

مِنْهَا الصَّحَابَةُ

الْبَنَاتُ

رَسْمٌ لِمَنْزِلَةِ الْوَالِدِ
الْمَشْرِيقِ فِي الْفَيْصَلِ
وَالْبَنَاتِ



www.alFayadh.org

كتاب الزكاة

و فيه مقاصد :

الزكاة أحد الأركان التي بني عليها الإسلام ، و وجوبها من ضروريات الدين و منكرها مع العلم بها كافر كلا ستلزامه تكذيب الرسالة بل في جملة من الإخبار أن مانع الزكاة كافر .

المقصد الأول

شرائط وجوب الزكاة العامة

و هي كما يلي:

الأول: البلوغ ، فلا تجب الزكاة في مال الصبي ، فإذا كان الشخص يانعا وقت التعلق أو طيلة السنة تعلقت الزكاة بما له و إلا فلا .

الثاني: العقل ، فلا زكاة في مال المجنون ، و نقصد بذلك أن وجوب الزكاة مشروط بأن يكون المالك عاقلا في وقت التعلق فيما لا يعتبر فيه الحول كالغلات الأربع ، و طيلة السنة فيما يعتبر فيه الحول كالأنعام الثلاثة ، فلو كان مجنونا في وقت التعلق أو لم يكن عاقلا طيلة السنة فلا زكاة في ماله ، و إن أصبح عاقلا بعد التعلق أو بعد السنة كما أنه لو كان عاقلا وقت التعلق أو طول السنة، تعلقت الزكاة بماله البالغ حد النصاب و إن جن بعد ذلك ، فالمعيار في وجوب الزكاة إنما هو بوجود العقل طيلة السنة فيما يعتبر

فيه الحول و وقت التعلق فيما لا يعتبر فيه الحول .

الثالث: الحرية ، فلا زكاة في مال العبد ، و أما المبعوض منه فلا يبعد وجوب الزكاة في ماله إذا بلغ النصاب ، و ان لم يبلغ نصيب حرته ذلك .
الرابع: التمكن ، بأن يكون المالك متمكنا من التصرف في النصاب متى شاء و أراد عقلا و شرعا ، و يكون تحت يده و سلطانه ، و أما إذا لم يكن كذلك فلا زكاة فيه ، و ذلك كالدين و الوديعة و المال المدفون في مكان منسي و المال الغائب و غير ذلك لعدم امكان المالك التصرف في تلك الأموال متى شاء و أراد و إن كان بإمكانه تحصيل القدرة و التمكن من التصرف فيها إلا أنه غير واجب .

الخامس: الملك ، و نقصد به الملك في وقت التعلق فيما لا يعتبر فيه الحول كالغلات الأربع ، و في طول السنة فيما يعتبر فيه الحول كالأنعام الثلاثة .

(مسألة ١) : ظهر أن تعلق الزكاة بالمال منوط بتوفر الشروط العامة فيه منها الملك ، فلذلك لا تجب الزكاة في نماء الوقف ، إذا كان مجعولا على نحو المصرف لمكان عدم الملك و تجب إذا كان مجعولا على نحو الملك ، من دون فرق بين أن يكون الوقف عاما أو خاصا فإذا جعل بستانه وقفا على أن يصرف نماءها على ذريته ، أو على علماء البلد لم تجب الزكاة فيه ، و إذا جعلها وقفا على أن يكون نماءها ملكا للأشخاص - كالوقف على الذرية مثلا - و كانت حصة كل واحد تبلغ النصاب و جبت الزكاة على كل واحد منهم ، و إذا جعلها وقفا على أن يكون نماءها ملكا للعنوان - كالوقف على

الفقراء أو العلماء - لم تجب الزكاة وإن بلغت حصة من يصل إليه النماء مقدار النصاب .

(مسألة ٢): إذا كانت الأعيان الزكوية مشتركة بين اثنين أو أكثر اعتبر في وجوب الزكاة على كل واحد منهم بلوغ حصته حدّ النصاب، ولا يكفي في الوجوب بلوغ المجموع حد النصاب .

(مسألة ٣): ثبوت الخيار في البيع المشروط برّد مثل الثمن غير مانع عن التمكن من التصرف في المبيع لما مرّ من أن المراد منه كون المال تحت يد المالك و سلطانه فعلا بنحو له أن يتصرف فيه متى شاء و أراد ، و على هذا فلا مانع من تعلق الزكاة به إذا كانت سائر شروطها متوفرة فيه .

(مسألة ٤): الإغماء و السكر حال التعلق أو في أثناء الحول لا يمنعان عن وجوب الزكاة .

(مسألة ٥): إذا عرض على المالك عدم التمكن من التصرف بعد تعلق الزكاة ، أو بعد مضي الحول فقد استقر الوجوب ، فيجب عليه الأداء، إذا تمكن منه بعد ذلك ، فأن تسامح و تماهل كان مقصرا و ضامنا و إلا فلا .

(مسألة ٦): زكاة القرض على المقترض بعد قبضه لا على المقرض ، فلو اقترض نصابا من الأعيان الزكوية ، و بقي عنده سنة و جبت عليه الزكاة، و إن كان قد اشترط المقترض في عقد القرض على المقرض أن يؤدي الزكاة عنه.

نعم، إذ أدّى المقرض عنه صحح ، و سقطت الزكاة عن المقرض و يصح مع عدم الشرط أن يتبرع المقرض عنه بأداء الزكاة كما يصح بتبرع

الأجنبي.

(مسألة ٧): يستحب لولي الصبي و المجنون إخراج زكاة مال التجارة لهما إذا إتجر به لهما .

(مسألة ٨): إذا علم البلوغ و التعلق و لم يعلم السابق منهما لم تجب الزكاة، سواء علم تاريخ التعلق و جهل تاريخ البلوغ أم علم تاريخ البلوغ و جهل تاريخ التعلق أم جهل التاريخان معا ، و كذا الحكم في المجنون إذا كان جنونه سابقا و طرأ العقل ، أما إذا كان عقله سابقا و طرأ الجنون و جبت الزكاة ، فيما إذا كان تاريخ التعلق معلوما و تاريخ الجنون مجهولا ، و أما إذا كان العكس أو كان تاريخ كليهما مجهولا فلا تجب الزكاة .

(مسألة ٩): إذا استطاع بتمام النصاب فهل يجب عليه إخراج الزكاة أو

لا ؟

والجواب: إن كان تعلقها قبل حصول الإستطاعة و جب و لم يجب الحج ، و إن كان بعده و جب الحج ، و يجب عليه - حينئذ - حفظ الإستطاعة مهما أمكن ، و لو بتبديل المال بغيره ، و إن لم يحفظ الإستطاعة و مضى عليه الحول و جبت الزكاة أيضا ، و عندئذ فإن كان متسامحا و مقصرا في ذلك استقر وجوب الحج عليه و إلا فلا .

المقصد الثاني

ما تجب فيه الزكاة

تجب الزكاة في الأنعام الثلاثة: الإبل و البقر و الغنم ، و الغلات الأربع:

الحنطة و الشعير و التمر و الزبيب ، و في النقدين: الذهب و الفضة ، و لا تجب فيما عدا ذلك.

نعم، تستحب في غيرها من الحبوب التي تنبت في الأرض كالسمسم، و الأرز و الدخن و الحمص و العدس و الماش و الذرة و غيرها كما أنها تستحب في أموال التجارة و في الخيل الإناث دون الذكور و دون البغال و الحمير و لا تستحب في الخضروات مثل البقل و القثاء و البطيخ و الخيار و نحوها و لا في الأملاك و العقارات التي يراد الانتفاع كالبيستان و الخان و الدكان و غيرها .

و الكلام في التسعة الاول يقع في مباحث :

المبحث الأول

الأنعام الثلاثة

و شروط وجوب الزكاة فيها و هي كما يلي:

الشرط الأول:

النصاب:

في الإبل اثنا عشر نصاباً:

الأول: خمس إبل ، و فيها شاة .

الثاني: العشر و فيها شاتان .

الثالث: خمس عشرة و فيها ثلاث شياة .

الرابع: العشرون و فيها أربع شياة .

الخامس: خمس وعشرون وفيها خمس شياه .

السادس: ست وعشرون فيها بنت مخاض ، وهي الداخلة في السنة

الثانية .

السابع: ست وثلاثون وفيها بنت لبون ، وهي الداخلة في السنة الثالثة .

الثامن: ست وأربعون وفيها حقة ، وهي الداخلة في السنة الرابعة .

التاسع: إحدى وستون وفيها جذعة ، وهي الداخلة في السنة الخامسة .

العاشر: ست وسبعون وفيها بنتا لبون .

الحادي عشر: إحدى وتسعون وفيها حقتان .

الثاني عشر: مائة وإحدى وعشرون وفيها في كل خمسين حقة، في

كل أربعين بنت لبون ، فإن كان العدد مطابقاً للأربعين بحيث إذا حسب

بالأربعين لم تكن زيادة ولا نقصان على الأربعين كالمائة والستين ، وإذا

كان مطابقاً للخمسين ، بالمعنى المتقدم ، عمل على خمسين ، كالمائة و

الخمسين ، وإن كان مطابقاً لكل منهما - كالمأتين - تخير المالك بين العد

بالأربعين والخمسين وإن لم يكن مطابقاً لكل من النصابين كالمأتين و

الستين ولكن كان مطابقاً لهما بنحو التوزيع عمل بهما كذلك فيحسب

خمسين وأربع أربعينات ، وعلى هذا لا عفو إلا فيما دون العشرة ، وقد

تسأل: أن النصابين إذا لم يكن شيئاً منهما عاداً للجميع ولا كليهما معاً ، و

لكن كان أحدهما أكثر عاداً واستيعاباً من الآخر فهل يجب الأخذ به وإلغاء

الآخر أولاً؟

والجواب: نعم، يجب الأخذ به.

(مسألة ١٠): إذا لم يكن عنده بنت مخاض أجزأ عنها ابن لبون ، وإذا لم يكن عنده ابن لبون أيضا تخير في شراء أيهما شاء .

(مسألة ١١): في البقر نصابان :

الأول: ثلاثون و فيها تبيع ، و لا تجزي التبعة على الأظهر و هو ما دخل في السنة الثانية .

الثاني: أربعون و فيها مسنة و هي التي دخلت في السنة الثالثة ، و فيما زاد على هذا الحساب يتعين العد بالنصاب الذي يطابق العدد و لا عفو فيه فإن كان العدد الستين عد بالثلاثين ، و إن كان الثمانون عد بالأربعين ، و إن كان السبعون عد بهما معا ، و ان كان المائة و العشرون تخير من العدّ بالثلاثين و العدّ بالأربعين ، و إذا كان أحدهما أكثر عادا و استيعابا من الآخر تعين الأخذ به دون الآخر ، ثم ان كل عدد لا يكون أحد النصابين أو كلاهما عادا له فهو عفو ، و كذا ما دون الثلاثين .

(مسألة ١٢): في الغنم خمسة نصاب :

الأول: الأربعون ، و فيها شاة .

الثاني: مائة و إحدى و عشرون ، و فيها شاتان .

الثالث: مائتان و واحدة ، و فيها ثلاث شياه .

الرابع: ثلاثمائة و واحدة ، و فيها أربع شياه .

الخامس: أربعمائة، ففي كل مائة شاة بالغاً ما بلغ ، و لا شيء فيما نقص عن النصاب الأول و لا فيما بين كل نصابين .

(مسألة ١٣): الجاموس و البقر جنس واحد ، و لا فرق في الإبل بين

العرب و البخاتي ، و لا في الغنم بين المعز و الضأن ، و لا بين الذكر و الأنثى في الجميع .

(مسألة ١٤) : المال المشترك بين جماعة إذا بلغ نصيب كل واحد منهم النصاب وجبت الزكاة على كل واحد منهم ، و إذا بلغ نصيب بعضهم النصاب دون بعض وجبت على من بلغ نصيبه دون شريكه ، و إذا لم يبلغ نصيب أي واحد منهم النصاب لم تجب الزكاة و إن بلغ المجموع النصاب .

(مسألة ١٥) : إذا كان مال المالك الواحد متفرقا بعضه عن بعض ، فأن كان المجموع يبلغ النصاب وجبت فيه الزكاة ، يلاحظ كل واحد على حده .

(مسألة ١٦) : المشهور في الشاة التي تجب في نصب الإبل و الغنم إن كانت من الضأن اعتبر فيه أن تكمل لها سنة و تدخل في الثانية ، و إن كانت من المعز اعتبر فيه أن تكمل لها سنتان و تدخل في الثالثة ، و لكنه لا يخلو عن إشكال بل منع ، و المعيار إنما هو بصدق الشاة أو المعز . و قد تسأل: هل يجوز للمالك أن يدفع زكاة ماله من غير النصاب و غير النقود أو لا ؟

والجواب: الأقرب عدم الجواز إلا بإذن من الحاكم الشرعي .

(مسألة ١٧) : المدار في دفع قيمة الزكاة إنما هو بقيمتها وقت الأداء و الدفع لا وقت الوجوب ، كما أن المدار في دفع القيمة إنما هو بدفع قيمة العين الزكوية في البلد الذي هي موجودة فيه و إن كان الدفع في بلد آخر . نعم، إذا نقل المالك العين الزكوية من بلده إلى بلد آخر ، و كان مأذونا فيه وجب عليه أن يدفع قيمتها في ذلك البلد ، سواء كانت أقل من

قيمة بلد النصاب أو أكثر أو المساوي .

(مسألة ١٨) : إذا كان مالكا للنصاب لا أزيد - كأربعين شاة مثلا - فحال عليه أحوال ، فأن أخرج زكاته كل سنة من غيره تكررت كلعدم نقصانه - حينئذ- عن النصاب ، و لو أخرجها منه أو لم يخرج أصلا لم تجب إلا زكاة سنة واحدة لنقصانه -حينئذ -عن النصاب ، و لو كان عنده أزيد من النصاب - كأن كان عنده خمسون شاة - و حال عليه أحوال لم يؤدّ زكاتها وجبت عليه الزكاة بمقدار ما مضى من السنين إلى أن ينقص عن النصاب .

(مسألة ١٩) : إذا كان جميع النصاب الموجود لدى المالك من الإناث، فهل يجزئ دفع الذكران بدلا عن الإناث و بالعكس أو لا ؟ و إذا كان كل النصاب من الضأن فهل يجزئ دفع المعز عن الضأن و بالعكس ، و كذلك الحال في البقر و الجاموس و الإبل العراب و البخاتي أو لا ؟

والجواب: أن الأجزاء في كل ذلك لا يخلو عن إشكال بل لا يبعد عدمه، وإذا أراد المالك أن يصنع ذلك فعليه أن يستأذن من الحاكم الشرعي.

(مسألة ٢٠) : لا فرق بين الصحيح و المريض و السليم و المعيب و الشاب و الهرم ، في العدّ من النصاب . نعم، إذا كانت كلها صحيحة لا يجوز دفع المريض، و كذا إذا كانت كلها سليمة لا يجوز دفع المعيب ، و إذا كانت كلها شابة لا يجوز دفع الهرم ، و أما إذا كان بعض النصاب مريضا و بعضه سالما أو بعضه صحيحا و البعض الآخر معيبا و هكذا ، فلا يبعد كفاية دفع المعيب عن الجميع أو المريض أو الهرم و لا ضرورة للتقسيم .

الشرط الثاني:

السوم طول الحول :

صدق السوم على الأنعام الثلاثة مرتبط بكونها مرسله في الراعي لترعى من الحشيش و الكلاً و نحوهما من الثروات الطبيعة ،من دون أن يبذل صاحبها الجهد و العمل في خلق الفرص و تهيئة العلف لها ، فإذا كانت كذلك فهي سائمة و فيها زكاة ، و أما إذا قام صاحبها بتهيئة العلف لها فأعلفها و أطعمها منه فهي معلوفة ، و لا فرق في تهيئة العلف بين أن يقوم صاحبها بإحياء المرعى لها و ازدهاره بالأشجار و الحشيش و الدغل و الكلاً و نحوها ،بقصد أن يعلفها و يطعمها منه و بين أن يجمع العلف بقطع الحشيش و الكلاً و نحوهما لانه الافضل على كلا التقديرين يصدق أنه أعلفها و أطعمها فإذا صدق ذلك صدق أنها معلوفة ، و قد تسأل :أن من اشترى المرعى أو استأجره من أجل أن يرعى مواشيه فإذا رعاها فيه فهل هي سائمة أو أنها معلوفة ؟

والجواب:لا يبعد كونها سائمة ،كما إذا رعاها في الحشيش و الدغل و الكلاً التي تنبت في الأرض المملوكة في أيام الربيع أو في وقت نضوب الماء فإنها سائمة متعلقة للزكاة ،حيث لا يكفي في الخروج عن السوم مجرد كون العلف مملوكا ما لم تكن هناك ملابسات أخرى كبذل الجهد و إنفاق العمل في سبيل ذلك .

و قد تسأل هل يقدر في صدق كونها سائمة في تمام الحول علفها

يوماً أو يومين أو لا ؟

والجواب: أن هذا المقدار لا يقدر في مجموع فترة الحول .

(مسألة ٢١) : السوم الذي هو شرط في وجوب الزكاة في الأنعام الثلاثة لا فرق بين أن يكون باختيار المالك طوال السنة كما إذا كان بإمكانه أن يعلف أغنامه مثلاً و يطعمها ولكنه ترك ذلك و أرسلها إلى مرعاها طيلة السنة أو يكون بغير اختياره ، كما إذا كان هناك عائق عن أن يطعمها أو ظالم منع عن ذلك طوال فترة الحول أو غاصب غصب العلف و اضطر المالك إلى إرسالها إلى مرعاها ، فالمعيار في وجوب الزكاة في الأنعام إنما هو بصدق السوم عليها .

الشرط الثالث:

أن لا تكون عوامل :

و لو في بعض الحول ، و إلا لم تجب الزكاة فيها . و لا يقدر العمل بها يوماً أو يومين أو ثلاثة في تمام السنة ، فأن المعيار إنما هو بصدق أنها ساكنة و فارغة و لا تكون عوامل عرفاً ، و من الواضح أن عمل يوم أو يومين لا يضر بصدق ذلك .

الشرط الرابع:

أن يمضي عليها حول جامعة للشروط :

و يتم الحول بدخول الشهر الثاني عشر ، و بذلك يستقر الوجوب و لا يضر فقد بعض الشروط قبل تمامه . نعم، لا يبدأ الحول الثاني إلا بعد إتمام الشهر الثاني عشر .

(مسألة ٢٢) : إذا اختل بعض الشروط في شهر الحادي عشر بطل الحول، كما إذا نقصت عن النصاب أو عجز من التصرف فيها أو قام بتبديلها بجنسها ، أو يغير جنسها و لو كان زكويًا ، و لا فرق بين أن يكون التبديل بقصد الفرار من الزكاة و عدمه .

(مسألة ٢٣) : إذا حصل لمالك النصاب في أثناء الحول ملك جديد بنتاج أو شراء أو نحوهما ، فإما ان يكون الجديد بمقدار العفو كما إذا كان عنده اربعون من الغنم ، و في أثناء الحول ولدت اربعين فلا شيء عليه ، إلا ما وجب في الأول ، و هو شاة في الفرض ، و إما أن يكون نصابا مستقلا، كما إذا كان عنده خمس من الإبل ، فولدت في أثناء الحول خمسا أخرى ، كان لكل منهما حول بانفراده، و وجب عليه فريضة كل منهما عند انتهاء حوله ، و إذا كان نصابا مستقلا و مكملا للنصاب اللاحق كما إذا كان عنده عشرون من الإبل و في أثناء حولها ولدت ستة ، فالأقرب إلغاء ما مضى من الحول على النصاب الأول و البدء للمجموع الذي هو نصاب جديد من حين تحقق ملك الزائد ، ففي المثال إذا كان الإنسان يملك عشرين إبلا لمدة ستة أشهر من بداية أو محرم مثلا ، ثم زادت إبله و أصبحت على رأس ستة أشهر أخرى ستا و عشرين كأول رجب ، كان مبدأ الحول من بداية شهر رجب لا من بداية محرم سابق و لا من المحرم الثاني ، و بكلمة : أن العدد الزائد إذا كان نصابا مستقلا و مكملا للنصاب الأول ، فالأقرب إلغاء النصاب الأول و الأخذ بالنصاب الجديد و هو النصاب اللاحق ، و اعتبار مبدأ الحول من حينه على أساس أن النصاب الأول إنما

ظل موضوعا للحكم، شريطة أن لا يندك في النصاب اللاحق و لا يصبح جزءا له ، و إلا يعتبر ملغيا و ساقطا ، و مع هذا فرعاية الإحتياط بجعل كل منهما نصابا مستقلا في محله ، و من هنا يظهر أن العدد الزائد في الأثناء اذا لم يكن نصابا مستقلا و كان مكملا للنصاب اللاحق فقط - كما إذا كان عنده ثلاثون من البقر ، و في أثناء الحول ولدت إحدى عشرة - أن الأمر فيه أيضا كذلك ، يعني : يعتبر النصاب الأول ملغيا و باطلا ، و يؤخذ بالنصاب الجديد كنصاب مستقل و يبدأ بسنته من حينه ، و مع هذا فرعاية الإحتياط بالجمع بينه و بين الأخذ بالنصاب الأول أولى و أجدر .

(مسألة ٢٤) : يظهر حكم السخال مما مر إذا كانت أمهاتها سائمة كلما عرفت من أنه لا فرق في الملك الجديد في أثناء النصاب بين أن يكون بالنتاج أو الإرث أو الملك ، و إذا كانت امهاتها معلوفة فإن كان عدد السخال بلغ حد النصاب مستقلا ترتب عليه حكمه ، و إلا فلا شيء فيه على الأحوط إن لم يكن أقوى .

المبحث الثاني

زكاة النقدين

(مسألة ٢٥) : يشترط في زكاة النقدين -مضافا إلى الشرائط العامة -

امور:

الاول: النصاب و هو في الذهب عشرون دينارا ، و فيه نصف دينار على الأحوط وجوبا ، و الدينار ثلاثة أرباع المثقال الصيرفي ، و لا زكاة فيما دون العشرين و لا فيما زاد عليها حتى يبلغ أربعة دنانير ، وهي مساوية لثلاثة

مناقيل صيرفية ، و فيها أيضا ربع عشرها أي: من أربعين واحد و هكذا كلما زاد أربعة دنانير وجب ربع عشرها ، أما الفضة فنصابها مائتا درهم و فيها خمسة دراهم ، ثم أربعون درهما و فيها درهم واحد ، و هكذا كلما زاد أربعون كان فيها درهم ، و ما دون المائتين عفو ، و كذا ما بين المائتين و الأربعين ، و وزن عشرة دراهم خمسة مناقيل صيرفية و ربع ، فالدرهم نصف مثقال صيرفي و ربع عشره ، و الضابط في زكاة النقدين من الذهب و الفضة: ربع العشر .

الثاني: أن يكون الدرهم و الدينار مسكوكين بسكة المعاملة ، سواء كانت بسكة الإسلام أم بسكة الكفر كانت بكتابة أم بغيرها من النقوش ، و أما إذا مسحت السكة فهل تجب الزكاة فيها إذا عومل بها أو لا ؟

والجواب: أن المسح إن كان يضر بصدق الدينار و الدرهم على الممسوح لم تجب الزكاة ، و إلا وجبت ، و لا فرق في ذلك بين الممسوح بالعارض و الممسوح بالأصل ، فأن المعيار في وجوب الزكاة إنما هو بصدق الدينار و الدرهم الرائج في المعاملات ، و أما المسكوك الذي جرت المعاملة به ثم هجرت ، فأن كان الهجر و الخروج عن المعاملة يؤدي إلى خروجه عن مسمى الدينار و الدرهم لم تجب الزكاة فيه ، و إن كان الهجر بسبب آخر - كاتخاذهما زينة للبيت و جمعهما من أجل ذلك لا من أجل أن يتعامل بهما - لم يمنع ذلك عن وجوب الزكاة فيهما كلأن المعيار في وجوبها إنما هو بالتعامل بنوع الدرهم و الدينار ، و إن كان بعض أفراده مهجورا لسبب أو آخر ، و لا تجب الزكاة في الحلبي و إن كان من الدرهم

و الدينار .

الثالث: الحول ، و يعتبر في وجوب الزكاة فيهما دخول الشهر الثاني عشر ، فإذا دخل تم الحول و وجبت الزكاة فيهما ، و لا بد أن تكون جميع الشروط العامة متوفرة طيلة مدة الحول ، فلو فقد بعضها في الأثناء بطل الحول ، و إن تجدد استأنفه مرة ثانية من جديد .

(مسألة ٢٦) : لا فرق في الذهب و الفضة بين الجيد و الرديء ، و لا يجوز الإعطاء من الرديء إذا كان تمام النصاب من الجيد .

(مسألة ٢٧) : تجب الزكاة في الدراهم و الدينانير المغشوشة و إن لم يبلغ خالصهما النصاب ، و إذا كان الغش كثيرا بحيث لم يصدق الذهب أو الفضة على المغشوش ، ففي وجوب الزكاة فيه إن بلغ خالصه النصاب إشكال و الأظهر عدمه .

(مسألة ٢٨) : إذا شك في بلوغ النصاب فالظاهر عدم وجوب الزكاة ، و في وجوب الاختبار إشكال أظهره العدم .

(مسألة ٢٩) : إذا كان عنده أموال زكوية من أجناس مختلفة، اعتبر بلوغ النصاب في كل واحد منها ، و لا يضم بعضها إلى بعض ، فإذا كان عنده تسعة عشر دينارا و مائة و تسعون درهما لم تجب الزكاة في شيء منهما ، و إذا كان من جنس واحد - كما إذا كان عنده ليرة ذهب عثمانية و ليرة ذهب إنجليزية - و جب ضم بعضها إلى بعض في بلوغ النصاب ، فإذا بلغ المجموع النصاب وجبت الزكاة فيه و قد تسأل: هل يجوز للمالك التصرف في نصاب الذهب و الفضة قبل أن يخرج الزكاة عنهما أو لا ؟

والجواب: يجوز شريطة توفر أمرين :
أحدهما: أن يكون بانيا على إخراج الزكاة منهما و عازما على ذلك .
ثانيهما: أن يبقى منهما بمقدار يفي بالزكاة .

المبحث الثالث

زكاة الغلات الأربع

(مسألة ٣٠) : يشترط في وجوب الزكاة فيها -مضافا إلى الشروط العامة المتقدمة -أمران :

الاول: بلوغ النصاب ، و هو بوزن النجف -في زماننا هذا -ثمان و زئات و خمس حقق و نصف إلا ثمانية و خمسين مثقالا و ثلث مثقال ، و الوزنة أربع و عشرون حقة ، و الحقة ثلاث حقق إسلامبول و ثلث ، و بوزن الإسلامبول سبع و عشرون وزنة و عشر حقق و خمسة و ثلاثون مثقالا صيرفيا ، و الوزنة أربع و عشرون حقة ، و الحقة مائتان و ثمانون مثقالا صيرفيا ، و بوزن الكيلو يكون النصاب ثمانمائة و سبعة و أربعين كيلوا تقريبا ، و بالمنّ التبريزي الذي هو ألف مثقال صيرفي مائة و أربعة و ثمانون منّا و ربع منّ و خمسة و عشرون مثقالا .

الثاني: الملك في وقت تعلق الوجوب ، سواء أكان بالزرع أم بالشراء أم بالإرث أم بغيرها من أسباب الملك .

(مسألة ٣١) : المشهور أن وقت تعلق الزكاة عند اشتداد الحب في الحنطة و الشعير ، و عند الاحمرار و الاصفرار في ثمر النخيل ، و عند

انعقاده حصرما في ثمر الكرم، لكن الظاهر أن وقته إذا صدق أنه حنطة أو شعير أو تمر أو عنب .

(مسألة ٣٢) : المشهور أن المدار في قدر النصاب من الغلات اليابس منها ، فإذا بلغ النصاب و هو عنب و لكنه إذا صار زيبا نقص عنه لم تجب الزكاة ، و كذلك الحال في غيره ، و لكن الظاهر هو التفصيل بين العنب و سائر الغلات كالحنطة و الشعير و التمر ، فأن زمان التعلق في العنب غير زمان اعتبار النصاب فيه كالأُن زمان التعلق فيه زمان صدق العينية عليه ، و زمان اعتبار النصاب هو زمان صدق الزيبية ، و أما في الحنطة و الشعير و التمر فالظاهر أن زمان التعلق فيها هو زمان اعتبار النصاب ، و على هذا فإذا كانت تلك الغلات حال التعلق بقدر النصاب و إذا يبست نقصت عنه لم يضر .

(مسألة ٣٣) : لا يجوز للمالك تأخير إخراج الزكاة بعد تصفية الحنطة و الشعير و اجتذاذ التمر و اقتطاف الزيب ، فإذا أخر الإخراج بغير عذر و عامدا و ملتفتا ضمن مع وجود المستحق ، و يجوز للساعي من قبل الحاكم الشرعي أن يطالب المالك بالزكاة من حين التعلق ، فإذا طلب ذلك منه وجب على المالك القبول و القيام بإفراز حصة الزكاة و تعيينها و تسليمها إلى الساعي أو إلى الفقراء ، كما يجوز للمالك ان يقوم بذلك بنفسه بعد تعلق الوجوب من دون الطلب من قبل الحاكم الشرعي كإذ لا يجب عليه أن يحافظ على الزكاة إلى وقت التصفية بل له تسليمها إلى الحاكم الشرعي أو إلى الفقراء ، و ليس للحاكم الشرعي أو الفقراء الامتناع عن القبول .

(مسألة ٣٤): لا تتكرر الزكاة في الغلات بتكرر السنين ، فإذا أعطى زكاة الحنطة ثم بقيت العين عنده سنين متعددة لم يجب فيها شيء ، و هكذا غير الحنطة من الغلات الزكوية .

(مسألة ٣٥): يجب على المالك في زكاة الغلات الأربع العشر إذا سقت الزروع و الأشجار و النخيل بالماء الجاري كالعيون و الأنهار - التي لا يتوقف سقيها بها على مؤنة زائدة ، مثل سحب الماء بالآلات كالمكائن و نحوها - أو بماء المطر النازل من السماء أو الماء الناضب في الأرض بامتصاص عروقها منه كما في بعض الأراضي و البلدان ، و نصف العشر إذا سقيت بالمكائن و الدوالي أو غيرهما من الوسائل و العلاجات الحديثة ، و بكلمة : أن السقي لا يخلو إما أن يكون طبيعياً أو يكون بالآلات كالمكائن و نحوها ، فعلى الأول لا فرق بين أن يكون السقي بالأمطار النازلة من السماء أو بالمياه النضبة في الأرض أو بالعيون و الأنهار ، و لا فرق في العيون بين أن تكون عامرة طبيعية أو عامرة بشرية ، و أما إذا كان السقي بكلا الطريقتين بنحو الاشتراك ، فتكون الزكاة النصف و النصف بمعنى : أن زكاة نصف الحاصل نصف العشر و زكاة نصفه الآخر العشر ، و الضابط في الاشتراك هو : أنه لا يمكن الإستغناء عن أحدهما بالآخر في الوصول إلى النتيجة و هي الحاصل و إن كان السقي بأحدهما أكثر من الآخر كما أو كيفاً .

(مسألة ٣٦): ما يأخذه السلطان باسم المقاسمة - و هو الحصاة من نفس الزرع - لا يجب على المالك إخراج زكاته .

(مسألة ٣٧) : المشهور بين الفقهاء استثناء المؤن التي يحتاج إليها الزرع في بلوغه إلى حد الثمر و الإنتاج من النصاب ، و إخراج الزكاة من الباقي كاجرة الفلاح و الحارث و الساقى و العوامل التي يستأجرها للزرع و أجرة الأرض و نحو ذلك مما يحتاج إليه الزرع أو الثمر ، و منها ما يأخذه السلطان من النقد المضروب على الزرع المسمى بالخراج ، و لكنه لا يخلو عن إشكال بل منع.

نعم المؤن التي تصرف على الزرع أو الثمر بعد تعلق الزكاة به بإمكان المالك احتسابها على الزكاة و عدم تحملها ، على أساس أن له الحق في تسليمها إلى أهلها كالفقراء أو الحاكم الشرعي كإذ لا يجب عليه الاحتفاظ بها إلى زمان التصفية في الغلات و الاجتذاذ في الثمر و الاقتطاف في الزبيب ، و عليه فيجوز له احتساب المؤنة اللاحقة على الزكاة بالنسبة مع الإذن من الحاكم الشرعي و إلا فليس له ذلك .

(مسألة ٣٨) : إذا كانت النخيل أو الأشجار في أماكن متباعدة ، و تفاوتت في إدراك الأثمار زمانا و كانت الأثمار جميعا لعام واحد ، و جب ضم بعضها مع بعضها الآخر ، فإذا بلغ المجموع حد النصاب و جب إخراج الزكاة منه ، فأن المعيار انما هو ببلوغ ثمرة سنة واحدة النصاب ، سواء كانت في زمن واحد أم كانت في أزمنة متعددة ، مادام يصدق عليها أنها ثمرة في عام واحد و بلغت النصاب كاملا . و كذلك الحكم في الزروع المتباعدة فيلحظ النصاب في المجموع و ان كان زمان الإدراك فيها متفاوتا بعد كون الجميع ثمرة عام واحد ، فإذا بلغ المجموع النصاب و جبت الزكاة

و إن لم يبلغه كل واحد منها ، و أما إذا كان نخل يثمر في العام مرتين ففي الضم فيه إشكال و إن كان الضم أحوط وجوبا ، بل هو الأقرب .

(مسألة ٣٩) : يجوز دفع القيمة عن الزكاة من التقدين و ما بحكهما من الأثمان كالأوراق النقدية .

(مسألة ٤٠) : إذا مات المالك بعد تعلق الوجوب و جب على الوارث إخراج الزكاة ، أما لو مات قبله و انتقل إلى الوارث ، فأن بلغ نصيب كل واحد النصاب و جبت على كل واحد منهم زكاة نصيبه ، و إن بلغ نصيب بعضهم دون نصيب الآخر و جبت على من بلغ نصيبه دون الآخر ، و إن لم يبلغ نصيب أي واحد منهم النصاب لم تجب على أي واحد منهم ، و كذا الحكم فيما إذا كان الانتقال بغير الإرث كالشراء أو الهبة .

(مسألة ٤١) : إذا اختلفت أنواع الغلة الواحدة كأنواع التمر ، بأن كان بعضها جيداً و بعضها الآخر أجود و الثالث رديئاً و الرابع اردأ ، فالأظهر أن يخرج زكاة كل نوع من نفس ذلك النوع ، على أساس أن تعلق الزكاة بالغللات الأربع يكون بنفس العين على نحو الإشاعة .

(مسألة ٤٢) : الأقوى ان الزكاة في الغلات الأربع متعلقة بالعين على وجه الإشاعة ، و في الغنم و التقدين متعلقة بالعين على وجه الكلبي في المعين ، و في الإبل و البقر متعلقة بالعين على نحو الشركة في المالية المتمثلة في مال خاص في كل مرتبة من مراتب نصابهما ، و تظهر الثمرة بين هذه الوجوه ، فعلى الأول لا يجوز تصرف المالك في النصاب قبل أن يخرج زكاته ، و على الثاني و الثالث يجوز للمالك أن يتصرف فيه مادام

يبقى منه مقدار الزكاة عينا ، كما في القسم الثاني ، و ما لا كما في القسم الثالث . نعم ، لا يجوز له التصرف في تمام النصاب ، فإذا باعه لم يصح البيع في حصة الزكاة إلى أن يدفعها البائع بإذن من الحاكم الشرعي في القسم الثاني ، على أساس أن غير الزكاة إنما يصبح عوضاً عن الزكاة إذا كان بإذن الحاكم الشرعي . نعم ، في القسم الثالث يصح بلا حاجة إلى الإذن باعتبار إن الزكاة متمثلة في مال خاص كشاة و شاتين مثلا ، فإذا دفع المالك الشاة فقد دفع عين الزكاة لا عوضها أو يدفعها المشتري من نفس النصاب في القسم الثاني أو مع الإذن إذا كان من غيره فيصح أيضا ، و يرجع بها على البائع و إن أجاز الحاكم البيع قبل دفع البائع أو المشتري صح البيع ، و كان الثمن زكاةً فيرجع الحاكم به إلى المشتري إن لم يدفعه إلى البائع ، و إلا فله الرجوع إلى أيهما شاء .

(مسألة ٤٣) : لا يجوز التأخير في دفع الزكاة من دون عذر ، فإن أخره لطلب المستحق فتلف المال قبل الوصول إليه لم يضمن ، و إن أخره مع العلم بوجود المستحق ضمن . نعم ، يجوز للمالك عزل الزكاة من العين أو من مال آخر ، مع عدم المستحق ، بل مع وجوده على الأقوى ، فيتعين المعزول زكاةً و يكون أمانةً في يده لا يضمنه إلا مع التفريط ، أو التأخير مع وجود المستحق من دون غرض صحيح و أهم ، و في ثبوت الضمان معه - كما إذا أخره لانتظار من يريد إعطائه أو للإيصال إلى المستحق تدريجا في ضمن شهر أو شهرين أو ثلاثة و كان ذلك بنظره أهم - إشكال ، و لا يبعد عدم الضمان ، و نماء الزكاة تابع لها في المصرف ، و لا يجوز للمالك

إبدالها بعد العزل .

(مسألة ٤٤) : إذا باع الزرع أو الثمر ، و شك في أن البيع كان بعد تعلق الزكاة حتى تكون عليه ، أو قبله حتى تكون على المشتري ، لم يجب عليه شيء ، حتى إذا علم زمان التعلق و شك في زمان البيع و إن كان الشاك هو المشتري ، فأن علم بأداء البائع للزكاة على تقدير كون البيع بعد التعلق ، لم يجب عليه إخراجها ، و إلا وجب عليه إخراجها كلعلمه إجمالاً إما ببطلان البيع بالنسبة إلى مقدار الزكاة إذا كان تعلقها في ملك البائع ، أو بوجوب إخراجها عليه إذا كان تعلقها في ملكه ، فبالنتيجة هو يعلم تفصيلاً أن تصرفه في مقدار الزكاة محرم .

و قد تسأل : أن المشتري إذا دفع الزكاة فهل له أن يرجع إلى البائع و يطالب عوضها عنه أو لا ؟

والجواب : لا يحق له أن يرجع إليه كلعلم العلم بضمانه لها ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون زمان كل من الشراء و التعلق مجهولاً أو زمان الشراء معلوماً و زمان التعلق مجهولاً أو بالعكس .

(مسألة ٤٥) : يجوز للحاكم الشرعي أو وكيله خرص ثمر النخل و الكرم على المالك ، شريطة أن تكون فيه مصلحة للفقراء ، و إلا فلا مقتضى له ، و أما عملية الخرص من قبل المالك فهي منوطة بقبول الحاكم الشرعي أو وكيله ، و هو مرتبط بما إذا كانت في تلك العملية مصلحة للفقراء ، و إلا فهو لا يخلو عن إشكال بل منع ، و فائدته جواز الاعتماد عليه ، بلا حاجة إلى الكيل و الوزن .

و لمزيد من التعرف على مسائل زكاة الغلات نذكر عدة امور:
الاول: أن الزكاة في ثمر الزرع تتعلق من حين صدق اسم الحنطة و الشعير ، و في ثمر النخل من حين صدق اسم التمر ، و في ثمر الكرم من حين صدق اسم العنب .

الثاني: كفاية بلوغ النصاب لوجوب الزكاة في الحنطة و الشعير و التمر من حين صدق اسمها و إن انقضت منه إذا يبست ، و في العنب يعتبر بلوغ النصاب فيه إذا صار زيبيا .

الثالث: عدم استثناء المؤمن من النصاب و لا من وجوب الزكاة .
 نعم، بعد تعلق الزكاة به يسوغ للمالك التقسيم و إفراز حصة الزكاة و تسليمها إلى أهلها، كما يحق له الامتناع من الصرف عليها إلى وقت التصفية و الإجتذاذ مجانا ، و حينئذ فإن صرف بإذن من ولى الأمر كان له استثناء ما صرفه على الزكاة و تسليم الباقي إلى أهلها، و إلا فليس له ذلك .

الرابع: أن وقت إخراج الزكاة يبدأ من حين تعلقها بالمال، لا أنه متأخر عنه ، غاية الأمر يجوز للمالك التأخر إلى وقت التصفية و الإجتذاذ .

الخامس: أن وجوب العشر مرتبط بالسقي بعلاج ، و نقصد به السقي بآلة كالدوالي و النواضح و نحوهما من الوسائل الحديثة ، و نصف العشر مرتبط بالسقي من دون علاج ، و نقصد به وصول الماء إلى الزرع أو نحوه بطبعه ، و لا يتوقف على استعمال آلة و وسيلة لإيصاله إليه .

السادس: أن ما يأخذه السلطان على ثلاثة أنواع :

١ - ما يأخذه بعنوان المقاسمة .

٢ - ما يأخذه بعنوان الخراج و الضريبة .

٣ - ما يأخذه بعنوان الزكاة .

أما الاول: فهو مستثنى من النصاب فلا تجب زكاته على المالك كما
مر.

وأما الثاني: فلا يكون مستثنى منه فحاله حال سائر المؤمن .

وأما الثالث: فهو يحسب من الزكاة شريطة توفر أمرين فيه :

أحدهما: أن يكون ذلك قهرا و جبرا.

و ثانيهما: أن يكون من قبل ولاة الأمر ، فإذا توفر الأمران أجزأ ذلك

عن الزكاة .

السابع: أن الزكاة في الغلات الأربع بما أنها جزء مشاع لنفس النصاب

في الخارج ، فلا يجوز إعطاؤها من مال آخر غير النقدين و إن كان من

جنسها، كإعطاء زكاة الحنطة من حنطة اخرى من نوعها .

المقصد الثالث

أصناف المستحقين و أوصافهم

و فيه مبحثان :

المبحث الاول:

أصنافهم

و هم ثمانية :

الاول: الفقير .

الثاني: المسكين .

و كلاهما من لا يملك مؤنة سنته اللائقة بحاله و لعيله ، و الثاني أسوأ حالا من الأول ، و الغني بخلافهما ، فإنه من يملك قوت سنته فعلا نقدا أو جنسا . و يتحقق ذلك بأن يكون له مال يكفي ربحه مؤنته و مؤنة عياله ، أو قوة اكتساب أو يكون له حرفة أو صنعة إذا اشتغل بها كفت في مؤنته و مؤنة عياله و استغنى بها ، و إذا كان قادرا على الاكتساب و تحصيل المؤنة و لكنه تركه تكاسلا فلا يكون فقيرا و لا يجوز له أخذ الزكاة . نعم، إذا لم يوجد له شغل و عمل يقوم به جاز له أخذ الزكاة مادام كذلك .

(مسألة ٤٦) : إذا كان له رأس مال لا يكفي ربحه لمؤنة السنة، جاز له أخذ الزكاة لاكمال مؤنته ، و كذا إذا كان صاحب صنعة تقوم آلتها بمؤنته، أو صاحب ضيعة أو دار أو خان أو نحوها تقوم قيمتها بمؤنته ، و لكن لا يكفيها الحاصل منها فإن له إبقائها و إكمال المؤنة من الزكاة .

(مسألة ٤٧) : دار السكنى و الخادم و فرس الركوب المحتاج إليها بحسب حاله و لو لكونه من إهل الشرف لا تمنع من أخذ الزكاة ، و كذا ما يحتاج إليه من الثياب ، و الألبسة الصيفية ، و الشتوية الحضرية و السفرية و لو كانت للتجمل ، شريطة أن تكون لائقة بحاله ، و كذلك الكتب العلمية و أثاث البيت من الظروف و الفرش و الأواني ، و سائر ما يحتاج إليه ، و الضابط في استثناء هذه الاشياء كما و كيفا و عدم منعها عن أخذ الزكاة : أن لا تكون أزيد مما تتطلب مكانة الشخص اجتماعيا و عائليا و عزا و شرفا ، و هي تختلف من فرد إلى آخر ، و إلا لم يجز أخذ الزكاة إذا كان الزائد وافيا

بالمؤنة بالكامل ، كما إذا كان عنده من المذكورات أكثر من مقدار الحاجة و كانت كافية في مؤنته ، لم يجز له الأخذ منها ، بل إذا كان له دار تندفع حاجته شأنًا بأقل منها قيمة ، و كان التفاوت بينهما يكفيه لمؤنته لم يجز له الأخذ من الزكاة ، و كذا الحكم في الفرس و العبد ، و الجارية و غيرها من أعيان المؤنة إذا كانت أكثر مما تتطلب مكانته و شأنه و كان بإمكانه التبديل بالأقل الذي لا يتطلب شأنه أكثر من ذلك .

(مسألة ٤٨) : إذا كان قادرا على التكسب ، لكنه ينافي شأنه ، جاز له الأخذ ، و كذا إذا كان قادرا على الصنعة ، لكنه كان فاقدا لآلاتها ، فالنتيجة هو عاجز عن الاشتغال بها .

(مسألة ٤٩) : إذا كان قادرا على تعلم صنعة أو حرفة يكفي الاشتغال بها لمؤنته و جب عليه ذلك كالأثمة يقدر أن يكف نفسه عن الصدقة بتعلم الصنعة أو المهنة فإذا هو غني .

نعم ، ما دام مشتغلا بالتعلم لا مانع من أخذ الزكاة إذا لم يكن عنده ما يكفي لمؤنته .

(مسألة ٥٠) : طالب العلم الذي لا يملك فعلا ما يكفيه ، يجوز له أخذ الزكاة إذا كان طلب العلم واجبا عليه عينا ، و إلا فإن كان قادرا على الإكتساب ، و كان يليق بشأنه لم يجز له أخذ الزكاة ، و أما إن لم يكن قادرا على الإكتساب لفقد رأس المال ، أو غيره من المعدات للكسب ، أو كان لا يليق بشأنه - كما هو الغالب في هذا الزمان - جاز له الأخذ ، هذا بالنسبة إلى سهم الفقراء ، و أما من سهم سبيل الله تعالى فيجوز له الأخذ

منه إذا كان يترتب على اشتغاله مصلحة محبوبة لله تعالى و إن لم يكن المشتغل ناويا للقربة.

نعم، إذا كان ناويا للحرام كالرياسة المحرمة لم يجز له الأخذ .

(مسألة ٥١) :المدعي للفقير إن علم صدقه أو كذبه عومل به ، و إن جهل حاله فهل يقبل قوله في هذه الحالة و يؤخذ به أو لا ؟
والجواب: أن فيه إشكالا ، و لا يبعد عدم قبوله ما لم يكن ثقة في نفسه أو لم يحصل الوثوق من قوله ، و أوضح من ذلك ما إذا علم أنه كان غنيا سابقا فإنه لا يقبل قوله و إن قلنا بالقبول في الأول كالمكان الاستصحاب هنا .

نعم، لو كان ثقة أو حصل الوثوق و الإطمئنان من قوله قبل ، و من هنا يظهر حال ما إذا علم أنه كان في زمن فقيرا و في آخر غنيا و اشتبه تقدم أحدهما على الآخر ، فأن استصحاب بقاء كل من الفقر و الغناء ساقط بالمعارضة ، سواء كان التاريخ الزمني لكليهما مجهولا أم كان لأحدهما معلوما دون الآخر ، فعندئذ إن حصل الوثوق بالفقر من قوله فهو المطلوب ، و إلا فلا أثر له ، إلا إذا فرض أنه ثقة و لا يطمئن بكذبه .

(مسألة ٥٢) :إذا كان له دين على الفقير جاز احتسابه من الزكاة حيا كان أم ميتا . نعم، يشترط في الميت أن لا يكون له تركة تفي بدينه و إلا لم يجز ، إلا إذا بلغت التركة على نحو لا يكون التالف مضمونا ، و إذا امتنع الورثة من الوفاء ففي جواز الإحتساب إشكال و إن كان الجواز أظهر ، و كذا إذا غصب التركة غاصب لا يمكن أخذها منه ، أو أتلفها متلف لا يمكن استيفاء بدلها منه .

(مسألة ٥٣) : لا يجب إعلام الفقير بأن المدفوع إليه زكاة ، بل يجوز الإعطاء على نحو يتخيل الفقير أنه هدية ، و يجوز صرفها في مصلحة الفقير كما إذا قدم إليه تمر الصدقة فأكله .

(مسألة ٥٤) : إذا دفع المالك مقدارا من النصاب بعنوان الزكاة لشخص ، باعتقاده أنه فقير ثم بان أنه غني ، وجب عليه استرجاعه منه و صرفه في مصرفها إذا كانت العين الزكوية باقية عنده ، و إن كانت تالفة ، فأن كان الدفع إليه بعد الفحص و الإجتهد و التأكد أو كان بأمر المجتهد أو المأذون من قبله فلا ضمان عليه ، على أساس أنه لا موجب له ، فأن الموجب هو التفريط و التقصير فيه ، فإذا لم يكن فلا مبرر له ، و بكلمة أنه إذا دفع الزكاة إلى غير موردها واقعا من دون أن يقوم بعملية الفحص و تحصيل الحجة فهو ضامن إذا تلفت لصدق التفريط و التقصير فيه ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون الدفع إلى غير العارف أو إلى العارف غير المستحق ، و أما إذا دفعها إليه بعد عملية الفحص و تحصيل الحجة ثم انكشف الخلاف فلا ضمان عليه إذا تلفت ، كما أنه لا ضمان إذا دفعها إلى المجتهد الجامع للشرائط أو المأذون من قبله و تلفت عنده قبل إيصالها إلى أصحابها ، ثم إنه يجوز للدافع أن يرجع إلى القابض إذا كان القابض يعلم بأن ما قبضه زكاة و هي محرمة على الغني ، و كذلك إذا كان شاكا في حرمتها عليه و يطالبه بدلها من المثل أو القيمة في كلا الفرضين ، و أما إذا كان جاهلا بها مركبا أو تخيل أن ما دفعه إليه هدية و ليس بزكاة فلا يحق للدافع أن يرجع إليه كلأن الدافع حينئذ إن كان مقصرا في ذلك - بأن دفع

الزكاة من دون فحص و تحقيق - فالضمان عليه ، و عندئذ لو دفع القابض الزكاة فله أن يرجع إلى الدافع و يطالبه بالعوض عنها تطبيقاً لقاعدة رجوع المغرور إلى الغار ، و إن لم يكن الدافع مقصراً فيه فلا ضمان لا على القابض و لا على الدافع ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون الدافع هو المالك أو غيره ، و كذلك الحكم إذا تبين كون المدفوع إليه ليس مصرفاً للزكاة من غير جهة الغنى ، مثل أن يكون ممن تجب نفقته ، أو هاشمياً إذا كان الدافع غير هاشمي أو غير ذلك.

الثالث: العاملون عليها: وهم المنصوبون لأخذ الزكاة و ضبطها و حسابها و إيصالها إلى الإمام عليه السلام أو نائبه العام أو إلى مستحقها .
الرابع: المؤلفة قلوبهم: وهم المسلمون الذين يضعف اعتقادهم بالمعارف الدينية ، فيعطون من الزكاة ليحسن إسلامهم و يثبتوا على دينهم ، أو الكفار الذين يوجب إعطاؤهم الزكاة ميلهم إلى الإسلام ، أو معاونة المسلمين في الدفاع أو الجهاد مع الكفار .

الخامس: الرقاب: وهم العبيد المكاتبون العاجزون عن أداء الكتابة مطلقة أو مشروطة ، فيعطون من الزكاة ليؤدوا ما عليهم من المال، و العبيد الذين هم تحت الشدة ، فيشترون و يعتقون ، بل مطلق عتق العبد إذا لم يوجد المستحق للزكاة ، بل مطلقاً على الأظهر .

السادس: الغارمون: و هم الذين في ذمتهم ديون الناس و كانوا عاجزين عن أدائها في وقتها ، سواء كانوا متمكنين من قوت سنتهم بالفعل أو بالقوة أم لم يكونوا متمكنين من ذلك ، هذا شريطة أن لا تكون تلك الديون

مصروفة في المعصية ، و على ذلك فلو كان على الغارم دين لمن عليه الزكاة جاز له احتسابه عليه زكاة ، بل يجوز أن يحتسب ما عنده من الزكاة للمدين ، فيكون له ثم يأخذه مقاصة وفاء عما عليه من الدين و إن لم يقبضها المديون و هو الغارم ، و لا يوكله في قبضها و لا يجب إعلام الغارم بذلك ، و اما إذا كان الدين لشخص آخر فهل يجوز لمن عليه الزكاة أن يؤدي دينه من الزكاة عنده ابتداء و من دون اطلاعه أو لا ؟

والجواب: أن المدين إن كان ميتا جاز له ذلك ، و أما إذا كان حيا فلا يجوز إلا باذن الحاكم الشرعي ، و أما كفاية ذلك من دون الإذن منه منوطة بتوفر أحد أمرين :

الاول: أن تكون لمن عليه الزكاة ولاية على المدين ، و يقبض من الزكاة ولاية عنه ثم يفي بها دينه .

الثاني: أن تكون للدائن ولاية على المدين و يقبض الزكاة من قبله ولاية ثم يستملكه وفاء للدين ، و لكن كلا الأمرين غير ثابت ، فإذا الكفاية منوطة بالإذن من الحاكم الشرعي ، و لو كان الغارم ممن تجب نفقته على من عليه الزكاة جاز له اعطاء منها لوفاء دينه ، و إن لم يجز إعطاؤه لنفقته أو يفي دينه عنه ابتداء بإذن الحاكم الشرعي .

السابع: سبيل الله تعالى: و هو جميع سبل الخير كبناء القناطر، و المدارس و المساجد ، و إصلاح ذات البين ، و رفع الفساد ، و نحوها من الجهات العامة، بل الأظهر شموله لكل عمل قربي ، سواء كان من الجهات العامة أم الخاصة كإرسال شخص إلى الحج إذا لم يتمكن منه بغير بغير

الزكاة ، أو بناء دار لعالم و هكذا .

الثامن: ابن السبيل: الذي نفذت نفقته ، بحيث لا يقدر على الذهاب الى بلده ، فيدفع له ما يكفيه لذلك ، بشرط أن لا يتمكن من الاستدانة ، أو بيع ماله الذي هو في بلده ، و إلا فهو متمكن من مواصلة سفره ، وقد تسأل: أن من سافر سفر معصية و بعد الإنتهاء منه أراد أن يرجع إلى بلده ، فإذا نفذت نفقته في هذه الحالة و لا يتمكن من الرجوع فهل يجوز إعطاؤه من الزكاة بمقدار الكفاية اللائقة بحاله أو لا ؟

والجواب: أنه لا يجوز على الأحوط ، نعم إذا تاب و ندم فلا يبعد جوازه .

(مسألة ٥٥) : إذا اعتقد وجوب الزكاة فأعطاه ، ثم بان العدم جاز له استرجاعها ، و إن كانت تالفة استرجع البديل إذا كان الفقير عالما بالحال ، و إلا لم يجز الاسترجاع .

(مسألة ٥٦) : إذا نذر أن يعطي زكاته فقيرا معينا انعقد نذره ، فأن سها فأعطاه فقيرا آخر أجزأ ، و لا يجوز استردادها ، و إن كانت العين باقية ، و إذا أعطاه غيره -متعمدا - فالظاهر الإجزاء أيضا ، و لكن كان آثما بمخالفة نذره ، و وجبت عليه الكفارة .

المبحث الثاني

في أوصاف المستحقين

و هي امور:

الاول: الإيمان:

فلا تعطى الكافر ، و كذا المخالف من سهم الفقراء ، و تعطى أطفال المؤمنين و مجانينهم ، فأن كان بنحو التمليك و جب قبول وليهم ، و إن كان بنحو الصرف مباشرة أو بتوسط أمين فلا يحتاج إلى قبول الولي إن كان لهم ولي .

(مسألة ٥٧) : إذا أعطى المخالف زكاته أهل نحلته ، ثم استبصر أعادها ، و إن كان قد أعطاها المؤمن أجزاء .

الثاني: أن لا يكون من أهل المعاصي على الأحوط:

و هو من يصرف الزكاة في المعاصي إذا أعطي منها ، فيكون الدفع إليه حينئذ إعانة على الإثم ، كما أن الأحوط لزوماً عدم إعطاء الزكاة لتارك الصلاة ، أو شارب الخمر ، أو المتجاهر بالفسق .

الثالث: أن لا يكون ممن تجب نفقته على المعطي:

كالأبوين و إن علو ، و الأولاد و إن سفلوا من الذكور أو الأناث و الزوجة الدائمة - إذا لم تسقط نفقتها - و المملوك ، فلا يجوز إعطاؤهم منها للإنفاق ، و يجوز إعطاؤهم منها لحاجة لا تجب عليه ، كما إذا كان للوالد أو للولد زوجة أو مملوك ، أو كان عليه دين يجب وفاؤه ، أو عمل يجب أدائه بإجارة و كان موقوفاً على المال ، و أما إعطاؤهم للتوسعة زائداً على النفقة اللازمة فالأحوط - إن لم يكن أقوى - عدم جوازه ، إذا كان عنده ما يوسع به عليهم ، هذا شريطة أن تكون التوسعة لائقة بحاله ، و إلا لم يجز إعطاء الزكاة من أجلها .

(مسألة ٥٨) :يجوز لمن وجبت نفقته على غيره أن يأخذ الزكاة من غير من تجب نفقته عليه ،إذا لم يكن قادرا على الإنفاق ، أو لم يكن باذلا ، بل و كذا إذا كان باذلا مع المنة غير القابلة للتحمل عادة ، و لا يجوز للزوجة أن تأخذ من الزكاة مع بذل الزوج للنفقة ، بل مع إمكان إجباره إذا كان ممتنعا . هذا بالنسبة إلى سهم الفقراء ، و أما بالنسبة إلى سائر السهام فإن كان موردا لها ، فيجوز صرفها فيه ، كما إذا كان عنده عمل قربي لا يتمكن من إنجازها بغير الزكاة أو ابن سبيل .

(مسألة ٥٩) :يجوز دفع الزكاة إلى الزوجة المتمتع بها ، سواء كان الدافع الزوج أم غيره ، و كذا الدائمة إذا سقطت نفقتها بالشرط و نحوه ، أما إذا كان بالنشوز ففيه إشكال ، و الأظهر العدم كاتمكثها من الخروج عن النشوز و معه كانت غنية .

(مسألة ٦٠) :يجوز للزوجة دفع زكاتها الى الزوج و لو كان للإنفاق عليها .

(مسألة ٦١) :إذا عال بأحد تبرعا جاز للمعيل و لغيره دفع الزكاة إليه من غير فرق بين القريب و الأجنبي .

(مسألة ٦٢) :يجوز لمن وجب الإنفاق عليه أن يعطي زكاته لمن تجب عليه نفقته ، إذا كان عاجزا عن الإنفاق عليه ، و إن كان الأحوط - استحبابا - الترك .

الرابع: أن لا يكون هاشميا :

إذا كانت الزكاة من غير هاشمي ، و لا فرق بين سهم الفقراء و غيره من

سائر السهام حتى سهم العاملين و سبيل الله . نعم لا بأس بتصرفهم في الأوقاف العامة إذا كانت من الزكاة مثل المساجد و منازل الزوار و المدارس و الكتب و نحوها .

(مسألة ٦٣) : يجوز للهاشمي أن يأخذ زكاة الهاشمي من دون فرق بين السهام أيضا ، كما يجوز له أخذ زكاة غير الهاشمي مع الإضرار ، و قد حدد الإضرار في الرواية بما يسوغ أكل الميتة ، فإذا بلغ الإضرار الهاشمي بهذه المرتبة جاز له الأخذ بالصدقة و إلا فلا .

(مسألة ٦٤) : الهاشمي هو المنتسب - شرعا - إلى هاشم بالأب دون الأم ، و أما إذا كان منتسبا إليه بالزنا فيشكل إعطاؤه من زكاة غير الهاشمي ، و كذا الخمس .

(مسألة ٦٥) : المحرم من صدقات غير الهاشمي على الهاشمي هو زكاة المال و زكاة الفطرة أما الصدقات المندوبة فليست محرمة ، بل و كذا الصدقات الواجبة كالكفارات و رد المظالم و مجهول المالك و اللقطة و مندور الصدقة و الموصى به للفقراء .

(مسألة ٦٦) : يثبت كونه هاشميا بالعلم ، و البينة ، و بالشياخ الموجب للاطمئنان ، و لا يكفي مجرد الدعوى ، و في براءة ذمة المالك - إذا دفع الزكاة إليه حينئذ - إشكال ، و الأظهر عدم البراءة على أساس أن دعواه الهاشمية لو كانت حجة لم يجز لغير الهاشمي دفع زكاته إليه ، فعندئذ و إن لم يثبت كونه هاشميا إلا أنه لم يثبت كونه غير هاشمي أيضا ، و حينئذ فإذا دفع زكاته إليه كان يشك في براءة ذمته فمقتضى الأصل عدم البراءة .

فصل

في بقية أحكام الزكاة

(مسألة ٦٧) : لا يجب البسط على الأصناف الثمانية على الأقوى ، و لا على أفراد صنف واحد ، و لا مراعاة أقل الجمع ، فيجوز إعطاؤها لشخص واحد من صنف واحد .

(مسألة ٦٨) : يجوز نقل الزكاة من بلدها إلى بلد آخر شرعا إذا لم يكن المستحق موجودا في البلد ، أو كان موجودا فيه و لكن نقلها إنما يكون لغرض صحيح و أهم ، و قد تسأل : أن مؤنة النقل في هذه الحالة هل هي على الناقل أو على الزكاة ؟

والجواب : لا يبعد أن تكون على الزكاة ، على أساس أن النقل إنما هو لمصلحتها لا لمصلحة الناقل ، و مع ذلك فالاحتياط لا يترك ، و أما إذا تلفت في الطريق فهل عليه ضمان ؟

والجواب : الظاهر أنه لا ضمان عليه كالأمن الضمان إنما يدور مدار التقصير في النقل و التفريط ، و الفرض أنه لا تقصير له فيه ، حيث إنه كان لمصلحة أهم و هو جائز شرعا .

نعم ، إذا كان المستحق موجودا في البلد و لم يكن نقلها لغرض صحيح و أهم فعندئذ إذا تلفت في الطريق كان ضمانها على المالك الناقل ، على أساس أنه لا يجوز له النقل في هذه الحالة ، هذا نظير ما إذا كان المستحق موجودا في البلد و لكنه تسامح و أخر دفعها إليه يوما بعد آخر إلى أن تلفت ، فإنه ضامن باعتبار أن التلف مستند إلى تقصيره ، و على هذا

فيجوز النقل إذا لم يكن المستحق موجودا في البلد أو كان النقل لغرض صحيح وأهم ، وأما إذا كان موجودا فيه ولم يكن النقل لغرض صحيح وأهم فلا يجوز شرعا ، فلو نقلها والحال هذه وتلفت فهو ضامن .
نعم إذا كان النقل بأمر من الحاكم الشرعي فلا ضمان لو تلفت ، كما أن اجرة النقل على الزكاة .

(مسألة ٦٩) : إذا كان له مال في غير بلد الزكاة جاز دفعه زكاة عما عليه في بلده ولو مع وجود المستحق منه ، وكذا إذا كان له دين في ذمة شخص في بلد آخر، جاز احتسابه عليه من الزكاة إذا كان فقيرا ، ولا إشكال في شيء من ذلك، شريطة أن يكون هذا الإحتساب بإذن الحاكم الشرعي .

(مسألة ٧٠) : إذا قبض الحاكم الشرعي الزكاة بعنوان الولاية العامة برئت ذمة المالك وإن تلفت بعد ذلك بتفريط أو بدونه ، أو دفعها الى غير المستحق .

(مسألة ٧١) : لا يجوز تقديم الزكاة قبل تعلق الوجوب . نعم، يجوز أن يعطي الفقير قرضا قبل وقت الوجوب، فإذا جاء الوقت احتسبه زكاة بشرط بقاءه على صفة الإستهقاق، كما يجوز له أن لا يحتسبه زكاة بل يدفعها إلى غيره، ويبقى ما في ذمة الفقير قرضا ، وإذا أعطاه قرضا فزاد عند المقترض زيادة متصلة أو منفصلة فهي له لا للمالك ، وكذلك النقص عليه إذا نقص .
(مسألة ٧٢) : إذا أتلف الزكاة المعزولة أو النصاب متلف ، فإن كان مع عدم التأخير الموجب للضمان فالضمان يكون على المتلف دون المالك ، و

إن كان مع التأخير الموجب للضمان فكلاهما ضامن، و للحاكم الشرعي الرجوع على أيهما شاء ، فأن رجع على المالك رجوع هو على المتلف ، و إذا رجع على المتلف لم يرجع هو على المالك .

(مسألة ٧٣) : الزكاة عبادة على الأظهر ، و العبادة متقومة بالنية بتمام

عناصرها الثلاثة :

١ - نية القربة ، و نريد بها إضافة العمل إلى الله تعالى و لو ارتكازا بمعنى وجودها في أعماق النفس ، فلو نوى المالك إخراج الزكاة و دفعها إلى أهلها من ماله بقصد القربة ، أي : بأمل أن يقبل الله تعالى منه كفى و إن غفل عن هذه النية حين الدفع و الإيصال إلى الأهل مباشرة أو بالواسطة ما دامت النية كامنة في أعماق نفسه ، على نحو لو سأله سائل ما ذا تعمل؟ لانتبه فوراً إلى أنه يعطي زكاته إلى أهلها و إن كان ذلك بالوكالة ، و قد تسأل : أن المالك إذا و كل غيره في دفع الزكاة عن ماله و إخراجها منه ، فهل النية على المالك أو على الوكيل ؟

والجواب: أنها على المالك على أساس أنه المأمور و الموظف بالقيام بدفع الزكاة و إخراجها ، غاية الأمر على نحو أعم من أن يكون قيامه بذلك بالمباشرة أو بالوكالة ، فإذا تصدى المالك لذلك مباشرة كان أم وكالة ، فعليه أن ينوي القربة ، و إن غفل و ذهل بعد ذلك عن هذه النية ، إلا أن هذا الذهول و الغفلة لا يضر ما دامت النية كامنة في أعماقه ، و الوكيل بما أنه يقوم بالعمل من قبل الموكل فلا أثر لقصده التقرب به كالأهله لا يكون مقرباً له ، بل إنه لو نوى الرياء به لم يضر بصحته إذا نوى المالك القربة .

٢ - نية الإخلاص ، و نريد بها عدم قصد الرياء ، فأن الرياء في العبادة محرم و مبطل لها .

٣ - قصد الإسم الخاص و العنوان المخصوص للواجب المميز له شرعا .

و هذه العناصر الثلاثة لا بد أن تكون مقارنة للعبادة من البداية إلى النهاية ، و لا يجوز تأخيرها عن أول جزء من أجزائها و إلا لبطلت .
نعم، لا مانع من تقديمها عليها ، و لا يضر ذهول المكلف و غفلته عنها حين العمل مادامت النية كامنة في نفسه ارتكازا .

(مسألة ٧٤) :يجوز للمالك التوكيل في أداء الزكاة ، كما يجوز التوكيل في الإيصال إلى الفقير ، فينوي المالك القربة حين الدفع إلى الوكيل أو حين أمره بإخراج الزكاة من النصاب و دفعها إلى أهلها ، و يكفي بقاء هذه النية في نفس المالك ارتكازا و إن كان فعلا غافلا عنها و ذاهلا .

(مسألة ٧٥) :يجوز للفقير أن يوكل شخصا في أن يقبض عنه الزكاة من شخص أو مطلقا ، و تبرأ ذمة المالك بالدفع الى الوكيل و ان تلفت في يده .

(مسألة ٧٦) :الأقوى عدم وجوب دفع الزكاة إلى الفقيه الجامع للشرائط في زمن الغيبة و إن كان ذلك أولى و أفضل .

نعم، إذا أفتى فقيه بوجوب دفع الزكاة إليه على أساس إجهاده و نظره في المسألة ، كان ذلك واجبا على مقلديه دون غيرهم كسائر فتاويه ، و أما

إذا حكم بذلك من باب الولاية لما يرى فيه من المصلحة فهو نافذ على الجميع ، سواء أكانوا من المقلدين له أم لا و إن كان ذلك الحكم منه مخالفا لاجتهاده في المسألة ، حيث إن اجتهاده فيها عدم وجوب دفع الزكاة إليه .

(مسألة ٧٧) : تجب الوصية بأداء ما عليه من الزكاة إذا أدركته الوفاة ، وكذا الخمس و سائر الحقوق الواجبة ، و إذا كان الوارث مستحقا جاز للوصي احتسابها عليه و إن كان واجب النفقة على الميت حال حياته .

(مسألة ٧٨) : يكره إعطاء الفقير من الزكاة أقل من خمسة دراهم ، سواء كان في النصاب الأول أم الثاني أم الثالث ، في الفضة أم في الذهب ، أم في غيرهما من الأنعام الثلاثة و الغلات الأربع .

(مسألة ٧٩) : يستحب لمن يأخذ الزكاة الدعاء للمالك ، سواء كان الآخذ الفقيه أم العامل أم الفقير ، بل هو الأحوط - استحبابا - في الفقيه الذي يأخذه بالولاية .

(مسألة ٨٠) : الأولى تخصيص أهل الفضل بزيادة النصيب ، كما أن الأولى ترجيح الأقارب و تفضيلهم على غيرهم ، و من لا يسأل على من يسأل ، و صرف صدقة المواشي على أهل التجمل ، و هذه مرجحات قد يزاحمها مرجحات أهم و أرجح .

(مسألة ٨١) : الأحوط وجوبا أن لا يطلب رب المال من الفقير تملك ما أخرجه في الصدقة الواجبة و المندوبة .

نعم ، إذا أراد الفقير بيعه منه بعد تقويمه فلا بأس و لا كراهة ، كما لا

كراهة في إبقائه على ملكه إذا ملكه بسبب قهري، من ميراث وغيره .

المقصد الرابع

زكاة الفطرة

و يشترط في وجوبها البلوغ فلا تجب على الصبي ، و الغناء فلا تجب على الفقير ، و أما المجنون إذا كان غنيا فالأحوط لوليه أن يدفع زكاة فطرته من ماله ، و أما العبد فعلى القول بأنه يملك فتجب عليه الفطرة على الأحوط ، و إلا فلا شيء عليه ، هذا في غير المكاتب ، و أما فيه فالأظهر وجوب الفطرة عليه بلا فرق بين أن يكون مطلقاً أو مشروطاً ، و في اشتراط الوجوب بعدم الإغماء إشكال بل منع ، و يعتبر في وجوب الفطرة أن يكون الشخص واجداً للشروط قبل انتهاء شهر رمضان ، فإذا انتهى و دخل شهر شوال و لم يكن واجداً للشروط لم تجب الفطرة عليه و إن أصبح واجداً لها بعد خروج الشهر ، و على هذا فإذا توفرت الشروط مقارنة للغروب، فأن كان ذلك قبل رؤية الهلال لشهر شوال وجبت الفطرة ، و أما إذا كان توفرها مقارنة لرؤية الهلال أو بعدها، فالأقرب عدم وجوبها ، و إن كان الاحتياط في إخراجها.

(مسألة ٨٢) : يستحب للفقير إخراجها أيضاً، إذا لم يكن عنده إلا صاع تصدق به على بعض عياله ، ثم هو على آخر يديرونها بينهم، و الأحوط - استحباباً - عند انتهاء الدور التصدق على الأجنبي ، كما أن الأحوط - استحباباً - إذا كان فيهم صغير أو مجنون أن يأخذه الولي لنفسه و يؤدي

عنه، على أساس أنه لو أخذه منه ولاية فعندئذ جواز التصدق عنه يتوقف على أن لا تكون فيه مفسده له .

(مسألة ٨٣) : إذا أسلم الكافر بعد الهلال سقطت الزكاة عنه ، ولا تسقط عن المخالف إذا استبصر ، و تجب فيها النية على النهج المعترف في العبادات.

(مسألة ٨٤) : يجب على من جمع الشرائط أن يخرجها عن نفسه و عن كل من يعول به ، واجب النفقة كان أم غيره ، قريبا أو بعيدا، مسلما أم كافرا، صغيرا أم كبيرا، بل الظاهر الإكتفاء بكونه منضمًا إلى عياله و لو في وقت يسير ، كالضيف إذا نزل عليه قبل الهلال و بقي عنده ليلة العيد و إن لم يأكل عنده ، و كذلك فيما إذا نزل بعده على الأحوط لزوما ، أما إذا دعا شخصا إلى الإفطار ليلة العيد لم يكن من العيال ، و لم تجب فطرته على من دعاه .

(مسألة ٨٥) : إذا بذل لغيره مالا يكفيه في نفقته لم يكف ذلك في صدق كونه عياله ، فيعتبر في العيال نوع من التابعية .

(مسألة ٨٦) : من وجبت فطرته على غيره سقطت عنه . نعم، إذا لم يخرجها من وجبت عليه غفلة أو نسيانا و نحو ذلك مما يسقط معه التكليف عنه واقعا ، فالأظهر وجوب إخراجها عليه ، و كذلك إذا كان المعيل فقيرا ، فأنها تجب على العيال إذا كان غنيا و واجدا لسائر الشروط .

(مسألة ٨٧) : إذا ولد له ولد بعد خروج الشهر لم تجب عليه فطرته ، و أما إذا ولد له مولود قبل خروجه أو ملك مملوكا أو تزوج امرأة ، فأن كانوا

عيالا له وجبت عليه فطرتهم ، وإلا فعلى من عال بهم ، وإذا لم يعمل بهم أحد وجبت فطرة الزوجة على نفسها إذا كانت غنية و واجدة لسائر الشروط، و لم تجب على المولود ، و أما المملوك ففيه التفصيل المتقدم .

(مسألة ٨٨) : إذا كان شخص عيالا لاثنين ، فأن صدق عليه عنوان

العيولة لكل منهما مستقلا وجبت فطرته على كل منهما كذلك، غاية الامر أنها تسقط عن ذمة كل منهما بقيام الآخر بها ، و إن لم يصدق عليه عنوان العيولة لكل منهما لم تجب فطرته على اي منهما كالأن الواجب إنما هو فطرة العيال على المعيل ، و المفروض أنه ليس عيالا لا لهذا و لا لذلك بل هو عيال لهما معا ، يعني للمجموع ، و المجموع ليس فردا ثالثا ، و على هذا فلو كانت فطرته واجبة عليهما لكانت واجبة على المجموع ، لا أن نصفها واجب على أحدهما و نصفها الآخر واجب على الآخر كالأن الفطرة واجبة بوجوب واحد ، و وجوب كل جزء منها وجوب ضمنى لا وجوب مستقل ، و لكن مع هذا لا يترك الاحتياط .

(مسألة ٨٩) : الضابط في جنس الفطرة أحد أمرين : إما أن يكون من

الغذاء الغالب في البلد كاللبن و الزبيب و الأرز و نحوها ، أو يكون من الحنطة أو الشعير أو التمر أو الزبيب أو الأقط ، و إن لم يكن من الغذاء الغالب فيه . فالفطرة إذا كانت من أحد هذه الأطعمة الخاصة فهو يجزئ و إن لم يكن من القوت الغالب، و أما إذا لم تكن من أحدها ، فلا بد أن تكون من القوت الغالب في البلد و إلا فلا يجزئ ، و الأحوط - لزوما - أن يكون صحيحا ، و يجزئ دفع القيمة من النقدين و ما بحكمها من الأثمان ،

و المدار قيمة وقت الأداء لا الوجوب ، و بلد الإخراج لا بلد المكلف .
 (مسألة ٩٠) :المقدار الواجب صاع ، و هو أربعة أمداد و كل مد مائة
 و ثلاثة و خمسون مثقالا صيرفيا و ربع ربع مثقال المساوي لثلاثة أرباع
 الكيلو تقريبا ، و مقدار الصاع بحسب الكيلو ثلاث كيلوات تقريبا ، و لا
 يجزي ما دون الصاع من الجيد و إن كانت قيمته تساوي قيمة صاع من غير
 الجيد ، كما لا يجزي الصاع الملقق من جنسين ، و لا يشترط اتحاد ما
 يخرج عن نفسه مع ما يخرج عن عياله ، و لا اتحاد ما يخرج عن بعضهم
 مع ما يخرج عن البعض الآخر .

فصل

وقت إخراجها من طلوع الفجر من يوم العيد ، و يمتد إلى أن يصلي
 صلاة العيد ، و لا يجوز له تأخير إخراجها إلى ما بعد الصلاة . نعم، من لم
 يصل صلاة العيد جاز له تأخير إخراجها إلى الزوال و إن كانت رعاية
 الاحتياط أولى و أجدر ، و أما إذا عزلها فيجوز له التأخير في الدفع إذا كان
 لغرض عقلائي، كما مرّ في زكاة الأموال ، فأن لم يدفع و لم يعزل حتى
 زالت الشمس ، فالأحوط - استحبابا - الإتيان بها بقصد القرية المطلقة .
 (مسألة ٩١) :الظاهر جواز تقديمها في شهر رمضان ، و إن كان
 الأحوط - استحبابا - التقديم بعنوان القرض .

(مسألة ٩٢) :يجوز عزلها في مال مخصوص من تلك الأجناس أو من
 النقود بقيمتها ، و الظاهر أن العزل لا يتحقق بتعيينها في مقدار من ماله على

نحو الإشاعة ، و كذلك لا يتحقق في المال المشترك بينه و بين غيره .
(مسألة ٩٣) : إذا عزلها تعينت ، فلا يجوز تبديلها ، و إن أخرج دفعها إلى
المستحق مع وجوده و تسامح و تماهل في ذلك إلى أن تلفت ضمنها .
نعم ، إذا كان التأخير لغرض صحيح و أهم و تلفت لم يضمها ، على
أساس أن الضمان و عدمه يدوران مدار صدق التفريط و عدمه كما تقدم
في زكاة المال .

(مسألة ٩٤) : لا يجوز نقلها إلى غير بلد التكليف مع وجود المستحق
فيه ، و أما مع عدم وجوده فهل يجوز ذلك ؟
والجواب : أنه لا يجوز أيضا -على الأظهر- إذا كان هناك فقراء من غير
أهل الولاية ، فإنه حينئذ يقسمها بينهم شريطة أن لا يكونوا من النواصب ،
نعم إذا كانت هناك مصلحة أهم جاز النقل ، كما أن للفقير ذلك إذا رأى فيه
مصلحة و مصرفها مصرف الزكاة من الأصناف الثمانية على الشروط
المتقدمة .

(مسألة ٩٥) : تحرم فطرة غير الهاشمي على الهاشمي ، و تحل فطرة
الهاشمي على الهاشمي و غيره ، و العبرة على المعيل دون العيال ، فلو كان
العيال هاشميا دون المعيل لم تحل فطرته على الهاشمي ، و إذا كان المعيل
هاشميا و العيال غير هاشمي حلت فطرته على الهاشمي .
(مسألة ٩٦) : يجوز إعطاؤها إلى المستضعف من أهل الخلاف عند
عدم القدرة على المؤمن .

(مسألة ٩٧) : يجوز للمالك أن يتولى دفعها إلى الفقراء مباشرة أو

٤٩ كتاب الزكاة

بالتوكيل، و على كلا التقديرين هو بنفسه يتولى النية كما تقدم في زكاة المال .

(مسألة ٩٨) :الأحوط -استحبابا -أن لا يدفع للفقير أقل من صاع، إلا إذا اجتمع جماعة لا تسعهم ذلك .

(مسألة ٩٩) :يستحب تقديم الأرحام ، ثم الجيران ، و ينبغي الترجيح بالعلم و الدين و الفضل .

و الله العالم و الحمد لله رب العالمين

كتاب الخمس

و فيه مبحثان :

المبحث الأول:

فيما يجب الخمس فيه

وهي امور :

الاول: الغنائم :

المأخوذة بالقتال من الكفار الذين يحل قتالهم ، يجب فيها الخمس إذا كان القتال بإذن الإمام عليه السّلام ، و أما إذا كان من دون إذنه ، فأن كان في زمن الحضور مع إمكان الإستئذان منه و مع ذلك لم يستأذن ، فالغنيمة كلها للإمام عليه السّلام ، و إن كان في زمن الغيبة ، فأن كان بإذن الفقيه الجامع للشرائط ففيها الخمس ، و إن كان من دون إذنه فالأظهر إنها للإمام عليه السّلام أيضا ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون القتال من أجل الدعوة إلى الإسلام أو غيرها ، أو من أجل الدفاع عن بلد الإسلام عند هجومهم عليه . وقد تسأل : أن وجوب الخمس هل هو مختص بالغنائم المنقولة أو يشمل غير المنقولة أيضا كالأراضي و الأشجار و نحوها ؟

والجواب: أن الشمول غير بعيد ، و يتحصل من ذلك أن وجوب الخمس

في الغنائم مشروط بشرطين :

أحدهما: أن تكون بالقتال وإراقة الدماء ، و الآخر أن يكون بأمر الإمام عليه السلام و إذنه في زمن الحضور ، و إذن الفقيه الجامع للشرائط في زمن الغيبة ، و إلا فهي كلها للإمام عليه السلام ، و على هذا فالغنيمة كلها تقسم أخماسا، خمس منها لله و للرسول صلى الله عليه و آله و أربعة أخماس منها تقسم بين المقاتلين ،هذا إذا كانت الغنيمة من المنقولات ، و أما إذا كانت من غيرها فتبقى أربعة أخماس منها في ملك المسلمين و قد تسأل: أنه إذا غار المسلمون على الكفار و أخذوا أموالهم فهل تدخل في الغنائم ؟

والجواب: أنها تدخل فيها إذا كانت الغارة بإذن ولي الأمر و إلا فهي كلها للإمام عليه السلام .

(مسألة ١٠٠) : ما يؤخذ منهم بغير القتال من غيلة أو سرقة أو ربا أو دعوى باطلة فليس فيه خمس الغنيمة ، بل خمس الفائدة كما سيأتي إن شاء الله تعالى .

(مسألة ١٠١) : لا يعتبر في وجوب الخمس في الغنيمة بلوغها عشرين ديناراً على الأصح ، نعم يعتبر أن لا تكون غصبا من مسلم ، أو غيره ممن هو محترم المال ، و إلا وجب ردها إلى مالكها ، أما إذا كان في أيديهم مال للحربي بطريق الغصب أو الأمانة أو نحوهما جرى عليه حكم مالهم .

(مسألة ١٠٢) : يجوز أخذ مال الناصب أينما وجد ، فإذا أخذ وجب تخميسه فوراً كتخميس المعادن و الغوص و غنائم دار الحرب ، و لا يدخل في خمس الفائدة .

الثاني: المعدن :

كالذهب و الفضة و الرصاص و النحاس و العقيق و الفيروزج و الياقوت و الكحل و الملح و القير و النفط و الكبريت و نحوها . و الأحوط - استحبابا - إلحاق مثل الجص و النورة و حجر الرحي و طين الغسل و نحوها مما يصدق عليه اسم الأرض ، و كان له خصوصية في الإنتفاع به و إن كان الأظهر وجوب الخمس فيها من جهة الفائدة ، و لا فرق في المعدن بين أن يكون في أرض مباحة أو مملوكة كما أنه لا فرق بين أن يكون من الظاهر أو الباطن، و نقصد بالظاهر ما يكون طبيعته المعدنية متكونة على سطح الأرض و يبدو جوهره من دون جهد و عمل ، و نقصد بالباطن ما تكون طبيعته متكونة في أعماق الأرض و لا يبدو جوهره من دون بذل جهد و عمل في سبيل الوصول إليه .

(مسألة ١٠٣) : يشترط في وجوب الخمس في المعدن النصاب ، و هو ما بلغت قيمة ما اخرج من المعدن و انجز عشرين دينارا من الذهب المسكوك ، و كل دينار شرعي يساوي ثلاثة أرباع المثقال الصيرفي ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون المعدن ذهباً أو فضة أو غيرهما .

و قد تسأل : أنه هل يكفي في وجوب الخمس بلوغ هذا المقدار قبل استثناء مؤنة الإخراج و التصفية أو أن يكون ذلك بعد الإستثناء ؟

والجواب : الأظهر كفاية بلوغ المقدار المذكور قبل استثناء المؤنة ، فإذا بلغ ذلك المقدار اخرج الخمس من الباقي بعد استثناء المؤنة .

(مسألة ١٠٤) : لا يعتبر في بلوغ النصاب وحدة الإخراج عرفاً ، فإذا

أخرجه دفعات متعددة - كما إذا أخرج كمية منه في يوم أو أسبوع و كمية أخرى في يوم أو أسبوع آخر وهكذا - و بلغ مجموع ما أخرج في ضمن أسبوعين أو أكثر النصاب كفى في وجوب الخمس . نعم، إذا أخرج كمية منه فصرفها ثم أخرج كمية أخرى فصرفها وهكذا فلا خمس كلآن كل واحدة منها لم تبلغ حد النصاب، و المجموع و إن بلغ إلا أنه لا وجود له فعلا ، فالمعيار في وجوب الخمس إنما هو بلوغ المجموع النصاب إذا كان موجودا فعلا ، سواء كان إخراجه دفعة واحدة أم دفعات متعددة .
(مسألة ١٠٥) : إذا اشترك جماعة في إخراج المعدن فهل يكفي بلوغ مجموع الحصص النصاب أو لا ؟

والجواب: الظاهر أنه لا يكفي كلآن كل فرد من أفراد المكلّف مأمور بإخراج الخمس من حصته إذا بلغت النصاب لا مطلقا .

(مسألة ١٠٦) : إن المعدن إذا كان في الأرض المملوكة بملكية خاصة، فهل هو من توابعها و ملك لمالكها أو أنه ليس تابعا لها؟
والجواب: أنه ليس تابعا لها و خاضعا للأرض في مبدأ الملكية كلآن مصدر علاقة الفرد بالأرض و مبدئها إنما هو عملية الإحياء ، و من الواضح أن الناتج من هذه العملية إنما هو علاقة المحيي بالأرض فحسب ، و لا يمتد أثرها إلى المعادن الموجودة فيها و غيرها من الثروات الطبيعية التي لها كيان مستقل في مقابل الأرض ، و على هذا فإذا أخرج غيره فهو له لا لمن ملك الأرض ، غاية الأمر أنه لا يجوز له أن يقوم بإخراجه إذا استلزم التصرف في الأرض . نعم، يجوز له أن يقوم بذلك من طريق آخر لا يستلزم

التصرف فيها ، و هذا بخلاف المعادن أو غيرها من الثروات الطبيعية في الأراضي المفتوحة عنوة ، فأنها خاضعة للأرض في مبدأ الملكية ، على أساس أن مبدأ ملكية تلك الأراضي هو استيلاء المقاتلين عليها بالقهر و الغلبة ، و من الواضح أن الإستيلاء عليها استيلاء على ما فيها من المعادن أو غيرها في أعماقها ، و كذلك الحال في المعادن الموجودة في أعماق الأراضي الموات فإنها - كالأراضي - ملك للإمام عليه السلام .

(مسألة ١٠٧) : إذا شك في بلوغ النصاب و عدمه لم يجب عليه الاختبار و إن كان بإمكانه ذلك .

الثالث: الكنز :

و هو المال المذخور في موضع ، أرضا كان أم جدارا أم غيرهما ، فإنه لواجده ، و عليه الخمس . هذا فيما إذا كان المال المدخر ذهباً أو فضة مسكوكين بسكة المعاملة ، و أما في غيرهما ففي وجوب الخمس من جهة الكنز إشكال ، و الأحوط - وجوباً - إخراج خمسه فوراً بقصد الأعم من خمس الفائدة أو الكنز ، و يعتبر في جواز تملك الكنز أن لا يعلم أنه لمسلم فعلاً ، سواء وجدته في دار الحرب أم في دار الإسلام ، مواتا كان حال الفتح أم عامرة ، أم في خربة باد أهلها ، سواء كان عليه أثر الإسلام أم لم يكن ، و يشترط في وجوب الخمس فيه بلوغ النصاب ، و هو أدنى مرتبة نصابي الذهب و الفضة في وجوب الزكاة ، و لا فرق في ذلك بين إخرجه دفعة واحدة أو دفعات ، و يكفي في وجوب الخمس فيه بلوغ النصاب قبل استثناء المؤنة ، و لكن إخراج الخمس منه يكون بعد استثناء المؤنة و

إن علم أنه لمالك محترم بالفعل ، فإن كان معلوما ردّ المال إليه ، وإن كان مجهولا عنده جرى عليه حكم اللقطة ، فإن كان ذات علامة مميزة وجب التعريف بها سنة كاملة ، و بعد السنة إذا لم يوجد فهو مخير بين التصديق مع الضمان و التعامل به معاملة ماله إلى أن يجيء له طالب ، فإن جاء فهو المطلوب و إلا فعليه أن يوصي به في وصيته ، و إن لم يكن ذا علامة أو أنه كان و لكن لا يمكن التعريف بها أو أنه بلا أثر و فائدة ، فحكمه التصديق و إن لم يعلم بوجود مالك محترم له فعلا ، و إن علم بوجوده قبل مئات السنين و لكن لا يحتمل بقاؤه في قيد الحياة ، و حينئذ فإن علم بوجود الوارث له فعلا ، فإن كان معلوما رد المال إليه ، و إن كان مجهولا فالحكم فيه كما مر ، و إن لم يعلم بوجود الوارث له فعلا فهو لواجده و عليه خمسة ، و بكلمة : أن هنا أربعة موضوعات :

١ - الكنز .

٢ - اللقطة .

٣ - المجهول مالكة وصفا و عينا أو وصفا لا عينا .

٤ - المعروف مالكة المفقود عينا .

(مسألة ١٠٨) : الكنز عبارة عن المال المدفون في الأرض أو الجدار

أو غير ذلك و ليس له مالك محترم فعلا ، فإذا وجد شخص فهو له ، بلا فرق بين أن يكون في الأراضي الخربة بالأصالة أو بالعارض أو في الأراضي المعمورة طبيعيا أو بشريا أو في الأراضي الخاضعة لمبدأ الملكية العامة ، كالأراضي المفتوحة عنوة أو الخاضعة لمبدأ الملكية الخاصة ، فعلى

جميع التقادير فهو لواجده كالأن ملكيته مرتبطة بوجود أمرين: أحدهما وجدانه ، و الآخر أن لا يكون له مالك محترم بالفعل و لو بالاستصحاب ، فإذا يجب على واجده الخمس بشرطين :

الاول: أن يكون من الذهب أو الفضة المسكوكين بسكة المعاملة.

الثاني: أن يبلغ النصاب .

(مسألة ١٠٩) : اللقطة بالمعنى الأخص عبارة عن المال الضائع غير

الحيوان، و له مالك محترم بالفعل و مجهول عينا و وصفا ، و لها أحكام خاصة، منها: أن على الملتقط أن يقوم بتعريفها سنة كاملة شريطة توفر امور: الاول: أن لا يكون جازما بعدم جدواه لليأس عن وجدان صاحبها .

الثاني: أن تكون ذات علامة مميزة .

الثالث: أن لا يكون فيه تعريض النفس للخطر ، فإذا توفرت هذه الامور و جب عليه تعريفها طول السنة ، و لا فرق في ذلك بين أن تكون قيمتها أقل من الدرهم أو أكثر ، و منها: أن الملتقط إذا لم يجد صاحبها بعد التعريف سنة كاملة يكون مخيرا بين التصديق بها مع الضمان و بين جعلها في عرض ماله ، و يجري عليها ما يجري على ماله حتى يجيء لها طالب ، و إلا فعليه أن يوصي بها في وصيته ، و منها: جواز تملكها على المشهور إذا لم تكن ذات علامة مميزة قابلة للتعريف ، و لكنه لا يخلو عن إشكال بل منع .

نعم، إذا وجد حيوانا في البراري أو الجبال أو الفلوات الخالية من السكان و كان ممّا لا يقوى على حفظ نفسه و الامتناع من السباع، جاز له أن يأخذه بقصد التملك كالشاة و نحوها.

(مسألة ١١٠) :المال المجهول مالكة إن كان مالكة معلوما عينا و مجهولا مكانا ، فحينئذ إن أمكن الفحص عنه وجب ، و إلا تصدق به، و إن كان مجهولا عينا و مكانا فالحكم أيضا كذلك.

(مسألة ١١١) :المال المعروف مالكة المفقود عينا فحكمه وجوب الفحص عنه ببذل أقصى جهده في سبيل الوصول إليه ، فأن قدر عليه فهو المطلوب، و إلا فهو كسبيل ماله حتى يجيء صاحبه ، و إن لم يجيء فيوصي به و إذا انقطع الأمل فحكمه التصدق .

(مسألة ١١٢) :إذا وجد الكنز في الأرض المبتاعة كالسنتين أو الدار ، فأن كان المشتري واثقا و مطمئنا أنه من البائع المباشر وجب أن يرده إليه ، و إن كان واثقا و متأكدا بأنه من أحد الأيادي التي مرت عليها ، و حينئذ فإن علم ببقاء المالك إجمالا في قيد الحياة و لو بقاء وارثه ، وجب عليه تعريفه لهم، فأن عرفه واحد منهم فهو له ، و إلا فالمرجع القرعة ، و تعيين المالك بها ، و إن علم بعدم بقاء مدخره في قيد الحياة و لا يعلم بوجود الوارث له ، فعندئذ إن لم يعرفه أحد هولاء فهو لواجده و عليه خمسه ، و كذلك الحال إذا وجدته في ملك شخص آخر كان تحت يده بإجارة أو نحوها .

(مسألة ١١٣) :إذا اشترى دابة فوجد في جوفها مالا عرفه البائع، فأن لم يعرفه كان له ، شريطة أن لا يعلم بأن له مالكا موجودا فعلا و لكنه مجهول ، و إلا فيدخل في اللقطة و تترتب عليه أحكامها التي تقدمت ، و كذا الحكم في الحيوان غير الدابة ، مما كان تحت يد البائع ، و أما إذا اشترى سمكة و

وجد في جوفها مالا ، فهو له من دون تعريف ، إذا لم يعلم بأنه ملك لملك محترم فعلا ، وإلا جرى عليه ما مر من الأحكام ، ولا يجب في جميع ذلك الخمس بعنوان الكنز بل يجري عليه حكم الفائدة و الربح .

الرابع: الغوص :

ما اخرج من البحر بالغوص من الجواهر وغيره ، لا مثل السمك و نحوه من الحيوان، فالأظهر وجوب الخمس فيه و إن لم تبلغ قيمته دينارا .
(مسألة ١١٤) : إذا اخرج بألة من دون غوص فالأظهر جريان حكم الغوص عليه .

(مسألة ١١٥) : الظاهر أن الأنهار العظيمة حكمها حكم البحر بالنسبة إلى ما يخرج منها بالغوص .

(مسألة ١١٦) : لا إشكال في وجوب الخمس في العنبر إن أخرج بالغوص ، بل الأظهر وجوبه فيه إن اخذ من وجه الماء أو الساحل .

الخامس: الأرض :

الأرض التي اشتراها الذمي من المسلم ، فإنه يجب فيها الخمس على الأقوى، و لا فرق بين الأرض الخالية و أرض الزرع و غيرها كالساتين ، و أما إذا اشترى الدار أو الحمام أو الدكان ، فهل يجب الخمس في أراضيها أو لا ؟

والجواب: أنه لا يخلو عن إشكال و إن كان الأحوط - وجوبا - الخمس، و لا يختص الحكم بالشراء بل يجري في سائر المعاملات أو الإنتقال المجاني أيضا .

(مسألة ١١٧): إذا اشترى الأرض ثم أسلم لم يسقط الخمس ، و كذا إذا باعها من مسلم ، فإذا اشترها منه ثانياً وجب خمس آخر ، فأن كان الخمس الأول دفعه من العين كان الخمس الثاني خمس الأربعة أخماس الباقية ، و إن كان دفعه من غير العين كان الخمس الثاني خمس تمام العين . نعم، إذا كان المشتري من الشيعة جاز له التصرف فيها ، من دون إخراج الخمس كلأن خمسها انتقل إلى ذمة البائع .

(مسألة ١١٨): يتعلق الخمس برقبة الأرض المشتراة ، و يتخير الذمي بين دفع خمس العين و دفع قيمته ، فلو دفع أحدهما وجب القبول ، و إذا كانت الأرض مشغولة بشجرة أو بناء ، فأن اشترها على أن تبقى مشغولة بما فيها بأجرة أو مجاناً قوم خمسها كذلك ، و إن اشترها على أن يقلع ما فيها قوم أيضاً كذلك .

(مسألة ١١٩): إذا اشترى الذمي الأرض ، و شرط على المسلم البائع أن يكون الخمس عليه ، أو أن لا يكون فيها الخمس بطل الشرط ، و إن اشترط أن يدفع الخمس عنه صح الشرط ، و لكن لا يسقط الخمس إلا بالدفع .

السادس: المال المخلوط بالحرام :

إذا لم يتميز ، و لم يعرف مقداره ، و لا صاحبه ، فأن عليه أن يخرج خمسه، شريطة أن تكون نسبة احتمال الاختلاط بمقدار الخمس محفوظة بين أنحاء نسب الاحتمالات كإذ لو علم المالك أن نسبة الحرام إلى الحلال في المال المختلط أكثر من الخمس أو أقل منه و لا يحتمل أن تكون نسبة

الاختلاط بمقدار الخمس ، فلا معنى لإيجاب إخراج الخمس عليه ، و الأحوط صرفه بقصد الأعم من المظالم و الخمس ، فأن علم المقدار و لم يعلم المالك تصدق به عنه ، سواء كان الحرام بمقدار الخمس ، أم كان أقل منه أم كان أكثر منه ، و الأحوط - استحبابا - أن يكون بإذن الحاكم الشرعي ، و إن علم المالك و جهل المقدار تراضيا بالصلح ، و إن لم يرض المالك بالصلح جاز الاقتصار على دفع الأقل إليه إن رضي بالتعيين ، و إلا تعين الرجوع إلى الحاكم الشرعي في حسم الدعوى ، و حينئذ إن رضي بالتعيين فهو ، و إلا أجبره الحاكم عليه ، و إن علم المالك و المقدار و جب دفعه إليه ، و يكون التعيين بالتراضي بينهما .

(مسألة ١٢٠) : إذا علم قدر المال الحرام و لم يعلم صاحبه بعينه بل علمه في عدد محصور ، و جب التخلص من الجميع باسترضائهم فأن لم يمكن ففي المسألة وجوه ، أقربها العمل بالقرعة في تعيين المالك ، و كذا الحكم إذا لم يعلم قدر المال و علم صاحبه في عدد محصور .

(مسألة ١٢١) : إذا كان في ذمته مال حرام فلا محل للخمس ، فأن علم بجنسه و مقداره فإن عرف صاحبه رده إليه ، و إن لم يعرفه ، فأن كان في عدد محصور ، و جب استرضاء الجميع ، و إن لم يمكن عمل بالقرعة ، و إن كان في عدد غير محصور تصدق به عنه ، و الأحوط - استحبابا - أن يكون بإذن الحاكم الشرعي ، و إن علم جنسه و جهل مقداره جاز له في إبراء ذمته الإقتصار على الأقل ، فأن عرف المالك رده إليه ، و إلا فإن كان في عدد محصور و جب استرضاء الجميع ، فأن لم يمكن رجوع إلى القرعة و إلا

تصدق به عن المالك ، و الأحوط - استحبابا - أن يكون بإذن الحاكم ، و إن لم يعرف جنسه و كان قيميا و كانت قيمته في الذمة ، فالحكم كما لو عرف جنسه ، و إن لم يعرف جنسه و كان مثليا ، فأن أمكن المصالحة مع المالك تعين ذلك ، و إلا فلا يبعد العمل بالقرعة بين الأجناس .
(مسألة ١٢٢) : إذا تبين المالك بعد دفع الخمس فالظاهر عدم الضمان له .

(مسألة ١٢٣) : إذا علم بعد دفع الخمس أن الحرام أكثر من الخمس ، و جب عليه دفع الزائد أيضا إذا لم يكن الدفع من باب الخمس ، و إذا علم أنه أنقص جاز له استرداد الزائد على مقدار الحرام إذا كان باقيا ، و إلا فلا شيء عليه ، و أما إذا كان من باب الخمس ، فالأظهر عدم وجوب دفع الزائد إذا كان الحرام أكثر من الخمس ، و لا استرداد الزائد إذا كان الحرام أنقص منه .

(مسألة ١٢٤) : إذا كان الحرام المختلط في الحلال من الخمس أو الزكاة أو الوقف العام أو الخاص فلا يحل المال المختلط به بإخراج الخمس ، بل يجري عليه حكم معلوم المالك ، فيراجع ولي الخمس أو الزكاة أو الوقف العام أو الخاص بالتراضي معه أو التصالح أو القرعة .

(مسألة ١٢٥) : إذا كان مال المالك الحلال الذي اختلط به الحرام متعلقا للخمس ، فلا بد حينئذ من أن تلاحظ نسبة الحرام إليه باستثناء خمسه ، على أساس أنه مال غيره فلا يكون من ماله المختلط ، و موضوع المسألة ماله الحلال الذي اختلط به الحرام لا الأعم منه و من المال المشترك بينه و

بين غيره ، مثال ذلك إذا كان عنده مائة دينار مثلا مخلوطة بالحرام و علم بأن الحلال من ذلك المبلغ متعلق للخمس ، و عندئذ فإذا فرضنا أن خمسة و سبعين دينارا في المثال من المال المخلوط حلال جزما ، فطبيعة الحال كان خمسة- و هو خمسة عشر دينارا - مال غيره فلا يحسب من ماله المخلوط، فإذا كان ماله المخلوط عنده خمسة و ثمانين دينارا ، و على هذا فلا تظهر الثمرة بين أن يخمس الحلال أو لا ثم المال المختلط و بين العكس، فأن الواجب عليه إخراج خمس مبلغ خمسة و ثمانين دينارا بعنوان المال المختلط ، سواء كان ذلك قبل تخميس الحلال أم كان بعده ، و من هذا القبيل ما إذا كان عنده خمسة و سبعون دينارا مخلوطة بالحرام ، و علم أن الحلال منه متعلق للخمس ، و حينئذ فإذا فرضنا أن خمسين دينارا في المثال من المال المخلوط حلال جزما ، كان خمسة - و هو عشرة دنانير - بما أنه مال غيره فلا يحسب من ماله المخلوط ، فإذا كان ماله المخلوط بالحرام عنده خمسة و ستين دينارا لا خمسة و سبعين ، و على هذا فيجب عليه إخراج خمسة سواء كان قبل تخميس المال الحلال أم كان بعده ، و لا تظهر الثمرة بين الطريقتين لإخراج الخمس ، فعلى كلا الطريقتين يخمس مبلغ خمسة و ستين دينارا بعنوان المال المخلوط بالحرام .

(مسألة ١٢٦) : إذا تصرف في المال المختلط بالحرام قبل إخراج خمسة بالإتلاف لم يسقط الخمس ، بل يكون في ذمته ، و حينئذ أن عرف قدره دفعه إلى مستحقه ، و إن تردد بين الأقل و الأكثر جاز له الإقتصار على الأقل ، و الأحوط - استحبابا - دفع الأكثر .

السابع: الفائدة :

ما يفضل عن مؤنة سنة نفسه أو عياله من فوائد الصناعات و الزراعات و التجارات و الإجازات و حيازة المباحات ، و الأقوى تعلقه بكل فائدة مملوكة له كالهبة و الهدية و الجائزة و النذور و المال الموصى به و نماء الوقف الخاص أو العام و الميراث الذي لا يحتسب ، أي : لا يكون ذلك بالحسبان و التصور ، و هذا لا يتوقف على أن يكون الوارث جاهلا بوجود المورث له في بلد آخر، بل يشمل ما إذا علم بوجوده في بلده إلا أنه ليس في تصوره و حسبانه يوما من الأيام عادة أنه يموت و يموت معه جميع من في طبقة متقدمة عليه و هو يظل حيا و يصل ميراثه إليه ، و لكن إذا اتفق ذلك بسبب حادثة أرضية أو سماوية و وصل ميراثه إليه كان مما لا يحتسب ففيه الخمس ، و الظاهر عدم وجوب الخمس في المهر إذا كان بقدر شؤون المرأة و مكانتها ، و أما إذا كان زائدا فالأظهر وجوب الخمس في الزائد ، و أما عوض الخلع فلا يبعد وجوب الخمس فيه .

(مسألة ١٢٧) : الأقوى إخراج خمس ما زاد عن مؤنته مما ملكه بالخمس أو الزكاة أو الكفارات أو رد المظالم أو نحوها .

(مسألة ١٢٨) : إذا كان عنده من الأعيان التي لم يتعلق بها الخمس أو تعلق بها ، و قد أداه فنمت ، و زادت زيادة منفصلة كالولد و الثمر و اللبن و الصوف و نحوها مما كان منفصلا ، أو بحكم المنفصل - عرفا - فالظاهر وجوب الخمس في الزيادة ، بل الظاهر وجوبه في الزيادة المتصلة أيضا ، كنمو الشجر و سمن الشاة إذا كانت للزيادة مالية عرفا ، و أما إذا ارتفعت

قيمتها السوقية بلا زيادة عينية فإن كان الأصل قد اشتراه و أعدده للتجارة يتجر به وجب الخمس في الإرتفاع المذكور، وإن لم يكن قد اشتراه، كما إذا ورث من أبيه بستانا قيمته مائة دينار فزادت قيمته، و باعه بمائتي دينار لم يجب الخمس في المائة الزائدة، وإن كان قد اشتراه لا للتجارة بل للاقتناء و الحفاظ على العين، كما إذا اشترى دارا مثلا بغرض الانتفاع من إيجارها مع الحفاظ على عينها فزادت قيمته، فهل يجب الخمس في زيادة القيمة أو لا ؟

والجواب: لا يبعد عدم الوجوب . و لتوضيح ذلك نذكر -فيما يلي -
عددا من الصور :

الصورة الاولى: رجل يقوم بالإتجار و الإكتساب ، سواء كان بالبيع و الشراء أم بالتصدير و الإستيراد أم بإنشاء معمل صناعي انتاجي أو استخراجي ، و لهذه الصورة حالات :

الاولى : أن يكون اتجاره بالأموال التي لم تمر عليها سنة عنده ، ففي هذه الحالة يجب عليه تخميس جميع ما عنده من الأموال و الأرباح بقيمتها الحالية في آخر السنة .

الثانية : أن يكون بالأموال التي مرت عليها سنة كاملة عنده بدون أن يخرج خمسها ، كما إذا كان رأس ماله غير مخمس ، ففي هذه الحالة يجب عليه تخميس جميع ما عنده من رؤوس الأموال فورا ، و أما الأرباح - و منها ارتفاع القيمة - ففي آخر السنة .

الثالثة : أن يكون بالأموال المخمسة عنده ، ففي هذه الحالة يجب عليه

خمس الأرباح في نهاية السنة ، ومنها ارتفاع قيمة الأموال و البدائل الموجودة عنده فعلا و استثناء رأس المال .

الرابعة: أن يكون رأس ماله مركبا من الأموال الخمسة و غير الخمسة، ففي هذه الحالة إن علم النسبة فهو المطلوب و إن لم يعلم فعليه خمس المتيقن ، أما في المشكوك فإن كان أمره مرددا بين مال غير متعلق للخمس من الأول كالمال الموروث أو المؤنة التي استغنى الإنسان عنها و جعلها رأس مال ، و بين مال متعلق للخمس ، فالظاهر أنه لا شيء عليه ، و إن كان الأولى و الأجدر المصالحة مع الحاكم الشرعي بنصف الخمس ، و إن كان أمره مرددا بين مال متعلق للخمس و لكنه أخرج خمسه قبل أن يجعله رأس المال ، و بين مال متعلق له و لم يخرج خمسه ، فالظاهر وجوب خمسه عليه على أساس الإستصحاب و لا تصل النوبة إلى المصالحة .

الصورة الثانية: رجل اشترى مالا لا يقصد الإتجار و الإكتساب به، بل يقصد الإقتناء و الحفاظ على عين المال للإنتفاع بها فعلا أو في المستقبل، كما إذا اشترى دارا للإستفادة من منافعتها أو اشترى أرضا بغاية الإنتفاع منها في المستقبل بجعلها دارا أو دكانا أو ما شاكل ذلك ، و لهذه الصورة أيضا حالات :

الأولى: أنه اشترى ذلك المال بثمن لم تمر عليه سنة عنده ، ففي هذه الحالة يكون المال المذكور من فوائد سنته ، فيجب عليه خمسه في نهاية السنة بقيمته الفعلية .

الثانية: أنه اشترى بثمن متعلق للخمس ، ففي هذه الحالة يجب عليه أن

يؤدي خمس الثمن وقت الشراء دون المال المشتري ، و إذا زادت قيمته السوقية و ارتفعت فهل الزيادة من الفوائد فيجب خمسها أو لا ؟
والجواب: أن صدق الفائدة عليها عرفا لا يخلو عن إجمال و لا يبعد عدمه ، فلا يجب خمسها و إن كان الاحتياط في محله .

الثالثة: أنه اشترى بثمن مخمس ، ففي هذه الحالة لا يجب عليه شيء لا خمس الثمن لأنه مخمس و لا خمس المثلث لأنه ليس من فوائد السنة ، و أما إذا زادت قيمته السوقية و ارتفعت فهل فيها الخمس أو لا ؟ و قد مر أنه لا يبعد عدم وجوب الخمس فيها و إن كان الإحتياط أولى و أجدر .
الصورة الثالثة: رجل ملك مالا لا بالبيع و الشراء بل بالإرث ، و لهذه الصورة حالتان :

الاولى: أنه لا خمس فيه ، و لكن إذا زادت قيمته السوقية و ارتفعت فهل في تلك الزيادة خمس أو لا ؟
والجواب: أنه لا خمس فيها .

الثانية: أنه إذا باعه بتلك الزيادة فهل هي داخلة في الفائدة و فيها الخمس أو لا ؟

والجواب: الظاهر أنه لا يصدق عليها الفائدة عرفا و لا خمس فيها كالأثر مما ورثه من أبيه و باعه بكذا مبلغا و لا يقال: أنه استفاد منه كذا مقدارا .

الصورة الرابعة: إنسان ملك مالا بالهبة أو الحيازة ، و هذا المال تارة لا يكون متعلقا للخمس من الأول كما إذا ملكه قبل البلوغ ، و أخرى يكون متعلقا للخمس و أدى خمسه من نفس المال ، و على كلا التقديرين فإذا

زادت قيمته السوقية و ارتفعت بعد البلوغ في الفرض الأول و بعد إخراج
خمسه في الفرض الثاني و باعه بتلك الزيادة فهل فيها الخمس أو لا ؟
والجواب:الأظهر أنه لا خمس فيها كلعدم صدق الفائدة عليها عرفا .
نعم، لو كان المال الموهوب متعلقا للخمس ، فإذا أدى خمس من مال آخر
ملك خمس ، و حينئذ فإذا زادت قيمته و ارتفعت و باعه بتلك الزيادة كانت
الزيادة بالنسبة إلى خمس فائدة .باعتبار أنها زيادة على ما بذل من المال
عوضا عنه ، و أما الزيادة بالنسبة إلى أربعة أخماسه فلا تكون فائدة ، و من
هذا القبيل ما إذا استغنى الإنسان عما هو مؤنة له كالدار مثلا و بعد الإستغناء
زادت قيمته السوقية و ارتفعت و باعه بتلك الزيادة ،لم تصدق عليها أنها
فائدة جديدة عرفا دخلت في ملكه لكي يجب عليه خمسها ، و من هنا إذا
نقصت قيمتها فلا يقال إنه خسر .

(مسألة ١٢٩) :الذين يملكون الأغنام يجب عليهم إخراج خمس
نماتها في آخر السنة ، بلا فرق بين النمات المتصلة كالسمن ، و المنفصلة
كالصوف و اللبن و السخال المتولدة منها بعد استثناء ما يصرف منها طيلة
السنة في مؤنتهم ، و إذا بيع شيء من ذلك في أثناء السنة و بقي مقدار من
ثمنه ، و جب إخراج خمس أيضا ، و كذلك الحكم في سائر الحيوانات ،
فأنه يجب تخميس ما يتولد منها ،إذا كان باقيا في آخر السنة بنفسه أو ثمنه،
هذا إذا كان أصل الأغنام مخمسا ، كما إذا كانت إرثا أو مشتراة بثمن
مخمس ، و إلا يجب عليهم تخميسها أو تخميس أثمانها أيضا .

(مسألة ١٣٠) :إذا عمر بستانا و غرس فيه نخلا و شجرا للإنتفاع بثمره

لم يجب إخراج خمسه، إذا صرف في تعميره و شراء نخيله و أشجاره مالا لم يتعلق به الخمس كالموروث ، أو مالا قد أخرج خمسه كأرباح السنة السابقة ، أو مالا فيه الخمس و لم يخرج خمسه . نعم، يجب عليه إخراج خمس هذا المال نفسه ، كما أنه يجب عليه خمس الزيادة العينية فيما غرسه من النخيل و الأشجار في نهاية السنة على جميع فروض المسألة ، بلا فرق بين أن يكون غرس الأشجار و النخيل بغاية الإستفادة من منافعها كأغصانها و أثمارها و غيرها كإشباع حاجاته الذاتية حسب شؤونه و مكاتته أو بغاية الاتجار و التداول بها أصولا و فروعا لخلق منفعة جديدة . نعم، يفترق الأول عن الثاني في نقطتين :

الأولى : أن الغرض من غرس الأشجار و النخيل إن كان الإتجار و التداول بها بقصد خلق فائدة جديدة تعلق الخمس بارتفاع قيمتها أيضا ، بينما إذا كان الغرض منه الاستفادة الشخصية من منافعها فحسب ، فلا خمس فيه إلا إذا باعها بتلك الزيادة ، فعندئذ تدخل الزيادة في فائدة السنة الثانية ، أنه يجب على الأول إخراج خمس زيادتها العينية المتصلة و المنفصلة في نهاية كل سنة ما دامت تزيد كذلك ، بينما يجب إخراج خمسها على الثاني إلى أن بلغت حد الإثمار و الإنتفاع بها ، فإذا بلغت إلى هذا الحد أصبحت من المؤونة فعلا ، فإذا نمت و زادت بعد ذلك كانت الزيادة في أعيان المؤونة و لا خمس فيها .

و أما إذا صرف في تعمير البستان و تشجيريه من ربح أثناء السنة ، فيجب عليه إخراج خمس نفس ما عمره في البستان و ما شجره فيه في

نهاية السنة بالقيمة الحالية ، و كذا يجب تخميس الشجر الذي يغرسه جديدا في السنة الثانية ، و إن كان أصله من الشجر المخمس ثمنه ، مثل : (التال) الذي ينبت فيقلعه و يغرسه ، و كذا إذا نبت جديدا لا بفعله ، كالفسيل و غيره إذا كان له مالية .

وبالجملة: كل ما يحدث جديدا من الأموال التي تدخل في ملكه يجب إخراج خمسه في آخر السنة بعد استثناء المؤنة . نعم، إذا باعه بأكثر مما صرفه عليه من ثمن الفسيل ، و اجرة الفلاح و غير ذلك و جب الخمس في الزائد ، و يكون الزائد من أرباح سنة البيع ، و أما إذا كان تعميره بقصد التجارة بنفس البستان ، و جب الخمس في ارتفاع القيمة الحاصل في آخر السنة و إن لم يبعه كما عرفت .

(مسألة ١٣١) : إذا اشترى عينا للتكسب بها فزادت قيمتها في أثناء السنة، و لم يبعها غفلة أو طلبا للزيادة أو لغرض آخر ثم رجعت قيمتها في رأس السنة إلى رأس مالها فليس عليه خمس تلك الزيادة . نعم، إذا بقيت الزيادة إلى آخر السنة و استقر وجوب الخمس فيها و لم يبعها عمدا و من دون عذر و لم يخرج خمسها ، و بعد ذلك نقصت قيمتها ، فيضمن خمس النقص على الأظهر كباعتبار أن ذلك مستند إلى تقصيره .

(مسألة ١٣٢) : المستثناة من خمس الأرباح و الفوائد التي تحصل

للإنسان أثناء السنة من التجارة و غيرها المؤنة و هي متمثلة في أمرين :

أحدهما : مؤنة تحصيل الأرباح و الفوائد طيلة السنة . و الآخر : مؤنة

و المراد من مؤنة التحصيل كل ما يصرفه الإنسان في سبيل الحصول على الفوائد و الأرباح ، كمصارف تصدير البضائع أو استيرادها إلى بلاد اخرى ، و اجرة النقل و الإنتقال ، و الدلال ، و الكاتب و الحارس و الصانع و الدكان و ضرائب الدولة و غير ذلك ، فأن جميع هذه المصارف يخرج طوال فترة السنة من الأرباح و الفوائد ، و إخراج الخمس من الباقي ، و من هذا القبيل ما ينقص من ماله في سبيل الحصول على الربح كالمصانع و المعامل و السيارات و الآت الصناعة و الطبابة و الخياطة و الزراعة و غير ذلك ، فأن كل ما يرد على تلك الأموال من النقص بسبب استعمالها أثناء السنة يتدارك من الربح. مثلا إذا اشترى سيارة بعشرين ألف دينار و آجرها سنة بأربعة آلاف دينار، و نقصت قيمة السيارة نهاية السنة من جهة الإستعمال و وصلت إلى ثمانية عشر ألف دينار، لم يجب الخمس إلا في الألفين ، و الألفان الباقيان من المؤنة .

و المراد من مؤنة السنة التي يجب الخمس في الزائد عليها كل ما يصرفه الإنسان في معاش نفسه و عياله على النحو اللائق بحاله و في صدقاته و زيارته و هداياه و جوائز المناسبات لمقامه و ضيافة أضيافه اللائقة بمكانته و شأنه و وفاء حقوقه اللازمة عليه بنذر أو كفارة أو أداء دين أو أرش جنائية أو غرامة ما أتلفه عمدا أو خطأ ، أو فيما يحتاج إليه من دابة و جارية ، و كتب و أثاث ، و في تزويج أولاده و ختانهم و غير ذلك ، فمؤنة كل إنسان طوال السنة مصرفه الإعتيادي حسب ما تتطلب مكانته و شأنه في كل الجهات الداخلية و الخارجية ، بلا فرق بين أن يكون الصرف فيها على نحو

الوجوب أو الإستحباب أو الإباحة أو الكراهة ، ثم إن المراد من المؤنة المستثناة من خمس الفائدة و الربح ليس مقدار مؤنة الشخص بحسب حاله و مقامه و إن لم يصرفه طوال السنة ، بل المراد منها ما يصرفه فعلا طيلة السنة ، و أما لو صرف منها إقل مما يتطلب شأنه و مكانته و قتر على نفسه و عياله و سائر جهاته ، فيكون المستثنى المقدار المصروف و هو الأقل ، و يجب عليه إخراج الخمس من الباقي ، كما أنه إذا تبرع متبرع له بنفقته أو بعضها لا يستثنى له مقدار التبرع من أرباحه بل يحسب ذلك من الربح الذي لم يصرف في المؤنة ، و أيضا لا بد أن يكون الصرف على النحو اللائق بمقامه ، فأن زاد عليه و جب خمس الزائد ، و إذا كان المصروف سفها و تبذيرا لا يستثنى المقدار المصروف، بل يجب فيه الخمس ، و الظاهر أن المصروف إذا كان راجحا شرعا لم يجب فيه الخمس و إن كان غير متعارف، كمن يتصدى لذلك و لا تتطلبه مكانته المالية ، و ذلك كتأسيس مسجد أو مدرسة دينية أو الإنفاق على الضيوف بأكثر مما هو مقتضى شأنه .

(مسألة ١٣٣) :مبدأ السنة من حين ظهور الربح و الفائدة ،بلا فرق في ذلك بين ربح التجارة و الصناعة و المهنة و الحرفة و غير ذلك ، و تستثنى مؤنة السنة من الربح من حين وجوده و ظهوره فإن لكل ربح سنة تخصه ، و من الجائز أن يجعل الإنسان لنفسه رأس سنة تسهيلا لأمره ، فيحسب مجموع وارداته من مختلف أنواع التكسب من التجارة و الزراعة و الصناعة و المهنة و غيرها في آخر السنة و يخمس ما زاد على مؤنته ، كما يجوز له

أن يجعل لكل نوع بخصوصه رأس سنة ، فيخمس ما زاد عن مؤنته في نهاية تلك السنة .

(مسألة ١٣٤) : قد تسأل : أن من حصل على مال بهبة أو كسب ، و أراد أن يجعله رأس مال للتجارة أو الصناعة أو المهنة قبل أن تنتهي سنته بغرض الإعاشة من أرباحه و فوائده فهل هو مستثنى من الخمس أو لا ؟
والجواب : أن ذلك يختلف باختلاف الأشخاص ، فإذا كان هناك شخص تتطلب مكانته الإجتماعية و شأنه وجود رأس مال له يقوم بالإتجار به و يعيش من أرباحه و فوائده بما يليق بمقامه ، على أساس أن اشتغاله كعامل مضاربة أو بناء أو صانع لا يليق به و مهانة له ، فهو يعتبر مؤنة له و مستثنى من الخمس ، و إذا كان هنالك شخص لا تتطلب مكانته ذلك و لم يكن اشتغاله كعامل مضاربة أو بناء أو صانع مهانة له فلا يعتبر مؤنة له ، و عليه فلا يستثنى من الخمس ، و ضابط ذلك : أن من تتطلب مكانته الإجتماعية وجود رأس مال له للإتجار و الإكتساب به لإشباع حاجياته اللانقطة بحاله ، على أساس أن اكتسابه كصانع أو عامل لإشباع حاجاته لا يليق بمكانته ، ففي هذه الحالة يعتبر رأس المال من مؤنته كسائر مؤنته من المسكن و الملابس و المأكل و المشرب و المركب و غير ذلك و لا خمس فيه . هذا من دون فرق بين أن يكون بمقدار مؤنة سنته أو أكثر أو أقل ، و من لا تتطلب مكانته الإجتماعية ذلك ، فلا يعتبر من مؤنته بل عليه أن يخرج خمسه في نهاية السنة ، و كذلك أصحاب المهن كالطبيب و نحوه ، فأن الوسائل و الأدوات التي تتوقف ممارسة الطبيب مهنته عليها بمثابة رأس

المال له و تعتبر من مؤنثه ، على أساس أن ممارسته العمل كعامل مضارب أو صانع أو حارس مهانة له، و على هذا فإذا كان توفيرها من أرباح السنة و فوائدها ، فلا يجب عليه خمسها في آخر السنة .

و نذكر مثالين لذلك :

الاول:طبيب عنده مال من أرباح سنته كهدية أو جائزة أو نحوها ، و يصرف ذلك المال في شراء الوسائل و الأدوات الطبية و أجرة المكتب و الحارس و غير ذلك بغرض ممارسة مهنة الطبيب ، و صرف ما يحصل منها في مؤنثه اللاتقة بحاله ، على أساس أن عمله كصانع أو عامل لا يلقى بشأنه و مكانته، و ليست لديه موارد اخرى كالتجارة أو نحوها، ففي هذه الحالة لا يجب عليه إخراج الخمس من تلك الوسائل و الأدوات و غيرها في نهاية السنة ، لأنها تعتبر مؤنة له فلا خمس فيها . الثاني: خياط يكون في أمس الحاجة إلى توفير الوسائل و الأدوات الخياطية لممارسة مهنته كخياط لإشباع حاجاته المناسبة لمقامه، على أساس أن عمله كصانع خياط لا يناسب شأنه و لا يلقى بمكانته ، و في هذه الحالة إذا كان عنده مال من أرباح السنة و كان كافيا لتوفير الوسائل و الأدوات الخياطية له، فإنه إذا اشترى به تلك الوسائل و الأدوات و مارس مهنته بها ، و يصرف ما يحصل منها في مؤنثه فلا خمس فيها ، و قد تسأل: أن من كان بحاجة إلى رأس مال إما للإتجار به أو لممارسة مهنته كطبيب مثلا ، فأن كان ما نتج منه و حصل بقدر مؤنثه السنوية اللاتقة بحاله فلا خمس فيه كما مر، و إن كان أزيد منه بمعنى : أنه يقصد من وراء ذلك خلق منفعة جديدة زائدا على ما

يصرف في مؤنته، فعندئذ هل يخمس رأس المال أو لا؟ والجواب: أنه يخمس بالنسبة كما يخمس الزائد من الربح .

نعم، إذا لم يكن بحاجة إلى جعل ما عنده من الربح و الفائدة رأس مال له، على أساس أنه يعيش بما يناسب مقامه من دون ذلك فلا يكون مستثنى من الخمس .

(مسألة ١٣٥) : كل ما يصرفه الإنسان في سبيل حصول الربح يستثنى من الأرباح كما مر ، و لا يفرق في ذلك بين حصول الربح في سنة الصرف و حصوله فيما بعد، فكما لو صرف مالا في سبيل إخراج معدن ، استثنى ذلك منه بعد إخرجه، و لو كان الإخراج بعد مضي سنة أو أكثر، فكذلك لو صرف مالا في سبيل حصول الربح في سنته ، و من ذلك النقص الوارد على المصانع و السيارات و آلات المصانع و غير ذلك مما يستعمل في سبيل تحصيل الربح و الفائدة كما مر .

(مسألة ١٣٦) : لا فرق في مؤنة السنة بين ما يصرف عينه ، مثل المأكل و المشروب ، و ما ينتفع به - مع بقاء عينه مثل الدار و الفرش و الأواني و نحوها من الآلات المحتاج إليها ، فيجوز استثناؤها إذا اشتراها من الربح و إن بقيت للسنين الآتية .

نعم، إذا كان عنده شيء منها قبل الاكتساب فلا يجوز استثناء قيمته من الربح ، بل حاله حال من لم يكن محتاجا إليها .

(مسألة ١٣٧) : يجوز إخراج المؤنة من الربح ، و إن كان له مال غير مال التجارة ، فلا يجب إخراجها من ذلك المال ، و لا التوزيع عليهما .

(مسألة ١٣٨) : إذا زاد ما اشتراه للمؤنة من الحنطة و الشعير و السمن و السكر و غيرها ، و جب عليه إخراج خمسه ، أما المؤن التي يحتاج إليها - مع بقاء عينها - إذا استغنى عنها ، فالظاهر عدم وجوب الخمس فيها ، سواء كان الاستغناء عنها بعد السنة - كما في حلي النساء الذي يستغنى عنه في عصر الشيب - أم كان الاستغناء عنها في أثناء السنة كالثياب التي لبسها شهرا أو شهرين ثم استغنى عنها ، أو الدار التي اشتراها بربح أثناء السنة و سكن فيها ستة أشهر مثلا ثم استغنى عنها و هكذا .

(مسألة ١٣٩) : إذا كانت الأعيان المصروفة في مؤنة السنة كالسكر و الطحين و التمن و غيرها ، قد اشتراها من ماله المخمس فزادت قيمتها حين الاستهلاك في أثناء السنة ، لم يجز له استثناء قيمة زمان الاستهلاك ، بل يستثنى قيمة الشراء ، كما إذا اشترى تلك الأعيان لمؤنة السنة بثمان متعلق للخمس ، فزادت قيمته بعد الشراء و ارتفعت قبل استعمالها و صرفها ، فأن الواجب عليه إخراج خمس الثمن فحسب دون قيمة زمن الاستعمال .

(مسألة ١٤٠) : ما يدخره من المؤن كالحنطة و الدهن و نحو ذلك ، إذا بقي منه شيء الى السنة الثانية و كان أصله مخمسا فإذا زادت قيمته لم يجب خمس الزيادة ، كما أنه لو نقصت قيمته لم يجبر النقص من الربح .

(مسألة ١٤١) : إذا اشترى بعين الربح شيئا ، فتبين الاستغناء عنه ، و جب إخراج خمسه ، و كذا إذا اشترى عالما بعدم الإحتياج إليه كبعض الفرش الزائدة و الجواهر المدخرة لوقت الحاجة في السنين اللاحقة و البساتين و الدور التي يقصد من وراء ذلك الاستفادة بنمائها ، فإنه لا يراعي في

الخمس رأس مالها ، بل قيمتها وإن كانت أقل منه ، و كذا إذا اشترى الأعيان المذكورة بالذمة ، ثم وفي من الربح لم يلزمه إلا خمس قيمة العين آخر السنة باعتبار أنها الفائدة .

(مسألة ١٤٢) : من جملة المؤمن مصارف الحج واجبا كان أو مستحبا ، و إذا استطاع في أثناء السنة من الربح و لم يحج - و لو عصيانا - و جب خمس ذلك المقدار من الربح و لم يستثن له ، و إذا حصلت الاستطاعة من أرباح سنين متعددة ، و جب خمس الربح الحاصل في السنين الماضية ، فأن بقيت الإستطاعة بعد إخراج الخمس و جب الحج و إلا فلا ، أما الربح المتمم للاستطاعة في سنة الحج فلا خمس فيه .

نعم ، إذا لم يحج - و لو عصيانا - و جب إخراج خمسه .

(مسألة ١٤٣) : إذا حصل لديه أرباح تدريجية فاشترى في السنة الاولى عرصة لبناء دار له ، و في الثانية خشبا و حديدا ، و في الثالثة آجرا مثلا و هكذا ، فهل يكون ما اشتراه في السنين السابقة من المؤمن المستثناة من الخمس أو لا ؟

والجواب: أن مكانة الشخص و شأنه لدى الناس إذا اقتضت أن تكون له دار يسكن فيها ، على أساس أن سكنه في دار وقف أو إجارة لا يليق بمكانته و مقامه ، و في نفس الوقت هو لا يتمكن من بناء دار إلا بهذه الطريقة التدريجية ، فهو من مؤنته و لا خمس فيه ، و أما إذا لم تقتض مكانته ذلك فلا يكون ما اشتراه في السنين السابقة من المؤمن له المستثناة من الخمس بل عليه إخراج خمسه .

(مسألة ١٤٤) : إذا آجر نفسه سنيناً كانت الاجرة الواقعة بإزاء عمله في سنة الإجارة من أرباح تلك السنة ، و ما يقع بإزاء العمل في السنين الآتية من أرباح تلك السنين، بمعنى أن الأجرة الواقعة بإزاء العمل في كل سنة من أرباح تلك السنة ، و أما إذا باع ثمرة بستانه سنيناً كان كل الثمن من أرباح سنة البيع، باستثناء ما يجبر به النقص الوارد على مالية البستان، من جهة كونه مسلوب المنفعة في المدة الباقية بعد انتهاء السنة، مثلاً: إذا كان له بستان يساوي عشرة آلاف دينار، فباع ثمرته عشرة سنين بأربعة آلاف دينار، و صرف منها في مؤنته ألف دينار، فكان الباقي له عند انتهاء السنة ثلاثة آلاف دينار، لم يجب الخمس في تمام الثلاثة، بل لابد من استثناء مقدار يجبر به النقص الوارد على مالية البستان، من جهة كونه مسلوب المنفعة تسع سنين ، فإذا فرضنا أنه لا يساوي كذلك بأزيد من ثمانية آلاف دينار، لم يجب الخمس إلا في ألف دينار فقط ، و بذل يظهر الحال فيما إذا آجر داره - مثلاً - سنين متعددة .

(مسألة ١٤٥) : إذا دفع من السهمين أو أحدهما ، ثم بعد تمام الحول حسب موجوداته ليخرج خمسها ، فأن كان ما دفعه من أرباح هذه السنة، فعليه أن يضم المدفوع إلى الأرباح الموجودة و حسب المجموع و أخرج خمسه، مثال ذلك : إذا دفع خمسا من فائدة أثناء السنة ألف دينار مثلاً ، ثم بعد نهاية السنة يحسب الفائدة ، فإذا بقت منها تسعة آلاف دينار، فوظيفته أن يضم ما دفعه خمسا في أثناء السنة و هو الألف إلى الفائدة الباقية عنده بعد انتهائها و هي تسعة آلاف دينار فيصير المجموع عشرة آلاف دينار، و

يكون خمسمها ألفين و قد أدي الألف منهما و بقي ألف آخر ، و لا يجوز أن يحسب خمس تسعة آلاف دينار - و هو الألف و ثمانمائة دينار - و يستثنى منه ما دفعه - و هو الألف - و يعطي الباقي و هو ثمانمائة .

(مسألة ١٤٦) : الدين على نوعين :

أحدهما : أن لا يكون له ما بإزاء في الخارج .

ثانيهما : يكون له ما بإزاء فيه ، كما إذا استدان مبلغا و اشترى به قطعة أرض أو داراً أو غيرها ، و هي موجودة عنده فعلاً أو اشتراها في الذمة .
أما النوع الأول فيكون أدائه من المؤنة ، و لا فرق فيه بين أن يكون الدين في سنة الربح أو قبلها للمؤنة أم لغيرها ، تمكن من أدائه قبل ذلك أم لا .

و كذلك لا فرق بين الدين العرفي و الدين الشرعي كالخمس و الزكاة و النذور و الكفارات و اروش الجنائيات و قيم المتلفات و شروط المعاملات ، فإنه إن أداها من الفائدة في سنتها لم يجب الخمس فيها ، و إلا وجب الخمس ، و قد تسأل : أن الدين إذا كان للمؤنة بعد ظهور الربح ، فهل يستثنى من الفائدة في نهاية السنة أو لا ؟

والجواب : أن الإستثناء لا يخلو عن إشكال ، و الأحوط إخراج الخمس

منه .

و أما النوع الثاني فإن كان الدين مقارنا لظهور الفائدة أو متأخرا عنه ، و حينئذ فإن أداه من تلك الفائدة ، انتقل خمسمها إلى ما بإزائه من الأعيان الخارجية و تصبح تلك الأعيان من فائدة السنة ، فيجب خمسمها بقيمتها

الفعلية في نهاية السنة ، سواء زادت قيمتها أم نقصت ، وإن كان متقدما على ظهورها لم يجوز أن يؤديه من تلك الفائدة المتأخرة إلا بعد إخراج خمسها ، على أساس أن نفس الأعيان المذكورة ليست من المؤنة لكي يعتبر أداء ثمنها و لو من الربح المتأخر مؤنة ، و لا أداء قيمتها من ربح هذه السنة .

(مسألة ١٤٧) : إذا اتجر برأس ماله مرارا متعددة في السنة فخرس في بعض تلك المعاملات في وقت ، و ربح في آخر ، فأن كان الخسران بعد الربح أو مقارنا له يجبر الخسران بالربح على الأقوى ، فأن تساوى الخسران و الربح فلا خمس ، و إن زاد الربح و جب الخمس في الزيادة ، و إن زاد الخسران على الربح فلا خمس عليه و صار رأس ماله في السنة اللاحقة أقل مما كان في السنة السابقة .

أما إذا كان الربح بعد الخسران فالأقوى عدم الجبر ، و هل يجري الحكم المذكور فيما إذا وزع رأس ماله على تجارات متعددة ، كما إذا اشترى ببعضه حنطة ، و ببعضه سمنا ، فخرس في أحدهما و ربح في الآخر أو لا ؟

والجواب: أنه لا يجري على الأظهر أو لا أقل من الإحتياط في المسألة ، وكذلك الحكم فيما إذا تلف بعض رأس المال بتلف سماوي و إن كان بعد ظهور الربح أو صرف منه في نفقاته و مؤنته ، و من ذلك ما إذا أنفق من ماله غير مال التجارة في مؤنته و إن كان بعد حصول الربح ، و كذلك حال أهل المواشي ، فإنه إذا باع بعضها لمؤنته ، أو مات بعضها أو سرق ، فلا يجبر

جميع ذلك بالنتاج الحاصل له قبل ذلك على الأظهر ، أو لا أقل من الإحتياط ، و عليه فلا يجبر النقص الوارد على الامهات بقيمة السخال المتولدة التي هي من فائدة السنة على الأقرب ، و إن كان النقص بعد تولدها .

(مسألة ١٤٨) : إذا كان له نوعان من التكسب كالتجارة و الزراعة، فربح في أحدهما و خسر في الآخر ، ففي جبر الخسارة بالربح إشكال بل منع ، و الأقوى عدم الجبر .

(مسألة ١٤٩) : إذا تلف بعض أمواله مما ليس من مال التكسب ، و لا من مؤنته فلا يجبر .

(مسألة ١٥٠) : إذا انهدمت دار سكناه ، أو تلف بعض امواله -مما هو من مؤنته - كأثاث بيته أو لباسه أو سيارته التي يحتاج إليها و نحو ذلك ، ففي الجبر من الربح إشكال ، و الأظهر عدم الجبر .

نعم، يجوز له تعمیر داره و شراء مثل ما تلف من المؤن أثناء سنة الربح ، و يكون ذلك من التصرف في المؤنة المستثناة من الخمس .

(مسألة ١٥١) : لو اشترى ما فيه ربح ببيع الخيار فصار البيع لازماً، فاستقاله البائع فأقاله ، لم يسقط الخمس بعد تعلقه و تنجزه .

نعم، إذا كان من شأنه أن يقيله - كما في غالب موارد بيع شرط الخيار إذا رد مثل الثمن - فلا خمس من جهة أنه لا يصدق عليه الفائدة عرفاً .

(مسألة ١٥٢) : إذا أتلف المالك أو غيره المال ضمن المتلف الخمس و رجع عليه الحاكم ، و كذا الحكم إذا دفعه المالك إلى غيره و فاء لدين أو

هبة أو عوضا لمعاملة ، فإنه ضامن للخمس ، و يرجع الحاكم عليه ، و لا يجوز الرجوع على من انتقل إليه المال إذا كان مؤمنا ، و إذا كان ربحه حبا فبذره فصار زرعاً ، و جب خمس الحب لا خمس الزرع ، و إذا كان بيضا فصار دجاجاً ، و جب عليه خمس البيض لا خمس الدجاج ، و إذا كان ربحه أغصانا فغرسها فصارت شجرا ، و جب عليه خمس الشجر لا خمس الغصن ، فالتحول إذا كان من قبيل التولد و جب خمس الأول ، على أساس أن ما هو موجود فعلا لم يكن متعلقا للخمس ، و ما كان متعلقا للخمس - و هو الموجود الأول - قد تلف ، فضمن خمسه ، و إذا كان من قبيل النمو و جب خمس الثاني كباعتبار أن متعلق الخمس باق بعينه و الاختلاف إنما هو في الصفات .

(مسألة ١٥٣) : إذا حسب ربحه فدفع خمسه ثم انكشف أن ما دفعه كان أكثر مما و جب عليه ، لم يجز له احتساب الزائد عوضا عما يجب عليه في السنة التالية .

نعم ، يجوز له أن يرجع به على الفقير مع بقاء عينه و كذا مع تلفها إذا كان عالما بالحال .

(مسألة ١٥٤) : إذا جاء رأس الحول ، و كان ناتج بعض الزرع حاصلًا دون بعض ، فما حصلت نتيجته يكون من ربح سنته ، و يخمس بعد إخراج المؤمن ، و ما لم تحصل نتيجته يكون من أرباح السنة اللاحقة .

نعم ، إذا كان له أصل موجود له قيمة اخرج خمسه في آخر السنة ، و الفرع يكون من أرباح السنة اللاحقة ، مثلا في رأس سنته كان بعض الزرع

له سنبل ، و بعضه قصيلاً لا سنبل له و جب عليه إخراج خمس جميع الزرع مما له سنبل فعلا و ما لا سنبل له ، و إذا ظهر سنبله في السنة الثانية كان من أرباحها ، لا من أرباح السنة السابقة .

(مسألة ١٥٥) : إذا كان الغوص و إخراج المعدن مكسبا كفاه إخراج خمسهما ، و لا يجب عليه إخراج خمس آخر من باب أرباح المكاسب .
(مسألة ١٥٦) : المرأة التي تكتسب يجب عليها الخمس إذا عال بها الزوج ، و كذا إذا لم يعال بها الزوج و زادت فوائدها على مؤنتها ، بل و كذا الحكم إذا لم تكتسب ، و كانت لها فوائد من زوجها أو غيره ، فإنه يجب عليها في آخر السنة إخراج خمس الزائد كغيرها من الرجال . و بالجملة يجب على كل مكلف أن يلاحظ ما زاد عنده في آخر السنة من أرباح مكاسبه و غيرها قليلا كان أم كثيرا ، و يخرج خمسه كاسبا كان أم غير كاسب .

(مسألة ١٥٧) : الظاهر اشتراط البلوغ في ثبوت الخمس في جميع ما يتعلق به الخمس من أرباح المكاسب و الكنز ، و الغوص ، و المعدن و الأرض التي يشتريها الذمي من المسلم ، فلا يجب الخمس في مال الصبي على الولي و لا عليه بعد البلوغ غير الحلال المختلط بالحرام ، فإنه يجب على الولي إخراج الخمس منه ، و إن لم يخرج فيجب عليه الإخراج بعد البلوغ ، و أما العقل فاعتباره لا يخلو عن إشكال و لا يبعد ثبوت الخمس في مال المجنون ، و حينئذ فإن كان له ولي فهو يقوم بإخراج خمس ماله ، و إلا فالحاكم الشرعي .

(مسألة ١٥٨) : إذا اشترى من أرباح سنته ما لم يكن من المؤنة ، فارتفعت قيمته ، كان اللازم إخراج خمسه عينا أو قيمة ، فأن المال حينئذ بنفسه من الأرباح ، و أما إذا اشترى شيئا بعد انتهاء سنته و وجوب الخمس في ثمنه ، فأن كانت المعاملة شخصية و جب تخميس ذلك المال أيضا عينا أو قيمة ، و أما إذا كان الشراء في الذمة - كما هو الغالب - و كان الوفاء به من الربح غير الخمس ، فلا يجب عليه إلا دفع خمس الثمن الذي اشتراه به ، و لا يجب الخمس في ارتفاع قيمته ما لم يبعه ، و إذا علم أنه أدى الثمن من ربح لم يخمسه ، و لكنه شك في أنه كان أثناء السنة ليجب الخمس في ارتفاع القيمة أيضا ، أو كان بعد انتهائها لثلا يجب الخمس إلا بمقدار الثمن فقط ، فالأحوط - لو لم يكن أظهر - وجوب الخمس في ارتفاع القيمة أيضا .

(مسألة ١٥٩) : من لا يحاسب نفسه سنيناً متتالية ، أما غفلة أو تماهلا و تسامحا أو عامدا و ملتفتا إلى الحكم الشرعي ، ثم انتبه إلى حاله أو بنى على أن يحاسب نفسه في كل ما مضى من السنين السابقة فماذا يصنع ؟ والجواب : أنه يقسم أمواله إلى مجموعتين :

الاولى : الأموال التي تكون مؤنة له فعلا أو كانت مؤنة كالمسكن و الملبس و المركب و المأكل و المشرب و غيرها ، أي : كل ما تتطلب حاجياته بحسب مكانته و شأنه ، ففي هذه المجموعة من الأموال إن علم بأنه اشترها بالأرباح التي لم تمر عليه سنة كاملة فلا خمس فيها و لا شيء عليه ، و إن علم بأنه اشترها بالأرباح التي مرت عليها سنة ، فعليه خمس أثمانها

وقت الشراء ، أو علم بأنه اشترى داره مثلا في سنة لم يكن عنده ربح في هذه السنة ، أو كان ولكنه لا يزيد على مصارفه اليومية ، ففي مثل ذلك يجب عليه خمس ثمن الدار في وقت الشراء ، وإن علم بالزيادة فيه ولكن علم أن الزيادة أقل من ثمن الدار ، وجب عليه حينئذ إخراج خمس مقدار التفاوت ، مثلا إذا اشترى دارا لسكنائه بعشرة آلاف دينار ، و كان يعلم بأن ربحه في سنة الشراء يزيد على مصارفه اليومية بمقدار أربعة آلاف دينار ، وجب إخراج خمس ستة آلاف دينار ، و كذا إذا اشترى أثاثا للبيت و غيرها مما تتطلب حاجياته اللائقة بحاله بخمسة آلاف دينار مثلا ، و قد ربح من تجارته في هذه السنة زائدا على مؤنته اليومية ألفي دينار ، وجب إخراج خمس ثلاثة آلاف دينار ، و إذا علم أنه لم يربح في بعض السنين اصلا حتى بمقدار مصارفه اليومية و أنه كان يصرف من أرباح السنين السابقة ، وجب عليه إخراج خمس ثمن مصارفه ، و أما إذا لم يعلم بالحال أي : أنها جميعا مشتراة من أرباح السنة أو جميعا مشتراة من أرباح السنين السابقة ، فالأظهر عدم وجوب الخمس عليه و إن كان الأولى و الأجدر به أن يصالح الحاكم الشرعي بنصف الخمس ، و إذا علم بالحال بالنسبة إلى بعض هذه المجموعة دون بعضها الآخر ، فأن ما علم حاله ترتب عليه حكمه ، و ما لم يعلم حاله فالأحوط الأولى المصالحة مع الحاكم الشرعي بدفع نصف الخمس و ان كان الأقوى عدم وجوب شي عليه . نعم ، إذا علم إجمالا بأن بعض هذه المجموعة قد اشتراه بأرباح قد مرت عليها سنة و لكنه لا يعلم مقداره و أنه نصف المجموعة أو أكثر أو أقل ، وجب حينئذ المصالحة مع

الحاكم الشرعي بنصف الخمس .

الثانية: الأموال التي تكون زائدة على متطلبات حياته اليومية من النقود والعقارات وغيرهما ، و في هذه المجموعة من الأموال يجب عليه خمس كل النقود الموجودة عنده فعلا ، و أما غيرها فإن كانت من أموال التجارة و هو يتجر بها بلون من ألوانها ، و جب عليه إخراج خمسها بقيمتها الفعلية ، و إن لم تكن من أموال التجارة ، فأن علم أنه اشتراها بالأرباح التي مرّت عليها السنة ، و جب عليه خمس أثمانها وقت الشراء فقط دون ارتفاع قيمتها و إن كان أولى و أحوط ، و إن لم يعلم بذلك - سواء أكان عالما بشرائها بأرباح السنة أم لا - و جب خمسها بقيمتها الفعلية ، كما أنه إذا كان يعلم بأن قسما من تلك الأموال من أرباح و فوائد السنة الحالية، لم يجب عليه إخراج خمسة إلا في آخر السنة و إن كان إخراج أحوط و أجدر ، و لا سيما إذا علم بأنه يبقى إلى نهاية السنة .

بقي هنا حالتان :

الاولى : أنه يعلم في طول هذه الفترة و السنين بصرف الأرباح و الفوائد في معاش نفسه و عائلته اللاتقة بحاله من المأكل و المشرب و الملبس و المسكن ، و في صدقاته و زيارته و جوائز و هداياه و ضيافة ضيوفه و ختان أولاده و تزويجهم و غيرها ، مما يتفق للإنسان في فترة حياته كالوفاء بالحقوق الواجبة عليه بنذر أو كفارة أو أرش جناية أو أداء دين و ما شاكل ذلك ، و في هذه الحالة فمرة كان يعلم بأنه في كل سنة من هذه السنين قد صرف في حاجياته تلك من الأرباح التي لم تمر عليها سنة ، و أخرى يعلم

بأنه في كل سنة من تلك السنين قد صرف فيها من الأرباح التي مرت عليها سنة ، و ثلاثة لا يعلم بالحال ، و على الأول فلا شيء عليه ، و على الثاني ضمن خمس قيمة تلك الأرباح في وقت الصرف ، و على الثالث فالظاهر أنه لا شيء عليه و إن كان الأولى و الأجدر به المصالحة مع الحاكم الشرعي بنصف الخمس ، و من هنا يظهر حكم ما إذا علم بالحال في بعض السنين دون بعضها الآخر أو في بعض تلك الأشياء دون بعضها كما مر .

الثانية : أنه قد كان يعلم بوجود خسارة في تجارته أو صناعته في بعض تلك السنوات ، و حينئذ فإن علم مقدار الخسارة أو التلف تفصيلاً في تلك الأموال ضمن خمسه ، و إن علم مقدارها إجمالاً ضمن خمس المقدار المتيقن منه دون الزائد ، و إن لم يعلم بالخسارة أو التلف منها أو علم بعدمها فلا شيء عليه .

(مسألة ١٦٠) : قد عرفت أن رأس السنة أول ظهور الربح ، لكن إذا أراد المكلف تغيير رأس سنته أمكنه ذلك بدفع خمس ما ربحه أثناء السنة و استثناف رأس سنة جديدة ، كما يجوز تبديل رأس سنة من شهر إلى شهر آخر للأرباح الآتية ، و يجوز جعل السنة عربية و رومية و فارسية و غيرها .

(مسألة ١٦١) : يجب على المكلف في آخر السنة أن يخرج خمس ما زاد مما أذخره في بيته من الأرز و الدقيق و الحنطة و الشعير و الحمص و العدس و الفاصوليا و السكر و الشاي و النفط و الغاز و السمن و الفحم و غيرها من أمتعة البيت و متطلباته . و إذا كان عليه دين استدانه لمؤنة هذه السنة و كان مساوياً لما زاد من تلك الأعيان ، أو كان أكثر منه أو أقل ، فهل

يسقط عنه الخمس إذا كان بقدر الدين أو أقل ، أو خمس ما به التفاوت إذا كان أكثر من الدين ؟

والجواب: أن المشهور هو السقوط ، على أساس أن الدين إذا كان للمؤنة و لم يف به خلال السنة استثنى مقداره عن الخمس في آخر السنة ، ولكنه لا يخلو عن إشكال ، و الأحوط و الأجدر و جوب إخراج الخمس من الزائد و عدم استثنائه عنه ، و إذا بقيت من تلك الأعيان الزائدة إلى السنة الآتية فأدى الدين المذكور في أثناء تلك السنة من أرباحها ، فهل تصبح الأعيان المذكورة من أرباح و فوائد السنة الثانية ، فلا يجب الخمس إلا على ما يزيد منها على مؤنة تلك السنة أو لا ؟

والجواب: أنها لا تصبح أرباحا لها عوضا عن أرباحها التي أدى الدين المذكور بها ، على أساس انها ليست بديلا عن تلك الأرباح حتى تقوم مقامها ، بل الواجب عليه حينئذ في المسألة إخراج خمس الأرباح أولا ثم أداء الدين بها كاعتبار أن أداء الدين إنما هو من المؤنة إذا لم يكن ما بإزائه موجودا ، و أما إذا كان له ما بإزاء في الخارج و أمكن أدائه به فلا يكون أدائه من أرباح السنة الاخرى من المؤنة ، و إذا أراد أدائه بها فعليه أولا تخميسها ثم الأداء .

(مسألة ١٦٢) : إذا اشترى أعيانا لغير المؤنة كدار للإيجار مثلا أو بستان أو أرض بأرباح أثناء السنة أو بما وصل إليه بهبة أو جائزة ، و كان عليه دين للمؤنة يساويها في القيمة ، و كان الدين بعد ظهور الربح فهنا صورتان :
الاولى : أن الأعيان المذكورة إذا بقيت عنده إلى آخر السنة ، فهل يجب

عليه خمس تلك الأعيان على الرغم من أنه مديون للمؤنة بما يعادلها أو لا ؟
والجواب: أن المشهور عدم وجوب الخمس فيها و أنها مستثناة منه، على
أساس أنها بديل الدين للمؤنة و لكنه مشكل ، و الأحوط -وجوبا -إخراج
الخمس منها .

الثانية: أن المكلف إذا أدى الدين المذكور في السنة الثانية من
أرباحها، فهل يجب عليه أولا خمس الربح ثم أداء الدين به أو لا ؟
والجواب: نعم، يجب عليه ذلك على أساس أن أداء الدين السابق إنما
هو من المؤنة إذا لم يكن له ما يزاء في الخارج ، و أما إذا كان له ما يزاء
فيه و يكفي للوفاء به ، و مع ذلك إذا أراد المكلف أن يؤديه من أرباح السنة
الآخري ، لم يكن ذلك الأداء من المؤنة ، و عليه أن يخمس تلك الأرباح
أولا ثم يؤدي الدين بها ، و المقام كذلك كإذ كان بإمكانه أن يؤدي الدين
المذكور من نفس تلك الأعيان المشتراة الموجودة عنده فعلا و كفايتها به ،
و مع هذا إذا أراد أن يؤديه من أرباح السنة الآخري ، فعليه تخميسها أولا ثم
الأداء .

و دعوى: أنه إذا أدى الدين في السنة الثانية بأرباحها أصبحت الأعيان
المذكورة من أرباح هذه السنة و فوائدها، غاية الأمر إن و في تمام الدين
المساوي لقيمة هذه الأعيان صار تمام الأعيان من فوائده السنة و إن و في
لنصف الدين كان نصف الأعيان من أرباح تلك السنة ، و إن و في ربعه كان
ربعها من أرباحها و هكذا ، و على هذا فيعامل مع تلك الأعيان معاملة أرباح
السنة و فوائدها ، فأن بقيت الى آخر السنة و لم تصرف في المؤنة و جب

إخراج خمسها وإلا فلا شيء عليه .

مدفوعة :بأن تلك الأعيان من أرباح السنة الماضية ، و على هذا فإن لم يكن المكلف مديونا للمؤنة وجب عليه تخميسها في آخر السنة ، وإن كان مديونا للمؤنة بما يساوي قيمة تلك الأعيان و ماليتها فلا خمس فيها على المشهور ، على أساس أن الدين إذا كان للمؤنة و كان بعد ظهور الربح ، استثنى من الأرباح في نهاية السنة عن الخمس ، و بما أن هذه الأعيان في المسألة تقدر بقدر الدين المذكور فتكون مستثناة عنه ، و لكن مرّ أنه لا يخلو عن إشكال ، و الأحوط -وجوبا -عدم الإستثناء ، و بكلمة :أن تلك الأعيان تكون من أرباح السنة الاولى ، و هي في تلك السنة إما مستثناة من الخمس بملاك المؤنية ، أو أن خمسها مبني على الاحتياط .

و على كلا التقديرين لا يعقل صيرورتها من أرباح السنة الآتية بأداء الدين منها ، على أساس أنها إنما تصير من أرباحها إذا كانت مشتراة في هذه السنة بالذمة بعد ظهور الربح ثم يؤدي ثمنها من أرباحها ، فأنها حينئذ أصبحت من فوائدها لا مثل الأعيان المذكورة التي هي مشتراة في السنة الاولى ، و على هذا فيما أن أداء هذا الدين ليس من مؤنة السنة الثانية ،على أساس أن له ما بإزاء في الخارج ، فيجب تخميس الربح أولا ثم الأداء .

نعم ، إذا تلفت تلك الأموال بتلف سماوي لا ضمانى ، فعندئذ لا خمس فيما يؤديه لوفاء الدين من الأرباح ،على أساس أنه ليس للدين وقتئذ ما بإزاء في الخارج أمكن الوفاء به ، و عليه فيكون أدائه من المؤنة فلا خمس فيه . أجل ، إذا كانت العين المشتراة في الذمة من المؤن ، كما إذا اشترى دارا

كذلك للسكنى فسكنها ، ثم وفى في السنة الثانية أو الثالثة ثمنها ،لم يجب عليه خمس الدار و لا ثمنها باعتبار أنها من المؤنة .

(مسألة ١٦٣) :يجب على كل من يدفع خمس ماله في السنة الاولى من ربح السنة الثانية أن يدفع إما الربع بدل الخمس ، بأن يدفع عن كل مائة خمسة وعشرين ، و عن كل ألف مائتين و خمسين و هكذا ، أو يدفع خمس الأرباح و الفوائد أولا ، ثم خمس الأرباح السابقة ،على أساس أن دفع خمس تلك الأرباح من أرباح السنة الثانية ليس من مؤنة تلك السنة ما دامت تلك الأرباح موجودة ،لكي يكون مستثنى من الخمس .
نعم، لو تلفت بحادثة سماوية أو أرضية ،فحينئذ يكون أداء خمسها من الأرباح اللاحقة من المؤنة و مستثنى من الخمس .

(مسألة ١٦٤) :إذا نذر أن يصرف نصف أرباحه السنوية - مثلا في وجه من وجوه البر ، و جب عليه الوفاء بنذره ، فأن صرف المنذور في الجهة المنذور لها قبل انتهاء السنة لم يجب عليه تخميس ما صرفه ، و إن لم يصرفه حتى انتهت السنة و جب عليه إخراج خمسه ، كما يجب عليه إخراج خمس النصف الآخر من أرباحه بعد إكمال مؤنته .

(مسألة ١٦٥) :إذا كان رأس ماله مائة دينار مثلا فاستأجر دكانا بعشرة دنانير ، و اشترى آلات للدكان بعشرة ، و في آخر السنة وجد ماله بلغ مائة دينار ، كان عليه خمس الآلات فقط ، و لا يجب إخراج خمس اجرة الدكان كالألئها من مؤنة التجارة ، و كذا اجرة الحارس ، و الحمال و الضرائب التي يدفعها إلى الدولة و السر قفلية ، فأن هذه المؤن مستثناة من

الربح ، و الخمس إنما يجب فيما زاد عليها كما عرفت . نعم، إذا كانت السر قفلية التي دفعها إلى المالك أو غيره أوجبت له حقا في أخذها من غيره ، و جب تقديم ذلك الحق في آخر السنة ، و إخراج خمسه ، فربما تزيد قيمته على مقدار ما دفعه من السر قفلية و ربما تنقص و ربما تساوي .

(مسألة ١٦٦) : إذا حل رأس الحول فلم يدفع خمس الربح ، ثم دفعه تدريجا من ربح السنة الثانية لم يحسب ما يدفعه من المؤن ، بل يجب فيه الخمس ، و كذا لو صالحه الحاكم على مبلغ في الذمة ، فأن وفاءه من أرباح السنة الثانية لا يكون من المؤن ، بل يجب فيه الخمس إذا كان مال المصالحة عوضا عن خمس عين موجودة ، و إذا كان عوضا عن خمس عين أو أعيان تالفة ، فوفاءه يحسب من المؤن ، و لا خمس فيه كما مر .

(مسألة ١٦٧) : إذا حل رأس السنة فوجد بعض أرباحه أو كلها دينا في ذمة الناس ، فأن أمكن استيفائه و جب دفع خمسه ، و إن لم يمكن تخير بين أن ينتظر استيفائه في السنة اللاحقة ، فإذا استوفاه إخراج خمسه و كان من أرباح السنة السابقة ، لا من أرباح سنة الاستيفاء ، و بين أن يقدر مالية الديون فعلا فيدفع خمسه باذن الحاكم الشرعي ، فإذا استوفاه في السنة الآتية كان الزائد على ما قدر قيمة للدين من أرباح سنة الاستيفاء .

(مسألة ١٦٨) : يتعلق الخمس بالربح بمجرد حصوله و إن جاز تأخير الدفع إلى آخر السنة - احتياطا - للمؤنة ، فإذا أتلفه ضمن الخمس ، و كذا إذا أسرف في صرفه أو وهبه أو اشترى أو باع على نحو المحاباة ، إذا كانت الهبة أو الشراء أو البيع غير لائقة بشأنه ، و إذا علم أنه ليس عليه مؤنة في

باقي السنة ، فالأحوط أن يبادر إلى دفع الخمس ، و لا يؤخره إلى نهاية السنة .

(مسألة ١٦٩) : إذا مات المكتسب أثناء السنة - بعد حصول الربح فالمستثنى هو المؤنة إلى حين الموت ، لا تمام السنة .

(مسألة ١٧٠) : إذا علم الوارث أن مورثه لم يؤد خمس ما تركه من الأموال ، فهل يجب على الوارث أن يؤدي خمسه أو لا ؟
والجواب : الأقرب أنه لا يجب و إن كان أولى و أجدر ، و إذا علم أنه أ تلف مالا له قد تعلق به الخمس و اشتغلت ذمته به ، و جب إخراجه من أصل تركته ، كغيره من الديون .

(مسألة ١٧١) : إذا اعتقد بوجود ربح في تجارته أو كسبه و دفع الخمس منه ثم تبين عدمه ، انكشف أنه لا خمس في ماله ، و حينئذ فله أن يرجع به على المعطى له مع بقاء عينه ، و كذا مع تلفها إذا كان عالما بالحال ، و أما إذا ربح في أول السنة ، فدفع الخمس منه باعتقاد عدم حصول مؤنة زائدة ، فتبين عدم كفاية الربح لتجدد مؤنة لم تكن محتسبة ، لم يجز له الرجوع إلى المعطى له ، حتى مع بقاء عينه فضلا عما إذا تلفت .

(مسألة ١٧٢) : الخمس بجميع أقسامه و إن كان متعلقا بالعين بنحو المشاع ، إلا أن المالك مخير بين دفع الخمس من نفس العين و دفعه بقيمته من النقدين ، و لا يجوز له الدفع من غيرهما إلا بإذن الحاكم الشرعي ، و لا يجوز له التصرف في العين بعد انتهاء السنة قبل أدائه ، بل الأظهر عدم التصرف في بعضها أيضا و إن كان مقدار الخمس باقيا في البقية ، و إذا

ضمنه في ذمته بإذن الحاكم الشرعي صح ، و يسقط الحق من العين ، فيجوز التصرف فيها .

(مسألة ١٧٣) : لا بأس بالشركة مع من لا يخمس ، أما لاعتقاده بعدم وجوب الخمس في الشرع تقصيرا أو قصورا أو لعصيانه و عدم مبالاته بأمر الدين ، و لا يلحقه وزر من قبل شريكه ، على أساس أنه مكلف بإخراج الخمس من حصته في الربح ، و لا يكون مكلف بإخراجه من حصة شريكه فيه ، فإذا أخرج من حصته كفى و لا شيء عليه ، و بكلمة : أن رأس المال بينهما و إن كان مختلطا من المال المخمس و غيره ، إلا أنه لا مانع من تصرفه فيه إذا كان ممن شمله أخبار التحليل كما هو المفروض . نعم ، لا يجوز تصرف شريكه فيه باعتبار أنه تارك للخمس عامدا و ملتفتا إلى الحكم الشرعي ، كما أن له أن يحسب خمس حصته من الفائدة قبل تقسيمها ، شريطة أن يكون ذلك بإذن الحاكم الشرعي ، فإذا صنع ذلك كانت حصته مخمسة و له حينئذ إفرازها بالتقسيم .

(مسألة ١٧٤) : يحرم الإتجار بالعين بعد انتهاء السنة قبل دفع الخمس ، لكنه إذا اتجر بها عصيانا أو لغير ذلك ، فالظاهر صحة المعاملة إذا كان طرفها مؤمنا و ينتقل الخمس إلى البدل ، كما أنه إذا وهبها لمؤمن صحت الهبة ، و ينتقل الخمس إلى ذمة الواهب ، و على الجملة : كل ما ينتقل إلى المؤمن ممن لا يخمس أمواله لأحد الوجوه المتقدمة بمعاملة أو مجانا يملكه فيجوز له التصرف فيه ، و قد أحل الأئمة - سلام الله عليهم - ذلك لشيعتهم تفضلا منهم عليهم ، و كذلك يجوز التصرف للمؤمن في أموال هؤلاء ، فيما إذا

أباحوها لهم من دون تملك ، ففي جميع ذلك يكون المهناً للمؤمن و الوزر على مانع الخمس إذا كان مقصراً .

المبحث الثاني

مستحق الخمس و مصرفه

(مسألة ١٧٥) : يقسم الخمس في زماننا - زمان الغيبة - نصفين :
نصف لإمام العصر الحجة المنتظر - عجل الله تعالى فرجه الشريف و جعل أرواحنا فداه - و قد تسأل : هل أنه ملك لشخص الإمام عليه السلام أو لمنصبه عليه السلام و هو الإمامة و الزعامة ؟

والجواب : أنه ملك للمنصب ، فمن أجل ذلك يكون أمره بيد الفقيه الجامع للشرائط في زمن الغيبة ، و نصف لبني هاشم : أيتامهم ، و مساكينهم ، و أبناء سبيلهم ، و يشترط في هذه الأصناف جميعاً الإيمان ، كما يعتبر الفقر في الأيتام ، و يكفي في ابن السبيل الفقر في بلد التسليم ، و لو كان غنياً في بلده ، إذا لم يتمكن من السفر بقرض و نحوه على ما عرفت في الزكاة . و الأحوط - وجوباً - اعتبار أن لا يكون سفره معصية ، و لا يعطى أكثر من قدر ما يوصله إلى بلده ، و الأظهر عدم اعتبار العدالة في جميعهم .

(مسألة ١٧٦) : الأقوى أن لا يعطى الفقير أكثر من مؤنة سنته و لو مرة واحدة ، و يجوز البسط و الإقتصار على إعطاء صنف واحد ، بل يجوز الإقتصار على إعطاء واحد من صنف واحد .

(مسألة ١٧٧) : المراد من بني هاشم من انتسب إليه بالأب ، أما إذا كان

بالأم فلا يحل له الخمس و تحل له الزكاة ، و لا فرق في الهاشمي بين العلوي و العقبلي و العباسي و إن كان الأولى تقديم العلوي بل الفاطمي .
(مسألة ١٧٨) : لا يصدق من ادعى النسب إلا بالبينة ، و يكفي في الثبوت الشيع و الاشتهار في بلده ، كما يكفي كل ما يوجب الوثوق و الاطمئنان به .

(مسألة ١٧٩) : لا يجوز على الأظهر إعطاء الخمس لمن تجب نفقته على المعطي . نعم، إذا كانت عليه نفقة غير لازمة للمعطي جاز ذلك .
(مسألة ١٨٠) : قد تسأل : أن المالك هل يستقل في التصرف في سهم السادة و إيصاله إلى مستحقيه أو أن أمره بيد الفقيه الجامع للشرائط ؟ والجواب : لا يبعد أن يكون أمره بيده كسهم الإمام عليه السلام أو لا أقل أنه الأحوط .

(مسألة ١٨١) : النصف الراجع للإمام عليه و على آبائه أفضل الصلاة و السلام يرجع فيه في زمان الغيبة إلى نائبه ، و هو الفقيه المأمون العارف بمصارفه ، إما بالدفع إليه أو الاستئذان منه ، و مصرفه ما يوثق برضاه عليه السلام بصرفه فيه ، كدفع ضرورات المؤمنين من السادات زادهم الله تعالى شرفا و غيرهم ، و المصالح العامة للدين و المذهب و اللازم مراعاة الأهم فالأهم ، و من أهم مصارفه في هذا الزمان الذي قل فيه المرشدون و المسترشدون إقامة دعائم الدين و رفع أعلامه ، و ترويج الشرع المقدس ، و نشر قواعده و أحكامه و مؤنة أهل العلم الذين يصرفون أوقاتهم في تحصيل العلوم الدينية الباذلين أنفسهم في تعليم الجاهلين ، و

إرشاد الضالين ، و نصح المؤمنين و وعظهم ، و إصلاح ذات بينهم ، و نحو ذلك مما يرجع إلى إصلاح دينهم و تكميل نفوسهم و علو درجاتهم عند ربهم تعالى شأنه و تقدست أسماؤه ، و الأظهر مراجعة المرجع الأعلّم في ذلك .

(مسألة ١٨٢) :يجوز نقل الخمس من بلده إلى غيره مع عدم وجود المستحق ، بل مع وجوده إذا لم يكن النقل تساهلا و تسامحا في أداء الخمس ، و لكن ذلك لا بد أن يكون بإذن الفقيه الجامع للشرائط ، أما سهم الإمام عليه السّلام فعلى أساس أن أمره في زمن الغيبة يرجع إليه و هو يتصرف فيه حسب ما يراه ، و لا يجوز لأي واحد التصرف فيه من دون إذنه و إجازته ، فالمالك و إن كانت له الولاية على عزل الخمس و إفرازه إلا أن إيصاله إلى الفقيه إذا توقف على النقل ، فلا بد أن يكون ذلك بإذنه ، فلو نقل من دون الإذن منه و تلف في الطريق ضمن ، و لا يبعد أن يكون الأمر في سهم السادة أيضا كذلك .

نعم، إذا كان للفقيه وكيل في البلد جاز دفعه إليه ، و كذا إذا وُكِّل الحاكم الشرعي المالك فيقبضه بالوكالة عنه ، ثم ينقله إليه ، فإنه لو تلف فلا ضمان عليه .

(مسألة ١٨٣) :إذا كان المال الذي فيه الخمس في غير بلد المالك ، فاللازم عدم التساهل و التسامح في أداء الخمس منه ، و أما حكم نقله من بلده إلى بلد الفقيه فيظهر مما مر .

(مسألة ١٨٤) :الأظهر أن للمالك عزل الخمس و إفرازه عن ماله و

تعيينه في مال مخصوص ، فإذا عزل تعيين و لكن نقله إلى بلد الفقيه أو المستحق لا بد أن يكون بالإذن كما مر .

نعم، إذا قبضه وكالة عن الحاكم الشرعي فرغت ذمته ، و لو نقله بإذن موكله فتلف من غير تفريط لم يضمن .

(مسألة ١٨٥) : إذا كان له دين في ذمة المستحق و أراد احتسابه من

الخمس ، فلا بد أن يكون ذلك بإذن ولي الخمس و إلا لم يجز .

(مسألة ١٨٦) : يتعين على المالك إخراج خمس ماله من نفس العين أو

من أحد النقدين ، أما إذا أراد أن يخرج من مال آخر فلا يجزي إلا أن يكون بإذن الحاكم الشرعي .

(مسألة ١٨٧) : لا يجوز للمستحق أن يأخذ من باب الخمس أو الزكاة

و يرده على المالك هدية و هبة و هكذا ، إلا إذا كانت هناك مصلحة عامة دينية تتطلب ذلك .

مسائل

نذكر فيما يلي عدد من المسائل التطبيقية التي يكثر ابتلاء أهل الخمس بها: الأولى : إذا آجر شخص داره أو محل تجارته سنيناً كعشرة سنوات مثلاً باجرة تقدر بعشرين ألف دينار ، كانت الاجرة تماماً من فائدة سنة الإجارة، شريطة استثناء مبلغاً منها يساوي ما ورد من النقص على مالية الدار أو المحل من جهة أنها أصبحت مسلوبة المنفعة في السنين الآتية و جبره به ، و ما بقي من الاجرة بعد الجبر فهو من فائدة السنة ، مثلاً إذا قدر قيمة الدار بثلاثين ألف دينار و قدر قيمتها مسلوبة المنفعة في تلك السنين بعشرين

ألف دينار ، و على هذا فيستثنى من الاجرة - وهي عشرون ألف دينار - مقدار ما يجبر به النقص الوارد على مالية الدار أو المحل في تلك المدة و هو عشرة آلاف دينار ، فيبقى من الاجرة عشرة آلاف و هي فائدة سنة الإجارة ، فأن بقيت كلها أو بعضها إلى نهاية السنة و جب عليه خمسها .

الثانية: الأشجار التي غرسها شخص فهي على قسمين :

أحدهما: أنه غرسها للمؤنة و الآخر لغيرها ، أما القسم الأول فله حالتان :

الاولى: أن تلك الأشجار لا تزيد عن مؤنته و متطلبات حاجياته اللائقة

بحاله.

الثانية: أنها تزيد عنها .

أما في الحالة الاولى فإن كانت مكانته الإجتماعية تتطلب أن يكون له مثل هذه الأشجار من البداية ، و إن لم تبلغ إلى حد الاستفادة من أثمارها أو غصونها فهي من المؤنة له ، و لا يجب خمسها في تمام أدوارها من البداية إلى النهاية ، و إلا فيجب عليه خمس نموها في كل سنة إلى أن تبلغ حد الاستفادة ، و عندئذ فلا يجب خمس نموها كباعتبار أنها أصبحت مؤنة فعلا ، و أما في الحالة الثانية ففي الفرض الأول يجب خمس نموها في كل سنة بنسبة الزيادة لا مطلقا إلى أن تبلغ حد الإنتاج و الاثمار ، فإذا أثمرت و جب خمس الزائد من ثمرها في كل عام ، و في الفرض الثاني يجب خمس نموها في كل سنة إلى أن تصل حد الإنتاج .

و أما القسم الثاني فله أيضا حالتان :

الاولى: أنه غرسها بغرض الإتجار بأعيانها و أغصانها و سائر منافعها

بالببيع و الشراء و المداولة بها .

الثانية: أنه غرسها بغاية الإنتفاع من أعيانها في تأسيس البنايات و العمارات و غيرها ، و في كلتا الحالتين يجب عليه خمس نموها في كل عام ، و كذلك زيادة قيمتها في الحالة الأولى ، و أما في الحالة الثانية فالأقرب عدم وجوب خمس زيادة قيمتها السوقية و إن كان الإحتياط في محله .

الثالثة: إذا نمت الأشجار و كبرت و لكن قيمتها السوقية نقصت لسبب أو آخر ، فهل يجب في هذه الحالة خمس نموها أو يجبر به ما ورد عليها من النقص في قيمتها ؟

والجواب: الأقرب وجوب خمس النمو و عدم جبر النقص به .

الرابعة: إذا ملك شخص الأرض الزراعية فله حالات :

١ - أنها وصلت إليه بالإرث .

٢ - أنه قام بإحيائها و توفير شروط الإنتفاع بها و الإستفادة منها .

٣ - أنه اشتراها من أجل هذه الغاية ، أما في الحالة الأولى فلا يجب عليه خمسها ، و أما في الحالة الثانية فإن كانت الأرض التي قام بإحيائها من متطلبات مكانته عند الناس و شأنه لإشباع حاجاته و تأمين مؤنته اللائقة بمقامه فلا خمس فيها ، و إلا فعليه أن يخمسها كلاً أو بعضاً ، و أما في الحالة الثالثة فالحكم فيها كالحكم في الحالة الثانية .

نعم، إن كان ثمنها متعلقاً للخمس و جب إخراج خمسه أيضا .

الخامسة: يجوز إعطاء المالك خمس ما أفاده في السنة الماضية من ربح

السنة الثانية شريطة توفر أمرين :

الاولى أن يخمس الربح اللاحق أولاً ثم يدفعه عوضاً عن خمس الربح السابق ، و أن يكون ذلك بإذن ولي الخمس ، و الآخر أن يدفع منه الربع ، فإذا دفع الربع منه كفى عن كلا الخمسين .

السادسة: إذا اشترى أعياناً في الذمة لغير المؤنة كالبستان أو الدار أو الأرض أو السيارة أو غيرها ، فإن كانت عنده فائدة من تجارته أو مهنته في وقت الشراء و أدى ثمنها من تلك الفائدة ، أصبحت نفس هذه الأعيان فائدة السنة ، فيجب عليه أن يدفع خمسها بقيمتها الفعلية في آخر السنة ، و إن لم تكن عنده فائدة في ذلك الوقت ، و إنما تحققت بعد ذلك في زمن متأخر ، لم يجز أن يؤدي ثمن تلك الأعيان من هذه الفائدة المتأخرة إلا بعد إخراج خمسها كاعتبار أن أداء ثمنها لا يعتبر من مؤنة هذه السنة ما دامت الأعيان موجودة و قائمة .

السابعة: إذا ملك شخص المواشي و الأنعام بالشراء أو الهبة فله حالات :

١ - أن مكانته الاجتماعية تتطلب أن يكون مالكا لعدد من المواشي لإشباع حاجياته المناسبة لمقامه ، و في هذه الحالة لا يجب عليه إخراج الخمس منها . نعم، إذا كانت أزيد و جب خمس الزائد .

٢ - أنه جمع المواشي شراء أو هبةً بغاية الإنتفاع بها في المستقبل ، من دون أن تتطلب مكانته الاجتماعية ذلك ، و في هذه الحالة يجب عليه إخراج خمس الجميع في آخر السنة .

٣ - أن غرضه بذلك الإتجار بها بالبيع و الشراء و التصدير و الإستيراد ،

و في هذه الحالة إذا كانت مكانته الإجتماعية تتطلب أن يكون لديه عدد من المواشي و الأنعام يقوم بالعمل فيه كتاجر، على أساس أن قيامه بالعمل فيه كعامل نقص و مهانة له ، كان ذلك العدد مؤنة له فلا خمس فيه ، و إلا وجب الخمس في الجميع بدون استثناء .

الثامنة: إذا نذر أو عاهد على أن يصرف ثلث فوائده السنوية في وجوه البر و الإحسان ، وجب عليه الوفاء به ، فأن صرف في تلك الجهة قبل نهاية السنة فلا موضوع للخمس ، و إن لم يصرف فيها إلى أن انتهت السنة وجب عليه خمسة .

التاسعة: قد تسأل: هل تعتبر نية القربة في دفع الخمس إلى أهله؟
والجواب: أن المعروف و المشهور بين الأصحاب هو الإعتبار ، و لكنه لا يخلو عن إشكال، و الأحوط - وجوبا - أن لا يترك نية القربة.

كتاب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر

من أعظم الواجبات الدينية الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر، قال الله تعالى: **وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَ يَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ**.

فالآية تدل على لزوم وجود طائفة بين الامة في كل عصر تتحمل مسؤولية الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر، و بكلمة: تتحمل مسؤولية الجهاد العقائدي و الفكري في سبيل الله عن طريق التفقه بالدين و حمله إلى الأقطار الإسلامية، و هذه الطائفة متمثلة في علماء الامة، فإنهم يتحملون هذه المسؤولية و يقومون بنشر الأفكار الإسلامية و أحكامها بين الطائفة و الامة عن طريق نشر الكتب و الكراسات، و إرسال المبعوثين إلى الأقطار و البلدان الإسلامية، و غير ذلك من الطرق الممكنة المتاحة لهم، كما أن على الطائفة و المؤمنين القبول منهم و التعاون في ذلك، و أن لا يظلوا متفرجين و غير مباليين، هذا من ناحية، و من ناحية اخرى أن المراد من الآية الشريفة ظاهرا مطلق تبليغ الأحكام و نشرها بشكل عام الشامل لإرشاد الجاهل أيضا.

و من ناحية ثالثة أن وظيفة الامة عامة القيام بالأمر بالمعروف و النهي

عن المنكر و الفساد و الظلم لكي تتاح الفرصة لإيجاد الأمن و العدالة في ساحة الامة و ينص عليه قوله صَلَّى الله عليه و آله : كيف بكم إذا فسدت نساؤكم، و فسق شبابكم ، و لم تأمروا بالمعروف و لم تنهوا عن المنكر فقيل له صَلَّى الله عليه و آله: و يكون ذلك يا رسول الله قال صَلَّى الله عليه و آله : نعم .فقال :كيف بكم إذا أمرتم بالمنكر ، و نهيتم عن المعروف فقيل له صَلَّى الله عليه و آله :يا رسول الله ، و يكون ذلك ؟فقال صَلَّى الله عليه و آله :نعم و شر من ذلك كيف بكم إذا رأيتم المعروف منكرا و المنكر معروفا».

و ما ورد عنه عليه السّلام : «أن بالأمر بالمعروف تقام الفرائض و تأمن المذاهب ، و تحل المكاسب ، و تمنع المظالم ، و تعمر الأرض و ينتصف للمظلوم من الظالم ، و لا يزال الناس بخير ما أمروا بالمعروف ، و نهوا عن المنكر ، و تعاونوا على البر ، فإذا لم يفعلوا ذلك نزعتم منهم البركات و سلط بعضهم على بعض و لم يكن لهم ناصر في الأرض و لا في السماء» .
(مسألة ١٨٨) :يجب الأمر بالمعروف الواجب و النهي عن المنكر وجوبا كفاثيا ، و إن قام به واحد سقط عن غيره ، و إذا لم يقم به واحد أثم الجميع و استحقوا العقاب .

(مسألة ١٨٩) :إذا كان المعروف مستحبا كان الأمر به مستحبا ، فإذا أمر به كان مستحقا للثواب ، و إن لم يأمر به لم يكن عليه إثم و لا عقاب .
يشترط في وجوب الأمر بالمعروف الواجب و النهي عن المنكر امور :
الاول: أن يكون الشخص عالما بالمعروف و المنكر في الشريعة

المقدسة ، و أما إذا كان جاهلا بذلك ، فلا موضوع لوجوبهما عليه .

الثاني: احتمال ائتمار المأمور بالمعروف بالأمر و تأثيره فيه ، و انتهاء المنهي عن المنكر بالنهي و قبوله ، فإذا لم يحتمل ذلك ، و علم أن الشخص الفاعل لا يبالي بالأمر أو النهي و لا يكثرث بهما لم يجب عليه شيء .

الثالث: أن يكون الفاعل مصرا على ترك المعروف ، و ارتكاب المنكر فإذا كانت هناك أمانة على الإقلاع و ترك الإصرار لم يجب شيء ، بل لا يبعد عدم الوجوب بمجرد احتمال ذلك ، فمن ترك واجبا ، أو فعل حراما و لم يعلم أنه مصر على ترك الواجب ، أو فعل الحرام ثانيا ، و أنه منصرف عن ذلك أو نادم عليه لم يجب عليه شيء .

هذا بالنسبة إلى من ترك المعروف ، أو ارتكب المنكر خارجا ، و أما من يريد ترك المعروف ، أو ارتكاب المنكر ، فيجب أمره بالمعروف و نهيه عن المنكر و إن لم يكن قاصدا إلا المخالفة مرة واحدة .
الرابع: أن يكون المعروف و المنكر منجزا في حق الفاعل ، فأن كان معذورا في فعله المنكر أو تركه المعروف كلاعتقاده أن ما فعله مباح و ليس بحرام أو أن ما تركه ليس بواجب ، و كان معذورا في ذلك للاشتباه في الموضوع ، أو الحكم اجتهادا أو تقليدا لم يجب شيء . نعم ، قد يجب من باب الإرشاد كما إذا كان المعروف أو المنكر مما قد اهتم الشارع به .

الخامس: أن لا يلزم من الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر ضرر في النفس أو في العرض أو في المال ، على الأمر أو على غيره من المسلمين ، فإذا لزم الضرر عليه ، أو على غيره من المسلمين لم يجب شيء ، و الظاهر

١٠٥ كتاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

أنه لا فرق بين العلم بلزوم الضرر و الظن به و الاحتمال المعتد به عند العقلاء الموجب لصدق الخوف.

هذا فيما إذا لم يحرز تأثير الأمر أو النهي ، و أما إذا أحرز ذلك فلا بد من رعاية الأهمية ، فقد يجب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر مع العلم بترتب الضرر أيضا ، فضلا عن الظن به أو احتمالاه .

(مسألة ١٩٠) :الظاهر أن وجوب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر لا يختص بصنف من الناس دون صنف ، بل يجب عند اجتماع الشرائط المذكورة على العلماء و غيرهم ، و العدول و الفساق و السلطان و الرعية و الأغنياء و الفقراء ، و قد تقدم أنه إن قام به واحد سقط الوجوب عن غيره ، و إن لم يقم به أحد أثم الجميع و استحقوا العقاب .

المشهور أن للأمر بالمعروف و النهي عن المنكر مراتب :

الاولى: الإنكار بالقلب، بمعنى: إظهار كراهة المنكر ، أو ترك المعروف ، أما بإظهار الإنزعاج من الفاعل ، أو الإعراض و الصد عنه ، أو ترك الكلام معه ، أو نحو ذلك من فعل أو ترك يدل على كراهة ما وقع منه.

الثانية : الإنكار باللسان و القول بأن يعظه و ينصحه و يذكر له ما أعد الله سبحانه للعاصين من العقاب الأليم و العذاب في الجحيم ، أو يذكر له ما أعد الله تعالى للمطيعين من الثواب الجسيم و الفوز في جنات النعيم .

الثالثة : الإنكار باليد بالضرب المؤلم الرادع عن المعصية ، و لكل واحدة من هذه المراتب مراتب أخف و أشد ، و المشهور الترتب بين هذه المراتب ، فأن كان إظهار الإنكار القلبي كافيا في الزجر اقتصر عليه ، و إلا

أنكر باللسان ، فأن لم يكف ذلك أنكر بيده ، و لكن الظاهر أن القسمين الأولين في مرتبة واحدة فيختار الأمر أو الناهي ما يحتمل التأثير منهما ، و قد يلزمه الجمع بينهما ، و أما القسم الثالث فهو مترتب على عدم تأثير الأولين ، و الأحوط - لزوما - في هذا القسم الترتيب بين مراتبه ، فلا ينتقل إلى الأشد ، إلا إذا لم يكف الأخف .

(مسألة ١٩١) : إذا لم تكف المراتب المذكورة في ردع الفاعل ففي جواز الانتقال إلى الجرح و القتل و جهان ، بل قولان أقواهما العدم ، و كذا إذا توقف على كسر عضو من يد أو رجل أو غيرهما أو إعاقة عضو كشلل أو اعوجاج أو نحوهما ، فأن الأقوى عدم جواز ذلك ، و إذا أدى الضرب إلى ذلك خطأ أو عمدا فالأقوى ضمان الأمر و الناهي لذلك ، فتجري عليه أحكام الجناية العمدية إن كان عمدا و الخطأ إن كان خطأ . نعم ، يجوز للإمام و نائبه ذلك إذا كان يترتب على معصية الفاعل مفسدة أهم من جرحه أو قتله ، و حينئذ لا ضمان عليه .

(مسألة ١٩٢) : يتأكد وجوب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر في حق المكلف بالنسبة إلى أهله ، فيجب عليه إذا رأى منهم التهاون في الواجبات ، كالصلاة و أجزاءها و شرائطها - بأن لا يأتوا بها على وجهها لعدم صحة القراءة و الأذكار الواجبة ، أو لا يتوضؤوا وضوء صحيحا أو لا يطهروا أبدانهم و لباسهم من النجاسة على الوجه الصحيح - أمرهم بالمعروف على الترتيب المتقدم ، حتى يأتوا بها على وجهها ، و كذا الحال في بقية الواجبات ، و كذا إذا رأى منهم التهاون في المحرمات كالغيبة و

١٠٧ كتاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

النميمة و العدوان من بعضهم على بعض أو على غيرهم أو غير ذلك من المحرمات ، فإنه يجب أن ينهاهم عن المنكر حتى ينتهوا عن المعصية .
(مسألة ١٩٣) : إذا صدرت المعصية من شخص من باب الإتياف ، و علم أنه غير مصر عليها لكنه لم يتب منها ، و جب أمره بالتوبة فإنها من الواجب ، و تركها كبيرة موبقة . هذا مع التفات الفاعل إليها ، أما مع الغفلة ففي وجوب أمره بها إشكال ، و الأحوط - استحبابا - ذلك .

فائدة

قال بعض الأكابر قدس سره : (إن من أعظم أفراد الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر و أعلاها و أتقنها و أشدها ، خصوصا بالنسبة إلى رؤساء الدين أن يلبس رداء المعروف واجبه و مندوبه ، و ينزع رداء المنكر محرمه و مكروهه ، و يستكمل نفسه بالأخلاق الكريمة و ينزهها عن الأخلاق الذميمة ، فإن ذلك منه سبب تام لفعل الناس المعروف و نزعهم المنكر ، خصوصا إذا أكمل ذلك بالمواعظ الحسنة المرغبة و المرهبة ، فإن لكل مقام مقالا ، و لكل داء دواء ، و طب النفوس و العقول أشد من طب الأبدان بمراتب كثيرة ، و حينئذ يكون قد جاء بأعلى أفراد الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر) .

خاتمة و فيها مطلبان

الاول: في ذكر امور هي من المعروف :

منها : الإعتصام بالله تعالى حيث قال تعالى : (وَ مَنْ يَعْتَصِمِ بِاللَّهِ فَقَدْ

هُدِي إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ .

و قال ابو عبد الله عليه السلام: «أوحى الله عزّ و جل إلى داود: ما اعتصم بي عبد من عبادي دون أحد من خلقي، عرفت ذلك من نيتي، ثم تكيده السماوات و الأرض و من فيهن، إلا جعلت له المخرج من بينهن». و منها: التوكل على الله سبحانه الرؤوف الرحيم بخلقه العالم بمصالحه و القادر على قضاء حوائجهم. و إذا لم يتوكل عليه تعالى فعلى من يتوكل؟ أعلى نفسه أم على غيره مع عجزه و جهله؟! قال تعالى: وَمَنْ يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ .

و قال أبو عبد الله عليه السلام: «الغنى و العز يجولان، فإذا ظفرا بموضع من التوكل أوطنا».

و منها: حسن الظن بالله تعالى، فعن أمير المؤمنين عليه السلام فيما قال: «و الذي لا اله إلا هو لا يحسن ظن عبد مؤمن بالله إلا ان الله عند ظن عبده المؤمن كالأُنّ الله كريم بيده الخير يستحي أن يكون عبده المؤمن قد أحسن به الظن، ثم يخلف ظنه و رجاءه، فأحسنوا بالله الظن و ارغبوا إليه».

و منها: الصبر عند البلاء، و الصبر عن محارم الله، قال الله تعالى:

إِنَّمَا يُوفِّي الصَّابِرُونَ أَجْرَهُمْ بِغَيْرِ حِسَابٍ .

و قال رسول الله صلى الله عليه و آله في حديث: «فاصبر، فأن في الصبر على ما تكره خيرا كثيرا، و اعلم أن النصر مع الصبر، أن الفرج مع الكرب، فأن مع العسر يسرا، إن مع العسر يسرا».

و قال أمير المؤمنين عليه السلام: «لا يعدم الصبر الظفر و إن طال به

الزمان».

و قال عليه السّلام : «الصبر صبران :صبر عند المصيبة حسن جميل ، و أحسن من ذلك الصبر عند ما حرم الله تعالى عليك» .
و منها :العفة ،قال أبو جعفر عليه السّلام : «ما عبادة أفضل عند الله من عفة بطن و فرج» .

و قال أبو عبد الله عليه السّلام : «إنما شيعة جعفر من عف بطنه و فرجه ، و اشتد جهاده ، و عمل لخالقه ، و رجا ثوابه ، و خاف عقابه ، فإذا رأيت أولئك فاولئك شيعة جعفر» .

و منها :الحلم ،قال رسول الله صلّى الله عليه و آله : «ما أعز الله بجهل قط ، و لا أذل بحلم قط» .

و قال أمير المؤمنين عليه السّلام : «أول عوض الحليم من حلمه أن الناس أنصاره على الجاهل» .

و قال الرضا عليه السّلام : «لا يكون الرجل عابدا حتى يكون حليما» .
و منها :التواضع ،قال رسول الله صلّى الله عليه و آله : «من تواضع لله رفعه الله ، و من تكبر خفضه الله ، و من اقتصد في معيشته رزقه الله ، و من بذر حرمه الله ، و من أكثر ذكر الموت أحبه الله تعالى» .

و منها :إنصاف الناس و لو من النفس ،قال رسول الله صلّى الله عليه و آله : «سيد الأعمال إنصاف الناس من نفسك ، و مواساة الأخ في الله تعالى على كل حال» .

و منها :اشتغال الإنسان بعيبه عن عيوب الناس ،قال رسول الله صلّى الله

عليه وآله: «طوبى لمن شغله خوف الله عزّ وجل عن خوف الناس، طوبى لمن شغله عيبه عن عيوب المؤمنين». وقال صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «إِنْ أَسْرَعَ الْخَيْرُ ثَوَابًا الْبَرِّ، وَ إِنْ أَسْرَعَ الشَّرُّ عِقَابًا الْبَغْيِ، وَ كَفَى بِالْمَرْءِ عَيْبًا أَنْ يَبْصُرَ مِنَ النَّاسِ مَا يَعْصِي عَنْهُ مِنْ نَفْسِهِ، وَ أَنْ يَعِيرَ النَّاسَ بِمَا لَا يَسْتَطِيعُ تَرْكُهُ، وَ أَنْ يُؤْذِيَ جَلِيسَهُ بِمَا لَا يَعْنِيهِ».

و منها: إصلاح النفس عند ميلها إلى الشر، قال أمير المؤمنين عليه السلام: «من أصلح سريرته أصلح الله تعالى علانيته، و من عمل لدينه كفاه الله ديناه، و من أحسن فيما بينه و بين الله أصلح الله ما بينه و بين الناس». و منها: الزهد في الدنيا و ترك الرغبة فيها، قال أبو عبد الله عليه السلام: «من زهد في الدنيا أثبت الله الحكمة في قلبه، و انطلق بها لسانه، و بصره عيوب الدنيا داءها و دواءها، و أخرجه منها سالما إلى دار السلام».

و قال رجل: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إني لا ألقاك إلا في السنين فأوصني بشيء حتى آخذ به. فقال عليه السلام: «أوصيك بتقوى الله، و الورع و الإجتهد، و إياك أن تطمع إلى من فوقك، و كفى بما قال الله عز و جل لرسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: وَ لَا تَمُدَّنَّ عَيْنَيْكَ إِلَى مَا مَتَّعْنَا بِهِ أَزْوَاجًا مِنْهُمْ زَهْرَةَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَ قَالَ تَعَالَى: فَلَا تُعْجِبْكَ أَمْوَالُهُمْ وَ لَا أَوْلَادُهُمْ فَإِنْ خَفْتَ ذَلِكَ فَادْكُرْ عَيْشَ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَإِنَّمَا كَانَ قُوَّتُهُ مِنَ الشَّعِيرِ وَ حُلْوَاهُ مِنَ التَّمْرِ وَ وَقُودُهُ مِنَ السَّعْفِ إِذَا وَجَدَهُ، وَ إِذَا أَصَبْتَ بِمُصِيبَةٍ فِي نَفْسِكَ أَوْ مَالِكَ أَوْ وَلَدِكَ فَادْكُرْ مُصَابِكَ بِرَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَإِنَّ الْخَلَائِقَ لَمْ يَصَابُوا بِمِثْلِهِ قَطُّ».

الثاني: في ذكر بعض الأمور التي هي من المنكر :

منها: الغضب، قال رسول الله صَلَّى الله عليه وآله : «الغضب يفسد الإيمان كما يفسد الخل العسل».

و قال أبو عبد الله عليه السَّلام : «الغضب مفتاح كل شر» و قال أبو جعفر عليه السَّلام : «إن الرجل ليغضب فما يرضى أبدا حتى يدخل النار، فأيما رجل غضب على قومه و هو قائم فليجلس من فوره ذلك ، فإنه سيذهب عنه رجس الشيطان ، و أيما رجل غضب على ذي رحم فليدن منه فليمسه ، فإن الرحم إذا مست سكنت».

و منها: الحسد، قال أبو جعفر و أبو عبد الله عليهما السَّلام : «إن الحسد ليأكل الإيمان كما تأكل النار الحطب» و قال رسول الله صَلَّى الله عليه و آله :ذات يوم لأصحابه : «إنه قد دب إليكم داء الامم من قبلكم ، و هو الحسد ، ليس بحالق الشعر ، و لكنه حالق الدين ، و ينجي فيه أن يكف الإنسان يده ، و يخزن لسانه ، و لا يكون ذا غمز على أخيه المؤمن».

و منها: الظلم ، قال أبو عبد الله عليه السَّلام : «من ظلم مظلمة اخذ بها في نفسه أو في ماله أو في ولده» و قال عليه السَّلام : «ما ظفر بخير من ظفر بالظلم ، أما إن المظلوم يأخذ من دين الظالم أكثر مما يأخذ الظالم من مال المظلوم».

و منها: كون الإنسان ممن يتقى شره ، قال رسول الله صَلَّى الله عليه و آله : «شر الناس عند الله يوم القيامة الذين يكرمون اتقاء شرهم».

و قال أبو عبد الله عليه السَّلام : «و من خاف الناس لسانه فهو في النار».

وقال عليه السّلام: «إن أبغض خلق الله عبد اتقى الناس لسانه». و لنكتف بهذا المقدار .
و الحمد لله أولا و آخرا ، و هو حسبنا و نعم الوكيل .

المعاملات

كتاب التجارة

و فيه مقدمة و فصول :

مقدمة

التجارة في الجملة من المستحبات الأكيدة في نفسها ، و قد تستحب لغيرها ، و قد تجب - كذلك - إذا كانت مقدمة لواجب أو مستحب ، و قد تكره لنفسها أو لغيرها ، و قد تحرم كذلك ، و المحرم منها أصناف ، و هنا مسائل:

(مسألة ١٩٤) : تحرم و لا تصح التجارة بالخمير ، و باقي المسكرات و الميتة ، و الكلب غير الصيود ، و الخنزير ، و لا فرق في الحرمة بين بيعها و شرائها ، و جعلها أجرة في الإجارة ، و عوضا عن العمل في الجعالة ، و مهرا في النكاح ، و عوضا في الطلاق الخلعي ، و أما سائر الأعيان النجسة ، فالظاهر جواز بيعها إذا كانت لها منافع محللة مقصودة كبيع العذرة للتسميد و الدم للتزريق ، و كذلك تجوز هبتها و الاتجار بها بسائر أنحاء المعاوضات .
(مسألة ١٩٥) : لا يجوز بيع الميتة و الخمير و الخنزير و الكلب غير

١١٣ كتاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

الصيدود ، و قد تسأل :أن هذه الأعيان النجسة التي لا مالية لها بنظر الشارع و لا يعترف الشارع بملكية الإنسان لها ،فهل يثبت الحق لمن وضع يده عليها أو كانت في حوزته ، كما إذا صار خله خمرا أو ماتت دابته أو اصطاد كلبا غير كلب الصيدود أو غير ذلك أو لا يثبت ؟

والجواب: أن ثبوت الحق له بها شرعا لا يخلو عن إشكال بل منع و إن كان الإحتياط بعدم مزاحمة من كانت تلك الأعيان بيده في محله .

(مسألة ١٩٦) :قد تسأل :هل يجوز بيع الميتة الطاهرة كميتة السمك و

الجراد و نحوهما أو لا ؟

والجواب:أن الجواز غير بعيد إذا كانت لها منفعة محللة معتد بها عند العرف و العقلاء بحيث إنهم يبذلون المال بإزائها و إن كان الأحوط تركه .
(مسألة ١٩٧) :يجوز بيع ما لا تحله الحياة من أجزاء الميتة إذا كانت

لها منفعة محللة معتد بها .

(مسألة ١٩٨) :قد تسأل :هل يجوز بيع عذرة غير مأكول اللحم منها

عذرة الإنسان و بيع دهن الميتة و الدم أو لا ؟

والجواب:الظاهر الجواز ،على أساس أن لها منافع معتد بها لدى العرف و العقلاء مثل التسميد بالعذرات و الإشعال و الطلي بدهن الميتة النجسة و الصبغ بالدم و غير ذلك .

(مسألة ١٩٩) :يجوز بيع الأرواث الطاهرة و كذلك الأبوال الطاهرة .

(مسألة ٢٠٠) :الأعيان المتنجسة كالدبس و العسل و الدهن و

السكنجيين و غيرها إذا لاقى النجاسة ،يجوز بيعها و المعاوضة عليها إذا

كانت لها منفعة محللة معتد بها عند العرف و العقلاء ، بل لو لم تكن لها منفعة محللة كذلك و إن كان الأحوط ترك البيع ، و المعاوضة في هذه الحالة ، و على كلا التقديرين يجب على البائع إعلام المشتري بالنجاسة .

(مسألة ٢٠١) : يحرم الإتجار و المداولة بالآت اللهو كالمزامير و

الأصنام و الصلبان و الطبول و آلات القمار كالشطرنج و نحوه بغاية الأغراض المحرمة و إشاعتها و ترويجها ، و لا إشكال في أن منها الصفحات الغنائية (الاسطوانات) لصندوق حبس الصوت ، و كذلك الأشرطة المسجل عليها الغناء ، و أما الصندوق نفسه فهو كالراديو من الآلات المشتركة ، فيجوز بيعهما كما يجوز أن يستمع منها الأخبار و القرآن و التعزية و نحوه مما يباح استماعه ، و قد تسأل هل التلفاز من آلات اللهو ، فلا يجوز بيعه و لا استعماله و لا عمله أو لا ؟

والجواب:الظاهر أنه لا يعد لدى العرف العام من آلات اللهو كآلات القمار و نحوه ، بل غايته أنه من الآلات المشتركة ، حينئذ فيجوز بيعه و شراؤه و استعماله و تصنيعه و إصلاحه . نعم، لا يجوز استعماله فيما هو محرم شرعا ، كمشاهدة الأفلام الخلاقية المثيرة للشهوة المترتب عليها المفساد الإجتماعية و العائلية ، و أما استعماله في الأفلام التي لا تترتب على مشاهدتها مفساد أخلاقية فلا مانع منه ، بل قد يترتب عليها فوائد علمية أو تجريبية حرفية أو فنية ، و عليه فتختص الحرمة باستعماله في الجهات اللهوية المثيرة للشهوة الشيطانية ، و أما المسجلات فلا بأس ببيعها و استعمالها .

(مسألة ٢٠٢) : كما يحرم بيع الآلات المذكورة يحرم تصنيعها و إصلاحها و أخذ الأجرة على ذلك ، و هل يجب عليه أعدامها و لو بكسرها و تغيير هيئتها أو لا ؟

والجواب: الأقرب عدم وجوب ذلك و إن كان أحوط ، و يجوز بيع موادها من الخشب و النحاس و الحديد ، و قد تسأل : هل يصح بيع تلك المواد في ضمن هيئتها و بدون كسرها و تغييرها أو لا ؟

والجواب: الظاهر أنه لا مانع منه و لا سيما إذا كان واثقا بأن المشتري يقوم بكسرها و تغييرها و الاستفادة من موادها ، بل لا يبعد جواز ذلك مطلقا و إن لم يكن واثقا بأن المشتري يقوم بذلك .

(مسألة ٢٠٣) : تحرم المعاملة بالدرهم الخارجة عن السكة المعمولة من أجل غش الناس بها ، فلا يجوز جعلها عوضا أو معوضا عنه في المعاملة إذا كان الآخر جاهلا بالحال ، و أما مع علمه بها فالظاهر الجواز ، و قد تسأل : هل تكون حرمة الغش تكليفية و وضعية معا أو تكليفية فحسب ؟

والجواب: الأقرب أنها تكليفية فحسب ، و أما المعاملة فهي صحيحة وضعا ، و لكن يثبت للمشتري الخيار . نعم ، تجوز المعاملة و تصح مع الإعلام و بيان الواقع ، و إن قلنا بالبطلان من دون ذلك ، و في وجوب كسرها إشكال ، و الأظهر عدمه .

(مسألة ٢٠٤) : يجوز بيع السباع ، كالهرة و الاسد و الذئب و نحوها إذا كانت لها منفعة محللة معتد بها ، و كذا يجوز بيع الحشرات و المسوخات إذا كانت كذلك ، كالعلق الذي يمص الدم و دود القز و نحل العسل و

الفيل ، أما إذا لم تكن لها منفعة محللة ، فهل يجوز بيعها أو لا ؟
والجواب: لا يبعد جوازه ، إذا كانت لها مالية لدى العرف و العقلاء بل
مطلقا .

(مسألة ٢٠٥) : المراد بالمنفعة المحللة المعتد بها الفائدة التي هي باعثة
للتنافس بين العقلاء على اقتناء العين بسببها ، و لا فرق بين أن تكون حاجة
الإنسان إليها في حال الإختيار أو في حال الاضطرار ، كالأدوية و العقاقير
المحتاج إليها للتداوي .

(مسألة ٢٠٦) : لا بأس ببيع أواني الذهب و الفضة للتزيين أو لمجرد
الاقتناء ، بل للإستعمال في غير الأكل و الشرب على الأظهر ، وهل يجوز
بيعهما ممن يعلم أنه يستعملها في الأكل و الشرب أو لا ؟
والجواب: أنه يجوز على الأقرب .

(مسألة ٢٠٧) : هل يجوز بيع المصحف الشريف على الكافر و يصح
أو لا ؟

والجواب: لا يبعد جوازه في نفسه وضعاً و تكليفاً ، و لا سيما إذا كان
غرض الكافر من الشراء الإطلاع على الأحكام الإسلامية و معارفها ، و من
هنا يظهر أنه لا بأس بتمكينه منه لإرشاده و هدايته و اطلاعه على الإسلام و
معارفه .

نعم ، لا يجوز كل ذلك إذا أدى إلى هتك حرمة المصحف و تنقيص
شأنه و كرامته ، و أما الكتب المشتملة على الآيات و الأدعية و أسماء الله
تعالى ، فالظاهر جواز بيعها على الكافر ، و كذا كتب أحاديث المعصومين

عليهم السلام كما يجوز تمكينه منها .

(مسألة ٢٠٨) : يحرم بيع العنب أو التمر ليعمل خمرا ، أو الخشب - مثلا - ليعمل صنما ، أو آلة اللهو أو نحو ذلك ، سواء أكان تواطؤهما على ذلك في ضمن العقد أم في خارجه ، و إذا باع و اشترط الحرام صح البيع و فسد الشرط ، و كذا تحرم و لا تصح إجارة المساكن لتباع فيها الخمر ، أو تحرز فيها ، أو يعمل فيها شيء من المحرمات ، و كذا تحرم و لا تصح إجارة السفن أو الدواب أو غيرهما لحمل الخمر ، و الثمن و الاجرة في ذلك محرمان ، و أما بيع العنب ممن يعلم أنه يعمل خمرا ، أو إجارة السكن ممن يعلم أنه يحرز فيه الخمر ، أو يعمل بها شيئا من المحرمات ، من دون تواطؤهما على ذلك في عقد البيع أو الإجارة أو قبله ، فالأظهر جوازه .

(مسألة ٢٠٩) : تحرم عملية تمثيل ذوات الأرواح من الإنسان و الحيوان و تجسيمها خارجا ، و تجوز هذه العملية لغير ذوات الأرواح من الشجر و الشمس و القمر و نحوها ، و قد تسأل : هل يجوز تصويرها مجردا عن المادة ، كما إذا قام المصور برسم صورة إنسان أو حيوان على الحائط أو الوسادة أو الخشب أو الشجر أو غير ذلك أو لا ؟

والجواب : أن جوازه غير بعيد و إن كان الأحوط تركه ، و على هذا فلا يجوز أخذ الاجرة على عملية التمثيل و التجسيم ، و يجوز أخذها على عملية التصوير المجرد ، كما أنه لا بأس بالتصوير الفوتوغرافي المتعارف في عصرنا ، و أما تمثيل شخص مقطوع الرأس فهل هو جائز أو لا ؟ أن جوازه

غير بعيد كعدم صدق تمثيل الإنسان عليه إلا بالعناية . نعم، لو كان تمثيلا له على هيئة خاصة مثل تمثيله جالسا أو واضعا يديه خلفه أو نحو ذلك مما يعد تمثيلا تاما له، فالظاهر هو الحرمة، بل الأمر كذلك فيما إذا كان التمثيل ناقصا و لكن النقص لا يكون دخيلا في الحياة، كتمثيل إنسان مقطوع اليد أو الرجل ، و يجوز اقتناء الصور و بيعها و إن كانت مجسمة أو ذوات أرواح على كراهة .

(مسألة ٢١٠) : الغناء حرام ، و هو صوت وقع بكيفية خاصة و لهجة مخصوصة ، و هي الكيفية اللهوية لدى العرف العام و لم يرد في الشرع تحديد مفهومه بحدود معينة كما و كيفا ، فلذلك يكون المعيار فيه إنما هو بالصدق العرفي ، و لا فرق في حرمة بين وقوعه في قراءة قرآن أو دعاء أو رثاء أو غيرها .

بيان ذلك : أن قراءة القران أو الدعاء أو الرثاء إذا كانت بلهجة فصيحة و صوت فائق في الحسن و الأداء ، و لكن كانت فارغة عن الكيفيات و الضمائم اللهوية فليست بغناء ، حتى إذا فرض أنها توجب تهيج المستمع و تحريكه و التذاذه معنويا . نعم، لو كانت موجبة كذلك جنسيا لم يجز استماعها ، لا من جهة أنها غناء ، بل من جهة أن استماعها يوجب إثارة الجنس و تهيج الشهوة ، و على هذا فتجوز قراءة القرآن أو الدعاء بصوت جميل و بلهجة فصيحة و بليغة ، فأنها ليست بغناء ما دامت خالية عن الضمائم اللهوية .

نعم، لايجوز استماعها لمن يؤثر في نفسه جنسيا و يحرك شهوته ، و

يجوز لمن لا يؤثر في نفسه كذلك و إن أثر فيها معنويا ، و بكلمة :أن صدق الغناء على صوت في العرف العام مرتبط بأن يكون ذلك الصوت بكيفية و لهجة خاصة في الأداء و الحركات ، و هي الكيفية اللهوية ، و هو بهذه الكيفية و اللهجة غناء عرفا و مناسب لمجالس اللهو و اللعب دون غيرها ، و لا فرق في ذلك بين أن تكون تلك اللهجة بصوت جميل و حسن أو لا تكون ، كما أنه لا فرق بين أن يكون المضمون مضمونا عقلانيا أو لا كالأن المعيار في صدق الغناء إنما هو بالكيفيات و الضمائم لا بالصوت بما هو و لا بالمضمون ، و قد تسأل :أن قراءة شعر أو نثر يرتبط بالقضايا العشقية كالغزل إذا لم تكن بالكيفية اللهوية فهل تجوز أو لا ؟

الجواب :أن الجواز غير بعيد ، إذا لم يكن هناك محذور آخر كالتكلم بالباطل و نحوه ، و لكن قد يؤثر المضمون اللهوي في تحقق الغناء عرفا ، إذا كانت قراءته بصوت و لهجة مهيجة محرقة ، و إن لم تكن بكيفية لهوية مناسبة لمجالس اللهو و اللعب ، بحيث لو كان مضمون المقروء عقلانيا كالقرآن أو الدعاء أو نحوهما لا لهويا ، لم تكن قراءته بهذا الصوت و اللهجة غناء عرفا ، و أما استماعها إذا لم يصدق عليها الغناء ، فأن كان موجبا لتهييج الشهوة و إثارتها لم يجز ، و إلا فلا مانع منه ، و مع ذلك فرعاية الاحتياط بالترك أولى و أجدر ، و يستثنى من ذلك غناء النساء في الأعراس بشروط :

الاول: أن لا يضم إليها محرم آخر من الضرب بالطبل و التكلم بالباطل.

الثاني: أن لا يدخل الرجال عليهن.

الثالث: أن لا يسمع أصواتهن على نحو يوجب تهيج الشهوة ، وإلا حرام ذلك .

(مسألة ٢١١) : معونة الظالمين في ظلمهم بل في كل محرم حرام ، و اما معونتهم في غير المحرمات من المباحات و الطاعات فلا بأس بها ، و قد تسأل : أن الموظفين في الدولة هل هم من أعوان الظلمة أو لا ؟
والجواب: أنهم ليسوا بكافة طبقاتهم من أعوانهم .

نعم، ممن كان منهم يعاون الظالمين في ظلمهم كان من أعوانهم و آثماً ، و دعوى : أن مثله بما أنه يعد من أعوانهم و المنسوين إليهم فلذلك تحرم عليه معونتهم حتى في الامور المباحة ، مدفوعة : بأن المحرم عليه إنما هو معونتهم في تطبيق ظلمهم و تنفيذه خارجا و في ممارستهم لارتكاب المحرمات لا مطلقا .

(مسألة ٢١٢) : اللعب بالآلات القمار كالشطرنج و الدوملة ، و الطاولي و غيرها مما أعد لذلك حرام مع الرهن ، و يحرم على الغالب أخذ الرهن من المغلوب و لا يملكه ، و هل يحرم اللعب بها إذا لم يكن برهن أو لا ؟
والجواب: الظاهر أنه يحرم مطلقا كان هناك رهن أم لا ، و يحرم اللعب بغير تلك الآلات مع الرهن لا مطلقا ، كالمراهنة على كرة القدم و حمل الوزن الثقيل ، أو على المصارعة أو على القفز أو نحو ذلك ، و يحرم أخذ الرهن ، و أما إذا لم يكن رهن فالأظهر الجواز .

(مسألة ٢١٣) : عمل السحر و تعلمه و تعليمه و التكبسب به حرام ، و المراد منه ما يوجب الوقوع في الوهم بالغلبة على البصر أو السمع أو

غيرهما ، و قد تسأل :

أن تسخير الجن أو الملائكة أو الإنسان هل هو من السحر أو لا؟
والجواب: أن كونه من السحر لا يخلو عن إشكال بل منع ، ثم إن التسخير
هل هو حرام كالسحر أو لا ؟
والجواب: الأقرب أنه ليس بحرام ، إلا إذا كان مضرا بالمسحور الذي
يحرم الإضرار به .

(مسألة ٢١٤) :القيافة حرام ، و هي الإخبار عن إلحاق الناس بعضهم
ببعض ، استنادا إلى علامات خاصة فيه التي لا اعتبار بها لدى الشرع ، و
حيث إن هذه العلامات لا تفيد الا الإحتمال أو الظن ، فمن أجل ذلك كان
الإخبار عن الإلحاق به في الواقع جزما استنادا إليها محرما كلاًئه من الإخبار
بغير العلم .

(مسألة ٢١٥) :الشعبه - وهي إراءة غير الواقع في أعين الناس واقعا ،
بسبب الحركة السريعة الخارجة عن العادة - محرمة إذا ترتب عليها عنوان
محرم ، كالأضرار بمؤمن أو هتك حرمة أو غير ذلك ، و إلا فلا .

(مسألة ٢١٦) :الكهانة حرام ، و هي الإخبار عن المغيبات ، بدعوى :أن
بعض الجن يخبره بذلك . نعم ، إذا كان إخباره هذا مستندا إلى بعض
الأمارات و العلامات الخفية و لم يكن عن جزم ، فلا بأس ، و كذا لو فرض
حصول الوثوق و الإطمئنان بصحة تلك الإمارات ، فعندئذ جاز إخباره عنها
مستندا إلى ذلك .

(مسألة ٢١٧) :النجش حرام على الأحوط ، و هو أن يزيد الرجل في

ثمن السلعة ، و هو لا يريد شراءها ، بل لأن يسمعه غيره فيزيد لزيادته ، سواء أكان ذلك عن مواطاة مع البائع أم لا .

(مسألة ٢١٨) :التنجيم هو الإخبار عن الحوادث ،مثل الرخص و الغلاء و الحر و البرد و المطر و صفاء الجو و نحوها حسب اختلاف الفصول ، استنادا إلى الحركات الفلكية فيها و الطوارئ الطارئة على الكواكب من الإتصال بينها أو الانفصال أو الإقتران ، أو نحو ذلك إذا كان مبنيا على الحدس و الإجتهد الظني أو الإحتمال ، فلا يجوز الإخبار بوقوع تلك الحوادث واقعا و جزما ، و إذا كان مبنيا على الوسائل العلمية الحديثة و الحسابات الفلكية الدقيقة التي كثيرا ما تؤدي إلى الاطمئنان و الوثوق بوقوعها ، جاز الإخبار به .

(مسألة ٢١٩) : الغش حرام .روي عن رسول الله صَلَّى الله عليه و آله أنه قال : «من غش أخاه المسلم نزع الله بركة رزقه ، و سدَّ عليه معيشته و وكله إلى نفسه» و يكون الغش بإخفاء الأدنى في الأعلى ، كمزج الجيد بالرديء و بإخفاء غير المراد في المراد ، كمزج الماء باللبن ، و بإظهار الصفة الجيدة مع أنها مفقودة واقعا ، مثل رش الماء على بعض الخضروات ليتوهم أنها جديدة ، و بإظهار شيء على خلاف جنسه ، مثل طلي الحديد بماء الفضة أو الذهب ليتوهم أنه فضة أو ذهب ، و قد يكون بترك الإعلام مع ظهور العيب و عدم خفائه ، كما إذا احرز البائع اعتماد المشتري عليه في عدم إعلامه بالعيب ، فاعتقد أنه صحيح و لم ينظر في المبيع ليظهر له عيبه ، فأن عدم إعلام البائع بالعيب - مع اعتماد المشتري عليه - غش له .

(مسألة ٢٢٠) : الغش و إن كان حراما إلا أن المعاملة لا تفسد به .
نعم، يثبت الخيار للمغشوش ، إلا في بيع المطلبي بماء الذهب أو الفضة ، فإنه
يبطل فيه البيع ، و يحرم الثمن على البائع ، و كذا أمثاله مما كان الغش فيه
موجبا لاختلاف الجنس .

(مسألة ٢٢١) : لا تصح الإجارة على العبادات التي لا تشرع إلا أن
يأتي بها الأجير عن نفسه مجانا ، واجبة كانت أو مستحبة ، عينية كانت أو
كفائية ، فلو استأجر شخصا على فعل الفرائض اليومية ، أو نوافلها أو صوم
شهر رمضان ، أو حجة الإسلام أو تغسيل الأموات ، أو تكفينهم أو الصلاة
عليهم ، أو غير ذلك من العبادات الواجبة أو المستحبة ، لم تصح الإجارة ، إذا
كان المقصود أن يأتي بها الأجير عن نفسه . نعم ، لو استأجره على أن ينوب
عن غيره في عبادة من صلاة أو غيرها إذا كانت مما تشرع فيه النيابة جاز ،
و كذا لو استأجره على الواجب - غير العبادي - كوصف الدواء للمريض ،
أو العلاج له ، أو نحو ذلك ، فإنه يصح ، و كذا لو استأجره لفعل الواجبات
التي يتوقف عليها النظام ، كتعليم بعض لوم الزراعة و الصناعة و الطب ، و
لو استأجره لتعليم الحلال و الحرام فيما هو محل الإبتلاء ، فالأظهر الصحة و
إن كان الأولى ترك ذلك ، و لا إشكال في الصحة و الجواز فيما لا يكون
محلا للإبتلاء .

(مسألة ٢٢٢) : يحرم النوح بالباطل ، يعني: الكذب ، و لا بأس بالنوح
بالحق .

(مسألة ٢٢٣) : يحرم هجاء المؤمن ، و يجوز هجاء غير المؤمن ، و

كذا الفاسق المبتدع كئلا يؤخذ ببدعته .

(مسألة ٢٢٤) : يحرم الفحش ، و هو القول المتضمن لتنقيص الغير و هدر كرامته ، و منه ما يستقبح التصريح به إذا كان في الكلام مع الناس ، شريطة أن يكون فحشا بأن يستلزم هتك حرمة غيره ، و أما مجرد ذكره و التكلم به - كما إذا كان في مقام بيان حكمه أو كان من باب المثال - فلا يكون محرما ، كيف و قد صرح به باسمه في غير واحد من الروايات .

(مسألة ٢٢٥) : تحرم الرشوة على القضاء بالحق أو الباطل ، و أما الرشوة على استنقاذ الحق من الظالم فجائزة و إن حرم على الظالم أخذها .
(مسألة ٢٢٦) : يحرم حفظ كتب الضلال مع احتمال ترتب الضلال لنفسه أو لغيره فلو أمن من ذلك أو كانت هناك مصلحة أهم جاز ، و كذا يحرم بيعها و نشرها .

(مسألة ٢٢٧) : يحرم على الرجل لبس الذهب حتى التختم به و نحوه ، و أما التزين به من غير لبس - كتلييس مقدم الأسنان به - الظاهر جوازه .

(مسألة ٢٢٨) : يحرم الكذب ، و هو الإخبار بما ليس بواقع ، و لا فرق في الحرمة بين ما يكون في مقام الجدل و ما يكون في مقام الهزل . نعم، إذا تكلم بصورة الخبر هزلا بلا قصد الحكاية و الإخبار فلا بأس به ، و مثله التورية ، بأن يقصد المتكلم من الكلام الصادر منه معنى له واقع ، و لكنه غير ظاهر منه ، كما أنه يجوز الكذب لدفع الضرر عن نفسه أو عن المؤمن ، بل يجوز الحلف كاذبا حيثئذ ، و يجوز الكذب أيضا للإصلاح بين المؤمنين ، و الأحوط - استحبابا - الاقتصار فيهما على صورة عدم إمكان

التورية ، و أما الكذب في الوعد - بأن لا يفى بوعده في وقته - فالظاهر جوازه على كراهة شديدة . نعم، لو كان حال الوعد بانيا على الخلف و عدم الوفاء ، فالظاهر حرمة ، و كذا الأظهر وجوب لإجتنباب عن وعد أهله بشيء و هو لا يريد أن يفى به .

(مسألة ٢٢٩) : تحرم الولاية من قبل السلطان الجائر، إلا مع القيام بمصالح المؤمنين ، و عدم ارتكاب ما يخالف الشرع المبين ، يجوز - أيضا - مع الإكراه من الجائر بأن يأمره بالولاية ، و يتوعده على تركها ، بما يوجب الضرر بدنيا أو ماليا عليه ، أو على من يتعلق به بحيث يكون الإضرار بذلك الشخص إضرارا بالمكره عرفا ، كالإضرار بأبيه أو أخيه أو ولده أو نحوهم ممن يهمله أمرهم . أجل ، لو كان الضرر الواصل به من قبله قابلا للتحمل ، و لكن مفسدة قبول الولاية منه على الإسلام و المسلمين أكثر بكثير من ذلك الضرر ، لم يجز له أن يقبل الولاية منه .

(مسألة ٢٣٠) : ما يأخذه السلطان المخالف المدعي للخلافة العامة من الضرائب المجعولة على الأراضي و الأشجار و النخيل يجوز شراؤه و أخذه منه مجانا ، بلا فرق بين الخراج - و هو ضريبة النقد - و المقاسمة - و هي ضريبة السهم من النصف و العشر - و نحوهما ، و كذا المأخوذ بعنوان الزكاة ، و تبرأ ذمة المالك بالدفع إليه ، شريطة أن يكون مجبورا في ذلك و غير متمكن من الإمتناع عن الدفع إليه ، و إلا فلا تبرأ ذمته ، بل الظاهر أن الأمر كذلك إذا لم تأخذها الحكومة مباشرة و إنما حولت شخصا على المالك في أخذها منه ، فإنه إذا أخذها برأت ذمة المحول عليه إذا كان

مجبورا كما مرّ، و في جريان الحكم المذكور فيما يأخذه السلطان المسلم المؤلف أو المخالف الذي لا يدعي الخلافة العامة أو الكافر إشكال بل منع .

(مسألة ٢٣١) : إذا دفع إنسان مالا له إلى آخر ليصرفه في طائفة من الناس ، و كان المدفوع إليه منهم ، فأن فهم من الدافع الإذن في الأخذ من ذلك المال جاز له أن يأخذه منه ، مثل أحدهم أو أكثر على حسب الإذن ، و إن لم يفهم الإذن منه كذلك ، لم يجز الأخذ ، و إن دفع له شيئا مما له مصرف خاص كالزكاة ليصرفه في مصارفه فله أن يأخذ منه بمقدار ما يعطيه لغيره إذا كان هو أيضا من مصارفه ، و لا يتوقف الجواز فيه على إحراز الإذن من الدافع .

(مسألة ٢٣٢) : جوائز الظالم حلال و إن علم إجمالا أن في ماله حراما ، و كذا كل ما كان في يده يجوز أخذه منه و تملكه و التصرف فيه بإذنه ، إلا أن يعلم أنه غصب ، فلو أخذ منه - حينئذ - و جب رده إلى مالكة ان عرف بعينه ، فأن جهل و تردد بين جماعة محصورة ، فأن أمكن استرضائهم و جب ، و إلا رجع في تعيين مالكة إلى القرعة ، و إن تردد بين جماعة غير محصورة تصدق به عن مالكة مع الإذن من الحاكم الشرعي على الأحوط الأولى إن كان مأیوسا عن معرفته ، و إلا و جب الفحص عنه و إيصاله إليه .

(مسألة ٢٣٣) : يكره بيع الصرف ، و بيع الأكفان ، و بيع الطعام و بيع العبيد ، كما يكره أن يكون الإنسان جزارا أو حجاما ، و لا سيما مع الشرط بأن يشترط أجرة ، و يكره أيضا التكبس بضراب الفحل ، بأن يؤجره لذلك ،

أو بغير إجارة بقصد العوض ، أما لو كان بقصد المجانية فلا بأس بما يعطى بعنوان الهدية .

(مسألة ٢٣٤) :اليانصيب عبارة عن الأوراق التي تصدر من قبل البنوك أو الشركات بأسعار محددة و تعرض في الأسواق و تباع و تشتري و تعين لها جوائز خاصة لمن يخرج السحب الأول و الثاني و الثالث و هكذا على رقم بطاقته ، و قد تسأل :هل يجوز شراء هذه البطاقات و التعامل بها بشرط الدخول في عملية السحب و بأمل الحصول على الجائزة المقررة أو لا ؟
والجواب:أنه لا يبعد جوازه ، و دعوى :أن التعامل بها بالشرط المذكور لون من ألوان القمار فلا يجوز ،مدفوعة :بعدم صدق القمار عليه عرفا كالأون القمار مأخوذ من المقامرة و هي جعل الرهن على اللعب ، سواء كان اللعب بالآلات أم كان من دونها ، و على الأول سواء كان بالآلات المخصصة المعدة للقمار أم بغيرها ، غاية الامر إن كان بالآلات المخصصة فهو حرام مطلقا و إن كان من دون الرهن ، و في المقام لا لعب لا بالآلات و لا من دونها ،بل شراء البطاقات و التعامل بها بأمل حصول الفائدة و أخذ الجائزة من البنك المتعهد بها ، و هو ليس لون من ألوان اللعب ، و قد تسأل :أن البطاقة بما أنه لا مالية لها ،فيكون بذل المال بإزائها من الأكل بالباطل ، فلا يجوز ؟

والجواب: أن البطاقة في نفسها و إن كانت كذلك ،إلا أنها تكتسب المالية بلحاظ ما يترتب عليها و هو حق الدخول في عملية السحب ،فإذن لا يكون بذل المال بإزائها من الأكل بالباطل ، و قد يكون المال المبذول بإزاء

البطاقة مضموناً للباذل و له إرجاعه متى شاء بإرجاع البطاقة ، و في مثل ذلك يكون شراؤها لغرضين : الاول:الحفاظ على أصل رأس ماله .

الثاني:بغرض الدخول في عميلة السحب ، و في هذه الصورة لا مانع من شرائها شرعا ، حتى و لو قلنا بعدم الجواز في الصورة الاولى كما لا يخفى ، و لكن مع هذا فالأحوط و الأولى أن لا يتعامل بها لا يبيعا و لا شراء .

(مسألة ٢٣٥) :يجوز إعطاء الدم إلى المرضى المحتاجين إليه ، كما يجوز أخذ العوض في مقابله على ما تقدم .

(مسألة ٢٣٦) :يحرم حلق اللحية على الأحوط دون العارضين ، و يحرم أخذ الاجرة عليه كذلك ، إلا إذا كان ترك الحلق يوجب سخيرية و مهانة شديدة لا تحتمل عند العقلاء ، فيجوز حينئذ .

آداب التجارة

(مسألة ٢٣٧) :يستحب التفقه فيها ليعرف صحيح البيع و فاسده و يسلم من الربا ، و مع الشك في الصحة و الفساد لا يجوز له ترتيب آثار الصحة، بل يتعين عليه الإحتياط ، و يستحب أن يساوي بين المتبايعين ، فلا يفرق بين المماكس و غيره بزيادة السعر في الأول أو بنقصه ، أما لو فرق بينهم لمرجحات شرعية كالعلم و التقوى و نحوهما ، فالظاهر أنه لا بأس به ، و يستحب أن يقلل النادم و يشهد الشهادتين عند العقد ، و يكبر الله تعالى عنده ، و يأخذ الناقص و يعطي الراجح .

(مسألة ٢٣٨) :يكره مدح البائع سلعته ، و ذم المشتري لها ، و كتمان العيب إذا لم يؤد الى غش و إلا حرم كما تقدم ، و الحلف على البيع ، و

البيع في المكان المظلم الذي يستتر فيه العيب، بل كل ما كان كذلك ، و الربح على المؤمن زائدا على مقدار الحاجة ، و على الموعود بالإحسان، و السوم ما بين طلوع الفجر و طلوع الشمس، و أن يدخل السوق قبل غيره و مبايعة الأدينين ، و ذوي العاهات و النقص في أبدانهم ، و المحارفين ، و طلب تنقيص الثمن بعد العقد ، الزيادة وقت النداء لطلب الزيادة ، أما الزيادة بعد سكوت المنادي فلا بأس بها ، و التعرض للكيل أو الوزن أو العد أو المساحة إذا لم يحسنه حذرا من الخطأ ، و الدخول في سوم المؤمن بل الأحوط تركه ، و المراد به الزيادة في الثمن الذي بذله المشتري ، أو بذل مبيع له غير ما بذله البائع ، مع رجاء تمامية المعاملة بينهما، فلو انصرف أحدهما عنه ، أو علم بعدم تماميتها بينهما فلا كراهة، و كذا لو كان البيع مبنيا على المزايمة ، و أن يتوكل بعض أهل البلد لمن هو غريب عنها، بل الأحوط - استحبابا - تركه ، و تلقي الركبان الذين يجلبون السلعة و حده إلى ما دون أربعة فراسخ ، فلو بلغ أربعة فراسخ فلا كراهة ، و كذا لو اتفق ذلك بلا قصد ، و الظاهر عموم الحكم لغير البيع من المعاملة ، كالصلح و الإجارة و نحوهما .

(مسألة ٢٣٩) : يحرم الإحتكار ، و هو حبس الطعام و الإمتناع من بيعه لانتظار زيادة القيمة فيه ، مع حاجة المسلمين اليه و عدم وجود البازل له غيره ، و الظاهر اختصاص الحكم بالحنطة و الشعير و التمر و الزبيب و السمن و الزيت لا غير و إن كان الأحوط - استحبابا - الحاق الملح بها .
 و قد تسأل : أن ما يحتاج إليه عامة المسلمين - ما عدا الطعام - من

الملبس و المسكن و المركب و غيرها من اللوازم و المتطلبات الحياتية اليومية ، هل يحرم احتكاره أو يجوز ؟

والجواب: أن جوازه غير بعيد ما دام لم يترتب على احتكار تلك الأشياء اختلال بالنظام و الهرج ، و المرج ، و إلا لم يجز ، فإذا وصل إلى هذه الحالة ، فإن قام المحتكر بعرض هذه الأشياء في الأسواق فهو المطلوب ، و إلا أجبره الحاكم الشرعي على ذلك ، بل للحاكم الشرعي منعه عن أصل الإحتكار و فكه إذا رأى فيه مصلحة عامة للإسلام و المسلمين و إن لم يصل إلى حد اختلال النظام .

الفصل الأول

العقد و شروطه

البيع غالبا هو نقل المال بعوض بما هو مال لا لخصوصية فيه بحده الشخصي ، بل لحفظ مالية فيه ، و قد يكون من جهة خصوصية فيه لتعلق غرضه الشخصي ، فيبيع لإشباعه ، و الإشتراء هو إعطاء المشتري الثمن عوضا عن مال ، و لكن تارة يكون الدافع من ورائه تعلق غرضه الشخصي به ، كما إذا دفع عوضا عن حاجياته الضرورية من المأكل و الملبس و المشرب و المسكن و المركب ، كالسيارة أو نحوها و الفرش و الظرف و غيرها من اللوازم و المتطلبات الحياتية لكل إنسان ، و اخرى يكون الدافع من ورائه الحفاظ على مالية ماله فيه بالإتجار و المداولة به ، كما إذا طلب من الشركة في الداخل أو الخارج شراء أجناس معينة في ضمن قائمة مرسله إليها بسعر محدد ، فإذا وافقت الشركة على ذلك تم الشراء ، و يقوم

المشتري حينئذ بإرسال ثمنها المحدد إليها مباشرة أو بواسطة البنك ، و قد تكون هناك معاملة مستقلة لا ينطبق عليها اسم البيع و لا الشراء ، و هي مبادلة مال بمال من دون أن ينظر من ورائها كون أحدهما بديلا عن الثمن و الآخر عن المبيع ، بل ينظر إلى كل منهما بنحو المعنى الإسمي دون المعنى الحرفي ، كمبادلة دار بدار أخرى و سيارة بسيارة أخرى و كتاب بكتاب آخر و هكذا ، و لا بأس بها كالأئها داخله في التجارة عن تراض .

الشروط

(مسألة ٢٤٠) : يعتبر في البيع الإيجاب و القبول ، و يقع بكل لفظ دال على المقصود و إن لم يكن صريحا فيه ، مثل : بعته و ملكته و بادلت و نحوها في الإيجاب ، و مثل : قبلت و رضيت و تملكته و اشتريت و نحوها في القبول ، و لا تشترط فيه العربية ، كما لا يقدر فيه اللحن في المادة أو الهيئة ، و يجوز إنشاء الإيجاب بمثل : اشتريت و ابتعت و تملكته ، و إنشاء القبول بمثل : شريت و بعته و ملكته .

(مسألة ٢٤١) : إذا قال : بعني فرسك بهذا الدينار ، فقال المخاطب : بعتهك فرسي بهذا الدينار ، ففي صحته و ترتب الأثر عليه بلا ان ينضم إليه إنشاء القبول من الأمر إشكال بل منع ، إذا كان مقصود المشتري طلب البيع لا إنشاء القبول بنحو الأمر ، و أما إذا كان مقصوده إنشاء القبول بنحو الأمر و الاستيجاب للإيجاب المتأخر من البائع ، فلا يبعد الصحة ، و كذلك الحكم في الولي عن الطرفين أو الوكيل عنهما ، فإنه لا يكتفي فيه بالإيجاب من

دون القبول .

(مسألة ٢٤٢) :يعتبر في تحقق العقد الموالاة عرفا بين الإيجاب و القبول ، فلو قال البائع :بعث ، فلم يبادر المشتري إلى القبول حتى انصرف البائع عن البيع لم يتحقق العقد ، و لم يترتب عليه الأثر ، أما إذا لم ينصرف و كان ينتظر القبول حتى قبل ،صح ، كما أنه لا يعتبر وحدة المجلس ، فلو تعاقدنا بالهاتف فأوقع أحدهما الإيجاب و قبل الآخر صح ، أما المعاملة بالمكاتبة فالأظهر الصحة ،إذا لم ينصرف البائع عن بيعه و كان ينتظر القبول من المشتري و قبل ،شريطة أن يكون كل منهما في مقام الإنشاء .

(مسألة ٢٤٣) :الظاهر اعتبار التطابق بين الإيجاب و القبول في العوضين ، أي :التمن و المضمن ، فلو قال :بعتك هذا الفرس بمائة دينار ،فقال المشتري: اشتريت هذا الحمار بمائة دينار أو هذا الفرس بمائة درهم ،لم يصح العقد ، و قد تسأل :هل يعتبر التطابق بينهما في الشروط و توابع العقد أيضا ، كما إذا قال البائع :بعتك هذا الكتاب بعشرة دنانير بشرط أن تخيط ثوبي ،فقال المشتري :قبلت هذا الكتاب بعشرة دنانير بشرط أن أخيط عباءتك ، أو من دون شرط ؟

والجواب:أنه لا يعتبر . نعم يثبت للبائع خيار تخلف الشرط حينئذ ، باعتبار أن التزام البائع بالبيع كان معلقا على قبول المشتري الشرط ، فإذا لم يقبل لم يكن البائع ملتزما بالوفاء به ، و من هنا إذا أسقط البائع الشرط صح البيع و لزم .

نعم، لو قال البائع :بعتك هذا الفرس بمائة دينار ،فقال المشتري:

١٣٣ كتاب التجارة

اشترت كل نصف منه بخمسين دينار، صح، و كذا في غيره مما كان
الإختلاف فيه بالإجمال و التفصيل .

(مسألة ٢٤٤) : إذا تعذر اللفظ لخرس و نحوه ، قامت الإشارة مقامه و

إن

تمكن من التوكيل ، و كذا الكتابة مع العجز عن الإشارة ، أما مع القدرة
عليها ففي تقديم الإشارة أو الكتابة و جهان بل قولان ، و الأظهر الجواز
بكل منهما ، بل لا بأس بذلك حتى مع التمكن من اللفظ ، شريطة أن تكون
مفهومة للمعنى .

(مسألة ٢٤٥) : الظاهر وقوع البيع بالمعاطاة ، بأن ينشئ البائع البيع

بإعطائه المبيع إلى المشتري ، و ينشئ القبول بإعطاء الثمن إلى البائع ، و لا
فرق في صحتها بين المال الخطير و الحقير ، و قد تحصل بإعطاء البائع
المبيع و أخذ المشتري بلا إعطاء منه ، كما لو كان الثمن كلياً في الذمة أو
بإعطاء المشتري الثمن و أخذ البائع له بلا إعطاء منه ، كما لو كان المثلث
كلياً في الذمة .

(مسألة ٢٤٦) : الظاهر أنه يعتبر في صحة البيع المعاطاتي جميع ما يعتبر

في البيع العقدي من شرائط العقد و العوضين و المتعاقدين ، كما أن الظاهر
ثبوت الخيارات فيه التي يأتي شرحها في ضمن المسائل القادمة - إن شاء
الله تعالى - على نحو ثبوتها في البيع العقدي .

(مسألة ٢٤٧) : الظاهر جريان المعاطاة في غير البيع من سائر المعاملات

بل الإيقاعات إلا في موارد خاصة ، كالنكاح و الطلاق و العتق و التحليل و

النذر و اليمين ، و الظاهر جريانها في الرهن و الوقف أيضا .

(مسألة ٢٤٨) : يصح الشرط في البيع المعاطاتي ، سواء أكان شرط خيار في مدة معينة أم شرط فعل أم غيرهما ، فلو أعطى كل منهما ماله إلى الآخر قاصدين البيع ، و قال أحدهما في حال التعاطي : جعلت لي الخيار إلى سنة - مثلا - و قبل الآخر صحَّ شرط الخيار ، و كان البيع خياريا .

(مسألة ٢٤٩) : لا يجوز تعليق البيع على أمر غير حاصل حين العقد ، سواء أعلم حصوله بعد ذلك ، كما إذا قال : بعتك إذا هلَّ الهلال أم جهل حصوله ، كما لو قال : بعتك إذا ولد لي مولود ذكر ، و لا على أمر مجهول الحصول حال العقد ، كما إذا قال : بعتك إن كان اليوم يوم الجمعة مع جهله بذلك ، أما مع علمه به ، فالوجه الجواز ، بل لا يبعد الجواز في الأول أيضا .

(مسألة ٢٥٠) : إذا قبض المشتري ما اشتراه بالعقد الفاسد ، فإن علم برضا البائع بالتصرف فيه حتى مع فساد العقد ، جاز له التصرف فيه ، و إلا وجب عليه رده إلى البائع ، و إذا تلف - لو من دون تفريط - وجب عليه ردُّ مثله إن كان مثليا و قيمته إن كان قيميا ، و كذا الحكم في الثمن إذا قبضه البائع بالبيع الفاسد و إذا كان المالك مجهولا جرى عليه حكم المال المجهول مالكة ، و لا فرق في جميع ذلك بين العلم بالحكم و الجهل به ، و لو باع أحدهما ما قبضه بالبيع الفاسد كان البيع فضوليا ، و توقف صحته على إجازة المالك ، و سيأتي الكلام فيه إن شاء الله تعالى .

الفصل الثاني

شروط المتعاقدين

و هي كما يلي: **الاول:** اعتبار البلوغ فيهما ، فلا يصح عقد الصبي و تصرفه في ماله مستقلا و إن كان مميزا و رشيدا و مأذونا من الولي . نعم، إذا كان مأذونا فيه من قبل الولي و كالة عنه فلا بأس ،على أساس أن تصرفه فيه هو تصرف الولي في الحقيقة ، و كذا إذا كان تصرفه في غير ماله بإذن المالك بعنوان الوكالة عنه ، و إن لم يكن باذن الولي .

الثاني: العقل ، فلا يصح عقد المجنون و إن كان قاصدا إنشاء البيع.

الثالث: الإختيار ، فلا يصح بيع المكره ، و هو من يأمره ظالم بالبيع إكراها ، بحيث يخاف على نفسه أو عرضه أو ماله من الضرر لو خالفه و ترك البيع ، ففي هذه الحالة إذا صدر منه بيع لم يكن عن طيب نفسه ، فمن أجل ذلك يكون باطلا ، فبطلان عقد المكره من جهة أنه فاقد لطيب النفس الذي هو معتبر في صحة العقد ، و من هنا إذا أكره أحد على بيع داره مثلا ، و كان متمكنا من التفصي عن الإكراه و دفعه لسبب أو آخر و لكنه لم يفعل و باع داره فالظاهر صحته لأنه صدر منه عن طيب نفسه و رضائه ، و لهذا لو لم يكن البيع مكروها له و قد أمره الظالم بالبيع فباع صح ، و كذا لو أمره بدفع المال له ، و كان تحصيل ذلك المال موقوفا على بيع المكره فباع فإنه يصح، مثال ذلك إذا أمره ظالم بدفع مقدار من المال إليه كالف دينار و هو لم يتمكن من ذلك إلا ببيع داره فباعها ، فإنه يصح بيعها باعتبار أنه مقدمة لدفع الضرر عنه .

(مسألة ٢٥١) : إذا أكره أحد الشخصين على بيع داره ، كما لو قال

الظالم : فليبع زيد أو عمرو داره ، فباع أحدهما داره بطل البيع ، إلا إذا علم إقدام الآخر على البيع ، فإنه حينئذ إذا باع صح ، لأنه باع بطيب نفسه و من دون إكراه .

(مسألة ٢٥٢) : لو أكره على بيع داره أو فرسه فباع أحدهما بطل ، و لو باع الآخر بعد ذلك صح ، و أما إذا باعهما جميعا دفعة واحدة ، فهل يبطل البيع في الجميع ، أو في احدهما فقط دون الآخر ، أو يصح في الجميع وجوه ، و الأقوى الوجه الثاني ، و قد تسأل : أنه على هذا ما هو المعين للبيع الصحيح عن بيع الفاسد ؟

والجواب : أن تعيين ذلك بيد البائع و اختياره لا بالقرعة ، على أساس أن ما تعلق به طيب النفس ، إنما هو بيع أحد المبيعين على نحو الكلبي في المعين ، و تعيين الكلبي و تطبيقه على فرده في الخارج إنما هو بيد البائع و اختياره .

(مسألة ٢٥٣) : لو أكرهه على بيع دابته ، فباعها مع ولدها بطل بيع الدابة ، و صح بيع الولد .

(مسألة ٢٥٤) : يعتبر في بطلان بيع المكره عدم تمكنه من التفصي بالتورية أو نحوها ، فلو كان متمكنا من دفع الإكراه بها و مع ذلك لم يفعل و باع ، فبطبيعة الحال لم يكن يبعه عن إكراه بل هو عن طيب نفسه و رضائه فصح ، على أساس أن صحة المعاملة تدور مدار تحقق طيب النفس ، و لا موضوعية للإكراه ، و لا يدور فساد المعاملة مداره ، فإذا كان البائع قادرا على دفع الإكراه عنه بالتورية أو بسبب آخر و مع ذلك لم يدفع و باع صح

بيعه، مثلاً إذا أكرهه ظالم على بيع داره فباعها - مع قدرته على التورية -
صح .

(مسألة ٢٥٥) : المراد من الضرر الذي يخافه - على تقدير عدم الاتيان
بما اكره عليه - ما يعم الضرر الواقع على نفسه و ماله و شأنه ، و على بعض
من يتعلق به ممن يهمله أمره ، فلو لم يكن كذلك فلا إكراه ، فلو باع حينئذ ،
صح البيع .

البيع الفضولي

الرابع من شرائط المتعاقدين : قدرة العاقد على التصرف بأن يكون مالكا
أو وكيلاً عنه ، أو مأذوناً منه ، أو ولياً عليه ، فلو لم يكن العاقد قادراً على
التصرف لم يصح البيع ، بل توقفت صحته على إجازة القادر على ذلك
التصرف ، مالكا كان أو وكيلاً عنه ، أو مأذوناً عنه ، أو ولياً عليه ، فأن أجاز
صح ، و إن ردّ بطل ، و هذا هو المسمى بعقد الفضولي ، و المشهور أن
الإجازة بعد الردّ لا أثر لها ، و لكنه لا يخلو عن إشكال بل لا يبعد نفوذها ،
و أما الردّ بعد الإجازة فلا أثر له جرماً .

(مسألة ٢٥٦) : لو منع المالك من بيع ماله فباعه الفضولي ، فأن أجازته
المالك صح ، و لا أثر للمنع السابق في البطلان .

(مسألة ٢٥٧) : إذا علم من حال المالك أنه يرضى بالبيع فباعه ، لم
يصح و توقفت صحته على الإجازة .

(مسألة ٢٥٨) : إذا باع الفضولي مال غيره عن نفسه لاعتقاده أنه مالك ،
أو لبنائه على ذلك ، كما في الغاصب ، فأجازته المالك ، صح البيع و يرجع

الثلث إلى المالك .

(مسألة ٢٥٩) : لا يكفي في تحقق الإجازة الرضا الباطني ، بل لابد من الدلالة عليه بالقول مثل :رضيت ، و أجزت ، و نحوهما ، أو بالفعل مثل أخذ الثمن ، أو بيعه ، أو الإذن في بيعه ، أو إجازة العقد الواقع عليه أو نحو ذلك .

(مسألة ٢٦٠) :الظاهر أن الإجازة ناقلة لا كاشفة عن صحة العقد من حين وقوعه كشفا حكما ،على أساس أن الإجازة و ان تعلقت بالعقد السابق إلا أن تعلقها به من الآن ، و عليه فبطبيعة الحال يكون استناد العقد إلى المالك ، و النقل و الانتقال من هذا الحين كلأن المعيار إنما هو بزمان التعلق لا بزمان المتعلق لأن العقد من زمان التعلق أصبح عقد المالك مشمولا لدليل الصحة لا من زمن المتعلق ، و إلا لزم تقدم المعلول على العلة ، و بكلمة: أن الكشف الحقيقي غير معقول ، و الكشف الحكمي بمعنى حكم الشارع من حين الإجازة بالملكية من حين العقد لا يرجع إلى معنى محصل ،لأن العقد من حين تعلق الإجازة به مشمول لدليل الإمضاء ، و موضوع لترتيب الآثار عليه شرعا ، و متصف بالصحة لا من حين صدوره لغرض أنه من هذا الحين ليس بمجاز و إنما صار مجازا من حين الإجازة ، و يترتب على هذا أن نماء الثمن من حين العقد إلى حين الإجازة ملك للمشتري ، و نماء المبيع في هذا الحين ملك للبائع .

(مسألة ٢٦١) :لو باع باعتقاد كونه وليا أو وكيفا فتبين خلافه، فإن إجازة المالك صحّ و إن ردّ بطل ، و لو باع باعتقاد كونه أجنبيا فتبين كونه

وليا أو وكيلًا صح ، و لم يحتج إلى الإجازة ، و لو تبين كونه مالكا ، فهل يصح البيع أو أن صحته تتوقف على الإجازة ؟ والجواب : أن صحته تتوقف على الإجازة ، على أساس أن رضاه بالبيع بصفته كونه أجنبيا لا يستلزم رضاه به بصفة كونه مالكا ، فمن أجل ذلك إن رضي به صح و إلا فلا .

(مسألة ٢٦٢) : لو باع مال غيره فضولا ، ثم ملكه قبل إجازة المالك ففي صحته - بلا حاجة إلى الإجازة أو توفقه على الإجازة أو بطلانه رأسا وجوه ، أقواها أو سورها ، باعتبار ان بيعه بصفة كونه فضوليا لا يستلزم رضاه لهذا البيع إذا صار مالكا له ، و صحة البيع تدور مدار رضا المالك و طيب نفسه .

(مسألة ٢٦٣) : لو باع مال غيره فضولا فباعه المالك من شخص آخر صح بيع المالك ، و يصح بيع الفضولي - أيضا - إن أجازته المشتري .

(مسألة ٢٦٤) : إذا باع الفضولي مال غيره و لم تتحقق الإجازة من المالك ، فإن كانت العين في يد المالك فلا إشكال ، و إن كانت في يد البائع جاز للمالك الرجوع بها عليه ، و إن كان البائع قد دفعها إلى المشتري جاز له الرجوع على كل من البائع و المشتري ، و إن كانت تالفة رجع على البائع إن لم يدفعها إلى المشتري أو على أحدهما إن دفعها إليه بمثلها ، إن كانت مثلية ، و بقيمتها إن كانت قيمة .

(مسألة ٢٦٥) : المنافع المستوفاة مضمونة ، و للمالك الرجوع بها على من استوفاهها و كذا الزيادات العينية ، مثل اللبن و الصوف و الشعر و السرجين و نحوها ، مما كانت له مالية ، فأنها مضمونة على من استولى عليها

كالعين ، أما المنافع غير المستوفاة من العين ، فالظاهر ضمانها عليه كالعين ، على أساس أنها تلفت تحت يده الضامنة .

(مسألة ٢٦٦) : المعيار في المثلي تساوي أفراد الصنف الواحد أو النوع الواحد في الخصوصيات التي تختلف باختلافها رغبات الناس ، و نقصد بالتساوي التقارب في الصفات و الخصوصيات كالدرهم و الدينار و نحوهما ، دون التساوي الحقيقي .

و القيمي : ما لا تكون أفراده كذلك ، فالآلات و الظروف و الأقمشة المعمولة في المعامل و المصانع في هذا الزمان من المثلي ، و الجواهر الأصلية من الياقوت و الزمرد و الألماس و الفيروزج و نحوها من القيمي .

(مسألة ٢٦٧) : الظاهر أن المدار في القيمة المضمون بها القيمي قيمة زمان القبض و هو يوم الغصب لا زمان التلف ، و لا زمان الأداء .

(مسألة ٢٦٨) : إذا لم يمض المالك البيع الفضولي فلذلك صور : الاولى : أن على البائع أن يرد الثمن المسمى إلى المشتري عينا إن كان موجودا ، و إلا فبدله .

الثانية : أن عين المبيع إن كانت في يد البائع وجب عليه أن يردها إلى مالكةا ، و أن كانت في يد المشتري فكذلك ، و أما إذا كانت تالفة تحت يده ، فحينئذ إن رجع المالك على المشتري ببدل العين من المثل أو القيمة ، فهل له الرجوع على البائع و مطالبته بما دفعه من بدل العين أو لا ؟

والجواب : ليس له الرجوع عليه بما يعادل الثمن و إن كان مغرورا كباعتبار أن تقديم البائع هذا المبلغ له لم يكن مجانا لكي يكون ضمانه عليه

بل كان مع العوض، نعم إذا لم يرد البائع الثمن إليه فله الرجوع عليه و المطالبة به ، و إذا كان بدل العين أزيد من الثمن فله الرجوع على البائع في الزائد ، على أساس أن تقديم الزائد له لما كان مجانا و بعنوان أنه ملكه ، فهو المتلف له عرفا و ضمانه عليه ، و أما إذا لم يكن المشتري مغرورا - كما إذا كان عالما بالحال - فلا يحق له الرجوع على البائع و ان كان عالما بالحال كلأن الواجب على المشتري في هذه الحالة الإمتناع عن تسليم العين و أخذها ، فإذا أخذها من يد البائع وجب عليه ردها إلى مالكها كلأن يده عليها يد ضمان ، و إذا لم يردها و بقيت في يده إلى أن تلفت ، فعليه ضمانها من المثل أو القيمة .

الثالثة: أن المالك إذا رجع على البائع و أخذ منه بدل العين من المثل أو القيمة ، فهل له الرجوع على المشتري أو لا ؟

والجواب: أن البائع و إن كان عالما بالحال و المشتري جاهلا بها ، فله الرجوع على المشتري بمقدار الثمن المسمى إذا لم يكن قد قبض الثمن منه ، و لكن ليس له الرجوع عليه في الزائد على الثمن ، على أساس أنه المتلف عرفا للزائد بتقديمه للمشتري مجانا و بعنوان أنه ملكه ، و بكلمة: أن تقديم العين له بما يعادل الثمن لم يكن مجانا ، بل كان مع العوض و مضمونا . نعم ، تقديم ما يزيد عليه في المالية له كان مجانا ، فلذلك يكون ضمانه عليه . أما إذا كان المشتري عالما بالحال فللبائع الرجوع عليه و مطالبته بالزائد ، سواء أكان البائع عالما بالحال أيضا أم لا ، و ذلك لأن المشتري إذا كان يعلم بأن البائع فضولي و غير مالك للعين ، لم يجز له

أخذها منه ، فإذا أخذها و الحال هذه وجب عليه ردها إلى مالکها عينا إن كانت موجودة و إلا فبدلها بمقتضى اليد ، و إذا رجع المالك على البائع في هذه الحالة ، فالبائع أن يرجع إلى المشتري كما هو الحال في مسألة تعاقب الأيدي ، و إذا رجع إلى المشتري فيها فالمشتري لا يرجع على البائع .

الرابعة: أن المالك إذا رجع إلى المشتري في بدل منافع العين ، فهل له أن يرجع على البائع في جميع الخسارات التي خسرها للمالك إذا كان جاهلا بالحال ، و معتقدا بأن البائع مالك للعين و ليس بفضولي ، أما بإخباره بذلك أو من الخارج ، و البائع عالم بها ؟

والجواب: أنه ليس لذلك ضابط كلي في جميع موارد منافع العين من المنفصلة و المتصلة و المستوفاة و غيرها كلأن قاعدة رجوع المغرور إلى الغار لم تثبت كقاعدة شرعية كلية كلقصور في دليلها ، و على هذا فضمن البائع الغار لمنافع العين منوط بكونه المتلف لها عرفا بتسليط المشتري عليها مجانا و بعنوان أنها ملكه ، و هذا يختلف باختلاف المنافع ، فأن كانت من الأعيان المنفصلة كنتاج الحيوان أو صوفه أو لبنه أو ثمرة الأشجار و غيرها ، ففي مثل ذلك إذا رجع المالك على المشتري فليس له أن يرجع على البائع ، على أساس عدم استيلاء البائع على تلك المنافع ليكون ضامنا لها ، و لا فرق في ذلك بين أن تكون تلك المنافع مستوفاة من قبل المشتري أو لا ، فإنه على كلا التقديرين يكون ضمانها عليه كباعتار أنها تلفت تحت يده ، و قد تسأل: هل للمالك في هذا الفرض الرجوع على البائع و مطالبته ببدل المنافع

التالفة أو لا ؟

والجواب: ليس له الرجوع عليه و مطالبته به ،على أساس أنه ليس ضامنا لها ، و إن كانت المنافع من توابع العين كمنافع الدار التي هي متمثلة في حيثة السكنى فيها التابعة لها في الملكية و الإستيلاء -ففي مثل ذلك -لو رجع المالك على المشتري فله أن يرجع على البائع ،على أساس أن تلك المنافع لما كانت تحت يد البائع و استيلائه ،فتقديمها للمشتري بعنوان أنها ملكه و قبول المشتري ذلك جاهلا بالحال إتلاف لها منه عرفا ، فيكون ضامنا ، و أما المشتري فهو و ان ضمنها و لكن ضمانه ليس في عرض ضمان البائع كإذ لا يمكن أن يكون لمال واحد بدلان عرضيان ،أحدهما في ذمة فرد و الآخر في ذمة آخر ،بل إنه في طوله ،بمعنى :

أن ضمانه بدل عن ضمانه المستقر في ذمته فإذا أدى ما في ذمته للمالك ملك ما في ذمة البائع ، و له حينئذ أن يرجع إليه .

(مسألة ٢٦٩) :المال غير المملوك لشخص كالزكاة المعزولة ، و مال الوقف المجعول مصرفا في جهة معينة أو غير معينة ، أو في مصلحة شخص أو أشخاص ، فإن كان تحت يد غاصب ،فعلى الولي أن يرجع إليه مع وجوده و كذا مع تلفه و إذا تعاقبت الأيدي عليه فقد مر حكمه .

(مسألة ٢٧٠) :قد تسأل :أن الضمان في مسألة تعاقب الأيدي هل هو

بنحو الوجوب الكفائي أو التخيري ؟

والجواب:الظاهر أنه ليس بنحو الوجوب الكفائي ، سواء فيه القول بتعلقه بطبيعي المكلف على نحو صرف الوجود أم بالأفراد و لا بنحو الوجوب التخيري ،هذا من ناحية ، و من ناحية اخرى أنه لا يمكن أن

يكون لمال واحد بدلان في عرض واحد، أحدهما في ذمة فرد و الآخر في ذمة آخر ، و في ضوء ذلك فضمان الغاصب الأخير الذي تلف المال تحت يده و استيلائه ، هو اشتغال ذمته ببذل التالف مباشرة من المثل أو القيمة و استقراره فيها ، و أما ضمان الغاصب الأول، فبما أنه لا يمكن أن يكون بمعنى اشتغال ذمته ببذل التالف في عرض ضمان الغاصب الأخير ، فلا بد أن يكون بأحد معنيين تاليين :

الاول: أن يكون ضمانه في طول ضمان الغاصب الأخير، بمعنى: أنه ضامن بدل ما في ذمته طولا ، و نتيجة ذلك أن المالك إذا رجع إلى الغاصب الأخير و أخذ البديل منه برأت ذمته ، فإذا برأت سقطت ذمة الغاصب الأول بسقوط موضوعها و هو ذمة اللاحق ، و إذا رجع إلى الغاصب السابق و أخذ البديل منه ملك السابق ما في ذمة اللاحق، بمعنى: أن ذمته برأت من المالك و اشتغلت للسابق .

و لا فرق في ذلك بين أن يكون السابق واحدا أو متعددا، غاية الأمر إذا كان متعددا فكل سابق منه ضامن لما في ذمة اللاحق ، فإذا فرضنا أن الأيدي التي مرت على العين أكثر من ثلاث ، فإذا رجع المالك إلى صاحب اليد الأولى ، فله أن يرجع إلى صاحب الثانية ، كما أن له أن يرجع إلى صاحب الأخيرة الذي استقر الضمان عليه .هذا إذا كان استقرار الضمان على الغاصب الأخير ، و أما إذا كان على الأول ، كما إذا كان غارا و متلفا للمال عرفا بتقديمه للثاني مجانا بعنوان أنه ماله ، فيكون الأمر بالعكس تماما، فأن الأول ضامن لبذل العين مباشرة ، و الثاني و الثالث ضامن لبذل ما

في ذمته طولا. هذا، و لكن إثبات هذا النحو من الضمان في المقام بقاعدة اليد لا يخلو عن إشكال بل منع .

الثاني: أن ضمان الغاصب الأول للعين المغصوبة، إنما هو بمعنى: أن تأديتها إلى أهلها الأعم منها و من بدلها في عهدته و مسؤوليته شرعا، بدون أن تكون ذمته مشغولة بشيء، و لا يخرج عن عهدته و مسؤوليته بانتقالها من يده إلى يد الثاني، و كذلك لا تخرج عن عهدة الثاني بانتقالها من يده إلى يد الثالث، و حينئذ فإذا تلفت في يد الثالث اشغلت ذمته خاصة ببدلها من المثل أو القيمة دون السابق، فأن ضمانه ليس ضمانا لنفس المال، و إنما هو ضمان لأدائه و إيصاله إلى صاحبه، غاية الأمر ما دامت العين موجودة فهو ضامن لإيصالها، و إذا تلفت عند اللاحق فهو ضامن لإيصال بدلها، و على هذا فإذا رجع المالك إلى الغاصب الأول فله أن يرجع إلى الثاني. لأنه بأداء قيمة الدين يملك الدين في ذمة الثاني، و إذا رجع إلى الثاني فهو لا يرجع إلى الأول، على أساس أنه ضامن لنفس البديل مباشرة، فإذا أداه فرغت ذمته بذلك و لا شيء عليه بعده. و دعوى أنه لا دليل على هذا النوع من الضمان مدفوعة: بأن الدليل عليه في المقام قاعدة اليد، و أما في سائر الموارد فهو قسم من الضمان المعاملي و ثابت شرعا و ارتكازا و بمقتضى: **أَوْفُوا بِالْعُقُودِ** و منه قبول البنك للكمبيالة، فإنه لا يمكن تفسيره على أساس عقد الضمان بمعناه الفقهي المعروف، و هو نقل الدين من ذمة إلى ذمة آخر، فأن البنك لا يقصد ذلك و إنما يقصد تعهده للدائن بالأداء و تحصيل الدين من المدين، و من هذا القبيل إذا أخذ الشخص المسؤولية

عن أداء الدين للدائن على عاتقه ، بأن يقول للدائن أنا مسؤول و متعهد بأداء دينك و أنه سيؤدي إليك ، فالضمان هنا ليس ضمانا لنفس مبلغ الدين ، و إنما هو ضمان لأدائه مع بقاء الدين في ذمة المدين .

(مسألة ٢٧١) : لو باع إنسان ملكه و ملك غيره صفقة واحدة صح البيع فيما يملك ، و توقفت صحة بيع غيره على إجازة المالك ، فأن إجازته صح و إلا فلا ، و حينئذ يكون للمشتري خيار تبعض الصفقة ، فله فسخ البيع بالإضافة إلى ما يملكه البائع .

(مسألة ٢٧٢) : طريق معرفة حصة كل واحد منهما من الثمن أن يقوم كل من المالين بقيمته السوقية ، فيرجع المشتري بحصة من الثمن نسبتها إلى الثمن نسبة قيمة مال غير البائع إلى مجموع القيمتين ، فإذا كانت قيمة ماله عشرة و قيمة مال غيره خمسة و الثمن ثلاثة ، يرجع المشتري بواحد الذي هو ثلث الثمن و يبقى للبائع اثنان و هما ثلثا الثمن . هذا ، إذا لم يكن للإجتمع دخل في زيادة القيمة و نقصها ، أما لو كان الأمر كذلك ، و جب تقويم كل منهما في حال الإنضمام إلى الآخر ، ثم تنسب قيمة كل واحد منهما إلى مجموع القيمتين ، فيؤخذ من الثمن بتلك النسبة ، مثلا إذا باع الجارية و ابتها بخمسة ، و كانت قيمة الجارية في حال الإنفراد ستة و في حال الإنضمام أربعة و قيمة ابتها بالعكس ، فمجموع القيمتين عشرة ، فأن كانت الجارية لغير البائع رجع المشتري بخمسين - و هما اثنان من الثمن - و بقي للبائع ثلاثة أخماس ، و إن كانت البنت لغير البائع رجع المشتري بثلاثة أخماس الثمن - و هو ثلاثة - و بقي للبائع اثنان .

(مسألة ٢٧٣) : إذا كانت الدار مشتركة بين شخصين على السوية ، فباع أحدهما نصف الدار ، فأقامت القرينة على أن المراد نصف نفسه أو نصف غيره ، أو نصف في النصفين ، عمل على القرينة ، وإن لم تقم القرينة على شيء من ذلك حمل على نصف نفسه لا غير .

(مسألة ٢٧٤) : يجوز للأب و الجد للأب - و إن علا - التصرف في مال الصغير بالبيع و الشراء و الإجارة و غيرها ، و كل منهما مستقل في الولاية ، فلا يعتبر الإذن من الآخر ، كما لا تعتبر العدالة في ولايتهما ، و لا أن تكون مصلحة في تصرفهما بل يكفي عدم المفسدة فيه ، إلا أن يكون التصرف تفريظاً منهما في مصلحة الصغير ، كما لو اضطر الولي إلى بيع مال الصغير ، و أمكن بيعه بأكثر من قيمة المثل ، فلا يجوز له البيع بقيمة المثل ، فإن فيه تفويتاً لمصلحة الصغير ، و كذا لو دار الأمر بين بيعه بزيادة درهم عن قيمة المثل و زيادة درهماين لاختلاف الأماكن أو الدالين ، أو نحو ذلك لم يجز البيع بالأقل ، إلا إذا كانت فيه مصلحة له ، و المدار في كون التصرف مشتملاً على المصلحة أو عدم المفسدة ، إنما هو بنظر الولي إذا كان من أهل الخبرة في ذلك التصرف ، و إلا فعليه أن يرجع فيه إلى أهل الخبرة ، فلا يجوز التصرف بدون الرجوع إليهم .

(مسألة ٢٧٥) : يجوز للأب و الجد التصرف في نفس الصغير بإجارته لعمل أو جعله عاملاً في المعامل و المصانع و القيام بتربيته العلمية و الدينية و الأخلاقية و سائر شؤونه مثل تزويجه و غيره ، شريطة أن تكون له في هذه التصرفات مصلحة ، أو إذا لم تكن له فيها مصلحة أو كانت مفسدة ، و

لكنها كانت أقل من مفسدة جعله مهملا و عاطلا . نعم، ليس لهما طلاق زوجته ، و هل لهما فسخ نكاحه عند حصول المسوخ للفسخ ، و هبة المدة في عقد المتعة أو لا ؟ و جهان و الثبوت أقرب .

(مسألة ٢٧٦) : إذا أوصى الأب أو الجد إلى شخص بالولاية بعد موته على القاصرين نفذت الوصية ، و صار الموصى إليه وليا عليهم بمنزلة الموصي تنفذ تصرفاته ، و يشترط فيه الرشد و الأمانة و لا تشترط فيه العدالة على الأقوى . كما يشترط في صحة الوصية فقد الآخر ، فلا تصح وصية الأب بالولاية على الطفل مع وجود الجد ، و لا وصية الجد بالولاية على حفيده مع وجود الأب ، و لو أوصى أحدهما بالولاية على الطفل بعد فقد الآخر لا في حال وجوده ، ففي صحتها إشكال و لا يبعد الصحة ، لأن مرجع ذلك إلى جعل الولاية في حالة خاصة و هي حالة فقد الأب و الجد معا .

(مسألة ٢٧٧) : ليس لغير الأب و الجد للأب ، و الوصي لأحدهما ولاية على الصغير و لو كان عما أو اما أو جدا للام أو أخا كبيرا ، فلو تصرف أحد هؤلاء في مال الصغير أو في نفسه أو سائر شؤونه لم يصح ، و توقف على إجازة الولي .

(مسألة ٢٧٨) : تكون الولاية على الطفل للحاكم الشرعي مع فقد الأب و الجد و الوصي لأحدهما ، و مع تعذر الرجوع إلى الحاكم فالولاية لعدول المؤمنين ، لكن الأحوط الإقتصار على صورة لزوم الضرر في ترك التصرف فيه ، كما لو خيف على ماله التلف - مثلا - فيبيعه العادل كلثلا يتلف ، و لا

يعتبر حينئذ أن تكون في التصرف فيه غبطة و فائدة، بل لو تعذر وجود العادل - حينئذ - لم يبعد جواز ذلك لسائر المؤمنين ، و لو اتفق احتياج المكلف إلى دخول دار الأيتام و الجلوس على فراشهم ، و الأكل من طعامهم و تعذر الاستئذان من وليهم لم يبعد جواز ذلك إذا عوضهم عن ذلك بالقيمة ، و لم يكن فيه ضرر عليهم و إن كان الأحوط تركه ، و إذا كان التصرف مصلحة لهم جاز من دون حاجة إلى عوض .
و الله سبحانه و تعالى العالم .

الفصل الثالث

شروط العوضين

يشترط في المبيع أن يكون عينا ، سواء أكان موجودا في الخارج أم في الذمة ، و سواء أ كانت الذمة ذمة البائع أم غيره ، كما إذا كان له مال في ذمة غيره فباعه لشخص ثالث ، فلا يجوز بيع المنفعة كمنفعة الدار ، و لا بيع العمل كخياطة الثوب ، و أما الثمن فيجوز أن يكون عينا أو منفعة أو عملا .
(مسألة ٢٧٩) : المشهور على اعتبار أن يكون المبيع و الثمن مالا يتنافس فيه العقلاء ، فكل ما لا يكون مالا - كبعض الحشرات - لا يجوز بيعه و لا جعله ثمنا ، و لكن الظاهر عدم اعتبار ذلك و إن كان الإعتبار أحوط .
(مسألة ٢٨٠) : الحقوق مطلقا من قبيل الأحكام ، فكما لا يصح بيعها لا يصح جعلها ثمنا . نعم ، في مثل حق التحجير القابل للإنتقال ، يجوز جعل متعلق الحق بما هو كذلك ثمنا ، و يجوز جعل شيء بإزاء رفع اليد عن

الحق، حتى فيما إذا لم يكن قابلا للإنتقال، و كان قابلا للإسقاط، كما يجوز جعل الإسقاط ثمنا، فيملك البائع على المشتري الإسقاط، فيجب عليه ذلك بعد البيع، بل يجوز جعل متعلق الحق - بما هو متعلقه - مبيعا، كبيع الأرض المحيطة ببناء على أن الإحياء إنما يمنح الحق للمحيي بها دون الملك كما هو الظاهر.

(مسألة ٢٨١): يشترط في البيع أن لا يكون غرريا على الأحوط، و تكفي المشاهدة فيما تعارف بيعه بالمشاهدة، و لا تكفي في غير ذلك، بل لا بد أن يكون مقدار كل من العوضين كيلا أو وزنا أو عدا أو مساحة معلوما، و لا بأس بتقديره بغير ما هو المتعارف تقديره به كبيع المكيل بالوزن، و بالعكس إذا لم يكن البيع غرريا، و إذا كان الشيء مما يباع في حال بالمشاهدة، و في حال أخرى بالوزن أو الكيل، كالتمر يباع على الشجر بالمشاهدة و في المخازن بالوزن، و الحطب محمولا على الدابة بالمشاهدة و في المخزن بالوزن، و اللبن المخيض يباع في السقاء بالمشاهدة و في المخازن بالكيل، فصحة بيعه مقدرا أو مشاهدا تابعة للمتعارف على الأحوط.

(مسألة ٢٨٢): يكفي في معرفة التقدير إخبار البائع بالقدر، كيلا أو وزنا، أو عدا إذا كان ثقة و إن لم يكن عدلا، و لو تبين الخلاف بالنقيصة كان المشتري بالخيار بين أن يفسخ المعاملة و يسترد الثمن بكامله من البائع، و بين أن يمضيها بتمام الثمن، و لو تبينت الزيادة في المبيع كان البائع بالخيار بين فسخ المعاملة و إمضائها بتمام المبيع، و أما ما قيل من أن

البيع بالنسبة إلى مقدار النقيصة في الأول و مقدار الزيادة في الثاني باطل -
بمعنى أن مقدار ثمن النقيصة باق في ملك المشتري على الأول ، و الزيادة
على المبيع باقية في ملك البائع على الثاني ، فيرجع المشتري حينئذ على
البائع بثمن النقيصة ، و يرجع البائع على المشتري بالزيادة - فهو ضعيف و
لا يبتني على أصل .

(مسألة ٢٨٣) :العلم بالعوضين الراجع للغير يتم بأحد الطرق التالية :

الاول: بالكيل و الوزن إذا كان المبيع من المكيل أو الموزون .
الثاني: بالتقدير الكمي عرضا و طولاً ، كما إذا كان المبيع أرضاً أو ما
شاكلها .

الثالث: بالمشاهدة أعم من المشاهدة الفعلية أو السابقة .

الرابع: بإخبار البائع بنوعية المبيع و أوصافه و خصوصياته و غيرهما إذا
كان ثقة .

الخامس: إخبار أهل الفن و الخبرة بذلك ، فلو اشترى سلعا اعتباطا
و بدون تحقيق ثم ظهر الخلاف ، فأن كان في النوع أو الجنس بطل البيع ،
و إن كان في الوصف صح و لم يثبت له الخيار أيضا ،على أساس أنه أقدم
على شرائه كذلك ، و الخيار إنما يثبت إذا كان الشراء مبنيا على وصف
الصحة و لو ارتكازا ، أو على اشتراط الوصف الكمالي في ضمن العقد .

(مسألة ٢٨٤) :إذا اختلفت البلدان في تقدير شيء ، بأن كان موزونا

في بلد و معدودا في آخر و مكيلا في ثالث ، فالظاهر أن المدار في التقدير
بلد المعاملة ، و لكن يجوز البيع بالتقدير الآخر أيضا إذا لم يكن فيه غرر ،

و إلا فالأحوط تركه .

(مسألة ٢٨٥) : قد يؤخذ الوزن شرطا في المكيل أو المعدود ، أو الكيل شرطا في الموزون ، مثل أن يبيعه عشرة أمان من الدبس بشرط أن يكون كيلها صاعا ، فيتبين أن كيلها أكثر من ذلك كلرقة الدبس ، أو يبيعه عشرة أذرع من قماش بشرط أن يكون وزنها ألف مثقال ، فيتبين أن وزنها تسعمائة كلعدم إحكام النسج ، أو يبيعه عشرة أذرع من الكتان ، بشرط أن يكون وزنه مائة مثقال ، فيتبين أن وزنه مائتا مثقال كلغلظة خيوطه و نحو ذلك ، مما كان التقدير فيه ملحوظا صفة كمال للمبيع لا مقوما له ، و الحكم أنه مع التخلف بالزيادة أو النقيصة يكون الخيار للمشتري كلتخلف الوصف ، فأن أمضى العقد كان عليه تمام الثمن ، و الزيادة للمشتري على كل حال .

(مسألة ٢٨٦) : يشترط معرفة جنس العوضين في صحة البيع ، و أما معرفة صفاتهما التي تختلف القيمة باختلافها ، كالألوان و الطعوم و الجودة و الرداءة و الرقة و الغلظة و الثقل و الخفة و نحو ذلك ، فهي على الأحوط الأولى ، أما ما لا يوجب اختلاف القيمة منها فلا تجب معرفته و إن كان مرغوبا عند قوم و غير مرغوب عند آخرين . و المعرفة إما بالمشاهدة أو بتوصيف البائع أو بالرؤية السابقة .

(مسألة ٢٨٧) : يشترط أن يكون كل واحد من العوضين ملكا للمتعاملين ، كما هو الحال في أكثر البيوع و المعاملات الواقعة بين الناس و المتداولة بينهم ، سواء أ كانا من الأعيان الخارجية أو كانا في الذمم أو ما

يكون في حكم الملك ، كبيع أموال لجهة خاصة من الجهات ، مثل بيع ولي الزكاة بعض الأعيان الزكوية و شراء البديل لها بثمنها و هو العلف ، و بيع ولي الموقوفة بعض أدواتها و لوازمها إذا دعت الضرورة إلى ذلك ، و عليه فلا يجوز بيع ما ليس في حوزته و اختياره ، كبيع السمك في الماء و الطير في الهواء ، و شجر البيداء قبل أن يصطاد أو يحاز و ما شابه ذلك .

(مسألة ٢٨٨) : يصح للراهن بيع العين المرهونة بإذن المرتهن ، و كذلك لو أجازته بعد وقوعه ، و الأظهر صحة البيع مع عدم إجازته أيضا ، إلا أنه يثبت الخيار حينئذ للمشتري إذا كان جاهلا بالحال حين البيع .

(مسألة ٢٨٩) : لا يجوز بيع الوقف إلا في موارد :
منها : أن يخرب بحيث لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه ، كالحيوان المذبوح و الجذع البالي و الحصير المخرق و غيرها مما يؤدي بقاؤه إلى التلف و الضياع .

و منها : أن يخرب على نحو يسقط عن الانتفاع المعتد به مع كونه ذا منفعة يسيرة ملحققة بالمعدوم عرفا ، كالدار التي انهدمت و صارت عرصة ، فإنه و إن كان بالإمكان إجارتها عرصة بأجرة قليلة غير معتد بها في مقابل أجره الدار ، و لكن إذا بيعت و اشترى بثمنها خانا أو دكانا كان نفعه كالأول .

و منها : ما إذا اشترط الواقف بيعه عند حدوث أمر من قلة المنفعة أو كثرة الخراج أو كون بيعه أنفع بكثير من بقاءه ، أو احتياجهم الشديد إلى عوضه ، أو غير ذلك من ضرورة دعت إلى ذلك .

و منها: ما إذا وقع الاختلاف الشديد بين الموقوف عليهم، بحيث لا يؤمن معه من تلف النفوس و الأموال .

و منها: ما لو علم أن الواقف لاحظ في قوام الوقف عنوانا خاصا في العين الموقوفة، مثل كونها بستانا أو حماما فيزول ذلك العنوان ، فإنه يجوز البيع حينئذ و يشتري بديلا له إن أمكن ، و إلا فيصرف ثمنه في الأقرب فالأقرب إلى غرض الواقف .

و منها: ما إذا طرأ ما يستوجب أن يؤدي بقاءه إلى الخراب المسقط له عن المنفعة المعتد بها عرفا ، و اللازم حينئذ تأخير البيع إلى آخر أزمنة إمكان البقاء ، ثم يبيع و يشتري مكانه ما يقوم مقامه -و لو في الجملة- إن امكن ، و إلا فيصرف الثمن فيما هو الأقرب فالأقرب .

(مسألة ٢٩٠) : ما ذكرناه من جواز البيع في الصور المذكورة لا يجري في المساجد ، فإنها لا يجوز بيعها على كل حال . نعم، يجري في مثل الخانات الموقوفة للمسافرين و كتب العلم و المدارس و الرباطات الموقوفة على الجهات الخاصة أو العامة .

(مسألة ٢٩١) : إذا جاز بيع الوقف ، فإن كان من الأوقاف غير المحتاجة إلى المتولي ، كالوقف على الأشخاص المعينين لم تحتج إلى إجازة غيرهم ، و إلا فإن كان له متول خاص فاللازم مراجعته ، و يكون البيع بإذنه ، و إلا فالأظهر مراجعة الحاكم الشرعي ، و الاستئذان منه في البيع ، كما أن الأظهر أن يشتري بثمنه ملكا ، و يوقف على النهج الذي كان عليه الوقف الأول .

نعم، لو خرب بعض الوقف جاز بيع ذلك البعض و صرف ثمنه في مصلحة المقدار العامر ،كتعميره و سائر لوازمه إذا كان بحاجة إلى ذلك ، و إلا فيصرف في وقف آخر إذا كان موقوفا على نهج وقف الخراب مراعاة للأقرب فالأقرب . و إذا خرب الوقف و لم يمكن الإنتفاع به و أمكن بيع بعضه و تعمير الباقي بثمانه ،فهل يتعين ذلك أو يجوز بيع الجميع و يشتري مكانه بديلا له و إن كان دونه ؟

والجواب: أن أيا منهما أنفع و أقرب إلى مقصود الواقف فهو المتعين .
(مسألة ٢٩٢) : لا يجوز بيع الأمة إذا كانت ذات ولد لسيدها و لو كان حملا غير مولود ، و كذا لا يجوز نقلها بسائر النواقل ، و إذا مات ولدها جاز بيعها ، كما يجوز بيعها في ثمن رقبتها مع إعسار المولى ، و في هذه المسألة فروع كثيرة لم نتعرض لها كقللة الابتلاء بها .

(مسألة ٢٩٣) : لا يجوز بيع رقبة الأرض الخراجية ، و هي الأرض المفتوحة عنوة العامرة حين الفتح ، فأنها ملك للمسلمين عامة ، و لا فرق بين أن تكون فيها آثار مملوكة للبائع من بناء أو شجر أو غيرها و أن لا تكون . نعم، يجوز للبائع في الفرض الأول بيعها ، على أساس ما فيها من الحق المتعلق بها الناشئ من العمل و الجهد في سبيل إيجاد و توفير صفة ذات قيمة اقتصادية فيها ، و لكن ذلك إنما هو بيع للحق المتعلق بها دون رقبة الأرض ، و لا يجوز لأي أحد التصرف فيها إلا بإذن الإمام عليه السلام أو نائبه العام و هو الفقيه الجامع للشرائط في عصر الغيبة ، و قد تسأل: أن تلك الأراضي إذا كانت بيد الخلفاء و سلاطين الجور ، فهل

يتوقف جواز التصرف فيها على إذنتهم ولا يجوز من دونه أو لا ؟
والجواب: أنه لا يتوقف على إذنتهم فيه إذ لا ولاية لهم على تلك
الأراضي ، و لكن بما أن لكل فرد من شملته أخبار التحليل حقا فيها و هو لا
يتمكن من ممارسة حقه من دون مراجعة هؤلاء ،على أساس أنها كانت
تحت استيلائهم و سيطرتهم خارجا ،فتكون المراجعة إنما هي من أجل
استيفاء حقه فيها و ممارسته ،لا من أجل أن جواز تصرفه فيها يتوقف على
إذنه و تقبيله ، و لو ماتت الأرض العامرة حين الفتح ،فهل تنقطع بذلك
علاقة المسلمين عنها نهائيا أو لا ؟

والجواب: أنها لا تنقطع بذلك ، فأن ملك المسلمين إنما هو رقبة
الأرض

و إن كانت ميتة ، و على هذا فإذا قام فرد بإحيائها كان أحق بها من دون أن
يملك رقبته ، و إذا تركها حتى ماتت زال حقه بزوال سببه و هو الإحياء
كلأن كل فرد يملك نتيجة عمله و جهده ، و هي خلق شروط فيها التي
يتيح له فرصة الإستفادة منها و الإنتفاع بها ، فإذا ماتت تلك الشروط
بإهمالها مات حقه ، و حينئذ فيجوز لغيره أن يقوم بإحيائها بلا حاجة إلى
إذنه ، و إذا إحيها السلطان المدعي للخلافة على أن تكون للمسلمين لحقها
حكم الأرض الخراجية .

(مسألة ٢٩٤) :في تعيين أرض الخراج إشكال بل منع ، فأن العلماء
و المؤرخين و إن ذكروا أراضي كثيرة و أنها من الأراضي الخراجية و ملك
للمسلمين منها أرض العراق ، و لكن لم يثبت شيء من ذلك ،على أساس

أن ملكية المسلمين للأراضي الخراجية منوطة بتوفر أمرين :
أحدهما : أخذها من الكفار بالجهاد المسلح و قهرا .

والآخر : أن يكون ذلك الأخذ بإذن الإمام عليه السّلام و حيث أنه لم يثبت أن الفتوحات بعد النبي الأكرم صلّى الله عليه و آله و في زمن الخلفاء كانت بإذن الإمام عليه السّلام فلم يثبت أن الأراضي المأخوذة في تلك الفتوحات ملكا للمسلمين ، بل هي من الأنفال. هذا إضافة إلى أن أمر الأراضي بكلا نوعيها بيد الإمام عليه السّلام و له أن يتصرف فيها بما يرى من تقبيل و إجارة و نحوهما ، فلا ثمرة من هذه الناحية بين كون تلك الأراضي ملكا للمسلمين و كونها ملكا للإمام عليه السّلام هذا من ناحية ، و من ناحية أخرى أن الأرض المفتوحة عنوة بشروطها ملك للمسلمين عامة ، بلا فرق بين أن تكون معمورة بشرية أو طبيعية أو ميتة ، و على هذا فلا أثر للشك في أنها حين الفتح كانت ميتة أو معمورة .

(مسألة ٢٩٥) : يشترط في كل من العوضين أن يكون مقدورا على تسليمه ، فلا يجوز بيع الجمل الشارد أو الطير الطائر أو السمك المرسل في الماء ، و لا فرق بين العلم بالحال و الجهل بها ، و لو باع العين المغصوبة و كان المشتري قادرا على أخذها من الغاصب صح ، كما أنه يصح بيعها على الغاصب أيضا و إن كان البائع لا يقدر على أخذها منه ، ثم دفعها إليه .

(مسألة ٢٩٦) : لو علم بالقدرة على التسليم ، فباع فانكشف الخلاف بطل ، و لو علم العجز عنه فانكشف الخلاف فالظاهر الصحة . هذا شريطة أن يكون جادا في الإنشاء ، و لكنه مع العلم بالعجز و بطلان البيع لا يمكن

أن يكون جادا فيه و قاصدا له واقعا .

(مسألة ٢٩٧) : لو انتفت القدرة على التسليم في زمان استحقاقه ، لكن علم بحصولها بعده ، فإن كانت المدة يسيرة صح ، و إذا كانت طويلة لا يتسامح بها ، فإن كانت مضبوطة كسنة أو أكثر ، فالظاهر الصحة مع علم المشتري بها و كذا مع جهله بها ، لكن يثبت الخيار للمشتري ، و أما إذا كانت غير مضبوطة ، كما لو باعه دابة غائبة يعلم بحضورها ، لكن لا يعلم زمانه و أنه بعد شهر أو شهرين أو سنة أو أكثر ، فالظاهر أنه صحيح أيضا ، أما مع علم المشتري بالحال فواضح ، و أما مع جهله بها ، فيثبت له الخيار إما من جهة تأخير التسليم أو من جهة الغرر .

(مسألة ٢٩٨) : إذا كان العاقد هو المالك فالإعتبار بقدرته ، و إن كان وكيلا في إجراء الصيغة فقط فالإعتبار بقدرة المالك ، و إن كان وكيلا في المعاملة كعامل المضاربة ، فالإعتبار بقدرته أو قدرة المالك ، فيكفي قدرة أحدهما على التسليم في صحة المعاملة ، فإذا لم يقدر بطل البيع .

(مسألة ٢٩٩) : يجوز بيع العبد الأبق مع الضميمة إذا كانت ذات قيمة معتد بها .

الفصل الرابع الخيارات

و هي كما يلي : ١- خيار المجلس ٢- خيار الحيوان ٣- خيار الشرط ٤- خيار الغبن ٥- خيار التأخير ٦- خيار الرؤية ٧- خيار العيب .

الخيار : حق يمنح صاحبه السلطنة على العقد فسخا و إمضاء .

(١) خيار المجلس

أي: مجلس البيع ، فإنه إذا وقع البيع كان لكل من البائع و المشتري الخيار في المجلس ما لم يفترقا ، فإذا افترقا -عرفا -لزم البيع و انتفى الخيار، و إن كان المباشر للعقد الوكيل كان الخيار للمالك ،إذا كان الوكيل وكيلا في إجراء الصيغة فقط كإذ ليس له حينئذ الفسخ عن المالك ، و إن كان وكيلا في تمام المعاملة و شؤونها كان له الفسخ عن المالك ، و المدار على اجتماع المباشرين و افتراقهما لا المالكين ، و لو فارقا المجلس مصطحبين بقي الخيار لهما حتى يفترقا ، و لو كان الموجب و القابل واحدا وكالة عن المالكين أو ولاية عليهما ففي ثبوت الخيار إشكال ، و الأظهر العدم .

(مسألة ٣٠٠): هذا الخيار يختص بالبيع و لا يجري في غيره من المعاوضات .

(مسألة ٣٠١): يسقط هذا الخيار باشتراط سقوطه في العقد ، كما يسقط بإسقاطه بعد العقد .

(٢) خيار الحيوان

كل من اشترى حيوانا -إنسانا كان أو غيره -ثبت له الخيار ثلاثة أيام مبدؤها زمان العقد ، و إذا كان العقد أول النهار كان الخيار في ثلاثة أيام تامة و ليلتان متوسطتان ، و أما الليلة الأولى و الرابعة فهما خارجتان عن فترة الخيار ، و إذا كان في أثناء النهار كأول الزوال -مثلا -كان الخيار في ثلاثة أيام ملفقة و ثلاثة ليالي تامة ، و إذا لم يفترق المتبايعان حتى مضت ثلاثة أيام سقط خيار الحيوان ، و بقي خيار المجلس .

(مسألة ٣٠٢): يسقط هذا الخيار باشتراط سقوطه في متن العقد ، كما

يسقط بإسقاطه بعده ، و بالتصرف في الحيوان تصرفا يدلّ على إمضاء العقد و اختيار عدم الفسخ ، بل لا يبعد أن يكون التصرف فيه مطلقا مانعا عن الفسخ و إن لم يدل على الإمضاء ، مثال ذلك : رجل اشترى جارية ، فإذا لامسها أو قبلها أو نظر إلى ما كان يحرم عليه قبل الشراء سقط خياره ، مع أن مثل هذا التصرف لا يدل على الإمضاء مطلقا ، و أوضح من ذلك ما إذا أحدث المشتري فيه عيبا أو نقصا ، فأن خياره يسقط بذلك جزما .

(مسألة ٣٠٣) : يثبت هذا الخيار للبائع أيضا إذا كان الثمن حيوانا .

(مسألة ٣٠٤) : يختص هذا الخيار أيضا بالبيع ، و لا يثبت في غيره من

المعاوضات .

(مسألة ٣٠٥) : إذا تلف الحيوان قبل القبض أو بعده في مدة الخيار

كان تلفه من مال البائع ، و رجع المشتري عليه بالثمن إذا كان دفعه إليه ، و كذلك إذا حدث فيه نقص أو عيب في خلال الأيام الثلاثة ، فإنه على البائع .

(٣) خيار الشرط

و المراد به الخيار المجعول باشرطه في العقد ، أما لكل من المتعاقدين

أو لأحدهما بعينه أو لأجنبي .

(مسألة ٣٠٦) : لا يتقدر هذا الخيار بمدة معينة ، بل يجوز اشتراطه في

أي مدة كانت قصيرة أو طويلة ، متصلة أو منفصلة عن العقد . نعم ، لا بد من

تعيين مبدئها و تقديرها بقدر معين ، و لو ما دام العمر ، و هل يجوز جعل

الخيار مدة غير محدودة قابلة للزيادة و النقيصة أو لا ؟

والجواب : أن المشتري إن قبل البيع مع هذا الشرط المجعول صح ، و

إن قبل بدونه ، فإن رضي البائع بذلك صح أيضا و الغي الشرط ، و إن لم يقبل المشتري مع الشرط المذكور أو لم يقبل البائع بدون ذلك ، بطل البيع من أصله .

(مسألة ٣٠٧) : إذا جعل الخيار شهرا كان الظاهر منه المتصل بالعقد ، و كذا الحكم في غير الشهر من السنة أو الأسبوع أو نحوهما ، و إذا جعل الخيار شهرا مرددا بين الشهور احتمل البطلان من جهة عدم التعيين ، لكن الظاهر الصحة ، فإن مرجع ذلك هو جعل الخيار في تمام تلك الشهور .

(مسألة ٣٠٨) : لا يجوز اشتراط الخيار في الإيقاعات ، كالطلاق و العتق و نحوهما على الأحوط ، و لا يصح جعل الخيار في العقود الإذنية ، كالعارية و الوديعة و الوكالة و الجعالة ، و يصح في العقود اللازمة ما عدا النكاح ، و هل يصح جعله في العقود الجائزة كالهبة و نحوها أو لا ؟ و الجواب : لا يبعد صحة جعله فيها .

(مسألة ٣٠٩) : يجوز اشتراط الخيار للبائع في مدة معينة متصلة بالعقد ، أو منفصلة عنه ، على نحو يكون له الخيار في حال رد الثمن بنفسه مع وجوده أو ببدله مع تلفه ، و يسمى بيع الخيار فإذا مضت مدة الخيار ، لزم البيع و سقط الخيار و امتنع الفسخ ، و إذا فسخ في المدة من دون رد الثمن أو ببدله مع تلفه لا يصح الفسخ ، و كذا لو فسخ قبل المدة فلا يصح الفسخ إلا في المدة المعينة ، في حال رد الثمن أو رد ببدله مع تلفه ، ثم ان الفسخ إما أن يكون بإنشاء مستقل في حال الرد ، مثل فسخت و نحوه ، أو يكون بنفس الرد ، على ان يكون إنشاء الفسخ بالفعل و هو الرد ، لا بقوله فسخت ،

و نحوه .

(مسألة ٣١٠) : المراد من رد الثمن إحضاره عند المشتري و تمكينه منه، فلو أحضره كذلك، جاز له الفسخ و إن امتنع المشتري من قبضه .

(مسألة ٣١١) : الظاهر أنه يجوز اشتراط الفسخ في تمام المبيع برد بعض الثمن ، كما يجوز اشتراط الفسخ في بعض المبيع بذلك .

(مسألة ٣١٢) : إذا تعذر تمكين المشتري من الثمن لغيبة أو جنون أو نحوهما مما يرجع إلى قصور فيه ، فالظاهر أنه يكفي في صحة الفسخ تمكين وليه و لو كان الحاكم الشرعي أو وكيله ، فإذا امكنه من الثمن جاز له الفسخ و إلا فلا ، و يصبح العقد حينئذ لازماً .

(مسألة ٣١٣) : نماء المبيع من زمان العقد إلى زمان الفسخ للمشتري، كما أن نماء الثمن للبائع .

(مسألة ٣١٤) : لا يجوز للمشتري فيما بين العقد إلى انتهاء مدة الخيار ، التصرف الناقل للعين من هبة أو بيع أو نحوهما ، و لو تلف المبيع كان ضمانه على المشتري ، و لا يسقط بذلك خيار البائع ، إلا إذا كان المقصود من الخيار المشروط خصوص الخيار في حال وجود العين ، بحيث يكون الفسخ موجبا لرجوعها نفسها إلى البائع ، لكن الغالب الأول .

(مسألة ٣١٥) : إذا كان الثمن المشروط رده دينا في ذمة البائع ، كما إذا كانت ذمته مشغولة للمشتري بمال ، و باع البائع داره مثلا من المشتري بذلك المال في ذمته ، و جعل الخيار له مشروطا برده إلى سنة ، كفى في رد ذلك المال الذي هو الثمن ، رد فرده خارجا ، و إذا كان الثمن عينا في يد

البائع ثبت الخيار له إذا دفعها إلى المشتري ، وإذا كان الثمن كليا في ذمة المشتري فدفعت منه فردا إلى البائع بعد وقوع البيع ، فالظاهر كفاية رد فرد آخر منه في صحة الفسخ .

(مسألة ٣١٦) : لو اشترى الولي شيئا للموئى عليه ببيع الخيار ، فارتفع حجره قبل انقضاء المدة كان الفسخ مشروطا برد الثمن إليه ، ولا يكفي الرد إلى وليه ، ولو اشترى أحد الوليين كالأب ببيع الخيار ، جاز الفسخ بالرد إلى الولي الآخر كالجد ، إلا أن يكون المشروط الرد إلى خصوص الولي المباشر للشراء .

(مسألة ٣١٧) : إذا مات البائع - قبل اعمال الخيار - انتقل الخيار إلى ورثته ، فلهم الفسخ بردهم الثمن إلى المشتري و يشتركون في المبيع على حساب سهامهم في الإرث ، ولو امتنع بعضهم عن الفسخ لم يصح للبعض الآخر الفسخ لا في تمام المبيع ولا في بعضه ، ولو مات المشتري كان للبائع الفسخ برد الثمن إلى ورثته . هذا شريطة أن لا يجعل الشرط رد الثمن إلى خصوص المشتري مباشرة ، وإلا فلا يقوم وارثه مقامه .

(مسألة ٣١٨) : يجوز اشتراط الخيار في الفسخ للمشتري برد المبيع إلى البائع و الظاهر منه عند الإطلاق رد نفس المبيع ، فلا يكفي رد البديل حتى مع تلفها ، إلا أن تقوم هناك قرينة على إرادة ما يعم رد البديل عند التلف ، كما هو الغالب في رد الثمن ، فأن البائع يبيع داره مثلا بالمبيع الخياري من جهة حاجته إلى الثمن ، فلا محالة يتصرف فيه ولا يبقى عينه ، و حينما أراد رده رد بدله ، و يجوز أيضا اشتراط الخيار لكل منهما عند رد ما انتقل

إليه بنفسه أو ببدله عند تلفه .

(مسألة ٣١٩) : لا يصح اشتراط خيار فسخ البيع برد البديل مع وجود العين كلأن معنى الفسخ حل العقد ، و هو يتطلب رجوع نفس العين إلى ملك مالكها الأول ، فاشتراط رجوع بديلها إليه مناف لحقيقة الفسخ ، و كذلك لا يصح شرط رد القيمة في المثلي أو المثل في القيمي عند التلف .
(مسألة ٣٢٠) : يسقط هذا الخيار بانقضاء المدة المجعولة له مع عدم الرد ، و بإسقاطه بعد العقد .

(٤) خيار الغبن

إذا باع شخص شيئاً بأقل من قيمة مثله في العرف العام و كان جاهلاً بذلك فهو مغبون ، فيثبت له الخيار ، و كذلك إذا اشترى سلماً بأكثر من قيمة مثله ، و لا يثبت له هذا الخيار إذا كان عالماً بالحال .

(مسألة ٣٢١) : يشترط في ثبوت الخيار للمغبون أن يكون التفاوت موجبا للغبن عرفاً ، بأن يكون مقداراً لا يتسامح به عند غالب الناس ، فلو كان جزئياً غير معتد به لقلته لم يوجب الخيار ، و حدّه بعضهم بالثلث و آخر بالربع و ثالث بالخمس ، و لكن لا أصل لشيء من ذلك ، فإنه لا يمكن تحديده بنسبة معينة لاختلافه باختلاف المعاملات ، فالمعاملات التجارية الكبيرة يكفي في صدق الغبن فيها التفاوت بنسبة عشر العشر بل الأقل ، على أساس أن حجم المعاملات و المداومات كل ما كانت كبيرة ، فقد يكون تفاوت السعر فيها بنسبة واحد في الألف غبناً ، فإذا لا يمكن جعل ضابط عام لذلك ، بل في كل مورد لا بد من لحاظ حجم المعاملة فيه

و نسبة التفاوت في السعر إليه . نعم، في المعاملات العادية المتداولة بين الناس يومياً ، فلا يكون التفاوت بهذه النسبة غبناً ، فالمدار فيها إنما هو بعدم المسامحة في الزيادة و النقيصة لدى العرف و العقلاء بالنسبة إلى القيمة السوقية من جهة ، و بالنسبة إلى البيع اللزوم الخياري من جهة أخرى ، فإن الزيادة إن كانت عشرين في المائة مثلاً فهي غبن في البيع اللزوم ، كما إذا اشترى ما يساوي مائة دينار بمائة و عشرين ديناراً ، و ليست بغبن في البيع الخياري ، و كذلك الحال في النقيصة .

(مسألة ٣٢٢) :الظاهر كون الخيار المذكور ثابتاً من حين العقد لا من حين ظهور الغبن ،على أساس أن منشأه تخلف الشرط الضمني ، و هو اشتراط المشتري على البائع ارتكازاً على أن لا يبيع أكثر من القيمة السوقية، فإذا باع بأكثر منها ثبت الخيار للمشتري و إن كان جاهلاً بذلك و كذلك البائع على المشتري بأن لا يشتري بأقل منها ، و عليه فلو فسخ قبل ظهور الغبن صح فسخه مع ثبوت الغبن واقعا ، ثم ان المدار في الغبن على القيمة حال العقد ، فلو زادت بعده - و إن كان ذلك قبل اطلاع المغبون على النقصان حين العقد - لم ينفع في سقوط الخيار ، كما أنها لو نقصت قيمته بعده لم تؤثر في ثبوت الخيار .

(مسألة ٣٢٣) :ليس للمغبون مطالبة الغابن بالتفاوت و ترك الفسخ ، و لو بذل له الغابن التفاوت لم يجب عليه القبول ، بل يتخير بين فسخ البيع من أصله و إمضائه بتمام الثمن المسمى . نعم، لو تصالحا على إسقاط الخيار بمال صح الصلح و سقط الخيار ، و وجب على الغابن دفع عوض

المصالحة.

يسقط الخيار المذكور بأمور:

الاول: إسقاطه بعد العقد و إن كان قبل ظهور الغبن ، و لو أسقطه بزعم كون التفاوت عشرة فتيين كونه مائة ، فأن كان المقصود إسقاط مرتبة خاصة من الغبن ، ثم تبين كونه أزيد لم يسقط الخيار ، و إن كان المقصود إسقاط الخيار من دون خصوصية لمرتبة خاصة من الغبن دون الأخرى ، ثم تبين كونه أزيد فلا أثر له ، و كذلك الحال إذا صالح على إسقاط الخيار ، فأن كانت المصالحة على مرتبة خاصة من الغبن ، ثم تبين كونه أزيد بطلت المصالحة ، و إن كانت المصالحة على إسقاط الخيار من دون خصوصية لمرتبة من الغبن دون أخرى سقط الخيار و إن تبين كونه أزيد .

الثاني: اشتراط سقوطه في متن العقد ، و إذا اشترط سقوطه بزعم كونه عشرة فتيين أنه مائة، جرى فيه التفصيل السابق .

الثالث: تصرف المغبون -بائعا كان أو مشتريا فيما انتقل إليه -تصرفا يدل على الالتزام بالعقد. هذا إذا كان بعد العلم بالغبن ، أما لو كان قبله فالمشهور على عدم السقوط به ، و لكنه بإطلاقه لا يخلو عن إشكال ، فإنه قد يدل على الالتزام بالعقد ، كما إذا كان تصرفه فيه بالبيع أو بالإتلاف أو نحو ذلك. نعم، إذا لم يدل على ذلك -كما هو الغالب في التصرف حال الجهل بالغبن - فلا يسقط الخيار به ، و لو كان متلفا للعين أو مخرجا لها عن الملك أو مانعا عن الاسترداد كالاستيلاء .

(مسألة ٣٢٤) : إذا ظهر الغبن للبائع المغبون ففسخ البيع ، فأن كان

المبيع موجودا عند المشتري استرده منه ، و إن كان تالفا بفعله أو بغير فعله رجح بمثله إن كان مثليا ، و بقيمته إن كان قيميا ، و إن وجده معيبا بفعله أو بغير فعله أخذته مع أرش العيب ، و إن وجده خارجا عن ملك المشتري - بأن نقله إلى غيره بعقد لازم كالبيع أو الهبة المعوضة أو لذی الرحم - فالظاهر أنه بحكم التالف ، فيرجع عليه بالمثل أو القيمة ، و ليس له إلزام المشتري بإرجاع العين بشرائها أو استيهاها، بل لا يبعد ذلك لو نقلها بعقد جائز كالهبة و البيع بخيار ، فلا يجب عليه الفسخ و إرجاع العين ، بل لو اتفق رجوع العين إليه باقالة أو شراء أو ميراث أو غير ذلك ، بعد دفع البدل من المثل أو القيمة ، لم يجب عليه دفعها إلى المغبون . نعم، لو كان رجوع العين إليه قبل دفع البدل ، و جب ارجاعها إليه ، و أولى منه في ذلك لو كان رجوعها إليه قبل فسخ المغبون ، بلا فرق بين أن يكون الرجوع بفسخ العقد السابق و أن يكون بعقد جديد ، فإنه يجب عليه دفع العين نفسها إلى الفاسخ المغبون ، و لا يجتري بدفع البدل من المثل أو القيمة ، على أساس أن دفع نفس العين إذا كان ممكنا فلا تصل النوبة إلى البدل ، و إذا كانت العين باقية عند المشتري حين فسخ البائع المغبون لكنه قد نقل منفعتها إلى غيره بعقد لازم كالإجارة اللازمة ، أو بعقد جائز كالإجارة المشروط فيها الخيار ، لم يجب عليه الفسخ أو الاستقالة مع إمكانها ، بل يدفع العين و أرش النقصان الحاصل بكون العين مسلوبة المنفعة مدة الإجارة .

(مسألة ٣٢٥) : إذا فسخ البائع المغبون و كان المشتري قد تصرف في

المبيع تصرفا مغيرا له فلذلك حالات :

الأولى: أن يكون تغييره بالنقيصة .

الثانية: بالزيادة .

الثالثة: بالامتزاج .

أما على الأولى، فيطلب من المشتري المبيع مع أرش النقيصة ، فإذا دفع المشتري ذلك فقد أدى حقه و لا شيء عليه ، و أما على الثانية فالزيادة على نحوين :

أحدهما: أن تكون زيادة صفتية دون عينية ، سواء أكانت صفة محضة -كطحن الحنطة و صياغة الفضة و قصارة الثوب و غيرها - أو كانت مشوبة بالعين كصبغ الثوب و نحوه ، و حينئذ فإن كانت صفة محضة أو صفة مشوبة بالعين ، فأن لم تكن لها مالية لعدم زيادة قيمة العين بها فالمبيع كله للبائع و لا شيء للمشتري ، و كذلك إن كانت لها مالية و لكن لم تكن بفعل المشتري ، كما إذا اشترى منه عصى عوجاء فاعتدلت أو خلا قليل الحموضة فزادت حموضته ، و إن كانت لها مالية و كانت بفعل المشتري ، فهل الصفة ملك للمشتري و هو شريك مع الفاسخ بالقيمة أو لا ؟

والجواب: أنها ليست ملكا له لكي يكون شريكا معه في القيمة ، غاية الأمر أن عمله إن كان في ملك غيره و كان بأمره كان مضمونا بأجرة المثل ، لا أنه شريك معه في مالية المال .

و ثانيهما: أن تكون الزيادة عينية ، و هذه الزيادة تارة تكون متصلة و غير قابلة للإنفصال كسمن الحيوان و نمو الشجر و نحوهما ، و أخرى تكون منفصلة و قابلة للفصل كالثمرة على الشجرة و البناء على الأرض و الغرس و

الزرع فيها ونحوهما ، و عندئذ فإن كانت الزيادة العينية من قبيل الأول كسمن الحيوان و نمو الشجر و نحوها فلا شيء للمشتري ، فأن الحيوان مادام في ملك المشتري فالزيادة ملك له تبعا للحيوان لا بملكية مستقلة ، و إذا انتقل الحيوان إلى البائع انتقل بكل أجزائه ، و إن كانت من قبيل الثاني كالصوف و اللبن و الشعر و الثمر و البناء و الزرع و غير ذلك ، كانت الزيادة للمشتري ، و حينئذ فإن لم يلزم من فصل الزيادة ضرر على المشتري حال الفسخ ، كان للبائع إلزام المشتري بفصلها كاللبن و الثمر ، بل له ذلك و إن لزم الضرر على المشتري من فصلها ، و إذا أراد المشتري فصلها فليس للبائع منعه عنه ، و إذا أراد المشتري فصل الزيادة بقلع الشجرة أو الزرع أو هدم البناء ، فحدث من ذلك نقص على الأرض تداركه ، و عليه طمّ الحفر و تسوية الأرض و نحو ذلك ، و أما على الثالثة - و هي ما إذا كان التغيير بالامتزاج بغير الجنس - فحكمه حكم التالف يضمه المشتري بدله من المثل أو القيمة ، سواء عد المبيع مستهلكا عرفا - كما متزاج ماء الورد المبيع بالماء - أم لم يعد مستهلكا ، بل عد موجودا على نحو المزج مثل خلط الخل بالعسل أو السكر ، فأن الفاسخ بفسخه يملك الخل مثلا ، والمفروض أنه لا وجود له ، و إنما الموجود طبيعة ثالثة حصلت من المزج ، فلا مناص حينئذ من الضمان بالمثل أو القيمة بل الحال كذلك في الخلط بجنسه كخلط السمن بالسمن ، سواء كان الخلط بمثله أو كان بالأجود أم بالاردأ ، فأن اللازم بعد الفسخ رد شخص المبيع ، فأن لم يمكن من جهة المزج ، و يجب رد بدله من المثل أو القيمة .

(مسألة ٣٢٦) :إذا فسخ المشتري المغبون و كان قد تصرف في المبيع تصرفا غير مسقط لخياره لجهله بالغبن ،فتصرفه أيضا تارة لا يكون مغيرا للعين ، و أخرى يكون مغيرا لها بالنقيصة أو الزيادة أو بالمزج ، و تأتي فيه الصور المتقدمة و تجري عليه أحكامها ، و هكذا لو فسخ المشتري المغبون، و كان البائع قد تصرف في الثمن أو فسخ البائع المغبون و كان هو قد تصرف في الثمن تصرفا غير مسقط لخياره ، فأن حكم تلف العين و نقل المنفعة و نقص العين و زيادتها و مزجها بغيرها و سائر الصور التي ذكرناها هناك ، جار هاهنا على نهج واحد .

(مسألة ٣٢٧) :الظاهر أن الخيار في الغبن ليس على الفور ، فلو أخرج إنشاء الفسخ عالما عامدا لانتظار حضور الغابن أو حضور من يستشيريه في الفسخ و عدمه ، و نحو ذلك من الأغراض الصحيحة لم يسقط خياره ، فضلا عما لو أخره جاهلا بالغبن أو بثبوت الخيار للمغبون أو غافلا عنه أو ناسيا له ، فيجوز له الفسخ إذا علم أو التفت .

(مسألة ٣٢٨) :الظاهر ثبوت خيار الغبن في كل معاملة مبنية على المماكسة صلحا كانت أو إجارة أو غيرهما .

(مسألة ٣٢٩) :إذا اشترى شيئين صفقة بثمانين كشاة بعشرة و فرس بعشرين، و كان مغبونا في شراء الفرس ،جاز له الفسخ ، فإذا فسخ فللبائع الخيار في بيع الشاة لتبعض الصفقة .

(مسألة ٣٣٠) :إذا تلف ما في يد الغابن بفعله أو بأمر سماوي و كان قيميا ففسخ المغبون رجع عليه بقيمة التالف ، و في كونها قيمة زمان التلف

أو زمان الفسخ أو زمان الأداء وجوه أقواها الثاني، على أساس أن ذمته اشتغلت بها للمغبون من زمن الفسخ، و لو كان التلف بإتلاف المغبون لم يرجع عليه بشيء، و لو كان بإتلاف أجنبي، ففي رجوع المغبون بعد الفسخ على الغابن أو على الأجنبي أو يتخير في الرجوع على أحدهما وجوه أقواها الأول، و يرجع الغابن على الأجنبي، و كذا الحكم لو تلف ما في يد المغبون ففسخ بعد التلف، فإنه إن كان التلف بفعل الغابن لم يرجع على المغبون بشيء، و إن كان بآفة سماوية أو بفعل المغبون أو بفعل أجنبي رجع على المغبون بقيمة يوم الفسخ، و رجع المغبون على الأجنبي إن كان هو المتلف، و حكم تلف الوصف الموجب للأرش حكم تلف العين.

(٥) خيار التأخير

إطلاق العقد يقتضي أن يكون تسليم كل من العوضين فعليا، فلو امتنع احد الطرفين عنه أجبر عليه، فإن لم يسلم كان للطرف الآخر فسخ العقد، بل لا يبعد جواز الفسخ عند الإمتناع قبل الإيجاب أيضا، و لا يختص هذا الخيار بالبيع بل يجري في كل معاوضة. نعم، يختص البيع بخيار آخر و هو المسمى بخيار التأخير، و يتحقق فيما إذا باع سلعة و لم يقبض الثمن و لم يسلم المبيع حتى يجيء المشتري بالثمن، فإن جاء فيما بينه و بين ثلاثة أيام كان أحق بالسلعة، و إلا فللبائع فسخ البيع، و لو تلفت السلعة عند البائع كانت من ماله، سواء أ كان التلف في الثلاثة أم بعدها، حال ثبوت الخيار أم بعد سقوطه ما دامت السلعة في حيازته و بيته.

(مسألة ٣٣١) :الظاهر أن قبض بعض الثمن كلا قبض ، و كذا قبض بعض المبيع .

(مسألة ٣٣٢) :المراد بالثلاثة أيام :الايام البيض ،بلا فرق بين أن تكون تامة أم ملفقة ،إلا أنها إذا كانت تامة تدخل فيها الليلتان المتوسطتان فقط دون غيرهما ، و إذا كانت ملفقة تدخل الليالي الثلاث المتوسطات .

(مسألة ٣٣٣) :يشترط في ثبوت الخيار المذكور عدم اشتراط تأخير تسليم أحد العوضين ، و إلا فلا خيار .

(مسألة ٣٣٤) :لا إشكال في ثبوت الحكم المذكور فيما لو كان المبيع شخصيا ، و أما إذا كان كلياً في الذمة ،فهل يثبت للبائع هذا الخيار أو لا؟ والجواب:أن ثبوته لا يخلو عن إشكال ،بل لا يبعد عدم ثبوته .

(مسألة ٣٣٥) :ما يفسده المبيت مثل بعض الخضر و البقول و اللحم في بعض الأوقات يثبت الخيار فيه عند دخول الليل ، فإذا فسخ جاز له أن يتصرف في المبيع كيف يشاء ، و يختص هذا الحكم بالمبيع الشخصي .

(مسألة ٣٣٦) :يسقط هذا الخيار بإسقاطه بعد الثلاثة ، و في سقوطه بإسقاطه قبلها ، و باشتراط سقوطه في ضمن العقد إشكال ، و الأظهر السقوط ، و الظاهر عدم سقوطه ببذل المشتري الثمن بعد الثلاثة قبل فسخ البائع ، و لا بمطالبة البائع للمشتري بالثمن ،إلا أن تكون كاشفة عن رضاه بالمعاملة . نعم،الظاهر سقوطه بأخذه الثمن منه بعنوان الجري على المعاملة لا بعنوان العارية أو الوديعة ، و يكفي ظهور الفعل في ذلك و لو بواسطة بعض القرائن .

(مسألة ٣٣٧) : في كون هذا الخيار على الفور أو التراخي قولان:
أقواهما الثاني، فلا يسقط بالتأخير عن الأيام الثلاثة إلا بأحد المسقطات .

(٦) خيار الرؤية

و يتحقق فيما لو رأى شيئاً ثم اشتراه فوجده على خلاف ما رآه ، أو
اشترى موصوفاً غير مشاهد فوجده على خلاف الوصف ، فإن للمشتري
الخيار بين الفسخ والإمضاء .

(مسألة ٣٣٨) : لا فرق في الوصف الذي يكون تخلفه موجبا للخيار
بين وصف الكمال الذي تزيد به المالية لعموم الرغبة فيه ، و غيره إذا اتفق
تعلق غرض للمشتري به سواء أكان على خلاف الرغبة العامة مثل كون
العبد امياً لا كاتباً و لا قارئاً أم كان مرغوباً فيه عند قوم و مرغوباً عنه عند
قوم آخرين مثل اشتراط كون القماش أصفر لا أسود .

(مسألة ٣٣٩) : الخيار هنا بين الفسخ و الرد ، و بين ترك الفسخ و
إمساك العين مجاناً ، و ليس لذي الخيار المطالبة بالأرث لو ترك
الفسخ، كما أنه لا يسقط الخيار ببذل البائع الأرث ، و لا بإبدال العين بعين
أخرى واجدة للوصف .

(مسألة ٣٤٠) : كما يثبت الخيار للمشتري عند تخلف الوصف يثبت
للبيع عند تخلف الوصف، إذا كان قد رأى المبيع سابقاً، فباعه بتخيل أنه
على ما رآه، فتبين خلافه ، أو باعه بوصف غيره فانكشف خلافه .

(مسألة ٣٤١) : المشهور أن هذا الخيار على الفور ، و لكن الأقرب

(مسألة ٣٤٢) : يسقط هذا الخيار بإسقاطه بعد الرؤية بل قبلها ، و بالتصرف بعد الرؤية إذا كان دالا على الالتزام بالعقد ، و كذا قبل الرؤية إذا كان كذلك ، و في جواز اشتراط سقوطه في ضمن العقد و جهان : أقواهما ذلك ، فيسقط به .

(مسألة ٣٤٣) : مورد هذا الخيار بيع العين الشخصية ، و لا يجري في بيع الكلي ، فلو باع كليا موصوفا و دفع الى المشتري فردا فاقتدا للوصف لم يكن للمشتري الخيار ، و إنما له المطالبة بالفرد الواحد للوصف . نعم ، لو كان المبيع كليا في المعين ، كما لو باعه صاعا من هذه الصبرة الجيدة ، فتبين الخلاف كان له الخيار .

(٧) خيار العيب

و هو فيما لو اشترى شيئا فوجد فيه عيبا ، فأن له الخيار بين الفسخ برد المعيب و إمضاء البيع ، فأن لم يمكن الرد جاز له الإمساك و المطالبة بالأرش ، و لا فرق في ذلك بين المشتري و البائع ، فلو وجد البائع عيبا في الثمن كان له الخيار المذكور .

(مسألة ٣٤٤) : يسقط هذا الخيار بالالتزام بالعقد ، بمعنى : اختيار عدم الفسخ ، و منه التصرف في المعيب تصرفا يدل على اختيار عدم الفسخ .

موارد جواز طلب الأرش

لا يجوز فسخ العقد بالعيب في موارد ، و إنما يتعين جواز المطالبة بالأرش فيها : الاول : تلف العين .

الثاني: خروجها عن الملك ببيع أو عتق أو هبة أو نحو ذلك .
الثالث: التصرف الخارجي في العين الموجب لتغيير العين ، مثل تفصيل الثوب و صبغه و خياطته و نحوها .
الرابع: التصرف الاعتباري فيها الموجب لعدم إمكان ردها مثل إجارة العين و رهنها .

الخامس: إذا أحدث فيه عيبا بعد قبضه من البائع ، فإنه يمنع من الفسخ و كذلك إذا حدث فيه عيب لا بفعل المشتري ، و في جميع هذه الموارد ليس له فسخ العقد برده . نعم، يثبت له الأرش إن طالبه . نعم، إذا كان حدوث عيب آخر في زمان خيار آخر للمشتري - كخيار الحيوان مثلا - جاز رده .

(مسألة ٣٤٥) : يسقط الأرش دون الرد فيما لو كان العيب لا يوجب نقصا في المالية ، كالخصاء في الحيوان إذا اتفق تعلق غرض نوعي به بحيث صارت قيمة الخصي تساوي قيمة الفحل ، و إذا اشترى ربويا بجنسه فظهر عيب في أحدهما ، قيل : لا أرش حذرا من الربا ، لكن الأقوى جواز أخذ الأرش ، فإنه غرامة و ليس جزءا من العوض .

يسقط الرد و الأرش بأمرين :

الاول: العلم بالعيب قبل العقد .

الثاني: تبرؤ البائع من العيوب ، بمعنى : اشتراط عدم رجوع المشتري عليه بالثمن أو الأرش .

(مسألة ٣٤٦) : إذا ادعى المشتري عدم سماع التبري من البائع بعد

اعترافه بأنه تبرأ لم يسمع منه . نعم، إذا ادعى المشتري أن البائع لم يتبرأ و
البائع يدعي التبري فالقول قول المشتري و على البائع الإثبات .

(مسألة ٣٤٧) :الأقوى أن هذا الخيار أيضا ليس على الفور .

(مسألة ٣٤٨) :المراد من العيب ما كان على خلاف مقتضى الخلقة

الأصلية، سواء أكان نقصا مثل العور و العمى و الصمم و الخرس و العرج و
نحوها أم زيادة مثل الإصبع الزائد و اليد الزائدة ، أما ما لم يكن على خلاف
مقتضى الخلقة الأصلية لكنه كان عيبا عرفا مثل كون الأرض موردا لنزول
العساكر ، فهل يثبت الأرش في ذلك ، إذا لم يمكن الرد أو لا ؟

والجواب:الظاهر ثبوت الأرش .

(مسألة ٣٤٩) :إذا كان العيب موجودا في أغلب أفراد ذلك الصنف

مثل الثيوبة في الإماء ،فالظاهر عدم جريان حكم العيب عليه .

(مسألة ٣٥٠) :لا يشترط في العيب أن يكون موجبا لنقص المالية .

نعم، لا يثبت الأرش إذا لم يكن كذلك كما تقدم .

(مسألة ٣٥١) :كما يثبت الخيار بالعيب الموجود حال العقد ، كذلك

يثبت بالعيب الحادث بعده قبل القبض ، فيجوز رد العين به ، و في جواز
أخذ الأرش به قولان :أظهرهما عدم الجواز . نعم، إذا كان العيب الحادث
في المبيع أدى إلى نقصه كما ، لا مالية فحسب ،فهو على البائع ، و للمشتري
أن يطالبه برد جزء من الثمن الذي هو بإزاء ذلك النقص ، و لكن هذا ليس
بأرش بل بطلان البيع بالنسبة إلى ذلك الجزء ،على أساس أن الثمن يقسط
على أجزاء المبيع .

(مسألة ٣٥٢) : يثبت خيار العيب في الجنون و الجذام و البرص و القرن إذا حدث بعد العقد إلى إنتهاء السنة من تاريخ الشراء .

(مسألة ٣٥٣) : كيفية أخذ الأرش أن يقوم المبيع صحيحا ثم يقوم معيبا، و تلاحظ النسبة بينهما ثم ينقص من الثمن المسمى بتلك النسبة ، فإذا قوّم صحيحا بثمانية و معيبا بأربعة و كان الثمن أربعة ينقص من الثمن النصف و هو اثنان و هكذا . و يرجع في معرفة قيمة الصحيح و المعيب إلى أهل الخبرة ، و تعتبر فيهم الأمانة و الوثاقة .

(مسألة ٣٥٤) : إذا اختلف أهل الخبرة في قيمة الصحيح و المعيب ، فإن اتفقت النسبة بين قيمتي الصحيح و المعيب على تقويم بعضهم مع قيمتها على تقويم البعض الآخر فلا إشكال ، كما إذا قوّم بعضهم الصحيح بثمانية و المعيب بأربعة ، و بعضهم الصحيح بستة و المعيب بثلاثة ، فإن التفاوت على كل من التقويمين يكون بالنصف فيكون الأرش نصف الثمن ، و إذا اختلفت النسبة - كما إذا قوّم بعضهم الصحيح بثمانية و المعيب بأربعة ، و بعضهم الصحيح بثمانية و المعيب بستة - ففيه وجوه و أقوال ، و الذي تقتضيه القواعد لزوم الأخذ بقول أقواهم خبرة ، و الأحوط و الأولى التصالح .

(مسألة ٣٥٥) : إذا اشترى شيئين بثمانين صفقة ، فظهر عيب في أحدهما كان له الخيار في رد المعيب وحده ، فإن اختار الرد كان للبائع الفسخ في الصحيح ، و كذا إذا اشترى شيئين بثمان واحد ، فإن له أن يرد المعيب فقط ، على أساس أن الثمن يقسط عليهما ، فإذا فعل ذلك كان للبائع فسخ العقد

في الصحيح ، كما أن له أن يردهما معا .

(مسألة ٣٥٦) : إذا اشترك شخصان في شراء شيء فوجداه معيبا ، جاز لأحدهما الفسخ في حصته ، و يثبت الخيار للبائع حينئذ على تقدير فسخه .
(مسألة ٣٥٧) : لو زال العيب قبل ظهوره للمشتري ، فالأظهر عدم سقوط الخيار ، فيجوز له الرد مع إمكانه ، و إلا طالب بالأرش .

(مسألة ٣٥٨) : إذا اشترى جارية فوطأها ثم وجد فيها عيبا ، لم يجز فسخ العقد بردها و له أن يطالب بالأرش . نعم ، إذا كانت حبلى جاز له الرد مع عشر قيمتها ، و إذا اشترط أنها عذراء ثم وجدها ثيبا ، فله الرد أو المطالبة بفضل القيمة بينها و بين الثيب و هو الأرش .

تذنيب في أحكام الشرط

كما يجب الوفاء بالعقد اللازم يجب الوفاء بالشرط المجعول فيه ، كما إذا باعه فرسا بثمان معين و اشترط عليه أن يخيط له ثوبه ، فإن البائع يستحق على المشتري الخياطة بالشرط ، فتجب عليه خياطة ثوب البائع ، و يشترط في وجوب الوفاء بالشرط امور :

منها : أن لا يكون مخالفا للكتاب و السنة ، و يتحقق هذا في موردين :
الاول : أن يكون العمل بالشرط غير مشروع في نفسه ، كما إذا استأجره للعمل في نهار شهر رمضان بشرط أن يفطر ، أو يبيعه شيئا بشرط أن يرتكب محرما من المحرمات الإلهية .

الثاني : أن يكون الشرط بنفسه مخالفا لحكم شرعي ، كما إذا زوجه امرأة بشرط أن يكون طلاقها بيده ، أو باعه مالا أو وهبه بشرط أن لا يرث

منه ورثته أو بعضهم و أمثال ذلك ، فإن الشرط في جميع هذه الموارد باطل .
 و منها : أن لا يكون منافيا لمقتضى العقد ، كما إذا باعه بشرط أن لا
 يكون له ثمن أو أجره الدار بشرط أن لا تكون لها أجرة . و منها : أن يكون
 مذكورا في ضمن العقد صريحا أو ضمنا ، كما إذا قامت القرينة على كون
 العقد مبنيا عليه و مقيدا به ، أما لذكره قبل العقد أو من أجل التفاهم العرفي ،
 مثل اشتراط التسليم حال استحقاقه أو ارتكازه في الأذهان عرفا ، فلو ذكر
 قبل العقد و لم يكن العقد مبنيا عليه عمدا أو سهوا ، لم يجب الوفاء به .
 و منها : أن يكون مقدورا عليه ، بل لو علم عدم القدرة لم يمكن إنشاء
 الالتزام به عن جد .

(مسألة ٣٥٩) : لا بأس بأن يبيع ماله و يشترط على المشتري بيعه منه
 ثانيا و لو بعد حين . نعم ، لا يجوز ذلك فيما إذا اشترط على المشتري أن
 يبيعه بأقل مما اشتراه ، أو يشترط المشتري على البائع بأن يشتريه بأكثر مما
 باعه ، و البيع في هذين الفرضين محكوم بالبطلان .

(مسألة ٣٦٠) : لا يعتبر في صحة الشرط أن يكون منجزا ، بل يجوز فيه
 التعليق ، كما إذا باع داره و شرط على المشتري أن يكون له السكنى فيها
 شهرا إذا لم يسافر ، بل الظاهر جواز اشتراط أمر مجهول أيضا ، إلا إذا كانت
 الجهالة موجبة لأن يكون البيع غريبا ، فعندئذ يمكن القول ببطلان الشرط
 دون البيع .

(مسألة ٣٦١) : الظاهر أن فساد الشرط لا يسري إلى العقد المشروط
 فيه ، فيصح العقد و يلغى الشرط .

(مسألة ٣٦٢) : إذا امتنع المشروط عليه من فعل الشرط ، فهل للمشروط له إجباره عليه أو لا ؟ قيل نعم كعلى أساس أنه مالك للمشروط عليه ، و له استنقاذ حقه منه بأي وسيلة متاحة له ، و لكن الظاهر أنه ليس للمشروط له ذلك ، لأن المتبادر من شرط الفعل عرفا هو أن اللام في موارده - كقولنا على ان تخيط لي ثوبي مثلا - متعلقة بالالتزام ، بمعنى أن البائع يلتزم للمشتري بالخياطة لا أن الخياطة للمشتري يلتزم بها و ينشأها .

(مسألة ٣٦٣) : إذا تعذر الشرط على المشروط عليه بسبب من الأسباب ، عن قصور كان أم تقصير و لم يتمكن من ممارسته خارجا ، كان للمشروط له الخيار في الفسخ ، و هل له ترك الفسخ و المطالبة بقيمة الشرط أو لا ؟

والجواب: ليس له ذلك على الأظهر .

الفصل الخامس

أحكام الخيار

الخيار حق من الحقوق ، فإذا مات من له الخيار انتقل إلى وارثه ، و يحرم منه من يحرم من إرث المال بالقتل أو الكفر أو الرق ، و يحجب عنه ما يحجب عن إرث المال ، و لو كان العقد الذي فيه الخيار متعلقا بمال يحرم منه الوارث كالارض التي لا ترث منها الزوجة ، فهل ترث الزوجة من الخيار فيها أو لا ؟ والجواب: أن فيه تفصيلا ، فأن الميت إذا باع أرضا و كان له الخيار في ذلك ، ورثت زوجته من الخيار كسائر الورثة كعلى أساس

انتفاعها به ، و أما إذا أشتري أرضا كذلك فهي لا تترث من الخيار كلعدم انتفاعها به ، و دليل الإرث قاصر عن شمول ذلك باعتبار أن الأرض في هذه الصورة كانت من تركة الميت و لا تترث منها زوجته ، و إذا فسخ الورثة البيع انتقلت الأرض إلى ملك مالكها الأول ، و رجع الثمن إلى ملك من خرجت الأرض عن ملكه ، فلذلك لا تنتفع الزوجة لا من أعمال هذا الخيار و لا من عدم أعماله و إمضاء البيع ، فمن أجل ذلك لا تترث ، و كذا الحكم بالنسبة إلى الحبة المختصة بالابن الأكبر المحروم منها سائر الورثة. (مسألة ٣٦٤) : إذا تعدد الوارث للخيار ، فالظاهر أنه لا أثر لفسخ بعضهم من دون انضمام الباقين إليه في تمام المبيع و لا في حصته ، إلا إذا رضي من عليه الخيار فيصح في حصته .

(مسألة ٣٦٥) : إذا فسخ الورثة بيع مورثهم ، فأن كان عين الثمن موجودا دفعوه إلى المشتري ، و إن كان تالفا أو بحكمه اخرج من تركة الميت كسائر ديونه و إن لم تكن له تركة فهل هو على الميت أو على الورثة ؟

والجواب: أنه على الميت كعلى أساس أن ذمة الميت قد اشتغلت ببذل التالف - و هو الثمن - بمجرد فسخ الوارث البيع ، و في مقابل ذلك - لا محالة - انتقل المبيع إليه لا إلى الوارث كالأثر ليس طرفا للعقد ، و لا معنى لا اشتغال ذمته ببذل التالف ، فعندئذ يجب على الوصي أو الوارث أن يؤدي دين الميت من المبيع المردود ، فأن بقي منه شيء فهو للوارث .

(مسألة ٣٦٦) : لو كان الخيار لأجنبي عن العقد فمات ، لم ينتقل الخيار

إلى وارثه .

(مسألة ٣٦٧) : إذا تلف المبيع في زمان الخيار في بيع الحيوان فهو من مال البائع ، و كذا إذا تلف قبل انتهاء مدة الخيار في خيار الشرط إذا كان الخيار للمشتري ، أما إذا كان للبائع أو تلف في زمان خيار المجلس بعد القبض ، فالأظهر أنه من مال المشتري .

الفصل السادس

ما يدخل في المبيع

من باع شيئاً دخل في المبيع ما يقصد المتعاملان دخوله فيه دون غيره ، و يعرف قصدهما بما يدل عليه لفظ المبيع وصفاً أو بالقرينة العامة أو الخاصة، فمن باع بستاناً دخل فيه الأرض و الشجر و النخل و الطوف و البئر و الناعور و الحظيرة و نحوها مما هو من أجزائها أو توابعها ، أما من باع أرضاً فلا يدخل فيها الشجر و النخل الموجودان ، و كذا لا يدخل الحمل في بيع الام و لا الثمرة في بيع الشجرة . نعم، إذا باع نخلاً فإن كان التمر مؤبراً فالتمر للبائع ، و يجب على المشتري إبقائه على الاصول بما جرت العادة على البقاء ، و إن لم يكن مؤبراً فهو للمشتري و يختص هذا الحكم ببيع النخل ، أما في نقل النخل بغير البيع أو بيع غير النخل من سائر الشجر فالتمر فيه للبائع مطلقاً و إن لم يكن مؤبراً، هذا إذا لم تكن قرينة على دخول الثمر في بيع الشجر أو الشجر في بيع الأرض أو الحمل في بيع الدابة، أما إذا قامت القرينة على ذلك ، و إن كانت هي الاعتياد و التعارف الخارجي عمل عليها، و كان جميع ذلك للمشتري حينئذ .

(مسألة ٣٦٨) : إذا باع الشجر و بقي الثمر للبائع -مع اشتراط بقاءه -و احتاج الشجر إلى السقي ، جاز للبائع سقيه و ليس للمشتري منعه ، و إذا لم يحتج إلى السقي لم يجب على البائع سقيه و إن أمره المشتري بذلك ، و لو تضرر أحدهما بالسقي و الآخر بتركه ، ففي تقديم حق البائع أو المشتري و جهان بل قولان : أرجحهما الأول إن اشترط الإبقاء ، و إلا فالأرجح الثاني .

(مسألة ٣٦٩) : إذا باع بستانا و استثنى نخلة مثلا ، فله الممر إليها و المخرج منها و مدى جرائدها و عروقها من الأرض ، و ليس للمشتري منع شيء من ذلك .

(مسألة ٣٧٠) : إذا باع دارا دخل فيها الأرض و البناء الأعلى و الأسفل ، إلا أن يكون الأعلى مستقلا من حيث المدخل و المخرج ، فيكون ذلك قرينة على عدم دخوله ، و كذا يدخل في بيع الدار السرداب و البئر و الأبواب و الأخشاب الداخلة في البناء ، و كذا السلم المثبت ، بل لا يبعد دخول ما فيها من نخل و شجر و أسلاك كهربائية و أنابيب الماء و نحو ذلك مما يعد من توابع الدار حتى مفتاح الغلق ، فأن ذلك كله داخل في المبيع ، إلا مع الشرط .

(مسألة ٣٧١) : الأحجار المخلوقة في الأرض و المعادن المتكونة فيها تدخل في بيعها إذا كانت تابعة للأرض عرفا ، و أما إذا لم تكن تابعة لها كالمعادن المتكونة في جوف الأرض ، فالظاهر أنها غير مملوكة لأحد و يملكها من يخرجها ، و كذلك لا تدخل في بيع الأرض الأحجار المدفونة فيها و الكنوز المودعة فيها و نحوها .

الفصل السابع

التسليم و القبض

يجب على المتبايعين تسليم العوضين عند انتهاء العقد إذا لم يشترط التأخير ، و لا يجوز لواحد منهما التأخير مع الإمكان إلا برضا الآخر ، فأن امتنعا اجبرا ، و لو امتنع أحدهما مع تسليم صاحبه اجبر الممتنع ، و لو اشترط أحدهما تأخير التسليم إلى مدة معينة جاز ، و ليس لصاحبه الإمتناع عن تسليم ما عنده حينئذ .

(مسألة ٣٧٢) :يجوز أن يشترط البائع لنفسه سكنى الدار أو ركوب الدابة أو زرع الأرض أو نحو ذلك من الانتفاع بالمبيع مدة معينة .

(مسألة ٣٧٣) :التسليم الواجب على المتبايعين في المنقول و غيره هو التخلية برفع المانع عنه و الإذن لصاحبه في التصرف .

(مسألة ٣٧٤) :إذا تلف المبيع بآفة سماوية أو أرضية قبل قبض المشتري، انفسخ البيع ، و كان تلفه من مال البائع و رجع الثمن إلى المشتري ، و كذا إذا تلف الثمن قبل قبض البائع .

(مسألة ٣٧٥) :يكفي في القبض الموجب للخروج عن الضمان التخلية بالمعنى المتقدم في غير المنقولات كالأراضي ، و أما في المنقولات فلا بد فيها من الاستيلاء عليها خارجا ، مثل أخذ الدرهم و الدينار و اللباس و أخذ لجام الفرس أو ركوبه .

(مسألة ٣٧٦) :في حكم التلف تعذر الوصول إليه ، كما لو سرق أو غرق أو نهب أو أبق العبد أو أفلت الطائر أو نحو ذلك .

(مسألة ٣٧٧) : لو أمر المشتري البائع بتسليم المبيع إلى شخص معين فقبضه كان بمنزلة قبض المشتري ، و كذلك لو أمره بإرساله إلى بلده أو بلد آخر فأرسله كان بمنزلة قبضه ، و لا فرق بين تعيين المرسل معه و عدمه .

(مسألة ٣٧٨) : إذا أتلف المبيع البائع أو الأجنبي الذي يمكن الرجوع إليه في تدارك خسارته ، فالأقوى صحة العقد و للمشتري الرجوع على المتلف بالبدل من مثل أو قيمة ، و هل له الخيار في فسخ العقد لتعذر التسليم أو لا؟ إشكال ، و الأظهر ذلك .

(مسألة ٣٧٩) : إذا حصل للمبيع نماء فتلف الاصل قبل قبض المشتري كان النماء للمشتري .

(مسألة ٣٨٠) : لو حدث في المبيع عيب قبل القبض كان للمشتري الرد، كما تقدم .

(مسألة ٣٨١) : لو باع جملة فتلف بعضها قبل القبض انفسخ البيع بالنسبة إلى التالف و رجع إليه ما يخصه من الثمن ، و كان له الخيار في الباقي .

(مسألة ٣٨٢) : يجب على البائع تفريغ المبيع عما فيه عن متاع أو غيره، فإن كان المبيع من قبيل الدار و جب عليه تفريغها و تخليتها من جميع ما يكون مانعا عن الإستفادة بها من الأمتعة و غيرها ، و إن كان من قبيل الأراضي المزروعة ، فإن كان عليها زرع و لم يبلغ وقت حصاده، و جب عليه إزالته منها، إلا إذا اشترط على المشتري بقاءه إليها إلى وقت الحصاد

مع الاجرة أو بدونها ، و لو كانت له عروق تضر بالإنْتفاع بالأرض كالقطن و الذرة و نحوهما ، أو كانت في الأرض حجارة مدفونة ، و جب عليه إزالتها و تسوية الأرض ، و لو كان مما لا يمكن إفراغ المبيع منه إلا بتخريب شيء من الأبنية ، و جب تخريبه ثم إصلاحه و تعمیر البناء .

(مسألة ٣٨٣) : من اشترى شيئاً و لم يقبضه ، فأن كان مما لا يكال و لا يوزن جاز له بيعه قبل قبضه ، و كذا إذا كان مما يكال أو يوزن و كان البيع برأس المال ، أما لو كان بربح فالأظهر عدم جوازه ، هذا إذا باع على غير بائعه ، و أما إذا باعه على بائعه ، فالظاهر جوازه مطلقاً و إن كان بالمرابحة ، و إذا ملك ما يكال أو يوزن بغير الشراء كالإرث أو الصداق أو الصلح ، فهل يجوز بيعه قبل القبض أو لا ؟

والجواب:الأظهر الجواز مطلقاً و إن كان بالمرابحة .

الفصل الثامن

النقد و النسيئة

من باع و لم يشترط تأجيل الثمن كان الثمن حالا ، فللبائع المطالبة به بعد انتهاء العقد ، كما يجب عيه أخذه إذا دفعه إليه المشتري ، و ليس له الإمتناع من أخذه .

(مسألة ٣٨٤) : إذا اشترط تأجيل الثمن يكون نسيئة لا يجب على المشتري دفعه قبل الأجل و إن طالبه به البائع ، و لكن يجب على البائع أخذه إذا دفعه إليه المشتري قبله ، إلا أن تكون قرينة على كون التأجيل حقا

للبياع أيضا .

(مسألة ٣٨٥) : يجب أن يكون الأجل معيناً لا يتردد فيه بين الزيادة والنقصان ، فلو جعل الأجل قدوم زيد أو (الدياس) أو الحصاد أو جذاذ الثمر أو نحو ذلك ، فإن رضى البائع بذلك صح البيع و إلا بطل .

(مسألة ٣٨٦) : لو كان الأجل في الواقع محددًا معيناً لا يزيد و لا ينقص كأول الحمل أو الميزان ، و لكن المتعاقدين جاهلان بذلك ، فهل يصح البيع الى ذلك الأجل أو لا ؟

والجواب: يصح مع التراضي و إلا فلا ، و كذلك لو كان الاجل أول الشهر القابل مع التردد في الشهر الحالي بين الكمال و النقصان ، فإن الظاهر فيه الصحة .

(مسألة ٣٨٧) : لو باع شيئاً بثمن نقداً أو بأكثر منه مؤجلاً ، بأن قال: بعثك الفرس بعشرة نقداً و عشرين إلى سنة ، فقبل المشتري ، فهل يصح ذلك أو لا ؟

والجواب: الظاهر أنه صحيح و إن نسب إلى المشهور البطلان .

(مسألة ٣٨٨) : لا يجوز تأجيل الثمن الحال بل مطلق الدين بأزيد منه ، بأن يزيد فيه مقداراً ليؤخره إلى أجل ، و كذا لا يجوز أن يزيد في الثمن المؤجل ليزيد في الأجل ، و يجوز عكس ذلك ، بأن يعجل المؤجل بنقصان منه على وجه الإبراء بل على وجه المعاوضة أيضاً ، هذا إذا لم يكن الدين من المكيل أو الموزون ، و أما إذا كان منه فلا يجوز النقصان منه على وجه المعاوضة ، لأنه ربا .

(مسألة ٣٨٩) :و هل يجوز بيع الأكثر المؤجل بالأقل الحال في غير ما يكال و يوزن ، كما إذا كان زيد مدينا من عمرو بمبلغ مائة دينار مؤجلا إلى ستة أشهر مثلا و باعه نقدا بتسعين دينارا أو لا ؟

والجواب: أن جوازه لا يخلو عن إشكال بل لا يبعد عدمه ، هذا لا من جهة لزوم الربا كاذ لا ربا هنا ، بل من جهة النص . نعم ، إذا كان فيما يكال و يوزن فعدم جوازه من جهة لزوم الربا ، كما إذا كان زيد مدينا لبكر بمائة من من الحنطة مؤجلا إلى خمسة أشهر مثلا ، فلا يجوز لبكر أن يبيعه بتسعين من نقدا و حالا كالأثره ربا ، و لا يجوز للدائن في الدين المؤجل أن يزيد في الأجل على أن ينقذ المدين بعضه قبل حلول الأجل .

(مسألة ٣٩٠) :إذا اشترى شيئا نسيئة ، جاز شراؤه منه قبل حلول الأجل أو بعده بجنس الثمن أو بغيره مساويا له أو زائدا عليه أو ناقصا عنه حالا كان البيع الثاني أو مؤجلا . نعم ، إذا اشترط البائع على المشتري في البيع الأول أن يبيعه عليه بعد شرائه بأقل مما اشتراه به ، أو شرط المشتري على البائع في البيع الأول أن يشتريه منه بأكثر مما اشتراه منه ، فإن المشهور فيه البطلان ، و لكنه لا يخلو عن إشكال .

ملحق في المساومة و المراجعة و المواضعة و التولية

التعامل بين البائع و المشتري تارة يكون بملاحظة رأس المال الذي اشتراه به البائع السلعة ، و اخرى لا يكون كذلك ، و الثاني يسمى مساومة و هذا هو الغالب المتعارف ، و الأول تارة يكون بزيادة على رأس المال و الاخرى بنقيصة عنه و ثالثة بلا زيادة و لا نقيصة ، و الأول يسمى مراجعة و

الثاني مواضعة و الثالث يسمى تولية .

(مسألة ٣٩١) : إذا قال صاحب السلعة بعتك هذه السلعة برأس مالها بزيادة عشرة في المائة أو بنقصان عشرة في المائة أو بلا زيادة و لا نقیصة، فذلك حالات :

الأولى : أن المشتري يعلم من الخارج مقدار رأس المال ، ففي هذه الحالة إذا قبل المشتري صح البيع ، سواء كان بالمرابحة أم بالمواضعة أم بالتولية .

الثانية : أن المشتري يكون واثقا و مطمئنا بأن البائع لا يكذب عليه ، ففي هذه الحالة أيضا إذا قبل صح ، بلا فرق بين الأقسام الثلاثة المذكورة .

الثالثة : أن المشتري لا يعلم بالحال و لا يدري أن ما قاله البائع صحيح و مطابق للواقع أو لا ، ففي هذه الحالة إذا قال البائع بعتك هذه السلعة بمائة دينار بزيادة نسبة عشرة بالمائة على رأس مالها ، و قبل المشتري صح أيضا سواء علم برأس المال بعد ذلك عند تسليم الثمن و أخذ المثلن أم لم يعلم . نعم ، إذا ظهر كذب البائع ثبت له الخيار .

(مسألة ٣٩٢) : إذا قال البائع : بعتك هذا الفرس بألف دينار بزيادة نسبة عشرة في المائة على رأس ماله ، و قبل المشتري صح و إن لم يعرف أن رأس ماله تسعمائة دينار ، و كذلك الحكم في المواضعة ، كما إذا قال بعتك بألف دينار بخسارة نسبة عشرة في المائة ، و التولية ، كما إذا قال بعتك برأس ماله و هو ألف دينار مثلا . نعم ، إذا تبين أن البائع كاذب في ذلك ثبت له الخيار .

(مسألة ٣٩٣) : إذا اشترى المتاع بالثمن المؤجل فليس له أن يبيعه مرابحة إلا بالأجل الذي اشتراه به ، فأن باعه مرابحة نقدا و لم يخبره بالأجل لم يقع نقدا ، بل وقع موجلا بنفس ذلك الأجل .

(مسألة ٣٩٤) : إذا اشترى جملة صفقة بئمن ، لم يصح له بيع أفرادها مرابحة بالتقويم ، إلا بعد إعلام أنه قوم أفرادها كلا بحدده .

(مسألة ٣٩٥) : إذا تبين كذب البائع في إخباره برأس المال ، كما إذا أخبر أن رأس ماله مائة و باع بربح عشرة ، و كان في الواقع رأس المال تسعين صح البيع ، و تخير المشتري بين فسخ البيع و إمضائه بتمام الثمن المذكور في العقد و هو مائة و عشرة .

(مسألة ٣٩٦) : إذا اشترى سلعة بئمن معين مثل مائة دينار و لم يعمل فيها شيئا ، كان ذلك رأس مالها و جاز له الإخبار بذلك ، أما إذا عمل في السلعة عملا ، فإن كان باجرة جاز ضم الاجرة الى رأس المال ، فإذا كانت الاجرة عشرة جاز له أن يقول بعتك السلعة برأس مالها مائة و عشرة و ربح كذا .

(مسألة ٣٩٧) : إن باشر العمل بنفسه و كانت له اجرة ، لم يجز له أن يضم الاجرة إلى رأس المال ، بل يقول رأس المال مائة و عملي يساوي كذا ، أو بعتكها بما ذكر و ربح كذا .

(مسألة ٣٩٨) : إذا اشترى معييا فرجع على البائع بالأرش كان الثمن ما بقي بعد الأرش ، و لو أسقط البائع بعض الثمن تفضلا منه أو مجازاة على الإحسان ، لم يسقط ذلك من الثمن ، بل رأس المال هو الثمن في العقد .

الفصل التاسع

الرّبا

و هو قسمان :الاول:ما يكون في المعاملة .

الثاني:ما يكون في القرض ، و يأتي حكمه ،أي حكم الثاني في كتاب القرض إن شاء الله تعالى .أما الاول:فهو بيع أحد المثليين بالآخر مع زيادة عينية في أحدهما ،كبيع مائة كيلو من الحنطة بمائة و عشرين منها ، أو خمسين كيلو من الحنطة بخمسين كيلو حنطة و دينار ، أو زيادة حكمية، كبيع عشرين كيلو من الحنطة نقدا بعشرين كيلو من الحنطة نسيئة ، و هل يختص تحريمه بالبيع أو يجري في غيره من المعاوزات أو لا ؟ قولان، و الأظهر اختصاصه بما كانت المعاوضة فيه بين العينين ، سواء أكانت بعنوان البيع أم الصلح ، مثل أن يقول: صالحتك على أن تكون هذه العشرة التي لك بهذه الخمسة التي لي ، أما إذا لم تكن المعاوضة بين العينين، كان يقول : صالحتك على أن تهب لي تلك العشرة و أهب لك هذه الخمسة، أو يقول : أبرأتك عن الخمسة التي لي عليك بشرط أن تبرأني عن العشرة التي لك علي و نحوهما ، فالظاهر الصحة .

يشترط في تحقق الربا في المعاملة أمران :

الاول: اتحاد الجنس و الذات عرفا و إن اختلفت الصفات ، فلا يجوز بيع مائة كيلو من الحنطة الجيدة بمائة و خمسين كيلوا من الرديئة ، و لا بيع عشرين كيلوا من الأرز الجيد كالعنبر بأربعين كيلوا منه أو من الرديء

كالحويزاوي ، أما إذا اختلفت الذات فلا بأس ، كبيع مائة و خمسين كيلو من الحنطة بمائة كيلو من الأرز.

الثاني: أن يكون كل من العوضين من المكيل أو الموزون ، فأن كانا مما يباع بالعد كالبيض و الجوز فلا بأس ، فيجوز بيع بيضة بيضتين و جوزة بجوزتين .

(مسألة ٣٩٩) : المعاملة الربوية باطلة مطلقا من دون فرق بين العالم و الجاهل سواء أكان الجهل جهلا بالحكم أم كان جهلا بالموضوع ، و عليه فيجب على كل من المتعاملين ردّ ما أخذه إلى مالكة على ما تقدم في المسألة (٢٥٠) .

(مسألة ٤٠٠) : الحنطة و الشعير في الربا جنس واحد ، فلا يباع مائة كيلو من الحنطة بمائتي كيلو من الشعير و إن كانا في باب الزكاة جنسين ، فلا يضم أحدهما إلى الآخر في تكميل النصاب ، فلو كان عنده نصف نصاب حنطة و نصف نصاب شعير لم تجب فيهما الزكاة .

(مسألة ٤٠١) : الظاهر أن العلس ليس من جنس الحنطة ، و السلت ليس من جنس الشعير .

(مسألة ٤٠٢) : اللحوم و الألبان و الأدهان تختلف باختلاف الحيوان ، فيجوز بيع كيلو من لحم الغنم بكيلوين من لحم البقر ، و كذا الحكم في لبن الغنم و لبن البقر ، فإنه يجوز بيعهما مع التفاضل .

(مسألة ٤٠٣) : التمر بأنواعه جنس واحد ، و الحبوب كل واحد منها جنس فالحنطة و الأزر و الماش و الذرة و العدس و غيرها كل واحد

جنس، و الفلزات من الذهب و الفضة و الصفر و الحديد و الرصاص و غيرها كل واحد منها جنس برأسه .

(مسألة ٤٠٤) : الضأن و المعز جنس واحد و البقر و الجاموس جنس واحد و الإبل العراب و البخاتي جنس واحد ، و الطيور كل صنف يختص باسم فهو جنس واحد في مقابل غيره ، فالعصفور غير الحمام و كل ما يختص باسم من الحمام جنس في مقابل غيره ، فالفاخنة و الحمام المتعارف جنسان، و السمك جنس واحد على قول و أجناس على قول آخر و هو أقوى .

(مسألة ٤٠٥) :الوحشي من كل حيوان مخالف للأهلي ،فالبقر الأهلي يخالف الوحشي ، فيجوز التفاضل بين لحميهما ، و كذا الحمار الأهلي و الوحشي ، و الغنم الأهلي و الوحشي .

(مسألة ٤٠٦) :كل أصل مع ما يتفرع عنه جنس واحد ، و كذا الفروع بعضها مع بعض كالحنطة و الدقيق و الخبز ، و كالحليب و اللبن و الجبن و الزبد و السمن ، و كالبسر و الرطب و التمر و الدبس .

(مسألة ٤٠٧) :إذا كان الشيء مما يكال أو يوزن و كان فرعه لا يكال و لا يوزن جاز بيعه مع أصله بالتفاضل ،كالصوف الذي هو من الموزون ، و الثياب المنسوجة منه التي ليست من الموزون ، فإنه يجوز بيعها به مع التفاضل ، و كذلك القطن و الكتان و الثياب المنسوجة منهما .

(مسألة ٤٠٨) :إذا كان الشيء في حال موزونا أو مكيلا و في حال اخرى ليس كذلك ،لم يجز بيعه بمثله متفاضلا في الحالة الأولى و جاز في

الحالة الثانية .

(مسألة ٤٠٩) : لا بأس ببيع لحم حيوان بحيوان حي من غير جنسه، كبيع لحم الغنم ببقر ، و الأحوط عدم جواز بيع لحم حيوان بحيوان حي بجنسه كبيع لحم الغنم بغنم و إن كان الأظهر الجواز فيه أيضا .

(مسألة ٤١٠) : إذا كان للشيء حالتان حالة رطوبة و حالة جفاف، كالرطب يصير تمرا و العنب يصير زبيبا و الخبز اللين يكون يابسا، يجوز بيعه جافا بجاف منه و رطبا برطب منه متماثلا ، و لا يجوز متفاضلا ، و أما بيع الرطب منه بالجاف متماثلا ، ففيه إشكال ، و الأظهر الجواز على كراهة ، و لا يجوز بيعه متفاضلا حتى بمقدار الزيادة بحيث إذا جف يساوي الجاف .

(مسألة ٤١١) : إذا كان الشيء يباع جزافا في بلد و مكيلا أو موزونا في آخر فلكل بلد حكمه ، و جاز بيعه متفاضلا في الأول و لا يجوز في الثاني ، و أما إذا كان مكيلا أو موزونا في غالب البلاد ، فالأحوط لزوما أن لا يباع متفاضلا مطلقا .

(مسألة ٤١٢) : يتخلص من الربا بضم غير الجنس إلى الطرف الناقص ، بأن يبيع مائة كيلو من الحنطة و درهما بمائتي كيلو من الحنطة ، و بضم غير الجنس إلى كل من الطرفين و لو مع التفاضل فيهما ، كما لو باع درهمين و مائتي كيلو من الحنطة بدرهم و مائة كيلو منها .

(مسألة ٤١٣) : المشهور على أنه لا ربا بين الوالد و ولده ، فيجوز لكل منهما بيع الآخر مع التفاضل ، و كذا بين الرجل و زوجته ، و بين المسلم و

الحربي إذا أخذ المسلم الزيادة و لكنه مشكل ، و الأحوط -وجوبا -تركه .
 نعم، يجوز أخذ الربا من الحربي بعد وقوع المعاملة من باب الاستنقاذ .
 (مسألة ٤١٤) :الأظهر حرمة الربا بين المسلم و الذمي ، و لكن إذا
 وقعت المعاملة الربوية بينهما ،جاز للمسلم أن يأخذ الربا منه و هو الزائد
 تطبيقا لقاعدة الإلزام ،بل مطلقا استنقاذا .

(مسألة ٤١٥) :الأوراق النقدية لما لم تكن من المكيل و الموزون لا
 يجري فيها الربا فيجوز التفاضل في البيع بها ،لكن إذا لم تكن المعاملة
 شخصية لا بد في صحة المعاملة من امتياز الثمن عن المثلن ،كبيع الدينار
 العراقي في الذمة بالدينار الكويتي أو بالريال الإيراني مثلا ، و هل يجوز بيع
 كل عملة بمثلها في الذمة ،كبيع الدينار العراقي بمثله فيها و الدينار الكويتي
 و الريال الإيراني و هكذا كلكي يتخلص بذلك من محذور القرض الربوي
 أو لا ؟ والجواب:أن هناك نظريتين:الأولى :أن الأوراق النقدية التي لا تمثل
 ذهباً و لا فضة و لا تدخل في المكيل أو الموزون ،فبدلاً عن أن يقرض
 البنك أو غيره مائة دينار بمائة و عشرين ديناراً إلى شهرين مثلا ، فيكون
 قرصاً ربوياً يبيع مائة دينار بمائة و عشرين ديناراً مؤجلة إلى شهرين ، و
 الثمن هنا و إن زاد على المثلن مع وحدة الجنس ،و لكن ذلك لا يحقق
 الربا المحرم في البيع ما لم يكن العوضان من المكيل أو الموزون ،و الدينار
 الورقي بما أنه ليس من المكيل أو الموزون ،فبالإمكان التوصل بهذا الطريق
 إلى نتيجة القرض الربوي عن طريق البيع من دون محذور الربا .

الثانية :أن ذلك و إن كان بيعاً بصورة ،إلا أنه في الواقع قرض ربوي

بتقريبين: الاول: أن البيع متقوم بالمغايرة بين الثمن و المثلثن و لا مغايرة بينهما في المقام كلأن الثمن ينطبق على نفس المثلثن مع زيادة ، و لكن هذا التقريب غير تام كإذ يكفي في صدق مفهوم البيع عرفا المغايرة بينهما الناشئة من كون المثلثن عينا خارجية و الثمن أمرا كليا في الذمة ، و مجرد قابلية الثمن للانطباق ضمنا على المثلثن لا ينافي المغايرة المقومة لعنوان البيع ، و إلا للزم عدم صحة بيع القيمي بجنسه في الذمة مع الزيادة ، كبيع فرس بفرسين في الذمة مع أنه منصوص ، و هذا يكشف عن أن هذا المقدار من المغايرة يكفي في صدق البيع .

الثاني: أن المرتكز لدى العرف العام هو أن حقيقة القرض عبارة عن تبادل العين الخارجية بمثلها في الذمة ، فكل معاملة مؤدية إلى ذلك فهي قرض و إن كان المنشأ فيها التملك بعوض ، و لكن هذا التقريب لو تم لكان بيع مائة دينار بمثلها في الذمة قرضا عرفا و لكنه لا يخلو عن إشكال كلأن حقيقة البيع لدى العرف و العقلاء مغايرة لحقيقة القرض ، فأن الأولى متمثلة في تملك عين بعوض ، و الثانية في تملك عين على وجه الضمان ، و على هذا فإن قصد في المقام تملك العين الخارجية بعوض - و هو الكلي في الذمة - فهو بيع و لا يصدق عليه عنوان القرض ، و إن قصد تملكها على وجه الضمان من دون قصد المعاوضة ، فهو قرض و لا يصدق عليه عنوان البيع .

(مسألة ٤١٦) : المشهور بين الفقهاء جواز بيع الدين بأقل منه ، إذا لم يكن الدين من الذهب أو الفضة و لا من المكيل أو الموزون ، كالدين

المباع بأقل منه بعملية الخصم بين الناس و عملاء البنك ، و لكنه لا يخلو عن إشكال ، و الأقرب أنه باطل ، و لا يحق للمشتري أن يطالب من المدين أكثر مما دفعه إلى الدائن ، فأن ذمته إنما ظلت مشغولة بما دفعه المشتري فحسب و برأت عن الزائد بمقتضى النصوص . نعم، إن للمسألة علاجا آخر ينتج نفس النتيجة ، و هو أن المستفيد بالورقة التجارية ذات الأجل المحدود و قبل حلول مواعده يتقدم بها إلى البنك للحصول على قيمتها ، و يقوم البنك بدفعها بعد اقتطاع مبلغ معين يتكون من فائدة المبلغ المذكور في الورقة التجارية من يوم الدفع إلى يوم الاستحقاق لقاء الخدمة التي يقوم البنك بها ، كاجرة الكتاب و تحصيل قيمة الورقة إذا كانت تدفع في مكان آخر غير المكان الموجود به و غيرهما و عندئذ فلا محذور ، من دون فرق بين أن يكون أخذ الاجرة من باب الجعالة أو الإجارة .

(مسألة ٤١٧) : ما يتعارف في زماننا من إعطاء سند بمبلغ من الأوراق النقدية من دون أن يكون في ذمته شيء ، فيأخذه آخر فينزله عند شخص ثالث بأقل منه فالظاهر عدم جواز ذلك . نعم، لا بأس به في المصارف غير الأهلية بجعل ذلك وسيلة إلى أخذ مجهول المالك و التصرف فيه بعد إصلاحه بمراجعة الحاكم الشرعي . و هنا طريق آخر للتخلص من الربا ، و هو أن ما يقتطعه البنك من قيمة الكمبيالة إنما هو لقاء قيام البنك بالخدمة له ، كتسجيل الدين و تحصيله و غيرهما ، و عندئذ فلا بأس به ، سواء كان ذلك بعنوان الجعالة أم كان بعنوان الإجارة ، و أما أخذ محرر الكمبيالة تمام قيمتها من المستفيد فلا يكون ربا ، فإنه إنما هو بملاك أن المستفيد حيث

أحال البنك على الموقع و المحرر بقيمتها ، أصبحت ذمته مدينة له بما يساوي المبلغ .

الفصل العاشر

بيع الصرف

و هو بيع الذهب أو الفضة بالذهب أو الفضة ، و لا فرق بين المسكوك منهما و غيره .

(مسألة ٤١٨) : المشهور لدى الفقهاء أن التعامل بالذهب أو الفضة يتوقف شرعا على شرطين : الاول : المساواة في الكمية بين الثمن و المثل عند بيع الذهب بالذهب و الفضة بالفضة ، فإذا زاد أحدهما على الآخر كان ربا و هو محرم . و لا تعتبر المساواة بينهما إذا كانا مختلفين ، بأن كان الثمن فضة و المثل ذهباً أو بالعكس ، فإن زيادة أحدهما على الآخر في هذه الصورة لا تكون ربا .

الثاني : أن يتم القبض و الإقباض بين البائع و المشتري في مجلس العقد ، فلو افترقا قبل القبض و الإقباض بطل البيع ، و لكن هذا الشرط صحيح في بيع الذهب بالفضة أو الفضة بالذهب ، و أما في بيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة فهو لا يخلو عن إشكال ، بل لا يعد عدم اعتباره فيه ، و عليه فالأقرب صحة بيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة بدون التقابض في مجلس العقد ، و نتيجة ذلك أن التعامل إذا كان بالذهب أو الفضة فالمعتبر في صحته أمر واحد كلأن الثمن و المثل إذا كانا معا من

الذهب أو الفضة، فالمعتبر هو المساواة بينهما دون التقابض في المجلس على الأقرب و إن كان التقابض أحوط و أجدر ، و إذا كان الثمن من ذهب أو فضة و المثل من نوع آخر، فالمعتبر هو التقابض بينهما في المجلس دون المساواة.

(مسألة ٤١٩) : لو باع النقد مع غيره بنقد آخر صفقة واحدة و لم يتقابضا حتى افترقا ، صح في غير النقد و بطل في النقد .
(مسألة ٤٢٠) : لو فارقا المجلس مصطحين و تقابضا قبل الافتراق ، صح البيع .

(مسألة ٤٢١) : لا يشترط التقابض في الصلح الجاري في النقدين ، بل تختص شرطيته بالبيع .

(مسألة ٤٢٢) : لا يجري حكم الصرف على الأوراق النقدية كالدينار العراقي و التومان الإيراني و الدولار الأمريكي و الباون الإنجليزي و غيرها من الأوراق المستعملة في هذه الأزمنة استعمال النقدين ، فيصح بيع بعضها ببعض و إن لم يتحقق التقابض قبل الافتراق ، كما أنه لا زكاة فيها .

(مسألة ٤٢٣) : إذا كان له في ذمة غيره دين من أحد النقدين ، فباعه عليه بنقد آخر و قبض الثمن قبل التفرق صح البيع ، و لا حاجة الى قبض المشتري ما في ذمته .

(مسألة ٤٢٤) : لو كان له دين على زيد فباعه على عمرو بنقد آخر و قبضه من عمرو و وكل عمرو زيدا على قبض ما في ذمته ، ففي صحته بمجرد التوكيل اشكال ، بل لا يبعد عدم الصحة حتى يقبضه زيد و يعينه في

مصدق بعينه .

(مسألة ٤٢٥) : إذا اشترى منه دراهم معينة بنقد ثم باعها عليه أو على غيره قبل قبضها لم يصح البيع الثاني ، فإذا قبض الدراهم بعد ذلك قبل التفرق صح البيع الأول ، فإن أجاز البيع الثاني وأقبضه صح البيع الثاني أيضا ، وإذا لم يقبضها حتى افترقا بطل البيع الأول و الثاني .

(مسألة ٤٢٦) : إذا كان له دراهم في ذمة غيره فقال له : حولها دنانير في ذمتك فقبل المديون صح ذلك ، و تحول ما في الذمة إلى دنانير و إن لم يتقابضا ، و كذا لو كان له دنانير في ذمته فقال له : حولها دراهم و قبل المديون ، فإنه يصح و تتحول الدنانير إلى دراهم ، و كذلك الحكم في الأوراق النقدية إذا كانت في الذمة ، فيجوز تحويلها من جنس إلى آخر .

(مسألة ٤٢٧) : لا يجب على المتعاملين بالصرف إقباض المبيع أو الثمن ، حتى لو قبض أحدهما ، لم يجب عليه إقباض صاحبه ، و لو كان للمبيع أو الثمن نماء قبل القبض كان لمن انتقل عنه لا لمن انتقل إليه .

(مسألة ٤٢٨) : الدراهم و الدنانير المغشوشة إن كانت رائجة في المعاملة بها ، يجوز خرجها و إنفاقها و المعاملة بها سواء أكان غشها مجهولا أم معلوما ، و سواء أكان مقدار الغش معلوما أم مجهولا ، و إن لم تكن رائجة ، فلا يجوز خرجها و إنفاقها و المعاملة بها إلا بعد إظهار حالها .

(مسألة ٤٢٩) : يجوز صرف المسكوكات من الفضة أو النحاس إلى أبعاضها ، و لو مع التفاضل بين الأصل و أبعاضه كما هو الغالب . نعم ، لا يجوز ذلك في المسكوكات الذهبية ، لأنها من الموزون ، فلا يجوز

تصريفها إلى أبعاضها مع التفاضل إلا مع الضميمة .

(مسألة ٤٣٠) :يكفي في الضميمة التي يتخلص بها عن الربا الغش الذي يكون في الذهب و الفضة المغشوشين ، إذا كان الغش غير مستهلك و كانت له قيمة في حال كونه غشا ، و لا يكفي أن تكون له قيمة على تقدير التصفية لا مطلقا ، فإذا كان الطرفان مغشوشين كذلك صح مع التفاضل ، و إذا كان أحدهما مغشوشا دون الآخر جاز التفاضل ، شريطة أن تكون الفضة الخالصة زائدة على الفضة المغشوشة حتى تقع تلك الزيادة في مقابل الغش ، و لا يصح إذا كانت الفضة زائدة في المغشوش .

(مسألة ٤٣١) :الآلات المحلاة بالذهب يجوز بيعها بالذهب الخالص ، شريطة أن يكون الذهب الخالص أكثر من الذهب المحلاة به و إلا لم يجز . نعم، لو بيع السيف بالسيف و كان كل منهما محليّ جاز مطلقا و إن كانت الحلية في أحدهما أكثر من الحلية في الآخر ، على أساس أنه ليس من بيع الذهب بالذهب .

(مسألة ٤٣٢) :الكلبتون المصنوع من الفضة ،يجوز بيعه بالفضة إذا كانت الفضة الخالصة زائدة على فضة الكلبتون وزنا ،حتى تكون تلك الزيادة بإزاء مادة أخرى منه و هي الإبريسم ، و المصنوع من الذهب يجوز بيعه بالذهب ، إذا كان الذهب الخالص أكثر من ذهبه وزنا ،حتى يكون الزائد في مقابل مادة أخرى منه شريطة أن تكون لتلك المادة قيمة فعلا .

(مسألة ٤٣٣) :إذا اشترى شخص فضة معينة بفضة أو بذهب و قبضها

قبل التفرق ، ثم تبين الخلاف فلذلك حالات :

الأولى: أن المشتري بعد القبض وجدها جنسا آخر، كما إذا وجد أن ما وقع عليه البيع رصاص، أو نحاس وليس بفضة، وفي هذه الحالة بطل البيع، على أساس أن ما قصد بالبيع غير موجود وما هو موجود لم يقصد به، نظير ما لو باعه بغلة فظهرت فرسا، فإنه باطل ولا مجال للمطالبة بالبدل.

الثانية: أنه وجد بعضها من جنس المبيع وبعضها من غير جنسه، وفي هذه الحالة صح البيع في الأول كالتوفر شروط الصحة فيه، وبطل في الثاني كعدم توفرها، ويثبت للمشتري حينئذ خيار تبعض الصفقة، فأن امضى البيع بالنسبة إلى ما هو من جنس المبيع قسط الثمن، فعلى البائع رد باقي الثمن إليه، وإن فسخه فعليه رد تمام الثمن.

الثالثة: أنه وجدها فضة معيبة، فعندئذ لا تخلو الحال من أن يكون العيب في تمام المبيع أو في بعضه، فعلى الأول تخير المشتري بين رد الجميع وإمساكه، كما هو الحال في سائر المعيبات، وليس له حق رد البعض إلا إذا رضى البائع بذلك، ولا طلب البدل كالأمر إنما وقع على العين الشخصية لا على الكلي في الذمة، وعلى الثاني تخير بين رد الجميع وإمساكه ورد المعيب فقط وإمساك الصحيح، غاية الأمر يثبت حينئذ خيار تبعض الصفقة للبائع. وقد تسأل: هل يثبت الأرش في هذه الحالة إذا لم يكن بإمكان المشتري الرد أو لا؟

والجواب: الظاهر ثبوت الأرش بناء على ما هو الصحيح من أنه غرامة خارجية قد ثبت بالروايات الخاصة وليس جزء الثمن، حتى يلزم من أخذه زيادة المعيب على الصحيح وهي ربا إذا كان العوضان متجانسين، كبيع

الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة .

(مسألة ٤٣٤) : إذا اشترى فضة في الذمة بفضة أو بذهب ، و بعد القبض وجد المشتري أن المقبوض من جنس آخر كصفر أو نحاس أو رصاص فلذلك أيضا حالات :

الأولى : أنه وجده كذلك قبل التفرق ، ففي هذه الحالة له المطالبة بتبديل الفرد المدفوع بفرد المبيع ، على أساس أن المبيع كلي في الذمة و المدفوع إذا لم يكن مصداقا له كان له حق المطالبة به ما لم يحصل التفرق ، فإذا دفع البائع البدل و قبضه المشتري قبله صح البيع .

الثانية : أنه وجده كذلك بعد التفرق ، ففي هذه الحالة بطل البيع و وجب على البائع رد الثمن إليه ، و لا يكفي في صحته تبديل الفرد المدفوع بفرد المبيع .

الثالثة : أنه وجده فضة معيبة ، ففي هذه الحالة تخير المشتري بين رد المقبوض و مطالبة البائع بالبدل و بين الرضا به ، و لا يحق له أن يفسخ البيع من أصله إلا إذا امتنع البائع من التبديل ، و أما الأرش فهو غير ثابت في المقام ، لا على أساس أنه يؤدي إلى الربا كلما مر من أنه غرامة خارجية ليس بجزء الثمن ، بل من جهة أن المبيع كلي في الذمة و لا يتصور فيه العيب و ما هو معيب في الخارج ليس بمبيع ، فلذلك كان للمشتري أن يطالب البائع بالفرد الصحيح بدل الفرد المعيب .

(مسألة ٤٣٥) : لا يجوز أن يشتري من الصائغ أو غيره خاتما أو غيره من المصوغات من الفضة أو الذهب بجنسه مع زيادة بملاحظة اجرة

الصياغة بل إما أن يشتريه بغير جنسه ، أو بأقل من مقداره من جنسه مع الضميمة ليتخلص من الربا ، أو بمقداره من جنسه من دون الضميمة ، و تراضيا بينهما على اجرة الصياغة .

(مسألة ٤٣٦) : لو كان له على زيد نقود كالليرات الذهبية ، و أخذ منه شيئا من المسكوكات الفضية كالدرهم ، فأن كان الأخذ بعنوان الإستيفاء ، ينقص من الليرات في كل زمان أخذ فيه بمقدار ما أخذ بسعر ذلك الزمان ، فإذا كان الدين خمس ليرات و أخذ منه في الشهر الأول عشر دراهم و في الثاني عشرا ، و في الثالث عشرا ، و كان سعر الليرة في الشهر الأول خمسة عشر درهما ، و في الثاني اثني عشر درهما ، و في الثالث عشر دراهم ، نقص من الليرات ثلثا ليرة في الشهر الأول و خمسة أسداسها في الثاني و ليرة تامة في الثالث ، و إن كان الأخذ بعنوان القرض كان ما أخذه دينا عليه لزيد و بقي دين زيد عليه ، و في جواز احتساب أحدهما دينه و فاء عن الآخر إشكال ، و الأظهر الجواز ، و تجوز المصالحة بينهما على إبراء كل منهما صاحبه مما له عليه ، و أما إذا كانت الدراهم المأخوذة تدريجا قد أخذت بعنوان الأمانة ، فإذا اجتمع عنده من الدراهم بمقدار الليرات ، جاز له احتسابها و فاء لما يطلبه منه من الليرات .

(مسألة ٤٣٧) : إذا أقرض زيدا نقدا معينا من الذهب أو الفضة ، أو أصدق زوجته مهرا كذلك ، أو جعله ثمنا في الذمة مؤجلا أو حالا فتغير السعر ، لزمه النقد المعين ، و لا اعتبار بالقيمة وقت اشتغال الذمة .
و قد تسأل: أن الأوراق النقدية التي لا تمثل الذهب أو الفضة ، كالدينار

و الريال و الروبية و غيرها المتداولة في الأسواق في العصر الحاضر ،قد ترتفع قيمتها و تتصاعد بسبب ظروف اقتصادية زاهرة ، و قد تنزل قيمتها و تنقص شديدا في ظروف اقتصادية تعسة ، فإذا فرضنا أن شخصا مدين من تلك الأوراق لزيد و كانت قيمتها مرتفعة وقت القرض و منخفضة وقت الأداء ، فهل يضمن ماليتها وقت القرض ، أو أن الواجب عليه دفع تلك الأوراق مهما كانت ماليتها حين الدفع ؟

والجواب: أن الأوراق المالية بما أنها مثلية ، فيكون الثابت في الذمة مثلها لا ماليتها فحسب كلما مرّ من أن حقيقة القرض تمليك عين على وجه الضمان بمثلها .

مثال ذلك: إذا كان شخص مدينا لآخر بألف دينار عراقي ، كان الواجب عليه بعد حلول الأجل دفع ألف دينار إليه ،زادت ماليتها في إطار الدينار أم نقصت ، فإذا فرضنا أن مالية الدينار كانت في وقت القرض أزيد مما هي في وقت الأداء ، بحيث تكون مالية كل دينار في وقت القرض تساوي مالية ثلاثة دنانير أو أكثر في وقت الأداء ،لم يجب عليه دفع ثلاثة آلاف دينار اليه بدل الألف أو أكثر منه ،على أساس أن ما يثبت في ذمته وقت القرض هو ألف دينار عراقي لا ماليتها بقطع النظر عن خصوصيته . نعم، يضمن مالية الدينار في إطاره فقط لا مطلقا ، و عليه دفعه في مواعده زادت أم نقصت ، و من هنا إذا زادت ماليتها في وقت الأداء عما كانت في وقت القرض ، بحيث تساوي مالية كل دينار في وقت الأداء مالية دينارين في وقت القرض ، لم يكتف بدفع خمسمائة دينار إليه بدل الألف المساوية

له في المالية .

(مسألة ٤٣٨) : لا يجوز بيع درهم جيد بدرهم رديء بشرط صياغة خاتم مثلا، و يجوز أن يقول له :صنع لي هذا الخاتم و أبيعك درهما جيدا بدرهم رديء، على أن يكون البيع جعلاً لصياغة الخاتم ، كما يجوز أيضا أن يشتري منه مثقال فضة رديئة مصوغا خاتما بمثقال فضة جيدة غير مصوغ .

(مسألة ٤٣٩) : لو باع عشر روبيات بليرة ذهبية إلا عشرين فلسا صح ، بشرط أن يعلم مقدار نسبة العشرين فلسا إلى الليرة بل مطلقا و إن لم يعلم مقدار النسبة تفصيلا .

(مسألة ٤٤٠) : المصوغ من الذهب و الفضة معا ، لا يجوز بيعه بالذهب فقط أو بالفضة كذلك بلا زيادة لأنه ربا ، بل إما أن يباع بأحدهما مع الزيادة ليكون المجموع بإزاء المجموع أو يباع بهما معا أو بجنس آخر غيرهما .

(مسألة ٤٤١) : الظاهر أن ما يقع في التراب عادة من أجزاء الذهب و الفضة و يجتمع فيه عند الصائغ - و قد جرت العادة على عدم مطالبة المالك بها - ملك للصائغ نفسه ، و الأحوط - استحبابا - أن يتصدق به عن مالكة مع الجهل به و الاستئذان منه مع معرفته ، و يطرد الحكم المذكور في الخياطين و النجارين و الحدادين و نحوهم ، فيما يجتمع عندهم من الأجزاء المنفصلة من أجزاء الثياب و الخشب و الحديد ، و لا يضمون شيئا من ذلك و إن كانت له مالية عند العرف ، إذا كان المتعارف في عملهم انفصال تلك الأجزاء .

الفصل الحادي عشر

في السلف

و يقال له السلم أيضا ، و هو ابتياع مال كلي مؤجل بثمان حال ، عكس النسيئة ، و يقال للمشتري المسلم (بكسر اللام) و للبائع المسلم إليه و للثمن المسلم و للمبيع المسلم (بفتح اللام) فيه .

(مسألة ٤٤٢) : يجوز في السلف أن يكون المبيع و الثمن من غير النقدين مع اختلاف الجنس ، أو عدم كونهما أو أحدهما من المكيل و الموزون ، كما يجوز أن يكون أحدهما من النقدين و الآخر من غيرهما ثمنا كان أو مثمنا ، و لا يجوز أن يكون كل من الثمن و المثل من النقدين اختلفا في الجنس أو اتفقا .

يشترط في السلف امور :

الاول: أن يكون المبيع مضبوط الأوصاف التي تختلف القيمة باختلافها، كالجودة و الرداءة و الطعم و الريح و اللون و غيرها ، كالخضر و الفواكه و الحبوب و الجوز و اللوز و البيض و الملابس و الأشربة و الأدوية و آلات السلاح و آلات النجارة و النساجة و الخياطة و غيرها من الأعمال و الحيوان و الإنسان و غير ذلك، و إذا باعها بأوصافها المضبوطة ، ثم في وقت حلول الأجل أعطى البائع المشتري دون تلك الأوصاف أو فوقها ، فلا بأس إذا كان مع التراضي و طيب النفس ، و أما ما لا يمكن ضبط أوصافه، كالجواهر و اللآلئ و البساتين و غيرها مما لا ترتفع الجهالة و الغرر فيها إلا بالمشاهدة ، فإن باعه بالأوصاف و رضي المشتري بذلك ، ثم ظهر خلافها

فهل يبطل البيع؟

والجواب: أنه لا يبطل على الأظهر، بل يثبت للمشتري الخيار .

الثاني: ذكر الجنس و الوصف الراجع للجهاالة .

الثالث: قبض الثمن قبل التفرق على الأحوط ، و لو قبض البعض صح فيه ، و أما في الباقي فالبطلان فيه مبني على الاحتياط كما مرّ ، و لو كان الثمن دينار في ذمة البائع ، فالأقوى الصحة إذا كان الدين حالا ، و أما إذا كان مؤجلا فهل يصح ؟

والجواب: ان صحته غير بعيدة و ان كان الاحتياط في محلة ، و اما إذا جعل الثمن كليا في ذمة المشتري ، فله أن يحاسب به ماله في ذمة البائع المسلم إليه بديلا عن الثمن .

الرابع: تقدير المبيع ذي الكيل بالكيل و الوزن بالوزن و العدّ بالعد .

الخامس: تعيين أجل مضبوط للمسلم فيه بالأيام أو بالشهور أو السنين أو نحوها ، و لو جعل الأجل زمان الحصاد أو الدياس أو الحظيرة بطل البيع على الأحوط ، و يجوز فيه أن يكون قليلا كيوم و نحوه و أن يكون كثيرا كعشرين سنة .

السادس: أن يكون البائع قادرا على تسليم المبيع في وقت الحلول ، أو في البلد الذي اشترط المشتري عليه التسليم في ذلك البلد و إن لم يكن قادرا بسبب أو آخر بطل البيع .

(مسألة ٤٤٣) : إطلاق العقد يقتضي وجوب تسليم المسلم فيه في بلد العقد، إلا أن تقوم قرينة على الإطلاق أو على تعيين غيره فيعمل على

طبقها، و الأقوى عدم وجوب تعيينه في العقد إذا لم يقتض إطلاقه ذلك، إلا إذا اختلفت الأمكنة في صعوبة التسليم فيها و لزوم الخسارة المالية، بحيث يكون الجهل بها غررا فيجب تعيينه حينئذ .

(مسألة ٤٤٤) : إذا جعل الأجل شهرا قمريا أو شمسيا أو شهرين ، فإن كان وقوع المعاملة في أول الشهر فالمراد تمام ذلك الشهر ، و إن كان في أثناء الشهر فالمراد من الشهر ، مجموع ما بقي منه مع إضافة مقدار من الشهر الثاني يساوي الماضي من الشهر الأول و هكذا .

(مسألة ٤٤٥) : إذا جعل الأجل جمادى أو ربيعا حمل على أولهما من تلك السنة و حل بأول جزء من ليلة الهلال ، و إذا جعله الجمعة أو الخميس حمل على الجمعة الأولى أو الخميس الأول من تلك السنة ، و حل بأول جزء من نهار اليوم المذكور .

(مسألة ٤٤٦) : إذا اشترى شيئا سلفا ، جاز بيعه من بايعه قبل حلول الأجل و بعده بجنس آخر ، أو بجنس الثمن بشرط عدم الزيادة حالا كان أم مؤجلا ، و أما بيعه من غيره قبل حلول الأجل فهل يجوز أو لا ؟ والجواب : لا يبعد جوازه ، سواء كان بجنس آخر أم بجنس الثمن مع الزيادة أو النقيصة أو التساوي و إن كان حالا ، و مع هذا فالأحوط و الأولى ترك ذلك .

هذا في غير المكيل و الموزون ، و أما فيهما فلا يجوز بيعهما قبل القبض مرابحة مطلقا كما تقدم .

(مسألة ٤٤٧) : إذا دفع البائع المسلم فيه دون الصفة لم يجب على

المشتري القبول ، و لو رضي بذلك صح ، و كذلك إذا دفع أقل من المقدار، و تبرأ ذمة البائع إذا أبرأ المشتري الباقي ، و إذا دفعه على الصفة و المقدار وجب عليه القبول ، و إذا دفع فوق الصفة ، فأن كان شرط الصفة راجعا إلى استثناء من دونها فقط وجب القبول أيضا ، و إن كان راجعا إلى استثناء ما دونها و ما فوقها لم يجب القبول ، و لو دفع إليه زائدا على المقدار أيضا لم يجب القبول ، و في كلا الفرضين إذا قبل و رضى فلا بأس .

(مسألة ٤٤٨) : إذا حل الأجل و لم يتمكن البائع من دفع المسلم فيه ، تخير المشتري بين الفسخ و الرجوع بالثمن بلا زيادة و لا نقيصة ، و بين أن ينتظر إلى أن يتمكن البائع من دفع المبيع إليه في وقت آخر ، و لو تمكن من دفع بعضه و عجز عن الباقي ، كان له الخيار في الباقي بين الفسخ فيه و الانتظار ، و في جواز فسخه في الكل حينئذ إشكال ، و الأظهر الجواز . نعم ، لو فسخ في البعض جاز للبائع الفسخ في الكل .

(مسألة ٤٤٩) : لو كان المبيع موجودا في غير البلد الذي يجب التسليم فيه ، فإن تراضيا بتسليمه في موضع وجوده جاز ، و إلا فإن أمكن و تعارف نقله إلى بلد التسليم وجب على البائع نقله ، و إلا فيجري الحكم المتقدم من الخيار بين الفسخ و الانتظار .

(مسألة ٤٥٠) : إذا ظهر العيب في الفرد المدفوع من المبيع إلى المشتري في وقت بلوغ الأجل ، تخير بين رده و المطالبة بالبدل ، و بين قبوله و رضاه بذلك و لا أرش في المقام كما مر ، و إذا ظهر العيب في

التمن تخير البائع بين رد البيع و فسخه و بين الإمضاء ، و إذا سقط الرد فله أن يطالب بالأرش، هذا إذا لم يكن الثمن كلياً في الذمة ، و إلا فهو مخير بين الإمضاء و القبول و بين الرد و المطالبة بالبدل فحسب ، إذا كان ظهور العيب في الفرد المدفوع قبل التفرق ، و أما إذا كان بعده ، فليس بإمكانه رد الفرد المدفوع المعيب و مطالبة الفرد الصحيح للتمن كلا ستلزام ذلك قبض الثمن بعد التفرق و هو باطل على الأحوط كما تقدم . نعم، له في هذه الحالة أن يطالب المشتري بأحد أمرين : أما بتبديل الفرد المدفوع المعيب بالفرد الصحيح ، بأن يكون الفرد الصحيح بدلاً عن الفرد المعيب الذي تعين الثمن فيه لا عن الثمن نفسه ، فتكون مبادلة بين الفردين ، و أما ان يطلب منه الأرش باعتبار أن الثمن تعين في الفرد المعيب ، و في هذا الفرض حيث إن البائع لا يتمكن من رده فله أن يطالب بالأرش ، و هذا البيان لا يجري في طرف المبيع إذا ظهر العيب في الفرد المدفوع منه ، على أساس أنه لا يعتبر في قبضه أن يكون قبل التفرق و إن أمكن ذلك .

الفصل الثاني عشر

بيع الثمار و الخضرة و الزرع

لا يجوز بيع ثمرة النخل و الشجر قبل ظهورها عاماً واحداً بلا ضمانة ، و يجوز بيعها عامين فما زاد و عاماً واحداً مع الضمانة على الأقوى ، و أما بعد ظهورها ، فأن بدا صلاحها أو كان البيع في عامين أو مع الضمانة جاز بيعها بلا إشكال ، أما مع انتفاء الثلاثة ، فالأقوى الجواز و الأحوط العدم .

(مسألة ٤٥١) :بدو الصلاح في الثمر هو كونه قابلا للأكل في العادة و إن كان أول أو ان أكله .

(مسألة ٤٥٢) :يعتبر في الضميمة المجوزة لبيع الثمر قبل بدو صلاحه أن تكون مما يجوز بيعه منفردا ، و يعتبر كونها مملوكة للمالك ، و كون الثمن لها و للمنضم إليه على الإشاعة ، و لا يعتبر فيها أن تكون متبوعة على الأقوى ، فيجوز كونها تابعة .

(مسألة ٤٥٣) :يكتفي في الضميمة في ثمر النخل مثل السعف و الكرب و الشجر اليابس الذي في البستان .

(مسألة ٤٥٤) :لو بيعت الثمرة قبل بدو صلاحها مع اصولها جاز بلا إشكال.

(مسألة ٤٥٥) :إذا ظهر بعض ثمر البستان جاز بيع ثمرته أجمع الموجودة و المتجددة في تلك السنة في المستقبل ، و إن لم تظهر فعلا سواء اتحدت الشجرة أو تكثرت ، و سواء اتحد الجسن أو اختلف ، و كذلك لو أدركت ثمرة بستان جاز بيعها مع ثمرة بستان آخر لم تدرك ثمرته .

(مسألة ٤٥٦) :إذا كانت الشجرة تثمر في السنة الواحدة مرتين ، ففي جريان حكم العامين عليها إشكال ، لا يبعد الجريان .

(مسألة ٤٥٧) :إذا باع الثمرة سنة أو سنتين أو أكثر ، ثم باع أصولها على شخص آخر لم يبطل بيع الثمرة ، بل تنتقل الأصول إلى المشتري مسلوبة المنفعة في المدة المعينة ، و له الخيار في الفسخ مع الجهل .

(مسألة ٤٥٨) : لا يبطل بيع الثمرة بموت بائعها ، بل تنتقل الأصول إلى ورثة البائع بموته مسلوبة المنفعة ، و كذا لا يبطل بيعها بموت المشتري بل تنتقل إلى ورثته .

(مسألة ٤٥٩) : إذا اشترى ثمرة فتلفت قبل قبضها انفسخ العقد ، و كانت الخسارة من مال البائع كما تقدم ذلك في أحكام القبض ، و تقدم أيضا إلحاق السرقة و نحوها بالتلف ، و حكم ما لو كان التلف من البائع أو المشتري أو الأجنبي .

(مسألة ٤٦٠) : يجوز لبائع الثمرة أن يستثنى ثمرة شجرات أو نخلات بعينها ، و أن يستثنى حصة مشاعة كالربع و الخمس ، و أن يستثنى مقدارا معيناً كمائة كيلو ، لكن في هاتين الصورتين لو خاست الثمرة وزع النقص على المستثنى و المستثنى منه على النسبة ، ففي صورة استثناء حصة مشاعة يوزع الباقي بتلك النسبة ، و أما اذا كان المستثنى مقداراً معيناً ، فطريقة معرفة النقص تخمين الفائت بالثلث أو الربع مثلا فيسقط المقدار المستثنى بتلك النسبة ، فأن كان الفائت الثلث يسقط منه الثلث و إن كان الربع يسقط الربع و هكذا .

(مسألة ٤٦١) : يجوز بيع الثمرة على النخل و الشجرة بكل شيء يصح أن يجعل ثمناً في أنواع البيوع من النقود و الأمتعة و الحيوان و الطعام و المنافع و الأعمال و غيرها .

(مسألة ٤٦٢) : لا تجوز المحاقلة و هي بيع ثمرة النخل تمرا كانت أم رطباً أو بسراً أو غيرها بالتمر من ذلك النخل سواء كان موضوعاً على

الأرض أم على النخل ، و أما بيعها بثمره غيره سواء كان في الذمة أم كان معيناً في الخارج، فالظاهر جوازه و إن كان الترك أحوط .

(مسألة ٤٦٣) :الظاهر أن الحكم المزبور لا يختص بالنخل ، فلا يجوز بيع ثمر غير النخل بثمره أيضاً و يسمى ذلك بالمزابنة ، و أما بيعه بغير ثمره ، فلا إشكال فيه أصلاً .

(مسألة ٤٦٤) :يجوز أن يبيع ما اشتراه من الثمر في أصله من النخل أو الشجر بثمر زائد على ثمنه الذي اشتراه به أو ناقص أو مساو سواء أباعه قبل قبضه أم بعده .

(مسألة ٤٦٥) :لا يجوز بيع الزرع بذرا قبل ظهوره . نعم، يجوز بيعه بعنوان البذر، كما يجوز تبعا لبيع الأرض ، و أما بعد ظهوره و طلوع خضرته فيجوز للمالك أن يبيعه ، و حينئذ فإن شاء المشتري قصله ، و إن شاء أبقاه مع اشتراط الإبقاء على المالك في ضمن العقد أو بإذن منه ، فأن أبقاه المالك حتى يسنبل كان له السنبل و عليه أجره الأرض إذا لم يشترط عليه الإبقاء مجاناً ، و إن قصله قبل أن يسنبل ، فعندئذ إن ظلت أصول الزرع في ملك مالكها كان نموها في ملكه ، و إن انتقلت إلى ملك المشتري مع الزرع كان نموها حتى إذا سنبلت في ملكه ، شريطة أن لا يكون معرضاً عنها ، و حينئذ فعليه أجره الأرض إذا لم يرض المالك ببقائها فيها مجاناً ، و أما إذا لم يرض بالبقاء فيها حتى مع الاجرة فيجب عليه تخليتها من ماله ، فأن امتنع عنها فللمالك إجباره عليها و لو بالرجوع إلى الحاكم الشرعي إن امكن، و إلا فله قلعها .

(مسألة ٤٦٦) :يجوز بيع الزرع لا مع أصله ،بل قصيلا إذا كان قد بلغ أو ان قصله أو قبل ذلك على أن يبقى حتى يصير قصيلا أو قبل ذلك ، فأن قطعه و نمت الأصول حتى صارت سنبلًا كان السنبل للبائع ، و إن لم يقصعه كان لصاحب الأرض إلزامه بقطعه و له إبقاؤه و المطالبة بالأجرة ، فلو أبقاه فسمى حتى سنبل كان السنبل للمشتري ، و ليس لصاحب الأرض إلا مطالبة الأجرة ، و كذا الحال لو اشترى نخلا .

(مسألة ٤٦٧) :لو اشترى الجذع بشرط القلع فلم يقلعه و نما كان النماء للمشتري .

(مسألة ٤٦٨) :يجوز بيع الزرع محصودا ، و لا يشترط معرفة مقداره بالكيل أو الوزن ،بل تكفي فيه المشاهدة .

(مسألة ٤٦٩) :لا تجوز المحاقلة و هي بيع سنبل الحنطة بالحنطة منه و سنبل الشعير بالشعير منه ،بل و كذا بيع سنبل غير الحنطة و الشعير من الحبوب بحب منه .

(مسألة ٤٧٠) :الخضر كالخيار و الباذنجان و البطيخ لا يجوز بيعها قبل ظهورها ، و يجوز بعد ظهورها و انعقادها و تناثر و ردها مع المشاهدة لقطعة واحدة أو لقطعات ، و المرجع في تعيين اللقطة عرف الزراع .

(مسألة ٤٧١) :لو كانت الخضرة مستوردة كالشلغم و الجزر و نحوهما ، فالظاهر جواز بيعها أيضا .

(مسألة ٤٧٢) :إذا كانت الخضرة مما يجز كالكراث و النعناع و اللفت و نحوها ،يجوز بيعها بعد ظهورها جزءة و جزات ، و لا يجوز بيعها قبل

ظهورها كذلك على الأحوط ، و المرجع في تعيين الجزة عرف الزراع كما سبق ، و كذا الحكم فيما يخرط كورق الحناء و التوت ، فإنه يجوز بيعه بعد ظهوره خرطة و خرطات .

(مسألة ٤٧٣) : إذا كان نخل أو شجر أو زرع مشتركاً بين اثنين ، جاز أن يتقبل أحدهما حصة صاحبه بعد خرصها بمقدار معين فيتقبلها بذلك المقدار ، فإذا خرص حصة صاحبه بوزنة مثلاً جاز أن يتقبلها بتلك الوزنة زادت عليها في الواقع أو نقصت عنها أو ساوتها .

(مسألة ٤٧٤) : الظاهر أنه لا فرق بين أن يكون الشركاء اثنين أو أكثر و كون المقدار المتقبل به منها و في الذمة . نعم ، إذا كان منها فتلفت الثمرة فلا ضمان على المتقبل ، بخلاف ما لو كان في الذمة ، فإنه باق على ضمانه ، و الظاهر أنه صلح على تعيين المقدار المشترك فيه في كمية خاصة على أن يكون اختيار التعيين بيد المتقبل ، و يكفي فيها كل لفظ دال على المقصود ، بل تجري فيها المعاطاة كما في غيرها من العقود .

(مسألة ٤٧٥) : إذا مر الإنسان بشيء من النخل أو الشجر ، جاز له أن يأكل - مع الضرورة العرفية - من ثمره بلا إفساد للثمر أو الأغصان أو الشجر أو غيرها .

(مسألة ٤٧٦) : الظاهر جواز الأكل للمار و إن كان قاصداً له من أول الأمر ، و لا يجوز له أن يحمل معه شيئاً من الثمر ، و إذا حمل معه شيئاً حرم ما حمل ، و لم يحرم ما أكل ، و إذا كان للبستان جدار أو حائط أو علم بكراهة المالك ، ففي جواز الأكل إشكال ، و المنع أظهر .

(مسألة ٤٧٧) : لا بأس ببيع العرية - وهي النخلة الواحدة - لشخص في دار غيره ، فيبيع ثمرتها قبل أن تكون تمرا منه بخرصها تمرا .

الفصل الثالث عشر

في بيع الحيوان

يجوز استرقاق الكافر الأصلي إذا لم يكن معتصما بعهد أو ذمام سواء أكان في دار الحرب أم كان في دار الإسلام ، و سواء أكان بالقهر والغلبة أم بالسرقه أم بالغيلة ، و يسري الرق في أعقابه و إن كان قد أسلم .
(مسألة ٤٧٨) : المرتد الفطري و الملي لا يجوز استرقاقهما على الأقوى .

(مسألة ٤٧٩) : لو قهر حربي حربيا آخر ، فباعه ملكه المشتري ، و إن كان أخاه أو زوجته أو ممن ينعتق عليه كأبيه و امه ، و في كونه يباعا حقيقة و تجري عليه أحكامه إشكال ، و إن كان أقرب .

(مسألة ٤٨٠) : يصح أن يملك الرجل كل أحد غير الأب و الام و الجد و إن علا لأب كان أو لام ، و الولد - و إن نزل - ذكرا كان أو أنثى ، و المحارم و هي الأخت و العمه و الخالة و إن علون ، و بنات الأخ و بنات الاخت و إن نزلن ، و لا فرق في المذكورين بين النسبيين و الرضاعيين .

(مسألة ٤٨١) : إذا وجد السبب المملك فيما لا يصح ملكه اختياريا ، سواء أكان السبب كالشراء أو قهريا كالإرث انعتق قهرا .

(مسألة ٤٨٢) : لو ملك أحد الزوجين صاحبه - و لو بعضا منه - استقر الملك و بطل النكاح .

(مسألة ٤٨٣) : يكره أن يملك الرجل غير هؤلاء من ذوي قرابته كالأخ
و العم و الخال و أولادهم .

(مسألة ٤٨٤) : تملك المرأة كل أحد غير الأب و الام و الجد و الجدة
و الولد و إن نزل ذكرا كان أو أنثى نسبيين كانوا أو رضاعيين .

(مسألة ٤٨٥) : الكافر لا يملك المسلم ابتداءً ، و لو أسلم عبد الكافر
بيع على مسلم و أعطي ثمنه .

(مسألة ٤٨٦) : كل من أقرَّ على نفسه بالعبودية حكم عليه بها مع الشك
إذا كان عاقلاً بالغاً مختاراً .

(مسألة ٤٨٧) : لو اشترى عبداً فادعى الحرية لم يقبل قوله إلا بالبينة .
(مسألة ٤٨٨) : يجب على مالك الأمة إذا أراد بيعها و قد وطأها أن
يستبرأها قبل بيعها بحيضة إذا كانت تحيض ، و بخمسة و أربعين يوماً من
حين الوطء إن كانت لا تحيض و هي في سن من تحيض .

(مسألة ٤٨٩) : لو باعها من دون الإستبراء صح البيع ، و وجب على
المشتري استبرأؤها ، فلا يطأها إلا بعد حيضة أو مضي المدة المذكورة .

(مسألة ٤٩٠) : إذا لم يعلم أن البائع استبرأها أو وطأها ، و وجب عليه
الاحتياط في استبرائها ، و إذا علم أن البائع لم يطأها أو أنه استبرأها لم
يجب عليه استبرأؤها ، و كذا إذا أخبره صاحبها بأنه قد استبرأها أو أنه لم
يطأها إذا كان أميناً .

(مسألة ٤٩١) : لا يجب الإستبراء في أمة المرأة ، إلا أن يعلم أنها
موطوءة وطاً محترماً ، و لا في الصغيرة و لا في اليائسة و لا في الحائض

حال البيع . نعم، لا يجوز وطؤها حال الحيض .

(مسألة ٤٩٢) : لا استبراء في الحامل . نعم، لا يجوز وطؤها في القبل إلا بعد مضي أربعة أشهر و عشرة أيام من زمان حملها ، فأن وطأها و قد استبان حملها عزل استحبابا ، فأن لم يعزل فالأحوط - لو لم يكن اقوى - عدم جواز بيع الولد ، بل وجب عتقه و جعل شيء له من ماله يعيش به .

(مسألة ٤٩٣) : يثبت وجوب استبراء البائع للأمة قبل البيع لكل مالك يريد نقلها إلى غيره و لو بسبب غير البيع ، و كذلك وجوب استبراء المشتري قبل الوطء ، يثبت لكل من تنتقل إليه الأمة بسبب و إن كان إرثا أو استرقاقا أو نحوهما ، فلا يجوز له وطؤها إلا بعد الإستهراء .

(مسألة ٤٩٤) : يجوز شراء بعض الحيوان مشاعا كنصفه و ربعه ، و لا يجوز شراء بعض معين منه كرأسه و جلده إذا لم يكن مما يطلب لحمه ، بل كان المقصود منه الإبقاء للركوب أو الحمل أو نحوهما .

(مسألة ٤٩٥) : لو كان الحيوان مما يطلب لحمه جاز شراء بعض معين منه ، لكن لو لم يذبح لمانع - كما إذا كان في ذبحه ضرر مالي - كان المشتري شريكا بنسبة الجزء ، و كذا لو باع الحيوان و استثنى الرأس و الجلد ، و أما إذا اشترك اثنان أو جماعة و شرط أحدهم لنفسه الرأس و الجلد ، فإنه يكون شريكا بنسبة المال لا بنسبة الرأس و الجلد .

(مسألة ٤٩٦) : لو قال شخص لآخر : اشتر حيوانا بشركتي ، صح و يثبت البيع لهما على السوية مع الإطلاق ، و يكون على كل واحد منهما نصف الثمن ، و لو قامت القرينة على كون المراد الإشتراك على التفاضل كان

العمل عليهما .

(مسألة ٤٩٧) : لو دفع المأمور عن الأمر بالشراء شركة ما عليه من جزء الثمن، فإن كان الأمر بالشراء على وجه الشركة قرينة على الأمر بالدفع عنه رجع الدافع عليه بما دفعه عنه ، و إلا كان متبرعا و ليس له الرجوع عليه به .
(مسألة ٤٩٨) : لو اشترى أمة فوطأها فظهر أنها ملك لغير البائع ، كان للمالك انتزاعها منه و له على المشتري عشر قيمتها إن كانت بكرًا و نصف العشر إن كانت ثيبًا ، و لو حملت منه كان عليه قيمة الولد يوم ولد حيا ، و يرجع المشتري على البائع بما اغترمه للمالك إن كان جاهلا .

(مسألة ٤٩٩) : الأتقوى أن العبد يملك ، فلو ملكه مولاه شيئا ملكه ، و كذا لو ملكه غيره أو حاز لنفسه شيئا إذا كان بإذن المولى ، و لا ينفذ تصرفه - فيما ملكه - بدون إذن مولاه .

(مسألة ٥٠٠) : إذا اشترى كل من العبد المأذونين من مولاهاما بالشراء صاحبه من مولاه ، فإن اقترن العقدان و كان شراؤهما لأنفسهما بطلا، و إن كان شراؤهما للسيدين فالأقوى الصحة ، و إن ترتبا صح السابق، و أما اللاحق فهو باطل إن كان الشراء لنفسه ، و إن كان الشراء لسيدة صح إذا كان إذنه بالشراء مطلقا ، و أما إذا كان مقيدا بعديته ، فصحته تتوقف على إجازته .

(مسألة ٥٠١) : لو وطأ الشريك جارية الشركة حد بنصيب غيره ، فإن حملت قومت عليه و انعقد الولد حرا ، و عليه قيمة حصص الشركاء من الولد عند سقوطه حيا ، بل يحتمل عليه بمجرد الوطء مع احتمال الحمل .

- (مسألة ٥٠٢) : يستحب لمن اشترى مملوكا تغيير اسمه و إطعامه شيئا من الحلاوة و الصدقة عنه بأربعة دراهم و لا يريه ثمنه في الميزان .
- (مسألة ٥٠٣) : الأحوط عدم التفرقة بين الام و الولد قبل الإستغناء عن الام ، أما البهائم فيجوز فيها ذلك ما لم يؤد إلى إتلاف المال المحترم .

خاتمة في الإقالة

و هي فسخ العقد من أحد المتعاملين بعد طلبه من الآخر ، و الظاهر جريانها في عامة العقود اللازمة حتى الهبة اللازمة غير النكاح و الضمان ، و في جريانها في الصدقة إشكال ، و تقع بكل لفظ يدل على المراد و إن لم يكن عربيا، بل تقع بالفعل كما تقع بالقول ، فإذا طلب أحدهما الفسخ من صاحبه فدفعه إليه كان فسخا و إقالة ، و وجب على الطالب إرجاع ما في يده إلى صاحبه .

- (مسألة ٥٠٤) : لا تجوز الإقالة بزيادة عن الثمن أو المثل أو نقصان ، فلو أقال كذلك بطلت ، و بقي كل من العوضين على ملك مالكة .
- (مسألة ٥٠٥) : إذا جعل له مالا في الذمة أو في الخارج ليقيله بأن قال له : أقلني و لك هذا المال ، أو أقلني و لك علي كذا -نظير الجعالة - فالأظهر الصحة .

- (مسألة ٥٠٦) : لو أقال بشرط مال عين أو عمل ، كما لو قال للمستقبل : أقلتك بشرط أن تعطيني كذا أو تخيط ثوبي فقبل صح .
- (مسألة ٥٠٧) : لا يجري في الإقالة فسخ أو إقالة .
- (مسألة ٥٠٨) : في قيام وارث المتعاقدين مقام المورث في صحة

الإقالة إشكال و الظاهر العدم . نعم، تجوز الإستقالة من الوارث و الإقالة من الطرف الآخر .

- (مسألة ٥٠٩) : تصح الإقالة في جميع ما وقع عليه العقد و في بعضه ، و يتقسط الثمن حينئذ على النسبة ، و إذا تعدد البائع أو المشتري تصح الإقالة بين أحدهما و الطرف الآخر بالنسبة إلى حصته ، و لا يشترط رضا الآخر .
- (مسألة ٥١٠) : تلف أحد العوضين أو كليهما لا يمنع من صحة الإقالة ، فإذا تقايلا رجع كل عوض إلى صاحبه الأول ، فأن كان موجودا أخذه ، و إن كان تالفا رجع بمثله إن كان مثليا و بقيمته يوم الفسخ إن كان قيميا .
- (مسألة ٥١١) : الخروج عن الملك ببيع أو هبة أو نحوهما بمنزلة التلف ، و تلف البعض - كتلف الكل - يستوجب الرجوع بالبدل عن البعض التالف .
- (مسألة ٥١٢) : العيب في يد المشتري يستوجب الرجوع عليه بالأرش مع الإقالة .

كتاب الشفعة

و فيه فصول :

إذا باع أحد الشريكين حصته على ثالث كان لشريكه أخذ المبيع بالثمن المجعول له في البيع ، و يسمى هذا الحق بالشفعة .

فصل في ما تثبت فيه الشفعة

(مسألة ٥١٣) : تثبت الشفعة في بيع ما لا ينقل إذا كان يقبل القسمة ، كالأراضي و الدور و البساتين بلا إشكال ، و هل تثبت فيما ينقل كالألات و الثياب و نحوهما أو لا ؟

والجواب: الأظهر الثبوت ، و كذلك فيما لا ينقل إذا لم يقبل القسمة، كالضيقة من الأنهار و الطرق و الآبار و غيرها ، و أما ثبوتها في السفينة و النهر و الطريق و الحمام و الرحى فهو لا يخلو عن إشكال .
نعم، تثبت الشفعة في المملوك المشترك للشريك إذا باع الشريك الآخر حصته منه ، و أما في مطلق الحيوان فالأظهر عدم ثبوتها .

(مسألة ٥١٤) : لا تثبت الشفعة بالجوار ، فإذا باع أحد داره فليس لجاره الأخذ بالشفعة .

(مسألة ٥١٥) : إذا كانت داران مختصة كل واحدة منهما بشخص و كانتا مشتركتين في طريقيهما ، فبيعت إحدى الدارين مع الحصبة المشاعة من الطريق ، تثبت الشفعة لصاحب الدار الاخرى سواء أكانت الداران قبل ذلك مشتركتين و قسمتا أم لم تكونا كذلك .

(مسألة ٥١٦) : يجري هذا الحكم في الدور المختصة كل واحدة منها بواحد مع الاشتراك في الطريق ، فإذا بيعت واحدة منها مع الحصبة من الطريق تثبت الشفعة للباقيين .

(مسألة ٥١٧) : إذا بيعت إحدى الدارين بلا ضم حصبة الطريق إليها لم تثبت الشفعة للشريك في الطريق .

(مسألة ٥١٨) : هل تثبت الشفعة للشريك إذا باع شريكه الآخر حصته

من الطريق وحدها أو لا ؟

والجواب:الظاهر أنها تثبت .

(مسألة ٥١٩) :و قد تسأل :هل يختص الحكم المذكور بالدار ، أو يعم غيرها من الاملاك المفروزة المشتركة في الطريق ، كالدكاكين و الخانات و الأراضي المزروعة و غيرها ؟

والجواب:الظاهر عدم اختصاصه بالدار .

(مسألة ٥٢٠) :ألحق جماعة بالطريق النهر و الساقية و البئر فإذا كانت الداران المختصة كل منهما بشخص مشتركين في نهر أو ساقية أو بئر، فيبعت أحدهما مع الحصاة من النهر أو الساقية أو البئر ، كان لصاحب الدار الاخرى الشفعة في الدار أيضا ، و فيه إشكال بل منع .

(مسألة ٥٢١) :لا تثبت الشفعة إلا في بيع حصاة مشاعة من العين المشتركة، فلا شفعة بالجوار ، فلو باع أحد داره أو عقاره ليس لجاره حق الشفعة ، و كذلك لا شفعة في العين المقسومة إذا باع أحد الشريكين حصته المفروزة ، و من هنا إذا بيع المقسوم منضمًا إلى حصاة من المشاع صفقة واحدة ، كان للشريك في المشاع الأخذ بالشفعة في الحصاة المشاعة بما يخصها من الثمن بعد توزيعه ، و ليس له الأخذ بها في المقسوم .

(مسألة ٥٢٢) :تختص الشفعة في غير المساكن و الأرضين بالبيع ، فإذا انتقل الجزء المشاع بالهبة المعوضة أو الصلح أو غيرهما فلا شفعة للشريك ، و أما في المساكن و الأرضين فهل تختص الشفعة فيهما بالبيع أو تعم غيره أيضا ، كالهبة المعوضة و الصلح و غيرهما ؟

والجواب: أن العموم لا يخلو عن إشكال ولا يعد اختصاصها بالبيع .
 (مسألة ٥٢٣) : إذا كانت العين بعضها ملكا و بعضها وقفا ، فبيع الملك
 لم يكن للموقوف عليهم الشفعة على الأقوى و إن كان الموقوف عليه
 واحدا .

(مسألة ٥٢٤) : إذا بيع الوقف في مورد يجوز بيعه ، ففي ثبوت الشفعة
 للشريك قولان : أقربهما ذلك .

(مسألة ٥٢٥) : يشترط في ثبوت الشفعة أن تكون العين المبيعة
 مشتركة بين اثنين ، فإذا كانت مشتركة بين ثلاثة فما زاد و باع أحدهم لم
 تكن لأحدهم شفعة ، و إذا باعوا جميعا إلا واحدا منهم ، ففي ثبوت الشفعة
 له إشكال بل منع . نعم ، تثبت الشفعة في الطريق المشترك إلى الدور ، و إن
 كان مشتركا بين أكثر من اثنين كما مر .

(مسألة ٥٢٦) : إذا كانت العين بين شريكين ، فباع أحدهما بعض
 حصته ثبتت الشفعة للآخر .

فصل في الشفيع

(مسألة ٥٢٧) : الأحوط اعتبار الإسلام في الشفيع ، فإذا كان المشتري
 مسلما فلا شفعة للكافر عليه و إن اشترى من كافر ، و تثبت للمسلم على
 الكافر و للكافر على مثله .

(مسألة ٥٢٨) : يشترط في الشفيع أن يكون قادرا على أداء الثمن ، فلا
 تثبت للعاجز عنه و إن بذل الرهن أو وجد له ضامن ، إلا أن يرضى المشتري
 بذلك .

نعم، إذا ادعى غيبة الثمن اجل ثلاثة أيام ، و إذا ادعى أن الثمن في بلد آخر، فلينتظر به مقدار ما يسافر الرجل إلى تلك البلدة و ينصرف بزيادة ثلاثة أيام ، فأن لم يحضر الثمن في هذه المدة ، فلا شفعة له ، كما أن مبدأ الثلاثة زمان الأخذ بالشفعة و مطالبتها لا زمان البيع .

(مسألة ٥٢٩) : إذا كان التأجيل إلى زمان نقل الثمن من البلد الآخر زائدا على المقدار المتعارف المعتاد ، بحيث يكون التأجيل إلى المقدار الزائد مستندا إلى تسامحه و تماهله ، فالظاهر سقوط الشفعة .

(مسألة ٥٣٠) : إذا كان الشريك غائبا عن بلد البيع وقت البيع ، فهل له الأخذ بالشفعة إذا حضر البلد و علم بالبيع و إن كانت الغيبة طويلة أو لا ؟
والجواب: نعم له الأخذ بها و إن كانت الغيبة طويلة .

(مسألة ٥٣١) : إذا كان له وكيل مطلق في البلد أو في خصوص الأخذ بالشفعة ، جاز لذلك الوكيل الأخذ بالشفعة عنه .

(مسألة ٥٣٢) : تثبت الشفعة للشريك و إن كان سفيها أو صيبا أو مجنونا ، فيأخذ لهم الولي بها ، بل إذا أخذ السفيه بها بإذن الولي صح ، و كذا الصبي على الأقوى .

(مسألة ٥٣٣) : تثبت الشفعة للمفلس إذا رضي المشتري ببقاء الثمن في ذمته أو استدان الثمن من غيره أو دفعه من ماله بإذن الغرماء .

(مسألة ٥٣٤) : إذا أسقط الولي عن الصبي أو المجنون أو السفيه حق الشفعة ، لم يكن لهم المطالبة بها بعد البلوغ و الرشد و العقل ، أما إذا ترك المطالبة بها مساهلة منه في حقهم ، فالظاهر أن لهم المطالبة بها بعد البلوغ و

الرشد .

(مسألة ٥٣٥) : إذا كان المبيع مشتركا بين الولي و المولى عليه ، فباع الولي عنه ، جاز له أن يأخذ بالشفعة على الأقوى .

(مسألة ٥٣٦) : إذا باع الولي عن نفسه ، فإنه يجوز له أن يأخذ بالشفعة للمولى عليه ، و كذا الحكم في الوكيل إذا كان شريكا مع الموكل .

فصل في الأخذ بالشفعة

(مسألة ٥٣٧) : الأخذ بالشفعة من الإنشائيات المعتبر فيها الإيقاع و يكون بالقول مثل أن يقول : أخذت المبيع المذكور بثمنه ، و بالفعل مثل أن يدفع الثمن و يستقل بالمبيع .

(مسألة ٥٣٨) : لا يجوز للشفيع أخذ بعض المبيع و ترك بعضه ، بل إما أن يأخذ الجميع أو يدع الجميع .

(مسألة ٥٣٩) : الشفيع يأخذ بقدر الثمن إذا كان مثليا لا بأكثر منه و لا بأقل سواء كانت قيمة المبيع السوقية مساوية للثمن أم زائدة أم ناقصة .

(مسألة ٥٤٠) : في ثبوت الشفعة فيما إذا كان الثمن قيميا - بأن يأخذ المبيع بقيمته - و جهان ، لا يخلو أولهما عن وجه .

(مسألة ٥٤١) : إذا غرم المشتري شيئا من اجرة الدلال أو غيرها أو تبرع به للبائع من خلعة و نحوها ، لم يلزم الشفيع تداركه .

(مسألة ٥٤٢) : إذا حط البائع شيئا من الثمن للمشتري ، لم تكن للشفيع تنقيصه .

(مسألة ٥٤٣) : الأقوى لزوم المبادرة إلى الأخذ بالشفعة ، فيسقط مع

المماطلة و التأخير بلا عذر ، و لا يسقط إذا كان التأخير عن عذر ، كجهله بالبيع أو جهله باستحقاق الشفعة ، أو توهمه كثرة الثمن فبان قليلا ، أو كون المشتري زيدا فبان عمرا ، أو أنه اشتراه لنفسه فبان لغيره أو العكس ، أو أنه واحد فبان اثنين أو العكس ، أو أن المبيع النصف بمائة ، فتبين أنه الربع بخمسين ، أو كون الثمن ذهباً فبان فضة ، أو لكونه محبوساً ظلماً أو بحق يعجز عن أدائه ، و كذا أمثال ذلك من الأعدار .

(مسألة ٥٤٤) :المبادرة اللازمة في استحقاق الأخذ بالشفعة يراد منها المبادرة على النحو المتعارف و المعتاد الذي جرت به العادة ، فإذا كان مشغولاً بعبادة واجبة أو مندوبة لم يجب عليه قطعها .

(مسألة ٥٤٥) :إذا كان مشغولاً بأكل أو شرب لم يجب قطعه ، و لا يجب عليه الإسراع في المشي .

(مسألة ٥٤٦) :يجوز له ان كان غائباً انتظار الرفقة إذا كان الطريق مخوفاً ، أو انتظار زوال الحر أو البرد إذا جرت العادة بانتظاره ، و قضاء و طره من الحمام إذا علم بالبيع و هو في الحمام ، و أمثال ذلك مما جرت العادة بفعله لمثله .

نعم، يشكل مثل عيادة المريض و تشييع المؤمن و نحو ذلك إذا لم يكن تركه موجبا للطعن فيه، و كذا الإشتغال بالنوافل ابتداءً ، و الأظهر السقوط في كل مورد صدقت فيه المماطلة و المسامحة عرفاً .

(مسألة ٥٤٧) :إذا كان غائباً عن بلد البيع و علم بوقوعه ، و كان يتمكن من الأخذ بالشفعة بالتوكيل فلم يبادر إليه ، سقطت الشفعة .

(مسألة ٥٤٨) :لابد في الأخذ بالشفعة من إحضار الثمن ، و لا يكفي قول الشفيع :أخذت بالشفعة في انتقال المبيع إليه ، فإذا قال ذلك و هرب أو ماطل أو عجز عن دفع الثمن بقي المبيع على ملك المشتري ،لا أنه ينتقل بالقول إلى ملك الشفيع ، و بالعجز أو الهرب أو المماطلة يرجع إلى ملك المشتري .

(مسألة ٥٤٩) :إذا باع المشتري قبل أخذ الشفيع بالشفعة لم تسقط ،بل جاز للشفيع الأخذ من المشتري الأول بالثمن الأول ، فيطل الثاني و تجزي الإجازة منه في صحته له ، و له الأخذ من المشتري الثاني بثمنه ، فيصح البيع الأول .

(مسألة ٥٥٠) :إذا زادت العقود على اثنين ، فأن أخذ بالسابق بطل اللاحق و يصح مع إجازته ، و إن أخذ باللاحق صح السابق ، و إن أخذ بالمتوسط صح ما قبله و بطل ما بعده ، و يصح مع إجازته .

(مسألة ٥٥١) :إذا تصرف المشتري في المبيع بوقف أو هبة لازمة أو غير لازمة أو بجعله صداقا أو غير ذلك مما لا شفعة فيه ، كان للشفيع الأخذ بالشفعة بالنسبة إلى البيع ،فتبطل التصرفات اللاحقة له .

(مسألة ٥٥٢) :الشفعة من الحقوق فتسقط بالإسقاط ، و يجوز تعويض المال بإزاء إسقاطها و بإزاء عدم الأخذ بها ،لكن على الأول لا يسقط إلا بالإسقاط ، فإذا لم يسقطه و أخذ بالشفعة صح و كان آثما ، و معطي العوض مخير بين الفسخ و مطالبة العوض ، و أن يطالبه باجرة المثل للإسقاط ، و الظاهر صحة الأخذ بالشفعة على الثاني أيضا . و يصح الصلح عليه نفسه

يسقط بذلك .

(مسألة ٥٥٣) :الظاهر أنه لا إشكال في أن حق الشفعة لا يقبل الإنتقال

إلى غير الشفيع .

(مسألة ٥٥٤) :إذا باع الشريك نصيبه قبل الأخذ بالشفعة ،فالظاهر

سقوطها خصوصا إذا كان يبعه بعد علمه بالشفعة .

(مسألة ٥٥٥) :المشهور اعتبار العلم بالثمن في جواز الأخذ بالشفعة ،

فإذا أخذ بها و كان جاهلا به لم يصح ،لكن الصحة لا تخلو من وجه .

(مسألة ٥٥٦) :إذا تلف تمام المبيع قبل الأخذ بالشفعة سقطت .

(مسألة ٥٥٧) :إذا تلف بعضه دون بعض لم تسقط ، و جاز له أخذ الباقي

بتمام الثمن من دون ضمان على المشتري .

(مسألة ٥٥٨) :إذا كان التلف بعد الأخذ بالشفعة ، فأن كان التلف

بفعل المشتري ضمنه .

(مسألة ٥٥٩) :إذا كان التلف بغير فعل المشتري ضمنه المشتري أيضا،

فيما إذا كان التلف بعد المطالبة و مسامحة المشتري في الإقباض ، و إلا فلا

يكون ضامنا، و حينئذ فإذا أراد الشفيع ان يأخذ بالشفعة ياخذ بالباقي بتمام

الثمن و لا ينقص منه ما قابل التالف من المبيع .

(مسألة ٥٦٠) :هل ينتقل حق الشفعة إلى الورثة كسائر الحقوق

الشرعية أو لا ؟

والجواب: أن ذلك غير بعيد ، و على هذا فيما أنه ينتقل إلى مجموع

الورثة ، فلا يحق لأي واحد منهم أن يأخذ به من دون موافقة الآخرين .

(مسألة ٥٦١) : إذا أسقط الشفيع حقه قبل البيع لم يسقط ، و كذا إذا شهد على البيع أو بارك للمشتري ، إلا أن تقوم القرينة على إرادة الإسقاط بذلك بعد البيع .

(مسألة ٥٦٢) : إذا كانت العين مشتركة بين حاضر و غائب ، و كانت حصة الغائب بيد ثالث ، فباعها بدعوى الوكالة عن الغائب ، جاز الشراء منه و التصرف فيه ، و هل يجوز للشريك الحاضر الأخذ بالشفعة بعد اطلاعه على البيع أو لا ؟

والجواب : أنه إن كان واثقا و مطمئنا بصدقه في دعوى الوكالة عنه فله الأخذ بالشفعة ، و إلا فليس له ذلك ، و حينئذ فإذا حضر الشريك الغائب و صدق مدعي الوكالة ، فأن كان قد أخذ الشريك الحاضر بالشفعة فهو ، و إلا فله الأخذ بها فعلا ، و أما إذا حضر الغائب فإن أنكر و كالتة كان القول قوله بيمينه ، فإذا حلف انتزع الحصة من يد الشفيع إذا كان اخذا بها ، و كان عليه الاجرة إن كانت ذات منفعة مستوفاة بل مطلقا ، فأن دفعها إلى المالك رجع بها على مدعي الوكالة إذا كان التفويت مستندا إليه .

(مسألة ٥٦٣) : إذا كان الثمن مؤجلا جاز للشفيع الأخذ بالشفعة بالثمن المؤجل ، و الظاهر جواز إزمائه بالكفيل ، و يجوز أيضا الأخذ بالثمن حالا إن رضي المشتري به ، أو كان شرط التأجيل للمشتري على البائع .

(مسألة ٥٦٤) : الشفعة لا تسقط بالإقالة ، فإذا تقايلا جاز للشفيع الأخذ بالشفعة فينكشف بطلان الإقالة ، فيكون نماء المبيع بعدها للمشتري و نماء الثمن للبائع ، كما كان الحال قبلها كذلك .

(مسألة ٥٦٥) :إذا كان للبائع خيار رد العين ،فالظاهر أن الشفعة لا تسقط به، لكن البائع إذا فسخ يرجع المبيع إليه ، و حينئذ فيسقط حق الشفعة بسقوط موضوعه ،بل الظاهر ثبوت سائر الخيارات أيضا ، و مع الفسخ يرجع المبيع إلى البائع و تنتفي الخيارات بانتفاء موضوعها .

(مسألة ٥٦٦) :إذا كانت العين معيبة ، فأن علمه المشتري فلا خيار له و لا أرش ، فإذا أخذ الشفيع بالشفعة ، فأن كان عالما به فلا شيء له ، و إن كان جاهلا كان له الخيار في الرد و ليس له اختيار الأرش ، و إذا كان المشتري جاهلا كان له الأرش و لا خيار له في الرد ،على أساس أن المبيع انتقل إلى الشفيع ، و إذا أخذه الشفيع بالشفعة كان له الرد ، فأن لم يمكن الرد لم يبعد رجوعه على المشتري بالأرش حتى إذا كان قد أسقطه عن البائع .

(مسألة ٥٦٧) :إذا اتفق اطلاع المشتري على العيب بعد أخذ الشفيع ، فالظاهر أن له أخذ الأرش و عليه دفعه إلى الشفيع ، و إذا اطلع الشفيع عليه دون المشتري ،فليس له مطالبة البائع بالأرش ، و لا يبعد جواز مطالبة المشتري به إن لم يمكن الرد .

كتاب الإجارة

و فيه فصول :

وهي المعاوضة على المنفعة عملا كانت أو غيره، فالأول مثل إجارة الخياط للخياطة و البناء للبناء و الطبيب للطبابة و هكذا ، و الثاني مثل إجارة الدار و الدكان و الأرض و غيرها .

(مسألة ٥٦٨) :لابد فيها من الإيجاب و القبول ،فالإيجاب مثل قول الخياط :آجرتك نفسي ، و قول صاحب الدار :آجرتك داري ، و القبول مثل قول المستأجر :قبلت ، و يجوز وقوع الإيجاب من المستأجر ،مثل :

استأجرتك لتخيط ثوبي و استأجرت دارك ، فيقول المؤجر: قبلت و هكذا، بل يكفي فيهما كل لفظ يدل على ذلك ، و يجوز أن يكون الإيجاب بالقول و القبول بالفعل و بالعكس ، و تجري فيها المعاطاة أيضا كما في سائر المعاملات .

(مسألة ٥٦٩) : يشترط في المتعاقدين امور :

الاول:العقل و لا إشكال في اعتباره فيهما سواء أكانا بالأصالة أم كانا بالوكالة .

الثاني:البلوغ ، و هو معتبر فيهما إذا كانا بالأصالة دون ما إذا كانا بالوكالة ، إذ لا مانع من نفوذ تصرف الصبي المميز العاقل في مال غيره وكالة كالبيع و الشراء و نحوهما .

الثالث:الاختيار ، و هو معتبر فيهما ، فأن العاقد إذا أكره على بيع ماله أو إجارة داره أو على شراء شيء له كان العقد باطلا . نعم، لو أكره شخص غيره على بيع ماله مثلا فباع صح ، و لا يكون إكراهه على بيع مال غيره مانعا عن صحته .

الرابع:عدم الحجر ، و هو شرط في صحة تصرف الشخص في ماله من البيع أو الإجارة أو نحوها ، و لا يكون شرطا في صحة تصرفه في مال غيره و كالة .

الخامس:عدم السفه ، و هو أيضا كذلك ، فأنه محجور من التصرف في ماله دون مال غيره و كالة .

السادس:عدم الرقية ، و هو معتبر في تصرفه في ماله بناء على أنه يملك

كما هو الصحيح ، و لا يعتبر في تصرفه في مال غيره إذا كان مأذونا و
و كيلا عنه .

يشترط في كل من العوضين امور :

الاول: أن يكون معلوما على نحو لا يلزم منه الغرر ، وهذا وإن كان مشهورا بين الأصحاب ، إلا أن اعتباره في صحة العقد منه الإجارة لا يخلو عن إشكال بل منع كإذ لا دليل على أن البيع الغرري الذي هو مورد النبوي المعروف باطل فضلا عن غيره كالإجارة أو نحوها ، على أساس أن النبوي لا يصلح أن يكون دليلا . نعم ، الغرر في عقد البيع أو الإجارة يوجب الخيار للمغبون لا بطلان العقد ، و مع ذلك فالإحتياط في محله ، و عليه فإن كانت الاجرة من المكيل أو الموزون أو المعدود تعرف بالكيل أو الوزن أو العد ، و إذا كانت من غيره ، فإما أن يعرف بالمشاهدة أو بالوصف أو بغير ذلك مما ترتفع به الجهالة .

(مسألة ٥٧٠) : لا يعتبر العلم بمقدار المنفعة فيما لا غرر مع الجهل به ، كما في إجارة السيارة - مثلا - إلى مكة أو غيرها من البلاد المعروفة ، فإن المنفعة حينئذ أمر عادي متعارف ، و لا بأس بالجهل بمقدارها و لا بمقدار زمان السير . و في غير ذلك يعتبر العلم بالمقدار حتى لا تكون الإجارة غررية ، و هو إما بتقدير المدة مثل سكنى الدار سنة أو شهرا ، أو المسافة مثل ركوب الدابة فرسخاً أو فرسخين ، أو من البلد الفلاني إلى البلد الفلاني ، أو يوما أو يومين أو نحو ذلك ، و أما بتقدير موضوعها مثل خياطة الثوب المعلوم طوله و عرضه و رفته و غلظته ، أو خياطة يوم أو

يوميين أو أكثر ، و لابد من تعيين الزمان في الأولين ، فإذا استأجر الدار للسكنى سنة و الدابة للركوب شهرا مطلقا من دون تعيين الزمان أصلا بطلت الإجارة ، إلا أن تكون هناك قرينة على التعيين ، و لو إطلاق العقد الذي يقتضي التعجيل حالا .

(مسألة ٥٧١) :الظاهر عدم اعتبار تعيين الزمان في الإجارة على مثل خياطة ثوب أو ثوبين أو أكثر ، أو على بناء غرفة أو غرفتين و هكذا ، فأن الواجب على الأجير في هذه الحالة الإتيان بالعمل المستأجر عليه في فترة متعارفة ، على نحو لا يصدق أنه تسامح و تماهل في إنجاز العمل .

الثاني: أن يكون مقدورا على تسليمه ، فلا تصح إجارة العبد الأبق و إن ضمت إليه ضميمة على الأقوى .

الثالث: أن تكون العين المستأجر ذات منفعة ، فلا تصح إجارة الأرض التي لا ماء لها للزراعة .

الرابع: أن تكون العين مما يمكن الإنتفاع بها مع بقائها ، فلا تصح إجارة الخبز للأكل .

الخامس: أن تكون المنفعة محللة ، فلا تصح إجارة المساكن لإحراز المحرمات كالخمر و نحوها ، أو الدكاكين و المحلات لبيعها ، أو الدابة لحملها ، و لا إجارة الجارية للغناء .

السادس: تمكن المستأجر من الإنتفاع بالعين المستأجرة ، فلا تصح إجارة الحائض و الجنب للمكث و التواجد في المسجد ، و لا للإجتياز عن المسجدين الحرميين .

(مسألة ٥٧٢) : إذا آجر مال غيره توقفت صحة الإجارة على إجازة المالك، و إذا آجر مال نفسه و كان محجورا عليه لسفه أو رق توقفت صحتها على إجازة الولي ، و إذا كان مكرها توقفت على الرضا بالعقد .
(مسألة ٥٧٣) : إذا آجر السفينة نفسه لعمل ، فهل تصح إجارته أو لا ؟
والجواب: الأظهر عدم الصحة .

(مسألة ٥٧٤) : إذا استأجر دابة للحمل أو للركوب ، فهل يلزم تعيين الحمل كما في الأول ، و تعيين الراكب كذلك في الثاني أو لا ؟
والجواب: أنه غير لازم ، لأن عقد الإجارة في كلا الموردین منصرف إلى ما هو المتعارف و المعتاد بين الناس ، و أما الجهل بالزيادة أو النقص في الحمل بمقدار لا يعتد به ، فلا يضر و لا يوجب غررية الإجارة ، كما أن الجهل بأن الراكب رجل أو امرأة سمين أو ضعيف لا يضر ، و من هنا لا يوجب اختلاف الراكب أو الحمل غالبا اختلافا في المالية . نعم، قد يوجب اختلاف الحمل اختلافا فيها لدى الناس ، فعندئذ يلزم التعيين حتى لا تكون الإجارة غررية ، و كذلك إذا استأجر دابة لحرث جريب من الأرض ، فإنه لا يلزم تعيين الأرض إلا إذا كان اختلاف الأرض في ذلك موجبا لاختلاف الاجرة ، فإن الأرض إذا كانت سهلة كان حرثها أسهل بمراتب من حرث الأرض الصلبة ، فلذلك تختلف الاجرة باختلافها .

(مسألة ٥٧٥) : إذا قال : آجرتك الدار شهرا أو شهرين فهل تبطل الإجارة أو لا ؟

والجواب: الأظهر عدم بطلانها ، على أساس أنه لا غرر فيها ، لأن اجرة

الشهر معلومة و كذلك اجرة الشهرين ، و أما الجهل بالمدة فبمجرده لا
يوجب البطلان، هذا إضافة إلى ما مر من أن الغرر لا يوجب بطلان المعاملة
لا شرعا و لا لدى العرف و العقلاء ، و إنما يوجب الخيار و عدم التزام
المغرور بالوفاء بالمعاملة ، و من هنا يظهر أنه إذا قال: آجرتك كل شهر
بدرهم صح في الشهر الأول و في غيره معا على الأظهر ، و كذا إذا قال:
آجرتك شهرا بدرهم فإن زدت فبحسابه ، أما إذا كان ذلك بعنوان الجعالة ،
بأن تجعل المنفعة لمن يعطي درهما أو كان من قبيل الإباحة بالعوض ، بأن
يسيح المنفعة لمن يعطيه درهما ، فلا إشكال فيه .

(مسألة ٥٧٦) : إذا قال : إن خطت هذا الثوب بدرز فلنك درهم و إن
خطته بدرزين فلنك درهمان ، فإن قصد الجعالة - كما هو الظاهر - صح ، و
كذلك إن قصد الإجارة على الأظهر ، و من هذا القبيل إذا قال : إن خطته
هذا اليوم فلنك درهم و إن خطته غدا فلنك نصف درهم . و الفرق بين
الإجارة و الجعالة : أن في الإجارة تشتغل ذمة العامل بالعمل للمستأجر حين
العقد ، و كذا تشتغل ذمة المستأجر بالعوض ، و لأجل ذلك صارت عقدا ،
و ليس ذلك في الجعالة ، فإن اشتغال ذمة المالك بالعوض يكون بعد عمل
العامل من دون اشتغال لذمة العامل بالعمل أبدا ، و لأجل ذلك صارت
إيقاعا .

(مسألة ٥٧٧) : إذا استأجره على عمل مقيد بقيد خاص من زمان أو
مكان أو آلة أو وصف ، فجاء به على خلاف القيد لم يستحق شيئا على
عمله ، فإن لم يمكن العمل ثانيا تخير المستأجر بين فسخ الإجارة و بين

مطالبة الأجير باجرة المثل للعمل المستأجر عليه ، فإن طالبه بها لزمه إعطاؤه اجرة المثل ، و إن أمكن العمل ثانيا وجب الإتيان به على النهج الذي وقعت عليه الإجارة.

(مسألة ٥٧٨) : إذا استأجره على عمل بشرط ، بأن كان إنشاء الشرط في ضمن عقد الإجارة ، كما إذا استأجره على خياطة ثوبه و اشترط عليه قراءة سورة من القرآن ، فخاط الثوب و لم يقرأ السورة ، كان له فسخ الإجارة ، و عليه حينئذ اجرة المثل و له إمضائه و دفع الاجرة المسماة ، و الفرق بين القيد و الشرط : أن متعلق الإجارة في موارد التقييد حصة خاصة مغايرة لسائر الحصص ، و أما في موارد الإشتراط فمتعلق الإجارة هو طبيعي العمل ، لكن الإلتزام العقدي معلق على الإلتزام بما جعل شرطا .

(مسألة ٥٧٩) : إذا استأجر سيارة إلى كربلاء -مثلا- بدينار و اشترط على نفسه أنه إن أوصله المؤجر نهارا أعطاه دينارين صح .

(مسألة ٥٨٠) : لو استأجر سيارة -مثلا- إلى مسافة بدينارين ، و اشترط على المؤجر أن يعطيه دينارا واحدا إن لم يوصله نهارا صح ذلك .

(مسألة ٥٨١) : إذا استأجر سيارة على أن يوصله المؤجر نهارا بدينارين أو ليلا بدينار ، بحيث تكون الإجارة على أحد الأمرين مرددا بينهما ، فهل تبطل الإجارة أو لا ؟

والجواب:الأظهر عدم بطلانها .

(مسألة ٥٨٢) : إذا استأجرها على أن يوصله إلى كربلاء و كان من نيته زيارة ليلة النصف من شعبان و لكن لم يذكر ذلك في العقد و لم تكن

قرينة على التعيين ، استحق الاجرة و إن لم يوصله ليلة النصف من شعبان ، و أما إذا استأجرها على ان يوصله إلى كربلاء يوم عرفة مثلا و لم يوصله ، فأن كان ذلك لضيق الوقت أو لمانع آخر ،فتبطل الإجارة إذا لم يكن ضيق الوقت أو المانع الآخر مستندا إلى تسامح الأجير و تماهله ، و إلا فالإجارة صحيحة و للمستأجر أن يطالبه بالاجرة التي يتقاضاها الاجراء عادة في مثل ذلك .

فصل و فيه مسائل تتعلق بلزوم الإجارة

(مسألة ٥٨٣) :الإجارة من العقود اللازمة ،لا يجوز فسخها إلا بالتراضي بينهما ، أو يكون للفاسخ الخيار ،بلا فرق بين أن يكون إنشاؤها بالصيغ الخاصة أو الألفاظ الدالة عليه أو يكون بالمعاطاة .

(مسألة ٥٨٤) :لا يشترط في صحة الإجارة أن تكون مدتها متصلة بزمان وقوع العقد ، فلو أجز داره في سنة قادمة ، أو في شهر مستقبل صح .
(مسألة ٥٨٥) :إذا باع المالك العين المستأجرة قبل تمام مدة الإجارة لم تنفسخ الإجارة ،بل تنتقل العين إلى المشتري مسلوبة المنفعة مدة الإجارة ، و إذا كان المشتري جاهلا بالإجارة أو معتقدا قلة المدة فتبين زيادتها ، كان له فسخ البيع و ليس له المطالبة بالأرش ، و إذا فسخت الإجارة - و الحال هذه - رجعت المنفعة إلى البائع لا إلى المشتري .

(مسألة ٥٨٦) :لا فرق فيما ذكرناه من عدم انفساخ الإجارة بالبيع ،بين أن يكون البيع على المستأجر و غيره ، و تظهر الثمرة إذا كان البيع على المستأجر فيما إذا فسخت الإجارة ، فأن المنفعة ترجع إلى البائع ، و تبقى

العين مسلوقة المنفعة مدة الإجارة عند المستأجر الذي اشتراها ، و للبايع حينئذ أن يطالبه بقيمة المنفعة .

(مسألة ٥٨٧) : إذا باع المالك العين على شخص و آجرها و كيله مدة معينة على شخص آخر و اقترن البيع و الإجارة زمانا ، بطلت الإجارة و صح البيع مسلوب المنفعة مدة الإجارة ، و يثبت الخيار حينئذ للمشتري .

(مسألة ٥٨٨) : لا تبطل الإجارة بموت المؤجر و لا بموت المستأجر ، حتى فيما إذا استأجر دارا على أن يسكنها بنفسه فمات ، على أساس أن ملكيته للمنفعة لا تكون مقيدة بحياته بل هي مطلقة ، غاية الأمر قد اشترط عليه المؤجر أن ينتفع من العين المستأجرة بنفسه و مباشرة ، و عليه فإذا مات ترتب على موته امران : أحدهما : انتقال ملكية المنفعة إلى ورثته . و الآخر : ثبوت الخيار للمؤجر من جهة تخلف الشرط ، فيتخير بين أن يمضي الإجارة إلى آخر فترة عمرها و بين أن يفسخها ، فإذا فسخها فعليه أن يرد من الاجرة للمستأجر بالنسبة إلى الفترة الباقية من مدة الإجارة التي لم يستوف المنفعة في تلك المدة على الأظهر ، و إن كان الأولى و الأجدر التصالح بينهما برد المستأجر تمام الاجرة المسماة إلى المؤجر بدلا عن اجرة المثل للمنفعة المستوفاة . نعم ، إذا أجز شخص نفسه لعمل بنفسه و مباشرة كخياطة ثوب أو كتابة شيء أو بناية دار مثلا و هكذا ، فإنه إذا مات قبل أن يمضي زمان يتمكن فيه من الوفاء بالإجارة بطلت كعلى أساس أن موته كاشف عن عدم قدرته على العمل المستأجر عليه ، هذا شريطة أن يكون عنوان المباشرة قيذا للعمل المستأجر عليه ، و أما إذا كان شرطا و

كان متعلق الإجارة بنفس العمل ، فلا تبطل بموته و إن كان قبل مضي ذلك الزمان من جهة إمكان قيام شخص آخر مقامه في الوفاء بها .
نعم، يثبت خيار تخلف الشرط للمستأجر .

(مسألة ٥٨٩) : فإذا آجر البطن السابق من الموقوف عليهم العين الموقوفة ، فانقرضوا قبل انتهاء مدة الإجارة بطلت ، و إذا آجرها البطن السابق ولاية منه على العين لمصلحة البتون جميعها ، لم تبطل بانقراضه .
(مسألة ٥٩٠) : إذا آجر نفسه للعمل بلا قيد المباشرة ، فأنها لا تبطل بموته إذا كان متمكنا منه و لو بالتسبيب ، و يجب حينئذ أداء العمل من أصل تركته كسائر الديون .

(مسألة ٥٩١) : إذا آجر الولي مال الصبي في مدة تزيد على زمان بلوغه صح ، و إذا آجر الولي الصبي كذلك ، ففي صحتها في الزيادة إشكال بل منع ، حتى إذا كانت هناك مصلحة تقتضي ذلك .

(مسألة ٥٩٢) : إذا آجرت المرأة نفسها للخدمة مدة معينة فتزوجت في اثنائها ، لم تبطل الإجارة إذا لم تكن الخدمة منافية لحق الزواج ، و إلا بطلت ، فإن وجوب الوفاء بالإجارة لا يصلح أن يزاحم وجوب إطاعة الزوج في حقوقه الواجبة عليها ، على أساس أن : « شرط الله قبل شرطكم » و لا فرق في ذلك بين أن يكون زمان الإجارة مقدما على زمان التزويج بها أو مقارنا أو متأخرا .

(مسألة ٥٩٣) : إذا آجرت نفسها عند التزويج ، توقفت صحة الإجارة على إجازة الزوج فيما ينافي حقه ، و نفذت الإجارة فيما لا ينافي حقه .

(مسألة ٥٩٤) : إذا آجر عبده أو أمته للخدمة ثم أعتقه قبل انتهاء مدة الإجارة لم تبطل الإجارة ، و تكون نفقته في كسبه إن أمكن له الإكتساب لنفسه في غير زمان الخدمة ، و إن لم يمكن فمن بيت المال ، و إلا فهني على المسلمين كافة .

(مسألة ٥٩٥) : إذا وجد المستأجر في العين المستأجرة عيبا ، فأن كان عالما به حين العقد فلا أثر له ، و إن كان جاهلا ، فأن كان موجبا لفوات بعض المنفعة - كخراب بعض بيوت الدار - قسطلت الاجرة و رجع على المالك بما يقابل المنفعة الفائتة ، و له فسخ العقد من أصله . هذا ، إذا لم يكن الخراب قابلا للانتفاع أصلا و لو بغير السكنى ، و إلا لم يكن له إلا خيار العيب ، و إن كان العيب موجبا لعيب في المنفعة مثل عرج الدابة ، كان له الخيار في الفسخ و ليس له مطالبة الأرش ، و إن لم يوجب العيب شيئا من ذلك لكن يوجب نقص الاجرة كان له الخيار أيضا ، كما إذا كانت الدابة مقطوعة الاذن أو الذنب ، فأن ذلك قد يؤدي إلى قلة رغبة الناس في إيجارها الموجبة لقللة الاجرة كلأن الاجرة تتفاوت قلة و كثرة باختلاف رغبات الناس . نعم ، إذا لم يكن مثل هذا العيب موجبا لقللة الاجرة و نقصانها لم يوجب الخيار أيضا ، و كذا له الخيار إذا حدث فيها عيب بعد العقد سواء أكان قبل القبض أم بعده و إن كان في أثناء المدة . هذا إذا كانت العين شخصية ، أما إذا كانت كلية و كان الفرد المقبوض معيبا ، كان له المطالبة بالصحيح و لا خيار في الفسخ ، و إذا تعذر الصحيح ، كان له الخيار في أصل العقد .

(مسألة ٥٩٦) : إذا وجد المؤجر عيباً في الأجرة و كان جاهلاً به كان له الفسخ ، و ليس له المطالبة بالأرش ، و إذا كانت الأجرة كلياً فقبض فرداً معيها منها ، فليس له فسخ العقد ، بل له المطالبة بالصحيح ، فأن تعذر كان له الفسخ . هذا إذا كانت الأجرة منفعة أو كانت كلياً و إن كانت عينا ، و أما إذا كانت الأجرة عينا شخصية ، فظهر كونها معيبة قبل العقد ، فلا يبعد ثبوت الأرش فيها إذا لم يمكن الرد كإذ هناك فرق بين كون الأجرة منفعة شخصية معيبة و بين كونها عينا شخصية كذلك ، فأن الأول غير مشمول لدليل الأرش كالأثر مورده العين الخارجية دون الأعم منها و من المنفعة ، و أما الثاني فشمول دليل الأرش له غير بعيد كالأثر مورده و إن كان البيع ، إلا أن شموله لكل عين خارجية معيبة منقولة بعوض لا يخلو عن قوة .

(مسألة ٥٩٧) : يجري في الإجارة خيار الغبن و خيار الشرط - حتى للأجنبي - و خيار العيب ، و خيار تخلف الشرط و تبعض الصفقة ، و تعذر التسليم و التفليس و التدليس و الشركة ، و خيار شرط رد العوض نظير شرط رد الثمن ، و لا يجري فيها خيار المجلس ، و لا خيار الحيوان .

(مسألة ٥٩٨) : إذا حصل الفسخ في عقد الإيجار في ابتداء المدة فلا إشكال ، و إذا حصل اثناء المدة ، فالأظهر أنه يوجب انفساخ العقد في المدة الباقية لا من الأول ، فيرجع المستأجر إلى الأجرة بالنسبة إلى ما مضى .

فصل و فيه مسائل في أحكام التسليم في الإجارة

إذا وقع عقد الإجارة ملك المستأجر المنفعة في إجارة الأعيان ، و العمل في الإجارة على الأعمال بنفس العقد ، و كذا المؤجر و الأجير

يملك الإجارة بنفس العقد، لكن ليس للمستأجر المطالبة بالمنفعة والعمل إلا في حال تسليم الإجارة، وليس للأجير والمؤجر المطالبة بالإجارة إلا في حال تسليم المنفعة، ويجب على كل منهما تسليم ما عليه تسليمه إلا إذا كان الآخر ممتنعا عنه.

(مسألة ٥٩٩): إذا كانت الإجارة متعلقة بالنفس، كما إذا أجر شخص نفسه على عمل، فتارة لا يكون العمل متعلقا بمال المستأجر بيد المؤجر، وتارة أخرى متعلقا بماله بيده، والأول كما إذا أجره على الصلاة والصيام عن الميت والحج أو حفر بئر في دار المستأجر وهكذا، والثاني كما إذا أجره على خياطة ثوبه أو صياغة خاتمه أو كتابة كتابه وهو بيده، أي: بيد المؤجر، فتسليم المنفعة على الأول، إنما هو بتسليم العمل وإنجازه بكامله، وعلى الثاني بتسليم العين كالثوب أو الخاتم إلى المالك بعد إتمام العمل فيها وإكماله، وليس للأجير في كلا الفرضين المطالبة بالإجارة قبل إتمام العمل إلا إذا كان المؤجر قد اشترط عليه تقديم الإجارة صريحا أو كانت العادة جارية على ذلك، كما في الإجارة على الحج عن الميت أو الحي العاجز، كذلك ليس للمستأجر المطالبة بالعين المستأجرة إذا كانت الإجارة متعلقة بالعين، كالدار أو الدكان أو غير ذلك أو العمل المستأجر عليه، كما في المقام مع تأجيل الإجارة، إلا إذا كان قد شرط ذلك أو جرت العادة عليه، وإذا امتنع المؤجر من تسليم العين المستأجرة مع بذل المستأجر الإجارة، جاز للمستأجر إجباره على تسليم العين، كما جاز له الفسخ وأخذ الإجارة إذا كان قد دفعها، وله إبقاء الإجارة والمطالبة بقيمة المنفعة

الفائتة، و كذا إذا دفع المؤجر العين ثم أخذها من المستأجر بلا فصل أو في أثناء المدة ، و مع الفسخ في الأثناء فهل يرجع بتمام الاجرة ، و عليه اجرة المثل لما مضى أو يرجع إلى الاجرة بالنسبة إلى المدة الباقية فقط؟ الظاهر هو الثاني ، و كذا الحكم فيما إذا امتنع المستأجر من تسليم الاجرة مع بذل المؤجر للعين المستأجرة .

(مسألة ٦٠٠) :إذا كان العمل المستأجر عليه في العين التي هي بيد الأجير، فتلفت العين بعد تمام العمل قبل دفعها إلى المستأجر من غير تفريط، استحق الأجير المطالبة بالاجرة ، فإذا كان أجيرا على خياطة ثوب فتلف بعد الخياطة و قبل دفعه إلى المستأجر، استحق الأجير مطالبة الاجرة ، فإذا كان الثوب مضمونا على الأجير استحق عليه المالك قيمة الثوب مخيطا، و إلا لم يستحق عليه شيئا .

(مسألة ٦٠١) :يجوز للأجير - بعد إتمام العمل - حبس العين إلى أن يستوفي الاجرة ، و إذا حبسها لذلك فتلفت من غير تفريط لم يضمن .

(مسألة ٦٠٢) :إذا تلف العين المستأجرة قبل انتهاء المدة بطلت الإجارة ، فإن كان التلف قبل القبض أو بعده بلا فصل لم يستحق المالك على المستأجر شيئا ، و إن كان بعد القبض بمدة كان للمستأجر الخيار في فسخ الإيجار ، فأن فسخ فقد مر أن الأظهر أنه يرجع على المؤجر بالاجرة بالنسبة إلى الفترة الباقية من عمر الإجارة لا بتمام الاجرة المسماة ، على أساس أن فسخ العقد و إنشائه من الآن ، فلا يمكن أن يكون أثره - و هو حل العقد و انفساخه - من حين وقوع العقد و صدوره ، و أما إذا لم يفسخ

فأيضا الأمر كذلك، يعني أن الاجرة قسّطت على النسبة و كان للمالك حصة من الاجرة على نسبة المدة. هذا إذا تلفت العين بتمامها، و أما إذا تلف بعضها و لم يمكن الإنتفاع به، تبطل الإجارة بنسبته من أوّل الأمر إذا كان التلف من الأول، و إذا كان في أثناء المدة تبطل الإجارة بنسبته من الأثناء في الفترة الباقية فحسب لا من حين العقد، و يثبت الخيار للمستأجر حينئذ أيضا بالنسبة إلى الباقي خيار تبعض الصفقة .

(مسألة ٦٠٣): إذا قبض المستأجر العين المستأجرة و لم يستوف منفعتها حتى انقضت مدة الإجارة، كما إذا استأجر دابة أو سفينة للركوب أو حمل المتاع فلم يركبها و لم يحمل متاعه عليها، أو استأجر دارا و قبضها و لم يسكنها حتى مضت المدة استقرت عليه الاجرة، و كذا إذا بذل المؤجر العين المستأجرة فامتنع المستأجر من قبضها و استيفاء المنفعة منها حتى انقضت مدة الإجارة، و كذا الحكم في الإجارة على الأعمال، فإنه إذا بذل الأجير نفسه للعمل و امتنع المستأجر من استيفائه، كما إذا استأجر شخصا لخياطة ثوبه في وقت معين فهياً الأجير نفسه للعمل، فلم يدفع المستأجر إليه الثوب حتى مضى الوقت، فإنه يستحق الاجرة سواء اشتغل الأجير في ذلك الوقت بشغل لنفسه أو غيره أم لم يشتغل، كما لا فرق - على الأقوى - في الإجارة الواقعة على العين، بين أن يكون العين شخصية مثل أن يؤجره الدابة فيبذلها المؤجر للمستأجر فلا يركبها حتى يمضي الوقت، و أن تكون كلية كما إذا أجره دابة كلية فسلم فردا منها إليه أو بذله له حتى انقضت المدة، فإنه يستحق تمام الاجرة على المستأجر، كما

لا فرق في الإجارة الواقعة على الكلي بين تعيين الوقت و عدمه إذا كان قد قبض فردا من الكلي بعنوان الجري على الإجارة ، فأن الاجرة تستقر على المستأجر في جميع ذلك و إن لم يستوف المنفعة . هذا إذا كان عدم الإستيفاء باختياره .

(مسألة ٦٠٤) : إذا كان عدم الإستيفاء لعذر ، فأن كان عاما مثل نزول المطر المانع من السفر على الدابة أو في السفينة حتى انقضت المدة بطلت الإجارة، و ليس على المستأجر شيء من الاجرة ،على أساس أن مثل هذه المنفعة التي هي غير قابلة للتحقق و الإستيفاء خارجا في فترة الإجارة كالمعدوم ، فلا تكون مملوكة للمؤجر حتى يملكها للمستأجر ، و إن كان العذر خاصا بالمستأجر ، كما إذا مرض فلم يتمكن من السفر ، فلا إشكال في الصحة فيما لم تشترط فيه المباشرة ، بل الأقوى الصحة فيما إذا اخذت مباشرة في الإستيفاء أيضا ، إذا كان الأخذ على نحو الشرطية ، بأن يكون مصب الإجارة مطلق الركوب أو السكنى و لكن مشروطا بكون الراكب أو الساكن خصوص المستأجر ، و أما إذا كان على نحو القيدية فهل تصح الإجارة أو لا ؟

والجواب: الأقرب الصحة أيضا كالأمر عجز المستأجر خاصة عن الإستيفاء لا يمكن أن يكون قيدا لمعلق الإجارة ، فأن متعلقها و مصبها منفعة الدار ، و هي عبارة عن صلاحية الدار للسكنى و منفعة الدابة و هي صلاحيتها للركوب ، و أما تمكن المستأجر من الإنتفاع بها فهو خارج عن متعلق الإجارة ، فإذا لا مانع من صحة الإجارة حينئذ على كلا التقديرين ك

لأن الفرق بينهما إنما هو في مقام الإثبات ، و أما في مقام الثبوت فلا فرق بينهما .

(مسألة ٦٠٥) : إذا استأجر طبيباً لقلع ضرسه أو لعملية أخرى ، و بعد عقد الإيجار زال الموجب للعملية ، فهل تبطل الإجارة أو لا ؟
والجواب: أن ذلك يختلف باختلاف الموارد ، فإذا آجر طبيباً لشق بطن المرأة الحامل مثلاً و إخراج طفلها منه ، على أساس أنها لا تقدر على الولادة أو تشق عليها مشقة شديدة ، و بعد العقد و تعيين موعد العملية ولدت ، ففي مثل ذلك لا يبعد الحكم ببطان الإجارة ، و أما إذا آجره لقلع ضرسه و بعد العقد طاب و زال الألم ، فلا يبعد الحكم بصحة الإجارة ، و لا سيما إذا احتتمل عود الألم بعد فترة أو لم يحتمل و لكنه أراد قلعه بسبب أو آخر ، و لا دليل على حرمة قلعه إذا برئ من الألم .

(مسألة ٦٠٦) : إذا لم يستوف المستأجر المنفعة في بعض المدة ، جرت الأقسام المذكورة بعينها و جرت عليه أحكامها .

(مسألة ٦٠٧) : إذا غصب العين المستأجرة غاصب فتعذر استيفاء المنفعة ، فإن كان الغصب قبل القبض ، تخير المستأجر بين الفسخ ، فيرجع على المؤجر بالاجرة إن كان قد دفعها إليه و الرجوع على الغاصب بالاجرة المثل ، و إن كان الغصب بعد القبض تعين الثاني ، و كذلك إذا منعه الظالم من الانتفاع بالعين المستأجرة من دون غصب العين ، فيرجع عليه بالمقدار الذي فوته عليه من المنفعة .

(مسألة ٦٠٨) : إتلاف المستأجر للعين المستأجرة بمنزلة قبضها و

استيفاء منفعتها، فتلزمه الاجرة .

(مسألة ٦٠٩) : إذا أتلّفها المؤجر تخير المستأجر بين الفسخ و الرجوع عليه بالاجرة ، و بين الرجوع عليه بقيمة المنفعة .

(مسألة ٦١٠) : إذا أتلّفها الأجنبي ، فإن كان بعد القبض رجع المستأجر عليه بقيمة ، و إن كان قبل القبض تخير بين الفسخ و الرجوع إلى المؤجر بالاجرة ، و بين الإمضاء و الرجوع إلى المتلف بقيمة .

(مسألة ٦١١) : إذا آجره دارا فانهدمت ، فإن خرجت عن الإنتفاع بها نهائيا بطلت الإجارة ، فإن كان ذلك قبل أن يسكن فيها و كان بعد القبض رجع المستأجر على المؤجر بتمام الاجرة ، و إن كان ذلك بعد أن يسكن فيها رجع عليه بالنسبة ، و إن خرجت عن الإنتفاع بالنسبة بطلت الإجارة كذلك ، و أما في الباقي فيثبت للمستأجر خيار تبعض الصفقة ، و أما إذا انهدم بعضها في وقت لا حاجة للمستأجر إليه ، كما لو انهدم بعض جدار السطح أو قسم من السرداب في فصل الشتاء مثلا و بادر المؤجر إلى تعميمه و تجديد بنائه على نحو لم يتضرر المستأجر بوجه ، فلا فسخ و لا انفساخ ، و أما إذا لم يبادر إلى تعميمه أو بادر إليه و لكنه يتوقف على وقت معتد به فيتضرر به المستأجر ، ففي مثل ذلك تبطل الإجارة بالنسبة إلى المقدار المهدوم و يرجع المستأجر على المؤجر بما يقابله من الاجرة ، كما أن له خيار تبعض الصفقة و فسخ الإجارة في الجميع ، فإذا فسخ فإن كان في ابتداء مدة الإيجار رجع على المؤجر بتمام الاجرة ، و إن كان في أثناء المدة رجع إلى الاجرة بالنسبة ، أي بنسبة الفترة الباقية منها على الأظهر كما

مر .

(مسألة ٦١٢) :المواضع التي تبطل فيها الإجارة ،لا فرق بين أن يكون المالك عالما بالبطلان فيها أو جاهلا به .

(مسألة ٦١٣) :تجوز إجارة الحصة المشاعة من العين ،لكن لا يجوز تسليمها إلى المستأجر إلا بإذن الشريك إذا كانت العين مشتركة .

(مسألة ٦١٤) :يجوز أن يستأجر اثنان دارا أو دابة فيكونان مشتركين في المنفعة ، فيقتسمانها بينهما كالشريكين في ملك العين .

(مسألة ٦١٥) :يجوز أن يستأجر شخصين لعمل شيء معين ،كحمل متاع أو غيره أو بناء جدار أو هدمه أو غير ذلك فيشتركان في الاجرة ، و عليهما معا القيام بالعمل الذي استؤجرا عليه .

(مسألة ٦١٦) :لا يشترط اتصال مدة الإجارة بالعقد على الأقوى ، فيجوز أن يؤجر داره سنة مثلا متأخرة عن العقد بسنة أو أقل أو أكثر ، و لابد من تعيين مبدأ المدة ، و إذا كانت المدة محدودة و أطلقت الإجارة و لم يذكر البدأ ،انصرف إلى الإتصال .

(مسألة ٦١٧) :إذا آجره دابة كلية و دفع فردا منها فتلف ، كان على المؤجر دفع فرد آخر .

فصل مسائل في أحكام التلف

(مسألة ٦١٨) :العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر لا يضمنها إذا تلفت أو تعيبت إلا بالتعدي أو التفريط ، و إذا اشترط المؤجر ضمانها على المستأجر بمعنى : أداء قيمتها أو أرش عيبتها بنحو شرط الفعل صح ، و أما

إذا اشترط عليه بمعنى : اشتغال ذمته بمثلها أو قيمتها على تقدير تلفها بنحو شرط النتيجة فهل هو صحيح أو لا ؟

والجواب:الأظهر أنه صحيح ، و لا نقصد بشرط الضمان و اشتغال الذمة في المقام نقل الدين من ذمة إلى ذمة الذي هو مفاد عقد الضمان لكي يقال: إنه غير متصور هنا، بل نقصد به التعهد بالشيء و جعله في عهدة الشخص و مسؤوليته ، و هذا التعهد يؤدي إلى اشتغال ذمته ببدله من المثل أو القيمة على تقدير تلفه ، و في المقام اشترط المؤجر على المستأجر تعهده بالعين المستأجرة و جعلها في عهده و مسؤوليته المؤدي إلى اشتغال ذمته ببدلها من المثل أو القيمة على تقدير تلفها ، و هذا معنى آخر للضمان يتصور في الديون و الأعيان الخارجية معا .

(مسألة ٦١٩) :العين التي للمستأجر بيد الأجير الذي آجر نفسه على عمل فيها كالثوب الذي أخذه ليخيطه ، لا يضمن تلفه أو نقصه إلا بالتعدي أو التفريط .

(مسألة ٦٢٠) :إذا اشترط المستأجر ضمان العين على الأجير بمعنى: أداء قيمتها أو أرش عيبها صح الشرط ،بل لا يبعد صحته إذا كان بنحو شرط النتيجة أيضا . و دعوى :أن مفاد الإشتراط تمليك الشرط للمشروط له ، و هذا إنما يتصور في موارد شرط الفعل ، كإشتراط الخياطة أو الكتابة أو غيرها كالأمن معناه :تمليك الفعل للمشروط له ، و لا يتصور ذلك في موارد شرط النتيجة كالأمن الشرط فيها نفس الملكية و الضمان ، و الملكية حكم شرعي غير قابلة للتمليك ، فلا يعقل اشتراطها .

مدفوعة: بأن مفاد الإشتراط في موارد شرط الفعل ليس هو تمليك الشرط ، بل هو التزام المشروط عليه بالشرط للمشروط له ، وهذا المعنى هو المتفاهم العرفي من الشرط ، و اللام في مثل قولنا عند الإشتراط : عليك أن تخطط لي ثوبي مثلا ، لا تدل على الملك ، بل تدل على أن المشروط عليه ملتزم بخياطة الثوب للمشروط له ، فتكون متعلقة للإلتزام ، و على هذا فمعنى شرط النتيجة في المقام : جعل الضمان لا بمعنى الضمان العقدي ، و هو نقل الشيء من ذمة إلى ذمة ، فإنه لا يتصور بالنسبة إلى المال الخارجي ، بل بمعنى : التعهد بالشيء و جعله في مسؤولية الشخص ، و يؤدي هذا التعهد إلى الضمان و اشتغال ذمته بقيمته على تقدير التلف ، و الضمان بهذا المعنى عقلائي يتصور في الديون و الأعيان الخارجية معا ، و على هذا فلا مانع من اشتراط المستأجر على المؤجر ضمان العين المستأجرة على تقدير تلفها ، و يكفي في صحة هذا الشرط و وجوب الوفاء به عمومات أدلة الشروط ، هذا إضافة إلى النصوص الخاصة ، و هنا اشكال آخر و هو أن شرط الضمان باطل لا من جهة أنه غير متصور ، بل من جهة أنه مخالف لما دل على عدم ضمان الأمين ، فيكون من الشرط المخالف للكتاب .

والجواب: أن شرط الضمان لا يكون مخالفا لما دل على عدم ضمان المستأجر ، لا من جهة أنه يوجب خروج المستأجر عن كونه مستأجرا حتى يكون حاكما عليه ، لو صرح أنه لا يوجب ذلك ، بل من جهة أن الروايات النافية للضمان ناظرة إلى نفيه بقاعدة اليد المرتكزة في أذهان العرف و

العقلاء و المتشرعة ، و دالة على خروج يد المستأجر عن هذه القاعدة ، و أما اشتراط الضمان عليه في المقام ، فليس بمعنى اشتراط أن يده سبب له لكي يكون مخالفا لروايات عدم سببية يد المستأجر للضمان ، و بالنتيجة يكون مخالفا للكتاب و السنة، بل بمعنى : جعل الضمان عليه ابتداءً بالشرط، أي : جعله بنفس الإنشاء به على تقدير التلف ، أو فقل : إن الضمان المعاملي على نحوين : أحدهما : نقل العين من ذمة إلى ذمة ، و هذا هو مفاد عقد الضمان ، و الآخر : تعهد الشخص بالشيء و جعله في مسؤوليته المؤدي إلى اشتغال ذمته بقيمته على تقدير التلف و ضمانه بها ، و من الواضح أن جعله ابتداءً بالشرط على المستأجر لا ينافي عدم سببية يده للضمان ، فإذا لا تنافي بينه و بين الروايات النافية له ، ثم إن هناك طائفة أخرى من الروايات تنص على عدم ضمان الأمين ، و صدق هذا العنوان على المستأجر أو العامل في باب المضاربة أو نحوها ، إنما هو على أساس إذن المالك له في وضع يده على المال و تسليطه عليه ، فيكون هذا الوصف ، أي وصف الأمين منتزعا من تسليط المالك و إذنه مطلقا ، و إذا كان مقيدا بالضمان فلا ينتزع منه ، فإذا كان يكون جعل الضمان على المستأجر بالشرط حاكما على تلك الطائفة من الروايات و رافعا لموضوعها ، فالنتيجة أنه لا مانع من اشتراط ضمان المستأجر بنحو شرط النتيجة ، و لا يكون مخالفا لما دل على عدم ضمان الأمين ، و من هنا يظهر أن الشرط في المقام ليس بمعنى الإلتزام في ضمن التزام ، بل بمعنى : تقييد الإذن و التسليط بوضع اليد على المال على وجه الضمان .

(مسألة ٦٢١) : إذا تلف محل العمل في الإجارة أو أتلفه أجنبي ، فإن كان قبل مضي زمان يمكن فيه إتمام العمل بطلت الإجارة ، ورجعت الاجرة تماما إلى المستأجر إذا كان التلف أو الإتلاف قبل العمل ، و بعضا إذا كان ذلك في الأثناء ، و إن كان بعده صحت ، و هل يضمن المؤجر قيمة العمل أو لا ؟

والجواب: أنه يضمن ، على أساس أنه متمكن من تسليم العمل في فترة قد مضت .

مثال ذلك : زيد أجر عمراً على أن يخيظ ثوبه مثلا و تلف الثوب عند عمرو و بتلف سماوي ، فإن كان التلف قبل أن تمر فترة كان بإمكان عمرو خياطة الثوب بكامله بطلت الإجارة ، على أساس عدم تمكن المؤجر من تسليم العمل في تلك الفترة ، و رجعت الاجرة إلى المستأجر تماما أو بعضا كما مر ، و إن كان بعد أن تمر فترة كان بإمكانه الخياطة بكاملها صحت ، و عليه قيمة الخياطة فيدفعها إلى المستأجر ، و أما إذا أتلفه الأجنبي ، فيضمن للمستأجر بدله من المثل أو القيمة مطلقا ، أي سواء أكانت الإجارة باطلة أم لا ، و سواء أكان الإتلاف قبل مرور فترة أم بعده .

(مسألة ٦٢٢) : إذا أتلفه المستأجر كان إتلافه بمنزلة قبضه ، فيستحق الأجير عليه تمام الأجرة .

(مسألة ٦٢٣) : إذا أتلفه الأجير ضمن و يرجع المستأجر عليه بدله ، كما أنه مخير بين فسخ العقد و إمضائه ، فإن أمضى جاز له مطالبة الأجير بقيمة العمل الفائت .

(مسألة ٦٢٤) :المدار في القيمة على زمان الضمان .

(مسألة ٦٢٥) : كل من آجر نفسه لعمل في مال غيره إذا أفسد ذلك المال ضمن ، كالحجّام إذا جنى في حجامته ، و الختّان في ختانه ، و هكذا كالخياط و النجّار و الحدّاد إذا افسدوا . هذا إذا تجاوز الحدّ المأذون فيه ، أما إذا لم يتجاوز ففي الضمان إشكال و الأظهر العدم ، و كذا الطبيب المباشر للعلاج بنفسه إذا أفسد . هذا إذا لم يبلغ الفساد حدّ الموت ، و أما إذا بلغ حدّ الموت مستندا إلى الختان أو الحجامة أو الطبابة فالظاهر الضمان كلأن دم المسلم لا يذهب هدرا كما نطق به النص . نعم ، إذا كان الطبيب واصفا للدواء من دون أن يكون أمرا بشربه لم يضمن .

(مسألة ٦٢٦) : إذا تبرأ الطبيب من الضمان و قبل المريض أو وليّه بذلك و لم يقصر في الاجتهاد ، فهل يبرأ من الضمان بالتلف إذا كان مباشرا للعلاج أو لا ؟

والجواب: أن براءته من الضمان بالموت لا تخلو عن إشكال ، بل لا يبعد الضمان و عدم البراءة .

(مسألة ٦٢٧) : إذا عثر الحمّال فسقط ما كان على رأسه أو ظهره فانكسر ، ضمنه مع التفريط في مشيه ، و لا يضمنه مع عدمه ، و كذلك إذا عثر فوق ما على رأسه على إناء غيره فكسره .

(مسألة ٦٢٨) : إذا قال للخياط : إن كان هذا القماش يكفيني قميصا فاقطعه فقطعه فلم يكفه ضمن ، على أساس أن أمره بالقطع كان معلقا على الكفاية و مع عدم الكفاية ، فلا أمر بالقطع و لا إذن به ، و أما إذا قال له : هل

يكفيني قميصا فقال :نعم، فقال : اقطعه فقطعه فلم يكفه ،فالظاهر أنه لا ضمان ، على أساس أن أمره بالقطع كان مطلقا و إن كان الداعي إليه اعتقاده بقول الخياط .

(مسألة ٦٢٩) :إذا آجر عبده لعمل فأفسده ،فالأظهر كون الضمان في كسبه ، فإن لم يف فعلى ذمة العبد يتبع به بعد العتق ، و إن عجز فلا شيء عليه و إن كان الأحوط و الأولي أن يدفع مولاه .هذا إذا لم يكن جنائية على نفس أو طرف ، و إلا تعلق برقبته و للمولى فداؤه بأقل الأمرين :من الأرش و القيمة إن كانت خطأ ، و إن كانت عمدا تخير ولي المجني عليه بين قتله و استرقاقه على تفصيل يأتي في محله .

(مسألة ٦٣٠) :إذا آجر دابته لحمل متاع فعثرت فتلف أو نقص ، فلا ضمان على صاحبها إلا إذا كان هو السبب بنخس أو ضرب ، و إذا كان غيره السبب كان هو الضامن .

(مسألة ٦٣١) :إذا استأجر سفينة أو دابة لحمل متاع فنقص أو سرق لم يضمن صاحبها ، و لو شرط عليه أداء قيمة التالف أو أرش النقص صح الشرط و لزم العمل به ، و أما لو اشترط عليه الضمان فهل يصح أو لا ؟ والجواب:أنه لا يبعد صحته كما مر .

(مسألة ٦٣٢) :إذا حملّ الدابة المستأجرة أكثر من المقدار المقرر بينهما بالشرط أو لأجل التعارف ،فتلفت أو تعيبت ضمن ذلك ، و عليه اجرة المثل للزيادة مضافة إلى الاجرة المسماة ، و كذا إذا استأجرها لنقل المتاع مسافة معينة فزاد على ذلك .

(مسألة ٦٣٣) : إذا استأجر دابة لحمل المتاع مسافة معينة فركبها أو بالعكس، لزمته الاجرة المسماة و اجرة المثل للمنفعة المستوفاة ، و كذا الحكم في أمثاله مما كانت فيه المنفعة المستوفاة مضادة للمنفعة المقصودة بالإجارة ، بلا فرق بين الإجارة الواقعة على الأعيان كالدار و الدابة ، و الإجارة الواقعة على الأعمال ، كما إذا استأجره لكتابة فاستعمله في الخياطة.

(مسألة ٦٣٤) : إذا استأجر العامل للخياطة ، فاشتغل العامل بالكتابة للمستأجر عمداً أو خطأ لم يستحق على المستأجر شيئاً .

(مسألة ٦٣٥) : إذا استأجر دابة لحمل متاع زيد فحملها المالك متاع عمرو ، لم يستحق اجرة لا على زيد و لا على عمرو .

(مسألة ٦٣٦) : إذا أجر دابة معينة من زيد للركوب إلى مكان معين ، فركب غيرها عمداً أو خطأ ، لزمته الاجرة المسماة للاولى و اجرة المثل للثانية ، و إذا اشتبه فركب دابة عمرو ، لزمته اجرة المثل لها مضافة إلى الاجرة المسماة لدابة زيد .

(مسألة ٦٣٧) : إذا استأجر سفينة لحمل الخل المعين مسافة معينة ، فحملها خمرا مع الخل المعين ، استحق المالك عليه الاجرة المسماة و اجرة المثل لحمل الخمر لو فرض أنه كان حلالاً .

(مسألة ٦٣٨) : يجوز لمن استأجر دابة للركوب أو الحمل أن يضربها أو يكبحها باللجام على النحو المتعارف المؤلف إلا مع منع المالك ، و إذا تعدى عن المتعارف أو مع منع المالك ضمن نقصها أو تلفها إذا وقع ، و في

صورة الجواز لا ضمان للنقص على الأقوى .

(مسألة ٦٣٩) :صاحب الحمام لا يضمن الثياب أو نحوها لو سرقت ،
إلا إذا جعلت عنده ودیعة وقد تعدى أو فرط .

(مسألة ٦٤٠) :إذا استؤجر لحفظ متاع فسرق ،لم يضمن إلا مع
التقصير في الحفظ ، و الظاهر أن غلبة النوم لا تعد من التقصير ،إلا إذا نام
بعد الغلبة اختيارا بحيث كان بإمكانه أن لا ينام و يقاوم غلبة النوم . نعم، إذا
اشترط عليه أداء القيمة إذا سرق المتاع وجب الوفاء به ، و هل يستحق
الاجرة أو لا؟

والجواب: لا يستحق في الصورتين ،على أساس أن الإجارة إنما كانت
على حفظ المتاع بتخيل أنه قادر عليه ، ثم تبين أنه عاجز و لا يملك القدرة
على الحفظ .

(مسألة ٦٤١) :إنما يجب تسليم العين المستأجرة إلى المستأجر إذا
توقف استيفاء المنفعة على تسليمها ، كما في إجارة آلات النساجة و
النجارة و الخياطة أو كان المستأجر قد اشترط ذلك و إلا لم يجب ، فمن
استأجر سفينة للركوب لم يجب على المؤجر تسليمها إليه .

(مسألة ٦٤٢) :يكفي في صحة الإجارة ملك المؤجر المنفعة و إن لم
يكن مالكا للعين ، فمن استأجر دارا جاز له أن يؤجرها من غيره و إن لم
يكن مالكا لنفس الدار ، فإذا توقف استيفاء المنفعة على تسليمها ، وجب
على المؤجر الثاني تسليمها إلى المستأجر منه ، و لا يحق لمالك العين أن
يمنع عن التسليم و لم يأذن به ، فأن مقتضى إطلاق العقد أنه مأذون بالإيجار

الثاني و تسليط المستأجر منه على العين ، و عليه فافتراض عدم الإذن منه في ذلك خلف ، و إذا لم يتوقف استيفاء المنفعة على التسليم ، كالسفينة و السيارة لم يجب على المؤجر الأول تسليمها إلى الثاني إلا إذا اشترط عليه ذلك ، كما أنه لا يجوز للمؤجر الثاني تسليمها إلى المستأجر منه و إن اشترط عليه ، على أساس أنه تصرف في مال الغير من دون أن يقتضي عقد الإجارة إذنه فيه ، و من هنا لو اشترط ذلك لكان الشرط باطلا . نعم، إذا إذن له المالك فلا بأس ، كما أنه في الصورة السابقة التي يجب فيها تسليم المؤجر الثاني إلى المستأجر منه لا يجوز التسليم إلا إذا كان المستأجر منه أمينا ، فإذا لم يكن أمينا و سلمها إليه كان ضامنا ، هذا إذا كانت الإجارة مطلقة ، أما إذا كانت مقيدة - كما إذا استأجر دابة لركوب نفسه - فلا تصح إجارتها من غيره ، فإذا آجرها من غيره بطلت الإجارة ، فإذا ركبها المستأجر الثاني و كان عالما بالفساد كان آثما ، و يضمن للمالك اجرة المثل للمنفعة المستوفاة و للمؤجر اجرة المثل للمنفعة الفائتة و إن كان المؤجر عالما بالحال نعم، إذا كان المستأجر الثاني جاهلا بالحال و المؤجر عالما بها ، يرجع إلى المؤجر بما غرمه للمالك .

(مسألة ٦٤٣) : إذا آجر الدابة للركوب ، و اشترط على المستأجر استيفاء المنفعة بنفسه أو أن لا يؤجرها من غيره فأجرها ، فهل تبطل الإجارة أو أنها صحيحة ، و لكن يثبت الخيار للمالك من جهة تخلف الشرط ؟ فيه قولان الأقرب هو القول الأول ، على أساس أن المرتكز من هذا الشرط في المقام ليس هو تعليق الإلتزام بالعقد على عدم إجارتها من غيره ، بل قصر

سلطنة المشروط عليه و هو المستأجر في المقام ، و تحديدها بتصرفاته فيها مباشرة الكاشف عن عدم رضاه بتصرفات غيره فيها ، فإذا لم يكن راضيا بها لم تصح الإجارة عليها كالأنها من الإجارة على الحرام .

(مسألة ٦٤٤) : إذا استأجر الدكان مثلا مدة ، فأنتهت المدة و جب عليه إرجاعه إلى المالك ، و لا يجوز له إيجاره من ثالث إلا بإذن المالك ، كما لا يجوز له أخذ مال من ثالث ليتمكنه من الدكان المسمى في عرفنا (سرقفلية) إذا لم يشترط له ذلك ، إلا إذا رضي المالك به . و إذا مات المستأجر و الحال هذه ، لم يجز لوارثه أخذ (السرقفلية) إلا إذا رضي المالك به ، فإذا أخذها برضا المالك لم يجب إخراج ثلث للميت منها إذا كان قد أوصى به كالأنها ليست من تركته ، إلا إذا كان رضا المالك مشروطا بإخراج الثلث .

(مسألة ٦٤٥) : السرقفلية التي تصبح حقا مشروعا للمستأجر مرتبطة بما يلي : شخص يستأجر المحل من المالك و يشترط عليه الامور التالية :
الاول: أنه له حق البقاء في المحل متى أراد ، و عدم حق للمالك بإلزامه بالتخلية .

الثاني: أن له انتقال هذا الحق منه إلى غيره في أي وقت شاء من دون أي حق للمالك بالتدخل فيه و منعه عن ذلك .

الثالث: أن يحدد اجرة المحل شهريا أو سنويا بمبلغ معين من دون حق للمالك أن يزيد عليه مادام هو في المحل .

الرابع: أن كل ذلك يكون لقاء مبلغ من المستأجر للمالك ، فإذا اشترط المستأجر على المالك تلك الامور في ضمن العقد لقاء المبلغ المعين زائدا

على الاجرة الشهرية أو السنوية و قبل المالك ،أصبح المستأجر صاحب حق في المحل كالمالك ، و المالك أصبح أجنبيا عنه ، و حينئذ فله أن يبيع هذا الحق متى أراد و بأكثر مما أعطاه للمالك ، و له أن يصالح مع غيره في مقابل التنازل عن هذا الحق و هكذا ، و يدخل في أرباح مكاسبه ، و يجب عليه إخراج الخمس منه كسائر الأرباح و الفوائد في آخر السنة ، و إذا مات صار إرثا كسائر أمواله و حقوقه ، و إذا أوصى بالثلث و جب إخراج الثلث منه أيضا .

(مسألة ٦٤٦) :إذا استأجر المحل من المالك و اشترط عليه حق البقاء فيه ما دام هو في قيد الحياة ، أو جيلا بعد جيل مع اجرة شهرية محدودة لقاء مبلغ معين يدفع للمالك من دون أن يشترط عليه أن يكون له حق انتقال المحل إلى غيره، ففي هذه الصورة لا يسمح له شرعا إلا البقاء فيه فحسب متى شاء من دون حق الانتقال له . نعم،له حينئذ أن يأخذ مبلغا من المالك لقاء التنازل عن هذا الحق و تخلية المحل .

(مسألة ٦٤٧) :إذا استأجر المحل من المالك من دون أي شرط عليه في ضمن العقد ، فله الحرية التامة في التصرف فيه ، و بعد انتهاء فترة الإجارة فله إلزام المستأجر بتخلية المحل ، كما أن له أن يزيد في الاجرة إذا وافق بالإجارة منه مرة ثانية ، و ليس للمستأجر أي حق للإعتراض على ذلك، و لا يسمح له شرعا أن يأخذ مبلغا من المستأجر الجديد لقاء التنازل عن المحل الذي تحت تصرفه، إلا إذا استغل قانون منع الملاك عن إجبار المستأجرين على تخلية المستغلات و الزيادة في بدل الإيجار و الإلتجاء

إليه في الإمتناع عن التخلية ، و قبول الزيادة و أخذ السرقفلية من غيره إزاء التخلية عن المحل ، فأن كل ذلك لا يجوز له شرعا ، أي لا أخذ السرقفلية و لا التصرف في المحل من دون رضا المالك فإنه غصب و حرام ، و قد تسأل : أن المحلات المستأجرة بعد صدور القانون المذكور، هل تبني إجاتها على ذلك القانون بنحو الشرط الضمني، على أساس أنه معهود و مرتكز في أذهان الملاك و المستأجرين ، حتى يكون لامتناع المستأجرين عن تخلية المحلات أو الزيادة في بدل الإيجار أو تنازلهم للغير لقاء مبلغ معين مبرر شرعي ؟

والجواب: أن ابتناء إجات تلك المحلات على ذلك القانون بنحو الشرط الضمني بعيد ، باعتبار أن ذلك القانون من منظار الشرع لا قيمة له ، و الإجات المذكورة بما أنها متبادلة بين المتشركة ، فبطبيعة الحال تكون واقعة على طبق الموازين الشرعية ارتكازا ، و أما استغلال كثير منهم هذا القانون في الخارج و الامتناع عن التخلية أو زيادة الاجرة لا يكشف عن هذا الشرط الضمني ، بل هو كاشف عن عدم مبالاتهم بالدين في مقابل اهتمامهم بالدنيا ، هذا إضافة إلى أنه يمكن أن يكون بناء المستأجر على ذلك ، و لكن لا يمكن أن يكون بناء المالك عليه .

(مسألة ٦٤٨) : يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط المباشرة و ما بمعناها أن يؤجر العين المستأجرة بأقل مما استأجرها به و بالمساوي ، و كذا بالأكثر منه إذا أحدث فيها حدثا أو كانت الاجرة من غير جنس الاجرة السابقة ، بل يجوز أيضا مع عدم الشرطين المذكورين عدا الدار و الدكان و الحانوت و

الأجير و السفينة ، فلا يجوز إجارته بالأكثر حينئذ ، و الأحوط إلحاق الرحي و البيت بها ، بل الأحوط إلحاق الأرض أيضا و إن كان الأقوى فيها الجواز .

(مسألة ٦٤٩) : كما لا يجوز أن يؤجر تمام العين المستأجرة بأكثر مما استأجرها به ، لا يجوز أن يؤجر بعضها أيضا بأكثر مما استأجر به تمام العين ، كما إذا استأجر دارا بعشرة دراهم فسكن بعضها و آجر البعض الآخر بأكثر من عشرة دراهم إلا أن يحدث فيها حدثا ، و أما إذا آجره بأقل من العشرة فلا إشكال ، و الأقوى الجواز بالعشرة أيضا .

(مسألة ٦٥٠) : إذا استأجر على عمل من غير اشتراط المباشرة و لا مع الإنصراف إليها ، يجوز أن يستأجر غيره لذلك العمل بتلك الاجرة أو الأكثر ، و لا يجوز بالأقل إلا إذا أتى ببعض العمل و لو قليلا ، كما إذا تقبل خياطة ثوب بدرهمين ففصله أو خاط منه شيئا و لو قليلا ، فإنه يجوز أن يستأجر غيره على خياطته بدرهم ، بل لا يبعد الإكتفاء في جواز الإستيجار بالأقل بشراء الخيوط و الإبرة .

(مسألة ٦٥١) : في الموارد التي يتوقف العمل المستأجر عليه على تسليم العين الى الأجير ، إذا جاز للأجير أن يستأجر غيره على العمل الذي استؤجر عليه ، جاز له أن يسلم العين إلى الأجير الثاني ، نظير ما تقدم في تسليم العين المستأجر إلى المستأجر الثاني .

(مسألة ٦٥٢) : إذا استأجر للعمل بنفسه مباشرة ، ففعله غيره قبل مضي زمان يتمكن فيه الأجير من العمل ، بطلت الإجارة و لم يستحق الأجير

الاجرة ، و كذلك إذا استؤجر على عمل في ذمته لا بقيد المباشرة ، ففعله غيره لا بقصد التبرع عنه ، و أما إذا فعله بقصد التبرع عنه كان اداء للعمل المستأجر عليه و استحق الأجير الاجرة .

(مسألة ٦٥٣) : إجارة الأجير على قسمين :

الاول: أن تكون الإجارة واقعة على منفعة الخارجية من دون اشتغال ذمته بشيء ، نظير إجارة الدابة و الدار و نحوهما من الأعيان المملوكة .
الثاني: أن تكون الإجارة واقعة على عمل في ذمة الأجير ، فلذلك حالتان: الحالة الاولى : أنها واقعة على جميع منافعه في مدة معينة كشهر أو أقل أو أكثر ، و في هذه الحالة لا يسمح له في تلك المدة العمل لنفسه و لا لغيره لا تبرعا و لا بإجارة و لا بجعالة ، على أساس أن تمام منافعه مملوكة لغيره ، فلا يكون تصرفه فيها جائزا و لا ممضاة شرعا . نعم ، لا بأس ببعض الأعمال التي تنصرف عنها الإجارة و لا تشملها و لا تكون منافية لما شملته ، كما أنه إذا كان مورد الإجارة أو منصرفها الإشتغال بالنهار مثلا ، فإنه حينئذ لا مانع من الإشتغال في الليل لنفسه أو لغيره تبرعا أو بإجارة أو بجعالة ، إلا إذا أدى ذلك إلى عدم تمكنه من القيام بما استؤجر عليه في النهار ، فإنه حينئذ لا يجوز له الإشتغال بالليل ، و على هذا فإذا خالف الأجير و عمل في فترة الإجارة ما ينافي حق المستأجر فلذلك صور :

الاولى : أنه أتى بالأعمال التي كانت موردا للإجارة لنفسه ، و في هذه الصورة تخير المستأجر بين فسخ الإجارة و استرجاع تمام الاجرة منه إذا كان غير آت بشيء من الأعمال المذكورة ، و بين إمضاء الإجارة و مطالبة

الأجير بقيمة المنفعة الفائتة و قد تسأل: أن المستأجر إذا فسخ الإجارة بعد عمل الأجير ببعض تلك الأعمال، فهل له استرجاع تمام الاجرة أو بالنسبة؟ والجواب: أنه لا يبعد الثاني، على أساس أن الإجارة في الواقع تنحل بإحلال أجزاء العمل المستأجر عليه و توزع الاجرة عليها بالنسبة، فإذا سلم الأجير بعض العمل إلى المستأجر دون الجميع ثبت له الخيار، فإذا فسخ عقد الإيجار كان مقتضاه رجوع ما كان من الاجرة بإزاء ما لم يسلم إليه من العمل دون تمامها، بنكتة أن الفسخ معناه: حل العقد من حينه لا من الأول و هو لا يتطلب أكثر من هذا، مثال ذلك: زيد آجر نفسه من عمرو في يوم الخميس من طلوع الشمس إلى غروبها بتمام منفعه فيه، فإذا أمره المستأجر فيه بخياطة ثوب و اشتغل بها إلى الظهر ثم خالف و عمل بقية اليوم لنفسه، ففي مثل ذلك قد سلم الأجير نصف منفعة اليوم إلى المستأجر و أتلف عليه نصفها الآخر، و على هذا فإذا فسخ المستأجر العقد استحق استرجاع نصف الاجرة دون تمامها كباعتار أنه تسلم ما يقابل نصفها من العمل المستأجر عليه، و لكن - مع هذا - فالأحوط أن يصالح المستأجر مع الأجير في استرجاع تمام الاجرة، أو أخذ الأجير أجره المثل لما أتى به من العمل المستأجر عليه.

الثانية: أنه عمل بها لغيره تبرعا، و في هذه الصورة أيضا تخير المستأجر بين الفسخ و الامضاء على تفصيل قد مر الآن، و هل له مطالبة المتبرع له بقيمة العمل أو لا؟

والجواب: لا يحق له ذلك حتى إذا كان المتبرع له هو الأمر بالتبرع

كلأن المتلف للعمل إنما هو الأجير نفسه ، فلا مبرر لضمان غيره ، فأن المبرر له أحد أمرين :

إما الإلتلاف أو اليد المضمونة ، و الفرض أن المتبرع له لا يكون متلفا ، ولا كون المنفعة تحت يده ، و أما الأمر بالإلتلاف فليس هو بنفسه من موجبات الضمان ، و من هنا لو أمر زيد بكرا أن يتلف مال عمرو فاتفه باختياره و إرادته ، لم يكن الأمر ضامنا .

الثالثة : أنه عمل لغيره بعنوان الإجارة أو الجعالة ، و في هذه الصورة تخير المستأجر بين فسخ الإجارة أو إمضائها ، و بين إجازة الإجارة الثانية أو الجعالة ، على أساس أنها فضولية تتوقف صحتها على إجازته ، فإذا أجازها صحت و انتقلت الاجرة أو الجعل المسمى فيها إليه ، و لا يجوز له أن يرجع إلى المستأجر الثاني و يطالبه بقيمة العمل التالف كالأئنه كالمتبرع له فليس بضامن .

الحالة الثانية : أن مورد الإجارة منفعة خاصة له كالخياطة أو الكتابة أو نحوها دون جميع منافعه ، و في هذه الحالة لا يسمح له أن يعمل ذلك العمل الخاص لنفسه أو لغيره لا تبرعا و لا بإجارة أو جعالة ، فإذا خالف و مارس العمل لنفسه ، تخير المستأجر بين فسخ الإجارة و استرجاع تمام الاجرة منه و إمضائها و المطالبة بقيمة المنفعة الفائتة ، و كذلك إذا عمل به لغيره تبرعا ، و أما إذا عمل به لغيره بعنوان الإجارة أو الجعالة ، فله إمضاء تلك الإجارة أو الجعالة ، باعتبار أنها فضولية ، فإذا أجازها جازت و انتقلت الاجرة أو الجعل المسمى فيها إليه . نعم ، لا مانع في هذه الحالة من أن يعمل

عملا لنفسه أو لغيره بإجارة أو جعالة إذا لم يكن منافيا للعمل المستأجر عليه، كما إذا آجر نفسه الصوم في يوم عن زيد مثلا، فإنه لا ينافي أن يمارس عملية الخياطة أو الكتابة فيه لنفسه أو لغيره متبرعا أو بإجارة أو جعالة، ثم أن الإجارة في هذه الحالة بما أنها تكون على العمل في ذمة المؤجر، فتارة تؤخذ مباشرة للعمل قيда على نحو وحدة المطلوب، و تارة على نحو تعدد المطلوب، فأن كانت على النحو الأول جاز له كل عمل لا ينافي الوفاء بالإجارة، و لا يجوز له ما ينافيه، سواء أكان من نوع العمل المستأجر عليه أم من غيره، و إذا عمل ما ينافيه تخير المستأجر بين فسخ الإجارة و المطالبة بقيمة العمل الفائت المستأجر عليه، و إذا آجر نفسه لما ينافيه، بطلت من جهة عدم تمكنه من تسليم العمل المستأجر عليه الذي هو شرط في صحة الإجارة. نعم، لو فسخت الإجارة الأولى بالتقابل و التراضي بينهما، صحت الثانية من جهة أنه صار حينئذ متمكنا من التسليم في وقته و هو يكفي في الصحة و إن لم يكن متمكنا منه في وقت العقد، و بكلمة: أن الإجارة الثانية محكومة بالبطلان، على أساس أنها فاقدة للشرط و هو تمكن الأجير من تسليم العمل المستأجر عليه كاعتبار أن صحة الإجارة الأولى تؤدي إلى عجزه عن التسليم و عدم تمكنه منه، و أما إجازة المستأجر الأول للإجارة الثانية فلا أثر لها كلاًهما لم تقع على ماله أو حقه، و إنما المانع عن صحتها و وجوب الوفاء بها صحة الإجارة الأولى و وجوب الوفاء بها كما مر، و أما إن كانت على النحو الثاني - وهو تعدد المطلوب - فالظاهر صحة الإجارة الثانية، غاية الأمر

يثبت خيار تخلف الشرط للمستأجر الأول ، على أساس أن الإجارة الثانية على ضوء كون قيد المباشرة شرطا لا تنافي صحة الإجارة الاولى ، وإنما تنافي شرطها و لا يترتب عليه إلا الخيار .

فصل و فيه مسائل متفرقة

(مسألة ٦٥٤) : لا تصح إجارة الأرض للزرع بما يحصل منها كحنطة أو شعير مقدارا معيناً ، كما لا تصح إجارتها بالحصّة من زرعها مشاعة ربعا أو نصفاً ، و تصح إجارتها بالحنطة أو الشعير في الذمة ، و لو كان من جنس ما يزرع فيها ، و الأقوى صحة إجارتها بما يحصل منها من الحبوب غير الحنطة و الشعير ، و قد تسأل ان الاجرة معدومة فعلا ، فإذا كانت معدومة كذلك فكيف تصح الإجارة بها ؟

والجواب: أن تعهد المستأجر بدفعها في ظرفها خارجا يجعلها بمثابة الموجود في الذمة ، فلذلك لا مانع من الإجارة بها . هذا إضافة إلى أن مثل هذه الإجارة كما أنها ليست غررية كباعتبار أن تحقق الاجرة في ظرفها متأكد و مضمون ليست سفهائية أيضا ، بل هي إجارة عقلائية متعارفة لدى العرف و العقلاء ، و لا مانع من كونها مشمولة للعمومات .

(مسألة ٦٥٥) : تصح إجارة حصة مشاعة من أرض معينة ، فيكون المستأجر شريكا مع المالك ، كما تصح إجارة حصة منها على نحو الكلي في المعين .

(مسألة ٦٥٦) : لا تصح إجارة الأرض مدة طويلة كعشرين سنة أو أكثر لتوقف مسجدا كالأمن المعتبر فيه التأييد و الدوام ، و لا يمكن أن يجتمع مع

التوقيت . نعم، تصح إجارتها لتعمل مصلى يصلي فيه أو يتعبد فيه أو نحو ذلك من أنواع الإنتفاع ، و لا يترتب عليها أحكام المسجد .

(مسألة ٦٥٧) :يجوز استئجار الشجرة لفائدة الإستغلال و نحوه ، كربط

الدواب و نشر الثياب ، و يجوز استئجار البستان لفائدة التنزه .

(مسألة ٦٥٨) :يجوز استئجار الإنسان للإحتطاب و الإحتشاش و

الإستقاء و نحوها ، فأن كانت الإجارة واقعة على المنفعة الخاصة وحدها أو

مع غيرها ، ملك المستأجر العين المحازة و إن قصد الأجير نفسه أو شخصا

آخر غير المستأجر ، و إن كانت واقعة على العمل في الذمة ، فأن قصد

الأجير تطبيق العمل المملوك على فعله الخاص ، بأن كان في مقام الوفاء

بعقد الإجارة ملك المستأجر المحاز أيضا ، و إن لم يقصد ذلك بل قصد

الحيازة لنفسه أو غيره فيما يجوز الحيازة له ، كان المحاز ملكا لمن قصد

الحيازة له ، و كان للمستأجر الفسخ و الرجوع بالاجرة المسماة ، و الإمضاء

و الرجوع بقيمة العمل المملوك له بالإجارة الذي فوته عليه .

(مسألة ٦٥٩) :يصح استئجار المرأة للإرضاع بل للرضاع أيضا ،

بمعنى: أن الطفل ينتفع منها و يتغذى بلبنها مدة معينة و إن لم يكن بفعل

منها اصلا، و لا يعتبر في صحة إجارتها لذلك إذن زوجها و رضاه ، بل ليس

له أن يمنعها عن ذلك إذا لم يكن منافيا لحقه ، و حينئذ فإن اشترطت المرأة

المرضعة شروطا بالنسبة إلى الطفل و زمان الرضاع و مكانه و كميته في كل

يوم ، أو اشترط المستأجر عليها شروطا لزم الوفاء بها ، و التخلف منها

يوجب الخيار للآخر ، و أما إذا لم تكن هناك شروط لا من قبل المرأة

المرضعة و لا من قبل المستأجر ، فالمعيار إنما هو بالمتعارف و المعتاد ، فإذا كانت المرأة المرضعة أو الطفل خارجة عن المتعارف و المعتاد ثبت الخيار للآخر ، و قد تسأل : هل لها أخذ الاجرة من زوجها على إرضاع ولده كان منها أم من زوجته الاخرى ؟

والجواب: نعم، لها ذلك ، و قد تسأل: أن المرأة إذا كانت خلية فأجرت نفسها للإرضاع أو غيره من الأعمال ، ثم تزوجت ، فأن لم يكن العمل المستأجر عليه منافيا لحق الزوج و مزاحما فلا إشكال ، و إن كان منافيا له ، فهل يقدم حق المستأجر على حق الزوج أو بالعكس ؟

والجواب: الظاهر تقديم حق الزوج على المستأجر ، فأن وجوب الوفاء بالإجارة لا يصلح أن يزاحم وجوب إطاعة الزوج في حقوقه الواجبة عليها ، على أساس أن شرط الله قبل شرطكم كما في النص ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون زمان التزويج مقدما على زمان الإجارة أو مقارنا له أو متأخرا عنه ، لأن وجوب الوفاء بالإجارة في كل آن و زمان منوط بأن لا يكون هناك إلزام من قبل الله تعالى على خلافه و إلا فلا وجود له ، و على هذا إذا وقع التزاحم بين حق الزوج و حق المستأجر قدم الأول على الثاني ، و إن كان حدوثه متأخرا زمانا عن حدوثه .

(مسألة ٦٦٠) : لا بأس باستئجار الشاة و المرأة مدة معينة للإنتفاع بلبنها الذي يتكون فيها بعد الإيجار ، و كذلك استئجار الشجرة للثمرة و البئر للإستقاء ، و في جواز استئجارها للمنافع الموجودة فيها فعلا من اللبن و الثمر و الماء إشكال ، بل منع لعدم صدق الإجارة عليه .

(مسألة ٦٦١) :تصح الإجارة لكنس المسجد ، و المشهد ، و نحوهما و إشعال سراجهما و نحو ذلك .

(مسألة ٦٦٢) :لا تصح الإجارة عن الحي في العبادات الواجبة إلا في الحج عن المستطيع العاجز عن المباشرة ، و تجوز في المستحبات كالزيارات و نحوها ، و لكن في جوازها فيها على الإطلاق حتى في مثل الصلاة و الصيام المستحيين إشكالا بل منعا .

(مسألة ٦٦٣) :تصح الإجارة عن الميت في الواجبات و المستحبات ، و تصح أيضا الإجارة على أن يعمل الأجير عن نفسه و يهدي ثواب عمله إلى غيره .

(مسألة ٦٦٤) :إذا أمر غيره بإتيان عمل فعمله المأمور ، فأن قصد المأمور التبرع لم يستحق اجرة ، و إن كان من قصد الأمر دفع الاجرة ، و إن قصد الاجرة استحقها ، و إن كان من قصد الأمر التبرع إلا أن تكون هناك قرينة على قصد المجانية ، كما إذا جرت العادة على فعله مجانا أو كان المأمور ممن ليس من شأنه فعله باجرة أو نحو ذلك ، مما يوجب ظهور الطلب في المجانية ، و أما إذا أمره أمر بعمل له اجرة ، فأتى به المأمور استنادا إلى أمره من دون أن يقصد المجانية و إن لم يقصد الاجرة أيضا ، فهل عليه ضمان أو لا ؟والجواب:الظاهر أن عليه الضمان .

(مسألة ٦٦٥) :إذا استأجره على الكتابة أو الخياطة ، فمع إطلاق الإجارة يكون المداد و الخيوط على الأجير ، كما هو المتعارف و المعتاد في مثل ذلك في الخارج ، و أما إذا كانت الإجارة على البناية ، فتوفير المواد

لها من الطابوق و الجص و الإسمنت و الحديد و غيرها على المستأجر دون الأجير، إلا إذا اشترط في ضمن عقد الإيجار أن توفرها عليه ، و هذا بخلاف الإجارة على الحج عن الميت أو الحي العاجز أو الصلاة عن الميت، فأن مقتضى إطلاق عقد الإجارة أن تهيئة مقدمات الحج من الزاد و الراحلة و تحصيل الجواز و تأشير الدخول و غير ذلك على الأجير دون المستأجر ، و كذلك الحال في الصلاة ، فهذا يختلف باختلاف الموارد و ليس له معيار كلي في جميع تلك الموارد .

(مسألة ٦٦٦) :يجوز استئجار الشخص للقيام بكل ما يراد منه مما يكون مقدورا له و يتعارف قيامه به ، و الأقوى أن نفقته حينئذ على نفسه لا على المستأجر، إلا مع الشرط أو قيام القرينة و لو كانت هي العادة ، كالأجير للخدمة في سفر الحج و الأجير الملازم للإنسان ليلا و نهارا .

(مسألة ٦٦٧) :يجوز أن يستعمل العامل و يأمره بالعمل من دون تعيين اجرة ، و يكون عليه اجرة المثل لاستيفاء عمل العامل ، و ليس من باب الإجارة و لا الجعالة بل من باب العمل مع الضمان ، و لكن ذلك مكروه .

(مسألة ٦٦٨) :إذا استأجر أرضا مدة معينة فغرس فيها أو زرع ما يبقى بعد انقضاء تلك المدة ، فإذا انقضت المدة جاز للمالك أن يأمره بقلعه ، و كذا إذا استأجرها لخصوص الزرع أو الغرس ، و ليس له الإبقاء من دون رضا المالك و إن بذل الاجرة ، كما أنه ليس له المطالبة بالأرض إذا نقص بالقلع ، و كذلك إذا غرس ما لا يبقى فاتفق بقاؤه لبعض الطواري على الأظهر .

(مسألة ٦٦٩) :خراج الأرض المستأجرة - إذا كانت خراجية - على المالك.

نعم، إذا شرط أن تكون على المستأجر صح على الأقوى .

(مسألة ٦٧٠) :لا بأس بأخذ الاجرة على ذكر مصيبة سيد الشهداء عليه السلام و فضائل أهل البيت عليهم السلام و الخطب المشتملة على المواعظ و نحو ذلك ،مما له فائدة عقلائية دينية أو دنيوية .

(مسألة ٦٧١) :يجوز الاستئجار للنيابة عن الأحياء و الأموات في العبادات التي تشرع فيها النيابة دون ما لا تشرع فيه ،كالواجبات العبادية مثل الصلاة و الصيام عن الأحياء ، و تجوز عن الأموات . و تجوز الإجارة على تعليم الحلال و الحرام و تعليم الواجبات مثل الصلاة و الصيام و غيرهما مما هو محل الإبتلاء و ان كان الأحوط الترك ، أما إذا لم يكن محل الإبتلاء فلا إشكال فيه أصلا . و لا يجوز أخذ الاجرة على تغسيل الأموات و تكفينهم و دفنهم . نعم،الظاهر أنه لا بأس بأخذ الاجرة على حفر القبر على نحو خاص من طوله و عرضه و عمقه .أما أخذ الاجرة على مسمى حفر القبر اللازم ، فلا يجوز و لا تصح الإجارة عليه .

(مسألة ٦٧٢) :إذا بقيت أصول الزرع في الأرض المستأجرة للزراعة فنبتت ،فإن أعرض المالك عنها فهي لمن سبق إليها ،بلا فرق بين مالك الأرض و غيره . نعم،لا يجوز الدخول في الأرض إلا بأذنه و إن لم يعرض عنها فهي له .

(مسألة ٦٧٣) :إذا استأجر شخصا لذبح حيوان فذبحه على غير الوجه

الشرعي فصار حراما ضمن ، و كذا لو تبرع بلا إجارة فذبحه كذلك .
 (مسألة ٦٧٤) : إذا استأجر شخصا لخياطة ثوب معين مثلا لا بقيد
 المباشرة ، جاز لغيره التبرع عنه فيه ، و حينئذ يستحق الأجير الاجرة المسماة
 لا العامل ، و إذا خاطه غيره لا بقصد النيابة عنه بطلت الإجارة ، إذا لم يمض
 زمان يتمكن فيه الأجير من الخياطة ، و إلا ثبت الخيار للمستأجر . هذا فيما
 إذا لم تكن الخياطة من غير الأجير بأمر من المستأجر أو بإجارته ثانية ، و
 إلا فالظاهر أن الأجير يستحق الاجرة ، لأن التفويت حينئذ مستند إلى
 المستأجر نفسه ، كما إذا كان هو الخائض . و أما الخائض فيستحق على المالك
 اجرة المثل إن خاط بأمره ، و أما إذا كان قد استأجره ثانية للخياطة ، فقليل :
 أن الإجارة الثانية باطلة و يكون للخائض اجرة المثل ، و لكن الأظهر صحتها
 و استحقاق الأجير الاجرة المسماة و إن خاط بغير أمره و لا إجازته لم
 يستحق عليه شيئا و ان اعتقد أن المالك أمره بذلك .

(مسألة ٦٧٥) : إذا استأجره ليوصل متاعه إلى بلد كذا في مدة معينة
 فسافر بالمتاع ، و في أثناء الطريق حصل مانع عن الوصول بطلت الإجارة ،
 فأن كان المستأجر عليه نفس إيصال المتاع لم يستحق شيئا ، و إن كان
 مجموع السفر و إيصال المتاع على نحو تعدد المطلوب ، استحق من الاجرة
 بنسبة ما حصل من قطع المسافة إلى مجموع المستأجر عليه ، أما إذا كان
 على نحو وحدة المطلوب ، فالأظهر عدم استحقاقه شيئا .

(مسألة ٦٧٦) : إذا كان للأجير الخيار في الفسخ لغبن أو تخلف شرط
 أو وجود عيب أو غيرها ، فأن فسخ قبل الشروع في العمل فلا شيء له ، و

إن كان بعد تمام العمل كان له اجرة المثل ، وإن كان في أثناءه استحق بمقدار ما أتى به من اجرة المثل ، إلا إذا كان مجموع العمل ملحوظا بنحو وحدة المطلوب ، كما إذا استاجر على الصلاة أو الصيام ، فإنه لو فسخ في الأثناء لم يكن له شيء ، و كذا إذا كان الخيار للمستأجر ، و يحتمل بعيدا أنه إذا كان المستأجر عليه هو المجموع على نحو وحدة المطلوب ففسخ المستأجر في الأثناء - كما إذا استاجر على الصلاة ففسخ في اثنائها - أن يستحق الأجير بمقدار ما عمل من اجرة المثل .

(مسألة ٦٧٧) : إذا استأجر عينا مدة معينة ثم اشتراها في أثناء المدة ، فالإجارة باقية على صحتها ، و إذا باعها في أثناء المدة ، ففي تبعية المنفعة للعين و جهان ، أقواهما ذلك .

(مسألة ٦٧٨) : تصح إجارة الأرض للإنتفاع بزرعها أو غيره مدة معينة ، و جعل الاجرة تعميها من كرى الأنهار و تنقية الآبار و غرس الأشجار و نحو ذلك ، و لا بد من تعيين مقدار التعمير كما و كيفا .

(مسألة ٦٧٩) : تصح الإجارة على الطبابة و معالجة المرضى ، سواء أ كانت بمجرد وصف العلاج أم بالمباشرة ، كجبر الكسير و تضميد القروح و الجروح و نحو ذلك .

(مسألة ٦٨٠) : تصح المقاطعة على العلاج بقيد البرء إذا كانت العادة تقتضي ذلك ، كما في سائر موارد الإجارة على الأعمال الموقوفة على مقدمات غير اختيارية للأجير ، و كانت توجد عادة عند إرادة العمل .

(مسألة ٦٨١) : لا يجوز في الإستئجار للحج البلدي أن يستأجر شخصا

من بلد الميت إلى (النجف) مثلاً ، و آخر من (النجف) إلى (المدينة) ،
و الثا من المدينة إلى (مكة) ، بل لا بد من أن يستأجر من يسافر من البلد
بقصد الحج إلى أن يحج لأنه الظاهر منه .

(مسألة ٦٨٢) : إذا استؤجر للصلاة عن الميت فنقص بعض الأجزاء أو
الشرائط غير الركنية سهواً ، فإن كانت الإجارة على الصلاة الصحيحة - كما
هو الظاهر عند الاطلاق - استحق تمام الاجرة ، و كذلك إن كانت على
نفس الأعمال المخصصة ، و كان النقص على النحو المتعارف ، كما إذا
صلى من دون أذان أو اكتفى في ذكر الركوع أو السجود بالتسيحات
الصغيرة ثلاث مرات و إن كان على خلاف المتعارف ، كما إذا صلى من
دون إقامة أو من دون قنوت أو يكتفى بالتسيحات الأربع في الركعتين
الأخيرتين مرة واحدة ، نقص من الاجرة بمقداره ، باعتبار أن تلك
الخصوصيات داخلة في الإجارة .

(مسألة ٦٨٣) : إذا استؤجر بختم القرآن الشريف ، فالأحوط الترتيب
بين السور ، و الظاهر لزوم الترتيب بين آيات السور و كلماتها ، و إذا قرأ
بعض الكلمات غلطا و التفت إلى ذلك بعد الفراغ من السورة أو الختم ، فأن
كان بالمقدار المتعارف لم ينقص من الاجرة شيء ، و إن كان بالمقدار غير
المتعارف ، ففي إمكان تداركه بقراءة ذلك المقدار صحيحا إشكال ، و
الأحوط للأجير أن يقرأ السورة من مكان الغلط إلى آخرها .

(مسألة ٦٨٤) : إذا استؤجر للصلاة عن (زيد) فاشتبه و صلى عن
عمرو ، فإن كان على نحو الخطأ في التطبيق - بأن كان مقصودة الصلاة

عمن استؤجر للصلاة عنه فأخطأ في اعتقاده أنه عمرو - صح عن زيد و استحق الاجرة و إن كان على نحو آخر - بأن يصلي عنه عامداً أو ملتفتاً إلى أنه لم يستأجر للصلاة عنه - لم يستحق الاجرة و لم يصح عن زيد . نعم، إذا علم بأن ذمة عمرو مشغولة بتلك الصلوات و قصد بها التبرع عنه صح ، و لكن لم يستحق شيئاً .

(مسألة ٦٨٥) :الموارد التي يجوز فيها استئجار البالغ للنيابة في العبادات المستحبة ،يجوز فيها أيضا استئجار الصبي ، و الله سبحانه العالم .

كتاب المزارعة

المزارعة هي الإتفاق بين مالك الأرض و الزارع على زرع الأرض بحصة من حاصلها . يعتبر في المزارعة امور :

الاول: الإيجاب من المالك ، و القبول من الزارع بكل ما يدل على تسليم الأرض للزراعة ، و قبول الزارع لها ،من لفظ كقول المالك للزارع مثلا : سلمت إليك الأرض لتزرعها ، فيقول الزارع :قبلت ، أو فعل دال على تسليم الأرض للزارع و قبول الزارع لها من دون كلام ، و لا يعتبر فيها العربية و الماضوية ، كما لا يعتبر تقديم الإيجاب على القبول ، و لا يعتبر أن

يكون الإيجاب من المالك و القبول من الزارع، بل يجوز العكس .

الثاني: أن يكون كل من المالك و الزارع بالغاً و عاقلاً و مختاراً، و أن يكون المالك متمكناً من التصرف في الأرض ، فلو كان ممنوعاً منه لفسده أو فليس أو كانت منفعتها مملوكة لغيره ،لم تصح المزارعة ، و كذلك العامل بأن يكون متمكناً من التصرف فيها بكامل حريته ، فلو كان عمله مملوكاً لغيره بالإجارة أو نحوها ، أو كان هناك عائق آخر من عمله فيها، لم تصح .

الثالث: أن يكون نصيبهما من تمام حاصل الأرض ، فلو جعل لأحدهما أول الحاصل و للآخر آخره بطلت المزارعة ، و كذا الحال لو جعل الجميع لأحدهما .

الرابع: أن تجعل حصة كل منهما على نحو الإشاعة كالنصف و الثلث و نحوهما ، فلو قال للزارع: ازرع و أعطني ما شئت ،لم تصح بعنوان المزارعة ، و كذلك لو عين للمالك أو الزارع مقدار معين كعشرة أطنان ، و قد تسأل: أن تعيين المدة بالأشهر أو السنين أو الفصل هل يعتبر في صحة المزارعة أو لا ؟

والجواب: أنه لا يعتبر فيها ، فلو قال المالك للعامل: ازرع هذه الأرض على الثلث كفى و إن لم يعين نوع الزرع من الحنطة أو الشعير أو نحوهما و لا يكون في ذلك غرر هذا إضافة إلى أن الغرر لا يوجب البطلان ، و إنما يوجب الخيار فحسب .

السادس: أن تكون الأرض قابلة للزرع و لو بالعلاج و الإصلاح ، و أما إذا لم تكن كذلك - كما إذا كانت الأرض سبخة لا يمكن الإنتفاع بها أو

نحوها - بطلت المزارعة .

السابع: تعيين الزرع ، إذا كان بينهما اختلاف نظر في ذلك ، وإلا لم يلزم التعيين .

الثامن: تعيين الأرض و حدودها و مقدارها في الجملة . نعم، لو عين كليا موصوفا على وجه لا يكون فيه غرر - كمقدار جريب من هذه القطعة من الأرض التي لا اختلاف بين أجزاءها - صحت ، بل وإن اختلفت أجزاءها ، فأن غاية ما يوجب اختلافها الغرر دون البطلان كلما مر .

التاسع: تعيين ما عليهما من المصارف كالبذر و نحوه ، بأن يجعل على أحدهما أو كليهما ، و يكفي في ذلك المتعارف الخارجي كالانصراف الإطلاق فيه .

(مسألة ٦٨٦) : يجوز للعامل أن يزرع الأرض بنفسه أو بغيره أو بالشركة مع غيره . هذا فيما إذا لم يشترط المالك عليه المباشرة ، وإلا لزم أن يزرع بنفسه .

(مسألة ٦٨٧) : لو أذن شخص لآخر في زرع أرضه على أن يكون الحاصل بينهما بالنصف أو الثلث أو نحوهما ، فهل هو من المزارعة المصطلحة أو لا؟

والجواب: الظاهر أنه من المزارعة المصطلحة ، على أساس ما مر من أنه لا يعتبر في إنشاء مضمونها لفظ خاص و صيغة مخصوصة ، بل بكل ما يكون دالا عليه و ان كان فعلا خارجيا ، و كذلك الحال لو أذن لكل من يتصدى للزرع من دون أن يعين شخصا معينا ، بأن يقول : كل من زرع

أرضي هذه فله نصف حاصلها أو ثلثه ، فإنه بذلك أنشأ ملكية نصف
الحاصل لمن يتصدى للزرع خارجا ، كما أن تصديه كذلك قبول له .

(مسألة ٦٨٨) : قد تسأل : هل يجوز اشتراط مقدار معين من الحاصل

لأحدهما في ضمن عقد المزارعة أو لا ؟

والجواب: أن اشتراط هذا المقدار و إن كان لمالك البذر ، فلا مانع منه
و لا ينافي مقتضى عقد المزارعة ، فأن مقتضاه اشتراكهما في النتاج بنسبة
معينة بحسب القرار الواقع بينهما و لو كان على البعض ، و إن كان لغير
مالك البذر ، فأن كان مرده إلى أن هذا المقدار من الحاصل دخل في ملكه
ابتداءً، فهو باطل على القاعدة و مخالف لقانون المعاوضة ، و إن كان مرده
إلى أنه يكون ملكا له في طول دخوله في ملك المالك بنحو شرط النتيجة
فلا بأس به ، و أما إن كان البذر مشتركا بينهما ، فحينئذ إذا اشترط مقدار
معين من الحاصل لأحدهما ، فأن لم يكن هذا المقدار بضميمة حصته أكثر
من نسبته اشتراكه في البذر صحح و لا بأس به ، و إن كان أكثر
ففيه التفصيل المتقدم . نعم، يجوز جعل هذا المقدار المعين لأحدهما
بإضافة حصته في نفس عقد المزارعة لا بالشرط الخارجي ، و يجوز استثناء
مقدار البذر من الحاصل لمن كان البذر منه ، و استثناء مقدار خراج
السلطان و ما يصرف في تعمير الأرض .

(مسألة ٦٨٩) : إذا عين المالك نوعا خاصا من الزرع من حنطة أو شعير

أو نحو ذلك في ضمن عقد المزارعة ، تعين ذلك على الزارع ، فلا يجوز له
التعدي عنه، و لكن لو تعدى إلى غيره و زرع نوعا آخر منه ، فللمالك الخيار

بين الفسخ و الامضاء ، فأن فسخ رجوع على العامل باجرة مثل المنفعة الفائتة للأرض . و أما الحاصل فهو للعامل إن كان البذر له ، و إن كان البذر للمالك فله المطالبة ببذله أيضا ، و على تقدير البذل كان الحاصل للعامل أيضا ، و ليست له مطالبة المالك باجرة العمل مطلقا كباختبار أن عمله هذا ليس بإذنه . هذا إذا علم المالك بذلك بعد بلوغ الحاصل ، و أما إذا علم به قبل بلوغه فله المطالبة ببذل المنفعة الفائتة، و إلزام العامل بقطع الزرع أو إبقائه بالاجرة أو مجانا إن كان البذر له ، و أما إذا كان للمالك، فله المطالبة ببذل المنفعة الفائتة و بدل البذر أيضا ، و مع بذله يكون الزرع للعامل . هذا إذا كان على نحو الإشتراط ، و أما إذا كان التعيين على نحو التقييد بطلت المزارعة ، و حكمه ما تقدم في فرض الفسخ .

(مسألة ٦٩٠) : إذا ظهر بطلان المزارعة بعد الزرع ، فأن كان البذر للمالك كان الزرع له ، و يضمن للزارع ما صرفه من الأموال ، و كذا اجرة عمله و اجرة الآلات التي استعملها في الأرض ، و إن كان البذر للزارع فالزرع له ، و يضمن للمالك اجرة الأرض و ما صرفه المالك و اجرة أعيانه التي استعملت في ذلك الزرع . ثم إن رضي المالك و الزارع ببقاء الزرع في الأرض بالاجرة أو مجانا فهو ، و إن لم يرض المالك بذلك، جاز له إجبار الزارع على إزالة الزرع و إن لم يدرك الحاصل و تضرر بذلك ، و ليس للزارع إجبار المالك على بقاء الزرع في الأرض و لو باجرة ، كما أنه ليس للمالك إجبار الزارع على إبقاء الزرع في الأرض و لو مجانا . و كذلك الحال فيما إذا انقضت مدة المزارعة الصحيحة و لم يدرك الحاصل .

(مسألة ٦٩١) :يصح أن يشترط أحدهما على الآخر شيئاً على ذمته من ذهب أو فضة أو نحوهما مضافاً إلى حصته .

(مسألة ٦٩٢) :المزارعة عقد لازم ، لا يفسخ إلا بالتقاييل أو الفسخ بخيار الشرط أو بخيار تخلف بعض الشروط المشترطة فيه ، و لا يفسخ بموت أحدهما فيقوم الوارث مقامه . نعم، يفسخ بموت الزارع إذا قيدت المزارعة بمباشرته للعمل .

(مسألة ٦٩٣) :إذا ترك الزارع الأرض بعد عقد المزارعة فلم يزرع حتى انقضت المدة ، فإن كانت الأرض في تصرفه و كان تركه بلا عذر، يضمن منفعة الأرض للمالك التي قد فاتت تحت يده و استيلائه على الأرض من دون رضاه و عدواناً تطبيقاً لقاعدة ضمان الغاصب للمنافع كالأعيان ، نظير من غصب دار غيره، فإنه ضامن لمنفعتها الفاتتة تحت يده غصبا ، و لا يضمن له اجرة مثل العمل، على أساس أنه لا يكون مملوكاً له ، و لا فرق في ضمانه في هذه الصورة بين أن يكون المالك عالماً بالحال أو غير عالم بها ، و إن لم تكن الأرض تحت يده بل كانت تحت يد المالك، فحينئذ إن كان المالك مطلعاً على ذلك ، فالظاهر عدم ضمان الزارع ، فإن فوت المنفعة في هذه الحالة مستند إلى ترك المالك الإنتفاع بأرضه اختياراً لا إلى الزارع ، و إن لم يكن المالك مطلعاً فالظاهر ضمانه كالأرض فوتها في هذه الحالة مستند إليه لا إلى المالك .

(مسألة ٦٩٤) :يجوز لكل من المالك و الزارع عند بلوغ الحاصل و إدراكه، تقبل حصة الآخر بحسب الخرص بمقدار معين بالتراضي ، فلو

تبين بعد ذلك زيادتها أو نقيصتها فعلى المتقبل تمام ذلك المقدار ، سواء كان أقل من حصة صاحبة أو أكثر منها ، و لا يجوز ذلك قبل بلوغ الحاصل و إدراكه كالأنة من تقسيم المعدوم و هو بحاجة إلى دليل ، ثم أن صحة الخرص منوطة بكون المقدار المخروص عليه من حاصل ذلك الزرع ، فلا يصح جعله من نوع آخر من ذلك الحاصل ، و الأظهر اللزوم بعد القبول و التراضي ، و لو تلف الزرع أو بعضه بعد الخرص كان عليهما، على أساس أن الملحوظ في المقدار المعين إنما هو نسبته إلى المجموع ، فإذا ورد النقص على المجموع ، ورد عليه أيضا بنفس النسبة .

(مسألة ٦٩٥) : إذا غرقت الأرض قبل القبض أو بعده قبل ظهور الزرع أو قبل إدراكه بطلت المزارعة ، و إذا غرق بعضها تخير المالك و العامل في الباقي بين الفسخ و الإمضاء .

(مسألة ٦٩٦) : الأظهر جواز عقد المزارعة بين أكثر من اثنين ، بأن تكون الأرض من واحد و البذر من آخر و العمل من ثالث و العوامل من رابع ، و كذا الحال إذا وقع العقد بين جماعة على النحو المذكور .

(مسألة ٦٩٧) : لا فرق في صحة عقد المزارعة بين أن يكون البذر من المالك أو العامل أو منهما معا ، و لكن كل ذلك يحتاج إلى تعيين و جعل في ضمن العقد، إلا أن يكون هناك متعارف ينصرف إليه الإطلاق ، و كذا لا فرق بين أن تكون الأرض مختصة بالمزارع أو مشتركة بينه و بين العامل، كما أنه لا يلزم أن يكون تمام العمل على العامل ، فيجوز أن يكون عليهما ، و كذا الحال في سائر التصرفات و الآلات . و الضابط : أن كل

ذلك تابع للجعل في ضمن العقد .

(مسألة ٦٩٨) :إذا وجد مانع في الأثناء قبل ظهور الزرع أو قبل بلوغه و إدراكه - كما إذا انقطع الماء عنه و لم يمكن تحصيله ، أو استولى عليه الماء و لم يمكن قطعه ، أو وجد مانع لم يمكن رفعه - فالظاهر بطلان المزارعة من الأول كلكشفه عن عدم قابلية الأرض للزراعة ، و عليه فيكون الزرع الموجود لصاحب البذر فإن كان البذر للمالك فعليه اجرة مثل عمل العامل ، و إن كان للعامل فعليه اجرة مثل أرضه .

(مسألة ٦٩٩) :إذا كانت الأرض التي وقعت المزارعة عليها مغصوبة ، و كان البذر من العامل بطلت المزارعة بالإضافة إلى المزارع ، فإن أجاز المالك عقد المزارعة وقع له ، و إلا كان الزرع للزراع و عليه اجرة المثل لمالك الأرض ، و يرجع فيما خسره إلى المزارع إن كان مغرورا من قبله ، بحيث تكون خسارته مستندة إليه عرفا ، و إلا فليس له الرجوع إليه . و إذا انكشف الحال قبل بلوغ الزرع و إدراكه، كان المالك مخيرا أيضا بين الإجازة و الرد فإن رد ، فله الأمر بالإزالة أو الرضا ببقائه و لو باجرة ، و على الزراع اجرة المثل بالنسبة إلى ما مضى ، و يرجع إلى المزارع بالخسارة مع الغرور كما تقدم .

(مسألة ٧٠٠) :تجب على كل من المالك و الزراع الزكاة إذا بلغت حصة كل منها حدّ النصاب ، و تجب على أحدهما إذا بلغت حصته كذلك . هذا إذا كان الزرع مشتركا بينهما من الأول أو من حين ظهور الثمر قبل صدق الاسم . و أما إذا كان الإشتراك بعد صدق الاسم أو من حين الحصاد

و التصفية، فالزكاة على صاحب البذر فقط ، سواء أكان هو المالك أم العامل دون غيره ، و هل يصح هذا الاشتراك أو لا ؟
والجواب:الظاهر أنه لا مانع منه كالأثر تابع للقرار الواقع بينهما في عقد المزارعة .

(مسألة ٧٠١) :الباقى فى الأرض من أصول الزرع بعد الحصاد و انقضاء المدة ،إذا نبت فى السنة الجديدة و أدرك ،فحاصله فى العام الآتى لمالك البذر ، فأن كان البذر لهما فهو لهما ، و إن كان لأحدهما فله . نعم،إذا أعرض عنه فهو لمن استولى عليه ، سواء أكان مالك الأرض أم كان غيره ، غاية الأمر لا يجوز استيلاء غير صاحب الأرض عليه إلا برضاه كباعتبار أنه يستلزم التصرف فيها .

(مسألة ٧٠٢) :إذا اختلف المالك و الزارع فى المدة ،فادعى أحدهما الزيادة و الآخر القلة فالقول قول منكر الزيادة ، و لو اختلفا فى الحصص قلة و كثرة ، فالقول قول صاحب البذر المدعى للقلة . و أما إذا اختلفا فى اشتراط كون البذر أو العمل أو العوامل على أيهما ،فالمرجع التحالف ، و مع حلفهما أو نكولهما تنفسخ المعاملة على أساس عدم إمكان تحقق المزارعة من دون ذلك ، فإذا تحققت بحاجة إلى عقد جديد .

(مسألة ٧٠٣) :إذا قصر الزارع فى تربية الأرض و توفير الشروط لها للانتفاع بها و قل الحاصل ،فهل يضمن أو لا ؟

والجواب:أنه لا يضمن نسبة التفاوت فى الحاصل ،لعدم صدق الإلتاف عليها ، و من دونه لا مبرر له ، و لكن لا يبعد أن يضمن نسبة المنفعة الفائتة

للأرض كاعتبار أن فوتها مستند إلى تقصيره و تسامحه ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون البذر له أو للمالك . نعم، إذا كان هناك تقصير منه في زرع الحبوب في الأرض - كما إذا زرعها فيها قبل توفير الشروط لها - فحينئذ إن كانت الحبوب للمالك ضمن المقدار التالف منها ، و إلا فلا شيء عليه ، كما أنه لو قصر في تربية الزرع بعد وجوده و أدى تقصيره و تسامحه فيها إلى تلف مقدار منه ، ضمن .

(مسألة ٧٠٤) : قد تسأل : أن العقد إذا كان واجدا لجميع الشرائط ، و حصل الفسخ في الأثناء ، أما بالتقاييل أو بخيار الشرط لأحدهما أو بسبب آخر ، فهل يكون معناه رفع العقد من الأول و فرضه كأن لم يقع نهائيا أو لا ؟

والجواب: الأقرب الثاني ، لأن معنى الفسخ : حل العقد من حينه ، و لا يعقل أن يكون الفسخ من الآن ، و أثره و هو حل العقد من السابق ، و على هذا فإن كان مفاد عقد المزارعة اشتراك المالك و العامل في الزرع من حين ظهوره ، فقد ظل الزرع مشتركا بينهما إلى حين الفسخ ، و من هذا الحين ينتقل الزرع إلى ملك صاحب البذر فقط ، و حينئذ فإن كان البذر لمالك الأرض ، فعليه أن يدفع بدل ذلك الاجرة التي يتقاضاها الأجراء عادة في مثل ذلك العمل للعامل ، و إن كان للعامل فعليه أن يدفع بديلا عن ذلك قيمة منفعة الأرض التي استوفاهما لحد الآن ، و أما بقاء الزرع بعد ذلك فهو منوط بإذن مالك الأرض به مجانا أو مع الاجرة ، و إلا فعلى العامل قطعه و تخلية الأرض منه ، و إن كان مفاد العقد اشتراكهما في الحاصل من حين

ظهوره فحينئذ إن فسخ العقد قبل ظهور الحاصل ظل الزرع في ملك من له البذر ، سواء أكان المالك أم الزارع . نعم، إذا كان المالك فللزارع أن يرجع عليه و يطالبه باجرة المثل و هي الاجرة التي يتقاضاها الاجراء عادة في مثل ذلك العمل ، و إذا كان الزارع، فللمالك أن يرجع عليه و يطالبه بقيمة منفعة الأرض التي استوفاهها بزرع بذره فيها ، و إن فسخ العقد بعد ظهور الحاصل و قبل إدراكه ،رجع الحاصل إلى ملك صاحب البذر من الآن، و عليه فإن كان صاحب البذر هو المالك اشغلت ذمته للعامل باجرة مثل عمله لحد الآن ، و إن كان هو العامل اشغلت ذمته بقيمة منفعة الأرض التي استوفاهها ، و إن كان كلاهما معا ، كما إذا كان البذر بينهما مشتركا ظل الحاصل كذلك بنفس النسبة ، و حينئذ فللمالك أن يرضى ببقاء حصة العامل على الأرض مجانا أو مع الاجرة ، كما أن له أن يطلب منه قطعها و تخلية الأرض منها ، و أما على القول الأول - و هو أن معنى الفسخ إنهاء العقد من الأول - فإن وقع الفسخ في الأثناء ، فحينئذ إن كان البذر للزارع كان الزرع له ، و للمالك أن يرجع عليه و يطالبه بقيمة منفعة الأرض التي استوفاهها من الأول بزرع بذره فيها ، و لا شيء للزارع عليه ، و إن كان البذر للمالك كان الزرع له و للزارع أن يرجع عليه و يطالبه باجرة المثل لعمله الذي بذله فيها بأمره من حين البدء في الزرع ، و لا شيء للمالك عليه ، و لا فرق على هذا القول بين أن يكون مبدأ الإشتراك بينهما من البذر أو من الزرع أو من ظهور الحاصل . نعم، لو كان البذر مشتركا بينهما ظل الزرع مشتركا بينهما بعد الفسخ أيضا ، و حكمه ما تقدم .

(مسألة ٧٠٥) : قد تسأل : هل مقتضى إطلاق عقد المزارعة ، كون مبدأ الإشتراك من حين ظهور الزرع أو من حين ظهور الحاصل ؟
والجواب : الظاهر أن مقتضى إطلاق العقد هو الثاني ، إلا إذا كانت هناك قرينة على الأول .

(مسألة ٧٠٦) : لو ادعى المالك على الزارع عدم العمل بما اشترط عليه في ضمن عقد المزارعة من بعض الأعمال ، أو ادعى تقصيره فيه على وجه يضر بالمزارعة أو تقصيره في الحفظ أو نحو ذلك ، و أنكره الزارع ، فالقول قوله .

و كذلك الحال في كل مورد ادعى أحدهما شيئاً و أنكره الآخر ما لم يثبت ما ادعاه شرعاً .

(مسألة ٧٠٧) : إذا أوقع المتولي للوقف عقد المزارعة على الأرض الموقوفة على البطون إلى مدة حسب ما يراه صالحاً لهم لزم ، و لا يبطل بالموت ، و أما إذا أوقعه البطن المتقدم من الموقوف عليهم ثم مات في الأثناء قبل انقضاء المدة ، بطل العقد من ذلك الحين ، إلا إذا أجاز البطن اللاحق .

(مسألة ٧٠٨) : يجوز لكل من المالك و العامل بعد ظهور الحاصل أن يصلح الآخر عن حصته بمقدار معين من جنسه أو غير جنسه بعد التخمين بحسب المتعارف في الخارج ، بل يجوز ذلك قبل ظهور الحاصل مع الضميمة .

(مسألة ٧٠٩) : لا يعتبر في عقد المزارعة على الأرض أن تكون قابلة

للزراع من حين العقد و في السنة الاولى ،بل يصح العقد على أرض بائرة و خربة لا تصلح للزراع ،إلا بعد إصلاحها و تعميرها سنة أو أكثر . و عليه فيجوز للمتولي أن يزارع الأراضي الموقوفة وقفا عاما أو خاصا التي أصبحت بائرة إلى عشر سنين أو أقل أو أكثر حسب ما يراه صالحا .

كتاب المساقاة

المساقاة هي اتفاق شخص مع آخر على سقي أشجار مثمرة و إصلاح شؤونها إلى مدة معينة بحصة من أثمارها ، و يشترط فيها امور :
الاول:الإيجاب و القبول ، و يكفي فيه كل ما يدل على المعنى المذكور من لفظ أو فعل أو نحوهما ، و لا يعتبر فيها العربية و لا الماضوية .
الثاني:البلوغ و العقل و الإختيار ، و أما عدم الحجر لسفه أو فلس ،فهو إنما يعتبر في المالك دون العامل محضا . نعم،يعتبر فيه أن لا يكون عمله مملوكا لأخر بإجارة أو نحوها .

الثالث: أن تكون أصول الأشجار مملوكة عينا و منفعة أو منفعة فقط ، أو يكون تصرفه فيها نافذا بولاية أو وكالة أو تولية .

الرابع: أن تكون معلومة و معينة عندهما إجمالا .

الخامس: يكفي تعيين مدة العمل و السقي فيها ببلوغ الثمرة المساقى عليها ، و لا يضر اختلاف تلك المدة زيادة و نقيصة باختلاف الجو من حيث الحرارة و البرودة و الاعتدال ، و لا حاجة إلى تعيينها بالأشهر أو السنين ، فأن تعيينها بها لا بد أن يكون بمقدار تبلغ فيه الثمرة ، فلو كان أقل من ذلك بطلت المساقاة .

السادس: تعيين الحصاة و كونها مشاعة في الثمرة ، فلا يجوز أن يجعل للعامل ثمرة شجر معين دون غيره . و قد تسأل: هل يجوز أن يجعل للعامل مقدار معين من الثمرة كطن مثلا بالإضافة إلى الحصاة المشاعة له أو لا ؟
والجواب: إن كان ذلك بالشرط في ضمن عقد المساقاة ، و كان مدلوله دخول هذا المقدار في ملكه ابتداء فهو باطل على القاعدة ، و إن كان مدلوله دخوله في ملكه في طول دخوله في ملك المالك بنحو شرط النتيجة، فلا يبعد صحته . نعم، يجوز اشتراط ذلك للمالك مضافا إلى الحصاة المشاعة ، و لا يلزم منه المحذور المذكور .

و قد تسأل: أن المزارعة و المساقاة و نحوهما من المعاملات بما أنها تتضمن تمليك المعدوم، فمقتضى القاعدة فيها الفساد كعدم كونها مشمولة لعمومات الصحة ؟

والجواب: الظاهر أن هذه المعاملات معاملات شائعة بين الناس

و متعارفة ، و ليست من المعاملات السفهائية لدى العقلاء حتى لا تكون مشمولة للعمومات ، بل هي معاملات عقلائية و مشمولة لها ، و دعوى :أنها تتضمن تملك المعدوم ، فيرد عليها :أنه إن أريد به تملك المعدوم بما هو معدوم، فهو غير معقول كالأن المعدوم بما هو ليس بشيء حتى يعقل تملكه ، و إن أريد به :أن الحاصل من الزرع و كذا الثمرة من الشجرة معدوم حين انشاء تملك حصة منه للعامل ، فيرد عليه :أن الأمر و إن كان كذلك، إلا أن معناه ليس تملك الحاصل و النتاج في حال كونه معدوما، بل معناه: إنشاء ملكية مقدار منه للعامل من حين ظهوره و بروزه في الخارج، و لا مانع من ذلك ،أي :من إنشاء ملكية شيء مقيدة بقيد متأخر زمانا ، كما هو الحال في الوصية التمليلية ، و في الوقف على البطون اللاحقة ، و من الواضح أن جعل ملكية شيء كذلك لا يكون لدى العرف و العقلاء من جعل ملكية شيء معدوم ، كي يكون على خلاف قانون المعاوضة ، و دعوى :أن لازم ذلك انفكاك المنشأ عن الإنشاء و هو مستحيل ، مدفوعة :بأن المنشأ في عالم الجعل و الإعتبار عين الإنشاء ، و الإختلاف بينهما بالإعتبار ، و لا يمكن انفكاكه عنه كالإيجاد و الوجود في عالم التكوين ، فأن الوجود عين الإيجاد و لا إختلاف بينهما إلا بالإعتبار ، و أما المنشأ في عالم المجعول فلا مانع من تأخره عن الإنشاء زمانا ك باعتبار أن وجوده في هذا العالم متوقف على وجود موضوعه في الخارج ، و على هذا فالملكية الإنشائية في المقام عين الإنشاء ، و يستحيل انفكاكه عنه ، و الملكية الفعلية متأخرة عنه و هي غير منشأة به ، فالنتيجة على ضوء

هذا الأساس أن المرجع عند الشك في صحة عقد المزارعة أو المساقاة وفساده من جهة الشك في اعتبار شيء فيه العمومات ، و مقتضاها الصحة، كما هو الحال في البيع و الإجارة و نحوهما .

السابع: تعيين ما على المالك من الامور و ما على العامل من الأعمال ، و يكفي الإنصراف أو إذا كان هناك قرينة على التعيين .

الثامن: أن تكون المساقاة قبل ظهور الثمرة أو بعده قبل البلوغ، إذا كان محتاجا إلى السقي و نحوه ، و أما إذا لم يحتج إلى ذلك، فصحتها بلحاظ القطف و الحفظ محل إشكال بل منع .

التاسع: أن تكون المعاملة على أصل ثابت ، و أما إذا لم يكن ثابتا - كالبطيخ و الباذنجان و نحوهما - فالظاهر عدم وقوع المساقاة عليها ، و لكن لا مانع من كونها معاملة مستقلة إذا كانت مع تراضي الطرفين لوضوح أنها ليست من المعاملات السفهائية عند العقلاء حتى لا تكون مشمولة للعمومات ، و عليه فلا تتوقف صحتها على دليل خاص ، و لا تصح المساقاة على الأشجار غير المثمرة كالصفصاف و الغرب و نحوهما ، و تصح على الشجر الذي ينتفع بورقه كالحناء و نحوه .

(مسألة ٧١٠) : يصح عقد المساقاة في الأشجار المستغنية عن السقي بالمطر أو بمص رطوبة الأرض إذا احتاجت إلى أعمال اخرى .

(مسألة ٧١١) : يجوز اشتراط شيء من الذهب أو الفضة للعامل أو المالك زائدا على الحصة من الثمرة ، و هل يجب الوفاء به إذا لم تسلم الثمرة أو لا؟ قولان، بل أقوال، أظهرها الوجوب، بلا فرق بين أن يكون

الشرط للمالك و أن يكون للعامل ، و لا بين صورة عدم ظهور الثمرة أصلا ، و صورة تلفها بعد الظهور .

(مسألة ٧١٢) :يجوز تعدد المالك و اتحاد العامل ، فيساقى الشريكان عاملا واحدا ، و يجوز العكس فيساقى المالك الواحد عاملين بالنصف له مثلا و النصف الآخر لهما ، و يجوز تعددهما معا .

(مسألة ٧١٣) :خراج الأرض على المالك ، و كذا بناء الجدران و عمل الناضح و نحو ذلك مما لا يرجع إلى الثمرة ، و إنما يرجع إلى غيرها من الأرض أو الشجرة .

(مسألة ٧١٤) :يملك العامل مع إطلاق العقد الحصة في المساقاة من حين ظهور الثمرة ، و إذا كانت المساقاة بعد الظهور ملك الحصة من حين تحقق العقد .

(مسألة ٧١٥) :المشهور أن عقد المغارسة باطل ، و هي أن يدفع شخص أرضه إلى غيره ليغرس فيها ، على أن تكون الأشجار المغروسة بينهما بالسوية أو بالتفاضل ، على حسب القرار الواقع بينهما ، و لكنه لا يخلو عن إشكال ، و الأقرب الصحة .

(مسألة ٧١٦) :بيطل عقد المساقاة بجعل تمام الحاصل للمالك ، حيث إنه ليس بعقد مساقاة كالأمن عمل العامل يكون حينئذ بلا عوض ، و إذا انتفى عقد المساقاة كان الحاصل بكامله للمالك ، و لا يستحق العامل على المالك شيئا ، أما مع علمه بفساد العقد و عدم استحقاقه شيئا من الحاصل ، فقد أقدم على التبرع مجانا ، و ما مع جهله بالحال فلائنه و إن تخيل لزوم العمل عليه

بملاك وجوب الوفاء بالعقد و عدم قصده التبرع ، إلا أن مجرد ذلك لا يكفي في الضمان و استحقاقه الاجرة على عمله ، فأن الموجب للضمان أحد أمرين :

الاول: وجود العقد الصحيح ، و هو مفقود في المقام على الفرض .
الثاني: صدور العمل منه بأمر الغير لا بقصد التبرع ، و هو أيضا مفقود لأن أمر المالك بالعمل في مفروض المسألة يكون بالمجانبة لا بالضمان ، و أما إذا جعل تمام الحاصل للعامل ، فهل هو صحيح أو لا ؟
والجواب: أنه و إن لم يكن صحيحا بعنوان عقد المساقاة ، إلا أنه لا مانع من الحكم بصحته ، بعنوان أنه معاملة مستقلة بينهما كإذ للمالك أن يجعل تمام الحاصل للعامل في مقابل عمله بسقاية الأصول و الحفاظ عليها ، فأنه أمر عقلائي و ليس بسفهي و مشمول للعمومات . نعم، إذا كان بطلان المساقاة من جهة أخرى و جب على المالك أن يدفع للعامل اجرة مثل عمله حسب المعتاد و المتعارف .

(مسألة ٧١٧) :عقد المساقاة لازم ، لا يبطل و لا يفسخ إلا بالتقابل و التراضي أو الفسخ ممن له الخيار و لو من جهة تخلف بعض الشروط التي جعلها في ضمن العقد أو بعروض مانع موجب للبطلان .

(مسألة ٧١٨) :إذا مات المالك قام وارثه مقامه و لا تنفسخ المساقاة ، و إذا مات العامل قام وارثه مقامه إن لم تؤخذ المباشرة في العمل قيذا ، فأن لم يقم الوارث بالعمل و لا استأجر من يقوم به ،فهل للحاكم الشرعي أن يستأجر من مال الميت من يقوم بالعمل ، و يقسم الحاصل بين المالك و

الوارث أو لا ؟

والجواب: أن المشهور و إن كان ذلك ، و لكنه لا يخلو عن إشكال ، و الأظهر ثبوت الخيار للمالك حينئذ ، و أما إذا اخذت المباشرة في العمل قيدا انفسخت المعاملة .

(مسألة ٧١٩) : مقتضى إطلاق عقد المساقاة كون الأعمال التي تتوقف تربية الأشجار و سقيها عليها و الآلات مشتركة بين المالك و العامل ، بمعنى : أنهما عليهما لا على خصوص واحد منهما . نعم ، إذا كان هناك تعيين أو انصراف في كون شيء على العامل أو المالك فهو المتبع ، و الضابط : أن كون عمل خاص أو آلة خاصة على أحدهما دون الآخر تابع للجعل في ضمن العقد بتصريح منهما أو من جهة الانصراف من الإطلاق ، و إلا فهو عليهما معا .

(مسألة ٧٢٠) : إذا خالف العامل فترك ما اشترط عليه من بعض الأعمال ، فهل للمالك إجباره على العمل المزبور أو لا ؟
والجواب : ليس له ذلك على الأظهر ، و إنما له الخيار و حق الفسخ من جهة تخلف الشرط . نعم ، له حق الإجبار على العمل الذي يكون موردا للعقد لا للشرط .

(مسألة ٧٢١) : لا يعتبر في المساقاة أن يكون العامل مباشرا للعمل بنفسه إن لم تشترط عليه المباشرة ، فيجوز له أن يستأجر شخصا في بعض أعمالها أو في تمامها و عليه الاجرة ، كما أنه يجوز أن يشترط كون اجرة بعض الأعمال على المالك .

(مسألة ٧٢٢) : إذا كان البستان مشتملا على أنواع من الأشجار، كالنخل و الكرم و الرمان و نحوها من أنواع الفواكه ، فلا يعتبر العلم بمقدار كل واحد من هذه الأنواع تفصيلا في صحة المساقاة عليها ، بل يكفي العلم الإجمالي بها على نحو يرتفع معه الغرر .

(مسألة ٧٢٣) : لا فرق في صحة المساقاة بين أن تكون على المجموع بالنصف أو الثلث أو نحوهما ، و بين أن تكون على كل نوع منها بحصة مخالفة لحصة نوع آخر، كان تجعل في النخل النصف مثلا و في الكرم الثلث و في الرمان الربع و هكذا .

(مسألة ٧٢٤) : تصح المساقاة مرددة ، مثلا بالنصف إن كان السقي بالناضح ، وبالثلث إن كان السقي بالسبح ، و لا يضر هذا المقدار من الجهالة بصحتها .

(مسألة ٧٢٥) : يجوز أن يشترط أحدهما على الآخر في عقد المساقاة شيئا من الذهب أو الفضة أو غيرهما ، سواء أكان بنحو شرط الفعل أم كان بنحو شرط النتيجة ، و قد تسأل : أنه إذا تلف بعض الثمرة أو كلها ، فهل ينقص عما اشترط أحدهما على الآخر من ذهب أو فضة أو نحوهما بنسبة ما تلف من الثمرة على الأول أو لا ؟ وهل يسقط الشرط تماما على الثاني أو لا ؟

والجواب : أن الشرط المذكور إن كان منوطا بسلامة الثمرة و عدم تلفها لا كلا و لا بعضا سقط بتلفها و لو بعض منها ، على أساس أن المعلق عليه الشرط ، هو سلامة الثمرة كلا و هي لم تبق سالمة كذلك ، و إن كان

منوطا بسلامة الثمرة بالنسبة، فحينئذ إن تلف جميع الثمرة بآفة سماوية أو غيرها ، سقط جميع الشرط أيضا ، و إن تلف بعضها سقط من الشرط بالنسبة ، و إن كان منوطا بصحة العقد لم يسقط الشرط أصلا و إن تلف جميع الثمرة . نعم، إذا بطل العقد حينئذ بطل الشرط أيضا، باعتبار أنه معلق على العقد الصحيح .

(مسألة ٧٢٦) : إذا ظهر بطريق شرعي أن الأصول في عقد المساقاة مغصوبة فعندئذ إن أجاز المالك المعاملة صحت المساقاة بينه و بين العامل و إلا بطلت، و كان تمام الثمرة للمالك ، و للعامل اجرة المثل يرجع بها إلى الغاصب .

(مسألة ٧٢٧) : إذا كان ظهور غصب الأصول بعد تقسيم الثمرة و تلفها، فعندئذ للمالك أن يرجع إلى الغاصب فقط بتمام عوضها ، و له أن يرجع إلى كل منهما بمقدار حصته، و ليس له أن يرجع إلى العامل بتمام العوض .

(مسألة ٧٢٨) : تجب الزكاة على كل من المالك و العامل إذا بلغت حصة كل منها حد النصاب ، فيما إذا كانت الشركة قبل زمان الوجوب ، و إلا فالزكاة على المالك فقط .

(مسألة ٧٢٩) : إذا اختلف المالك و العامل في اشتراط شيء على أحدهما و عدمه، فالقول قول منكره .

(مسألة ٧٣٠) : لو اختلف المالك و العامل في صحة العقد و فساده، قدم قول مدعي الصحة .

(مسألة ٧٣١) : لو اختلف المالك و العامل في مقدار حصة العامل ، فالقول قول المالك المنكر للزيادة ، و كذا الحال فيما إذا اختلفا في المدة . و أما إذا اختلفا في مقدار الحاصل زيادة و نقيصة - بأن يطالب المالك العامل بالزيادة - فالقول قول العامل ، و لا تسمع دعوى المالك على العامل الخيانة أو السرقة أو الإلتلاف ، أو كون التلف بتفريط منه ما لم تثبت شرعا بعد ما كان المفروض أن العامل كان أميناً له .

كتاب الجعالة

الجعالة من الإيقاعات ، لا بد فيها من الإيجاب عاما مثل : من ردَّ عبدي الأبق أو بنى جداري فله كذا ، أو خاصا مثل : إن خطت ثوبي فلك كذا . و لا يحتاج إلى القبول ، لأنها ليست معاملة بين طرفين حتى يحتاج إلى قبول ، بخلاف المضاربة و المزارعة و المساقاة و نحوها ، بل إنها في الحقيقة استحقات الجعل المحدد بملاك ضمان عمل الغير بأمره به لا على وجه التبرع ، و من هنا تكون الجعالة بحسب الارتكاز العرفي منحلة إلى جزئين : الجزء الاول : الأمر العام أو الخاص بالعمل الذي تكون له اجرة المثل في

نفسه ، و قابل للضمان بالأمر به ، و الآخر تعيين الاجرة بإزاء ذلك العمل ، و الجزء الأول من الجعالة هو ملاك الضمان ، و يكون الضمان هناك من قبيل ضمان الغرامة لا الضمان المعاوضي .

الجزء الثاني: يحدد قيمة العمل المضمون بضمان الغرامة ، و هي اجرة المثل، فأنها الأصل في الضمان ، و تصح على كل عمل محلل مقصود عند العقلاء و له اجرة .

و يجوز أن يكون مجهولا ، كما يجوز في العوض أن يكون مجهولا ، إذا كان بنحو لا يؤدي إلى التنازع ، مثل : من رد عبدي فله نصفه أو هذه الصبرة أو هذا الثوب . و إذا كان العوض مجهولا محضاً ، مثل : من رد عبدي فله شيء بطلت ، و كان للعامل اجرة المثل .

(مسألة ٧٣٢) : إذا تبرع العامل بالعمل فلا اجرة له ، سواء أجعل لغيره أم لم يجعل .

(مسألة ٧٣٣) : يجوز أن يكون الجعل من غير المالك ، كما إذا قال : من خاط ثوب زيد فله درهم ، فإذا خاطه أحد لزم القائل الدرهم دون زيد .

(مسألة ٧٣٤) : يستحق الجعل بالتسليم إذا كان المجعول عليه التسليم ، أما إذا كان المجعول عليه غيره ، كما إذا قال : من أوصل عبدي إلى البلد كان له درهم ، استحق العامل الدرهم بإيصاله إلى البلد و ان لم يسلمه إلى أحد ، و إذا قال : من خاط هذا الثوب فله درهم ، استحق الخياط الدرهم بمجرد الخياطة .

(مسألة ٧٣٥) : الجعالة جائزة ، يجوز للجاعل الرجوع فيها قبل العمل ،

و في جواز الرجوع في أثائه إشكال ، فأن صح رجوعه فيها ، فلا إشكال في أن للعامل اجرة المقدار الذي عمله .

(مسألة ٧٣٦) : إذا جعل جعلين بأن قال : من خاط هذا الثوب فله درهم ، ثم قال : من خاط هذا الثوب فله دينار ، كان العمل على الثاني ، فإذا خاطه الخياط لزم الجاعل الدينار لا الدرهم . و لو انعكس الفرض لزم الجاعل الدرهم لا الدينار ، و إذا لم تكن قرينة على العدول من الأول الى الثاني وجب الجعلان معا .

(مسألة ٧٣٧) : إذا جعل جعلاً لفعل قابل لاشتراك جماعة في إيجاده ، كبنية بيت أو خياطة ثوب متعدد الجوانب أو اثواب ، فإذا اشترك جماعة في إيجاده فأوجدوه ، كان الجعل المحدد يقسم للجميع بينهم على نسبة عمل كل واحد منهم فيه ، و إذا كان الفعل قابلاً للتعدد وجوداً و صدر من كل واحد منهم مستقلاً ، كان لكل واحد منهم جعل مستقل ، كما إذا قال الجاعل : كل من قرأ هذا الكتاب فله كذا مبلغاً ، فإذا قرأه أفراد متعددة كل منهم مستقلاً ، كان لكل منهم جعل كذلك .

(مسألة ٧٣٨) : إذا جعل جعلاً لمن رده من مسافة معينة فردّه من بعضها ، كان له من الجعل بنسبة عمله مع قصد الجاعل التوزيع ، و إذا جعل جعلاً على دلالة مكان الشارد مثلاً فدلّه على مكانه استحق الجعل .

(مسألة ٧٣٩) : إذا تنازع العامل و المالك في الجعل و عدمه أو في تعيين المجعول عليه أو القدر المجعول عليه أو في سعي العامل ، كان القول قول المالك .

(مسألة ٧٤٠) :إذا تنازع العامل و المالك في تعيين الجعل ففيه إشكال، و الأظهر أنه مع التنازع في قدره يكون القول قول مدعي الأقل ، و مع التنازع في ذاته يكون القول قول الجاعل في نفي دعوى العامل ، و تجب عليه التخلية بين ما يدعيه للعامل و بينه .

(مسألة ٧٤١) :التأمين على حياة الإنسان و أمواله و ممتلكاته من المعاملات المستحدثة و هو صحيح شرعا ،على أساس أن التأمين إما أن يكون من صغريات باب الضمان المعاوضي أو من صغريات الهبة المعاوضة أو أنه معاملة مستقلة ، و تخريجه على الاول:أن الضمان المعاملي على نحوين :

أحدهما : نقل الدين من ذمة فرد إلى ذمة فرد آخر ، و الآخر التعهد بالشيء و جعله في مسؤولية ، و يؤدي هذا التعهد إلى اشتغال ذمته بقيمته على تقدير التلف ، و هذا النحو من الضمان يتصور في الديون و الأعيان ، فإذا تعلق التعهد بالدين فلا يتطلب نقل الدين من ذمة المدين إلى ذمة الضامن ، بل يتطلب تعهد الضامن بوفاء ذلك الدين ، و على هذا فنقول: إن حقيقة عقد التأمين الضمان بالمعنى الثاني كالأمن شركة التأمين أو البنك تتعهد بدفع المبلغ المؤمن عليه في حالات خاصة ، كحدوث الوفاة أو المرض أو غيره من الحوادث أو ما يتلف من ممتلكات الإنسان في مقابل الحصول على مقدار من المال يتفق الطرفان عليه ، فإذا تعهدت الشركة بذلك ، و قبل الطرف الآخر المؤمن له بحسب الشروط و القرار الواقع بينهما تحقق الضمان شرعا ، فإذا كان التأمين على الحياة فالشركة متعهدة

بدفع المبلغ المؤمن عليه عند الوفاة ، و إذا كان على الصحة فهي متعهدة لدفع المبلغ المذكور عند تدهور حالته الصحية أو تمارس علاجه مباشرة ، و إذا كان على المال فهي متعهدة بدفع المبلغ عند التلف منه . و التأمين المعبر عنه في هذا العصر بال «سيكورتته» صحيح بعنوان الضمان المعاوضي . و تخريجه على الثاني: أن من أراد التأمين على نفسه أو ماله فإنه يصدر خطابا إلى الشركة يتضمن الطلب منها بتحمل الخسارة لو حدث حادث بمالي أو نفسي لقاء هبتي مبلغا معيناً شهريا ، فإذا وافقت الشركة على ذلك ، و تسجل على نفسها جميع ما اشترط في الخطاب عليها كانت تلك قبولا منها لهذه الهبة المشروطة .

و تخريجه على الثالث: إذا توافق الطرفان، أي : الشركة و طالب التأمين و تعاقدتا بينهما، بموجب وثيقة تصدرها الشركة لهذا الغرض ، و تذكر فيها جميع الشروط المطلوبة ، فتشمل المعاملة حينئذ على الإيجاب و القبول و الرضا من الطرفين ، و في نفس الوقت لا تكون المعاملة معاملة سفهية ، على أساس أن الشركة لا تقدم على المعاملة و المعاقدة مع طالب التأمين ، و لا توقع على الوثيقة إلا بعد حصول الاطمئنان بالنفع ، و كذلك طالب التأمين ، فتكون المعاملة حينئذ معاملة عقلائية ، و حيث أنه لا ينطبق عليها شيء من العناوين الخاصة للمعاملات الشرعية ، فهي معاملة مستقلة ، و بما أنها نوع من التجارة عن تراض فيحكم بصحتها .

كتاب السِّبْقِ وَ الرَّمَايَةِ

(مسألة ٧٤٢) : لا بد فيهما من إيجاب و قبول ، و إنما يصحان في السهام ، و الحراب و السيوف و الإبل ، و الفيلة و الخيل و البغال و الحمير ، و لا يبعد صحة المسابقة في جميع الآلات المستعملة في الحرب ، كالآلات المتداولة في زماننا بغرض الحفاظ على حدود البلاد الإسلامية .

(مسألة ٧٤٣) : يجوز أن يكون العوض عينا و دينا ، و أن يبذله أجنبي أو أحدهما أو من بيت المال ، و يجوز جعله للسابق و للمحلل و ليس

المحلل شرطاً .

(مسألة ٧٤٤): لا بد في المسابقة من تعيين الجهات التي يكون الجهل بها موجبا للنزاع ، فلا بد من تقدير المسافة و العوض و تعيين الدابة أو غيرها ، و لا بد في الرماية من تقدير عدد الرمي و عدد الإصابة و صفتها من الخزق أو الخرق ، و الأول ما ينفذ في الهدف و الثاني ما يخرج منه ، و قدر المسافة ، و الغرض ما يقصد إصابته و هو الرقعة و الهدف ما يجعل فيه الغرض ، و العوض و نحو ذلك .

(مسألة ٧٤٥): إذا قال بعد أن أخرج كل منهما سبقاً من نفسه و أدخل محلاً : من سبق منا و من المحلل فله العوضان ، فمن سبق من الثلاثة فهما له ، فإن سبقاً فلكل ماله ، و إن سبق أحدهما و المحلل ، فللسابق ماله و نصف الآخر و الباقي للمحلل .

(مسألة ٧٤٦): المحلل هو الذي يدخل بين المتراهنين و لا يبذل معهما عوضاً ، بل يجري دابته بينهما أو في أحد الجانبين على وجه يتناوله العقد ، على أنه إن سبق بنفسه أو مع غيره أخذ العوض أو بعضه على حسب الشرط ، و إن لم يسبق لم يغرم شيئاً .

(مسألة ٧٤٧): إذا فسد العقد فلا اجرة للغالب و يضمن العوض إذا ظهر مستحقاً للغير مع عدم اجازته و عدم كون البازل غاراً ، و يحصل السبق بتقدم العنق أو الكتد ، و هو العظم الناتئ بين الظهر و أصل العنق إذا لم تكن قرينة على خلاف ذلك .

كتاب الشركة

(مسألة ٧٤٨) : الشركة قد تتحقق قهرا بين اثنين أو أزيد ، كما إذا ورثوا دارا أو بستانا أو أرضا أو غير ذلك ، و قد تتحقق اختيارا بالعمل لا بالعقد ، كما إذا قام شخصان بإحياء أرض موات بالاشتراك أو حفر بئر أو عين كذلك أو قلع شجر أو جمع حطب و غير ذلك ، و قد تتحقق بالمزج ، كما إذا مزج حنطة بحنطة أو دقيق أحدهما بالآخرى أو دقيق الحنطة بدقيق

الشعير أو دهن بدهن ، سواء أكانا من جنس واحد أم من جنسين .
 وقد تتحقق بالعقد ، فإذا قال مالك العين كالدار أو نحوها مثلا:
 شاركتك فيها، و قال الآخر : قبلت، حصلت الشركة بينهما في العين ، و
 تترتب عليها أحكامها ، و إذا كانت لكل منهما عين ، و قال أحدهما:
 شاركتك فيها ، و قبل الآخر أصبحت عينه مشتركة بينهما ، و إذا قال الآخر:
 شاركتك و قبل الأول صارت عينه مشتركة بينهما ، فتكون الشركة في
 العينين ، و هناك قسم آخر من الشركة ، و هو ما إذا اشترى أحد سلعة ، و
 قال لآخر : انقد ثمنها على أن يكون الربح بينهما ، فإذا قبل الآخر و انقد
 ثمنها، حصلت الشركة بينهما في السلعة .

(مسألة ٧٤٩) : الشركة عقد جائز ، فيجوز لكل من المتعاقدين فسخه ،
 فإذا فسخ أحدهما لم يجز للآخر التصرف في المال المشترك فيه ، و يفسخ
 عقد الشركة بعروض الموت أو الجنون أو الحجر بفسل أو سفه لأحد
 الشريكين ، و يكره مشاركة الذمي .

(مسألة ٧٥٠) : تصح الشركة العقدية في الأموال و الأعيان الخارجية ،
 و أما في الديون و المنافع ، فالمشهور عدم صحتها فيهما ، و لكنه لا يخلو
 عن إشكال ، و أما في الأعمال بأن يتعاقدا على أن تكون اجرة عمل كل
 منهما مشتركة بينهما ، سواء كانا متفقين في العمل ، كما إذا كان كلاهما
 خياطا مثلا أم مختلفين فيه ، كما إذا كان أحدهما خياطا و الآخر نجاراً أو
 بناءً و هكذا ، فهل تصحّ أو لا ؟

والجواب أن الصحة لا تخلو عن إشكال ، و الأحوط ترك ذلك . نعم ،

لو صالح كل منهما صاحبه، على أن يكون نصف منفعة نفسه بنصف منفعة صاحبه مدة معينة، فقبل الآخر صح، و كان عمل كل منهما مشتركا بينهما بالصلح .

(مسألة ٧٥١) : لو تصالح العاملان في ضمن عقد آخر لازم على أن يعطي كل منهما نصف أجرته للآخر، صح ذلك و وجب العمل بالشرط .
(مسألة ٧٥٢) : هل تصح الشركة في الوجوه ، بأن يتعاقدا على أن يشتري كل منهما مالا بثمن في ذمته إلى أجل ، ثم يبيعانه و يكون ربحه بينهما و الخسران عليهما؟

والجواب: أن صحتها محل إشكال و الأحوط الترك .

(مسألة ٧٥٣) : لا تصح شركة المفاوضة على الأحوط ، بأن يتعاقدا على أن يكون ما يحصل لكل منهما من ربح تجارة أو زراعة أو إرث أو غير ذلك بينهما ، و ما يرد على كل منهما من غرامة تكون عليهما معا .
(مسألة ٧٥٤) : لو تعاقدا في شركة الوجوه أو شركة المفاوضة على ما ذكر، فالأحوط أن يتصالحا في الربح و الخسارة في ضمن عقد آخر لازم ، على أنه إن ربح أحدهما أعطى صاحبه نصف ربحه و إن خسر أحدهما تدارك صاحبه نصف خسارته .

(مسألة ٧٥٥) : تقدم أن الشركة في المال تتحقق باستحقاق شخصين فما زاد مالا واحدا عينا كان أو دينا بإرث أو وصية أو بفعلهما معا كما تتحقق بمزج أحد المالين بالآخر، على نحو يرتفع الامتياز بينهما مع الاتحاد في الجنس ، كمزج الحنطة بالحنطة أو مع الاختلاف فيه .

(مسألة ٧٥٦) : يلحق كل من الشريكين من الربح و الخسران بنسبة ماله، فإن تساويا في الحصة كان الربح و الخسران بينهما بالسوية ، و إن اختلفا فبالنسبة .

(مسألة ٧٥٧) : إذا اشترط المساواة في الربح مع اختلاف الحصص أو اشترط الاختلاف مع تساوي الحصص ،صح إذا كان للمشروط له عمل ، و أما إذا لم يكن له عمل بإزائه ،فهل يصح هذا الشرط أو لا ؟
والجواب: أنه إن اريد بهذا الشرط أن الزائد من الربح ينتقل إليه و يدخل في ملكه ابتداءً ، فهو شرط باطل على القاعدة ، و لا يكون نافذا و لو بالصلح عليه كإلته مخالف لقانون المعاوضة ، و إن اريد به أن الزائد من الربح يدخل في ملكه في طول دخوله في ملك الآخر بنحو شرط النتيجة ، فلا بأس به .

(مسألة ٧٥٨) : لا يجوز لأحد الشريكين التصرف في العين المشتركة من دون إذن شريكه ، و إذا أذن له في نوع من التصرف ،لم يجز التعدي إلى نوع آخر . نعم،إذا كان الاشتراك في أمر تابع مثل البئر و الطريق غير النافذ و الدهليز و نحوها ، مما كان الإنتفاع به مبنيا عرفا على عدم الإستئذان، جاز التصرف و إن لم يأذن الشريك .

(مسألة ٧٥٩) : إذا كان ترك التصرف موجبا لنقص العين ، كما لو كانا مشتركين في طعام ، فإذا لم يأذن أحدهما في التصرف رجع الشريك إلى الحاكم الشرعي ليأذن في أكله أو بيعه أو نحوهما كليسلم من الضرر إن يمكن ، و إلا فيجوز له التصرف فيه بمقدار حصته .

(مسألة ٧٦٠) : إذا كانا شريكين في دار -مثلا- فتعاسرا ، و امتنع أحدهما من الإذن في جميع التصرفات ، بحيث أدى ذلك إلى الضرر ، رجع الشريك إلى الحاكم الشرعي ليأذن في التصرف الأصح حسب نظره إن أمكن ، و إلا فيجوز له التصرف في ماله المشترك .

(مسألة ٧٦١) : إذا طلب أحد الشريكين القسمة ، فإن لزم الضرر منها لنقصان في العين أو القيمة بما لا يتسامح فيه عادة ، لم تجب إجابته ، و إلا وجبت الإجابة و يجبر عليها لو امتنع .

(مسألة ٧٦٢) : إذا طلب الشريك بيع ما يترتب على قسمته نقص ليقسم الثمن ، فإنه تجب الإجابة و يجبر الشريك عليها لو امتنع .

(مسألة ٧٦٣) : إذا اشترط أحد الشريكين في عقد لازم عدم القسمة إلى أجل بعينه ، لم تجب الإجابة حينئذ إلى أن ينتهي الأجل .

(مسألة ٧٦٤) : يكفي في تحقق القسمة تعديل السهام ثم القرعة ، و في الاكتفاء بمجرد التراضي وجه ، لكن الأحوط - استحباباً - خلافه .

(مسألة ٧٦٥) : تصح قسمة الوقف مع الملك الطلق ، و لا تصح قسمة الوقف في نفسه إذا كانت منافية لشرط الواقف ، و إلا صحت .

(مسألة ٧٦٦) : الشريك المأذون أمين ، لا يضمن ما في يده من المال المشترك إلا بالتعدي أو التفريط ، و إذا ادعى التلف قبل قوله مع يمينه ، و كذلك يقبل قوله مع يمينه إذا ادعى عليه التعدي أو التفريط فأنكر .

كتاب المضاربة

المضاربة هي أن يدفع الإنسان مالا إلى غيره ليتجر فيه ،على أن يكون الربح بينهما بالنصف أو الثلث أو نحو ذلك ، و يعتبر فيها امور :
الاول: الإيجاب و القبول ، و يكفي فيها كل ما يدل عليهما من لفظ أو فعل

أو نحو ذلك ، و لا يعتبر فيهما العربية و لا الماضية .

الثاني: البلوغ و العقل و الاختيار في كل من المالك و العامل . و أما عدم الحجر من سفه أو فلس ، فهو إنما يعتبر في المالك دون العامل . نعم، يعتبر في العامل أن لا يكون عمله مملوكا لآخر بالإجارة أو نحوها .

الثالث: تعيين حصة كل منهما من نصف أو ثلث أو نحو ذلك ، إلا أن يكون هناك تعارف خارجي ينصرف إليه الإطلاق .

الرابع: أن يكون الربح بينهما ، فلو شرط مقدار منه لأجنبي ، فهل هو صحيح أو لا ؟ والجواب: أن مرجع هذا الشرط إن كان إلى دخول هذا المقدار من الربح في ملك الأجنبي ابتداء ، فهو باطل جزما و مخالف لقانون المعاوضة ، و إن كان إلى دخوله في ملكه في طول دخوله في ملك المالك بنحو شرط النتيجة ، فالظاهر أنه لا بأس به . نعم، إذا اشترط على الأجنبي عمل فيها صح الشرط المذكور و إن قلنا ببطان شرط النتيجة .

الخامس: أن يكون العامل قادرا على التجارة فيما كان المقصود مباشرته للعمل ، فإذا كان عاجزا عنه لم تصح . هذا إذا اخذت المباشرة قيادا ، و أما إذا كانت شرطا لم تبطل المضاربة ، و لكن يثبت للمالك الخيار عند تخلف الشرط . و أما إذا كان العامل عاجزا عن التجارة حتى مع الاستعانة بالغير ، بطلت المضاربة . و لا فرق في البطان بين تحقق العجز من الأول ، و طروه بعد حين ، فتفسخ المضاربة من حين طرو العجز .

(مسألة ٧٦٧) : الأقوى صحة المضاربة بغير الذهب و الفضة المسكوكين بسكة المعاملة من الأوراق النقدية و نحوها ، و في صحتها

بالمنفعة إشكال و الأقرب الصحة ، و كذلك الحال في الدين .

(مسألة ٧٦٨) : لا يعتبر في صحة المضاربة أن يكون المال بيد العامل ،

فلو كان بيد المالك و تصدى العامل للمعاملة صحت .

(مسألة ٧٦٩) : مقتضى عقد المضاربة الشركة في الربح ، و يكون لكل

من العامل و المالك ما جعل له من الحصة نصفاً أو ثلثاً أو نحو ذلك ، و إذا وقع فاسداً ، كان للعامل اجرة المثل و للمالك تمام الربح .

(مسألة ٧٧٠) : يجب على العامل أن يقتصر على التصرف المأذون فيه ،

فلا يجوز التعدي عنه ، فلو أمره أن يبيعه بسعر معين أو بلد معين أو سوق

معين أو جنس معين ، فلا يجوز له التعدي عن النوع المأذون فيه من

التجارة ، و لو تعدى إلى غيره من أنواع التجارة ، فأن أجاز المالك فهو

المطلوب ، و إن لم يجز ، فعندئذ ان خسر فيها فالخسارة عليه ، كما انه لو

تلف المال كله كان ضامناً كالألن التلف مستند إلى تقصيره و تعديه عن

حدود المأذون و المسموح له ، فلا تكون يده يد أمين ، و إن ربح فيها كان

الربح بينهما ، و بكلمة : أن المالك إذا اشترط على العامل ما يرجع إلى تقييد

عمله و اتجاره بالبيع و الشراء ، كان ذلك من تقييد الإذن ، و أنه مجاز في

المقدار المأذون دون الأكثر منه ، و لازم ذلك بطلان تجارته في غير

الحدود المأذون فيها ، و عدم استحقاقه شيئاً لا من الربح و لا اجرة المثل ،

و لكن مقتضى الروايات الصحة و الربح بينهما و هو المتعين .

(مسألة ٧٧١) : لا يعتبر في صحة المضاربة أن يكون المال معلوماً قدرًا

و وصفاً ، كما لا يعتبر ان يكون معيناً ، فلو أحضر المالك مالين و قال

قارضتك بأحدهما صحت و إن كان الأحوط أن يكون معلوما كذلك و
معينا .

(مسألة ٧٧٢) : لا خسران على العامل من دون تفريط ، و إذا اشترط
المالك على العامل أن تكون الخسارة عليهما كالربح في ضمن العقد ، فهل
يصح هذا الشرط أو لا ؟

والجواب: أنه لا يبعد صحته في نفسه ، و دعوى : أنه فاسد من جهة
أنه مخالف لما دلّ على عدم ضمان الأمين ، فيكون من الشرط المخالف
للكتاب و السنة ، مدفوعة : بأن عنوان الأمين انما ينتزع للعامل في باب
المضاربة من تسليط المالك على ماله مطلقا ، و الإذن له في التصرف فيه
كذلك ، و أما إذا كان التسليط و الإذن منه مقيدا بالضمان على تقدير
التلف ، فلا منشأ لانتزاع عنوان الأمين له ، فيكون شرط الضمان على هذا
الأساس حاكما على دليل نفي الضمان عن الأمين . هذا إضافة الى أن مفاد
أدلة عدم ضمان العامل هو نفي الضمان عنه باليد .

يعني ، أن يده ليست يد مضمنة ، و مفاد هذا الشرط هو جعل الضمان
عليه ابتداء على تقدير التلف ، لا أن يده يد مضمنة ، فلا تنافي بين الأمرين ،
فالنتيجة أن مقتضى القاعدة جواز جعل الضمان على عامل المضاربة ،
بمعنى : التعهد و جعل المال في العهدة و المسؤولية ، سواء كان ذلك بعقد
مستقل أم كان بشرط في ضمن عقد ما بنحو شرط النتيجة ، و كذلك الحال
في سائر الامناء كالأجير و نحوه ، إلا أن الإلتزام بذلك في خصوص عامل
المضاربة لا يخلو عن إشكال بل منع كللتص الخاص في المسألة الظاهر في

أن استحقاق المالك من الربح لا يجتمع مع ضمان العامل الخسارة ، فإذا ضمنها العامل فليس للمالك إلا رأس ماله ، و معنى ذلك بطلان المضاربة ، و قد تسأل :هل النصّ يشمل اشتراط التدارك بنحو شرط الفعل لا شرط النتيجة أو لا ؟

والجواب لا يبعد الشمول كالأثني و إن لم يكن تضمينا واقعا و بالمعنى الدقيق ، إلا أنه مشمول لإطلاق قوله عليه السّلام في الحديث : «من ضمن تاجرا فليس له إلا رأس ماله» إذ يصدق على من اشترط عليه التدارك أنه ضمنه .

(مسألة ٧٧٣) :إذا كان لشخص مال موجود في يد غيره أمانة أو غيرها، فضاربه عليه صح ذلك .

(مسألة ٧٧٤) :إذا كان المال في يده غصبا أو لغيره مما تكون اليد فيه يد ضمان فضاربه عليه ،فهل يرتفع الضمان بذلك أو لا ؟قولان ،الأقوى هو الأول ، و ذلك لأن عقد المضاربة في نفسه و إن لم يقتض رضا المالك بقاء المال في يده كلما عرفت من أنه لا يعتبر في صحته كون المال بيد العامل ، إلا أنّ عقد المضاربة من المالك على ذلك المال قرينة عرفية على رضاه بقاء هذا المال في يده و تصرفه فيه . نعم، إذا لم تكن قرينة على ذلك لم يرتفع الضمان .

(مسألة ٧٧٥) :عقد المضاربة جائز من الطرفين ، فيجوز لكل منهما فسخه ، سواء كان قبل الشروع في العمل أم بعده ، كان قبل تحقق الربح أم بعده ، كما أنه لا فرق في ذلك بين كونه مطلقا أو مقيدا إلى أجل خاص .

(مسألة ٧٧٦) : لا يجوز للعامل خلط رأس المال مع مال آخر لنفسه أو غيره، إلا مع إذن المالك عموماً أو خصوصاً ، و عليه فلو خلط من دون إذنه ضمن ما تلف تحت يده من ذلك المال ، و لكن هذا لا يضرّ بصحة المضاربة، بل هي باقية على حالها و الربح بينهما على النسبة .

(مسألة ٧٧٧) : يجوز للعامل مع إطلاق عقد المضاربة التصرف حسب ما يراه مصلحة من حيث البائع و المشتري و نوع الجنس . نعم، لا يجوز له أن يسافر به من دون إذن المالك، إلا إذا كان هناك تعارف ينصرف الإطلاق إليه ، و عليه فلو خالف و سافر و تلف المال ضمن ، و كذا الحال في كل تصرف و عمل خارج عن عقد المضاربة .

(مسألة ٧٧٨) : مع إطلاق العقد يجوز البيع حالا و نسيئة، إذا كان البيع نسيئة أمراً متعارفاً في الخارج يشمل الإطلاق ، و أما إذا لم يكن أمراً متعارفاً، فلا يجوز من دون الإذن الخاص .

(مسألة ٧٧٩) : لو خالف العامل المضارب و باع نسيئة من دون إذنه، فعندئذ إن استوفى الثمن قبل اطلاع المالك فهو ، و إن اطلع المالك قبل الاستيفاء ، فأن أجاز صح البيع ، و إلا بطل .

(مسألة ٧٨٠) : إطلاق العقد لا يقتضي بيع الجنس بالنقد، بل يجوز بيع الجنس بجنس آخر أيضاً . نعم، لو كان الجنس من الأجناس التي لا رغبة للناس فيها أصلاً، فعندئذ لا يجوز ذلك كالتصرف بالإطلاق عنه .

(مسألة ٧٨١) : يجب على العامل بعد عقد المضاربة العمل بما يعتاد بالنسبة إليه، و عليه أن يتولى ما يتولاه التاجر لنفسه من الامور المتعارفة في

التجارة اللائقة بحاله ، فيجوز له استئجار من يكون متعارفاً
استجاره، كالدلال و الحمال و الوزان و الكيال و المحل و ما شاكل ذلك .
و من هنا يظهر أنه لو استأجر فيما كان المتعارف مباشرته فيه بنفسه ،
فلاجرة من ماله لا من الوسط ، كما أنه لو تولى ما يتعارف الإستجار ، جاز
له أن يأخذ الاجرة ان لم يتصد له مجاناً .

(مسألة ٧٨٢) : نفقة سفر العامل من المأكل و المشرب و الملبس و
المسكن و اجرة الركوب و غير ذلك مما يصدق عليه النفقة من رأس
المال، إذا كان السفر بإذن المالك ، و لم يشترط نفقته عليه ، و كذلك الحال
بالإضافة إلى كل ما يصرف من الأموال في طريق التجارة ، فإنه يجب أن
يكون ذلك بإذن المالك ، أما تصريحاً او من جهة أنه المعتاد و المتعارف
في طريق التجارة . نعم، ما يصرفه مما لا تتوقف عليه التجارة فعلى نفسه . و
المراد من النفقة هي اللائقة بحاله ، فلو أسرف حسب عليه . نعم، لو قتر على
نفسه أو حل ضيفاً عند شخص لا يحسب له .

(مسألة ٧٨٣) : إذا كان شخص عاملاً لاثنين أو أكثر أو عاملاً لنفسه و
لغيره، توزعت النفقة على نسبة العاملين على الأظهر، لا على نسبة المالكين
كما قيل .

(مسألة ٧٨٤) : لا يشترط في استحقاق العامل النفقة تحقق الربح، بل
ينفق من أصل المال. نعم، إذا حصل الربح بعد هذا تحسب منه ، و يعطى
المالك تمام رأس ماله ، ثم يقسم الربح بينهما .

(مسألة ٧٨٥) : إذا مرض العامل في السفر ، فإن لم يمنعه من شغله، فله

أخذ النفقة. نعم، ليس له أخذ ما يحتاج إليه للبرء من المرض ، و أما إذا منعه عن شغله فليس له أخذ النفقة ، إلا إذا كانت هناك قرينة على ذلك ، أو اشترط عليه أن تكون نفقة العلاج من المرض عليه في السفر كان أم في الحضر .

(مسألة ٧٨٦) : إذا فسخ العامل عقد المضاربة في أثناء السفر أو انفسخ ، فنفقة الرجوع عليه لا على المال المضارب به ، و كذلك إذا انفسخ العقد بموت أو غيره ، و أما إذا كان الفسخ من قبل المالك ، فهل نفقة رجوع العامل عليه أو على المالك ؟

والجواب: لا يبعد كون نفقة الرجوع عليه أيضا لا على المالك كإذ لا مبرر لأخذ النفقة من المال المضارب به بعد فسخ العقد و حله ، و لا التزام من المالك بكون نفقاته في سفره عليه مطلقا حتى بعد حل العقد .

(مسألة ٧٨٧) : إذا اختلف المالك و العامل في أنها مضاربة فاسدة أو قرض ، و لم يكن هناك دليل معين لأحدهما ، فقد يكون الاختلاف من جهة أن العامل يدعي القرض ليكون الربح له ، و المالك يدعي المضاربة كليا يكون عليه غير اجرة المثل و يكون الربح له ، ففي مثل ذلك يتوجه الحلف على المالك ، باعتبار أن قوله مطابق للأصل . بمعنى : أنه لا يكون مطالبا بالإثبات ، و على العامل الإثبات ، على أساس أنه يدعي قرضا ، يعني : انتقال المال من المالك إليه ، فيكون مطالبا بإثباته شرعا ، و إلا فعلى المالك اليمين ، و بعدها يحكم بكون الربح للمالك ، و ثبوت اجرة المثل عليه للعامل . و قد يكون من جهة أن المالك يدعي القرض لدفع الخسارة عن

نفسه أو لعدم اشتغال ذمته للعامل بشيء ، و العامل يدعي المضاربة الفاسدة بكون الخسارة على المالك و اشتغال ذمته له ، فيكون المقام من التّداعي، على أساس أن كلا منهما يدعي شيئا ، فيكون مطالبا بإثباته شرعا ، و بعد التحالف يكون الخسارة على المالك و عدم اشتغال ذمته للعامل .هذا إذا كان الإختلاف بينهما في كونها مضاربة فاسدة أو قرضا ، و أما إذا كان الاختلاف بينهما في أنها مضاربة فاسدة أو بضاعة ، بأن يدعي العامل المضاربة الفاسدة و المالك البضاعة، فالظاهر في هذه الصورة أن يكون الربح تماما للمالك بعد حلف المالك ، و لا يكون للعامل اجرة المثل .

(مسألة ٧٨٨) :يجوز أن يكون المالك واحدا و العامل متعددا ، سواء أ كان المال أيضا واحدا أم كان متعددا ، و سواء أ كان العمال متساوين في مقدار الجعل في العمل أم كانوا متفاضلين ، و كذا يجوز أن يكون المالك متعددا و العامل واحدا .

(مسألة ٧٨٩) :إذا كان المال مشتركاً بين شخصين و قارضا واحدا و اشترطا له النصف و تفاضلا في النصف الآخر ، بأن جعل لأحدهما أكثر من الآخر مع تساويهما في رأس المال ، أو تساويا فيه ، بأن كانت حصة كل منهما مساوية لحصة الآخر مع تفاضلهما في رأس المال ، فهل هذا صحيح بعنوان المضاربة أو لا ؟

والجواب: أن فيه تفصيلا، فأن مرجع هذا الجعل إن كان إلى دخول الزائد في ملك من لا يستحقه بعنوان المضاربة ابتداء، فهو باطل على القاعدة كما مر ، و إن كان إلى دخوله في ملكه في طول دخوله في ملك

المالك بنحو شرط النتيجة فلا يبعد صحته .

(مسألة ٧٩٠) :تبطل المضاربة بموت كل من المالك و العامل ، أما على الأول فلفرض انتقال المال إلى وارثه بعد موته، فإبقاء المال بيد العامل يحتاج إلى مضاربة جديدة . و أما على الثاني فللإذن به و انتفائه بموته .

(مسألة ٧٩١) : لا يجوز للعامل أن يوكل وكيلا في عمله أو يستأجر شخصا إلا بإذن المالك ، كما لا يجوز أن يضارب غيره إلا بإذنه ، فلو فعل ذلك من دون إذنه و تلف ضمن . نعم، لا بأس بالإستئجار أو التوكيل في بعض المقدمات على ما هو المتعارف في الخارج المنصرف إليه الإطلاق .

(مسألة ٧٩٢) :يجوز لكل من المالك و العامل أن يشترط على الآخر في ضمن عقد المضاربة مالا أو عملا، كخياطة ثوب أو نحوها ، أو إيقاع بيع أو صلح أو وكالة أو قرض أو نحو ذلك ، و يجب الوفاء بهذا الشرط ، سواء أتحقق الربح بينهما أم لم يتحقق ، و سواء أ كان عدم تحقق الربح من جهة مانع خارجي أم من جهة ترك العامل العمل بالتجارة .

(مسألة ٧٩٣) :مقتضى عقد المضاربة خارجا ملكية العامل لحصته من حين ظهور الربح ، و لا تتوقف على الإنضاض أو القسمة . نعم، لو عرض بعد ذلك خسران أو تلف على الربح السابق، يجبر بالربح اللاحق الذي يحصل بعد ذلك إلى أن تستقر ملكية العامل . و هل يكفي في الاستقرار قسمة تمام الربح و المال بينهما فحسب من دون فسخ المضاربة خارجا ، أو لا يكفي؟ وجهان، الظاهر هو الأول لأنها فسخ فعلي لوضوح أن المالك إذا

أخذ رأس ماله مع حصته من الربح ، و أخذ العامل حصته منه لم يبق بعد ذلك موضوع للمضاربة ، و عليه فلا يكون التلف بعد القسمة محسوبا من الربح بل هو على مالكة .

(مسألة ٧٩٤) : إذا ظهر الربح و تحقق في الخارج ، فطلب أحدهما قسمته ، فأن رضي الآخر فلا مانع منها ، و إن لم يرض ، فأن كان هو المالك فليس للعامل إجباره عليها ، على أساس أن الربح وقاية لرأس المال ، و ملكية العامل له بالظهور متزلزلة ، فلو عرض عليه خسران أو تلف يجبر به ، فأن الربح - بمقتضى عقد المضاربة - متعلق لحق المالك ، فلا يجوز التصرف فيه من دون إذنه ما لم ينته أمده ، و إن كان هو العامل فالظاهر أن للمالك إجباره عليها .

(مسألة ٧٩٥) : إن اقتسما الربح ثم عرض الخسران ، فأن حصل بعده ربح جبر به إذا كان بمقداره أو أكثر ، و أما إذا كان أقل منه وجب على العامل رد أقل الأمرين من مقدار الخسران و ما أخذه من الربح .

(مسألة ٧٩٦) : إذا باع العامل حصته من الربح أو وهبها أو نحو ذلك ، ثم طرأت الخسارة على مال المضاربة ، وجب على العامل دفع أقل الأمرين من قيمة ما باعه أو وهبه و مقدار الخسران ، و لا يكشف الخسران اللاحق عن بطلان البيع أو الهبة أو نحوهما ، بل هو في حكم التلف .

(مسألة ٧٩٧) : لا فرق في جبر الخسارة بالربح بين الربح السابق و اللاحق ما دام عقد المضاربة باقيا ، بل الأظهر الجبر و إن كانت الخسارة قبل الشروع في التجارة ، كما إذا سرق في أثناء سفر التجارة قبل الشروع فيها أو

في البلد قبل الشروع في السفر. هذا في تلف البعض ، و أما لو تلف الجميع قبل الشروع في التجارة، فالظاهر أنه موجب لبطلان المضاربة. هذا في التلف السماوي ، و أما إذا أتلفه العامل أو الأجنبي، فالمضاربة لا تبطل إذا أدى المتلف بدل التالف ، و أما إذا امتنع عن ذلك فللمالك إجباره و لو بالرجوع إلى الحاكم الشرعي .

(مسألة ٧٩٨) : إذا أخذ المالك مقداراً من رأس المال مع مقدار من الربح ، ثم حصل الخسران أو التلف ، يجبر بالربح السابق عدا المقدار الشائع منه في الذي أخذه المالك من رأس المال ، على أساس أن المضاربة قد انفسخت بالنسبة إلى ذلك المقدار المأخوذ منه ، فينحصر رأس المال بالباقي، و يكون العامل حينئذ مالكا لحصته من الربح في المقدار المذكور كالمالك ، و معه لا موضوع لجبران ما يقع من الخسارة أو التلف على رأس المال الجديد به كالأمن الفسخ بالنسبة إلى ذلك المقدار موجب لاستقرار ملكه فيه، كما هو الحال في فسخ العقد في الجميع .

(مسألة ٧٩٩) : فسخ عقد المضاربة أو انفساخه تارة يكون قبل الشروع في العمل و اخرى بعده و قبل ظهور الربح ، و على كلا التقديرين لا شيء للمالك و لا عليه، و كذا العامل ، من دون فرق بين أن يكون الفسخ من العامل أو المالك .

(مسألة ٨٠٠) : لو كان الفسخ من العامل بعد السفر باذن المالك ، و صرف مقدار من رأس المال في نفقته، فهل هو على المالك أو لا؟
والجواب: الأقرب أنه ليس عليه بل على العامل، بل لا يبعد كونه عليه

و إن كان الفسخ من المالك، حيث إنه لا موجب لضمانه ما صرفه العامل في السفر، فإن إذنه في التصرف فيه مشروط بشرط متأخر، وهو تحقق التجارة الخارجية و لا يكون مطلقا، فإذا لم تتحقق فلا إذن .

(مسألة ٨٠١) : إذا كان الفسخ أو الانفساخ بعد حصول الربح، فإن رضي كل من المالك و العامل بالقسمة فلا كلام، و إن لم يرض أحدهما اجبر عليها .

(مسألة ٨٠٢) : إذا كانت في مال المضاربة ديون، فهل يجب على العامل أخذهما بعد الفسخ أو الانفساخ أو لا ؟ وجهان، و الوجوب إن لم يكن أقوى فهو أحوط .

(مسألة ٨٠٣) : لا يجب على العامل بعد الفسخ إلا التخلية بين المالك و بين ماله، و أما الإيصال إليه فلا يجب، إلا إذا أرسله إلى بلد آخر، فعندئذ الأظهر وجوب الرد إلى بلده .

(مسألة ٨٠٤) : إذا اختلف المالك و العامل في مقدار رأس المال الذي أعطاه العامل، بأن ادعى المالك الزيادة و أنكرها العامل، قدّم قول العامل مع يمينه إذا لم تكن للمالك بينة عليها . و لا فرق في ذلك بين كون رأس المال موجودا أو تالفا مع ضمان العامل .

(مسألة ٨٠٥) : إذا اختلفا في مقدار نصيب العامل، بأن يدعي المالك الأقل و العامل يدعي الأكثر، فالقول قول المالك .

(مسألة ٨٠٦) : إذا ادعى المالك على العامل الخيانة و التفريط، فالقول

قول العامل .

(مسألة ٨٠٧) : لو ادعى المالك على العامل أنه شرط عليه ، بأن لا يشتري الجنس الفلاني أو لا يبيع من فلان أو نحو ذلك ، و العامل ينكره ، فالقول قول المالك ، فإن الشك يرجع إلى أن المالك هل أذن فيما يدعيه العامل أو لا ، فالأصل عدمه .

(مسألة ٨٠٨) : لو ادعى العامل التلف و أنكره المالك ، قدم قول العامل ، و كذا الحال إذا ادعى الخسارة أو عدم الربح أو عدم حصول المطالبات ، مع فرض كونه مأذونا في المعاملات ذات النسيئة .

(مسألة ٨٠٩) : لا فرق في سماع قول العامل في هذه الفروض بين أن تكون الدعوى قبل فسخ المضاربة أو بعده ، بل الأظهر سماع قوله حتى فيما إذا ادعى التلف بعد الفسخ .

(مسألة ٨١٠) : إذا مات العامل و كان عنده مال المضاربة ، فإن كان معلوما بعينه فلا كلام ، و إن علم بوجوده في التركة من غير تعيين فيأخذ المالك مقدار ماله منها ، و لا يكون المالك شريكا مع الورثة بالنسبة .

(مسألة ٨١١) : إذا كان رأس المال مشتركا بين شخصين فضاربا واحدا ، ثم فسخ أحد الشريكين دون الآخر ، فالظاهر بقاء عقد المضاربة بالإضافة إلى حصة الآخر .

(مسألة ٨١٢) : إذا أخذ العامل مال المضاربة و أبقاه عنده و لم يتجربه إلى مدة قليلة أو كثيرة ، لم يستحق المالك عليه غير أصل المال و إن كان عاصيا في تعطيل مال الغير .

٣٢٥ كتاب المضاربة

(مسألة ٨١٣) : إذا اشترط العامل على المالك في عقد المضاربة عدم كون الربح جابرا للخسران المتقدم على الربح أو المتأخر عنه ، فالظاهر الصحة .

كتاب الوديعة

وهي من العقود الجائزة ، و مفادها الائتمان في الحفظ .
(مسألة ٨١٤) : يجب على الودعي حفظ الوديعة بمجرى العادة ، و إذا عين المالك محرزا تعين ، فلو خالف ضمن ، إلا مع الخوف ما لم ينص

المالك عليه وإلا ضمن حتى مع الخوف .

(مسألة ٨١٥) :يضمن الودعي الوديعة لو تصرف بها تصرفا منافيا للاستئمان و موجبا لصدق الخيانة ، كما إذا خلطها بماله بحيث لا تتميز ، أو أودعه كيسا مختوما ففتح ختمه ، أو أودعه طعاما فأكل بعضه ، أو دراهم فاستقرض بعضها .

(مسألة ٨١٦) :إذا أودعه كيسين فتصرف في أحدهما ضمنه دون الآخر .

(مسألة ٨١٧) :إذا كان التصرف لا يوجب صدق الخيانة ، كما إذا كتب على الكيس بيتا من الشعر أو نقش عليه نقشا أو نحو ذلك ، فإنه لا يوجب ضمان الوديعة و إن كان التصرف حراما كلكونه غير مأذون فيه .
(مسألة ٨١٨) :يجب على الودعي علف الدابة و سقيها ، و يرجع به على المالك .

(مسألة ٨١٩) :إذا فرط الودعي ضمن ، و لا يزول الضمان إلا بالرد إلى المالك أو الإبراء منه .

(مسألة ٨٢٠) :يجب على الودعي أن يحلف للظالم و يورّي إن أمكن ، و لو أقرّ له ضمن .

(مسألة ٨٢١) :يجب رد الوديعة إلى المودع أو وارثه بعد موته و إن كان كافرا، إلا إذا كان المودع غاصبا ، فلا يجوز ردها إليه ، بل يجب ردها إلى مالكيها ، فإن ردها إلى المودع ضمن . و لو جهل المالك عرف بها ، فإن لم يعرفه تصدق بها عنه ، فإن وجد و لم يرض بذلك ، فالأظهر عدم

الضمان، و لو أجبره الغاصب على أخذها منه لم يضمن .

(مسألة ٨٢٢) : إذا أودعه الكافر الحربي ، فالأحوط حرمة خيائته و لا يصح له تملك المال و لا بيعه .

(مسألة ٨٢٣) : إذا اختلف المالك و الودعي في التفريط أو قيمة العين ، كان القول قول الودعي مع يمينه ، و كذلك إذا اختلفا في التلف إن لم يكن الودعي متهما .

(مسألة ٨٢٤) : إذا اختلف المالك و الودعي في الرد ، فلا يبعد أن يكون القول قول الودعي مع يمينه ، و كذلك إذا اختلفا في أنها دين أو وديعة مع التلف .

(مسألة ٨٢٥) : لا يصح إيداع الصبي و المجنون ، فأن لم يكن مميزا لم يضمن الوديعة حتى إذا اتلف ، و كذلك المجنون .

(مسألة ٨٢٦) : إذا كان الودعي صبياً مميزاً ضمن بالإتلاف ، و لا يضمن بمجرد القبض ، و لا سيماً إذا كان بإذن الولي ، و في ضمانه بالتفريط و الإهمال إشكال ، و الأظهر الضمان .

كتاب العارية

و هي التسليط على العين للانتفاع بها مجاناً .

(مسألة ٨٢٧) : كل عين مملوكة يصح الانتفاع بها مع بقائها تصح إعارتها ، و تجوز إعارة ما تملك منفعتة و إن لم تملك عينه .

(مسألة ٨٢٨) : ينتفع المستعير على العادة الجارية ، و لا يجوز له التعدي عن ذلك ، فأن تعدى ضمن ، و لا يضمن مع عدمه ، إلا أن يشترط عليه الضمان أو تكون العين من الدينار و الدرهم ، بل مطلقا و إن لم يكونا مسكوكين ، و لو اشترط عدم الضمان فيهما صح .

(مسألة ٨٢٩) : إذا نقصت العين المستعارة بالاستعمال المأذون فيه لم تضمن ، و إذا استعار من الغاصب ضمن ، فأن كان جاهلا رجع على المعير بما أخذ منه إذا كان قد غره .

(مسألة ٨٣٠) : إذا أذن له في انتفاع خاص ، لم يجز التعدي عنه إلى غيره و إن كان معتادا .

(مسألة ٨٣١) : تصح الإعارة للرهن ، و للمالك المطالبة بالفك بعد المدة ، و لا يبطل الرهن بها .

(مسألة ٨٣٢) : إذا لم يفك الرهن جاز بيع العين في وفاء الدين ، فأن كان الرهن عارية ضمن المستعير العين بما بيعت به ، إلا أن تباع بأقل من قيمة المثل ، و في ضمان الراهن العين لو تلفت بغير الفك إشكال ، و الظاهر عدم الضمان إلا مع اشتراطه .

كتاب اللقطة

و هي المال الضائع الذي لا يد لأحد عليه المجهول مالكة .

(مسألة ٨٣٣) : الضائع إما إنسان أو حيوان أو غيرهما من الأموال .

الاول: يسمى لقيطا .

الثاني: يسمى ضالة .

الثالث: يسمى لقطة بالمعنى الأخص .

(مسألة ٨٣٤) :لقيط دار الإسلام محكوم بحريته ، و كذا لقيط دار الكفر إذا كان فيها مسلم أو ذمي يمكن تولده منه ، و وارثه الإمام إذا لم يكن له وارث ، و كذلك الإمام عاقلته ، و إذا بلغ رشيدا فأقر برقيته قبل منه .
(مسألة ٨٣٥) :قد تسأل :أن لقيط دار الكفر إذا لم يكن فيها مسلم أو ذمي يمكن تولده منه ،هل يجوز استرقاقه أو لا ؟والجواب:ان استرقاقه لا يخلو عن إشكال ، و الأحوط تركه .

(مسألة ٨٣٦) :أخذ اللقيط واجب على الكفاية إذا توقف عليه حفظه ، فإذا أخذه كان أحق بتربيته و حضانته من غيره ،إلا أن يوجد من له الولاية عليه لنسب أو غيره ، فيجب دفعه إليه حينئذ ، و لا يجري عليه حكم الإلتقاط .

(مسألة ٨٣٧) :ما كان في يد اللقيط من مال محكوم بأنه ملكه .

(مسألة ٨٣٨) :يشترط في ملتقط الصبي البلوغ و العقل و الحرية ، فلا اعتبار بالتقاط الصبي و المجنون و العبد إلا بإذن مولاه ، بل يشترط الإسلام فيه إذا كان اللقيط محكوما بإسلامه ، فلو التقط الكافر صبيا في دار الإسلام لم يجر على التقاطه أحكام الإلتقاط و لا يكون أحق بحضانته .

(مسألة ٨٣٩) :إن وجد اللقيط متبرعا بنفقته انفق عليه ، و إلا فإن كان له مال انفق عليه منه بعد الاستئذان من الحاكم الشرعي أو من يقوم مقامه ، و إلا أنفق الملتقط من ماله عليه و رجع بها عليه إن لم يكن قد تبرع بها ، و

إلا لم يرجع .

لقطة الحيوان المسماة بالضالة

(مسألة ٨٤٠) : إذا وجد حيوان في غير العمران كالبراري و الجبال و الآجام و الفلوات و نحوها من المواضع الخالية من السكان ، فإن كان الحيوان يحفظ نفسه و يمتنع عن السباع لكبر جثته أو سرعة عدوه أو قوته كالبعير و الفرس و الجاموس و الثور و نحوها لم يجز أخذه ، سواء أكان في كلاء و ماء أم لم يكن فيهما ، إذا كان صحيحا يقوى على السعي إليهما ، فإن أخذه الواجد حينئذ كان آثما و ضامنا له ، و تجب عليه نفقته و لا يرجع بها على المالك ، و إذا استوفى شيئا من نمائه - كلبنه و صوفه - كان عليه مثله أو قيمته . و إذا ركبه أو حمّله حملا كان عليه أجرته ، و لا يبرأ من ضمانه إلا بدفعه إلى مالكه . نعم ، إذا يئس من الوصول إليه و معرفته ، تصدق به عنه بإذن الحاكم الشرعي على الأحوط .

(مسألة ٨٤١) : إن كان الحيوان الضالة لا يقوى على الامتناع من السباع ، جاز أخذه كالشاة و أطفال الإبل و البقر و الخيل و الحمير و نحوها ، و قد تسأل : هل يجب عليه التعريف أو أنه بأخذه إياه و استيلائه عليه يصبح مالكا له و لا شيء عليه بعد ذلك ؟ والجواب : الأظهر هو الثاني ، و هو مدلول الروايات التي تنصّ على أن من أصاب الضالة بالفلاة فهي له أو لأخيه أو للذئب ، و هذا يعني : أن الواجد لو لم يأخذها لنفسه ، فإما أن يأخذها غيره أو يأكلها الذئب ، و قد تسأل : أنه إذا أخذها و تصرف فيها بالأكل أو البيع أو غير ذلك ، فهل يضمن قيمتها لصاحبها أو لا ؟

والجواب: أن الضمان وإن كان مشهورا ، و لكن الأقرب عدمه ، حتى إذا جاء صاحبها و طلبها منه ، فإنه لا يجب عليه دفع شيء له كالأذن مقتضى الروايات أنها لو أجدها ، من دون أي إشعار فيها أنها له على وجه الضمان مطلقا أو إذا طالبه بها ، ثم إن ما ذكرناه من عدم الضمان إنما هو فيما إذا كان أمر الضالة مرددا بين ثلاثة احتمالات ، أما أنها للواجد أو لغيره أو للذئب ، و أمّا إذا كان هناك احتمال رابع - هو أنها للمالك - فلا يمكن الحكم بعدم الضمان .

(مسألة ٨٤٢) : إذا ترك الحيوان صاحبه في الطريق ، فأن كان قد أعرض عنه ، جاز لكل أحد تملكه كالمباحات الأصلية و لا ضمان على الآخذ ، و إذا تركه عن جهد و كلل بحيث لا يقدر أن يبقى عنده و لا يقدر أن يأخذه معه ، فإذا كان الموضع الذي تركه فيه لا يقدر الحيوان على العيش فيه ، لأنه لا ماء و لا كلاء و لا يقوي الحيوان فيه على السعي إليهما ، جاز لكل أحد أخذه و تملكه ، و أما إذا كان الحيوان يقدر فيه على العيش ، لم يجز لأحد أخذه و لا تملكه ، فمن أخذه كان ضامنا له ، و كذا إذا تركه عن جهد ، و كان ناويا للرجوع إليه قبل ورود الخطر عليه .

(مسألة ٨٤٣) : إذا وجد الحيوان في العمران ، و هو الموضع المسكونة التي يكون الحيوان فيها مأمونا كالبلاد و القرى و ما حولها مما يتعارف وصول الحيوان منها إليه ، لم يجز له أخذه و من أخذه ضمنه ، و يجب عليه التعريف إذا أمكن ، و يبقى في يده مضمونا إلى أن يؤديه إلى مالكه ، فأن يئس منه تصدق به بإذن الحاكم الشرعي على الأحوط . نعم ، إذا كان غير

مأمون من التلف عادة لبعض الطواريء، و كان واثقا بذلك، فهل يجري عليه حكم الحيوان الموجود في الصحراء أو لا ؟

والجواب: أنه لا يجري، فإن وظيفته التعريف إن أمكن، فإن يئس و انقطع أمله عن وجدان صاحبه تصدق به، فإن جاء صاحبه بعد ذلك خيرته بين أجر الصدقة و بين قيمة الحيوان، فإن اختار الأول فهو المطلوب، و إلا فعليه أن يدفع قيمته إليه و له أجرها .

(مسألة ٨٤٤) : إذا دخلت الدجاجة أو السخلة في دار إنسان، لا يجوز له أخذها، و يجوز إخراجها من الدار و ليس عليه شيء إذا لم يكن قد أخذها، أما إذا أخذها ففي جريان حكم اللقطة عليها إشكال بل منع، و عليه التعريف بها حتى يحصل اليأس من معرفة مالكةا، ثم إذا شاء يتصدق بها، و بعد ذلك إذا جاء مالكةا فإن رضى بالتصدق فهو، و إن طالبه بها و جب أن يدفع إليه قيمتها و له أجر الصدقة .

(مسألة ٨٤٥) : إذا احتاجت الضالة إلى نفقة، فإن وجد متبرع بها أنفق عليها، و إلا أنفق عليها من ماله و رجع بها على المالك .

(مسألة ٨٤٦) : إذا كان للضالة نماء أو منفعة استوفاهما الآخذ يكون ذلك بدل ما أنفقه عليها، و لكن لا بد أن يكون ذلك بحساب القيمة، و إذا زاد فالزائد للمالك .

(مسألة ٨٤٧) : اللقطة بالمعنى الأخص، و هي عبارة عن المال الضائع غير الحيوان و الإنسان و له مالك محترم بالفعل مجهول، و لها أحكام خاصة منها: أن على الملتقط أن يقوم بتعريفها سنة كاملة شريطة توفر أمور:

الاول: أن لا يكون جازما بعدم فائدة للتعريف لليأس عن وجدان صاحبها .

الثاني: أن تكون ذات علامة مميزة .

الثالث: أن لا يكون فيه تعريض النفس للخطر ، فإذا توفرت هذه الأمور الثلاثة وجب عليه تعريفها طول السنة برجاء أن يجد صاحبها ، و لا فرق في ذلك بين أن تكون قيمتها أقل من الدرهم أو أكثر منه ، ومنها: أن الملتقط إذا لم يجد صاحبها بعد التعريف يكون مخيرا بين التصديق بها مع الضمان و بين جعلها في عرض ماله ، و يجري عليها ما يجري على ماله حتى يجيء لها طالب ، و إلا فيوصي بها في وصيته و بين تملكها ، ومنها: أنها إذا لم تكن ذات علامة مميزة قابلة للتعريف ، فالمشهور على جواز تملكها ، و لكنه لا يخلو عن إشكال بل منع.

(مسألة ٨٤٨) : لو انكسرت سفينة في البحر ، فما أخرجه من متاعها فهو لصاحبها ، و ما اخرج بالغوص فهو لمخرجه إذا كان صاحبه قد تركه .

(مسألة ٨٤٩) : المشهور أن اللقطة إن كانت قيمتها دون الدرهم جاز تملكها بمجرد الأخذ ، و لا يجب فيها التعريف و لا الفحص عن مالكها .
ثم إذا جاء المالك فإن كانت العين موجودة ردها إليه ، و إن كانت تالفة لم يكن عليه البدل ، و لكنّه لا يخلو عن إشكال ، لما مرّ من أنّه لا فرق في وجوب التعريف و غيره من الأحكام بين أن تكون قيمة اللقطة أقلّ من الدرهم أو أكثر .

(مسألة ٨٥٠) : مرّ أنّه يجب على الملتقط تعريف اللقطة و الفحص عن

مالكها عند توفّر شروط التعريف ، فإن لم يعرفه ، فإن كان قد التقطها في الحرم ، فالأظهر أن يتصدّق بها عن مالكها وليس له تملكها ، وإن التقطها في غير الحرم تخيّر بين الامور الثلاثة المتقدّمة : تملكها ، و التصدّق بها مع الضمان ، و ابقائها أمانة في يده بلا ضمان إلى أن يجيء صاحبها .

(مسألة ٨٥١) : يتخيّر الملتقط بين أن يتصدّق بها عينا أو قيمة ، و المدار في القيمة على مكان الإلتقاط و زمانه دون غيره من الأمكنة و الأزمنة ، و مرّ أنه لا فرق في ذلك بين أن تكون قيمته أقل من الدرهم أو أكثر .

(مسألة ٨٥٢) : المراد من الدرهم ما يساوي (١٢ / ٦) حمصة من الفضة المسكوكة ، فإن عشرة دراهم تساوي خمسة مثاقيل صيرفية و ربع مثقال .

(مسألة ٨٥٣) : إذا كان المال الملتقط ممّا لا يمكن تعريفه ، أما لأنه لا علامة فيه كالمسكوكات المفردة و المصنوعات بالمصانع المتداولة في هذه الأزمنة ، أو لأن مالكه قد سافر إلى البلاد البعيدة التي يتعدّد الوصول إليها ، أو لأنّ الملتقط يخاف من الخطر و التهمة إن عرف به ، أو نحو ذلك من الموانع سقط التعريف ، و الأظهر التصدّق به عنه ، و جواز التملك لا يخلو من إشكال بل منع .

(مسألة ٨٥٤) : تجب المبادرة إلى التعريف من حين الإلتقاط إلى تمام السنة على وجه التوالي العرفي ، بحيث لا يصدق أنه تسامح فيه و تماهل ، فإن لم يبادر إليه كان عاصيا ، و لكن لا يسقط وجوب التعريف عنه ، بل

تجب المبادرة إليه بعد ذلك إلى أن يئأس عن المالك . وكذا الحكم لو بادر إليه من حين الالتقاط ، و لكن تركه بعد ستة أشهر مثلا حتى تمت السنة ، فحينئذ إن انقطع أمله عن معرفة المالك فهو ، و إلا فعليه أن يواصل في الفحص و التعريف ، فإذا تمّ التعريف تخير بين التصدّق و الإبقاء للمالك و التملك .

(مسألة ٨٥٥) : إذا كان الملتقط قد ترك المبادرة إلى التعريف من حين الالتقاط لعذر ، أو ترك الإستمرار عليه كذلك إلى انتهاء السنّة ، فالحكم كما تقدّم .

نعم، مع اليأس عن المالك تخير بين الامور الثلاثة .

(مسألة ٨٥٦) : لا تجب مباشرة الملتقط للتعريف ، فتجوز له الاستنابة فيه بلا اجرة أو باجرة ، و الأقوى كون الاجرة عليه لا على المالك و إن كان الالتقاط بنية إبقائها في يده للمالك .

(مسألة ٨٥٧) : إذا عرفها سنة كاملة ، فقد عرفت أنه يتخير بين التصدّق و غيره من الامور المتقدّمة ، و لا يشترط في التخيير بينهما اليأس القطعي من معرفة المالك .

(مسألة ٨٥٨) : إذا كان الملتقط يعلم بالوصول إلى المالك لو زاد في التعريف على السنة ، فالأظهر لزوم التعريف حينئذ ، و عدم جواز التملك أو التصدّق .

(مسألة ٨٥٩) : إذا كانت اللقطة مما لا تبقى كالخضر و الفواكه و اللحم و نحوها ، جاز أن يقومها الملتقط على نفسه و يتصرف فيها بما شاء

من أكل و نحوه و يبقى الثمن في ذمته للمالك ، و الأحوط أن يكون بإذن الحاكم الشرعي ان أمكن ، كما يجوز له أيضا بيعها على غيره و يحفظ ثمنها للمالك، و الأحوط أن يكون بيعها على غيره أيضا بإذن الحاكم الشرعي ، و لا يسقط التعريف عنه على الأحوط ، بل يحفظ صفاتها و يعرف بها سنة ، فأن وجد صاحبها دفع إليه الثمن الذي باعها به أو القيمة التي في ذمته ، و إلا لم يعد جريان التخيير المتقدم على ثمنه .

(مسألة ٨٦٠) : إذا ضاعت اللقطة من الملتقط فالتقطها آخر ، و جب عليه التعريف بها سنة ، فأن وجد المالك دفعها إليه ، و إن لم يجده و وجد الملتقط الأول جاز دفعها إليه إذا كان واثقا بأنه يعمل بوظيفته ، و عليه إكمال التعريف سنة و لو بضميمة تعريف الملتقط الثاني ، فأن لم يجد أحدهما حتى تمت السنة ، جرى التخيير المتقدم من التملك أو التصدق أو الإبقاء للمالك .

(مسألة ٨٦١) : قد عرفت أنه يعتبر تتابع التعريف طوال السنة ، فقال بعضهم : يتحقق التتابع بأن لا ينسى اتصال الثاني بما سبقه ، و يظهر أنه تكرر لما سبق ، و نسب إلى المشهور أنه يعتبر فيه أن يكون في الاسبوع الأول كل يوم مرة ، و في بقية الشهر الأوّل كل اسبوع مرة ، و في بقية الشهور كل شهر مرة . و كلا القولين مشكل ، و اللازم الرجوع إلى العرف فيه و صدق أنه عرفها سنة كامله . و لا يعد صدقه إذا كان في كل ثلاثة أيام ، هذا إذا كان التعريف بالإعلان ، و أما إذا كان بالصاق المنشور على الجدار أو نحوه في مظان وجود المالك فيه ، فلا حاجة إلى التكرار كلأن المنشور

مادام موجودا و ملتصقا به فهو تعريف .

(مسألة ٨٦٢) : يجب أن يكون التعريف في موضع الالتقاط ، حيث

يحتمل عود المالك إليه و تواجهه فيه ، و لا يجزئ في غيره .

(مسألة ٨٦٣) : إذا كان الالتقاط في طريق عام أو في السوق أو ميدان

البلد و نحو ذلك ، و جب أن يكون التعريف في مجامع الناس كالأسواق و

محل إقامة الجماعات و المجالس العامة و نحو ذلك ، مما يكون مظنة

وجود المالك فيه .

(مسألة ٨٦٤) : إذا كان الالتقاط في القفار و البراري ، فأن كان فيها

نزأل عرفهم ، و إن كانت خالية فالأحوط التعريف في المواضع القريبة التي

هي مظنة وجود المالك فيها .

(مسألة ٨٦٥) : إذا التقط في موضع الغربة ، جاز له السفر و استنابة

شخص أمين في التعريف ، و لا يجوز السفر بها الى بلده .

(مسألة ٨٦٦) : إذا التقطها في منزل السفر ، جاز له السفر بها و التعريف

بها في بلد المسافرين .

(مسألة ٨٦٧) : إذا التقط في بلده ، جاز له السفر و استنابة أمين في

التعريف .

(مسألة ٨٦٨) : اللزم في عبارة التعريف مراعاة ما هو أقرب إلى تنبيه

السامع لتفقد المال الضائع و ذكر صفاته ، فلا يكفي أن يقول : من ضاع له

شيء أو مال ، بل لابد أن يقول : من ضاع له ذهب أو فضة أو إناء أو ثوب ،

أو نحو ذلك مع الإحتفاظ ببقاء إبهام لللقطة ، فلا يذكر جميع صفاتها . و

بالجملة يتحرى ما هو أقرب إلى الوصول إلى المالك ، فلا يجدي المبهم المحض و لا التعين المحض ، بل أمر بين الأمرين .

(مسألة ٨٦٩) : إذا وجد مقداراً من الدراهم أو الدينانير ، و أمكن معرفة صاحبها بسبب بعض الخصوصيات التي هي فيها مثل العدد الخاص و الزمان الخاص و المكان الخاص و جب التعريف ، و لا تكون حينئذ مما لا علامة له الذي تقدم سقوط التعريف فيه .

(مسألة ٨٧٠) : إذا التقط الصبي أو المجنون اللقطة ، فلو ليهما أو غيره التعريف بها سنة ، و بعد التعريف -سواء أكان من الولي أم من غيره - يجري التخيير المتقدم .

(مسألة ٨٧١) : إذا تملك الملتقط اللقطة بعد التعريف ، ثم عرف صاحبها ، فإن كانت العين موجودة أخذها ، و ليس به إلزام الملتقط بدفع البدل من المثل أو القيمة ، كما أنه ليس للملتقط إلزام المالك بأخذ البدل عوضاً عن العين ، و إن كانت تالفه أخذ مثلها أو قيمتها .

(مسألة ٨٧٢) : إذا تصدّق الملتقط بها ثم عرف صاحبها ، و حينئذ فإن رضى بالتصدّق كان له أجره ، و أن لم يرض به و طالب بها فعلى الملتقط أن يغرم له المثل إن كانت مثلية ، و القيمة إن كانت قيّمية ، و له أجر التصدق ، و ليس للمالك الرجوع بالعين على المتصدّق عليه إن كانت موجودة ، و لا بالمثل أو القيمة إن كانت مفقودة .

(مسألة ٨٧٣) : اللقطة أمانة في يد الملتقط لا يضمنها إلا بالتعدّي عليها أو التفريط بها ، و لا فرق بين مدة التعريف و ما بعدها . نعم، إذا تملكها أو

تصدق بها بعد التعريف ضمنها إذا جاء صاحبها و لم يرض على ما مرّ .
(مسألة ٨٧٤) : المشهور أن الملتقط إذا دفع اللقطة إلى الحاكم الشرعي سقط عنه وجوب التعريف ، و لكنه لا يخلو عن إشكال بل منع ، فإن الحاكم الشرعي إن قبلها فعليه التعريف ، و إلا فعلى الملتقط ، هذا إضافة إلى أنه لا يجوز له أن يقبلها بعنوان الولاية كإذ لا ولاية له عليه قبل التعريف .

(مسألة ٨٧٥) : إذا شهدت البيّنة بأن مالك اللقطة فلان و جب دفعها إليه و سقط التعريف ، سواء أكان ذلك قبل التعريف أم في اثنايه أم بعده قبل التملك .

نعم ، إذا كان بعد التملك فقد مرّ أن الأقرب عدم وجوب دفعها إليه و إن كان أحوط .

(مسألة ٨٧٦) : إذا تلفت العين قبل التعريف ، فإن كانت غير مضمونة -بأن لم يكن تعدّ أو تفريط -سقط التعريف ، و إذا كانت مضمونة لم يسقط ، و كذا إذا كان التلف في أثناء التعريف ، ففي الصورة الاولى يسقط التعريف ، و في الصورة الثانية يجب إكماله ، فإذا عرف المالك دفع إليه المثل أو القيمة .

(مسألة ٨٧٧) : إذا ادعى اللقطة مدع و علم صدقه و جب دفعها إليه ، و كذا إذا وصفها بصفاتهما الموجودة فيها مع حصول الإطمئنان بصدقه ، و لا يكفي مجرد التوصيف ، بل لا يكفي حصول الظن أيضا .

(مسألة ٨٧٨) : إذا عرف المالك و قد حصل للقطة نماء متّصل دفع إليه

العين و النماء ، سواء حصل النماء قبل التصدق أم بعده .

(مسألة ٨٧٩) : إذا حصل للقطعة نماء منفصل ، فإن حصل قبل التملك

كان للمالك ، و إن حصل بعده كان للملتقط على الأظهر .

(مسألة ٨٨٠) : إذا لم يعرف المالك و قد حصل للقطعة نماء ، فإن كان

متصلاً ملكه الملتقط تبعاً لتملك اللقطة ، و أما إذا كان منفصلاً ، ففي جواز تملكه إشكال ، و الإظهر التصديق به .

(مسألة ٨٨١) : لو عرف المالك و لكن لم يمكن إيصال اللقطة إليه و

لا إلى وكيله ، فإن أمكن الإستيدان منه في التصرف فيها و لو بمثل الصدقة عنه أو دفعها إلى أقاربه أو نحو ذلك تعين ، و إلا تعين التصديق بها عنه .

(مسألة ٨٨٢) : إذا مات الملتقط ، فإن كان بعد التعريف و التملك

انتقلت إلى وارثه كسائر أملاكه ، و إن كان بعد التعريف و قبل التملك ، فهل يقوم الوارث مقامه في التخيير بين الأمور الثلاثة أو لا ؟

والجواب : لا يبعد ذلك . و إن كان قبل التعريف أو في أثناءه ، فهل يقوم

الوارث مقامه فيه أو في إتمامه ؟ والجواب : أنه غير بعيد . و عليه فإذا تمّ

التعريف ، تخير الوارث بين الأمور الثلاثة ، و إن كان الأحوط و الأجدر به

في هذا الفرض أن يتصدق به عن المالك إذا حصل له اليأس عن الوصول إليه .

(مسألة ٨٨٣) : إذا وجد مالا في صندوقه و لم يعلم أنه له أو لغيره ، فإن

كان لا يدخل أحد يده في صندوقه فهو له ، و إن كان يدخل أحد يده في

صندوقه عرفه إياه إن أمكن ، فإن عرفه دفعه إليه ، و إن أنكره فهو له ، و إن

جهله لم يبعد الرجوع إلى القرعة ، كما في سائر موارد تردد المال بين مالكين . هذا إذا كان الغير محصورا ، أما إذا لم يكن ، فلا يبعد أن تكون الوظيفة الرجوع إلى القرعة من الأول دون التعريف ، و حينئذ فإن خرجت القرعة باسم غيره ، فحصى عنه و عرف و بعد اليأس منه تصدق به عنه .

(مسألة ٨٨٤) : إذا وجد مالا في داره و لم يعلم أنه له أو لغيره ، فإن لم يدخلها أحد غيره أو يدخلها قليل فهو له ، و إن كان يدخلها كثير كما في المضائف و نحوها ، جرى عليه حكم اللقطة .

(مسألة ٨٨٥) : إذا تبدلت عباءة إنسان بعباءة غيره أو حذاؤه بحذاء غيره ، فإن علم أن الذي بدله قد تعمد ذلك جاز له أخذ البدل من باب المقاصة ، فإن كانت قيمته أكثر من مال الآخر تصدق بالزائد إن لم يمكن إيصاله إلى المالك ، و إن لم يعلم أنه قد تعمد ذلك ، فإن علم رضاه بالتصرف جاز له التصرف فيه ، و إلا جرى عليه حكم مجهول المالك ، فيفحص عن المالك ، فإن يئس منه ، ففي جواز أخذه و فاء عما أخذه إشكال بل منع ، و الأظهر التصديق به و إن كان الأحوط الأولى أخذه و فاء ، ثم التصديق به عن صاحبه .

كتاب الغصب

و هو حرام عقلا و شرعا ، و يتحقق بالاستيلاء على مال الغير ظلما و جعله تحت يده و تصرفه ، بلا فرق فيه بين المنقول و غيره كالعقارات ، و لا بين الأعيان و المنافع ، و على هذا فإذا كان مستوليا على تمام المال

بالاستقلال عدوانا ضمن التمام ، و إذا كان على بعضه ضمن ذلك البعض، كما لو سكن الدار قهرا مع المالك ضمن النصف لو كانت بينهما بنسبة واحدة ، و لو اختلفت فبتلك النسبة ، و يضمن المنفعة إذا كانت مستوفاة ، و كذا إذا فاتت تحت يده ، و لو غصب الحامل ضمن الحمل .

(مسألة ٨٨٦) : لو منع المالك من إمساك الدابة المرسلة فشردت ، أو من القعود على بساطه فسرق ، أو عن الدخول في داره أو عن بيع متاعه لم يضمن من جهة الغصب كلعدم كون المال تحت يده ، فلو هلكت الدابة أو تلف البساط أو انهدمت الدار أو نقصت قيمة المتاع بعد المنع لم يكن على المانع ضمان اليد ، و أما ضمانه من جهة الاتلاف ، فأن كان إتلافها مستندا إليه ضمن و إلا فلا .

(مسألة ٨٨٧) : لو غصب من الغاصب تخيير المالك في الاستيفاء ممّن شاء ، فإن رجع على الأول رجع الأول على الثاني ، و إن رجع على الثاني لم يرجع على الأول ، على أساس استقرار الضمان عليه .

(مسألة ٨٨٨) : إذا استولى على حرّ و حبسه فتلف عنده ، فلا ضمان على المستولي لا عينه و لا منفعته و إن كان الحرّ صغيرا ، إلا أن يكون تلفه مستندا إليه .

(مسألة ٨٨٩) : إذا منع حرّاً عن عمله لم يضمن ، إلا إذا كان أجيرا خاصا لغيره فيضمن لمن استأجره ، و لو كان أجيرا له لزمته الاجرة ، و لو استعمل الحرّ فعليه اجرة عمله .

(مسألة ٨٩٠) : لو أزال القيد عن العبد المجنون أو الفرس ضمن

جنايتهما ، و كذا الحكم في كل حيوان جنى على غيره من إنسان أو حيوان أو غيرهما، فأن صاحبه يضمن جنايته إذا كان بتفريط منه ، أما بترك رباطه أو بحله من الرباط إذا كان الحيوان من شأنه أن يربط وقت الجناية للتحفظ منه.

(مسألة ٨٩١) : لو انهار جدار الجار فوق على إنسان أو حيوان أو غيرهما ، فصاحب الدار ضامن إذا كان عالما بالانهيار فلم يصلحه أو يهدمه و تركه حتى انهدم فاصاب عينا فأتلفها . و كذا لو كان الجدار في الطريق العام ، فأن صاحب الجدار ضامن للتلف الحاصل من انهدامه إذا لم يبادر إلى قلعه أو إصلاحه ، و ضمان صاحب الجدار في الفرضين مشروط بجهل التالف بالحال إن كان إنسانا ، و بجهل مالكة إن كان من الأموال ، فلو وقف شخص تحت الجدار المنهار أو ربط حيوانه هناك مع علمه بالحال فانهدم الجدار، فتلف الإنسان أو الحيوان لم يكن على صاحب الجدار ضمان .

(مسألة ٨٩٢) : ضمان الإنسان يتعلق بذمته في ماله لا على عاقلته .

(مسألة ٨٩٣) : لو فتح بابا فسرق غيره المتاع ضمن السارق .

(مسألة ٨٩٤) : لو أوجج نارا من شأنها السراية إلى مال الغير فسرت إليه ضمنه ، و إذا لم يكن من شأنها السراية ، فاتفقت السراية بتوسط الريح أو غيره لم يضمن .

(مسألة ٨٩٥) : يضمن المسلم للذمي الخمر و الخنزير بقيمتها عندهم مع الإستتار ، و هل يثبت للمسلم حق اختصاص بهما إذا استولى عليهما

لغرض صحيح أو لا ؟

والجواب: أن ثبوته لا يخلو عن إشكال ، و على هذا فلو أتلفهما ففي ثبوت الضمان عليه تأمل ، و لا يبعد عدمه .

(مسألة ٨٩٦) : يجب ردّ المغصوب ، فإن تعيب ضمن الأرش ، فإن تعذر الردّ ضمن مثله ، و لو لم يكن مثلياً ضمنه بقيمته يوم الغصب ، و الأحوط - استحباباً - التصالح لو اختلفت القيمة من يوم غصبه إلى يوم أدائه .

(مسألة ٨٩٧) : لو أعوز المثل في المثلي ضمن قيمة يوم الأداء .

(مسألة ٨٩٨) : لو زادت القيمة للسوق فنقصت لم يضمناها ، و لو زادت الصفة ثم نقصت ضمناها ، فعليه ردّ العين و قيمة تلك الزيادة ، كما لو غصبت دابة مهزولة ثم سمت الدابة ، أو عبدا جاهلا ثم تعلم صنعة فزادت قيمتها بذلك ، ثم هزلت الدابة أو نسي العبد الصنعة ، ضمن الغاصب تلك الزيادة التي حصلت تحت يده ثم زالت . نعم ، لو تجددت صفة لا قيمة لها لم يضمناها .

(مسألة ٨٩٩) : لو زادت القيمة لنقص بعضه مما له مقدر كالجب فعليه دية الجناية ، و لو زادت العين زيادة حكمية أو عينية كانت الزيادة للمالك و إن كانت مستندة إلى فعل الغاصب . نعم ، إذا كانت الزيادة ملك الغاصب ، كما إذا غرس في الأرض المغصوبة شجرا رجع الغاصب بها و عليه أرش نقصان الأرض لو نقصت ، و ليس للغاصب الرجوع بأرش نقصان عينه إلى المالك .

(مسألة ٩٠٠) : لو غصب عبدا و جنى عليه بما فيه قيمته ، كان قطع لسانه أو أنفه أو يديه أو رجله ، فهل عليه دفع العبد مع قيمته إلى مولاه أو لا ؟

والجواب: الأظهر أن عليه دفع القيمة فحسب و أخذه العبد بديلا عن قيمته ، و ليس لمولاه إلا المطالبة بالقيمة .

(مسألة ٩٠١) : لو امتزج المغصوب بجنسه ، فإن كان بما يساويه ، شارك المالك بقدر كميته و إن كان بأجود منه أو بالأدون ، فله أن يشارك بقدر ماليته ، و له أن يطالب الغاصب ببذل ماله ، و كذا لو كان المزج بغير جنس المغصوب ، فإن لم يؤد ذلك إلى التلف أو نقص القيمة ، فله أن يشارك الغاصب بقدر ماليته و إلا يطالبه ببذل ماله .

(مسألة ٩٠٢) : لو اشترى شيئا جاهلا بالغصب ، رجع بالثمن على الغاصب ، و بما غرم للمالك عوضا عما لا نفع له في مقابله أو كان له فيه نفع ، و لو كان عالما فلا رجوع بشيء مما غرم للمالك .

(مسألة ٩٠٣) : لو غصب أرضا فزرع فيها زرعا كان الزرع له و عليه الاجرة للمالك ، و القول قول الغاصب في مقدار القيمة مع اليمين و تعذر البيّنة .

(مسألة ٩٠٤) : يجوز لمالك العين المغصوبة انتزاعها من الغاصب و لو قهرا ، و إذا انحصر استنقاذ الحق بمراجعة الحاكم الجائر جاز ذلك ، و لا يجوز له مطالبة الغاصب بما صرفه في سبيل أخذ الحق .

(مسألة ٩٠٥) : إذا كان له دين على آخر و امتنع من أدائه ، و صرف

منهاج الصالحين / ج ٢ ٣٤٦

مالا في سبيل تحصيله، لا يجوز له أن يأخذه من المدين، إلا إذا اشترط عليه ذلك في ضمن معاملة لازمة .

(مسألة ٩٠٦) : إذا وقع في يده مال الغاصب جاز أخذه مقاصة ، و لا يتوقف على إذن الحاكم الشرعي ، كما لا يتوقف ذلك على تعذر الاستيفاء بواسطة الحاكم الشرعي .

(مسألة ٩٠٧) : لا فرق في مال الغاصب المأخوذ مقاصة بين أن يكون من جنس المغصوب و غيره ، كما لا فرق بين أن يكون وديعة عنده و غيره .
(مسألة ٩٠٨) : إذا كان مال الغاصب أكثر قيمة من ماله ، أخذ منه حصة تساوي ماله ، و كان بها استيفاء حقّه ، و لا يبعد جواز بيعها أجمع و استيفاء دينه من الثمن ، و الأحوط أن يكون ذلك بإجازة الحاكم الشرعي ، و يرد الباقي من الثمن إلى الغاصب .

(مسألة ٩٠٩) : لو كان المغصوب منه قد استحلف الغاصب ، فحلف على عدم الغصب لم تجز المقاصة منه .

كتاب إحياء الموات

المراد بالموات : الأرض المتروكة التي لا ينتفع بها إما لعدم المقتضي لإحيائها و إما لوجود المانع عنه ، كانقطاع الماء عنها أو استيلاء المياه أو

الرمال أو الأحجار أو السيخ عليها أو نحو ذلك .

(مسألة ٩١٠) :الموات على نوعين :

١ - الموات بالأصل ، و هو ما لم تعرض عليه حياة أصلا ، لا بشريا و لا طبيعيا ، كأكثر البراري و المفاوز و البوادي و سفوح الجبال و نحو ذلك .

٢ -الموات بالعارض ، و هو ما عرض عليه الخراب و الموتان بعد الحياة و العمران ، كالأرض التي باد أهلها .

(مسألة ٩١١) :يجوز لكل أحد إحياء الأرض الموات بالأصل ، و هل عملية الإحياء توجب علاقة المحيي بالأرض على مستوى الملك أو على مستوى الحق ؟

والجواب: الأظهر أنها توجب على مستوى الحق دون الملك ، على أساس أن رقبة الأرض ملك للإمام عليه السّلام و ظلت في ملكه ، و قد تسأل :هل يعتبر في الإحياء إذن الإمام عليه السّلام أو لا ؟
والجواب: الأقرب أنه معتبر ، ثم إن هذا الإذن قد ثبت على نحو الإطلاق لكل من شملته أخبار التحليل ، فإذا قام بعملية الإحياء ، فلا يحتاج إلى إذن خاص من الإمام عليه السّلام أو نائبه .

(مسألة ٩١٢) :الموات بالعارض على أقسام :

الاول: ما لا يكون له مالك ، و ذلك كالأراضي الدارسة المتروكة و القرى أو البلاد الخربة و القنوات الطامسة التي كانت للامم الماضية ، التي لم يبق منها أحد ، بل و لا اسم و لا رسم ، أو أنها تنسب إلى طائفة لم

يعرف عنهم سوى الاسم .

الثاني: ما يكون له مالك مجهول لم يعرف شخصه .

الثالث: ما يكون له مالك معلوم .

أما القسم الاول: فحاله حال الموات بالأصل ، و لا يجري عليه حكم مجهول المالك .

و أما القسم الثاني من الأراضي الخربة: فهل يجوز القيام بعملية احيائها أو يعامل معها معاملة الأرض المجهول مالكها؟ والجواب: أنه على القول بأن عملية الإحياء تمنح علاقة المحيي بالأرض على مستوى الحق دون الملك، يجوز القيام بإحيائها، على أساس سقوط حق المحيي عنها باندراسها و خرابها بسقوط موضوعه، و لا يبقى له بعد ذلك أي حق فيها، و أما على القول بأنها تمنح علاقة المحيي بها على مستوى الملك، فلا تخرج الأرض عن ملكه باندراسها و خرابها، و على ضوء هذا القول يعامل مع تلك الأراضي معاملة المجهول مالكها، فيجب الفحص عنه، و بعد اليأس و انقطاع الأمل عن الظفر به يرجع إلى الحاكم الشرعي، و حينئذ فيما أن يشتريها منه إذا كانت المصلحة في الشراء و يصرف ثمنها على الفقراء من قبل أصحابها، أو يستأجرها باجرة معينة، أو يقدر لها اجرة المثل و تصرف الاجرة على الفقراء، و هذا فيما إذا لم يعلم بإعراض مالكها عنها، و إلا جاز إحيائها و تملكها بلا حاجة إلى الإذن أصلا، و قد تسأل: أن الأقرب هل هو القول الأول أو الثاني؟

والجواب: الأقرب القول الأول، و على هذا فلا فرق بين هذا القسم من

الأراضي و القسم الأول منها في هذا الحكم . نعم، على القول الثاني ، فأن أعرض المالك عنها جاز لكل أحد إحيائها ، و إن لم يعرض ، فأن إبقاها مواتا للإنتفاع بها على تلك الحال من حشيشها أو قصبها أو جعلها مرعى لدوابها و أنعامها أو أنه كان عازما على إحيائها ، و إنما أخرج ذلك لانتظار وقت صالح له أو لعدم توفر الآلات و الأسباب المتوقف عليها الإحياء و نحو ذلك ، ففي جميع هذه الحالات لا يجوز لأحد أن يقوم بإحيائها و التصرف فيها من دون إذن مالكيها، بل مطلقا إلا إذا رأى الحاكم الشرعي مفسدة في تعطيلها .

أما القسم الثالث من الأراضي الخربة : فإذا علم بأن إبقاء تلك الأراضي معطلة ، إنما هو من جهة عدم الاعتناء بها ، على أساس عدم حاجته إليها فعلا، لا أنه أعرض عنها ، فهل يجوز إحياءها لغيره ؟ والجواب : المشهور جواز إحيائها ، إذا كان سبب ملك المالك الأول عملية الإحياء ، و عدم الجواز إذا كان سببه عملية الشراء أو الإرث ، و لكنه لا يخلو عن إشكال بل منع كلأن عملية الإحياء لو كانت سببا للملك لم يكن فرق بينها و بين عملية الشراء أو الإرث أو غيره ، فكما أن على الثاني لا يجوز التصرف في تلك الأراضي بإحيائها و توفير الشروط للإستفادة منها من دون إذن أصحابها ، فكذلك على الأول كلأن ملكيتها المتعلقة برقيبتها لا تزول بزوال الحياة عنها كلأنها جهة تعليلية لا تقييدية ، و أما إذا كانت سببا للحق دون الملك - كما هو الأظهر - فيجوز التصرف فيها بعد زوال الحياة عنها و خرابها كلأن الحق متمثل في حياتها ، فما دامت حية متعلقة له ، فإذا ماتت

و خربت خرجت عن مورده ، و بكلمة :أن المحيي إنما يملك نتيجة عمله دون نفس الأرض ، و هي خلق الشروط فيها التي تتيح للفرد فرصة الإستفادة منها و الإنتفاع بها ، و ما دامت تلك الشروط فيها متوفرة و الفرصة متاحة فعلاقته بها ثابتة ، سواء كان يمارس الإنتفاع بها أم لم يمارس ، و أما إذا زالت تلك الفرصة و الشروط عنها ، فقد زالت علاقته بها أيضا ، على أساس أنها كانت معلولة لهذه الشروط و الفرصة ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون موتها مستندا إلى تركه ممارسة للإنتفاع بها و الإستفادة منها بالاختيار، أو مستندا إلى مانع خارجي .هذا من ناحية ، و من ناحية اخرى أنه على هذا القول لا فرق في جواز التصرف في تلك الأراضي و إحيائها ، بين أن يكون منشأ علاقة أصحابها بها عملية الإحياء أو عملية الشراء و نحوه، على أساس أن مصدر علاقة الإنسان بالأرض مباشرة إنما هو عملية الإحياء و كذلك بسائر ثرواتها الطبيعية ، و أما الأسباب الاخرى فهي أسباب ثانوية لها و في طولها ، و على هذا فمن كانت علاقته بالأرض على مستوى الحق بعملية الإحياء ، ف شراء الأرض ميتة لا يوجب إلا منح المشتري نفس العلاقة التي كانت له ، فأن حقيقة البيع منح البائع نفس علاقة المشتري بالثمن ، و منح المشتري نفس علاقة البائع بالمبيع ، فأن كانت على مستوى الملك كانت كذلك ، و إن كانت على مستوى الحق كانت كذلك ، و لا يتصور أن تكون علاقة البائع بالمبيع على مستوى الحق ، و لكن البيع يوجب منح المشتري العلاقة به على مستوى الملك ، و حيث إن سببية الشراء أو الإرث أو الهبة أو غير ذلك سببية ثانوية ، فلا بد و أن تنتهي في

نهاية المطاف إلى سببية الإحياء ، فلا وجه للتفصيل بين ما إذا كان سبب علاقة الإنسان بالأرض الإحياء أو الشراء أو غيره .

(مسألة ٩١٣) : كما يجوز إحياء البلاد القديمة الخربة و القرى الدارسة التي باد أهلها ، كذلك يجوز حيازة موادها و أجزاءها الباقية من الأخشاب و الأحجار و الآجر و ما شاكل ذلك ، و يملكها الحائز إذا أخذها بقصد التملك .

(مسألة ٩١٤) : الأراضي الموقوفة التي طرأ عليها الموتان و الخراب على أقسام :

- ١ - ما لا يعلم كيفية وقفها أصلا ، و أنّها وقف خاص أو عام أو أنّها وقف على الجهات أو على أقوام .
- ٢ - ما علم أنّها وقف على أقوام و لم يبق منهم أثر ، و على طائفة لم يعرف منهم سوى الاسم خاصة .
- ٣ - ما علم أنّها وقف على جهة من الجهات ، و لكن تلك الجهة غير معلومة أنّها مسجد خاص أو مدرسة خاصّة أو مشهد أو مقبرة كذلك أو غير ذلك ، فالجهة الموقوف عليها مجهولة عينا و وصفا .
- ٤ - ما علم أنّها وقف على أشخاص و لكنّهم غير معلومين بأشخاصهم و أعيانهم ، كما إذا علم أن مالكةا وقفها على ذريّته مع العلم بوجودهم فعلا ، و لكنّهم غير معلومين بأشخاصهم و أعيانهم .
- ٥ - ما علم أنّها وقف على جهة معيّنة أو أشخاص معلومين بأعيانهم .
- ٦ - ما علم إجمالا بأن مالكةا قد وقفها ، و لكن لا يدري أنه وقفها

على جهة كمدرسته المعيّنة أو أنه وقفها على ذريته المعلومين بأعيانهم ، و لم يكن طريق شرعي لإثبات وقفها على أحد الأمرين .

أما القسم الأول و الثاني: فالظاهر أنهما من الأنفال ، و لا إشكال في جواز إحيائهما شرعا ، فحالهما من هذه الناحية حال سائر الأراضي الموات . و أمّا القسم الثالث: فالأقوى أن أمره راجع إلى الحاكم الشرعي ، على أساس أنه وقف ، فلا يجوز التصرف فيه من دون إذن المتولّي و هو فعلا منحصر به ، و عليه فمن يقوم بإحيائه و عمارته بزرع أو نحوه ، يراجع الحاكم الشرعي و يأخذه منه مزارعة أو إجارة أو يشتري منه ، و يصرف حصة الوقف على الأول و ثمنه على الثاني في وجوه البرّ و الإحسان مع مراعاة الأقرب فالأقرب .

و كذلك الحال في القسم الرابع .

و أما القسم الخامس: فيجب على من أحياه و عمره اجرة مثله ، و يصرفها في الجهة المعيّنة إذا كان الوقف عليها و يدفعها إلى الموقوف عليهم المعيّنين ، إذا كان الوقف عليهم ، و يجب أن يكون التصرف بإجازة المتولّي أو الموقوف عليهم .

و أمّا السادس: فيجب على من يقوم بعمارته و إحيائه اجرة مثله ، و يجب صرفها في الجهة المعيّنة بإجازة من الذرية ، كما أنه يجب عليه أن يستأذن في تصرفه فيه منهم أو من المتولّي لتلك الجهة إن كان ، و إلا فمن الحاكم الشرعي أو وكيله ، و إذا لم يجز الذرية الصرف في تلك الجهة ، فينتهي الأمر إلى القرعة في تعيين الموقوف عليه كما يأتي .

(مسألة ٩١٥) : من أحيى أرضاً مواتاً تبعها حریمها بعد الإحياء ، و حریم كل شيء مقدار ما يتوقف عليه الانتفاع به ، و لا يجوز لأحد أن يحيي هذا المقدار من دون رضا صاحبه .

(مسألة ٩١٦) : حریم الدار عبارة عن مسلك الدخول إليها و الخروج منها في الجهة التي يفتح إليها باب الدار و مطرح ترابها و رمادها و مصب مائها و ثلوجها و ما شاكل ذلك عند الحاجة كما هو الغالب في القرى و الأرياف ، و أما في البلاد - و لا سيما في العصر الحاضر - فلا يتوقف جمع ترابها على وجود مكان له ، و أما الرماد فلا وجود له فعلاً ، و أما مائها و ثلوجها فلا يتوقفان على وجود مصب لها على وجه الأرض .

(مسألة ٩١٧) : حریم حائط البستان و نحوه مقدار مطرح ترابه و الآلات و الطين و الجص ، إذا احتاج إلى الترميم و البناء لدى الحاجة و التوقف .

(مسألة ٩١٨) : حریم النهر مقدار مطرح ترابه و طينه إذا احتاج إلى الإصلاح و التنقية و المجاز على حافته للمواظبة عليه إذا توقف عليه ، و إلا فلا يكون حریماً ، و هذا يختلف باختلاف الأزمنة .

(مسألة ٩١٩) : حریم البئر موضع وقوف النازح إذا كان الإستسقاء منها باليد ، و موضع تردد البهيمة و الدولاب ، و الموضع الذي يجتمع فيه الماء للزرع أو نحوه و مصبه و مطرح ما يخرج منها من الطين عند الحاجة و التوقف .

(مسألة ٩٢٠) : حریم العين ما تحتاج إليه في الانتفاع منها على نحو ما

مرّ في غيرها .

(مسألة ٩٢١) :حریم القرية ما تحتاج إليه في حفظ مصالحها و مصالح أهلها من مجمع ترابها و كناستها و مطرح سمادها و رمادها و مجمع أهاليها لمصالحهم ، و مسيل مائها و الطرق المسلوكة منها و إليها ، و مدفن موتاهم و مرعى ماشيتهم و محتطبهم و ما شاكل ذلك . كل ذلك بمقدار حاجة أهل القرية ، بحيث لو زاحم مزاحم لوقعوا في ضيق و حرج ، و هي تختلف باختلاف سعة القرية و ضيقها و كثرة أهلها و قلتهم و كثرة مواشيتها و دوابها و قلتها و هكذا ، و ليس لذلك ضابط كلي غير ذلك ، و من هنا تختلف حاجة القرية سعة و ضيقا باختلاف الأزمنة ، فأنها تحتاج في الأزمنة السابقة إلى موارد الاحتطاب ، و أمّا في زماننا هذا فتستغني عنها بقيام شيء آخر مقام الحطب ، فعندئذ تخرج تلك الموارد عن كونها حريما للقرية .

(مسألة ٩٢٢) :حریم المزرعة ما يتوقّف عليه الانتفاع منها و يكون من مرافقها ، كمسالك الدخول إليها و الخروج منها و محل بيادرها و حظائرها و مجتمع سمادها و نحو ذلك ، كلّ ذلك بمقدار الحاجة .

(مسألة ٩٢٣) :الأراضي المنسوبة إلى طوائف العرب و العجم و غيرهم لمجاورتها لبيوتهم و مساكنهم من دون تملكهم لها بالإحياء باقية على إباحتها الأصلية ، فلا يجوز لهم منع غيرهم من الإنتفاع بها ، و لا يجوز لهم أخذ الاجرة ممّن ينتفع بها ، و إذا قسموها فيما بينهم لرفع التشاجر و النزاع لا تكون القسمة صحيحة ، فيجوز لكلّ من المتقاسمين التصرف فيما يختصّ بالآخر بحسب القسمة . نعم، إذا كانوا يحتاجون إليها لرعي الحيوان

أو نحو ذلك كانت من حريم أملاكهم ، و لا يجوز لغيرهم مزاحمتهم في ذلك و تعطيل حوائجهم .

(مسألة ٩٢٤) : للبئر حريم آخر ، و هو أن يكون الفصل بين بئر و بئر اخرى بمقدار لا يكون في إحداث البئر الثانية ضرر على الأولى ، من جذب مائها تماما أو بعضا أو منع جريانه من عروقها ، و هذا هو الضابط الكلّي في جميع أقسامها .

(مسألة ٩٢٥) : للعين و القناة أيضا حريم آخر ، و هو أن يكون الفصل بين عين و عين اخرى و قناة و قناة ثانية في الأرض الصلبة خمسمائة ذراع ، و في الأرض الرخوة ألف ذراع . و لكن الظاهر أن هذا التحديد غالبي، حيث إنّ الغالب أن يندفع الضرر بهذا المقدار من البعد و ليس تعبدياً. و عليه فلو فرض أن العين الثانية تضرّ بالأولى و ينقص ماؤها مع هذا البعد ، فالظاهر عدم جواز إحداثها ، و لا بد من زيادة البعد بما يندفع به الضرر أو يرضى به مالك الأولى ، كما أنه لو فرض عدم لزوم الضرر عليها في إحداث قناة اخرى في أقل من هذا البعد ، فالظاهر جوازه بلا حاجة إلى الإذن من صاحب القناة الأولى ، و لا فرق في ذلك بين إحداث قناة في الموات و بين إحداثها في ملكه ، فكما يعتبر في الأول أن لا يكون مضرا بالأولى فكذلك في الثاني ، كما أن الأمر كذلك في الآبار و الأنهار التي تكون مجاري للماء ، فيجوز إحداث بئر يجري فيها الماء من منبعها قرب بئر اخرى كذلك ، و كذلك إحداث نهر قرب آخر ، و ليس لمالك الأول منعه إلا إذا استلزم ضررا ، فعندئذ يجوز منعه .

(مسألة ٩٢٦) :يجوز إحياء الموات التي هي في أطراف القنوات و الآبار و تعميرها بجعلها مزرعة أو بستانا أو ما شاكل ذلك ،شريطة أن يكون الإحياء في غير المقدار الذي يتوقّف عليه الإنتفاع من تلك القنوات و الآبار، و أما اعتبار البعد المذكور في القنوات و الآبار فإنّما هو بالإضافة إلى إحداث قناة أو بئر اخرى فقط .

(مسألة ٩٢٧) :إذا لم تكن الموات من حریم العامر و مرافقه على النحو المتقدمّ ، جاز إحيائها لكل أحد و إن كانت بقرب العامر ، و لا تختص بمن يملك العامر و لا أولويّة له .

(مسألة ٩٢٨) :الظاهر أن حریم الأملاك ليس ملكا و لا حقًا للمالك ، سواء أكان حریم قناة أم بئر أم قرية أم بستان أم دار أم نهر أو غير ذلك ، و إنّما لا يجوز لغيره مزاحمته فيه باعتبار أن انتفاعه من ملكه يتوقّف عليه .

(مسألة ٩٢٩) :لا حریم للأملاك المتجاورة ،مثلا لو بنى المالك المتجاوران حائطا في البين لم يكن له حریم من الجانبين ، و كذا لو بنى أحدهما في نهاية ملكه حائطا أو غيره لم يكن له حریم في ملك الآخر كما هو الحال في البلدان .

(مسألة ٩٣٠) :يجوز لكل مالك أن يتصرّف في ملكه بما شاء ما لم يستلزم ضررا على جاره ، و إلا فالظاهر عدم جوازه ، كما إذا تصرّف في ملكه على نحو يوجب خللا في حيطان دار جاره أو حبس ماء في ملكه ، بحيث تسري الرطوبة إلى بناء جاره أو أحدث بالوعة أو كنيفا بقرب بئر الجار ، فأوجب فساد مائها أو حفر بئرا بقرب بئر جاره ، فأوجب نقصان

مائها. و الظاهر عدم الفرق بين أن يكون النقص مستندا إلى جذب البئر الثانية ماء الأولى ، أو أن يكون مستندا إلى كون الثانية أعمق من الأولى . نعم، لا مانع من تعلية البناء و إن كانت مانعة عن الاستفادة من الشمس أو الهواء .

(مسألة ٩٣١) : إذا لزم من تصرفه في ملكه ضرر معتدّ به على جاره ، و لم يكن مثل هذا الضرر أمرا متعارفا فيما بين الجيران ، لم يجز له التصرف فيه ، و لو تصرف وجب عليه رفعه . هذا إذا لم يكن في ترك التصرف ضرر على المالك ، و أما إذا كان في تركه ضرر عليه لا يقل من الضرر على جاره ، ففي جواز تصرفه عندئذ و عدمه و جهان ، و الأقرب جوازه و إن كان الأحوط الأولى تركه . كما أن الأقرب ضمانه للضرر الوارد على جاره إذا كان مستندا إليه عرفا ، مثلا لو حفر بالوعة في داره تضرّ بيئر جاره ، وجب عليه طمّها ، إلا إذا كان فيه ضرر على المالك ، و عندئذ ففي وجوب طمّها و عدمه و جهان ، و الأقرب عدم وجوبه . نعم الظاهر عدم جريان هذا الحكم لو كان حفر البئر من الجار متأخرا عن حفر البالوعة .

(مسألة ٩٣٢) : من سبق من المؤمنين إلى أرض عامرة طبيعية - كما إذا كانت ذات أشجار و قابلة للإنتفاع - كان أحقّ بها ، و لا يتحقّق السبق إليها إلاّ بالإستيلاء عليها و صيرورتها تحت سلطانه و في حوزته و خروجها من إمكان استيلاء غيره عليها .

(مسألة ٩٣٣) : قد حث في الروايات الكثيرة على رعاية الجار و حسن المعاشرة مع الجيران و كف الأذى عنهم و حرمة إيدائهم ، و قد ورد في

بعض الروايات: أن الجار كالنفس و إن حرّمته كحرمة امه ، و في بعضها الآخر: أن حسن الجوار يزيد في الرزق و يعمر الديار و يزيد في الأعمار . و في الثالث: من كفّ أذاه عن جاره أقاله الله عشرته يوم القيامة ، و في الرابع: ليس ممّا من لم يحسن مجاورة من جاوره ، و غيرها ممّا قد اكّد في الوصية بالجار و تشديد الأمر فيه .

(مسألة ٩٣٤) : يستحبّ للجار الإذن في وضع خشب جاره على حائطه مع الحاجة ، و لو أذن جاز له الرجوع قبل البناء عليه ، و كذا بعد البناء إذا لم يضرّ الرفع ، و إلاّ فالظاهر عدم جوازه .

(مسألة ٩٣٥) : لو تداعيا جدارا لا يد لأحدهما عليه ، فهو للحالف منهما مع نكول الآخر ، و لو حلفا فهو لهما و إن نكلا فالمرجع القرعة ، و لو اتّصل الجدار ببناء أحدهما دون الآخر أو كان له عليه طرح ، فهو له مع اليمين باعتبار أنّه تحت يده و تصرفه .

(مسألة ٩٣٦) : إذا اختلف مالك العلو و مالك السفلى كان القول قول مالك السفلى في جدران البيت ، و قول مالك العلو في السقف و جدران الغرفة و الدرجة ، و أمّا المخزن تحت الدرجة فلا يبعد كونه لمالك السفلى ، و طريق العلو في الصحن بينهما و الباقي للأسفل .

(مسألة ٩٣٧) : يجوز للجار عطف أغصان شجر جاره عن ملكه إذا تدلّت عليه ، فإن تعذّر عطفها قطعها بإذن مالِكها ، فإن امتنع أجبره الحاكم الشرعي .

(مسألة ٩٣٨) : راكب الدابة أولى بها من قابض لجامها ، و مالك

الأسفل أولى بالغرفة المفتوح بابها إلى الجار من الجار مع التنازع و اليمين و عدم البيّنة .

(مسألة ٩٣٩) :يعتبر في تملك الموات أن لا تكون مسبوقه بالتحجير من غيره ، و لو أحيها من دون إذن المحجر لم يحصل له الحقّ فيها ، و يتحقّق التحجير بكلّ ما يدلّ على إرادة الإحياء ، كوضع الأحجار في أطرافها أو حفر أساس أو حفر بئر من آبار القناة الدارسة الخربة ، فأنه تحجير بالإضافة إلى بقيّة آبار القناة ،بل هو تحجير أيضا بالإضافة إلى الأراضي الموات التي تسقي بمائها بعد جريانه ، فلا يجوز لغيره إحيائها ، و بكلمة :أنّ التحجير إنما يوجب حقّ الأولويّة إذا كان مقدّمة للإحياء و شروعا فيه لا مطلقا .

(مسألة ٩٤٠) :لو حفر بئرا في الموات بالأصل لإحداث قناة فيها ، فالظاهر أنّه تحجير بالإضافة إلى أصل القناة و بالإضافة إلى الأراضي الموات التي يصل إليها ماؤها بعد تمامها ، و ليس لغيره إحياء تلك الأراضي .

(مسألة ٩٤١) :التحجير كما عرفت يفيد حقّ الأولوية و لا يفيد الملكية ، و لكن مع ذلك لا بأس بنقله إلى غيره ببيع أو غيره بنقل متعلّقه ، فإنّ الحقّ - بما هو حكم شرعي - غير قابل للإنتفاع بنفسه بقطع النظر عن انتقال متعلّقه .

(مسألة ٩٤٢) :يعتبر في كون التحجير مانعا تمكن المحجر من القيام بعمارته و إحيائه ، فإنّ لم يتمكّن من إحياء ما حجره لمانع كالفقير أو العجز

عن تهيئة الأسباب المتوقّف عليها الإحياء، جاز لغيره إحياءه، و كذلك إذا كان متمكّنا من الإحياء و لكن كان غرضه من التحجير الإستيلاء و السيطرة على المحجر من دون إرادة إحيائه فعلا، فإنه لا يوجب حقّ الأولويّة له و لا يمنع من إحياء غيره .

(مسألة ٩٤٣) : لو حجر زائدا على ما يقدر على إحيائه لا أثر لتحجيره بالإضافة إلى المقدار الزائد .

(مسألة ٩٤٤) : لو حجر الموات من كان عاجزا عن إحيائها، لم يحصل له حقّ فيها لكي يكون له نقله إلى غيره بصلح أو هبة أو بيع أو نحو ذلك .
(مسألة ٩٤٥) : لا يعتبر في التحجير أن يكون بالباشرة، بل يجوز أن يكون بالتوكيل و الإستيجار، و عليه فالحق الحاصل بسبب عملهما للموكل و المستأجر لا للوكيل و الأجير .

(مسألة ٩٤٦) : إذا وقع التحجير من شخص نيابة عن غيره ثمّ أجاز النيابة، فهل يثبت الحق للمنوب عنه أو لا؟ وجهان لا يبعد عدم الثبوت .
(مسألة ٩٤٧) : إذا انمحت آثار التحجير، فإن كان من جهة إهمال المحجر بطل حقه و جاز لغيره إحياءه، و إذا لم يكن من جهة إهماله و تسامحه و كان زوالها من دون اختياره، كما إذا أزالها عاصف و نحوه، ففي بطلان حقه إشكال بل منع .

(مسألة ٩٤٨) : اللازم على المحجر أن يشتغل بالعمارة و الإحياء عقيب التحجير، فلو أهمل و ترك الإحياء و طالت المدّة، فهل يجوز لغيره إحياءه من دون اذنه أو لا؟

والجواب: أن الجواز غير بعيد، على أساس أن التحجير بعنوانه لا يوجب حدوث حق للمحجر وإنما يوجب ذلك باعتبار أنه شروع في عملية الإحياء، فإذا ترك المحجر العملية متسامحا و متماهلا و من دون أي عذر و مانع و طالت مدة الترك، لم يصدق عليه عرفا أنه شروع فيها و مقدّمة لها، و من هنا إذا كان التحجير بعنوان الاستيلاء و السيطرة على الأراضي الشاسعة لا يفرض إحيائها و استثمارها و الاستفادة من ثرواتها، فلا قيمة له و لا يمنع عن قيام الغير بإحيائها، بلا فرق في ذلك بين أن يكون متمكّنا من إحيائها فعلا و لكنّه لا يريد الإحياء، و إنّما كان قصده السيطرة عليها برجاء أنها تفيده في المستقبل أو لا يكون متمكّنا من إحياء كلّها فعلا، فعلى كلا التقديرين لا أثر للتحجير و لا يوجب حق الأولوية له بها، و لكن مع هذا فالأحوط و الأولى في المقام أن يرفع أمره إلى الحاكم الشرعي مع بسط يده أو وكيله، فيلزم المحجر بأحد أمرين: إما الإحياء أو رفع اليد عنه. نعم، إذا أبدى عذرا مقبولا - كعدم توفر المواد للإحياء أو نحو ذلك - يمهّل بمقدار زوال عذره، فإذا اشتغل بعده بالتعمير و نحوه فهو، و إلا بطل حقّه و جاز لغيره إحياءه، و إذا لم يكن الحاكم موجودا، فالظاهر سقوط حقّ المحجر إذا أهمل بمقدار يعدّ عرفا تعطّيلا له، و الأحوط الأولى مراعاة حقّه إلى ثلاث سنين.

(مسألة ٩٤٩): الظاهر أنه لا يعتبر في حصول الحقّ بالإحياء قصده، بل يكفي قصد الإحياء و الإنتفاع به بنفسه أو من هو بمنزلته، فلو حفر بئرا في مفازة بقصد أن يقضي منها حاجته كان أحقّ بها، و لكن إذا ارتحل و

أعرض عنها فهي مباحة للجميع .

(مسألة ٩٥٠) : لا بد في صدق إحياء الموات من العمل فيه إلى حد يصدق عليه أحد العناوين العامة ، كالدار و البستان و المزرعة و الحظيرة و البئر و القناة و النهر و ما شاكل ذلك ، و لذلك يختلف ما اعتبر في الإحياء باختلاف العمارة ، فما اعتبر في إحياء البستان و المزرعة و نحوهما غير ما هو معتبر في إحياء الدار و ما شاكلها ، و عليه فحصول الحقّ تابع لصدق أحد هذه العناوين و يدور مداره وجودا و عدما ، و عند الشكّ في حصوله يحكم بعدمه .

(مسألة ٩٥١) : الأظهر أنّ الإعراض عن الملك يوجب زواله ، فإذا أعرض المالك عن ملكه صار كالمباح الأصلي ، فيجوز لكلّ فرد حينئذ أن يأخذه ، فإذا أخذه ملك .

كتاب المشتركات

المراد بالمشتركات : الطرق و الشوارع و المساجد و المدارس و الربط

و المياه و المعادن .

(مسألة ٩٥٢) :الطرق على قسمين نافذ و غير نافذ ، أما الأول فهو الطريق المسمى بالشارع العام و الناس فيه شرع سواء ، و لا يجوز التصرف لأحد فيه بأحياء أو نحوه ، و لا في أرضه ببناء حائط أو حفر بئر أو نهر أو مزرعة أو غرس أشجار و نحو ذلك ممّا يزاحم المارة عادة ،هذا في غير الطريق المسبّل ، و سوف يأتي حكمه و الفرق بينه و بين الطريق العام في الأرض الموات . و أمّا حفر بالوعة فيه ليجتمع فيها ماء المطر و نحوه ، فلا إشكال في جواز كلكونها من مصالحه و مرافقه . و كذا لا بأس بحفر سرداب تحته إذا أحكم أساسه و سقفه . كما أنه لا بأس بالتصرف في فضائه بإخراج روشن أو جناح أو فتح باب أو نصب ميزاب أو غير ذلك .

و الضابط :أن كلّ تصرف في فضائه لا يكون مضرّاً بالمارة جائز .

(مسألة ٩٥٣) :لو أحدث جناحا على الشارع العام ثمّ أنهدم أو هدم ، فإن كان من قصده تجديده ثانيا ،فالظاهر أنه لا يجوز للآخر اشغال ذلك الفضاء، و إن لم يكن من قصده تجديده جاز له ذلك .

(مسألة ٩٥٤) :الطريق الذي لا يسلك منه إلى طريق آخر أو أرض مباحة لكونه محاطا بالدور من جوانبه الثلاثة ، و هو المسمّى بالسكة المرفوعة و الدرية ، فهو ملك لأرباب الدور التي أبوابها مفتوحة إليه ، دون كلّ من كان حائط داره إليه ، و هو مشترك بينهم من صدره إلى ساقه ، و حكمه حكم سائر الأموال المشتركة ، فلا يجوز لكلّ واحد منهم التصرف فيه بدون إذن الآخرين . نعم،يجوز لكلّ منهم فتح باب آخر و سدّ الباب

الأول .

(مسألة ٩٥٥) : لا يجوز لمن كان حائط داره إلى الدّريّة فتح باب إليها للاستطراق إلاّ بإذن أربابها . نعم، له فتح ثقبه و شباك إليها ، و أمّا فتح باب للاستطراق ، بل لمجرّد دخول الهواء أو الاستضاءه ، فالظاهر أنّه لا مانع منه .

(مسألة ٩٥٦) : يجوز لكلّ من أصحاب الدّريّة الجلوس فيها و الاستطراق و التردّد منها إلى داره بنفسه و عائلته و دوابه ، و كل ما يتعلّق بشؤونه من دون إذن باقي الشركاء و إن كان فيهم القصر ، و من دون رعاية المساواة معهم .

(مسألة ٩٥٧) : يجوز لكلّ أحد الانتفاع من الشوارع و الطرق العامّة كالجلوس أو النّوم أو الصلاة أو البيع أو الشراء أو نحو ذلك ، ما لم يكن مزاحماً للمستطرقين ، و ليس لأحد منعه عن ذلك و إزعاجه ، كما أنّه ليس لأحد مزاحمته في قدر ما يحتاج إليه بوضع متاعه و الوقوف للمعاملة و غير ذلك .

(مسألة ٩٥٨) : إذا جلس أحد في موضع من الطريق ثمّ قام عنه ، فإن كان جلوسه جلوس استراحة و نحوها بطل حقّه ، و إن كان لحرفة و نحوها ، فإن كان قيامه بعد استيفاء غرضه أو أنّه لا ينوي العود بطل حقّه أيضاً ، فلو جلس في محلّه غيره لم يكن له منعه .

(مسألة ٩٥٩) : قد تسأل : أن قيامه عنه إن كان قبل استيفاء غرضه و إنجاز مهامه مع قصده العود إليه مرّة اخرى ، فهل يسقط حقّه بذلك أو لا ؟

والجواب: أن السقوط غير بعيد حتى إذا بقي منه فيه متاع أو رجل أو بساط، على أساس أن الثابت لكل فرد حق الانتفاع فيه فما دام أنه يمارس هذا الحق، فلا يجوز لغيره أن يزاحمه، و أما إذا ترك الانتفاع منه فقد انتفى حقه بانتفاء موضوعه. و على هذا فالإنسان مادام جالساً في الطريق للاستراحة أو للبيع و الشراء أو لغرض آخر، فلا يجوز لغيره مزاحمته، و أما إذا قام من مكانه، فلا يبقى له حق فيه كالأُنَّ حقه الجلوس، فإذا قام منه سقط بسقوط موضوعه، فعندئذٍ يجوز لغيره الجلوس فيه و لا يحق له أن يمنع عن ذلك، و كذلك الحال في المسجد و نحوه مما تكون نسبتته إلى الجميع على حدّ سواء، فإذا صلّى شخص في المسجد أو جلس فيه لقراءة القرآن أو غيرها، فما دام يمارس عمله فيه فلا يحق لأي فرد آخر أن يزاحمه، و أما إذا قام منه فلا حق له فيه بعد ذلك و إن كان ناوياً العود إليه مرّة أخرى و الصلاة فيه، و من هنا إذا أخذ مكان فرد منه بالقوّة و صلّى فيه كانت صلاته صحيحة و إن كان آثماً، و هذا شاهد على أن المكان ليس متعلّقاً بحقه، نعم لو كانت فترة الخروج منه و القيام قليلة جداً، بحيث لا تضرّ بوحدة الجلوس عرفاً و اتّصاله، فعندئذٍ يبقى حقه ببقاء تواجده فيه، كما إذا قام لشرب ماء لا يبعد منه إلاّ خطوات أو لغسل يديه أو وجهه أو نحو ذلك، فلا يقال عرفاً: أنه قام من مكانه، و لا يضرّ باستمرار جلوسه و تواجده فيه عرفاً تخلل فترات القيام في أثنائه الذي هو أمر اعتيادي في مجلس واحد.

(مسألة ٩٦٠): يتحقّق الشارع العام بامور :

الاول: كثرة الاستطراق و التردد و مرور القوافل و وسائل النقل في الأرض الموات .

الثاني: جعل الإنسان ملكه شارعا عاما و تسهيله تسبيلا دائما لسلوك كافة الناس فيه ، فإذا جعل ملكه كذلك لم يجز لأحد التصرف فيه بإحياء أو نحوه ، و إن لم يكن مزاحما للمارة على أساس أنه وقف ، فلا يجوز التصرف في الوقف مما ينافي جهته ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون حده سبعة أذرع أو أقل أو أكثر و سواء كان الزائد على الخمسة موردا - للحاجة كما هو الغالب في زماننا هذا - أم لا ، و بذلك يمتاز الطريق المسبل عن الطريق المبتكر في الأرض الموات ، فإنه يجوز التصرف في الزائد على الخمسة إذا لم تكن مزاحمة للمارة .

الثالث: من الطريق العام هو الواقع بين الأراضي العامرة للناس ، كما إذا فرض وجود قطعة من الأرض الموات بين تلك الأراضي العامرة و أصبحت تلك القطعة طريقا عاما للناس من جهة كثرة الاستطراق و المرور منها ، و ليس لهذا الطريق حدّ خاص سعة و ضيقا ، فإنه على ما هو عليه القطعة المذكورة من السعة ، فلا يجب على الملاك توسعته إذا كان أقلّ من خمسة أذرع ، و إن فرض أنه أصبح ضيقا على المارة إلاّ بتدخل ولي الفقيه على أساس مصلحة عامة . نعم، إذا كان زائدا على الخمسة و لم يكن الزائد موردا للحاجة ، جاز التصرف في الزائد بإحياء أو نحوه ، و كذلك الحال فيما لو سبل شخص في وسط أرضه العامرة أو في أحد أطرافها المجاور لأرض غيره مقدارا معينا لعبور الناس ، فإنه لا يزيد و لا ينقص .

(مسألة ٩٦١) : إذا كان الشارع العام واقعا بين الموات بكلا طرفيه أو أحد طرفيه ، فلا يجوز إحياء ذلك الموات بمقدار يوجب نقص الشارع عن خمسة أذرع ، فإن ذلك حدّ الطريق المعين من قبل الشرع ، و عليه فلو كان الإحياء إلى حدّ لا يبقى للطريق خمسة أذرع وجب عليه هدمه . نعم، لو أحيى شخص من أحد طرفيه ، ثم أحيى آخر من طرفه الآخر بمقدار يوجب نقصه عن حدّه ، لزم على الثاني هدمه دون الأوّل .

(مسألة ٩٦٢) : إذا انقطعت المارّة عن الطريق غير المسبل ، أما لعدم المقتضي أو لوجود المانع أو حدوث طريق آخر يوجب الاستغناء عن الطريق الأوّل ، زال حكمه ، بل ارتفع موضوعه و عنوانه ، و عليه فيجوز التصرّف فيه بإحياء أو غيره ، و قد تسأل : أنّ الطريق العام المبتكر في الأرض الموات بما أنّه لا يخضع لمبدأ الحقّ الخاص أو العام ، و إنّما الثابت هو عدم جواز مزاحمة المارّة فيه ، فهل يجوز تبديله بطريق آخر و تغييره أو لا ؟

والجواب: يجوز إذا لم تكن فيه مزاحمة للمارّة ، على أساس أنّه ليس فيه تفويت لحقّها ، و كذلك الحال في الطريق بين الأراضي العامرة ، فأنه يجوز لأصحاب تلك الأراضي تبديله بطريق آخر بهذا الشرط .

(مسألة ٩٦٣) : إذا زاد عرض الطريق عن خمسة أذرع ، فإن كان مسبلا فلا يجوز لأحد إحياء ما زاد عليها و تملكه . و أما إذا كان غير مسبل ، فإن كان الزائد موردا للحاجة لكثرة المارّة و الوسائط الثقيلة كما في العصر الحديث ، فلا يجوز ذلك أيضا ، و إلا فلا مانع منه .

(مسألة ٩٦٤) :الطريق العام بين بلدين أو أكثر و لا سيّما في البلدان الكبيرة المزدهمة بالسكان بحاجة إلى توسّع أكثر بكثير من الحدّ المنصوص في الرواية لإشباع حاجة الناس في النقل و الانتقال من هنا و هناك بالوسائل الثقيلة الحديثة ، و لا موضوعية للحدّ المذكور للطريق العام، فأنه إنّما هو بلحاظ حاجة الناس فيختلف سعة الطريق و ضيقه باختلاف الحاجة في كلّ بلد و قرية .

(مسألة ٩٦٥) :يجوز لكلّ مسلم أن يتعبّد و يصلّي في المسجد ، و جميع المسلمين فيه شرع سواء ، و لا يجوز لأحد أن يزاحم الآخر فيه إذا كان الآخر سابقا عليه، لكن الظاهر تقدّم الصلاة على غيرها ، فلو أراد أحد أن يصلّي فيه جماعة أو فرادى ، فلا يجوز لغيره أن يزاحمه و لو كان سابقا عليه ، كما إذا كان جالسا فيه لقراءة القرآن أو الدعاء أو التّدريس ، بل يجب عليه تخلية ذلك المكان للمصلّي . و لا يبعد أن يكون الحكم كذلك حتى لو كان اختيار المصلّي هذا المكان اقتراحا منه ، فلو اختار المصلّي مكانا مشغولا بغير الصلاة و لو اقترحا ، يشكّل مزاحمته بفعل غير الصلاة و إن كان سابقا عليه .

(مسألة ٩٦٦) :من سبق إلى مكان للصلاة فيه منفردا ، فليس لمريد الصلاة فيه جماعة منعه و إزعاجه ، و إن كان الأولى للمنفرد حينئذ أن يخلي المكان للجامع إذا وجد مكانا آخر فارغا لصلاته ، و لا يكون مناعا للخير .

(مسألة ٩٦٧) :إذا قام الجالس من المسجد و فارق المكان ، فأن

أعرض عنه بطل حقه ، و لو عاد إليه و قد أخذه غيره ، فليس له منعه و إزعاجه . و أما إذا كان ناويا للعود ، فأن بقي رحله فيه ، فالمشهور بقاء حقه ، و لكنّه لا يخلو عن إشكال بل منع ، على أساس أن المكان ليس متعلّقا لحقه ، فأن حقه إنما هو الصلاة فيه ، فما دام هو مشغول فيها لا يحقّ لأيّ فرد أن يزاحمه و يمنعه عن ذلك ، فإذا فرغ منها ثم قام من مكانه انتهى حقه بانتهاه موضوعه و إن كان ناويا للعود إليه ، و يجوز لغيره أن يصلّي مكانه .

(مسألة ٩٦٨) : و قد تسأل : أن وضع الرحل في موضع من المسجد ، هل

يوجب حقّ الأولوية فيه أو لا ؟

والجواب : الأقرب أنّه لا يوجب حقّ الأولوية فيه ، بلا فرق في ذلك بين أن يكون الفصل بين وضع الرحل فيه و مجيئه زمان طويل أو قصير ، باعتبار أن لكل فرد حقا أن يصلّي في أي موضع من المسجد شاء و أراد ، شريطة أن لا يكون الموضع مشغولا بالصلاة من قبل غيره ، و وضع الرحل فيه لا يحدث له حقا فيه ، و عليه فيجوز لغيره رفع الرحل عنه و الصلاة في مكانه ، إذا كان شغل المحلّ على نحو لا يمكن الصلاة فيه إلا برفعه . و هل أنّه يضمّنه برفعه أو لا ؟ و جهان الظاهر عدم الضمان كما لا موجب له بعد جواز رفعه للوصول إلى حقه و هو الصلاة فيه .

(مسألة ٩٦٩) : المشاهد المشرفة كالمساجد ، فأن لكل فرد حقا أن

يمارس ما هو المطلوب فيها من الزيارة و الدعاء و قراءة القرآن و الصلاة في أي نقطة منها شاء ، و ما دام هو مشغول فيها بشيء من الأعمال المذكورة لا يجوز لأيّ أحد أن يزاحمه و يمنعه من ذلك ، و إذا فرغ و قام

من مكانه سقط حقه بسقوط موضوعه ، من دون فرق بين أن يكون ناويا العود إليه أو لا ، و حينئذ فلا مانع من أن يمارس غيره العمل فيه ، و إذا عاد الأوّل لم يجز له أن يزاحمه و يمنعه عن العمل .

(مسألة ٩٧٠) : جواز السكنى في المدارس لطالب العلم و عدمه تابعان لكيفية وقف الواقف ، فإذا خصّها الواقف بطائفة خاصّة كالعرب أو العجم ، أو بصنف خاص كطالبي العلوم الشرعية أو خصوص الفقه أو الكلام مثلا ، فلا يجوز لغير هذه الطائفة أو الصنف السكنى فيها . و أمّا بالنسبة إلى مستحقّي السكنى بها فهي كالمساجد ، فمن حاز غرفة و سكنها فهو أحقّ بها ، و لا يجوز لغيره أن يزاحمه ما لم يعرض عنها و إن طالت المدّة ، إلا إذا اشترط الواقف مدّة خاصة كخمس سنين مثلا ، فعندئذ يلزمه الخروج بعد انقضاء تلك المدّة بلا مهلة .

(مسألة ٩٧١) : إذا اشترط الواقف اتّصاف ساكنها بصفة خاصّة ، كان يكون معيلا ، أو يكون مشغولا بالتدريس أو بالتحصيل ، فإذا تزوّج أو طرأ عليه العجز لزمه الخروج منها . و الضابط أن حقّ السكنى - حدوثا و بقاء - تابع لكيفية وقف الواقف بتمام شروطه ، فلا يجوز السكنى لفاقدها حدوثا أو بقاء .

(مسألة ٩٧٢) : لا يبطل حقّ السكنى لساكنها بالخروج لحوائجه اليومية من المأكل و المشروب و الملبس و ما شاكل ذلك ، كما لا يبطل بالخروج منها للسفر يوما أو يومين أو أكثر ، و كذلك الأسفار المتعارفة التي تشغل مدّة من الزمن كالشهر أو الشهرين أو ثلاثة أشهر أو أكثر ، كالسفر إلى

الحجّ أو الزيارة، أو لملاقة الأقرباء أو نحو ذلك مع نية العود وبقاء رحله و متاعه، فلا بأس بها ما لم تناف شرط الواقف. نعم، لا بدّ من صدق عنوان ساكن المدرسة عليه، فإن كانت المدّة طويلة بحيث توجب عدم صدق العنوان عليه بطل حقّه.

(مسألة ٩٧٣): إذا اعتبر الواقف البيتوتة في المدرسة في ليالي التحصيل خاصّة أو في جميع الليالي، لم يجز لساكنها أن يبيت في مكان آخر، ولو بات فيه بطل حقّه.

(مسألة ٩٧٤): لا يجوز للساكن في غرفة منع غيره عن مشاركته، إلاّ إذا كانت الحجرة حسب الوقف أو بمقتضى قابليّتها معدة لسكنى طالب واحد.

(مسألة ٩٧٥): الربط وهي المساكن المعدّة لسكنى الفقراء أو الغرباء كالمدارس في جميع ما ذكر.

(مسألة ٩٧٦): المياه على نوعين: أحدهما: المياه المكشوفة على سطح الأرض كالبحار والأنهار والعيون العامرة طبيعية.

ثانيهما: المياه المكنوزة في أعماق الأرض التي لا يمكن الوصول إليها إلاّ من خلال عمليّات الحفر و بذل الجهد، كمياه الآبار والعيون العامرة فهي بشرية، و المياه بكلا نوعيها خاضعة لمبدأ الملكية العامة، سواء كانت في الأراضي الموات أم كانت في الأراضي المفتوحة عنوة، فعلى الأوّل فهي من الأنفال و ملك للإمام عليه السّلام. و على الثاني فهي ملك للمسلمين كالأراضي. و على كلا التقديرين فكل من شملته أخبار

التحليل، كما أنه مأذون في القيام بعملية إحياء هذه الأراضي جميعا و الاستفادة من ثرواتها الطبيعية، كذلك أنه مأذون في الاستفادة من مياهها المكنوزة و المكشوفة، فأن لكل فرد منهم حق الإنتفاع بها بقدر ما هو نتيجة عمله و جهده، و لا يجوز لأي أحد منهم أن يزاحم الآخر في ذلك و يمنع منه، و على هذا فمياه الشطوط و الأنهار الكبار كدجلة و الفرات و ما شاكلهما، أو الصغار التي جرت بنفسها من العيون أو السيول أو ذوبان الثلوج و كذا العيون المتفجرة من الجبال أو في أراضي الموات و غير ذلك، من المشتركات في الانتفاع، و كذلك المياه المكنوزة في أعماق الأرض .
(مسألة ٩٧٧) : إن الفرد لا يملك المياه المكشوفة طبيعيا بالحيازة و

الاستيلاء عليها ما دامت المياه في مكانها الطبيعي كالأرض الإسلامية لم يعترف بالحيازة على أساس القوة و التحكيم على الآخرين في ميدان المنافسة، و إنما اعترف بها على أساس العمل و بذل الجهد في سبيل ذلك من دون مزاحمة الآخرين، و على هذا فكل ماء جرى بنفسه أو اجتمع في مكان بلا يد خارجية عليه، فهو من المباحات الأصلية، فمن حازه بإناء أو سحب منها بآلة أو حفر حفيرة و أوصلها بها أو استجد نهرها و أوصله بها أو نحو ذلك، مما يوجب جعلها في حوزته فهو أحق به، و لا يجوز لغيره أن يزاحمه فيه .

(مسألة ٩٧٨) : مياه الآبار و العيون و القنوات التي يصل الإنسان إليها من خلال عمليات الحفر و بذل الجهد و العمل في سبيل اكتشافها، أصبحت موردا لعلاقة الإنسان العامل بها على مستوى الحق دون الملك .

نعم، لو كانت هذه العمليات و بذل الجهد لاكتشافها و الوصول إليها

قبل تشريع الأنفال لمنحت علاقة العامل بها على مستوى الملك .

(مسألة ٩٧٩) : إذا شقَّ نهرا من ماء مباح -سواء كان بحفره في أرض مملوكة له أم بحفره في الموات بقصد إحيائه نهرا -كان أحقَّ بما يدخل فيه من الماء ، و لا يجوز لغيره أن يزاحمه فيه .

(مسألة ٩٨٠) : إذا كان النهر لأشخاص متعددين ، كان كلٌّ منهم أحقَّ بمقدار حصته من النهر ، فإن كانت حصّة كلٍّ منهم من النهر بالسوية ، اشتركوا في الماء بالسوية ، و إن كانت بالتفاوت احقوا بالماء بتلك النسبة ، و لا تتبع نسبة استحقاق الماء نسبة استحقاق الأراضي التي تسقى منه .

(مسألة ٩٨١) : الماء الجاري في النهر المشترك حكمه حكم سائر الأموال المشتركة ، فلا يجوز لكل واحد من الشركاء التصرف فيه من دون إذن الباقين . و عليه فإن أباح كلٌّ منهم لسائر شركائه أن يقضي حاجته منه في كل وقت و زمان و بأي مقدار شاء ، جاز له ذلك .

(مسألة ٩٨٢) : إذا وقع بين الشركاء تعاشر و تشاجر ، فإن تراضوا بالتناوب و المهاية بالأيام أو الساعات فهو ، و إلا فلا محيص من تقسيمه بينهم بالأجزاء ، بأن توضع في فم النهر حديدة مثلا ذات ثقب متعددة متساوية ، و يجعل لكلٍّ منهم من الثقب بمقدار حصته . فإن كانت حصّة أحدهم سدسا و الآخر ثلثا و الثالث نصفا ، فلصاحب السدس ثقب واحد ، و صاحب الثلث ثقبان و لصاحب النصف ثلاثة ثقب فالمجموع ستة .

(مسألة ٩٨٣) : القسمة بحسب الأجزاء لازمة . و الظاهر أنها قسمة إجبار ، فإذا طلبها أحد الشركاء اجبر الممتنع منهم عليها . و أمّا القسمة

بالمهاياة و التناوب ، فهي ليست بقسمة حقيقة حتى تكون لازمة ، بل هي موقوفة على التراضي بينهم ، فيجوز لكلّ منهم الرجوع عنها . نعم ، الظاهر عدم جواز رجوع من استوفى تمام نوبته دون الآخر .

(مسألة ٩٨٤) : إذا اجتمع جماعة على ماء مباح من عين أو واد أو نهر أو نحو ذلك ، كان للجميع حقّ السقي منه و الانتفاع به بقدر حاجته ، و ليس لأحد منهم شق نهر فوقها ليقبض الماء كلّهُ أو ينقصه عن مقدار احتياج الباقيين . و عندئذ فإن كفى الماء للجميع من دون مزاحمة فهو ، و إلاّ كان الحقّ للأسبق فالأسبق في الإحياء إن كان ، و إلاّ قدم الأعلى فالأعلى و الأقرب إلى فوهة العين أو أصل النهر ، و كذا الحال في الأنهار المملوكة المنشقة من الشطوط ، فأن كفى الماء للجميع ، و إلاّ قدم الأسبق فالأسبق ، أي : من كان شقّ نهره أسبق من شقّ نهر الآخر .

و هكذا إن كان هناك سابق و لاحق ، و إلاّ فيقبض الأعلى بمقدار ما يحتاج إليه ، ثم ما يليه و هكذا .

(مسألة ٩٨٥) : تنقية النهر المشترك و إصلاحه و نحوهما على الجميع بنسبة حقّهم إذا كانوا مقدمين على ذلك باختيارهم ، و أمّا إذا لم يقدم عليها إلاّ البعض لم يجبر الممتنع ، كما أنّه ليس للمقدمين مطالبته بحصّته من المؤنة ، إلاّ إذا كان اقدامهم بالتماس منه و تعهده ببذل حصّته .

(مسألة ٩٨٦) : إذا كان النهر مشتركاً بين القاصر و غيره ، و كان اقدام غير القاصر متوقفاً على مشاركة القاصر ، أما لعدم اقتداره من دونه أو لغير ذلك ، و جب على ولي القاصر -مراعاة لمصلحته- مشاركته في الإحياء و

التعمير و بذل المؤنة من مال القاصر بمقدار حصته .

(مسألة ٩٨٧) :مرّ أن الأقرب إلى فوهة النهر أو العين أولى من الأبعد ، شريطة أن لا يكون الأبعد أسبق منه في الإحياء و حيازة الماء ، فإذا لم يكن فللأقرب أن يأخذ من الماء أو يحبسه للزرع إلى الشراك و للشجر إلى القدم و للنخل إلى الساق ، ثم يرسل الماء إلى من هو دونه و هكذا الأقرب فالأقرب .

(مسألة ٩٨٨) :لو كان للإنسان رحي على نهر مملوك لغيره ،لم يجوز للغير تحويل النهر من مجراه إلى مجرى آخر بحيث يوجب تعطيل هذه الرحي إلا بإذن صاحبها ، و كذلك غير الرحي من الأشجار المغروسة على حافته أو غيرها .

(مسألة ٩٨٩) :قد تسأل :هل يجوز لأحد أن يحمي المرعى و يمنع غيره عن رعي مواشيه أو لا ؟
والجواب:لا يجوز له ذلك ،إلا أن يكون المرعى ملكا له ، فيجوز له حينئذ أن يحميه .

(مسألة ٩٩٠) :المعادن على نوعين :

الاول:المعادن الظاهرة ،هي التي تكون طبيعتها المعدنية ظاهرة و بارزة ، سواء كان الوصول إليها بحاجة إلى بذل جهد و عمل - كما إذا كانت في أعماق الأرض - أم لم يكن ، و ذلك كالمح و القير و الكبريت و المومياء و الفيروزج و ما شاكل ذلك .

الثاني:المعادن الباطنة و هي التي لا يبدو جوهر معدنيّتها إلا ببذل جهد

و عمل في سبيل إنجازهِ ، و ذلك كالذهب و الفضة فإنَّ المادَّةَ الذهبية لا تصبح ذهباً بشكله الكامل إلا بعد التصفية و التطوير العملي ، ثم إنَّ كلا النوعين من المعادن خاضعان لمبدأ الملكية العامة إذا كانا في الأراضي الموات أو المفتوحة عنوة ، و يسمح لكلٍّ من شملته أخبار التحليل الانتفاع منهما على حدٍّ سواء ، بحسب بذل الجهد و إنفاق العمل في سبيل حيازتها و إحيائها ، و لا يجوز لأيٍّ أحد أن يزاحم الآخر في ذلك ، و على هذا فالأولى تخضع لمبدأ الحقِّ بالحيازة ، فمن حاز منها شيئاً كان أحقَّ به قليلاً كان أو كثيراً ، و بقي الباقي على الإشتراك في الإنتفاع .

و الثانية: تخضع لمبدأ الحقِّ بالإحياء بعد اكتشافها و الوصول إليها .

(مسألة ٩٩١) : إذا شرع في إحياء معدن ثمَّ أهمله و عطله متعمداً ، لم تحصل له علاقة بالمعدن حتَّى على مستوى الحقِّ ، غاية الأمر لا يجوز اكتشافه و الوصول إليه و استخراجهِ من الطريق الذي هو قام بحفره ، و لكن لا مانع من القيام بالحفر لاكتشافه و الوصول إليه من طريق آخر و استخراجهِ من ذلك الطريق . نعم ، لو كان طريق الوصول إليه منحصرًا بما حفره ذلك الشخص ، فعندئذ لا يبعد سقوط حقِّه إذا طالت مدَّة الإهمال و التعطيل بدرجة سقط الحفر عن الإنتفاع به و الإستفادة منه ، و إلاَّ فللحاكم الشرعي أو وكيله إجباره على إتمام العمل أو رفع اليد عنه ، إذا رأى في ذلك مصلحة . نعم ، لو أبدى عذراً أمهله إلى أن يزول عذره ثمَّ يلزمه على أحد الأمرين .

(مسألة ٩٩٢) : قد تسأل : أنَّ المعادن سواء كانت في أعماق الأرض

أم كانت متكوّنة على وجهها ، هل تخضع للأرض في مبدء الملكية أو لا؟
 والجواب: أن ملكية الأرض إذا كانت مجعولة من قبل الله تعالى ابتداء -
 كجعل ملكية الأراضي الموات للامام عليه السّلام و الأراضي المفتوحة
 عنوة للمسلمين كافة - فكلّ ما فيها من المعادن و المياه و غيرها من
 الثروات الطبيعية ملك له عليه السّلام إذا كانت في أراضي الموات و
 للمسلمين إذا كانت في الأراضي المفتوحة عنوة ، و إذا كانت مجعولة
 بأسباب خاصة كالإحياء و الشراء و نحوهما لم يتبع الأرض في مبدأ
 الملكية ، فأن عملية الإحياء إنّما توجب علاقة المحيي بالأرض ، سواء
 كانت على مستوى الملك أم كانت على مستوى الحق ، و لا توجب علاقته
 بالمعادن سواء كانت في أعماق الأرض أم كانت على وجهها كالأثنا
 موجودة مستقلة في مقابل وجود الأرض ، و نسبتها إليها نسبة المظروف
 إلى الظرف ، و على هذا فمن أحيأ أرضا كان أحقّ بها ، و لا يوجب
 حصول الحقّ له بما كان فيها من الثروات الطبيعية ، كالمعادن و المياه و
 نحوهما التي لها كيان مستقل ، و قد مرّ أنّ أحقيّة الشخص للمعادن على
 وجه الأرض مرتبطة بالحيازة بحسب بذل الجهد و العمل فيها ، و أمّا أحقيته
 للمعادن في أعماق الأرض ، فأنما هي باكتشافها و الوصول إليها بالحفر ، و
 بكلمة : أن مصدر علاقة الإنسان بالمواد المعدنية إنّما هو عملية
 استخراجها ، إذا كانت في أعماق الأرض ، و هذا يعني : أن الإنسان يملك
 المادّة التي استخراجها ، و لا يملك شيئا منها ما دام يظلّ في موضعه
 الطبيعي.

نعم، هو باكتشافها و الوصول إليها من خلال عملية الحفر، أصبح أحقّ بها من الآخرين ، و هذا الحقّ أنّما هو على أساس أنّه خلق بعمله و جهده .
هذه فرصة الإنتفاع بها و الإستفادة منها ، و ما دامت تلك الفرصة موجودة ، فقد ظلّ حقّه و إن لم يمارس عملية الإنتفاع و الإستفادة منها ، و ليس لأيّ فرد أن يستخدم الحفرة التي حفرها في سبيل الوصول إليها و استخراجها من دون إذنه ، كما ليس له أن يزاحمه في استخدامها ، و إذا كانت المعادن متكوّنة على وجه الأرض ،ملكها بعملية الأخذ و الإستيلاء عليها خارجا بحسب ما بذله من الجهد و العمل في سبيل ذلك ، و يتحصّل من ذلك أنّ المناجم و المعادن الموجودة في الأراضي المملوكة بالملكيّة الخاصة لا يتبع الأرض في مبدأ الملكية و لا في مبدأ الاحقيّة إذا كانت متعلّقة للحقّ .

(مسألة ٩٩٣) :قد تسأل :هل يسمح للفرد أن يحوز من المعادن و المناجم كميّة أكبر من قدر حاجته أو لا ؟

والجواب:نعم، له ذلك بحسب إمكاناته المادية و العلمية و الاستفادة من الوسائل الحديثة و التقنيّات المتطوّرة ، فإذا افترضنا أنّ فردا من جهة توفّر تلك الوسائل عنده استخراج من المواد المعدنيّة من أعماق الأرض أو حاز من المناجم المتكوّنة على وجه الأرض بكميّة كبيرة جدا و بدون كونه مزاحما للآخرين في الإنتفاع بها ملك تلك الكمية ،على أساس أنّ الإسلام قد اعترف بأنّ كلّ فرد يملك نتيجة عمله مهما كانت ، و أنّ كلّ فرد حرّ في ممارسة أي نشاط اقتصادي مشروع بحسب طاقاته و إمكاناته في الإطار

العام الإسلامي ، و قد أكد الإسلام على ذلك و أمر به و نهى عن الكسل و التسامح و الإهمال .

(مسألة ٩٩٤) : لو قال المالك : اعمل و لك نصف الخارج من المعدن ، فلا يبعد أن يكون ذلك من باب الإجارة ، بجعل أجرته نصف ما أخرجه من المواد المعدنيّة ، و دعوى : أنّ الاجرة مجهولة ، فمن أجل ذلك لا تصحّ الإجارة ، مدفوعة : بأن صاحب المعدن بحسب تجاربه و خبرته و ائق و مطمئن بأن ما يستخرج منه لا يقل عادة عن كذا مقدار ، فإذا كان الأجير واثقا بذلك فلا مانع من إجارته ، غاية الأمر إذا ظهر بعد ذلك أنه مغبون فسخ الإجارة ، و يمكن أن يكون ذلك جعالة ، فإن حقيقة الجعالة ضمان عمل الغير بأمره به ، و هذا نحو من ضمان الغرامة في الأعمال على حد ضمان الغرامة في الأموال ، و بإمكان الجاعل تحديد الجعل ، و هو أجرة مثل العمل ، بمقدار محدد ، و ما نحن فيه كذلك ، و يمكن أن يكون ذلك معاملة مستقلة ، و حيث إنّها كانت مع التراضي فيحكم بصحتها .

كتاب الدين و القرض

(مسألة ٩٩٥) : لا تعتبر الصيغة في القرض ، فلو دفع مالا إلى أحد بقصد القرض و هو تملك عين على وجه الضمان بمثلها إن كانت مثلية ، و بقيمتها إن كانت قيمية ، و أخذه المدفوع له بهذا القصد صحّ القرض .

(مسألة ٩٩٦) : الأولى ترك الدين مع القدرة ، و لو استدان وجبت نية القضاء مهما أمكن ، و الإقراض أفضل من الصدقة .

(مسألة ٩٩٧) : يعتبر في القرض أن يكون المال عينا ، فلو كان دينا أو منفعة لم يصحّ القرض . نعم ، يصحّ إقراض الكلي في المعين ، كإقراض درهم من درهمن خارجين .

(مسألة ٩٩٨) : يعتبر في القرض أن يكون المال مما يصحّ تملكه ، فلا يصحّ إقراض الخمر و الخنزير ، و لا يعتبر فيه تعيين مقداره و أوصافه و خصوصياته التي تختلف المالية باختلافها ، سواء أكان مثليا أم قيميا . نعم ، على المقترض تحصيل العلم بمقداره و أوصافه مقدمة لأدائه ، و هذا أجنبي عن اعتباره في صحة القرض .

(مسألة ٩٩٩) : يعتبر في القرض القبض ، فلا يملك المستقرض المال المقترض إلا بعد قبضه .

(مسألة ١٠٠٠) : إذا كان المال المقترض مثليا كالحنطة و الشعير و الذهب و الفضة و نحوها ، ثبت في ذمة المقترض مثل ما اقترض ، و عملية أداء المثل سواء أبقى على سعره وقت الأداء أم زاد أم تنزّل ، و ليس للمقرض مطالبة المقترض بالقيمة ، فإذا اقترض دينارا عراقيا مثلا ، فالثابت في ذمته هو الدينار العراقي دون قيمته ، فإذا تنزّل سعره وقت الأداء - و إن

كان فاحشا - لم يحقّ للمقرض أن يطالبه بقيمته ، كما أنه إذا زاد سعره كذلك ، لم يجز للمقرض أن يكتفي بأداء قيمته وقت القرض ، فإن الواجب عليه أن يؤدّي نفس الدينار ، سواء أ زاد سعره أم نقص . نعم ، يجوز الأداء بالقيمة مع التراضي ، و العبرة عندئذ بالقيمة وقت الأداء .
و إذا كان قيما ثبتت في ذمّته قيمته وقت القرض .

(مسألة ١٠٠١) : إذا أقرض إنسان عينا ، و قبضها المقرض فرجع المقرض و طالب بالعين ، لا تجب إعادة العين على المقرض .
(مسألة ١٠٠٢) : لا يتأجل الدين الحال إلا باشتراطه في ضمن عقد لازم ، و يصحّ تعجيل المؤجل بإسقاط بعضه ، و لا يصحّ تأجيل الحال بإضافة شيء كالأثمنه ربا .

(مسألة ١٠٠٣) : ليس للدائن الامتناع عن قبض الدين من المدين في أي وقت كان إذا كان الدين حالا ، و أما إذا كان مؤجلا فكذلك بعد حلوله . و أما قبل حلوله ، فهل للدائن حقّ الامتناع من قبوله أو لا ؟ فيه و جهان و الظاهر أنه ليس له ذلك ، إلا إذا علم من الخارج أنّ التّأجيل حقّ للدائن أيضا .

(مسألة ١٠٠٤) : يحرم اشتراط زيادة في القدر أو الصفة على المقرض ، لكن الظاهر أنّ القرض لا يبطل بذلك ، بل يبطل الشرط فقط ، و يحرم أخذ الزيادة ، فلو أخذ الحنطة مثلا بالقرض الربوي فزرعها جاز له التصرف في حاصله ، و كذا الحال فيما إذا أخذ مالا بالقرض الربوي ، ثم اشترى به ثوبا . نعم ، لو اشترى شيئا بعين الزيادة التي أخذها في القرض لم

يجز التصرف فيه.

(مسألة ١٠٠٥) : لا فرق في حرمة اشتراط الزيادة بين أن تكون الزيادة راجعة إلى المقرض و غيره ، فلو قال : أقرضتك دينارا بشرط أن تهب زيدا أو تصرف في المسجد أو المأتم درهما ، لم يصح ، و كذا إذا اشترط أن يعمر المسجد أو يقيم المأتم أو نحو ذلك مما لوحظ فيه المال فإنه يحرم ، و يجوز قبولها مطلقا من غير شرط ، كما يجوز اشتراط ما هو واجب على المقترض ، مثل : أقرضتك بشرط أن تؤدّي زكاتك أو دينك مما كان مالا لازم الأداء ، و كذا اشتراط ما لم يلحظ فيه المال ، مثل : أن تدعولي أو تدعو لزيد : أن تصلي أنت أو تصوم ، من غير فرق بين أن ترجع فائدته للمقرض أو المقترض و غيرهما ، فالمدار في المنع ما لوحظ فيه المال و لم يكن ثابتا بغير القرض ، فيجوز شرط غير ذلك ، و لو شرط موضع التسليم لزم ، و كذا إذا اشترط الرهن ، و لو شرط تأجيله في عقد لازم صحّ و لزم الأجل ، بل الظاهر جواز اشتراط الأجل في عقد القرض نفسه ، فلا يحقّ للدائن حينئذ المطالبة قبله .

(مسألة ١٠٠٦) : لو أقرضه شيئا و شرط عليه أن يبيع منه شيئا بأقلّ من قيمته أو يؤجره بأقلّ من أجرته دخل في شرط الزيادة ، فلا يجوز . و أما إذا باع المقترض المقرض شيئا بأقلّ من قيمته أو اشترى منه شيئا بأكثر من قيمته و شرط عليه أن يقرضه مبلغا من المال جاز ، و لم يدخل في القرض الربوي .

(مسألة ١٠٠٧) : يجوز للمقرض أن يشترط على المقترض في قرض

المثلي أن يؤديه من غير جنسه ، بأن يؤدي بدل الدراهم دنانير و بالعكس ، و يلزم عليه هذا الشرط إذا كانا متساويين في القيمة ، أو كان ما شرط عليه أقل قيمة مما اقترضه .

(مسألة ١٠٠٨) : إنما يحرم شرط الزيادة للمقرض على المقرض ، و أمّا إذا شرطها للمقرض فلا بأس به ، كما إذا أقرضه عشرة دنانير على أن يؤدي تسعة دنانير ، كما لا بأس أن يشترط المقرض على المقرض شيئاً له .
(مسألة ١٠٠٩) : يجب على المدين أداء الدين فوراً عند مطالبة الدائن إن قدر عليه ، و لو بيع سلعته و متاعه أو عقاره أو مطالبة غريمة أو استقراضه إذا لم يكن حرجياً عليه أو إجارة أملاكه . و أما إذا لم يقدر عليه بذلك ، فهل يجب عليه التكبّب اللائق بحاله و الأداء منه أو لا ؟ لا يبعد وجوبه . نعم ، يستثنى من ذلك بيع دار سكناه و ثيابه المحتاج إليها و لو للتجمل و خادمه و نحو ذلك ، ممّا يحتاج إليه و لو بحسب حاله و شؤونه . والضابط : هو كلّ ما احتاج إليه بحسب حاله و شرفه ، و كان بحيث لولاه لوقع في عسر و شدة أو حزازة و منقصة . و لا فرق في استثناء هذه الأشياء بين الواحد و المتعدّد ، فلو كانت عنده دور متعدّدة و احتاج إلى كلّ منها لسكناه و لو بحسب حاله و شرفه لم يبيع شيئاً منها ، و كذلك الحال في الخادم و نحوه .

نعم ، إذا لم يحتج إلى بعضها أو كانت داره أزيد ممّا يحتاج إليه ، و جب عليه بيع الزائد . ثمّ إنّ المقصود من كون الدار و نحوها من مستثنيات الدين أنّه لا يجبر على بيعها لأدائه ، و لا يجب عليه ذلك . و أمّا لو رضى هو

بذلك و قضي به دينه ،جاز للدائن أخذه و إن كان ينبغي له أن لا يرضى ببيع داره .

(مسألة ١٠١٠) : لو كانت عنده دار موقوفة عليه لم يسكنها فعلا ، و لكنّها كافية لسكنائه ، و له دار مملوكة ، فإن لم تكن في سكنائه في الدار الموقوفة أية حزاة و منقصة ، فالأحوط بل الأظهر أن عليه أن يبيع داره المملوكة لأداء دينه .

(مسألة ١٠١١) : لو كانت عنده بضاعة أو عقار زائدة على مستثنيات الدين و لكنّها لا تباع إلا بأقل من قيمتها السوقية ، و جب عليه بيعها بالأقل لأداء دينه .

نعم، إذا كان التفاوت بين القيمتين بمقدار لا يتحمّل عادة و لا يصدق عليه اليسر في هذه الحال لم يجب .

(مسألة ١٠١٢) : يجوز التبرّع بأداء دين الغير سواء أكان حيا أم كان ميتا و تبرأ ذمته به ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون التبرّع به بإذن المدين أو بدونه ، بل و إن منعه المدين عن ذلك .

(مسألة ١٠١٣) : لا يتعيّن الدين فيما عينه المدين ، و إنما يتعيّن بقبض الدائن ، فلو تلف قبل قبضه فهو من مال المدين ، و تبقى ذمته مشغولة به .

(مسألة ١٠١٤) : إذا مات المدين حلّ الأجل ، و يخرج الدين من أصل ماله، و إذا مات الدائن بقي الأجل على حاله ، و ليس لورثته مطالبته قبل انقضاء الأجل . و على هذا فلو كان صداق المرأة مؤجّلا ، و مات الزوج قبل حلوله ، استحقّت الزوجة مطالبته بعد موته . و هذا بخلاف ما إذا مات

الزوجة ، فإنه ليس لورثتها المطالبة قبل حلول الأجل ، و هل يلحق بموت الزوج طلاقه أو لا ؟

فيه وجهان، الظاهر هو الإلحاق كلانصراف اشتراط التأجيل إلى جواز التأخير مع بقاء الزوجية .

(مسألة ١٠١٥) : لا يلحق بموت المدين حجره بسبب الفلوس ، فلو كانت عليه ديون حالة و مؤجلة ، قسمت أمواله بين أرباب الديون الحالة و لا يشاركهم أرباب الديون المؤجلة .

(مسألة ١٠١٦) : لو غاب الدائن و انقطع خبره ، و جب على المستدين نية القضاء و الوصية به عند الوفاة ، فإن جهل خبره و مضت مدة يقطع بموته فيها ، و جب تسليمه إلى ورثته ، و مع عدم معرفتهم أو مع عدم التمكّن من الوصول إليهم يتصدّق به عنهم . و يجوز تسليمه إلى الورثة مع انقطاع خبره بعد مضي عشر سنين و إن لم يقطع بموته ، بل يجوز ذلك بعد مضي أربع سنين من غيبته إذا فحص عنه في هذه المدة .

(مسألة ١٠١٧) : لا تجوز قسمة الدين ، فإذا كان لاثنين دين مشترك على ذمم أشخاص متعدّدة ، كما إذا افترضنا أنهما باعا مالا مشتركا بينهما من أشخاص عديدة أو ورثا من مورثهما دينا على أشخاص ، ثم قسما الدين بينهما بعد التعديل ، فجعلنا ما في ذمة بعضهم لأحدهما ، و ما في ذمة الباقي لآخر لم تصح ، و يبقى الدين على الاشتراك السابق بينهما . نعم، إذا كان لهما دين مشترك على واحد ، جاز لأحدهما أن يستوفي حصته منه و يتعيّن الباقي في حصة الآخر ، و هذا ليس من تقسيم الدين المشترك في

شيء .

(مسألة ١٠١٨) : تحرم على الدائن مطالبة المدين إذا كان معسرا ، بل عليه الصبر و النظرة إلى الميسرة .

(مسألة ١٠١٩) : إذا اقترض دنانير مثلا ، ثم اسقطتها الحكومة عن الاعتبار و جاءت بدنانير اخرى غيرها ، كانت عليه الدنانير الأولى . نعم ، إذا اقترض الأوراق النقدية المسماة ب «اسكناس» ثم أسقطت عن الاعتبار ، لم تسقط ذمة المقرض بأدائها ، بل عليه أداء قيمتها في زمن الإسقاط .

(مسألة ١٠٢٠) : قد تسأل : هل يصح بيع الدين بأقل منه أو لا ؟ والجواب : أنه لا يخلو عن إشكال بل لا يبعد عدم صحته ، فإذا باع الدائن دينه بأقل منه ، فلا يستحق المشتري من المدين إلا بقدر ما دفعه إلى البائع ، و يعتبر الزائد ساقطا من ذمة المدين رأسا ، و على هذا فتخريج خصم الكميالة على أساس بيع الدين بأقل منه مشكل ، و بكلمة : أن نتيجة بيع الدين بأقل منه بمقتضى ظاهر النصوص سقوط الزائد عن ذمة المدين ، و لا تكون مشغولة بعد البيع إلا بما دفعه المشتري إلى الدائن من المبلغ بعنوان الثمن و برائتها عن الزائد ، و مع هذا فالاحتياط بالتصالح في محلّه .

(مسألة ١٠٢١) : لا يصح بيع الدين بالدين ، و لا فرق فيه بين أن يكون العوضان كلاهما دينا قبل البيع ، كما إذا كان زيد مدينا لعمر و بحنطة في ذمته ، و عمرو مدينا لزيد بدينار كذلك ، فإنه لا يجوز بيع تلك الحنطة بذلك الدينار في الذمة كلاً من بيع الدين بالدين أو يكون أحدهما دينا قبل البيع ، فإنه حينئذ يجوز بيعه بثمن حاضر ، و لا يجوز بيعه بثمن في

الذمة كالأثمة داخل في بيع الدين بالدين الممنوع شرعا .

(مسألة ١٠٢٢) : يجوز للمسلم قبض دينه من الذمي من ثمن ما باعه من المحرمات ، و لو أسلم الذمي بعد البيع لم يسقط استحقاقه المطالبة بالثمن ، و ليس للعبد الاستدانة من دون إذن المولى ، فأن فعل يضمن العين فيرد ما أخذ ، و لو تلفت ففي ذمته مثله أو قيمته ، و لو أذن المولى له لزمه دون المملوك و إن اعتق ، و غريم المملوك أحد غرماء المولى ، و لو أذن له في التجارة فاستدان لها ، الزم المولى مع إطلاق الإذن ، و إلا تبع به بعد العتق .

(مسألة ١٠٢٣) : يجوز دفع مال إلى شخص في بلد ليحوله إلى صاحبه في بلد آخر إذا كان له مال على ذمة صاحبه في ذلك البلد ، بلا فرق بين أن يكون التحويل بأقل مما دفعه أو أكثر .

(مسألة ١٠٢٤) : ما أخذه بالربا في القرض و كان جاهلا ، سواء كان جهله بالحكم أم بالموضوع ، ثم علم بالحال ، فأن تاب فما أخذه له و عليه أن يترك فيما بعد .

(مسألة ١٠٢٥) : إذا ورث مالا فيه الربا ، فأن كان مخلوطا بالمال الحلال ، فليس عليه شيء ، و إن كان معلوما و معروفا و عرف صاحبه ردّه إليه ، و إن لم يعرف عامله معاملة المال المجهول مالكة .

خاتمة

إقراض المؤمن من المستحبات الأكيدة سيما لذوي الحاجة منهم كلما فيه من قضاء حاجة المؤمن و كشف كربته ، و عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله وَ سَلَّمَ : «من كشف عن مسلم كربة من كرب الدنيا كشف الله عنه كربته يوم القيامة» و عنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله وَ سَلَّمَ : «من أقرض مؤمنا قرضا ينظر به ميسوره كان ماله في زكاة و كان هو في صلاة من الملائكة حتى يؤديه » ، و عنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله وَ سَلَّمَ : «من أقرض أخاه المسلم كان له بكلّ درهم أقرضه وزن جبل احد من جبال رضوى و طور سيناء حسنة و إن رفق به في طلبه تعدى على الصراط كالبرق الخاطف اللامع بغير حساب و لا عذاب ، و من شكأ إليه أخوه المسلم و لم يقرضه حرّم الله عز و جل عليه الجنة يوم يجزي المحسنين». و عن أبي عبد الله عليه السلام: «ما من مؤمن أقرض مؤمنا يلتمس به وجه الله إلا حسب الله له أجره بحساب الصدقة حتى يرجع ماله إليه» و عنه عليه السلام أيضا : «مكتوب على باب الجنة الصدقة بعشرة و القرض بثمانية عشر» إلى غير ذلك من الروايات .

كتاب الرهن

ولا بد فيه من الإيجاب و القبول من أهله ، و لا يعتبر في الإيجاب و القبول التلفظ، بل يتحققان بالفعل أيضا ، و في اشتراط الإقباض إشكال أقواه ذلك.

(مسألة ١٠٢٦) : يشترط في الرهن أن يكون المرهون عينا مملوكة يمكن قبضها و يصح بيعها ، و أن يكون الرهن على حق ثابت في الذمة عينا كان أو منفعة .

(مسألة ١٠٢٧) : يتوقف رهن غير المملوك للراهن على إجازة مالكة ، و لو ضمّ مملوك غيره إلى مملوكه فرهنهما ، لزم الرهن في ملكه و توقف في الضميمة على إجازة مالكة .

(مسألة ١٠٢٨) : يلزم الرهن من جهة الراهن .

(مسألة ١٠٢٩) : رهن الحامل ليس رهنا للحمل و إن تجدد .

(مسألة ١٠٣٠) : فوائد الرهن للمالك ، و الرهن على أحد الدينين ليس رهنا على الآخر ، و لو استدان من الدائن دينا آخر و جعل الرهن على الأول رهنا عليهما صح .

(مسألة ١٠٣١) : يجوز للولي أن يرهن مال المولى عليه مع مصلحته .

(مسألة ١٠٣٢) : المرتهن ممنوع من التصرف بغير إذن الراهن ، و لا بأس بتصرف الراهن في المرهون تصرفا لا ينافي حق الرهانة ، و لا يجوز له التصرف المنافي من دون إذن المرتهن ، و تقدم حكم بيع الراهن العين المرهونة مع علم المشتري و جهله في شروط العوضين .

(مسألة ١٠٣٣) : لو شرط المرتهن في عقد الرهن استيفاء منافع العين

في مدّة الرهن مجاناً ، فإن لم يرجع ذلك إلى الاشتراط في القرض أو في تأجيل الدين صحّ ، و كذلك ما لو شرط استيفاءها بالاجرة مدّة ، و إذا صحّ الشرط لزم العمل به إلى نهاية المدّة و إن برئت ذمة الراهن من الدين .

(مسألة ١٠٣٤) : لو شرط الراهن في عقد الرهن وكالة المرتهن أو غيره

في البيع لم ينعزل ما دام حيّاً .

(مسألة ١٠٣٥) : لو أوصى الراهن إلى المرتهن أن يبيع العين المرهونة

و يستوفي حقّه منها ، لزمّت الوصية و ليس للوارث إلزامه بردّ العين و استيفاء دينه من مال آخر .

(مسألة ١٠٣٦) : حقّ الرهانة موروث ، فإذا مات المرتهن قامت ورثته

مقامه .

(مسألة ١٠٣٧) : المرتهن أمين لا يضمن من دون التعديّ و التفريط ، و

يضمن مع التفريط لمثله إن كان مثلياً و إلاّ فلقيمته يوم التعديّ . نعم ، لو شرط الراهن ضمانه على تقدير التلف ، فالظاهر أنّه نافذ ، و لا ينافي ذلك كونه أميناً كما تقدّم تفصيله في كتاب الإجارة و المضاربة .

(مسألة ١٠٣٨) : إذا وقع الخلاف بين الراهن و المرتهن في قيمة العين

المرهونة ، فادّعى الراهن أنّ قيمتها ألف دينار مثلاً و ادّعى المرتهن أنّها تسعمائة دينار ، فالقول قول المرتهن مع يمينه ، و كذلك إذا كان الاختلاف بينهما في التفريط و عدمه ، فإنّ القول قول المرتهن في عدم التفريط مع يمينه ، و أمّا إذا كان الاختلاف بينهما في مقدار الدين ، فادّعى الراهن الأقلّ و المرتهن الأكثر فالقول قول الراهن مع يمينه .

(مسألة ١٠٣٩) :المرتهن أحقّ بالعين المرهونة من باقي الغرماء إذا صار الراهن مفلسا ، و لو فضل من الدين شيء شاركهم في الفاضل ، و لو فضل من الرهن و له دين بغير رهن تساوي الغرماء فيه .

(مسألة ١٠٤٠) :لو تصرف المرتهن من دون إذن الراهن ضمن و عليه الاجرة .

(مسألة ١٠٤١) :إذا أذن الراهن في بيع العين المرهونة قبل الأجل فباعها ، فلا يجوز له التصرف في الثمن إلا بإذن الراهن حتى بعد الأجل ، باعتبار أنه ماله ، فلا يجوز له استيفاء حقه منه إلا إذا امتنع بعد الأجل ، فعندئذ يجوز له الاستيفاء من دون الإذن ، كما أنه لو لم يأذن في البيع حينئذ و امتنع من وفاء الدين ، جاز للمرتهن البيع و الاستيفاء بلا إذن ، و الأحوط - استحبابا - مراجعة الحاكم الشرعي .

(مسألة ١٠٤٢) :لو كان الرهن على الدين المؤجل ، و كان مما يفسد قبل الأجل كالإثمار ، فأن شرط الراهن عدم بيعه قبل الأجل بطل الرهن ، و إلا لزم بيعه و يجعل ثمنه رهنا ، فأن باعه الراهن أو وكيله فهو ، و إن امتنع أجبره الحاكم ، فأن تعذر باعه الحاكم أو وكيله و مع فقد باعه المرتهن .

(مسألة ١٠٤٣) :لو خاف المرتهن جحود الوارث عند موت الراهن و لا بينة له جاز أن يستوفي حقه من الرهن مما في يده .

(مسألة ١٠٤٤) :قد تسأل :أن ما هو المتعارف في بعض البلدان من أن المالك لا يؤجر داره مثلا إلا أن يدفع المستأجر مبلغا معينًا مسبقا ، و في مقابل دفع هذا المبلغ فالمالك يقبل الإجارة بأقل من اجرة المثل و هل هذا

جائز شرعا أو لا ؟

والجواب: أنه يمكن تخريج ذلك فقهيًا بأوجه متعدّدة :

الوجه الاول: أن المستأجر يقبل دفع المبلغ المذكور للمالك بشروط :
١ - أن لا يحقّ للمالك أن يخرج من الدار بعد انتهاء فترة الإجارة ،
فإذا كان يرغب للسكنى فيها ، كان المالك ملزما بتجديد الإجارة مرّة أخرى
و هكذا .

٢ - أن لا يزيد على الاجرة التي عينها في بداية الإجارة لكل شهر أو
سنة في الشهر الآتي أو السنة الاخرى و هكذا .

٣ - أن يكون له انتقال هذا الحق منه إلى غيره من دون الرجوع إلى
المالك، و على ضوء هذا التخريج الفقهي إذا قبل المالك تلك الشروط فلا
إشكال في جواز دفع المستأجر شرعا المبلغ المحدد للمالك مقدّمة ، و
جواز أخذ المالك له شرعا .

الوجه الثاني: أن المبلغ المذكور رهن و وثيقة على الإجارة مع إذن
المستأجر للمؤجر بالتصرّف فيه بكمال الحرية مع الضمان ، و لا نعني
بالضمان الضمان بالقرض ، و هو التمليك على وجه الضمان بالمثل أو
القيمة، لكي يجيء محذور الربا، بل الضمان بالعقد و هو المسمّى بالضمان
المعاملي فإنه على نوعين : أحدهما :

نقل الدين من ذمة إلى ذمة اخرى ، و الآخر التعهد بالشئ و جعله في
عهدته و مسؤوليته مع بقاءه في ملك مالكة ، و مردّ هذا التعهد إلى اشتغال
ذمة المتعهد ببده على تقدير التلف ، و الضمان هنا من النوع الثاني ، ثم إن

المؤجر يشترط على المستأجر أن يكون الربح ملكا له بنحو شرط النتيجة، لا بمعنى: أنه يدخل في ملكه ابتداء ، فإنه شرط مخالف لقانون المعاوضة و التبعية شرعا ، بل بمعنى: أنه يدخل في ملكه في طول دخوله في ملك المستأجر ، وهذا لا بأس به ، و في مقابل ذلك يشترط المستأجر على المؤجر أن يتنازل عن الاجرة الإعتيادية و يؤجر بأقل من اجرة المثل ، و على ضوء هذا التخريج الفقهي أيضا لا إشكال في المسألة شرعا .

الوجه الثالث: أن دفع المبلغ المذكور قرض من المستأجر للمؤجر ، و لكن بجعل القرض شرطا في ضمن الإجارة ، فيؤجر المالك بأقل من اجرة المثل مشروطا بإقراض المستأجر مبلغا معيناً له . نعم، لو شرط المستأجر على المؤجر أن يؤجر بأقل من اجرة المثل في ضمن عقد القرض فهو ربا و محرّم .

(مسألة ١٠٤٥) : إذا اختلفا فادعى أحدهما أن العين وديعة ، و ادعى الآخر أنها رهن ، فالقول قول مدعي الوديعة إذا رجعت إلى دعوى ثبوت الدين و عدم ثبوته ، على أساس أن من يدعي أنها الوديعة عنده ينكر الدين ، و من يدعي أنها رهن يثبت الدين ، فمن أجل ذلك يكون القول قول مدعي الوديعة ، و أما إذا لم ترجع إليها ، فالقول قول من يدعي أنها رهن ، فإنه يدعي في الحقيقة عدم جواز رجوع المالك إليها ، و من يدعي أنها وديعة يدعي جواز رجوع المالك إليه ، فلذلك يكون القول قول مدعي الرهن دون الوديعة .

كتاب الحجر

و أسبابه امور : الاول: الصغر، فالصغير ممنوع من التصرف، حتى يبلغ و يعلم بنبت الشعر الخشن على العانة أو الاحتلام ، من دون فرق في ذلك بين الذكر و الانثى ، أو إكمال خمس عشرة سنة في الذكر و تسع في الانثى ، و أما الحيض في الانثى فهل هو علامة للبلوغ أو لا ؟

والجواب: أنه كاشف عن سبق البلوغ لا أنه علامة له ، و الصبي كما أنه لا ينفذ تصرفه في أمواله لا ينفذ تصرفه في ذمته ، فلا يصح منه البيع و الشراء في الذمة و لا الاقتراض و إن بلغ في وقت الأداء ، و كذا لا ينفذ منه التزويج و الطلاق و لا إجارة نفسه و لا جعل نفسه عاملا في المضاربة و المزارعة و نحو ذلك، إلا بعد البلوغ و الرشد ، و نقصد بالرشد زائدا على البلوغ أنه صفة في الإنسان التي تبعث صاحبها على السلوك العقلاني في التصرف في أمواله و معاملاته و تمنعه عن الإفساد و الصرف في الوجوه غير اللائقة و غير العقلانية .

الثاني: الجنون ، فلا يصح تصرفه إلا في أوقات إفاقته .

الثالث: السفه ، فيحجر السفه من التصرف في أمواله شرعا ، و لا يكون تصرفه فيها نافذا ، و الظاهر اختصاص حجره بأمواله ، فيجوز أن يكون وكيلا من قبل غيره في التصرف في أمواله كالبيع و الشراء و نحوها ، و يعلم الرشد بإصلاح ماله عند اختباره ، بحيث يسلم من المغابنات و التصرفات غير العقلانية ، و لا يزول الحجر مع فقد الرشد و إن طعن في السن ، و يثبت الرشد في الرجال بشهادة أمثالهم ، و في النساء بشهادة

الرجال و كذلك بشهادتهن .

الرابع: الملك، فلا ينعقد تصرف المملوك من دون إذن مولاه ، و لو ملكه مولاه شيئاً ملكه على الأصح ، و كذا غيره إذا كان بإذن المولى .

الخامس: الفليس و يحجر على المفلس بشروط أربعة :

- ١ - ثبوت ديونه عند الحاكم ٢. - حلولها ٣. - قصور أمواله عنها .
 - ٤ - مطالبة أربابها من الحاكم المنع ، و الحجر من جهة مماطلته على غراماته ، و إذا حجر عليه الحاكم لم يجز تصرفه في ماله .
- (مسألة ١٠٤٦) : قد تسأل : أن المفلس بعد الحجر و المنع عن التصرف في أمواله إذا اقترض أو اشترى في الذمة ، فهل يشارك المقرض أو البائع الغرماء أو لا ؟

والجواب: أن المشهور عدم المشاركة، على أساس أن أمواله بعد الحجر أصبحت متعلقة لحقّ الغرماء الموجودين حين حكم الحاكم بالحجر، و على هذا فالاقتراض أو الاشتراء في الذمة لا يوجب اشتراك المقرض أو البائع معهم كلاستلزامه تضييع حقّهم ، و لكنه لا يخلو عن إشكال ، و لا يبعد الإشتراك باعتبار أن الثابت شرعا هو أن المدين إذا ماطل على غرمائه و رفع الأمر إلى الحاكم الشرعي ، أمره الحاكم بتقسيم أمواله بينهم بحسب حصصهم فإن امتنع يقوم الحاكم الشرعي بذلك ، و ليست هناك أي إشارة إلى أن أمواله أصبحت متعلقة لحقّ الغرماء كإذ ليس هنا إلاّ حكم الحاكم بتقسيم الأموال و المنع من التصرف فيها ، و لا دلالة فيه على أن حقّهم تعلق بها ، و لا دليل على أنّه ممنوع من كلّ التصرف حتى من

الإقتراض و الشراء في الذمة و غيرهما ، و على هذا فإذا اقترض أو اشترى في الذمة ، فإن كان قبل القسمة شارك المقرض أو البائع مع الغرماء فيها على الأظهر ، كما أن المال المقرض أو المبيع يدخل في القيمة كسائر أمواله ، و من هنا يظهر حكم ما إذا أتلّف مال غيره بعد أمر الحاكم بالقسمة و قبل أعمالها خارجا .

و أولى من ذلك ما إذا أقرّ المفلس بدين سابق أو بعين كذلك ، فإنه نافذ حتى لو قلنا بأن أمواله متعلّقة لحقّ الغرماء ، و عدم جواز تصرفه فيها ، على أساس أن إقراره بذلك ليس تصرفا في أمواله بعد الحجر من جديد ، بل هو اعتراف منه بدين سابق و أن صاحبه من الغرماء ، و كذلك اعترافه بالعين فإنه ليس تصرفا منه في أمواله من جديد حتى يكون ممنوعا ، بل هو اعتراف بحقّ شخص قبل الحجر ، و على هذا فإن كانت العين موجودة فعلا أخذها صاحبها ، و إن كانت في الذمة شارك صاحبها مع الغرماء .

(مسألة ١٠٤٧) : للمفلس إجازة بيع الخيار و إمضائه ، و هل له فسخه أيضا أو لا ؟ الظاهر أن له ذلك ، باعتبار أنه ليس من التصرف في ماله بعد الحجر من جديد ، بل هو أعمال حقه الثابت له قبل الفليس و الحجر ، و لا مانع منه حتى على القول بأن أمواله متعلّقة لحقّ الغرماء .

(مسألة ١٠٤٨) : إذا وجد البائع عين ماله في أموال المفلس التي اشتراها منه في الذمة ، فإن كان قبل حلول الأجل ، فلا خيار له بين أن يأخذ العين و بين الضرب مع الغرماء ، و إن كان بعد حلول الأجل كان له الخيار بينهما ، فله حينئذ أن يفسخ البيع و يأخذ العين من بين أمواله ، و بين أن

يشارك مع الغرماء بالثمن .

(مسألة ١٠٤٩) : إذا زادت في العين المبيعة زيادة متصلة ، فهل هي تتبع الأصل ، فيرجع البائع إليها إذا فسخ العقد ورجع إلى العين أو لا ؟
والجواب: أن الزيادة المتصلة إذا كانت من قبيل السمن و الطول و نحوهما مما لا يمكن انفصاله عنها ، فهي كالأصل ترجع إلى البائع ، و أما إذا كانت من قبيل الصوف و الثمرة للشجرة و نحوهما مما يمكن انفصاله عن الأصل ، فالظاهر أنها لا ترجع إلى البائع ، على أساس أنها مال زائد على أصل المبيع ، و الفسخ إنما يقتضي رجوع المبيع إلى البائع من حينه لا من الأول ، و من هنا يظهر حال الزيادة المنفصلة .

(مسألة ١٠٥٠) : قد تسأل : أن المقرض إذا وجد العين المقترضة في أموال المفلس ، فهل يسوغ له أن يأخذ العين أو يشارك مع الغرماء ؟
والجواب: إن كان ذلك قبل حلول الأجل ، فلا حق له لا في أخذ العين و لا في المشاركة مع الغرماء ، و إن كان بعده كان من أحد الغرماء ، و لا يجوز له أن يأخذ العين لأنها ملك للمفلس و ذمته مشغولة ببدلها من المثل أو القيمة ، و لا يكون فلسه سببا لخروجها عن ملكه و دخولها في ملك المقرض مرة ثانية ، فلا يكون المقرض كالبائع .

(مسألة ١٠٥١) : إذا وجد البائع عين مملوطة بجنسها أو بغير جنسها من المفلس ، فهل له أن يفسخ البيع و يأخذ عين ماله أو يشارك مع الغرماء ؟
والجواب: أن الخلط إذا كان على نحو لا يعد ماله عرفا من التالف ، فله الفسخ و الرجوع إلى عين ماله ، كما إذا كان المبيع حنطة و قد خلطها

بحنطة اخرى أو بشعير ، و إن عدّ تالفا كان من أحد الغرماء .

(مسألة ١٠٥٢) : زيد اشترى من خالد فرسا مثلا في الذمة ، ثم مات زيد قبل أن يوفي ثمنه ، و كان الفرس موجودا في تركته ، فحينئذ إن فسخ البائع البيع رجع الفرس إليه ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون ما تركه وافيًا بدين غرمائه أو لا ، أما على الأوّل فظاهر ، و أما على الثاني فلأن الفرس بشخصه ملك للبائع و لا يحسب من تركته لكي يوزع على غرمائه ، فأنّ التركة إنّما توزع عليهم بالنسبة إذا ظلّت في ملك الميت ، و الفرض أنّ الفرس في المثال قد خرج عن ملكه بفسخ البائع و عاد إلى ملكه مرّة ثانية، فمن أجل ذلك لا معنى لأن يكون البائع من أحد غرماء الميت و يوزع الفرس - كغيره - على الجميع بالنسبة ، و أمّا إذا لم يفسخ البيع فيكون البائع من أحد الغرماء كالألّ الفرس حينئذ - كغيره من تركته - ملك للميت ، و ذمته مشغولة للبائع بثمنه .

(مسألة ١٠٥٣) : إذا اشترى حبا فزرعه و أحصد أو بيضة فأحضنها و صار منها فرخ ثمّ صار المشتري مفلسا، ففي هذه الحالة إذا فسخ البائع البيع فليس له أخذ ما حصده أو الفرخ كالألّنه ليس عين ماله، بل يرجع إليه بالبدل في ذمته من المثل أو القيمة ، و عندئذ يكون البائع من أحد الغرماء .

(مسألة ١٠٥٤) : للشفيع أخذ الشقص ، و يضرب البائع مع الغرماء ، و إذا كان في التركة عين زكوية قدمت الزكاة على الديون ، و كذلك الخمس ، و إذا كانا في ذمة الميت كانا كسائر الديون .

(مسألة ١٠٥٥) : لو أفلس بثمن أم الولد بيعت أو أخذها البائع بعد

موت الولد ، و أما قبله ففيه إشكال ، و الجواز أظهر .

(مسألة ١٠٥٦) : لا يحلّ مطالبة المعسر و لا إلزامه بالتكسب إذا لم يكن من عادته و كان عسرا عليه ، و لا يبيع دار سكناه اللائقة بحاله و لا عبد خدمته و لا غيره ممّا يعسر عليه بيعه ، كما تقدّم في كتاب الدين .

(مسألة ١٠٥٧) : لا يحلّ بالحجر الدين المؤجل ، و لو مات من عليه الدين حل ، و لا يحل بموت صاحبه .

(مسألة ١٠٥٨) : ينفق على المفلس من ماله إلى يوم القسمة ، و على عياله ، و لو مات قدم الكفن و غيره من واجبات التجهيز .

(مسألة ١٠٥٩) : يقسم المال على الديون الحالة بالتقسيط ، و لو ظهر دين حال بعد القسمة نقضت و شاركهم ، و مع القسمة يطلق سراحه من الحبس و يزول الحجر بالأداء .

(مسألة ١٠٦٠) : الولاية في مال الطفل و المجنون و السفیه إذا بلغا كذلك للأب و الجد له ، فأن فقدوا فللوصي إذا كان وصيا في ذلك ، فأن فقد فللحاكم ، و في مال السفیه و المجنون اللذين عرض عليهما السفه و الجنون بعد البلوغ للحاكم خاصة .

كتاب الضمان

الضمان هو نقل الدين من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن للمضمون له ، و هو مفاد عقد الضمان .

(مسألة ١٠٦١) : يعتبر في الضمان الإيجاب من الضامن ، و القبول من المضمون له بكل ما يدل على تعهد الأول بالدين ، و رضا الثاني بذلك .
 (مسألة ١٠٦٢) : الأظهر اعتبار التنجيز في عقد الضمان ، فالتعليق على أمر مشكوك الحصول باطل .

و هنا معنى آخر للضمان ، و هو : تعهد الشخص بالشيء و جعله في مسؤوليته ، و مرد هذا التعهد إلى اشتغال ذمته بقيمته على تقدير التلف ، كما إذا تعهد المستأجر بالعين المستأجرة ، و معنى هذا التعهد : أنه جعلها على عهده و مسؤوليته ، و مرجع ذلك إلى اشتغال ذمته بقيمتها على تقدير تلفها ، و إذا كان هذا التعهد متعلقاً بالدين فهو لا يتطلب نقل الدين إلى ذمة المتعهد من ذمة المدين بل يتطلب تعهد المتعهد بوفاء ذلك الدين : بمعنى أنه جعل نفسه مسؤولة عن إداء الدين ، أي : عن خروج المدين عن عهدة الدين و تفرغ ذمته ، و من هنا ليس للدائن أن يرجع ابتداء على الضامن و هو المتعهد و يطالبه بالدين لأن الضامن بهذا المعنى ليس مسؤولاً مباشراً عن الدين ، كما هو كذلك في الضامن بالمعنى الأول ، بل هو مسؤول و متعهد بأداء المدين دينه و خروجه عن عهده ، و مثل هذا التعهد يوجب ثقة الدائن بأن دينه مضمون ، و استحقاقه المطالبة من الضامن و المتعهد إذا امتنع المدين عن الوفاء و الأداء ، فإذا امتنع عن ذلك اشتغلت

ذمة المتعهد بالأداء ، على أساس أن أداء الدين ذو قيمة مالية ، و هي قيمة الدين ، فإذا تلف الأداء على الدائن بامتناع المدين عنه قصورا أو تقصيرا، فأصبح مضمونا على المتعهد بمقتضى تعهده ، و تشتغل ذمته بقيمة الأداء التي هي قيمة الدين ، و من هنا يظهر أن الضمان بهذا المعنى لا يرجع إلى ضم ذمة إلى ذمة أو ضم مسؤولية إلى مسؤولية ، فأن معنى الضم هو: أن كلا الشخصين من المدين و الضامن مسؤول أمام الدائن في عرض واحد ، و له أن يرجع إلى أي منهما شاء ، و هذا بخلاف المقام ، فإن المدين مسؤول عن ذات المبلغ و مشغول الذمة بها ، و الضامن مسؤول عن أداء المدين ذلك المبلغ و خروجه عن عهدة مسؤوليته أمامه ، فلهذا لا يرجع الدائن إلى الضامن ابتداء ، بل بعد امتناع المدين عن الأداء قصورا أو تقصيرا، فتكون مسؤولية الضامن في طول مسؤولية المدين ، و من الضمان بهذا المعنى ما إذا تعهد ثالث للبائع بوفاء المشتري للثمن ، فأن معنى ذلك: أن المشتري إذا امتنع عن الوفاء و الأداء كان للبائع أن يرجع إلى الضامن و هو المتعهد كلاً لأن مرجع تعهده إلى اشتغال ذمته بقيمة الأداء عند امتناع المشتري عنه ، و منه قبول البنك للكميالة ، فإن نتيجته اشتغال ذمة البنك بقيمة الكميالة ، لكن لا في عرض اشتغال ذمة المدين و لا بدلا عنه ، بل في طول امتناعه عن الأداء كما مرّ .

و هذا الضمان موافق للارتكاز العقلائي و يتصور في الديون و الأعيان الخارجية معا ، و هو نوع من الضمان المعاملي و مشمول للعمومات ، ثم إن الضمان بهذا المعنى ليس ضمانا مطلقا و منجزا ، بل هو مشروط و معلق على

التلف أو امتناع المدين عن الأداء .

(مسألة ١٠٦٣) : يعتبر في الضامن و المضمون له البلوغ و العقل و الإختيار، و أمّا في المديون فلا يعتبر شيء من ذلك ، فلو ضمن شخص ما على المجنون أو الصغير من الدين صحّ .

(مسألة ١٠٦٤) : إذا دفع الضامن ما ضمنه إلى المضمون له ، رجع به إلى المضمون عنه إذا كان الضمان بطلبه ، و إلا لم يرجع .

(مسألة ١٠٦٥) : إذا أبرأ المضمون له ذمة الضامن عن تمام الدين برأت ذمته ، و لا يجوز له الرجوع إلى المضمون عنه ، و إذا أبرأ ذمته عن بعضه برئت عنه ، و لا يرجع إلى المضمون عنه بذلك المقدار ، و إذا صالح المضمون له الضامن بالمقدار الأقل ، فليس للضامن مطالبة المضمون عنه إلاّ بذلك المقدار دون الزائد ، و كذا الحال لو ضمن الدين بمقدار أقل من الدين برضا المضمون له . و الضابط : أن الضامن لا يطالب المضمون عنه إلاّ بما خسر دون الزائد ، و منه يظهر أنه ليس له المطالبة في صورة تبرّع أجنبي لأداء الدين .

(مسألة ١٠٦٦) : عقد الضمان لازم ، فلا يجوز للضامن فسخه ، و لا للمضمون له ، بلا فرق في ذلك بين الضمان بالمعنى الأول أو الثاني .

(مسألة ١٠٦٧) : قد تسأل : هل يثبت الخيار لكل من الضامن و المضمون له بالاشتراط أو بغيره ؟

والجواب : أن الثبوت لا يخلو عن قوة كإذ لا مانع من أن يشترط لكل من الضامن و المضمون له الخيار في عقد الضمان ، و لا ينافي مقتضاه ، فإنه

انتقال الدين من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن ، أو تعهد الضامن بالأداء عند امتناع المدين ، و إذا ثبت الخيار و فسخ العقد كان مقتضاه انتقال الدين من ذمة الضامن إلى مكانه الأول ، و هو ذمة المضمون عنه في الضمان بالمعنى الأول ، و رفع التعهد و المسؤولية عن الضامن في الضمان بالمعنى الثاني ، و رجوعه إلى حالته الأولى ، و هي الحالة قبل التعهد و المسؤولية ، و لا مانع من ذلك كالأمر فسخ العقد معناه حله و رفع مقتضاه ، سواء كان مقتضاه التعهد بشيء و قبول مسؤوليته ، أم نقل مال من ملك شخص إلى ملك آخر ، أو من ذمة فرد إلى ذمة فرد آخر .

(مسألة ١٠٦٨) : إذا كان الدين حالا و ضمنه الضامن مؤجلاً ، فيكون الأجل للضمان لا للدين ، فلو أسقط الضامن الأجل و أدى الدين حالا ، فله مطالبة المضمون عنه كذلك ، و كذا إذا مات الضامن قبل إنقضاء الاجل المذكور ، فإنه قد حلّ ، و إذا أداه الورثة من تركته ، كان لهم الرجوع على المضمون عنه .

(مسألة ١٠٦٩) : إذا كان الدين مؤجلاً و ضمنه شخص كذلك ، ثم أسقط الأجل و أدى الدين حالا ، فليس له مطالبة المضمون عنه قبل حلول الأجل .

و كذا الحال إذا مات الضامن في الأثناء ، فإن المضمون له يأخذ المال المضمون من تركته حالا ، و لكن ليس لورثته مطالبة المضمون عنه قبل حلول الأجل .

(مسألة ١٠٧٠) : إذا كان الدين مؤجلاً و ضمنه شخص حالا بإذن

المضمون عنه ، و أدى الدين ، فالظاهر جواز الرجوع إليه بعد أداء الدين كالأثمة المتفاهم العرفي من إذنه بذلك .

(مسألة ١٠٧١) : إذا كان الدين مؤجلا و ضمنه بأقل من أجله - كما إذا كان أجله ثلاثة أشهر مثلا و ضمنه بمدة شهر و أداه بعد هذه المدّة ، و قبل حلول الأجل - فليس له مطالبة المضمون عنه بذلك قبل انقضاء الأجل الأول ، و هو أجل الدين ، و إذا ضمنه بأكثر من أجله ، ثم أسقط الزائد و أداه ، فله مطالبة المضمون عنه بذلك ، و كذا الحال إذا مات الضامن بعد انقضاء أجل الدين و قبل انقضاء المدّة الزائدة .

(مسألة ١٠٧٢) : إذا أحتسب المضمون له ما على ذمة الضامن خمسا أو زكاة بإجازة من الحاكم الشرعي أو صدقة ، فالظاهر أن للضامن أن يطالب المضمون عنه بذلك ، و كذا الحال إذا أخذه منه ثم رده إليه بعنوان الهبة أو نحوها ، و هكذا إذا مات المضمون له و ورث الضامن ما في ذمته .

(مسألة ١٠٧٣) : يجوز الضمان بشرط الرهانة من المضمون عنه .

(مسألة ١٠٧٤) : إذا كان على الدين الثابت في ذمة المضمون عنه رهن ، فانه ينفك بالضمان بانفكاك موضوعه ، على أساس أن الدين ينتقل به من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن ، فلا يبقى موضوع للرهن على الدين في ذمته ، و كذلك ينفك بالضمان بالمعنى الثاني ، فأن الضامن إذا تعهد بالأداء لو امتنع المدين عنه و جعله في عهده و مسؤوليته ، لم يبق موضوع للرهن و الوثيقة .

(مسألة ١٠٧٥) : إذا ضمن شخصان مثلا عن واحد ، فلا يخلو من أن

يكون إما بنحو العموم المجموعي أو بنحو العموم الاستغراقي، فعلى الأول يقسط الدين عليهما، و على الثاني يكون كل واحد منهما ضامنا بالمعنى الثاني، و هو تعهد كل منهما بأداء الدين إذا امتنع المدين عنه، و أما الضمان بالمعنى الأول - و هو انتقال الدين إلى ذمة كل منهما في عرض الآخر - فهو غير متصور، و أمّا على نحو تعاقب الأيدي فقد تقدّم أنّ ضمان غير من تلف المال تحت يده من الأيدي السابقة، بمعنى: التعهد و جعل إيصال المال إلى صاحبه في عهدتها و مسؤوليتها لا اشتغال ذمتها ببدله من المثل أو القيمة على الأظهر، و على هذا فإذا أبرأ المضمون له في المقام أحدهما بخصوصه، برأت ذمته من التعهد و المسؤولية دون الآخر .

(مسألة ١٠٧٦) : إذا كان مديونا لشخصين، صحّ ضمان شخص لهما أو لأحدهما المعين، و لا يصح ضمانه لأحدهما لا على التعيين، حتى الضمان بالمعنى الثاني و هو التعهد و الإلتزام بالأداء عند امتناع المدين عنه، فأن متعلقه إذا لم يكن معينا خارجا فلا أثر له، و كذا الحال إذا كان شخصان مديونين لواحد، فضمن عنهما شخص، فأن كان ضمانه عنهما أو عن أحدهما المعين صح، و إن كان عن أحدهما لا على التعيين لم يصح .

(مسألة ١٠٧٧) : إذا كان المديون فقيرا و ضمن شخص عنه، لم يجز له أن يفى الدين من الخمس أو الزكاة أو المظالم . و لا فرق في ذلك بين أن تكون ذمة الضامن مشغولة بها فعلا أم لا .

(مسألة ١٠٧٨) : إذا كان الدين الثابت على ذمة المدين خمسا أو زكاة، صح أن يضمن عنه شخص للحاكم الشرعي أو وكيله بكلا معنيي الضمان .

(مسألة ١٠٧٩) : إذا ضمن شخص في مرض موته صحَّ الضمان ، و يخرج المال المضمون من أصل تركته . هذا إذا كان الضمان بالمعنى الأول ، و أمّا إذا كان بالمعنى الثاني - و هو جعل أداء الدين في عهده و مسؤوليته - فهل الأمر كذلك أيضا أو لا ؟

والجواب: نعم، و ذلك لما مرَّ من أن مردّه إلى اشتغال ذمّته بقيمة الأداء على تقدير امتناع المدين عنه و هي قيمة الدين ، و على هذا فهو مدين ، و إذا مات أخرج دينه من أصل تركته ، و حينئذ فإن كان الضمان بإذن المضمون عنه ترجع الورثة إلى المضمون عنه و إلا فلا .

(مسألة ١٠٨٠) : يصحّ أن يضمن شخص للمرأة نفقاتها الماضية . و أمّا ضمانه لنفقاتها الآتية فالظاهر أنّه لا مانع منه أيضا ، على أساس أنّها دين على الزوج ، فإذا ضمن عنه انتقلت إلى ذمّة الضامن ، و أمّا ضمانها بمعنى آخر و هو التعهّد بها على تقدير امتناع الزوج عن الإنفاق ، فلا إشكال فيه . و أمّا نفقة الأقارب فلا يصحّ ضمانها بمعنى : نقل الدين من ذمّة إلى ذمّة بلا إشكال لأنّها مجرد تكليف و لا ذمّة في البين . نعم ، لا بأس بضمانها بمعنى التعهّد بها على تقدير الإمتناع عن الإنفاق .

(مسألة ١٠٨١) : يصحّ ضمان الأعيان الخارجية بمعنى : كون العين في عهدة الضامن و مسؤوليته ، و أثر ذلك وجوب ردّها بدلها من المثل أو القيمة عند تلفها و الامتناع من ردّها . و من هذا القبيل ضمان شخص عهدة الثمن للمشتري ، إذا ظهر المبيع مستحقًا للغير أو ظهر بطلان البيع من جهة اخرى ، و الضابط : أن الضمان في الأعيان الخارجية بمعنى التعهّد لا بمعنى الثبوت

في الذمة ، فهو قسم آخر من الضمان كما تقدّم شرحه .

(مسألة ١٠٨٢) : لا يصحّ ضمان درك ما يحدثه المشتري في الأرض المشتراة من بناء أو غرس أو نحو ذلك ، إذا ظهر كون الأرض مستحقة للغير ، بمعنى اشتغال ذمته به فعلا كالأثمة غير معقول كإذ لم يحدث المشتري فيها نقصاً حتى تكون ذمته مشغولة بدركه بعد ، و أمّا ضمانه بمعنى التعهد به على التقدير المذكور ، فلا مانع منه .

(مسألة ١٠٨٣) : إذا قال شخص لآخر : ألق متاعك في البحر و عليّ ضمانه ، فألقاه ضمنه ، سواء أكان لخوف غرق السفينة أم لمصلحة أخرى من خفتها أم نحوها ، و هكذا إذا أمره بإعطاء دينار مثلاً لفقير أو أمره بعمل لآخر أو لنفسه ، فإنه يضمن إذا لم يقصد الأمور المجانية .

(مسألة ١٠٨٤) : إذا اختلف الدائن و المدين في أصل الضمان - كما إذا ادعى المديون الضمان و أنكره الدائن - فالقول قول الدائن ، و هكذا إذا ادعى المديون الضمان في تمام الدين ، و أنكره المضمون له في بعضه .

(مسألة ١٠٨٥) : إذا ادّعى الدائن على أحد الضمان فأنكره ، فالقول قول المنكر ، و إذا اعترف بالضمان و اختلفا في مقداره ، بأن يدّعي الدائن الضمان في تمام الدين و يدّعي الضامن الضمان في بعضه أو في اشتراط التعجيل ، إذا كان الدين مؤجّلاً ، بأن يدّعي الدائن التعجيل و يدّعي الضامن عدمه ، فالقول قول الضامن ، و إذا اختلف الدائن و المدين في اشتراط التأجيل مع كون الدين حالاً ، أو في وفائه للدين ، أو في إبراء المضمون له ، كما إذا ادّعى المدين اشتراط التأجيل و الدائن عدمه أو الوفاء

بالدين ، و الدائن عدم الوفاء أو الإبراء و الدائن عدمه ، فأن القول قول الدائن في جميع هذه الفروض .

(مسألة ١٠٨٦) : إذا اختلف الضامن و المضمون عنه في الإذن و عدمه أو في وفاء الضامن للدين ، أو في مقدار الدين المضمون ، أو في اشتراط شيء على المضمون عنه ، قدم قول المضمون عنه في جميع هذه الموارد .
(مسألة ١٠٨٧) : إذا أنكر المدعى عليه الضمان ، و لكن استوفى المضمون له الحقّ منه بإقامة بيّنة ، فليس له مطالبة المضمون عنه كلاعترافه بأنّ المضمون له أخذ المال منه ظلما .

(مسألة ١٠٨٨) : إذا ادّعى الضامن الوفاء ، و أنكر المضمون له و حلف ، فليس للضامن الرجوع إلى المضمون عنه إذا لم يصدّقه في ذلك .
(مسألة ١٠٨٩) : يجوز الترامي في الضمان ، بأن يضمن زيد دين عمرو ، و يضمن بكر عن زيد و هكذا ، فتبرأ ذمّة غير الضامن الأخير و تشتغل ذمّته للدائن ، فإذا أداه رجع به إلى سابقه و هو إلى سابقه و هكذا إلى أن ينتهي إلى المدين الأول ، هذا إذا كان الضمان بإذن المضمون عنه ، و إلا فلا رجوع عليه ، فلو كان ضمان زيد بغير إذن عمرو ، و كان ضمان بكر بإذن زيد و أدّى بكر الدين ، رجع به إلى زيد و لا يرجع زيد إلى عمرو .

كتاب الحوالة

الحوالة هي تحويل المدين ما في ذمته من الدين إلى ذمة غيره بإحالة الدائن عليه .

(مسألة ١٠٩٠) : يعتبر في الحوالة الإيجاب من المحيل و القبول من المحال بكل ما يدلّ عليهما من لفظ أو فعل أو كتابة .

(مسألة ١٠٩١) : يشترط في المحيل و المحال البلوغ و العقل و الرشد، كما يعتبر عدم التفليس في المحيل إلا في الحوالة على البريء ، فإنه يجوز فيها أن يكون المحيل مفلسا ، و يعتبر في المحيل و المحال الاختيار ، و في اعتباره في المحال عليه إشكال ، و الأظهر عدم الاعتبار إلا في الحوالة على البريء أو بغير الجنس ، فيعتبر عندئذ قبول المحال عليه برضاه و اختياره .

(مسألة ١٠٩٢) : يعتبر في الحوالة أن يكون الدين ثابتا في ذمة المحيل ، فلا تصحّ الحوالة مما يستقرضه .

(مسألة ١٠٩٣) : يشترط في الحوالة أن يكون المال المحال به معينا ، فإذا كان شخص مدينا لآخر بمنّ من الحنطة و دينار ، لم يصحّ أن يحيله بأحدهما من غير تعيين . نعم، يصحّ أن يحيله بالجامع و جعل تعيينه بيد المحال .

(مسألة ١٠٩٤) : يكفي في صحّة الحوالة تعيين الدين واقعا و إن لم يعلم المحيل و المحال بجنسه أو مقداره حين الحوالة . فإذا كان الدين مسجّلا في الدفتر ، فحوّله المدين على شخص قبل مراجعته فراجعته ، و

أخبر المحال بجنسه و مقداره صحّت الحوالة .

(مسألة ١٠٩٥) : للمحال أن لا يقبل الحوالة و إن لم يكن المحال عليه

فقيرا و لا مماطلا في أداء الحوالة .

(مسألة ١٠٩٦) : لا يجوز للمحال عليه البريء مطالبة المال المحال به

من المحيل قبل أدائه إلى المحال ، و إذا تصالح المحال مع المحال عليه على أقل من الدين ، لم يجز أن يأخذ من المحيل إلا الأقل .

(مسألة ١٠٩٧) : لا فرق في المال المحال به بين أن يكون عينا في ذمة

المحيل ، أو منفعة أو عملا لا يعتبر فيه المباشرة ، كخياطة ثوب و نحوها ، بل و لو مثل الصلاة و الصوم و الحجّ و الزيارة و القراءة و غير ذلك ، و لا فرق في ذلك بين أن تكون الحوالة على البريء أو على المشغول ذمته ، كما لا فرق بين أن يكون المال المحال به مثليا أو قيمياً .

(مسألة ١٠٩٨) : الحوالة عقد لازم ، فليس للمحيل و المحال فسخه .

نعم ، لو كان المحال عليه معسرا حين الحوالة ، و كان المحال جاهلا به جاز له الفسخ بعد علمه بالحال و إن صار غنيا فعلا لأنّ الخيار لا يزول بتبدل فقره باليسار ، و أمّا إذا كان حين الحوالة موسرا أو كان المحال عالما بإعساره ، فليس له الفسخ ، أما على الأوّل فلأنّ الفقر الطارئ لا يوجب الخيار ، و أمّا على الثاني فلأنّه لا يجب على المحال قبول الحوالة ، و لو كان على غير مما طل لأنّه غير ملزم بقبول الدين من غير المدين له مباشرة ، و لكن إذا قبلها لزم و إن كانت على فقير معسر ، و على هذا فإذا علم بإعسار المحال عليه ، و مع ذلك قبل الحوالة عليه فلا خيار له .

(مسألة ١٠٩٩) :يجوز جعل الخيار لكل من المحيل و المحال و المحال عليه .

(مسألة ١١٠٠) :لو أدّى المحيل نفسه الدين ، فإذا كان يطلب من المحال عليه و كان مدينا ، فله أن يطالب المحال عليه بما أدّاه ، و أمّا إذا لم يكن بطلبه ، أو لم يكن مدينا له ،فليس له ذلك .

(مسألة ١١٠١) :إذا تبرّع أجنبي عن المحال عليه برأت ذمّته ، و كذا إذا ضمن شخص عنه برضا المحال .

(مسألة ١١٠٢) :إذا طالب المحال عليه المحيل بما أدّاه ، و ادّعى المحيل أنّ له عليه مالا و أنكره المحال عليه ،فالقول قوله مع عدم البيّنة ، فيحلف على برائته .

(مسألة ١١٠٣) :تصحّ الحوالة بمال الكتابة المشروطة أو المطلقة من السيّد على مكاتبه ، سواء أكانت قبل حلول النجم أم بعده ، و بها يتحرّر المكاتب لبراءة ذمّته لمولاه ، و تشتغل ذمّته للمحال ، و لا يتوقّف تحرّره على قبوله الحوالة، لفرض أنّه مدين لمولاه .

(مسألة ١١٠٤) :إذا كان للمكاتب دين على أجنبي ، فأحال المكاتب سيّده عليه بمال الكتابة ،فقبلها صحّت الحوالة و ينعتق المكاتب ، سواء أدّى المحال عليه المال للسيّد أم لا .

(مسألة ١١٠٥) :إذا اختلف الدائن و المدين في أنّ العقد الواقع بينهما كان حوالة أو وكالة ،فمع عدم قيام البيّنة يقدم قول منكر الحوالة ، سواء أكان هو الدائن أم المدين .

(مسألة ١١٠٦) : إذا كان زيد مدينا لبكر بالدينار العراقي ، و بكر مدينا لعمر و بالعملة الأجنبية كالتومان الايراني مثلا ، فأحال بكر عمروا على زيد ، فإن كانت الحوالة بالعملة الأجنبية ، فهي حوالة على البريء ، باعتبار أن ذمة زيد مشغولة بالدينار العراقي الداخلي دون العملة الأجنبية ، فصحة هذه الحوالة منوطة بقبول المحال عليه ، و إن كان الغرض منها المحاولة لتسديد الدين الذي عليه من عمرو ، فهو من الوفاء بغير الجنس ، فإذا رضى الدائن بذلك فلا مانع منه ، و يمكن أن تصبح الحوالة هنا حوالة على المدين واقعا إذا سبقتها مبادلة بين العملة الداخلية و العملة الأجنبية ، بأن يبيع بكر ما في ذمة زيد من العملة الداخلية بالعملة الأجنبية ، فإذا قبل زيد اشتغلت ذمته بالعملة الأجنبية ، و بعد ذلك إذا أحال بكر عمروا على زيد بالعملة الأجنبية ، كانت من الحوالة على المدين ، هذا كله في التحويل الخارجي و أما في التحويل الداخلي ، كما إذا كان كل من زيد و بكر في المثال مدينا بالعملة الداخلية ، فتكون الحوالة حوالة على المدين .

كتاب الكفالة

- الكفالة هي التعهد بإحضار المدين و تسليمه إلى الدائن عند طلبه ذلك .
(مسألة ١١٠٧) : تصح الكفالة بالإيجاب من الكفيل بكل ما يدل على تعهده و التزامه ، و القبول من الدائن بكل ما يدل على رضاه بذلك .
- (مسألة ١١٠٨) : يعتبر في الكفيل العقل و البلوغ و الاختيار و القدرة على إحضار المدين و عدم السفه ، و لا يشترط في الدائن البلوغ و الرشد و العقل و الاختيار ، فتصح الكفالة للصبي و السفیه و المجنون إذا قبلها الولي .
(مسألة ١١٠٩) : تصح الكفالة بإحضار المكفول إذا كان عليه حق مالي ، و لا يشترط العلم بمبلغ ذلك المال .
- (مسألة ١١١٠) : إذا كان المال ثابتا في الذمة ، فلا شبهة في صحة الكفالة ، و أمّا إذا لم يكن ثابتا في الذمة فعلا ، و لكن وجد سببه كالجعل في عقد الجعالة و كالعوض في عقد السبق و الرماية و ما شاكل ذلك ، ففي صحة الكفالة في هذه الموارد إشكال ، و الصحة أقرب .
- (مسألة ١١١١) : الكفالة عقد لازم لا يجوز فسخه من طرف الكفيل إلا بالإقالة ، أو بجعل الخيار له .
- (مسألة ١١١٢) : إذا لم يحضر الكفيل المكفول ، فأخذ المكفول له المال من الكفيل ، فإن لم يأذن المكفول لا في الكفالة و لا في الأداء ، فليس للكفيل الرجوع عليه و المطالبة بما أداه ، و إذا أذن في الكفالة و الأداء أو أذن في الأداء فحسب ، كان له أن يرجع عليه ، و إن أذن له في الكفالة دون الأداء ، فالظاهر عدم رجوعه عليه بما أداه ، و إن كان غير

متمكّن من إحضاره عند طلب المكفول له ذلك .

(مسألة ١١١٣) : يجب على الكفيل التوسّل بكلّ وسيلة مشروعة لإحضار المكفول ، فإذا احتاج إلى الاستعانة بشخص قاهر ، و لم تكن فيها مفسدة دينيّة وجبت الاستعانة به .

(مسألة ١١١٤) : إذا كان المكفول غائبا و احتاج إحضاره إلى مؤنة ، فالظاهر أنّها على الكفيل ، إلّا إذا كان صرفها بإذن من المكفول .

(مسألة ١١١٥) : إذا نقل المكفول له حقّه الثابت على المكفول إلى غيره ببيع أو صلح أو حوالة أو هبة ، بطلت الكفالة .

(مسألة ١١١٦) : إذا أخرج أحد من يد الغريم مديونه قهرا أو حيلة بحيث لا يظفر به ليأخذ منه دينه ، فهو بحكم الكفيل يجب عليه إحضاره لديه ، و إلّا فيضمن عنه دينه ، و يجب عليه تأديته له .

(مسألة ١١١٧) : ينحل عقد الكفالة بامور : الاول : أن يسلم الكفيل المكفول إلى المكفول له . الثاني : أن يؤدّي دينه . الثالث : ما إذا أبرأ المكفول له ذمّة المدين .

الرابع : ما إذا مات المدين . الخامس : ما إذا رفع المكفول له يده عن الكفالة .

كتاب الصُّلْح

الصلح عقد شرعي للتراضي و التسالم بين شخصين في أمر من تمليك عين أو منفعة أو إسقاط دين أو حق أو غير ذلك مجاناً ، أو بعوض .

(مسألة ١١١٨) :الصلح عقد مستقل و لا يرجع إلى سائر العقود و إن أفاد فائدتها ، فيفيد فائدة البيع إذا كان الصلح على عين بعوض ، و فائدة الهبة إذا كان على عين بغير عوض ، و فائدة الإجارة إذا كان على منفعة بعوض ، و فائدة الإبراء إذا كان على إسقاط حق أو دين .

(مسألة ١١١٩) :أركان الصلح ثلاثة :المصالح و المتصالح و المصالح عليه، و هو مال الصلح ، و يعتبر في الأوّل و الثاني البلوغ و العقل و الاختيار و جواز التصرف فيما يقع الصلح عليه ، بأن لا يكون محجوراً بالسفه و غيره، و يعتبر في المصالح عليه صحّة التملك بأن لا يكون خمراً أو خنزيراً ، و متى توفّرت شروطه صار لازماً من الطرفين ، و تجري فيه جميع الخيارات إلّا خيار المجلس و الحيوان و التأخير .

(مسألة ١١٢٠) :إذا تعلّق الصلح بعين أو منفعة أفاد انتقالهما إلى المتصالح ، سواء أكان مع العوض أم بدونه . و كذا إذا تعلّق بدين على غير المصالح له أو حقّ قابل للانتقال ، كحقي التحجير و الاختصاص ، و منه حقّ الاختصاص لمن بيده الأراضي المفتوحة عنوة ، و إذا تعلّق بدين على المتصالح أفاد سقوطه . و كذا الحال إذا تعلّق بحقّ قابل للإسقاط و غير قابل للنقل و الانتقال ، كحقّ الشفعة و نحوه .

و أمّا ما لا يقبل الانتقال و لا الإسقاط ، فلا يصحّ الصلح عليه ، و منه

حقّ مطالبة الدين الثابت للدائن في الدين الحال ، و منه حقّ المدين أن لا يقبل أداء الدين في غير بلد الدين ، و منه حقّ الدائن أن لا يقبل تسلم الدين إلاّ في بلده ، و منه حقّ العزل الثابت للموكل في الوكالة ، و منه حقّ الرجوع الثابت للزوج في الطلاق الرجعي ، و منه حقّ الرجوع في البذل الثابت للزوجة في الخلع ، و غير ذلك .

(مسألة ١١٢١) : يصحّ الصلح على مجرد الانتفاع بعين ، كان يصلح شخصا على أن يسكن داره أو يلبس ثوبه في مدّة ، أو على أن يكون جذوع سقفه على حائطه ، أو يجري ماءً على سطح داره ، أو يكون ميزابه على عرصة داره ، أو يكون الممرّ و المخرج من داره أو بستانه ، أو على أن يخرج جناحا في فضاء ملكه ، أو على أن يكون أغصان أشجاره في فضاء أرضه ، و غير ذلك . و لا فرق فيه بين أن يكون بلا عوض أو معه .

(مسألة ١١٢٢) : يجري الفضولي في الصلح ، كما يجري في البيع و نحوه .

(مسألة ١١٢٣) : لا يعتبر في الصلح العلم بالمصالح به ، فإذا اختلط مال أحد الشخصين بمال الآخر جاز لهما أن يتصالحا على الشركة بالتساوي أو بالاختلاف ، كما يجوز لأحدهما أن يصلح الآخر بمال خارجي معيّن ، و لا فرق في ذلك بين ما إذا كان التمييز بين المالين متعدّرا ، و ما إذا لم يكن متعدّرا .

(مسألة ١١٢٤) : يجوز للمتداعيين في دين أو عين أو منفعة أن يتصالحا بشيء من المدعي به أو بشيء آخر ، حتى مع إنكار المدعي عليه ،

و يسقط بهذا الصلح حقّ الدعوى ، و كذا يسقط حقّ اليمين الذي كان للمدّعي على المنكر ، فليس للمدّعي بعد ذلك تجديد المرافعة ، و لكن هذا قطع للنزاع ظاهرا ، و لا يحلّ لغير المحقّ ما يأخذه بالصلح ، إلا إذا كان معذورا في اعتقاده بأنّه محقّ ، و ذلك مثل ما إذا ادّعى شخص على آخر بدين فأنكره ، ثم تصالحا على النّصف ، فهذا الصلح و إن أثر في سقوط الدعوى ، و لكن المدّعي لو كان محقّا فقد وصل إليه نصف حقّه ، و يبقى نصفه الآخر في ذمّة المنكر ، و حينئذ فإن كان المنكر معذورا في اعتقاده و يرى نفسه محقّا لم يكن عليه إثم ، و إلا فهو آثم ، و يجب عليه أن يدفع نصفه الآخر إليه أيضا . نعم ، لو رضي المدّعي بالصلح به عن جميع ما في ذمّته ، فقد سقط حقّه .

(مسألة ١١٢٥) : لو قال المدّعي عليه للمدّعي : صالحني ، لم يكن ذلك منه إقرارا بالحق كلما عرفت من أنّ الصلح يصحّ مع الإقرار و الإنكار . و أمّا لو قال : بعني أو ملّكني ، كان إقرارا .

(مسألة ١١٢٦) : يتحقّق الصلح بكلّ ما يدلّ عليه من لفظ أو فعل أو نحو ذلك ، و لا تعتبر فيه صيغة خاصة .

(مسألة ١١٢٧) : لو تصالح شخص مع الراعي بأن يسلم نعاجه إليه ليرعاها سنة مثلا ، و يتصرّف في لبنها و يعطي له مقدارا معيّنا من الدهن مثلا صحّت المصالحة ، بل لو آجر نعاجه من الراعي سنة على أن يستفيد من لبنها بعوض مقدار معيّن من دهن أو غيره ، صحّت الإجارة .

(مسألة ١١٢٨) : لا يحتاج إسقاط الحقّ أو الدين إلى القبول . و أمّا

المصالحة عليه فتحتاج إلى القبول .

(مسألة ١١٢٩) : لو علم المديون بمقدار الدين ، و لم يعلم به الدائن و صالحه بأقل منه ، لم تبرأ ذمته عن المقدار الزائد ، إلا أن يعلم برضا الدائن بالمصالحة بهذا المقدار ، حتى لو علم بمقدار الدين أيضا .

(مسألة ١١٣٠) : لا تجوز المصالحة على مبادلة مالين من جنس واحد ، إذا كانا مما يكال أو يوزن مع العلم بالزيادة في أحدهما على الأحوط الأولى ، و لا بأس بها مع احتمال الزيادة .

(مسألة ١١٣١) : لا بأس بالمصالحة على مبادلة دينين لشخصين على شخص واحد ، كما إذا كان زيد مديونا لعمر و بعشرة أمان من حنطة مثلا و مديونا لخالد بعشرة أمان من شعير ، أو على شخصين مع التفاضل و إن كان الدينان من المكيل أو الموزون و كانا من جنس واحد ، على أساس أن التفاضل إنما هو ربا في بيع المكيل أو الموزون لا في مطلق المعاملة . نعم ، لو فرض أن الصلح ليس بعقد مستقل بل هو بيع في مثل المقام بصورة الصلح ، لم تجز إلا إذا كانا متساويين في الكيل أو الوزن ، أو لم يكونا من جنس واحد ، و لكن مع هذا فالأحوط و الأولى ترك المصالحة مع التفاضل إذا كان العوضان في المال المصالح عليه من المكيل أو الموزون .

(مسألة ١١٣٢) : يصح الصلح في الدين المؤجل بأقل منه ، إذا كان الغرض إبراء ذمة المديون من بعض الدين و أخذ الباقي منه نقدا . هذا فيما إذا كان الدين من جنس الذهب أو الفضة أو غيرها من المكيل أو الموزون ، بل قد مر أن الأظهر جواز الصلح فيه بأقل منه على نحو تكون

النتيجة هي المعاوضة و المبادلة بينهما دون الإبراء ، و إن كان الأولى و الأجدر تركه ، و أمّا في غير ذلك فلا إشكال في جواز الصلح بالأقل ، سواء كان الأقل ديناً أم كان غيره ، و قد تسأل : هل يجوز بيع الدين المؤجل بالأقل نقداً أو لا ؟ والجواب: أن جوازه لا يخلو عن إشكال كما تقدّم ، بلا فرق في ذلك بين بيع الدين المؤجل بالأقل حالاً أو بيع الدين الحال بالأقل ، و على هذا فيبيع الكمبيالات المؤجلة من البنوك و المصارف بالأقل نقداً لا يخلو عن إشكال.

(مسألة ١١٣٣) : عقد الصلح لازم في نفسه حتى فيما إذا كان بلا عوض و كانت فائدته فائدة الهبة ، و لا يفسخ إلا بتراضي المتصالحين بالفسخ أو بفسخ من جعل له حقّ الفسخ في ضمن الصلح .

(مسألة ١١٣٤) : لا يجري خيار الحيوان و لا خيار المجلس و لا خيار التأخير في الصلح . نعم، لو أحرّ تسليم المصالح به عن الحد المتعارف ، أو اشترط تسليمه نقداً فلم يعمل به ، فلأخر أن يفسخ المصالحة ، لكن من جهة تخلف الشرط لا من جهة التأخير ، و أمّا الخيارات الباقية فهي تجري في عقد الصلح .

(مسألة ١١٣٥) : لو ظهر العيب في المصالح به جاز الفسخ ، و أمّا الأرش - و هو أخذ التفاوت بين قيمتي الصحيح و المعيب - ففيه إشكال ، و لا يبعد عدمه .

(مسألة ١١٣٦) : لو اشترط في عقد الصلح وقف المال المصالح به على جهة خاصة ترجع إلى المصالح نفسه أو إلى غيره أو جهة عامة في حياة

المصالح أو بعد وفاته صحّ ، و لزم الوفاء بالشرط .

(مسألة ١١٣٧) : الأثمار و الخضر و الزرع يجوز الصلح عليها قبل ظهورها في عام واحد من دون ضميمة و إن كان لا يجوز ذلك في البيع على ما مرّ .

(مسألة ١١٣٨) : إذا كان لأحد الشخصين سلعة تسوى عشرين درهما مثلا ، و للآخر سلعة تسوى ثلاثين ، و اشتبهتا و لم تتميز إحداهما عن الأخرى ، فأن تصالحا على أن يختار أحدهما فلا إشكال ، و إن تشاجرا بيعت السلعتان و قسم الثمن بينهما بالنسبة ، فيعطى لصاحب العشرين سهمان و للآخر ثلاثة أسهم . هذا فيما إذا كان المقصود لكلّ من المالكين المالية ، و أمّا إذا كان مقصود كلّ منهما شخص المال من دون نظر إلى قيمته و ماليته ، كان المرجع في التعيين هو القرعة .

كتاب الإقرار

و الإقرار إخبار عن حقّ ثابت على المخبر أو نفي حقّ له على غيره ، و لا يختصّ بلفظ ، بل يكفي كلّ لفظ دال على ذلك عرفا و لو لم يكن صريحا ، و كذا تكفي الإشارة المعلومة .

(مسألة ١١٣٩) : لا يعتبر في نفوذ الإقرار صدوره من المقرّ ابتداء ، و استفادته من الكلام بالدلالة المطابقة أو التضمنية ، فلو استفيد من كلام آخر - على نحو الدلالة الإلزامية - كان نافذا أيضا ، فإذا قال :الدار التي أسكنها اشتريتها من زيد ، كان ذلك إقرارا منه بكونها ملكا لزيد سابقا ، و هو يدعي انتقالها منه إليه ، و من هذا القبيل ما إذا قال أحد المتخاصمين في مال للآخر :بعنيه ، فأن ذلك يكون اعترافا منه مالكية الاخر له .

(مسألة ١١٤٠) : يعتبر في المقرّبه أن يكون مما لو كان المقرّ صادقا في إخباره ، كان للمقرّ له إزامه و مطالبته به ، و ذلك بأن يكون المقرّ به مالا في ذمّته أو عينا خارجية أو منفعة أو عملا أو حقّا ، كحقّ الخيار و الشفعة و حقّ الاستطراق في ملكه أو إجراء الماء في نهره أو نصب الميزاب على سطح داره و ما شاكل ذلك ، و أمّا إذا أقر بما ليس للمقرّ له إزامه به ، فلا أثر له ، كما إذا أقرّ بأنّ عليه لزيد شيئا من ثمن خمر أو قمار و نحو ذلك ، لم ينفذ إقراره .

(مسألة ١١٤١) : إذا أقرّ بشيء ثمّ عقّبه بما يضادّه و ينافيه ، فأن كان

رجوعاً عن إقراره لم يسمع و لا أثر له .فلو قال لزيد :لك عليّ عشرون دينارا ، ثم قال : لا بل عشرة دنانير ،الزم بالعشرين ، و أمّا إذا لم يكن رجوعاً ، بل كان قرينة على بيان مراده ، لم ينفذ الإقرار إلاّ بما يستفاد من مجموع الكلام ، فلو قال لزيد :لك عليّ عشرون دينارا إلاّ خمسة دنانير ، كان هذا إقراراً على خمسة عشر دينارا فقط ، و لا ينفذ إقراره إلاّ بهذا المقدار .

(مسألة ١١٤٢) :يشترط في المقرّ التكليف و الحرية ، فلا ينفذ إقرار الصبي و المجنون و لا إقرار العبد بالنسبة إلى ما يتعلّق بحقّ المولى من دون تصديقه مطلقاً ، و لو كان ممّا يوجب الجناية على العبد نفساً أو طرفاً ، و أمّا بالنسبة إلى ما يتعلّق به نفسه مالا كان أو جنائية ، فيتبع به بعد عتقه ، و ينفذ إقرار المريض في مرض موته على الأظهر .

(مسألة ١١٤٣) :يشترط في المقرّ له أهلية التملك ، و لو أقرّ للعبد فهو له - لو قيل بملكه - كما هو الظاهر .

(مسألة ١١٤٤) :لو قال :له عليّ مال الزم به ، فإنّ فسّره بما لا يملك لم يقبل .

(مسألة ١١٤٥) :لو أقرّ شخص بعين لزيد ، ثم أقرّ بها لعمرو ، فإنّ العين تدفع للأوّل ، و يغرم بدلها من المثل أو القيمة للثاني ، على أساس أنّ لازم إقراره أنّه قد أتلف العين على عمرو ، فيكون ضامناً لبدلها من المثل أو القيمة ، و هذا إقرار على نفسه فيكون حجّة كإذ لا فرق في حجّة الإقرار بين المدلول المطابقي و المدلول الإلزامي ، فأنه كما يكون حجّة في الأوّل

كذلك يكون حجة في الثاني ، و إذا أقرّ بالنقد كان الظاهر منه نقد البلد ، إلا إذا كانت هناك قرينة ، و كذلك إذا أقرّ بالكيل أو الوزن .

(مسألة ١١٤٦) : لو أقرّ بالمظروف لم يدخل الظرف ، و لو أقرّ بالدين المؤجل ثبت المؤجل ، و لم يستحقّ المقرّ له المطالبة به قبل الأجل ، و لو أقرّ بالمردد بين الأقل و الأكثر ثبت الأقل .

(مسألة ١١٤٧) : لو قال : هذه الدار التي بيدي لأحد هذين الشخصين الزم بالتعيين ، فأن عين أحدهما فالدار له ، إلا إذا ادعى الآخر أنه صاحب الدار ، و يعلم المقرّ بذلك ، فحينئذ كان له إلزام المقرّ على اليمين بعدم العلم بالحال ، فأن حلف المقرّ على ذلك سقطت دعواه العلم عليه ، و أما دعواه أصل ملكية الدار فهي ظلت بحالها ، و عندئذ فإن تمكّن من إقامة بينة على ما ادّعه من ملكية الدار كانت الدار له ، و إلا فعلى من عينه المقرّ اليمين ، و إن لم يعين المقرّ أحدهما و ادعى عدم المعرفة بالحال و صدّقه في ذلك ، سقط عنه الإلزام بالتعيين ، و على هذا فإن ادعى كلّ منهما ملكية الدار ، أن كانت لأحدهما بينة دون الآخر ، فالدار له ، و إن لم تكن لأيّ منهما بينة ، فأن حلف أحدهما و نكل الآخر حكم له ، و أما إذا كانت لكلّ منهما بينة أو حلف كلاهما معا سقطت الدعوى ، و حينئذ فهل يحكم بالتصالح بينهما و تنصيف الدار ، أو يرجع إلى القرعة و تعيين المالك بها؟ فيه وجهان الأظهر الوجه الثاني .

(مسألة ١١٤٨) : لو أبهم المقرّ به ثمّ عين و أنكره المقرّ له ، فأن كان المقرّ به دينا على ذمة المقرّ سقط حقه ، و لا أثر للإقرار حينئذ ، و لا يطالب

المقرّ بشيء و إن كان عينا خارجيّة، قيل: إنّ للحاكم الشرعي انتزاعها من يده بمقتضى إقراره، و لكن الظاهر عدمه، على أساس أنّه يؤخذ بإقراره، بملاك أنّه يثبت به الحقّ على نفسه للمقرّ له، فإذا فرض أنّ المقرّ له قد أسقط حقّه عنه و أنكره، ظلّ إقراره بلا أثر، و حينئذ فإن علم المقرّ بأنّ المقرّ له كان مشتبهاً و أنّ له عليه حقّاً، و جب إيصاله إليه بأيّ وسيلة متاحة له، و إن لم يكن ذلك، فإنّ إنقطع أمله عن إيصاله إليه نهائياً تصدّق به من قبله، و إلّا فعليه الانتظار إلى أن يتمكّن، و إن حصل له التردد من إنكار المقرّ له و احتمال أنّ المال لغيره، فعندئذ بما أنّ أمره يدور بين كونه للمقرّ له أو لغيره فيرجع إلى القرعة، و لو قال: لك أحد هذين المالين ممّا كان تحت يده، الزم بالتعيين، فإنّ عيّن في أحدهما اخذ به، و حينئذ فإن صدّقه المقرّ له فهو المطلوب، و إن أنكره سقط حقّه، و على هذا فإن كان المقرّ عالماً بالحال و باشتباه المقرّ له و جب ردّ ماله إليه بأيّ طريق متاح له، و إن لم يمكن ذلك، فإنّ يئس عن ذلك نهائياً تصدّق به من قبله، و إلّا فعليه أن ينتظر، و أمّا إذا ادّعى المقرّ له ملكية غير ما عيّنه المقرّ، فعليه أن يثبت ذلك، و إلّا فالقول قول المقرّ مع يمينه، و إن لم يعيّن في أحدهما و ادّعى عدم العلم بالحال، فحينئذ إن ادّعى المقرّ له العلم بملكيّة أحدهما معينا، قبل منه كلعدم المعارض له، و إلّا فالمرجع القرعة. هذا إذا كان المال مالا خارجياً تحت يد المقرّ، و أمّا إذا كان في الذمة، فلا مجال للرجوع إلى القرعة، فلا بدّ عندئذ من التراضي و التصالح بينهما .

(مسألة ١١٤٩): لو ادّعى البائع المواطاة على الإشهاد و أنّه لم يقبض

الثلث، كان عليه إقامة البينة عليها أو إحلاف المشتري على إقباض الثمن .
(مسألة ١١٥٠) : إذا أقرّ بولد أو أخ أو اخت أو غير ذلك ، نفذ إقراره مع احتمال صدقه في ما عليه من وجوب إنفاق أو حرمة نكاح أو مشاركة في إرث و نحو ذلك ، و أمّا بالنسبة إلى غير ما عليه من الأحكام ففيه تفصيل ، فأن كان الإقرار بالولد فيثبت النسب بإقراره مع احتمال صدقه و عدم المنازع إذا كان الولد صغيراً و كان تحت يده ، و لا يشترط فيه تصديق الصغير و لا يلتفت إلى إنكاره بعد بلوغه ، و يثبت بذلك النسب بينهما و بين أولادهما و سائر الطبقات . و أمّا في غير الولد الصغير فلا أثر للإقرار إلا مع تصديق الآخر ، فأن لم يصدقه الآخر لم يثبت النسب ، و إن صدقه و لا وارث غيرهما توارثا ، و في ثبوت التوارث مع الوارث الآخر إشكال ، و الأظهر عدمه و إن كان الاحتياط في محله ، و كذلك في تعدّي التوارث إلى غيرهما من أنسابهما حتى إلى أولادهما ، فإنه لم يثبت و إن كان الاحتياط أولى و أجدر ، و لو أقرّ بولد أو غيره ، ثم نفاه بعد ذلك لزم إقراره و لا أثر لنفيه .

(مسألة ١١٥١) : لو أقرّ الوارث بأولى منه دفع ما في يده إليه ، و لو كان مساويا دفع بنسبة نصيبه من الأصل ، و لو أقر باثنين فتناكرا لم يلتفت إلى تناكرهما ، فيعمل بالإقرار و لكن تبقى الدعوى قائمة بينهما ، و لو أقرّ بأولى منه في الميراث ، ثم أقرّ بأولى من المقرّ له أولا ، كما إذا أقرّ العمّ بالأخ ، ثم أقرّ بالولد ، فأن صدقه المقرّ له أولا دفع إلى الثاني ، و إلا فيألى الأول و يغرم للثاني على تفصيل قد مرّ في المسألة (١١٤٥) .

(مسألة ١١٥٢) : لو أقرَّ الولد بآخر ، ثم أقرَّ بثالث و أنكر الثالث الثاني ، كان للثالث النصف و للثاني السدس ، و لو كانا معلومي النسب لا يلتفت إلى إنكاره ، و كذلك الحكم إذا كان للميت ولدان و أقرَّ أحدهما له بثالث و أنكره الآخر ، فأن نصف التركة حينئذ للمنكر و ثلثها للمقرَّ و للمقرَّ له السدس . و إذا كانت للميت زوجة و اخوة مثلا ، و أقرَّت الزوجة بولد له ، فأن صدقتها الاخوة كان ثمن التركة للزوجة و الباقي للولد ، و إن لم تصدقها اخوة ثلاثة أرباع التركة و أخذت الزوجة ثمنها و الباقي و هو الثمن للمقرَّ له .

(مسألة ١١٥٣) : يثبت النسب بشهادة عدلين و لا يثبت بشهادة رجل و امرأتين و لا بشهادة رجل و يمين ، و لو شهد الأخوان بآبن للميت و كانا عدلين كان أولى منهما و يثبت النسب ، و لو كانا فاسقين لم يثبت النسب ، و يثبت الميراث إذا لم يكن لهما ثالث ، و إلا كان إقرارهما نافذا في حقهما دون غيرهما .

كتاب الوكالة

و لا بدّ في الوكالة من الإيجاب و القبول بكلّ ما يدلّ عليهما من لفظ أو فعل ، و لا يعتبر فيها اتّصال القبول بالإيجاب ، كما لا يشترط فيها التنجيز، فلو علّقها على شرط غير حاصل حال العقد أو مجهول الحصول حينه فالظاهر الصحّة ، و يصحّ تصرف الوكيل حينئذ عند تحقّق الشرط .

(مسألة ١١٥٤) :الوكالة جائزة من الطرفين ، و لكن يعتبر في عزل الوكيل له اعلامه به ، فلو تصرف قبل علمه به صحّ تصرفه .

(مسألة ١١٥٥) :تبطل الوكالة بموت الوكيل ، و تلف متعلّقها ، و بإيقاع الموكل متعلّق الوكالة ، كما إذا وكّل شخصا في بيع داره ثمّ قام بنفسه ببيعها و مباشرة .

(مسألة ١١٥٦) :قد تسأل :هل تبطل الوكالة بجنون الموكل أو بإغمائه أو لا ؟

والجواب:الأظهر أنّها لا تبطل بذلك ،على أساس أنّه لا دليل على البطلان غير دعوى الإجماع في المسألة و هي غير ثابتة .

(مسألة ١١٥٧) :يصحّ التوكيل في الطلاق سواء كان الزوج غائبا أم حاضرا، بل يصحّ توكيل الزوّجة في أن تطلق نفسها بنفسها وكالة ، أو بأن توكلّ الغير عن الزوج أو عن نفسها ، فإذا اشترطت الزوّجة على الزوج في

ضمن عقد النكاح الوكالة منه في طلاق نفسها إذا لم ينفق عليها مدة ستة أشهر أو أقل أو أكثر ، أو كان غائبا عنها في تلك المدة ، أو أمر آخر صح ، و لها أن تطلق نفسها بنفسها أو بتوكيل غيرها وكالة إذا لم يف بالشرط ، و قد تسأل : هل يصح لها أن تشترط عليه الوكالة في الطلاق عند عروض الجنون أو الإغماء عليه أو لا ؟

والجواب: أن الصحة لا تخلو عن قوة .

(مسألة ١١٥٨) : تصح الوكالة فيما لا يتعلّق غرض الشارع بإيقاعه مباشرة ، و يعلم ذلك بناء العرف و المتشعبة عليه .

(مسألة ١١٥٩) : الوكيل المأذون لا يجوز له التعدي حتى في تخصيص السوق ، إلا إذا علم أنه ذكره من باب أحد الأفراد .

(مسألة ١١٦٠) : لو عمّم الموكل التصرف صح تصرف الوكيل مع المصلحة مطلقا إلا في الإقرار . نعم ، إذا : قال أنت وكيل في أن تقرّ عليّ بكذا لزيد مثلا ، كان هذا إقرارا منه لزيد به .

(مسألة ١١٦١) : الإطلاق في الوكالة يقتضي البيع و الشراء حالا و بثمن المثل و بنقد البلد و ابتياع الصحيح دون الأعم ، و تسليم المبيع و تسليم الثمن بالشراء و الردّ بالعيب .

(مسألة ١١٦٢) : يصح التوكيل في الخصومة و المرافعة عند الحاكم الشرعي ، بأن يوكل كل من المدعي و المدعى عليه شخصا من قبله في القيام بوظائفهما في مقام المرافعة و الخصومة ، فالشخص إذا كان وكيلا و محاميا عن المدعي ، فوظيفته إثارة الدعوى على المدعى عليه و إقامة البينة

و تعديل الشهود و طلب الحلف منه إذا لم تكن عنده بينة و غير ذلك ، و إذا كان وكيلا و محاميا عن المدعى عليه، فوظيفته إنكار ما ادعاه المدعى و إقامة البينة على جرح الشهود و الحلف إذا طوب منهُ ، ثم إن هذا التوكيل لا يتطلب التوكيل في القبض و بالعكس .

(مسألة ١١٦٣) : يشترط أهلية التصرف في الوكيل و الموكل ، فيصح توكيل الصغير فيما جاز له مباشرته كالوصية في ماله إذا بلغ عشرة ، و يجوز أن يكون الصغير وكيلا و لو بدون إذن وليه .

(مسألة ١١٦٤) : لو وكل العبد بإذن مولاه صح .

(مسألة ١١٦٥) : ليس للوكيل أن يوكل غيره بغير إذن الموكل .

(مسألة ١١٦٦) : للحاكم الشرعي التوكيل عن السفهاء و البلهاء .

(مسألة ١١٦٧) : يستحب لذوي المرؤات التوكيل في مهماتهم .

(مسألة ١١٦٨) : لا يتوكل الذمي عن المسلم على المشهور ، و لكن

الأظهر الجواز .

(مسألة ١١٦٩) : لا يضمن الوكيل إلا بتعداً أو تفريط ، و لا تبطل

وكالته به .

(مسألة ١١٧٠) : القول قول الوكيل مع اليمين و عدم البينة في عدم

التعدي و التفريط ، و كذلك في العزل و العلم به و التصرف ، و في قبول قوله في رد المال إلى الموكل إشكال ، و الأظهر عدم .

(مسألة ١١٧١) : لو ادعى الوكيل التلف فالقول قوله إلا إذا كان متهماً ،

فيطالب بالبينة .

(مسألة ١١٧٢) :القول قول منكر الوكالة ، سواء كان من الأصيل أم من الأجنبي ، و إذا اختلف الوكيل مع الموكل ،فادعى الوكيل الإذن في بيع سلعة بثمن معيّن و أنكر الموكل ذلك ،فالقول قوله مع يمينه ، فإذا حلف فعلى الوكيل استعادة العين إن كانت موجودة ، و إلا فبدلها من المثل إن كانت مثلية و القيمة إن كانت قيمة .

(مسألة ١١٧٣) :لو زوج زيد امرأة من عمرو بدعوى الوكالة فأنكرها عمرو، فحينئذ إن كانت لزيد بينة على الوكالة فالصداق على الموكل ، و إن لم تكن له بينة ، فأن حلف عمرو على عدم الوكالة ،فعلى زيد نصف الصداق للمرأة ، و على هذا فان كان عمرو صادقاً في إنكاره الوكالة فالحكم كما مرّ ، و ان كان كاذباً في إنكاره لها فعليه إما أن يطقها أو يمسكها ، و على كلا التقديرين فالصداق عليه لا على زيد كالأثني و كيل منه و قد عمل بوكالته فلا شيء عليه ، و ان لم يفعل شيئاً من الأمرين ، فأن علمت المرأة بكذبه رفعت أمرها إلى الحاكم الشرعي لكي يطالب منه النفقة أو الطلاق ، فأن امتنع عن كليهما معا طلقها الحاكم الشرعي .

(مسألة ١١٧٤) :لو وكل اثنين لم يكن لأحدهما الإنفراد بالتصرف إلا إذا كانت هناك دلالة على توكيل كل منهما على الاستقلال .

(مسألة ١١٧٥) :لا تثبت الوكالة عند الاختلاف إلا بشاهدين عدلين .

(مسألة ١١٧٦) :لو أخرج الوكيل تسليم ما في يده إلى الموكل مع

القدرة و المطالبة ضمن .

(مسألة ١١٧٧) :الوكيل المفوض إليه المعاملة بحكم المالك يرجع

عليه البائع بالثمن ، و يرجع عليه المشتري بالثمن ، و ترد عليه العين بالفسخ بعيب و نحوه و يؤخذ منه العوض .

(مسألة ١١٧٨) : يجوز التوكيل فيما لا يتمكّن الموكل منه فعلا شرعا إذا كان تابعا لما يتمكّن منه ، كما إذا وكله في شراء دار له و بيعها أو وكله في شراء عبد و عتقه أو في تزويج امرأة و طلاقها و نحو ذلك ، و أمّا التوكيل فيه استقلالاً ، بأن يوكله في بيع دار يملكها بعد ذلك أو في تزويج امرأة معتدة بعد انقضاء عدتها أو في طلاق امرأة يتزوجها بعد حين و نحو ذلك ، ففي صحته إشكال و الأقرب الصحة . و يجوز التوكيل في القبض و الإقباض في موارد لزومهما و اعتبارهما في صحة العقد ، كما في القرض و الرهن و بيع الصرف و في موارد عدم لزومهما كذلك ، كما إذا باع داره من زيد و وكل عمرو في قبض الثمن ، فأن قبض الوكيل في جميع هذه الموارد بمنزلة قبض الموكل ، و لا يعتبر في صحة التوكيل حينئذ قدرة الموكل على القبض خارجا ، فيجوز لمن لا يقدر على أخذ ماله من غاصب أن يوكل من يقدر على أخذه منه ، فيكون أخذه بمنزلة أخذ الموكل .

(مسألة ١١٧٩) : تصحّ الوكالة في حيازة المباحات ، و هي عبارة عن استيلاء العامل عليها بإنفاق عمل و بذل جهد في سبيل ذلك ، و لا يكفي استيلائه عليها بالقوة و التحكم على الآخرين ، فإذا وكل شخصاً في حيازتها و قام الوكيل بعمليتها من قبل الموكل ، منحت علاقة الموكل بها على مستوى الحقّ دون الوكيل .

(مسألة ١١٨٠) : إذا وكل شخصاً لاستيفاء حق له على غيره ، فوجد من عليه الحق لم يكن للوكيل مخاصمته و المرافعة معه لإثبات الحق عليه ، إلا إذا كان وكيلاً في ذلك أيضاً .

(مسألة ١١٨١) : لا بأس بجعل جعل للوكيل ، و لكنّه إنما يستحقّ الجعل بالآتيان بالعمل الموكّل فيه ، فلو وكلّه في البيع أو الشراء و جعل له جعلاً لم يكن للوكيل أن يطالب به إلا بعد إتمام العمل . نعم، له المطالبة به قبل حصول القبض و الإقباض .

(مسألة ١١٨٢) : لو وكلّه في قبض ماله على شخص من دين فمات المدين قبل الأداء بطلت الوكالة ، و ليس للوكيل مطالبة الورثة . نعم، إذا كانت الوكالة عامة و شاملة لأخذ الدين - و لو من الورثة - لم تبطل الوكالة ، و كان حينئذ للوكيل مطالبة الورثة بذلك .

كتاب الهبة

و الهبة تمليك عين مجاناً من دون عوض و هي عقد يحتاج إلى إيجاب و قبول ، و يكفي في الإيجاب كل ما دلّ على التمليك المذكور من لفظ أو فعل أو إشارة ، و لا تعتبر فيه صيغة خاصة و لا العربية ، و يكفي في القبول كل ما دلّ على الرضا بالإيجاب من لفظ أو فعل أو نحو ذلك .

(مسألة ١١٨٣) : يعتبر في الواهب البلوغ و العقل و القصد و الاختيار و عدم الحجر عليه بسفه أو فلس أو ملك .

(مسألة ١١٨٤) : تصحّ الهبة من المريض في مرض الموت و إن زاد عن الثلث ، كما يصحّ سائر تصرفاته من بيع أو صلح أو نحو ذلك .

(مسألة ١١٨٥) : تصحّ الهبة في الأعيان المملوكة و إن كانت مشاعة ، و لا تبعد أيضاً صحّة هبة ما في الذمة لغير من هو عليه و يكون قبضه بقبض مصداقه . و لو وهبه ما في ذمّته كان ابراء .

(مسألة ١١٨٦) : يشترط في صحّة الهبة القبض ، و لا بدّ فيه من إذن الواهب إلا أن يهبه ما في يده ، فلا حاجة حينئذ إلى قبض جديد و لا تعتبر الفورية في القبض ، و لا كونه في مجلس العقد ، فيجوز فيه التراخي عن العقد بزمان كثير ، و متى تحقّق القبض صحّت الهبة من حينه ، فإذا كان

للموهوب نماء سابق على القبض قد حصل بعد الهبة كان للواهب دون الموهوب له ، و إذا وهبه شيئين فقبض الموهوب له أحدهما دون الآخر، صحّت الهبة في المقبوض دون غيره .

(مسألة ١١٨٧) : للأب و الجد ولاية القبول و القبض عن الصّغير و المجنون إذا بلغ مجنوناً . أمّا لو جنّ بعد البلوغ ، فولاية القبول و القبض للحاكم على المشهور ، لكنّه لا يخلو عن إشكال ، و الاحتياط لا يترك ، و لو وهب الولي أحدهما و كانت العين الموهوبة بيد الولي لم يحتجّ إلى قبض جديد .

(مسألة ١١٨٨) : يتحقّق القبض في غير المنقول بالتخلية و رفع الواهب يده عن الموهوب و جعله تحت استيلاء الموهوب له و سلطانه ، و يتحقّق في المنقول بوضعه تحت يد الموهوب له .

(مسألة ١١٨٩) : ليس للواهب الرجوع بعد الإقباض إن كانت لذي رحم أو بعد التلف أو مع التعويض ، و في جواز الرجوع مع التصرف خلاف ، و الأقوى جوازه إذا كان الموهوب باقياً بعينه ، فلو صبغ الثوب أو قطعه أو خاطه أو نقله إلى غيره لم يجز له الرجوع ، و له الرجوع في غير ذلك ، فإن عاب فلا أرش ، و إن زادت زيادة منفصلة فهي للموهوب له ، و إن كانت متّصلة فإن كانت غير قابلة للانفصال كاطول و السمن و بلوغ الثمرة و نحوها فهي تتّبع الموهوب ، و إن كانت قابلة للانفصال كالعيون و الثمرة و نحوها ففي التبعيّة إشكال ، و الأظهر عدمها ، و أنّ الزيادة للموهوب له بعد رجوع الواهب أيضاً .

(مسألة ١١٩٠) : في إلحاق الزوج أو الزوجة بذوي الرحم في لزوم الهبة إشكال، و الأقرب عدمه .

(مسألة ١١٩١) : لو مات الواهب و الموهوب له قبل القبض بطلت الهبة، و انتقل الموهوب إلى ورثة الواهب .

(مسألة ١١٩٢) : لو مات الواهب أو الموهوب له بعد القبض لزمته الهبة ، فليس للواهب الرجوع إلى ورثة الموهوب له ، كما أنه ليس لورثة الواهب الرجوع إلى الموهوب له .

(مسألة ١١٩٣) : لا يعتبر في صحّة الرجوع علم الموهوب له ، فيصحّ الرجوع مع جهله أيضا .

(مسألة ١١٩٤) : في الهبة المشروطة يجب على الموهوب له العمل بالشرط، فإذا وهبه شيئا بشرط أن يهبه شيئا ، وجب على الموهوب له العمل بالشرط ، فإذا تعذّر أو امتنع المتّهب من العمل بالشرط جاز للواهب الرجوع في الهبة ، بل الظاهر جواز الرجوع في الهبة المشروطة قبل العمل بالشرط .
(مسألة ١١٩٥) : في الهبة المطلقة لا يجب التعويض على الأقوى ، لكن لو عوض المتّهب لزمته الهبة ، و لم يجز للواهب الرجوع .

(مسألة ١١٩٦) : لو بذل المتّهب العوض و لم يقبل الواهب لم يكن تعويضا .

(مسألة ١١٩٧) : العوض المشروط إن كان معينا تعين ، و إن كان مطلقا أجزأ اليسير إلا إذا كانت قرينة من عادة أو غيرها على إرادة المساوي .

(مسألة ١١٩٨) : لا يشترط في العوض أن يكون عينا، بل يجوز أن

يكون عقداً أو إيقاعاً ، كبيع شيء على الواهب أو إبراء ذمته من دين له عليه أو نحو ذلك .

كتاب الوصية

الوصية على قسمين :

١ - تمليكية : وهي عبارة عن إنشاء تمليك عين أو منفعة من تركته لزيد أو للفقراء مثلاً بعد وفاته ، فيكون إنشاء التمليك من الآن و تحقق المنشأ و فعليته بعد الوفاة ، و لا مانع من ذلك لأن هذا ليس من تعليق الإنشاء حتى يكون باطلاً ، بل الإنشاء فعلي و منجز ، و فعلية المنشأ معلقة على الموت الذي هو بمثابة الموضوع له ، و بكلمة : أن لكل حكم شرعي مجعول في الشريعة المقدسة مرحلتين : الأولى مرحلة الجعل و الإنشاء على الموضوع المقدر وجوده في الخارج و الثانية مرحلة المجعول و هي مرحلة فعلية الحكم المجعول و المنشأ بفعلية موضوعه فيه ، و المعلق إنما هو فعلية الحكم دون إنشائه ، و ما نحن فيه من هذا القبيل ، فأن الموصي قد أنشأ ملكية عين أو منفعة على الموضوع المقدر وجوده خارجاً و هو الموت ، و على هذا فبطبيعة الحال تتوقف فعلية المجعول و المنشأ على فعلية موضوعه في الخارج .

٢ - عهديّة : بأن يأمر بالتصرف بشيء يتعلّق به من بدن أو مال ، كان

يأمر بدفنه في مكان معيّن ، أو زمان معيّن ، أو يأمر بأن يعطى من ماله أحد ، أو يستتاب عنه في الصوم و الصلاة من ماله ، أو يوقف ماله ، أو يباع ، أو نحو ذلك ، فإذا وجّه أمره بذلك إلى شخص معيّن فقد جعله وصياً عنه و جعل له ولاية التصرف في أمواله ، و إن لم يوجّه أمره بذلك إلى شخص معيّن و لم تكن قرينة على التعيين ، - كما إذا قال :أوصيت بأن يحجّ عنيّ أو يصام عنيّ أو نحو ذلك ، فلم يجعل له وصياً معيّنًا - كان تنفيذه من وظائف الحاكم الشرعي .

(مسألة ١١٩٩) : الوصية العهدية لا تحتاج إلى قبول ، سواء جعل له وصياً أم لم يجعل . و أمّا الوصية التمليكية ، فكما إذا قال : هذا المال لزيد بعد مماتي فالمشهور احتياجه إلى القبول من الموصى له ، لكن الأظهر عدمه .

(مسألة ١٢٠٠) : تتضيّق الواجبات الموسّعة بظهور أمارات الموت ، إذا لم يطمئنّ المكلف بالتمكّن من الامتثال بها مع التأخير ، كقضاء الصلاة و الصيام و أداء الكفّارات و النذور و نحوها من الواجبات البدنية و غيرها ، فتجب المبادرة إلى أدائها . و إذا ضاق الوقت عن أدائها و جب الإيضاء و الإعلام بها على الأقوى ، إلاّ أن يعلم بقيام الوارث أو غيره به .

(مسألة ١٢٠١) : إذا كان عنده أمانات من الناس و أموال كالوديعة و العارية و مال المضاربة و نحوها ، ممّا يكون تحت يده و سلطانه ، و جب عليه ردّها إلى أهلها إذا كانوا مطالبين لها ، و إلاّ لم يجب ، إلاّ إذا لم تكن له ثقة بورثته و خاف منهم عدم الأداء . و يجب عليه الإيضاء بها و الإشهاد عليها إذا كان الأداء متوقّفا عليهما ، و إلاّ لم يجب ذلك ، و كذا يجب عليه

أداء ديون الناس الحالة ، و مع عدم تمكّنه منه أو كونها مؤجلة يجب الوصية بها و إن لم يخف الموت ، و كذلك إذا كان عليه خمس أو زكاة أو مظالم ، فإنه يجب عليه أداءها إن أمكن ، و إلا فعليه أن يوصي بها ، و لا فرق في ذلك بين أن تكون له تركة تفي بها أو لا، إذا احتمل وجود متبرّع من الورثة أو غيرهم و لو في المستقبل أو أداها الحاكم الشرعي من بيت المال .

(مسألة ١٢٠٢) : يكفي في تحقّق الوصية كلّ ما دلّ عليها من لفظ صريح أو غير صريح أو فعل و إن كان كتابة أو إشارة بلا فرق بين صورتها الاختيار و عدمه، بل يكفي وجود مكتوب بخطه أو يامضائه، بحيث يظهر منه إرادة العمل به بعد موته ، و إذا قيل له هل أوصيت أو لا ؟ فقال : لا، فقامت البينة على أنّه قد أوصى ، كان العمل على البينة و لم يعتد بخبره لأنه لا يصلح أن يعارض البينة . نعم، إذا كان قاصدا بإنكاره هذا إنشاء العدول عن الوصية تحقّق العدول، على أساس أنه لا معارض له ، و كذا الحكم لو قال : نعم، و قامت البينة على عدم الوصية منه ، فإنه إن قصد الإخبار كان العمل على البينة ، و إن قصد إنشاء الوصية صح الإنشاء و تحققت الوصية .

(مسألة ١٢٠٣) : المشهور أن ردّ الموصى له الوصية في الوصية التمليلية مبطل لها، إذا كان الردّ بعد الموت و لم يسبق بقبوله ، و لكنه لا يخلو عن إشكال بل منع ، أما إذا سبقه القبول بعد الموت أو في حال الحياة فلا أثر له، و كذا الرد حال الحياة .

(مسألة ١٢٠٤) : لو أنشأ الموصي تملك عينين بإيجاب واحد لزيد مثلا

بعد وفاته، فقبل زيد أحدهما و ردّ الآخر ، فلا شبهة في صحة الوصية فيما قبل ، و هل تصح فيما ردّ أيضا الأظهر الصحة كما مرّ ، و يكون الرد لاغيا و لا قيمة له ، و كذا لو أوصى له بشيء واحد فقبل في بعضه ورد في البعض الآخر ، فأنه لا أثر للردّ .

(مسألة ١٢٠٥) : لا يجوز للورثة التصرف في العين الموصى بها كالتأهها ملك للموصى له ، قبل الوصية أم لا .

(مسألة ١٢٠٦) : إذا مات الموصى له قام وارثه مقامه في انتقال العين الموصى بها إليه حتى إذا فرض أن الموصى له ردّ الوصية و لم يقبلها كلما مرّ من أنه لا أثر لردّه ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون موت الموصى له في حياة الموصي أو بعد وفاته على الأظهر الأقوى .

(مسألة ١٢٠٧) : الظاهر أن الوارث يتلقى المال الموصى به من مورثه الموصى له إذا مات بعد موت الموصي ، فتخرج منه ديونه و وصاياه ، و لا ترث منه الزوجة إذا كان أرضا ، و ترث قيمته إن كان نخلا أو بناء ، و أما إذا مات الموصى له قبل الموصي ، فالظاهر أن ورثة الموصى له يتلقون الموصى به من الموصي نفسه ، فلا يجري عليه حكم تركة الميت الموصى له ، و في كلتا الصورتين المدار على الوارث للموصى له عند موته إذا كان قبل موت الموصي، لا الوارث عند موت الموصي .

و أما إذا مات الوارث في حياة الموصي أيضا ، فهل ينتقل المال الموصى به إلى ورثته أو لا ، الأظهر هو الإنتقال .

(مسألة ١٢٠٨) : إذا أوصى إلى أحد أن يعطي بعض تركته لشخص

مثلا ، فهل يجري الحكم المذكور و هو الانتقال إلى الوراث لو مات الشخص في حياة الموصي أو لا ؟ والجواب:الأظهر الجريان .

(مسألة ١٢٠٩) :يشترط في الموصي امور :

الاول:البلوغ ، فلا تصح وصية الصبي إلا إذا بلغ عسرا و كان قد عقل، و كانت وصيته في وجوه الخير و المعروف لأرحامه . و في نفوذ وصيته لغير أرحامه إشكال و لا يبعد عدم نفوذها .

الثاني:العقل ، فلا تصح وصية المجنون و المغمى عليه و السكران حال جنونه و إغمائه و سكره ، و إذا أوصى حال عقله ثم جن أو سكر أو أغمى عليه لم تبطل وصيته ، و في اعتبار الرشد فيه إشكال ، و الأظهر عدم اعتباره.

الثالث: الإختيار ، فلا تصح وصية المكره .

الرابع: الحرّية ، فلا تصح وصية المملوك في أمواله إلا أن يجيز مولاه ، و هل تصح وصيته في غير ماله ، كما إذا أوصى أن يدفن في مكان معين أو يصلي عليه العالم الفلاني أو غير ذلك ، مما لا يتوقف تنفيذها على صرف مال أكثر من المصرف المتعارف لتجهيز الميت الأعتيادي أو لا ؟

والجواب:أن صحّتها لو لم تكن أظهر ، فلا أقل أنها موافقة للإحتياط ، وإذا أوصى ثم انعتق و أجازها صحّت و إن لم يجزها المولى .

الخامس:أن لا يكون قاتل نفسه ، فإذا أوصى بعد ما أحدث في نفسه ما يوجب هلاكه من جرح أو شرب سمّ أو نحو ذلك ،لم تصح وصيته إذا كانت في ماله ، أما إذا كانت في غيره من تجهيز و نحوه صحت ، و كذا

تصح الوصية إذا فعل ذلك لا عن عمد، بل كان خطأ أو سهواً أو كان لا يقصد الموت، بل لغرض آخر أو على غير وجه العصيان، مثل الجهاد في سبيل الله، وكذا إذا عوفي ثم أوصى، واما إذا أوصى بعد ما فعل السبب، أي: سبب القتل، ثم عوفي ثم مات فهل تصح وصيته أو لا؟ والجواب: أن صحَّتها غير بعيدة.

(مسألة ١٢١٠): إذا أوصى قبل أن يحدث في نفسه ذلك، ثم أحدث فيها صحَّ وصيته وإن كان حين الوصية بانياً على أن يحدث ذلك بعدها.

(مسألة ١٢١١): تصح الوصية من كل من الأب والجد بالولاية على الطفل مع فقد الآخر، ولا تصح مع وجوده.

(مسألة ١٢١٢): للفقهاء الجامع للشرائط ولاية على الأطفال القصّر الذين فقدوا الأب والجد من قبل الأب، وله أن يجعل من يرى صالحاً ولياً وقيماً عليهم بكافة شؤونهم الحياتية وجاهاتهم الفردية والاجتماعية، كالمحافظة على أنفسهم وأموالهم والتصرّف فيهما بما يرى فيه مصلحة لهم، و تربيتهم وتعليمهم بما فيه صلاح لهم دينياً ودنياً، ولا ينزل هو عن الولاية بموت الفقيه، فإنه ليس كالوكيل من قبله الذي ينزل بموته.

(مسألة ١٢١٣): لو أوصى وصية تملكية لصغير من أرحامه أو من غيرهم بمال، ولكنه جعل أمره إلى غير الأب والجد وغير الحاكم لم يصح هذا الجعل، بل يكون أمر ذلك المال للأب والجد مع وجود أحدهما وللحاكم مع فقدهما.

نعم، لو أوصى أن يبقى ماله بيد الوصي حتى يبلغ ثم يملكه له صحّ. و

كذا إذا أوصى أن يصرف ماله عليه من دون أن يملكه له .

(مسألة ١٢١٤) : يجوز أن يجعل الأب أو الجد الولاية و القيمومة على الأطفال لاثنين أو أكثر ، كما يجوز أن يجعل الناظر على القيم المذكور ، بمعنى : كونه مشرفا على عمله أو بمعنى : كون العمل بنظره و تصويبه كما يأتي في الناظر على الوصي .

(مسألة ١٢١٥) : إذا قال الموصي لشخص : أنت وليّ و قيم على أولادي القاصرين و أولاد ولدي و لم يقيد الولاية بجهة بعينها ، جاز له التصرف في جميع الشؤون المتعلقة بهم من حفظ نفوسهم و تربيتهم و حفظ أموالهم و الإنفاق عليهم و استيفاء ديونهم و وفاء ما عليهم من نفقات أو ضمانات أو غير ذلك من الجهات .

(مسألة ١٢١٦) : إذا قيد الموصي الولاية بجهة دون جهة ، وجب على الولي الاقتصار على محل الإذن دون غيره من الجهات ، و كان المرجع في الجهات الاخرى الحاكم الشرعي .

(مسألة ١٢١٧) : يجوز للقيم و الولي على اليتيم أن يأخذ اجرة مثل عمله التي يتقاضاها الاجراء عادة على مثل ذلك العمل إذا كانت له اجرة ، و لا فرق في ذلك بين أن يكون غنياً أو فقيراً و إن كان الأولى ترك أخذها إذا كان غنياً .

فصل في الموصى به

(مسألة ١٢١٨) : يشترط في الموصى به أن يكون مماله نفع محلل معتد به ، سواء أكان عينا موجودة أم معدومة إذا كانت متوقعة الوجود ، كما

إذا أوصى بما تحمله الجارية ، أو الدابة ، أو ثمره الشجرة ، أو منفعة لعين موجودة ، أو معدومة متوقعة الوجود ، أو حق من الحقوق القابلة للنقل ، مثل حق التحجير و نحوه ، لا مثل حق القذف و نحوه ، مما لا يقبل الانتقال إلى الموصى له .

(مسألة ١٢١٩) : إذا أوصى لزيد بالخمير القابلة للتخليل ، أو التي ينتفع بها في غير الشرب ، أو أوصى بالآت اللهو إذا كان ينتفع بها إذا كسرت ، صح .

(مسألة ١٢٢٠) : يشترط في الموصى به أن لا يكون زائدا على الثلث ، فإذا أوصى بما زاد عليه بطل الإيضاء في الزائد ، إلا مع إجازة الوارث . وإذا أجاز بعضهم دون بعض نفذ في حصة المجيز دون الآخر ، وإذا أجازوا في بعض الموصى به وردوا في غيره ، صح فيما أجازوه و بطل في غيره .

(مسألة ١٢٢١) : لا إشكال في الإجتزاء بالإجازة بعد الوفاة ، و في الإجتزاء بها حال الحياة قولان أقواهما الأول .

(مسألة ١٢٢٢) : ليس للمجيز الرجوع عن إجازته حال حياة الموصي و لا بعد وفاته ، كما لا أثر للرد إذا لحقته الإجازة .

(مسألة ١٢٢٣) : لا فرق بين وقوع الوصية حال مرض الموصي و حال صحته ، و لا بين كون الوارث غنياً أو فقيراً .

(مسألة ١٢٢٤) : لا يشترط في نفوذ الوصية قصد الموصي أنها من الثلث الذي جعله الشارع له ، فإذا أوصى بعين غير ملتفت إلى ذلك و كانت بقدره أو أقل ، صح .

(مسألة ١٢٢٥) : إذا أوصى بثلث ما تركه ، ثم أوصى بشيء و قصد كونه من ثلثي الورثة ، فإن أجازوا صحّت الثانية ، و إلاّ بطلت .
 (مسألة ١٢٢٦) : إذا أوصى بعين و قصد كونها من الأصل نفذت الوصية في ثلثها ، و توقفت في ثلثها على إجازة الورثة ، كما إذا قال : فرسي لزيد و ثلثي من باقي التركة لعمرو ، فإنه تصح وصيته لعمرو ، و أما وصيته لزيد فتصح إذا رضي الورثة ، و إلا صحّت في ثلث الفرس ، و كان الثلثان للورثة .

(مسألة ١٢٢٧) : إذا أوصى بعين كالدار مثلا ، و لم يوص بالثلث ، فإن كانت الدار بقدر ثلث مجموع التركة كانت الوصية نافذة ، و إن كانت زائدة على الثلث نفذت في الثلث ، و توقف نفوذها في الزائد على إجازة الورثة .

(مسألة ١٢٢٨) : إذا أوصى الميت بعين معينة أو بمقدار كلي من المال كألف دينار ، يلاحظ في كون الموصى به بمقدار الثلث أو أقل أو أكثر ، بالإضافة إلى مجموع أموال الموصي حين الموت ، لا حين الوصية . فإذا أوصى لزيد بعين كانت بقدر نصف أمواله حين الوصية ، و صارت حين الموت بمقدار الثلث ، أما لنزول قيمتها أو لارتفاع قيمة غيرها أو لحدوث مال له لم يكن حين الوصية ، صحّت الوصية في تمامها .

(مسألة ١٢٢٩) : إذا كانت العين حين الوصية بمقدار الثلث ، فصارت أكثر من الثلث حال الموت ، أما لزيادة قيمتها أو لنقصان قيمة غيرها أو لخروج بعض أمواله عن ملكه ، نفذت الوصية بما يساوي الثلث ، و بطلت

في الزائد، إلا إذا أجاز الورثة .

(مسألة ١٢٣٠) : إذا أوصى بكسر مشاع كالثلث ، فإن كان حين الوفاة مساويا له حين الوصية ، فلا إشكال في صحة الوصية بتمامه ، و كذا إذا كان أقل فتصح فيه بتمامه حين الوفاة ، أما إذا كان حين الوفاة أكثر منه حين الوصية - كما لو تجدد له مال - فهل يجب إخراج ثلث الزيادة المتجددة أيضا أو يقتصر على ثلث المقدار الموجود حين الوصية؟

والجواب: أنه يجب إخراج ثلث مجموع أمواله من الزيادة المتجددة و غيرها ، على أساس أن المرتكز في ذهن الموصي من الوصية بالثلث هو ثلث ما تركه من الأموال بعد وفاته ، و لا نظر له إلى ثلث أمواله حين الوصية على نحو بشرط لا ، و لهذا لو سأله سائل عن مقصوده بالثلث، لأجاب أنه ثلث ما تركه بعد الوفاة ، إلا إذا قامت قرينة على أنه أراد الوصية بثلث الأعيان الموجودة حين الوصية لا غير ، فإذا تبدلت أعيانها، لم يجب إخراج شيء ، أو تقوم القرينة على إرادة الوصية بمقدار ثلث الموجود حينها ، و إن تبدلت اعيانها ، فلا يجب إخراج الزائد، كل ذلك خلاف ظاهر الوصية بالثلث و بحاجة إلى قرينة . و كذا إذا كان كلامه محفوفًا بما يوجب إجمال المراد ، فإنه يقتصر حينئذ على القدر المتيقن و هو الأقل .

(مسألة ١٢٣١) : يحسب من التركة ما يملكه الميت بعد الموت كالدية في الخطأ ، و كذا في العمد إذا صالح عليها أولياء الميت ، و كما إذا نصب شبكة في حياته فوق وقع فيها صيد بعد وفاته ، فيخرج من جميع ذلك الثلث إذا كان قد أوصى به .

(مسألة ١٢٣٢) : إذا أوصى بعين تزيد على ثلثه في حياته ، و بضم الدية و نحوها تساوي الثلث ، نفذت وصيته فيها بتمامها .

(مسألة ١٢٣٣) : إنما يحسب الثلث بعد استثناء ما يخرج من الأصل من الديون المالية ، أعم من الشرعية و العرفية ، و نفقات حجة الإسلام إذا كانت عليه ، فإذا أخرج جميع ذلك من التركة كان ثلث الباقي منها مورد العمل بالوصية .

(مسألة ١٢٣٤) : إذا كان عليه دين فأبرأه الدائن بعد وفاته أو تبرع متبرع في أدائه بعد وفاته ، لم يكن مستثنى من التركة و كان بمنزلة عدمه .

(مسألة ١٢٣٥) : لا بد في إجازة الوارث الوصية الزائدة على الثلث من إمضاء الوصية و تنفيذها ، و لا يكفي فيها مجرد الرضا النفساني .

(مسألة ١٢٣٦) : إذا عين الموصي ثلثه في عين مخصوصة تعين ، و إذا فوض التعيين إلى الوصي ، فعينه في عين مخصوصة تعين أيضا ، بلا حاجة إلى رضا الوارث . و إذا لم يحصل منه شيء من ذلك ، كان ثلثه مشاعا في التركة ، و لا يتعين في عين بعينها بتعيين الوصي إلا مع رضا الورثة .

(مسألة ١٢٣٧) : الواجبات المالية تخرج من الأصل و إن لم يوص بها الموصي ، و هي الأموال التي اشتغلت بها ذمته مثل المال الذي اقترضه و المبيع الذي باعه سلفا و ثمن ما اشتراه نسيئة و عوض المضمونات و اروش الجنایات و نحوها ، و منها الخمس و الزكاة و المظالم ، و أما الكفارات و النذور و نحوها ، فالظاهر أنها لا تخرج من الأصل .

(مسألة ١٢٣٨) : إذا تلف من التركة شيء بعد موت الموصي ، و جب

إخراج الواجبات المالية من الباقي و إن استوعبه ، و كذا إذا غصب بعض التركة .

(مسألة ١٢٣٩) : إذا تمرّد بعض الورثة عن وفاء الدين ، فهل يسقط من

الدين ما يلزم في حصته ، أو يجب على غيره وفاء الجميع من حصته ؟
والجواب: لا يجب عليه أن يسدّد تمام الدين من حصته ، فإذا كان الدين بقدر ثلث التركة ، فليس عليه إلا أن يدفع ثلث ما عنده من أجل الدين ، و من هذا القبيل ما إذا اختلف الورثة فأقر بعضهم بأن على الميت حجة الإسلام و أنكر الآخرون ، فإنه ليس على المقر أن يسدّد كل نفقات الحج من حصته الخاصة به ، بل عليه أن يسدّد ما يلزم في حصته ، فإذا فرضنا أن نفقة الحج بقدر خمس التركة فليس عليه إلا أن يبذل خمس ما عنده من أجل الحج ، و حينئذ فإن اتفق وجود متبرع بسائر النفقة أدّى إليه خمس ما عنده ، و إلا تصرف في كامل حصته و لا شيء عليه ، ثم إذا و في غيره تمام الدين ، سواء أكان بإذن الحاكم الشرعي أم لا فله أن يرجع على المتمرّد و يطالبه بالمقدار الذي يلزم في حصته ، و في فرض عدم التمكن من أخذ ما يلزم من حصته ، يجوز له التقاص من أمواله بهذا المقدار .

(مسألة ١٢٤٠) : الحج الواجب بالاستطاعة من قبيل الدين يخرج من

الأصل ، و أما الحج النذري فيخرج من الثلث .

(مسألة ١٢٤١) : إذا أوصى بوصايا متعدّدة متضادة ، كان العمل على

الثانية و تكون ناسخة للأولى ، فإذا أوصى بعين شخصية لزيد ، ثم أوصى

بها لعمرو اعطيت لعمرو ، و كذا إذا أوصى بثلثه لزيد ثم أوصى به لعمرو .
 (مسألة ١٢٤٢) : إذا أوصى بثلثه لزيد ، ثم أوصى بنصف ثلثه لعمرو ،
 كان الثلث بينهما على السوية .

(مسألة ١٢٤٣) : إذا أوصى بعين شخصية لزيد ، ثم أوصى بنصفها
 لعمرو ، كانت الثانية ناسخة للأولى بمقدارها .

(مسألة ١٢٤٤) : إذا أوصى بوصايا متعددة غير متضادة و كانت كلها
 مما يخرج من الأصل ، وجب إخراجها من الأصل و إن زادت على الثلث .
 (مسألة ١٢٤٥) : إذا كانت الوصايا كلها واجبات لا تخرج من الأصل ،
 كالواجبات البدنية و الكفارات و النذور اخرجت من الثلث ، فأن زادت
 على الثلث و أجاز الورثة اخرجت جميعها ، و إن لم يجز الورثة ورد
 النقص على الجميع بالنسبة ، سواء أكانت مرتبة - بأن ذكرت في كلام
 الموصي واحدة بعد اخرى كما إذا قال : اعطوا عني صوم عشرين شهرا و
 صلاة عشرين سنة - أم كانت غير مرتبة ، بأن ذكرت جملة واحدة كما إذا
 قال : إقضوا عني عباداتي مدّه عمري صلاتي و صومي . فإذا كانت تساوي
 قيمتها نصف التركة ، فأن أجاز الورثة نفذت في الجميع و إن لم يجز
 الورثة ينقص من وصية الصلاة الثلث و من وصية الصوم الثلث . و كذا
 الحكم إذا كانت كلها تبرعية غير واجبة ، فأنها إن زادت على الثلث و أجاز
 الورثة ، وجب إخراج الجميع ، و إن لم يجز الورثة ورد النقص على
 الجميع بالنسبة .

(مسألة ١٢٤٦) : إذا كانت الوصايا المتعددة مختلفة بعضها واجب

يخرج من الأصل ، و بعضها واجب لا يخرج من الأصل ، كما إذا قال: أعطوا عني ستين دينارا عشرين دينارا زكاة و عشرين دينارا صلاة و عشرين دينارا صوما ، فإن وسعها الثلث اخرج الجميع ، و كذلك إن لم يسعها و أجاز الورثة . أما إذا لم يسعها و لم يجز الورثة ، فيقسم الثلث على الجميع ، و ما يجب إخراجه من أصل التركة يلزم تميمه منها . فإن كان الميت قد ترك مائة دينار يخرج من أصل تركته عشرة دنائير للزكاة ، ثم يخرج ثلثه ثلاثون دينارا فيوزع على الزكاة و الصلاة و الصوم . و كذا الحال فيما إذا تعددت الوصايا و كان بعضها واجبا يخرج من الأصل ، و بعضها تبرعية . نعم، إذا لم يمكن التتميم من التركة تعين التتميم من الثلث في كلتا صورتين .

(مسألة ١٢٤٧) : إذا تعددت الوصايا و كان بعضها واجبا لا يخرج من الأصل ، و بعضها تبرعية و لم يف الثلث بالجميع و لم يجزها الورثة ، ففي تقديم الواجب على غيره إشكال و كلام . و الأظهر هو التقديم ، و على هذا فإذا أوصى بالواجبات المالية كالخمس أو الزكاة أو حجة الإسلام ، و أوصى بالواجبات البدنية كالصلاة و الصيام ، و أوصى بوجوه البر و الإحسان كاطعام الفقراء أو الزيارة أو نحوها ، فإن أطلق و لم يعين المخرج من الثلث ، بدأ بالواجب المالي أولا ، فيخرج من أصل التركة ، فإذا بقي منها شيء يعين ثلثه و يصرف منه في الواجب البدني و وجوه البر و الإحسان ، فإن وفى بهما فهو المطلوب ، و إلا نفذ الأول على الأظهر و ألغى الثاني ، و إن عين من الثلث ، فإن اتسع الثلث لكل فهو المطلوب ، و

إن لم يتسع إلا لنصف النفقة التي تتطلبها كل تلك الامور الموصى بها، فهل يخرج الخمس أو الزكاة أو نفقة الحج من الثلث أولا، فإن بقي منه يصرف في الثاني و الثالث أو لا ؟

والجواب: أن الثلث يوزع على الجميع بنسبة النصف، فيخرج نصف الواجب المالي من الثلث و النصف الآخر من باقي التركة، و لكن بما أنه يقدم الوصية بالواجب البدني، كالصلاة و الصيام - كما مرّ على الوصية بوجوه البر و الإحسان، فيصرف الباقي من الثلث في نفقات الواجب البدني، فإن زاد عنها يصرف الزائد في وجوه البر و الإحسان، و إلا الغيت الوصية بها.

(مسألة ١٢٤٨) : المراد من الوصية التبرعية الوصية بوجوه البر و الخيرات بما لا يكون واجبا عليه في حياته، سواء أكانت تمليكية - كما إذا قال: فرسي لزيد بعد وفاتي - أم عهدية كما إذا قال: تصدقوا بفرسي بعد وفاتي .

(مسألة ١٢٤٩) : إذا أوصى بثلثه لزيد من دون تعيينه في عين شخصية، يكون الموصى له شريكا مع الورثة، فله الثلث و لهم الثلثان، فإن تلف من التركة شيء كان التلف على الجميع، و إن حصل لتركته نماء كان النماء مشتركا بين الجميع .

(مسألة ١٢٥٠) : إذا أوصى بصرف ثلثه في مصلحة من الواجبات و المستحبات، يكون الثلث باقيا على ملكه، فإن تلف من التركة شيء كان التلف موزعا عليه و على بقية الورثة، و إن حصل النماء كان له منه الثلث .

(مسألة ١٢٥١) : إذا عين ثلثه في عين معينة تعين كما عرفت ، فإذا حصل منها نماء كان النماء له وحده ، وإن تلف بعضها أو تمامها اختص التلف به و لم يشاركه فيه بقية الورثة .

(مسألة ١٢٥٢) : إذا أوصى بثلثه مشاعا ، ثم أوصى بشيء آخر معيناً ، كما إذا قال : أنفقوا عليّ ثلثي و أعطوا فرسي لزيد ، و جب إخراج ثلثه من غير الفرس و تصح وصيته بثلث الفرس لزيد ، و أما وصيته بالثلثين الآخرين من الفرس لزيد ، فصحتها موقوفة على إجازة الورثة ، فأن لم يجيزوا بطلت كما تقدم . و إذا كان الشيء الآخر غير معين خارجاً ، كما إذا قال : أنفقوا عليّ ثلثي و أعطوا زيدا مائة دينار ، توقفت الوصية بالمائة على إجازة الورثة ، فأن أجازوها في الجميع صحت في تمامها ، و إن أجازوها في البعض صحت في بعضها ، و إن لم يجيزوا منها شيئاً بطلت في جميعها ، و نحوه إذا قال : أعطوا ثلثي لزيد و أعطوا ثلثاً آخر من مالي لعمر ، فإنه تصح وصيته لزيد و لا تصح وصيته لعمر إلا بإجازة الورثة ، أما إذا قال : أعطوا ثلثي لزيد ، ثم قال : أعطوا ثلثي لعمر ، كانت الثانية ناسخة للأولى كما عرفت ، و المدار على ما يفهم من الكلام .

(مسألة ١٢٥٣) : لا تصح الوصية في المعصية ، فإذا أوصى بصرف مال في معونة الظالم أو في ترويح الباطل كتعمير الكنائس و البيع و نشر كتب الضلال ، بطلت الوصية .

(مسألة ١٢٥٤) : إذا كان ما أوصى به جائزاً عند الموصي باجتهاده أو تقليده ، و ليس بجائز عند الوصي كذلك ، لم يجز للوصي تنفيذ الوصية ، و

إذا كان الأمر بالعكس ، وجب على الوصي العمل بها .

(مسألة ١٢٥٥) : إذا أوصى بحرمان بعض الورثة من الميراث ، فلم يجز ذلك البعض لم يصح . نعم ، إذا لم يكن قد أوصى بالثلث و أوصى بذلك ، جب العمل بالوصية بالنسبة إلى الثلث لغيره ، فإذا كان له ولدان و كانت التركة ستة ، فأوصى بحرمان ولده زيد من الميراث ، اعطي زيد اثنين و أعطي الآخر أربعة . و اذا أوصى بسدس ماله لأخيه و أوصى بحرمان ولده زيد من الميراث ، اعطي أخوه السدس و اعطي زيد الثلث و اعطي ولده الآخر النصف .

(مسألة ١٢٥٦) : إذا أوصى بمال زيد بعد وفاة نفسه لم يصح و إن أجازها زيد ، على أساس أن هذه الوصية لا يمكن أن تكون وصية للموصي نفسه لأنها متعلقة بمال الغير لا بما تركه من الأموال بعد وفاته ، كما لا يمكن أن تكون وصية لزيد باعتبار أنه بعد حي ، و الوصية لكل فرد متعلقة بما تركه من الأموال بعد موته ، فلذلك لا تصبح هذه الوصية وصية له بعد إجازته أيضا . و إذا أوصى بمال زيد بعد وفاة زيد فأجازها زيد صح ، على أساس أنها بإجازته تصبح وصية له .

(مسألة ١٢٥٧) : قد عرفت أنه إذا أوصى بعين من تركته لزيد ، ثم أوصى بها لعمرو كانت الثانية ناسخة للأولى و وجب عليه دفع العين لعمرو ، فإذا اشتبه المتقدم و المتأخر تعين الرجوع إلى القرعة في تعيينه .

(مسألة ١٢٥٨) : إذا دفع إنسان إلى آخر مالا و قال له : إذا مت فأنفقه عني ، و لم يعلم أنه أكثر من الثلث أو أقل أو مساو له ، أو علم أنه أكثر و

احتمل أنه مأذون من الورثة في هذه الوصية ، أو علم أنه غير مأذون من الورثة، لكن احتمال أنه كان له ملزم شرعي يقتضي إخراجه من الأصل، فهل يجب على الوصي العمل بالوصية حتى يثبت بطلانها أو لا ؟
والجواب: أنه لا يجوز له التصرف فيه و إنفاقه جميعا ،على أساس أن جواز التصرف فيه منوط باحراز انه لا يزيد من الثلث ، و بكلمة: أن جواز التصرف فيه عملا بالوصية مرتبط بإحراز صحتها ، و هي مشكوكة و لا يمكن التمسك بأصالة الصحة في المقام كعدم إحراز ولايته على الوصية بهذا المال جميعا .

(مسألة ١٢٥٩) : إذا أوصى بشيء لزيد و تردد بين الأقل و الأكثر اقتصر على الأقل ، و إذا تردد بين المتبائنين عين بالقرعة .

فصل في الموصى له

(مسألة ١٢٦٠) : الأظهر صحة الوصية العهدية للمعدوم ،على أساس أنها لا تتضمن إنشاء التمليك ، فإذا كان الموصى له متوقع الوجود في المستقبل، مثل أن يوصي بإعطاء شيء لأولاد ولده الذين لم يولدوا حال الوصية و لا حين موت الموصي ، فيبقى المال الموصى به في ملك الموصي ، فأن ولدوا بعد ذلك اعطي لهم و إلا صرف في الأقرب فالأقرب إلى نظر الموصي .

(مسألة ١٢٦١) : هل تصح الوصية التمليلية للمعدوم إلى زمان موت الموصي الذي وجد بعد موته بفترة طويلة أو قصيرة أو لا ؟
والجواب: أن الوصية المذكورة إن كانت للموجود في زمان موته،

فحينئذ إن كان الموصى له موجودا فيه صحّت الوصية وإلا بطلت ، وإن كانت للأعم من الموجود فيه و الموجود بعده بفترة زمنية ، فلا بأس بها ، فإن الموصى له متى وجد - وإن كان بعد موته بزمن كثير - ملك ، كما إذا أوصى بأن المال الفلاني ملك لمن يولد من أولادي في الطبقة الثالثة بحسب السلسلة الطولية بعد مماتي و لو بسنين عديدة متمادية ، فإن هذه الوصية صحيحة و لا بأس بها ، و عليه فإذا وجد الموصى له بعد موته بسنين كثيرة ملك ، فبالنتيجة أنّ الوصية التمليلية لا تصحّ للمعدوم ، بل لا بدّ أن تكون للموجود و لو في المستقبل ، و أمّا كونه موجودا في زمن موت الموصي أو وجد بعد موته بفترة قصيرة أو طويلة ، فهو تابع لكيفية جعل الموصي الوصية .

(مسألة ١٢٦٢) : لو أوصى لحمل في بطن امرأة ، فإن ولدته حيا ملك الموصى به ، و إلا بطلت الوصية و رجع المال إلى ورثة الموصي .

(مسألة ١٢٦٣) : تصحّ من الموصي الوصية للذمي و الحربي ، كما تصحّ لمملوكه و ام ولده و مدبره و مكاتبه .

(مسألة ١٢٦٤) : قد تسأل : هل تصحّ الوصية لمملوك غيره قنا كان أو غيره أو لا تصحّ و إن أجاز مولاه ؟

والجواب : أنّ الصحّة غير بعيدة ، و إن كانت على خلاف الإحتياط . نعم ، إذا كان مكاتبا مطلقا و قد أدى بعض مال الكتابة ، فيصحّ من الوصية له قدر ما تحرّر منه بدون شبهة تذكر .

(مسألة ١٢٦٥) : إذا كان ما أوصى به لمملوكه بقدر قيمته اعتق و لا

شيء له . و إذا كان أكثر من قيمته اعتق و أعطى الزائد ، و إن كان أقلّ منها اعتق و استسعى في الزائد ، سواء أكان ما أوصى له به بقدر نصف قيمته أم أكثر أم أقلّ .

(مسألة ١٢٦٦) : إذا أوصى لجماعة ذكورا أو إناثا أو ذكورا و إناثا بمال ، اشتركوا فيه على السويّة ، إلا أن تكون قرينة على التفضيل .
(مسألة ١٢٦٧) : إذا أوصى لأبنائه و بناته أو لأعمامه و عمّاته أو أخواله و خالاته أو أعمامه و أخواله ، فأن الحكم في الجميع التسوية ، إلا أن تقوم القرينة على التفضيل ، فيكون العمل على القرينة .

فصل في الوصي

(مسألة ١٢٦٨) : يجوز للموصي أن يعين شخصا أمينا واثقا لتنفيذ وصاياه و يقال له : الوصي ، و يشترط فيه امور :

الاول: البلوغ على المشهور ، و لكنّه لا يخلو عن إشكال بل منع ، و لا مانع من الوصاية إلى غير البالغ ، إذا كان رشيدا و أمينا ، و إن كان الأحوط الأولى أن يكون تصرفه بإذن وليّه أو الحاكم الشرعي ، كما أنّ الأولى أن ينضمّ إليه رجل كامل ، و أمّا إذا قيد الموصي جعل الوصاية إلى الصبي بكون تصرفه فيما تركه من الأموال حسب الوصية بعد بلوغه ، فلا شبهة في صحّته كالأثمة في الحقيقة من جعل الوصية للبالغ .

الثاني: العقل ، فلا تصحّ الوصية إلى المجنون في حال جنونه ، سواء أ كان مطبقا أم أدواريا ، و إذا أوصى إليه في حال العقل ، فهو وصي في هذه الحالة لا مطلقا ، فإذا جنّ فلا يكون وصيا ، و إذا أفاق و استعاد عقله فهو

وصي ، و من هنا يصحّ جعل الوصايا للمجنون الأدواري في حال إفاقته و عقله ، كما إذا نصّ الموصي على ذلك .

الثالث:الإسلام، إذا كان الموصي مسلماً على المشهور ، و لكنّه لا يخلو عن إشكال بل منع كإذ لا مانع من جعل الوصاية إلى الكافر إذا كان ثقة و أميناً ، على أساس أنّ ذلك هو المطلوب من الوصي ، و أمّا الجهات الأخرى ككونه فاسقاً أو كافراً أو غير ذلك ، فلا ترتبط بما هو المطلوب منه .

(مسألة ١٢٦٩) :الظاهر عدم اعتبار العدالة في الوصي ،بل يكفي فيه الوثوق و الأمانة ، بأن يكون أميناً على أموال الميّت و التصرفّ فيها حسب ما أوصاه ، و ليس المطلوب منه أن يكون جديراً بالإقتداء به .هذا في الحقوق الراجعة إلى غيره ، كأداء الحقوق الواجبة و التصرفّ في مال الأيتام و نحو ذلك . أمّا ما يرجع إلى نفسه ، كما إذا أوصى إليه في أن يصرف ثلثه في الخيرات و القربات و وجوه البرّ و الإحسان ،ففي اعتبار الوثوق به إشكال ، و الأظهر عدم اعتباره .

(مسألة ١٢٧٠) :ظهر مما مرّ أنّ الوصيّ إذا ارتدّ لم تبطل وصايته على الأقوى ، و لكن بناء على اعتبار الإسلام فيه ، فإذا ارتدّ و بطلت ثمّ تاب و رجع إلى الإسلام فأسلم ،فهل تعود إليه وصايته مرّة أخرى أو لا؟ والجواب:أنّ الإعادة لا تخلو عن إشكال ،إلّا إذا نصّ الموصي على عودها، أو يظهر ذلك من إطلاق وصيّته .

(مسألة ١٢٧١) :إذا أوصى إلى عادل ففسق ، فأن ظهر من القرينة التقييد بالعدالة بطلت الوصية ، و إن لم يظهر من القرينة التقييد بالعدالة لم

تبطل، شريطة أن يكون الوصي ثقة إذا كانت الوصية على أداء حقوق الناس و أموالهم .

(مسألة ١٢٧٢) : لا تجوز الوصية إلى المملوك على الأحوط، إلا بإذن سيده أو معلقة على حرّيته .

(مسألة ١٢٧٣) : تجوز الوصية الى الاعمى والوارث ، وإلى المرأة على كراهة .

(مسألة ١٢٧٤) : إذا أوصى إلى صبي و بالغ ، فمات الصبي قبل بلوغه أو بلغ مجنوناً ، ففي جواز انفراد البالغ بالوصية قولان : الأقوى عدم جواز الانفراد، إذا كان جعل الوصية إليهما على نحو الانضمام ، و للحاكم الشرعي حينئذ أن يضم إليه آخر و إلا فلا .

(مسألة ١٢٧٥) : يجوز جعل الوصاية إلى اثنين أو أكثر على نحو الإنضمام و على نحو الاستقلال ، فأن نصّ على الأول فليس لأحدهما الاستقلال بالتصرّف لا في جميع ما أوصى به و لا في بعضه ، و إذا عرض لأحدهما ما يوجب سقوطه عن الوصاية من موت و نحوه ، ضمّ الحاكم آخر إلى الآخر، و إن نصّ على الثاني جاز لكلّ منهما الاستقلال ، و أيّهما سبق نفذ تصرّفه ، و إن اقترنا في التصرّف مع تنافي التصرّفين ، بأن باع أحدهما على زيد و الآخر على عمرو في زمان واحد بطلا معاً ، و لهما أن يقتسما الثلث بالسوية أو بغير السوية . و إذا سقط أحدهما عن الوصاية ، انفرد الآخر و لم يضمّ إليه الحاكم آخر ، و إذا أطلق الوصاية إليهما و لم ينصّ على الانضمام و الاستقلال ، جرى عليه حكم الانضمام ، إلا إذا كانت قرينة

على الانفراد، كما إذا قال: وصيي فلان و فلان ، فإذا ماتا كان الوصي فلانا ، فإنه إذا مات أحدهما استقلّ الباقي و لم يحتجّ إلى أن يضمّ إليه الحاكم آخر ، و كذا الحكم في ولاية الوقف .

(مسألة ١٢٧٦) : إذا قال : زيد وصيي ، فإن مات فعمرو وصيي ، صحّ و يكونان وصيين مترتبين ، و كذا يصحّ إذا قال : وصيي زيد ، فإن بلغ ولدي فهو الوصي .

(مسألة ١٢٧٧) : يجوز أن يوصي إلى وصيين أو أكثر ، و يجعل الوصاية إلى كل واحد في أمر بعينه لا يشاركه فيه الآخر .

(مسألة ١٢٧٨) : إذا أوصى إلى اثنين بشرط الإنضمام ، فتشاحا لاختلاف نظرهما اجتهادا أو تقليدا ، أو يرى كل منهما الصلاح في ضدّ ما يقوله الآخر ، فإن لم يكن مانع لأحدهما بعينه من الانضمام إلى الآخر ، أجبره الحاكم على ذلك ، و إن لم يكن مانع لكلّ منهما من الانضمام أجبرهما الحاكم عليه ، و إن كان لكلّ منهما مانع من الانضمام ، جاز للحاكم استبدالهما بغيرهما إذا رأى فيه مصلحة ، كما أن له عزل أحدهما و ضمّ شخص إلى الآخر .

(مسألة ١٢٧٩) : إذا قال : أوصيت بكذا و كذا و جعلت الوصي فلانا إن استمرّ على طلب العلم مثلا صحّ ، فحينئذ إن استمرّ على طلب العلم كان وصيا ، و إن انصرف عنه بطلت وصايته و تولّى تنفيذ وصيته الحاكم الشرعي .

(مسألة ١٢٨٠) : إذا عجز الوصي عن تنفيذ الوصية ، ضمّ إليه الحاكم

من يساعده ، و إذا ظهرت منه الخيانة ضمَّ إليه أميناً يمنعه عن الخيانة ، فأَنْ لم يمكن ذلك ، عزله و نصب غيره .

(مسألة ١٢٨١) : إذا مات الوصيُّ قبل تنجيز تمام ما أوصى إليه به ، نصب الحاكم الشرعي وصياً لتنفيذه . و كذا إذا مات في حياة الموصي و لم يعلم هو بذلك أو علم و لم ينصب غيره ، و لم يكن ما يدلُّ على عدوله عن أصل الوصيَّة .

(مسألة ١٢٨٢) : ليس للوصي أن يوصي إلى أحد في تنفيذ ما أوصى إليه به ، و إن كان عاجزاً عن تنفيذه بنفسه و مباشرة ، إلا أن يكون مأذوناً من قبل الموصي في الإيصال إلى غيره نصّاً أو بالإطلاق الظاهر في ذلك و لو بمناسبة الحكم و الموضوع .

(مسألة ١٢٨٣) : الوصي أمين لا يضمن إلا بالتعدّي أو التفريط ، فإذا تسامح و قصر في مورد و خان فيه ضمن في ذلك المورد ، و أمّا في سائر الموارد التي لم يتحقّق منه فيها الخيانة و التقصير ، فهل يضمن التالف في تلك الموارد أيضاً أو لا ؟

والجواب: نعم، و ذلك لأنّ معنى عدم ضمان الأمين: أنّ يده على المال ليست يد مضمنة و مستثناة من قاعدة اليد ، و عليه فإذا خان الوصي في مورد و قصر عامداً و ملتفتاً فيه ، يكشف ذلك عن أنّه ليس تأمين ، يعني: يده ليست يد أمانة ، بل هي مضمنة عند التلف و إن لم يكن بتفريط منه ، لا أنّ خيانتة في ذلك المورد تكشف عن أنّه ليس بأمين فيه فحسب ، دون سائر الموارد التي لم يظهر منه فيها الخيانة ، فأنه أمين فيها كلو ضوح أنّه إذا ظهر

من الشخص خيانة في مورد كشف عن أنه خائن و غير قابل للائتمان به مطلقا .

(مسألة ١٢٨٤) : إذا عيّن الموصي للموصي عملا خاصا أو قدرا خاصا أو كيفية خاصة ، وجب الاقتصار على ما عين و لم يجز له التعدي ، فإن تعدى كان خائنا ، و إذا أطلق له التصرف بأن قال له : أخرج ثلثي و أنفقه ، عمل بنظره ، و لا بدّ من ملاحظة مصلحة الميّت ، فلا يجوز له أن يتصرف كيف شاء و إن لم يكن صلاحا للميّت أو كان غيره أصلح مع تيسر فعله على النحو المتعارف ، و يختلف ذلك باختلاف الأموات ، فربما يكون الأصلح أداء العبادات الاحتياطية عنه ، و ربّما يكون الأصلح أداء الحقوق الماليّة الاحتياطية ، و ربّما يكون الأصلح أداء حقّ بعينه احتياطي دون غيره أو أداء الصلاة عنه دون الصوم ، و ربّما يكون الأصلح فعل المقرّبات و الصدقات و كسوة العراة و مداواة المرضى و نحو ذلك من وجوه البرّ و الخير . هذا إذا لم يكن هناك تعارف يصلح أن يكون قرينة على تعيين مصرف له بعينه ، و إلاّ تعين العمل عليه .

(مسألة ١٢٨٥) : إذا قال : أنت وصيي و لم يعيّن شيئا ، و لم يعرف المراد منه ، و أنّه تجهيزه أو صرف ثلثه أو شؤون اخرى كان لغوا ، إلاّ إذا كان هناك تعارف يكون قرينة على تعيين المراد ، كما يتعارف في كثير من مدن العراق أنّه وصي في إخراج الثلث و صرفه في مصلحة الموصي و أداء الحقوق التي عليه و أخذ الحقوق التي له وردّ الأمانات و البضائع إلى أهلها و أخذها . نعم ، في شموله للقيمومة على القاصرين من أولاده إشكال ، و

الأحوط أن لا يتصدى لامورهم إلا بعد مراجعة الحاكم الشرعي ، و عدم نصب الحاكم الشرعي غيره إلا بإذن منه .

(مسألة ١٢٨٦) : يجوز للموصي إليه أن يردّ الوصية في حال حياة الموصي، بشرط أن يبلغه الردّ و كان بإمكانه نصب غيره بديلا عنه ، و لا يجوز له الردّ بعد موت الموصي ، سواء قبلها قبل الردّ أم لم يقبلها ، و قد تسأل : هل يجوز له الردّ إذا لم يكن بإمكان الموصي نصب غيره مكانه أو لا؟ والجواب: أن جوازه في هذه الحالة لا يخلو عن إشكال، بل لا يبعد عدم جوازه .

(مسألة ١٢٨٧) : الردّ السابق على الوصية لا أثر له ، فلو قال زيد لعمرو: لا أقبل أن توصي إليّ، فأوصى عمرو إليه، لزمته الوصية، إلا أن يردّها بعد ذلك على الشرط المذكور .

(مسألة ١٢٨٨) : لو أوصى إلى أحد فردّ الوصية، فأوصى إليه ثانيا مع أنّه كان بإمكانه أن يوصي إلى فرد آخر غيره ، و هو لجهله بالحال لم يردّها ثانية ، فهل هي لازمة عليه أو لا ؟

والجواب: أن لزومها لا يخلو عن إشكال بل منع كلا نصراف نصوص لزوم الوصية على الوصي عن مثل هذا الفرض .

(مسألة ١٢٨٩) : إذا رأى الوصي أن تفويض الأمر إلى شخص في بعض الأمور الموصى بها أصلح للميت ، جاز له تفويض الأمر إليه ، كان يفوض أمر العبادات التي أوصى بها إلى من له خبرة في الإستتابة في العبادات ، و يفوض أمر العمارات التي أوصى بها إلى من له خبرة فيها ، و

يفوض أمر الكفارات التي أوصى بها إلى من له خبرة بالفقراء و كيفية القسمة عليهم و هكذا ، على أساس أنه واثق و مطمئن بالإذن من الموصى في مثل هذه التصرفات . و ربما يفوض الأمر في جميع ذلك إلى شخص واحد إذا كانت له خبرة في جميعها .

و قد لا يكون الموصي قد أوصى بامور معينة ، بل أوصى بصرف ثلثه في مصالحه و أوكل تعيين المصرف كما و كيفا إلى نظر الوصي ، فيرى الوصي من هو أعرف منه في تعيين جهات المصرف و كيفيتها فيوكل الأمر إليه ، فيدفع الثلث إليه بتمامه و يفوض إليه تعيين الجهات كما و كيفا ، كما يتعارف ذلك عند كثير من الأوصياء ، حيث يدفعون الثلث الموصى به إلى المجتهد الموثوق به عندهم ، فالوصاية إلى شخص ولاية في التصرف و لو بواسطة التفويض إلى الغير . فلا بأس أن يفوض الوصي أمر الوصية إلى غيره إلا أن تقوم القرينة على إرادة الموصي منه المباشرة ، فلا يجوز له حينئذ التفويض .

(مسألة ١٢٩٠) : لا يجوز للوصي تفويض الوصاية إلى غيره ، بمعنى : عزل نفسه عن الوصاية و جعلها له ، فيكون غيره وصياً عن الميت بجعل منه .

(مسألة ١٢٩١) : إذا بطلت وصاية الوصي لفوات شرطها ، نصب الحاكم الشرعي وصياً مكانه أو تولّى الصّرف بنفسه ، و كذا إذا أوصى و لم يعين وصياً أصلاً .

(مسألة ١٢٩٢) : إذا نسي الوصي مصرف المال الموصى به ، و عجز

عن معرفته صرفه في وجوه البرّ التي يحتمل أن تكون مصرف المال الموصى به مع مراعاة الأهم فالأهم. هذا إذا كان التردّد بين احتمالات غير محصورة مرتبطة ، أمّا إذا تردّد بين احتمالات محصورة مستقلة ، فلا يبعد أن يكون المرجع في تعيينها القرعة .

(مسألة ١٢٩٣) :يجوز للموصي أن يجعل ناظرا على الوصي مشرفا و مطالعا على عمله، بحيث لا يجوز للوصي أن يعمل بالوصية إلاّ باطلاع الناظر و إشرافه عليه ، فإذا عمل بدون إشرافه كان بدون إذن من الموصي و خيانة له ، و إذا عمل باطلاعه كان مأذونا فيه و أداء لوظيفته ، و لا يجب على الوصي متابعة مثل هذا الناظر في رأيه و نظره ، فإذا أوصى الموصي باستنابة من يصلّي عنه، فاستناب الوصي زيدا و كان الناظر يريد استنابة عمرو و يراها أرجح، لم يقدح ذلك في صحّة استنابة زيد ، و ليس للناظر الاعتراض عليه في ذلك. نعم، لو جعله ناظرا على الوصي، بمعنى: أن يكون عمل الوصي بنظره، ففي المثال المذكور لا تصحّ استنابة زيد و تجب استنابة عمرو، لكن هذا المعنى خلاف ظاهر جعل الناظر على الوصي .

والظاهر أنّ الوصيّ إذا خان لم يجب على الناظر - بما هو ناظر - معارضته و مدافعته، حتى إذا كانت نظارته على النحو الثاني ، و لا يضمن إذا لم يدافع و لم يمنعه عن الخيانة . نعم، له الاعتراض عليه و اطلع الحاكم الشرعي بالحال ، و إذا مات الناظر لزم على الوصي الرجوع إلى الحاكم الشرعي .

(مسألة ١٢٩٤) :الوصية جائزة من طرف الموصي ، فإذا أوصى بشيء

جاز له العدول إلى غيره .

(مسألة ١٢٩٥) : إذا أوصى إلى أحد جاز له العدول إلى غيره .

(مسألة ١٢٩٦) : إذا أوصى بأشياء جاز له العدول عن جميعها و عن

بعضها ، كما يجوز له تبديل جميعها ، و تبديل بعضها مادام فيه الروح ، إذا وجدت فيه الشرائط المتقدمة من العقل و الاختيار و غيرهما .

(مسألة ١٢٩٧) : إذا أوصى إلى شخص ثم أوصى إلى آخر ، و لم

يخبر الوصي الأول بالعدول عنه إلى غيره فمات الموصي ، فعمل الوصي الأول بالوصية ، ثم علم بالحال ، و حينئذ فما صرفه من الثلث إن كان في غير مورد الوصية كان ضمانه على الميت كالأثر المتلف عرفا بواسطة الوصي ، فيخرج من أصل التركة ، باعتبار أنه دين ، ثم يخرج الثلث من باقي التركة للوصي الثاني ، و إن كان في موردها كفى ذلك و لا موضوع عندئذ لصرف الثلث فيه مرة أخرى .

هذا ، إذا لم يكن العدول عن الأول لسبب ظاهر يدل عليه ، أما إذا كان لسبب ظاهر كذلك ، كما إذا هاجر الوصي الأول إلى بلاد بعيدة لا يتمكن عادة من تنفيذ الوصايا في بلد الموصي ، أو حدثت بينه و بين الوصي عداوة و مقاطعة تدل على عدوله عنه ، كان ما صرفه الوصي الأول من مال نفسه .

(مسألة ١٢٩٨) : يتحقق الرجوع عن الوصية بالقول مثل أن يقول:

رجعت عن وصيتي إلى زيد و بالفعل ، مثل أن يوصي بصرف ثلثه ثم يوصي بوقفه ، و مثل أن يوصي بوقف عين أو بصرفها ثم يبيعها أو يهبها .

(مسألة ١٢٩٩) : لا يعتبر في وجوب العمل بالوصية مرور مدة طويلة أو قصيرة ، فإذا أوصى ثم مات بلا فصل وجب العمل بها ، و كذا إذا مات بعد مرور سنين . نعم، يعتبر عدم الرجوع عنها ، و إذا شك في الرجوع بنى على عدمه .

(مسألة ١٣٠٠) : إذا قال الموصي : لو مت في هذا السفر كان الشخص الفلاني وصي و كانت وصيتي كذا و كذا ، فإذا لم يمّت في ذلك السفر و مات في غيره لم يجب العمل بوصيته ، و لم يكن الشخص المذكور وصياً له فيه ، على أساس أنه علّق الوصية و تعيين الوصي على الموت في هذا السفر لا مطلقاً . نعم، إذا كان الداعي له على إنشاء الوصية خوف الموت في السفر الذي عزم عليه ، وجب العمل بوصيته و إن لم يمّت في ذلك السفر ، و لأجل ذلك يجب العمل بوصايا الحجّاج عند العزم على الحجّ ، و مثلهم زوّار الرضا عليه السّلام و المسافرين أسفاراً بعيدة ، فأن الظاهر أنّ هؤلاء و أمثالهم لم يقيدوا الوصية بالموت في ذلك السفر خاصّة ، و إنّما كان الداعي على الوصية خوف الموت في ذلك السفر ، فيجب العمل بوصاياهم ما لم يتحقّق الرجوع عنها .

(مسألة ١٣٠١) : يجوز للوصي أن يأخذ اجرة مثل عمله إذا كانت له اجرة ، إلّا إذا كان أوصى إليه ، بأن يعمل مجاناً ، كما لو صرّح الموصي بذلك أو كانت هناك قرينة عليه ، فلا يجوز له أخذ الاجرة حينئذ ، و يجب عليه العمل بالوصية إن كان قد قبل ، أما إذا لم يقبل ففي الوجوب عليه إشكال ، و الأقرب العدم . هذا بالنسبة إلى العمل الذي أوصى إليه فيه كالبيع

و الشراء و أداء الديون و صرف ثلثه في وجوه البرّ و الخير و الصلاة و الصيام ، و ما شاكل ذلك من الأعمال التي جعلها تحت تصرّفه و ولايته . أمّا لو أوصى بأعمال اخرى ، مثل أن يوصي إلى زيد أن يحجّ عنه أو يصليّ عنه أو نحو ذلك ، لم يجب عليه القبول حتّى لو لم يعلم بذلك في حياة الموصي ، و لو قبل في حياته فإن كان أوصى إليه بالعمل مجاناً مثل أن يحجّ فقبل ، فهل يجوز له الردّ بعد وفاته أو لا ؟ لا يبعد جوازه ، على أساس أنّ قبوله العمل مجاناً لا يكون إلاّ مجردّ و عد له به و لا ينطبق عليه عنوان ملزم ، و لا تشمله روايات لزوم الوصية .

(مسألة ١٣٠٢) : إذا جعل له اجرة معيّنة بأن قال له : حجّ عني بمائة دينار ، كان إجارة ، و وجب العمل بها و له الاجرة إذا كان قد قبل في حياته ، و إلاّ فلا يجب . و لو كان باجرة غير معيّنة عندهما بأن قال له : حجّ عني باجرة المثل و لم تكن اجرة المثل معلومة عندهما ، و إن كانت محدّدة في الواقع ، فقبل في حياته ، فالظاهر أنّ ذلك من باب الإجارة ، فيجب العمل بها ، على أساس أنّ اجرة المثل معيّنة في الواقع لدى الاجراء الذين يتقاضونها عادة على مثل ذلك العمل ، و إن لم تكن معلومة عندهما ، فلا مقتضى لفساد الإجارة حتى الغرر . و لو كان ذلك بطريق الجعالة لم يجب العمل عليه ، و لكن إذا عمل استحقّ الاجرة .

(مسألة ١٣٠٣) : تثبت الوصية التمليكية بشهادة مسلمين عادلين و بشهادة مسلم عادل مع يمين الموصى له ، و بشهادة مسلم عادل مع مسلمتين عادلتين كغيرها من الدعاوي المالية .

(مسألة ١٣٠٤) :ثبت ربع الوصية التمليلية بشهادة امرأة مسلمة عادلة، و نصفها بشهادة امرأتين مسلمتين عادلتين ، و ثلاثة أرباعها بشهادة ثلاث مسلمات عادلات ، و تمامها بشهادة أربع مسلمات عادلات بلا حاجة إلى اليمين في شهادتهنّ ، و هذا الحكم بهذه الكيفية خاصّ بالوصية التمليلية .
(مسألة ١٣٠٥) :الوصية العهدية -و هي الوصاية بالولاية- لا تثبت إلاّ بشهادة مسلمين عادلين .

(مسألة ١٣٠٦) :تثبت الوصية التمليلية و العهدية بشهادة كتابيين عدلين في دينهما عند عدم وجود عدول المسلمين ، و لا تثبت بشهادة غيرهما من الكفار .

(مسألة ١٣٠٧) :تثبت الوصية التمليلية بإقرار الورثة جميعهم ، إذا كانوا عقلاء بالغين و إن لم يكونوا عدولا . و إذا أقرّ بعضهم دون بعض ثبتت بالنسبة إلى حصّة المقرّ دون المنكر . نعم، إذا أقرّ منهم اثنان و كانا عدلين ثبتت الوصية بتمامها ، و إذا كان عدلا واحدا ثبت أيضا مع يمين الموصى له .

(مسألة ١٣٠٨) :تثبت الوصية العهدية بإقرار الورثة جميعهم ، و إذا أقرّ بعضهم ثبت بعض الموصى به على نسبة حصّة المقرّ و ينقص من حقه . نعم، إذا أقرّ اثنان عدلان منهم ثبتت الوصية بتمامها .

(مسألة ١٣٠٩) :قد تسأل: أنّ الوصي هل يعمل على طبق نظره اجتهادا أو تقليدا أو يعمل على طبق نظر الموصي ؟

والجواب: أنّ نظره إن كان مطابقا لنظر الموصي اجتهادا أو تقليدا فهو

المطلوب ، و إن كان مخالفا له ، فأن كان نظره مطابقا للإحتياط دون نظر الموصي، فعليه أن يعمل على طبق نظره ،هذا إذا كان نظره مستندا إلى دليل اجتهادي، و كان نظر الموصي باطلا عنده ، و أمّا إذا كان نظره مستندا إلى أصل عملي كقاعدة الاشتغال ، و نظر الموصي إلى دليل اجتهادي أو أصل عملي كأصالة البراءة، فبإمكانه أن يعمل على طبق نظر الموصي تنفيذاً للوصية ، كما أنّ له أن يعمل على طبق نظره ، و إن كان نظر الموصي مطابقا للإحتياط دون نظره ، فعليه أن يعمل على طبق نظر الموصي عملاً بالوصية. هذا إذا كان المتصدّي لتنفيذ الوصية الوصي ، و أمّا إذا كان المتصدّي له الوارث ، فهو يعمل على طبق نظره اجتهادا أو تقليدا دون نظر الميّت إلا في حالة واحدة ، و هي ما إذا كان نظر الميّت موافقا للإحتياط و نظر الوارث مخالفا له و مبنياً على الأصل العملي المؤمن كأصالة البراءة دون الدليل الاجتهادي ، ففي هذه الحالة الأحوط و الأجدر به - وجوبا - أن يعمل على طبق نظر الميّت اجتهادا و تقليدا .

فصل في منجزات المريض

(مسألة ١٣١٠) : إذا تصرف المريض في مرض الموت تصرفاً منجزاً ، فإن لم يكن مشتملاً على المحاباة ، كما إذا باع بثمر المثل أو آجر باجرة المثل ، فلا إشكال في صحته و لزوم العمل به . و إذا كان مشتملاً على نوع من المحاباة و العطاء المجاني ، كما إذا أعتق أو أبرأ أو وهب هبة مجانية غير معوضة أو معوضة بأقل من القيمة أو باع بأقل من ثمن المثل أو آجر بأقل من اجرة المثل أو نحو ذلك ، ممّا يستوجب نقصاً في ماله ، فالظاهر أنّه

نافذ كتصرفه في حال الصحة ، و القول :بأنه يخرج من الثلث - فإذا زاد عليه لم ينفذ إلا بإجازة الوارث - ضعيف .

(مسألة ١٣١١) :إذا أقرّ المريض بعين أو دين لوارث أو لغيره ، فأن كان المقرّ مأمونا و مرضياً في نفسه ،نفذ إقراره من الأصل ، و إن كان متّهما نفذ من الثلث . هذا إذا كان الإقرار في مرض الموت ، أما إذا كان في حال الصحة أو في المرض غير مرض الموت ،اخرج من الأصل و إن كان متّهما.

(مسألة ١٣١٢) :إذا قال :هذا وقف بعد وفاتي ، أو نحو ذلك ،فهل هو باطل أو لا ؟ المشهور بطلانه ،على أساس أنه يتضمّن تعليق إنشاء الوقف على الوفاة ، و لكنّه لا يخلو عن إشكال بل منع كالأنّ الإنشاء فيه لا يكون معلقاً ، بل هو منجز ، فأن المعلق إنّما هو فعلية المنشأ نظير من قال :هذا ملك لزيد بعد وفاتي ، و قد مرّ أنه ليس من تعليق الإنشاء على الوفاة ، فأن المعلق إنّما هو فعلية المنشأ و هو الملكيّة . و على هذا فمن قال :داري وقف بعد وفاتي ، فقد أنشأ مفهوم الوقف من الآن ، سواء أكان مفهومه التحرير أم التمليك ، كما في الأوقاف الخاصّة ، و المعلق إنّما هو فعلية المنشأ و لا مانع من ذلك كالأنّ فعلية كلّ حكم شرعي معلقة على وجود موضوعه في الخارج ، و بكلمة :لا يمكن الحكم ببطلان هذا الوقف من جهة التعليق . نعم ، يمكن الحكم بطلانه من جهة قصور دليل الوقف عن شمول مثله في مقام الإثبات ، فصحّته في هذا المقام بحاجة إلى دليل خاص و هو غير موجود ، و من هنا يفترق عن الوصية التمليكيّة و العهديّة و التدبير ، فأن

الدليل هناك موجود على الصحّة دون الوقف هنا .

(مسألة ١٣١٣) : إذا قال : بعت أو آجرت أو صالحت أو وقفت بعد وفاتي ، بطل ولا يجري عليه حكم الوصية بالبيع أو الوقف مثلا ، بحيث يجب على الورثة أن يبيعوا أو يوقفوا بعد وفاته ، إلا إذا فهم من كلامه أنه يريد الوصية بالبيع أو الوقف ، فحينئذ كانت وصيته صحيحة ووجب العمل بها .

(مسألة ١٣١٤) : إذا قال للمدين : أبرأت ذمتك بعد وفاتي ، وأجازة الوارث بعد موته برئت ذمة المدين ، فإن إجازة الإبراء بنفسها تنازل من قبل الورثة عن حقهم وإبراء لذمة المدين .

هذا إذا كان الدين زائدا على ثلثه ، وإلا فلا يحتاج إلى الإجازة .

إليه، و تارة لا يكون كذلك ، و الثاني كوقف المسجد ، فأن الواقف لم يلحظ في الوقف منفعة خاصّة ، و إنّما لاحظ مجرد حفظ العنوان الخاص و هو عنوان المسجديّة ، و هذا القسم لا يكون له موقوف عليه .

(مسألة ١٣١٨) : إذا لاحظ الواقف منفعة خاصّة ، مثل الصلاة أو الذكر أو الدّعاء أو نحوها من أنحاء العبادة ، فقال : وقفت هذا المكان على المصلّين أو الذاكرين أو الداعين أو نحو ذلك ، لم يصر مسجدا و لم تجر عليه أحكام المسجد ، و إنّما يصير وقفا على الصلاة أو غيرها ممّا لاحظته الواقف ، و يكون من القسم الأوّل الذي له موقوف عليه ، و هو الذي لاحظ الواقف فيه المنفعة ، و هو على أقسام :

القسم الاول: أن يلحظ عود المنفعة إلى الموقوف عليهم بصيرورتها ملكا لهم ، كما إذا قال : هذا المكان وقف على أولادي على أن تكون منافعه لهم ، أو هذه البستان وقف على أولادي على أن تكون ثمرتها لهم ، فتكون المنافع و الثمرة ملكا لهم كسائر أملاكهم ، تجوز المعاوضة منهم عليها و يرثها وارثهم ، و تضمن لهم عند طرّو سبب الضمان ، و تجب الزكاة على كلّ واحد منهم عند بلوغ حصّته النصاب .

القسم الثاني: أن يلحظ صرف المنافع على الموقوف عليهم من دون تمليك ، فلا تجوز المعاوضة من أحد الموقوف عليهم على حصّته ، و لا تجب فيها الزكاة و إن بلغت النصاب ، و لا يرثها وارث الموقوف عليه إذا مات قبل أن تصرف المنفعة عليه ، و لكن المنفعة تضمن بطرّو سبب الضمان ، و هذا القسم على نوعين :

النوع الاول: أن يلحظ فيه صرف شخص المنفعة ، كما إذا قال :هذه الشجرة وقف على أولادي يأكلون ثمرتها ، وفي مثله لا يجوز للولي تبديلها و المعاوضة عليها، بل يصرف نفس الثمرة عليهم ليأكلوها .

النوع الثاني: أن لا يلحظ فيه صرف شخص المنفعة ،بل يلحظ الأعمّ منها و من بدلها ، كما إذا قال :هذه البستان وقف على أولادي تصرف نفعتها عليهم ، سواء أكان تبديلها إلى عين اخرى - بأن يبدل الولي الثمرة بالحنطة أو الدقيق أو الدراهم - أم يبذل نفسها لهم .

القسم الثالث: أن يلاحظ الواقف انتفاع الموقوف عليهم مباشرة باستيفاء المنفعة بأنفسهم ،مثل وقف خانات المسافرين و الرباطات و المدارس و كتب العلم و الأدعية و نحوها .

و هذا القسم كما لا تجوز المعاوضة على منفعه لا من الموقوف عليهم و لا من الولي لا توارث فيه ، و الظاهر ثبوت الضمان فيه أيضا إذا غضب المنفعة غاصب كالأقسام السابقة . نعم،الظاهر عدم الضمان في مثل المساجد التي يكون الوقف فيها تحريرا .

(مسألة ١٣١٩) :الظاهر عدم اعتبار القبول في الوقف بجميع أنواعه و إن كان الاعتبار أحوط ، و لا سيّما في الوقف بلحاظ ملك المنفعة ، سواء أكان عاما مثل الوقف على العلماء أم خاصا مثل الوقف على أولاده ، فيقبل في الأوّل الحاكم الشرعي ، و في الثاني الموقوف عليهم من الطبقة الأولى . (مسألة ١٣٢٠) :الأظهر عدم اعتبار القرية في صحّة الوقف و لا سيّما

في مثل الوقف على الذرية .

(مسألة ١٣٢١) : يعتبر في صحة الوقف قبض الموقوف عليه أو قبض وكيله أو وليه ، فإذا مات قبل القبض بطل ، و لا يعتبر في القبض الفوريّة ، و في اعتبار إذن الواقف في القبض إشكال .

(مسألة ١٣٢٢) : يكفي في تحقّق القبض في مثل الوقف على الذرية مثلا ، قبض الطبقة الأولى .

(مسألة ١٣٢٣) : إذا وقف على أولاده الصغار و أولاد أولاده و كانت العين في يده ، كفى ذلك في تحقّق القبض و لم يحتجّ إلى قبض آخر ، و إذا كانت العين في يد غيره ، فلا بدّ من أخذها منه ليتحقّق قبض وليّهم .

(مسألة ١٣٢٤) : إذا كانت العين بيد الموقوف عليه ، كفى ذلك في قبضها و لم يحتجّ إلى قبض جديد .

(مسألة ١٣٢٥) : يكفي في قبض غير المنقول رفع الواقف يده عنه و استيلاء الموقوف عليهم عليه .

(مسألة ١٣٢٦) : في اعتبار القبض في صحّة الوقف على الجهات العامة إشكال ، و لا يبعد عدم اعتباره ، و لا سيّما إذا كان من نيّة الواقف أن تبقى في يده و يعمل بها على حسب ما وقف .

(مسألة ١٣٢٧) : بناء على اعتبار القبض في الوقف على الجهات العامة ، فالظاهر عدم الحاجة إلى قبض الحاكم ، فإذا وقف مقبرة كفى في تحقّق القبض الدفن فيها ، و إذا وقف مكانا للصلاة تكفي الصلاة فيه ، و إذا وقف حسينية تكفي إقامة العزاء فيها . و كذا الحكم في مثل وقف الخان على المسافرين و الدار على سكنى العلماء و الفقراء ، فإنه يكفي في قبضها

السكنى فيها .

(مسألة ١٣٢٨) : إذا وقف حصيرا للمسجد كفى وضعه في المسجد ، و كذا في مثل آلات المشاهد و المعابد و المساجد و نحوها ، فأن الظاهر أنه يكفي في قبضها وضعها فيها بقصد استعمالها .

(مسألة ١٣٢٩) : إذا خرب جانب من جدار المسجد أو المشهد أو نحوها فعمره عامر ، فالظاهر كفاية ذلك في تمامية الوقف و إن لم يقبضه قابض ، و إذا مات لم يرجع ميراثا لو ارثه كما عرفت .

(مسألة ١٣٣٠) : إذا وقف على أولاده الكبار فقبض واحد منهم صحّ القبض في حصته و لم يصحّ في حصّة الباقيين ، إلا أن يكون و كيلا منهم في ذلك .

(مسألة ١٣٣١) : قد تسأل : أن ما يسمّى وقفا عند أهل المواشي في العراق ، و هو أن الشخص يقصد نعجة أو بقرة باسم أحد الأئمة عليهم السلام أو لجهة اخرى ، على أن نتاجها إن كان ذكرا يذبح و يؤكل أو يباع ، و إن كان انثى ظلّ وقفا تابعا لامّها و تكون منافعها من الصوف أو اللبن له ، و هل يصحّ ذلك وقفا أو لا ؟

الجواب : أنه لا يصحّ وقفا كلأن النعجة لو كانت وقفا لكانت ملكا للموقوف عليه و خارجة عن ملك المالك ، فإذا تكون منافعها أيضا ملكا له و لا تبقى في ملك المالك ، فبقاء المنافع في ملكه لا يجتمع مع وقف العين ، فالنتيجة أن النعجات أو البقرات تبقى في ملك مالكةا كسائر أمواله ، و لا شيء عليه غير تخميسها .

(مسألة ١٣٣٢) :المعروف و المشهور بين الأصحاب اعتبار التأيد في الوقف و لكنه لا يخلو عن إشكال ، و الإحتياط لا يترك ، فإذا وقف داره لعالم إلى مدة عشر سنوات مثلا ، فالأحوط و الأجدر به - وجوبا - أن يحتاط بتسليم الدار إليه في تلك المدة . نعم، لو لم يصح ذلك وقفا ، فهل يصح حسبا أو لا ؟ الظاهر أنه لا يصح ، على اساس أن مفهوم الوقف غير مفهوم الحبس ، و المنشأ إنما هو الأوّل دون الثاني .

(مسألة ١٣٣٣) : يصح الوقف على من ينقرض في المستقبل ، و بعد الانقراض فهل ترجع العين الموقوفة إلى ورثة الواقف حين الموت أو حين الانقراض ، أو أنها ترجع صدقة عامة تصرف في وجوه البر و الخير ؟
 و الجواب: الأقرب أنها ترجع إلى ورثته حين الانقراض ، على أساس أنّ انتقال العين الموقوفة إلى الواقف الميت ثانيا إنما هو في هذا الحين ، فإذا كان انتقالها إليه في ذلك الحين ، فبطبيعة الحال كان انتقالها منه إلى ورثته في نفس ذلك الحين أيضا لا حين الموت ، و بكلمة : أن الواقف الميت إنما صار مالكا للعين مرة ثانية آن الانقراض ، فإذا لا محالة يكون ذلك الآن هو آن انتقال العين منه إلى ورثته لا آن موته المتقدم عليه . و على هذا فإذا مات الواقف عن ولدين ، و مات بعده أحد الولدين عن ولد قبل انقراض الموقوف عليهم ثم انقضوا ، فعلى ما قويناه ترجع العين إلى الولد الباقي له مباشرة كالأبنة الوارث حين الانقراض ، و على المشهور من أن العين ترجع إلى ورثته حين الموت كان الوارث له كلا الولدين معا كالأبنة كانا حينئذ في الموت ، و حينئذ فيصل نصيب أخيه إلى ابنه فيشاركه في العين .

(مسألة ١٣٣٤) : لا فرق فيما ذكرناه من صحة الوقف و رجوعه إلى ورثة الواقف ، بين كون الموقوف عليه مما ينقرض غالبا و بين كونه مما لا ينقرض غالبا فاتفق انقراضه . نعم، يستثنى من ذلك ما إذا أظهر من القرائن أن خصوصية الموقوف عليه ملحوظة بنحو تعدد المطلوب ، بأن كان الواقف قد أنشأ التصدق بالعين و كونه على نحو خاص ، فإذا بطلت الخصوصية بقي أصل التصدق ، فإذا قامت القرينة على ذلك و انقرض الموقوف عليه لم يرجع إلى الوارث أو ورثته ، بل تبقى العين صدقة و تصرف منافعها في جهة اخرى الأقرب فالأقرب .

(مسألة ١٣٣٥) : إذا وقف عينا على غيره و شرط عودها إليه عند الحاجة ، ففي صحته قولان و الأظهر البطلان .

(مسألة ١٣٣٦) : المشهور أن التنجيز معتبر في صحة الوقف ، فلو علقه على أمر في المستقبل معلوم التحقق أو متوقع الحصول ، كما إذا قال زيد مثلا: وقفت كتابي هذا من يوم الجمعة الآتية أو من رأس الشهر الآتي أو إذا ولد لي ذكر في المستقبل لم يصح ، و لكنه لا يخلو عن إشكال ، فأن التعليق إن كان على أمر في المستقبل معلوم التحقق - كالمثال المذكور - فلا يبعد صحته ، على أساس أن ما هو معلق عليه إنما هو فعلية الوقف المنشأ دون إنشائه في عالم الاعتبار ، فإنه غير قابل للتعليق كإذ لا واقع له ما عدا اعتبار المعبر في عالم الذهن ، و على هذا فمتى حصل المعلق عليه في الخارج صار الوقف فعليا و متحققا و مشمولاً لقوله عليه السّلام : «الوقف حسب ما يوقفها أهلها» بل لا يبعد الحكم بالصحة حتى فيما إذا

كان المعلق عليه أمرا مشكوكا ، فإنه لو تحقق في ظرفه تحقق الوقف ، و لكن مع هذا فالأحوط و الأجدر بالواقف أن يجدد صيغة الوقف إذا تحقق المعلق عليه في ظرفه .

(مسألة ١٣٣٧) : إذا قال : هذا وقف بعد وفاتي ، فهل هو صحيح أو

باطل ؟

والجواب: أن صحته غير بعيدة بعين ما ذكرناه ، و لكن مع هذا فالأحوط للموقوف عليه أن يصلح مع الورثة . نعم، إذا كان المتبادر منه الوصية بالوقف فلا إشكال ، و يجب العمل بها عند تحقق شرائطها فيوقف بعده .

(مسألة ١٣٣٨) : يشترط في صحة الوقف إخراج الواقف نفسه عن

الوقف ، فإذا وقف على نفسه بطل ، و إذا قال : داري وقف علي و على أخي مثلا على نحو التشريك ، بطل الوقف في نصف الدار ، و إذا كان على نحو الترتيب - بأن قصد الوقف على نفسه ثم على غيره - كان الوقف من المنقطع الأول ، فيبطل بالنسبة إلى نفسه ، و هل يبطل بالنسبة إلى غيره أيضا أو لا ؟ المشهور البطلان و لكنه لا يخلو عن الإشكال ، بل لا يبد صحته ، ثم إنه على هذا القول هل يصح من حين الوقف أو من بعد موت الواقف؟ الظاهر هو الثاني كالأثر إنما أنشأ الوقف لغيره بعد موته لا من الآن ، فكونه وقفا له من الآن بحاجة الى دليل ، و لا يكفي مجرد إلغاء وقفه على نفسه ، فإن الغائه لا يوجب خروج المال الموقوف عن ملكه ، بل هو باق في ملكه إلى أن يموت ، كما هو الحال في سائر الوقف الترتيبي ، و كذلك في سائر الوقوف الطولية ، فلو بدأ بالوقف على ما لا يصح الوقف عليه ، ثم بالوقف

على ما يصح ، كما إذا قال :وقفت بستاني هذا على عبد زيد مثلا ، ثم على زيد نفسه ، ثم على أولاده و هكذا ، فأن هذا الوقف و إن بطل على الطبقة الأولى إلا أنه لا يبعد صحته على الطبقة الثانية ، و لكن وقتئذ هل يصح هذا الوقف من حينه أو بعد انقراض الطبقة الاولى ؟

والجواب:أن الواقف إذا كان عالما ببطلان الوقف على الطبقة الأولى ، كان إنشاء الوقف منه عليها مجرد لقلقة لسان ، فلا يمكن أن يكون جادا في إرادته ، فإذن وجوده كعدمه ، و عليه فلا محالة يكون جادا في إنشاء الوقف و جعله على الطبقة الثانية من حينه لا من حين انقراض الطبقة الاولى ، فيكون المنشأ و المجعول وقتئذ فعليا من هذا الحين ، و إذا كان جاهلا بالحال و معتقدا صحة الوقف على الطبقة الأولى ، كان جادا في إنشائه و جعله عليها بعد انقراض الأولى لا من حينه ، فيكون المنشأ به عندئذ فعليا بعد انقراض الأولى لا من الآن ، و إن قصد الوقف على غيره ثم على نفسه ، بطل بالنسبة إلى نفسه فقط و كان من الوقف المنقطع الآخر ، و إن قال :هي وقف على أخي ثم على نفسي ثم على شخص آخر ، بطل الوقف بالنسبة إلى نفسه ، و أما بطلانه بالنسبة إلى الشخص الآخر فهو غير معلوم كما عرفت .

(مسألة ١٣٣٩) : إذا وقف على أولاده و اشترط عليهم وفاء ديونه من مالهم ، عرفية كانت الديون أم شرعية كالزكاة و الكفارات المالية صح ، بل الظاهر صحة الوقف إذا اشترط وفاء ديونه من حاصل الوقف أيضا .
(مسألة ١٣٤٠) : إذا وقف على جيرانه و اشترط عليهم اطعام ضيوفه أو

القيام بمؤنة أهله و أولاده حتى زوجته صح ، و إذا اشترط عليهم نفقة زوجته الواجبة عليه من مالهم صح ، بل الظاهر الصحة مع اشتراطها من حاصل الوقف أيضا .

(مسألة ١٣٤١) : إذا وقف عينا له على وفاء ديونه العرفية و الشرعية بعد الموت ، ففي صحته إشكال و الأظهر البطلان ، و كذا في ما لو وقفها على أداء العبادات عنه بعد الوفاة كالأئمة من الوقف على نفسه .

(مسألة ١٣٤٢) : إذا أراد التخلص من إشكال الوقف على النفس ، فله أن يملك العين لغيره ثم يقفها غيره على النهج الذي يريده من إدراك مؤنته و وفاء ديونه و نحو ذلك . و يجوز له أن يشترط عليه ذلك في ضمن عقد التمليك ، كما يجوز له أن يؤجرها مدة و يجعل لنفسه خيار الفسخ ، و بعد الوقف يفسخ الإجارة فترجع المنفعة إليه لا إلى الموقوف عليهم ، بل لا يبعد صحة وقف العين مع اشتراط بقاء منافعتها على ملكه مدة معينة كسنة أو غير معينة مثل مدة حياته .

(مسألة ١٣٤٣) : يجوز انتفاع الواقف بالعين الموقوفة في مثل المساجد و القناطر و المدارس و منازل المسافرين و كتب العلم و الزيارات و الأدعية و الآبار و العيون و نحوها ، مما لم تكن المنفعة معنونة بعنوان خاص مضاف إلى الموقوف عليه ، بل قصد مجرد بذل المنفعة و إباحتها للعنوان العام الشامل للواقف . أما إذا كان الوقف على الانحاء الآخر مع كون الموقوف عليه عنوانا كليا عاما ، ففي جواز مشاركة الواقف إشكال و الأظهر الجواز .

(مسألة ١٣٤٤) : إذا تمّ الوقف كان لازما لا يجوز للواقف الرجوع فيه ،

و إن وقع في مرض الموت ،لم يجز للورثة ردّه و إن زاد على الثلث .

فصل في شرائط الواقف

(مسألة ١٣٤٥) :يعتبر في الواقف أن يكون جائز التصرف بالبلوغ و العقل و الاختيار ، و عدم الحجر لسفه أوركّ أو غيرهما .فلا يصح وقف الصبي و ان بلغ عشرا . نعم،إذا أوصى بأن يوقف ملكه بعد وفاته على وجوه البر و المعروف لأرحامه و كان قد بلغ عشرا و عقل ،نفذت وصيته كما تقدم ، و إذا كان وقف الصبي بإذن الولي و كان ذا مصلحة ،ففي بطلانه إشكال و الأظهر الصحة .

(مسألة ١٣٤٦) :يجوز للواقف جعل الولاية على العين الموقوفة لنفسه و لغيره على وجه الاستقلال و الاشتراك ، كما يجوز له أيضا جعل الناظر على الولي بمعنى : المشرف عليه أو بمعنى : أن يكون هو المرجع في النظر و الرأي ، و لا فرق في المجمعول له الولاية و النظارة بين العادل و الفاسق . نعم،إذا خان الولي ضم إليه الحاكم الشرعي من يمنعه عن الخيانة ، فأن لم يمكن ذلك عزله .

(مسألة ١٣٤٧) :يجوز للمجمعول له الولاية أو النظارة الرد و عدم القبول ، بل لا يبعد جواز الرد بعد القبول أيضا .

(مسألة ١٣٤٨) :يجوز أن يجعل الواقف للولي و الناظر مقدارا معيننا من ثمرة العين الموقوفة أو منفعتها ، سواء أكان أقل من اجرة المثل أم أكثر أم مساويا ، فإن لم يجعل له شيئا كانت له اجرة المثل إن كانت لعمله اجرة، إلا أن يظهر من القرائن أن الواقف قصد المجانية .

(مسألة ١٣٤٩) : إذا لم يجعل الواقف وليا على الوقف كانت الولاية عليه للحاكم الشرعي . نعم، إذا كان الوقف على نحو التمليك و كان خاصا كانت الولاية عليه للموقوف عليه ، فإذا :قال هذه الدار وقف لأولادي و من بعدهم لأولادهم و هكذا ، فالولاية عليها و على منافعها تكون للأولاد ، و إذا لم يكن الوقف خاصا أو كان و لم يكن على نحو التمليك ، بأن كان على نحو التصرف و غيره من الأنواع ، فالولاية للحاكم الشرعي .

(مسألة ١٣٥٠) : إذا جعل الواقف شخصا وليا أو ناظرا على الولي في نفس العقد فليس له عزله . نعم، إذا فقد شرط الواقف ، كما إذا جعل الولاية للعدل ففسق أو جعلها للأرشد فصار غيره أرشد ، أو نحو ذلك انعزل بذلك قهرا بلا حاجة إلى عزل ، و أمّا إذا جعله كذلك ابتداء لا في ضمن العقد فهل له عزله أو لا ؟

والجواب: أنه غير بعيد ، فإن لزومه و عدم تمكنه شرعا من عزله بحاجة إلى دليل . نعم، للشخص المذكور أن لا يقبل الولاية أو النظارة و له ردّها .
(مسألة ١٣٥١) : يجوز للواقف أن يفوض تعيين الولي على الوقف إلى شخص بعينه ، و أن يجعل الولاية لشخص و يفوض إليه تعيين من بعده .

(مسألة ١٣٥٢) : إذا عين الواقف للولي المجعول له الولاية جهة خاصة اختصت ولايته بتلك الجهة ، و كان المرجع في بقية الجهات الحاكم الشرعي ، و إن أطلق له الولاية كانت الجهات كلها تحت ولايته ، فله الإجارة و التعمير و أخذ العوض و دفع الخراج و جمع الحاصل و قسمته على الموقوف عليهم و غير ذلك ، مما يكون تحت ولاية الولي . نعم، إذا

كان في الخارج تعارف تنصرف إليه الولاية، اختصت الولاية بذلك المتعارف .

(مسألة ١٣٥٣) : لا يشترط في الواقف الإسلام ، فيصح وقف الكافر إذا كان واجدا لسائر الشرائط على الأقوى .

فصل في شرائط العين الموقوفة

(مسألة ١٣٥٤) : يعتبر في العين الموقوفة أن تكون عينا موجودة ، فلا يصح وقف الدين و لا وقف الكلي و لا وقف المنفعة ، فإذا قال :وقفت ما هو لي في ذمة زيد من فرش أو إناء أو نحوهما ، أو قال :وقفت فرسا أو عبدا من دون تعيين ، أو قال :وقفت منفعة داري ،لم يصح في الجميع .

(مسألة ١٣٥٥) : يعتبر أن تكون العين مملوكة أو بحكمها ، فلا يصح وقف الحر و المباحات الأصلية قبل حيازتها ، و يجوز وقف إبل الصدقة و غنمها و بقرها إذا كان الواقف مالك العين الزكوية أو الحاكم الشرعي .

(مسألة ١٣٥٦) : يعتبر في العين الموقوفة أن تكون مما يمكن الانتفاع بها مع بقائها ، فلا يصح وقف الأطعمة و الخضرة و الفواكه مما لا نفع فيه إلا بإتلاف عينه ، كما يعتبر أن يكون الانتفاع بها محللا ، فلا يصح وقف آلات اللهو و آلات القمار و الصلبان و نحوها مما يحرم الانتفاع به ، و يعتبر أن تكون المنفعة المقصودة بالوقف محللة ، فلا يصح وقف الدابة لحمل الخمر و الخنزير .

(مسألة ١٣٥٧) : لا يعتبر في إنشاء الوقف أن تكون العين مما يمكن قبضه حال الوقف ، فإذا وقف العبد الأبق أو الجمل الشارد أو الطير الطائر و

تحقق القبض بعده ،صح الوقف .

(مسألة ١٣٥٨) : لا إشكال في صحة وقف الثياب و الأواني و الفرش و الدور و البساتين و الأراضي الزراعية و الكتب و السلاح و الحيوانات إذا كان ينتفع بها بلون من ألوان الانتفاع ، من الأكل و الشرب و اللبس و الركوب و الحمل و اللبن و الوبر و الشعر و الصوف و غير ذلك ، و كذا غيرها مما له منفعة محللة ، و يجوز وقف الدراهم و الدنانير إذا كان ينتفع بها في التزيين ، و أما وقفها لحفظ الاعتبار ففيه إشكال بل منع لأنه ليس من المنفعة المطلوبة منها حتى يصح وقفها بلحاظها .

(مسألة ١٣٥٩) : المراد من المنفعة أعم من المنفعة العينية مثل الثمر و اللبن و نحوهما و المنفعة الفعلية مثل الركوب و الحرث و السكنى و غيرها .
 (مسألة ١٣٦٠) : لا يشترط في المنفعة أن تكون موجودة حال الوقف ، فيكفي أن تكون متوقعة الوجود في المستقبل مثل وقف الشجرة قبل أن تثمر ، و وقف الدابة الصغيرة قبل أن تقوى على الركوب أو الحمل عليها .

فصل في شرائط الموقوف عليه

(مسألة ١٣٦١) : يشترط في الموقوف عليه امور :

الاول: التعيين ، فإذا وقف على المردّد بين شيئين أو أشياء في الخارج مثل أحد المسجدين أو أحد المشهدين أو أحد الولدين فيه لم يصح ، على أساس أنه لا واقع للفرد المردّد . نعم، إذا وقف على الجامع بين أمرين أو امور و هو عنوان أحدهما أو أحدها صحّ .

الثاني: يعتبر أن يكون الموقوف عليه موجودا حال الوقف إذا كان

خاصًا ، فلا يصح الوقف على المعدوم حاله ، سواء أكان موجودا قبل ذلك - كما إذا وقف على زيد الذي مات - أم يوجد بعد الوقف ، مثل أن يقف على ولده الذي سيولد ، و أما إذا كان حملا لم ينفصل حين الوقف ، ففي بطلان الوقف عليه تأمل و لا يبعد صحته . نعم، إذا وقف على المعدوم تبعا للموجود ، كما إذا وقف على أولاده ثم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم و هكذا صحّ ، و قد مرّ أن الأظهر صحة الوقف على من يوجد في المستقبل .

(مسألة ١٣٦٢) : إذا وقف على أولاده الموجودين و من سيوجد له على نحو التشريك أو الترتيب صحّ ، بل يصح على أن يكون بعد وجوده مقدّمًا عليهم ، بمعنى : أن العين الموقوفة انتقلت منهم إليه بعد وجوده ، على أساس أن كيفية الوقف تابعة لجعل الواقف .

الثالث: أن لا يكون الوقف عليه على نحو الصرف في المعصية ، كالصرف في الزنى و شرب الخمر و نسخ كتب الضلال و نشرها و تدريسها و شراء آلات الملاهي و نحو ذلك .

(مسألة ١٣٦٣) : يجوز وقف المسلم على الكافر في الجهات المحللة .

(مسألة ١٣٦٤) : يجوز الوقف على المملوك قنا كان أم غيره ، كان

الوقف على نحو التملك أم الصرف .

(مسألة ١٣٦٥) : إذا وقف على ما لا يصح الوقف عليه و ما يصحّ على

نحو التشريك ، بطل بالنسبة إلى حصة الأول و صح بالنسبة إلى حصة الثاني ، و إن كان على نحو الترتيب ، فحينئذ إن كان الوقف على الأول مقدّمًا على

الوقف على الثاني، فقد تقدّم أنه لا يبعد صحته على الثاني، و مع هذا فالأحوط و الأجدد به أن يجدد الوقف عليه ثانيا، و إن كان مؤخرا كان من المنقطع الآخر، فيصح فيما يصح الوقف عليه و يبطل فيما بعده .

(مسألة ١٣٦٦) : إذا وقف على ما يصح الوقف عليه ثم على ما لا يصح الوقف عليه ثم على ما يصح الوقف عليه، كان من المنقطع الوسط، فيصح في الأول، و هل يبطل فيما بعده مطلقا حتى في الأخير أو لا؟ فقد مرّ أنه لا يبعد صحته فيه، بملاك أن الوقف على حسب ما يوقف أهله .

(مسألة ١٣٦٧) : إذا وقف على الزائرين أو الحجاج أو عالم البلد أو نحو ذلك من العناوين العامة التي توجد لها أفراد في وقت و لا توجد في وقت آخر صحّ، و إن لم يكن له فرد حين الوقف .

فصل في بيان المراد من بعض عبارات الواقف

(مسألة ١٣٦٨) : إذا وقف مسلم على الفقراء أو فقراء البلد، فالمراد فقراء المسلمين، و إذا كان الواقف من الشيعة، فالمراد فقراء الشيعة، و إذ كان كافرا فالمراد فقراء أهل دينه، فأن كان يهوديا فالمراد فقراء اليهود، و إن كان نصرانيا فالمراد فقراء النصارى و هكذا، و كذا إذا كان سنيا فالمراد فقراء السنة، و بما أن أهل السنة على مذاهب اختص وقف أهل كل مذهب منهم لفقراء ذلك المذهب .

(مسألة ١٣٦٩) : إذا وقف على الفقراء أو فقراء البلد أو فقراء بني فلان أو الحجاج أو الزوار أو العلماء أو مجالس العزاء لسيد الشهداء عليه السّلام أو خصوص مجالس البلد، فالظاهر منه المصرف، فلا يجب الاستيعاب و

إن كانت الأفراد محصورة . نعم، إذا وقف على جميعهم وجب الإستيعاب ،
فأن لم يمكن لتفرقهم عزل حصة من لم يتمكن من إيصال حصته إليه إلى
زمان التمكن ، و إذا شك في عددهم اقتصر على الأقل المعلوم ، و الأحوط
له التفتيش و الفحص .

(مسألة ١٣٧٠) : إذا قال : هذا وقف على أولادي أو ذريتي أو اصهاري
أو أرحامي أو تلامذتي أو مشايخي أو جيرانني ، فالظاهر منه العموم ، فيجب
فيه الإستيعاب .

(مسألة ١٣٧١) : إذا وقف على المسلمين كان لكل من أقر بالشهادتين
من الذكور و الإناث و الكبار و الصغار ، و لا يختص الوقف بمن كان
الواقف معتقدا بإسلامه . نعم، إذا كان الوقف على جماعة خاصة بنحو
القضية الخارجية كالوقف على المسلمين الموجودين في بغداد مثلا أو
غيره، يمكن أن يكون نظره إلى تخصيصه بمن اعتقد بإسلامه لا مطلقا ، و
إن كان ذلك أيضا بعيد كالأُن نظر الواقف في مثل هذه الموارد هو الوقف
على المسلمين المتواجدين في هذا البلد في مقابل طوائف أخرى فيه
كاليهود و النصارى .

(مسألة ١٣٧٢) : إذا وقف على المؤمنين بنحو القضية الحقيقية ، كان
لكل من المؤمنين الرجال و النساء و الكبار و الصغار ، و لا يختص بمن
كان الواقف معتقدا بإيمانه ، و حينئذ فإذا كان الواقف اثني عشريا اختص
الوقف بالاثني عشرية من الإمامية ، و لا فرق بين الرجال و النساء و الأطفال
و المستضعفين و لا بين العدول و الفساق ، و كذا إذا وقف على الشيعة .

نعم، إذا كان الواقف على الشيعة من بعض الفرق الاخرى من الشيعة، فالظاهر منهم أعم من الاثني عشرية و غيرهم ممن يكون معتقدا بخلافة الإمام علي عليه السلام بلا فصل و إن لم يكن اثني عشريا .

(مسألة ١٣٧٣) : إذا وقف في سبيل الله تعالى أو في وجوه البر، فالمراد

منه مطلق عمل قربي .

(مسألة ١٣٧٤) : إذا وقف شخص على أرحامه أو أقاربه، فالمرجع في

تعيين ذلك و تحديد الموقوف عليهم سعة و ضيقا العرف العام، على أساس أن مفهوم الأرحام أو الأقارب مفهوم متسع الانطباق، و لا يمكن أن يقصد الواقف كل ما ينطبق عليه هذا المفهوم المتسع، فمن أجل ذلك يرجع إلى العرف العام، و إذا وقف على الأقرب ثم الأقرب، كان الظاهر منه أن الواقف أراد الوقف على ترتيب الإرث و تسلسله الطولي، باعتبار أنه المعتاد و المتبادر من مثل هذا الوقف .

(مسألة ١٣٧٥) : إذا وقف على أولاده اشترك الذكر و الانثى و الخنثى.

نعم، إذا كان المفهوم في العرف الخاص لبعض البلاد خصوص الذكر، اختص به دون الانثى، و كذا الحال إذا وقف على أولاده و أولاد أولاده، فإن المعيار في كل مورد إذا لم يكن تنصيب من قبل الواقف على التعيين إنما هو بالعرف العام أو الخاص .

(مسألة ١٣٧٦) : إذا وقف على اخوته اشترك الاخوة للأبوين و الاخوة

للأب فقط و الاخوة للام فقط بالسوية، إذا لم تكن هناك قرينة على الإختصاص، و كذا إذا وقف على أجداده، اشترك الأجداد لأبيه و الأجداد

لامّه ، و كذا إذا وقف على الأعمام أو الأخوال ، فإنه يعمّ الأعمام للأبوين و للأب و للام ، و كذلك الأخوال ، و لا يشمل الوقف على الاخوة ، أولادهم و لا الأخوات و لا الوقف على الأعمام و الأخوال أعمام الأب و الأم و أخوالهما و العمّات مطلقا و الخالات كذلك .

(مسألة ١٣٧٧) : إذا وقف على أبنائه لم تدخل البنات ، و إذا وقف على ذريته يعمّ البنين و البنات من أولادهم بلا واسطة و معها ذكورا و إناثا، كما أنّ الظاهر من الوقف أنّه تشريكي تشارك فيه الطبقات اللاحقة مع السابقة بالسوية ، من دون فرق بين الذكور و الإناث في ذلك .

(مسألة ١٣٧٨) : إذا قال : هذا وقف على أولادي ما تعاقبوا و تناسلوا ، فالظاهر منه التشريك ، و إذا قال : وقف على أولادي الأعلى فالأعلى ، فالظاهر منه الترتيب و التسلسل بحسب تسلسل أولاده ، و إذا قال : وقف على أولادي نسلا بعد نسل أو طبقة بعد طبقة أو طبقة فطبقة ، فالظاهر منه أنّه للترتيب ، فلا يشارك الولد أباه و لا ابن الأخ عمّه و لا بنت الاخت خالتها و هكذا ، كما أنّ الظاهر من الوقف أنّه على حدّ سواء بالنسبة إلى كلّ من الذكور و الإناث في كلّ طبقة من الطبقات المتسلسلة ، و يمكن أن يجعل الواقف الترتيب بين الطبقات بشكل آخر و هو الترتيب بين خصوص الآباء و الأبناء في كلّ طبقة ، فإذا كانت هناك اخوة و كان لبعضهم أولاد لم يكن للأولاد شيء ما دام الأب حيّا ، فإذا مات الأب شارك أولاده أعمامهم و هكذا .

(مسألة ١٣٧٩) : إذا تردّد الموقوف عليه بين عنوانين أو شخصين ،

فالمرجع في تعيينه القرعة ، و إذا شكّ في الوقف أنه ترتيبى أو تشريكي ، فإن كان هناك إطلاق في عبارة الواقف كان مقتضاه التشريك ، و إن لم يكن فيها إطلاق أعطي أهل المرتبة المحتملة التقدّم حصّتهم ، و اقرع في الحصّة المردّدة بينهم و بين من بعدهم ، فيعطي من خرجت القرعة باسمه .
 (مسألة ١٣٨٠) : إذا وقف على العلماء ، فالظاهر منه علماء الشريعة ، فلا يشمل علماء الطبّ و النجوم و الهندسة و الجغرافيا و نحوهم . و إذا وقف على أهل بلد اختصّ بالمواطنين المجاورين منهم ، و لا يشمل المسافرين و إن نوا إقامة مدّة فيه .

(مسألة ١٣٨١) : إذا وقف على مسجد أو مشهد صرف نماؤه في مصالحه من تعمير و فرش و سراج و كنس و اجرة خادمه و نحو ذلك من مصالحه ، و في جواز إعطاء شيء من النّماء لإمام الجماعة إشكال ، إلا أن تكون هناك قرينة على إرادة ما يشمل ذلك فيعطى منه حينئذ .

(مسألة ١٣٨٢) : إذا وقف على الحسين عليه السّلام صرف في إقامة عزائه مع بذل الطعام فيه و بدونه ، و الأحوط إهداء ثواب ذلك إليه عليه السّلام و لا فرق بين إقامة مجلس للعزاء و أن يعطي الذّاكر لعزائه عليه السّلام في المسجد أو الحرم أو الصحن أو البيت أو غير ذلك .

(مسألة ١٣٨٣) : إذا وقف على أن يصرف على ميّت أو أموات ، صرف في مصالحهم الاخرويّة من الصدقات عنهم و فعل الخيرات لهم ، و إذا احتمل اشتغال ذمّتهم بالديون الماليّة أو البدنيّة ، صرف أيضا في إفراغ ذمّتهم عنها .

(مسألة ١٣٨٤) : إذا وقف على النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ و الأئمة عليهم السّلام صرف في إقامة المجالس لذكر فضائلهم و مناقبهم و وفياتهم و بيان ظلاماتهم و نحو ذلك ، ممّا يوجب التّصوّر بمقامهم الرفيع ، و الأحوط إهداء ثواب ذلك إليهم عليهم السّلام و لا فرق في ذلك بين إمام العصر - عجلّ الله فرجه الشّريف - و آبائه الطاهرين عليهم السّلام .

(مسألة ١٣٨٥) : إذا وقف على أولاده ، فالأقوى العموم لأولاد أولاده و أولادهم و إن سفلوا .

(مسألة ١٣٨٦) : إذا قال : هذا وقف على أولادي ، فإذا انقرض أولادي و أولاد أولادي فهو على الفقراء ، فالأقوى أنّه وقف على أولاده الصليبين و غيرهم على التشريك ، و كذا إذا قال : وقف على أولادي ، فإذا انقرضوا و انقرض أولاد أولادي فهو على الفقراء ، فإن الأقوى أنّه أيضا على التشريك .

(مسألة ١٣٨٧) : إذا قال : هذا وقف على سكنى أولادي ، فالظاهر أنّه لا يجوز أن يؤجروها و يقتسموا الاجرة ، بل يتعيّن عليهم السكنى فيها ، فإن أمكن سكنى الجميع سكنوا جميعا ، و إن تشاحوا في تعيين المسكن ، فالمرجع نظر الولي ، فإن تعدّد الأولياء و اختلف نظرهم فالمرجع الحاكم الشرعي ، و إذا اختلف حكّام الشرع فالمرجع القرعة ، و إذا امتنع بعضهم عن السكنى حينئذ ، جاز للآخر الاستقلال فيها و ليس عليه شيء لصاحبه ، و إن تعذرّ سكنى الجميع اقتسموها بينهم يوما فيوما أو شهرا فشهرًا أو سنة فسنة ، و إن اختلفوا في ذلك و تشاحوا فالحكم كما سبق ، و ليس لبعضهم

ترك السكنى و عدم الرضا بالمهاياة و مطالبة الآخرين بالاجرة حينئذ بالنسبة إلى حصته .

(مسألة ١٣٨٨) : إذا قال : هذا وقف على الذكور من أولادي أو ذكور أولادي نسلا بعد نسل أو طبقة بعد طبقة اختصّ بالذكور من الذكور ، و لا يشمل الذكور من الإناث .

(مسألة ١٣٨٩) : إذا قال : هذا وقف على اخوتي نسلا بعد نسل ، فالظاهر العموم لأولادهم الذكور و الإناث .

(مسألة ١٣٩٠) : إذا قال : هذا وقف على أولادي ثمّ أولاد أولادي كان الترتيب بين أولاده الصليبين و أولادهم ، فلا يشارك الأبناء آباءهم و لا يكون بين أولاد أولاده و أولادهم ترتيب ، بل الحكم بينهم على نحو التشريك ، على أساس أنّ الوقف عليهم إذا كان بالعطف بحرف الواو ، فالظاهر منه التشريك ، و إذا كان بكلمة ثمّ أو (فاء) أو (بعد) ، فالظاهر منه الترتيب .

(مسألة ١٣٩١) : إذا وقف على زيد و الفقراء ، فالظاهر منه التنصيف ، و كذا إذا قال : هذا وقف على زيد و أولاد عمرو أو على أولاد زيد و أولاد عمرو أو على العلماء و الفقراء ، فأن كلّ ذلك ظاهر في التشريك بنحو التنصيف .

(مسألة ١٣٩٢) : إذا وقف على الزوّار ، فالظاهر منه الاختصاص بغير أهل المشهد ممّن يأتي من الخارج للزيارة ، و أمّا إذا قال : هذا وقف على كلّ من يزور أمير المؤمنين عليه السّلام أو الإمام الحسين عليه السّلام فلا

يبعد شموله لأهل البلد أيضا .

فصل في بعض أحكام الوقف

(مسألة ١٣٩٣) : إذا تمّ الوقف ، لا يجوز للواقف و لا لغيره التبديل و التغيير في الموقوف عليه بنقله منهم إلى غيرهم ، و إخراج بعضهم منه ، و إدخال أجنبيّ عنهم معهم إذا لم يشترط ذلك ، أما إذا اشترط إدخال من شاء معهم ، فالظاهر صحّته ، و حينئذ إذا دخل غيرهم معهم نفذ ، و إذا لم يدخل أحد إلى أن مات بقي الوقف على حاله الأولى ، و إذا اشترط إخراج بعضهم فالظاهر صحّته أيضا .

(مسألة ١٣٩٤) : العين الموقوفة تخرج من ملك الواقف و تدخل في ملك الموقوف عليه ، و يكون نماؤها له . نعم ، إذا كان الوقف وقفا على الصرف لم تدخل العين في ملك الموقوف عليه ، بل يتعيّن صرف نماؤها في الجهة الموقوفة عليها على اختلاف كميّات الوقف .

(مسألة ١٣٩٥) : إذا اشترط الواقف في الموقوف عليه شروطا في ضمن الوقف ، كما إذا وقف المدرسة على الطلبة و شرط عليهم أن يكونوا عدولا أو لا تقل دراستهم عن السطوح العالية أو لا تزيد أعمارهم عن أربعين سنة و لا تقلّ عن عشرين ، و حينئذ فأى واحد منهم يفقد شرطا من تلك الشروط يخرج عن الوقف ، و لا يجوز له عندئذ السكنى في المدرسة ، و كذا إذا اشترط عليهم التهجد في الليل ، فإنه يجب عليهم العمل بالشرط فمن لم يعمل به ، فالظاهر أنّه يخرج عن الوقف .

(مسألة ١٣٩٦) : إذا احتاجت الأملاك الموقوفة إلى التعمير أو الترميم

لأجل بقائها و حصول النماء منها ، فأن عين الواقف لها ما يصرف منها عمل عليه ، و إلاّ صرف من نمائها وجوبا مقدّما على حقّ الموقوف عليهم ، و إذا احتاج إلى التعمير بحيث لولاه لم يبق للبطون اللآحقة ، فالظاهر وجوبه و إن أدّى إلى حرمان البطن السابق ، على أساس أن ذلك مقتضى وقفها على البطون اللآحقة أيضا .

(مسألة ١٣٩٧) : الثمر الموجود على النخل أو الشجر حين إجراء صيغة الوقف باق على ملك مالكها و لا يكون للموقوف عليه ، و كذا الحمل الموجود حين وقف الدابة و اللبن و الصوف الموجودان حين وقف الشاة ، و كذا ما يتجدّد من الثمر أو الحمل أو اللبن أو الصوف و نحوها بعد إنشاء الوقف و قبل القبض فيما يعتبر القبض في صحّته .

(مسألة ١٣٩٨) : إذا وقف على مصلحة قريبة فانتفى موضوعها ، كما إذا وقف على مسجد فخرّب أو مدرسة فخرّبت و لم يمكن تعميرها ، أو غير محتاجين إلى مصرف لكون المسجد أصبح متروكا من جهة انقطاع من يتكرر وجوده فيه و يصلّي ، و كذلك المدرسة من جهة مهاجرة الطلبة منها ، فصرف المال فيهما حينئذ يكون تضييعا و هدرًا ، و على هذا فإن كان الوقف عليهما بنحو تعدّد المطلوب - كما هو الغالب - صرف نماء الوقف في مسجد أو مدرسة اخرى في البلد إن أمكن ، و إلاّ ففي وجوه البرّ الأقرب فالأقرب .

(مسألة ١٣٩٩) : إذا جهل مصرف الوقف ، فأن كانت المحتملات متصادقة صرف في المتيقّن ، كما إذا لم يدر أن الوقف وقف على العلماء

مطلقاً أو على خصوص العدول منهم ، أو لم يدر أن الوقف وقف على العلماء أو الفقراء ، فإنه يصرف في الفرض الأول على العلماء العدول ، و في الفرض الثاني على العلماء الفقراء ، و إن كانت الاحتمالات متباينة ، فإن كانت غير محصورة تصدق به إذا كان التصديق من الوجوه المحتملة للوقف ، و إلا صرفه في وجه آخر من الوجوه المحتملة ، و إن كانت الوجوه محصورة ، كما إذا لم يدر أن الوقف وقف على المسجد الفلاني أو على المسجد الآخر أو أنه وقف لزيد أو لعمر أو على نحو المصروف أو على نحو التملك ، فالأقرب الرجوع إلى القرعة في تعيين الموقوف عليه .

(مسألة ١٤٠٠) : إذا أجز البطن الأول من الموقوف عليهم العين الموقوفة في الوقف الترتيبي و انقضوا قبل انقضاء مدة الإجارة ، لم تصح الإجارة بالنسبة إلى بقية المدة ، و كذا الحكم في الوقف التشريكي إذا ولد في أثناء المدة من يشارك الموقوف عليه المؤجر ، فإنه لا تصح الإجارة بالنسبة إلى حصته ، و الظاهر صحتها بالإجازة من البطن الثاني في الصورة الأولى و من الشريك في الصورة الثانية ، فيكون للمجيز حصته من الاجرة و لا يحتاج إلى تجديد الإجارة و إن كان أحوط . نعم، إذا كانت الإجارة من الولي لمصلحة الوقف صحّت و نفذت ، و كذا إذا كانت لمصلحة البطون اللاحقة إذا كانت له ولاية على ذلك ، فإنها تصحّ و يكون للبطون اللاحقة حصّتهم من الاجرة .

(مسألة ١٤٠١) : إذا كانت للعين الموقوفة منافع مختلفة و ثمرات متنوّعة كان الجميع للموقوف عليه مع إطلاق الوقف ، فإذا وقف الشجر أو

النخل كانت ثمرتهما و منفعة الاستغلال بهما و السعف و الأغصان و الأوراق اليابسة و إكمام الطلع و الفسيل و نحوها مما هو مبني على الانفصال للموقوف عليه ، و لا يجوز للمالك و لا لغيره التصرف فيها إلا على الوجه الذي اشترطه الواقف .

(مسألة ١٤٠٢) : الفسيل الخارج بعد الوقف إذا نما و استطال حتى صار نخلا أو قلع من موضعه و غرس في موضع آخر فما حتى صار مثمرا ، لا يكون وقفا بل هو من نماء الوقف ، فيجوز بيعه و صرفه في الموقوف عليه ، و كذا إذا قطع بعض الأغصان الزائدة للإصلاح و غرس ، فصار شجرة ، فإنه لا يكون وقفا ، بل يجري عليه حكم نماء الوقف من جواز بيعه و صرف ثمنه في مصرف الوقف .

(مسألة ١٤٠٣) : إذا خرب المسجد لم تخرج العرصة عن المسجدية و إن تعذر تعميره ، و كذا إذا خربت القرية التي هو فيها حتى بطل الانتفاع بها إلى الأبد .

(مسألة ١٤٠٤) : غير المسجد من الأعيان الموقوفة إذا تعذر الانتفاع بها في الجهة المقصودة للواقف لخرابها و زوال منفعتها ، يجوز بيع بعضها و عمارة الباقي للانتفاع به ، فإن لم يمكن ذلك جاز بيعها و تبديلها بما يمكن الانتفاع به ، و إن لم يمكن ذلك أيضا صرف ثمنها في الجهة الموقوف عليها .

(مسألة ١٤٠٥) : إذا تعذر الانتفاع بالعين الموقوفة لانتفاء الجهة الموقوف عليها ، صرفت منافعها فيما هو الأقرب فالأقرب ، فإذا كان الوقف

وقفا على إقامة عزاء الحسين عليه السّلام في بلد خاص و لم يمكن ذلك، صرفت منافعه في إقامة عزائه عليه السّلام في بلد آخر ، و إن لم يمكن ذلك أيضا فهل تصرف في زواره و سائر شؤونه أو في إقامة عزاء باقي الأئمّة عليهم السّلام ؟

والجواب: لا يبعد الثاني .

(مسألة ١٤٠٦) : إذا تعذّر الانتفاع بالوقف لانقراض الموقوف عليه، تبطل وقفيته و يرجع ملكا للواقف على ما تقدّم ، فإن لم يكن موجودا كان لورثته.

(مسألة ١٤٠٧) : إذا خرب الوقف و لم تبطل منفعته ، بل بقيت له منفعة معتدّ بها قليلة أو كثيرة ، فإن أمكن تجديده و إن كان بإجارة مدّة و صرف الإجارة في العمارة ، و جب ذلك ، و إن لم يمكن فالظاهر بقاء الوقفية بحالها و تصرف منافعه في الجهة الموقوف عليها .

(مسألة ١٤٠٨) : إذا وقف بستانا لصرف نمائها في جهة خاصّة ، فأنقطع عنها الماء حتى يبس شجرها أو انقلع شجرها و بقيت عرصة ، فإن أمكن إيجارها و جب ذلك ، و صرفت الاجرة في الجهة الموقوف عليها . نعم، إذا فهم من القرائن أنّ الوقفية قائمة بعنوان البستان ، كما إذا وقفها للتنزه أو للاستغلال ، فإن أمكن بيعها و شراء بستان اخرى تعين ذلك ، باعتبار أنّه أقرب إلى نظر الواقف ، و إلّا بطلت الوقفية بذهاب عنوان البستان و ترجع ملكا للواقف .

(مسألة ١٤٠٩) : يجوز وقف البستان و استثناء نخلة منها ، و يجوز له

حينئذ الدخول إليها بمقدار الحاجة ، كما أن له إبقاءها مجانا و ليس للموقوف عليهم قلعها ، و إذا انقلعت لم يبق للواقف حق في الأرض ، فلا يجوز له غرس نخلة اخرى مكانها ، و كذا يجوز في وقف الدار استثناء غرفة منها ، و لكن إذا خربت الغرفة بقيت أرضها للواقف كالأغرف جزء الغرفة و لا تكون وقفا .

(مسألة ١٤١٠) : إذا كانت العين مشتركة بين الوقف و الملك الطلق ، جازت قسمتها بتميز الوقف عن الملك الطلق ، و يتولّى القسمة المالك للطلق و متولّي الوقف ، بل الأقوى جواز القسمة إذا تعدّد الواقف و الموقوف عليه ، كما إذا كانت دار مشتركة بين شخصين فوقف كلّ منهما نصفه المشاع على أولاده ، و كذا إذا اتّحد الواقف مع تعدّد الموقوف عليه ، كما إذا وقف مالك الدار نصفها على مسجد و نصفها على مشهد ، و كذا إذا اتّحد الواقف و الموقوف عليه إذا لم تكن القسمة منافية للوقف ، كما إذا وقف أرضا على أولاده الموجودين فعلا و من يولد في المستقبل ، فإذا كان الموجودون منهم فعلا أربعة ، جاز لهم اقتسامها أرباعا ، فإذا صار له ولد آخر بطلت القسمة و جاز اقتسامها أخماسا ، فإذا مات اثنان منهم بطلت القسمة و جاز اقتسامها أثلاثا ، و هكذا .

(مسألة ١٤١١) : لا يجوز تغيير العين الموقوفة إذا علم من الواقف إرادة بقاء عنوانها ، سواء فهم ذلك من كيفية الوقف - كما إذا وقف داره على السكنى ، فلا يجوز تغييرها إلى الدكاكين - أم فهم من قرينة خارجية ، بل إذا احتمل ذلك و لم يكن في البين إطلاق يدلّ على جواز التغيير ، لم

يجز له ذلك . نعم، إذا كان هناك إطلاق كذلك جاز للولي التغيير ، فيبدل الدار إلى دكاكين و الدكاكين إلى دار و هكذا ، و قد يعلم من حال الوقف إرادة بقاء العنوان ما دام له دخل في كثرة المنفعة ، فحينئذ لا يجوز التغيير ما دام الحال كذلك ، فإذا قلت المنفعة جاز التغيير .

(مسألة ١٤١٢) : إذا انقلعت نخلة من البستان الموقوفة ، فأن كان وقفها للانتفاع بثمرها جاز بيعها و صرف ثمنها في البستان احتاج إليه ، و إلا ففي الجهة الموقوف عليها ، و إذا وقفها للانتفاع بها بأي وجه كان ، فأن أمكن الانتفاع بها في جعلها سقفا أو عمداً أو نحو ذلك ، لم يجز بيعها ، و إن لم يمكن الانتفاع بها على حالها أو لا انتفاع لها في هذه الحالة ، جاز بيعها و صرف ثمنها في البستان مع الحاجة ، و مع عدمها في الجهة الموقوف عليها .

(مسألة ١٤١٣) : الأموال التي تجمع لعزاء سيد الشهداء عليه السلام من صنف خاص لإقامة مأتمهم أو من أهل بلد لإقامة مأتم فيها أو للأنصار الذين يذهبون في زيارة الأربعين إلى كربلاء ، الظاهر أنها من الصدقات التي يقصد بها وجه الله تعالى غالباً المشروط صرفها في جهة معينة قريبة ، فلذلك لا يجوز لمالكها الرجوع فيها كالأمن ما كان لله لا يرجع ، و إذا مات قبل صرفها ، لا يجوز لو ارثه المطالبة بها ، و كذا إذا أفلس ، لا يجوز لغرمائه المطالبة بها ، و إذا تعذر صرفها في الجهة المعينة ، يصرفها فيما هو الأقرب فالأقرب إلى الجهة الخاصة على الأحوط . نعم ، إذا لم يكن الدافع وراء إعطاء المال للجهة المذكورة وجه الله تعالى ، بل الدافع وراء ذلك جهة أخرى دنيوية ، و كان غرضه أن المال إذا لم يصرف فيها رد إليه ، و جب

حينئذ رده إليه إذا لم يصرف في الجهة المطلوبة و إن لم يطالب به ، و أمّا إذا لم يعلم أنه أعطى المال لله أو لا، فحينئذ إذا لم يصرف في تلك الجهة أو تعذر صرفه فيها، فهل يجوز أن يصرفه في جهة أخرى أو لا ؟
والجواب: أنه لا يجوز كللشك في إذنه في ذلك ، فلا بدّ حينئذ من الرجوع إليه ، و بكلمة: أن الأموال المذكورة التي تجمع لمأتم الحسين عليه السلام على أقسام :

القسم الاول: ما يكون الدافع من ورائه وجه الله سبحانه .

القسم الثاني: ما يكون الدافع من ورائه شيئاً آخر غير وجه الله عزّ و جلّ ، و في هذا القسم مرّة كان معرضاً عن هذا المال و غير مرید إرجاعه إليه ثانياً ، و إن لم يصرف في تلك الجهة الخاصة ، أو كان متعذراً و أمره بيد من يكون متصدّياً على تلك الأموال ، و أخرى أنه لم يعرض عنه و يريد إرجاعه إليه مرّة أخرى إذا لم يصرف في موردها .

القسم الثالث: أن الدافع من وراء ذلك غير معلوم ، و أنه الأوّل أو الثاني، على أساس أن ما كان لله لا يرجع ، و أمّا في القسم الثاني، فعلى الفرض الأوّل فلا يحقّ له المطالبة به كلخروجه عن ملكه بالإعراض ، و على الفرض الثاني فيجب إرجاعه إليه كإذ لم يصرف في الجهة المعهودة ، و إذا مات فإلى ورثته ، و إذا أفلس فإلى غرمائه ، و أمّا في القسم الثالث ، فلا يجوز التصرف فيه في الجهة الأخرى بدون مراجعة صاحب المال و الإذن منه ، و لا يخفى أنّ الغالب في هذه الموارد دفع المال بقصد التقربّ و تعظيم الشعائر .

(مسألة ١٤١٤) : لا يجوز بيع العين الموقوفة إلا في موارد ذكرناها في كتاب البيع في المسألة (٢٨٩) .

(مسألة ١٤١٥) : إذا كان غرض الواقف من الوقف حصول شيء فبان عدم حصوله لا يكون ذلك موجبا لبطلان الوقف ، فإذا علم أن غرض الواقف من الوقف على أولاده أن يستعينوا به على طلب العلم أو الإقامة بالمشهد الفلاني أو نحو ذلك ، فلم يترتب الغرض المذكور عليه لم يكن ذلك موجبا لبطلان الوقف ، و هكذا الحال في جميع الأغراض و الدواعي التي تدعو إلى إيقاع المعاملات أو الإيقاعات ، فإذا كان غرض المشتري الربح فلم يربح ، لم يكن ذلك موجبا لبطلان الشراء أو التسلّط على الفسخ .

(مسألة ١٤١٦) : الشرائط التي يشترطها الواقف تصحّ و يجب العمل عليها إذا كانت مشروعة ، فإذا اشترط أن لا يؤجر الوقف أكثر من سنة أو لا يؤجر على غير أهل العلم ، لا تصحّ إجارته سنتين و لا على غير أهل العلم .

(مسألة ١٤١٧) : تثبت الوقفية بالعلم و إن حصل من الشيعاء و بالبينة الشرعية و بإقرار ذي اليد إن لم تكن اليد مستقلة ، كما إذا كان جماعة في دار فأخبر بعضهم بأنها وقف ، حكم بها في حصّته و إن لم يعترف غيره بها .

(مسألة ١٤١٨) : إذا كان كتاب أو إناء قد كتب عليه أنه وقف ، فالظاهر الحكم بوقفيّته . نعم ، إذا كان بيد شخص و ادّعى ملكيّته و اعتذر عن الكتابة بعذر ، فهل يقبل منه و يصدق و يحكم بملكيّته له ، فيجوز حينئذ شرائه منه و التصرف فيه بإذنه و غير ذلك من أحكام الملك أو لا ؟ والجواب : أن

تصديقه و الحكم بملكيتته له لا يخلو عن إشكال بل منع ،على أساس أنّ هذه الكتابة أمانة نوعية على الوقف و تؤدّي إلى الوثوق و الإطمئنان به نوعا ،حيث إنّ الوقف قد يتحقّق بنفس هذه الكتابة فلا يحتاج إلى صيغة و مؤنة زائدة ،و بكلمة :أنّ هذه الكتابة أمانة نوعية على الوقف تحكم على اليد .

(مسألة ١٤١٩) :إذا وجدت ورقة في تركة الميّت قد كتب عليها أنّ الشيء الفلاني وقف ، فأن كان عليه أمانة الاعتراف بالوقفية من توقيعه في ذيلها و وضعها في ظرف مكتوب عليه هذه ورقة الوقف الفلاني أو نحو ذلك ، ممّا يكون ظاهرا في الاعتراف بالوقفية حكم بالوقفية ، و إلا فلا يحكم بها و إن علم أنّها بخطّ المالك .

(مسألة ١٤٢٠) :لا فرق في حجّية إخبار ذي اليد بين أن يكون إخبارا بأصل الوقف و إن يكون إخبارا بكيفيته ،من كونه ترتيبيا أو تشريكيّا و كونه على الذكور فقط أو على الذكور و الإناث ، و أنّه على نحو التساوي أو على نحو الاختلاف ، كما أنّه لا فرق في الإخبار بين أن يكون بالقول و أن يكون بالفعل ، كما إذا كان يتصرّف فيه على نحو الوقف أو يتصرّف فيه على نحو الوقف الترتيبي أو التشريكي أو للذكور و الإناث أو للذكور دون الإناث و هكذا ، فأن تصرّفه إذا كان ظاهرا في الإخبار عن حاله كان حجّة كخبره القولي .

(مسألة ١٤٢١) :إذا كانت العين الموقوفة من الأعيان الزكوية ، كالغنم و البقر و الإبل لم تجب الزكاة فيها و إن اجتمعت فيها شرائط الزكاة ، و أمّا

إذا كان نماؤها زكويًا ، كما إذا وقف بستانًا ، فإن كان الوقف على نحو التملك للأشخاص الموقوف عليهم ، كما إذا قال :وقفت البستان لأولادي ، فإن بلغت حصّة احدهم النصاب وجبت عليه الزكاة و إلا لم تجب ، وإن كان الوقف على نحو التملك للعنوان ، كما إذا قال :وقفت البستان على فقراء البلد غير قاصد لاستيعابهم ، لم تجب الزكاة على واحد منهم، إلا إذا أعطى الولي واحدا منهم بعض النماء قبل زمان تعلّق الزكاة و كان يبلغ النصاب ، فإنه تجب الزكاة على من ملك منهم واحدا كان أو أكثر ، و ذلك لا تجب الزكاة على حاصل الوقف إذا كان على نحو المصرف ، كما إذا قال : وقفت البستان على تزويج أولادي أو على إطعام الفقراء و كسوتهم و نحو ذلك .

ملحق فيه بابان :

الباب الأوّل (في الحبس و أخواته)

(مسألة ١٤٢٢) :يجوز للمالك أن يحبس ملكه في كلّ جهة يصحّ الوقف عليها ، و لا يخرج المال بذلك عن ملكه ، و حينئذ فإن كان حبسه مطلقًا أو مقيدًا بالدوام لزم مادامت العين و لم يجز له الرجوع فيه ، و إن كان مقيدًا بمدة معيّنة لم يجز له الرجوع قبل انقضاء المدة ، و إذا انتهت المدة انتهى التحبّيس فإذا قال :فرسي تحبس على نقل الحجاج أو عبدي محبس على خدمة العلماء لزم مادامت العين باقية ، و إذا جعل المدة عشر سنين مثلاً لزم في العشر و انتهى بانقضائها ، و قد تسأل :هل يعتبر في التحبّيس قصد القرية أو لا ؟ والجواب :أنّه غير معتبر .

(مسألة ١٤٢٣) : قد تسأل : هل يعتبر القبض في صحّة التحبّيس أو لا ؟
والجواب : أنّه غير معتبر ، فإذا لم يكن معتبرا في الصحّة فهل يعتبر في لزومه . بمعنى : أنّه لا يجوز للمالك الرجوع فيه بعد القبض و يجوز قبله ؟
والجواب : أنّ اعتباره فيه محلّ إشكال بل لا يبعد عدم اعتباره كالأثّة بحاجة إلى دليل و لا يوجد دليل عليه ، فمقتضى الإطلاقات لزومه مع ما هو عليه من الشرط .

(مسألة ١٤٢٤) : إذا حبس ملكه على شخص فإن عيّن مدّة كعشرة سنين أو مدّة حياة ذلك الشخص ، لزم الحبس في تلك المدّة و بعدها يرجع إلى الحابس ، و إذا مات الحابس قبل انقضاء المدّة بقي الحبس على حاله إلى أن تنتهي المدّة فيرجع ميراثا ، و إذا حبس عليه مدّة حياة نفسه يعني : الحابس ، لم يجز له الرجوع مادام حيّا ، فإذا مات رجع ميراثا ، و إذا حبسه على شخص و لم يذكر مدّة معيّنة و لا مدّة حياة نفسه و لا حياة المحبس عليه ، فالظاهر أنّه ليس من التحبّيس الواجب الوفاء به ، فيجوز للمالك الرجوع فيه متى شاء .

(مسألة ١٤٢٥) : يلحق بالحبس السكنى و العمرى و الرقبى ، و الأولى تختص بالمسكن و الأخيرتان تجريان فيه ، و في غيره من العقار و الحيوانات و الأثاث و نحوها مما لا يتحقق فيه الإسكان ، فإن كان المجمعول الإسكان قيل له : (سكنى) فإن قيد بعمر المالك أو الساكن قيل له أيضا : (عمرى) و إن قيده بمدّة معيّنة قيل له (رقبى) و إذا كان المجمعول غير الإسكان ، كما في الأثاث و نحوها مما لا يتحقق فيه السكنى ، لا يقال له كنى

بل قيل: (عمرى) إن قيد بعمر أحدهما، و (رقبى) إن قيد بمدّة معينة .

(مسألة ١٤٢٦) :الظاهر أن القبض فيها ليس شرطاً في الصحة ،بل ولا

في اللزوم ،كما تقدّم في الحبس .

(مسألة ١٤٢٧) :إذا أسكنه مدة معينة كعشر سنين أو مدة عمر المالك

أو مدة عمر الساكن، لم يجز الرجوع قبل انقضاء المدة ،فإن انقضت المدة في الصور الثلاث رجع المسكن إلى المالك أو ورثته .

(مسألة ١٤٢٨) :إذا قال له :أسكنتك هذه الدار لك ولعقبك ،لم يجز له

الرجوع في هذه السكنى ما دام الساكن موجوداً أو عقبه ، فإذا انقضى هو وعقبه رجعت الدار إلى المالك .

(مسألة ١٤٢٩) :إذا قال له :أسكنتك هذه الدار مدة عمري ،فمات

الساكن في حال حياة المالك ،فإن كان المقصود السكنى بنفسه و توابعه - كما يقتضيه إطلاق السكنى - انتقلت السكنى بموته إلى المالك قبل وفاته ، وإن كان المقصود تملك السكنى له انتقلت السكنى إلى وارثه مادام المالك حياً ، فإذا مات انتقلت من ورثة الساكن إلى ورثة المالك . و كذا الحكم لو عيّن مدة معينة فمات الساكن في أثنائها .

(مسألة ١٤٣٠) :إذا جعل السكنى له مدة حياته ،كما إذا قال له:

أسكنتك هذه الدار مدة حياتك ،فمات المالك قبل الساكن ،لم يجز لورثة المالك منع الساكن ،بل تبقى السكنى على حالها إلى أن يموت الساكن .

(مسألة ١٤٣١) :إذا جعل له السكنى ولم يذكر له مدة ولا عمر

أحدهما ، فهل يصح ويلزم بالقبض أو لا ؟

والجواب: الظاهر أنه صحيح ، و لكن لا يلزم بالقبض و للمالك الرجوع بعد ذلك أي وقت شاء ، و لا يجري ذلك في الرقبى و العمرى كلاختصاص الأولى بالمدة المعينة و الثانية بمدة عمر أحدهما ، و المفروض انتفاء ذلك كلّه .

(مسألة ١٤٣٢) :إطلاق السكنى كما تقدم يقتضي أن يسكن هو و أهله و سائر توابعه، من أولاده و خدمه و عبيده و ضيوفه، بل دوابه إن كان فيها موضع معدّ لذلك ، و له اقتناء ما جرت العادة فيه لمثله من غلة و أوان و أمتعة ، و المدار على ما جرت به العادة من توابعه ، و ليس له إجارته و لا إعارته لغيره ، فلو آجره ففي صحة الإجارة بإجارة المالك و كون الاجرة له حينئذ إشكال بل منع، على أساس أن مقتضى إطلاق السكنى في الدار أو نحوها ليس تملك منفعتها له حتى تكون قابلة للانتقال إلى غيره بإجارة أو إعاره، بل انتفاعه بها بنفسه و مباشرة و هو غير قابل للانتقال .

(مسألة ١٤٣٣) :الظاهر ان (السكنى) و (العمرى) و (الرقبى) من العقود المحتاجة في وجودها الإعتباري إلى إيجاب و قبول ،يعتبر فيها ما يعتبر في العقود ، كما يعتبر في المتعاقدين هنا ما يعتبر في المتعاقدين في غيره ، و قد تقدم ذلك في كتاب البيع ، و أما الحبس فالظاهر اعتبار القبول فيه في الحبس على الشخص ، و عدم اعتباره في الحبس على الصرف في جهة معينة .

(مسألة ١٤٣٤) :الظاهر جواز بيع المحبس قبل انتهاء أجل التحبيس ، فتنتقل العين إلى المشتري على النحو الذي كانت عليه عند البائع ، فيكون

للمحسب عليهم الانتفاع بالعين حسب ما يقتضيه التحبب ، و يجوز للمشتري المصالحة معهم على نحو لا تجوز لهم مزاحمته في الانتفاع بالعين مدة التحبب ، بأن يعطيهم مالا على أن لا ينتفعوا بالعين ، أما المصالحة معهم على إسقاط حق الانتفاع بها أو المعاوضة على حق الانتفاع بها ، ففيه إشكال بل منع كلعين ما مرّ .

الباب الثاني

(في الصدقة)

تواترت الروايات في الحث على الصدقة و الترغيب فيها ، و قد ورد: أنها دواء المريض و بها يدفع البلاء و قد ابرم إبراهيم ، و بها يستنزل الرزق و أنها تقع في يد الرب قبل أن تقع في يد العبد و أنها تخلف البركة و بها يقضي الدين و أنها تزيد في المال و أنها تدفع ميتة السوء و الداء و الدبيلة و الحرق و الغرق و الجذام و الجنون إلى أن عد سبعين بابا من السوء ، و يستحب التبكير بها ، فإنه يدفع شر ذلك اليوم ، و في أول الليل فإنه يدفع شر الليل .

(مسألة ١٤٣٥) : المشهور كون الصدقة من العقود ، فيعتبر فيها الإيجاب و القبول ، و لكن الأظهر كونها الإحسان بالمال على وجه القرية ، فإن كان الإحسان بالتمليك احتاج إلى إيجاب و قبول ، و إن كان بالإبراء كفى الإيجاب بمثل أبرأت ذمتك ، و ان كان بالبذل كفى الإذن في التصرف و هكذا ، فيختلف حكمها من هذه الجهة باختلاف مواردّها .

(مسألة ١٤٣٦) : المشهور اعتبار القبض فيها مطلقاً ، و لكن الظاهر أنه لا يعتبر فيها كلية ، و إنما يعتبر فيها إذا كان العنوان المنطبق عليه ممّا يتوقّف على القبض ، فإذا كان التصدّق بالهبة أو بالوقف اعتبر القبض ، و إذا كان التصدّق بالإبراء أو البذل لم يعتبر و هكذا .

(مسألة ١٤٣٧) : يعتبر في الصدقة القربة فإذا وهب أو أبرأ أو وقف بلا قصد القربة كان هبة و إبراء و وقفا و لا يكون صدقة .

(مسألة ١٤٣٨) : تحلّ صدقة الهاشمي على الهاشمي و على غيره حتى زكاة المال و زكاة الفطرة ، و أما صدقة غير الهاشمي ، فإن كانت زكاة المال أو زكاة الفطرة ، فهي حرام على الهاشمي و لا تحل للمتصدّق عليه و لا تفرع ذمة المتصدّق بها عنها ، و إن كانت غيرهما فالأقوى جوازها ، سواء أكانت واجبة - كردّ المظالم و الكفارات و فدية الصوم - أم مندوبة ، إلاّ إذا كانت من قبيل ما يتعارف من دفع المال القليل لدفع البلاء ، و نحو ذلك مما كان من مراسم الذلّ و الهوان ، ففي جواز مثل ذلك إشكال .

(مسألة ١٤٣٩) : لا يجوز الرجوع في الصدقة إذا كانت هبة مقبوضة و إن كانت لأجنبي على الأصح .

(مسألة ١٤٤٠) : تجوز الصدقة المندوبة على الغني و المخالف و الكافر و الذمّي .

(مسألة ١٤٤١) : الصدقة المندوبة سرا أفضل ، إلاّ إذا كان الإجهار بها بقصد رفع التهمة أو الترغيب أو نحو ذلك ممّا يتوقّف على الإجهار ، أما الصدقة الواجبة ففي بعض الروايات : أنّ الأفضل إظهارها ، و قيل : الأفضل

منهاج الصالحين / ج ٢ ٥٠٨

الإسرار بها ، و الأظهر اختلاف الحكم باختلاف الموارد في الجهات
المقتضية للإسرار و الإجهار .

(مسألة ١٤٤٢) : التوسعة على العيال أفضل من الصدقة على غيرهم ،
و الصدقة على القريب المحتاج أفضل من الصدقة على غيره ، و أفضل منها
الصدقة على الرحم الكاشح يعني : المعادي ، و يستحبّ التوسّط في إيصالها
إلى المسكين ، ففي الخبر : لو جرى المعروف على ثمانين كفا لا جروا
كلّهم من غير أن ينقص من أجر صاحبه شيء .

و الله سبحانه العالم و الموقّ

الفهرس

٥ كتاب الزكاة
٥ المقصد الاول: شرائط وجوب الزكاة العامة
٨ المقصد الثاني: ما تجب فيه الزكاة
٩ المبحث الاول: الأنعام الثلاثة
٩ الشرط الاول: النصاب
١٤ الشرط الثاني: السوم طول الحول
١٥ الشرط الثالث: ان لا تكون عوامل
١٥ الشرط الرابع: ان ي مضي على ها حول
١٧ المبحث الثاني: زكاة النقدين
٢٠ المبحث الثالث: زكاة الغلات الأربع
٢١ احكام زكاة الغلات
٢٧ ذكر عدة امور على مسائل زكاة الغلات
٢٨ المقصد الثالث: أصناف المستحقين و أوصافهم

٥١٠	منهاج الصالحين / ج ٢
٢٨	المبحث الأول: أصنافهم
٣٥	المبحث الثاني: في أوصاف المستحقين
٣٩	فصل في بقية أحكام الزكاة
٤٤	المقصد الرابع: زكاة الفطرة
٤٦	الضابط في جنس الفطرة
٤٧	فصل وقت اخراج زكاة الفطرة
٤٨	مصرف زكاة الفطرة
٥٠	كتاب الخمس
٥٠	المبحث الأول: فيما يجب الخمس فيه
٥٠	وجوب الخمس في الغنائم
٥١	وجوب الخمس في المعدن
٥٤	وجوب الخمس في الكنز
٥٨	وجوب الخمس في الغوص
٥٨	وجوب الخمس في الارض التي اشتراها الذمي من المسلم
٥٩	حكم المال المختلط بالحرام
٦٢	الفائدة او ما يفضل عن المؤنة
٦٤	الصور التي ما زادت قيمته

٥١١	الفهرس
٦٩	استثناء المؤنة من الارباح
٧١	المراد من رأس السنة
٧٦	مصارف الحج من المؤنة
٧٨	هل ى تعلق الخمس بالدين
٧٩	جبران الخسارة من الربح
٨٢	اشتراط الخمس بالتكليف
٨٣	حكم من لم ى بحاسب نفسه سنين متمادية
٨٧	حكم ما لو اشترى اعى انا لغير المؤنة
٩٤	المبحث الثاني: مستحق الخمس و مصرفه
٩٥	النصف الى الامام
٩٧	ذكر عدة مسائل ى كثر الابتلاء بها
١٠٢	كتاب الامر بالمعروف و النهى عن المنكر
١٠٣	شرائط الامر بالمعروف
١٠٥	مراتب الانكار
١٠٧	ذكر امورهي من المعروف
١١٠	ذكر امورهي من المنكر
١١٢	المعاملات

منهاج الصالحين / ج ٢	٥١٢
كتاب التجارة	١١٢
تحريم التجارة بالآلات المحرمة والاعيان النجسة	١١٢
بيع الاعيان المتنجسة.....	١١٣
حرمة الانجاز بالآلات اللهو.....	١١٤
حكم العملة المغشوشة وبيع السباع.....	١١٥
حكم الغناء.....	١١٨
حكم معونة الظالمين واللعب بالقمار.....	١١٩
حكم السحر والقيافة والشعبذة والكهانة والنجش.....	١٢١
التنجيم والغش والاجارة على العبادات.....	١٢٣
حكم النوح بالباطل والهجاء والفحش و الرشوة وحفظ كتب الضلال.....	١٢٣
حكم لبس الذهب والكذب والولاية من قبل السلطان الجائر.....	١٢٤
حكم جوائز الظالم.....	١٢٦
ما يكره بيعه وحكم اليا نصيب.....	١٢٦
آداب التجارة.....	١٢٨
مكروهات التجارة.....	١٢٨
الفصل الأول: العقد و شروطه.....	١٣٠
اعتبار الايجاب والقبول في البيع.....	١٣١

٥١٣ الفهرس
١٣٣ المعاطاة
١٣٤ الفصل الثاني: شروط المتعاقدين
١٣٧ البيع الفضولي
١٤٠ الصور التي اذا لم يمض المالك البيع الفضولي
١٤٣ الضمان في مسألة تعاقب الايدى هل هو بنحو الوجوب الكفائي او التخيري
١٤٧ ولاية الاب والجد في البيع والشراء
١٤٩ الفصل الثالث: شروط العوضين
١٥١ الطرق التي ترفع الغرر
١٥٣ موارد جواز بيع الوقف
١٥٥ حكم الارض الخراجية
١٥٨ الفصل الرابع: الخيارات
١٥٨ (١) خيار المجلس
١٥٩ (٢) خيار الحيوان
١٦٠ (٣) خيار الشرط
١٦٤ (٤) خيار الغبن
١٦٥ موارد سقوط خيار الغبن
١٦٧ الحالات التي فسخ البايع المغبون اذا تصرف المشتري في البيع

منهاج الصالحين / ج ٢	٥١٤
(٥) خيار التأخير	١٧١
(٦) خيار الرؤية	١٧٢
(٧) خيار العيب	١٧٤
موارد جواز طلب الأرش	١٧٤
سقوط الرد والارش	١٧٥
أحكام الشرط	١٧٨
أحكام الخيار	١٨٠
ما يدخل في المبيع	١٨٢
التسليم والقبض	١٨٣
النقد والنسيئة	١٨٦
المساومة والمرابحة والمواضعة والتولية	١٨٨
الربا	١٩٠
شروط تحقق الربا	١٩١
حكم الاوراق النقدية	١٩٤
بيع الصرف	١٩٧
التعامل بالذهب والفضة يتوقف شرعاً على شرطين	١٩٨
ذكر الحالات فيما اذا تبين الخلاف فيمن اشترى فضة معينة بفضة او ذهب قبل التفرق	٢٠١

٥١٥ الفهرس
٢٠٢ ذكر الحالات فيما اذا اشترى فضة في الذمة بفضة ثم تبين انه من جنس آخر
٢٠٤ حكم الاوراق النقدية اذا تنزلت قيمتها او زادت في وقت الاداء عن وقت الدين
٢٠٦ في السلف
٢٠٧ يشترط في السلف امور
٢١١ بيع الثمار والخضر والزرع
٢١٦ في بيع الحيوان
٢٢٠ الإقالة
٢٢٢ كتاب الشفعة
٢٢٢ ما تثبت فيه الشفعة
٢٢٥ الشفيع
٢٢٦ في الأخذ بالشفعة
٢٣٣ كتاب الإجارة
٢٣٣ الشروط المعتمدة في المتعاقدين
٢٣٤ الشروط المعتمدة في العوضين
٢٣٩ فصل: وفيه مسائل تتعلق بلزوم الإجارة
٢٤٤ فصل: وفيه مسائل في أحكام التسليم في الإجارة
٢٥١ فصل: مسائل في أحكام التلف

٥١٦	منهاج الصالحين / ج ٢
٢٥٢	الضمان في موارد الاجارة وعدمه
٢٦١	السرقفلية
٢٦٤	اجارة الاجير على قسمين
٢٦٨	فصل: وفيه مسائل متفرقة
٢٧٠	حكم استئجار المرأة للارضاع اذا كان عملها منافيا لحق الزوج
٢٧٦	حكم الاجارة على العبادات
٢٧٨	كتاب المزارعة
٢٧٨	اعتبار امور في المزارعة
٢٩٠	كتاب المساقاة
٢٩٩	كتاب الجعالة
٣٠٤	كتاب السبق والرماية
٣٠٦	كتاب الشركة
٣١١	كتاب المضاربة
٣١٧	اذا اختلف المالك والعامل في ان المضاربة فاسدة أو قرض
٣٢٥	كتاب الوديعة
٣٢٧	كتاب العارية
٣٢٨	كتاب اللقطة

٥١٧	الفهرس
٣٢٩	لقطة الحيوان المسماة بالضالة
٣٣٢	حكم اللقطة غير الحيوان والانسان
٣٤١	كتاب الغصب
٣٤٦	كتاب إحياء الموات
٣٤٧	اقسام الموات بالعارض
٣٥٠	اقسام الاراضي الموقوفة
٣٥٢	حدود الحريم واحكامه
٣٥٧	احكام الجواز
٣٥٨	احكام التحجير
٣٦٢	كتاب المشتركات
٣٦٣	احكام الشوارع العامة
٣٦٥	الامور المعتبرة في تحقق الشارع العام
٣٦٩	احكام الاوقاف العامة كالمساجد والمدارس والربط وغيرها
٣٧٠	احكام المياه والانهار
٣٧٤	احكام المعادن
٣٧٩	كتاب الدين والقرض
٣٨٧	خاتمة

٥١٨	منهاج الصالحين / ج ٢
٣٨٨	كتاب الرهن
٣٩٤	كتاب الحجر واسبابه
٤٠٠	كتاب الضمان
٤٠٠	معنى آخر للضمان
٤٠٩	كتاب الحوالة
٤١٣	كتاب الكفالة
٤١٥	كتاب الصلح
٤٢١	كتاب الإقرار
٤٢٧	كتاب الوكالة
٤٣٣	كتاب الهبة
٤٣٦	كتاب الوصية
٤٣٦	الوصية تمليكية و عهدية
٤٣٩	شروط الموصي
٤٤٢	فصل في الموصي به واحكامه
٤٥٣	فصل في الموصى له واحكامه
٤٥٥	فصل في الوصي واحكامه
٤٦٣	الناظر على الوصية

٥١٩ الفهرس
٤٦٣ احكام متفرقة في الوصية
٤٦٥ الاجرة في الوصاية
٤٦٧ حكم اختلاف الوصي والموصي اجتهاداً أو تقليداً
٤٦٨ فصل: في منجزات المريض
٤٧١ كتاب الوقف
٤٧٢ اقسام الوقف
٤٧٥ احكام و شرائط الوقف
٤٧٧ اعتبار التنجيز في الوقف
٤٧٨ عدم صحة الوقف على نفسه
٤٨٠ فصل في شرائط الوقف
٤٨٣ فصل في شرائط العين الموقوفة
٤٨٤ فصل في شرائط الموقوف عليه
٤٨٦ فصل في بيان المراد من بعض عبارات الواقف
٤٩٢ فصل في بعض أحكام الوقف
٤٩٣ احتياج الوقف الى التعمير
٤٩٦ حكم ارض المسجد بعد خرابها
٤٩٦ حكم تعذر الانتفاع بالوقف

٥٢٠	منهاج الصالحين / ج ٢
٤٩٨	حكم العين المشتركة بين الوقف والملك الطلق
٤٩٩	الاموال التي تجمع لعزاء سيد الشهداء
٥٠١	مثبت الوقفية
٥٠١	حكم ما كتب عليه انه وقف
٥٠٢	وقف الاعيان الزكوية
٥٠٣	في الحبس و أخواته
٥٠٤	السكنى والعمرى والرقيى
٥٠٧	فضل الصدقة واحكامها
٥١٠	الفهرس