف قد حال بين الآخر الذي لم يصدقه، وبين العين التي تحت تصرفه فحينئذ يغرم للآخر الذي لم يصدقه قيمة الدار التي أعطيت للأول أي المصدق بالفتح.
  - (٩) أي عبارة (المصنف) رحمه الله وهو قوله: (ولو خرجا فهي لذي البينة، ولو أقامها رجح الأعدل، فالأكثر شهودا، فالقراءة) ظاهرة في عدم اليمين في هذه الموارد.
  - (١٠) مرجع الضمير (صورة إقامة أحدهما، أو كليهما البينة).

في الدروس (١) في الثاني (٢) قطعاً، وفي الأول (٣) ميلاً.  
(ولو تشبث أحدهما) أي تعلق بها بأن كان ذا يد عليها (فاليمين عليه) إن لم يكن للآخر بينة، سواء كان للمتشبث بينة أم لا، (ولا يكفي بينته (٤) عنها) أي عن اليمين، لأنه منكر فيدخل في عموم اليمين علي من أنكر وإن كان له بينة، فلو نكل عنها حلف الآخر وأخذ فإن نكل أقرت (٥) في يد المتشبث، (ولو أقاما) أي المتشبث والخارج (بينه ففي الحكم لأيهما خلاف). فقيل: تقدم بينة الداخل مطلقاً (٦) لما روي (٧) أن علياً عليه السلام قضى بذلك، ولتعارض البينتين فيرجع إلى تقديم ذي اليد، وقيل: الخارج مطلقاً (٨) عملاً بظاهر الخبر (٩) المستفيض، من أن القول قول ذي اليد، والبينة بينة المدعي؟ الشامل لموضع النزاع، وقيل: تقدم بينة الخارج إن شهدتا بالملك المطلق، أو

- 
- (١) المراد من الأول لزوم اليمين.
  - (٢) المراد من الثاني (صورة إقامة كليهما البينة قطعاً).
  - (٣) المراد من الأول (صورة إقامة أحدهما البينة).
  - (٤) مرجع الضمير (المتشبث).
  - (٥) بالبناء للمفعول بمعنى أثبتت يد المتشبث على العين.
  - (٦) سواء شهدتا بالملك المطلق أم المقيد بأنه اشتراه من زيد، أو ورثه من أبيه أو صار له بالهبة.
  - (٧) الوسائل الحديث ٣ - الباب ١٢ من أبواب كيفية أحكام القضاء.
  - (٨) سواء شهدتا بالملك المطلق أم لا.
  - (٩) راجع الوسائل الباب ٢٥ من أبواب كيفية أحكام القضاء.

المسبب، أو بينته (١) خاصة (٢) بالسبب، ولو انفردت (٣) بينة الداخل قدم وقيل مع تسبيهما (٤) تقدم بينة الداخل أيضا، وتوقف المصنف هنا وفي الدروس مقتصرًا على نقل الخلاف وهو (٥) في موضعه لعدم دليل متين من جميع الجهات، وفي شرح الإرشاد رجح القول الثالث، وهو مذهب الفاضلين (٦). ولا يخلو من رجحان. (ولو تشبثا وادعى أحدهما الجميع والآخر النصف) مشاعا (ولا بينة اقتسماها) نصفين (بعد يمين مدعي النصف) للآخر (٧)، من دون العكس (٨)، لمصادفته إياه على استحقاق النصف الآخر، ولو كان

- 
- (١) مرجع الضمير الخارج أي تقدم بينة الخارج لو شهدت بالسبب الخاص كما لو قالت بأننا نشهد بأن الملك لفلان، وأنه اشتراه من زيد، أو ورثه من أبيه، أو من أحد أقوامه.
  - (٢) بالنصب حال للبينه أي حال كون البينة مخصوصة بالسبب فقط من دون أن تشهد ببقاء العين لمدعي العين الآن، بل تشهد بأن الدار قد صارت للمدعي بالإرث، أو بالهبة، أو بالشراء قبل سنة مثلا.
  - (٣) مرجع الضمير السبب.
  - (٤) مرجع الضمير البيئتان أي ذكرت البيئتان السبب.
  - (٥) مرجع الضمير (التوقف).
  - (٦) المراد من الفاضلين كلما يذكر في هذه الموارد (المحقق الحلبي والعلامة الحلبي قدس سرهما).
  - (٧) المراد من الآخر مدعي الكل أي يحلف هذا المدعي للنصف لمدعي الكل (٨) أي لا يحلف مدعي الكل لمدعي النصف لتصديق مدعي النصف مدعي الكل على النصف، وعدم نزاعه فيه.

النصف المتنازع معيناً اقتساماً بالسوية بعد التحالف (١) فيثبت لمدعيه (٢) الربع. والفرق أن كل جزء من العين على تقدير الإشاعة يدعي كل منهما تعلق حقه به ولا ترجيح، بخلاف المعين إذ لا نزاع في غيره (٣)، ولم يذكروا في هذا الحكم خلافاً، وإلا فلا يخلو من نظر. ولو أقاما بينة فهي للخارج (٤) على القول بترجيح بينته، وهو مدعي الكل) لأن في يد مدعي النصف النصف فمدعي الكل خارج عنه (وعلى) القول (الآخر) يقسم (بينهما) نصفين كما (٥) لو لم يكن بينة، لما ذكرناه من (٦) استقلال يد مدعي النصف عليه فإذا رجحت

---

(١) كما لو ادعى زيد أن الدار كلها لي وادعى عمرو أن نصفها الشرقي لي مثلاً فينكره المدعي للكل كما ينكر النصف المعين مدعي النصف المعين فحينئذ يجري عليها قانون التحالف، لأن كل واحد منهما مدع ومنكر.

(٢) مرجع الضمير (مدع النصف المعين).

(٣) مرجع الضمير (المعين).

فالمعنى أن الفرق بين الصورتين وهما: ادعاء الآخر في النصف المشاع وادعائه في النصف المعين واضح، لأن كل جزء من الدار في الصورة الأولى واقع محل النزاع بخلاف الثانية فإن النزاع فيها في النصف المعين أما النصف الآخر فلا نزاع فيه، لعدم ادعائه فيه.

(٤) المراد من الخارج المدعي الكل، لأنه بالنسبة إلى النصف المدعي من طرف الآخر يكون خارجاً عنه فحينئذ ترجح بينته بناء على تقديم بينة الخارج

(٥) هذا تنظير لتتصيف المتنازع نصفين في صورة الإشاعة وتشبث كل منهما بالعين.

(٦) بيان لما ذكرناه.

بينته به (١) أخذه، ولو أقام أحدهما خاصة بينة حكم بها (٢)، (ولو كانت في يد ثالث وصدق أحدهما صار صاحب اليد) فيترتب عليه ما فصل (٣)، (وللآخر (٤) إحلافهما) ولو أقاما بينة فللمستوعب (٥) النصف، وتعارضت البيئتان في الآخر، فيحكم للأعدل فالأكثر فالقرعة (٦) ويقضى لمن خرج (٧) بيمينه، فإن أمتنع حلف الآخر (٨) فإن نكلا قسم بينهما، فللمستوعب (٩) ثلاثة أرباع وللآخر (١٠) الربع، وقيل: يقسم على ثلاثة (١١)، فلمدعي الكل اثنان، ولمدعي النصف واحد، لأن المنازعة

- 
- (١) مرجع الضمير (استقلال اليد).
  - (٢) مراده رحمه الله أن مدعي الكل لو أقام بينة على مدعاه يعطي الكل له ولو أقام مدعي النصف البينة فيعطي النصف من الدار مثلاً له، لعدم ادعائه في النصف الآخر، والنصف الآخر يعطى لمدعي الكل لعدم نزاع مدع النصف فيه (٣) من تقديم بينة الداخل، أو الخارج.
  - (٤) أي الذي لم يصدقه من كانت العين في يده.
  - (٥) أي مدعي الكل.
  - (٦) أي بالترتيب فالأول الأعدل والثاني الأكثر إذا تساوا في العدالة، والثالث القرعة.
  - (٧) أي لمن أخرجه القرعة.
  - (٨) أي من لم يخرج القرعة باسمه.
  - (٩) أي مدعي الكل.
  - (١٠) أي مدعي النصف.
  - (١١) أي يقسم المال المتنازع فيه ثلاث حصص: حصتان لمدعي الكل: وحصاة لمدعي النصف.

وقعت في أجزاء غير معينة فيقسم على طريق العول على حسب سهامها (١) وهي ثلاثة (٢) كضرب الديان (٣) مع قصور مال المفلس، وكل موضع حكمنا بتكافؤ البيئات، أو ترجيحها بأخذ الأسباب إنما هو مع إطلاقها (٤) أو اتحاد التاريخ.

(ولو كان تاريخ إحدى البيئتين أقدم قدمت (٥)) لثبوت الملك

(١) أي ينقص من مدعى كل أحد منهما بنسبة مدعاه من المجموع وذلك بأن يجمع مدعيهما فالأول يدعي الكل ونفرضه عشرة والآخر يدعي النصف ونفرضه خمسة فيكون المجموع خمسة عشر ونسبة العشرة إلى الخمسة عشر ثلثان ونسبة الخمسة من المجموع ثلث فينقص من كل منهما بنسبة حصته وهذا معنى العدل.

(٢) الضمير يعود إلى السهام حيث أن مدعي الكل له سهمان، ومدعي النصف له سهم واحد.

(٣) تشبيهه لكيفية القسمة بين المدعين بالقسمة بين الغرماء فلو أن أحدا له في ذمة زيد عشرة دنانير، والآخر خمسة دنانير يصير مجموعها خمسة عشر فنسبة العشرة إلى الخمسة عشرة ثلثان، ونسبة الخمسة ثلث فلو كان ما عند المفلس ثلاثة دنانير يأخذ صاحب العشرة ثلثي الموجود وهما ديناران والآخر ثلثه وهو دينار. فكذلك حال المتداعيين لو كان أحدهما يدعي الكل وهو عشرة والآخر يدعي نصف الكل وهو خمسة فبعد جمعهما تؤخذ نسبة كل مدعى إلى المجموع. فيعطي لمدعي النصف ثلثان، ولمدعي النصف ثلث واحد كما عرفت في الهامش ١.

(٤) أي إطلاق البيئات وتجردها عن التأريخ.

(٥) أي قدمت ذات التأريخ المتقدم.

بها سابقا فيستصحب (١). هذا إذا شهدتا بالملك المطلق، أو المسبب، أو بالتفريق (٢). أما لو شهدت إحداهما باليد والأخرى بالملك، فإن كان المتقدم هو اليد رجح الملك لقوته وتحققه الآن، وإن انعكس (٣) ففي ترجيح أيهما قولان للشيخ، وتوقف المصنف في الدروس مقتصرًا على نقلهما.

(القول في القسمة (٤) - وهي تمييز أحد النصيين) فصاعدا (عن الآخر، وليست بيعا) عندنا (٥) (وإن كان فيها رد (٦)،

(١) لما ثبتت الملكية في التاريخ المتقدم بمقتضى بينتها المعلومة فنشك في ارتفاع هذه الملكية بعد شهادة البينة الثانية، لأنها معارضة لتلك الشهادة، وأنها لا تكفي لرفع اليد عن تلك الملكية الثابتة فلهذا تستصحب الملكية السابقة للشك في إزالتها.

(٢) إن شهدت إحدى البينتين بالشهادة المطلقة من دون ذكر السبب، والثانية شهدت مع ذكر السبب،

(٣) بأن شهدت الأولى بالملك، والثانية باليد.

(٤) بكسر القاف.

(٥) وعند الشافعي بيع بناء على أحد قوليه، لأن الشريك يبدل نصيبه من أحد السهمين بنصيب صاحبه من السهم الآخر (وهذا على حد قوله) حقيقة البيع راجع المغني ج ١٠ - ص ١٩٧ والصحيح أنها ليست بيعا، لفقدتها ما يعتبر في البيع من الإيجاب والقبول، وعدم الإكراه والإجبار، وعدم جريان الشفعة فيها وأنها تلزم بإخراج القرعة، وأنها يتقدر أحد النصيين بقدر الآخر إذا كانت الحصص متساوية.

بخلاف ما إذا كانت مختلفة فإنها لا تتقدر أحد النصيين بقدر الآخر.

(٦) كما لو كان نصيب أحد المتنازعين أكثر من نصيب الآخر فإنه حينئذ



لأنها (١) لا تفتقر إلى صيغة، ويدخلها (٢) الإيجاب ويلزمها (٣) ويتقدر أحد النصيين بقدر الآخر (٤)، والبيع فيه شيء من ذلك (٥)، واختلاف اللوازم يدل على اختلاف الملزومات (٦)، واشتراك كل جزء يفرض قبلها (٧) بينهما، واختصاص كل واحد بجزء معين، وإزالة ملك الآخر عنه بعدها (٨) بعوض مقدر بالتراضي ليس حدا لبيع (٩) حتى يدل عليه (١٠). وتظهر الفائدة في عدم ثبوت الشفعة للشريك بها (١١)

يرد على شريكه قيمة ما زاد عنده. (١) تعليل لكون القسمة ليست بيعا.  
(٢) مرجع الضمير (القسمة) أي يجبر الحاكم أحد المتنازعين بالقسمة حين يمتنع عن القسمة للمتنازع الآخر.

(٣) مرجع الضمير (القسمة) أي تكون القسمة بعد إجبار الحاكم لازمة.  
(٤) هذا إذا كان الشركاء متساوين في الحصة والاستحقاق.  
(٥) أي من هذه الأشياء المذكورة من الإيجاب، واللزوم، وتساوي الحصة.  
(٦) أي اختلاف البيع مع القسمة في اللوازم دليل على أن القسمة ليست بيعا.

(٧) مرجع الضمير (القسمة) أي اشتراك الأجزاء قبل القسمة بين المتنازعين ليس تعريفا للبيع.

(٨) أي بعد القسمة.

(٩) أي كون الحصة قبل القسمة كانت مشتركة واختصاص كل واحد بجزء معين بعد القسمة وكذا إزالة ملك كل واحد عن الحصة المختصة بالآخر بعوض مقدر بالقسمة ليست حدا وتعريفا للبيع كما ادعاه الخصم.

(١٠) رجوع الضمير البيع أي حتى يدل هذه الأشياء المذكورة على أن القسمة بيع.

(١١) مرجع الضمير (القسمة).

وعدم بطلانها بالتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه التقابض في البيع (١)،  
وعدم خيار المجلس وغير ذلك (٢).  
(ويجبر الشريك) على القسمة (لو التمس شريكه) القسمة،  
(ولا ضرر (٣) ولا رد). والمراد بالضرر نقص قيمة الشقص بها (٤)  
عنه (٥) منضمًا نقصًا فاحشًا على ما اختاره المصنف في الدروس، وقيل:  
مطلق نقص القيمة، وقيل عدم الانتفاع به منفردًا، وقيل: عدمه (٦)  
على الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة، والأجود الأول (٧).  
(ولو تضمنت ردا) أي دفع عوض خارج عن المال المشترك  
من أحد الجانبين (لم يجبر) الممتنع منهما، لاستلزامه المعاوضة على جزء  
من مقابله صوري (٨)، أو معنوي (٩) وهو (١٠) غير لازم، (وكذا)

- 
- (١) كما في بيع الذهب والفضة بناء على شرط التقابض.  
(٢) من أحكام البيع.  
(٣) أي يشترط أن لا يكون في القسمة ضرر ورد على الشريك الآخر.  
(٤) مرجع الضمير (القسمة) أي بعد القسمة يرد نقص على نصيب الشريك  
(٥) مرجع الضمير (الشقص) أي يحصل نقص على الشقص لو قسم.  
(٦) مرجع الضمير (الانتفاع).  
(٧) أي النقص الفاحش.  
(٨) كما لو كان في القسمة زيادة من حيث الكمية.  
(٩) كما لو كان في القسمة زيادة من حيث الكيفية، لكونها على رأس  
الشارع الذي يبذل بإزائه الأموال الطائلة.  
(١٠) مرجع الضمير المعاوضة باعتبار أنها الرد حتى لا يلزم الإشكال  
على (الشارح) رحمه الله بأن التطابق بين المرجع والضمير واجب.

لا يجبر الممتنع (لو كان فيها ضرر، كالجواهر والعضائد (١) الضيقة والسيف). والضرر في هذه المذكورات يمكن اعتباره بجميع المعاني (٢) عدا الثالث (٣) في السيف (٤) فإنه ينتفع بقسمته غالباً في غيره (٥) مع نقص فاحش (فلو طلب) أحدهما (المهاياة (٦) وهي قسمة المنفعة بالأجزاء (٧)، أو بالزمان (جاز ولم يجب) إجابته، سواء كان مما يصح قسمته إجباراً أم لا، وعلى تقدير الإجابة لا يلزم الوفاء بها، بل يجوز لكل منهما فسخها، فلو استوفى أحدهما ففسخ الآخر (٨)، أو هو (٩) كان عليه أجره حصة الشريك.

- 
- (١) جمع عضيدة والمراد بها مصراعاً الباب.
  - (٢) أي المعاني المذكورة من نقص قسمة الشقص نقصاً فاحشاً، ومطلق النقص، وعدم الانتفاع به منفرداً.
  - (٣) المراد من الثالث (عدم الانتفاع به منفرداً بعد القسمة) فهذا الثالث لا يجري في السيف، إذ يمكن الانتفاع به بكلاً جزئياً.
  - (٤) أي أن المعنى الثالث من الضرر الذي هو عدم الانتفاع به بعد القسمة منفرداً لا يجري في السيف، لأنه بكلاً جزئياً يمكن الانتفاع به.
  - (٥) أي في غير ما ينتفع بالسيف،
  - (٦) مصدر مشتق من هأياً يهأياً بمعنى الموافقة أي لو وافق الشركاء كل منهم على الانتفاع بمقدار حصة من العين.
  - (٧) أي الانتفاع بهذه الأجزاء المعينة بأن يكون لكل شريك قسم منها ينتفع بها بأن ينتفع كل من الشركاء شهراً واحداً من هذه العين، وهكذا.
  - (٨) أي الذي لم يستوف شيئاً.
  - (٩) أي فسح الذي استوفى.

(وإذا عدلت السهام) بالأجزاء إن كانت (١) في متساويها  
كيلا، أو وزنا، أو ذرعا، أو عدا بعدد الأنصباء (٢)، أو بالقيمة (٣)  
إن اختلفت، كالأرض والحيوان و (اتفقا على اختصاص كل واحد  
بسهم لزم (٤)) من غير قرعة لصدق القسمة مع التراضي الموجبة لتمييز  
الحق، ولا فرق بين قسمة الرد وغيرها، (وإلا) يتفقا على الاختصاص  
(أقرع) بأن يكتب أسماء الشركاء، أو السهام كل في رقعة وتضان  
ويؤمر من لم يطلع على الصورة بإخراج إحدهما (٥) على اسم أحد  
المتقاسمين (٦)، أو أحد السهام (٧). هذا إذا اتفقت السهام قدرا (٨)،  
ولو اختلفت (٩).

- 
- (١) اسم كانت القسمة أي كانت القسمة متساوية الأجزاء كالحنطة والشعير  
والأرز والتمر والعنب مثلا.
- (٢) جمع نصيب بمعنى الحظ أي بعدد الحصص.
- (٣) إذا كانت الأجزاء مختلفة غير متساوية فإن القسمة تكون بالقيمة كما لو  
كانت بقرتان إحدهما أسمن من الأخرى فإنها تعدل السهام بالقيمة ويجب على  
أخذ الأسمن رد ما زاد عليه على صاحبه بالقيمة.
- (٤) فاعل لزم القسمة ظاهرا.
- (٥) مرجع الضمير (السهام والشركاء).
- (٦) لو كانت أسماء السهام مكتوبة في الرقع.
- (٧) لو كانت أسماء الشركاء مكتوبة في الرقع.
- (٨) أي يكون لكل واحد من الشركاء في السهام سهم بقدر الآخرين.
- (٩) أي إذا اختلفت السهام قدرا كما إذا كان لأحدهم النصف وللآخرين الثلث  
والسدس مثلا فتقسم العين على أقل السهام بأن يؤخذ أقل السهام الذي هو السدس مثلا  
فتقسم العين المشتركة بحسبها إلى ستة أقسام، ثم يجعل لكل سهم رقم مستقل مرتبا =

قسم على أقل السهام وجعل لها (١) أول يعينه المتقاسمون وإلا الحاكم، وتكتب أسماؤهم لا أسماء السهام حذرا من التفريق (٢)، فمن خرج اسمه أولا أخذ من الأول وأكمل نصيبه منها (٣) على الترتيب، ثم يخرج الثاني إن كانوا أكثر من اثنين وهكذا، ثم إن اشتملت القسمة على رد اعتبر رضاهما بعدها (٤) وإلا فلا (٥).

الرقعة.

وأما إن كان المخرج الثاني بعد المخرج الأول هو صاحب الثلث فيعطى له الثاني والثالث والباقي لصاحب النصف.

(١) مرجع الضمير (السهام المقسومة) أي جعل للسهام المقسومة أول، ثم ثاني، وهكذا فيما إذا كثرت السهام وعينها المتقاسمون وتراضوا بذلك، وإلا فالحاكم الشرعي، ثم يكتب أسماء الشركاء، لا سهامهم.

(٢) أي خوفا من تفريق حصص المشاركين فيما إذا خرج مثلا اسم صاحب الثلث أولا فإنه يعطى له رقم الخارج أيا كان من الأرقام، ثم يخرج له اسم آخر فيعطى له رقم آخر حتى يكمل نصيبه فإنه يمكن حينئذ أن يكون المخرج بعيدا عن حصة الأولى فيقع الفرق بين الحصتين، وهكذا صاحب النصف.

والمطلوب هو تقارب الحصص وتجاوزها لكل واحد من أصحاب السهام (٣) مرجع الضمير السهام أي أخذ البقية على ترتيب الأرقام من بقية السهام حتى يكمل نصيبه.

(٤) مرجع الضمير القسمة أي رضا المتقاسمين بعد القسمة فيما إذا كانت حصة أحدهما زائدة عن الآخر وموجبة لإعطاء شيء فإنه يعتبر رضاهما. أما رضى صاحب الحصة القليلة فظاهر، لأنه قليل النصيب، وأما رضى صاحب الحصة الزائدة فإنه من الممكن أن لا يقبل بالزائد، لعدم قدرته على الرد. (٥) أي وإن لم تشتمل القسمة على الرد فلا تحتاج إلى رضاهما، بل تجري

(ولو ظهر غلط) في القسمة بينة، أو باطلاع المتقاسمين (١)  
(بطلت، ولو ادعاه) أي الغلط (أحدهما ولا بينة حلف الآخر)  
لأصالة الصحة، فإن حلف (٢) (تمت) القسمة، (وإن نكل) عن اليمين  
(حلف المدعي) إن لم يقض بالنكول (٣) (ونقضت (٤). ولو ظهر) في المقسوم  
(استحقاق بعض معين بالسوية) لا يخل إخراجها بالتعديل  
(فلا نقض (٥) لأن فائدة القسمة باقية، وهو أفراد كل حق

القسمة رغما عليهما.

(١) يجوز قرائتها بصورة التثنية بصورة الجمع.  
(٢) الضمير يرجع إلى الفاعل المستتر وهو (الآخر).  
(٣) أي إن لم نقل بأن على الحاكم الحكم بمجرد النكول.  
وأما إذا قلنا بالحكم بمجرد النكول فلا يحتاج إلى حلف المدعي.  
(٤) أي نقضت القسمة بعد الحلف على القول الأول (وهو الحكم بمجرد  
النكول).

(٥) كما إذا كان لذك المستحق الذي ظهر بعد القسمة ربع مثلا وكانت  
القسمة إلى شطرين فإنه يعطى للمستحق ثمن من حصة كل واحد منهما.  
فلا يخل إخراج قسمة المستحق بالسهم فالقسمة نافذة، لأن فائدتها بحالها.  
وأما إذا كانت حصة المستحق مختلفة بأن كان له من حصة أحدهما ثلث،  
ومن حصة الآخر ثمن فإنه يختلف تعديل السهام حينئذ فتبطل القسمة.  
هذا إذا كان استحقاق الثالث مشخصا ومعينا.

وأما إذا كان مشاعا فكما أفاده (الشارح) رحمه الله من بطلان القسمة  
برأسها، لأنه ظهر في العين المقسومة شريك آخر لم تقع القسمة برضائه.

على حدة، (وإلا) يكن متساويا في السهام بالنسبة (نقضت) القسمة لأن ما يبقى لكل واحد لا يكون بقدر حقه، بل يحتاج أحدهما إلى الرجوع على الآخر، وتعود الإشاعة، (وكذا لو كان) المستحق (مشاعا)، لأن القسمة حينئذ لم تقع برضاء جميع الشركاء.

(١٢١)





كتاب الشهادات  
(وفصوله أربعة):

(الأول - الشاهد وشرطه البلوغ إلا في) الشهادة على (الجراح)  
ما لم يبلغ النفس (١)، وقيل: مطلقا (٢) (بشرط بلوغ العشر) سنين  
(وأن يجتمعوا على مباح (٣)، وأن لا يتفرقوا) بعد الفعل المشهود به  
إلى أن يؤدوا الشهادة. والمراد حينئذ (٤) أن شرط البلوغ ينتفي ويبقى  
ما عداه من الشرائط التي من جملتها العدد، وهو اثنان في ذلك (٥)  
والذكورية، ومطابقة الشهادة للدعوى، وبعض (٦) الشهود لبعض،

- 
- (١) أي لم يبلغ القتل.  
(٢) أي سواء بلغ الجراح القتل أم لم يبلغ.  
(٣) أي على لعب مباح كما يفعله الأطفال في صغرهم، لا على لعب حرام  
كاللعب بأدوات القمار مثلا.  
(٤) أي حين عدم شرط البلوغ في الشهادة على الجراح واجتماعهم على مباح  
وعدم تفرقهم بعد الفعل المشهود به.  
(٥) أي في الشهادة على الجراح مما لا يكون المشهود به مالا ولا مقصودا  
به المال أولا وبالذات.  
(٦) بالجر عطفًا على الشهادة في قوله: ومطابقة الشهادة أي يعتبر مطابقة  
بعض الشهود لبعض في شهادتهم.

وغيرهما (١). ولكن روي (٢) هنا الأخذ بأول قولهم لو اختلف (٣)،  
والتهجم على الدماء في غير محل الوفاق ليس بجيد (٤).  
وأما العدالة فالظاهر أنها غير متحققة لعدم التكليف الموجب للقيام  
بوظيفتها من جهة التقوى، والمروءة غير كافية، واعتبار صورة الأفعال (٥)  
والتروك لا دليل عليه، وفي اشتراط اجتماعهم على المباح تنبيه عليه (٦).  
(والعقل) فلا تقبل شهادة المجنون حالة جنونه، فلو دار (٧)  
جنونه قبلت شهادته مفيقا (٨) بعد العلم باستكمال فطنته في التحمل والأداء

- 
- (١) أي غير العدد والمطابقة من سائر الأمور التي تعتبر في الشاهد.  
(٢) الوسائل أحكام الشهادات باب ٢٢ حديث ١ - ٢ - ٤.  
(٣) أي اختلف تعبير الصبيان في الشهادة.  
(٤) حاصل ما أفاده (الشارح) قدس سره: إن الحكم بأخذ أول قولي  
الطفل، كما لو قال: إني رأيت فلانا قتل، ثم عدل وقال: جرح فإنه لو كان أخذ  
القول الأول كافيا في الشهادة دون اعتبار بقية الشروط لكان تهجما على إراقة  
الدماء كما يستفاد من الخبر الضعيف. وهو مناف للاحتياط، فإنه لا يجوز إراقة  
دم شخص بمجرد شهادة الطفل مع عدم تثبته.  
(٥) المراد من الأفعال: الواجبات، كما وأن المراد من التروك: المحرمات.  
(٦) مرجع الضمير (عدم اعتبار العدالة) أي في اجتماع الأطفال على  
المباح دليل على عدم اعتبار العدالة فيهم بناء على أن اللعب خلاف المروءة. لكن  
لا يخفى أن لعبهم ليس خلافا للمروءة بالنسبة إليهم، لأن من طبيعتهم ذلك، حتى  
قيل: إن الطفل إذا لم يلعب فهو مريض يحتاج إلى المداواة.  
نعم اللعب بالنسبة إلى الكبير خلاف المروءة.  
(٧) المراد منه: الجنون الأدواري.  
(٨) بضم الميم من أفاق يفيق من باب الأفعال، على وزان مجيب أصله مفيق

وفي حكمه (١) الأبله (٢) والمغفل (٣) الذي لا يتفطن لمزايا الأمور،  
(والإسلام) فلا تقبل شهادة الكافر وإن كان ذمياً، (ولو كان المشهود  
عليه كافراً على الأصح) لاتصافه بالفسق والظلم المانع من قبول  
الشهادة، خلافاً للشيخ رحمه الله حيث قبل شهادة أهل الذمة لملتهم وعليهم  
استناداً إلى رواية ضعيفة، وللصدوق حيث قبل شهادتهم على مثلهم  
وإن خالفهم في الملة كاليهود على النصارى.  
ولا تقبل شهادة غير الذمي إجماعاً، ولا شهادته على المسلم إجماعاً.  
(إلا في الوصية عند عدم عدول (المسلمين) فتقبل شهادة الذمي  
بها (٤)، ويمكن أن يربط اشتراط فقد المسلمين مطلقاً (٥) بناء على تقديم  
المستورين (٦) والفاستقين الذين (٧) لا يستند فسقهما إلى الكذب وهو قول  
العلامة في التذكرة، ويضعف باستلزامه.

- 
- أعطيت الكسرة لما قبل الياء لكونها ثقيلة عليها فصار مفيقاً.  
(١) مرجع الضمير (المجنون) أي في حكم المجنون الأبله.  
(٢) مذكر. مؤنثه بلهاء والجمع بله بسكون اللام. ومعناه هنا من ضعف  
عقله وعجز رأيه.  
(٣) المراد: من لا فطنة له.  
(٤) مرجع الضمير (الوصية).  
(٥) أي سواء كانوا عدولاً أم لا.  
(٦) المراد من المستورين: المجهولين الحال الذي لا يعلم حالهم من العدالة  
والفسق.  
(٧) بالثنائية صفة للمستورين والفاستقين، أو بدل عنهما.  
(٨) مرجع الضمير (قول العلامة): وهو تقديم المستورين والفاستقين أي  
قوله بتقديم هؤلاء يستلزم التعميم أي قبول قول الفاستقين والمستورين عند عدم

التعميم في غير محل الوفاق (١) وفي اشتراط السفر قولان: أظهرهما  
العدم (٢)، وكذا الخلاف في إحلافهما بعد العصر (٣) فأوجبه العلامة  
عملا بظاهر الآية (٤). والأشهر العدم (٥) فإن قلنا به فليكن بصورة  
الآية بأن يقولوا بعد الحلف بالله: " لا نشترى به ثمنا ولو كان  
ذا قربي ولا نكتم شهادة الله إنا إذا لمن الآثمين (٦) ".  
(والإيمان) وهو هنا الولاء فلا تقبل شهادة غير الإمامي مطلقا (٧)  
مقلدا كان أم مستدلا. (والعدالة (٨)) وهي هيئة نفسانية راسخة تبعث  
على ملازمة التقوى والمروءة (٩).

---

عدول المسلمين في غير الوصية أيضا، مع أنا لا نقول بهذا التعميم وأما قبول  
شهادة الذمي في الوصية إنما هو لوجود النص بذلك.  
راجع مستدرك الوسائل كتاب الشهادات باب ٣٤ الحديث ١ عن الإمام  
(أبي جعفر الباقر) عليه السلام.

- (١) محل الوفاق هي الوصية فإنها اتفاقية في قبول شهادة الذمي فيها كما عرفت  
في الحديث الوارد عن الإمام (أبي جعفر الباقر) عليه السلام في هامش رقم ٨ ص ١٢٧.
- (٢) أي لا يشترط السفر في الوصي، بل يشمل حتى الحاضر.
- (٣) أي وقت العصر.
- (٤) المائدة: الآية ١٠٩.
- (٥) أي عدم وجوب إحلافهما.
- (٦) المائدة: الآية ١٠٩.
- (٧) سواء كانوا من فرق الشيعة أم لا.
- (٨) مر عليك كثيرا تعريف العدالة.
- (٩) المروءة: النخوة وكمال الرجولية، وقد قلب الهمزة واروا وتدغم فيقال:  
مروءة.

(وتزول بالكبيرة) مطلقا (١)، وهي ما توعد عليها بخصوصها في كتاب، أو سنة، وهي إلى سبعمائة أقرب منها إلى سبعين وسبعة. ومنها (٢) القتل والربا والزنا واللواط والقيادة والدياثة، وشرب المسكر، والسرقه، والقذف، والفرار من الزحف، وشهادة الزور، وعقوق الوالدين، والأمن من مكر الله، واليأس من روح الله، والغضب والغيبة، والنميمة، واليمين الفاجرة (٣)، وقطيعة الرحم، وأكل مال اليتيم، وخيانة الكيل والوزن، وتأخير الصلاة عن وقتها، والكذب خصوصا على الله ورسوله (٤) صلى الله عليه وآله، وضرب المسلم بغير حق، وكتمان الشهادة والرشوة، والسعاية (٥) إلى الظالم ومنع الزكاة، وتأخير الحج عن عام الوجوب اختيارا، والظهار، وأكل لحم الخنزير والميتة، والمحاربة بقطع الطريق، والسحر. للتوعد (٦) على ذلك كله، وغيره، وقيل: الذنوب كلها كبائر ونسيه الطبرسي في التفسير إلى أصحابنا

---

والمراد منها في العدالة حيث تذكر: آداب نفسانية تحمل مراعاتها الإنسان على الوقوف عند محاسن الأخلاق وجميل العادات، وقد تتحقق بمجانبة ما يؤذن بخسة النفس من المباحات كالاكل في الأسواق حيث يمتهن فاعله. وتنزيه النفس عن الدنئات.

(١) سواء أصر عليها أم لا.

(٢) أي ومن الكبائر.

(٣) أي الكاذبة.

(٤) وفي كثير من النسخ الخطية والمطبوعة الموجودة عندنا حذفت لفظة الجلالة (الله) هكذا: (خصوصا على رسول الله).

(٥) بالكسر وزان (دراية) ومعناها النميمة والوشاية إلى الظالم وغيره.

(٦) أي التخويف من الله جل وعلا بالنار والتهديد.

مطلقا (١)، نظرا إلى اشتراكها (٢) في مخالفة أمر الله تعالى ونهيه،  
وتسمية بعضها صغيرا بالإضافة  
إلى ما هو أعظم منه، كالقبلة بالإضافة  
إلى الزنا وإن كانت كبيرة بالإضافة إلى النظرة، وهكذا.  
(والإصرار على الصغيرة) وهي ما دون الكبيرة من الذنب.  
والإصرار إما فعلي كالمواظبة على نوع، أو أنواع من الصغائر، أو حكمي وهو العزم على  
فعلها ثانيا بعد وقوعه وإن لم يفعل، ولا يقدر ترك السنن  
إلا أن يؤدي إلى التهاون. فيها، وهل هذا هو مع ذلك من الذنوب،  
أم مخالفة المروءة كل محتمل، وإن كان الثاني أوجه، (وبترك المروءة)  
وهي التخلق بخلق أمثاله في زمانه ومكانه، فالأكل في السوق والشرب  
فيها لغير سوقي، إلا إذا غلبه العطش، والمشى مكشوف الرأس بين  
الناس، وكثرة السخرية والحكايات المضحكة، ولبس الفقيه لباس الجندي  
وغيره مما لا يعتاد لمثله بحيث يسخر منه، وبالعكس (٣)، ونحو ذلك  
يسقطها (٤)، ويختلف الأمر فيها باختلاف الأحوال والأشخاص  
والأماكن (٥)، ولا يقدر فعل السنن وإن استهجنها العامة، وهجرها الناس  
كالكحل، والحناء، والحنك في بعض البلاد، وإنما العبرة بغير الراجح  
شرعا.  
(وطهارة المولد) فتزد شهادة ولد الزنا ولو في اليسير على الأشهر

- 
- (١) بالكسر اسم فاعل وهو منصوب على الحالية. أي والحال أن (الطبرسي) رحم الله  
أطلق الذنوب ولم يشر إلى الخلاف. (٢) مرجع الضمير (الذنوب).  
(٣) أي لبس الجندي لباس الفقيه.  
(٤) مرجع الضمير (العدالة) أي ترك المروءة يسقط العدالة.  
(٥) وهكذا الأزمان.

وإنما ترد شهادته مع تحقق حاله شرعا، فلا اعتبار بمن تناله الألسن وإن كثرت ما لم يحصل العلم، (وعدم التهمة) بضم التاء وفتح الهاء، وهي أن يجر إليه بشهادته نفعاً، أو يدفع عنه بها (١) ضرراً. (فلا تقبل شهادة الشريك لشريكه في المشترك بينهما) بحيث يقتضي الشهادة المشاركة، (ولا) شهادة الوصي في متعلق وصيته (٢)، ولا يقدر في ذلك (٣) مجرد دعواه الوصاية، ولا (٤) مع شهادة من لا تثبت (٥) بها (٦)، لأن (٧) المانع ثبوت الولاية الموجبة للتهمة بإدخال

- 
- (١) مرجع الضمير (الشهادة).
  - (٢) مرجع الضمير (الوصي) كما إذا شهد للصغير الذي تحت ولايته، أو شهد في مال الصغير كذلك.
  - (٣) مرجع الإشارة (الشهادة) أي لا يقدر شهادة من يدعي الوصاية من دون ثبوتها فيما يشهد أنه للميت.
  - (٤) عطف على (ولا يقدر في ذلك) أي وكذلك لا يقدر في شهادة مدعي الوصاية إذا أتى بشهود لا تثبت الوصية بالشهود كما لو أتى بشهود غير مستجمعين لشرائط الشهادة.
  - (٥) فاعل لا تثبت (الوصية).
  - (٦) مرجع الضمير (الشهادة).
  - (٧) تعليل لعدم قدح دعوى الوصاية في شهادة المدعي ولو أتى بشهود غير أكفاء.
- فالحاصل: أن المانع من قبول شهادة الوصي عند ثبوت وصايته حيث يكون الوصي مع ثبوت وصايته مورداً ومحلاً للتهمة بخلاف ما إذا لم تثبت الوصاية فلا مورد للتهمة وإن كان هنا أيضاً مورد للمناقشة حيث يأمل مدعي الوصاية ثبوتها.

المال تحتها، (ولا) شهادة (الغرماء للمفلس (١) والميت، (والسيد لبعده) على القول بملكه، للانتفاع بالولاية عليه. والشهادة في هذه الفروض جالبة للنفع.

(و) أما ما يدفع الضرر فشهادة (العاقلة بجرح شهود الجنائية) خطأ (٢)، وغرماء المفلس بفسق شهود دين آخر، لأنهم يدفعون بها (٣) ضرر المزاحمة. ويمكن اعتباره (٤) في النفع، وشهادة الوصي والوكيل بجرح الشهود على الموصي، والموكل (٥)، وشهادة الزوج بزنا زوجته التي قذفها لدفع ضرر الحد. ولا يقدر مطلق التهمة، فإن شهادة الصديق لصديقه مقبولة، والوارث لمورثه بدين وإن كان مشرفاً على التلف ما لم يرثه (٦) قبل الحكم بها (٧)، وكذا شهادة رفقاء القافلة على اللصوص

---

(١) أي ولا تقبل شهادة الغرماء في حق المفلس والميت لو شهدوا بأن هذا للمفلس، أو للميت، لأن في شهادتهم جلب المنفعة لهم.

(٢) أي إذا كانت الجنائية من خطأ.

(٣) مرجع الضمير (الشهادة) أي يدفعون بشهادة أنفسهم الضرر عنهم

(٤) مرجع الضمير (الدفع) المستفاد من الشهادة.

(٥) كما لو شهد اثنان على الموصي، أو الموكل بشيء فيه ضرر عليهما فجرح الوصي، أو الوكيل تلك الشهود فإن جرحهما لا يقبل، لأنهما بجرحهما الشهود يدفعان ضرراً عنهما وهو نفي الوصاية أو الوكالة.

(٦) مرجع الضمير (المورث) فالمعنى أن الوارث بالقوة لا بالفعل إذا شهد في حق مورثة بدين فإنه تقبل شهادته.

بخلاف ما إذا كان وارثاً بالفعل، فإن شهادته لا تقبل لعود النفع إليه.

(٧) مرجع الضمير (الشهادة) أي قبل الحكم بهذه الشهادة إذا كان الشاهد منحصراً بالوارث.



إذا لم يكونوا مأخوذين (١) ويتعرضوا (٢) لذكر ما أخذ لهم.  
(والمعتبر في الشروط) المعتبرة في الشهادة (وقت الأداء لا وقت التحمل)، فلو تحملها ناقصا ثم كمل حين الأداء سمعت، وفي اشتراط استمرارها إلى حين الحكم قولان: اختار المصنف في الدروس ذلك (٣)، ويظهر من العبارة عدمه (٤).

(وتمنع العداوة الدنيوية) وإن لم تتضمن (٥) فسقا، وتحقق (بأن يعلم منه السرور بالمساءة، وبالعكس (٦)، أو بالتقاذف (٧)، ولو كانت العداوة من أحد الجانبين اختص بالقبول الخالي منها، وإلا (٨)

(١) أي إذا لم يكن قد سرق من الشهود شيء، أو سرق منهم ولم يذكروه في شهادتهم تلك، وإلا انقلبوا مدعين بدلا من كونهم شهودا.  
(٢) بالحزم عطفًا على ما لم يكونوا أي لم يتعرضوا لذكر ما أخذ لهم. واللام هنا بمعنى من أي منهم.

والواو هنا بمعنى (أو) فقبول شهادة رفقاء القافلة على اللصوص يتوقف على أمرين مترتبين.

الأول عدم الأخذ منهم.

الثاني أنه لو كان قد أخذ منهم لكنهم لا يتعرضون له.

(٣) أي الاستمرار.

(٤) مرجع الضمير (اشتراط الاستمرار).

(٥) في بعض النسخ (يتضمن)، ولا وجه له.

(٦) أي تعلم العداوة من العدو بسروره عند استيائه، وباستيائه عند سروره.

(٧) أي يقذف كل واحد منهما الآخر بالسباب بحيث لا يوجب فسقهما.

(٨) أي وإن لم نقبل شهادة الخالي من العداوة لأمكن رد شهادة الغريم لو انهال عليه بالقذف والسباب.

لملك كل غريم رد شهادة العدل عليه بأن يقذفه ويخاصمه، (ولو شهد العدو) (لعدوه قبل إذا كانت العداوة لا تتضمن فسقا)، لانتفاء التهمة بالشهادة له. واحترز بالدينية عن الدينية فإنها غير مانعة، لقبول شهادة المؤمن على أهل الأديان، دون العكس (١) مطلقا (٢).  
(ولا تقبل شهادة كثير السهو، بحيث لا يضبط المشهود به) وإن كان عدلا، بل ربما كان وليا (٣). ومن هنا قيل: نرجو شفاعته من لا تقبل شهادته، (ولا) شهادة (المتبرع بإقامتها) قبل استنطاق الحاكم، سواء كان قبل الدعوى أم بعدها، للتهمة بالحرص على الأداء ولا يصير بالرد مجروحا، فلو شهد بعد ذلك غيرها (٤) قبلت وفي إعادتها (٥) في غير ذلك المجلس وجهان، والتبرع مانع. (إلا أن يكون في حق الله تعالى) كالصلاة والزكاة والصوم بأن يشهد بتركها، ويعبر عنها بينة الحسبة (٦) فلا يمنع، لأن الله أمر بإقامتها، فكان في حكم استنطاق الحاكم قبل الشهادة، ولو اشترك الحق كالعق والسرق والطلاق والخلع والعفو عن القصاص ففي ترجيح حق الله تعالى أو الآدمي وجهان، أما الوقف العام فقبولها فيه أقوى بخلاف الخاص على الأقوى، (ولو ظهر للحاكم سبق القادح في الشهادة على حكمه) بأن

- 
- (١) وهو عدم قبول شهادة أهل الأديان على أهل الإسلام.
  - (٢) سواء كان المشهود عليه مؤمنا أم مسلما مخالفا.
  - (٣) أي بلغ من العدالة مرتبة القرب المعنوي من الله.
  - (٤) أي غير هذه الواقعة فإن شهادته تقبل ولا تكون شهادته مردودة.
  - (٥) مرجع الضمير (الشهادة المردودة بالتبرع في نفس مجلس القضاء).
  - (٦) المراد منها الأمور التي يجب على المكلفين وجوبا كفائيا إيقاعها في الخارج.

ثبت كونهما صبيين، أو أحدهما، أو فاسقين أو غير ذلك (نقض) لتبين الخطأ فيه.

(ومستند الشهادة العلم القطعي) بالمشهود به، أو رؤيته فيما يكفي فيه) الرؤية، كالأفعال من الغصب والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط، وتقبل فيه (١) شهادة الأصم، لانتفاء الحاجة إلى السمع في الفعل، (أو سماعاً) في الأقوال (نحو العقود) والإيقاعات والقذف (مع الرؤية) أيضاً ليحصل العلم بالمتلفظ، إلا أن يعرف الصوت قطعاً فيكفي على الأقوى، (ولا يشهد إلا على من يعرفه) بنسبه أو عينه، فلا يكفي انتسابه له، لجواز التزوير، (ويكفي معرفان عدلان) بالنسب (و) يجوز أن (تسفر المرأة عن وجهها) ليعرفها الشاهد عند التحمل والأداء (٢)، إلا أن يعرف صوتها قطعاً.

(ويثبت بالاستفاضة) وهي استفعال من الفيض، وهو الظهور والكثرة. والمراد بها هنا شياع الخبر إلى حد يفيد السامع الظن [الغالب] المقارب للعلم، ولا تنحصر في عدد بل يختلف باختلاف المخبرين، نعم يعتبر أن يزيدوا عن عدد الشهود المعدلين ليحصل الفرق بين خبر العدل وغيره، والمشهور أنه يثبت بها (٣) (سبعة النسب والموت والملك المطلق والوقف والنكاح والعق وولاية القاضي)، لعسر إقامة البينة في هذه الأسباب مطلقاً (٤).

- 
- (١) مرجع الضمير قول المصنف رحمه الله: (فيما يكفي فيه الرؤية).
  - (٢) قيدان لجواز سفور المرأة أي يجوز السفور عند الشهادة وأدائها.
  - (٣) مرجع الضمير (الاستفاضة).
  - (٤) أي بجميع أقسام البينة سواء كانت بشاهد ويمين، أم بشاهدين، أم برجل وامرأتين، أم بأربع نسوة، أم بأربع رجال كما في الزنا الموجب للرجم.

(ويكفي) في الخبر بهذه الأسباب (متاخمة (١) العلم) أي مقاربتة (على قول قوي)، وبه جزم في الدروس، وقيل: يشترط أن يحصل العلم، وقيل: يكفي مطلق الظن حتى لو سمع من شاهدين عدلين صار متحملاً، لإفادة قولهما الظن. وعلى المختار (٢) لا يشترط العدالة، ولا الحرية والذكورة، لإمكان استفادته (٣) من نقائضها (٤). واحترز بالملك المطلق عن المستند إلى سبب كالبيع فلا يثبت السبب به (٥)، بل الملك الموجود في ضمنه، فلو شهد بالملك وأسنده إلى سبب يثبت (٦) بالاستفاضة كالإرث قبل (٧)، ولو لم يثبت (٨) بها (٩) كالبيع قبل (١٠) في أصل الملك، لا في السبب. ومتى اجتمع في ملك استفاضة، ويد، وتصرف بلا منازع فهو منتهى الإمكان، فللشاهد القطع بالملك،

- 
- (١) مشتق من تاخم يتاخم فهو متاخم ومعناه الاتصال والمقاربة أي يقارب الظن العلم في إفادته الاطمينان.
  - (٢) أي من اختيار الظن المتاخم للعلم.
  - (٣) مرجع الضمير (الظن).
  - (٤) مرجع الضمير (العدالة الذكورية \* الحرية).
  - فالمعنى أنه يمكن استفادة الظن من الفساق، ومن العبيد، ومن النساء التي هي نقائض المذكورات فيما إذا لم نعتبر العلم، بل الظن المتاخم للعلم.
  - (٥) مرجع الضمير (الاستفاضة).
  - (٦) فاعل يثبت السبب أي يثبت السبب بالاستفاضة.
  - (٧) نائب الفاعل (قول الشاهد) المستفاد من المقام.
  - (٨) مرجع الضمير (السبب).
  - (٩) مرجع الضمير (الاستفاضة).
  - (١٠) نائب الفاعل (قول الشاهد).

وفي الاكتفاء بكل واحد من الثلاثة (١) في الشهادة بالملك قول قوي.  
(ويجب التحمل)

للسهادة (على من له أهلية الشهادة) إذا دعي إليها خصوصا (٢)  
أو عموما (٣) (على الكفاية) لقوله تعالى: " ولا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا  
دُعُوا (٤) " فسرهُ الصادق عليه السلام: بالتحمل (٥)، ويمكن جعله (٦)  
دليلا عليه (٧) وعلى الإقامة فيأثم الجميع لو أدخلوا به مع القدرة،  
(فلو فقد سواه) فيما يثبت به وحده ولو مع اليمين (٨)، أو كان  
تمام (٩) العدد (تعيين) الوجوب كغيره من فروض الكفاية إذا لم يَقم  
به غيره، (ويصح تحمل الأخرس) للشهادة، (وأداؤه بعد القطع

---

(١) أي الاستفاضة واليد والتصرف، فإن كل واحد من هذه المذكورات  
إمارة قوية على الملكية.

(٢) فيما إذا خص الشخص بالدعوة.

(٣) فيما إذا وجه النداء على وجه العموم إلى المسلمين.

(٤) البقرة: الآية ٢٨٢.

(٥) الوسائل - كتاب الشهادات باب وجوب الإجابة عند الدعاء إلى تحمّل  
الشهادة.

(٦) مرجع الضمير (قوله تعالى).

(٧) مرجع الضمير (التحمل).

(٨) قد مر في باب الشاهد واليمين من كتاب القضاء (أنه كلما كان مالا،

أو كان المال مقصودا منه فهو مما يثبت بشاهد ويمين).

(٩) أي كان هذا يتم عدد الشهود، فإنه يجب عليه وجوبا عينيا أداء الشهادة

بمراده) ولو ب مترجمين عدلين. وليس (١) فرعين عليه (٢)، ولا يكفي الإشارة في شهادة الناطق.

(وكذا يجب الأداء) مع القدرة (على الكفاية) إجماعاً، سوا استدعاه ابتداءً أم لا على الأشهر، (إلا مع خوف ضرر غير مستحق) على الشاهد، أو بعض المؤمنين. واحترز بغير المستحق عن مثل ما لو كان للمشهود عليه حق على الشاهد لا يطالبه به، وينشأ من شهادته المطالبة، فلا يكفي ذلك في سقوط الوجوب (٣)، لأنه ضرر مستحق. وإنما يجب الأداء مع ثبوت الحق بشهادته لانضمام من يتم به العدد، أو حلف المدعي إن كان مما يثبت بشاهد ويمين (٤). فلو طلب من اثنين [فيما] يثبت بهما لزمهما (٥)، وليس لأحدهما الامتناع بناء (٦)

---

(١) أي وليس المترجمان العدلان فرعين على شهادة الأخرى، بل هما مترجمان لشهادة الأخرى.

(٢) مرجع الضمير (الأخرى).

(٣) كما لو كان شخص مديوناً لشخص آخر وهو ساكت عن دينه ولا يطالبه به، ثم دعي المديون إلى الشهادة على الدائن فإنه لو شهد المديون على الدائن لطالبه حالاً بدينه، فإن خوف مثل هذه المطالبة لا يمنع وجوب أداء الشهادة، بل تجب الشهادة ولو طالب الدائن دينه، لأنه ضرر مستحق.

(٤) فإنه يجب أيضاً أداء الشهادة

(٥) أي لزم الاثنين الأداء.

(٦) منصوب على أنه مفعول لأجله، فالمعنى أنه ليس لأحدهما الامتناع

عن أداء الشهادة بحجة أن المدعي يحلف مع الشاهد الآخر.

كما أنه ليس لهما الامتناع عن الشهادة اتكالاً على توجه اليمين على المدعي عليه لأن الغرض من وجوب أداء الشهادة عدم الحلف، إجلالاً لذاته المقدسة.

على الاكتفاء بحلف المدعي مع الآخر، لأن من مقاصد الإشهاد التورع عن اليمين، ولو كان الشهود أزيد من اثنين فيما يثبت بهما وجب على اثنين منهما كفاية، ولو لم يكن إلا واحد لزمه الأداء إن كان مما يثبت بشاهد ويمين (١) وإلا فلا. ولو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشاهد وجب عليه تعريفه إن خاف بطلان الحق بدون شهادته، (ولا يقيمها) الشاهد (إلا مع العلم) القطعي.

(ولا يكفي الخط) بها (وإن حفظه) بنفسه، وأمن التزوير (ولو شهد معه ثقة) على أصح القولين، لقول النبي صلى الله عليه وآله لمن أراه الشمس: " على مثلها فاشهد، أو دع (٢) "، وقيل: إذا شهد معه ثقة، وكان المدعي ثقة، أقامها بما عرفه من خطه وخاتمه، استنادا إلى رواية شاذة.

(ومن نقل عن الشيعة جواز الشهادة بقول المدعي إذا كان أحا (٣) في الله معهود الصدق، فقد أخطأ في نقله)، لإجماعهم على عدم جواز الشهادة بذلك، (نعم هو مذهب)، محمد بن علي الشلمغاني (العزاقري) نسبة إلى أبي العزاقر بالعين المهملة والزاي والقاف والراء أخيرا (من الغلاة). لعنه الله ووجه الشبهة على من نسب ذلك إلى الشيعة أن هذا الرجل الملعون كان منهم أولا، وصنف كتابا سماه كتاب التكليف وذكر فيه هذه المسألة ثم غلا، وظهر منه مقالات منكرة فتبرأت الشيعة منه، وخرج فيه توقيعات كثيرة من الناحية المقدسة على يد أبي القاسم ابن روح وكييل الناحية، فأخذها السلطان وقتله، فمن رأى هذا الكتاب

- 
- (١) وقد تقدم من (الشارح) رحمه الله التصريح بهذا المعنى هامش رقم ٨ ص ١٣٧  
(٢) الوسائل كتاب الشهادات. باب أنه لا تجوز الشهادة إلا بالعلم.  
(٣) أي مسلما.

وهو على أساليب الشيعة وأصولهم توهم أنه منهم وهم بريئون منه، وذكر  
الشيخ المفيد رحمه الله أنه ليس في الكتاب ما يخالف سوى هذه المسألة.  
الفصل الثاني

(في تفصيل الحقوق) بالنسبة إلى الشهود. وهي على ما ذكره  
في الكتاب خمسة أقسام. (فمنها. ما يثبت بأربعة رجال، وهو الزنا (١)  
واللواط والسحق، ويكفي في) الزنا (الموجب للرجم ثلاثة رجال  
وامرأتان، وللجلد رجلان وأربع نسوة (٢) ولو أفرد هذين (٣)  
عن القسم الأول (٤) وجعل (٥) الزنا قسما برأسه كما فعل في الدروس كان

---

(١) راجع كتاب الحدود من هذا الكتاب.

(٢) راجع كتاب الحدود من هذا الكتاب،

(٣) أي الزنا الموجب للرجم، والزنا الموجب للجلد عن الزنا الموجب للقتل

(٤) وهو ما لا يثبت إلا بأربعة رجال كالسحق: واللواط، والزنا الموجب  
للقتل.

(٥) الواو هنا بمعنى (أو).

فالمقصود أنه كان على (المصنف) رحمه الله: إما أفراد هذين القسمين وهما  
الزنا الموجب للرجم والموجب للجلد عما سبقهما مما لا يثبت إلا بأربعة رجال.  
وإما أن يجعل اللواط والسحق قسما واحدا، لأنهما لا يثبتان إلا بأربعة وجعل  
الزنا مطلقا من أي أقسام الزنا قسما آخر، لأن الزنا يختلف حاله فتارة لا يثبت إلا  
بأربعة كالزنا بالمحارم، وأخرى يثبت بثلاثة رجال وامرأتين.  
وثالثة يثبت برجلين وأربع نسوة.



أنسب، لاختلاف حاله (١). بالنظر إلى الأول (٢) فإن الأولين (٣) لا يثبتان إلا بأربعة رجال والزنا يثبت بهم (٤) وبمن ذكر. (ومنها) ما يثبت (برجلين) خاصة (وهي الردة (٥) والقذف (٦) والشرب) شرب الخمر وما في معناه (٧)، (وحد السرقة) احترز به عن نفس السرقة فإنها (٨) تثبت بهما، وبشاهد وامرأتين، وبشاهد ويمين بالنسبة إلى ثبوت المال خاصة، (والزكاة والخمس والنذر والكفارة) وهذه الأربعة ألحقها المصنف بحقوق الله تعالى وإن كان للآدمي فيها حظ بل هو المقصود منها، لعدم (٩) تعيين المستحق على الخصوص. وضابط هذا القسم (١٠) على ما ذكره بعض الأصحاب ما كان من حقوق الآدمي ليس مالا، ولا المقصود منه المال، وهذا الضابط لا يدخل تلك الحقوق الأربعة فيه (١١).

- 
- (١) مرجع الضمير (الزنا).
  - (٢) المقصود من الأول (القسم الأول المفروض وهو اللواط والسحق).
  - (٣) أي (اللوواط والسحق).
  - (٤) أي بأربعة وبمن ذكر وهو: ثلاثة رجال وامرأتان ورجلان وأربع نسوة
  - (٥) بالكسر والتشديد فهي اسم مصدر من الارتداد ومعناها الكفر بعد الإسلام.
  - (٦) القذف: الرمي بالفاحشة.
  - (٧) كالنبيذ والفقاع.
  - (٨) مرجع الضمير (نفس السرقة) وهو المال.
  - (٩) هذا تعليل لإلحاق (المصنف) رحمه الله هذه الأربعة بحقوق الله تعالى.
  - (١٠) مرجع الإشارة (حقوق الله).
  - (١١) مرجع الضمير (حق الله) تعالى: أي الضابط المذكور لا يدخل

(و) منه (الإسلام والبلوغ والولاء والتعديل والجرح والعفو عن القصاص والطلاق والخلع) وإن تضمن (٢) المال، لكنه (٣) ليس نفس حقيقته (والوكالة والوصية إليه) احترز به عن الوصية له بمال (٤) فإنه من القسم الثالث (٥) (والنسب والهلال)، وبهذا يظهر أن الهلال من حق الآدمي، فيثبت فيه الشهادة على الشهادة كما سيأتي. (ومنها. ما يثبت برجلين، ورجل وامرأتين، وشاهد ويمين، وهو) كل ما كان مالا، أو الغرض منه المال، مثل (الديون والأموال) الثابتة من غير أن تدخل في اسم الدين (والجناية الموجبة للدية) كقتل الخطأ والعمد المشتمل (٦) على التغيرير بالنفس كالهاشمة (٧) والمنقلة، وما لا قود (٨) فيه كقتل الوالد ولده، والمسلم الكافر، والحر العبد،

---

الخمس والزكاة والنذر والكفارة في حقوق الله تعالى.

- (١) مرجع الضمير (ما يثبت برجلين) أي ومما يثبت برجلين الإسلام.
- (٢) أي (الخلع).
- (٣) مرجع الضمير (المال) هذا بناء على رأي (الشارح) رحمه الله وإن كان لا يخلو عن مناقشة، لأن الخلع لا يطلق على الطلاق الخلعي إلا بعد بذل الزوجة مالا لزوجها ليطلقها.
- (٤) أي الوصية العهدية أي جعل الوصي وصيا فإنه يثبت بالشاهد واليمين.
- (٥) القسم الثالث هو (ما يثبت بالشاهد واليمين).
- (٦) بالجر صفة للعمد.
- (٧) الهاشمة مؤنث الهاشم: شجة تهشم العظم.
- (٨) أي لا قصاص ولا قتل فيه.

وقد تقدم في باب الشاهد واليمين، ولم يذكر ثبوت ذلك (١) بامرأتين، مع اليمين مع أنه قوى في الدروس ثبوته (٢) بهما (٣)، للرواية (٤)، ومساواتهما (٥) للرجل حالة انضمامهما (٦) إليه (٧) في ثبوته (٨) بهما (٩) من غير يمين. وبقي من الأحكام أمور تجمع حق الآدمي المالي وغيره (١٠)، كالنكاح والخلع والسرقة (١١) فيثبت بالشاهد واليمين المال دون غيره،

- 
- (١) مرجع الإشارة ما ذكر (من الديون، والأموال، والجناية الموجبة للدية، وقتل الوالد ولده).
  - (٢) مرجع الضمير ما ذكر (من الديون، والأموال، والجناية الموجبة للدية، وقتل الوالد ولده).
  - (٣) أي بامرأتين ويمين.
  - (٤) الوسائل كتاب الشهادات باب ما تجوز شهادة النساء.
  - (٥) أي مساواة المرأتين للرجل حالة انضمامهما إلى الرجل.
  - (٦) مرجع الضمير (المرأتان).
  - (٧) مرجع الضمير (الرجل).
  - (٨) مرجع الضمير (ما ذكر من الديون، والأموال، والجناية إلى آخره).
  - (٩) مرجع الضمير (المرأتان والرجل) أي ثبوت ما ذكر بشهادة المرأتين منضمتين مع الرجل الواحد من غير يمين.
  - فاللازم قبول شهادة المرأتين مع اليمين أيضا، لكون المرأتين تساويان الرجل الواحد.
  - (١٠) مرجع الضمير المالي أي تجمع المالي وغير المالي.
  - (١١) فإن هذه الأمور تجمع بين الحقين حق الآدمي المالي وغيره فإن النكاح يشتمل على حق النفقة والمهر وهما: حقان ماليان.

واستبعد المصنف ثبوت المهر دون النكاح للتنافي (١).  
(ومنها) ما يثبت (بالرجال والنساء ولو منفردات). وضابطه  
ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا، (كالولادة والاستهلال) وهو ولادة  
الولد حيا ليرث، سمي ذلك استهلالا، للصوت الحاصل عند ولادته ممن  
حضر عادة، كتنصوت من رأى الهلال، فاشتق منه (٢)، (وعيوب  
النساء الباطنة) كالقرن والرتق، دون الظاهرة كالجذام والبرص  
والعمى، فإنه من القسم الثاني (٣)، (والرضاع) على الأقوى،

---

والمضاجعة بالنسبة إلى المرأة وحق الطاعة في الفراش بالنسبة إلى الرجل  
وهما: حقان من حقوق الأدميين غير المالي.  
وكذلك الخلع فإن فيه حقا آدميا ماليا بالنسبة إلى الرجل: وهو المطالبة بالبذل  
وحقا آدميا غير مالي كالبينونة بالنسبة إلى المرأة والرجل.  
وأما السرقة ففيها حقان أيضا حق إلهي: وهو قطع الأصابع في المرة الأولى.  
وحق مالي: وهو ارجاع السرقة إلى صاحبه.  
فيثبت في هذه الأشياء الحق المالي بالشاهد واليمين، دون غيره من القطع،  
وكذا المضاجعة والبينونة على استبعاد في الأخيرين كما نبه عليه (الشارح) رحمه الله.  
(١) وهو ثبوت المهر والبذل، دون المضاجعة في النكاح في الخلع  
فإنه إن ثبت مهر ثبت حق المضاجعة، لأن المهر لا يكون إلا عن نكاح صحيح.  
وكذا في الخلع فإن استحقاق الرجل للبذل لا يكون إلا عن طلاق فكيف  
يمكن التوفيق بين ثبوت أحد الحقين وهو المهر والبذل، دون المضاجعة والطلاق.  
(٢) أي فاشتق هذا الاستهلال من الهلال.  
(٣) وهو ثبوته بالرجلين خاصة.

(والوصية له (١)) أي بالمال، احتراز عن الوصية إليه (٢)، وهذا الفرد (٣) خارج من الضابط (٤)، ولو أفردته (٥) قسما كما صنع في الدروس كان حسنا، ليرتب عليه باقي أحكامه (٦)، فإنه (٧) يختص بثبوت جميع الوصية برجلين (٨)، وبأربع نسوة (٩)، وثبوت (١٠) ربعها (١١) بكل واحدة (١٢)، فبالواحدة (١٣) الربع، وبالاثنتين (١٤)

---

(١) أي الوصية المالية، دون الوصية العهدية التي يعهد إلى الوصي بالولاية عنه بعد الموت.

(٢) وهي الوصية العهدية.

(٣) المراد به الوصية المالية.

(٤) المراد من الضابط هو: (ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا)، لأن الوصية لا يعسر الاطلاع عليها من قبل الرجال.

(٥) أي الوصية المالية لو جعلها (المصنف) رحمه الله قسما رابعا كما صنع في الدروس كان حسنا.

(٦) مرجع الضمير (الفرد الخارج) وهي: (الوصية المالية).

(٧) مرجع الضمير (الفرد الخارج) وهي: (الوصية المالية).

(٨) أي لو جاء الموصى له برجلين وادعى الوصية له، فإنه يأخذ جميع المال

(٩) أي يأخذ الجميع أيضا لو جاء الموصى له بأربع نسوة.

(١٠) بالجر عطفًا على مدخول (باء الجارة): أي وبثبوت ربع الوصية.

(١١) مرجع الضمير (الوصية).

(١٢) أي بكل واحدة من النسوة، فإن الموصى له يأخذ ربع المال لو جاء بمرأة واحدة.

(١٣) أي بامرأة واحدة يثبت ربع المال لو أتى الموصى له بامرأة واحدة.

(١٤) أي بامرأتين يأخذ نصف المال لو أتى الموصى له بامرأتين.

النصف، وبالثلث ثلاثة الأرباع، من غير يمين، وباليمين مع المرأتين (١) ومع الرجل، وفي ثبوت النصف بالرجل، أو الربع من غير يمين، أو سقوط شهادته أصلاً أوجه، من مساواته (٢) للاثنتين وعدم (٣) النص وأنه (٤) لا يقصر عن المرأة، والأوسط (٥) أوسط، وأشكل منه (٦) الخنثى، وإلحاقه (٧) بالمرأة قوي، وليس للمرأة تضعيف (٨) المال

(١) أي يثبت كل المال بامرأتين ويمين، وكذا باليمين مع الرجل فيما لو أتى الموصى له بامرأتين ويمين، أو أتى برجل ويمين.

(٢) مرجع الضمير (الرجل) أي من مساواة الرجل للمرأتين فيثبت النصف فهو دليل ثبوت النصف بالرجل.

(٣) بالجر عطفاً على مدخول من، أي ومن عدم النص فهو دليل على عدم ثبوت النصف بالرجل الواحد فتسقط شهادته.

(٤) هذا وجه ثبوت الربع بشهادة الرجل الواحد لكونه لا يقصر عن المرأة الواحدة في ثبوت ربع المال بشهادتها فكما يثبت الربع بها، كذلك يثبت به بطريق أولى.

(٥) وهو سقوط شهادة الرجل الواحد، وعدم ثبوت الربع بشهادته.

(٦) مرجع الضمير (الرجل الواحد) أي الخنثى أشكل من الرجل الواحد.

(٧) أي إلحاق الخنثى بالمرأة في إثبات ربع المال بشهادتها قوي هذا إذا كان الخنثى مشكلاً.

(٨) مراده رحمه الله أن المرأة بعد أن كانت شهادتها موجبة للربع فلا يجوز لها في شهادتها الاحتيال بتضعيف المال وزيادته كي يعطى للموصى له نصف المال، أو جميعه بأن تشهد أنني سمعت من زيد قال: أعطوا فلانا أربعمئة دينار كي يعطى له مائة دينار، هذا إذا كان الموصى قد أوصى بمائة دينار لفلان فإنها لو شهدت بالمائة وهو ربع المبلغ يعطى لزيد ربع المال وهو خمسة وعشرون إلا أنها تحتال وتشهد

ليصير ما أوصى به ربع ما شهدت به للكذب، لكن لو فعلت استباح الموصى له الجميع مع علمه (١) بالوصية لا بدونه (٢)، وكذا القول فيما (٣) [لا] يثبت بشهادته (٤) الجميع. (ومنها). ما يثبت (بالنساء منضمت) إلى الرجال (خاصة) أو إلى اليمين على ما تقدم (وهو الديون والأموال) وهذا القسم داخل في الثالث (٥)، قيل وإنما أفرد ليعلم احتياج النساء إلى الرجال فيه (٦) صريحا (٧)، وليس بصحيح (٨)، لأن الانضمام يصدق مع اليمين،

---

بالأربعمائة حتى يعطى له المائة، لأن من كل مائة يعطى له ربع وهذه الشهادة باطلة، لكذبها وإن كان الموصى له عالما بواقع الوصية.

(١) مرجع الضمير (الموصى له) أي مع علمه بالوصاية.

(٢) أي لا بدون علمه بالوصاية.

(٣) أي في كل مورد كان كذلك.

(٤) مرجع الضمير (الشاهد) المراد منه المرأة.

فالمعنى أنه كما ليس للمرأة الواحدة شهادتها بتضعيف المال وزيادته كي يعطى للموصى له تمام المال.

كذلك ليس للمرأتين، شهادتهما بتضعيف المال وزيادته. (٥) المراد من الثالث الديون والأموال وقد عرفت ثبوتها بشاهد ويمين فلا مورد لتكراره.

(٦) مرجع الضمير (القسم الثالث وهو الديون والأموال).

(٧) أي أفرد هذا النوع وهو انضمام النساء ليعلم احتياج النساء إلى الرجال

في القسم الثالث وهو ما يثبت برجلين، وبرجل وامرأتين، وبشاهد ويمين صريحا.

(٨) أي ليس ما قيل في توجيه التكرار بصحيح، لأن كلام (المصنف)

رحمه الله هنا لا يخص انضمام النساء إلى الرجال فحسب، بل مطلق يشمل انضمامهن

وفي الأول (١) تصريح بانضمامهن إلى الرجل صريحا، فلو عكس (٢) المعتذر كان أولى، ولقد كان إبداله (٣) ببعض (٤) ما أشرنا إليه من الأقسام سابقا التي أدرجها (٥)، وإدراجها (٦) هو أولى كما فعل في الدروس.

إلى اليمين.

(١) المراد من الأول هو ما ذكره أولا في القسم الثالث وهو ثبوت الدعوى برجلين، ورجل وامرأتين، وشاهد ويمين.

(٢) أي لو عكس بأن قال المعتذر: إنما أفردته ليعلم عدم احتياج النساء إلى الرجال، لأنه تقبل شهادة المرأتين مع اليمين.

(٣) مرجع الضمير (القسم الخامس) وهو ما يثبت بالنساء منضمات إلى الرجال.

(٤) المراد من البعض ما أورده (الشارح) رحمه الله على (المصنف) قدس سره في القسم الثالث وهو ما يثبت برجلين، ورجل وامرأتين، وشاهد ويمين عند الكلام في الوصية حيث قال: وهذا الفرد أي الوصية خارج من الضابط، ولو أفرده قسما كما صنع في الدروس كان حسنا.

وحاصل إيراده على (المصنف) رحمه الله هنا أنه كان من اللازم إدراج القسم الخامس الذي يثبت بالنساء منضمات في القسم الثالث وذكر ما أفردناه من الأقسام كالوصية والزنا بأقسامه الثلاثة وإدراج أحد هذه الأقسام في القسم الخامس كان أولى.

(٥) مرجع الضمير (الأقسام السابقة) كالوصية حيث أدرجها (المصنف) رحمه الله في القسم الثالث، مع أنها قسم برأسه.

(٦) مرجع الضمير (القسم الخامس) من إضافة المصدر إلى مفعوله ولفظ هو تأكيد لاسم كان أي كان إبداله هو أولى كما تقول: كان زيد هو عالما.



### الفصل الثالث

(في الشهادة على الشهادة. ومحلها حقوق الناس كافة) بل ضابطه كل ما لم يكن عقوبة لله تعالى مختصة به إجماعاً، أو مشتركة على الخلاف (سواء كانت) الحقوق (عقوبة كالقصاص، أو غير عقوبة) مع كونه حقاً غير مالي (كالطلاق والنسب والعق، أو مالا كالقرض، وعقود المعاوضات، وعيوب النساء) هذا وما بعده من أفراد الحقوق التي ليست مالا رتبها مشوشة (والولادة، والاستهلال، والوكالة والوصية بقسميها) وهما الوصية إليه (١) وله (٢).

(ولا يثبت في حق الله تعالى محضاً كالزنا واللواط والسحق، أو مشتركا كالسرقة والقذف، على خلاف (٣)، منشأه مراعاة الحقين (٤) ولم يرجح هنا شيئاً، وكذا في الدروس، والوقوف على موضع اليقين (٥)

---

(١) أي العهدية وهو ما كان ولاية على الميت في التصرف على الأموال أي يعهد إليه بتنفيذ وصاياه.

(٢) أي الوصية المالية بأن يوصي الميت دفع مال إلى زيد.

(٣) قيد للجهة الثانية وهو قوله: أو مشتركا كالسرقة والقذف.

(٤) أي حق الله، وحق الناس فمن يراعي حق الله ويقدمه لا يقول بقبول الشهادة على الشهادة.

ومن يقول بتقدم حقوق الناس يقول بقبول الشهادة على الشهادة.

(٥) وهو ما كان من حقوق الناس المحضة ليس فيها أي حق لله تعالى، فإن

مثل هذه الحقوق تثبت بالشهادة على الشهادة، دون حقوق الله تعالى، فإنها

لا تثبت بالشهادة على الشهادة، بل بشهادة رجلين كما عرفت.

أولى، وهو (١) اختيار الأكثر. فيبقى ضابط محل الشهادة على الشهادة ما ليس بحد.

(ولو اشتمل الحق على الأمرين (٢) كالزنا (يثبت) بالشهادة على الشهادة (حق الناس خاصة، فيثبت بالشهادة) على الشهادة (على إقراره بالزنا نشر الحرمة) لأنها من حقوق الآدميين (لا الحد) لأنه عقوبة لله تعالى، وإنما افتقر إلى إضافة الشهادة على الشهادة ليصير من أمثله المبحث. أما لو شهد على إقراره بالزنا شاهدان فالحكم كذلك (٣) على خلاف (٤)، لكنه (٥) من أحكام القسم السابق (٦). ومثله (٧)

---

(١) أي موضع اليقين وهو حقوق الناس.

(٢) أي حقوق الناس، وحقوق الله عز وجل.

(٣) أي تنشر الحرمة فقط، دون الحد.

(٤) قيد لنشر الحرمة أي على خلاف في نشر الحرمة أيضا، كما وأنه لا يثبت أصل الزنا بالشهادة على الشهادة، كذلك الإقرار بالزنا لا يثبت بالشهادة على الشهادة بالإقرار. ذهب إلى هذا القول (العلامة وولده) رحمة الله عليهما، لاشتراك الإقرار وأصل الزنا في وجوب إقامة الحد، وهتك العرض.

خلافًا (للشيخ) في المبسوط وتبعه (ابن إدريس) حيث قال بثبوت الإقرار بالزنا بالشهادة على الشهادة بالإقرار بالزنا فيترتب عليها الحد.

(٥) مرجع الضمير (ثبوت الحرمة، وعدم ثبوت الحد).

(٦) المراد من السابق قول المصنف رحمه الله (أو مشتركًا كالسرقة والقذف).

(٧) أي مثل الشهادة على الشهادة بالإقرار بالزنا الشهادة على الشهادة بإقراره بإتيان البهيمة فإنه تنشر الحرمة ويحرم بيعها دون إجراء الحد على الفاعل.

ما لو شهد على إقراره بإتيان البهيمة شاهدان يثبت بالشهادة عليهما (١)  
تحريم البهيمة وبيعها، دون الحد، (ويجب أن يشهد على كل واحد  
عدلان) لتثبت شهادته (٢) بهما (٣).  
(ولو شهدا (٤) على الشاهدين فما زاد) كالأربعة في الزنا والنسوة (٥)  
(جاز)، لحصول الغرض وهو ثبوت شهادة كل واحد بعدلين، بل  
يجوز أن يكون الأصل (٦) فرعاً لآخر فيثبت (٧) بشهادته (٨) مع آخر  
(٩) \*

- 
- (١) مرجع الضمير (شاهدا الإقرار).  
فالمعنى أنه كما يثبت نشر الحرمة في الشهادة على الشهادة بالإقرار بالزنا.  
كذلك يثبت بالشهادة على الشهادة بالإقرار بإتيان البهيمة تحريم البهيمة  
وبيعها، دون إجراء الحد على فاعلها.  
(٢) مرجع الضمير (كل واحد).  
(٣) أي بالعدلين.  
(٤) أي العدلان شهدا على أحد شاهدي الأصل، ثم شهد العدلان  
على الآخر، وهكذا إلى الشاهد الرابع.  
فالمعنى أن العدلين يشهدان على كل واحد من شاهدي الأصل، ولا يحتاج  
إلى ثمانية عدول، بل العدلان كافيان.  
(٥) أي على أربع نسوة.  
(٦) المراد من الأصل الشاهد على الزنا فالمعنى أنه يجوز أن يكون الشاهد  
الأصلي شاهد فرع لقضية أخرى.  
(٧) أي الفرع.  
(٨) أي بشهادة الأصل.  
(٩) أي مع شاهد آخر فالمعنى أنه يثبت الفرع بشهادة الأصل مع شاهد آخر  
في قضية أخرى.

وفيما يقبل فيه شهادة النساء يجوز على كل امرأة أربع (١) كالرجال (٢) وقيل لا يكون النساء فرعا (٣)، لأن شهادة الفرع تثبت شهادة الأصل لا ما شهد به، (ويشترط) في قبول شهادة الفرع (تعذر) حضور (شاهد الأصل بموت، أو مرض، أو سفر)، وشبهه (٤)، (وضابطه المشقة في حضوره) وإن لم يبلغ حد التعذر. واعلم أنه لا يشترط تعديل الفرع (٥) للأصل، وإنما ذلك (٦)

- 
- (١) أي أربع نساء.  
(٢) يحتمل الأمرين.  
الأول كما أن ثبوت شهادة الرجل يحتاج إلى رجلين، كذلك ثبوت شهادة المرأة تحتاج إلى أربع نسوة.  
الثاني أنه يجوز شهادة أربع نسوة على شهادة كل رجل من الشهود الأصل.  
(٣) أي الشهادة على الشهادة لا تقبل من النساء، لأن شهادة الفرع وهي الشهادة على الشهادة إنما تثبت شهادة الأصل وهي الشهادة على أصل القضية، لكنها لا تثبت أصل القضية.  
وحاصل المعنى: أن شهادة النساء إنما تقبل فيما تتعلق بالأموال، أو يكون الغرض منها الأموال وأما إثبات شهادة الأصل فليس من الأموال حتى تقبل شهادتهن.  
ونسبة (الشارح) رحمه الله هذا القول إلى القيل مشعر تمريضه.  
(٤) كما إذا كان مسجوناً مدة طويلة يضر انتظاره.  
(٥) وهو الشاهد على الشاهد.  
(٦) أي التعديل وظيفه الحاكم.

فرض الحاكم، نعم يعتبر تعيينه (١)، فلا تكفي (٢) أشهدنا عدلان، ثم إن أشهداهما (٣) قالوا: أشهدنا فلان أنه يشهد بكذا، وإن سمعاهما (٤) يشهدان جازت شهادتهما (٥)، عليهما (٦)، وإن لم تكن شهادة الأصل عند حاكم على الأقوى، لأن العدل لا يتسامح بذلك (٧) بشرط ذكر الأصل للسبب (٨)، وإلا (٩) فلا، لاعتیاد التسامح عند غير الحاكم به (١٠)، وإنما تجوز شهادة الفرع مرة واحدة (وتقبل الشهادة الثالثة)

(١) أي تشخيص الفرع للأصل بأن يقول الفرع: إن الشاهد الأصل فلان ابن فلان، أو يميزه من المشخصات التي توجب تعيينه إذا لم يكن النسب كافيا في تعيينه.

(٢) أي فلا تكفي شهادة الفرع على الأصول بصورة إجمالية من دون تعيين الشاهد.

(٣) أي أشهد الأصل الفرع ومرجع هما: الفرع.

(٤) أي الفرع سمع من الأصل. فالمعنى أن الفرع سمع من الأصل أنه يشهد من دون أن يشهده كما في الفرض الأول.

ومرجع هما: الأصل بعكس السابق كما عرفت.

(٥) مرجع الضمير (الفرع).

(٦) مرجع الضمير (الأصل).

(٧) أي بشهادته فالمعنى أن العدل حين الشهادة لا يتسامح في التعبير.

(٨) بأن يقول الأصل: إني أشهد لفلان على فلان حق من قرض، أو بيع

أو إرث، كما إذا كان المدعى عليه وصيا، أو غير وصي.

(٩) أي وإن لم يذكر الأصل السبب فلا تجوز شهادة الفرع على الأصل.

(١٠) مرجع الضمير (النطق المستفاد من الفحوى)، لا الشهادة، والأوجب تأنيث الضمير.

على شاهد الفرع (فصاعدا).

#### الفصل الرابع

(في الرجوع) عن الشهادة (إذا رجعا) أي الشاهدان فيما يعتبر فيه الشاهدان، أو الأكثر حيث يعتبر (قبل الحكم امتنع الحكم)، لأنه تابع للشهادة وقد ارتفعت، ولأنه (١) لا يدري أصدقوا في الأول، أو في الثاني فلا يبقى ظن الصدق فيها، (وإن كان الرجوع بعده لم ينقض الحكم) إن كان مالا، و (ضمن الشاهدان) ما شهدا به من المال (سواء كانت العين باقية، أو تالفة) على أصح القولين. وقيل: تستعاد العين القائمة.

ولو كانت الشهادة على قتل، أو رجم، أو قطع، أو جرح أو حد، وكان قبل استيفائه لم يستوف، لأنها تسقط بالشبهة، والرجوع شبهة. والمال لا يسقط بها، وهو في الحد في معنى النقض، وفي القصاص قيل: ينتقل إلى الدية لأنها بدل ممكن عند فوات محله. وعليه (٢) لا ينقض، وقيل: تسقط لأنها (٣) فرعه، فلا يثبت الفرع من دون الأصل، فيكون ذلك في معنى النقض أيضا والعبارة تدل بإطلاقها على عدم النقض مطلقا (٤) واستيفاء (٥) متعلق الشهادة وإن كان حدا، والظاهر

---

(١) مرجع الضمير (الحاكم).

(٢) أي على القول: بانتقال القصاص إلى الدية عند رجوع الشاهدين.

(٣) مرجع الضمير (الدية).

(٤) أي سواء استوفي الحكم أم لا.

(٥) بالجر عطف على مدخول على حتى يكون المعنى أن إطلاق عبارة (المصنف) رحمه الله يشتمل استيفاء الحد وإن كان الرجوع قبل الحكم.

أنه (١) ليس بمراد. وفي الدروس لا ريب أن الرجوع فيما يوجب الحد قبل استيفائه يبطل الحد، سواء كان لله، أو (٢) للإنسان لقيام الشبهة الدارئة، ولم يتعرض للقصاص. وعلى هذا فإطلاق العبارة إما ليس بجيد أو خلاف المشهور، ولو كان بعد استيفاء المذكورات واتفق موته بالحد، (ثم رجعوا واعترفوا بالتعمد اقتص منهم أجمع) إن شاء وليه، ورد على كل واحد ما زاد عن جنائته كما لو باشروا، (أو) اقتص (من بعضهم) ورد عليه ما زاد عن جنائته (ويرد الباقي نصيبهم) من الجناية، (وإن قالوا أخطأنا فالدية عليهم) أجمع موزعة، ولو تفرقوا في العمد والخطأ فعلى كل واحد لازم قوله، فعلى المعترف بالعمد القصاص بعد رد ما يفضل من ديته عن جنائته، وعلى المخطف نصيبه من الدية. (ولو شهدا بطلاق ثم رجعا، قال الشيخ في النهاية: ترد (٣)

---

وليس معطوفا على مدخول عدم حتى يكون المعنى: والعبارة تدل على عدم الاستيفاء، لعدم إرادة هذا المعنى فافهم كي لا يشتبه عليك الأمر.

(١) مرجع الضمير (الإطلاق) أي الظاهر أن هذا الإطلاق وهو: (وإن كان حدا) ليس بمراد، بل الحد لا يستوفى إن كان الرجوع قبل الحكم.

(٢) كثيرا ما أورد (الشارح) على (المصنف) رحمهما الله أن كلمة سواء لا يأتي بعدها أو، بل لا بد من إتيانها بأمر كما في قوله تعالى: سواء عليهم ء أنذرتهم أم لم تنذرهم وغير هذه الآية ومن الغريب أنه رحمه الله في كثير من عباراته في هذا الكتاب أتى بلفظ أو بعد كلمة سواء وهذه إحدى تلك الموارد. والعصمة لله الواحد القهار.

(٣) أي ترد الزوجة المطلقة بالشهادة إلى زوجها الأول بعد تزويجها بالثاني وأخذها العدة واستكمالها.

إلى الأول، ويغرم المهر للثاني (١)، وتبعه أبو الصلاح) استناداً إلى رواية (٢) حسنة حملت على تزويجها بمجرد سماع البينة، لا بحكم الحاكم (وقال في الخلاف: إن كان (٣) بعد الدخول فلا غرم) للأول، لاستقرار المهر في ذمته (٤) به (٥) فلا تفويت، والبضع لا يضمن بالتفويت (٦)، وإلا (٧) لحجر على المريض بالطلاق، إلا أن يخرج البضع من ثلث ماله، ولأنه (٨) لا يضمن له لو قتلها قاتل، أو قتلت (٩)

(١) أي للزوج الثاني بعد أن تزوجت به.

(٢) الوسائل كتاب الشهادات باب حكم ما لو شهد الشاهدان على رجل بطلاق.

(٣) أي رجوع الشاهدين.

(٤) مرجع الضمير (الزوج الأول).

(٥) مرجع الضمير (الدخول) أي استقر المهر بالدخول.

(٦) أي أن البضع لا يضمن بسبب تفويته على الزوج الأول في خلال المدة التي كانت تحت الزوج الثاني.

(٧) أي إن كان البضع يضمن بسبب التفويت لكان يضمن فيما إذا طلق الزوج زوجته في مرض موته، لأن مهرها حين الطلاق في المرض يجب أن يخرج من ثلث مال الميت، لأن الورثة لهم حق في المال، مع أن مهرها من الأصل، لا من الثلث.

(٨) دليل ثان من (الشارح) رحمه الله على أن البضع لا يضمن:

حاصله: أن الزوجة لو قتلها قاتل لا يضمن بضعها، بل إما القصاص، أو الدية.

(٩) دليل ثالث على أن البضع لا يضمن.

حاصله أنه لو قتلت الزوجة نفسها لا تضمن تفويت البضع على زوجها.



نفسها، أو حرمت (١) نكاحها برضاع، (وهي زوجة الثاني)، لأن الحكم لا ينقض بعد وقوعه.

(وإن كان (٢) قبل الدخول غرماً للأول نصف المهر) الذي غرمه لأنه وإن كان (٣) ثابتاً بالعقد، كثبوت الجميع بالدخول، إلا أنه كان معرضاً للسقوط بردتها (٤)، أو الفسخ لعيب، بخلافه بعد الدخول لاستقراره (٥) مطلقاً (٦) وهذا هو الأقوى وبه قطع في الدروس، ونقله هنا قولاً كالآخر (٧) يدل على ترده فيه، ولعله (٨) لمعارضة الرواية المعتبرة.

واعلم أنهم أطلقوا الحكم في الطلاق من غير فرق بين البائن،

---

(١) دليل رابع على عدم ضمان البضع.

حاصله أنه: لو أرضعت هذه الزوجة الصغيرة لبعلمها فإنها تحرم المرضعة والثانية عليه وأن المرضعة لا تضمن تفويت بضعها وبضع الثانية على زوجها.

(٢) أي رجوع الشاهدين.

(٣) أي ثبوت نصف المهر.

(٤) أي إذا صارت مرتدة.

(٥) أي المهر في ذمة الرجل.

(٦) أي سواء ارتدت أم لا، وسواء فسخت لعيب أم لا.

(٧) أي كما أن (المصنف) رحمه الله نقل القول الأول عن (الشيخ) رحمه الله كذلك نقل القول الثاني عن (الشيخ)، من دون إبداء نظر منه، بل نقله على وجه التردد.

(٨) مرجع الضمير (التردد).

حاصله: أن تردد (المصنف) قدس سره لعل منشأه معارضة الرواية المعتبرة لقول الشيخ.

والرجعي ووجه حصول السبب المزيل للنكاح في الجملة (١)، خصوصا بعد انقضاء عدة الرجعي (٢)، فالتفويت حاصل على التقديرين (٣)، ولو قيل: بالفرق، واختصاص الحكم بالبائن كان حسنا (٤)، فلو شهدا بالرجعي لم يضمننا إذ لم يفوتا شيئا، لقدرتة (٥) على إزالة السبب بالرجعة ولو لم يراجع حتى انقضت العدة احتمل إلحاقه (٦) بالبائن والغرم (٧) وعدمه (٨)، لتقصيره بترك الرجعة، ويجب تقييد الحكم في الطلاق مطلقا بعدم عروض وجه مزيل للنكاح، فلو شهدا به (٩) ففرق ورجعا فقامت بينة أنه كان بينهما (١٠) رضاع محرم فلا غرم إذ لا تفويت. (ولو ثبت تزوير الشهود) بقاطع (١١) كعلم الحاكم به (١٢)، لا

- (١) أي أعم من كون الطلاق باينا أو رجعيا.
- (٢) فحينئذ يصير الطلاق باينا وتبين الزوجة منه.
- (٣) أي على تقدير كون الطلاق باينا أو رجعيا، فإن الشهادة المرجوع منها موجبة لتفويت البضع على زوجها الأول.
- (٤) لعدم تفويت البضع على الزوج الأول في الطلاق الرجعي إذا كان الرجوع في العدة.
- (٥) مرجع الضمير (الزوج).
- (٦) مرجع الضمير (الطلاق).
- (٧) أي غرامة المهر.
- (٨) بالرفع عطفا على إلحاقه أي احتمل عدم إلحاق الطلاق الذي قصر به الزوج في الرجوع حتى انقضت العدة.
- (٩) أي بالطلاق.
- (١٠) أي بين الزوج والزوجة.
- (١١) أي لو ثبت التزوير بعلم قاطع للحاكم بعد الحكم نقض الحكم.
- (١٢) مرجع الضمير (التزوير).

بإقرارهما، لأنه رجوع، ولا بشهادة غيرهما، لأنه تعارض (١) (نقض الحكم) لتبين فساده، (واستعيد المال) إن كان المحكوم به مالا، (فإن تعذر أغرموا)، وكذا يلزمهم كل ما فات (٢) بشهادتهم، (وعزروا على كل حال) سواء كان ثبوته (٣) قبل الحكم، أم بعده، فات شئ أم لا، وشهروا) في بلدهم وما حولها، لتجنب شهادتهم، ويرتدع غيرهم، ولا كذلك من تبين غلظه، أو ردت شهادته، لمعارضة (٤) بينة أخرى، أو ظهور فسق، أو تهمة، لإمكان كونه (٥) صادقا في نفس الأمر فلم يحصل منه بالشهادة أمر زائد (٦).

(١) أي تعارض البينتين وهما: بينة المدعي التي حكم الحاكم بموجبها وبمقتضاها.

وبينة التزوير التي بعد حكم الحاكم، فإنهما حينئذ متعارضتان فلا توجب الثانية نقض البينة الأولى بعد حكم الحاكم. بخلاف ما إذا كانت المعارضة قبل الحكم فإنها تكون جارحة. وقد تقدم الكلام فيه في فصل تعارض البينتين. (٢) كما لو كانت الشهادة موجبة لقتل نفس، فإنه حينئذ يلزمهم القصاص. (٣) مرجع الضمير (التزوير).

(٤) أي ردت شهادة هذه الشهود بسبب معارضة شهادة شهود آخرين أرجح فالمصدر مضاف إلى فاعله: أي معارضة تلك البينة لهذه الشهادة. وفي النسخة المطبوعة بمصر: (لمعارضته بينة أخرى) وهو بظاهره خطأ لمكان عود الضمير المذكور إلى الشهادة وهي مؤنثة.

(٥) مرجع الضمير (الشاهد).

(٦) أي أمر يوجب التعزير.



## كتاب الوقف

(وهو تحييس الأصل) أي جعله على حالة لا يجوز التصرف فيه شرعا على وجه ناقل له عن الملك إلا ما استثني (١)، (وإطلاق المنفعة) وهذا ليس تعريفاً، بل ذكر شيء من خصائصه، أو تعريف لفظي، موافقة للحديث الوارد عنه صلى الله عليه وآله وسلم: حبس الأصل، وسبل الثمرة (٢)، وإلا (٣) لانتقض بالسكنى وأختيها والحبس، وهي (٤) خارجة عن حقيقته كما سيشير إليه، وفي الدروس عرفه بأنه الصدقة الجارية تبعا لما ورد عنه صلى الله عليه وآله وسلم: إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث، صدقة جارية الحديث (٥).

- 
- (١) كما لو أدى بقاؤه إلى الحراب، وكما في الوقف الذري إذا تخاصم الموقوف عليهم.
- (٢) المستدرك المجلد ٢ كتاب الوقوف والصدقات الباب الثاني الحديث الأول
- (٣) أي وإن قلنا: إن التعريف تعريف حقيقي تام لانتقض بالسكنى والرقبي والعمرى كما تأتي الإشارة إليها مفصلة.
- (٤) مرجع الضمير (الأشياء المذكورة) السكنى الرقبى العمرى الحبس فالمعنى أن هذه الأشياء خارجة عن حقيقة الوقف، لأن الوقف فك ملك وإخراج عن ملكيته وتسليط الغير عليه.
- بخلاف العمرى والرقبى والسكنى والحبس فإنها لا تكون فيها فك ملك أصلا
- (٥) روى مسلم بطريقه إلى أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وآله قال: (إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة: إلا من صدقة جارية أو علم

(ولفظه الصريح) الذي لا يفتقر في دلالة عليه إلى شيء آخر (وقفت) خاصة على أصح القولين (وأما حبست وسبلت وحرمت وتصدقت فمفتقر إلى القرينة) كالتأيد، ونفي البيع والهبة والإرث، فيصير بذلك (١) صريحا. وقيل: الأولان (٢) صريحان أيضا بدون الضميمة، ويضعف باشتراكهما. بينه (٣) وبين غيره فلا يدل على الخاص (٤) بذاته فلا بد من انضمام قرينة تعيينه. ولو قال جعلته وقفا، أو صدقة مؤبدة محرمة كفي، وفاقا للدروس، لأنه كالصريح. ولو نوى الوقف فيما يفتقر إلى القرينة وقع باطنا (٥) ودين (٦) بنيته لو ادعاه (٧)، أو ادعى غيره (٨)، ويظهر منه عدم اشتراط القبول مطلقا (٩)، ولا القرينة.

- ينتفع به أو ولد صالح يدعوه له) ج ٥ ص ٧٣.
- (١) مرجع الإشارة القرينة. فالمعنى أن هذه الألفاظ حينما تستعمل في الوقف تحتاج إلى قرينة لفظية تساعد على معنى الوقفية.
- (٢) أي حبست وسبلت.
- (٣) أي بين الوقف وغيره.
- (٤) أي على الوقف بذاته مجردا عن القرائن.
- (٥) أي وقع في نفس الأمر والواقع وقفا لو أتى بهذه الألفاظ مجردة عن القرينة ويعامل مع الوقف ظاهرا بما يلتزم به إن وقفا فوقف، وإن غيره فغيره.
- (٦) ماض مجهول من باب التفعيل أصله: دين وزان صرف مضارعه يدين، فعلل إعلال الفعل الماضي المجهول.
- ومعناه: أنه يحكم عليه حسب ما يدعيه وألزم وفق إقراره.
- (٧) مرجع الضمير (الوقف).
- (٨) مرجع الضمير (غير الوقف) من أخواته الحبس السكنى الرقبى العمرى
- (٩) سواء كان الوقف عاما كالمساجد والمدارس والقناطر والمنازل العامة

أما الثاني (١) فهو أصح الوجهين، لعدم دليل صالح على اشتراطها (٢) وإن توقف عليها الثواب.  
وأما الأول (٣) فهو أحد القولين، وظاهر الأكثر، لأصالة عدم الاشتراط، ولأنه إزالة ملك فيكفي فيه الإيجاب كالعقد. وقيل: يشترط إن كان الوقف على من يمكن في حقه القبول (٤)، وهو أجود، وبذلك (٥) دخل في باب العقود، لأن إدخال شيء في ملك الغير يتوقف على رضاه (٦)، وللشك في تمام السبب بدونه (٧) فيستصحب (٨)، فعلى هذا يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة، من اتصاله بالإيجاب عادة

---

وما شاكلها التي لا يمكن القبول فيها من جهة الموقوف عليهم، أو وقفا خاصا يمكن القبول منهم.

- (١) أي عدم اشتراط القرية.
- (٢) مرجع الضمير (القرية).
- (٣) وهو اشتراط القبول فهو من قبيل الإيقاع كالعقد والطلاق والابراء، لعدم احتياج هذه إلى القبول، فكذلك الوقف.
- (٤) كالوقف الخاص على شخص خاص، أو أشخاص معينين، فإن القبول ممكن في حقهم.
- (٥) مرجع اسم الإشارة (الافتقار إلى القبول في الجملة): أي وباشتراط القبول فيه في الجملة دخل في العقود فالمعنى أنه حينئذ يكون من العقود، لا الإيقاعات.
- (٦) بناء على أن الموقوف عليهم يملكون.
- (٧) مرجع الضمير (القبول) أي بدون القبول.
- (٨) أي تستصحب ملكية المالك الواقف بدون القبول للشك في إزالة الملكية بدون القبول.

ووقوعه بالعربية وغيرها.  
 نعم لو كان على جهة عامة، أو قبيلة كالفقراء لم يشترط (١)،  
 وإن أمكن قبول الحاكم له (٢)، وهذا (٣) هو الذي قطع به في الدروس  
 وربما قيل: باشتراط قبول الحاكم فيما له ولايته (٤). وعلى القولين  
 لا يعتبر قبول البطن الثاني، ولا رضاه، لتامة الوقف قبله (٥) فلا ينقطع  
 ولأن قبوله (٦) لا يتصل بالإيجاب، فلو اعتبر لم يقع له.  
 (ولا يلزم) الوقف بعد تمام صيغته (بدون القبض) وإن كان  
 في جهة عامة قبضها الناظر (٧) فيها، أو الحاكم، أو القيم المنصوب من قبل  
 الواقف لقبضه، ويعتبر وقوعه (٨) (بإذن الواقف) كغيره لامتناع  
 التصرف في مال الغير بغير إذنه، والحال أنه لم ينتقل إلى الموقوف عليه  
 بدونه (٩)، (فلو مات) الواقف (قبله) أي قبل قبضه

- 
- (١) أي القبول.  
 (٢) مرجع الضمير (الوقف) أي ولو أمكن القبول من طرف الحاكم  
 في الأوقاف العامة.  
 (٣) أي عدم القبول في الجهات العامة، والقبول في الجهات الخاصة.  
 (٤) كالمجنون والغائب والسفيه والصغير الذي لا ولي له، فإن الحاكم له  
 الولاية على هؤلاء فيقبل عنهم.  
 (٥) أي قبل البطن الثاني.  
 (٦) مرجع الضمير (البطن الثاني).  
 (٧) المقصود من الناظر: المتولي.  
 (٨) مرجع الضمير (القبض).  
 (٩) مرجع الضمير (القبض).  
 (١٠) مرجع الضمير (الوقف).



المستند (١) إلى إذنه (بطل) ورواية (٢) عبيد بن زرارة صريحة فيه،  
ومنه (٣) يظهر أنه لا تعتبر فوريته.  
والظاهر أن موت الموقوف عليه كذلك (٤)، مع احتمال قيام وارثه  
مقامه (٥)، ويفهم من نفيه لزوم (٦) بدونه أن العقد صحيح قبله فينتقل  
الملك انتقالا متزلزلا يتم بالقبض وصرح غيره وهو (٧) ظاهره في الدروس  
أنه (٨) شرط الصحة، وتظهر الفائدة في النماء المتخلل بينه (٩) وبين

- 
- (١) بالجر صفة للقبض أي القبض يكون مستندا إلى إذن الواقف فلو كان  
القبض بدون إذنه لم يقع الوقف، بل الملك باق على ملكيته ويبطل الوقف بذلك.  
(٢) الوسائل كتاب الوقوف والصدقات الباب ٤ حديث ٥.  
(٣) مرجع الضمير (الرواية) وتذكير الضمير بتأويل الحديث المروي.  
(٤) أي موت الموقوف عليه كموت الواقف في أنه إذا مات الموقوف عليه  
قبل القبض بطل الوقف وعاد الملك إلى مالكه.  
(٥) مرجع الضمير (الموقوف عليه) أي قيام وارث الموقوف عليه مقام  
مورثه وهو الموقوف عليه.  
(٦) أي يفهم من نفي (المصنف) رحمه الله لزوم الوقف بدون القبض أن  
العقد صحيح قبل القبض لكنه مراعى.  
(٧) أي ما صرح به غير المصنف يكون ظاهرا من كلامه في الدروس.  
(٨) أي القبض شرط في صحة الوقف فلو وقف ولم يقبض لم يتم الوقف  
وبقي الملك على ملكية مالكه.  
وهذا مخالف مع القول الأول الذي اعتبر وقوع الوقف صحيحا متزلزلا.  
(٩) مرجع الضمير (القبض).  
فالمعنى أنه لو قلنا: بأن القبض شرط الصحة فما كان من النماء بين القبض  
والعقد فهو لمالك الواقف.

العقد، ويمكن أن يريد هنا باللزوم الصحة بقرينة حكمه بالبطلان لو مات قبله (١)، فإن ذلك (٢) من مقتضى عدم الصحة، لا اللزوم كما صرح به في هبة الدروس، واحتمل إرادته (٣) من كلام بعض الأصحاب فيها (٤) (ويدخل في وقف الحيوان لبنه وصوفه) وما شاكله (٥) (الموجودان حال العقد ما لم يستثنهما)، كما يدخل ذلك في البيع، لأنهما كالجاء من الموقوف بدلالة العرف، وهو الفارق بينهما وبين الثمرة فإنها (٦) لا تدخل وإن كانت (٧) طلعا لم يؤبر (٨).  
(وإذا تم) الوقف (لم يجر الرجوع فيه)، لأنه من العقود اللازمة، (وشرطه) مضافا إلى ما سلف (٩) (التنجيز) فلو علقه على شرط (١٠).

---

وأما لو قلنا: بأن القبض شرط اللزوم فالنماء للموقوف عليه.  
(١) مرجع الضمير (القبض) أي مات الواقف قبل قبض الموقوف عليه.  
(٢) أي البطلان بموت الواقف قبل القبض.  
(٣) مرجع الضمير (الصحة) والصواب التأنيث لوجوب التطابق بين المرجع والضمير.  
(٤) مرجع الضمير (هبة الدروس).  
(٥) كالقرون والأظلاف والوبر.  
(٦) مرجع الضمير (الثمره).  
(٧) أي الثمرة.  
(٨) التأبير تلقيح النحل مشتق من أبر يأبر أي لقح.  
(٩) من الشروط المذكورة.  
(١٠) كقدوم الحاج.

أو صفة (١) بطل إلا أن يكون (٢) واقعا والواقف عالم بوقوعه كقوله:  
وقفت إن كان اليوم الجمعة، وكذا في غيره من العقود، (والدوام)  
فلو قرنه بمدة، أو جعله على من ينقرض غالبا (٣) لم يكن وقفا،  
والأقوى صحته حبسا يبطل بانقضائها (٤)، وانقراضه (٥)، فيرجع  
إلى الواقف، أو وارثه حي انقراض الموقوف عليه كالولاء (٦). ويحتمل  
إلى وارثه عند موته (٧) ويسترسل فيه إلى أن يصادف الانقراض، ويسمى

(١) كحلول رأس السنة.

(٢) اسم يكون الصفة. والصواب تكون لرجوع الضمير إلى الصفة وهي  
مؤنثة يجب التطابق وكذلك الصواب واقعة لوجوب التطابق في الخبر إذا كان مشتقا  
(٣) كما لو جعل الوقف على البطن الأول فإنه بانقراضه يبطل الوقف.  
(٤) مرجع الضمير (المدة) أي بانقضاء المدة إذا كان الوقف مقرونا بمدة  
فيبطل بانقضاء المدة.

(٥) مرجع الضمير (من) الموصولة أي يبطل الوقف بانقراض الموقوف  
عليه ويرجع الملك إلى الواقف لو كان موجودا، وإلى وارثه لو كان مفقودا.  
(٦) أي كما أن الولاء إذا مات المعتق بالفتح تنتقل تركته إلى المعتق  
بالكسر إن كان موجودا، وإلى وارثه إن لم يكن حسب الطبقات، ثم إلى الإمام  
عليه الصلاة والسلام إن لم يكن أحد ورثة المعتق بالكسر موجودا لأنه عليه السلام  
وارث من لا وارث له، كذلك في الوقف على من انقرض فإن الملك يرجع  
إلى واقفه إن كان، وإلى وارثه حسب طبقات الإرث، ثم إن لم يكن فالإمام  
عليه الصلاة والسلام، لأنه وارث من لا وارث له بعد انقراض جميع طبقات الوراث  
(٧) مرجع الضمير الواقف، كما وأن المرجع في وارثه الواقف أيضا فالمعنى  
أنه بعد انقراض الموقوف عليه يجب عود المال إلى الواقف، أو إلى ورثته إن كان  
هو ميتا.

هذا منقطع الآخر، ولو انقطع أوله (١)، أو وسطه (٢)، أو طرفاه (٣) فالأقوى بطلان ما بعد القطع، فيبطل الأول (٤) والأخير (٥) ويصح أول الآخر (٦).

ثم هل يعود إلى وارث الواقف ممن كان وارثا حين موت الواقف كابنه مثلا، ثم إلى ابن ابنه، وهكذا، أو يعود إلى ورثة الواقف الموجودين حال انقراض الموقوف عليه، بأن يعود إلى ابن ابن الواقف رأسا.

(١) مرجع الضمير (الموقوف عليه) كما إذا وقف زيد شيئا على ابن عمرو وعليه ولم يكن لعمر ابن موجودا.

فالوقف باطل من رأسه، لعدم وجود الموقوف عليه حين الوقف. وما بعده وهو الوقف على الأب باطل أيضا ويسمى هذا منقطع الأول.

(٢) مرجع الضمير (الموقوف عليه) كما لو وقف شخص على زيد وابنه وأبيه مع العلم بعدم وجود ابن لزيد ويسمى هذا منقطع الوسط.

(٣) مرجع الضمير (الموقوف عليه) كما لو وقف شخص دارا على ابن زيد وزيد وأب زيد مع العلم بعدم وجود ابن لزيد، وعدم وجود أب له في الحياة ويسمى هذا منقطع الأول والآخر.

(٤) وهو المنقطع الأول لبطلان الوقف رأسا لعدم وجود الموقوف عليه حالة الوقف.

(٥) وهو المنقطع الأول والآخر المعبر عنه بمنقطع الطرفين، لبطلان الوقف أيضا، لعدم وجود الموقوف عليه حال الوقف.

(٦) وهو المنقطع الوسط فالمراد من الآخر الوسط والمراد من الأول هو الأول الذي كان موجودا حالة الوقف فالمعنى أنه لو وقف شخص دارا على زيد وابنه الذي ليس موجودا فالوقف بالنسبة لي زيد صحيح، لوجوده حالة الوقف. وأما بالنسبة إلى ابنه فباطل، لعدم وجوده حال الوقف فهذا يسمى منقطع الوسط.

(والإقباض) وهو تسليط الواقف للقابض عليه (١)، ورفع يده عنه (٢) له (٣)، وقد يغاير (٤) الإذن (٥) في القبض الذي اعتبره سابقا بأن يأذن فيه ولا يرفع يده عنه، (وإخراجه عن نفسه) فلو وقف على نفسه بطل وإن عقبه بما يصح الوقف عليه، لأنه حينئذ منقطع الأول (٦)، وكذا لو شرط لنفسه الخيار في نقضه متى شاء، أو في مدة معينة (٧) - نعم لو وقفه على قبيل هو منهم ابتداء، أو صار منهم

- 
- (١) مرجع الضمير (الملك) والظرف متعلق بالتسليط.  
فالمعنى أنه يشترط في الوقف الإقباض: أي إقباض الواقف الملك للموقوف عليه وتسليطه عليه.
- (٢) مرجع الضمير (الملك).  
(٣) مرجع الضمير (الموقوف عليه).  
(٤) فاعل يغاير الإقباض.  
(٥) بالنصب مفعول للفعل وهو يغاير.  
مقصوده رحمه الله أن القبض مع الإذن يغاير الإقباض.  
لأنه قد يأذن الواقف في القبض، لكنه لم يسلمه إليه فيقبضه الموقوف عليه من الخارج، فقد حصل القبض عن إذن الواقف من دون إقباض.  
وقد يحصل الإقباض والتسليم وهو تسليط الواقف الموقوف عليه على الوقف وإخراجه عن يده ويلزمه الإذن في القبض.  
(٦) وقد عرفت أن الوقف على منقطع الأول باطل لتنزله منزلة المعدوم  
(٧) أي يبطل الوقف في الصورتين.  
(٨) كما لو وقف ملكا على طلبه العلم ولم يكن هو منهم حال الوقف ثم صار منهم فحينئذ يشاركهم في الوقف.

شارك، أو شرط عوده إليه عند الحاجة فالمروي (١) والمشهور اتباع شرطه (٢)، ويعتبر حينئذ (٣) قصور ماله عن مؤنة سنة فيعود عندها (٤) ويورث (٥) عنه لو مات وإن كان (٦) قبلها (٧)، ولو شرط أكل أهله منه صح الشرط كما فعل النبي (٨) صلى الله عليه وآله بوقفه، وكذلك فاطمة (٩) عليها السلام، ولا يقدح كونهم واجبي النفقة، فتسقط نفقتهم إن اكتفوا به (١٠). ولو وقف على نفسه وغيره صح نصفه على الأقوى إن اتحد، وإن تعدد فبحسبه (١١)، فلو كان جمعا كالفقراء

- 
- (١) الوسائل المجلد ٢ كتاب الوقوف والصدقات الحديث ٣ باب ٣.
  - (٢) أي رجوع الوقف إليه عند الحاجة يتبع شرطه فإذا شرط الرجوع إليه عند الحاجة رجع إليه.
  - (٣) أي عود الوقف إليه عند الحاجة.
  - (٤) مرجع الضمير (قصور المؤنة) ظاهرا مع أنه مذكر.
  - (٥) ويمكن إرجاعه إلى الحاجة حتى لا يرد عليه كيف أتى بالضمير المذكر.
  - (٦) أي الوقف يورث عن الواقف ويكون إرثا عنه.
  - (٦) اسم كان يرجع إلى الموت أي وإن كان موته قبل الحاجة.
  - (٧) مرجع الضمير (الحاجة).
  - (٨) المغني لابن قدامة ج ٥ ص ٤٩٥.
  - (٩) المستدرک المجلد الثاني كتاب الوقوف والصدقات الحديث ٧ الباب ٦.
  - (١٠) مرجع الضمير (الوقف) هذا إذا كان واجبوا النفقة غير زوجته.
  - (١١) وأما هي فلا تسقط نفقتها عن الزوج وإن اكتفت بالوقف.
  - (١١) فإن كان الموقوف عليهم مع الواقف خمسا مثلا فيصح الوقف في أربعة أحماسه ويبتل في خمسه، وهكذا.

بطل في ربه (١)، ويحتمل النصف (٢)، والبطلان رأسا (٣).  
(وشرط الموقوف أن يكون عينا) فلا يصح وقف المنفعة، ولا الدين، ولا المبهم، لعدم (٤) الانتفاع به (٥) مع بقاءه (٦)، وعدم (٧) وجوده (٨) خارجا، والمقبوض (٩).

- 
- (١) لأن أقل الجمع ثلاثة فيخرج من أصل الوقف ثلاثة سهام ويبقى سهم واحد وهو المعبر عنه بالربع فيبطل بالنسبة إليه ويصح في الباقي.  
(٢) لأن المفروض أن الجماعة بمنزلة الواحدة وهو واحد أيضا فالمجموع نصفان: نصف للفقراء: ونصف له. فالوقف بالنسبة إلى الفقراء صحيح، وبالنسبة إليه باطل.  
(٣) أي لا يصح الوقف لا عليه، ولا على الفقراء.  
(٤) هذا دليل لعدم جواز وقف المنفعة كما في منفعة الدار. حاصله: أن المنفعة لا يمكن استيفائها مجردة عن العين فحينئذ يستحيل الانتفاع.  
(٥) مرجع الضمير (الوقف) أي وقف المنفعة.  
(٦) مرجع الضمير (الوقف) أي مع بقاء الوقف.  
(٧) بالجر عطف على مدخول لام الجارة أي لعدم وجود الدين والمبهم في الخراج وجودا خارجيا فهذا دليل لعدم جواز وقف الدين والمبهم لكون الدين في الذمة وليس له وجود خارجي.  
وأما المبهم فهو أمر كلي ليس له وجود خارجي فلا يصح وقفه.  
(٨) مرجع الضمير (الدين. والمبهم).  
(٩) دفع دخل.  
حاصله: أن الدين بعد القبض والمبهم بعد التعيين يكونان وجودين خارجيين فإذا وجدا خارجا جاز وقفهما.  
والجواب: أن المقبوض في الدين بعدا، والتعين في المبهم كذلك بعدا غير

والمعين بعده (١) غيره (٢)، (مملوكة) إن أريد بالمملوكة صلاحيتها له (٣) بالنظر إلى الواقف ليحترز عن وقف نحو الخمر والخنزير من المسلم فهو (٤) شرط الصحة، وإن أريد به (٥) الملك الفعلي ليحترز به (٦) عن وقف ما لا يملك (٧) وإن صلح له (٨) فهو شرط اللزوم (٩). والأولى أن يراد به (١٠)

نفس الدين والمبهم فإن ما وجد في الخارج غير ما كان في الذمة وغير ما كان مبهما.

- (١) مرجع الضمير (القبض والتعيين).
- (٢) مرجع الضمير (الدين والمبهم) أي المقبوض والمتعين غير الدين والمبهم.
- (٣) مرجع الضمير (الملك) أي صلاحية المملوكة للملك.
- (٤) مرجع الضمير (الشرط) أي شرط الملكية والظاهر رجوعه إلى الملكية لكنه لا يدري وجه تذكيره.
- (٥) الظاهر رجوع الضمير إلى المملوكة كما صرح بذلك (الشارح) رحمه الله في الشرط الأول من الترديد بقوله: إن أريد بالمملوكة صلاحيتها له بالنظر. لكنه كيف أتى بالتذكير.
- ويحتمل إرجاعه إلى الشرط أي شرط الملكية.
- (٦) الظاهر رجوع الضمير إلى الملكية، لكنه أتى بالتذكير بناء على إرجاعه إلى الشرط في قل (المصنف) رحمه الله (وشرط الموقوف أن يكون عينا مملوكة).
- (٧) بصيغة فعل المضارع المعلوم أي ليتحذر المصنف عن وقف ما لا يملكه الواقف وإن صلح الملك للموقف كما في الفضولي.
- (٨) مرجع الضمير (الوقف).
- (٩) كما في الوقف الفضولي.
- (١٠) مرجع الضمير (الملك) المقصود من العبارة.



الأعم (١) وإن ذكر (٢) بعض تفصيله (٣) بعد، (ينتفع بها (٤) مع بقائها)، فلا يصح وقف ما لا ينتفع به إلا مع ذهاب عينه كالخبز والطعام والفاكهة، ولا يعتبر في الانتفاع به كونه في الحال، بل يكفي المتوقع كالعبد والجحش الصغيرين، والزمن الذي يرجى زوال زمانته وهل يعتبر طول زمان المنفعة، إطلاق العبارة والأكثر يقتضي عدمه (٥)، فيصح وقف ريحان يسرع فساده (٦)، ويحتمل اعتباره (٧) لقلة المنفعة ومنافاتها (٨) للتأييد المطلوب من الوقف، وتوقف في الدروس، ولو كان (٩) مزروعا صح، وكذا ما يطول نفعه كمسك وعنبر. (ويمكن إقباضها) فلا يصح وقف الطير في الهواء، ولا السمك في ماء لا يمكن قبضه عادة، ولا الآبق، والمغصوب، ونحوها. ولو وقفه على من يمكنه قبضه فالظاهر الصحة، لأن الإقباض المعتبر من المالك هو الإذن في قبضه، وتسليطه عليه، والمعتبر من الموقوف عليه تسلمه

- 
- (١) أي براد بالملك الأعم من صلاحيته للمملوكية، أو الملكية الفعلية.
  - (٢) فاعل ذكر (المصنف) رحمه الله.
  - (٣) مرجع الضمير (الملك).
  - (٤) مرجع الضمير (العين).
  - (٥) مرجع الضمير (الاعتبار) أي عدم الاعتبار.
  - (٦) كما إذا كان منفصلا.
  - (٧) مرجع الضمير (طول زمان المنفعة) لقلة المنفعة فيما يفسد بسرعة.
  - (٨) مرجع الضمير (قلة المنفعة المذكورة في كلام الشارح) رحمه الله.
  - (٩) اسم كان راجع إلى ريحان المذكور في قوله رحمه الله: (فيصح وقف ريحان يسرع فساده).

وهو ممكن، (ولو وقف ما لا يملكه وقف (١) على إجازة المالك) كغيره (٢) من العقود. لأنه عقد صدر من صحيح العبارة قابل للنقل وقد أجاز المالك فيصح. ويحتمل عدمها (٣) هنا وإن قيل به في غيره لأن عبارة الفضولي لا أثر لها، وتأثير الإجازة غير معلوم، لأن الوقف فك ملك في كثير من موارد، ولا أثر لعبارة الغير فيه، وتوقف المصنف في الدروس، لأنه نسب عدم الصحة إلى قول ولم يفت بشئ، وكذا في التذكرة. وذهب جماعة إلى المنع هنا، ولو اعتبرنا فيه التقرب قوي المنع، لعدم صحة التقرب بملك الغير.

(ووقف المشاع جائز كالمقسوم)، لحصول الغاية المطلوبة من الوقف وهو تحييس الأصل وإطلاق الثمرة به، وقبضه (٤) كقبض المبيع في توقفه على إذن المالك والشريك عند المصنف مطلقا (٥)، والأقوى أن ذلك (٦) في المنقول، وغيره (٧) لا يتوقف على إذن الشريك، لعدم (٨) استلزام

- 
- (١) أي توقف وقف ما لا يملكه على إجازة المالك.
  - (٢) مرجع الضمير (الوقف).
  - (٣) مرجع الضمير (الصحة) أي عدم صحة الإجازة في باب الوقف وإن قلنا بصحتها في غيره من العقود.
  - (٤) مرجع الضمير (المشاع) أي قبض المشاع وهي الحصة المشتركة مشاعا كقبض المبيع المشاع في توقفه على إذن المالك والشريك.
  - (٥) أي منقولا كان، أو غير منقول.
  - (٦) أي توقف القبض في الوقف المشاع على إذن المالك والشريك إنما هو في المنقول فقط دون غيره.
  - (٧) مرجع الضمير (المنقول) أي غير المنقول.
  - (٨) كون التخلية غير مستلزمة للتصرف في ملك الغير ممنوعة لا تسلم

التخلية التصرف في ملك الغير.  
(وشرط الواقف الكمال) بالبلوغ والعقل والاختيار ورفع الحجر،  
(ويجوز أن يجعل النظر) على الموقوف (لنفسه، ولغيره) في متن الصيغة  
(فإن أطلق) ولم يشترطه لأحد (فالنظر في الوقف العام إلى الحاكم)  
الشرعي، (وفي غيره) وهو الوقف على معين (إلى الموقوف عليهم)،  
والواقف مع الإطلاق كالأجنبي.  
ويشترط في المشروط له النظر العدالة، والاهتداء (١) إلى التصرف  
ولو عرض له (٢) الفسق انعزل، فإن عاد (٣) عادت إن كان (٤)  
مشروطا من الواقف، ولا يجب على المشروط له القبول، ولو قبل لم  
يجب عليه الاستمرار، لأنه في معنى التوكيل، وحيث يبطل النظر يصير  
كما لو لم يشترط. ووظيفة الناظر مع الإطلاق العمارة والإجارة، وتحصيل  
الغلة، وقسمتها على مستحقها، ولو فوض إليه بعضها (٥) لم يتعده،  
ولو جعله (٦) لاثنين وأطلق لم يستقل أحدهما بالتصرف، وليس للواقف

---

الموقوف عليه للوقوف يستلزم التصرف إن لم يكن بإذن الشريك ثم المراد من  
التخلية هنا رفع الموانع عن القبض، والتسلم، والإذن فيه.  
(١) المراد من الاهتداء هنا الخبرة والبصيرة أي يكون الناظر بصيرا وخبيرا  
في كيفية إدارة الوقف وشؤونه.  
(٢) مرجع الضمير (الناظر).  
(٣) أي لو عاد وصف العدل في المشروط له النظر عادت سمة النظارة إليه.  
(٤) أي كان شرط العدالة مشروطا من قبل الواقف.  
(٥) مرجع الضمير (الغلة) أي فوض الواقف للناظر في بعض الغلة يصرفها  
بنظره فإنه لا يجوز التعدي من الناظر فيما فوضه إليه.  
(٦) مرجع الضمير (النظر).

عزل المشروط في العقد، وله (١) عزل المنصوب من قبله (٢) لو شرط النظر لنفسه فولاه (٣)، لأنه وكيل، ولو آجر الناظر مدة فزادت الأجرة في المدة، أو ظهر طالب بالزيادة لم يفسخ العقد، لأنه جرى بالغبطة في وقته إلا أن يكون في زمن خياره (٤) فيتعين عليه الفسخ. ثم إن شرط له شيء عوضاً عن عمله لزم، وليس له غيره، وإلا فله أجرة المثل عن عمله مع قصد (٥) الأجرة به.

(وشرط الموقوف عليه وجوده، وصحة تملكه، وإباحة الوقف عليه فلا يصح)، الوقف (على المعدوم ابتداءً) بأن يبدأ به، ويجعله من الطبقة الأولى، فيوقف على من يتجدد من ولد شخص ثم عليه (٦) مثلاً، (ويصح تبعاً) بأن يوقف عليه وعلى من يتجدد من ولده، وإنما يصح تبعية المعدوم الممكن وجوده عادة كالولد أما ما لا يمكن وجوده

- 
- (١) مرجع الضمير (الواقف).
  - (٢) مرجع الضمير (الواقف) فالمعنى أن الواقف لو شرط التولية لنفسه في متن العقد ثم بعد ذلك عين شخصاً للتصرف عنه في إرادة الوقف فله أن يعزل الشخص المتعين من قبله في التصرف في إدارة الوقف.
  - بخلاف ما لو عين الشخص متولياً له ناظراً في متن العقد، فإنه لا يصح للواقف عزل هذا الشخص.
  - (٣) أي فوض إليه أمر الوقف.
  - (٤) مرجع الضمير (الناظر والمتولي) سواء كان الواقف أم غيره.
  - ولا يخفى أن المراد من الناظر هنا هو المتولي من دون فرق بينهما.
  - لكنه قد اصطُح في عرفنا الحاضر بالفرق بين المتولي والناظر.
  - (٥) أي مع قصد الناظر الأجرة لنفسه بعمله.
  - (٦) مرجع الضمير (الشخص الموجود).

كذلك (١) كالميت لم يصح مطلقا (٢)، فإن ابتداء به بطل الوقف، وإن أخره كان منقطع الآخر أو الوسط، وإن ضمه إلى موجود بطل فيما يخصه خاصة على الأقوى، (ولا على) من لا يصح تملكه شرعا مثل (العبد) وإن تشبث بالحرية كأَم الولد، وجبريل) وغيره من الملائكة والجن والبهائم، ولا يكون وقفا على سيد (٣) العبد ومالك الدابة عندنا، وينبغي أن يستثنى من ذلك العبد المعد لخدمة الكعبة والمشهد والمسجد ونحوها من المصالح العامة، والدابة المعدة لنحو ذلك أيضا لأنه كالوقف على تلك المصلحة.

ولما كان اشتراط أهلية الموقوف عليه للملك يوهم عدم صحته على ما لا يصح تملكه من المصالح العامة كالمسجد والمشهد والقنطرة، نبه على صحته وبيان وجهه بقوله (والوقف على المساجد والقناطر في الحقيقة) وقف (على المسلمين) وإن جعل متعلقه بحسب اللفظ غيرهم، (إذ هو مصروف إلى مصالحهم)، وإنما أفاد تخصيصه بذلك (٤) تخصيصه ببعض مصالح المسلمين وذلك لا ينافي الصحة، ولا يرد أن ذلك (٥) يستلزم جواز الوقف على البيع (٦) والكنائس، كما يجوز الوقف على أهل الذمة. لأن

---

(١) أي عادة.

(٢) لا ابتداء ولا تبعا.

(٣) أي لو وقف على العبد، أو على الدابة فإن الوقف لا ينصرف إلى سيد العبد أو إلى مالك الدابة عندنا.

(٤) أي بالقناطر والمساجد.

(٥) أي صحة الوقف على المساجد والقناطر.

(٦) البيع جمع بيعة بفتح الباء وسكون الياء: محل عبادة اليهود، كما وأن كالكنائس جمع الكنيسة، وهي محل عبادة النصارى.

الوقف على كنائسهم وشبهها وقف على مصالحهم، للفرق (١). فإن الوقف على المساجد مصلحة للمسلمين، وهي مع ذلك طاعة وقربة، فهي جهة من جهات المصالح المأذون فيها، بخلاف الكنائس، فإن الوقف عليها وقف على جهة خاصة من مصالح أهل الذمة لكنها معصية، لأنها إعانة لهم على الاجتماع إليها للعبادات المحرمة، والكفر، بخلاف الوقف عليهم أنفسهم. لعدم استلزامه المعصية بذاته، إذ نفعهم من حيث الحاجة، وأنهم عباد الله، ومن جملة بني آدم المكرمين، ومن تجويز (٢) أن يتولد منهم المسلمون لا معصية (٣) فيه. وما يترتب عليه من إعانتهم به على المحرم كشرب الخمر، وأكل لحم الخنزير والذهاب إلى تلك الجهات المحرمة ليس مقصودا للواقف، حتى لو فرض قصده (٤) له (٥) حكمتنا

(١) تعليل للفرق بين الوقف على أهل الذمة أنفسهم، وبين الوقف على البيع والكنائس إذ في الأول لا يستلزم فسادا لأنهم كبقية المخلوقين ومن جملة عباد الله ومن جملة بني آدم المكرمين، لا بما أنهم يهود ونصارى.

بخلاف الوقف على البيع والكنائس فإنه يستلزم الفساد باجتماعهم فيها ويكون الواقف سببا لتقوية دينهم وأباطلهم.

(٢) التجويز تفعيل بمعنى الإمكان والاحتمال أي يمكن تولد مسلم من هذا اليهودي، أو المسيحي.

(٣) جملة (لا معصية فيه) مرفوعة محلا خبر للمبتدأ وهو قوله رحمه الله:

(إذ نفعهم) هذا إذا كان الوقف على اليهود والنصارى بما أنهم من جملة عباد الله ومن جملة بني آدم المكرمين. لا بما أنهم يهود ونصارى فإنه لا يجوز الوقف عليهم حينئذ بهذا العنوان.

(٤) مرجع الضمير (الواقف).

(٥) مرجع الضمير (ما ذكر من الجهات المحرمة).

ببطلانه، ومثله الوقف عليهم لكونهم كفارا، كما لا يصح الوقف على فسقة المسلمين من حيث هم فسقة (ولا على الزناة والعصاة) من حيث هم كذلك (١)، لأنه إعانة على الإثم والعدوان فيكون معصية. أما لو وقف على شخص متصف بذلك (٢) لا من حيث كون الوصف مناط الوقف صح، سواء أطلق أم قصد جهة محللة.

(والمسلمون من صلى إلى القبلة) أي اعتقد الصلاة إليها وإن لم يصل، لا مستحلا وقيل: يشترط الصلاة بالفعل، وقيل: يختص بالمؤمن وهما ضعيفان، (إلا الخوارج والغلاة) فلا يدخلون في مفهوم المسلمين وإن صلوا إليها للحكم بكفرهم، ولا وجه لتخصيصه بهما، بل كل من أنكر ما علم من الدين ضرورة كذلك (٣) عنده، والنواصب كالخوارج فلا بد من استثنائهم أيضا.

وأما المجسمة فقطع المصنف بكفرهم في باب الطهارة من الدروس وغيرها، وفي هذا الباب منها (٤) نسب خروج المشبهة منهم إلى القبل، مشعرا بتوقفه فيه (٥)، والأقوى خروجه (٦)، إلا أن يكون الواقف

---

(١) أي من حيث إن إنهم زناة وعصاة.

(٢) أي بالفسق والعصيان.

(٣) أي لا يجوز الوقف على كل من أنكر ضروريا من ضروريات الإسلام فهو عند (المصنف) رحمه الله لا يجوز الوقف عليه.

(٤) مرجع الضمير (الدروس).

(٥) مرجع الضمير (الخروج) أي توقف في خروج هؤلاء.

(٦) مرجع الضمير (المشبهة).

من إحدى الفرق فیدخل (١) فيه مطلقا (٢)، نظرا إلى قصده، ويدخل الإناث تبعا، وكذا من بحكمهم كالأطفال والمجانين، ولدلالة العرف عليه (٣).

(والشيعة من شایع علیا علیه السلام) أي اتبعه (وقدمه) علی غیره فی الإمامة وإن لم یوافق علی إمامة باقي الأئمة بعده، فیدخل فیهم الإمامية، والجارودية من الزيدية، والإسماعيلية غیر الملاحدة (٤) منهم، والواقفية، والفظحية، وغيرهم، وربما قبل بأن ذلك (٥) مخصوص بما إذا كان الواقف من غیرهم، أما لو كان منهم صرف إلى أهل نحلته خاصة، نظرا إلى شاهد حاله، وفحوى قوله، وهو حسن من وجود القرينة، وإلا فحمل اللفظ علی عمومه أجود.

(والإمامية: الاثنا عشرية) أي القائلون بإمامة الاثني عشر المعتقدون لها، وزاد في الدروس اعتقاد عصمتهم عليهم السلام أيضا، لأنه لازم المذهب، ولا يشترط هنا اجتناب الكبائر اتفاقا وإن قيل به في المؤمنین وربما أو هم كلامه في الدروس ورود الخلاف هنا أيضا، وليس كذلك. ودليل القائل يرشد إلى اختصاص الخلاف بالمؤمنين، (والهاشمية من ولده هاشم بأبيه) أي اتصل إليه بالأب وإن علا، دون الأم علی الأقرب، وكذا كل قبيلة) كالعلوية، والحسينية، يدخل فيها من اتصل بالمنسوب

- 
- (١) مرجع الضمير (إحدى الفرق).
  - (٢) سواء قلنا بخروج هذه الفرق أم لم نقل.
  - (٣) مرجع الضمير (الدخول).
  - (٤) الملاحدة من الإسماعيلية هم القائلون بالتناسخ والحلول.
  - (٥) أي كون الشيعة ما ذكر من الفرق إنما يتم لو كان الواقف من غیر الشيعة وأما لو كان منهم فلا يشمل الفرق المذكورة، بل يشمل فرقة الواقف فقط.



إليه بالأب دون الأم، ويستوي فيه الذكور والإناث، (وإطلاق الوقف) على متعدد (يقتضي التسوية) بين أفرادها وإن اختلفوا بالذكورية والأنوثة، لاستواء الإطلاق والاستحقاق بالنسبة إلى الجميع، (ولو فضل) بعضهم على بعض (لزم) بحسب ما عين، عملاً بمقتضى الشرط.

(وهنا مسائل):

الأولى - (نفقة العبد الموقوف والحيوان) الموقوف (على الموقوف عليهم) إن كانوا معينين، لانتقال الملك إليهم وهي تابعة له، ولو كان على غير معينين ففي كسبه مقدمة على الموقوف عليه (١)، فإن قصر الكسب ففي بيت المال، إن كان، وإلا وجب كفاية على المكلفين كغيره (٢) من المحتاجين إليها، ولو مات العبد فمؤنة تجهيزه كنفقته (٣)، ولو كان الموقوف عقاراً فنفقته (٤) حيث شرط الواقف، فإن انتفى الشرط ففي غلته فإن قصرت لم يجب الإكمال، ولو عدمت لم تجب عمارته بخلاف الحيوان لوجوب صيانة روحه، (ولو عمي العبد، أو جذم) أو أقعد (انعتق) كما لو لم يكن موقوفاً، (بطل الوقف) بالعتق، (وسقطت

- 
- (١) مراده رحمه الله أن العبد لو كان وقفاً على أشخاص غير معينين كالهاشميين مثلاً فإنه يقدم إخراج نفقته في كسبه على خدمة الموقوف عليه.
  - (٢) أي كغير العبد الموقوف من الذين يحتاجون إلى النفقة.
  - (٣) أي كما أن نفقته من بيت المال إن كان، وإلا على المكلفين كفاية، كذلك تجهيزه من بيت المال إن كان، وإلا فعلى المكلفين كفاية.
  - (٤) المراد من النفقة المصاريف التي تصرف على العقار من سقي الأرض، وخدمتها، وتأبير النخل، وأجرة العامل في الزرع.

النفقة) من (١) حيث الملك، لأنها كانت تابعة له فإذا زال زالت.  
الثانية - (لو وقف في سبيل الله انصرف إلى كل قرربة)، لأن  
المراد من السبيل الطريق إلى الله أي إلى ثوابه ورضوانه، فيدخل فيه كل  
ما يوجب الثواب من نفع المحاويع (٢)، وعمارة المساجد، وإصلاح  
الطرق، وتكفين الموتى. وقيل: يختص بالجهاد، وقيل: بإضافة الحج  
والعمرة إليه، والأول أشهر، (وكذا) لو وقف (في سبيل الخير،  
وسبيل الثواب)، لاشتراك الثلاثة في هذا المعنى، وقيل: سبيل الثواب  
الفقراء والمساكين، ويبدأ بأقاربه، وسبيل الخير الفقراء والمساكين وابن  
السبيل والغارمون، الذين استدانوا لمصلحتهم، والمكاتبون. والأول أقوى  
إلا أن يقصد الواقف غيره.

الثالثة - (إذا وقف على أولاده اشترك أولاد البنين والبنات)،  
لاستعمال الأولاد فيما يشمل أولادهم استعمالاً شائعاً لغة وشرعاً كقوله تعالى  
" يا بني (٣) آدم، يا بني إسرائيل، ويوصيكم الله في أولادكم "،

(١) مقصوده رحمه الله أن العبد المنعق بأحد هذه الأسباب إنما يسقط نفقته  
عن الموقوف عليه بواسطة عدم تملكه له في هذه الحالة.  
وأما سقوط نفقته رأساً فلا، بل يجب الإنفاق عليه إما من بيت المال  
لو كان، أو على المكلفين كفاية.

(٢) المحاويع جمع محوج كمكرم.

(٣) لم يكن في الاستدلال في الآية الكريمة يا بني آدم يا بني إسرائيل دليل  
على إرادة الذكور والإناث من لفظ الأولاد، لأن الكلام في الأولاد، لا في كلمة  
بنين.

اللهم إلا أن يقال: إن بنين مرادف للأولاد.

بخلاف الآية الثالثة فإنها دليل على إرادة الأعم من لفظ الأولاد.

وللإجماع على تحريم حليلة ولد الولد ذكرا وأنثى من قوله تعالى: " وحلائل أبنائكم " ولقوله صلى الله عليه وآله (١): " لا تزرموا (٢) ابني " يعني الحسن، أي لا تقطعوا عليه بوله لما بال في حجره. والأصل في الاستعمال الحقيقية، وهذا الاستعمال كما دل على دخول أولاد الأولاد في الأولاد، دل على دخول أولاد الإناث أيضا، وهذا أحد القولين في المسألة.

وقيل: لا يدخل أولاد الأولاد مطلقا (٣) في اسم الأولاد، لعدم فهمه عند الإطلاق، ولصحة السلب فيقال في ولد الولد: ليس ولدي بل ولد ولدي، وأجاب المصنف في الشرح (٤) عن الأدلة الدالة على الدخول بأنه ثم (٥) من دليل خارج، وبأن اسم الولد لو كان شاملا للجميع (٦) لزم الاشتراك (٧) وإن عورض بلزوم المجاز فهو

- 
- (١) وفي رواية: جاء أنس لينحيه، فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله: ويحك يا أنس: دع ابني وثمره فؤادي فإن من آذى هذا فقد آذاني ومن آذاني فقد آذى الله. كنز العمال ج ٦ ص ٢٢٢.
  - (٢) يقال أزرم يزرم من باب الأفعال بمعنى قطع عليه بوله.
  - (٣) لا أولاد البنين ولا أولاد البنات.
  - (٤) أي شرح الإرشاد.
  - (٥) بفتح الثاء المثلثة أي ما ثبت في تلك الموارد فإنما هو من دليل خارج لا تمسكا بإطلاق لفظ الولد.
  - (٦) أي الأولاد من الصلب وأولادهم.
  - (٧) وهو خلاف الأصل لتعدد الوضع فيه.

أولى (١)، وهذا (٢) أظهر. نعم لو دلت قرينة على دخولهم كقوله:  
الأعلى فالأعلى (٣) اتجه دخول من دلت عليه، ومن خالف في دخولهم  
كالفاضلين فرضوا المسألة فيما لو وقف على أولاد أولاده، فإنه حينئذ  
يدخل أولاد البنين والبنات بغير إشكال، وعلى تقدير دخولهم بوجه  
فاشترآكهم (بالسوية)، لأن ذلك مقتضى الإطلاق، والأصل عدم  
التفاضل، (إلا أن يفضل) بالتصريح، أو بقوله: على كتاب الله  
ونحوه، (ولو قال: على من انتسب إلي لم يدخل أولاد البنات)  
على أشهر القولين، عملاً بدلالة اللغة والعرف والاستعمال.  
الرابعة - (إذا وقف مسجداً لم ينفك وقفه بخراب القرية)،  
للزوم الوقف، وعدم صلاحية الخراب لزواله، لجواز عودها، أو انتفاع  
المارة به، وكذا لو خرب المسجد، خلافاً لبعض العامة، قياساً على عود  
الكفن إلى الورثة عند اليأس من الميت، بجامع استغناء المسجد عن المصلين  
كاستغناء الميت عن الكفن، والفرق واضح، لأن الكفن ملك للوارث  
وإن وجب بذله في التكفين، بخلاف المسجد لخروجه بالوقف على وجه  
فك الملك كالتحرير (٤)، ولإمكان الحاجة إليه بعمارة القرية، وصلاة  
المارة، بخلاف الكفن.

- 
- (١) أي لو قيل: بأنه لا شك من جواز استعمال الولد في أولاد الأولاد  
فإذن يدور الأمر بين الاشتراك والمجاز.  
قلنا: المجاز أولى من الاشتراك وإن كان كلاهما خلاف الأصل.  
(٢) أي القول الثاني و. هو: منع دخول أولاد الأولاد مطلقاً في الأولاد.  
(٣) أي لو قال: وقفت على أولادي الأعلى فالأعلى فيدخل من دلت  
عليه القرينة.  
(٤) كما في العتق فإنه بمجرد التحرير ينعق، ولا يمكن رجوعه إلى الرقية.

وإذا وقف على الفقراء، أو العلوية انصرف إلى من في بلد الواقف منهم (ومن حضره) بمعنى جواز الاقتصار عليهم من غير أن يتتبع غيرهم ممن يشملهم الوصف، فلو تتبع جاز. وكذا لا يجب انتظار من غاب منهم عند القسمة. وهل يجب استيعاب من حضر ظاهر العبارة ذلك (١) بناء على أن الموقوف عليه يستحق على جهة الاشتراك، لا على وجه بيان المصرف، بخلاف الزكاة (٢)، وفي الرواية (٣) دليل عليه، ويحتمل جواز الاقتصار على بعضهم (٤)، نظرا إلى كون الجهة المعينة مصرفا، و على القولين لا يجوز الاقتصار على أقل من ثلاثة، مراعاة لصيغة الجمع (٥). نعم لا تجب التسوية بينهم، خصوصا مع اختلافهم في المزية بخلاف الوقف على المنحصرين (٦) فيجب التسوية بينهم بالاستيعاب. وأعلم أن الموجود في نسخ الكتاب بلد الواقف، والذي دلت عليه الرواية (٧)

(١) أي الاستيعاب.

(٢) فإن المستحق في الزكاة يأخذ على أنه مصرف للزكاة، لا على وجه الاشتراك.

(٣) هي رواية علي بن سليمان النوفلي عن (أبي جعفر الثاني) عليه السلام أنه كتب في ذلك فأجاب: بأن الوقف لمن حضر البلد الذي هو فيه، وليس لك إن تتبع من كان غائبا).

(٤) أي على بعض من حضر من الموقوف عليهم.

(٥) يمكن أن يقال: إن الوقف إنما كان على الجهة، لا على الجماعة - فإذا كان كل فرد منهم من تلك الجهة فيمكن الاقتصار على الواحد.

(٦) كما في الوقف على عدد محصورين فإنه يجب التسوية بينهم والاستيعاب.

(٧) هي الرواية التي أشير إليها في هامش رقم ٣.

هذا بناء على ارجاع الضمير (هو فيه) في الرواية إلى الوقف.

وذكره الأصحاب ومنهم المصنف في الدروس اعتبار بلد الوقف، لا الواقف وهو أجود.

الخامسة - (إذا أجر البطن الأول الوقف ثم انقضوا تبين بطلان الإجارة في المدة الباقية)، لانتقال الحق إلى غيرهم، وحقهم وإن كان ثابتا عند الإجارة إلا أنه مقيد بحياتهم، لا مطلقا (١)، فكانت الصحة في جميع المدة مراعاة باستحقاقهم لها، حتى لو آجروها مدة يقطع فيها بعدم بقائهم إليها عادة فالزائد باطل من الابتداء ولا يباح لهم أخذ قسطه من الأجرة، وإنما أبيض في الممكن، استصحابا للاستحقاق بحسب الإمكان، ولأصالة البقاء.

وحيث تبطل في بعض المدة (فيرجع المستأجر على ورثة الأجر (٢) بقسط المدة الباقية (إن كان قد قبض الأجرة، وخلف تركة) فلو لم يخلف مالا لم يجب على الوارث الوفاء من ماله كغيرها (٣) من الديون هذا إذا كان قد آجرها لمصلحته، أو لم يكن ناظرا، فلو كان ناظرا وآجرها لمصلحة البطون لم تبطل الإجارة، وكذا لو كان المؤجر هو الناظر في الوقف مع كونه غير مستحق.

---

وأما لو قلنا: بإرجاعه إلى بلد الواقف كما هو المحتمل فيعتبر بلد الواقف.

(١) أي ولو ماتوا.

(٢) يحتمل أن يراد به معنى المؤجر كما في قوله تعالى:

على أن تأجرني ثماني حجج أي أن تؤجرني.

(٣) مرجع الضمير (الإجارة).



## كتاب العطية (١)

(وهي أي العطية باعتبار الجنس (أربعة):

(الأول - الصدقة: وهي عقد يفتقر إلى إيجاب وقبول) إطلاق العقد على نفس العطية لا يخلو من تساهل، بل في إطلاقه على جميع المفهومات المشهورة من البيع والإجارة وغيرهما. وإنما هو دال عليها، ويعتبر في إيجاب الصدقة وقبولها ما يعتبر في غيرها من العقود اللازمة، (وقبض بإذن الموجب)، بل بإذن المالك، فإنه لو وكل في الإيجاب لم يكن للوكيل الإقباض.

(ومن شرطها القربة) فلا تصح بدونها وإن حصل الإيجاب والقبول والقبض، للروايات الصحيحة الدالة عليه، (فلا يجوز الرجوع فيها بعد القبض). لتام الملك، وحصول العوض وهو القربة، كما لا يصح الرجوع في الهبة مع التعويض. وفي تفريعه بالفاء إشارة إلى أن القربة عوض، بل العوض الأخرى أقوى من العوض الدنيوي. (ومفروضها محرم على بني هاشم من غيرهم إلا مع قصور خمسهم) لأن الله تعالى جعل لهم الخمس عوضاً عنها، وحرّمها عليهم، معللاً بأنها أوساخ الناس، والأقوى اختصاص التحريم بالزكاة المفروضة، دون المنذورة والكفارة وغيرهما. والتعليل بالأوساخ يرشد إليه، (وتجوز الصدقة على الذمي) رحماً كان أم غيره، وعلى المخالف للحق، (لا الحربي) والناصب، وقيل: بالمنع من غير المؤمن وإن كانت ندباً. وهو بعيد،

---

(١) العطية: اسم مصدر من أعطى يعطي إعطاء. وتستعمل في الاعطاء



(وصدقة السر أفضل) إذا كانت مندوبة، للنص عليه في الكتاب (١) والسنة (٢)، (إلا أن يتهم بالترك) فالإظهار أفضل، دفعا لجعل عرضه (٣) عرضة (٤) للتهم، فإن ذلك (٥) أمر مطلوب شرعا، حتى للمعصوم، كما ورد في الأخبار (٦)، وكذا الأفضل إظهارها لو قصد به متابعة الناس له فيها، لما فيه (٧) من التحريض على نفع الفقراء (الثاني - الهبة: وتسمى نحلة وعطية وتفتقر إلى الإيجاب) وهو كل لفظ دل على تملك العين من غير عوض، كوهبتك وملكتك وأعطيتك ونحلتك وأهديت إليك وهذا لك مع نيتها (٨)، ونحو ذلك، (والقبول) وهو اللفظ الدال على الرضا، (والقبض بإذن الواهب) إن لم يكن مقبوضا بيده من قبل، (ولو وهبه ما بيده لم يفتقر إلى قبض جديد، ولا إذن فيه ولا مضي زمان) يمكن فيه قبضه، لحصول

---

مجانا أي بلا عوض دنيوي.

- (١) كقوله تعالى جل شأنه: (إن تبدوا الصدقات فنعمنا هي وإن تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم) البقرة: الآية ٢٧١.
- (٢) في قوله عليه السلام: صدقة السر تطفئ غضب الرب الوسائل أبواب الصدقات المندوبة باب ١٤ حديث ١٠.
- (٣) بالكسر هو ما يصونه الإنسان لنفسه، أو سلفه، ويفتخر به من حسب أو شرف جمعه أعراض.
- (٤) بضم العين بمعنى معرضا.
- (٥) أي الدفع عن العرض أمر مطلوب شرعا.
- (٦) الوسائل أبواب الصدقات المندوبة باب ١٣.
- (٧) مرجع الضمير (الإظهار).
- (٨) مرجع الضمير (الهبة) فالقيد راجع إلى العبارة الأخيرة وهو (هذا لك)

القبض المشروط، فأغنى عن قبض آخر، وعن مضي زمان يسعه، إذ لا مدخل للزمان في ذلك، مع كونه مقبوضاً، وإنما كان معتبراً مع عدم القبض، لضرورة امتناع حصوله بدونه. وإطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق بين كونه بيده بإيداع، أو عارية، أو غصب، أو غير ذلك، والوجه واحد. وقيل: بالفرق بين القبض بإذنه وغيره وهو حسن، إذ لا يد للغاصب شرعاً، (وكذا إذا وهب الولي الصبي)، أو الصبية (ما في يد الولي كفى الإيجاب والقبول) من غير تجديد القبض، لحصوله بيده، وهي بمنزلة يده، ولا مضي زمان. وقيل: يعتبر قصد القبض عن الطفل لأن المال المقبوض بيد الولي له فلا ينصرف إلى الطفل إلا بصارف وهو القصد وكلام الأصحاب مطلق.

(ولا يشترط في الإبراء) وهو إسقاط ما في ذمة الغير من الحق (القبول)، لأنه إسقاط حق، لا نقل ملك، وقيل: يشترط لاشتماله على المنة، ولا يجبر على قبولها كهبة العين والفرق واضح (١)، (و) كذا (لا) يشترط (في الهبة القربة) للأصل، لكن لا يثاب عليها (٢) بدونها (٣)، ومعها (٤) تصير عوضاً كالصدقة. (ويكره تفضيل بعض الولد على بعض) وإن اختلفوا في الذكورة والأنوثة، لما فيه من كسر قلب المفضل عليه، وتعريضهم للعداوة،

- 
- (١) فإن إسقاط الإنسان حقه باختياره من غير التماس من عليه الحق لا يستلزم منة تثقل على من عليه الحق بخلاف هبة الأعيان الخارجية فإنها تحتاج إلى القبول، وقبولها يستوجب منة من المعطي على الأخذ.
- (٢) مرجع الضمير (الهبة).
- (٣) مرجع الضمير (القربة).
- (٤) مرجع الضمير (القربة).

وروي (١) أن النبي صلى الله عليه وآله قال لمن أعطى بعض أولاده شيئاً: "أكل (٢) ولدك أعطيت مثله" قال لا قال: "فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم" فرجع في تلك العطية، وفي رواية (٣) أخرى: "لا تشهدني على جور"، وحيث يفعل يستحب الفسخ مع إمكانه للخبر (٤) وذهب بعض الأصحاب إلى التحريم، وفي المختلف خص الكراهة بالمرض والاعسار، لدلالة بعض الأخبار (٥) عليه والأقوى الكراهة مطلقاً (٦)، واستثنى من ذلك ما لو اشتمل المفضل على معنى يقتضيه، كحاجة زائدة، وزمانة، واشتغال بعلم، أو نقص المفضل عليه بسفه، أو فسق، أو بدعة، ونحو ذلك.

(ويصح الرجوع في الهبة بعد الإقباض ما لم يتصرف الموهوب تصرفاً متلفاً للعين، أو ناقلاً للملك، أو مانعاً من الرد كالاستيلاء، أو مغيراً للعين كقصارة (٧) الثوب، ونجارة الخشب، وطحن الحنطة

- 
- (١) رواه مسلم في باب كراهة تفضيل بعض الأولاد على بعض ج ٥ ص ٦٥ و ٦٦.
- (٢) بنصب كل بناء على اختيار النصب على الرفع في المشتغل عنه العامل إذا ولي همزة الاستفهام.
- (٣) أيضاً رواه مسلم ج ٥ ص ٦٦.
- (٤) أي الرواية الأولى التي ذكرت (فرجع في تلك العطية) مسلم ج ٥ ص ٦٥ ص ٦٦.
- (٥) الوسائل كتاب الهبات الباب ١١ الحديث ٥ المجلد الثاني الطبعة القديمة المستدرك كتاب الهبات المجلد الثاني الباب ٩ الحديث الأول.
- (٦) في المرض وغيره في الإعسار وغيره.
- (٧) يقال: قصرت الثوب أي بيضته. الفاعل القصار.

على الأقوى في الأخير. وقيل: مطلق التصرف وهو ظاهر العبارة، وفي تنزيل موت المتهب (١) منزلة التصرف قولان، من عدم وقوعه منه فتناوله الأدلة المجوزة للرجوع. ومن انتقال الملك عنه بالموت بفعله تعالى وهو أقوى من نقله بفعله، وهو (٢) أقوى. وخيرة (٣) المصنف في الدروس والشرح، (أو يعوض) عنها بما يتفقان عليه، أو بمثلها، أو قيمتها مع الإطلاق، (أو يكن رحما) قريبا وإن لم يحرم نكاحه، أو يكن زوجا أو زوجة على الأقوى، لصحيفة زرارة (٤). (ولو عابت لم يرجع بالأرش على الموهوب) وإن كان بفعله، لأنها غير مضمونة عليه وقد سلطه على إتلافها مجانا فأبعضها أولى (٥)، (ولو زادت زيادة متصلة) كالسمن (٦)، وإن كان بعلف المتهب (٧) (فللواهب) إن جوزنا الرجوع حينئذ (٨)، (والمنفصلة) كالولد واللبن (للموهوب له)، لأنه نماء حدث في ملكه فيختص به، سواء كان الرجوع قبل انفصالها (٩) بالولادة والحلب، أم بعده (١٠)، لأنه منفصل

- 
- (١) المراد منه الآخذ فهو بالكسر من اتهب يتهب.
  - (٢) أي القول الثاني وهو: عدم جواز الرجوع في الهبة بموت المتهب أقول
  - (٣) بالرفع عطفًا علي وهو أقوى.
  - (٤) الوسائل كتاب الهبات الباب ٧ الحديث الأول
  - (٥) بعدم الرجوع على المتهب وأخذ الأرش منه.
  - (٦) السمن بكسر السين وفتح الميم: كثرة الشحم فهو ضد الهزال.
  - (٧) المراد من المتهب الموهوب له فهو بالكسر.
  - (٨) أي حين إذ سمن وزاد زيادة متصلة.
  - (٩) مرجع الضمير (الزيادة).
  - (١٠) مرجع الضمير (الانفصال).

حكما (١). هذا إذا تجددت الزيادة بعد ملك المتهب بالقبض، فلو كان قبله (٢) فهي للواهب.

(ولو وهب أو وقف أو تصدق في مرض موته فهي من الثلث) على أجنود القولين (إلا أن يجيز الوارث) ومثله (٣) ما لو فعل ذلك في حال الصحة، وتأخر القبض إلى المرض، ولو شرط في الهبة عوضا يساوي الموهوب نفذت (٤) من الأصل، لأنها معاوضة بالمثل، كالبيع بثمن المثل (٥).

(الثالث - السكنى) وتوابعها. وكان الأولى عقد الباب للعمرى لأنها أعم موضوعا (٦) كما فعل في الدروس، (ولا بد فيها من إيجاب وقبول كغيرها من العقود، (وقبض) على تقدير لزومها (٧). أما لو كانت جائزة كالمطلقة (٨) كان الإقباض شرطا في جواز التسلط

---

(١) لأنه في حكم المنفصل في عدم جواز الرجوع.

(٢) مرجع الضمير القبض.

(٣) أي ومثل المتقدم في إخراجه من الثلث لو وهب، أو تصرف، أو وقف في مرض موته ما لو فعل الوقف، أو الهبة، أو الصدقة في حال الصحة، لكنه تأخر القبض إلى المرض فإنه حينئذ يخرج من الثلث أيضا.

(٤) أي هذه الهبة المعاوضة المساوية بالموهوب تخرج من أصل التركة، لأنه يرجع إلى الأصل ما يساوي هذه الهبة المعاوضة المساوية.

(٥) كما لو باع داره بثمن مثلها فإنه حينئذ يخرج من الأصل.

(٦) لشمول موضوع العمرى السكنى وغيرها، بخلاف السكنى فإن موضوعها وهو سكنى الدار أخص.

(٧) مرجع الضمير (السكنى).

(٨) أي غير معينة بالمدة، فإن السكنى على قسمين لازمة وهي ما كانت

على الانتفاع (١). ولما كانت الفائدة بدونها منتفية أطلق اشتراطه (٢) فيها (٣)، ويفهم من إطلاقه عدم اشتراط التقرب، وبه صرح في الدروس وقيل: يشترط، والأول أقوى، نعم حصول الثواب متوقف على نيته (٤) (فإن أقتت بأمد) مضبوط، (أو عمر أحدهما) المسكن (٥) أو الساكن (لزم) تلك المدة وما دام العمر باقيا (وإلا) توقت بأمد، ولا عمر أحدهما (جاز الرجوع فيها) متى شاء، (وإن مات أحدهما) مع الإطلاق (بطلت (٦)) وإن لم يرجع. كما هو شأن العقود الجائزة، بخلاف الأولين (٧)، (ويعبر عنها) أي عن السكنى (بالعمرى) إن قرنت بعمر أحدهما، (والرقبى) إن قرنت بالمدة، ويفترقان (٨) عنها بوقوعهما على ما لا يصلح للسكنى، فيكونان أعم (٩)

محددة ومعينة بمدة معلومة فإنها تكون لازمة ولا يجوز فيها الرجوع. وجائزة: هي ما كانت غير محددة بمدة معينة فإنها يجوز فيها الرجوع.

- (١) لعدم اللزوم في هذا القسم من السكنى.
- (٢) مرجع الضمير (القبض).
- (٣) مرجع الضمير (السكنى).
- (٤) مرجع الضمير (التقرب).
- (٥) وزان مكرم من أسكن يسكن فهو مسكن
- (٦) أي السكنى لعدم توقيتها.
- (٧) وهي المؤقتة بالمدة، أو عمر أحدهما.
- (٨) أي الرقبى والعمرى.
- (٩) أي بين الرقبى والعمرى من جهة، وبين السكنى من جهة أخرى عموم وخصوص من وجه.

منها (١) من هذا الوجه (٢)، وإن كانت (٣) أعم منهما من حيث جواز إطلاقها في المسكون، مع اقترانها بالعمر والمدة والإطلاق بخلافهما (٤).  
(وكل ما صح وقفه) من أعيان الأموال (صح إعمارها) وإرقابه  
وإن لم يكن مسكناً، وبهذا ظهر عموم (٥) موضوعهما، (وإطلاق

---

مادة الاجتماع ما يصلح للسكنى إذا وقعت بمدة معينة، فإنه يجتمع السكنى والرقبى.

أو بعمر أحدهما، فإنه يجتمع السكنى مع العمرى:

مادة الافتراق بين السكنى والعمرى والرقبى.

كما إذا كان مما يصلح للسكنى ولم يحدد بوقت، ولا بعمر فإنه يتحقق السكنى دون العمرى والرقبى.

وأما مادة الافتراق بين الرقبى والعمرى والسكنى:

كما إذا كان الموضوع مركوباً وحدد بمدة، أو بعمر أحدهما فإنه يصدق الرقبى أو العمرى، دون السكنى.

(١) مرجع الضمير (السكنى).

(٢) من حيث أنه لا يشترط في موضوعها صلاحية السكنى.

(٣) مرجع الضمير (السكنى).

فالمعنى أن السكنى وإن كانت أعم من الرقبى والعمرى من حيث إطلاقها، وعدم تقيدها بالمدة، أو بالعمر.

(٤) أي بخلاف العمرى والرقبى فإنهما لا بد أن يقتربا بالعمر، أو المدة.

(٥) كما أشرنا إليه في الهامش رقم ٩ ص ١٩٧.

السكنى) الشامل للثلاثة (١) حيث يتعلق بالمسكن (يقتضى سكناه بنفسه ومن جرت عاداته) أي عادة الساكن (به) أي بإسكانه معه كالزوجة والولد، والخادم، والضيف والدابة إن كان في المسكن موضع معد لمثلها (٢)، وكذا وضع ما جرت العادة بوضعه فيها (٣) من الأمتعة والغلة بحسب حالها (٤)، (وليس له أن يؤجرها)، ولا يغيرها، (ولا أن يسكن غيره) وغير من جرت عاداته به (إلا بإذن المسكن)، وقيل: يجوز أن يطلق (٥). والأول أشهر وحيث تجوز الإجارة فالأجرة للسكان (٦). (الرابع - التحبيس. وحكمه حكم السكنى في اعتبار العقد والقبض، والتقييد بمدة والإطلاق) ومحله كالوقف (٧)، (وإذا حبس عبده أو فرسه) أو غيرهما مما يصلح لذلك (في سبيل الله، أو على زيد لزم ذلك، ما دامت بالعين باقية، وكذا لو حبس عبده، أو أمته في خدمة الكعبة، أو مسجد

- 
- (١) أي السكنى المطلقة، والرقبى المطلقة، والعمرى المطلقة فالمعنى أن المسكن حين الإسكان لو أطلق السكونة ولم يشترط عدم إسكان أحد معه يقتضى سكناه بنفسه، أو من جرت العادة معه.
- (٢) مرجع الضمير (الدابة).
- (٣) مرجع الضمير (الدار) المفهومة من المقام.
- (٤) مرجع الضمير (الدار) المفهومة من المقام.
- فالمعنى أنه لو كانت الدار معدة ومنتحلة لمثل ذلك فهذه الأشياء داخلة في السكنى، وإلا فلا.
- (٥) أي يجوز الإيجار والإسكان بلا إذن.
- (٦) أي لا للمالك.
- (٧) أي كل ما صح الانتفاع به مع بقاء عينه.



أو مشهد (١).

وإطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق بين إطلاق العقد وتقييده بالدوام، ولكن مع الإطلاق في حبسه على زيد سيأتي ما يخالفه (٢)، وفي الدروس أن الحبس على هذه القرب غير زيد يخرج عن الملك بالعقد، ولم يذكر هو ولا غيره حكم ذلك (٣) لو قرنه بمدة، ولا حكم غير المذكورات، وبالجملة فكلامهم في هذا الباب غير منقح، (ولو حبس على رجل ولم يعين وقتا ومات الحابس كان ميراثا) بمعنى أنه غير لازم كالسكنى فتبطل بالموت، ويجوز الرجوع فيه متى شاء، ولو قرن فيه بمدة لزم فيها، ورجع إلى ملكه بعدها (٤).

واعلم أن جملة أقسام المسألة كالسكنى، إما أن يكون على قرينة كالمسجد، أو على آدمي ثم إما أن يطلق، أو يقرنه بمدة، أو يصرح بالدوام. والمحبس إما أن يكون عبدا، أو فرسا، أو غيره من الأموال التي يمكن الانتفاع بها في ذلك الوجه. ففي الآدمي يمكن فرض سائر الأموال (٥) ليستوفي منافعها، وفي سبيل الله يمكن فرض العبد والفرس والبعير والبغل والحمار وغيرها، وفي خدمة المسجد ونحوه يمكن فرض العبد والأمة والدابة إذا احتيج إليها في نقل الماء ونحوه، وغيره من الأملاك

---

(١) في بعض النسخ الخطية تقديم (المشهد) على (المسجد).

(٢) من رجوع العين بعد موت الحابس إلى ورثته.

(٣) أي ولم يذكر (المصنف ولا غيره) رحمهم الله حكم التحبيس على هذه القرب لو قرنه بمدة معينة بعد انتهاء المدة المعينة.

(٤) مرجع الضمير (المدة).

(٥) من الدار والعقار والأثاث والمركوب وغيرها بشرط الانتفاع بها مع بقاء عينها كما سبق.

ليستوفي منفعتها بالإجارة، ويصرف (١) على مصالحه، وكلامهم في تحقيق أحكام هذه الصور قاصر جدا فينبغي تأمله.

---

(١) الظاهر رجوع الضمير إلى المنفعة.

(٢٠١)



## كتاب المتاجر

(المتاجر) جمع متجر وهو مفعول من التجارة (١)، إما مصدر ميمي بمعناها كالمقتل، وهو " هنا " نفس التكسب، أو اسم مكان لمحل التجارة، وهي الأعيان المكتسب بها، والأول أليق بمقصود العلم، فإن الفقيه يبحث عن فعل المكلف والأعيان متعلقات فعله، وقد أشار المصنف إلى الأمرين (٢) معا فيالي الثاني (٣) بتقسيمه الأول (٤)، وإلى الأول (٥) بقوله أخيرا: ثم التجارة تنقسم بانقسام الأحكام الخمسة، والمراد بها (٦) هنا (٧)

- 
- (١) التجارة: تعاطي البيع والشراء لغرض الاسترباح سواء كانت بحلب المتاع من خارج البلاد وهو المصطلح عليه اليوم ب (الاستيراد). أم بالتصدي للشراء والبيع في داخل البلاد.
  - ويستعمل الفعل منه: مجردا، يقال تجر يتجر.
  - ومن باب المفاعلة: تاجر يتاجر.
  - ومن باب الأفعال: أتجر يتجر.
  - ومن باب الافتعال: أتجر يتجر.
  - (٢) أي المصدر الميمي، واسم المكان لمحل التجارة.
  - (٣) أي المراد منه اسم المكان لمحل التجارة.
  - (٤) وهو قوله: ينقسم موضوع التجارة.
  - (٥) المراد منه المصدر الميمي.
  - (٦) مرجع الضمير (التجارة).
  - (٧) أي في أول كتاب البيع.

التكسب بما هو أعم (١) من البيع: فعقد الباب بعد ذكر الأقسام للبيع (٢) خاصة غير جيد (٣)، وكان أفرادها (٤) بكتاب، ثم ذكر البيع في كتاب كغيره مما يحصل به الاكتساب كما صنع في الدروس أولى، وفيه (٥) فصول.

(الأول ينقسم موضوع التجارة) وهو ما يكتسب به ويبحث فيها عن عوارضه اللاحقة له من حيث الحكم الشرعي (إلى محرم ومكروه ومباح)، ووجه الحصر في الثلاثة أن المكتسب به إما أن يتعلق به نهى، أولاً، والثاني المباح، والأول إما أن يكون النهي عنه مانعاً من النقيض، أولاً، والأول الحرام، والثاني المكروه، ولم يذكر الحكمين الآخرين وهما: الوجوب والاستحباب، لأنهما من عوارض التجارة كما سيأتي في أقسامها، (فالمحرم الأعيان النجسة كالخمر) المتخذ من العنب، (والنبيذ) المتخذ

---

(١) أي بما هو أعم من البيع لشمولها الإجارة والمساقاة والمزارعة والشفعة وغيرها من أقسام التجارة.

(٢) الجار والمجرور متعلق ب (فعقد الباب).

(٣) هذا إيراد على (المصنف) رحمه الله حاصله: أن التجارة تشمل الإجارة والجعالة والوكالة والوصاية والمساقاة والمزارعة والشفعة وغيرها من أقسام التجارة والتكسب.

(فالمصنف) ذكر التجارة وهي تشمل المذكورات كلها لكنه بعد ذلك خصها بالبيع.

(٤) مرجع الضمير (الأقسام) أي أفراد أقسام التجارة بكتاب مستقل.

(٥) مرجع الضمير (كتاب المتاجر).

من التمر، وغيرهما من الأنبذة كالتبع (١) والمزر (٢) والجمعة (٣) والفضيخ (٤) والنقيع (٥) وضابطها المسكر وإن لم يكن مائعا كالحشيشة إن لم يفرض لها (٦) نفع آخر، وقصد ببيعها (٧) المنفعة المحللة. (والفقاع (٨) وإن لم يكن مسكرا، لأنه خمر استصغره الناس، (والمائع النجس غير القابل للطهارة) إما لكون نجاسته ذاتية كآليات (٩) الميتة، والمبانة من الحي، أو عرضية كما لو وقع فيه نجاسة وقلنا بعدم قبوله للطهارة كما هو أصح القولين في غير الماء النجس، (إلا الدهن) بجميع أصنافه (١٠)، (للضوء تحت السماء) لا تحت الظلال (١١) في المشهور

- 
- (١) بكسر الباء وسكون التاء وبعدها العين المهملة هو نبيذ العسل وخمر أهل اليمن.
  - (٢) بكسر الميم وسكون الزاي بعدها راء مهملة: الشراب المتخذ من الشعير.
  - (٣) بكسر الجيم وفتح العين مع تخفيفها - والفتح أكثر - هو نبيذ الشعير. وفي الحديث نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن الجمعة.
  - وفي الحديث (الجمعة شراب يتخذ من الشعير والحنطة حتى يسكر) ويسمى في العصر الحاضر (بيرة).
  - (٤) بفتح الفاء وآخره الخاء: شراب يتخذ من التمر.
  - (٥) بفتح النون: شراب يتخذ من الزبيب ينقع في الماء من غير طبخ.
  - (٦) مرجع الضمير (الحشيشة).
  - (٧) مرجع الضمير (الحشيشة).
  - (٨) بضم الفاء وتشديد القاف: شراب يتخذ من الشعير.
  - (٩) بفتح الهمزة: جمع ألية بفتحها أيضا.
  - (١٠) من دهن الزيت، أو السمسم، أو البنفسج، أو اللوز، وكل ما يستصبح للضوء.
  - (١١) المراد من الظلال: السقف.

والنصوص (١) مطلقة فجوازه مطلقا (٢) متجه، والاختصاص بالمشهور (٣) تعبد، لا لنجاسة دخانه، فإن دخان النجس عندنا طاهر، لاستحالته. وقد يعلل بتصاعد شيء من أجزائه مع الدخان قبل إحالة النار له بسبب سخونة إلى أن يلقي الظلال فتتأثر (٤) بنجاسته. وفيه عدم صلاحيته (٥) مع تسليمه للمنع. لأن تنجيس مالك العين لها غير محرم. والمراد الدهن النجس بالعرض كالزيت تموت فيه الفأرة ونحوه، لا بالذات كألية الميتة، فإن استعماله محرم مطلقا (٦)، للنهي (٧) عن استعماله كذلك (٨). (والميتة) وأجزاؤها التي تحلها الحياة، دون ما لا تحله، مع طهارة

- 
- (١) الوسائل المجلد الثاني كتاب التجارة الباب ٣٣ - الحديث ١ - ٢ - ٣.  
(٢) أي سواء كان الاستصباح تحت الظلال أم غيره من دون قيد.  
(٣) أي اختصاص استصباح الدهن النجس تحت الظلال بالمشهور تعبد صرف لا يعرف وجهه.  
(٤) أي الظلال.  
(٥) مرجع الضمير (التعليل) المتصيد أي عدم صلاحية التعليل المذكور للمنع عن الإسراج تحت الظلال بالدهن النجس، لأنه مع تسليم تصاعد الأجزاء اللطيفة مع الدخان أو تأثر السقف بها فلا مانع إذ يجوز للمالك تنجيس سقف بيته بلا محذور شرعي.  
(٦) سواء كان تحت السقف أم غيره.  
(٧) الوسائل كتاب التجارة أبواب ما يكتسب به الباب الثاني الحديث الأول  
(٨) أي مطلقا سواء كان تحت الظلال أم لا.

أصله بحسب ذاته (١)، (والدم) وإن فرض لها نفع حكمي (٢) كالصبيغ (٣)، (وأرواث (٤) وأبوال غير المأكول) وإن فرض لهما نفع (٥)، أما هما مما يؤكل لحمه فيجوز مطلقا (٦)، لطهارتهما، ونفعهما، وقيل: بالمنع مطلقا (٧)، إلا بول الإبل للاستشفاء (٨) به (والخنزير والكلب) البريان مطلقا (٩)، (إلا كلب الصيد والماشية (١٠) والزرع والحائط) كالبستان والجر و (١١) القابل (١٢) للتعليم، ولو خرجت الماشية عن ملكه، أو حصد الزرع، أو استغل (١٢) الحائط لم يحرم

- 
- (١) غير الكلب والخنزير.
  - (٢) النفع الحكمي هو ما لا يزيد في الشيء عينا، أو قيمة، بل يزيده جمالا فحسب، أو المراد منه ما لا نفع فيه نفعا معتادا به عند العقلاء.
  - (٣) بالفتح والكسر.
  - (٤) جمع الروث وهي فضلة ذوات الحافر.
  - (٥) كالتسميد.
  - (٦) سواء كانت الأبوال أبوال الإبل، أم غيرها.
  - (٧) سواء كانت أبوال الإبل، أم غيرها.
  - (٨) المقصود بالاستشفاء التداوي فإنه قد يتداوى بأبوال الإبل في بعض الأحيان.
  - (٩) أي جميع أجزائهما حتى ما لا تحله الحياة.
  - (١٠) الماشية المال من الإبل والبقر والغنم جمعها مواش.
  - (١١) مثلث الجيم وهو صغير كل شيء وغلب على ولد الكلب، والأسد، والمقصود منه هنا ولد الكلب.
  - (١٢) بالكسر صفة للجر.
  - (١٣) أي أخذت غلة البستان ولا يحتاج الآن إلى الكلب.



اقتناؤها (١)، رجاء لغيرها (٢)، ما لم يطل الزمان بحيث يلحق  
بالهراش (٣)، (وآلات اللهو) من الدف (٤) والمزمار (٥) والقصب (٦)  
وغيرها، (والصنم) المتخذ لعبادة الكفار، (والصليب (٧)) الذي  
يبتدعه النصراني، (وآلات القمار كالنرد (٨)) بفتح النون،  
(والشطرنج (٩)) بكسر الشين فسكون الطاء ففتح الراء، (والبقيري (١٠))  
بضم الباء الموحدة، وتشديد القاف مفتوحة، وسكون الياء المثناة من تحت  
وفتح الراء المهملة قال الجوهري: هي لعبة للصبيان وهي كومة من تراب

- 
- (١) مرجع الضمير (كلاب الماشية والزرع والحائط).
  - (٢) مرجع الضمير (الغلة والماشية والزرع).
  - (٣) الهراش: الخصام والقتال ويقال للكلب إذا لم يأت منه سوى التواثب والفساد: كلب هراش، أي كلب تحرش وخصام. والمراد منه في المقام الكلب السائب.
  - (٤) بالفتح والضم آلة للطرب جمعه دفوف.
  - (٥) بالكسر: آلة من قصب يزرع فيها أي ينفخ فيها بما يحدث طربا.
  - (٦) القصب جمعه قصبه: نبات يكون ساقه من أنابيب وكعوب.
  - (٧) هو خطان متقاطعان من خشب وغيره تزعم النصراني أن المسيح صلب على خشبة مثله.
  - (٨) لعبة وضعها (شاهبور بن اردشير بن بابك) ثاني ملوك الساسانيين.
  - (٩) لعبة مشهورة فارسي معرب أصله شش رنگ أي ذات ألوان ستة، وقيل: شتر رنگ إلى لون الإبل.
  - (١٠) عبارة عن كومات من التراب يجعلون في إحداها شيئا يسترونه بها فمن عينه وأخرجه كان له أخذ المال المقرر.

حولها خطوط، وعن المصنف رحمه الله: أنها الأربعة (١) عشر.  
(وبيع السلاح) بكسر السين من السيف، والرمح والقوس،  
والسهام، ونحوها (لأعداء الدين) مسلمين كانوا، أم كفارا، ومنهم  
قطاع الطريق في حال الحرب، أو التهيؤ له (٢)، لا مطلقا (٣)، ولو  
أرادوا الاستعانة به على قتال الكفار لم يحرم، ولا يلحق بالسلاح ما يعد  
جنة للقتال كالدرع والبيضة (٤) وإن كره، (وإجارة المساكن والحمولة)  
بفتح الحاء وهي الحيوان الذي يصلح للحمل كالإبل والبغال والحمير،  
والسفن داخله فيه (٥) تبعا (٦)، (للمحرم) كالخمر وركوب الظلمة  
وإسكانهم لأجله (٧) ونحوه (٨)، (وبيع العنب التمر) وغيرهما مما  
يعمل منه المسكر، (ليعمل مسكرا) سواء شرطه في العقد، أم حصل  
الاتفاق عليه، (والخشب ليصنع صنما)، أو غيره من الآلات المحرمة،  
(ويكره بيعه لمن يعمله) من غير أن يبيعه لذلك، إن لم يعلم أنه يعمله  
وإلا فالأجود التحريم، وغلبة الظن كالعلم، وقيل: يحرم ممن يعمله

- 
- (١) في بعض الحواشي عن مجمع البحرين أن المراد بالأربعة عشر صفان  
من النقر يوضع فيها شيء يلعب فيه في كل صف سبع نقر.  
(٢) مرجع الضمير الحرب بمعنى القتال من أعداء الدين وقطاع الطريق.  
(٣) أي لا يحرم مطلقا في غير حال الحرب، أو التهيؤ له.  
(٤) الخوذة: ما يجعل على الرأس حال الحرب للوقاية.  
(٥) مرجع الضمير (الحيوان).  
(٦) لكون السفينة مما يحمل عليها فهي كالحيوان داخله في قول المصنف رحمه الله:  
الحمولة.  
(٧) مرجع الضمير (الظلم).  
(٨) كالمعصية.

مطلقا (١)).

(ويحرم عمل الصور المجسمة (٢) ذوات الأرواح. واحترز  
بالمجسمة عن الصور المنقوشة على نحو الوسادة والورق، والأقوى تحريمه  
مطلقا (٣). ويمكن أن يريد ذلك (٤) بحمل الصفة (٥) على الممثل (٦)  
لا المثال (٧).

(والغناء) بالمد وهو مد الصوت المشتمل على الترجيع المطرب،  
أو ما سمي في العرف غناء وإن لم يطرب (٨)، سواء كان في شعر،

(١) سواء علم أنه يعمله أم لا.

(٢) المتبادر من المجسم ما يكون لها ظل إذا وقع عليه ضوء ولا ريب في  
تحريم هذا القسم إذا كان من صور ذوات الأرواح وإن كانت عبارة الكتاب  
مطلقة وهل يحرم غير المجسمة كالمنقوشة على الجدار والورق؟ عمم التحريم بعض  
الأصحاب. وفي بعض الأخبار ما يؤذن بالكراهة ولا ريب أن التحريم أحوط وهذا  
فيما له روح وأما غيره كالشجر فيظهر من كلام بعض الأصحاب التحريم حيث حرم  
التمثيل والطلق والمعتمد العدم والظاهر عدم الفرق بين المجسم وغيره فتكون الأقسام  
أربعة أحدها محرم إجماعا وأما باقي الأقسام فمختلف فيها.

(٣) مجسمة وغير مجسمة حتى ما كان منهما على الوسادة والورق.

(٤) مرجع اسم الإشارة (التحريم مطلقا).

(٥) وهي المجسمة.

(٦) المراد من الممثل: المصور أي الذي يؤخذ له المثال والتصوير فالمعنى  
إن الذي يؤخذ صورته يشترط أن لا يكون ذا جسم وليس المراد من الصفة ما يعمله  
المصور بالكسر ليكون مخصوصا بالصور ذوات الأجسام المنحوتة.

(٧) بالكسر: الشبيه والمراد منه هنا فعل المصور بالكسر.

(٨) فلا يحرم بدون الوصفين. الترجيع والإطراب وإن وجد أحدهما

أم قرآن، أم غيرهما، واستثنى منه (١) المصنف وغيره الحداء (٢) للإبل، وآخرون ومنهم المصنف في الدروس فعله (٣) للمرأة في الأعراس إذا لم تتكلم بباطل، ولم تعمل بالملاهي، ولو بدف فيه صنج (٤)، لا بدونه (٥)، ولم يسمع صوتها أجنب الرجال. ولا بأس به. (ومعونة الظالمين بالظلم) كالكتابة لهم، وإحضار المظلوم ونحوه، لا معونتهم بالأعمال المحللة كالخياطة، وإن كره التكسب بماله، (والنوح بالباطل) بأن تصف (٦) الميت بما ليس فيه، ويجوز بالحق إذا لم تسمعها (٧) الأجنب، (وهجاء المؤمنين) بكسر لا هاء والمد وهو ذكر معايهم بالشعر ولا فرق في المؤمن بين الفاسق وغيره، ويجوز هجاء

---

كذا عرفه جماعة من الأصحاب.

لكن بعض الأصحاب رضوان الله عليهم رده إلى العرف.

وما يسمى غناء يحرم وإن لم يطرب.

(١) مرجع الضمير (الغناء).

(٢) بالكسر والضم هو الغناء للإبل حالة المشي والسير.

(٣) مرجع الضمير (الغناء)

(٤) الصنج من آلات اللهو: صحنان من النحاس يضرب أحدهما بالآخر للطرب والصنوج أيضا ما يجعل في إطار الدف.

(٥) مرجع الضمير (الصنج) أي الدف بدون الصنج.

فالمعنى أن الغناء في الأعراس بالدف إذا لم يكن مع الصنج ليس بحرام. بخلاف ما إذا كان الدف بالصنج فإنه حرام حينئذ.

(٦) فاعل تصف (النائحة) المتصيدة من المقام.

(٧) مرجع الضمير (النائحة).

غيرهم (١) كما يجوز لعنه.

(والغيبة) بكسر المعجمة وهو القول وما في حكمه في المؤمن بما يسوءه لو سمعه مع اتصافه به وفي حكم القول الإشارة باليد وغيرها من الجوارح، والتحاكي بقول، أو فعل كمشية (٢) الأعرج، والتعريض كقوله: أنا لست متصفا بكذا، أو الحمد لله الذي لم يجعلني كذا، معرضا بمن يفعله، ولو فعل ذلك بحضوره، أو قال فيه ما ليس به فهو أغلظ تحريما، وأعظم تأثيما، وإن لم يكن غيبة اصطلاحا. واستثني منها نصح المستشير، وجرح الشاهد، والتظلم وسماعه، ورد من ادعى نسبا ليس له، والقدح في مقالة، أو دعوى باطلة في الدين، والاستعانة على دفع المنكر، ورد العاصي إلى الصلاح، وكون المقول فيه مستحقا للاستخفاف، لتظاهرة بالفسق، والشهادة على فاعل المحرم حسبة وقد أفردنا لتحقيقها رسالة شريفة من أراد الاطلاع على حقائق أحكامها فليقف عليها.

(وحفظ كتب الضلال) عن التلف، أو عن ظهر القلب،  
(ونسخها ودرسها) قراءة، ومطالعة، ومذاكرة، (لغير النقض)  
لها، (أو الحجّة) على أهلها بما اشتملت عليه مما يصلح دليلا لإثبات الحق، أو نقض الباطل لمن كان من أهلها، (أو التقية) وبدون ذلك (٣)  
يجب إتلافها، إن لم يمكن أفراد مواضع الضلال، وإلا اقتصر عليها،  
(وتعلم السحر) وهو كلام، أو كتابة يحدث بسببه ضرر على من عمل له في بدنه، أو عقله، ومنه عقد الرجل عن حليلته، وإلقاء البغضاء بينهما

(١) كالكفار مثلا.

(٢) بالكسر بناء الهيئة.

(٣) أي بدون النقض والرد عليهم والتقية.

واستخدام الجن والملائكة (١)، واستنزال الشياطين في كشف الغائبات، وعلاج المصاب، وتلبسهم ببدن صبي، أو امرأة في كشف أمر على لسانه ونحو ذلك، فتعلم ذلك كله وتعليمه حرام، والتكسب به سحت، ويقتل مستحله.

والحق أن له أثرا حقيقيا وهو أمر وجداني (٢)، لا مجرد التخيل كما زعم كثير. ولا بأس بتعلمه ليتوقى به، أو يدفع سحر المتنبي به، وربما وجب على الكفاية لذلك (٣) كما اختاره المصنف في الدروس. (والكهانة) بكسر الكاف وهي عمل يوجب طاعة بعض الجن له فيما يأمره به، وهو قريب من السحر، أو أخص منه. (والقيافة) وهي الاستناد إلى علامات وإمارات، يترتب عليها إلحاق نسب ونحوه، وإنما يحرم إذا رتب عليها محرم، أو جزم بها، (والشعبذة (٤)) وهي الأفعال العجيبة المترتبة على سرعة اليد بالحركة

- 
- (١) في إمكان استخدام الملائكة إشكال ونظر.
  - (٢) أي له تحقق خارجي، ويستعمل هذه اللفظة (الوجداني) في ثلاث مجالات، أحدها: في الأمور النفسية والمدركات بالقوى الباطنة، فكل أمر متحقق في النفس أو مدرك بقوة نفسية باطنية يكون من الوجدانيات. ثانيها: في معنى المصادفة والإصابة مع الشيء الخارجي يقال: وجده أي أصابه.
  - ثالثها: في مطلق الوجود الخارجي، وهذا الأخير مراد هنا، أي أن السحر له تحقق في عالم الوجود، وليس أمرا وهميا بحتا.
  - (٣) أي للتوقى ودفع سحر المتنبي.
  - (٤) الكلمة معربة من (الشعبذة) بالبدال المهملة فربما تعرب إلى الذال المعجمة وأخرى إلى تبديل الباء واوا. والذال ذالا. ويقال: (الشعوذة)

فيلبس (١) على الحس. كذا عرفها المصنف، (وتعليمها) كغيرها من العلوم والصنائع المحرمة، (والقمار) بالآلات المعدة له، حتى اللعب بالخاتم، والجوز، والبيض، ولا يملك ما يترتب عليه من الكسب، وإن وقع من غير المكلف، فيجب رده على مالكة، ولو قبضه غير مكلف فالمخاطب برده الولي، فإن جهل مالكة تصدق به عنه، ولو انحصر في محصورين وجب التخلص منهم ولو بالصلح، (والغش) بكسر الغين (الخفي)، كشوب اللبن بالماء، ووضع الحرير في البرودة ليكتسب ثقلا ويكره، بما لا يخفي، كمزج الحنطة بالتراب والتبن، وجيدها برديتها (وتدليس الماشطة) بإظهارها في المرأة محاسن ليست فيها، من تحمير (٢) وجهها، ووصل شعرها، ونحوه، ومثله فعل المرأة له من غير ماشطة، ولو انتفى التدليس كما لو كانت مزوجة فلا تحريم. (وتزيين كل من الرجل والمرأة بما يحرم عليه) كلبس الرجل السوار، والخلخال، والثياب المختصة بها عادة. ويختلف ذلك باختلاف الأزمان والأصقاع (٣)، ومنه (٤) تزيينه بالذهب وإن قل، والحرير إلا ما استثنى، ولبس المرأة ما يختص بالرجل، كالمنطقة والعمامة. (والأجرة على تغسيل الموتى وتكفينهم) وحملهم إلى المغتسل، وإلى القبر، وحفر قبورهم، (ودفنهم، والصلاة عليهم)، وغيرها

---

بفتح الشين وسكون العين وفتح الواو والذال. وهي خفة في حركة اليد تري للعين الشئ بغير ما هو عليه.  
(١) فيلبس (نسخة).  
(٢) برديتها (نسخة).  
(٣) أي البقاع والبلاد المختلفة.  
(٤) أي ومن تزيين الرجل ما يحرم عليه: هو تزيينه بالذهب، والحرير.

من الأفعال الواجبة كفاية، ولو اشتملت هذه الأفعال على مندوب،  
كتغسيلهم زيادة على الواجب، وتنظيفهم ووضوئهم وتكفينهم بالقطع  
المندوبة، وحفر القبر زيادة على الواجب الجامع لوصفي: كتم الريح،  
وحراسة الجثة إلى أن يبلغ القامة، وشق اللحد، ونقله إلى ما يدفن فيه  
من مكان زائد على ما لا يمكن دفنه فيه لم يحرم التكسب به.  
(والأجرة على الأفعال الخالية من غرض حكومي (١) كالعبث)  
مثل الذهاب إلى مكان بعيد، أو في الظلمة، أو رفع صخرة، ونحو  
ذلك، مما لا يعتد بفائدته عند العقلاء.  
(والأجرة على الزنا) واللواط وما شاكلهما.  
(ورشا القاضي) بضم أوله وكسره مقصورا جمع رشوة بهما (٢)  
وقد تقدم.

(والأجرة على الأذان و الإقامة) على أشهر القولين، ولا بأس  
بالرزق (٤) من بيت المال، والفرق بينهما أن الأجرة تفتقر إلى تقدير  
العمل، والعوض، والمدة، والصيغة الخاصة، والرزق منوط بنظر الحاكم  
ولا فرق في تحريم الأجرة بين كونها من معين (٥)، ومن أهل البلد  
والمحلة، وبيت المال، ولا يلحق بها (٦) أخذ ما أعد للمؤذنين من أوقاف  
مصالح المسجد، وإن كان مقدرًا وباعثًا على الأذان. نعم لا يثاب فاعله

- 
- (١) بكسر الحاء وفتح الكاف نسبة إلى الحكمة.. أي عقلائية وهي الموافقة  
للعلم والعقل.  
(٢) أي بالضم والكسر.  
(٣) في باب القضاء.  
(٤) أي الارتزاق. (٥) من شخص خاص. (٦) بالأجرة المحرمة.



إلا مع تمحض الإخلاص به كغيره من العبادات.  
 (والقضاء (١)) بين الناس لوجوبه سواء احتاج إليها (٢) أم لا  
 وسواء تعين عليه القضاء أم لا، (ويحوز الرزق من بيت المال) وقد  
 تقدم في القضاء أنه من جملة المرتزقة منه، (والأجرة على تعليم الواجب  
 من التكليف) سواء وجب عينا، كالفاتحة والسورة، وأحكام العبادات  
 العينية، أم كفاية كالتفقه في الدين، وما يتوقف عليه من المقدمات علما  
 وعملا، وتعليم المكلفين صيغ العقود والإيقاعات ونحو ذلك.  
 (وأما المكروه - فكالصرف) وعلل في بعض الأخبار (٣) بأنه  
 لا يسلم فاعله من الربا، (وبيع الأكفان (٤))، لأنه يتمنى كثرة الموت  
 والوباء، (والرقيق) لقوله صلى الله عليه وآله: " شر الناس من باع  
 الناس " (٥)، (واحتكار الطعام) وهو حبسه بتوقع زيادة السعر.  
 والأقوى تحريمه مع استغنائه عنه، وحاجة الناس إليه، وهو اختياره  
 في الدروس، وقد قال النبي صلى الله عليه وآله: " الجالب مرزوق،  
 والمحتكر ملعون " (٦)، وسيأتي الكلام في بقية أحكامه، (والذباحة)  
 لإفضائها إلى قسوة القلب، وسلب الرحمة وإنما تكره إذا اتخذها حرفة

- 
- (١) بالجر عطفًا على الأذان والإقامة، أي الأجرة على القضاء.  
 (٢) أي إلى الأجرة. وفي نسخة (إليه) أي إلى الأجر.  
 (٣) الوسائل ج ٢ كتاب التجارة الباب ٤٩ - الحديث ١.  
 (٤) الوسائل ج ٢ كتاب التجارة الباب ٤٩ - الحديث ٤.  
 (٥) المستدرک ج ٢ كتاب التجارة الباب ١٩ - الحديث ١.  
 (٦) الوسائل أبواب آداب التجارة باب ٢٧ حديث ٣.

وصنعة، لا مجرد (١) فعلها (٢)، كما لو احتاج إلى صرف دينار، أو بيع كفن، أو ذبح شاة ونحو ذلك، والتعليل (٣) بما ذكرناه في الأخبار يرشد إليه، (والنساجة) والمراد بها ما يعم الحياكة (٤)، والأخبار (٥) متضاربة بالنهي عنها، والمبالغة في ضعتها، ونقصان فاعلها، حتى نهى عن الصلاة خلفه. والظاهر اختصاص النساجة والحياكة بالمغزول ونحوه، فلا يكره عمل الخوص ونحوه، بل روي أنه (٦) من أعمال الأنبياء والأولياء، (والحجامة) مع شرط الأجرة، لا بدونها كما قيده (٧) المصنف في غيره وغيره (٨)، ودل عليه الخبر (٩)، وظاهره (١٠) هنا الإطلاق

- 
- (١) بالضم نائب فاعل لفعل محذوف أي لا تكره مجرد... الخ.  
(٢) مرجع الضمير الأشياء المذكورة: الحرفة الصنعة كما وأن ضمير اتخذها يرجع إلى الحرفة والصنعة.  
(٣) المراد من التعليل ما ذكره (الشارح) رحمه الله عقيب كل مكروه من هذه الحرف والصناعة، فإنه لا دليل على أن الفاعل لو اتخذ هذه الأشياء حرفة وصناعة تكون مكروهة ولو كان أخذها بنحو المصادفة كما مثل (الشارح) رحمه الله في صرف الدينار، أو بيع الكفن مثلاً.  
(٤) فإن النسج يعم نسج الأثواب والحصر وشبههما، أما الحياكة فهي خاصة بالأثواب.  
(٥) المستدرک ج ٢ كتاب التجارة الباب ٢٠ - الحديث ٥.  
(٦) أي عمل الخوص.  
(٧) مرجع الضمير (الحجامة).  
(٨) أي غير المصنف من الفقهاء رضوان الله عليهم أجمعين.  
(٩) الوسائل ج ٢ كتاب التجارة الباب ٣٦ - الحديث ١.  
(١٠) أي ظاهر قول (المصنف) رحمه الله في المتن الإطلاق.

(وضراب (١) الفحل) بأن يؤجره لذلك مع ضبطه بالمرة والمرات المعينة أو بالمدة، ولا كراهة في ما يدفع إليه على جهة الكرامة لأجله.  
(وكسب الصبيان) المجهول أصله، لما يدخله من الشبهة الناشئة من اجترأ الصبي على ما لا يحل، لجهله، أو علمه بارتفاع القلم عنه، ولو علم اكتسابه من محلل فلا كراهة، وإن أطلق الأكثر، كما أنه لو علم تحصيله، أو بعضه من محرم وجب اجتنابه، أو اجتناب ما علم منه، أو اشتبه به، ومحل الكراهة تكسب الولي (٢) به، أو أخذه (٣) منه، أو الصبي (٤) بعد رفع الحجر عنه (و) كذا يكره كسب (من لا يجتنب المحرم) في كسبه. (والمباح - ما خلا عن وجه رجحان) من الطرفين بأن لا يكون راجحاً، ولا مرجوحاً لتحقيق الإباحة (بالمعنى الأخص (٥)).

(ثم التجارة) - وهي نفس التكسب (تنقسم بانقسام الأحكام الخمسة) فالواجب منها ما توقف تحصيل مؤنته ومؤنة عياله الواجب النفقة عليه، ومطلق التجارة التي يتم بها نظام النوع الإنساني، فإن ذلك من الواجبات الكفائية وإن زاد على المؤنة، والمستحب ما يحصل به المستحب

- 
- (١) ضراب كقتال: التصدي لنزو الفحل من الحيوان على الأنثى.
  - (٢) لما كان الصبي مرفوعاً عنه القلم في حالة صباه، لعدم توجه التكليف إليه من الكراهة الحرمة وغيرهما فالمخاطب هنا بالكراهة الولي أي يكره له أن يحمل الصبي على التكسب.
  - (٣) مرجع الضمير الشيء أي أخذ ما اكتسبه الصبي.
  - (٤) أي ويحتمل أن يكون محل الكراهة نفس الصبي يعني أنه بعد بلوغه ورشده ورفع الحجر عنه يحكم عليه بكراهة ما اكتسبه حال صباه.
  - (٥) الإباحة بالمعنى الأخص: ما كان فعله وتركه متساويين.

وهو التوسعة على العيال، ونفع المؤمنين، ومطلق المحاويج غير المضطرين والمباح ما يحصل به الزيادة في المال من غير الجهات الراجحة والمرجوحة، والمكروه والحرام التكسب بالأعيان المكروهة والمحرمة وقد تقدمت.

(الفصل الثاني: في عقد البيع وآدابه - وهو) أي عقد البيع (الإيجاب والقبول الدالان على نقل الملك بعوض معلوم) وهذا كما هو تعريف للعقد يصلح تعريفاً للبيع نفسه، لأنه (١) عند المصنف وجماعة عبارة عن العقد المذكور، استناداً إلى أن ذلك (٢) هو المتبادر من معناه (٣) فيكون (٤) حقيقة فيه (٥) ويمكن أن يكون الضمير (٦) عائداً إلى البيع نفسه، وأن يكون إضافة البيع بيانية (٧)، ويؤيده أنه في الدروس عرف البيع بذلك، مزيداً قيد التراضي، وجعل جنس التعريف الإيجاب والقبول أولى من جعله اللفظ الدال كما صنع غيره، لأنهما جنس قريب واللفظ بعيد، وباقي القيود خاصة مركبة، يخرج بها من العقود ما لا نقل فيه كالوديعة، والمضاربة، والوكالة، وما تضمن نقل الملك بغير عوض كالهبة والوصية بالمال، وشمل ما كان ملكاً للعاقدة وغيره، فدخل بيع الوكيل والولي، وخارج بالعوض المعلوم الهبة المشروط فيها مطلق الثواب

(١) مرجع الضمير (البيع).

(٢) أي العقد المذكور.

(٣) أي معنى البيع.

(٤) أي التعريف.

(٥) أي البيع.

(٦) المراد منه لفظ (هو) الذي في عبارة (المصنف) رحمه الله.

(٧) أي إضافة العقد إلى البيع في قوله: (في عقد البيع) بيانية أي عقد هو البيع. والبيع هو العقد.

وبيع المكره حيث يقع صحيحا إذ لم يعتبر التراضي، وهو وارد على تعريفه في الدروس، وبيع الأخرس بالإشارة وشراؤه، فإنه يصدق عليه الإيجاب والقبول، ويرد على تعريف أخذ " اللفظ " جنسا كالشرائع، وبقي فيه، دخول عقد الإجارة، إذ الملك يشمل العين والمنفعة والهبة المشروط فيها عوض معين، والصلح المشتمل على نقل الملك بعوض معلوم، فإنه ليس يباع عند المصنف والمتأخرين.

وحيث كان البيع عبارة عن الإيجاب والقبول المذكورين (فلا يكفي المعاطاة) وهي إعطاء كل واحد من المتبايعين ما يريد من المال عوضا عما يأخذه من الآخر باتفاقهما على ذلك بغير العقد المخصوص، سواء في ذلك الجليل والحقير، على المشهور بين أصحابنا، بل كاد يكون إجماعا، (نعم يباح بالمعاطاة (التصرف) من كل منهما فيما صار إليه من العوض، لاستلزام دفع مالكة له على هذا الوجه الإذن في التصرف فيه، وهل هي إباحة، أم عقد متزلزل، ظاهر العبارة الأول، لأن الإباحة ظاهرة فيها ولا ينافيه (١) قوله (ويجوز الرجوع) فيها (٢) (مع بقاء العين)، لأن ذلك (٣) لا ينافي الإباحة. وربما ظهر من بعض الأصحاب الثاني (٤) لتعبيره

بجواز فسخها (٥) الدال على وقوع أمر يوجب (٦).

- 
- (١) مرجع الضمير (الإباحة)
  - (٢) مرجع الضمير (المعاطاة).
  - (٣) أي جواز الرجوع.
  - (٤) أي الملكية المتزلزلة.
  - (٥) مرجع الضمير (المعاطاة).
  - (٦) مرجع الضمير (الفسخ).

وتظهر الفائدة في النماء فعلى الثاني (١) هو للقباض مع تحقق اللزوم بعده (٢)، وعلى الأول (٣) يحتمله (٤) وعدمه (٥) ويفهم من جواز الرجوع مع بقاء العين عدمه (٦) مع ذهابها، وهو كذلك، ويصدق (٧) بتلف العينين (٨)، وإحداهما، وبعض كل واحدة منهما، ونقلها عن ملكه وبتغييرها كطحن الحنطة، فإن عين المنتقل غير باقية مع احتمال العدم (٩) أما لبس الثوب مع عدم تغييره فلا أثر له، وفي صبغه، وقصره (١٠)، وتفصيله، وخياطته، ونحو ذلك من التصرفات المغيرة للصفة مع بقاء الحقيقة نظر (١١)، وعلى تقدير الرجوع في العين وقد استعملها من انتقلت

- 
- (١) أي الملكية المترزلة.
  - (٢) مرجع الضمير (النماء) أي النماء للقباض على القول بالملكية المترزلة لكن مع تحقق اللزوم بعد النماء.
  - (٣) أي القول بالإباحة.
  - (٤) مرجع الضمير (كونه للقباض) أي ويحتمل أن يكون النماء للقباض.
  - (٥) بالنصب عطف على الضمير المنصوب من (يحتمله).
  - فالمعنى أنه يحتمل عدم كون النماء للقباض.
  - (٦) أي عدم كون النماء للقباض مع ذهاب العين كلها أو بعضها.
  - (٧) أي ذهاب العين.
  - (٨) أي العوض والمعوض.
  - (٩) أي عدم صدق التلف.
  - (١٠) المراد من قصر الثوب: غسله وتبييضه.
  - (١١) منشأ النظر وجهان:  
من بقاء الذات وعدم تبديلها واستصحاب بقاء حق التصرف لمالها فيجوز للمالك الرجوع، ومن أن تغير العين في الجملة تلزم به المعاطاة فلا يجوز له الرجوع.

إليه يأخذها بغير أجر، لإذنه في التصرف مجاناً، ولو نمت وتلف النماء فلا رجوع به كالأصل، وإلا (١) فالوجهان. وهل تصير مع ذهاب العين بيعاً، أو معاوضة خاصة وجهان من (٢) حصرهم المعاوضات وليست أحدها، ومن (٣) اتفقهم على أنها ليست بيعاً بالألفاظ الدالة على التراضي فكيف تصير بيعاً بالتلف. ومقتضى المعاوضة أنها مفاعلة من الجانبين، فلو وقعت بقبض أحد العوضين خاصة مع ضبط الآخر على وجه يرفع الجهالة ففي حقوق أحكامها نظر، من (٤) عدم تحققها. وحصول (٥) التراضي، وهو اختياره

- 
- (١) أي إن نمت ولكن لم يتلف فالوجهان السابقان وهما احتمال كون النماء للقبض، واحتمال عدم كون النماء للقبض.
- (٢) هذا دليل على عدم كون المعاوضة مع ذهاب العين معاوضة. ملخصه: أن المعاوضات محصورة ومعلومة كالإجارة، والرهن، والقرض والبيع، والصلح، والهبة، والمساقاة، والمزارعة، والمضاربة، وما شاكلها وهذه ليست إحدى تلك المعاوضات إذن فليست معاوضة، لخروجها عن المعاوضات المعهودة الشرعية.
- (٣) هذا دليل ثان على عدم كون المعاوضة بيعاً. حاصله: أن البيع لا بد أن يكون بألفاظ معلومة حتى يصدق البيع، والمعاوضة قبل التلف ليست بيعاً فكيف تصير بيعاً بعد التلف، إذن لا بد، من الالتزام بكون المعاوضة ليست بيعاً مطلقاً. وإلا يستلزم هذا الانقلاب المستحيل.
- (٤) دليل على عدم صدق مفهوم المعاوضة هنا، لكونها مأخوذاً في اشتقاقها وقوع الاعطاء من الطرفين، لدلالة باب المفاعلة على ذلك ولم يقع الاعطاء من الطرفين.
- (٥) بالجر عطف على مدخول (من).

في الدروس على تقدير دفع السلعة دون الثمن، (ويشترط وقوعهما) أي الإيجاب والقبول (بلفظ الماضي) العربي (كبعث) من البائع، (واشترت) من المشتري، (وشرت) منهما، لأنه مشترك بين البيع والشراء، (وملكت) بالتشديد من البائع، وبالتخفيف من المشتري وتملكت، (ويكفي الإشارة) الدالة على الرضا على الوجه المعين (مع العجز) عن النطق لحرس وغيره، ولا تكفي مع القدرة. نعم تفيد المعاطاة مع الإفهام الصريح.

(ولا يشترط تقديم الإيجاب على القبول، وإن كان) تقديمه (أحسن)، بل قبل: بتعيينه، ووجه عدم الاشتراط أصالة الصحة، وظهور كونه عقدا فيجب الوفاء به، ولتساويهما في الدلالة على الرضا، وتساوي المالكين في نقل ما يملكه إلى الآخر، ووجه التعيين (١) الشك في ترتب الحكم مع تأخره (٢) ومخالفته (٣) للأصل (٤) ولدلالة مفهوم القبول على ترتبه (٥).

---

وهذا دليل على إلحاق المعاطاة الواقعة من أحد الجانبين بالمعاطاة الواقعة من كلا الجانبين.

- (١) أي كون الإيجاب مقدما، والقبول مؤخرا.
- (٢) أي تأخر الإيجاب.
- (٣) يجوز الكسر بناء على عطفه على مدخول (مع).
- والرفع بناء على كونه معطوفا على الشك.
- (٤) المراد من الأصل هنا (الاستصحاب) أي استصحاب بقاء كل من العوضين على ملك مالكة.
- (٥) أي ترتب القبول على الإيجاب، لكونه رضى بالإيجاب الذي وقع فما دام لم يكن هناك إيجاب قبلا كيف يصح القول بتقدم القبول.



على الإيجاب لأنه رضى به، ومنه (١) يظهر وجه الحسن. ومحل الخلاف ما لو وقع القبول بلفظ اشترت كما ذكره أو ابتعت أو تملك الخ لا بقبلت وشبهه، وإن أضاف إليه (٢) باقي الأركان لأنه صريح في البناء على أمر لم يقع.

(ويشترط في المتعاقدين الكمال) يرفع الحجر الجامع للبلوغ والعقل والرشد، (والاختيار إلا أن يرضى المكره بعد زوال إكراهه)، لأنه بالغ رشيد قاصد إلى اللفظ دون مدلوله (٣)، وإنما منع عدم الرضا، فإذا زال المانع أثر العقد كعقد الفضولي حيث انتفى القصد إليه من مالكة مع تحقق القصد إلى اللفظ في الجملة، فلما لحقته إجازة المالك أثرت، ولا (٤) تعتبر مقارنته للعقد للأصل، بخلاف العقد المسلوب بالأصل

---

(١) أي ومن هذه الوجوه المذكورة من الشك في ترتب الحكم مع تأخر الإيجاب، ومن استصحاب بقاء كل من العوضين على ملك مالكة، ومن ترتب القبول على الإيجاب لكونه رضاه يظهر وجه حسن تقدم الإيجاب على القبول في قول (المصنف) رحمه الله.

(٢) أي إلى (قبلت).

(٣) أي أن المكره بقوله: بعث قاصد إلى اللفظ بمعناه الإنشائي، دون مدلوله الأصلي. وهو كونه مرادا له، لأن المكره حين البيع يقصد إنشاء البيع وإيجاده في الخارج لفظا، لا أنه قد وقع منه عن رضاه.

(٤) دفع وهم، حاصله: أنه يلزم المقارنة بين الرضى والعقد.

وجوابه: أن لزوم المقارنة بين الرضى والعقد منفي بالأصل وهو عدم اشتراط المقارنة بين الرضى والعقد في العقود.

كعبارة الصبي، فلا تجبره (١) إجازة الولي، ولا رضاه بعد بلوغه (٢) (والقصد، فلو أوقعه الغافل، أو النائم، أو الهازل لغى) وإن لحقته الإجازة، لعدم القصد إلى اللفظ أصلا، بخلاف المكره. وربما أشكل (٣) الفرق في الهازل من ظهور قصده إلى اللفظ (٤) من حيث كونه عاقلا مختارا، وإنما تخلف قصد مدلوله. وألحق المصنف بذلك المكره على وجه يرتفع قصده أصلا، فلا يؤثر فيه الرضا المتعقب كالغافل والسكران، وهو حسن مع تحقق الإكراه بهذا المعنى، فإن الظاهر من معناه (٥) حمل المكره للمكره على الفعل خوفا على نفسه، أو ما في حكمها (٦) مع حضور عقله وتمييزه. وأعلم أن بيع المكره إنما يقع موقوفا (٧) مع وقوعه (٨) بغير حق ومن ثم جاز بيعه في مواضع كثيرة، كمن أجبره الحاكم على بيع ماله

- 
- (١) من جبر يجبر وزان نصر ينصر بمعنى الجبران والتدارك، لا من الإخبار مقابل الاختيار.
- (٢) لكونه مسلوب العبارة حين إيقاع العقد.
- (٣) بالبناء للفاعل بمعنى التبس يقال: أشكلت علي الأخبار أي التبست فهو فعل لازم، ولم يستعمل متعديا بهذا المعنى.
- (٤) حيث أنه ملتفت إلى اللفظ الذي يتكلم به غير أنه لا يقصد معناه.
- (٥) أي من معنى الإكراه.
- (٦) أي في حكم النفس من مال، أو ولد، أو أخ في الدين.
- (٧) أي على الرضا.
- (٨) أي الإكراه.

لوفاء دينه، ونفقة واجب النفقة، وتقويم العبد على معتق (١) نصيبه (٢) منه (٣)، وفكه (٤) من الرق ليرث، وإذا أسلم عبد الكافر (٥)، أو اشتراه وسوغناه، أو اشترى المصحف (٦)، وبيع (٧) الحيوان إذا

- 
- (١) بالكسر بناء على أنه اسم فاعل.  
(٢) مرجع الضمير (المعتق) بالكسر.  
(٣) مرجع الضمير (العبد). فحاصل المعنى: أنه لو كان عبد مشترك بين اثنين، أو أكثر فأعتق أحد الشريكين، أو الشركاء نصيبه من العبد فإن العبد ينعق حينئذ كله ويقوم على هذا المعتق بالكسر حصص باقي الشركاء وتؤخذ منه، سواء رضي أم لا فالإكراه هنا من موارد الإكراه بحق.  
(٤) بالجر عطفًا على مدخول (الكاف الجارة).  
فالمعنى: أنه ومن موارد الإكراه بحق ما لو مات قريب للملوك وليس له وارث سوى هذا المملوك فحينئذ يجب فك هذا المملوك من الرقية بأن يشتري من مولاه قهرا عليه حتى يرث مال مورثه فالإكراه هنا من موارد الإكراه بحق.  
(٥) فإن المولى الكافر يجبر على بيع عبده الكافر لو أسلم، أو اشترى العبد المسلم بناء على جواز شرائه، لعدم جواز السلطنة على العبد لو أسلم، أو إذا كان مسلما، لقوله تعالى:  
لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا (١).  
(٦) مثلثة الميم.  
(٧) بالجر عطفًا على مدخول (على) في قول (الشارح) رحمه الله (كمن أجبره الحاكم على بيع).  
(١) النساء: الآية ١٤٠.

امتنع مالكة من القيام بحق نفقته، والطعام (١) عند المخصصة يشتره خائف التلف، والمحتكر (٢) مع عدم وجود غيره، واحتياج الناس إليه، ونحو ذلك.

(ويشترط في لزوم الملك) لكل من البائع والمشتري لما ينقله من العوض، (أو إجازة المالك) فبدونه يقع (٣) العقد موقوفا على إجازة المالك، لا باطلا من أصله على أشهر القولين، (وهي) أي الإجازة اللاحقة من المالك (كاشفة عن صحة العقد) من حين وقوعه، لا ناقلة له من حينها، لأن السبب الناقل للملك هو العقد المشروط بشرائطه، وكلها كانت حاصلة إلا رضاء المالك، فإذا حصل الشرط عمل السبب التام عمله لعموم الأمر (٤) بالوفاء بالعقود، فلو توقف العقد على أمر آخر لزم أن لا يكون الوفاء بالعقد خاصة، بل هو مع الآخر. ووجه الثاني توقف التأثير عليه فكان كجزء السبب، وتظهر الفائدة في النماء، فإن جعلناها كاشفة (فالنماء) المنفصل (المتخلل) بين العقد

- 
- (١) بالجر عطفاً على مدخول (الكاف) في قول (الشارح) رحمه الله (كمن أجبره الحاكم على بيع).
- (٢) على صيغة اسم المفعول وهو بالجر بناء على أنه صفة للموصوف المحذوف وهو (الطعام): أي وكالطعام المحتكر.
- فهذه الموارد كلها خارجة عن الإكراه بغير الحق، بل هي بحق.
- (٣) أي لزوم العقد يقع موقوفاً على الإجازة، لا نفس العقد، فإنه قد وقع صحيحاً ولا يقع ثانياً.
- (٤) لقوله تعالى: (أوفوا بالعقود) (١).

---

(١) المائدة: الآية ١.

والإجازة الحاصل من المبيع (للمشتري، ونماء الثمن المعين للبائع)، ولو جعلناها ناقلة فهما للمالك المجيز، ثم إن اتحد العقد فالحكم كما ذكر (١)، وإن ترتبت العقود على الثمن، أو المثلث، أو هما وأجاز الجميع صح أيضاً، وإن أجاز أحدهما فإن كان المثلث (٢) صح في المجاز وما بعده من العقود (٣)، أو الثمن (٤) صح وما قبله (٥). والفرق (٦) أن إجازة المبيع (٧) توجب انتقاله (٨) عن ملك المالك المجيز إلى المشتري فتصح العقود المتأخرة عنه، وتبطل السابقة لعدم

- 
- (١) أي يلزم العقد بالإجازة.
  - (٢) بنصب المثلث بناء على أنه خبر لكان واسمه مستتر وهو (العقد المجاز) أي إن كان العقد المجاز (المثلث).
  - (٣) دون ما قبله من العقود.
  - (٤) بنصب المثلث بناء على أنه خبر لكان واسمه مستتر فيه وهو (العقد المجاز) أي إن كان العقد المجاز (المثلث).
  - (٥) دون ما بعده من العقود، وتأتي الإشارة إلى الفرق بين هذا، وبين الثمن في شرح ما يأتي من عبارة (الشارح) رحمه الله.
  - (٦) أي الفرق بين صحة العقد المجاز وما بعده من العقود المتأخرة عنه في المثلث دون ما قبله.
  - وصحة العقد المجاز وما قبله من العقود السابقة عليه في الثمن. دون ما بعده.
  - (٧) المراد من المبيع (المثلث).
  - (٨) مرجع الضمير (المبيع)

(١) توضيح المقام أن البيع الفضولي في العقد الواحد على أقسام ثلاث.  
(الأول) أن يكن البايع فضولياً كما إذا باع ما الغير من دون إذنه.  
(الثاني) أن يكون المشتري فضولياً كما إذا اشترى بمال الغير شيئاً.  
(الثالث) أن يكون البايع والمشتري كلاهما فضوليين.  
كما لو باع مال الغير من دون إذنه إلى شخص واشترى ذلك الشخص الشيء بمال الغير أيضاً فنماء الثمن لصاحبه ونماء المثلث لصاحبه.  
وأما إذا تعددت العقود الفضولية ووقعت بعضها أثر بعض سواء كانت العقود المترتبة على المثلث، أو الثمن، أو كليهما فإن أجاز المالك كلها فلا إشكال في صحتها وترتب الأثر وهو النقل والانتقال عليها كما كان العقد الواحد يصح مع فرض الإجازة.  
وأما إذا لم يجز جميعها بل أجاز بعضها فإن كان المجاز المثلث وأجاز المالك الوسط صح الوسط وما بعده دون ما قبله خذ لذلك مثلاً.  
باع زيد ثوب عمرو لعبد الله بكتاب فباع عبد الله الثوب إلى عبد المطلب بقلم فباع عبد المطلب الثوب إلى هاشم بمحبرة فباع هاشم الثوب على عبد مناف بقرطاس فباع عبد مناف الثوب بقرش إلى قصي.  
فهذه عقود خمسة وقعت بعضها أثر بعض فهنا أجاز المالك (الثالث) الذي هو بيع عبد المطلب الثوب إلى هاشم بالمحبرة وهو المعبر عنه بالوسط فصح الثالث وما بعده وهو الرابع والخامس  
دون الثاني والأول لأن إجازة المالك الحقيقي للبيع وهو (البيع الثالث) توجب انتقال المبيع وهو الثوب عن ملكه إلى ملك المشتري ولازمه إجازة العقود المترتبة بعده من الرابع والخامس فحين أجاز المالك البيع الثالث معناه أنه نقل ماله إلى ملك المشتري.

وإجازة (١) الثمن توجب انتقاله (٢) إلى ملك المجيز فتبطل التصرفات

فإذا انتقل ملك المالك الحقيقي بسبب الإجازة إلى ملك المشتري صحت العقود المترتبة على بيع هذا المشتري وأن ما نقله إلى الرابع وهو إلى الخامس صحيح بخلاف الثاني والأول فإنه لا ربط لهما بالمالك ولا صلة بينهما وبينه. فلا تصدق الدلالة عليهما بإحدى الدلالات لا المطابقة ولا التضمن ولا الالتزام.

هذا إذا وقعت العقود المترتبة بعضها أثر بعض على المثلث. وكذا إذا وقعت على الثمن فعند ذلك يكون الثمن نفسه قد وقعت عليه بيوع متعددة ومتعاقبة بأن تداول الثمن نفسه مرارا ومتكررا وستأتي الإشارة إلى ذلك. (١) بالنصب عطف على مدخول (أن) في قول الشارح ره: (والفرق أن إجازة المبيع).

(٢) مرجع الضمير (المبيع) بقرينة المقام لا الثمن، لأن الثمن ملك للمالك فلا يحتاج انتقاله إليه إلى إجازته. بل المحتاج إلى الإجازة هو المبيع المشتري من ثمن المالك من قبل المشتري الفضولي.

فالمعنى أن مالك الثمن لو أجاز المشتري الفضولي بما اشتراه بماله انتقل المبيع إلى ملكه فتبطل التصرفات المتأخرة عنه. بخلاف المتقدمة فإنها تصح بهذه الإجازة. مثلا لو وقعت عقود خمسة على الثمن فأجاز المالك العقد الثالث صح الثالث وما قبله، دون الرابع والخامس، لأن صحة الثالث متوقفة على صحة الثاني والأول، وليست متوقفة على صحة الرابع والخامس فتكون ملغاة كالعدم.

المتأخرة عنه حيث لم يجرها، وتصح السابقة (١)، لأن ملك الثمن المتوسط (٢) يتوقف على صحة العقود السابقة، وإلا لم يمكن تملك ذلك الثمن (٣). هذا إذا بيعت الأثمان في جميع العقود، أما لو تعلقت العقود بالثمن الأول مرارا كان (٤) كالمثمن في صحة ما أجزى وما بعده، وهذا القيد وارد على ما أطلقه الجميع في هذه المسألة كما فصلناه أولا، مثاله لو باع مال المالك بثوب، ثم باع الثوب بمائة، ثم باعه المشتري بمائتين، ثم باعه مشتريه بثلاثمائة فأجاز المالك العقد الأخير، فإنه لا يقتضي إجازة ما سبق، بل لا يصح سواه (٥) ولو أجاز الوسط صح وما بعده كالمثمن. نعم لو كان قد باع الثوب بكتاب، ثم باع الكتاب بسيف، ثم باع السيف بفرس، فأجازة بيع السيف بالفرس تقتضي إجازة ما سبقه

---

(١) أي العقد الأول والثاني المفروض في المسألة.

(٢) وهو العقد الثالث المفروض في المسألة.

فالمعنى أن المشتري الثالث لا يملك الثمن إلا بعد أن يكون المشتري الثاني قد ملك الثمن وكذا المشتري الثاني لا يملك الثمن إلا بعد تملك المشتري الأول الثمن وهذا لا يحصل إلا بإجازة المالك العقد الأول، أو المتأخر عنه.

(٣) وهو الثمن الذي تترتب عليه العقود.

(٤) اسم كان مستتر يرجع إلى (الثمن الأول)

. أي كان الثمن الأول كالمثمن في صحة المجاز والعقود المترتبة عليه بعدا، دون العقود السابقة.

(٥) من العقود السابقة التي وقعت على الثمن وهي ما وقع من بيعه سابقا وأما صحة شرائه وصحة البيع الأول الذي وقع على عين ومال المالك فهي لازمة لهذه الإجازة لأنه لو لم ينقل الثمن المذكور إلى ملكه. فكيف يجيز البيع الأخير إذ لا شك أن الانتقال إليه متوقف على العقد الأول.



من العقود، لأنه إنما يملك السيف إذا ملك العوض الذي اشترى به وهو الكتاب، ولا يملك الكتاب إلا إذا ملك العوض الذي اشترى به وهو الثوب، فهنا يصح ما ذكروه.

(ولا يكفي في الإجازة السكوت عند العقد) مع علمه به، (أو عند عرضها) أي الإجازة (عليه)، لأن السكوت أعم من الرضا فلا يدل عليه، بل لا بد من لفظ صريح فيها كالعقد، (ويكفي أجزت) العقد، أو البيع، (أو أنفذت، أو أمضيت، أو رضيت وشبهه) كأقرته، وأبقيته، والتزمت به، (فإن لم يجز انتزعه من المشتري)، لأنه عين ماله، (ولو تصرف) المشتري (فيه بما له أجرة) كسكنى الدار، وركوب الدابة (رجع بها (١) عليه)، بل له الرجوع بعوض المنافع وإن لم يستوفها، مع وضع يده عليها، لأنه حينئذ كالغاصب وإن كان جاهلا، (ولو نما كان) النماء (لمالكة) متصلا كان، أم منفصلا، باقيا كان، أم هالكا، فيرجع عليه بعوضه وإن كان جاهلا، وكذا يرجع بعوض المبيع نفسه لو هلك في يده، أو بعضه (٢) مع تلف بعضه بتفريط وغيره، والمعتبر في القيمي قيمته يوم التلف، إن كان التفاوت بسبب السوق، وبالأعلى (٣) إن كان (٤) بسبب زيادة عينية (٥)، (ويرجع المشتري على البائع بالثمن إن كان باقيا، عالما كان، أو جاهلا)

---

(١) أي (بالأجرة).

(٢) بالجر عطفًا على (بعوض البيع)، فالمعنى أن المشتري يرجع بتمام العوض لو تلف المبيع كله، أو بعض العوض لو تلف من المبيع بعضه.

(٣) أي و (بالعوض الأعلى).

(٤) اسم كان مستتر يرجع إلى التفاوت.

(٥) (كالسمن).

لأنه ماله ولم يحصل منه ما يوجب نقله عن ملكه، فإنه إنما دفعه عوضاً عن شيء لم يسلم له.

(وإن تلف قيل) والقائل به الأكثر، بل ادعى عليه في التذكرة الإجماع: (لا رجوع به مع العلم) بكونه غير مالك ولا وكيل، لأنه سلطه على إتلافه مع علمه بعدم استحقاقه له فيكون بمنزلة الإباحة، بل ظاهر كلامهم عدم الرجوع به مطلقاً (١)، لما ذكرناه من الوجه (٢) (وهو) مع بقاء العين في غاية البعد، ومع تلفه (بعيد مع توقع الإجازة) لأنه حينئذ لم يبحه له مطلقاً (٣)، بل دفعه متوقفاً، لكونه عوضاً عن المبيع، فيكون مضموناً له، ولتصرف البائع فيه تصرفاً ممنوعاً منه، فيكون مضموناً عليه، وأما مع بقائه فهو عين مال المشتري، ومع تسليم الإباحة لم يحصل ما يوجب الملك، فيكون القول بجواز الرجوع به (٤) مطلقاً (٥) قويا وإن كان نادراً، إن لم يثبت الإجماع على خلافه (٦)، والواقع خلافه (٧)، فقد ذهب المحقق إلى الرجوع به مطلقاً، وكيف يجتمع تحريم تصرف البائع فيه مع عدم رجوع المشتري به في حال، فإنه

---

(١) أي سواء كان الثمن باقياً أم تالفاً.

(٢) المراد من الوجه (تسلط المشتري على الحق مع علمه بكونه غير مالك) فإن قانون (من أقدم) يشملها.

(٣) أي حتى في (صورة انتظار وقوع الإجازة من المالك).

(٤) أي (بالثمن).

(٥) أي مع علم المشتري بكون البائع فضولياً وعدم علمه.

(٦) أي على خلاف جواز الرجوع بالثمن مطلقاً في صورة العلم وعدمه

(٧) أي لا إجماع على جواز الرجوع، بل هناك مخالف كما ذكره (الشارح) رحمه الله.

حيث لا محالة غاصب، آكل للمال بالباطل ولا فرق في هذا الحكم بين الغاصب محضاً، والبائع فضولياً مع عدم إجازة المالك.  
(ويرجع) المشتري على البائع (بما اغترم) للمالك حتى بزيادة القيمة عن الثمن لو تلفت العين فرجع بها عليه على الأقوى، لدخوله (١) على أن تكون له مجاناً، أما ما قابل الثمن من القيمة فلا يرجع به لرجوع عوضه (٢) إليه، فلا يجمع بين العوض والمعوض. وقيل: لا يرجع بالقيمة مطلقاً (٣)، لدخوله على أن تكون العين مضمونة عليه، كما هو شأن البيع الصحيح والفاسد (٤)، كما لو تلفت العين، وفيه أن ضمانه (٥)

- 
- (١) أي لإقدام المشتري على الشراء مع علمه بكون البائع فضولياً.  
(٢) أي عوض ما قابل الثمن وهو المبيع المشتري وقد تلف في يد المشتري. فالمقصود من العوض هو (تلف المبيع) في يد المشتري.  
(٣) أي حتى ما قابل الزيادة، لإقدامه على الشراء.  
فقاعدة (من أقدم) تمنع المقدم من الرجوع بالأصل والزيادة.  
(٤) مقصود (الشارح) رحمه الله أن هذه المعاملة كبقية المعاملات الصحيحة والفاصلة في الضمان وعدمه.  
فكما أن في صحيح المعاملات ضماناً كذلك في فاسدها كالبيع والإجارة والهبة والمساقاة والمزارعة والمضاربة وغيرها، فإن في صحيحها وفاسدها الضمان بخلاف المعاملات التي لا ضمان في صحيحها، فلا ضمان في فاسدها بالأولى كالعارية المجردة عن الشرط فإن صحيحها لا يضمن، وكذلك فاسدها.  
إلا إذا كانت العارية مشروطة، أو عارية الذهب والفضة فإن فيها الضمان. فما نحن فيه من هذا القبيل فإن فيه الضمان، (لإقدامه على الضمان).  
(٥) أي (المشتري) أي ضمان المشتري.

للمثل، أن القيمة أمر زائد على فوات العين الذي [قد] قدم على ضمانه وهو مغرور من البائع بكون المجموع له بالثمن، فالزائد بمنزلة ما رجع (١) عليه (٢) به (٣)، وقد حصل له في مقابله نفع، بل أولى. هذا إذا

---

حاصل ما أفاده (الشهيد الثاني) قدس سره في الإيراد على ما قيل: أن لنا ضمانين: ضمانا لأصل العين، وضمانا للزيادة. أما أصل العين فلا ضمان فيها لإقدامه على عدم ضمان البائع فيما إذا تلفت العين عنده.

وأما الزيادة فيرجع بها على البائع، لأن المشتري إنما أقدم على الشراء في إزاء الزيادة والنفع والاستفادة. فليس إقدامه مجانا فهو مغرور من البائع فيشملة قاعدة (المغرور يرجع على من غر).

(١) فاعل رجع (المالك).

(٢) أي (المشتري).

(٣) أي (التلف) والباء سببية.

حاصل العبارة: أن المشتري يرجع على البائع بما اغترمه للمالك فقط، دون ما اغترمه في مقابلة العين.

ورجوع المشتري على البائع في الزيادة إنما هو في مقابلة رجوع المالك على المشتري في الزيادة.

فالمالك يرجع بالزيادة والأصل على المشتري.

أما المشتري فلا يرجع على البائع إلا في الزيادة فقط، دون الأصل، لتلفه في يده، فليس للمشتري الرجوع على البائع في أصل العين، بخلاف الزيادة فإن له الرجوع في مقابل رجوع المالك فيها على المشتري، لعدم إقدام المشتري على تلف الزيادة مجانا.

كانت الزيادة على الثمن موجودة حال البيع (١)، أما لو تجددت بعده فحكمها (٢) حكم الثمرة، فيرجع بها أيضا كغيرها (٣) مما حصل له (٤) في مقابلته (٥) نفع (٦) على الأقوى، لغروره (٧)، ودخوله (٨) على أن يكون ذلك له بغير عوض.  
أما ما أنفق عليه (٩) ونحوه مما لم يحصل له في مقابلته نفع فيرجع به قطعاً (إن كان جاهلاً) بكونه مالكا، أو مأذونا بأن ادعى البائع ملكه، أو الإذن فيه، أو سكت ولم يكن المشتري عالماً بالحال. (ولو باع غير المملوك مع ملكه ولم يجز المالك صح) البيع

(١) كما إذا كانت قيمة الشيء وقت البيع تساوي عشرين ديناراً فباعه بعشرة دنائير.

(٢) أي (الزيادة).

(٣) أي (الزيادة).

(٤) أي (المشتري).

(٥) أي (ما حصل له).

(٦) الزيادة إما متصلة، أو منفصلة، أو زيادة سوقية.

فعلى جميع أقسامها داخلية في فائدة المشتري فليست خارجة عنها فما عرفنا وجهها لهذه العبارة.

(٧) أي لقاعدة (المغرور يرجع على من غر) فإن المشتري معزور من قبل البائع.

(٨) أي ولقاعدة (الإقدام) وهو إقدام الشخص على أن تكون زيادة الشيء له فإن المشتري إنما أقدم على الشراء، بناء على أن الزيادة له مجاناً فلما رجع المالك على المشتري بالزيادة رجع المشتري على البائع بالزيادة المأخوذة منه (للإقدام) (٩) أي (المبيع).

(في ملكه) ووقف في ما لا يملك على إجازة مالكة، فإن أجاز صح البيع ولا خيار، (و) إن رد (تخير المشتري مع جهله) بكون بعض المبيع غير مملوك للبائع، لتبعض الصفقة، أو الشركة (فإن) فسخ رجع كل مال إلى مالكة، وإن (رضي صح البيع في المملوك) للبائع (بحصته من الثمن)، ويعلم مقدار الحصة (بعد تقويمهما جمعيا، ثم تقويم أحدهما) منفردا، ثم نسبة قيمته (١) إلى قيمة المجموع، فيخصه (٢) من الثمن مثل تلك النسبة، فإذا قوما جميعا بعشرين، وأحدهما بعشرة صح في المملوك بنصف الثمن كائنا ما كان، وإنما أخذ بنسبة القيمة ولم يخصه (٣) من الثمن قدر ما قوم به لاحتمال زيادتها عنه ونقصانها، فربما جمع في بعض الفروض بين الثمن والمثمن (٤) على ذلك التقدير (٥) كما لو كان قد اشترى المجموع في المثال بعشرة. وإنما يعتبر قيمتهما مجتمعين إذا لم يكن لاجتماعهما مدخل في زيادة قيمة كل واحد كثنوين، أما لو استلزم ذلك كمصراعي باب لم يقوموا

---

(١) أي (المنفرد).

(٢) أي (المشتري).

(٣) أي (المشتري).

(٤) كما لو اشتراه بعشرة. قيمة رخيصة حسب السوق في ذلك الوقت. لكنه ترقى الآن، بما كان التفاوت بين معييه وصحيحه أكثر من عشرة، كما لو كانت قيمته صحيحا أربعين، ومعيبا ثلاثين. فلو أراد أخذ نفس المقدار من التفاوت وهي عشرة لجمع المشتري بين الثمن وهو العشرة والمثمن وهو المبيع. (٥) أي على تقدير أخذ نفس التفاوت السوقي الآن. وهو مقدار العشرة في المثال.

مجتمعين، إذ لا يستحق مالك كل واحد ماله إلا منفردا، وحينئذ فيقوم كل منهما منفردا، وينسب قيمة أحدهما إلى مجموع القيمتين، ويؤخذ من الثمن بتلك النسبة. نعم لو كانا لمالك واحد فأجاز في أحدهما دون الآخر أمكن فيه ما أطلقوه، مع احتمال ما قيدناه.

(وكذا لو باع ما يملك) منيا للمجهول (وما لا يملك كالعبد مع الحر، والخنزير مع الشاة)، فإنه يصح في المملوك بنسبة قيمته إلى مجموع القيمتين من الثمن، (ويقوم الحر لو كان عبدا) على ما هو عليه من الأوصاف (١) والكيفيات (٢)، (والخنزير عند مستحليه) إما بإخبار جماعة منهم كثيرة يؤمن اجتماعهم على الكذب، ويحصل بقولهم العلم، أو الظن المتأخم له، أو بإخبار عدلين مسلمين يطلعان على حاله عندهم، لا منهم مطلقا (٣)، لاشتراط عدالة المقوم. هذا مع جهل المشتري بالحال ليتم قصده إلى شرائهما.

ويعتبر العلم بثمن المجموع لا الأفراد، فيوزع حيث لا يتم له، أما مع علمه بفساد البيع فيشكل صحته لإفضائه إلى الجهل بثمن المبيع حال البيع، لأنه في قوة بعثك العبد بما يخصه من الألف إذا وزعت عليه وعلى شيء آخر لا يعلم مقداره الآن (٤)، أما مع جهله فقصده إلى شراء المجموع، ومعرفة مقدار ثمنه كاف، وإن لم يعلم مقدار ما يخص كل جزء

---

(١) كالكتابة والأدب وأمثال ذلك.

(٢) مثل السمن والهزال وكبر السن وقوة البنية وضعفها.

(٣) المراد من الإطلاق هنا عدم وجود القيود المذكورة فيما ذكرناها إذا كان الأخبار منهم.

(٤) أي حين البيع، وإجزاء صيغته لا يعلم مقدار ما يخص العبد من الثمن فيكون الثمن مجهولا فتبطل المعاملة لاشتراط العلم بالثمن والمثمن حين البيع.

ويمكن جريان الإشكال في البائع مع علمه بذلك (١)، ولا بعد في بطلانه (٢) من ظرف أحدهما (٣) دون الآخر، هذا إذا لم يكن المشتري قد دفع الثمن، أو كانت عينه باقية، أو كان جاهلاً، وإلا (٤) جاء فيه مع علمه بالفساد ما تقدم (٥) في الفضولي بالنسبة إلى الرجوع بالثمن.

(و كما يصح العقد من المالك، يصح من القائم مقامه وهم) أي القائم، جمعه باعتبار معنى الموصول، ويجوز توحيده نظراً إلى لفظه (سنة: الأب، والجد له) وإن علا، (والوصي) من أحدهما على الطفل والمجنون الأصلي، ومن طراً جنونه قبل البلوغ (والوكيل) عن المالك ومن له الولاية حيث يجوز له التوكيل، (والحاكم) الشرعي حيث تفقد الأربعة، (وأمينه) وهو منصوبة لذلك، أو ما هو أعم منه، (وبحكم الحاكم المقاص (٦)) وهو من يكون له على غيره مال فيجحد، أو لا

---

(١) أي مع علم البائع بأن أحدهما غير قابل للملك.

(٢) أي (البيع).

(٣) وهو البائع لعلمه بالحال.

(٤) أي إذا دفع الثمن.

(٥) المراد مما تقدم (هو رجوع المشتري على البائع) وهو ما لو كانت العين موجودة، سواء كان المشتري عالماً، أم جاهلاً.

وعدم الرجوع مع تلفها لو كان عالماً كما أفاده الأكثر، بخلاف ما لو كان جاهلاً فإن له الرجوع ولو تلفت العين كما فيما نحن فيه.

(٦) اسم فاعل من قاصه يقاصه. أصله قاصص اجتمعت الحرفان المتجانستان

أدغمت الأولى في الثانية، بناء على قاعدتهم المشهورة، فاسم الفاعل والمفعول وزان واحد، لكنه يفرق بينهما بكسر الصاد الأولى في الفاعل، وفتحها في المفعول تقديراً



يدفعه إليه مع وجوبه، فله الاستقلال بأخذه من ماله قهرا من جنس حقه إن وجد، وإلا فمن غيره بالقيمة، مخيرا بين بيعه من غيره، ومن نفسه (١).

ولا يشترط إذن الحاكم وإن أمكن، لوجوده ووجود البيئة المقبولة عنده في الأشهر، ولو تعذر الأخذ إلا بزيادة جاز، فتكون في يده أمانة في قول إلى أن يتمكن من ردها فيجب على الفور، ولو توقف أخذ الحق على نقب جدار، أو كسر قفل جاز، ولا ضمان على الظاهر، ويعتبر في المأخوذ كونه زائدا على المستثنى في قضاء الدين، ولو تلف من المأخوذ شيء قبل تملكه ففي ضمانه قولان، ويكفي في التملك النية، سواء كان بالقيمة، أم بالمثل، وفي جواز المقاصة من الوديعة قولان، والمروي (٢) العدم، وحمل على الكراهة، وفي جواز مقاصة الغائب من غير مطالبته وجهان، أجودهما العدم إلا مع طولها بحيث يؤدي إلى الضرر، ولو أمكن الرجوع هنا إلى الحاكم فالأقوى توقفه عليه. (ويجوز للجميع) أي جميع من له الولاية ممن تقدم (٣) (تولي)

---

يقال هذا مقاصص وذاك مقاصص كما في قولك مختار فإن اسم الفاعل فيه مختير واسم المفعول مختير تقديرا.

- (١) مقصوده رحمه الله أن المقاصص تارة يبيع مال المديون لغيره، وأخرى يأخذه لنفسه، عوضا عما يطلبه، فالمراد من بيعه لنفسه احتسابه له.
- (٢) الوسائل كتاب التجارة باب - ١١٢ - من أبواب جواز استيفاء الدين من مال الغريم الممتنع من الأداء الحديث ٣ - ٧ - ١١.
- (٣) كالأب، والجد للأب، والوصي، والحاكم.

طرفي العقد) بأن يبيع من نفسه (١)، وممن (٢) له الولاية عليه، (إلا الوكيل والمقاص) فلا يجوز توليها طرفيه، بل يبيعان من الغير، والأقوى كونهما كغيرهما، وهو اختياره في الدروس، لعموم (٣) الأدلة وعدم وجود ما يصلح للتخصيص، (ولو استأذن الوكيل جاز)، لانتفاء المانع حينئذ (٤).

(ويشترط كون المشتري مسلماً إذا ابتاع مصحفاً، أو مسلماً)، لما في ملكه للأول (٥) من الإهانة، وللثاني (٦) من الإذلال وإثبات السبيل له عليه، ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً (٧)، وقيل: يصح

---

(١) أي يبيع الولي، أو الحاكم مال المولى عليه لنفسه بأن يكون هو المشتري  
(٢) أي يبيع مال نفسه للمولى عليه ففي كلتا الصورتين بنفسه يتولى طرفي العقد.

(٣) المراد من (عموم الأدلة) هي الأدلة الدالة على صحة الوكالة من (الآيات والروايات).

حيث أن مقتضى إطلاق تلك الأدلة نفوذ تصرف الوكيل مطلقاً حتى توليه لطرفي العقد مع قطع النظر عن عبارات التوكيل المقتضية لتوليه طرفي العقد، أو عدمه سواء كان الاقتضاء من ناحية القرائن اللفظية، أم المقالية. راجع الوسائل كتاب التجارة الباب ١٥ - ١٦.

(٤) أي حين استأذن الوكيل من الموكل.

(٥) أي (المصحف) فإن كونه في يد الكافر مستلزماً للإهانة، لعدم احترامه له، لعدم اعتقاده به.

(٦) أي العبد المسلم فإن كونه تحت يده مستلزماً للأمر والنهي عليه، وهو منفي بقوله تعالى: (لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً).

(٧) النساء الآية: ١٤٠.

ويؤمر بإزالة ملكه، وفي حكم المسلم ولده الصغير، والمجنون، ومسببه (١) المنفرد به إن ألحقناه (٢) به (٣) فيه (٤)، ولقيط يحكم بإسلامه ظاهراً (إلا فيمن ينعق عليه (٥) فلا منع، لانتهاء السبيل بالعتق عليه، وفي حكمه (٦) مشروط العتق عليه في البيع، ومن (٧) أقر بحريته وهو في يد غيره. وضابطه جواز شرائه حيث يتعقبه العتق قهراً (٨).

(١) المراد من المسيبي الولد الصغير الذي يسببه المسلم حال الحرب، فإنه تابع له في الإسلام بناء على إلحاقه به في الإسلام.

(٢) أي (المسيبي).

(٣) أي (السابي المسلم).

(٤) أي في إسلامه.

(٥) (كالأب والأم).

(٦) أي (من ينعق عليه).

فالمعنى أن العبد المسلم الذي يشتريه الكافر في حكم (من ينعق عليه) لو اشترط البايع المسلم على المشتري الكافر عتقه.

(٧) وكذا في حكم (من ينعق عليه) (العبد المسلم) الذي أقر الكافر بحريته فيما قبل وكان العبد في يد غيره، والكافر يريد شرائه، فإنه يسمح له بالشراء لأنه يؤخذ بإقراره فيعتق العبد حالاً.

(٨) كما لو قال الكافر للمسلم: (أعتق عبدك عني) فأعتقه المسلم، فإنه لا بد حينئذ للمسلم من تمليك العبد المسلم للكافر آناً ما حتى يصح عتقه عنه، لأنه (لا عتق إلا في ملك) فتملك الكافر للعبد المسلم غير معقول للزومه السبيل عليه فيعتق عليه قهراً فيجوز شراؤه العبد المسلم.

وفي حكم البيع تملكه له اختيارا كالهبة (١) لا بغيره (٢) كالإرث وإسلام عبده، بل يجبر على بيعه من مسلم على الفور مع الإمكان، وإلا حيل بينهما بوضعه على يد مسلم إلى أن يوجد راغب، وفي حكم بيعه (٣) منه (٤) إجارته (٥) له (٦) الواقعة على عينه (٧) لا على ذمته (٨)، كما لو استدان منه (٩)، وفي حكم المصحف أبعاضه، وفي إلحاق ما

- 
- (١) أي في حكم عدم جواز بيع العبد المسلم على الكافر تملكه له بالهبة فإنه لا يجوز للمسلم أن يهب العبد المسلم للكافر إلا إذا اعتق عليه كالفروض المذكورة
- (٢) أي (الاختيار) أي لا كغير الاختيار مثل الإرث.
- (٣) أي (العبد المسلم).
- (٤) أي (الكافر)،
- (٥) أي (العبد المسلم).
- (٦) أي (الكافر).
- (٧) أي (العبد المسلم).
- فالمعنى أن في حكم عدم جواز بيع العبد المسلم على الكافر إجارة العبد سواء كانت من قبل نفسه، أم من قبل مولاه فإنه لا يجوز للعبد، ولا للمولى ذلك.
- (٨) أي (العبد) لأنه مستلزم للسييل عليه.
- فالمعنى أنه يجوز للعبد إجارة ذمته للكافر وكذا يجوز للمولى إجارة ذمة عبده للكافر كان يعمل له عملا، من خياطة ثوب، أو بناء دار، وغير ذلك.
- (٩) أي (الكافر)، وفاعل استدان العبد المسلم.
- فالمعنى أنه كما يجوز استدانة العبد المسلم من الكافر كذلك يجوز له إجارة ذمته للكافر ليعمل له عملا ما.

يوجد منه (١) في كتاب غيره (٢) شاهدا (٣)، أو نحوه نظر.  
من (٤) الجزئية وعدم (٥) صدق الاسم، وفي إلحاق كتب الحديث النبوية  
به (٦) وجه.

(وهنا مسائل)

الأولى - (يشترط كون المبيع مما يملك)

أي يقبل الملك شرعا، (فلا يصح بيع الحر، وما لا نفع فيه غالبا  
كالحشرات) بفتح الشين كالحيات والعقارب والفئران (٧) والخنافس (٨)

---

(١) أي (المصحف).

(٢) أي (المصحف).

(٣) كما في الكتب الفقهية، أو النحوية، وغيرهما، حيث يستدل بالآية  
الكريمة فيهما شاهدا ودليلا.

(٤) دليل لعدم جواز بيع الكتب التي يوجد فيها بعض الآية الكريمة.

(٥) بالجر عطف على مدخول (من) وهو دليل لجواز بيع الكتب المذكورة التي  
فيها الآية الكريمة.

(٦) أي (القرآن المجيد):

فالمعنى أنه تلحق الأحاديث النبوية بالقرآن الكريم، لما في ملك الكافر من  
الإهانة.

(٧) جمع الفأر.

(٨) جمع الخنفساء بضم الخاء، وسكون النون وفتح السين.

وهي دويبة صغيرة سوداء كريهة الرائحة أصغر من الجعل.

والنمل ونحوها، إذ لا نفع فيها يقابل بالمال، وإن ذكر لها منافع في الخواص (١)، وهو الخارج بقوله: غالبا، (وفضلات (٢) الإنسان) وإن كانت طاهرة (إلا لبن المرأة) فيصح بيعه، والمعاوضة عليه مقدرًا بالمقدار المعلوم، أو المدة، لعظم (٣) الانتفاع به، (ولا المباحات قبل الحيضة)، لانتفاء الملك عنها حينئذ (٤)، والمتبايعان فيها سريان، وكذا بعد الحيضة قبل نية التملك إن اعتبرناها (٥) فيه (٦) كما هو الأجود، (ولا الأرض المفتوحة عنوة) بفتح العين أي قهرا كأرض العراق والشام، لأنها للمسلمين قاطبة لا تملك على الخصوص، (إلا تبعا لآثار المتصرف) من بناء وشجر فيه، فيصح في الأقوى، وتبقى تابعة له (٧) ما دامت الآثار، فإذا زالت (٨) رجعت (٩) إلى أصلها، والمراد منها المحياة وقت الفتح، أما الموات فيملكها المحيي ويصح بيعها كغيرها من الأملاك.

(والأقرب عدم جواز بيع رباع مكة) أي دورها (زادها الله شرفا، لنقل الشيخ في الخلاف الإجماع) على عدم جوازه، (إن قلنا

- 
- (١) أي في كتب خواص الأدوية، ككتاب (تحفة حكيم مؤمن).
  - (٢) أعم من حرثه وبوله وفضلات أنفه وأذنه.
  - (٣) دليل لإخراج لبن المرأة من المذكورات
  - (٤) أي قبل (الحيضة).
  - (٥) أي (النية).
  - (٦) أي (التملك).
  - (٧) أي البناء، وفاعل تبقى (الأرض).
  - (٨) فاعل زالت (الآثار).
  - (٩) فاعل رجعت (الأرض).

إنها فتحت عنوة)، لاستواء الناس فيها حينئذ، ولو قلنا إنها فتحت صلحا جاز، وفي تقييد المنع بالقول بفتحها عنوة مع تعليله بنقل الإجماع المنقول بخبر الواحد تنافر، لأن الإجماع إن ثبت لم يتوقف على أمر آخر (١)، وإن لم يثبت افتقر إلى التعليل (٢) بالفتح عنوة وغيره، ويبقى فيه (٣) أنه على ما اختاره سابقا من ملكه تبعا للآثار ينبغي الجواز (٤) للقطع بتحدد الآثار في جميع دورها (٥) عما كانت عليه عام الفتح. وربما علل المنع بالرواية عن النبي صلى الله عليه وآله بالنهي عنه (٦)، وبكونها في حكم المسجد، لآية الإسراء (٧)، مع أنه كان (٨) من بيت أم هانئ لكن الخبر (٩) لم يثبت، وحقيقة المسجدية منتفية، ومجاز المجاورة والشرف والحرمة (١٠)

- 
- (١) وهو الفتح عنوة، لأن الإجماع كاف في القول بمنع بيع دور مكة.  
(٢) وهو الفتح عنوة.  
(٣) أي فيما قاله (المصنف) رحمه الله في المقام.  
(٤) أي يجوز بيع دور مكة بناء على تبعية الأرض للآثار.  
(٥) أي دور مكة.  
(٦) أي (البيع) أي لنهي النبي الأكرم صلى الله عليه وآله عن بيع (دور مكة).  
(٧) رقم الآية: ١.  
(٨) أي الإسراء فهذا دليل على أن (مكة المكرمة) كلها مسجد.  
(٩) أي الخبر الذي ذكر إسراءه صلى الله عليه وآله من بيت أم هانئ.  
(١٠) أي يجوز إطلاق المسجدية على (دور مكة) جميعها مجازا إما باعتبار المجاورة، أو الشرف، أو الحرمة.  
وهذه العلاقات هي المصححة لإطلاق اسم المسجد عليها.

ممکن، والإجماع (١) غير متحقق، فالجواز (٢) متجه.  
(الثانية - يشترط في المبيع أن يكون مقدورا على تسليمه  
فلو باع الحمام الطائر)  
أو غيره من الطيور المملوكة (لم يصح، إلا أن تقضي العادة  
بعوده) فيصح، لأنه حينئذ كالعبد المنفذ (٣) في الحوائج، والدابة المرسلة  
(ولو باع) المملوك (الآبق) المتعذر تسليمه (صح مع الضميمة)  
إلى ما يصح بيعه منفردا (٤) (فإن وجدته) المشتري وقدر على إثبات  
يده عليه، (وإلا كان الثمن بإزاء الضميمة)، ونزل الآبق بالنسبة  
إلى الثمن منزلة المعدوم، ولكن لا يخرج بالتعذر عن ملك المشتري، فيصح  
عتقه عن الكفارة، وبيعه لغيره مع الضميمة، (ولا خيار للمشتري  
مع العلم بإباقه). لقدومه (٥) على النقص، أما لو جهل جاز الفسخ  
إن كان البيع صحيحا، ويشترط في بيعه ما يشترط في غيره من كونه معلوما  
موجودا عند العقد وغير ذلك، سوى القدرة على تسليمه، فلو ظهر تلفه

---

(١) أي (الإجماع المقول من قبل الشيخ رحمه الله).

(٢) أي (جواز البيع متجه).

(٣) المراد من العبد المنفذ هو العبد الذي يرسله مولاه في بعض حوائجه  
لشراء أو بيع، أو إجارة، أو غير ذلك، فإنه يصح بيعه حينئذ، فكذلك الطائر  
فهو كالعبد المرسل في الحوائج، فكما يجوز بيعه، كذلك يجوز بيع الطائر.  
(٤) أي بيع الضميمة منفردة وبالاتقلال فإذا جاز ذلك جاز بيع العبد  
الآبق مع هذه الضميمة.

(٥) أي (المشتري) أي الإقدام على النقص المحتمل في الآبق.



حين البيع، أو استحقاقه لغير البائع، أو مخالفاً للوصف بطل البيع فيما يقابله في الأولين (١)، وتخير المشتري في الأخير (٢) على الظاهر. (ولو قدر المشتري على تحصيله) دون البائع (فالأقرب عدم اشتراط الضميمة) في صحة البيع، لحصول الشرط وهو القدرة على تسلمه. ووجه الاشتراط (٣) صدق الإباق معه (٤) الموجب للضميمة بالنص (٥). وكون (٦) الشرط التسليم وهو أمر آخر غير التسلم. ويضعف بأن الغاية المقصودة التسليم حصوله (٧) بيد المشتري بغير مانع وهي موجودة، والموجبة للضميمة العجز عن تحصيله وهي مفقودة، (وعدم لحوق أحكامها (٨) لو ضم) فيوزع الثمن عليهما لو لم يقدر على تحصيله، أو تلف قبل القبض، ولا يتخير لو لم يعلم بإباقه،

- 
- (١) المراد من (الأولين) هما: ظهور تلف المبيع حين البيع، أو استحقاقه لغير البائع.
  - (٢) وهو كون (المبيع) مخالفاً للوصف كما لو كان غير كاتب واشترطت الكتابة في (عقد البيع).
  - (٣) أي اشتراط الضميمة في الإباق.
  - (٤) مرجع الضمير (القدرة) أي: مع القدرة على التسلم.
  - (٥) الوسائل كتاب التجارة الباب ١١ الحديث ١ - ٢.
  - (٦) هذا دليل ثان لوجوب الضميمة مع الإباق من الخصم: حاصله: أن القدرة على تسليم البيع من البائع إلى المشتري شرط في البيع، دون قدرة تسلم المشتري المبيع.
  - (٧) أي (المبيع).
  - (٨) أي (الضميمة) أي أن هذا القسم لا يلحق بالضميمة فلا يلحقه أحكام الضميمة.

ولا يشترط في الضميمة صحة إفرادها بالبيع (١) لأنه حينئذ بمنزلة المقبوض وغير ذلك من الأحكام، ولا يلحق بالآبق غيره مما في معناه كالبيعير الشارد، والفرس العاير (٢) على الأقوى، بل المملوك (٣) المتعذر تسليمه بغير الإباق، اقتصارا فيما خالف الأصل (٤) على المنصوص.  
(أما الضال والمجحد) من غير إباق (فيصح البيع، ويراعي بإمكان التسليم)، فإن أمكن في وقت قريب لا يفوت به شيء من المنافع يعتد به، أو رضي المشتري بالصبر إلى أن يسلم لزم، (وإن تعذر فسخ المشتري إن شاء) وإن شاء التزم وبقي على ملكه ينتفع به بالعتق ونحوه، ويحتمل قويا بطلان البيع، لفقد شرط الصحة، وهو إمكان التسليم. وكما يجوز جعل الآبق مثنى يجوز جعله ثمنا، سواء أكان في مقابله آبق آخر، أم غيره، لحصول معنى البيع في الثمن والمثمن.  
(وفي احتياج العبد الآبق المجعل ثمنا إلى الضميمة احتمال)، لصدق

- 
- (١) أي صحة إفراد الضميمة في البيع في هذا القسم وهي القدرة على التسلم، (فلا يقال): كيف قلم باشتراط صحة بيع الضميمة منفردا قبلا.  
(فإنه يقال: إن ذلك كان في (القسم الأول) وهو عدم قدرة المشتري على التسلم أيضا.  
(٢) من (عار يعير) فهو أجوف يائي وفي معناه ما يقال: هام الفرس على وجهه أي فر.  
(٣) أي المملوك المغصوب مثلا لا يلحق بالعبد الآبق أيضا في جواز بيعه مع الضميمة فالنص يخص العبد الآبق لا غير.  
(٤) المراد من الأصل هو اشتراط إمكان التسليم في المبيع.  
فالاقتصار على موضع اليقين وهو (العبد الآبق) لأجل المنصوص هو (القدر المتيقن).

الإباق المقتضي لها (١) (ولعله (٢) الأقرب)، لاشتراكهما في العلة المقتضية لها (٣)، (وحيث يجوز أن يكون أحدهما ثمنا، والآخر مثمنا مع الضميتين، ولا يكفي) الضميمة في الثمن والمثمن (ضم آبق آخر إليه)، لأن الغرض من الضميمة أن تكون ثمنا إذا تعذر تحصيله فتكون جامعة لشرائطه (٤) التي من جملتها إمكان التسليم (٥)، والآبق الآخر ليس كذلك.

(ولو تعددت العبيد) في الثمن والمثمن (كفت ضميمة واحدة) لصدق الضميمة مع الآبق، ولا يعتبر فيها (٦) كونها متمولة إذا وزعت على كل واحد (٧)،

- 
- (١) أي (الضميمة).
  - (٢) أي (الاحتياج) أي الأقرب احتياج الضميمة.
  - (٣) أي (الضميمة) فالمعنى أن المقتضي للضميمة هو اشتراط قدرة البائع على تسليم المبيع إلى المشتري.
  - (٤) أي (البيع).
  - (٥) معناه أنه إنما جعلت الضميمة في الإباق واعتبرت فيه لتكون جامعة لشرائط البيع، ومن جملة الشرائط إمكان تسليم البائع المبيع إلى المشتري، وهذا المعنى مفقود في العبد الآبق الآخر إذا جعل ثمنا في مقابل العبد الآبق الآخر.
  - (٦) أي الضميمة.
  - (٧) حاصل مراده رحمه الله أنه لا يعتبر في الضميمة في صورة تعدد العبيد الآبقين أن تكون الضميمة متمولة كل جزء منها. بحيث يعد كل جزء منها مالا مستقلا لو وزعت الضميمة على كل عبد آبق فلو كان مجموعها تعد مالا وجعلت ضميمة في قبال العبيد المتعددين لكفت من غير احتياج إلى استقلال كل جزء منها في المالية.

لأن ذلك (١) يصير بمنزلة ضمائم، مع أن الواحدة كافية. وهذه الفروع من خواص هذا الكتاب، ومثلها (٢) في تضاعيفه (٣) كثير ننبه عليه إن شاء الله تعالى في مواضعه.  
(الثالثة - يشترط) في المبيع  
(أ) يكون طلقاً، فلا يصح بيع الوقف)  
العام مطلقاً (٤)، إلا أن يتلاشى ويضمحل، بحيث لا يمكن الانتفاع به في الجهة المقصودة مطلقاً (٥) كحصير يبلَى (٦)، ولا يصلح

(١) أي: لأن توزيع الضميمة، واشتراط أن كل جزء منها لا بد أن تكون متمولة مستقلة يجعلها بمنزلة ضمائم متعددة، مع عدم الحاجة إلى الضمائم المتعددة، ومع الاكتفاء بواحدة منها.

(٢) أي (الفروع).

(٣) (تضاعيف الشيء) ما ضعف منه فهو اسم جمع لا مفرد له من لفظه ونظيره في أنه لا واحد له (تباشير الصبح) أي: مقدمات ضيائه، و (تعاشيب الأرض) لما يظهر من أعشابها أولاً، و (تعاجيب الدهر) لما يأتي من أعاجيبه. والمراد من التضاعيف هنا أضعاف الكتاب وهي أثنائه، وأوساطه.

(٤) سواء كان في بيعه مصلحة، أم لا وسواء كان بقاؤه أدى إلى خرابه، أم لا، وسواء في ذلك الناظر الذي هو المتولي أم غيره.

(٥) المراد من الإطلاق هو عدم الاستفادة منه بكل جهة.

(٦) من بلى بلى ناقص يائي مصدره بلى وبلاء بكسر الباء في الأول، وفتحها في الثاني يقال: بلى الثوب أي رث وخلق.

للانتفاع به في محل الوقف، وجذع (١) ينكسر كذلك (٢)، ولا يمكن صرفهما بأعيانهما في الوقود (٣) لمصالحه، كأجر المسجد فيجوز بيعه حينئذ (٤) وصرفه في مصالحه، إن لم يمكن الاعتياض (٥) عنه بوقف ولو (٦) لم يكن أصله موقوفاً، بل اشترى للمسجد مثلاً من غلته (٧) أو بذله له باذل صح للناظر بيعه مع المصلحة مطلقاً (٨).  
(ولو أدى بقاءه إلى خرابه لخلف بين أربابه) في الوقف المحصور (٩)  
(فالمشهور الجواز) أي جواز بيعه حينئذ، وفي الدروس اكتفى في جواز بيعه بخوف خرابه، أو خلف أربابه المؤدي إلى فساده، وقل أن يتفق

- 
- (١) الجذع: ساق النخلة جمعه (جذوع واجذاع).  
وجذع الإنسان: جسمه ما عدى (الرأس واليدين والرجلين).  
(٢) أي لا يصح الانتفاع به.  
(٣) بالفتح: الحطب، وبالضم مصدر يقال: (أوقدت النار إيقاداً) أي أشعلتها.  
والمراد هنا الوقود بالفتح وهو ما تشعل به النار وهو الحطب.  
(٤) أي إذا لم يمكن صرف الوقف لمصالحه فإنه يجوز بيعه.  
(٥) الاعتياض مصدر باب الافتعال أصله اعتواض من اعتوض يعتوض  
اعتواضاً أبدلت الواو ياء، بناء على القاعدة المشهورة (من أنها إذا كانت قبلها كسرة قلبت ياء).  
والمراد منه هنا إبدال ما يباع من الوقف بشيء آخر.  
(٦) الواو للاستيناف فالجملة مستقلة، وليست للوصل كما توهمها بعض.  
(٧) أي من غلة العين الموقوفة على المسجد كحانوت، أو مزرعة.  
(٨) أي وإن لم يبيل ولم يضمحل ولم يتلاش.  
(٩) أي الوقف الخاص، دون العام.

في هذه المسألة فتوى واحد، بل في كتاب واحد في باب البيع والوقف فتأملها، أو طالع (١) شرح المصنف للإرشاد تطلع على ذلك. والأقوى في المسألة ما دلت عليه صحيحة (٢) علي بن مهزيار عن أبي جعفر الجواد عليه السلام من جواز بيعه (٣) إذا وقع بين أربابه خلف شديد، وعلمه عليه السلام بأنه ربما جاء فيه تلف الأموال والنفوس وظهره أن خوف أدائه (٤) إليهما، أو إلى أحدهما ليس بشرط، بل هو مظنة لذلك (٥)، ومن هذا الحديث اختلفت أفهامهم في الشرط المسوغ للبيع، ففهم المصنف هنا أن المعتبر الخلف المؤدي إلى الخراب، نظرا إلى تعليقه بتلف المال، فإن الظاهر أن المراد بالمال الوقف، إذ لا دخل لغيره (٦) في ذلك (٧)، ولا يجوز بيعه في غير ما ذكرناه (٨) وإن احتاج إلى بيعه أرباب الوقف ولم تكفهم غلته، أو كان بيعه أعود (٩)، أو غير ذلك مما قيل، لعدم دليل صالح عليه، وحيث يجوز بيعه يشترى بثمنه ما يكون وقفا على ذلك الوجه إن أمكن، مراعى للأقرب

- 
- (١) فعل أمر من طالع يطالع من باب المفاعلة يقال: طالع الكتاب أي قراه  
(٢) الوسائل كتاب الوقوف والصدقات باب ٦ - الحديث ٦.  
(٣) أي بيع الوقف الخاص.  
(٤) بفتح الهمزة وتخفيف الدال كسلام مصدر بمعنى الإيصال.  
(٥) أي (لتلف الأموال والنفوس).  
(٦) أي (الوقف).  
(٧) أي (لتلف الأموال والنفوس).  
(٨) من (تلف الأموال والنفوس).  
(٩) من (عاد يعود) بمعنى (نفع).

إلى صفته (١) فالأقرب، والمتولي لذلك الناظر إن كان، وإلا الموقوف عليهم إن انحصروا، وإلا فالناظر العام.  
(ولا) بيع الأمة (المستولدة) من المولى، ويتحقق الاستيلاء المانع من البيع بعلوقها (٢) في ملكه وإن لم تلجه (٢) الروح كما سيأتي، فقولُه: (ما دام الولد حيا) مبني على الأغلب (٤)، أو على التجوز (٥)

- 
- (١) أي (الوقف) كما إذا كان الوقف مزرعة فبيعت فحينئذ لا بد من أن يشتري بدلا عنها ما هو أقرب إليها (كالبستان).  
أو كان الوقف حانوتا فبيع فإنه يشتري مكانه ما هو أقرب إليه.  
(٢) العلوق - كقعود - مصدر علقت المرأة أي حبلت والمراد: انعقاد النطفة في رحمها.  
(٣) الولوج - كقعود - الدخول في بيت، أو غيره.  
وقوله: تلجه، من ولج يلج سقطت الواو في المضارع لوقوعها بين حرف المضارعة المفتوحة، وكسرة العين اللازمة.  
(٤) ينظر كلامه رحمه الله إلى ما أطلقه (المصنف) رحمه الله على النطفة العالقة في رحم الأمة ب (الولد) وب (حيا) فذاك إما مسامحة في التعبير، نظرا إلى الأغلب.  
أي أغلب حالات الحمل، فن الحمل أكثره ذو حياة وهي الخمسة الأشهر المتأخرة، وأقله فاقد الحياة الإنسانية وهي الأربعة الأشهر المتقدمة.  
أو أنه تجوز باعتبار ما تؤل إليه النطفة من الحياة.  
(٥) حيث لا يصدق الحياة على النطفة المنعقدة.  
هذا لو أريد من الحياة الروح الإنسانية، أما بناء على إرادة الأعم من الحياة النباتية فالإطلاق حقيقة.

لأنه قبل ولوج (١) الروح لا يوصف بالحياة إلا مجازاً، ولو مات  
صارت كغيرها من إمائمه عندنا، أما مع حياته (٢) فلا يجوز بيعها، (إلا  
في ثمانية مواضع) وهذا الجمع من خواص هذا الكتاب.  
(أحدها - في ثمن رقبتها مع إعسار مولاهها، سواء كان حياً، أو  
ميتاً)، أما مع الموت فموضع وفاق، وأما مع الحياة فعلى أصحاب القولين  
لإطلاق النص (٣)، والمراد بإعساره أن لا يكون له من المال ما يوفي (٤)  
ثمنها زائداً على المستثنيات (٥) في وفاء الدين.  
(وثانيها - إذا جنت على غير مولاهها) فيدفع ثمنها في الجناية،  
أو رقبتها إن رضي المجني عليه، ولو كانت الجناية على، مولاهها لم يجز،  
لأنه لا يثبت له على ماله مال.  
(وثالثها - إذا عجز مولاهها عن نفقتها)، ولو أمكن تأديتها ببيع

- 
- (١) بضم الواو - كما سبق في التعليقة رقم - ٣ - ص ٢٥٦.  
(٢) أي حياة الولد.  
(٣) الوسائل كتاب التجارة: أبواب بيع الحيوان الباب ٢٤ - الحديث ٢.  
(٤) يمكن أن يكون من (وفي يفي) بمعنى ساوى وعدل.  
ويمكن من (وفي يوفي توفية) مثل (زكى يزكى تزكية) بمعنى أعطاه حقه،  
ويمكن أن يكون من (أو في يوفي إيفاء) من باب الأفعال بنفس المعنى  
أي أعطاه حقه.  
(٥) المراد من المستثنيات الدار والخادم والمركوب والكتب وما ضاهاها  
اللائقة بحاله.  
فإذا كان للمديون مال زائداً على هذه يجب عليه أداء الدين.



بعضها وجب الاقتصار عليه، وقوفا فيما خالف الأصل (١) على موضع الضرورة (٢).

(ورابعها - إذا مات قريبها ولا وارث له سواها) لتعتق وترثه وهو تعجيل عتق أولى بالحكم من إبقائها لتعتق بعد وفاة مولاهما. (وخامسها - إذا كان علوقها بعد الارتهان) فيقدم حق المرتهن لسبقه، وقيل: يقدم حق الاستيلاد، لبناء العتق على التغليب، ولعموم (٣) النهي عن بيعها. (وسادسها - إذا كان علوقها بعد الإفلاس) أي بعد الحجر على المفلس، فإن مجرد ظهور الإفلاس لا يجوب تعلق حق الديان بالمال والخلاف هنا كالرهن.

(وسابعها - إذا مات مولاهما ولم يخلف سواها وعليه دين مستغرق وإن لم يكن ثمنها لها)، لأنها إنما تعتق بموت مولاهما من نصيب ولدها، ولا نصيب له مع استغراق الدين فلا تعتق، وتصرف في الدين.

---

(١) المراد من الأصل هنا (الاستصحاب) أي استصحاب عدم جواز بيع الأمة المستولدة إلا في الموارد المذكورة. وليس هذا المورد من تلك المواضع، لأنه إذا أمكن بيع بعضها وجب الاقتصار عليه.

فنشك في أنه هل يجوز بيع جميعها، أم نستصحب عدم الجواز الذي كان ثابتا قبل عجز مولاهما عن تأدية نفقتها.

(٢) المراد من الضرورة هو (إمكان بيع بعضها)، فإنه إذا أمكن ذلك يقتصر عليه من دون أن يتعدى إلى غير البعض.

(٣) الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الحيوان الأب ٢٤ الحديث الأول.

(وثامنها - بيعها على من تنعتق عليه، فإنه في قوة العتق)  
فيكون تعجيل (١) خير يستفاد من مفهوم الموافقة، حيث إن المنع  
من البيع لأجل العتق، (وفي جواز بيعها بشرط العتق نظر، أقربه

(١) بنصب (تعجيل) بناء على أنه خبر (فيكون) واسمه مستتر فيه يرجع  
إلى البيع أي (يكون البيع تعجيل خير).  
وحاصل ما أفاده (الشارح) قدس سره في هذه الجملة:  
أن الغاية من عدم جواز بيع الأمة المستولدة هو عتقها من نصيب ولدها إذا  
مات مولاهما لتكون حرة وممتعة من مزايا الحياة الإنسانية والبشرية كبقية سائر  
الأفراد، بخلاف ما إذا كان عبداً، أو أمة فإنه ليس له أي اختيار في تصرفاته،  
ومعاملاته، وعقوده، وإيقاعاته، ولا له وزن اجتماعي بين الناس فهو في الحقيقة ميت  
بين الأحياء، ويفقد قيمته الشخصية والنوعية في المجتمع الإنساني ولتدارك تلك  
القيمة الشخصية والنوعية المعنوية حث الشارع المقدس صلى الله عليه وآله المسلمين  
بعتق العبد أو الأمة بشتى الطرق والوسائل، كي يحقق لهذا العبد، والأمة تلك  
الشخصية المعنوية والقيم الاجتماعية.  
فإذا كان هذا المعنى يوجد في مقام آخر غير مقام العتق من نصيب ولدها  
كان البيع واجبا ولا زما.  
إذ من الممكن أن مولاهما يعيش مدة طويلة في الحياة ولعلها تموت قبله فأذن  
تحرم من تلك المزايا الحياتية المطلوبة للبشر.  
ومن الموارد التي يجوز بيعها لأجل ذلك هو. (بيعها على من تنعتق عليه)  
فإن البيع حينئذ سبب لتعجيل أمر خيري مطلوب شرعا وعقلا وعرفا وهو تمتعها  
واستفادتها من تلك المزايا الحياتية.

الجواز لما ذكر (١)، فإن لم يف المشتري بالشرط فسخ البيع وجوبا، فإن لم يفسخه المولى احتتمل انفساخه بنفسه، وفسخ (٢) الحاكم إن اتفق، وهذا موضع تاسع، وما عدا الأول من هذه المواضع غير منصوص بخصوصه، وللنظر فيه مجال وقد حكاه (٣) في الدروس بلفظ قيل، وبعضها (٤) جعله احتمالا من غير ترجيح لشيء منها، وزاد بعضهم مواضع أخرى، عاشرها في كفن سيدها إذا لم يخلف سواها، ولم يمكن بيع بعضها فيه، وإلا اقتصر عليه. وحادي عشرها إذا أسلمت قبل مولاه الكافر (٥)، وثاني عشرها إذا كان ولدها غير وارث لكونه قاتلا، أو كافرا، لأنها لا تنعتق بموت مولاه حينئذ، إذ لا نصيب لولدها. وثالث عشرها إذا جنت على مولاه جناية تستغرق قيمتها (٦)، ورابع

(١) من أن جواز بيعها إنما هو لتعجيل أمر مطلوب شرعا وعقلا وعرفا.

(٢) بالرفع عطفًا على مدخول (احتمل).

(٣) أي (المواضع).

(٤) يحتتمل النصب والرفع.

أما النصب فبناء على الاشتغال،، لأن الفعل وهو (جعله) لحقه ضمير عمل فيه وبسببه أعرض عن العمل في الاسم السابق فهو منصوب بفعل مقدر يفسره الفعل المذكور العامل في الضمير وأما الرفع فبناء على الابتدائية، وخبره جملة (جعله) (٥) أي يجب هنا بيعها حتى لا يلزم السبيل من الكافر عليها وهو منفي لقوله تعالى: (لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا) (١).

وهذا المعنى لا اختصاص له بوجوب بيع الإمام، بل الجميع حتى العبيد.

(٦) (لا يقال): قد تقدم في الموضوع (الثاني) عدم جواز بيعها إذا جنت على مولاه جناية غير موجبة لقتله بدليل أنه لا يثبت مال للمولى على ماله.

(١) البقرة: ١٤٠

عشرها إذا قتلته خطأ، وخامس عشرها إذا حملت في زمن خيار البائع، أو المشترك (١) ثم فسخ البائع بخياره، وسادس عشرها إذا خرج مولاه عن الذمة وملكت أمواله التي هي منها، وسابع عشرها إذا لحقت هي بدار الحرب ثم استرقت، وثامن عشرها إذا كانت لمكاتب مشروط، ثم فسخ كتابته، وتاسع عشرها إذا شرط أداء الضمان منها قبل الاستيلاء ثم أولدها، فإن حق المضمون له أسبق من حق الاستيلاء كالرهن والفلس السابقين، والعشرون إذا أسلم أبوها، أو جدها وهي مجنونة، أو صغيرة، ثم استولدها الكافر بعد البلوغ قبل أن تخرج عن ملكه وهذه في حكم إسلامها عنده، وفي كثير من هذه المواضع نظر (٢).

وهنا يقول الشارح رحمه الله بجواز بيع (الأمة المستولدة) فيما إذا جنت على مولاها واستغرقت جنايتها قيمتها ولم تكن جناية موجبة لقتل مولاها. فإنه يقال: ما أفاده (الشارح) رحمه هناك إنما كان على رأي (المصنف) رحمه الله وبيان مراده. وما أفاده هنا إنما هو رأيه، أو رأي بقية (الأصحاب) رضوان الله عليهم. فلا منافاة بين ما تقدم من الموضوع الثاني الذي هو عدم الجواز، وبين ما ذكره هنا من الجواز.

(١) أي الخيار المشترك بين المتبايعين.  
(٢) لعل وجه النظر عدم النص بالخصوص كما تقدم. وعدم تحقق الوجه الذي اقتضى إدخال هذه المواضع، والمراد بالمواضع ما عدى التسعة السابقة، لأنه قد تقدم النظر فيها. ويظهر منه أن النظر فيما تقدم في الجميع، وفي كثير مما تأخر. (لا يقال): إذا كان وجه النظر عدم النص بالخصوص والجميع متساوون في هذا الوجه فالأي شيء لم يجعل النظر في الجميع وجعله في الكثير؟

(الرابعة - لو جنى العبد خطأ لم تمنع جنايته من بيعه)  
لأنه لم يخرج عن ملك مولاه بها، والتخيير في فكه للمولى،  
فإن شاء فكه بأقل الأمرين من أرش الجناية وقيمته، وإن شاء دفعه  
إلى المجني عليه، أو وليه ليستوفي من رقبته ذلك (١)، فإذا باعه (٢)

فإنه يقال: أن الشارح رحمه الله لم يصرح بأن العلة عدم النص بالخصوص  
ليتيم ما ذكر من الإشكال.

وذلك بأن يأتي الشارح رحمه الله بالفاء مكان الواو كان يقول: غير منصوص  
بخصوصه، فللنظر فيه مجال.

ومع الإتيان بالواو لا ينحصر الوجه في النص بالخصوص فإن كثيرا من المسائل الشرعية  
غير منصوص بخصوصه، ويمكن إدخاله تحت عموم، أو إطلاق  
أو غير ذلك من نص آخر.

وهذه المسائل لا يمتنع ترجيح بعضها عنده بدخولها تحت شيء مما ذكرناه من إطلاق، أو  
عموم، أو غير ذلك.

(١) أي (أقل الأمرين).

حاصل ما أفاده (الشارح) رحمه الله هنا أن العبد لو جنى جناية على غير  
مولاه خطأ يكون مخيرا بين أقل الأمرين. وهما: (أرش الجناية، وقيمة العبد).  
فإن كان أرش الجناية أقل من قيمة العبد يعطي المولى للمجني عليه أرش  
الجناية، ويفك عبده من القصاص.

وإن كانت قيمة العبد أقل من أرش الجناية يعطي قيمة العبد للمجني عليه  
ويفكه، لأن المجني عليه لا يستحق أكثر من ذلك كما يصرح فيما بعد في (كتاب  
القصاص) بذلك.

(٢) أي إذا باع مولى العبد عبده بعد الجناية كان البيع في الواقع التزاما

بعد الجناية كان التزاما بالفداء على أصح القولين، ثم إن فداه (١) وإلا جاز للمجني عليه استرقاقه فينفسخ البيع إن استوعبت (٢) قيمته، لأن حقه أسبق، ولو كان المشتري جاهلا بعيه تخير أيضا (٣).  
(ولو جني عمدا فالأقرب أنه) أي البيع (موقوف على رضا المجني عليه، أو وليه لأن التخيير في جناية العمد إليه (٤) وإن لم يخرج عن ملك سيده، فبالثاني (٥) يصح البيع وبالأول (٦) يثبت التخيير (٧) فيضعف قول الشيخ ببطان البيع فيه، نظرا إلى تعلق حق المجني عليه قبله، ورجوع الأمر إليه، فإن (٨) ذلك لا يقتضي البطلان، ولا يقصر عن بيع الفضولي، ثم إن أجاز البيع ورضي بفدائه بالمال وفكاه المولى لزم البيع، وإن قتله، أو استرقه بطل، ويتخير المشتري قبل استقرار حاله

---

بدفع أرش الجناية وإن كان الأرش أكثر من قيمة العبد.

- (١) جواب الشرط محذوف أي إن أعطى المولى دية الجناية فهو.
- (٢) فاعل استوعبت (الجناية) ومفعوله (قيمه).
- (٣) أي كما يتخير المجني عليه.
- (٤) أي (المجني عليه).
- (٥) المراد من الثاني (عدم خروجه عن ملك سيده).
- (٦) المراد من الأول (كون التخيير إلى المجني عليه أو وليه).
- (٧) أي التخيير المتقدم وهو تخيير المجني عليه.
- (٨) هذا تعليل لتضعيف قول الشيخ رحمه الله وحاصل ما أفاده (الشارح) رحمه الله: إن تعلق حق المجني عليه بالمبيع، ورجوع الأمر والاختيار إليه لا يقتضي البطلان، بل البيع باق على صحته، لكنه يتوقف على إجازة المجني عليه، فإن أجاز فيها وصحت المعاملة، وإلا بطل البيع.

مع جهله للعيب المعرض للفوات، ولو كانت الجناية في غير النفس واستوفي فباقيه مبيع، وللمشتري الخيار مع جهله، للتبعيض (١)، مضافا إلى العيب (٢) سابقا.

(الخامسة - يشترط علم الثمن قدرا وجنسا ووصفا)  
قبل إيقاع عقد البيع، (فلا يصح البيع بحكم أحد المتعاقدين، أو أجنبي) اتفقا، وإن ورد في رواية شاذة " جواز " تحكيم المشتري، فيلزمه الحكم بالقيمة فما زاد، (ولا بثمن مجهول القدر وإن شوهده)، لبقاء الجهالة، وثبوت الغرر المنفي معها، خلافا للشيخ في الموزون، وللمرتضى في مال السلم، ولابن الجنيد في المجهول مطلقا (٣) إذا كان المبيع صبرة (٤)، مع اختلافهما جنسا، (ولا مجهول الصفة) كمائة درهم وإن كانت مشاهدة لا يعلم وصفها مع تعدد النقد الموجود، (ولا مجهول الجنس، وإن علم قدره)، لتحقق الجهالة في الجميع.  
فلو باع كذلك كان فاسدا وإن اتصل به القبض، ولا يكون كالمعاطاة، لأن شرطها اجتماع شرائط صحة البيع سوي العقد الخاص (٥) (فإن قبض المشتري المبيع والحال هذه، كان مضمونا عليه)، لأن كل

---

(١) تعليل لخيار المشتري والمراد من التبعيض (هو تبعض الصفقة).

(٢) وهو تعلق حق المجني عليه به.

(٣) سواء كان في السلم، أم في غيره.

(٤) المراد من الصبرة (الكومة).

(٥) هذه المعاملة لا تحتاج إلى اجتماع شرائط صحة البيع.

عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وبالعكس (١)، فيرجع به وبزوائده (٢) متصلة ومنفصلة، وبمنافعه المستوفاة وغيرها على الأقوى، ويضمنه (إن تلف بقيمته يوم التلف) على الأقوى، وقيل: يوم القبض، وقيل: الأعلى منه (٣) إليه (٤)، وهو حسن إن كان التفاوت بسبب نقص في العين أو زيادة، أما باختلاف السوق فالأول (٥) أحسن، ولو كان مثليا ضمنه بمثله، فإن تعذر فقيمه يوم الإعواز على الأقوى.

(السادسة - إذا كان العوضان من المكيل، أو الموزون أو المعدود فلا بد من اعتبارهما بالمعتاد) من الكيل أو الوزن أو العدد، فلا يكفي المكيال المجهول كقصعة (٦) حاضرة وإن تراضيا به، ولا الوزن المجهول كالاتماد على صخرة معينة

- 
- (١) المراد من العكس (ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده) كالعارية المجردة عن الشرط، فإن صحيحها لا يضمن، فكذلك فاسدها.  
(٢) المراد من الزوائد النماءات.  
(٣) أي (يوم القبض).  
(٤) أي (يوم التلف).  
فالمعنى أن المشتري يدفع إلى البائع أعلى القيم من يوم القبض إلى يوم التلف  
(٥) أي (يوم التلف)  
(٦) القصعة: إناء مدور وسيع عالي الإطار فإذا كيل بها وبيع ما فيها بطل البيع، للجهالة الباقية فيها، فإن الجهالة لا ترتفع بمثل هذا.



وإن عرفنا قدرها تخميناً (١)، ولا العدد المجهول بأن عولا على ملئ اليد، أو آلة (٢) يجهل ما تشتمل عليه ثم اعتبرنا العدد به، للغرر المنهي عنه في ذلك كله، (ولو باع المعدود وزنا صح)، لارتفاع الجهالة به وربما كان أضبط، (ولو باع الموزون كيلا، أو بالعكس أمكن الصحة فيهما)، للانضباط، ورواية وهب عن الصادق عليه السلام، ورجحه في سلم الدروس.

(ويحتمل صحة العكس) وهو بيع المكيال وزنا، (لا الطرد (٣)، لأن الوزن أصل للكيل) وأضبط منه، وإنما عدل إلى الكيل تسهيلا، (ولو شق العد) في المعدود لكثرتة أو لضرورة (اعتبر مكيال ونسب الباقي إليه)، واغتفر التفاوت الحاصل بسببه، وكذا القول في المكيال والموزون حيث يشق وزنهما وكيلهما، وعبر كثير من الأصحاب في ذلك يتعذر العد، والاكتفاء بالمشقة والعسر كما فعل المصنف أولى، بل لو قيل: بجوازه مطلقا (٤)، لزوال الغرر، وحصول العلم، واغتفار التفاوت كان حسنا، وفي بعض الأخبار (٥) دلالة عليه.

---

(١) أي ظنا وحدسا.

(٢) أي مكيالا مجهول المقدار.

(٣) وهو بيع الوزن كيلا وهو المعبر عنه بعكس العكس، لأن العكس هو (بيع المكيال وزنا)، وعكس العكس (بيع الموزون كيلا).

(٤) سواء كان العد، أو الكيل بمشقة أم لا.

(٥) الوسائل باب أنه إذا لم يمكن عد الجوز جاز أن يعتبر بالمكيال من أبواب عقد البيع وشروطه: الحديث ١.

(السابعة - يجوز ابتياع جزء معلوم النسبة)  
كالنصف والثلث (مشاعا تساوت أجزاؤه) كالحبوب والأدهان،  
(أو اختلفت) كالجواهر والحيوان (إذا كان الأصل) الذي بيع جزؤه  
(معلوما) بما يعتبر فيه من كيل، أو وزن، أو عد، أو مشاهدة،  
(فيصح بيع نصف الصبرة المعلومة) المقدار والوصف، (ونصف الشاة  
المعلومة) بالمشاهدة، أو الوصف، (ولو باع شاة غير معلومة من قطع  
بطل) وإن علم عدد ما اشتمل عليه من الشياه وتساوت أثمانها، لجهالة  
عين المبيع.

(ولو باع قفيزا (١) من صبرة صح، وإن لم يعلم كمية الصبرة)  
لأن المبيع مضبوط المقدار، وظاهره الصحة وإن لم يعلم اشتمال الصبرة  
على القدر المبيع، (فإن نقصت تخير المشتري بين الأخذ) للموجود منها  
(بالحصّة) أي بحصته من الثمن (٢)، (وبين الفسخ) لتبعض الصفقة  
واعتبر بعضهم العلم باشمالها على المبيع، أو أخبار البائع به، وإلا لم  
يصح وهو حسن، نعم لو قبل بالاكتفاء بالظن الغالب باشمالها عليه

---

(١) مكيال، وهو ثمانية مكاكيك عند أهل العراق تزن تسعين رطلا بغداديا  
أو ثمانية آلاف ومائة مثقال. أو أحد عشر ألفا وخمسمائة وسبعة وخمسون درهما  
وثلاثة أسباع الدرهم.

وبوزن هذا العصر: سبعة وعشرون كيلا (كيلوا) وثمانمأة وسبعة عشر  
غراما (تنقص بضعة سنتيمات) قاله أحمد رضا في (معجم متن اللغة - مادة -  
ق ف ز).

(٢٩) فتلاحظ نسبة الموجود إلى المبيع الأصلي، فإن كان نصفه أخذه بنصف  
الثمن، أو رבעه فربعه، وهكذا.

كان متجها، ويتفرع عليه ما ذكره (١) أيضا. واعلم أن أقسام بيع الصبرة عشرة ذكر المصنف بعضها منطوقا، وبعضها مفهوما، وحملت أنها إما أن تكون معلومة المقدار، أو مجهولته، فإن كانت معلومة صح بيعها أجمع، وبيع جزء منها معلوم مشاع، وبيع مقدار كقفيز تشتمل عليه، وبيعها كل قفيز بكذا، لا يبيع كل قفيز منها بكذا، والمجهولة يبطل بيعها في جميع الأقسام الخمسة إلا الثالث (٢). وهل ينزل القدر المعلوم في الصورتين (٣) على الإشاعة، أو يكون المبيع ذلك المقدار في الجملة، وجهان أجودهما الثاني. وتظهر الفائدة فيما لو تلف بعضها، فعلى الإشاعة يتلف من المبيع بالنسبة (٥)، وعلى الثاني (٦) يبقى المبيع ما بقي قدره (٧).

- 
- (١) وهو تخير المشتري ما إذا نقصت الصبرة.
  - (٢) وهو بيع مقدار كقفيز تشتمل الصبرة عليه.
  - (٣) أي صورة العلم بمقدار الصبرة وصورة الجهل بمقدار الصبرة.
  - (٤) أي القدر المبيع الداخلة في جملة الصبرة.
  - (٥) يعني: لو تلف من المبيع شيء فعلى القول بالإشاعة يتلف من حصة المشتري من المبيع بنسبة التالف، فإن كان التالف ربعا فيتلف من حصة المشتري ربع أيضا، وإن كان نصفًا فنصف، وإن كان خمسا فخمس، وإن كان سدسا فسدس، وهكذا.
  - (٦) وهو كون المبيع ذلك المقدار.
  - (٧) أي على القول الثاني وهو (كون المبيع ذلك المقدار) لو تلف من المبيع شيء فالتالف من حصة البائع، والباقي إذا كان بقدر حصة المشتري، فيكون له وإن كان أكثر فالزائد للبائع.

(الثامنة - يكفي المشاهدة عن الوصف

ولو غاب وقت الابتاع)

بشرط أن يكون مما لا (١) يتغير عادة كالأرض والأواني والحديد والنحاس، أو لا تمضي مدة يتغير فيها عادة، ويختلف باختلافها زيادة ونقصانا، كالفاكهة والطعام والحيوان (٢). فلو مضت المدة كذلك (٣) لم يصح، لتحقق الجهالة المترتبة على تغيره عن تلك الحالة. نعم لو احتمل (٤) الأمرين (٥) صح، عملا بأصالة البقاء (٦) (فإن ظهر المخالفة) بزيادته أو نقصانه فإن كان (٧) يسيرا يتسامح بمثله عادة فلا خيار، وإلا (تخير

(١) في أكثر النسخ الخطية والمطبوعة كلمة لا مكررة، والظاهر زيادة إحداهما، ورأينا إسقاط الأولى الداخلة على (يكون)، واللازم إدخالها على يتغير كما أثبتناه، والزيادة سهو من النساخ.

(٢) (الأول والثاني) مثالان لما يتغير بسرعة، (والثالث) مثال لما يتغير ببطء.

(٣) أي يتغير عادة، كما لو وصف المبيع ثم باعه بعد مدة يختلف فيه المبيع عادة.

(٤) الظاهر أن (احتمل) مبني للفاعل، وفاعله ضمير الشأن و (الأمرين) مفعوله.

(٥) المراد من الأمرين (التغير وعدم التغير).

(٦) أي بقاء وصف المبيع كما إذا مضى زمان لا يعلم فيه التغير عادة، بل يحتمل التغير وعدمه.

(٧) أي (ظهور المخالفة).

المغبون) منهما، وهو البائع إن ظهر زائدا، والمشتري إن ظهر ناقصا (١)  
(ولو اختلفا في التغير قدم قول المشتري مع يمينه) إن كان هو المدعي  
للتغير (٢) الموجب للخيار والبائع ينكره، لأن البائع يدعي علمه (٣) بهذه  
الصفة وهو (٤) ينكره، ولأن الأصل (٥) عدم وصول حقه إليه (٦)،

(١) هذا إذا كان المبيع موصوفا، وأما إذا كان الثمن موصوفا فالأمر بالعكس  
أي يتخير البائع الفسخ إن ظهر الثمن ناقصا، ويتخير المشتري في الفسخ إن  
ظهر الثمن زائدا عن الوصف.

(٢) بأن يدعي النقصان.

(٣) أي (المشتري) أي حين أقدم المشتري على الشراء علم بهذه الصفة  
أي بأن المبيع متغير حالة البيع.

(٤) أي المشتري ينكر علمه بهذه الصفة.

هذا بناء على ما أفاده (الشارح) رحمه الله من أن المشتري منكر، واليمين  
على من أنكر.

ولكن الظاهر أن المشتري مدع، لأنه تقدم أن المدعي لو ترك الخصومة  
لترك، وأن قوله مخالف للأصل، وللظاهر.

ولا شك في صدق التعاريف الثلاث على المشتري هنا، لأنه لو ترك الخصومة  
لترك، وأن قوله مخالف للأصل، وللظاهر فما أفاده (الشارح) رحمه الله من الوجوه  
في كونه منكرا وجوه تعسفية.

(٥) المراد من الأصل هنا استصحاب العدم، أي عدم وصول حق المشتري  
إليه.

(٦) أي المشتري.

فيكون في معنى المنكر، ولأصالة بقاء يده (١) على الثمن.  
وربما قبل بتقديم قول البائع، لتحقيق الاطلاع (٢) المجوز للبيع،  
وأصالة (٣) عدم التغيير. ولو انعكس الفرض بأن ادعى البائع تغييره  
في جانب الزيادة وأنكر المشتري احتمال تقديم قول المشتري أيضاً، كما  
يقتضيه إطلاق (٤) العبارة، لأصالة عدم التغيير، ولزوم (٥) البيع.  
والظاهر تقديم قول البائع لعين ما ذكر في المشتري (٦) وفي تقديم قول

- 
- (١) أي المشتري أي ولاستصحاب بقاء يد المشتري على الثمن فيما إذا اختلفا  
في التغيير، للشك في انتقال ماله إلى البائع.  
(٢) أي اطلاع المشتري على المبيع. (٣) المراد من الأصل هنا الاستصحاب أي عند  
الشك في التغيير نستصحاب  
عدمه.  
(٤) أي إطلاق عبارة (المصنف) رحمه الله حيث قال: (قدم قول المشتري)  
من دون تقييد في جانب الزيادة، أو النقيصة.  
(٥) هذا من متفرعات أصالة عدم التغيير، لأنه إذا ثبت عدم التغيير بالأصل  
ثبت لزوم في البيع.  
ولا يتوهم أنه دليل ثان مستقل كي يرد عليه إنا نشك في وقوع البيع من أصله  
فلا يأتي أصالة اللزوم.  
(٦) أي في صورة ادعاء البائع الزيادة، يقدم قوله، بعين ما ذكر في تقديم  
قول المشتري.  
لأن المشتري هنا يدعي علم البائع بهذه الزيادة، والبائع ينكره، ولأن الأصل  
عدم وصول حق البائع إليه فيكون البائع في معنى المنكر. ولأصالة بقاء يد البائع على  
المبيع.

المشتري فيهما (١) جمع بين متنافيين مدعى ودليلا (٢)، والمشهور

(١) أي في صورة ادعاء النقيصة من جانب المشتري، وفي صورة دعوى الزيادة من جانب البائع.

(٢) حاصل ما أفاده رحمه الله في هذا المقام: أنه لو قلنا بتقديم قول المشتري في (الصورتين)، وهما: ادعاء النقيصة

في المبيع من جانب المشتري، وتقديم قوله مع اليمين. وادعاء الزيادة في المبيع من جانب البائع، وتقديم قول المشتري أيضا، لزم الجمع بين المتنافيين مدعا ودليلا.

أما لزوم الجمع بين المتنافيين من حيث المدعى، فلأن المشتري كان في (الصورة الأولى) - وهي نقيصة المبيع - منكرًا لما يدعيه البائع من علم المشتري بالتغير فيقدم قوله، طبقًا للأصول.

وأما في (الصورة الثانية) - وهي ادعاء زيادة المبيع من جانب البائع - يكون المشتري مدعيًا علم البائع بزيادة المبيع والبائع ينكره فكيف يقدم قول المشتري مع كونه مدعيًا، والمقام مقام تقديم قول البائع، لا قول المشتري. ولا يصح القول في هذه الصورة بأن المشتري منكر، لادعائه علم البائع بزيادة المبيع فلا مجال لصدق الإنكار عليه.

فتقديم قوله يلزم الجمع بين المتنافيين مدعا ودليلا.

وأما لزوم الجمع بين المتنافيين من حيث الدليل فهو أن البائع إذا ادعى علم المشتري بالنقيصة في (الصورة الأولى)، وقلنا بتقديم قول المشتري مع يمينه فكيف يمكن القول في (الصورة الثانية) أيضًا بأن البائع يدعي علم المشتري، وإطلاعه على الزيادة، والمشتري منكر، فلازم ذلك تقديم قول المشتري، لأنه منكر. فإذا قلنا بتقديم قول المشتري لزم الجمع بين المتنافيين من حيث الدليل لأن الدليل الذي اقتضى تقديم قول المشتري في (الصورة الأولى) هو بعينه يقتضي

في كلامهم هو القسم الأول (١)، فلذا أطلق (٢) المصنف هنا، لكن

تقديم قول البائع في (الصورة الثانية)، والوجه الذي بموجبه كان المشتري منكرا هو بعينه يكون به البائع منكرا في (الصورة الثانية).

وأما الوجه الثاني لتقديم قول المشتري في (الصورة الأولى) فهي: أصالة عدم وصول حقه إليه.

وفي (الصورة الثانية) إذا أجرينا هذا الأصل وهو أصالة عدم وصول حقه إليه أيضا فقد خبطنا خبط عشواء، كيف وفي البين دعوى الزيادة على حقه. وهل هذا إلا الجمع بين المتنافيين؟.

وهكذا قل في (الوجه الثالث) من وجوه تقديم قول المشتري فيما إذا ادعى النقيصة.

(١) المراد من القسم الأول (الشق الأول) وهو تقديم قول المشتري في صورة دعواه النقيصة.

(٢) المراد من الإطلاق في كلام المصنف رحمه الله قوله: (ولو اختلفا في التغير قدم قول المشتري مع يمينه).

وهذا يقتضي قبول قول المشتري في كلتا صورتين (الزيادة والنقيصة).

فالمصنف رحمه الله اعتمد على شهرة المسألة، وكونها مفروضة فيما إذا كان المدعي للتغير هو المشتري.

لكن اعتماده رحمه الله على هذه الشهرة الذي جعله يطلق في كلامه مناف لتعميمه الحكم وهو (خيار كل من البائع والمشتري) في المسألة السابقة في صورتي مغبونية كل من البائع والمشتري بقوله: (وتخير المغبون منهما).

ثم عطف المصنف رحمه الله هذه المسألة وهي قوله:

(ولو اختلفا في التغير قدم قول المشتري مع يمينه).

على تلك المسألة وهو قوله: (تخير المغبون منهما).



نافره (١) تعميمه الخيار للمغبون منهما قبله وعطفه (٢) عليه (٣) مطلقا، ولو اتفقا على تغييره لكن اختلفا في تقدمه (٤) على البيع وتأخره (٥) فإن شهدت القرائن بأحدهما (٦) حكم به (٧)، وإن احتمل الأمران فالوجهان (٨)، وكذا لو وجداه تالفا وكان مما يكفي في قبضه التخلية

---

(١) أي نافر الإطلاق التعميم المستفاد من كلام المصنف رحمه الله فيما قبل في قوله: (تخير المغبون منهما).

فإن المغبون أعم من المشتري في صورة ادعائه النقيصة. ومن البايع في صورة الزيادة.

(٢) أي (المصنف) رحمه الله.

(٣) أي قول المصنف رحمه الله: (تخير المغبون).

(٤) أي (التغير).

(٥) فالمشتري يقول بتقدم التغير على البيع حتى يبطل البيع ويأخذ الثمن، والبايع يدعي تأخر التغير عن البيع حتى يستقر البيع وتصح المعاملة ويستحق الثمن.

(٦) أي التقدم، أو تأخره.

(٧) أي بما شهدت به القرائن من التقدم، أو التأخر،

(٨) من أصالة عدم وصول حق المشتري فيقدم قول المشتري.

ومن أصالة عدم تقدم التغير فيقدم قول البايع.

ولا يخفى أن أصالة عدم تقدم التغير مقدم على أصالة عدم وصول حق المشتري إليه، لأنه أصل سببي.

فبمقتضى هذا الأصل السببي نحكم بوصول حق المشتري إلى، فيكون مقدما على الأصل الآخر، وهو الأصل المسببي، لأنه يرفع موضوعه.

واختلفا في تقدم التلف عن البيع وتأخره (١)، أو لم يختلفا (٢)، فإنه يتعارض أصلا عدم تقدم كل منهما فيتساوقان ويتساقطان، ويتجه تقديم حق المشتري لأصالة بقاء يده، وملكه للثمن، والعقد الناقل قد شك في تأثيره، لتعارض الأصلين (٣).

(١) أي الوجهان المذكوران في صورة اختلاف المتبايعين في (التقدم والتأخر) جاريان هنا في صورة اختلافهما في (تقدم التلف وتأخره) عن البيع. وكذا لو اختلفا في التلف في أنه قبل التخلية، أو بعدها. ففي صورة التقدم يكون التلف من مال البائع، لأن كل بيع تلف قبل القبض فهو من مال البائع. وفي صورة التأخر يكون التلف من مال المشتري لأصالة عدم وصول حق المشتري إليه.

ولا يخفى عدم جريان أصالة عدم وصول حق المشتري إليه، لتقدم أصالة تأخر الحادث فهو مقدم على تلك الأصالة. وإنما يجري تلك الأصالة إذا لم يكن في البين معارضة، وهنا تعارض بين تلك وهذه، وهي (أصالة تأخر الحادث).

(٢) أي اتفقا على التغير ولكن لم يختلفا في التقدم والتأخر، لعدم علمهما به، فإنه في هذه الحالة يتعارض أصلان وهما: (أصل عدم تقدم الحادث، وأصل عدم تقدم العقد على التلف) فيتساقطان.

(٣) المذكورين وهما: (تعارض أصل عدم تقدم الحادث، وأصل عدم تقدم العقد على التلف).

التاسعة - يعتبر (١) ما يراد طعمه)  
كالدبس (وريقه) كالمسك، أو يوصف على الأولي (٢) (ولو  
اشتراه) من غير اختبار، ولا وصف، (بناء على الأصل (٣)) وهو  
الصحة (جاز) مع العلم به من غير هذه الجهة كالقوام، واللون،  
وغيرهما مما يختلف قيمته باختلافه، وقيل: لا يصح بيعه إلا بالاعتبار،  
أو الوصف كغيره، للغرر، والأظهر جواز البناء على الأصل، إحالة  
على مقتضى الطبع، فإنه أمر مضبوط عرفا لا يتغير غالبا إلا بعيب فيجوز  
الاعتماد عليه، لارتفاع الغرر به (٤)، كالاكتفاء برؤية ما يدل بعضه  
على باقيه غالبا، كظاهر الصبرة، وأنموذج المتماثل، وينجبر النقص  
بالخيار، (فإن خرج معييا تخير المشتري بين الرد والأرش) إن لم  
يتصرف فيه تصرفا زائدا على اختياره، (ويتعين الأرش لو تصرف فيه)  
كما في غيره من أنواع المبيع، (وإن كان) المشتري المتصرف (أعمى)  
لتناول الأدلة (٥) له، خلافا لسائر حيث خير الأعمى بين الرد والأرش  
وإن تصرف.

(١) أي يختبر.

(٢) مقصوده رحمه الله أن الذي يمكن اختباره بالنظر والمشاهدة إذا كان  
يكفي فيه الوصف.

فما لا يمكن اختباره بالنظر والمشاهدة فهو أولى بكفاية الوصف فيه.

(٣) أي الأصل الأولي والبناء العقلاني في جميع الأشياء في معاملاتهم،

وإجاراتهم، ومصالحاتهم هو الاعتماد والبناء على صحة ما يتعاملون عليه بطبيعة الحال.

(٤) أي بهذا الأصل الأولي، والبناء العقلاني، وبمقتضى الطبع.

(٥) راجع الوسائل كتاب التجارة أبواب الخيار باب ١٦ الحديث ٢.

(وأبلغ في الجواز) من غير اعتباره (ما يفسد باختياره، كالبطيخ والجوز والبيض)، لمكان الضرورة والحرص، (فإن) اشتراه فظهر صحيحاً فذاك، وإن (ظهر فاسداً) بعد كسره (رجع بأرشه)، وليس له الرد، للتصرف إن كان له (١) قيمة، (ولو لم يكن لمكسوره قيمة) كالبيض الفاسد (رجع بالثمن أجمع)، لبطلان البيع، حيث لا يقابل الثمن مال.

(وهل يكون العقد مفسوخاً من أصله) نظراً إلى عدم المالية من حين العقد فيقع باطلاً ابتداءً، (أو يطرأ عليه الفسخ) بعد الكسر وظهور الفساد، التفاتاً إلى حصول شرط الصحة حين العقد (٢)، وإنما تبين الفساد بالكسر (٣) فيكون هو المفسد (نظر) ورجحان الأول (٤) واضح، لأن ظهور الفساد كشف عن عدم المالية في نفس الأمر حين البيع، لا أحدث عدمها (٥) حينه (٦)، والصحة مبنية على الظاهر (٧)

- 
- (١) أي لمكسوره قيمة.
  - (٢) وهو الاعتماد على أصل الصحة وهو (بناء العقلاء). في معاملاتهم على أنها صحيحة، لا فاسدة.
  - (٣) فيكون الكسر هو المفسد للعقد من حين الكسر، لا من أول الأمر وحين العقد.
  - (٤) المراد من الأول (هو بطلان العقد من أصله).
  - (٥) أي (المالية).
  - (٦) أي حين الكسر.
  - (٧) والصحة الظاهرية المدعاة لا تعارض الفساد الواقعي، ولا تنافيه. فالصحة مبنية على الظاهر، دون الواقع.

وفي الدروس جزم بالثاني (١) وجعل الأول احتمالا، وظاهر كلام الجماعة (٢).

(و) تظهر (الفائدة في مؤنة نقله عن الموضوع) الذي اشتراه فيه إلى موضع اختباره، فعلى الأول (٣) على البائع، وعلى الثاني (٤) على المشتري لوقوعه في ملكه، ويشكل بأنه وإن كان ملكا للبائع حينئذ (٥) لكن نقله بغير أمره (٦)، فلا يتجه الرجوع عليه بالمؤنة. وكون (٧) المشتري هنا كجاهل استحقاق المبيع حيث يرجع بما غرم إنما

- 
- (١) المراد من الثاني (هو البطلان من حين الكسر).
  - (٢) أي جماعة الفقهاء (وظاهر) عطف على (احتمالا).
  - (٣) أي (بطلان العقد من أصله).
  - (٤) أي (بطلان العقد من حين الكسر).
  - (٥) أي حين نقله من مكان البائع، سواء كان من حانوت، أم مخزن، أم غيرهما، بناء على القول الأول وهو البطلان من رأسه.
  - (٦) فإنه حينئذ يكون المبيع الفاسد ملكا للبائع فلا يجوز نقله من محله.
  - (٧) ولا يخفى ما فيه، لأن المشتري يكون مالكا للمبيع بحسب الظاهر وإن كان المبيع ملكا للبائع في الواقع ونفس الأمر. فنقل المشتري المبيع من ذلك المكان مستند إلى أمر البائع وإذنه.
  - وليس للبائع أن يمتنع عن نقله، بل عليه أن يخلي بين المشتري وبين المبيع.
  - (٧) دفع وهم حاصل الوهم: أن المشتري هنا جاهل بالفساد فما يغرمه ويصرفه على (المبيع) يرجع على البائع، لأنه مغرور فتشمله القاعدة (المغرور يرجع على من غره).
  - وحاصل الدفع أن الغرور منفي هنا، لاشتراك البائع والمشتري في ذلك، لعدم علمهما بالفساد فلا خصوصية في شخص المشتري.

يتجه مع الغرور، وهو منفي هنا، لاشتراكهما في الجهل، ولو أريد بها (١) مؤنة نقله (٢) من موضع الكسر لو كان (٣) مملوكا وطلب مالكة (٤) نقله (٥)، أو ما في حكمه (٦) انعكس (٧) الحكم، واتجه كونه (٨) على البائع مطلقا (٩)، لبطلان البيع على التقديرين (١٠). واحتمال كونه (١١) المشتري لكونه (١٢).

(١) أي (المؤنة).

(٢) أي (المبيع).

(٣) اسم كان مستتر يرجع إلى (الموضع) المراد منه المكان.

(٤) أي (الموضع).

(٥) أي (المبيع).

(٦) أي (المملوك) فالمعنى: أو يكون المبيع في مكان يشبه المملوك كالمسجد والمدسة وغيرهما.

(٧) والعكس هو (توجه الغرامة على البائع حينئذ).

فالمعنى أن المبيع لو كان في مكان مملوك لغير البائع، أو في مكان يشبه المملوك كالمسجد والمدسة وطلب المالك، أو من هو في حكم المالك نقل المبيع من المكان، واحتاج النقل إلى مؤنة كانت المؤنة على البائع، دون المشتري. (٨) أي (النقل) والمراد مؤنته.

(٩) سواء قلنا ببطلان العقد من رأسه أم من حين الكسر.

(١٠) أي تقدير بطلان البيع من رأسه، وتقدير بطلان البيع من حين الكسر

(١١) أي (النقل) والمراد مؤنته.

(١٢) أي (النقل) أي لكون نقل المكسور من فعل المشتري.

حاصل المعنى أن مؤنة نقل المكسور من ملك الغير تكون على المشتري، لا على البائع.

من فعله وزوال (١) المالية عنهما (٢) مشترك أيضا بين الوجهين (٣)، وكيف كان فبناء حكمها (٤) على الوجهين ليس بواضح. وربما قيل بظهور الفائدة أيضا في ما لو تبرأ البائع من عيبه فيتجه كون تلفه من المشتري على الثاني (٥) دون الأول (٦). ويشكل صحة الشرط على تقدير فساد الجميع، لمنافاته (٧) لمقتضى (٨) العقد، إذ لا شيء في مقابلة الثمن فيكون أكل مال بالباطل، وفيما (٩) لو رضي به (١٠) المشتري بعد الكسر، وفيه أيضا نظر، لأن الرضا بعد الحكم بالبطلان لا أثر له.

- 
- (١) وجه ثان لكون المؤنة على المشتري، فإن زوال المالية عن المكسور قد دخل على الطرفين وهما البائع والمشتري.
  - (٢) أي (البائع والمشتري).
  - (٣) أي سواء قلنا ببطلان البيع من أصله، أم من حين الكسر.
  - (٤) أي حكم المؤنة.
  - (٥) أي بطلان العقد من حين الكسر.
  - (٦) أي بطلان العقد من أصله.
  - (٧) أي (فساد الجميع).
  - (٨) إذ مقتضى العقد وجود مقابل للثمن، ولا شيء هنا بعد فساد الجميع في مقابل الثمن.
  - (٩) أي وتظهر الفائدة أيضا فيما لو رضي بالمبيع الفاسد.
  - (١٠) أي (بالمبيع الفاسد).
- فالمعنى أنه بناء على القول ببطلان العقد من حين الكسر يكون المبيع للمشتري ومصارف نقله عليه أيضا، لا على البائع.
- (١١) أي (للرضا).

(العاشرة - يجوز بيع المسك في فأره)  
بالهمز جمع فأرة (١) به (٢) أيضا كالفأرة في غيره (٣)، وهي  
الجلدة المشتملة على المسك (وإن لم تفتق) بناء على أصل (٤) السلامة  
فإن ظهر بعد فتقه معييا تخير (وفتقه بأن يدخل فيه خيط) بإبرة،  
ثم (يخرج ويشم أحوط) لترتفع الجهالة رأسا.  
(الحادية عشرة - لا يجوز بيع سمك الآجام  
مع ضميمة القصب، أو غيره)  
للجهالة، ولو في بعض المبيع، (ولا اللبن في الضرع) بفتح  
الضاد وهو الثدي لكل ذات خف (٥)، أو ظلف (٦) (كذلك (٧))

---

فالمعنى أن الرضا بعد الحكم ببطلان البيع سواء كان البطلان من حين العقد  
كما هو القول الأول أم بعد الكسر كما هو القول الثاني لا أثر له، فهو كالعدم.  
(١) وزان التمر والتمره فهو جمع فأرة بالهمز أيضا.  
(٢) أي (الهمز).  
(٣) أي كما أن (الفأرة) بغير هذا المعنى أيضا تكون بالهمز مفردة وجمعا.  
(٤) أي الأصل العقلاني في المعاملات (هي الصحة).  
(٥) (الحف) للإبل، كما أن الحافر لغيرها.  
(٦) (الظلف) بمنزلة الحافر لما اجتر من الحيوانات كالبقرة، والظبي  
والشاة.  
(٧) أي (ولو مع الضميمة).



أي وإن ضم إليه (١) شيئا، ولو لبنا (٢) محلوبا، لأن ضميمة المعلوم إلى المجهول تصير المعلوم مجهولا، أما عدم الجواز بدون الضميمة فموضع وفاق، وأما معها فالمشهور أنه كذلك (٣)، وقيل: يصح استنادا إلى رواية (٤) ضعيفة، وبالغ الشيخ فجوز ضميمة ما في الضرع إلى ما يتجدد مدة معلومة، والوجه المنع. نعم لو وقع ذلك (٥) بلفظ الصلح اتجه الجواز، وفصل آخرون فحكموا بالصحة مع كون المقصود بالذات المعلوم وكون المجهول تابعا والبطلان مع العكس (٦) وتساويهما (٧) في القصد الذاتي وهو حسن، وكذا القول في كل مجهول ضم إلى معلوم. (ولا الجلود والأصواف والأشعار على الأنعام) وإن ضم إليها غيره أيضا، لجهالة مقداره، مع كون غير الجلود موزونا فلا يباع جزافا (٨)، (إلا أن يكون الصوف وشبهه مستجزا، أو شرط جزه

- 
- (١) أي (اللبن في الضرع).  
(٢) بالنصب بناء على أنه خبر لكان المحذوف الدالة عليه القرينة المقامية.  
أي ولو كان الشيء المنضم إليه لبنا.  
(٣) أي لا يجوز بيعه.  
(٤) الوسائل باب جواز بيع اللبن في الضرع إذا ضم إليه شيء معلوم باب ٨ - الحديث ٢.  
(٥) أي بيع اللبن في الضرع مع الضميمة.  
(٦) أي المقصود بالذات ما في الضرع الذي هو المجهول، وكون المعلوم تابعا.  
(٧) أي تساوى ما في الضرع مع المعلوم الخارجي.  
(٨) الجزاف فارسي معرب أصله (گزاف).  
معناه: بلا وزن، ولا كيل، ولا تقدير محدود..

فالأقرب الصحة)، لأن المبيع حينئذ مشاهد، والوزن غير معتبر مع كونه على ظهرها وإن استجزت، كالثمرة على الشجرة وإن استجزت. وينبغي على هذا عدم اعتبار اشتراط جزه، لأن ذلك لا مدخل له في الصحة، بل غايته مع تأخيره أن يمتزج بمال البائع، وهو لا يقتضي بطلان البيع كما لو امتزجت لقطة الخضر بغيرها، فيرجع إلى الصلح (١) ولو شرط تأخيره مدة معلومة، وتبعية المتجدد بني على القاعدة السالفة، فإن كان المقصود بالذات هو الموجود صح وإلا فلا.

(الثانية عشرة - يجوز بيع دود القز،

لأنه حيوان طاهر ينتفع به)

منفعة مقصودة محللة، (ونفس القز وإن كان الدود فيه، لأنه كالنوى في التمر) فلا يمنع من بيعه، وربما احتل المنع، لأنه إن كان حيا عرضة (٢) للفساد، وإن كان (٣) ميتا دخل في عموم النهي عن بيع الميتة، وهو (٤) ضعيف، لأن عرضة الفساد لا يقتضي المنع، والدود لا يقصد بالبيع حتى تمنع ميتته، وإلى جوابه أشار المصنف بقوله لأنه كالنوى، وقد يقال: أن في النوى منفعة مقصودة كعلف الدواب،

---

(١) كما تأتي الإشارة إليه (في الفصل الرابع) (في بيع الأثمار).

(٢) بالرفع بناء على أنه خبر (لأنه).

فالمراد أن القز (عرضة للفساد)، مع حياة الدود، لاحتمال عبث الدود بالقز فيفسده فيكون محتملا للفساد، إذن لا يجوز بيع القز.

(٣) اسم كان في الموضعين (الدود).

(٤) أي الوجه المذكور في منع بيع القز ضعيف.

بخلاف الدود الميت (١)، وكيف كان لا تمنع من صحة البيع (٢).  
(الثالثة عشرة - إذا كان المبيع في ظرف جاز بيعه)  
مع وزنه (٣) معه (٤) (وأسقط ما جرت العادة به للظرف)  
سواء كان ما جرت به زائدا عن وزن الظرف قطعاً، أم ناقصاً، ولو  
لم تطرد العادة لم يجز إسقاط ما يزيد، إلا مع التراضي. ولا فرق بين  
إسقاطه بغير ثمن أصلاً، وبثمن مغاير للمظروف (٥)، (ولو باعه  
مع الظرف) من غير وضع جاعلاً مجموع الظرف والمظروف مبيعاً واحداً  
بوزن واحد (فالأقرب الجواز)، لحصول معرفة الجملة الرافعة للجهالة،  
ولا يقدر (٦) الجهل بمقدار كل منهما منفرداً، لأن المبيع هو الجملة،  
لا كل فرد بخصوصه. وقيل: لا يصح حتى يعلم مقدار كل منهما، لأنهما

- 
- (١) فإنه لا يصلح علفاً للدواب.  
وقد يقال: بصلاحية الدود لعلف الدواب.  
(٢) سواء كان الدود حياً، أم ميتاً.  
(٣) أي (المبيع).  
(٤) أي (الظرف).  
(٥) كما لو أعطى عوض الدهن الذي يشتري من البائع ووزن مع الظرف.  
(٦) دفع وهم: حاصله أن المشتري هنا جاهل بمقدار كل واحد من الظرف  
والمظروف فحينئذ يكون المبيع مجهولاً. مع أنه لا بد من العلم بمقدار المثلث والثلث.  
فأجاب رحمه الله بأن الجهل بمقدار كل من الظرف والمظروف لا يقدر  
في المقام، لأن المبيع هي الجملة، لا كل فرد بخصوصه.

في قوة، مبيعين، وهو ضعيف.  
(القول في الآداب: وهي أربعة وعشرون)  
الأول - (التفقه فيما يتولاه) من التكسب، ليعرف صحيح العقد  
من فاسده، ويسلم من الربا، (و) لا يشترط معرفة الأحكام بالاستدلال  
كما يقتضيه ظاهر الأمر (١) بالتفقه، بل (يكفي التقليد)، لأن المراد به  
هنا معرفتها على وجه يصح، وقد قال علي عليه السلام: " من أتجر

---

(١) المراد من الأمر ما ورد في الرواية في قول (الإمام الصادق) عليه  
الصلاة والسلام: (من أراد التجارة فليتفقه في دينه ليعلم بذلك ما يحل له مما  
يحرم عليه إلى آخر الرواية).

راجع الوسائل كتاب التجارة أبواب آداب التجارة الباب الأول الحديث  
ويحتمل أن يكون المراد من الأمر الأمر المستفاد من الآية الكريمة في قوله  
تعالى عز من قائل:

(فلو لا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين  
ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون) (١).  
فالمعنى أن التفقه المطلوب في أبواب التجارة هو التفقه الإجمالي ولو على وجه  
التقليد، لا التفقه التفصيلي كما هو الظاهر من الآية الشريفة، والحديث المبارك.  
إذا التفقه المطلوب فيهما هو (التفقه التفصيلي)، لا الإجمالي، بخلاف التفقه هنا

---

(١) التوبة الآية ١٢٣.

بغير علم فقد ارتطم (١) في الربا، ثم ارتطم (٢) ".  
الثاني - (التسوية بين المعاملين في الإنصاف) فلا يفرق بين  
المماكس (٣) وغيره، ولا بين الشريف والحقير. نعم لو فاوت بينهم  
بسبب فضيلة ودين فلا بأس، لكن يكره للآخذ قبول ذلك، ولقد  
كان السلف يوكلون في الشراء من لا يعرف هربا من ذلك (٤).  
الثالث - (إقالة النادم) قال الصادق عليه السلام: " أيما عبد  
مسلم أقال مسلما في بيع أقال الله عشرته يوم القيامة (٥) " وهو مطلق  
في النادم وغيره، إلا أن ترتب الغاية (٦) مشعر به (٧)، وإنما يفتقر  
إلى الإقالة (إذا تفرقا من المجلس، أو شرطا عدم الخيار)، فلو كان

- 
- (١) الارتطام: الدخول في الشيء بحيث لا يمكن الخروج منه، فالداخل  
في التجارة بغير تفقه يدخل في الربا بحيث لا يمكن له الخروج.  
(٢) الوسائل كتاب التجارة أبواب آداب التجارة الباب الأول - الحديث ٢  
(٣) ماكس يماكس مكاسا ومماكسة بمعنى استحط الثمن أي طلب نقصانه  
(٤) أي من المراعاة.  
(٥) الوسائل كتاب التجارة الباب الثالث من أبواب آداب التجارة الحديث ٢  
وإليك نص الحديث.  
قال (الصادق) عليه السلام: (أيما عبد أقال مسلما في بيع أقاله الله عشرته  
يوم القيامة، فالحديث عار عن كلمة (مسلم)).  
(٦) المراد من الغاية (هي إقالة الرب الجليل عز اسمه عشرة العبد المقييل  
يوم القيامة). فإن إقالة المولى لعبده يوم القيامة إنما هو بعد ندمه.  
فهذا يشعر بأن إقالة المسلم للمسلم في البيع إنما هي بعد الندامة.  
(٧) أي (الندم) أي (ترتب الغاية مشعر بالندم).  
كما أنه في بعض الأخبار إشعار بذلك أيضا.

للمشتري خيار فسخ به (١) ولم يكن محتاجا إليها (٢) (وهل تشرع الإقالة في زمن الخيار، الأقرب نعم) لشمول الأدلة (٣) له (٤) خصوصا الحديث السابق فإنه لم يتقيد بتوقف المطلوب (٥) عليها (٦)، (ولا يكاد يتحقق الفائدة) في الإقالة حينئذ (٧).

(١) أي (الخيار).

(٢) أي (الإقالة).

فالمعنى أن في صورة شرط الخيار للمشتري لا يحتاج إلى الإقالة، وكذا البائع لو كان له الخيار لا يحتاج إلى الإقالة. (٣) المراد من الأدلة الأحاديث المذكورة في باب الإقالة من كتاب الوسائل الباب الثالث.

(٤) أي (الإقالة) ظاهرا، لكنه دفعا للإشكال الوارد من وجوب التطابق

يمكن إرجاعه إلى زمن الخيار.

(٥) المراد من المطلوب (فسخ العقد).

(٦) أي (الإقالة).

فالمعنى أن الحديث السابق مطلق غير مقيد بصورة طلب إقالة المشتري، بل هو مطلق حتى ولو لم يطلبه الطرف المقابل، لعزة نفسه مثلا، فإن البائع لو أحرز الندم فإن المشتري وأراد إقالته من غير مطالبة المشتري صحت الإقالة مصداقا للحديث الشريف وبعبارة موجزة أن مشروعية الإقالة لا تتوقف على طلب إقالة المشتري، أو البائع إذا كان هو النادم.

ففيما نحن فيه الذي له الخيار سواء كان المشتري، أم البائع لا يتقدم إلى طلب

الإقالة، لأنه يستطيع الفسخ المطلوب ابتداء، وعلى الرغم من هذا كله فالإقالة

مشروعة للمشتري، أو البائع في زمن الخيار وإن لم يطلبها رفيقه أي الطرف المقابل

(٧) أي (حين الخيار).

(إلا إذا قلنا هي بيع (١)) فيترتب عليها (٢) أحكام البيع من الشفعة وغيرها (٣)، بخلاف الفسخ، أو قلنا: (بأن الإقالة من ذي الخيار إسقاط للخيار (٤))، لدلالاتها (٥) على الالتزام بالبيع، وإسقاط الخيار لا يختص بلفظ، بل يحصل بكل ما دل عليه، من قول، وفعل وتظهر الفائدة حينئذ (٦) فيما لو تبين بطلان الإقالة فليس له الفسخ بالخيار. (ويحتمل سقوط خياره بنفس طلبها (٧) مع علمه بالحكم (٨) لما ذكرناه من الوجه (٩))، ومن ثم (١٠) قيل بسقوط الخيار لمن قال:

- 
- (١) بناء على مذهب العامة حيث أنهم ذهبوا إلى أن الإقالة بيع.
  - (٢) أي (الإقالة).
  - (٣) أي غير الشفعة (كخيار المجلس).
  - (٤) أي لو طلب صاحب الخيار الإقالة كان دليلاً على إسقاط خياره.
  - (٥) أي (الإقالة) أي طلب الإقالة دليل على التزام البيع، وإسقاط الخيار ولولاه لفسخ بخياره.
  - (٦) أي حين قلنا بأن الإقالة إسقاط للخيار تظهر الفائدة فيما لو تبين بطلان الإقالة كما لو طلب الإقالة من غير المالك زعماً أنه المالك فظهر عدم كونه مالكا، فإنه حينئذ يسقط خياره، لأن إقدامه على طلب الإقالة معناه الالتزام بالبيع وإن لم يكن طلبه من المالك.
  - (٧) أي (الإقالة).
  - (٨) المراد بالحكم هو (أن طلب الإقالة يسقط الخيار).
  - (٩) المراد من الوجه ما ذكره رحمه الله في قوله (لدلالاتها على الالتزام بالبيع).
  - (١٠) أي ومن أجل أن الخيار يسقط بنفس طلب الإقالة.

لصاحبه اختر (١) وهو مروى (٢) أيضا، والأقوى عدم السقوط في الحالين (٣)، لعدم دلالته (٤) على الالتزام حتى بالالتزام (٥)، ويجوز أن يكون مطلوبه من الإقالة تحصيل الثواب بها (٦) فلا ينافي إمكان فسخه بسبب آخر (٧) وهو (٨) من أتم الفوائد. الرابع - (عدم تزيين المتاع) ليرغب فيه الجاهل مع عدم غاية أخرى للزينة، أما تزيينه لغاية أخرى كما لو كانت الزينة مطلوبة عادة فلا بأس. الخامس - (ذكر العيب) الموجود في متاعه (إن كان) فيه عيب ظاهرا كان، أم خفيا، للخبر (٩).

- 
- (١) كما لو كان للمتبايعين الخيار فقال أحدهما للآخر: اختر أي اختر الزوم، أو الفسخ، فإن هذا دليل على سقوط خيار القائل.
  - (٢) مستدرک الوسائل كتاب التجارة أبواب الخيار باب ٢ - الحديث ٣.
  - (٣) أي في حالة علم المستقل بالحكم وهو (سقوط الخيار بطلب الإقالة) وفي حالة عدم علمه بالحكم. فالمعنى أن من له الخيار لا يسقط خياره إذا طلب الإقالة.
  - (٤) أي (طلب الإقالة).
  - (٥) المراد من الالتزام الثاني (الدلالة الالتزامية).
  - (٦) أي (الإقالة) ومعنى العبارة ظاهرا: أن المستقل يريد الثواب بطلبه الإقالة للمقل.
  - (٧) وهو (خيار الفسخ).
  - (٨) أي تحصيل الثواب من أتم الفوائد، وأحسنها، وأجملها، وأكملها.
  - (٩) الوسائل كتاب التجارة أبواب آداب التجارة الباب ٢ الحديث ٢.



ولأن ذلك (١) من تمام الإيمان والنصيحة (٢).  
السادس - (ترك الحلف على البيع والشراء) قال صلى الله عليه وآله وسلم: " ويل (٣) للتاجر من (٤) لا والله وبلى والله "، وقال صلى الله عليه وآله وسلم: " من باع واشترى فليحفظ خمس خصال وإلا فلا يشتري ولا يبيع: الربا، والحلف، وكتمان العيب، والمدح إذا باع، والذم إذا اشترى (٥) " وقال الكاظم عليه السلام: " ثلاثة لا ينظر الله إليهم أحدهم رجل اتخذ الله عز وجل بضاعة لا يشتري إلا بيمين، ولا يبيع إلا بيمين (٦)، وموضع الأدب الحلف صادقاً، أما الكاذب فعليه لعنة الله (٧) ".  
السابع - المسامحة فيهما (٨)، وخصوصاً في شراء آلات الطاعات

- 
- (١) أي ذكر العيب للمشتري من علائم تمامية إيمان البائع وأكملته فهنيئاً لمن كان هذه صفته، ثم هنيئاً.
  - (٢) المراد من النصيحة هنا إرادة الخير لأخيه حتى لا يقدم على شراء شيء فيه ضرر لنفسه، وإن كان الناصح يتضرر ظاهراً من أجل إرادة الخير لأخيه، لأنه لا يقدم على الشراء منه بعد الاطلاع على العيب.
  - (٣) بالرفع، مبتدأ، وجاز الابتداء بالنكرة، لأنه دعاء.
  - (٤) أي من قول: (لا والله) ومن قول: (بلى والله).
  - (٥) الوسائل كتاب التجارة أبواب آداب التجارة باب ٢ الحديث ٢.
  - (٦) فروع الكافي كتاب المعيشة باب الحلف في الشراء والبيع - الحديث ٣ ص ١٦٢.
  - (٧) لأنه أقدم على معصية كبيرة ساخطة للرب تعالى.
  - (٨) في البائع والشراء.

فإن ذلك (١) موجب للبركة والزيادة، وكذا يستحب في القضاء والاقضاء (٢) للخبر (٣).

الثامن - تكبير المشتري ثلاثا، وتشهده الشهادتين بعد الشراء وليقل بعدهما: اللهم إني اشتريته أتمس فيه من فضلك، فاجعل لي فيه فضلا، اللهم إني اشتريته التمس فيه رزقا، فاجعل لي فيه رزقا".  
التاسع - (أن يقبض ناقصا، ويدفع راجحا، نقصانا ورجحانا لا يؤدي إلى الجهالة) بأن يزيد كثيرا بحيث يجهل مقداره تقريبا (٤)، ولو تنازعا في تحصيل الفضيلة قدم من بيده الميزان والمكيال، لأنه الفاعل المأمور بذلك (٥)، زيادة على كونه معطيا وآخذا (٦).  
العاشر - (أن لا يمدح أحدهما سلعته، و [لا] يذم سلعة

(١) أي المسامحة.

(٢) المراد من (القضاء) هو الإقراض ومن (الاقضاء) الاقتراض فالمعنى أنه يستحب لمن يقترض أن يكون سمحا وكذلك المقترض.  
(٣) الوسائل كتاب التجارة أبواب آداب التجارة باب ٤٢ - الحديث ١ - ٢ - ٣.

(٤) إذا كان العوضان حين المعاملة معلومين فلا مانع من إعطاء المشتري للبائع شيئا وإن كان كثيرا لا يعلم قدره، لأنه غير داخل في المبيع، وكذا في صورة إعطاء البائع للمشتري مقدارا زائدا وإن كان كثيرا لا يعلم قدره، فما دام العوضان معلومين لا مانع من النقيصة والزيادة، سواء كانت كثيرة، أم قليلة، معلومة، أم مجهولة، لأن الزيادة والنقيصة غير داخلية في المبيع.  
(٥) أي بإعطاء الزيادة.

(٦) لأن من بيده الميزان هو المعطي للمثمن إلى المشتري وهو الأخذ للمثمن منه

صاحبه) للخبر (١) المتقدم وغيره. (ولو ذم سلعة نفسه بما لا يشمل على الكذب فلا بأس).

الحادي عشر - (ترك الربح على المؤمنين) قال الصادق عليه السلام: "ربح المؤمن على المؤمن حرام، إلا أن يشتري بأكثر من مائة درهم فأربح عليه قوت يومك، أو يشتريه للتجارة فأربحوا عليهم وأرفقوا بهم (٢) "، (إلا مع الحاجة فيأخذ منهم نفقة يوم) له ولعياله، (موزعة (٣) على المعاملين) في ذلك اليوم مع انضباطهم (٤)، وإلا (٥) ترك الربح على المعاملين بعد تحصيل قوت يومه، كل ذلك مع شرائهم للقوت، أما للتجارة فلا بأس به مع الرفق كما دل عليه الخبر (٦).  
الثاني عشر - (ترك الربح على الموعد بالإحسان) بأن يقول له:

- 
- (١) الوسائل كتاب التجارة - أبواب آداب التجارة باب ٢ - الحديث ٢.  
(٢) الوسائل - كتاب التجارة - أبواب آداب التجارة - الباب ١٠ - الحديث ١.

نص الحديث هكذا - عن (أبي عبد الله) عليه السلام قال: (ربح المؤمن على المؤمن ربا إلا أن يشتري بأكثر من مائة درهم فأربح عليه قوت يومك، أو يشتريه للتجارة فأربحوا عليهم، وأرفقوا بهم).  
ففي الحديث الشريف لا يوجد لفظ (حرام) كما نقله الشهيد الثاني رحمه الله بل الموجود كلمة (ربا).  
(٣) بالنصب حال للنفقة أي حال كون النفقة موزعة على المعاملين في ذلك اليوم.

- (٤) أي مع حصر المعاملين ومعلوماتهم حتى توزع النفقة عليهم.  
(٥) أي وإن لم يكونوا محصورين ومعلومين.  
(٦) أي الخبر المذكور في هامش رقم (٢).

هلم أحسن إليك فيجعل إحسانه الموعود به ترك الربح عليه قال الصادق عليه السلام: إذا قال الرجل للرجل هلم أحسن بيعك يحرم عليه الربح، والمراد به الكراهة المؤكدة.

الثالث عشر - (ترك السبق إلى السوق والتأخر فيه)، بل يبادر إلى قضاء حاجته ويخرج منه، لأنه مأوى الشياطين، كما أن المسجد مأوى الملائكة فيكون على العكس، ولا فرق في ذلك (٣) بين التاجر وغيره، ولا بين أهل السوق عادة، وغيرهم.

الرابع عشر - (ترك معاملة الأدينين) وهم الذين يحاسبون على الشيء الأدون، أو من لا يسره الإحسان، ولا تسوءه الإساءة، أو من لا يبالي بما قال ولا ما قيل فيه، (والمحارفين) بفتح الراء وهم الذين لا يبارك لهم في كسبهم، قال الجوهري: رجل محارف بفتح الراء أي محدود محروم، وهو خلاف قولك مبارك، وقد حورف كسب

- 
- (١) الوسائل - كتاب التجارة - أبواب آداب التجارة الباب ٩ - الحديث ١
  - (٢) أي يستحب سبق الدخول للمصلي في المسجد، والتأخر فيه بأن لا يخرج سريعاً، بل يتخلف.
  - (٣) أي في كراهة سبق السوق والتأخر منه.
  - (٤) الأدينين: جمع الأدنى مقصوراً مأخوذ من الدنى. أي الحقير الذميمة أصله (أدنيون) بضم الياء قبل واو الجمع، ثم الياء لتحركها وانفتاح ما قبلها انقلبت ألفاً، فالتقى ساكنان: الألف المقلوبة، وواو الجمع. فحذفت الألف وبقيت الفتحة قبلها دالة عليها، فصار (أدنون) رفعا و (أدينين) نصبا وجرا. وأما في حالة التثنية فالياء باقية على وضعها فيقال: (الأدنيان) رفعا و (الأدنيين) نصبا وجرا.

فلان إذا شدد عليه في معاشه، كأنه ميل برزقه عنه، (والمؤفين) أي ذوي الآفة والنقص في أبدانهم، للنهي عنه في الأخبار (١)، معللاً بأنهم أظلم شيء، (والأكراد) للحديث عن الصادق عليه السلام، معللاً بأنهم حي من أحياء الجن كشف الله عنهم الغطاء (٢)، ونهى فيه أيضاً عن مخالطتهم (وأهل الذمة) للنهي عنه، ولا يتعدى إلى غيرهم من أصناف الكفار (٣) للأصل (٤)، والفارق (٥)، (وذوي الشبهة في المال) كالظلمة لسريان شبههم إلى ماله.

الخامس عشر - (ترك التعرض للكيل، أو الوزن إذا لم يحسن) حذراً من الزيادة والنقصان المؤديين إلى المحرم، وقيل: يحرم حينئذ، للنهي (٦) عنه في الأخبار المقتضي للتحريم، وحمل على الكراهة. السادس عشر - (ترك الزيادة في السلعة وقت النداء) عليها من الدلال، بل يصبر حتى يسكت ثم يزيد إن أراد، لقول علي عليه السلام: "إذا نادي المنادي فليس لك أن تزيد، وإنما يحرم الزيادة

- 
- (١) الوسائل - كتاب التجارة - أبواب آداب التجارة - باب ١٢ - الحديث ١ - ٢ - ٣.
- (٢) الوسائل - كتاب التجارة - أبواب آداب التجارة باب ٢٣ - الحديث ١ - ٢ لكن الحديث ضعيف السند للغاية. والراوي مجهول الحال جداً. (٣) كالحربي، وأصناف المسلمين المحكوم عليهم بالكفر (كالخوارج، والنواصب، والغلاة).
- (٤) أي أصل عدم كراهة المعاملة معهم.
- (٥) المراد من الفارق (النص) راجع الوافي المجلد ٣ كتاب المعاش والمكاسب والمعاملات الباب ٦١ باب من يكره معاملته ومخالطته.
- (٦) الوسائل - كتاب التجارة - أبواب آداب التجارة باب ٨ - الحديث ١.

النداء، ويحلها السكوت (١) " .

السابع عشر - (ترك السوم (٢)) وهو الاشتغال بالتجارة (ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس) لنهي (٣) النبي صلى الله عليه وآله وسلم عنه، ولأنه وقت الدعاء، ومسألة الله تعالى، لا وقت تجارة، وفي الخبر أن الدعاء فيه أبلغ في طلب الرزق من الضرب في البلاد (٤).  
الثامن عشر - (ترك دخول المؤمن في سوم أخيه) المؤمن (بيعا وشراء) بأن يطلب ابتياع الذي يريد أن يشتريه، ويبدل زيادة عنه ليقدمه البائع، أو يبذل للمشتري متاعا غير ما اتفق هو والبائع عليه لقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: " لا يسوم الرجل على سوم أخيه (٥) وهو

---

(١) الوسائل - كتاب التجارة - أبواب آداب التجارة - باب ٤٩ - الحديث ١ .

(٢) السوم: عرض السلعة للبيع وذكر ثمنها، هذا من البائع. والسوم من المشتري طلب المبيع والسؤال عن الثمن. فالمعنى أنه يستحب ترك عرض السلعة وذكر ثمنها من وقت طلوع الفجر إلى طلوع الشمس.

(٣) الوسائل - كتاب التجارة أبواب آداب التجارة - الباب ١٢ - الحديث ٢ (٤) إليك نص بعض الحديث.

واطلبوا الرزق فيما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس، فإنه أسرع في طلب الرزق من الضرب في الأرض.

راجع الوسائل - كتاب الصلاة أبواب الدعاء - الباب ٢٥ - الحديث ١ .

(٥) الوسائل - كتاب التجارة أبواب آداب التجارة - الباب ٤٩ - الحديث ٣ وإليك نص الحديث قال (الصادق) عليه السلام: (نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن يدخل الرجل في سوم أخيه المسلم).

خبر معناه النهي، ومن ثم قيل: بالتحريم، لأنه الأصل في النهي، وإنما يكره، أو يحرم (بعد التراضي، أو قربه) فلو ظهر له ما يدل على عدمه فلا كراهة ولا تحريم.

(ولو كان السوم بين اثنين) سواء دخل أحدهما على النهي، أم لا بأن ابتداء فيه معاً قبل محل النهي (لم يجعل نفسه بدلاً من أحدهما) لصدق الدخول في السوم، (ولا كراهة فيما يكون في الدلالة، (١) لأنها موضوعة عرفاً لطلب الزيادة ما دام الدلال يطلبها، فإذا حصل الاتفاق بين الدلال والغريم تعلقت الكراهة، لأنه لا يكون حينئذ في الدلالة وإن كان بيد الدلال،

(وفي كراهة طلب المشتري من بعض الطالبين الترك له (٢) نظر) من عدم صدق الدخول في السوم من حيث الطلب منه، ومن مساواته (٤) له (٥) في المعنى حيث أراد أن يحرمه مطلوبه والظاهر القطع بعدم التحريم على القول به في السوم، وإنما الشك في الكراهة، (ولا كراهية في ترك الملتمس منه)، لأنه قضاء حاجة لأخيه، وربما استحبت إجابته لو كان مؤمناً، ويحتمل الكراهة لو قلنا بكراهة طلبه، لإعانتته له على فعل المكروه. وهذا الفروع من خواص الكتاب. التاسع عشر - (ترك توكل حاضر لباد) وهو الغريب الجالب

- 
- (١) الدلالة بكسر الدال: حرفة الدلال - أو ما يجعل للدلال من الأجر والمراد منها هنا (معناها المصدرية) أي مباشرة الفعل.  
(٢) أي (للمشتري).  
(٣) هذا وجه (لعدم الكراهة).  
(٤) أي (الطلب).  
(٥) أي (الدخول في السوم).

للبلد وإن كان قروياً، قال النبي صلى الله عليه وآله: " لا يتوكل  
حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض (١) "، وحمل  
بعضهم النهي على التحريم وهو حسن لو صح الحديث، وإلا فالكراهة  
أوجه، للتسامح في دليلها، وشرطه (٢) ابتداء الحضري به، فلو التمسه (٣)  
منه (٤) الغريب فلا بأس به، وجهل (٥) الغريب بسعر البلد، فلو علم  
به لم يكره، بل كانت مساعدته محض الخير، ولو باع مع النهي انعقد  
وإن قيل بتحريمه، ولا بأس بشراء البلدي (له (٦)، للأصل (٧)).  
العشرون - (ترك التلقي للركبان) وهو الخروج إلى الركب (٨)  
القاصد إلى بلد للبيع عليهم، أو الشراء منهم، (وحده أربعة فراسخ)  
فما دون، فلا يكره ما زاد، لأنه سفر للتجارة، وإنما يكره (إذا قصد  
الخروج لأجله)، فلو اتفق مصادفة الركب في خروجه لغرض لم يكن  
به بأس، (ومع جهل البائع، أو المشتري القادم بالسعر) في البلد،

(١) الوسائل - كتاب التجارة - أبواب آداب التجارة - باب ٣٧ -  
الحديث ٣.

(٢) أي شرط (كراهة توكل حاضر لباد).

(٣) أي (التوكل).

(٤) أي (من الحضري).

(٥) بالرفع معطوف على الخبر وهو قول الشارح رحمه الله (ابتداء  
الحضري).

(٦) أي (للبادي).

(٧) المراد من الأصل هنا (الأصل الأولي وهو (عدم ورود النهي)).

(٨) بفتح الراء وسكون الكاف اسم جمع لا مفرد له من لفظه وهو ركبان  
الإبل والخيول - والمراد هنا (القافلة).



فلو علم به لم يكره كما يشعر به تعليقه صلى الله عليه وآله في قوله:  
 " لا يتلق أحدكم تجارة، خارجاً (١) من المصر، والمسلمون يرزق الله  
 بعضهم من بعض (٢) "، والاعتبار بعلم من يعامله خاصة (٣).  
 (و) كذا ينبغي (ترك شراء ما يتلقى) ممن اشتراه من الركب  
 بالشرائط (٤) ومن ترتبت يده على يده وإن ترامى لقول الصادق عليه السلام  
 " لا تلق ولا تشتري ما يتلقى ولا تأكل منه (٥) "، وذهب جماعة  
 إلى التحريم، لظاهر النهي في هذه الأخبار. وعلى القولين يصح البيع،  
 (ولا خيار للبائع والمشتري إلا مع الغبن) فيتخير المغبون على الفور  
 في الأقوى، ولا كراهة في الشراء والبيع منه بعد وصوله إلى حدود البلد  
 بحيث لا يصدق التلقي، وإن كان جاهلاً بسعره للأصل (٦)، ولا في بيع  
 نحو المأكول والعلف عليهم وإن تلقى.  
 الحادي والعشرون - (ترك الحكرة) بالضم وهو جمع الطعام وحبسه  
 يتربص به الغلاء، والأقوى تحريمه مع حاجة الناس إليه، لصحة الخبر  
 بالنهي عنه عن النبي صلى الله عليه وآله: " وأنه لا يحتكر الطعام

- 
- (١) منصوب على الحالية بناء على أنه حال (لأحدكم).  
 (٢) الوسائل - كتاب التجارة أبواب آداب التجارة الباب ٣٦ - الحديث ٥  
 (٣) أي المراد من العلم هنا (علم من يتصدى للبيع أو الشراء خاصة من  
 الركب) سواء كان واحداً، أم أكثر، دون علم تمام (الركب).  
 (٤) المراد من الشرائط: أربعة فراسخ، قصد الخروج لأجله، جهل البائع  
 أو المشتري.  
 (٥) الوسائل كتاب التجارة أبواب آداب التجارة - باب ٣٦ - الحديث ٢  
 (٦) المراد من الأصل (الأصل الأولي) هو عدم ورود النهي.

إلا خاطئ (١) وأنه ملعون (٢) ".  
 وإنما تثبت الحكرة (في) سبعة أشياء (الحنطة والشعير والتمر  
 والزبيب والسمن والزيت والملح، وإنما يكره إذا وجد باذل غيره  
 يكتفي به الناس، (ولو لم يوجد غيره وجب البيع) مع الحاجة، ولا  
 يتقيد بثلاثة أيام في الغلاء، وأربعين في الرخص، وما روي (٣)  
 من التحديد بذلك محمول على حصول الحاجة في ذلك الوقت، لأنه  
 مظنها، (ويسعر) عليه حيث يجب عليه البيع (إن أجهف) في الثمن  
 لما فيه من الإضرار المنفي، (وإلا فلا)، ولا يجوز التسعير في الرخص  
 مع عدم الحاجة قطعاً، والأقوى أنه مع الاجحاف حيث يؤمر به  
 لا يسعر عليه أيضاً، بل يؤمر بالنزول عن المجحف وإن كان (٤) في معنى  
 التسعير، إلا أنه لا يحصر في قدر خاص.  
 الثاني والعشرون - (ترك الربا في المعدود على الأقوى)،  
 للأخبار (٥) الصحيحة الدالة على اختصاصه بالمكيل والموزون، وقيل:  
 يحرم فيه أيضاً، استناداً إلى رواية (٦) ظاهرة في الكراهة، (وكذا  
 في النسيئة) في الربوي، (مع اختلاف الجنس) كالتمر بالزبيب، وإنما

- 
- (١) الوسائل كتاب التجارة أبواب آداب التجارة - باب ٢٧ - الحديث ٨.  
 (٢) الوسائل - كتاب التجارة أبواب آداب التجارة باب ٢٧ - الحديث ٣  
 (٣) الوسائل - كتاب التجارة أبواب آداب التجارة - باب ٢٧ - الحديث ١  
 (٤) اسم كان مستتر يرجع إلى الأمر بالنزول.  
 (٥) الوسائل كتاب التجارة أبواب الربا - باب ٦ - الحديث ١ - ٢ - ٣ -  
 ٤ - ٥ - ٦.  
 (٦) نفس المصدر - الباب ١٦ - الحديث ٧.

كره فيه، للأخبار (١) الدالة على النهي عنه، إلا أنها في الكراهة أظهر، لقوله صلى الله عليه وآله: " إذا اختلف الجنس فبيعوا كيف شئتم (٢) "، وقيل: بتحريمه، لظاهر النهي (٣) السابق.

(١) الوسائل كتاب التجارة، أبواب الربا - الباب ١٣ - الحديث - ٢.  
(٢) مستدرک الوسائل - كتاب التجارة - أبواب الربا الباب ١٢ الحديث ٤  
(٣) المقصود من النهي السابق ما مر ذكره في هامش رقم ١ الوسائل - كتاب التجارة أبواب الربا - الباب ١٣ - الحديث ٢.  
رأينا من المناسب من باب التيمن والتبرك أن نذكر بعض الأخبار الواردة عن (أهل بيت العصمة والطهارة) عليهم الصلاة والسلام في هذا الباب وإليك نص بعضها:

سأل هشام بن الحكم (أبا عبد الله) عليه السلام عن علة تحريم الربا فقال: أنه لو كان الربا حلالا لترك الناس التجارات وما يحتاجون إليه، فحرم الله الربا لتنفر الناس من الحرام إلى الحلال، وإلى التجارات من البيع والشراء فيبقى ذلك بينهم في القرض.

الوسائل كتاب التجارة أبواب الربا الباب ١ - الحديث ٨.  
وعن (الإمام الرضا) عليه السلام لما سئل عن علة تحريم الربا: لما نهى الله عز وجل عنه، ولما فيه من فساد الأموال، لأن الإنسان إذا اشترى الدرهم بالدرهمين كان ثمن الدرهم درهما، وثن الآخر باطلا، فبيع الربا وشراؤه وكس على كل حال على المشتري وعلى البائع، فحرم الله عز وجل على العباد الربا، لعله فساد الأموال، كما حظر على السفية أن يدفع إليه ماله، لما يتخوف عليه من فساده حتى يؤنس منه رشده، فلهذه العلة حرم الله عز وجل الربا، وبيع الدرهم بالدرهمين، وعلة تحريم الربا بعد البينة، لما فيه من الاستخفاف بالحرام المحرم، وهي كبيرة بعد البيان وتحريم الله عز وجل لها، لم يكن إلا استخفافا منه بالمحرم

الثالث والعشرون - (ترك نسبة الربح والوضيعة إلى رأس المال) بأن يقول: بعتك بمائة وربح المائة عشرة، أو وضيعتها، للنهي (١) عنه ولأنه بصورة الربا، وقيل: يحرم عملاً بظاهر النهي (٢)، وترك نسبته (٣) كذلك (٤) أن يقول: بعتك بكذا وربح كذا، أو وضيعته. الرابع والعشرون - (ترك بيع ما لا يقبض (٥) مما يكال، أو يوزن) للنهي عنه في أخبار (٦) صحيحة حملت على الكراهة، جمعاً بينها، وبين ما دل على الجواز والأقوى التحريم، وفاقاً للشيخ رحمه الله في المبسوط مدعياً الإجماع والعلامة رحمه الله في التذكرة والإرشاد،

---

الحرام، والاستخفاف بذلك دخول في الكفر. وعلة تحريم الربا بالنسبة لعللة ذهاب المعروف، وتلف الأموال، ورغبة الناس في الربح، وتركهم القرض، والقرض صنائع المعروف، ولما في ذلك من الفساد والظلم، وفناء الأموال.

الوسائل - كتاب التجارة أبواب الربا - الباب الأول - الحديث ٧.

(١) الوسائل كتاب التجارة - أبواب أحكام العقود الباب ١٤.

(٢) لعل المراد من النهي في قول الشارح رحمه الله قوله عليه السلام: (هذا فاسد) في الرواية الثالثة من نفس المصدر السابق في الهامش رقم ١ ولم نعر على نهي صريح في الأخبار.

(٣) أي (الربح).

(٤) أي إلى رأس المال.

(٥) بالبناء للفاعل وهو صلة (ما الموصولة)، وعائدها محذوف. فالمعنى أنه يكره للمشتري (بيع متاع لم يقبضه بعد).

(٦) الوسائل - كتاب التجارة أبواب أحكام العقود - الباب ١٦ - الحديث ١ - ٥ - ١٢ - ١٣ - ١٤ - ١٥.

لضعف روايات (١) الجواز المقتضية لحمل النهي (٢) في الأخبار الصحيحة على غير ظاهره.

(الفصل الثالث: في بيع الحيوان) وهو قسمان أناسي وغيره، ولما كان البحث عن البيع موقوفاً على الملك، وكان تملك الأول موقوفاً على شرائط نبه عليها أو لا، ثم عقبه بأحكام البيع. والثاني وإن كان كذلك إلا أن لذكر ما يقبل الملك منه محلاً آخر بحسب ما اصطلحوا عليه، فقال: (والأناسي تملك بالسبي مع الكفر الأصلي)، وكونهم غير ذمة. واحترز بالأصلي عن الارتداد، فلا يجوز السبي وإن كان المرتد بحكم الكافر في جملة (٣) من الأحكام، (و) حيث يملكون بالسبي (يسري الرق في أعقابهم) وإن أسلموا (بعد الأسر، ما لم يعرض لهم سبب محرر) من عتق، أو كتابة، أو تنكيل، أو رحم على وجه (٤). (والملقوط في دار الحرب رق إذا لم يكن فيها مسلم) صالح لتولده

---

(١) الوسائل - كتاب التجارة - أبواب أحكام العقود - الباب ١٦ الحديث ٣ - ٤ - ٦.

(٢) المقصود النهي الوارد في الهامش ١ - نفس المصدر فراجع.  
(٣) كنجاسته، وعدم جواز تزوجه فلا يجوز له أخذ المرأة المسلمة إن كان المرتد رجلاً، ولا يجوز للمسلم أخذ المرتدة إن كانت امرأة لا دواماً، ولا متعة إجماعاً وعدم إرثه من المسلم.  
(٤) المراد من الوجه هو عدم استقرار ملك الرجل للأصول أي الآباء وإن علوا والفروع أي الأولاد وإن نزلوا، والإناث المحرمات كالعمة والخالة والأخت نسباً إجماعاً، ورضاعاً على القول الأصح.  
وعدم استقرار ملك المرأة للعمودين من الآباء وإن علوا، والأولاد وإن نزلوا، فقط، دون الإناث المحرمات.

منه، (بخلاف) لقيط (دار الإسلام) فإنه حر ظاهراً، (إلا أن يبلغ) ويرشد على الأقوى، (ويقر على نفسه بالرق)، فيقبل منه على أصح القولين، لأن إقرار العقلاء على أنفسهم جائز (١). وقيل: لا يقبل، لسبق الحكم (٢) بحريته شرعاً فلا يتعقبها الرق بذلك. وكذا القول في لقيط دار الحرب إذا كان فيها مسلم. وكل مقر بالرقية بعد بلوغه ورشده وجهالة نسبه مسلماً كان، أم كافراً، لمسلم أقر، أم لكافر، وإن بيع على (٣) الكافر لو كان المقر مسلماً، (والمسبي حال الغيبة يجوز تملكه ولا خمس فيه) للإمام عليه السلام، ولا لفريقه (٤)، وإن كان حقه أن يكون للإمام عليه السلام خاصة، لكونه مغنوماً بغير إذنه إلا أنهم عليهم السلام أذنوا لنا في تملكه كذلك (٥) (رخصة) منهم

- 
- (١) يدل على ثبوت رقيتهم أيضاً صحيحة (عبد الله بن سنان) قال: سمعت (أبا عبد الله) عليه السلام يقول: كان (علي بن أبي طالب) عليه السلام يقول: الناس كلهم أحرار إلا من أقر على نفسه بالعبودية وهو مدرك من عبد، أو أمة).
- التهذيب كتاب العتق المجلد ٢ - الطبعة القديمة الحديث ٦٤ الصفحة ٢٥٨.
- (٢) المراد من سبق الحكم هو الاستصحاب كما هو مراد (ابن إدريس) رحمه الله لكنه لا يخفى أنه لا مجال للاستصحاب هنا، لعدم جريانه في قبال الأمانة الشرعية القائمة من قبل المقر على رقيته.
- فما ذهب إليه (ابن إدريس) رحمه الله في عدم نفوذ قول المقر للاستصحاب ليس بصحيح، مع وجود الصحيحة المذكورة أيضاً، فضلاً عن الأمانة.
- (٣) أي وأن بيع العبد المسلم المقر عن رغب أنف الكافر.
- (٤) المراد من الفريق سائر بن هاشم ممن يستحق أخذ الخمس.
- (٥) أي من دون الخمس وعليك بمراجعة الأخبار في هذا الباب الوسائل

لنا، وأما غيرنا فتقر (١) يده عليه، ويحكم له بظاهر الملك، للشبهة (٢) كتملك (٣) الخراج والمقاسمة، فلا يؤخذ منه (٤) بغير رضاه مطلقا (٥) (ولا يستقر للرجل ملك الأصول) وهم الأبوان وآبأؤهما وإن علوا (والفروع) وهم الأولاد ذكورا وإناثا وإن سفلن، والإناث المحرمات كالعمة والحالة والأخت، (نسبا) إجماعا، (ورضاعا) على أصح القولين، للخبر (٦) الصحيح معللا فيه بأنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، ولأن الرضاع لحمة كلحممة النسب. (ولا) يستقر (للمرأة ملك العمودين) الآباء وإن علوا، والأولاد وإن سفلوا، ويستقر على غيرهما وإن حرم نكاحه كالأخ والعم والخال وإن استحب لها اعتناق المحرم، وفي إلحاق الخنثى هنا بالرجل، أو المرأة نظر، من (٧) الشك في الذكورية التي هي سبب عتق غير العمودين فيوجب الشك في عتقهم، والتمسك (٨) بأصالة بقاء الملك،

---

كتاب الخمس أبواب الأنفال وما يختص بالإمام عليه السلام - الباب الرابع.  
(١) بالبناء للمفعول بمعنى أننا نرتب آثار الملكية على ما ثبت يدهم عليه، للشبهة التي تحصل وهو اعتقاد الملكية.  
(٢) وهو اعتقاد الملكية.

(٣) أي كما يتملكون الخراج والمقاسمة، مع أنهما للإمام عليه الصلاة والسلام  
(٤) أي (غيرنا) أي لا يؤخذ من غيرنا بغير رضاه، للشبهة.  
(٥) أي لا غلبة، ولا قهرا، ولا غيلة، ولا سرقة.  
(٦) الوسائل - كتاب النكاح - أبواب ما يحرم بالرضاع الباب الأول.  
(٧) دليل على عدم اعتناق ما يملكه الخنثى من المحارم.  
(٨) دليل ثان لعدم اعتناق ما يملكه الخنثى.

ومن (١) إمكانها فيعتقدون، لبنائه (٢) على التغليب، وكذا الإشكال لو كان (٣) مملوكا، وإلحاقه (٤) بالأنثى في الأول (٥)، وبالذكر في الثاني (٦) لا يخلو من قوة، تمسكا بالأصل (٧) فيهما (٨). والمراد بعدم استقرار ملك من ذكر أنه يملك ابتداء بوجود سبب

- 
- (١) دليل انعتاق ما يملكه الخنثى ومرجع الضمير (الذكورية) أي ومن إمكان الذكورية في حق الخنثى فالقول بانعتاق ما يملكه ممكن. (٢) أي (العتق) فالمعنى أن الشارع المقدس صلى الله عليه وآله يريد الحرية للأرقاء بأبسط الأسباب كي يستفيدون من مزايا الحياة. (٣) اسم كان يرجع إلى الخنثى أي لو كان الخنثى مملوكا يجري الإشكال فيها بعين ما جرى فيها لو كان مالكا خذ لذلك مثالا: إذا ملك الرجل خنثى ودار أمرها بين أن تكون عما للرجل، أو عمته، ففي الصورة الأولى يملكها ولا تنعتق عليه. وفي الصورة الثانية تنعتق عليه. فالعمل على أيهما؟ فالإشكال ثابت. وكذا القول فيما إذا دار أمرها بين أن تكون خالا، أو خالة، أختا، أو أختا. ففي الصورة الأولى يملكها ولا ينعتق عليه. وفي الصورة الثانية لا يملكها وتنعتق عليه. (٤) أي الخنثى. (٥) المراد من الأول كون الخنثى مالكا فالمعنى أنه يستقر لها ملك غير العمودين. (٦) المراد بالثاني فيما إذا كانت الخنثى مملوكة. فالمعنى أن الرجل يستقر ملكه عليها. (٧) المراد من الأصل هنا استصحاب الملكية في صورة الشك في زوالها. (٨) أي في صورة مالكية الخنثى ومملوكيتها.



الملك أنا (١) قليلا لا يقبل غير العتق، ثم يعتقون، إذ لولا الملك لما حصل العتق. ومن عبر من الأصحاب بأنهما (٢) لا يملكان ذلك (٣) تجوز في إطلاقه (٤) على المستقر، ولا فرق في ذلك (٥) كله بين الملك القهري والاختياري، ولا بين الكل والبعض، فيقوم عليه باقيه إن كان مختارا (٦) على الأقوى، وقرابة الشبهة (٧) بحكم الصحيح، بخلاف قرابة

---

(١) أي الملكية الآنية التي لا تدرك إلا بالمداقة العقلية وهي المصححة للاستصحاب فيما ذا شك في زوال ملكيتها، حيث أنه لا عتق إلا في ملك وهذه الملكية مستفادة من (دلالة الاقتضاء) كما تستفاد الأهلية في قوله تعالى جل وعلا: (واسأل القرية)، إذ لولاها لما جاز السؤال عن القرية.

(٢) أي الرجل والمرأة.

(٣) أي العمودين والفروع كما في الرجل.

(٤) أي (الملك).

فالمعنى أن من قال من الأصحاب بعدم تملك الرجل والمرأة للعمودين مع أنهما يملكانهما أنا ما (وإلا لم يعتقا) فقد أراد من عدم الملك: الملكية المستقرة الثابتة فإن الرجل والمرأة لا يملكان العمودين ملكا مستقرا، وفي هذا تجوز، حيث أطلق الملكية العامة الشاملة للملكية المستقرة وغير المستقرة، وأراد بها الملكية المستقرة فقط وهو مجاز.

(٥) أي في عدم استقرار ملك الرجل والمرأة للعمودين.

(٦) أي كان تملك الرجل أو المرأة للعمودين أي البعض منهما اختياريا، لا قهريا كما في الإرث، أو الهبة.

(٧) أي القرابة التي جاءت من قبل الوطي بالشبهة هي كالقرابة الصحيحة فكما هي موجبة لعدم التملك، كذلك هذه القرابة.

الزنا على الأقوى، لأن الحكم الشرعي يتبع الشرع لا اللغة (١)، ويفهم من إطلاقه كغيره الرجل والمرأة أن الصبي والصبية لا يعتق عليهم ذلك (٢) لو ملكوه إلى أن يبلغوا، والأخبار (٣) مطلقة في الرجل والمرأة كذلك (٤) ويعضده أصالة (٥) البراءة، وإن كان خطاب الوضع غير مقصور على المكلف (٦).

(ولا تمنع الزوجية من الشراء فتبطل) الزوجية ويقع الملك، فإن كان المشتري الزوج استباحها بالملك، وإن كانت الزوجة حرم عليها وطء (٧) مملوكها مطلقا (٨)، وهو موضع وفاق، وعلل ذلك (٩) بأن

- 
- (١) فإنه وإن كان لغة يقال للمخلوق من ماء الزاني (ابن) أو (بنت) لكن البنوة منفية شرعا فلا يتبعها أحكام الشرع.
- (٢) أي العمودان والمحرمات بالنسبة إلى الرجل، والعمودان فقط بالنسبة إلى المرأة.
- (٣) الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الحيوان - الباب ٤ - الحديث ١.
- (٤) أي كقول الفقهاء فكما أن أقوالهم مطلقة حول الرجل والمرأة كذلك الأخبار مطلقة حولهما، فلا تخص الكبير والكبيرة، بل تشمل الصبي والصبية أيضا
- (٥) هنا مقام الاستدلال بأصالة بقاء الملك، لا مقام الاستدلال بأصالة البراءة، فإن الصبي لا يكون مكلفا بالعتق حتى تكون ذمته بريئة بالأصل كي تجري الأصالة المذكورة.
- (٦) فإن غير المكلف مثلا لو أتلف شيئا يكون ضامنا بالخطاب الوضعي.
- (٧) أضيف المصدر إلى الفاعل.
- أي لا يجوز للزوج المملوك وطء مولاته لا تزويجا، لا ملكا.
- (٨) أي لا تزويجا ولا ملكا.
- (٩) أي بطلان الزوجية.

التفصيل في حل الوطاء يقطع الاشتراك بين الأسباب (١)، وباستلزامه اجتماع علتين على معلول (٢) واحد، ويضعف بأن علل الشرع معرفات (٣) وملك البعض كالكل (٤)، لأن البضع لا يتبعض. (والحمل يدخل) في بيع الحامل (مع الشرط) أي شرط دخوله لا بدونه في أصح القولين، للمغايرة كالثمرة، والقائل بدخوله (٥) مطلقا (٦) ينظر إلى أنه كالجاء من الأم، وفرع عليه عدم جواز استثنائه (٧) كما لا يجوز استثناء الجزء (٨) المعين من الحيوان.

- 
- (١) أي لا يجوز اجتماع سببين وموجبين في شئ واحد. فالمعنى أن التفصيل في الآية الكريمة والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم، أو ما ملكت أيماهم فإنهم غير ملومين).
  - يقطع التشريك بين الأسباب، فإن جواز الوطاء لا بد أن يكون إما بالزوجية أو بملك اليمين.
  - (٢) أي الوطاء الذي هو المعلوم لا يجوز أن يكون معلولا لعتين وهما: الزوجية، والملكية، بل لا بد من أحدهما فقط.
  - (٣) أي أسباب ومقتضيات، لا أنها علل تامة، فإذا صح اجتماع معرفين على شئ واحد.
  - (٤) أي لو ملك الرجل، أو ملكت المرأة البعض بطلت الزوجية.
  - (٥) بدخول الحمل.
  - (٦) أي مع الشرط وبلا شرط.
  - (٧) أي (الحمل).
  - (٨) كراسه، أو يده، أو رجله مثلا.

وعلى المختار (١) لا تمنع جهالته (٢) من دخوله مع الشرط، لأنه تابع، سواء قال: بعثكها وحملها، أم قال: وشرطت لك حملها، ولو لم يكن (٣) معلوما وأريد إدخاله فالعبرة الثانية (٤) نحوها لا غير، ولو لم يشترطه واحتمل وجوده عند العقد وعدمه فهو للمشتري، لأصالة عدم تقدمه، فلو اختلفا في وقت العقد قدم قول البائع مع اليمين، وعدم البيعة للأصل (٥)، والبيوع تابع مطلقا (٦)، لا كالحمل (٧) كسائر (٨) الأجزاء وما يحتويه البطن.  
(ولو شرط فسقط قبل القبض رجوع المشتري من الثمن (بنسبته) لفوات بعض المبيع (بأن يقوم حاملا ومجهضا) أي مسقطا لا حائلا (٩)

- 
- (١) وهو عدم دخول الحمل في بيع الحامل.  
(٢) أي (الحمل).  
(٣) أي ولو لم يكن الحمل متحققا، بل احتمالا.  
(٤) وهو إدخال الحمل بالشرط كان يقول: (وشرطت لك حملها)  
(٥) المراد من الأصل هنا: أصالة عدم تأخر العقد عن الحمل، بل الحمل كان موجودا قبل العقد فنشك في انتقاله إلى ملك المشتري فنجري استصحاب بقائه على ملك البائع.  
(٦) أي سواء اشترط دخولها في البيع، أم لا.  
(٧) فإن الحمل لا يكون تابعا للمبيع.  
(٨) أي كما أن الأجزاء بتمامها كالرأس واليد والرجل والبطن وما يحتويه وغيرها تدخل في المبيع، كذلك (البيوع) فإنها تدخلها في المبيع.  
(٩) مقصوده رحمه الله أن في صورة السقط بعد الشرط وقبل القبض يقوم المبيع حاملا، ثم يقوم مسقطا فيأخذ المشتري تفاوت ما بين كون المبيع حاملا، وبين كونه مسقطا.  
لا أنه يقوم حاملا، ثم يقوم فارغا من الحمل، لأن الإسقاط يوجب النقص

للاختلاف (١)، ومطابقة الأول (٢) للواقع، ويرجع (٣) بنسبة التفاوت بين القيمتين من الثمن.

(ويجوز ابتياع جزء مشاع من الحيوان) كالنصف والثلث،  
(لا معين) كالرأس والجلد، ولا يكون (٤) شريكا بنسبة قيمته (٥)  
على الأصح، لضعف (٦) مستند الحكم بالشركة، وتحقق (٧) الجهالة،

على المبيع فهو في الحقيقة عيب فيأخذ المشتري حينئذ التفاوت من ناحيتين، ناحية الإسقاط الذي يحدث عيبا في المبيع، وناحية ذهاب الجنين.

(١) أي للاختلاف بين الحائل والإسقاط، فإن الإسقاط يوجب عيبا ونقصا في المبيع، بخلاف الحائل.

(٢) هذا دليل ثان لوجوب تقويم المبيع حاملا ومسقطا، لا حاملا وفارغا فإن التقويم في حالة الحمل والفراغ يختلف قهرا عن التقويم في حالة الحمل والإسقاط. فالمعنى أن المبيع لو قوم مسقطا لكان التقويم مطابقا للواقع. بخلاف ما لو قوم حائلا، فإنه لا يكون مطابقا للواقع، بل هو خلاف للواقع.

(٣) أي المشتري من الناحيتين كما مرت الإشارة إليه في هامش رقم ٩ ص ٣٠٩

(٤) مقصوده قدس سره أنه بعد أن قلنا (بعدم جواز ابتياع جزء معين من الحيوان)، وأنه لو فعل ذلك لكان البيع باطلا.

لو اشترى الرأس، أو الجلد ثم قوم الرأس بنسبة الثلث، أو الربع مثلا لم يكن المشتري حينئذ شريكا بهذه النسبة في العين على الأصح.

(٥) أي (الجزء المعين).

(٦) الوسائل كتاب التجارة - أبواب بيع الحيوان باب ٢٢ الحديث ٢.

(٧) بالجر عطفًا على مدخول (لام الجارة) في قوله: لضعف، وهو دليل

وعدم (١) القصد إلى الإشاعة فيبطل البيع بذلك (٢)، إلا أن يكون مذبوحا، أو يراد ذبحه، فيقوى صحة الشرط.  
(ويجوز النظر إلى وجه المملوكة إذا أراد شراءها، وإلى محاسنها) وهي مواضع الزينة كالكفين، والرجلين، والشعر وإن لم يأذن المولى، ولا تجوز الزيادة عن ذلك إلا بإذنه، ومعه (٣) يكون تحليلا يتبع ما دل عليه لفظه حتى العورة " ويجوز مس ما أبيح له نظره مع الحاجة، وقيل: يباح له النظر إلى ما عدا العورة بدون الإذن، وهو بعيد.  
(ويستحب تغيير اسم المملوك عند شرائه) أي بعده، وقوى في الدروس اطراده في الملك الحادث مطلقا (٤)، (والصدقة عنه بأربعة

---

ثان لبطلان (شراء الجزء المعين).  
والمعنى أنه لو اشترى جزءا معيناً كانت النسبة المصححة للبيع مجهولة حين البيع مع أنه يجب العلم بالثمن والمثمن حين البيع.  
(١) بالجر عطفاً على مدخول (لام الجارة) في قوله: لضعف، فهو دليل ثالث لبطلان شراء الجزء المعين.  
والمعنى أن المتبايعين لم يكونا قاصدين لبيع الجزء المشاع، بل كانا قاصدين لجزء معين مجهولة النسبة وهو لا يجوز، لوجوب العلم بالثمن والمثمن حين البيع.  
(٢) أي بواسطة الجهالة، وعدم القصد.  
(٣) أي مع الإذن على الزيادة يكون تحليلاً له، وحينئذ يكون التحليل دائراً مدار دلالة اللفظ توسعة وضيقاً.  
فلو قال مولاها للرجل: أذنت لك النظر إلى بدنها وفرضنا أن النظر يشمل عرفاً حتى العورة جاز له النظر، وإلا توقف على الإذن الخاص.  
(٤) أي بالشراء وغيره.

دراهم) شرعية (١)، (وإطعامه) شيئاً (حلواً، ويكره وطء) الأمة (المولودة من الزنا بالملك، أو بالعقد، للنهي (٢) عنه في الخبر، معللاً بأن ولد الزنا لا يفلح، وبالعار، وقيل: يحرم بناء على كفره، وهو ممنوع، (والعبد لا يملك شيئاً) مطلقاً (٣) على الأقوى، عملاً بظاهر الآية (٤)، والأكثر على أنه يملك في الجملة، فقيل: فاضل (٥) الضريبة وهو مروى (٦)، وقيل: أرش (٧) الجناية، وقيل: ما ملكه

- 
- (١) قد مر في (الجزء الأول) ص ٥٠ هامش رقم (٣).  
(٢) الوسائل كتاب النكاح - أبواب نكاح العبيد والإماء - باب ٥٨ - الحديث ٣.  
(٣) سواء كان الشيء قليلاً، أم كثيراً، وسواء أذن له المولى، أم لم يأذن.  
(٤) (ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء) (١).  
(٥) بالنصب بناء على أنه مفعول للفعل المقدر: (يملك).  
(والضريبة) عبارة عن إذن المولى لعبده بالاكتساب وأمره بإعطائه كل يوم، أو شهر، أو سنة ديناراً مثلاً.  
فلو اكتسب العبد واستفاد وربح أكثر من الدينار، فالزائد على الدينار يكون له وأما الدينار فيدفعه إلى مولاه حسب المقابلة والمعاهدة التي جرت بينهما.  
فأصل الاكتساب وإعطاء الدينار للمولى يسمى (ضريبة).  
والزائد من الدينار الذي هو له يسمى (فاضل الضريبة).  
(٦) الوسائل - كتاب التجارة - أبواب بيع الحيوان - الباب ٩ - الحديث ١  
(٧) بالنصب بناء على أنه مفعول للفعل المقدر: (يملك).

---

(١) النحل: الآية ٧٥ - ٧٦.

مولاه معهما (١)، وقيل: مطلقا (٢)، لكنه محجور عليه بالرق، استنادا (٣) إلى أخبار (٤) يمكن حملها على إباحة تصرفه في ذلك (٥) بالإذن جمعا.

وعلى الأول (٦) (فلو اشتراه ومعه مال فلبايع)، لأن الجميع مال المولى، فلا يدخل (٧) في بيع نفسه، لعدم دلالة عليه، (إلا بالشرط، فيراعى فيه شروط المبيع) من كونه معلوما لهما، أو ما

(١) أي يملك العبد ما ملكه مولاه، مع أرش الجناية، ومع فاضل الضريبة  
(٢) أي يملك كل شئ من أرش الجنایات، وفاضل الضريبة، وما ملكه مولاه، وغيرها من بقية الجواهر والأعراض.

(٣) تعليل (لتملك العبد كل شئ).

(٤) منها صحيح أبي جرير قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل قال لمملوك له:

أنت حر ولي مالك. قال: (لا يبدأ بالحرية قبل المال يقول: لي ملك وأنت حر برضاء المملوك).

هذه الرواية وأمثالها تدل على أن العبد في نفسه يملك مالا في الجملة، لا أنها تدل على تملك العبد مطلقا كما يدعيه الخصم.

(٥) أي في المال. فالمعنى أن الأخبار الواردة التي ظاهرها تملك العبد المال يمكن حملها على أن في يد العبد مالا وهو مأذون في تصرفه من قبل مولاه. جمعا بين ما دل من الأخبار على عدم تملكه مطلقا كما هو رأي الشهيدين وبين ما دل منها بظاهرها على التملك.

(٦) وهو عدم التملك مطلقا، كما هو رأي الشهيدين قدس سرهما.

(٧) أي لا يدخل المال الذي مع العبد في بيع نفس العبد.



في حكمه (١)، وسلامته (٢) من الربا بأن يكون الثمن مخالفاً لجنسه (٣) الربوي، أو زائداً (٤) عليه (٥)، وقبض مقابل الربوي في المجلس وغيرها (٦).

- 
- (١) أي في حكم المعلوم كأن كان مما تكفي فيه المشاهدة.  
(٢) أي (البيع) المتصيد من عبارة المصنف رحمه الله.  
(٣) أي (المال الموجود عند العبد).  
(٤) نصبه بناءً على أنه خبر لكان واسمها المحذوفين أي بأن يكون الثمن زائداً على المال الذي عند العبد.  
(٥) أي (المال الذي عند العبد) حاصل مراده:  
أنه لو اشترى العبد الذي معه مال، فإن كان الثمن الذي دفعه بإزاء ذلك مخالفاً في الجنس للمال الذي مع العبد بأن كان مال العبد فضة والتمن ذهباً مثلاً، كانت المعاملة صحيحة على الإطلاق. سواء كان الثمن أقل من ذلك المال، أم أكثر أم مساوياً.  
وإن كان الثمن موافقاً في الجنس مع ذلك المال، بأن كانا ذهبيين، أو فضتين. فيجب عند ذلك كون الثمن أكثر من المال الذي مع العبد ليكون المقدار المساوي بإزاء المال، والمقدار الزائد بإزاء نفس العبد. فتصح المعاملة وتسلم من الربا.  
أما لو كان الثمن موافقاً مساوياً كله مع المال الذي مع العبد، أو أقل منه فلا تصح المعاملة، لأنه تصبح ربوية، لأنه دفع مالا وأخذ من جنسه مع زيادة. فيجب - على سبيل منع الخلو - إما أن يكون الثمن أزيد من المال، أو مخالفاً في جنسه.  
وفي صورة الزيادة لا بد من التقابض في المجلس فيما يقابل المال.  
(٦) مرجع الضمير (الشروط) أي وغير هذه الشروط المذكورة

(ولو جعل العبد) لغيره (جعلاً على شرائه لم يلزم)، لعدم صحة تصرفه بالحجر، وعدم الملك، وقيل: يلزم إن كان له مال، بناء على القول بملكه، وهو ضعيف، (ويجب) على البائع (استبراء الأمة قبل بيعها) إن كان قد وطئها وإن عزل، (بحيضة، أو مضي خمسة وأربعين يوم فيمن لا تحيض، وهي في سن من تحيض، ويجب على المشتري أيضاً استبرأؤها، إلا أن يخبره الثقة بالاستبراء). والمراد بالثقة العدل، وإنما عبر به (١) تبعاً للرواية (٢)، مع احتمال الاكتفاء بمن تسكن النفس إلى خبره، وفي حكم إخباره له بالاستبراء إخباره بعدم وطئها.

(أو تكون لامرأة) وإن أمكن تحليلها لرجل، لإطلاق النص (٣) ولا يلحق (٤) بها العنين والمحبوب والصغير الذي لا يمكن في حقه الوطء وإن شارك (٥) فيما ظن كونه (٦) علة، لبطلان (٧) القياس، وقد يجعل بيعها من امرأة ثم شراؤها منها وسيلة إلى إسقاط الاستبراء، نظراً

---

كاشتراط الكيل والوزن وغيرهما.

- (١) أي (الثقة).
- (٢) الوسائل كتاب النكاح أبواب نكاح العبيد والإماء - باب ٦ - الحديث ١
- (٣) نفس المصدر الباب ٧.
- (٤) أي المرأة.
- (٥) فاعله (العنين - المحبوب - الصغير).
- (٦) أي (ما الموصولة) والمراد منها عدم الدخول أي وإن شارك المحبوب أو الصغير، أو العنين المرأة في (عدم الدخول الذي كان علة لعدم الاستبراء).
- (٧) لأن العلة (وهو عدم الدخول) غير منصوطة.

إلى إطلاق النص (١)، من غير التفات إلى التعليل (٢) بالأمن من وطئها لأنها ليست منصوبة، ومنع العلة المستنبطة (٣) وإن كانت مناسبة، (أو تكون يائسة أو صغيرة، أو حائضا (٤) إلا زمان (٥) حيضها، وإن بقي منه (٦) لحظة.

(واستبراء الحامل بوضع الحمل) مطلقا (٧)، لإطلاق النهي عن وطئها في بعض الأخبار حتى تضع ولدها (٨)، واستثنى في الدروس ما لو كان الحمل عن زنا فلا حرمة له والأقوى الاكتفاء بمضي أربعة أشهر وعشرة أيام لحملها، وكراهة وطئها بعدها إلا أن يكون من زنا فيجوز مطلقا (٩)، على كراهة، جمعا بين الأخبار الدال بعضها على المنع

- 
- (١) المراد من النص ما تقدم في هامش رقم ٢ ص ٣١٥.
  - (٢) أي أن النص غير مشير إلى التعليل وهو (عدم الدخول).
  - (٣) المراد من العلة المستنبطة هو (عدو الدخول).
  - وهذه لا تكون مناطا للحكم وهو جواز بيع الأمة من غير استبراء، لأنها ليست منصوبة وإن كانت هذه العلة المستنبطة مناسبة في المقام.
  - (٤) أي أن الأمة إذا كانت متصفة بهذه الصفات لا تحتاج إلى الاستبراء
  - (٥) المراد من الاستثناء هنا هو حرمة وطئ الأمة أيام حيضها، لا المقصود منه الاستبراء، لأنها إذا كانت حائضا لا تحتاج إلى الاستبراء.
  - (٦) مرجع الضمير (الحيض).
  - (٧) أي سواء كان الحمل من الزنا، أم من غيرها.
  - (٨) الوسائل كتاب النكاح أبواب نكاح العبيد والإماء - الباب ٨ - الحديث ١.
  - (٩) أي سواء كان بعد أربعة أشهر وعشرة أيام، أم لا.

مطلقا (١) كالسابق، وبعض على التحديد بهذه الغاية (٢)، بحمل الزائد على الكراهة.

(ولا يحرم في مدة الاستبراء غير الوطاء) قبلا ودبرا من الاستمتاع على الأقوى، للخبر (٣) الصحيح، وقيل: يحرم الجميع، ولو وطئ في زمن الاستبراء أثم وعزر مع العلم بالتحريم، ولحق به الولد، لأنه فراش كوطئها حائضا، وفي سقوط الاستبراء حينئذ وجه، لانتفاء فائدته حيث قد اختلط الماءان، والأقوى وجوب الاجتناب بقية المدة، لإطلاق النهي فيها، ولو وطئ الحامل بعد مدة الاستبراء عزل، فإن لم يفعل كره بيع الولد، واستحب له عزل قسط من ماله يعيش به، للخبر (٤) معللا بتغذيته بنطفته، وأنه شارك في إتمامه، وليس في الأخبار تقدير القسط (٥)، وفي بعضها أنه يعتقه ويجعل له شيئا يعيش به، لأنه غداه بنطفته.

وكما يجب الاستبراء في البيع يجب في كل ملك زائل وحادث بغيره من العقود، وبالسبي والإرث، وقصره على البيع ضعيف، ولو باعها من غير استبراء أثم وصح البيع، وغيره (٦)، ويتعين حينئذ تسليمها

---

(١) أشرنا إلى الإطلاق في هامش رقم ٧ ص ٣١٦.

(٢) وهي أربعة أشهر وعشرة أيام.

(٣) الوسائل - كتاب النكاح أبواب نكاح العبيد والإماء - الباب ٥ - الحديث ١.

(٤) الوسائل - كتاب النكاح من أبواب نكاح العبيد والإماء - الباب ٩ -

الحديث ١.

(٥) أي ليس في الأخبار ما يعين المقدار الذي يدفع إلى الجنين حتى يعيش به.

(٦) أي غير البيع من بقية العقود والمعاملات.

إلى المشتري ومن في حكمه إذا طلبها، لصيرورتها ملكا له، ولو أمكن إبقاؤها برضاه مدة الاستبراء، ولو بالوضع في يد عدل وجب، ولا يجب على المشتري الإجابة.

(ويكره التفرقة بين الطفل والأم قبل سبع سنين) في الذكر والأنثى، وقيل: يكفي في الذكر حولان وهو أجود، لثبوت ذلك في حضانة الحرة، ففي الأمة أولى، لفقد النص هنا، وقيل: يحرم التفريق في المدة (١)، لتضافر الأخبار (٢) بالنهي عنه، وقد قال صلى الله عليه وآله: " من فرق بين والدته وولدها فرق الله بينه وبين أحبته " (٣).

(والتحريم أحوط)، بل أقوى. وهل يزول التحريم، أو الكراهة برضاها، أو رضى الأم وجهان، أجودهما ذلك (٤)، ولا فرق بين البيع وغيره على الأقوى، وهل يتعدى الحكم إلى غير الأم من الأرحام المشاركة لها في الاستئناس والشفقة كالأخت، والعمة، والخالة قولان، أجودهما ذلك (٥)، لدلالة بعض الأخبار (٦) عليه، ولا يتعدى الحكم إلى البهيمة

- 
- (١) أي سبع سنين، أو الحولان.
  - (٢) الوسائل كتاب التجارة من أبواب بيع الحيوان باب ١٣ الحديث ١.
  - (٣) لكن الرواية في الكراهة أظهر.
  - (٤) أي زوال التحريم.
  - (٥) أي الأجود عدم التفرقة بين العمة والخالة، أو الأخت وغيرهما ممن يستأنس الولد بهم.
  - (٦) مستدرک الوسائل كتاب النكاح باب أن الحرة أحق بحضانة ولدها باب ٥٢ الحديث ١.

للأصل (١)، فيجوز التفرقة بينهما بعد استغنائه عن اللبن مطلقا (٢)، وقبله (٣) إن كان مما يقع عليه الزكاة، أو كان له ما يمونه من غير لبن أمه وموضع الخلاف بعد سقي الأم اللبأ (٤)، أما قبله (٥) فلا يجوز مطلقا (٦)، لما فيه من التسبب إلى هلاك الولد، فإنه لا يعيش بدونه (٧) على ما صرح به جماعة.

مسائل

الأولى - (لو حدث في الحيوان عيب قبل القبض فللمشتري الرد والأرش)، أما الرد فموضع وفاق، وأما الأرش فهو أصح القولين، لأنه عوض عن جزء فائت، وإذا كانت الجملة مضمونة على البائع قبل القبض فكذا أجزاءها، (وكذا) لو حدث (في زمن الخيار) المختص بالمشتري، أو المشترك بينه وبين البائع، أو غيره (٨)، لأن الجملة فيه مضمونة على البائع أيضا، أما لو كان الخيار مختصا بالبائع، أو مشتركا

---

(١) أي الأصل عدم التعدي إلى غير الأم، لأن الأصل الاقتصار على النص الدال على الأم فقط فالإقتصار على مورد الدليل متعين.

(٢) أي سواء وقع عليه الزكاة، أم لا.

(٣) أي وقبل الاستغناء..

(٤) بالكسر وزان عنب - أول اللبن عند الولادة، وأكثر ما يكون ثلاث حلبات وأقله حلبة في واحدة (التاج)، وجمع اللبأ (الباء) (كعناب وأعناب).

(٥) أي قبل (سقي الأم).

(٦) سواء كان برضى الأم، أم لا، وسواء قلنا بالتحريم. أم بالكراهة.

(٧) أي (اللبأ).

(٨) أي (غير البائع).

بينه، وبين أجنبي فلا خيار للمشتري هذا إذا كان التعيب من قبل الله تعالى، أو من البائع، ولو كان من أجنبي فللمشتري عليه (١) الأرش خاصة (٢) ولو كان بتفريط المشتري فلا شيء. (وكذا) الحكم (في غير الحيوان)، بل في تلف المبيع أجمع، إلا أن الرجوع فيه بمجموع القيمة، فإن كان التلف من قبل الله تعالى والخيار للمشتري ولو بمشاركة غيره فالتلف من البائع (٣)، وإلا (٤) فمن المشتري، وإن كان التلف من البائع، أو من أجنبي وللمشتري خيار واختار الفسخ والرجوع بالثمن، وإلا (٥) رجع على المتلف بالمثل، أو القيمة، ولو كان الخيار للبائع والمتلف أجنبي، أو المشتري تخير (٦)، ورجع على المتلف.

- 
- (١) أي (الأجنبي).
  - (٢) (خاصة) قيد (للأرش) أي للمشتري الأرش خاصة، فلا يجوز له الرد إلى الأجنبي، ولا إلى البائع.
  - (٣) إن كان قبل القبض، أو كان في زمان الخيار ولو كان مقبوضاً.
  - (٤) أي وإن لم يكن خيار للمشتري منفرداً، أو بالاشتراك مع غيره أصلاً، وكان التلف من قبل الله تعالى وقد قبض المشتري المتاع فالتلف من مال المشتري. سواء كان للبائع وحده خيار، أم للأجنبي فقط، أم له وللأجنبي، أم لم يكن خيار في البين أصلاً.
  - (٥) أي وإن لم يختر المشتري الفسخ والرجوع بثمن المبيع، بل أمضى البيع فهنا يرجع المشتري على المتلف أياً كان، بالمثل أو القيمة.
  - (٦) أي تخير البائع.

(الثانية - لو حدث)

في الحيوان (عيب من غير جهة المشتري (١) في زمن الخيار  
فله (٢) الرد بأصل الخيار)، لأن العيب الحادث غير مانع منه (٣)  
هنا (٤)، لأنه (٥) مضمون على البائع فلا يكون مؤثرا في رفع الخيار،  
(والأقرب جواز الرد بالعيب أيضا)، لكونه (٦) مضمونا.  
(وتظهر الفائدة (٧) لو أسقط الخيار الأصلي والمشتري) فله الرد  
بالعيب.

وتظهر الفائدة أيضا في ثبوت الخيار بعد انقضاء الثلاثة وعدمه (٨)  
فعلى اعتبار خيار الحيوان خاصة (٩) يسقط الخيار (١٠)، وعلى ما

---

(١) سواء كان التلف من قبل الله عز وجل، أو من قبل البائع أو من قبل  
الأجنبي.

(٢) أي فللمشتري.

(٣) أي من الرد.

(٤) أي في زمن الخيار.

(٥) أي (الحيوان).

(٦) أي (العيب).

(٧) أي فائدة الرد بالعيب وفائدة الرد بالخيار.

(٨) أي عدم الخيار.

(٩) أي من دون اعتبار خيار العيب في زمان الخيار، ومن دون إسقاط  
(خيار الحيوان).

(١٠) أي (خيار الرد).



اختاره (١) المصنف رحمه الله بيقى (٢)، إذ لا يتقيد خيار العيب بالثلاثة (٣) وإن اشترط حصوله (٤) في الثلاثة فما قبلها (٥)، وغايته ثبوته (٦) فيها (٧) بسببين (٨) وهو (٩) غير قادح، فإنها (١٠) معرفات يمكن اجتماع كثير منها في وقت واحد، كما في خيار المجلس والحيوان والشرط والغبن، إذا اجتمعت في عين واحدة قبل التفرق. (وقال الفاضل نجم الدين (١١) أبو القاسم) جعفر بن سعيد رحمه الله

- 
- (١) ما اختاره (المصنف) رحمه الله (من جواز الرد بالعيب أيضا):  
لو كان العيب حدث في زمان الخيار فللمشتري الرد بالعيب وإن كان الرد بعد انقضاء ثلاثة أيام.  
(٢) أي (خيار الرد).  
(٣) فإن خيار العيب ليس على الفور حتى يجب الأخذ به فوراً.  
(٤) أي (العيب).  
(٥) أي قبل ثلاثة أيام أي ما قبل العقد.  
(٦) أي (الخيار).  
(٧) (ثلاثة أيام).  
(٨) وهما (خيار العيب، وخيار الحيوان).  
(٩) أي حصول الخيار في ثلاثة أيام بسببين ليس بقادح.  
(١٠) أي الأسباب والعلل الشرعية معرفات، وعلل ناقصات، لا أنها علل تامة حتى يقال:  
يجب أن يصدر (المعلول الواحد) من (علة الواحدة).

فإذن لا مانع من حصول الخيار بسببين (العيب - والحيوان).  
(١١) هو الشيخ الأجل الأعظم شيخ الفقهاء بغير جاحد، وواحد هذه الفرقة وأبي واحد، المعروف ب (المحقق الحلي) قدس سره ولد في ٦٠٢.

في الدرس) على ما نقل عنه: لا يرد إلا بالخيار (١)، وهو (٢) ينافي حكمه في الشرائع بأن الحدث) الموجب لنقص الحيوان (في الثلاثة من مال البائع)، وكذا التلف (٣)، (مع حكمه) فيها بعد ذلك بلا فصل (بعدم الأرش فيه (٤)، فإنه إذا كان مضمونا على البائع كالجمل

في المنطق).

والشرايع عنوان دروس الأعظم في الفقه في جميع الأعصار، وكل من أراد الكتابة في الفقه الاستدلالي يكتب شرحا عليه.

من جملة الشروح (مسالك الأفهام - مدارك الأحكام - جواهر الكلام - هداية الأنام - مصباح الفقيه).

طبع الشرايع مكررا في (إيران)، وأخيرا في (بيروت) له تلامذة فقهاء كبار من أعظمهم وأشهرهم (العلامة آية الله الحلبي) قدس سره توفي رحمة الله عليه يوم ١٣ ربيع الثاني ٦٧٦ هجري فلو أردت أن تحيط أكثر مما تلوناه عليك راجع المقدمة من الجزء الأول من اللمعة الطبعة الجديدة، دفن في (الحلة) وقبره هناك معروف يزار ويتبرك به وقد زرته مرارا قدس الله نفسه الزكية. ومن جلة شعر (المحقق) رحمه الله:

يا راقدا والمنايا غير راقدة \* وغافلا وسهام الموت ترميه  
مم اغترارك، والأيام مرصدة \* والدهر قد ملأ الأسماع واعييه  
أما أرتك الليالي قبح دخلتها \* وغدرها بالذي كانت تصافيه  
رفقا بنفسك يا مغرور أن لها \* يوما تشيب النواصي من دواهييه  
(١) أي (بخيار الحيوان).

(٢) أي لا يرد إلا (بخيار الحيوان).

(٣) أي تلف الحيوان في الثلاثة.

(٤) أي في الحيوان في صورة ورود النقص عليه.

لزمه (١) الحكم بالأرش، إذ لا معنى لكون الجزء مضمونا إلا ثبوت أرشه، لأن الأرش عوض الجزء الفائت، أو التخيير بينه (٢) وبين الرد كما أن ضمان الجملة يقتضي الرجوع بمجموع عوضها وهو الثمن. والأقوى التخيير بين الرد والأرش كالمقدم (٣)، لاشتراكهما في ضمان البائع، وعدم المانع من الرد وهو المنقول عن شيخه نجيب الدين بن نما رحمه الله (٤)، ولو كان حدوث العيب بعد الثلاثة منع الرد بالعيب السابق، لكونه (٥) غير مضمون على البائع، مع تغير المبيع، فإن رده (٦) مشروط ببقائه على ما كان فيثبت في السابق (٧) الأرش خاصة (٨).

- 
- (١) أي لزم (المحقق الحلبي) قدس سره الحكم بوجوب دفع الأرش للمشتري من قبل البائع.  
(٢) أي (بين الأرش).  
(٣) أي (حدوث العيب في الحيوان قبل القبض).  
(٤) هو نجيب الدين أبو إبراهيم (محمد بن جعفر بن أبي البقاء هبة الله بن نما الحلبي) قدس سره شيخ الفقهاء في عصره أحد مشايخ المحقق الحلبي (أعلى الله مقامه) قال في حقه (المحقق الكركي): كان أعلم مشايخ (المحقق الحلبي) بفقته (أهل البيت) الشيخ السعيد الفقيه الأوحى محمد بن نما الحلبي.  
توفي في (النجف الأشرف) في ٦٤٥ هجري.  
(٥) أي (العيب الحادث بعد ثلاثة أيام).  
(٦) أي (الحيوان).  
(٧) أي في (العيب الذي كان في ثلاثة أيام).  
(٨) قيد للأرش أي يثبت الأرش فقط، دون الرد فيما إذا حدث العيب في الثلاثة، وتأخر الرد إلى ما بعد الثلاثة ثم حدث في الحيوان عيب آخر بعد

(الثالثة - لو ظهرت الأمة مستحقة فاغرم)  
المشتري (الواطئ العشر (١)) إن كانت بكرا، (أو نصفه)  
إن كانت ثيبا، لما تقدم من جواز رجوع المالك على المشتري، عالما كان  
أم جاهلا بالعين (٢)، ومنافعها المستوفاة، وغيرها (٣)، فإن ذلك (٤)  
هو عوض بضع الأمة، للنص (٥) الدال على ذلك (٦)، (أو مهر المثل)  
لأنه القاعدة الكلية في عوض البضع بمنزلة قيمة المثل في غيره، وإطراحا  
للنص (٧) الدال على التقدير بالعشر أو نصفه، وهذا التردد توقف  
من المصنف في الحكم، أو إشارة إلى القولين، لا تخيير بين الأمرين (٨)

- الثالثة، فإن هذا العيب الحادث الأخير موجب لمنع الرد، ويبقى الأرش خاصة.  
(١) أي (عشر ثمنها).  
(٢) (الجار والمحرور) متعلق (بالرجوع).  
أي يجوز (للمالك) الرجوع على المشتري في العين، وفي منافعها المستوفاة  
وغير المستوفاة ما دامت العين موجودة.  
سواء كان المشتري عالما بأن العين لغير المالك، أم جاهلا.  
(٣) أي (غير المستوفاة).  
(٤) أي أخذ المالك الغرامة من المشتري في رجوعه عليه هو عوض (بضع  
الأمة).  
(٥) الوسائل - كتاب النكاح أبواب نكاح العبيد والإماء باب ٦٧ -  
الحديث ١.  
(٦) أي على عشر الثمن، أو نصف العشر.  
(٧) النص المذكور في هامش رقم ٥.  
(٨) وهما: غرامة (عشر الثمن، أو نصفه)، وغرامة (مهر المثل).

والمشهور منهما الأول (١)، (و) أغرم (الأجرة) عما استوفاه من منافعتها، أو فاتت تحت يده. (وقيمة الولد) يوم ولادته لو كان قد أحبلها وولده حيا (رجع بها (٢)) أي بهذه المذكورات جمع (على البائع مع جهله) بكونها مستحقة، لما تقدم (٣) من رجوع المشتري الجاهل بفساد البيع على البائع بجميع ما يغرمه. والغرض من ذكر هذه هنا التنبيه على مقدار ما يرجع به مالك الأمة على مشتريها الواطئ لها، مع استيلادها، ولا فرق في ثبوت العقر (٤) بالوطء بين علم الأمة بعدم صحة البيع، وجهلها على أصح القولين، وهو الذي يقتضيه إطلاق العبارة، لأن ذلك (٥) حق للمولى ولا " تزر وازرة وزر أخرى (٦) "، ولا تصير بذلك (٧) أم ولد، لأنها في نفس الأمر ملك غير الواطئ. وفي الدروس لا يرجع عليه بالمهر إلا مع الإكراه، استنادا إلى أنه لا مهر لبغي (٨)، ويضعف بما مر (٩).

- 
- (١) العشر، أو نصفه
  - (٢) جواب لو الشرطية وهو قوله: (لو ظهرت الأمة مستحقة فاغرم).
  - (٣) في (البيع الفضولي).
  - (٤) (العقر) بالضم وهو ما يؤخذ بإزاء الوطاء.
  - (٥) أي (العقر).
  - (٦) الأنعام: الآية ١٦٤.
  - (٧) أي (بالاستيلاء).
  - (٨) البغي: الزانية.
  - (٩) من أن (المهر) حق للمولى وهو لا يتحمل وزر أمته قال تعالى شأنه: (ولا تزر وازرة وزر أخرى).

وأن المهر المنفي (١) مهر الحرة بظاهر الاستحقاق (٢)، ونسبة (٣) المهر ومن ثم يطلق عليها (٤) المهيرة (٥)، ولو نقصت بالولادة ضمن نقصها مضافا إلى ما تقدم (٦) ولو ماتت ضمن القيمة. وهل يضمن مع ما ذكر أرش البكارة لو كانت بكرا، أم يقتصر على أحد الأمرين (٧) وجهان، أجودهما عدم التداخل، لأن أحد الأمرين عوض الوطاء، وأرش البكارة عوض جنابة فلا يدخل أحدهما في الآخر، ولو كان المشتري عالما باستحقاقها حال الانتفاع لم يرجع بشيء، ولو علم مع ذلك بالتحريم كان زانيا، والولد رق، وعليه

- 
- (١) وهو قوله عليه السلام: (لا مهر لبغي).
  - (٢) من أن اللام الداخلة على (لبغي) ظاهرها الاستحقاق، أو الملك. فالمعنى أن من تستحق المهر إذا بغت انتفى عنها المهر، ودخلت في قوله عليه السلام (لا مهر لبغي).
  - (٣) المراد من نسبة المهر هو أنه لما كان لفظ البغي من (صيغ المبالغة) فهو وزان فعيل فيحتاج إلى ضمير مستتر، ولا بد لهذا الضمير من مرجع فحينئذ يكون المرجع (ذات المهر) والمهر منفي في الرواية (لا مهر لبغي) والأمة ليست بذات مهر، فمرجع الضمير (الحرة).
  - (٤) أي (على الحرة).
  - (٥) حيث أن الحرة ذات مهر، دون غيرها، أو مهر المثل على القول الآخر.
  - (٦) العشر إن كانت بكرا، والنصف إن كانت ثيبا، وكذا غرامة الأجرة عما استوفاه من منافعها، أو فاتت تحت يده، وكذا قيمة الولد يوم وولادته.
  - (٧) العشر إن كانت بكرا، ونصف العشر إن كانت ثيبا.

المهر مطلقا (١)، ولو اختلفت حاله بأن كان جاهلا عند البيع، ثم تجدد له العلم رجع بما غرمه حال الجهل، وسقط الباقي.  
(الرابعة - لو اختلف مولى مأذون)  
وغيره (في عبد أعتقه المأذون عن الغير، ولا بينة) لمولى المأذون ولا للغير (حلف المولى) أي مولى المأذون واسترق العبد المعتق، لأن يده (٢) على ما بيد المأذون فيكون قوله (٣).

---

(١) أي (مع علم الأمة وجهلها).  
(٢) أي يد (مولى العبد المأذون).  
خلاصة الكلام في هذه المسألة.  
أنه لو أذن مولى لعبد بالبيع والشراء له ولغيره فدفعت شخص إلى هذا العبد المأذون ألف دينار مثلا ليشتري عبدا ويعتقه ويحج عنه بالباقي.  
فجاء العبد المأذون واشترى أباه الرق من مولاه غير مولى نفسه فأعتقه ودفعت بباقي المال إلى أبيه المعتق ليحج عن الدافع.  
فقبل أن يشتري أباه من مولاه مات الدافع وانتقل المال بحكم الشرع إلى ورثة الدافع فصار البيع فضوليا.  
وبهذه الرواية بقول الشيخ رحمه الله في المكاسب على صحة البيع الفضولي ويقول مما يؤيد المطلب رواية (ابن الأشيم) فراجع هناك.  
فبعد الاثراء تنازع مولى العبد المأذون، وورثة الدافع، ومولى العبد المعتق فكل واحد من هؤلاء الثلاثة قال: إنه اشتري أباه من مالنا فجاؤوا عند الإمام عليه السلام فقال عليه السلام:  
(يرد العبد رقا كما كان، وأما الحجة فقد مضت وأنها صحيحة).  
(٣) أي قول (مولى العبد المأذون).

مقدما على من خرج (١) عند عدم البينة.  
(ولا فرق بين كونه) أي العبد الذي أعتقه المأذون (أبا للمأذون  
أولا) وإن كانت الرواية تضمنت كونه (٢) أباه، لاشتراكهما (٣)  
في المعنى المقتضي لترجيح قول ذي اليد (٤).  
(ولا بين دعوى مولى الأب شرائه من ماله) بأن يكون قد دفع  
للمأذون مالا يتجر به فاشترى أباه من سيده بماله، (وعدمه)، لأنه  
على التقدير الأول يدعى فساد البيع، ومدعي صحته (٥) مقدم، وعلى الثاني  
خارج، لمعارضة يده (٦) القديمة يد المأذون (٧) الحادثة فيقدم، والرواية  
تضمنت الأول (٨)، (ولا بين استتجاره على حج وعدمه)، لأن

- 
- (١) المراد من (من خرج) ورثة الدافع ومولى العبد المعتقد بالفتح فيقبل  
قول مولى العبد المأذون باليمين كما هي القاعدة في صورة عدم البينة.  
(٢) أي (العبد المعتقد) بالفتح.  
(٣) أي (لاشتراك الأب، وغيره).  
(٤) وهو مالك العبد المأذون.  
(٥) أي (البيع) أي مدعي صحة البيع - وهو مولى العبد المأذون وورثة الدافع -  
مقدم على مدعي فساد البيع وهو مولى العبد المعتقد، فإنه في صورة تعارض الدعويين  
يقدم مدعي الصحة على الفساد.  
(٦) مرجع الضمير (مولى العبد المعتقد).  
(٧) أي العبد المأذون من قبل مولاه في البيع والشراء فإن يد مولى العبد  
المعتقد تعارض يد العبد المأذون الحادثة فتقدم يده الحادثة لزوال اليد القديمة.  
(٨) وهو دعوى مولى العبد المعتقد أنه اشترى أباه من مالي.



ذلك (١) لا مدخل له في الترجيح، وإن كانت الرواية تضمنت الأول (٢) والأصل في هذه المسألة رواية علي بن أشيم عن الباقر عليه السلام في من دفع إلى مأذون ألفا ليعتق عنه نسمة، ويحج (٣) عنه بالباقي فأعتق أباه، وأحجه بعد موت الدافع، فادعى وارثه ذلك (٤)، وزعم كل من مولى المأذون ومولى الأب أنه اشتراه بماله فقال: إن الحجة تمضي ويرد رقا لمولاه حتى يقيم الباقر بينة (٥)، وعمل بمضمونها الشيخ ومن تبعه، ومال إليه في الدروس، والمصنف هنا (٦)، وجماعة أطرحوا الرواية، لضعف سندها، ومخالفتها لأصول المذهب في رد العبد إلى مولاه مع اعترافه ببيعه، ودعواه (٧) فساده، ومدعي الصحة مقدم، وهي (٨)

- 
- (١) أي استيجار العبد المعتقد لا مدخل له في ترجيح اليد الحادثة وهي يد العبد المأذون.
- (٢) وهو استيجار العبد المأذون العبد المعتقد.
- (٣) يحتمل أن يكون الفعل من باب الثلاثي المجرد ويحتمل أن يكون من باب الأفعال من أحج يحج.
- لكن الرواية وردت من باب الثلاثي المجرد.
- (٤) أي اشترى أباه من مالنا.
- (٥) الوسائل كتاب التجارة أبواب (بيع الحيوان) الباب ٢٥ - الحديث ١
- (٦) حق العبارة هكذا. ومال إليه المصنف رحمه الله هنا وفي الدروس. وظاهر العبارة يعطي أن الدروس لغير المصنف.
- (٧) أي (دعوى مولى العبد المعتقد).
- (٨) أي (دعوى الصحة).

مشتركة بين الآخرين (١)، إلا أن مولى المأذون أقوى يدا فيقدم (٢). واعتذر في الدروس عن ذلك (٣) بأن المأذون بيده مال لمولى الأب وغيره، وبتصادم الدعاوي (٤) المتكافئة يرجع إلى أصالة بقاء الملك على مالكة (٥)، قال (٦): ولا تعارضه (٧) فتواهم بتقديم دعوى

- 
- (١) وهما: مولى العبد المأذون، وورثة الدافع، فإنهما مقدمان على (مولى العبد المعتقد).
- (٢) أي مولى العبد المأذون لأنه أقوى يدا من يد ورثة الدافع حال كون يده داخلة وتلك خارجة، والداخلة مقدمة على الخارجة.
- (٣) أي عن رد العبد رقا كما كان.
- (٤) عبارة عن (دعوى مولى العبد المأذون)، و (مولى العبد المعتقد) و (ورثة الدافع).
- (٥) حاصل ما أفاده الشهيد الأول قدس سره في الدروس واعتذاره عن رجوع العبد رقا كما كان:
- أنه بعد تعارض الدعاوي الثلاث وسقوطها عند عدم البينة يرجع إلى أصالة بقاء الملك وهو رقية العبد إلى مالكة.
- والمراد من الأصل هنا (الاستصحاب).
- وعلى هذا يحكم ببطلان عتق العبد، وتعبير (الإمام) عليه السلام (فهو رد في الرق لمولى أبيه) إنما أراد رجوع العبد إلى (مولاه الأول) في حالة الرقية، وليس معنى هذا أنه أعتق ثم يرجع إلى الرقية حتى يقال أن الرجوع إلى الرقية مخالف لأصول المذهب، لأنه لا رجوع إلى الرقية بعد الحرية.
- (٦) أي (الشهيد الأول) قدس سره.
- (٧) أي (بقاء العبد على الملكية).

الصحة (١) على الفساد (٢)، لأنها (٣) مشتركة بين متقابلين (٤) متكافئين فتساقطا.  
وفيهما نظر (٥)، لمنع تكافؤهما (٦).

- 
- (١) وهو دعوى (مولى العبد المأذون وورثة الدافع).  
(٢) وهو دعوى (مولى العبد المعتقد) أنه اشترى أباه من مالي.  
(٣) أي (الصحة) أي الصحة في الدعوى مشتركة بين مولى العبد المأذون وبين ورثة الدافع.  
(٤) وهما: دعوى مولى العبد المأذون ودعوى ورثة الدافع، فإنهما متكافئتان فتساقطان فيرجع إلى استصحاب بقاء الملكية أي ملكية العبد في ملك مالكه.  
(٥) أي في أصل الاعتذار، وفي عدم معارضة تقديم مدعي الصحة، مع بقاء الملك على مالكه نظر.  
وجه النظران تكافؤ الدعويين غير صحيح، لأن يد مولى العبد المأذون مقدمة على يد مولى العبد المعتقد، لكونها داخلة وتلك خارجه، فالداخل مقدم على الخارج فلا مجال للتكافؤ فما أفتى به القوم قدس الله أسرارهم تقديم اليد الداخلة على الخارجة فهو في محله.  
(٦) أي (الدعويان) وهما: (دعوى مولى العبد المأذون)، و (دعوى ورثة الدافع).  
ثم إنه لا يخفى أن التساقت إنما يأتي فيما إذا كان هناك تعارض فإذا تعارضا تساقطا.  
لكنه غير خفي أن دعوى الصحة المشتركة بين مولى العبد المأذون، وورثة الدافع غير متعارضة، بل أحدهما يؤيد الآخر.  
فما أفاده (الشهيد الأول) قدس سره غير مفيد، بل الحق في المقام هنا تقديم اليد الداخلة وهي (يد مولى العبد المأذون) على الخارجة. وهي (يد ورثة الدافع)

مع كون من (١) عدا مولاه خارجا، والداخل مقدم فسقطا (٢) دونه (٣)، ولم يتم الأصل (٤)، ومنه (٥) يظهر عدم تكافؤ الدعويين الآخرين (٦)، لخروج الأمر وورثته عما في يد المأذون التي هي بمنزلة يد سيده، والخارجة لا تكافئ الداخلة فتقدم (٧)، وإقرار المأذون (٨) بما في يده لغير المولى غير مسموع (٩) فلزم إطراح الرواية (١٠)، ولاشتمالها على مضي الحج (١١)، مع أن ظاهر الأمر حجه بنفسه ولم يفعل (١٢)، ومجامعة (١٣) صحة الحج

- 
- (١) وهم (ورثة الدافع ومولى العبد المعتقد).
  - (٢) أي (ورثة الدافع: ومولى العبد المعتقد).
  - (٣) أي (مولى العبد المأذون) فإن يده داخلة وهي مقدمة على الخارجة.
  - (٤) وهو استصحاب بقاء رقية العبد ورجوعه إلى مولاه كما أفاده (الشهيد الأول) قدس سره.
  - (٥) أي (تقديم اليد الداخلة، وإسقاط اليد الخارجة).
  - (٦) وهما: (دعوى ورثة الدافع، ودعوى مولى المعتقد).
  - (٧) أي (اليد الداخلة على الخارجة).
  - (٨) وهو العبد المأذون من قبل مولاه في (البيع والشراء).
  - (٩) لأن ما في يده لمولاه بإقراره بأن المال لغير مولاه غير مسموع.
  - (١٠) وهي المنقولة عن (ابن أشيم) لمخالفتها (لأصول المذهب) كما عرفت
  - (١١) في قول (الإمام) عليه السلام: (أن الحججة تمضي ويرد رقا)
  - مع أن الأمر وهو دافع الدنانير أمر العبد المأذون بشراء عبد وإعتاقه عنه وأن يحج بنفسه ببقية المال لقول الأمر: و (حج عني بالباقي).
  - (١٢) أي العبد المأذون، بل دفع المبلغ إلى أبيه المعتقد، وهو خلاف الأمر.
  - (١٣) بالجر عطفًا على مدخول (لام الجارة) وهو قوله (لاشتمالها) فالمعنى أنه كيف يمكن التوفيق بين مضي الحج وصحته، وبين رجوع العبد المعتقد في الرقية

لعوده رقا وقد حج بغير إذن سيده، فما أختاره (١) هنا أوضح.  
ونبه بقوله: ولا بين دعوى مولى الأب شراءه من ماله وعدمه  
على خلاف الشيخ ومن تبعه، حيث حكموا بما ذكر (٢)، مع اعترافهم  
بدعوى مولى الأب فساد البيع، وعلى خلاف العلامة حيث حملها (٣)  
على إنكار (٤).

كما كان.

وهذا خلف أي القول بصحة الحج مع رجوع العبد رقا من الجمع بين  
المتنافيين.

إذ كيف يمكن مضي الحج مع رجوع العبد إلى الرقية.  
فالقول برجوع الرقية دليل على أن العبد من بادئ الأمر كان رقا ولم يعتق  
كما أفاده (الشارح) رحمه الله بقوله: (وقد حج بغير إذن سيده).  
(١) مختار (المصنف) رحمه الله هو (تقديم قول مولى العبد المأذون).  
(٢) المراد من (ما ذكر) المذكور في الرواية وهو (رجوع العبد رقا إلى  
مولاه) مع اعتراف (الشيخ) رحمه الله بفساد البيع، ومع اعترافه بتقديم قول مدعي  
الصحة.

فكيف يمكن اجتماع رجوع العبد رقا لمولاه مع وجوب تقديم قول مدعي  
الصحة.

(٣) أي (الرواية).

(٤) أي أنكروا (العلامة) رحمه الله البيع من رأسه ليفسده بتاتا حتى يثبت  
رقية العبد، وأنه ملك لمولاه.

والمراد من إفساد البيع في عبارته رحمه الله نفي البيع رأسا، لا إبطاله حتى يقال  
لم يكن هناك بيع صحيح كي يفسد فيلزم المحذور وهو تقديم قول مدعي الفساد على  
قول مدعي الصحة.

مولى الأب البيع لإفساده، هربا (١) من تقديم مدعي الفساد، والتجاء (٢) إلى تقديم منكر بيع عبده، وقد عرفت (٣) ضعف تقديم مدعي الفساد، ويضعف الثاني (٤).

- (١) بالنصب بناء على أنه مفعول لأجله ل (حملها) أي حمل (العلامة) رحمه الله البيع على الفساد لأجل هربه (من تقديم قول مدعي الفساد).
- (٢) بالنصب بناء على أنه مفعول لأجله ل (حملها) أيضا أي إنما حمل (العلامة) رحمه الله الرواية على إنكار (مولى العبد المعتقد) البيع ليسلم من القول بتقديم قول مدعي الفساد وهو (دعوى مولى العبد المعتقد) بأنه اشترى أباه من مالي. والباعث له على ذلك هو (سلامة الرواية) من مخالفتها (لأصول المذهب) لأن رجوع العبد رقا لمولاه مع أن مدعي الصحة مقدم على مدعي الفساد، والقول بصحة الحجة وأنها قد مضت، مخالفتان (لأصول المذهب).
- (٣) هذا شروع في الرد على (الشيخ) رحمه الله حيث أفاد قدس سره بأن العبد يرد رقا كما كان وأن البيع فاسد مع اعترافه بتقديم قول مدعي الصحة وهو قول (مولى العبد المأذون).
- فالظاهر من هذا التقديم معارضة قول مدعي الفساد مع قول مدعي الصحة. وحاصل الرد أنه لا مجال لمعارضة قول مدعي الفساد وهو (مولى العبد المعتقد بقوله: أنه اشترى أباه من مالي)، مع قول مدعي الصحة وهو (قول مولى العبد المأذون) حتى يقال بتقديم قول مدعي الفساد، لأن يد مدعي الصحة داخلية، ويد مدعي الفساد خارجية، والداخلية مقدمة على الخارجية.
- (٤) المراد من الثاني قول (العلامة) رحمه الله. هذا شروع من (الشارح قدس سره) في الرد على (العلامة) رحمه الله. وحاصله: أن إنكار (مولى العبد المعتقد) البيع رأسا وبتاتا مناف لمنطوق الرواية وظاهرها، حيث أنها ظاهرة وناقطة في أن (مالك العبد المعتقد) يدعي

بمنافاته لمنطوق الرواية الدالة على دعوى كونه (١) اشترى (٢) بماله.  
هذا كله مع عدم البيينة، ومعها تقدم إن كانت (٣) لواحد،  
وإن كانت لاثنتين، أو للجميع بني على تقديم بيينة الداخل، أو الخارج  
عند التعارض (٤)، فعلى الأول (٥) الحكم كما ذكر (٦)، وعلى الثاني (٧)  
يتعارض الخارجان. ويقوى تقديم ورثة الأمر بمرجح الصحة.

---

شراء العبد من ماله: فهي صريحة في (وقوع البيع الفاسد).  
فحينئذ لا مجال لحمل الرواية على إنكار (مولى العبد المعتقد) البيع.

(١) أي (العبد المعتقد).

(٢) بصيغة المجهول.

(٣) أي (البيينة).

(٤) أي تعارض بيينة الداخل والخارج إذا كانت البيينة للمدعيين، أو أكثر  
على الخلاف في تقديم أيهما. فمن يقول بتقديم بيينة الداخل فلا بد من تقديم قول  
مولى العبد المأذون، ومن يقول بتقديم بيينة الخارج، فلا بد من تقديم بين الخارج،  
سواء كان الخارج مولى العبد المعتقد، أم ورثة الأمر.  
هذا إذا أقام مولى العبد المأذون البيينة، وأما إذا لم يقمها، وأقامها الفريقان  
الآخران فأيهما يقدم؟

الظاهر تقديم بيينة مولى العبد المعتقد، لكون يده داخلة، وتلك خارجه.

(٥) وهو تقديم بيينة الداخل وهو قول مولى العبد المأذون).

(٦) وهو عدم وجود البيينة لأحد فيقدم قول مولى العبد المأذون لكون يده  
داخلة فبينته مقدمة على بيينة الخارج.

(٧) وهو تقديم بيينة الخارج وسقوط بيينة الداخل فيما إذا كانت البيينة للثلاث  
موجودة فتسقط بيينة الداخل وبقيت البينتان الأخرتان متعارضتين فتقدم بيينة ورثة  
الدافع بمرجح الصحة، لأن دعواها: صحة البيع، وتلك تقول بفساد البيع.

واعلم أن الاختلاف يقتضي تعدد المختلفين، والمصنف اقتصر على نسبه إلى مولى المأذون، وكان حقه إضافة غيره معه، وكأنه اقتصر عليه لدلالة المقام على الغير، أو على ما اشتهر من المتنازعين في هذه المادة.

(الخامسة - لو تنازع المأذون (٣) بعد شراء كل منهما صاحبه في الأسبق)  
منهما ليبطل بيع المتأخر، لبطلان الإذن بزوال الملك (٤)، (ولا بينة) لهما، ولا لأحدهما بالتقدم.  
(قيل: يقرع) والقائل بها مطلقا (٥) غير معلوم، والذي نقله المصنف، وغيره عن الشيخ: القول بها (٦)، مع تساوي الطريقتين،

---

(١) وهي مادة اختلاف مولى المأذون مع غيره.

(٢) في نسخة: (إذا).

(٣) أي عبدان مأذونان عن قبل مولييهما، كل واحد منهما مأذون في شراء عبد لمولاه. فجاء كل إلى مولى الآخر. واشترى صاحبه منه. فوقع النزاع في أن أيهما كان المتقدم في شراء صاحبه، ليقع شراء الآخر باطلا.

(٤) لأن الإذن في الشراء كان من مولاه السابق وقد زال ملكه. وهو في حال الشراء كان ملكا لآخر.

(٥) سواء كان الاشتباه في السابق منهما مع العلم بالسبق، أم كان الاشتباه في أصل السبق.

(٦) أي بالقرعة.



عملا برواية وردت بذلك (١)، وقيل بها مع اشتباه السابق أو السابق (٢) (وقيل: يمسح الطريق) التي سلكها كل واحد منهما إلى مولى الآخر، ويحكم بالسبق لمن طريقه أقرب مع تساويهما في المشي، فإن تساويا بطل البيعان، لظهور الاقتران. هذا إذا لم يجز المولى (٣)، (ولو أجز عقدهما (٤) فلا إشكال) في صحتهما. (ولو تقدم العقد من أحدهما صح خاصة) من غير توقف على إجازة (إلا مع إجازة الآخر (٥))

---

(١) الوسائل، كتاب التجارة: أبواب بيع الحيوان، باب / ١٨ حديث / ٢  
(٢) الاشتباه في السابق، هو أن نعلم بسبق أحدهما صاحبه، ولكن لا ندري أيهما هو السابق.

والاشتباه في السابق، هو أن لا ندري، هل سبق أحدهما الآخر، أم كانا متقارنين.

(٣) أي المولى الجديدان، لأن الشراء الذي وقع من هذا العبد إنما وقع في حالة كونه ملكا لمولاه الجديد والإجازة السابقة كانت من مولاه القديم. فهو بحاجة إلى إجازة من المولى الجديد ليصح عقده.

(٤) أي لو أجز عقد العبد في صورة اقتران العقدين.

(٥) المراد من (الآخر) هو (العقد الثاني) الذي وقع بعد العقد الأول فإنه حينئذ بتوقف العقد الثاني على الإجازة فإذا أجاز المولى صح (العقد الثاني) أيضا.

ولا يخفى أن المراد من المعجز هنا هو المولى الأول الذي اشترى العبد منه، لأنه وقع العقد من العبد له فضوليا حيث أن العبد قد خرج عن ملكه بعد أن اشترى للمولى الآخر فبطلت مآذونيته فوقع العقد فضوليا متوقفا على الإجازة.

فيصح العقدان، ولو كانا (١) وكيلين صحا معا.  
والفرق بين الإذن والوكالة أن الإذن ما جعلت تابعة للملك،  
والوكالة ما أباحت التصرف المأذون فيه مطلقا (٢)، والفرق بينهما (٣)  
مع اشتراكهما في مطلق الإذن إما تصريح المولى بالخصوصيتين، أو دلالة القرائن عليه (٥)،  
ولو تجرد اللفظ عن القرينة لأحدهما فالظاهر

---

(١) أي لو كان العبدان وكيلين من قبل مولييهما فاشترى كل منهما صاحبه  
من مولاه وكالة صح البيعان.

سواء كان البيعان مقترنين، أم سبق أحدهما الآخر، لأن الوكالة لا تبطل  
ببيع العبد الوكيل.

بخلاف الإذن فإنه بعد شراء العبد صاحبه من مولاه يبطل شراء الآخر  
صاحبه من مولاه، لبطلان الإذن بعد الشراء، لتبعية الإذن للملك، والملكية قد  
زالت بمجرد الشراء فلا مجال للإذن فتتوقف صحة البيع الآخر على إجازة المولى  
الجديد.

(٢) قد أشرنا إلى شرح هذه العبارة في الهامش رقم ١ والمراد من الإطلاق  
أن الوكالة لا تنقيد بالملك كي تزول بزواله.

(٣) أي (بين الإذن والوكالة).

(٤) المراد من الخصوصيتين (خصوصية الإذن وخصوصية الوكالة)  
فالمعنى أنه من أين نعرف أن العبدان مأذونان أم وكيلان فأجاب (الشارح) قدس سره  
أنه يعلم ذلك بأحد طريقين:

إما بتصريح من المولى بأنهما مأذونان، أو وكيلان.

وإما بواسطة القرائن اللفظية أو المقامية.

(٥) أي على أحدهما: الإذن - الوكالة.

حمله على الإذن، لدلالة العرف عليه (١).  
واعلم أن القول بالقرعة مطلقا (٢) لا يتم في صورة الاقتران،  
لأنها (٣) لإظهار المشتبه (٤)، ولا اشتباه حينئذ (٥)، وأولى بالمنع (٦)  
تخصيصها (٧) في هذه الحالة (٨)، والقول بمسح الطريق مستند إلى رواية (٩)  
ليست سليمة الطريق، والحكم للسابق مع علمه (١٠) لا إشكال فيه (١١)،  
كما أن القول بوقوفه (١٢) مع الاقتران كذلك (١٣)، ومع الاشتباه (١٤)

- 
- (١) أي على الإذن لقضاء العرف باستغناء المولى عن الوكالة.  
(٢) أي سواء اقترن العقدان، أم لا.  
(٣) أي (القرعة).  
(٤) أي القرعة إنما شرعت فيما إذا كان الأمر مشتبهًا في الظاهر، ومعينا  
في الواقع كما إذا كان أحدهما سابقا والآخر مسبوقا ولا يعلم ذلك أما إذا كان  
الأمر مشتبهًا في الظاهر والواقع فلا مجال للقرعة أصلا.  
(٥) أي حين اقتران العقدین.  
(٦) أي (بمنع القرعة). (٧) أي (تخصيص القرعة).  
(٨) أي في (حالة الاقتران).  
(٩) أشير إليها في الهامش رقم ١ ص ٣٣٩.  
(١٠) أي (السابق) فهو من إضافة المصدر إلى مفعوله أي (معلومية  
السابق).  
(١١) أي في الحكم بأن البيع السابق هو الصحيح.  
(١٢) أي (العقد) أي بوقوف العقد على الإجازة.  
(١٣) أي لا إشكال في أي مع الاقتران وإجازة العقد لا إشكال في صحته.  
(١٤) أي (اشتباه السابق).

تتجه القرعة، ولكن مع اشتباه السابق يستخرج برقعتين (١) لإخراجه،  
ومع اشتباه السبق والاقتران ينبغي ثلاث رقع في إحداها الاقتران (٢)  
ليحكم بالوقوف معه.  
هذا إذا كان شراءهما لمولاهما، أما لو كان لأنفسهما كما يظهر  
من الرواية (٣)، فإن أحلنا (٤) ملك العبد بطلا، وإن أجزناه  
صح السابق، وبطل المقارن واللاحق حتما، إذ لا يتصور ملك العبد  
لسيده (٥).

- 
- (١) إحداهما يكتب فيها (السابق) والأخرى يكتب فيها (المسبوق)،  
ثم تجعل الرقعتان في كيس وتستخرج إحدى الرقعتين باسم أحد العبدین.  
(٢) وفي الثانية (السابق)، وفي الثالثة (المسبوق).  
(٣) الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الحيوان باب ١٨ - الحديث ١.  
(٤) أي (رأينا ملك العبد محالا وممتنعا).  
(٥) فرض المسألة هكذا:  
لو كان شراء العبدین لأنفسهما وقلنا بجوازه لهما فلازمه صحة العقد السابق،  
وبطلان المقارن واللاحق، لأن العبد حين يشتري صاحبه من مولاه لنفسه معناه  
أنه صار مولا لهذا العبد المشتري والعبد المشتري عبدا له.  
فإذا اشترى هذا العبد المشتري صاحبه وهو العبد المشتري الذي صار مولا له  
يلزم أن يكون العبد المشتري الذي صار مشتريا لصاحبه مولا له أي يملك سيده.  
وهذا هو المحال.  
وكذا لو اقترن العقدان يحكم ببطلانهما، إذ لا يتصور ملك كل من العبدین  
صاحبه، إذ كيف يمكن في زمان واحد يكون أحدهما عبدا لصاحبه وسيدا له.

(السادسة - الأمة المسروقة من أرض الصلح لا يجوز

شراؤها)

لأن مال أهلها محترم به (١)، (فلو اشتراها) أحد من السارق (جاهلا) بالسرقة، أو الحكم (ردها) على بائعها (واستعاد ثمنها) منه، (ولو لم يوجد الثمن) بأن أعسر (٢) البائع، أو امتنع عن رده (٣) ولم يمكن إجباره، أو بغير ذلك من الأسباب (٤) (ضاع (٥)) على دافعه، (وقيل: تسعى) الأمة (٦) (فيه لرواية (٧) مسكين السمان عن الصادق عليه السلام.

ويضعف بجهالة الراوي، ومخالفة الحكم للأصول (٨)، حيث إنها ملك للغير، وسعيها كذلك (٩)، ومالكها لم يظلمه في الثمن، فكيف

---

هذا ما يترتب على القول بصحة العقدين.

(١) أي (بالصلح) أي أرض يصلح أهلها مع المسلمين على إيقاف القتال مدة معينة، أو غير معينة وفي عصرنا الحاضر يسمى (هدنة).

(٢) أي (افتقر).

(٣) أي (رد الثمن).

(٤) كما لو غاب، أو مات البائع وامتنعت ورثته من الدفع.

(٥) أي تلف الثمن على المشتري.

(٦) أي تشتغل الأمة لدفع الثمن إلى المشتري.

(٧) الوسائل كتاب التجارة - أبواب بيع الحيوان الباب ٢٣ - الحديث ١.

(٨) أي سعي الأمة وإعطائها الثمن إلى المشتري مخالف لأصول المذهب.

(٩) أي سعيها أيضا ملك للغير.

يستوفيه (١) من سعيها، مع أن ظالمه لا يستحقها ولا كسبها، ومن ثم  
نسبه المصنف إلى القول، تمريرضا له.  
ولكن يشكل حكمه (٢) بردها إلا أن يحمل ردها على مالها  
لا على البائع، طرحا للرواية الدالة على ردها عليه (٣)، وفي الدروس  
استقرب العمل بالرواية المشتملة على ردها على البائع واستسعاها في ثمنها  
لو تعذر على المشتري أخذه من البائع ووارثه مع موته.  
واعتذر عن الرد إليه بأنه تكليف له (٤) ليردها إلى أهلها، إما  
لأنه سارق، أو لأنه ترتبت (٥) يده عليه، وعن (٦) استسعاها بأن فيه  
جمعا بين حق المشتري وحق صاحبها (٧)، نظرا إلى أن مال الحربي فيئ  
في الحقيقة، وإنما صار محترما بالصلح احتراماً عرضيا فلا يعارض (٨)

- 
- (١) فاعل يستوفيه (المشتري) والضمير يرجع إلى (الثلث).
  - (٢) أي حكم (المصنف) رحمه الله برد الأمة إلى البائع كما هو ظاهر عبارته  
لأن الأمة ليست ملكا للبائع حتى يجب على المشتري ردها إليه، بل الواجب عدم  
ردها إليه، لأنه غاصب.
  - (٣) أي على البائع.
  - (٤) أي للبائع.
  - (٥) كما إذا تعددت البيوع.
  - (٦) أي واعتذر (المصنف) رحمه الله عن حمل الأمة على السعي لتحصيل  
الثلث ورده إلى المشتري.
  - (٧) أي مالها، لأنها إذا سعت وأعطت الثلث إلى المشتري يكون جمعا بين  
الحقين حق المشتري، وحق المالك.
  - (٨) مبنيا للفاعل، وفاعله (المال المحترم العرضي) وهو مال الكافر المصالح  
مع المسلمين.

ذهاب مال محترم (١) في الحقيقة.  
 ولا يخفي أن مثل ذلك (٢) لا يصلح لتأسيس مثل هذا الحكم (٣)،  
 وتقريبه (٤) للنص إنما يتم لو كانت الرواية مما تصلح للحجية، وهي (٥)  
 بعيدة عنه (٦)، وتكليف البائع بالرد لا يقتضي جواز دفعها (٧) إليه كما  
 في كل غاصب (٨)، وقدم يده (٩) لا أثر له في هذا الحكم، وإلا  
 لكان الغاصب من الغاصب يجب عليه الرد إليه، وهو باطل. والفرق (١٠)  
 في المال بين المحترم بالأصل والعارض لا مدخل له في هذا الترجيح،  
 مع اشتراكهما في التحريم، وكون المتلف للثمن ليس هو مولى الأمة،

---

وإن شئت أرجعت الضمير في يعارض إلى (الاحترام) أي هذا الاحترام  
 العرضي لا يعارض الاحترام الأصلي وهو مال المشتري.  
 (١) وهو (مال المشتري) الذي حرمة ذاتية وحقيقية.  
 (٢) أي مثل هذا الكلام من (الشهيد الأول) قدس سره من عدم معارضة  
 احترام العرضي مع احترام الذاتي.  
 (٣) وهي (سعي الحارثة) في الثمن وإعطائه (للمشتري).  
 (٤) أي توجيه (المصنف) رحمه الله للنص.  
 (٥) أي (الرواية) بعيدة عن الحجية لضعفها، وجهالة راويها.  
 (٦) أي عن الحجية. الظاهر تأنيثه لا تذكيره.  
 (٧) أي (الأمة).  
 (٨) أي في عدم جواز رد الشيء إلى غاصبه لو اشترى منه.  
 (٩) أي (يد الغاصب).  
 (١٠) هذا رد من (الشهيد الثاني) رحمه الله على (الشهيد الأول) رحمه الله  
 فيما أفاده قبلا (من أن احترام المال العرضي لا يعارض الاحترام الذاتي) فالواجب  
 دفع الثمن إلى المشتري وذلك لا يمكن إلا في استسعاء الأمة لتحصيل الثمن.

فكيف يستوفى من ماله، وينتقض بمال أهل الذمة فإن تحريمه عارض ولا يرجح عليه مال المسلم المحترم بالأصل عند التعارض. والأقوى أطراح الرواية بواسطة مسكين، وشهرتها لم تبلغ حد وجوب العمل بها، وإنما عمل بها الشيخ على قاعدته (١)، واشتهرت بين أتباعه، وردّها المستنبطون لمخالفتها للأصول. والأقوى وجوب رد المشتري لها على مالكها، أو وكيله، أو وارثه ومع التعذر على الحاكم، وأما الثمن فيطالب به البائع مع بقاء عينه مطلقاً (٢)، ومع تلفه إن كان المشتري جاهلاً بسرقتها، ولا تستسعي الأمة مطلقاً (٣).

(السابعة - لا يجوز بيع عبد من عبيد)  
من غير تعيين، سواء كانا متساويين في القيمة والصفات، أم مختلفين لجهالة المبيع المقتضية للبطلان، (ولا) بيع (عبيد) كذلك (٤)، للعلة (٥)، وقيل: يصح مطلقاً (٦)، استناداً إلى ظاهر رواية (٧) ضعيفة، وقيل: يصح مع تساويهما من كل وجه، كما يصح بيع قفيز

- 
- (١) وهو العمل بالرواية الضعيف السند إذا حصل الوثوق بها في الجملة.
  - (٢) سواء كان المشتري جاهلاً بسرقتها أم عالماً بها.
  - (٣) أي على أي حال سواء كان المشتري جاهلاً، أم عالماً. وسواء تعذر استرداد الثمن، أم لم يتعذر. وسواء تلف الثمن من البائع، أم لم يتلف.
  - (٤) أي ولا يبيع عبد من عبيد من دون تعيين.
  - (٥) أي لجهالة المبيع المقتضية للبطلان.
  - (٦) سواء تساويا من جميع الجهات، أم لا.
  - (٧) الوسائل - كتاب التجارة - أبواب بيع الحيوان باب ١٦ - الحديث ١.



من صبرة متساوية الأجزاء، ويضعف بمنع تساوي العبدین علی وجه یلحق بالمثلی، وضعف (١) الصحة مطلقا واضح.  
(ویجوز شراؤه) أي شراء العبد (موصوفا) علی وجه ترتفع الجهالة (سلما، لأن ضابط المسلم فيه ما یمکن ضبطه كذلك (٢) وهو (٣) منه (٤) كغيره (٥) من حیوان إلا ما یستثنی، والأقرب جوازه (٦)) موصوفا (حالا) لتساویهما فی المعنی المصحح للبیع (فلو باعه) عبدا كذلك (٧) (ودفع إلیه عبدین للتخییر) أي لیتخیر ما شاء منهما (فأبق أحدهما) من یده (بنی) ضمان الآبق (علی ضمان المقبوض بالسوم)، وهو الذی قبضه لیشتريه فتلف فی یده بغير تفريط، فإن قلنا بضمانه كما هو المشهور ضمن هنا، لأنه فی معناه (٨)، إذ الخصوصية (٩) لیست لقبض السوم، بل لعموم قوله صلی الله علیه وآله

- 
- (١) أي وضعف قول من قال: (بصحة بیع عبد من عبدین، أو من عبید) مطلقا سواء كانت متساوية الأجزاء، أم لا، ظاهر لوضوح جهالة المبیع.  
(٢) أي علی وجه ترتفع الجهالة.  
(٣) أي (العبد).  
(٤) أي من (المسلم فيه).  
(٥) أي كغير (العبد).  
(٦) أي جواز (بیع العبد).  
(٧) أي (موصوفا).  
(٨) أي فی معنی السوم وهو ما لو أخذ المشتري ما یرید أن یشتریه من البایع فتلف فی یده من غیر تفريط.  
(٩) و (هو الضمان).

وسلم: " على اليد (١) ما أخذت حتى تؤدي "، وهو مشترك بينهما (٢) وإن قلنا بعدم ضمانه (٣) لكونه مقبوضا بإذن المالك والحال أنه لا تفريط فيكون كالودعي لم يضمن هنا (٤)، بل يمكن عدم الضمان هنا (٥) وإن قلنا به ثمة (٦)، لأن المقبوض بالسوم مبيع بالقوة، أو مجازا بما يؤول إليه (٧)،، وصحيح المبيع وفاسده مضمون.  
بخلاف صورة الفرض (٨)، لأن المقبوض ليس كذلك (٩) لوقوع البيع سابقا، وإنما هو محض استيفاء حق، لكن يندفع ذلك (١٠) بأن المبيع لما كان أمرا كلياً، وكان كل واحد من المدفوع صالحاً لكونه فرداً له (١١) كان في قوة المبيع، بل دفعهما للتخير حصر له (١٢) فيهما فيكون (١٣)

- 
- (١) (المغني لابن قدامة) المجلد ٥ ص ١٩٨ كتاب الغصب - طبعة مصر.
  - (٢) أي بين المأخوذ بالسوم، وبين المأخوذ للتخير في أنهما موجبان للضمان.
  - (٣) أي المأخوذ بالسوم.
  - (٤) أي في باب العبد الآبق المأخوذ للتخير.
  - (٥) أي في باب العبد الآبق المأخوذ للتخير.
  - (٦) أي في باب المأخوذ بالسوم.
  - (٧) أي إلى البيع.
  - (٨) أي العبد الآبق.
  - (٩) أي المقبوض للتخير ليس بيعاً بالقوة أو مجازاً.
  - (١٠) أي يندفع القول بعدم الضمان في المأخوذ للتخير.
  - (١١) أي فرداً للكلي.
  - (١٢) أي حصراً للكلي في العبدین المدفوعين.
  - (١٣) اسم (يكون) مستتر يرجع إلى (الكلي).

بمنزلة المبيع حيث إنه منحصر فيهما، فالحكم هنا (١) بالضمان أولى منه (٢) (والمروي (٣) عن الباقر عليه السلام بطريق ضعيف، ولكن عمل به الأكثر (انحصار حقه فيهما) على سبيل الإشاعة، لا كون حقه أحدهما في الجملة. (وعدم (٤) ضمانه) أي الآبق (على المشتري فينفسخ نصف المبيع\*، تنزيلا للآبق منزلة التالف قبل القبض، مع أن نصفه مبيع (ويرجع) المشتري (بنصف الثمن على البائع) وهو عوض التالف (ويكون) العبد (الباقى بينهما) بالنصف، (إلا أن يجد الآبق يوما فيتخير) في أخذ أيهما شاء، وهو مبني على كونهما بالوصف المطابق للمبيع وتساويهما في القيمة. ووجه انحصار حقه فيهما كونه عينهما (٥) للتخير، كما لو حصر الحق في واحد، وعدم ضمان الآبق إما لعدم ضمان المقبوض بالسوم، أو كون القبض على هذا الوجه يخالف قبض السوم، للوجه الذي ذكرناه (٦) أو غيره (٧)، أو تنزيلا لهذا التخير منزلة الخيار الذي لا يضمن الحيوان التالف في وقته (٨).

- 
- (١) أي في باب دفع عبدين للتخير.  
(٢) أي في باب المأخوذ بالسوم.  
(٣) سبق في الهامش رقم ٧ ص ٣٤٦.  
(٤) بالرفع عطفا على خبر المبتدأ وهو (انحصار حقه) أي والمروي عدم ضمانه.  
(٥) أي البائع عين العبد للتخير.  
(٦) وهو وقوع البيع سابقا وإنما هو محض استيفاء حق.  
(٧) وهو عدم جريان دليل ضمان السوم الذي هو (الإجماع) فيما نحن فيه.  
(٨) أي في أيام خيار الحيوان و (هو ثلاثة أيام).

ويشكل (١) بانحصار الحق الكلي قبل تعيينه في فردين، ومنع ثبوت الفرق بين حصره في واحد، وبقائه كلياً، وثبوت المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة، مع عدم الموجب لها (٢)، ثم الرجوع إلى التخيير (٣) لو وجد الآبق، وأن دفعه الاثنان ليس تشخيصاً وإن حصر الأمر فيهما

- (١) هذا اعتراض من الشارح رحمه الله على المستدل بالرواية المذكورة في المتن، وحاصله: أن الاستدلال بها يتوقف على أمور كلها ممنوعة. (الأول): انحصار الحق الكلي في فردين قبل التعيين في حين أن الحق الكلي لا يتشخص ولا يتعين إلا بعد التعيين.
- (الثاني): مع ثبوت الفرق بين ما لو حصر الكلي في واحد، وما لو بقي كلياً من غير حصر. مع أنه لو انحصر في واحد تعين في نفسه، أما لو لم ينحصر في واحد فلا يتعين إلا بالتعيين.
- (الثالث): ثبوت المبيع في نصف العبد الموجود نصفاً مشاعاً مشتركاً بين البائع والمشتري. في حين أنه لا موجب لهذا الاشتراك والإشاعة.
- (الرابع): الرجوع إلى التخيير بعد الحكم بالإشاعة والاشتراك، وهذا يحتاج إلى دليل قوي.
- ثم قال رحمه الله: إن دفع البائع إلى المشتري عبدين لا يكون ذلك تشخيصاً وتعييناً لذلك الحق الكلي الثابت في ذمته. لأن الأصل بقاء الكلي في ذمته حتى يثبت المزيل.
- كل ذلك مع ضعف الرواية عن إثبات مثل هذه الأمور التي كلها مخالفة للقواعد الأولية الفقهية المستفادة من صحاح الأحاديث.
- (٢) أي للشركة.
- (٣) أي بعد وجدان الآبق يتخير المشتري بين أخذ العبد الموجود الذي صار مشتركاً بينه وبين البائع، وبين أخذ الآبق الذي عثر عليه.

لأصالة بقاء الحق في الذمة (١) إلى أن يثبت المزيل شرعا، كما لو حصره (٢) في عشرة وأكثر. هذا مع ضعف (٣) الرواية عن إثبات مثل هذه الأحكام المخالفة للأصول.

(وفي انسحابه (٤) في الزيادة على اثنين إن قلنا به) في الاثنين، وعملنا بالرواية، (تردد) من (٥) صدق العبد في الجملة، وعدم (٦) ظهور تأثير الزيادة، مع كون محل التخيير زائدا عن الحق (٧)، والخروج (٨) عن المنصوص المخالف للأصل، فإن سحبنا الحكم وكانوا

(١) أي (في ذمة البايع).

(٢) أي (المبيع) فالمعنى أنه لو كان المبيع محصورا من قبل البايع في جملة عشر، أو أكثر فذمة البايع لا تبرأ بهذا، إلا بعد أن يعينه ويحصره في واحد. كذلك إذا حصر المبيع في اثنين، فإنه لا تبرأ ذمة البايع إلا بعد التعيين (٣) لجهالة الراوي كما عرفت.

(٤) المراد من الانسحاب: (الجريان) أي هل يجري هذا الحكم وهو الجواز بناء على قول القبل في أكثر من عبيد كالثلاث، أو الأربع؟ (٥) هذا دليل على الجواز أي جواز بيع عبد من عبيد في الجملة، لأن العبدين موجودان مع الزيادة.

(٦) هذا دليل ثان للجواز فهو بالجر عطف على مدخول (من الجارة) أي ومن عدم تأثير الزيادة في الجواز وعدم الجواز.

(٧) المقصود: أن إعطاء الاثنين للمشتري في صورة كون المبيع في ضمن عبيد للتخيير يكون زائدا عن الحق، لأن حق المشتري واحد فكذلك إذا دفع له عشرة للتخيير فحقه واحد.

(٨) بالجر عطفا على مدخول (من الجارة) أي ومن الخروج فهو دليل لعدم (جواز بيع عبد من عبيد)، لأن المنصوص جواز بيع عبد من عبيد، لا من عبيد

ثلاثة فأبق واحد فات ثلث المبيع وارتجع ثلث الثمن إلى آخر ما ذكر (١)  
ويحتمل بقاء التخيير (٢) وعدم فوات شيء (٣)، سواء حكمنا بضمنا (٤)  
الآبق أم لا، لبقاء محل التخيير الزائد عن الحق.  
(و) كذا لو كان المبيع غير عبد كأمة (٥) فدفعت إليه أمتين أو  
إماء، وقطع في الدروس بثبوت الحكم هنا (٦)، (بل) في انسحاب  
الحكم (في أي عين كانت) كثوب وكتاب، إذا دفع إليه منه اثنتين،  
أو أكثر، التردد، من المشاركة فيما ظن كونه علة (٧) الحكم وبطلان (٨)  
القياس. والذي ينبغي القطع هنا بعدم الانسحاب، لأنه قياس محض  
لا نقول به، ولو هلك أحد العبدین ففي انسحاب الحكم الوجهان،

- 
- (١) المراد من (ما ذكر) هو اشتراك المشتري في الباقي مع البائع، ثم إن وجد  
الآبق يكون منخيرا بين أخذ العبد الموجود، وبين أخذ الآبق الراجع.  
(٢) أي تخيير المشتري في الاثنتين الموجودين فقط، لا يشترك مع البائع.  
(٣) أي من المشتري لا الثلث، ولا الربع، ولا الخمس.  
(٤) أي سواء قلنا بضمنا المشتري للعبد الآبق الذي أبق من يده حين استلامه  
من البائع للتخيير، أم قلنا بعدم الضمان.  
(٥) أي هل يجري الحكم وهو (الجواز) في صورة كون المبيع أمة، أو إماء.  
(٦) أي (في الأمة والإماء).  
(٧) المراد من (علة الحكم) هو انحصار حق المشتري في الاثنتين فكما أنه  
يجوز هناك، كذلك يجوز هنا، لانحصار حقه، فإذا كان الانحصار مجوزا فلا يفرق  
بين عبد وأمة، وكتاب ومتاع، وغيرها.  
(٨) أي تردد (المصنف) رحمه الله إنما هو لأجل الاشتراك في العلة المذكورة  
من جهة، ولأجل بطلان القياس من جهة أخرى، لعدم كونه منصوص العلة.

من (١) أن تنزيل الإباق منزلة التلف يقتضي الحكم مع التلف بطريق أولى  
ومن (٢) ضعفه (٣) بتنجيز التنصيف من غير رجاء لعود التخيير، بخلاف  
الإباق (٤) والأقوى عدم اللحاق هذا كله على تقدير العمل بالرواية،  
نظرا إلى انجبار ضعفها بما زعموه من الشهرة.  
والذي أراه منع الشهرة في ذلك (٥)، وإنما حكم الشيخ بهذه  
ونظائرها على قاعدته (٦)، والشهرة بين أتباعه خاصة كما أشرنا إليه  
في غيرها (٧). والذي يناسب الأصل (٨) أن العبد إن كانا مطابقين

- 
- (١) هذا دليل الانسحاب أي جريان الحكم في (التالف).
  - (٢) هذا دليل عدم الانسحاب أي عدم جريان الحكم السابق في التالف.
  - (٣) أي (الانسحاب) أي ومن ضعف القول بالانسحاب لأجل تنجيز التنصيف.
- بيان ذلك هو أن العبد في صورة تلف أحدهما يكون الباقي متعينا في التنصيف  
بين البائع والمشتري، كما كان في صورة الإباق.  
لكن فرق بين ما هنا وهناك، فإن في صورة الإباق يحتمل عود العبد،  
ورجوع التخيير.  
بخلاف ما نحن فيه فإنه لا يرجى العود ولا التخيير المترتب على العود.  
(٤) فإنه يحتمل العود ويرجع التخيير.  
(٥) أي في (الرواية).  
(٦) قاعدة (الشيخ) رحمه الله هو (قبول الرواية ممن لا يكذب وإن كان  
فاسقا في جوارحه).  
(٧) أي في (غير هذه الرواية).  
(٨) المراد من (الأصل) هو (كون المبيع معلوما).

للمبيع تخير بين اختيار الآبق والباقي، فإن اختار الآبق رد الموجود ولا شيء له، وإن اختار الباقي انحصر حقه فيه، وبني ضمان الآبق على ما سبق (١)، ولا فرق حينئذ بين العبدین، وغيرهما من الزائد والمخالف. وهذا هو الأقوى.

(الفصل الرابع: في بيع الثمار - ولا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها)

وهو بروزها إلى الوجود وإن كانت في طلع (٢)، أو كمام (٣) (عاما) واحدا. بمعنى ثمرة ذلك العام وإن وجدت في شهر، أو أقل، سواء في ذلك ثمرة النخل، وغيرها، وهو موضع وفاق، وسواء ضم إليها شيئا، أم لا (ولا) بيعها (٤) قبل ظهورها أيضا (أزيد) من عام (على الأصح)، للغرر (٥)، ولم يخالف فيه إلا الصدوق لصحيحة

---

(١) من أنه لو قلنا بضمن المأخوذ بالسوم قلنا بالضمان هنا، وإن لم نقل بضمن المأخوذ بالسوم فلا نقول هنا بالضمان.

(٢) الطلع: ما يطلع من النخل، ثم يصير بسرا وتمرا إن كانت أنثى، وإن كانت ذكرا لم تصر تمرا، بل يترك على النخل أياما معلومة حتى يصير فيه شيء أبيض مثل الدقيق، فيلقح به الأنثى.

(٣) (الكمام) بالكسر جمع الكم بالكسر أيضا، وجاء جمعه أكمة وأكمام أيضا فهو الغلاف الذي يحيط بالزهر، أو التمر، أو الطلع فيستره ثم ينشق عنه. (٤) أي (الثمرة).

(٥) لعدم العلم بمقدار المبيع للجهل به فيكون مغرورا (فيبطل البيع).

(٦) الوسائل كتاب التجارة (أبواب بيع الثمار) باب ١ - الحديث ٨.



يعقوب بن شعيب عن أبي عبد الله عليه السلام الدالة على الجواز، ولا يخلو من قوة إن لم يثبت الإجماع على خلافه.  
 (ويجوز) بيعها (بعد بدو صلاحها) إجماعاً، (وفي جوازه قبله بعد الظهور) من غير ضمنية، ولا زيادة عن عام، ولا مع الأصل ولا بشرط القطع (خلاف، أقرببه الكراهة)، جمعاً بين الأخبار بحمل ما دل منها على النهي على الكراهة، والقول الآخر للأكثر المنع، (وتزول) الكراهة (بالضمنية) إلى ما يصح إفراده بالبيع، (أو شرط القطع) وإن لم يقطع بعد ذلك مع تراضيهما عليه (٢)، (أو بيعها مع الأصول) وهو في معنى الضمنية، (وبدو الصلاح) المسوغ للبيع مطلقاً (٣)، أو من غير كراهة وهو (احمرار التمر) بالمثلثة من فوق مجازاً (٤) في ثمرة النخل، باعتبار ما يؤول إليه، (أو اصفراره) فيما يصفر، (أو انعقاد ثمرة غيره) من شجر الفواكه (وإن كانت في كمام) بكسر الكاف جمع أكمة بفتح الهمزة وكسر الكاف وفتح الميم مشددة، وهي غطاء الثمرة والنور (٥) كالرمان، وكذا لو كانت في كمامين كالجوز واللوز، وهذا هو الظهور المجوز للبيع أيضاً.

- 
- (١) الوسائل كتاب التجارة - (أبواب بيع الثمار) باب ١ الحديث ٣.  
 (٢) هذا إذا كانت الثمرة مما ينتفع بها حالاً، بخلاف ما إذا لم ينتفع بها حالاً فالمعاملة إذن سفهية لا يجوز بيعها سواء شرط القطع، أم لا.  
 (٣) أي سواء شرط القطع، أم لا.  
 (٤) أي إنما أطلق التمر على الأحمر منه مجازاً باعتبار ما يؤول، فإن في حالة الاحمرار لا يقال لها: تمر بل: بسر.  
 (٥) بالجر عطفاً على مدخول غطاء أي (غطاء النور) وهو بالفتح (الزهر) و (هو الورد) (جمعه أزهار وزهور) كما وأن جمع النور (أنوار).

وإنما يختلف بدو الصلاح والظهور في النخل (١)، ويظهر في غيرها عند جعله تناثر الزهر بعد الانعقاد، أو تلون الثمرة، أو صفاء لونها، أو الحلاوة، وطيب الأكل في مثل التفاح، أو النضج في مثل البطيخ أو تناهي عظم بعضه في مثل القثاء (٢) كما زعمه الشيخ رحمه الله في المبسوط.

(ويجوز بيع الخضر بعد انعقادها) وإن لم يتناه عظمها (لقطة ولقطات معينة) أي معلومة العدد، (كما يجوز شراء الثمرة الظاهرة، وما يتجدد في تلك السنة، وفي غيرها) مع ضبط السنين، لأن الظاهر منها (٣) بمنزلة الضميمة إلى المعدوم، سواء كانت المتجددة من جنس الخارجة، أم غيره.

(ويرجع في اللقطة إلى العرف) فما دل على صلاحيته للقطع يقطع وما دل على عدمه لصغره، أو شك فيه لا يدخل، أما الأول فواضح وأما المشكوك فيه فلاصلة بقائه على ملك مالكة، وعدم دخوله فيما أخرج باللقط، (فلو امتزجت الثانية) بالأولى لتأخير المشتري قطعها في أوانه (تخير المشتري بين الفسخ والشركة)، للتعب بالشركة، ولتعذر تسليم المبيع منفردا، فإن اختار الشركة فطريق التخلص بالصلح (ولو اختار الإمضاء فهل للبائع الفسخ، لعيب الشركة نظر، أقربه

---

(١) فإن الثمر في النخل يظهر أولا، ثم بعد مدة وحين اصفراره أو احمراره يقال: (بدو صلاحه).

وفي غير النخل بدوه وصلاحه واحد.

(٢) (الخيار).

(٣) أي (الثمرة).

ذلك (١) إذا لم يكن تأخر القطع بسببه (٢) بأن يكون قد منع المشتري منه (٣).

(وحيث أن أي حين إذ يكون الخيار للبائع (لو كان الاختلاط بتفريط المشتري مع تمكين البائع، وقبض المشتري أمكن عدم الخيار للمشتري)، لأن التعيب جاء من قبله فيكون دركه عليه، لا على البائع كما لو حصل مجموع التلف من قبله، (ولو قيل: بأن الاختلاط إن كان قبل القبض تخير المشتري) مطلقاً (٤)، لحصول النقص مضموناً على البائع كما يضمن الجملة كذلك (٥).

(وإن كان بعده (٦)، فلا خيار لأحدهما)، لاستقرار البيع بالقبض، وبراءة البائع من دركه بعده (كان قويا) وهذا القول لم يذكر في الدروس غيره جازماً به، وهو حسن إن لم يكن الاختلاط قبل القبض بتفريط المشتري، وإلا فعدم الخيار له أحسن، لأن العيب من جهته فلا يكون مضموناً على البائع. وحيث يثبت الخيار للمشتري بوجه لا يسقط ببذل البائع له ما شاء، ولا الجميع على الأقوى، لأصالة بقاء الخيار وإن انتفت العلة (٧) الموجبة له، كما لو بذل للمغبون

---

(١) أي (الفسخ).

(٢) أي بسبب (البائع).

(٣) أي (القطع).

(٤) سواء كان الاختلاط بتفريط المشتري، أم لا.

(٥) أي قبل القبض فإن البائع ضامن للمبيع ما دام لم يقبضه المشتري فكما أن البائع يضمن الجملة كلها قبل القبض، كذلك يضمن النقص الوارد على المبيع.

(٦) أي (بعد القبض).

(٧) المراد من العلة (حصول الشركة في المبيع) فإن المشتري إذا لم يلتقط

التفاوت (١)، ولما في قبول المسموح به من المنة (٢).  
(و كذا يجوز بيع ما يخرط) أصل الخرط أن يقبض باليد  
على أعلى القضيب ثم يمرها عليه إلى أسفله ليأخذ عنه الورق، ومنه (٣)  
المثل السائر " دونه خرط (٤) القتاد " والمراد هنا ما يقصد من ثمرته،  
ورقه (كالحناء والتوت) بالتائين المثنتين من فوق (خرطة وخرطات،  
وما يجز كالرطبة) بفتح الراء وسكون الطاء وهي الفصة (٥)

---

صار البايع شريكا معه في المبيع حينما يزداد وينمو.  
(١) فإن الغابن بدفعه التفاوت إلى المغبون لا يسقط خيار الغبن، كذلك فيما  
نحن فيه وهو فيما إذا كان ورود العيب من البايع وكان للمشتري الخيار.  
(٢) فلا يلزم على المشتري قبول المنة، فإن السماح من قبل البايع منة  
على المشتري فلا يلزم قبولها.  
(٣) أي ومن هذا المعنى وهو (القبض باليد على أعلى القضيب).  
(٤) (خرط القتاد) وهو مثل سائر بين الناس. يقال: (دون ذلك  
خرط القتاد) أصل (الخرط) ما ذكره (الشارح) رحمه الله (وهو القبض باليد  
على أعلى القضيب) و (القتاد) شجر صلب له شوك كالإبر يقال:  
من دون هذا الأمر (خرط القتاد) أي أنه لا ينال إلا بمشقة عظيمة، وإن  
(خرط القتاد) أسهل من هذا الأمر الذي نحن بصدده يضرب للأمر دونه مانع.  
(٥) الفصة بالكسر هي الفصفصة: نبات تعلفه الدواب. وهي تسقى بذلك ما دامت رطبة  
والجمع (فصافص) والعامية تقول: فصة.

والقضب (١)، (والبقل) كالنعناع (جزء وجزات، ولا تدخل  
 الثمرة) بعد ظهورها (في بيع الأصول) مطلقا (٢)، ولا غيره من العقود،  
 (إلا في) ثمرة (النخل) فإنها تدخل في بيعه خاصة (بشرط عدم  
 التأبير (٣)، ولو نقل أصل النخل بغير البيع فكغيره (٤) من الشجر.  
 (ويجوز استثناء ثمرة شجرة معينة، أو شجرات) معينة، (و جزء  
 مشاع (٥)) كالنصف، والثلث، (وأرطال معلومة، وفي هذين)  
 الفردين، وهما استثناء الجزء المشاع، والأرطال المعلومة (يسقط من  
 الثنيا (٦) وهو المستثنى (بحسابه (٧) أي نسبه إلى الأصل (لو خاست  
 الثمرة) بأمر من الله تعالى.  
 (بخلاف المعين) كالشجرة والشجرات (٩)، فإن استثناءها كبيع

- 
- (١) (القضب) بالفتح: كل نبت اقتضب وأكل طريا.  
 (٢) أي أي ثمرة كانت.  
 (٣) (التأبير): تلقيح النخل وإصلاحه.  
 (٤) أي في عدم دخول الثمرة في المنقول.  
 (٥) ويجوز استثناء جزء مشاع.  
 (٦) الثنيا والثنوى: ما استثنى.  
 (٧) كما لو كان الثنيا ربع الثمرة، فتلف منها نصف المجموع فيسقط  
 من المستثنى نصفه.  
 أو كما لو كان الثنيا عشرة أرطال. وكان مجموع الثمرة أربعين رطلا.  
 فتلف منها عشرون وهذا نصف المجموع. فإنه يسقط من المستثنى خمسة أرطال  
 وهذا نصف المستثنى.  
 (٨) أي فسدت.  
 (٩) كما لو استثنى من المبيع شجرتين معينتين، ثم حصل الفساد في ثمر

الباقي منفردا (١)، فلا يسقط منها (٢) بتلف شيء من المبيع شيء (٣)، لامتياز حق كل واحد منهما عن صاحبه، بخلاف الأول (٤) لأنه حق شائع في الجميع فيوزع الناقص عليهما (٥) إذا كان التلف بغير تفريط. قال المصنف رحمه الله في الدروس: وقد يفهم من هذا التوزيع (٦) تنزيل شراء صاع من الصبرة على الإشاعة (٧)، وقد تقدم (٨) ما يرجح عدمه، ففيه سؤال الفرق (٩).  
وطريق توزيع النقص على الحصة المشاعة: جعل الذاهب عليهما، والباقي لهما على نسبة الجزء (١٠).

---

باقي الأشجار، دون هاتين الشجرتين. لا يسقط منهما شيء. (١) أي وهذا يكون نظير ما لو كان المبيع من أول الأمر ثمر سائر الشجرات، دون هاتين.  
(٢) أي (من الثنيا).  
(٣) مرفوع، فاعل (فلا يسقط).  
(٤) أي ما كان المستثنى جزء مشاعا، أو أرطالا معلومة.  
(٥) أي (المستثنى والمستثنى منه).  
(٦) أي توزيع التلف على المستثنى والمستثنى منه في صورة استثناء جزء مشاع، أو أرطال معلومة في مسألتنا هذه.  
(٧) يعني تستلزم الإشاعة هنا الإشاعة هناك.  
(٨) في ذيل المسألة السابعة من مسائل شرائط المبيع. من الفصل الثاني من كتاب التجارة.  
(٩) أي الفرق بين المسألتين، حيث حكموا بالإشاعة هنا، وبعدها هناك.  
(١٠) أي الجزء المستثنى، كالربع مثلا.  
فيكون ربع التالف على البايع وثلاثة أرباعه على المشتري، وكذلك الباقي

وأما في الأبطال المعلومة فيعتبر الجملة (١) بالتخمين، وينسب إليها المستثنى، ثم ينظر الذهاب فيسقط منه بتلك النسبة (٢).

مسائل

(الأولى - لا يجوز بيع الثمرة بجنسها) أي نوعها الخاص كالعنب بالعنب والزبيب، والرطب بالرطب والتمر (على أصولها)، أما بعد جمعها فيصح مع التساوي (نحلا كان) المبيع ثمره (٣)، (أو غيره) من الثمار إجماعاً في الأول (٤)، وعلى المشهور في الثاني (٥)، تعدية للعلة المنصوصة (٦) في المنع من بيع الرطب بالتمر وهي (٧) نقصانه (٨) عند الجفاف إن بيعت (٩) بيابس، وتطرق (١٠) احتمال الزيادة في كل من العوضين

يكون ربه للبايع، وثلاثة أرباعه للمشتري.

(١) أي جملة الثمر المبيع. (بالتخمين) أي بالحدس من المختبر.

(٢) أي بنسبة المستثنى إلى المجموع

(٣) بالنصب بناء على البدلية (من نحلا) الذي هو خبر كان المقدم.

(٤) (وهو عدم جواز بيع الثمر على أصوله إذا كان نحلا).

(٥) (وهو عدم جواز بيع الثمر على أصوله إن كان غير نخل).

(٦) هو (النقصان عند الجفاف) راجع الوسائل كتاب التجارة - أبواب

الربا الباب ١٤ - الحديث ١ - ٢ - ٦.

(٧) (العلة المنصوصة).

(٨) أي (الرطب).

(٩) أي بيعت (الثمرة باليابس) كما لو بيع الرطب بالتمر، والعنب بالزبيب.

(١٠) هذا دليل ثان لعدم جواز بيع الثمر على أصوله.

وهو تطرق احتمال الزيادة في كل من الثمن والمثمن الربويين، لأن ما على

الربويين. ولا فرق في المنع بين كون الثمن (١) منها، ومن غيرها وإن كان الأول (٢) أظهر (٣) منعا.

(ويسمى في النخل مزابنة) وهي مفاعلة من الزبن وهو الدفع ومنه (٤) الزبانية، سميت (٥) بذلك لبنائها على التخمين المقتضي للغبن، فيريد المغبون دفعه، والغابن خلافه فيتدافعان، وخص التعريف بالنخل للنص عليه بخصوصه مفسرا به المزابنة في صحيحة (٦) عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن الصادق عليه السلام: والحق به (٧) غيره لما ذكرناه (٨) وفي إلحاق اليابس وجه، والرطب نظر (٩).

---

الشجر يباع بالتخمين فحينئذ يأتي احتمال الزيادة في كل من العوضين الربويين، فلا يجوز.

- (١) أي (الثمن من نفس الشجرة)، أو من شجرة أخرى.
- (٢) وهو كون الثمن من نفس تلك الشجرة كما لو اشترى من نفس الشجرة مقدارا من الثمر، ثم جاء المشتري ليشتري الباقي ويجعل ثمنه نفس ذلك الذي اشتراه أولا.
- (٣) (لاتحاد الثمن والمثمن).
- (٤) أي ومن هذا المعنى (الزبانية) المذكورة في الكتاب الكريم
- (٥) (أي المزابنة).
- (٦) الوسائل كتاب التجارة (أبواب بيع الثمار) الباب ١٣ - الحديث ١.
- (٧) أي (بالنخل).
- (٨) وهي تعدية العلة المنصوطة، وتطرق احتمال الزيادة. وقد مرت الإشارة إليهما في الهامش رقم ٦ و ١٠ ص ٣٦١.
- (٩) هذا اعتراض من (الشارح) رحمه الله على الإلحاق المذكور (وهو إلحاق غير النخل بالنخل).



(ولا بيع (١) السنبل بحب منه، أو من غيره من جنسه، ويسمى محاقله) مأخوذة من الحقل جمع حقلة وهي الساحة التي تزرع، سميت بذلك لتعلقها بزرع في حقلة، وخرج بالسنبل بيعه قبل ظهور الحب فإنه جائز، لأنه حينئذ غير مطعوم، (إلا العرية (٢)) هذا استثناء من تحريم بيع المزبنة (٣)، والمراد بها النخلة تكون في دار الإنسان، أو بستانه (٤)، فيشتري مالكهما، أو مستأجرهما، أو مستعيرهما رطبها (٥) (بخرصها (٦) تمرا من غيرها) مقدرا (٧) موصوفا حالا، وإن لم

---

وحاصله: أن جعل اليابس ثمنا للرطب كالزبيب ثمنا للعنب له وجه في الإلحاق وهو (النقصان) بعد اليبس.

وأما إلحاق بيع الرطب بالرطب في غير النخل كبيع العنب بالعنب فمحل نظر، لأن العلة لا تشملها. إذن لا وجه للإلحاق.

(١) أي لا يجوز بيع السنبل الذي له حب بالسنبل الذي له حب، لأنه منصوص عليه في الرواية راجع الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ١٢ الحديث ٥.

(٢) العرية بفتح العين وكسر الراء وفتح الياء المشددة: (النخلة المعراة) وهي النخلة التي وهب صاحبها ثمرة ما بها كما في اللغة.

(٣) وهو بيع الثمر على أصوله.

(٤) أي النخلة التي في الدار أو البستان وهي لغير صاحب الدار أو صاحب البستان.

(٥) أي رطب النخلة (وهي العرية).

(٦) الخرص: (التخمين). والمعنى أن مالك الدار، أو البستان يشتري ثمرة هذه النخلة خرصا وتخمينا بثمر آخر من غير هذه النخلة.

(٧) أي التمر الذي يعطيه المالك بإزاء ثمرة النخلة لا بد أن يكون معلوم

يقبض في المجلس، أو بلغت (١) خمسة أوسق، ولا يجوز بتمر منها (٢) لئلا يتحد العوضان، ولا يعتبر مطابقة ثمرتها جافة لثمنها في الواقع، بل تكفي المطابقة ظناً، فلو زادت عند الجفاف عنه (٣)، أو نقصت لم يقدح في الصحة، ولا عرية في غير النخل، فإن ألحقناه (٤) بالمزبنة، وإلا لم يتقيد بقيودها (٥).  
(الثانية - يجوز بيع الزرع قائماً)  
على أصوله (٦)، سواء أحصد، أم لا، قصد قصله (٧)،

---

المقدار من حيث الوزن، ومعلوم الوصف من حيث كونه من أي أقسام التمر.  
(١) أي بلغت ثمرة العرية التي في الدار، أن البستان بالخرص خمسة أوسق فإنه يجوز أيضاً بيعها، خلافاً (للشافعي) حيث لم يجوز البيع إذا كانت ثمرة العرية خمسة أوسق، بل لا بد من كونها أقل منها.  
(٢) أي لا يجوز شراء ثمرة العرية الموجودة بتمر من هذه العرية والتي ستكون بعدا تمرا لاتحاد العوض والمعوض أي الثمن والمثمن.  
(٣) أي عن (الثمن) فالمعنى أنه لو زادت ثمرة العرية عن ثمنها عند الجفاف، أو نقصت لا يضر في صحة المعاملة.  
(٤) أي غير النخل بالنخل في عدم جواز البيع كما عرفت من إلحاقه به للعلة المنصوصة.  
فإن ألحقناه به فليس فيه العرية، وإلا ففيه العرية ولا يتقيد بقيودها من الخرص ومعلومية المقدار أو الوصف أو بلغت ثمرتها خمسة أوسق.  
(٥) أي بقيود (العرية).  
(٦) راجع الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ١١ - الحديث ١ - ٢ - ٣ - ٦.  
(٧) القصل هو القطع ويأتي بمعنى دياسة الحنطة.

أم لا، لأنه (١) قابل للعلم مملوك فتناولته الأدلة (٢)، خلافا للصدوق حيث شرط كونه (٣) سنبلًا، أو القصل (٤)، (وحصيدا (٥)) أي محصودا وإن لم يعلم مقدار ما فيه (٦)، لأنه (٧) حينئذ (٨) غير مكيل ولا موزون، بل يكفي في معرفته المشاهدة، (وقصيلا) أي مقطوعا بالقوة (٩)، بأن شرط قطعه قبل أن يحصد (١٠) لعلف (١١) الدواب، فإذا باعه (١٢) كذلك وجب على المشتري قصله بحسب الشرط.

- 
- (١) أي الزرع قائما على أصوله وجزوره.  
(٢٩) راجع الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ١١ - الحديث ١ - ٢ - ٣.  
(٣) أي كون الزرع ذا سنبل.  
(٤) أي يشترط قطعه حين المعاملة.  
(٥) أي مقطوعا غير مشتمل على الحنطة والشعير أو زرع غير الحنطة والشعير وهو الساق.  
ويحتمل إرادة الحصد للسنابل من الحصيد وأصوله قائمة ويؤيده قول (الشارح) رحمه الله لأنه حينئذ غير مكيل ولا موزون، فإنه كذلك ما زال قائما على أصوله بخلاف ما لو قطع فإنه يمكن وزنه.  
(٦) أي المقدار المقطوع من الحصد.  
(٧) أي الزرع القائم والمحصود.  
(٨) أي حين ما كان الزرع قائما أو حصيدا.  
(٩) وهو قائم بالفعل حين البيع.  
(١٠) من باب الأفعال والمعنى أنه قبل أوان حصاده.  
(١١) الجار والمجرور متعلق بالمصدر وهو قوله: (بأن شرط قطعه).  
(١٢) أي الزرع مشروط القطع.

(فلو لم يقصله المشتري فللبائع قصله) وتفريغ أرضه (١) منه،  
لأنه (٢) حينئذ (٣) ظالم، ولا حق لعرق ظالم (٤)، (وله المطالبة  
بأجرة أرضه) عن المدة التي بقي (٥) فيها بعد إمكان قصله مع  
الإطلاق (٦)، وبعد المدة التي شرطاً قصله فيها مع التعيين، ولو كان  
شراؤه (٧) قبل أو أن قصله وجب على البائع الصبر إلى أو أنه مع الإطلاق (٨)  
كما لو باع الثمرة والزرع للحصاد (٩).

(١) أي تفريغ البائع أرضه من القصيل.

(٢) أي المشتري.

(٣) أي حين لم يقطع المشتري القصيل.

(٤) الوسائل كتاب الغصب باب ٣ - الحديث ١.

ثم إنه قد فسرت الرواية بمعنيين:

(الأول) قراءتها بالتنوين أي لا حق لذي عرق ظالم بحذف المضاف

وجعل العرق نفسه ظالماً.

الثاني أن يكون الظالم صفة من صفات صاحب العرق.

ويمكن قراءة الرواية بدون التنوين أي بالإضافة فيكون الظالم صاحب العرق

والحق للعرق.

(٥) أي الزرع المبيع المشروط قصله.

(٦) أي لم يعين لقصله وقتاً معيناً.

(٧) أي الزرع المشروط قصله.

(٨) المراد من الإطلاق عدم اشتراط قطع الزرع فإنه حينئذ لا يجوز للبائع

قطع الزرع أو إكراهه على القطع.

(٩) اللام الجارة بمعنى إلى أي إلى وقت الحصاد.

فمعنى المشبه به الذي هو (كما لو باع الثمرة والزرع للحصاد) أنه لو باع الزرع

ومقتضى الإطلاق (١) جواز تولي البائع قطعه مع امتناع المشتري منه (٢) وإن قدر على الحاكم، وكذا أطلق جماعة. والأقوى توقفه (٣) على إذنه (٤) حيث يمتنع المشتري مع إمكانه (٥) فإن تعذر (٦) جاز له (٧) حينئذ (٨) مباشرة القطع، دفعا للضرر المنفي (٩)، وله (١٠) إبقاؤه والمطالبة بأجرة الأرض عن زمن العدوان، وأرش الأرض إن نقصت بسببه، إذا كان التأخير بغير رضاه (١١).

والثمرة معا واشترط المشتري على البائع إبقائه إلى حين الحصاد ووقته. فكما يجب الصبر من البائع إلى حين الحصاد في صورة الاشتراط، كذلك يجب من البائع الصبر في صورة إطلاق البيع، وعدم اشتراط قطع الزرع.

- (١) أي إطلاق عبارة (المصنف) رحمه الله في قوله:  
(فالبائع قصله) حيث لم يقيد جواز القطع بمراجعة الحاكم.
- (٢) أي من القطع.
- (٣) أي القطع.
- (٤) أي إذن الحاكم.
- (٥) أي مع إمكان مراجعة الحاكم.
- (٦) أي تعذر الوصول إلى الحاكم.
- (٧) أي للبائع.
- (٨) أي حين تعذر الوصول إلى الحاكم.
- (٩) في قوله صلى الله عليه وآله وسلم: (لا ضرر ولا ضرار) الوسائل كتاب التجارة أبواب الخيار باب ١٧ - الحديث ٢ - ٣ - ٤.
- (١٠) أي للبائع.
- (١١) أي بغير رضی البائع.

(الثالثة - يجوز أن يتقبل أحد الشريكين بحصة صاحبه من الثمرة (١))

بخرص معلوم وإن كان منها، (ولا يكون) ذلك (بيعا)، ومن ثم لم يشترط فيه شروط البيع، بل معاملة مستقلة، وفي الدروس أنه نوع من الصلح، (و) يشكل بأنه (٢) (يلزم (٣) بشرط السلامة) فلو كان صلحا للزم مطلقا (٤).

(١) حاصل ما يفهم من هذه العبارة:

أن يكون هناك نخيل، أشجار بين شريكين، أو أكثر، فيلتزم أحد الشريكين لصاحبه إزاء حصته من الثمر بمقدار معلوم من الكيل، أو الوزن. وذلك بأن يخرص أي يخمن الثمر أجمع فيتعاقدان على قبول أحدهما حصة صاحبه بعد الخرص والتخمين مقابل كيل، أو وزن معلوم من نفس الثمر أو غيره. وعبارة (المصنف) رحمه الله هنا مقتضبة لكن المقصود ما ذكرناه. والباء في قوله (بحصته) بدلية أي بدل حصة صاحبه. وقوله رحمه الله: (من الثمر) أي من نفس الثمر المشترك مع جواز غيره أيضا.

وقوله رحمه الله: (بشرط السلامة) أي سلامة الثمر، فلو تلف الثمر لا يلزم المتقبل شيء.

(٢) أي هذا النوع من التقبل..

(٣) أي يلزم هذا النوع من التقبل بشرط سلامة الثمر فلو لم تسلم الثمرة ليس على المتقبل أي شيء مما شرط عليه.

(٤) سواء سلم أم لم يسلم.

وظاهر المصنف رحمه الله والجماعة أن الصيغة بلفظ القبالة (١)،  
وظاهر الأخبار (٢) تأديه بما دل على ما اتفقا عليه، ويملك المتقبل الزائد  
ويلزمه (٣) لو نقص، وأما الحكم بأن قراره (٤) مشروط بالسلامة فوجهه  
غير واضح، والنص (٥) خال عنه (٦) وتوجيهه (٧) بأن المتقبل لما

- 
- (١) أي أتقبل حصتك بكذا مقدار من الوزن، أو الكيل.  
(٢) راجع الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ١٠.  
(٣) أي يلزم المتقبل لو نقصت حصته عما تقاولا وتبانيا عليه أن يسلمه المقدار  
المعين.  
(٤) دفع وهم حاصله: أن الحكم بلزوم العقد واستقراره إنما يلزم لو كانت  
الثمرة سالمة إلى حين الدفع فحينئذ يجب على المتقبل دفع ما تقبله بخلاف ما إذا لم  
تبق الثمرة سالمة إلى حين الدفع فإنه لا يجب على المتقبل دفع ما التزم به.  
فأجاب (الشارح) رحمه الله أن وجه هذا غير واضح مع أن النص خال عنه.  
(٥) مرت الإشارة إليه في الهامش رقم ٢.  
(٦) أي عن شرط السلامة.  
(٧) توضيح العبارة حسب ما يستفاد منها: أن المراد من المتقبل هنا  
(الشريك) الذي باع حصته إلى شريكه بخرص معلوم، وتقبل الشريك بذاك المقدار.  
لا أن المراد من المتقبل (من تقبل الدفع إزاء حصة الشريك) ولم يعلم وجه  
تسمية هذا بالمتقبل.  
وحاصل التوجيه: أن المتقبل الذي باع حصته إلى شريكه بخرص معلوم  
يكون راضيا بحصة معينة من نفس تلك الثمرة فتعلق حقه حينئذ في العين فيصير  
بمنزلة الشريك مع شريكه الذي باعه حصته بخرص معلوم.  
وليس لهذا الشريك الذي هو بمنزلة البائع، في ذمة المتقبل الآخر الذي هو بمنزلة  
المشتري، شئ حتى يتعلق بها حق.

رضي بحصة معينة في العين صار بمنزلة الشريك، فيه (١) أن العوض غير لازم كونه منها، وإن جاز ذلك فالرضا بالقدر، لا به مشتركا إلا أن ينزل (٢) على الإشاعة كما تقدم (٣)، ولو كان النقصان لا بأفة بل لخلل في الخرص (٤) لم ينقص شيء (٥)، كما لا ينقص (٦) لو كان بتفريط المتقبل، وبعض الأصحاب سد باب هذه المعاملة، لمخالفتها للأصول (٧) الشرعية.

فعلى هذا لو تلف الثمر من غير تعد أو تفريط ليس لهذا المتقبل الذي باع حصته إلى شريكه في ذمة هذا الشريك الذي اشترى تلك الحصة من شريكه شيء. (١) ولما كان التوجيه غير مرضي عند (الشارح) رحمه الله أجاب بما حاصله: أن العوض غير لازم أن يكون من الثمرة وإن جاز أن يكون منها لكن الشريك إنما رضي بالمقدار الذي اتفقا عليه من دون قيد الاشتراك. ولا يخفى ما في الجواب لأن القائل لم يقيد العوض بكونه من الثمرة، بخلاف ما إذا قيده بكونه منها فإن التوجيه وجيه.

(٢) أي القدر.

(٣) في الفصل الرابع في بيع الثمار في استثناء (جزء مشاع) أو (أرطال معلومة).

(٤) كما لو كان التخمين مائة طن فظهر تسعين مثلاً.

(٥) أي لم ينقص شيء مما اتفقا عليه لأن النقصان كان بسبب خلل حاصل في الخرص، ولو كان قد علم في الابتداء النقصان لم يكن يرضى بهذا المقدار، بل بأنقص منه.

(٦) أي مما اتفقا عليه.

(٧) أي لأن هذه المعاملة من قبيل المزابنة والمحاقلة وقد تقدم عدم جواز المعاملة فيهما.



والحق أن أصلها ثابت (١)، ولزومها مقتضى العقد (٢)، باقي فروعها (٣) لا دليل عليه.

(الرابعة - يجوز الأكل مما يمر (٤) به من ثمر النخل والفواكه والزرع (٥)، بشرط عدم القصد (٦)، وعدم الإفساد)

أما أصل الجواز فعليه الأكثر، ورواه (٧) ابن أبي عمير مرسلًا عن الصادق عليه السلام، ورواه غيره، وأما اشتراط عدم القصد فللدلالة ظاهر المرور (٨) عليه، والمراد كون الطريق قريبة منها (٩) بحيث يصدق المرور عليها (١٠) عرفًا، لا أن يكون طريقه على نفس (١١) الشجرة.

---

(١) قد مرت الإشارة إلى أخبارها في الهامش رقم ٢ ص ٣٦٩.

(٢) لقوله تعالى: (أوفوا بالعقود).

(٣) المراد من الفروع: شرط السلامة، كون العقد بلفظ التقبل.

(٤) يحتمل قراءة الصيغة معلوماً ومجهولاً.

(٥) كالخضروات.

(٦) أي بشرط عدم قصد الوصول إلى الأكل.

(٧) الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ٨ - الحديث ٣.

(٨) كما في الرواية المشار إليها في الهامش رقم ٧.

(٩) أي من ثمر النخل والفواكه والزرع.

(١٠) أي على المذكورات الثلاث: ثمر النخل، الفواكه، الزرع.

(١١) كما لو كانت الشجرة داخلة في البستان وأغصانها خارجة عنه، أو

وأما الشرط الثاني (١) فرواه (٢) عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام، قال يأكل منها، ولا يفسد، والمراد به أن يأكل كثيرا بحيث يؤثر فيها أثرا بينا ويصدق مع الإفساد عرفا، ويختلف ذلك (٣) بكثرة الثمرة والمارة وقتلها (٤)، وزاد بعضهم عدم علم الكراهة ولا ظنها (٥)، وكون (٦) الثمرة على الشجرة. (ولا يجوز أن يحمل) معه شيئا منها وإن قل، للنهي (٧) عنه

كان هناك زرع على يمين الطريق، أو يسارها، ولم يك بعيدا عن الطريق جاز للمار الأكل من الشجرة والزرع.

(١) وهو عدم الإفساد.

(٢) الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ٨ - الحديث ١٢.

(٣) وهو الإفساد.

(٤) أي المناط والمدار في الإفساد وعدمه كثرة الثمرة وقتلها، وكثرة المارة وقتلها.

فلو كانت الثمرة كثيرة بحيث لا تؤثر كثرة الأكل بها جاز الأكل لصدق عدم الإفساد، بخلاف ما لو كانت قليلة، أو كانت المارة عليها كثيرة فإنه يصدق الإفساد فلا يجوز الأكل.

فالمدار في الإفساد وعدمه صدق الإضرار وعدمه فرب أكل قليل يضر بالشجرة فيصدق الإفساد، ورب كثير لا يضر لعدم صدق الإفساد.

(٥) أي عدم ظن الكراهة فلو علم الكراهة، أو ظنها لا يجوز له الأكل.

(٦) بالنصب عطفًا على مفعول (زاد) أي وزاد بعضهم كون الثمرة على الشجرة، لا أنها على الأرض، أنه لا يجوز الأكل منها لو كانت مطروحة على الأرض.

(٧) الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ٨ الحديث ٤.

صريحاً في الأخبار، ومثله (١) أن يطعم أصحابه، وقوفاً (٢) فيما خالف الأصل على موضع الرخصة، وهو أكله بالشرط (٣).  
(وتركه بالكلية أولى)، للخلاف فيه (٤)، ولما روي (٥) أيضاً من المنع منه، مع اعتضاده (٦) بنص الكتاب (٧) الدال على النهي عن أكل أموال الناس بالباطل، وبغير تراض، ولقبح التصرف في مال الغير، وباشتمال أخبار (٨) النهي على الحظر وهو مقدم على ما تضمن الإباحة والرخصة، ولمنع كثير من العمل بخبر الواحد (٩) فيما وافق

- 
- (١) أي مثل الحمل في عدم الجواز إطعام أصحابه.
  - (٢) منصوب على المفعول لأجله أي عدم الجواز هنا لأجل الوقوف على موضع الرخصة مع الشروط المتقدمة، لا مطلق.
  - (٣) أي الشروط المتقدمة وهي عدم القصد - عدم الإفساد - عدم الحمل - عدم الإطعام إلى آخرين - عدم علم الكراهة - عدم ظن الكراهة. فلو أحل أحد هذه الشروط صدق عدم جواز الأكل.
  - (٤) أي في جواز الأكل.
  - (٥) الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ٨ الحديث ٧.
  - (٦) أي اعتضاد المروي.
  - (٧) أي الآية الكريمة:  
(يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض) (١).
  - (٨) تقدمت الإشارة إليها في الهامش رقم ٥.
  - (٩) أي خبر الجواز من أخبار الآحاد وقد منع العمل بها جماعة من الفحول كالسيد المرتضى وابن إدريس وغيرهما فيما وافق الأصل، فكيف يجوز العمل بها

---

(١) النساء: الآية ٢٩.

الأصل فكيف فيما خالفه (١).  
(الفصل الخامس - في الصرف وهو بيع الأثمان)  
وهي الذهب والفضة (بمثلها (٢)، ويشترط فيه) زيادة على غيره  
من أفراد البيع (التقابض في المجلس) الذي وقع فيه العقد، (أو  
اصطحابهما) في المشي عرفا وإن فارقه (٣) (إلى) حين (القبض)،  
ويصدق الاصطحاب بعدم زيادة المسافة التي بينهما عنها (٤) وقت العقد،  
فلو زادت ولو خطوة بطل، (أو رضاه) أي رضا الغريم الذي هو  
المشتري، كما يدل عليه آخر المسألة (بما في ذمته) أي ذمة المديون الذي  
هو البائع (قبضا) أي مقبوضا، أقام المصدر مقام المفعول (بوكالته (٥)  
إياه (في القبض (٦))،

---

فيما خالف الأصل وهو عدم جواز أكل أموال الناس بالباطل وبغير تراض.

- (١) أي الأصل.
- (٢) أي بيع الأثمان بالأثمان.
- (٣) أي فارق المتبايعان المجلس.
- (٤) أي ألا تزيد المسافة التي بينهما حالة المشي عن المسافة التي كانت بينهما حالة العقد.
- (٥) أي إعطاء المشتري الذي هو الدائن الوكالة إلى البائع الذي هو المديون
- (٦) أي في قبض المديون الذي هو البائع عن قبل الدائن الذي هو المشتري  
وتوضيح هذه المسألة كما يلي.  
لو كانت لزيد دنانير في ذمة عمرو فقال زيد له: بعني بها دراهم فمعناه أن  
زيدا وكل عمرا في شراء الدراهم وتبديل تلك الدنانير إلى الدراهم والقبض عنه  
بمعنى أن تبقى الدراهم المشتراة في ذمة عمرو.

لما في ذمته (١).

وذلك (فيما إذا اشترى) من له في ذمته (٢) نقد (بما (٣)  
في ذمته (٤)) من النقد (نقدا آخر)، فإن ذلك (٥) يصير بمنزلة  
المقبوض.

مثاله: أن يكون لزيد في ذمة عمرو دينار فيشتري زيد من عمرو  
بالدينار عشرة دراهم في ذمته ويوكله في قبضها (٦) في الذمة بمعنى رضاه  
بكونها في ذمته، فإن البيع والقبض صحيحان، لأن ما في الذمة بمنزلة  
المقبوض بيد من هو في ذمته، فإذا جعله وكيلا في القبض (٧) صار  
كأنه (٨) قابض لما في ذمته، فصدق التقابض قبل التفرق.

---

أما الذهب الذي كان في ذمته وهي الدنانير التي كانت لزيد فهي مقبوضة  
له لكونها في ذمته فلا تحتاج إلى القبض ثانيا. ووكله أيضا أن يقبض عمرو نفسه  
تلك الدنانير التي في ذمته لزيد عن زيد، وكذلك.

(١) أي لما في ذمة عمرو.

(٢) أي في ذمة عمرو.

(٣) الجار والمجرور محلا منصوب على المفعولية لقول (المصنف) رحمه الله  
(فيما إذا اشترى).

(٤) المراد من (بما في ذمة عمرو) هي الدراهم التي يبدلها عمرو عن الدينار  
وتبقى تلك في ذمته عن زيد الذي وكله في الشراء والتبديل.

(٥) أي إبقاء الدراهم في ذمة عمرو هو بمنزلة المقبوض.

(٦) أي قبض الدراهم.

(٧) أي في قبض الدراهم.

(٨) أي المشتري بعد قبض البائع الذي هو الوكيل كأنه القابض في الواقع

والأصل في هذه المسألة ما روي (١) فيمن قال لمن في ذمته دراهم: حولها إلى دنانير، أن ذلك يصح وإن لم يتقابضا، معللا بأن النقدين (٢) من واحد، والمصنف رحمه الله عدل عن ظاهر (٣) الرواية إلى الشراء بدل التحويل والتوكيل (٤) صريحا في القبض والرضا (٥) فيه (٦) بكونه (٧) في ذمة الوكيل القابض، لاحتياج (٨) الرواية إلى تكلف إرادة هذه الشروط بجعل الأمر بالتحويل توكيلا في تولي طرفي العقد،

- 
- (١) الوسائل كتاب التجارة أبواب الصرف باب ٤٢ الحديث ٢.
  - (٢) المراد من النقدين: الدراهم والدنانير كما وأن المراد من واحد هو (المدين) الذي في ذمته من زيد دنانير، ويقول له: حولها إلى دراهم. ويشير إلى هذا المعنى الحديث الوارد في فروع الكافي راجع فروع الكافي الجزء الخامس الطبعة الجديدة - طهران - كتاب المعيشة باب الصرف ص ٢٤٥.
  - ومعنى كون النقدين من واحد هو أن الذهب الذي هي الدنانير المحول من قبل زيد في ذمته هي من عمرو.
  - وكذلك الدراهم المحولة إليه من عمرو: تخرج من ماله فلذا عبر في الحديث أنهما من واحد.
  - (٣) وهو التحويل الذي هو بمعنى التبديل.
  - (٤) بالجر عطفًا على الشراء أي عدل عن ظاهر الرواية التي تدل على التوكيل الضمني إلى التوكيل الصريح للوجوه التي ذكرها (الشارح) رحمه الله.
  - (٥) الواو استينافية وجملة (والرضا فيه بكونه في ذمة الوكيل القابض) كلها مستأنفة.
  - (٦) أي في المبيع.
  - (٧) أي المبيع.
  - (٨) هذا تعليل لوجه عدول (المصنف) رحمه الله عن ظاهر الرواية.

وبنائه (١) على صحته وصحة القبض إذا توقف البيع عليه (٢) بمجرد التوكيل في البيع، نظرا إلى أن التوكيل في شيء إذن في لوازمه التي يتوقف عليها. ولما كان ذلك (٣) أمرا خفيا عدل المصنف رحمه الله إلى التصريح بالشروط.

(ولو قبض البعض) خاصة قبل التفرق (صح فيه) أي في ذلك البعض المقبوض وبطل في الباقي (وتخيرا) معا في إجازة ما صح فيه وفسخه (٤)، لتبعض (٥) الصفقة (إذا لم يكن من أحدهما تفريط) في تأخير القبض، ولو كان تأخيره (٦) بتفريطهما فلا خيار لهما، ولو اختص أحدهما به (٧) سقط خياره، دون الآخر، (ولا بد من قبض الوكيل) في القبض عنهما، أو عن أحدهما (في مجلس العقد قبل تفرق المتعاقدين).

---

(١) مرجع الضمير (التوكيل) أي بناء صحة التوكيل على صحة تولي طرفي العقد إذ هو محل خلاف بين الفقهاء.

(٢) أي على القبض كما فيما نحن فيه إذ البيع بيع صرف يحتاج إلى التقابض فلما وكله في تولي طرفي العقد وكله ضمنا في القبض لأن القبض من شرائط لزوم البيع ولوازمه والإذن في الشيء إذن في لوازمه بمعنى أن التوكيل في تولي طرفي العقد يلزمه الإذن في القبض.

(٣) أي المذكورات من التوكيل والإذن في القبض وبقاء المبيع في ذمة عمرو

(٤) بالجر عطفًا على مدخول (في) أي وتخيرا في الفسخ.

(٥) تعليل للإجازة والفسخ.

(٦) أي القبض.

(٧) أي بالقبض.

ولا اعتبار بتفرق الوكيل (١) وأحدهما، أو هما (٢)، أو الوكيلين (٣)، وفي حكم مجلس العقد ما تقدم (٤)، فكان يغني قوله: قبل تفرق المتعاقدين عنه (٥)، لشمول الثاني (٦)، لما في حكم المجلس هذا إذا كان وكيلا في القبض، دون الصرف.  
(ولو كان وكيلا في الصرف) سواء كان مع ذلك (٧) وكيلا في القبض، أم لا (فالمعتبر مفارقتة (٨)) لمن وقع العقد معه (٩)،

- 
- (١) الواو هنا تعطي معنى عن: فالمعنى أن الوكيل في القبض إذا تفرق عن أحدهما بأن كان جالسا عند البايع مع الفصل الكثير بين البايع والمشتري في مجلس العقد ثم قام وجلس عند المشتري الذي كان في آخر مجلس العقد أو بالعكس.  
(٢) أي تفرق الوكيل في القبض عن كليهما.  
هذا إذا كان الوكيل وكيلا عن المتبايعين معا بأن يقبض للمشتري من البايع، وللبايع من المشتري.  
(٣) له صورتان إحداهما: تفرق الوكيلين بحيث يتفرق كل منهما عن الآخر والثانية: تفرق الوكيلين عن المتعاقدين، أو عن أحدهما.  
(٤) وهو اصطحابهما في المشي عرفا وإن فارقا مجلس العقد.  
(٥) أي (عن مجلس العقد) في قول (المصنف) رحمه الله.  
(٦) وهي جملة: (قبل تفرق المتعاقدين).  
وحاصل المراد: أن قول (المصنف) رحمه الله (قبل تفرق المتعاقدين) أعم يشمل مجلس العقد وما في حكمه وهو (اصطحابهما في الطريق).  
(٧) أي مع كونه وكيلا في الصرف.  
(٨) أي مفارقة الوكيل من إضافة المصدر إلى الفاعل، والمراد من المفارقة عدمها.  
(٩) سواء كان الثاني - وهو الذي وقع العقد معه - أصلا أم وكيلا.



دون المالك. والضابط أن المعتبر التقابض قبل تفرق المتعاقدين، سواء كانا (١) مالكين، أم وكيلين.

(ولا يجوز التفاضل في الجنس الواحد)، لأنه حينئذ (٢) يجمع (٣) حكم الربا والصرف فيعتبر فيه التقابض في المجلس نظر إلى الصرف، وعدم التفاضل نظرا إلى الربا، سواء اتفقا في الجودة والرداءة والصفة، أم اختلفا، بل (وإن كان أحدهما مكسورا، أو رديئا) والآخر صحيحا، أو جيد الجوهر.

(وتراب معدن أحدهما يباع بالآخر (٤)، أو بجنس غيرهما (٥) لا بجنسه، لاحتمال زيادة أحد العوضين عن الآخر، فيدخل الربا،

---

(١) مرجع الضمير المتعاقدان.

وكذلك يمكن أن يقال: في الفضوليين بأن يوقعا العقد مع التقابض في المجلس فإن حصلت الإجازة فيهما صح العقد، وإلا رجع كل مال إلى صاحبه.

(٢) أي حين إذ كان الثمن والمثمن من جنس واحد.

(٣) أي إذا حصل التفاضل فقد حرم البيع، لصدق الربا والصرف

لوجوب التقابض في المجلس.

والحاصل يجب أن لا يحصل التفاضل وأن يحصل التقابض في المجلس.

(٤) أي تراب الذهب يباع بنفس الفضة، وكذلك يباع تراب الفضة بنفس الذهب.

(٥) أي بجنس النحاس، أو الورشو، أو الرصاص.

ويحتمل أن يكون المراد من (تراب معدن أحدهما يباع بالآخر) في قول

(المصنف) رحمه الله، بيع تراب الذهب بتراب الفضة، وبالعكس.

ويحتمل أن يكون المراد ما يشمل هذا وذاك.

ولو علم زيادة الثمن عما في التراب من جنسه لم يصح هنا (١) وإن صح في المغشوش بغيره (٢)، لأن التراب لا قيمة له (٣) ليصلح في مقابلة الزائد.

(وترابا هما) إذا جمعا (٤)، أو أريد بيعهما معا (٥) (بياعان بهما (٦)) فينصرف كل إلى مخالفه، ويجوز بيعهما (٧) بأحدهما (٨) مع زيادة الثمن على مجانسه (٩) بما يصلح عوضا في مقابل الآخر، وأولى منهما بيعهما بغيرهما، (ولا عبرة باليسير من الذهب في النحاس) بضم النون، (واليسير من الفضة في الرصاص) بفتح الراء، (فلا يمنع

- 
- (١) أي في بيع تراب الذهب بتراب الذهب، وتراب الفضة بتراب الفضة
  - (٢) أي بغير الذهب والفضة كما في الدراهم والدنانير المغشوشة فإن الزيادة في مقابل الغش، والغش له قيمته.
  - (٣) تعليل لعدم جواز بيع تراب الذهب بتراب ذهب آخر مع العلم بزيادة أحدهما عن الآخر.
  - (٤) أي إذا اختلطا ولم يتميزا.
  - (٥) أي من دون خلط بأن كان مقدار من تراب الذهب، ومقدار من تراب الفضة وأريد بيعهما معا في عقد واحد
  - (٦) أي بنفس الذهب والفضة فيباع تراب الذهب وتراب الفضة بنفس الذهب والفضة معا.
  - (٧) أي بيع الترايين.
  - (٨) أي بالفضة فقط، أو بالذهب فقط.
  - (٩) وهو المقدار من الذهب، أو الفضة المجتمع مع الآخر في كومة واحدة أو كومتين.

من صحة البيع بذلك الجنس) وإن لم يعلم زيادة الثمن عن ذلك اليسير، ولم يقبض في المجلس ما يساويه، لأنه مضمحل، وتابع غير مقصود بالبيع، ومثله المنقوش منهما على السقوف والجدران بحيث لا يحصل منه شيء يعتد به على تقدير نزعها.

ولا فرق في المنع من الزيادة في أحد المتجانسين بين العينية وهي الزيادة في الوزن، والحكمية كما (١) لو بيع المتساويان وشرط مع أحدهما شرطا وإن كان صنعة.

(وقيل: يجوز اشتراط صياغة خاتم في شراء درهم بدرهم، للرواية) التي رواها أبو الصباح الكناني رحمه الله عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن الرجل يقول للصائغ: صنع لي هذا الخاتم، وأبدل لك درهما طازجيا (٢) بدرهم غلة. قال عليه السلام " لا بأس ". واختلفوا في تنزيل الرواية فقليل: إن حكمها مستثنى من الزيادة الممنوعة، فيجوز بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة الخاتم، ولا يتعدى إلى غيره (٣)، اقتصارا فيما خالف الأصل على موضع النص، وهو القول الذي حكاه المصنف رحمه الله، وقيل يتعدى إلى كل شرط (٤)، لعدم الفرق، وقيل: إلى كل شرط حكمي.

---

(١) مثال للزيادة الحكمية.

- (٢) الطازجي منسوب إلى (طازج) معرب (تازه) أي الدراهم الجيدة. والحديث في الوسائل كتاب التجارة أبواب الصرف باب ١٣ - الحديث ١ بلفظ طازج وكذا في نسخة (الكافي والتهذيب).  
كما وأن المراد من درهم غلة: الدرهم المغشوش.  
(٣) أي إلى غير صياغة الخاتم.  
(٤) سواء كان الشرط في الزيادة العينية أم في الزيادة الحكمية.

والأقوال كلها ضعيفة، لأن بناءها على دلالة الرواية على أصل (١) الحكم.

(وهي (٢) غير صريحة في المطلوب)، لأنها تضمنت إبدال درهم طازج بدرهم غلة مع شرط الصياغة من جانب الغلة. وقد ذكر أهل اللغة أن الطازج هو الخالص، والغلة غيره وهو المغشوش، وحينئذ فالزيادة الحكمية وهي الصياغة في مقابلة الغش، وهذا لا مانع منه مطلقا (٣) وعلى هذا يصح الحكم (٤) ويتعدى (٥)، لا (٦) في مطلق الدرهم كما (٧) ذكروه ونقله عنهم المصنف رحمه الله، مع مخالفتها (٨) أي الرواية (للاصل (٩)) لو حملت على الإطلاق (١٠) كما ذكروه، لأن الأصل المطرد عدم جواز الزيادة من أحد الجانبين

- 
- (١) وهو بيع الدرهم بالدرهم مع الزيادة الحكمية.
  - (٢) أي الرواية.
  - (٣) سواء كانت الزيادة عينية أم حكمية.
  - (٤) وهو جواز الزيادة الحكمية كالصياغة مثلا.
  - (٥) أي ويتعدى في الزيادة الحكمية إلى غير الصياغة أيضا كالخياطة مثلا.
  - (٦) أي ولا يتعدى الحكم إلى غير الدرهم الطازجي والغلة. بل ينحصر الجواز في هذين الدرهمين، والزيادة الحكمية فيهما فحسب.
  - (٧) أي كما ذكر الأصحاب مطلق الدرهم وتعدوا إلى غير هذين الدرهمين من الدراهم الأخر.
  - (٨) أي الرواية المذكورة.
  - (٩) وهو عدم الزيادة.
  - (١٠) وهو مطلق الدراهم سواء كانت طازجية وغلة أم غيرها.

حكيمية كانت، أم عينية، فلا يجوز الاستناد فيما خالف (١) الأصل إلى هذه الرواية، مع أن في طريقها من لا يعلم حاله. (الأواني المصوغة (٢) من النقدين إذا بيعت بهما (٣) معا (جاز) مطلقا (٤)، (وإن بيعت (٥) بأحدهما) خاصة (اشتترطت زيادته (٦) على جنسه)، لتكون الزيادة في مقابلة الجنس الآخر، بحيث تصلح (٧) ثمنا له (٨) وإن قل (٩)، ولا فرق في الحالين (١٠) بين العلم

- 
- (١) وهو تجويز الزيادة.
  - (٢) أي صيغت تلك الأواني من الذهب والفضة معا بحيث يكون الإناء الواحد مشتملا على الذهب والفضة.
  - (٣) أي بالذهب والفضة أي: بالدينار والدرهم.
  - (٤) سواء كان النقدان متساويين بجنسهما أو زائدين، أو أحدهما مساويا والآخر زائدا.
  - (٥) أي الأواني المختلطة والمصوغة من النقدين معا.
  - (٦) أي زيادة الثمن على ما تحتويه الآنية من هذا الجنس، خذ لذلك مثالا: لو بيعت آنية مصوغة من الذهب والفضة بالذهب فقط يشترط أن يكون هذا الذهب الذي وقع ثمنا للآنية أكثر من الذهب الذي في الآنية، لتكون الزيادة في مقابل النقد الآخر هذا ما أفاده الشارح لكن لا يخفى أن المعاملة هنا وقعت بين الجنسين المختلفين فالظاهر عدم احتياجها إلى زيادة، لأنها سالمة من الربا.
  - (٧) أي الزيادة
  - (٨) أي للجنس الآخر.
  - (٩) أي الزيادة، الظاهر لزوم تأنيث الضمير، أو إرجاعه إلى الثمن بكلفة، لأن المراد من الزيادة الثمن.
  - أي بالنقدين، أو بأحدهما.

بقدر كل واحد منهما، وعدمه (١)، ولا بين إمكان تخليص (٢) أحدهما عن الآخر، وعدمه، ولا بين بيعها (٣) بالأقل مما فيها من النقيدين، والأكثر.

(ويكفي غلبة الظن) في زيادة الثمن على مجانسه من الجوهر، لعسر العلم اليقيني بقدره (٤) غالبا، ومشقة التخليص الموجب له (٥). وفي الدروس اعتبر القطع بزيادة الثمن وهو أجود. وحلية السيف والمركب يعتبر فيها (٦) العلم إن أريد بيعها) أي الحلية (بجنسها)، والمراد بيع الحلية، والمحلى، لكن لما كان الغرض التخلص من الربا والصرف خص الحلية، ويعتبر مع بيعها بجنسها زيادة الثمن عليها، لتكون الزيادة في مقابلة السيف والمركب إن ضمهما إليها (فإن تعذر) العلم (كفى الظن الغالب بزيادة الثمن عليها). والأجود اعتبار القطع، وفاقا للدروس وظاهر الأكثر، فإن تعذر

- 
- (١) أي عدم العلم بقدر كل واحد منهما.  
ولا يخفى أن (الشارح) رحمه الله قد أفاد أنفا من لزوم الزيادة في الثمن عن جنسه فيما لو بيعت الأواني المصوغة من النقيدين بأحدهما، وهذا لا يتأتى فيما إذا لم يعلم بقدر كل واحد منهما.  
(٢) أي إخراج كل واحد عن الآخر بأن يستخلص الذهب من الفضة، والفضة من الذهب.  
(٣) أي الأواني المصوغة.  
(٤) أي بقدر الجوهر المجانس.  
(٥) أي الموجب للعلم.  
(٦) أي في حليه السيف والمركب.

بيعت بغير جنسها، بل يجوز بيعها بغير الجنس مطلقا (١) كغيرها، وإنما خص المصنف موضع الاشتباه (٢).  
(ولو باعه بنصف دينار فشق (٣)) أي نصف كامل مشاع، لأن النصف حقيقة في ذلك (٤)، (إلا أن يراد) نصف (صحيح عرفا) بأن يكون هناك نصف مضروب بحيث ينصرف الإطلاق إليه، (أو نطقا) بأن يصرح بإرادة الصحيح وإن (٥) لم يكن الإطلاق محمولا عليه فينصرف (٦) إليه، وعلى الأول (٧) فلو باعه بنصف دينار آخر تخير بين أن يعطيه شقي دينارين ويصير شريكا فيهما، وبين أن يعطيه دينارا كاملا عنهما (٨)، وعلى الثاني (٩) لا يجب قبول الكامل (١٠).

- 
- (١) سواء تعذر العلم، أو الظن أم لا.  
(٢) وهو بيع الحلية بجنسها، لأن بيعها بجنسها هو مورد الاشتباه، لا بغير جنسها.  
(٣) الشق بفتح الشين وتشديد القاف: النصف من كل شيء جمعه شقوق.  
(٤) أي في النصف الكامل المشاع.  
(٥) أن هنا وصلية.  
(٦) الفاء تفرعية. والمعنى أن الإطلاق ينصرف إلى النصف الصحيح المتداول.  
(٧) وهو البيع بشق من دون أن يكون هناك انصراف عرفي إلى نصف صحيح، أو لم يكن المتبايعان قد صرحا بالنصف الصحيح.  
(٨) أي عن النصفين.  
(٩) وهو البيع بالنصف الصحيح.  
(١٠) أي الدينار الكامل، بل له المطالبة بنصفين صحيحين.

(وكذا) القول (في نصف درهم (١)) وأجزائهما (٢) غير النصف.

(وحم تراب الذهب والفضة عند الصياغة) بفتح الصاد وتشديد الياء جمع صائغ (حكم) تراب (المعدن) في جواز بيعه مع اجتماعهما بهما (٣). وبغيرهما، وبأحدهما مع العلم بزيادة الثمن عن مجانسه (٤)، ومع الانفراد (٥) بغير جنسه (٦).

(ويجب) على الصائغ (الصدقة به (٧) مع جهل أربابه) بكل وجه. ولو علمهم في محصورين وجب التخلص منهم، ولو بالصلح مع جهل حق كل واحد بخصوصه، ويتخير مع الجهل بين الصدقة بعينه وقيمته.

(والأقرب الضمان لو ظهروا ولم يرضوا بها) أي بالصدقة لعموم

---

(١) أي إذا كان هناك نصف صحيح متداول بحيث ينصرف إليه عرفا انصرف إليه وللمشتري المطالبة بالنصف الصحيح، وإن لم يكن هناك نصف صحيح متداول عرفا، ولم يصرح البائع نطقا بالنصف الصحيح فليس له مطالبة البائع بالنصف الصحيح، بل هو شريك في النصف الكامل.

(٢) أي أجزاء الدينار والدرهم كالربع والثلث حالها حال النصف فيما ذكر. (٣) أي بالدينار والدرهم.

(٤) كما مر في صحيفة ٣٧٩.

(٥) أي انفراد تراب الذهب عن تراب الفضة، وبالعكس.

(٦) أي يباع مع الانفراد بغير جنسه كبيع تراب الذهب بالفضة، وتراب الفضة بالذهب.

(٧) أي بتراب الذهب وتراب الفضة.



الأدلة (١) الدالة على ضمان ما أخذت اليد، خرج منه ما إذا رضوا، أو استمر الاشتباه فيبقى الباقي (٢).  
ووجه العدم (٣) إذن الشارع له في الصدقة فلا يتعقب الضمان،  
ومصرف هذه الصدقة الفقراء والمساكين، ويلحق بها (٤) ما شابهها من  
الصنائع الموجبة لتخلف أثر المال، كالحدادة والطحن والخياطة والخبازة.  
(ولو كان بعضهم معلوماً وجب الخروج من حقه) وعلى هذا (٥)  
يجب التخلص من كل غريم يعلمه، وذلك (٦) يتحقق عند الفراغ من  
عمل كل واحد، فلو أخر حتى صار (٧) مجهولاً أثم بالتأخير، ولزمه  
حكم ما سبق (٨). (خاتمة - الدراهم والدنانير يتعينان بالتعيين)  
عندنا (في الصرف وغيره)، لعموم الأدلة (٩) الدالة على التعيين،

- 
- (١) منها قوله: (على اليد ما أخذت حتى تؤدي) فتدل أمثال هذه  
العمومات على ضمان اليد على الإطلاق إلا ما استثني وهو ما إذا رضي المالك.  
(٢) وهو ظهورهم وعدم رضاهم.  
(٣) أي عدم الضمان.  
(٤) أي بالصياغة.  
(٥) أي على وجوب الخروج من حق صاحبه.  
(٦) أي التخلص.  
(٧) أي المتخلف المعبر عنه ب (ما تبقى).  
(٨) وهو التخلص بأي صورة كانت.  
(٩) منها قوله تعالى: (أوفوا بالعقود) و (تجارة عن تراض) و (المؤمنون)

والوفاء بالعقد، ولقيام المقتضي في غيرها (١)، (فلو ظهر عيب في المعين) ثمنا كان، أم مثمنا (من غير جنسه) بأن ظهرت الدراهم نحاسا، أو رصاصا (بطل) البيع (فيه)، لأن ما وقع عليه العقد غير مقصود بالشراء، والعقد تابع له (٢)، (فإن كان بإزائه مجانسه (٣) بطل البيع من أصله) إن ظهر الجميع كذلك، (٤) وإلا (٥) فبالنسبة (كدراهم

عند شروطهم).

فهي بعمومها تدل على صحة ما يتفق عليه المتبايعان إلا ما أخرجه الدليل الخاص. والمفروض انتفاؤه هنا.

(١) أي في غير الدراهم والدنانير.

والمعنى: أن المقتضي لصحة التعيين في سائر البيوع - وهو العقد والاتفاق من الجانبين - موجود هنا أيضا. فلا موجب للتخصيص.

(٢) أي تابع للقصد. وقد تخلف هنا فرضا.

(٣) يعني كان الثمن الذي ظهر فيه الغش بإزاء ما يجانسه في الجنس، بأن كانت دراهم بإزاء دراهم، فظهر في أحد الطرفين غش كلا أو بعضا. وكلاهما باطلان.

أما الأول فلأن ما وقع عليه العقد لم يقصد وما قصد لم يقع.

وأما الثاني فلحصول الربا، حيث قوبلت خمس دراهم كاملة بخمس دراهم ناقصة مثلا. فقوبل الجنس بجنسه مع زيادة.

(٤) أي جميع الثمن أو المثلثين معينا.

(٥) أي إن ظهر البعض فالبطلان بالنسبة.

بدراهم (١)، وإن كان) ما بإزائه (مخالفا) في الجنس (٢) (صح) البيع (في السليم وما قابله، ويجوز) لكل منهما (الفسخ مع الجهل) بالعيب، لتبعض الصنفقة.

(ولو كان العيب من الجنس) كخشونة الجوهر، واضطراب السكة (وكان بإزائه مجانس (٣)، فله الرد بغير أرش)، لئلا يلزم زيادة جانب المعيب المفضي إلى الربا (٤)، لأن هذا النقص حكمي (٥)، فهو في حكم الصحيح، (وفي المخالف (٦)) بإزاء المعيب (إن كان صرفا) كما لو باعه ذهباً بفضة فظهر أحدهما معيياً من الجنس (٧) (فله الأرش في المجلس، والرد).  
أما ثبوت الأرش فللعيب، ولا يضر هنا زيادة عوضه (٨) للاختلاف واعتبر كونه في المجلس للصرف (٩).

- 
- (١) أو دنانير بالدنانير أي باع الدراهم بالدراهم، والدنانير بالدنانير.
  - (٢) كما لو بيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب.
  - (٣) كما لو بيع الدينار الجيد بالدينار الردي مع الجهل.
  - (٤) لأن إعطاء الأرش في مقابل العيب موجب لازدياد الطرف الآخر المستلزم للربا.
  - (٥) أي لا عيني.
  - (٦) كما لو بيع الدينار بالدراهم.
  - (٧) أي ظهر جنس أحد النقدين معيياً.
  - (٨) كما كان يضر في اتحاد الجنس بين العوض والمعوض.
  - (٩) لأنه بيع صرف ولازمه التقابض في المجلس.

ووجه الرد ظاهر، لأنه مقتضى خيار العيب بشرطه (١).  
(وبعد التفرق له الرد، ولا يجوز أخذ الأرش من النقدين)،  
لئلا يكون صرفاً (٢) (بعد التفرق، ولو أخذ الأرش (من غيرهما (٣)  
قيل) والقائل العلامة رحمه الله: (جاز)، لأنه (٤) حينئذ (٥)  
كالمعاوضة بغير الأثمان (٦) فيكون جملة (٧) العقد بمنزلة بيع وصرف  
والبيع ما أخذ عوضه بعد التفرق.  
ويشكل (٨) بأن الأرش جزء من الثمن، والمعتبر فيه النقد الغالب

- 
- (١) أي بشرط خيار العيب كما لو كان جاهلاً بالعيب فإن له الخيار، بخلاف ما لو كان عالماً فليس له الخيار حينئذ، وعدم التصرف بعد العلم بالعيب وظهوره، فلو تصرف صاحب الخيار حينئذ سقط خياره.
  - (٢) فيكون بيع الصرف بعد التفرق، لأن من أخذ المعيب لم يتسلم تمام حقه في المجلس، مع أنه يلزم التقابض في المجلس فإذا أخذ الأرش ثبت التقابض في خارج مجلس العقد بعد التفرق.
  - (٣) أي من غير الدراهم والدنانير.
  - (٤) أي لأن أخذ الأرش من غير النقدين.
  - (٥) أي حين أخذ الأرش من غير النقدين.
  - (٦) أي معاوضة بغير النقدين، بل قسم من البيع معاوضة بالنقدين وقسم منه معاوضة بغيرهما.
  - (٧) أي مجموع العقد مركب من معاوضتين: معاوضة صرف وهو ما وقع التقابض به في المجلس ومعاوضة بيع وهو الذي يقابل العيب وقد تم التقابض فيه بعد التفرق.
  - (٨) هذا اعتراض من (الشارح) رحمه الله على (العلامة) قدس سره

فإذا اختار الأرش لزم النقد حينئذ (١)، واتفقهما (٢)

حيث ذهب إلى جواز أخذ الأرش من غير النقدين بعد التفرق. وحاصل الاعتراض: أن الأرش جزء من الثمن، وكلما كان جزء من الثمن لا بد أن يقابله جزء من المثلثين وبما أن الثمن من النقد الغالب، فالأرش لا بد أن يكون من النقد لغالب المتداول.

فإذا اختار الأرش من غير النقد الغالب المتداول بطل البيع بالنسبة إلى ما يقابل الأرش، لأنه حينئذ يحصل تقابض النقدين بعد التفرق. وأما بالنسبة إلى ما قابل الصحيح فالبيع صحيح، لأنه قد حصل التقابض فيه في المجلس.

(١) أي حين اختيار الأرش.

(٢) دفع لما أفاده العلامة تأييدا لمذهبه (من جواز أخذ الأرش من غير النقدين بعد التفرق) ببيان: أن العقد الواحد مشتمل على معاوضتين: إحداهما ما قابل السليم والصحيح من المبيع وقد تم، لحصول التقابض في المجلس قبل التفرق.

والثانية ما قابل المعيب، وهذا لا يتم إلا بعد التفرق عن المجلس فإذا اتفقا على كون الأرش فيه من غير النقدين وأنه مقابل للمعيب فلا ضير فيه إذا وقع التقابض بعد التفرق.

أجاب (الشارح) رحمه الله لما حاصله: أن العقد مشتمل على معاوضة واحدة فقط حصل في بعضها التقابض في المجلس وهو ما قابل السليم. وتخلف التقابض في الباقي بعد ظهور العيب فبطل البيع فيه وهو ما قابل المعيب، فعلى هذا يلزم الرد فقط، دون الأرش إذا كان ظهور العيب بعد التفرق لأننا إذا حكمنا بجواز أخذ الأرش معناه أن البائع اشتغلت ذمته بالنقد إزاء المعيب من المبيع، فيكون إبراء البائع ذمته من النقد الذي ثبت في ذمته بعد اختيار المشتري

على غيره (١) معاوضة على النقد الثابت في الذمة أرشا لا نفس الأرش (٢). ويمكن دفعه (٣) بأن الثابت وإن كان هو النقد لكن لما لم يتعين

الأرش تقابضا بعد التفرق.

هذا إذا لم يتفقا على أخذ الأرش من غير النقدين. وأما إذا اتفقا على أخذ الأرش من غير النقدين فهي معاوضة جديدة على تبديل ما في ذمة البائع من النقدين بغيرهما.

والحاصل أن ما في ذمة البائع بعد اختيار الأرش لا يكون إلا نقدا وهو الذي يصح أن يقال له: أنه أرش، والتقابض فيه بعد التفرق مبطل له، وما اتفقا عليه من غير النقدين لا يقع أرشا وإنما هو اتفاق جديد على تبديل ما في الذمة. وهذا الاتفاق إنما يصح إذا لم نقل ببطلان البيع بمجرد اختيار الأرش. وبطلانه غير بعيد.

(١) أي غير النقد الغالب كالعروض.

(٢) أي ما يعطى من غير النقدين لا يقع بإزاء المعيب ليكون أرشا، وإنما الأرش ما ثبت في ذمة البائع من النقد الغالب بعد اختيار المشتري الأرش، والذي يعطى من غير النقدين إنما هو بدل عما ثبت في ذمة البائع من النقد. هذا إذا كان العيب في المبيع، وأما إذا كان العيب في الثمن فكذلك يأتي الكلام فيه بتمامه من دون فرق بينهما.

(٣) هذا رد من (الشارح) رحمه الله على ما أورده على (العلامة) رحمه الله وحاصله: أن الثابت في ذمة البائع وإن كان هو النقد الغالب المتداول بعد ظهور العيب، لكن هذا إنما يتعين بعد اختيار المشتري الأرش فإذا اختار الأرش من غير النقدين صار وقت الاختيار زمن اشتغال ذمة البائع بالأرش. فالحاصل أن زمن اشتغال ذمة البائع دائر مدار زمن اختيار المشتري الأرش.

إلا باختياره الأرش، إذ لو رد لم يكن الأرش ثابتا كان (١) ابتداء  
تعلقه (٢) بالذمة الذي هو بمنزلة المعاوضة اختياره (٣) فيعتبر حينئذ (٤)  
قبضه قبل التفرق (٥)، مراعاة للصرف، وكما يكفي في لزوم معاوضة  
الصرف دفع نفس الأثمان قبل التفرق كذا يكفي دفع عوضها (٦) قبله (٧)  
بل (٨)

فمتى اختار الأرش اشتغلت ذمة البائع بالأرش فما دام لم يختار الأرش لم تشتغل  
ذمته بشيء، لأنه لو رد المشتري المعيب ولم يكن له أرش لم يثبت في ذمة  
البائع شيء.

(١) جواب للشرط وهو (لما لم يتعين).

(٢) أي الأرش.

(٣) بالنصب خبر لكان أي كان ابتداء تعلق ذمة البائع بالأرش زمن اختيار  
المشتري الأرش.

(٤) أي حين اختيار المشتري الأرش.

(٥) أي قبل التفرق عن مجلس الاختيار، لا بعد التفرق عن مجلس الاختيار  
وإن كان الأرش من غير النقدين.

(٦) أي عوض الأثمان.

(٧) أي قبل التفرق عن مجلس الاختيار. وخلاصة الكلام أن جواز أخذ  
الأرش من غير النقدين إن قلنا به كما أفاده (العلامة) قدس سره موقوف على  
التقابض في مجلس الاختيار.

(٨) هذا تعميم من (الشارح) رحمه الله في عدم اختصاص جواز الأخذ  
من غير النقدين في المعاوضة العرفية بل هو جار في مطلق براءة ذمة أي شخص  
يكون مديونا لشخص آخر في العرف حين ما يطلب منه العوض، فإنه إذا اتفق  
الدائن والمديون على جعل الدين والحق من غير النقدين جاز ذلك وكانت المعاوضة

مطلق براءة ذمة من يطلب (١) منه (٢) منه (٣)، فإذا اتفقا على جعله (٤) من غير النقدين جاز، وكانت المعاوضة كأنها واقعة به (٥) وفيه (٦) أن ذلك يقتضي جواز أخذه (٧) في مجلس اختياره من النقدين أيضا (٨)، ولا يقولون به، ولزومه (٩) وإن كان موقوفا على اختياره (١٠) إلا أن سببه (١١) العيب الثابت حالة العقد فقد صدق

كأنها واقعة بغير النقدين، لكنه يجب أن يكون في مجلس العقد وقبل التفرق حتى ولو كان إبراء الذمة مجانا وبلا عوض، فإنه لا بد أن يكون في المجلس قبل التفرق (١) الظاهر قرائته بصيغة المجهول.

(٢) مرجع الضمير (من) الموصولة في قوله: (من يطلب منه) الذي هو نائب فاعل ليطلب والحار متعلق ب (يطلب).

(٣) مرجع الضمير العوض والحار متعلق ب (براءة ذمة من يطلب منه) فالمعنى أنه يكفي مطلق براءة ذمة من يطلب منه العوض وقد مر شرح هذه العبارة مفصلا في هامش رقم ٨ ص ٣٩٣.

(٤) أي الأرش.

(٥) أي من غير النقدين.

(٦) أي في هذا الدفع.

(٧) أي أخذ الأرش.

(٨) أي كما أنه يجوز الأخذ من غير النقدين في مجلس الاختيار بدلا عن النقدين، كذلك يجوز أخذه من النقدين أيضا، والحال لم يقل أحد من العلماء بذلك.

(٩) أي الأرش.

(١٠) أي الأرش فالمصدر مضاف إلى المفعول.

(١١) أي الأرش.



التفرق قبل أخذه (١) وإن لم يكن مستقرا (٢)  
والحق أنا إن اعتبرنا في ثبوت الأرش السبب (٣) لزوم بطلان البيع  
فيما قابله (٤) بالتفرق (٥) قبل قبضه (٦) مطلقا (٧)، وإن اعتبرنا (٨)  
حالة اختياره (٩)، أو جعلناه (١٠) تمام السبب على وجه النقل لزوم جواز  
أخذه (١١) في مجلسه مطلقا (١٢)، وإن جعلنا ذلك (١٣) كاشفا

- 
- (١) أي الأرش.  
(٢) أي وإن لم يكن الأرش بمستقر في ذمة البائع إلا في زمن اختيار المشتري الأرش.  
(٣) المراد من السبب العيب أي لو كان العيب موجبا للزوم الأرش فالسبب والموجب للزوم الأرش هو العيب.  
(٤) المراد من (ما) الموصولة المعيب وفاعل (قابل) المعيب والضمير في (قابله) يرجع إلى الأرش فالمعنى أن البيع في الجزء المعيب من المبيع باطل بالتفرق قبل القبض وهو الذي يقابله الأرش.  
(٥) الجار متعلق بالبطلان أي البطلان مسبب عن التفرق.  
(٦) مرجع الضمير (فيما قابله).  
(٧) سواء كان الأرش من النقدين أم من غيرهما.  
(٨) أي ثبوت الأرش.  
(٩) أي حالة اختيار الأرش.  
(١٠) أي اختيار الأرش يكون تمام السبب لثبوت الأرش وجزئه الآخر العقد، بناء على كون اختيار الأرش مثبتا لاشتغال ذمة البائع حين اختيار الأرش  
(١١) أي أخذ الأرش.  
(١٢) سواء كان من النقدين أم من غيرهما.  
(١٣) أي اختيار الأرش.

عن ثبوته (١) بالعقد لزم البطلان فيه (٢) أيضا (٣)، وعلى كل حال فالمعتبر منه (٤) النقد الغالب، وما اتفقا على أخذه أمر آخر (٥)، والوجه الأخير (٦) أوضح، فيتجه مع اختياره (٧) البطلان فيما قابله (٨) مطلقا (٩)، وإن رضي بالمدفوع (١٠) لزم (١١).  
فإن قيل: المدفوع أرشا ليس هو أحد عوضي الصرف، وإنما هو عوض صفة (١٢) فائتة في أحد العوضين، ويترتب استحقاقها (١٣) على صحة

- 
- (١) أي عن ثبوت الأرش.
  - (٢) أي فيما قابل الأرش.
  - (٣) أي كما قلنا بالبطلان في الوجه الأول وهو: أن اعتبار ثبوت الأرش بالسبب هو العقد نقول هنا: بالبطلان.
  - (٤) أي من الأرش.
  - (٥) أي خارج عن المعاوضة الأولية، وداخل في معاوضة جديدة كما عرفت في ص ٣٩٢.
  - (٦) وهو اختيار الأرش فإنه كاشف عن ثبوت الأرش بالعقد.
  - (٧) أي مع اختياره الأرش.
  - (٨) الضمير يرجع إلى الأرش، والمراد من (ما) الموصولة المعيب.
  - (٩) سواء كان الأرش من النقدين أم من غيرهما.
  - (١٠) وهو المبيع المعيب.
  - (١١) أي البيع من دون ثبوت أرش، هذا إذا كان العيب بالصفة، لا بالجنس.
  - (١٢) كما لو كان المقرر إعطاء الدينار الجيد، لكن المدفوع الدينار الردي فالأرش يقع في إزاء الردائة.
  - (١٣) أي استحقاق هذه الصفة وهي الجودة.

العقد وقد حصل التقابض في كل من العوضين فلا مقتضي للبطلان، إذ وجوب التقابض إنما هو في عوضي الصرف (١)، لا فيما وجب بسببهما (٢) قلنا: الأرش وإن لم يكن أحد العوضين، لكنه كالجزم من الناقص منهما، ومن ثم (٣) حكموا بأنه جزء من الثمن نسبته (٤) إليه (٥) كنسبة قيمة الصحيح إلى المعيب (٦)، والتقابض الحاصل في العوضين وقع متزلزلاً، إذ يحتمل رده (٧) رأساً، وأخذ (٨) أرش النقصان الذي هو كتتمة العوض الناقص، فكان (٩) بمنزلة بعض العوض، والتخيير (١٠)

- 
- (١) وقد حصل التقابض في عوضي الصرف، والأرش إنما يعطى في قبال تلك الصفة الفائتة وهي الجودة، وهذا لا يحتاج إلى التقابض في المجلس.
  - (٢) مرجع الضمير العوضان والمراد من (ما) الموصولة الأرش فالمعنى أن الأرش الذي وجب بسبب نقصان أحد العوضين لا يأتي فيه وجوب التقابض في المجلس.
  - (٣) أي ومن أجل أن الأرش كالجزم من الناقص من العوضين.
  - (٤) أي نسبة الأرش.
  - (٥) أي إلى الثمن.
  - (٦) وتأتي الإشارة إلى التفاوت ما بين قيمة الصحيح والمعيب في (خيار العيب) مفصلاً إن شاء الله تعالى مع وضع جداول له.
  - (٧) أي رد المبيع.
  - (٨) بالرفع عطفاً على (ويحتمل) أي ويحتمل أخذ الأرش.
  - (٩) أي الأرش.
  - (١٠) دفع وهم حاصله: أن المشتري لما كان مخيراً بين أخذ الأرش والعفو ورد المبيع، فكيف يمكن التوفيق بين ثبوت الأرش والتخيير بين الوجوه الثلاثة.

بين أخذه (١) والعمو عنه ورد المبيع (٢) لا ينافي ثبوته (٣)، غايته،  
التخيير بينه (٤)، وبين أمر آخر (٥)، فيكون (٦) ثابتا ثبوتا تخييريا بينه  
وبين ما ذكر (٧).

(ولو كان) العيب الجنسي (في غير صرف) بأن كان العوض  
الآخر عرضا (فلا شك في جواز الرد والأرش)، إعطاء للمعيب  
حكمه شرعا (٨)، ولا مانع منه (٩) هنا (مطلقا سواء كان قبل  
التفرق، أم بعده).

---

فأجاب (الشهيد) الثاني رحمه الله بما حاصله: أن التخيير بين الوجوه الثلاثة  
غير مناف في ثبوت الأرش بالعقد، بناء على كون اختيار الأرش كاشفا عن ثبوت  
الأرش، فكما أن اختيار الأرش كاشف عن ثبوته حين العقد، كذلك كاشف  
عن عدم التخيير ولزوم الأرش وحده.

(١) أي الأرش.

(٢) في نسخة: (المعيب).

(٣) أي الأرش.

(٤) أي الأرش.

(٥) وهو الرد والعمو.

(٦) أي الأرش.

(٧) وهو الرد والعمو.

لا يخفى أن هذا التخيير إنما يكون قبل اختيار الأرش، وأما بعد الاختيار  
فيبطل التخيير ويكون العقد كاشفا عن ثبوت الأرش فقط.

(٨) وهو التخيير بين الرد، والأرش.

(٩) أي من الأرش.

(ولو كانا) أي العوضان (غير معينين (١) فله الإبدال)  
مع ظهور العيب جنسياً كان، أم خارجياً، لأن العقد وقع على أمر كلي  
والمقبوض غيره (٢)، فإذا لم يكن (٣) مطابقاً لم يتعين لوجوده (٤)  
في ضمنه (٥)، لكن الإبدال (ما دام في المجلس في الصرف)، أما  
بعده (٦) فلا، لأنه يقتضي عدم الرضا بالمقبوض قبل التفرق وأن الأمر  
الكلي باق في الذمة فيؤدي إلى فساد الصرف.  
هذا إذا كان العيب من الجنس (٧)، أما غيره (٨) فالمقبوض  
ليس ما وقع عليه العقد مطلقاً (٩) فيبطل بالتفرق، لعدم التقابض  
في المجلس.

- 
- (١) كما لو باع ديناراً كلياً لا شخصياً بعدة دراهم كلية.  
(٢) أي غير الكلي.  
(٣) أي المقبوض.  
(٤) أي الكلي.  
(٥) أي في ضمن الفرد كما قيل: (والحق أن وجود الطبيعي بمعنى وجود  
إفراده).  
(٦) أي بعد المجلس وهو بعد التفرق.  
(٧) أي كان العيب موجوداً في نفس الدراهم والدنانير بأن كانتا  
مغشوشتين مثلاً.  
(٨) مرجع الضمير غير الجنس، فالمعنى أنه إذا كان العيب من غير الجنس  
بأن كانت الدراهم والدنانير التي عومل عليها غير ما وقع العقد عليها.  
(٩) سواء رضي به أم لا فالمعنى أن ظهور العيب في غير الجنس مما لم يقع  
العقد عليه مع أن العقود تابعة للقصد فما وقع عليه هي الدراهم والدنانير المخالفة  
لم يقصد، وما قصد وهي الدنانير والدراهم الصحيحة لم يقع.

ويحتمل قويا مع كون العيب جنسيا جواز إبداله بعد التفرق،  
لصدق التقابض في العوضين قبله (١)، والمقبوض محسوب عوضا وإن  
كان معيبا، لكونه (٢) من الجنس فلا يخرج (٣) عن حقيقة العوض  
المعين، غايته كونه (٤) مفوتا لبعض الأوصاف فاستدراكه ممكن بالخيار  
ومن ثم (٥) لو رضي به (٦) استقر ملكه عليه، ونماؤه له  
على التقديرين (٧).  
بخلاف غير الجنسي (٨) وحينئذ (٩) فإذا فسخ (١٠) رجع الحق (١١)  
إلى الذمة، فيتعين حينئذ (١٢).

- 
- (١) أي قبل التفرق.
  - (٢) أي المعيب.
  - (٣) أي المعيب.
  - (٤) أي المعيب.
  - (٥) أي ومن أجل أن المقبوض محسوب عوضا.
  - (٦) أي بالمعيب.
  - (٧) أي على تقدير الرضا، وعلى تقدير الرد فنماء المقبوض المعيب للتقابض
  - (٨) فإنه لا يستقر ملكه عليه وإن رضي به، ولا يكون نماؤه له، لأنه لم  
يقع عليه العقد.
  - (٩) أي حين الإبدال مع كون العيب جنسيا.
  - (١٠) المراد من الفسخ الفسخ في العوض المعيب، لا فسخ البيع رأسا من أصله  
وذلك إنما يكون برد المعيب.
  - (ولا نعرف له معنى آخر).
  - (١١) أي حق البائع أو المشتري.
  - (١٢) أي حين الفسخ وهو عدم الرضا بالمقبوض المعيب.

كونه (١) عوضا صحيحا، لكن يجب قبض البدل في مجلس الرد، بناء على أن الفسخ رفع (٢) العوض، فإذا لم يقدح (٣) في الصحة سابقا يتعين القبض حينئذ (٤) ليتحقق التقابض. ويحتمل قويا سقوط اعتباره (٥) أيضا، لصدق التقابض في العوضين الذي هو شرط الصحة (٦)، وللحكم بصحة الصرف بالقبض السابق فيستصحب (٧) إلى أن يثبت خلافه،

(١) أي الحق الذي في الذمة.

(٢) يحتمل قراءة (رفع) متحركا، بناء على أنه فعل ماض مبني للفاعل والفاعل فيه الفسخ والعوض مفعوله.

ويحتمل قرائته بالسكون بناء على أنه مصدر، وخير (لأن المشبهة) والثاني أولى.

وفي بعض النسخ: دفع العوض بالدال المهملة فالمعنى أن الفاسخ يدفع المعيب عوضا ويطلب بإزائه العوض الصحيح، فحينئذ يجب التقابض في المجلس فقراءة (دفع) بالدال المهملة أولى من قرائته بالراء المهملة.

(٣) أي العيب فالمعنى أن العيب إذا لم يضر في صحة العقد السابق الذي وقع من المتعاقدين وقبل علمهما بالعيب فقد حصل التقابض في المجلس، فإذا تبين العيب بعد التفرق واختار الرد تعين قبض العوض في المجلس حين اختيار الفسخ.

(٤) أي حين اختيار الفسخ.

(٥) أي اعتبار التقابض في المجلس.

(٦) أي حين العقد وقد حصل التقابض في المجلس في حين العقد.

(٧) أي تستصحب الصحة السابقة بالتقابض حين العقد فإنه إذا حصل التقابض خارج مجلس الرد نشك في أن هذا التقابض هل هو موجب لبطلان العقد السابق، أم لا فنستصحب الصحة السابقة إلى أن يثبت خلافه.

وما وقع (١) غير كاف في الحكم بوجوب التقابض، لأنه (٢) حكم طارئ بعد ثبوت البيع.  
(وفي غيره) أي غير الصرف له الإبدال، (وإن تفرقا)، لانتفاء المانع منه (٣) مع وجود المقتضي له (٤) وهو العيب في عين لم يتعين عوضا.

(الفصل السادس: في السلف)

وهو بيع (مضمون) في الذمة، مضبوط بمال معلوم مقبوض في المجلس إلى أجل معلوم بصيغة خاصة، (وينعقد بقوله) أي قول المسلم وهو المشتري (أسلمت إليك، أو أسلفتك)، أو سلفتك بالتضعيف، وفي سلمتك وجه، (كذا في كذا إلى كذا (٥)، ويقبل المخاطب) وهو المسلم إليه وهو البائع بقوله: قبلت وشبهه، ولو جعل الإيجاب منه جاز بلفظ البيع والتملك، واستلمت منك واستلفت وتسلفت ونحوه.

- 
- (١) أي من الرد وأخذ العوض.
  - (٢) أي الحكم بوجوب التقابض في مجلس الرد حكم عارض بعد ثبوت البيع وصحته، ولا موجب لهذا الحكم ولزوم التقابض في مجلس الرد.
  - (٣) أي من الإبدال.
  - (٤) أي للإبدال.
  - (٥) المراد من (كذا) الأول مقدار الثمن كمائة دينار، ومن (كذا) الثاني المبيع، ومن (كذا) الثالث المدة المضروبة كسنة أشهر مثلا.



(ويشترط فيه (١)) شروط البيع بأسرها (٢)، ويختص بشروط (ذكر الجنس)، والمراد به هنا الحقيقة النوعية كالحنطة والشعير، (والوصف الرافع للجهالة) الفارق بين أصناف ذلك النوع (٣)، لا مطلق الوصف، (بل الذي يختلف لأجله (٤) الثمن اختلافا ظاهرا) لا يتسامح بمثله عادة، فلا يقدر الاختلاف اليسير غير المؤدي إليه (٥)، والمرجع في الأوصاف إلى العرف وربما كان العامي أعرف بها من الفقيه، وحظ الفقيه منها الإجمال، والمعتبر من الوصف ما يتناول الاسم المزيل (٦) لاختلاف أثمان الأفراد الداخلة في المعين (٧)، (ولا يبلغ فيه (٨) الغاية) فإن بلغها (٩) وأفضى إلى عزة الوجود بطل، وإلا (١٠) صح. واشتراط الجيد والردئ جائز، لإمكان تحصيلهما بسهولة، والواجب أقل ما يطلق عليه اسم الجيد، فإن زاد عنه (١١) زاد خيرا،

- 
- (١) أي في بيع السلف.  
(٢) من البلوغ والعقل وعدم الحجر، والعلم بالثمن والمثمن، وقابلية المثمن والثمن للتملك.  
(٣) كالحنطة الكردية، والتمر الزاهدي، أو القنطار.  
(٤) أي لأجل الوصف.  
(٥) أي إلى ما لا يتسامح فيه.  
(٦) لاختلاف الأثمان.  
(٧) وهو ما كان من نوع واحد.  
(٨) أي في الوصف.  
(٩) أي بلغ الوصف الغاية.  
(١٠) أي وإن لم يبلغ الغاية.  
(١١) أي عن أقل ما يطلق عليه اسم الجيد.

وما (١) يصدق عليه اسم الردئ، وكلما قلل الوصف (٢) فقد أحسن.  
(و) شرط (الأجود والأردأ ممتنع)، لعدم الانضباط، إذا ما  
من جيد إلا ويمكن وجود أجود (٣) منه، وكذا الأردأ، والحكم في الأجود وفاق (٤)،  
وأما الأردأ فالأجود أنه كذلك (٥).  
وربما قيل بصحته (٦)، والاكتفاء بكونه (٧) في المرتبة الثانية  
من الردئ لتتحقق الأفضلية (٨) ثم إذا كان الفرد المدفوع أردأ فهو  
الحق، وإلا فدفع الجيد عن الردئ جائز، وقبوله لازم، فيمكن التخلص  
بخلاف الأجود (٩).  
ويشكل بأن ضبط المسلم فيه (١٠) معتبر على وجه يمكن الرجوع

- 
- (١) عطف على أقل ما يصدق عليه اسم الجيد: أي أقل ما يصدق عليه اسم الردئ إذا اشترطه.
  - (٢) أي وصف الرذائة.
  - (٣) لأن الجودة والرذائة من الأمور الإضافية والنسبية لا يمكن ضبطهما.
  - (٤) أي امتناع شرط الأجود محل وفاق.
  - (٥) أي شرطه ممتنع، لأنه من الأمور الإضافية.
  - (٦) أي بصحة شرط الأردأ.
  - (٧) أي المبيع.
  - (٨) أي لتتحقق صيغة أفعال التفضيل في الرذائة، فإن ما كان في المرتبة الثانية يكون أكثر رذائة مما كان في المرتبة الأولى.
  - (٩) لأن فوقه ما هو أكثر جودة منه، ودفع الأجود من الأنواع متعذر.
  - (١٠) وهو المبيع المؤجل.

إليه عند الحاجة مطلقاً (١)، ومن جملتها (٢) ما لو امتنع المسلم إليه من دفعه (٣) فيؤخذ من ماله بأمر الحاكم قهراً، وذلك (٤) غير ممكن هنا، لأن الجيد غير متعين عليه فلا يجوز لغيره (٥) دفعه فيتعذر التخلص (٦)، فعدم الصحة أوضح، وتردد المصنف في الدروس. (وكل ما لا يضبط وصفه يمتنع السلم فيه، كاللحم والخبز والنبيل (٧) المنحوت) ويجوز قبله (٨)، لإمكان ضبطها (٩) بالعدد والوزن، وما يبقى فيه (١٠) من الاختلاف (١١) غير قادح، لعدم اختلاف الثمن بسببه (١٢) بخلاف المعمول، (والجلود) لتعذر ضبطها، وبالوزن لا يفيد الوصف المعبر، لأن أهم أوصافها السمك ولا يحصل به (١٣)، وقيل: يجوز،

- 
- (١) سواء امتنع وجوده أم لا.
  - (٢) أي من جملة موارد الحاجة.
  - (٣) أي من دفع الأردأ.
  - (٤) أي ضبط المسلم فيه غير ممكن.
  - (٥) وهو الحاكم.
  - (٦) إذ ما من ردي إلا ودونه أردأ.
  - (٧) بفتح النون وسكون الباء وزان فلس: السهم، والنحت: البري أي بري العود.
  - (٨) أي قبل النحت وبري العود.
  - (٩) مرجع الضمير النبيل وهي مؤنثة، لأنها جمع لا واحد له من لفظه.
  - (١٠) أي في المبيع وهو المسلم فيه.
  - (١١) بعد العد والوزن.
  - (١٢) أي بسبب الاختلاف.
  - (١٣) أي بالوزن.

لإمكان ضبطه بالمشاهدة، ورد بأنه (١) خروج عن السلم، لأنه (٢) دين، ويمكن الجمع بمشاهدة جملة يدخل المسلم فيه في ضمنها (٣) من غير تعيين، وهو غير مخرج عن وضعه (٤) كاشتراطه (٥) من غلة قرية معينة لا تخيس (٦) عادة، وحينئذ (٧) فيكفي مشاهدة الحيوان عن الإمعان في الوصف، والمشهور المنع مطلقاً (٨).  
(والجواهر والآلئ للكبار، لتعذر ضبطها) على وجه يرفع بسببه (٩) اختلاف الثمن، (وتفاوت الثمن فيها (١٠) تفاوتاً باعتبارات لا تحصل بدون المشاهدة أما الآلئ الصغار التي لا تشتمل على أوصاف كثيرة تختلف القيمة باختلافها فيجوز مع ضبط ما يعتبر فيها سواء في ذلك المتخذة للدواء، وغيرها، وكذا القول في بعض الجواهر التي لا يتفاوت الثمن باعتبارها تفاوتاً بينا كبعض العقيق وهو خيرة الدروس.  
(ويجوز السلم في الحبوب والفواكه، والخضر، والشحم،

---

(١) أي ضبطه بالمشاهدة.

(٢) أي السلم.

(٣) أي في ضمن الجملة.

(٤) أي عن وضع السلم المطلوب فيه تأجيل المبيع.

(٥) أي اشتراط المسلم فيه علاوة على وضعه بما يوجب التعيين كونه من قرية معينة.

(٦) من خاس يخيس خيساً وخيساناً بمعنى فسد.

(٧) أي حين أن قلنا بكفاية المشاهدة.

(٨) في الحيوان وغيره.

(٩) أي بسبب الضبط.

(١٠) أي في الجواهر والآلئ.

والطيب، والحيوان كله) ناطقا، وصامتا، (حتى في شاة لبون)،  
لإمكان ضبطها، وكثرة وجود مثلها، وجهالة مقدار اللبن غير مانعة  
على تقدير وجوده (١)، لأنه (٢) تابع، (ويلزم تسليم شاة يمكن أن  
تحلب في مقارب زمان التسليم)، فلا يكفي الحامل وإن قرب زمان  
ولادتها (٣)، (ولا يشترط أن يكون اللبن حاصلًا بالفعل حينئذ (٤)،  
فلو حلبها وسلمها أجزأت)، لصدق اسم الشاة اللبن عليها بعده.  
(أما الجارية الحامل، أو ذات الولد، أو الشاة كذلك (٥)  
فالأقرب المنع (٦)، لاعتبار وصف كل واحد منهما (٧)، فيعز اجتماعهما  
في واحد (٨)، ولجهالة (٩) الحمل وعدم إمكان وصفه. وقيل: يجوز  
في الجميع (١٠)، لإمكانه (١١) من غير عسر، واغتفار الجهالة في الحمل

- 
- (١) أي وجود اللبن.
  - (٢) أي اللبن تابع لبيع الشاة.
  - (٣) لأن الشاة الحامل لا تسمى لبونا.
  - (٤) أي حين التسليم.
  - (٥) أي كونها حاملا أو ذات ولد.
  - (٦) أي منع بيعها سلما.
  - (٧) أي من الأم والولد فإنه لا يمكن الجمع عادة بين وصف الأم،  
ووصف ولدها.
  - (٨) أي في سلم واحد فهذا دليل منع البيع سلما في ذات الولد.
  - (٩) هذا دليل منع بيع الحامل سلما.
  - (١٠) أي في الحامل وذات الولد.
  - (١١) أي إمكان الوصف في ذات الولد.  
ويحتمل أن يكون مرجع الضمير: إمكان اجتماع الأم والولد الموصوفين

لأنه تابع، وفي الدروس جوز في الحامل مطلقا (١)، وفي ذات الولد المقصود بها الخدمة، دون التسري والأجود الجواز مطلقا (٢)، لأن عزة وجود مثل ذلك (٣) غير واضح، وعموم الأمر بالوفاء (٤) بالعقد يقتضيه (ولا بد من قبض الثمن قبل التفرق، أو المحاسبة به (٥) من دين عليه (٦) أي على المسلم (٧) (إذا لم يشترط ذلك (٨) في العقد) بأن يجعل الثمن نفس ما في الذمة (ولو شرطه (٩) كذلك (١٠) (بطل، لأنه بيع دين بدين) أما كون المسلم فيه ديناً فواضح وأما الثمن الذي في الذمة فالأنه دين في ذمة المسلم فإذا جعل عوضاً للمسلم فيه

من غير عسر.

- (١) سواء كانت الجارية للتسري، أو للخدمة.
- (٢) سواء كانت للتسري، أو للخدمة في الحامل وذات الولد.
- (٣) وهو اجتماع وصفين الأم والولد.
- (٤) وهو قوله تعالى: (أوفوا بالعقود).
- (٥) أي بالثمن.
- (٦) أي على المسلم إليه وهو البائع بأن يكون للمشتري على البائع دين سابق فبعد إبرام البيع وحين إعطاء الثمن يفرض الدين ثمناً لما اشتراه.
- (٧) بالفتح والمراد منه البائع الذي يكون مديوناً للمشتري فلا مجال لتوهم قرائته بالكسر كما توهم.
- (٨) أي الدين الذي على البائع لم يشترطه المشتري في متن العقد.
- (٩) أي الدين نفس الثمن.
- (١٠) أي في متن العقد.

صدق بيع الدين بالدين، لأن نفس الدين قد قرن بالباء (١) فصار (٢) ثمنا، بخلاف المحاسبة عليه قبل التفرق إذا لم يشترط، لأنه استيفاء دين قبل التفرق، مع عدم ورود العقد عليه، فلا يقصر (٣) عما لو أطلقاه ثم أحضره قبل التفرق، وإنما يفتقر إلى المحاسبة مع تخالفهما (٤) جنسا (٥) أو وصفا (٦)، أما لو اتفق ما في الذمة والضمن فيهما (٧) وقع التهاتر (٨) قهريا ولزم العقد.

(١) في قولك: بعت هذا بهذا.

(٢) أي الدين ثمنا.

(٣) أي مثل هذه المحاسبة عما لو كان البيع مطلقا وأحضر الدين قبل التفرق ثم جعل ما أحضره ثمنا للمبيع السلفي.

(٤) أي الثمن وما في الذمة.

(٥) كما في الذهب والفضة.

(٦) كالجيد والردي

(٧) أي في الجنس والوصف كما لو كان ما في الذمة والضمن دينارا، أو درهما وكان كلاهما جيدين، أو رديين.

(٨) التهاتر هو براءة ذمة كل من الطرفين عما عليه للطرف الآخر بماله في ذمة الطرف الآخر.

فإذا كان لكل منهما دين في ذمة الآخر مع اتحاد الجنس والوصف والمقدار تهاتر الذمتان أي تبرأ كل من الذمتين بما لصاحب الذمة من الدين في ذمة الآخر. وأما إذا لم يتحد ما في الذمتين جنسا ووصفا فيحتاج إلى المحاسبة بمعنى تقدير وتثمين كل منها بما يتحد جنسه ثم إسقاط كل منها ما في ذمة الآخر بمقدار ما في ذمته وربما بقي في أحد الذمتين بقايا لم تسقط، لأنها أثقل في الدين من الأخرى وهذا يجري في كلتا صورتين.

ولكن المصنف في الدروس استشكل على هذا (١) صحة العقد، استنادا إلى أنه يلزم منه (٢) كون مورد العقد ديناً بدن، ويندفع بأن بيع الدين بالدين لا يتحقق إلا إذا جعلنا معا في نفس العقد متقابلين (٣) في المعاوضة، قضية (٤) للباء وهي (٥) منتفية هنا، لأن الثمن هنا أمر كلي، وتعيينه (٦) بعد العقد في شخص لا يقتضي كونه هو الثمن الذي جرى عليه العقد ومثل هذا التقاص والتحاسب استيفاء (٧)، لا معاوضة ولو أثر مثل ذلك (٨) لأثر مع إطلاقه (٩)، ثم دفعه في المجلس، لصدق بيع الدين بالدين عليه ابتداء، بل قيل بجواز الصورة الثانية أيضا، وهي ما لو جعل الدين ثمنا في العقد، نظرا إلى أن ما في الذمة

---

(١) أي على اتفاق ما في الذمة والتمن أورد المصنف رحمه الله على صحة العقد أيضا بلزوم مثل هذا التهاتر كونه بيع دين بدين.

(٢) أي من التهاتر.

(٣) أي أحدهما يقابل الآخر ويقع عوضا عن الآخر في نفس العقد.

(٤) أي مقتضى الباء في قولك: بعت هذا بهذا أو مقتضى الباء هنا المعاوضة يعني جعل أحد الدينين عوضا عن الآخر.

(٥) أي معاوضة الدين بالدين ومقابلة أحدهما بالآخر منتفية هنا، لأن الثمن هنا أمر كلي لا شخصي حتى يرد الإشكال وهو (بيع الدين بالدين).

(٦) أي تعيين الثمن بعد العقد.

(٧) أي استيفاء كل واحد من المتعاقدين ما له في ذمة الآخر.

(٨) أي أثر مثل هذا التقاص والتحاسب في بطلان المعاملة وصدق بيع الدين بالدين.

(٩) أي إطلاق البيع فيما لو كان الثمن مطلقا، ثم دفع الثمن في المجلس فإنه يصدق على مثل هذه المعاملة (بيع الدين بالدين). لأنه وفاء دين إزاء دين.



بمنزلة المقبوض.

(وتقديره) أي المسلم فيه، أو ما يعم الثمن (بالكيل، أو الوزن المعلومين) في ما يكال، أو يوزن، وفيما لا يضبط إلا به (١)، وإن جاز بيعه (٢) جزافا كالحطب والحجارة، لأن المشاهدة ترفع الغرر، بخلاف الدين، واحترز بالمعلومين عن الإحالة على مكيال، أو صنجة (٣) مجهولين فيبطل، (أو العدد) في المعدود، (مع قلة التفاوت) كالصنف الخاص من الجوز واللوز، أما مع كثرته (٤) كالرمان فلا يجوز بغير الوزن والظاهر أن البيض ملحق بالجوز في جوازه مع تعيين الصنف، وفي الدروس قطع بإلحاقه بالرمان الممتنع به (٥)، وفي مثل الثوب يعتبر ضبطه بالذرع وإن جاز بيعه بدون (٦) مع المشاهدة كما مر، وكان عليه أن يذكره (٧) أيضا، لخروجه عن الاعتبارات المذكورة (٨)، ولو جعلت هذه الأشياء ثمنًا فإن كان مشاهدا لحقه حكم البيع المطلق، فيكفي

---

(١) أي بأحدهما وهو الكيل أو الوزن.

(٢) مرجع الضمير (ما يباع سلما) فالمعنى أن ما يجوز بيعه في غير السلم جزافا لا يجوز بيعه في السلم جزافا، بل يجب تقديره إما بالكيل، أو الوزن.

(٣) الصنج معرب (سنگ) وهو ما يوزن به الأشياء فالمعنى أنه لو اتكل الطرفان على كيل مخصوص غير متعارف بحيث لا يعلم قدره، أو صنجة كذلك بطل البيع.

(٤) أي ما يباع سلما.

(٥) أي بالعدد لكثرة التفاوت الحاصل في الرمان من حيث الصغر والكبير.

(٦) أي بدون الذرع في غير السلم.

(٧) أي ما يعتبر بالذرع.

(٨) وهي: الاعتبار بالوزن والكيل والعد.

مشاهدة ما يكفي مشاهدته فيه (١)، واعتبار ما يعتبر.  
(وتعيين الأجل المحروس (٢) من التفاوت) بحيث لا يحتمل الزيادة  
والنقصان إن أريد موضوعه (٣)، ولو أريد به مطلق البيع لم يشترط (٤)  
وإن وقع بلفظ السلم (٥).  
(والأقرب جوازه أي السلم (٥) (حالا مع عموم الوجود (٦))  
أي وجود المسلم فيه (عند العقد)، ليكون مقدورا على تسليمه حيث  
يكون مستحقا (٧).  
ووجه القرب أن السلم بعض جزئيات البيع (٨)، وقد استعمل

- 
- (١) أي في البيع المطلق.
  - (٢) أي المحفوظ.
  - (٣) أي بيع السلم.
  - (٤) أي تعيين الأجل.
  - (٥) أي يكون البيع المطلق مقصودا ولكنه يأتي بلفظ السلم.
  - (٦) يعني أن شرائط السلم موجودة سوى تعيين الأجل فإنه يقع بيعا مطلقا،  
نظير ما إذا وقع التمتع في النكاح خاليا عن تعيين المدة. فإنه أيضا يقع نكاحا دائما.
  - (٧) أي الحال. لأن استحقاقه إنما هو في الحال.
  - (٨) أي أحد أفراد البيع.
  - (٩) حاصله -:
- أن (بيع السلم) نوع من (البيع) وأخص منه. ويجوز أن يذكر الخاص  
ويراد به العام. وذلك إذا لم تذكر الخصوصية التي تخص الخاص. فيقع العام  
مرادا، أي مطلق البيع.

لفظه (١) في نقل الملك على الوجه المخصوص (٢) فجاز استعماله في الجنس (٣) لدلالته عليه حيث يصرح بإرادة المعنى العام (٤)، وذلك عند قصد الحلول (٥)، كما ينعقد البيع بملكته كذا بكذا (٦)، مع أن التمليك موضوع لمعنى آخر (٧)، إلا أن قرينة العوض المقابل عينته للبيع، بل هذا أولى (٨)، لأنه بعض أفراد، بخلاف التمليك المستعمل شرعا في الهبة بحيث لا يتبادر عند الإطلاق غيرها (٩)، وإنما صرفه عنها (١٠) القيود الخارجية. ومثله القول فيما لو استعملا السلم في بيع عين شخصية (١١)، وأولى

- 
- (١) أي لفظ السلم.
  - (٢) أي خصوص نوعية السلم.
  - (٣) أي البيع المطلق.
  - (٤) أي لم تذكر الخصوصية التي تخص السلم وهو الأجل.
  - (٥) أي قصد كونه حالا.
  - (٦) مع أن التمليك أعم من البيع.
  - (٧) وهو أعميته من البيع.
  - (٨) أي فيما نحن فيه وهو ذكر السلم وإرادة البيع الذي هو ذكر الخاص وإرادة العام.
  - (٩) يعني إذا جاز ذكر التمليك وإرادة البيع فجواز ذكر السلم وإرادة البيع أولى، لأن السلم بعض أفراد البيع، بخلاف التمليك الذي يستعمل شرعا في معنى مبائن للبيع. وهو الهبة.
  - (١٠) أي صرف (التمليك) عن (الهبة) (القيود الخارجية) التي منها ذكر العوض
  - (١١) بأن يبيع عينا خارجية خاصة بثمن معين خاص. فهو بيع شخصي يأتي به بلفظ السلم مجازا.

بالجواز (١)، لأنها أبعد عن الغرر (٢).  
والحلول أدخل في إمكان التسليم من التأجيل (٣).  
ومن التعليل (٤) يلوح وجه المنع فيهما (٥) حيث إن بناءه على البيع  
المؤجل مثنى الثابت في الذمة (٦)، وقد قال النبي (٧) صلى الله عليه  
 وآله: " من أسلف فليسلف في كيل معلوم، أو وزن معلوم، أو أجل  
معلوم (٨) ".  
وأجيب بتسليمه (٩)

- 
- (١) من استعمال السلم في البيع الكلي الحال.
  - (٢) أي لأن العين الشخصية أبعد عن الغرر من المبيع الكلي الحال.
  - (٣) هذا من الأدلة على جواز البيع الكلي بلفظ السلم.
  - وحاصله: أن المبيع إذا كان حالاً أي موجوداً حال البيع، فهو أمكن  
لتسليمه إلى المشتري.
  - (٤) وهو قوله: إن السلم بعض جزئيات البيع.... ووجه التلويح: أن  
السلم لفظ موضوع لمعنى خاص، وهو البيع المؤجل بثمنه، فكيف يستعمل  
في معنى هو أجنبي عنه؟ وهو المثنى الحال.
  - (٥) أي في مسألة استعمال السلم في البيع الكلي ومسألة استعماله في البيع الشخصي
  - (٦) إشارة إلى التلويح الذي ذكرناه في هامش رقم (٤).
  - (٧) يعني أن هذا الحديث يفرض لزوم الإسلاف في بيع السلف، فيتنافى  
والحلول.
  - (٨) البخاري - ج ٣ - ص ١٠٦ طبعة (مشكول).
  - (٩) أي تسليم أن السلف لا بد فيه من إسلاف الثمن، ولكن ذلك حيث  
يكون القصد إلى السلف حقيقة، أما إذا كان القصد إلى مطلق البيع فلا يعتبر  
إسلاف الثمن فيه البتة.

حيث يقصد السلم الخاص، والبحث فيما لو قصد به (٢) البيع الحال، واعلم أن ظاهر عبارة المصنف هنا وفي الدروس وكثير أن الخلاف (٣) مع قصد السلم، وأن المختار جوازه مؤجلا وحالا مع التصريح بالحلول ولو قصدا، بل مع الإطلاق أيضا، ويحمل على الحلول، والذي يرشد إليه التعليل (٤) والجواب (٥) أن الخلاف فيما لو قصد به (٦) البيع المطلق واستعمل السلم فيه (٧) بالقرائن، أما إذا أريد به (٨) السلف المطلق (٩) اشترط ذكر الأجل.

(ولا بد من كونه (١٠) عام الوجود عند رأس الأجل إذا شرط الأجل) في البلد الذي شرط تسليمه فيه، أو بلد العقد حيث يطلق (١١) على رأي المصنف هنا، أو فيما قاربه بحيث ينقل إليه عادة، ولا يكفي

- 
- (١) وهو ما كان المبيع فيه مؤجلا.
  - (٢) أي بلفظ السلم.
  - (٣) أي الخلاف في أنه هل يجوز استعمال السلم فيما كان حالا بأن يقصد بالسلم البيع الحال بحيث يستعمل لفظ السلم فيه حقيقة كاستعماله في المؤجل، أم لا.
  - (٤) وهو المذكور في هامش رقم ٤ ص ٤١٤.
  - (٥) وهو قوله: (وأجيب بتسليمه حيث يقصد السلم الخاص).
  - (٦) أي بالسلم.
  - (٧) أي في البيع المطلق بالقرائن اللفظية، أو الحالية حيث أنه موضوع للبيع الخاص (وهو ما كان المثلث مؤجلا).
  - (٨) أي بالسلم.
  - (٩) وهو الموضوع له اللفظ الذي يتبادر عند الإطلاق.
  - (١٠) أي يكون المثلث المسلم فيه كثير الوجود في موسمه.
  - (١١) أي يطلق من حيث البلد.

وجوده فيما لا يعتاد نقله منه إليه إلا نادرا (١)، كما لا يشترط وجوده حال العقد حيث يكون مؤجلا، ولا فيما بينهما، ولو عين غلة بلد لم يكف وجوده في غيره وإن اعتيد نقله إليه، ولو انعكس بأن عين غلة غيره (٢) مع لزوم التسليم به (٣) شارطا نقله إليه فالوجه الصحة، وإن كان يبطل مع الإطلاق. والفرق (٤) أن بلد التسليم حينئذ بمنزلة شرط آخر، والمعتبر هو بلد المسلم فيه. (والشهور يحمل) إطلاقها (على الهاللية) مع إمكانه كما إذا وقع العقد في أو الشهر، ولو وقع في أثناءه ففي عدة هلاليا بجبره مقدار ما مضى منه، أو إكماله ثلاثين (٥) يوما، أو انكسار الجميع لو كان معه غيره (٦).

- 
- (١) كما لو كان العقد في (النجف الأشرف) والمثمن في (الحجاز).  
(٢) أي غلة غير بلد العقد.  
(٣) أي في بلد العقد بسبب الشرط.  
(٤) أي الفرق بين ما لو عين غلة بلد ولم تكن الغلة موجودة فيه، بل في غير بلد الغلة، وبين ما لو عين غلة غير البلد وشرط التسليم في بلد لا تكون الغلة فيه، حيث حكم ببطان العقد في الأول، والصحة في الثاني وهو ما لو شرط نقل الغلة من بلد آخر إلى البلد الذي لا توجد الغلة فيه.  
وأما الفرق فمذكور في عبارة (للشارح) رحمه الله.  
(٥) إن كان الشهر ناقصا.  
(٦) كما لو كان مع الشهر الواحد شهر ثان أو ثالث. وهكذا، خذ لذلك مثالا: لكان وقوع العقد في اليوم العاشر من الشهر فيجبر الأول بمقدار النقصان من الشهر الثاني، والثاني يجبر بمقدار نقصانه من الشهر الثالث، والثالث يجبر بمقدار نقصانه من الرابع. وهكذا بشرط أن تحسب جميعها ثلاثين ثلاثين.

وعدها ثلاثين يوماً (١) أوجه: أوسطها الوسط (٢)، وقواه في الدروس ويظهر من العبارة الأولى (٣).

(ولو شرط تأجيل بعض الثمن بطل في الجميع) أما في المؤجل فظاهر، لا اشتراط قبض الثمن قبل التفرق المنافي له (٤)، وعلى تقدير عدم منافاته (٥) لقصر (٦) الأجل يمتنع من وجه آخر (٧)، لأنه بيع الكالئ فقد فسره أهل اللغة بأنه بيع مضمون مؤجل بمثله، وأما البطلان في الحال على تقدير بطلان المؤجل فلجهالة قسطه (٨) من الثمن وإن جعل كلا منهما قدرا معلوما كتأجيل خمسين من مائة، لأن المعجل يقابل من المبيع قسطا أكثر مما يقابله المؤجل، لتقسيت الثمن على الأجل أيضا، والنسبة عند العقد غير معلومة.

وربما قيل بالصحة للعلم بجملة الثمن، والتقسيت غير مانع، كما لا يمنع لو باع ماله ومال غيره فلم يجز المالك، بل لو باع الحر والعبد

- 
- (١) الجملة من متممات القول الثالث فهي معطوفة على (انكسار الجميع).
  - (٢) وهو إكمال الشهر الناقص ثلاثين يوماً.
  - (٣) وهو جبران الناقص بمقدار ما مضى منه.
  - (٤) أي للتأجيل.
  - (٥) أي التأجيل.
  - (٦) كما لو كانت مدة التأجيل ساعة مثلا.
  - (٧) وهو بيع الكالئ بالكالئ.
  - (٨) أي قسط المبيع من الثمن حيث لا يدري أي مقدار من الثمن وقع بإزاء هذا الثمن الحال، مع قولهم: (وللأجل قسط من الثمن) ومع أنه لا بد في المعاملة من العلم بمقدار الثمن والمثمن.

بثمن واحد مع كون بيع الحر باطلا من حين العقد كالمؤجل هنا (١).  
(ولو شرط موضع التسليم لزم)، لوجوب الوفاء بالشرط السائغ  
(وإلا) يشترط (اقتضى) الإطلاق التسليم (في موضع العقد) كظواهره  
من المبيع المؤجل هذا أحد الأقوال في المسألة، والقول الآخر: اشتراط  
تعيين موضعه (٢) مطلقا، وهو اختياره في الدروس، لاختلاف الأغراض  
باختلافه (٣) الموجب لاختلاف الثمن والرغبة، ولجهالة (٤) موضع  
الاستحقاق، لا بتناؤه (٥) على موضع الحلول المجهول (٦) وبهذا (٧) فارق  
الفرض المحمول على موضعه، لكونه معلوما.  
وأما النسيئة فخرج بالإجماع على عدم اشتراط تعيين محله، وفصل  
ثالث باشتراطه (٨) إن كان في حمله مؤنة، وعدمه (٩).

- 
- (١) فكما أنه جائز في المؤجل، كذلك جائز هنا.
  - (٢) أي موضع التسليم.
  - (٣) مرجع الضمير (موضع التسليم).
  - (٤) دليل ثان لتعيين (موضع التسليم) أي إذا لم يكن موضع التسليم معينا  
يكون موضع الاستحقاق مجهولا. وبسببه يقع النزاع بين المتعاقدين.
  - (٥) مرجع الضمير (موضع الاستحقاق) هذا تعليل لجهالة موضع الاستحقاق  
فإذا كان موضع الحلول مجهولا يترتب عليه جهالة موضع الاستحقاق. فعليه يجب  
اشتراط موضع التسليم في العقد.
  - (٦) بالجر صفة للموضع.
  - (٧) أي وبوجوب تعيين التسلم فارق السلم القرض فإنه لا يجب في القرض  
تعيين موضع الأداء، لأن موضع التسليم في القرض محل القرض، لكونه معلوما.
  - (٨) أي تعيين موضع التسليم.
  - (٩) أي عدم اشتراط تعيين موضع التسليم بعدم احتياج نقله إلى المؤنة.



بعدمه (١)، ورابع بكونهما (٢) في مكان قصدهما مفارقتة (٣) وعدمه (٤) وخامس باشتراطه فيهما (٥)، ووجه الثلاثة (٦).

(١) مرجع الضمير لزوم المؤنة لا المؤنة وإلا يرد إشكال عدم التطابق بين الضمير والمرجع.

(٢) أي المتبايعين.

(٣) مرجع الضمير عد قصدهما مفارقة المكان. فالمعنى أنه لو لم يقصدا مفارقة المكان فلا يجب تعيين موضع التسليم.

ولا يخفى أن المراد من المفارقة وعدمها هو بالنسبة إلى وقت حلول الأجل (٤) مرجع الضمير موضع التسليم.

(٥) مرجع الضمير لزوم المؤنة وقصد المفارقة فالمعنى أنه يجب تعيين موضع التسليم لو كان في حمل المبيع مؤنة، أو كان من قصدهما المفارقة على سبيل منع الخلو وعدم اشتراط وجوب التعيين إذا لم يكون في الحمل مؤنة، ولا من قصدهما مفارقة المكان.

(٦) في المسألة خمسة أقوال:

(الأول) عدم لزوم اشتراط موضع التسليم مطلقا لكن إذا اشترط موضع التسليم مطلقا لكن إذا اشترط يجب

الوفاء به وإذا لم يشترط يحمل على موضع التسليم ويمكن أن يكون وجهه التمسك بعمومات وجوب الوفاء بالعقد فإذا خلا العقد من اشتراط موضع التسليم يحب الوفاء به بمقتضى العمومات فهذه العمومات تنفي وجوب الاشتراط. وبمقتضى (المؤمنون عند شروطهم) يجب الوفاء بالشرط إذا اشترط.

والقول الثاني: وجوب اشتراط موضع التسليم مطلقا لاختلاف الأغراض في موضع التسليم واختلاف الرغبات فيه أيضا وقد يقع الاختلاف والنزاع بين المتبايعين إذا لم يعين.

والقول الثالث: وجوب الاشتراط فيما إذا كان في النقل مؤنة وعدم وجوب

مركب من الأولين (١) ولا ريب أن التعيين مطلقا (٢) أولى.  
(ويجوز اشتراط السائغ في العقد) كاشتراط حمله إلى موضع معين،  
وتسليمه كذلك (٣)، ورهن (٤) وضمين، وكونه من غلة أرض، أو

الاشتراط إذا لم يكن في النقل مؤنة، ووجهه مركب من وجه القول الأول ووجه  
القول الثاني لماذا؟ لأن هذا القول مشتمل على إثبات الاشتراط في صورة ونفي  
الاشتراط في صورة أخرى. فإثبات الاشتراط وجهه مأخوذ من وجه القول الثاني  
وهو اختلاف الأغراض باختلاف موضع التسليم الخ.، وعدم وجوب الاشتراط  
في الصورة الأخرى وجهه مأخوذ من وجه القول الأول وهو لزوم الوفاء بالعقد  
وإن خلا من ذكر موضع التسليم.

والقول الرابع: لزوم اشتراط موضع التسليم إذا وقع العقد في مكان يقصدان  
أي المتعاملان مفارقة ذلك المكان فلا يقيمان فيه إلى أن يحين موعد التسليم وهذا القول  
يشتمل أيضا على إثبات ونفي أما الإثبات أي لزوم الاشتراط إذا كان من قصدهما  
مفارقة المكان وجهه أيضا اختلاف الأغراض والرغبات وأما عدم لزوم الاشتراط  
فيما إذا لم يكن قصدهما مفارقة المكان فللتمسك بعمومات الوفاء بالعقد.  
وهكذا القول الخامس الذي هو مركب من القولين الثالث والرابع ووجه  
الإثبات فيه ما كان وجهها في القول الثاني ووجه النفي فيه على التقدير الآخر ما كان  
وجهها في القول الأول.

(١) أي من وجهي القولين الأول والثاني كما أوضحناه في التعليقة السابقة  
رقم ٦ ص ٤١٩.

(٢) أي سواء كان في حمله مؤنة أم لا، وسواء كان من قصد المتعاقدين  
المفارقة أم لا، لكنه لا على وجه اللزوم والوجوب.

(٣) أي في موضع معين.

(٤) أي يأخذ المشتري من البائع الرهينة وهي الوثيقة والضمين بمعنى الضامن

بلد لا تخيس (١) فيها غالباً، ونحو ذلك، (و) كذا يجوز (بيعه بعد حلولة)، وقبل قبضه (على الغريم، وغيره على كراهة)، للنهي (٢) عن ذلك في قوله صلى الله عليه وآله: " لا تبعن شيئاً حتى تقبضه "، ونحوه المحمول على الكراهة، وخصها (٣) بعضهم بالمكيل والموزون، وآخرون بالطعام، وحرمة آخرون فيهما (٤) وهو الأقوى، حملاً لما ورد صحيحاً من النهي على (٥) ظاهره، لضعف المعارض (٦) الدال على الجواز الحامل للنهي على الكراهة، وحديث النهي عن بيع مطلق ما لم يقبض لم يثبت (٧)، وأما بيعه (٨).

فالمعنى أنه يجوز له أن يأخذ منه الضامن.

- (١) أي لا تفسد وقد مرت الإشارة إليه في هامش رقم ٦ ص ٤٠٦.
- (٢) الوسائل كتاب التجارة من أبواب أحكام العقود باب ١٦ - الحديث ٢١ والأخبار في هذا المورد كثيرة والشارح رحمه الله نقلها بالمعنى وإليك نص الحديث الوارد في الوسائل نفس المصدر السابق المروي عن الرسول الأكرم قال صلى الله عليه وآله في ذيل الحديث: (لا تبعه حتى تقبضه).
- (٣) أي الكراهة.
- (٤) أي في المكيل والموزون والطعام.
- (٥) الجار متعلق ب (حملاً) أي حملاً للنهي على ظاهره (وهي الحرمة).
- (٦) وهي رواية ابن دراج راجع الوسائل كتاب التجارة أبواب أحكام العقود باب ١٦ - الحديث ٦.
- (٧) أي لم يثبت حديث مطلق في النهي عن بيع مطلق ما لم يقبض، هذا دليل على جواز بيع ما لم يقبض من غير المكيل والموزون والطعام.
- (٨) أي بيع السلم أي المسلم فيه.

قبل حلوله (١) فلا، لعدم استحقاقه حينئذ. نعم لو صالح عليه (٢) فالأقوى الصحة.

(وإذا دفع) المسلم إليه (فوق الصفة وجب القبول)، لأنه خير وإحسان، فالامتناع منه عناد ولأن الجودة صفة لا يمكن فصلها فهي (٣) تابعة، بخلاف ما لو دفع أزيد قدرا يمكن فصله ولو في ثوب (٤)، وقيل: لا يجب (٥)، لما فيه (٦) من المنة (ودونها) أي دون الصفة المشترطة (لا يجب) قبوله وإن كان أجود من وجه آخر لأنه ليس حقه مع تضرره به ويجب تسليم الحنطة ونحوها عند الإطلاق نقية من الزوان (٧) والمدر (٨)، والتراب، والقشر غير المعتاد، وتسليم التمر والزبيب جافين، والعنب والرطب صحيحين، ويعفى عن اليسير المحتمل (٩) عادة.

(ولو رضي المسلم به) أي بالأدون صفة (لزم)، لأنه أسقط حقه من الزاد برضاه، كما يلزم لو رضي بغير جنسه، (ولو

- 
- (١) أي قبل حلول وقت المسلم فيه.
  - (٢) أي المسلم فيه.
  - (٣) أي الصفة التي هي الجودة تابعة للمسلم فيه.
  - (٤) أي لا يجب قبول الزائد حينئذ.
  - (٥) أي قبول الأجود.
  - (٦) أي لما في القبول.
  - (٧) الزوان مثلثة الزاء هو ما ينبت غالبا بين زرع الحنطة، وحبه يشبه حب الحنطة لكنه أصغر.
  - (٨) محرقة قطع الطين اليابس.
  - (٩) أي تتحمل عادة.

انقطع المسلم فيه (عند الحلول) حيث يكون مؤجلاً ممكن الحصول بعد الأجل عادة فاتفق عدمه (تخير) المسلم (بين الفسخ) فيرجع برأس ماله، لتعذر الوصول إلى حقه، وانتفاء الضرر، (و) بين (الصبر) إلى أن يحصل، وله أن لا يفسخ ولا يصبر، بل يأخذ قيمته حينئذ (١)، لأن ذلك (٢) هو حقه. والأقوى أن الخيار ليس فوراً فله الرجوع بعد الصبر إلى أحد الأمرين (٣) ما لم يصرح بإسقاط حقه من الخيار، ولو كان الانقطاع بعد بذله (٤) له ورضاه (٥) بالتأخير سقط خياره، بخلاف ما لو كان بعدم (٦) المطالبة، أو بمنع البائع

(١) أي حين التعذر عند حلول وقته.

(٢) أي قيمته عند الحلول.

(٣) الفسخ، أو الصبر إلى أن يوجد.

(٤) أي بذل البائع المسلم فيه للمشتري، فالمصدر الذي هو (بذل)

أضيف إلى الفاعل وهو (البائع) وحذف مفعوله وهو (المسلم فيه) والضمير في (له) يرجع إلى المشتري.

(٥) أي رضي المشتري بالتأخير فالمصدر أضيف إلى الفاعل وهو (المشتري).

(٦) أي لو كان بذل البائع السلم فيه للمسلم من دون مطالبة المسلم فإنه حينئذ لو انقطع المسلم فيه لا يسقط خيار المسلم.

ولا يخفى أن المطالبة وعدمها لا ينبغي أن يكون مربوطاً بسقوط الخيار بعد إن حل الأجل ولربما تضرر البائع في عدم تسلّم المشتري المسلم فيه فللبائع حق التسليم للمشتري وليس له الامتناع عن الأخذ فإذا امتنع عن الأخذ حينئذ وانقطع المسلم فيه فالأرجح سقوط خياره.

وفي النسخ الخطية والمطبوعة كلمة (بعدم المطالبة) موجودة إلا في نسخة خطية كلمة (بعد المطالبة) موجودة والأرجح هو هذا. فالمعنى أن الانقطاع لو

مع إمكانه (١).  
وفي حكم انقطاعه عند الحلول موت المسلم إليه قبل الأجل، وقبل وجوده، لا العلم (٢) قبله بعدمه (٣) بعده (٤)، بل يتوقف الخيار على الحلول على الأقوى، لعدم وجود المقتضي له الآن، إذ لم يستحق شيئاً حينئذ، ولو قبض البعض تخيير أيضاً بين الفسخ في الجميع، والصبر وبين أخذ ما قبضه، والمطالبة بحصة غيره من الثمن، أو قيمة المثلث على القول الآخر، وفي تخيير المسلم إليه مع الفسخ (٥) في البعض وجه قوي، لتبعص الصفقة عليه، إلا أن يكون الانقطاع من تقصيره (٦) فلا خيار له.

(الفصل السابع: في أقسام البيع بالنسبة إلى الإخبار بالثمن وعدمه، وهو أربعة أقسام) لأنه إما أن يخبر به، أو لا، والثاني المساومة (٧)،

---

كان بعد مطالبة المشتري لا يسقط خياره.

(١) أي أمان تسليم المسلم فيه. (٢) أي قبل حلول الأجل.

(٣) أي بعدم وجود المسلم فيه.

(٤) أي العلم قبل الأجل تعلق بعدم المسلم فيه بعد الأجل.

(٥) أي فسخ المشتري الذي هو المسلم.

(٦) أي من تقصير البائع إذن لا خيار له.

(٧) ساوم يساوم مزيد فيه مشتق من سام يسوم بمعنى اختلاف البائع والمشتري في الثمن فالبايع يطلب أكثر والمشتري يريده بأقل وكل منهما يريد النفع ويجذبه لنفسه

والأول إما أن يبيع معه (١) برأس المال، أو بزيادة عليه، أو نقصان عنه، والأول (٢) التولية، والثاني (٣) المرابحة، والثالث (٤) المواضعة، وبقي قسم خامس وهو إعطاء بعض المبيع برأس ماله (٥) ولم يذكره كثير وذكره المصنف هنا وفي الدروس، وفي بعض الأخبار (٦) دلالة عليه (٧) وقد تجتمع الأقسام في عقد واحد، بأن اشترى خمسة ثوبا بالسوية (٨)، لكن ثمن نصيب أحدهم عشرون، والآخر خمسة عشر، والثالث عشرة، والرابع خمسة، والخامس لم يبين، ثم باع من عدا الرابع نصيبهم بستين بعد إخبارهم (٩) بالحال، والرابع شرك في حصته، فهو بالنسبة

ويقال لها المجاذبة.

- (١) أي مع الإخبار بالثمن.
- (٢) وهو البيع برأس المال.
- (٣) وهو البيع بزيادة عن رأس المال.
- (٤) وهو البيع بأقل من رأس المال.
- (٥) بأن يبيع صاحب السلعة بعض منها برأس المال لشخص آخر فيكون هذا المشتري شريكا مع البائع وهو الذي عبر عنه (الشارح) رحمه الله (بالتشريك) فيما يأتي.

- (٦) الوسائل كتاب الشركة باب ١ - الحديث ٦ وقد يستشعر من هذه الرواية القسم الخامس وعليك بمراجعة المصدر المذكور.
- (٧) أي على القسم الخامس كما عرفت في الهامش رقم ٦.
- (٨) أي كل واحد من الخمس اشترى بالسوية خمس الثوب وكان الشراء بالمساومة ولم يكن هذا مجمعا للأقسام الخمسة، وإنما اجتماع الأقسام الخمسة في بيعهم بعد الشراء.
- (٩) المصدر مضاف إلى الفاعل والمراد من الفاعل الشركاء في الثوب بالسوية

إلى الأول (١) مواضعة، والثاني (٢) تولية، والثالث (٣) مرابحة،  
والرابع (٤) تشريك، والخامس (٥).

- (١) وهو الذي كان نصيبه عشرين ويصبيه من الستين خمسة عشر فالبيع بالنسبة إلى هذا البايع مواضعة، أنه يأخذ أقل مما اشترى.
- (٢) وهو الذي كان نصيبه خمسة عشر ووصله من الستين خمسة عشر أيضا رأسا برأس فالبيع بالنسبة إليه تولية، لأنه أصابه بمقدار رأس ماله.
- (٣) وهو الذي كان نصيبه عشرة وأصابه من الستين خمسة عشر فالبيع بالنسبة إليه مرابحة، لأنه يأخذ أكثر مما اشترى.
- (٤) وهو الذي كان نصيبه خمسة، ثم باع نصف نصيبه برأس لالمشتري الذي اشترى حصص الآخرين فشرکه معه في نصيبه في هذه المعاملة. وهذا الرابع هو الذي ذكره (الشارح) رحمه الله بقوله: (وبقي قسم خامس وهو إعطاء بعض المبيع برأس ماله). وقد عبر عنه بالتشريك.
- (٥) وهو الذي باع نصيبه مع زملائه بالستين من دون أن يخبر برأس المال فالبيع بالنسبة إليه مساومة.  
ولا يخفى أن الشركاء البايعين الذين كانت سهامهم بالسوية قد أخذ الأول منهم الذي كان نصيبه عشرين: خمسة عشر.  
والثاني الذي كان نصيبه خمسة عشر قد أخذ خمسة عشر.  
والثالث الذي كان نصيبه عشرة قد أخذ خمسة عشر أيضا فالمجموع خمسة وأربعون والباقي من الستين وهو خمسة عشر تقسم على الرابع الذي كان نصيبه خمسة وباع بعض نصيبه بذلك المشتري الذي اشترى حصص زملائه المعبر عنه بالتشريك وعلى الخامس وهو الذي باع نصيبه السومة فيعطى للرابع أقل من الخمسة سواء كان الأقل أربعة أم ثلاثة أم اثنين.  
والباقي من خمسة عشر بعد إخراج الأقل من خمسة يعطى إلى الخامس الذي



مساومة، واجتماع قسمين (١)، وثلاثة (٢)،

هو المساوم فاجتمع هنا جميع أقسام البيع من المساومة، والمراوحة، والمواضعة التولية والتشريك،

(١) اجتماع القسمين: المراوحة، والمواضعة مثلا كما إذا اشترى اثنان سلعة بعشرين وكان نصيب أحدهما خمسة والآخر خمسة عشر فباعاها بخمسة وعشرين بعد الإخبار برأس المال.

وكان البيع بالنسبة إلى صاحب الخمسة مراوحة، وبالنسبة إلى الآخر مواضعة واجتماع المراوحة والمساومة هو أن يشتري سلعة بعشرة بحيث يكون نصيب كل واحد منهما خمسة، ثم باعا بعشرين بعد أن أخبر أحدهما برأس ماله، والآخر لم يخبر فالبيع بالنسبة إلى المخبر مراوحة، وبالنسبة إلى من لم يخبر مساومة. أما اجتماع المواضعة والمساومة بأن يشتري سلعة بخمسة عشر بحيث يكون نصيب أحدهما خمسة والآخر عشرة، ثم باعا بخمسة عشر بعد إخبار صاحب العشرة برأس ماله وكان البيع بالنسبة إليه مواضعة، حيث أن نصيبه من الثمن أقل مما اشتراه وهذا البيع بالنسبة إلى الآخر مساومة وإن ربح فيه، لأنه لم يخبر المشتري بالحال.

وقس على ذلك الصور الأخرى مما يجتمع فيه قسمان.

(٢) واجتماع ثلاثة أقسام يمكن تصويره عند اجتماع المراوحة والمواضعة والتولية هكذا:

اشترى ثلاثة سلعة بثلاثين مع تساوي الحصاص ثم باعوها بثلاثين بعد الإخبار برأس المال بناء على أن يكون لأحدهم خمسة عشر، وللثاني عشرة، وللثالث خمسة. فالبيع بالنسبة إلى الأول مراوحة، وبالنسبة إلى الثاني تولية، وإلى الثالث مواضعة.

لكن لا يخفى أن البيع بالنسبة إلى المجموع تولية حيث أن الشركاء باعوا

- وأربعة (١) منها (٢) على قياس ذلك (٣)، والأقسام الأربعة: -  
 (أحدها - المساومة)  
 وهي البيع بما يتفقان عليه من غير تعرض للأخبار بالثمن، سواء  
 علمه (٤) المشتري، أم لا وهي أفضل الأقسام.  
 (وثانيها - المرابحة: ويشترط فيها العلم)  
 أي علم كل من البائع والمشتري (بقدر الثمن، و) قدر (الربح)  
 والغرامة (٥)، والمؤن (٦) إن ضمها (٧)، (ويجب على البائع الصدق)  
 في الثمن، والمؤن، وما طرأ من موجب النقص (٨) والأجل (٩) وغيره (١٠)  
 (فإن لم يحدث فيه زيادة قال: اشتريته، أو هو علي، أو تقوم)

- بثلاثين كما اشتروا السلعة بثلاثين، وإنما تجتمع الأقسام الثلاثة في حصص الشركاء  
 (١) كما إذا باع أربعة سلعة إلى شخص واحد... نظير مثال الشارح  
 سوى فقد نفر الخامس.  
 (٢) أي من الأقسام الخمسة.  
 (٣) أي على قياس المثال الذي ذكره (الشارح) رحمه الله.  
 (٤) أي الثمن.  
 (٥) الغرامة: (الضرائب الحكومية).  
 (٦) المؤن: (المصاريف التي تصرف على السلعة ببقائها).  
 (٧) أي ضم البائع المؤن إلى رأس المال.  
 (٨) كما إذا عرض خلل وعيب في المبيع بحيث يوجب النقص.  
 (٩) إذا كان الثمن مؤجلاً، لأن للأجل قسطاً من الثمن.  
 (١٠) أي غير المذكور من الطوارئ.

بكذا، (وإن زاد بفعله) من غير غرامة مالية (أخبر) بالواقع، بأن يقول: اشتريته بكذا، وعملت فيه عملاً يساوي كذا، ومثله (١)، ما لو عمل فيه متطوع.

(وإن زاد باستجاره) عليه (ضمه فيقول: تقوم علي) بكذا (لا اشتريت به (٢))، لأن الشراء لا يدخل فيه إلا الثمن، بخلاف تقوم علي فإنه يدخل فيه الثمن، وما يلحقه من أجره الكيال، والدلال والحارس، والمحرس (٣)، والقصار (٤)، والرفاء (٥)، والصباغ، وسائر المؤن المرادة للاسترباح (٦)، لا ما يقصد به استبقاء الملك، دون الاسترباح، كنفقة العبد، وكسوته، وعلف (٧) الدابة نعم العلف الزائد على المعتاد للتسمين يدخل، والأجرة وما في معناها (٨) لا تضم إلى اشتريت بكذا، (إلا أن يقول: واستأجرت بكذا) فإن الأجرة تنضم حينئذ إلى الثمن للتصريح بها. واعلم أن دخول المذكورات ليس من جهة الإخبار، بل فائدته

- 
- (١) أي مثل عمل لو فعل بالمبيع ما يزيد في قيمته متبرع.
  - (٢) أي لا يقول: اشتريته بكذا، بل تقوم علي بكذا.
  - (٣) بالفتح: اسم مكان المراد به (المخزن).
  - (٤) القصار بالفتح والتشديد وزان فعال: من يدق الثوب ويبيضه.
  - (٥) بالفتح والتشديد وزان فعلا يقال: رفوت الثوب رفوا من باب قتل أي أصلحت ما وهي من الثوب وقيل: من رفاً بالهمزة.
  - (٦) المراد منه: ما يحسن المبيع ويزيد في ثمنه.
  - (٧) فإن هذه الأشياء لا تذكر عن بيع السلعة في المرابحة.
  - (٨) المراد من الأجرة ما يعطى في سبيل تحسين السلعة، خلافاً للمؤن، كما وأن المراد من (وما في معناها) ما يعطى من الجوائز للعامل أو من يشتغل تحت يده

إعلام المشتري بذلك ليدخل في قوله: بعتك بما اشتريت، أو بما قام علي، أو بما اشتريت واستأجرت وربح كذا.  
(وإن طرأ عيب وجب ذكره)، لنقص المبيع به عما كان حين شراه، (وإن أخذ أرشا) بسببه (١) (أسقطه) لأن الأرش جزء من الثمن، فكأنه اشتراه بما عداه، وإن كان قوله: اشتريته بكذا حقا لطروء النقصان الذي هو بمنزلة الجزء، ولو كان الأرش بسبب جنائية لم يسقط من الثمن، لأنها حق متجدد لا يقتضيها العقد كنتاج الدابة، بخلاف العيب وإن كان حادثا بعد العقد حيث يضمن، لأنه بمقتضى العقد أيضا فكان كالموجود حالته. ويفهم من العبارة إسقاط مطلق الأرش وليس كذلك، وبما قيدناه صرح في الدروس كغيره (٢).  
(ولا يقوم أبعاض (٣) الجملة) ويخبر بما يقتضيه التقسيط من الثمن وإن كانت متساوية، أو أخبر بالحال، لأن (٤) المبيع المقابل بالثمن هو المجموع، لا الأفراد وإن يقسط الثمن عليها (٥) في بعض الموارد، كما لو تلف بعضها، أو ظهر مستحقا.

- 
- (١) أي بسبب العيب.  
(٢) أي كغير (المصنف) أيضا صرح بذلك.  
(٣) كما لو اشترى كتابا، وقلما، ودفترا، ومحبرة في عقد واحد، بثمن واحد، فإنه لا يجوز للبايع مرابحة أن يقسط الثمن على أبعاض الجملة، ويقول: قد تقوم علي الكتاب فقط بكذا، وإن كانت الأقساط الموزعة على السلع متساوية  
(٤) تعليل لعدم جواز تقويم أبعاض الجملة.  
(٥) أي على الأبعاض فإنه حين مما تبين أن بعض المبيع لزيد، لا للبايع يقسط الثمن على الأبعاض فيستثنى ما كان مستحقا للغير.

(ولو ظهر كذبه) في الإخبار بقدر الثمن، أو ما في حكمه (١)  
أو جنسه (٢)، أو وصفه (٣)، (أو غلطه) بينة (٤)، أو إقرار  
(تخير المشتري) بين رده، وأخذه بالثمن الذي وقع عليه العقد،  
لغروره (٥). وقيل: له أخذه بحط الزيادة وربحها (٦)، لكذبه مع كون  
ذلك (٧) هو مقتضى المرابحة شرعا، ويضعف بعدم العقد على ذلك (٨)  
فكيف يثبت مقتضاه (٩).  
وهل يشترط في ثبوت خيار المشتري على الأول (١٠) بقاؤه  
على ملكه (١١) وجهان،

- 
- (١) كأجرة الدلال والكيال والصباغ والمؤن، أو ما أحدثه من الزيادة  
في السلعة.  
(٢) أي جنس الثمن كما لو قال البائع: اشتريته بالدينار فقوم الدينار بالدرهم  
فظهر كذبه.  
(٣) كما لو قال: اشتريته بالجيد فتبين أنه اشتراه بالردى.  
(٤) الجار متعلق ب (ظهر) أي ظهر كذبه بسبب البينة، أو الإقرار.  
(٥) أي لغرور المشتري.  
(٦) بالجر عطفًا على مدخول (باء) الجارية أي بحط الزيادة وما يلحقها من الربح  
(٧) أي أخذ المبيع بحط الزيادة وما يلحقها من الربح.  
(٨) أي على حط الزيادة وما يلحقها من الربح.  
(٩) لأن مقتضى العقد وقوعه مع الزيادة.  
(١٠) وهو تخير المشتري بين رده وأخذه بالثمن الذي وقع العقد عليه.  
(١١) مرجع الضمير في (ملكه) يرجع إلى المشتري.  
فالمعنى أنه في صورة ظهور كذب البائع وتخير المشتري بين الرد وأخذ المبيع  
بالثمن الذي وقع عليه العقد هل يلزم أن يكن المبيع باقيا في ملك المشتري بحيث

أجودهما العدم (١)، لأصالة بقاءه (٢) مع وجود المقتضي (٣)، وعدم صلاحية ذلك (٤) للمانع، فمع التلف، أو انتقاله عن ملكه انتقالا لازما، أو وجود مانع من رده كالأستيلاذ يرد مثله، أو قيمته (٥) إن اختار (٦) الفسخ، ويأخذ الثمن، أو عوضه (٧) مع فقده.

(ولا يجوز الإخبار بما اشتراه من غلامه) الحر، (أو ولده)، أو غيرهما (حيلة، لأنه خديعة) وتدليس، فلو فعل ذلك أثم وضح البيع، لكن يتخير المشتري إذا علم بين رده، وأخذه بالثمن، كما لو ظهر كذبه في الإخبار. (نعم لو اشتراه) من ولده، أو غلامه (ابتداء من غير سابقة بيع عليهما)، ولا مواطأة على الزيادة، وإن لم يكن سبق منه (٨) بيع (جاز)، لانتفاء المانع حينئذ (٩) إذ لا مانع من معاملة من ذكر، (و) كذا (لا) يجوز (الإخبار بما قوم عليه التاجر)

---

لم يخرججه عن ملكه بوقف، أو بيع، أو هبة أم لا.

(١) أي عدم بقاءه على ملك المشتري فالخيار ثابت له وإن أخرججه من ملكه  
(٢) أي لاستصحاب بقاء الخيار، لأنه بمجرد الإخراج عن ملكه لا يسقط الخيار.

(٣) وهو كذب البائع.

(٤) أي الإخراج عن الملك.

(٥) أي مثل التالف، أو قيمته.

(٦) أي المشتري، كما وأن المرجع في ملكه وانتقاله إلى المشتري وإن كان هو مشتريا بالنسبة إلى ولده، أو غلامه.

(٩) أي حين لم تكن مواطأة، أو سبق بيع.

على أن يكون له (١) الزائد من غير أن يعقد معه (٢) البيع، لأنه كاذب في إخباره، إذ مجرد التقويم لا يوجب (٣)، (والثمن) على تقدير بيعه كذلك (٤) (له) أي للتاجر، (وللدلال الأجرة)، لأنه عمل عملا له (٥) أجرة عاد فإذا فات المشتري (٦) رجع إلى الأجرة، ولا فرق في ذلك (٧) بين ابتداء التاجر له (٨) به، واستدعاء الدلال ذلك (٩) منه، خلافاً للشيخين رحمهما الله حيث حكما بملك الدلال الزائد في الأول (١٠) استناداً إلى أخبار صحيحة يمكن حملها على الجعالة، بناءً على أنه لا يقدر فيها (١١) هذا النوع من الجعالة.

وثالثها - المواضعة [وهي] كالمرا بحة في الأحكام) من الأخبار على الوجوه المذكورة (١٢) (إلا أنها بنقيصة معلومة) فتقول: بعثك بما

- 
- (١) أي للدلال.
  - (٢) أي مع الدلال.
  - (٣) أي لا يوجب البيع، لأن المبيع راجع إلى البائع وإن قال مع الدلال.
  - (٤) أي مرا بحة بالثمن الذي قومه التاجر على الدلال.
  - (٥) أي للعمل.
  - (٦) أي الزيادة التي جعلها التاجر للدلال.
  - (٧) أي في عدم تملك الدلال الزيادة.
  - (٨) أي للدلال.
  - (٩) أي الزيادة كما وأن مرجع الضمير في (منه) (التاجر).
  - (١٠) وهي ابتداء التاجر للدلال بالزيادة.
  - (١١) أي في الجعالة حيث أن الجعالة الموجودة في الزيادة لا تضر في الجعالة.
  - (١٢) من الثمن والمؤن وأجرة الدلال والحارس والصباغ والقصار والرفاء وما يصرف على المبيع للاسترباح من إصلاح وتحسين وغيرهما.

اشتريته، أو تقوم علي ووضيعة كذا، أو حط كذا. فلو كان قد اشتراه بمائة فقال: بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة فالثمن تسعون، أو (١) لكل عشرة، زاد (٢) عشرة أجزاء من أحد عشر جزء من الدرهم، لأن الموضوع (٣) في الأول (٤) من نفس العشرة، عملاً بظاهر التبويض (٥)، وفي الثاني (٦).

(١) ولو قال بعتك بمائة درهم ووضيعة درهم لكل عشرة ينقص من الثمن تسعة دراهم وجزء من أحد عشر جزء من الدرهم. أما التسعة دراهم فتذهب للتسعين عن كل عشرة درهم فتتم الوضيعة لتسعين درهم فيبقى درهم واحد يقسم إلى أحد عشر جزء يذهب جزء منها وضيعة للعشرة الأجزاء الأخر. فعلى هذا يلزم على المشتري أن يدفع تسعين درهماً مع عشرة أجزاء من أحد عشر جزء من الدرهم. فالحاصل: أنه في الصورة الأولى تكون الوضيعة من نفس العشرة، وفي الصورة الثانية تكون الوضيعة من خارج العشرة فيذهب تسعة دراهم وضيعة لتسعين درهم لكل عشرة درهم ويبقى أحد عشر جزء يذهب جزء منها وضيعة عن الأجزاء العشرة الأخر. فيلزم المشتري دفع تسعين درهماً مع عشرة أجزاء من أحد عشر جزء من درهم إلى البائع فيكون نصيب البائع تسعين درهماً وعشرة أجزاء من أحد عشر جزء من الدرهم الواحد.

(٢) فاعل زاد الثمن: أي زاد الثمن عشرة أجزاء من أحد عشر جزء من الدرهم.

(٣) أي الساقط من رأس المال.

(٤) وهو قول البائع: بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة.

(٥) أي التبويض المستفاد من (من الجارة) في قوله: من كل عشرة فإنها

تدل على التبويض فينقص من كل عشرة دراهم درهم فالباقي من المائة تسعون.

(٦) وهو قول البائع: بعتك بمائة وضيع درهم لك عشرة.



من خارجها (١)، فكأنه قال: من كل أحد عشر (٢)، ولو أضاف  
الوضعية إلى العشرة (٣) احتمل الأمرين (٤)، نظرا إلى احتمال الإضافة (٥)  
للأم ومن (٦).

والتحقيق هو الأول (٧)، لأن شرط الإضافة بمعنى من كونها  
تبيينية (٨)، لا تبعيضية بمعنى (٩) كون المضاف جزئيا جزئيات  
المضاف إليه بحيث يصح إطلاقه (١٠) على المضاف وغيره (١١)، والإخبار  
به (١٢) عنه (١٣) كخاتم فضة، لا جزء من كل (١٤) كبعض القوم،

- 
- (١) أي خارج العشرة.
  - (٢) أي قال البائع: بعتك بمائة ووضعية درهم من كل أحد عشر درهما.
  - (٣) كان يقول: بعتك بمائة ووضعية عشرة.
  - (٤) أي سقوط الدرهم من نفس العشرة وسقوطه من خارج العشرة.
  - (٥) وهي إضافة الوضعية إلى العشرة.
  - (٦) أي يكون تقدير الإضافة باللام، أو بمن.
  - (٧) وهي الإضافة اللامية فيلزم حينئذ سقوط الدرهم من خارج العشرة.
  - (٨) أي شرط الإضافة بمن أن تكون بيانية، لا تبعيضية، وفيما نحن فيه تكون  
(من) تبعيضية.
  - (٩) الباء هنا تفسيرية.
  - (١٠) أي إطلاق (المضاف إليه).
  - (١١) أي (وغير المضاف) كسوار فضة، وقلم فضة.
  - (١٢) أي بالمضاف إليه.
  - (١٣) أي عن المضاف كقولك: (الخاتم فضة).
  - (١٤) أي الإضافة البيانية لا بد أن تكون جزئيا من كلي، لا جزء من كل  
كما قولك: بعض القوم، فإن البعض جزء من القوم.

ويد زيد، فإن كان القوم لا يطلق على بعضه، ولا زيد على يده،  
والموضوع هنا (١) بعض العشرة، فلا يخبر بها (٢) عنه (٣) فتكون  
بمعنى اللام.

(ورابعها - التولية وهي الاعطاء برأس المال) فيقول بعد علمهما  
بالثمن وما تبعه (٤): وليتك هذا العقد، فإذا قبل (٥) لزمه (٦) مثله (٧)  
جنسا، وقدرًا، وصفة، ولو قال: بعتك، أكمله (٨) بالثمن، أو بما  
قام عليه (٩) ونحوه (١٠)، ولا يفتقر في الأول (١١) إلى ذكره (١٢)،  
ولو قال: وليتك السلعة احتمل في الدروس الجواز (والتشريك جائز)

---

وكذلك يد زيد فإنها جزء من زيد الذي هو الكل.

- (١) أي في قولك: بعتك بمائة ووضيعة عشرة على طريق الإضافة.
- (٢) أي بالعشرة.
- (٣) أي عن البعض، فعلى هذا تكون الإضافة بمعنى اللام، لا بمعنى (من).
- (٤) من المؤن وأجرة الكيال والمحرس وغيرها.
- (٥) أي قال المشتري: قبلت.
- (٦) أي المشتري.
- (٧) مرجع الضمير (الثمن).
- (٨) أي أكمل البيع بذكر الثمن.
- (٩) كما لو كانت هناك مصاريف.
- (١٠) أي وغير هذا من بقية الألفاظ الدالة على ذلك.
- (١١) أي وغير هذا من بقية الألفاظ الدالة على ذلك.
- (١٢) وهو (وليتك هذا).
- (١٣) أي (ذكر الثمن).

وهو أن يجعل له (١) فيه (٢) نصيبا بما يخصه (٣) من الثمن بأن  
 (يقول: شركتك) بالتضعيف (٤) (بنصفه بنسبة ما اشترت مع علمهما)  
 بقدره، ويجوز تعديته بالهمزة، ولو قال: أشركتك بالنصف كفى  
 ولزمه (٥) نصف مثل الثمن، ولو قال: أشركتك في النصف كان  
 له (٦) الربع، إلا أن يقول: ينصف الثمن فيتعين النصف، ولو لم  
 يبين الحصة كما لو قال: في شيء منه (٧) أو أطلق بطل، للجهل بالمبيع  
 ويحتمل حمل الثاني (٨) على التنصيف (وهو) أي التشريك (في الحقيقة  
 بيع الجزء المشاع برأس المال) لكنه يختص (٩) عن مطلق البيع بصحته بلفظه.  
 (الفصل الثامن - في الربا)  
 بالقصر وألفه بدل من واو (١٠) (ومورده) أي محل وروده  
 (المتجانسان إذا قدر بالكيل، أو الوزن وزاد أحدهما) عن الآخر  
 قدرا ولو بكونه مؤجلا (١١).

- 
- (١) أي (للمشتري).  
 (٢) أي في (المبيع).  
 (٣) أي يخص النصيب  
 (٤) أي يأتي بالصيغة من (باب التفعيل).  
 (٥) أي (المشتري).  
 (٦) أي (للمشتري).  
 (٧) أي (م المبيع).  
 (٨) أي الإطلاق.  
 (٩) أي يتميز عن سائر أقسام البيوع.  
 (١٠) لأنه مأخوذ من ربا يربو، هو ارتفاع الشيء عما كان عليه.  
 (١١) أي ولو كانت الزيادة في أحدهما زيادة معنوية ككون أحدهما معجلا،

وتحريمه مؤكداً، وهو من أعظم الكبائر، (والدرهم منه أعظم) وزرا (١) (من سبعين زنية) بفتح أوله وكسره كلها بذات محرم، رواه هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام (٢).  
(وضابط الجنس) هنا: (ما دخل تحت اللفظ الخاص (٣))  
كالتمر والزبيب واللحم، (فالتمر جنس) لجميع أصنافه، (والزبيب جنس) كذلك (٤) (والحنطة والشعير) هنا (جنس) واحد (في المشهور) وإن اختلفا لفظاً واشتملا على أصناف، لدلالة الأخبار الصحيحة (٥)  
على اتحادهما الخالية عن المعارض، وفي بعضها أن الشعير من الحنطة (٦)  
فدعوى اختلافهما نظراً إلى اختلافهما صورة وشكلاً ولونا وطعماً وإدراكاً وحساً واسماً غير مسموع (٧). نعم هما في غير الربا كالزكاة جنسان (٨)  
إجماعاً، (واللحوم تابعة للحيوان) فلحم الضأن والمعز جنس، لشمول الغنم لهما، والبقر والجاموس جنس، والعراب والبخاتي جنس.  
(ولا ربا في المعدود) مطلقاً على أصح القولين، نعم يكره،

والآخر مؤجلاً مع اتحاد المقدارين.

(١) أي إثماً.

(٢) الوسائل أبواب الربا باب ١ - حديث ١ - .

(٣) أي صدق عليه أحد هذه الأسماء إطلاقاً عرفياً.

(٤) أي لجميع أصنافه.

(٥) الوسائل أبواب الربا باب ٨ - .

(٦) الوسائل أبواب الربا باب ٨ حديث ٢ .

(٧) (غير مسموع) خبر لقوله (فدعوى).

وذلك لأن هذه الدعوى اجتهاد في مقابل النص الصحيح.

(٨) حملاً على المتفاهم العرفي، مع فقد النص المخصص.

(ولا بين الوالد وولده) فيجوز لكل منهما أخذ الفضل على الأصح، والأجود اختصاص الحكم بالنسبي مع الأب (١)، فلا يتعدى إليه (٢) مع الأم، ولا مع الجد ولو للأب (٣)، ولا إلى ولد الرضاع، اقتصار بالرخصة على مورد اليقين (٤)، مع احتمال التعدي في الأخيرين (٥)، لإطلاق اسم الولد عليهما شرعا، (ولا) بين (الزوج وزوجته) دواما ومتعة على الأظهر (٦)، (ولا بين المسلم والحربي، إذا أخذ المسلم الفضل)، وإلا ثبت (٧). ولا فرق في الحربي بين المعاهد وغيره، ولا بين كونه في دار الحرب والإسلام. (ويثبت بينه) أي بين المسلم، (وبين الذمي) على الأشهر، وقيل: لا يثبت كالحربي، للرواية (٨) المخصصة له كما خصصت

- 
- (١) أي جواز الربا مخصوص بالولد النسبي مع أبيه. فيخرج غير النسبي كالولد الرضاعي. ويخرج غير الأب كالأم.  
(٢) أي إلى الولد مع الأم.  
(٣) أي لا يتعدى جواز الربا إلى ما بين الولد وجدده ولو كان الجد جدا من طرف أبيه.  
(٤) أي مورد الرخصة المنصوص عليه في الرواية وهو (ما بين لرجل وولده) كما في الرواية عن أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام (ليس بين الرجل وولده ربا) الوسائل أبواب الربا باب ٧ حديث ١.  
(٥) أي الولد مع الجد. والولد الرضاعي.  
(٦) لصدق اسم الزوجة على المتمتع بها أيضا.  
(٧) أي ولو عكس الأمر بأن أخذ الحربي الزيادة ثبت حكم الربا وهي الحرمة.  
(٨) الوسائل أبواب الربا باب ٧ حديث ٥.

غيره (١). وموضع الخلاف ما إذا أخذ المسلم الفضل، أما إعطاؤه إياه (٢) فحرام قطعاً، (ولا في القسمة (٣) لأنها ليست بيعاً، ولا معاوضة، بل هي تمييز الحق عن غيره، ومن جعلها بيعاً مطلقاً (٤) أو مع اشتغالها على الرد (٥) أثبت فيها الربا. (ولا يضر (٦) عقد التبن والزوان) بضم الزاي وكسرهما وبالهمز وعدمه (اليسير (٨)) في أحد العوضين، دون الآخر، أو زيادة عنه، لأن ذلك لا يقدر في إطلاق المثلية والمساواة قدرًا، ولو خرجا عن المعتاد ضرا (٩)، ومثلهما يسير التراب وغيره مما لا ينفك الصنف عنه غالباً كالدردي (١٠) في الدبس والزيت.

- 
- (١) الوسائل أبواب الربا باب ٧ حديث ٢.
  - (٢) أي إعطاء المسلم الفضل.
  - (٣) أي لا يتحقق الربا في قسمة الشريكين مالهما المشترك بينهما. فيجوز فضل أحد القسمين على الآخر.
  - (٤) أي سواء اشتملت على الرد أم لا.
  - (٥) كما إذا انتهت القسمة إلى لؤلؤة فريدة مثلاً وهي غير قابلة للقسمة. فعند ذلك يأخذها أحد الشريكين ويدفع إلى صاحبه بدلاً عن حصته من مال، أو شيء آخر. ويقال لهذه القسمة: أنها اشتملت على الرد.
  - (٦) في نسخة (ولا تضر).
  - (٧) الزوان بدلاً عن الواو.
  - (٨) اليسير نعت لعقد التبن والزوان.
  - (٩) أي ثبت الربا وبطل البيع.
  - (١٠) وهو ما يترسب في أسفل الزيت ونحوه من الخليط الدقيق.

(ويتخلص منه (١)) أي من الربا إذا أريد بيع أحد المتجانسين بالآخر متفاضلا (بالضميمة) إلى الناقص منهما، أو الضميمة إليهما، مع اشتباه الحال (٢)، فتكون الضميمة في مقابل الزيادة (٣).  
(ويجوز بيع مد عجوة (٤) ودرهم بمدين، أو درهمين (٥)،  
وبمدين ودرهمين (٦) وأمداد ودرهم (٧)، ويصرف كل إلى مخالفه (٨))  
وإن لم يقصده (٩)، وكذا لو ضم غير ربوي (١٠)، ولا يشترط

(١) شروع في موارد الهرب من الربا شرعيا مع التحفظ على المطلوب منه اقتصاديا.

- (٢) أي لم يعلم زيادة أحدهما على الآخر، أو علم بالزيادة وجهل الزائد منهما  
(٣) بأن يبيع مثقالا من الذهب مع قلم بمثقالين من الذهب. فالمثقال في مقابل المثقال. والمثقال الثاني في مقابلة القلم.  
(٤) هي من أجود أقسام التمر، أو هو التمر المحشي في وعاءه.  
(٥) أي يجوز بيع مد عجوة ودرهم بدرهمين.  
(٦) أي يجوز بيع مد عجوة ودرهم بمدين ودرهمين، فيكون المدان في مقابلة الدرهم ألواح. والدرهمان في مقابل العجوة.  
(٧) أي يجوز بيع مد عجوة ودرهم بأمداد ودرهم فتصرف الأمداد إلى مقابلة الدرهم. وتصرف الدراهم إلى مقابلة العجوة.  
(٨) أي يصرف الدرهم إلى مقابلة العجوة وبالعكس.  
(٩) أي هذا الصرف والمقابل يكون من طبع القضية ولا يحتاج إلى قصده.  
(١٠) أي ضم غير الربوي إلى الربوي فبيعا معا في صفقة واحدة فلو كان في مقابلهما مجانس ربوي صح البيع، نظرا إلى صرف مقدار من الثمن إلى مقابلة مجانسه الربوي متحدين في المقدار، والمقدار الزائد يكون في مقابله ذلك الجنس غير الربوي.

في الضميمة أن تكون ذات وقع (١) في مقابل الزيادة، فلو ضم دينارا إلى ألف درهم ثمنا لألفي درهم جاز، للرواية (٢)، وحصول (٣) التفاوت عند المقابلة، وتوزيع الثمن عليهما باعتبار القيمة على بعض الوجوه لا يقدر، لحصوله حينئذ بالتقسيط، لا بالبيع، فإنه (٤) إنما وقع على المجموع بالمجموع، فالتقسيط غير معتبر ولا مفتقر إليه (٦). نعم لو عرض سبب يوجهه كما لو تلف الدرهم المعين قبل القبض (٧)

- 
- (١) أي ذات قيمة سوقية معتبرة.  
(٢) الوسائل أبواب الربا باب ٢٠.  
(٣) هذا بيان إشكال المسألة. ومراده: أن المتقابلين إذا كانا يتفاوتان، فكيف يقابل دينار بألف درهم؟ أو كيف يباع مد ودرهم بمددين. فإن الدرهم ثمن لمد ونصف بحسب القيمة الحاضرة فيبقى نصف درهم في مقابل درهم.  
(٤) هذا جواب عن الإشكال. وحاصله: أن هذا التفاوت في المقابلة إنما حصل بالتقسيط الخارجي وليس مشروطا في البيع ولا دخيلا في ماهيته. والتفاوت في غير البيع لا يحقق الربا أصلا.  
(٥) أي البيع وقع على المجموع بإزاء المجموع.  
(٦) أي في تحقق البيع وصحته.  
(٧) هذا فرض التقسيط القهري على الربوي والضميمة، وهو كما لو تلف الدهم الذي عينه البائع ضميمة قبل إقباضه للمشتري، فإن البيع يبطل منه بحسابه فيبقى من الثمن جزء بإزاء العجوة. وكان هذا الجزء من العجوة زائدا على مقابله في التقسيط. فالبيع يبطل حينئذ بالمرة: الجزء الأول يتلف مقابله. والجزء الآخر بحصول الربا فيه.



أو ظهر مستحقا (١) وكان في مقابله ما يوجب الزيادة المفضية إلى الربا (٢) احتمال بطلان البيع (٣) حينئذ، للزوم التفاوت في الجنس الواحد، والبطلان (٤) في مخالف التالف خاصة، لأن كلا من الجنسين قد قوبل بمخالفه فإذا بطل بطل ما قوبل به خاصة (٥) وهذا (٦) هو الأجود والموافق لأصول المذهب والمصحح لأصل البيع (٧)،

(١) هذا فرض آخر للتقسيم القهري وهو كالمثال المتقدم إلا أن المفروض هو ظهور عدم ملك البائع للدرهم وكونه مستحقا للغير ولا يرضى ذلك الغير ببيعه فإن البيع بالنسبة إلى هذا الدرهم يبطل ويبقى من الثمن ما يقابل الباقي إذا لم يحصل ربا، ولا فيبطل رأسا.

(٢) أي في الباقي كما لو باع درهما ومدا بدرهمين ومدين، وتلف الدرهم فإن الدرهم التالف إن كان نصف المبيع بأن كان قيمة المد درهما بطل البيع في نصف الثمن وبقي النصف الآخر وحيث كان منزلا على الإشاعة كان النصف من كل من الجنسين باقيا فيكون نصف المدين ونصف الدرهمين في مقابلة المد فيلزم الزيادة الموجبة للبطلان هذا على تقدير الإشاعة. وأما على تقدير كون كل جنس في مقابل ما يخلفه كما ذكره إنما يلزم البطلان. في مخالف التالف كما فصل.

(٣) أي مجموعه.

(٤) أي احتمال البطلان فيا قابل التالف فقط.

(٥) ويبقى الباقي صحيح على أصله.

(٦) أي التبويض في البيع.

(٧) إذ صرف كل جنس إلى مخالفه كان مصححا لأصل البيع، فإذا فسد جزء من المبيع كان اللازم هو الحكم ببطلان ما يقابل ذلك الجزء من جنس ما يخالفه من الثمن، نظرا إلى كون أصل البيع وقع على هذا الصرف أي صرف كل جنس

وإلا (١) كان مقتضى المقابلة لزوم الربا من رأس. ويتخلص من الربا أيضا (بأن يبيعه بالمماثل، ويهبه الزائد) في عقد واحد، أو بعد البيع (من غير شرط) للهبة في عقد البيع، لأن الشرط حينئذ زيادة في العوض المصاحب له (٢)، (أو) بأن يقترض كل منهما صاحبه ويتبارء (٣) بعد التقابض الموجب لملك كل منهما ما اقترضه وصيرورة عوضه في الذمة. ومثله ما لو وهب كل منهما الآخر عوضه، ولا يقدر في ذلك كله كون هذه العقود غير مقصودة بالذات (٤)، مع أن العقود تابعة للقصد (٥)، لأن قصد التخلص من الربا الذي لا يتم إلا بالقصد إلى بيع صحيح، أو قرض، أو غيرهما كاف في القصد إليها، لأن ذلك غاية مترتبة على صحة العقد مقصودة، فيكفي جعلها غاية، إذ لا يعتبر قصد جميع الغايات المترتبة على العقد.

إلى مخالفة.

- (١) أي وإن لم نلتزم بصرف كل جنس إلى مخالفه لزم بطلان أصل البيع.
- (٢) أي لعوض. فلو باعه دينارا بدينار، وشرط عليه هبة درهم فنفس الاشتراط المصاحب للدينار زيادة في أحد العوضين.
- (٣) أي يبرئ كل واحد صاحبه عما في ذمته.
- (٤) أي يعلمان أن هذه الأساليب المتخذة إنما هي لأجل الفرار عن صدق عنوان الربا وليست الظواهر مرادة البتة. وحيث أن الشرع مقيد بالتحفظ على العناوين وصدق مفاهيمها. فما لم يصدق عنوان لا يجري عليه حكمه وإن كانت الواقعية لا تتوافق مع الظاهر.
- (٥) يعني وإن كان القصد الأولي هو التحصيل على الزيادة، ولكن قصدهما إلى التخلص من الربا أيضا موجود وهي غاية عقلائية مشروعة.

(ولا يجوز بيع الرطب بالتمر) للنص المعلل بكونه ينقص إذا جف (١)، (وكذا كل ما ينقص مع الجفاف) كالعنب بالزبيب تعدية للعلة المنصوصة إلى ما يشاركه فيها (٢)، وقيل: يثبت في الأول من غير تعدية ردا لقياس العلة (٣)، وقيل: بالجواز في الجميع ردا لخبر الواحد (٤)، واستنادا (٥) إلى ما يدل بظاهره على اعتبار المماثلة بين الرطب واليابس (٦). وما اختاره (٧) المصنف أقوى، وفي الدروس جعل التعدية إلى غير المنصوص أولى (٨).  
(ومع اختلاف الجنس) في العوضين (يجوز التفاضل نقدا)

- 
- (١) الوسائل أبواب الربا باب ١٤ حديث ١ - ٢ .  
(٢) أي في العلة المنصوصة.  
(٣) أي عدم جواز إسراء الحكم من موضوع إلى آخر وإن اشتركا في العلة المنصوص عليها، وذلك لاحتمال خصوصية في إضافة هذه العلة إلى الموضوع الخاص ومعه لا موجب للتعدي.  
اللهم إلا أن ينص على أن موضوع الحكم هي العلة بنفسها من غير دخل للموضوع الخارجي المعين.  
(٤) الذي رويناه من الوسائل أبواب الربا باب ١٤ حديث ١ - ٢ .  
(٥) عطف على قوله: (ردا لخبر الواحد) أي استند هذا القائل بجواز بيع الرطب بالتمر إلى الروايات التي دلت بظاهرها على كفاية التماثل في المقدار وهي مطلقة، سواء اختلفا في الرطوبة واليبوسة أم لا. وهذا القائل هو ابن إدريس رحمه الله.  
(٦) الوسائل أبواب الربا باب ١٤ حديث ٣ - ٤ .  
(٧) أي عدم الجواز.  
(٨) أي أحوط.

إجماعاً، (ونسية) على الأقوى، للأصل (١)، والأخبار (٢). واستند المانع إلى خبر (٣) دل بظاهر على الكراهة (٤) ونحن نقول بها (٥). (ولا عبره بالأجزاء المائية في الخبز، والنخل، والدقيق) بحيث يجهل مقداره في كل من العوضين الموجب لجهالة مقدارهما، وكذا لو كانت مفقودة من أحدهما كالخبز اليابس واللين، لإطلاق الحقيقة عليهما، مع كون الرطوبة يسيرة غير مقصودة، كقليل الزوان والتبن في الحنطة، (إلا أن يظهر ذلك للحس ظهورا بينا) بحيث يظهر التفاوت بينهما فيمنع، مع احتمال عدم منعه مطلقا (٦)، كما أطلقه في الدروس وغيره لبقاء الاسم الذي يترتب عليه تساوي الجنسین عرفا (٧). (ولا يباع اللحم بالحيوان مع التماثل كلحم الغنم بالشاة) إن كان مذبوحا، لأنه (٨) في قوة اللحم فلا بد من تحقق المساواة، ولو كان حيا فالجواز قوي، لأنه حينئذ غير مقدر بالوزن (٩) (ويجوز) بيعه

- 
- (١) أي أصل الإباحة وإطلاق قوله تعالى: (أحل الله البيع).  
(٢) الوسائل أبواب الربا باب ١٣ حديث ١ - ٢ - ٤.  
(٣) الوسائل أبواب الربا باب ١٣ حديث ٣.  
(٤) جمعا بينها، وبين ما دل على الجواز.  
(٥) أي بالكراهة في التفاضل في النسبة.  
(٦) أي سواء ظهر للحس أم لا.  
(٧) ولأن الأجزاء المائية غير مقصودة بالبيع البتة.  
(٨) أي الغنم الحي في حكم نفس اللحم، حيث المقصود منه لحمه، دون سائر شؤونه.  
(٩) أي لا يباع الحيوان بالوزن ولا بالكيل فلا يتحقق فيه الربا.

به (١) (مع الاختلاف) قطعاً، لانتفاء المانع مع وجود المصحح (٢).  
(الفصل التاسع - في الخيار (٣) وهو أربعة عشر) قسماً  
وجمعه بهذا القدر من خواص الكتاب (٤).  
(الأول - خيار المجلس) أضافه (٥) إلى موضع الجلوس مع كونه  
غير معتبر في ثبوته (٦)، وإنما المعتبر عدم التفرق إما تجوزاً (٧) في إطلاق  
بعض أفراد الحقيقة، أو حقيقة عرفية (٨).  
(وهو مختص بالبيع) بأنواعه (٩)، ولا يثبت في غيره (١٠)

- 
- (١) أي بيع اللحم بالحيوان الحي، مع اختلاف جنس الحيوانين.  
(٢) وهو إطلاق (أحل الله البيع).  
(٣) لغة اسم مصدر من الاختيار من باب الافتعال ماضيه اختار أصله اختيار  
قلبت الياء ألفاً حسب الإعلال يقال: أنت بالخيار، أي اختر ما شئت من الفعل، أو بالترك.  
وشرعاً إزالة أثر العقد المملك فيرجع كل عوض إلى صاحبه الأول.  
(٤) أي مما اختص بذكره هذا الكتاب (اللمعة الدمشقية). (٥) أي أضاف الخيار إلى  
المجلس.  
(٦) أي مع كون موضع الجلوس غير معتبر في ثبوت هذا الخيار.  
(٧) أي أضاف الخيار إلى المجلس تجوزاً. باعتبار إطلاق اسم بعض الأفراد  
على الكل.  
(٨) أي تسمية هذا النوع من الخيار بخيار المجلس اصطلاح خاص وليس  
المعنى ملحوظاً في الإطلاق.  
(٩) كالمراوحة والمساومة والنقد والنسية والسلف وغير ذلك من أنواع البيع.  
(١٠) أي غير البيع.

من عقود المعاوضات وإن قام مقامه. كالصلح (١).  
ويثبت للمتبايعين (٢) ما لم يفترقا، (ولا يزول بالحائل) بينهما،  
غليظا كان أم رقيقا، مانعا من الاجتماع (٣) أم غير مانع، لصدق عدم  
التفرق (٤) معه، (ولا بمفارقة) كل واحد منهما (٥) (المجلس مصطحبين)  
وإن طال الزمان ما لم يتباعد ما بينهما (٦) عنه (٧) حالة العقد، وأولى  
بعدم زواله (٨) لو تقاربا عنه (٩).  
(ويسقط (١٠) باشتراط سقوطه في العقد) عنهما، أو عن أحدهما  
بحسب الشرط، (ويأسقاطه بعده (١١)) بأن يقول: أسقطنا الخيار،  
أو أوجبنا البيع، أو التزمناه أو اخترناه، أو ما أدى ذلك (١٢).

- 
- (١) إذا وقع على مبادلة مال بمال. فهذا الصلح ينتج نتيجة البيع ولكنه ليس نفسه فلا يجري فيه الخيار المختص بصدق اسم البيع.
  - (٢) أي العاقدين سواء كانا هما المالكين، أم وكيليهما.
  - (٣) بحيث لا يسمع أحدهما كلام الآخر ولا يرياه بعد إيقاعهما صيغة البيع.
  - (٤) أي عدم التفرق بالأبدان مع هذا الحائل ما لم يتباعد البدنان أحدهما عن الآخر.
  - (٥) أي كلاهما معا.
  - (٦) أي المسافة بينهما.
  - (٧) أي عما كانا عليه حالة العقد.
  - (٨) أي عدم زوال الخيار.
  - (٩) أي صارا أقرب عما كانا عليه حالة العقد.
  - (١٠) أي يسقط حق الخيار.
  - (١١) أي بعد العقد.
  - (١٢) أي كلما دل على التزامهما بالبيع وأسقطا حق الخيار عنهما بأي لفظ كان.

(وبمفارقة أحدهما صاحبه (١) ولو بخطوة اختيارا، فلو أكرها أو أحدهما عليه (٢) لم يسقط، مع منعهما من التخاير (٣)، فإذا زال الإكراه فلهما الخيار في مجلس الزوال، ولو لم يمنعا من التخاير لزم العقد (٤). (ولو التزم به أحدهما سقط خياره خاصة) إذ لا ارتباط لحق أحدهما بالآخر.

(ولو فسخ أحدهما وأجاز الآخر قدم الفاسخ) وإن تأخر عن الإجازة، لأن إثبات الخيار (٥) إنما قصد به التمكن من الفسخ، دون الإجازة، لأصلتها، (وكذا) يقدم الفاسخ على المجيز (في كل خيار مشترك)، لاشتراك الجميع في العلة التي أشرنا إليها (٦). (ولو خيره (٧) فسكت فخيارهما باق) أما الساكت فظاهر

- 
- (١) أي يسقط حق الخيار بمفارقة... الخ.
  - (٢) أي على التباعد والتفرقة.
  - (٣) أي أكرها على التفرقة ومنعا عن استعمال حق الخيار.
  - (٤) بأن أكرها على التفرقة ولكنهما كانا مختارين في استعمال حق الخيار ولم يستعملاه فحينئذ يسقط حقهما في الخيار حيث أن عدم استعمالهما هذا الحق عن اختيارهما لا غير.
  - (٥) أي وجه تقديم الفاسخ: أن المقصود من الخيار التمكن من الفسخ، والإجازة من أحدهما تثبت بتركه، لأنها ثابتة بالأصالة بمعنى أن العقد اقتضى الوقوع والأصل بقاء العقد إلى أن يرتفع، فالأصل فيه ما تضمنته الإجازة.
  - (٦) وشرحناها في التعليقة رقم ٥.
  - (٧) أي خير أحد المتبايعين صاحبه. بأن قال له اختر أنت بقاء البيع أو فسخه، فسكت هذا الأخير.
  - (٨) أي بقاء خيار الساكت.

إذ لم يحصل منه ما يدل على سقوط الخيار، وأما المخير فلأن تخييره صاحبه أعم من اختياره العقد (١) فلا يدل عليه (٢)، وقيل: يسقط خياره استنادا إلى رواية لم تثبت عندنا (٣).  
(الثاني - خيار الحيوان وهو ثابت للمشتري خاصة) على المشهور وقيل: لهما، وبه (٤) رواية صحيحة (٥) ولو كان حيوانا بحيوان (٦) قوي ثبوته لهما كما يقوى ثبوته للبائع وحده لو كان الثمن خاصة - وهو (٧) ما قرن بالبائع حيوانا.  
ومدة هذا الخيار (٨) (ثلاثة أيام مبدأها من حين العقد) على الأقوى، ولا يقدر اجتماع خيارين (٩).

- 
- (١) أي قوله لصاحبه: اختر أنت. لا يدل على أنه قد اختار بقاء العقد، أو التزم به.
  - (٢) أي على لزوم البيع من طرفه.
  - (٣) رواه الشوكاني عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وآله في (نيل الأوطار) ج ٥ ص ٩٦.
  - (٤) أي بكون خيار الحيوان ثابتا لهما أي للبائع والمشتري.
  - (٥) الوسائل أبواب الخيار باب ٣ حديث ٣.
  - (٦) أي كان المبيع حيوانا والثمن حيوانا أيضا فيقوى ثبوت الخيار لكل من المشتري والبائع.
  - (٧) أي الثمن: كل عوض اقترن بالبائع فلو صدق عرفا أنه باع الكتاب بالحيوان فالحيوان ثمن، ولو قال: باع الحيوان بالكتاب فالكتاب ثمن.
  - (٨) أي خيار الحيوان.
  - (٩) أي اجتماع خيار الحيوان وخيار المجلس إذا قلنا بثبوت خيار الحيوان من حين العقد.



فصاعدا (١) وقيل: من حين التفرق، بناء على حصول الملك به (٢)  
(ويسقط (٣) باشتراط سقوطه) في العقد، (أو إسقاطه بعد العقد)  
كما تقدم (٤)، (أو تصرفه (٥)) أي تصرف ذي الخيار سواء كان (٦)  
لازما كالبيع أم لم يكن كالهبة قبل القبض، بل مطلق الانتفاع كركوب  
الدابة ولو في طريق الرد، ونعلها وحلب ما يحلب، [ولبس الثوب،  
وقصارته (٧)، وسكنى الدار].  
ولو قصد به الاستخبار ولم يتجاوز مقدار الحاجة (٨) ففي منعه  
من الرد وجهان (٩)، أما مجرد سوق الدابة إلى منزله فإن كان قريبا

- 
- (١) كما إذا اجتمع خيار المجلس وخيار الحيوان وخيار الشرط وغير ذلك.  
(٢) أي حصول الملك ولزومه إنما هو بالتفرق، وإلا فالبيع قبل التفرق  
متزلزل بخيار المجلس. فلا يؤثر خيار الحيوان إلا بعد زوال ذلك الخيار بالتفرق  
(٣) أي خيار الحيوان.  
(٤) في خيار المجلس وسقطه بالإسقاط في نفس العقد أو بعده.  
(٥) أي يسقط خيار الحيوان بتصرف المشتري في الحيوان.  
(٦) أي كان التصرف تصرفا لازما أم غير لازم.  
(٧) أي غسله. وهذه الأمثال أوردها الشارح لمطلق التصرف في المبيع،  
المسقط للخيار الثابت للمتصرف قبل تصرفه وإن كانت خارجة عن مورد مسألتنا  
(وهو خيار الحيوان).  
أو نقول أوردها بناء على ثبوت الخيار لكلا المتبايعين في الحيوان. وكان  
الثلث ثوبا، أو دارا ونحوهما فتصرف البائع في الثلث فيسقط خياره.  
(٨) أي كان تصرفه في الحيوان لأجل استخبار حاله واقتصر على هذا  
المقدار من التصرف.  
(٩) وجه بأن التصرف قد حصل، وهو مانع من الرد على الإطلاق.

بحيث لا يعد تصرفا عرفا فلا أثر له (١)، وإن كان بعيدا مفردا  
احتمل قويا منعه، وبالجملة فكل ما يعد تصرفا عرفا يمنع، وفلا.  
(الثالث - خيار الشرط وهو بحسب الشرط إذا كان الأجل  
مضبوطا) متصلا بالعقد (٢) أم منفصلا، فلو كان منفصلا صار العقد  
جائزا بعد لزومه مع تأخره (٣) عن المجلس.  
(ويجوز اشتراطه (٤) لأحدهما ولكل منهما، ولأجنبي عنهما (٥)،  
أو عن أحدهما) ولأجنبي مع أحدهما عنه (٦) وعن الآخر (٧) ومعهما (٨)

---

ووجه بأن التصرف المانع من الرد منصرف إلى التصرف الذي يكون  
تصرفا مالكيًا، دون مطلق التصرفات.

- (١) أي لهذا النحو من التصرف.
- (٢) أي مبدأ الخيار المشروط.
- (٣) أي إذا كان مبدأ خيار الشرط متأخرا عن مجلس البيع، بحيث يحصل  
بينهما فصل. ففي تلك الفترة يكون البيع لازما ومكتنفا بين حالتي جوازه.
- (٤) أي اشتراط الخيار.
- (٥) أي كان الخيار المشروط لذلك الأجنبي بعنوان أنه منقول عن كليهما أو  
عن أحدهما. فيختار اللزوم أو الفسخ لمن حوله هذا الحق.  
وحاصل المعنى: أن هذا الثالث أجنبي عن العقد، ولكنه منقول في اختيار  
اللزوم والفسخ تخويلا عن كليهما، أو عن أحدهما.
- (٦) بأن يشترط الخيار لذلك الأجنبي ولأحد المتبايعين، ولكن خيار الأجنبي  
يكون عن هذا أيضا دون الآخر.
- (٧) أي يكون الأجنبي منقولا عن هذا وعن الآخر.
- (٨) بجعل الخيار للأجنبي وللمتبايعين أيضا.

واشترط الأجنبي تحكيم (١) لا توكيل عمن جعل عنه (٢) فلا اختيار له معه (٣).

(واشترط المؤامرة) وهي مفاعلة من الأمر بمعنى اشترطهما (٤) أو أحدهما استثمار من سمياه والرجوع إلى أمره مدة مضبوطة، فيلزم العقد من جهتهما (٥) ويتوقف على أمره (٦)، فإن أمر بالفسخ جاز للمشروط له استثماره الفسخ (٧) والظاهر أنه (٨) لا يتعين عليه، لأن الشرط مجرد استثماره، لا التزام قوله.

(١) يعني أن جعل الخيار للأجنبي عن العقد يكون بمعنى تخويله الأمر، وتفويض حق الخيار إليه تفويضا لازما لا يجوز لمن خوله ذلك في نفس العقد أن يعزله بعد ذلك.

(٢) أي ليس وكيلا صرفا عن الذي خوله هذا الحق عن جانبه.

(٣) أي ليس لمن خول الثالث هذا الخيار أن يختار هو أيضا، بل هو ملزم بما يحكم هذا الثالث.

(٤) من إضافة المصدر إلى فاعله. أي يشترط المتبايعان أن يرجعا إلى حكم من عيناه في أمر الفسخ أو الإمضاء.

(٥) فليس لهما حق الفسخ ما دام لم يحكم ذلك الذي عيناه بشيء.

(٦) أي أمر الذي عيناه. للإمضاء أو الفسخ.

(٧) فإن الشرط هو الرجوع إلى ما أمر. فليس لذلك الثالث التدخل

في أصل العقد بنفسه بل له حسب الشرط أن يأمر الذي جعل له حق الفسخ، وبما أن هذا الأمر لا يلزم العمل به، فلذلك يجوز للمأمور الامتثال، أو الرفض.

(٨) أي أن الفسخ لا يتعين على المشروط له استثمار الثالث.

وإن أمره بالالتزام لم يكن له الفسخ قطعاً، وإن كان الفسخ أصلح عملاً بالشرط (١)، ولأنه (٢) لم يجعل لنفسه خياراً. فالحاصل أن الفسخ يتوقف على أمره لأنه خلاف مقتضى العقد، فيرجع إلى الشرط (٣)، وأما الالتزام بالعقد فلا يتوقف (٤). وظاهر معنى المؤامرة وكلام الأصحاب: أن المستأمر - بفتح الميم - ليس له الفسخ ولا الالتزام، وإنما إليه الأمر والرأي خاصة فقول المصنف رحمه الله: (فإن المستأمر: فسخت أو أجزت فذاك، وإن سكت فالأقرب للزوم، ولا يلزم المستأمر الاختيار) إن قرئ المستأمر بالفتح - مبيناً للمجهول - أشكل بما ذكرناه (٥). وإن قرئ بالكسر - مبيناً للفاعل - بمعنى المشروط له المؤامرة لغيره، فمعناه (٦): إن قال: فسخت بعد أمره له بالفسخ، أو أجزت بعد أمره له بالإجازة لزم، وإن سكت ولم يلتزم ولم يفسخ سواء فعل

- 
- (١) حيث كان الشرط هو الرجوع إلى أمره والمفروض أنه أمر بالالتزام. ولا موجب وراء ذلك لإثبات حق الفسخ للمتبايعين أو أحدهما أصلاً.
- (٢) أي المتبايع المشروط له الاستثمار.
- (٣) يعني أن حق الفسخ بحاجة إلى مجوز وموجب.
- (٤) لأنه كان بأصل العقد ولم يطرأ ما يوجب خلافه.
- (٥) لأن قول المصنف حينئذ: (فإن قال المستأمر: فسخت أو أجزت فذاك) ظاهره أن فسحه يتحقق بمجرد قوله: فسخت. وهذا يشكل بناء على ما ذكره (الشارح) رحمه الله من أنه ليس، للمستأمر التدخل في الفسخ، بل له مجرد الأمر وإبداء الرأي.
- (٦) أي إذا قرأنا (المستأمر) في كلام المصنف بالكسر فالكلام يحتاج إلى تقدير وتأويل في ألفاظه. حيث يؤول كلامه رحمه الله إلى قولنا:

ذلك بغير استثمار أم بعده ولم يفعل مقتضاه لزم لما بيناه من أنه لا يجب عليه امتثال الأمر، وإنما يتوقف فسخه على موافقة الأمر. وهذا الاحتمال (١) أنسب بالحكم (٢) لكن دلالة ظاهر العبارة على الأول أرجح (٣)، خصوصا بقريضة قوله: ولا يلزم الاختيار (٤)، فإن اللزوم المنفي (٥) ليس إلا عمن جعل له المؤامرة (٦)، وقوله: (وكذا كل من جعل له الخيار (٧)) فإن المجعول له هنا الخيار هو

فإن قال المستأمر بعد ما أمره المستأمر بالفسخ: فسخت، أو قال المستأمر بعد أمره المستأمر باللزوم: أجزت وأما إن سكت المستأمر بعد أمر المستأمر ولم يبد إلزاما بالعقد ولا فسخا له، وسواء كان سكوته هذا بغير استثمار أم كان سكوته بعد الاستثمار، ولكنه لم يفعل ما أمره المستأمر.

وهذا أيضا يوجب لزوم العقد لما بينه (الشارح): من أن أصل العقد يقتضي اللزوم حتى يطرأ موجب فسخه. ففي هذه الصورة وهو سكوت المستأمر لم يحدث موجب الفسخ فالعقد يبقى على مقتضاه الأول وهو اللزوم.

- (١) أي احتمال قراءة المستأمر بالكسر.
- (٢) لأنه لا يستلزم إشكالا على (المصنف) كما أوضحناه في التعليقة رقم ٥ ص ٤٥٤
- (٣) لعدم احتياج اللفظ إلى تقدير أو تأويل.
- (٤) لأن قوله: ولا يلزم المستأمر الاختيار. معناه: ليس له حق التدخل مباشرة في التفسخ واللزوم. وهذا لا يناسب المستأمر بالكسر، بل يناسب المستأمر بالفتح.
- (٥) أي قوله: لا يلزم.
- (٦) أي المستأمر بالفتح.
- (٧) هذه قريضة أخرى على ترجيح قراءة الفتح فإنه قوله: (وكذا كل من جعل له حق الخيار) عطف على قوله: (فإن قال المستأمر: فسخت أو أجزت)

الأجنبي المستشار، لا المشروط له (١) إلا أن للمشروط له حظاً من الخيار (٢) عند أمر الأجنبي [له] بالفسخ. وكيف كان فالأقوى أن المستأمر بالفتح ليس له الفسخ ولا الإجازة (٣)، وإنما إليه الأمر، وحكم امثاله ما فصلناه (٤)، وعلى هذا (٥) فالفرق بين اشتراط المؤامرة لأجنبي، وجعل الخيار له (٦) واضح، لأن الغرض من المؤامرة الانتهاء إلى أمره، لا جعل الخيار له، بخلاف من جعل له الخيار.

---

والمراد أن (من جعل له الخيار) له حق التدخل في الفسخ واللزوم مباشرة بأن يقول: فسخت أو أجزت.

وكون ذلك قرينة على ترجيح قراءة الفتح هو: أن المعطوف والمعطوف عليه ينبغي أن يكونا من واد واحد. وبما أن المجعول له الخيار في العبارة الأخيرة هو الثالث فينبغي أن يكون المستأمر في العبارة الأولى هو الثالث، دون أحد المتبايعين.

(١) أي لا أحد المتبايعين.

(٢) وذلك بعد أمر الأجنبي بالفسخ. لا قبله.

(٣) أي إلزام العقد، بل في صورة إجازته العقد، يكون لزمه وفق أصل العقد ومقتضاه.

(٤) من كون المجعول له هذا الشرط وهو أحد المتبايعين يكون بالخيار إذا أمر المستأمر بالفسخ. ويكون ملزماً بلزوم العقد إن أجاز المستأمر أو سكت.

(٥) أي بناء على أن المستأمر - بالفتح - ليس له حق التدخل مباشرة.

وأن المشروط له الخيار يكون له حق التدخل مباشرة.

(٦) أي لأجنبي.

وعلى الأول (١) يشكل الفرق بين المؤامرة، وشرط الخيار. والمراد بقوله: وكذا كل من جعل له الخيار، أنه إن فسخ أو أجاز نفذ، وإن سكت إلى أن انقضت مدة الخيار لزم البيع، كما أن المستأمر هنا لو سكت عن الأمر، أو المستأمر بالكسر لو سكت عن الاستئمار لزم العقد، لأن الأصل فيه اللزوم إلا بأمر خارج (٢) وهو منتف.

(ويجب اشتراط مدة المؤامرة) بوجه منضبط، حذرا من الغرر (٣) خلافا للشيخ حيث جوز الإطلاق.

(الرابع - خيار التأخير) أي تأخير إقباض الثمن والمثمن (عن الثالثة) أيام (فيمن باع ولا قبض (٤)) الثمن، (ولا أقبض) المبيع، (ولا شرط التأخير) أي تأخير الإقباض والقبض فللبائع الخيار بعد الثلاثة في الفسخ (وقبض البعض كلا قبض) لصدق عدم قبض الثمن (٥).

- 
- (١) أي بناء على قراءة الفتح ليكون قول (المصنف) رحمه الله: (فإن قال المستأمر فسخت أو أجزت فذاك) ظاهرا في ثبوت حق التدخل للمستأمر مباشرة فله فسخ العقد أو إجازته. فلا يبقى فرق بين المستأمر والمشروط له الخيار (٢) وهو ما يوجب فسخ العقد من سبب حادث وهو إن كان أمر المستأمر بالفسخ بشرط تعقبه بفسخ المستأمر للعقد. ونحو ذلك. فالمفروض أن ذلك ونحن لم نحصل فبقي العقد على لزومه الأول.
- (٣) وهو الجهل الذي يضر بصحة البيع.
- (٤) أي ولم يقبض الثمن.
- (٥) لأن اللام في (الثمن) للعهد، أي الثمن المعين وهو تمام ما عيناه ثمننا للمبيع، دون بعض منه.

وإقباض المثلث متجمعا ومنفردا (١)، ولو قبض الجميع أو أقبضه فلا خيار وإن عاد إليه بعده (٢).

وشرط القبض المانع كونه (٣) بإذن المالك فلا أثر لما يقع بدونه وكذا لو ظهر الثمن مستحقا أو بعضه (٤)، ولا يسقط بمطالبة البائع بالثمن بعد الثلاثة (٥) وإن كان قرينة الرضا بالعقد. ولبذل المشتري الثمن بعدها قبل الفسخ ففي سقوط الخيار وجهان: ومنشأهما الاستصحاب، وزوال الضرر (٦).

(١) هذان حالان عن قوله: وقبض البعض كلا قبض. والمعنى: أن قبض بعض الثمن لا يكفي في لزوم سواء كان قبض هذا البعض مجتمعا مع إقباض بعض المبيع أم منفردا عنه أي تحقق قبض بعض الثمن فقط من دون قبض شيء من المبيع. (٢) (أن) هنا وصلية.

(٣) (كونه) خبر لقوله: (وشرط القبض المانع).

والمعنى: أن القبض الذي يمنع من انعقاد الخيار يشترط أن يكون بإذن المالك أي مالك الثمن في قبض الثمن. وإذن مالك المبيع في قبض المبيع.

(٤) أي ظهر كون الثمن مثلا ملكا لغير المشتري فإقباض المشتري لهذا الثمن لم يحقق القبض.

(٥) أي لو انقضت ثلاثة أيام ولم يأت المشتري بالثمن فالبايع له الخيار ولا يزيل هذا الحق ما لو طالب المشتري بالثمن وإن كانت مطالبة البائع للمشتري بالثمن دليلا على أنه راض بالعقد.

وذلك لاستصحاب بقاء حق الخيار، والرضا بالبيع من دون تصريح بالإسقاط لا يسقط حق الخيار كما في سائر الخيارات.

(٦) فالاستصحاب دليل للوجه القائل بثبوت الخيار واستمراره.

وأما زوال الضرر فدليل للوجه القائل بالسقوط، وذلك لأن حق الخيار



(وتلفه) أي المبيع (من البائع مطلقاً) في الثلاثة وبعدها، لأنه غير مقبوض، وكل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه، ونبه بالإطلاق على خلاف بعض الأصحاب حيث زعم أن تلفه في الثلاثة من المشتري، لانتقال المبيع إليه، وكون التأخير لمصلحته (١) وهو (٢) غير مسموع في مقابلة القاعدة الكلية (٣) الثابتة بالنص (٤) والإجماع. (الخامس - خيار ما يفسد ليومه، وهو ثابت بعد دخول الليل) هذا هو الموافق لمدلول الرواية (٥). ولكن يشكل بأن الخيار لدفع الضرر وإذا توقف ثبوته على دخول الليل مع كون الفساد يحصل في يومه لا يندفع الضرر، وإنما يندفع بالفسخ قبل الفساد. وفرضه المصنف في الدروس خيار ما يفسده المبييت وهو حسن، وإن كان فيه خروج عن النص (٦)،

---

في صورة التأخير - إنما ثبت لقاعدة نفي الضرر، نظراً إلى مصلحة البائع الذي باع متاعه ولم يقبض ثمنه. فالحكم عليه باللزوم وعدم الخيار والصبر على الإطلاق ضرر عليه. والإسلام ينفي الضرر إذن فإذا أتى المشتري بالثمن ولو بعد الثلاثة الأيام فقد دفع عن البائع ضرر الصبر على ثمن متاعه.

(١) أي لمصلحة المشتري حيث يحكم ببقاء أثر العقد إلى الثلاثة، وهو تأمين على حق المشتري في المبيع.

(٢) أي ما زعمه بعض الأصحاب.

(٣) وهي التي أشار إليها: تلف المبيع قبل قبضه يكون من مال بائعه.

(٤) الوسائل أبواب الخيار باب ١٠ حديث ١.

(٥) الوسائل أبواب الخيار باب ١١ حديث ١.

(٦) لأن مدلول النص: (ما يفسد من يومه) الوسائل أبواب الخيار باب ١١ حديث ١.

لتلافيه بخبر الضرر (١)، واستقرب تعديته (٢) إلى كل ما يتسارع إليه الفساد عند خوفه ولا يتقيد بالليل.

واكتفى في الفساد بنقص الوصف وفوات الرغبة كما في الخضروات واللحم والعنب وكثير من الفواكه، واستشكل فيما لو استلزم التأخير فوات السوق (٣)، فعلى هذا (٤) لو كان مما يفسد في يومين تأخر الخيار عن الليل إلى حين خوفه (٥). وهذا كله متجه، وإن خرج عن مدلول النص (٦).

---

(١) اللام في (لتلافيه) تعليل لقوله: (وهو حسن).

فالمعنى: أن ما ذهب إليه المصنف رحمه الله في الدروس - من أن ما يفسده المبيت موجب للخيار - حسن ولا بأس به. نظرا إلى لزوم دفع الضرر الموجه إلى البائع، بخبر (لا ضرار) الوسائل أبواب التجارة باب ١٧ حديث ١ - ٢ - ٣. لكن فتوى المصنف هذه مخالفة للنص الخاص الوارد في المقام (باختصاص الخيار بما يفسده ليومه). وربما يتخيل أنها بقيت بلا مستند لولا تلافى هذا النقص واستدراكه بالاستناد إلى الأخبار العامة الواردة لنفي الضرر والضرار. فلا حاجة إلى التمسك بالخبر الخاص.

(٢) أي استقرب المصنف في نظره أن يتعدى في الحكم بهذا الخيار - وهو ما يفسده البقاء - إلى كل مبيع يفسده الانتظار حتى مجئ المشتري بالثمن فحكم بثبوت الخيار للبائع في جميع أمثال ذلك..

(٣) أي نقص قيمته السوقية فقط.

(٤) أي على ما استقر به المصنف من التعدي إلى كل ما يتسارع إليه الفساد قبل مجئ المشتري بالثمن.

(٥) وهو انتهاء اليمين في مفروض الكلام.

(٦) السابق الذي أشرنا إليه في التعليقة رقم ٥ ص ٤٥٩.

الدال على هذا الحكم (١)، لقصوره (٢) عن إفادة الحكم متنا (٣) وسندا (٤)، وخبر الضرر المتفق عليه يفيد في الجميع (٥).  
(السادس - خيار الرؤية (٦) وهو ثابت لمن لم ير) إذا باع أو اشترى بالوصف.

ولو اشترى برؤية قديمة - (٧) فكذلك يتخير لو ظهر بخلاف ما رآه وكذا من طرف البائع (٨) إلا أنه (٩)

- 
- (١) وهو ثبوت خيار التأخير.
  - (٢) تعليل لوجاهة مذهب المصنف الخارج عن مدلول النص.
  - (٣) لأن مفروض الرواية إنما كان فيم يفسد ليومه، ولذلك علق الإمام عليه السلام الحكم بالخيار على عدم مجئ المشتري بالثمن فيما بينه وبين الليل. وهذا لا ينفي ثبوت الخيار في الأشياء التي تفسد ليومين فيما لو تأخر المشتري بإتيان الثمن عنهما أي لو نفرض أن الراوي كان يسأل الإمام عن هذه الصورة أيضا لكان عليه السلام أيضا يجيبه على ما أجابه أولا في ثبوت الخيار.
  - (٤) فلا تنافي بين الرواية، ومفروض كلام المصنف.
  - (٥) لكون الرواية مقطعة السند، أو مجهولة الراوي.
  - (٦) أي خير (لا ضرر) يثبت الخيار في جميع هذه الصور.
  - (٧) مفروض هذا الخيار: ما إذا ابتاع شيئا بالوصف ولم يره، ثم رآه على خلاف ما وصفه البائع.
  - (٨) أي سابقة على العقد بكثير.
  - (٩) بأن باع متاعه بالوصف ظنا منه لي أنه باق على ما كان رآه سابقا وبعد البيع تبين له أنه قد تغير إلى حالة أفضل تجلب قيمة أكثر. فله الخيار أيضا.
  - (٩) أي صورة الاعتماد على رؤية قديمة - سواء في طرف المشتري أو البائع - خارجة عن مفروض كلام المصنف.

ليس من أفراد هذا القسم (١) بقرينة قوله: ولا بد فيه من ذكر الجنس:  
إلى آخره فإنه (٢) مقصور على ما لم ير [أصلاً (٣)]، إذ لا يشترط  
وصف ما سبقت رؤيته.

وإنما يثبت الخيار فيما لم ير (إذا زاد في طرف البائع (٤))،  
أو نقص في طرف المشتري (٥)) ولو وصف لهما (٦) فزاد ونقص  
باعتبارين (٧) تخيراً، أو قدم الفاسخ منهما (٨).

---

(١) وهو خيار الرؤية هنا.

(٢) أي وجوب ذكر الجنس إنما هو فيما لم ير أصلاً، أما المرئي سابقاً فلا  
يشترط فيه ذكر الوصف على الإطلاق. سواء من طرف البائع، أو المشتري.

(٣) كلمة (أصلاً) لا توجد في كثير من النسخ المخطوطة والمطبوعة.

(٤) ليثبت له الخيار.

(٥) ليثبت له الخيار.

(٦) بالبناء للمفعول. أي وصف المبيع للمتبايعين شخص ثالث هو عارف  
بخصوصياته.

(٧) أي زيادة من جهة، ونقص من جهة أخرى بحيث يعتبر البائع تلك  
الزيادة زيادة في مالية المبيع تفوته.

ويعتبر المشتري ذلك النقص نقصاً في مالية المبيع يخسرها.

كما لو فرض المبيع شاة كانت سمينة وقليلة الصوف ووقع البيع عليها بهذا  
الوصف.

لكنها بعد البيع تبين هزالها وكثرة صوفها.

فالمشتري - وهو جزار فرضاً - يرى الهزال نقصاً. حيث نظره إلى اللحم.

أما البائع وهو ينظر إلى قيمة الصوف ورغبة الناس فيه فيرى زيادة حاصلة فيها.

(٨) لأن لزوم العقد باق على أصله فالفسخ عارض محتاج إلى سبب فإذا

وهل هو (١) على الفور أو التراخي وجهان: أجودهما الأول وهو خيرته في الدروس (٢).  
(ولا بد فيه) أي في بيع ما يترتب عليه خيار الرؤية وهو العين الشخصية الغائبة (من ذكر الجنس، والوصف) الرافعين للجهالة، (والإشارة إلى معين (٣) فلو انتفى الوصف بطل (٤)، ولو انتفت الإشارة كان المبيع كلياً لا يوجب الخيار لو لم يطابق المدفوع، بل عليه إبداله (٥)، (ولو رأى البعض ووصف الباقي تخير في الجميع مع عدم المطابقة (٦) وليس له الاقتصار على فسخ ما لم ير لأنه مبيع واحد (٧) (السابع - خيار الغبن) بسكون الباء وأصله الخديعة، والمراد هنا البيع، أو الشراء بغير القيمة (٨) (وهو ثابت) في المشهور لكل من البائع

---

حصل حصل الفسخ.  
(١) أي خيار الرؤية.  
(٢) أي الفور.  
(٣) أي يعينان شخص المبيع.  
(٤) أي بطل البيع.  
(٥) أي إبدال المدفوع. لأن المبيع الكلي لا يتعين بدفع شخص خاص. فالمدفوع إذا لم ينطبق عليه الكلي يبدل إلى غيره.  
(٦) أي عدم المطابقة في ذلك البعض الموصوف.  
(٧) ولا يتبعض في مبيع واحد. فإما الالتزام بالجميع، أو الفسخ للجميع، إلا إذا تراضيا على التبعض.  
(٨) أي بغير قيمته الواقعية زيادة أو نقصاناً.

والمشتري (١) (مع الجهالة) بالقيمة (٢) (إذا كان الغبن) وهو الشراء  
بزيادة عن القيمة، أو البيع بنقصان عنها (بما لا يتغابن) أي يتسامح  
(به غالباً) والمرجع فيه (٣) إلى العادة، لعدم تقديره شرعاً، وتعتبر  
القيمة وقت العقد ويرجع فيها (٤) إلى البينة عند الاختلاف، وفي الجهالة  
إليها (٥) للمطلع على حاله (٦). والأقوى قبول قوله فيها (٧) بيمينه  
مع إمكانها (٨) في حقه، ولا يسقط الخيار ببذل الغابن التفاوت وإن  
انتفى موجب (٩)، استصحاباً لما ثبت قبله (١٠). نعم اتفقا على إسقاطه  
بالعوض صح كغيره من الخيار.

- 
- (١) يعني أن الغبن إذا حصل في جانب أيهما فهو بالخيار.  
(٢) أي القيم الواقعية.  
أما لو كان عالماً بقيمته الواقعية ومع ذلك أقدم على دفع الزيادة فليس له الخيار  
(٣) أي في القدر الذي لا يتسامح فيه.  
(٤) أي في القيمة.  
(٥) أي إلى البينة. أي يرجع إلى البينة إذا اختلفا في الجهالة. بأن ادعى  
المشتري جهالته بالقيمة الواقعية وأنه مغبون. فينكره البائع ويقول: كنت عالماً  
بها وأقدمت عن علم.  
(٦) أي حال مدعي الجهالة. والمعنى يرجع إلى البينة التي تكون مطلعة  
على جهالة المدعي حين البيع.  
(٧) أي في الجهالة.  
(٨) أي إمكان الجهالة.  
(٩) أي موجب الخيار.  
(١٠) أي قبل البذل، من ثبوت الخيار فيستصحب.

(و) كذا (لا يسقط (١) بالتصرف) سواء كان المتصرف الغابن أم المغبون، وسواء خرج به (٢) عن الملك كالبيع أم منع مانع من رده كالاستيلاء، أم لا (إلا أن يكون المغبون المشتري، وقد أخرجه عن ملكه) فيسقط خياره، إذ لا يمكنه رد العين المنتقلة إليه ليأخذ الثمن ومثله ما لو عرض له ما يمنع من الرد شرعا كالاستيلاء وإن لم يخرج عن الملك هذا هو المشهور وعليه عمل المصنف رحمه الله في غير الكتاب. (وفيه نظر للضرر) على المشتري مع تصرفه فيه على وجه يمنع من رده لو قلنا بسقوط خياره به (٣) (مع الجهل) بالغبن، أو بالخيار والضرر منفي بالخبر (٤)، بل هو (٥) مستند خيار الغبن، إذ لا نص فيه بخصوصه (وحيث (٦) فيمكن الفسخ) مع تصرفه كذلك (٧) (وإلزامه بالقيمة (٨) إن كان قيميا، (أو المثل) إن كان مثليا جمعا بين الحقين (٩))

- 
- (١) أي خيار الغبن.  
(٢) أي بالتصرف.  
(٣) أي بالتصرف.  
(٤) أي بالخبر المشهور: (لا ضرر ولا ضرار في الإسلام) راجع الوسائل كتاب التجارة أبواب الخيار باب ١٧.  
(٥) أي خبر نفي الضرر.  
(٦) أي حين رجحنا ثبوت الخيار له دفعا للضرر الموجه إليه.  
(٧) أي تصرفا مخرجا عن الملك أو مانعا من الرد.  
(٨) أي بدفع القيمة بدلا من دفع العين الممتنع دفعها.  
(٩) أي حق المشتري حيث يتضرر لو لم يثبت له حق الفسخ. وحق البائع في رد ماله إليه ولو بقيمته أو مثله.

(و كذا (١) لو تلفت العين، أو استولد الأمة)، كما يثبت ذلك (٢) لو كان المتصرف المشتري، والمغبون البائع، فإنه (٣) إذا فسخ ولم يجد العين يرجع إلى المثل أن القيمة وهذا الاحتمال (٤) متوجه لكن لم أقف على قائل به، نعم لو عاد إلى ملكه (٥) بفسخ، أو إقالة، أو غيرهما، أو موت الولد (٦) جاز له الفسخ إن لم يناف الفورية (٧). واعلم أن التصرف مع ثبوت الغبن إما أن يكون في المبيع المغبون فيه (٨)، أو في ثمنه (٩)، أو فيهما (١٠)، ثم إما أن يخرج عن الملك، أو يمنع من الرد كالاستيلاء، أو يرد (١١) على المنفعة خاصة كالإجارة، أو يوجب تغير العين بالزيادة العينية كغرس الأرض، أو الحكمية كقسارة

- 
- (١) أي يثبت الخيار.
  - (٢) أي الخيار.
  - (٣) أي البائع.
  - (٤) أي احتمال ثبوت الخيار للمشتري مع تصرفه فيه تصرفا ناقلا أو مانعا وكذا ثبوت الخيار للبائع مع غبنه وكان المتصرف المشتري.
  - (٥) أي ملك المتصرف.
  - (٦) حيث يذهب عنوان الاستيلاء بموته.
  - (٧) إن اعتبرناها.
  - (٨) بأن كان المتصرف المشتري.
  - (٩) بأن كان المتصرف البائع.
  - (١٠) بأن تصرف كل من المتبايعين.
  - (١١) أي يرد التصرف المانع على المنفعة دون أصل المبيع.



الثوب (١)، أو المشوبة (٢) كصبغه، أو النقصان بعيب ونحوه، أو بامتزاجها بمثلها بما يوجب الشركة (٣) بالمساوي أو الأجود، أو الأردأ أو غيرها (٤)، أو بهما (٥) على وجه الاضمحلال (٦) كالزيت يعمل صابونا، أو لا يوجب شيئا من ذلك (٧).  
ثم إما أن يزول المانع من الرد قبل الحكم ببطلان الخيار (٨)، أو بعده، أو لا يزول، والمغبون إما البائع، أو المشتري أو هما.  
فهذه جملة أقسام المسألة، ومضروبها يزيد عن مائتي مسألة (٩)

- 
- (١) أي غسله.
  - (٢) أي الزيادة حصلت في خلال العين.
  - (٣) بأن مزج الحنطة التي اشتراها بحنطة أخرى كانت له أجود، أو أردأ، أو مساوية.
  - (٤) كما إذا مزج الأرز بالماش.
  - (٥) أي مزج المبيع بمثله وبغيره، كما إذا مزج الأرز المشتري بأرز آخر وبماش.
  - (٦) أي كان المزج على وجه اضمحلال كل من العينين.
  - (٧) كما إذا كان التصرف مجرد ركوب الدابة أو لبس الثوب فقط.
  - (٨) أي قبل فوات وقت الفورية.
  - (٩) تفصيله أن يقال: التصرف إما أن يكون في المبيع أو في الثمن أو فيهما وعلى التقادير الثلاث إما أن يخرج عن الملك بعقد لازم أو جائز أو يمنع من الرد مانع وعلى التقادير التسعة إما أن يزول المانع قبل الحكم بالبطلان بالخيار أو بعده أو لا يزول لهذه سبعة وعشرون وأيضا إما أن يتصرف في المنفعة باللازم كالإجارة أو بغير اللازم كالسكنى المطلقة أو بما يوجب تغير العين بالزيادة العينية أو الحكمية أو المشوبة أو بالنقصان بعيب كقطع عضو الحيوان وبنحو العيب كترك

وهي (١) مما تعم بها البلوى، وحكمها غير مستوفى في كلامهم.  
وجملة الكلام فيه أن المغبون إن كان هو البائع لم يسقط خياره  
بتصرف المشتري مطلقا (٢) فإن فسخ (٣) ووجد العين باقية على ملكه  
لم تتغير تغير يوجب زيادة القيمة، ولا يمنع من ردها أخذها، وإن  
وجدها متغيرة بصفة محضة كالطحن والقصاراة فللمشتري أجره عمله.  
ولو زادت قيمة العين بها (٤) شاركه (٥) في الزيادة بنسبة القيمة (٦)،  
وإن كان (٧) صفة من وجه، وعينا من آخر كالصبغ (٨) صار (٩)

علف الحيوان السمين حتى صار مهزولا وعلى التقديرين الأخيرين إما أن يكون  
النقص بفعله أو بفعل غيره أو يكون التصرف بامتزاجها بمثل مساو يوجب الشركة  
أو أجود أو أردأ أو بغير المثل مع إمكان التمييز أو مع عدمه أو بالمثل وغيره  
على وجه الاضمحلال أو لا يوجب شيئا من ذلك فهذه أيضا ستة عشر مضروبا  
في الثلاثة الأول ثمانية وأربعون تضاف إلى السبعة والعشرين تبلغ خمسة وسبعين  
وعلى جميع التقادير المذكورة المغبون إما البائع أو المشتري أو هما فيرتقي إلى المأتين  
وخمسة وعشرين.

- (١) أي المسائل المشار إليها التي ترتقي فوق المأتين.
- (٢) أي في جميع صور المسألة.
- (٣) أي البائع.
- (٤) أي بالصفة المذكورة.
- (٥) أي شارك المشتري البائع.
- (٦) لأنه لا يمكن الشركة بنسبة العين.
- (٧) أي أثر التصرف.
- (٨) فإن الصبغ عين زائدة في المال وموجبة لزيادة صفة فيه أيضا.
- (٩) أي المشتري المتصرف.

شريكا بنسبته (١) كما مر (٢)، وأولى هنا (٣)، ولو كانت الزيادة  
عينا محضة كالغرس أخذ (٤) المبيع وتخير بين قلع الغرس بالأرث (٥)  
وإبقائه بالأجرة (٦)، لأنه وضع بحق (٧)، ولو رضي ببقائه بها (٨)  
واختار المشتري قلعه فالظاهر أنه لا أرث له (٩)، وعليه (١٠) تسوية  
الحفر حينئذ، ولو كان زرعاً وجب إبقاؤه إلى أوان بلوغه بالأجرة.  
وإن وجدها ناقصة (١١) أخذها مجاناً كذلك (١٢) إن شاء، وإن

(١) أي بنسبة هذا الزائد.

(٢) في (زيادة وصف يزيد في قيمة العين) عند هامش رقم ٤ ص ٤٦٨.

(٣) لأن الزيادة هنا من جهتين وهناك كانت من جهة واحدة.

(٤) أي البايع أخذ المبيع وهو الأرض مثلاً من المشتري.

(٥) بأن يدفع إلى المشتري أرث نقص الشجر بسبب القلع.

(٦) أي يتخير البايع بين ما سبق، وبين إبقاء الشجر فيأخذ من المشتري

الذي هو صاحب الأشجار أجرة بقاء الأشجار في الأرض.

(٧) هذا تعليل للحكم بثبوت الأرث للمشتري والمراد أن المشتري إنما غرس

الأشجار بعنوان أن الأرض ملكه، ولم يغرسها عدواناً، إذن لا يجوز ظلمه، بل

يراعي حقه أيضاً.

(٨) أي رضي البايع ببقاء الشجر في أرضه بالأجرة.

(٩) أي لا أرث للمشتري لأنه هو الذي اختار القلع.

(١٠) أي على المشتري تسوية الحفر التي يحدثها قلع ضجره، لأنها نقص

في الأرض يحصل عن اختيار المشتري وهو أجنبي عن الأرض.

(١١) أي وجد البايع عين المال ناقصة.

(١٢) أي مع نقصه.

وجدها ممتزجة بغيرها فإن كان بمساو، أو أردأ صار شريكا إن شاء (١) وإن كان بأجود (٢) ففي سقوط خياره، أو كونه شريكا بنسبة القيمة، أو الرجوع إلى الصلح أو جه (٣)، ولو مزجها بغير الجنس بحيث لا يتميز فكالمعدومة (٤)، وإن وجدها منتقلة عن ملكه بعقد لازم كالبيع والعتق رجع إلى المثل، أو القيمة، وكذا (٥) لو وجدها على ملكه مع عدم إمكان ردها كالمستولدة. ثم إن استمر المانع استمر السقوط (٦)، وإن زال قبل الحكم بالعرض بأن رجعت إلى ملكه، أو مات الولد أخذ العين مع احتمال العدم، لبطان حقه بالخروج فلا يعود (٧)، ولو كان العود (٨) بعد الحكم بالعرض (٩) ففي رجوعه إلى العين وجهان من بطلان

- 
- (١) وإلا فليرض بالبيع.
  - (٢) أي وجدها ممتزجة بأجود.
  - (٣) الوجه الأول: سقوط خياره.
  - الوجه الثاني: كونه شريكا بنسبة قيمة ماله.
  - الوجه الثالث: الرجوع إلى الصلح.
  - لكن الوجه الأول لا وجه له. وبقي الأخيران وجهين. والوجه الثالث أقرب إلى الاحتياط.
  - (٤) فيرجع حينئذ إلى المثل أو القيمة.
  - (٥) أي يرجع إلى المثل أو القيمة.
  - (٦) أي سقوط الخيار.
  - (٧) وهذا مفاد استصحاب سقوط الخيار أولا.
  - (٨) أي العود إلى ملكه.
  - (٩) أي المثل أو القيمة.

حقه من العين (١)، وكون (٢) العوض للحيلولة وقد زالت.  
ولو كان الناقل مما يمكن إبطاله كالبيع بخيار ألزم (٣) بالفسخ،  
فإن امتنع (٤) فسخه الحاكم، فإن تعذر (٥) فسخه المغبون، وإن وجدها  
منقولة المنافع (٦) جاز له الفسخ، وانتظار انقضاء المدة (٧)، وتصير  
ملكه من حينه (٨) وليس له فسخ الإجارة (٩) ولو كان النقل جائزا  
كالسكنى المطلقة فله الفسخ (١٠).  
هذا كله إذا لم يكن تصرف (١١) في الثمن تصرفا يمنع من رده  
وإلا سقط خياره، كما لو تصرف المشتري في العين (١٢)، والاحتمال

- 
- (١) فيستصحب ولا يعود - هذا وجه عدم الرجوع.
  - (٢) هذا وجه الرجوع. والمعنى: أن البديل كان بدل حيلولة فإذا زال الحائل رجع الحكم إلى سابقه.
  - (٣) أي ألزم المشتري بفسخ البيع الثاني.
  - (٤) أي امتنع المشتري من فسخ البيع الثاني.
  - (٥) أي تعذر الوصول إلى الحاكم الشرعي.
  - (٦) بأن كانت مستأجرة مثلا.
  - (٧) أي جاز له فسخ أصل البيع وينتظر حتى تنقضي مدة الإجارة.
  - (٨) أي من حين الفسخ.
  - (٩) لأنها وقعت حين وقعت بحق.
  - (١٠) حيث لا لزوم في أصل هذا النقل.
  - (١١) أي لم يكن البائع قد تصرف في الثمن.
  - (١٢) فإن خياره يسقط بهذا التصرف.

السابق (١) قائم فيهما (٢) فإن قلنا به (٣) دفع مثله، أو قيمته.  
وإن كان المغبون هو المشتري لم يسقط خياره بتصرف البائع في الثمن  
مطلقا (٤) فيرجع إلى عين الثمن، أو مثله، أو قيمته (٥)، وأما  
تصرفه (٦) فيما غبن فيه فإن لم يكن (٧٧) ناقلا عن الملك على وجه  
لازم، ولا مانعا من الرد، ولا منقضا للعين فله ردها (٨). وفي الناقل  
والمانع ما تقدم (٩).  
ولو كان قد زادها فأولى بجوازها (١٠)، أو نقصها، أو مزجها،

- 
- (١) وهو ما ذكره المصنف بقوله: (وفيه نظر للضرر مع الجلل) ص ٤٦٥.
  - ثم بنى على جواز الرد بالمثل أو القيمة جمعا بين الحقين.
  - (٢) أي فيما إذا تصرف البائع ثم بان له أنه مغبون وفيما إذا تصرف المشتري  
وبان له أنه مغبون.
  - (٣) أي بالاحتمال السابق وقوينا وجه النظر نظرا إلى الضرر ولم نقل بلزوم  
رد العين فيجوز له رد المثل أو القيمة وأخذ ماله.
  - (٤) سواء كن تصرفه ناقلا، أو مانعا من الرد أم لا.
  - (٥) فيما إذا تعذر العين.
  - (٦) أي تصرف المشتري.
  - (٧) أي لم يكن تصرف المشتري تصرفا ناقلا... الخ
  - (٨) أي فللمشتري رد العين الموجودة.
  - (٩) من قول المشهور بعدم جواز الرد وعدم إمكان الفسخ، أو الاحتمال الذي  
ذكره المصنف وقرره الشارح من إمكان رد المثل، أو القيمة جميعا بين الحقين.
  - (١٠) أي جواز الرد. ووجه الأولوية: أن الزائد من ماله. وهو يدفعه  
إلى البائع تبرعا.

أو أجرها فوجهان (١)، وظاهر كلامهم أنه (٢) غير مانع، لكن إن كان النقص من قبله ردها مع الأرش، وإن كان من قبل الله تعالى فالظاهر أنه كذلك (٣) كما لو تلفت (٤).  
ولو كانت الأرض (٥) مغروسة فعليه قلعه من غير أرش إن لم يرض البائع بالأجرة (٦)، وفي خلطه (٧) بالأردأ الأرش. وبالأجود إن بذل له بنسبته (٨) أنصفه، وإلا فإشكال (٩).  
(الثامن - خيار العيب، وهو (١٠) كل ما زاد عن الخلقة الأصلية) وهي خلقة أكثر النوع الذي يعتبر فيه ذلك ذاتا (١١) وصفة (١٢)، (أو

- 
- (١) جواز الرد وعدمه.
  - (٢) أي التصرف بالنقص، أو المزج الإيجاز.
  - (٣) أي ردها مع الأرش.
  - (٤) فإنه في صورة التلف السماوي يرد مثلها أو قيمتها.
  - (٥) أي كان المشتري قد غرس الأرش التي اشتراها.
  - (٦) أي لم يرض بالبقاء فيأخذ أجرة الأرض مدة بقاء الغرس.
  - (٧) أي خلط المشتري ما اشتراه بجنس أردأ أو جب نقصا في المال.
  - (٨) والباذل يكون هو البائع. يبذل للمشتري ثمن الخليط، أو ما يقابل التفاوت الحاصل بالخلط بنسبته. أي بنسبة التفاوت.
  - (٩) من أنه مزج بغيره فيوجب سقوط خياره، ومن أنه زاد في العين فيصير شريكا فيها.
  - (١٠) أي العيب.
  - (١١) وهي أجزاء بدن الحيوان مثلا من الرأس والعين والأذن وغير ذلك.
  - (١٢) وهي حالات الحيوان مثلا من الصحة والقوة ونحو ذلك.

نقص) عنها (عينا كان) الزائد والناقص (كالإصبع) زائدة على الخمس، أو ناقصة منها، (أو صفة كالحمي ولو يوما) بأن يشتريه فيجده محموما، أو يحم قبل القبض وإن برئ ليومه، فإن وجد ذلك (١) في المبيع سواء أنقص قيمته، أم زادها فضلا عن المساواة (فلمشتري الخيار مع الجهل) بالعيب عند الشراء (بين (٢) الرد والأرش، وهو (٣) جزء) من الثمن نسبتة إليه (٤) (مثل نسبة التفاوت بين القيمتين) فيؤخذ ذلك (٥) (من الثمن) بأن يقوم المبيع صحيحا ومعيبا ويؤخذ من الثمن مثل تلك النسبة (٦)، لا تفاوت ما بين المعيب والصحيح، لأنه (٧) قد يحيط بالثمن، أو يزيد عليه فيلزم أخذه العوض والمعوض، كما إذا اشتراه بخمسين وقوم معيبا بها (٨) وصحيحا بمائة،

- 
- (١) أي العيب المذكور.
  - (٢) (بين) متعلق بقوله: فللمشتري الخيار.
  - (٣) أي الأرش.
  - (٤) أي نسبة ذلك الجزء إلى تمام الثمن.
  - (٥) أي الجزء الملحوظ نسبتة إلى نسبة التفاوت.
  - (٦) كما لو فرض الثمن (١٢ - درهما). وحصل عيب في المبيع. وعند المراجعة إلى أهل الخبرة تبين أن صحيحه يساوي (١٥ - درهما). ومعيبه يساوي (١٠ - دراهم). فالتفاوت بين القيمتين الثلث فيسترجع من أصل الثمن الثلث وهو في المفروض (٤ - دراهم). فلا يؤخذ نفس التفاوت بين القيمتين وهو (٥ - دراهم).
  - (٧) أي نفس التفاوت.
  - (٨) أي بخمسين.



أو أزيد (١)، وعلى اعتبار النسبة يرجع في المثال بخمسة وعشرين (٢) وعلى هذا القياس.

(ولو تعددت القيم) إما لاختلاف المقومين، أو لاختلاف قيمة أفراد ذلك النوع المساوية للمبيع، فإن ذلك (٣) قد يتفق نادرا، والأكثر ومنهم المصنف رحمه الله في الدروس عبروا عن ذلك (٤) باختلاف المقومين (٥) (أخذت قيمة واحدة (٦) متساوية النسبة إلى الجميع (٧) أي منتزعة منه (٨) نسبتها إليه (٩) بالسوية (فمن القيمتين) يؤخذ (نصفهما)، ومن الثلاث ثلثها، (ومن الخمس خمسها) وهكذا (١٠).

(١) فلو جاز أخذ نفس التفاوت لرجع المشتري على البائع بخمسين أو أزيد بعنوان الأرش فيحصل لديه المثلث والثلث جميعا.

(٢) لأن التفاوت هنا بالنصف. فيرجع المشتري على البائع بنصف ما دفع من الثمن وهو نصف الخمسين، فيكون خمسة وعشرين.

(٣) أي اختلاف أفراد نوع واحد في القيمة قد يتفق نادرا فيما إذا اختلفت الأسواق من بلدة واحدة في تسعير جنس واحد.

(٤) أي عن تعدد القيم وعن سببه.

(٥) أي أهملوا الصورة النادرة.

(٦) من النصف، أو الثلث، أو الربع من أصل الثمن باعتبار الأرض.

(٧) أي جميع القيم.

(٨) أي من الجميع.

(٩) أي نسبة القيمة الواحدة المنتزعة إلى الجميع.

(١٠) فلو كانت إحدى القيم عشرة والثانية عشرين والثالثة ثلثين فالجميع ستون ويؤخذ ثلثها وهو عشرون. وهذا متساوي النسبة إلى كل واحد من القيم.

وضابطه أخذ قيمة منتزعة من المجموع نسبتها (١) إليه كنسبة الواحد إلى عدد تلك القيم (٢)، وذلك لانتفاء الترجيح (٣). وطريقه (٤) أن تجمع القيم الصحيحة على حدة، والمعينة كذلك وتنسب إحداهما إلى الأخرى ويؤخذ بتلك النسبة (٥).

أى قد أخذ من العشرة ثلثها: (١ / ٣ . ٣). ومن العشرين ثلثها: (٢ / ٣ . ٦).  
ومن الثلثين ثلثها: (١٠). فصار (٢٠) هكذا:  
(١ / ٣ . ٣ + ٢ / ٣ . ٦ = ٢٠)

(١) أى نسبة القيمة الواحدة المنتزعة من المجموع إليه أى إلى المجموع.  
(٢) فلو كانت القيم ثلاثة أخذ ثلث المجموع لأن نسبة الواحدة إلى الثلاثة هي نسبة الثلث. وكذا لو كانت القيم أربعة أخذ ربع المجموع لأن نسبة الواحد إلى الأربعة هي نسبة لربع وهكذا.  
(٣) أى أخذ قيمة واحدة منتزعة من المجموع بالنسبة المذكورة إنما هو لعدم ترجيح إحدى القيم على البقية. وإلا فلو كان هناك ترجيح أخذ به.  
(٤) أى طريق انتزاع قيمة واحدة تكون نسبتها إلى المجموع نسبة واحدة من غير ترجيح.

(٥) فلو قوم أحد المقومين صحيحه ب (١٥) ومعينه ب (١٠)، والثاني قوم الصحيح ب (٢٠) والمعيب ب (١٥)، والثالث قوم الصحيح ب (٢٥) والمعيب ب (٢٠)، فهنا نجمع الصحيحة في عمود والمعينة في عمود، ونلاحظ النسبة بين مجموع هذه مع مجموع تلك ونأخذ بنفس النسبة من أصل الثمن هكذا:

ولا فرق بين اختلاف المقومين في قيمته صحيحا ومعيبا (١)،  
وفي إحداهما (٢).

---

فنسبة المعيبة إلى الصحيحة هي نسبة الثلاثة إلى أربعة:  $٣ / ٤ = ٤٥ / ٦٠$ .  
والتفاوت بينهما بالربع:  $١ / ٤ = ١٥ / ٦٠$ .  
فإذا كان أصل الثمن (١٢) درهما استرجع منه ربه وهو (٣) دراهم.  
(١) كما في المثال المتقدم في هامش ٥ ص ٤٧٦.  
(٢) كما إذا قوم الأول الصحيح ب (١٥) والمعيب ب (١٠) وقوم الثاني  
الصحيح ب (٢٠) والمعيب ب (١٠) وقوم الثالث الصحيح ب (٢٥) والمعيب  
ب (١٠) فمجموع الصحيحة: (٦٠) ومجموع المعيبة (٣٠). والتفاوت  
بالنصف =  $٣٠ / ٦٠$  فيرد من أصل الثمن نصفه وهو (٦ - دراهم).

---

أي نسبة تفاوت (ما بين الصحيح والمعيب) إلى الصحيح.

(٤٧٧)

وقيل: ينسب معيب كل قيمة إلى صحيحها ويجمع قدر النسبة  
ويؤخذ من المجتمع بنسبتها (١)، وهذا الطريق منسوب إلى المصنف،

تلك صورة اختلافهم في الصحيح واتفاقهم في المعيب.  
وأما صورة العكس:

فكما لو قوم الأول الصحيح ب (٢٥) والمعيب ب (٢٠) وقوم الثاني  
الصحيح ب (٢٥) والمعيب ب (١٠) وقوم الثالث الصحيح ب (٢٥) والمعيب  
ب (١٥) فمجموع الصحيحة: (٧٥) ومجموع المعيبة: (٤٥).  
ونسبة المعيبة إلى الصحيحة تساوي ثلاثة أخماس  $= ٧٥ / ٤٥ = ٣ / ٥$  فالتفاوت  
ب (٢ / ٥) فيرد من الثمن خمسه وهو أربعة صحاح وأربعة أخماس  $= ٤ / ٥$ .  
(١) يعني أنه تلحظ النسبة بين صحيح القيمة الأولى ومعيبها، ويؤخذ من  
أصل الثمن بنفس نسبة التفاوت.

ثم تلحظ النسبة بين صحيح القيمة الثانية ومعيبها، ويؤخذ من أصل الثمن  
أيضا بنفس نسبة التفاوت.

وهكذا، ثم يجمع ما أخذ من الثمن ويقسم على عدد القيم يخرج المطلوب.  
ففي المثال المتقدم في هامش رقم ٥ ص ٤٧٦: نسبة تفاوت المعيب إلى الصحيح  
في القيمة الأولى هي الثلث فيؤخذ ثلث أصل الثمن وهي (٤ - دراهم).  
ونسبة التفاوت في القيمة الثانية هي الربع فيؤخذ بع الثمن: (٣ - دراهم).  
ونسبة التفاوت في الثالثة هي الخمس. فيؤخذ خمس الثمن: (٢ / ٥):  
درهمان وخمسة دراهم.

ثم يجمع هذه النسب المأخوذة من أصل الثمن:

(٤٧٨)

وعبارته هنا وفي الدروس لا تدل عليه (١).  
وفي الأكثر يتحد الطريقتان (٢). وقد يختلفان في يسير، كما

فنسبة المعيبة إلى الصحيحة =  $٦٠ / ١٢٠ = ١ / ٢ =$  النصف فالتفاوت أيضا  
بالنصف. ويؤخذ من أصل الثمن الذي هو اثنا عشر درهما: ستة دراهم.  
وعلى الطريقة الثانية: تكون نسبة التفاوت في القيمة الأولى بالربع وهو من  
أصل الثمن = ٣ دراهم  
ونسبة التفاوت في القيمة الثانية بالنصف وهو من أصل الثمن = ٦ دراهم  
ونسبة لتفاوت في القيمة الثالثة بثلاثة أرباع وهي من أصل الثمن = ٩ دراهم.  
فتجمع هذه النسب المأخوذة من أصل الثمن: -  
 $٣ + ٦ + ٩ = ١٨ =$  مجموع النسب ويقسم هذا المجموع على (٣): عدد  
القيم: -  
 $١٨ / ٣ = ٦.$

فيسترجع من أصل الثمن ستة دراهم. وهذا قد اتحد مع نتيجة الطريقة الأولى.  
(١) لأن عبارة المصنف وهو قوله: (فمن القيمتين نصفهما ومن الخمس  
خمسها) ظاهرة في الطريقة الأولى التي كانت تجمع القيم الصحيحة على حدة والمعيبة  
على حد، فيؤخذ من القيمتين الصحيحتين نصفهما ومن القيم الثلاث ثلثها،  
وهكذا في طرف المعيبة.  
ثم تنسب المعيبة إلى الصحيح كما مرت الأمثلة على ذلك.  
(٢) كما في المثال الثاني آخر التعليقة رقم ١ ص ٤٧٩.  
ولا يخفى: نا حاولنا عدة من الأمثلة فلم نوفق على تحصيل الوفاق  
في النتيجة بين الطريقتين إلا في صورة اتحاد القيم الصحيحة واختلاف المعيبة. كما  
يتبين من المثال المذكور هناك،

مثال آخر: القيمة الأولى: ١٢ صحيحا و ١٠ معيبا

القيمة الثانية: ٨ صحيحا و ٥ معيبا

مجموع قيمتي الصحيح = ١٢ + ٨ = ٢٠

مجموع قيمتي المعيب = ١٠ + ٥ = ١٥

المأخوذ للصحيح = ٢ / ٢٠ = ١٠

المأخوذ للمعيب = ٢ / ١٥ = ٧ / ٥

نسبة المعيب إلى الصحيح = ١٠ / ٥ = ٧ / ٤ = ٣ (ثلاثة أرباعه).

فالتفاوت بينهما برقع وهي النسبة التي تعين مقدار الأرش من أصل الثمن

وهو يساوي (٣).

(الطريق الثاني)\*: أن يؤخذ من كل قيمة نصفها إذا كانتا اثنتين أو ثلثها

إذا كانت ثلاثا أو ربعها إذا كانت أربعا... وهكذا.

مثاله: القيمة الأولى (١٠) فنصفها = ٥

القيمة الثانية (٨) فنصفها = ٤

ومجموع النصفين = ٤ + ٥ = ٩

فإذا كان أصل الثمن المدفوع = ١٢ فيجب إبقاء (٩) واسترجاع (٣).

(الطريق الثالث): أخذ تفاوت ما بين كل صحيح ومعيب وجمعه. ثم تنصيفه

أو أخذ ثلثه أو ربعه، وهكذا حسب عدد المقومين.

مثاله: الثمن المدفوع - فرضا - = ١٢

القيمة الأولى: ١٠ صحيحا و ٨ معيبا.

القيمة الثانية: ٨ صحيحا و ٤ معيبا.

التفاوت بين الصحيح والمعيب على الأولى بنخمس. وهو من أصل الثمن

\* ملحوظة: القيمة على الطريق الثاني إنما هي للمعيب خاصة.

لو قالت (١) إحدى البيئتين: إن قيمته اثنا عشر صحيح، وعشرة معيبا،

---

(١) تترتب صورة المسألة هكذا:

الصحيحة المعيبة التفاوت النسبة

$$- ١٢ - ١٠ - ٢ - ٦ / ١$$

$$- ٨ - ٥ - ٣ - ٨ / ٣$$

على الطريقة الأولى:

$$٢٠ = ٨ + ١٢ = \text{تجمع الصحيحتان}$$

$$١٥ = ٥ + ١٠ = \text{وتجمع المعيبتان}$$

ونسبة مجموع المعيبتين إلى مجموع الصحيحتين =  $١٥ / ٢٠ = ٣ / ٤ =$  نسبة  
الثلاثة إلى الأربعة

فالتفاوت ب  $٤ / ١$ . وهو من أصل الثمن (المفروض اثنا عشر) يساوي:

(٣) دراهم.

وعلى الطريقة الثانية: نسبة التفاوت في الأولى: السدس: وهو من أصل الثمن = (٢) من

(١٢)

ونسبة التفاوت في الثانية: ثلاثة أثمان، وهي من أصل الثمن =  $(١ / ٢) . ٤$

= من (١٢) (١)

---

(١) لأن ثمن (١٢) يساوي  $(١ / ٢) . ٤$  فثلاثة أثمانه يساوي  $(٢ / ٤) . ٤$

(٤٨٥)

والأخرى (١): ثمانية صحيحا، وخمسه معييا، فالتفاوت بين القيمتين الصحيحتين ومجموع المعيتين الربع (٢) فيرجع بربع الثمن، وهو ثلاثة من اثني عشر لو كان كذلك (٣)، وعلى الثاني (٤) يؤخذ تفاوت ما بين القيمتين على قول الأولى (٥) وهو السدس (٦)، وعلى قول الثانية ثلاثة أثمان (٧). ومجموع ذلك من الاثني عشر ستة ونصف. يؤخذ نصفها:

$$\begin{aligned} &\text{وتجمع النسبتان} = 2 + 1/2 = 4/2 = 2 \text{ وينصف المجموع} \\ &= 1/2 + 1/6 = 3/6 = 1/2 \\ &(1) \text{ أي وقالت البيهنة الأخرى.} \\ &(2) \text{ لأن مجموع الصحيحتين - كما سلف في الهامش رقم ١ ص ٤٨٥ -} \\ &\text{عشرون. ومجموع المعيتين: خمسة عشر. والتفاوت بينهما بالربع طبعا.} \\ &(3) \text{ أي لو فرض أن أصل الثمن اثنا عشر.} \\ &(4) \text{ أي وعلى الطريقة الثانية.} \\ &(5) \text{ أي قول البيهنة الأولى.} \\ &(6) \text{ وهي من أصل الثمن يساوي اثنين كما سلف في الهامش رقم ١ ص ٤٨٥} \\ &(7) \text{ وهو من أصل الثمن يساوي (١/٢) أربعة ونصف.} \end{aligned}$$



ثلاثة وربع. فظهر التفاوت (١).  
ولو كانت ثلاثا (٢) فقالت (٣) إحداها:

- 
- (١) بمقدار الربع.  
(٢) أي لو كانت البيانات التي قومت الصحيحة والمعيبة ثلاثا.  
(٣) صورة المسألة هكذا:  
الصحيحة المعيبة التفاوت النسبة

$$١ - ٢١ / ١٢١٠$$

$$٢ - ٨٢١ / ١٠٥$$

$$٣ - ٦٢١ / ٨٤$$

$$\text{المجموع} = ٣٠ / ٢٤$$

على الطريقة الأولى:

نسبة مجموع المعيبة إلى مجموع الصحيحة =  $٣٠ / ٢٤$ ، والتفاوت: (٦) ستة، وهي  
خمس بالنسبة لي المجموع فيسترجع من أصل الثمن خمسه وهو يساوي  $٢ / ١٠ = ٢.٥$   
أي درهمان وخمسا درهم.

وعلى الطريقة الثانية:

النسبة الأولى:  $٦ / ١$ ، وهي من أصل الثمن = ٢

(٤٨٧)

كالأولى (١) والثانية: عشرة صحيحة وثمانية معييا، والثالثة: ثمانية صحيحة وستة معييا. فالصحيحة ثلاثون (٢)، والمعيية أربعة وعشرون (٣) والتفاوت (٤) ستة هي الخمس (٥).

ف (٧ / ١٥) يساوي مجموع (٣ / ١٥) وهو خمس، و (٣ / ١٥) وهو خمس، و (١ / ١٥)

وهو ثلث خمس، هذا. بينما النتيجة على الطريقة الأولى كانت اثنين وخمسين: (٦ / ١٥ . ٢) أي درهمان وستة أجزاء من خمسة عشر جزء من الدرهم. وأما النتيجة على الطريقة الثانية فتكون اثنين وخمسين وثلث خمس: (٧ / ١٥ . ٢) أي درهمان وسبعة أجزاء من خمسة عشر جزء من الدرهم. ولا يخفى أن الكسر إذا ارتفعت صورته ومخرجه في مستوى واحد، فإن قيمته لا تتغير. إذن لا يذهب على القارئ أن تعبيرنا عن صورة الخمسين (التي هي في الشكل هكذا (٥ / ٢)) بصورة (١٥ / ٦) ليس تعبيراً مخالفاً، ولا زيادة في قيمة الكسر. فإن الصورة ضوعفت ثلاث مرات، وكذلك المخرج ضوعف ثلاث مرات، فبقي الكسر على قيمته الأولى.

وإنما عمدنا إلى ذلك للتقارب الشكلي بين النتيجتين على الطريقتين.

(١) أي قالت: اثنا عشر صحيحا، وعشرة معييا.

(٢) مجموع الاثني عشر، والعشرة، والثمانية.

(٣) مجموع العشرة والثمانية والستة.

(٤) بين مجموع الصحيحة والمعيية: أي بين الثلاثين والأربعة وعشرين.

(٥) أي خمس مجموع الصحاح. فإذا أخذنا من أصل الثمن خمسه صار -

وعلى الثاني (١) يجمع سدس الثمن وخمسه وربعه (٢) ويؤخذ ثلث المجموع (٣) وهو يزيد عن الأول بثلث خمس (٤). ولو اتفقت (٥) على الصحيحة كإثني عشر، دون المعيبة (٦)

- (٢ / ٥ . ٢) كما بيناه في الهامش رقم ٣ ص ٤٨٧.

(١) أي الطريقة الثانية:

(٢) سدس الثمن يساوي: ٢

وخمسه يساوي: ٢ / ٥ . ٢

وربعه يساوي: ٣

والمجموع يساوي: ٢ / ٥ . ٧

(٣) وهو بصورته الرياضية هكذا: ٧ / ١٥ . ٢

أي اثنان وخمسان وثلث خمس.

(٤) لأن الأول كان اثنين وخمسين فقط كما أوضحناه في ص ٤٨٨.

(٥) في نسخة (لو اتفقتا). وهي أوفق انسجاما مع العبارات التالية.

(٦) صورة المسألة هكذا:

الصحيحة المعيبة التفاوت النسبة

١ - ٢٦ ١٠ ١٢ / ١

٢ - ٢٦ ٦ ١٢ / ١

وفي هذه الصورة - وهي صورة اتفاق الصحيحة - ويكون للحل على الطريقة -

(٤٩٠)

فقال إحداهما (١): عشرة، والأخرى: ستة، فطريقته (٢) تنصيف المعيتين، ونسبة النصف إلى الصحيحة (٣)، أو تجمع المعيتين مع تضعيف الصحيحة وأخذ (٤) مثل نسبة المجموع إليه (٥) وهو (٦) الثلث وعلى الثاني (٧) يؤخذ من الأولى (٨) السدس، ومن الثانية النصف (٩) ويؤخذ نصفه (١٠) وهو الثلث أيضا (١١).

---

$$- = \text{نصف هذا المجموع} = 2 / 8 = 4$$

وهو من أصل الثمن = (٤ من ١٢) = ١ / ٣ .

إذن اتحدت الطريقة الثانية مع الطريقة الأولى على كلتا وجهيها.

(١) أي في المعية.

(٢) أي الأولى -

(٣) هذا هو الوجه الأول من الطريقة الأولى كما أوضحناه في التعليقة رقم ٦ ص ٤٩٠

(٤) أي يؤخذ من أصل الثمن بمثل تلك النسبة.

(٥) أي مثل نسبة مجموع المعيتين إلى مضاعف الصحيحة.

(٦) أي مثل هذه النسبة المذكورة هو الثلث.

(٧) أي الطريقة الثانية.

(٨) أي النسبة المأخوذة في القيمة الأولى.

(٩) السدس من اثني عشر، والنصف منه يساويان ثمانية كما مر في التعليقة

رقم ٤ ص ٤٩٠.

(١٠) أي نصف المجموع وهو نصف الثمانية ليكون أربعة وهو ثلث بالنسبة

إلى مجموع الثمن.

(١١) أي كما كانت النتيجة على الطريقة الأولى هي (الثلث)، كذلك على الطريقة

الثانية تكون النتيجة هي (الثلث) أيضا. فاتحد الطريقتان.

ولا يخفى أن الاتحاد بين الطريقتين في هذه الصورة إنما هو لمكان اتحاد -

ولو انعكس (١) بأن اتفقتا على الستة معيها (٢) وقالت إحداهما:

- = الصحيحة والاختلاف في المعية فقط كما أشرنا إلى ذلك في آخر الهامش من صفحة ٤٨٠.

(١) أي عكس الصورة السابقة وذلك إذا اتفقتا على المعية واختلفتا في الصحيحة.

(٢) صورة المسألة هكذا:

رقم القيمة الصحيحة المعية التفاوت النسبة

- ٤ ٦ ٢ ٨ / ٥ ٤ ٦ ١٠ ٢ / ١ ٢ ١٠ ٢ الطريقة الأولى:

أ - تجمع الصحيحتان = ٨ + ١٠ = ١٨.

وتضعف المعية = ٦ \* ٢ = ١٢ وينسب مضاعف المعية إلى مجموع

الصحيحتين = ١٢ / ١٨ = ٢ / ٣.

والتفاوت بينهما = ١ / ٣.

وهو من أصل الثمن = (٤ من ١٢) = ١ / ٣ = (أربعة دراهم).

ب - أن يؤخذ نصف الصحيحتين = (٨ + ١٠) / ٢ = (١٨ / ٢) = (٩).

وتنسب المعية (٦) إلى هذا النصف (٩) = (٦ / ٩) = ٢ / ٣.

والتفاوت = ١ / ٣.

وهو من أصل الثمن = (٤ من ١٢) = ١ / ٣ = (أربعة دراهم).

(الطريقة الثانية):

النسبة الأولى = ١ / ٤ ، (الربع) وهو من أصل الثمن يساوي = (٣ من ١٢)

والنسبة الثانية = ٢ / ٥ (خمس) وهما من أصل الثمن يساويان -

ثمانية صحيحا، وأخرى: عشرة فإن شئت (١) جمعتهما وأخذت التفاوت وهو

$$- \frac{٤}{٤} \cdot ٥ \text{ من } ١٢$$

ويؤخذ النصف من كل من النسبتين، فنصف الربع = الثمن. وهو

$$\text{من أصل الثمن} = \frac{١}{١} \cdot ٢$$

ونصف الخمسين = خمس. وهو من أصل الثمن =  $\frac{٢}{٢} \cdot ٥$

ومجموع هذين =  $\frac{٩}{٩} \cdot ١٠ \cdot ٣$  ثلاثة دراهم وتسعة أعشار الدرهم).

فنقص عن المتحصل على الطريقة الأولى بمقدار عشر الدرهم.

والعشر يساوي نصف الخمس. ولذلك عبر الشارح بالثاني مع العلم أنه

لا فرق بين التعبيرين حسب الواقع.

وإليك منهج الحصول على هذه النتيجة وفق الأسلوب الرياضي.

مجموع ما أخذ على النسبتين =

$$٣ \text{ (الربع)} + \frac{٤}{٤} \cdot ٥ \text{ (خمس)} = \frac{٤}{٤} \cdot ٥$$

نصف هذا المجموع =

$$\frac{٤}{٤} \cdot ٥ \cdot \frac{١}{٢} = \frac{١}{٢} \cdot ٥ = \frac{١}{٣٩} * ٢ = \frac{١٠}{٣٩} = \frac{٩}{٩} \cdot ١٠ \cdot ٣$$

(١) هذا هو الوجه الأول من الطريقة الأولى وقد أرمزنا إليه في التعليقة

رقم ٢ ص ٤٩٣ ب (أ)

الثالث، أو أخذت (١) نصف الصحيحتين ونسبته إلى المعيبة وهو الثلث أيضا. وعلى الثاني (٢) يكون التفاوت ربعا وخمسين (٣) فنصفه (٤) وهو ثمن وخمس (٥) ينقص عن الثلث بنصف خمس (٦). وعلى هذا القياس.

(ويستقط الرد بالتصرف) في المبيع، سواء كان قبل علمه بالعيب أم بعده، وسواء كان التصرف ناقلا للملك (٧) أم لا، مغيرا للعين أم لا، عاد إليه بعد خروجه عن ملكه أم لا. وما تقدم في تصرف

- 
- (١) هذا هو الوجه الثاني من الطريقة الأولى وقد أرمزنا إليه في التعليقة رقم ٢ ص ٤٩٣ ب (ب).  
(٢٩) أي الطريقة الثانية:  
(٣) (ربعا) في نسبة التفاوت الأول و (خمسين) في نسبة التفاوت الثاني.  
(٤) أي نصف هذين التفاوتين.  
(٥) (الثلث) نصف (الربع)، و (الخمس) نصف (الخمسين).  
(٦) أي ينقص مجموع الثمن والخمس المأخوذ من أصل الثمن على الطريقة الثانية عن الثلث المأخوذ منه على الطريقة الأولى.  
إذ الثمن من أصل الثمن يساوي درهما ونصفا. وخمسه يساوي درهمين وخمسي درهم. والمجموع يساوي أربعة دراهم إلا نصف خمس. فإن الدرهم مع الدرهمين ثلاثة، والنصف مع الخمسين ينقص عن الواحد بمقدار مصف خمس. فصار المجموع: أربعة إلا نصف خمس. كما أوضحناه في التعليقة رقم ٢ ص ٤٩٣ على أسلوبه الرياضي.  
(٧) كما لو باعها.

الحيوان آت هنا (١)، (أو حدوث عيب بعد القبض) مضمون (٢) على المشتري، سواء كان حدوثه من جهته (٣) أم لا. واحترزنا بالمضمون عليه (٤) عما لو كان حيوانا وحدث فيه العيب في الثلاثة (٥) من غير جهة المشتري (٦)، فإنه (٧) حينئذ لا يمنع من الرد ولا الأرش، لأنه (٨) مضمون على البائع. ولو رضي البائع برده (٩) مجبورا بالأرش، أو غير مجبور جاز وفي حكمه (١٠) ما لو اشترى صفقة (١١) متعددة وظهر فيه (١٢)

- 
- (١) أي في صورة العود بعد الخروج: من احتمال جواز الرد نظرا إلى تحقق العين، وإمكان ردها مثلا، ومن احتمال استصحاب الحكم ببطان الرد بالخروج، وإعادة الجواز محتاجة إلى دليل آخر.
  - (٢) بالجر نعت للعيب.
  - (٣) أي من جهة المشتري.
  - (٤) أي على المشتري.
  - (٥) الثلاثة الأيام التي يكون فيها الخيار.
  - (٦) أي العيب حصل من غير جهة تسبب المشتري.
  - (٧) أي العيب الحاصل في الثلاثة في الحيوان لا يمنع من الرد، أو الأرش.
  - (٨) أي العيب في الثلاثة.
  - (٩) أي رضي أن يرد المشتري عليه ما ابتاعه منه - وحصل فيه عيب - مع أرش، أو بدون أرش. ففي هذه الصورة يجوز الرد.
  - (١٠) أي حكم حدوث العيب في منعه من الرد.
  - (١١) أي في معاملة واحدة أمورا متعددة بصيغة بيع واحدة.
  - (١٢) أي في المبيع.



عيب وتلف أحدها (١)، أو اشترى اثنان صفقة (٢) فامتنع أحدهما من الرد فإن الآخر يمنع منه (٣) وله الأرش، وإن أسقطه (٤) الآخر سواء اتحدت العين أم تعددت، اقتسامها أم لا. وأولى بالمنع (٥) من التفرق الوارث عن واحد، لأن التعدد هنا طارئ على العقد. سواء في ذلك خيار العيب وغيره. وكذا الحكم (٦) لو اشترى شيئين فصاعدا فظهر في أحدهما عيب، فليس له رده، بل ردهما، أو إمساكهما بأرش المعيب. وكذا يسقط الرد، دون الأرش إذا اشترى من ينعق عليه (٧) لانعاقه بنفس الملك، ويمكن رده (٨) إلى التصرف، وكذا يسقط الرد

- 
- (١) فإن تلف البعض يمنع من رد الباقي. فيتعين أخذ الأرش فقط.
  - (٢) أي في بيع واحد.
  - (٣) أي من الرد.
  - (٤) أي يثبت الأرش لذلك وإن كان هذا قد أسقط أرشه أيضا.
  - (٥) يعني كما يسقط الرد بتعدد المشتريين كذلك يسقط الرد فيما لو ورث متعددون عن واحد ما ابتاعه وظهر فيه عيب.
  - فإن بعض الورثة إذا امتنع من الرد فليس للباقيين الرد بل لهم الأرش.
  - بل سقوط لرد هنا أولى من سقوطه هناك، حيث التعدد هنا طارئ وهو حادث، بخلاف التعدد هناك الذي لم يكن حادثا ومع ذلك كان يمنع من الرد فهنا أولى (٦) أي يسقط الرد.
  - (٧) أي على المشتري. كما إذا اشترى أباه مثلا.
  - (٨) أي ارجاع هذه الصورة إلى صورة التصرف المانع من الرد حيث أن انعاقه قهرا كالعتق عن اختيار أو كبيع الناقل عن ملكه فإن إقدامه على شراء أبيه مع علمه بانعاقه عليه يكون كمن أقدم على العتق اختيارا، إذ الامتناع بالاختيار -

بإسقاطه (١) مع اختياره الأرش أو لا معه (٢).  
(و) حيث يسقط الرد (يبقى الأرش، ويسقطان) أي الرد والأرش  
معا (بالعلم به) أي بالعيب (قبل العقد)، فإن قدومه عليه عالما به (٣)  
رضا بالمعيب، (وبالرضا به بعده (٤)) غير مقيد بالأرش، وأولى  
منه (٥) إسقاط الخيار، (وبالبراءة (٦)) أي براءة البائع (من العيوب  
ولو إجمالاً) كقوله: برئت من جميع العيوب على أصح القولين، ولا  
فرق بين علم البائع والمشتري بالعيوب وجهلها والتفريق، ولا بين الحيوان  
وغيره، ولا بين العيوب الباطنة وغيرها، ولا بين الموجودة حالة العقد  
والمتجددة حيث تكون (٧) مضمونة على البائع، لأن الخيار بها ثابت  
بأصل العقد (٨).

- = لا ينافي الاختيار.

(١) أي بإسقاط المشتري الرد.

(٢) أي لا مع اختيار الأرش.

(٣) أي إقدام المشتري على شراء المبيع المعيب عالما بالعيب.

(٤) أي ويسقط الرد برضاء المشتري بالعيب بعد البيع.

(٥) من الرضا.

(٦) أي يسقط الرد من المشتري ببراءة البائع عن العيب في عقد البيع.

(٧) قيد لقوله: متجدد.

أي أن العيوب المتجددة إذا كانت مضمونة على البائع لولا البراءة، فإنها  
بالبراءة تخرج عن ضمانه.

(٨) تعليل لإيجاب البراءة سقوط الرد حتى بالعيوب المتجددة المضمونة  
على البائع.

توضيحه: أن العيب المتجدد إنما يثبت بها خيار المشتري، بنفس العقد -

وإن كان السبب حينئذ (١) غير مضمون.  
 (والإباق) عند البائع (وعدم الحيض) ممن شأنها الحيض بحسب  
 سنها (عيب (٢)) ويظهر من العبارة الاكتفاء بوقوع الإباق مرة قبل  
 العقد، وبه صرح بعضهم، والأقوى اعتبار اعتياده، وأقل ما يتحقق (٣)  
 بمرتين ولا يشترط إباقه عند المشتري، بل متى تحقق ذلك عند البائع  
 جاز الرد، ولو تجدد عند المشتري في الثلاثة من غير تصرف فهو كما لو  
 وقع عند البائع، ولا يعتبر في ثبوت عيب الحيض مضي ستة أشهر كما  
 ذكره جماعة، بل يثبت بمضي مدة تحيض فيها أسنانها في تلك البلاد،  
 (وكذا الثفل (٤) بضم المثناة وهو ما استقر تحت المائع من كدرة  
 (في الزيت) وشبهه (غير المعتاد). أما المعتاد منه فليس بعيب،  
 لاقتضاء طبيعة الزيت وشبهه كون ذلك فيه غالباً، ولا يشكل صحة البيع  
 مع زيادته عن المعتاد بجهالة قدر المبيع المقصود بالذات فيجهل مقدار ثمنه  
 لأن مثل ذلك غير قادح مع معرفة مقدار الجملة كما تقدم في نظائره.

---

- = الحاصل بينه وبين البائع.  
 فسبب الخيار هو العقد. وموجبه العيب فإذا تبرأ البائع من العيب حين العقد  
 فقد افتقد السبب تأثيره في ثبوت الخيار للمشتري بأي موجب كان.  
 (١) أي وإن كان السبب أي موجب الخيار وهو العيب غير مضمون  
 على البائع فعلا أي حين العقد ما لم يحدث موجبه وهو حدوث العيب المتأخر فقوله:  
 (حينئذ) أي حين العقد.  
 والأولى أن يقول: حينذاك.  
 (٢) خبر لقوله: والإباق وعدم الحيض.  
 (٣) أي الاعتياد.  
 (٤) أي عيب.

(التاسع - خيار التدليس) وهو تفعيل من الدلس محركا، هو الظلمة كأن المدلس يظلم الأمر ويهيمه حتى يوهم غير الواقع، ومنه (١) اشتراط صفة فتفوت، سواء كان (٢) من البائع أم من المشتري (فلو شرط صفة كمال كالبكارة، أو توهمها) المشتري كمالا ذاتيا (كتحمير الوجه، ووصل الشعر فظهر الخلاف، تخير) بين الفسخ والإمضاء بالثمن، (ولا أرش) لاختصاصه (٣) بالعيب، والواقع ليس بعيب، بل فوات أمر زائد، ويشكل ذلك في البكارة من حيث إنها بمقتضى الطبيعة وفواتها نقص يحدث على الأمة ويؤثر في نقصان القيمة تأثيرا بينا فيتخير بين الرد والأرش، بل يحتمل ثبوتهما وإن لم يشترط، لما ذكرناه (٤) خصوصا في الصغيرة التي ليست محل الوطئ، فإن أصل الخلقة والغالب متطابقان في مثلها على البكارة فيكون فواتها عيبا وهو في الصغيرة قوي وفي غيرها متجه إلا أن الغالب لما كان على خلافه في الإمام كانت الشيوبة فيهن بمنزلة الخلقة الأصلية وإن كانت عارضة. وإنما يثبت الحكم مع العلم بسبق الشيوبة على البيع بالبينة، أو إقرار البائع، أو قرب زمان الاختبار إلى زمان البيع بحيث لا يمكن تجدد الشيوبة فيه عادة، وإلا فلا خيار، لأنها قد تذهب بالعلة والنزوة (٥) وغيرهما، نعم لو تجددت في زمن خيار الحيوان، أو خيار الشرط ترتب الحكم.

---

(١) أي من خيار التدليس.

(٢) أي كان الاشتراط.

(٣) أي الأرش.

(٤) وهو كونها بمقتضى الطبع وفواتها نقص... الخ.

(٥) أي الوثبة.

ولو انعكس الفرض بأن يشترط الثيبوبة فظهرت بكرا فالأقوى  
تخيره أيضا بين الرد والإمساك بغير أرش، لجواز تعلق غرضه بذلك (١)  
فلا يقدر فيه كون البكر أتم غالبا

(وكذا (٢) التصرية) وهو جمع لبن الشاة وما في حكمها في ضرعها  
بتركها بغير حلب، ولا رضاع فيظن الجاهل بحالها كثرة ما تحلبه فيرغب  
في شرائها بزيادة وهو تدليس محرم، وحكمه ثابت (للشاة) إجماعا،  
(والبقرة والناقة) على المشهور، بل قيل: إنه إجماع، فإن ثبت (٣)  
فهو الحجة، وإلا فالمنصوص (٤) الشاة، وإلحاق غيرها بها قياس، إلا  
أن يعلل (٥) بالتدليس العام فيلحقان بها (٦). وهو متجه (٧)،  
وطرد (٨) بعض الأصحاب الحكم في سائر الحيوانات حتى الآدمي،  
وفي الدروس أنه ليس بذلك البعيد للتدليس.  
وتثبت التصرية إن لم يعترف بها البائع ولم تقم بها بينة (بعد  
اختبارها ثلاثة أيام) فإن اتفقت فيها الحلبات عادة، أو زادت اللاحقة

---

(١) أي بكونها ثيبة.

(٢) أي داخل في التدليس الموجب للخيار.

(٣) أي إن ثبت الإجماع على هذا الحكم فهو أي فالإجماع هو الحجة وهو  
كاف، وإلا أي وإن لم يثبت الإجماع فالدليل الوارد في المسألة خاص بالشاة.

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، أبواب الخيار باب ١٣ / حديث ١.

(٥) أي يعلل الحكم في البقرة والناقة بعله التدليس، وهو دليل عام يشمل  
ما نحن فيه وغيره من سائر موارد التدليس.

(٦) أي البقرة والناقة بالشاة.

(٧) أي الإلحاق بلحاظ التدليس موجه.

(٨) أي عمم الحكم بالخيار بسبب التصرية.

فليست مصرأة وإن اختلفت في الثلاثة فكان بعضها ناقصا عن الأولى نقصانا خارجا عن العادة، وإن زاد بعدها في الثلاثة يثبت الخيار بعد الثلاثة بلا فصل على الفور، ولو ثبتت بالإقرار، أو البينة جاز الفسخ من حين الثبوت مدة الثلاثة، ما لم يتصرف بغير الاختبار بشرط النقصان فلو تساوت، أو زادت هبة من الله تعالى فالأقوى زواله، ومثله (١) ما لو لم يعلم بالعيب حتى زال.

(ويرد معها) إن اختار ردها (اللبن) الذي حلبه منها (حتى المتجدد) منه بعد العقد، أو (مثله لو تلف). أما رد الموجود فظاهر لأنه جزء من المبيع، وأما المتجدد فلا إطلاق النص (٢) بالرد الشامل له. ويشكل بأنه (٣) نماء المبيع الذي هو ملكه والعقد إنما يفسخ من حينه (٤) والأقوى عدم رده، واستشكل في الدروس، ولو لم يتلف اللبن لكن تغير في ذاته أو صفته بأن عمل جبنا، أو مخيضا (٤) ونحوهما ففي رده بالأرش إن نقص، أو مجانا، أو الانتقال إلى بدله

---

(١) أي يسقط الخيار.

(٢) الوسائل كتاب التجارة أبواب الخيار باب ١٣ حديث ١.

(٣) أي اللبن المتجدد بعد العقد.

(٤) أي من حين الفسخ.

(٥) قال في الدروس: وفي استرجاع اللبن المتجدد إشكال مبني على أن الفسخ يرفع العقد من أصله أو من حينه، وقطع الشيخ بعدم استرجاعه لأنه حدث في ملكه.

(٦) المخيض: اللبن يحرك تحريكا شديدا حتى يستخرج زبده، فيقال له: (المخيض).

أوجه: أجودها الأول (١).  
واعلم أن الظاهر من قوله: بعد اختبارها ثلاثة: ثبوت الخيار المستند إلى الاختبار بعد الثلاثة كما ذكرناه سابقا (٢)، وبهذا (٣) يظهر الفرق بين مدة التصرية، وخيار الحيوان، فإن الخيار في ثلاثة الحيوان فيها، وفي ثلاثة التصرية بعدها، ولو ثبت التصرية بعد البيع بالإقرار، أو البيعة فالخيار ثلاثة (٤)، ولا فورية فيها (٥) على الأقوى وهو اختياره في الدروس ويشكل حينئذ الفرق (٦)، بل ربما قيل: بانتفاء فائدة خيار التصرية حينئذ (٧) لجواز الفسخ في الثلاثة بدونها (٨).  
ويندفع بجواز تعدد الأسباب وتظهر الفائدة فيما لو أسقط أحدهما، ويظهر من الدروس تقييد خيار التصرية بالثلاثة مطلقا (٩)، ونقل

- 
- (١) أي رده بالأرش.  
(٢) من قوله: يثبت الخيار بعد الثلاثة بلا فصل على الفور... الخ.  
(٣) أي بكون خيار الحيوان في الثلاثة وخيار التصرية بعدها فإن مشتري الحيوان له الفسخ ما لم تمص ثلاثة أيام من يوم الاشتراء. وأما خيار التصرية فلا يثبت وليس له حق الفسخ ماله تمض ثلاثة أيام هي أيام اختبار الحيوان.  
(٤) أي ثلاثة أيام فقط لا أزيد.  
(٥) أي في الثلاثة الأيام. لأن ه لا فورية في خيار الحيوان.  
(٦) أي الفرق بين الخيار الثابت له بالتصرية، والخيار الثابت له بالحيوان.  
(٧) أي حين ثبوت التصرية بالبيعة، أو الإقرار المستلزم ثبوت خيارها ضمن الثلاثة فقط فيتحد مع خيار الحيوان وتنتفي فائدة خيار التصرية، إذ لم تزد على خيار الحيوان شيئا.  
(٨) أي بدون التصرية، لأنه يمكنه الفسخ بخيار الحيوان.  
(٩) سواء ثبتت بالبيعة والإقرار أم ثبتت بالاختبار.

عن الشيخ أنها (١) لمكان خيار الحيوان. ويشكل بإطلاق توقيفه على الاختبار ثلاثة (٢) فلا يجامعها (٣) حيث لا تثبت بدونه (٤)، والحكم بكونه (٥) يتخير في آخر جزء منها بوجوب المجاز في الثلاثة (٦).  
(العاشر - خيار الاشرط (٧) حيث لا يسلم الشرط لمشرطه بائعا

- 
- (١) أي خيار التصرية.  
(٢) أن خيار التصرية لا تثبت إلا بعد الاختبار ثلاثة أيام. فلازم ذلك هو ثبوت هذا الخيار بعد الثلاثة أي بعد الاختبار. فلا يثبت هذا الخيار في الثلاثة.  
(٣) أي لا يجامع خيار التصريد الثلاثة الأيام، أي لا يثبت فيها بل بعدها  
(٤) أي بدون الاختبار.  
(٥) أي يمكن تصحيح كلام المصنف في الدروس بإمكان الجمع بين الأمرين: (كون خيار التصرية داخل الثلاثة).  
و (توقف ثبوتها على الاختبار ثلاثة أيام). بأن يقال: أنه يختبر الحيوان ثلاثة أيام فيثبت له الخيار في آخر جزء من النهار الثالث، أذان استطعنا الجمع بين الأمرين: الاختبار ثلاثة أيام، وكون الخيار داخل الثلاثة لا بعدها.  
ولكن يرد عليه أنه تجوز في الكلام حيث أطلق الثلاثة وأراد منها آخر جزء منها.  
(٦) لأن المراد بالثلاثة حينئذ: الجزء الخير منها. وهو خلاف الظاهر. إذ الظاهر من الثلاثة هو مجموعها. كما في خيار الحيوان.  
(٧) أي خيار تخلف الشرط الذي اشترطه المشتري أو البائع ثم لا يسلم له الشرط.  
أما خيار الشرط - الذي سبق - فهو شرط الخيار، أي شرط ثبوته ابتداء وإن لم يكن بموجب نقص أو عيب.



ومشتريا (ويصح اشتراط سائغ (١) في العقد إذا لم يود إلى جهالة في أحد العوضين، أو يمنع منه الكتاب والسنة)، وجعل ذلك شرطا بعد قيد السائغ تكلف (٢) (كما لو شرط تأخير المبيع) في يد البائع، (أو الثمن) في يد المشتري (ما شاء) كل واحد منهما، هذا مثال ما يؤدي إلى جهالة في أحدهما، فإن الأجل له قسط من الثمن، فإذا كان مجهولا يجهل الثمن، وكذا القول في جانب المعوض، (أو عدم وطئ الأمة، أو شرط (وطئ البائع إياها) بعد البيع مرة، أو أزيد، أو مطلقا، هذه أمثلة ما يمنع منه الكتاب والسنة.

(و) كذا (يبطل) الشرط (باشترط غير المقدور) للمشروط عليه (كاشترطه حمل الدابة فيما بعد، أو أن الزرع يبلغ السنبل)، سواء شرط عليه أن يبلغ ذلك بفعله أم بفعل الله، لا اشتراكهما في عدم المقدورية.

(ولو شرط تبقية الزرع) في الأرض إذا بيع أحدهما دون الآخر (إلى أوان السنبل جاز)، لأن ذلك مقدور له ولا يعتبر تعيين مدة البقاء بل يحمل على المتعارف من البلوغ، لأنه منضبط. (ولو شرط غير السائغ بطل) الشرط (و أبطل العقد) في أصح القولين، لامتناع بقاءه بدون (٣)، لأنه غير مقصود بانفراده (٤)، وما هو مقصود لم يسلم، ولأن للشرط قسطا من الثمن فإذا بطل يجهل الثمن.

---

(١) بإضافة (اشترط) إلى (سائغ) أي اشتراط أمر سائغ.

(٢) لأن المفهوم من (سائغ) هو الجواز الشرعي المستلزم لعدم منعه في الكتاب والسند.

(٣) أي بقاء العقد بدون الشرط، لأن المشروط عدم عند عدم شرطه.

(٤) أي العقد غير مقصود بانفراده وبلا شرط.

وقيل: يبطل الشرط خاصة لأنه الممتنع شرعا دون البيع، ولتعلق التراضي بكل منهما. ويضعف بعدم قصده منفردا، وهو شرط الصحة. (ولو شرط عتق المملوك) الذي باعه منه (جاز)، لأنه شرط سائغ، بل راجح، سواء شرط عتقه عن المشتري أم أطلق، ولو شرط عنه (١) ففي صحته قولان: أجودهما المنع، إذ لا عتق إلا في ملك، (فإن أعتقه) فذاك، (وإلا تخير البائع) بين فسخ البيع، وإمضائه، فإن فسخ استرده، وإن انتقل قبله عن ملك المشتري، وكذا يتخير لو مات قبل العتق فإن فسخ رجع بقيمته يوم التلف، لأنه وقت الانتقال إلى القيمة، وكذا لو انعق قهرا (٢)، (وكذا كل شرط لم يسلم) لمشرطه فإنه (يفيد تخيره) بين فسخ العقد المشروط فيه، وإمضائه، (ولا يجب على المشتري عليه فعله)، لأصالة العدم، (وإنما فائدته جعل البيع عرضه للزوال) بالفسخ (عند عدم سلامة الشرط، ولزومه) أي البيع (عند الإتيان به)، وقيل: يجب الوفاء بالشرط ولا يتسلط المشروط له على الفسخ إلا مع تعذر وصوله إلى شرطه، لعموم الأمر بالوفاء بالعقد الدال على الوجوب، وقوله صلى الله عليه وآله: المؤمنون عند شروطهم إلا من عصى الله، فعلى هذا لو امتنع المشروط عليه من الوفاء بالشرط ولم يمكن إجباره رفع أمره إلى الحاكم ليجبره عليه إن كان مذهبه ذلك (٣)، فإن تعذر فسخ حينئذ إن شاء.

---

(١) أي عن البائع.

(٢) أي يسترد البائع قيمة العبد إذا انعق قهرا على المشتري، لأن الشرط كان هو العتق، والحاصل هو الانعقاد. فلم يحصل الشرط، فللبائع خيار تخلف الشرط.

(٣) أي كان مذهب الحاكم أيضا لزوم وفاء المشتري بالشرط ولو قهرا.

وللمصنف رحمه الله في بعض تحقیقاته تفصیل (۱) وهو أن الشرط الواقع في العقد اللازم إن كان العقد كافيا في تحققه ولا يحتاج بعده إلى صیغة فهو لازم (۲).

(۱) حاصل هذا التفصیل ما ذكره المتأخرون من أن الشرط في ضمن العقد تارة يكون شرط نتیجة، وأخرى شرط فعل. مثلا قد يشترط البایع على المشتري في ضمن عقد البیع أن يكون وکیلا عن المشتري في أمر من أموره، یعنی أن الوكالة تحصل للبایع بمجرد هذا الاشتراط وبإيقاع عقد البیع ولا تحتاج ثبوتها إلى إنشاء عقد وكالة من جدید بعد إتمام عقد البیع. وهذا ما یسمونه شرط نتیجة. وسماه المصنف بما كان العقد (أي عقد البیع) كافيا في تحققه (أي من غیر حاجة إلى إنشاء آخر). وقد يشترط البایع على المشتري في ضمن عقد البیع أن یوكله ویجعله وکیلا عنه، یعنی يشترط علیه أن ینشئ عقد الوكالة له بعد إتمام عقد البیع، فبإجراء عقد البیع لا یصیر البایع وکیلا عن المشتري، بل تحتاج وكالة عنه إلى إنشاء آخر. وهذا ما یسمونه بشرط الفعل. وقد سماه المصنف رحمه الله بما يحتاج بعده إلى أمر آخر: أي إنشاء جدید. ففي الصورة الأولى یحصل المشروط بمجرد إجراء عقد البیع تحصل الوكالة للبایع في المثال المفروض. وفي الصورة الثانية لا یحصل المشروط، بل یحتاج إلى فعل المشتري بعد ذلك وهو إنشاء عقد وكالة من جدید، وربما لا یفعله فیثبت للبایع خيار تخلف الشرط (۲) أي المشروط یحصل ولا یمکن الإخلال به، لأن الشرط إنما كان شرط نتیجة دون العمل الخارجي القابل للوقوع وعدمه.

لا يجوز الإخلال به كشرط الوكالة (١) في العقد وإن احتاج بعده إلى أمر آخر (٢) وراء ذكره في العقد كشرط العتق (٣) فليس بلازم، بل يقرب العقد اللازم جائزا (٤)، وجعل السر فيه أن اشتراط " ما العقد كاف في تحققه (٥) " كجزء من الإيجاب والقبول فهو تابع لهما في اللزوم والجواز، واشتراط " ما سيوجد (٦) " أمر منفصل عن العقد، وقد علق عليه العقد والمعلق على الممكن ممكن وهو معنى قلب اللازم جائزا. والأقوى اللزوم مطلقا (٧)، وإن كان تفصيله أجود مما اختاره هنا (٨).

(الحادي عشر - خيار الشركة، سواء قارنت العقد، كما لو اشترى شيئا فظهر بعضه مستحقا، أو تأخرت بعده إلى قبل القبض كما لو امتزج المبيع بغيره بحيث لا يتميز) فإن المشتري يتخير بين الفسخ لغيب الشركة

- 
- (١) أي حصولها للبائع مثلا، لا أنه يوكله.
  - (٢) أي إنشاء جديد.
  - (٣) حيث أن شرط العتق هو من قبيل شرط الفعل، أي يشترط عليه أن يعتقه، لا أنه منعتق فعلا.
  - (٤) فلو فعله لزم العقد، وإلا فالمشروط له بالخيار.
  - (٥) وهو شرط النتيجة.
  - (٦) وهو شرط الفعل.
  - (٧) أي يجب على المشتري الوفاء بالشرط مطلقا، سواء في شرط النتيجة، وشرط الفعل.
  - (٨) من قوله: (ولا يجب على المشتري على فعله) ولم يفصل.

والبقاء فيصير شريكا بالنسبة (١)، وقد يطلق على الأول (٢) تبعض الصفقة أيضا (وقد يسمى هذا (٣) عيبا مجازا) لمناسبته للعيب في نقص المبيع بسبب الشركة، لاشتراكهما في نقص وصف فيه، وهو (٤) هنا منع المشتري من التصرف في المبيع كيف شاء، بل يتوقف على إذن الشريك فالتسلط عليه ليس بتام، فكان كالعيب بفوات وصف فيجبر بالخيار، وإنما كان إطلاق العيب في مثل ذلك على وجه المجاز لعدم خروجه به عن خلقته الأصلية. لأنه قابل بحسب ذاته لتملك منفردا ومشتركا فلا نقص في خلقته، بل في صفته على ذلك الوجه.

(الثاني عشر - خيار تعذر التسليم، فلو اشترى شيئا ظنا إمكان تسليمه (٥)) بأن كان طائرا يعتاد عوده، أو عبدا مطلقا (٦)، أو دابة مرسلة (ثم عجز بعده (٧)) بأن أبق وشردت ولم يعد الطائر ونحو ذلك (تخير المشتري)، لأن المبيع قبل القبض مضمون على البائع ولما لم ينزل ذلك منزلة التلف، لإمكان الانتفاع به على بعض الوجوه جبر بالتخيير فإن اختار التزام البيع صح.

- 
- (١) أي بنسبة الباقي إلى الجميع. فلو اشترى شيئا ثم ظهر أن ربه مستحق لغير البائع ولا يرضى ببيعه، فيصبح المشتري شريكا في المال مع مالكه بنسبة الباقي وهو (ثلاثة أرباع المال) إلى جميع المال، وهكذا لو ظهر نصفه، أو ثلثه مستحقا للغير.
- (٢) وهو ما لو ظهر كون بعض المبيع مستحقا للغير.
- (٣) أي ظهور كون بعض المبيع مستحقا للموجب للشرك.
- (٤) أي النقص.
- (٥) من إضافة المصدر إلى مفعوله والفاعل محذوف وهو البائع.
- (٦) أي مسرحا غير مراقب عليه.
- (٧) أي بعد الشراء وقبل أن يقبضه.

وهل له الرجوع بشئ (١) يحتمله (٢)، لأن فوات القبض نقص حدث على المبيع قبل القبض فيكون مضمونا على البائع. ويضعف أن الأرش ليس في مقابلة مطلق النقص (٣)، لأصالة البراءة، وعملا بمقتضى العقد (٤)، بل في مقابلة العيب المتحقق بنقص الخلقة، أو زيادتها كما ذكر وهو هنا منفي.

(الثالث عشر - خيار تبعض الصفقة، كما لو اشترى سلعتين فتستحق إحداهما) فإنه يتخير بين التزام الأخرى بقسطها من الثمن والفسخ فيها، ولا فرق في الصفقة المتبعضة بين كونها متاعا واحدا فظهر استحقاق بعضه، أو أمتعة كما مثل هنا، لأن أصل الصفقة: البيع الواحد سمي البيع بذلك، لأنهم كانوا يتصافقون بأيديهم إذا تبايعوا، يجعلونه دلالة على الرضاء به (٥)، ومنه قول النبي صلى الله عليه وآله لعروة البارقي لما اشترى الشاة: "بارك الله لك في صفقة يمينك (٦) " وإنما خص تبعض الصفقة هنا بالسلعتين لإدخاله الواحدة في خيار الشركة، ولو جعل موضوع تبعض الصفقة أعم كما هو (٧) كان أجود، وإن

- 
- (١) بعنوان الأرش.
  - (٢) الهاء يعود على (الرجوع).
  - (٣) بل الأرش يكون في مقابلة نقص خلقي من جزء أو صفة طبيعية ونحو ذلك دون الأوصاف الاعتبارية.
  - (٤) وهو الالتزام بنفس الثمن المسمى لو لازم بالبيع.
  - (٥) أي بالبيع.
  - (٦) ابن قدامة: المغني ج ٥ ص ٤٥ باختلاف يسير.
  - (٧) أي كما هو كذلك أعم في نفس الأمر.

اجتمع (١) حينئذ في السلعة الواحدة خياران بالشركة، وتبعض الصفقة فقد تجتمع (٢) أنواع الخيار أجمع في مبيع واحد، لعدم التنافي. (الرابع عشر - خيار التفليس) إذا وجد غريم المفلس متاعه فإنه يتخير بين أخذه مقدما على الغرماء، وبين الضرب بالثمن معهم. (وسياتي تفصيله) في كتاب الدين، (ومثله غريم الميت مع وفاء التركة) بالدين وقيل: مطلقا (٣). وكان المناسب جعله (٤) قسما آخر حيث تحرى الاستقصاء (٥) هنا لأقسام الخيار بما لم يذكره غيره.

- 
- (١) إشارة إلى ما يمكن أن يقال: أن السلعة الواحدة إذا حصل فيها تبعض الصفقة فقد اجتمع فيها خياران: خيار الشركة، وخيار تبعض الصفقة. فأورد المصنف خيار التبعض على صورة تعدد السلع ليختص المثل بمورد خيار التبعض فقط.
- (٢) هذا جواب عن الاعتذار المتقدم، يعني أن اجتماع خيارين أو أكثر لا يقدر إذا لم يتنافيا. وهنا كذلك فلا بأس بكون السلعة الواحدة أيضا موردا لتبعض الصفقة وإن كان يجتمع معه خيار الشركة أيضا.
- (٣) سواء وفي أم لم يف.
- (٤) أي مسألة وجدان الغريم متاعه في تركة الميت فيكون له الخيار أي يفسخ العقد ويأخذه، ويضرب سهم مع سائر الديان.
- (٥) يعني أن المصنف هنا - في هذا الكتاب - حاول الاستقصاء واستيعاب أنواع الخيارات الشرعية. فكان ينبغي أن يجعل مسألة غريم الميت أيضا عنوانا مستقلا برأسه حيث لا يريد الاختصار والاندماج.

الفصل العاشر: (في الأحكام (١): وهي خمسة):  
 (الأول - النقد والنسيئة (٢)) أي البيع الحال والمؤجل، سمي  
 الأول نقدا باعتبار كون ثمنه منقودا (٣) ولو بالقوة (٤)، والثاني مأخوذ  
 من النسيء وهو تأخير الشيء تقول: أنسأت الشيء إنساء: إذا أخرته،  
 والنسيئة: اسم وضع موضع المصدر (٥).  
 واعلم أن البيع بالنسيئة إلى تعجيل الثمن والمثمن وتأخيرها والتفريق  
 أربعة أقسام:  
 فالأول " النقد " والثاني " بيع الكالئ بالكالئ " . بالهمز اسم  
 فاعل أو مفعول (٦) من المراقبة (٧) لمراقبة كل واحد من الغريمين صاحبه  
 لأجل دينه.

- 
- (١) أي أحكام البيع.  
 (٢) على وزن (فعلية). قد تحذف الهمزة.  
 (٣) يقال: نقده المن أي أعطاه إياه معجلا فالثمن المنقود هو المعجل.  
 (٤) كما لو باعه حالا ولم يقبض الثمن متسامحا.  
 (٥) لأن المصدر كما ذكر هو الإنساء.  
 (٦) يعني أن اسم الفاعل هنا يحتمل أن يكون بمعنى اسم المفعول، فالكالئ  
 يراد به المكلوء أي المراقب بفتح القاف.  
 (٧) يعني أن هذا العنوان (الكالئ بالكالئ) مأخوذ من معناه اللغوي لأن  
 (كأأ يكأأ) يجيء بمعنى (راعاه وراقبه).  
 يقال: كأأ الله فلانا: حرسه وحفظه. وكأأ بصره في الشيء: رده فيه  
 وأحرق عينه به.  
 ففي بيع النسيئة بالنسيئة يحذر كل من البائع والمشتري صاحبه فيراقبه ويراعي



و " مع حلول المثلثين وتأجيل الثمن (١) " هو " النسيئة ".  
وبالعكس " السلف (٢) ". وكلها صحيحة عدا البيع الثاني (٣)  
فقد ورد النهي عنه (٤) وانعقد الإجماع على فساده.  
(وإطلاق البيع يقتضي كون الثمن حالا وإن شرط تعجيله)  
في متن العقد (أكده)، لحصوله (٥) بدون الشرط، (فإن وقت  
التعجيل) بأن شرط تعجيله في هذا اليوم مثلا (تخير) البائع (لو لم يحصل)  
الثمن (في الوقت) المعين، ولو لم يعين له زمانا لم يفد سوى التأكيد  
في المشهور، ولو قيل: بثبوت (٦) مع الإطلاق أيضا لو أحل به  
عن أول وقته كان حسنا، للإخلاق بالشرط (٧).  
(وإن شرط التأجيل اعتبر ضبط الأجل، فلا يناط) أي لا يعلق  
(بما يحتمل الزيادة والنقصان كمقدم الحاج) أو إدراك الغلة، (ولا  
بالمشترك = بين أمرين، أو أمور حيث لا مخصص لأحدهما) (كنفرهم)  
من منى، فإنه مشترك بين أمرين (٨) (وشهر ربيع) المشترك بين

---

حركاته ويسهر على الاطلاع بحاله كيلا يماطل بحقه أو يفر به.

- (١) هذا هو القسم الثالث.
- (٢) هذا هو القسم الرابع.
- (٣) وهو بيع الكالئ بالكالئ.
- (٤) التهذيب ج ٥ ص ٤٨ حديث
- (٥) أي التعجيل.
- (٦) أي الخيار لو أحر في إقباض الثمن عن المقدار المتعارف.
- (٧) أي الشرط الضمني المفهوم عرفا. وهو شرط التعجيل الذي أفاده الإطلاق.
- (٨) الثاني عشر والثالث عشر من ذي الحجة.

شهرين (١) فيبطل العقد بذلك، ومثله (٢) التأجيل إلى يوم معين من الأسبوع (٣) كالخميس (٤).  
(وقيل): يصح، و (يحمل على الأول) في الجميع (٥)،  
لتعليقه الأجل على اسم معين وهو يتحقق بالأول، لكن يعتبر علمهما بذلك (٦) قبل العقد ليتوجه قصدهما إلى أجل مضبوط فلا يكفي ثبوت ذلك شرعا مع جهلهما، أو أحدهما به، ومع القصد لا إشكال في الصحة وإن لم يكن الإطلاق محمولا عليه (٧) ويحتمل الاكتفاء في الصحة بما يقتضيه الشرع في ذلك، قصدها أم لا، نظرا إلى كون الأجل الذي عيناه مضبوطا في نفسه شرعا، وإطلاق اللفظ منزل على الحقيقة الشرعية (ولو جعل لحال ثمنا، ولمؤجل أزيد منه، أو فاوت بين أجلين) في الثمن بأن قال: بعتك حالا بمائة، ومؤجلا إلى شهرين بمائتين، أو مؤجلا إلى شهر بمائة، وإلى شهرين بمائتين (بطل)، لجهالة الثمن بتردده بين الأمرين، وفي المسألة قول ضعيف بلزوم أقل الثمنين إلى أبعد

- 
- (١) ربيع الأول و ربيع الثاني.
  - (٢) أي يبطل البيع به.
  - (٣) غير المعين.
  - (٤) يعني أنه يعين اليوم من الأسبوع كالخميس مثلا، لكنه لا يعين الأسبوع، أم القادم أم غيرهما.
  - (٥) من النفر وشهر ربيع ويوم من الأسبوع.
  - (٦) أي بكون الإطلاق منصرفا إلى الأول.
  - (٧) عرفا أو شرعا.
  - (٨) إن ثبتت.
  - (٩) إذا عقدا البيع على هذا الترديد.

الأجلين، استنادا إلى رواية ضعيفة (١)، (ولو أجل البعض المعين) من الثمن وأطلق الباقي، أو جعله حالا (صح)، للانضباط، ومثله (٢) ما لو باعه سلعتين في عقد بثمان أحدهما نقد، والأخرى نسيئة، وكذا لو جعله (٣) أو بعضه نجوما (٤) معلومة، (ولو اشتراه (٥) البائع) في حالة كون يبيعه الأول (نسيئة صح) البيع الثاني (قبل الأجل وبعده بجنس الثمن وغيره بزيادة) عن الثمن الأول، (ونقصان) عنه، لانتفاء المانع في ذلك كله، مع عموم الأدلة على جوازه. وقيل: لا يجوز بيعه بعد حلوله بزيادة عن ثمنه الأول، أو نقصان عنه مع اتفاقهما (٦) في الجنس، استنادا إلى رواية (٧) قاصرة السند والدلالة (٨)، (إلا أن يشترط في بيعه الأول (ذلك) أي يبيعه من البائع (فيبطل) البيع الأول، سواء كان حالا أم مؤجلا،

(١) التهذيب ج ٧ ص ٥٣ حديث ٣٠.

(٢) أي يصح البيع.

(٣) أي جعل الكل مؤجلا لكن بأجال مختلفة موزعة على أجزاء أو جعل بعضه مؤجلا وبعضه حالا لكن بأجال مختلفة.

(٤) أي آجالا محدودة.

(٥) أي اشترى ثانيا ما باعه أولا.

(٦) أي اتفاق الثمنين.

(٧) التهذيب ج ٥ ص ٤٨ حديث ٧.

(٨) أما السند فلضعفه.

وأما الدلالة فلعدم ذكر الحديث أن المبيع في البيع الثاني هو المبيع في البيع الأول، فراجع الحديث في التهذيب ج ٥ ص ٤٨.

وسواء شرط بيعه من البائع بعد الأجل أم قبله على المشهور (١)، ومستنده غير واضح.

فقد علل باستلزامه الدور، لأن بيعه له يتوقف على ملكيته له المتوقفة على بيعه (٢).

وفيه (٣) أن المتوقف على حصول الشرط هو لزوم البيع لا انتقاله إلى ملكه (٤)، كيف لا (٥) واشتراط نقله إلى ملك البائع من المشتري

---

(١) قوله: (على المشهور) متعلق بقوله: (فيبطل). (٢) بيان الدور بصورة أوضح: أن البائع يشترط على المشتري أن يبيعه المتاع ثانياً، فالمشتري ما لم يف بالشرط (وهو بيعه المتاع على المالك الأول) لا يملك المتاع، لأن ملكيته للمتاع مشروط بهذا البيع الثاني.

والمفروض أن بيعه متوقف على ملكيته له، إذ لا بيع إلا في ملك، فملكية المشتري لهذا المتاع متوقفة على بيعه للبائع، وبيعه للبائع متوقف على ملكيته لهذا المتاع. (٣) هذا جواب عن الدور، وتوضيحه:

أن بيع المشتري المتاع على البائع متوقف على ملكيته له، هذا صحيح، وأما ملكيته لهذا المتاع فغير متوقفة على الوفاء بالشرط (وهو بيع المتاع للبائع). إذ المتوقف على الشرط هو لزوم الملكية لا أصلها.

وواضح أن بيع المتاع للبائع متوقف على أصل الملكية، لا على لزومها، وحيث لم يكن أصل الملكية متوقفاً على الوفاء بالشرط لم يلزم دور أصلاً. (٤) يعني أن الذي يتوقف على الوفاء بالشرط هو لزوم الملكية والانتقال، لا أصل الملكية والانتقال.

وأما التمكن من الوفاء بالشرط فليس موقوفاً على اللزوم، بل على صرف الملكية (٥) أي كيف يعقل توقف أصل الملكية والانتقال على حصول الشروط،

مستلزم لانتقاله إليه (١) غايته (٢) أن تملك البائع موقوف على تملك المشتري (٣)، وأما أن تملك المشتري موقوف على تملك البائع فلا (٤)، ولأنه وارد في باقي الشروط (٥) خصوصا شرط بيعه للغير (٦) مع صحته

في حين أن البائع عندما يشترط على المشتري أن يبيعه المتاع ثانياً يكون ذلك اعترافاً منه بانتقال الملكية إلى المشتري، لكنها ملكة متزلزلة، ولا يقدر تزلزلها في إمكان العلم بالشرط. حيث العمل بالشرط تكفيه الملكية المطلق سواء كانت لازمة أم لا.

(١) أي انتقال المبيع إلى المشتري.

(٢) أي غاية هذا الاشتراط.

(٣) أي إعادة المتاع إلى ملك البائع موقوف على تملك المشتري وانتقال الملكية إليه حتى ينقله إلى البائع ثانياً.

(٤) يعني وأما أصل الانتقال والملكية للمشتري فلا يتوقف على حصول الشرط الذي هو البيع للبائع والانتقال إليه، بل ملكية المشتري حاصلة مطلقاً سواء وفي بالشرط أم لم يف.

(٥) يعني لو صح إشكال الدور في مسألة اشتراط البيع للبائع لجرى في سائر الشروط أيضاً، كما لو شرط البائع على المشتري أن يعتق العبد الذي يشتريه منه لوجه الله. فعلى زعم الدور يمكن أن يقال: إن ملك المشتري للعبد متوقف على الوفاء بالشرط وهو عتق العبد.

والمفروض أن عتقه للعبد متوقف على لملكه له، إذ لا عتق إلا في ملك

والجواب: أن العتق متوقف على الملك، وأما الملك فلا يتوقف على العتق، بل لزومه متوقف عليه، حيث أن العتق غير متوقف على لزوم الملك، بل على أصل الملك الحاصل بمجرد العقد فلا دور.

(٦) كما لو اشترط البائع على المشتري أن يبيع المتاع من زيد. فتقرير الإشكال على فرض الدور: أن ملكية المشتري لهذا المتاع متوقف على وفائه بالشرط وهو

إجماعاً، وأوضح لملك المشتري (١) ما لو جعل الشرط بيعه من البائع بعد الأجل (٢) لتخلل ملك المشتري فيه (٣).  
وعلل بعدم حصول القصد إلى نقله عن البائع (٤). ويضعف (٥) بأن الغرض حصول القصد إلى ملك المشتري وإنما رتب عليه نقله ثانياً،

- 
- بيعه لزيد والمفروض أن بيعه لزيد متوقف على ملكيته له.  
والجواب أن بيع المتاع لزيد متوقف على ملكيته له، أما ملكيته للمتاع فغير متوقفة على الشرط، بل لزومها متوقف.
- (١) وجه الأوضحية: أن المشتري لا يمكنه العمل بالشرط إلا بعد الأجل. فلو كانت ملكيته للمتاع متوقفة على الوفاء بالشرط لزم أن لا يكون المتاع في مدة الأجل ملكاً له.
- وبما أن البائع أيضاً قد أخرج من ملكه ببيعه على المشتري، فيبقى المال بلا مالك، لا يملكه المشتري ولا البائع.
- إذن لا بد من القول بكونه ملكاً للمشتري بعد فرض إخراج البائع له عن ملكه لئلا يبقى الملك بلا مالك، فتبين أن ملكية المشتري غير متوقفة على حصول الشرط (٢) وبعد دفع الثمن.
- (٣) لا محالة، لعدم إمكان بقاء الملك بلا مالك كما بيناه في التعليقة رقم ١.
- (٤) هذا وجه ثان لحكم المشهور ببطالان البيع المذكور وتوضيحه: -  
أن البائع عندما يشترط على المشتري أن يبيعه له ثانياً فكأنه لا يقصد خروج المتاع عن ملكه، بل يريد بذلك إبقاء المتاع على ملكه. فهو غير قاصد لانتقال المتاع إلى المشتري، وما لم يقصد هذا الانتقال لم يصح البيع الذي ليس سوى الانتقال. إذ لا يجزي إنشاء اللفظ مع عدم قصد معناه العرفي.
- (٥) هذا جواب عن التعليل المذكور. وحاصله: أن المفروض في هذه المسألة أن البائع قاصد للانتقال، وإلا لم يكن معنى لاشتراط نقله ثانياً، بل كان

بل شرط النقل ثانياً يستلزم القصد إلى النقل الأول لتوقفه عليه (١).  
ولاتفاقهم (٢) على أنهما لو لم يشترط ذلك في العقد صح وإن كان  
من قصدهما رده، مع أن العقد يتبع القصد (٣)، والمصحح له  
ما ذكرناه من أن قصد رده بعد ملك المشتري له غير مناف لقصد البيع  
بوجه (٤)، وإنما المانع عدم القصد إلى نقل الملك إلى المشتري أصلاً (٥)  
بحيث لا يترتب عليه حكم الملك.  
(ويجب قبض الثمن لو دفعه إلى البائع) مع الحلول مطلقاً (٦)،

يبقى على ملكيته الأولى.

- (١) لتوقف نقل المشتري المتاع إلى البائع على ملك المشتري للمتاع.
- (٢) هذا وجه ثانٍ لتضعيف التعليل المذكور: -  
بيانه: أن قصد النقل ثانياً إلى ملك البائع لو كان مضراً بقصد البيع  
وبمفهومه العرفي لم يكن فرقاً بين لو صرحاً بهذا القصد، أم لم يصرحاً به.  
فعلى التعليل المذكور: لو كان من قصد البائع والمشتري رد المبيع ونقله  
ثانياً بعقد آخر إلى البائع، يلزم أن لا يكونا قاصدين للنقل ابتداءً.  
وهذا الزعم فاسد قطعاً، وهذا القصد لا يضر إجماعاً، ووجهه أن قصد النقل  
ثانياً يؤكد كونهما قاصدين للنقل أولاً. وإلا لم يكن معنى لقصد النقل الثاني.
- (٣) فلو كان قصد النقل ثانياً موجباً لصرف القصد عن النقل أولاً لزم  
أن لا يكونا قاصدين للنقل الأول.  
وهو بديهي البطلان.
- (٤) حيث قصد النقل ثانياً يؤكد قصد النقل أولاً، كما بيناه في التعليقة  
رثم ٢.
- (٥) لأن لم يقصد البائع النقل ابتداءً إلى المشتري. فهذا محل بصحة البيع.
- (٦) في أي وقت وعلى أية حال.

(وفي الأجل) أي بعده، (لا قبله)، لأنه غير مستحق حينئذ (١)،  
وجاز تعلق غرض البائع بتأخير القبض إلى الأجل (٢)، فإن الأغراض  
لا تنضبط، (فلو امتنع) البائع من قبضه حيث يجب (قبضه الحاكم)  
إن وجد، (فإن تعذر) قبض الحاكم ولو بالمشقة البالغة في الوصول  
إليه، أو امتناعه (٣) من القبض (فهو أمانة في يد المشتري لا يضمه  
لو تلف بغير تفريط، وكذا كل من امتنع من قبض حقه).  
ومقتضى العبارة أن المشتري يقيه بيده مميزا على وجه الأمانة،  
وينبغي مع ذلك أن لا يجوز له التصرف فيه (٤)، وأن يكون نماءه (٥)  
للبيع تحقيقا لتعيينه (٦) له.  
وربما قيل: ببقائه (٧) على ملك المشتري وإن كان تلفه من البائع،  
وفي الدروس أن للمشتري التصرف فيه فيبقى في ذمته، (ولا حجر (٨)

- 
- (١) أي قبل حلول الأجل.  
(٢) كما لو فرض أن غريما له يطالبه بمال ويريد أن يستحلفه على عدم  
وجود المال عنده. فلو قبض المال لا يمكنه الحلف بذلك. فتعلق غرضه بتأخر  
القبض حتى يحلف: أن ليس عندي فعليا من النقد ما أدفعه إلى الغريم.  
(٣) أي امتناع الحاكم.  
(٤) لأنه مال الغير ولم يأذن مالكة التصرف فيه.  
(٥) أي نماء الثمن.  
(٦) أي الثمن.  
(٧) أي بقاء الثمن.  
(٨) بفتح الحاء بمعنى المنع: أي ولا منع من بيع المتاع بأكثر من قيمته، أو بأقل  
مهما بلغت. لكن في صورة عدم علم المشتري بقيمة المتاع يكون له الخيار لو بيع منه  
بأكثر من قيمته الواقعية.



في زيادة الثمن ونقصانه) على البائع والمشتري (إذا عرف المشتري القيمة)، وكذا إذا لم يعرف، لجواز بيع الغين إجماعاً. وكأنه أراد نفي الحجر على وجه لا يترتب عليه خيار فيجوز بيع المتاع بدون قيمته وأضعافها، (إلا أن يؤدي إلى السفه) من البائع، أو المشتري فيبطل البيع، ويرتفع السفه بتعلق غرض صحيح بالزيادة والنقصان، إما لقلتهما (١) لو لترتب غرض آخر يقابله كالصبر بدين حال ونحوه. (ولا يجوز تأجيل الحال بزيادة فيه (٢)، ولا بدونها (٣)، إلا أن يشترط الأجل في عقد لازم فيلزم الوفاء به، ويجوز تعجيله بنقصان منه بإبراء، أو صلح. (ويجب) على المشتري إذا باع ما اشتراه مؤجلاً (ذكر الأجل في غير المساومة (٤) فيتخير المشتري بدونه) أي بدون ذكره (٥) بين الفسخ والرضاء به حالاً، (للتدليس) وروي (٦) أن للمشتري من الأجل مثله.

(الثاني - في القبض: إطلاق العقد) بتجريده عن شرط تأخير

- 
- (١) أي لقلة الزيادة والنقصان.
- (٢) أي في الثمن بأن يقول المشتري للبائع بعد الشراء الحال: أجل الثمن وأزيدك عليه خمس دراهم مثلاً.
- (٣) أي ولا بدون الزيادة في الثمن بأن يقول المشتري للبائع: أجل الثمن شهراً بدون أن يزيد في الثمن.
- وإنما لا يجوز أن هذا التأجيل لا يكون ملزماً للبائع.
- (٤) من بقية الأقسام من المرابحة - والمواضعة - والتولية وأما المساومة فإنها لا يجب ذكر الأجل فيها فإنه من البيع النقدي.
- (٥) أي بدون ذكر الأجل في المرابحة والمواضعة والتولية.
- (٦) الوسائل كتاب التجارة أبواب أحكام العقود باب ٢٥ الحديث ٢.

أحد العوضين، أو تأخيرهما إذا كانا عينين، أو أحدهما (يقتضي قبض  
العوضين فيتقايضان معا لو تمانعا) من التقدم، (سواء كان الثمن عينا،  
أو دينا). وإنما لم يكن أحدهما أولى بالتقديم لتساوي الحقين في وجوب  
تسليم كل منهما إلى مالكة.

وقيل: يجبر البائع على الإقباض أولا، لأن الثمن تابع للمبيع.  
ويضعف باستواء العقد في إفادة الملك لكل منهما، فإن امتنعا  
أجبرهما الحاكم معا مع إمكانه (١)، كما يجبر الممتنع من قبض ماله،  
فإن تعذر (٢) فكالدين إذا بذله لا مديون فامتنع من قبوله.  
(ويجوز اشتراط تأخير أقباض المبيع مدة معينة) كما يجوز اشتراط  
تأخير الثمن، (والانتفاع به منفعة معينة) لأنه شرط سائغ فيدخل تحت  
العموم (٣)، (والقبض في المنقول) كالحيوان والأقمشة والمكيل والموزون  
والمعدود (نقله، وفي غيره (٤) التخلية) بينه وبينه (٥) بعد رفع اليد  
عنه وإنما كان القبض مختلفا كذلك (٦) لأن الشارع لم يحده فيرجع فيه

---

(١) أي مع إمكان وجود الحاكم.

(٢) أي وجود الحاكم فهو كالدين في بقاء الثمن في يده أمانة مالكية كما سبق  
حكمه في النقد والنسيئة قبيل هذا. (٣) وهو (المؤمنون عند شروطهم) المغني ج ١٠ ص  
٥٠٢.

ولكن المروي عن طرق الإمامية (المسلمون عند شروطهم) راجع الوسائل  
كتاب المكاتبه وأحكامها باب ٤ الحديث ٥.

(٤) أي وفي غير المنقول كالأرض والدار مثلا.

(٥) أي بين المبيع والمشتري.

(٦) أي في المنقول النقل، وفي غيره التخلية.

إلى العرف، وهو (١) دال على ما ذكر.  
وفي المسألة أقوال آخر هذا أجودها: فمنها ما اختاره في الدروس  
من أنه في غير المنقول التخلية وفي الحيوان نقله. وفي المعتبر (٢) كيله،  
أو وزنه، أو عده، أو نقله (٣).  
وفي الثوب وضعه في اليد، واستند في اعتبار الكيل، أو الوزن  
في المعتبر بهما (٤) إلى صحيحة (٥) معاوية بن وهب عن الصادق عليه السلام  
وفي دلالتها عليه نظر (٦). وإلحاق المعدود بهما (٧) قياس. والفرق بين

(١) أي العرف.

(٢) المراد من المعتبر: ما يقاس بأحد الأمور الثلاثة الكيل الوزن - العد  
فإن الإقباض فيها يحصل بالكيل، أو الوزن، أو العد إذا كان المقدار مجهولا.  
بخلاف ما إذا كان معلوما فإن القبض لا يحصل حينئذ إلا بالنقل.  
لا يخفى أن العبارة تحتاج إلى تقدير، والتقدير هكذا: وفي المعتبر كيله يكال  
وفي المعتبر وزنه يوزن، وفي المعتبر عده يعد، وفي المعتبر نقله ينقل.  
(٣) هذا إذا كان المقدار معلوما فإن القبض لا يحصل إلا بالنقل كما علمت  
في تعليقه رقم ٢.

(٤) أي بالكيل والوزن.

(٥) التهذيب ج ٧ ص ٣٥.

(٦) أي في دلالة الصحيحة على اعتبار الكيل، أو الوزن في ما يعتبر فيه  
الكيل أو الوزن نظر.

وجه النظر: إن أقصى ما تدل الرواية عليه هو عدم جواز بيع المتاع قبل  
الكيل والوزن وأن الوزن والكيل قبض بالنسبة لي جواز البيع.  
وأما دلالتها على خروج البائع عن الضمان والعهد فلا.  
(٧) أي بالمكيل والموزون.

الحيوان وغيره ضعيف .  
ومنها الاكتفاء بالتخلية مطلقا (١)، ونفي عنه البأس في الدروس  
بالنسبة إلى نقل الضمان (٢)، لا زوال التحريم، والكراهة عن البيع قبل  
القبض، والعرف يأباه (٣)، والأخبار (٤) تدفعه.  
وحيث يكتفى بالتخلية فالمراد بها (٥) رفع المانع للمشتري من القبض  
بالإذن فيه (٦)، ورفع يده، ويد غيره عنه إن كان (٧) ولا يشترط  
مضي زمان يمكن وصول المشتري إليه (٨) إلا أن يكون في غير بلده  
بحيث يدل العرف على عدم القبض بذلك (٩)، والظاهر أن اشتغاله (١٠)

- 
- (١) سواء كان المتاع منقولاً أم موزوناً أم مكيلاً.
  - (٢) أي نقل ضمان المتاع بعد التخلية المشتري فيخرج البايع عند عهدة  
الضمان، دون زوال التحريم، أو الكراهة بناء على القولين، فإنهما باقيا حتى يقبض  
المشتري المتاع.
  - (٣) أي الاكتفاء بالتخلية - كما أفاده المصنف رحمه الله - يأباه العرف.
  - (٤) أي الأخبار الواردة في هذا المقام تدفع كون مطلق التخلية قبضا فراجعها  
في الوسائل كتاب التجارة أبواب أحكام العقود باب ١٦.
  - (٥) أي التخلية.
  - (٦) أي في القبض.
  - (٧) أي إن كانت يد البايع، أو يد غيره.
  - والصحيح (إن كانت) لرجوع الضمير إلى اليد وهي مؤنثة يجب التطابق بين  
المرجع والضمير.
  - (٨) أي إلى المبيع.
  - (٩) أي بذلك البعد.
  - (١٠) أي اشتغال المبيع كما لو كان عبدا يشتغل بالفلاحة في مزرعة لمولاه

بملك البائع غير مانع منه وإن وجب على البائع التفريغ، ولو كان (١) مشتركاً ففي توقفه على إذن الشريك قولان: أجودهما عدم، لعدم استلزامه (٢) التصرف في مال الشريك. نعم لو كان منقولاً توقف على إذنه (٣) لافتقار قبضه إلى التصرف بالنقل فإن امتنع من الإذن نصب الحاكم من يقبضه أجمع بعضه أمانة، وبعضه لأجل البيع، وقيل: يكفي حينئذ التخلية وإن لم يكتف بها (٤) قبله (٥)، (وبه) أي بالقبض كيف فرض ينتقل الضمان إلى المشتري إذا لم يكن له (٦) خيار) مختص به، أو مشترك بينه وبين أجنبي، فلو كان الخيار لهما (٧) فتلفه بعد القبض زمنه (٨) منه (٩) أيضاً وإذا كان انتقال الضمان مشروطاً بالقبض (فلو تلف قبله (١٠) فمن البائع) مطلقاً (١١) (مع أن النماء) المنفصل المتجدد بين العقد والتلف

---

فخلى البائع بين المشتري وبين العبد فهنا تصدق التخلية، أو كان المبيع داراً وفيها أثاث للبايع فوجود الأثاث غير مانع من صدق التخلية.

- (١) أي المبيع.
- (٢) أي التخلية.
- (٣) أي إذن الشريك.
- (٤) أي بالتخلية.
- (٥) أي قبل امتناع الشريك.
- (٦) أي للمشتري.
- (٧) أي للبايع والمشتري.
- (٨) أي في زمن الخيار.
- (٩) أي من المشتري كما لو لم يكن له خيار.
- (١٠) أي قبل القبض.
- (١١) سواء كان للمشتري خيار أم لا.

(للمشتري (١)) ولا بعد في ذلك (٢)، لأن التلف لا يبطل البيع من أصله، بل يفسخه من حين (٣) كما لو انفسخ بخيار. هذا إذا كان تلفه من الله تعالى، أما لو كان من أجنبي، أو من البائع تخير المشتري بين الرجوع بالثمن كما لو تلف من الله تعالى، وبين مطالبة المتلف بالمثل، أو القيمة، ولو كان التلف من المشتري فهو بمنزلة القبض (٤) (وإن تلف بعضه، أو تعيب) من قبل الله، أو قبل البائع (تخير المشتري في الإمساك مع الأرش والفسخ)، ولو كان العيب من قبل أجنبي فالأرش عليه للمشتري (٥) إن التزم، وللبائع (٦) إن فسخ، (ولو غصب من يد البائع) قبل إقباضه (وأسرع عوده بحيث لم يفت من منافعه ما يعتد به عرفاً، (أو أمكن) البائع (نزعه بسرعة) كذلك (٧) (فلا خيار) للمشتري، لعدم موجهه (٨)، (وإلا) يمكن تحصيله بسرعة (تخير المشتري) بين الفسخ، والرجوع على البائع بالثمن

- 
- (١) لأن النماء وقع في ملكه.
  - (٢) أي في كون النماء المتجدد للمشتري والضمان على البائع.
  - (٣) أي من حين التلف.
  - (٤) ولو كان المبيع لا يزال في يد البائع.
  - (٥) يحتمل أن يكون الجار والمجور منصوباً محلاً كي يكون حالاً للأرش وجملة (عليه) مرفوع محلاً بناءً على أنها خبر (لأرش) والظرف مستقر فالمعنى أن الأرش ثابت على الأجنبي حال كونه للمشتري.
  - (٦) أي الأرش للبائع إن فسخ المشتري البيع.
  - (٧) أي من دون أن يفوت من منافعه ما يعدد به.
  - (٨) أي موجب الخيار.

إن كان دفعه، والالتزام (١) بالمبيع وارتقاب حصوله فينتفع حينئذ بما لا يتوقف على القبض كعتق العبد.  
ثم إن تلف في يد الغاصب فهو مما تلف قبل قبضه فيبطل البيع، وإن كان قد رضي (٢) بالصبر، مع احتمال كونه (٣) قبضا، وكذا لو رضي بكونه في يد البائع، وأولى بتحقيق القبض هنا، (ولا أجره على البائع في تلك المدة) التي كانت في يد الغاصب وإن كانت العين مضمونة عليه، لأن الأجرة بمنزلة النماء المتجدد وهو غير مضمون، وقيل يضمنها، لأنها بمنزلة النقص الداخل قبل القبض، وكالنماء المتصل (٤) والأقوى اختصاص الغاصب بها (إلا أن يكون المنع منه) (٥) فيكون غاصبا إذا كان المنع بغير حق، فلو حبسه ليتقابض، أو ليقبض الثمن حيث شرط تقدم قبضه فلا أجره عليه (٦)، للإذن في إمساكه شرعا، وحيث يكون المنع سائغا (٧) فالنفقة على المشتري، لأنه ملكه، فإن امتنع من الإنفاق رفع البائع أمره إلى الحاكم ليجبره عليه، فإن تعذر (٨) أنفق بنية الرجوع ورجع كمنظائره.

- 
- (١) أي وبين الالتزام بالبائع.
  - (٢) أي المشتري.
  - (٣) أي رضي المشتري بالصبر.
  - (٤) في كونه مضمونا.
  - (٥) أي من البائع.
  - (٦) أي على البائع.
  - (٧) كما في صورة امتناع المشتري من دفع الثمن إذا كان الدفع مشروطا قبل القبض.
  - (٨) أي الحاكم.

(وليكن المبيع) عند إقباضه (مفرغا) من أمتعته البائع وغيرهما مما لم يدخل في المبيع، ولو كان مشغولا بزرع لم يبلغ (١) وجب الصبر إلى أوانه إن اختاره (٢) البائع ولو كان فيه (٣) ما لا يخرج إلا بهدم وجب أرشه (٤) على البائع، والتفريغ وإن كان واجبا إلا أن القبض لا يتوقف عليه (٥)، فلو رضي المشتري بتسلمه مشغولا تم القبض ويجب التفريغ بعده.

(ويكره بيع المكيل والموزون قبل قبضه) للنهي (٦) عنه المحمول على الكراهة جمعا، (وقيل: يحرم إن كان طعاما) وهو الأقوى، بل يحرم بيع مطلق المكيل والموزون، لصحة الأخبار (٧) الدالة على النهي، وعدم مقاومة المعارض لها (٨) على وجه يوجب حمله (٩) على خلاف ظاهره (١٠)، وقد تقدم (١١).

(ولو ادعى المشتري نقصان المبيع) بعد قبضه (حلف إن لم يكن

- 
- (١) أي لم يبلغ الزرع أوانه.
  - (٢) أي بقاء الزرع أوانه.
  - (٢) أي بقاء الزرع في الملك المبيع.
  - (٣) أي في المبيع.
  - (٤) أي أرش الهدم.
  - (٥) أي على التفريغ.
  - (٦) التهذيب ج ٧ الطبعة الحديثة ص ٣٥.
  - (٧) التهذيب ج ٧ الطبعة الحديثة ص ٣٥.
  - (٨) أي لهذه الأخبار المشار إليها في المدر السابق.
  - (٩) أي حمل النهي.
  - (١٠) أي خلاف ظاهر النهي فإن ظاهر النهي الحرمة، وخلافه الكراهة.
  - (١١) أي في باب السلف وآداب البيع.



حضر الاعتبار)، لأصالة عدم وصول حقه إليه، (وإلا يكن) كذلك بأن حضر الاعتبار (أحلف البائع) عملاً بالظاهر من أن صاحب الحق إذا حضر اعتباره يحتاط لنفسه ويعتبر مقدار حقه، ويمكن موافقة الأصل للظاهر باعتبار آخر، وهو أن المشتري لما قبض حقه كان في قوة المعترف بوصول حقه إليه كاملاً (١)، فإذا ادعى بعد ذلك (٢) نقصانه كان مدعياً لما يخالف الأصل (٣)، ولا يلزم مثله في الصورة الأولى، لأنه إذا لم يحضر لا يكون معترفاً بوصول حقه، لعدم اطلاعه عليه، حتى لو فرض اعترافه فهو مبني على الظاهر بخلاف الحاضر، (ولو حول المشتري الدعوى) حيث لا يقبل قوله في النقص (٤) (إلى عدم إقباض الجميع) من غير تعرض لحضور الاعتبار وعدمه، أو معه (٥) (حلف)، لأصالة عدم وصول حقه إليه (ما لم يكن (٦) سبق بالدعوى الأولى) فلا تسمع الثانية لتناقض كلاميه، وهذه من الحيل التي يترتب عليها الحكم الشرعي، كدعوى براءة الذمة من حق المدعي لو كان قد دفعه إليه بغير بينة فإنه لو أقر بالواقع لزمه.

(الثالث فيما يدخل في المبيع) عند إطلاق لفظه (و) الضابط إنه

- 
- (١) أي كاملاً.
  - (٢) أي بعد حضوره وقبضه..
  - (٣) كما يخالف الظاهر أيضاً، لأنه كان حاضراً أيضاً فادعأؤه النقصان مخالف للظاهر.
  - (٤) أي في صورة حضوره وقبض المتاع.
  - (٥) أي مع تعرض الحضور والقبض.
  - (٦) أي تحويل الدعوى ثانياً (وهو عدم إقباض الجميع) عن الدعوى الأولى (وهو دعوى النقصان).

(يراعى فيه اللغة والعرف) العام، أو الخاص (١)، وكذا يراعى الشرع بطريق أولى، بل هو مقدم عليهما (٢)، ولعله أدرجه (٣) في العرف لأنه عرف خاص، ثم إن اتفقت (٤)، وإلا قدم الشرعي، ثم العرفي، ثم اللغوي (ففي بيع البستان بلفظه (٥) (تدخل الأرض والشجر) قطعاً (والبناء) كالجدار وما أشبهه من الركائز (٦) المثبتة في داخله لحفظ التراب عن الانتقال. أما البناء المعد للسكنى ونحوه ففي دخوله وجهان: أجودهما اتباع العادة. (ويدخل فيه الطريق، والشرب) للعرف، ولو باعه بلفظ الكرم تناول شجر العنب، لأنه مدلوله لغة، وأما الأرض والعريش (٧) والبناء والطريق والشرب فيرجع فيها إلى العرف، وكذا ما اشتمل عليه من الأشجار وغيره، وما شك في تناول اللفظ له لا يدخل ويدخل (في الدار الأرض والبناء أعلاه وأسفله، إلا أن ينفرد الأعلى عادة) فلا يدخل إلا بالشرط، أو القرينة، (والأبواب) المثبتة وفي المنفصلة كألواح الدكاكين وجهان: أجودهما الدخول، للعرف. وانفصالها (٨) للارتفاق فتكون كالجزء وإن انفصلت. وإطلاق العبارة

- 
- (١) كعرف أهل الصنایع والحرف.  
(٢) أي على اللغة والعرف سواء كان عاماً، أم خاصاً.  
(٣) أي الشرع.  
(٤) أي اللغة والعرف بقسميه والشرع فهو المطلوب.  
(٥) أي بلفظ البستان بأن يقول: بعث البستان، أو ما يضاهي هذه اللفظة من أي لغة كانت.  
(٦) المراد منها الحواجز المانعة من انهدام الحائط بسبب انتقال التراب.  
(٧) المراد من العريش هنا ما يصنع من الخشب للعنب لإبقاء أغصانه عليه.  
(٨) دفع وهم حاصله: أن ألواح الدكاكين منفصلة عن المبيع فكيف:

يتناولها (١). وفي الدروس قيدها بالمشبته فيخرج (والأغلاق المنصوبة)،  
دون المنفصلة كالأقفال (٢) (والأخشاب المشبته) كالمتخذة لوضع الأمتعة  
وغيرها، دون المنفصلة وإن انتفع بها في الدار، لأنها (٣) كالآلات  
الموضوعة بها (٤)، (والسلم المثبت) في البناء لأنه حينئذ (٥) بمنزلة  
الدرجة، بخلاف غير المثبت، لأنه كالألة، وكذا الرف (٦). وفي حكمها  
الخوابي (٧) المشبته في الأرض والحيطان، (والمفتاح) وإن كان منقولاً  
لأنه بمنزلة الجزء من الأغلاق المحكوم بدخولها.  
والمراد غير مفتاح القفل، لأنه تابع لغلظه ولو شهدت القرينة  
بعدم دخوله لم يدخل، وكذا يدخل الحوض والبئر والحمام المعروف

يمكن دخولها فيه.

فأجاب قدس سره أن الانفصال لا يكون مانعاً عن الدخول، لأن الانفصال  
هنا للانتفاع في مصالح صاحب الحانوت.

(١) مرجع الضمير (الألواح) فالمعنى أن الألواح بمنزلة الأبواب فكما  
أن الباب يدخل في بيع الدار، كذلك الألواح فإنها بعد رفعها ترجع إلى المحل.  
فإطلاق عبارة المصنف يشمل الألواح أيضاً.

(٢) مثال للإغلاق المنفصلة.

(٣) أي الأخشاب المشبته.

(٤) مرجع الضمير (الدار) والباء بمعنى في أي في الدار.

(٥) أي حين كان ثابتاً.

(٦) بالفتح: خشبة، أو نحوها تثبت على الحائط توضع عليها حوائج البيت  
جمعه رفوف ورفاف.

(٧) جمع الخاوية وهي الجرة الضخمة.

بها (١) والأوتاد، دون الرحي وإن كانت مثبتة، لأنها لا تعد منها، وإثباتها لسهولة الارتفاق (٢) بها.  
(ولا يدخل الشجر) الكائن بها (إلا مع الشرط، أو يقول: بما أغلق عليه بابها، أو ما دار عليه حائطها)، أو شهادة القرائن بدخوله كالمساومة (٣) عليه، وبذل ثمن لا يصلح إلا لهما (٤)، ونحو ذلك، (و) يدخل (في النخل الطلع إذا لم يؤبر (٥)) بتشقيق طلع الإناث. وذر طلع الذكور فيه ليحیی ثمرته أصلح، (ولو أبر فالثمرة للبايع)، ولو أبر البعض فلكل حكمه على الأقوى، والحكم مختص بالبيع فلو انتقل النخل بغيره (٦) لم يدخل الطلع مطلقا (٧) متى ظهر كالثمرة. (و) حيث لا يدخل في البيع (يجب تبقيتها إلى أوان أخذها) عرفا بحسب تلك الشجرة، فإن اضطرب العرف فالأغلب، ومع التساوي (٨)

- 
- (١) مرجع الضمير (الدار) المذكورة في كلام المصنف. والباء هنا بمعنى (في) و (المعروف) صفة للحمام. والمراد منه الحمام الذي يعرف أنه لهذه الدار وإن كان خارجا عن الدار.  
(٢) المراد منه (الانتفاع).  
(٣) المراد منها المقاوله والاتفاق على ذلك بين البايع والمشتري.  
(٤) أي للدار والشجر، والمقصود من بذل الثمن في هذا المقام كونه زائدا على قيمة الدار بحيث يصح وقوعه في إزاء الأشجار أيضا.  
(٥) مر تفسيره في بيع الثمار، الفصل الرابع ص ٣٥٩.  
(٦) أي بغير البيع كالهبة والإرث والوقف.  
(٧) سواء أبر أم لم يؤبر.  
(٨) أي تساوي العرف.

ففي الحمل على الأقل (١)، أو الأكثر، أو اعتبار التعيين، وبدونه (٢) يبطل أوجه (٣).

(وطلع الفحل) للبائع متى ظهر، (وكذا باقي الثمار مع الظهور) وهو انعقادها سواء كانت بارزة أم مستترة في كمام (٤)، أو ورد (٥)

(١) أي المدة الأقل فإنه قيل: بالأخذ بالأقل، وقيل: بالأكثر، وقيل:

يعتبر تعيين المدة في العقد.

(٢) أي وبدون تعيين المدة.

(٣) وجه الحمل على الأقل: إن تبقية الثمر على الشجر في البيع إنما هو لضرورة عدم الانتفاع بالثمرة لو قطفت قبل أوانها، لكنه مع بلوغ أوانها ترتفع الضرورة ويجب قطعها.

وأما وجه الحمل على الأكثر فهو أن شراء الأصل من دون الثمرة يوجب بقائها ما دام البقاء مصلحة للثمرة.

وأما تضرر مشتري الشجر فلا اعتبار به، لأنه هو أقدم على هذا الضرر.

وأما وجه وجوب التعيين وبطلان البيع بدونه فهو أن اختلاف وقت الأخذ ودعوى أحدهما شهرا والآخر شهرين - موجب لاختلاف وقت التصرف المشتري تسلطه على ماله، فإذا كان وقت التصرف مجهولا فالمبيع يكون مجهولا مع اشتراط العلم بالمبيع.

(٤) هو الغلاف الذي يحيط بالزهر، أو الثمر، أو الطلع جمعه اكمة وأكمام وكمام كما في الجوز.

(٥) كما في التفاح والرمان والبرتقال والرارنج والليمون بقسميه الحامض - والحلو.

وكذا القول فيما يكون المقصود منه الورد (١)، أو الورد (٢)، ولو كان وجوده (٣) على التعاقب (٤) فالظاهر (٥) منه حال البيع للبائع، والمتجدد للمشتري، ومع الامتزاج يرجع إلى الصلح.  
(ويجوز لكل منهما) أي من البائع الذي بقيت له الثمرة والمشتري (السقي) مراعاة لملكه (إلا أن يستضرا) معا فيمنعان، (ولو تقابلا في الضرر والنفع رجحنا مصلحة المشتري)، لأن البائع هو الذي أدخل الضرر على نفسه ببيع الأصل، و تسليط المشتري عليه الذي يلزمه جواز سقيه، وتوقف في الدروس حيث جعل ذلك (٦) احتمالا ونسبه إلى الفاضل (٧)، واحتمل تقديم صاحب (٨) الثمرة، لسبق حقه (٩)، ويشكل (١٠) تقديم المشتري حيث يوجب نقصا في الأصل يحيط بقيمة

- 
- (١) كأشجار الورد.
  - (٢) كالحناء والتوت المقصود منها الورد.
  - (٣) أي وجود الورد أو الورد.
  - (٤) في كون أحدهما أسبق من الآخر.
  - (٥) هذا مبتدأ خبره (للبائع).
  - (٦) أي ترجيح مصلحة المشتري.
  - (٧) أي العلامة الحلي قدس سره.
  - (٨) وهو البائع أي احتمال المصنف تقديم قول صاحب الثمرة الذي هو البائع
  - (٩) أي حق البائع.
  - (١٠) لا يخفى ما في العبارة من الغموض إذ المراد من المشتري مشتري الثمرة، دون مشتري الأصل مع أن الكلام في شراء الأصل، دون الثمرة فمقصود الشارح رحمه الله من تقديم قول المشتري هنا تقديمه.
- فخلاصة إشكال الشارح: أنه لو قدم حق المشتري في صورة شراء الثمرة

الثمرة وزيادة فينبغي تقديم مصلحة البائع مع ضمانه لقيمة الثمرة جمعا بين الحقين.

(و) يدخل (في القرية البناء) المشتمل على الدور وغيرها (والمرافق) كالطرق والساحات، لا الأشجار والمزارع إلا مع الشرط، أو العرف كما هو الغالب الآن، أو القرينة، وفي حكمها الضيعة في عرف الشام، (و) يدخل (في العبد) والأمة (ثيابه الساترة للعودة)، دون غيرها، اقتصارا على المتيقن دخوله، لعدم دخولها في مفهوم العبد لغة. والأقوى دخول ما دل العرف عليه من ثوب، وثوبين، وزيادة وما يتناوله بخصوصه من غير الثياب كالحزام والقلنسوة والخف وغيرها، ولو اختلف العرف بالحر والبرد دخل ما دل عليه حال البيع، دون غيره وما شك في دخوله لا يدخل للأصل، ومثله الدابة فيدخل فيها النعل، دون آلاتها، إلا مع الشرط والعرف.

(الرابع - في اختلافهما: ففي قدر الثمن يحلف البائع مع قيام العين، والمشتري مع تلفها) على المشهور، بل قيل: إنه إجماع. وهو (١)

---

على حق البائع الذي هو مالك الشجرة بحيث يحصل ضرر في الأصل بما تريد قيمة الضرر في الأصل عن قيمة الثمرة يشكل تقديم قول المشتري في هذه الصورة. فجمعا بين الحقين يقدم قول البائع الذي هو مالك الأصل مع ضمانه لقيم الثمرة التي هي ملك المشتري.

هذا بناء على أن المشتري هو مشتري الثمرة، وأما إذا كان المراد من المشتري مشتري الأصل كما هو المفروض في المسألة يلزم تبديل كلمة المشتري بالبائع، والبائع بالمشتري وهو بعيد، وإن تصدى لهذا الاحتمال بعض الأجلة من المحشين وأتعب نفسه الزكية في هذا المقام.

(١) أي الإجماع المدعى.

بعيد، ومستنده رواية (١) مرسله، وقيل: يقدم قول المشتري مطلقا (٢) لأنه (٣) ينفي الزائد، والأصل عدمه، وبراءة ذمته، وفيه (٤) قوة إن لم يثبت الإجماع على خلافه (٥)، مع أنه (٦) خيرة التذكرة، وقيل: يتحالفان ويطل البيع، لأن كلا منهما مدع ومنكر، لتشخص العقد بكل واحد من الثمنين. وهو خيرة المصنف في قواعده، وشيخه فخر الدين في شرحه (٧)، وفي الدروس نسب القولين (٨) إلى الندور، وعلى (٩) المشهور لو كانت العين قائمة لكنها قد انتقلت عن المشتري

- 
- (١) الوسائل كتاب التجارة - أبواب أحكام العقود - باب ١١ الحديث ١.
  - (٢) سواء كانت العين باقية أم تالفة.
  - (٣) أي المشتري.
  - (٤) أي وفي تقديم قول المشتري مطلقا سواء كانت العين باقية أم تالفة قوة إن لم يثبت الإجماع على خلافه.
  - (٥) أي على خلاف القول الثاني وهو تقديم قول المشتري مطلقا.
  - (٦) أي مع أن القول الثاني (وهو تقديم قول المشتري مطلقا) هو خيرة العلامة قدس سره في التذكرة وهو دليل على عدم قيام الإجماع على خلاف هذا القول الثاني.
  - (٧) مرجع الضمير (فخر الدين) فالمعنى أنه ذهب إلى هذا القول (فخر الدين) في شرحه على قواعد والده (العلامة) قدس سره فهو من إضافة المصدر إلى فاعله، فلا يعود الضمير من (شرحه) إلى قواعد المصنف أي الشهيد الأول، لأن (فخر الدين) أستاذ الشهيد الأول.
  - (٨) وهو تقديم قول المشتري مطلقا: والقول بالتحالف.
  - (٩) وهو تقديم قول البايع.



انتقالا لازما كالبيع والعتق ففي تنزيله (١) منزلة التلف (٢) قولان:  
أجودهما عدم، لصدق القيام عليها وهو البقاء، ومنع مساواته (٣) للتلف  
في العلة الموجبة للحكم، وتلف بعضه ففي تنزيله (٤) منزلة تلف الجميع  
أو بقاء الجميع، أو إلحاق كل جزء بأصله (٥) أوجه، أو جهها الأول (٦)  
لصدق عدم قيامها (٧) الذي هو (٨) مناط تقديم قول البائع، ولو امتزج  
بغيره فإن بقي التمييز وإن عسر التخليص فالعين قائمة، وإلا (٩)

- 
- (١) أي تنزيل البيع.  
(٢) أي التلف الحقيقي، بمعنى اعتبار هذا الانتقال تلفا حكما لعدم إمكان  
استرجاعه شرعا.  
(٣) أي منع مساواة الانتقال اللازم للتلف الحقيقي في العلة الموجبة للحكم  
وهو (تقديم قول المشتري).  
ولا يخفى أن هذا الانتقال اللازم تلف حكمي وهو إنما يتم في الوقف والعتق،  
لأنهما فك ملك، ولا يمكن إرجاعهما إلى ملكية المالك بعد حدوثهما.  
وأما في البيع وغيره فالتلف الحكمي ممنوع، لإمكان إرجاعه بعد بطلان البيع  
بفسخ أو إقالة أو نحوهما.  
(٤) أي تنزيل تلف البعض.  
(٥) أي إلحاق التالف بالتالف، وإلحاق الموجود بالموجود. فبالنسبة إلى البعض  
التالف يقدم قول المشتري فيه، وبالنسبة إلى البعض الموجود يقدم قول البائع.  
(٦) وهو إلحاق تلف البعض بتلف الجميع.  
(٧) أي العين.  
(٨) أي قيام العين.  
(٩) كاختلاط الماء مع السكر، والدهن مع الدبس.

فوجهان (١) وعدمه (٢) أو وجه، لعدم صدق القيام عرفاً، فإن ظاهره (٣) أنه أخص من الوجود.

(ولو اختلفا في تعجيله) أي الثمن (وقدر الأجل) على تقدير اتفاقهما عليه (٤) في الجملة (وشرط رهن (٥)، أو ضميين عن البائع يحلف البائع)، لأصالة عدم ذلك كله. وهذا مبني على الغالب من أن البائع يدعي التعجيل وتقليل الأجل حيث يتفقان على أصل التأجيل، فلو اتفق خلافه فادعى هو الأجل، أو طوله لغرض يتعلق بتأخير القبض قدم قول المشتري للأصل، (وكذا) يقدم قول البائع لو اختلفا (في قدر المبيع) للأصل. وقد كان ينبغي مثله (٦) في الثمن بالنسبة إلى المشتري لولا

---

(١) وجه بالتلف، ووجه بقيام العين.

(٢) أي عدم قيام العين.

(٣) أي ظاهر القيام بمعنى أن يكون للعين وجوز شخصي مميز.

(٤) أي على الأجل.

(٥) أي يشترط المشتري على البائع رهنا فيما إذا ظهر المبيع مستحقاً للغير، أو فاسداً، أو يشترط عليه ضامناً على ذلك.

(٦) المقصود أن العلماء اختلفوا فيما إذا كان الاختلاف في قدر الثمن فبين قائل بتقديم قول البائع إذا كانت العين قائمة ومع تلف العين يقدم قول المشتري، وقائل بالتحالف، وقائل بتقديم قول المشتري مطلقاً، والحال أنهم حكموا بتقديم قول البائع مطلقاً فيما إذا كان الاختلاف في قدر المبيع.

وكان ينبغي في الاختلاف في قدر الثمن الحكم فيه بمثل الحكم فيما إذا كان الاختلاف في قدر المبيع فكما أن هناك حكموا بتقديم قول البائع مطلقاً كان ينبغي هنا الحكم بتقديم قول المشتري مطلقاً فيما إذا كان الاختلاف في قدر الثمن أيضاً.

الرواية. ولا فرق بين كونه (١) مطلقا، أو معينا كهذا الثوب فيقول: بل هو والآخر. هذا إذا لم يتضمن الاختلاف (٢) في الثمن كبعثك هذا الثوب بألف فقال: بل هو والآخر بألفين. وإلا (٣) قوي التحالف، إذ لا مشترك (٤) هنا يمكن الأخذ به. (وفي تعيين المبيع (٥) كم إذا قال: بعثك هذا الثوب فقال: بل هذا (يتحالفان)، لادعاء كل منهما ما ينفيه الآخر بحيث لم يتفقا على أمر ويختلفا فيما زاد، وهو ضابط التحالف فيحلف كل منهما يمينا واحدة على نفي ما يدعيه الآخر، لا على أثبات ما يدعيه، ولا جامعة بينهما (٦) فإذا حلفا انفسخ العقد، ورجع كل منهما إلى عين ماله، أو بدلها، والبادي منهما باليمين من ادعى عليه أولا، فإن حلف الأول

- 
- (١) أي المبيع.
  - (٢) بنصب الاختلاف بناء على أنه مفعول به لقوله: لم يتضمن، وفاعل يتضمن (الاختلاف) في قدر المبيع.
  - فالمعنى: هذا إذا لم يتضمن الاختلاف في قدر المبيع الاختلاف في قدر الثمن بحيث يكون الاختلاف في المثلث والثمن جميعا.
  - (٣) أي وإن تضمن الاختلاف في قدر المبيع الاختلاف في قدر الثمن فالتحالف يكون حينئذ بين البايع والمشتري.
  - (٤) لأن اختلافهما واقع في المثلث والثمن، ولا جامع بينهما.
  - (٥) أي ولو اختلف البايع والمشتري في تعيين المبيع.
  - (٦) أي بين النفي والإثبات. ولفظ (جامعة) منصوب أي لا يحلف يمينا جامعة بين النفي والإثبات كقوله: والله بعث هذا، لا هذا.

ونكل الثاني وقضينا بالنكول (١) يثبت ما يدعيه الحالف، وإلا (٢) حلف يمينا ثانية على إثبات ما يدعيه.  
ثم إذا حلف البائع على نفي ما يدعيه المشتري بقي على ملكه، فإن كان الثوب في يده (٣)، وإلا (٤) انتزعه من يد المشتري، وإذا حلف المشتري على نفي ما يدعيه البائع وكان الثوب في يده (٥) لم يكن للبائع مطالبته (٦) به (٧) لأنه (٨) لا يدعيه، وإن كان (٩) في يد البائع لم يكن له (١٠) التصرف فيه (١١)، لاعترافه بكونه للمشتري وله (١٢) ثمنه في ذمته (١٣)،

- 
- (١) أي من دون رد اليمين على الأول.
  - (٢) أي وإن لم نحكم بالنكول.
  - (٣) أي إن كان الثوب في يد البائع فالثوب له.
  - (٤) أي وإن لم يكن الثوب في يد البائع، بل كان في يد المشتري انتزعه من يده.
  - (٥) أي في يد المشتري في صورة حلفه، وعدم حلف البائع.
  - (٦) أي مطالبة المشتري.
  - (٧) أي بالثوب.
  - (٨) أي البائع.
  - (٩) أي الثوب الذي حلف المشتري على نفيه.
  - (١٠) أي للبائع الذي لم يحلف.
  - (١١) أي في هذا المبيع وهو الثوب.
  - (١٢) أي وللمشتري ثمن الثوب.
  - (١٣) أي في ذمة البائع ثمن هذا الثوب الذي نفاه المشتري وادعى البائع أنه للمشتري.

فإن كان قد قبض (١) الثمن رده على المشتري وله (٢) أخذ الثوب قصاصا وإن لم يكن قد قبض الثمن أخذ الثوب قصاصا أيضا، فإن زادت قيمته عنه (٣) فهو مال لا يدعيه أحد (٤) وفي بعض نسخ الأصل: (وقال الشيخ والقاضي: يحلف البائع كالاختلاف في الثمن) وضرب عليه في بعض النسخ المقروءة على المصنف رحمه الله. (و) حيث يتحالفان (يبطل العقد من حينه) أي حين التحالف، لا من أصله، فنماء الثمن المنفصل المتخلل بين العقد والتحالف للبائع، وأما المبيع فيشكل حيث لم يتعين. نعم لو قيل به (٥) في مسألة الاختلاف في قدر الثمن توجه حكم نماء (٦) المبيع، (و) اختلافهما (في شرط مفسد يقدم مدعي الصحة)، لأنها الأصل في تصرفات المسلم، (ولو اختلف الورثة تزل كل وارث منزلة مورثة) فتحلف ورثة البائع لو كان الاختلاف في قدر المبيع، والأجل، وأصله، وقدر الثمن مع قيام العين، وورثة (٧) المشتري مع تلفها، وقيل: يقدم قول ورثة

- 
- (١) أي البائع.
  - (٢) أي وللبائع أخذ الثوب الذي عنده ويدعي أنه المبيع وينفيه المشتري.
  - (٣) أي عن الثمن الذي يدعيه البائع.
  - (٤) لا البائع ولا المشتري.
  - (٥) أي بالتحالف.
  - (٦) بأنه للمشتري، لاتفاقهما على أنه ملكه.
  - (٧) بالرفع عطفًا على مدخول (فتحلف) أي فتحلف ورثة المشتري مع تلف العين.

المشتري في قدر (١) الثمن مطلقا (٢)، لأنه (٣) الأصل، وإنما خرج عنه (٤) مورثهم بالنص فيقتصر فيه (٥) على مورده (٦) المخالف للأصل وله وجه، غير أن قيام الوارث مقام المورث مطلقا (٧) أجود (٨)، لأنه (٩) بمنزلة (١٠) ولو قلنا: بالتحالف (١١)

- 
- (١) أي لو كان الاختلاف في قدر الثمن.
  - (٢) سواء كانت العين باقية أم تالفة.
  - (٣) أي تقديم قول المشتري في صورة الاختلاف في قدر الثمن، سواء كانت العين باقية أم تالفة هو الأصل، لأن الأصل هنا أن يحلف المشتري، لأنه المنكر للزائد، والقول قوله.
  - (٤) أي خرج المورث عن هذا الأصل (وهو تقديم قول المشتري في صورة الاختلاف في قدر الثمن) مع أنه منكر للزائد لأجل النص الوارد في المقام. راجع الوسائل كتاب التجارة - أبواب أحكام العقود باب ١١ - الحديث ١.
  - (٥) أي في الخروج عن الأصل وهو تقديم قول المشتري مطلقا إن كان الاختلاف في قدر الثمن.
  - (٦) وهي حياة المورث المخالفة للأصل، لأن الأصل تقديم قول المشتري مطلقا سواء كانت العين باقية أم تالفة لو كان الاختلاف في قدر الثمن، لأنه منكر.
  - (٧) سواء كان المورث المشتري أم البايع.
  - (٨) أنه ذهب إلى هذا القول جماعة من الأصحاب وحكموا بأن القول قول الوارث، سواء كان المورث البايع أم المشتري.
  - (٩) أي لأن الوارث.
  - (١٠) أي بمنزلة المورث.
  - (١١) أي بتحالف البايع والمشتري في صورة اختلافها في قدر الثمن.

ثبت (١) بين الورثة قطعا.  
(الخامس - إطلاق الكيل والوزن) والنقد (ينصرف إلى المعتاد)  
في بلد العقد لذلك المبيع (٢) إن اتحد، (فإن تعدد (٣) فالأغلب)  
استعمالا وإطلاقا، فإن اختلفا (٤) في ذلك (٥) ففي ترجيح أيهما نظر،  
ويمكن حينئذ (٦) وجوب التعيين (٧) كما لو لم يغلب، (فإن تساوت)  
في الاستعمال في المبيع الخاص (وجب التعيين)، لاستحالة الترجيح  
بدونه، واختلاف الأغراض، (ولو لم يعين بطل البيع) لما ذكر (٨)  
(وأجرة اعتبار المبيع) بالكيل، أو الوزن، أو النقد (٩) (على البائع)

(١) أي ثبت التحالف بين الورثة قطعا، لعدم وجود نص على خلاف  
هذا الأصل.

(٢) والكلام يجري في الثمن أيضا إذا كان مكيلا، أو موزونا.

(٣) أي الكيل والوزن.

(٤) أي الكيل والوزن.

(٥) أي في الاستعمال والإطلاق. كما إذا كان هناك كيلان، أو وزنان  
بالنسبة إلى هذا البيع: أحدهما أكثر استعمالا، والآخر أكثر إطلاقا. فهل يرجح  
الأكثر استعمالا، أو يرجح الأكثر إطلاقا؟ إشكال.

(٦) أي حين إذ كان أحدهما أغلب استعمالا، والآخر أغلب إطلاقا.

(٧) أي يجب تعيين أحد الكيلين، أو الوزنين في متن العقد كما لو تساويا  
إطلاقا، أو استعمالا فإنه حينئذ يجب التعيين أيضا.

(٨) وهي استحالة الترجيح بدون التعيين، ولاختلاف الأغراض.

(٩) يقال: نقد الدراهم ينقدها نقدا أي ميزها ليعرف جيدها من رديها.

لأنه لمصلحته، (واعتبار الثمن (١) على المشتري، وأجرة الدلال على الأمر) ولو أمراه فالسابق (٢) إن كان مراد كل منهما المماكسة (٣) معه، ولو أمراه بتولي الطرفين الإيجاب والقبول (فعليهما) أجرة واحدة بالتنصيف سواء اقتربنا أم تلاحقنا (٤)، ولو منعنا من تولي الطرفين من الواحد امتنع أخذ أجرتين، لكن لا يتجه حمل كلام الأصحاب (٥): أنه لا يجمع

(١) إذا كان فيه كيل، أو وزن فأجرة كيل الثمن أو وزنه على المشتري.

هذا إذا لم يشترط البايع أو المشتري خلاف ذلك.

(٢) أي السابق من البايع والمشتري في أمرهما الدلال.

(٣) يقال: ماكسه مماكسة: استحطه الثمن أي طلب المشتري من البايع الحط من الثمن.

والمراد من المماكسة هنا أن يطلب البايع، أو المشتري من الدلال أن يجري البيع على مصلحته بأن يطلب البايع من الدلال زيادة الثمن، والمشتري يطلب منه نقص الثمن.

(٤) أي كان أحدهما عقيب الآخر.

(٥) لما قال قبل هذا الكلام: (ولو منعنا من تولي الطرفين من الواحد امتنع أخذ أجرتين) وهذا إنما يمتنع لأن الواحد ليس له إلا إنشاء طرف واحد من العقد فيستحق الأجرة على هذا الطرف فقط. أما الطرف الآخر الذي ليس له إنشاؤه فلا يستحق عليه الأجرة لأنه لغو. أما كلام الأصحاب (أنه لا يجمع بينهم واحد) أي بين الأجرتين فلا يمكن حمله على أن المراد من هذا الواحد هو الذي جمع بين طرفي العقد لأن الذي عبر بهذا هو ممن يقول بجواز تولي طرفي العقد لواحد فيوقع الإيجاب عن البايع ويوقع القبول عن المشتري إذا فما معنى هذه العبارة (أنه لا يجمع بينهما لواحد) نعم معنى هذا أن أجرتين لا تجتمعان على عمل واحد.



بينهما لواحد، عليه (١)، لأنه قد عبر به (٢) من يرى جوازه (٣)، بل المراد أنه لا يجمع بينهما لعمل واحد وإن أمره البائع بالبيع، والمشتري بالشراء، بل له أجره واحدة عليهما (٤)، أو على أحدهما كما فصلناه (٥) (ولا يضمن الدلال) ما يتلف بيده من الأمتعة (إلا بتفريط). والمراد به (٦) ما يشمل التعدي مجازاً أو اشتراكاً (فيحلف على عدمه) لو ادعى عليه التفريط، لأنه (٧) أمين فيقبل قوله في عدمه (٨) (فإن ثبت) التفريط في حقه ضمن القيمة (حلف على) مقدار (القيمة لو خالفه البائع) فادعى أنها أكثر مما اعترف به، لأصالة البراءة من الزائد، ولا ينافيه التفريط وإن أوجب الإثم كما يقبل قول الغاصب فيها (٩) على أصح القولين.

- 
- (١) الظرف متعلقاً ب (حمل الكلام).
  - (٢) أي ب (لا يجمع بينهما لواحد).
  - (٣) أي جواز تولي طرفي العقد لواحد.
  - (٤) أي على البائع والمشتري.
  - (٥) كما لو أمراه، أو أمره أحدهما.
  - (٦) أي بالتفريط.
  - (٧) تعليل لعدم ضمان الدلال.
  - (٨) أي في عدم التفريط.
  - (٩) أي في القيمة.

(خاتمة: الإقالة فسخ لا بيع)  
عندنا، سواء وقعت بلفظ الفسخ أم الإقالة (في (١) حق المتعاقدين  
والشفيع) وهو الشريك، إذ لا شفعة هنا بسبب الإقالة، وحيث كانت  
فسخا لا بيعا (فلا يثبت بها شفعة) للشريك، لاختصاصها (٢) بالبيع،  
ونبه بقوله: في حق المتعاقدين: على خلاف بعض العامة حيث جعلها (٣)  
بيعا في حقهما (٤)، وبقوله (٥): والشفيع، على خلاف آخرين،  
حيث جعلوها (٦) بيعا في حقه (٧)، دونهما (٨)، فيثبت له (٩) بها (١٠)  
الشفعة، (ولا تسقط أجرة الدلال) على البيع (بها (١١)، لأنه (١٢)  
استحقها (١٣)

- 
- (١) الظرف متعلق ب (فسخ): أي الإقالة في حق المتعاقدين.
  - (٢) أي لاختصاص الشفعة.
  - (٣) أي الإقالة.
  - (٤) أي في حق المتبايعين.
  - (٥) عطف على قوله: (ونبه).
  - (٦) أي الإقالة.
  - (٧) أي في حق الشفيع.
  - (٨) أي دون المتبايعين.
  - (٩) أي للشفيع.
  - (١٠) أي بالإقالة.
  - (١١) أي بالإقالة.
  - (١٢) أي الدلال. (١٣) أي الأجرة.

بالببيع السابق (١) فلا يبطله للفسخ اللاحق (٢)، وكذا (٣) أجره الوزان، والكيال، والناقد بعد صدور هذه الأفعال، لوجود سبب (٤) الاستحقاق، (ولا تصح بزيادة في الثمن) الذي وقع عليه البيع سابقا، (ولا بنقيصته (٥))، لأنها فسخ ومعناه رجوع كل عوض إلى مالكة، فإذا شرط فيها ما يخالف مقتضاها (٦) فسد الشرط وفسدت (٧) بفساده، ولا فرق بين الزيادة العينية (٨) والحكمية (٩) كالانتظار بالثمن.

(ويرجع) بالإقالة (كل عوض إلى مالكة) إن كان باقيا، ونماؤه المتصل تابع له. وأما المنفصل فلا رجوع به وإن كان حملا لم ينفصل، (فإن كان تالفا تمثله) إن كان مثليا، (أو قيمته) يوم التلف إن كان قيميا، أو تعذر المثل (١٠)، ولو وجده معيبا رجع بأرشه لأن الجزء، أو الوصف الفاتت بمنزلة التالف. و ألفاظها (١١) تفاسخنا

---

(١) أي السابق على الإقالة.

(٢) وهي الإقالة.

(٣) أي لا تسقط.

(٤) وهو صدور هذه الأفعال من فاعلها بأمر المتبايعين، أو أحدهما.

(٥) أي بنقيصة الثمن.

(٦) أي مقتضى الإقالة كشرط الزيادة، أو النقيصة.

(٧) أي الإقالة.

(٨) كما لو طلب البايع زيادة في الثمن عند طلب المشتري الإقالة.

(٩) كما لو قال المستقيل: أقلني وقبل البايع الإقالة لكنه استمهل من

المشتري في رد الثمن شهرا مثلا.

(١٠) إن كان مثليا.

(١١) أي ألفاظ الإقالة.

وتقايينا، معا (١)، أو متلاحقين (٢) من غير فصل يعتد به، أو يقول أحدهما: أقلتك فيقبل الآخر وإن لم يسبق التماس. واحتمل المصنف في الدروس الاكتفاء بالقبول الفعلي.

---

(١) أي يقول المتبايعان معا: تفاسخنا، أو تقايينا.  
(٢) أي يقول المتبايعان متعاقبين، أي كل واحد منهما عقب الآخر: تقايينا أو تفاسخنا.

(٥٤٨)

تم بحمد الله التعاليق القيم في ليلة السبت الثاني والعشرين من ربيع  
الأول سنة ١٣٨٧ في مكتبة (جامعة النجف الدينية) العامرة إلى ظهور  
(من تحيي البلاد بظهوره) عجل الله تعالى فرجه الشريف.

(٥٤٩)