

# الأداء الفقهي

قِسْمُ الْمُخَيَّرَاتِ (٥)

حُكْمُ الْمُخَيَّرَاتِ - النَّدْوَةُ السَّكِينَةُ - (الْقَبَضُ)

الجزء الرابع عشر

لَرُؤُسُ

آيَةُ اللَّهِ الْأَسْتَاذِ الشَّيْخِ هَادِي النَّجْفِيِّ



## بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله الطاهرين الذين هم خزانة أسرار الوحي واليقين وابواب الوصول إلى جوارب العالمين.

أما بعد فيمن يتن الله العظيمة والطافه الخاصة على ثلثة من عباده الصالحين والعلماء الأبرار الكاملين هو أن وفقهم للتفقه في الدين والوقوف والقدرة على تخريج الأحكام المتقنة من منابها النابعة من الكتاب العزيز وروايات آل العصمة عليهم السلام والتحقيقات العميقة الثمينة التي أودعها هؤلاء الأعلام في كتبهم وآثارهم العلمية كي ينتفع باللاحقون والنسل الآتي من تلك الآثار الفاخرة الخالدة نسلاً بعد نسل وجيلاً بعد جيل .

وممن آتخفه الله تعالى هذه المواهب ومنّ عليه الباري في هذا المضمار بالرتب الجليلة في ناحية العلم والعمل: العالم المحقق ذو الآثار الفاخرة سماحة آية الله الشيخ هادي الشجفي الأصمغاني دام الله أيام إفاضاته .

وقد رأيت أخيراً موسوعته الثمينة الموسومة بـ «الآراء الفقهية» وهي مجموعة محاضراته الشريفة التي ألقاها على جماعة من فضلاء الحوزة العلمية بأصفهان - بلدة العلم والعلماء والمفاخر- . وقد توزعت صفحات من مجلداته العديدة فأرئيتها ذخيرة قيمة لأهل العلم والفضل.

وقد طاف هذا الباحث المجليل حول كتاب المكاسب ليعلم العلم والثقي وآية الله في الوري الشيخ مرتضى الأنصاري نور الله مضجعه الذي هو مجمع التحقيقات العميقة والنكات الدقيقة وقد شرحه شرحاً وافياً وأبان مقاصد الشيخ الأعظم كاملاً ولم يقتصر بذلك بل أتي براء غيره من الأعلام والمحققين ولو ترك التعرض لبعض الفروع والمسائل في كلمات الشيخ الأعظم لهدف لانتعلمه. فهو دامت معاليه قد تدارك ذلك وتعرض

تقريظ سماحة المرجع الديني آية الله العظمى الشيخ علي الكريمي الجهرمي دام ظلّه



له كى يكون كتابه كاملاً مشتملاً على ما يحتاج اليه الباحثون والمراجعون. والحق أنه تحمل المشاكل  
واتعب نفسه في هذه الإقدام العلمى كى يتأمل فيه اهل التأمل وعطاش العلم والتحقيق ليصلوا بذلك  
الى مراتب عالية علمية ويقود النسل الحادث والتلامذة الكرام والفضلاء العظام الى رفيع المقامات العلمية.  
وعلى الجملة ان هذه التحقيقات مرقاة قائمة للنسل الموجود والاتى للوصول الى ذروة الفضل والكمال بحيث ان  
من طالعها وتأمل فيها ربما يعرضه العجب من المطالب المودعة في هذا الكتاب ويرفع عنه العجب اذا التفت  
وتوجه الى ان سماحة مولفه الشريف من ائ بيت طلع ومن ائ مطلع قد بدّر وظهر.  
اجل انه قد طلع من المعاهد العلمية ونشاء في حجر رجالات الفضيلة وانه نتيجة رجال العلم ومظاهر  
الفضيلة.

وانى أبتهل الى الله تعالى شانه ان يجزيه الجزاء الاوفى ويزيد في توفيقاته وفي الختام ارجو من سماحته دام عزه  
ان لا ينسى هذا العبد في خلواته مع مولاه العظيم عن الدعاء كما آتى بعون الله تعالى وتوفيقاته لانساه عن  
الدعاء

والسلام عليه وعلى سائر علمائنا الصالحين.  
على الكرىمى الجهرى





بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## تَهْنِئَةٌ

الحمد لله ربّ العالمين والصلاة والسلام على نبيّنا نبي الرحمة محمّد رسول الله وعلى أهل بيته الأئمة الأطهار لاسيّما على الحجة الثاني عشر صاحب العصر والزمان عليه السلام، واللعنة الدائمة الأبدية السرمدية على أعدائهم ومخالفهم ومنكري فضائلهم وحقوقهم.

أمّا بعد؛ فهذا الجزء الرابع عشر من كتاب الآراء الفقهية - وهو آخر الأجزاء - المشتمل على دروسي حول أحكام الخيار والنقد والنسيئة والقبض، قد ابتدأت بها يوم الأحد، الحادي والعشرين من رجب المرجب ١٤٤٤ (٢٣/١١/١٤٠١ ش) وفرغت منها يوم الإثنين، الثالث والعشرين من شعبان المعظم ١٤٤٥ (١٤/١٢/١٤٠٢ ش) في مدرسة الصدر الدينية بالحوزة العلمية في مدينة أصفهان صافها الله من الخدثان، وأصوات مجلس الدرس موجودة على موقعي على النت وعنوانه: [ALNajafi.ir](http://ALNajafi.ir)، فمن أراد، فليراجعها.

وأخذت كلّها من بحوث مرجع الطائفة آية الله العظمى السيّد أبي القاسم

الحوثي<sup>١</sup>، والمرجع الديني الفقيه المدقق آية الله العظمى السيد محمد الروحاني<sup>٢</sup>، وشيخنا الأستاذ المرجع الديني آية الله العظمى الشيخ الميرزا جواد التبريزي<sup>٣</sup> قدس الله أسرارهم، مع تصحيحات وبحوث وإضافات وإصلاحات وحذف، وإن كان لهم الفضل بالسبق.

وتمت هذه الموسوعة، وقد مضت ستة أشهر على هجوم الاحتلال الإسرائيلي على غزة الشريفة وأبطالها والإبادة الجماعية التي مارسها ضد ساكنيها مما أسفر عن مقتل ما يناهز خمسة وثلاثين ألفاً من مواطنيها الأبرياء، أغلبهم من النساء والأطفال، وإصابة أكثر من خمسة وسبعين ألف نسمة، إضافة إلى ما يعانون من جوع وعطش وقحط للمواد الغذائية والمستلزمات الطبية نتيجة الحظر الصارم الظالم من قبل المحتل خذله الله تعالى.

وفي الختام أطلب من الله تعالى تحرير فلسطين العزيزة الأبية من البحر إلى النهر وزوال العدو المحتل الإسرائيلي، بحق محمد وآل محمد ﷺ.

والحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً

غرة شهر الله الفضيل ١٤٤٥

أصفهان - هادي النجفي

- 
١. التنقيح في شرح المكاسب، الخيارات، بقلم آية الله المرجع الشهيد الشيخ ميرزا علي الغروي قدس.
  ٢. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات، بقلم الشهيد آية الله السيد عبد الصاحب الحكيم قدس.
  ٣. إرشاد الطالب في شرح المكاسب - كتاب الخيارات، بقلم شيخنا الأستاذ قدس.

فَصِّلْ:

أَحْكَامُ الْمُخَيَّارِ

يقع الكلام في ضمن مسائل:



## المسألة الأولى: في ارث الخيار

وقد ذكر الشيخ <sup>١</sup> أنه موروث بأنواعه. بلا خلاف بين الأصحاب كما في الرياض<sup>٢</sup> وظاهر الحدائق<sup>٣</sup>.  
ويستدل على ذلك مضافاً إلى الإجماع<sup>٤</sup> بظاهر القرآن<sup>٥</sup> والنبوي الدال على ان «ما ترك الميت من حق فهو لوارثه»<sup>٦</sup>.  
وذكر<sup>٧</sup> بعد أن أشار إلى ذلك بان الاستدلال على هذا الحكم بالكتاب والسنة الواردين في ارث ما ترك الميت يتوقف على ثبوت أمرين:  
**الأول:** كون الخيار من الحقوق لا من الأحكام نظير الجواز في الهبة، فان الحكم

---

١. المكاسب ٦/ ١٠٩.

٢. رياض المسائل ٨/ ٣١٧.

٣. الحدائق الناضرة ١٩/ ٧٠.

٤. الوارد في كلام ابن زهرة في الغنية ٢٢١/؛ وابن إدريس في السرائر ٢/ ٢٤٩؛ والعلامة في تذكرة الفقهاء ١١/ ١٧٥.

٥. سورة النساء ٧ و ١١ و ١٢.

٦. سنن ابن ماجه ٢/ ٩١٤، ح ٢٧٣٨؛ مسند أحمد ٢/ ٤٥٣ بتفاوت.

٧. المكاسب ٧/ ١١٠.



الشرعي لا يقبل الميراث.

وليس في الأخبار ما يدل على كونه حقاً سوى ما دل على سقوط الخيار بالتصرف معللاً بأنه رضى، بتقريب أن مراده ان الرضا راجع إلى الرضا بسقوط الحق، فهو يدل على أن الخيار حق.

واما التمسك لكونه حقاً بالإجماع القائم على سقوطه بالإسقاط، فهو مستغنى عنه بقيام الاجماع على نفس الحكم.<sup>١</sup>

**الثاني:** كونه حقاً قابلاً للانتقال - بأن لا يكون وجود الشخص وحياته مقوماً له، فمثل حق الجلوس في المسجد وحق الخيار المجعول للأجنبي وحق التولية والنظارة غير قابل للانتقال - فيورث. واثبات هذا الأمر بغير الإجماع مشكل. ثم قبل تحقيق أصل المسألة لا بأس بالتنبيه على أمرين:

**الأول:** ان التمسك بظاهر القرآن لإثبات ارث الخيار ولو بعد تمامية الأمرين اللذين ذكرهما الشيخ قدس سره مشكل. وذلك لعدم وجود آية تتكفل اثبات إرث ما ترك الميت، بل الآيات الواردة إما في مقام بيان كيفية القسمة على الورثة أو في مقام بيان الوارث، نظير: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾<sup>٢</sup>. وهكذا الحال في السنة. والرجوع الى النبوي المشار اليه فيه ما لا يخفى لضعف السند.

**الثاني:** ان الرواية<sup>٣</sup> الواردة في خيار الحيوان - على تقدير استظهار ارادة ان الرضا اسقاط الحق - لا تفيد سوى ان التصرف يتحقق به اسقاط الحق، فيتعدى من خيار

١. يعني أن الإجماع على إرث الخيار يُغني الفقيه عن التمسك بالاجماع على قابليته للإسقاط وان كان هذا الإجماع ثابتاً أيضاً. [هدى الطالب ١٣ / ٥٦٤].

٢. سورة الأنفال / ٧٥.

٣. وسائل الشيعة ١٨ / ١٣، ح ١، الباب ٤ من أبواب الخيار.

الحيوان إلى كل خيار ثبت انه حق قابل للاسقاط، فيقال فيه ان التصرف اسقاط عملي. ولا يفيد ان كل خيار حق قابل للاسقاط. وهذا واضح جداً. فلاحظ. وبعد ذلك لابد من ايقاع الكلام لتحقيق ان الخيار يورث أو لا؟ في جهات ثلاث:

**الجهة الأولى:** في قابلية أصل الحق للميراث. فقد يستشكل في قابليته للإرث وشمول ما ترك الميت فهو لوارثه له، ببيان: أنّ الحقّ - سواء كان امراً وضعياً كالملكية، أو أنّه أمرٌ انتزاعيٌّ عن الآثار المترتبة في مورده - يزول بموت ذي الحق لقيامه به، ولا يمكن ان يضاف إلى الوارث باضافة حقية....

والجواب: ان الثابت للوارث باضافة حقية ليس هو الحقّ، بل هو متعلّقه، فانه كان مضافاً إلى المورث باضافة حقية ونفس تلك الاضافة تثبت لوارثه، فنفس حل العقد - في باب الخيار - يثبت للوارث بنحو الحق كما كان ثابتاً لمورثه. وينطبق عليه ما تركه الميت فهو لوارثه.

**الجهة الثانية:** استثني من الحقوق الموروثة أنحاء ثلاثة ادعي عدم انتقالها لها إلى الوارث وهي:

الأول: ما كان الحقّ بحسب دليله متقوماً بشخص المورث بحيث ينتفي موضوعه بموته، نظير حقّ النظارة والتولية.

الثاني: ما كان الحقّ ثابتاً للمورث بعنوان تقييدي لا ينطبق على وارثه، كالحق المجعول للعالم.

الثالث: ما إذا كان مغيباً بغاية تتحقق بالموت، كما في خيار المجلس بناء على تحقق الافتراق المأخوذ غاية له بالموت.

وقد حكي عن العلامة <sup>١</sup>رحمته أن الموت يوجب المفارقة عن الدنيا وهو أعظم من المفارقة عن المجلس.

وقد قيل في تقريب تحقق الافتراق بالموت، هو أن المراد من الافتراق والاجتماع هو الافتراق والاجتماع على المعاملة لا مجرد الاجتماع في مجلس البيع. ومن الواضح أنه بالموت لا يصدق الاجتماع على المعاملة لعدم قابلية الميت لايجاد المعاملة.

والوجه في عدم قابلية هذه الانحاء الثلاثة للارث، هو خروجها عن دليل الإرث، فإن قولهم «ما ترك الميت فهو لوارثه» وإن كان يشملها بدوياً إلا أن المراد منه ليس مطلقاً، ما تركه، بل ما تركه بالموت وزال عنه بالموت بحيث يكون زوال علقه الميت من ناحية الموت. ففي مثل ذلك تثبت العلقه لوارثه.

وبعبارة أخرى: أن الإرث راجع إلى تبديل طرف العلقه مع ثبوتها في نفسها. فلو كان الموت مقارناً لزوال أصل العلقه لاختلال موضوعها أو شرطها، كما في الانحاء المذكورة فلا مجال للإرث، إذ ليس هنا ما يورث. وهذا يتأتى حتى في الأملاك إذا فرضنا زوال موضوع الملكية بالموت.

ثم لا يخفى أن حق الخيار غير خيار المجلس ليس من هذه الانحاء الثلاثة، فهو قابل للانتقال بالارث.

ثم أنه ذكر الشيخ <sup>٢</sup>رحمته أنه الشك في قابلية الحق للانتقال يشكل التمسك بالاستصحاب لعدم احراز الموضوع، لأن الحق لا يتقوم إلا بالمستحق.

وقد حمل السيد الطباطبائي <sup>٣</sup>رحمته كلامه على ارادة الشك في بقاء الموضوع مع الشك في أن الحق متقوم بشخص المورث وعدمه.

١. قواعد الاحكام ٦٥/٢.

٢. المكاسب ٦/١١٠ السطر الأخير.

٣. حاشية المكاسب ٣/٣٩٢، رقم ٥٤٢.

ولكن الظاهر ان مراده تدبر ليس ذلك، بل مراده ان الحقّ المتيقن في السابق ثابت للمورث وهو متقوم به ويزول بموته، لانه على تقدير انتقاله للوارث فهو فرد آخر غير ذلك الفرد. فالمشكوك غير المتيقن واستصحاب الكلي لا مجال له لانه من القسم الثالث. فتدبر.

**الجهة الثالثة:** في ان الخيار حق أو ليس بحق.

وتحقيق ذلك: ان أدلة ثبوت الخيار في موارده لم تتكفل هذه الجهة، إلا ما ورد فيه ثبوت الخيار بعنوانه، فانه مساوق لمعنى السلطنة فجعلها ظاهر في جعل الحق. وذلك كخيار الحيوان والرؤية والمجلس.

فالعمدة في اثبات كون الخيار في موارده من الحقوق هو الإجماع، كما ان العمدة في دليل ارثه هو الإجماع أيضاً. فلاحظ.

## المسألة الثانية: في تبعية إرث الخيار لإرث المال وعدمها

وقد أفاد الشيخ رحمته الله أن المانع من إرث المال أن كان خارجياً، كتعلق حقّ الغرماء بمال الميت إذا فرض استغراق الدين للتركة، فهو لا يمنع من إرث الخيار لأنّ ملاك منعه لإرث المال لا يوجد في إرث الخيار، لعدم إمكان استيفاء الدين من الخيار. «إرث الخيار لا يتبع إرث المال وإذا كان دين الميت مستغرقاً لجميع تركته فلا إرث بالخيار بالإضافة إلى المال.

ولكن لو كان العقد على بعض تركته متعلقاً للخيار للميت فينتقل ذلك الخيار إلى ورثته، لأنّ إرث المال من بعد الدين فلو لم يكن المال من تركته زائداً على الدين فلا إرث، بخلاف الحقوق للميت مما لا تقبل المعاوضة عليها لعدم كونها مالاً فيدخل تلك الحقوق في الإرث.

وهذا يظهر أنّ الخيار للوارث من قبيل إرثه استقلالاً لا تبعاً لإرث المال حتّى لا يكون الخيار موروثاً في فرض استغراق الدين للتركة»<sup>٢</sup>.  
وان كان المانع جهة نقصان في الوارث، كالرقية أو الكفر أو القتل للمورث،

---

١. المكاسب ٦/ ١١١، قوله: «بقي الكلام: ...»..

٢. إرشاد الطالب ٧/ ٢٢٢.



كان مانعاً من إرث الخيار أيضاً، لعموم دليل المنع لجميع ما يقبل الإرث.  
«نعم الموانع عن إرث المال مانعة عن إرث الحق أيضاً ولو لم يكن الحق مالاً  
يبدل بازائه المال كقتل الوارث مورثه أو كفره أو كونه رِقاً، فإن ما ورد في أنّه لا يرث  
القاتل أو الكافر أو الرق يعم ما إذا كان الموروث مالاً أو حقاً.

وفي صحيحة هشام بن سالم عن أبي عبد الله (عليه السلام) «قال: قال رسول الله (ﷺ): لا  
ميراث للقاتل»<sup>١</sup>، وصحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «سمعتة يقول: لا  
يرث اليهودي والنصراني المسلمين، ويرث المسلمون اليهود والنصارى»<sup>٢</sup>، وفي  
صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما (عليهما السلام) قال: «لا يتوارث الحر والمملوك»<sup>٣</sup> إلى غير  
ذلك»<sup>٤</sup>.

وان كان المانع من المال هو التعبد الشرعي، كالزوجة غير ذات الولد أو مطلقاً  
بالنسبة إلى الأرض، وغير الأكبر من الأولاد بالنسبة إلى الحبة، فهل يحرم من الخيار  
المتعلق بذلك المال الممنوع عن إرثه أو لا؟ حكي في المسألة أقوالاً أربعة:  
الأول: الحرمان مطلقاً.

لأنّ الخيار تابع للمال وقال: «ولم أجد من جزم بعدم الإرث مطلقاً»<sup>٥</sup>.

الثاني: عدم الحرمان مطلقاً.

«وأما إذا كان الوارث محروماً عن إرث بعض المال فالأظهر عدم حرمانه من  
إرث الخيار المتعلق بالعقد على ذلك المال.

١. وسائل الشيعة ٢٦/ ٣٠، ح ١، الباب ٧ من أبواب موانع الإرث.

٢. وسائل الشيعة ٢٦/ ١٣، ح ٧، الباب ١ من أبواب موانع الإرث.

٣. وسائل الشيعة ٢٦/ ٤٣، ح ١، الباب ١٦ من أبواب موانع الإرث.

٤. إرشاد الطالب ٧/ ٢٢٣.

٥. المكاسب ٦/ ١١٢.

والوجه في ذلك: أنَّ حرمان غير الولد الأكبر عن الحبة أو حرمان الزوجة غير ذات الوالد أو مطلقاً من العقار تخصيص في أدلة الإرث، وقد تقدّم أنَّ التوارث في الحقّ المتعلّق بالعقد على المال لا يتبع ذلك المال بل الحقّ بنفسه داخل في خطابات الإرث، بل لو قلنا بأنّ الخيار حقّ متعلّق بنفس المال لا بالعقد على ذلك المال يكون الأمر أيضاً كذلك، فإنّ الحقّ المتعلّق بالمال غير ذلك المال.

وما دل على اختصاص الولد الأكبر بالحبة أو حرمان الزوجة عن العقار مقتضاه أنَّ نفس الحبة لا يكون ميراثاً لغير الولد الأكبر وكذا الزوجة محرومة عن نفس العقار لا عن الحقّ المتعلّق بها كما لا يخفى<sup>١</sup>.

الثالث: التفصيل بين كون ما يحرم الوارث عنه منتقلاً عن الميت<sup>٢</sup> أو منتقلاً إليه<sup>٣</sup>، فيرث في الثاني دون الأول. كما يظهر من الفخر<sup>٤</sup> والسيد العميد<sup>٥</sup> والشهيد<sup>٦</sup> في ذيل قول العلامة في القواعد<sup>٧</sup>: «الخيار موروث بالحصص كالمال...».

الرابع: عدم الميراث في الثاني والاشكال في الأول. صرح به في جامع المقاصد<sup>٨</sup>. وقد قرّب<sup>٩</sup> أولاً: [القول الأول وهو] الحرمان مطلقاً.

١. إرشاد الطالب ٧/ ٢٢٤.

٢. عن الميت كما إذا باع الأرض ومات في مدّة الخيار فإن الزوجة إذا فسخت تنتقل الأرض إلى الورثة إلّا هي لأنّها محرومة من الأرض فلا تستحق من الخيار شيئاً.

٣. إلى الميت كما إذا اشترى الميت أرضاً بشرط الخيار ومات في زمن الخيار فإن الخيار ينتقل إلى الزوجة أيضاً لأنّها إذا فسخت ترث من ثمنها كسائر الورثة.

٤. إيضاح الفوائد ١/ ٤٨٧.

٥. كنز الفوائد ١/ ٤٥١.

٦. نقل في مفتاح الكرامة ١٤/ ٢٨٩ عن الشهيد في حواشيه.

٧. قواعد الأحكام ٢/ ٦٨.

٨. جامع المقاصد ٤/ ٣٠٦.

٩. المكاسب ٦/ ١١٢، قوله: «وان امكن توجيهه:...».

أمّا في صورة انتقال الأرض عن الميت، فلأنّ حقّ الخيار علقه في الملك المنتقل تقتضي تسلطه على استرداده إلى نفسه أو إلى من هو منصوب من قبله، كالأجنبي المجعول له الخيار.

وهذا لا يكون في فسخ الزوجة، إذ هي لا تسترد الأرض لا إلى نفسها - لعدم إرثها - ولا إلى من هي<sup>١</sup> منصوبة من قبله<sup>٢</sup>.

وأمّا في صورة انتقال الأرض إلى الميت، فلأنّ الخيار حقّ فيما انتقل عنه بعد فرض سلطنته على ما بيده وما هو بإزائه مع قطع النظر عن الخيار. والمفروض أن الزوجة لاسلطنة لها على الأرض المنتقلة إلى زوجها لعدم إرثها منه.

ولكنه قَرَّب<sup>٣</sup> - بعد ذلك [القول الثالث] - الخيار في هذه الصورة بأن ملك بائع الأرض للثمن لما كان متزلزلاً وفي معرض الانتقال إلى جميع الورثة، اقتضى بقاء هذا التزلزل بعد موت ذي الخيار ثبوت حقّ للزوجة وإن لم يكن لها تسلط على نفس الأرض.

هذا خلاصة ما أفاده الشيخ قدس في المقام. وقد صار كلامه قدس مثاراً للاشكال عليه نقضاً وحلاً، لأن ما أفاده - بظاهره - لا يزيد على الدعوى بلا بيان قرينة مؤيدة. فأورد عليه أولاً: بأنّ حقّ الخيار حقّ فسخ العقد لاحقاً للرد والاسترداد أصلاً. وثانياً: لو سلم أنه حق الاسترداد، فليس هناك دليل على أنه يعتبر أن يكون الاسترداد لنفسه أو لمن هو منصوب من قبله. خصوصاً سيأتي احتمال أنه بالفسخ من الورثة يرجع المال إلى المورث ثمّ منه إلى الوارث. وثالثاً: ما ذكره في [تقريب القول الثالث و] الصورة الثانية من ثبوت حقّ

١. أي الزوجة.

٢. أي المالك المورث.

٣. المكاسب ٦/ ١١٣، قوله: «ويمكن دفعه...».

للزوجة بلحاظ تزلزل الثمن لدى بائع الأرض، فانه لا دليل عليه وهل الحق يستدعي ثبوت الخيار؟

**ورابعاً:** بانه لا دليل على اعتبار سلطنة ذي الخيار على ما وصل بازاء ما انتقل إلى الآخر.

**وخامساً:** ان ماذكره يتأتى في صورة استغراق الدين للتركة، إذ ما هو متعلق الخيار غير مملوك للورثة، فيكون حكمه حكم الأرض بالنسبة إلى الزوجة إلى غير ذلك من وجوه الایراد. [ويأتى جواب هذا الإیراد آنفاً].

**والتحقيق:** ان ما أفاده الشيخ رحمته الله أولاً من نفي إرث الخيار مطلقاً هو المتعين. أما في صورة انتقال الأرض إلى الميت، فلما تقدم<sup>١</sup> في مسقطات خيار العيب من ان دليل الخيار يتكفل اثبات حق ادخال العين في ملك مالکها الأول من دون اعتبار رضاه، مع المفروغية عن ثبوت حق إخراجها عن الملك، فمع عدم التمكن من اخراج العين عن الملك لا يثبت حق الرد والارجاع.

والزوجة بالنسبة إلى الأرض كذلك، لانه ليست في ملكها ولا [هي] منصوبة عن مالك العين، فلا يحق لها اخراج العين عن الملك ولا سلطنة لها عليها. وعليه فلا يثبت لها حق الخيار.

وأما بالنسبة إلى صورة انتقال الأرض عن الميت، فلأن حق الخيار حق مجعول بلحاظ دفع الخسارة الواردة على المالك بحيث انه بواسطة إعماله يدفع الخسارة عنه، وهذا يقتضي دخول العين المتقلة في ملك مالك الثمن بإعمال الحق.

وليس الأمر في الزوجة كذلك، إذ الثمن يخرج من ملكها والأرض تدخل في ملك الغير، وفي مثله لا معنى لجعل حق الخيار [ودفع الخسارة].

وبهذا البيان ظهر انه لا مجال لكثير من الايرادات المتقدمة. فتدبر.  
وأما النقض بصورة استغراق الدين للتركة [وهذا هو الإيراد الخامس]،  
فيمكن دفعه....

أولاً: بالالتزام بان الاموال لا تنتقل إلى الغرماء بعد الموت بل هي باقية على ملك الميت والورثة مسلطون عليها، إذ لا دليل على منعهم عن التصرف، لان ما دل من اعتبار رضا المالك وطيب نفسه لا يشمل المقام جزماً.  
نعم، ليس لغيرهم التصرف فيها لظهور الأدلة في كونها من مختصات الورثة، فيثبت لهم حق الاختصاص، فهم قادرون على اخراجها، فلاشكال من هذه الجهة مندفع.

[وكذلك] اشكال مزاحمة ذلك لحق الغرماء، يندفع بما إذا كان اعمال الخيار غير موجب لنقصان مال الميت، فلا يكون التصرف بضررهم بل قد يكون في نفعهم، كما إذا كان ما انتقل عن الميت اكثر قيمة مما انتقل إليه. [هذا ثانياً].

و[ثالثاً]: بالالتزام بان الاموال تنتقل إلى الورثة وهي ملكهم، لكن يجب عليهم أداء دين الميت من هذا المال بحيث يثبت للغرماء حق فيه، فلا مانع من ثبوت الخيار لهم. نعم يختص إعماله بما إذا لم يكن موجباً لتضررهم.

وبالجملة، الإشكال على الشيخ قدس سره يتني على انتقال المال رأساً من الميت إلى الغرماء، وهو قابل للانكار والالتزام بإحدى الوجوه السابقة، فيختلف هذا المورد عن مورد الأرض في ميراث الزوجة. فتدبر.

والحاصل: «الصحيح من هذه الأقوال هو القول بعدم الإرث مطلقاً، والوجه في ذلك ما ذكرناه سابقاً من أن إرث الخيار ليس على طبق القاعدة فإنها تقتضي اختصاص الخيار بخصوص المورث، لأنّ فسخه هو الذي قيّد به الالتزام المعاملي لا مطلق الفسخ، وإنّما ثبت بالاجماع على خلاف القاعدة والمتيقّن منه هو صورة كون ذي



الخيار وارثاً للهمال، ولا إجماع محقق في إرث الزوجة من الخيار المبحوث عنه لأنه محل الخلاف والأقوال كما نقلناها آنفاً، فلا وجه لارث الزوجة من الخيار في المقام أصلاً<sup>١</sup>. هذا تحقيق الكلام في هذه المسألة.

---

١ . التنقيح في شرح المكاسب، الخيارات ٥ / ١٣٣ .

### المسألة الثالثة: في كيفية استحقاق كل من الورثة للخيار

والذي ذكره الشيخ رحمته الله وجوه أربعة:

**الأول:** ان يثبت لكل واحد منهم خيار مستقل في جميع المال، فيكون لكل واحد منهم الفسخ مستقلاً وان اجاز الباقيون، نظير حد القذف الذي لا يسقط بعفو بعض المستحقين [وكذلك حق الشفعة على المشهور وأما الامضاء فقائم بالمجموع].  
والمستند في ذلك ظهور الأدلة في أن ما ترك الميت فلوارثه، فيثبت الحق لكل وارث.

**الثاني:** استحقاق كل واحد منهم خياراً مستقلاً في حصته من المال المنتقل إليه فله الفسخ في حصته خاصة.

والمستند فيه: ان الخيار لما لم يكن قابلاً للتجزئة وكان مقتضى أدلة الإرث اشتراك الورثة فيما ترك الميت تعين تبعضه بحسب متعلّقه، فيكون الورثة كالمشتريين لصفقة واحدة إذا ثبت الخيار لكل منهما.

**الثالث:** استحقاق مجموع الورثة لمجموع الخيار، فيكون خيار واحد ثابت

---

١. المكاسب ١١٧/٦.

٢. وهذا هو مختار الشيخ الأعظم ومختارنا.

للمجموع، فلا يستقل أحدهم بالفسخ لا في الكل ولا في البعض.  
والوجه فيه: ان مقتضى أدلة الارث في الحقوق غير القابلة للتجزئة والاموال القابلة للتجزئة أمر واحد، وهو ثبوت المجموع للمجموع، لكن التقسيم في الاموال بما انه ممكن كان مرجع الاشتراك في المجموع إلى اختصاص كل منهم بحصة مشاعة بخلاف الحقوق فانها تبقى على حالها.

الرابع: ان يثبت خيار واحد لطبيعة الوارث المتحققة بكل فرد منهم، فكل فرد له حق اعمال الخيار من باب انه فرد للطبيعي الثابت له الخيار.  
ولا يخفى ان الفرق العملي بين الوجه الثلاثة الأول لا يكاد يخفى.  
وانما الاشكال في الفرق العملي بين الوجه الأول والرابع، فقد يقال بعدم الفرق بالنتيجة، وانها لا يختلفان إلا بالعنوان والتعبير.

ولكن الصحيح هو وجود الفرق في مقام الإسقاط، فانه....  
على الأول، إذا أسقط أحد الورثة الخيار لا يسقط إلا الحق الثابت له، أما الثابت لغيره فهو على ما هو عليه.

وأما على الرابع، فإذا أسقط أحدهم الخيار سقط لأنه حق واحد ثابت للكل من باب انه فرد للطبيعي، فإذا أسقطه أحدهم يسقط، لأنّ طبيعي الوارث قد أسقطه، ولا يصح إعماله بعد ذلك من الآخرين.

ولعل الشيخ رحمته الله أشار إلى ذلك في بيان ان امضاء احدهم على الاول لا يمنع من اعمال الآخرين بخلاف الحال على الرابع، من جهة ان مرجع الامضاء لديه إلى اسقاط الحق لا إلى اعماله، لان الخيار عنده حق الفسخ وعدمه، لا حق الفسخ وابطامه،

كما تقدم في أوائل مباحث الخيارات<sup>١</sup>. فراجع.

### [نقد الوجه الأول]

ثم إن الشيخ<sup>٢</sup> أورد على الالتزام بالوجه الأول بأن المراد بالنبوي وأمثاله مما يدل على أن ما تركه الميت فلوارثه هو جنس الوارث وطبيعته من دون دلالة له على ارادة كل فرد فرد أو مجموع الافراد أو غير ذلك، فان المطلق لا يدل إلا على ارادة الطبيعة المطلقة، أما خصوصية الاستغراقية والمجموعية والبدلية فهي تستفاد من دال آخر - كما حرّر في محله -.

وعليه، فالنبوي يتلاءم مع جميع الوجوه الأربعة. إذن، فالدليل قاصر عن اثبات هذا الوجه، مضافاً إلى قيام القرينة العقلية واللفظية على عدم ارادة ثبوت الحق لكل واحد مستقلاً. اما القرينة العقلية<sup>٣</sup>، فهي أن الثابت للميت حق واحد شخصي قائم بشخص واحد فلا يصح انتقاله إلى كل وارث على حدة بحيث يثبت لكل منهم مستقلاً، إذ الواحد لا يقبل التعدد.

وأما القرينة اللفظية<sup>٤</sup>، فهي أن أدلة الإرث موضوعها الأعم من المال والحق المتروكين، والمفروض ان انتقال المال إلى الورثة بنحو الاشتراك، فإذا كان انتقال الحق إلى الورثة [بنحو الاستقلال و] ليس على نحو انتقال المال لزم استعمال اللفظ في أكثر من معنى.

هذا خلاصة ما أفاده الشيخ<sup>٥</sup> [في الوجه الأول].

١. المكاسب ١١/٥.

٢. المكاسب ١١٩/٦.

٣. المكاسب ١١٩/٦.

٤. المكاسب ٢٢٠/٦.

وقد يتوجه عليه: انه كان ينبغي ان يورد على هذا الوجه بما تقدم<sup>١</sup> ايراده على إرث الخيار في الأرض بالنسبة إلى الزوجة، إذ كل واحد من الورثة لا يملك تمام المال فكيف يثبت لكل واحد منهم الخيار في تمام المال، لعدم تحقق ملاك الخيار بالنسبة إلى تمام المال. فاغفاله رحمته هذا الايراد الظاهر منه انه لا محذور في هذا الوجه من هذه الجهة لا يخلو عن تسامح.

ثم انه أورد على ما ذكره رحمته من القرينة العقلية من صيرورة الحق الواحد لوحدة طرفه متعدداً لتعدد طرفه، كما لو كان الخيار للمجنون فانه يثبت لوليه وإن تعدد، فيكون لكل من الوليين أو الأولياء حق الخيار.

ويرد عليه: إن المحذور ليس في ثبوت الخيار المتعدد بنحو الاستقلال، بل في انتقال الحق الواحد الشخصي وانحلاله إلى حقوق متعددة، فإنه محال. وبما أن الثابت للمورث حق واحد شخصي، فانتقاله يقتضي التحفظ على وحدته.

نعم، لو كان ثبوته لغير من له الحق ابتداءً [و] ليس بعنوان الانتقال فلا مانع من التعدد، كما في مثل الخيار الثابت لولي المجنون، فان ثبوت الخيار لهما بعنوان ولايتهما عليه لا بعنوان انتقال الحق منه إليهما، وكما في مثل ثبوت حق القصاص لكل من الورثة باعتبار ان كلا منهم ولي الدم.

وبالجملة، ما أفاده رحمته من استحالة تعدد الحق الواحد المتقل وضرورة بقاءه على وحدته، أمر لا يقبل الانكار.

#### [نقد وجه الثاني]

وأورد الشيخ رحمته أيضاً على الالتزام بالوجه الثاني: بان تجزئة الخيار بحسب

١. راجع صفحة ١٧ من هذا المجلد.

٢. المكاسب ٦ / ١٢٠.



متعلّقه ممّا لا تدلّ عليه أدلة الارث، فإن ما تعرض منها للقسمة غاية ما يستفاد منه في المقام بعد ملاحظة عدم انقسام نفس المتروك هنا ثبوت القسمة فيما يحصل بإعمال هذا الحق أو إسقاطه، فيقسم بينهم العين المستردة بالفسخ أو ثمنها الباقي في ملكهم بعد الاجازة على طريق الارث. واما ثبوت الخيار لكل منهم مستقلاً في حصته فلا يستفاد من تلك الأدلة.

لكن السيّد الطباطبائي<sup>١</sup> ذهب إلى هذا الوجه مدعياً انه مقتضى الانصاف، لأنّ قسمة كلّ شيء بحسبه، فقسمة المال إنّما هي باعتبار نفسه وقسمة الحق باعتبار متعلّقه.

وهذا واضح بملاحظة الرجوع إلى العرف، فإذا قال «ما تركه الميت من حقّ التحجير لوارثه» يفهم منه انه يقسم بينهم على حسب قسمة الأرض وكذا في حقّ القصاص وحقّ الرهن وحقّ الخيار، فالحقّ غير قابل للتجزية عقلاً، إلّا أنّه يعد من القابل له عرفاً لأنّ نظرهم في ذلك إلى متعلّقه، فيعدّ تجزيه باعتبار متعلّقه تجزئة نفسه. هذا ما أفاده قدس.

وفيه: أنّه لو سلم ما ذكره من تجزئة الحقّ بحسب متعلّقه بنظر العرف، فهو إنّما يتم فيما كان المتعلّق قابلاً للتجزئة، كالأرض في حقّ التحجير. لا ما لم يكن قابلاً، كحلّ العقد في حقّ الخيار فإنّ حلّ العقد لا يقبل التجزئة، فأنّه أمر واحد بسيط. والصحيح ما أفاده الشيخ<sup>٢</sup>، فإنّ المفروض أنّ الحقّ الثابت للمورث حقّ واحد شخصي في المجموع فيمتنع أن يتجزأ هذا الحقّ ويتعدّد بتعدّد الحصص، مضافاً إلى منافاته لظاهر الأدلة الظاهرة في انتقال ذلك الحقّ إلى الورثة كلّهم.

١. حاشية المكاسب ٣/٤١٣، رقم ٥٧٠.

٢. المكاسب ٦/١١٩.

## [نقد الوجه الرابع]

وأما الوجه الرابع: فيدفعه قصور مقام الاثبات عن اثباته، كما أشار إليه الشيخ قدس سره، لأنّ موضوع الأدلة الأعم من المال والحق، وقد عرفت ان المال لا ينتقل إلى طبيعي الوارث بل ينتقل إلى المجموع ويكون المجموع مالاً له بنحو الشركة، ومثل ذلك يقال في الحق، فيكون حق واحد ثابتاً للمجموع بنحو الاشتراك. فالمتعين هو الالتزام بالوجه الثالث تبعاً للشيخ قدس سره، فانه الذي يساعد عليه مقام الثبوت والاثبات. والله سبحانه العالم.

## [ردود وأجوبة]

ثم انه قد يرد على ما اخترناه - تبعاً للشيخ قدس سره - من امتناع انتقال الحق الواحد إلى كل فرد من الورثة على حدة وامتناع تقسيمه بلحاظ الحصص.... يرد النقض بموارد ثبت فيها الحق لكل واحد من الورثة بنحو الاستقلال، كحق الشفعة الثابت للمورث فإنّه يثبت لكل واحد من الورثة بنحو الاستقلال، فلو عفى أحد الورثة عن الشفعة كان للآخر الأخذ بكل المبيع. ومثله حق القصاص إذا مات من له الحق، فإنّه ينتقل إلى ورثته. ولا يخفى انه في مثل حق القصاص يمكن القول بأنّ ثبوته لكل واحد من الورثة من باب أنّه ولي الدم لا من باب الميراث. ولا مانع من تعدد الحق إذا تعدد موضوعه، كما لو كان ورثة المقتول مباشرة متعددين، فإنّه يثبت لكل منهم الحق في القصاص مع أنّه خارج عن الميراث بل الحق يثبت لهم رأساً لا إلى مورّثهم وهو المقتول.

لكن هذا لا يمكن أن يقال في حق الشفعة، فإنّ كلاً من الوارثين وإن كان

شريكاً إلا أن شركته حادثة بعد العقد وهي لا تكون سبباً للشفعة.

وقد تفصى الشيخ <sup>١</sup> عن هذا النقض: بأنه لو سقطت الشفعة بعفو أحد الشريكين لزم تضرر الآخر بالشركة.

وفيه: ان هذا لو تم لاستلزم مثله في ارث الخيار لاستلزام اجازة أحد الوارثين وعدم موافقته الآخر في الفسخ الضرر على الآخر. فتدبر.

وأما ما تفصى به المحقق الاصفهاني <sup>٢</sup>: من أن الحق المنتقل حق واحد ثابت للمجموع الا ان لكل واحد منهم السلطنة على اخراج نفسه من طرف الحق فيثبت الحق الواحد للباقيين وتضييق دائرة طرفه. فلا يستلزم ذلك التعدد في الحق المنتقل.

فيرد عليه: أن ثبوت هذه السلطنة مع فرض أن الحق ثابت للكُل في مقام اعتباره وجعله، ممّا لا تصور له فضلاً عن عدم الدليل عليه، فكيف يخرج أحدهم عن الطرية ويكون الحق ثابتاً للباقي بلا تغيير فيه ولا تبدل في الجعل والاعتبار؟

فالتحقيق: أنه بعد أن عرفت امتناع انتقال الحق الواحد إلى كل واحد من الورثة على حدة، فلا مجال للالتزام به في أي مورد كان. فإن قام اجماع على تعدد الحق في بعض الموارد بنحو لا يمكن رفع اليد عنه، فلا بد من توجيهه بكونه تخصيصاً لأدلة الارث وأن ثبوت الحق بهذا النحو لا يكون من باب الانتقال بل من باب التعبد الصرف [كما في حق الشفعة وحق قصاص الطرف] فتدبر.

[فرع]

ثم ان الشيخ <sup>٣</sup> تعرض إلى فرع وهو ان الورثة إذا اجتمعوا على الفسخ فيما

---

١. المكاسب ٦/ ١٢١.

٢. حاشية المكاسب ٥/ ٢٥٢.

٣. المكاسب ٦/ ١٢٥.

باعه مورثهم، فان كان عين الثمن موجوداً في ملك الميت دفعوه إلى المشتري. وان لم يكن موجوداً اخرج من مال الميت ولا يمنعون من ذلك ولو كان على الميت دين مستغرق للتركة لأن المحجور، له الفسخ بخياره. هذا لو كان للميت مال.

أما لو لم يكن له مال، ففي وجوب دفع الثمن من ماله بقدر الحصص وجهان. وقد بنى الوجهين على ان الفسخ هل هو حل العقد فقط فيثبت تملك كل من الطرفين لماله بالسبب السابق على العقد المنحل. أو انه عبارة عن تملك جديد من قبل الفاسخ، بحيث يكون تملك المردود بنفس الفسخ؟

فعلى الأول، يرجع المبيع إلى الميت فتشتغل ذمته بالثمن، فيكون الوارث كالاجنبي الذي يكون له الخيار.

وعلى الثاني، يرجع المبيع إلى الوارث، لان الفسخ سبب للتملك، والمفروض صدوره منه فيثبت الثمن على الوارث. فيكونون بمنزلة الميت.

وقد قَرَّبَ قَسْرُ الْوَجْهِ الثَّانِي وَذَكَرَ فِي الْخَتَامِ ان «المسألة تحتاج إلى تنقيح زائد»<sup>١</sup>.

أقول: وضوح الحكم في هذا الفرع يتوقف على الكلام في جهتين:

الأولى: في تصوير ثبوت حق الفسخ وتأثيره في حل العقد مع تلف احد العوضين.

الثانية: في أن حقيقة الفسخ هل هي مجرد حل العقد لا أكثر، فيكون تملك المتعاملين لماليهما بالسبب السابق على العقد؟ أو انه تملك جديد بحيث يكون التملك به وان كان صورة فسخاً وحالاً للعقد.

والكلام فيها ستتعرض له إن شاء الله تعالى في محله.

ثم ان السيّد الطباطبائي رحمته الله احتمل في الفسخ الصادر من الوارث وجوها ثلاثة:

أحدها: ان يكون حلاً للعقد عن الميت. وهذا هو الوجه الأول المذكور في كلام الشيخ قدس سره.

الثاني: أن يكون فسخاً لنفسه وهو الوجه الثاني المذكور في كلام الشيخ قدس سره.  
الثالث: ان يكون مجرد حلّ العقد بلا إضافة للميت أو لنفسه ومقتضاه رجوع العوضين إلى المالك الفعلي. وقد بنى رحمته الله عليه ورتب عليه آثاراً تختلف عن آثار الوجهين الآخرين.

والتحقيق: انه لا نتعلل لما أفاده رحمته الله وجهاً صحيحاً، فإنه إذا كان الفسخ عبارة عن حلّ العقد بلا إضافة للميت ولا لنفسه. فما هو المقتضي لصيرورة العوضين للمالك الفعلي؟ وبم تتقل العين إلى الوارث؟ فلا نتعلل في الفسخ إلا ما ذكرناه من الوجهين. فتدبر.

ثم إن ما ذكره الشيخ قدس سره من الوجهين في صورة عدم وجود مال للميت يتأتى في صورة وجود مال للميت، كما لا يخفى، فلا وجه للتخصيص. فلا حظ.

## المسألة الرابعة: كيفية توريث الخيار المجعول للأجنبي

قال الشيخ الأعظم رحمته الله: «لو كان الخيار لأجنبي فمات، ففي انتقاله إلى وارثه، أو إلى المتعاقدين، أو سقوطه وجوه»<sup>١</sup>. والوجوه الثلاثة المذكورة هي:

١- انتقال الخيار المجعول للأجنبي إلى وارث الأجنبي، لأنه حقٌّ موروث فيرثه وارثه [كما في التحرير]<sup>٢</sup>.

٢- انتقال الخيار إلى المتبايعين، كالوكيل المجعول له الخيار، حيث ينتقل حق الخيار بموته إلى موكله دون ورثة الوكيل [كما هو الظاهر من التذكرة]<sup>٣</sup>.

٣- سقوط الخيار المجعول للأجنبي بموته، وهو مختار الشيخ الأعظم رحمته الله أخيراً، حيث يقول الظاهر أو المحتمل أنّه يختصُّ بالأجنبي، ومقتضى القاعدة سقوط الخيار بموت الأجنبي، لكنّه يقوى أخيراً سقوط الخيار بمناط احتمال دخل الأجنبي وخصوصيته، ممّا يدلّ على تنزله رحمته الله من الظهور إلى الاحتمال.

---

١. المكاسب ٦/ ١٢٧.

٢. تحرير الأحكام الشرعية ٢/ ٢٩٤.

٣. تذكرة الفقهاء ١١/ ٥٥.

٤. وقبله هو مختار السيّد العاملي في مفتاح الكرامة ١٤/ ٢٩٤؛ والفاضل النراقي في مستند الشيعة

١٤/ ٤١٣؛ وصاحب الجواهر في جواهره ٢٤/ ١٤٣ (٢٣/ ٧٧).

أمّا عودة الخيار إلى الجاعل فلا وجه له لأنّه مجعولٌ للأجنبي، فضلاً عن أنّه ليس بوارثٍ، ومجرّد الاحتمال المذكور يكفي لسقوط التوريث، وإليه يشير الشيخ الأعظم رحمته بقوله: «ومن أنّ ظاهر الجعل أو محتمله مدخليّة نفس الأجنبي، فلا يدخل فيما تركه»<sup>١</sup>.

#### [مقالة المحقّق الإيرواني وتوضيحها ونقدها]

**قال المحقّق الإيرواني:** في تعليقه على العبارة المذكورة، وتبعه على ذلك المحقّق الخوئي في «التنقيح»: «لم أفهم المراد من مدخليّة الأصيل وعدم مدخليّته: فإن أريد كون الخيار مجعولاً لشخص الأصيل، فالكلام في مثل ذلك، ويعدّى إلى الوارث بأدلة الإرث، وإلّا فلو كان الجعل ابتداءً للأعمّ من الوارث والمورث، ولو على وجه الترتيب كوقف الترتيب، فلا إشكال في انتقال الخيار إلى الوارث بجعل الجاعل لا بالإرث.

وإن أريد كون الخيار مجعولاً بشخص الأصيل بشرط أن لا يورث. ففيه: أنّ هذا الشرط خلاف الكتاب والسنة، إلا أن يُراد جعل الخيار على أن يكون إعماله بلسان نفسه، وهو بهذا القيد لا يعقل تعدّيه إلى الوارث، ولو تمّ ذلك جرى ذلك في الخيار المجعول لنفسه أيضاً، فإنّه لا فرق بين المقامين في الاستظهار والاحتمال اللذين ذكرهما»<sup>٢</sup>.

**توضيح مراده:** يقول رحمته لم أعرف مراد الشيخ من قوله نحتمل اختصاص الخيار بالأجنبي، لأنّ موضوع البحث في المقام صورة اختصاص الخيار بالأجنبي، بل قاطعون باختصاصه به، وأمّا الإرث فهو ثابتٌ بأدلة الإرث، فإذا لم يكن الخيار مختصاً

١. المكاسب ٦/ ١٢٧.

٢. الحاشية على المكاسب للإيرواني ٣/ ٣٢٧، رقم ٧٤٩.

بالأجنبي، بل جعله الجاعل للأعم من الأجنبي والوارث، لما كانت هناك حاجة للاستعانة بأدلة الإرث، لأنّ المفروض أنّ الخيار المَجْعول يثبت أولاً للأجنبي، ثمّ للوارث، كما هو الحال في الوقف الترتيبي، حيث يثبت الوقف أولاً للأولاد ثمّ لأولادهم وهكذا، فيخرج المقام عن موضوع الإرث، فلا سبيل لإدخال الأمر في موضوع الإرث إلا باختصاص الخيار بالأجنبي.

**وبعبارة أخرى:** أساس البحث عن هذا الخيار المَجْعول في المقام مبنيّ على الخصوصية الموجودة في الأجنبي، وقد جعل الشيخ الأعظم رحمته الله الخصوصية - التي تعدّ مناسطاً للتوريث - ملاكاً لسقوط الخيار، وهو ضروري البطلان. وعليه:

فإذا كان مراد الشيخ الأعظم رحمته الله أنّه لا يقدر القطع بالاختصاص، كما لا يقدر احتمال الاختصاص، بل لا بدّ من القطع بجعله للأجنبي، فحينئذٍ كما في موارد إرث الخيار يكون الخيار مختصاً بالمورث، ثمّ ينتقل إلى ورثته بأدلة الإرث، كذلك الحال في خيار الأجنبي، حيث يختصّ به بدوّاً ثمّ بعد موته ينتقل إلى ورثته.

وإن كان مراد الشيخ الأعظم رحمته الله أنّ الجاعل اشترط عدم توريث ورثة الأجنبي بعد موته، وبسبب الشرط يسقط الخيار بموته، فإنّ مثل هذا الشرط ممنوع، لمخالفته مع الكتاب والسنة، إذ أنّ التوريث وعدمه حكمٌ لاحق.

وإن كان مراد الشيخ الأعظم رحمته الله أنّ الخيار يجعل للأجنبي لكن بشرط أن يكون الفسخ بلسان الأجنبي، ممّا يقتضي عدم انتقاله إلى الورثة وسقوطه بموت الأجنبي، فإنّه ممنوع، ويرد عليه:

**أولاً:** لا مجال لتعقّل الإرث بعد اشتراط كون الفسخ بلسان الأجنبي، لانتفاء موضوع الخيار بموته، والبحث في المقام فيما لو كان إرث الخيار معقولاً بالأصالة، فنبحث عن إمكان توريثه وعدمه.

**وثانياً:** ينتقض عليه بالخيار المَجْعول لصاحب الخيار، حيث ينتقل بعد موته إلى



ورثته، فلو كان الخيار المجعول للمورث مقيّداً بصدور الفسخ من لسانه، لم يبق مجالاً لتعقّل التورث فيه.

**وبالجملة:** أثبت المحقّق الإيرواني أنّ مختار الشيخ الأعظم رحمته الله ممنوعٌ على جميع التقادير، ونظراً لقوّة الإشكال تبعه المحقّق الخوئي في «التنقيح» إلّا في مورد واحد حيث ناقشه فيه بقوله: «مع فرض ثبوت الخيار لخصوص الأجنبي، نتكلّم في جواز التعديّ عنه إلى وارثه من جهة أدلّة الإرث، فالقطع بمدخليّة خصوص الأجنبي لا يضرّ بانتقاله إلى وارثه، فضلاً عن احتمال مدخليّته... إذن فلا بدّ من المراجعة إلى أدلّة إرث الخيار، لنرى أنّها تقتضي انتقاله إلى الورثة في مثل ما إذا جعل للأجنبي أو لا: فإن اعتمدنا في إرث الخيار على الإجماع، فلا محالة يسقط الخيار بموت الأجنبي، لأنّ الإجماع لم يقم على إرثه فيما إذا جعل للأجنبي.

وأما إذا اعتمدنا على قوله (عليه السلام): «ما تركه الميت من حقّ فلوارثه» فكذلك أيضاً، إذ لا يصدق على خيار الأجنبي عنوان ما تركه من حقّ، فإنّه لا يعدّ حقّاً ما لم يكن موجّباً لجلب منفعة للأجنبي، ولا لدفع ضررٍ عنه، ومجرد ملك حلّ العقد من دون أن يرجع إليه نفعٌ أو دفع ضرر لا يعدّ حقّاً، أو لأقلّ نشكّ في صدقه عليه، وهو يمنع عن التمسك بالحديث، فلا محالة يسقط على أنّا ذكرنا أنّ حقيقة جعل الخيار ترجع إلى تحديد الملكيّة بالفسخ، وفي المقام إنّما حدّدناها بفسخ الأجنبي، فإذا مات ارتفع فسخه، فلا وجه لانتقاله إلى ورثته فيسقط»<sup>١</sup>.

**وخلاصته:** سواء التزمنا بأنّ مستند ثبوت الخيار هو الإجماع أو الدليل اللفظي، فإنّ الأجنبي لا يورث الخيار المجعول لورثته مطلقاً، إمّا لقصور الإجماع وإمّا لقصور الموضوع من جهة عدم صدق الحقّ على مثل هذا الخيار الذي لا ينتفع منه الأجنبي بل

١. التنقيح في شرح المكاسب، الخيارات ٥/ ١٥٥.

المنتفع غيره.

### التحقيق في المسألة

في هذا البحث جهتان ينبغي التعرّض لهما:

**الجهة الأولى:** وهي المناقشة مع الشيخ الأعظم رحمته الله، والظاهر أن مناقشة العلّمين المذكورين برغم قوّتها، لا ترد على كلام الشيخ، لأنّ مناقشتها كانت مرتكزة على دعوى الشيخ الأعظم رحمته الله أنّه مع فرض اختصاص الخيار بالأجنبي، ومدخلّيته في ثبوته، يستلزم انتفاء موضوع الإرث وصيرورة القضية كالوقف الترتيبي.

**وبعبارة أخرى:** لبّ الإشكال فيها هو إن كان المراد من مدخلية الأجنبي في ثبوت الحق اختصاصه به، أُجيب بأنّ البحث أساساً عن صورة الاختصاص، ثمّ بعده عن إمكان التوريث وعدمه، وبالتالي فلا مجال لكلام الشيخ الأعظم رحمته الله حينئذٍ، إذ مع عدم الاختصاص وجعله للأعمّ، لا نحتاج إلى الاستعانة بدليل الإرث لاثبات التوريث، بل يكون حينئذٍ كالوقف على البطون بنحو الترتيب.

**وفيه:** إن جعل الخيار للأجنبي قسماً:

١- **تارة:** يجعل الخيار في حدّ الغرض المراد هو مجرد جعل السلطنة للأجنبي، بلا وجود خصوصيّة للأجنبي تؤثر تلك الخصوصية في ثبوت الخيار.

٢- **وأخرى:** الغرض من جعل السلطنة للأجنبي بالذات، إنّما هو لوجود خصوصيّة فيه وهي المعرفة والخبريّة.

وكلتا صورتين مشتركتان في أصل الاختصاص لشخص الأجنبي، مع فارق أنّ المفعول في الصورة الأولى السلطنة بذاتها، وفي الثانية السلطنة زائداً لبصيرته ومعرفة، ومراد الشيخ هذا الأخير، فإنّ جعل الخيار للأجنبي لا لسواد عيونه، بل يكون بسبب خصوصيّة فيه وهي الخبريّة، وهذا التقسيم بعينه موجودٌ وملاحظ عنه جعل المتعامل الخيار لنفسه، فقد يجعل الخيار لنفسه ليكون مسلّطاً، وأخرى يجعله

لنفسه لخصوصية في نفسه، ولمعرفته بأوضاع السوق واحتماله وارتفاع القيمة وهبوطها. وعليه فما يقصده الشيخ الأعظم رحمته الله في المقام هو:  
 إن كان الخيار مجعولاً للأجنبي لمجرد أن تكون له السلطنة على الفسخ والحل، دون غرض آخر، فإن الحق الحاصل من التسليط قابل للتوريث كبقية الحقوق، لأن كل حق يورث.

وأما إن كان الخيار مجعولاً للأجنبي لا لمجرد السلطنة المذكورة، بل لخصوصية فيه وهي امتلاكه الخبرة والمعرفة، فإن مثل هذا الحق غير قابل للتوريث. وهكذا يسقط الإشكال على الشيخ الأعظم رحمته الله لما ثبت أن الاختصاص أعم من المدخلية. نعم لو كان الاختصاص ملازماً للمدخلية صح إشكالهما، ولكن بعدما ثبت أن الاختصاص أعم، فتارة يجعل الخيار وحيثية التعليية أن الأجنبي صديقه أو معلمه أو قريب له، ويود أن يسلطه على المعاملة، ففي هذه الصورة يأتي البحث عن إمكان الإرث وعدمه، وأخرى يجعل الخيار للأجنبي لا اعتباراً أو لهوى يهواه، بل لحيثية خاصة موجودة في الأجنبي وهي الخبرة، فإن هذه الحيثية تعد حينئذ مقوماً لموضوع الخيار، ومع موته يزول المقوم، ويتبعه يزول المتقوم. وهكذا يبطل الإشكال ويصح دعوى الشيخ الأعظم رحمته الله، حيث ادعى أنه بحسب الظهور العرفي والغلبة يكون جعل الخيار للأجنبي لخصوصية موجودة فيه معروف لأجلها، كالدقة المخصوصة، أو معرفته بتقلبات الأسواق الاقتصادية وغيرهما، ولا أقل من احتمال هذه الجهة، ومع الاحتمال يصبح الموضوع من مصاديق الشبهة الموضوعية لدليل الحق الموروث [والأصل فيه العدم]، ولهذا السبب نعتقد بسداد رأي الشيخ الأعظم رحمته الله وتماميته، وأن خيار الأجنبي غير موروث لاحتمال خصوصية في الأجنبي، سواء كان المستند

الإجماع أو الدليل اللفظي.

**الجهة الثانية:** المناقشة مع المحقق الخوئي رحمته الله فيما قاله من أنه «لا يصدق على خيار الأجنبي عنوان ما تركه من حق» لأنه لا يعدّ حقاً ما لم يكن موجباً لطلب منفعة للأجنبي ولا لدفع ضرر عنه<sup>١</sup>، حيث ينتقض عليه بحسب مبناه، أن في الدين المستغرق للتركة مبنيان:

- ١- مبنى المشهور، وهو انتقال المال إلى الورثة مع تعلّق حقّ الدين به.
- ٢- والمبنى الآخر غير المشهور، أن الأموال في صورة استيعاب الدين لا تورث، بل تنتقل مباشرة إلى الدين.

واستدلّ المحقق الخوئي لصحة المبنى الأخير بقوله تعالى: ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾<sup>٢</sup>، وأنّ التورث يكون بعد إخراج الوصية والدين، وبالتالي فلا مجال لانتقال المال بدوّاً إلّا بعد إخراجهما.

**ويرد عليه:** أن تورث الحقّ لأجل المنافع المترتبة عليه، ولذلك ينتقض دعواه، بأنّ الوراث كيف يرثون الخيار مع أنّهم لا ينتفعون ولا يتضرّرون من هذا الخيار على ما ترك مع وجود الدين المستغرق لتركة الميت؟!

١. التنقيح في شرح المكاسب، الخيارات ٥/ ١٥٥.

٢. سورة النساء / ١١.

### المسألة الخامسة: في تحقق الفسخ بالتصرف

كما يحصل الاسقاط والتزام العقد به.  
وتحقيق الكلام: انه قد مرَّ<sup>١</sup> في مباحث الخيارات الكلام في سقوط الخيار بالتصرف فيما انتقل إليه.  
ويقع الكلام في هذه المسألة في تحقق الفسخ بالتصرف فيما انتقل عنه، فيكون التصرف فسخاً فعلياً كما يكون إجازة فعلية.  
ولا يخفى حصول الفسخ بما يكون كاشفاً نوعياً عن الرد والفسخ كما تحصل الاجازة بما يكون كاشفاً نوعاً عنها لصحة الانشاء بالفعل كما يصح بالقول.  
إنما الاشكال في حصول الفسخ بالتصرف الذي ليس له كشف نوعي عن الرد، فلو حصل الفسخ به كان حصوله من باب التعبد.  
كما قد يلتزم ذلك في باب الاجازة استناداً إلى الرواية<sup>٢</sup> الواردة في خيار الحيوان، فيقال بظهورها في مسقطية مطلق التصرف للخيار تعبداً لو لم يكن له كشف نوعي عن الامضاء.

---

١. راجع الآراء الفقهية ٣٥٦/١٠ و ٤٣١ و ٥٣٢.

٢. وسائل الشريعة ١٨/١٣، ح ١، باب ٤ من أبواب الخيار، صحيحة علي بن رثاب.

والتحقيق: انه لا دليل على الالتزام بذلك في باب الفسخ لاختصاص الرواية بمورد الرضا والاجازة. وعدم قيام دليل آخر سوى الاجماع. وقد يقرب بوجهين:

**الأول:** الاجماع في مقام الفتوى على عدم التفكيك بين ما يحصل به الامضاء وما يحصل به الرد والفسخ، بمعنى انه لا تفكيك بين الموردين في الفتوى، فكل تصرف يكون محققاً للاجازة يكون محققاً للرد.

وهذا الوجه وإن تمَّ لا ينفع فيما نحن فيه، لان أكثر العلماء خصوا التصرف المسقط بالتصرف الكاشف نوعاً، و مقتضاه التخصيص في التصرف الذي يتحقق به الفسخ. فلا يتشكل اجماع على تحقق الفسخ بالتصرف غير الكاشف بل الذهاب إلى ذلك قليل.

هذا التقريب وردّه أشار إليه الشيخ <sup>١</sup>قدس.

**الثاني:** دعوى الاجماع على قاعدة كلية وهي الملازمة بين ما يتحقق به الامضاء والاجازة وما يتحقق به الفسخ، فكل تصرفٍ يحقّق الاجازة يحقّق الفسخ والرد، من دون نظر إلى تحقيق الصغرى. فإذا ثبت بالنص ان التصرف غير الكاشف يتحقق به الاجازة ثبت بالاجماع أنّه ممّا يتحقق به الفسخ.

ويمكن ان يناقش في هذا التقريب: بان الاجماع موضوعه ما يتحقق به الاجازة وهو يختص بالتصرف الكاشف نوعاً عن الرضا، إذ التصرف غير الكاشف لا يتحقق به الاجازة وانما يترتب عليه حكمها تعبداً وهو سقوط الخيار. ولم يتم الاجماع على ان كل ما هو بحكم الاجازة يكون بحكم الرد فلاحظ.

ثم إن الشيخ <sup>١</sup>قدس أشار إلى ان التصرف فيما انتقل عنه يكون غالباً كاشفاً نوعياً

عن الرد، وليس كالتصرف فيما انتقل إليه، فالتصرف الذي يتحقق به الفسخ بملاحظة التعبد يكون أضيق من التصرف الذي يتحقق به الامضاء، ولكنه بملاحظة الكشف عن النوعي يكون أوسع منه، ولأجل ذلك تقلُّ فائدة هذا البحث.

توضيح ذلك: ان التصرفات الواقعة على ما انتقل عنه على قسمين: خارجية، كوطء الأمة وتقييلها وأكل الطعام ونحوها. واعتبارية، كبيع الأمة أو عتقها ونحوها. أما الخارجية، فهي محرمة لغير المالك، فإذا أقدم عليها مَنْ يعرف مِنْ حاله أَنَّهُ لا يقدم على الحرام كشف ذلك عن قصده الفسخ وإلا كان تصرفه حراماً. وهو خلاف ما عرف مِنْ حاله وجرت عليه سيرته.

نعم، لولم يكن ذلك معروفاً منه فلا ينفع التمسك بأصالة الصحة في عمل المسلم لاثبات تحقق الفسخ منه، لأن أصالة الصحة غاية ما تثبت عدم صدور القبيح منه، أما صدور الفعل الحسن بعنوانه ليرتب عليه آثاره فلا تثبت أصالة الصحة، ولذا لو تردد الكلام الصادر من شخص مسلم بين كونه سلاماً وكونه سباً محرماً، فإن أصالة الصحة تنفي كونه محرماً ولا تثبت أَنَّهُ سلام ليرتب عليه وجوب الرد. وما نحن فيه كذلك، فان أصالة الصحة لا تثبت أَنَّ العمل الصادر منه كان بقصد الفسخ.

وأما التصرفات الاعتبارية، فهي في حدّ أنفسها غير محرمة، إذ لا يحرم إيجاب البيع على مال الغير، فصدورها لا يكشف عن قصد الفسخ من هذه الجهة. نعم، بما أَنَّ ظاهر المعاملة وقوعها عنه لا عن المالك فضولة، كان هذا الظهور كاشفاً نوعاً عن تحقق الفسخ ليصح إيقاع المعاملة عن نفسه. فهي من هذه الجهة تكشف عن الفسخ.

ثم إنه قد يتمسك في مثل هذه المعاملة بأصالة عدم الفضولية وعدم قصد الغير

بالمعاملة.

ولكن أُدعي معارضتها بأصالة عدم الفسخ، إلا أن الشيخ <sup>١</sup>ذهب إلى حكومتها على أصالة عدم الفسخ.

والتحقيق: أنه لا مجال لجريان أصالة عدم قصد المعاملة عن الغير [أ] لعدم ترتب الاثر عليها وإنما الاثر يترتب على قصد المعاملة عن نفسه الكاشف عن تحقق الفسخ، فنفي قصد المعاملة عن الغير لا اثر له فيما نحن فيه [ب] ولا يثبت به موضوع الاثر الا بالملازمة.

وأما دعوى حكومتها على أصالة عدم الفسخ فهي غير وجيهة، لأن عدم الفسخ ليس معلولاً لقصد المعاملة عن الغير ولا الفسخ معلول لقصد المعاملة عن نفسه، بل هو ملازم له اثباتاً من باب كشفه عنه، فلا سببية في الين كي تتحقق الحكومة.



## المسألة السادسة: في الكلام عن ان الفسخ هل يتحقق بنفس التصرف أو يحصل قبله متصلاً به؟

وبعبارة أخرى: هل التصرف كاشف عن تحقق الفسخ أو سبب؟ في المسألة قولان:

وقد استظهر الشيخ رحمته الله من بعض كلماتهم الأول ثم استظهر الثاني. وأوقع البحث بعد ذلك في ما يتفرع عن الالتزام بأنه سبب من ان التصرفات الحاصل بها الفسخ هل تكون صحيحة إذا كانت متوقفة على الملك أو لا تقع صحيحة؟ والكلام يقع في جهات:

**الجهة الأولى:** في صحة المعاملة التي يحصل بها الفسخ وعدم صحتها. والكلام تارة: في الحكم الوضعي بالنسبة إلى المعاملة. وأخرى في الحكم التكليفي من حيث الحرمة والحلية بالنسبة إلى التصرفات الخارجية، كالوطء والتقبيل. أما الكلام في الحكم الوضعي، فتحقيقه: إنَّ ما دلَّ على أن لا بيع إلا في ملك ونحوه، يحتمل وجوهاً:

**الأول:** ان يكون المنفي رأساً هو الصحة ويراد من البيع السبب، فيكون المراد

لا صحّة للبيع إلّا في ملك.

**الثاني:** ان يكون المنفي هو السبب بلحاظ أثره، فيكون المراد لا بيع إلّا في ملك، والفرق بينه وبين الأول ان متعلق النفي في الأول هو الصحة وهما هنا هو العقد بلحاظ أثره، والمنفي على هذا الاحتمال [أ] إما البيع الواقع بتمام اجزائه في غير الملك بحيث يكون الحصر بالاضافة إليه كالبيع فيما لا يملك أو فيما يملكه الغير، فلا يشمل البيع الواقع بعضه في ملكه، كما احتمله الشيخ قدس سره.

[ب] وإما مطلق البيع ولو ببعض اجزائه، فمرجع ذلك إلى اعتبار وقوع العقد بتمام اجزائه في الملك، كما ان مرجع التقدير الاول<sup>٢</sup> الى اعتبار عدم وقوعه بتمام اجزائه في غير الملك.

**الثالث:** ان يكون المراد به نفي البيع بمعنى المسبب يعني النقل والانتقال، فلا يتحقق إلّا في ملك.

ثمّ لا يخفى أنه على جميع الاحتمالات يمكن ان يراد من اعتبار الملك المقارنة مع الملك، ويمكن ان يراد به اعتبار سبقه بحيث يرد العقد أو النقل والانتقال على الملك. وقد استظهر الشيخ قدس سره الثاني بدعوى ان مقتضى الظرفية ذلك. وأورد عليه: ان مقتضى الظرفية المقارنة بل يستحيل ان يكون الظرف سابقاً على المظروف.

ويمكن أن يريد الشيخ قدس سره أن ظهور الظرفية عرفاً في لزوم كون ذات الظرف سابقة على المظروف وان كانت بما هي ظرف مقارنة، فنظر الشيخ قدس سره إلى الظهور العرفي لا إلى الاقتضاء العقلي كي يورد عليه بما تقدم، والظهور العرفي مع الشيخ، كما

١. المكاسب ٦/ ١٤٠.

٢. أي [أ].

٣. المكاسب ٦/ ١٣٩.

لا يخفى.

ثم لا يخفى ان الفسخ يتحقق بنفس الايجاب سواء كان صحيحاً أو لا، لانه كاشف عن ارادة التملك وهي ملازمة للفسخ.

وعليه، نقول: إنه بناء على الاحتمال الأول لا مانع من صحة العقد، لان الصحة متأخرة عن الايجاب والقبول، والمفروض تحقق الفسخ بالايجاب فيتحقق به شرط الصحة وهو الملك، فيكون العقد مشمولاً للمستثنى.

وأما بناء على الاحتمال الثالث، فالأمر كذلك، لان مقتضى الرواية عدم تحقق النقل والانتقال مع عدم الملك. والمفروض حصول الملك بحصول الفسخ بالايجاب.

وأما بناء على الاحتمال الثاني، فان كان المعتبر وقوع تمام الايجاب والقبول عن ملك بحيث يكون الملك سابقاً كما هو مقتضى الظرفية، كان العقد فيما نحن فيه باطلاً لعدم تحقق الفسخ الموجب للملك قبل الايجاب والقبول. واما ان كان المعتبر في الصحة هو عدم وقوع تمام الايجاب والقبول في غير الملك، فيمكن ان يلتزم بصحة العقد ههنا، لحصول الفسخ بأول جزء من العقد وبه يحصل الملك، فيكون بعض العقد واقعاً في الملك.

وبذلك يظهر أن عدم صحة العقد مبني على احد الوجهين في الاحتمال الثاني وهو اعتبار سبق الملك على تمام الايجاب والقبول في صحته.

ولكن هذا الاحتمال بكلا وجهيه لا يلتزم به، كيف؟ ولازمه بطلان عقد الفضولي وهو مما لا يلتزم به، فيدور أمر المراد به بين الاحتمال الأول والثالث، وقد عرفت صحة العقد بناء عليهما.

إذن، فالمتعين الالتزام بصحة العقد.

وأما الكلام في التصرفات الخارجية، فتحقيقه: أن التصرف يقع محرماً إذا كان متوقفاً على الملك لظهور دليل «لاوطء إلا في ملك» - مثلاً - في اعتبار الملكية السابقة

على التصرف لأن ذلك ظاهر الظرفية عرفاً.

فإذا كانت الملكية متأخرة عن التصرف وقع التصرف عن غير ملك، فيكون محرماً. وهذا لا يضر بكاشفيته عن الفسخ وتحققه به بلحاظ الناحية العرفية في الاقدام على مثل هذا التصرف وانه لا يصدر من الشخص الا بقصد الفسخ. فتدبر.

**الجهة الثانية:** لا يخفى ان الكلام السابق في الجهة الأولى ناظر إلى صحة العقد وعدم صحته مع المفروغية عن تحقق الفسخ به ولو لم يكن صحيحاً، فبطلانه لا يستلزم عدم تحقق الفسخ به.

وكلام الشيخ رحمته ناظر إلى هذه الناحية فقط، كما يظهر من ملاحظة صدره وذيله ووسطه، فان جميعه ظاهر في كون محط بحثه الصحة وعدم الصحة، لا تحقق الفسخ وعدم تحققه.

كما يظهر من كلامه حين الدخول في المبحث، كقوله: «ولو قلنا بحصوله - يعني الفسخ - بنفس الافعال فينبغي عدم صحة التصرفات المذكورة...»<sup>١</sup>.

وكما يظهر من تقرير دليل المنع بتشبيهه بالتكبير الثانية التي لا يتحقق بها الشروع في الصحة لانها مبطله، فان مبطلية التكبير الثانية أمر مفروغ عنه. وانما الاشكال في صحة الشروع بها إذا قصد.<sup>٢</sup>

وكما يظهر من قوله «وقد يستدل للصحة بانه...»<sup>٣</sup> ثم ما يظهر من تحقيقه المطلب. فلاحظه تعرف.

وعليه، فلا وجه لحمل كلامه على التوقف في تحقق الفسخ<sup>٤</sup> وتقريبه بما هو

١. المكاسب ٦/ ١٣٧.

٢. راجع المكاسب ٦/ ١٣٧.

٣. المكاسب ٦/ ١٣٨.

٤. أي على توقف الصحة في تحقق الفسخ.

واضح الدفع، كما جاء في حاشية المحقق الاصفهاني<sup>١</sup>، ولاندرى كيف استظهر ذلك من كلامه؟ والعصمة لأهلها.

**الجهة الثالثة:** في بيان بعض فقرات من كلام الشيخ<sup>٢</sup> وهي متعددة:  
**فمنها:** ما أفاده من «أن الفعل لا انشاء فيه فالمنشأ يحصل بارادته المتصلة بالفعل لا بنفس الفعل لعدم دلالة عليه»<sup>٣</sup>.

فقد استشكل فيه المحقق الاصفهاني<sup>٤</sup> بانه «مما لا برهان عليه، إذ الانشاء خفيف المؤنة وليس في باب اللفظ الا قصد ثبوت المعنى به بحيث يكون الموجود بالذات وهو اللفظ وجوداً عرضياً جعلياً للمعنى وثبوت المعنى بالعرض بثبوت الفعل جَعْلًا وبناءً في غاية المعقولية... إلى أن قال: وظني أن الانشائية عن الفعل منه<sup>٥</sup> من طغيان القلم والا فهو معترف بان المعاطاة يفيد التملك ويقصد به حصول الملك لا انه يخبر عن حصوله قبلاً»<sup>٣</sup>.

**أقول:** مَنْ يرى ان حقيقة الانشاء ليس الا ايجاد المعنى باللفظ بحيث يكون اللفظ وجوداً بالعرض للمعنى، كما عليه المحقق الاصفهاني<sup>٤</sup>، يمتنع ان يلتزم بصحة الانشاء بالفعل، لان ما يطرأ عليه الانشاء ويوجد بوجود عرضي هو مفهوم المعنى القابل لان تطراً عليه انحاء الوجودات وليس المعنى الموجود فانه لا معنى لانشائه.

وعليه، فالانشاء لا يكون الا باللفظ. لانه دال على مفهوم المعنى كمفهوم التملك في «ملكْتُ» والنكاح في «أنكحْتُ» وهكذا.

١. حاشية المكاسب ٥/ ٢٦٦.

٢. المكاسب ٦/ ١٣٦.

٣. حاشية المكاسب ٥/ ٢٦٤.

٤. نهاية الدراية ١/ ٢٧٤، طبعة آل البيت<sup>٦</sup>.

ولا يصح بالفعل، لانه ليس دالاً على المفهوم بما هو بل هو دال على التملك المحقق - مثلاً - من باب الملازمة، نظير الملازمة بين الدخان ووجود النار لا مفهومها. فالفعل ملازم للتمليك الخارجي فهو دال عليه لا على المفهوم فلا معنى لأن يكون وجود بالعرض للمفهوم.

نعم، مَنْ لا يذهب في معنى الانشاء إلى هذا المسلك ويراه ابراز المعنى بداعي التسبب للاعتبار العقلاني أمكن أن يقول بتحقيق الانشاء بالفعل وقصد تحقق المفهوم به بوجود انشائي لدلالته على المعنى وكشفه عنه.

لكن المحقق الاصفهاني رحمته الله ممن يذهب إلى الاول في حقيقة الانشاء، فالإيراد منه على الشيخ قدس سره غير صحيح على مسلكه. فلاحظ.

ومنها: ما نقله<sup>١</sup> عن الشهيد رحمته الله في منع الدور المدعى استلزام صحة البيع له على تقدير تحقق الفسخ به، ببيان: ان البيع موقوف على الملك الموقوف على الفسخ المتأخر عن البيع. ومحصل ما نقله عنه في منع ذلك هو: ان الدور معي لا توقفي.

وتوضيح ما ذكره الشهيد رحمته الله هو: ان البيع الذي يعتبر فيه الملك هو النقل والانتقال وهو ملازم للفسخ الحاصل بالعقد، فهما يعني: الفسخ والنقل والانتقال متلازمان ومعلولان لعلة واحدة. أو يقال: ان المعتبر هو كون الملك مع النقل والانتقال لا ان النقل والانتقال متوقف على الملك توقف المعلول على العلة وهما متلازمان معلولان للايجاب والقبول. فتدبر.

ومنها: ما ذكره من ان «الجزء الذي لا يتجزأ غير موجود»<sup>٣</sup>.

وتوضيح ما أفاده قدس سره: انه إذا كان مقتضى الدليل وقوع الانشاء والايجاب

١. الشيخ الأعظم في المكاسب ٦/ ١٣٧، السطر الأخير.

٢. الحاشية النجارية / ٢٤٦.

٣. المكاسب ٦/ ١٣٨.

والقبول في ملك المُنشئ كان العقد باطلاً، وذلك لان الفسخ المحقق للملك يحصل بأول جزء من أجزائه وهو انما يحصل بالجزء الأخير من سببه، فكلما فرض جزء من العقد قابل للتجزئة سبباً للملك كان بعض أجزاء ذلك السبب متقدماً على الملك. وبعبارة أخرى: ان الجزء الذي لا يتجزأ لا وجود له في الخارج وان كان له وجود وهمي فرضي.

وعليه، فكل جزء للعقد يفرض وجوده في الخارج ويمكن أن يتحقق به انشاء الفسخ، لا بدّ وان يكون قابلاً للتجزئة وذلك يقتضي وقوع بعض اجزائه<sup>١</sup> في غير الملك لان الملك<sup>٢</sup> يحصل بالجزء الأخير مما قصد به الانشاء. وان فرض ان الجزء الذي لا يتجزأ له وجود خارجي وبه يتحقق الانشاء، فهو لا ينفع أيضاً لان مقتضاه كون بعض اجزاء العقد مقارناً للملك، والمعتبر هو تقدم الملك على جميع اجزائه، فعلى كلا التقديرين يكون العقد باطلاً.

هذا توضيح ما أفاده قدس سره.

وبما ذكرنا تعرف بعض المساحات الواقعة في بعض التعليقات على هذه العبارة. فراجع تعرف.

فر: ٣

فما لو اشترى عبداً بجارية [مع الخيار] وأعتقها معاً في آن واحد، قاصداً الاجازة والفسخ. ولا يخفى انه لا يمكن أن يتحقق منه قصد الفسخ والاجازة في آن واحد مع

١. أي العقد.

٢. والنقل والانتقال.

٣. ذكره الشيخ الأعظم في المكاسب ١٤١/٦.

الالتفات لأتّهما قصدان متنافيان، فلا بدّ أن نفرض محلّ الكلام ما لو قصدهما مع الغفلة عن تنافيهما.

وكيف كان، فالمسألة ذات صور ثلاث لأن الخيار الثابت إمّا أن يكون للمشتري أو للبائع أو لهما معاً.

**أما الصورة الأولى،** فهي ما كان الخيار ثابتاً للمشتري.

ولا يخفى أن عتقه العبد يكون اجازة منه لأنّه تصرف فيما انتقل إليه، وعتقه الجارية يكون فسخاً، لأنّه تصرف فيما انتقل عنه.

وعليه، فيقع الكلام في أنّ أيّ العتقين يتحقق، والذي أشار إليه الشيخ <sup>١</sup> قدس في المسألة أقوال ثلاثة:

**القول الأول:** القول بانعتاق الجارية دون العبد، بدعوى <sup>٢</sup> «أنّ الفسخ مُقَدَّم على الاجازة» <sup>٣</sup>.

وردّه الشيخ <sup>٤</sup> قدس: بأن تقديم الفسخ على الاجازة انما هو في مورد تعدد المجيز والفاسخ و تباينهما، لان لزوم العقد من طرف المجيز باجازته لا ينافي انفساخه من طرف الفاسخ بفسخه. لا في مورد كون المجيز والفاسخ واحداً، فإنّه لا دليل على تقديم الفسخ على الإجازة مع تنافيهما وعدم امكان تحققهما معاً، كما لا يخفى.

**القول الثاني:** القول بانعتاق العبد دون الجارية. <sup>٥</sup>

وقد يوجه ذلك: بانه بعد فرض تنافي الاجازة والفسخ وتساقطها معاً، يكون

١. المكاسب ٦/ ١٤١.

٢. والمدعي هو بعض نقل عنه العلامة في تذكرة الفقهاء ١١/ ١٨٧.

٣. المكاسب ٦/ ١٤١.

٤. المكاسب ٦/ ١٤١ و ١٤٢.

٥. نقله العلامة عن بعض الشافعية في التذكرة ١١/ ١٨٧؛ واختاره في التحرير ٢/ ٢٩٧.



عتق الجارية باطلاً لأنه عتق مال الغير، بخلاف عتق العبد فإنه تصرف في ملكه ولا مقتضي لبطلانه.

وما أفاده الشيخ <sup>١</sup> في ردّه من أنّ عتق العبد موقوف على عدم عتق الجارية إذ لو تحقق عتقها تحقق الفسخ، فيكون عتق العبد عتقاً في غير ملكه، كما أنّ عتق الجارية موقوف على عدم عتق العبد إذ بعث العبد يلزم العقد فلا يصح عتق الجارية.

غير سديد. لا لمنع الدور والتوقف، فإنّا نتكلّم مع غض النظر عنه ومع فرض تسليمه، فانه لو فرض تمامية ما أفاده، فان غاية مقتضاه هو عدم تحقق عتق العبد والجارية معاً، لأنّ كلاّ منهما موقوف على عدم الآخر، ولا يمنع ذلك من تحقق أحدهما وهو عتق العبد لوجود مقتضيه وعدم تحقق الآخر لعدم شرطه وهو عتق الجارية، نظير ما يقال من أنّ وجود أحد الضدين متوقف على عدم الآخر وهذا لا ينافي وجود أحدهما خارجاً لوجود مقتضيه.

فالصحيح في ردّه أن يقال: أنّ دليل صحة الفسخ بعثت الجارية ودليل صحة عتق العبد متعارضان ولا يمكن تقديم أحدهما على الآخر، لان دليل الفسخ يقتضي عود العبد إلى ملك البائع ودليل العتق يقتضي حرية العبد وعدم تملك أحد له، فيُنافي مقتضاهما.

وليست صحة العتق<sup>٢</sup> متأخرة عن عدم الفسخ، كي يكون دليلها<sup>٣</sup> بالنسبة إلى دليل الفسخ كالأصل المسببي بالنسبة إلى السببي. فإذا ابتلى دليل الفسخ بالمعارض وهو دليل نفوذ الاجازة - كما فيما نحن فيه - كان دليل صحة العتق بلا مزاحم، بل دليل صحة العتق ودليل نفوذ الفسخ في عرض واحد، كما بيّناه.

١. المكاسب ٦/١٤٢.

٢. أي صحة عتق العبد.

٣. أي دليل صحة عتق العبد.

وبذلك يظهر ان القول الثالث وهو الحكم ببطلان العتق تبعاً<sup>١</sup> للشيخ<sup>٢</sup> هو المتعين بعد الالتزام بعدم تأتي الفضولية في العتق.

**الصورة الثانية:** ان يكون الخيار لبائع العبد واعتقها المشتري، وفي مثله يبني صحة عتق الجارية على جواز عتق الفضولي<sup>٣</sup> لأنها ليست ملكه، وصحة عتق العبد على جواز تصرف غير ذي الخيار في زمان الخيار. وما ذكرناه واضح.

**الصورة الثالثة:** ان يكون الخيار لهما، فقد استقرب الشيخ<sup>٤</sup> من صحة عتق الجارية ويكون فسخاً، لان عتق العبد بما أنه يبطل الخيار بائعه غير صحيح بدون اجازة البائع<sup>٥</sup> ومعها يكون اجازة منه لبيعه والفسخ مقدم على الاجازة. والفرق بين هذه الصورة والصورة الأولى أن عتق كل من المملوكين في الصورة الاولى كان من المشتري صحيحاً لازماً، بخلاف هذه الصورة، لان عتق العبد تصرف في موضوع حق البائع. نعم لو قلنا بصحة عتق المشتري العبد في زمن خيار<sup>٦</sup> البائع كانتا متفقتين في الحكم.

ويمكن أن يورد عليه:

**أولاً:** بان تقدم الفسخ على الاجازة ليس بمعنى الغاء الاجازة وعدم ترتب الاثر عليها، بل من حيث عدم المنافاة بينهما وإمكان الجمع بينهما.

وعليه، فلا مانع من الالتزام بصحة عتق العبد من هذه الجهة لو أجاز البائع [أو

١. للعلامة في التذكرة ١١/ ١٨٦؛ والقواعد ٢/ ٧٠؛ والمحقق الثاني في جامع المقاصد ٤/ ٣١٤.

٢. المكاسب ٦/ ١٤٢.

٣. وهو «غير صحيح اتفاقاً»، المكاسب ٦/ ١٤٢.

٤. تبعاً للعلامة في القواعد ٢/ ٧٠؛ وولده في إيضاح الفوائد ١/ ٤٩٠؛ والمحقق الثاني في جامع المقاصد ٤/ ٣١٦.

٥. لكونه فضولياً.

٦. بمعنى جواز تصرف غير ذي الخيار في زمان الخيار.

قلنا بجواز تصرف غير ذي الخيار في زمان الخيار].

**وثانياً:** لو فرض ان تقديم الفسخ على الاجازة بمعنى لغوية الاجازة، فذلك انما ينفي كون امضاء البائع لعتق العبد اجازة للبيع واسقاطاً للخيار. ولا ينفي تأثير الامضاء في صحة العتق بلحاظ جهة مزاحمته للحق. وبعبارة أخرى: ان الإمضاء له اثران اسقاط الخيار واجازة البيع، والآخر صحة العتق، فتقديم الفسخ يستلزم لغوية الامضاء من الناحية الأولى دون الثانية. فانتبه.

**وثالثاً:** انه لو سلم لغوية الإجازة مطلقاً، فالمشتري بعتقه للعبد يكون قد أجاز البيع، واجازته تتنافى مع فسخه الحاصل بعتق الجارية، فيكون من قبيل الصورة الأولى لصدور الفسخ والاجازة من طرف واحد وهما متنافيان.

**[ورابعاً]:** ان الموجود في نسخة المكاسب المطبوعة ما نصه «لو اشترى عبداً تجارية مع الخيار له فقال أَعْتَقْتُهَا»<sup>١</sup> ولا يبعد ان تكون النسخة غلطاً والصواب «أَعْتَقْتُهَا»، إذ الأمر بالعتق لا يحقق العتق كي يقع الكلام في صحة أيهما. ويمكن أن يكون المراد «أَعْتَقْتُهَا» بلفظ المضارع بناء على الإنشاء به، والأمر سهل.

### المسألة السابعة: صحة تصرف غير ذي الخيار بما يمنع من استرداد العين

هذه المسألة تبتني على القول بانتقال المال إلى غير ذي الخيار في زمان الخيار، إذ لو قلنا بما سلكه الشيخ الطوسي رحمته الله من توقّف الملك على انقضاء الخيار فلا ينبغي الإشكال في عدم صحة تصرفات من ليس له الخيار ولا يحتاج ذلك إلى البحث، لأنه تصرف في ملك الغير وهو باطل وحرام، وهذا من غير فرق بين التصرفات المعدّمة للمال وغيرها فإنها تصرف في ملك الغير وهي محرّمة كانت معدّمة للمال أم لم تكن، فهذا التفصيل لا يرجع إلى محصل بناءً على ما سلكه الشيخ الطوسي رحمته الله.

وأما على مسلك المشهور فيقع الكلام في أنّ تصرف غير ذي الخيار تصرفاً يمنع عن استرداد العين عند الفسخ صحيح أو أنه تصرف في متعلّق حق الغير وغير صحيح؟ المقتضي لصحة التصرفات موجود حينئذ وهو الملك فلا بدّ من أن نتكلّم فيما يمنع عن صحتها.

المشهور بينهم أنّ التصرف فيه باطل بل ربما يظهر من كلماتهم أنّ حرمة التصرفات حينئذ كانت مورداً لاتّفاق [الفقهاء] الأقدمين، وهذا لا من جهة أنّ المال ملك ذي الخيار ولم ينتقل إلى من ليس له خيار، بل من جهة أنّ المال متعلّق لحق الغير

والتصرف فيه موجب لزوال حقه نظير بيع عين المرهونة لتعلق حق الغير بها، فإنّ البائع كان متمكناً من إرجاع المال إلى ملكه فالمال متعلق لحقه.

وأجاب عن ذلك الشيخ الأعظم رحمته وغيره من المحققين: بأنّ الخيار إنما هو ملك فسخ العقد وإقراره وليس متعلقاً بالمال ومن هنا لا يرتفع الخيار فيما إذا أتلّف المال نسياناً أو عصياناً باختياره أو بغير اختياره وصح التقايل مع ذهاب كلا العينين، ومنهما يظهر أنّ التفاسخ لا يتوقّف على بقاء العوضين لأنّه إنّما يتعلّق بالعقد لا بالمال وبعد فسخه يرجع المتعاملان إلى عين ماليهما لو كان وإلاّ فإلى بدلها، هذا كلّ بناءً على أنّ المانع يتشبّث بتعلّق حق الخيار بالعين فالجواب عنه حينئذ هو ما أفاده الشيخ الأعظم.

وأما إذا اعترف المانع بعدم تعلّق حق الخيار بالعين ابتداءً ولكنه ادّعى أنّ الخيار وإن كان متعلقاً بالعقد لما عرفت من بقائه مع تلف العين وصحة التقايل مع تلف العينين إلاّ أنّ نتيجة هذا الخيار هو إرجاع عين ماله إلى ملكه على تقدير بقائها لأنّه معنى الفسخ أعني جعل العقد كالعدم في عالم الاعتبار، فإنّ لازمه رجوع كل من المالين إلى ملك مالكهما الأول، وليس الفسخ كالقرض في أنّ الدائن لا يتمكّن من مطالبة عين ماله مع بقائها لأنّه تضمن للمثل أو القيمة، والعين ملك للمديون فلا يطالبه إلاّ بمثلها أو قيمتها، بل الفسخ بالخيار معناه جعل المبادلة والعقد كالعدم اعتباراً، ولازمه رجوع عين المالين إلى مالكهما ومع بقائها لا ينتقل إلى بدلها من المثل أو القيمة، وحينئذ فلا يجوز إعدام متعلّق حق الغير بهذا المعنى لأنّه تفويت لحقه، فلا يكون ما أفاده الشيخ الأعظم جواباً عن ذلك، والظاهر أنّ المانع يريد هذا المعنى ولا يدّعي أنّ الخيار حق متعلّق بالعين.

فالجواب عن هذا الوجه هو: أن كون حق الخيار ثابتاً لذي الخيار بهذا المعنى أي بمعنى كون نتيجته إرجاع عين ماله على تقدير بقائها وإن كان صحيحاً ومما لا مجال لانكاره لأنه مقتضى الفسخ كما مرّ، إلا أنه لا يقتضي ذلك أزيد من رجوع العين إلى ملك الفاسخ على تقدير بقائها، وأمّا وجوب إبقائها حتى يرجع إلى مالكةا بعد فسخه فهو يحتاج إلى دليل.

وبعبارة أخرى: أن هذا المعنى من الحق لا يمنع عن التصرف في المال وليس كسائر الحقوق المانعة عنه كحق الرهانة فإن الخيار لا يقتضي إلا رجوع المال إليه على تقدير بقائه، وهذه الملازمة والقضية الشرطية أعني كون العين راجعة إلى الفاسخ لو كانت باقية ثابتة ولكنها لا توجب إبقاء الموضوع والمال حتى يرجع إلى مالكة بعد الفسخ، فإن وجوب إبقائه وحرمة إتلافه حقيقة أو حكماً يحتاج إلى دليل فإنه ليس من الضروريات والبدييات لئلا يحتاج إلى إقامة البرهان، ولا برهان يقتضي وجوب حفظ المال حيثئذ، نعم لا نضايق من إطلاق الحق على مثل ذلك أي كون المال راجعاً إليه على تقدير بقائه ولكنه لا يقتضي رجوعه إليه إلا على تقدير بقائه ولا يقتضي وجوب إبقائه لأنه بلا دليل، بل مقتضى عموم «الناس مسلطون على أموالهم»<sup>١</sup>، أو عمومات البيع والهبة وغيرها جواز التصرف فيه ببيعه وهبته وإتلافه، فالملتضي وهو الملك موجود والمانع عنه مفقود، فلا وجه لعدم جواز تصرفاته في ملكه.

وهذا المقام نظير تعلّق حق الورثة بهال المورث فإنه لا يمنع عن تصرفات المورث فيه ببيعه وإتلافه، لأنّ حقهم إنما ثبت على تقدير بقائه لا أنه يجب إبقاؤه لينتقل إليهم، وفي المقام أيضاً لو بقي المال رجع إلى مالكة بالفسخ لا أنه يجب إبقاؤه بل له إتلافه حتى فيما إذا علم أنه أراد الفسخ حتى لا يدفع إليه عين المال ويدفع بدله.

١. عوالي اللآلي ٣/ ٢٠٨، ح ٤٩؛ بحار الأنوار ٢/ ٢٧٢.

نعم في بعض الموارد قام الدليل على عدم جواز إعدام المال الذي تعلّق به حق ذي الخيار كما في بيع الخيار فإنه إذا باع داره بخمسائة مع أنها تسوى بألف مشروطاً رجوعها إليه إذا جاء بمثل ثمنها فلا يسوغ للمشتري أن يتلف الدار حتى ينتقل إلى بدلها على تقدير مجيء المشتري بالثمن، وذلك لأجل الشرط الضمني فإنه اشترط في ضمن المعاملة أن لا يعدم المال ما دام لم ينقض الخيار، وهو كالشرط الصريح يمنع عن جواز إتلافه، وأمّا في غير موارد قيام الدليل على وجوب إبقاء المال فلا وجه لعدم جواز تصرفاته بعد كونه ملكه، هذا كلّ.

على أنّ سيرة العقلاء والمشرّعين جرت على جواز التصرف في المال في زمان الخيار، ومن هنا لم نر ولم نسمع عدم تصرف البائع في ثمن المبيع فيما إذا كان [المبيع] حيواناً من جهة ثبوت الخيار للمشتري إلى ثلاثة أيام، أو إذا باع شيئاً مع اشتراط الخيار لا يتصرف مَنْ عليه الخيار في الثمن أو المثلن إلى أن ينقضي زمان الخيار فإنه في الحقيقة على خلاف المقصود بالبيع، فإنه إنما باعه ليتصرف في ثمنه لا أنه باعه حتى يبقى ثمنه ولا يتصرف فيه.

بل ادّعى الشيخ الأعظم رحمته عدم الخلاف في جواز التصرف في موارد خيار الغبن والعيب والرؤية ونحوها قبل العلم بالغبن أو العيب أو الرؤية، نعم علّله رحمته بعدم ثبوت الخيار في الموارد المذكورة قبل العلم بالغبن أو بالعيب أو بتخلّف الوصف، ولكنك عرفت في محله أنّ الخيار ثابت في الموارد المذكورة من الابتداء والعلم شرط في إعمال الخيار لا في ثبوته، فالخيار فيها ثابت قبل علمه ولكنّه لا يعلم بالخيار.

والوجه في ذلك: أنّ الخيار في الموارد المذكورة إنما ثبت بالاشتراط الضمني

حيث اشتراه منه على أن لا تكون قيمته أزيد من القيمة السوقية أو أن يكون سالماً أو أن يكون متّصفاً بما وصفه به قبل المعاملة، وحيث إن الشرط يتخلّف فيها من الابتداء فيثبت له الخيار من الابتداء لا محالة، إذ ليس معنى الاشتراط إلّا جعل الخيار لنفسه على تقدير التخلّف، فإذا ثبت الخيار فيها من الابتداء وقد ادّعى عدم الخلاف في جواز التصرف فيها مع وجود الخيار فيثبت بذلك أن التصرف في زمان الخيار ممّا لا مانع عنه إذا صدر عمّن لا خيار له، لأنّه صدر من أهله ووقع في محلّه.

نعم الخيار في بعض الموارد يكون منفصلاً عن العقد كما في خيار التفليس فلا يكون هناك مانع عن التصرف قبل ثبوته، ولا يمكن الاستشهاد به في المقام إذ لا خيار فعلي حينئذ، فإذا باعه مالاً وهو مليّ ولم يقبض منه الثمن حتى صار مفلساً يثبت له حق استرداد عين ماله، لأنّه أولى بها من الديان ولا يضرب مع الغرماء كما تقدّم، ومثله لا يكون مانعاً عن جواز تصرفات المشتري في المال قبل التفليس لعدم ثبوت حق في زمان التصرف وإنما يصير فعلياً بعد تفليسه، وهذا بخلاف خيار الغبن والعيب والرؤية كما تقدّم.

والمتحصّل إلى هنا: أنه لا دليل على عدم جواز تصرفات من عليه الخيار في ملكه بوجه، وبعد ما بيّنا لك مدرك المشهور وأتهم ذهبوا إلى المنع من جهة تعلّق حق الغير بالمال على نحو تقدّم بيانه تعرف أنّ المسألة ليست محلاً للإشكال كما ذكره المحقق النائيني<sup>١</sup> والشيخ الأعظم قدس سرهما فإنّ ذهاب المشهور إلى المنع مستند إلى تعلّق حقّ الغير بالمال وقد عرفت الجواب عنه، ولا نحتمل أن يكون المشهور قد عثروا في ذلك على دليل لم نعر عليه، فالمسألة إذن ظاهرة لا إشكال فيها.

ثمّ إنه إذا قلنا بحرمة التصرف في المال في زمان الخيار فهل إذا خالف وباع ماله



أو وهبه تقع معاملاته باطلة أو أنه لا ملازمة بين عصيانه ونفوذ معاملاته؟ فيه خلاف بيننا وبين المحقق النائيني قدس سره فعلى مسلك المحقق النائيني قدس سره تقع تصرفاته باطلة لأنه يرى الممنوع شرعاً كالممتنع عقلاً، فلا قدرة له على تسليم المبيع شرعاً ومع عدم القدرة عليه تبطل المعاملة كما قد نُقِلَ كلامه هذا في بحث الأصول<sup>١</sup> عند التعرّض لمسألة النهي في المعاملات، وأمّا على مسلكنا فلا مانع من نفوذ المعاملة وإن كان ذلك معصية، إذ لا ملازمة بين الحرمة التكليفية وعدم نفوذ المعاملة وسيأتي أنه لا دليل على اعتبار القدرة على المعاملة شرعاً في صحتها، إذ المعتبر هو القدرة عليها تكويناً فقط.

### بقي الكلاء في أمور

**الأوّل:** أنّ غير ذي الخيار بعد البناء على جواز تصرفات غير ذي الخيار في زمان الخيار إذا تصرف في ماله تصرفاً لازماً ثمّ فسخ ذو الخيار فلا إشكال في انتقاله إلى بدله مثلاً أو قيمة، وأمّا إذا تصرف فيه تصرفاً جائزاً كالهبة إلى غير ذي الرحم وغير ما قصد به القربة أو البيع بشرط الخيار وفسخ ذو الخيار فهل ينتقل الأمر إلى بدله أو أنّ المعاملة تنفسخ بنفسها أو أنها لا تنفسخ ويجب على المشتري الأوّل فسخها حتى يدفع عين المال إلى مالكة الفاسخ، بدعوى أنّ الانتقال إلى البدل إنما هو في صورة تعذر ردّ نفس العين وأمّا مع التمكن منه فيجب ردّ نفسها، والمفروض أنه متمكّن من فسخ معاملته؟ أمّا احتمال الانفساخ بفسخ ذي الخيار فمما لا وجه له بعد ما فرضنا صحة تصرف غير ذي الخيار تكليفاً ووضعاً، فإنّ العقد الصادر منه عقد صدر من أهله ووقع في محلّه فلا وجه لانفساخه بفسخ ذي الخيار، والوجه في ذلك ما أشار إليه الشيخ الأعظم قدس سره من أنّ المشتري الثاني أو المتّهب لم يتلق الملك منّ البائع الأوّل حتى

١. راجع محاضرات في أصول الفقه ٤ (موسوعة الإمام الخوئي ٤٦) / ١٧٥ فما بعدها.

٢. المكاسب ٦ / ١٥١.

ينفسخ بفسخه، وإنما تلقّاه من المشتري الأوّل فالانفساخ بلا موجب، أمّا كون العقد جائزاً فهو لا يقتضي ارتفاعه بفسخ البائع الأوّل لأنه جائز للمشتري الأوّل لا للأجنبي فإنه بالاضافة إليه لازم.

وأما وجوب الفسخ على المشتري الأوّل بعد فسخ البائع حتى ترجع العين إلى مالكةا، فقد احتمل الشيخ الأعظم رحمته لزومه ونظره ببدل الحيلولة في أنّ البائع إذا فسخ المعاملة يطالب المشتري ببدل ماله لأنّ عينه غير موجودة ثمّ إذا وجدت العين فيجب على المشتري ردّها إلى مالكةا.

ولا يخفى أنّ تنظير المقام ببدل الحيلولة ممّا لا وجه له، فإنّ أصل ثبوت بدل الحيلولة غير مسلم فقد أنكرناه في محلّه<sup>١</sup>، وعلى تقدير القول به فهو من جهة أنه على طبق القاعدة ومن آثار ملكية المالك لماله، إذ المفروض أنه باقٍ على ملك مالكة فإذا وجد فيطالبه من ضامنه، وأمّا ملكية البدل فقد ذكر الشيخ الأعظم رحمته أنه من جهة الجمع بين الحقّين فإنّ المالك فاتت سلطنته عن ماله في المدّة التي حالت بينه وبين ملكه فيجمع بين ملكه وذهاب سلطنته بدفع البدل إليه، وهذا غير متحقّق في المقام، وذلك لأنّ المال ليس ملك البائع الأوّل حتى يطالبه من المشتري وإنما هو ملك المشتري الثاني أو المتّهب فإذا فسّخ فبأيّ موجب يطالب المال أمن جهة أنه ملكه وقد عرفت أنه ملك المشتري الثاني، أو من جهة دليل دلّ عليه وهو مفقود وعليه فالظاهر أنه لا فرق بينه وبين العقد اللازم في الانتقال إلى بدله، ومجرد التمكن من تحصيل العين لا يوجب تحصيلها وإلاّ فربما يمكن تحصيلها في العقد اللازم أيضاً بالتماس وإقالة ونحوهما مع أنه لا إشكال في عدم وجوبه.

**الأمر الثاني:** أنّ الخيارات المتصوّرة على ثلاثة أقسام:

١. راجع الآراء الفقهية ٤/ (٦٢٣-٥٦٩).

**الأول:** أن يكون الخيار فعلياً بأن يتمكّن ذو الخيار من الفسخ والامضاء فعلاً كما في خياري المجلس أو الحيوان أو اشتراط الخيار من حين العقد إلى مدّة معيّنة فإنه حينئذ يتمكّن من الفسخ والامضاء حال العقد.

**الثاني:** أن يكون الخيار متأخراً كما في خيار التفليس فإذا باعه شيئاً ولم يقبض ثمنه ثمّ أفلس المشتري فإنه يثبت الخيار للبائع وله أن يرجع عين ماله إذا كانت باقية لأنه أولى بها من سائر الديّان، ولكن هذا الخيار لم يكن متحقّقاً حال المعاملة وإنما يثبت بعدها بمدّة وبينها فاصل زمني.

**الثالث:** ما هو متوسط بين القسمين فلا هو فعلي بتمامه ولا متأخر بأجمعه بل منشؤه فعلي وموضوعه متأخر، أو أنّ موضوعه فعلي وشرطه متأخر أو سببه متأخر فما شئت فعبر فإنّ الألفاظ المذكورة بمعنى واحد، وهذا كما إذا اشترط الخياطة في ضمن المعاملة فإنه بذلك اشترط لنفسه الخيار على تقدير عدم الخياطة وتخلّف الشرط، ومنشؤه وموضوعه أو سببه فعلي وهو الاشتراط إلّا أنّ شرطه أو موضوعه متأخر وهو التخلّف.

لا ينبغي الإشكال في عدم جواز تصرف غير ذي الخيار في القسم الأول بناءً على عدم جواز تصرفاته، فإنّ الخيار فيه فعلي وهو حق بالأخرة يرجع إلى المال وتفويت حق الغير حرام، وهو الذي ذهب بعضهم فيه إلى الجواز واخترناه نحن وبعضهم إلى المنع.

وأما القسم الثاني فهو أيضاً ممّا لا ينبغي الإشكال في عدم مانعيته عن تصرفات غير ذي الخيار، إذ ليس لذي الخيار حق فعلي حتى لا يجوز تفويته، نعم يثبت له الخيار على تقدير فلس المشتري ومثله لا يمنع عن التصرف بوجه، إذ لا وجود له ولو بشرطه وسببه، وهذا ظاهر.

وإنما الكلام في القسم الثالث فهل تحقّق شرط الخيار يمنع عن تصرفات غير

ذي الخيار أو أنه لما لم يتحقق بالفعل لا يكون مانعاً عن تصرفات من عليه الخيار وبالجمله فهل هذا القسم ملحق بالأول أو بالثاني؟

الظاهر أنه ملحق بالأول بناءً على مانعية الخيار عن تصرفات من عليه الخيار، فإنه لا فرق بين ثبوت الخيار بالفعل بتمام أجزائه وبين ثبوته بشرطه إلا في أن رجوعه في الأول معلق على أمر واحد وهو الفسخ فإن ذا الخيار إنما يرجع بالعين إذا فسخ المعاملة لا فيما إذا لم يفسخها، وأمّا في هذا القسم فهو معلق على أمرين أحدهما ثبوت الموضوع وهو التخلف وثنائها الفسخ، وكون رجوع العين معلقاً على أمر واحد أو أمرين لا يكون فارقاً بينهما، فإن قلنا بالمانعية فكلاهما سيان [وان لم نقل بها فكذلك].

**الأمر الثالث:** أن المشهور كما مرّ ذهبوا إلى عدم جواز تصرفات غير ذي الخيار في زمان الخيار وضعاً وتكليفاً، ولكنهم مع ذلك التزموا بجواز الوطء في الجارية فيما إذا باعها وجعل لنفسه الخيار [١] وقالوا إنّ للمشتري وطئها، مع أنه تصرف في المال من غير ذي الخيار، [٢] والتزموا أيضاً بأن الاستيلاء حق مانع عن الرد وهو مقدّم على حق الخيار مع أن الوطء يوجب الاستيلاء، والجمع بين الالتزامين غير ممكن، فإنّ لازم القول بعدم جواز تصرفات غير ذي الخيار الالتزام بحرمة الوطء الذي هو في معرض الاستيلاء، كما أنّ لازم القول بجواز الوطء مع البناء على أن الاستيلاء مانع عن الردّ القول بجواز تصرفات غير ذي الخيار في المال.

ومن هنا ذهب بعضهم كالمحقق النائيني رحمته الله إلى حرمة الوطء من جهة أنها مقتضى القاعدة، وذهاب المشهور إلى الجواز لا يكون دليلاً على الجواز بعد ما كان الوطء تصرفاً مانعاً عن الرد (لاستلزامه الاستيلاء) والمفروض أن التصرفات المنافية لحق الغير محرّمة من غير ذي الخيار، هذا.

ولكن يحتمل أن يكون نظر المشهور في ذلك إلى نفس الوطء وهو بنفسه ليس تصرفاً منافياً لحق ذي الخيار أي الرد، إذ يمكن ردّ الأمة بعد وطئها، نعم الوطء من حيث إنه يوجب الاستيلاء مانع عن الردّ إلا أنّ الاستيلاء لا يتحقّق في جميع الموارد كما إذا كانت الأمة يائسة، وإذا فرضناها غير يائسة فلا نعلم بتحقيق الاستيلاء بالوطء، والتصرف الحرام هو الذي يعلم أنه منافع لحقّ ذي الخيار.

وإذا شككنا في أنه يوجب الاستيلاء أو لا، نتمسّك باستصحاب عدم تحقّق الاستيلاء بناءً على جريان الاستصحاب في الأمور المستقبلية فنقول: إنّ الأمة غير مستولدة بالفعل قطعاً والأصل أنها لا تكون مستولدة في الأزمنة الآتية أيضاً بحكم الاستصحاب.

وأما إذا منعنا عن جريان الاستصحاب في الأمور المستقبلية وقلنا بأنّ الاستيلاء لا يتّصف بالحرمة لأنه أمر خارج عن الاختيار والذي هو باختيار الواطيء هو الوطء وهو الذي يتّصف بالحرمة أو بعدمها ونشك في أنه محرّم أو حلال فتمسّك بالاستصحاب أيضاً في حليّته بناءً على جريان الاستصحاب في الأعدام الأزلية ونقول إنّ هذا الوطء لم يكن موجباً للاستيلاء قبل تحقّقه والأصل أنه لا يكون موجباً له بعد ذلك أيضاً.

وإذا منعنا عن جريان الاستصحاب في الأعدام الأزلية أيضاً فالظاهر أنه لا مانع من التمسّك بالبراءة في رفع احتمال حرمة الوطء، لأنّ «كل شيء فيه حلال وحرام فهو لك حلال»<sup>١</sup> فالوطء، حلال لأنّ فيه حلالاً وحراماً، ولعلّه من هذه الجهة ذهب المشهور إلى جواز الوطء مع ذهابهم إلى حرمة التصرفات المنافية لحقّ الغير تكليفاً ووضعاً، نعم لو فرضنا في مورد علمنا بكون الوطء سبباً للاستيلاء على فرض

١. وسائل الشيعة ١٧/ ٨٧، ح ١، الباب ٤ من أبواب ما يكتسب به، صحيحة عبدالله بن سنان.

المحال نلتزم بحرمة لأنه من التصرف المنافي لحق الغير.

**الأمر الرابع:** إذا قلنا بجواز التصرف في زمان الخيار لغير ذي الخيار [- كما هو المختار-] وقد تصرف مَنْ عليه الخيار في المال باجارته من ثالث ثم فسخ ذو الخيار فهل فسخه ذلك [١] يوجب انفساخ الاجارة من جهة أن صحتها تمنع عن دفع العين إلى المالك الفاسخ فالاجارة منافية للفسخ، كما عليه المحقق القمي <sup>٢</sup> قدس سره. أو [٢] أنه لا يوجب الانفساخ بل ترجع نفس العين إلى مالکها مسلوقة المنافع [كما عليه المشهور والشيخ الأعظم الأنصاري] مع أنه على خلاف مقتضى الفسخ فإن قانون الفسخ يقتضي رجوع كل من العوضين إلى ملك مالکهما على نحو خرجا عن ملكهما والمالان خرجا عن ملكهما واجدين للمنافع، لأن المالك حين دفعها إلى المشتري قد دفعها إليه من المنافع فكيف ترجع إليه مسلوقة المنافع.

ثم إنه على تقدير رجوعها إليه مسلوقة المنافع هل يضمن المشتري أي الموجد بدل المنافع الفائتة عن المالك ويجب عليه رده إلى المالك أو لا؟

ذكر الشيخ الأعظم <sup>٢</sup> قدس سره في المقام احتمالين واقتصر عليه ولم يذكر شيئاً آخر. ولكن الظاهر كما ذكره المحقق النائيني <sup>٣</sup> قدس سره أن [٣] الاحتمال الثالث وهو رجوع العين إلى مالکها مسلوقة المنافع من دون وجوب ردّ بدل منافعها إلى المالك ساقط ولم يحتمله أحد وإلا لجاز ذلك في جميع موارد الخيار حتى في بيع الخيار فيوجر العين خمسين سنة ويعتذر عند فسخ المالك بأن المنافع تلفت ولا يجب عليّ بدلها وعليه فالأمر يدور بين الاحتمالين الأولين فإما أن يقال إن فسخ ذي الخيار يوجب انفساخ

١. جامع الشتات ٣/ ٤٣٢.

٢. المكاسب ٦/ ١٥٥.

٣. منية الطالب ٣/ ٣٢٠.

الاجارة كما نسب إلى المحقق القمي رحمته الله أو يقال برجوع العين إلى مالکها مسلوقة المنافع مع وجوب ردّها إليه جمعاً بين الحقيقتين.

وكيف كان، إذا آجر غير ذي الخيار ما انتقل إليه ثمّ تعقّبت بفسخ من له الخيار فهل هذا يكشف عن بطلان الاجارة وكأنّها كالعقد الفضولي يتوقّف على إجازة المالك للبيع، أو أنّها وقعت صحيحة لصدورها من المالك غاية الأمر أنّ الفسخ يوجب ردّ بدل المنافع المستوفاة بالاجارة إلى البائع؟

[١] ذهب المحقق القمي رحمته الله في أجوبة مسائله إلى أنّ فسخ البائع مثلاً يكشف عن عدم تملّك المشتري للمنافع وبما أنّه آجر ما ليس يملكه فلا محالة تقع الاجارة أيضاً باطلة.

[٢] واختار الشيخ الأعظم رحمته الله ما ذهب إليه المشهور من صحّة الاجارة لصدورها من مالك المال وملكيته مطلقة مستعدّة للبقاء والدوام، ومعها لا وجه لبطلان الاجارة أبداً ولا يقاس المقام ببات الوقف للبطلان فإنّ البطن الأوّل وإن لم يتمكّن من إجارة العين الموقوفة إلى الأبد فإنّها تبطل بموته إلّا أنّه من جهة عدم المقتضي لاجارته فإنّه لم يتملّكه إلّا موقتاً إلى مماته، وملكية المنافع تابعة للملكية الأعيان فلا محالة كانت ملكية المنافع أيضاً موقّعة بالموت فلا تصحّ إجارته إلى الأبد.

وأما في المقام فقد عرفت أنّ الملكية مطلقة ومستعدّة للدوام والبقاء وله أن يتصرّف في المال ما يشاء فلا تبطل إجارته بالفسخ، ومن هنا لو اشترى مالاً فأجره ثمّ تعقّبه التفاسخ بينهما لا يكون ذلك كاشفاً عن بطلان الاجارة بل لم يحتمله أحد، وليس هذا إلّا من جهة أنّ صحّة الاجارة تتوقّف على ملكية المال آنأ ما قبلها والمفروض أنّ المال ملك المور قبل إجارته فتقع الاجارة صحيحة.

وهذه المسألة مبتنية على ما تقدّم وحاصله: أن جعل الخيار في معاملة معناه تحديد الملكية بالفسخ، إذ لا يعقل جعل الملكية المطلقة للمشتري مع جعل ملكيته لنفسه إذا فسخه فإنّهما من اجتماع المتضادين، وفي المقام أيضاً البائع إنّما ملك المال للمشتري مؤقتاً ومحدوداً بفسخه على نحو القضية الحقيقية «لعدم معلومية أصل الفسخ ولا زمانه» فالملك بعد الفسخ ملك للبائع الفاسخ، ومن الظاهر أنّ ملكية المنافع تابعة للملكية المال فلا محالة تكون منافع المال في المقام بعد الفسخ راجعة إلى البائع أيضاً، والمفروض أنّ المشتري قد استوفى جميع منافع المال بالاجارة فتكون إجارته واقعة على ملك الغير لا محالة فتقع باطلة بفسخ البائع لا محالة، فما أفاده المحقق القميّ قضى من أنّ فسخ البائع يكشف عن عدم كون المنافع مملوكة للمشتري في غاية المتانة.

وعليه فيكون المقام نظير ملكية البطن الأول في الوقف فكما أنّ ملكيته للعين ومنافعها محدودة إلى مماته وتقع إجارته بأزيد من ذلك باطلة، فكذلك الحال في المقام إذ المفروض أنّ المشتري لم يملك العين ولا منافعها إلّا إلى زمان فسخ البائع فإجارته العين بأكثر من ذلك تقع باطلة لا محالة.

ولا وجه لقياس المقام بالتفاسخ فإنّ التفاسخ والموت والبيع ونحوها وإن كانت غاية للملكية أيضاً فإنّ المشتري إنّما يملك المال مقيّداً بعدم بيعه أو بعدم طرّو التفاسخ عليه لا على نحو الاطلاق وإلّا للزم اجتماع المتضادين بعد بيعه أو التفاسخ إلّا أنّ الفرق بين التفاسخ والفسخ في أنّ التفاسخ يترتب على ملكية المشتري للمال ومن شؤون سلطنته عليه ولأجلها يتمكّن من التفاسخ أو البيع وإلّا فلا قدرة لغير المالك على شيء منهما، وهذا بخلاف الفسخ فإنّه ليس ناشئاً عن سلطنة المشتري على المال وإنّما هو يقع قهراً عليه لأنّه حدّ المالكية وسلطنته، فحال التفاسخ حال الوكيل المفوض المتمكّن من توكيل شخص آخر ولو على نحو يمكنه عزل ذلك الوكيل الثاني



فإنّ هذا التوكيل والعزل من شؤون وكالة الوكيل الأوّل، وعليه فالمشتري عند التفاسخ مسلّط على المال وله سلطنة التصرف في المال ومنافعه ولو كانت تلك السلطنة مغيّة بالتفاسخ ونحوه، وذلك نظير السلطنة الخارجية فتري أنّ أحداً له رئاسة الجمهور أو مقاماً آخر ولكنّها موقّعة بأربعة سنوات، وتري رئيساً آخر له الرئاسة على نحو الاطلاق حتّى أنّه يتمكّن من نقلها إلى ابنه، فإنّ سلطنته حينئذ ولو كانت بالأخرة مقيّدة بعدم جعلها لابنه وإلاّ فمع نقلها إليه لا تبقى سلطنته ولا تجتمع سلطنته مع سلطنة ابنه، إلاّ أنّ خلع تلك السلطنة وجعلها لابنه من شؤون سلطنته وليس نقلها إلى ابنه نظير انتهاء أمد السلطنة المقيّدة بأربعة سنوات.

وكيف كان، فللمشتري في التفاسخ سلطنة مطلقة غير مقيّدة بشيء قهري كما في الفسخ وله أن يتصرّف فيه على أي وجه أراد، فإذا أجر ماله ثمّ تفاسخا فلا يكون ذلك كاشفاً عن بطلان إجارتها لوقوعها في ملكه وسلطنته كما عرفت، وما أشبه المقام بالموت فإنّ ملكية المالك للمال مقيّدة بعدم الموت لا محالة إلاّ أنّه إذا أجر داره مدّة مديدة كخمسين سنة ثمّ مات فهل تقع إجارتها هذه باطلة أو أنّها صحيحة من جهة إطلاق سلطنته عليه، وليس للورثة دعوى بطلان الاجارة بعد صدورها عن المالك المسلّط على إجارة ماله.

وعليه فالاجارة فيما إذا تعقّبها الفسخ بالخيار تقع باطلة لوقوعها في ملك غيره، ولعلّه إلى ذلك نظر المحقّق القميّ رحمته الله في ذهابه إلى بطلان الاجارة وإن لم يصرّح بما ذكرناه، هذا كلّه فيما إذا وقعت الاجارة من دون إذن البائع أو غيره ممّن له الخيار. وأمّا إذا أذن من له الخيار في إجارة المال المنتقل إلى من ليس له الخيار، فلا ينبغي الإشكال في عدم بطلان الاجارة حينئذ، فإنّ بطلانها على تقدير القول به إنّما كان مستنداً إلى حقّ ذي الخيار وبعد إذنه لا يبقى مانع عن صحّة الاجارة كما هو ظاهر. إلاّ أنّ الكلام في أنّ مجرد إذنه في الاجارة وإن لم يؤجر المشتري في الخارج

يوجب سقوط خياره، أو أنّ المسقط لخياره إنّما هو الاجارة في الخارج نظير إذن المرتن في بيع مال الرهانة فإنّ مجرد الإذن لا يسقط حقّ المرتن وإنّما المسقط هو البيع الخارجي ولذا يتمكّن من أن يرجع في إذنه قبل وقوع البيع خارجاً؟

ذكر الشيخ الأعظم رحمته الله أنّه إذا أذن البائع في الاجارة ثمّ وقعت الاجارة في الخارج فلا محالة يكون هذا موجباً لسقوط خياره، إمّا لدلالة الإذن على الالتزام بالعقد عرفاً، وإمّا لأنّ التصرف تفويت لمحل هذا الحق، وأمّا إذا أذن في الاجارة ولكنّها لم تتحقّق في الخارج بعد فهو بمجرد لا يكون مسقطاً لخياره كما في إذن المرتن فإنّ المسقط هو العمل في الخارج<sup>٢</sup>، ثمّ بعد ذلك اختار<sup>٣</sup> كفاية مجرد الإذن في سقوط الخيار بدعوى، أنّه يكشف عن رضاه بالعقد وأيّده برواية السكوني<sup>٤</sup> الواردة في أنّ عرض الشيء على البيع التزام بالمعاملة وقد قاسه بتقبيل المشتري للجارية في أنّ التقبيل كما يكفي في سقوط الخيار لكشفه عن رضا المقبّل بالبيع فكذلك الإذن يكشف عن رضا الآذن في سقوط خياره [كما ورد في صحيحة علي بن رثاب]<sup>٥</sup>.

والعجب من المحقّق النائي<sup>٦</sup> حيث نسب إلى الشيخ الأعظم رحمته الله القول بعدم كفاية مجرد الإذن في سقوط الخيار مع أنّ كلامه أخيراً صريح في كفايته في السقوط، نعم في أوائل كلماته ذهب إلى عدم الكفاية.

وكيف كان، إذا أذن البائع للمشتري في إجارة المبيع فعلى مسلكنا من أنّ الملكية

١. المكاسب ٦/ ١٥٧.

٢. كما قد منع دلالة الاذن المجرد في القواعد ٦٨/ ٢ و ٦٩؛ وجامع المقاصد ٤/ ٣٠٥ و ٣١١؛ والمسالك ٣/ ٢١٣؛ ومجمع الفائدة والبرهان ٨/ ٤١٥.

٣. راجع المكاسب ٦/ ١٥٩ وقال: «فهذا القول لا يخلو عن قوة» تبعاً للشيخ في المبسوط ٢/ ٨٣.

٤. وسائل الشيعة ١٨/ ٢٥، ح ١، الباب ١٢ من أبواب الخيار.

٥. وسائل الشيعة ١٨/ ١٣، ح ١، الباب ٤ من أبواب الخيار.

٦. لاحظ منية الطالب ٣/ ٣٢١.

محدودة في موارد الخيار بالفسخ إن كان إذنه متعلّقاً بأن يؤجره المشتري لنفسه فلا محالة يكون الإذن موجباً لسقوط خياره، وذلك لأنّه لا معنى لإذن المالك في إجارة ملك الغير لنفس المشتري، إذ المفروض أنّ المال بعد الفسخ ملك للبائع لا للمشتري فكيف يؤجره لنفسه بعد الفسخ أيضاً، فالدلالة العقلية قائمة على أنّ البائع جعل ملكية المشتري مطلقة باسقاط خياره وبعد ما صار المال ملكه فلا محالة تصحّ إجارته.

وأما إذا أذن في إجارة المال من غير تقييد بكونها للمشتري فهي لا تكشف عن إسقاطه الخيار، لأنّه أذن في الاجارة التي تقتضيها القاعدة، ومقتضى القاعدة أنّ ملكية المنافع تابعة للملكية الأعيان وحيث إنّ المال قبل الفسخ ملك للمشتري ومنافعه له، فالاجارة في مقابل تلك المنافع تصحّ عن المشتري، وبما أنّه بعد الفسخ ملك للبائع ومنافعه له فصحّ الاجارة بعد الفسخ للبائع، وليس في هذا الإذن دلالة على إسقاط الخيار. نعم ثمرة هذا الإذن عدم وقوع الاجارة بعد الفسخ فضولية عن البائع، هذا كلّ بناءً على مسلكتنا.

[وبعبارة أخرى]: أنّ ذا الخيار إذا أذن في إجارة المال للمشتري من ثالث فلا محالة يكون هذا إسقاطاً لخيار نفسه بجعل ملكية المشتري مطلقة، وذلك لأنّ صحّة الاجارة تابعة لتملّك عين المال فإنّ تملّك المنافع من دون تملّك العين في الموجد غير ممكن، فالإذن في تملك المنفعة معناه كون المشتري مالكا للمال إلى الأبد ولولاه لما تصحّ إجارته.

وأما بناءً على ما سلكه الشيخ الأعظم رحمته والمشهور من كون ملك المشتري مطلقاً فقد عرفت أنّه رحمته منع أولاً عن دلالة الإذن الساذج على سقوط الخيار ثمّ قوى سقوطه به بدعوى أنّه يكشف عن رضاه بالعقد وأنّه ليس بأدون من تقييل المشتري في بيع الجارية، وأيده برواية السكوني الدالة على أنّ عرض المبيع للبيع رضئ بالبيع.

ولا يخفى أنّه لا وجه لسقوط الخيار بالإذن في الاجارة حينئذ على مسلكتهم لأنّه

نظير إذن المرتهن في بيع العين المرهونة والمشتري مالك للمبيع ولا تتوقف إجارته على ملكه كما على مسلكنا حتى يدعى أن الإذن معناه جعل ملك المشتري مطلقاً، فإن الإذن في الاجارة حينئذ إذن فيما تقتضيه القاعدة فلا يكشف عن سقوط الخيار بوجه. بل يمكن دعوى دلالة إذن المرتهن على إسقاط حقه بأن الراهن لم يكن له بيع العين المرهونة فالإذن فيما ليس له كاشف عن أنه أسقط حقه وبه صار الراهن متمكناً من بيع العين، وهذا بخلاف المقام فإن المشتري متمكن من إجارة العين كما ذكره الشيخ الأعظم رحمته ولو بدون إذن ذي الخيار، فالإذن في مثله لا يكشف عن شيء لأنه إذن في شيء تقتضيه القاعدة، هذا كله في الإذن الساذج.

وأما الإذن المتعقب بالتصرف فهل يكون مثله موجباً لسقوط الخيار أو لا؟ ذكر الشيخ الأعظم رحمته أنه يوجب السقوط واستند فيه إلى وجهين: أحدهما دلالة الإذن على إسقاط الخيار عند العرف، ثم ناقش فيه. وثانيهما أن التصرف الواقع تفويت لمحل هذا الحق وهي العين بإذن صاحبه، هذا.

ويمكن المناقشة فيما أفاده رحمته: بأن كون الإذن من ذي الخيار كاشفاً عن إسقاط الخيار عند العرف لا يكون بلا سبب، فلا بد من أن تكون الاستفادة المذكورة عرفاً مستندة إما إلى دلالة الإذن في الاجارة على إسقاط الخيار بالمطابقة وإما إلى دلالته على إسقاطه بالالتزام.

أما دلالة الإذن على إسقاط الخيار بالمطابقة فهي معلومة العدم، لوضوح أن معنى أذنت لك في الاجارة ليس هو إسقاط الخيار.

وأما دلالته عليه بالالتزام فهي أيضاً متفية، لأن الإذن في الاجارة حينئذ لم

يوجب زيادة على ما كان ثابتاً بطبعه وفي نفسه، إذ المفروض بناءً على ما اختاره الشيخ الأعظم رحمته من نفوذ تصرفات المشتري في المال بدون إذن ذي الخيار جواز الاجارة للمشتري ونفوذها منه على حسب القاعدة، لما أفاده شيخنا حسب الأنصاري رحمته من أنه مالك للمال ملكية مستمرة مطلقة ما لم يطرأ عليها فسخ، فتكون إجارته صحيحة وواقعة في ملكه وهي نافذة، فصحة الاجارة ونفوذها ثبتا بطبعهما وفي نفسها مع قطع النظر عن إذن ذي الخيار كما هو مختاره رحمته فالإذن حينئذ في الاجارة إذن فيما هو ثابت في نفسه وبطبعه، فهل يكون الإذن فيما هو ثابت موجباً لسقوط الخيار، مثلاً إذا اشترى أحد ثوباً وقال له البائع البسه فهل يكون إذن البائع في لبسه موجباً لسقوط خيار البائع لو كان، فإن الإذن لم يثبت شيئاً زائداً على ما ثبت في نفسه، فلا دلالة فيه على سقوط الخيار.

ومن هنا يظهر أن ذا الخيار لو أذن للمشتري في غير الاجارة من التصرفات المعدمة للمال حقيقة أو حكماً كالأكل والبيع لا يكون هذا موجباً لسقوط خياره على مسلكنا من تحديد الملكية بالفسخ، لأن البيع والأكل وغيرهما من التصرفات كانت ثابتة في نفسها وجائزة في طبعها لصدورها ممن له سلطنة واختيار، والإذن في مثله لا يوجب تحقق شيء زائد على ما كان ثابتاً في نفسه، نعم إننا اخترنا الاسقاط في الاجارة لنفسه من جهة أنها تتبع الملك ولولاه لما يعقل صحة الاجارة، ولذا قلنا إن الإذن في الاجارة لنفسه معناه جعل ملكية المشتري مطلقة وغير مقيدة بالفسخ ليكون مالكا للمال مطلقاً وتصح إجارته لوقوعها في ملكه.

وكذا الحال في إذنه في الاجارة من الأجنبي على مسلك الشيخ والمعروف فإن الاجارة على مسلكهم كسائر التصرفات المعدمة للمال على مسلكنا في أنها صحيحة ونافذة فلا يكون الإذن في مثله موجباً للفسخ ولاسقاط الخيار، نعم لو أذن لثالث في إجارة المال يكون هذا موجباً أي كاشفاً عن الفسخ، إذ لا معنى لتجوز تصرف غير

المالك فالإذن يثبت لشيء زائد. وأمّا سقوطه في مثل تقبيل الجارية ولمسها فهو وإن كان كذلك إلاّ أنّه ليس من جهة دلالة على الرضا بالمعاملة، فإنّ التقبيل واللمس بل الوطء لا يكشف عن الرضا ولا يمنع عن الفسخ فإنّهما ربما يقصد الردّ بعد وطئها، بل الوجه في سقوط الخيار بمثله إنّما هو النصّ<sup>١</sup> الدالّ على مانعية التقبيل أو الوطء من الردّ.

والمتحصّل: أنّه على مسلك المشهور لا يكون إذن ذي الخيار في الاجارة ملازماً لاسقاط خياره كما لا يكون ملازماً معه في الإذن في التصرفات الناقلة، إذ لا مانع من تجويزها بقصد الفسخ بعدها والرجوع إلى بدلها كما لا يخفى.

والمتحصّل: أنّ في المقام جهات للكلام:

**الأولى:** في صحّة إجارة من ليس له الخيار، فقد عرفت أنّ الفسخ عندنا كاشف عن بطلان الاجارة بعد الفسخ لأنّه غاية لملك المشتري وبعده لا ملك له حتّى تصحّ إجارته.

**الثانية:** في أنّ الإذن من ذي الخيار بنفسه [في صدور الاجارة لنفس البائع لا في مطلق الاجارة] هل يكشف عن سقوط الخيار وأنّه إسقاط له أو لا، وعرفت أنّه على مسلكنا ملازم لاسقاط الخيار لا على مسلك المشهور.

**الثالثة:** أنّ الإذن مع التصرف مسقط لخيار المجيز أو لا، وقد عرفت أنّه لا وجه لكونه موجباً لسقوطه كما لا وجه لما أفاده الشيخ الأعظم في وجهه.

ولا يخفى أنّ الإذن الساذج لو قلنا بكونه مسقطاً للخيار فلا يبقى لمسقطيه التصرف المتعقّب للإذن مجال، فإنّ الساقط بالإذن لا يعقل أن يكون ساقطاً مرّة ثانية بالتصرف.

١. وسائل الشيعة ١٨/١٣، ح ١ و ٣، الباب ٤ من أبواب الخيار، صحيحاً علي بن رثاب.

بقي الكلام فيما استدلل به الشيخ الأعظم رحمته على أنّ التصرف الصادر بإذن من له الخيار موجب لسقوط الخيار، وملخص ما أفاده في وجهه: هو أنّ التصرف موجب لتلف العين وتفويت محلّ الحقّ وبعده إذا فسخ ذو الخيار فلا يتمكّن من أن يطالب بعين ماله لأنّها تلفت بتصرف صادر من أهله، ولا يبدها لأنّ ضمان البذل إنّما هو فيما إذا كان التلف في حال ثبوت الحقّ ووجوده لا في حال سقوطه، هذا.

ولم يعلم حقيقة ما أفاده رحمته لأنّه إن أراد بالحق هو الخيار كما هو أحد محتملات كلامه رحمته إذ لا تتعلّق حقّاً غير الخيار في المقام بأن يقال إنّ الانتقال إلى البذل إنّما هو فيما إذا كان التلف حال وجود الخيار لا في حال سقوطه، فهو ممنوع كبرى ومورد للمناقشة صغرى.

أمّا المنع بحسب الكبرى: فلاّ أنّه لم يقدّم دليل على أنّ ضمان البذل يختصّ بما إذا كان التلف حال وجود الخيار، بل ضمان البذل ثابت حتّى فيما إذا كان التلف في غير حال الخيار، مثلاً إذا كان للمشتري خيار منفصل عن العقد كالخيار رأس شهر وقد تلفت العين قبل وقت الخيار ثمّ إذا أتى وقت الخيار فسخ المشتري بخياره المنفصل فإنّه يرجع إلى بدل ماله لا إلى عينه لأنّها تالفة، فلو منعنا عن رجوعه إلى البذل أيضاً فما معنى ثبوت الخيار له حينئذ مع أنّ التلف كان في غير حال الخيار.

أو إذا فرضنا العقد لازماً من الابتداء أو لازماً باسقاط الخيار فيما إذا كان جائزاً من الابتداء وبعد ما صار لازماً تلفت العين ثمّ بعد تلفها تقايلاً فتفاسخاً، فإنّ كلّ واحد منهما يرجع إلى عين ماله لو كان وإلّا فيلزم بدله مع أنّ التلف كان في غير حال الخيار، والسّر في ذلك أي في الانتقال إلى البذل مع أنّ التلف في غير حال الخيار هو أنّ ضمان المال في المقام إنّما هو ضمان يد وهي تقتضي ضمانه بعينه لو كان وبدله فيما إذا

تلف بعد الفسخ أو التفاسخ، فإنّ معناهما حلّ العقد وجعله كالعدم ولازمه رجوع كلّ من المالين إلى مالكما إمّا بنفسهما أو ببدلهما وهذا ظاهر فالكبرى ممنوعة.

وأما المناقشة صغرى: فلاّنا لو سلّمنا تمامية الكبرى المدعاة وبنينا على أنّ التلف حال الخيار يوجب ضمان البديل لا في حال سقوطه، فلا نسلم أنّ التلف والتصرف في المال بإذن من له الخيار مسقط للخيار بحيث يقع التصرف حال سقوط الخيار، فإنّ ذلك مستلزم للدور، فإنّ سقوط الخيار موقوف على وقوع التصرف ووقوع التصرف في حال سقوط الخيار موقوف على سقوط الخيار.

ومن هنا علّل المحقّق النائي <sup>١</sup> سقوط الخيار بالتصرف المقرون باجازة ذي الخيار بوجه آخر:

وهو أنّ ثمرة الخيار إنّما هي الرجوع إلى عين المال أو إلى بدله وإلاّ فلا معنى للخيار من دون جواز مطالبة العين ولا بدلهما، وفي المقام لا يتمكّن ذو الخيار من مطالبة عين ماله ولا بدله، أمّا عدم إمكان المطالبة بعين ماله فلاّجل تلفها، وأمّا عدم إمكان المطالبة بالبديل فلاّجل أنّ التلف إنّما يوجب ضمان البديل فيما إذا لم يستند إلى إذن المالك، ومن له الخيار، فإنّ التلف مع الإذن فيه لا يمكن أن يكون موجباّ لضمان البديل، والمفروض في المقام أنّ تصرّف المشتري وإتلافه مستند إلى إجازة ذي الخيار فلا رجوع إلى العين ولا إلى بدلهما فلا معنى للخيار في المقام، ولعلّ هذا الوجه هو مراد الشيخ الأعظم <sup>٢</sup> أيضاً وإن لم تكن عباراته وافية بذلك، فإنّ إرادة الخيار من الحقّ ودعوى أنّ ضمان البديل مخصوص بما إذا كان التلف في حال وجود الخيار لا يرجع إلى محصل.

إلاّ أنّ ما أفاده المحقّق النائي <sup>٣</sup> أيضاً ملحق بالأوّل في عدم إمكان المساعدة عليه، وذلك لأنّ التلف وإن كان مقروناً بإذن من له الخيار إلاّ أنّ إذنه في المقام لا يزيد



شيئاً على ما ثبت بنفسه وطبعه، لأنّه إنّما أجاز في تصرّفه والمفروض أنّ تصرّفات من عليه الخيار صحيحة ونافذة عند الشيخ الأعظم، فهو إنّما أذن فيما ثبت له في نفسه ومثله لا يكون رافعاً لضمّانه، فإنّ الإذن في التصرف الرفع للضمّان إنّما هو إذن المالك، ومن له الخيار ليس مالكاً للمال وإنّما يكون مالكاً له بعد فسخه، فإذا نه إنّما وقع في حال عدم مالكيته وهو غير مؤثّر في ارتفاع الضمان، وبعد ما صار مالكاً له بالفسخ لم يأذن في إتلافه، فله بعد مالكيته المطالبة بهاله أو بدله.

ومن هنا يظهر أنّ الأمر كذلك حتّى على القول بعدم نفوذ تصرّفات من عليه الخيار في زمان الخيار، وذلك لأنّ إذن ذي الخيار في التصرف حينئذ إنّما يوجب رفع حرّمته كما في إذن المرتهن في بيع مال الرهانة، إلّا أنّه لا يقتضي رفع ضمان البدل فإنّ ضمان البدل إنّما يرتفع بإذن المالك ومن له الخيار ليس مالكاً للمال كما تقدّم، وكأنّه قد خلط إذن غير مالك في الاتلاف بإذن المالك.

فالمتحصّل إلى هنا: أنّه لا دليل على أنّ إذن ذي الخيار أو التصرف المقرون بإذنه مسقط للخيار، اللهمّ إلّا أن تقوم قرينة خارجية على أنّه أراد بإذنه إسقاط الخيار أو يعلم ذلك بأمر آخر وهذا ظاهر.

## المسألة الثامنة: المبيع يملك بالعقد أو بمضي الخيار

وهذه المسألة كما ذكره المحقق النائيني <sup>١</sup> قدس سره ينبغي أن تقدّم على المسألة السابقة كما أشرنا إليه في المسألة المزبورة، لأنّ الملك إذا كان متوقّفاً على مضي زمان الخيار فلا محالة تكون تصرّفات المشتري ومن عليه الخيار واقعة في ملك الغير وهي محرّمة وغير نافذة وليست أمراً قابلاً للتكلّم والبحث، فالنزاع في نفوذ تصرّفات من عليه الخيار وجوازها يتوقّف على حصول الملك بنفس العقد ويتكلّم حينئذ في جواز تصرّفات غير ذي الخيار لأنّ المال متعلّق لحقّ الغير.

قال السيّد العاملي: «والمبيع يملك بالعقد على رأي مشهور كما في التذكرة <sup>٢</sup> وغاية المرام <sup>٣</sup> وتعليق الإرشاد <sup>٤</sup> والمسالك <sup>٥</sup> والحدائق <sup>٦</sup>.

وهو مذهب الأكثر كما في الإيضاح <sup>٧</sup> والمهذب البارع <sup>٨</sup> والمقتصر <sup>٩</sup> وجامع

---

١. منية الطالب ٣/ ٣٢٣.

٢. تذكرة الفقهاء: في أحكام الخيار ١١/ ١٥٥.

٣. غاية المرام: في الخيار ٢/ ٤٦.

٤. حاشية الإرشاد (حياة المحقّق الكركي وآثاره: ٩/ ٢٩٨).

٥. مسالك الأفهام: في أحكام الخيار ٣/ ٢١٥.

٦. الحدائق الناضرة: في أحكام الخيار ١٩/ ٧١.

٧. إيضاح الفوائد: في أحكام الخيار ١/ ٤٨٨.

٨. المهذب البارع: في لواحق المبيع ٢/ ٣٨٥.

٩. المقتصر: في الخيار (١٧١-١٧٠).

المقاصد<sup>١</sup> والمسالك<sup>٢</sup> أيضاً ومجمع البرهان<sup>٣</sup> والكفاية<sup>٤</sup> وهو الأظهرين لأصحاب كما في كشف الرموز<sup>٥</sup> وعليه المحققون كما في التنقيح<sup>٦</sup> وعليه العمل كما في المسالك<sup>٧</sup>، وقول الشيخ نادر كما في ايضاح النافع. وقول الإسكافي والشيخ نادران كما في المفاتيح<sup>٨</sup>. وظاهر السرائر<sup>٩</sup> الإجماع عليه في المقام، وهو صريحها في باب الشفعة. وقد نسب المحقق في الشرائع<sup>١٠</sup> والنافع<sup>١١</sup> وتلميذه الآبي إلى الشيخ أنه ينتقل بالعقد وانقضاء الخيار<sup>١٢</sup>، وتبعهم على ذلك جماعة<sup>١٣</sup>. وهو ظاهر يحيى بن سعيد، وستسمع<sup>١٤</sup> كلامه. وظاهرهم جميعاً عدم الفرق عند الشيخ بين ما إذا كان الخيار لهما

---

١ و . الموجود في جامع المقاصد المطبوع نسبة هذا القول إلى أصح القولين لا الأكثر، فراجع جامع المقاصد ٣٠٨/٤.

٢ و ٦. لا يخفى عليك أنّ الموجود في المسالك ٢١٥/٣ والمجمع ٤١٦/٨ تارةً نسبة هذا القول إلى المشهور وأخرى إلى الأكثر، بل في المجمع قال بعد قول العلامة «ويملك المشتري بالعقد على رأي»: الرأي المشهور ومذهب الأكثر.

٤. كفاية الأحكام: في أحكام الخيار ١/٤٧١.

٥. كشف الرموز: في الخيارات ١/٤٦١.

٦. التنقيح الرائع: في الخيارات ٢/٥٠.

٧. مسالك الأفهام: في أحكام الخيار ٣/٢١٥.

٨. مفاتيح الشرائع: في عدم توقّف الانقضاء على التملك ٣/٧٥.

٩. السرائر: في حكم الخيار وأقسامه ٢/٢٤٨ و ٣٨٦.

١٠ و ١٤. المذكور في الشرائع والنافع نسبته إلى القيل لا إلى الشيخ، فراجع الشرائع: ٢/٢٣؛ والنافع ١٢٢/.

١٢. كشف الرموز: في الخيارات ١/٤٦١.

١٣. منهم ابن فهد في المهذب البارع: في الخيار ٢/٣٨٤؛ والشهيد الثاني في المسالك: في أحكام الخيار ٣/٢١٥؛ والطباطبائي في الرياض: في أحكام الخيار ٨/٢٠٥.

١٤. الجامع للشرائع ٢٤٨/.

أو لأحدهما بائعاً كان أو مشترياً كما صرح بنسبة ذلك إليه العلامة في التحرير<sup>١</sup>. وقال في المختلف: الظاهر من كلام الشيخ أنّ المشتري يملك بانقضاء الخيار لا بنفس العقد<sup>٢</sup>، فنسب ذلك إلى ظاهره، وتبعه على ذلك أبو العباس<sup>٣</sup> وغيره<sup>٤</sup>. وقال الشهيد في غاية المراد: يلوح من كلام الشيخ في الخلاف والمبسوط توقّف ملك المشتري على سقوطه<sup>٥</sup>، أي الخيار، فجعله لا يباح لا ظاهراً ولا صريحاً.

وقال في الدروس: في تملك المبيع بالعقد أو بعد الخيار - بمعنى الكشف أو النقل - خلاف، مأخذه أنّ الناقل العقد، والغرض بالخيار الاستدراك وهو لا ينافيه، أو أنّ غاية الملك التصرف الممتنع في مدة الخيار. وربما قطع الشيخ بملك المشتري إذا اختصّ بالخيار. وظاهر ابن الجنيد توقّف الملك على انقضاء الخيار<sup>٦</sup>، انتهى. فقد نُسِب الخلاف إلى صريح الشيخ وأنّه موافق للمشهور إذا اختصّ بالمشتري وإلى ظاهر ابن الجنيد القول بالإطلاق وعدم التفصيل. وتبعه على ما نسبته إلى الشيخ صاحب المسالك<sup>٧</sup> والكفاية<sup>٨</sup> والمفاتيح<sup>٩</sup>.

وقال في المسالك<sup>١٠</sup>: فلا يصلح نسبة إطلاق القول بتوقّف الملك على انقضاء

١. تحرير الأحكام: في أحكام الخيار ٢/ ٢٩٦.

٢. مختلف الشيعة: في الخيار ٥/ ٦١.

٣. المهذب البارع: في الخيار ٢/ ٣٨٤.

٤. كالفاضل المقداد في التنقيح الرائع: في الخيارات ٢/ ٥١؛ والبحراني في الحقائق ١٩/ ٧١.

٥. غاية المراد: في الخيار ٢/ ١٠٥.

٦. الدروس الشرعية: في خيار الشرط ٣/ ٢٧٠.

٧. مسالك الأفهام: في أحكام الخيار ٣/ ٢١٥.

٨. كفاية الأحكام: في أحكام الخيار ١/ ٤٧١.

٩. مفاتيح الشرائع: في عدم توقّف الانقضاء على التملك ٣/ ٧٥.

١٠. مسالك الأفهام: في أحكام الخيار ٣/ ٢١٥.

الخيار إلى الشيخ»<sup>١</sup>.

وكيف كان فقد نسب إلى الشيخ الطوسي<sup>٢</sup> وجماعة القول بتوقّف الملك على مضي الخيار، ومن هنا منعوا بيع المشتري المبيع في المجلس وقبل الافتراق بدعوى أنّه بيع غير المملوك. وكلماتهم<sup>٣</sup> في المقام مختلفة كما أنّ النسبة مختلفة، فربما ينسب إليهم توقّف الملك على مضي الخيار مطلقاً، وأخرى ينسب إليهم توقّف الملك على مضي الخيار المتّصل دون المنفصل، وثالثة يخصّص ذلك بها إذا كان الخيار للبائع أو لكلا المتبايعين، وأمّا إذا كان الخيار للمشتري فقط فلا يقولون بالتوقّف، ولا يهتمّ بتحقيق ما ينسب إلى الجماعة وأنّهم يدّعون التوقّف على نحو الإطلاق أو في بعض الموارد دون بعضها الآخر، والمهمّ مراجعة الأدلّة التي يستدلّ بها على مسلك المشهور أو على مسلك الجماعة فنقول:

لا ينبغي الإشكال في أنّ مقتضى العمومات كقوله تعالى ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾؛ و ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾<sup>٥</sup> حصول الملك من حين المعاملة بلا توقّف له على مضي الخيار سيّما بملاحظة سيرة العقلاء فإنّها جرت على اعتبار الملكية من حين المعاملة ولا يقيّدونها بمضي الخيار.

ومن البديهي أنّ الآيات المتقدّمة إنّما وردت إمضاء للمعاملات الدارجة بين العقلاء فإنّها إمضائية وكانت المعاملات متحقّقة قبل الشرع والشرعة وليست تأسيسية وحادثة بعد الشريعة الإسلامية، ومن الظاهر أنّها إنّما تمضي العقد حسب ما

١. مفتاح الكرامة ١٤ / (٢٩٧-٢٩٤).

٢. الخلاف ٣ / ٢٢، مسألة ٢٩؛ المبسوط ٢ / ٨٣.

٣. أي الشيخ الطوسي وجماعة.

٤. سورة البقرة / ٢٧٥.

٥. سورة النساء / ٢٩.

هو دارج عند العقلاء وقد عرفت أنّ المتعاملين من العقلاء إنّما يعتبرون الملكية من زمان المعاملة لا بعد مضي الخيار.

فيكون معنى ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ كما أشرنا إليه مراراً أنّ الله أطلق البيع ولم يقيد به بشيء، وقد عرفت أنّ البيع عندهم هو الذي يوجب الملكية من حين المعاملة. وكذا الحال في قوله تعالى ﴿لَا تَأْكُلُوا﴾ الخ فإنّ المراد بالأكل ليس هو الازدراء والبلع وإنّما المراد به التملك لأموال الغير، كما يطلق الأكل بهذا المعنى في لغة العرب وغيرها وينسب إلى ما لا يقبل الأكل فيقال إنّ فلاناً أكل دار فلان، وهذا هو المراد في الآية المباركة، كما هو المراد في قوله تعالى ﴿لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ﴾<sup>١</sup> وبالجمله أنّ التملك لأموال الناس محرّم إلّا بالتجارة عن تراضٍ وهي التجارة الحاصلة بالعقد.

والمتحصّل: أنّ الآية المباركة دلّت على حصول التملك بالعقد، ففتضى العمومات ما ذهب إليه المشهور، ولكن يبقى الكلام هنا في أمرين آخرين: أحدهما: في أنّ مسلك المشهور هل دلّ عليه دليل خاص غير العمومات المتقدّمة من الروايات أو لا تدلّ الروايات الخاصّة عليه.

وثانيهما: في أنّ مسلك الشيخ والجماعة هل دلّ عليه الدليل أم لم يدل، فإن دلّت الروايات الخاصّة على مسلك المشهور وكانت أدلّة مسلك الشيخ فتدّعي أيضاً تامّة فتقع المعارضة بين دليلي المسلكين ويمكننا حينئذ إثبات مسلك المشهور إمّا بترجيح أدلّة مسلك المشهور على أدلّة مسلك الشيخ لموافقتها الكتاب وهو عمومات الآيات المتقدّمة، وإمّا من جهة سقوط المتعارضين معاً والرجوع إلى العام الفوق وهي عمومات الآيات ومقتضاها حدوث الملك من زمان العقد.

وأما إذا لم تدلّ الروايات الخاصّة على مسلك المشهور وكانت أدلّة ما ذهب إليه الشيخ تامّة فلا يجدي وجود العمومات في إثبات مسلك المشهور، بل لا بدّ حينئذ من تقييد العمومات بتلك الأدلّة والالتزام بأنّ الملك يحصل بعد مضي الخيار لا قبله كما التزمنا بمثله في بيع الصرف والهبة ونحوهما، فإنّ مقتضى البيع حدوث الملكية من الابتداء إلّا أنّه قام الدليل على أنّها يتوقّف على القبض وقبله لا ملك فيكون المقام أيضاً كذلك وأنّ مقتضى العمومات وإن كان حدوث الملك بالعقد إلّا أنّ الدليل قام على عدم حصوله قبل مضي الخيار، وكيف كان فقد عرفت أنّ الملك يحصل بنفس العقد على المشهور ولا يتوقّف على انقضاء زمان الخيار.

#### ادلة المشهور

وقد استدللّ على مسلك المشهور بعدّة روايات منها: قوله (عليه السلام) «البيعان بالخيار ما لم يفترقا»<sup>١</sup> فإنّ الظاهر أنّ متعلّق الخيار هو الفسخ بمعنى أنّهما مختاران في الفسخ ما لم يفترقا، لا أنّ متعلّقه البيع بأن يكونا مختارين في البيع ما لم يفترقا، فإنّ حصول البيع مفروض قبل ذلك لأنّه أخذ في موضوع الحكم بالخيار حيث قال «البيعان» والبيع عبارة عن مبادلة مال بمال، فهذه الرواية تدلّ على أنّ الملك والبيع يحصلان بنفس العقد ولا يتوقّفان على انقضاء زمان الخيار.

ولا يرد عليه: أنّ متعلّق الخيار غير مذكور في الرواية، لما عرفت من أنّ متعلّقه الفسخ.

ومنها: قوله (عليه السلام) في خيار الحيوان «صاحب الحيوان المشتري بالخيار بثلاثة أيام»<sup>٢</sup> حيث أطلق على المشتري عنوان الصاحب الذي هو مرادف للمالك في زمان

١. وسائل الشيعة ١٨/٦، ح ٣، الباب ١ من أبواب الخيار، صحيحة فضيل.

٢. وسائل الشيعة ١٨/١٠، ح ٢، الباب ٣ من أبواب الخيار، صحيحة الحسن بن علي بن فضال.

الخيار، فمنه يستكشف أنّ الملك لا يتوقّف على انقضاء زمان الخيار.

نعم يمكن أن يقال: إنّ هذه الرواية لا دلالة لها على خلاف مسلك الشيخ عليه السلام لأنّه لم يظهر منه توقّف الملك على انقضاء خيار المشتري فيما إذا كان الخيار مخصوصاً به وإنّما يدّعي توقّف الملك على انقضاء الخيار الثابت للبائع أو لكليهما، وعليه فلا تكون هذه الرواية دالّة على خلاف مسلك الشيخ عليه السلام.

**ومنها:** ما ورد<sup>١</sup> في جواز نظر المشتري إلى الأمة المشتراة ولمسها وتقييلها في زمان الخيار، فإنّ الأمة لو لم تكن مملوكة له بالعقد لا يجوز له النظر واللمس ونحوهما لعدم كونها مملوكة.

**وربما يقال:** إنّ جواز النظر واللمس ونحوهما لا يختصّان بالملك فقط بل يمكن أن يكون النظر ونحوه جائزاً له مع أنّها ليست مملوكة له، وهذا لا من جهة التحليل كما ربما يتوهم فإنّ التحليل لا أثر منه في المقام، إذ البائع لم يحلّ أمته للمشتري، بل من جهة أنّ المشتري بالخيار وله إمضاء العقد وفسخه فإذا تصرف في الأمة بالنظر ونحوه فيكون حاله حال تصرف الزوج في زوجته المطلقة قبل انقضاء عدّتها، بمعنى أنّ الزوجية تحصل بنفس ذلك التصرف وإن بني على أن يكون ذلك زناً منه لجهله بالحكم، وفي المقام أيضاً إذا تصرف المشتري في الأمة بذلك يسقط الخيار ويحصل له الملك.

**والجواب عن ذلك:** أنّ جواز تصرّفات الزوج في زوجته المطلقة قبل انقضاء عدّتها إنّما هو من جهة أنّ المطلقة في مدّة العدّة زوجة لزوجها ولم تبين منه وتحصل البينونة بينهما بعد انقضاء عدّتها، فإذا وطئ المطلقة حينئذ فقد وقع الوطء على زوجته ولا إشكال في جوازه، وهذا بخلاف المقام فإنّ الأمة لم تدخل في ملكه قبل نظره إليها

١. وسائل الشيعة ١٨/١٣، ح ١، الباب ٤ من أبواب الخيار، صحيحة علي بن رثاب.



ولمسها، فلا محالة يقع تلك التصرفات في غير مملوكته فتحرم وإن قلنا بحصول الملكية مقارناً مع النظر واللمس.

**اللهم إلا أن يقال:** بما أشرنا إليه سابقاً من أن جواز الوطء وترك حفظ الفرج لا يتوقف إلا على مقارنته للزوجية والملكية في الاماء، فإنه لا يستفاد من قوله تعالى ﴿إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾<sup>١</sup> إلا كون ترك حفظ الفرج أعني الوطء مقارناً لكون الموطوءة زوجة له، ولا يشترط أن تكون الزوجية سابقة على الوطء بل تكفي المقارنة الزمانية في الجواز، ولا عبرة بالتقدم والتأخر الرتبين في الأحكام الشرعية بل اللازم هو المقارنة بينهما بحسب الزمان وعدم تأخر الوطء عن الزوجية زماناً، وعليه فلا تكون هذه الرواية دليلاً على خلاف مسلك الشيخ رحمته الله.

**ومنها:** ما ورد<sup>٢</sup> في بيع الخيار وأنه لا مانع من أن يبيع أحد ماله من المشتري ويشترط عليه الخيار لنفسه إذا جاء بمثل الثمن، وهذا الخيار مما نصّ عليه في الأخبار وقد دلت الروايات في مثل هذه المعاملة على أن نهاء المبيع للمشتري قبل مجيء البائع بمثل الثمن، وأنه إذا ردّ يرد نفس المبيع لا منافعه، ومن الظاهر أن ملكية المنافع ثابتة للملكية العين ومنها ينكشف أن الملك يحصل بنفس العقد ولا يتوقف على انقضاء الخيار.

ويمكن أن يزداد في الاستدلال: بأن من المعلوم خارجاً جواز تصرفات البائع في الثمن، إذ لو لم يرد التصرف في ثمن ماله لما كان وجه لبيعه، فهو إنَّما باعه ليصرف ثمنه في حوائجه ومن هنا قيّد الأصحاب والأخبار الخيار بما إذا جاء بمثل الثمن لا بنفسه، ومن الظاهر أن جواز تصرف البائع في الثمن يتوقف على دخول الثمن في ملكه

١. سورة المؤمنون / ٦.

٢. وسائل الشيعة ١٨/ ١٨، ح ١، الباب ٧ من أبواب الخيار، صحيحة سعيد بن يسار، و ١٨/ ١٩، ح ١، الباب ٨ من أبواب الخيار، موثقة إسحاق بن عمار.

والثمن في ملك المشتري وإلا فلا يجوز للبائع أن يتصرف في مال المشتري ومنه يظهر أن الملك لا يتوقف على انقضاء الخيار.

وربما يورد على الاستدلال بهذه الأخبار: بأن الخيار الثابت في بيع الخيار منفصل، ولم يعلم من مذهب الشيخ قدس سره أنه يرى توقف الملك على انقضاء الخيار المنفصل وإنما يدعي توقفه على انقضاء الخيار المتصل فقط، فلا تكون هذه الأخبار دالة على خلاف مسلك الشيخ قدس سره.

والجواب عنه بوجهين، أحدهما: أن الشيخ [الطوسي] يدعي توقف الملك على انقضاء مطلق الخيار متصلاً كان أم منفصلاً، ومن هنا منع في المسألة السابقة عن تصرفات غير ذي الخيار في زمان الخيار المنفصل.

وثانيهما: لو سلمنا أن مسلك الشيخ قدس سره توقف الملك على خصوص الخيار المتصل فتمسك باطلاق الروايات لأنها دلت على أن البيع بشرط جعل الخيار لنفسه صحيح سواء كان الخيار متصلاً بأن يكون البائع بالخيار من الابتداء وغاية الأمر أن ظرف إعماله متأخر، أو كان الخيار منفصلاً وثابتاً له حين ردّ مثل الثمن.

وأخرى يستشكل في الاستدلال بهذه الأخبار: بأن الشرط ليس هو شرط الخيار وإنما هو شرط انفساخ المعاملة بنفسها عند ردّ مثل الثمن، فهذه الروايات أجنبية عن المقام وليس هناك خيار حتى يقال إن الملك حصل قبل مجيء زمان الخيار.

والجواب عن ذلك: أن اشتراط انفساخ المعاملة بنفسها باطل كما عرفته في محله فكيف يشترط في البيع أمر باطل.

على أن إرادة المتعاملين اشتراط الانفساخ بعيد جداً.

ومنها: ما ورد في بيع العينة ومن جملته صحيحة بشار بن يسار «عن الرجل يبيع المتاع بنسأ فيشتريه من صاحبه الذي يبيعه منه؟ قال: نعم لا بأس به. فقلت له: أشتري

متاعي؟ فقال: ليس هو متاعك ولا بقرك ولا غنمك<sup>١</sup> فإن قوله (عليه السلام) «ليس هو متاعك» صريح في أن الملك يحصل بنفس العقد، والمشتري بعد ما يملكه بالعقد يشتره البائع منه ثانياً، ولا يتوقف الملك على انقضاء الخيار كخيار المجلس على ما صرح به في بعض الأخبار<sup>٢</sup> حيث دلّ على جواز بيعه من البائع ثانياً ولو في مكان واحد.

وأجاب الشيخ الأعظم<sup>٣</sup> عن هذه الروايات بأنها لا تدلّ على خلاف مسلك الشيخ<sup>٤</sup> لأنّ الملك للمشتري إنّما حصل باسقاطه الخيار بتواطئه على البيع من البائع ثانياً، وكذا البائع أسقط خياره بتواطئه على الشراء من المشتري لا أنّ الملك حصل بالعقد.

وهذا منه<sup>٥</sup> عجيب، فإنّ الخيار إنّما يسقط بأمرين: أحدهما إسقاطه بانشائه قولاً أو فعلاً، وثانيهما: إسقاطه تعبدًا، وأمّا كون التواطؤ موجباً لسقوط الخيار فلم يدلّ عليه دليل، فهذه الرواية ممّا لا بأس بالاستدلال به على مسلك المشهور.

**و[منها]:** ربما يستدلّ على مسلكهم بصحيفة محمد بن مسلم الواردة في بيع ما ليس عنده عن أبي جعفر (عليه السلام) «قال: سألته عن رجل أتاه رجل فقال: ابتع لي متاعاً لعلّي أشتريه منك بنقد أو نسيئة، فابتاعه الرجل من أجله، قال: ليس به بأس إنّما يشتره منه بعد ما يملكه»؛ بتقريب أنّ الإمام (عليه السلام) حكم بأنّ المبيع ملك للدلال باشرائه من مالكة، فمنه يظهر أنّ الملك يحصل بنفس العقد ولا يتوقف على انقضاء الخيار وإلا فلا وجه لكونه ملكاً له بشرائه، هذا.

١. وسائل الشيعة ١٨/ ٤١، ح ٣، الباب ٥ من أبواب أحكام العقود.

٢. وسائل الشيعة ١٨/ ٤١، ح ٤، الباب ٥ من أبواب أحكام العقود، معتبرة الحسين بن المنذر.

٣. المكاسب ٦/ ١٦٦.

٤. وسائل الشيعة ١٨/ ٥١، ح ٨، الباب ٨ من أبواب أحكام العقود.

ولا يخفى أنّ الاستدلال بهذه الرواية عجيب فإنّها وردت في مقام اشتراط صحّة البيع بملك المبيع وأنّ بيع غير المملوك باطل وإذا حصل له الملك فلا مانع من بيعه، وأمّا أنّ الملك حصل بنفس العقد أم بشيء آخر فلا تعرّض له في الرواية. وبالجملّة: ليست الرواية بصدد بيان جميع شرائط المعاملة فإنّ لها شرائط كثيرة ككون البيع بالصيغة العربية والقبض في الصرف والسلم والهبة ونحوها، ولا تعرّض فيها لتلك الشروط فليكن منها توقّف الملك على انقضاء زمان الخيار فكما لا يمكن التمسك بها في نفي سائر الشروط فكذلك لا يمكن نفي اشتراط الملك بانقضاء الخيار، هذه هي الأخبار الخاصّة الدالّة على مسلك المشهور ولا بأس بها كما عرفت.

#### أدلة الشيخ قدس

وفي قبال هذه الأخبار رواية واحدة تدلّ بظاهرها على مسلك الشيخ قدس وهي صحيحة ابن سنان «عن الرجل يشتري العبد أو الدابة بشرط إلى يوم أو يومين فيموت العبد أو الدابة أو يحدث فيه حدث على من ضمان ذلك؟ فقال: على البائع حتّى ينقضي الشرط ثلاثة أيّام ويصير المبيع للمشتري»، الحديث<sup>١</sup> فإنّ قوله (عليه السلام) «ويصير المبيع للمشتري» ظاهر في توقّف الملك على انقضاء زمان الخيار، ولا إشكال في ظهورها في توقّف الملك على انقضاء زمان الخيار.

إلا أنّه لم يعلم من الشيخ قدس الالتزام بتوقّف الملك على انقضاء زمان الخيار في مورد الرواية أعني مورد ثبوت الخيار للمشتري فقط، لأنّ كلماته ظاهرة في دعوى التوقّف في خيار البائع أو خيارهما، وأمّا في زمان خيار المشتري فلا وعليه فلم يعلم العمل على طبق الرواية حتّى من الشيخ قدس.

ثمّ لو سلّمنا أنّ الشيخ يدّعي توقّف الملك على انقضاء الخيار حتّى في خيار

١. وسائل الشيعة ١٨ / ١٤، ح ٢، الباب ٥ من أبواب الخيار.

المشتري فلا مناص من رفع اليد عن ظهور الرواية وحملها على معنى آخر بقرينة الأخبار المتقدمة الدالة على حصول الملك من زمان العقد فنحمل الرواية على إرادة الملك اللازم، فمعنى أنه يصير المبيع للمشتري أي يصير له على نحو الاستقرار والثبوت لا على نحو التزلزل كما في زمان الخيار، فإن معنى يكون ويصير ويثبت ويلزم واحد ويطلق على اللزوم عند العرف فيقال إن هذا الشيء صار لفلان فيما إذا لم يمكن إرجاعه ويثبت له، وهذا المعنى وإن كان على خلاف الظهور إلا أن ارتكابه بقرينة الأخبار المتقدمة جمعاً بينها وبين الرواية مما لا مناص عنه.

ثم لو تنزلنا ولم يمكننا الجمع الدلالي بين الروايات المتقدمة وهذه الرواية ووقعت المعارضة بينهما، فقد ذكر الشيخ الأعظم رحمته أن الترجيح مع الأخبار الدالة على حصول الملك من زمان العقد من أجل شهرتها، ولعله رحمته أراد بها الشهرة الفتوائية لعدم جريان الشهرة الروائية في المقام كما سيظهر.

وفيه: أن الشهرة الفتوائية لا توجب الترجيح ولا اعتبار بها اللهم فيما إذا أوجب إعراض المشهور عن الرواية، فإذا كانت الشهرة موجبة لاعراضهم عن الرواية فعلى مسلكهم من أن إعراض المشهور عن رواية يوجب سقوطها عن الاعتبار لا بد من الالتزام بعدم حجّة الرواية في المقام، ومع عدم حجّيتها لا معنى للمعارضة وترجيح الأخبار المتقدمة على تلك الرواية.

وأما إذا لم توجب الشهرة إعراض المشهور عن الرواية فلا تكون موجبة للترجيح أبداً.

وإن أريد بالشهرة الشهرة الروائية على خلاف صراحة كلامه رحمته فهي غير

متحققة في المقام، فإنَّ المراد بالشهرة في الرواية على ما ذكره شيخ الأعظم قدس سره هو كونها ظاهرة وواضحة من شهر فلان سيفه وسيف مشهور أي ظاهر، وأن يكون ممَّا لا ريب فيه كما في الرواية<sup>٢</sup> لا مجرد الكثرة العددية ككونها أربعة أو خمسة، ومن الظاهر أنَّ الأخبار الدالة على حصول الملك من زمان العقد ليست بتلك المثابة وممَّا لا ريب فيه، بل نحتمل صحَّة الرواية الدالة على توقُّف الملك على انقضاء الخيار فلا شهرة روائية في المقام.

فالصحيح في ترجيح الأخبار المتقدمة أن يقال: إنَّها موافقة لعمومات الكتاب فإنَّ قوله تعالى ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾<sup>٣</sup> أو ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ﴾<sup>٤</sup> الدالَّين على إمضاء المعاملات تدلَّان على حصول الملك من زمان العقد، فتكون الأخبار الدالة على حصوله بالعقد موافقة لتلك العمومات القرآنية وتتقدَّم على الرواية الدالة على توقُّف الملك على انقضاء الخيار.

فإلى هنا تحصَّل أنَّ الملك يحصل بنفس العقد ولا يتوقَّف على انقضاء الخيار ولو كان لأحدهما أو لكليهما خيار في ردِّ المعاملة.

**بقي الكلام فيما يستدلُّ به تارةً على مذهب المشهور وأخرى على مسلك الشيخ قدس سره وهو قوله عليه السلام «الخارج بالضمان»<sup>٥</sup>.**

والاستدلال به على مسلك المشهور إنَّما هو في فرض ثبوت الخيار للبائع أو

١. فرائد الأصول ٢/ ٧٨١.

٢. وسائل الشيعة ٢٧/ ١٠٦، ح ١، الباب ٩ من أبواب صفات القاضي، مقبولة عمر بن حنظلة.

٣. سورة البقرة / ٢٧٥.

٤. سورتا البقرة / ١٨٨ والنساء / ٢٩.

٥. سنن ابن ماجه ٢/ ٧٥٤، ح ٢٢٤٣؛ سنن البيهقي ٥/ ٣٢١؛ عوالي اللآلي ١/ ٢١٩، ح ٨٩؛ ونقل عنه في مستدرک الوسائل ١٣/ ٣٠٢، ح ٣، الباب ٧ من أبواب الخيار.

٦. وقد بحثنا عنه في الآراء الفقهية ٤/ ٣١١ و ٣١٢.

فرض ثبوته له وللمشتري، فإنّ المبيع إذا تلف حينئذ فهو مضمون على المشتري لما دلّ على ضمان المشتري للمال فيما إذا تلف في زمان الخيار للبائع، ومقتضى هذه الرواية أنّ ملك المنافع المعبر عنه بالخراج إنّما هو في مقابل الضمان، فضامن المال هو المالك لمنافعه، وحيث إنّ الضامن في مفروض الكلام هو المشتري لأنّه تلف في زمان خيار البائع، فلا محالة يكون المنافع أيضاً للمشتري بمقتضى هذا الحديث وحيث إنّ ملكية المنافع تابعة للملكية الأعيان فيستكشف بذلك أنّ العين أيضاً مملوكة للمشتري في زمان خيار البائع، وهو الذي ذهب إليه المشهور كما مرّ.

فهناك انتقالان: أحدهما الانتقال من العلة إلى معلولها والعلّة هي الضمان ومعلولها ملكية المنافع. وثانيهما: الانتقال من المعلول إلى علته والمعلول هو ملكية المنافع وعلته ملكية العين.

ويدفع هذا الاستدلال أمران: أحدهما ما ذكره الشيخ الأعظم رحمته من عدم مسلمية الصغرى للحديث في المقام، فإنّه لم يظهر من الشيخ رحمته الالتزام بضمان المشتري لتلف المبيع في زمان خيار البائع لأنّه ليس بمالك للمبيع حينئذ، ولعلّه يرى ضمانه على البائع في زمان خياره فإنّ المال بعد لم يصر [ملكاً] للمشتري حتّى يكون ضمانه عليه.

وثانيها: أنّه لو سلّمنا أنّ الشيخ يلتزم بضمان المشتري حينئذ والتزم بكون المنافع له أيضاً، إلّا أنّنا لا نسلم الكبرى المدعاة بأن يكون الضامن للمال بأي ضمان فرضناه مالكاً للمنافع حتّى في مثل الغاصب فإنّه أيضاً ضامن للمال فهو مالك لمنافعه كما أفتى به أبو حنيفة.<sup>٢</sup>

١. المكاسب ٦/ ١٧٠.

٢. بدائع الصنائع ٧/ ١٤٥؛ المبسوط ١١/ ٧٨؛ بداية المجتهد ٢/ ٣١٨.

بل المراد بالضمان في الحديث على ما بيّناه في حكم المقبوض بالعقد الفاسد هو الضمان المعاوضي والمعاملي بمعنى أنّ من بذل شيئاً وأخذ في مقابله شيئاً آخر فهو يملك منافعه لأنه ضمن المال المبيع بدفع بدل المعبر عنه بالضمان المعاملي فيكون معنى الحديث تبعية المنافع للأعيان بحسب الملكية كما قدّمناه، وعليه فتكون الرواية أجنبية عن المقام، إذ من الظاهر أنّ المشتري في المقام وإن قلنا بضمانه ليس ضمانه ضماناً معاملياً فإنّ المفروض أنّ المشتري لم يملك المبيع في زمان الخيار حتى يضمّنه بمقابله وإنّما يضمّنه بعد انقضاء الخيار فيكون ضمانه ضمان يد كما في ضمان المقبوض بالسوم. نعم لو قلنا بأنّ كل ضمان يوجب ملكية المنافع لتّم الاستدلال بالحديث في المقام، هذا.

على أنّ الحديث نبوي وقد ورد عن بعض طرق العامة ولم نقف على مستنده من طرفنا ولم نجد منه أثراً في كتب الروايات وإن ذكره الفقهاء في كتبهم الاستدلالية<sup>١</sup> في بعض المقامات فالحديث لا أساس له، هذا كلّّه في تقريب الاستدلال به على مذهب المشهور وجوابه.

وأما الاستدلال به على مسلك الشيخ قدسّ فهو في فرض ثبوت الخيار للمشتري فقط كما في خيار الحيوان فإنّ تلف المبيع حينئذ مضمون على البائع بمقتضى قوله (يبيعه) «كلّ مبيع تلف في زمان الخيار فهو ممّن لا خيار له»<sup>٢</sup> ومقتضى الحديث أنّ الضامن للمال يملك منافعه أيضاً، فالمنافع ملك للبائع وملكه المنافع تابعة لملكه الأعيان، فمنه يستكشف أنّ العين ملك للبائع في زمان الخيار.

ولا يرد على هذا الاستدلال مناقشة الشيخ قدسّ صغرى، إذ البائع ضامن للمبيع حينئذ بلا كلام، فينحصر الجواب عنه بما قدّمناه من أنّه ليس كل ضمان موجباً لملكه

١. نحو الشيخ في المبسوط ١٢٦/٢.

٢. مستدرک الوسائل ١٣/٣٠٣، الباب ٩ من أبواب الخيار.



المنافع، بل الضمان الموجب له هو الضمان المعاملي الذي هو عبارة أخرى عن تبعية المنافع للملك العين وهي أمر ثابت في نفسه سواء قلنا بصحة ذلك الحديث أم لم نقل، ومن المعلوم أن ضمان البائع للمبيع ليس ضماناً معاملياً لأنه لم يشتر المال وإنما ضمانه ضمان تعبدى خاص في مقابل الضمان بالغصب واليد فإنه لم يغصب المبيع ولا هو في يده ولكن الدليل دلّ على ضمانه وهو لا يوجب ملكية المنافع.

نعم يبقى هناك شيء وهو أن البائع إذا لم يكن مالكاً للمنافع وكانت مملوكة للمشتري فلا بد من الالتزام بالتخصيص في الحديث، فإن معناه أن من لم يكن ضامناً للمال فلا يكون مالكاً للمنافع، والمشتري مع أنه غير ضامن للمال فكيف صار مالكاً لمنافعه.

ولكن الالتزام بالتخصيص في الحديث مما لا محذور فيه فإنه ليس حكماً عقلياً غير قابل للتخصيص كما نلتزم بالتخصيص فيه في ضمان المقبوض بالسوم فإن الضامن للمال حينئذ هو المشتري مع أنه غير مالك لمنافعه والمنافع مملوكة لملكه مع عدم ضمانه للمال تخصيصاً لعدم مملوكية المنافع لغير ضامن المال، هذا كله.

على أنه لم يظهر من الشيخ [الطوسي] قسراً الالتزام بتوقف الملك على انقضاء الخيار فيما إذا كان الخيار للمشتري فقط كما في المقام.

والمتحصّل: أن الملك يحصل بنفس العقد كما ذهب إليه المشهور بلا فرق في ذلك بين ثبوت الخيار للبائع أو للمشتري أو لهما أو الأجنبي، سواء كان الخيار متصلاً أم منفصلاً.

## المسألة التاسعة: المبيع في ضمان من ليس له الخيار

والكلام في ذلك يقع من جهات:

**الجهة الأولى:** لا إشكال في أن ضمان المبيع على من ليس له الخيار في الجملة وإنما الخلاف في أن هذه القاعدة تختص ببعض الخيارات أو تجري في جميع موارد الخيار؟ ربما يدعى عمومية القاعدة وجريانها في جميع الخيارات بوجهين: أحدهما: دعوى الاجماع على التعميم كما في كلام صاحب الرياض<sup>١</sup> والمحقق جمال الدين في حاشية الروضة<sup>٢</sup>.

وفيه: أن المذكور في كلامهما هو نفي الخلاف دون دعوى الاجماع فراجع. ومع الغض عن ذلك لا وقع لدعوى الاجماع في المسألة لاحتمال استنادهم في ذلك إلى الأخبار الدالة على ثبوت هذه القاعدة في خيار الحيوان بدعوى تنقيح المناط كما سيأتي، ومعه لا يبقى للاجماع وقع ولا يكون إجماعاً تعبدياً كاشفاً عن قول الإمام (عليه السلام) هذا كله. على أن ذهاب مثل المحقق وغيره من أعظم الأصحاب إلى الاختصاص يوهن تحقق الاجماع على التعميم، فهذا الوجه ساقط.

---

١. رياض المسائل ٨ / ٣٢٤.

٢. التعليقات على شرح اللمعة الدمشقية / ٣٦٤.

وثانيهما: الاستصحاب فإنَّ ضمان المبيع قبل قبضه على بائعه وإذا شككنا في بقاء ضمانه بعد قبضه من المشتري أو انتقاله أي الضمان إلى المشتري بقبضه فنستصحب بقاء ضمان البائع حتى نقطع بارتفاع ضمانه، كما إذا انقضى خيار المشتري.

وفي هذا الاستصحاب موارد للمناقشة وذلك:

**وأما [أولاً]:** فلعدم جريان الاستصحاب في نفسه لارتفاع موضوعه، فإنَّ ثبوت الضمان على البائع قبل قبضه من جهة بناء العقلاء أو التعبد الشرعي لقوله (عليه السلام) «حتى يخرج من بيته»<sup>١</sup> ويسلّمه إلى المشتري، يختصّ بها إذا لم يقبض المشتري المبيع فموضوعه هو المبيع غير المقبوض، فإذا فرضنا أنّه أقبضه من المشتري فقد ارتفع موضوع الحكم بالضمان ومعه كيف يمكن استصحابه.

وبعبارة أخرى: أنّ الضمان الموجود قبل القبض قد ارتفع بحدوث أمده وهو الاقباض قطعاً، ونشك في حدوث فرد آخر من الضمان بعد القبض، فلا استصحاب من قبيل القسم الثالث من أقسام استصحاب الكليّ، وهذا ظاهر.

**و[ثانياً]:** أنّ المقام من موارد دوران الأمر بين التمسك بعموم العام واستصحاب حكم المخصّص، وذلك لما تقدّم من أنّ مقتضى القاعدة الأولى أنّ ضمان كل مال على مالكة، ولا وجه لضمان غير المالك لمال المالك وهذا ظاهر، وقد خرجنا عن هذه القاعدة فيما إذا تلف المبيع قبل قبضه للأخبار المتقدمة في محله، وإذا أقبضه من المشتري فنشك في أنّه من موارد التمسك بالعام أعني ضمان كل مالك لماله أو من موارد التمسك باستصحاب حكم المخصّص، وقد ذكرنا في محله أنّ اللازم هو التمسك بالعام ولا وجه لاستصحاب حكم المخصّص فإنّ معنى ضمانه على البائع أنّ المعاملة انفسخت ورجع المال إلى ملك البائع وتلف في ملكه، مع أنّ مقتضى عموم

١. وسائل الشيعة ١٨/٢٣، ح ١، الباب ١٠ من أبواب الخيار، خبر عقبة بن خالد.

قوله تعالى ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾<sup>١</sup> كما بيّناه في محلّه لزوم المعاملة في جميع الأزمان لأنه إرشاد إلى لزومها وعدم قبولها للانفساخ، فإذا لم تنفسخ فلا يبقى وجه لضمان البائع للملك المشتري كما هو مقتضى العام.

**و[ثالثاً]:** أنّ الدليل أخصّ من المدعى، إذ ربما لا يجري استصحاب ضمان البائع لكون المال في قبض المشتري من حين المعاملة أو قبلها لاجارة أو عارية أو وديعة أو غصب، وفي مثله لا يكون البائع محكوماً بالضمان في زمان حتى نستصحبه. والمتحصّل: أنّ ضمان من لا خيار له في جميع الخيارات ما لا يثبت بشيء من الوجهين وهو أمر على خلاف القاعدة ولا بدّ في الخروج عنها من دليل.

فالصحيح أنه لا بدّ من المراجعة إلى الأخبار الدالّة على هذه القاعدة لنرى أنها تثبتها في جميع الخيارات أو تخصّصها ببعضها فنقول: قد ورد في بعض أخبار خيار الحيوان أنّ ضمان المبيع على البائع حتى ينقضي الشرط ويصير المبيع للمشتري، وبه استدللّ على القاعدة المتقدّمة من أنّ ضمان المبيع على من لا خيار له فيما إذا تلف في زمان الخيار، وتعميمها إلى جميع الخيارات مبني على إرادة مطلق الشرط في قوله (عليه السلام) «حتى ينقضي الشرط»<sup>٢</sup> أي الخيار، وأنّ الضمان في زمان مطلق الخيار محمول على عهدة من لا خيار له.

وهو خلاف ظاهر الخبر فإنّ الظاهر أنّ الألف واللام في قوله «حتى ينقضي الشرط» عهدي للإشارة إلى الشرط المذكور في الرواية أعني خيار الحيوان، وعليه فتختص هذه القاعدة بخياري الحيوان والشرط ولا تجري في تمام الخيارات وجريانها في خيار الشرط لقوله (عليه السلام) «إن كان بينهما شرط أياماً معدودة»<sup>٣</sup> فإنّه يصدق على

١. سورة المائدة / ١.

٢. وسائل الشيعة ١٨ / ١٤، ح ٢، الباب ٥ من أبواب الخيار، صحيحة عبدالله بن سنان.

٣. وسائل الشيعة ١٨ / ٢٠، ح ٢، الباب ٨ من أبواب الخيار، صحيحة عبدالله بن سنان.

خيارى الحيوان والشرط، فإنَّ الشرط في كل منهما أيام معدودة أي مضبوطة غاية الأمر أنَّه محدود في خيار الحيوان شرعاً، وأمّا في خيار الشرط فهو محدود إلى وقت معيّن بالجعل، ولا ينطبق على غيرهما حتّى على خيار المجلس لأنّه ليس محدوداً بوقت معيّن وإنّما علّق على افتراقها ويختلف أمدّه باختلاف طول مجلس العقد وقصره فربما يكون ساعة وأخرى أقل أو أكثر منها وثالثة يطول إلى شهر أو سنة كما إذا كانا محبوسين معاً، وكذا خيار العيب والغبن وخيار تحلّف الشرط أو الرؤية أو التأخير إذ لا تعيين في وقتها، وكيف كان لا يمكننا التعدّي عن خيارى الحيوان والشرط بوجه.

هذا كلّ بناءً على أنّ ثبوت الخيار في الخيارات المذكورة إنّما هو من زمان العقد وأنّ الظهور لا مدخلة له في ثبوت الخيار، نعم هو شرط لإعماله لأنّه ما لم يظهر له العيب أو الغبن أو تحلّف الشرط لا يتمكّن من إعماله على ما قوّيناه سابقاً وقد عرفت أنّه لا يمكن التعدّي عن الخيارين إلى غيرهما بوجه.

ودعوى أنّ المناط فيهما هو تزلزل ملك المشتري وكون العقد جائزاً وهو موجود في سائر الخيارات أيضاً.

مندفعة بأنّه أشبه شيء بالقياس وتعدّد عن مورد الحكم بالظن، فإنّ الملك في الخيارين وإن كان جائزاً إلّا أنّ القاعدة إنّما ثبتت في الملك الجائز بهذين الخيارين لا في مطلق الملك الجائز.

وأما إذا بنينا على أنّ الخيار في سائر الخيارات إنّما يثبت بعد ظهور العيب أو الغبن أو تحلّف الشرط، فالتعدّي عنها إليها أشكل، وذلك لاختصاص قوله (عليه السلام) «حتى ينقضي الشرط ثلاثة أيام ويصير المبيع للمشتري»<sup>١</sup> بما إذا كان الملك متزلزلاً من الابتداء، وفي مثله ما دام لم يصر لازماً لا يكون الضمان على المشتري، وأمّا إذا كان

١. وسائل الشيعة ١٨/١٤، ح ٢، الباب ٥ من أبواب الخيار، صحيحة عبدالله بن سنان.

الملك عند حدوثه لازماً وكان المبيع للمشتري ثم عرض عليه الجواز بظهور أحد الأمور المتقدمة فلم يدلّ على جريان القاعدة فيه دليل فهي مختصة بالخيارين [الحيوان والشرط] ولو كان ذلك على خلاف الشهرة على ما ادّعه في الرياض، هذه هي الجهة الأولى من الكلام.

**الجهة الثانية:** أنّ الكلام إلى هنا إنما كان في كون ضمان المبيع على البائع فيما إذا تلف في يد المشتري في زمان خياره وقد عرفت انحصار القاعدة بخياري الحيوان والشرط وعدم جريانها في غيرهما، فهل تختص القاعدة بضمان البائع أو أنها تعمّه والمشتري فيما إذا كان الخيار للبائع مع تلف المبيع فهل يحكم بضمان المشتري للمبيع حينئذ لأنه ممّن لا خيار له، أو أنّ ضمانه على البائع والقاعدة لا تجري حينئذ؟

للمسألة صورتان: إحداهما ما إذا تلف المبيع بعد قبضه من المشتري في يده. وثانيتهما: ما إذا تلف قبل قبضه منه في يد البائع.

أما الصورة الأولى: أعني تلفه بعد قبضه في يد المشتري فالظاهر أنّه لا ثمرة في جريان القاعدة فيه وعدمه، فإنّ ضمانه على المشتري حينئذ مطلقاً قلنا بجريان القاعدة أم لم نقل، وذلك لأنّه مالك للمال وقد تلف في يده وضمان المالك لماله على طبق القاعدة ولا نحتاج فيه إلى جريان قاعدة ضمان المال على من لا خيار في حقّه وإنّما نحتاج إليها فيما إذا كان ضمان المشتري على خلاف القاعدة وقد عرفت أنه على القاعدة، فلا أثر لجريان القاعدة المذكورة في هذه الصورة وإنّما يرتّب عليها الأثر في الصورة الثانية كما سيأتي.

وأما الصورة الثانية: وهي تلفه في يد البائع قبل قبضه من المشتري، فإن قلنا بعمومية القاعدة وجريانها في حق المشتري أيضاً، فمقتضاها أنّ المشتري ضامن لأنّه تلف في زمان خيار البائع، كما إذا خصّصناها بالبائع ومنعنا عن جريانها في حق المشتري يكون البائع هو الضامن لقاعدة «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال

بائعه»<sup>١</sup>.

والصحيح أنّ القاعدة لا تجري في حق المشتري وهي تختص بضمان البائع والوجه في ذلك: أنّ الأخبار الدالة على هذه القاعدة ظاهرة كما ذكره الشيخ الأعظم<sup>٢</sup> في أنّ ضمان من ليس له الخيار إنما هو الضمان الموجود قبل قبض المبيع الثابت بقاعدة «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» وأنّ هذا الضمان باقٍ ومستمر بعد قبضه أيضاً، غاية الأمر بعلّة أخرى وهي كون التلف في زمان خيار المشتري، فهذا الضمان ليس ضماناً جديداً وإنّما هو الضمان السابق قبل القبض وعلته حينئذ قاعدة «كل مبيع تلف» الخ وعلته بعد القبض كون التلف في زمان خيار المشتري، وعليه فلا يمكننا التعدي إلى ضمان المشتري، إذ لو حكمنا بضمانه حينئذ بتلك القاعدة لكان هذا ضماناً جديداً، وتخصيصاً لقاعدة «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» لأنّ المشتري لم يكن ضامناً للمال قبل إقباض البائع حتى يكون ضمانه بعد القبض استمراراً للضمان السابق، وإنّما الضمان قبل القبض كان على البائع، فالأخبار لا دلالة لها على ضمان المشتري بوجه، وإثباتها في طرف المشتري يحتاج إلى دليل لأنّها على خلاف القاعدة [لأنّ الدليل ينحصر في صحيحتي ابن سنان وهما تختصان بالمشتري ولذا جريانها في طرف البائع بدون دليل مضافا إلى] فإنّ معنى [القاعدة] انفساخ العقد بتلف المبيع قبل قبضه ورجوع الثمن إلى المشتري والمبيع إلى البائع، وانفساخ العقد بنفسه أمر على خلاف القاعدة يحتاج إلى دليل<sup>٣</sup> ولم يثبت إلّا فيما إذا تلف المبيع في يد المشتري في زمان خياره، فإنّ العقد يفسخ حينئذ ويكون تلف المبيع في ملك البائع فيضمنه، وهذا ظاهر.

١. مستدرک وسائل ١٣/٣٠٣، ح ١، الباب ٩ من أبواب الخيار.

٢. المكاسب ٦/١٨٣.

٣. المكاسب ٦/١٨٢.

والمتحصّل: أنّ المبيع إذا تلف في يد البائع قبل قبضه وكان له الخيار دون المشتري كما إذا ثبت له [ال]خيار [بشرط] لا يحكم بضمان المشتري بل يكون ضمانه على البائع من دون أن يرد تخصيص على قاعدة «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه».

**الجهة الثالثة:** هل القاعدة تختصّ بتلف المبيع أو أنها تجري في تلف الثمن أيضاً في يد البائع فيما إذا كان الخيار للبائع دون المشتري، فيحكم بتلك القاعدة بضمان المشتري لأنه تلف في زمان خيار البائع، أو أنّ ضمانه على مالكة الفعلي أعني البائع؟ ذكر الشيخ الأعظم رحمته أنّ التعدي عن المبيع إلى تلف الثمن غير بعيد. وقربه المحقّق النائيني<sup>٢</sup> وذكر أنّ دعوى القطع بعدم خصوصية في تلف المبيع غير مجازفة. والصحيح أنّ القاعدة تختص بتلف المبيع ولا تجري في تلف الثمن بوجه والوجه في ذلك أنّ الوجوه الموجبة للتعدي كما قدّمناها<sup>٣</sup> ثلاثة:

الأول: دعوى الاجماع على التعدي، وهي مفقودة في المقام إذ لم يدّع الاجماع ولا عدم الخلاف ولا الشهرة على جريانها في تلف الثمن أحد من الأصحاب.

الثاني: استصحاب الضمان الثابت قبل القبض كما عرفته سابقاً، وتقريب الاستصحاب في المقام هو أنّ المشتري قبل تسليمه الثمن إلى البائع كان ضامناً له كما أنّ البائع قبل إقباضه المبيع ضامن له، وذلك لما سيأتي عن قريب ان شاء الله تعالى أنّ ضمان كل منهما لالیهما قبل التسليم مورد الوفاق بين الأصحاب ولا يختص الضمان قبل القبض بالبائع، وإذا شككنا بعد تسليم الثمن إلى البائع في بقاء ضمان المشتري له وارتفاعه فنستصحب الضمان.

١. المكاسب ٦/ ١٧٨.

٢. منية الطالب ٣/ ٣٣٥.

٣. راجع صفحة ٩٠ من هذا المجلد.



ويرد على هذا الاستصحاب: ما أوردناه عليه سابقاً من المناقشات [الثلاث]  
فراجع، فالاستصحاب ساقط.

ويبقى الكلام في أنّ الاستصحاب في بقاء ضمان المشتري وضمان البائع هل هو  
تعليقي أو أنه تنجيزي فإنّ المحقّق النائيّني <sup>١</sup> ادّعى أنّ الاستصحابين تنجيزيان،  
والظاهر أنّ كونه تنجيزياً أو تعليقياً يختلف باختلاف معنى الضمان في المقام، فإن كان  
ضمان البائع أو المشتري بمعنى كون المال على عهدها بحيث يجب عليهما الخروج عن  
عهده عند تلفه بأداء مثله أو قيمته كما هو معناه في موارد عديدة كما في مورد التفريط  
أو الإفراط في الوديعة وكما في مورد الغصب فإنّ الغاصب أو المتعدّي ضامن للمال  
بهذا المعنى أي بمعنى أنّ المال في عهده وعليه ردّ مثله أو قيمته على تقدير تلفه، فعليه  
فالاستصحاب تنجيزي لأنّ المال قبل الإقباض كان في عهده كما هو معنى الضمان  
وليس معلقاً على التلف ونحوه، نعم من أحكام ذلك الضمان أنه لو تلف عنده يجب  
عليه ردّ مثله أو قيمته وليس هو معنى الضمان وإنّما هو أثره، وأمّا معناه <sup>٢</sup> فهو كونه في  
عهده <sup>٣</sup> وهو في عهده <sup>٤</sup> قبل تلفه <sup>٥</sup> أيضاً ولعلّه ظاهر ولكن الضمان في المقام ليس  
بهذا المعنى لأنّ المبيع قبل تلفه ليس على عهدة البائع وإنّما هو على عهدة مالكة الذي  
هو المشتري وكذا الحال في طرف الثمن.

بل الظاهر أنّ الضمان في المقام بمعنى انفساخ العقد ورجوع كل من العوضين

١. معنى الضمان.

٢. أي المال.

٣. أي في عهدة الضامن.

٤. أي المال.

٥. أي في عهدة الضامن.

٦. قبل تلف المال.

إلى مالكةا وتلفها في ملكهما كما صرح به المحقق النائيني رحمته وهذا المعنى من الضمان لم يكن ثابتاً قبل الاقباض فإنه معلق على التلف، إذ المبيع إذا تلف تنفسخ به المعاملة لا قبل تلفه، وعليه فالاستصحابان تعليقيان وقد أنكرنا الاستصحاب التعليقي في محله<sup>١</sup> كما أنكره المحقق النائيني<sup>٢</sup> رحمته والعجب أنه رحمته صرح بما ذكرناه في معنى الضمان ومع ذلك ذهب إلى أن الاستصحاب تنجيزي.

وبالجملة: أن الاستصحابين مضافاً إلى ما يتوجه عليهما من المناقشات الثلاث تعليقيان فالاستصحاب لا يوجب التعدي.

الثالث: الاستفادة من الأخبار<sup>٣</sup>. ولا يخفى أن جميع الأخبار الواردة في المقام مشتملة على ضمان البائع وموردها هو فرض تلف المبيع عند المشتري فقط والتعدي عنه إلى تلف الثمن عند البائع يحتاج إلى دليل لأنه على خلاف القاعدة كما مر، بل التعدي عن المبيع إلى الثمن أفصح من التعدي عن خيار الحيوان والشرط إلى سائر الخيارات، لأننا لو تعددنا عنهما إلى سائر الخيارات أيضاً نكتفي فيها بضمان البائع فيما إذا تلف المبيع عند المشتري ولا نتعدى عنه إلى صورة تلف الثمن عند البائع، فالتعدي إليه مبني على الاستحسان والظن بأن المناط في ضمان البائع هو تزلزل العقد وهو متحقق في طرف الثمن أيضاً.

فالصحيح أن القاعدة مختصة بضمان البائع فيما إذا تلف المبيع عند المشتري في زمان خياره، وعليه فإذا تلف الثمن عند البائع في زمان خياره فلا نحكم بانفساخ المعاملة وضمان المشتري، كما إذا تلف الثمن عند البائع في بيع الخيار المشروط بردّ مثل الثمن، بل المعاملة باقية على حالها وتلف الثمن على مالكة الفعلي وهو البائع.

١. مصباح الأصول ٣ (موسوعة الإمام الخوئي ٤٨) / ١٦١.

٢. أجود التقريرات ٤ / ١١٩.

٣. راجع صفحة ٩٠ من هذا المجلد.

**الجهة الرابعة:** أنّ ضمان البائع للمبيع هل هو بقاء الضمان الثابت قبل قبضه أو أنه بمعنى دفع المثل أو القيمة؟

ذهب المشهور إلى الأول وأنّ ضمان البائع فيما إذ تلف المبيع في زمان خيار المشتري هو ضمانه فيما إذا تلف قبل قبضه وهو فيه بمعنى الانفساخ كما هو ظاهر الرواية<sup>١</sup> فإنّها تقتضي بقاء ضمان البائع قبل القبض إلى انقضاء خيار المشتري وأنّه ضامن له بعد القبض أيضاً. وخالفهم في ذلك الشهيد<sup>٢</sup> فذهب إلى الثاني.

والصحيح ما ذهب إليه المشهور، وذلك من جهة أن الأخبار الواردة في تلك القاعدة لم تتعرض لمبدأ الضمان وأنّ ضمان البائع من أي زمان، نعم اشتملت الروايات على انتهاء وهو انقضاء شرطه أياماً معدودة في خيار حيوان والشرط، وأمّا مبدؤه فهي ساكتة عنه، ولازم ذلك أن يكون البائع ضامناً للمبيع من حين العقد والمعاملة، إذ تعيين أنّ مبدأه بعد القبض يحتاج إلى دليل، فظاهرها أنّ المبيع في عهدة بائعه من حين العقد إلى انقضاء الشرط أياماً معدودة وهو ضمان مستمر، ومن الظاهر أنّ الضمان قبل قبضه بمعنى الانفساخ وهو بهذا المعنى مستمر إلى انقضاء الشرط فيكون الضمان بعد القبض أيضاً بهذا المعنى أي بمعنى الانفساخ لأنّه ضمان واحد مستمر.

ودعوى أنّ الضمان بعد القبض مغاير للضمان قبل القبض وأنّه بمعنى دفع المثل أو القيمة على تقدير تلفه أو مطلقاً، يحتاج إلى دليل.

وأما الأخبار فقد عرفت أنّ ظاهرها أنّ المبيع على عهدة البائع من حين العقد إلى انقضاء زمان الشرط وهو ضمان واحد مستمر، ومعناه الانفساخ لأنّ البائع لا يجب عليه دفع مثله أو قيمته للمشتري قبل قبضه، هذا كلّه أوّلاً.

١. وسائل الشيعة ١٨/ ٢٠، ح ٢، الباب ٥ من أبواب الخيار، صحيحة عبدالله بن سنان.

٢. الدرر ٣/ ٢٧١.

على أن هناك وجهاً آخر وهو أيضاً يقتضي ما ذهب إليه المشهور ولو مع الاغماض عن الوجه السابق وحاصله: أن الأخبار قد اشتملت على أن تلف المبيع في زمان الخيار من بائعه، ومن الظاهر أن كون التلف من بائعه مع كونه ملكاً للمشتري لا يستقيم إلا بأن يكون التلف موجباً لانفساخ العقد ورجوع المبيع إلى بائعه حتى يكون تلفه منه، وعليه فيكون معنى الضمان هو الانفساخ لا محالة، ولا وجه لما ادّعاه الشهيد من كونه بمعنى دفع المثل أو القيمة على تقدير تلفه أو مطلقاً كما مرّ.

**الجهة الخامسة:** أن القاعدة سواء خصصناها بتلف المبيع أو عمّمناها لتلف الثمن أيضاً وقيدناها بخياري الحيوان والشرط أم أطلقناها من جهة سائر الخيارات فهل تختص بالمبيع الشخصي أو أنها تجري في المبيع الكلي أيضاً؟  
والتحقيق أنها مختصة بالشخصي ولا تجري في المبيع الكلي، فإذا باع مبيعاً كلياً ثم دفع فرداً منه إلى المشتري وتلف الفرد عنده في زمان الخيار فلا يكون ضمانه على البائع وذلك لوجهين:

أحدهما: أن الأخبار إنما أثبتت الضمان على البائع على تقدير تلف المبيع كما هو صريحها والتلف في الكلي غير متصور.

ودعوى أن الفرد بعد دفعه إلى المشتري يكون هو المبيع والمفروض أنه تلف فيصدق أن المبيع تلف، مدفوعة بما ذكرناه في تعلّق الأحكام بالطبائع من أن الواجب هو الطبيعي واثبات فرد منه في مقام الامتثال لا يوجب أن يكون الفرد هو الواجب فإنه فرد من الواجب لا نفسه والواجب هو الطبيعي، وكذلك نقول في المقام فإن المبيع هو الكلي دون الفرد فإنه فرد المبيع لا نفسه والتلف في الكلي غير متصور كما مرّ.

**وثانيهما:** ما أفاده الشيخ الأعظم رحمته من أن معنى الضمان كما عرفته هو انفساخ

المعاملة فلو قلنا بجريان القاعدة في الكلّي فلازمه أن يكون البيع في الفرد منفسخاً، وأما بيع الكلّي فلا وجه للانفساخ. وبعبارة أخرى: أن الضمان بمعنى الانفساخ لا يأتي في البيع الكلّي، وجريانه فيه بمعنى آخر أمر ممكن إلا أنه يحتاج إلى دليل.

**الجهة السادسة:** إذا تلف جزء من أجزاء المبيع أو وصف من أوصافه - وصف صحة كان أم كمال - ولم يتلف بنفسه فهل يكون ضمانه على البائع فيما إذا تلف في زمان خيار المشتري أو لا؟ وعلى تقدير كون البائع ضامناً له فما معنى الضمان فيه فهل هو بمعنى انفساخ العقد أو بمعنى آخر؟

أما أصل ضمان البائع لتلف الأجزاء أو الأوصاف فهو ممّا لا كلام فيه لصريح بعض الأخبار فيه، وذلك لقوله (عليه السلام): «[أو يحدث] فيه حدث»<sup>١</sup> بعد حكمه بأن تلف المبيع من بائعه، والحدث ظاهر في طرؤ نقص أو عيب بتلف بعض أجزائه أو أوصافه. وأما معنى ضمان الجزء التالف أو الوصف التالف فقد فسّره المحقّق النائيني<sup>٢</sup> في الجزء بالانفساخ والتزم بانفساخ المعاملة في الجزء التالف ولم يلتزم به في الوصف.

والصحيح أن معنى ضمانها هو فرض حصول النقص قبل القبض بيان ذلك: أن البائع ضامن للمبيع ولأجزائه وأوصافه قبل إقباضه بمعنى أنه بأوصافه وأجزائه في عهدة البائع، ولا بدّ له من أن يخرج عن عهده، ومعنى كون أجزاء المبيع وأوصافه في عهده قبل القبض هو فرض وقوع النقص فيهما قبل البيع، ومن الظاهر أن النقص لو كان حادثاً قبل المعاملة ثمّ باعه البائع بوصف الصحة والتمام يثبت للمشتري الخيار بين الردّ والامضاء بل والأرّش فيما إذا كان المفقود وصف الصحة لا أن البيع ينفسخ

١. وسائل الشيعة ١٨/١٤، ح ٢، الباب ٥ من أبواب الخيار، صحيحة ابن سنان.

٢. منية الطالب ٣/٣٤٣.

في الفاقد، لما ذكرنا من أنّ الأوصاف لا تقابل بالمال، فمعنى كونها في عهده أنّ البائع لابدّ من أن يسلمها إلى المشتري فإذا لم يسلمها إليه فيثبت له الخيار كما مرّ.

ثمّ لا يخفى أنّ ما ذكرناه في معنى الضمان لا يستلزم استعمال الضمان في أكثر من معنى واحد فإنّ الضمان بمعنى واحد وهو كون المال في عهده ولازمه عند تلف المبيع الانفساخ وعند تلف الأجزاء والأوصاف الخيار.

**الجهة السابعة:** أنّ القاعدة سواء عمّمتها لجميع الخيارات والثلث أم خصصناها بخياري الحيوان والشرط والمبيع تختص بصورة التلف، والمقدار المتيقّن من التلف التلف السماوي ويلحقه إتلاف الحيوانات أو غيرها ممّا لا شعور له، فهل يشمل التلف الإتلاف من الفاعل المختار أيضاً أو لا يشمل؟

الظاهر هو الثاني، وذلك لأنّ المتلف إمّا أن يكون من له الخيار كالمشتري وإمّا أن يكون هو من عليه الخيار كالبائع وإمّا أن يكون شخصاً أجنبياً.

أمّا إتلاف من له الخيار فالأخبار لا تشمله قطعاً، فإنّ لازم شمولها لإتلافه بطلان المعاملة فيما إذا اشترى أحد دجاجة أو حيواناً فأتلفه بذبحه ونحوه، لأنّ الانفساخ هو معنى الضمان وهذا مقطوع بعدم، بل يكون إتلافه في مورد التفاته إلى خياره إسقاطاً للخيار ولا يجتمع الإتلاف مع الخيار.

وأمّا إتلاف من عليه الخيار أي البائع فهو أيضاً خارج عن الأخبار لأنها اشتملت على السؤال عن الضامن بقوله «على من يكون ضمانه» ومن الظاهر أنّ المتلف لو كان هو البائع لم يكن وجه للسؤال عن الضامن، لبدهة أنّ البائع قد أتلف مال الغير أعني المشتري فلا محالة يضمنه فما معنى السؤال عن الضامن.

ومن ذلك يظهر أنّ إتلاف الأجنبي أيضاً خارج عن الأخبار لعين ما ذكرناه في خروج إتلاف البائع، وذلك فإنّ الأجنبي إذا أتلف مال المشتري فلا محالة يضمنه، ومعه فلا وجه للسؤال عمّن يضمنه، فالأخبار منصرفة عن الإتلاف وتختص بالتلف

ويبقى الاتفاق تحت مقتضى القاعدة.<sup>١</sup>

والمتلخص من جميع ما ذكرناه: أنَّ الاتفاق من المشتري أو البائع أو الأجنبي لا يكون موجِباً للانفساخ.

نعم ربما يكون إتلاف المشتري أعني من له الخيار إسقاطاً لخيار نفسه كما إذا صدر عن عمد و علم، وأمّا إتلاف من عليه الخيار أو الأجنبي فهما لا يوجبان سقوط خيار من له الخيار لعدم توقّف الخيار على بقاء المبيع وبعد إتلافهما أيضاً يتخيّر بين فسخ العقد وإمضائه، فإذا أمضاه يرجع إلى المتلف بقيمة المبيع كان المتلف هو البائع أم الأجنبي، كما أنه إذا فسخ يرجع إلى البائع بثمنه، وهذا كلّ ممّا لا إشكال فيه.

[مسألة أخرى]

نعم هنا مسألة أخرى أدرجها الشيخ الأعظم<sup>٢</sup> في المقام ونقل فيها وجوهاً ثلاثة وربما يوهّم كلامه أنها راجعة إلى المسألة المتقدمة مع أنها راجعة إلى مسألة أخرى كما عرفت: وهي أنه إذا أتلّف الأجنبي ملك المشتري أعني المبيع وبعده فسخ المشتري المعاملة ورجع إلى البائع بثمنه أو بدله كما هو مقتضى قانون الفسخ، فالبائع يطالب المبيع من أي شخص فهل يطالب به المشتري أو يرجع به إلى المتلف أو أنه يتخيّر بينهما؟ فيه وجوه ثلاثة.

وقد وجّه المحقّق النائيني<sup>٣</sup> كلام الشيخ الأعظم قدس سرهما بوجه آخر: وهو أنه إذا تلف الثمن عند البائع باتلاف أجنبي وفسخ المشتري المعاملة فهل يرجع [المشتري] إلى البائع ببذل ثمنه أو إلى الأجنبي.

١. أي قاعدة: من أتلّف مال الغير فهو له ضامنٌ.

٢. المكاسب ٦/ ١٨٥.

٣. منية الطالب ٣/ ٣٤٥.

وما وجّه به كلام الشيخ الأعظم رحمته وإن كان مشتركاً مع ما حملنا كلامه عليه بحسب الحكم إلا أنه توجيه بعيد وخارج عن محطّ كلام الشيخ رحمته لأنه إنما يتكلّم في أحكام تلف المبيع دون الثمن، بل صريح كلامه<sup>١</sup> أنّ نظره إلى تلف المبيع حيث ذكر أنّ تلفه يوجب الانفساخ ثمّ تكلم في حكم إتلافه وأنّ المتلف للمبيع إذا كان أجنبياً وقد فسخ المشتري بعد إتلافه ورجع [المشتري] إلى البائع بثمانه فهل يرجع البائع إلى المشتري بالمبيع أو يطالبه من المتلف وقد نقل فيه وجوهاً ثلاثة:

**أحدها:** أنه يرجع إلى المتلف وذلك لوجهين: الأول: أنّ بدل العين التالفة في ذمّة المتلف، وهو قائم مقام العين في جميع الأحكام التي منها دخوله في ملك البائع بعد الفسخ فيرجع البائع على المتلف. والثاني: أنّ الفسخ موجب لرجوع العين التالفة إلى ملك البائع وهي في ضمان المتلف فيجب الرجوع عليه كما لو كانت موجودة عنده. **ثانيهما:** أنه يرجع إلى المشتري، لأنّ قضية الفسخ دخول الثمن في ملك المشتري وخروج الثمن أو بدله من ملكه إلى ملك البائع، فيكون هو مشغول الذمّة بالبدل للبائع ويرجع البائع عليه.

وأما المتلف فهو ضامن للبدل للمشتري فلا يكون ضامناً له للبائع أيضاً. وقوى [الشيخ]<sup>٢</sup> هذا الوجه، وردّ الدليل الأوّل للوجه الأوّل بأنّ البدل ليس بمنزلة العين في جميع الأحكام كي يقال إنّ العين لو كانت موجودة في يد الأجنبي ولم يتلفها كان البائع يرجع بها إليه بعد الفسخ فكذلك بدلها يرجع به إليه. بل هو<sup>٣</sup> بمنزلة العين في حكم التلف فقط وهو وجوب دفعه إلى مالك العين. وردّ الدليل الثاني بأنّ الفسخ وإن كان يوجب رجوع العين التالفة إلى ملك

---

١. المكاسب ٦/ ١٨٣.

٢. المكاسب ٦/ ١٨٦.

٣. أي البدل.



البائع ولكنّها موصوفة بأنّها مضمونة على متلفها وهو الأجنبي لملكها وهو المشتري بالبدل، وتلفها بهذا الوصف يكون على المشتري لا المتلف.

**ثالثها:** أنه مخير في الرجوع إلى المتلف لاستقرار بدل ماله على ذمته والرجوع إلى المشتري لأنه كان مالكا للمبيع حين تلفه.

وهذا الوجه قد ضعفه الشيخ الأعظم رحمته الله بقوله: وهو أضعف الوجوه، لما قدّمناه في تقريب الوجه الثاني.

ولكن الصحيح هو هذا الوجه الثالث وأنه مخير بين أن يرجع إلى المشتري أو يرجع إلى المتلف، والوجه في ذلك: أن التالف وإن كان ملكاً للمشتري والبدل أيضاً ينتقل إليه وهو ملكه، إلا أن ذلك فيما إذا لم يفسخ المعاملة، وأمّا إذا فسخها بعد إتلاف الأجنبي فالتالف خرج عن ملكه بقاءً ودخل في ملك البائع في عالم الاعتبار كما هو معنى الفسخ، نعم كان التالف ملكاً للمشتري بحسب الحدوث وبالفسخ يدخل في ملك البائع بقاءً، وعليه فللبائع مطالبة المتلف بدل ماله لاشتغال ذمته به، كما أن له مطالبة المشتري به بقانون «على اليد ما أخذت»<sup>٢</sup>.

ولا يقاس ما نحن فيه بما إذا خرج المبيع عن قابلية الرجوع إلى بائعه ثم فسخ المشتري كما إذا باعه المشتري من ثالث ثم فسخ المعاملة الأولى بخياره من حيث إن البائع ليس له أن يقول المبيع قد دخل في ملكي بحسب البقاء فأطالب به المشتري، وكذلك في المقام فإنه ليس له مطالبة [المشتري] بماله بدعوى أنه دخل في ملكي بقاء.

والوجه في عدم القياس ظاهر وهو أن المبيع خرج عن قابلية الرجوع إلى بائعه في المثال، وهذا بخلاف المقام فإنه لا مانع من اعتبار التالف ملكاً للبائع بحسب البقاء،

١. المكاسب ٦/ ١٨٦.

٢. مستدرک الوسائل ٨/ ١٤، ح ١٢، الباب ١ من أبواب کتاب الوديعة.

فلو قيس ينبغي قياس المقام بما إذا غصب المبيع غاصب من المشتري ثم تلف عنده  
وحيثُتذ يتمكّن البائع بعد فسخ المشتري من مطالبة الغاصب لصيرورة التالف ملكاً له  
بقاء، ومطالبة المشتري بقاعدة على اليد على فرق بين مطالبة المتلف ومطالبة المشتري  
فإنه عند مطالبة المتلف لا يتمكّن المتلف من المراجعة إلى المشتري فإنه هو المتلف للمال  
فلا بدّ من أن يخسر، وأمّا إذا رجع إلى المشتري فالمشتري يرجع إلى المتلف، وذلك لأنه  
بدفعه بدل المبيع إلى البائع أدخل التالف في ملكه بعد ما أخرجه عن ملكه بالفسخ،  
فإذا صار ملكه فيطالب المتلف ببدل ملكه الذي أتلفه، هذا كلّهُ.

والانصاف أنّ كلمات الشيخ الأعظم رحمته في المقام لا تخلو عن اضطراب وقد  
اشتملت في عدّة موارد على كلمة الفاسخ، والصحيح كلمة المفسوخ عليه فليصحّح.

## المسألة العاشرة: هل لا يجب التسليم على ذي الخيار؟

ذكروا<sup>١</sup> أنَّ من جملة أحكام الخيار: أنَّ من له الخيار لا يجب عليه تسليم الثمن مثلاً إلى البائع ولو مع مطالبته، كما أنَّ من عليه الخيار لا يجب عليه تسليم المبيع قبل تسليم المشتري الثمن ولكن إذا تسلّمه ذو الخيار يجب عليه أي على من عليه الخيار تسليم عوضه إليه، بخلاف العكس فإنَّ من عليه الخيار إذا سلّم العوض إلى من له الخيار فلا يجب عليه تسليم عوضه إلى من عليه الخيار.

أمّا ما ذكروه من عدم وجوب التسليم على كل واحد منهما قبل تسليم الآخر، فالوجه فيه على ما ذكروه هو الشرط الضمني فكأنَّ كل واحد منهما اشترط على الآخر تسليمه عند تسليمه وأنه لا يسلمه فيما إذا لم يسلم الطرف، وهو ظاهر.

إنّما الكلام في مدرك عدم وجوب التسليم على من له الخيار مع تسليم من عليه الخيار، بناءً على ما استقرّ عليه رأي المتأخرين من عدم توقّف الملك على انقضاء الخيار، وأمّا بناءً على ما سلكه الشيخ الطوسي رحمته الله أي نسب إليه من توقّف الملك على انقضاء الخيار، فما ذكروه في المقام ظاهر وعلى طبق القاعدة، فإنَّ البائع لم يملك الثمن في زمان الخيار حتّى يستحق المطالبة من المشتري ويجب عليه تسليمه فإنه بعد ملك للمشتري، وكيف كان فعلى رأي غير الشيخ رحمته الله فقد ذكر الشيخ الأعظم رحمته الله أني لم أقف على

---

١. قاله العلامة في تذكرة الفقهاء ١١/١٨١، ج.

٢. المكاسب ٦/١٨٨.

مدرك ذلك وأنهم لماذا أفتوا بعدم وجوب التسليم على من له الخيار بعد تسليم من عليه الخيار وأنه بأي دليل صار من أحكام الخيار وقد تعجّب من ذلك المحقّق النائي<sup>١</sup> قائلاً إنّ الوجه في ذلك ظاهر وكيف لم يقف عليه الشيخ الأعظم وهو أنّ وجوب التسليم والتسلّم من لوازم وجوب الوفاء بالعقد، والمفروض أنّ أدلّة وجوب الوفاء خصّصت بأدلة الخيار في مدلولها المطابقي، والتخصيص في مدلولها المطابقي يلزم التخصيص في مدلولها الالتزامي، ولا يمكن تخصيصها في الدلالة المطابقية وبقاء المدلول الالتزامي على حاله، وبالجمله الوجه في عدم وجوب التسليم على من له الخيار هو عدم وجوب الوفاء عليه بالعقد، هذا.

ولا يخفى أنه لا يمكن المساعدة على ما أفاده<sup>٢</sup> والوجه في ذلك: هو أنّ هناك أمرين: أحدهما لزوم المعاملة ولصوقها بالمعاملين. وثانيهما: ملكية الثمن للبائع والمثمن للمشتري، وقد ورد التخصيص على الأول وأخرج المعاملة عن اللزوم واللصوق وصيرّها جائزة، وأمّا ملكية الثمن للبائع والمثمن للمشتري فلم يرد عليه تخصيص، وعليه فالمثمن ملك للبائع الذي عليه الخيار فكيف يسوغ للمشتري التصرف في ملك الغير وكيف لم تثبت السلطنة للبائع على ملكه وبأيّ مرخص منع المشتري مالك الثمن عن التصرف فيه، كل ذلك يحتاج إلى مخصّص وهو مفقود.

وكون الملكية جائزة أو لازمة لا يوجب الفرق في الأحكام المذكورة، نعم في الملك الجائر يتمكّن من له الخيار من رفع موضوع ملكية البائع مثلاً وإخراج الثمن عن ملكه<sup>٢</sup> إلى ملكه<sup>٣</sup>، وأمّا قبل رفع موضوع الملكية فيجب عليه أن يرتّب آثار ملك الغير عليه، ومجرد أنّ اختيار الموضوع بيده لا يرخص في عدم ترتّب آثاره ونظائر ذلك

١. منية الطالب ٣/ ٣٤٧.

٢. البائع.

٣. نفسه وهو المشتري.

كثيرة منها: أنَّ المسافر مثلاً يتمكّن من أن ينوي الإقامة في مكان ويتمّ الصلاة، وهل له إتمام الصلاة قبل أن يقصد الإقامة بدعوى أنه متمكّن من قصدها ومن رفع موضوع وجوب القصر ولعلّه ظاهر. وعليه فلا دليل على عدم وجوب التسليم على من له الخيار.

[مضافاً إلى «أنّ جواز نقض العقد بالفسخ لا يرتبط بالتسليم، وعدم الالتزام بالتسليم لو فسخ البيع قبله لا ينافي لزوم التسليم مادام لم يفسخ»<sup>١</sup>.]

ويحتمل أن يكون نظرهم من عدم وجوب التسليم على من له الخيار عند مطالبة من عليه الخيار إلى عدم تعيّن التسليم عليه بفسخ العقد لأنّه بيده كما احتمله الشيخ الأعظم<sup>٢</sup> وأما مع عدم الفسخ فلا محالة يجب عليه التسليم كما مرّ.

وأغرب ممّا أفاده المحقّق النائيني<sup>٣</sup> ما ذكره بعضهم<sup>٣</sup> من أنّ أدلّة سلطنة الناس على أموالهم منصرفة عن مثل المقام ممّا يكون فيه الطرف متمكّناً من الفسخ ورفع موضوع الملكية. ولم يظهر لنا وجه الانصراف وأنّ الأدلّة لماذا انصرفت عن المقام.

١. إرشاد الطالب ٧/ ٣٤٤.

٢. المكاسب ٦/ ١٨٧.

٣. وهو الميرزا فتاح الشهيدي التبريزي في هداية الطالب ٥/ ٢١٣.

## المسألة الحادية عشرة: عدم سقوط الخيار بتلف العين

هل تلف العين يوجب سقوط الخيار أو لا؟ قال العلامة: «لا يبطل الخيار بتلف العين»<sup>١</sup>.

وموضوع الكلام في هذه المسألة ما إذا لم يكن تلف العين موجباً لانفساخ العقد كما إذا تلفت في زمان الخيار أو قبل القبض ونحوهما، إذ مع انفساخ العقد لا يبقى للخيار موضوع.

كما أنّ الكلام في المقام يختص بغير الخيار المجعول للمتبايعين المقيد برّد العين فإنّهما إذا جعلاً لنفسها الخيار لأجل ردّ العين عند الفسخ فلا يبقى للخيار موضوع بعد تلف العين، إذ المفروض أنّ الخيار بحسب الجعل والاشتراط مختص بما إذا أمكن ردّ العين ومع تلفها لا مقتضي له كما هو ظاهر، ومن هنا ذهب بعضهم إلى ارتفاع الخيار في بيع الخيار المشروط برد مثل الثمن عند تلف العين فإنّهما اشترطا ردّ العين عند ردّ مثل الثمن وإذا تلفت العين فلا عين حتى ترد ويسقط الخيار لا محالة ولا كلام لنا فيه على تقدير كون اشتراطهما كذلك.

ومن هذا القبيل ما إذا كان الخيار ثابتاً بجعل شرعي ولكنه أيضاً كان مقيداً

---

١. القواعد ٢/ ٧٠، فروع (أ)؛ تذكّرة الفقهاء ١١/ ١٠٩.

بتراد العين كما ذكروا ذلك في باب المعاظة فإنَّ الجواز فيها بمعنى ردِّ العين ومع تلفها لا يبقى للرد مجال.

وكذا البحث مختص بما إذا لم يكن تلف العين مسقطاً تعدياً للخيار كما في خيار العيب لأنَّ حدوث الحدث في العين يسقط الخيار بمعنى الرد والامضاء ويوجب تعيّن الأرش كما تقدّم في محله.

فالكلام يقع في غير تلك الموارد كما إذا باع مرابحة على أن رأس ماله عشرة والربح اثنان والمجموع اثنا عشر درهماً ثمَّ ظهر أنَّ البائع كذب في إخباره برأس المال وأنه كان ثمانية فيثبت للمشتري الخيار، فهل يختص بما إذا كانت العين باقية ويرتفع بتلفها، أو أنَّها تلفت أم لم تتلف الخيار باقٍ على حاله، أو إذا ثبت له خيار المجلس وقد تلفت العين قبل تفرّقهما فهل يبقى خياره أو يرتفع، أو إذا اشترى حيواناً وفي خلال ثلاثة أيام تلف الثمن عند البائع فهل يسقط خياره أو لا؟

وأما إذا تلف الحيوان في أيام الخيار فهو يوجب انفساخ المعاملة كما مرَّ وهو خارج عن محل الكلام، فمن يرى أنَّ الخيار متعلّق بالعين يختار سقوطه في الموارد المذكورة لارتفاع متعلّقه، كما أن من يرى أنه متعلّق بالعقد كما تقدّم أنه ملك فسخ العقد وإمضائه وأنه كالأقالة فكما أنها تتعلّق بالعقد وتوجب ارتفاعه مع تراضي المتبايعين، كذلك الفسخ بالخيار يوجب ارتفاع العقد مطلقاً تراضياً معاً أم لم يرض به الآخر، فلا محالة يلتزم ببقاء الخيار لعدم مدخلية بقاء العين في بقاء الخيار.

والصحيح هو الثاني وأنَّ تلف العين لا يوجب سقوط الخيار، والوجه في ذلك أمّا في الخيارات الثابتة بالدليل كخيارات المجلس والحيوان فهو إطلاق الدليل، لأنّه عليه السلام قد جعل غاية جواز العقد عبارة عن الافتراق وقبله العقد جائز تلفت العين أم لم تتلف.

ومنه يظهر ضعف ما أفاده الشيخ الأعظم قدس سره من أن الخيار المستعمل في الأخبار لم يعلم أنه بمعنى ملك فسخ العقد وامضائه ولعله بمعنى الترادد المختص بصورة بقاء العين، والوجه في ضعف ما أفاده هو أن الخيار في قوله عليه السلام: «البيعان بالخيار ما لم يفترقا»<sup>٢</sup> أو «حتى يفترقا»<sup>٣</sup> على الروایتين في مقابل اللزوم أعني قوله: «إذا افترقا وجب البيع»<sup>٤</sup> ومتعلق اللزوم والخيار هو البيع والعقد، فهو خيارياً أي جائز في مقابل اللازم، فهما متعلقان بالعقد ولا ربط لهما ببقاء العين وترادها، وهذا من مثل الشيخ الأعظم قدس سره بعيد.

وكذا قوله عليه السلام: «صاحب الحيوان بالخيار»<sup>٥</sup> لأنه مطلق يشمل حالتي بقاء الثمن عند البائع وتلفه.

وأما في الخيارات الثابتة بالاشتراط كما في خيار العيب والغبن وتخلّف الشرط وغيرها فالوجه في عدم سقوط الخيار بالتلف هو نفس الاشتراط، فإنّ الشارط مثلاً اشترط تساوي الثمن والقيمة السوقية ومعناه عدم الالتزام بالعقد على تقدير عدم تساويهما كانت العين باقية أم تالفة، نعم في خيار العيب تلف العين يسقط الخيار لأجل دلالة الدليل على أن تلفها يوجب السقوط، وعليه فلا وجه لسقوط خيار المشتري عند ظهور كذب البائع في الأخبار عن رأس ماله لأنه في الحقيقة أقدم على البيع بشرط عدم زيادة رأس المال عما أخبر به وأنه على تقدير تخلّفه لا يلتزم بالعقد والمعاملة، فالعقد

---

١. المكاسب ٦/ ١٩٢.

٢. وسائل الشيعة ١٨/ ٦، ح ٣، الباب ١ من أبواب الخيار، صحيحة فضيل.

٣. وسائل الشيعة ١٨/ ١١، ح ٦، الباب ٣ من أبواب الخيار، صحيحة زرارة.

٤. وسائل الشيعة ١٨/ ٩، ح ٤، صحيحة الحلبي.

٥. وسائل الشيعة ١٨/ ١٠، ح ٢، الباب ٣ من أبواب الخيار، موثقة الحسن بن علي بن فضال أو

صحيحته.



خيارى تلفت العين أم كانت باقية.  
والمتحصّل: أنّ تلف العين لا يوجب سقوط الخيار في غير الموارد المتقدّمة.

المسألة الثانية عشرة: لو فسخ ذو الخيار، فالعين في يده مضمونة أم لا؟

«لا اشكال في الضمان فيما إذا فسخ ولم يردّه إلى صاحبه عند المطالبة وهكذا إذا أفسخ وتعلّل في اعلام الفسخ بطرف المقال وهكذا الأمر إذا آخرّ في ايصال ملك الغير إلى صاحبه من الثمن أو المثلن أكثر من زمانٍ معتاد.

وانما الكلام فيما إذا فسخ ولم يطالب الطّرف، ما عند الفاسخ من ماله ولم يكن الفاسخ ممتنعاً في ادائه وبقي ماله عند الفاسخ.

الشيخ<sup>١</sup> رحمه الله صرح: بأن العين في يده، مضمونةً بوجهين:

الوجه الأول: استصحاب بقاء الضمان حيث أنّه كان ضامناً بالثمن قبل الفسخ ويُشكّ في ضمانه بعد الفسخ فيُستصحب الضمان به.

وحيث أنّ الشيخ رحمه الله توجّه إلى عدم كون الاستصحاب مُجدياً، صرح بأن المراد من الاستصحاب، بيان عدم كون شيءٍ موجبٍ للامانة المالكيّ فالمراد من الحالة السابقة أي كما أنّه لم يكن استيئان مالكيٍّ سابقاً فكذلك في اللاحق ولكنّ الشيخ رحمه الله لم يذكر علةً لتردده ممّا بعد في الاستصحاب ولعلّ وجهه امورٌ:

منها: عدم حجّية الاستصحاب في الشكّ في المقتضي وما نحن فيه من قبيل

الشك في المقتضي.

**منها:** إن الاستصحاب المذكور، من قبيل استصحاب الكلّي القسم الثالث وما نحن فيه، منه لأن الضمان، أمرٌ كليّ له فردان: الضمان بالمسمّى والضمان بالمثل أو القيمة والضمان بالمسمّى، كان موجوداً قبل الفسخ و بعد الفسخ ارتفع قطعاً حينئذٍ يشك في أنّه هل تبدّل بضمان المثل والقيمة يعنى تبدّل بفرض آخر من الضمان أم لا؟

كما إذا علمنا بخروج زيد من الدار حينئذٍ، يشك في أن عمرواً هل دخل حين خروج زيد أم لا؟ يستصحب بقاء الإنسان في الدار و كما إذا علمنا برفع الحدث الأكبر ويشك في تحلّف الحدث الأصغر حين رفع الحدث الأكبر أم لا؟ يستصحب بقاء الحدث وهو من قبيل استصحاب الكلّي القسم الثالث وكما أن الاستحاضة الكثيرة ارتفعت قطعاً؟ ولكن يشك في أن الجاري فعلاً هل هو دم حيض أو جروح وقروح يستصحب بقاء الحدث وهذه الموارد كلّها، من قبيل استصحاب القسم الثالث وصرح الشيخ رحمه الله في الفرائد<sup>١</sup>: بعدم جريانه إلا أن يكون من قبيل الشديد والضعيف مثل السواد الشديد والضعيف من الواضح أن ما نحن فيه، ليس من هذا القبيل.

**والأولى** حينئذٍ من الوجهين الآخرين والاقرب منهما في عدم جريان الاستصحاب فيما نحن فيه حتّى من قبل من جَوَزَ استصحاب القسم الثالث وجَوَزَ جريانه في الشك في المقتضي وذلك أن الضمان في عقد لم يفسخ، ليس من الحكم الشرعي ولم يجعل هنا جعل ضمان المسمّى بضمان المسمّى والضمان بالمسمّى أنّها هو، تعبيرٌ مسامحٌ لأن المال قبل فسخه، داخلٌ في ملكه ولا يُضمّن الإنسان على ماله.

**فليس هنا للضمان، فردان:** فردٌ قد انقضى قطعاً والآخر مشكوك البقاء حتّى يستصحب الكلّي فالضمان المبحوث عنه في المقام، ليس ضمان المسمّى حيث لم تكن

لضمان المسمى ماهية الضمان والتدارك التي هي التدارك بالمثل والقيمة فحينئذٍ، لا يجوز القول بأنه قبل الفسخ، كان ضامناً للعين لما قلنا بأن المالك، لا يضمن ماله بناءً عليه [ليس] للاستصحاب حالة سابقة.

[وبعبارة أخرى: «ان أريد بالضمان الضمان المعاوضي الثابت قبل القبض وفي زمان الخيار مع التلف وكان اثره انفساخ العقد فقد ارتفع موضوعه بالقبض والفسخ فانه لا عقد ولا خيار حينئذ، فكيف يمكن بقاء الضمان بهذا المعنى وان أريد به ضمان الغرامة فيه ان العين قبل الفسخ ملك لمن كانت بيده ولا يعقل ضمان الغرامة للشخص في ماله فكيف يمكن الحكم ببقاء ما ليس له ثبوت بل كان متنعاً فلا معنى لقوله: لانها كانت مضمونة قبل الفسخ. [فلا يتم الوجه الأول

**الوجه الثاني:** ولكن يمكن أن يقال: المراد بالضمان هو الضمان بالمعنى الثاني والمضمّن به بعد الفسخ ليس إلا اليد ولا حاجة في التمسك بها إلى ما أفاده الشيخ رحمته الله بقوله والغرض من التمسك بضمانها قبل الفسخ الخ حتى يرد عليه ما تقدم من الاشكال، ودعوى ان دليل اليد لا يشمل المقام لعدم تجدد اليد والاستيلاء على مال الغير مدفوعة بان المستفاد من دليل اليد ان استيلاء شخص على مال الغير يقتضى ضمانه عليه إلى ان يتحقق رافعه ولم يعتبر مال الغير عنواناً للمأخوذ حتى يقال: انه لم يكن مال الغير حين الأخذ فلا يشمل قوله: «على اليد ما أخذت حتى تؤدى» بل أخذ عنوان مال الغير في موضوع الحكم بوجوب الأداء انما هو بالقرينة العقلية وهذا العنوان موجود حين الحكم بالأداء لانه مال الغير في ذلك الحين وان لم يكن موجوداً حين الأخذ ولا فرق بين يد الفاسخ والمفسوخ عليه في كون يد كل منهما يد ضمان فان مجرد عدم أخذ الفاسخ العين من يد المفسوخ عليه واقدامه على الفسخ لا يصير يده

امانة مالكية إلا ان يجعله وكيلًا في الحفظ كما ان إذن الشارع في الفسخ لا يجعل يد الفاسخ امانة شرعية فتدبر»<sup>١</sup> [وهذا الوجه متين عندي].

«ويمكن أن يستدل على ذلك بقوله (عليه السلام) في ذيل رواية ضمان البائع قبل القبض: «إذا أخرج من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يردّ ماله إليه»<sup>٢</sup> فإنّ ضمان الحق قبل الفسخ هو الثمن المسمّى، وبعده نفس العين مع بقائها وبدلها مع تلفها.

وبتعبير آخر: هذا الذيل يعمّ زمان الخيار وبعده وقبل الفسخ وبعده»<sup>٣</sup>.

تقرير آخر للوجه الثاني للضمان عموم، «على اليد» الشامل لما نحن فيه ثمّ قال (عليه السلام): لكنّ انّ الضمان وشمول «على اليد» لا يخلو اشكالاً لأنّ اجازة الشارع، الفسخ تجويز لوازمه وهو عدم الضمان في مدّة كان الثمن عنده حتى يردّه إلى صاحبه ويمكن ان يقال: انّ الشارع في اجازة الفسخ، لا نظّر له إلى هذه الأحكام.

اقول: ورد في باب الضمانات: انّ اليد على ثلاثة انواع:

يدٌ عاديةٌ ويدٌ امانيةٌ مالكيةٌ ويدٌ امانيةٌ شرعيةٌ، يختلف حكم هذه الثلاثة ففي اليد العادية، الضمان وعدم جواز التصرف وفي اليد الامانية المالكية، عدم الضمان وجواز التصرف.

وامّا في النوع الثالث فقد وقّع الكلام انّ قاعدة: «على اليد»، تشمل أم لا؟

وعلى فرض عدم الشمول، خرّج تخصيصاً أو تخصّصاً وما نحن فيه، من القسم الثالث لأنّ الطّرف، علّم بالفسخ ولم يطالب منه فحينئذٍ رضي مالكٌ ببقائه عند الفاسخ وأجازة الشارع أيضاً فلا يحرم التصرف فيه حينئذٍ، وقّع الكلام في الضمان أيضاً وعدمه، وجهان بل قولان حتى اتفق من بعض الفقهاء انّ في بعض الموارد،

١. غنية الطالب ٣٧٢/٥.

٢. وسائل الشيعة ٢٣/١٨، ح ١، الباب ١٠ من أبواب الخيار، خبر عقبة بن خالد.

٣. إرشاد الطالب ٣٤٩/٧.

بالضمان في مثل المورد وقال بخلاف ذلك في بعض الموارد ففي مثل ما نحن فيه يُبحث في ثلاثة أمور:

#### ١- أمر الأول

أن في مثل المورد، علم الطرف بالفسخ ورضاه ببقائه عنده وعدم مطالبته، هل هو بمنزلة إذن من المالك وكان من قبيل استيذان مالكي غاية الأمر هذا، شيءٌ دلّ عليه الحال كما يدلّ عليه المقال في بعض الاوقات أم لم يكن بمنزلة إنشاء الرضا؟ أو أنه واسطة بين الإذن والعدوان فمن عدم المطالبة وسلوك المالك وعدم الرجوع عليه بالعين، لا يكشف إذن المالك واستيذانه؟ والاكثر على الثاني إلا أن تدلّ قرينة على كونه بمنزلة الاذن من المالك.

#### ٢- أمر الثاني

أن اجازة الشارع الفسخ مثل اجازة الشارع في أخذ اللقطة هل تدلّ على رفع الضمان أم لا؟

التحقيق: أن حكم هذا، يختلف بحسب الموارد ففي مورد كانت الاجازة، احسان للمالك الواقعي، يمكن أن يقال أنه دليل رفع الضمان و أمّا في مثل المقبوض لمصلحة نفسه، فليس دليلاً على رفع الضمان لأنه [لا يدخل في قوله تعالى: ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾<sup>١</sup>.

فبناءً عليه أن من مجرد اجازة الشارع بالفسخ، لا يستفاد منه رفع الضمان.

#### الأمر الثالث

أن المستفاد من قاعدة «على اليد [ما أخذت حتى تودي]» خصوص الأيدي

الغاصبة أو تشمل كلَّ يدٍ وُضِعَ على مالٍ الغير و ان لم يكن غاصباً؟  
 الظاهر، الثاني و أن يُتَراى من بعضِ الأعلام كالمحقق النائيني رحمته الله، اختصاص  
 «على اليد»، على الأيدي العادية، يكون الاداء مِغْيَاً بالغاية: «حتى يُؤدِّي» فعليه، لا  
 دليلَ على الضمان ولعلَّ نظر الشيخ رحمته الله بقوله «فيه اشكالٌ» إلى هذه المطالب أو  
 بعضها»<sup>٢</sup>.

---

١. منية الطالب ٣/ ٣٥١.

٢. تحقيق وتقريرات في باب البيع والخيارات ٧/ ٥١٩-٥١٦.





فَضْلُكَ:

النَّقْلُ وَالنَّسَبُ



ينقسم البيع باعتبار التعجيل والتأجيل في العوضين إلى أربعة أقسام<sup>١</sup>:  
فإنّ العوضين ربما يكون كلاهما معجلين ويسمى بيع النقد.  
وأخرى يكون كلاهما مؤجلين وهو بيع الكالي بالكالي.  
وثالثة يكون أحدهما معجلاً والآخر مؤجلاً، فإن كان المعجل هو المعوض  
وكان العوض مؤجلاً فهو بيع النسيئة.  
[ورابعة] كما إذا كان العوض معجلاً والمعوّض مؤجلاً فهو بيع السلف  
والسلم.

ثم إنّ جميع الأقسام الأربعة صحيحة إلا القسم الثاني وهو بيع الكالي بالكالي<sup>٢</sup>

---

١. كما ورد في تذكرة الفقهاء ١١ / ٢١٥.

٢. الكالي لغة: من كالأ الدين يكأ - مهموز بفتححتين - كلوء، فهو كالي إذا تأخر.  
قال خليل بن أحمد الفراهيدي: «وقد تكألت تكليته، إذا استنسأت نسيته، والنسيئة: التأخير، ونهي  
عن الكالي بالكالي، أي النسيئة بالنسيئة» (ترتيب كتاب العين / ٨٥٠).  
وقال الزمخشري: «هو أن يكون لك على رجل دين، فإذا حلّ أجله استباعك ما عليه إلى أجل»  
(الفائق ٣ / ١٦٥).

وقال الفيروزآبادي: «الكأل - كالمع -: أن تشتري أو تباع ديناً لك على رجل بدين له على آخر»  
(القاموس المحيط ١ / ١٠٥١، الطبعة الحجرية، ذيل لغة «الكال»).

وظاهره أنّه يصحّ أن يقال: بيع الكائل بالكائل، وعلى هذا يمكن أن يكونا لغتين، ويمكن أن يكون

فإنّ الاجماع قام على بطلانه ووردت روايات بالنهي عنه، ولا بدّ فيه من أن يكون العوضان كليّين بأن باع كليّاً في ذمّته بازاء كليّ آخر على ذمّة المشتري حتى يكون من بيع الدين بالدين غاية الأمر أنّ الدين بالبيع والعقد وهو الذي قام الاجماع على بطلانه وعبر عنه في الأخبار<sup>١</sup> ببيع الدين بالدين.

وأما إذا كان أحد العوضين أو كلاهما شخصياً كما إذا باع عيناً معيّنة بثمن كليّ أو معيّن واشترط تأخير التسليم في كليهما بأن يكون المبيع كالدار المعيّنة بيد البائع إلى شهر والثمن بيد المشتري إلى شهر فالظاهر أنه صحيح ولا دليل على بطلانه لأنه ليس من بيع الدين بالدين، ومقتضى العمومات صحّته، ولا تشمل أدلّة بطلان بيع الكالي بالكالي.

وأما بيع النقد فلا يختص بما إذا كان العوضان كليّين بل كما يتحقّق فيما إذا كان العوضان كليّين كذلك يتحقّق فيما إذا كانا شخصيين، ولكن بيان انقسامه إلى قسمين أعني الكلّية والجزئية في العوضين خارج عن محل الكلام، فإنّ الغرض بيان تقسيمات البيع من حيث التأجيل والتعجيل لا من حيث انقسام المبيع إلى كليّ وجزئيّ فإنّ لبيان محلاً آخر.

وعليه فلا يرد على الشيخ الأعظم قدس سرّه ما أورده بعض محبّي الكتاب<sup>٢</sup> من أنه لا

أحدهما من باب القلب المكاني. ويأتي الكلاء أيضاً بمعنى الحفظ والحراسة.

قال الجواهري: «كَلَاهُ اللهُ كِلَاءَةً بالكسر، أي حفظه وحرسه. يقال: إِذْهَبَ فِي كِلَاءَةِ اللهِ ويقال:

«اكتَلَأْتُ عَيْنِي، إذا لم تنم وسهرت وحذرت أمراً» (الصحاح ١/٦٩).

ومن هنا قال الشهيد الثاني: «بيع الكالي بالكالي - بالهمز -: اسم فاعل أو مفعول من المراقبة؛ لمراقبة

كلّ واحد من الغريمين صاحبه لأجل دينه» (الروضة البهية ٣/٥١٢).

١. وسائل الشيعة ١٨/٢٩٨، ح ٢، الباب ٨ من أبواب السلف، موثقة طلحة بن زيد، و ١٨/٣٤٧،

ح ١، الباب ١٥ من أبواب الدين، موثقة طلحة بن زيد.

٢. حاشية المكاسب (الإيرواني) ٣/٣٥٦.

وجه لتخصيص المؤجل بخصوص الكلي<sup>١</sup> فإنه كما يصح أن يكون كلياً يمكن أن يكون جزئياً أيضاً.

والوجه في عدم وروده ما عرفت من أن بيع الكالي بالكالي أعني بيع الدين بالدين إنما يتحقق فيما إذا كان العوضان كليين و في الذمة حتى يكون كل واحد منهما ديناً على ذمة الآخر، وأما مع شخصية أحدهما أو كلاهما فالمعاملة صحيحة وليست من بيع الدين بالدين كما مر.

وإذا عرفت ذلك فلا بد من بيان أن اشتراط التأخير والتأجيل في بيعي السلف والنسيئة يرجع إلى أي شيء فهل هو راجع إلى ملكية المبيع في السلف و ملكية الثمن في النسيئة كما احتمله بعضهم، بأن يملك المشتري الثمن للبائع بالفعل ويملكه البائع المبيع بعد شهر بأن يكون إنشاؤه بالفعل والمنشأ أمراً متأخراً كما في الواجبات المشروطة نظير باب الوصية فإن الموصي ينشئ ملكية شيء للموصى له حال حياته ولكن المنشأ والملكية يتحقق بعد موته وهو أمر متأخر.

أو أن التأخير والتأجيل يرجعان إلى المملوك لا إلى الملكية بأن يملك كل من المتعاقدين ماله من الآخر فعلاً، فالبائع يملك المبيع في السلف للمشتري بالفعل كما أن المشتري يملكه الثمن كذلك، إلا أن المملوك في طرف المبيع هو الحنطة المقيدة بما بعد الشهر أو بما بعد عشرة أيام، فالتمليك من الجانبين فعلي والمملوك في المبيع معلق على مضي مدة معينة وهو أمر متأخر كما في جميع الواجبات المعلقة نظير الاجارة، إذ لا مانع من أن يملك المالك منفعة داره بالفعل من زيد مع فرض المنفعة المملوكة متأخرة كما إذا ملك بالاجارة فعلاً سكنى داره بعد شهر وهذا ظاهر، والملكية أعني ملكية المنفعة فعلية ولكن المملوك متأخر.

١. كما ورد في المكاسب ٦/ ١٩٧: «والمراد... بالمؤجل خصوص الكلي».

أو أنه لا هذا ولا ذاك بل التأخير والتأجيل يرجعان إلى التسليم فقط؟  
والأولان باطلان والثالث متعين. أمّا الاحتمال الأول فلأجل أنه - مضافاً إلى كونه من التعليق الباطل في المعاملات إجماعاً لاشتراطهم التنجيز فيها كما مرّ غير مرّة - منافعٍ لمقتضى المعاملة والمبادلة، فإنّ المبادلة تقتضي دخول شيء في ملك كل واحد من المتعاقدين وخروج شيء عن ملكه في مقابل ما دخل في ملكه، ولا معنى للمبادلة إلّا ذلك، إذ لا يعقل المبادلة فيما إذا دخل شيء في ملك أحدهما من دون أن يخرج عوضه عن ملكه فإنه خارج عن المبادلة والمعاوضة، وعليه فإذا فرضنا في بيع السلم أنّ المشتري ملّك البائع الثمن بالفعل ولكن البائع لم يخرج شيئاً عن ملكه إلى ملك المشتري فعلاً وإنما يدخل في ملك المشتري عوضه بعد مدّة، فلا محالة يكون ذلك خارجاً عن المبادلة والمعاوضة، إذ المفروض أنّ البائع دخل في ملكه الثمن من دون أن يخرج المثلث عن كيسه، فلا يصدق عليه المعاوضة وهو ظاهر.

ومن ذلك تعرف أنّا لو التزمنا بصحة التعليق في المعاملات وفرضنا عدم قيام الاجماع على بطلانه ولم يكن خارجاً عن المتعارف عند العقلاء أيضاً لما أمكننا الالتزام بصحة الاشتراط والتعليق في المقام أعني اشتراط التأجيل في أحد العوضين بوجه.  
وتوضيحه: أنّ للأصحاب كلاماً في أنه إذا باع شيئاً وعلّقه على أمر مجهول عند المتعاقدين كما إذا باعه شيئاً بشرط أن يكون اليوم جمعة وهما لا يعلمان بكون اليوم كذلك، أو إذا باع فعلاً المبيع بعد عشرة أيام بأن يكون إنشاء التمليك فعلياً والملكية بعد المدّة المذكورة تقع المعاملة باطلة لأنه من التعليق في المعاملة وهو مبطل إجماعاً. مضافاً إلى أنّ الثاني أمر خارج عمّا تعارف عند العقلاء فلا تشمله العمومات.

فلو أغمضنا عن الاجماع المدعى وكونها ممّا تنصرف عنه العمومات أيضاً هناك لما أمكننا الالتزام بصحة الاشتراط في المقام فإنّه كما عرفت ينافيه مفهوم المبادلة والمعاوضة فيما نحن فيه، بخلاف الاشتراط والتعليق في أصل المعاملة فإنه غير منافعٍ

للمبادلة وإنما التزمنا ببطلانها في العقود لأجل الاجماع والانصراف في بعض الصور ولولاهما لالتزمنا بصحة التعليق والاشتراط في العقود، وهذا بخلاف الاشتراط في المقام كما مرّ.

وأما الاحتمال الثاني فالتمليكان وإن كانا فعليين حينئذ ولا يرد عليه المناقشة المتقدمة من أنه منافعٍ لمقتضى المبادلة، إلا أنه مندفع بأنّ الجواهر والأجسام والأعيان الخارجية ممّا لا تتكثّر ولا تتعدّد بمرور الزمان عليها، فإنّ العين الخارجية الموجودة بالفعل هي بعينها العين الموجودة بعد ساعة أو بعد يوم، ولا تقاس الجواهر بالأعراض والمنافع فإنّ القيام أو المنفعة كسكنى الدار تتكثّران بتكثّر الزمان ومروره عليها، فالقيام بالفعل غير القيام بعد ساعة أو بعد يوم، كما أنّ سكنى الدار في هذه الساعة مباين لسكنائها بعد ساعة، ومن هنا لا مانع من التعليق في المنافع كما في الاجارة على ما أسمعناك آنفاً، كما لا مانع عنه في الأعراض، وأما في الجواهر والأعيان الخارجية فلا معنى للتعليق والتقدير، فلا محصل لتعليق المملوك على مضي مدّة معيّنة، وعليه فالثالث هو المتعين في المقام.

ومعنى السلف أنّ كلاً من الثمن والمثمن مملوكان للبائع والمشتري فعلاً حسب المبادلة والمعاملة، إلا أنّ البائع اشترط تأخير تسليم ملك المشتري إياه إلى شهر معيّن بعد كون مقتضى الملكية وجوب تسليمه إلى المشتري عند المطالبة فبالاشتراط يسقط عنه هذا الوجوب ويجوز له التأخير إلى زمان مضبوط، وإذا طبقت ما ذكرناه من الاحتمالات على السلف والسلم تتمكّن من تطبيقها على النسيئة غاية الأمر أنّ التأخير في السلف في تسليم المبيع وفي النسيئة في تسليم الثمن هذا كلّهما يرجع إلى متعلّق التأخير والتأجيل.

وأما أحكام الأقسام الأربعة فقد مرّ أنّ بيع الكالي بالكالي باطل بالاجماع والأخبار الناهية عن بيع الدين بالدين، وأما الأقسام الباقية فهي صحيحة بأجمعها

والكلام فعلاً في أحكام بيع النقد.

### [أحكام بيع النقد]

إذا أوقع العقد وقيداه بالنقد أو بالتأخير في الثمن فهو، وأمّا إذا أوقعه على نحو الاطلاق فهل الاطلاق يحمل على النقد أو أنه يقتضي النسيئة؟ مقتضى ما قدّمناه في بيان ما يرجع إليه التأخير والتأجيل أنّ الاطلاق يقتضي التعجيل، وذلك لما عرفت من أنّ مقتضى المعاملة وكون الثمن ملكاً للبائع والمبيع ملكاً للمشتري وجوب تسليم كل منهما إلى مالكه عند المطالبة، وإنّما خرجنا عنه عند اشتراط التأجيل في التسليم، فإذا لم يكن هناك اشتراط التأخير والتأجيل وكان العقد مطلقاً فمعناه أنّ التسليم غير مشروط بشيء ولازمه كون العقد معجلاً هذا فيما إذا أوقع العقد على نحو الاطلاق.

وأما إذا اشترط في ضمنه التعجيل بأن صرّحاً بدفع الثمن أو المثلث معجلاً فيكون ذلك تأكيداً لما يقتضيه العقد بنفسه، لما عرفت وسيّضح أنّ العقد بنفسه يقتضي التعجيل، والتأجيل يحتاج إلى بيان، واشتراط التعجيل لا يقتضي أزيد من ذلك، بيانه: أنّ الشرط أثره أمران:

أحدهما: وجوب الوفاء به بمقتضى قوله (عليه السلام) «المؤمنون عند شروطهم»<sup>١</sup>.  
وثانيهما: ترتّب الخيار على عدمه وتخلّفه، وهذان الأثران بنفسها يترتبان على العقد من دون حاجة إلى الاشتراط، والوجه في ذلك أنّ العقلاء في معاملاتهم لا يكتفون بمجرد الاعتبار النفسانية ككون شيء ملكاً لزيد فإنّ مجرد الملكية التي هي أمر اعتباري ممّا لا فائدة فيها وإنّما تحصل الفائدة بعد التسليم والتسلّم الخارجيين، إذ لا منفعة في مجرد الملكية الخالية عن التسليم والتسلّم، ومن هنا لو بيع جميع ما في العالم

١. وسائل الشيعة ٢١/٢٧٦، ح ٤، الباب ٢٠ من أبواب المهور.



بفلس من دون تسليمه إلى المشتري لما يرتضيه أحد من العقلاء، فالمعاملات عند العقلاء إنما هي لأجل التسليم والتسلم ويعبر عنها في الفارسية بـ«داد وستد» أعني الاعطاء والأخذ الخارجيين، وهو نعم التعبير كما عرفت، وعليه فالبائع والمشتري يشترطان في ضمن معاملاتهم التسليم والتسلم، إذ لا أثر للمعاملة المجردة عنهما، فالتسليم أمر اشترط في المعاملات ضمناً فيجب عليه الوفاء، كما يلزمه الخيار على تقدير عدم الوفاء به في الخارج.

وعليه فاشتراط التعجيل في التسليم لا يكون إلّا مؤكّداً لما يقتضيه العقد بنفسه، نعم لو كان التسليم في معاملة متوقّفاً عادة على مرور يوم أو ليلة حسب المتعارف ولم يكن يقتضي العقد إلّا تسليمه بعد يوم واشترط في مثله تعجيل التسليم إلى ساعة، لكان الشرط تأسيسياً لا تأكيدياً، أو قلنا إنّ عدم مطالبة المالك ماله من الآخر كاشف نوعي عن رضاه بكونه عند الآخر، وإنّما يجب التسليم مع المطالبة لا مع السكوت، يكون اشتراط التعجيل أيضاً تأسيسياً أي قرينة على عدم رضاه ببقاء ماله عند الآخر. وبالجملّة: إذا ترتّب على الشرط أثر لم يكن يترتب على العقد في نفسه فلا محالة يكون تأسيسياً، إلّا أنّ عدم المطالبة لا يكون كاشفاً عن رضا المالك ببقاء ماله عند الآخر، والتسليم واجب على الاطلاق طالبه المالك أم لم يطالبه.

ثم إنّ لصاحب الجواهر<sup>١</sup> قدس كلاً في المقام: وهو أنّ الخيار للمشروط له إنما يثبت فيما إذا لم يتمكّن البائع من إجبار المشتري على الوفاء بالشرط كما هو الحال في جميع أفراد خيار تخلّف الشرط مع أنّ الأصحاب لم يقيّدوا الخيار بذلك في المقام. وأجاب عنه الشيخ الأعظم<sup>٢</sup> قدس بوجهين:

١. الجواهر ٢٤/ ١٨٥ (٢٣/ ٩٩).

٢. المكاسب ٦/ ١٩٩.

أحدهما: أنَّ غرض الأصحاب أنَّ فوات النقد الحاصل من مضيِّ زمان يتمكّن فيه المشتري من دفع الثمن يوجب الخيار للبائع، وأمّا أنَّ هذا الخيار له شروط ومنها عجزه عن إجبار المشتري فهو أمر آخر ومسألة أجنبية عن هذه المسألة وليس لهم نظر إلى بيان حكم البائع قبل فوات النقد أي قبل مضيِّ زمان يتمكّن فيه المشتري من دفع الثمن. وبالجمله أنَّ نظر الأصحاب إلى بيان ثبوت الخيار للبائع عند التخلف وكونه مشروطاً بشروط خارج عن محطّ نظرهم.

وثانيهما: أنَّ الاجبار غير معقول في المقام ولا يقاس الاجبار فيه بسائر أفراد الشروط الممكن فيها الاجبار، وذلك لأنَّ إجبار المشتري على ردّ الثمن قبل فوات النقد أي قبل مضيِّ زمان يتمكّن فيه المشتري من ردّ الثمن ممّا لا مقتضي له إذ لم ينقض وقت العمل بالشرط ولم يمتنع حتّى يجبر عليه، وإجباره بعد مضي الزمان المذكور أي بعد فوات النقد ممّا لا معنى له، إذ لا معنى لإجباره في اليوم على العمل في الأمس المنقضي والمنصرم حين الاجبار، هذا.

أمّا ما أجاب به أولاً فهو متين، فإنّ نظرهم في المقام مقصور على بيان أصل الخيار، إلّا أنَّ هذا المقدار لا يرفع متانة كلام صاحب الجواهر رحمته فإنّه يورد عليهم بأنّه لا بدّ من التنبيه في المقام على أنَّ هذا الخيار أيضاً مشروط بالعجز عن الإجبار وليس له خصوصية زائدة على سائر الخيارات الحاصلة من تخلف الشرط فكلا الكلامين متين.

وأمّا ما أجاب به ثانياً فلم نفهم له معنى محصّلاً، لأنه يأتي في جميع موارد الشروط كما إذا اشترط خياطة ثوب في ضمن معاملة فيقال إنَّ زمان الخياطة إن كان مضيّقاً كأول الزوال فلا مقتضي للإجبار عليه قبل أول الزوال لعدم انصرام وقت الشرط وعدم انقضائه، كما لا معنى للإجبار عليه بعد مضيّه، إذ لا معنى للإجبار على العمل في زمان قد تقدّم وانصرم.

كما أنَّ زمان الخياطة إذا كان موسّعاً لا يصحّ إجباره قبل انقضائه لعدم امتناع

الشرط حتى يجبر عليه، وأما بعد انقضائه فهو أيضاً كذلك، إذ لا معنى للاجبار على العمل في زمان قد انقضى وتقدّم.

بل يأتي هذا الكلام في الاجبار على الواجبات الشرعية أيضاً، فإنّ الاجبار على الصوم مثلاً أو الصلاة قبل وقتها لا مقتضي له لعدم انقضاء وقتها، كما لا معنى للاجبار عليهما بعد مضي وقتها، إذ الاجبار على عمل في زمان قد انقضى غير معقول فلا يبقى للاجبار مورد.

والجواب عن ذلك: أنّ المشروط عليه أو المكلف إذا علّم من حاله قبل زمان العمل أنه لا يعمل بشرطه أو بواجبه فيهيأ أسباب الاجبار قبل ذلك الزمان وعنده يجبر على العمل، فالاجبار متصور في المقام أيضاً.

نعم لنا إشكال في كبرى اعتبار الاجبار قد تقدّم في محله<sup>١</sup> وملخصه: أنّ البائع حسب الاشتراط علّق التزامه بالمعاملة على تحقق الشرط في الخارج ومع عدمه يثبت له الخيار حسب الاشتراط من دون توقّف على عدم التمكن من الاجبار فلا يعتبر في الخيار العجز عن الاجبار، هذا كلّ في حكم بيع النقد.

#### الكلاء في أحكام بيع النسيئة

يعتبر في بيع النسيئة تعيين الأجل على نحو مضبوط، لاختلاف القيم بطول الأجل وقصره فعدم انضباطه غري.

واستدلّ الشيخ الأعظم<sup>٢</sup> على اعتبار التعيين في بيع النسيئة باعتبار ذلك في بيع السلف الذي هو عكس النسيئة، فإنّ السلم إلى دياس أو حصاد<sup>٣</sup> غير جائز،

١. راجع الآراء الفقهية ٢٨٣/١٣ و التنقيح في شرح المكاسب، الخيارات ٨٩/٥.

٢. المكاسب ٢٠٠/٦.

٣. هما زمان ييس الزرع بحيث يقبل الحصاد.

ولعلّه يُستدعى العلم بالملازمة بين السلم والنسيئة وأنّ ما يعتبر في أحدهما يعتبر في الآخر أيضاً لعدم الفرق بينهما وإلاّ فهما مسألتان ومعاملتان لا يمكن الاستدلال على إحداهما بما يثبت في الأخرى، إذ من الممكن أن يكون التأخير إلى مدّة مجهولة جائزاً في بيع السلم.

ثمّ إنه لا فرق في جواز اشتراط التأخير بين الطويل والقصير كيوم وشهر وسنة، وهل يجوز اشتراط التأخير إلى ثلاث سنين؟

المشهور أنه صحيح، وخالفهم في ذلك الإسكافي<sup>١</sup> وذهب إلى عدم جواز التأخير إلى ثلاث سنين<sup>٢</sup> وقد اعتمد في ذلك على روايتين [وهما:

١- خبر أحمد بن محمد قال: قلت لأبي الحسن (عليه السلام) أنّي أريد الخروج إلى بعض الجبال (الجليل خ ل) فقال: ما للناس بدّ من أن يضطربوا سنتهم هذه، فقلت له: جعلت فداك إنّنا إذا بعناهم بنسيئة كان أكثر للرّبح، قال: فبعهم بتأخير سنة، قلت: بتأخير سنتين؟ قال: نعم، قلت بتأخير ثلاث؟ قال: لا.<sup>٣</sup>

٢- صحيحة البزنطي أنّه قال لأبي الحسن الرضا (عليه السلام): إنّ هذا الجبل قد فتح على الناس منه باب رزق، فقال: ان أردت الخروج فاخرج فانّها سنة مضطرب، وليس للناس بدّ من معاشهم، فلا تدع الطلب، فقلت: أنّهم قوم ملاء ونحن نحتمل التأخير فنبايعهم بتأخير سنة قال: بعهم، قلت: سنتين؟ قال: بعهم، قلت: ثلاث سنين؟ قال لا يكون لك شيء أكثر من ثلاث سنين. أقول: ويأتي ما يدلّ على ذلك.<sup>٤</sup>

١. حكاه عنه العلامة في المختلف ١٣٦/٥.

٢. وفي الرياض ٣٢٨/٨؛ والجواهر ١٨٧/٢٤ (٩٩/٢٣) حكاية المنع منه في أكثر من ثلاث سنين في السلف وغيره.

٣. وسائل الشيعة ٣٥/١٨، ح ١، الباب ١ من أبواب أحكام العقود، خبر أحمد بن محمد.

٤. وسائل الشيعة ٣٥/١٨، ح ٣، الباب ١ من أبواب أحكام العقود، صحيحة البزنطي.

لا دلالة لهما على المنع عن الاشتراط المذكور منعاً مولوياً وإنما تكفلاً لبيان مطلب عادي وعقلاني، فإن السائل سأله عليه السلام في الروايتين عن بيع النسيئة مع أهل الجبل فإنه أكثر منفعة من بيع النقد، فقرره عليه الإمام، حتى سأل عن البيع بتأخير سنة فقال عليه السلام نعم، وستين فأجابه عليه السلام كذلك، وثلاث سنين فقال عليه السلام في إحداهما لا وفي ثانيها - ولعله أظهر من الأولى - لا يكون لك شيء أكثر من ثلاث سنين، فإن مراده عليه السلام من الشيء هو المال وغرضه عليه السلام أن المدة إذا طالت ربما لا يصل إليك رأس مالك فضلاً عن النفع لطروء موت أو حادثة أو نسيان فلا ينبغي تكثير المدة وتطويلها، وهذا مطلب عقلاني وهو دارج عندهم، وليس عليه السلام في مقام المنع المولوي، فما ذهب إليه المشهور هو الصحيح.

ثم إن اشتراط التأخير إلى مدة طويلة متهادية لا مانع منه ما لم يصل إلى حد يرغب عنه العقلاء ولا يعتبرون المالية في تلك المدة كما إذا باع شيئاً واشترط التأخير في ثمنه إلى عشرة آلاف سنة فإنهم لا يعتبرون الثمن مალأً بازاء المدة المذكورة، فتكون المعاملة أكلاً للمال بالباطل وهو باطل، وأما إذا لم يصل إلى ذلك الحد فلا مانع منه كما إذا اشترط التأخير إلى خمسين سنة فإنه أمر يرتكبه العقلاء فهل يجوز اشتراط مدة لا يبقى إليها المتبايعان كما في اشتراط التأخير إلى مائة سنة أو مائتين أو لا يجوز؟

ربما يقال بعدم صحة التأخير إلى مدة لا يبقى إليها المتعاملان لوجهين:

أحدهما: أن اشتراط التأخير إلى المدة المذكورة لغو، فإن الموت قبل المدة المذكورة يوجب حلول الدين ولا يبقى التأخير إلى المدة المذكورة، فاشتراطها والحال هذه لغو لا يترتب عليه ثمرة.

وثانيهما: أن الاشتراط المذكور على خلاف الشرع، لأن معناه أن الأجل لابد من تأخيره إلى المدة المذكورة وأنه لا يحل بالموت وهو خلاف الثابت في الشرع، حيث إن الأجل والدين يحلان بالموت فيكون الشرط فاسداً وربما يكون مفسداً بناء على أن

الشرط الفاسد مفسد.

والصحيح أن اشتراط التأخير إلى المدة المذكورة لا مانع عنه، والوجه في ذلك أن حلول الدين بالموت حكم شرعي موضوعه هو العقد والشرط الصحيحان في نفسيهما، ومن الظاهر أن اشتراط التأخير إلى مائة سنة أو أكثر ليس في نفسه مخالفاً للشرع واشتراطه أيضاً ليس بمحرّم شرعي، ومن هنا يصحّ ذلك في المتعاقدين الباقيين إلى تلك المدة «كما إذا كان أحدهما الإمام الغائب عليه السلام والآخر هو الخضر عليه السلام» ومن الظاهر أيضاً أن اشتراطهما التأخير إلى تلك المدة ليس بمعنى كونه متأخراً إلى تلك المدة حتّى مع حكم الشارع بحلوله بالموت قبل المدة المذكورة، فإذا اشتراط التأخير إلى مدة مديدة لا يبقى إليها المتعاملان ليس على خلاف الشرع، نعم لو قصد عدم حلوله حتى بالموت لكان فاسداً وعلى خلاف الشرع.

ومنه يظهر عدم اللغوية لأنها إنما اشترط التأخير إلى المدة المذكورة لأجل أنها لو بقيا إليها ولو باعجاز من الله أو من أوليائه يتمكّنان من التأخير إليها وهذا يرفع اللغوية، ولولا ما ذكرناه لزم الالتزام بفساد أكثر المعاملات كما إذا اشترط التأخير إلى شهر مضبوط واتفق موته بعد عشرة أيّام فإن لازم بطلان التأخير إلى أزيد من بقائها استكشاف أن المعاملة في المثال كانت باطلة، لكون التأخير فيها إلى مدة لم يبق إليها المتعاملان، وهو كما ترى. إلى هنا تحصل أنه يعتبر في النسيئة أن يكون التأخير إلى مدة مضبوطة معلومة.

وبعد ذلك يقع الكلام في أنها هل تعتبر أن تكون معلومة عند المتعاقدين، أو تكون معلومة عند عامّة الناس وإن لم يعلم بها المتعاملان، أو لا بدّ من معلوميتها عند المتعاقدين وعامة الناس؟

ربما يقال بكفاية معلومية المدة وانضباطها عند عامة الناس كما هو كذلك في الأوزان فإنّ أحداً إذا باع أو اشتري بوزن معلوم عند أهل البلد كان ذلك كافياً في

صحة المعاملة وإن لم يعلم به المتعاقدان، وعليه فيصح اشتراط التأخير إلى عيد النيروز أو المهرجان الذي هو من أحد أعياد الفرس، لانضباطهما عند الناس وإن لم يعلم المتابعان بهما، أو اشترط التأخير إلى شهر رمضان ولا يدري البائع ولا المشتري بوقته، هذا.

ولا يخفى أن ارتفاع الغرر وعدمه إنما ينوط بعلم المتعاقدين وجهلها، وعلم عامة الناس وعدمه أجنبيان عن الغرر في المعاملة ولا يمكن أن يكون علم عامة الناس بالأمد كافياً في صحة الاشتراط وارتفاع الغرر وإلا فلو كان معلومية المدة عند غير المتعاملين كافية في صحة الاشتراط لصح جميع الشروط المجهولة كما إذا باع واشترط التأخير إلى موت زيد فإن موته معلوم عند الله تعالى ومضبوط في اللوح المحفوظ.

وأما دعوى كفاية المعلوماتية عند العامة في الأوزان فتندفع بأننا نلتزم بالبطلان في الأوزان أيضاً فيما إذا لم يعلم بها المتعاملان ولزم منه الغرر غاية الأمر أننا ذكرنا في الأوزان أن الغرر يرتفع بالمشاهدة فيها، وكون الوزن معلوماً في نفسه وعند الناس كافٍ في الأوزان بمعنى أنه إذا اشترى كيلواً من السكر يرتفع الغرر عنه بمشاهدته ولا يعتبر أن يكون عالماً بأنه أي مقدار وأنه ٢١٧/٠١٣٨٩ مثقالاً، وإلا لبطل أكثر معاملات أهل البلد أيضاً لعدم علمهم بمثاقيل الأوزان وأن الكيلو ٢١٧/٠١٣٨٩ مثقالاً، بل كونه معلوماً عند أهله وفي نفسه كافٍ في صحة المعاملة.

نعم فيما إذا اشترى كيلواً من السكر ولم يشاهده ولم يعلم بوزنه التزمنا ببطلان معاملته لمكان الغرر.

فالصحيح اعتبار المعلوماتية عند المتعاملين فقط.

١. وكل مثقال صيرفي يعادل ٦٨٧٥/٤ جرمًا وكل مثقال شرعي يعادل ٣/٤ جرمًا.

وعن بعض العامة<sup>١</sup> اعتبار المعلوماتية عند عادلين آخرين غير المتعاقدين أيضاً، ولعلّه من جهة رفع المنازعة عند الاختلاف وإلا فلا وجه لاعتبار المعلوماتية عند عادلين في صحة المعاملة وعدمها. مع أنّ العادلين غير لازمين في رفع المنازعة أيضاً، لكفاية اليمين في رفع الخصومة عند فقد البينة.

ثمّ إنّ المعتبر هو علم المتعاقدين بالمدّة حين المعاملة ولا يكفي كونها بحيث يعلمان بها بعد المعاملة بالاستخراج والحساب مع كونها جاهلين بها حين المعاملة وإلاّ لكفى التمكن من العلم بها بالسؤال عنها بعد المعاملة أيضاً مع كونها جاهلين بالمدّة عند المعاملة وهذا ظاهر.

١ . التهذيب في الفقه الإمام الشافعي، للبغوي ٣/ ٥٧٢؛ العزيز في شرح الوجيز، للرافعي ٤/ ٣٩٨.



### مسألة: في البيع بثمانين

إذا باع ماله بثمان مَعَيَّن نقداً وبأكثر منه على تقدير النسيئة إلى أجل مضبوط فهل هذه المعاملة صحيحة أو باطلة، وعلى تقدير الصحة فهل هي بيع نقد أو نسيئة وهل يجب على البائع الصبر إلى آخر الأجل أو لا يجب؟  
[قد ورد فيه روايتان:

١- صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام من باع سلعة فقال: إنَّ ثمنها كذا وكذا يداً بيد، وثمانها كذا وكذا نظرة، فخذها بأي ثمن شئت» وجعل صفقتها واحدة فليس له إلا أقلَّهما، وإن كانت نظرة.  
قال: وقال عليه السلام: من ساوم بثمانين أحدهما عاجلاً والآخر نظرة فليس أحدهما قبل الصفقة. ١

٢- معتبرة السكوني عن جعفر، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام أن علياً عليه السلام قضى في رجل باع بيعاً واشترط شرطين، بالنقد كذا وبالنسيئة كذا، فأخذ المتاع على ذلك الشرط، فقال: هو بأقل الثمنين وأبعد الأجلين، يقول: ليس له إلا أقلَّ النقيدين إلى

---

١. وسائل الشيعة ١٨/٣٦، ح ١، الباب ٢ من أبواب أحكام العقود.

الأجل الذي أجله بنسيئة.<sup>١</sup>

والكلام في ذلك تارةً يقع فيما تقتضيه القاعدة وأخرى فيما دلّت عليه الروايات، فنقول:

١- ربما يراد بذلك أن يبيع البائع ماله بثمن مردّد بين الدرهم والدرهمين من غير أن يكون له تعيّن عند البائع ولا عند الله تعالى بحيث لو سألناه في قبال كم ملّكت مالك؟ يقول في الجواب لا أدري، ومثل ذلك باطل جزماً، لأنّ البيع مبادلة مال بمال ولم يبدّل البائع ماله بمال وإنما ملّك ماله للمشتري من دون أن يعلم بما يقابله، بل مثل ذلك ممّا لا يتعلّق به قصد العقلاء، إذ ما لا تعيّن له لا يقصده العقلاء، وهذه المعاملة ممّا لا يقدم عليه العقلاء وليست مراداً من الروايتين<sup>٢</sup> أيضاً إذ لا بدّ من حملها على محمل آخر.

وأما الاحتمال الأوّل فلا أنّ المعاملة فيه باطلة ولا حرمة فيها كما لا يخفى.

٢- ويحتمل أن يراد بالمعاملة المذكورة البيع المعلّق بأن يبيع ماله بدرهم على تقدير النقد ومعلّقاً على تسليمه حالاً، وبدرهمين على تقدير النسيئة، فالثمن متعيّن إلّا أنّ المعاملة تعليقية والمعاملة المعلقة أمر دارج عند العقلاء وليست أمراً على خلاف القاعدة فإنها تامة صحيحة في نفسها ولا محذور فيها إلّا من جهة قيام الاجماع على بطلان التعليق في العقود ولولا ذلك لاجماع لحكمنا بصحة المعاملات المعلقة إذ ليس فيها ما يخالف القاعدة كما مرّ.

[وهو الاحتمال المتعين في الروايتين الماضيتين.]

والاحتمال الثاني أيضاً لا حرمة فيه وإن قلنا ببطلانه للاجماع إلّا أنّ التعليق في

١. وسائل الشريعة ٣٧/١٨، ٢، الباب ٢ من أبواب أحكام العقود.

٢. سيأتي مصدرهما عن قريب.

العقود ليس من المحرّمات التكليفية الموجبة للفسق وهو ظاهر.

٣- ويحتمل أن يراد بالمعاملة البيع بضمن واحد بالاشتراط، بأن أراد البيع بالضمن الزائد وهو الدرهمان ولكن اشترط عليه المشتري أنه لو دفعه نقداً لنقص عنه بمقدار درهم ويسمى ذلك بالنزول وهو أمر سائغ شرعي في حدّ نفسه ولو بدون الاشتراط كما إذا كان عليه دين مؤجل بوقت فإنّه يتمكّن من أن يدفعه حالاً بنقص ثلثه أو ربعه أو أقل أو أكثر، وليس هذا من الربا لأنه إنما يأتي في طرف الزيادة لا في طرف النقص، والبيع بدرهمين واشترط النزول بدرهم على تقدير النقدية أمر صحيح متعارف إلا أنه خارج عن مورد الروايتين فإنّ صريحهما هو البيع بضمنين لا البيع بضمن واحد مع اشتراط النزول.

وكذا الاحتمال الثالث فإنّ المعاملة فيه صحيحة ولا حرمة تكليفية بوجه.

٤- ويحتمل عكس ذلك بأن يبيع بالضمن الأقل وهو الدرهم باشتراط أنه لو أخره إلى مدة كذا يدفع درهماً آخر، وهذه المعاملة أيضاً صحيحة في نفسها إلا أنّ الاشتراط المذكور في ضمنها من أظهر أفراد الربا لأنّ الزيادة إنما جعلت في مقابل التأجيل والتأخير وهو باطل وحرام، إلا أنّ بطلان الشرط وفساده لا يضرّ بصحة العقد، لما قدّمناه من أنّ الشرط الفاسد لا يفسد العقد، وعلى هذا ينطبق ما أفتى به جماعة من صحة المعاملة المذكورة وكونها محرّمة تكليفاً، فإنّ اشتراط الربا مضافاً إلى أنه فاسد في نفسه محرّم تكليفاً أيضاً نظير بيع الخمر فالمعاملة مع الاشتراط محرّمة إلا أنّها صحيحة، ولا ينطبق على سائر الاحتمالات بوجه.

وهناك احتمالات أخر بعيدة جداً كاحتمال أن يكون ذلك من باب تخيير المشتري بين الصورتين بأن ينشئ من الآن ملكية ما يختاره المشتري بعد ذلك.

ثم إنك إذا عرفت الاحتمالات الأربعة وظهر لك أنّ الاحتمال الأول باطل لأنّ المرّد لا يتعلّق عليه القصد، والاحتمال الرابع والثالث خارجان عن مورد الروايتين

لأنّ الثمن فيها واحد والمذكور في الروايتين البيع بثمانين، يظهر لك أنّ المتعين في الروايتين هو الاحتمال الثاني أعني البيع المعلق أي البيع بالأقل على تقدير النقدية وبالأكثر على تقدير النسيئة، وقد عرفت أنّ المعاملات التعليقية ليس فيها ما يخالف القواعد بحيث لا مانع من الالتزام بصحتها إلاّ الاجماع القائم على أنّ التعليق مبطل في العقود، وعليه فلو تمت الروايتان بحسب السند فليس فيها ما يخالف القاعدة بل هي مطابقة للقاعدة، فإنّ المعاملة التعليقية صحيحة في نفسها إلاّ من جهة الاجماع ولكن الاجماع كما سيأتي غير متحقق في هذه المسألة لذهاب أكثر الأصحاب إلى صحتها.

[فرع]

ثمّ إنه إذا قلنا بصحة المعاملة بثمانين فهل يجب على البائع أن يصبر إلى آخر الأجل وليس له المطالبة من المشتري قبله أو أنه غير ملزم على الصبر؟  
ظاهر الشيخ الأعظم قدس سره هو لزوم الصبر وعدم جواز المطالبة بدعوى أنه قد أسقط حق مطالبته حيث رضي ببقاء ماله عنده على تقدير النسيئة أي كون الثمن هو الأكثر إلى أجل معيّن، والثمن الزائد أي الأكثر وأن لم يسلم له شرعاً لما سيأتي في الروايتين من أنّ الثمن هو الأقل إلاّ أنه لا ينافي إسقاطه الحق.

وقد استشهد عليه بما ذهب إليه بعض الفقهاء في المصالحة على حق القصاص بعد الغير فإنه إذا ظهر أنه للغير لا يوجب ذلك بقاء حق القصاص، فإنّ الحقوق إذا أسقطها صاحبها يسقط ولا يعود بعد الاسقاط، ومع إسقاط البائع حق المطالبة لا يبقى له حق ويجب عليه أن يصبر إلى آخر الأجل وإن لم يحصل ما يقابل إسقاطه وهو الثمن الزائد، هذا.

ولا يخفى عليك عدم إمكان المساعدة على ما أفاده قدس سره لأنّ حق المطالبة ليس

حقاً من الحقوق وإنما هو حكم شرعي لا يقبل الاسقاط في نفسه كما إذا قال: أسقطت حق مطالبتني فضلاً عما إذا وقع مورد الاشتراط، وعليه فالظاهر أن البائع له مطالبة المشتري بثمنه فتكون المعاملة نقدية.

ثم إذا قلنا بعدم وجوب الصبر أو بوجوبه على البائع فهل يجوز للمشتري التأخير في رد ثمنه أو لا يجوز؟ الظاهر عدمه لأن البائع قد ملك الثمن بالمعاملة والتصرفات في ملك الغير التي منها إبقاؤه عنده محرمة بدون رضاه، والبائع وإن رضي ببقائه عنده على تقدير الثمن الأكثر إلا أن رضاه معاملي إنما رضي به بتخيل صحة المعاملة بالأكثر كما إذا رضي ببقاء ماله عند أحد بتخيل صحة إجارته فإنه لا يكفي في جواز التصرف فيه مع عدم تمامية المعاملة كما هو الحال في المقام، هذا كله فيما تقتضيه القاعدة.

وأما الروايتان [فالأولى منهما] أعني [صحيحة] محمد بن قيس<sup>١</sup> لا دلالة لها على لزوم الصبر على البائع إلى آخر الأجل، وإنما اشتملت على أن الثمن أقلهما أي أقل الثمين.

وثانيتها: [معتبرة] السكوني<sup>٢</sup> وقد اشتملت على أن أمير المؤمنين (عليه السلام) قضى وحكم في مثل البيع بثمين على أنه ليس له أي للبائع إلا أقل النقدين إلى أبعد الأجلين، وظهرها أن البائع مجبور في الصبر إلى آخر الأجل<sup>٣</sup> لأنه الذي حكم به (عليه السلام) وقد مر أن الروايتين تدلان على صحة المعاملة المعلقة غاية الأمر في إحدى المعاملتين لا في كليتهما، وليس فيها ما يخالف القاعدة إلا الاجماع وقد عرفت أن الاجماع غير متحقق في المسألة لذهاب كثير من الأصحاب إلى صحتها فلا بد من الأخذ بالروايتين

١. وسائل الشريعة ١٨/٣٦، ح ١.

٢. وسائل الشريعة ١٨/٣٧، ح ٢.

٣. وهذا هو المختار عندي.

[ل] صحة سندیها.

نعم، الروایتان مشتملتان على خلاف القاعدة من جهة أخرى وهي دلالتها على أنّ العقود غير تابعة للقصود، فإنّ البائع قصد البيع بأقلّ الثمنين على تقدير النقد تقدير وبأكثرهما على تقدير النسيئة، والروایتان دلّتا على وقوع المعاملة بأقلّ الثمنين على النسيئة وهو غير ما قصده البائع، ومن الظاهر أنّ العقود تابعة للقصود، لأنّ أدلّة الامضاء شرعاً إنما وردت على طبق ما قصده المتعاقدان، هذا.

ولكنّه لا يضرّ بالروایتين بعد صحتها سنداً، فإنه حكم تعبدی فنأخذ به وللشارع أن يتصرف في بعض خصوصيات مقاصد المتعاملين، وقد التزموا نظير ذلك في باب النكاح وإن لم نلتزم به وهو أنه إذا قصد المتعة ونسي ذكر الأجل في عقدها ينقلب إلى الدوام مع أنه غير ما قصده الزوجان، فالمهمّ هو المراجعة إلى سند الروایتين، والسيد قدس في حاشيته<sup>١</sup> وصف رواية السكوني بالصحة والاعتبار حيث قال: مع أنّ الثانية تعدّ من الحسن أو الصحيح.

وهناك طائفة أخرى<sup>٢</sup> دلّت على نهي النبي ﷺ عن شرطين في بيع أو بيعين في بيع، ويحتمل انطباقها على المقام كما يحتمل إرادة معنى آخر.

وكيف كان فقد قال في الحقائق<sup>٣</sup> أنّ الأصحاب لعلّهم لم يطلّعوا إلّا على ما رواه السكوني وضعّفوها وذهبوا إلى بطلان البيع بثمانين، مع أنّ هناك روايتين أخريين وهما صحيح وكالصحيح وكتاهما مروّيتان عن محمد بن قيس روى إحداها في الفقيه<sup>٤</sup>

١. حاشية المكاسب ٣/ ٥٢٤، قوله: «مع أنّ الثانية تعدّ من الحسن أو الصحيح... ان الروایتين معتبرتان سنداً».

٢. وسائل الشيعة ١٨/ ٣٧ ح ٤ و ٥، الباب ٢ من أبواب أحكام العقود.

٣. الحقائق ١٩/ ١٢٣.

٤. الفقيه ٣/ ١٧٩، ح ٨١٢.

وسندها فيه صحيح، وروى الأخرى في الكافي<sup>١</sup> والسند فيه كالصحيح، ومن هنا عبّر الشيخ الأعظم<sup>٢</sup> عنهما بمعتبرة محمد بن قيس ومقتضاهما أنّ المعاملة صحيحة بأقلّ الثمنين وأبعد الأجلين فيما إذا باع ماله بثمانين.

و [الحاصل]: يحتمل في هاتين الروايتين معنيان أحدهما: أن يبيع البائع ماله بالثمن الأقلّ إلا أنه يشترط الزيادة على تقدير تأخير المشتري في ردّه، فيبيعه بدرهم ولكنه يشترط درهماً آخر بازاء تأخيره إلى مدّة كذا، والزيادة في هذه الصورة محرّمة لأنّها ربا ظاهر واشتراطها باطل، إلا أنّ فساد الشرط لا يمنع عن صحة المشروط فالمعاملة صحيحة والشرط فاسد فيكون الثمن هو الأقلّ لا محالة.

إلا أنه يقع الكلام حينئذ في وجه جواز التأخير للمشتري إلى أبعد الأجلين وعدم جواز المطالبة للبائع قبله مع أنه باعه بأقلّ الثمنين ولا أجل فيه بعد إسقاط الاشتراط والحكم ببطلان اشتراط الزيادة على تقدير التأخير.

وقد وجّهه الشيخ الأعظم<sup>٣</sup> بأنّ عدم جواز المطالبة للبائع وجواز التأخير للمشتري مع كون المعاملة نقدية إنما هو من جهة إسقاط البائع حق المطالبة باشتراط الزيادة على تقدير التأخير بمعنى أنه رضي بالتأخير في مقابل عوض معيّن وهو الزيادة وأسقط حق مطالبته بازائه وكون العوض محرّماً شرعاً وعدم وصوله إليه لا يمنع عن إسقاطه لأنه فعل فعله وأسقط حقّه، وعدم وصوله إليه شرعاً لا يرفع إسقاطه السابق نظير ما إذا أسقط حقه في القصاص في مقابل عوض غير شرعي كما إذا أسقطه في مقابل عبد أخذه من القاتل وكان العبد ملك الغير واقعاً، أو كان حرّاً فإنه لا يضرّ بإسقاطه الحق وهو ظاهر ولهذا صحّت المعاملة بأقلّ الثمنين إلى أبعد الأجلين، هذا.

١. الكافي ٥/٢٠٦، ح ١.

٢. المكاسب ٦/٢٠٥.

ولا يخفى عليك عدم تمامية ما أفاده لوجهين، أحدهما: أنّ إرادة هذا الاحتمال من الروايات خلاف الظاهر، فإنّ ظاهرها أنّ هناك ثمنين وقد باع ماله بثمانين وعلى تقدير هذا الاحتمال الثمن واحد والزيادة في مقابل تأخير المشتري في أدائه لا أنّ هناك ثمنين.

وثانيهما: على تقدير الاغماض عن ذلك، أنّ جواز المطالبة ليس من الحقوق حتى يقبل الاسقاط، وإنما هو من الأحكام الشرعية فلا يسقط تبرّعاً أيضاً فضلاً عمّا إذا كان بعوض، ولا يقاس ذلك بحق القصاص فإنه من الحقوق.

فالصحيح أن يراد من الأخبار المعنى الثاني وهو الذي ذهب بعضهم إلى صحته وبعضهم إلى فساده كما ذكرناه سابقاً وهو أن يقال: إنّ البائع باع بثمانين على تقديرين فهناك معاملتان تقديرتان إحداها البيع بالثمن الأقل على تقدير النقدية والبيع بالثمن الأكثر على تقدير التأخير والنسيئة، فهما معاملتان معلّقتان فلا مانع فيهما إلا من جهة التعليق إلا أنّ التعليق لا يضرّ في المقام، فإنّ الدليل على بطلانه هو الإجماع ولا إجماع على بطلان التعليق في المقام بعد ذهاب جماعة إلى الصحة ودلالة الروايتين الصحيحتين على صحّتهما، فالمعاملة صحيحة.

نعم يبقى هناك إشكال آخر في الروايتين ذكره الأردبيلي رحمته وملخصه: أنّهما على خلاف العمومات الدالّة على عدم جواز أكل مال الغير إلّا برضاه، وعلى خلاف العقل المستقل بقبح التصرف في مال الغير بغير رضاه، وذلك فإنّ البائع إنما رضي بالمعاملة بأبعد الأجلين في مقابل أكثر الثمنين ولم يرض بها في الأجل الأبعد بأقل الثمنين فكيف دلّت الروايات على صحّتهما.

وبالجملة: أنّ المنشأ ليس هو المعاملة بأبعد الأجلين وأقلّ الثمنين، مع أنّ



المعاملات إمضائية، وكونها كذلك أي إمضائية ينافي الامضاء المخالف لما أنشأه المتعاقدان، فإنه تأسيس على خلاف رضاها وليس إمضاء لانشائها.

وما أفاده نسيئتين إلا أن الأحكام الشرعية ليست كالأحكام العقلية غير قابلة للتخصيص، فلا مانع من تخصيص ما دلّ على حرمة التصرف في مال الغير بغير رضاه في المقام والحكم تبعاً بجواز الأكل عند البيع بثمانين مع عدم رضا البائع به، وهذا غير عديم النظر ونظائره كثيرة كما في حق المارة والهبة والوقف وبيع الصرف والسلم فإن ما أنشأه الواهب أو الواقف أو البائع هو الملكية من حين المعاملة والشارع لم يمهضه وإنما حكم بالملكية بعد القبض، وهذا ظاهر ولا إشكال فيه بعد صحة الروايتين وعمل جملة من الأصحاب على طبقهما، ولا يمكن طرحهما بمجرد أنهما على خلاف العمومات المتقدمة، هذا فيما إذا باعه بثمانين وعامل معاملتين إحداها نقدية والأخرى نسيئة.

### فرع

وأما إذا باعه بثمانين وكان كلا المعاملتين نسيئتين كما إذا باعه بدرهم إلى شهر وبدرهمين إلى شهرين، فهل هي كسابقتهما أو أنها باطلة؟

ذكر صاحب الحدائق<sup>١</sup> أنها كسابقتهما فالمعاملة صحيحة بأقل الثمنين إلى أبعد الأجلين، وظاهره أن هناك ملازمة فكل من ذهب إلى الصحة في سابقتهما لا بد من أن يحكم بالصحة فيها أيضاً.

إلا أن الأمر ليس كذلك، بل الصحيح هو البطلان في هذه الصورة، لما عرفت من أن الصحة ووقوع المعاملة بأقل الثمنين إلى أبعد الأجلين على خلاف القواعد والعمومات، وفي مثله يقتصر على مورد اليقين والنص وهو ما إذا كان أحد البيعين

نقدياً والآخر نسيئة دون ما إذا كان كلاهما نسيئة.

وإشكال التعليق وإن كان يندفع بعدم ثبوت الاجماع على بطلانه في المقام إلا أن كون الثمن أقلهما بأبعد الأجلين كما مرّ على خلاف القواعد لا دليل على ثبوته في المقام.

ثم إن مقتضى الروایتين<sup>١</sup> المنقولتين عن رسول الله ﷺ وإن كان هو البطلان عند البيع بثمانين، إلا أن الصحيح هو الأخذ بما دلّت عليه الروايات المتقدمة، ولا تكون الروايتان المذكورتان معارضة لها، بل يتعيّن التصرف فيهما برفع اليد عن ظهورهما، وذلك لأنّهما ظاهرتان في بطلان البيع بثمانين، وهذه الأخبار صريحة في صحته، فلا بدّ من رفع اليد عن ظهورهما بصراحة الروايات المتقدمة ورفع اليد عن ظهورهما بأحد وجهين:

أحدهما: حملهما على النهي التكليفي ورفع اليد عن ظهورهما في النهي الوضعي، فتكون المعاملة صحيحة ولكنها محرّمة شرعاً وهي توجب الفسق. ويدفعه: أنّا بعد ما رفعنا اليد عن ظهور النهي فيهما في الفساد فالحكم بالحرمة التكليفية يحتاج إلى دليل وهو مفقود في المقام. وثانيهما: حملها على الكراهة وهذا هو المتعيّن، ولا وجه لما احتمله [بعض] من حملها على الحرمة التكليفية بوجه.

### فرع آخر

بقي الكلام في صحة جعل الثمنين في الاجارة وقد وردت هناك روايات<sup>٢</sup>

١. وسائل الشيعة ٣٧/١٨، ح ٤، صحيحة سليمان بن صالح و ٣٨/١٨، ح ٥، خبر مناهي النبي ﷺ.

٢. راجع وسائل الشيعة ١١٦/١٩، ح ٢، الباب ١٣ من أبواب كتاب الاجارة، صحيحة الحلبي و ١١١/١٩، ح ١، الباب ٨ من أبواب كتاب الاجارة، صحيحة أبي حمزة.

متعدّدة ودلّت على صحة مثل قوله: إذا خطته فارسياً فكذا وإن خطته رومياً فكذا ويحتمل إرادة الجعالة بذلك دون الاجارة الموجبة لجعل الأجرة على ذمة الموجر فإنّ الجعالة ليست إلّا إخباراً وهي لا يمنع عن التعليق بل هي متقوّمه بالتقدير والتعليق كقوله إن رددت عليّ ولدي أو من ردّ عليّ ولدي، وعلى تقدير عدم إرادة الجعالة من الأخبار فلنا كلام في حملها على الاجارة لعدم انطباقها عليها وقد [بيّنه السيّد الخوئي] في محله<sup>١</sup> وكيف كان فبما أنّ الحكم على خلاف القاعدة فلا بدّ من الاقتصار فيه على موردّه وهو البيع ولا يمكن التعديّ عنه إلى الاجارة إلّا فيما إذا دلّ على جريانه فيها دليل [ونفس هذه الروايات يكفي في صحه هذه الاجارة بثمانين والتفصيل يطلب من كتاب الاجارة].

١. شرح العروة (موسوعة الإمام الخوئي) ٣٠ / ٧٧ وما بعدها.

## مسألة: في عدم وجوب المطاوعة على المشتري للبائع

إذا تعاملًا واشترطًا التأجيل في أداء الثمن إلى مدّة معيّنة لا يجب على المشتري دفع الثمن المؤجل إلى البائع قبل حلول أجله حتى أنّ البائع لو طالبه بالثمن لا يجب على المشتري مطاوعته، والوجه في ذلك ظاهر وهو أنّ المشتري قد جعل لنفسه حق التأخير في الأداء وقد رضي به البائع فتعاملًا، ومع إمضاء البائع لاشتراط التأجيل لا وجه لوجوب التعجيل على المشتري، وهذا ظاهر ولا إشكال فيه.

وإنما الكلام [في الفرعين]:

### الفرع الأوّل

في أنّ المشتري لو تبرّع بدفع الثمن قبل حلول أجله فهل يجب على البائع القبول، أو أنّ له الامتناع عن قبوله حتى ينتهي الأجل؟

فربما يقال بعدم وجوب القبول على البائع مستنداً إلى دعوى الاجماع على عدم وجوبه على البائع وينسب إلى بعض العامّة المخالفة في ذلك وأنه يجب على البائع القبول، هذا.

ولا يخفى أنّ من المستبعد جدّاً انعقاد اجماع تعبّدي في المقام على خلاف ما أنشأه

المتعاقدان ولعلّه مستند إلى بعض الوجوه الآتية، وعليه فلا بدّ من ملاحظة كل من مقامي الاثبات والاثبات ليرى أنّ حق التأخير بحسب مقام الثبوت راجع إلى أي شخص، وأنّ اللفظ في مقام الاثبات ولو بمعونة القرائن الحالية والمقالية ظاهر في رجوع الحقّ إلى أيّهما.

فأمّا بحسب مقام الثبوت فيحتمل في المقام أوجه ثلاثة: فيمكن أن يكون التأخير حقاً لخصوص المشتري فقط كما إذا جعله المشتري لنفسه لأجل التوسعة في الأداء من دون أن يكون للبائع في ذلك غرض.

كما يمكن أن يكون حقاً لخصوص البائع على المشتري كما إذا لم يتمكّن من حفظ الثمن لأنّه غريب فيشترط على البائع التأخير في أدائه إلى شهر، وهذا ربما يتفق خارجاً.

كما يمكن أن يكون التأخير حقاً لكل منهما على الآخر فهذا يشترطه على البائع والبائع يشترطه على المشتري، فهذه أوجه ثلاثة.

أمّا إذا كان حقاً لخصوص المشتري فقط فلا ينبغي الإشكال في أنه إذا رفع اليد عن حقه وتبرّع بدفعه إلى البائع يجب عليه القبول فإنه ماله والمشتري غير مكلف بحفظ مال البائع على الفرض.

ودعوى أنّ في قبوله منّة عليه فلا يكلف به كما ذكره العلامة <sup>١</sup> مندفعة بأنّه لا منّة في قبول مال نفسه وأي منّة في أخذ الشخص ماله، ولا يقاس هذا بالتبرّع بالزيادة كما قاسه فإنّ الزيادة ليست مالاً للبائع وإنما هي هبة وقبولها لا يخلو عن منّة، وهذا بخلاف قبضه لمال نفسه كما هو ظاهر. وبالجمله بناءً على هذا الاحتمال يكون الأداء واجباً موسّعاً على المشتري وله أن يدفعه في أي وقت شاء.

وأما إذا كان حقاً للبائع فقط وتبرّع بدفعه المشتري فلا يجب عليه القبول فإنّ حفظه على المشتري حينئذ حسب الاشتراط وله حق في الامتناع عن القبول. ومن ذلك يظهر ما إذا كان الحق لكل منهما فإنّ المشتري حينئذ إذا أسقط حقه فلا يجب على البائع القبول، إذ له أيضاً حق في الامتناع فلا يسقطان إلا بالتراضي والتقابل، هذا كله بحسب مقام الثبوت.

وأما في مقام الإثبات فإن كان اللفظ ولو بتبع بعض القرائن ظاهراً في أحد الأوجه الثلاثة فتتبع القرينة، وأما إذا كان خالياً عن جميع القرائن فاللفظ حسب الجري الخارجي والارتكاز الثابت عند العقلاء في معاملاتهم له ظهور في أنّ التأخير حق للمشتري فقط دون البائع، وعليه فإذا أسقطه وتبرّع بدفعه يجب على البائع القبول لأنه ماله، فما ذهب إليه بعض العامة هو الصحيح. وأما الاجماع فلعله مستند إلى احتمال أنه حق لكل من البائع والمشتري.

### الفرع الثاني

أنّ الحق إذا كان للمشتري وقد أسقطه فهل يسقط بإسقاطه بحيث لو طالبه البائع بعد ذلك يجب عليه القبول، أو أنه لا يسقط بإسقاطه ولا يجب عليه القبول مع مطالبة البائع أيضاً؟

ربما يقال: بعدم سقوطه بإسقاطه وأنّ المشتري لا يجب عليه ردّه مع مطالبة البائع ماله لوجوه خمسة:

أحدها: ما ذكره المحقق الكركي في جامع المقاصد<sup>١</sup> من أنّ التأجيل إنما ثبت في ضمن عقد لازم كالبيع أو القرض وهو من خصوصياته، وكما أنّ العقود اللازمة لا ترتفع بإسقاطها فكذلك خصوصياتها لا ترتفع بإسقاطها فلا ترتفع إلا بالتقابل

١. جامع المقاصد ٥/ ٤١.

فقط .

وفيه: أنَّ خصوصيات العقد اللازم ليست كالعقد اللازم، بل هي من الحقوق وهي ممَّا يسقط باسقاطها، إذ ثبت بالقاعدة أنَّ لصاحب الحق أن يتجاوز عن حقه أفلا ترى أنه إذا باع شيئاً أو استأجر الخياط لخيطة ثوبه واشترط عليه لنفسه أمراً له أن يسقط حقه ويتجاوز عنه، ولعله تنبه لما ذكرناه فذكر الوجه الآتي.

ثانيها: وهو أنَّ التأخير حقٌّ لكلٍّ من المشتري والبائع فإذا تجاوز المشتري عن حقه فحقَّ البائع بحاله، فالتأخير لا يسقط باسقاط المشتري، هذا.

وفيه أولاً: أنَّ التأخير كما عرفت حق ثابت لخصوص المشتري كما مرَّ.

وثانياً: أننا لو أغمضنا وبنينا على أنه حقٌّ لكلٍّ منهما فهو لا يمنع عن وجوب الردّ على المشتري فيما إذا أسقطه المشتري ثمَّ طالبه البائع بهاله كما هو محل الكلام وذلك لأنَّ المشتري قد أسقط حقه على الفرض والبائع أيضاً أسقطه بمطالبته من المشتري، وبعد اسقاطهما لا وجه لعدم وجوب القبول على المشتري فإنَّ المانع عنه إن كان هو حق المشتري فالمفروض أنه أسقطه، وإن كان هو حقَّ البائع فالمفروض أنه يطالب بهاله وهو إسقاط لحقه، ولعله تنبه لما ذكرناه أيضاً فذكر وجهاً ثالثاً.

ثالثها: حاصله أنَّ حق التأخير حق واحد قائم بمجموع المشتري والبائع لا أنه حقان، وإذا كان حقاً واحداً فهو لا يسقط إلا بتراضيهما وتقاييلهما ولا يسقط باسقاط هذا وحده وذاك وحده.

ويدفعه: أنَّ التأخير حق للمشتري فقط وعلى تقدير الاغماض فهو حق ثابت لكل منهما على وجه الاستقلال، فإنَّ ثبوت حق واحد وقيامه بالمجموع كما في إرث الخيار القائم بمجموع الورثة يحتاج إلى دليل خاص وهو مفقود في المقام، نعم لو تم ما أفاده صغرى وثبت أنَّ الحق واحد قائم بهما فلا بأس بما أفاده، إلا أنَّ الكلام في ثبوت الصغرى كما هو ظاهر.

**رابعها:** ما ذكره العلامة <sup>١</sup> في المقام: وهو أنّ التأجيل من أوصاف العقد وتوابعه وهي لا تكون مستقلة في الثبوت والسقوط وإنما يثبت أو ترتفع بتبع العقد، وهي نظير ما لو اشترط وصف الجودة في الحنطة أو وصفاً آخر ككونها من مزرعة خاصة فكما هو لا يسقط باسقاطه مستقلاً فكذا التأجيل في المقام، هذا.

**ولا يخفى أنّ هذا الوجه أردأ مما ذكره المحقق الكركي وذلك أمّا أولاً:** فبالنقض فإنّ ما ذكره لو تمّ لاقتضى عدم سقوطه حتى بالتقاييل [في سقوط الشرط] فإنّه على الفرض غير مستقل في الثبوت والسقوط باسقاط أحدهما أو كليهما، اللهمّ إلا بالتقاييل في أصل العقد حتى يرتفع بارتفاعه وهو خلاف المفروض، فإنّ الكلام فيما إذا بقي العقد بحاله وأسقط التأجيل فقط.

**وأما ثانياً:** فبالحلّ وبيان الفارق بين اشتراط التأجيل ووصف الجودة في الحنطة، فإنّ الوصف المذكور قيد للمبيع بمعنى أنّ المبيع في الذمة حينئذ حصة خاصة من الحنطة وارتفاعه يوجب ارتفاع المبيع، وهذا بخلاف الاشتراط فإنه أمر خارج عن المبيع والتمنّ فلو قيس ينبغي قياس شرط التأجيل باشتراط وصف الصحة في العين الخارجية فإنه أيضاً خارج عن المبيع ولكنه يسقط بالاسقاط فكذا الشرط في المقام، فهذه الوجوه لا ترجع إلى محصل ومن هنا ذكر الشيخ الأعظم <sup>٢</sup> وجهاً آخر وهو:

**خامسها ومحصله:** أنّ مرجع اشتراط التأجيل والتأخير في المعاملة إلى إسقاط البائع حقه عن مطالبة ماله إلى انقضاء الأجل، وهذا الساقط لا يعود ثانياً باسقاط المشتري التأجيل والتأخير، فإنّ المشتري لا ولاية له على إثبات حق للبائع بعد إسقاطه باشتراط التأجيل، ونظير ذلك ما إذا باع وتبرّأ عن عيوب المبيع الذي هو بمنزلة

١. التذكرة ١٠/٢٥٨.

٢. المكاسب ٦/٢١٤.



إسقاط خيار العيب فإنه لا يعود بعد ذلك باسقاط اشتراط التبرّي إذ ليس للمشتري ولا للبائع جعل حق الخيار بعد إسقاطه فإنه لا وقع له فيما إذا لم يتحقّق في ضمن العقد كما هو المفروض، هذه خلاصة ما أفاده فقيه في المقام.

**ويدفعه أمران: أحدهما:** أنّ ما أفاده لو تمّ لمنع عن صحة الاقالة [في الشرط] أيضاً، فإنّ الساقط لا يعود بالاقالة ولا بغيرها، ولا يثبت باقالتها خيار لأحد، ولا حق للبائع فإنه بعد إسقاط حق الخيار بالتبرّي من العيوب إذا تقايلا ورضيا بأن يثبت للمشتري الخيار لما يتحقّق الخيار أصلاً، مع أنه فقيه معترف بصحة الاقالة وسقوط التأجيل بها.

**وثانيها:** أنّ إرجاع اشتراط التأجيل إلى إسقاط حق المطالبة بلا موجب فإنّ جواز المطالبة كما أسلفناه سابقاً ليس من قبيل الحقوق القابلة للإسقاط وإنما هو حكم شرعي غير قابل للسقوط.

والذي يدلّنا على ما ذكرناه: مضافاً إلى أنه لا دليل على كونه من الحقوق القابلة للسقوط، أنّ البائع إذا أسقط حق مطالبته حين المعاملة ثمّ ندم وطالب المشتري بهاله يجوز له ذلك بلا خلاف ويجب على المشتري القبول، وهذا كاشف عن عدم كون جواز المطالبة من الحقوق، بل الصحيح أنّ مرجع اشتراط التأجيل والتأخير إلى جعل حق للمشتري في إبقاء مال البائع عنده كما في الأعيان الخارجية فإنه إذا باع داره واشترط بقاء الدار تحت يده إلى سنة ليسكنها يثبت له حق وسلطنة بها يتمكّن من تأخير ردّ العين إلى المشتري، وكذا الحال في الكلّيات وما في الذمم فإنه إذا اشترط التأخير في ردّ الثمن إلى البائع معناه أنه جعل لنفسه حقّاً في تأخير ردّ مال البائع، فرجع اشتراط التأخير إلى إثبات حقّ للمشتري لا إلى إسقاط حق البائع، إذن فلا مانع للمشتري من أن يتجاوز عن حقّه ويسقطه باسقاطه، فما نسب إلى بعض العامة وبعض الأصحاب من سقوط التأجيل باسقاط المشتري هو الصحيح.

## مسألة: وجوب قبول الثمن أو الدين إذا كان حالاً أو صار كذلك بانقضاء الأجل

إذا كان الثمن حالاً في نفسه أو صار كذلك باسقاط المشتري التأجيل أو بانقضاء الأجل، فهل يجب على البائع قبض ماله وهو الثمن فيما إذا أراد المشتري دفعه إليه أو لا يجب؟ فيه خلاف وتمام البحث بالتكلم في جهات:

**الجهة الأولى:** ذهب المشهور إلى أنّ البائع يجب عليه قبض الثمن عند حلول أجله فيما إذا ردّه المشتري، فإنّ عدم قبضه الثمن إضرار على المشتري وهو مرفوع في الشريعة المقدّسة، فإذاً يجب عليه القبض، ثمّ رتبوا عليه أنه إذا امتنع عن القبض فهل يجب على الحاكم إجباره عليه أو لا يجب؟

والظاهر عدم وجوب القبض على البائع عند حلول الأجل.

والوجه في ذلك: أنّ الضرر المتصور ترتبه على ترك قبض البائع قسماً:

- ١- ضرر خارجي من نقص في مال المشتري أو نفسه أو عرضه،
- ٢- ضرر اعتباري ككونه مديوناً للبائع وهو نقص على وجهته وشرافته عند الناس ولا يرضى بخجلته بذلك.

أمّا الضرر الخارجي فالمفروض أنه لا يترتب على المشتري شيء من ذلك بترك البائع القبض فإنه لا يصير بذلك مريضاً ولا يذهب مال من كيسه ولا يرد خسارته على

عرضه وهذا ظاهر.

وأما الضرر الاعتباري فهو وإن ترتّب على المشتري في بعض الموارد كما عرفت إلا أنه لا كلفة له، فإنّ مثل البنوك لا يتضرّر بكونها مديونة لبعض لأنّ شغل البنك أن يكون مديوناً لبعض وطالباً من آخر، وكونه مديوناً ليس ضرراً عليه، إلا أنّ الكلام في أنّ منشأه هل هو عدم قبض البائع الثمن أو منشأه حكم الشارع أو العقلاء ببقاء ذمته مشغولة بهال الناس، لا ينبغي الإشكال في أنّ عدم قبض المالك لماله لا يكون موجباً لتضرّر شخص آخر وإنما الضرر ينشأ عن حكم الشارع أو العقلاء ببقاء ذمته مشغولة بهال الناس، لا ينبغي الإشكال في أنّ عدم قبض المالك لماله لا يكون موجباً لتضرّر شخص آخر وإنما الضرر ينشأ عن حكم الشارع أو العقلاء بأنه مديون وذمته مشغولة بهال الغير، وحيث إنه ضرري فنرفعه بالحديث وأنّ ذمته ليست مشغولة بهال الغير، وأما إثبات وجوب القبض على البائع بذلك فلا فإنه يرفع الحكم الضرري لا أنه يثبت حكماً آخر. نعم لو قبضه البائع يكون ذلك مسقطاً لما في ذمة المشتري، إلا أنّ تركه القبض لا يوجب بقاء اشتغال ذمته كما عرفت، هذا كلّ في هذه الجهة.

**الجهة الثانية:** إذا امتنع البائع عن القبض فهل يجبره الحاكم عليه أو لا؟

قد ظهر من مطاوي ما ذكرناه في الجهة الأولى أنه لا يجوز للحاكم إجباره فإنّنا بنينا على عدم وجوب القبض عليه، ومع ذلك لا يكون تركه تركاً للواجب فبأيّ موجب يجبر على فعل غير واجب.

ثمّ لو سلّمنا وبنينا على أنّ القبض واجب عليه فلماذا اختص الاجبار بالحاكم أولاً ثمّ في المراتب النازلة تصل النوبة إلى المؤمنين، بل الحاكم وغيره في عرض واحد من هذه الجهة، لأنّ إجباره حينئذ يدخل تحت الأمر بالمعروف وهو واجب على كل

أحد، فلا وجه لما أفاده الشيخ الأعظم رحمته في صريح كلامه من وجوب ذلك على الحاكم أولاً ثم في المراتب النازلة يجب على سائر المؤمنين.

و ممّا ذكرناه يظهر أنّ قياس المقام بوجوب الانفاق على الزوج من حيث إنه يجبر عليه من قبل الحاكم على تقدير امتناعه عن الانفاق مع الفارق، فإنّ وجوب الانفاق على الزوج مسلّم هناك، وأمّا في المقام فوجوب القبض على البائع أوّل الكلام. **الجهة الثالثة:** في أنه إذا بنينا على وجوب القبض على البائع إلّا أنه امتنع عن القبض ولم يمكن إجباره أو أنكرنا وجوبه عليه، فهل يجب على الحاكم قبضه لأنه ولي الممتنع أو أنه غير واجب على الحاكم؟

الصحيح أنّ الحاكم لا يجب عليه القبض لوجود مالكة وعلمه بالحال وتمكّنه من قبضه، وليس حاله حال مال الغائب أو الطفل أو غيرهما من الملاك غير المتمكّنين من أخذ أموالهم، فإنّ الحاكم في مثلهم يقبض المال لولايته على الغائب والقاصر، وأمّا مع وجود مالكة وتمكّنه من حفظ ماله فلا يجب على الحاكم قبضه بل لا يجوز للحاكم مطالبة المديون بالمال إذ لم يثبت له الولاية على أموال الناس فليس له المطالبة مع رضا المالك ببقائه في ذمّة المديون ورضا المديون أيضاً بذلك.

وبالجملة: أنّ حال الحاكم وغيره في ذلك على حدّ سواء، فإنّ القبض إنما يجوز لهم حسبة، وهو إنما يثبت مع عدم تمكّن المالك من الحفظ وأمّا مع تمكّنه ووجوده فلم يدلّ دليل على وجوب حفظه وأخذه على المؤمنين.

**الجهة الرابعة:** في بيان وظيفة المشتري والمديون فيما إذا امتنع الدائن عن قبض ماله ولم يجب على الحاكم قبضه. قد عرفت أنّ مقتضى قاعدة لا ضرر أنّ المديون لا يبقى مشغول الذمّة للبائع والدائن [إلى الأبد] فإنه أمر ضرري عليه، فهل يثبت بذلك

ولاية للمديون في تعيين مال الدائن في مال خارجي أو أنه لا ولاية له عليه؟  
الظاهر أنه لا ولاية للمديون على ذلك ولم يدلّ دليل عليه، بل الولاية في ذلك للحاكم، وهذا لا من جهة دلالة الدليل على ثبوت الولاية للحاكم في تعيين مال الدائن في مال خارجي بل من جهة الأخذ بالمقدار المتيقن، وذلك لما [ذكره السيّد الخوئي] في بحث الولاية<sup>١</sup> من أنه ربما تثبت الولاية للحاكم لا لدلالة دليل عليه بل من جهة أنه المقدار المتيقن من ثبوت الولاية له، وعليه فللمشتري أن يعيّن حصة المالك في عين خارجية بإذن الحاكم وإجازته.

**الجهة الخامسة:** في أنّ المديون هل يثبت له عزل حصة المالك فقط من دون أن يدخل ذلك في ملك البائع والدائن بل يكون باقياً على ملك المديون، وله أن يتصرف فيه ولو باتلافه لأنه إرجاع مال الدائن إلى ذمّته، إلّا أنه إذا تُلِفَ فضمانه على الدائن على عكس المغصوب فإنه ملك لملكه وإذا تُلِفَ فضمانه على غاصبه وفي المقام ما بيد المديون ملك لنفسه إلّا أنه إذا تُلِفَ فيتلف عن الدائن والبائع لأنه متعلّق لحقه وإذا تُلِفَ يرتفع حقه لا محالة، أو أنه بالعزل يدخل في ملك الدائن ويسقط ولايته<sup>٢</sup> في صيرورته<sup>٣</sup> ملكاً له بقبضه<sup>٤</sup>؟

ذكر الشيخ الأعظم<sup>٥</sup> أنّ غاية ما يثبت بحديث لا ضرر هو سقوط ولاية الدائن في رضايته في تعيين حقه، لأنّ اعتبار رضاه في ذلك وقبضه أمر ضرري على

١. راجع التنقيح في شرح المكاسب، ٢/ ١٧٥.

٢. الدائن أو البائع.

٣. المال المعزول.

٤. الدائن أو البائع.

٥. المكاسب ٦/ ٢١٨.

المشتري وهو موجب لبقاء ذمته مشغولة إلى الأبد، وأمّا أنه يدخل في ملكه<sup>١</sup> ولا ولاية له<sup>٢</sup> في صيرورته ملكاً له<sup>٣</sup> فلا موجب له، ومثّل له بما إذا جنى عبد أحد على غيره فإنه مملوك للمالك ولكنه مورد لحق المجني عليه، فإذا تُلف ارتفع حقّه، وفي المقام أيضاً المعزول مملوك للمشتري وله أن يتصرف فيه ويرجع مال الدائن إلى ذمته، إلّا أنه تُلف فيحسب عن الدائن لأنه متعلّق حقّه وقد تُلف، هذا غاية ما أفاده قسّ في المقام.

ولكنّه في غاية البعد عن الصواب والوجه في ذلك: هو أنّا إذا حكمنا بسقوط ما في ذمة المشتري بحديث لا ضرر لأنّ بقاءه في ذمته ضرري عليه ومنافٍ لجأه وحرمة بين الناس، وبنينا على أنّ الموجود الخارجي أيضاً ليس ملكاً للدائن، فلنا أن نسأل عن ملك الدائن وأنه ثبت في أي مكان وهل ملكه في ذمة المديون أو أنه متشخص في الخارج بعزله، والمفروض أنه ليس في ذمته ولا هو متشخص في الخارج فملكه متحقّق في أي وعاء وأين ذهب ملكه، فإذا مات ينتقل إلى ورثته أي شيء.

فالظاهر أنّ المشتري بعزله يعيّن ملك الدائن في الموجود الخارجي وإلّا فلا معنى لتلفه، فإنّ ما في الذمة لا يتصوّر له تلف، غاية الأمر يكون ذلك بإذن الحاكم كما مرّ فإنه معنى عدم ثبوت الملك في ذمته، أي له أن يشخصه في الموجود الخارجي وإلّا يبقى في ذمته وهو أمر ضرري عليه.

ومن ذلك يظهر أنّ قياس المقام بتعلّق حق القصاص على عبد الغير لجنايته مع الفارق، فإنّ في القصاص يثبت حق المجني عليه على عبد الغير وهو مع كونه ملكاً لسيده متعلّق لحق المجني عليه، وهذا بخلاف المقام فإنّ ملك الدائن كان في ذمة المديون فإذا فرضنا أنه ضرري ورفعناه بالحديث يتعيّن أن يكون ملكه متشخصاً في

---

١. البائع أو الدائن.

٢. البائع أو الدائن.

٣. البائع أو الدائن.

الموجود الخارجي، فما أفاده قَدْ لا يرجع إلى أمر معقول.

ومن ذلك يظهر أيضاً أنّ نداء المعزول للدائن وأنّ المديون ليس له أن يتصرف فيه ويرجعه إلى ذمته اللهم إلا أن يرضى به الدائن وحينئذ يكون تبديلاً ومعاملة معاطاة.

**بقي هناك أمران: أحدهما:** أنه ظهر من مطاوي ما ذكرناه عدم وجوب الحفظ على المشتري والمديون بعد عزله، فإنّ المشتري وغيره من المؤمنين في ذلك سواء، وإنما يجب عليهم حفظ مال الغير حسبة مع عدم تمكّن مالكة من حفظه، وأمّا مع وجود مالكة وتمكّنه من حفظ ماله وعلمه بأنه يتلف على تقدير عدم قبضه فلا يجب عليهم حفظه، بل له أن يخبر الدائن بأنّ مالك في الطريق أو في المسجد وبه يسقط عن عهده.

**وثانيهما:** أنّ الشيخ الأعظم قَدْ ذكر في طي كلماته أنّ مورد رواية لا ضرر من قبيل ما نحن فيه، وأنّ النبي ﷺ فيها ألغى ولاية سمرة على شجرته بحديث لا ضرر، وفي المقام أيضاً تلغى ولاية الدائن على ماله بحديث لا ضرر ونحكم بتعيّنه بعزل المديون، هذا.

ولا يخفى أنّ حكم النبي ﷺ بقلع الشجرة وإلقائها إلى سمرة في الحديث ليس من جهة تطبيق قاعدة لا ضرر عليه وأنه مقتضى لا ضرر في الإسلام، بل من جهة تأديب سمرة لعدم قبوله منحتة ﷺ حيث عوّضه بأكثر من شجرته في الدنيا والآخرة ولم يقبله، وإلا فالضرر على الأنصاري لم ينشأ عن بقاء ولاية سمرة على شجرته، بل إنما نشأ من دخوله عليه بلا استئذان وإسقاط ولاية سمرة لم يكن من باب قاعدة لا ضرر كما [بين] في بحث لا ضرر<sup>٢</sup> فراجع.

١. المكاسب ٦ (٢١٧-٢١٦).

٢. راجع مصباح الأصول ٢ (موسوعة الإمام الخوئي ٤٧/٦١٦ وما بعدها).

## فرعان

ذكر الشيخ الأعظم رحمته فرعين في المقام.

**أحدهما:** أن الغاصب إذا قصد أخذ مقدار معيّن من مال مشترك بين زيد وعمرو بنية حصّة أحدهما كزيد، لعداوة بينه وبينه أو لصداقة بينه وبين عمرو ولأجلها لا يريد الظلم عليه، فهل يحسب التالف عليهما كما أن الباقي لهما، أو أن التالف يختص بحصّة زيد ولا يحسب التالف عليهما من جهة قاعدة لا ضرر فإنّ حسابه عليهما ضرر على الشريك الآخر وهو عمرو فيحسب على من قصد الغاصب ظلماً؟

**وثانيهما:** ما إذا لم يتصدّ الغاصب لأخذ حصّة أحدهما من المال المشترك كما في الفرع الأوّل وإنما أكره الشريك الآخر على قسمة المال وإعطاء حصّة زيد له فهل المغصوب يتلف من المال المشترك أو أنه يختص بحصّة زيد من جهة قاعدة لا ضرر فإنّ حسابه على كليهما ضرر على الشريك الآخر الذي لم يقصد الظالم غصب حصته، ومقتضى رفعه أن يثبت له ولاية على قسمة المال وتعيين حصّة الشريك فيما أعطاه للغاصب؟

ذكر الشيخ الأعظم رحمته في كلا الفرعين أن المغصوب يحسب من المال المشترك ولا وجه لجريان قاعدة لا ضرر في شيء من الفرعين.  
وما أفاده رحمته هو المتين:

أمّا في الفرع الأوّل فلائنه لا دليل على كون نية الغاصب وقصده من أسباب القسمة فهي لا تؤثر في تقسيم المال المشترك وتعيين حصّة الشريك، ولا يقاس ذلك بما نحن فيه فإنّ بقاء المديون مشغول الذمّة للدائن لما كان ضررياً على وجاهته بنينا



بمقتضى قاعدة نفي الضرر على أنّ له ولاية في جعل ما في ذمّته مشخّصاً في الخارج، وأمّا الغاصب فهو أجنبي عن المال رأساً فكيف تثبت له الولاية في تعيين حصة الشريك وإفرازها عن المال المشترك، وهذا الفرع هو الذي نقل عن المحقّق الثاني<sup>١</sup> أنه لم يجد للأصحاب فيه تصرّحاً بنفي ولا إثبات.

وأمّا الفرع الثاني فلاجل أنه لا وجه لاحتساب التالف من حصة أحدهما بعد كون المال مشتركاً بينهما، وغاية الأمر أنّ الداعي لأخذ الظالم هو كون المال مال زيد، ولكن الداعي للغاصب لا يوجب اختصاص التالف بأحدهما مع كون المال مشتركاً بينهما.

ودعوى أنّ حسابه عليهما ضرري بالاضافة إلى الشريك الآخر المكروه على التقسيم.

مدفوعة بعدم جريان القاعدة في مثل المقام، لأنّ حسابه على أحدهما أيضاً ضرري على ذلك الشريك الذي احتسب التالف منه وبما أنّ القاعدة امتنانية فلا تجري في الموارد التي يلزم من جريانها خلاف الامتنان على شخص آخر<sup>٢</sup>، والمقام نظير ما إذا أكرهه الظالم على أن يبيع ماله من زيد فيعطيه مال زيد أفيحتمل أحد جريان القاعدة في حق المكروه بحيث يثبت له ولاية على زيد ويصح بيع ماله منه بالأصالة من قبل نفسه والولاية من قبل المشتري مع أنه موجب لتضرّره، وهذا ظاهر.

ودعوى أنّ الضرر إذا توجّه إلى الغير لا يجب تحمّله بصرفه إلى نفسه، وفي المقام الضرر متوجّه بحسب قصد الغاصب إلى خصوص أحدهما فلا يجب على الآخر تحمّله وصرفه إلى نفسه.

١. جامع المقاصد ٥/ (٤١-٤٠).

٢. راجع قاعدة لا ضرر / ١٥٣ من هذا المدرّس، بقلم السيّد مرتضى السجادي بالفارسية، مطبوعة في عام ١٣٩٨ ش.

مندفعة بأنّ الضرر في المقام إنّما توجّه على مال خاص وهو مشترك بينهما غاية الأمر أنّ الداعي للغاصب هو مال أحدهما، وعليه فلا وجه لمقايضة شيء من الفرعين بالمقام ولا صلة بينهما وبين محل الكلام.

[مسألة]: عدم جواز تأجيل [الثلث أو] الدين الحال إلى مدّة في مقابل مال

ذكر الشيخ الأعظم رحمته بحسب المناسبة للمسألة المتقدمة أنّ [الثلث أو] الدين إذا كان حالاً أو كان مؤجّلاً وقد حلّ فلا يجوز تأجيله أو تمديد أجله في مقابل شيء، [لـ] أنه [إذا] أراد تمديد مدّته بازاء مالٍ فإنّه رباً محرّماً.

وقد نقل [الشيخ الأعظم] عن ظاهر الحقائق<sup>٢</sup> وصريح غيره<sup>٣</sup> [اتفاق الأصحاب] على حرمة [وذهب صاحب الجواهر؛ إلى اجماعية حرمة الربا كلّية لا خصوص الزيادة المقابلة بالإمهال والتأجيل]، بل أفاد أنه لا يحتاج في إثبات حرمة إلى دليل خاص لكفاية المطلقات الدالة على حرمة الربا في المقام، فإنّ العرف لا يرى فرقاً في الربا بين التراضي على الزيادة في الابتداء كما إذا أقرضه عشرة بإحدى عشر، وبين التراضي عليها بعد القرض لأجل تمديد أجله، فإنّ الزيادة المأخوذة في مقابل الامهال رباً محرّماً فيكفي إطلاقات حرمة في المقام.

و محل كلامه رحمته هو تأجيل الدين بحذاء مال أي الدين الذي لو أخذ في مقابله

---

١. المكاسب ٦/ ٢٢١.

٢. الحقائق ١٩/ ١٣٤.

٣. وهو ابن ادریس فی السرائر ٢/ ٢٨٩.

٤. الجواهر ٢٤/ ٢٢٨ (٢٣/ ١٢١).

شيء زائد عليه من الابتداء يكون رباً إذا لم يؤخذ الزائد عليه في الابتداء ولكن الزيادة أخذت في مقابل الامهال وتأجيله يكون ذلك رباً محرماً، وأما بيع ما في الذمة بجنسه ومماثلة فهو خارج عن محط كلامه.

وينبغي أيضاً أن يكون كذلك لأنه مناسب لبحث البيع دون المقام، فإن ما في الذمة إذا كان من غير النقود كما إذا كانت على ذمته عشرة أمان من الحنطة وقد أراد بيعها بجنسها إلى أجل، فلا إشكال في بطلانه حتى فيما إذا لم يكن هناك زيادة في الثمن عن مقدار مثمته فضلاً عما إذا باعها بأكثر منه بحسب المقدار، وذلك لأنّ للأجل قسطاً من الثمن فإذا باع عشرة أمان من الحنطة نقداً بعشرة أمان منها إلى مدة فقد زاد في طرف المثلث، لأنّ الحنطة المعجلة تزيد قيمتها على المؤجلة<sup>١</sup>، وإذا فرضنا أنه باعها بأكثر منها فقد حصلت الزيادة من جهتين من جهة الأجل ومن الزيادة في الثمن.

وكذا الحال إذا كان ما في ذمته من النقود كالدرهم والدرهمين فإنه إذا باعها بمثلها إلى أجل تقع المعاملة باطلة فضلاً عما إذا باعها بأكثر منها، والوجه فيه هو أنّ المعاملة حينئذ من بيع الصرف ويعتبر فيه التقابض في المجلس ولا يصح جعل أحدهما حالاً والآخر مؤجلاً غير مقبوض، نعم لا مانع من بيع ما في ذمته في مقابل شيء آخر من غير جنسه ولو كان بأكثر منه بحسب القيمة أيضاً كما إذا باع عشرة أمان من الحنطة بعشرة أذرع من الكرباس وكانت قيمة الكرباس أضعاف قيمة الحنطة، وكيف كان فبيع ما في الذمة خارج عن محط كلامه<sup>٢</sup>.

والحقّ ما أفاده<sup>٣</sup> من حرمة التأجيل في مقابل الزيادة، وذلك من جهة دلالة الروايات الواردة بطرقنا وهي طائفتان:

١. لأنّها تعدّ من البيع السلف أو السلم.

[الطائفة الأولى]: وهي مشتملة على صحيحة وموثقة وغيرهما<sup>١</sup> - ما دلّت على جواز التقيص في الدين كما إذا كان عليه دين مائة دينار إلى شهر وقال له الدائن انقذني في تسعين ديناراً بالفعل والباقي لك، قال عليه السلام لا بأس به، أو إذا قال له انقذني نصفه أمهلك في النصف الآخر شهراً زائداً، وهو أيضاً ممّا لا بأس به كما نصّ به عليه السلام وقد علّل عليه السلام الجواز في كلا الموردين بأنه لم يزد على رأس ماله قال الله تعالى ﴿فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾<sup>٢</sup> فيستفاد من تعليله عليه السلام عدم الجواز فيها إذا استلزمت المعاملة زيادة في رأس المال كما في المقام، فإنّ رأس ماله قبل التأجيل كان هو العشرة وبعده صار إحدى عشر وهو محرّم.

الطائفة الثانية: ما وردت<sup>٣</sup> في تعليم طريق الفرار من الربا بأنّ من أراد التأجيل في دينه يشتري من الدائن مالاً بأضعاف قيمته ويشترط في ضمنه التأجيل له في دينه، فإنه هذه المعاملة الثانية وصلة إلى التأجيل بعوض ولكنه بطريق شرعي وقد اعترضت العامة عليه بأنه بالآخرة توجب الزيادة على رأس المال لأنّ البيع الثاني وصلة إليها، فأجاب عليه السلام في بعض الأخبار بأنه نعم الطريق يخلص من الحرام ويبدله إلى الحلال<sup>٤</sup>، ولولا حرمة أخذ الزيادة في مقابل التأجيل لما كان لبيان هذه الطرق وجه بل كانوا يصرّحون بجواز أخذها في مقابل التأجيل.

وأما ما روي عن ابن عباس في مجمع البيان<sup>٥</sup> من أنّ أهل الجاهلية كانوا يزيّدون

١. وسائل الشيعة ١٨/٤٤٨، ح ١، الباب ٧ من أبواب كتاب الصلح، صحيحة محمد بن مسلم والحلي.

٢. سورة البقرة / ٢٧٩.

٣. وسائل الشيعة ١٨/٥٤، الباب ٩ من أبواب أحكام العقود.

٤. وسائل الشيعة ١٨/١٧٨، ح ١ و ٢، الباب ٦ من أبواب الصرف، صحيحنا عبدالرحمن بن الحجاج.

٥. مجمع البيان ١/٣٨٩.

في الأجل بحذاء الزيادة ومنعهم الرسول ﷺ عن ذلك وتعجبوا منه بأنه مثل البيع من الابتداء بالزيادة كما إذا باعه بخمسة وعشرين من الابتداء، ولا فرق بينه وبين ما إذا باعه بعشرين إلى شهر ثم أخذ منه خمسة لإمهاله إلى شهر آخر، فردّهم الله تعالى بقوله: ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾<sup>١</sup> فهو مناسب للتأييد لا للاستدلال لعدم حجّيته.

[مسألة]: جواز بيع العين الشخصية المشتراة بثمن مؤجل  
من بائعها ثانياً [إلا في صورة الاشتراط]

ذكر الشيخ الأعظم رحمته أنه إذا ابتاع عيناً شخصية بثمن إلى أجل يجوز له بيعها من بائعها ثانياً قبل حلول الأجل وبعده بجنس الثمن وغيره أقل منه أو أكثر أو مساوياً، وقد تعرض رحمته تحت هذا العنوان [لفروع] ثلاث:

**الأول:** جواز بيع العين الشخصية المشتراة بثمن إلى أجل من بائعها ثانياً بعد حلول الأجل بأنقص من ثمنه، كان الثمن من جنس الثمن الأول أو من غير جنسه، والمشهور ذهبوا فيها إلى الجواز، وخالفهم الشيخ الطوسي رحمته فذهب إلى حرمة [وتبعه جماعة]<sup>٣</sup>، وهذه المسألة مربوطة بمسألة النقد والنسيئة التي نحن فيها وبينهما علاقة كما لا يخفى.

**الثاني:** جواز بيع المكيل والموزون المتباعين من بائعها ثانياً، كان الثمن من جنسها أو من غير جنسها قبل حلول الأجل وبعده وعدمه، والموجود في كلام الشيخ

---

١. المكاسب ٦/ ٢٢٥.

٢. النهاية ٣٨٨؛ التهذيب ٧/ ٣٣؛ الاستبصار ٣/ ٧٧.

٣. كما عن غاية المراد ٢/ ٨٠.

[الطوسي] **تَبَيَّنَ** وإن كان هو عنوان الطعام إلا أن المراد منه مطلق المكيل والموزون كما يظهر من دليله، وهذه المسألة لا علاقة بينها وبين ما نحن فيه وهو مسألة النقد والنسيئة بل هي مربوطة بمسألة المكيل والموزون، فإنّ البحث فيها من جهة عدم جواز ردّ المكيل والموزون عوضاً عن المبيع الذي هو أيضاً من المكيل والموزون وإن لم تكن المعاملة نسيئة.

**الثالث:** ما إذا باع عيناً شخصية واشترط على المشتري بيعها منه ثانياً وأنها صحيحة أو فاسدة، وهذه هي التي تقدّمت الإشارة إليها ووردت فيها طائفتان من الأخبار إحداهما تثبتها وثانيهما تنفيها.

**أما [الفرع الأول]:** أعني ما إذا ابتاع عيناً شخصية بثمن مؤجل ثم أراد أن يبيعها من بائعها الأول ثانياً بعد حلول الأجل بأنقص من ثمنه الأول، فالمشهور فيها هو الجواز، وخالفهم في ذلك الشيخ الطوسي فذهب إلى عدم الجواز.

لا إشكال في أنّ مقتضى القاعدة والعمومات والاطلاقات هو الذي ذهب إليه المشهور لعموم ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾<sup>١</sup> و ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾<sup>٢</sup> وغيرهما، فإنّ بيعها من بائعها ثانياً من أحد أفراد العقود والمعاملات، وليس فاقداً لشرط من شروط صحة البيع ولا واجداً لمانع من موانعها والناس مسلّطون على أموالهم، وللمشتري أن يبيع ماله من كل شخص حتى من بائعه، كما أنّ البائع متمكّن من أن يبيع ماله من كل أحد حتى من المشتري، فما ذهب إليه المشهور هو الموافق للعمومات والاطلاقات، هذا كلّهُ.

مضافاً إلى الروايات الخاصة الدالة على صحّة المعاملة في المقام وهي ثلاث

١. سورة المائدة / ١.

٢. سورة البقرة / ٢٧٥.



[صحيح]:

أما [الأولى فـ] صحيحة بشار بن يسار وفيها «عن الرجل يبيع المتاع بنسأ فيشتريه من صاحبه الذي يبيعه منه، قال نعم لا بأس به»<sup>١</sup> وهذه الرواية ناصة في أنّ المبيع ثانياً هو الذي وقع عليه البيع نسيئة أولاً وغير صريحة في أنّ البيع الثاني كان بأقل من ثمنه الأول أو بأكثر منه، كما أنها غير صريحة في أنه بعد حلول الأجل أو قبله، إلا أنها مطلقة من هاتين الجهتين لأنها دلّت على جواز البيع المذكور مطلقاً كان بثمن أقل أو أكثر وكان بعد حلول الأجل أم قبله، فهي باطلاقها يشمل المقام وهو بيع العين الشخصية المتباعة بثمن مؤجل من بائعها ثانياً بعد حلول الأجل بأنقص من ثمنه الأول.

و[أما الثانية]: فصحيحة منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام وفيها «رجل كان له على رجل دراهم من ثمن غنم اشتراها منه فأتى الطالب المطلوب يتقاضاه، فقال له المطلوب أبيعك هذه الغنم بدراهمك التي عندي فرضي، قال عليه السلام لا بأس بذلك»<sup>٢</sup> وهذه الصحيحة صريحة في أنّ البيع الثاني بعد حلول الأجل لقوله «يتقاضاه» فإنّ استحقاق مطالبة الثمن إنما هو بعد حلول الأجل لا قبله واستفدنا منه أنه بعد الحلول وإلا فلا يجوز له المطالبة قبله، إلا أنّها غير صريحة في أنّ المبيع الثاني عين المبيع الأول ولعلّه غنم أخرى غير الغنم التي اشتراها من البائع الأول، كما أنها غير صريحة في أنه باعه الغنم بأنقص من ثمنها أو بأكثر فيتمسك من هذه الجهة باطلاقها، فهاتان الصحيحتان دلّتا على جواز البيع في المقام باطلاقها وإن لم يدلّا عليه بنصّها، ولكن الاطلاق فيها كافٍ في إثبات صحة المعاملة في المقام.

١. وسائل الشريعة ١٨ / ٤١، ح ٣، الباب ٥ من أبواب أحكام العقود.

٢. وسائل الشريعة ١٨ / ٤٠، ح ١، الباب ٥ من أبواب أحكام العقود.

و [أما الثالثة: فصحيحة] علي بن جعفر عن كتابه وهي ثالث الروايات في المقام وفيها سألته عن رجل باع ثوباً بعشرة دراهم اشتراه منه بخمسة دراهم، قال عليه السلام لا بأس به<sup>١</sup> وهي صريحة في أنّ الثمن أنقص من الثمن الأول، وكيف كان فمقتضى العمومات وهذه الروايات الخاصة صحة البيع في المقام.

وقد استدلل الشيخ [الطوسي] قدس على مذهبه بروايتين إحداهما: رواية خالد بن الحجاج وفيها قال «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل بعته طعاماً يتأخر إلى أجل مسمى فلما جاء الأجل أخذته بدراهمي، فقال ليس عندي دراهم ولكن عندي طعام فاشتره مني، فقال عليه السلام لا تشتريه منه فإنه لا خير فيه»<sup>٢</sup> وادّعى قدس أنّ مقتضاها حرمة بيع العين الشخصية المتباعدة بثمن مؤجل من بائعها ثانياً بأنقص من ثمنه بعد حلول الأجل.

ولكن الرواية أجنبية عن ذلك بالكلية وذلك **أولاً**: فلعدم صراحة الرواية في أنّ الطعام الثاني الذي أراد بيعه من البائع ثانياً هو عين الطعام الذي اشتراه منه **أولاً** إلى أجل ولعلّه غيره فإنه نكرة في كلا الموردين وتكرار النكرة بعد النكرة يقتضي التعدّد والمغايرة على ما يقال، كما إنّ تكرار المعرفة بعد المعرفة يقتضي العينية والاتحاد كما ادّعوه في قوله تعالى ﴿فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا﴾<sup>٣</sup>.

**وثانياً**: أنّ هذه الرواية ممّا لا يرضى به الشيخ قدس أيضاً، لأنّ مقتضاها وإطلاقها عدم جواز البيع ثانياً من البائع ولو بأكثر من ثمنه والشيخ يرى جوازه وإنما يمنع عن البيع بالنقيصة، كما أن مقتضاها عدم جواز البيع ثانياً ولو بثمن مساوٍ وهذا ممّا لا ينكره الشيخ قدس أيضاً.

**وثالثاً**: أنّ الظاهر من مثل قوله عليه السلام «لا خير فيه» هو الكراهة لا عدم الجواز

١. وسائل الشيعة ١٨ / ٤٢، ح ٦، الباب ٥ من أبواب أحكام العقود.

٢. وسائل الشيعة ١٨ / ٣١١، ح ٣، الباب ١٢ من أبواب السلف.

٣. سورة الشرح / ٥.

نظير قوله «لا ينبغي».

ورابعاً: أنّ الرواية ضعيفة السند، فمقتضى ذلك هو الحمل على الكراهة لا عدم الجواز.

وثانيتهما: [معتبرة<sup>١</sup> بل صحيحة<sup>٢</sup>] عبد الصمد [بن بشير قال: سأله محمد بن القاسم الحنّاط فقال: أصلحك الله أبيع الطعام من الرجل إلى أجل فأجىء وقد تغير الطعام من سعره، فيقول: ليس عندي دراهم، قال: خذ منه بسعر يومه، قال: أفهم أصلحك الله إنّه طعامي الذي اشتراه منّي، قال: لا تأخذ منه حتّى يبيعه ويعطيك، قال السائل: أرغم الله أنفي رخص لي فرددت عليه فشدد علي<sup>٣</sup>] مضافاً إلى أنّها مجعولة بحسب الدلالة، وبيان ذلك: أنّ الرواية صريحة في أنّ البيع إنما هو بعد الأجل كما أنّها صريحة في أنّ المبيع أولاً هو الذي يراد بيعه ثانياً، فمن هاتين الجهتين توافق الرواية مذهب الشيخ رحمه الله وتطابقه، فلو كانت ظاهرة أيضاً في أنّ البيع الثاني كان بثمن أقل من الثمن الأوّل لتّمت دلالتها على مسلك الشيخ وأوجب الالتزام به، فتكون هذه الرواية حينئذ موجبة لتخصيص العمومات وتقييد الاطلاقات الدالة على جواز بيع العين الشخصية المتباعدة بثمن مؤجل من بائعها ثانياً بثمن أقل من ثمنها الأوّل.

إلا أنّ الأمر ليس كذلك وليست الرواية ظاهرة في أنّ الثمن كان أقل من ثمنه السابق بل هي من هذه الجهة مجعولة. ولو أغمضنا عن إجمالها فهي تقتضي المنع حتى إذا كان الثمن أكثر، والوجه في إجمالها من هذه الجهة هو أنّ السائل يسأل فيها الإمام (عليه السلام) عن أنّي أبيع الطعام من رجل إلى أجل فيجيبني وقد تغرّر الطعام من سعره فيقول ليس عندي دراهم، قال خذ منه بسعر يومه، فقال السائل إنه طعامي الذي اشتراه منّي،

١. بسند الشيخ.

٢. بسند الصدوق.

٣. وسائل الشيعة ١٨/٣١٢، ح ٥، الباب ١٢ من أبواب السلف.

فقال لا تأخذ منه حتى يبيعه ويعطيك ثمنك، فقال السائل أرغم الله أنفي رخص لي فرددت عليه فشدد عليّ.

والتغير في سعر الطعام إمّا بالنقيصة وإمّا بالزيادة ولا ثالث في البين، فإن كان المراد منه هو النقيصة كما يساعده قول السائل أرغم الله أنفي، فالرواية لا بأس بدلالتها على مطلب الشيخ كما مرّ، ولكن الظاهر من التغير هو التغير بالزيادة كما يساعده ردّ السائل في قوله إنه طعامي الذي اشتراه أي إنه هو الذي بعته بقيمة رخيصة فكيف أشتريه بالزيادة التي هي سعر يومه، وأجابه عليه السلام إذن لا تشتريه ودعه حتى يبيعه في السوق ويعطيك ثمنك.

ومنه يظهر أنّ الإمام عليه السلام ليس بصدد الحكم المولوي على كلا تقديري التغير بالنقيصة أو الزيادة، وإنما هو عليه السلام في مقام بيان حلّ المسألة التي هو فيها فيرشد به إلى اشتراؤه منه بقيمة يومه لئلا يبقى قيمته في ذمة المشتري ولما لم يرض به البائع بدعوى أنه الذي بعته بقيمة ناقصة فكيف أشتريه بالزيادة فأرشد به إلى أمر آخر وهو إنك لا تشتريه حينئذ حتى يبيعه في السوق بتلك القيمة السوقية الزائدة ويؤدّي ثمنك، فالرواية كما نقله في الحقائق<sup>١</sup> عن بعضهم<sup>٢</sup> ليست في مقام بيان الحكم المولوي بوجه، فما ذكره البعض هو الصحيح.

نعم لا ينبغي الإشكال في أنّ السائل فهم من جوابه عليه السلام المنع المولوي عن شرائه ولو بالقيمة الزائدة ولذا قال «أرغم الله أنفي رخص لي فرددت عليه بالسؤال ثانياً فشدد عليّ» إلّا أنّ الصحيح أنه لم يفهم مراد الإمام عليه السلام لأنّه كما بيّناه في مقام الاصلاح وبيان ما هو الطريقة العقلانية في مثله، وعليه فلا دلالة في هذه الرواية أيضاً

١. الحقائق ١٩ / ١٣٠.

٢. وهو الشيخ علي بن سليمان البحراني رحمته الله في حواشيه على الاستبصار كما ذكره في الحقائق

١٩ / ١٣٠ بعنوان: «شيخنا».

على مطلب الشيخ رحمته كي يخرج بها عما تقتضيه الاطلاقات والعمومات كما عرفت.  
ثم إن هناك دليلاً ثالثاً لمطلب الشيخ رحمته وبه يكون [أدلة] المستدل بها على مطلبه ثلاثة وملخصه: أن الشيخ رحمته قاس المقام بباب السلم في المكيل والموزون وغيرهما حيث دلت الروايات في باب السلم على عدم جواز بيع المبيع الذي اشتراه المشتري من بائعه الأول، ففي حسنة<sup>١</sup> أو صحيحة<sup>٢</sup> علي بن جعفر «سألته عن رجل له على آخر تمر أو شعير أو حنطة يأخذ بقيمته دراهم؟ قال: إذا قومه دراهم فسد، لأن الأصل الذي يشتري به دراهم فلا يصح دراهم بدراهم»<sup>٣</sup> وقد دلت على أن بيع التمر مثلاً على المشتري بالدراهم غير جائز لأنه يرجع إلى بيع الدراهم بالدراهم بواسطة واحدة، لأن البائع أولاً باع التمر بالدراهم ثم باع المشتري ذلك التمر بالدراهم فكأنهما بدلاً الدراهم بالدراهم، والنقص والزيادة في بيع الدرهم بالدرهم محرمان، فإذا ثبت هذا الحكم في السلم فثبت عكسه<sup>٤</sup> في المقام لا محالة، فإن المؤجل في السلم هو المبيع وفي المقام هو الثمن، فإذا آل بيع التمر بالدراهم من البائع بعد بيعه بها من المشتري إلى بيع الدرهم بالدرهم ففي المقام أيضاً إذا باع طعاماً بثمن مؤجل ثم أراد تبديل الثمن بالطعام يؤول إلى بيع الطعام بالطعام بواسطة واحدة وفي مثله لا يجوز أخذ الزيادة فإنها يؤول إلى بيع عشرة أمان من التمر في مقابل إحدى عشر مثلاً منه وهو غير جائز، أو في مقابل عشرة أمان ودرهم، هذا.

ويدفعه: أن هذا المعنى لو ثبت في السلم لاقتضى حرمة المعاملة مطلقاً سواء كان المبيع شخصياً أم كان كلياً، فإذا باعه عشرة أمان من الحنطة على نحو الكلي في

١. بسند الشيخ.

٢. بما رواها علي بن جعفر في كتابه.

٣. وسائل الشيعة ٣٠٨/١٨، ح ١٢، الباب ١١ من أبواب السلف.

٤. أي النسيئة.

الذمة بدراهم ثمّ باع المشتري من البائع عشرة أمان آخر من الحنطة بالدراهم فهذا أيضاً يرجع إلى بيع الدراهم بالدراهم، مع أنّ صحة البيع المذكور ممّا لا خلاف فيه هذا أولاً.

وثانياً: أنّ الرواية المانعة عن ذلك في السلم في موردها معارضة برواية أخرى<sup>١</sup> تدلّ على جواز البيع المذكور فراجع، والشيخ أيضاً غير ملتزم بذلك فيما ذكرناه من بيع الكلّي في السلم.

وثالثاً: أنّ ذلك قياس محض. فالمتحصّل أنّ ما ذهب إليه المشهور هو الصحيح ولا دليل على ما ذهب إليه الشيخ<sup>٢</sup> هذا تمام الكلام في [الفرع الأوّل] من الفروع الثلاث.

«الفرع الثاني: انه لو باع طعاماً فهل يجوز للبائع بعد حلول الأجل أن يأخذ طعاماً [أو مكياً أو موزوناً]<sup>٣</sup> بدلاً عن الثمن مع التفاوت بالزيادة أو [النقيصة أو] لا يجوز إلا مع التساوي؟

والمنسوب إلى الشيخ الطوسي<sup>٤</sup> المنع مع التفاوت لدخوله في الربا. والذي يظهر من الشيخ<sup>٥</sup> حمل كلام الشيخ الطوسي<sup>٦</sup> في كلتا الجهتين على أمر واحد وهو أن الطعام الربوي [أي المكيل والموزون] إذا بيع لا يجوز للبائع أخذ الطعام من جنسه بدلاً عن الثمن مع الزيادة أو النقيصة بلا تخصيص له بما بعد حلول

١. وهي معتبرة علي بن محمد قال: كتبت إليه: رجل له على رجل تمر أو حنطة أو شعير أو قطن فلما تقاضاه، قال: خذ بقيمة مالك عندي دراهم، أيجوز له ذلك أم لا؟ فكتب: يجوز ذلك عن تراض منهما، إن شاء الله، وسائل الشيعة ١٨ / ٣٠٨، ح ١١، الباب ١١ من أبواب السلف.

٢. كما يظهر من التهذيب ٧ / ٣٠، ح ١٧.

٣. النهاية / ٣٨٨، باب البيع بالنقد والنسيئة.

٤. المكاسب ٦ / ٢٣٠.

الأجل، بنفس الطعام الأول وساق على ذلك قرائن، فلاحظها.

وكيف كان، فالمهم تحقيق أصل المسألة. فقد أفاد الشيخ قدس سره أن فتوى الشيخ الطوسي رحمته الله مستندة إلى قاعدة كلية مستفادة من بعض الأخبار وهي أن عوض الربوي لا يجوز أن يعوض بنفس ذلك الشيء بزيادة فانه بمنزلة المعوض.

وقد استفاد ذلك من [حسنة أو صحيحة] علي بن جعفر قال: «سألته عن رجل له على آخر تمر أو شعير أو حنطة يأخذ بقيمته دراهم؟ قال عليه السلام: إذا قومه دراهم سد لأن الأصل الذي يشتري به دراهم فلا يصلح دراهم بدراهم»<sup>٢</sup>.

ولم يناقش الشيخ قدس سره الشيخ الطوسي في التزامه بل سكت عن ذلك.

وقد تصدى المحقق الاصفهاني رحمته الله لماقشته، أولاً: بأن الرواية مخالفة للقواعد. وثانياً: بانها معارضة بروايات<sup>٤</sup>. ومقتضى لاجمع حمل روايات المنع على الكراهة.

ولا يخفى أن مجرد مخالفة الرواية للقواعد بمعنى العمومات مما لا يوهنها، بل يقتضي تخصيص العمومات بها.

فلعل نظره قدس سره إلى أن أحكام باب المعاملات حيث هي عادة أحكام عقلائية ويبعد كونها تعبدية صرفة، كان ذلك موهناً لظهور الرواية التي تتكفل حكماً تعبدياً كما فيما نحن فيه، فتأمل<sup>٥</sup>.

**[الفرع الثالث]:** المعبر عنها في كلام الشيخ الأعظم قدس سره بالمستثنى وهي ما إذا

---

١. المكاسب ٦/ ٢٣١.

٢. وسائل الشيعة ١٨/ ٣٠٨، ح ١٢، الباب ١١ من أبواب السلف.

٣. حاشية المكاسب ٥/ ٣٥٨.

٤. وهي معتبرة علي بن محمد التي مرّت آنفاً، وسائل الشيعة ١٨/ ٣٠٨، ح ١١.

٥. المرتقى إلى الفقه الأرقى، ٢/ ٣٣٦.

٦. المكاسب ٦/ ٢٣٢.

اشترط في البيع الأول بيعه منه ثانياً فقد ذهبوا إلى بطلانه، وعلّله العلامة <sup>١</sup>بأنه بالدور، وغيره علّله بعدم القصد للبيع في مثله واقعاً، وعلّله صاحب الحقائق <sup>٢</sup>بأنه بدلالة الأخبار على بطلانه.

وظاهر كلماتهم أنّ نفس المعاملة باطلة من جهة بطلان شرطها واستحالته وقد عرفت أنّ العلامة <sup>٣</sup>علّله بالدور لأنّ بيع البائع من المشتري يتوقّف على ملكه <sup>٣</sup>وهو يتوقّف على بيعه من البائع وهذا دور ظاهر.

ولا يخفى أنّ هذا التعليل من مثل العلامة <sup>٤</sup>بأنّه بل ممّن هو دونه غريب فإنّ الشرط المصطلح عليه في المعاملات ليس هو الشرط الفلسفي أعني ما يتوقّف عليه وجود الشيء المشروط به وإلاّ فلازمه بطلان المعاملات المشروطة، فإنّ معناه أنّ المعاملة معلّقة على وجود شرطها في الخارج بحيث لولاه لما يتحقّق المعاملة في الخارج والتعليل في العقود مبطل اجماعاً، بل الشرط على ما بيّناه سابقاً بمعنى آخر وملخصه: أنّ المعاملات المشروطة إنّما تكون معلّقة على التزام الطرف بالشرط حين المعاملة، وبما أنّ الالتزام حاصل بالفعل فلا يكون التعليل فيه مبطلاً، كما أنّ الالتزام بالمعاملة معلّق على وجود الملتزم به في الخارج كما في مثل الخياطة بحيث لولاه لما يلتزم البائع ببيعه، وعليه فوجود الشرط وعدمه خارجان عن البيع والمعاملة لأنها متحقّقة سواء تحقّق الخياطة أيضاً في الخارج أم لم يتحقّق، نعم على تقدير عدم تحقّقه يثبت للبائع الخيار.

وكيف كان فليست المعاملة والملكية متوقّفة على وجود الشرط في الخارج وهو في المقام عبارة عن بيع المشتري من البائع ثانياً، فقام العلامة <sup>٥</sup>بأنّه وجلالته تقتضي إرادة غير ظاهر كلامه.

١. التذكرة ١٠/ ٢٥١.

٢. الحقائق ١٩/ (١٢٩-١٢٨).

٣. أي ملك المشتري.



ومن هنا وجهه الشيخ الأعظم<sup>١</sup> بأن مراد العلامة<sup>٢</sup> من الدور في المقام هو أن الشرط الصحيح في ضمن المعاملات لابد أن يكون أمراً صحيحاً ومعقولاً في نفسه مع قطع النظر عن البيع والمعاملة، ومن البديهي أن بيع المبيع من بائعه لولا بيعه من المشتري غير معقول، فإن المالك كيف يشتري ملك نفسه فصحة الشرط ومعقوليته في المقام متوقفتان على البيع كما هو واضح، والمفروض أن صحة البيع أيضاً مشروطة ومتوقفة على وجود شرطها فيدور.

وهذا التوجيه في نفسه لا بأس به، لأن الشرط لابد من أن يكون معقولاً في نفسه مع قطع النظر عن مشروطه، وعليه فلا يرد عليه النقض باشتراط بيعه من غير البائع، فإن البيع من غير البائع في نفسه أمر معقول بالوكالة أو بنحو البيع الفضولي وهذا بخلاف البيع من نفس البائع فإنه غير معقول لأن المالك لا يشتري ملك نفسه ولكنه مع ذلك غير قابل للتصديق نقضاً وحلاً.

أمّا نقضاً: فلأن العلامة<sup>٣</sup> خصّ إشكال الدور في المقام بخصوص اشتراط البيع من البائع ثانياً، ولم يلتزم ببطلان المعاملة في مثل اشتراط الاجارة منه، مع أن هذا الإشكال بعينه وارد على الاجارة أيضاً، لأن الاجارة من البائع أيضاً مع قطع النظر عن بيعه من المشتري غير معقولة، لأن المالك لا يستأجر ملك نفسه، ونظيره ما إذا اشترط البائع رهن المبيع عنده وثيقة لدين، فإن الرهن عند البائع مع قطع النظر عن بيع البائع من المشتري غير معقول فإنه بمعنى الوثيقة وكيف يجعل ملك نفس البائع وثيقة له لدين شخص آخر، مع أن العلامة لم يستشكل في صحة اشتراط الرهن بوجه، وهذا ظاهر.

وأما ما ذكره الشيخ الأعظم<sup>٤</sup> في مقام الجواب وتصحيح اشتراط الرهن فلم

نفهم له وجهاً محصلاً، فإنه قدِّسَ صحَّحه بأنَّ الرهن من توابع الملك فلا مانع من اشتراطه.<sup>١</sup>

وفيه: أنَّ الرهن وإن لم تعتبر فيه الملكية لصحة أن يكون الرهن ملك شخص آخر غير الراهن بإذنه وإجازته إلا أنَّ الكلام في المرتهن فإنه لا يعقل أن يكون المرتمن مالكا للرهن إذ لا يبقى معه الوثيقة كما هو ظاهر، وكون الرهن من توابع الملك لا يجعل المستحيل ممكناً.

وأوضح منه ما إذا اشترط البائع وقف المبيع عليه على المشتري فإنَّ الوقف مع قطع النظر عن بيع البائع غير صحيح، لأنَّ المالك لا يصح أن يقف ملك نفسه على نفسه لأنَّ الوقف على النفس باطل، مع أنَّ العلامة قدِّسَ لا يستشكل في شيء من هذه الفروع.

وأما الحل: فهو أنَّ الشرط وإن كان يعتبر فيه أن يكون صحيحاً وسائغاً في نفسه مع قطع النظر عن مشروطه، إلا أنَّ الشرط في المقام بمعنى الالتزام، والتزام المشتري على أن يبيع المبيع من البائع ممَّا ليس فيه مرجوحية ولا استحالة عقلاً ومن هنا لو حلف المشتري على بيعه منه يقع حلفه صحيحاً وسائغاً إذ لا مرجوحية فيه أبداً، وأما الملتزم به أعني البيع من البائع فهو أيضاً أمر معقول في نفسه وليس فيه استحالة. ودعوى أنه متوقَّف على بيع البائع ولولاه لما يتمكَّن المشتري من بيعه مدفوعة بأنه وإن كان كذلك إلا أنَّنا ذكرنا في باب الشروط أنَّ القدرة على الشرط إنما يعتبر في ظرفه ولا مانع من اشتراط أمر غير معقول ولا مقدور حين المعاملة فيما إذا كان مقدوراً له في ظرفه، فالإنصاف أنَّ هذا التعليل عليل غاية.

وأغرب من ذلك: ما ذكره الشهيد قدس سره في وجه بطلان المعاملة في المقام: من أنّ البائع غير قاصد فيه للبيع حقيقة، إذ لو كان قاصداً لاخراج ملكه عن تحت سلطنته لم يكن وجه لاشتراطه البيع منه ثانياً.

وفيه: أنه لو لم يقصد البيع حقيقة لوقعت المعاملة باطلة، سواء اشترط في ضمنها البيع منه ثانياً أم لم يشترط، مع أنّ هذا الاشتراط نظير اشتراط البيع عند مجيء البائع بمثل الثمن في بيع الخيار بلا فرق بينهما، فهذا الوجه أيضاً ساقط.

وأما ما أفاده صاحب الحقائق قدس سره من أنّ بطلان المعاملة حينئذ مستند إلى [معتبرة] الحسين بن منذر<sup>٢</sup> حيث يُسأل عليه السلام فيها عن بيع الشيء واشترائه من المشتري ثانياً وهو في مكانه، فأجاب عليه السلام بأنه إن كان بحيث له أن يبيعه وله أن لا يبيعه وكان البائع بحيث له أن يشتريه وله أن لا يشتريه لا بأس به. ونظيرها بل أظهر منها [حسنة أو صحيحة] علي بن جعفر عن أخيه عليه السلام قال «سألته عن رجل باع ثوباً بعشرة دراهم اشتراه منه بخمسة دراهم أيجل؟ قال عليه السلام إذا لم يشترطاً ورضياه فلا بأس»<sup>٣</sup> فراجع. وقد استدللّ بهما على بطلان المعاملة فيما إذا لم يكن المشتري متمكناً من عدم بيعه لأجل الاشتراط.

ففيه: دلالتهم على بطلان المعاملة غير تامّة، فإنّ ظاهرهما أنّ الباطل هو البيع الثاني الذي هو مورد السؤال فيهما وهو الذي اختلف فيه أهل المسجد وأفتوا ببطلانه، مع أنّ محل الكلام في المقام هو صحة البيع الأوّل وبطلانه دون البيع الثاني كما لا يخفى. ثمّ إن الظاهر من الروايتين أنّ الاشتراط المذكور فاسد بمعنى أنه منهي عنه وضعاً لا أنه محرّم تكليفي فقط، وعليه إن قلنا بأن الشرط الفاسد يفسد المشروط لكان

١. غاية المراد ٧٨/٢.

٢. وسائل الشيعة ١٨/٤١، ح ٤، الباب ٥ من أبواب أحكام العقود.

٣. وسائل الشيعة ١٨/٤٢، ح ٦، الباب ٥ من أبواب أحكام العقود.

البيع الأوّل أيضاً في المقام فاسداً إلا أنّك عرفت خلافة، وعليه فلا مانع من اشتراط البيع من البائع ثانياً كما ذهب إليه الشيخ الأعظم رحمته [والبيع الأوّل كان صحيحاً والشرط فاسداً، والبيع الثاني محكوم بالفساد لدلالة الروايتين عليه والله سبحانه هو العالم].

ولكن مع «اختلاف الثمنين في البيعين، فيحكم بالصحة في صورة تساويهما ولو مع شرط البيع الثاني في البيع الأوّل»<sup>٢</sup>.

وقد فرغت من تدريسه في يوم الأربعاء الثامن من شهر جمادي الأولى ١٤٤٥ في مسجد مدرسة الصدر بمدينة اصبهان. والحمد لله رب العالمين.

---

١. المكاسب ٦/٢٣٨.

٢. إرشاد الطالب ٧/٤٠٦.

فَصِّلْ:

الْقَبْضُ

ويقع الكلام فيه في مسائل:



## تمهيد

[قال الشيخ الأعظم: «القول في القبض وهو لغة: الأخذ مطلقاً، أو باليد، أو بجميع الكفّ، على اختلاف عبارات أهل اللغة.<sup>١</sup> والنظر في ماهيّته، ووجوبه، وأحكامه يقع في مسائل:

مسألة: اختلفوا في ماهيّة القبض في المنقول - بعد اتّفاقهم على أنّها «التخلية» في غير المنقول - على أقوال:

أحدها: أنّها التخلية أيضاً، صرّح به المحقّق في الشرائع<sup>٢</sup>، وحكي عن تلميذه كاشف الرموز<sup>٣</sup>. وعن الإيضاح نسبته إلى بعض متقدّمي أصحابنا<sup>٤</sup>. وعن التنقيح، نسبته إلى المبسوط.<sup>٥</sup>

الثاني: أنّه في المنقول: النقل، وفيما يعتبر كيله أو وزنه: الكيل أو الوزن [نسبه

---

١. فقد فسّره في الصحاح ١١٠٠/٣ ومصباح المنير ٤٨٨/ ب «الأخذ مطلقاً» وفي القاموس ٣٤١/٢ ب «الأخذ اليد» وفي النهاية ٦/٤ ولسان العرب ١١/١٣ ومجمع البحرين ٤/٢٢٦ - (٢٢٥) ب «الأخذ بجميع الكفّ».

٢. الشرائع ٢٩/٢.

٣. كشف الرموز ١/٤٧١.

٤. ايضاح الفوائد ١/٥٠٦.

٥. التنقيح الرائع ٢/٦٥؛ وانظر المبسوط ٢/١٢٠ و ٢٠٥ و ٣/٣٠٦.

العلامة<sup>١</sup> إلى رأيي].

**الثالث:** ما في الدروس: من أنه في الحيوان: نقله، وفي المعتبر<sup>٢</sup>: كيله أو وزنه أو عدّه<sup>٣</sup> أو نقله، وفي الثوب: وضعه في اليد.<sup>٤</sup>

**الرابع:** ما في الغنية وعن الخلاف<sup>٥</sup> والسرائر<sup>٦</sup> واللمعة<sup>٧</sup>: أنه التحويل والنقل.<sup>٨</sup>

**الخامس:** ما في المبسوط: من أنه إن كان مثل الجواهر والدراهم والدنانير وما يتناول باليد فالحبض فيه هو التناول باليد، وإن كان مثل الحيوان - كالعبد والبهيمة - فالحبض في البهيمة أن يمشي بها إلى مكان آخر، وفي العبد أن يقيمه إلى مكان آخر. وإن كان اشتراه جزافاً كان الحبض فيه أن ينقله من مكانه. وإن كان اشتراه مكايلاً فالحبض فيه أن يكيله.<sup>٩</sup> وزاد في الوسيلة: أنه في الموزون: وزنه، وفي المعدود: عدّه.<sup>١٠</sup> ونُسب<sup>١١</sup> عبارة الشرائع الراجعة إلى ما في المبسوط إلى المشهور.

١. قواعد الأحكام ٢/ ٨٥.

٢. أي: فيما يعتبر كيله أو وزنه.

٣. يعني المعتبر في هذه الثلاثة نفس هذه الأمور أو نقله.

٤. الدروس ٣/ ٢١٣.

٥. الخلاف ٣/ ٩٨، المسألة ١٥٩ من البيوع.

٦. السرائر ٢/ ٣٦٩.

٧. اللمعة ١٣٢.

٨. الغنية ٢٢٩.

٩. المبسوط ٢/ ١٢٠.

١٠. الوسيلة ٢٥٢.

١١. المناسب هو ابن فهد الحلي في المهذب البار ٢/ ٣٩٨؛ والمقتصر ١٧٣؛ والصيمري في غاية

المرام ٢/ ٥٦.



السادس: أنّه الاستقلال والاستيلاء عليه باليد، حكى عن المحقق الأردبيلي<sup>١</sup>، وصاحب الكفاية<sup>٢</sup>، واعترف [به]<sup>٣</sup> في المسالك<sup>٤</sup> - تبعاً لجامع المقاصد<sup>٥</sup> - لشهادة العرف بذلك، إلّا أنّه أخرج عن ذلك المكييل والموزون، مستنداً إلى النصّ الصحيح<sup>٦</sup>.

السابع: ما في المختلف<sup>٧</sup>: من أنّه إن كان منقولاً فالقبض فيه النقل أو الأخذ باليد، وإن كان مكيلاً أو موزوناً فقبضه ذلك أو الكيل أو الوزن.

الثامن: أنّه التخلية مطلقاً بالنسبة إلى انتقال الضمان إلى المشتري، دون النهي عن بيع ما لم يقبض. نفى عنه البأس في الدروس<sup>٨</sup> ٩.

ثمّ يقع الكلام في القبض في ضمن مسائل:

- 
١. مجمع الفائدة والبرهان ٨/ ٥١٢.
  ٢. كفاية الفقه ١/ ٤٨٦.
  ٣. الزيادة اقتضاها السياق.
  ٤. المسالك ٣/ ٢٣٩.
  ٥. جامع المقاصد ٤/ ٣٩١.
  ٦. وهو صحيحة معاوية بن وهب الآتية المروية في وسائل الشيعة ١٨/ ٦٨، ح ١١، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.
  ٧. المختلف ٥/ ٢٧٩.
  ٨. الدروس ٣/ ٢١٣.
  ٩. المكاسب ٦/ (٢٤٣-٢٤١).

## المسألة الأولى: في حقيقة القبض والمراد منه

وقد ذكر الشيخ <sup>١</sup> وقوع الاختلاف في ماهيته في المنقول بعد الاتفاق على إنها التخلية في غير المنقول على أقوال ذكرها الشيخ <sup>٢</sup> ثمانية [كما مرّت].  
وتحقيق الكلام: ان القبض بحسب اللغة هو الأخذ باليد ونحوه، ولكنه لا يراد بهذا المعنى في باب المعاملات من بيع وهبة ووقف ورهن ونحوها، إذ من المبيع ما لا يتصور فيه ذلك، كالأراضي.

فالمراد به الكناية عن الاستيلاء على الشيء بحيث تكون له القدرة على جميع التصرفات الخارجية والاعتبارية، ولكن الظاهر أنه ليس مطلق الاستيلاء - كما فُسِّرَ به -، بل هو الإستيلاء المزبور مع القيام ببعض التصرفات أو اظهار الولاية وربط المال به بعمل أو قول ولو بأن يشير إلى الناس بأن الأرض صارت لي وأني مالکها.  
وبالجملة لا بدّ من إظهار قبول الاستيلاء وإلاّ فمجرد الاستيلاء الحاصل بتخلية البائع ورفع يده عنه لا يحقق معنى القبض عرفاً ما لم ينضم إليه تقبّل ذلك من قبل المشتري.

وقد يدعى أنّ القبض المعتبر في رفع ضمان المبيع عن البائع ما هو فعل البائع وهو خصوص التخلية استناداً إلى [خبر] عقبة بن خالد عن أبي عبد الله <sup>٣</sup>: «في رجل اشترى متاعاً من رجل وأوجهه غير أنّه ترك المتاع عنده ولم يقبضه قال: آتيك غداً إن شاء الله، فسرقت المتاع، من مالٍ منّ يكون؟ قال: من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته

حتّى يقبض المتاع ويخرجه من بيته، فاذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتّى يردّ ماله إليه»<sup>١</sup>.

بناءً على أنّ ضمير «يقبض» هو البائع، فإنّها تدلّ على اناطة الحكم برفع الضمان بإقباضه و تسليمه، والاخراج من البيت كناية عن الاخراج عن السلطنة ورفع اليد المساوق للتخلية - كما أفاد الشيخ<sup>٢</sup>.

وببركة هذا النص يحمل النبوي: كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه<sup>٣</sup> الظاهر في اعتبار قبض المشتري لا تخلية البائع فقط، على ما هو مقارن غالباً للتخلية. وللخدشة في هذا الاستدلال، مجال، فإنّه لا ظهور للرواية في كون ضمير «يقبض» راجع إلى البائع، بل يمكن ان يرجع إلى المشتري خصوصاً بملاحظة صدر الرواية.

هذا، مضافاً إلى ما ذكره الشيخ<sup>٤</sup> من: أنّ الاقباض وإن كان من فعل البائع إلّا أنّه لا يتحقق بدون تحقق القبض، فلا يصدق على التخلية عنوان الاقباض ما لم يتحقق القبض من المشتري.

إذن، فلا يمكن ان يستفاد من هذه الرواية غير مدلول النبوي الظاهر في اعتبار القبض.

ثم إنّ الشيخ<sup>٥</sup> في مقام مناقشة الاستدلال برواية عقبة ذكر: «إنّ الاقباض

١. وسائل الشيعة ٢٣/١٨، ح ١، الباب ١٠ من أبواب الخيار، ضعيف بمحمّد بن عبدالله بن هلال لأنّه مهمل.

٢. المكاسب ٢٤٥/٦.

٣. مستدرک الوسائل، ٣٠٣/١٣، ح ١، الباب ٩ من أبواب الخيارات، نقلاً عن عوالي اللآلي ٢١٢/٣، ح ٥٩.

٤. المكاسب ٢٤٤/٦.

والإخراج بدون القبض والخروج محال»<sup>١</sup>.

ولا يخفى أنّ ما أفاده في الإقباض تام، دون ما أفاده بالنسبة إلى الإخراج، إذ الإخراج وإن لم يتحقق بدون الخروج إلّا أنّ خروج العين من البيت لا يستلزم قبض المشتري لها فلا توقف للإخراج على القبض.

نعم، ذلك لازم عادي، إذ البائع لا يخرجها من البيت ويضعها في الشارع عادة. ثمّ إنّّه لا يمكن أن يستفاد مراد الشيخ رحمته في تحديد مفهوم القبض وأنّه هل هو مطلق الاستيلاء المساوق للتخلية<sup>٢</sup>، كما لا تأباه عبارته بعد ذلك، أو أنه الاستيلاء الخاص الذي ذكرناه بحيث تكون للمشتري حيازة بالفعل، كما يظهر من صدر كلامه. حيث فسره بالاستيلاء المحقّق لليد ويتصور فيه الغصب<sup>٣</sup>، إذ الغصب لا يتصور تحقّقه بالتخلية فقط بل يتحقّق بالتصدي للتصرفات وإظهار البناء على التصرف من دون مراجعة المالك. فانتبه.

وقد يُدعى<sup>٤</sup> أنّه يعتبر في قبض المنقول نقل المشتري وتحويله لا مجرد الاستيلاء عليه، ويستدل على ذلك....

أولاً: بالاجماع [كما عن الغنية<sup>٥</sup>].

وثانياً: بل [خبر] عقبه بن خالدة المتقدم لاعتبار الإخراج من البيت في المتاع. وهو لا يخلو عن منع، لأن القبض يصدق بدون النقل، فمجرد أخذ المتاع باليد

١. المكاسب ٦/ ٢٤٧.

٢. المكاسب ٦/ ٢٤٧.

٣. المكاسب ٦/ ٢٤٤.

٤. وهو القول الرابع كما مرّ من الشيخ الأعظم.

٥. غنية النزوع / ٢٢٩.

٦. وسائل الشيعة ١٨/ ٢٣، ح ١.

بدون تحويل أو قبض مقود الحيوان يعد قبضاً عرفاً، وإن لم ينتقل به إلى مكان آخر. والاجماع المدعى لو ثبت، فهو لا يحرز أنه تعبدى.<sup>١</sup>

و[خبر] عقبة قد عرفت اجمالها وعرفت أن الإخراج من البيت كناية عن الإخراج عن السلطنة وهو لا يلزم التحويل والنقل.

يبقى الكلام في المكيل والموزون: فهل [يكفي] الكيل والوزن في قبضه أو لا؟ وقد ذكر الشيخ رحمه الله انه: «اعترف غير واحد<sup>١</sup> بأنه تعبد لاجل النص»<sup>٢</sup> المدعى دلالة عليه ك:

[صحيحة] معاوية بن وهب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يبيع البيع قبل أن يقبضه، فقال ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبعه حتى تكيه أو ترنه إلا أن توليه بالذي قام عليه<sup>٣</sup>.

ورواية منصور بن حازم إذا اشترت متاعاً فيه كيل أو وزن فلا تبعه حتى تقبضه إلا أن توليه<sup>٤</sup> وغيرها<sup>٥</sup>.

أقول: لم يتضح لنا ما الذي يلتزم به القائل.

وكيف كان، فلا بد من معرفة مدلول النصوص. وحمله على المبيع الشخصي مشكل، إذ المفروض أن سؤال السائل عن البيع قبل القبض. والجواب باعتبار الكيل والوزن.

١. كما مر في القول السادس والسابع.

٢. المكاسب ٦/٢٤٩.

٣. وسائل الشيعة ١٨/٦٨، ح ١١، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٤. وسائل الشيعة ١٨/٦٥، ح ١، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٥. وهي صحيحة علي بن جعفر المروية في وسائل الشيعة ١٨/٦٧، ح ٩ وخبر أبي بصير المروي في وسائل الشيعة ١٨/٦٩، ح ١٦.

إن كان من ناحية اعتباره تعبدًا في البيع الثاني، فهو لا يتلاءم مع السؤال.  
وان كان من جهة أنه محقق للقبض عرفاً، فهو ممنوع ضرورة تحقق القبض بدون  
الكيل أو الوزن [وعدم تحققه بالكيل والوزن فقط].

وان كان من ناحية اعتباره في القبض تعبدًا بأن يكون المعتبر هو القبض  
الخاص، فيمنع بمخالفته للاجماع على ترتب آثار القبض بمجرد التسليم ولو بدون  
كيل فيسقط به الضمان ونحوه.

فيتعين ان تحمل الروايات على المبيع الكلي في الذمة أو في المعين، ويكون المراد  
من اعتبار الكيل والوزن هو الكناية عن اعتبار القبض إذ الكيل والوزن يكون عادة  
طريقاً إلى القبض في مثل الطعام، ولذا قد يطالب المشتري البائع بالقبض بلفظ الكيل  
بان يقول «كيل» أو «أوزن».

أو يكون المراد النهي عن القبض الجزاف في المكيل والموزون الكلي، وأن  
القبض لا يكون صحيحاً ومشروعاً إلا إذا كان مُقَدَّرًا فإنَّ الكلي يتعين بالقبض،  
فللشارع أن يعتبر في هذا المقام بعض الشروط.

وقد قَرَّبَ المحقِّق الإصفهاني رحمته الله نظر النصوص إلى بيع الكلي ووجه اعتبار  
الكيل والوزن في القبض بوجه أشبه بالعقلي وهو لا يخلو عن تأمل.

فالأولى ما ذكرناه من حملها على كون المراد هو القبض وجعل اعتبار الكيل  
طريقاً إليه للملازمة العادية بينهما، أو حملها على اعتبار التقدير في القبض وعدم صحة  
القبض الجزاف، كما استقر به الشيخ قدس سره وذهب إلى ان عبارات الاعلام ناظرة إليه.  
فلاحظ.

١. حاشية المكاسب ٥/ ٣٧٠.

٢. المكاسب ٦/ ٢٥٨.

## المسألة الثانية: في وجوب القبض

التزم الاصحاب بوجوب القبض والتسليم على كل من المتبايعين، وقد يقرب بوجهين:

- ١- أحدهما: ان العقد يوجب تمليك كل من المتبايعين مال الآخر. ومقتضى حرمة التصرف في مال الغير لزوم تسليمه ماله إذا أراده وعدم إبقائه. ولا يخفى ان مقتضى هذا الوجه هو لزوم التسليم على كل منهما ولو امتنع الآخر، لان ظلم أحدهما ومعصيته لا يسوغ ظلم الآخر ومعصيته، ويكون إجبارهما مع الامتناع من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر.
- ٢- الآخر: أنَّ العقد مبني على التزام ضمني بالتسليم والاقباض، فيجب التسليم من باب وجوب الوفاء بالشرط. وعليه، فاذا امتنعا كان للحاكم إجبارهما على العمل بالشرط، وأما اذا امتنع احدهما.

فهل يجب على الآخر التسليم وفاءً بشرطه أو من باب حرمة التصرف بمال الغير من دون إذنه، وظلم الممتنع لا يسوغ ظلم غير الممتنع؟

ذكر الشيخ <sup>١</sup> أن التزام كل منهما بالتسليم انما هو التزام بتسليم العين مقارناً لتسليم صاحبه، فمع عدم تسليم صاحبه لا يستحق الممتنع على الآخر التسليم من جهة الشرط.

كما انه التزام كل منهما على صاحبه بعدم تسليم العين عند امتناع صاحبه، فقد أسقط كل منهما سلطنته على ماله إذا امتنع من التسليم وجعل للآخر حق الحبس، فلا يثبت وجوب التسليم من باب حرمة التصرف بمال الغير لثبوت حق الحبس مع الامتناع.

**والتحقيق:** انه إذا كان الالتزام [الشرطي] متعلقاً بالتسليم المقارن وبنحو يحق لكل منهما حبس مال الآخر عند امتناعه، فالالتزام بجواز إجبارهما إذا امتنعا معاً لا وجه له، إذ مع امتناع كل منهما يكون كل منهما ذا حق في إبقاء مال الآخر لديه، فلا وجه لإجباره إذ إبقاؤه لديه مشروع وجائز. فأئى وجه يصحح الإجبار؟ إذ الالتزام كان بالتسليم مقيداً بعدم الامتناع من الآخر فمع الامتناع لا يجب الوفاء بالشرط. وهذا الحكم بحسب الظاهر من المسلمات لديهم.

**والذي نستقر به:** أن التمليك والتملك في بيع الشخصي لا يحصل بدون القبض مطلقاً<sup>٢</sup>، وأن دعوى حصوله بدونه وأن العقد يتضمن التزاماً آخر بالتسليم غير وجيهة.

وذلك: لأن الملاحظ في حال العقلاء الذين لا يتعدون الموازين هو بناؤهم على تسليم مال الغير إلى مالكه وعدم تعديهم عليه، فأئى مقتضى لاشتراط كل منهم على طرفه في العقد بتسليم ماله إذا فرض تحقق التمليك والتملك بنفس العقد؟ بل نرى ان

١. المكاسب ٦/ ٢٦٣.

٢. أي القبض من أحدهما أفلاً.



التصريح بمثل ذلك قد يستلزم أذى الطرف الآخر لأنه يشعر بتهمته واحتمال حبسه للمال.

فالالتزام بثبوت الشرط المذكور بعيد عن ملاحظة أحوال العقلاء.

هذا، مع أننا لا نرى أن أهل العرف يرون من يمتنع عن التسليم بمنزلة الغاصب أو السارق، ولو كان التملك والتملك يحصل بدونه<sup>١</sup> لكان الممتنع غاصباً [أو سارقاً] بنظرهم.

هذا من ناحية النظر الى بناء العرف والعقلاء.

وأما بحسب نظر الشارع، فلم نعثر بمقدار تتبعنا العاجل على ما يدل على حصول الملك قبل القبض، بل هناك ما يدل أو يؤيد ما استقر بناه. كالنص<sup>٢</sup> الوارد بأن التلف قبل القبض من مال البائع، فإنه مضافاً إلى استبعاد مثل هذا الحكم التعبدى المحض في أبواب المعاملات - لو فرض تحقق الملك بالعقد - ظاهر في ان التلف من مال البائع. وحمله على الانفساخ قبل التلف أننا ما تأويل لا داعي له.

١. أي بدون القبض.

٢. صحيحة بريد بن معاوية عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى من رجل عشرة آلاف طن قصب [الطن: حزمة من حطب أو قصب] في أنبار بعضه على بعض من أجمة واحدة، والأنبار فيه ثلاثون ألف طن، فقال البائع: قد بعثك من هذا القصب عشرة آلاف طن، فقال المشتري: قد قبلت واشتريت ورضيت، فأعطاه من ثمنه ألف درهم، ووكل المشتري من يقبضه فأصبحوا وقد وقع النار في القصب فاحترق منه عشرون ألف طن وبقي عشرة آلاف طن، فقال: العشرة آلاف طن التي بقيت هي للمشتري، والعشرون التي احترقت من مال البائع. (وسائل الشيعة ١٧/ ٣٦٥، ح ١، الباب ١٩ من أبواب عقد البيع وشروطه).

عن أبي عبد الله عليه السلام، أنه قال: في من اشترى صفقة وذهب ليجيء بالثمن، فمضت ثلاثة أيام ولم يأت به، فلا بيع له إذا جاء يطلب، إلا أن يشاء البائع، وإن جاء قبل ثلاثة أيام بالثمن، فله قبض ما اشتراه إذا دفع الثمن. (مستدرک الوسائل ١٣/ ٣٠٣، ح ١، الباب ٩ من أبواب الخيار).

وكرواية عقبة بن خالد<sup>١</sup> المتقدمة، فإنها ظاهرة في ارتكاز كون التلف من قبل القبض من مال البائع الظاهر في كون العين ملكه، إلا أنه سأل عن حكم ما لو كان عدم القبض باختيار المشتري بقوله «غير أنه ترك...» الظاهر في حصول التخلية من البائع وانما المشتري ترك المتاع فهل يكون التلف من ماله أو مال البائع؟  
والنص<sup>٢</sup> الوارد في بيع الخيار، فإنه عليه السلام علل كون الثمرة للمشتري بأنه لو تلف يكون من المشتري، فيكشف عن الملازمة بين الضمان وملك النماء، وبما أن التلف قبل القبض من مال البائع، فلا يكون النماء قبل القبض للمشتري.  
والحال أن النماء تابع للملك، وهذا يبعد ثبوت الملك قبل القبض.  
والنص<sup>٣</sup> الوارد في عدم جواز وطأ الأمة المشتراة قبل قبضها.  
والنص<sup>٤</sup> الوارد في شراء الطعام بقيمة المثل وتغير قيمته قبل القبض بأن المدار

- 
١. خبر عقبة بن خالد، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى متاعاً من رجل وأوجبه غير أنه ترك المتاع عنده ولم يقبضه، قال: آتيك غداً إن شاء الله فسرقت المتاع، من مال من يكون؟ قال: من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته، فإذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يردّ ماله إليه. (وسائل الشيعة ١٨/٢٣، ح ١).
  ٢. موثقة إسحاق بن عمار قال: حدثني من سمع أبا عبد الله عليه السلام وسأله رجل وأنا عنده، قال: رجل مسلم احتاج إلى بيع داره فجاء ألى أخيه، فقال: أبيعك داري هذه، وتكون لك أحب إليّ من أن تكون لغيرك على أن تشترط لي إن أنا جئت بك بثمانها إلى سنة أن تردّ عليّ؟ فقال: لا بأس بهذا إن جاء بثمانها إلى سنة ردّها عليه.
  - قلت: فإنها كانت فيها غلّة كثيرة فأخذ الغلّة لمن تكون الغلّة؟ فقال: الغلّة للمشتري، ألا ترى أنّه لو احترقت لكانت من ماله. (وسائل الشيعة ١٨/١٩، ح ١، الباب ٨ من أبواب الخيار).
  ٣. معتبرة حمزان قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل اشترى أمة، هل يصيب منها دون الغشيان ولم يستبرئها؟ قال: نعم، إذا استوجبها وصارت من ماله، وإن ماتت كانت من ماله. (وسائل الشيعة ٢١/٨٢، ح ١، الباب ٢ من أبواب نكاح العبيد والاماء و٢١/١٠٧، ح ١، الباب ٢٠ من أبواب نكاح العبيد والاماء).
  ٤. صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل ابتاع من رجل طعاماً بدراهم فأخذ نصفه وترك

على قيمة يوم القبض لا العقد، فإنَّه إذا فرض حصول التملك حال العقد يلزم أن يكون الثمن مجهولاً لعدم العلم بقيمة يوم القبض بخلاف ما لو كان التملك حال القبض فإنَّه لا غرر في المعاملة للعلم بمقدار الثمن في ظرف التملك. وهذه الوجوه وإن كان كل واحد منها قابل للمناقشة، إلَّا أنَّها متعاضدة وتكون للتأييد كافية.

فالظاهر أن الملك لا يحصل بمجرد العقد. نعم، يلتزم المتعاقدان كلُّ منهما للآخر بإتمام المعاملة بالتسليم وعدم العدول عن الإلتزام المعاوضي. وهذا ليس بعيداً عن حالة العقلاء، إذ قد تتبدل آراءهم لتبدل الأغراض، ولذا قد يجعل أحدهما أو كلاهما الخيار لنفسه توقعاً للطوارئ. وعلى هذا الأساس يثبت على كلِّ منهما الوفاء بشرطه، فإذا امتنع أحدهما أو كلاهما جاز الإجبار، لأنَّ التزام كلِّ منهما وإن كان بالتسليم المقارن إلَّا أنَّهما قادران عليه فيصح إجبارهما معاً على العمل بالشرط. فظهر أنَّ الفتوى المسلَّمة بين الأصحاب بصحة إجبار المتعاقدين على التسليم

---

نصفه، ثمَّ جاءه بعد ذلك وقد ارتفع الطعام أو نقص، قال: إن كان يوم ابتاعه ساعره أن له كذا وكذا فإنما له سعره، وإن كان إنَّما أخذ بعضاً وترك بعضاً ولم يسم سعراً، فإنما له سعر يومه الذي يأخذه فيه ما كان. (وسائل الشريعة ١٨ / ٨٤، ح ٢، الباب ٢٦ من أبواب الأحكام العقود). وصحيحة جميل عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى طعاماً كلَّ كَرَّ بشيء معلوم، فارتفع الطعام أو نقص، وقد اكتال بعضه فأبى صاحب الطعام أن يسلم له ما بقي، وقال: إنَّما لك ما قبضت، فقال: إن كان يوم اشتراه ساعره على أنَّه له، فله ما بقي، وإن كان إنَّما اشتراه ولم يشترط ذلك، فإن له بقدر ما نقد. (وسائل الشريعة ١٨ / ٨٤، ح ٣). وصحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أنَّه قال في رجل ابتاع من رجل طعاماً بدراهم فأخذ نصفه، ثمَّ جاءه بعد ذلك وقد ارتفع الطعام أو نقص، فقال: إن كان يوم ابتاعه ساعره بكذا وكذا فهو ذلك، وإن لم يكن ساعره فإنَّما له سعر يومه. (وسائل الشريعة ١٨ / ٨٣، ح ١).

إذا امتنع لا تَتَوَجَّهْ إِلَّا إذا قيل بعدم ترتب الأثر قبل القبض.  
ثم لا يخفى أن هذا كله في غير بيع المؤجل. وإلا لم يكن القبض شرطاً في صحة  
المعاملة وترتب الأثر عليها.

ويقع الكلام فيها أشير إليه من الفروع:

فمنها: أنه لو قبض الممتنع ما في يد صاحبه من دون رضاه، فهل يصح القبض؟  
قيل<sup>١</sup>: لا يصح وأنه يجب إعادته لصاحبه، كما قيل<sup>٢</sup> بعدم صحة تصرفاته فيه.

ولا يخفى: أنه بناء على أن الملك يحصل بمجرد العقد من دون توقف على  
القبض لا وجه للحكم بحرمة القبض لأنه ماله. وعدم سلطنته عليه بمعنى جواز  
حبس الآخر له ومنعه منه لا يستلزم حرمة أخذه والاستيلاء عليه كما أنه لا وجه  
للحكم بحرمة تصرفاته الخارجية فيه كما قيل حتى ادعى بطلان الصلاة فيه.

وأما تصرفاته المعاملية، فما كان منها متوقفاً على القدرة على التسليم والإقباض،  
كالبيع، قد يقال ببطلانه لا ممتنع التسليم شرعاً لأنه مأمور برد العين فلا يصح  
الإقباض. ولكنك عرفت التوقف في ذلك على مبنى القوم.

وبالجملة، هذه الخصوصيات التي يلتزم بها مما لا تتلاءم مع المذهب المشهور.  
نعم، على ما قربناه من عدم الملك قبل القبض تتضح هذه الاحكام، فإن القبض  
من دون الإذن حرام لعدم الملك كما أنه غير موجب لنفوذ المعاملة لأن الموجب عرفاً  
هو القبض بإرادة المالك لا ما كان قهراً عليه. وهكذا التصرفات الخارجية والمعاملية  
المتوقفة على الإقباض.

١. والقائل هو الشيخ في المبسوط ٢/ ١٢٠؛ والعلامة في تذكرة الفقهاء ١٠/ ١٠٥.

٢. كما في تذكرة الفقهاء ١١/ ٣٨٢.

ومنها: في انه هل الثابت هو تسليم كل منهما مقارناً لتسليم الآخر<sup>١</sup> أو انه تجب  
البدأة على البائع. فمع امتناعهما يجبر البائع أولاً على تسليم المبيع ثم يجبر المشتري على  
تسليم الثمن؟

ونسب الثاني إلى الخلاف<sup>٢</sup> ووجهه الشيخ قدس: بـ«انصراف اطلاق العقد إلى  
ذلك ولذا استقر العرف إلى تسمية الثمن عوضاً وقيمة ولذا يقبّحون مطالبة الثمن قبل  
دفع المبيع... ثم قال: والاقوى ما عليه الأكثر»<sup>٣</sup> [وهو الأول].

ولا يخفى أن تقريبه للزوم البدأة على البائع لا يرجع إلى استدلال عقلي كي يورد  
عليه أن العوضية والمعوضية من الأوصاف الإضافية، فلا يحصل أحدهما بدون  
الآخر.

بل يرجع إلى استدلال عرفي حاصله: أن الظاهر عرفاً كون الثمن يقوم مقام  
المثمن ويشغل الفراغ الحاصل بخروجه عن ملك مالكه، فهو عوض عنه بمعنى ينوب  
منابه وهذا يقتضي أن يكون هناك تقدم وتأخر.

وبعبارة أخرى أن الكلام ليس في مفهوم العوضية والمعوضية وتحقق نفس هذا  
العنوان كي يقال أنهما متضائفان فلا سبق بينهما، بل في ما يتحقق به المفهوم وما يكون  
منشأ لانتزاعه، وهو يتقوم بالتقدم والتأخر. نعم لا يتصف المعوض بالمعوضية إلا بعد

١. كما في السرائر ٢/٣٠٦؛ والشرائع ٢/٢٩؛ والتذكرة ١٠/١٠٩؛ والتحرير ٢/٣٣٣؛ والمختلف  
٥/٢٩١؛ والإرشاد ١/٣٨١؛ والدروس ٣/٢١٠؛ واللمعة ١/١٣١؛ والتنقيح الرائع ٢/٦٥؛  
وجامع المقاصد ٤/٤٠٣؛ وغاية المرام ٢/٥٤؛ والروضة ٣/٥٢٢؛ والمسالك ٣/٢٣٨؛ وكفاية  
الاحكام ١/٤٨٥؛ وفي الرياض ٨/٢٣٦ نسبته إلى الأكثر بل إلى عامة من تأخر. [مفتاح الكرامة  
١٤/٦٨٩ و ٦٩٠].

٢. الخلاف ٣/١٥١، مسألة ٢٣٩ من كتاب البيوع؛ والمبسوط ٢/١٤٨؛ وتبعه الغنية ٢/٢٢٩؛  
وحكى في المختلف ٥/٢٩١ عن القاضي موافقة المبسوط.

٣. المكاسب ٢/٢٦٢.

حلول العوض محله.

وبالجملة، مقتضى كون الثمن عوضاً أنّه متأخر عن المثلن في مقام التملك والتملك.

إلا أنّ هذا لا يقتضي سوى التقدم والتأخر في ذلك المقام، لا في مقام التسليم والتسلم، إلا بدعوى أنّ العوضيّة كما تلحظ عرفاً في أصل البيع تلحظ أيضاً في التسليم والتسلم.

وهذه الدعوى تتوقف على ملاحظة الارتكاز العربي، وهو غير ثابت، فلا وجه للالتزام بلزوم البدأة على البائع في التسليم [فنحن مع المشهور].

### المسألة الثالثة: في وجوب تسليم المبيع مفرغاً

[ذهب إلى وجوب تسليم المبيع مفرغاً في الشرائع<sup>١</sup> والنافع<sup>٢</sup> والتحرير<sup>٣</sup> والإرشاد<sup>٤</sup> والدروس<sup>٥</sup> واللمعة<sup>٦</sup> وجامع المقاصد<sup>٧</sup> والمسالك<sup>٨</sup> والروضة<sup>٩</sup> ومجمع البرهان<sup>١٠</sup>].

لا يخفى أن تسليم المبيع بنحو يستولي عليه المشتري ويكون تحت يده يحصل ويتحقق ولو كان المبيع مشغولاً بمال البائع، فالتفريغ لا يتقوم به التسليم عقلاً، وإنما يلتزم بوجوبه من طريق آخر. والمحتملات فيه ثلاثة:

- 
١. الشرائع ٢/ ٣٠.
  ٢. النافع ١٢٤.
  ٣. التحرير ٢/ ٣٣٧.
  ٤. الإرشاد ١/ ٣٨٢.
  ٥. الدروس ٣/ ٢١٣.
  ٦. اللمعة ١٣٢.
  ٧. جامع المقاصد ٤/ ٣٩٤.
  ٨. المسالك ٣/ ٢٤٥.
  ٩. الروضة ٣/ ٥٢٨.
  ١٠. مجمع البرهان ٨/ ٥١٤.

**أحدها:** انه واجب بالوجوب التكليفي من باب حرمة التصرف في مال الغير بدون إذنه لأن إبقاء المال في ملكه تصرف فيه واستيفاء المنفعته.

**الآخر:** أنه واجب في التسليم بالوجوب الشرطي، بمعنى أن الملتزم به في ضمن العقد هو التسليم الخاص وهو تسليم العين مفرغة. فبمقتضى الوفاء بالالتزام المزبور يجب التفريغ وإلا لا يتحقق منه الوفاء بالتسليم من دون تفريغ.

**الثالث:** أنه واجب بوجوب مستقل من جهة أنه متعلق لالتزام مستقل، كنفس التسليم. فهنا التزامان أحدهما متعلق بالتسليم والآخر بالتفريغ. وتقريب الاحتمال الأول واضح كما عرفت.

وأما الثاني: فقد يقرب بأن الأغراض العقلائية المعاملية كما تتقوم بالتسليم تتقوم بإمكان الانتفاع بالعين ومع عدم التفريغ لا يمكن الانتفاع بها، ولذا يكون الالتزام بالتسليم مع التفريغ.

وأما الثالث: فلا نعرف له وجهاً واضحاً.

ويبدو من الشيخ رحمته انكار الوجوب الشرطي لكنه استدل على وجوب التفريغ بما يرجع إلى الوجوب الشرطي وهو كون التسليم مع عدم التفريغ كالعدم بلحاظ الغرض منه وهو الانتفاع فإن مقتضى ذلك هو كون متعلق الالتزام رأساً هو التسليم الخاص.

وعلى كل حال، فيمكن مناقشة ما أفيد في تقريب الوجه الثاني بان المسلم هو تعلق الغرض العقلائي بكون المنفعة تحت اليد.

أما الانتفاع به مباشرة، كسكنى الدار، فلا يسلم أنه غرض عقلائي نوعي، كيف؟ وما أكثر ما تشتري الدار لإجارتها لا لسكنائها.



ولا يخفى أنّ عدم التفريغ إنّما يمنع من الانتفاع المباشر لا من كون المنفعة تحت اليد بحيث له حقّ أخذ الأجرة عليها ونحو ذلك. إذن فلا دليل على أخذ التفريغ في متعلّق الشرط، فينحصر دليله بحرمة التصرف في مال الغير. فيكون وجوبه تكليفاً. فتدبر.

ويقع الكلام في فروع المسألة:

**فمنها:** انه لو ترك التفريغ فمع جهل المشتري بوجود المتاع في الدار قد يقال بثبوت الخيار لو تضرر بفوات بعض منافع الدار عليه. وسيتضح الكلام فيه فيما بعد. وهل تجب الأجرة على ذي المتاع لو كان لبقائه أجرة؟ [قد يقال: «الصحيح هو التفصيل»<sup>١</sup> ...]

بين صورة التقصير، فتثبت الأجرة لأنّه استيفاء اختياري لمنافع الدار. وبين صورة القصور، كما لو وكلّ شخصاً بالتفريغ ثمّ سافر وتسامح الوكيل أو مات فإن استيفاء منافع الدار لا يستند إلى الموكل في هذه الصورة، فلا تثبت الأجرة عليه<sup>٢</sup>.

[أقول: أنّه لا تفصيل «في المقام بل ثبوت الأجرة متعيّن، لأنّه قد اشترى المبيع وملكه كما ملك جميع منافعه، والبائع لم يسلمّ إليه إلّا نفس المبيع فأين ذهبت منافعه التي هي مملوكة للمشتري وليس إلّا أنّ البائع فوّتها عليه باشغاله فيثبت عليه قيمتها كما لا يخفى.

ولا يقاس المقام بباب الاجارة فإنّ المنافع حينئذ لم تنتقل إلى ملك المشتري لفرض أنّها انتقلت إلى المستأجر بالاجارة السابقة، فليس للمشتري مطالبة عوضها

١. كما ذهب إليه المحقق الإصفهاني في حاشية المكاسب ٣٧٨/٥.

٢. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات ٣٥١/٢.

لعدم ملكيتها له، نعم لما باعه على نحو الاطلاق ثم ظهر أنَّ منافعه مستحقّة للغير فثبت له الخيار بين الردّ والامضاء، وهذا من دون فرق بين أن يكون البائع مقصراً في عدم تفريغه المبيع كما إذا كان عالماً بالحال وآخر تفريغه، وبين كونه غير مقصّر فإنّ تقصيره لا يوجب إلّا الاثم ولا ربط له بالأجرة. هذا<sup>١</sup>.

ومنها: لو كان في الأرض المبيعة زرع لم يحل وقت حصاده، فلاحتمالات التي أشار إليها الشيخ<sup>٢</sup> متعددة:

١- أحدها: وجوب الصبر على المشتري إلى بلوغ أوانه وله الخيار أو أجرة بقاء الزرع.

٢- والآخر: تخيير المشتري بين إبقائه بالأجرة أو قلع الزرع بالأرض.

٣- الثالث: ملاحظة الأكثر ضرراً.

وتحقيق الكلام بحسب القواعد الأولية: أنَّ المشتري ليس له حق قلع الزرع لأنّه تصرف في مال الغير من دون إذنه وهو حرام.

نعم له حق مطالبة المالك بأجرة بقاء الزرع لأنّه استيفاء لمنفعة الأرض فيستحق عوضها، وليست المنفعة مستوفاة اعتباراً بالملك قبل البيع كي يكون نظير بيع الدار المسلوقة المنفعة فلا يستحق المشتري الأجرة، إذ الفرض أنّه لم يشترط عليه تملك المنفعة. والاستيفاء الخارجي تدريجي يتحقق بعد دخول الأرض في ملك المشتري بحسب الفرض، فله مطالبة مالك الزرع بالأجرة، ومجرد وجود الزرع من السابق لا يستلزم تملك المنفعة المستقبلية.

وأما خيار الفسخ، فإنّ كان ثبوته بملاك الضرر لعدم الانتفاع بالعين،

١. التنقيح في شرح المكاسب، ٥/ ٢٩٧.

٢. المكاسب ٦/ ٢٦٧.

فالمفروض أنّه مندفع بثبوت الأجرة ولا ضرر عرفاً مع التدارك.  
والحاصل: «إنّ القاعدة إنّما دلّت على أنّ الأحكام الضرورية مرتفعة في الشريعة المقدّسة وأنها غير مجعولة لا أنها متداركة بجعل حكم آخر، وفي المقام لما كان إلزام المشتري بابقاء أشجار البائع في ملكه ضررياً فهو مرتفع بالقاعدة، لا أنها تجعل الخيار للمشتري ليتدارك ضرره وإلا فتدارك ضرر المشتري بجعل الخيار في حقه ليس بأولى من تدارك ضرر البائع من بيت المال مثلاً»<sup>١</sup>.

وإنّ كان ثبوته بملاك تخلف الشرط الضمني الارتكازي بدعوى أنّ الأغراض النوعية العقلانية تقتضي تسليم العين مفرغة لأجل الانتفاع بها.  
ففيه: ما تقدم من أنّ الغرض العقلاني يتعلّق بكون المنفعة تحت اليد دون الانتفاع المباشر كالسكنى ونحوها، فإنّها أغراض شخصية فلا بدّ من ذكرها عند اشتراطها. فلاحظ.

ثمّ إنّ الالتزام بحرمة القلع إنّما هي إذا فُرِضَ حرمة التصرف في مال الغير وإتلافه بقول مطلق، وأمّا لو قيل بإنصرافها عمّا إذا كان التصرف والإتلاف لأجل تفرّغ ماله ورفع المزاحم عنه، فلا حرمة من هذه الجهة.

نعم، يشكل ذلك من حيث ورود الضرر على الغير، لكن يمكن دفعه بالأرش. فيمكن أن يقال: على هذا أنّه يجوز للمشتري القلع مع الأرش، كما يجوز له الإبقاء بالجُرّة. وبذلك ظهر وجه الاحتمال الثاني.

فترجيح الأوّل على الثاني أو العكس يبتني على ما يستفاد من دليل حرمة التصرف في مال الغير وأنّه يدلّ على حرمة مطلقاً أو في غير مثل ما نحن فيه ممّا كان التصرف لأجل التفرّغ ورفع المزاحم؟ [وحيث أنّ الثاني صحيح فيرجح الثاني].

١. التنقيح في شرح المكاسب، ٥/٢٩٨.

وأما ملاحظة الأكثر ضرراً بأن يرى أنّ ضرر المشتري بالاشغال ولو مع أخذه الأجرة أكثر من ضرر المالك بالقلع ولو مع الأرش أو بالعكس، فهذا مما لا يتضح لنا وجهه. فالتحقيق ما عرفت.

ومنها: لو احتاج التفريغ إلى هدم حائط أو قلع باب ونحو ذلك، فلا إشكال في لزوم تدراكه. لكن الكلام في أنّه من المثلي أو القيمي.

وتحقيق ذلك في باب الضمان، فإنّه يبين فيه أنّ الأصل في ضمان الأشياء هل بالمثل؟ و مع عدم إمكانه ينتقل إلى القيمة وقد «يختلف باختلاف الأضرار ففي مثل كسر الزجاج مثلي فيعاد، وأما في مثل هدم البقعة قيمي لاستحالة إعادتها كما كانت عرفاً واختلافها من حيث قدم آلاته وكونها جديدة وفي مادّتها قدماً وحدوثاً، وهكذا»<sup>١</sup>. [وقد مر تعريف المثلي والقيمي، فراجع]<sup>٢</sup>.

١. التنقيح في شرح المكاسب، ٥/ ٢٩٨.

٢. الآراء الفقهية ٤/ (٥٦٦-٤٦٧).

### المسألة الرابعة: إذا امتنع البائع من التسليم لحقّ

كما لو كان المشتري ممتنعاً عن تسليم الثمن، فلا إشكال في عدم الإثم لأنّ له حقّ الحبس وإنّما الكلام في جهات:

**الجهة الأولى:** انه هل للمشتري أجره مدّة الامتناع كما احتمله المحقق الثاني<sup>١</sup> أو

لا؟

والتحقيق: أنّ المنافع الفائتة تارة تفوت بنفسها بلا استناد إلى البائع. وأخرى تفوت بتفويت البائع، كما لو منع المشتري من استيفاء منافع المبيع الذي هو في يده. أما القسم الأوّل، فهو ملحق بالتلف فدلّيل ضمانه منحصر بقاعدة «على اليد» بناء على تصوير شمولها للمنافع الفائتة بنفسها ولو بواسطة اليد على نفس العين. ولكن القاعدة تختصّ بما اذا لم يكن وضع اليد بحقّ وترخيص شرعي وإلا فلا ضمان. وما نحن فيه كذلك لأنّ المفروض أنّ للبائع حقّ المنع والحبس فيده على العين ليست يد عدوان.

وأما الثاني، فهو ملحق بالاتلاف ودلّيل ضمانه دلّيل الضمان بالاتلاف، لكن ضمانه إنّما يثبت لو فرض أنّه ليس له حقّ منعه من استيفاء منافع العين وإن كان له

---

١. جامع المقاصد ٤/٤١٢.

منعه من العين نفسها، أما لو فرض أن شرط عدم التسليم يتضمن أن له منعه عن العين ومنافعها، فلا يثبت ضمانه في المقام. وستأتي الإشارة إلى ذلك في الجهة الأخيرة.

### الجهة الثانية: ان نفقة المبيع على البائع أو على المشتري؟

مقتضى القواعد ان المملوك نفقته على مالكة وأما قياس المقام بنفقة الزوجة إذا امتنعت بحق كما لو امتنع الزوج عن تسليم المهر<sup>١</sup>، فيمكن الفرق بينهما بأن نفقة الزوجة مشروطة بالتمكين فمع الامتناع لا تستحق نفقة ومثل هذا لا يثبت فيما نحن فيه، إلا أن يقال: ان نفقة الزوجة ليست مشروطة بالتمكين المطلق بل بالتمكين الواجب، فمع امتناعها بحق تستحق نفقة. [كما هو المختار].

وبالجملة، لا دليل على لزوم الانفاق على البائع بل الظاهر لزومه على المشتري. [لو كان امتناع البائع عن حق].

الجهة الثالثة: لو طلب المشتري من البائع الانتفاع بالعين مع بقائها في يد البائع وتحت استيلائه، فهل تجب إجابته؟ قال الشيخ رحمته الله «ففي وجوب إجابته وجهان»<sup>٢</sup>. ومنشأ التردد هو إن الملحوظ في ثبوت حق الحبس عند الامتناع هو مجرد عدم استيلائه على المبيع والاحتفاظ بالمال حتى لا يذهب هدرًا، أو أنه إخراج الممتنع لكي يدفع الثمن.

فعلى الأول، لا يثبت سوى حق حبس العين، ولا يجوز له منعه عن استيفاء منافعها.

وعلى الثاني، يثبت له حق حبس العين بمنافعها لكي يخرج المشتري ويدفع الثمن، فلا تجب إجابته حينئذ.

١. كما ذهب إليه المحقق الثاني في جامع المقاصد ٤/٤١٢.

٢. المكاسب ٦/٢٦٩.

وتشخيص أحد الوجهين يتوقف على ملاحظة الارتكاز العرفي.  
 هذا كله إذا كان الامتناع بحق.  
 وأما إذا كان الامتناع لا لحق فتثبت الأجرة بالنسبة إلى المنافع الفائتة لقاعدة اليد  
 بناء على شمولها للمنافع، كما تثبت بالنسبة إلى المنافع المفقودة للاتلاف.  
 وأما النفقة، فمقتضى القواعد أنها على مالك العين.  
 وقد يستفاد من صحيحة أبي ولاد<sup>١</sup> [الحنّاط] الواردة في البغل المستأجر أنّ  
 النفقة في مورد العدوان على الغاصب لا المالك. و[هو المختار] فراجع.

---

١. وسائل الشيعة ١٩/١١٩، ح ١، الباب ١٧ من أبواب الاجارة.

## الكلام في أحكام القبض

وهو في ضمن مسائل:

### المسألة الأولى في تلف المبيع قبل القبض

وقد ذهب الشيخ قدس سره إلى ضمانه على البائع بعوضه ويسمى ضمان المعاوضة واستدل عليه بالإجماع وبالنبوي المشهور: «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه»<sup>٢</sup>.

وقد تقدم قريباً - في بيان لزوم القبض - تقريب اعتبار القبض في صحة المعاملة ونفوذها الواقعة على العين الشخصية، فلا يحصل التمليك والتملك قبل القبض. واستشهدنا على ذلك ببعض الوجوه.

ومّا يصلح للاستدلال هو التسالم بين العلماء على كون التلف قبل القبض من مال البائع ممّا يكشف عن كونه ممّا قامت عليه السيرة، فإنّه من البعيد أن تكون السيرة على خلاف هذا الإطباق ولا ينبّه عليه.

ومن الواضح أنّ السيرة تكشف عن كونه أمراً ارتكازياً معلوماً ولذا لم يقع

---

١. المكاسب ٦/ ٢٧٠.

٢. مستدرک الوسائل ١٣/ ٣٠٣، ح ١، الباب ٩ من أبواب الخيارات.



مورد السؤال في رواية أصلاً، والسؤال في رواية عقبة<sup>١</sup> المتقدمة عن خصوصية لا عن أصل الحكم.

وظاهر أنّ ما يساعد عليه الارتكاز ليس هو الحكم المخالف للقواعد، كما عليه الأصحاب وهو الحكم بانفساخ المعاملة قبل التلف، إذ لا وجه له بعد عدم وجود ما يصلح لبيانه بشكل واضح. فلا يكون مرجع السيرة إلا كون القبض متمماً للمعاملة وبدونه لا يحصل التملك والتملك.

وعلى هذا، فيكون تلف المبيع قبل القبض من مال البائع على القاعدة. ومع قطع النظر عن ذلك والبناء على ما عليه القوم من حصول الأثر قبل القبض، فيقع الكلام في أنّ التلف قبل القبض من مال البائع أو المشتري. وقد عرفت من الشيخ<sup>٢</sup> دعوى الإجماع على أنّه من مال البائع. ويستدل له من النصوص بروايتين: إحداهما: النبوي المشهور<sup>٣</sup> المتقدم، والأخرى رواية عقبة بن خالد<sup>٤</sup> الوارد في سرقة المتاع. وقد تقدم ذكره في الكلام عن حقيقة القبض.

وقد قرّب الشيخ<sup>٥</sup> دلالة النبوي: بأنّ ظاهره بناء على ارادة التبعض من لفظ «من» أنّه بعد التلف يصير ملكاً للبائع ومالاً له، وبما أنّ التالف بها هو تالف لا مالية له فإطلاق المال عليه باعتبار أنّه مال عند التلف، فلا بدّ أن يراد أنّ المبيع يكون تالفاً من مال البائع، فالتلف عارض على ما هو مال البائع وهذا لا يكون إلا بالالتزام

١. وسائل الشيعة ١٨/٢٣، ح ١.

٢. المكاسب ٦/٢٧٠.

٣. مستدرک الوسائل ١٣/٣٠٣، ح ١.

٤. وسائل الشيعة ١٨/٢٣، ح ١.

٥. المكاسب ٦/٢٧٠.

بإنفساخ العقد قبل التلف أنا ما ليرجع المبيع إلى البائع.  
ولا يخفى أن ما أفاده الشيخ رحمته أخيراً هو ظاهر النص بدوياً لا أنه مما يلتجأ إليه بعد عدم إمكان الأخذ بظاهره كما هو ظاهر كلامه. فإنّ الضمير يرجع إلى ذات المبيع الذي عرض عليه التلف لا إلى المبيع بما هو تالف، فالمشار إليه ما عرض عليه التلف.  
فيكون ظاهراً في عروض التلف على مال البائع، ويكون الحكم بأنّه من مال البائع بلحاظ حال عروض التلف.

ثمّ إنّه نسب إلى الشهيد رحمته في المسالك<sup>١</sup> الالتزام بعدم انفساخ العقد وترتب ضمان الغرامة<sup>٢</sup> على التلف، فيكون المراد من قوله «من مال بائعه» أنّ دركه عليه وأنّه يؤخذ من ماله.

وقد نسب إليه<sup>٣</sup> أنّه التزم مع ذلك يكون الضمان بالبدل المسمى لا بالمثل أو القيمة وإن كان يظهر من الشيخ رحمته ذلك<sup>٤</sup>.  
وعليه، فلا ثمرة بين القولين.

وعلى كلّ حال، فما نسب إلى المسالك خلاف الظاهر، فإنّ الظاهر من النص كون التلف من المال لا أنّ التدارك من المال. فلاحظ.  
ويقع الكلام في جهات أشار إليها الشيخ الأعظم رحمته في كلامه:

- 
١. مسالك الأفهام ٢١٦/٣.
  ٢. أي قيمة المبيع واقعاً لا الثمن المسمى وتبعه الأردبيلي في مجمع الفائدة والبرهان ٥١٨/٨؛ والبحراني في الحقائق ٧٧/١٩ و ٧٨: «موهماً لضمان بدل التالف لا انحلال البيع».
  ٣. إلى الشهيد الثاني في المسالك ٢١٦/٣.
  ٤. المكاسب ٢٧١/٦.
  ٥. أي كون الضمان، ضمان الغرامة أي قيمة المبيع واقعاً لا الثمن المسمى لأنّه قال الشهيد الثاني: «وليس للمشتري مطالبة البائع بالمثل أو القيمة وإن كان الحكم بكونه من مال البائع يوهم ذلك». (المسالك ٢١٦/٣).

الأولى: إن غاية ما يقتضيه النص هو الالتزام بانفساخ المعاملة قبل التلف آناماً لا من حين العقد، إذ لا موجب لذلك بعد اندفاع الضرورة بتقدير الانفساخ آناماً، والأصل بقاء العقد. [«ويترتب على ذلك كون النماء قبل التلف للمشتري»<sup>١</sup>].

الثانية: إن المبيع لو كان مملوكاً فمات قبل القبض، فقد نسب إلى العلامة رحمته الله أن مؤنة تجهيزه على البائع.

وذكر الشيخ قدس سره بأنه «مبنيٌّ على ثبوت الملك الحقيقي قبل التلف لا مجرد تقدير الملك الذي لا بدَّ فيه من الاقتصار على الحكم الثابت المحجوج إلى ذلك التقدير دون ما عداه من باقي آثار المقدَّر»<sup>٣</sup>.

وتوضيحه: أنه إن قلنا بالانفساخ الحقيقي بحيث يدخل المبيع قبل التلف في ملك البائع حقيقة، كان للالتزام بأن مؤنة التجهيز على البائع وجه. أمّا إذا لم نلتزم بالملك الحقيقي بل بالملك التقديري التنزيلي، فلا وجه لذلك لأنه لا بدَّ من الاقتصار على ما اضطرنا إلى الالتزام بالتقدير وهو خصوص الضمان على البائع.

وبعبارة أخرى: يقتصر في التنزيل على الأثر الملحوظ فيه.

وقد يناقش ما أفاده: بأن دليل التقدير والتنزيل إذا كان مطلقاً، فمقتضى إطلاقه ترتب جميع آثار المنزّل عليه على المنزل فيثبت وجوب التجهيز على البائع وإن لم يكن ملكه حقيقة بمقتضى دليل التنزيل.

ومحصّل المناقشة: أن فتوى العلامة رحمته الله لا تبني على الملك الحقيقي، بل تصح على القول بالملك التقديري إذا كان لدليل التنزيل إطلاق.

الثالثة: الظاهر أنه لا موضوعية للتلف وإنما المدار على فوات العين بنحو يتعدّر

١. المكاسب ٦/ ٢٧٢.

٢. تذكرة الفقهاء ١٠/ ١١٤.

٣. المكاسب ٦/ ٢٧٣.

الوصول إليها عادةً، كما تشير إليه رواية عقبة<sup>١</sup>، فإن موضوعها السرقة لا التلف الحقيقي والمفروض فيها هو تعذر الوصول عادة. فلاحظ<sup>٢</sup>.

الرابعة: في انه هل يعتبر في القبض المسقط للضمان وقوعه صحيحاً جامعاً لما يعتبر فيه أو لا؟ [وظاهر كثير من الأصحاب إلى الثاني كما صرح به في التذكرة<sup>٣</sup> والدروس<sup>٤</sup> ومجمع الفائدة<sup>٥</sup> والكفاية<sup>٦</sup> والمسالك<sup>٧</sup> والجواهر<sup>٨</sup>].

والتحقيق: أنّ ما يعتبر فيه إنّ كان مقوّماً لصدق القبض حقيقة بحيث لا يصدق بدونه فلا إشكال في إعتباره وعدم سقوط الضمان بدونه لعدم تحقق موضوع السقوط بدونه وهو القبض.

وان لم يكن مقوّماً لصدقه حقيقة بل كان إعتباره تعبدياً، كالكيل والوزن في المكيل والموزون، فلا يعتبر فيما نحن فيه إذ لم يؤخذ في الموضوع سوى عنوان القبض فيدور الحكم مداره.

وأما القبض بدون إذن البائع، فالظاهر كفايته، لأنّ العنوان المأخوذ هو القبض، وهو متحقّق.

واعتبار الإذن لا دليل عليه، وكونه غير مشروع على تقدير الامتناع لو سلم غير منافي لسقوط الضمان به.

١. وسائل الشيعة ١٨/٢٣، ح ١.

٢. راجع المكاسب ٦/٢٧٣.

٣. تذكرة الفقهاء ١٠/١٠٤.

٤. الدروس الشرعية ٣/٢١٤.

٥. مجمع الفائدة والبرهان ٨/٥١٣ و ٥١٤.

٦. كفاية الاحكام ١/٤٨٧.

٧. مسالك الأفهام ٣/٢٣٩.

٨. جواهر الكلام ٢٤/٢٨٧ (٢٣/١٥٢).

ورواية عقبة بن خالد<sup>١</sup> لا تدلّ على اعتبار الاقباض من البائع لإجمالها - كما تقدم -، ولأنّ المسوق له الكلام سؤالاً وجواباً جهة أخرى غير الضمان بالتلف، كما أشرنا إليه.

[قد يقال]: لكن هذا على مبنى القوم. أما على ما قرّبناه من اعتبار القبض في نفوذ المعاملة فالظاهر توقّفه على الإذن. فإنّ الدخيل في الصحة بحسب الارتكاز، هو الإقباض لا القبض.

[أقول: محلّ مناقشة بل منع، يكفي القبض من دون إذن البائع والله العالم. والدليل على ذلك] «السيرة العقلائية، لأنّا لو شككنا في شيء فلا نشك في أنّ للقبض في المعاملات دخالة في حصول الملكية عند العقلاء في الجملة ويعبرون عنها بـ(داد وستد) ولا يرون الملكية حاصلة بمجرد المقاولّة والمعاقدة، وهذا [حتّى لو لم يكن] بمعنى اشتراط الملكية بالتسليم بل بمعنى أنّ البائع ما دام لم يسلم المبيع لا يستحق مطالبة الثمن من المشتري، وتراهم يقول أحدهما ما أعطيتني شيئاً لتطالب بعوضه وهو كلام سائر بينهم، فإذا باع داره وقبل أن يقبضها من المشتري وقعت الدار في الجاذة أو أنه سرق كما في مورد رواية عقبة كما إذا كان المبيع درّة فقبل أن يقبضها من المشتري سرقت أو وقعت في البحر أو وقع عليها أي على الدار جبل عظيم وأمثال ذلك مما يعدّ تلفاً عرفاً، فلا يرون البائع مستحقاً لمطالبة الثمن من المشتري، وهذه سيرة متحقّقة عندهم من غير نكير حتّى عند اليهود.

ثمّ إنه تترتّب على الاستدلال بالسيرة العقلائية في المقام ثمرات: منها: أنّا لو اعتمدنا على السيرة المذكورة دون الروايتين فلا تقتصر على خصوص تلف المبيع، بل نجري ذلك عند تلف الثمن أيضاً فإنه كالمثمن من طرفي

١. وسائل الشيعة ١٨/٢٣، ح ١.

المعاملة وقبض كل منهما له دخاله في حصول الملكية كما تقدّم، وهذا بخلاف ما إذا اعتمدنا على الروایتين لاختصاصهما بصورة تلف المبيع دون الثمن، فلا يمكننا التعدي إلى تلفه لأنه حكم على خلاف القاعدة.

**ومنها:** أنّ لو اعتمدنا على السيرة المذكورة نكتفي في ارتفاع الضمان بمجرد التخلية ولا نشترط القبض الخارجي، بخلاف ما إذا اعتمدنا على الروایتين فإنّ ظاهر رواية عقبة هو الاقباض الخارجي وعدم كفاية مجرد التخلية، وقد قدّمنا<sup>١</sup> أنّ التخلية لا يطلق عليها القبض فإنه عبارته عن الاستيلاء وما به يتحقّق الغصب والتخلية لا يتحقّق بها الغصب، هذا.

والعجب من الشيخ الأعظم<sup>٢</sup> أنّه مع اعتماده على الروایتين دون السيرة العقلائية اكتفى في ارتفاع الضمان بالتخلية مع أنّ مقتضى الروایتين اعتبار القبض الخارجي وعليه أن يقيم البرهان على كفاية التخلية كما لا يخفى.

**ومنها:** أنّ مقتضى الاعتماد على السيرة في المقام كفاية مجرد القبض في ارتفاع الضمان، ولو كان القبض من غير رضا البائع ولا اطلاع كما إذا خدعه وسرقه، أو على وجه القهر والغلبة، فإنه بأيّ وجه كان يكفي عند العقلاء في ارتفاع الضمان كما أفاده الشيخ الأعظم، وهذا بخلاف ما إذا اعتمدنا على الروایتين فإنّ لازمهما كما مرّ عدم ترتّب الآثار على القبض الحاصل من غير وجه شرعي كما ذكرناه في قبض المكيل والموزون وأنه إذا حصل من غير رضا البائع لا يكفي في رفع الكراهة أو الحرمة في بيع المكيل أو الموزون، هذا كلّّه فيما إذا كان التلف بأفّة سماوية كما إذا احترق أو مات أو نهشته الحيّة ونحو ذلك ممّا لا يستند إلى فاعل بالاختيار.

١. راجع صفحة ١٨٨ من هذا المجلد والتنقيح في شرح المكاسب، الخيارات ٥/ ٢٨٦.

٢. المكاسب ٦/ ٢٧٥.

**الخامسة:** وأمّا إذا كان التلف مستنداً إلى فاعل بالاختيار فلا يخلو إمّا أن يكون المتلف هو المشتري وإمّا أن يكون هو البائع وإمّا أن يكون أجنبياً.

أ: وأمّا إذا كان المتلف هو المشتري فلا ينبغي الإشكال في عدم جريان القاعدة في مثله، لأنّ مدرّكها إن كان هو الخبرين المتقدمين فهما منصرفان عن مثل المقام وإن كان هو الإجماع فهو أيضاً غير متحقّق عند إتلاف المشتري، وإذا كان هو السيرة فمن الواضح أنها لا تجري فيما إذا كان المتلف هو نفس المشتري، فلا يكون إتلافه حينئذ موجّباً لانفساخ المعاملة لأنه هو الذي أتلّف ملكه، وهذا فيما إذا كان المشتري عالماً بالحال وأنه ملكه ممّا لا خلاف فيه، وكذا فيما إذا كان جاهلاً بأنّه ملكه ولكن جهله لم يكن مستنداً إلى البائع كما إذا اشترى من البائع شاة وكان له شاة أخرى أيضاً وأراد المشتري أن يسرق تلك الشاة الثانية من البائع فسرقتها وذبحها وبعد إتلافها ظهر أنها شاة نفسه، فإنّ المشتري حينئذ وإن أتلّف ملكه جاهلاً بالحال ولكن جهله ذلك غير مستند إلى البائع، فمثله أيضاً لا يوجب الانفساخ كما عرفت.

وأمّا إذا كان مستنداً إلى البائع كما إذا باعه خبزاً ثمّ قدّمه إلى المشتري وهو جاهل بالحال بأتلّف ملك نفسه جاهلاً بالحال ولكنه كان بتسبيب من البائع، فهل يكون ذلك داخلاً في إتلاف البائع أو أنه يوجب انفساخ المعاملة؟

ذكر الشيخ الأعظم رحمته أنّ إتلاف المشتري بتسبيب البائع إن كان مستنداً إلى إغرار البائع كما إذا قدّمه إليه عالماً بأنه ملك المشتري، فلا بأس بالحاقه باتلاف البائع الذي يأتي حكمه، هذا.

[نعم]، الظاهر أنّ هذا الاتلاف لا يحسب من إتلاف المشتري على كل حال سواء كان البائع غاراً أم لم يكن كما إذا قدّمه إليه جاهلاً بأنه ملك المشتري، فإنه لا

يصدق في هذه الموارد أنّ المشتري قبض ماله وأتلفه، ومن هنا لو غصب طعام أحد ثمّ قدّمه إليه فأكله مالكة من غير علم بأنه ملك نفسه، لا يكون هذا كافياً في حصول القبض وإقباض الملك لمالكة، كان الغاصب عالماً بالحال أم لم يكن.

فالظاهر أنّ هذه الصورة من أحد مصاديق إتلاف البائع وحكمها حكمه كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

ب: وأمّا إذا كان الاتلاف مستنداً إلى البائع فهو أيضاً ليس بمورد للقاعدة لانصراف الروايتين وعدم انعقاد الاجماع وعدم تحقّق السيرة العقلائية في مثله والشيخ الأعظم رحمته احتمل في المقام أموراً:

١- منها: أن يكون إتلافه موجباً لانفساخ المعاملة إلحاقاً له بصورة التلف السماوي فيرجع المشتري بثمنه.

٢- ومنها: أن يكون البائع ضامناً للمبيع لأنه ملك للمشتري وقد أتلفه بغير إذنه فيضمنه بقيمته [أو مثله] من دون أن يكون العقد منفسخاً، لعدم جريان القاعدة في المقام كما مرّ.

٣- ومنها: تخيير المشتري بين انفساخ المعاملة لأنه من مصاديق تلف المبيع قبل قبضه وهو يوجب الانفساخ، وبين مطالبة البائع بالقيمة أو المثل لأنّ المبيع ملكه وقد أتلفه البائع فهو له ضامن.

ومنها: أن يكون المشتري مخيراً بين أن يفسخ العقد لتعذّر تسليم المثل وهو يوجب الخيار فيرجع إلى البائع بثمنه، وبين إمضائه ومطالبة البائع بالمثل أو القيمة من دون أن يكون العقد منفسخاً.

وهذه الاحتمالات كل واحد منها في نفسه ممّا لا بأس به إلّا احتمال تخيير



المشتري بين الانفساخ وبين مطالبته البائع بالقيمة أو المثل فإن التخيير بينهما غير معقول، إذ معنى الانفساخ هو أن المعاملة باطلة وهي كالعدم، ومعنى رجوعه إلى البائع أن المعاملة صحيحة والبائع يضمن بدل مال المشتري، والجمع بينهما غير ممكن. مضافاً إلى أن الانفساخ حكم شرعي والرجوع إلى القيمة فعل للمشتري ولا معنى لتخييره بينهما فإن أحدهما خارج عن اختياره.

والصحيح من هذه الاحتمالات هو الاحتمال الأخير وهو أن المشتري مخير بين فسخ المعاملة ورجوعه بثمنه وبين إرضائه ورجوعه إلى البائع بقيمة ماله أو مثله، فإن المشتري لما لم يصل إليه ملكه ثبت له الخيار بين الفسخ والامضاء، كما أن البائع ألتف ملكه فيضمن بدله من المثل أو القيمة.

ج: وأما إذا كان المتلف هو الأجنبي فربما يلحق ذلك بصورة التلف السماوي كما إذا كان المتلف ممن لا يمكن الوصول إليه فتتفسخ المعاملة حينئذ والمشتري يرجع بثمنه.

وأما إذا كان المتلف ممن يمكن الوصول إليه ولم يلتحق ذلك بصورة التلف فالصحيح حينئذ هو الحكم بختير المشتري بين فسخ المعاملة لعدم وصول الثمن إليه فيطالب البائع بثمنه والبائع بعد ذلك يرجع إلى المتلف، وبين رجوعه إلى المتلف ابتداءً ومطالبته بالقيمة أو المثل، فإنه لا يمكن حينئذ مطالبة البائع بالقيمة أو المثل بوجه فإن يده ليست يداً ضمانية بل يداً أمانة، وإن كان ربما يظهر من كلمات الشيخ الأعظم رحمته أن يده ضمانية، ولكنك عرفت أنه لو لا تلك القاعدة الثابتة بالأخبار أو الاجماع أو السيرة لما حكمنا بانفساخ المعاملة وبضمان البائع فلا يكون يده ضمانية.

**بقي هناك شيء:** وهو أن المتلف لو كان هو البائع وفرضنا أن المشتري رجع عليه بالقيمة أو المثل فهل يجب على البائع ردّها إليه فوراً، أو أن البائع له أن يمتنع من دفع القيمة حتى يستلم الثمن؟

ذكر الشيخ الأعظم رحمته الله أنَّ البائع يجب عليه ردّ القيمة فوراً وليس له الامتناع عن دفعها حتّى يستلم الثمن فإنّه إنّما ثبت في نفس المثلّث حسب الاشتراط الضمني، وأمّا إذا تلف المثلّث وانتقل الأمر إلى بدله فثبت حق الامتناع فيه يحتاج إلى دليل وهو مفقود.

[لكن] الظاهر والله العالم أنّ ضمان البائع للبدل إنّما هو من جهة ضمانه للمبدل والمثلّث، فإذا كان متمكّناً من عدم رفع المبدل حتّى يستلم الثمن فكذلك يتمكّن من ذلك في بدله أيضاً. وبالجمله أنّ البدل قائم مقام المبدل في جميع شؤونه وأحكامه فله أن يمتنع عن تسليمه حتّى يستلم الثمن»<sup>٢</sup>.

١. المكاسب ٦/ ٢٧٧ مع مراجعة الهامش أيضاً.

٢. التنقيح في شرح المكاسب، ٥/ (٣٠٧-٣٠٢).

## المسألة الثانية: في حقوق تلف الثمن المعين بتلف المبيع في استلزامه انفساخ المعاملة

وقد ذكر الشيخ <sup>١</sup> أنَّ الظاهر عدم الخلاف في الحقوق، وأنَّه يمكن أن يستظهر من رواية عقبة المتقدمة لقوله <sup>٢</sup> «فإذا أخرج من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد ماله إليه» بناءً على عود ضمير حقه إلى البائع. كما ادعى شمول النبوي له بناءً على صدق المبيع على الثمن.

وتحقيق الحال: أنَّه إنَّ بنينا على أنَّ القبض دخيل في نفوذ المعاملة وأنها لا تتم بدونه فالحكم واضح، إذ بدون قبض الثمن المعين لا يحصل الملك فتلفه من المشتري على القاعدة. ولعلَّ تحقق التسالم الذي يظهر من كلام الشيخ <sup>٣</sup> خير دليل على أصل المبنى بعد عدم وجود ما يساعد عليه من الأدلة والعلم بعدم وصول نص خاص للمجمعين، فهم يُفتون على طبق أمر ارتكازي عرفي وعلى طبق القاعدة وليس ذلك إلا من جهة توقف البيع على القبض.

---

١. المكاسب ٦/ ٢٧٨ و ٢٧٩.

٢. وسائل الشيعة ١٨/ ٢٣، ح ١.

٣. المكاسب ٦/ ٢٧٨ و ٢٧٩.

ولعلّه ممّا يشير إلى ذلك رواية عقبة<sup>١</sup> بعد حملها على المتعارف في باب البيع من كون الثمن كلياً في الذمة، فإنّها ظاهرة في أنّ ضمان المشتري لحقّ البائع بعد القبض فلا يكون في عهده إلاّ بعد القبض، لأنّه رتب الضمان على الإخراج من البيت، فقبله لا يثبت الثمن في ذمة المشتري.

وأما على مسلك القوم من نفوذ المعاملة قبل القبض، فلا دليل على أنّ تلف الثمن قبل القبض من مال المشتري.

أما الاجماع، فلا يحرز كونه تعبيراً.

وأما رواية عقبة، فهي مجملة المراد...

لأنّها تحتل ما ذكرناه من نظرها إلى الثمن الكلي الذي هو المتعارف في باب البيع.

كما تحتل ان تكون ناظرة إلى الثمن الشخصي ويكون المراد بها ما أشار إليه الشيخ<sup>٢</sup> من ان المبتاع ضامن لحقّ البائع حتّى يرده إليه، فيكون كناية عن أنّه لو تلف قبل الرد كان من ماله.

كما يحتمل أن يراد من الضمير هو المشتري، فيراد انه ضامن لما أخذه حتّى يرد الثمن فإذا لم يرد لزم أن يرجع العين، فيكون كناية أيضاً عن الانفساخ بتلف الثمن. وظهر بذلك عدم توقف الاستدلال بها على المدعى على رجوع الضمير إلى البائع - كما هو ظاهر الشيخ<sup>٣</sup>.

كما أنّه يحتمل أن يراد أنّه بأخذ المبيع يجب؛ على المبتاع تسليم الثمن للبائع وعدم

١. وسائل الشيعة ١٨/٢٣، ح ١.

٢. المكاسب ٦/٢٧٩.

٣. المكاسب ٦/٢٧٩.

٤. أي تكليفاً.

جواز تأخيره والتواني فيه، فتكون أجنبية عن المقام.

وكيف كان، مع تعدد الاحتمالات في الرواية تسقط عن الاستدلال.

وأما النبوي<sup>١</sup>، فلو سلم ظهور لفظ البيع في الأعم من الشراء، فلا يلزم منه اطلاق المبيع على الثمن، فان اطلاق البيع على الاشتراء يقتضي صحة اطلاق المبيع على المشتري<sup>٢</sup> - وهو ما وقع عليه الشراء - وهو المثلث لا الثمن. فلا حظ.

ثم إنه ظهر ممّا ذكرناه في المقام عدم اختصاص جريان القاعدة بالبيع وجريانها في جميع المعاوضات والمعاملات إجارة كانت أم بيعاً أم غيرهما، وإن كان صريح كلام الشيخ الأعظم<sup>٣</sup> أنه لم يجد من يعمّم جريان القاعدة في سائر المعاوضات إلّا في المهر وفي مال الخلع.

ولا يخفى عليك أنّ الضمان المبحوث عنه في المقام هو الضمان بمعنى الانفساخ وأما الضمان في تلف المهر أو مال الخلع فهو بمعنى اشتغال الذمّة برّد البدل مثلاً أو قيمة، فبين الضمانين فرق ظاهر.

ولا يمكن حمل الضمان في تلف المهر أو مال الخلع على الانفساخ، إذ لم يقل أحد بانفساخ الطلاق أو النكاح بتلف المهر أو مال الخلع، فإنّ المهر غير مقوم للنكاح حتّى يبطل بتلفه، وإذا لم يكن الضمان فيهما بمعنى الانفساخ فلا محالة يتوقّف على دليل، والسيرة إنّما اختصّت بالانفساخ، وكذلك الروايتان والاجماع إنّما دلّت على الانفساخ على خلاف القاعدة إذ لولاها لما كنّا نلتزم بالانفساخ، ولا دليل في مثل تلف المهر أو مال الخلع على الضمان إذا كان تلفهما قبل قبضهما فإنّه إن كان «على اليد ما أخذت» فهو مختص بموارد كون اليد ضمانية وهي في الموردين ليست ضمانية بل يد أمانة، وإن

١. مستدرک الوسائل ١٣/٣٠٣، ح ١.

٢. المكاسب ٦/ (٢٨٠-٢٧٩).

كان هو الاجماع فهو غير متحقق في المقام.  
ونظيرهما ضمان المقبوض بالسوم فإنه أيضاً بمعنى اشتغال العهدة ببده مع أنه  
لا دليل عليه، فالظاهر عدم ثبوت الضمان في الموردين وفي المقبوض بالسوم إذا تلف  
من غير تقصير المشتري أو الزوج، وكيف كان فخلط الضمان في الموردين بالضمان في  
المقام مما لا وجه له<sup>١</sup>.

---

١. التنقيح في شرح المكاسب، ٥ / (٣٠٨-٣٠٧).

### المسألة الثالثة: «تلف بعض أجزاء المبيع أو أوصافه قبل القبض

تعرّض الشيخ الأعظم رحمته في المقام لما إذا تلف جزء المبيع أو وصفه قبل قبضه بكلاً قسمي الوصف أعني الأوصاف الكمالية التي لها دخل في زيادة قيمة الشيء وسائر الأوصاف ممّا لا مدخلية له في زيادة قيمته، فأما تلف بعض أجزاء المبيع فتفصيل الكلام فيه أنّ الجزء كما أفاده الشيخ الأعظم رحمته على قسمين: فإنه ربما يكون من قبيل الأجزاء التي يتقسط عليها الثمن ويقابل بالمال في المعاملة، وأخرى لا يتقسط عليها الثمن.

فإن كان الجزء التالف قبل قبضه ممّا يتقسط عليه الثمن، فلا ينبغي الإشكال في أنه يوجب انفساخ المعاملة بالنسبة إلى ذلك الجزء وتبقى المعاملة في غير الجزء التالف بحالها، غاية الأمر أنه يثبت للمشتري خيار تبعض الصفقة، كما يحتمل ثبوته للبائع أيضاً لأنه إنما باع المجموع دون نصفه مثلاً.

وهذا الذي ذكرنا بناءً على أنّ المدرك في قاعدة «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» هو السيرة العقلائية ظاهر لا خفاء فيه، فإنّ العقلاء بعد ملاحظتهم التسليم دخيلاً في تمامية المعاملة والملكية لا يفرّقون بين تلف جميع المبيع أو بعضه.

وأما بناءً على أنَّ مدركها الإجماع أو الخبران<sup>١</sup> فيشكل جريان القاعدة عند تلف الجزء الذي يتقسط عليه الثمن، لأنَّ تحقق الإجماع عند تلف الجزء أشكل من تحققه عند تلف الجميع، والخبران إنما دلَّا على ثبوت الانفساخ عند تلف المبيع وإطلاق المبيع على جزء المبيع لا يخلو عن تأمل لأجل الانصراف.

وأما بناءً على ما ذكرناه من السيرة فلا ينبغي التأمل في جريانها في صورة تلف الجزء كما عرفت، ومن هنا قلنا إنَّ بعض أجزاء المبيع إذا ظهر مستحقاً للغير أو غير متموّل كالخمر والخنزير تصحَّ المعاملة في الجزء الآخر وتبطل فيما ظهر مستحقاً للغير أو غير متموّل، وفي المقام أيضاً نحكم بالانفساخ في الجزء التالف وبالصحة في غيره وهذا ظاهر.

وأما الجزء الذي لا يتقسط عليه الثمن فالمراد منه هو جزء ذات المبيع لا جزء المبيع بعنوان المبيع، فإنَّ جزء المبيع بوصف المبيعية يستحيل أن لا يتقسط عليه الثمن، فكونه جزءاً للمبيع وعدم تقسط الثمن عليه متناقضان، وهذا بخلاف جزء ذات المبيع، وذلك لما أشرنا إليه في بحث الصحيح والأعم<sup>٢</sup> من أنَّ الموضوع له في مثل الإنسان والحيوان هو الأمر الثابت من أوّل وجوده إلى آخره من دون تبدّل ولا تغيّر في ذلك المسمّى مع تغيّره في ذاته ووصفه، فزيد مثلاً اسم لما هو باقٍ من أوّل عمره إلى آخره سوائٍ نقص شيء من أجزائه كما إذا قطعت يده أو بعض مصارينه<sup>٣</sup> أم بقي بحاله، فاليد أو الرجل وإن كانا من أجزائه إلّا أنه ليس من أجزاء المسمّى بزيد كما هو ظاهر، وعليه فيكون المبيع في المعاملة هو ذلك المسمّى بزيد أو بالمبارك من دون ملاحظة كلّ جزءٍ من أجزائه في البعي بأن يقوّم رأسه بقيمة يده بقيمة أخرى، وفي

١. أي النبوي وخبر عقبة بن خالد.

٢. راجع محاضرات في أصول الفقه ١ (موسوعة الإمام الخوئي ٤٣) / (١٨٢-١٨١).

٣. جمع مصير بالفارسية بمعنى: روده.



مثله إذا حصل نقص في بعض أجزاء ذاته كاليد أو الرجل ونحوهما فهو من الأجزاء التي لا يتقسط عليها الثمن، فتلف مثل هذه الأجزاء لا يوجب الانفساخ لأنها غير مقابلة بالمال حتى تنسخ المعاملة بازائها، وإذا حدث تلف شيء منها قبل العقد أو بعده وقبل القبض، فكونها مضمونة على البائع ليس بمعنى الانفساخ بل هو بمعنى آخر كما سنبينه في تحلّف الأوصاف وتلفها قبل القبض.

وأما تلف الأوصاف قبل قبض المبيع فقد ظهر ممّا أشرنا إليه آنفاً أنه لا يوجب الانفساخ لعدم مقابلتها بالمال، ولكنّها كالأجزاء غير المقابلة بالمال يوجب تعييب المبيع، فهل يكون العيب الحادث بعد العقد وقبل القبض كالعيب الموجود قبل العقد في كونه مضموناً على البائع واستلزامه الخيار بين الرد والفسخ وثبوت الأرش، أو أنه لا يوجب شيئاً من الخيار والأرش لاختصاصهما بالعيب الذي حدث قبل المعاملة، أو هناك تفصيل بين الردّ والأرش والردّ ثابت دون الأرش أو الأرش ثابت دون الردّ؟ وجوه ومحمّلات.

فيمكن أن يقال بعدم ثبوت شيء من الأرش والردّ.

أمّا عدم ثبوت الأرش فلاجل أنّ الأرش غرامة شرعية وقد ثبت على خلاف القاعدة فيما إذا حدث العيب قبل المعاملة، ومن هنا قلنا بعدم تعييبه في خصوص الثمن لأنّه غرامة، بل يثبت إلّا بعد المطالبة، وما هذا شأنه يحتاج ثبوته إلى دليل ولا دليل على ثبوته في نقص الجزء أو الوصف [غير المتقابلين بالمال] بعد العقد وقبل القبض.

وأما الردّ فلاّنه إنّما ثبت في تعييب المبيع قبل العقد وجريانه في تعييبه بعد العقد وفي ملك المشتري يتوقّف على دليل، هذا.

وقد استدلّ على ثبوت الردّ في المقام بوجهين كلاهما ضعيفان:

**أحدهما:** أنّ المبيع بمجموعه إذا كان مضموناً على البائع قبل قبضه فجميع أجزائه وأوصافه أيضاً مضمون عليه قبل قبضه.

وهذا الاستدلال قياس محض، فإنّ ضمان المجموع كما عرفت بمعنى الانفساخ وهو لا يأتي في تلف الجزء أو الوصف غير المتقابلين بالمال، فإنّ الانفساخ إنما يعقل في المبادلة ولا مبادلة في مثلها، وثبوت الضمان فيهما بمعنى آخر يحتاج إلى دليل فهذا الوجه ساقط.

**وثانيهما:** قاعدة لا ضرر فإنّ الردّ لو لم يثبت للمشتري في المقام أي فيما إذا تلف الجزء أو الوصف بعد العقد ولم يتمكن من رده يتضرر لا محالة، وبهذا استدلال العلامة عليه السلام على ثبوت الأرش للمشتري [أيضاً]، إذ ربما يتعلّق غرضه الشخصي ببقاء العين فيكون رده موجباً لضرره، وهذا بخلاف ما لو أبقاه مع مطالبة الأرش.

وهذا الاستدلال في كل من الردّ والأرش عجيب، فإنّ النقص قد ورد على ملك المشتري في يد البائع وهي يد أمانة فبأيّ وجه يصح إرجاعه إلى البائع لأنّه أيضاً يتضرر بردّ المعيوب إليه أو بأخذ الأرش منه، وإلاّ فلو تمّ ذلك فما الفارق بين حدوثه قبل القبض وبعده لأنّه ضرري في كليهما على المشتري، ولا بين مطالبة البائع أو غيره من المسلمين، ولماذا لا يجوز له الرجوع إذا حدث بعد القبض، ولا إلى غيره من المسلمين كأخذه الأرش من بيت المال، فهذا الوجه ساقط أيضاً.

نعم، هناك وجه آخر يتمكن من إثبات خصوص الردّ به، وهو أنّ ظاهر التزام البائع بتسليم العين إلى المشتري في ضمن المعاملة هو تسليمها على ما كانت عليه حين المعاملة من الأجزاء والأوصاف، وإذا لم يسلمها إليه أصلاً لتعذّره أو لاختياره، أو سلّمها ولكن لا على ما كانت عليه فثبت للمشتري خيار تخلف الشرط، وبه يتمكن من الردّ كما هو الحال عند تعذّر التسليم، هذا كلّ فيما إذا كان التلف بأفة سميوية.

وأما إذا حدث باتلاف متلف، فإنّ كان المتلف هو البائع أو الأجنبي، فيثبت

للمشتري خيار تخلف الشرط أيضاً، لأنه أي المبيع لم يصل إليه بما كان عليه من الأوصاف والأجزاء حين المعاملة، بل يثبت له أمر زائد أيضاً وهو تحيُّره بين فسخ العقد ورجوعه بثمانه، وبين إمضائه ومطالبة كل من البائع أو الأجنبي بقيمه التالف لأنه ملكه وقد عيَّبه الآخر، فإن رجع إلى البائع وكان المتلف هو الأجنبي فللبائع أن يرجع إلى الأجنبي بما غرمه للمشتري، وأما إذا كان المتلف هو المشتري فيما أن عدم وصول العين إليه على ما كانت عليه من الأوصاف مستند إلى نفسه فلا يثبت له شيء من الرد ولا المطالبة بشيء<sup>١</sup>.

هذا [كله] على مسلك القوم.

وأما على مسلكنا من توقف المعاملة على القبض، فيمكن أن يقال بثبوت خيار العيب لأن أدلته ظاهرة في ثبوته إذا كان العيب قبل الشراء، وظاهرها إرادة الشراء التام لا الشراء العقدي فقط. فلاحظ.

ثم إن الشيخ رحمته ذكر أن هذا مع كون تلف الوصف بأفة سماوية.

وأما ما لو كان بفعل أحد، فإن كان هو المشتري فلا ضمان بأرشفه ولعله لعدم الدليل فلا يثبت له لا من ناحية النبوي لانصرافها كما عرفت عن اتلاف المشتري، ولا قاعدة الضرر لانه هو اوجد الضرر في ماله.

وان كان غيره، كان للمشتري على الجاني ارش الجنابة، ولا يثبت له حق الرد لانه لا دليل على ثبوت الخيار في العيب المتأخر إذا لم يكن بأفة سماوية.

ثم احتمال تحيُّر المشتري بين الفسخ والامضاء مع تضمين الجاني لأرشف جنابته بناء على أن مطلق العيب قبل القبض يوجب الخيار.

وذكر انه مع الفسخ يرجع البائع على الاجنبي بالأرشف، ولعله لأجل أن ما في

١. التنقيح في شرح المكاسب، ٥/ (٣١٣-٣٠٨).

ذمته بدل الوصف التالف بحكم الشارع، فإذا انتقلت العين إلى البائع تنتقل ببدل وصفها التالف للزوم ارجاعها كما كانت، فتدبر.

وببالي انه تقدم في أحكام الخيار ماله نفع في المقام، والأمر سهل بعد فرض انكار الدليل على الخيار بالمرّة على مسلك المشهور. وأما على مسلكنا، فالحكم واضح. فلاحظ.

## المسألة الرابعة: في بيع المكيل أو الموزون قبل قبضه

وقد ذكر الشيخ <sup>١</sup> أن الأقوى من حيث الجمع بين الروايات حرمة بيع المكيل والموزون قبل قبضه إلا تولية <sup>٢</sup>، فإن الروايات على طائفتين:

١- إحداهما: تدل على المنع عن البيع المزبور إلا تولية.

**منها:** صحيحة منصور بن حازم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا اشتريت متاعاً فيه كيل أو وزن فلا تبعه حتى تقبضه إلا أن توليه، فإذا لم يكن فيه كيل ولا وزن فبعه، يعني: أنه يوكل المشتري بقبضه <sup>٣</sup>.

**ومنها:** صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في الرجل يبتاع الطعام ثم يبيعه قبل أن يكال، قال: لا يصلح له ذلك <sup>٤</sup>.

**ومنها:** صحيحة الأخرى للحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قوم اشتروا بزازاً فاشتركوا فيه جميعاً ولم يقسموه، أيصلح لأحد منهم بيع بزاز قبل أن يقبضه؟ قال:

---

١. المكاسب ٦/ ٢٨٦.

٢. بيع التولية اصطلاحاً هو: تمليك المبيع بمثل الثمن الأول من غير زيادة أو نقصان.

٣. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٥، ح ١، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٤. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٦، ح ٥، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٥. البزاز: الثياب وبائعه بزاز (مجمع البحرين - بزاز - ٨/ ٤).

لا بأس به، وقال: إن هذا ليس بمنزلة الطعام، إن الطعام يكال.<sup>١</sup>  
 «بناءً على أن المراد قبل أن يقبضه من البائع، فإنه لو أُريد قبض حصته من  
 الشركاء فلا يدلّ على حكم المقام، لأن قبض أحد الشركاء المأذون من الباقيين يكفي في  
 القبض.

ولا يبعد كون المراد القبض من بائعه، حيث إنّه لو كان المبيع طعاماً يجوز  
 لمشتريه بيعه وهو في يد شريكه المأذون»<sup>٢</sup>.

ومنها: صحيحة معاوية بن وهب قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يبيع  
 البيع قبل أن يقبضه، فقال: ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبعه حتّى تكيله أو تزنه إلا أن  
 تولّيه الذي قام عليه.<sup>٣</sup>

ومنها: معتبرة منصور [بن حازم] قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل اشترى  
 بيعاً ليس فيه كيل ولا وزن أله أن يبيعه مرابحة قبل أن يقبضه ويأخذ ربحه؟ فقال: لا  
 بأس بذلك ما لم يكن كيل ولا وزن فإن هو قبضه فهو أبرأ لنفسه.<sup>٤</sup>

ومنها: صحيحة علي بن جعفر عن أخيه أنّه سأل أخاه موسى بن جعفر (عليه السلام) عن  
 الرجل يشتري الطعام أيسلح بيعه قبل أن يقبضه؟ قال: إذا ربح لم يصلح حتّى  
 يقبض، وإن كان يولّيه فلا بأس.

وسأله عن الرجل يشتري الطعام أيحلّ له أن يولّي منه قبل أن يقبضه؟ قال: إذا لم  
 يربح عليه شيئاً فلا بأس، فإن ربح فلا بيع حتّى يقبضه.<sup>٥</sup>

١. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٧، ح ١٠، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٢. إرشاد الطالب ٧/ ٤٦٣.

٣. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٨، ح ١١، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٤. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٩، ح ١٨، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٥. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٧، ح ٩، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

ومنها: خبر حزام بن حكيم بن حزام [عن أبيه]<sup>١</sup> قال: ابتعت طعاماً من طعام الصدقة، فأربحت فيه قبل أن أقبضه، فأردت بيعه، فسألت النبي ﷺ فقال: لا تبعه حتى تقبضه.<sup>٢</sup>

ومنها: خبر خالد بن حجاج الكرخي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام أشتري الطعام إلى أجل مسمى فيطلبه التجار بعد ما اشتريته قبل أن أقبضه، قال: لا بأس أن تبيع إلى أجل كما اشتريت، وليس لك أن تدفع قبل أن تقبض، قلت: فإذا قبضته جعلت فداك فلي أن أدفعه بكيهه؟ قال: لا بدس بذلك إذا رضوا.<sup>٣</sup>

«وذكر [الشيخ الأعظم] رحمه الله: أن المراد بالاشتراء إلى أجل بنحو النسيئة بقرينة السؤال عن بيعه بعد شرائه قبل قبضه، ومقتضى تقييد نفي البأس بقوله «كما اشريت» ثبوت البأس في بيعه بغير التولية».<sup>٤</sup>

قال شيخنا الأستاذ رحمه الله: «الرواية كما قبلها ضعيفة لعدم توثيق ابن الحجاج، مع أنه لم يظهر أن الشراء كان بالبيع نسيئة، بل يحتمل الشراء بنحو السلف، ولم يثبت عدم التعبير عن السلف والسلم بشراء الشيء إلى أجل».<sup>٥</sup>

ومنها: معتبرة اسماعيل بن عمر<sup>٦</sup> أنه كان له على رجل دراهم فعرض عليه

١. ساقط في وسائل الشيعة.

٢. أمالي الطوسي، المجلس، الرابع عشر، ح ٣٩، ٣٩٩ / رقم ٨٩١ ونقل عنه وسائل الشيعة ٧٠ / ١٨، ح ٢١، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٣. وسائل الشيعة ١٨ / ٦٩، ح ١٩، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٤. إرشاد الطالب ٧ / ٤٦٦.

٥. إرشاد الطالب ٧ / ٤٦٦.

٦. الظاهر إنه ابن ابان الكلبي واقف روى أبوه عن أبي عبد الله وأبي الحسن عليه السلام وروى هو عن أبيه وعن خالد بن نجيج وعبد الرحمن بن الحجاج (رجال النجاشي / ٢٨، رقم ٥٥). وعلى هذا حيث ذكره النجاشي ولم يطعن عليه فهو معتبر عندي.

الرجل أن يبيعه بها طعاماً إلى أجل فأمر إسماعيل يسأله؟ فقال: لا بأس بذلك فعاد إليه إسماعيل فسأله عن ذلك وقال: إنّي كنت أمرت فلاناً فسألك عنها فقلت: لا بأس، فقال: ما يقلو فيها من عندكم؟ قلت: يقولون: فاسد، فقال: لا تفعله فإنّي أوهمت<sup>١</sup>.

الرواية معتبرة الإسناد عندي ولكنها مضمرة.

«ثمّ إنه لا ينبغي الريب في ظهور الأخبار المتقدمة منطوقاً بعضها ومفهوماً في بعضها الآخر في عدم جواز بيع المكيل أو الموزون قبل قبضه، وأنّ البيع إذا كان بنحو التولية فلا بأس سواء باعه من بئعه أو من غيره»<sup>٢</sup>.

٢- والطائفة الأخرى في مقابل الطائفة السابقة روايات يستحضر منها الجواز مطلقاً، فيحمل النهي في الأخبار المتقدمة على الكراهة في مقام الجمع.

منها: رسالة<sup>٣</sup> خالد بن الحجاج الكرخي قال: لأبي عبد الله عليه السلام: أشتري الطعام من الرجل ثمّ أبيعه من رجل آخر قبل أن أكتاله، فأقول: ابعث وكيلك حتّى يشهد كيّله إذا قبضته، قال: لا بأس<sup>٤</sup>.

ومنها: خبر جميل بن درّاج عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يشتري الطعام ثمّ يبيعه قبل دن يقبضه، قال: لا بأس، ويوكل الرجل المشتري منه بقبضه وكيله، قال: لا بأس<sup>٥</sup>.

١. وسائل الشيعة ١٨/ ٢٩٨، ح ١، الباب ٨ من أبواب أبواب السلف.

٢. إرشاد الطالب ٧/ ٤٦٦.

٣. لأنّ الشيخ الصدوق رحمته الله لم يذكر سنده إلى خالد بن الحجاج الكرخي.

٤. وسائل الشيعة ١٧/ ٣٤٦، ح ٩، الباب ٥ من أبواب عقد البيع وشروطه و ١٨/ ٦٥، ح ٣، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٥. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٦، ح ٦، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.



ومنها: خبر إسحاق المدائني<sup>١</sup> قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن القوم يدخلون السفينة يشترون الطعام فيتساومون بها، ثم يشتريه رجل منهم فيسألونه فيعطيهما ما يريدون من الطعام، فيكون صاحب الطعام هو الذي يدفعه إليهم ويقبض الثمن؟ قال: لا بأس ما أراهم إلا وقد شركوه... الحديث.<sup>٢</sup>

«ولكن لا يخفى أنها مع الغمض عن ضعف اسنادها مطلقة من حيث كون البيع قبل القبض بنحو بيع التولية أو غيره، فيرفع عن الإطلاق بالمنع الوارد في الروايات المعتبرة المتقدمة عن البيع بغير التولية.

ولكن ربما يحمل الأخبار المتقدمة المانعة على الكراهة بقريئة<sup>٣</sup>: خبر أبي بصير قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل اشترى طعاماً ثم باعه قبل أن يكيله، قال: لا يعجبني أن يبيع كيلاً أو وزناً قبل أن يكيله أو يزنه، إلا أن يوليه كما اشتراه إذا لم يربح فيه أو يضع.

وما كان من شيء عنده ليس بكيل ولا وزن فلا بأس أن يبيعه قبل أن يقبضه.<sup>٤</sup> «فإن التعبير بعدم الإعجاب ظاهر في صحة البيع المزبور وكراهته. ولكن نوقش في هذا الحمل بأن الكراهة عندهم لا تختص بالبيع بغير التولية، بل يجري فيها [بيع التولية] أيضاً، وإن كانت الكراهة في التولية أخف. ثم: لو كانت [رواية أبي بصير] ظاهرة في الكراهة المصطلحة فلا يوجب رفع

١. مهمل لم يرد توثيقه. نعم، قال الوحيد (تعليقته على منهج المقال ٢/ ٢٨٧، رقم ٢١٩) باتحاده مع إسحاق بن عمار الساباطي وهو بعيد.  
٢. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٦، ح ٧، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.  
٣. إرشاد الطالب ٧/ ٤٦٧.  
٤. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٩، ح ١٦، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

اليد عن ظهور الأخبار المتقدمة لضعف سندها، ولم يثبت الكراهة في بيع التولية»<sup>١</sup>.  
«ومقتضى الصناعة تقييد المطلقات الدالة على الجواز بما دلّ على المنع، لأنّه  
أخص. ونفي القول بالكراهة لأجل الجمع بين النصوص بحمل ما دلّ على المنع على  
الكراهة.

والوجه في نفي هذا القول<sup>٢</sup>: أنّ مقتضاه عدم كراهة التولية مع أنّهم يلتزمون  
بالكراهة فيها<sup>٣</sup> ولكنها<sup>٤</sup> بنحو أضعف من غيرها. [وإن كانت الكراهة في التولية محلّ  
منع].

وقد وقع كلامه رحمته مورد النقض والابرام. والمسألة لا تخلو عن إشكال بلحاظ  
ما هو المرتكز في ذهن الفقهاء من كون الحكم المزبور الذي تتكفله النصوص تعبدياً.  
والذي نستقر به أنّ المنظور إليه في النصوص هو أمر آخر يساعد عليه الإرتكاز  
العرفي والقواعد العامة وليس حكماً تعبدياً صرفاً يختص به بيع المكيل والموزون.  
وهو النهي عن بيع ما لا يستحق قبضه فعلاً بنحو يكون مقتضى اطلاق البيع  
تسليمه فعلاً، فإنّه بيع ما لا يقدر على تسليمه بالفعل أو يجهل القدرة عليه، فلا يتحقق  
الالتزام الضمني به حقيقة.

والقرينة على ذلك مضافاً إلى استبعاد النهي التعبدي الصرف في باب المعاملات  
بحيث لا يفهم أيّ خصوصية عقلائية له، رواية خالد بن الحجاج الكرخي قال: قلت  
لأبي عبد الله عليه السلام اشترى الطعام إلى أجل مسمى فيطلبه التجار مني بعد ما اشتريته قبل

١. إرشاد الطالب ٧/ ٤٦٧.

٢. أي الكراهة.

٣. أي التولية.

٤. أي الكراهة.

أن أقبضه. قال: لا بأس أن تباع إلى أجل كما اشترت...<sup>١</sup>  
 فإنّ موضوع السؤال هو المبيع المؤجل - ولا وجه لحمله على الثمن المؤجل<sup>٢</sup>  
 لأنه خلاف الظاهر - وهذا يقتضي عدم استحقاقه للقبض فعلاً.  
 وقد أجاز الإمام عليه السلام بيعه إلى الأجل كما اشترى ونهاه عن الدفع قبل القبض،  
 وهو ظاهر في كون المنهي عنه هو البيع على أن يدفع بالفعل فإنه غير مقدور له أو  
 مجهول، كما عرفت، فإراد من [ليس لك أن تدفع قبل أن تقبض] يعني لا تلزم نفسك  
 بالدفع، لا الدفع بالفعل إذ لا معنى لذلك قبل القبض. وهذه الرواية تكون مفسرة  
 لسائر الروايات.

وتخصيص الحكم بالكيل والموزون لعلّه لأجل اشتراط التأخير فيه عادة إذا لم  
 يتحقق قبضه فعلاً. فتدبر.

ومنه يظهر وجه استثناء التولية، فإنّ مرجعها إلى جعل المولى طرفاً للمعاملة  
 السابقة وعزل نفسه عنها، ولا ترجع إلى معاملة جديدة وهذا لا مانع منه. وهو مجرى  
 للسيرة.

وهذا الاستظهار وإن لم نر مَنْ سبقنا إليه لكنّه مما تساعد عليه الأذهان  
 العرفية<sup>٣</sup>.

**أقول:** ما ذكره السيّد الروحاني يمكن أن يكون تماماً على مبناه السابق الذي  
 قبلنا منه من «أنّ التملك والتملك في بيع الشخصي لا يحصل بدون القبض مطلقاً،

١. وسائل الشيعة ١٨/٦٩، ح ١٩، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٢. كما حمله الشيخ في المكاسب ٦/٢٨٨ وقال: «المراد تأجيل الثمن».

٣. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات ٢/٣٦٤-٣٦٣.

٤. أي القبض من أحدهما أفلاً.

وأنّ دعوى حصوله بدونه وأنّ العقد يتضمن التزاماً آخر بالتسليم غير وجيهة<sup>١</sup>.  
ولكن مع عدم قبول هذا المبنى أو حتّى مع قبوله والمناقشة في القرينة المذكورة  
في كلامه من «استبعاد النهي التعبدي الصرف في باب المعاملات»<sup>٢</sup> بعدم الاستبعاد كما  
صرح بذلك شيخنا الاستاذ قدس سره وقال: «بل النهي عن بيع المكيل أو الموزن قبل قبضه  
يشبه التعبد المحض»<sup>٣</sup>.  
وقوله: «... لعلّه لأجل اشتراط التأخير فيه عادة إذا لم يتحقق قبضه فعلاً»<sup>٤</sup>  
بعدم ظهور هذا التعليل.  
وقوله: «مما تساعده عليه وبعدم مساعدة العرف فجميع ما ذكره للاذهان  
العرفية»<sup>٥</sup>، قابل للمناقشة.  
مضافاً إلى ضعف رواية خالد بن الحجاج الكرخي تطرق احتمال آخر فيها كما  
مرّ.

فلا يتم مقالة السيّد الروحاني قدس سره عندي والله العالم.  
«ثمّ إنه لا يخفى أنّ النواهي في باب المعاملات حيث تحمل على الارشاد إلى  
المانعية وفساد المعاملة إذا اقترنت بالمنهي عنه، كان حمل النهي على الكراهة في غير  
محلّه، إذ الكراهة تتصور في الحكم التكليفي لا الوضعي.  
وعليه، فلو دل دليل على المنع وآخر على الجواز كانا متعارضين، ولا معنى

١. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات ٣٤٦/٢.

٢. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات ٣٤٦/٢.

٣. إرشاد الطالب ٤٩٧/٧.

٤. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات ٣٤٦/٢.

٥. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات ٣٤٦/٢.

للجمع بينهما بالحمل على الكراهة. فلاحظ<sup>١</sup>.

ويبقى في البين صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل أن يأخذها؟ قال: لا بأس به، إن وجد بها ربحاً فليبع<sup>٢</sup>. وفي صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام أنه قال في رجل اشترى ثمرة ثم يبيعها قبل أن يقبضها، قال: لا بأس<sup>٣</sup>.

«ولكن لا يمكن رفع اليد بهما عن ظهور الأخبار المتقدمة في المنع، فإنه لو لم نقل بانصرافهما إلى بيع [الثمرة] على الشجرة، كما لا يبعد ذلك بملاحظة الأخبار الواردة في بيع الثمار، فلا ينبغي الريب في أن صحيحة محمد بن مسلم مطلقة من حيث كونها على الشجرة، ومن حيث كونها بنحو التولية، كما أن صحيحة الحلبي مطلقة من حيث كونها على الشجرة أم لا.

ولكن يعارضهما موثقة سماعة قال: سألته عن الرجل يبيع الطعام أو الثمرة وقد كان اشتراها ولم يقبضها، قال: لا حتى يقبضها إلا أن يكون معه قوم يشاركونهم فيخرجه بعضهم من نصيبه من شركته بربح، أو يولّيه بعضهم فلا بأس<sup>٤</sup>. فإن مقتضاها عدم جواز [بيع] الثمرة، إلا بنحو التولية، أو بربح فيما كان البيع بنحو التشريك، ويحمل هذه على الثمرة المقطوعة.

فان مثل معتبرة منصور قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى بيعاً ليس فيه كيل ولا وزن أله أن يبيعه مرابحة قبل أن يقبضه ويأخذ ربحه؟ فقال: لا بأس

١. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات ٢/ ٣٦٤-٣٦٥.

٢. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٥، ح ٤، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٣. وسائل الشيعة ١٨/ ٢٢٥، ح ٣، الباب ٨ من أبواب بيع الثمار.

٤. وسائل الشيعة ١٨/ ٦٨، ح ١٥، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

بذلك ما لم يكن كيل ولا وزن فإن هو قبضه فهو أبرأ لنفسه.<sup>١</sup>  
 مقتضاها جواز بيع غير المكيل والموزون قبل القبض سواء كان ثمرة على  
 الشجرة أو غيرها.  
 ومقتضى موثقة سماع<sup>٢</sup> عدم جواز بيع الثمرة قبل قبضها بالمرايحة سواء كانت  
 على الشجرة أم لا، فيتعارضان في الثمرة على الشجرة، ويؤخذ بمعتبرة [منصور]<sup>٣</sup>  
 لموافقتها للكتاب العزيز من قوله سبحانه ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾<sup>٤</sup> فتكون النتيجة جواز بيع  
 الثمرة على الشجرة قبل قبضها.  
 وأما إذا كانت الثمرة مقطوعة فلا يجوز بيعها قبل قبضها إلا بنحو بيع التولية أو  
 التشريك في النصيب بالمرايحة، فتكون موثقة [سماعة] بعد هذا أخصّ مطلقاً بالإضافة  
 إلى صحيحتي الحلبي<sup>٥</sup> ومحمد بن مسلم<sup>٦</sup> كما لا يخفى<sup>٧</sup>.  
 قال الشيخ الأعظم رحمته: «وربما يستأنس<sup>٨</sup> للجواز بالأخبار<sup>٩</sup> الواردة في بيع  
 السلم على من هو عليه بناءً على عدم الفرق بين المسألتين. وفيه تأمل<sup>١٠</sup>.  
 «حاصل الاستئناس للجواز: أنّ الأخبار الواردة في بيع السلم على المسلم إليه

- 
١. وسائل الشريعة ١٨/٦٩، ح ١٨، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.
  ٢. وسائل الشريعة ١٨/٦٨، ح ١٥.
  ٣. وسائل الشريعة ١٨/٦٩، ح ١٨.
  ٤. سورة البقرة / ٢٧٥.
  ٥. وسائل الشريعة ١٨/٦٥، ح ٤.
  ٦. وسائل الشريعة ١٨/٢٢٥، ح ٣.
  ٧. إرشاد الطالب ٧/٤٦٨ و ٤٦٩.
  ٨. والمستأنس هو صاحب الجواهر ٢٤/٣١٢ (٢٣/١٦٦) و ٢٥/٦١٤ (٢٤/٣٢٠).
  ٩. وسائل الشريعة ١٨/٤٦، الباب ٧ من أبواب أحكام العقود ووسائل الشريعة ١٨/٣٠٣، الباب ١١ من أبواب السلف.
  ١٠. المكاسب ٦/٢٩١.

أي بائعه يوجب الجواز في المسألة، ووجهه: أنه قد ورد في تلك الأخبار جواز بيع الطعام المسلم فيه من بايعه ثانياً، وإذا جاز بيع الطعام المزبور من بائعه جاز المكيل أو الموزون في مسألتنا قبل قبضه من بايعه أو من غيره، حيث لا يحتمل جواز بيع المسلم فيه من بايعه قبل القبض، ولا يجوز بيع المكيل أو الموزون قبل قبضهما.

وفيه: أنه يمكن الالتزام بجواز بيع المسلم فيه على بائعه قبل قبضه قبل حلول الأجل أو بعده، بخلاف غير السلم أي المكيل أو الموزون في مسألتنا بأن لا يجوز بيع المكيل أو الموزون قبل قبضهما من غير بايعهما.

وأما بيع المكيل أو الموزون من بائعهما قبل قبضهما فهذه مسألة أخرى كما جعل العلامة<sup>١</sup>، حيث ذكر: أن بيع الشيء قبل قبضه من غير بائعه جائز عند جماعة وممنوع عند أخرى، وأما بيعه من بائعه فجائز عند الجماعة الأولى، ومختلف فيها عند الثانية.

وبالجملة: غاية ما يستفاد مما ورد في السلم جواز بيع المكيل أو الموزون من بائعهما قبل قبضهما، وأما بيعهما من شخص آخر فلا يستفاد الجواز.

ويظهر أيضاً من كلام القائلين بجواز بيع السلم على بائعه قبل قبضه ومن كلام القائلين بعدم جواز بيع المكيل أو الموزون قبل قبضهما أن مورد الجواز في السلم غير مورد المنع في مسألتنا، وأن مورد الجواز في الأول البيع من بائعه، ومورد المنع في الثاني البيع من غيره.

ثم لا يخفى أن مورد الجواز في السلم في بيعه من بايعه ثانياً ما إذا كان الثمن في البيع الثاني من غير جنس الثمن الأول، وأما إذا كان بجنس الثمن الأول فلا يجوز بيعه إلا برأس المال سواء كان قبل حلول الأجل أو بعده فلاحظ الروايات<sup>٢</sup> الواردة فيها،

١. تذكرة الفقهاء ١٠/١٢٦، مسألة ٦٧.

٢. وسائل الشريعة ١٨/٣٠٣، الباب ١١ من أبواب السلف.

كما أنه لا يجوز فيه<sup>١</sup> بعد حلول الأجل البيع من غيره<sup>٢</sup> بغير التولية إلا بعد القبض فيما كان المسلم فيه مكيلاً أو موزوناً، وأمّا إذا كان من غير المكيّل والموزون فيجوز بعد حلول الأجل بالتولية أو بغيرها<sup>٣</sup>.

قال الشيخ الأعظم رحمته الله: «ومن العجب ما عن التنقيح في شرح المكاسب، الخيارات من الإجماع على جواز بيع السّلم على من هو عليه من إجماع المبسوط على المنع عن بيع السّلم قبل القبض، مصرّحاً بعدم الفرق بين المسلم إليه وغيره<sup>٤</sup>.  
«يعني بعد ما ذكر العلامة رحمته الله: أن بيع غير المقبوض من بائعه مورد الخلاف عند المانعين عن بيعه من غير بايعه، لا يتم للتنقيح<sup>٥</sup> دعوى الإجماع على جواز بيع السّلم على من هو عليه.

ولا يناسبه<sup>٦</sup> أيضاً كلام الشيخ رحمته الله حيث ذكر في المبسوط<sup>٧</sup> الإجماع على عدم جواز بيع السلم قبل قبضه، مع تصريحه بعدم الفرق بين بائعه أم من غيره<sup>٨</sup>.  
قال الشيخ الأعظم رحمته الله: «ثم إن الظاهر أن أصل عنوان المسألة مختص بالمبيع الشخصي...»<sup>٩</sup>.

١. في السّلم.

٢. من غير بائعه.

٣. إرشاد الطالب ٧/ ٤٧١.

٤. المكاسب ٦/ ٢٩١.

٥. راجع تذكرة الفقهاء ١٠/ ١٢٦، مسألة ٦٧.

٦. التنقيح الرائع ٢/ ١٤٥ للفاضل المقداد.

٧. أي لا يناسب ما ذكره في التنقيح مع كلام الشيخ في المبسوط.

٨. المبسوط ٢/ ١٢١.

٩. إرشاد الطالب ٧/ ٤٧١.

١٠. المكاسب ٦/ ٢٩٤.



«ليس في البين وجه صحيح لاختصاص الحكم في المسألة بالمبيع الشخصي بعد فرض كون المستند في المسألة للمنع أو الكراهة هي الأخبار.

نعم من يكون المستند له في المنع هو الوجه الاستحساني يعني ضعف الملك قبل القبض [كما في التذكرة<sup>١</sup>] باعتبار كونه معرض الزوال بتلف المبيع، فلاختصاص الوجه بالمبيع الشخصي، وعدم جريانه في المبيع الكلي يتعين التخصيص»<sup>٢</sup>.

قال الشيخ الأعظم رحمته الله: «وبالجملة، فلا ينبغي الإشكال في أنّ محلّ الخلاف في كلمات الأصحاب هو الحكم الوضعي»<sup>٣</sup>.

«ثمّ بناءً على عدم الجواز في المكيل والموزون في بيعهما قبل قبضهما بغير التولية، كما هو مقتضى الجمع بين الروايات يكون عدم الجواز لكونه في المعاملة وضعياً، فيحكم ببطالان البيع المزبور.

وحمله على الحكم التكليفي يحتاج إلى قرينة، كما هو الحال في جميع موارد النهي عن البيع وسائر المعاملات.

[قال شيخنا الأستاذ رحمته الله:] اعتبار التقابض في المجلس في بيع الصرف لا يوجب اعتبار قبض الثمن قبل البيع، بحيث يبطل بيع الصرف ببيع الثمن قبل قبضه. ولو فرض أن البائع الذي له الدنانير على المشتري باعها من شخص آخر، ودفعها المشتري المزبور إلى ذلك الشخص قبل افتراق البائع وذلك الشخص تمّ بيع الصرف»<sup>٤</sup>.

١. تذكرة الفقهاء ١٠ / ١٢٠.

٢. إرشاد الطالب ٧ / ٤٧٢.

٣. المكاسب ٦ / ٢٩٥.

٤. إرشاد الطالب ٧ / ٤٧٣.

## تنبيهات المسألة

### الأول

قال الشيخ الأعظم رحمته: «الأول: أن ظاهر جماعة عدم لحقوق الثمن بالمبيع في هذا الحكم، فيصح بيعه قبل قبضه»<sup>١</sup>.

«واستدل في التذكرة<sup>٢</sup> على عدم جريان الحكم في ناحيه الثمن بصحيحة يعقوب بن شعيب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل باع طعاماً بدراهم، فلما بلغ الأجل تقاضاه، فقال: ليس عندي دراهم خذ مني طعاماً، فقال: لا بأس إنما له دراهمه يأخذ بها ما شاء»<sup>٣</sup>.

حيث إن مقتضى التعليل جواز المعاملة على الدراهم المزبورة قبل قبضها بجعلها ثمناً للطعام أو غيره.

وأورد [الشيخ الأعظم] رحمته على الاستدلال بوجهين:

---

١. المكاسب ٦/ ٢٩٥.

٢. تذكرة الفقهاء ١٠/ ١٢٣، ج.

٣. وسائل الشيعة ١٨/ ٣٠٧، ح ١٠، الباب ١١ أبواب السلف.

٤. المكاسب ٦/ ٢٩٦.

**الأول:** أن مورد الكلام في المسألة جعل الثمن من الدين المكيل أو الموزون قبل القبض مبيعاً في البيع الثاني، وظاهر الصحيحة جعل الدراهم في البيع الثاني كالبيع الأول ثمناً.

**والثاني:** أن مدلول الرواية بيع الدراهم على مَنْ هي عليه، ولا يدخل فيه بيعها على غيره، وقد تقدّم عدم البأس بالأول، والكلام في المسألة في الثاني.

[ولكن] لا حاجة في الحكم بالجواز في بيع الثمن الكلي قبل قبضه إلى هذه الرواية أو غيرها، بل هو مقتضى العمومات وإطلاق حلّ البيع<sup>١</sup>.

وأما تعليل المنع بضعف الملك قبل القبض [كما مرّ عن التذكرة<sup>٢</sup>] فهو وإن يجز في ناحية الثمن المعين أيضاً، إلا أنه كما تقدّم وجه استحساني، وإلا لم يجز البيع في غير المكيل والموزون أيضاً قبل القبض، بل كان بيع المكيل والموزون ممنوعاً [قبل قبضهما] ولو بالتولية<sup>٣</sup>.

## الثاني

قال الشيخ الأعظم رحمته الله: «الثاني: هل البيع كناية عن مطلق الاستبدال فلا يجوز جعله ثمناً ولا عوضاً في الصلح ولا أجره ولا وفاء عمّا عليه، أم يختصّ بالبيع؟ ظاهر عنواناتهم الاختصاص بالبيع»<sup>٤</sup>.

«قد تعلّق النهي في الروايات ببيع المكيل والموزون قبل قبضهما، ويحتمل أن يكون ذكر البيع فيها لكونه الفرد الغالب في الاستبدالات، كما يحتمل كون النهي عنه

١. للآية ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ (سورة البقرة / ٢٧٥).

٢. تذكرة الفقهاء ١٠ / ١٢٠.

٣. إرشاد الطالب ٧ / ٤٧٥.

٤. المكاسب ٦ / ٢٩٦.

لخصوصية فيه دون سائرهما، فلا متعين هو الثاني<sup>١</sup>.  
وبعبارة أخرى: «في عموم الحكم لمطلق الاستبدال بجعل البيع كناية عن الاستبدال أو اختصاصه بخصوص البيع ومقتضى كون الحكم على خلاف القاعدة ولزوم الاقتصار فيه على المتقين هو الحكم بالاختصاص بالبيع، لعدم القرينة على الغاء خصوصية البيع».

ومنه يظهر أيضاً اختصاص الحكم بالمبيع غير المقبوض، فيجوز بيع غير المقبوض مما انتقل بغير [البيع من] المعاوضات [كالصلح والإجارة والخلع] فضلاً عن غيرها<sup>٢</sup>، كالارث والقرض [ومال الكتابة والصدقات]<sup>٣</sup>.

«وكون البيع هو الفرد الغالب في الاستبدال ينفع فيما إذا كان في البين عموم أو إطلاق، ولا أقل من اطمئنان بعدم الخصوصية، وليس المقام كذلك».

وقد أشكل في التعدي إلى الثمن، فكيف يتعدى إلى سائر الاستبدالات، وأيضاً المأخوذ في متعلق النهي بيع ما اشتراه من المكيل والموزون قبل قبضهما.

وأما إذا ملك المكيل أو الموزون بغير الشراء، كالارث أو الإجارة أو الصلح وغيرها، وأراد بيعه قبل قبضه فلا يدخل هذا في متعلق النهي في الروايات، بل مقتضى إطلاق حل البيع<sup>٤</sup> وعموم الوفاء بالعقود<sup>٥</sup> جوازه.

نعم ذكر [الشيخ الأعظم] رحمته الله أنه لو انتقل ما اشتراه إلى الوارث قبل قبضه، أو

١. إرشاد الطالب ٧/ ٤٧٦.

٢. أي غير المعاوضات.

٣. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات ٢/ ٣٦٥.

٤. للآية «وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ». (سورة البقرة / ٢٧٥).

٥. للآية «... أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...». (سورة المائدة / ١).

٦. المكاسب ٦/ ٢٩٩.

انتقل إلى الزوجة بعنوان الصداق ونحوه، وأراد الوارث أو الزوجة بيعه قبل قبضه فيدخل في متعلّق النهي [ويمكن أن يجري «الخلاص في بيعه»].

ولعلّ نظره رحمه الله إلى صحيحة معاوية بن وهب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يبيع البيع قبل أن يقبضه، فقال: ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبعه حتّى تكيله أو تزنه [إلا أن تولّيه الذي قام عليه]¹.

حيث إنّ السؤال في الرواية يشمل ما إذا كان البيع المزبور من الوارث أو الزوجة.

وأما سائر الروايات فمدلولها نهي المشتري عن أن يبيع ما اشتراه قبل قبضه، ولا يعم ما إذا انتقل المبيع إلى الوارث أو الزوجة، فأراد بيعه قبل قبضه. [ثمّ] لو قيل بشمول هذه الصحيحة لما إذا كان البائع في البيع الثاني غير المشتري الأوّل لما اختصّ المنع بالموارد المزبورة، بل يعم ما إذا وقع الصلح على المبيع قبل القبض، وأراد من انتقل إليه ذلك المبيع بيعه قبل قبضه كما لا يخفى².

### الثالث

قال الشيخ الأعظم رحمه الله: «الثالث: هل المراد من البيع المنهي إيقاع عقد البيع على ما لم يقبض، أو ما يعمّ تشخيص الكليّ المبيع به؟ فيكون المنهيّ عنه نقل ما لم يقبض بسبب خاص هو البيع، كما لو نهي عن بيع أمّ الولد، أو حلف على أن لا يبيع مملوكه، حيث لا فرق بين إيقاع البيع عليه أو دفعه عن الكليّ المبيع. ظاهر النصّ والفتوى وإن كان هو الأوّل، بل هو المتعيّن في الأخبار المفصلة بين

١. وسائل الشيعة ١٨/٦٨، ح ١١، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود.

٢. إرشاد الطالب ٧/٤٧٨.

التولية وغيرها. إلا أن المعنى الثاني لا يبعد عن سياق مجموع الأخبار<sup>١</sup>.  
 «إذا كان المكيل أو الموزون معيناً خارجاً، وأراد مشترهه بيعه قبل قبضه فهذا يدخل في المنهي عنه في الأخبار المتقدمة.

وإن أراد مشترهه دفعه وفاءً للبيع على الكلي في الذمة، كما إذا اشترى صبرة خارجية على أنها كذا وكذا صاعاً، ثم باع المشتري من الآخر بنحو الكلي على العهدة مقداراً من الحنطة يساوي تلك الصبرة، وأراد أن يأخذ ذلك الآير الصبرة المزبورة من البائع الأول، فهل أخذ الآير تلك الصبرة من بيع المكيل أو الموزون قبل قبضه يكون فاسداً، بأن يبقى المأخوذ في ملك المشتري الأول، وملك ذلك الآخر<sup>٢</sup> بعد على عهدة المشتري الأول أو أن النهي في الأخبار لا يعمه.

الأظهر عدم العموم، فإن الأخذ المزبور وفاءً للبيع الجاري على الكلي، لا من بيع الصبرة قبل قبضها كما لا يخفى.

والحاصل: أن مورد النهي ما إذا صار المبيع المكيل قبل قبضه مبيعاً في بيع آخر. ويشهد لذلك استثناء بيع التولية في بعض تلك الأخبار، حيث إن التولية تتحقق بإجراء البيع الثاني على ما اشتراه أولاً بثمن مساوٍ، فلا يكون إجراء العقد على ما في العهدة ولو بثمن مساوٍ للثمن في بيع الصبرة من بيع تلك الصبرة تولية.

نعم ربما يكون مناسبة الحكم والموضوع أو غيرها موجباً للظهور في أن المنهي عنه نقل المال بسبب البيع من غير فرق بين كون المال مبيعاً في ذلك البيع أو كونه وفاءً لذلك البيع، كما في النهي عن بيع أمهات الأولاد، وكما إذا نذر أو حلف على عدم بيع عبده، لا في مثل المقام الذي لم يظهر فيه ملاك الحكم، بل النهي عن بيع المكيل أو

١. المكاسب ٦/ ٢٩٩.

٢. أي المشتري الثاني.

الموزون قبل قبضه يشبه التعبد المحض.

هذا مع ظهور جواز النقل بالوفاء قبل القبض من بعض الروايات [كما قاله الشيخ الأعظم<sup>١</sup>]:

١- كصحيحة يعقوب بن شعيب عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن الرجل يكون له على الآخر أحمال من رطب أو تمر، فيبعث إليه فيقتضيه ثم يعجز الذي له فيبعث إليه بدنانير، فيقول: اشتر بهذه واستوف بقية الذي لك، قال: لا بأس إذا اتّمنه<sup>٢</sup>.

وتقريب الاستدلال: أنّ مقتضى كون الدراهم ملكاً لمن له الأحمال من الرطب أو التمر أن يكون عوض تلك الدراهم أن ما يشتريه الدائن ملكاً لمن عليه الأحمال، وقد أذن للدائن أن يتملك ما اشتراه قبل قبضه ذلك المبيع.

والحاصل: أنّ مدلول الصحيحة أنّه لا بأس بأن يتعين ما على الشخص من المال في المكيل أو الموزون الذي لم يقبض<sup>٣</sup>.

**ولكن يرد عليه:**

**أولاً:** لم يرد في الصحيحة أنّ أحمال الرطب أو التمر مبيعٌ ويمكن أن يكون غيره من الدين والقرض وأمثالهما وقد مرّ أنّ بيع المكيل أو الموزون قبل قبضه باطل لا غيره من العقود عليهما.

**ثانياً:** ما ورد في الصحيحة على فرض أن يكون بيعاً، يبيع مَنْ عليه أحمال الرطب أو التمر لمن له تلك الأحمال وبيع المكيل والموزون قبل قبضه لبائعه جائز عند الكل حتّى مرابحة وهذه الصحيحة يجوز ذلك، لا بالنسبة إلى الشخص الثالث.

١. المكاسب ٦/ ٣٠٠.

٢. تهذيب الأحكام ٧/ ٤٢، ح ٦٨.

٣. إرشاد الطالب ٧/ ٤٨٠.

فلا يستفاد مطلق جواز النقل حتّى يشمل البيع، نعم يستفاد منه جواز النقل إلى صاحب المكيل والموزون وهو أمر مفروغ عنه كما مرّ في السابق.

«لا يقال: لا دلالة للصحيحة على الجواز، فإنّ قول المدين للدائن<sup>١</sup> اشتر بهذه، واستوف حقّ بمنزلة توكيله في الشراء والقبض للمديون ثمّ الاستيفاء.

فانه يقال: لا دلالة لقول المدين على التوكيل في القبض للمدين أولاً فيما كان ما اشتراه الدائن من العين الخارجية.

نعم، لا بأس بالالتزام في التوكيل على القبض فيما كان ما اشتراه الدائن كلياً، لأنّ تعيّن ذلك الكلي يكون بالقبض للمالك أصالةً أو وكالة ثمّ الاستيفاء، أو كان قول المدين في الفرض من إنشاء الحوالة.

٢- ولكن في صحيحة الحلبي قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أسلفه دراهم في طعام، فلما حلّ طعامي عليه بعث إلى بدراهم، وقال: اشتر لنفسك طعاماً، واستوف حقّك، قال: أرى أن تولّي ذلك غيرك، وتقوم معه حتّى تقبض الذي لك، ولا تتولى أنت شراءه<sup>٢</sup>.

٣- وفي موقّعة عبدالرحمن بن أبي عبد الله قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أسلف دراهم في طعام فحلّ الذي له، فأرسل إليه بدراهم، فقال: اشتر طعاماً، واستوف حقّك، هل ترى به بأساً؟ قال: يكون معه غيره يوفّيه ذلك<sup>٣</sup>.

ولكن المراد من الصحيحتين<sup>٤</sup> بقريّة الأولى منهما الكراهة لكون شراء الدائن من معرض التهمة هذا أولاً.

١. بالفارسية: قرض دهنده وبالعربية يقال له: الغريم.

٢. وسائل الشيعة ١٨ / ٣١٠، ح ١، الباب ١٢ من أبواب السلف.

٣. وسائل الشيعة ١٨ / ٣١١، ح ٢.

٤. أي صحيحتي يعقوب بن شعيب والحلي.



وثانياً: مدلولهما المنع عن تولّي الشراء، لا عدم جواز الاستيفاء بعد شراء شخص آخر وقبل قبضه، والكلام في دلالتها على جواز الشراء وعدم جواز الاستيفاء كما لا يخفى<sup>١</sup>.

قال الشيخ الأعظم رحمته الله: «ثم إنّ هذا كلّ إذا كان الطعام المشتري شخصياً. وأمّا إذا وكله في شراء الكلّي فلا يجري فيه ذلك، لأنّ تشخيص ما باعه سلماً في الطعام الكلّي المشتري موقوف على قبضه ثمّ إقباضه، وبدون ذلك لا يمكن الإيفاء إلّا بالحوالة أو التوكيل...»<sup>٢</sup>.

«الكلام في أنّ توكيل الدائن في الشراء لنفسه داخل في متعلّق النهي في الأخبار المتقدّمة الناهية عن بيع المكيل أو الموزون قبل قبضهما، ينحصر في شراء الطعام الشخصي.

وأما إذا اشترى طعاماً بنحو الكلّي فلا يكون قبض الدائن ذلك الكلّي إلّا بوجهين: أحدهما [التوكيل بـ] أن يقع القبض للمديون ثمّ استيفائه وإقباضه من المديون وكالة، أو [ثانيهما بالحوالة] يكون قول المدين اشتر واستوف حقّك من الحوالة إلى ذمة البائع من الدائن.

وكلا التقديرين محكوم بالصحة، حيث إنّ إقباض المكيل أو الموزون في الأوّل يكون بعد قبضه بالوكالة، والثاني حوالة جامعة لشرائطها.

ولكن تأمل بعض الأصحاب<sup>٣</sup> في الثاني، ووجهه أنّ الأخبار وإن كان مدلولها عدم جواز بيع المكيل أو الموزون قبل قبضهما، إلّا أنّ ذكر البيع بما هو من المعاوضة لا

١. إرشاد الطالب ٧/ ٤٨٢.

٢. المكاسب ٦/ ٣٠١.

٣. نحو: الشيخ في المبسوط ٢/ ٥٨؛ والقاضي في المهذب ١/ ٣٨٨؛ والمحقّق في الشرائع ٢/ ٣١؛ والعلامة في القواعد ٢/ ٨٦.

لخصوصية فيه. والحوالة أيضاً معاوضة حيث ينتقل بها الكلي على المديون من ملك الدائن إلى المديون بازاء ما على عهدة البائع، حيث ينتقل إلى ملك الدائن المحال كما لا يخفى، وعليه بما أن ما على البائع غير مقبوض فيكون المعاوضة عليه قبل قبضه. وأجيب عن ذلك:

أولاً: بأن الحوالة ليست معاوضة، بل هي استيفاء، وتعين لما على المديون فيما له على ذمة الغير بحيث لا يكون للدائن إلا مطالبة ذلك الغير، [وثانياً] بل لو فرض كون الحوالة معاوضة، فليس مطلق معاوضة المكيل أو الموزون قبل القبض مورد النهي، بل الوارد في الروايات النهي عن بيعهما قبل قبضهما، إلا بالتولية كما تقدم.

**وتوضيح الحال:** أنه قد ظهر مما تقدم أنّ مورد الإشكال ما إذا باع كلياً على العهدة سلباً أو حالاً ثم اشترى البائع المزبور من ثالث مثل ذلك المبيع بنحو الكلي على عهدة ذلك الثالث، وقال للمشتري الأول: خذ مالك عليّ من ذلك الثالث، فإنّ القول المزبور لا بد من كونه بنحو الحوالة، أو بنحو التوكيل بأن يكون المشتري الأول وكيلًا في قبض ما على عهدة الثالث للبائع، ثم إقباض المال عنه لنفسه.

والوجه في ذلك أنّ ما على عهدة البائع الأول يتشخص بالفرد مع قبض مستحقه، لا بالكليّ الثابت بذمة الآخر، فيحتاج سقوط المال من عهدة البائع الأولى إلى عقد الحوالة أو الوكالة المزبورة.

ولكن نوقش في صحة الحوالة بأنّها في مفروض الكلام تستلزم المعاوضة على البيع المكيل الكلي قبل قبضه، حيث إنّ الحوالة في الحقيقة معاوضة بين المالكين الثابتين في العهدين، فيقع في المسألة المعاوضة بين البائع الأول ومشتريه في الكليّ الثابت بعهدة البائع بازاء الكليّ الثابت بعهدة الثالث.

وبما أنّ المعاوضة بغير التولية وقبل القبض فلا تصحّ، فينحصر صحة الحوالة بكون المالكين على العهدين من غير المكيل أو الموزون، أو كان منهما ولكن ثبتهما على

العهد بغير البيع والشراء، كما إذا اقترض زيد منّا من الخنطة من بكر، وأقرض عمرًا بمن آخر، ثمّ أحال بكرًا على عمر<sup>١</sup>.

قال الشيخ الأعظم رحمته: «واستدلّ في الحدائق على الجواز بما عن المشايخ الثلاثة بطريق صحيح وموثّق عن عبدالرحمن بن أبي عبدالله<sup>٢</sup>.

«ولكن استدل في الحدائق<sup>٣</sup> على جواز الحوالة في مسألة ثبوت المكيل والموزون على العهد بالبيع والشراء بما رواه المشايخ الثلاثة في الصحيح في بعض الموثوق في بعض عن عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل عليه كُرٌّ من طعام، فاشترى كُرًّا من رجل آخر، فقال للرجل: انطلق، فاستوف كرك، فقال لا بأس به<sup>٤</sup>.

قال في الحدائق: «وهو ظاهر في المراد عار عن وصمة الإيراد<sup>٥</sup>.  
وناقش [الشيخ الأعظم] رحمته في الاستدلال المزبور بأنّه [أ] لم يعلم أنّ ما على المديون من الكر من الطعام كان مبيعاً، ولعلّه كان من القرض أو الضمان، [ب] كما أنّه<sup>٦</sup> لم يعلم بأن المديون جعل في حوالة الطعام المشتري معوضاً، وما على ذمته عوضاً، بل يحتمل كون ما على ذمته في الحوالة معوضاً، وما على ذمة البائع منه عوضاً. والمنع عن بيع المكيل أو الموزون والمعاوضة عليهما قبل قبضهما يختص بما إذا كان ذلك المكيل

١. إرشاد الطالب ٤٨٦/٧.

٢. المكاسب ٣٠٤/٦، السطر الأخير.

٣. الحدائق ١٨١/١٩.

٤. الكافي ١٧٩/٥، ح ٥؛ والفقيه ٢٠٦/٣، ح ٣٧٧٣؛ والتهذيب ٣٧/٧، ح ١٥٦، عن الأخيرين في وسائل الشيعة ١٨/٦٥، ح ٢، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود وعن الأوّل في وسائل الشيعة ١٨/٣٠٣، ح ٢، الباب ١٠ من أبواب السلف.

٥. الحدائق ١٨١/١٩.

٦. الإشكال الثاني من صاحب جامع المقاصد ٣٩٩/٤.

أو الموزون مبيعاً لم يقبض، ولا بأس بجعله ثمناً في المعاملة كما تقدّم.  
ولكن استوجه [الشيخ الأعظم رحمته الله] والاستدلال بعد ذلك بأنّ الحوالة فعل  
المديون، والمديون يجعل ما يملكه بذمة الآخر ملكاً لدائنه بازاء ما يملكه الدائن على  
عهده، فما يملكه المحيل من المال المحال به معوّض، وما يملكه المحتال على المحيل  
عوض في تلك المعاوضة، ولذا يعتبر في الحوالة المتفق على صحته أن لا يكون المال  
المحال به من المبيع المكيل أو الموزون.

والحاصل: أنّ احتمال أن يكون ما على عهدة المحيل معوّضاً، وما له على ذمة  
المحال عليه عوضاً، بأن يكون فعل المحيل إنشاء تملك ما بذمته بازاء ماله على عهدة  
المحال عليه، ويشبه إنشاء الحوالة بإنشاء الشراء قبل إيجاب البائع، فيكون إنشاء  
المحتال تملكاً ضعيفاً، لأنّه كما ذكرنا أنّ الحوالة ينسب إلى المحيل لا إلى المحال.

لا يخفى تمام الاستدلال حتّى على عدم كون ما على المحال عليه معوّضاً في  
الحوالة، فإنّ مقتضى ترك الاستفصال في الجواب عن كون ما عليه من الكر مبيعاً، أو  
ثابتاً على عهده بغير البيع جواز الحوالة على كلا التقديرين، كما أن ترك الاستفصال  
عن كون ما اشتراه من الكر كلياً على العهدة، أو شخصاً خارجياً جواز الحوالة،  
وجواز إقباض ما اشتراه قبل قبضه.

وأما مسأله التوكيل في القبض للمديون والإقباض عنه لنفسه فلا ينبغي التأمل  
في جوازه، ولا يضرّ اتحاد القبض والقابض، ولو قيل: بعدم جواز اتحاد الموجب  
والقابل في العقود، مع أنّه جائز أيضاً إلّا في عقد النكاح في بعض الفروض والله  
سبحانه هو العالم<sup>٢</sup>.

---

١. المكاسب ٦/٣٠٦.

٢. إرشاد الطالب ٧/٤٨٩.

## الرابع

قال الشيخ الأعظم رحمته: «ذكر جماعة<sup>١</sup> أنه لو دفع إلى من عليه طعام دراهم وقال: «اشتر بها لنفسك طعاماً» لم يصح، لأنَّ مال الغير يمتنع شراء شيء به لنفسه. ووجهه...»<sup>٢</sup>.

«تعرض الشيخ [الأعظم] رحمته فيه إلى مسألة اجنبية عن محل البحث وهي مالو دفع إلى من له عليه طعام دراهم وقال اشتر بها لنفسك طعاماً. وذهب إلى عدم صحته باعتبار أنَّ قضية المعاوضة انتقل كلَّ عوض إلى ملك مَنْ خرج منه العوض الآخر فلو انتقل إلى غيره لم يكن عوضاً، وهذا المعنى تعرض إليه الشيخ رحمته في مسألة المعاظة بناء على افادتها الاباحة وقد [تابعناه في الكتاب<sup>٤</sup>]»<sup>٥</sup>.

تحقيق الكلام باختصار: «إذا قال لدائنه: «هذه الدراهم اشتر بها لنفسك طعاماً» يكون القول المزبور ظاهراً - بقرينة ما هو مرتكز في أذهان أبناء المعاملات أنَّه يكون المبيع ملكاً لمن يخرج عن ملكه ثمَّنه [ولكن يمكن تصحيح هذه المعاملة] في أحد أمرين:

١. منهم الشيخ في المبسوط ١٢١/٢؛ والقاضي في المهذب ٣٨٧/١؛ والمحقق في الشرائع ٣٢/٢؛ والقواعد ٨٧/٢؛ والشهيد في الدروس ٢١١/٣؛ والصيمري في المقاصد ٤٠٠/٤؛ والشهيد الثاني في المسالك ٢٥٢/٣؛ والبحراني في الخدائق ١٨٢/١٩، نسبه إلى الأصحاب وقال: «قالوا». وصاحب الجواهر ٣٢٧/٢٤ (١٧٤/٢٣)، قال: «بلا خلاف أجده فيه». ولكن خالفهم العلامة في المختلف ٢٥٩/٥ واستقر جواز ذلك وتبعه قطب الدين البويهى والشهيد على ما حكى عنهما السيّد العاملي في مفتاح الكرامة ٦١٣/١٢.

٢. المكاسب ٣٠٧/٦.

٣. المكاسب ٨٠/٣، التنبيه الرابع.

٤. راجع الآراء الفقهية ٧٨/٤.

٥. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات ٣٦٧/٢.

**الأول:** توكيل الدائن أن يشتري الطعام للمدين، ثم يتملك ما اشتراه عن المديون وفاءً لما بذمة المديون أو حوالة، ولذا لا يفرق بين كون ما يشتريه الدائن شخصياً أو كلياً.

**الثاني:** أن يكون ما يشتريه الدائن لنفسه - بأن يكون ثمن ما يشتريه بذمته - ويعطى الدراهم المزبورة للبائع وفاءً لدينه بهال الغير، ولكن الشرط في الوفاء لما في ذمته بالدراهم سقوط ما على المديون من الطعام، وهذا أيضاً لا بأس به. وأما التوكيل في تمليك الدراهم، ثم الاشتراء بها فهو وإن لا بأس به، إلا أنه خارج عن الظهور العرفي للكلام المزبور<sup>١</sup>.

قال الشيخ الأعظم رحمته: «لو كان له طعام على غيره فطالبه به في غير مكان حدوثه في ذمته، فهنا مسائل ثلاث:

الأولى: أن يكون المال سليماً بأن أسلفه طعاماً في العراق وطالبه بالمدينة مع عدم اشتراط تسليمه بالمدينة، فلا إشكال في عدم وجوب أدائه في ذلك البلد. وأولى بعدم الوجوب ما لو طالبه بقيمة ذلك البلد...»<sup>٢</sup>.

١. إرشاد الطالب ٧/ ٤٨٩.

٢. المكاسب ٦/ ٣١٠.

### «المسألة الخامسة: لو طالبه في غير مكان حدوثه في ذمته...

لو كان له على غيره طعام [أو ما كان من غير الطعام من سائر المكيل والموزون]  
فطالبه به في غير مكان حدوثه في ذمته، فهل له ذلك أو لا؟

وقد فصل الشيخ رحمته بين صورة السلف والقرض والغصب.

والكلام في ذلك بنحو الاجمال: ان مسألة السلف تختلف عن غيرها بانه لو أراد  
رفع القيمة عن الطعام الذي في ذمته كان لتوهم كونه من بيع ما لم يقبض مجال. وليس  
الأمر كذلك في القرض والغصب لأنه ليس من بيع المبيع غير المقبوض.

ومن هنا يظهر ارتباط هذا الفرع بمسألة بيع ما لم يقبض، كما تشترك صورتا  
السلف والقرض في أمر وهو ان ظاهر العقد كون المنظور التسليم في بلد العقد مع  
التفاوت في القيمة باختلاف البلدان.

ولذا ليس له المطالبة بالطعام في غير بلد العقد مع التفاوت لا مع التساوي.  
وهذا المعنى لا يتصور في باب الغصب، إذ لا لفظ في البين كي يقال ان ظاهره  
كذاب الذمة اشتغلت بالمثل فله حق المطالبة به مطلقاً وفي أي بلد كان، بلحاظ ان المثل  
الثابت انما هو بلحاظ الجنس والصفات لا بلحاظ الزمان والمكان وإلا تعذر لفوات

زمان الغصب»<sup>١</sup>.

«إذا كان له طعام على غيره وكذا ما كان غير الطعام من سائر المكيل أو الموزون فطالب المديون في غير مكان حدوثه بذمته ففيه صور [وتفصيلها]:

**[الصورة الأولى]:** ما إذا كان الطعام أو غيره بذمته ببيعه سلمًا، كما إذا أسلفه طعاماً في بلد من العراق، فطالبه في غير [هـ و] بلد آخر، مع عدم اشتراط التسليم في ذلك البلد الآخر، فإنه مع عدم الاشتراط يكون مقتضى إطلاق العقد في موارد كون المتاع مختلفة في القيمة بحسب البلاد أو مؤنة النقل انصرافه إلى بلد العقد.

وعلى ذلك فلا ينبغي الريب في أنه لا يجب على المديون أدائه في ذلك البلد الآخر، وإذا لم يكن للدائن المطالبة بنفس الطعام فيه لم يكن له المطالبة بالقيمة بحسب ذلك البلد الآخر بطريق أولى، فإن المطالبة بالقيمة على تقدير جوازه فرع جواز المطالبة بنفس ما على الذمة من المثل.

نعم، يقع الكلام في أنه يجوز للمشتري مطالبة البائع بقيمة الطعام بحسب بلد استحقاق التسليم في ذلك البلد الآخر مع رضا البائع أو بدونه، فإنه يظهر من الشيخ [الطوسي]<sup>٢</sup> أنه لم يجز للمشتري المطالبة بتلك القيمة وتراضيهما بها، فإن التراضي المزبور يدخل في بيع الطعام قبل قبضه.

وذكر الشيخ الأعظم<sup>٣</sup> : أن ما ذكر الشيخ<sup>٤</sup> حسن لو كان المراد من تراضيهما جعل ما على الذمة مبيعاً والقيمة ثمناً، أو كان المراد من بيع المكيل والموزون قبل قبضهما في الأخبار المنهي عنه مطلق الاستبدال.

وأما إذا كان المراد في الأخبار المنهي عنه خصوص البيع، ولم يحمل التراضي على

١. المرتقى إلى الفقه الأرقى، الخيارات ٢/ ٣٦٨.

٢. المبسوط ٢/ ١٢١.

٣. المكاسب ٦/ ٣١٠.



جعل القيمة ثمناً وما على الذمة مبيعاً، بل احتمال أن يكون التراضي بكون القيمة مبيعاً وما على الذمة ثمناً فلا بأس بالتراضي على القيمة.

لكن الظاهر من القيمة كونها ثمناً وما على العهدة معوضاً فيدخل التراضي المزبور في الأخبار المنهي عنه.

والحاصل: أن ما ذكر الشيخ [الطوسي رحمته] من عدم الجواز مبني على أحد الأمرين: انصراف التراضي المزبور إلى كونه بيعاً لما على العهدة بازاء القيمة، أو كون المنهي عنه في الأخبار المانعة مطلق الاستبدال<sup>١</sup>.

**ولكن التحقيق:** «أنه تقدّم يجوز بيع المكيل والموزون قبل قبضهما من بائعهما غاية الأمر يعتبر أن يكون العوض من غير جنس الثمن الأول [على الأحوط ولكن] مع اتحاد الجنس [لا] يعتبر عدم اختلاف الثمنين بالزيادة.

والأخبار المنهي فيها عن بيع المكيل والموزون قبل قبضهما إلا بالتولية ناظرة إلى بيعهما من غير بائعهما.

هذا بالإضافة إلى صورة التراضي على أخذ القيمة.

وأما مع عدم رضا من عليه المال فلا يجوز للمشتري إلا الصبر والتسليم بالمال في بلد التسليم، أو فسخ الشراء والمطالبة بثمنه، كما هو الحال في تعذر التسليم في السلم. وهذا فيما حُسيب تأخير التسليم إلى بلد الاستحقاق لطول زمانه تخلفاً لشرط التسليم في زمان الاستحقاق كما لا يخفى [أو البيع من بائعه أو أخذ المال من بائعه وشراء المبيع من غير البائع للبائع والتصرف فيه بالوكالة أو الحوالة من البائع إلى غيره وأخذ المشتري المبيع منه ونحوها].

والحاصل: أنه يثبت [عندي] جواز الأخذ بالقيمة في السلم مع تعذر التسليم

[ف]يجري في المقام أيضاً.

ومّا ذكرنا يظهر أنّه لو لم يختلف البلدان بحسب القيمة ومؤنة النقل، ولكن كان المشروط للمشتري التسليم في أحدهما المعين فللمشتري إسقاط شرطه، والمطالبة بالمبيع في البلد الآخر، ومع عدم إسقاط شرطه يجوز له فسخ الشراء في مورد تخلف البائع الشرط عليه، كما تقدم.

[الصورة الثانية]: وأيضاً ظهر الحال في ما إذا كان المثلي الثابت على الذمة قرضاً، فإنّه مع اختلاف البلاد في القيمة ومؤنة النقل يكون الثابت على العهدة مع إطلاق عقد الاقتراض هو بلد القرض، فلا يجوز للمقرض مطالبة المقرض بالمال في البلد الآخر، إلّا مع تراضيها.

وبدون رضی المقرض يثبت له حق المطالبة بقيمة بلد الاقتراض بناءً على جواز المطالبة بالقيمة في المثلي حتّى في مثل هذا التعذر.

ويلحق بذلك الصورة الثالثة وهو ما إذا كان المثلي على الذمة للغصب.

ولو قلنا: بجواز أخذ القيمة ولو مع عدم التراضي يكون الملاك في القيمة قيمة الشيء في بلد الاقتراض أو الغصب يوم الدفع [أي يوم الاداء<sup>١</sup>] لا بقيمته يوم الاقتراض أو الغصب، لأنّ الملاك بالقيمة يوم الاقتراض أو الغصب المستفاد من صحيحة أبي ولّاد<sup>٢</sup> ٣.

١. كما قلنا به في الآراء الفقهية ٤/ ٤٨٥.

٢. الكافي ٥/ ٢٩٠، ح ٥؛ التهذيب ٧/ ٢١٥، ح ٢٥؛ الاستبصار ٣/ ١٣٤، ح ٢؛ ونقل عنهم في وسائل الشيعة ١٩/ ١١٩، ح ١، الباب ١٧ من أبواب كتاب التجارة.

٣. إرشاد الطالب ٧/ ٤٩٦.

لا يتم عندنا وقد ناقشناها في الكتاب<sup>١</sup> فراجعوه وذهبنا<sup>٢</sup> إلى أن ضمان القيمي أيضاً بقيمة يوم الأداء تبعاً للفقهاء اليزدي<sup>٣</sup>.

إلى هنا تم بحث وتدرّس كتاب المكاسب للشيخ الأعظم الأنصاري<sup>٤</sup> وبه تمّ المجلد الرابع عشر من كتابنا الآراء الفقهية في يوم الإثنين الثالث والعشرين من شعبان المعظم ١٤٤٥ بمدرسة الصدر في سوق إصفهان وقد استوعبت أكثر من عقدين من حياتي بل الثالثة والعشرين سنة من عمري دقيقاً لأنّه قد ابتدأتُ به في شوال المكرم ١٤٢٢ وختمته في شعبان المعظم ١٤٤٥ وقد اهديتُ ثوابه إلى روح والدي العلامة طاب الله ثراه وهو الذي علّمني الفقه منذ نعومة اظفاري.

والحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً وصلى الله على محمد وآله الطيبين والطاهرين.

١. الآراء الفقهية ٤/ ٥١٤.

٢. الآراء الفقهية ٤/ ٥٥٠.

٣. حاشية المكاسب ١/ ٥٠٢.



## أهم مصادر الكتاب

١. ابتغاء الفضيلة في شرح الوسيلة، مرتضى الحائري اليزدي، قم: جماعة المدرسين في الحوزة العلمية بقم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٣٦ق.
٢. اثني عشر رسالة، محمد حسين الحسيني الأسترآبادي (المحقق الداماد)، طهران: نشرها السيد جمال الدين الميردامادي رحمته الله.
٣. الإجتهد والتقليد، الشيخ مرتضى الأنصاري.
٤. الإجتهد والتقليد والإحتياط، تقرير دروس السيد علي السيستاني، السيد محمدعلي الرباني.
٥. أجوبة المسائل المهنية، العلامة الحلي، قم، خيام، ١٤٠١ق.
٦. أجود البيان في تفسير القرآن، الشيخ هادي النجفي.
٧. أجود التقريرات، دروس المحقق النائيني، السيد أبو القاسم الخوئي.
٨. الإحتجاج على أهل اللجاج، أبي منصور الطبرسي، تحقيق: السيد محمدباقر الخراسان، النجف: النعمان، ١٣٨٦ق.
٩. الأحكام السلطانية، أبي يعلى الحنبلي، قم المقدسة، ١٤٠٦ مصوراً من طبع مصر، ١٣٨٦ق.
١٠. إحياء العلوم، أبي حامد الغزالي، بيروت: نشر دار الكتب العلمية.
١١. الأخبار الداخلية، المحقق التستري، إعداد: علي أكبر الغفاري، الطبعة الثانية، طهران: مكتبة الصدوق.
١٢. الاختصاص، الشيخ المفيد، تحقيق: علي أكبر الغفاري، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٣٦٢ش.
١٣. الإختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصللي، بيروت: دار الكتب العلمية.
١٤. إختيار معرفة الرجال المعروف برجال الكشي، الشيخ الطوسي، إعداد: حسن المصطفوي، مشهد: جامعة مشهد، ١٣٤٨ش.
١٥. الأرائك في أصول الفقه، الشيخ مهدي النجفي الإصفهاني، الطبعة الحجرية.
١٦. الأراضي، الشيخ محمد إسحاق الفياض، النجف الأشرف.

١٧. الأربعون حديثاً، الشيخ البهائي، الطبعة الثانية، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٢٢ق.
١٨. الأربعون حديثاً في من يملأ الأرض قسطاً وعدلاً، الشيخ هادي النجفي، قم: نشر الهداية، ١٤١١ق.
١٩. الأربعون حديثاً، المحقق الخواجوي، تحقيق: السيّد مهدي الرجائي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٢ق.
٢٠. الأربعين الهاشمية، العلوية الحاجة نصرت بيگم أمين، الطبعة الثانية، ١٣٧٩ق.
٢١. إرشاد الأذهان، العلامة الحلي، تحقيق: فارس الحسّون، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٠ق.
٢٢. الإرشاد إلى ولاية الفقيه، السيّد يوسف المدني التبريزي، قم: بصيرتي، ١٤٠٦ق.
٢٣. إرشاد الطالب، آية الله الشيخ جواد التبريزي، قم: إسماعيليان، ١٤١٢ق.
٢٤. الإرشاد في معرفة حجج الله على العباد، الشيخ المفيد، قم: آل البيت (عليه السلام)، ١٤١٣ق.
٢٥. أساس البلاغة، الزمخشري، تحقيق: عبد الرحيم محمود، بيروت: دار المعرفة، ١٣٩٩ق.
٢٦. الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، الشيخ الطوسي، تحقيق: السيّد حسن موسوي الخراسان، طهران، ١٣٦٣ش.
٢٧. الإستصحاب، السيّد روح الله الموسوي الخميني، المطبوع ضمن الرسائل له.
٢٨. الإستيعاب في معرفة الأصحاب، ابن عبد البر، بيروت.
٢٩. أسد الغابة في معرفة الصحابة، ابن أثير الجزري، قاهره: دار الشعب.
٣٠. أسس القضاء والشهادة، آية الله الشيخ جواد التبريزي، قم: مؤسسة الإمام الصادق (عليه السلام)، ١٤١٥ق.
٣١. الإسلام يقود الحياة، لشهيد السيّد محمّد باقر الصدر، طهران: وزارة الإرشاد الإسلامي.
٣٢. إشارات الأصول، الحاجي محمّد إبراهيم الكلباسي، الطبعة الرصاصية.
٣٣. الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي، تحقيق: الحبيب ابن طاهر، دار ابن حزم، ١٤٢٠ق.
٣٤. الإصابة في تمييز الصحابة، ابن حجر العسقلاني، دار الكتاب، ١٣٢٨ق.
٣٥. اصباح الشيعة بمصباح الشريعة، قطب الدين الكيدري، تحقيق: إبراهيم البهاري، قم، مؤسسة الإمام الصادق (عليه السلام)، ١٤١٦ق.
٣٦. أصل، زيد النرسي، المطبوع ضمن الأصول الستة عشر، قم، الطبعة السابقة.
٣٧. الأصول في علم الأصول، الميرزا علي الإيرواني، قم: دفتر تبليغات إسلامي، ١٣٨٠ش.
٣٨. الإعتقادات، الشيخ الصدوق، قم: مؤسسة الإمام الهادي (عليه السلام).
٣٩. الاعتقادية، الشيخ البهائي، الطبعة السابقة، والطبعة الحديثة بتحقيق: جويّا جهانبخش، المطبوعة ضمن نصوص ورسائل.
٤٠. أعلام الدين في صفات المؤمنين، الديلمي، تحقيق: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، الطبعة الأولى، ١٤٠٨ق.

٤١. إعلام الوري بأعلام الهدى، الطبرسي، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام).
٤٢. الأعمال المائعة من الجنة، جعفر بن أحمد القمي، تحقيق: السيد محمد الحسيني النيسابوري، المطبوع مع جامع الأحاديث للمؤلف، مشهد، ١٤١٣ق.
٤٣. أعيان الشيعة، السيد محسن الأمين العاملي، قم: دار التعارف للمطبوعات، ١٤٢٠ق.
٤٤. الاقتصاد فيما يتعلق بالاعتقاد، الشيخ الطوسي، الطبعة الأولى، قم المقدسة، ١٤٠٠ق.
٤٥. اقتصادنا، الشهيد السيد محمد باقر الصدر، بيروت، دار التعارف، ١٤٠٢ق.
٤٦. أقرب الموارد، سعيد بن عبد الله شرتوني، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٣ق.
٤٧. ألف حديث في المؤمن، الشيخ هادي النجفي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٦ق.
٤٨. الأم، محمد إدريس الشافعي، بيروت، دار المعرفة.
٤٩. أمالي الشريف المرتضى، السيد المرتضى.
٥٠. أمالي الصدوق، الشيخ الصدوق، قم: مؤسسة البعثة، ١٤١٨ق.
٥١. أمالي الطوسي، الشيخ الطوسي، قم: مؤسسة البعثة، ١٤١٤ق.
٥٢. أمالي المفيد، الشيخ المفيد، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٧ق.
٥٣. الأمر بين الأمرين، تقرير دروس السيد أبو القاسم الخوئي، الشيخ محمدتقي الجعفري، المطبوع في مجلد التاسع والأربعين من موسوعة الإمام الخوئي.
٥٤. أمل الآمل، الشيخ حرّ العاملي، تحقيق: السيد أحمد الحسيني، بغداد: نشر اندلس، ١٣٨٥ق.
٥٥. الأموال، أبي عبيد القاسم بن سلام، بيروت: دار الفكر، ١٤٠٨ق.
٥٦. الانتصار، السيد المرتضى، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٥ق.
٥٧. الأنموذج في منهج الحكومة الإسلامية، الشيخ محمد إسحاق الفياض.
٥٨. الأنوار الإلهية في المسائل العقائدية، الشيخ جواد التبريزي، قم: دار الصديقة الشهيدة، ١٣٨٣ش.
٥٩. أنوار التنزيل وأسرار التأويل، البيضاوي، الطبعة الحجرية.
٦٠. أنوار الفقاها، الشيخ حسن بن جعفر كاشف الغطاء، طهران، المركز العالي للعلوم الثقافة الإسلامية، ١٤٣٦ق.
٦١. أنوار الفقاها، الشيخ ناصر مكارم الشيرازي، نسل جوان، ١٤١٦ق.
٦٢. أنوار الملكوت في شرح الياقوت، العلامة الحلي، قم المقدسة.
٦٣. أهل البيت في المكتبة العربية، السيد عبد العزيز الطباطبائي، قم.
٦٤. أوائل المقالات في المذاهب والمختارات، الشيخ المفيد، قم: مكتبة الداوري، ١٣٧٠ق.
٦٥. إيضاح ترددات الشرائع، المحقق الحلي، مكتبة آية الله المرعشي العامة، قم، ١٤٠٨ق.
٦٦. إيضاح الفوائد في شرح اشكالات القواعد، فخر المحققين الحلي، قم، اسماعيليان، ١٣٦٣ش.
٦٧. بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة الأطهار، العلامة محمد باقر المجلسي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٣ق.
٦٨. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، أبي بكر الكاشاني الحنفي، بيروت، دار الكتاب العربي،

- ١٣٩٤ ش.
٦٩. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد قرطبي (ابن حزم الآندلسي)، طهران: المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية، ١٤٣١ ق.
٧٠. البداية ونهاية، ابن كثير إسماعيل بن عمر القرشي البصري، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٨ ق.
٧١. البدر الزاهر في صلاة الجمعة والمسافر، تقرير دروس السيّد حسين الطباطبائي البروجردي، الشيخ حسين علي المنتظري، قم: مكتبة آية الله حسين علي المنتظري، ١٤١٦ ق.
٧٢. برهان الفقه، السيّد علي آل بحر العلوم، الطبعة الحجرية.
٧٣. البرهان في تفسير القرآن، السيّد هاشم البحراني، قم، مؤسسة البعثة، ١٤١٦ ق.
٧٤. بشارة المصطفى لشيعه المرتضى، الطبرسي من أعلام القرن السادس، النجف الأشرف: مطبعة الحيدرية.
٧٥. بشرى الفقاهة، الشيخ محمد أمين المامقاني، النجف الأشرف.
٧٦. بصائر الدرجات، محمد بن الحسن بن فروخ الصفار، تحقيق: مؤسسة الإمام المهدي (عليه السلام) قم.
٧٧. بغية الراغب في مباني المكاسب، تقرير بحوث آية الله الشيخ حسين الوحيد الخراساني، الشيخ نزار آل سنبل القطيفي، قم: مدرسة الإمام الباقر (عليه السلام) ١٣٩١ ش.
٧٨. بغية الطالب في شرح المكاسب، السيّد أبو القاسم الإشكوري، قم: أنوار الهدى، ١٤٢٢ ق.
٧٩. بلغة الفقيه، السيّد محمد بحر العلوم، الطبع الجديد في أربع مجلدات، ١٤٠٣ ق.
٨٠. البناية في شرح الهداية، أبي محمد بن أحمد العيني.
٨١. بهجة الخاطر ونزهة الناظر، الشيخ يحيى بن حسين بن عشيرة البحراني، طبع الآستانة المقدسة الرضوية، مشهد المقدس.
٨٢. البيان، الشهيد الأول، إعداد محمد الحسّون، طهران، ١٤١٢ ق.
٨٣. البيع، تقرير لما افاده الأستاذ الأكبر آية الله العظمى الإمام الخميني، الشيخ محمد حسن القديري، طهران: مؤسسة تنظيم و نشر آثار الإمام الخميني، ١٣٧٨ ش.
٨٤. البيع، تقرير بحث السيّد محمد الحجة الكوهكمري، الشيخ أبو طالب التجليل، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٩ ق.
٨٥. التاج الجامع للأصول، الشيخ منصور علي ناسف، بيروت: دار الفكر، ١٤٠٦ ق.
٨٦. تاريخ بغداد، فتح بن علي بنداري، شيكاغو: the open school.
٨٧. تاريخ الخلفاء، السيوطي، مصر: مطبعة السعادة، ١٣٧١ ق.
٨٨. تاريخ الطبري، محمد بن جرير الطبري، مطبعة الحسينية المصرية.
٨٩. تاريخ مدينة دمشق، ابن عساكر، دمشق: دار الفكر، ١٣٦١ ق.
٩٠. تأويل المختلف الحديث، ابن قتيبة، بيروت: دار الكتب العلمية.
٩١. تبصرة الفقهاء، الشيخ محمدتقي الرازي النجفي الإصفهاني، تحقيق: السيّد صادق الحسيني



- الإشكوري، قم، ١٤٢٧ق.
٩٢. تبصرة المتعلمين، العلامة الحلي، كتابفروشي الإسلامية.
٩٣. التبيان، الشيخ الطوسي، تحقيق: حبيب القصير العاملي، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
٩٤. تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي، مصر، المطبعة الأميرية، ١٣١٤ق.
٩٥. تجريد الاعتقاد، المحقق نصيرالدين الطوسي، تحقيق: محمدجواد الحسيني الجلاي، قم، مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤٠٧ق.
٩٦. تحرير الأحكام الشرعية، العلامة الحلي، تحقيق: إبراهيم البهاري، قم، مؤسسة الإمام الصادق (عليه السلام)، ١٤٢٠ق.
٩٧. تحف العقول عن أخبار آل الرسول، ابن شعبة الحرّاني، تحقيق: علي أكبر الغفاري، الطبعة الثانية، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٤ق.
٩٨. تحقيق الأصول، السيد علي الحسيني الميلاني، قم: نشر الحقائق، ١٤٣٩ق.
٩٩. تحقيق در يك مسألة فقهي، الشيخ رضا الأستاذي، المطبوع ضمن «ده رساله»، له جماعة المدرسين، قم المقدسة، ١٣٨٠ق.
١٠٠. تحقيق في القواعد الفقهية، السيد علي الفرحي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٣٨٨ش.
١٠١. تحقيق وتقريرات في باب البيع والخيارات، تقرير دروس السيد كاظم الشريعتمداري، الشيخ حسين الحقاني الزنجاني، قم: تولا، ١٣٨٨ش.
١٠٢. تذكرة الحفاظ، للحافظ الذهبي، بيروت: دار الكتب، ١٤٢٨ق.
١٠٣. تذكرة الفقهاء، العلامة الحلي، قم: آل البيت (عليهم السلام)، ١٤١٤ق.
١٠٤. ترتيب جمهرة اللغة، ابن دريد، مشهد: الآستانة المقدسة الرضوية.
١٠٥. ترتيب خلاصة الأقوال، العلامة الحلي، مشهد: مكتبة الروضة الرضوية، تصحيح الاعتقاد «شرح عقائد الصدوق» للشيخ المفيد، قم المقدسة.
١٠٦. ترتيب كتاب العين، خليل بن أحمد الفراهيدي، بيروت.
١٠٧. ترجمة الإمام علي بن أبي طالب (عليه السلام) من تاريخ دمشق، ابن عساكر، تحقيق: شيخ محمد باقر المحمودي، بيروت.
١٠٨. ترجمه و تفسير نهج البلاغة، الشيخ محمدتقي الجعفري، طهران.
١٠٩. التعريفات، علي بن محمد الجرجاني، بيروت.
١١٠. التعليقة على العروة الوثقى، آية الله الشيخ حسين علي المنتظري، الطبعة الأولى، قم.
١١١. التعليقة على كتاب محاضرات في الفقه الجعفري، الشهيد الشيخ علي أصغر الأحمدي الشاهرودي، طبعت مع الكتاب.
١١٢. تعليقة الوافي، الشيخ أبي الحسن الشعراني.
١١٣. تفسير الأصفي في تفسير القرآن، الفيض الكاشاني، قم: بوستان كتاب، ١٣٨٧ش.
١١٤. تفسير الصافي، الفيض الكاشاني، الطبعة الحجرية.
١١٥. تفسير الطبري المعروف جامع البيان عن تأويل القرآن، محمد بن جرير الطبري، بيروت: دار

## إحياء التراث العربي.

١١٦. تفسير العياشي، محمد بن مسعود العياشي، مؤسسة البعثة، الطبعة الحديثة.
١١٧. تفسير القرطبي، القرطبي، دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٥ ق.
١١٨. تفسير القمي، علي بن إبراهيم القمي، إعداد: السيّد طيب الموسوي الجزائري، الطبعة الثالثة، قم: دار الكتاب ١٤٠٤ ق.
١١٩. التفسير الكبير، فخر الدين الرازي، بيروت: دار الفكر.
١٢٠. تفسير الكوفي، فرات بن إبراهيم الكوفي، تحقيق: محمد الكاظم، طهران: وزارة الإرشاد الإسلامي، ١٤١٠ ق.
١٢١. تفسير مقاتل بن سليمان، بيروت، ١٤٢٤ ق.
١٢٢. تفسير نور الثقلين، الشيخ عبدعلي بن جمعة العروسي الحويزي، تحقيق: السيّد علي عاشور، بيروت: مؤسسة التاريخ العربي، ١٤٢٢ ق.
١٢٣. تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة، آية الله الشيخ محمد فاضل اللنكراني، مكتبة الاعلام الإسلامي، ١٣٧٣ ش.
١٢٤. تقريب التهذيب، ابن حجر العسقلاني، الكنو: مطبع المنشي نولكشور، ١٩٣٧ م.
١٢٥. تكملة أمل الآمل، أبي محمد حسن الصدر الكاظمي، بيروت: دار المورخ العربي، ١٤٢٩ ق.
١٢٦. تكملة المجموع شرح المذهب الشيرازي، محمد نجيب المطيعي، رياض: دار عالم الكتب، ١٤٢٧ ق.
١٢٧. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، ابن حجر العسقلاني، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩ ق.
١٢٨. تلخيص المرام، العلامة الحلي، تحقيق: هادي القبيسي، قم، ١٤٢١ ق.
١٢٩. تمهيد القواعد، الشهيد الثاني، قم: دفتر تبليغات اسلامي، ١٣٧٤ ش.
١٣٠. تنبيه الأمة وتنزيه الملت، الشيخ محمد حسين النائيني، شرحها: السيّد محمود الطالقاني، طهران: شركة سهامی انتشار، ١٣٦٠ ش.
١٣١. تنبيه الخواطر ونزهة النواظر، لورام بن أبي فراس، قم: دار الكتب الإسلامية، ١٣٦٨ ش.
١٣٢. التنبيه في الفقه الشافعي، أبي إسحاق الفيروزآبادي، عالم الكتب، ١٤٠٣ ق.
١٣٣. التنقيح الرائع المختصر النافع، الفاضل المقداد، تحقيق: عبداللطيف الحسيني، قم: مكتبة السيّد المرعشي، ١٤٠٤ ق.
١٣٤. التنقيح في شرح المكاسب، تقرير دروس السيّد أبو القاسم الخوئي، الشهيد الشيخ ميرزا علي الغروي، قم: موسوعة الإمام الخوئي، ١٤٣٠ ق.
١٣٥. تنقيح المقال في علم الرجال، الشيخ عبدالله المامقاني، الطبعة الحجرية.
١٣٦. تهذيب الأحكام، الشيخ الطوسي، تحقيق: السيّد حسن موسوي الخراسان، طهران: دارالكتب الإسلامية، ١٤٠٥ ق.
١٣٧. تهذيب الأصول، تقرير دروس الإمام الخميني، الشيخ جعفر السبحاني، قم: مؤسسة النشر

- الإسلامي، ١٣٦٣ ش.
١٣٨. تهذيب التهذيب، ابن حجر العسقلاني، قم: دار الفكر.
١٣٩. التهذيب في الفقه الإمام الشافعي، لأبي محمد البغوي، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٨ ق.
١٤٠. تهذيب الوصول إلى علم الأصول، العلامة الحلي، تحقيق: محمد باقر الناصري، قم: ذوي القربى، ٢٠٠٥ م.
١٤١. التوحيد، الشيخ الصدوق، تحقيق: السيد هاشم الحسيني الطهراني، قم: مؤسسة النشر الإسلامي.
١٤٢. الثاقب في المناقب، ابن حمزة الطوسي، قم: مؤسسة انصاريان، ١٤١٢ ق.
١٤٣. ثواب الأعمال، الشيخ الصدوق، مؤسسة النشر الكتاب.
١٤٤. جامع أحاديث الشيعة، تحت إشراف آية الله البروجردي، قم، الطبعة الحديثة.
١٤٥. جامع الأخبار، الشيخ محمد السبزواري، تحقيق: علاء آل جعفر، قم: آل البيت (عليه السلام)، ١٤١٤ ق.
١٤٦. جامع الأصول من أحاديث الرسول، ابن الاثير الجزري، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٤ ق.
١٤٧. جامع الخلاف والوفاق بين الإمامية وبين أئمة الحجاز والعراق، علي المؤمن السبزواري القمي، تحقيق: حسين الحسيني البيرجندي، قم: زمينه سازان ظهور امام عصر (عليه السلام)، ١٣٧٩ ش.
١٤٨. جامع الرواة، محمد بن علي الأردبيلي، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٣ ق.
١٤٩. جامع الشتات، الميرزا أبو القاسم القمي، قم: فقه الثقلين، ١٣٩٩ ش.
١٥٠. جامع الصغير، السيوطي.
١٥١. جامع عباسي، الشيخ البهائي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٣٨٦ ش.
١٥٢. الجامع لأحكام القرآن، محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الكاتب العربي، للطباعة والنشر، ١٣٨٧ ق.
١٥٣. الجامع للشرائع، يحيى بن سعيد الحلي، قم: مؤسسة سيد الشهداء، ١٤٠٥ ق.
١٥٤. جامع المقاصد في شرح القواعد، الشيخ علي بن الحسين الكركي، قم: مؤسسه آل البيت (عليه السلام)، ١٤٠٨ ق.
١٥٥. الجعفریات، محمد بن محمد الاشعث، الطبعة الحجرية.
١٥٦. جوابات المسائل الرسية الأولى، الشريف المرتضى، المطبوعة في ضمن رسائل الشريف المرتضى.
١٥٧. جوابات المسائل الشامية الأولى، ابن فهد الحلي، المطبوعة في ضمن الرسائل العشر.
١٥٨. جوامع الجامع، أبي علي الطبرسي، تحقيق: الدكتور كرجي، طبعة جامعة طهران.
١٥٩. الجوامع الفقهية، عدة من أصحابنا الإمامية، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٤ ق.
١٦٠. جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٧ ق.

١٦١. جواهر الفقه، ابن البراج، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١١ق.
١٦٢. جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، الشيخ محمد حسن النجفي، طهران: دار الكتب الإسلامية.
١٦٣. جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، الشيخ محمد حسن النجفي، تحقيق: الشيخ حيدر الدباغ، جماعة المدرسين بقم، ١٤١٧ق.
١٦٤. حاشية الإرشاد، الشهيد الثاني، تحقيق: رضا المختاري، قم: مركز الإعلام الإسلامي، ١٤٢٨ق.
١٦٥. حاشية الإرشاد، المحقق الكركي، طهران: احتجاج، ١٣٨١ق.
١٦٦. حاشية إعانة الطالبين، الدمياطي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥ق.
١٦٧. حاشية الروضة البهية، آقا جمال الدين الحسين الخوانساري، الطبعة الحجرية.
١٦٨. حاشية الشرائع، المحقق الكركي، طهران: احتجاج، ١٣٨١ش.
١٦٩. الحاشية على أصول الكافي، المولى رفيع الدين بن حيدر النائيني، قم: دار الحديث، ١٣٨٢ش.
١٧٠. حاشية مجمع الفوائد والبرهان، الوحيد البهبهاني، قم: مؤسسة وحيد البهبهاني، ١٤١٧ق.
١٧١. حاشية مختصر النافع، الشهيد الثاني، قم: مركز الإعلام الإسلامي.
١٧٢. حاشية المكاسب، الشيخ محمد حسين الإصفهاني، تحقيق: الشيخ عباس محمد آل سباع القطيفي، قم: ذوي القربى، ١٤٢٧ق.
١٧٣. حاشية المكاسب، الميرزا علي الإيرواني الغروي، تحقيق: باقر الفخار الإصفهاني، قم: منشورات ذوي القربى، ١٤٢١ق.
١٧٤. حاشية المكاسب، المحقق محمد كاظم الأخوند الخراساني، صحّحه وعلق عليه: السيد مهدي شمس الدين، طهران: وزارة الإرشاد الإسلامي، ١٤٠٦ق.
١٧٥. حاشية المكاسب، الميرزا محمد تقي الشيرازي، الطبعة الحجرية.
١٧٦. حاشية المكاسب، السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي، تحقيق: عباس محمد آل سباع القطيفي، بيروت: دار المصطفى عليه السلام لأحياء التراث، ١٤٢٣ق.
١٧٧. حاشية المكاسب، الميرزا أبو الفضل النجم آبادي، قم: مؤسسة آية الله البروجردي، ١٤٢١ق.
١٧٨. حاشية كتاب المكاسب، الشيخ رضا بن محمد هادي الهمداني، تحقيق: الشيخ محمد رضا الأنصاري القمي، قم: نشر ستاره، ١٤٢٠ق.
١٧٩. حاشية النجارية، الشهيد الأول، طبع موسوعة الشهيد الأول، قم: مركز العلوم والثقافة الإسلامية، ١٣٨٨ش.
١٨٠. الحاكمية في الإسلام، السيد محمد مهدي الموسوي الخليلي، قم: مجمع الفكر الإسلامي، ١٣٨٣ش.
١٨١. حاوي الأقوال في معرفة الرجال، عبد النبي الجزائري، قم: مؤسسة الهداية لإحياء التراث، ١٤١٨ق.
١٨٢. الحاوي الكبير في شرح مختصر المزني، الماوردي، تحقيق: علي معوض وعادل

- عبدال موجود، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٤ق.
١٨٣. الحبل المتين، الشيخ البهائي، تحقيق: السيد بلاسم الموسوي، مشهد: الآستانة الرضوية، ١٤٢٤ق.
١٨٤. حدائق الحقائق في شرح نهج البلاغة، قطب الدين الكيدري، تحقيق: الشيخ عزيز الله العطاردي، طهران: مؤسسة نهج البلاغة، ١٤١٦ق.
١٨٥. الحدائق الناضرة، المحدث البحراني، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٣٦٣ش.
١٨٦. الحديقة الهلالية، الشيخ البهائي، تحقيق: السيد علي الموسوي الخراساني، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤١٠ق.
١٨٧. حقائق الأصول، السيد محسن الحكيم، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٣٧٢ق.
١٨٨. حكومت از نظر اسلام، السيد محمود الطالقاني، طهران: شركة سهامی انتشار، ١٣٦٠ش.
١٨٩. حكومت اسلامي، دروس السيد روح الله الموسوي الخميني، طهران: انتشارات اميركبير، ١٣٥٧ش.
١٩٠. حلية الأولياء، أبي نعيم الإصفهاني، تحقيق: سعيد بن سعد الدين خليل إسكندراني، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢١ق.
١٩١. حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء الشاشي، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٩٨٠م.
١٩٢. حياة المحقق الكركي وآثاره، المحقق الثاني، تحقيق: محمد الحسون، طهران: احتجاج، ١٣٨١ش.
١٩٣. الخراج، القاضي أبي يوسف، بيروت: دارالمعرفة، ١٣٩٩ق.
١٩٤. الخراجيات، تأليف عدة من أصحابنا الإمامية، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٣ق.
١٩٥. الخصال، الشيخ الصدوق، تحقيق: علي أكبر الغفاري، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٣ق.
١٩٦. خصائص الوحي المبين في مناقب أمير المؤمنين، ابن بطريق، جماعة المدرسين بقم.
١٩٧. خلاصة الأقوال، العلامة الحلّي، قم: دار الذخائر، ١٤١١ق.
١٩٨. الخلاف، الشيخ الطوسي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٧ق.
١٩٩. دراسات في المكاسب المحرمة، آية الله الشيخ حسين علي المنتظري، قم: تفكر، ١٤١٥ق.
٢٠٠. دراسات في ولاية الفقيه، آية الله الشيخ حسين علي المنتظري، قم: مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤٠٨ق.
٢٠١. الدرّة الباهرة من الأصداف الطاهرة، الشهيد الأوّل، مشهد: الآستانة الرضوية المقدسة، ١٣٦٥ش.
٢٠٢. الدرجات الرفيعة في طبقات الإمامية من الشيعة، السيد علي خان المدني الشيرازي، مؤسسة التراث الشيعية، ١٣٩٩ش.
٢٠٣. الدر المنثور في التفسير المأثور، السيوطي، طهران: المكتبة الإسلامية، ١٣٧٧ق.
٢٠٤. الدرّة النجفية، السيد مهدي بحر العلوم، قم: المحلاتي، ١٤١٤ق.

٢٠٥. درر الفوائد، الشيخ عبد الكريم الحائري اليزدي، قم: جماعة المدرسين.
٢٠٦. الدروس الشرعية، الشهيد الأول، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٢ق.
٢٠٧. دروس في مسائل علم الأصول، شيخنا الأستاذ آية الله الشيخ جواد التبريزي، قم: دارالصديقة الشهيدة، ١٤٢٤ق.
٢٠٨. دعائم الإسلام، القاضي نعمان المصري، تحقيق: أصف بن علي أصغر الفيضي، مصر: دار المعارف، ١٣٨٩ق.
٢٠٩. دلائل الإمامة، لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري الإمامي، قم: مؤسسة البعثة، ١٤١٣ق.
٢١٠. دلائل الصدق لنهج الحق، الشيخ محمد المظفر، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤٢٣ق.
٢١١. دلائل النبوة، البيهقي، تحقيق: عبدالرحمن محمد عثمان، بيروت: دارالفكر، ١٤١٨ق.
٢١٢. الدلالة إلى من له الولاية، الشيخ علي الصافي الكلبايكاني، قم: مكتبة المعارف الإسلامية، ١٤١٧ق.
٢١٣. ده رساله فارسي، الشيخ رضا الأستاذي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٣٨٠ق.
٢١٤. الذريعة إلى أصول الشريعة، الشريف المرتضى، طهران: جامعة طهران، ١٣٦٣ش.
٢١٥. الذريعة إلى تصانيف الشيعة، الشيخ آغا بزرك الطهراني، قم: مؤسسة اسماعيليان، ١٣٦٥ش.
٢١٦. ذكرى الشيعة، الشهيد الأول، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤١٨ق.
٢١٧. رجال الطوسي، الشيخ الطائفة الطوسي، تحقيق: محمد صادق بحرالعلوم، النجف الأشرف.
٢١٨. رجال ابن داود، ابن داود الحلّي، طهران: جماعة طهران، ١٣٨٣ش.
٢١٩. الرجال، ابن غضائري، تحقيق: آية الله السيد محمدرضا الجلال، قم: دار الحديث، ١٤٢٢ق.
٢٢٠. رجال النجاشي، أحمد بن علي النجاشي، تحقيق: آية الله السيد موسى الشبيري الزنجاني، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٧ق.
٢٢١. الرسائل، الشهيد الثاني، قم: مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية.
٢٢٢. الرسائل التسبع، المحقق الحلّي، تحقيق: رضا الأستاذي، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤١٣ق.
٢٢٣. الرسائل الرجالية، السيد حجة الإسلام الشفقي، تحقيق: السيد مهدي الرجائي، اصفهان: مكتبة مسجد السيد، ١٤١٧ق.
٢٢٤. رسائل الشريف المرتضى، السيد المرتضى، تحقيق: الإشكوري والرجائي، قم: دار القرآن الكريم، ١٤٠٥ق.
٢٢٥. رسائل فقهية، الشيخ مرتضى الأنصاري، مؤتمر الشيخ الأنصاري.
٢٢٦. رسائل في ولاية الفقيه، تحقيق: محمد كاظم الرحمان ستايش ومهدي المهريزي، قم: بوستان كتاب، ١٣٨٤ش.
٢٢٧. رسائل المحقق الكركي، المحقق الثاني، تحقيق: السيد محمد الحسنون، قم: مكتبة السيد المرعشي، ١٤٠٩ق.

٢٢٨. الرسالة الجعفرية، المحقق الكركي، تحقيق: الشيخ محمد الحسون، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٩ق.
٢٢٩. رسالة شارع النجاة في أبواب العبادات، محمد بن محمد باقر الداماد الحسيني (المحقق الداماد)، إعداد: السيد جمال الدين الميردامادي، طهران.
٢٣٠. رسالة صلاتية، الشيخ محمدتقي رازي النجفي الإصفهاني، تحقيق: مهدي الباقر السياني، قم: ذوي القربى، ١٣٨٣ش.
٢٣١. رسالة في الأرض المدرسة، المحقق الكركي، تحقيق: الشيخ محمد الحسون، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٩ق.
٢٣٢. رسالة في تعاقب الأيدي، الشيخ ضياء الدين العراقي، المطبوعة في ضمن كتاب القضاء له.
٢٣٣. رسالة في حرمة حلق اللحية، الشيخ محمد جواد البلاغي، تحقيق: رضا الأستاذي، المطبوعة ضمن الرسائل الأربعة عشر، قم: جماعة المدرسين قم.
٢٣٤. رسالة في الخراج، الفاضل الشيباني، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٣ق.
٢٣٥. رسالة في ولاية الفقيه، السيد عبدالحسين الموسوي اللاري، المطبوعة في ضمن المجلد الثالث من رسائل سيد لاري.
٢٣٦. رسالتان في الخراج، الشيخ أحمد المقدس الأردبيلي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٣ق.
٢٣٧. الرواشح السماوية، السيد الداماد، تحقيق: الجليلي وقيصريها، قم: دار الحديث، ١٤٢٢ق.
٢٣٨. روح المعاني، الألوسي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٠ق.
٢٣٩. روض الجنان، الشهيد الثاني، قم: مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤٢٢ق.
٢٤٠. روضات الجنات، السيد محمد باقر الخوانساري، تحقيق: أسد الله اسماعيليان، قم: اسماعيليان، ١٣٩٠ق.
٢٤١. الروضة البهية، الشهيد الثاني، إعداد: السيد محمد الكلانتر، الطبعة الثانية، بيروت: دار احياء التراث العربي، ١٤٠٣ق.
٢٤٢. الروضة البهية في الإجازة الشفيعية، السيد محمد شفيع الجابلق البروجردي، تحقيق: السيد جعفر الحسيني الإشكوري، قم: مؤسسة تراث الشيعة، ١٤٣٤ق.
٢٤٣. روضة الطالبين وعمدة المفتين، النووي، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤١٢ق.
٢٤٤. روضة القضاء وطريق النجاة، علي بن محمد الرحبي السمناني، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٠٤ق.
٢٤٥. روضة المتقين في شرح من لا يحضره الفقيه، مولى محمد تقي المجلسي، طهران: بنياد كوشانپور.
٢٤٦. رياض العلماء، الأفندي الإصفهاني، إعداد: السيد أحمد الحسيني، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠١ق.
٢٤٧. رياض المسائل، السيد علي الطباطبائي، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤١٨ق.
٢٤٨. زبدة البيان، المحقق الأردبيلي، إعداد: الأستاذي وزماني نژاد، الطبعة الثانية، قم: مؤمنين،

١٤٢١ق.

٢٤٩. زبدة المقال في خمس الرسول والآل، السيد عباس الحسيني القزويني، قم: مكتب الاعلام الإسلامي، ١٣٧٢ش.

٢٥٠. زندگانی و شخصیت شیخ انصاری، الشيخ مرتضى الأنصاري، حسينعلي نوبان، ١٣٦٩ش.

٢٥١. السرائر، ابن إدريس الحلّي، الطبعة الثانية، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٠ق.

٢٥٢. السراج الوهاج، الفاضل القطيفي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٣ق.

٢٥٣. سمطا اللئال في مسائلتي الوضع والاستعمال، الشيخ محمدرضا الإصفهاني، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤١٣ق.

٢٥٤. سنن ابن ماجه، ابو عبدالله محمد بن يزيد ماجه القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٣٩٥ق.

٢٥٥. سنن أبي داود، الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، دراسة وفهرسة: كمال يوسف الحوت، بيروت: دار الجنان، ١٤٠٩ق.

٢٥٦. السنن، محمد بن عيسى الترمذي، بيروت: دار الفكر، ١٤٠٣ق.

٢٥٧. سنن الدارقطني، علي بن عم الدارقطني، علق عليه وخرج أحاديثه: مجدي منصور بن سيد الشورئ، بيروت: دارالكتب العلمية، ١٤١٧ق.

٢٥٨. سنن سعيد بن منصور، سعيد بن منصور الخراساني المكي، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، بمبئي: دار السلفية، ١٤٠٣ق.

٢٥٩. السنن الكبرى، البيهقي، تحقيق: عبدالقادر عطا، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٤ق.

٢٦٠. السنن الكبرى، أحمد بن شعيب النسائي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١١ق.

٢٦١. سه مقاد اصل امامت، الشيخ هادي النجفي، قم: دار التفسير، ١٤٣٠ق.

٢٦٢. السيف الصنيع لرقاب منكري علم البديع، الشيخ محمد رضا النجفي الإصفهاني، تحقيق: مجيد هادي زاده، قم: مكتبة الأدبية المختصة، ١٤٢٧ق.

٢٦٣. شرائع الإسلام، المحقق الحلّي، تحقيق: عبدالحسين محمد علي البقال، الطبعة الثانية، قم: إسماعيليان، ١٤٠٨ق.

٢٦٤. الشجرة المباركة في أنساب الطالبية، الفخر الرازي، تحقيق: السيد مهدي الرجائي، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٩ق.

٢٦٥. شرح أصول الكافي، المولى صالح المازندراني، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٩ق.

٢٦٦. شرح التجريد الاعتقاد، الفاضل القوشجي، الطبعة الحجرية.

٢٦٧. شرح جمل العلم والعمل، لقاضي ابن بزّاج، إعداد: كاظم مدير شاننچي، مشهد: جامعة مشهد، ١٣٥٢ش.

٢٦٨. شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل، محمد بن عبدالله بن علي الخرشي المالكي، بيروت: المكتبة العصرية، ١٤٢٧ق.

٢٦٩. شرح خيارات اللمعة، الشيخ علي ابن الشيخ جعفر كاشف الغطاء، قم: مؤسسة النشر



- الإسلامي، ١٣٨١ش
٢٧٠. شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدي، ابن همام السيواسي السكندري، تحقيق: عبدالرزاق غالب المهدي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤ق.
٢٧١. شرح القواعد، الشيخ جعفر كاشف الغطاء، تحقيق: محمد حسين الرضوي الكشميري، ناشر: سعيد بن جبير، ١٤٢٢ق.
٢٧٢. شرح النظام على الشافعية، نظام الدين الحسن بن محمد النيسابوري، طهران: العلمية الإسلامية، ١٣٦٣ش.
٢٧٣. شرح نهج البلاغة، ابن أبي الحديد المعتزلي، طبع مصر.
٢٧٤. شرح هداية المسترشدين، الشيخ محمد باقر النجفي الإصفهاني، تحقيق: مهدي الباقر السياني، قم: عطر عترت ١٤٢٧ق.
٢٧٥. الشروط أو التزامات التبعية في العقود، السيد محمد تقي الخوئي، بيروت: دار المورخ العربي، ١٤١٤ق.
٢٧٦. الشفاء، الشيخ الرئيس أبي علي سينا، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٥ق.
٢٧٧. شواهد التنزيل لقواعد التفضيل، الحاكم الحسكاني، تحقيق: الشيخ محمد باقر المحمودي، بيروت: ١٣٩٣ق.
٢٧٨. الصحاح للغة، الجوهري، تحقيق: احمد عبدالغفور عطار، بيروت: دار العلم، للملايين، ١٤٠٤ق.
٢٧٩. صحيح البخاري، أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، بيروت: دار الفكر، ١٤٠١ق.
٢٨٠. الصحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، محمد بن حبان التميمي البستي، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤١٤ق.
٢٨١. الصحيح، المسلم، محمد فؤاد عبدالباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٣٧٤ق.
٢٨٢. الصحيفة السجادية، الإمام علي بن الحسين زين العابدين (عليه السلام).
٢٨٣. الصراط المستقيم إلى مستحقي التقديم، الشيخ زين الدين أبي محمد علي بن يونس العاملي النباطي البياضي، طهران: مكتبة المرتضوية، ١٣٨٤ش.
٢٨٤. الصواعق المحرقة في الرد على البدع والزندقة، ابن حجر الهيتمي، طبع الحجرية.
٢٨٥. صيغ العقود والايقات، الملا علي القزويني، طهران: مكتبة العلمية الإسلامية.
٢٨٦. ضوابط الرضاع، السيد محمد باقر الداماد، المطبوع في ضمن كلمات المحققين.
٢٨٧. طب النبي، جعفر بن محمد المستعفري، قم، ١٤٠٤ق.
٢٨٨. طبقات الأعلام الشيعية: الكرام البررة في القرن الثالث بعد العشرة، الشيخ آغا بزرك الطهراني، قم: مؤسسة الإمام الصادق (عليه السلام)، ١٤٢٧ق.
٢٨٩. الطبقات الكبرى، ابن سعد، بيروت: دار الصاد، ١٣٧٦ق.
٢٩٠. الطرائف في معرفة مذاهب الطوائف، السيد علي بن موسى ابن طاووس الحسيني، قم.

٢٩١. طريق الوصول إلى أخبار آل الرسول ﷺ (المشيخة - الإجازات)، الشيخ هادي النجفي، قم: التفسير ١٣٩٤ ش.
٢٩٢. الطليعة من شعراء الشيعة، الشيخ محمد السماوي، بيروت: دار المورخ العربي، ١٤٢٢ ق.
٢٩٣. الطهارة، الشيخ مرتضى الأنصاري، مؤتمر الشيخ الأنصاري.
٢٩٤. عدة الأصول، الشيخ الطوسي، تحقيق: الشيخ محمدرضا الأنصاري القمي، قم: مؤسسة آل البيت ﷺ، ١٤٠٣ ق.
٢٩٥. العروة الوثقى، السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي، مع ١٥ حاشية، قم: جماعة المدرسين.
٢٩٦. العروة الوثقى، السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي، مع تعليقة آية الله السيد السيستاني.
٢٩٧. غسل المصطفى من تهذيب زين الفتى في تفسير سورة هل أتى، الحافظ أحمد بن محمد العاصمي، قم: مجمع إحياء الثقافة الإسلامية، ١٤١٨ ق.
٢٩٨. عقاب الأعمال، الشيخ الصدوق، تحقيق: علي أكبر الغفاري، طهران: مكتبة الصدوق، ١٣٩١ ق.
٢٩٩. العقد النضيد، تقرير الأبحاث المسجد الأعظم في فقه العقود والمعاملات، الشيخ محمد رضا الأنصاري القمي، قم: دار التفسير، ١٤٢٩ ق.
٣٠٠. عقود المفصلة، الشيخ جواد البلاغي، ضمن المجلد السابع من موسوعة العلامة البلاغي.
٣٠١. علل الشرائع، الشيخ الصدوق، النجف الأشرف: مكتبة الحيدرية.
٣٠٢. عمدة المطالب في التعليق على المكاسب، آية الله الحاج أنها تقي القمي، قم: منشورات محلاتي، ١٤١٣ ق.
٣٠٣. عناوين الأصول، السيد فتاح المراغي، قم: جماعة المدرسين.
٣٠٤. عوائد الأيام، الفاضل النراقي، قم: مكتبة بصيرتي.
٣٠٥. عوالم العلوم، الشيخ عبدالله البحراني الإصفهاني، قم: مدرسة الإمام المهدي.
٣٠٦. عوالي اللآلي، لابن أبي جمهور الأحساني، تحقيق: الشيخ مجتبى العراقي، قم، ١٤٠٣ ق.
٣٠٧. عيون أخبار الرضا ﷺ، الشيخ الصدوق، تحقيق: السيد مهدي اللاجوردي، قم: رضا المشهدي، ١٣٦٣ ش.
٣٠٨. عيون المجالس، عبدالوهاب بن علي نصر البغدادي المالكي القاضي، الرياض: مكتبة الرشيد، ١٤٢١ ق.
٣٠٩. الغارات، إبراهيم بن محمد الثقفي، تحقيق: المحدث الارموي، طهران، ١٣٩٥ ق.
٣١٠. غاية الآمال، الشيخ محمد حسن المامقاني، تحقيق وإخراج: الشيخ محمد أمين المامقاني، بغداد: المعارف، ١٩٩٨ م.
٣١١. غاية المراد في شرح نكت الإرشاد، الشهيد الأول، قم: مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤١٤ ق.
٣١٢. غاية المرام والحجة الخصام، السيد هاشم البحراني، طهران: مؤسسة البعثة.
٣١٣. الغرام في شرح شرائع الإسلام، الشيخ مفلح الصيمري البحراني، تحقيق: المعمر الكوثراني العاملي، بيروت: دار الهادي، ١٤٢٠ ق.
٣١٤. الغدير، العلامة الشيخ عبدالحسين الأميني، قم: مؤسسة دائرة المعارف الفقه الإسلامي،

- ٣١٠ق. ١٤٣٠.
٣١٥. غرر الحكم مع شرح الخوانساري، الآمدي، طهران: جامعة طهران، ١٣٦٠ش.
٣١٦. غرقاب في تراجم العلماء القرن الحادي عشر وما بعده إلى عام ١٣١٩ق، السيد محمدمهدي الشفتي، تحقيق: مهدي الباقر السباني ومحمود النعمتي، اصفهان: كانون پژوهش، ١٣٨٨ش.
٣١٧. غنائم الأيام، المحقق القمي، قم: مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤١٧ق.
٣١٨. غنية الطالب، الشيخ مرتضى الأردكاني، قم: المطبعة العلمية، ١٣٨٥ق.
٣١٩. غنية النزوع، ابن زهرة الحلبي، تحقيق: إبراهيم البهادري، قم: مؤسسة الإمام الصادق (عليه السلام)، ١٤١٧ق.
٣٢٠. الغيبة، الشيخ الطوسي، النجف الأشرف.
٣٢١. الفائق في غريب الحديث، الزمخشري، بيروت، ١٤١٤ق.
٣٢٢. الفتاوى، الشيخ محمدحسين النائيني، شرحها حفيده الشيخ جعفر النائيني، قم: دار الهدى، ١٤٢٦ق.
٣٢٣. الفتاوى الهندية، جماعة من علماء الهند، بيروت: دار إحياء التراث العربي.
٣٢٤. فتح الباري بشرح صحيح البخاري، شهاب الدين ابن حجر العسقلاني، مصر، ١٣٤٨ق.
٣٢٥. فتح العزيز شرح الوجيز، الرافعي.
٣٢٦. فرائد الأصول، الشيخ الأنصاري، الطبعة الخامسة، قم: مجمع دار الفكر الإسلامي، ١٤٢٤ق.
٣٢٧. فرج الهموم، السيد بن طاوس، قم: منشورات الرضي، ١٣٦٣ش.
٣٢٨. فروق اللغات، السيد نورالدين بن نعمة الله الجزائري، بيروت.
٣٢٩. فصل القضاء في عدم حجية فقه الرضا (عليه السلام) السيد حسن الصدر الكاظمي، إعداد: الشيخ رضا الأستاذي والسيد محمدرضا الجاللي، مجلة علوم الحديث العربية.
٣٣٠. الفصول الغروية، الشيخ محمدحسين الإصفهاني الحائري، الطبعة الحجرية.
٣٣١. فضائل الأشهر الثلاثة، الشيخ الصدوق، تحقيق: الشيخ غلامرضا عرفانيان، قم: طوباي محبت، ١٣٩٦ق.
٣٣٢. فضائل الصحابة، أحمد بن حنبل، بيروت: دار الكتب العلمية.
٣٣٣. فقه البيع، تقرير آية الله السيد محمد الحجة الكوهكمري، آية الله الشيخ علي الصافي الكلبايكاني، قم.
٣٣٤. الفقه على المذاهب الأربعة، عبدالرحمن الجزيري، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٦ق.
٣٣٥. فقه القرآن، السعيد بن هبة الله الراوندي، تحقيق: السيد أحمد الحسيني، الطبعة الثانية، قم: مكتبة السيد المرعشي ١٤٠٥ق.
٣٣٦. الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا (عليه السلام)، تحقيق: مؤسسة آل البيت (عليه السلام).
٣٣٧. الفقه النافع، السمرقندي بيروت: شركة العبيكان للنشر.
٣٣٨. الفقه الولاية والحكومة الإسلامية، تقرير دروس الشيخ حسين المظاهري، الشيخ مجيد

هادي زاده، قم.

٣٣٩. الفهرست، الشيخ الطوسي، تحقيق: السيد عبدالعزيز الطباطبائي، قم: مكتبة المحقق الطباطبائي، ١٤٢٠ق.

٣٤٠. فوائد الأصول، الشيخ محمد كاظم الآخوند الخراساني،.

٣٤١. فوائد الأصول، الشيخ محمدعلي الكاظمي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٦ق.

٣٤٢. الفوائد الرضوية في أحوال علماء المذهب الجعفرية، الشيخ عباس القمي، قم: بوستان كتاب، ١٣٨٥ش.

٣٤٣. فوائد الشرائع، المحقق الكركي، تحقيق: محمد الحسّون، طهران: احتجاج، ١٣٨١ش.

٣٤٤. الفوائد الطوسية، الشيخ الحرّ العاملي، قم: المحلاتي، ١٤٢٣ق.

٣٤٥. فوائد القواعد، الشهيد الثاني، تحقيق: السيد أبو الحسن المطليبي، قم: مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤١٩ق.

٣٤٦. الفوائد المدنية والشواهد المكية، محمد امين الأسترآبادي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٢٤ق.

٣٤٧. الفوائد المليّة، الشهيد الثاني، قم: مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤٢٠ق.

٣٤٨. فيض القدير، شرح الجامع الصغير، المناوي، تحقيق: أحمد عبد السلام، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٧ق.

٣٤٩. قاطعة اللجاج في تحقيق حلّ الخراج، المحقق الثاني، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٢ق.

٣٥٠. قاطعة اللجاج في تحقيق حلّ الخراج، المحقق الثاني، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٣ق، المطبوعة ضمن الخراجيات.

٣٥١. قاعدة لا ضرر، شيخ الشريعة الإصفهاني، قم: جماعة المدرسين.

٣٥٢. قاعدة لا ضرر، تقرير أبحاث المحقق النائيني، الشيخ موسى الخوانساري، قم: جماعة المدرسين في ضمن منية الطالب.

٣٥٣. قاموس الرجال، المحقق التستري، الطبعة الثانية، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٢٤ق.

٣٥٤. قاموس اللغة العربية، محمد بن أبي بكر الرازي، مصر: مطبعة الحسينية المصرية، ١٣٤٣ق.

٣٥٥. قاموس المحيط، محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، بيروت: دار الجيل، وكذا نقلت من الطبعة الحجرية.

٣٥٦. قرب الإسناد، الحميري، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤١٣ق.

٣٥٧. قصص الأنبياء، القطب الراوندي، تحقيق: عرفانيان، بيروت: مؤسسة المفيد، ١٤٠٩ق.

٣٥٨. قواعد الأحكام، العلامة الحلي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٣ق.

٣٥٩. القواعد الفقهية، السيد محمدحسن البجنوردي، تحقيق: محمد حسين الدرايتي ومهدي المهريزي، الطبعة الأولى، قم: نشر الهادي، ١٣٧٧ش.

٣٦٠. القواعد الفقهية، الشيخ الأستاذ آية الله محمد الفاضل اللكراني، قم: مهر، ١٤١٦ق.

٣٦١. قواعد المرام في الكلام، ميثم بن علي البحراني، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٦ق.

٣٦٢. قوانين الأصول، المحقق القمي، طهران: مكتبة العلمية الإسلامية، الطبعة الحجرية، ١٣٧٨ق.
٣٦٣. الكافي، ثقة الإسلام الكليني، تحقيق: علي أكبر الغفاري، الطبعة الخامسة، طهران: دار الكتب الإسلامية، ١٣٧٥ش.
٣٦٤. الكافي، ثقة الإسلام الكليني، قم: دار الحديث، ١٤٣٠ق.
٣٦٥. الكافي في الفقه، أبي الصلاح الحلبي، تحقيق: الأستاذي، اصفهان: مكتبة أمير المؤمنين (عليه السلام)، ١٤٠٣ق.
٣٦٦. الكافي في فقه الإمام أحمد، ابن قدامة المقدسي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٤ق.
٣٦٧. الكافي في فقه أهل المدينة، لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي، الرياض: مكتبة الرياض الحديثة، ١٣٩٨ق.
٣٦٨. كامل الزيارات، ابن قولويه القمي، تصحيح: الشيخ عبد الحسين الأميني، الطبع الحجري.
٣٦٩. الكامل في التاريخ، ابن أثير الجزري، بيروت: دار الصادر، ١٣٨٥ق.
٣٧٠. كتاب الإجارة، المحقق الرشتي، طبعة الحجرية.
٣٧١. كتاب البيع، الشيخ محمد علي الأراكي، قم: اسماعيليان، ١٤١٥ق.
٣٧٢. كتاب البيع، السيد روح الله الموسوي الخميني، طهران: تحقيق ونشر: مؤسسة تنظيم ونشر تراث الإمام الخميني (س)، ١٣٧٩ش.
٣٧٣. كتاب جعفر بن محمد بن شريح، المطبوع ضمن الأصول الستة عشر، قم، ١٤٠٥ق.
٣٧٤. كتاب عاصم بن حميد، المطبوع ضمن الأصول الستة عشر، قم، ١٤٠٥ق.
٣٧٥. كتاب الغصب، المحقق الرشتي، طبع الحجري.
٣٧٦. كتاب القضاء، الشيخ محمد كاظم الآخوند الخراساني، قم: جماعة المدرسين بقم.
٣٧٧. كتاب القضاء، دروس الشيخ محمد كاظم الآخوند الخراساني، السيد محمد حسن آقا النجفي القوچاني، المطبوع في ضمن مجموعة الرسائل الفقهية له، طهران، ١٣٨٦ش.
٣٧٨. كتاب القضاء، السيد عبدالله الشيرازي، مشهد، كوثر، ١٤٢٥ق.
٣٧٩. كتاب القضاء، الشيخ ضياء الدين العراقي، جماعة المدرسين بقم.
٣٨٠. كتاب المغازي، الواقدي، بيروت، ١٤٠٩ق.
٣٨١. الكشف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، جار الله محمود بن عمر الزمخشري، قم: نشر ادب حرة.
٣٨٢. كشف الرموز، الفاضل الآبي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٨ق.
٣٨٣. كشف الريبة عن أحكام الغيبة، الشهيد الثاني، تحقيق: غلامحسين القيصري، قم: مركز الإعلام الإسلامي، ١٤٢٢ق.
٣٨٤. كشف الظلام في شرح شرائع الإسلام، الشيخ محسن الأعسم، مخطوط.
٣٨٥. كشف الغطاء، الشيخ جعفر كاشف الغطاء، مشهد: مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤٢٢ق.
٣٨٦. كشف الغمة في معرفة الأئمة، علي بن عيسى الإربلي، قم: المجمع العالمي لأهل البيت (عليهم السلام)، ١٤٢٦ق.

٣٨٧. كشف اللثام، الفاضل الهندي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي ١٤١٦ق.
٣٨٨. كشف المراد في شرح تجريد الاعتقاد، العلامة الحلي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٢٢ق.
٣٨٩. الكشف والبيان (تفسير الثعلبي)، أبو إسحاق أحمد الثعلبي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٢ق.
٣٩٠. الكشكول، الشيخ بهاء الدين العاملي، قم: منشورات لسان الصدق، ٢٠٠٦م.
٣٩١. كفاية الأثر على الأئمة الإثني عشر، الخزاز القمي، تحقيق: محمد كاظم الموسوي وعقيل الربيعي، قم: دليل ما، ١٤٣٠ق.
٣٩٢. كفاية الأحكام، المحقق السبزواري، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٢٣ق.
٣٩٣. كفاية الأصول، الشيخ الآخوند محمد كاظم الخراساني، قم: جماعة المدرسين، ١٤٢٧ق.
٣٩٤. كفاية الطالب، محمد بن يوسف الشافعي، نجف: مكتبة الحيدرية.
٣٩٥. كمال الدين وتمام النعمة، الشيخ الصدوق، تحقيق: علي أكبر الغفاري، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٥ق.
٣٩٦. كنز الدقائق، الميرزا محمد المشهدي، تحقيق: الشيخ مجتبى العراقي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٧ق.
٣٩٧. كنز العرفان في فقه القرآن، الفاضل المقداد، طهران: مرتضويه، ١٣٤٣ش.
٣٩٨. كنز العمال، المتقي الهندي، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٠٥ق.
٣٩٩. كنز الفوائد، الكراچكي، تحقيق: عبد الله النعمة، قم: دار الذخائر، ١٤١٠ق.
٤٠٠. كنز الفوائد في حل مشكلات القواعد، السيد عميد الدين عبد المطلب بن محمد الأعرجي، قم: جماعة المدرسين، ١٤١٦ق.
٤٠١. الكنى والألقاب، الشيخ عباس القمي، قم: جماعة المدرسين.
٤٠٢. اللباب في الفقه الشافعي، أبي الحسن المحاملي، تحقيق: عبد الكريم بن صنيان العمري، المدينة المنورة: دار البخاري، ١٤١٦ق.
٤٠٣. لسان العرب، ابن منظور المصري، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٨ق.
٤٠٤. اللمعة الدمشقية، محمد بن مكي الشهيد الأول.
٤٠٥. لؤلؤة البحرين في الإجازة لقرتي العين، الشيخ يوسف البحراني، تحقيق: السيد محمد صادق بحر العلوم، قم: مؤسسه آل البيت (عليه السلام).
٤٠٦. لوامع صاحبقراني، للمولى محمد تقي المجلسي، الطبعة الثانية، قم: اسماعيليان، ١٤١٤ق.
٤٠٧. ماضي النجفي وحاضرها، الشيخ جعفر بن باقر آل محبوبة، بيروت: دار الأضواء، ١٤٠٦ق.
٤٠٨. ما نزل من القرآن في علي (عليه السلام) ابن مردويه الإصفهاني، قم: دار الحديث.
٤٠٩. ما نزل من القرآن في علي (عليه السلام) الحافظ أبو نعيم الإصفهاني.
٤١٠. المال المثلي والمال القيمي في الفقه الإسلامي، الشيخ الدكتور عباس كاشف الغطاء، قم: بوستان كتاب، ١٤٣٠ق.
٤١١. مباني تكملة المنهاج، السيد الخوئي، الطبعة الأولى، النجف الأشرف.

٤١٢. المباني في شرح العروة الوثقى، تقرير دروس السيّد أبو القاسم الخوئي، موسوعة الإمام الخوئي.
٤١٣. المبسوط، شمس الدين محمّد بن أحمد السرخسي، مصر.
٤١٤. المبسوط في فقه الإماميّة، الشيخ الطوسي، طهران: مكتبة المرتضوية، ١٣٦٣ ش.
٤١٥. مجد البيان في تفسير القرآن، الشيخ محمّد حسين النجفي الإصفهاني، قم: مؤسسة البعثة، ١٤٠٨ ق.
٤١٦. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، محمّد بن سليمان شيخي زاده المعروف بداماد أفندي، بيروت: دار إحياء التراث العربي.
٤١٧. مجمع البحرين، الطريحي، تحقيق: السيّد أحمد الحسيني، وكذا نقلت من الطبعة الحجرية.
٤١٨. مجمع البيان، الشيخ أبي علي الطبرسي، الأولى، مصر.
٤١٩. مجمع الزوائد، علي بن أبي بكر الهيتمي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٨ ق.
٤٢٠. مجمع الرجال، القهپائي، إعداد: السيّد ضياء الدين العلّامة، الطبعة الأولى، قم: إسماعيليان، ١٣٦٤ ش.
٤٢١. مجمع الفائدة والبرهان، المحقّق الأردبيلي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٢ ق.
٤٢٢. مجمع المسائل، الشيخ يوسف الصانعي، قم: ميثم تمار، ١٣٧٦ ش.
٤٢٣. مجمع المسائل، السيّد محمّد كاظم الطباطبائي اليزدي، الطبعة الحجرية.
٤٢٤. مجمل اللغة، ابن فارس، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٠٦ ق.
٤٢٥. المجموع، الرافعي.
٤٢٦. المجموع شرح المذهب، النووي، بيروت: دار الفكر.
٤٢٧. مجموعة رسائل غناء وموسيقى، إعداد: رضا المختاري ومحسن الصادقي، قم: مدرسة ولي عصر (عجل الله فرجه)، ١٤١٨ ق.
٤٢٨. المحاسن، أبي جعفر أحمد بن محمّد البرقي، السيّد مهدي الرجائي، بيروت: المجمع العالمي لأهل البيت (عليه السلام)، ١٤٣٢ ق.
٤٢٩. المحاضرات في أصول الفقه، تقرير دروس السيّد أبو القاسم الخوئي، الشيخ محمّد إسحاق الفياض، النجف الأشرف.
٤٣٠. محاضرات في الفقه الجعفري، تقرير دروس السيّد أبو القاسم الخوئي، السيّد علي الشاهرودي، قم: مؤسسة دائرة المعارف الفقهية.
٤٣١. المحاضرات مباحث في أصول الفقه، تقرير السيّد محمّد الداماد اليزدي، السيّد جلال الدين الطاهري الإصفهاني.
٤٣٢. المحجة البيضاء، الفيض الكاشاني، تحقيق: علي أكبر الغفاري، قم: مؤسسة النشر الإسلامي.
٤٣٣. المخلّى، علي بن أحمد المعروف بابن حزم، قاهره: مكتبة دار التراث، ١٣٥٢ ق.
٤٣٤. مختصر القدوري في الفقه الحنفي، أحمد بن محمّد القدوري، بيروت: دار الكتاب العلمية، ١٤١٨ ق.

٤٣٥. المختصر المزنّي في فروع الشافعية، المزنّي، تحقيق: محمّد عبد القادر شاهين، بيروت: دار الكتاب العلمية، ١٤١٩ق.
٤٣٦. المختصر النافع، المحقّق الحلّي، مصر: دار الكتاب العربي.
٤٣٧. مختلف الشيعة، العلامة الحلّي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٢ق.
٤٣٨. مدارك الأحكام في شرح شرايع الإسلام، السيّد محمّد العاملي، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤٢٤ق.
٤٣٩. المدونة الكبرى، مالك بن أنس، السعودية: وزارة الأوقاف، ١٤٢٤ق.
٤٤٠. مرآة العقول في شرح أخبار الرسول، العلامة محمّد باقر المجلسي، الطبعة الثانية، طهران: دار الكتب الإسلامية، ١٤٠٤ق.
٤٤١. المراجعات، السيّد عبد الحسين شرف الدين، بيروت: الدار الإسلامية، ١٤٠٦ق.
٤٤٢. المراسم، لسأّر الديلمي، قم: منشورات الحرمين، ١٤٠٤ق.
٤٤٣. مراسيل مع الأسانيد، أبي داود سليمان بن اشعث، بيروت: دار القلم، ١٣٦٥ق.
٤٤٤. المرتقى إلى الفقه الأرقى، كتاب الخمس، تقرير دروس السيّد محمّد الروحاني، الشهيد السيّد عبد الصاحب الحكيم، قم: مولود الكعبة، ١٤٢٢ق.
٤٤٥. المرتقى إلى الفقه الأرقى، كتاب الخيارات، تقرير دروس السيّد محمّد الروحاني، الشهيد السيّد عبد الصاحب الحكيم، قم: مولود الكعبة، ١٤٢٢ق.
٤٤٦. مسائل الأفهام، الشهيد الثاني، الطبعة الثانية، قم: مؤسسة المعارف الإسلامية، ١٤٢١ق.
٤٤٧. المسائل الطبرية، المحقّق الحلّي، المطبوعة ضمن الرسائل التسع.
٤٤٨. مسائل علي بن جعفر، علي بن جعفر بن جعفر العريضي، مشهد: المؤتمر العالمي للإمام الرضا (عليه السلام)، ١٤٠٩ق.
٤٤٩. المسائل المستحدثة، السيّد محمّد صادق الروحاني، قم: دار الكتاب، ١٤١٤ق.
٤٥٠. المسائل المستحدثة، الشيخ محمّد إسحاق الفياض، منشورات العزيزي.
٤٥١. مستدرك الصحيحين، الحاكم النيسابوري.
٤٥٢. مستدرك الوسائل، المحدّث النوري، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤٠٧ق.
٤٥٣. مستمسك العروة الوثقى، السيّد محسن الحكيم، الطبعة الثانية، نجف: النعمان، ١٣٨١ق.
٤٥٤. مستند الشيعة في أحكام الشريعة، المولى أحمد النراقي، مشهد: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤١٥ق.
٤٥٥. مستند العروة الوثقى، السيّد أبي القاسم الخوئي، مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي، ١٤٢١ق.
٤٥٦. المسند، أبي يعلى، بيروت: دار المأمون للتراث.
٤٥٧. المسند، أحمد بن حنبل، بيروت: دار صار.
٤٥٨. المسند، الشافعي، بيروت: دار الكتب العلمية.
٤٥٩. مشكاة الأنوار، أبي الفضل الطبرسي، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤٢٣ق.
٤٦٠. مصابيح الأحكام، السيّد محمّد مهدي بحر العلوم، قم: فقه الثقلين، ١٣٨٧ش.



٤٦١. مصابيح الظلام في شرح مفاتيح الشرائع، الوحيد البهبهاني، قم: مؤسسة الوحيد البهبهاني.
٤٦٢. مصباح الأصول، تقرير أبحاث آية الله الخوئي، السيّد محمّد سرور البهسودي، الطبعة الأولى، مكتبة الداوري، ١٣٧٦ق.
٤٦٣. مصباح الزائر، السيّد علي بن طاووس الحسيني، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤١٧ق.
٤٦٤. مصباح الشريعة، بيروت: مؤسسة الأعلمي، ١٤٠٠ق.
٤٦٥. مصباح الفقاهة، تقرير أبحاث آية الله السيّد أبو القاسم الخوئي، الشيخ محمّد علي التوحيد، الطبعة الأولى، النجف الأشرف وقم المقدسة.
٤٦٦. مصباح الفقيه، الحاج آقا رضا الهمداني، الطبعة الحديثة، قم.
٤٦٧. مصباح المنهاج، السيّد محمّد سعيد الحكيم، قم.
٤٦٨. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، أحمد بن محمّد الفيومي، قم: دار الهجرة، ١٤٠٥ق.
٤٦٩. مصفى المقال في مصنفي علم الرجال، الشيخ آغا بزرك الطهراني، طهران: چاپخانه دولتی ایران، ١٣٣٧ش.
٤٧٠. المصنف، عبد الرزاق بن همام الصنعاني، المجلس العلمي، ١٤٠٣ق.
٤٧١. المصنف في الأحاديث والآثار، ابن أبي شيبة، بيروت: دار الفكر، ١٤٠٩ق.
٤٧٢. المصنفات الأربعة، الشهيد الثاني، قم: مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤٢٢ق.
٤٧٣. مطالب السؤل في مناقب آل الرسول، ابن طلحة الشافعي.
٤٧٤. معارج الأصول، المحقق الحلي، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، ١٤٠٣ق.
٤٧٥. معارف الرجال في تراجم العلماء والادباء، الشيخ محمّد حرز الدين، قم: مطبعة الولاية، ١٤٠٥ق.
٤٧٦. معاصي كبيرة، الشيخ محمّد علي النجفي الأصفهاني المعروف بثقة الإسلام (ت ١٣١٨)، الطبعة الحجرية.
٤٧٧. معالم أنساب الطالبين، الدكتور عبد الجواد الكليدار آل طعمة، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٢٢ق.
٤٧٨. معالم الدين، الشيخ حسن ابن الشهيد الثاني، جماعة المقدسين بقم.
٤٧٩. معالم الدين في فقه آل ياسين، شمس الدين محمّد بن شجاع القطان الحلي، تحقيق: الشيخ إبراهيم البهادر، قم: مؤسسة الإمام الصادق (عليه السلام)، ١٤٢٤ق.
٤٨٠. معاني الأخبار، الشيخ الصدوق، تحقيق: علي أكبر الغفاري، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٣٧٩ق.
٤٨١. المعتبر في شرح المختصر، المحقق الحلي، الطبعة الحديثة، قم.
٤٨٢. معجم الأدباء، ياقوت الحموي، بيروت: دار الكتب العلمية.
٤٨٣. المعجم الأوسط، سليمان بن أحمد الطبراني، عمان: دار الفكر، ١٤٢٠ق.
٤٨٤. معجم البلدان، الشيخ شهاب الدين الحموي البغداد، بيروت: دار إحياء التراث العربي،

- ١٣٩٩ق. معجم رجال الحديث، آية الله السيد أبي القاسم الخوئي، الطبعة الخامسة، قم: آثر الشيعة، ١٤١٣ق.
٤٨٦. معجم رجال الفكر والأدب في النجف خلال ألف عام، الشيخ محمد هادي الأميني، قم، ١٤١٣ق.
٤٨٧. المعجم الكبير، الطبراني، مكتب ابن تيميه، ١٤٠٦ق.
٤٨٨. معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤١٤ق.
٤٨٩. معجم مفردات الالفاظ القرآن، الراغب الأصفهاني، افست قم المقدسة.
٤٩٠. معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس، قم: مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤٠٤ق.
٤٩١. معرفة السنن والآثار، أبي بكر أحمد بن حسين البيهقي، تحقيق: السيد حسن الكسروي، بيروت: دار الكتب العلمية.
٤٩٢. المعين على معجم رجال الحديث، مشهد: الآستانة المقدسة الرضوية.
٤٩٣. المغرب في ترتيب المغرب، المطرزي، إعداد: الشيخ خليل الميس، بيروت: دار الكتاب العربي.
٤٩٤. مغني المحتاج، ابن قدامة، بيروت: دار الفكر، ١٤٠٤ق.
٤٩٥. مفاتيح الشرائع، الفيض الكاشاني، إعداد: السيد مهدي الرجائي، قم: مجمع الذخائر الإسلامية، ١٤١٣ق.
٤٩٦. مفتاح الأصول، السيد المجاهد، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام).
٤٩٧. مفتاح الكرامة، السيد جواد العاملي، تحقيق: الشيخ محمد باقر الخالصي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٩ق، وربما نقلت من الطبعة السابقة.
٤٩٨. المفردات، الراغب الإصفهاني، تحقيق: نديم مرعشلي، افست، قم.
٤٩٩. مقاييس الأنوار، الشيخ أسد الله التستري، طبع الحجري.
٥٠٠. المختصر من شرح المختصر، ابن فهد الحلبي، إعداد: السيد مهدي الرجائي، مشهد: مكتبة الروضة الرضوية ١٤٢٠ق.
٥٠١. المقنع، الشيخ الصدوق، قم: مؤسسة الإمام الهادي (عليه السلام)، ١٤١٥ق.
٥٠٢. المقنعة، الشيخ المفيد، الطبعة الرابعة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٧ق.
٥٠٣. مكارم الآثار، الشيخ محمد علي المعلم الحبيب آبادي، اصفهان: كمال، ١٣٦٢ش.
٥٠٤. مكارم الأخلاق، أبي نصر الطبرسي، الطبعة السابقة المروفية.
٥٠٥. المكاسب، الشيخ مرتضى الأنصاري، الطبعة الحديثة، وربما نقلت من الطبعة تبريز بخط طاهر خوشنويس.
٥٠٦. المكاسب المحرمة، آية الله الشيخ محمد علي الأراكي، قم: مهر، ١٤١٣ق.
٥٠٧. المكاسب المحرمة، لإمام السيد روح الله الموسوي الخميني، قم: اسماعيليان، ١٣٦٨ش.
٥٠٨. المكاسب والبيع، تقرير أبحاث المحقق النائيني، بقلم العلامة الشيخ محمدتقي الآملي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٣ق.
٥٠٩. مكالمات مقيم ومسافر، الشهيد آية الله الحاج آقا نورالله النجفي الإصفهاني، طهران: مؤسسة

- مطالعات تاريخ معاصر ايران، ١٣٨٤ش.
٥١٠. ملاذ الأخبار في شرح تهذيب الأخبار، العلامة محمد باقر المجلسي، تحقيق: مهدي الرجائي، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٣٦٤ش.
٥١١. المناقب، الخوارزمي، إعداد: الشيخ مالك المحمودي، قم: جماعة المدرسين، ١٤١١ق.
٥١٢. المناقب، ابن شهر آشوب المازندراني، قم: ذوي القربى، ١٣٨٥ش.
٥١٣. مناقب الإمام أمير المؤمنين علي بن أبي طالب (عليه السلام)، محمد بن سليمان الكوفي، تحقيق: الشيخ محمد باقر المحمودي، قم: مجمع إحياء الثقافة الإسلامية.
٥١٤. المناهج السوية في شرح الروضة البهية، الفاضل الإصفهاني، مخطوط.
٥١٥. المناهل، السيد محمد المجاهد، قم: مؤسسة آل البيت (عليهم السلام).
٥١٦. منتقى الأصول، تقرير أبحاث السيد محمد الروحاني، الشهيد السيد عبد الصاحب الحكيم، امير، ١٤١٣ق.
٥١٧. المنتقى شرح موطأ مالك لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، القاهرة: مكتبة الثقافية الدينية، ٢٠٠٤م.
٥١٨. المنتقى النفيس من درر القواميس، الفاضل الدربندي، اختيار السيد محمد رضا الجالي، المطبوع في مجلة تراثنا العدد ٢٤.
٥١٩. منتهى المطالب، العلامة الحلي، مشهد: مكتبة الروضة الرضوية، ١٤١٢ق، وربما نقلت من الطبعة الحجرية.
٥٢٠. منتهى المقال في أحوال الرجال، لأبي علي الحائري، قم: مؤسسة آل البيت (عليهم السلام)، ١٣٧٤ش.
٥٢١. المنجد، الأب لويس معلوف اليسوعي، بيروت.
٥٢٢. منطقة العراق في التشريع الإسلامي، السيد علي الأكبر الحائري، مقالة طبعت في رسالة التقريب، العدد ١.
٥٢٣. منهاج الصالحين، الشيخ جواد التبريزي، قم: مدين، ١٣٨٤ش.
٥٢٤. منهاج الصالحين، الشيخ حسين الوحيد الخراساني.
٥٢٥. منهاج الصالحين، السيد أبو القاسم الخوئي، الطبعة الثامنة والعشرون، ١٤١٠ق.
٥٢٦. منهاج الصالحين، السيد علي السيستاني، قم: مكتب آية الله العظمى السيد السيستاني، ١٤١٧ق.
٥٢٧. منهاج الصلاح في إختصار المصباح، العلامة الحلي، قم: مكتبة العلامة المجلسي، ١٣٨٨ش.
٥٢٨. منهاج الطالبين وعمدة المتقين، النووي، دار الفكر ١٤٢٥ق.
٥٢٩. منهج المقال في تحقيق أحوال الرجال، الميرزا محمد بن علي الأسترآبادي، قم: المؤسسة آل البيت (عليهم السلام)، ١٤٢٢ق.
٥٣٠. من لا يحضره الفقيه، الشيخ الصدوق، تحقيق: على أكبر الغفاري، جماعة المدرسين قم.
٥٣١. منية الطالب، الشيخ موسى الخوانساري، تقارير المحقق النائني، جماعة المدرسين، قم.
٥٣٢. المنية في تحقيق حكم الشارب واللعينة، الشيخ محمدرضا الطبسي النجفي، قم المقدسة.

٥٣٣. منية المريد، الشهيد الثاني، تحقيق: رضا المختاري، الطبعة الرابعة، قم: مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤١٨ق.
٥٣٤. المذهب، القاضي ابن البراج، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٦ق.
٥٣٥. المذهب، أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي، تحقيق: محمد الزحيلي.
٥٣٦. مذهب الأحكام، السيد عبد الأعلى السبزواري، بيروت: مؤسسة المنار.
٥٣٧. المذهب البار، ابن فهد الحلّي، تحقيق: الشيخ مجتبى العراقي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٧ق.
٥٣٨. المواقف، القاضي الإيجي، قم: الشريف الرضي، ١٣٧٠ش.
٥٣٩. موسوعة أحاديث أهل البيت (عليه السلام)، الشيخ هادي النجفي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٣ق.
٥٤٠. موسوعة الرجالية الميسرة، الشيخ علي أكبر الترابي، الطبعة الثانية، قم: مؤسسة الإمام الصادق (عليه السلام)، ١٤٢٤ق.
٥٤١. موطأ الإمام ماله مالك بن أنس، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٦ق.
٥٤٢. ميزان الاعتدال في نقد الرجال، محمد بن أحمد الذهبي، ١٣٢٥ق.
٥٤٣. ميزان الفقه، آية الله السيد محمد باقر بن مرتضى الدرّجتي الاصفهاني، إعداد: السيد صادق الحسيني الإشكوري، الطبعة الأولى، قم: مجمع الذخائر الإسلامية، ١٣٨٩ش.
٥٤٤. الميزان في تفسير القرآن، علامة السيد محمد حسن الطباطبائي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٣٦٣ش.
٥٤٥. الميزان الكبرى، عبد الوهاب بن أحمد الشعراني، بيروت: دار الكتب العلمية.
٥٤٦. الميسية، الشيخ على الميسي، مخطوط.
٥٤٧. الناصريات، السيد المرتضى، طهران: مركز البحوث والدراسات العلمية، ١٤١٧ق.
٥٤٨. نتائج التنقيح، الشيخ عبد الله المامقاني، المطبوع في أول تنقيح المقال من الطبعة الحجرية.
٥٤٩. نجعة المرتاد، الشيخ محمدرضا النجفي الاصفهاني، تحقيق: رحيم القاسمي، المطبوع ضمن المجلد الأول ميراث حوزة اصفهان.
٥٥٠. نجوم السماء في تراجم العلماء، الكشميري، تهران: سازمان تبليغات اسلامي، ١٤٢٤ق.
٥٥١. نصب الراية، جمال الدين الزيلعي.
٥٥٢. نصوص ورسائل، إعداد وتحقيق: هادي زاده، قم: هستي نما، ١٤٢٨ق.
٥٥٣. ضد القواعد الفقهية، لفاضل المقداد، تحقيق: السيد عبداللطيف الكوهكمرى، قم، ١٤٠٣ق.
٥٥٤. نظام الحكم في الإسلام، آية الله الشيخ حسينعلي المنتظري، طهران: سراي، ١٣٨٠ش.
٥٥٥. النظر الثاقب، الشيخ محمد الحسين والشيخ أحمد كاشف الغطاء، طهران.
٥٥٦. نظم الدرر السمطين، الزرندي الحنفي، نجف: مطبعة القضاء.
٥٥٧. النهاية، الشيخ الطوسي، قم: قدس.

٥٥٨. نهاية الإحكام، العلامة الحلي، تحقيق: السيّد مهدي الرجائي، الطبعة الثانية، قم: اسماعيليان، ١٤١٠ق.
٥٥٩. نهاية الأصول، تقرير دروس آية الله السيّد حسين البروجردى، الشيخ حسين علي المنتظري، قم: نشر تفكر، ١٤١٥ق.
٥٦٠. نهاية الأفكار، تقرير دروس الشيخ ضياء الدين العراقي، الشيخ محمد تقي البروجردى، جماعة المدرسين بقم.
٥٦١. النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن أثير الجزري، الطبعة الرابعة، قم: اسماعيليان، ١٣٦٣ش.
٥٦٢. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزه، مصر: شركة مكتبة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، ١٣٨٦ق.
٥٦٣. نهاية المرام في شرح مختصر شرائع الإسلام، السيّد محمد العاملي (صاحب المدارك)، جماعة المدرسين بقم، ١٤١٣ق.
٥٦٤. نهاية المطلب في دراية المذهب، عبد الملك الجويني الملقب بإمام الحرمين، قطر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٤٢٨ق.
٥٦٥. نهاية المقال في تكملة غاية الآمال، الشيخ عبدالله المامقاني، تحقيق وإخراج: الشيخ محمد أمين المامقاني، بغداد: مطبعة المعارف، ١٩٩٨م.
٥٦٦. نهاية النهاية في شرح الكفاية، الميرزا علي الإيرواني، قم: دفتر تبليغات.
٥٦٧. نهج البلاغة، الشريف الرضي، طبعة صبحي صالح.
٥٦٨. نهج الحق وكشف الصدق، العلامة الحلي، قم: دار الهجرة، ١٤٠٧ق.
٥٦٩. نهج الفصاحة، أبي القاسم پاينده، طهران: افست اسلاميه، ١٣٤١ش.
٥٧٠. نهج الفقاهة، السيّد محسن الحكيم، تحقيق: جواد القيومي الاصفهاني، قم: دار الفقه للطباعة والنشر، ١٤٢١ق.
٥٧١. النوادر، السيّد فضل الله الراوندي، تحقيق: سعيد رضا علي عسكري، قم: دار الحديث.
٥٧٢. نور الأبصار في مناقب آل بيت النبي المختار، السيّد مؤمن بن حسن الشبلنجي المدني، ١٣٤٦ق.
٥٧٣. النور الساطع في الفقه النافع، الشيخ علي كاشف الغطاء، قم: طليعة النور، ١٤٣٠ق.
٥٧٤. نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، بيروت: دار القلم، ١٣٧١ق.
٥٧٥. الهداية، الشيخ الصدوق، قم: مؤسسة الإمام الهادي (عليه السلام)، ١٤١٨ق.
٥٧٦. الهداية إلى من له الولاية، دروس السيّد محمدرضا الموسوي الكلپايگاني، للشيخ أحمد الصابري الهمداني، المطبوعة في ضمن رسائل في ولاية الفقه، قم: بوستان كتاب، ١٣٨٤ش.
٥٧٧. هداية الأمة، الشيخ حر العاملي، مشهد: الآستانة الرضوية.
٥٧٨. هداية الطالب إلى أسرار المكاسب، الشيخ الميرزا فتاح الشهيدي التبريزي، قم: دار الفقه

- للطباعة والنشر، ١٣٨٥ ش.
٥٧٩. الهداية في شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر المرغيناني، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤١٦ ق.
٥٨٠. هداية المسترشدين، الشيخ محمدتقي الرازي النجفي الإصفهاني، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٢٠ ق.
٥٨١. هدى الطالب، السيد محمدجعفر الجزائري المروج، قم: دار الكتاب، ١٣٨٠ ش.
٥٨٢. هدية الأحاب في ذكر المعروفين بالكنى والألقاب والأنساب، الشيخ عباس القمي، قم: نسيم كوثر، ١٣٨٣ ش.
٥٨٣. الوافي، الفيض الكاشاني، إصفهان: مكتبة أمير المؤمنين (عليه السلام)، ١٤١٢ ق.
٥٨٤. الوجيز في فقه الإمام الشافعي، أبي حامد الغزالي، بيروت: دار الأرقم بن أبي الأرقم، ١٤١٨ ق.
٥٨٥. الوجيزة، لعلامة محمد باقر المجلسي، تحقيق: محمد كاظم رحمان ستايش، طهران، ١٣٧٨ ش.
٥٨٦. وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، الشيخ حرّ العاملي، قم: طبعة مؤسسة آل البيت (عليهم السلام)، ١٤١٢ ق.
٥٨٧. الوسيط في المذهب، أبي حامد الغزالي، القاهرة: دار السلام، ١٤١٧ ق.
٥٨٨. الوسيلة إلى نيل الفضيلة، ابن حمزة الطوسي، تحقيق: شيخ محمد الحسون، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٨ ق.
٥٨٩. وسيلة النجاة، السيد أبو الحسن الإصفهاني، افست على الطبعة الحجرية، طهران: مكتبة الصدر.
٥٩٠. وسيلة النجاة، الشيخ محمد حسين النائيني، تحقيق: الشيخ جعفر النائيني، قم: دار التفسير، ١٤٣٩ ق.
٥٩١. وقاية الأذهان، الشيخ محمدرضا النجفي الإصفهاني، قم: مؤسسة آل البيت (عليهم السلام)، ١٤١٣ ق.
٥٩٢. وقعة الصفين، نصر بن مزاحم، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٣ ق.
٥٩٣. ولاية الأولياء، الشيخ الميرزا محمدتقي المجلسي الإصفهاني، چاپخانه فيض، ١٣٩٥ ق.
٥٩٤. ولايت و امامت، الشيخ هادي النجفي، قم: دار الذخائر، ١٣٧٠ ش.
٥٩٥. الياقوت في علم الكلام، ابن إسحاق إبراهيم بن نوبخت، تحقيق: علي أكبر الضيائي، قم: مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٣ ق.
٥٩٦. ينابيع المودة، الشيخ سليمان القندوزي الحنفي، تحقيق: السيد علي جوال أشرف الحسيني، طهران: اسوه، ١٤١٦ ق.
٥٩٧. يوم الطف، الشيخ هادي النجفي، قم: مهر، ١٤١٣ ق.

## فهرس المطالب

٣.....	تقرظ ساحة المرجع الالني آة الله العظمى الشلخ على الكرلمل اللهرمل ؤامّلة
٥.....	تمهل

## فصل: أحكام الللار / ٧

٩.....	المسألة الأولى: فف ارث الللار
١٤.....	المسألة الثانية: فف ؤبعلة إرث الللار للمال وعدمها
٢١.....	المسألة الثالثة: فف كلفلة اسآلقال كل من الورآة للللار
٢٣.....	نقل الوجه الأول
٢٤.....	نقل وجه اللانل
٢٦.....	نقل الوجه الرابع
٢٦.....	ردود وألوبة
٢٧.....	فرع
٣٠.....	المسألة الرابعة: كلفلة ؤورلث الللار المألعل للأألبل
٣١.....	مقاله المألقل الإلروانل وؤوضللها ونقلها
٣٤.....	الآللقل فف المسألة
٣٧.....	المسألة اللامسة: فف آلقل الفسلخ بالآصرف
٤١.....	المسألة السادسة: فف الكلام عن ان الفسلخ هل فآلل بنفس الآصرف أو.....
٤٧.....	فرع
٥٢.....	المسألة السابعة: صآة آصرف للر ذل الللار بها فمئل من اسآرداد العفل

٥٧.....	بقي الكلام في أمور
٧٤.....	المسألة الثامنة: المبيع يملك بالعقد أو بمضي الخيار
٧٩.....	أدلة المشهور
٨٤.....	أدلة الشيخ <small>قدس سره</small>
٩٠.....	المسألة التاسعة: المبيع في ضمان من ليس له الخيار
١٠٣.....	مسألة أخرى
١٠٧.....	المسألة العاشرة: هل لا يجب التسليم على ذي الخيار؟
١١٠.....	المسألة الحادية عشرة: عدم سقوط الخيار بتلف العين
١١٤.....	المسألة الثانية عشرة: لو فسّخ ذو الخيار، فالعين في يده مضمونة أم لا؟
١١٨.....	الأمر الأول
١١٨.....	الأمر الثاني

### فصل: النقد والنسيئة / ١٢١

١٢٨.....	أحكام بيع النقد
١٣١.....	الكلام في أحكام بيع النسيئة
١٣٧.....	مسألة: في البيع بثمانين
١٤٠.....	فرع
١٤٥.....	فرع
١٤٦.....	فرع آخر
١٤٨.....	مسألة: في عدم وجوب المطاوعة على المشتري للبائع
١٤٨.....	الفرع الأول
١٥٠.....	الفرع الثاني
١٥٤.....	مسألة: وجوب قبول الثمن أو الدين إذا كان حالاً أو صار كذلك بانقضاء الأجل
١٦٠.....	فرعان
١٦٣.....	مسألة: عدم جواز تأجيل الثمن أو الدين الحال إلى مدّة في مقابل مال
١٦٧.....	مسألة: جواز بيع العين الشخصية المشتراة بثمن مؤجل من بائعها ثانياً



## فصل: القبض / ١٨١

١٨٣	تمهيد .....
١٨٦	المسألة الأولى: في حقيقة القبض والمراد منه .....
١٩١	المسألة الثانية: في وجوب القبض .....
١٩٩	المسألة الثالثة: في وجوب تسليم المبيع مفرغاً .....
٢٠٥	المسألة الرابعة: إذا امتنع البائع من التسليم لحق .....
٢٠٨	الكلام في أحكام القبض .....
٢٠٨	المسألة الأولى: في تلف المبيع قبل القبض .....
٢١٩	المسألة الثانية: في حقوق تلف الثمن المعين بتلف المبيع في استلزامه انفساخ المعاملة .....
٢٢٣	المسألة الثالثة: تلف بعض أجزاء المبيع أو أوصافه قبل القبض .....
٢٢٩	المسألة الرابعة: في بيع المكيل أو الموزون قبل قبضه .....
٢٤٢	تنبيهات المسألة .....
٢٤٢	الأول .....
٢٤٣	الثاني .....
٢٤٥	الثالث .....
٢٥٣	الرابع .....
٢٥٥	المسألة الخامسة: لو طالبه في غير مكان حدوثه في ذمته .....

## أهم مصادر الكتاب / ٢٦١