الجواهر الفقهية
في شرح الروضة البهية

تابع كتاب المتاجر

تأليف
السيد عبد الله فضل الله فضل الحسيني

الجزء التاسع

دار الهادي
بيروت - لبنان

الجواهر الفقهية
في شرح الروضة البهية

شبكة الفكر
alfeker.net

جَميعُ الحُقوقِ محفُوظة

الطّبْعَة الأولى
١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م



دار الأضواء
للطباعة والنشر والتوزيع
مكتب ١٠٢ - سنتر زعرور - طريق المطار
ت: ٠١/٤٥٦٥٦٧ - ٠٣/٢١٠١٥٦ - ص.ب ٢٥/٤٠
E-mail:adwaaprintings@hotmail.com

الجواهر الفقهية

في شرح الروضة البهية

تابع كتاب المتاجر

تأليف
السيد عبد الله فضل الله فخر الحسيني

الجزء التاسع

دار الأضواء
بيروت - لبنان


بسم الله الرحمن الرحيم

وهنا[١] مسائل

(الأُولى"[٢]: يُشترط كون المبيع ممّا[٣] يُملك) أي يقبل المِلك شرعاً، **(فلا يصحّ بيع الحرّ، وما لا نفع فيه غالباً**.....

مسائل

(١) خبر مقدّم لكونه ظرفاً، و«مسائل» من دون تنوين لكونه في حكم غير المنصرف.

(٢) صفة للموصوف المقدّر وهو«المسألة».

(٣) هذا غير المسألة السابقة في قوله «ويشترط في اللزوم المِلك» لأنّ المراد بها كون العوضين ملكاً للمتعاملَين، وفي المقام كونه قابلاً للمِلك بمعنى قبوله المِلك شرعاً. وهذا شروع في شروط العوضين بعد التكلّم عن الصيغة وشرائط المتبايعين، وقد تقدّم بعض شروط المبيع كالطهارة ممّا يتوقّف استيفاء منفعته على الطهارة، وأن يكون المبيع مملوكاً بمعنى قبوله للملك، وهذا لا خلاف فيه كما في الجواهر، للنبوية (لا بيع إلاّ فيما تملّك)[١]، ولازمه أن يكون مالاً فلا يصحّ بيع الحر لعدم قبوله للملك، ولا بيع ما لا منفعة فيه بحسب الغالب كالخنافس والعقارب والديدان وغيرهما من الحشرات، وفضلات الإنسان كشعره وظفره ورطوباته وإن كانت طاهرة لعدم ماليتها عرفاً، إلاّ لبن المرأة فيصحّ بيعه والمعاوضة عليه لماليته عرفاً والسيرة قائمة على ذلك وهذا كافٍ في تحقّق ماليته.

بل ممّا تقدّم تعرف أنّ دفع المال بإزاء ما لا مال له أمرٌ سفهي وأكلٌ للمال بالباطل وكلاهما ممنوعان شرعاً فلا تصحّ المعاوضة على المذكورات السابقة وعلى كلّ ما لا مالية له.

– من حواشي الكتاب: ليس المراد به مجرّد صلاحية المِلك، وإلاّ لَدَخل فيه المباحات قبل الحيازة، مع أنّه لا يجوز بيعها قبلها، بل المراد هي مع تملّك البائع أو مَن قام هو مقامه إيّاه فعلاً. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

---

(١) مستدرك الوسائل، الباب – ١ – من أبواب عقد البيع، حديث ٣.

كالحشَرات[١] – بفتح الشين – كالحيّات[٢] والعقارب[٣] والفئران[٤] والخنافِس[٥] والنمل[٦] ونحوها[٧]، إذ لا نفع فيها يُقابَلُ بالمال[٨]، وإن ذكر لها منافع في الخواصّ[٩]، وهو[١٠] الخارج بقوله: غالباً،.....

---

(١) الحشرة – بفتح الحاء والشين والراء –: وهي الهوامّ أو صغار دوابّ الأرض، جمعها: حشرات. (المنجد).

(٢) الحيّات: جمع حَيّة، وهي الأفعى، تذكّر وتؤنّث. (المنجد).

(٣) العقارب: جمع عقرب، وهي دويبة سامّة تلسع لسعاً مؤلماً جدّاً وأحياناً مميتاً، والغالب التأنيث. (المنجد).

(٤) الفِئران: جمع فأر والواحدة فأرة للمذكّر والمؤنّث، وهي دويبة في البيوت تصطادها الهرّة. (المنجد).

(٥) الخنافِس – بضمّ الخاء وسكون النون وفتح السين –: وهي دويبة صغيرة كريهة الرائحة أصغر من الجُعَل، جمعها: خُنفساء. (المنجد).

(٦) النمل – بسكون الميم وضمّها –: حيوان حريص على جمع الغذاء يتّخذ قرى تحت الأرض فيها منازل ودهاليز وغُرف وطبقات منعطفة يملأ بها ذخائر وحبوباً للشتاء، الواحدة: نَملة ونَمْلَة للذكر والأُنثى، جمعه: نِمال. (المنجد).

(٧) مثل البقّ والقمّل والبرغوث.

(٨) فإنّ المذكورات لا فائدة فيها بأن تقابل بالمال.

(٩) قوله «الخواصّ» صفة للموصوف المقدَّر وهو الكتب، مثل بعض الكتب التي ذكروا فيها خواصّ المذكورات من حيث الدواء ومعالجة الأمراض.

(١٠) الضمير يرجع إلى المذكور من المنافع.

– من حواشي الكتاب: أي المذكور أو ما لا نفع فيه خارج عمّا يقبل الملك شرعاً بقوله «غالباً» لأنّ المملوك ما يغلب عليه النفع بحيث يقابل له المال، فما يقلّ فيه النفع بحيث لا يقابل بالمال لا يكون مملوكاً.

وحاصله: أنّ خروج هذا القسم ممّا يُملك إنّما هو بقولنا «غالباً» لا بما لا نفع فيه =

(وفضلاتِ[١] الإنسان) وإن كانت طاهرة **(إلاّ لبن المرأة)** فيصحّ بيعه، والمعاوضة عليه مقدّراً[٢] بالمقدار المعلوم أو المدّة، لعِظَم[٣] الانتفاع به.

(ولا المباحات[٤] قبل الحيازة[٥])، لانتفاء المِلك عنها حينئذٍ[٦]، والمتبايعان فيها سيّان[٧]،.....

= وحده، كما ذكره الأكثر إذ لا شيء إلاّ وله نفع كما ذُكر في خواصّ الأشياء في موضعه.

وفي بعض النُسخ «وهو الخوارج» بصيغة الجمع مراعاةً لجانب المعنى. هذا ما تيسّر له في حلّ هذه العبارة، ولا يخفى رداءتها. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(١) فضلات – بفتح الفاء والضاد –: جمع فضلة – بفتح الفاء وسكون الضاد – وهي البقية من الشيء. (المنجد).

والمراد هنا خرء الإنساء وبوله وفضلات أنفه وأُذُنه وظفره وشعره.

(٢) حال من بيعه والمعاوضة عليه. يعني يجوز بيع لبن المرأة والمعاوضة عليه بشرط كونه مقداراً معلوماً يُعرف به بالمثقال وغيره من الأوزان المتعارفة. هذا في صورة انفصاله من الثدي، أمّا المعاوضة عليه في الثدي فيتعيّن مقداره بامتصاص الطفل في مدّة معيّنة منه.

(٣) العِظَم: بكسر العين وفتح الظاء، والعِظْم بكسر العين وسكون الظاء، والعُظْم بضمّ العين وسكون الظاء، خلاف الصغر. (المنجد).

وهذا دليل على استثناء اللبن من الفضلات الأُخر.

(٤) عطف على قوله «فلا يصحّ بيع الحرّ». يعني لا يجوز بيع المباحات مثل الأشياء المباحة لكلّ من يجيزه، مثل السمك والحشيش والمياه وغيرها.

(٥) قد تقدّم اشتراط مملوكية المبيع، ولذا لا يصحّ بيع المباح قبل الحيازة لعدم تملّكه من قبل البائع بل المتبايعان فيه سواء.

والحيازة – بكسر الحاء – مصدر من حاز يحوز حوزاً وحيازةً: جمع الشيء وتحصيله وضمّه. (المنجد).

(٦) أي قبل الحيازة، لأنّ الناس فيه سواء.

(٧) سِيّان – بكسر العين وتشديد الياء – تثنية مفرده: السِيّ بمعنى المُساوي والمِثل. وسِيّان=

وكذا[١] بعد الحيازة قبل نِّية التملّك إن اعتبرناها[٢] فيه كما هو[٣] الأجود.

(ولا[٤] **الأرض المفتوحة عَنوةً**) - بفتح العين - أي قهراً كأرض العراق[٥]

= أي مساويان ومثلان، وجمعه: أسواء. (المنجد).

(١) أي وكذا لا يجوز بيع المباحات بعد الحيازة وقبل نِّية التملّك بناءً على لزوم النِّية في التملّك.

(٢) الضمير في قوله «اعتبرناها» يرجع إلى النية. وفي قوله «فيه» يرجع إلى التملّك.

(٣) الضمير يرجع إلى الاعتبار. يعني الأجود اعتبار النِّية في التملّك، فلو جمع مقداراً من الأشياء المباحة لا بقصد التملّك بل بعنوان النظافة مثلاً لا تحصل المِلكية.

(٤) عطف على قوله «فلا يصحّ بيع الحرّ». يعني لا يجوز بيع الأرض المفتوحة عَنوةً. أي التي أخذت قهراً من يد الكفار بالحرب التي أذن فيها الإمام (عليه السلام)، وهذه الأرض للمسلمين قاطبة كما تقدّم في باب الجهاد من غير فرق بين الفاتحين وغيرهم ولا بين الموجودين وقت الفتح وغيرهم للأخبار.

منها: صحيح الحلبي (سُئل أبو عبدالله (عليه السلام) عن السواد[١] ما منزلته؟ فقال: هو لجميع المسلمين لمن هو اليوم ولمن يدخل في الإسلام بعد اليوم ولمن لم يخلق بعدُ)[٢].

ولذا ذهب الشيخ في المبسوط إلى عدم جواز بيعها ولا شرائها ولا هبتها ولا معاوضتها ولا تمليكها ولا إجارتها ولا إرثها إلى غير ذلك من أنواع التصرّفات الناقلة وتبعه عليه ابن زهرة والعلاّمة وابن حمزة وغيرهم.

وعن ابن إدريس والعلاّمة في المختلف والشهيدين بل نُسب إلى مشهور المتأخرين أنّه يجوز بيعها تبعاً للآثار الموجودة فيها، والمراد بالآثار آثار المتصرّف كالبناء والدور والسقايات وغيرها المبنية فيها، وعلى حواشي الشهيد التصريح بكون الأرض جزء المبيع، وفيه: إنّ الأرض ملكها للمسلمين فكيف يصحّ بيعها نعم لو قيل ببيع الآثار فقط كما هو ظاهر عبارة الحلي في السرائر فله وجهٌ وجيه.

(٥) بكسر العين.

(١) وهو أرض العراق وقد فتحت عنوة.

(٢) الوسائل، الباب - ٢١ - من أبواب عقد البيع، حديث ٤.

والشام، لأنّها للمسلمين قاطبةً لا تُملك على الخصوص، (**إلاّ تبعاً لآثار المتصرّف**) من[١] بناءٍ وشجرٍ فيه فيصحّ في الأقوى[٢]، وتبقى[١] تابعة له[٣] ما دامت الآثار، فإذا زالت[٤] رجعت إلى أصلها، والمراد منها[٥] المُحياة وقت الفتح. أمّا المَوات[٦] فيملكها المحيي[٧]، ويصحّ بيعها كغيرها[٨] من الأملاك.

(**والأقرب عدم جواز بيع رِباع[٩] مكّة**) أي.....

(١) بيان للآثار في قوله «تبعاً لآثار المتصرّف».

(٢) قوله «فيصحّ في الأقوى[١]» إشارة إلى الأقوال التي لا تجوّز بيعها حتّى تبعاً للآثار، كما نقل الشيخ الأنصاري عن الشيخ الطوسي (رحمه الله) بقوله: لكن ظاهر عبارة المبسوط إطلاق المنع عن التصرّف فيها [في الأراضي المفتوحة عَنوةً] ببيع ولا شراء ولا هبة ولا معاوضة، ولا يصحّ أن يبني دوراًومنازل ومساجد.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع إلى البناء والشجر المذكوران. وفاعل «تبقى» مستتر يرجع إلى الأرض.

(٤) فاعل قوله «زالت» هو تاء التأنيث الراجعة إلى الآثار، وفاعل «رجعت» كذلك تاء التأنيث الراجعةإلى الأرض، وكذا في «أصلها».

(٥) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الأرض المفتوحة عَنوةً. يعني أنّ المراد منها الأرض التي كانت عند الفتح مُحياةً وعامرةً، مثل الحدائق والمزارع والأبنية وغيرها، فإنّها لجميع المسلمين قاطبة.

(٦) قوله «الموات» صفة لموصوف مقدّر وهو الأراضي.

(٧) اسم فاعل. يعني يملك الأراضي الموات من يحييها.

(٨) كما يصحّ بيع غيرها من الأملاك.

(٩) منع الشيخ في الخلاف والمبسوط من بيع بيوت مكة وإجارتها، وتبعه عليه العلاّمة في التذكرة وولده في الإيضاح والشهيد في الدروس واللمعة، بل عن فخر المحققين نسبته إلى كثير لخبر عبدالله بن عمر بن العاص عن النبي (صلى الله عليه وآله) (مكة حرام وحرام بيع رباعها وحرام أجر بيوتها)[١]، بل ولأنّ مكة مسجد لقوله تعالى: ﴿سُبْحَانَ=

(١) سنن البيهقي، ج٥، ص٣٤.

دُوْرها[١] (زادها الله شرفاً، لنقل الشيخ في الخلاف الإجماع) على عدم جوازه،

= ﴿الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلاً مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الأَقْصَى﴾[١]، والمفروض أنّ النبي (صلى الله عليه وآله) أُسري به من بيت خديجة أو من شعب أبي طالب أو في دار أم هاني، وعلى كلٍ فتدل الآية مع الضميمة المذكورة أنّ مكة بجميع دورها مسجد، وقد ادّعى الشيخ في الخلاف الإجماع على المنع .

وفيه: أمّا الإجماع فغير مسموع مع ذهاب الكثير إلى الجواز، وأمّا الآية فتسميته مكة مسجداً من باب المجاز للحرمة والشرف والمجاورة مع ضميمة ما ورد من بيع عقيل رباع أبي طالب، بل وبيع جملة من الصحابة منازلهم[٢]، وممّا يدل على كون إطلاق المسجدية على مكة من باب المجاز قوله تعالى: ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيارِهِمْ﴾[٣] حيث أضاف الديار إليهم، وهو كاشف عن تملّكهم لها فلا بدّ من إجراء قاعدة تسلّط الناس على أموالهم.

وأمّا الخبر فهو من طرق العامّة ولا جابر له لعدم عمل المشهور به فضلاً عن معارضته لما تقدّم فلا بدّ من ردّه.

نعم صرّح البعض بأنّ مكة من الأرض المفتوحة عنوة ويشهد له تسمية أهلها بالطلقاء كما هو المشهور في كتب السير والتواريخ، وعن البعض أنّ هذا مخصوص لأعاليها، وعلى كلٍ فإذا ثبت فتحها عنوة فلا خصوصية لمكة من هذه الجهة بل يجري البحث السابق من عدم جواز المعاوضة على أرضها لأنّها ملكٌ لجميع المسلمين فتنحصر المعاوضة على آثار المتصرّف فيها، وعن بعضهم أنّها فتحت صلحاً وبه ينتفي البحث المترتّب على أنّها مفتوحة عنوة.

الرِباع – بكسر الراء –: جمع الرَبع – بفتح الراء وسكون الباء – وهي الدار وما حولها، المحلّة، المنزلة، الموضع الذي يرتبعون فيه جماعة الناس، وجمعه أيضاً: رُبوع وأرباع. (المنجد).

(١) الدُور – بضمّ الدال –: جمع الدار وهو المسكن. مؤنّثة وقد تذكّر. (المنجد). =

(١) سورة الإسراء، الآية ١.

(٢) الإمتاع والإسماع للمقريزي، ج١، ص٣٨١.

(٣) سورة الحشر، الآية ٨.

(**إن قلنا إنّها**[١] **فُتحت عَنوةً**) لاستواء الناس فيها حينئذٍ[٢]. ولو قلنا إنّها فُتحت صُلحاً جاز[٣]. وفي تقييد المنع بالقول بفتحها عَنوةً مع تعليله ينقل الإجماع المنقول بخبر الواحد تنافر[٤]، لأنّ الإجماع إن ثبت لم يتوقّف على أمر آخر، وإن لم يثبت افتقر إلى التعليل بالفتح عَنوةً وغيره، ويبقى فيه[٥] أنّه على ما اختاره سابقاً من ملكه تبعاً للآثار ينبغي الجواز للقطع بتجدّد الآثار في جميع دُوْرها[٦] عمّا كانت عليه[٧] عام الفتح.

وربّما علّل المنع بالرواية عن النبي (ص) بالنهي عنه[٨]، وبكونها[٩] في حكم

= والضمير فيها يرجع إلى رِباع مكّة.

(١) الضمير في قوله «إنّها» يرجع إلى رِباع مكّة.

(٢) أي حين إذ كانت مفتوحة عَنوةً.

(٣) يعني إن قلنا بأنّ مكّة كانت في عصر النبي (صلى الله عليه وآله) مفتوحة بالصلح بين أهلها والمسلمين فلا يملكها المسلمون كما يملكون الأراضي المفتوحة عَنوةً، بل يجوز بيع رِباع مكّة وشراؤها.

(٤) التنافر بمعنى التنافي. أي أنّ الإجماع لو ثبت فلا احتياج إلى استدلالٍ بثبوت كونها مفتوحةً عَنوةً، ولو ثبت ذلك فلا احتياج إلى ادّعاء الإجماع.

(٥) أي يبقى الإشكال فيما قاله المصنّف في المقام، والأقرب عدم جواز بيع رِباع مكّة بقوله قبل ذلك «ولا الأرض المفتوحة عَنوةً إلاّ تبعاً لآثار المتصرّف» والحال كلّ رِباع مكّة هو غير البناء الذي كان عامَ الفتح.

(٦) الضمير في قوله «دُورها» يرجع إلى مكّة.

(٧) عام مخفّف الميم بمعنى السنة، ومشدّد الميم بمعنى خلاف الخاصّ. والمراد هنا هو الأوّل.

(٨) أي عن البيع، يعني لنهي رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن بيع دُور مكّة.

(٩) الضمير في قوله «بكونها» يرجع إلى الدُور. وهذا دليل ثانٍ استدلّوا به على عدم جواز بيع رِباع مكّة.

المسجد لآية الإسراء[١]، مع أنّه[٢] كان من بيت أُمّ هاني، لكنّ الخبر[٣] لم يثبت، وحقيقة المسجدية منتفية، ومجاز المجاورة والشرف والحرمة[٤] ممكن، والإجماع[٥] غير متحقّق، فالجواز[٦] متّجه.

(الثانية[٧]: يُشترط في المبيع أن يكون مقدوراً على تسليمه[٨]، فلو باع الحَمام[٩] الطائر) أو.....

(١) وهي قوله تعالى: ﴿سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلاً مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الأَقْصَى الَّذِي بَارَكْنَا حَوْلَهُ لِنُرِيَهُ مِنْ آيَاتِنَا إِنَّه هُوَ السَّمِيعُ الْبَصِير﴾[١].

(٢) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الإسراء. يعني اتّفقوا على كون عروج النبي (صلى الله عليه وآله) من بيت أمّ هاني، والحال أنّ الله تعالى يقول في الآية من المسجد الحرام.

(٣) هذا ردّ من الشارح على القول المذكور بأنّ الدليل الأوّل – وهو وجود الخبر – لم يثبت، ويجوز إطلاق المسجد على دُور مكّة جميعها مجازاً إمّا باعتبار المجاورة للمسجد الحرام أو الشرف أو الحرمة.

(٤) خبر لقوله «ومجاز المجاورة».

(٥) المراد منه هو الإجماع الذي نقله المصنّف عن الشيخ (رحمه الله).

(٦) أي جواز بيع رِباع مكّة متّجه.

(٧) أي المسألة الثانية من المسائل التي قال المصنّف (رحمه الله) «وهنا مسائل».

(٨) بلا خلاف فيه للنبوي المشهور (نهى رسول الله عن بيع المضطر وعن بيع الغرر)[٢]، والغرر هو الحظر كما عن الصحاح والمصباح والأساس والمغرب والمجمل، ومع عدم القدرة على التسليم يكون البيع حظرياً وغررياً فيبطل، بل مع عدم القدرة على التسليم فيكون بذل المال بإزائه سفهاً وأكلاً له بالباطل، وهذا الشرط لا يختص بالمثمن بل يجري بالثمن لعين الأدلة السابقة.

(٩) الحَمام – بفتح الحاء – طائر معروف، والواحدة: حَمامة – بالفتح –. ويقال حَمامة للذكر والأُنثى، لأنّ التاء هنا ليست للتأنيث بل للدلالة على أنّه واحد من جنس، وربّما قالوا حَمام للواحد. (المنجد).

(١) سورة الإسراء، الآية ١.

(٢) الوسائل، الباب – ٤٠ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٣.

غيره[١] من الطيور المملوكة (**لم يصحّ، إلاّ أن تقضيَ العادة بعوده**)[٢] فيصحّ، لأنّه حينئذٍ كالعبد المنفذ[٣] في الحوائج، والدابّة[٤] المرسَلة.

(**ولو باع**) المملوكَ (**الآبقَ**) المتعذّر[٥] تسليمه (**صحّ مع الضميمة**)[٦] إلى ما

---

(١) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الحَمام. يعني لو باع غير الحَمام مثل سائر الطيور في الهواء لم يصحّ.

(٢) أي بعود الحَمام. لإمكان تسليمه بعد تنزيل العادة منزلة الواقع فيكون بمنزلة بيع العبد المنفذ في الأشغال والدابة المرسلة في المرعى، وتردّد العلامة في النهاية في الصحة بسبب انتفاء القدرة في الحال على التسليم وأنّ عوده غير موثوق به إذ ليس له عقل باعث، وفيه: أمّا انتفاء القدرة في الحال فلا يضرّ إذ المدار على القدرة عند الاستلام من قبل المشتري، واحتمال عدم عوده غير مانع لأنّ احتمال عدم القدرة على التسليم جارٍ في كلّ مبيع.

(٣) يعني أنّ الحَمام الطائر الذي تقتضي العادة بعوده يكون مثل العبد الذي يرسله مولاه في بعض حوائجه كالشراء والبيع، فكما يجوز بيع هذا العبد المرسَل كذلك يجوز بيع الحَمام الطائر.

(٤) عطف على قوله «كالعبد المنفذ». والمراد من «الدابّة» هو الحيوان الذي أرسله صاحبه.

(٩) منصوب لكونه صفة للآبق.

(٥) بلا خلاف فيه لصحيح رفاعة النحاس (سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) قلت له: أيصلح لي أن أشتري من القوم الجارية الآبقة، وأعطيهم الثمن وأطلبها أنا؟ قال: لا يصلح شراؤها إلاّ أن تشتري منهم معها ثوباً أو متاعاً فتقول لهم: أشتري منكم جاريتكم فلانة وهذا المتاع بكذا وكذا درهماً، فإنّ ذلك جائز)[١]، وموثق سماعة عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يشتري العبد وهو آبق عن أهله، قال: لا يصلح إلاّ أن يشتري معه شيئاً آخر، ويقول: أشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا، فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه)[٢]، وذيله ظاهر في كون الحصول =

---

(١) الوسائل، الباب – ١١ – من أبواب عقد البيع، حديث ١. (٢) المصدر السابق، حديث ٢.

يصحّ بيعه[١] منفرداً، (**فإن وجده**[٢]) المشتري وقدر على إثبات يده عليه، (**وإلاّ**[٣] **كان الثمن بإزاء الضميمة**) ونُزِّل الآبق بالنسبة إلى الثمن منزلة المعدوم[٤]، ولكن لا يخرج بالتعذّر عن مِلك المشتري، فيصحّ عتقه[٥] عن الكفّارة، وبيعُه[٦] لغيره مع الضميمة.

(**ولا خيار للمشتري مع العلم بإباقه**) لقدومه[٧] على النقص. أمّا لو جهل جاز

= على العبد مرجواً، وعليه يحمل الصحيح أيضاً هذا من جهة ومن جهة أُخرى الجمع بين الأخبار وبين مقتضى القواعد القاضية بالقدرة على التسليم يكون للآبق أحوال ثلاثة: أن يكون ميؤوساً منه نحو الطير في السماء والسمك في الماء فلا يصحّ بيعه ولو ضميمة، وأن يكون مقدوراً عليه للبايع أو المشتري وهذا يصحّ بيعه من دون حاجة إلى ضميمة وأن يكون مرجو الحصول، فهذا يحتاج إلى الضميمة إن أريد بيعه، فيدخل حينئذٍ في ملك المشتري بالعقد وإن تعذّر الحصول عليه كان الثمن في قبال الضميمة لصريح ذيل موثق سماعة، ولا يخرج عن ملك لأنّه صار له ملكاً بالعقد فلا يخرج عنه من غير مسبّب، ولازم جواز عتقه من قبل المشتري قبل العجز وبعده، وبيعه كذلك مع الضميمة قبل تحقّق العجز عنه وغير ذلك ممّا يترتّب على الملك.

(١) الضمير في قوله «بيعه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «ما يصحّ». وقوله «منفرداً» حال من فاعل يصحّ.

(٢) الضمير في قوله «وجده» يرجع إلى العبد، وكذلك في قوله «عليه».

(٣) أي وإن لم يجد العبد يقع الثمن في مقابل الضميمة.

(٤) بمعنى أنّ الثمن لا يوزع على الضميمة وعلى الآبق بحيث إذا تعذّر استلامه يرجع بحصته من الثمن كما هو مقتضى القواعد، بل يكون الثمن بتمامه بإزاء الضميمة عند تعذّر استلام العبد كما هو صريح موثق سماعة.

(٥) أي عتق العبد الآبق بعنوان الكفّارة، وهذه فائدة العبد الآبق.

(٦) عطف على عتقه. يعني يجوز للمشتري أن يبيع الآبق مع الضميمة إلى الغير، وهذه فائدة أُخرى للعبد الآبق.

(٧) الضمير في قوله «قدومه» يرجع إلى المشتري. بمعنى أنّه أقدم على شراء الآبق مع=

الفسخ إن كان البيع صحيحاً. ويُشترط في بيعه[١] ما يشترط في غيره من كونه معلوماً موجوداً عند العقد وغير ذلك، سوى[٢] القدرة على تسليمه، فلو ظهر تلفه حين البيع، أو استحقاقه[٣] لغير البائع أو مخالفاً للوصف بطُل البيع فيما يقابله في الأولين[٤]، وتخيّر المشتري في الأخير[٥] على الظاهر[٦].

= احتمال عدم إمكان تحصيله، وهذا نقص أقدم عليه عالماً به.

(١) يعني يُشترط في صحّة بيع الآبق مع الضميمة ما يُشترط في بيع غيره من كونه معلوماً بأوصافه التي يوصف بين المتعاملَين وموجوداً عند العقد ومِلكاً للبائع وغير ذلك من شروط صحّة العقد.

(٢) سوى بمعنى غير. يعني يُشترط في صحّة بيع الآبق حصول جميع الشروط إلاّ القدرة على تسليمه وتحويله.

والضمير في قوله «تسليمه» يرجع إلى الآبق.

(٣) فاعل لقوله «فلو ظهر». والمعنى أنّ العبد الآبق لو ظهر كونه مالاً للغير والبائع باعه بلا إجازة ورضاية من المالك بطُل البيع.

(٤) المراد من «الأوّلين» هو كونه تالفاً أو مستحقاً للغير حين العقد، ففيهما يُحكم ببطلان البيع، لكن في الأخير لو لم يُجِز المالك وإلاّ يُحكم بصحّته، كما في العقد الفضولي. ولعلّ مراده من البطلان هو صورة الردّ وعدم الإجازة.

– من حواشي الكتاب: أمّا الأوّل منهما فظاهر، وأمّا الثاني فلأنّه ليس من قبيل عقد الفضولي، فإنّ الفضولي إنّما يعقد على أن يكون العوض للمالك لا له، وإلاّ فيكون باطلاً من أصله، والمسألة محلّ تأمّل، فتأمّل. (حاشية محمّد علي المدرّس التبريزي (رحمه الله)).

(٥) المراد من «الأخير» هو كون المبيع على خلاف ما وصف، مثل أن يوصف العبد بكونه كاتباً وظهر على خلافه، فحينئذٍ لا يُحكم بالبطلان بل للمشتري خيار الفسخ.

(٦) لدخوله في البيع فلا بدّ من تقسيط الثمن على أجزائه مع إثبات الفسخ للمشتري لمخالفة الوصف، مع احتمال إلحاقه بتعذّره فيصحّ بيعه على الضميمة من دون إثبات الخيار وهو احتمال ضعيف.

(**ولو قدر**[١] **المشتري على تحصيله**[٢]) دون البائع (**فالأقرب عدم اشتراط الضميمة**) في صحّة البيع، لحصول[٣] الشرط وهو القدرة على تسلُّمه. ووجه[٤] الاشتراط صدق الإباق معه[٥] الموجب[٦] للضميمة بالنصّ. وكون[٧] الشرط التسليم وهو أمر آخر غير التسلُّم.

ويضعّف[٨] بأنّ الغاية المقصودة من التسليم حصوله[٩] بيد المشتري بغير مانع وهي[١٠] موجودة، والموجبة للضميمة العجز[١١] عن تحصيله وهي[١٢] مفقودة.

---

(١) قدَر يقدِر من باب ضرَب يضرِب وكتب يكتب، وقَدِر أيضاً من باب علِم يعلَم قدراً وقُدرةً ومقدِرةً على الشيء: قوي عليه. (المنجد).

(٢) الضمير في قوله «تحصيله» يرجع إلى العبد الآبق. يعني لو حصل القدرة لتحصيل الآبق من المشتري لا البائع فالأقرب عدم اشتراط الضميمة.

(٣) هذا دليل على صحّة العبد الآبق بلا ضميمة في هذه الصورة.

(٤) هذا دليل على عدم صحّة بيع الآبق بلا ضميمة.

(٥) يعني أنّ الآبق يصدق بالعبد الذي يمكن أن يتسلّمه المشتري لا البائع.

وضمير «معه» يرجع إلى قدرة المشتري المعلوم من قوله «ولو قدر المشتري».

(٦) الموجب صفة لقوله «صدق الإباق».

والمراد من «النصّ» هو صحيح رفاعة وموثق سماعة المتقدّمان.

(٧) هذا دليل ثانٍ على اشتراط الضميمة في المسألة، وهو أنّ القدرة على تسليم البيع من البائع إلى المشتري شرط في البيع دون قدرة تسلّم المشتري المبيع. وقد تقدّم الدليل الأوّل عليه، وهو صدق الإباق مع القدرة.

(٨) قوله «يضعّف» فعل مجهول. وضمير النائب الفاعلي يرجع إلى الاشتراط.

(٩) مرجع الضمير في قوله «حصوله» يرجع إلى العبد الآبق.

(١٠) الضمير يرجع إلى الغاية.

(١١) خبر لقوله «والموجبة».

(١٢) الضمير يرجع إلى الموجبة. يعني والموجبة لوجوب الضميمة مفقودة في صورة قدرة المشتري بالعبد الآبق.

(وعدم[١] لحوق أحكامها لو ضمَّ) فيوزّع[٢] الثمن عليهما[٣] لو لم يقدر على تحصيله[٤]، أو تلف قبل القبض[٥]، ولا يتخيّر[٦] لو لم يلعم بإباقه، ولا يُشترط[٧] في الضميمة صحّة إفرادها[٨] بالبيع لأنّه[٩] حينئذٍ بمنزلة المقبوض وغير ذلك[١٠]

---

(١) عطف على قوله «عدم اشتراط الضميمة». والضمير في قوله «أحكامها» يرجع إلى الضميمة. يعني أنّ هذا القسم لا يلحق بالضميمة فلا تلحقه أحكام الضميمة.

(٢) يعني لو ضمّ في صورة تمكّن المشتري من العبد الآبق يقع الثمن في مقابل الآبق. والضميمة مثل سائر البيوع التي يكون المبيع شيئين، فلو لم يحصل أحدهما أو كان أحدهما غير مملوك أو غير مقدور أو مستحقّاً للغير بطُل العقد بالنسبة إليه وصحّ بالنسبة إلى الآخر، فحينئذٍ يقسّم الثمن بين كليهما، ويؤخذ الثمن بالنسبة، كما فصّلنا سابقاً.

أمّا المسألة التي لم يكن العبد الآبق مقدور الحصول للبائع والمشتري فيصحّ البيع مع الضميمة، لكن لو لم يقدر المشتري على تحصيله وقع الثمن كلاًّ في مقابل الضميمة، فعلى هذا التفصيل قال الشارح (رحمه الله) «فيوزّع الثمن عليهما».

(٣) أي على العبد والضميمة.

(٤) أي تحصيل العبد الآبق.

(٥) يعني لو تلف الآبق بعد القبض لا يوزّع الثمن، لأنّه من مال المشتري.

(٦) الضمير الفاعيل في قوله «لا يتخيّر» يرجع إلى المشتري. يعني عند قدرة المشتري على تحصيل الآبق والحال لا يقدر عليه البائع لا خيار للفسخ للمشتري ولو لم يعلم بكون العبد آبقاً لأنّه يقدر أن يتسلّمه.

(٧) هذا بناءً على عدم لزوم الضميمة لبيع العبد الآبق الذي يمكن للمشتري أن يتسلّمه، لا في المسألة السابقة في لزوم الضميمة في صحّة بيع الآبق.

(٨) الضمير في قوله «إفرادها» يرجع إلى الضميمة. يعني لا يُشترط في الضميمة في هذه الصورة – وهي القدرة على التسلّم– صحّة بيعه عند بيعه منفرداً بلا ضمّ الآبق.

(٩) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى العبد. يعني أنّه في هذه الصورة بمنزلة المقبوض.

(١٠) عطف على قوله «صحّة إفرادها». يعني ولا يُشترط في الضميمة إلى العبد الآبق المقدور التسلّم للمشتري سائر الأحكام في الضميمة، بل الضميمة مثل غيرها.

من الأحكام، ولا يلحق بالآبق غيره[١] ممّا في معناه كالبعير الشارد[٢] والفرس العاير[٣] على الأقوى[٤]، بل المملوك[٥] المتعذّر تسليمه بغير الإباق، إقتصاراً فيما خالف الأصل[٦] على المنصوص.

(**أمّا الضالّ**[٧] **والمجحود**[٨]) من غير إباق (**فيصحّ البيع، ويراعى**[٩] **بإمكان التسليم**)، فإن أمكن في وقت قريب لا يفوّت به شي من المنافع يعتدّ به، أو

---

(١) يعني لا يلحق بالآبق غيره مما كان في معناه بلا صدق الإباق.

(٢) شرَد يَشرُد شرداً أو شُروداً: نفر وخرج عن الطاعة. (المنجد).

(٣) من عار يَعيرُ أجوف يائي. بمعنى فرّ. عار الفرس: إذا ذهب على وجهه وتباعد عن صاحبه. (المنجد).

(٤) مقتضى القواعد عدم جواز بيع ما لم يقدر البائع على تسليمه، لكن قام النص على جواز بيع العقد الآبق مع الضميمة فيقتصر على مورده اقتصاراً فيما خالف الأصل على المنصوص، ومورده العبد الآبق فلا يشمل البعير الشارد ردّ ولا الفرس العابر، وكذا لا يشمل المملوك الذي يتعذّر تسليمه من غير جهة الإباق كالمغصوب والضال والمجحود.

(٥) أي لا يلحق بالعبد الآبق العبد الذي يتعذّر تسليمه بغير الإباق، مثل كونه مغصوباً وممنوعاً من تسليمه إلى المشتري.

(٦) المراد من «الأصل» هو اشتراط إمكان التسليم في المبيع، خرج منه صحّة بيع العبد الآبق المتعذّر من التسليم وبقي غيره تحت عموم الأصل.

(٧) الضالّ: الشيء المفقود الذي تسعى وراءه. (المنجد).

(٨) المجحود: اسم مفعول من جَحدَ يَجحَد جحداً وجُحوداً، بمعنى أنكر وكذّب. (المنجد).

والمراد من الضالّ والمجحود هنا العبد الذي كان مفقوداً أو في يد شخص ينكره على المالك فإنّه يصحّ بيعهما بلا ضميمة مثل سائر الأشياء.

(٩) فعل مجهول بمعنى ينتظر إلى أن يمكن التسليم.

رضي[١] المشتري بالصبر إلى أن يُسلَّم لزم[٢]. (**وإن تعذّر**[٣] **فسخَ المشتري إن شاء**)، وإن شاء[٤] التزم وبقي على مِلكه ينتفع به بالعتق ونحوه، ويحتمل قوياً بطلان البيع، لفقد شرط الصحّة، وهو إمكان التسليم[٥]. وكما يجوز جعل الآبق مثمَناً[٦] يجوز جعله ثمناً[٧]، سواء أكان في مقابله آبقٌ آخر[٨] أم غيره، لحصول معنى البيع في الثمن والمثمَن.

(**وفي احتياج العبد الآبق المجعول ثمناً إلى الضميمة احتمال**)[٩] لصدق

---

(١) عطف على قوله «فإن أمكن».

(٢) قوله «لزم» جواب الشرط في قوله «فإن أمكن... أو رضي». يعني لزم البيع بلا خيار فيه.

(٣) أي تعذّر وصول العبد الضالّ والمجحود.

(٤) فاعله مستتر يرجع إلى المشتري، وكذلك في قوله «التزم». يعني أنّ المشتري يلتزم بالبيع ويكون الضالّ والمجحود ماله وينتفع منه بعتقه في الكفّارة.

(٥) وهو مستلزم للغرر والسفاهة عرفاً وعادة، وهما المعيار في إثبات هذا الشرط من أصله، نعم لوحصل العلم أو الظن المتاخم له بإمكان التسليم كان المصير إلى صحّة البيع هو المتيقن.

(٦) يعني كما يجوز بيع الآبق مع الضميمة بجعله مثمناً كذلك يجوز جعله ثمناً مع الضميمة.

(٧) قد عرفت أنّ مورد النص المخالف للقواعد هو: جعل العبد الآبق مع الضميمة مثمناً، فهل يصحّ جعله كذلك ثمناً وجهان: من أنّه على خلاف النص فيرجع فيه إلى القواعد فلا يصحّ، ومن أنّ معنى البيع الذي هو انتقال كلٍ من العوضين إلى الآخر بالشروط المعتبرة موجود فيه فيصحّ فيكون جعل العبد الآبق مع الضميمة مثمناً خصوصية يقطع بعدم مدخليتها في الحكم فتسقط وهو الأقوى.

(٨) ففي المقام يكون الآبق مع الضميمة مثمَناً، والآبق الآخر مع الضميمة ثمناً على القول باحتياج الثمن أيضاً بالضميمة.

(٩) بل هو المتعيّن للعلّة التي اقتضت ضمّ الضميمة إلى العبد الآبق في المثمن، بحيث إذا=

الإباق[١] المقتضي لها (**ولعلّه**[٢] **الأقرب**) لاشتراكهما[٣] في العلّة المقتضية لها[٤]. (**وحينئذٍ يجوز أن يكون أحدهما ثمناً والآخر مثمَناً مع الضميمتين، ولا يكفي**) الضميمة في الثمن والمثمَن (ضَمُّ آبقٍ آخر[٥] إليه) لأنّ الغرض من الضميمة أن تكون ثمناً[٦] إذا تعذّر تحصيله فتكون[٧] جامعة لشرائطه التي من جملتها إمكان التسليم[٨]، والآبق الآخر ليس كذلك.

(**ولو تعدّدت**[٩] **العبيد**) في الثمن والمثمَن.....

= تعذّر تسليمه تكون الضميمة واقعة في قبال العوض الآخر.

(١) هذا دليل احتياج الضميمة في الثمن. والضمير في «لها» يرجع إلى الضميمة.

(٢) الضمير في قوله «لعلّه» يرجع إلى الاحتياج. أي الأقرب هو احتياج الضميمة.

(٣) أي الثمن والمثمَن. والضمير في «لها» يرجع إلى الضميمة.

(٤) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الضميمة. أي أنّ المقتضي للضميمة هو اشتراط قدرة البائع على تسليم المبيع إلى المشتري.

– من حواشي الكتاب: وكأنّه وجه غير الأقرب أنّهم يشترطون في المبيع – وهو المثمَن – القدرة على التسليم، فيحتمل أن لا يكون الثمن مشروطاً بذلك. ووجه القرب ظاهر بناءً على صحّة جعل الآبق ثمناً. (حاشية الشيخ علي (رحمه الله)).

(٥) بأن يجعل العبد الآبق الآخر ضميمة للعبد المثمَن أو الثمن.

(٦) أو مثمَناً إذا تعذّر تحصيلهما.

(٧) أي فتكون الضميمة جامعة لشروط البيع.

والضمير في قوله «لشرائطه» يرجع إلى البيع. يعني أنّ علّة لزوم الضميمة هي كون الضميمة عوضاً لو تعذّر تسليم الآبق، وفي الآبق المجعول ضميمة فاقدة لهذا الشرط.

(٨) أي تسليم البائع المبيع إلى المشتري.

(٩) بأن تعدّد العبد الآبق المجعول ثمناً أو مثمَناً. وقد عرفت أنّ مورد النص جعل العبد الآبق مع الضميمة مثمَناً، وعديناه إلى الثمن لإسقاط خصوصية المثمَن، ونعديه إلى العبدين والثلاثة لإسقاط خصوصية الوحدة في العبد للقطع بعدم مدخلية هذه الخصوصية في الحكم، ولازمه جواز بيع العبدين الآبقين مع الضميمة، وجواز=

(كفت[١] ضميمة واحدة) لصدق الضميمة مع الآبق، ولا يُعتبر فيها كونها متموّلة[٢] إذا وزّعت على كلّ واحد، لأنّ ذلك[٣] يصير بمنزلة ضمائم مع أنّ الواحدة كافية. وهذه الفروع[٤] من خواصّ هذا الكتاب[٥]، ومثلها[٦] في تضاعيفه[٧] .....

= جعلهما كذلك ثمناً وهكذا في الثلاثة فما فوق، ثمّ يشترط في الضميمة أن تكون مالاً متمولاً بالنسبة لجميع العبيد الواقعة مع الضميمة في طرف، ولا يجب أن تكون الضميمة ذات قيمة مالية لو قسمت على العبيد الموجوين في طرفها قضاء لحق الدليل الذي أوجب اشتراطها، لأنّه لو تعذّر تسليم العبيد لكانت الضميمة صالحة أن تكون عوضاً أو معوضاً، وهذا ما يوجب اشتراط ماليتها بالنسبة لجميع العبيد لا بالنسبة إلى كلّ عبد لو قسمت الضميمة عليهم.

(١) أي كفت في صحّة البيع ضميمة واحدة.

(٢) يعني لا يُعتبر في ضميمة واحدة للعبدين فصاعداً كونها متموّلةً إذا قسّمت بتعداد العبيد. مثلاً إذا جعل مقدار قليل من الحنطة ضميمة ولها مالية كان ذلك ضمائم متعدّدة، لكن لو قسّمت على قسمين أو ثلاثة أقسام بتعداد العبيد الآبقون لا يكون كلّ سهم منها بمقدار متموّل فحينئذٍ لا يبطل بيعها، لأنّ الضميمة الواحدة تكفي في صحّة بيع كلّهم، وفي المقام يكون البيع صحيحاً، ولا احتياج بضمائم متعدّدة بتعداد العبيد.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو توزيع الضميمة. يعني لو قيل بلزوم مقدار المالية للضميمة عند التقسيم بتعداد العبيد يكون ذلك ضمائم متعدّدة، والحال يكفي في صحّة بيع الجميع ضميمة واحدة كما ذكرنا.

(٤) وهي الفروع المذكورة في خصوص العبد الآبق.

(٥) مراده كتاب الشارح (رحمه الله). يعني «الروضة البهية».

(٦) أي مثل الفروع المذكورة.

(٧) التضاعيف: اسم جمع لا مفرد له من لفظه ونظيره في أنّه لا واحد له، مثل «تعاشيب الأرض» لما يظهر من أعشابها، و«تباشير الصبح» أي مقدّمات ضيائه، و«تعاجيب الدهر» لما يأتي من أعاجيبه. والمراد منه هنا هو أضعاف الكتاب وهي أثنائه وأوساطه. =

كثير ننبّه عليه إن شاء الله تعالى في مواضعه[١].

(الثالثة[٢]: يُشترط) في المبيع (أن يكون طلقاً[٣]، فلا يصحّ بيع الوقف[٤])

= – من حواشي الكتاب: جمع التضعاف – بفتح التاء –. بمعنى الضعف مجازاً عن الثني – بالكسر – وجمعه الأثناء، فيكون التضاعيف بمعنى الأثناء. ويجوز أن يكون التضاعيف جمع المضعف على غير قياس. (حاشية المولى الهروي (رحمه الله)).

(١) لعلّ مراده (رحمه الله) من «مواضعه» هو الفروع التي سيذكرها أثناء المسألة الثالثة في خصوص بيع الأمّة المستولدة، وهي عشرون مورداً.

(٢) المسألة الثالثة من المسائل التي قال المصنّف (رحمه الله) «وهنا مسائل».

(٣) ذكره المحقّق والعلاّمة وجماعة ممّن تأخّر عنهما، وأبدله العلاّمة في القواعد بأن يكون تاماً، ومعناه أن يكون المالك غير ممنوع التصرّف في ملكه بحيث لم يتعلّق به حق الغير، ودليل هذا الشرط واضح، ولازمه عدم جواز بيع الوقف وعدم جواز بيع العين المرهونة إلاّ بإذن المرتهن وإجازته، وعدم جواز بيع أم الولد، وهذا ما اقتصر عليه الأصحاب وإلاّ فالفروع المترتبة على هذا الشرط كثيرة.
والطُلْق والطُلُقَ والطَلِق والطِلْق: غير المقيّد.(المنجد).

(٤) بلا خلاف فيه، لأنّ الوقف على ما تقدّم في بابه تحبيس الأصل، والتحبيس في بيعه، ولعموم قوله (عليه السلام) في مكاتبة الصفار (الوقوف تكون على حسب ما يوقفها أهلها إن شاء الله تعالى)[١]، ولخبر ابن راشد (سألت أبا الحسن (عليه السلام) قلت: جعلت فداك، اشتريت أرضاً إلى جنب ضيعتي بألفي درهم، فلمّا وفّرت المال خُبّرت أنّ الأرض وقف، فقال (عليه السلام): لا يجوز شراء الوقوف، ولا تدخل الغلّة في ملك، أدفعها إلى من أوقفت عليه، قلت: لا أعرف لها رباً، قال (عليه السلام): تصدّق بغلّتها)[٢]، ومثلها غيرها.
وقد وقع الخلاف بينهم في جواز بيعه في بعض الموارد، وكلماتهم في هذا الاستثناء في غاية التشويش والاضطراب بل قال الشارح في المسالك: (قد اضطربت فتوى الأصحاب في هذه المسألة اضطراباً عظيماً، حتّى من الرجل الواحد في كتاب واحد)، والعمدة على الدليل فنقول: إنّ الكلام تارة في الوقف المؤبّد وأُخرىٰ في=

(١) الوسائل،الباب – ٢ – من أبواب الوقوف والصدقات، حديث ١.

(٢) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الوقوف والصدقات، حديث ١.

.....

= المنقطع، أعني منقطع الآخر، والأوّل على قسمين فتارة يكون ملكاً للموقوف عليهم وأُخرى لا يكون ملكاً لأحدٍ بل يكون فك ملك نظير تحرير الرقبة كالأوقاف العامّة مثل المدارس والخانات والمساجد.

فالثاني لا يجوز بيعه بلا خلاف لعدم الملك لأحدٍ، بل هو ملك لله جلّ وعلا، نعم للمسلمين حق الانتفاع في المساجد وكذا المسافرين في الخانات والطلاب في المدارس وهكذا، إلاّ إذا ذهبت عينه فيبطل الوقف لانتفاء موضوعه إلاّ في المساجد فتبقى عرصته وأرضه محكومة بالمسجدية بحيث لا يجوز تنجيسها ويجب تطهيرها.

وأمّا لوخرب الوقف بحيث لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فعن الشيخ الأعظم وجاعة جواز البيع لانصراف أدلة منع بيع الوقف عنه، وفيه: إنّها غير مسموعة لأنّه انصراف ناشئ من قلّة الوجود لا من كثرة الاستعمال في غيره. واستُدل لجواز البيع بأنّ العين الموقوفة هي محبوسة ما دام يمكن الانتفاع بها، فإذا بطل الانتفاع بها فهي محبوسة بماليتها دون شخصها فتبدل بعين أُخرى مكانها، ولازمه أنّ البدل وقف لا يحتاج إلى صيغة لأنّ المال بحسب الفرض محبوس.

وفيه: إنّه استحسان محض فلا بدّ من التمسّك بإطلاق أدلّة منع بيع الوقف، ومنه تعرف الحكم بعدم جواز بيع الوقف الذي قلّ نفعه بحيث يلحق بالعدم عرفاً.

والأوّل يجوز بيعه إذا وقع اختلاف بين أربابه الموقوف عليهم، بحيث لا يؤمن مع هذا الاختلاف من إتلاف النفوس والأموال، لمكاتبة ابن مهزيار (كتبت إلى أبي جعفر الثاني (عليه السلام): إنّ فلاناً ابتاع ضيعة وجعل لك من الوقف الخمس – إلى أن قال – كتبت إليه: أنّ الرجل ذكر أن بين من وقف عليهم هذه الضيعة اختلافاً شديداً، وأنّه ليس يأمن أن يتفاقم ذلك بينهم بعده، فإن كان ترى أن يبيع هذا الوقف ويدفع إلى كلّ إنسان منهم ما وقف له من ذلك أمرته، فكتب إليه بخطه وأعلمه أنّ رأيي له: إن كان قد علم الاختلاف ما بين أصحاب الوقف أن يبيع الوقف أمثل، فإنّه ربّما جاء في الاختلاف تلف الأموال والنفوس)[1].

ويجوز بيعه فيما لو شرط الواقف بيعه عند حدوث أمرٍ من قلّة نفعه أو احتياج=

(١) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الوقوف والصدقات، حديث ٦.

.....

= الموقوف عليه إلى ثمنه أو كان بيعه أنفع، على حسب ما يذكره الواقف، لصحيح عبد الرحمٰن بن الحجاج (بعث إليّ بهذه الوصية أبو إبراهيم (عليه السلام): هذا ما أوصى به وقضى في ماله عبدالله علي ابتغاء وجه الله – إلى أن قال – وإنّه يقوم على ذلك الحسن بن علي يأكل منه بالمعروف وينفقه حيث يريد الله في حل محلل لا حرج عليه فيه، فإن أراد أن يبيع نصيباً من المال فيقضي به الدين فليفعل إن شاء لا حرج عليه فيه – إلى أن قال – وإن كان دار الحسن غير دار الصدقة فبدا له أن يبيعها فليبعها إن شاء لا حرج عليه فيه)[1]، وهو صريح في نفوذ شرط الواقف، مهما كان الشرط إذ لا خصوصية للشرط المذكور.

هذا كله في الوقف المؤبد، وأمّا الوقف المنقطع وهو ما إذا وقف على من ينقرض، فقد تقدّم في كتاب الوقف صحته، ويجوز بيعه إذا كان البيع أصلح لهم لخبر جعفر بن حنان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (عن رجلٍ وقف غلّة له على قرابته من أبيه و قرابته من أُمّه، وأوصى لرجلٍ ولعقبه ليس بينه وبينه قرابة بثلاثمائة درهم في كلّ سنة ويُقسّم الباقي على قرابته من أبيه وقرابته من أمّه – إلى أن قال – قلت: فللورثة من قرابة الميّت أن يبيعوا الأرض إن احتاجوا، ولم يكفهم ما يخرج من الغلّة؟ قال: نعم إذا وضعوا كلّهم، وكان البيع خيراً لهم باعوا)[2]، وللتوقيع الشريف في مكاتبة الحميري عن صاحب الزمان (عليه السلام) (أنّه كتب إليه: روى عن الصادق (عليه السلام) خبرٌ مأثور: إذا كان الوقف على قومٍ بأعيانهم وأعقابهم فاجتمع أهل الوقف على بيعه، وكان ذلك أصلح لهم أن يبيعوه، فهل يجوز أن يُشترى من بعضهم إن لم يجتمعوا كلّهم على البيع، أم لا يجوز إلاّ أن يجتمعوا كلّهم على ذلك؟ وعن الوقف الذي لا يجوز بيعه، فأجاب (عليه السلام): إذا كان الوقف على إمام المسلمين فلا يجوز بيعه وإذا كان على قوم من المسلمين فليبع كلّ قوم ما يقدرون على بيعه مجتمعين ومتفرقين إن شاء الله)[3]، والثاني صريح في عد اشتراط رضا الجميع.

الوقف – بفتح الواو وسكون القاف – عند الفقهاء هو حبس العين على مِلك الواقف =

(١) الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب الوقوف والصدقات، حديث ٤.

(٢) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الوقوف والصدقات، حديث ٨.

(٣) المصدر السابق، حديث ٩.

العامّ[١] مطلقاً[٢]، إلاّ أن يتلاشى[٣] ويضمحلّ، بحيث لا يمكن الانتفاع به في الجهة المقصودة مطلقاً[٤] كحصير يَبلى[٥] ولا يصلح للانتفاع به[٦] في محلّ[٧] الوقف، وجذعٍ[٨] ينكسر كذلك، ولا يمكن صرفهما[٩] بأعيانهما في الوَقود[١٠]

= أو على مِلك الله والتصدّق بالمنفعة. ويقال للموقوف أيضاً: وقف، جمعه: أوقاف ووقوف. (المنجد).

(١) الوقف العام: مثل الوقف على جميع المسلمين أو المؤمنين أو المساجد والقناطر.

(٢) سواء كان في بيعه مصلحة أم لا، وسواء أدّى بقاؤه إلى خرابه أم لا، وسواءٌ في ذلك للناظر أم غيره.

(٣) يتلاشى - من لشى يلشو لَشواً: خسَّ بعد رفعة. تلاشى الشيء: صار إلى العدم واضمحلّ. (المنجد).

(٤) المراد من «مطلقاً» هنا هو عدم إمكان الاستفادة بوجهٍ من الوجوه.

(٥) يَبلى من بَلِي يبلى بِليٍّ وبَلاءً الثوب: بمعنى رثّ. (المنجد).

(٦) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الحصير.

(٧) جار ومجرور متعلّق بقوله «يصلح».

(٨) الجِذْع - بكسر الجيم وسكون الذال -: ساق النخلة، جمعه: جُذوع وأجذاع. (المنجد).

والمراد منه هو الأخشاب التي تستعمل لسقف المساجد وغيرها إذا كسرت ولم يُنتفع بها في السقف.

(٩) الضميران في «صرفهما بأعيانهما» يرجعان إلى الحصير والجِذْع.

(١٠) الوُقود - بالضمّ - مصدر من وقَدَ يقِدُ وَقْداً ووَقَداً ووُقوداً ووَقَداناً: اشتعل وتلألأ. وبالفتح وكذا الوِقاد والوَقيد: ما تُوقَد به النار. (المنجد). مثل الحطب كما في القرآن الكريم ﴿**وَقودُها الناس**﴾. يعني أنّ ما يشتعل بنار جهنّم أبدان الناس. أعاذنا الله تعالى منها.

والوَقود في المقام بالفتح بمعنى صرف الحصير والجذع فيما يوقد به لمصالح المسجد.

لمصالحه، كآجُر[١] المسجد فيجوز بيعه حينئذٍ[٢] وصرفه[٣] في مصالحه إن لم يمكن الاعتياض[٤] عنه بوقف[٥]، ولو لم يكن أصله[٦] موقوفاً بل اشتُرِيَ للمسجد مثلاً من غَلّته[٧] أو بذله له[٨] باذلٌ صحّ للناظر[٩] بيعه مع المصلحة

---

(١) الآجُر – بضمّ الجيم وتشديد الراء –: ما يُبنى به من الطين المشوي، وهو جمعٌ مفرده: الآجرّة. (المنجد).

(٢) أي يجوز بيعه إذا لم يمكن صرفهما لمصالح المسجد.

(٣) الضمير في قوله «صرفه» يرجع إلى الثمن المأخوذ من بيع الحصير والجذع، وفي «مصالحه» يرجع إلى المسجد.

(٤) مصدر من باب الافتعال، أصله الاعتواض، قُلبت واوه ياءً بناءً على القاعدة المعروفة بأنّ الواو إذ كان ما قبلها مكسوراً قُلبت ياءً.

والمراد منه هنا هو إبدال ما يباع من الوقف بشيءٍ آخر.

– من حواشي الكتاب: وإن أمكن يجب شراؤه ووقفه في الجهة الموقوفة رعايةً لغرض الواقف بحسب الإمكان. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٥) الوقف هنا بمعنى الموقوف. يعني لو لم يمكن الاعتياض بموقوف آخر عوضه.

فلو أمكن يجب رعايةً لغرض الواقف قال الشارح في المسالك: (وحيث يجوز البيع يتشري بثمنه ما يكون وقفاً على ذلك الوجه إن أمكن، ويجب تحصيل الأقرب إلى صفة الموقوف، الأقرب فالأقرب).

– من حواشي الكتاب: يعني يصرف ثمن الموقوف المذكور في مصالح المسجد إن لم يمكن شراء الموقوف بهذا الثمن وإن كان أدون منه. (حاشية الشهيد الثاني (رحمه الله)).

(٦) أي أصل المال الموقوف للمسجد.

(٧) المراد من «الغَلّة» هو العوائد، كما في اللغة.

الغَلّة: الدخل من كراء دار وفائدة أرض، جمعه: غلاّت وغِلال. (المنجد).

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المسجد. يعني بذل الباذل المال للمسجد.

(٩) المراد من «الناظر» هو المتولّي لأُمور المسجد المنصوب من جانب الحاكم أو تعيّن الواقف تولية المسجد عند الوقف لشخصٍ خاصّ.

مطلقاً[١].

(**ولو أدّى بقاؤه**[٢] **إلى خرابه لخُلف بين أربابه**[٣]) في الوقف المحصور (**فالمشهور الجواز**) أي جواز بيعه حينئذٍ، وفي الدروس اكتفى في جواز بيعه بخوف خرابه[٤]، أو خُلف أربابه المؤدّي إلى فساده. وقلّ أن يتّفق في هذه المسألة[٥] فتوىٰ واحد[٦]، بل في كتاب واحد في باب البيع والوقف فتأمّلها، أو طالِع[٧] شرح المصنّف للإرشاد[٨] تطلّع على ذلك.

والأقوى في المسألة ما[٩] دلّت عليه صحيحة[١٠] عليّ بن مهزيار عن أبي جعفر الجواد (ع) من جواز بيعه[١١] إذا وقع بين أربابه.....

---

(١) أي وإن لم يَبلِ بحيث لم يكن منتفعاً به.

(٢) بقاؤه فاعل لقوله «أدّى». والضمير فيه يرجع إلى الوقف.

(٣) المراد من «أربابه» هو الموقوف عليهم في الوقف الخاصّ.

(٤) يعني قال في الدروس بأنّه يجوز بيع الوقف في صورتين: خوف «الخراب»، وحصول الاختلاف بين الموقوف عليهم المؤدّي إلى فساد الوقف. (راجع الدروس الشرعية، ج٢، ص ٢٧٩).

(٥) أي في مسألة جواز بيع الوقف.

(٦) مضاف إليه لقوله «فتوىٰ». يعني قَلّ أن يتّفق فتوى شخصٍ واحدٍ في جواز بيع الوقف، بل قلّ اتّفاق فتوى شخصٍ واحدٍ في باب البيع والوقف. فالأوّل راجع إلى اختلاف فتوى شخصٍ واحد أعمّ من الكتب والكتاب الواحد، والثاني بقوله «بل» لبيان اختلاف شخصٍ واحدٍ في كتابٍ واحد.

(٧) فعل أمر من طالَع يطالع. طالع الكتاب: أي قرأه.

(٨) كتاب الإرشاد هو للعلاّمة الحلّي (رحمه الله) وشرحه هو للمصنّف (ق ه).

(٩) خبر لقوله «والأقوىٰ». يعني أنّ مضمون الصحيحة يقوىٰ لأن يُفتى به.

(١٠) والصحيحة هي مكاتبة عليّ بن مهزيار المتقدّمة.

(١١) الضمر في قوله «بيعه» يرجع إلى الوقف الخاصّ.

خُلف[١] شديد، وعلّله[٢] (ع) بأنّه ربّما جاء فيه تلف الأموال والنفوس. وظاهره أنّ خوف أدائه[٣] إليهما أو إلى أحدهما ليس بشرط، بل هو[٤] مظنّة[٥] لذلك.

ومن هذا الحديث اختلفت أفهامهم[٦] في الشرط المسوِّغ للبيع، ففهم المصنّف هنا أنّ المعتبر الخُلف المؤدّي إلى الخراب، نظراً إلى تعليله[٧] بتلف المال، فإنّ الظاهر أنّ المراد بالمال الوقف، إذ لا دَخَل لغيره[٨] في ذلك[٩]. ولا

---

(١) أي اختلاف شديد.

(٢) فاعل «علّله» هو الإمام الجواد (عليه السلام) بقوله في الرواية «ربّما جاء في الاختلاف تلف الأموال والنفوس».

(٣) أداء - بفتح الأوّل -: على وزن سلام بمعنى الإيصال. يعني ظاهر الخبر أنّ إيصال الاختلاف بتلف الأموال والنفوس ليس بشرط، بل حصول الظنّ بهما يكفي في جواز بيع الموقوف.

- من حواشي الكتاب: أي ظاهر التعليل أنّ خوف أداء الاختلاف إلى تلف الأموال أو النفوس أو أحدهما ليس بشرط في جواز بيع الوقف، بل ظاهر أنّ الاختلاف مظنّة لهما. ثمّ المستفاد من الرواية جواز بيعه مع تحقّق الخُلف بين أربابه بالفعل سواء كان هناك خوف الخراب أو الفساد أو تحقّقهما أو لا يكون شيء منها. وأنكر ابن إدريس جواز بيعه مطلقاً بناءً على أصله. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٤) الضمير يرجع إلى الخلاف بين أرباب الوقف.

(٥) المظنّة - بفتح الميم وكسر الظاء -: أي الموضع الذي يظنّ فيه وجود الشيء، مثلاً يقال: المسألة مَظنّة الاعتراض.

والمشار إليه في قوله «لذلك» هو تلف الأموال والنفوس.

(٦) جمع فهم، والضمير فيه يرجع إلى الفقهاء.

(٧) الضمير في قوله «تعليله» يرجع إلى الخبر لا المصنّف، فإنّ الإمام (عليه السلام) في الخبر علّل.

(٨) يعني أنّ تلف المال غير الوقف لا دخالة له في جواز بيع الوقف.

(٩) أي في التعليل المذكور، والمعنى: أنّ الإمام (عليه السلام) قد قال في مكاتبة الصفار المتقدّمة (فإنّه ربما جاء في الاختلاف تلف الأموال والنفوس)، وفهم المصنّف من=

يجوز بيعه في غير ما ذكرناه[١] وإن احتاج إلى بيعه أرباب الوقف ولم تكفهم غَلّته[٢]، أو كان بيعه أعودَ، أو غير ذلك ممّا قيل[٣]، لعدم دليل صالح عليه، وحيث يجوز بيعه يُشترى بثمنه ما يكون وقفاً على ذلك الوجه إن أمكن، مراعياً للأقرب إلى صفته[٤] فالأقرب، والمتولّي[٥] لذلك الناظر إن كان، وإلاّ الموقوف عليهم إن انحصروا، وإلاّ[٦] فالناظر العامّ.

(ولا)[٧] بيع الأمّة (المستولدة) من .....

= لفظ الأموال خصوص الوقف لعدم مدخلية غيره في التعليل فلذا جوّز البيع إذا كان الخلف بين أربابه مؤدياً إلى خراب الوقف، وفيه: أنّ لفظ الأموال الوارد في التعليل عام يشمل الوقف وغيره وتخصيصه بالوقف ليس في محله هذا من جهة ومن جهة أُخرى فالعلة لجواز بيع الوقف ليست خراب الوقف بل نفس الاختلاف بين أربابه الذي قد يؤدّي إلى تلف النفوس والأموال.

(١) المراد من «ما ذكرناه» هو حصول الخلاف بين الأرباب الموجب للظنّ بتلف المال والنفس.

(٢) أي ولم تكفِ الموقوف عليهم عوائد الوقف أو كان بيعه أنفع.

(٣) بل قد عرفت جواز بيع الوقف المنقطع إذا كان بيعه أعود، وجواز بيع المؤبد فيما لو شرط الواقف ذلك.

(٤) الضمير في قوله «صفته» يرجع إلى الوقف. يعني إذا بيع الوقف وجب تعويضه بما يقرب المبيع لصفة الوقف، كما لو كان الوقف بستاناً يبدّل بمزرعة، وكما لو كان وسيلة فرش يبدّل بمثله، وهكذا.

(٥) يعني المباشر للبيع والتبديل مَن له النظارة في أُمور المسجد – كما فصّلناه – إن وُجد.

(٦) أي إن لم ينحصر الموقوف عليهم مثل الفقراء والمساكين والعلماء غير المنحصرين فيباشر البيع والتبدّل الناظر العامّ، وهو الحاكم.

(٧) عطف على قوله في أوّل الفصل «فلا يصحّ بيع الوقف». والمراد من «الأمّة المستولدة» التي كانت صاحب ولد من مولاها. والحكمة من منع بيعها لتبقى في مِلك مولاها ويُعتق من مال ولدها بعد فوت مولاها.

المولى[١]، ويتحقّق الاستيلاد المانع من البيع بعُلوقها[٢] في مِلكه وإن لم تَلجه[٣] الروح كما سيأتي، فقوله: (**ما دام الولد حيّاً**)[٤] مبنيّ على.....

(١) المسألة الثانية المترتبة على اشتراط كون المبيع طلقاً عدم جواز بيع أم الولد بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح علي بن جعفر عن أخيه موسى (عليه السلام) (سألته عن الرجل يموت وله أُمّ ولد، وله معها ولد، أيصلح للرجل أن يتزوَّجها؟ قال: أخبرك بما أوصى به عليٌّ (عليه السلام) في أُمّهات الأولاد؟ قلت: نعم، قال: إنّ علياً (عليه السلام) أوصى أيّما امرأة منهنّ كان لها ولد فهي من نصيب ولدها)[١]، وصحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) (قال أمير المؤمنين (عليه السلام): أيّما رجل ترك سريّة، لها ولد أو في بطنها ولد أو لا ولد لها، فإن كان أعتقها ربُّها عتقت، وإن لم يعتقها حتّى تُوفي فقد سبق فيها كتاب الله، وكتاب الله أحق، فإن كان لها ولد وترك مالاً جُعلت في نصيب ولدها)[٢]. بل يتحقّق عنوان أم الولد لو كان ولدها حملاً غير مولود عند موت سيّدها لصحيح محمد بن مارد عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يتزوج الأمة فتلد منه أولاداً، ثمّ يشتريها فتمكث عنده ما شاء الله لم تلد منه شيئاً بعدما ملكها ثمّ يبدو له في بيعها، قال: هي أمته إن شاء باع ما لم يحدث عنده حملٌ بعد ذلك، وإن شاء أعتق)[٣]، ومفهومه عدم جواز البيع إذا حدث الحمل بعد ملكه إياها، والحمل مطلق يشمل ما لو ولجته الروح أو لا، بل يصدق حتّى على المضغة، نعم لا يصدق على النطفة قبل الانعقاد.

(٦) علوقها بمعنى الحمل، على وزن قُعود، مصدر من علقت المرأة: أي حملت. والمراد منها هو انعقاد النطفة في رحمها.

(٧) الوُلوج – على وزن قعود من ولجَ يلج –: بمعنى دخول الروح على بدن الولد.

(٨) حتّى تنعتق من نصيبه بعد موت سيدها بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: خبر يونس (في أُمّ ولد ليس لها ولد، مات ولدها ومات عنها صاحبها ولم يعتقها، هل يجوز لأحدٍ تزويجها؟ قال: لا، هي أمة لا يحلُّ لأحدٍ تزويجها إلاّ بعتق من=

(١) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الاستيلاد، حديث ٥.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

(٣) الوسائل، الباب – ٤ – من أبواب الاستيلاد، حديث ١.

الأغلب[١] أو على التجوّز، لأنّه[٢] قبل وُلوج الروح لا يُوصف بالحياة إلاّ مجازاً، ولو مات صارت[٣] كغيرها من إمائه عندنا[٤]، أمّا مع حياته[٥] فلا يجوز بيعها، (إلاّ في ثمانية مواضع) وهذا الجمع[٦] من خواصّ هذا الكتاب.

(أحدها: في ثمن رقبتها[٧] مع إعسار مولاها، سواء كان[٨] حيّاً أو ميّتاً). أمّا مع

= الورثة، فإن كا لها ولد وليس على الميّت دين فهي للولد، وإذا ملكها الولد فقد عتقت بملك ولدها لها)[١].

(١) المراد من «الأغلب» كون الحمل في الرحم أربعة أشهر بلا روح، وخمسة أشهر مع ولوج الروح، فالأغلب كونه حيّاً.

– من حواشي الكتاب: ينظر كلامه (رحمه الله) إلى ما أطلقه المصنّف (رحمه الله) على النطفة العالقة في رحم الأمة بـ «الولد» وبـ«حيّاً». فذاك إمّا مسامحةً في التعبير نظراً إلى الأغلب – أي أغلب حالات الحمل – فإنّ الحمل أكثره ذو حياة وهي الخمسة الأشهر المتأخّرة، وأقلّه فاقد الحياة الإنسانية وهي الأربعة الأشهر المتقدّمة. أو أنّه تجوّزٌ باعتبار ما تؤول إليه النطفة من الحياة. (حاشية السيّد كلانتر).

(٢) الضمير في «لأنّه» يرجع إلى الحمل. يعني أنّ الحمل لا يوصف بكونه حيّاً إلاّ مجازاً.

(٣) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة إلى الأمة المستولدة وضمير «كغيرها» يرجع إليها أيضاً.

(٤) أي عندنا نحن علماء الشيعة. يعني في المسألة إجماع من علماء الشيعة.

(٥) أي مع حياة الولد لا يجوز بيع الأمة المستولدة إلاّ في الموارد التي سيذكرها قريباً.

(٦) هذا إتيان بمثل الفروع الموعود بها بقوله في آخر المسألة الثانية «وهذه الفروع من خواصّ هذا الكتاب، ومثلها في تضاعيفه كثير».

(٧) كما لو اشترى المولى الأمة بمائة واستولدها بعد الشراء وكان معسراً ولم يقدر بأداء دَينه من جهة ثمن الأمة.

(٨) اسم كان مستتر يرجع إلى المولى. يعني سواء كان مولى الأمة المستولدة حيّاً أو ميّتاً. فيجوز بيعها في ثمن رقبتها مع إعسار المولى بحيث لم يكن عنده ما يزيد على مستثنيات الدين لصحيح عمر بن يزيد عن أبي الحسن (عليه السلام) (سألته عن أُم الولد=

(١) الوسائل، الباب – ٥ – من أبواب الاستيلاد، حديث ٣.

الموت فموضع وفاق[١]، وأمّا مع الحياة فعلى أصحّ القولين لإطلاق النصّ[٢]. والمراد بإعساره أن لا يكون له من المال ما يُوفي[٣] ثمنها زائداً على

= تباع في الدين؟ قال: نعم في ثمن رقبتها)[١]، وهو مطلق شامل لما لو كان المولى حيّاً أو ميتاً، وهذا ما عليه الأكثر، وعن ابن حمزة الجزم بكونه ميتاً لصحيح عمر بن يزيد الآخر.

(قلت لأبي إبراهيم (عليه السلام): أسألك؟ قال: سل، قلت: لِمَ باع أمير المؤمنين (عليه السلام) أُمهات الأولاد؟ قال: في فكاك رقابهن، قلت: وكيف ذلك؟ قال: أيما رجل اشترى جارية فأولدها ثمّ لم يؤدِ ثمنها ولم يدع المال ما يؤدي عنه أخذ ولدها منها، فبيعت وأدّى ثمنها، قلت: فيبعن فيما سوى ذلك من دين؟ قال: لا)[٢]، ولذا تردّد الفاضلان، بل جزم باشتراط الموت جماعة من المتأخرين منهم المقدس الأردبيلي وصاحب الجواهر، ومنه تعرف أنّه في حال موت المولى فيجوز بيعها لفكاك رقبتها بلا خلاف، وإن نسب للسيّد عدم جواز بيعها مطلقاً لكن النسبة غير ثابتة.

(١) يعني لا خلاف فيه بين الفقهاء، لكنّ المصنّف (رحمه الله) في الدروس منع من بيع أُمّ الولد مطلقاً حتّى في المورد الذي ادّعى الشارح الاتّفاق عليه.

(٢) فالدليل بكون القول المختار أصحّ من القول المخالف هو إطلاق النصّ.

والمراد من «النصّ» هو صحيح عمر بن يزيد المتقدّم. وكذلك صحيحه الآخر المتقدّم.

– من حواشي الكتاب: ذهب جماعة إلى المنع من بيعها وليس ببعيد، لأنّ مورد الروايات في الجواز موت المولى، ويمكن عمل هذه [أي رواية عمر بن يزيد الثانية] على ذلك أيضاً. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٣) يمكن أن يكون فاعل «يوفي» هو الضمير المقدّر الراجع إلى «ما» الموصولة، أي الموازي والمماثل. يعني لم يكن للمولى مال يوازي ويماثل ثمنها.

ويمكن أن يرجع الضمير الفاعلي إلى نفس المولى، فيكون معنى «يوفي» يعطي.

---

(١) الوسائل، الباب – ٢٤ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

المستثنيات[١] في وفاء الدَين.

(وثانيها[٢]: إذا جنت[٣] على غير مولاها) فيدفع ثمنها في الجناية، أو رقبتُها[٤] إن رضي المجنيّ عليه[٥]، ولو كانت الجناية على مولاها لم يجز[٦] لأنّه لا يثبت

(١) المراد من «المستثنيات» هو الذي لا يلزم المديون بأداء الدَين بها، مثل الدار والخادم والمركوب والكتب والثوب وغيرها.

(٢) الضمير في قوله «ثانيها» يرجع إلى المواضع التي ذكرها بقوله «في ثمانية مواضع».

(٣) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة إلى أُمّ ولد، من جنى يجني جنايةً بمعنى الذنب.

(٤) عطف على قوله «ثمنها». يعني فيدفع رقبتها، بمعنى أنّ نفس الأمّة المستولدة تدفع إلى المجنيّ عليه باب عوض الجناية لو رضي المجنيّ عليه باسترقاقها.

(٥) وهذا في العمد، وأمّا الخطأ بالتخيير للمولى، ثمّ إنّ هذا الحكم ثابت لمطلق الرق كما سيأتي في بابه، بحيث إذا جنى المملوك على غير مولاه تعلّقت الجناية برقبته ففي الخطأ يتخيّر المولى بين الفداء وإعطاءه المجني عليه، وفي العمد إن أراد المجني عليه القصاص وإلاّ فله استرقاقه، أو أخذ الأرش من مولاه إن رضي به.

وعُدي الحكم إلى أُمّ الولد لأنّها رق، ولكن في المبسوط في باب الديّات أن أرش جنايتها على سيدها بلا خلاف، وفي باب الاستيلاد من المبسوط أن أرش الجناية متعلّق برقبتها بلا خلاف، ولذا نقل عن العلاّمة في المختلف أنّ الشيخ غفل عمّا في الديات من المبسوط بعدم التعلّق برقبتها، ثمّ مال العلاّمة إلى ذلك مع جعل الضمان على المولى لأنّه منع من بيعها بإحباله، وأخرجها بالإحبال عن تعلّق الإرش بذمتها، فصار المولى كالمتلف لمحل الأرش فلزمه الضمان كما لو قتل المولى عبده الجاني ويشهد له صحيح مسمع بن عبد الملك عن أبي عبدالله (عليه السلام) (أم الولد جنايتها في حقوق الناس على سيّدها، قال: وما كان من حق الله عزّ وجل كان ذلك في بدنها)[١]، وأمّا لو جنت على سيدها خطأ أو عمداً فسيأتي دليله في بابه مع عدم الربط في مسألة جواز بيعها.

(٦) أي لم يجز بيعها.

(١) الوسائل، الباب – ١٤ – من أبواب بقية الحدود والتعزيزات، حديث ٢.

له[١] على ماله مال.

(**وثالثها**[٢]: **إذا عجز مولاها عن نفقتها**)[٣] ولو أمكن تأدّيها[٤] ببيع بعضها وجب الاقتصار عليه[٥]، وقوفاً فيما خالف الأصل[٦] على موضع الضرورة[٧].

(**ورابعها: إذا مات قريبها**[٨] **ولا وارث له سواها**) لتعتق وترثه، وهو[٩] تعجيل

---

(١) الضمير في «له» يرجع إلى المولى. أي لا يثبت للمولى على ماله مال. يعني أنّ الأمة مال للمولى، فلا يثبت بعهدة الأمة مال.

(٢) أي ثالث المواضع.

(٣) الضمير في قوله «نفقتها» يرجع إلى الأمة المستولدة. يعني في صورة عدم قدرة المولى على دفع مخارجها اللازمة لها. فتباع من باب دفع الضرر عنها، ولذا لو أمكن دفعه ببيع بعضها اقتصر عليه من باب الوقوف فيما خالف الأصل على موضع الضرورة، وفيه: إنّه يمكن القول بعدم جواز بيعها مطلقاً لإطلاق أدلة المنع، ونفقتها حينئذٍ بعد عجز المولى في كسبها أو كان لها كسب إذا أمكن لها الاكتساب وإلاّ ففي بيت المال، ومع عدمه فهي واجبة على عموم المسلمين كالحرّة المزوجة.

(٤) الضمير في قوله «تأدّيها» يرجع إلى النفقة.

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى بيع البعض.

(٦) الأصل: عدم جواز بيع الأمة المستولدة. والمراد من هذا الأصل هو المستفاد من أخبار منع بيع المستولدة.

(٧) المراد من «موضع الضرورة» هو بيع البعض لا الكلّ. فإنّه إذا أمكن ذلك يقتصر عليه من دون أن يتعدّى إلى غير البعض.

(٨) مثل أن يموت أحد من أقرباء الأمّة المستولدة ولم يبق له وارث سواها، فتُباع وتُعتق وترث أموال المورّث لكون الرقيّة من موانع الإرث.

(٩) الضمير يرجع إلى البيع. يعني أنّ البيع في المقام يوجب تعجيل عتق الذي منعت من بيعه مقدّمة لعتقها بعد موت المولى.

عتق أولى بالحكم من إبقائها لتعتق بعد وفاة مولاها[١].

(**وخامسها: إذا كان عُلوقُها**[٢] **بعد الارتهان**)[٣] فيقدّم حقّ المرتهن لسبقه[٤]. وقيل: يقدّم حقّ الاستيلاد، لبناء العتق على التغليب[٥]، ولعموم النهي عن بيعها.

(**وسادسها: إذا كان عُلوقُها بعد الإفلاس**[٦]) أي[٧] بعد الحَجْر على المُفلَّس، فإنّ مجرّد ظهور الإفلاس لا يجوب تعلّق حقّ الديّان بالمال، والخلاف هنا كالرهن.

---

(١) وهو مجرد اعتبار ليس إلاّ، ولا يصلح لتأسيس الحكم الشرعي عليه إذ هو ليس بأولى من إلزام المولى بعتقها ثمّ يدفع إليه قيمتها بسبب فوات ماله عليه فترث حينئذ قريبها.

(٢) أي كان حملها بعد أن جعلها المولى رهناً ووثيقةً في مقابل الدين الذي أخذه. وهذا في صورة إجازة المرتهن لأن يطأها أو ارتكب عصياناً لعدم جواز تصرّف الراهن في العين المرتهنة.

(٣) أو الإفلاس بحيث حُجر عليه لأنّه مفلس، والمعنى لو وطئها بعدما رهنها أو بعدما تعلّق حق الغرماء بها عند إفلاسه وحَملت منه، فقيل بتقديم حق المرتهن وحق الغريم لسبقه فيجوز بيعها، وقيل: يقدّم حق الاستيلاد لأنّه بإحباله كالمتلف لمتعلّق حق المرتهن والغريم، فيثبت الحق حينئذ في رقبته، كما لو ماتت أمّ الولد فينتقل حق المرتهن والغريم إلى رقبة المولى' فضلاً عن إطلاق أدلة منع بيعها.

(٤) الضمير في قوله «لسبقه» يرجع إلى حقّ المرتهن.

(٥) المراد من «بناء العتق على التغليب» هو إذا تعارض دليل الحكم بالعتق بغيره حُكم بغلبة دليل العتق، والدليل الثاني عموم النهي عن بيعها.

(٦) المراد من «الإفلاس» هو كون الشخص مفلساً. يعني لا يبقى له فلسٌ.

(٧) هذا تفسير لمعنى الإفلاس، فإنّ مطلق الإفلاس لا يوجب جواز بيع أُمّ الولد، بل إذا كان حملها من مولاها بعد الإفلاس والحَجْر، لأنّ حقّ الديّان قبل حكم الحاكم بحَجْره على ذمّته، فبعد الحكم يتعلّق حقّهم بالأموال، ومن جملتها الأمة، فيقدّم حقّهم على حق العتق.

(وسابعها: **إذا مات مولاها ولم يخلّف سواها**[١] **وعليه دَين مستغرق وإن لم يكن ثمناً لها**[٢]) لأنّها إنّما تعتق بموت مولاها من نصيب ولدها، ولا نصيب له مع استغراق الدَين[٣] فلا تُعتق، وتُصرف[٤] في الدَين.

(وثامنها: **بيعها**[٥] **على مَن**[٦] **تنعتق عليه، فإنّه**[٧] **في قوّة العتق**) فيكون[٨] تعجيل خيرٍ[٩] يُستفاد من مفهوم.....

(١) بأن لم يبق من المولى' مال سوى الأمة المستولدة وعلى ذمّة المولى دَين يستغرق تمام أمواله.

(٢) لأنّ جواز البيع لثمنها قد ذكره سابقاً.

(٣) فإنّ إرث الوارث هو بعد إخراج تمام الديون، والحال بعد إخراج الديون لم يبق مال كي يرثه الولد، وهذه من جملة أموال المولى'.

(٤) أي تُصرف الأمة المستولدة في مقابل الدَين. وقد مُنع من جواز بيعها حينئذ على قولٍ لأنّ التركة تنتقل إلى الوارث وإن كان الدَين مستغرقاً لأنّ الوارث مخيّر في جهات القضاء، وحينئذ تعتق من نصيب ولدها وعلى الولد السعي في أداء ثمنها خصوصاً بعد إطلاق صحيح عمر بن يزيد المتقدّم (قلت: فيبعن فيما سوى' ذلك من دَين؟ قال: لا)[١]، والمراد من الدين هو الدَين في ثمنها فقط فلا يجوز بيعها في غيره.

(٥) أي بيع الأمّة المستولدة.

(٦) وهو الذي تنعتق الأمّة بشرائه، وذلك مثل ولدها، فإنّ الولد يملك على والديه، فبمحض وقوع البيع تنعتق عليه.

(٧) أي أنّ البيع في المقام في منزلة العتق.

(٨) اسم «يكون» مستتر يرجع إلى البيع، وقوله «تعجيل» منصوب لكونه خبراً له. أي يكون البيع من قبيل تعجيل الخير.

(٩) خير: أفعل التفضيل. يعني أنّ عتق الأمه هو أمرُ خيرٍ ومطلوبٌ شرعاً، لأنّه أراد في الموارد المختلفة أن تعتق العبيد والإماء بعنوان من العناوين، وغلب دليل العتق على سائر الأدلّة. وهذا أمرُ خيرٍ عقلي أيضاً، لأنّ العقل أيضاً يحكم بكونه خيراً. ففي المقام=

(١) الوسائل، الباب – ٢٤ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

الموافقة[١]، حيث إنّ المنع من البيع لأجل العتق[٢].

= يوجب جواز البيع لتعجيل الخير.

– من حواشي الكتاب: حاصل ما أفاده الشارح (رحمه الله) في هذه الجملة: أنّ الغاية من عدم جواز البيع الأمة المستولدة هو عتقها من نصيب ولدها إذا مات مولاها لتكون حرّة ومتمتّعة من مزايا الحياة الإنسانية والبشرية كبقية سائر الأفراد، بخلاف ما إذا كان عبداً أو أمةً فإنّه ليس له أيّ اختيار في تصرّفاته ومعاملاته وعقوده وإيقاعاته، ولا له وزن اجتماعي بين الناس، فهو في الحقيقة ميّت بين الأحياء، ويفقد قيمته الشخصية والنوعية في المجتمع الإنساني، ولتدارك تلك القيمة الشخصية والنوعية المعنوية حثّ الشارع المقدس المسلمين بعتق العبد أو الأمة بشتّى الطرق والوسائل، كي يحقّق لهذا العبد والأمة تلك الشخصية المعنوية والقِيَم الاجتماعية.

فإذا كان هذا المعنى يوجد في مقام آخر غير مقام العتق من نصيب ولدها كان البيع واجباً ولازماً. إذ من الممكن أنّ مولاها يعيش مدّة طويلة في الحياة ولعلّها تموت قبله، فإذن تُحرم من تلك المزايا الحياتية الملطوبة للبشر.

ومن الموارد التي يجوز بيعها لأجل ذلك هو «بيعها على من تنعتق عليه» فإنّ البيع حينئذٍ سبب لتعجيل أمرٍ خيريٍّ مطلوب شرعاً وعقلاً وعرفاً وهو تمتّعها واستفادتها من تلك المزايا الحياتية. (حاشية السيّد كلانتر).

(١) المراد منه هو دليل الأولوية. بمعنى أنّها إذا كان منع بيعها لعتقها بعد وفاة مولاها فبيعها الذي يوجب عتقها قبل الوفاة يجوز بطريق أولى'.

– من حواشي الكتاب: مراده أنّ بيعها لمناسبة العتق المؤجّل، وجواز بيعها من القريب أقوى مناسبةً له، لأنّه عتق معجّل، فيُفهم من المنع جوازه للقريب، لكنّه ليس من مفهوم الموافقة المصطلح عليه، لأنّه ما يكون الحكم في المسكوت أولى' من المنطوق، والأولوية في ضدّه، والبيع يرجع هنا إلى الاستنفاذ. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٢) والمعنى: أنّ بيعها للعتق المعجل أقوى مناسبة لعدم جواز بيعها حتّى تنعتق من نصيب ولدها بعد موت سيدها، والأقوائية ناشئة من أنّ المنع لأجل العتق عند الموت وهذا عتق معجل فيكون أولى، وفيه: إنّ الأولوية هنا عقلية مندرجة في القياس المحرّم.

(**وفي جواز بيعها بشرط العتق نظر، أقربه الجواز**) لما ذُكر[١]، فإن لم يفِ المشتري بالشرط فسخ[٢] البيع وجوباً، فان لم يفسخه المولى احتُمل انفساخه[٣] بنفسه، وفسخُ[٤] الحاكم إن اتّفق، وهذا موضع تاسع.

وما عدا الأوّل[٥] من هذه المواضع غير منصوص بخصومه، وللنظر فيه[٦] مجال، وقد حكاها[٧] في الدروس بلفظ «قيل» وبعضها[٨] جعله احتمالاً من غير

---

(١) من أنّ إجازة البيع في المقام توجب تعجيل العتق المطلوب شرعاً وعقلاً.

(٢) فاعل «فسخ» مستتر يرجع إلى البائع الذي شرط العتق على المشتري. وقوله «وجوباً»حال من فسخ. يعني يجب الفسخ.

(٣) نائب فاعل لقوله «احتُمل».

(٤) قوله «فسخ الحاكم» أيضاً نائب فاعل لقوله «احتُمل» وقوله «إن اتّفق» شرط لفسخ الحاكم. يعني إن أمكن فسخ الحاكم.

(٥) المراد من «الأوّل» هو بيعها لثمن نفسها.

من حواشي الكتاب: قد تقدّم معنى' المنصوص بالخصوص، وغيره من المسائل المتعلّقة ببيع أمّ الولد غير منصوص عليها بالخصوص لكن كلّ منها أدخله القائل تحت منصوص آخر بحسب ظنّه، فدفعها في الجناية من جهة أنّها رقّ في الجملة، وحكم الرقّ هذا بالنصّ. وفي مسألة عجز موالها عن نفقتها يمكن إدخالها تحت نفس الضرار. وكذا البواقي، فالكلّ لحظ جهةً لإدخال حكمها في قاعدة منصوصة، يظهر ذلك لمن تتبّع القواعد والأدلّة، وحيث لا نصّ فللنظر مجال كما أفاده خصوصاً مع عدم النصوص التي أُدخلت تحتها لها، والله أعلم. (حاشية الشيخ علي (رحمه الله)).

(٦) ضمير «فيه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «وما عدا الأوّل».

(٧) أي المواضع.

(٨) قوله «بعضها» مبدأ، وخبره هو قوله «جعله». ويمكن نصبه بناءً على الاشتغال لأنّ الفعل وهو «جعله» لحقه ضمير عمل فيه، وبسببه أعرض عن العمل في الاسم السابق، فهو منصوب بفعل مقدّر يفسّره الفعل المذكور العامل في الضمير.

ترجيح لشئٍ منها[١]، وزاد بعضهم[٢] مواضع أُخر.

عاشرها: في كفن سيّدها إذا لم يُخلِّف سواها[٣]، ولم يمكن بيع بعضها فيه، وإلاّ اقتصر عليه[٤].

وحادي عشرها: إذا أسلمت قبل مولاها الكافر[٥].

وثاني عشرها: إذا كان ولدها غير وارث لكونه قاتلاً[٦] أو كافراً، لأنّها لا تنعتق بموت مولاها حينئذٍ، إذ لا نصيب لولدها.

وثالث عشرها: إذا جنت على مولاها[٧] جنايةً[٨] .....

(١) بمعنى ذكر بعض الفروع المذكورة احتمالاً بلا ترجيح.

(٢) الضمير في قوله «بعضهم» يرجع إلى الفقهاء.

(٣) يعني إذا لم يبق من المولىٰ مال غير الأمة المستولدة وجب بيها أو بعضها وصرف ثمنها في كفن السيّد، لأنّ حقّ الكفن مقدّم على غيره. بدعوى أولوية الكفن من الدين الذي فُرض جواز بيعها فيه، وفيه: إنّ الأولوية ممنوعة، وأمّ الولد تنتقل إلى الوارث عند موت سيدها بسبب الوفاة فتصير حرّة لانعتاقها من نصيب ولدها ولا يجوز بيع الحرّة، نعم إن بذل له الكفن وإلاّ دُفن من غير تكفين.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى البعض.

(٥) لأنّ الأمّة المستولدة إذا أسلمت قبل السيّد لزم على السيّد بيعها لنفي سبيل الكافر على المؤمن بقوله تعالى: ﴿**لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً**﴾.
وفيه: إنّه منافٍ لحق تشبّثها بالحرية فلو قيل بوجوب عتقها وأن تدفع قيمتها من بيت المال أو بالسعي من قبلها في قيمتها جمعاً بين الحقّين لكان قولاً لا ينافي القواعد فلا يتعيّن الأوّل.

(٦) فإنّ القتل والكفر مانعان من الإرث.

(٧) هذا على رأي بعض الأصحاب وإلاّ فقد عرفت أن جنايتها على مولاها لا شيء فيه لأنّه لا يثبت على ماله مال.

(٨) هذا بناءً على قول الشارح (رحمه الله) بجواز بيع الأمّة المستولدة للجناية على مولاها، =

تستغرق قيمتها[١].

ورابع عشرها[٢]: إذا قتلته[٣] خطأً.

وخامس عشرها: إذا حملت في زمن خيار البائع أو المشترك[٤] ثمّ فسخ

= ولكن قوله في شرح الموضع الثاني وهو «لو كانت الجناية على مولاها لم يجز» بناءً على فتوى المصنّف (رحمه الله)، وهذا من الشارح في مقام شرح قول المصنّف.

(١) الضمير في قوله «قيمتها» يرجع إلى الأمّة المستولدة.

– من حواشي الكتاب: لا يقال: قد تقدّم في الموضع الثاني عدم جواز بيعها إذا جنت على مولاها جنايةً غير موجبة لقتله، بدليل أنّه لا يثبت مال للمولىٰ على ماله، وهنا يقول الشارح (رحمه الله) بجواز بيع الأمّة المستولدة فيما إذا جنت على مولاها واستغرقت جنايتها قيمتها ولم تكن الجناية موجبة لقتل مولاها.

فإنّه يقال: ما أفاده الشارح (رحمه الله) هناك إنّما كان على رأي المصنّف (رحمه الله) وبيان مراده. وما أفاده هنا إنّما هو رأيه أو رأي بقية الأصحاب (رضوان الله عليهم).

فلا منافاة بين ما تقدّم من الموضع الثاني هو عدم الجواز، وبين ما ذكره هنا من الجواز. (حاشية السيّد كلانتر).

(٢) الضمير في قوله «رابع عشرها» يرجع إلى المواضع.

(٣) أي لو قتلت الأمّة المستولدة سيّدهاخطأً ففي هذا الموضع أيضاً يجوز للمولىٰ بيعها.

وقال سلطان العلماء: لم يظهر لنا وجهٌ لقيد القتل بالخطأ.

– من حواشي الكتاب: هذا على قول بعض الأصحاب غير المصنّف، فلا تنافي ما ذكر سابقاً من أنّه إذا كانت الجناية على مولاها لم يجز، فإنّه على قول المصنّف، ووجه هذا القول إن الجناية على كلّ أحد توجب تخيّر المجنيّ عليه بين استرقاقه وقتله لو كانت الجناية مستوعبة بقيمتها، فكذا لو كان المولىٰ هو المجنيّ عليه فكان استرقاقها مجدّداً، وترتفع حرمتها التي حصلت بسبب الاستيلاد فيجوز بيعها. أمّا لو كانت الجناية غير مستوعبة فلا يوجب جواز استرقاقه بل إنّما يوجب أرش الجناية، فلا يجوز بيعها، فتأمّل.(حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

(٤) أي الخيار المشترك بين البائع والمشتري، كما لو اشترطا خيار الفسخ لكلّ منهما،=

البائع بخياره.

وسادس عشرها: إذا خرج مولاها عن الذمّة[١] ومُلِكت أمواله التي هي منها.

وسابع عشرها: إذا لحقت هي[٢] بدار الحرب ثمّ استرقّت.

وثامن عشرها: إذا كانت لمكاتِب[٣] مشروط، ثمّ فسخ كتابته.

وتاسع عشرها: إذا شرط أداء الضمان منها قبل الاستيلاد ثمّ أولدها فإنّ حقّ المضمون له أسبق من حقّ الاستيلاد كالرهن والفَلَس السابقَين.

والعشرون: إذا أسلم أبوها أو جدّها وهي[٤] مجنونة أو صغيرة، ثمّ استولدها الكافر بعد البلوغ قبل أن تخرج عن ملكه، وهذه[٥] في حكم.....

= فبعد الاستيلاد فسخ ذو الخيار البيع، فإنّ المِلكية بعد الفسخ بالخيار جديدة، وحينئذٍ لا يمنع من بيعها كما منع من مِلكية سابقة.

(١) والمقصود من «خروج مولاها عن الذمّة» هو كونه كافراً ذمّياً بحيث يعمل بشروط الذمّية من أداء الخراج والعمل بما يأمره الحاكم في الأمور المرتبطة بها، فكانت أمواله في أمن الإسلام، فإذا خرج من كونه ذمّياً تُباح أمواله ومنها أمته المستولدة، فيجوز بيعها أيضاً.

(٢) توضيع ذلك هو: أنّ الأمّة المستولدة خرجت من بلد الإسلام ولحقت بدار الكفر. والمراد من «دار الحرب» هو بلاد الكفّار، فإذا قاتلهم المسلمون وأخذوا منهم الأموال وغيرها ومن جملتها الأمّة المذكورة جاز بيعها في هذا الموضع.

(٣) المكاتب اسم فاعل، وهو المولى' الذي كاتب الأمّة المستولدة بأدائها قيمتها كلاً لتعتق، لكن المولى' المكاتب فسخ الكتابة.

(٤) الضمير يرجع إلى الأمّة، وكذا ضمير «أبوها أو جدّها».
قوله «وهي مجنونة أو صغيرة» حال من فاعل أسلم. بمعنى أنّ أبوها وجدّها قبِلا الإسلام، وهي في هذه الحالة فبلغت الأمّة واستولدها المولى'.

(٥) المشار إليه في قوله «وهذه» هي الحالة التي أسلم فيها أبوها وجدّها.

إسلامها[١] عنده.

وفي كثير من هذه المواضع[٢] .....

(١) الضمير في «إسلامها» يرجع إلى الأمّة، وفي «عنده» يرجع إلى المولى'. يعني أنّ الأمّة التي لم تبلغ وهي مجنونة فبلغت وهي كذلك واستولدها مولاها، ففي هذه الحالة أسلم أبوها وجدّها أو أحدهما يُحكم بإسلام الأمّة تبعاً وهي مملوكة الكافر فلا يجوز إبقاؤها في يده بل يُجبر الكافر على بيعها.

لكن لو بلغت عاقلة وحصلت لها صفة الجنون لا يُحكم بإسلامها مع إسلام أبويها، كما أنّ ولاية الابوين تقطع بالبلوغ عاقلاً في غير الأمّة لو عرض الجنون، بل الولاية للحاكم على من بلغ عاقلاً وحصل له الجنون.

– من حواشي الكتاب: ووجهه أنّها لإسلام أبيها كأنّها مسلمة، فإذا استولدها الكافر بعد البلوغ، وكان هذا الكافر هو مولاها الموجود حين إسلام أبيها كان ذلك بمنزلة إسلامها عند الكافر وإن كانت كافرة أيضاً. (حاشية المولى' الهروي (رحمه الله)).

(٢) المراد من «هذه المواضع» هو غير المواضع التي ذكرها المصنّف (رحمه الله) لأنّ الشارح قال في خصوصها «وما عدا الأوّل من هذه المواضع غير منصوص بخصوصه وللنظر فيه مجال». لكن في المواضع المذكورة من الشارح قال «وفي كثير من هذه المواضع نظر» ولعلّ وجه النظر عدم النصّ أو عدم مطابقة بعض منها للقواعد والعمومات.

ففي الموضع الحادي عشر إذا قلنا بجواز بيع المستولدة فلا يبقى لها مجال للعتق بعد موت مولاها، وهذا ينافي منع بيعها لعتقها بعد المولى'.

وكذا في الثالث عشر كيف يقال بتعلّق مال المولى' بماله؟

وهكذا في الخامس عشر لِمَ لا يقال بمنع الاستيلاد من نفوذ الخيار كما في سائر التصرّفات المانعة؟

وفي أكثر المواضع يمكن إيراد الخدشة والإشكال بالتأمّل والدقّة. فعلى' هذا قال الشارح (رحمه الله): «وفي كثير من هذه المواضع نظر».

– من حواشي الكتاب: لعلّ وجه النظر عدم النصّ بالخصوص كما تقدّم، وعدم تحقّق الوجه الذي اقتضى إدخال هذه المواضع، والمراد بالمواضع ما عدا التسعة السابقة، =

نظر[١].

(الرابعة[٢]: لو جنى العبد خطأً لم تمنع جنايته من بيعه[٣]) لأنّه لم يخرج عن مِلك مولاه بها[٤]، والتخيير في فكّه للمولى، فإن شاء فكّه بأقلّ الأمرين من أرش الجناية وقيمته[٥]، وإن شاء دفعه إلى المجنيّ عليه أو.....

= لأنّه قد تقدّم النظر فيها. ويظهر منه أنّ النظر فيما تقدّم في الجميع وفي كثير ممّا تأخّر.

لا يقال: إذا كان وجه النظر عدم النصّ بالخصوص والجميع متساوون في هذا الوجه فلأيّ شيءٍلم يجعل النظر في الجميع وجعله في الكثير؟

فإنّه يقال: إنّ الشارح (رحمه الله) لم يصرّح بأنّ العلّة عدم النصّ بالخصوص ليتمّ ما ذكر من الإشكال، وذلك بأن يأتي الشارح (رحمه الله) بالفاء مكان الواو كأنّ يقول: غير منصوص بخصوصه فللنظر فيه مجال.

ومع الإتيان بالواو لا ينحصر الوجه في النصّ بالخصوص، فإنّ كثيراً من المسائل الشرعية غير منصوص بخصوصه، ويمكن إدخاله تحت عمومٍ أو إطلاقٍ أو غير ذلك من نصّ آخر.

وهذه المسائل لا يمتنع ترجيح بعضها عنده بدخولها تحت شيءٍ ممّا ذكرناه من إطلاقٍ أو عمومٍ أو غير ذلك.

(١) لعدم النص بالخصوص بعد كون مناط الإلحاق هو الاستحسان المحض أو القياس.

ثمّ ما يترتّب على كون المبيع طلقاً عدم جواز بيع العين المرهونة من قبل الراهن لتعلّق حق الارتهان بها بلا خلاف فيه كما في الجواهر، ولعله لوضوحه لم يذكره الشهيدان هنا.

(٢) صفة للموصوف المقدّر وهو المسألة، وهي من المسائل التي قال المصنّف (رحمه الله) «وهنا مسائل».

(٣) الضمير في قوله «بيعه» يرجع إلى العبد، كذلك في «لأنّه» يرجع إليه.

(٤) أي بالجناية. يعني أنّ جناية العبد غير مخرجة له من مِلكية المولى.

(٥) كما إذا قطع العبد إصبعاً من أصابع شخص تعادل جنايته عشرة من الإبل، فلو كانت قيمة العبد عشرين إبلاً يفكّه بالعشر، ولو كانت جنايته بقطع ثلاثة أصابع فيعادل جنايته بثلاثين بعيراً فيفكّه المولى بعشرين لوكانت قيمته كذلك.

=

وليّه[١] ليستوفي من رقبته ذلك[٢]، فإذا باعه[٣] بعد الجناية كان التزاماً بالفداء[٤] على أصحّ القولين[٥]، ثمّ إن.....

= لأنّه لا يجني على أكثر من نفسه وتخيير المولى' بين فكّه أو دفعه للمجني عليه سيأتي دليله في كتاب القصاص هذا من جهة ومن جهة أُخرى' تعرض الفقهاء لهذا الفرع هنا لبيان أنّ اشتراط كون المبيع طلقاً لا يمنع من بيع العبد الجاني بعد كون مولاه مخيّراً بين فكّه وبين دفعه للمجني عليه، فإذا باعه فيتعين عليه الفداء كما هو واضح هذا إذا كانت جنايته خطئاً.

(١) هذا في كون جنايته بقتل النفس، فإنّ وليّ المقتول يستحقّ الأخذ، لكن في غير القتل يأخذه المجنيّ عليه.

وقوله «أو وليه» مكسور لعطفه على المجنيّ عليه.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو أرش الجناية.

– من حواشي الكتاب: حاصل ما أفاده الشارح (رحمه الله) هنا: أنّ العبد لو جنى' جنايةً على غير مولاه خطأً يكون مخيّراً بين أقلّ الأمرين، وهما: أرش الجناية, وقيمة العبد. فإن كان أرش الجناية أقلّ من قيمة العبد يعطي المولى' للمجنيّ عليه أرشَ الجناية، ويفكّ عبده من القصاص.

وإن كانت قيمة العبد أقلّ من أرش الجناية يعطي قيمة العبد للمجنيّ عليه ويفكّه، لأنّ المجنيّ عليه لا يستحقّ أكثر من ذلك، كما يصرّح فيما بعد في كتاب القصاص بذلك. (حاشية السيّد كلانتر).

(٣) فاعل «باع» هو المولى'. والضمير فيه يرجع إلى العبد الجاني. يعني إذا باع مولى' العبد عبده بعد الجناية كان البيع في الواقع التزاماً بدفع أرش الجناية وإن كان الأرش أكثر من قيمة العبد.

(٤) الفِداء – بكسر الفاء – والفَدَى والفِدى': مصادر فَدَى'، وهو ما يعطى من مالٍ ونحوه عوض المَفْدِي، يقال: فداك أبي وفدىً لك أبي، أي أفديك بأبي. (المنجد).

والفَداء – بفتح الفاء –: حجم الشيء، الأنبار أو الأوعية التي تُجعل فيها الحنطة او الشعير أو التمر ونحو ذلك. (المنجد).

(٥) بل هو المشهور، وعن الشيخ في الخلاف وابن إدريس أنّه لا يجوز إلاّ إذا فداه المولى' =

فدّاه[١] وإلاّ جاز للمجنيّ عليه استرقاقه[٢]، فينفسخ البيع إن استوعبت[٣] قيمته لأنّ حقّه[٤] أسبق، ولو كان المشتري جاهلاً بعيبه[٥] تخيّر أيضاً[٦].

(ولو جني عمداً فالأقرب أنّه) أي البيع **(موقوف على رضا المجنيّ عليه[٧] أو وليّه[٨])** لأنّ التخيير في جناية العمد إليه[٩] وإن لم يخرج عن مِلك سيّده، فبالثاني[١٠] يصحّ البيع، وبالأول[١١] يثبت التخيير، فيضعف قول الشيخ ببطلان

= أو التزم بالفداء، وفيه: أنّ مقتضى القواعد صحّة البيع من إلزام المولى' بالفداء بعد كونه مخيّراً بين فكّه ودفعه إلى المجنيّ عليه.

(١) أي فدّى' المولى' للعبد. يعني فكّه بأداء أرش جنايته. وجواب إن الشرطية محذوف تقديره «فيها».

(٢) أن يجعل المجنيّ عليه العبد الذي باعه مولاه بعد جنايته رقّاً لنفسه في مقابل أرش جنايته.

(٣) فاعل قوله «استوعبت» هو تاء التأنيث الراجعة إلى الجناية، ومفعوله هو قوله «قيمته».

(٤) الضمير في «حقّه» يرجع إلى المجنى' عليه.

(٥) الضمير في «عيبه» يرجع إلى الملوك الجاني، فإنّ جنايته على الغير عيب لأنّه في شرف زوال المِلكية عن المشتري.

(٦) يعني يتخيّر المشتري في هذه الصورة كما يتخيّر المجنيّ عليه. فالمشتري له الخيار مع الجهل بحال العبد ما لم يفده المولى'، ولو كان عالماً بعيبه لم يرجع بشيء على المولى' ولا خيار له لأنّه اشتراه عالماً به راضياً بتعلّق الحقّ به.

(٧) هذا في صورة كونه حيّاً.

(٨) هذا في صورة كون المجنيّ عليه ميّتاً، لأنّ صاحب الجناية هو الولي.

(٩) أي للمجنيّ عليه أو وليه، كما أنّ التخيير في الخطأ للمولى' بأنّه يتخيّر في فكّه بين الأمرين.

(١٠) المراد من «الثاني» هو عدم خروجه عن مِلك المولى'.

(١١) المراد من «الأوّل» هو التخيير في جناية العمد للمجنيّ عليه أو وليه، بحيث له الخيار بين قتله لو كانت الجناية موجبة لذلك، وبين الاسترقاق، ولذا منع الشيخ من بيعه، =

البيع فيه[١] نظراً[٢] إلى تعلّق حقّ المجنيّ عليه قبله ورجوع الأمر إليه، فإنّ[٣] ذلك لا يقتضي البطلان ولا يقصر عن بيع الفضولي، ثمّ إن أجاز البيع ورضي بفدائه بالمال وفكّه[٤] المولى لزم البيع، وإن قتله أو استرقّه[٥] بطُل، ويتخيّر المشتري قبل استقرار[٦] حاله مع جهله للعيب المعرِّض[٧] للفوات، ولو كانت الجناية في غير النفس[٨] واستوفى فباقيه مبيع، وللمشتري الخيار مع جهله

= ولكن التخيير للمجنيّ عليه بين قتله واسترقاقه لا يمنع من صحّة بيعه من قبل المولى غايته يكون مراعى برضا المجنيّ عليه بحيث إذا قتل أو استرق بطل البيع، ولو رضي بالمال فكّه المولى ولزم البيع وهذا ما عليه المشهور.

– من حواشي الكتاب: أي من حيث أنّ الجناية عمد يوجب التخيير للمجنيّ عليه يثبت التخيير، فهنا أمران يقتضي كلّ منهما حُكماً، ويجتمع الحُكمان وهو صحّة البيع مع التخيير، فظهر ضعف قول الشيخ. (حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

(١) أي في العبد الجاني. يعني أنّ العبد إذا جنى على الغير عمداً لا يمنع ذلك من بيعه، بل الخيار للمجنيّ عليه أن يجيز البيع ويأخذ ما يوجب الجناية وأن يبطل البيع ويأخذ بالقصاص أو الاسترقاق.

(٢) هذا استدلال من الشيخ (رحمه الله) على بطلان البيع، بأنّ حقّ المجنيّ عليه سابق على البيع.

(٣) هذا جواب عن استدلال الشيخ (رحمه الله) بأنّ سبق حقّه لا يمنع من صحّة البيع.

– من حواشي الكتاب: هذا تعليل لتضعيف قول الشيخ (رحمه الله).

وحاصل ما أفاده الشارح (رحمه الله): أن تعلّق حقّ المجنيّ عليه بالمبيع ورجوع الأمر والاختيار إليه لا يقتضي البطلان، بل البيع باقٍ على صحّته، لكنّه يتوقّف على إجازة المجنيّ عليه، فإن أجاز فبها وصحّت المعاملة، وإلاّ بطُل البيع.

(٤) فكّ فعل ماضي، والضمير فيه يرجع إلى العبد الجاني.

(٥) أي جعله رقّاً، وفاعل «بطُل» مستتر يرجع إلى البيع.

(٦) المراد من «الاستقرار» هو ثبوت حال العبد من استرقاقه أو قتله أو إمضاء البيع فيه.

(٧) المعرِّض اسم مفعول صفة للعيب. يعني أنّ المشتري إذا كان جاهلاً بكون العبد في معرض الفوت بقتله قصاصاً لو أراده المجنيّ عليه فله الخيار.

(٨) مثل أن قطع عضواً من الغير واستوفى المجنيّ عليه بقطع عضوٍ منه فيصحّ بيعه في الباقي منه. =

للتبعيض[١]، مضافاً إلى العيب[٢] سابقاً.

(الخامسة: يُشترط علم الثمن قدراً وجنساً ووصفاً) قبل[٣] إيقاع عقد البيع[٤]

= – من حواشي الكتاب: هذا إذا لم تبلغ الجناية إلى النفس، وإلاّ فكالأوّل ويمكن توجيه قوله «ولو كانت الجناية... إلخ» بوجه يكون راجعاً إلى عدم بلوغها إلى النفس. وعليه فلا يردّ عليه ذلك، لكنّه خلاف الظاهر، فتأمّل. (حاشية محمّد علي المدرّس (رحمه الله)).

(١) هذا الخيار يسمّى بخيار تبعّض الصَفقة. فإنّ المراد من «الصَفقة» هو المتاع الذي باعه مجموعاً، والحال تبعّض المبيع وتجزّأ، ولم يحصل للمشتري مجموعة.

(٢) يعني أنّ المشتري له خيار من جهتين: إحداهما الحاصل من تبعّض الصَفقة، والثاني الحاصل من العيب الذي ذكره سابقاً في قوله (رحمه الله) «للعيب المعرِّض للفوات».

(٣) ظرف زمان للعلم.

(٤) اشتراط كون الثمن معلوم القدر والجنس والوصف بلا خلاف فيه إلاّ من الإسكافي حيث جوّز البيع إذا كان الثمن مجهولاً لأحدهما، ويرده حديث (نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن بيع المضطر وعن بيع الغرر)[١]، والتعليل في حديث حمّاد عن ابن ميسر عن جعفر عن أبيه (عليه السلام) (أنّه كره أن يشتري الثوب بدينار غير درهم، لأنّه لا يدري كم الدينار من الدرهم)[٢]، هذا وقد ورد ما يدل على صحّة البيع فيما لو حُكِّم المشتري بتقدير الثمن، كما في صحيح رفاعة النخاس (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): ساومت رجلاً بجارية فباعنيها بحكمي فقبضتها منه على ذلك، ثمّ بعثت إليه بألف درهم، فقلت: هذا ألفُ درهم حكمي عليك أن تقبلها، فأبى أن يقبلها منّي وقد كنت مسستها قبل أن أبعث إليه بالثمن، فقال: أرى أن تقوّم الجارية قيمة عادلة، فإن كان قيمتها أكثر ممّا بعثت إليه كان عليك أن تردّ عليه ما نقص من القيمة، وإن كان ثمنها أقلّ ممّا بعثت إليه فهو له.

قلت: جعلت فداك، إن وجدت بها عيباً بعدما مسستها؟ قال: ليس لك أن تردّها، ولك أن تأخذ قيمة ما بين الصحّة والعيب منه)[٣]، وقد عمل بمضمونها صاحب الحدائق، =

(١) الوسائل، الباب – ٤٠ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٣.

(٢) الوسائل، الباب – ٢٣ – من أبواب أحكام العقود، حديث ٤.

(٣) الوسائل، الباب – ١٨ – من أبواب عقد البيع، حديث ١.

(فلا يصحّ البيع بحكم أحد المتعاقدَين، أو أجنبي[١]) اتّفاقاً، وإن ورد في رواية[٢] شاذّة جواز تحكيم المشتري، فيلزمه[٣] الحكم بالقيمة فما زاد (**ولا بثمن[٤] مجهول القدر وإن شوهد[٥]**) لبقاء الجهالة، وثبوت الغرر المنفيّ معها[٦]، خلافاً للشيخ في الموزون، وللمرتضى[1] في مال السَلم[٧]، ولابن الجنيد

= وباعتبار أنّه منافٍ للقواعد الدالّة عن الفساد لعدم العلم بالثمن للغرر فلا بدّ من ردّها إلى أهلها.

(١) بأن يحكّم تعيين مقدار الثمن للغير.

(٢) المراد من «الرواية» هي صحيح رفاعة النخاس المتقدّم.

(٣) الضمير في قوله «يلزمه» يرجع إلى المشتري. يعني يلزم المشتري عند تحكيمه الحكم بقيمة المبيع، أو أزيد من قيمته المتعارفة بين الناس.

(٤) عطف على قوله «بحكم أحد المتعاقدين».

(٥) أي أن يشاهد المشتري المبيع. لأنّ المشاهدة لا تنفي الجهالة فلا يصحّ البيع، خلافاً للسيّد في الناصريات حيث اكتفى بالمشاهدة في العلم بالثمن عن وزنه وكيله وعدّه منه غير فرق بين ثمن السلم والأجرة وغيرهما، وكذا عن الشيخ (رحمه الله) في المبسوط كما في الجواهر، نعم في الدروس جعل خلاف السيّد في مال السلم فقط وجعل خلاف الشيخ في الموزون من الثمن حيث تكفي المشاهدة.

وعلى كلٍ لا ريب في ضعف الخلاف لحديث بيع الغرر المتقدّم، فأي جهالة في الثمن بل والمثمَن توجب كون البيع غررياً، فلا بدّ من العلم به ومن الواضح أنّ المشاهدة لا تفيد العلم بوزنه أو بكيله وعدّه.

(٦) الضمير في قوله «معها» يرجع إلى الجهالة.

(٧) المراد من «السَلم» هو بيع السلف، وهو الذي يأخذ البائع الثمن قبل تحويل المثمَن، كما أنّ هذا البيع معمول بين الزرّاع يبيعون الغلاّت والأثمار ويأخذون الثمن ويؤدّون المثمَن في فصول تحصيل الغلاّت والأثمار. وهذا عكس بيع النسيئة، فإنّ بيع السَلم هو كون الثمن نقداً والمثمَن مؤجّلاً، والنسيئة كون المثمَن نقداً وثمنه مؤجّلاً. فإذا =

في المجهول مطلقاً[١] إذا كان المبيع صُبرة مع اختلافهما جنساً[٢]، **(ولا مجهول الصفة**[٣]) كمائة درهم وإن كانت مشاهدة لا يعلم[٤] وصفها مع تعدّد النقد الموجود، **(ولا مجهول**[٥] **الجنس وإن علم قَدرُه)** لتحقّق الجهالة في الجميع[٦].

فلو باع كذلك[٧] كان فاسداً وإن اتّصل به[٨] القبض، ولا يكون كالمعاطاة، لأنّ شرطها[٩] اجتماع شرائط صحّة البيع.....

= علمت بيع السَلم فالسيّد المرتضى قال: لو كان مقدار الثمن المأخوذ في بيع السَلم لا يبطل البيع.

(١) فإنّ ابن الجنيد قال بصحّة البيع في الثمن المجهول المقدار في بيع السَلم وغيره. وهذا هو المراد من قوله «مطلقاً» إذا كان المبيع صُبرة.

الصُبرة: ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن بعضه فوق بعض، وهي منصوبة على الحال. (المنجد).

(٢) والوجه في اشتراط الاختلاف من المبيع والثمَن لئلاّ يلزم الربا، لأنّه لو كان المثمَن صُبرة من الحنطة والثمن مثلاً مقداراً مجهولاً من الحنطة يمكن زيادة أحدهما عن الآخر وهذا هو الربا، كما قالوا بأنّه أخذ الزيادة في المتجانسين.

(٣) مكسور ومعطوف على قوله «مجهول القدر» وكلاهما صفتان للثمن.

(٤) حال من اسم كان وهو تاء التأنيث الراجعة إلى الثمن. يعني وإن كان الثمن مائة درهم مشاهدة أمام عيني المتبايعين، والحال لا يعلم وصفها بأنّ الدرهم مسكوك بأيّ سكّة معمولة ورائجة، مع كون السكّة الرائجة مختلفة في البلد.

(٥) عطف على «مجهول القدر» ومكسور وصفة لقوله «بثمن». يعني لا يصحّ البيع بثمن مجهول الجنس ولو كان قدره معلوماً، مثل أن يقول بعتُ هذا المبيع بقفيز من الطعام، ولم يُعلم المراد منه الحنطة أو الشعير.

(٦) المراد من «الجميع» هو مجهول القدر والصفة والجنس كما فصّل قبل قليل.

(٧) المشار إليه في قوله «كذلك» هو المجهول.

(٨) الضمير في قوله «به» يرجع إلى عقد البيع.

(٩) أي شرط المعاطاة.

سوى[١] العقد الخاصّ. **(فإن قبض المشتري المبيع[٢] والحال هذه[٣] كان مضموناً عليه[٤])** لأنّ كلّ عقد يُضمن[٥] بصحيحه يُضمن بفاسده، وبالعكس[٦]، فيرجع[٧] به وبزوائده[٨] متّصلة[٩] ومنفصلة[١٠]، وبمنافعه المستوفاة وغيرها[١١]

(١) المراد من «سوى» هنا بمعنى الغير. يعني شرط صحّة المعاطاة كونها جامعةً لشروط صحّة البيع غير العقد الخاصّ، وهو الإيجاب والقبول الدالّان... إلخ.

(٢) مفعول لقوله «قبض». وفاعله هو المشتري.

(٣) المراد من «الحال هذه» هو كون الثمن مجهول القدر والصفة والجنس. أي حال كون البيع فاسداً، ويكون مقبوضاً بالعقد الفاسد، وقد تقدّم أن ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده لعموم (على اليد ما أخذت حتّى تؤدّي)[١].

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المشتري.

(٥) هذه قاعدة معروفة بأنّ العقود التي في صحيحها ضمان ففي فاسدها أيضاً ضمان، مثلاً عقد البيع إذا كان صحيحاً يضمن البائع أداء المثمَن ويضمن المشتري أداء الثمن، فكذلك في فاسد البيع يضمن البائع ردّ الثمن إلى المشتري ويضمن المشتري ردّ المثمَن على البائع.

(٦) المراد من «العكس» هو كلّ عقد لا يُضمن بصحيحه لا يُضمن بفاسده، مثل عقد الهبة والوصية وغيرهما من العقود غير الملزمة، فإذا وقع العقد صحيحاً فلا ضمان ولا عهدة لكلّ من المتعاقدَين لأداء متعلّق العقد، مثلاً إذا وقع عقد الهبة المعوّضة فلا ضمان على الواهب أن يحضر الموهوب إلى الموهوب له، وكذا العوض بالنسبة إلى الموهوب إليه.

(٧) فاعل قوله «يرجع» مستتر يرجع إلى البائع، والضمير في قوله «به» يرجع إلى المبيع.

(٨) المراد من «الزوائد» هي النماءات والعوائد الحاصلة من البيع.

(٩) الزوائد المتّصلة كأن يسمن الغنم المبيع.

(١٠) الزوائد المنفصلة مثل ولد الغنم ولبنه وشعره.

(١١) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى المستوفاة. يعني أنّ البائع يراجع المشتري بالمنافع التي لم يستفدها المشتري، مثل أجرة الدابّة وإجارة الدار، والحال كانتا معطّلتين.

(١) سنن البيهقي، ج٦، ص٩٠، وكنز العمال، ج٥، ص٢٥٧، رقم الحديث ٥١٩٧.

على الأقوى، ويضمنه **(إن تلف بقيمته يوم التلف)**[١] على الأقوى، وقيل: يوم القبض، وقيل: الأعلى منه[٢] إليه، وهو[٣] حسَن إن كان التفاوت بسبب نقص في العين أو زيادة، أمّا باختلاف[٤] السوق فالأول[٥] أحسن ولو كان مثلياً ضمنه بمثله، فإن تعذّر فقيمته يوم الإعواز[٦] على الأقوى.

(السادسة: إذا كان العوضان من المكيل[٧] أو الموزون[٨] أو المعدود فلا بدَّ من اعتبارهما[٥] بالمعتاد) من.....

(١) كما عليه الأكثر وهو الموافق للقواعد، لأنّ العين ما دامت موجودة فالمالك يرجع عليها، فإذا تلفت انتقل الضمان إلى القيمة، وبقية الأقوال سيأتي التعرّض لها في بحث ضمان المغصوب، كما وعدنا سابقاً، للاشتراك في الأدلّة.

ثمّ هذا كلّه فيما لو كان التفاوت بسبب السوق، وأمّا إذا استند التفاوت إلى نقص في العين ثمّ تلفت فالأعلى هو المضمون بالاتفاق، لأنّ الجزء الفائت مضمون بالقيمة يوم تلفه كضمان الجملة.

(٢) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى القبض، وفي «إليه» يرجع إلى التلف. يعني أنّ المشتري يدفع إلى البائع أعلى القِيَم من يوم القبض إلى يوم التلف.

(٣) أي أنّ القول بأعلى القيمتين من يوم القبض إلى يوم التلف حسَن.

(٤) متعلّق بقوله «إن كان التفاوت».

(٥) المراد من «الأوّل» هو يوم التلف.

(٦) الإعواز من عَوِز يعوَز عَوَزاً الشيء من باب علِم يعلَم: بمعنى عزّ فلم يوجد وأنت محتاج إليه. (المنجد).

والمراد بأنّ المثلي مثل الحنطة إذا لم يوجد ينتقل الضمان إلى القيمة، فيجب على الضامن أداء قيمة يوم لم يوجد فيه.

(٧) المكيل: هو الذي يُكال بالظروف المعمولة والمتعارفة بين الناس، مثل كيل الحنطة والشعير بأكيال مخصوصة.

(٨) الموزون: هو الذي يوزن بالميزان، مثل الذهب والفضّة اللذين لا يكالان بل يوزنان بين الناس.

(٥) الضمير في «اعتبارهما» يرجع إلى العوضين. فبعدما عرفت من اشتراط العلم بالثمن=

الكيل[١] أو الوزن أو العدد، فلا يكفي المكيال المجهول كقَصعة[٢] حاضرة وإن تراضيا[٣] به، ولا الوزن[٤] المجهول كالاعتماد على صخرة[٥] معيّنة وإن عرفا قَدَرَها تخميناً[٦]، ولا العدد[٧] المجهول بأن عوّلا على ملئ[٨] اليد، أو آلة[٩] يُجهل ما تشتمل[١٠] عليه ثمّ.....

= لحديث نفي الغرر، كذلك يشترط العلم بالمثمَن على الوجه السابق لنفس الحديث أيضاً.

فلو كان المبيع ممّا يكال أو يوزن أو يُعدُّ فلا يجوز بيعه جزافاً ولو كان مشاهداً كالصُبرة خلافاً لابن الجنيد حيث جوّز بيع الصُبرة مع المشاهدة، ولا يجوز البيع بمكيال مجهول ولا يجوز البيع بوزن مجهول كصخرة معينة ولا بالعدد المجهول لملىء اليد ونحوها. ولو كان الثمن ممّا يكال أو يوزن أو يُعدّ فكذلك.

(١) بيان للمعتاد.

(٢) القَصعة – بفتح القاف وسكون الصادّ –: الصحفة، وهي كبيرة منبسطة تُشبع الخمسة، جمعها: قِصَع وقِصاع وقصَعات. (المنجد).

والمراد منه إناء مدوّر وسيع، فإذا كيل بها وبيع ما فيها بطُل البيع للجهالة الباقية.

(٣) أي المتعاملان. والضمير في قوله «به» يرجع إلى التقدير.

(٤) عطف على قوله «المكيال المجهول».

(٥) الصَخرة – بفتح الصاد وسكون الخاء وفتحه –: الحجر العظيم الصلب، جمعها: صَخْر وصَخَر وصُخور وصُخورة وصَخرات. (المنجد).

(٦) تخميناً: من خَمَن يخمن من باب ضرب وكتب. وخمّن الشيء: قال فيه بالحدس والظنّ ثمنه وقدّره. (المنجد).

(٧) مرفوع وعطف على المكيال في قوله «فلا يكفي المكيال المجهول».

(٨) ملئ – بكسر الميم وسكون اللام وآخره الهمزة – ما يأخذه الإناء إذا امتلأ، جمعه: إملاء. (المنجد).

(٩) مكسور ومعطوف على اليد. يعني بأن عوّلا على ملئ آله... إلخ.

(١٠) فاعله الضمير الراجع إلى الآلة. والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى «ما» الموصولة. يعني أو ملئ آلة يُجهل المقدار الذي تشتمل الآلة عليه.

اعتبرا[١] العدد به، للغرر المنهيّ عنه في ذلك[٢] كلّه.

(١) فاعل الفعل المثنّى هو البائع والمشتري، والعدد مفعوله. والضمير في قوله «به» يرجع إلى العدد المجهول. يعني بعد الاعتماد بملئ اليد وملئ آلة مجهولة اعتبرا العدد لا الوزن بهذه الكيفية.

(٢) فلو كان المبيع ممّا يكال أو يوزن أو يُعدّ عرفاً فهل يصحّ بيعه بغير ما تعارف تقديره به مع انتفاء الغرر بذلك، والكلام في موردين:

الأوّل: في بيع المكيل وزناً وعكسه من بيع الموزون كيلاً.

الثاني: في بيع المعدود كيلاً أو وزناً.

أمّا الأوّل فالمشهور على جواز بيع المكيل وزناً مع عدم جواز بيع الموزون كيلاً، لأنّ الوزن أصل في المقادير كلّها فيكون العدول إلى الكيل من باب التسهيل، ولازمه فيبيع المكيل وزناً ليس بيعاً جزافياً بخلاف العكس فلا يجوز بيع الموزون كيلاً أو عداً.

وعن الشهيد وجماعة جواز بيع كلٍ من المكيل والموزون بالآخر لحصول الانضباط بهما الرافع للجهالة، ولخبر وهب عن جعفر عن أبيه عن علي (عليه السلام) (لا بأس بالسلف ما يوزن فيما يكال، وما يكال فيما يُوزن)[١].

وأمّا الثاني فقيل بجواز بيع المعدود وزناً لأنّ الوزن أصل في المقادير، وعن جماعة منهم صاحب الجواهر العدم لعدم ارتفاع الجهالة به بعد كون المتعارف على عدّه لا على وزنه، نعم اتفقت كلمتهم على عدم جواز بيع المعدود بالكيل لعدم ارتفاع الجهالة به، إلاّ إذا كان المعدود كثيراً ويصعب عدّه، فيجوز أن يُكال منه كيلٌ ويُعدّ ما فيه، ثمّ يُكال الباقي ويُضرب عدد المكاييل بالعدد الموجود في الكيل المعدود ويقع البيع على المعدود الحاصل من عملية الضرب، لاغتفار التفاوت بسبب التعذّر ولصحيح ابن مسكان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سُئل عن الجوز لا نستطيع أن نعدّه فيكال بمكيال ثمّ يُعدّ ما فيه، ثمّ يكال ما بقي على حساب ذلك العدد؟ قال: لا بأس به)[٢]، بل ذهب جماعة إلى جواز ذلك وإن لم يتعذّر العدّ لخبر عبد الملك بن عمرو (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): أشتري مائة راوية من زيت فاعترض راوية أو اثنتين =

(١) الوسائل، الباب – ٧ – من أبواب السلف، حديث ١.

(٢) الوسائل، الباب – ٧ – من أبواب عقد البيع، حديث ١.

(**ولو باع المعدود وزناً صحّ**)[١] لارتفاع الجهالة به[٢] وربّما كان أضبط[٣]. (**ولو باع الموزون كيلاً أو بالعكس أمكن الصحّة فيهما**) للانضباط، ورواية[٤] وهب عن الصادق (ع)، ورجّحه[٥] في سَلَم[٦] الدروس.

(**ويُحتمل صحّة العكس**) وهو بيع المكيل وزناً (**لا الطرد**[٧]، **لأنّ الوزن أصل للكيل**) وأضبط منه[٨]، وإنّما عدل إلى الكيل تسهيلاً. (**ولو شقّ العدّ**) في المعدود لكثرته أو لضرورة (**اعتبر مكيال**[٩] **ونسب الباقي إليه**) واغتفر التفاوت

= فاتزنهما ثمّ آخذ سائره على قدر ذلك، قال: لا بأس)[٣]، والخبر لا تقييد فيه بالعجز ولا بالمشقة ولا بالتعذّر، ومنه تعرف جواز بيع الموزون أيضاً فيما لو وزن واحداً من المبيع وقاس الباقي عليه.

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو المكيال المجهول والوزن المجهول والعدد المجهول.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الوزن.

(٣) أي يُضبط بالوزن أحسن ممّا يُضبط بالعدد.

(٤) الرواية هي خبر وهب عن جعفر المتقدّم.

(٥) الضمير في قوله «رجّحه» يرجع إلى البيع المذكور.

(٦) أي في باب السلم من كتاب الدروس.

(٧) المراد من «الطرد» هو عكس العكس، وهو بيع الموزون بالكيل.

(٨) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الكيل. يعني أنّ الوزن أضبط من الكيل.

(٩) المكيال: هو آلة الكيل.

يعني أنّ العدّ لو كان متعسّراً وذو مشقّة أو كان في مقام الضرورة فحينئذٍ يؤخذ مكيال ويُملأ مثلاً من الجوز أو التمر ويعدّ ما فيهن فلو كان مثلاً خمسين عدداً فيلاحظ كلّ الجوز أو التمر بذلك المكيال، فلو كان كلّ المعدود مثلاً عشرين مكيالاً بذلك المكيال فيقال بأنّ التعداد ألف، فلو حصل التفاوت بينها لكون بعض المعدود صغيراً وبعضه كبيراً لا يُعتنى بذلك المقدار من التفاوت.

---

(١) الوسائل، الباب – ٥ – من أبواب عقد البيع، حديث ١.

الحاصل بسببه، وكذا القول[١] في المكيل والموزون حيث يشقّ وزنهما وكَيلهما[٢]، وعبّر كثير من الأصحاب في ذلك بتعذّر العدّ[٣]، والإكتفاء بالمشقّة والعُسر كما فعل المصنّف أولى[٤]، بل لو قيل بجوازه مطلقاً[٥] لزوالِ الغرر وحصولِ العلم واغتفارِ التفاوت كان[٦] حسَناً، وفي بعض الأخبار[٧] دلالة عليه[٨].

(السابعة[٩]: يجوز ابتياع جزء معلوم النسبة) كالنصف والثلث **(مشاعاً[١٠])**

(١) يعني لو كان الكيل والوزن ذو مشقّة فيلاحظ بظرف ويوزن محتواه، فيحصل مقدار الجميع بتلك النسبة لتسهيل الأمر.

(٢) أمّا شق الوزن فكما مرّ في خبر عبد الملك، وأمّا شق الكيل كما لو كان المبيع عدّة براميل مثلاً فيكال أحدهما ويقاس الباقي على حساب ذلك.

(٣) قد اشتمل صحيح ابن مسكان على عدم استطاعة العدّ، وعبّر المحقق وجماعة عنه؛ بالتعذر وظاهره التعذر حقيقة، وعبّر عنه الشهيد بالتعسّر وهو ما فيه مشقة، وهو أولى؛ لأنّه هو الظاهر من الخبر.

(٤) لأنّ معنى التعذّر هو عدم الإمكان، ومعنى المشقّة والعسر هو إمكان العدّ والوزن مع مشقّة.

(٥) سواء كان العدّ أو الوزن أو الكيل ذو مشقّة وعسر أم لا.

(٦) خبر لقوله «لو قيل بجوازه».

(٧) المراد من «بعض الأخبار» هو صحيح ابن مسكان المتقدّم.

(٨) أي على جوازه.

(٩) صفة للمصوف المقدّر وهو المسألة، وهي من المسائل التي قال المصنّف (رحمه الله) «وهنا مسائل».

(١٠) قد عرفت اشتراط العلم بالثمن والمثمَن، وأن الجهالة في أحدهما تبطل البيع للغرر، وعليه فلا يصح بيع جزء مجهول من معلوم كقوله: يعني شيئاً من هذا الموجود، ولا يصحّ بيع جزء معلوم من مجهول كقوله: يعني ثلث هذا، والموجود المشار إليه غير معلوم المقدار، بل لا بدّ من العلم بالجزء والعلم بالكلّ حتّى ترتفع الجهالة فيصحّ بيع =

تساوت أجزاؤه) كالحبوب والأدهان[١]، **(أو اختلفت)**[١] كالجواهر[٣] والحيوان **(إذا كان الأصل)** الذي بيع جزؤه **(معلوماً)** بما يعتبر فيه من[٤] كيل أو وزن أو عدّ أو مشاهدة **(فيصحّ بيع نصف الصُبرة**[٥] **المعلومة)** المقدار والوصف[٦] .....

= جزء معلوم من معلوم، ويشترط في الجزء أن يكون مشاعاً كالنصف والثلث وإلاّ تجهل المبيع لو لم يكن على نحو الإشاعة أن يقول: بعني شاة من هذا القطيع مع عدم تعيّنها، وكذا عبداً من عبدين أو جريباً من أرض وهكذا.

بلا فرق في كون الكل متساوي الأجزاء أو متفرقها، لأنّ الجزء المشاع كالنصف مثلاً يتناول كلّ جزء فيه وهو معلوم، وإن كان هذا الجزء أقل قيمة وأكثرها بالنسبة لجزء آخر، بلا خلاف ولا إشكال في هذا كلّه.

والمشاع – بفتح الميم وضمّها –: المشترك غير المقسوم، ومنه: مشاع القرى لما اشترك فيه عامّة أهاليها من الأرض والغابات. (المنجد).

والمراد هنا الجزء المشترك. وهو حال من قوله «ابتياع جزء».

(١) الأدهان: جمع دُهْن، بمعنى الزيت. (المنجد).

والمراد من قوله «تساوت أجزاؤه» هو من حيث القيمة. يعني الأشياء القيمي مثل الحنطة والشعير والأُرز وسائر الحبوبات والدهن والزيت متساوي الأجزاء من حيث القيمة.

(٢) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة إلى الأجزاء. يعني اختلفت الأجزاء من حيث القيمة.

(٣) المراد من «الجواهر» هو المعادن والأحجار القيمي، مثل الفيروزج والعقيق والدرّ الثمينة، فإنّ قيمة أجزائها ليست متساوية، كما أنّ قيمة الحيوانات من حيث الأجزاء متفاوتة.

(٤) بيان ما يعتبر العلم به، وهو الكيل في المكيل، والوزن في الموزون، والعدّ في المعدود والمشاهدة في أمثال الأراضي.

(٥) الصُبرة – بضمّ الصاد وسكون الباء وفتح الراء –: ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن بعضه فوق بعض. ويقال: أخذه صُبرةً، أي جملةً بلا كيل ولا وزن. (المنجد).

(٦) لا يصحّ بيع نصف الصُبرة إلاّ بكونها معلومة بالقدر والوصف.

(ونصف[١] الشاة المعلومة) بالمشاهدة أو الوصف. **(ولو باع شاة غير معلومة من قطيع[٢] بطل)** وإن عُلِمَ عدد ما اشتمل[٣] عليه من الشياه[٤] وتساوت أثمانها، لجهاله عين المبيع.

(ولو باع قفيزاً[٥] من صُبرة صحّ[٦] وإن لم يُعلم كميّة الصُبرة) لأنّ.....

(١) عطف على قوله «نصف الصُبرة».

(٢) القطيع – بفتح القاف –: طائفة من الغنم والنَعَم وغيرها، جمعه: قُطعان وقِطاع. (المعجم الوسيط).

(٣) فاعله مستتر يرجع إلى القطيع.

(٤) الشياه: جمعٌ مفرده الشاة، وهو الغنم للذكر والأُنثى. (المنجد).

(٥) القفيز: مكيال، ومن الأرض قُدرُ مائة وأربع وأربعين ذراعاً جمعه: أقفزة وقُفزان. (المنجد).

وهو هنا بمعنى مكيال، قيل: ثمانية مكاكيك عند أهل العراق تزن تسعين رطلاً بغدادياً، أو ثمانية آلاف ومائة مثقال، أو أحد عشر ألفاً وخمسمائة وسبعة وخمسون درهماً وثلاثة أسباع درهم. (معجم متن اللغة).

(٦) القفيز مكيال عند أهل العراق وهو ثمانية مكاكيل، والمراد من الصُبْرة الكومة، والصُبرة إمّا أن تكون معلومة المقدار كأن يعلم أنّها عشرة أقفزة وإمّا أن تكون مجهولة المقدار، وعلى كلا التقديرين فإمّا أن يبيع مجموع الصُبرة وإمّا أن يبيع جزئها المعلوم كالنصف والثلث على نحو الإشاعة، وإمّا أن يبيع مقداراً منها معلوماً كصاع أو قفيزٍ، وإمّا أن يبيع مجموع الصُبرة على حساب كلّ صاع منها بكذا من الثمن، وإمّا أن يبيع كلّ صاع منها بكذا، فالأقسام عشرة، خمسة لما إذا كان عالماً بمقدار الصُبرة وخمسة إذا كان جاهلاً بمقدارها.

فأمّا إذا كانت الصُبرة معلومة المقدار فيصحّ البيع إلاّ في الصورة الأخيرة، وإذا كانت الصُبرة مجهولة المقدار فلا يصحّ البيع في ثلاثة أقسام ووقع الخلاف في قسمين وإليك التفصيل:

فإذا كانت الصُبرة معلومة المقدار وقد باع مجموع الصُبرة فلا كلام في صحّة البيع =

= لعدم تطرق شيء من موانعه بعد ارتفاع الغرر والجهالة كما هو واضح وهذا هو القسم الأوّل. ولو باع جزئها المعلوم كالنصف على نحو الإشاعة بعد العلم بمجموع الصُبرة كما هو المفروض فلا كلام في صحّة البيع أيضاً لعدم الغرر وعدم الجهالة وهذا هو القسم الثاني، وقد تعرّض له الماتن صراحة فيما سبق عند قوله: (فيصحّ بيع نصف الصُبرة المعلومة) ولو باع مقداراً منها معلوماً كصاعٍ وقفيزٍ بعد العلم بمجموع الصُبرة والعلم باشتمال الصُبرة على المبيع فلا إشكال في صحّة البيع لعدم الغرر والجهالة وهذا هو القسم الثالث وهو المسمّى ببيع الكلي في المعيّن.

ولو باع مجموع الصُبرة المعلومة المقدار على حساب كلّ صاع منها بكذا، أو كلّ قفيز منها بكذا فلا إشكال في الصحّة لأنّ المبيع أمرٌ معلوم وكذلك الثّمن فلا غرر ولا جهالة وهذا هو القسم الرابع.

ولو باع كلّ صاعٍ من صُبرة معلومة المقدار بكذا من الثمن ولم يُحدّد عددَ الأصوعة فلا ريب في البطلان لعدم العلم بالمبيع فيكون البيع غررياً وهذا هو القسم الخامس.

وإذا كانت الصُبرة مجهولة المقدار فلو باع مجموعها الذي هو القسم السادس أو باع جزئها على نحو الإشاعة كالنصف الذي هو القسم السابع، فلا إشكال في البطلان لجهالة المبيع.

ولو باع مقداراً معيناً منها كصاعٍ أو قفيزٍ مع العلم باشتمال الصُبرة عليه فلا بدّ من الحكم بالصحّة لعدم جهالة المبيع، والجهل بنسبة المبيع إلى مجموع الصُبرة، لأنّ الصُبرة مجهولة المقدار لا يضرّ لعدم دخالته في معرفة المبيع، وهذا هو القسم الثامن وهو المسمّى بالكلي في المعيّن، بل لا بدّ من الحكم بالصحّة وإن لم يعلم باشتمال الصُبرة على المبيع، غايته فإن نقصت الصُبرة عنه تخيّر المشتري بين أخذ الموجود بحصته من الثمن وبين الفسخ لتبعّض الصفة، وإن لم تنقص فلا كلام، وهذا ما ذهب إليه الشهيد في الدروس واللمعة، وعن الشيخ في المبسوط والخلاف اشتراط العلم باشتمال الصُبرة على المبيع وإن بطل البيع واستحسنه الشارح، مع تعدية الحكم للظن بالاشتمال.

ولو باع مجموع الصُبرة على حساب كلّ صاعٍ أو قفيز منها بكذا وهذا هو القسم =

المبيع[١] مضبوط المقدار، وظاهره[٢] الصحّة وإن لم يعلم اشتمال الصُبرة على القدر المبيع، (**فإن نقصت تخيّر المشتري بين الأخذ**) للموجود منها (**بالحصّة**)[٣] أي بحصّته من الثمن (**وبين الفسخ**) لتبعّض الصَفقة.

= التاسع، فالمشهور هو البطلان لعدم العلم بمقدار جميع المبيع وإن علم أنّ كلّ جزء منه يساوي كذا من الثمن، وعن الشيخ في الخلاف الصحّة وتبعه البعض بدعوى أنّ كلّ جزء من المبيع معلوم الثمن لكن لا يعلم كلٌ منهما ما يدخل في كيسه وما يخرج منه، وفيه: إنّه عين الجهل بمقدار البيع وهو موجب للغرر فيبطل.

ولو باع كلّ صاع من الصُبرة المجهولة المقدار بكذا، فلا ريب في البطلان، لأنّه في صورة العلم بمقدار الصُبرة قد حُكم بالبطلان ففي صورة الجهل من باب أولى' بعد كون المبيع غير معلوم وهذا هو القسم العاشر.

هذا تمام الأقسام من بيع القفيز أو الصاع من الصُبرة هذا من جهة ومن جهة أُخرى' فالماتن هنا قد تعرض للقسم الثالث والثامن صراحة ومنطوقاً، وقد تعرّض بالصراحة لصحّة بيع نصف الصُبرة معلومة المقدار، وهو القسم الثاني ومنه يعلم صحّة بيع جميع الصُبرة معلومة المقدار وهو القسم الأوّل، سواء كان بيع الجميع في قبال ثمن معين، أو بيع كلّ صاع منه بكذا من الثمن وهو القسم الرابع.

ومن جهة ثالثة اقتصر الماتن على هذه الأقسام الخمسة عند الحكم بالصحّة أربعة في المعلومة وواحد في المجهولة، ولازمه الحكم بالبطلان في الخمسة الباقية، أربعة في المجهولة وواحد في المعلومة، ولذا قال الشارح إنّ الماتن قد تعرض بكلامه للأقسام العشرة منطوقاً ومفهوماً.

(١) وهو القفيز.

(٢) الضمير في قوله «ظاهره» يرجع إلى قول المصنّف (رحمه الله). يعني ظاهر قوله هو الصحّة وإن لم يعلم بأنّ الصُبرة تشتمل على مقدار القفيز أم لا.

– من حواشي الكتاب: بل نصّ بالصحّة بدون العلم لا بالاشتمال، إذ التفريع المذكور بقوله «فإن نقصت» متفرّع على صورة عدم العلم، إلاّ أن يراد بالعلم الجزم سواء كان موافقاً للواقع أم لا. (حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

(٣) الباء للمقابلة. يعني تخيّر المشتري بين أخذ الموجود في مقابل حصّته من الثمن،=

واعتبر بعضهم[٢] العلم باشتمالها على المبيع، أو إخبار البائع به[٣]، وإلاّ لم يصحّ، وهو[٤] حسَن. نعم، لو قيل بالاكتفاء بالظنّ الغالب باشتمالها[٥] عليه[٦] كان متّجهاً[٧]، ويتفرّع عليه ما ذكره[٨] أيضاً.

واعلم أنّ أقسام بيع الصُبرة عشرة، ذكر المصنّف بعضها منطوقاً[٩]، وبعضها مفهوماً[١٠]، وجملتها أنّها[١١] إمّا أن تكون معلومة المقدار أو مجهولته. فإن

= بمعنى لو بقي نصف القفيز يأخذه في مقابل نصف الثمن المعيّن للقفيز أو ربعه فربعه، وهكذا.

(١) ومن الخيارات خيار تبعّض الصَفقة، أي كون المتاع مبعّضاً ومتجزّئاً لا كاملاً، والصَفقة – كما قلنا – هي المتاع الواقع عليه العقد.

(٢) الضمير في قوله «بعضهم» يرجع إلى الفقهاء، وفي «اشتمالها» يرجع إلى الصُبرة.

(٣) بأن أخبر البائع باشتمال الصُبرة على مقدار القفيز. وضمير «به» يرجع إلى الاشتمال.

(٤) أي اعتبار الاشتمال من بعض الفقهاء حسَن.

– من حواشي الكتاب: ويجري الخيار أيضاً لو أخبر البائع ثمّ ظهر ناقصاً أو تلف قبل القبض فلم يبن قدر المبيع. (حاشية الشيخ علي (رحمه الله)).

(٥) أي الصُبرة.

(٦) أي على القفيز.

(٧) هذا جواب «لو قيل».

(٨) وهو تخيّر المشتري عند نقصان الصُبرة بين الفسخ لتبعّض الصَفقة والرضا بما بقي من الصُبرة بحصّته من الثمن.

(٩) المذكور منطوقاً هو بيع نصف الصُبرة المعلومة بقوله «ويصحّ بيع نصف الصُبرة المعلومة» وبيع قفيز من صُبرة بقوله «ولو باع قفيزاًمن صُبرة صحّ وإن لم يُعلم كميّة الصُبرة».

(١٠) المذكور مفهوماً عدم صحّة بيع نصف الصُبرة غير المعلومة كما يُفهم من قوله «فيصحّ بيع نصف الصُبرة المعلومة».

(١١) أي الصُبرة على قسمين: معلومة المقدار ومجهولة المقدار.

كانت معلومة صحّ بيعها أجمع[١]، وبيع جزء منها[٢] معلوم مشاع[٣]، وبيع مقدار[٤] كقفيز تشتمل[٥] عليه، وبيعها كلّ قفيز[٦] بكذا، لا بيع[٧] كلّ قفيز منها بكذا. والمجهولة[٨] يبطل بيعها في جميع الأقسام الخمسة إلاّ الثالث[٩].

---

(١) هذا هو القسم الأوّل من أقسام الصُبرة المعلومة التي يصحّ بيعها.

(٢) هذا هو القسم الثاني من أقسام الصُبرة المعلومة التي يصحّ بيعها.

(٣) قوله «مشاع» صفة للجزء.

(٤) هذا هو القسم الثالث من أقسام الصُبرة المعلومة التي يصحّ بيعها.

(٥) فاعله مستتر يرجع إلى الصُبرة.

والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى القفيز.

(٦) هذا هو القسم الرابع من أقسام الصُبرة المعلومة التي يصحّ بيعها.

(٧) هذا هو القسم الخامس من أقسام الصُبرة المعلومة التي لا يصحّ بيعها. ووجه البطلان هو عدم كون القفيز المبيع معلوماً من حيث المقدار بأنّه قفيز واحد أو قفيزان كما أنّه معلوم في القسم الثالث ولم يكن المبيع كلّ مجموع الصُبرة المعلومة كلّ قفيز منها بكذا كما في القسم الرابع.

(٨) أي الصُبرة المجهولة.

(٩) وهو بيع قفيز واحد من الصُبرة المجهولة التي تشتمل عليه.

فهذه أقسام بيع الصُبرة معلومة ومجهولة، وقد لخّصناها كما يلي:

أقسام الصُبرة:

إعلم أنّ الصُبرة إمّا معلومة وإمّا مجهولة، ولكلّ منهما خمس صوَر:

فالصورَ الخمس من الصُبرة المعلومة هي:

١ – بيع الصُبرة المعلومة كلاًّ بكذا.

٢ – بيع جزء معلوم من الصُبرة المعلومة بصورة مشاع، مثل نصها وثلثها.

٣ – بيع مقدار معلوم من الصُبرة المعلومة مثل القفيز والقفيزان منها.

٤ – بيع مجموع الصُبرة المعلومة كلّ قفيز بكذا.

٥ – بيع قفيز غير معلوم من الصُبرة المعلومة، وهذه هي الصورة الباطلة من أقسام الصُبرة المعلومة. =

وهل يُنزَّل القَدَر المعلوم في الصورتين[١] على الإشاعة؟ أو يكون المبيع ذلك

= أمّا الصوَر الخمس من الصُبرة المجهولة فهي:

١ – بيع الصُبرة المجهولة جمعاً بكذا.

٢ – بيع جزء معلوم مشاع من الصُبرة، مثل النصف والثلث.

٣ – بيع مقدار معلوم من الصُبرة المجهولة كقفيز واحد أو القفيزين منها، وهذه هي الصورة الصحيحة من المجهولة.

٤ – بيع مجموع الصُبرة المجهولة كلّ قفيز بكذا.

٥ – بيع قفيز غير معلوم من الصُبرة المجهولة.

فالصورة الباطلة من الصُبرة المعلومة واحدة وهي القسم الأخير منها، أمّا الصورة الصحيحة من الصُبرة المجهولة فواحدة وهي القسم الثالث منها.

(١) أي صورة كون الصُبرة معلومة وصورة كونها مجهولة. والمراد من «القدر المعلوم» هو القفيز أو القفيزان من الصُبرة، كما في القسم الثالث من الصورتين.

وبعبارة أُخرى: أنّ بيع الصاع أو القفيز من الصبرة هل يُنزّل على أنّه بيع كلي في معيّن كما هو المشهور، أو أنّه بيع على أنّه جزء من الصُبرة على نحو الإشاعة بمعنى لو كانت الصُبرة خمسة أصوع وقد باع منها صاعاً فيكون قد باع خمسها على نحو الإشاعة فيكون الصاع عبارة عن الكسر المشاع، والظاهر الأوّل لأنّه السابق إلى الفهم، ولصحيح بريد من معاوية عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في رجل اشترى عشرة ألاف طن قصب في أنبار، بعضه على بعض من أجمة واحدة، والأنبار فيه ثلاثون ألف طن، فقال البايع: قد بعتك من هذا القصب عشرة آلاف طن، فقال المشتري: قد قبلت واشتريت ورضيت، فأعطاه من ثمنه ألف درهم، ووكّل المشتري من يقبضه، فأصبحوا وقد وقع النار في القصب فاحترق منه عشرون ألف طن وبقي عشرة آلاف طن، فقال (عليه السلام): العشرة آلاف طن التي بقيت هي للمشتري والعشرون التي احترقت من مال البائع)[١]، وهو ظاهر في كون المبيع كلياً في معين وإلاّ فلو كان على نحو الإشاعة لوجب أن تكون الخسارة عليها بالنسبة وتظهر الفائدة بين القولين فعلى كونه كلياً في معيّن فتعيين المبيع بيد البائع، ولو تلف بعض الصُبرة وبقي مقدار المبيع=

(١) الوسائل، الباب – ١٩ – من أبواب عقد البيع، حديث ١.

المقدار في الجملة؟[١] وجهان[٢] أجودهما الثاني[٣]. وتظهر الفائدة فيما لو تلف بعضها، فعلى الإشاعة يتلف من المبيع بالنسبة[٤]، وعلى الثاني[٥] يبقى المبيع ما بقي قدَرُه[٦].

(الثامنة: يكفي[٧] المشاهَدة عن.....

= في الباقي فينحصر حق المشتري فيه كما هو صريح الخبر المتقدّم، وعلى كونه على نحو الإشاعة فالتعيين بيدهما والتلف منهما بالنسبة.

ثمّ المراد من الكلي في المعين هو الكلي الذي انحصرت أفراده في الموجود الخارجي بخلاف الكلي في الذمة فهو الكلي المتحقّق بأي فرد سواء كان موجوداً الآن أو سيوجد.

والكلي المنحصر إفراده في الموجود الخارجي غير الكلي المشروط بكون أفراده في الموجود الخارجي، فعلى الأوّل لو تلف الموجود الخارجي قبل القبض لتلف المبيع، وهذا موجب لانفساخ العقد لتعذّر التسليم، وعلى الثاني يثبت للمشتري خيار تخلّف الشرط ليس إلاّ.

(١) قوله «في الجملة» يعني المقدار المعلوم الداخل في جملة الصُبرة.

– من حواشي الكتاب: أي ذلك المقدار الداخل في جملة الصُبرة بمعنى كونها مشتملة عليه لا ما قد يُفهم من هذا اللفظ. (حاشية الشيخ علي (رحمه الله)).

(٢) جواب لقوله «هل يُنزّل القدَر المعلوم».

(٣) وهو كون المبيع ذلك المقدار.

(٤) بمعنى أنّه لو تلف نصف الصُبرة مثلاً يحاسب التلف على سهم المشتري بالنصف، ولو تلف ثلثاها فيحاسب عليه بهذه النسبة، وإن كان ربعاً فربع، وهكذا.

(٥) وهوكون المبيع ذلك المقدار في الجملة.

(٦) الضمير في قوله «قدَرُه» يرجع إلى المبيع. يعني لو تلف من الصُبرة شيء فهو من حصّة البائع، والباقي إذا كان بقدر حصّة المشتري فيكون له، وإن كان أكثر فالزائد للبائع.

(٧) يعني إذا شاهد البائع والمشتري المبيع وعقداه فحينئذٍ يصحّ البيع ولا يحتاج إلى توصيفه، كما أنّ صحّة البيع تحتاج إلى التوصيف.

الوصف[١] **ولو غاب**[٢] **وقت الابتياع)** يشرط أن يكون ممّا لا[٣] يتغيّر عادةً كالأرض والأواني[٤] والحديد والنحاس[٥]، أو لا تمضي مدّة يتغيّر فيها عادةً، ويختلف[٦] .....

(١) قد عرفت اشتراط العلم بالعوضين لرفع الغرر والجهالة، ولذا لو كان المبيع ممّا يوزن أو يُكال أو يُعدّ فلا يجوز بيعه جزافاً، ويجوز بيع الأرض بالمشاهدة الكافية لرفع الجهل بالمقدار وإن كانت تباع بالمساحة أيضاً، بعد فرض تعارف بيعها بالمشاهدة في بعض الأزمنة أو الأقطار، وهذا كافٍ لرفع الجهالة ولم يتعرّض له الشهيدان هنا.

ثمّ إنّ كلّ مبيع تختلف أجزاؤه فلا بدّ من مشاهدته أو وصفه لخصوصياته الموجبة لاختلاف قيمته لرفع الجهالة وإلاّ كان البيع غررياً وهو ممّا لا إشكال فيه، بل تكفي المشاهدة السابقة في صحّة العقد اللاحق مع قضاء العادة ببقاء المبيع على ما هو عليه، فإن وُجد على ما هو عليه وإلاّ كان للمشتري الخيار بلا خلاف فيه.

(٢) فاعله مستتر يرجع إلى المبيع المعلوم بالقرينة. ولفظ «ولو» وصلية وليست شرطية.

– من حواشي الكتاب: فيه ردّ على بعض العامة، حيث اشترط مقارنة الرؤية للبيع، فلو تقدّمت بطُل عنده كما في المسالك. ثمّ قال: وإجماعنا وأكثر أهل العلم على خلافه، لكن بشرط أن لا يكون ممّا يتغيّر في تلك المدّة عادةً، وإلاّ بطُل البيع لأنّه حينئذٍ مجهول.(حاشية المولى الهروي (رحمه الله)).

(٣) في النُسخ التي رأيناها كلمة «لا» مكرّرة كما يلي «بشرط أن لا يكون ممّا لا يتغيّر عادةً». والظاهر زيادة إحداهما، كما صُرّح بذلك في بعض الحواشي.

– من حواشي الكتاب: هكذا فيما رأيناه من النُسخ، والصواب أنّ لفظة «لا» زيادة وقعت سهواً من قلم الناسخ. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

– وفي حاشية أُخرى: «لا» في أحد الموضعين زائد. (حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

(٤) الأواني: جمع الجمع، مفرده: إناء، بمعنى الوعاء، وجمعه: آنية. (المنجد).

(٥) النحاس – مثلّث الأوّل –: معدن معروف. وجاء أيضاً بمعانٍ أُخر مثل: الطبيعة، وأصل الشيء، والدخان، وما سقط من شرار الحديد وغيره. (المنجد).

والمراد هنا الفلزّ المعدني المعروف الذي تصنع منه الظروف وأمثالها.

(٦) فاعله مستتر يرجع إلى المضيّ المعلوم بالقرينة.

باختلافه[١] زيادةً ونقصاناً، كالفاكهة[٢] والطعام والحيوان. فلو مضت المدّة[٣] كذلك لم يصحّ، لتحقّق الجهالة المترتّبة على تغيّره[٤] عن تلك الحالة. نعم، لو احتمل الأمرين[٥] صحّ عملاً بأصالة[٦] البقاء. **(فإن ظهر المخالفة)** بزيادته[٧] أو نقصانه[٨]، فإن كان يسيراً يُتَسامح بمثله عادةً فلا خيار، وإلاّ[٩] **(تخيّر المغبون)** منهما[١٠]، وهو البائع إن ظهر زائداً، والمشتري[١١] إن ظهر ناقصاً. **(ولو**

---

(١) الضمير في قوله «باختلافه» يرجع إلى المبيع.

– من حواشي الكتاب: أي يختلف مدّة التغيير المذكور من جهة الزيادة والنقصان بسبب اختلاف المبيع، فإنّ منه ما يتغيّر بيوم ومنه ما لا يتغيّر إلى سنة. وكما يختلف بذلك كذلك يختلف باختلاف الاوقات والأماكن، والرجوع في الجميع إلى العادة. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٢) التمثيل بالثلاثة لاختلاف مدّة التغيير بينها، فإنّ الأوّلين يحصل التغيير فيهما سريعاً، أمّا الحيوان فيتغيّر بطيئاً.

(٣) أي مضت المدّة التي يتغيّر فيها من حين المشاهدة.

(٤) أي تغيّر المبيع عن حالة المشاهدة.

(٥) المراد من «الأمرين»هو التغيّر وعدم التغيّر.

(٦) المراد من «الأصل» هنا هو استصحاب الحالة السابقة.

(٧) مثل كون الغنم أزيد ممّا شاهداه وزناً.

(٨) مثل كون الغنم أقلّ ممّاً شاهداه هزالاً.

(٩) أي وإن لم يكن التغيّر ممّا يُتسامح عرفاً كان المغبون منهما مخيّراً.

(١٠) أي من البائع والمشتري.

– من حواشي الكتاب: لقاعدة الضرر وغيرها، المؤيّدة بما نُقل من الإجماع وعدم الخلاف المعتدّ به. فما عن بعضهم من عدم الخيار لقاعدة اللزوم، وعن آخر من احتمال الفساد. وإلحاق تبدّل الوصف بتبدّل الحقيقة ضعيف جدّاً. (حاشية المولى الهروي (رحمه الله)).

(١١) خبر ثانٍ لقوله «هو». يعني والمغبون هو المشتري إن ظهر المبيع ناقصاً. =

اختلفا(١) **في التغيّر قدّم قول المشتري**(٢) **مع يمينه)** إن كان(٣) هو المدّعي للتغيّر الموجب للخيار والبائع ينكره، لأنّ البائع يدّعي علمه(٤) بهذه الصفة وهو(٥)

= – من حواشي الكتاب: هذا إذا كان المبيع موصوفاً، وأمّا إذا كان الثمن موصوفاً فالأمر بالعكس، أي يتخيّر البائع الفسخ إن ظهر الثمن ناقصاً، ويتخيّر المشتري في الفسخ إن ظهر الثمن زائداً عن الوصف.

(١) أي البائع والمشتري. فقال المشتري: ليس هو على ما رأيته، وقال البائع: هو هو، فالقول قول المشتري مع عينيه على المشهور، لأصالة بقاء يده على الثمن كما في الدروس، ولأصالة عدم وصول الحق إليه كما في غيرها وهذا ما يوجب أن يكون هو المنكر، ولأنّ البائع يدّعي علمه بهذه الصفة في المبيع حين العقد والمشتري ينكر ذلك.

وعن المحقّق في الشرائع التردّد لصدق المنكر على البائع الذي يَترك لو تُرك، وأصالة لزوم العقد وأصالة عدم التغيّر الموافقين لقول البائع، ولأنّ المشتري هو المدعي عرفاً، لذا قيل إن القول قول البائع مع يمينه.

(٢) المراد من «تقديم قول المشتري» هو كونه منكِراً، فإنّ القاضي يقدّم قول المنكِر، بمعنى أنّه يطلب البيّنة من المدّعي، فإذا لم يأت البيّنة قدّم قول المنكِر مع اليمين.

(٣) والعبارة من الشارح (رحمه الله)، ثقيلة في أداء مراده، فإنّ ظاهره هو إثبات كون المشتري مدّعياً والحال هذه مقدّمة لإثبات كونه منكِراً. والدليل الصريح من العبارة بكون المشتري مدّعياً هو قوله «لأنّ البائع يدّعي علمه».

(٤) الضمير في قوله «علمه» يرجع إلى المشتري.

(٥) أي المشتري ينكر العلم بكون المبيع بهذه الصفة الموجودة، مثل الهزل والنقصان في الغنم.

– من حواشي الكتاب: هذا بناءً على ما أفاده الشارح (رحمه الله) من أنّ المشتري منكِر، واليمين على من أنكر.

ولكنّ الظاهر أنّ المشتري مدّعٍ، لأنّه تقدّم أنّ المدّعي لو ترك الخصومة لتُرك، وأنّ قوله مخالف للأصل، وللظاهر.

ولا شكّ في صدق التعاريف الثلاث على المشتري هنا، لأنّه لو ترك الخصومة لتُرك،=

ينكره، ولأنّ[١] الأصل عدم وصول حقّه[٢] إليه، فيكون في معنى المنكِر[٣]، ولأصالة[٤] بقاء يده على الثمن.

وربّما قبل بتقديم قول البائع، لتحقّق[٥] الاطّلاع المجوِّز للبيع، وأصالة[٦]

= وأنّ قوله مخالف للأصل، وللظاهر. فما أفاده الشارح (رحمه الله) من الوجوه في كونه منكِراً وجوه تعسّفية.

(١) هذا دليل ثانٍ لكون المنكِر هو المشتري. والمراد من «الأصل» هنا هو استصحاب عدم وصول حقّ المشتري إليه، فإنّ حقّه الغنم الذي كان وزنه زائداً من هذا الحال.

(٢) الضميران في قوله «حقّه إليه» يرجعان إلى المشتري.

واعلم أنّهم قالوا في تعريف المنكِر بأنّ قوله موافق للأصل، وأنّه لو ترك لم يُترك، وأيضاً أنّ قوله موافق للظاهر، مثلاً الفرس الذي بيد زيد يدّعيه عمرو بأنّه له وزيدٌ ينكره، فإنّ قول زيد موافق للأصل والظاهر، وأنّه لو ترك الخصومة لا يُترك.

وعمرو المدّعي لو ترك الخصومة لتُرك، والأصل عدم كون الفرس له، والظاهر أيضاً كذلك.

فإذا علمت هذا يظهر لك أنّ الأدلّة التي أفادها الشارح (رحمه الله) لإثبات كون المشتري منكِراً لا تخلو من تعسّف، لأنّه لو ترك الخصومة لتُرك، والأصل عدم التغيّر، والظاهر أيضاً عدم التغيّر، فكلّها تدلّ على كون المشتري مدّعياً.

(٣) لعلّ قوله «في معنى المنكِر» هو عدم مساعدة الأدلّة المذكورة لكونه منكِراً.

(٤) هذا دليل ثالث لكون المشتري منكِراً.

والمراد من «الأصل» أيضاً هو استصحاب بقاء يد المشتري على الثمن فيما لو اختلفا في التغيّر، وذلك للشكّ في انتقال ماله إلى البائع.

(٥) هذا دليل أوّل لتقدّم قول البائع عند اختلاف تغيّر المبيع عمّا شاهداه – البائع والمشتري – قبل العقد، فإنّ المشتري تحقّق الاطّلاع والعلم منه بحال المبيع، وهو الباعث لإقدامه على المعاملة، وهو المجوّز للبيع إذ لو لم يتحقّق ذلك فلا يجوز إقدامه على البيع.

(٦) هذا دليل ثانٍ لتقدّم قول البائع وإثبات كونه منكِراً.

والمراد من قوله «أصالة عدم التغيّر» هو استصحاب عدم التغيّر عند الشكّ فيه.

عدم التغيّر. ولو انعكس الفرض بأن ادّعى[١] البائع تغيّره في جانب الزيادة[١] وأنكر المشتري احتمل تقديم قول المشتري أيضاً، كما يقتضيه[٢] إطلاق العبارة[٣]، لأصالة[٤] عدم التغيّر، ولزوم[٥] البيع.

والظاهر تقديم قول البائع لعين ما ذكر[٦] في المشتري، وفي تقديم قول المشتري فيهما[٧] جمعٌ[٨] بين متنافيين مدّعىً[٩] .....

(١) فقال البائع بأنّ الغنم المبيع مثلاً كان زائداً عمّا شاهداه قبل البيع من حيث السمن والمشتري يُنكره.

(٢) الضمير في قوله «يقتضيه» يرجع إلى التقديم.

(٣) أي إطلاق العبارة المذكورة من المصنّف (رحمه الله) في قوله «قدّم قول المشتري مع يمينه» من دون تقييد في جانب الزيادة أو النقيصة.

(٤) هذا دليلٌ لتقدّم قول المشتري أيضاً في الفرض العكس، وهو ادّعاء البائع تغيّر المبيع عمّا كان.

(٥) بالكسر، عطفاً على قوله «لأصالة» ومتفرّع على الدليل المذكور وليس دليلاً آخر كما هو ظاهر العبارة، لأنّه عند الشكّ في وقوع البيع لا يتمسّك بأصالة اللزوم كما لا يخفى، لكن إذا أجرينا أصالة عدم التغيّر فحينئذٍ يُحكم بصحّة البيع والأصل فيه اللزوم.

(٦) يعني لعين الأدلّة التي ذُكرت في تقديم قول المشتري عند ادّعائه تغيّر المبيع عمّا كان، فإنّ المشتري يدّعي علم البائع بهذه الزيادة والبائع ينكره، ولأنّ الأصل عدم وصول حقّ البائع إليه، فيكون البائع في معنى المنكِر، ولأصالة بقاء يد البائع على المبيع، كما ذُكرت الأدلّة في إثبات كون المشتري منكِراً في الفرض الأوّل.

(٧) أي في ادّعاء النقص من جانب المشتري والزيادة من جانب البائع.

(٨) هذا مبتدأ مؤخّر، وخبره المقدّم هو قوله «في تقديم قول المشتري».

(٩) المراد من قوله «مُدّعًى» إنّما هو ادّعاء المشتري في الفرض الأوّل التغيّر الحاصل في المبيع من حيث النقصان، وفي الفرض الثاني عدم التغيّر الذي يدّعيه البائع من حيث الزيادة، والمدّعى من المشتري في الأوّل متنافٍ بالمدّعى في الثاني، وهذا توضيح قوله «جمعٌ بين متنافيين مُدّعىً».

ودليلاً[١]، والمشهور[٢] في كلامهم هوالقسم.....

(١) والتنافي من حيث الدليل – كما أوضحناه – بأنّ الأدلّة الثلاثة التي أُقيمت لكون المشتري منكِراً. وهي ادّعاء البائع علم المشتري بحال المبيع، وإنكاره ذلك، والأصل عدم وصول حقّه إليه، وأصالة بقاء يده على الثمن. والحال هذه الأدلّة جارية في كون البائع منكِراً إذا قال بتغيّر المبيع من حيث الزيادة.

فالقول بتقديم قول المشتري في كلا الفرضين جمعٌ بين المتنافيين من حيث المدّعى ومن حيث الدليل.

– من حواشي الكتاب: أمّا تنافي الدليلين فظاهر، لأنّ دليل تقديمه في كلّ من الدعويين جارٍ بعينه في عدم تقديمه في الأُخرىٰ. وأمّا تنافي المدّعيين فلأنّ تقديمه في كلّ منهما ملزوم لتقديم البائع في الأُخرىٰ ليقابل الدعويين، وهو منافٍ لتقديمه فيها ومناف اللازم منافٍ للملزوم. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٢) وأمّا رأي المشهور في المسألة إنّما هو ادّعاء المشتري تغيّر المبيع عن الحالة السابقة التي شاهداها قبل البيع، فعلى ذلك لا مانع من إقامة الأدلّة الثلاثة لكون المشتري منكِراً ولتقدّم قوله على قول البائع.

من حواشي الكتاب: حاصل ما أفاده (رحمه الله) في هذا المقام: أنّه لو قلنا بتقديم قول المشتري في الصورتين – وهما: ادّعاء النقيصة في المبيع من جانب المشتري، وتقديم قوله مع اليمين – وادّعاء الزيادة في المبيع من جانب البائع وتقديم قول المشتري ايضاً لزم الجمع بين المتنافيين مُدّعىً ودليلاً.

أمّا لزوم الجمع بين المتنافيين من حيث المدّعى فلأنّ المشتري كان في الصورة الأُولىٰ – وهي نقيصة المبيع – منكِراً لما يدّعيه البائع من علم المشتري بالتغيّر، فيقدّم قوله طبقاً للأصول.

وأمّا في الصورة الثانية – وهي ادّعاء زيادة المبيع من جانب البائع – يكون المشتري مدّعياً علم البائع بزيادة المبيع والبائع ينكره فكيف يقدّم قول المشتري مع كونه مدّعياً والمقام مقام تقديم قول البائع لا قول المشتري؟

ولا يصحّ القول في هذه الصورة بأنّ المشتري منكِر، لادّعائه علم البائع بزيادة المبيع، فلا مجال لصدق الإنكار عليه. فتقديم قوله يلزم الجمع بين المتنافيين مُدّعىً ودليلاً. =

الأول[١]، فلذا[٢] أطلق[٣] المصنّف.....

= وأمّا لزوم الجمع بين المتنافيين من حيث الدليل فهو أنّ البائع إذا ادّعى علم المشتري بالنقيصة في الصورة الأولى وقلنا بتقديم قول المشتري مع يمينه فكيف يمكن القول في الصورة الثانية أيضاً بأنّ البائع يدّعي علم المشتري واطّلاعه على الزيادة والمشتري منكِر؟ فلازم ذلك تقديم قول المشتري لأنّه مُنكِر.

فإذا قلنا بتقديم قول المشتري لزم الجمع بين المتنافيين من حيث الدليل، لأنّ الدليل الذي اقتضى تقديم قول المشتري في الصورة الأُولى هو بعينه يقتضي تقديم قول البائع في الصورة الثانية. والوجه الذي بموجبه كان المشتري منكِراً هو بعينه يكون به البائع منكِراً في الصورة الثانية.

وأمّا الوجه الثاني لتقديم قول المشتري في الصورة الأُولى فهي أصالة عدم وصول حقّه إليه.

وفي الصورة الثانية إذا أجرينا هذا الأصل – وهو أصالة عدم وصول حقّه إليه أيضاً – فقد خبطنا خبط عشواء، كيف وفي البين دعوى الزيادة على حقّه؟ وهل هذا إلاّ الجمع بين المتنافيين؟

وهكذا قُل في الوجه الثالث من وجوه تقديم قول المشتري فيما إذا ادّعى النقيصة. (حاشية السيّد كلانتر).

(١) أي تقديم قول المشتري في صورة ادّعائه النقيصة.

(٢) يعني بناءً على المشهور وهو التغيّر المدّعى من جانب المشتري أطلق المصنّف (رحمه الله) في هذا الكتاب تقدّم قوله بالأدلّة الثلاثة المذكورة.

(٣) فاعله مستتر يرجع إلى المصنّف (رحمه الله).

– من حواشي الكتاب: المراد من الإطلاق في كلام المصنّف (رحمه الله) قوله «ولو اختلفا في التغيّر قدّم قول المشتري مع يمينه». وهذا يقتضي قبول قول المشتري في كلتا الصورتين – الزيادة والنقيصة –.

فالمصنّف (رحمه الله) اعتمد على شهرة المسألة، وكونها مفروضة فيما إذا كان المدّعي للتغير هو المشتري.

لكن اعتماده (رحمه الله) على هذه الشهرة الذي جعله يطلق في كلامه منافٍ لتعميمه=

هنا[١]، لكن[٢] نافره[٣] تعميمه[٤] الخيار للمغبون منهما[٥] قبله وعطفه[٦] عليه مطلقاً[٧].

= الحكم وهو خيار كلّ من البائع والمشتري في المسألة السابقة في صورتَي مغبونية كلّ من البائع والمشتري بقوله «وتخيّر المغبون منهما».
ثمّ عطف المصنّف (رحمه الله) هذه المسألة وهي قوله «ولو اختلفا في التغيّر قدّم قول المشتري مع يمينه» على تلك المسألة وهوقوله «تخيّر المغبون منهما».(حاشية السيّد كلانتر).

(١) أي في هذا الكتاب. حيث قال: (ولو اختلف في التغيّر قُدم قول المشتري مع يمينه)، ولم يقيد التغيّر بما يوجب النقيصة اعتماداً على أنّه هو المعروف بين الأصحاب، ولكن اعتماده هذا منافٍ لتصحيحه الحكم من ثبوت الخيار للمغبون من البائع والمشتري، فإنّ المغبون أعمّ من المشتري في صورة ادعائه النقيصة، والبائع في صورة ادّعائه الزيادة.

(٢) هذا استدراك من الدليل الذي ذكره لإطلاق قول المصنّف (رحمه الله) وهو «قدّم قول المشتري مع يمينه».

(٣) نافر: أي تباعد. والضمير فيه يرجع إلى الإطلاق. والمراد منه هو تقدّم قول المشتري مطلقاً.

(٤) تعميمه: فاعل لقوله «نافره». والضمير فيه يرجع إلى المصنّف (رحمه الله).

(٥) أي من البائع والمشتري. وقوله «قبله» أي قبل ذلك وهو قوله «فإن ظهر المخالفة تخيّر المغبون».

(٦) أي عطف المصنّف (رحمه الله) تقدّم قول المشتري مع اليمين مطلقاً على الخيار للمغبون منهما.
وقوله «عطفه» فاعل ثانٍ لقوله «نافره». يعني أنّ تعميم المصنّف (رحمه الله) الخيار للمغبون منهما واختصاصه الخيار للمشتري في كلا الصورتين وعطفه هذا الإطلاق بالتعميم المذكور لا يساعد على حمل إطلاق تقديم قول المشتري على صورة ادّعائه النقص، كما أشار إليه لحلّ التنافي.

(٧) أي في صورة ادّعاء المشتري النقص وصورة ادّعاء البائع الزيادة.

ولو اتّفقا على تغيّره[١] لكن اختلفا في تقدّمه[٢] على البيع وتأخّره، فإن شهدت القرائن بأحدهما[٣] حُكم به[٤]. وإن احتُمِل الأمران[٥] فالوجهان[٦]، وكذا[٧] لو وجداه تالفاً وكان ممّا.....

= – من حواشي الكتاب: أي من غير تقييد التغيير بالموجب للخيار للمشتري، فإنّ هذا العطف مع تعميم المعطوف عليه ظاهر في تقديم قول المشتري في الصورتين فيكون منافراً للإطلاق، والمراد به التقييد. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(١) أي تغيّر المبيع.

(٢) الضميران في قوليه «تقدّمه» و«تأخّره» يرجعان إلى التغيّر. فإنّ المشتري يقول بتقدّم التغيّر على البيع حتّى يبطُل البيع ويأخذ الثمن، أمّا البائع فيدّعي تأخّر التغيّر عن البيع حتّى يستقرّ البيع وتصحّ المعاملة ويستحقّ الثمن.

(٣) أي التقدّم والتأخّر. بمعنى أنّه لو شهدت القرائن بتقدّم التغيّر على البيع أو تأخّره عنه حُكم بما شهدت به تلك القرائن. كما في المسالك، وإلاّ فيحمل الأمران من أصالة عدم وصول حقّ المشتري إليه وهذا يقتضي تقديم قول المشتري مع يمينه، ومن أصالة عدم تقدّم التغيّر، وهي أصالة تأخّر الحادث وهذا يقتضي تقديم قول البائع مع يمينه.

(٤) أي حُكم بما شهدت القرائن به من التقدّم أو التأخّر.

(٥) أي تقدّم التغيّر على البيع وتقدّم البيع على التغيّر.

(٦) اللام للعهد الذكري. يعني الوجهان المذكوران في خصوص تقدّم قول المشتري وهو أصالة عدم وصول حقّ المشتري، وتقدّم قول البائع لأصالة عدم التغيّر الذي يدّعيه المشتري.

من حواشي الكتاب: من أصالة عدم وصول حقّ المشتري فيقدّم قول المشتري، ومن أصالة عدم تقدّم التغيّر فيقدّم قول البائع.

ولا يخفى أنّ أصالة عدم تقدّم التغيّر مقدّم على أصالة عدم وصول حقّ المشتري إليه، لأنّه أصل سببي.

فبمقتضى هذا الأصل السببي نحكم بوصول حقّ المشتري إليه، فيكون مقدّماً على الأصل الآخر، وهو الأصل المسبَّبي، لأنّه يرفع موضوعه. (حاشية السيّد كلانتر).

(٧) أي وكذا الوجهان المذكوران يجريان في صورة وجدانهما تالفاً.

يكفي[١] في قبضه التخلية[٢]، واختلفا في تقدّم التلف عن البيع وتأخّره[٣] أو لم يختلفا[٤]، فإنّه يتعارض أصلاً[٥] عدم تقدّم كلّ منهما[٦] .....

(١) فإنّ القبض في بعض الأشياء يتحقّق بالتخلية ورفع اليد عنها، مثل الأراضي والحدائق.
– من حواشي الكتاب: قيّد بذلك لأنّ التلف قبل القبض من مال البائع. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٢) التخلية: فاعل لقوله «يكفي» وعدم تأنيث الفعل هو للفصل بين الفعل وفاعله المؤنّث غير الحقيقي.

(٣) أي في تأخّر التلف عن البيع، فلو تأخّر التلف عن البيع يكون البيع صحيحاً والتلف من مال المشتري. ولو تلف قبل البيع يكون التلف من مال البائع لعدم صحّة البيع. ففي المقام أيضاً يأتي الوجهان المذكوران في اختلافهما في تقدّم التغيّر وتأخّره.
– من حواشي الكتاب: وكذا لو اختلفا في التلف في أنّه قبل التخلية أو بعدها.
ففي صورة التقدّم يكون التلف من مال البائع، لأنّ كلّ بيع تلف قبل القبض فهو من مال البائع.
وفي صورة التأخّر يكون التلف من مال المشتري، لأصالة عدم وصول حقّ المشتري إليه.
ولا يخفى عدم جريان أصالة عدم وصول حقّ المشتري إليه، لتقدّم أصالة تأخّر الحادث، فهو مقدّم على تلك الأصالة.
وإنّما تجرى تلك الأصالة إذا لم يكن في البين معارضة، وهنا يوجد تعارض بين تلك وهذه، وهي أصالة تأخّر الحادث. (حاشية السيّد كلانتر).

(٤) بأن اتّفقا بحصول التلف لكن لم يختلفا في تقدّمه على البيع أو تأخّره لعدم علمهما به، ففي هذه الحالة يتعارض أصلان وهما: أصل عدم تقدّم الحادث، وأصل عدم تقدّم العقد على التلف، فيتساقط الأصلان.

(٥) أصلاً: مضاف إلى «عدم» فلذا سقط النون منه.

(٦) أي تأخّر التلف عن البيع أو تأخّر البيع عن التلف.
– من حواشي الكتاب: هذا إذا جهل تاريخ كلّ منهما، وأمّا إذا علم تاريخ أحدهما فقد يقال بأصالة تأخّر المجهول عن المعلوم وإن كان فيه نظر. ثمّ إنّ ما ذكره من التعليل =

فيتساوقان[١] ويتساقطان، ويتّجه تقديم حقّ المشتري لأصالة بقاء يده[٢]، ومِلكه[٣] للثمن، والعقد[٤] الناقل قد شكّ في تأثيره، لتعارض الأصلين.

(التاسعة[٥]: يُعتبر[٦] ما يُراد طعمه).....

= كما يصلح تعليلاً لقوله «وكذا لو وجداه تالفاً» يصلح تعليلاً لقوله «ولو اتّفقا على تغيّره» أيضاً. ولكن قوله بعد ذلك «لأصالة بقاء يده... إلخ» إنّما يتمّ في صورة التلف، وفي صورة التغيير تكون يده على الثمن يد أمانة لا يد مِلكية لخروجه عن ملكه الذي كان مؤثّراً في أصل النقل حينئذٍ وإن لم يكن مؤثّراً في لزومه، إلاّ أن يمنع أصل النقل حينئذٍ. (حاشية المولى الهروي (رحمه الله)).

(١) في بعض النُسخ «فيتساويان». أي الأصلان يتساويان ويتساقطان.

(٢) أي يد المشتري على الثمن.

(٣) أي أصالة بقاء مِلك المشتري للثمن. والمراد من «الأصل» هنا هو الاستصحاب.

(٤) هذا جواب عن سؤال مقدّر وهو أنّ وقوع العقد يمنع من إجراء الأصل والاستصحاب. فأجاب (رحمه الله) بأنّ العقد الناقل مشكوك التأثير لتعارض الأصلين المذكورين، وهما تعارض أصل عدم تقدّم الحادث، وأصل عدم تقدّم العقد على التلف.

(٥) أي المسألة التاسعة من المسائل التي قال المصنّف (رحمه الله) «وهنا مسائل».

(٦) يُعتبر: بمعنى يُمحتن ويُختبر. و«ما» الموصولة نائب فاعل لقوله «يُعتبر». يعني أنّ الأشياء التي يُراد منه الطعم أو الريح يُختبر قبل البيع ثمّ يُعامل بها.

وقد عرفت أنّ المبيع إذا اختلفت أجزاؤه فلا بدّ من مشاهدته أو وصفه لرفع الجهالة بخصوصيته، فكذلك إذا كان المبيع من المطعوم أو المشروب أو المشموم وتعدّدت أنواعه بحيث يختلف الثمن باختلافها فلا بدّ من اختباره بالطعم أو الشرب أو الشمّ لرفع الجهالة، ولخبر محمّد بن العيص (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل اشترى ما يذاق، يذوقه قبل أن يشتري؟ قال: نعم فليذقه، ولا يذوقن ما لا يشتري)[١].

وكذا ما يُراد لونه فلا بدّ من رؤيته لرفع الجهالة أيضاً، ويجوز شراء الجميع من دون الاختيار اعتماداً على الوصف، كما قام الوصف مقام المشاهدة في الفرع السابق، ولذا صحّ للأعمى أن يشتري الأعيان المرئية اعتماداً على الوصف من دون الرؤية بلا =

(١) الوسائل، الباب – ٢٥ – من أبواب عقد البيع، حديث ١.

كالدبس[١] **(وريحُه)** كالمِسك[٢]، أو يوصف[٣] على الأولى[٤]. **(ولو اشتراه)** من غير اختبار ولا وصف[٥] .....

= إشكال في ذلك أبداً، وعن السرائر احتمال عدم جواز بيع العين الحاضرة بالوصف وهو ضعيف.

وهل يصحّ شراؤه من غير اختبار ولا وصف بعد مشاهدته وارتفاع الجهالة عنه من جهة القوام واللوم ونحوهما، ولم يبق إلاّ الطعم أو الشمّ، فعن الشيخين وسلاّر وابن حمزة الحكم بفساد البيع إذا اشتراه من غير اختبار، وعن المحقّق وابن إدريس ومن تأخّر عنهما الجواز لعموم أدلة جواز البيع السالم عن المعارضة تمسّكاً بأصل السلامة، وإلاّ فالكثير من الصفات لا تظهر إلاّ بعد ضرب من التصرفات فلو لم يكف أصل الصحّة للزم الفساد في الكثير من المعاملات، نعم إن ظهر على خلاف المعروف من أصله تخيّر المشتري بين الرد والأرش، ويتعيّن عليه الأرش لو أحدث فيه حدث، بلا فرق بين الأعمى والبصير ولم يخالف إلاّ سلاّر حيث خيّر الأعمى بين الردّ والأرش حتّى مع الإحداث، ولا ريب في فساده للإطلاق المقتضي لسقوط الردّ بالتصرّف كما ستعرفه في باب الخيارات.

(١) الدِبس – بكسر الدال وسكون الباء –: ما عقد من النار من عصير العنب وغيره. (المنجد).

(٢) المِسك – بكسر الميم وسكون السين –: طيب، وهو من دم دابّة كالظبي يُدعى: غزال المِسك، والقطعة من المِسك تُدعى المِسكة، جمعه: مِسَك. (المنجد).

(٣) عطف على قوله «يُعتبر». يعني يلزم في صحّة بيع الأشياء التي يُراد منها الطعم أو الريح الاختبار أو التوصيف، بأن يوصفه بأوصافه الموجودة فيها ليصحّ بيعها.

(٤) يُحتمل من الأولوية معنيان:

الأوّل: أن يقال بأنّ الأولى أن يوصف الأشياء المذكورة علاوةً عن اختباره وامتحانه.

الثاني: أولوية القول بصحّة البيع بالتوصيف مع عدم الامتحان من الأشياء المذكورة في مقابل القول بعدم صحّة بيع الأشياء المذكورة بدون الامتحان والاختبار. يعني أنّ الأولى الحكم بصحّة البيع في ما يُراد طعمه وريحه بلا اختبار، بل استناداً إلى توصيفه.

(٥) على القول بكفاية الوصف كما ذكره الشارح.

(بناءً **على الأصل**[١]) وهو الصحّة (**جاز**)[٢] مع العلم به من غير هذه الجهة[٣] كالقوام[٤] واللون، وغيرهما[٥] ممّا يختلف قيمته باختلافه، وقيل: لا يصحّ بيعه[٦] إلاّ بالاعتبار أو الوصف كغيره[٧] للغرر، والأظهر جواز البناء على الأصل، إحالةً[٨] على مقتضى' الطبع، فإنّه أمرٌ مضبوطٌ عرفاً لا يتغيّر غالباً إلاّ بعيب فيجوز الاعتماد عليه، لارتفاع الغرر به[٩]، كالاكتفاء[١٠] برؤية ما يدلّ بعضه على باقيه غالباً كظاهر الصُبرة، وأُنموذج[١١] المتماثل، وينجبر النقص

(١) المراد من «الأصل» هو الطبيعة التي يستند العقلاء إليها في جميع معاملاتهم، وهي البناء على صحّة ما يتعاملون عليه بطبيعة الحال.

(٢) فاعله مستتر يرجع إلى الشراء. والضمير في قوله «به» يرجع إلى المبيع.

(٣) أي جهة الطعم والريح.

(٤) مثال لغير جهة الطعم والريح.

والمراد من «القوام» هو الغلظة والاشتداد.

(٥) مثل علمهما بأخذ الدبس من العنب أو من غيره، ومثل علمهما بدوام العطر أو لا.

(٦) القائل به هو الحلبي والقاضي والديلمي والشيخان (كما عن رياض المسائل).

وكذا لا يصحّ شراؤه بناءً على الأصل والطبيعة، بل يجب الامتحان أو التوصيف.

(٧) أي كغير ما يُراد طعمه أو ريحه.

(٨) أي بناءً على مقتضى الطبع.

(٩) أي بهذا الأصل الأولي والبناء العقلائي وبمقتضى الطبع.

(١٠) كما هو مرسوم بين التجّار والباعة فإنّهم يكتفون برؤية مقدار من الحنطة والأرُز ويعاملون بالمقايسة على ما شاهدوه. قال الشارح في المسالك: (فيجوز الاعتماد على مقتضى' طبعه، إذ ليس المراد بالأصل شرط العلم بالمبيع أن ترتفع الجهالة بكل وجهٍ، فإن رؤية ظاهر الصُبرة ونحوها كافية مع احتمال المخالفة، وكذلك البيع بالوصف).

(١١) أُنموذَج – بضمّ الهمزة وفتح الذال –: معرّب نمونه في الفارسي، وهو الذي يُستفاد منه في المثليات، ويجعلونه ملاكاً ومناطاً للباقي.

بالخيار. **(فإن خرج معيباً[١] تخيّر المشتري بين الردّ والأرش[٢])** إن لم يتصرّف فيه تصرّفاً زائداً على اختباره[٣].

(ويتعيّن الأرش لو تصرّف فيه) كما في غيره من أنواع المبيع **(وإن[٤] كان)** المشتري المتصرّف (أعمى) لتناول الأدلّة له[٥]، خلافاً لسلاّر[٦] حيث خيَّر

(١) أي إذا ظهر المبيع معيوباً بعد البيع بناءً على الطبيعة بلا اختبار وتوصيف تخيّر المشتري بين الردّ والأرش.

(٢) المراد من «الأرش» هو أخذ المشتري قيمة النقصان.

(٣) يعني أنّ تخيير المشتري بين الردّ والأرش هو في صورة عدم تصرّفه زائداً على الاختبار، فلو تصرّف كذلك فليس له إلاّ الأرش فقط لا الردّ.

(٤) إن وصلية. يعني لو تصرّف المشتري تصرّفاً زائداً على الاختبار لا يجوز له الردّ ولو كان أعمى وغير بصير.

(٥) أي للأعمى، فإنّ الأدلّة الدالّة على عدم جواز الردّ بعد التصرّف شاملة للأعمى.
والمراد من «الأدلّة» هو خبر زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام). قال: أيّما رجل اشترى شيئاً وبه عيب وعوار لم يتبرّأ إليه ولم يتبيّن له فأحدث فيه بعدما قبضه شيئاً ثمّ علم بذلك العوار وبذلك الداء أنّه يمضي عليه البيع ويُردّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به[١].

(٦) سلاّر: هو الشيخ أبو يعلى سالار (سلاّر) بن عبدالعزيز الديلمي، أحد فقهاء الإمامية البارزين. قرأ على السيّد المرتضى والشيخ المفيد (رحمه الله)، ويروي عنه الشيخ أبو علي الطبرسي (رحمه الله).
أمّا مؤلّفاته فمنها وهي أشهرها: المراسم العلوية في الأحكام النبوية، والمقنع في المذهب، والتقريب في أُصول الفقه، والردّ على أبي الحسن البصري في نقض الشافي، والتذكرة في حقيقة الجوهر.
أمّا وفاته فقد اختُلف فيها، فذهب السيّد صدر الدين الموسوي العاملي (رحمه الله) في نكت الرجال بأنّها كانت في سنة ٤٦٣هـ. أمّا المحدّث الشيخ عباس القمي (رحمه الله) في الكنى =

(١) الوسائل الباب – ١٦ – من أبواب الخيار حديث ٢.

الأعمى' بين الردّ والأرش وإن تصرّف[١].

(**وأبلغ**[٢] **في الجواز**) من غير اعتباره (**ما يفسد باختباره كالبطّيخ**[٣] **والجوز والبيض**) لمكان[٤] الضرورة والحرج. (**فإن**) اشتراه فظهر صحيحاً فذاك[٥]، وإن (**ظهر فاسداً**) بعد كسره (**رجع**[٦] **بأرشه**).....

= والألقاب، فقد ذهب إلى أنّ سنة وفاته هي ٤٤٨هـ. (رضوان الله تعالى عليه). (راجع معجم رجال الحديث للسيّد الخوئي (قدس سره)، وقاموس الرجال للعلاّمة التستري (رحمه الله)).

(١) يعني قال سلاّر بأنّ الأعمى' يجوز له الردّ أو الأرش ولو تصرّف زائداً على الاختبار.

(٢) يعني يُحكم على النحو الكامل لجواز الردّ أو الأرش في البيع بلا اختبار في صورة كون المبيع يفسد بالامتحان. والمعنى: ما يؤدّي اختباره إلى إفساده كالجوز والبطيخ والبيض، فإنّه يجوز بيعه وشراؤه من غير اختبارٍ مع جهالة ما في بطنه للسيرة من غير فرق بين شرط السلامة أو البراءة من العيوب وعدمه، وعن البعض اشتراط الصحّة وعن الشيخ وجماعة اشتراط الصحّة والبراءة من العيوب وهو ضعيف.

ثمّ إنّ تصرّف فيه المشتري وظهر أنّه على خلاف المعروف من طبعه يثبت له الأرش للعيب دون الردّ لما عرفت من سقوط الردّ عند إحداث حدث فيهن، نعم إن لم يكن لمكسوره قيمة رجع المشتري بالثمن كلّه لعدم وجود عوض في مقابلة الثمن.

وهل يكون العقد حينئذ باطلاً من أصله كما هو صريح الشيخ والحلي والعلاّمة في التذكرة وظاهر من تأخّر عنهما لاشتراط كون المبيع متموّلاً، وهو بحسب الواقع لا قيمة له كالحشرات فلا بدّ من بطلان البيع من أساسه.

أو ينفسخ البيع من حين تبيّن الفساد كما عن الشهيد في الدروس وجعل الأوّل احتمالاً ونسبه إلى ظاهر كلام الجماعة، لأنّه كان مالاً متقوماً ظاهراً، وقد تبيّن الفساد بالكسر فيكون الكسر هو المفسد، وفيه: إنّ الكسر قد أبان الفساد الواقعي لا أنّه أحدثه.

(٣) البِطّيخ – بكسر الباء وتشديد الطاء وآخره الخاء –: نبات من فصيلة القرعيات ثمرته كبيرة، مفرده البطيخة. (المنجد).

(٤) أي لوجود الضرورة والحرج.

(٥) أي فلا كلام فيه، لصحّة البيع وعدم الضرر.

(٦) يعني رجع المشتري على البائع بمقدار قيمة الناقص.

وليس له الردّ[٢]، للتصرّف إن كان له[٢] قيمة، **(ولو لم يكن لمكسوره قيمة)** كالبيض الفاسد **(رجع بالثمن أجمع)** لبُطلان البيع، حيث لا يُقابِلُ الثمنَ مالٌ[٣].

(وهل يكون العقد مفسوخاً من أصله) نظراً إلى عدم المالية من حين العقد فيقع باطلاً ابتداءً؟ **(أو يطرأ[٤] عليه الفسخ)** بعد الكسرِ وظهور الفساد التفاتاً[٥] إلى حصول شرط الصحّة حين العقد، وإنّما تبيّن الفساد[٦] بالكسر فيكون هو المفسد؟ **(نظر)**[٧]، ورجحان الأول[٨] واضح، لأنّ ظهور الفساد كشف عن عدم المالية في نفس الأمر حين البيع، لا أحدث[٩] عدمها حينه، والصحّة مبنية على الظاهر[١٠]، وفي الدروس جزم بالثاني[١١]، وجعل الأول احتمالاً وظاهر[١٢] كلام الجماعة.

---

(١) أي ردّ المكسور من الأشياء المذكورة.

(٢) يعني لو كان للمكسور قيمة لا يجوز ردّه بل يأخذ تفاوت القيمة.

(٣) فاعل لقوله «يقابل» والثمن مفعول له.

(٤) أي يعرض الفسخ بالبيع بعد ظهور المبيع فاسداً عند الكسر.

(٥) مفعول له، والتعليل بعروض الفسخ للبيع هو لكونه صحيحاً للتوجّه إلى حصول الشرط فيه.

(٦) يعني ظهر فساد البيع من حين الكسر والامتحان لا من حين العقد.

(٧) وجهان: الحكم بالبطلان من الأوّل، والحكم بالبطلان من حين الكسر.

(٨) المراد من «الأوّل» هو كون العقد فاسداً ابتداءً.

(٩) فاعله مستتر يرجع إلى ظهور الفساد. والضمير في قوله «عدمها» يرجع إلى المالية، وفي «حينه» يرجع إلى حين الكسر.

(١٠) أي والصحّة الظاهرية لا تنافي الفساد الواقعي بحيث إذا بان الفساد الواقعي فتنتفي الصحّة المذكورة، من رأس.

(١١) المراد من «الثاني» هو الحكم بالبطلان من حين الكسر لا ابتداءً.

(١٢) مفعول لقوله «جعل». يعني جعل المصنّف (رحمه الله) في الدروس القول بالبطلان من حين البيع على احتمال، وعلى ظاهر كلام جماعة من الفقهاء.

(و) تظهر (الفائدة[١] في مؤونة[٢] نقله عن الموضع) الذي اشتراه[٣] فيه إلى موضع اختباره، فعلى الأول[٤] على البائع، وعلى الثاني[٥] على المشتري لوقوعه[٦] في.....

(١) ثمرة الخلاف تظهر في ترتيب آثار الملكية للثمن، فهي للمشتري على الأوّل لعدم خروج الثمن من ملك المشتري أصلاً، وهي للبائع على الثاني الذي هو قول الشهيد كما هو واضح، ولم يتعرّض الشهيدان لهذه الثمرة.

وتظهر في مؤنة نقل المبيع من الموضع الذي اشتراه فيه إلى موضع اختباره، فعلى الأوّل إنّما هي على البائع لكونه ملكاً له فنقله عليه، وعلى الثاني إنّما هي على المشتري لكون المبيع حينئذ ملكاً للمشتري فيكون نقله عليه، وهذا ما صرّح به الشهيد الأوّل وارتضاه جماعة منهم الشيخ الأعظم.

وخالفهم المحقّق الثاني في جامعه والشهيد الثاني من كون مؤنة النقل على القولين على المشتري وليس له أن يرجع على البائع، أمّا على القول الثاني فواضح وأمّا على الأوّل لأنّ المبيع ملكاً للبائع بحسب الواقع ونفس الأمر وقد نقله المشتري بغير أمره، ودعوى أنّ المشتري مغرور لجهله بفساد البيع فيرجع على من غرّه وهو البائع ليس في محلها، لانتفاء الغرر هنا، لأنّ الغرر لا يتحقّق إلاّ مع علم البائع بالفساد وجهل المشتري به مع أنّهما جاهلان معاً بالفساد.

وفيه: أنّ المبيع بحسب الواقع وإن كان ملكاً للبائع إلاّ أنّه بحسب الظاهر ملك للمشتري ويجب على البائع تسليمه وليس له الإمتناع عن نقله فيكون نقل المشتري له نقلاً بأمر البائع وإذنه، وتظهر الثمرة في أمرٍ ثالث على ما قيل وسنرجئه إلى حين تعرّض الشارح له.

(٢) المؤونة والمُؤْنة: القوت، الشدّة والثِقل، جمعها: مُؤَن. (المنجد).

والمراد هنا هو مخارج الانتقال.

(٣) الضمير في قوله «اشتراه» يرجع إلى المبيع، وفي قوله «فيه» يرجع إلى الموضع.

(٤) أي فعلى القول بالبطلان ابتداءً فالمؤونة على عهدة البائع.

(٥) أي وعلى القول بالبطلان من حين الكسر فالمؤونة على عهدة المشتري.

(٦) الضمير في قوله «لوقوعه» يرجع إلى النقل، والمراد منه مؤونته.

مِلكه[١]، ويشكل بأنه وإن كان مِلكاً للبائع حينئذٍ[٢] لكن نقله[٣] بغير أمره[٤]، فلا يتّجه[٥] الرجوع عليه بالمؤونة. وكون[٦] المشتري هنا كجاهل استحقاق المبيع[٧] حيث يرجع بما غرم إنّما يّتجه[٨] مع الغرور، وهو[٩] منفيّ هنا،

(١) الضمير في قوله «مِلكه» يرجع إلى المشتري، والمِلك بمعنى' المملوك. يعني وقع النقل فيما يملكه المشتري.

(٢) يعني حين النقل. بمعنى' أنّه وإن حُكم بكون البيع مِلكاً للبائع في وقت الانتقال.

(٣) أي نقل المشتري ما يملكه البائع.

(٤) الضمير في قوله «أمره» يرجع إلى البائع، فإنّ البائع لم يأمر المشتري بحمل ما يملكه.
– من حواشي الكتاب: ولا يخفى' ما فيه، لأنّ المشتري يكون مالكاً للمبيع بحسب الظاهر وإن كان المبيع مِلكاً للبائع في الواقع ونفس الأمر. فنقل المشتري المبيع من ذلك المكان مستند إلى أمر البائع وإذنه.
وليس للبائع أن يمتنع عن نقله، بل عليه أن يخلّي بين المشتري وبين المبيع. (حاشية السيّد كلانتر).

(٥) يعني لا وجه للحكم برجوع المشتري على البائع بالمؤونة.

(٦) هذا جواب عن سؤال مقدّر وهو أنّ المشتري هنا جاهل بالفساد فالذي يغرمه ويصرفه على المبيع يرجع على البائع لكونه مغروراً فتشمله القاعدة المشهورة «المغرور يرجع على من غرّه».
فأجاب الشارح (رحمه الله) بأنّ الغرور منفيّ هنا لاشتراك البائع والمشتري في ذلك ولعدم علمهما بالفساد، فلا خصوصية حينئذٍ في شخص المشتري.

(٧) المراد من «استحقاق المبيع» هو ظهور كون المبيع مستحقّاً للغير كما باع البائع ما يملكه الغير واشتراه المشتري جاهلاً بكونه مال الغير، فإذا أخذ المبيع مالكه من المشتري رجع المشتري إلى البائع بكلّ ما اغترمه للمالك من القيمة والمال المستوفى وغيره ومؤونة النقل وغيرها طبقاً للقاعدة الآنفة الذكر. «المغرور يرجع على من غرّه».

(٨) هذا خبر لقوله «وكون المشتري... إلخ». يعني كون المشتري هنا مثل المسألة المذكورة في صورة الغرور.

(٩) أي الغرور غير موجور في المقام.

لاشتراكهما[١] في الجهل، ولو أُريد بها[٢] مؤونة نقله[٣] من موضع الكسر لو كان[٤] مملوكاً وطلب مالكه[٥] نقله أو ما[٦] في حُكمه انعكس[٧] الحكم، واتّجه كونه[٨] على البائع مطلقاً[٩]، لبُطلان البيع على التقديرين[١٠].

واحتمال[١١] كونه على المشتري لكونه[١٢] من.....

(١) أي البائع والمشتري، فإنّ كلاهما مشتركان في الجهل.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى المؤونة المذكورة في عبارة المصنّف (رحمه الله).

(٣) يعني مؤونة نقل المبيع الفاسد من محلّ الكسر إلى موضع آخر.

(٤) اسم كان مستتر يرجع إلى الموضع.

(٥) الضمير في قوله «مالكه» يرجع إلى الموضع. يعني طلب مالك الموضع نقل المكسور من مِلكه إلى موضع آخر.

(٦) عطف على قوله «كان مملوكاً». والمراد من «حكم المملوك» هو كونه موقوفاً على العموم مثل الأسواق والطُرق، فإنّ الحكومة تأمره بحمل المكسور من موضع الكسر إلى مكان آخر.

(٧) المراد من الانعكاس ليس كما قيل أنه حمله على عهدة المشتري على القول بالبُطلان ابتداءً وعلى عهدة المشتري على القول بالبُطلان من حين الكسر، بل المراد منه هو عكس ما استوجهه الشارح بقوله «فلا يتّجه الرجوع عليه». ففي كلا الصورتين يتّجه الحكم بكون المؤونة على عهدة المشتري، ففي صورة مؤونة انتقال المكسور من المبيع يتّجه القول بكونها على عهدة البائع في كلا الصورتين، سواء قلنا ببُطلان البيع ابتداءً أو من حين الكسر.

(٨) أي النقل، والمراد منه مؤونته.

(٩) سواء قلنا بالبُطلان ابتداءً أو من حين الكسر.

(١٠) أي على التقديرين المذكورين في البُطلان – ابتداءً أو من حين الكسر –.

(١١) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «مشترك أيضاً... إلخ».

والضمير في قوله «كونه» يرجع إلى النقل، والمراد منه مؤونته.

(١٢) الضمير فيه يرجع إلى النقل. يعني أنّ مؤونة نقل المبيع المكسور من موضع كان إلى=

فعله[١] وزوال[٢] المالية عنهما[٣] مشترك أيضاً[٤] بين الوجهين[٥]. وكيف كان فبناء حكمها[٦] على الوجهين[٧] ليس بواضح.

= موضع الكسر كان من فعل المشتري. وهو تعليل لكون النقل على المشتري مطلقاً، وعليه فالأمر مردّد بين حكمين مطلقين بلا وضوح جهةٍ للفرق والتفصيل، فما ذهب إليه الماتن من التفصيل في مؤنة النقل على القولين سواء أريد بمؤونة النقل مؤونة نقله من موضع البيع إلى موضع الاختبار، أو أريد بها مؤونة نقله من موضع الكسر المملوك ليس في محله.

(١) الضمير في قوله «فعله» يرجع إلى المشتري.

(٢) مكسور لكونه مضافاً إليه لقوله «احتمال». يعني احتمال زوال المالية. وهذا وجه ثانٍ لكون المؤونة على المشتري، أي أنّ زوال المالية عن المكسور قد دخل على البائع والمشتري.

(٣) أي عن البائع والمشتري.

(٤) كما في صورة بطلان البيع ابتداءً فيقال بزوال المالية وكون النقل من فعل المشتري فيُحكم بكون المؤونة على عهدة المشتري، فهذا الدليل مشترك بين الوجهين.

(٥) المراد من «الوجهين» هو بُطلان البيع من أصله أو من حين الكسر.

(٦) أي حكم المؤونة.

(٧) أي على الوجهين المذكورين وهما بُطلان البيع من الأصل أو من حين الكسر.

– من حواشي الكتاب: يعني لا يتّضح بناء حكم مؤونة التلف على الوجهين سواء أُريد بالتلف نقل المشتري من موضع البيع أم موضع الاختبار أو نقل مكسور من موضع الكسر، وذلك لما عرفت في الأوّل من الإشكال في كونها على البائع على الوجه الأوّل، والتعليل – مع كونها على المشتري – على الثاني لوقوعه في ملكه غير واضح، بل الصحيح إذ بذل ماله جاهلاً فيما لا يصحّ له به الرجوع على أحد، وقد عرفت في الثاني أنّه على البائع على الوجهين واحتمل كونه على المشتري لأنّ النقل بسبب فعله والمالية زائلة عنهما، فلا يمكن الحكم بكونه على المالك، وهذا الاحتمال متساوي النسبة إلى الوجهين أيضاً. والحاصل: أنّه لا فائدة في هذا الخلاف ولا ثمرة له. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

وربّما قيل بظهور الفائدة أيضاً في ما لو تبرّأ البائع[١] من عيبه، فيتّجه كون تلفه من المشتري على الثاني[٢] دون الأول[٣]. ويشكل صحّة الشرط على تقدير فساد الجميع[٤]، لمنافاته[٥] لمقتضى العقد، إذ لا شئ في مقابلة الثمن فيكون[٦] أكل مال بالباطل، وفيما[٧] لو رضي به[٨] المشتري بعد الكسر، وفيه[٩] أيضاً

---

(١) كما لو شرط البائع حين العقد بأنّه لوظهر المبيع معيباً فهو على عهدة المشتري، فقبله المشتري.

(٢) المراد من «الثاني» هو بُطلان العقد من حين الكسر.

(٣) المراد من «الأوّل» هو بُطلان العقد من الأصل.

يعني لو قلنا بصحّة العقد ابتداءً وبُطلانه من حين الكسر وشرط البائع كون العيب على عهدة المشتري فحينئذٍ لا ضمان للبائع لو ظهر فاسداً، ولو قلنا ببُطلانه من حين العقد فلا فائدة لذلك الشرط لكون البيع باطلاً من الأصل.

(٤) وهو عند كون المكسور لا قيمة له كما هو المفروض، والمعنى: أنّه لو قلنا بأنّ البيع ينفسخ من حين ظهور الفساد، وقد اشترط البائع التبري من العيوب فيكون تلفه على المشتري ولكن يشكل صحّة الشرط المذكور فيما لو كان المكسور لا قيمة له فيتبين أنّ الثمن لا شيء في قباله، فيكون أكله أكلاً للمال بالباطل.

(٥) الضمير في قوله «منافاته» يرجع إلى فساد الجميع، فإنّه منافٍ لمقتضى العقد، فإنّ مقتضاه هو وجود مقابل للثمن، فإذا ظهر الجميع فاسداً فلا شيء هنا في مقابلة الثمن بعد فساد الجميع، فلا موضع لوقوع الشرط.

(٦) اسم يكون مستتر يرجع إلى الحكم، بكون الفساد على عهدة المشتري وجواز أخذ البائع الثمن، فإنّه أكلُ مال بالباطل.

(٧) عطف على قوله «فيما لو تبرّأ البائع من عيبه». يعني وتظهر الفائدة أيضاً فيما لو رضي بالمبيع الفاسد. فيصحّ الرضا على الثاني دون الأوّل، لأنّه على الأوّل لا بيع من رأس، وفيه: إنّه بعد الحكم ببطلان البيع ولو من حين الكسر فالرضا اللاحق لا أثر له.

(٨) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المبيع الفاسد.

(٩) أي وفي جعل الفائدة ما ذكر أيضاً إشكال.

نظر، لأنّ الرضا بعد الحكم بالبطلان لا أثر له[١].

(**العاشرة: يجوز بيع المسك في فأره**)[٢] بالهمز جمع فأرة، به[٣] أيضاً كالفأرة في غيره[٤]، وهي[٥] الجلدة المشتملة على المسك (**وإن لم تفتق**) بناءً على أصل[٦] السلامة، فإن.....

(١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الرضا. يعني إذا حكمنا ببُطلان البيع سواء كان البُطلان ابتداءً أو من حين الكسر فلا أثر لرضا المشتري في كون فساد المبيع على عهدته، فهو كالعدم.

(٢) يعني يجوز بيع المسك في جلده، وهو نافجة الغزال كما شرحناه قبلاً فالمسك عبارة عن الدم يجتمع في نافجة غزال مخصوص فيكون بعد الانجماد طيباً معطّراً، فقبل فتق جلده يجوز بيعه.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الهمز. يعني كما أنّ الفأر بمعنى الجمع يكون بالهمز كذلك الفأرة بمعنى المفرد تكون بالهمز.

(٤) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى المسك. يعني الفأرة بمعنى الدابّة المعروفة التي تصيدها الهرّة أيضاً بالهمز.

(٥) أي الفأرة عبارة عن الجلدة المشتملة على المسك، وهي نافجة الغزال. ويجوز بيع المسك في فأرة على المشهور بين الأصحاب، بل نُفي الخلاف فيه كما من بعضهم على ما في الجواهر وهو مقتضى عمومات حلية البيع والسيرة السالمين عن المعارضة، وقد يُستدل لعدم الجواز بوجهين: من أنّه دم ولا يجوز بيع الدم لأنّه نجس، ومن أنّه مجهول ولا يجوز بيع المجهول، وفيه: أمّا كونه دماً بالأصالة فهو لا يقتضي نجاسته بعد الاستحالة، وأمّا كونه مجهولاً من ناحية أوصافه فهو لا يوجب كونه غررياً لأصل السلامة فيه بحيث لو ظهر على عكس المعروف من طبعه تخيّر المشتري بين الردّ والأرش.

والأحوط فتقه قبل الشراء لمعرفة أوصافه حتّى ترتفع الجهالة بأوصافه، والفتق كما ذكره جماعة هو إدخال خيط بإبرة فيه ثمّ إخرجه وشمّه.

(٦) أي الأصل الذي يستند إليه العقلاء في معاملاتهم وهو حمل الشيء على الصحّة.

ظهر[١] بعد فتقه معيباً تخيّر. (**وفتقه**[٢] **بأن يُدخَل فيه خيط**) بإبرة[٣]، ثمّ (**يُخرَج**[٤] **ويُشمّ أحوط**) لترتفع[٥] الجهالة رأساً.

(الحادية عشرة: لا يجوز بيع سَمَك الآجام[٦] **مع ضميمة القصب**[٧] **أو**

(١) فاعل قوله «ظهر» مستتر يرجع إلى المبيع.

(٢) قوله «وفقته» مبتدأ، وخبره هو قوله «أحوط».

(٣) الإبرة – بكسر الألف وسكون الباء وفتح الراء – أداة محدّدة الرأس مثقوبة الذنب يدخل الخيط في ثقبه يخاط بها. جمعها: إبَر وإبار. (المنجد).

(٤) نائب الفاعل هو الخيط، وكذلك في قوله «ويُشمّ».

(٥) وفي بعض النُسخ «لترفع».

(٦) الآجام: جمع الجمع، مفرده: الأجَمَة – بفتح الألف والجيم والميم – وجمعه أجَم وأُجُم وأجَمات بمعنى الشجر الكثير الملتفّ. (المنجد).

والمراد منه هنا هو القصب الكثير الملتفّ النابت في الماء الذي يعيش فيه السمك.

(٧) بأن يُضمّ القصب إلى السمك عند البيع. والمراد به السمك الذي ليس بمشاهد ولا محصور كما يظهر من إضافته إلى الآجام، والآجام جمع آجمة بالتحريك وهي غابة القصب كما في المسالك.

والمشهور على عدم الجواز لجهالة السمك وإن ضمّ إليه القصب أو غيره، لأنّ ضمّ المعلوم إلى المجهول لا يصيّره معلوماً ومثله اللبن في الضرع ولو ضمّ إليه لبناً محلوباً، وكذا الجلود والأصواف والأوبار والشعر على الأنعام ولو ضمّ إليها غيرها، وذهب الشيخ في النهاية وابنا حمزة والبراج إلى الجواز للأخبار.

منها: مرسل البزنطي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (إذا كانت أجمة ليس فيها قصب، أُخرج شيء من السمك فيباع وما في الأجمة)[١]، وظاهره المفروغية من الجواز مع القصب، وموثق معاوية بن عمّار عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا بأس أن يشتري الآجام إذا كانت فيها قصب)[٢]، وخبر أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في شراء الأجمة ليس فيها قصب إنّما هي ماء، قال: يصيد كفّاً من سمك تقول: أشتري منك=

(١) الوسائل، الباب – ١٢ – من أبواب عقد البيع، حديث ٢.

(٢) الوسائل، الباب – ١٢ – من أبواب عقد البيع، حديث ٥.

غيره[١]) للجهالة، ولو في بعض المبيع[٢]، (**ولا اللبن**[٣] **في الضَرع**) - بفتح الضاد - وهو الثدي لكلّ ذات خفّ[٤] أو ظلف[٥] (**كذلك**) أي وإن ضُمّ.....

= هذا السمك وما في هذه الأجمة بكذا وكذا)[١]، وموثق سماعة (سألته عن اللبن يُشترى وهو في الضرع؟ فقال: لا، إلاّ أن يحلب منه سكرجة فيقول: اشترِ منّي هذا اللبن الذي في السكرجة وما في ضروعها بثمن مسمّى، فإن لم يكن في الضرع شيء كان ما في السكرجة)[٢]، وخبر إبراهيم الكرخي (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): ما تقول في رجل اشترى من رجل أصواف مائة نعجة وما في بطونها من حمل بكذا وكذا درهماً؟ قال: لا بأس بذلك إن لم يكن في بطونها حمل كان رأس ماله في الصوف)[٣]، إلى غير ذلك من الأخبار من غير تفصيل بين كونهما مقصودين بالأصالة أو أحدهما، هذا ونسب الشارح في المسالك إلى المتأخرين التفصيل بين ما إذا كان المعلوم مقصوداً بالبيع كالقصب مع جعل السمك تابعاً له فيصح البيع، وبين ما لو كانا مقصودين أو قصد السمك الذي هو مجهول مع جعل القصب تابعاً فلا يصحّ، ثمّ قواه صاحب المسالك.

وفيه: إنّه على خلاف إطلاق الأخبار المتقدّمة خصوصاً مع اشتمال بعضها على التعليل بأنّه إذا لم يحصل المجهول فيكون الثمن في قبال المعلوم، ومثله مثل بيع غير المقدور على تسليمه مع الضميمة فإنّه جائز بالاتفاق كما تقدّم.

(١) أي يُضمّ غير القصب عند البيع، مثل الثوب والكتاب على السمك ويباع.

(٢) المراد من «بعض المبيع» هو السمك، فإنّ الضميمة قصباً كانت أو ثوباً إذا ضُمّ إلى السمك في الأجَمَة يكون المبيع مركّباً من جزءين: السمك والثوب، فإذا جهل السمك يكون المبيع مجهولاً لسرايته إلى مجموع المبيع.

(٣) أي لا يجوز بيع اللبن في الضَرع لكونه مجهولاً.

(٤) الخفّ للإبل كما أنّ الحافر لغيرها.

(٥) الظِلف - بكسر الظاء -: وهو لما اجترّ من الحيوانات كالبقرة والجمل والظبي بمنزلة الحافر للفرس، جمعه: ظُلوف وأظلاف. (المنجد).

---

(١) الوسائل، الباب - ١٢ - من أبواب عقد البيع، حديث ٦.

(٢) الوسائل، الباب - ٨ - من أبواب عقد البيع، حديث ٢.

(٣) الوسائل، الباب - ١٠ - من أبواب عقد البيع، حديث ١.

إليه[١] شيئاً، ولو لبناً محلوباً[٢]، لأنّ ضميمة المعلوم إلى المجهول تُصيِّر المعلومَ مجهولاً[٣]. أمّا عدم[٤] الجواز بدون الضميمة فموضع وفاق، وأمّا معها[٥] فالمشهور أنّه كذلك[٦]. وقيل[٧]: يصح استناداً إلى رواية ضعيفة[٨]. وبالغ[٩]

(١) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى اللبن. يعني لا يصحّ بيع اللبن في الضَرع وإن ضُمّ إلى اللبن شيئاً.

(٢) صفة للّبن، بأن يُضمّ اللبن في الضَرع إلى اللبن المحلوب الموجود في الظرف مثلاً.
وقوله «لبناً» بالنصب لأنّه خبر لكان المحذوف. أي ولو كان الشيء المنضمّ إليه لبناً.

(٣) لكون المبيع مركّباً من جزءين، فإذا جهل الجزء منه يصير المبيع مجهولاً.

(٤) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «فموضع وفاق». فإنّ عدم جواز بيع اللبن في الضَرع لم يختلف فيه أحد.

(٥) أي مع الضميمة.

(٦) أي لا يجوز بيع اللبن ولو مع الضميمة على المشهور.

(٧) والقائل به الشيخ في نهايته وابن البرّاج وابن حمزة.

(٨) المراد من «الرواية الضعيفة» هي خبر زرعة عن سماعة قال: سألته عن اللبن يُشترى وهو في الضَرع؟ فقال: لا، إلاّ أن يُحلب لك منه سكرجة فيقول: اشتر منّي هذا اللبن الذي في السكرجة وما في ضروعها بثمن مسمّى، فإن لم يكن في الضَرع شيء كان ما في السكرجة[١].
وقيل في وجه ضعف الرواية هو زرعة بن محمّد الحضرمي لكونه واقفياً، كما أنّ سماعة بن مهران كان كذلك.
لكن وجه ضعف الرواية هو كونها مضمرة وعدم ذكر المسؤول، والإضمار يكون من أعظم وجوه الضعف في الرواية.

(٩) أي جوّز الشيخ (رحمه الله) بحدّ أعلى ممّا جوّزه سائر الفقهاء (رضوان الله عليهم) من بيع اللبن في الضَرع، وهو تجويز الشيخ بيع اللبن الموجود في الضَرع إلى ما يتحدّد بعد زمان البيع في مدّة معلومة.

(١) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب عقد البيع وشروطه، حديث ٢.

الشيخ فجوّز ضميمة ما في الضَرع إلى ما يتجدّد مدّة معلومة، والوجه[١] المنع. نعم، لو وقع ذلك[٢] بلفظ الصلح اتّجه الجواز[٣].

وفصّل آخرون[٤] فحكموا بالصحّة مع كون المقصود بالذات المعلوم[٥] وكون المجهول تابعاً، والبُطلان[٦] مع العكس[٧] وتساويهما[٨] في القصد الذاتي، وهو[٩] حسَن، وكذا القول[١٠] في كلّ مجهول ضُمّ إلى معلوم.

(**ولا**[١١] **الجلود والأصواف**[١٢] **والأشعار على الأنعام**[١٣]) وإن ضُمّ إليها[١٤]

---

(١) مبتدأ، وخبره هو قوله «المنع». أي أنّ الذي يكون وجيهاً عندي هو المنع.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو بيع اللبن في الضَرع مع الضميمة.

(٣) لتحمّل الصلح من الجهالة ما لا يتحمّله البيع.

(٤) أي فقهاء آخرون، منهم العلاّمة (رحمه الله) في المختلف.

(٥) قوله «المعلوم» خبر لقوله «مع كون المقصود».

(٦) مجرور، عطفاً على قوله «بالصحّة».

(٧) المراد من «العكس» هو كون المقصود بالذات الموجود في الضَرع الذي يكون مجهولاً وكون المعلوم تابعاً.

(٨) أي ومع تساويهما في القصد، وهو عطف على قوله «مع العكس». يعني حكموا بالبطلان في صورة العكس وفي صورة تساوي المعلوم والمجهول في القصد من البيع.

(٩) الضمير يرجع إلى التفصيل. وهذا رأي الشارح في المسألة.

(١٠) يعني وكذا يحسن القول بالتفصيل بين قصد المعلوم ذاتاً والمجهول تبعاً فيحكم بالصحّة، وفي العكس يحكم بالبُطلان في كلّ مجهول ضُمّ إلى معلوم.

(١١) أي لا يجوز بيع الجلود وأخواتها من الأنعام.

(١٢) الصوف للغنم، والشعر للمعز.

(١٣) الأنعام: جمع النَعَم – بفتح النون والعين وسكون الميم –: الإبل، ويُطلق على البقر والغنم، وجمع الجمع أناعيم. (المنجد).

(١٤) الضمير في قوله «إليها» يرجع إلى المذكورات.

غيره أيضاً[١] لجهالة مقداره، مع كون غير الجلود[٢] موزوناً فلا يُباع جزافاً[٣] **(إلاّ أن يكون الصوف وشبهه مستجزّاً[٤] أو شرطَ[٥] جزّه، فالأقرب الصحّة)**[٦] لأنّ المبيع حينئذٍ[٧] مشاهَد[٨]، والوزن غير معتبر مع كونه على ظهرها وإن استجزّت[٩]، كالثمرة على الشجرة وإن استجزّت[١٠].

وينبغي على هذا[١١] عدم اعتبار اشتراط جزّه، لأنّ ذلك[١٢] لا مدخل له في

---

(١) يعني كما لا يجوز بيع سمك الآجام مع الضميمة كذلك لا يجوز بيع المذكورات مع الضميمة أيضاً.

(٢) المراد من «غير الجلود» هو الصوف والشعر فإنّهما من قبيل الموزون فلا يصحّ بيعهما بلا وزن، لكن الجلود يجوز بيعها بلا وزن بل بالمشاهدة.

(٣) جزافاً: معرّب بمعنى التخمين، وهو البيع من دون وزن ولا كيل.

(٤) المراد من كون الصوف والشعر مستجزّاً كونهما على حدّ الجزّ والقطع من بدن الحيوان، فحينئذٍ يجوز بيعه بالمشاهدة في الحيوان لكونه معلوماً بالرؤية، بخلاف عدم كونه على حدّ الجزّ لعدم العلم بوزنه وعدم العلم بحدّه ومقداره على بدن الحيوان لكونهما متجدّدان آناً فآناً.

(٥) هذا شرط آخر لجواز بيع الصوف والشعر على بدن الحيوان، بأن يبيع ويشترط الجزّ في زمان البيع، ففي هذه الصورة يكونان معلومين، فلا مانع من بيعهما.

(٦) يعني لو كان الصوف على الحيوان على حدّ الجزّ أو شرط الجزّ وإن لم يصل أوان جزّه فالأقرب صحّة بيعه.

(٧) أي حين كون الصوف على بدن الحيوان.

(٨) بل المشاهدة تكفي في صحّة البيع.

(٩) أي وإن دخل أوان جزّه، فإنّ كونه بحدّ الجزّ والقطع لا يمنع من بيعه بالمشاهدة.

(١٠) أي وإن دخلت أوقات الجزّ من الثمرة.

(١١) المشار إليه في قوله «هذا» هو جزاز بيع الصوف والشعر على بدن الجيوان بالمشاهدة.

(١٢) أي شرط الجزّ كما أشار إليه المصنّف بقوله «إلاّ أن يكون الصوف وشبهه مستجزّاً أو شرط جزّه».

والضمير في قوله «له» يرجع إلى الشرط أيضاً.

الصحّة، بل غايته[١] مع تأخيره أن يمتزج بمال البائع، وهو[٢] لا يقتضي بُطلان البيع، كما لو امتزجت لُقطةُ[٣] الخُضر[٤] بغيرها، فيرجع إلى الصلح، ولو شرط تأخيره[٥] مدّة معلومة، وتبعيةَ المتجدّد بُني[٦] على القاعدة السالفة، فإن كان المقصود بالذات هو الموجود[٧] صحّ، وإلاّ[٨] فلا.

(الثانية عشرة[٩]: يجوز بيع دود[١٠] القزّ[١١]، لأنّه حيوان طاهر يُنتفع به) منفعةً

---

(١) الضمير في قوله «غايته» يرجع إلى عدم الشرط. يعني غاية عدم شرط الجزّ اختلاط مال المشتري بمال البائع إذا تأخّر الجزّ.

(٢) الضمير يرجع إلى الاختلاط والامتزاج.

(٣) اللُقطة – بضمّ اللام وسكون القاف وفتحه أيضاً –: ما يؤخذ من الخضراوات.

(٤) خُضر – بضمّ الخاء وسكون الضاد وفتحه أيضاً –: جمع الخُضرة، بمعنى القبلة. (المنجد). يعني أنّ الخُضرة يجوز بيعها باللُقطة، فإذا باع لُقطة الخضرة بثمن معيّن وجب على المشتري أن يقطعها ويأخذها، فإذا أخّر اللُقطة لا يبطل البيع بل يمتزج حقّ البائع وحقّ المشتري وينجرّ إلى الصلح بينهما، ففيما نحن فيه أيضاً لا يبطل البيع بامتزاج حقّ البائع مع حقّ المشتري.

(٥) الضمير في قوله «تأخيره» يرجع إلى الجزّ. يعني لو شرط تأخير جزّ الصوف والشعر على بدن الحيوان إلى مدّة معلومة وشرط تبعية المتجدّد منهما بُني على القاعدة السابقة.

(٦) جواب لقوله «لو شرط... إلخ».

(٧) أي إن دخل المتجدّد في المبيع بالتبع صحّ البيع.

(٨) أي وإن كان المقصود بالذات الصوف المتجدّد ودخل الموجود بالتبع فلا يصحّ البيع.

(٩) أي المسألة الثانية عشرة من المسائل التي قال المصنّف (رحمه الله) «وهنا مسائل».

(١٠) الدود: جمعٌ مفرده الدودة، ويأتي جمعه أيضاً ديدان، وهي دويبة صغيرة مستطيلة كدودة القزّ. (المنجد).

(١١) بلا إشكال لأنه حيوان طاهر وله منفعة مقصودة محلّلة، بل قد عرفت. جواز بيع الدم وهو نجس، وجواز بيع الكلب وهو حيوان نجس العين إذا كان له منفعة مقصودة محلّلة.. والقزّ – بفتح القاف وسكون الزاء المشدّدة –: ما يسوّى منه الإبريسم أو الحرير. (المنجد).

مقصودةً[١] محلّلةً (ونفسِ[٢] القزّ وإن كان الدود فيه، لأنّه[٣] كالنوى في التمر) فلا يمنع من بيعه، وربّما احتمل المنع، لأنّه إن كان حيّاً عُرضَةٌ[٤] للفساد، وإن كان[٥] ميّتاً دخل في عموم النهي عن بيع الميتة، وهو[٦] ضعيف، لأنّ عُرضَة الفساد لا يقتضي المنع[٧]، والدود لا يُقصد بالبيع[٨] حتّى تُمنع ميتته، وإلى جوابه[٩] أشار المصنّف بقوله «لأنّه كالنوى» وقد يقال[١٠]: إنّ في النوى منفعةً مقصودةً كعَلَف الدوابّ، بخلاف الدود الميّت[١١]، وكيف كان لا .....

(١) أي مقصودة للعقلاء ومحلّلة. وكلّ شيء كان له منفعة محلّلة مقصودة للعقلاء يجوز بيعه.

(٢) مكسور لإضافة لفظ «بيع» إليه أيضاً. يعني يجوز بيع نفس القزّ.

(٣) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الدود.

(٤) العُرضة: بضمّ العين وسكون الراء وفتح الضاد. جعله عُرضةً لكذا: أي نصبه له هدفاً. وهو عُرضةٌ للشرّ: أي قويٌّ عليه. (المعجم الوسيط).

والمراد هنا كون الدود في معرض الفساد فلا يجوز بيعه، وهو مرفوع لكونه خبراً لقوله «لأنّه».

(٥) اسم كان مستتر يرجع إلى الدود، وكذا الحال بالنسبة إلى قوله «إن كان حيّاً».

(٦) الضمير يرجع إلى احتمال البُطلان. أي الوجه المذكور في منع بيع القزّ ضعيف.

(٧) كما أنّ العبد المشرف على الموت والحيوان كذلك يجوز بيعهما وإن كانا في عُرضة الفساد.

(٨) هذا جواب عن الدليل الثاني وهو بُطلان البيع، بأنّ بيع القزّ إذا لم يُقصد منه الدود فيه فلا مانع من صحّته.

(٩) أي جواب دليل منع البيع.

(١٠) هذا في مقام تضعيف جواب المصنّف (رحمه الله) عن احتمال البُطلان، بأنّ الدود في القزّ ليست مثل النوى في التمر، لأنّ النوى ربّما يُستفاد منه لعلَف الدوابّ وغيره، أمّا الدودة في القزّ فلا فائدة لها أصلاً. لكن هذا التضعيف لا أثر له إذا قيل بأنّ أصل المقصود من البيع هو القزّ.

(١١) فإنّه لا يصلح علَفاً للدوابّ.

– من حواشي الكتاب: لا شكّ أنّه صالح لعلَف الدوابّ أيضاً، إلاّ أن يقال بعدم جواز=

تمنع[١] من صحّة البيع.

(الثالثة عشرة: إذا كان المبيع في ظرفٍ جاز بيعه) مع وزنه[٢] معه[٣] **(وأُسقط ما جرت العادة به[٤] للظرف)** سواء كان ما جرت به زائداً عن وزن الظرف

= تعليفه الدوابّ لأنّه ميّت. وفيه أنّ ميّته طاهر، فلا مانع من تعليف الدوابّ بها. ولا يخفى ما في هذا الاعتراض، لأنّ مراد المصنّف (رحمه الله) من التشبيه أنّه غير مقصود بالبيع كالنوى[1] في التمر والعظم في اللحم، بل هو تابع للقزّ، إذ لا يمكن بيع القزّ دونه عادةً كالتمر من دون النوى[1]، ولم يرد أنّ فيه منفعةً كالنوى[1] حتّى يرد عليه ما أورده. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(١) أي الدودة في القزّ لا تمنع من صحّة البيع حيّةً أو ميّتةً.

(٢) الضمير في قوله «وزنه» يرجع إلى المبيع.

(٣) الضمير في قوله «معه» يرجع إلى الظرف. أي يوزن المبيع مع الظرف الذي فيه.

(٤) وهذا الإسقاط هو المسمّى[1] بالإندار، وهذا الإسقاط للظرف من الوزن مشروط بما يحتمل أنّه مساوٍ للظرف، فلو أراد الإسقاط بأكثر من وزن الظرف قطعاً أو بالأقل فلا يجوز إلاّ مع التراضي ويدل عليه موثق حنان (كنت جالساً عند أبي عبدالله (عليه السلام) فقال له معمّر الزيات: إنّا نشتري الزيت في زقاقه، ويُحسب لنا فيه نقصان لمكان الزقاق؟ فقال: إن كان يزيد وينقص فلا بأس، وإن كان يزيد ولا ينقص فلا تقربه)[1]، وخبر علي بن أبي حمزة (سمعت معمر الزيات يسأل أبا عبدالله (عليه السلام) فقال: جعلت فداك إنّي رجل أبيع الزيت – إلى أن قال – قلت: فإنّه يطرح لظروف السمن والزيت لكل ظرف كذا وكذا رطلاً، فربما زاد وربما نقص، فقال: إذا كان ذلك عن تراضٍ منكم فلا بأس)[2]، وخبر علي بن جعفر بن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام) (سألت عن الرجل يشتري المتاع وزناً في الناسية والجوالق فيقول: ادفع للناسية رطلاً أو أقل أو أكثر من ذلك، أيحلّ ذلك البيع؟ قال: إذا لم يعلم وزن الناسية والجوالق فلا بأس إذا تراضيا)[3]. نعم إذا كان الإسقاط بالأقل أو بالأكثر قطعاً بحسب العادة وعلم المتبايعين بذلك =

(١) الوسائل، الباب – ٢٠ – من أبواب عقد البيع، حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

قطعاً[١] أم ناقصاً، ولو لم تَطَّرد[٢] العادة لم يجز إسقاط ما يزيد إلاّ مع التراضي. ولا فرق بين إسقاطه بغير ثمن أصلاً وبثمن[٣] مغاير للمظروف. **(ولو باعه مع الظرف)** من غير وضع[٤] جاعلاً مجموع الظرف والمظروف مبيعاً واحداً بوزْن واحد **(فالأقرب الجواز)** لحصول[٥] معرفة الجملة الرافعة للجهالة. ولا يقدح[٦] الجهل بمقدار كلّ منهما منفرداً، لأنّ المبيع هو الجملة، لا كلّ فرد بخصوصه. وقيل: لا يصحّ حتّى يعلم مقدار كلّ منهما، لأنهما في قوّة، مبيعين[٧]، وهو[٨] ضعيف.

= فيجوز لأنّه مع رضا المتبايعين يجوز تضييع المال لأحدهما.

والضمير في قوله «به» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «ما جرت العادة».

(١) مثلاً جرت العادة بين المتعاملين بحذف حقّه لظرف الدهن والحال أنّ الظرف أزيد منها أو أقلّ قطعاً.

(٢) أي لم تعمّ العادة بمقدار معيّن.

(٣) الباء فيه للمقابلة. يعني وبين أن يسقط مقدار الظرف في مقابل ثمنٍ غير الثمن الذي في مقابل المظروف، كما لو أعطى عوض الدهن الذي يشتريه من البائع ووزن مع الظرف.

(٤) أي من غير أن ينقص الظرف.

(٥) تعليل للجواز، بأنّ المعرفة والعلم حصل للمجموع، وهو راجع للجهالة.

(٦) هذا دفع توهّم وهو أنّ الجهل بجزء من المبيع يسري إلى الجهالة بالجميع.

وجوابه هذا في صورة كون المبيع مركّباً من جزءين، مثل جعل اللبن المجهول في ضَرع حيوان مع الضميمية مبيعاً واحداً، فإنّ جهالة أحدهما توجب جهالة المبيع، لكن في ما نحن فيه ليس الظرف مقصوداً ذاتاً في البيع.

(٧) المراد من «مبيعين» هو الظرف والمظروف، فإذا كانا مثل المبيعين وجب كونهما معلومين من حيث المقدار.

(٨) أي أنّ القول بعدم الصحّة بالدليل المذكور ضعيف.

القول في الآداب[١]

(وهي أربعة وعشرون:)

الأول[٢]: (**التفقّه فيما يتولاّه**[٣]) من التكسّب، ليعرف صحيح العقد من فاسده، ويسلم[٤] من الربا. (و) لا يشترط معرفة الأحكام بالاستدلال كما يقتضيه ظاهر الأمر[٥] بالتفقّه،.....

آداب البيع

(١) الآداب: جمع أدب تُطلق على المعلوم والمعارف عموماً، ويطلقونها على ما يليق بالشيء أو الشخص، فيقال: آداب الدرس أو آداب القاضي.
والمراد هنا هو الأحكام المستحبّة كما رأيت في بعض النسخ إضافة لفظ «المستحبّة» إليه.

(٢) هو صفة للموصوف المقدّر وهو الأدب.

(٣) أي يباشره من المكاسب.

(٤) بلا خلاف فيه بيننا لعمومات حلية البيع السالمة عن معارضة دليل الغرر عرفاً، والعلم بالمجموع كافٍ عن معرفة وزن أبعاض المبيع، ونسب في التذكرة إلى بعض العامة المنع لاشتراط معرفة وزن كلّ واحد من الظرف والمظروف، ولأنّ الظرف لا يباع وزناً مع كون وزن المظروف غير معروف، وفيه: أنّه لا يشترط معرفة وزن كلٍ من الظرف والمظروف بعد كون الجميع مبيعاً واحداً فيشترط معرفة المجموع وهو معلوم بحسب الفرض، وكون الظرف لا يباع وزناً إنّما هو جارٍ في بيعه منفرداً وأمّا مع ضميمة ما فيه من المظروف، فالعادة جارية على بيعه كذلك فلا إشكال.
ويَسلَم – من باب عِلم يعلَم –: بمعنى السلامة.

(٥) المراد من «الأمر» هو الموجود في الروايات وكلمات المعصومين (عليه السلام).
منها: خبر الأصبغ بن نباتة (سمعت أمير المؤمنين (عليه السلام) يقول على المنبر: يا معشر التجار الفقه ثمّ المتجر، الفقه ثمّ المتجر، الفقه ثمّ المتجر، والله للربا في هذه الأُمّة أخفى من دبيب النمل على الصفا، شوبوا أيمانكم بالصدق، التاجر فاجر، والفاجر في النار إلاّ من أخذ الحق وأعطى الحق)[١]، وخبر طلحة بن زيد عن أبي =

بل[١] **(يكفي[٢] التقليد)**، لأنّ المراد به[٣] هنا[٤] معرفتها على وجه يصحّ[٥]، وقد قال علي (عليه السلام): من اتّجر بغير علم فقد ارتطم[٦] في الربا ثمّ ارتطم[٧].

= عبدالله (عليه السلام) (قال أمير المؤمنين (عليه السلام): من اتّجر بغير علم ارتطم في الربا ثمّ ارتطم)[٢]، ومرسل الصدوق (كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يقول: لا يقعدن في السوق إلاّ من يعقل الشراء والبيع)[٣]، ومرسل المفيد عن الصادق (عليه السلام) (من أراد التجارة فليتفقّه في دينه، ليعلم بذلك ما يحلّ له ممّا يحرم عليه، ومن لم يتفقه في دينه ثمّ اتّجر تورط الشبهات)[٤]، والمراد بالتفقّه معرفة الأحكام الشرعية المتعلقة بما يتولاه من التكتسب قبل الشروع لئلا يقع في الكثير ممّا يوجب فساد العقد أو يقع في الربا، والأخبار مطلقة تدل على التفقّه ولو من التقليد.

(١) بل: حرف عطف تسلب الحكم عمّا قبلها وتجعله لما بعدها، وتكون للإضراب بعد الإيجاب والأمر. (المنجد).

(٢) أي يكفي في حصول الأدب الأوّل – وهو التفقّه – التقليد.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى التفقّه.

(٤) أي في كتاب التجارة.

(٥) فاعل «يصحّ» هو المقدّر الراجع إلى الوجه، والمراد منه الطريق. يعني معرفة الأحكام على وجه صحيح وهو التفقّه أو التقليد.

(٦) ارتطم: من رَطم يَرطُم مثل كتب يكتب، بمعنى أوقعه في الوحل أو في أمر يتعسّر الخروج منه. (المنجد).

والمراد منه هنا هو الوقوع في الربا من غير أن يدري، وذلك لشدّة تداخل مسائله وتلاصق مساربه مع البيع بحيث تخفى على غير الفقيه أو المتفقّه.

(٧) هذا تكرار منه (عليه السلام) للتأكيد على التفقّه.

وقد ورد هذا الحديث في الوسائل عن طلحة بن زيد عن أبي عبدالله (عليه السلام) عن أمير المؤمنين (عليه السلام). (المصدر السابق: ح٢).

(١) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣. (٤) المصدر السابق، حديث ٤.

(**الثاني: التسوية بين المعاملين في الإنصاف**[١]) فلا يُفرّق بين المماكس[٢] وغيره، ولا بين الشريف والحقير. نعم، لو فاوت[٣] بينهم بسبب فضيلةٍ ودينٍ فلا بأس، لكن يُكره للآخِذ[٤] قبول ذلك، ولقد كان السلف[٥] يُوكِّلون في الشراء مَن[٦] لا يُعرف هرباً[٧] من ذلك.

(**الثالث: إقالة**[٨] **النادم**) قال الصادق (ع): أيّما عبد مسلم أقال مسلماً في بيع

(١) الإنصاف بمعنى العدل والمواساة بين المعاملين. فلا يفرق بين المماكس وغيره بزيادة السعر على الأوّل أو نقصه، ولا بين الشريف والحقير لخبري عامر بن جذاعة عن أبي عبدالله (عليه السلام) (أنّه قال في رجل عنده بيعٌ فسعّره سعراً معلوماً، فمن سكت عنه ممّن، يشتري منه باعه بذلك السعر، ومن ماكسه وأبى أن يبتاع منه زاده، قال: لو كان يزيد الرجلين والثلاثة لم يكن بذلك بأس، فأمّا أن يفعله بمن أبى عليه وكايسه، ويمنعه من لم يفعل ذلك فلا يعجبني إلاّ أن يبيعه بيعاً واحداً)[١].

نعم لا بأس كما قيل بالمراعاة بنقصان الثمن للمرجح الشرعي كالإيمان وزيادته والعلم والورع والفقر ممّا يحسّنه العقل والشرح، مع أنّه قيل – كما في الجواهر – يكره للمبذول له قبول ذلك، ولذا يُحكى عن السلف أنّهم كانوا يوكلون في الشراء من لا يُعرف هرباً من ذلك.

(٢) اسم فاعل من ماكس يماكس مِكاساً ومماكسةً: بمعنى استحطّ الثمن واستنقصه إيّاه. (المنجد).

(٣) أي فرّق بين صاحب فضلٍ ودينٍ مع غيرهما فلا بأس.

(٤) اسم فاعل من أخذ. يعني يُكره قبول ما يتفاوت من الغير.

(٥) أي علماء السلف.

(٦) مفعول لقوله «يوكّلون».

(٧) أي فراراً من حصول التفاوت بينه وبين الغير.

(٨) للأخبار.

منها: خبر الجعفري عن بعض أهل بيته (إنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) لم يأذن =

(١) الوسائل، الباب – ١١ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

أقال الله عثرته يوم القيامة[١]. وهو[٢] مطلق في النادم وغيره[٣]، إلاّ أنّ ترتّب الغاية[٤] مشعر به[٥]، وإنّما يفتقر إلى الإقالة (**إذا تفرّقا**[٦] **من المجلس، أو**

= لحكيم ابن حزام في تجارته حتّى ضمن له إقالة النادم وإنظار المعسر، وأخذ الحق وافياً أو غير واف)[١]، وخبر هارون بن حمزة عن أبي عبدالله (عليه السلام) (أيّما عبدٍ أقال مسلماً في بيعٍ أقاله الله عثرته يوم القيامة)[٢]، وهو مطلق يشمل النادم وغيره، نعم في مرسل المغير عن أبي عبد الله (عليه السلام) (أيّما مسلم أقال مسلماً بيع ندامة أقال الله عزّ وجل عثرته يوم القيامة)[٣].

وإقالة من باب أقال يُقيل إقالةً البيع: أي فسخ. وأقال الله عثرته: أي صفح عنه وتجاوز. والإقالة: فسخ العقد. (المعجم الوسيط، المنجد).

(١) ورد هذا الحديث في التهذيب عن هارون بن حمزة[٤].

(٢) الضمير يرجع إلى قول الصادق (عليه السلام).

(٣) المراد من «غير النادم» هو الذي لا يندم بما فعل من الشراء بل يريد الإقالة من دون أن يندم من الشراء.

– من حواشي الكتاب: لا يخفى' عليك أنّ الإقالة إنّما تكون بعد الاستقالة والمستقيل يكون نادماً البتة، فلا إطلاق في النصّ بالنسبة إلى غير النادم. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٤) الغاية: هي النيل بثواب الإقالة، وإقالة الربّ عثرة العبد المقيل يوم القيامة، والحال أنّ إقالة المولى' لعبده إنّما هي بعد الندم. ومن هذا يُشعِر بأنّ إعالة المسلم للمسلم في البيع إنّما هي بعد الندم.

(٥) أي بالندم.

– من حواشي الكتاب: يمكن أن يقال: إنّ الندم لا ينفكّ عن طلبه الإقالة. فقول المصنّف (رحمه الله) «إقالة الندم» ليس للتخصيص على هذا، بل توضيح لسبب طلب الإقالة. (حاشية الشيخ علي (رحمه الله)).

(٦) فاعل «تفرّقا» هو ألف التثنية الراجع إلى البائع والمشتري. فما لم يتفرّقا عن مجلس =

(١) الوسائل، الباب – ٣ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١. (٢) المصدر السابق، حديث ٢.
(٣) المصدر السابق، حديث ٤. (٤) التهذيب، ج٧، ص٨، باب فضل التجارة وآدابها، ح٢٦.

شرطاً[١] **عدم الخيار**). فلو كان للمشتري[٢] خيار فسخ به[٣] ولم يكن محتاجاً إليها[٤].

(**وهل تشرع الإقالة في زمن الخيار؟ الأقرب نعم**[٥]) لشمول الأدلّة[٦] له[٧]

= العقد فلكليهما خيار الفسخ، كما ورد عن الإمام الصادق (عليه السلام): البيّعان بالخيار ما لم يفترقا، فإذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما[١].

(١) أي إذا شرط البائع والمشتري عدم خيار الفسخ بأيّ خيارٍ كان فحينئذٍ يحتاج مَن أراد الفسخ إلى الإقالة.

(٢) الأخبار المتقدّمة ظاهرة في إقالة المشتري، ولكن يستحبّ إقالة البائع أيضاً للإطلاق في خبر سماعة بن مهران عن أبي عبدالله (عليه السلام) (أربعة ينظر الله عزّ وجل إليهم يوم القيامة: من أقال نادماً، أو أغاث لهفان، أو أعتق نسمة، أو زوّج عزباً)[٢].

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الخيار، والباء للسببية.

(٤) أي لا يحتاج الفاسخ إلى الإقالة.

(٥) نعم: حرف إعلام.

فائدة: «نعم» بفتح النون والعين وسكون الميم، ويقال أيضاً بفتح النون وكسر العين وسكون الميم، ويقال أيضاً بكسر النون والعين وسكون الميم، وهو حرف جواب ولها أربعة معانٍ.

فإذا وقعت بعد الخبر كانت حرف تصديق، نحو: قام زيدٌ، جوابه: نعم، أي قام. وإذا وقعت بعد الأمر أو النهي كانت حرف وعدٍ، نحو: اضرب زيداً، جوابه: نعم، أي أعدك بضربه.

وإذا وقعت بعد الاستفهام كانت حرف إعلام نحو: أقام زيدٌ؟ جوابه: نعم، أي أُعلمك بقيامه.

وإذا وقعت في صدر الكلام كانت للتوكيد، نحو: نعم إنّ ربّي قادرٌ. (المنجد).

(٦) أي أدلّة الإقالة التي ذُكرت في باب الإقالة من كتاب الوسائل، فراجع.

(٧) الضمير في قوله «له» يرجع إلى زمن الخيار. يعني لشمول أدلّة الإقالة إلى زمن الخيار أيضاً.

---

(١) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب الخيار، حديث ٣.

(٢) الوسائل، الباب – ٣ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٥.

خصوصاً الحديث السابق[١] فإنّه لم يتقيّد بتوقّف المطلوب[٢] عليها[٣]. **(ولا يكاد يتحقّق الفائدة)** في الإقالة حينئذٍ[٤] **(إلاّ[٥] إذا قلنا: هي بيع[٦])** فيترتّب عليها[٧] أحكام البيع من.....

(١) المراد من «الحديث السابق» هو قول الصادق (عليه السلام) (أيّما عبد مسلم أقال مسلماً.. إلخ) وهو مطلق، ولم يُقيّد الإمام (عليه السلام) جواز الإقالة وحسنها بصورة عدم الخيار.

(٢) المراد من «المطلوب» هو فسخ العقد.

(٣) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الإقالة. يعني لم يقيّد الإمام (عليه السلام) توقّف فسخ العقد على الإقالة فقط.

– من حواشي الكتاب: فالمعنى أنّ الحديث السابق مطلق غير مقيّد بصورة طلب إقالة المشتري، بل هو مطلق حتّى ولو لم يطلبه الطرف المقابل، لعزّة نفسه مثلاً، فإنّ البائع لو أحرز الندم من المشتري وأراد إقالته من غير مطالبة المشتري صحّت الإقالة مصداقاً للحديث الشريف.

وبعبارة موجزة: أنّ مشروعية الإقالة لا تتوقّف على طلب إقالة المشتري، أو البائع إذا كان هو النادم.

ففيما نحن فيه الذي له الخيار سواء كان المشتري أم البائع لا يتقدّم إلى طلب الإقالة، لأنّه يستطيع الفسخ المطلوب ابتداءً. وعلى الرغم من هذا كلّه فالإقالة مشروعة للمشتري أو البائع في زمن الخيار وإن لم يطلبها رفيقه، أي الطرف المقابل. (حاشية السيّد كلانتر).

(٤) أي حين زمان الخيار.

(٥) استثناء من قوله «ولا يكاد يتحقّق الفائدة». يعني لا فائدة للإقالة إلاّ في الموارد المذكورة.

(٦) كما قال البعض من العامّة بأنّ الإقالة بيع. وإلاّ فعندنا من دون خلاف أنّها فسخ لا بيع، فلا فائدة في ثبوت الإقالة في زمن الخيار لأنّه قادر على الفسخ بخياره.

نعم على القول بأنّها بيع فيترتّب عليها أحكامه من الشفعة وزيادة الثمن والتأجيل والتعجيل والخيارات وغيرها.

(٧) أي على الإقالة.

الشفعة[١] وغيرها[٢]، بخلاف الفسخ[٣]، أو قلنا[٤] **(بأنّ الإقالة من ذي الخيار إسقاط للخيار)** لدلالتها[٥] على الالتزام بالبيع، وإسقاط[٦] الخيار لا يختصّ بلفظ، بل يحصل بكلّ ما دلّ عليه[٧] من قولٍ وفعلٍ، وتظهر الفائدة حينئذٍ[٨] فيما لو تبيّن بُطلان الإقالة[٩] فليس له الفسخ بالخيار.

(ويُحتمل سقوط خياره بنفس طلبها[١٠] مع علمه[١١] بالحُكم) لما ذكرناه[١٢] من الوجه، ومن ثَمّ[١٣] قيل بسقوط الخيار لمن قال.....

---

(١) هذا بيان لأحكام البيع. فعلى هذا إذا اشترى نصف الدار مشاعاً من شخص بثمن معيّن فأقال البيع بعد ذلك فللشريك حقّ الشفعة والشركة لكون الإقالة بيعاً، كما أنّ للشريك حقّ الشفعة لو لم يُقل البيع أيضاً.

(٢) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى الإقالة. والمراد منها هو خيار المجلس مثلاً.

(٣) فلو قلنا بكونها فسخاً فلا شفعة ولا خيار فيها.

(٤) عطف على قوله «إذا قلنا: هي بيع». يعني لا فائدة للإقالة إلاّ إذا قلنا بأنّ الإقالة من ذي الخيار إسقاط الخيار. أي لو طلب صاحب الخيار الإقالة كان دليلاً على إسقاط خياره.

(٥) أي لدلالة الإقالة على التزام المُقيل بلزوم البيع من جانبه ولولاه لفسخ بخياره.

(٦) الواو استئنافية ومدخوله مبتدأ. وخبره هو قوله «لا يختصّ».

(٧) أي على الإسقاط.

(٨) أي حين قلنا بأنّ الإقالة إسقاطٌ لخيار المُقيل.

(٩) كما إذا اشتبه المُقيل بعدم كونه بائعاً، بل أقال البيع أخوه. أو مَن يدّعي النيابة عنه وهو لا يرضى' بها.

(١٠) الضمير في قوله «طلبها» يرجع إلى الإقالة. يعني بمحض طلب الإقالة يسقط خياره ولو لم يحصل الإقالة.

(١١) الضمير في قوله «علمه» يرجع إلى من يُريد ويطلب الإقالة. والمراد من «الحكم» هو سقوط الخيار بطلب الإقالة.

(١٢) وهو قوله (رحمه الله) «وإسقاط الخيار لا يختصّ بلفظ».

(١٣) أي ومن عدم اختصاص إسقاط الخيار بلفظٍ قيل بسقوط الخيار لمن قال... إلخ.

لصاحبه[١]: اختر[٢]، وهو مرويّ[٣] أيضاً[٤]، والأقوى عدم السقوط في الحالين[٥]، لعدم دلالته[٦] على الالتزام[٧] حتّى بالالتزام. ويجوز أن يكون مطلوبه من الإقالة تحصيل[٨] الثواب بها، فلا ينافي إمكان فسخه بسبب آخر، وهو[٩] من أتمّ الفوائد.

---

(١) المراد من «صاحبه» هو طرف المعاملة في البيع.

(٢) فعل أمر، بأن يقول لصاحبه: اختر اللزوم أو الفسخ، أمّا أنا فالتزمتُ بالبيع وأُسقط خياري من جانبي.

(٣) ففي الغوالي عن النبي (صلى الله عليه وآله) (البيعان بالخيار ما لم يفترقا، أو يقول أحدهما لصاحبه: اختر)[١]، ولذا نُسب للشيخ سقوط الخيار لمن خيّر صاحبه بذلك، مع أنّ النسبة للشيخ غير ثابتة لأنّ المحكي عن مبسوطه خلافه خلاف ذلك، كما في مفتاح الكرامة، على أنّ ذيل الخبر غير وارد من طرقنا بل هو من طرق العامّة مع عدم جابرٍ له، فالأقوى عدم السقوط.

(٤) أي كما قيل بكفاية لفظ «اختر» في إسقاط الخيار فهو مرويّ أيضاً.

(٥) المراد من «الحالين» هو نفس الإقالة وطلب الإقالة. ويمكن كون المراد منها هو علم المستقيل بأنّ طلب الإقالة إسقاط لخياره، وعدم علمه بالحكم كما يظهر من استدلاله بقوله «لعدم دلالته... إلخ».

(٦) الضمير في قوله «دلالته» يرجع إلى طلب الإقالة.

(٧) أي الالتزام بالبيع ولو بالدلالة الالتزامية، فإنّ الدلالات ثلاث: مطابقي، وتضمّني، والتزامي. ولا يخفى أنّ طلب الإقالة لا يدلّ بالالتزام بالبيع وإسقاط الخيار منه بأحدٍ منها.

(٨) خبر كان. يعني يمكن أن يكون مراد المستقيل من طلب الإقالة النيل بثوابها مع تسلّطه بالفسخ بسبب خياره.

والضمير في قوله «بها» يرجع إلى الإقالة.

(٩) الضمير يرجع إلى تحصيل الثواب، فإنّه من أكمل الفوائد وأحسنها.

---

(١) مستدرك الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب الخيار، حديث ٣.

(**الرابع**: **عدم تزيين المتاع**) ليرغب فيه الجاهل مع عدم غاية أخرى للزينة، أمّا تزيينه لغاية أخرى كما لو كانت الزينة مطلوبة عادةً[١] فلا بأس[٢].

(**الخامس**: **ذكر العيب**) الموجود في متاعه[٣] (**إن كان**) فيه عيب، ظاهراً كان أم خفيّاً[٤]، للخبر[٥]، ولأنّ ذلك[٦] من تمام الإيمان والنصيحة.

(**السادس**: **ترك الحلف على البيع والشراء**) قال (ص): ويلٌ[٧] للتاجر مِن:

(١) يعني إذا كان التزيين معمولاً بين الناس كما أنّ الباعة يزيّنون الأجناس التي يجعلونها في معرض البيع، فحينئذٍ لا بأس بالتزيّن.

(٢) بحيث يكون التزيين لإظهار محاسنه وصفاته الموجودة فيه ليرغب فيه جاهله، وقد اعترف بعضهم بعدم العثور في الأخبار على ما يدل على كراهة التزيين المذكور أو ما يدل على استحباب الترك، نعم لو كان التزيين لإظهار صفة غير موجودة فيه فهو من الغش المحرم وقد تقدّم.

(٣) الضمير في قوله «متاعه» يرجع إلى المعامل بائعاً كان أو مشترياً.

(٤) والفرق بين العيب الظاهري والخفي هو وجود الخيار في الثاني وعدمه في الأوّل، كما قيل.

(٥) وهو خبر السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام) (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): من باع واشترى فليحفظ خمس خصال وإلاّ فلا يشترينّ ولا يبيعنّ: الربا والحلف وكتمان العيب والحمد إذا باع والذم إذا اشترى)[١]، وقيده جماعة منهم الشهيد في الدروس بالعيب الظاهر، لأنّ كتمان العيب الخفي من الغشب وهو محرم، هذا والخبر مطلق يشمل الظاهر والخفي، وإن كان الحكم باستحباب ذكر العيب مختص بالعيب الظاهر، لأنّ ذكر الخفي واجب.

(٦) أي بيان العيب عند البيع من علائم كمال الإيمان والنصيحة.

(٧) الويل: بمعنى حلول الشرّ والهلاك، ويُدعى به لمن وقع في هلكة يستحقّها، يقال: ويله ويلك وويلي وويلٌ لزيد وويلاً له. فالنصب على إضمار الفعل، والرفع على الابتداء، هذا إذا لم تُضف، فأمّا إذا أضيفت فليس إلاّ النصب لأنّك لو رفعته لم يكن له خبر. =

(١) الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٢.

لا[١] والله، وبلى[٢] والله[٣]. وقال (ص)[٤]: من باع واشترى فليحفظ خمس خصال، وإلاّ فلا يشتري ولا يبيع: الربا، والحلف، وكتمان[٥] العيب، والمدح إذا باع، والذمّ إذا اشترى[٦]. وقال الكاظم (ع): ثلاثة لا ينظر الله إليهم: أحدهم رجل اتّخذ الله عزّ وجلّ بضاعة[٧]، لا يشتري إلاّ بيمين، ولا يبيع إلاّ بيمين[٨]. وموضع الأدب الحلف صادقاً، أمّا الكاذب فعليه[٩] لعنة الله[١٠].

(السابع: المسامحة[١١] .....

= وويلٌ هنا مبتدأ حيث يجوز الابتداء بالنكرة لأنّه دعاء.

(١) هذا في مقام النفي.

(٢) هذا في مقام الإثبات.

(٣) وقد روى هذا الحديث الشيخ الصدوق (رحمه الله) عن النبي الأكرم (صلى الله عليه وآله). وهو مرسل الصدوق (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): ويلٌ لتجار أُمّتي من لا والله بلى والله، وويلٌ لصُناع أُمّتي من اليوم وغداً)[١].

(٤) وهو خبر السكوني المتقدّم عن أبي عبدالله (عليه السلام)[٢]، وفيه (الحمد إذا باع) كما في الوسائل، (المدح إذا باع).

(٥) أي إخفاء العيب.

(٦) وقد تقدّم ذكر هذا الحديث قبل قليل مع اختلاف يسير.

(٧) البضاعة – بكسر الباء –: وهي من المال ما أعدّ للتجارة، جمعها: بضائع. (المنجد).

(٨) وقد روى هذا الحديث درست بن أبي منصور عن إبراهيم بن عبد الحميد[٣].

(٩) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى من حلف كاذباً.

(١٠) لأنّ الحالف كاذباً مبعدٌ من رحمة الله تعالى، أعاذنا الله من جميع المعاصي.

(١١) المسامحة: من سامحَ بمعنى ساهل ولاين ووافق وصفح. (المنجد).

ففي خبر عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (كان علي بن الحسين (عليه السلام) =

(١) الوسائل، الباب – ٢٥ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٥.

(٢) الوسائل الباب – ٢ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٣) الوسائل، الباب – ٢٥ – من أبواب آداب التجارة، حديث٢.

فيهما[١]، وخصوصاً في شراء آلات الطاعات[٢]) فإنّ ذلك[٣] موجب للبركة والزيادة، وكذا يستحبّ في القضاء[٤] والاقتضاء[٥] .....

= يقول لقهرمانة: إذا أردت أن تشتري لي من حوائج الحج شيئاً فاشترِ ولا تماكس)[١]، وفي مرفوع يحيى بن محمّد بن عيسى عن أبي جعفر (عليه السلام) (لا تماكس في أربعة أشياء: في الأُضحية والكفن وثمن النسمة والكراء إلى مكّة)[٢] ومثله غيره، وهذه الأخبار ظاهرة في بعض الطاعات، فالتعميم كما قاله الشارح ليس عليه دليل من الأخبار.

(١) أي في البيع والشراء. منها: خبر الحسين بن يزيد الهاشمي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (جاءت زينب العطارة إلى نساء النبي (صلى الله عليه وآله) – إلى أن قال – فقال رسول الله (صلى الله عليه وآله): إذا بعت فاحسني ولا تغشي – تعنتي خ ل – فإنّه اتقى لله وأبقى للمال)[٣]، وخبر السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام) (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): السماحة من الرباح، قال ذلك لرجل يوصيه ومعه سلعة يبيعها)[٤]، وخبر إسماعيل بن مسلم عن أبي عبدالله عن أبيه (عليه السلام): أوصى' الله تعالى' إلى بعض أنبيائه (عليه السلام): للكريم فكارم وللسمح فسامح وعند الشكس فالتو)[٥].

(٢) مثل شراء لباس الإحرام للحجّ والتربة الحسينية الشريفة للصلاة.

(٣) أي المسامحة في البيع والشراء توجب البركة والزيادة في المال.

(٤) المراد من «القضاء» هو قضاء الدَين، بأن يقضي الدَين الذي في ذمّته بالمسامحة واللينة وحُسن الأداء كما ورد في الأخبار.

(٥) ففي خبر حنان عن أبيه عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سمعته يقول: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): بارك الله على سهل البيع سهل الشراء سهل القضاء سهل الاقتضاء)[٦]، وفي خبر جابر (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): غفر الله لرجل كان قبلكم، كان سهلاً إذا باع، سهلاً إذا اشترى'، سهلاً إذا قضى'، سهلاً إذا استقضى')[٧].

المراد من «الاقتضاء» هو طلب ردّ الدَين من المديون، بأن يسامح ويليّن في وصول =

(١ و٢) الوسائل، الباب – ٤٦ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١ و٣.

(٣) الوسائل، الباب – ٤ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٤ و٥) الوسائل، الباب – ٤ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٢ و٣.

(٦ و٧) الوسائل، الباب – ٤٢ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١ و٣.

للخبر[١].

(الثامن: تكبير المشتري ثلاثاً[٢]، وتشهّده الشهادتين بعد الشراء)[٣] وليقل بعدهما: اللهمّ إنّي اشتريته ألتمس فيه من فضلك فاجعل لي فيه فضلاً، اللهمّ إنّي

= طلبه من الشخص المديون، لا يغالظه ولا يسوؤه بالأخلاق، وهذا أيضاً ورد في الأخبار.

(١) المراد من «الخبر» هو خبر حنان المتقدّم.

(٢) كما في خبر محمّد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) (إذا اشتريت متاعاً فكبّر الله ثلاثاً ثمّ قل: اللهم إنّي اشتريته ألتمس فيه من خيرك، فاجعل لي فيه خيراً، اللهم إنّي اشتريته ألتمس فيه من فضلك، فصلِّ على محمد وآل محمد، واجعل لي فيه فضلاً، اللهم إنّي اشتريته ألتمس فيه من رزقك فاجعل لي فيه رزقاً)[١].

(٣) لا يوجد خبرٌ يدل على استحباب الشهادتين بعد الشراء لأنّ ما ورد في الأخبار يدل على استحباب الشهادتين عند جلوس التاجر مجلسه كما في خبر حنان عن أبيه قال أبو جعفر (عليه السلام) في حديث: (فإذا جلس مجلسه فقال حين يجلس: أشهد أن لا إله إلاّ الله وحده لا شريك له وأشهد أنّ محمداً عبده ورسوله (صلى الله عليه وآله) – إلى أن قال – فإذا قال ذلك قال له الملك الموكّل به: أبشر فما في سوقك اليوم أحدّ أوفر حظّاً منك)[٢]، وقد ورد استحباب الشهادتين عند دخول السوق كما في خبر أبي عبيدة قال الصادق (عليه السلام): (من قال في السوق: أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله كتب الله له ألف حسنة)[٣]، وخبر سعد الخفاف عن أبي جعفر (عليه السلام) (من دخل السوق فنظر إلى حلوها ومرّها وحامضها فليقل: أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمداً عبده ورسوله، اللهم إني أسألك من فضلك وأستجيرك من الظلم والغرم والمأثم)[٤]، إلاّ أن يكون ذكر الشهادتين بعد الشراء من باب التبرّك واليمن وهذا كافٍ في أدلة السنن.

---

(١) الوسائل، الباب – ٢٠ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٢.

(٢) الوسائل، الباب – ١٨ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٣) الوسائل، الباب – ١٩ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٤.

(٤) الوسائل، الباب – ١٨ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٤.

اشتريته التمس فيه رزقاً[١] فاجعل لي فيه رزقاً[٢].

(التاسع: أن يقبض ناقصاً[٣]، ويدفع راجحاً، نقصاناً ورجحاناً لا يؤدّي إلى الجهالة[٤]) بأن يزيد كثيراً بحيث يجهل مقداره[٥] تقريباً، ولو تنازعا في تحصيل الفضيلة قُدِّم مَن[٦] بيده الميزان والمكيال، لأنّه الفاعل المأمور بذلك[٧]، زيادةً[٨] على كونه معطياً وآخذاً.

---

(١) والصحيح (من رزقك).

(٢) كما في خبر محمد بن مسلم المتقدم، على أنه لم ينقل تمام الدعاء الوارد فيه فراجع.

(٣) للأخبار.

منها: مرسل ابن أبي عمير عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا يكون الوفاء حتى يرجح)[١]، وخبر حمّاد بن بشير عن أبي عبدالله (عليه السلام): (لا يكون الوفاء حتى يميل الميزان)[٢].

(٤) بأن لا يزيد ولا ينقص على حدّ ينتهي إلى الجهالة، وهذا في صورة دخول النقص والزيادة في نفس المتاع، فلو أعطى مقداراً غير المتاع الموزون فلا مانع منهما.

– من حواشي الكتاب: إذا كان العوضان حين المعاملة معلومين فلا مانع من إعطاء المشتري للبائع شيئاً وإن كان كثيراً لا يعلم قدره، لأنّه غير داخل في المبيع. وكذا في صورة إعطاء البائع للمشتري مقداراً زائداً وإن كان كثيراً لا يعلم قدره. فما دام العوضان معلومين لا مانع من النقيصة والزيادة، سواء كانت كثيرة أم قليلة، معلومة أم مجهولة، لأنّ الزيادة والنقيصة غير داخلة في المبيع. (حاشية السيّد كلانتر).

(٥) أي مقدار الزائد، وفيه إنّ العوضين معلومين على كلّ حال، ولا يشترط معرفة مقدار الموهوب فقيد الشارح ممّا لا دليل عليه.

(٦) بائعاً كان مَن بيده الميزان أم مشترياً.

وقوله «المكيال» هي آلة الكيل.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو إعطاء الزيادة. كما في خبر حمّاد بن بشير المتقدّم.

(٨) يعني أنّ مَن بيده الميزان يؤمر بذلك علاوةً على الأمر به من حيث كونه معطياً أو آخذاً. =

---

(١) الوسائل، الباب – ٧ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

(**العاشر: أن لا يمدح أحدهما سِلْعته**[١]، **ولا يذمّ سِلْعة صاحبه**[٢]) للخبر المتقدّم[٣] وغيره. (**ولو ذمّ سِلْعة نفسه بما لا يشمل على الكِذب فلا بأس**).

(**الحادي عشر: ترك الربح على المؤمنين**)[٤] قال الصادق (ع): ربح المؤمن

= وهذا مشترك بينه وبين المشتري فلا يصلح لترجيح البائع.

(١) السِلعة – بكسر السين وسكون اللام –: المتاع وما يُتاجر به، جمعه: السِلَع. (المنجد).

(٢) لخبر السكوني المتقدّم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): من باع واشترى فليحفظ خمس خصال وإلاّ فلا يشترينّ ولا يبيعنّ: الربا والحلف وكتمان العيب والحمد إذا باع والذم إذا اشترى)[١]، ومرفوع أحمد بن محمد بن عيسى (كان أبو أمامة صاحب رسول الله (صلى الله عليه وآله) يقول: سمعت رسول الله (صلى الله عليه وآله) يقول: أربع من كنّ فيه طاب مكسبه: إذا اشترى لم يعب، وإذا باع لم يحمد ولا يُدلّس، وفيما بين ذلك لا يحلف)[٢].

والمراد من «صاحبه» هو الطرف الثاني في المعاملة.

(٣) المراد من «الخبر المتقدّم» هو الحديث الذي رواه السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام) عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) وقد مرّ آنفاً.

(٤) إلاّ لتحصيل قوت يومه موزعاً على سائر المعاملين له من المؤمنين في ذلك اليوم للضرورة، وإلا إذا كان الشراء بأكثر من مائة درهم أو الشراء للتجارة فلا كراهة في الربح لخبر سليمان بن صالح وأبي شبل جميعاً عن أبي عبدالله (عليه السلام) (ربح المؤمن على المؤمن رباً، إلاّ أن يشتري بأكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك، أو يشتريه للتجارة فاربحوا عليهم وارفقوا بهم)[٣].

– من حواشي الكتاب: لا يخفى أنّ ظاهر العبارة لا يدلّ على حال المبيع الذي يحصل من مِلكه، لأنّ الربح يُستعمل فيما لو اشترى شيئاً ثمّ أراد بيعه بزيادة. (حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

(١) الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

(٣) الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

على المؤمن حرام، إلاّ أن يشتري[١] بأكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك، أو يشتريه[٢] للتجارة فاربحوا عليهم وأرفقوا[٣] بهم. **(إلاّ[٤] مع الحاجة فيأخذ منهم نفقة يوم)** له ولعياله **(موزّعةً[٥] على المعاملين)** في ذلك اليوم مع انضباطهم[٦]، وإلاّ[٧] ترك الربح على المعاملين[٨] بعد تحصيل قوت يومه، كلّ ذلك مع شرائهم للقوت، أمّا للتجارة فلا بأس به مع الرفق كما دلّ عليه الخبر[٩].

(الثاني عشر: ترك الربح على الموعود[١٠] بالإحسان) بأن يقول له: هلمّ[١١]

---

(١) هذه صورةٌ أُولى لجواز أخذ الربح من المؤمن، وهي إذا اشترى الأجناس بمقدار أكثر من مائة درهم.

(٢) هذه صورة ثانية لجواز أخذ الربح من المؤمن، وهي إذا اشترى للتجارة لا لمصارفه الشخصية.

(٣) من الإرفاق، بمعنى الإنصاف. يعني أخذوا الربح مع الإنصاف.
وقد ورد هذا الحديث عن صالح بن عقبة عن سليمان بن صالح وأبي شبل جميعاً عن أبي عبدالله (عليه السلام) وقد تقدّم.

(٤) استثناء من قوله «ترك الربح».

(٥) بمعنى التقسيط بالنصب، وهو حال للنفقة.

(٦) بأن كان عدد المعاملين في يوم واحد معلوماً من حيث التعداد.

(٧) أي وإن لم يكونوا معلومين.

(٨) أي الذين أخذوا نفقة يومه من الذين قبلهم.

(٩) في قوله (عليه السلام) «فاربحوا عليهم وأرفقوا بهم».

(١٠) أي الذي وعده بالإحسان.

(١١) هلمَّ: كلمة بمعنى الدعاء إلى الشيء كتعال، فتكون لازمة. وقد تُستعمل متعدّية نحو ﴿هلمّ شهداءكم﴾، أي احضروهم، وهي من أسماء الأفعال يستوي فيها الواحد والجمع والتذكير والتأنيث. ويصرّفونها بأن يجعلوها فعلاً ويلحقوها الضمائر، فيقولون في المثنّى هلُمّا، وفي المؤنّث هلُمّي، وفي الجمع للذكور هلمّوا، وللنساء هَلُمْنَ، وعليه أكثر العرب، والأوّل أفصح. (المنجد).

أحسِن إليك، فيجعل إحسانه الموعود[١] به ترك الربح عليه. قال الصادق (ع): إذا قال الرجل للرجل هلمَّ أحسِن بيعك يحرم عليه الربح[٢] والمراد به[٣] الكراهة المؤكّدة.

(**الثالث عشر: ترك السبق إلى السوق والتأخّر[٤] فيه**)، بل يبادر إلى قضاء حاجته ويخرج منه، لأنّه[٥] مأوى الشياطين، كما أنّ المسجد مأوى الملائكة، فيكون على العكس[٦]، ولا فرق في ذلك بين التاجر.....

(١) منصوب لكونه صفة لقوله «إحسانه».

وقوله «ترك الربح» مفعول ثانٍ لقوله «يجعل».

(٢) وقد ورد الخبر المذكور عن عليّ بن عبد الرحيم عن رجل عن أبي عبدالله (عليه السلام)[١].

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى التحريم المفهوم من قوله «يحرم». وتأكد الكراهة للأصل وفتوى الأصحاب بعد ضعف الخبر.

(٤) عطف على قوله «السبق».

(٥) أي السوق. ففي مرسل الصدوق (قال أمير المؤمنين (عليه السلام): جاء أعرابي من بني عامر إلى النبي (صلى الله عليه وآله)، فسأله عن شر بقاع الأرض وخير بقاع الأرض، فقال له رسول الله (صلى الله عليه وآله): شر بقاع الأرض الأسواق، وهي ميدان إبليس يغدو برايته ويضع كرسيّه ويبثُّ ذريته، فبين مطفف في قفيز أو سارق في ذراع أو كاذب في سلعة، فيقول: عليكم برجلٍ مات أبوه وأبوكم حيٌّ، فلا يزال مع ذلك أوّل داخل وآخر خارج، ثمّ قال (عليه السلام): وخير البقاع المساجد، وأحبّهم إلى الله أوّلهم دخولاً وآخرهم خروجاً منهم)[٢]، وخبر جابر الجعفي عن أبي جعفر محمد بن علي الباقر عن آبائه (عليه السلام) (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله) لجبرئيل: أيّ البقاع أحبّ إلى الله تعالى؟ قال: المساجد، وأحبّ أهلها إلى الله أوّلهم دخولاً إليها وآخرهم خروجاً منها، قال: فأيّ البقاع أبغض إلى الله تعالى؟ قال: الأسواق وأبغض أهلها إليه أولهم دخولاً إليها وآخرهم خروجاً منها)[٣].

(٦) يعني يستحبّ السبق إلى المسجد والتأخّر فيه بأن لا يخرج سريعاً.

(١) الوسائل، الباب – ٩ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٢) الوسائل، الباب – ٦٠ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٣) المصدر السابق، حديث ٢.

وغيره[١]، ولا بين أهل السوق عادةً وغيرهم[٢].

(**الرابع عشر: ترك معاملة الأدنَين**[٣]) وهم الذين يحاسبون على الشيء الأدون، أو من لا يسرُّه الإحسان ولا تسوؤه الإساءة، أو من لا يبالي بما قال ولا ما قيل فيه[٤]. (**والمحارَفين**)[٥] - بفتح الراء - وهم الذين لا يُبارَك لهم في كسبهم، قال الجوهري: رجل مُحارَف - بفتح الراء - أي محدود محروم، وهو خلاف قولك مُبارَك، وقد حُورِفَ كسب فلان إذا شدّد عليه في معاشه، كأنّه ميل[٦] برزقه عنه. .....

(١) كمن يشتري ما يحتاج إلى نفسه لا للتجارة.

(٢) لإطلاق الأخبار.

(٣) الأدَنين: جمعٌ مفرده: الأدنىٰ، وهو اسم تفضيل من الدني، جمعه: أدانٍ وأدنَون. وحالة نصبه وجرّه بالياء «أدنين». ومصدره دُنيا. وأدنون، بمعنى أقرب العشيرة نسباً.(المنجد). فلذا قال الشارح في شرح هذا اللفظ «وهم الذين يحاسبون على الشيء الأدوَن أو مَن لا يسرّه الإحسان... إلخ».

(٤) وفي الفقيه نسبة التفاسير الثلاثة إلى الأخبار كما في مفتاح الكرامة ثمّ قال: (وربما فسر الأوفون بمن لا مروّة له)، والعمدة مرسل الصدوق (قال (عليه السلام): إياك ومخالطة السفلة، فإنّ السفلة لا يؤول إلى خير)[١] بناءً على أنّ السفلة هم الأوفون.

(٥) المحارَف: المحروم المنقوص الحظّ. والمحرّف: الذي ذهب ماله. (المنجد).
والمراد منه هنا هو الذي لا بركة في المعاملة معه كما أنّه متعارف بين الناس: أنّ فلاناً لا بركة في يده، أو يقال مثلاً: فلان في يده البركة والزيادة.

(٦) لخبر الوليد بن صبيح عن أبيه (قال لي أبو عبدالله (عليه السلام): لا تشترِ من محارف فإن صفقته لا بركة فيها)[٢].
ومالَ يَميل على وزن باع يبيع، وهو أجوف واوي، والمجهول «ميل». مال الحائط: بمعنى زال عن استوائه. (المنجد). =

(١) الوسائل، الباب - ٢٤ - من أبواب آداب التجارة، حديث ٢.

(٢) الوسائل، الباب - ٢١ - من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(والمؤفين)[١] أي ذوى الآفة والنقص في أبدانهم، للنهي عنه في الأخبار[٢]، معلّلاً بأنّهم أظلم شئ. (والأكراد)[٣] للحديث[٤] عن الصادق (ع)، معلّلاً بأنّهم حيٌّ من أحياء الجنّ كشف الله عنهم الغطاء، ونهى فيه[٥] أيضاً عن مخالطتهم. (وأهل الذمّة)[٦] للنهي عنه، ولا يُتعدّىٰ إلى.....

= والمراد هنا ميل رزقه إلى النقصان.

(١) المؤفين: اسم مفعول من آف يؤوف على وزن قال يقول. والاسم: الآفة. بمعنى عَرَضٌ مُفسدٌ لما أصاب من شيء وجمعها: الآفات. (كتاب العين للخليل الفراهيدي).

(٢) المراد من «الأخبار» هو خبر ميسر بن عبد العزيز (قال أبو عبدالله (عليه السلام): لا تعامل ذا عاهة فإنّهم أظلم شيء)[١]، ومثله غيره.

(٣) لما في خبر أبي الربيع الشامي (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) فقلت: إنّ عندنا قوماً من الأكراد وإنّهم لا يزالون يجيئون بالبيع فنخالطهم ونبايعهم، فقال: يا أبا الربيع لا تخالطوهم، فإنّ الأكراد حيّ من أحياء الجنّ كشف الله عنهم الغطاء فلا تخالطوهم)[٢].

والكُرد – بضمّ الكاف وسكون الراء – والأكراد: شعبٌ يسكن في هضبة فسيحة في آسيا الوسطىٰ، وبلادهم موزّعة بين تركيا وإيران والعراق وغيرها، والواحد: كردي. (المعجم الوسيط).

(٤) المراد من «الحديث» هو خبر أبي الربيع الشامي المتقدّم.

لكن الحديث المذكور ضعيف للغاية والراوي مجهول الحال.

(٥) والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الحديث.

(٦) هم الفِرق الثلاثة من الكفّار، وهم أهل الكتاب من النصارىٰ واليهود والمجوس، فإنّ الأخير أيضاً قيل بكونهم من أهل الكتاب، والمشهور لحوقهم بالأولين في الحكم إذا عملوا بشروط الذمّة.

وقيل بعدم وجود نص على كراهة البيع والشراء منهم بالخصوص، نعم ما ورد هو مرسل الصدوق عن الصادق (عليه السلام) (لا تستعن بمجوسي ولو على أخذ قوائم شائك وأنت تريد ذبحها)[٣]، وهو مختص بالمجوسي ولا يدل على اختصاص=

(١) الوسائل، الباب – ٢٢ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٢) الوسائل، الباب – ٢٣ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٣) الوسائل، الباب – ٢٤ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

غيرهم[١] من أصناف الكفّار للأصل[٢] والفارق[٣]. (وذوي[٤] الشبهة في المال) كالظَلمة لسريان شُبههم[٥] إلى ماله.

(الخامس عشر: ترك التعرّض[٦] للكيل أو الوزن إذا لم يُحسِن[٧]) حذراً[٨] من الزيادة والنقصان المؤدّيين إلى المحرَّم، وقيل: يحرّم حينئذٍ، للنهي عنه في

= الكراهة بالبيع والشراء، وقد ورد في خبر ابن رئاب عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا ينبغي للرجل المسلم أن يشارك الذمّي ولا يبضعه بضاعة، ولا يودعه وديعة ولا يصافيه المودّة)[١]، وفي خبر السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام) (أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) كره مشاركة اليهودي والنصراني والمجوسي إلاّ أن تكون تجارة حاضرة لا يغيب عنها المسلم)[٢]، وهما غير ظاهرين في اختصاص المنع بالبيع والشراء كما هو المقصود.

(١) الضمير في قوله «غيرهم» يرجع إلى أهل الذمّة، فإنّ غير أهل الذمّة من الكفّار لا يُكره معاملتهم للأصل والفرق.

(٢) المراد من «الأصل» هو البراءة من كراهة معاملتهم.

(٣) المراد من «الفارق» هو وجود النصّ في خصوص أهل الذمّة والفرق بين الذمّي وغيره من الكفّار.

(٤) عطف على قوله «معاملة الأدنَين». يعني والأدب الرابع عشر ترك معاملة أصحاب الشبهة في أموالهم.

(٥) جمع الشبهة. أي لجريان الشبهات في حقّهم إلى أمواله.

(٦) أي المباشرة للكيل أو الوزن.

(٧) أي إذا لم يتسلّط على الكيل أو الوزن ولم يحسنهما. لمرسل مثنى' الخياط عن أبي عبدالله (عليه السلام) (قلت له: رجل من نيته الوفاء وهو إذا كال لم يُحسن أن يكيل، قال: فما يقول الذين حوله؟ قلت: يقولون لا يوفي، قال: هذا ممّن لا ينبغي له أن يكيل)[٣]، نعم إذا أدّى إلى الزيادة والنقصان فيحرم، فإطلاق الحرمة كما عن البعض ليس في محله.

(٨) مفعول له. وهو علّة كراهة التعرّض والإقدام على الكيل أو الوزن إذا لم يتسلّط عليهما.

(١) الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب أحكام الشركة، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

الأخبار[١] المقتضي للتحريم، وحُمل على الكراهة.

(**السادس عشر: ترك الزيادة في السِلعة وقت النداء**)[٢] عليها من الدلاّل، بل يصبر[٣] حتّى يسكت، ثمّ يزيد إن أراد، لقول علي (ع): إذا نادى المنادي فليس لك أن تزيد، وإنّما يحرّم الزيادة النداء، ويحلّها السكوت[٤].

(**السابع عشر: ترك السوم**[٥]) وهو الاشتغال بالتجارة (**ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس**) لنهي[٦] النبي (ص) عنه، ولأنّه وقت الدعاء ومسألةِ الله تعالى، لا

(١) المراد من «الأخبار» هو خبر مثنّى الحنّاط عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: قلت له: رجل من نيّته الوفاء وهو إذا كال لم يُحسن أن يكيل، قال: فما يقول الذين حوله؟ قلت: يقولون لا يوفي، قال: هذا ممّن لا ينبغي له أن يكيل[١].

(٢) كما هو مرسوم في بيع بعض الأجناس بصورة المزاد العلني، فإنّ الدلاّل ينادي: مَن يتشري أزيد من هذه القيمة؟ فيزيد أحد الحاضرين. وأيضاً ينادي: ومَن يشتري أزيد من ذلك؟ فيزيد أيضاً أحد الحاضرين, إلى أن ينتهي إلى قيمة لم يطلبه أحد بأزيد منها، فما دام ينادي تُكره الزيادة، فإذا سكت فلا تُكره.

(٣) أي يصبر المشتري حتّى يسكت الدلاّل.

(٤) ورد هذا الخبر عن الشعيري عن أبي عبدالله (عليه السلام) عن أمير المؤمنين (عليه السلام)[٢].

(٥) السوم من سام يَسوم سَوماً وسُواماً السِلعة: عرضها وذكر ثمنها. وسام المشتري السِلعة: طلب بيعها أو ثمنها. يقال: سام بسلعته كذا وكذا أي ذكر ثمنها وغالى بها. (المنجد). والمراد هنا هو ترك عرض السِلعة وذكر ثمنها من وقت طلوع الفجر إلى طلوع الشمس.

(٦) تعليل لكراهة السوم بين الطلوعين. والمراد من «النهي» النهي الوارد في رواية عليّ بن أسباط رفعه قال: نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن السوم ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس[٣].

(١) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٢) الوسائل، الباب – ٤٩ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٣) الوسائل، الباب – ١٢ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٢.

وقتُ تجارة، وفي الخبر[١]: أنّ الدعاء فيه أبلغ في طلب الرزق من الضرب في البلاد.

(الثامن عشر: ترك دخول المؤمن في سوم[٢] أخيه) المؤمن **(بيعاً وشراءً)**[٣]

---

(١) وهو خبر الصدوق في الخصال مسنداً عن علي (عليه السلام) (من كان له إلى ربّه حاجة فليطلبها في ثلاث ساعات، ساعة في يوم الجمعة، وساعة تزول الشمس وحين تهبّ الرياح وتفتح أبواب السماء وتنزل الرحمة ويصوّت الطير، وساعة في آخر الليل عند طلوع الفجر، فإنّ ملكين يناديان: هل من تائب يُتاب عليه؟ هل من سائل يُعطى؟ هل من مستغفر فيغفر له؟ هل من طالب حاجة فتفضى له؟ فأجيبوا داعي الله واطلبوا الرزق فيما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس، فإنّه أسرع في طلب الرزق من الضرب في الأرض، وهي الساعة التي يقسّم الله فيها الرزق بين عباده، توكلوا على الله عند ركعتي الفجر إذا صلّيتموها، ففيها تعطوا الرغائب)[١].

(٢) أي في معاملة أخيه المؤمن. لخبر الحسين بن زيد عن أبي عبدالله عن آبائه (عليه السلام) (نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) أن يدخل الرجل في سوم أخيه المسلم)[٢]، وخبر الدعائم عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) (أنّه نهى أن يساوم الرجل على سوم أخيه)[٣] والنهي ظاهر في التحريم فلذا ذهب الشيخ في المبسوط وجماعة إلى الحرمة.

وذهب المحقّق وجماعة وهو المشهور إلى الكراهة لضعف السند، وهذا والمراد بالدخول في سوم أخيه الزيادة في الثمن الذي بذله المشتري، أو بذل مبيع للمشتري غير ما بذله البائع، إذا كان ذلك بعد تراضيهما أو قربه، أمّا لو ظهر منهما أو من أحدهما عدم الرضا كما لو انصرف أحدهما فلا كراهة، ثم هذا كلّه إذا لم يكن البيع مبنياً على المزايدة، أمّا لو كان كذلك فلا كراهة في الزيادة عند زيادة الآخرين.

(٣) قوله «بيعاً وشراءً» تفسيرٌ للسوم. يعني إذا كان أخوه المؤمن في مقام الشراء فيترك الدخول فيه، وهكذا إذا كان في مقام البيع.

---

(١) الوسائل، الباب – ٢٥ – من أبواب الدعاء، حديث ١.

(٢) الوسائل، الباب – ٤٩ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٣.

(٣) مستدرك الوسائل، الباب – ٣٧ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

بأن يطلب[١] ابتياع الذي يريد أن يشتريه، ويبذل[٢] زيادةً عنه ليقدّمه البائع، أو يبذل[٣] للمشتري متاعاً غير ما اتّفق هو والبائع عليه، لقول[٤] النبي (ص): لا يسوم[٥] الرجل على سوم أخيه، وهو خبر[٦] معناه النهي. ومن ثمّ قيل بالتحريم، لأنّه[٧] الأصل في النهي، وإنّما يُكره، أو يحرم **(بعد التراضي، أو قربه[٨])**. فلو ظهر له[٩] ما يدلّ على عدمه فلا كراهة ولا تحريم.

(ولو[١٠] كان السوم بين اثنين) سواءً دخل أحدهما على النهي[١١] أم لا بأن

---

(١) أي الداخل في السوم يطلب شراء الجنس الذي يريد أخوه أن يشتريه.

(٢) أي الداخل في السوم يبذل أزيد ممّا يبذله الغير ليقدّمه البائع على مشتريه الأوّل. وهذا مثالٌ للدخول في الشراء.

(٣) هذا مثال للدخول في البيع.

(٤) هذا تعليل لكراهة الدخول في سوم الأخ المؤمن.

(٥) لعلّ الشارح (رحمه الله) نقل الحديث بالمعنى'. أمّا الخبر المروي فهو خبر الحسين بن زيد عن الصادق عن آبائه (عليه السلام)، وقد تقدّم.

(٦) يعني والحديث بصورة الخبر بمعنى' النهي.

(٧) أي ومن جهة كون الخبر في الحديث بمعنى النهي قيل بالتحريم، لأنّ النهي دالّ على التحريم. والقائل به هو الشيخ الطوسي (رحمه الله)[١].

(٨) أي أنّ التحريم هو الأصل في النهي.

(٩) بأن يقرب الرضا بالمعاملة منهما عليها.

(١٠) أي الداخل في معاملة الغير يظهر له عدم الرضا بينهما على إتمام المعاملة.

(١١) هذا شرط سيأتي جوابه بقوله «لم يجعل نفسه بدلاً... إلخ».

والمراد من «الاثنين» هما اللذان يقدمان على الشراء من البائع أو اللذان يقدمان على بيع السِلعة على المشتري، فحينئذٍ يُكره أن يجعل نفسه بدلاً من أحدهما لصدق الدخول.

(١٢) بمعنى أن أحداً منهما دخل على سوم صاحبه الذي نهى' من دخوله أو كانا كلاهما=

---

(١) راجع المبسوط، ج٢، ص١٦.

ابتدأا فيه معاً قبل محلّ النهي[١] **(لم يجعل نفسه بدلاً من أحدهما)** لصدق الدخول في السوم. **(ولا كراهة فيما يكون في الدِلالة[٢])** لأنّها[٣] موضوعة عرفاً لطلب الزيادة ما دام الدلاّل يطلبها[٤]، فاذا حصل الاتّفاق بين الدّلال والغريم[٥] تعلّقت الكراهة، لأنّه[٦] لا يكون حينئذٍ في الدِلالة وإن كان بيد الدلاّل.

(وفي كراهة طلب المشتري من بعض الطالبين الترك له[٧] نظر) من[٨] عدم صدق الدخول في السوم من حيث الطلب منه، ومن[٩] مساواته له في المعنى' حيث أراد أن يحرِمه مطلوبه[١٠]. والظاهر القطع بعدم التحريم على القول به في

= أقدما على المعاملة في زمان واحد.

(١) المراد من «محلّ النهي» هو إقدام أحدهما قبل إقدام الآخر. فإنّ الابتداء من كليهما في زمان واحد هو الإقدام قبل محلّ النهي.

(٢) الدِلالة – بكسر الدال – حرفة الدلاّل، ما جعلته للدلاّل أو الدليل من الأُجرة. (المنجد).

والمراد هنا كون المبيع في حال دِلالة الدلاّل عليه.

(٣) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى الدِلالة. يعني أنّ الإدلال وضع لطلب الزيادة لصحّة المبيع.

(٤) الضمير في قوله «يطلبها» يرجع إلى الزيادة.

(٥) المراد من «الغريم» هو طرف المعاملة، بائعاً كان أو مشترياً.

(٦) أي المبيع لا يكون بعد الاتّفاق في حال الدِلالة.

(٧) بأن كان المقدمون للمعاملة اثنين أو ثلاثة فطلب المشتري من أحدهم أن يترك الإقدام له.

(٨) دليل الجواز، بأنّ طلب الترك من أحدهم لا يصدقه الدخول.

(٩) دليل عدم الجواز، لكون الطلب مساوياً للدخول فيُكره.

والضمير في قوله «له» يرجع إلى الدخول في السوم.

(١٠) الضمير في قوله «مطلوبه» يرجع إلى البعض.

والمراد من العبارة كون المشتري في مقام جعل البعض محروماً من مطلوبه وهو إرادة شراء المبيع من البائع، فهذا في معنى' الدخول في سوم الغير.

السوم، وإنّما الشكّ في الكراهة[١]. (**ولا كراهية في ترك الملتَمس[٢] منه**) لأنّه قضاء حاجة لأخيه، وربّما استُحبّت إجابته لو كان مؤمناً. ويُحتمل[٣] الكراهة لو قلنا بكراهة طلبه، لإعانته له على فعل المكروه. وهذه الفروع من خواصّ الكتاب.

(**التاسع عشر: ترك توكّل حاضر لبادٍ**[٤]) وهو الغريب الجالب للبلد وإن كان قروياً[٥]، قال النبي (ص): لا يتوكّل[٦] حاضر لبادٍ، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض. وحمل بعضهم النهي على التحريم[٧]، وهو حسَن لو صحّ الحديث،

(١) للتسامح في دليل الكراهة.

(٢) المراد من «الملتمَس» هو ترك البعض إرادة شراء البيع له، فإنّ الترك لا يُكره.

(٣) هذا دليل كراهة التَرك من البعض، بأنّ التَرك إعانة على المكروه، والإعانة على المكروه مكروهة.

(٤) هو الذي يسكن البوادي والصحاري. فالمراد بالبادي الغريب الجالب للبلد، والمعنى أن يحمل الغريب متاعاً إلى بلدٍ فيأتيه البلدي ويقول: أنا أبيعه لك بأعلى ممّا تبيعه به، قبل أن يعرف السعر لخبر عروة بن عبدالله عن أبي جعفر (عليه السلام) (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله) في حديث: لا يبيع حاضر لبادٍ، والمسلمون يرزق الله بعضهم من بعض)[١]، وخبر جابر (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): لا يبيع حاضرٌ لبادٍ، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض)[٢]. وظاهر النهي التحريم ولذا ذهب الشيخ وإبنا إدريس والبراج والعلامة في المنتهى إلى الحرمة، والمشهور على الكراهة لقصور الخبرين سنداً.

(٥) يعني أنّ المراد من البادي ليس معناه الحقيقي وهو الساكن في البوادي والصحاري، بل المراد منه الغريب الذي يجلب المتاع للبلد وإن كان ساكناً في القرية.

(٦) المراد من «التوكّل» في الرواية وكذلك في عبارة المصنّف (رحمه الله) طلب التوكيل من الغريب، فلو طلب الغريب من البلدي التوكّل فلا يُكره.

(٧) القائل بالتحريم هو الشيخ الطوسي وابن إدريس وابن حمزة (رحمه الله). (راجع الخلاف، ج٣، ص٦٧٢، المسألة ٢٨١، المبسوط، ج٢، ص١٦٠، السرائر، ج٢، ص٢٣٨، الوسيلة، ص٢٦).

(١) الوسائل، الباب – ٣٧ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

وإلاّ فالكراهة أوجه للتسامح في دليلها[١]، وشرطه[٢] ابتداء الحضري به، فلو التَمسه منه[٣] الغريبُ فلا بأس به، وجَهلُ[٤] الغريب بسعر البلد. فلو علم به[٥] لم يُكره، بل كانت مساعدته[٦] محضَ الخير. ولو باع مع النهي انعقد وإن قيل بتحريمه، ولا بأس بشراء[٧] البلدي له للأصل[٨].

(العشرون: ترك التلقّي[٩] للرُكبان[١٠]) وهو الخروج إلى.....

---

(١) أي التسامح في أدلّة الكراهة، فإنّ الرواية الضعيفة تكفي في إثبات حكم الكراهة، كما أنّ في أدلّة السنن والمستحبّات تسامح.

(٢) أي شرط كراهة توكّل حاضرٍ لباد.

(٣) أي التَمس التوكّل من الحضري.

(٤) بالرفع، عطفاً على قوله «ابتداء الحضري به». يعني وشرط الكراهة جهالة الغريب بقيمة المتاع في البلد.

(٥) الضمير في قوله «به» يرجع إلى السعر، وفاعل «لم يُكره» مستتر يرجع إلى التوكّل.

(٦) أي مساعدة الغريب.

(٧) بأن يتوكّل البلدي عن الغريب للشراء له، فإنّ النهي في خصوص التوكّل عنه هو في خصوص بيع أجناسه التي يجلبها إلى البلد. وقلنا أنّ النهي يقتضي الفساد، وذلك لأنّ النهي قد تعلق بخارج المعاملة.

(٨) المراد من «الأصل» هو البراءة من الحرمة أو الكراهة لعدم وجود النهي بالنسبة إلى الشراء له.

– من حواشي الكتاب: فيه أنّ التعليل وإطلاق الوكالة في الخبر الذي نقله الشارح (رحمه الله) يقتضيان العموم مضافاً إلى التسامح، وقد يوجّه بأنّ الخبر قد ورد بلفظ «لا يبيع» كما سمعت، ولعلّ نظر الشارح كان إليه، ووقع في الكتاب «لا يتوكّل» بدل «لا يبيع» سهواً من القلم أو نقلاً بالمعنى، انتهى فتأمّل. (حاشية المولى الهروي (رحمه الله)).

(٩) مَن تلقّى يتلقّى من باب تصرّف يتصرّف، بمعنى الاستقبال.

(١٠) وهو الخروج لتلقي القاصدين إلى بلدٍ بتجارة فيشتري منهم ليبيعه في البلد، ويدل عليه أخبار. =

الرَكْب[١] القاصد[٢] إلى بلد، للبيع عليهم أو الشراء منهم. **(وحدُّه[٣] أربعة فراسخ)** فما دون، فلا يُكره ما زاد لأنّه[٤] سفر للتجارة، وإنّما يُكره **(إذا قصد**

= منها: خبر عروة بن عبدالله عن أبي جعفر (عليه السلام) (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): لا يتلقى أحدكم تجارة خارجاً من المصر)[١]، وخبر منهال القصاب عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا تلق ولا تشترِ ما تلقى ولا تأكل منه)[٢]، وخبره الآخر عنه (عليه السلام) (عن تلقّي الغنم؟ فقال: لا تلق ولا تشترِ ما تلقّى، ولا تأكل من لحم ما تلقّى)[٣].

وظاهر الأخبار النهي عن تلقي الركبان للشراء منهم، فتعميم الحكم كما عن الشارح للبيع عليهم لا وجه له، ثمّ إنّ ظاهر النهي الحرمة، ولذا ذهب إليها ابنا إدريس والبراج ونسب إلى الشيخ في الخلاف والمبسوط حيث عبّر بلفظ (لا يجوز)، والمشهور على الكراهة لقصور الأخبار سنداً.

ثمّ إنّ حد التقي المكروه ما دون الأربعة فراسخ، فلو زاد عن أربعة فراسخ فلا نهي لخبر منهال القصاب (قال أبو عبدالله (عليه السلام): لا تلق، فإنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) نهى عن التلقّي، قال: وما حدّ التلقّي؟ قال: ما دون غدوة أو روحة، قلت: وكم الغدوة والروحة؟ قال: أربعة فراسخ)[٤]، وقال ابن أبي عمير الذي روى هذا الخبر عن عبد الرحمـٰن بن الحجاج: وما فوق ذلك فليس بتلقٍ، ومرسل الصدوق (رُوي أن حدّ التلقي روحة، فإذا صار إلى أربع فراسخ فهو جلب)[٥].

والرُكبان – بضمّ الراء وسكون الكاف –: جمعٌ مفرده الراكب، بمعنى خلاف الماشي، وجمعه الآخر: ركّاب ورَكَبَة. (المنجد).

(١) الرَكب – بفتح الراء وسكون الكاف – أحد أوزان الجمع للراكب، كما أنّ الرُكبان أحد الأوزان كما ذكرناه. (المنجد).

والمراد منه هنا هو القافلة.

(٢) صفة للركب باعتبار لفظه.

(٣) أي حدّ حكم الكراهة للتلقّي هو أربعة فراسخ أو أقلّ منها.

(٤) أي التلقّي أزيد من أربعة فراسخ هو سفر للتجارة، فلا يُحكم بكراهته.

(١ و٢ و٣ و٤) الوسائل، الباب – ٣٦ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٥ و٢ و٣ و١.

(٥) الوسائل، الباب – ٣٦ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٦.

الخروج لأجله[١]) فلو اتّفق مصادفة الرَكْب في خروجه لغرض[٢] لم يكن به بأس **(ومع جهل البائع**[٣] **أو المشتري القادم**[٣] **بالسعر)** في البلد، فلو علم به[٥] لم يُكره، كما يُشعر به تعليله (صلى الله عليه وآله) في قوله: لا يتلقّ أحدكم تجارةً خارجاً[٦] من المصر، والمسلمون[٧] يرزق الله بعضهم من بعض[٨]. والاعتبار بعلم مَن[٩] يعامله خاصّة.

(و) كذا ينبغي **(ترك شراء ما**[١٠] **يُتلقّى)** ممّن اشتراه من الرَكْب بالشرائط[١١] ومَن[١٢] ترتّبت يده على يده وإن.....

---

(١) الضمير في «لأجله» يرجع إلى الرُكبان. يعني يُكره تلقّي الرُكبان.

(٢) أي لغرض آخر غير تلقي الرُكبان وذلك لانصراف الأخبار المتقدّمة عنه.

والضمير في قوله «به» يرجع إلى الخروج.

(٣) يعني أنّ كراهة التلقّي للرُكبان تكون مع جهل الرُكبان بسعر البلد.

(٤) صفة لكلّ من البائع والمشتري.

(٥) الضمير في قوله «به» يرجع إلى السعر.

(٦) منصوب، لكونه مفعولاً فيه. يعني اتركوا التجارة في خارج البلد.

(٧) وهذا جهة طلب الترك بأنّ الله تعالى يرزق الناس بعضهم من بعض.

(٨) ورد هذا الخبر عن عروة بن عبدالله عن الإمام الباقر (عليه السلام) عن رسول الله (عليه السلام)[١] مع اختلاف يسير.

(٩) والمراد منه أنّ الاعتبار بعلم مَن يتصدّى للبيع أو الشراء خاصّة من القافلة، فإن عَلِمَ هو بسعر المتاع في البلد فلا تُكره المعاملة معه ولو لم يعلم سائر الرُكبان.

(١٠) أي ويُكره شراء المتاع الذي اشتراه شخص يتلقّي الرُكبان.

(١١) وهي: الخروج أربعة فراسخ، وقصد الرُكبان، وجهل الرُكبان سعر المتاع في البلد، كما ذُكر تفصيلاً.

واللام في «الشرائط» للعهد الذكري.

(١٢) عطف على قوله «ممّن» وإعرابه المقدّر هو الكسر بحرف الميم الجارّ. يعني ويُكره =

---

(١) الوسائل، الباب – ٣٦ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٥.

ترامى[١] لقول الصادق (ع): لا تلقِ ولا تشتر ما[٢] يُتلقّى ولا تأكل منه[٣]. وذهب جماعة إلى التحريم لظاهر النهي في هذه الأخبار. وعلى القولين[٤] يصحّ البيع.

(**ولا خيار للبائع والمشتري إلاّ مع الغُبن**)[٥] فيتخيّر المغبون على الفور[٦] في الأقوى، ولا كراهة في الشراء والبيع منه[٧] بعد وصوله إلى حدود.....

= الشراء من شخصٍ ثانٍ وثالث، الذي اشتراه الأوّل من الرُكبان، والثاني من الأوّل، والثالث من الثاني، وهكذا.

(١) قد شرحنا الترامي في الهامش السابق.

(٢) والمراد من «ما» الموصولة هو أعمّ ممّا اشترى الثاني من الأوّل والثالث من الثاني وهكذا. فهذا دليل كراهة الترامي.

(٣) يمكن الاستدلال بهذه الفقرة من الرواية بكراهة الأكل من المتاع الذي اشتراه المتلقّي ولو بإطعامه وإحسانه بلا شراء منه، لكن لم يفتوا بذلك.

وقد وردت الرواية المذكورة عن منهال القصّاب عن الإمام الصادق (عليه السلام)[١].

(٤) أي القول بالحرمة والكراهة.

(٥) كما هو المشهور، وعن ابن إدريس ثبوت الخيار لصاحب السلعة مطلقاً للنبوي (لا تلقوا الجلب، فمن تلقاه واشترى منه، فإذا أتى السوق فهو بالخيار)[٢]، والنبوي الآخر (أنّه نهى عن تلقّي الركبان، وقال: من تلقاها فصاحبها بالخيار إذا دخل السوق)[٣]، وفي ثالث (فإن تلقي متلق فصاحب السلعة بالخيار إذا دخل السوق)[٤]، وهي قاصرة السند عن تخصيص قاعدة اللزوم في المعارضات فضلاً عن أنّ ثبوت الخيار حين دخول السوق إشعار بأنّ الخيار عند تحقّق الغبن وإلاّ لثبت له الخيار من حين البيع.

(٦) فإنّ خيار الغُبن على الفور مطلقاً.

(٧) أي من البادي. =

(١) الوسائل، الباب – ٣٦ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٢.

(٢) كنز العمال، ج٢، ص٣٠٦، حديث ٤٣٠٦.

(٣ و٤) مستدرك الوسائل، الباب – ٢٩ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٣ و٤.

البلد[١] بحيث لا يصدق التلقّي وإن كان جاهلاً بسعره للأصل[٢]، ولا في بيع[٣] نحو المأكول والعلَف عليهم وإن تلقّى.

(الحادي والعشرون: ترك الحُكرة[٤]) - بالضمّ - وهو جمع الطعام وحبسه

= والضمير في قوله «وصوله» يرجع إلى البادي أيضاً.

(١) يمكن القول بأنّ المراد من «حدود البلد» هو حدّ الترخّص الذي هو ملاكٌ في حكم المسافر بالخروج منه في جواز القصر والإفطار. أو المراد منه هو الصدق العرفي، كما يشير إليه في قوله «لا يصدق التلقّي».

(٢) المراد من «الأصل» هو البراءة من تكليف الكراهة.

(٣) أي لا كراهة في بيع أمثال المأكول وعلَف الدابّة للرُكبان.

(٤) وهو حبس الطعام والتربّص به إنتظاراً لرفع السعر مع حاجة الناس، وقد ورد النهي عنه بالأخبار.

منها: صحيح إسماعيل بن أبي زياد عن أبي عبدالله عن أبيه (عليه السلام) (لا يحتكر الطعام إلاّ خاطئ)[١]، وقد أرسله الصدوق عن رسول الله (صلى الله عليه وآله)[٢]، وصحيح أبي الفضل سالم الحناط (قال لي أبو عبدالله (عليه السلام): ما عملك؟ قلت: حنّاط وربما قدمت على نفّاق، وربما قدمت على كسادٍ فحبست، قال: فما يقول من قبلك فيه؟ قلت: يقولون: محتكر، فقال: يبيعه أحدٌ غيرك؟ قلت: ما أبيع أنا من ألف جزء جزءاً قال: لا بأس إنّما كان ذلك رجل من قريش يقال له حكيم بن حزام، وكان إذا دخل الطعام المدينة اشتراه كلّه، فمرّ عليه النبي (صلى الله عليه وآله) فقال: يا حكيم بن حزام، إيّاك أن تحتكر)[٣]، وما ورد في النهج عن أمير المؤمنين (عليه السلام) في كتابه إلى مالك الأشتر: (فامنع من الاحتكار، فإنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) منع منه، وليكن البيع بيعاً سمحاً بموازين عدل واسعاً لا يجحف بالفريقين من البايع والمبتاع، فمن قارف حُكرة بعد نهيك إياه فنكل وعاقب في غير إسراف[٤]: والعقاب دليل على الحرمة فضلاً عن ظهور النهي فيها، ولذا ذهب المشهور إلى الحرمة، وعن =

(١ و٢) الوسائل، الباب - ٢٧ - من أبواب آداب التجارة، حديث ١٢ و٨.

(٣) الوسائل، الباب - ٢٨ - من أبواب آداب التجارة، حديث ٣.

(٤) الوسائل، الباب - ٢٧ - من أبواب آداب التجارة، حديث ١٣.

يتربّص به الغلاء، والأقوى تحريمه مع حاجة الناس إليه[١]، لصحّة الخبر[٢] بالنهي عنه عن النبي (ص): وأنّه لا يحتكر الطعام إلاّ خاطئ[٣] وأنّه ملعون[٤].

= الشيخ في المبسوط والمفيد في المقنعة والمحقّق في الشرائع والعلاّمة في المختلف وجماعة الكراهة لصحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سألته عن الرجل يحتكر الطعام ويتربّص به هل يصلح ذلك؟ فقال: إن كان الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس به، وإن كان الطعام قليلاً لا يسع الناس فإنّه يكره أن يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام)[١]، وفيه: إنّ الكراهة في لسانهم (عليه السلام) أعمّ من الحرمة وغيرها. ومقتضى الأخبار المتقدّمة وغيرها حرمة احتكار الطعام مع عدم وجود باذلٍ له مع حاجة الناس إليه.

والحُكرة – بضمّ الحاء وسكون الكاف –: اسم من الاحتكار، وهومن احتكر يحتكر احتكاراً، بمعنىٰ جمعه واحتبسه انتظاراً لغلائه فيبيعه بالكثير. (المنجد).

(١) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الطعام.

وذهب الشيخ الصدوق والقاضي ابن البرّاج وابن إدريس (رحمه الله) إلى الحرمة أيضاً. (راجع المقنع، ص١٢٥، المهذب، ج١، ص٣٤٦، السرائر، ج٢، ص٢٣٨).

(٢) وهوخبر إسماعيل بن أبي زياد.

(٣) اسم فاعل، بمعنىٰ من يرتكب الخطأ والمعصية. والواو في «وأنّه» حالية، بمعنىٰ أنّ المحتكر خاطئ.

وقد أورد الشيخ الصدوق رواية مرسلة عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) بأنّه لا يحتكر الطعام إلاّ خاطئ[٢].

(٤) أي أنّه لا يحتكر الطعام إلاّ ملعون.

وهذا خبرٌ ثان، وهو خبر ابن القداح عن أبي عبدالله (عليه السلام) (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): الجالب مرزوق والمحتكر ملعون)[٣].

(١) الوسائل، الباب – ٢٧ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٨.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

وإنّما تثبت الحُكرة (**في سبعةّ أشياء**[١]: (**الحنطة**[٢] **والشعير والتمر والزبيب والسَمن**[٣] **والزيت**[٤] **والملح**). وإنّما يُكره إذا وجد باذل[٥] غيره يكتفي به الناس. (**ولو لم يوجد غيره وجب البيع**) مع الحاجة[٦]، ولا.....

(١) المشهور على أنّ الحكرة تثبت في خمسة: الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن لخبر أبي البُختري عن جعفر بن محمد عن أبيه (عليه السلام) (أنّ علياً (عليه السلام) كان ينهي عن الحكرة في الأمصار فقال: ليس الحكرة إلاّ في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن)[١]، وخبر غيّاث بن إبراهيم برواية الكافي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (ليس الحكرة إلاّ في الحنطة والشعير والتمر الزبيب والسمن)[٢]، نعم برواية الصدوق قال (والزبيب والسمن والزيت) بزيادة الزيت، ولذا زاده الصدوق في المقنع والعلامة في التحرير فضلاً عن خبر السكوني عن جعفر بن محمد عن آبائه (عليه السلام) عن النبي (صلى الله عليه وآله) (الحكرة في ستة أشياء في الحنطة والشعير والتمر والزيت والسمن والزبيب)[٣]، وعن المبسوط والوسيلة والتذكرة ونهاية الأحكام والدروس والمسالك وزيادة الملح ولعله لشدّة الحاجة – كما في الجواهر – وإلاّ لم نجده في شيء من النصوص الواردة إلينا.

هذا والأقوى جعل مورد الاحتكار هو الطعام كما هو مقتضى الأخبار السابقة وفيها الصحيح وغيره، لا خصوص هذه المذكورات لأنّ هذه الأخبار الحاصرة بالأمور الخمسة أو الستة محمولة على حصر الطعام فيها في زمن المعصوم (عليه السلام) أو بلده.

(٢) مكسور لكونه بياناً من لفظ «سبعة».

(٣) السَمن – بفتح السين وسكون الميم –: ما يخرج من اللبن بالمخض، جمعه: أسمُن وسُمُون. (المنجد).

(٤) الزيت: عصير الزيتون، جمعه: الزيوت. (المنجد).

(٥) أي من يبذل الأشياء المذكورة غير من لم يبذل. والضمير في قوله «به» يرجع إلى الباذل.

(٦) حد الحكرة هو الحبس مع حاجة الناس للتعليل في صحيح الحلبي المتقدّم (ويترك الناس ليس لهم طعام)، وعن الشيخ وجماعة حد الحكرة ثلاثة أيام في الشدّة والغلاء =

(١) الوسائل، الباب – ٢٧ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٧.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤. (٣) المصدر السابق، حديث ١٠.

. . . . . .

= وأربعين يوماً في الرخاء والرخصة لخبر السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام) (الحكرة في الخصب أربعون يوماً، وفي الشدّة والبلاء ثلاثة أيام، فما زاد على الأربعين يوماً في الخصب فصاحبه ملعون، وما زاد على ثلاثة أيّام في العسرة فصاحبه ملعون)[١]، وخبر أبي مريم عن أبي جعفر (عليه السلام) (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): أيّما رجلٍ اشترى طعاماً فكسبه أربعين صباحاً يريد به غلاء المسلمين ثمّ باعه فتصدّق بثمنه لم يكن كفارة لما صنع)[٢]، وهي محمولة على عدم تحقّق الحاجة إلاّ بهذين الحدّين كما هو الغالب.

وإذا حرم الاحتكار عند حاجة المسلمين فيجب عليه البيع ولو امتنع فيجبر على البيع من قبل الحاكم بلا خلاف فيه بين الأصحاب ولكن لا يُسعّر له كما هو المشهور لخبر ابن حمزة عن أبيه عن جدّه عن علي بن أبي طالب (عليه السلام) (أنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) مرّ بالمحتكرين فأمر بحكرتهم أن تخرج إلى بطون الأسواق وحيث تنظر الأبصار إليها، فقيل لرسول الله (صلى الله عليه وآله): لو قوّمت عليهم فغضب رسول الله (صلى الله عليه وآله) حتّى عُرف الغضب في وجهه فقال: أنا أقوّم عليهم إنّما السعر إلى الله يرفعه إذا شاء ويخفضه إذا شاء)[٣]، ومرسل الصدوق (قيل للنبي (صلى الله عليه وآله): لو سعرت لنا سعراً فإنّ الأسعار تزيد وتنقص، فقال (صلى الله عليه وآله): ما كنت لألقى الله ببدعة لم يُحدث إليّ فيها شيئاً، فدعوا عباد الله يأكل بعضهم من بعض، وإذا استنصحتم فانصحوا)[٤]، وقيل يُسعّر عليه كما عن المفيد وهو واضح الضعف، نعم إذا سعّر سعراً فيه إجحاف بالعامّة فلا يبعد ردّه وإجباره على الأقل منه من دون تحديد كما عن ابن حمزة والفاضل في المختلف والشارح وجماعة لنفي الضرر، ولأنّه لولا ذلك لانتفت فائدة الإجبار، وعن جماعة عدم جواز ردّه بل يترك له الخيار مطلقاً لخبر عبدالله بن سليمان عن أبي عبدالله (عليه السلام) في (تجّار قدموا أرضاً فاشتركوا في البيع على أن لا يبيعوا بيعهم إلاّ بما أحبّوا، قال: لا بأس بذلك)[٥]، وخبر حذيفة بن منصور عن أبي عبدالله (عليه السلام) (نفد الطعام على عهد رسول الله (صلى الله عليه وآله) فأتاه المسلمون فقالوا: يا =

(١ و٢) الوسائل، الباب – ٢٧ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١ و٦.
(٣ و٤) الوسائل، الباب – ٣٠ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١ و٢.
(٥) الوسائل، الباب – ٢٦ – من أبواب آداب التجارة، حديث ٢.

يتقيّد[١] بثلاثة أيّام في الغَلاء[٢]، وأربعين في الرُخص[٣]، وما رُوي[٤] من التحديد بذلك محمول على حصول الحاجة في ذلك الوقت[٥]، لأنّه مظنّتها[٦] (**ويسعّر**)[٧] عليه حيث يجب عليه البيع (**إن أجحف**[٨]) في الثمن لما فيه من الإضرار المنفي، (**وإلاّ فلا**) ولا يجوز التسعير في الرُخص مع عدم الحاجة قطعاً، الأقوى أنّه مع الإجحاف حيث يؤمر به[٩] لا يُسعَّر عليه أيضاً، بل يؤمر بالنزول عن المجحَف[١٠] وإن كان في معنى التسعير، إلاّ أنّه[١١] لا يُحصر في قدر

= رسول الله قد نفد الطعام، ولم يبق منه شيء إلاّ عند فلان، فمره ببيعه، قال: فحمد الله وأثنى عليه ثمّ قال: يا فلان، إنّ المسلمين ذكروا أنّ الطعام قد نفد إلا شيء عندك، فأخرجه وبعه كيف شئت ولا تحبسه)[١]، والثاني محمول على عدم الإجحاف جمعاً بينه وبين قاعدة نفي الضرر، والأوّل محمول على عدم وجود الحكرة فيما أرادوا بيعه.

(١) أي لا يتقيّد وجوب البيع عند احتياج الناس بثلاثة... إلخ.

(٢) الغَلاء – بفتح الغين –: ارتفاع الثمن. (المنجد).

(٣) الرُخص – بضمّ الراء وسكون الخاء وآخره الصاد–: ضدّ الغلاء.

(٤) المراد من «ما روي» هو خبر السكوني المتقدّم.

(٥) يعني يُحمل على صورة احتياج الناس في الثلاثة أيّام في الغَلاء وأربعين في الرُخص.

(٦) الضمير في قوله «مظنّتها» يرجع إلى الحاجة.

(٧) أي تُعيّن القيمة عليه في صورة إجحافه.

(٨) أجحف فلان بعبده: كلّفه ما لا يُطاق، ثمّ استُعير الإجحاف في النقص الفاحش. (المنجد).

والمراد هنا زيادة السعر عن حدّه.

(٩) الضمير في قوله «به» يرجع إلى البيع. يعني أنّ الأمر بالبيع لا يلازم التسعير.

(١٠) بأن يقال للمحتكر: بعه وأنزل قيمته.

واسم كان مستتر يرجع إلى الأمر بالنزول.

(١١) يعني أنّ الأمر بالنزول في القيمة وإن كان في معنى التسعير، لكنّه لا ينحصر في قدر =

(٦) الوسائل، الباب – ٢٩ – من أبواب آداب التجارة، حديث ١.

خاصّ[١].

(الثاني والعشرون: ترك[٢] الربا في المعدود على الأقوى) للأخبار الصحيحة الدالّة على اختصاصه[٣] بالمكيل والموزون. وقيل: يحرم فيه أيضاً[٤]، استناداً إلى رواية[٥] ظاهرة في الكراهة. **(وكذا[٦] في النسيئة[٧])** في الربوي، **(مع اختلاف الجنس)** كالتمر بالزبيب[٨]،.....

= خاصّ ومعيّن، بخلاف التسعير فإنّه يسعّر بمقدار معيّن.

(١) بل يؤمر بالأقل منه، وبهذا يجمع بين الأخبار الناهية عن التسعير وبين دليل نفي الضرر.

(٢) خبر للمبتدأ، وهو الأدب الثاني والعشرون. فقد ذهب المشهور إلى حصر الربا المعاوضي في المكيل والموزون مع اتحاد الجنس للأخبار الكثيرة.

منها: صحيح زرارة عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا يكون الربا إلاّ فيما يكال أو يوزن)[١]، وصحيح عبيد بن زرارة عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا يكون الربا إلاّ فيما يكال أو يوزن)[٢]، وعن المفيد وسلاّر وأبي علي من أنّ المعدود كالموزون، والمكيل لصحيح محمد بن مسلم (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الثوبين الرديئين بالثوب المرتفع، والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين، فقال: كره ذلك عليّ (عليه السلام) فنحن نكرهه إلاّ أن يختلف الصنفان)[٣]، وفيه: لا تصلح لمقاومة ما تقدّم من الحصر في المكيل وزناً على أنّها لا تأبى عن الحمل على الكراهة.

(٣) فإنّ الأخبار الصحيحة تدلّ على اختصاص الربا المحرّم بغير المعدود[٤].

(٤) القول بحرمة الربا في المعدود محكيّ عن المفيد وابن الجنيد وسلاّر (رحمه الله).

(٥) لعلّ الرواية المستند إليها هي صحيح ابن مسلم المتقدّم.

(٦) أي وكذا ترك الربا في النسيئة.

(٧) النُسأة – بضمّ النون وسكون السين – والنَسيئة: التأخير والتأجيل. (المنجد).

والمراد البيع المعروف بالقرض.

(٨) والمعنى بيع المكيل أو الموزون بالآخر مع اختلاف المتجانسين نسيئة، فعن القديمين=

(١ و٢) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الربا، حديث ١ و٣.

(٣) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب الربا، حديث ٧.

(٤) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الربا، حديث ١ و٢ و٣.

وإنّما كره فيه[١] للأخبار الدالّة على النهي عنه، إلاّ أنّها[٢] في الكراهة أظهر لقوله (ص): إذا اختلف الجنس[٣] فبيعوا[٤] كيف شئتم. وقيل بتحريمه لظاهر النهي كالسابق[٥].

= والمفيد وسلاّر وابن البراج والشيخ في أحد قوليه المنع لصحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (ما كان من طعام مختلف أو متاع أو شيء من الأشياء يتفاضل فلا بأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد، فأمّا نظرة فلا يصلح)[١]، ومثله خبر زياد بن أبي غياث عنه (عليه السلام) إلاّ أنّه في آخره (فأمّا نسيئة فلا يصلح)[٢]، وعن المشهور الحمل على الكراهة جمعاً بينها وبين إطلاق أخبارٍ.

منها: النبوي (إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم)[٣].

(١) أي إنّما كره في بيع النسيئة للأخبار الدالّة على النهي عنه، بخلاف الربا في صورة النقد في الربوي مع اختلاف الجنس، فإنّه لم يرد فيه النصّ، فلا يُكره الربا فيه.

(٢) أي الأخبار في الكراهة أظهر.

(٣) يعني إذا اختلف الجنس المبيع مع الجنس الثمن كأن باع الحنطة بالتمر وباع الزبيب بالشعير فلا مانع من هذا البيع.

(٤) الأمر في هذا المقام يفيد الإباحة.

وورد هذا الحديث في عوالي الآلي (ج٢، ص٢٥٣، ح٢).

(٥) – من حواشي الكتاب: هذا قول الثلاثة المذكورة [يعني المفيد وابن الجنيد وسلاّر] وابن البرّاج وأبي الصلاح لقوله (عليه السلام) في صحيحة محمّد بن مسلم في بيع المختلفين: لا بأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد. وأمّا نظرة فلا يصلح. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

واعلم أنّ رواية محمّد بن مسلم المذكورة في الحاشية منقولة عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سألته عن بيع الذهب بالفضّة مثلين بمثل يداً بيد؟ فقال: لا بأس[٤]. =

---

(١) الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب الربا، حديث ٢.

(٢) الوسائل، الباب – ١٧ – من أبواب الربا، حديث ١٤.

(٣) مستدرك الوسائل، الباب – ١٢ – من أبواب الربا، حديث ٤.

(٤) الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب الصرف، حديث ٦.

.....

= **الروايات الواردة في الربا وخطره**

هذا، ورأيتُ من المناسب ذكر بعض الأحاديث الواردة عن المعصومين (عليه السّلام) والناهية عن الربا والحكمة في تحريمها، تيمّناً وتبرّكاً بها، وقد ابتُلي بعض المسلمين بالتعامل به، أعاذنا الله منه ومن جميع المعاصي.

حرمة الربا:

عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: إنّ الله لعن آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه[١].

عن الباقر (عليه السلام) قال: أخبث المكاسب كسب الربا[٢].

عن الرضا (عليه السلام) قال: إنّ الربا حرام سُحتٌ من الكبائر، ومما قد وعَد الله عليه النار، فنعوذ بالله منها، وهو محرّم على لسان كلّ نبيّ وفي كلّ كتاب[٣].

صفة حشر آكل الربا:

عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: لمّا أُسري بي إلى السماء رأيتُ قوماً يريد أحدهم أن يقوم فلا يقدر أن يقوم من عظم بطنه، فقلتُ: مَن هؤلاء يا جبرئيل؟! قال: هؤلاء الذين يأكلون الربا لا يقومون إلاّ كما يقوم الذي يتخبّطه الشيطان من المس[٤].

وعنه (صلى الله عليه وآله) قال: أتيتُ ليلة أُسري بي على قومٍ بطونهم كالبيوت فيها الحيّات تُرى من خارج بطونهم، فقلتُ: مَن هؤلاء يا جبرئيل؟! قال: هؤلاء أكلة الربا[٥].

وعنه (صلى الله عليه وآله) قال: يقوم آكل الربا من قبره مكتوب بين عينيه: لا حجّة له عند الله[٦].

وعنه (صلى الله عليه وآله) قال: من أكل الربا ملأ الله عزّ وجلّ بطنه من نار جهنّم بقدر ما أكل. وإن اكتسب منه مالاً لا يقبل الله تعالى منه شيئاً من عمله، ولم يزل في لعنة الله والملائكة ما كان عنده قيراط [واحد][٧].

وعنه (صلى الله عليه وآله) في قوله تعالى ﴿**يوم يُنفَخُ في الصُّور فتأتونَ أفواجاً**﴾ قال: تُحشر عشر أصناف من أمّتي أشتاتاً قد ميّزهم الله تعالى من المسلمين... وبعضه منكّسون =

(١) أمالي الصدوق، ص٣٤٦، ح١.
(٢) الكافي، ج٥، ص١٤٧، ح١٢.
(٣) فقه الرضا (ع)، ص٢٥٦.
(٤) تفسير القمّي، ج١، ص٩٣.
(٥) كنز العمّال، ح٣١٨٥٧.
(٦) كنز العمّال، ح٤٣٩٥٨.
(٧) ثواب الأعمال، ج٢، ص٣٣٦، ح١.

.....

= أرجلهم من فوق ووجوههم من تحت، ثمّ يُسحبون عليها... وأمّا المنكّسون على رؤوسهم فأكلة الربا[١].

إثم الربا:

وعن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: الربا سبعون حوباً، وأيسرها كنكاح الرجل أمّه[٢].

وعن الإمام الصادق (عليه السلام) قال: درهم ربا أعظم عند الله من ثلاثين زنية كلّها بذات محرم مثل خالة وعمّة[٣].

وعنه (عليه السلام) قال: الربا سبعون جزءاً، أيسره أن ينكح الرجل أمّه في بيت الله الحرام[٤].

حكمة تحريم الربا:

عن الإمام الباقر (عليه السلام) – لمّا سأله هشام بن الحكم عن علّة تحريم الربا – قال: إنّه لو كان الربا حلالاً لترك الناس التجارات وما يحتاجون إليه، فحرّم الله الربا لتفرّ الناس عن الحرام إلى التجارات وإلى البيع والشراء، فيتّصل ذلك بينهم في القرض[٥].

عن الإمام الصادق (عليه السلام)– لمّا سئل عن علّة تحريم الربا – قال: لئلاّ يتمانع الناس المعروف[٦].

عن الإمام الرضا (عليه السلام) قال: إنّما نهى الله عزّ وجلّ عنه لما فيه من فساد الأموال، لأنّ الإنسان إذا اشترى الدرهم بالدرهمين كان ثمن الدرهم درهماً وثمن الآخر باطلاً. فبيع الربا وشراؤه وكسٌ على كلّ حال على المشتري وعلى البائع، فحظر الله تبارك وتعالى على العباد لعلّة فساد الأموال[٧].

مَحقُ الربا:

عن الإمام الصادق (عليه السلام) – وقد سئل عن الرجل يربي وماله يكثر – قال: يمحقُ الله دِينه وإن كان ماله يكثر[٨].

---

(١) مستدرك الوسائل، ج١٣، ص٣٣٠، ح١٥٥٠٠ الطبعة الجديدة.

(٢) كنز العمّال، ح٩٧٧٣.

(٣) أمالي الصدوق، ص١٥٣، ح٧.

(٤) البحار، ج١٠٣، ص١١٧، ح١٣.

(٥) البحار، ج١٠٣، ص١١٩، ح٢٤.

(٦) الوسائل، ج١٢، ص٤٢٥، ح١٠.

(٧) البحار، ج١٠٣، ص١١٩، ح٢٣.

(٨) البحار، ج١٠٣، ص١١٧، ح١١٢.

(الثالث والعشرون: ترك نسبة الربح والوضيعة[١] إلى رأس المال[٢]) بأن يقول: بعتك بمائة، وربح المائة[٣] عشرة، أو وضيعتها[٤]، للنهي[٥] عنه، ولأنّه

(١) المراد من «الوضيعة» هو النقص عن رأس المال، بأن يشتري المبيع بعشرة ويبيعه بتسعة.

(٢) بأن ينسب الربح إلى أصل المال فيقول: بعتك المتاع بمائة، وربح المائة عشرة، أو ربح كلّ عشرة درهم، أو يقول: بعتك المتاع بمائة ووضيعة المائة عشرة في المواضعة، وقد ذهب الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة وسلاّر في المراسم والقاضي إلى عدم الجواز لخبر جراح المدايني قال أبو عبدالله (عليه السلام) (إنّي أكره البيع بده يازده ودوازده، ولكن أبيعه بكذا وكذا)[١]، وخبر حنان بن سدير (كنت عند أبي عبدالله (عليه السلام) فقال له جعفر بن حنان: ما تقول في العينة في رجلٍ يبايع رجلاً فيقول: أبايعك بده دوازده، وبده يازده؟ فقال أبو عبدالله (عليه السلام): هذا فاسد ولكن يقول: أربح عليك في جميع الدراهم كذا وكذا، ويساومه على هذا فليس به بأس)[٢] ومثلها غيرها. للأخبار.

ولكن المشهور حملوها على الكراهة جمعاً بينها وبين صحيح العلاء (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): الرجل يبيع البيع فيقول: أبيعك بده دوازده، أو ده يازده، فقال: لا بأس إنّما هذه المرواضة، فإذا جمع البيع جعله جملة واحدة)[٣]، وذيله صريح في أن يكون البيع من دون النسبة بأن يقول: بعتك هذا المتاع بأحد عشر وهو عليّ بعشرة فهو من أدلة المنع لا الجواز، نعم استدل للمشهور بإطلاق خبر علي بن سعيد (سُئل أبو عبدالله (عليه السلام) عن رجل يبتاع ثوباً فيطلب مني مرابحة، ترى ببيع المرابحة بأساً إذا صَدَقَ في المرابحة وسمّى ربحاً دانقين أو نصف درهم؟ فقال: لا بأس)[٤].

(٣) قوله «وربح المائة» مبتدأ، وخبره هو «عشرة».

(٤) الضمير في قوله «وضيعتها» يرجع إلى المائة. يعني نقصانها عشرة.

(٥) المراد من «النهي» هو ما ورد في خبر حنان بن سدير المتقدّم.

(١ و٢ و٣) الوسائل، الباب – ١٤ – من أبواب أحكام العقود، حديث ٢ و٣ و٥.

(٤) الوسائل، الباب – ١٢ – من أبواب أحكام العقود، حديث ١.

بصورة الربا. وقيل: يحرم، عملاً بظاهر النهي، وترك[١] نسبته كذلك[٢] أن يقول: بعتك بكذا وربح[٣] كذا، أو وضيعته.

(الرابع والعشرون: ترك بيع ما[٤] لا يُقبض ممّا يكال أو يوزن[٥]) للنهي عنه في

(١) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «أن يقول: بعتك... إلخ».

(٢) أي إلى رأس المال.

– من حواشي الكتاب: أي ترك نسبة الربح والوضيعة إلى رأس المال إنّما يتحقّق بهذا القول كما يتحقّق نسبتهما إليه بالقول السابق. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٣) مكسور لدخول الباء الجارة عليه أيضاً.

فلو ذكر المائة ونسب الربح والنقص إليها كره، لكن لو لم يضف الربح والنقص إلى المائة فلا يكره.

(٤) المراد من «ما» الموصولة هو المبيع الذي لم يقبضه البائع من الذي اشتراه منه، كأنّ يشتري الحنطة من شخص فيبيع قبل أن يقبضه من بائعه.

(٥) ذهب العماني إلى عدم جواز بيع المكيل والموزون قبل قبضه وتبعه عليه الشارح في المسالك والروضة والمحدث البحراني للأخبار.

منها: صحيح منصور بن حازم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (إذا اشتريت متاعاً فيه كيلٌ أو وزن فلا تبعه حتّى تقبضه إلاّ أن تولّيه، فإذا لم يكن فيه كيل ولا وزن فبعه) المروي في الفقيه[١] والتهذيب، وخبر علي بن جعفر المروي في قرب الإسناد عن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام) (سألته عن رجل اشترى بيعاً كيلاً أو وزناً هل يصلح بيعه مرابحة؟ قال: لا بأس، فإن سمّي كيلاً أو وزناً فلا يصلح بيعه حتّى تكيله أو تزنه)[٢]، وصحيح معاوية بن وهب (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يبيع البيع قبل أن يقبضه، فقال ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبعه حتّى تكيله أو تزنه إلاّ أن تولّيه الّذي قام عليه)[٣].

وعن الشيخ في المبسوط والخلاف وابن زهرة في الغنية والعلامة في التذكرة والإرشاد بل والصدوق والقاضي إلى أن ذلك إذا كان المبيع طعاماً لجملة من الأخبار. =

(١) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب أحكام العقود، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢٢. (٣) المصدر السابق، حديث ١١.

أخبار صحيحة حُمِلَت على الكراهة، جمعاً بينها وبين ما دلّ على الجواز، والأقوىٰ التحريم وفاقاً للشيخ (ره) في المبسوط مدّعياً الإجماع، والعلاّمة (ره) في التذكرة والإرشاد، لضعف روايات الجواز المقتضية لحمل النهي في الأخبار الصحيحة على غير ظاهره[١].

= منها: صحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يبتاع الطعام ثمّ يبيعه قبل أن يُكال، قال: لا يصلح له ذلك)[١]، وخبر علي بن جعفر (سأل أخاه موسى بن جعفر (عليه السلام) عن الرجل يشتري الطعام أيصلح 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)[٢] ومثلها غيرها.

وذهب المشهور إلى الكراهة جمعاً بين ما تقدم وبين أخبارٍ.

منها: خبر جميل بن دراج عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يشتري الطعام ثمّ يبيعه قبل أن يقبضه، قال: لا بأس)[٣]، وخبر ابن حجاج الكرخي (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): أشتري الطعام إلى أجل مسمّى فيطلبه التجار بعدما اشتريته قبل أن أقبضه، قال: لا بأس أن تبيع إلى أجلٍ كما اشتريت، وليس لك أن تدفع قبل أن تقبض)[٤]. ويشهد للكراهة خبر أبي بصير (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل اشترىٰ طعاماً ثمّ باعه قبل أن يكيله، قال: لا يعجبني أن يبيع كيلاً أو وزناً قبل أن يكيله أو يزنه إلاّ أن يولّيه كما اشتراه إذا لم يربح فيه أو يضع)[٥].

والشارح لم يعمل بأخبار الجواز لضعفها، ففي الأوّل علي بن حديد وهو ضعيف، وابن حجاج الكرخي في الثاني مجهول، ولذا قال (لأنّ أخبار المنع صحيحة متظافرة، وخبرا التسويغ في طريق أولهما علي بن حديد وهو ضعيف والآخر مجهول فالقول بالمنع أوضح، وهو خيرة العلاّمة في التذكرة والإرشاد والشيخ في المبسوط، بل ادعى عليه الإجماع وجماعة من الأصحاب).

وفيه: إنّ أخبار الجواز منجبرة بعمل المشهور مع اعتضادها بخبر أبي بصير المتقدّم وغيره.

(١) ظاهر النهي هو الحرمة، فلا يرفع اليد عن الحرمة لتلك الروايات الضعيفة.

(١) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب أحكام العقود، حديث ٥.
(٢) المصدر السابق، حديث ٩.
(٣) المصدر السابق، حديث ٦.
(٤) المصدر السابق، حديث ١٩.
(٥) المصدر السابق، حديث ١٦.

الفصل الثالث
في بيع الحيوان

وهو قسمان أناسيّ[١] وغيره، ولمّا كان البحث عن البيع موقوفاً على المِلك، وكان تملّك الأول[٢] موقوفاً على شرائط نبّه عليها أولاً ثمّ عقّبه بأحكام البيع، والثاني[٣] وإن كان كذلك إلاّ أنّ لذكر ما يقبل المِلك منه محلاً آخر بحسب ما اصطلحوا[٤] عليه، فقال: (**والأناسيّ تملّك بالسبي[٥] مع الكفر الأصلي**[٦])،

بيع الحيوان

(١) أناسيّ – بفتح الأوّل والنون وآخره الياء المشدّدة – جمع إنسان، ومعناه: البشر للذكر والأُنثى، ويطلق على أفراد الجنس البشري، وجمعه الآخر: أناسية وأناس. (المنجد). والمراد هنا الإنسان المملوك.

(٢) وهو الأناسيّ في قوله «أناسيّ وغيره».

(٣) وهو غير الأناسيّ. والمراد من قوله «كذلك» يعني موقوفاً على الشرائط.

(٤) كما أنّ المصطلح من الفقهاء ذكر ما يملّك من الحيوان في كتاب الصيد والذباحة.

(٥) السبي – بفتح السين – مصدر من سبى يسبي العدوّ: أي أسّره وأبعده وغرّبه. (المنجد).

(٦) المراد من «الكفر الأصلي» هو غير الكفر بالارتداد. والكفر الأصلي سبب لجواز استرقاق الكافر المسمّى بالمحارب لأنّه خارج عن طاعة الله ورسوله بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح رفاعة النخاس (قلت لأبي الحسن (عليه السلام) إنّ الروم يغزون على الصقالبة والروم، فيسرقون أولادهم من الجواري والغلمان، فيعمدون إلى الغلمان فيخصونهم، ثمّ يبعثون بهم إلى بغداد إلى التجار، فما ترى في شرائهم، ونحن نعلم أنّهم قد سرقوا، وإنّما أغاروا عليهم من غير حرب كانت بينهم؟ فقال: لا بأس بشرائهم إنّما أخرجوهم من الشرك إلى دار الإسلام)[١]، وخبر إبراهيم بن عبد الحميد عن أبي الحسن (عليه السلام) (في شراء الروميات فقال: اشترهن وبعهن)[٢]، وخبر =

---

(١) الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

وكونهم غير ذمّة[١]. واحترز بالأصلي عن الارتداد، فلا يجوز السبي وإن كان المرتدّ بحكم الكافر في جملة من الأحكام[٢] **(و)** حيث **يُملكون بالسبي (يسري**

= زكريا بن آدم (سألت الرضا (عليه السلام) عن قوم من العدو – إلى أن قال – وسألته عن سبي الديلم يسرق بعضهم من بعض ويغير المسلمون عليهم بلا إمام أيحلّ شراؤهم؟ قال: إذا أقرّوا لهم بالعبودية فلا بأس بشرائهم)[١]، وخبر عبدالله اللحام (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجلٍ يشتري من رجلٍ من أهل الشرك ابنته فيتخذها؟ قال: لا بأس)[٢].

ومقتضى الأخبار جواز الاسترقاق بغير الحرب من سرقة أو شراء، وجواز الاسترقاق سواء كان في دار الحرب أو دار الإسلام، وسواء كان المسترِق مسلماً أو كافراً نعم بشرط أن لا يكون الكافر معتصماً بذمةٍ أو عهد ويشهد له خبر زكريا بن آدم (سألت الرضا (عليه السلام) عن قوم من العدو إلى أن قال – وسألته عن أهل الذمّة أصابهم جوع فأتاه رجل بولد؟ فقال: هذا لك أطعمه وهو لك عبد؟ فقال لا تبتع حراً، فإنّه لا يصلح لك ولا من أهل الذمّة)[٣].

وقيدنا الكفر الأصلي لإخراج المرتد، لانصراف النصوص السابقة عنه، ولإخراج المنتحل للإسلام المتحض به عن الاسترقاق للانصراف أيضاً.

(١) قد ذكرنا سابقاً بأنّ الكافر الذمّي هو أهل الكتاب، مثل اليهود والنصارى والمجوس الذين يعملون بشروك الذمّة. وسمّوا بذلك لأنّهم دخلوا في ضمان المسلمين وعهدهم.

– من حواشي الكتاب: فإنّهم لا يستحقّون الشيء لدخولهم تحت الجزية، وعن الرضا (عليه السلام) عن رجل من أهل الذمّة أصابهم جوع فأتى رجل بولد له فقال: هذا لك أطعمه وهو لك عبد، قال: لا يبتاع حرّ، فإنّه لا يصلح لك ولا من أهل الذمّة. هذا إذا كانوا باقين على شرائط الذمّة ولهذا إذا خرقوا الذمّة فيجوز سبيهم كما صرّحوا به. (حاشة المولى الهروي (رحمه الله)).

(٢) أي لا في جميع الأحكام، فإنّ المرتدّ بحكم الكافر في كونه نجساً، وعدم جواز تزوّجه =

(١) الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٣.

(٢) الوسائل، الباب – ٣ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٢.

(٣) المصدر السابق، حديث ١.

الرقّ في أعقابهم[١]) وإن أسلموا (**بعد**) الأسر (**ما لم يَعرُض لهم سبب مُحرّر**[٢]) من عتق أو كتابة أو تنكيل[٣] أو رحم على وجه[٤].

(**والملقوط**[٥] **في دار الحرب**[٦] **رقٌّ إذا لم يكن فيها مسلم**) صالح لتولّده

= من المرأة المسلمة، وعدم إرثه من المسلم. أمّا في وجوب قضاء العبادات الفائتة في زمان الردّة فإنّ الكافر الأصلي لا يجب عليه قضاؤها في زمان الكفر بخلاف المرتدّ.

(١) لأنّهم نماء الملك الذي قد فرض حصوله ما لم يحصل سبب محرّر من عتق أو كتابة أو تنكيل أو غيره على ما سيأتي بيانه في كتاب العتق.

الأعقاب: جمع عقْب - بفتح العين وكسرها وسكون القاف -: الولد، وولد الولد وإن نزل.

(٢) اسم فاعل من حرّر يحرّر.

(٣) من نَكّل يُنكّل: أصابه بنازلة. صنع به صنيعاً يحذِّر غيره ويجعلُه عبرةً له. (المنجد). والمراد هنا هو جعل المملوك ناقص العضو.

(٤) يعني كون الرحم سبباً للعتق على وجه من الوجوه لا مطلقاً. مثلاً الرحم في العمودين يوجب العتق، وكذلك الرحم للعمّة والخالة والأُخت وسائر الإناث المحارم للرجل يوجب العتق، لا الرحم في خصوص المرأة المالكة لهنّ فإنّه لا يوجب العتق.

من حواشي الكتاب: المراد من «الوجه» هو عدم استقرار مِلك الرجل للأصول أي الآباء وإن علواً، والفروع أي الأولاد وإن نزلوا، والإناث المحرّمات كالعمّة والخالة والأُخت نسباً إجماعاً، ورضاعاً على القول الأصحّ.

وعدم استقرار مِلك المرأة للعمودين من الآباء وإن علواً والأولاد وإن نزلوا، فقط دون الإناث المحرّمات. (حاشية السيّد كلانتر).

(٥) اسم مفعول، وهو المولود الذي يُنبَذ. والمراد منه هنا هو الولد الصغير الذي يأخذه اللاقط ولا يعرف مالكه ولا نسبه.

(٦) المراد من «دار الحرب» هو البلد الذي يسكنه الكفّار.

وقوله «رقٌّ» خبر لقوله «والملقوط». والضمير في قوله «فيها» يرجع إلى دار الحرب.

منه[١] (**بخلاف**) لقيط (**دار الإسلام**)[٢] فإنّه حرّ ظاهراً، (**إلاّ أن يبلغ**) ويرشد على الأقوى[1] (**ويُقِرّ على نفسه بالرقّ**) فيُقبل[٣] منه على أصحّ القولين[٤]، لأنّ إقرار العقلاء على أنفسهم جائز. وقيل: لا يُقبل، لسبق الحكم[٥] بحرّيته شرعاً فلا يتعقّبها[٦] الرقّ بذلك. وكذا[٧] القول في لقيط دار الحرب إذا كان فيها مسلم.

(١) بلا خلاف فيه، إلحاقاً له بأصل الدار الذي وُجد فيه، كما أنّه لا يملك إذا كان فيها مسلم يمكن تولده منه بلا خلاف فيه لأصالة الحرية.

(٢) أي بلد الإسلام فهو الذي يسكنه المسلمون. ولا يملك لقيط دار الإسلام بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: خبر زرارة عن أبي عبدالله (اللقيط لا يُشترى[1] ولا يُباع)[١]، وصحيح محمد بن مسلم سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن اللقيط، فقال: حرّ لا يُباعُ ولا يُوهبُ)[٢].

(٣) فاعله مستتر يرجع إلى الإقرار. أي فيقبل الإقرار من البالغ الرشيد.

(٤) من حُكم بحريته ظاهراً لكونه ملقوطاً في دار الآسلام ثمّ أقرّ بالرق بعد بلوغه ففي قبول إقراره قولان: العدم لسبق الحكم بحريته شرعاً فلا يتعقبها الرق، كما عن ابن إدريس ناسباً له إلى محصلي الأصحاب والآخر حد القبول لعموم النبوي (إقرار العقلاء على أنفسهم جائز)[٣]. وصحيح ابن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (كان علي بن أبي طالب (عليه السلام) يقول: الناس كلّهم أحرارٌ إلاّ من أقرّ على نفسه بالعبودية وهو مدرك من عبد أو أمّة، ومن شُهد عليه بالرق صغيراً كان أو كبيراً)[٤].

وقال الشارح في المسالك: (ولا يخفي أنّ ذلك في غير معروف النسب وإلاّ لم يقبل قطعاً، وكذا القول في كلّ من أقر على نفسه بالرقية مع بلوغه وجهل نسبه، سواء كان مسلماً أو كافراً، وسواء كان المُقرّ له مسلماً أم كافراً وإن بيع عليه قهراً.

(٥) المراد من «سبق الحكم» هو الذي حكم بحرّيته قبل الإقرار. فبعد الإقرار إذا شكّ في نفوذ الإقرار والرقيّة يُحكم بالحكم السابق وهو الحريّة.

(٦) أي لا يتعقّب الحريّة الرقّ بالإقرار.

(٧) يعني وكذا يُقبل إقرار لقيط دار الحرب وكلّ مقرّ بالرقيّة على أصحّ القولين.

(١ و٢) الوسائل، الباب – ٢٢ – من أبواب اللقطة، حديث ١ و٥.

(٣) الوسائل، الباب – ٣ – من أبواب كتاب الإقرار، حديث ٢.

(٤) الوسائل، الباب – ٢٩ – من أبواب كتاب العتق، حديث ١.

وكلّ مقرّ بالرقيّة بعد بلوغه ورشده[١] وجهالة نسبه مسلماً كان[٢] أم كافراً، لمسلم أقرَّ أم لكافر، وإن بيع[٣] على الكافر لو كان المقرّ مسلماً.

(والمسبي[٤] حال الغَيبة يجوز تملّكه[٥] ولا خُمس فيه[٦]) للإمام (ع)، ولا لفريقه[٧] وإن كان.....

(١) قال الشارح في المسالك: (وهل يعتبر مع ذلك رشده، يظهر من المصنّف – أي المحقّق في الشرائع – عدمه، لعدم اشتراطه، واختلف كلام غيره، فمنهم من اشترطه، ومنهم من لم يشترطه من غير تعرّض لعدمه، وفي التذكرة في هذا الباب اشتراطه، وفي باب اللقطة اكتفى بالبلوغ والعقل، ووجه اشتراطه واضح لأنّ غير الرشيد لا يعتبر قوله في المال، وهو نفسه مال، ووجه العدم أنّ إقراره بالرقيّة ليس إقراراً بنفس المال وإن ترتّب عليه، كما يُسمع إقراره بما يوجب القصاص وإن أمكن رجوعه إلى المال بوجهٍ، ويشكل فيما لو كان بيده مالٌ فإنّ إقراره على نفسه بالرقيّة يقتضي كون المال للمقرّ له، إلاّ أن يقال ثبوته تبعاً لثبوت الرقية، لا لأنّه إقرار بالمال، والأقوى اعتبار الرشد) انتهى.

(٢) أي مسلماً كان المقرّ أم كافراً.

(٣) يعني إذا أقرّ بكونه مملوكاً لكافر يُسمع إقراره ويُحكم بكونه مِلكاً لكافر، لكن يلزم الكافر على بيعه، كما أنّ إلزام الكفر لبيع مملوكه المسلم يعمّ في المسألة وغيرها.

(٤) اسم مفعول على وزن المرمي.

(٥) كما إذا قاتل المسلمون مع الكفّار في زمان الغَيبة بحكم الحاكم العادل أو في مقام الدفاع وغلبوا على الكفّار وأخذوا منهم السبايا ولم يقبلوا الإسلام قبل الأسر فيحكم برقّيتهم ويملكهم المقاتلون. هذا هو المشهور وإن اختلف البعض في المسألة.

(٦) أي في المسبي، فإنّ الغنائم التي يأخذها المقاتلون لو كان من قبيل المنقولات يتملّكها الغانمون بعد إخراج الخُمس، لكن في المقام لا يجب عليها الخُمس كما استدلّ عليه بقوله «أنّهم (عليه السلام) أذنوا لنا».

(٧) المراد من «فريقه» هو السادات الذين لهم نصف الخُمس، كما أنّ نصف الخُمس للإمام (عليه السلام).

حقّه[١] أن يكون للإمام (ع) خاصّة، لكونه مغنوماً بغير إذنه، إلاّ[١] أنّهم (ع) أذنوا لنا في تملّكه كذلك[٣] (**رخصةً**)[٤] منهم[٥] لنا، وأمّا غيرنا[٦] **فتُقرُّ**[٧] يده عليه، ويحكم له بظاهر المِلك، للشبهة كتملّك[٨] الخراج والمقاسمة، فلا يؤخذ منه[٩] بغير رضاه مطلقاً[١٠].

(ولا يستقرّ[١١] **للرجل مِلك الأُصول**[١٢]) وهم الأبوان وآباؤهما وإن علوا

(١) أي حقّ المسبي أن يكون للإمام (عليه السلام) لأنّه كلّما يؤخذ من الكفّار بلا إذن من الإمام فهو له (عليه السلام).

(٢) هذا استثناء من قوله «وإن كان حقّه أن يكون للإمام (عليه السلام)».

(٣) أي من دون إخراج الخُمس، كما في الأخبار الواردة في حكم الخُمس في زمان الغَيبة[١].

(٤) منصوب، لكونه مفعولاً له. وتعليل لقوله «يجوز تملّكه ولا خُمس فيه».

(٥) أي من الأئمّة (عليه السلام) رخصةً لنا بعدم الخُمس في الغنائم لأخبار التحليل.

(٦) المراد من «غيرنا» العامّة وأهل السنّة.

(٧) قوله «تُقَرُّ» بصورة المجهول أي تُثبت. والضمير في قوله «يده» يرجع إلى غيرنا، وفي «عليه» يرجع إلى الخُمس. يعني أنّ السنّي تثبت يده على الخُمس ولا يؤخذ منه.
والحاصل: إنّ العامّة الذين لا يعتقدون بوجوب الخُمس والخراج والمقاسمة يُحكم بملكهم عليها على الظاهر للشبهة الحاصلة لهم في اعتقادهم بأنّهم يملكونها.

(٨) أي كما أنّ العامّة يتملّكون الخراج والمقاسمة بناءً على اعتقادهم المفاسد، مع أنّهما للإمام (عليه السلام).

(٩) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى غيرنا وهو السنّي، وكذلك في «رضاه».

(١٠) أي لا قهراً ولا حيلةً ولا سرقةً.

(١١) أي لا يُحكم باستقرار مِلك الرجل على الأُصول بل يحكم بملكه آناً مّا والعتق.

(١٢) الأُصول: جمع الأصل وهو أسفل الشيء ما يقابل الفرع. ويُقال: الأصل الوالد والفصل الولد. (المنجد).

(١) الوسائل، الباب – ٤ – من أبواب الأنفال.

(والفروع) وهم الأولاد ذكوراً وإناثاً وإن سفلن، والإناث[١] المحرّمات كالعمّة والخالة والأُخت[٢] **(نسباً)** إجماعاً **(ورضاعاً)** على أصحّ القولين[٣]، للخبر

= والمراد هنا كما قاله «الأبوان وآباؤهما وإن علوا».

(١) الإناث – بكسر الألف – وكذا الأناثي: جمع أُنثى، وهو خلاف الذكر. (المنجد).

(٢) وبنات الأخ وبنات الأخت بلا خلاف في ذلك كلّه، واقتصار البعض على ذكر البعض ليس خلافاً في المقام قطعاً كما في الجواهر للأخبار.

منها: صحيح ابن مسلم عن أبي جعفر الأوّل (عليه السلام) (إذا ملك الرجل والديه أو أخته أو خالته أو عمّته عتقوا، ويملك ابن أخيه وعمّه وخاله، ويملك أخاه وعمّه وخاله من الرضاعة)[١]، وصحيح عبيد بن زرارة (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عمّا يملك الرجل من ذوي قرابته، قال: لا يملك والده ولا والدته ولا أُخته ولا ابنة أخيه ولا ابنة أخته ولا عمّته ولا خالته، ويملك ما سوى ذلك من الرجال من ذوي قرابته، ولا يملك أمّه من الرضاعة)[٢]،وصحيح أبي بصير وأبي العباس وعبيد كلّهم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (إذا ملك الرجل والديه أو أُخته أو عمّته أو خالته أو بنت أخيه أو بنت أُخته، وذكر أهل هذه الآية من النساء عتقوا جميعاً، ويملك عمّه وابن أخيه وابن أخته والخال، ولا يملك أُمّه من الرضاعة ولا أُخته ولا عمّته ولا خالته، إذا ملكن عتقن، وقال: ما يحرم من النسب فإنّه يحرم من الرضاع، وقال: يملك الذكور ما خلا والداً أو ولداً، ولا يملك من النساء ذات رحم محرم، قلت: يجري في الرضاع مثل ذلك؟ قال: نعم يجري في الرضاع مثل ذلك)[٣].

(٣) بل هو المشهور لصحيح أبي بصير وأبي العباس وعبيد المتقدّم، ولخبر أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب)[٤]، وصحيح الحلبي وابن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في امرأة أرضعت ابن جاريتها فقال: تعتقه)[٥] ومثلها غيرها.

وعن القديمين والمفيد والديلمي وابن إدريس أنّه يملك هؤلاء من الرضاع، لخبر ابن=

(١ و٢) الوسائل، الباب – ٧ – من أبواب كتاب العتق، حديث ١ و٤.

(٣) الوسائل، الباب – ٤ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

(٤ و٥) الوسائل، الباب – ٤ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٢ و٣.

الصحيح[١] معلّلاً فيه بأنّه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب[٢]، ولأنّ الرضاع لُحمة[٣] كلُحمة النسب.

(ولا) يستقرّ (**للمرأة مِلك العمودين**[٤]) الآباء وإن علوا، والأولاد وإن سفلوا، ويستقرّ على غيرهما وإن حرم نكاحه[٥] كالأخ والعمّ والخال وإن استُحبّ لها

= سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (إذا اشترى الرجل أباه أو أخاه فملكه فهو حرّ إلاّ ما كان من قبل الرضاع)[١]، وصحيح الحلبي عنه (عليه السلام) (في بيع الأمّ من الرضاع؟ قال: لا بأس بذلك إذا احتاج)[٢]، وهما لا يصلحان لمعارضة ما تقدّم لأنّه أكثر وأشهر.

(١) وهو صحيح ابن سنان – كما في المسالك – عن أبي عبدالله (عليه السلام) (عن امرأة ترضع غلاماً لها من مملوكة حتّى تفطمه، يحلّ لها بيعه؟ قال: لا، حُرم عليها ثمنه، أليس قد قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب؟ أليس قد صار ابنها؟ فذهبت أكتبه فقال (عليه السلام): ليس مثل هذا يكتب)[٣].

(٢) قال في المسالك في هذا المقام (وبقوله (صلى الله عليه وآله): الرضاع لحمة كلحمة النسب)، وقال المحقّق الثاني في جامعه في هذا المقام من بيع الحيوان: ولظاهر قوله: (الرضاع لحمة كلحمة النسب)، ولم أعثر على هذه الرواية من كتبنا، نعم ورد في الوسائل (الولاء لحمة كلحمة النسب)[٤].

(٣) اللُّحمة – بضمّ اللام وسكون الحاء –: القرابة، جمعها، لُحَم. (المنجد).

(٤) بلا خلاف فيه للأخبار منها: خبر أبي حمزة الثمالي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (عن المرأة ما تملك من قرابتها؟ فقال: كلّ أحدٍ إلاّ خمسة: أبوها وأُمّها وابنها وابنتها وزوجها)[٥]، وعدم تملّكها لزوجها من نايحة بقاء العلقة الزوجية إلاّ إذا ملكته بما هي زوجه يبطل العقد وتحرم عليه ما دام بعدها كما سيأتي في باب النكاح، ولازم هذا الحصر جواز تملّكها لمن يحرم نكاحه كالأخ والعمّ والخال.

(٥) الضمير في قوله «نكاحه» يرجع إلى غيرهما.

(١ و٢) التهذيب، ج٨، حديث ١١٨–١١٩، ص٢٤٥.

(٣) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب كتاب العتق، حديث ٣.

(٤) الوسائل، الباب – ٤٢ – من أبواب كتاب العتق ، حديث ٢.

(٥) الوسائل، الباب – ٩ – من أبواب كتاب العتق، حديث ١.

اعتاق المحرَم. وفي إلحاق الخنثى هنا[١] بالرجل أو المرأة نظر، من[٢] الشكّ في الذكورية التي هي سبب عتق غير العمودين فيوجب الشكّ في عتقهم، والتمسّك[٣] بأصالة بقاء المِلك، ومن[٤] إمكانها[٥] فيعتقون، لبنائه[٦] على التغليب، وكذا الإشكال لو كان[٧] مملوكاً[٨]. وإلحاقه بالأُنثى في.....

(١) المراد من قوله «هنا» هو كون الخنثى مالكاً لهنّ.
وقوله «نظر» أي وجهان.

(٢) هذا دليل أوّل بإلحاق الخنثى بالرجل، والحكم بعدم انعتاق ما يملكه الخنثى من المحارم.

(٣) هذا دليل ثانٍ بإلحاقه بالرجل، وعدم انعتاق ما يملكه الخنثى.
والمراد من «الأصل» هو الاستصحاب. فإذا حكمنا بمِلكه لهنّ آناً ما فيُستصحب عند الشكّ ويُحكم ببقاء الأُخت والعمّة والخالة على مِلك الخنثى.

(٤) هذا دليل إلحاق الخنثى بالأنثى والحكم بعتقهنّ.

(٥) الضمير في قوله «إمكانها» يرجع إلى الذكورية. والمراد من «الإمكان» هو الاحتمال. يعني ولاحتمال كونه ذكراً يُحكم بعتق المحارم من الإناث المذكورين.

(٦) أي لبناء العتق على التغليب، فإنّ الشارع المقدّس يريد عتق المماليك بأوسع الأسباب وأبسطها ليستفيدوا من مزايا الحياة.

(٧) أي الخنثى بحيث لو ملكه من ينعتق عليه لو كان أُنثى، كما لو ملكه الرجل ودار أمر الخنثى بين كونه عماً للمالك أو عمّة، فالشك في أنوثته موجباً للشك في انعتاقه مع التمسّك بأصالة بقاء الملك، ومن إمكان الأُنوثية في المملوك فيعتق لبناء العتق على التغليب، ولا يخفى ضعف الثاني في الموردين.

(٨) – من حواشي الكتاب: أي وكذا الإشكال في إلحاق الخنثى بالذكر أو الأُنثى إذا ملكه مَن ينعتق عليه لو كان أنثى، ومنشأ الإشكال هنا الشكّ في الإنوثية وإمكانها. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).
– من حواشي الكتاب أيضاً: أي لو كان الخنثى مملوكاً يجري الإشكال فيها بعين ما جرى فيها لو كان مالكاً، خُذْ لذلك مثالاً:
إذا ملك الرجلُ خُنثى ودار أمرها بين أن تكون عمّاً للرجل أو عمّته. ففي الصورة =

الأول[١] وبالذكر في الثاني[٢] لا يخلو من قوّة، تمسّكاً بالأصل[٣] فيهما.

والمراد بعدم استقرار مِلك من ذكر أنّه يملك ابتداءً بوجود سبب المِلك آناً قليلاً لا يقبل[٤] غير العتق ثمّ يعتقون، إذ لولا المِلك لما حصل العتق[٥]. ومَن عبَّر من الأصحاب بأنّهما[٦] لا يملكان ذلك[٧] تجوّز[٨] في إطلاقه على المستقرّ،

= الأُولى' يملكها ولا تنعتق عليه. وفي الصورة الثانية تنعتق عليه. فالعمل على أيّهما؟ فالإشكال ثابت.

وكذا القول فيما إذا دار أمرها بين أن تكون خالاً أو خالةً، أخاً أو أُختاً. ففي الصورة الأُولى' يملكها ولا ينعتق عليه. وفي الصورة الثانية لا يملكها وتنعتق عليه. (حاشية السيّد كلانتر).

(١) المراد من «الأوّل» هو كون الخنثى' مالكاً للأخت والعمّة والخالة وغيرهنّ، بأن يلحق بالأنثى ولا يُحكم بعتقهنّ.

(٢) المراد من «الثاني» هو كون الخنثى' مملوكاً، بأنّ يلحق بالذكور ويُحكم بعدم العتق.

(٣) المراد من «الأصل» هو الاستصحاب. فإنّه إذا حكمنا بالمِلكية آناً ما فنُستصحب عند الشكّ في زوالها.

من حواشي الكتاب: أي الأصل بقاء المِلك المزبور سابقاً، وكون العتق مبنيّاً على التغليب لا يعارض الأصل المذكور وليس الغرض هنا التمسّك بأصل آخر غير الاستصحاب. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٤) أي المِلكية آناً قليلاً بالدقّة العقلية لا تقبل من الآثار إلاّ العتق.

(٥) إذ لا عتق إلاّ بعد مِلك. كما ورد عن رسول الله (صلى الله عليه وآله)[١].

(٦) الضمير في قوله «بأنّهما» يرجع إلى الرجل والمرأة.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو العمودان.

(٨) فاعله مستتر يرجع إلى «مَن» الموصولة في قوله «ومَن عبَّر». والمراد من العبارة هو أنّ مَن قال بعدم تملّكهما العمودين ارتكب المجاز في الاستعمال.

– من حواشي الكتاب: المعنى أنّ مَن قال من الأصحاب بعدم تملّك الرجل والمرأة =

(١) الوسائل، الباب – ٥ – من أبواب كتاب العتق، حديث ٢.

ولا فرق في ذلك[١] كلّه بين المِلك القهري[٢] والاختياري، ولا بين الكلّ والبعض[٣]، فيُقوَّم[٤] عليه باقيه إن كان مختاراً[٥] على الأقوى.

وقرابة[٦] الشبهة بحكم الصحيح، بخلاف قرابة الزنا على الأقوى[٧]، لأنّ الحكم الشرعي يتبع الشرع لا اللغة[٨]، ويُفهم من.....

= للعمودين مع أنّهما يملكانهما آناً ما وإلاّ لم يُعتقا فقد أراد من «عدم المِلك» المِلكية المستقرّة الثابتة، فإنّ الرجل والمرأة لا يملكان العمودين مِلكاً مستقرّاً، وفي هذا تجوّز، حيث أطلق المِلكية العامّة الشاملة للمِلكية المستقرّة وغير المستقرّة، وأراد بها المِلكية المستقرّة فقط، وهو مجاز. (حاشية السيّد كلانتر).

(١) أي في عتق المذكورين بلا استثناء.

(٢) بأن يملكا بالإرث قهراً أو يملكا بالاشتراء اختياراً لإطلاق الأدلة السابقة.

(٣) بأن يملكا جزءً من أحد من المذكورين، مثلاً يملكا نصف الأب أو الأمّ أو غيرهما لإطلاق الأدلة السابقة.

(٤) أي يجبر المالك للبعض بالاشتراء بأنّ يؤدّي قيمة الباقي ويعتق الكلّ لا في صورة المِلك بالإرث قهراً، ففيه يجوز مِلك البعض.

(٥) أي إن كان تملّك الرجل أو المرأة للعمودين اختيارياً لا قهرياً كما في الهبة والإرث.

– من حواشي الكتاب: فلو كان معسراًولم يملك ذلك مختاراً لم يقوَّم عليه، وإلاّ ففي التقويم تردّد، واختار العلاّمة العتق، وهو قريب. (حاشية الشيخ علي (رحمه الله)).

(٦) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «بحكم الصحيح». يعني أنّ الولد المشتبه هو في حكم الولد الصحيح في حكمه بالعتق، بخلاف الولد من الزنا لعدم النسب في الزنا.

(٧) فلو كان الولد من الزنا لا يُحكم بعتق أبيه وأُمّه، وكذا غيرهما من الإناث المحرّمات له مثل عمّته وخالته وأخته.

– من حواشي الكتاب: ويُحتمل إلحاقها بالصحيح بناءً على أنّ القرابة غير متحقّقة من الشرع بل من اللغة، ونفي الولد عن الزاني شرعاً لا يوجب صحّة تملّكه. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٨) فإنّه يُطلق على ولد الزنا لغةً بأنّه ولد فلان لأنّه ولد من مائه، لكنّ الشرع نفى ذلك. وبعبارة أوضح: هو ولد بحسب اللغة لا بحسب الشرع. =

إطلاقه[١] كغيره الرجل والمرأة أنّ الصبي والصبية لا يعتق عليهم ذلك[٢] لو ملكوه إلى أن يبلغوا، والأخبار مطلقة في الرجل والمرأة كذلك[٣]، ويعضده[٤] أصالة البراءة، وإن كان خطاب الوضع[٥] غير مقصور على المكلّف[٦].

= ولم يذهب إلى العكس أحد ولكنّه احتمال قد يُتوهم.

(١) الضمير في «إطلاقه» يرجع إلى المصنّف (رحمه الله)، فإنّه أطلق الرجل في قوله «ولا يستقرّ للرجل مِلك الأصول... ولا للمرأة مِلك العمودين».

(٢) أي الأصول والفروع بالنسبة لكليهما، والنساء المحرّمات بالنسبة للصبي.

(٣) المشار إليه في قوله «كذلك» هو إطلاق المصنّف وغيره. يعني كما أنّ المصنّف وغيره أطلقا الرجل والمرأة كذلك الأخبار فيها إطلاق الرجل والمرأة.

ومن الأخبار التي فيها إطلاق الرجل والمرأة صحيح أبي بصير وأبي العباس وعبيد كلّهم عن أبي عبدالله (عليه السلام) وقد تقدّم.

(٤) الضمير في قوله «يعضده» يرجع إلى عدم العتق في قوله «لا يعتق عليهم ذلك».

(٥) المراد من «خطاب الوضع» هو مقابل خطاب التكليف، مثل الصلاة والصوم والحجّ وغيرها، فإنّ أمثال ذلك خطابات تكليفية يُشترط فيها البلوغ والعقل والاختيار، لكنّ الخطابات الوضعية مثل ضمان تلف مال الغير وضمان ديّة الجنايات وغيرها لا يُشترط فيها التكليف بل دليلها مطلق لقوله «من أتلف مال الغير فهو له ضامن» صغيراً كان أو كبيراً عن اختيار أم بلا اختيار، حتّى في حال النوم، فالصغير ولو لم يكلّف بالتكاليف الشرعية لكن يضمن ما أتلف من مال الغير، والمكلف بأداء ما يضمن وليّه أو نفسه بعد البلوغ. فعلى هذا فعتق المذكورين من الأحكام الوضعية فلا فرق بين الكبير والصغير، لكنّ الشكّ في خصوص الصغير موجب للبراءة في حقّه.

(٦) وفيه: إنّ النصوص السابقة المتضمنة للفظ (الرجل والمرأة) لم تكن بصدد اشتراط بلوغ المالك ليخرج الصبي، بل إنّما كان ذكر (الرجل والمرأة) باعتبار أنّ المالك غالباً ما يكون رجلاً أو امرأة، وإلاّ فنصوص أمّ الولد كافية في انعتاق العمودين على المسالك وإن كان صغيراً، وهي كثيرة.

للأخبار.

منها: صحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) (قال أمير المؤمنين (عليه =

(ولا تمنع الزوجية من الشراء فتبطل) الزوجية ويقع المِلك[١]، فإن كان المشتري الزوج استباحها[٢] بالمِلك، وإن كانت الزوجة حرم عليها[٣] وطء مملوكها مطلقاً[٤]، وهو موضع.....

= السلام): أيّما رجلٍ ترك سريّة لها ولد أو في بطنها ولد، أو لا ولد لها، فإن كان أعتقها ربها عُتقت وإن لم يعتقها حتّى تُوفي فقد سبق فيها كتاب الله، وكتاب الله أحقّ، فإن كان لها ولد وترك مالاً جُعلت في نصيب ولدها)[١]، ولذا ادّعى الإجماع على عدم الفرق كاشف الغطاء في شرحه على القواعد على ما في الجواهر.

يجوز أن يملك أحد الزوجين صاحبه بالشراء أو الإتهاب أو غيرهما، ويستقرّ الملك وتبطل الزوجية، فإن كان المالك هو الزوجة حرم عليه وطئ مملوكها للأخبار.

منها: خبر إسحاق بن عمّار عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في امرأة لها زوجٌ مملوك فمات مولاه فورثته، قال: ليس بينهما نكاح)[٢]، وخبر سعيد بن يسار (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن امرأة حرّة تكون تحت المملوك فتشتريه هل يبطل نكاحه؟ قال: نعم لأنّه عبد مملوك لا يقدر على شيء)[٣]، ومثلها غيرها. وإن كان المالك هو الزوج فيستبيحها بالملك لا بالزوجية، ويشهد له قوله تعالى: ﴿**وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ (٥) إِلاَّ عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ**﴾[٤]، والتفصيل قاطع للشركة.

عُلّل أيضاً بأن بقاء الزوجية مع حدوث الملك يستلزم اجتماع علتين على معلول واحد شخصي وهو ممتنع ورُدّ بأن علل الشرع معرفات.

وعلى كلٍ لا فرق في الملك بين الكل والبعض إذا البضع لا يتبعض ولا فرق بين الدائم والمنقطع والتحليل لاتحاد المدرك.

(١) أي تباح الزوجة أيضاً لكن بالمِلك.

(٢) الضمير في قوله «استباحها» يرجع إلى الزوجة.

(٣) يعني يحرم وطء المملوك المالكة التي كانت زوجة له قبل الشراء.

(٤) أي لا تزويجاً ولا مِلكاً.

(١) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الاستيلاد، حديث ٦.

(٢ و٣) الوسائل، الباب – ٤٩ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٤ و٢.

(٤) سورة المؤمنون، الآيتين ٥ و٦.

وفاق[١]، وعلّل ذلك[٢] بأنّ التفصيل في حِلّ الوطء يقطع الاشتراك بين الأسباب[٣]، وباستلزامه[٤] اجتماع علّتين على معلول واحد. ويُضعّف[٥] بأنّ علل الشرع معرِّفات[٦]، ومِلك[٧] البعض كالكلّ لأنّ[٨] البُضع لا يتبعَّض[٩].

(والحمل[١٠] يدخل) في بيع الحامل.....

---

(١) أي مورد إجماع.

(٢) – من حواشي الكتاب: أي علّل استباحتها بالمِلك إن كان المشتري هو الزوج. والمراد بالتفصيل ما في قوله تعالى ﴿**إلاّ على أزواجهم أو ما ملك أيمانهم**﴾. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٣) أي أنّ الآيةَ المذكورة في الحاشية الآنفة الذكر تدلّ على عدم وجوب حفظ الفرج بسببين الزوجية والمِلكية، فكلّ واحد منهما سبب لحلّ الوطء، فلا يجوز الاشتراك بينهما.

(٤) الضمير في قوله «باستلزامه» يرجع إلى الاشتراك. أي أنّه يستلزم اجتماع علّتين على معلول واحد. فالمراد من «العلّتين» هو الزوجية والمِلكية. والمراد من «المعلول الواحد» هو حلّ الوطء، أي لا يجوز أن يكون الوطء – الذي هو المعلول – معلولاً لعلّتين وهما الزوجية والمِلكية، بل لا بدّ من إحداهما.

(٥) فعل مجهول، ونائب فاعله هو الضمير الراجع إلى الدليل الثاني، وهو استلزام اجتماع علّتين على معلول واحد.

(٦) بأنّ علل الشرع أسباب ومقتضيات لا علل تامّة كي يمتنع اجتماع علّتين تامّتين على معلول واحد.

(٧) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «كالكلّ». يعني أنّ الزوج لو اشترى نصف الزوجة مثلاً تبطل الزوجية وتستباح بالمِلكية، كما أنّ المِلك للكلّ يوجب بطلان الزوجية.

من حواشي الكتاب: أي في بطلان النكاح، وذلك لأنّ الزوجية بطلت في الحصّة المملوكة، فلو كانت صحيحة في غيرها لزوم استباحة البضع بعضه بالمِلك وبعضه بالزوجية، مع أنّ البضع لا يتبعّض. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٨) تعليل كون مِلك البعض موجباً للبُطلان.

(٩) أي لا يصحّ إباحة البضع بعضه بالمِلك وبعضه بالزوجية.

(١٠) يعني لو كان المبيع حاملاً عند البيع يدخل الحمل في المبيع عند الشرط.

(مع الشرط)[١] أي شرط دخوله[٢] لا بدونه[٣] في أصحّ القولين، للمغايَرة كالثمرة[٤]. والقائل بدخوله[٥] مطلقاً ينظر إلى أنّه[٦] كالجزء من الأمّ، وفرَّع عليه[٧] عدم جواز استثنائه، كما[٨] لا يجوز استثناء الجزء المعيّن من الحيوان.

وعلى المختار[٩] لا تمنع جهالته[١٠] من دخوله مع الشرط.....

(١) إذا وقع البيع على الحامل سواء كان إنساناً أو حيواناً فالولد للبائع على المشهور إذا لم يكن عرفٌ بالتبعية إلاّ أن يشترطه المشتري فهو له بلا خلاف فيه عملاً بالشرط.
وعن الشيخ في المبسوط والقاضي في المهذب والجواهر أنّه للمشتري مع الإطلاق بدعوى أنّه جزء من الحامل فيدخل، بل لا يصحّ استثناؤه كما لا يصحّ استثناء الجلد والرأس، كما وهو ضعيف لعدم تعلّق البيع بالحامل بما هو حامل بل تعلّق بالحيوان بما هو هو والحمل ليس جزءاً منه بخلاف الرأس والجلد.
وعلى المشهور لو شرطه المشتري يدخل وإن كان مجهولاً لأنّه تابع للمعلوم، ولا فرق في الاشتراط بين قول البائع: بعتكها وحملها، أو شرطت لك حملها ونحوه، ولو لم يكن الحمل متحقّقاً عند البيع وأراد الاشتراط على تقدير تحقّقه واقعاً فالعبارة الثانية.

(٢) الضمير في قوله «دخوله» يرجع إلى الحمل.

(٣) أي لا بدون الشرط.

(٤) أي كما أنّ الثمرة لا تدخل في بيع الشجرة لو لم يُشرط الدخول لأنّ الحمل والثمرة غير الحامل والشجرة.

(٥) أي بدخول الحمل في الحامل مطلقاً مع الشرط وعدمه.

(٦) أي أنّ الحمل مثل جزء من أجزاء الأُمّ.

(٧) أي فرّع على دخول الحمل في الحامل مع الشرط وعدمه عدم جواز استثناء الحمل.

(٨) هذا تمثيل لعدم جواز استثناء الحمل من الحامل، بأنّ استثناء الجزء المعيّن من الحيوان لا يجوز، فكذلك استثناء الحمل عن الحامل لا يجوز عند البيع.

(٩) أي على القول الذي اخترناه، وهو عدم دخول الحمل في بيع الحامل.

(١٠) يعني كون الحمل في بطن الحامل مجهولاً بكونه ذكراً أم أُنثى، كاملاً أم ناقصاً، وكذلك سائر أوصافه المجهولة.

لأنّه[١] تابع، سواء قال: بعتُكها[٢] وحملها، أم قال: وشرطتُ لك حملها. ولو لم يكن معلوماً[٣] وأريد ادخالُه فالعبارة الثانية[٤] ونحوها لا غير[٥]. ولو لم يشترطه واحتمل وجوده عند العقد وعدمه فهو[٦] للمشتري، لأصالة عدم تقدّمه[٧]. فلوْ اختلفا في وقت العقد[٨] قُدِّم قول البائع مع اليمين[٩]، وعدم البيّنة للأصل[١٠]،

(١) أي لأنّ الحمل تابع. والمقصود من «البيع بالأصالة» هو الحامل وهو معلوم، والمقصود من «التبع مع الشرط» هو الحمل، وجهله لا يمنع بيع حامله كما تقدّم الاستدلال بذلك في مثل اللبن الموجود في ضَرع الحيوان مع اللبن المعلوم المحلوب إذا كان المقصود بالذات اللبن المحلوب، فكما أنّ التبع غير المحلوب في الضَرع لا يمنع صحّة البيع فكذلك في المقام.

(٢) أي سواء قال البائع عند إجراء العقد: بعتُك الحامل مع حملها، أم قال: بعتُكها وشرطتُ لك حملها.

(٣) أي لو لم يكن الحمل مسلّماً بل محتملاً وأراد إدخال الحمل المحتمل في المبيع اختار العبارة الثانية وهي إدخال الحمل بالشرط.

(٤) المراد من «الثانية» هو قوله «بعتُكها وشرطتُ لك حملها».

(٥) أي لا يجوز أن يقول البائع غير ذلك، مثلاً بعتكها وحملها.

(٦) أي الحمل يكون للمشتري.

(٧) أي عدم تقدّم الحمل على زمان البيع.

(٨) بأن اختلف البائع والمشتري في تقدّم البيع على الحمل أو بالعكس. مع العلم بزمن تحقّق الحمل، والبائع يدعي البيع بعد هذا الزمن ليكون الحمل له، والمشتري يدعي البيع قبله ليكون الحمل له، فيقدّم قول البائع مع اليمين عند عدم البيّنة لأصالة عدم تأخّر العقد عن الحمل.

(٩) لكون البائع منكِراً لتقدّم البيع على الحمل، والمشتري مدّعياً تقدّم العقد على الحمل، فحينئذٍ يقدَّم قول المنكِر مع اليمين.

(١٠) المراد من «الأصل» هو أصالة عدم تأخّر الحمل عن العقد لكن يمكن تعارض الأصلين وهما: أصالة عدم تأخّر العقد عن الحمل، وأصالة عدم تأخّر الحمل عن العقد، لعدم ترجيح أحد الأصلين.

والبَيض تابع مطلقاً[١]، لا[٢] كالحمل كسائر[٣] الأجزاء وما يحتويه البطن.

(**ولو شرط فسقط**[٤] **قبل القبض رجع**[٥]) المشتري من الثمن (**بنسبته**[٦] لفوات بعض المبيع (**بأن يُقوَّم حاملاً ومجهضاً**[٧]) أي مسقطاً لا حائلاً[٨]. للاختلاف[٩]، ومطابقة.....

(١) أي سواء شرط دخول البَيض في البيع أم لا.

(٢) قوله «لا» في المقام بمعنى ليس. يعني ليس البَيض كالحمل.

(٣) أي كما أنّ سائر الأجزاء من الحيوان وما في بطنه من الأمعاء والأحشاء ليست كالحمل في عدم الدخول، بل كلّ ذلك داخل في المبيع شرط أم لا.

(٤) أي سقط الحمل قبل قبض المشتري المبيع من يد البائع.

(٥) أي رجع المشتري على البائع.

(٦) الضمير في قوله «نسبته» يرجع إلى السقط. يعني رجع المشتري بنسبة من الثمن المعيّن في البيع كائناً ما كان.

وطريق ذلك أن تُقوّم الأمّة حاملاً ومجهضاً لا حائلاً ويرجع بنسبة التفاوت من الثمن.

(٧) أجهضت المرأة: أسقطت حملها.(المنجد).

– من حواشي الكتاب: لا يخفى أنّ نفس الإجهاض عيب يستحقّ في مقابله الأرش، ولهذا اعتُبر تقويمه مجهضاً لا حائلاً وبالنسبة إلى عيب الإجهاض لا تفاوت بين شرط الحمل للمشتري أو للبائع، وعلى الأوّل للمشتري أرشان، وعلى الثاني أرش. (حاشية الشيخ علي (رحمه الله)).

(٨) – من حواشي الكتاب: مقصوده (رحمه الله) أنّ في صورة السقط بعد الشرط وقبل القبض يقوَّم المبيع حاملاً، ثُمّ يُقوَّم مسقطاً، فيأخذ المشتري تفاوت ما بين كون المبيع حاملاً وبين كونه مسقطاً.

لا أنّه يُقوَّم حاملاً، ثُمّ يُقوَّم فارغاً من الحمل، لأنّ الإسقاط يوجب النقص على المبيع، فهو في الحقيقة عيب، فيأخذ المشتري حينئذٍ التفاوت من ناحيتين، ناحية الإسقاط الذي يحدث عيباً في المبيع، وناحية ذهاب الجنين. (حاشية السيّد كلانتر).

(٩) أي لاختلاف قيمة المجهض والحائل. ولعلّ قيمة الثاني تكون أزيد من قيمة الحيوان كما لا يخفى'. ومعنى الحائل غير الحامل.

الأول[١] للواقع، ويرجع[٢] بنسبة التفاوت بين القيمتين من الثمن.

(ويجوز ابتياع جزء مشاع[٣] من الحيوان) كالنصف والثلث[٤] **(لا معيّن)**[٥] كالرأس والجلد[٦]، ولا يكون شريكاً بنسبة.....

(١) المراد من «الأوّل» هو كون الحامل مجهضاً بأنّه مطابق للواقع لكون الحامل مسقطاً حمله.

– من حواشي الكتاب: هذا دليل ثانٍ على وجوب تقويم المبيع حاملاً ومسقطاً، لا حاملاً وفارغاً، فإنّ التقويم في حالة الحمل والفراغ يختلف قهراً عن التقويم في حالة الحمل والإسقاط. فالمعنى أنّ المبيع لو قُوِّم مسقطاً لكان التقويم مطابقاً للواقع، بخلاف ما لو قُوِّم حائلاً، فإنّه لا يكون مطابقاً للواقع، بل هو خلاف للواقع.(حاشية السيّد كلانتر).

(٢) أي يرجع المشتري على البائع بنسبة القيمتين وهما المجهض والحائل.

(٣) أي مشترك غير مفروز. بلا خلاف ولا إشكال كما في الجواهر لوجود مقتضى الصحّة مع عدم المانع فتشمله عمومات صحّة البيع وحليته والوفاء بالعقود، نعم قال في الجواهر: (أمّا المذبوح فقد جزم بعض مشايخنا بعدم جواز بيع البعض المشاع منه، وأولى منه المسلوخ، وهو مبني على أنّه بالذبح يكون موزوناً وفيه بحث).

(٥) صفة للموصوف المقدّر وهو الجزء. يعني لا يجوز ابتياع جزء معيّن من الحيوان.

(٦) وقع الخلاف فيه على أقوال:

الأوّل: القول بالصحّة مطلقاً كما عن السيّد في الانتصار وابن الجنيد.

الثاني: البطلان مطلقاً للجهالة، ولم يُعرف قائله.

الثالث: البطلان إلاّ في المذبوح فالصحّة كما عن العلامة في القواعد والتذكرة، وفي المختلف زيادة ما يقصد به الذبح وهو الذي قواه الشارح في المسالك والروضة.

الرابع: الصحّة مطلقاً، غايته فيما لا يقصد به الذبح يكونِ شريكاً بنسبة القيمة بحيث يُقوّم ثمن الجزء المعين إلى تمام قيمة الحيوان فلو كانت النسبة ربعاً مثلاً فهو شريك بهذه النسبة.

قيمته[١] على الأصحّ، لضعف مستند الحُكم[٢] بالشركة، وتحقّقِ[٣] الجهالة،

= الخامس: الصحّة وهو شريك بنسبة القيمة مطلقاً فيما أريد الذبح وغيره وهو قول ابن سعيد.

والعمدة في المسألة خبر السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام) (اختصم إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) رجلان، اشترى أحدهما من الآخر بعيراً، واستثنى البيّع – البائع – في الرأس أو الجلد ثمّ بدا للمشتري أن يبيعه، فقال للمشتري: هو شريكك في البعير على قدر الرأس والجلد)[١]، وخبر هارون بن حمزة الغنوي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في رجل شهد بعيراً مريضاً وهو يباع فاشتراه رجل بعشرة دراهم وأشرك فيه رجلاً بدرهمين بالرأس والجلد، فقضى أنّ البعير برئ فبلغ ثمانية دنانير فقال (عليه السلام): لصاحب الدرهمين خمس ما بلغ، فإن قال أريد الرأس والجلد فليس له ذلك، هذا الضرار، وقد أُعطي حقّه إذا أُعطي الخمس)[٢].

وإطلاق الخبرين بدل على القول الخامس، إلاّ أنّ المستند ضعيف والجهالة متحقّقة والشركة المشاعة غير مقصودة فالقول بالبطلان مطلقاً، أو في غير ما يراد ذبحه أو يكون مذبوحاً متجه تبعاً للقواعد المقرّرة، وأمّا الاستثناء فصحيح لإمكان تسليمه إلى المشتري.

(١) الضمير في قوله «قيمته» يرجع إلى الجزء المعيّن.

(٢) المستند في الحكم هو خبر السكوني المتقدّم. ووجه الضعف فيه كون النوفلي والسكوني في سند الرواية، وكلاهما من الضعفاء كما قالوا في حقّهما. وهذا دليل أول على بُطلان ابتياع جزء معيّن من الحيوان.

– من حواشي الكتاب: الجواز في الشركة مذهب الشيخ وجماعة، ومستندهم رواية السكوني وهو عامي. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٣) عطف على قوله «لضعف» مكسور لدخول لام التعليل عليه. وهذا دليل ثانٍ على بُطلان شراء الجزء المعيّن. أي أنّه لو اشترى جزءً معيّناً كانت النسبة المصحّحة للبيع مجهولة حين البيع، في الوقت الذي يجب العلم بالثمن والمثمَن أثناء البيع.

(١) الوسائل، الباب – ٢٢ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

وعدم[١] القصد إلى الإشاعة، فيبطل البيع بذلك[٢]، إلاّ أن يكون مذبوحاً أو يراد ذبحه[٣]، فيقوى صحّة الشرط.

(ويجوز النظر إلى وجه المملوكة إذا أراد شراءها وإلى محاسنها[٤]) وهي مواضع الزينة كالكفّين والرجلين والشعر وإن لم يأذن المولى[٥]، ولا تجوز

(١) هذا دليل ثالث على بُطلان البيع في صورة ابتياع جزء معيّن من الحيوان وهو عدم القصد إلى الإشاعة. أي أنّ المتبايعين لم يقصدا بيع الجزء المشاع بل قصدا بيع الجزء المعيّن المجهول النسبة، إذلا يجوز لوجوب العلم بالثمن والمثمَن أثناء البيع كما قلنا.

(٢) لعلّ المشار إليه في قوله «بذلك» هو الأخير من الأدلّة أو الثلاثة المذكورة.

(٣) بأن يراد الذبح بعد البيع بلا فصل، فإنّ الجزء المعيّن، حينئذٍ يكون معلوماً كما أنّ الشعر إذا بِيعَ في شرط الجزّ يُحكم بالصحّة، بخلاف بقائه في بدن الحيوان فإنّه لا يجوز للتغيّر واختلاط حقّ البائع والمشتري.

(٤) المحاسن: جمع الحُسن – على غير القياس –: الجمال. والمحاسن أيضاً: مواضع الحَسَنَة من البدن. (المنجد).

والمراد هنا كما ذكره الشارح هو مواضع الزينة.

(٥) لإطلاق الأخبار.

منها: خبر حبيب بن المعلّى الخثعمي (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): إنّي اعترضت جواري المدينة فأمذيت، فقال: أمّا لمن يريد الشراء فليس به بأس، وأمّا لمن لا يريد أن يشتري فإنّي أكرهه)[١]، وخبر عمران الجعفري عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا أحبّ للرجل أن يقلب إلاّ جارية يريد شراءها)[٢]، وخبر أبي بصير (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يعترض الأمّة ليشتريها، قال: لا بأس بأن ينظر إلى محاسنها، ويمسّها ما لم ينظر إلى ما لا ينبغي النظر إليه)[٣].

ومقتضى الإطلاق جواز النظر إلى محاسنها من دون إذن المولى، ومقتضاه أنّ الجواز المذكور مختص بمن يريد الشراء، والخبر الأخير صريح في النظر إلى المحاسن وهي الوجه والكفّان والشعر والساقان، ولذا ورد في خبر الحسين بن علوان عن جعفر عن أبيه =

(١ و٢) الوسائل، الباب – ٢٠ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٢ و٣.

(٣) المصدر السابق، حديث ١.

الزيادة عن ذلك إلاّ بإذنه[١]، ومعه يكون تحليلاً يتبع ما دلّ عليه لفظه[٢] حتّى العورة، ويجوز مسّ ما أبيح له نظره[٣] مع الحاجة. وقيل[٤]: يباح له النظر إلى ما عدا العورة بدون الإذن، وهو بعيد[٥].

(**ويستحبّ تغيير اسم المملوك عند شرائه**[٦]) أي بعده، وقوّى في الدروس اطّراده[٧] في المِلك الحادث مطلقاً،.....

= عن أبي عبدالله (عليه السلام) (أنّه كان إذا أراد أن يشتري الجارية يكشف عن ساقيها فينظر إليها)[١].

وعن العلامة في التذكرة جواز النظر إلى ما دون العورة ومال إليه في الحدائق، لإطلاق الأخبار أو خصوص خبر أبي بصير المتقدّم، وفيه: إنّها صريحة في جواز النظر إلى محاسنها المكشوفة، نعم يزاد عليها الساق لخبر الحسين بن علوان.

(١) أي لا يجوز النظر زيادة على ذلك من بدن الأمة إلاّ بإذن المولى'.

(٢) أي لفظ التحليل، فإنّ التحليل هو أحد الأسباب المبيحة مثل التمليك والتزويج، فإذا أحلل المولى' أمته تبع لفظه في مقدار التحليل، حتّى اللمس لأعضاء بدن الأمة، وحتّى الوطء.

(٣) الضمير في قوله «نظره» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «ما أُبيح له».

(٤) القائل به هو العلاّمة في التذكرة. (ج١، ص٥٠١، سطر ٢٢).

(٥) أي هذا القول بعيد، ولم يستدلّ بالاستبعاد وهو في نفسه ليس بدليل.

(٦) لخبر أبي بصير المتقدّم.

(٧) أي تعميم حكم التغيير في كلّ مِلك حادث للمالك مشترياً كان أو وارثاً. لصحيح زرارة (كنت جالساً عند أبي عبدالله (عليه السلام) فدخل عليه رجل ومعه ابن له، فقال له أبو عبدالله (عليه السلام): ما تجارة ابنك؟ فقال: التنخس، فقال له أبو عبدالله (عليه السلام): لا تشترِ شيئاً ولا عيباً، وإذا اشتريت رأساً فلا تريّن ثمنه في كفّة الميزان، فما من رأس يرى ثمنه في كفة الميزان فأفلح، وإذا اشتريت رأساً فغيّر اسمه، وأطعمه شيئاً حلواً إذا ملكته، وتصدّق عنه بأربعة دراهم)[٢].

(١) الوسائل، الباب – ٢٠ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٤.

(٢) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

(**والصدقة**[١] **عنه بأربعة دراهم**) شرعية[٢].

(**وإطعامه**)[٣] شيئاً (**حلواً، ويُكره وطء**) الأمة (**المولودة**[٤] **من الزنا بالمِلك**[٥] **أو بالعقد**[٦]، **للنهي**[٧]) عنه في الخبر، معلِّلاً بأنّ ولد الزنا لا.....

(١) مرفوع وعطف على قوله «تغيير اسم المملوك». يعني تستحبّ الصدقة عن المملوك علاوةً على تغيير اسمه. لصحيح زرارة المتقدّم.

(٢) الدرهم الشرعي: ستة دوانق، وكلّ دانق وزنه ثمانية حبّات شعير متوسّط.

واعلم أنّ الدراهم على ثلاثة أقسام:

الأوّل: البغلية، وهي ثمانية دوانيق، وبها يقدّر العفو عن الدم في الصلاة.

الثاني: الطبرية، وهي أربعة دوانيق، نصف البغلية.

الثالث: الإسلامية، وهي ستة دوانيق، وكانت في زمن عبدالملك بن مروان بإرشاد من الإمام الباقر (عليه السلام).

(٣) أي يستحبّ إطعام المملوك شيئاً حلواً.

(٤) المراد منها هي المتولّدة من الزنا.

(٥) الجارّ والمجرور متعلّقان بالوطء. يعني يُكره وطء الأمة المتولّدة من الزنا بسبب المِلك أو بسبب التزويج.

(٦) عطف على قوله «بالمِلك». ومتعلّق بالوطء. يعني يُكره وطء الأمة المتولّدة من الزنا بالمِلك والعقد.

(٧) والأخبار كثيرة.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سُئل عن الرجل تكون له الخادم ولد زنا، هل عليه جناح أن يطأها؟ قال: لا، وإن تنزّه عن ذلك فهو أحبّ إليّ)[١]، وهو ظاهر في الكراهة، وخبر عبدالله بن سنان (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): ولد زنا يُنكح؟ قال: نعم ولا تطلب ولدها)[٢]، وخبر محمد بن مسلم (سألت أبا جعفر (عليه السلام): الخبيثة يتزوّجها الرجل؟ قال: لا، وقال: إن كان له أمة وطأها ولا يتخذها أمّ ولده)[٣]، وصحيح محمد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) (في الرجل يشتري الجارية أو يتزوّجها لغير رشدة ويتخذها لنفسه، قال: إن لم يخف العيب على ولده فلا بأس)[٤]، وخبر ثعلبة

(١) الوسائل، الباب – ١٤ – من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، حديث ٥. =

(٢) المصدر السابق، حديث ١. (٣) المصدر السابق، حديث ٢. (٤) المصدر السابق، حديث ٤.

يفلح[١]، وبالعار[٢]. وقيل: يحرم بناءً على كفره[٣]، وهو ممنوع.

(والعبد لا يملك شيئاً)[٤] .....

= وعبدالله بن هلال عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يتزوّج ولد الزنا، قال: لا بأس، إنّما يكره ذلك مخافة العار، وإنّما الولد للصلب وإنّما المرأة وعاء، قلت: الرجل يشتري خادماً ولد زنا فيطأها؟ قال: لا بأس)[١]، وعن ابن إدريس المنع بناءً على كفر ولد زنا وتحريم وطئ الكافرة والمقدمتان ممنوعتان، أمّا الأولى فلمّا تقدّم في كتاب الطهارة وأمّا الثانية فلما سيأتي في كتاب النكاح.

(١) هذا خبر رواه في الغوالي (ولد الزنا لا يفلح أبداً)[٢]، وهو لا يتضمن النهي عن التزويج بولد الزنا، فلوقال الشارح هنا كما قال في المسالك لكان أجود قال في المسالك: (بعد حكم المحقّق بكراهة وطئ من ولدت من الزنا: (هذا هو الأجود حملاً للنهي على الكراهة، وعُلّل بأنّ ولد الزنا لا يفلح، وبالعار).

(٢) عطف على قوله «بأنّ ولد الزنا لا يفلح». يعني معلّلاً بحصول العار لمن يتزوّج المتولّد من الزنا. كما في خبر ثعلبة وابن هلال المتقدّم.

(٣) حرّمه بعض الفقهاء مثل ابن إدريس، وقالوا بأنّ ولد الزنا محكوم بالكفر لعدم ثبوت النسب شرعاً، والشارح (رحمه الله) منع هذا.

(٤) كما عليه الأكثر كما عن التذكرة لقوله تعالى: ﴿**ضَرَبَ اللهُ مَثَلاً عَبْداً مَمْلُوكاً لاَ يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ وَمَنْ رَزَقْنَاهُ مِنَّا رِزْقاً حَسَناً فَهُوَ يُنْفِقُ مِنْهُ سِرّاً وَجَهْراً هَلْ يَسْتَوُونَ الْحَمْدُ للهِ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لاَ يَعْلَمُونَ**﴾[٣]، ووصف العبد بعدم القدرة بمنزلة الحكم عليه بذلك فهو غير قادر حتّى على التملّك، وقد نسب الشارح في المسالك والروضة هنا هذا القول إلى جماعة وجعل التملّك في الجملة فذهب الأكثر، وعليه فقيل: إنّه يملك فاضل الضريبة التي يضربها عليه مولاه وهو المنسوب للشيخ والقاضي لصحيح عمر بن يزيد (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل أراد أن يعتق مملوكاً له وقد كان مولاه يأخذ منه ضريبة فرضها عليه في كلّ سنة ورضي بذلك، فأصاب المملوك في تجارته مالاً سوى ما كان يعطي مولاه من الضريبة؟ قال: فقال: إذا أدّى إلى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للملوك)[٤] الحديث. =

(١) الوسائل، الباب – ١٤ – من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، حديث ٨.

(٢) غوالي اللئالي، ج٣، ص٥٣٤، حديث ٢٥.

(٣) سورة النحل، الآية ٧٥. (٤) الوسائل، الباب – ٩ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

مطلقاً[١] على الأقوى[٢]، عملاً بظاهر الآية[٣]، والأكثر على أنّه[٤] يملك في الجملة. فقيل[٥]: فاضِلَ الضريبة، وهو مرويّ[٦]. وقيل: أرش[٧] الجناية. وقيل:

= وقيل: يملك أرش الجناية خاصة وقيل: ما ملكه مولاه مع أرش الجناية وفاضل الضريبة، وقيل: ما ملك مولاه خاصة، ولم يُعرف القائل بها كما في الجواهر.

وذهب الصدوق وتبعه المحقّق على أنّه يملك مطلقاً ولكنّه محجور عليه بالرق حتّى يأذن له المولى' جمعاً بين الأخبار الدالة على تملّكه وهي كثيرة ومبثوثة في أكثر من باب وسيأتي التعرّض لها في كتاب العتق. وبين الآية، وقد استحسنه الشهيد في حواشيه، مع أنّ الشارح في المسالك والروضة هنا حمل أخبار التملّك على إباحة تصرّفه في ذلك مع إذن المولى' من دون ملكه لرقبة المال لدلالة الآية على عدم قدرته على الملك.

(١) تأتي الإشارة إلى الإطلاق في قوله «وقيل فاضل الضريبة... إلخ».

(٢) سواء كان الشيء قليلاً أم كثيراً، وسواء أذن له المولى' أم لا.

(٣) وهو قوله تعالى ﴿ضَرَبَ اللهُ مَثَلاً عَبْداً مَمْلُوكاً لاَ يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ﴾.

(٤) أي العبد يملك إجمالاً ولو كان الخلاف في مِلكه بالنسبة على بعض الأموال مثل الفاضل من الضريبة والأرش.

(٥) القائل هو الشيخ الطوسي (رحمه الله) في النهاية كما نقله عنه الشارح (رحمه الله) في الدروس.

– من حواشي الكتاب: قوله «فاضِلَ» بالنصب بناءً على أنّه مفعول للفعل المقدّر «يملك». و«الضريبة» عبارة عن إذن المولى' لعبده بالاكتساب وأمره بإعطائه كلّ يوم أو شهر أو سنة ديناراً مثلاً.

فلو اكتسب العبد واستفاد وربح أكثر من الدينار فالزائد على الدينار يكون له. وأمّا الدينار فيدفعه إلى مولاه حسب المقاولة والمعاهدة التي جرت بينهما. فأصل الاكتساب وإعطاء الدينار للمولى' يسمّى «ضريبة» والزائد من الدينار الذي هو له يسمّى «فاضل الضريبة». (حاشية السيّد كلانتر).

(٦) المراد من «المروي» هو صحيح عمر بن يزيد المتقدّم.

(٧) بالنصب. يعني وقيل أنّ العبد يملك أرش الجناية الواردة عليه. والقائل هو الشيخ=

ما ملّكه[١] مولاه معهما[٢]. وقيل: مطلقاً[٣]، لكنّه محجور[٤] عليه بالرقّ، استناداً إلى أخبار يمكن حملها على إباحة تصرّفه[٥] في ذلك بالإذن جمعاً[٦].

وعلى الأول[٧] **(فلو اشتراه ومعه[٨] مال فللبائع)** لأنّ الجميع مال المولى'،

= الطوسي (رحمه الله) نقله عنه الشارح (رحمه الله) في الدروس.

(١) أي يملك المال الذي ملّكه مولاه. والقائل به أيضاً هو الشيخ الطوسي (رحمه الله).

(٢) يعني علاوةً على تملّكه فاضل الضريبة والأرش يملك وما ملّكه المولى'. وضمير التثنية فيه يرجع إلى الفاضل والأرش.

(٣) أي بلا تقييد في مالكية العبد، أرشاً كان أو فاضل الضريبة أو ما ملّكه المولى' أو غيرها.

(٤) كما أنّ الصغير والسفيه ما لكان لكنّها محجوران من التصرّف.

(٥) أي تصرّف العبد فيما يملكه.

(٦) أي الجمع بين الأخبار.

ومن الأخبار التي يمكن استفادة تملّك العبد منها ما عن محمّد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) قال: سألته عن رجل باع مملوكاً فوجد له مالاً؟ قال: فقال: المال للبائع، إنّما باع نفسه، إلاّ أن يكون شرط عليه أنّ ما كان له من مال أو متاع فهو له[١].

ومنها: عن زرارة قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): الرجل يشتري المملوك وله مال، لمن ماله؟ فقال: إن كان علم البائع أنّ له مالاً فهو للمشتري، وإن لم يكن علم فهو للبائع[٢].

ففي الروايتين أسند المال إلى العبد، فتدلاّن على أنّ العبد في نفسه يملك مالاً في الجملة.

(٧) المراد من «الأوّل» هو عدم مالكية العبد مطلقاً.

(٨) أي مع العبد مال فيكون المال للبائع. الذي هو المولى' لأنّ المال له مع عدم اندراج المال في اسم العبد، بل إضافته إليه إنّما هي لأدنى ملابسة والبيع قد وقع على العبد فقط، ولصحيح محمّد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) (سألته عن رجلٍ باع مملوكاً فوجد له مالاً؟ قال: فقال: المال للبائع إنّما باع نفسه، إلاّ أن يكون شرط عليه أنّ ما =

(١) الوسائل، الباب – ٧ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

فلا يدخل في بيع نفسه[١] لعدم دلالته[٢] عليه **(إلاّ بالشرط، فيُراعى فيه[٣] شروطُ المبيع)** من كونه معلوماً لهما، أو[٤] ما في حُكمه[٥]، وسلامته[٦] من الربا بأن يكون الثمن مخالفاً لجنسه[٧] الربوي، أو زائداً[٨] .....

= كان له مال أو متاعٌ فهو له)[١]، وخبر الزهري عن سالم عن أبيه (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلاّأن يشترطه المبتاع)[٢].

وعن ابن البراج التفصيل بأنّه إن لم يعلم به البائع فالمال له، وإن علم فالمال للمشتري لصحيح زرارة (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): الرجل يشتري المملوك وله مال، لمن ماله؟ فقال: إن كان علم البائع أنّ له مالاً فهو للمشتري، وإن لم يكن علم فهو للبائع)[٣]، ويُضعف بأنّ الملك لا ينتقل إلى المشتري بمجرد العلم من دون صيغة تدل عليه، مع إمكان حمل هذا الصحيح على اشتراط المال للمشتري عندعلم البايع فلا تعارض، وهذا الجمع من دون شاهدٍ ولكنّه أولى من الطرح.

(١) يعني لا يدخل المال في بيع نفس العبد، لأنّ المال لا ربط له بالعبد.

(٢) أي لعدم دلالة بيع نفس العبد على بيع ماله.

(٣) فيجب مراعاة شروط المبيع في خصوص المال كما بيّنه الشارح (رحمه الله) بأن يكون المال معلوماً للبائع والمشتري.

(٤) عطف على قوله «معلوماً». يعني كونه معلوماً أو كونه في حكم المعلوم.

(٥) الضمير في قوله «حُكمه» يرجع إلى المعلوم. يعني يجب كون المال في حُكم المعلوم كأن يشاهد أو يوصف.

(٦) أي سلامة البيع من لزوم الربا.

(٧) الضمير في قوله «لجنسه» يرجع إلى مال العبد. يعني يلزم كون الثمن مخالفاً لمال العبد، بأن يكون الثمن مثلاً حنطة إذا كان مال العبد تمراً أو زبيباً.

(٨) أي بأن يكون الثمن في شراء العبد زائداً على مال العبد، مثلاً لو كان مال العبد خمسين منّاً من حنطة فيلزم كون الثمن خمساً وخمسين منّاً ليقع الزائد في مقابل العبد، فلو لم يكن زائداً على الثمن يلزم معاوضة المتجانسين مع الزيادة وهي نفس العبد، وهو ربا.

(١) الوسائل، الباب – ٧ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥. (٣) المصدر السابق، حديث ٢.

عليه[١]، وقُبِضَ مقابل الربوي[٢] في المجلس وغيرها[٣].

(ولو جعل العبد) لغيره (جُعلاً[٤]) على شرائه لم.....

---

(١) أي على المال الموجود عند العبد، والمعنى: أنّ الثمن الذي دفع في قبال العبد بشرط ماله فالبيع صحيح إذا كان الثمن مخالفاًلجنس المال الموجود عند العبد، وإلا فيجب أن يكون زائداً عليه لتكون الزيادة في قبال العبد، وفي هذه الصورة الأخيرة عند توافق الثمن للمال الموجود عند العبد بالجنس فما وقع من الثمن في قبال هذا المال يجب قبضه في المجلس وغير ذلك من شروط بيع الصرف كما هو واضح، لأنّ المال منحصر في الذهب والفضة سابقاً.

– من حواشي الكتاب: حاصل مراده: أنّه لو اشترى العبد الذي معه مال، فإن كان الثمن الذي دفعه بإزاء ذلك مخالفاً في الجنس للمال الذي مع العبد – بأن كان مال العبد فضّة والثمن ذهباً مثلاً – كانت المعاملة صحيحة على الإطلاق، سواء كان الثمن أقلّ من ذلك المال أم أكثر أم مساوياً.

وإن كان الثمن موافقاً في الجنس مع ذلك المال – بأن كانا من ذهب أو فضّة – فيجب عند ذلك كون الثمن أكثر من المال الذي مع العبد، ليكون المقدار المساوي بإزاء المال، والمقدار الزائد بإزاء نفس العبد. فتصحّ المعاملة وتسلم من الربا. أمّا لو كان الثمن الموافق مساوياً كلّه مع المال الذي مع العبد أو أقلّ منه فلا تصحّ المعاملة، لأنّه تصبح ربوية، لأنّه دفع مالاً وأخذ من جنسه مع زيادة. فيجب – على سبيل منع الخلوّ – إمّا أن يكون الثمن أزيد من المال، أو مخالفاً في جنسه. (حاشية السيّد كلانتر).

(٢) بأن كان مال العبد من جنس النقدين اللذين هما الربوي، فيلزم قبض الثمن في المجلس، كما أنّ شرط صحّة بيع النقدين القبض في المجلس.

(٣) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى الشروط. يعني وغير هذه الشروط المذكورة كاشتراط الكيل والوزن وغيرهما.

(٤) الجُعل – بضمّ الجيم وسكون العين –: ما يُجعل في مقابل العمل بلا تعيين الشخص والمدّة في مقابل الأجرة التي يجب فيها تعيين الشخص والمدّة.

يَلزم[١]) لعدم صحّة تصرّفه بالحَجْر[٢]، وعدمِ المِلك[٣]، وقيل: يَلزم إن كان له مال، بناءً على القول بمِلكه، وهو ضعيف[٤].

(**ويجب**) على البائع (**استبراء الأمّة قبل بيعها**)[٥] إن كان قد وطأها وإن

(١) أي لا يلزم لا على عهدة العبد ولا على عهدة المولى' وذلك لعدم الملك، وعلى القول بملكه فهو محجور عليه فيتوقّف جعله على إذن المولى'، وعن الشيخ وأتباعه أنه يلزم إذا كان له مال لخبر الفضيل (قال غلام سنري لأبي عبدالله (عليه السلام): إنّي كنت قلت لمولاي: بعني بسبعمائة درهم وأنا أُعطيك ثلاثمائة درهم، فقال له أبو عبدالله (عليه السلام): إن كان لك يوم شرطت أن تعطيه شيء فعليك أن تعطيه، وإن لم يكن لك يومئذٍ شيء فليس عليك شيء)[١].

(٢) فإنّ جعل الجُعل من العبد نوع تصرّف، والحال لا تنفذ التصرّفات منه لكونه ممنوعاً من التصرّفات، هذا على القول بكون العبد مالكاً.

(٣) أي لعدم كون العبد مالكاً، وهذا على القول الآخر في حقّه.

(٤) وقد أشرنا إلى أنّه محجورٌ عن التصرّف ولو كان مالكاً.

(٥) بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح حفص بن البختري عن أبي عبدالله (عليه السلام) (وقال في رجل يبيع الأمة من رجل قال: عليه أن يستبرئ من قبل أن يبيع)[٢]، وخبر ربيع بن القاسم (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الجارية التي لم تبلغ المحيض ويخاف عليها الحبل؟ قال: يستبرئ رحمها الذي يبيعها بخمس وأربعين ليلة، والذي يشتريها بخمس وأربعين ليلة)[٣]، وموثق عمار الساباطي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (الاستبراء على الذي يبيع الجارية واجب إن كان يطؤها، وعلى الذي يشتريها الاستبراء أيضاً)[٤]، وموثق سماعة (سألته عن رجلٍ اشترى' جارية وهي طامث أيستبرئ رحمها بحيضة أخرى أم تكفيه هذه الحيضة؟ قال: لا بل تكفيه هذه الحيضة فإن استبرأها أُخرى فلا بأس، هي بمنزلة فضل)[٥] ومثلها غيرها، والحاصل وجوب الاستبراء على البائع وعلى المشتري وأن =

(١) الوسائل، الباب – ١٩ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

(٢ و٣) الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٢ و٣.

(٤) الوسائل، الباب – ١٨ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٥.

(٥) الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٢.

عزل[١] **(بحيضة، أو مُضيّ خمسة وأربعين يوماً فيمن لا تحيض وهي في سنّ من تحيض[٢]. ويجب على المشتري أيضاً استبراؤها[٣]، إلاّ أن يخبره الثقة بالاستبراء)[٤]**. والمراد بالثقة العدل، وإنّما عبّر.....

= استبرائها بحيضة إن كانت ممّن حيض، وإلاّ فلو كانت في سن من تحيض ولا تحيض فخمسة وأربعون يوماً، وأنّ الاستبراء واجب إذا وطئها البائع لموثق عمار المتقدّم وإلاّ فلا يجب لصحيح حفص عن أبي عبدالله (عليه السلام) (الرجل يُشتري الأمة من رجلٍ فيقول: إنّي لم أطأها، فقال: إن وثق به فلا بأس أن يأتيها)[١].

ثمّ إنّ المشهور على عدم اختصاص الاستبراء بالبيع، بل كلّ من ملك أمة بوجهٍ من وجوه التملّك: من بيع أو هبة أو إرث أو صلح أو استرقاق أو غير ذلك وجب عليه قبل وطئها الاستبراء خلافاً لابن إدريس حيث خصّه بالبيع فقط للأصل، وهو ضعيف لأنّ ذكر البيع في النصوص المتقدّمة من باب المثال حيث هو الغالب من أسباب التملّك ولخبر الحسن بن صالح عن أبي عبدالله (عليه السلام) (نادى منادي رسول الله (صلى الله عليه وآله) في الناس يوم أوطاس: أن استبرئوا سباياكم بحيضة)[٢].

(١) بأن يمنع الإنزال في الفرج.

– من حواشي الكتاب: وذلك لإمكان سبق المني من غير شعوره، ولذلك يلحق به الولد. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٢) بأن لا تكون في سنّ اليائس وهو خمسون أو ستون سنة.

(٣) هذا في صورة عدم علم المشتري باستبرائها قبل الشراء، وإن علم لا يجب عليه الاستبراء.

(٤) لخبر محمّد بن حكيم عن العبد الصالح (عليه السلام) (إذا اشتريت جارية فضمن لك مولاها أنّها على طهرٍ فلا بأس بأن تقع عليها)[٣]، ومرسل المفيد في المقنعة روي أن لا بأس أن يطأ الجارية من غير استبراء لها إذا كان بايعها قد أخبره باستبرائها وكان صادقاً في ظاهره مأموناً)[١]، والفقه الرضوي (فإن كان البائع ثقة وذكر أنّه استبرأها =

(١) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ١.

(٢) الوسائل، الباب – ١٧ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ١.

(٣) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٣.

به[١] تبعاً للرواية[٢]، مع احتمال الاكتفاء بمن تسكن النفس إلى خبره[٣]. وفي حُكم إخباره له بالاستبراء إخبارُه بعدم وطئها[٤].

(أو تكون[٥] لامرأة) وإن أمكن تحليلها[٦] لرجل، لإطلاق النصّ، ولا يلحق بها[٧] .....

= جاز نكاحها من وقتها، وإن لم يكن ثقة استبرأها المشتري بحيضة)[٢].

(١) الضمير في قوله «به» يرجع إلى التفقّه.

(٢) وهي صحيح حفص بن البختري المتقدّم، ولكنّها واردة فيما لو أخبره بعدم وطئه لها لا باستبرائها،والأمر سهل لاتحاد الحكم فيهما.

(٣) وإن لم يكن عدلاً ولا ثقة، لكن يحصل الاطمئنان من قوله، وهذا أدنى من قول الثقة.

(٤) فلو قبِل قول الثقة بالاستبراء فليقبل لو قال بعدم وطئها. كما في صحيح حفص المتقدّم.

(٥) أي إلاّ أن تكون الأمة لامرأة. فيسقط استبراؤها على المشتري لو كانت الجارية لامرأة على المشهور للأخبار.

منها: خبر رفاعة (سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الأمة تكون لامرأة فتبيعها؟ قال: لا بأس أن يطأها من غير أن يستبرأها)[٣].

وعن ابن إدريس والفخر وجوب الاستبراء لاحتمال وطئتها بالتحليل وهو مندفع لإطلاق الخبر، وهل يلحق بها أمة العنين والمجبوب والصغير الذي لا يملك في حقّه الوطء؟ فقد ذهب الشارح في المسالك والروضة هنا إلى عدم اللحاق لأنّه قياس وهو باطل عندنا، وذهب صاحب الجواهر وغيره إلى الإلحاق لا للقياس الباطل في مذهبنا بل لما تقدّم من أنّ الاستبراء من أجل العلم بوطئها من قبل المالك فلذا لو كان أميناً وأخبر بعدم وطئها سقط استبراؤها، فكذا هنا لعدم العلم بوطئها ولو بالتحليل.

(٦) فإنّ التحليل أحد أسباب الحلّية مثل المِلكية والتزويج.

(٧) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى المرأة.

---

(١) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٣ و٦.

(٢) مستدرك الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٤.

(٣) الوسائل الباب – ٧ – من أبواب نكاح العبيد والإماء حديث ١.

العنّين[١] والمجبوب[٢] والصغير[٣] الذي لا يمكن في حقّه الوطء، وإن شارك[٤] فيما ظنّ[٥] كونه علّة، لبُطلان القياس[٦]، وقد يُجعل بيعها من امرأة ثُمَّ شراؤها منها وسيلةً[٧] إلى إسقاط الاستبراء[٨]، نظراً إلى إطلاق النصّ[٩]، من غير التفات[١٠] إلى التعليل بالأمن من وطئها لأنها[١١] ليست منصوصة، ومنع العلّة

(١) العنّين - بكسر العين وتشديد النون على وزن شرّير -: من لا يقدر على وطء المرأة.

(٢) المجبوب: بمعنى المقطوع، بأن كان مالك الأمة مقطوع الآلة بحيث لا يتمكّن من الوطء.

(٣) المراد من «الصغير» هو الذي لا يمكنه الوطء، لا الصغير الذي يقدر على وطء الزوجة.

(٤) فاعله مستتر يرجع إلى كلّ واحد ممّا ذُكر من العنّين والمجبوب والصغير.

(٤) فعل مجهول. والضمير في «كونه» يرجع إلى «ما» الموصولة، والمراد منها هو عدم الدخول الذي كان في المرأة علّة لعدم الاستبراء.

(٥) لأنّ المذكورات لا تُقاس بالمرأة لبُطلان القياس في المذهب.

(٦) مفعول «يجعل» بأن تُباع الأمة لامرأة ثمّ تُشترى منها فيصدق عنوان أنها اشتُريت من المرأة، فعلى هذا لا تحتاج إلى الاستبراء. وهذا هو من الحيَل الشرعية للنجاة من الصبر مدّة الاستبراء.

- حاشية مفيدة: وقد يُحتال لإسقاط الاستبراء ببيعها لامرأته ثمّ اشتراؤها منها لاندراجها في أمة المرأة نظراً إلى إطلاق النصّ من غير تعليل، وكذا لو باعها لرجل ثمّ اشتراها منه قبل وطئها حيث يجوز ذلك. (مسالك الأفهام).

(٧) كما لو وطئها المالك ثمّ باعها لامرأة فيجوز شراؤها حينئذ من غير استبراءٍ، لاندراجها في أمةا لمرأة فيشملهما النص المتقدّم من أنّ أمة المرأة لا استبراء عليها إذا اشتريت، والنص مطلق غير مقيد بكون سقوط الاستبراء عند الأمن من وطئها.

(٨) المراد من «إطلاق النصّ» هو عدم لزوم استبراء الأمة المشتراة من المرأة ولو بيعت لها ثُمّ اشتُريت منها بلا فاصلة.

وقد تقدّم النصّ آنفاً في رواية حفص بن البختري، فراجع.

(٩) أي بلا توجّه إلى كون العلّة هي الأمن من عدم الوطء.

(١٠) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى العلّة.

المستنبطة[١] وان كانت مناسبة[٢] (**أو تكون**[٣] **يائسة أو صغيرة**[٤] **أو حائضاً**[٥]) إلاّ[٦] زمان حيضها .....

(١) أي العلّة المستنبطة التي هي عدم الدخول لا أثر لها.

(٢) أي وإن كانت العلّة المستنبطة مناسبة في إثبات الحُكم فإنها لا تصلح مدركاً للحكم الشرعي وإن كانت مناسبة في المقام.

(٣) اسم كان مستتر يرجع إلى الأمة. فأنّها لو كانت متّصفة بهذه الصفات لا تحتاج إلى الاستبراء.

(٤) فالصغيرة التي لم تبلغ التسع، واليائسة التي بلغت هو اليأس فلا استبراء لها بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح عبد الرحمـٰن بن عبدالله (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يشتري الجارية التي لم تبلغ المحيض وإذا قعدت من المحيض ما عدتها؟ وما يحلّ للرجل من الأمة حتّى يستبرئها قبل أن تحيض؟ قال: إذا قعدت عن المحيض أو لم تحض فلا عدّة لها، والتي تحيض فلا يقربها حتّى تحيض وتطهر)[١].

(٥) فيسقط استبراؤها ويجوز له وطؤها إلاّ زمان حيضها، لموثق سماعة (سألته عن رجل اشترى جارية وهي طامث أيستبرئ رحمها بحيضة أُخرى أم تكفيه هذه الحيضة، قال: لابل تكفيه هذه الحيضة فإن استبرأها أُخرى فلا بأس، هي بمنزلة فضل)[٢]، وصحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سألته عن رجل اشترى جارية وهي حائض؟ قال: إذا طهرت فليمسّها إن شاء)[٣]، وعدم جواز الوطء حال الحيض لا لأنّه استبرأ بل لعدم جواز الوطء فيه بما هو حيض.

وعن ابن إدريس عدم الاكفاء بإتمام الحيضة وكأنّه اجتهاد في مقابلة النص كما في الجواهر.

(٦) المراد من الاستثناء هنا هو حرمة وطء الأمة حين حيضها. وهذه الحرمة لا لعدم الاستبراء بل الحرمة من جهة عدم خلاصها من الحيض.

(١) الوسائل، الباب – ٣ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٤.

(٢) الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٢.

(٣) الوسائل، الباب – ٣ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ١.

وإن بقي منه[١] لحظة.

(واستبراء الحامل[٢] بوضع الحمل[٣]) .....

(١) أي من الحيض.

(٢) أي الأمة الحامل تُستبرأ بوضعها الحمل.

(٣) اختلف كلام الأصحاب في تحريم الأمة الحامل ومدّته بسبب اختلاف الأخبار، ففي بعضها النهي عن وطيها حتّى تضع كخبر محمّد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) (في الوليدة يشتريها الرجل وهي حُبلى قال: لا يقربها حتّى تضع ولدها)[١]، وموثق مسعدة بن صدقة (قال أبو عبدالله (عليه السلام): يحرم من الإماء عشر: لا تجمع بين الأُم والبنت، ولا بين الأُختين، ولا أمتك وهي حامل من غيرك حتّى تضع)[٢] ومثلها غيرها.

وفي بعضها لا بأس بنكاحها إذا جاز أربعة أشهر وعشرة أيام كصحيح رفاعة (سألت أبا الحسن موسى بن جعفر (عليه السلام) قلت: أشتري الجارية – إلى أن قال – فإن كان حملٌ فمالي منها إن أردت؟ قال: لك ما دون الفرج إلى أن تبلغ في حملها أربعة أشهر وعشرة أيام، فإذا جاز حملها أربعة أشهر وعشرة أيام فلا بأس بنكاحها في الفرج)[٣].

فبعض الأصحاب حمل الطائفة الأُولى فيما لو كان الحمل من حِلٍ أو شبهة أو كان مجهولاً، وحمل الطائفة الثانية على الحمل من الزنا، ومنهم من الحقّ المجهول بالزنا، ومنهم من أسقط اعتبار الزنا، ومنهم من حمل الطائفة الثانية على التحريم والأوّل على الكراهة، وهو الذي استقرّ به الشارح في المسالك والروضة مع عدم اعتبار الزنا فيجوز فيه الوطئ قبل المدّة المذكورة وبعدها.

هذا وقد اضطرب فيها كلام الأساطين حتّى أنّ العلاّمة في القواعد ذهب إلى ثلاثة أقوال فيها، ففي كتاب بيع الحيوان أنّه يحرم الوطء للحامل قبل مضي أربعة أشهر وعشرة أيام ويكره بعده إن كان عن زنا، وفي غيره إشكال، وفي كتاب النكاح يحرم الوطئ إلى الوضع فيما عدا الزنا ومجهول الحال، مع الحكم بالكراهة في المجهول بعد أربعة أشهر وعشرة أيام ونفي البأس عن الزنا، وفي كتاب الطلاق جعل الوطئ =

(١) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

مطلقاً[١]، لإطلاق النهي عن وطئها في بعض الأخبار[٢] حتّى تضع ولدها. واستثنى في الدروس ما لو كان الحمل عن زنا فلا حرمة له[٣]، والأقوى الاكتفاء بمضيّ أربعة أشهر وعشرة أيّام لحملها[٤]، وكراهة وطئها بعدها إلاّ أن يكون من زنا فيجوز مطلقاً[٥] على كراهة، جمعاً[٦] بين الأخبار الدالّ بعضها على المنع مطلقاً[٧] كالسابق، وبعضٌ[٨] على التحديد بهذه الغاية بحمل الزائد[٩] على الكراهة.

= مكروهاً بعد أربعة أشهر وعشرة أيام إذا كان الحمل من زوج أو مولى أو شبهة وقبل ذلك حراماً مع سكوته عن الزنا والمجهول.

(١) أي سواء كان الحمل من الزنا أم لا.

(٢) المراد من «بعض الأخبار» هو خبر إبراهيم بن عبد الحميد قال: سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الرجل يشتري الجارية وهي حبلى، أيطؤها؟ قال: لا، قلت: فدون الفرج؟ قال: لا يقربها[١].

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الحمل. يعني لا يجب احترام الحمل الذي كان من الزنا، ولا يحتاج إلى الاستبراء.

(٤) الضمير في قوله «لحملها» يرجع إلى الأمة الحامل. والجارّ والمجرور متعلّقان بقوله «بمضيّ».

والحاصل ممّا قوّاه الشارح في خصوص الأمة الحامل: أنّه بعد أربعة أشهر وعشرة أيّام من حملها يجوز وطؤها، لكنّه مكروه، ولعلّ ذلك لكون الحمل بعد المدّة المذكورة تامّاً وكاملاً ودخول الروح فيه كما قيل.

(٥) سواء قبل مضيّ المدّة المذكورة أم بعدها، لأنّ الزنا لا حرمة له كما مرّ.

(٦) هذا دليل جواز الوطء بعد المدّة المذكورة.

(٧) أي بلا تقييد بمضيّ أربعة أشهر وعشراً.

(٨) عطف على قوله «بعضها».

(٩) أي الزائد عن المدّة المذكورة.

---

(١) الوسائل، الباب – ٥ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٥.

(ولا يحرم في مدّة الاستبراء غير الوطء)[١] قُبلاً ودُبراً[٢] من الاستمتاع على الأقوى للخبر الصحيح[٣]. وقيل: يحرم الجميع. ولو وطئ[٤] في زمن الاستبراء

---

(١) على المشهور للأخبار.

منها: صحيح رفاعة (سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) فقلت: أشتري الجارية – إلى أن قال – فإن كانت حبلى فمالي منها إذا أردت؟ قال: لك ما دون الفرج)[١]، وخبر أبي بصير عن أبي جعفر (عليه السلام) (قلت له: الرجل يشتري الجارية وهي حامل ما يحلّ له منها؟ فقال: ما دون الفرج)[٢]، وعن الشيخ في المبسوط حرمة جميع الاستمتاع لموثق إبراهيم بن عبد الحميد (سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الرجل يشتري الجارية وهي حُبلى أيطؤها؟ قال: لا، قلت: فدون الفرج؟ قال: لا يقربها)[٣] وهو محمول على الكراهة جمعاً.

(٢) كما عن المحقّق الكركي وجماعة لإطلاق بعض الأخبار، كخبر محمّد بن قيس المتقدّم (لا يقربها حتّى تضع ولدها)[٤]، وخبر الرازي عن أبيه عن الرضا عن آبائه (عليه السلام) (نهى النبي (صلى الله عليه وآله) عن وطي الحبالى حتّى يضعن)[٥]، والنهي عن المقاربة يشمل الدبر. وعن المحقّق وجماعة اختصاص حرمة الوطي بالفرج فقط، وهو الظاهر من صحيح رفاعة وخبر أبي بصير المتقدّمين وغيرهما، حيث عُلّق النهي على الفرج وهو ظاهر في خصوص القبل.

(٣) وهو صحيح محمّد بن بزيع كما في المسالك، وقد رواه الشيخ في التهذيب والاستبصار (سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الجارية – إلى أن قال – قلت: يحلّ للمشتري ملامستها؟ قال: نعم ولا يقرب فرجها)[٦].

(٤) أي وطئها المشتري في زمن الاستبراء أثم لمخالفته النهي عن مقاربتها حال الاستبراء، وعُزّر مع العلم بالتحريم على حسب ما يراه الحاكم، ويلحق به الولد لأنّها فراشه حينئذ كما لو وطئها حائضاً، وقال الشارح في المسالك: (وهل يسقط الاستبراء حينئذ نظرٌ، من انتفاء فائدته وحكمته حيث قد اختلط الماءان، ولَحِقَ به الولد الذي يمكن تجدّده، ومن إطلاق الأمر بالاجتناب في المدّة وهي باقية.

(١ و٢ و٣) الوسائل، الباب – ٥ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٢ و٣ و٥.

(٤ و٥) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ١ و٧.

(٦) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٥.

أثم[١] وعُزِّر مع العلم بالتحريم، ولحق به[٢] الولد، لأنّه فراش[٣] كوطئها[٤] حائضاً. وفي سقوط الاستبراء حينئذٍ[٥] وجه، لانتفاء[٦] فائدته حيث قد اختلط الماءان[٧]، والأقوى وجوب الاجتناب بقية المدّة، لإطلاق[٨] النهي فيها. ولو وطئ الحامل بعد مدّة الاستبراء[٩] عزل[١٠]، فان لم يفعل كره بيع الولد[١١]،

---

(١) أثم يأثم – من باب علِم يعلم –: بمعنى عمل ما لا يحلّ. (المنجد).

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المشتري الواطئ. يعني أنّ الولد يكون له.

(٣) أي ذو فراش: الفِراش – بكسر الفاء –: ما يُفرش ويُنام عليه. (المنجد).
والمراد هنا هو المرأة التي تحت المرء للزوجية أو المِلكية. والمراد هنا هو الثاني. وهذا متّخذ من قوله (عليه السلام) (الولد للفراش وللعاهر الحَجَر)[١].

(٤) كما أنّ وطء الأمة زمان حيضها يحرم والولد يلحق به.

(٥) أي بعد الوطء في زمان الاستبراء هل يجب الاستبراء أيضاً أم لا؟

(٦) هذا دليل على عدم وجوب الاستبراء لعدم الفائدة بعد الوطء.

(٧) المراد من «الماءان» هو ماء الواطئ الأوّل والمشتري.

(٨) هذا دليل على وجوب الاستبراء بعد الوطء.

(٩) المراد من «مدّة الاستبراء» هو أربعة أشهر وعشرة أيّام كما مرّ.

(١٠) عزل استحباباً، لموثق إسحاق بن عمّار (سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجلٍ اشترى جارية حاملاً قد استبان حملها فوطئها؟ قال: بئس ما صنع، فقلت: ما تقول فيها؟ قال: عزل عنها أم لا؟ قلت: أجبني في الوجهين، قال: إن كان عزل عنها فليتق الله ولا يُعد، وإن كان لم يعزل عنها فلا يبيع ذلك الولد، ولا يورثه ولكن يعتقه ويجعل له شيئاً من ماله يعيش به فإنّه قد غذّاه بنطفته)[٢].

(١١) المحكي عن الشيخين والحليين والطوسي والديلمي حرمة البيع لظاهر النهي في الموثق المتقدم، وفيه:إنه ظاهر بالكراهة بقرينة قوله (ولا يورثه) فيكون ظاهراً أنه بمنزلة الولد لا أنه ولد حقيقة ليحرم بيعه.

---

(١) الوسائل، الباب – ٥٨ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٣.

(٢) الوسائل، الباب – ٩ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ١.

واستحبّ له[١] عزل قسطٍ من ماله يعيش به، للخبر[٢] معلّلاً بتغذيته بنطفته، وأنه[٣] شارك في إتمامه، وليس في الأخبار تقدير القسط[٤]، وفي بعضها[٥] أنه يعتقه ويجعل له شيئاً يعيش به لأنّه غذّاه بنطفته.

وكما يجب الاستبراء في البيع يجب في كلّ مِلك زائل[٦] وحادث بغيره من العقود وبالسبي[٧] والإرث[٨]، وقَصْرُه على البيع ضعيف. ولو باعها من غير استبراء أثم وصحّ البيع[٩] وغيره[١٠]، ويتعيّن حينئذٍ تسليمها إلى المشتري ومَن

(١) يعني استحبّ للمشتري الواطئ أن يعيّن مقداراً من ماله للولد، لأنّ الولد لا إرث له من ماله لعدم كونه ولده.

(٢) المراد من «الخبر» هو موثق إسحاق بن عمّار المتقدّم.

(٣) يعني أنّ المشتري الواطئ اشترك في نطفته بالوطء عند الحمل. كما في خبر غياث بن إبراهيم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (من جامع أمة حبلى من غيره فعليه أن يعتق ولدها ولا يسترق، لأنّه شارك فيه الماء تمام الولد)[١]، وخبر السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام) (إنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) دخل على رجلٍ من الأنصار وإذا وليدة عظيمة البطن تختلف، فسأل عنها؟ فقال: اشتريتها يا رسول الله وبها هذا الحَبَل قال: أقربتها؟ قال: نعم، قال اعتق ما في بطنها، قال: يا رسول الله بِمَ استحق العتق؟ قال: لأنّ نطفتك غذّت سمعه وبصره ولحمه ودمه)[٢].

(٤) أي القسط الذي في قوله «عزل قسطٍ من ماله».

(٥) يعني في بعض الأخبار بأنّ المشتري يعتق الولد ويجعل له شيئاً كي يعيش به. وهو موثق إسحاق بن عمّار المتقدّم.

(٦) يعني كما أنّ الاستبراء يجب في المِلكية بالبيع كذلك يجب في المِلكية بالهبة والإرث وغيرهما.

(٧) السبي: الأسر. يعني لو سباها وملكها بالأسر وجب الاستبراء أيضاً.

(٨) على المشهور، وقصر ابن إدريس وجوب الاستبراء في البيع فقط وهو ضعيف وقد تقدّم البحث فيه فراجع.

(٩) أثم لأنّه خالف النهي، وصحّ البيع لأنّ النهي قد تعلّق بأمرٍ خارج عن حقيقته.

(١٠) أي غير البيع من بقية العقود والمعاملات.

(١) الوسائل، الباب – ٩ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٢. (٢) المصدر السابق، حديث ٣.

في حُكمه[١] إذا طلبها، لصيرورتها مِلكا له. ولو أمكن إبقاؤها[٢] برضاه مدّة الاستبراء ولو بالوضع في يد عدل[٣] وجب، ولا يجب على المشتري الإجابة[٤].

(ويُكره التفرقة[٥] بين الطفل والأُمّ قبل سبع سنين) في الذَكر والأنثى[٦].

(١) الضمير في قوله «حُكمه» يرجع إلى المشتري. والمراد من «مَن في حُكمه» هو وكيل المشتري أو النائب.

والضمير في «طلبها» يرجع إلى المشتري، وكذلك في «صيرورتها».

(٢) يعني لو أمكن إبقاء الأمة في مدّة الاستبراء.

(٣) بأن يضع الأمة في يد العادل بعنوان الأمانة.

(٤) يعني لا يجب على المشتري أن يقبل ما يُطلب منه من الإبقاء لأنّها مال المشتري، والناس مسلّطون على أموالهم.

(٥) بأن يفرّق بين الأمّ والولد بإخراج أحدهما من مِلكه مطلقاً قبل سبع سنين.

(٦) ذهب المشهور إلى حرمة التفرقة بين الأطفال المماليك وأمهاتهم المملوكة قبل استغنائهم عنهن للنبوي (من فرّق بين والدة وولدها، فرّق الله بينه وبين أحبائه في الجنة)[١]، وصحيح معاوية بن عمّار (سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: أُتي رسول الله (صلى الله عليه وآله) بسبي من اليمن، فلمّا بلغوا الجحفة نفدت نفقاتهم فباعوا جارية من السبي كانت أُمّها معهم، فلمّا قدموا على النبي (صلى الله عليه وآله) سمع بكاءها فقال: ما هذه؟ قالوا: يا رسول الله احتجنا إلى نفقة فبعنا ابنتها فبعث بثمنها فأُتي بها، وقال: بيعوهما جميعاً أو أمسكوهما جميعاً)[٢]، وصحيح هشام بن الحكم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (أنّه أُشتريت له جارية من الكوفة، قال: فذهبت لتقوم في بعض الحاجة، فقالت: يا أُمّاه، فقال لها أبو عبدالله (عليه السلام): ألكِ أُمّ؟ قالت: نعم، فأمر بها فردّت، وقال: ما آمنت لو حبستها أن أرى في ولدي ما أكره)[٣]، وخبر عمرو بن أبي نصر (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): الجارية الصغيرة يشتريها الرجل، فقال: إن كانت قد استغنت عن أبويها فلا بأس)[٤].

وعن الشيخ في باب العتق من النهاية والحلي والفاضل في جملة من كتبه وأوّل=

(١) مستدرك الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٤.

(٢) الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٢.

(٣ و٤) الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٣ و٥ و١٠.

وقيل: يكفي في الذَكر حولان، وهو أجود، لثبوت ذلك في.....

= الشهيدين وابن فهد واستظهره المحقّق في الشرائع أنّه مكروه جمعاً بين ما تقدّم وبين عموم تسلّط الناس على أموالهم.

هذا وترتفع الحرمة أو الكراهة مع رضاهما لصحيح ابن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يشتري الغلام أو الجارية وله أخ أو أُخت أو أب أو أُمّ بمصر من الأمصار قال: لا يخرجه إلى مصر آخر إن كان صغيراً ولا يشتريه، وإن كان له أُمّ فطابت نفسها ونفسه فاشتره إن شئت)[1]، بل لا ترتفع الحرمة أو الكراهة برضا الأم بل لا بدّ من رضاهما معاً مراعاة لحق الولد.

والأخبار قد اقتصرت على ذكر البيع، وقد صرّح جماعة بعدم الفرق بينه وبين غيره من النواقل للعين كالهبة وغيرها لأنّ المستفاد أنّ علّة المنع هي التفرقة، فيكون ذكر البيع من باب المثال ولأنّه الأغلب في النواقل. وعلى فرض المنع فهل النهي هنا يقتضي فساد البيع بناءً على أنّه متعلّق بوصفٍ خارج عن حقيقته كالبيع وقت النداء، أو يقتضي الفساد كما صرّح به جماعة بل عن التذكرة ما يشعر بدعوى الإجماع عليه كما في الجواهر لظاهر الأخبار المتقدّمة المتضمنة لردّ الثمن فيكون التفريق موجباً لخروج الولد عن صلاحية المعاوضة وهذا ما استجوده الشارح.

ثمّ هل يختص النهي بالتفريق بين الولد وأمّه، أم يعمُّ غيرها من الأرحام المشارك لها في الاستئناس والشفقة، وعن العلاّمة في التذكرة استقرب الأوّل وحكم بالكراهة في الثاني، والشارح وثاني المحققين إلى الثاني وقد صرّح بالتعميم صحيح ابن سنان المتقدّم.

ثمّ إنّ محل الخلاف قبل الاستغناء، أمّا بعده فلا إشكال في الجواز، والاستغناء يحصل ببلوغ سبع سنين من غير فرق بين الذكر والأُنثى على المشهور بين الأصحاب، وذهب الشيخان في المقنعة والنهاية وابن حمزة في المراسم إلى أنّ الاستغناء هو استغناؤه عن الرضاع، وهذا الخلاف ليس له مستند بخصوصه كما في المسالك، نعم جعل ابن فهد أنّ الخلاف هنا مترتّب على الخلاف في الحضانة الآتي في باب النكاح، وسيأتي أنّ الأخبار في الحضانة مختلفة ففي بعضها سبع مطلقاً، وفي بعضها مدّة الرضاع وكلّ=

(١) الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

حِضانة[١] الحرّة، ففي الأمة أولى' لفقد النصّ هنا. وقيل: يحرم التفريق في المدّة لتضافر الأخبار[٢] بالنهي عنه، وقد قال (ص): من فرّق بين والدة وولدها فرّق الله بينه وبين أحبّته[٣].

(**والتحريم أحوط**) بل أقوى'. وهل يزول التحريم أو الكراهة برضاهما[٤] أو رضى الأُمّ؟ وجهان، أجودهما ذلك[٥]. ولا فرق بين البيع.....

= منهما له قائل، وجمع جماعة بين الروايات بحمل السبع على الأُنثى والحولين الذين همّا مدّة الرضاع – على الذكر، لمناسبة الحكمة في احتياج الأُنثى إلى تربية الأُم زيادة على الذكر، وإذا كان هذا هو حكم الحرّة فليكن مثله في الأمة لأنّ حقّها لا يزيد على الحرّة.

ثمّ إنّ موضع الخلاف بعد سقي الأُم اللبن، أمّا قبله فلا يجوز قطعاً لأنّه سبب لهلاك الولد كما عن جماعة، نعم في الحدائق أنّه رأى كثيراً من الأطفال قد عاش بدون ذلك، بل ربما يتعذر اللبن من أمّه لمرض أو موت، بل قيل إنّه قد لا يوجد اللبن في كثير من النساء.

(١) الحِضانة – بكسر الحاء –: مصدر من حضن يحضُن من باب كتب يكتُب الصبي: جعله في حضنه. (المنجد).

يعني أنّه ثبت حقّ حِضانة الولد إذا كان ذكراً إلى سنتين لأُمّه، وإذا كان أُنثى' إلى سبع سنين لها. ففي المقام يثبت بطريق أولى'.

(٢) وقد تقدّم بعضها.

(٣) أحِبّة: جمع حبيب، وهو المحبّ، وجمعه أيضاً: أحِبّاء وأحباب. (المنجد).

والرواية المذكورة منقولة في العوالي، إلاّ أنّ فيها «فرّق الله بينه وبين أحبّائه في الجنّة»[١].

(٤) أي الأمّ والولد.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الزوال. يعني لو رضي كلاهما أو رضيت الأُمّ زال التحريم أو الكراهة.

(١) عوالي اللآلي، ج٢، ص٢٤٩، ح٢٠.

وغيره[١] على الأقوى. وهل يتعدّى الحُكم إلى غير الأُمّ من الأرحام المشاركة لها[٢] في الاستئناس والشفقة[٣] كالأُخت والعمّة والخالة؟ قولان[٤]، أجودهما ذلك[٥]، لدلالة بعض الأخبار عليه[٦]، ولا يتعدّى الحُكم[٧] إلى البهيمة للأصل[٨]، فيجوز التفرقة بينهما[٩] بعد استغنائه عن اللبن مطلقاً[١٠]، وقبله[١١] إن كان ممّا يقع عليه الذكاة، أو كان له ما يموّنه[١٢] من غير لبن أمّه، وموضع

(١) أي غير البيع من العقود المملكة أو غيرها.

(٢) فإنّ المنسوبين – غير الأُمّ – يشتركون في استئناس الولد لهم.

(٣) الشفقة – بفتح السين والفاء والقاف –: بمعنى الانعطاف والرحمة. (المنجد).

(٤) جواب لقوله «وهل يتعدّى الحُكم».

(٥) أي الأجود هو الإلحاق لدلالة بعض الأخبار على النهي عن تفريق سائر الأرحام أيضاً.

(٦) وهو صحيح ابن سنان المتقدّم.

(٧) يعني لا يسري حُكم الحرمة أو الكراهة إلى البهيمة لأصالة عدم اللحوق.

قال الشارح في المسالك: (ولا يتعدّى الحكم إلى البهيمة اقتصاراً بالمنع على مورد النص فيجوز التفرقة بينها وبين ولدها، بعد استغنائه عن اللبن، وقبله إن كان من يقع عليه الذكاة، أو كان له ما يموّنه من غير لبن أمّه).

(٨) وهو أصالة عدم اللحوم إلى غير الأُمّ لعدم النصّ.

(٩) أي بين الأُمّ والولد من البهائم.

(١٠) سواء وقعت عليه التذكية مثل جميع الحيوانات إلاّ الكلب والخنزير، أو لم تقع مثل الكلب والخنزير.

(١١) أي قبل الاستغناء عن اللبن لو كان قابلاً للتذكية.

(١٢) يمون: مضارع من مان، مثل قال يقول، مصدره: مَوناً ومَؤونةً. ومَوَّنَ: احتمل مُونته وقام بكفايته، فهو مائن.

تموَّن: ادّخر ما يلزمه من المُونة.

المُونة – بضمّ الميم –: ما يُدَّخر من القوت، جمعه مُؤَن. (المنجد).

يعني لو كان لولد البهيمة مُونة غير لبن أمّه يجوز التفرقة بينه وبين أمّه مطلقاً، قَبل التذكية أم لا.

الخلاف بعد سقي الأُمّ اللِبأ[١]، أمّا قبله[٢] فلا يجوز[٣] مطلقاً[٤]، لما فيه[٥] من التسبّب إلى هلاك الولد، فإنّه[٦] لا يعيش بدونه على ما صرّح به جماعة[٧].

وهنا مسائل

الأُولى: **(لو حدث في الحيوان عيب[٨] قبل القبض فللمشتري الردّ والأرش)**. أمّا الردّ فموضع وفاق[٩]، وأمّا الأرش[١٠] فهو أصحّ القولين[١١]، لأنّه عوض عن

(١) اللِبأ – على وزن عِنب –: وهي أوّل اللبن عند الولادة، وهو يختلف بطبائع الحيوانات، ففي بعضٍ حلبة واحدة، وفي آخر ثلاث حلبات، وفي بعض أيّام متعدّدة.

(٢) أي قبل سقي الأمّ.

(٣) فاعله مستتر يرجع إلى التفريق.

(٤) أي سواء كان برضا الأُمّ أم لا، وسواء قلنا بتحريم التفريق أم بكراهته.

(٥) أي في التفريق يحصل سبب هلاك الولد.

(٦) أي الولد لا يبقى حيّاً بدون اللبن الذي هو اللِبأ.

(٧) يعني بناءً على قول جماعة بأنّ الولد لا يبقى بدون اللِبأ. لكن لم يثبت ذلك، بل الشاهد المحسوس بقاء الولد بدون اللِبأ أيضاً.

مسائل

(٨) بل لا خصوصية في الحيوان، فلو حدث في المبيع مطلقاً عيب بعد العقد وقبل القبض كان للمشتري الردّ بلا خلاف فيه، ولكن هل يثبت له الأرش لو أمضاه فالمشهور على ذلك لأن ضمان الجملة يقتضي ضمان الأجزاء، والأوّل ثابت في التلف قبل القبض كما سيأتي في مسألة ما لو تلف المبيع بعد العقد وقبل القبض فإنّه من مال البائع فيكون الثاني مثله، وذهب الشيخ وابن إدريس إلى عدم الأرش لأصالة اللزوم في العقود، وتلف الجملة قد قام الدليل عليه أمّا تلف البعض عند حدوث العيب فلا دليل عليه فالأصل براءة البائع فيه.

(٩) أي حصول الإجماع في جواز الردّ.

(١٠) وهو التفاوت بين قيمة الصحيح والمعيب.

(١١) وقد نقل في شرح الشرائع عن الشيخ وابن إدريس عدم الأرش.

جزء فائت، وإذا كانت[١] الجملة مضمونة على البائع قبل القبض فكذا أجزاؤها.

(وكذا) لو حدث **(في زمن الخيار)** المختصّ[٢] بالمشتري، أو المشترك[٣] بينه وبين البائع أو غيره[٤]، لأنّ الجملة فيه[٥] مضمونة على البائع أيضاً[٦]، أمّا لو كان الخيار مختصّاً بالبائع[٧] أو مشتركاً بينه[٨] وبين أجنبي فلا خيار للمشتري. هذا[٩] إذا كان التعيُّب من قِبل الله تعالى' أو من البائع، ولو كان[١٠] من أجنبي فللمشتري عليه[١١] الأرش خاصّة[١٢]، ولو كان.....

---

(١) هذا دليل جواز الردّ بحصول العيب قبل القبض كما قال الفقهاء «تلف المبيع قبل القبض فهو من مال بائعه». فإذا كان التلف أجمع من مال البائع فتلف بعض الأجزاء أيضاً من مال البائع – يعني على عهدته – بطريق أولى'.

(٢) مثل خيار الحيوان، فإنّ المشهور هو أنّ الخيار يختصّ بالمشتري.

(٣) مثل خيار المجلس والشرط.

(٤) أي غير البائع، بأن اشترط خيار الفسخ للمشتري وأخ البائع.

(٥) يعني أنّ جملة المبيع في زمان خيار المشتري أو المشترك بينه وبين البائع أو غيره في ضمان البائع.

(٦) كما أنّ الضمان قبل القبض على عهدة البائع.

(٧) كما إذا اشترط الخيار للبائع فقط.

(٨) أي بين البائع والأجنبي.

(٩) المشار إليه في قوله «هذا» هو ضمان البائع في زمان الخيار.

(١٠) يعني لو كان التعيُّب بسبب تعيُّب شخصٍ أجنبي.

(١١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الأجنبي. يعني أنّ المشتري يرجع في أخذ الأرش إلى الأجنبي.

(١٢) يعني لا حقّ للمشتري غير الرجوع إلى الأجنبي، فلا حقّ له أن يردّ المبيع إلى البائع أو أن يطالب منه الأرش.

– من حواشي الكتاب: قيد للضمير المجرور «عليه» الراجع إلى الأجنبي بالأرش، كما=

بتفريط[١] المشتري فلا شيء.

(**وكذا**) الحُكم[٢] (**في غير الحيوان**)[٣] بل في تلف المبيع أجمع، إلاّ أنّ الرجوع فيه[٤] بمجموع القيمة، فإن[٥] كان التلف من قِبل الله تعالى[1] والخيار

= هو ظاهر العبارة، حتّى يكون مفاده أنّه لا يكون للمشتري حينئذٍ الردّ بل الأرش خاصّة، فإنّه مخالف لما صرّحوا به من أنّه لو كان العيب من غير جهة المشتري سواء كان من البائع أم من الله تعالى أم من أجنبي كان للمشتري الردّ بالأرش إن كان له خيار. فالمراد أنّه لو كان العيب من أجنبي واختار المشتري لزوم البيع فله على الأجنبي المتلف خاصّة الأرش لا على البائع، فتأمّل. (حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

(١) بأن فرّط في حفظ الحيوان فحصل العيب فيه فلا شيء له. من أرش أو ورد لأنّه ملكه وقد أتلفه سواء كان للمشتري خيار أو كان الخيار لغيره.

(٢) المراد من «الحُكم» هو تخيير المشتري بين الردّ والأرش لو حصل العيب في المبيع في زمن خيار المشتري.

(٣) إذاً لا خصوصية للحيوان في هذه الأحكام وسيأتي التعرّض لها مفصّلاً في مبحث الأحكام عند تحقيق معنى القبض، ويأتي التعرّض لها في مبحث خيار العيب أيضاً.

(٤) أي في صورة تلف المبيع أجمع.

(٥) هذا تفصيل من إجمال قوله في صورة تلف المبيع الرجوع بمجموع القيمة.

قال الشارح في المسالك: (إذا تلف المبيع بعد القبض في زمن الخيار سواء كان خيار الحيوان أم المجلس أم الشرط فلا يخلو إمّا أن يكون التلف من المشتري أو من البائع أو من الأجنبي، وعلى التقادير الثلاثة فإمّا أن يكون الخيار للبايع خاصّة أو للمشتري خاصّة أو لأجنبي، أو للثلاثة، أو للمتبايعين، أو للبايع وللأجنبي، أو للمشتري وللأجنبي، فجملة أقسام المسألة أحد عشرون، وضابط حكمها أنّ التلف إن كان من المشتري فلا ضمان على البائع مطلقاً لكن إذا كان له خيار أوللأجنبي واختار الفسخ رجع على المشتري بالمثل أو القيمة، وإن كان التلف من البائع أو من أجنبي تخيّر المشتري بين الفسخ والرجوع بالثمن وبين مطالبة المتلف بالمثل أو القيمة إن كان له خيار. =

للمشتري ولو بمشاركة غيره فالتلف من البائع، وإلاّ[١] فمن المشتري، وإن كان التلف من البائع أو من أجنبي وللمشتري خيار واختار الفسخ والرجوع بالثمن[٢]، وإلاّ[٣] رجع على المتلف بالمثل[٤] أو القيمة[٥]. ولو كان الخيار للبائع والمتلف أجنبي، أو المشتري تخيّر[٦] ورجع على المتلف.

(الثانية[٧]: لو حدث) في الحيوان **(عيب من غير جهة المشتري[٨] في زمن الخيار فله الردّ بأصل الخيار[٩])** لأنّ العيب الحادث غير مانع منه[١٠] هنا لأنّه[١١]

= وإن كان الخيار للبايع والمتلف أجنبي تخيّر كما مرّ ورجع على المشتري أو الأجنبي، وإن كان التلف بآفة من عند الله تعالى فإن كان الخيار للمشتري أو له ولأجنبي فالتلف من البايع وإلاّ فمن المشتري) انتهى.

(١) – من حواشي الكتاب: أي وإن لم يكن خيار للمشتري منفرداً أو بالاشتراك مع غيره أصلاً وكان التلف من قِبل الله تعالى وقد قبض المشتري المتاع فالتلف من مال المشتري، سواء كان للبائع وحده خيار، أم للأجنبي فقط، أم له وللأجنبي، أم لم يكن خيار في البين أصلاً.(حاشية السيّد كلانتر).

(٢) يعني لو اختار المشتري الفسخ والرجوع بالثمن فبها، وهي جواب شرط مقدّر.

(٣) أي وإن لم يفسخ المشتري ولم يرجع بثمن المبيع بل رضي بالمعاملة فحينئذٍ يرجع المشتري على المتلف بالمثل أو القيمة.

(٤) لو كان مثلياً، مثل الحنطة وسائر الحبوب.

(٥) لو كان قيمياً، مثل الحيوانات والأثواب.

(٦) أي تخيّر البائع في إمضاء البيع والرجوع إلى المتلف أو الفسخ.

(٧) أي المسألة الثانية من المسائل التي قال المصنّف (رحمه الله) «وهنا مسائل».

(٨) سواء كان العيب من قِبل الله تعالى أو من البائع أو من الأجنبي.

(٩) يعني يجوز للمشتري الفسخ بسبب أصل الخيار الثابت له قبل حدوث العيب.

(١٠) أي من الردّ والفسخ في زمن الخيار. أمّا لو حصل العيب في غير زمن الخيار فهو مانع من الردّ.

(١١) أي الحيوان المبيع في زمان البائع في مدّة الخيار.

مضمون على البائع فلا يكون[١] مؤثّراً في رفع الخيار. (**والأقرب جواز الردّ بالعيب أيضاً**)[٢] لكونه[٣] مضموناً[٤].

(**وتظهر الفائدة**[٥] **لو أسقط الخيار الأصلي والمشترط**[٦]) فله الردّ بالعيب.

وتظهر الفائدة أيضاً[٧] في ثبوت الخيار بعد انقضاء الثلاثة وعدمه[٨] فعلى اعتبار خيار الحيوان[٩] خاصّة يسقط الخيار[١٠]، وعلى ما اختاره[١١] المصنّف (ره) يبقى[١٢]، إذ لا يتقيّد خيار العيب بالثلاثة وإن اشترط حصوله[١٣] في الثلاثة[١٤] .....

(١) أي فلا يكون حصول العيب مؤثّراً في منع الخيار.

(٢) كما أنّ له جواز الردّ بأصل الخيار فله الردّ بخيار العيب الحادث أيضاً.

(٣) أي الحيوان المبيع في ضمان البائع أيّام الخيار.

(٤) أي لكون الحيوان مضموناً على البائع، فالعيب الحادث فيه من مال البائع حينئذٍ.

(٥) فائدة جواز الردّ بسبب خيار العيب الحادث يظهر في موارد أحدها عند إسقاط الخيار الأصلي.

(٦) أي الخيار المشترط، بأن كان للمشتري خياران كالحيوان والشرط.

(٧) هذا مورد ثانٍ من فوائد جواز الردّ بسبب خيار العيب الحادث.

(٨) أي عدم ثبوت الخيار.

(٩) أي لو اعتبرنا أصل الخيار فقط وهو خيار الحيوان خاصّة من دون اعتبار خيار العيب في زمان الخيار ومن دون إسقاط خيار الحيوان.

(١٠) أي نتيجة اعتبار أصل الخيار يسقط خيار الردّ بعد ثلاثة أيّام.

(١١) وهو جواز الردّ بالعيب أيضاً كما يجوز له الردّ من جهة الخيار الذي حصل العيب في زمانه.

(١٢) فاعله مستتر يرجع إلى الردّ. يعني فعلى ما اختاره المصنّف يبقى خيار الردّ بالعيب لعدم تقييد خيار العيب بزمان معيّن.

(١٣) أي حصول العيب.

(١٤) المراد من «الثلاثة» هو الأيّام الثلاثة التي حصل العيب فيها، لكون الضمان في زمان الخيار على عهدة البائع.

فما قبلها[١]، وغايته[٢] ثبوته[٣] فيها[٤] بسببين[٥]، وهو[٦] غير قادح، فإنّها[٧] معرِّفات[٨] يمكن اجتماع كثير منها[٩] في وقت واحد، كما[١٠] في خيار المجلس والحيوان والشرط والغبن إذا اجتمعت في عينٍ واحدة قبل التفرّق[١١].

(وقال الفاضل نجم الدين[١٢] أبوالقاسم) جعفر بن سعيد (ره) **(في.....**

(١) يعني لو حصل العيب في زمان قبل الثلاثة أيضاً يكون ضمان العيب على عهدة البائع لكون المبيع معيوباً ومضموناً للبائع.

(٢) أي غاية القول بالخيار هو حصول العيب في زمان الخيار.

(٣) أي ثبوت الخيار.

(٤) أي في الثلاثة أيّام.

(٥) أحد السببين: العيب الحاصل، والآخر: وجود الخيار لكون المبيع حيواناً.

(٦) الضمير يرجع إلى الثبوت. يعني أنّ ثبوت الخيار في ثلاثة أيّام بسببين غير مانع منه. أي وغاية الكلام ثبوت الخيار في الثلاثة أيام بسببين، من خيار الحيوان وخيار العيب، وهو غير ضائر لأنّ الخيار قد يكون له أكثر من سبب كما في اجتماع خيار المجلس والحيوان والشرط والغبن في عين واحدة، وذلك لأنّ الأسباب الشرعية معرفات فيجوز اجتماعها على واحد وليست هي علل تامّة حتّى يمتنع اجتماع اثنين منها على واحدٍ.

(٧) أي الأسباب والعلل الشرعية الموجبة لحصول الخيار.

(٨) جمع معرِّف. والمراد هو أنّ الأسباب الموجبة للخيار وغيره من الأحكام علامات وليست من قبيل العلل التي يمتنع اجتماع علّتين تامّتين على معلول واحد، كما في العلل العقلية.

(٩) أي الأسباب والعِلل الشرعية.

(١٠) أي كما اجتمعت الخيارات العديدة مثل خيار المجلس والحيوان والشرط والغبن وغيرها في المبيع الواحد.

(١١) فإنّ اجتماع الخيارات المذكورة كان قبل التفرّق من مجلس العقد، فلو تفرّق سقط خيار المجلس ويبقى الباقي.

(١٢) هو الإمام نجم الدين جعفر بن الحسن بن يحيى الهذلي الحلّي المعروف بالمحقّق =

الدرس)[١] على ما نُقِلَ عنه: (**لا يُردُّ إلاّ بالخيار**[٢]، **وهو**[٣] **ينافي حُكمه**[٤] **في**

= الحلّي والمحقّق الأوّل. ولد سنة ٦٠٢هـ في مدينة الحلّة، وكانت آنذاك من مراكز العلم الشهيرة في العراق، حيث كانت حافلة بالعلماء ومجالس العلم والمذاكرة. وكان والده وجدّه من كبار العلماء في عصرهما. لذا كان لهذا البيت أثر كبير في نشأة المحقّق العلمية، كما كان للوسط العلمي في مدينة الحلّة نفس الأثر.

وأهمّ الأعمال الفقهية التي أنجزها هذا العملاق (رحمه الله): شرائع الإسلام، والنافع في مختصر الشرائع، والمعتبر في شرح المختصر، ونكت النهاية، ورسالة في القبلة، ومختصر المراسم في الفقه، وأجوبة المسائل البغدادية.

أمّا تأليفاته الأُصولية فللمحقّق (رحمه الله) كتابان على ما هو المشهور، وهما: معارج الأُصول، ونهج الأُصول إلى معرفة الأصول.

وللمحقّق الحلّي مؤلّفات أُخر في أُصول الدين وعلم الكلام وأجوبة على المسائل، منها: المسلك في أُصول الدين، ورسالة في علم الكلام، وجوابات المسائل المصرية، والمسائل العزّية.

أمّا شيوخه فقد حضر المحقّق الحلّي (رحمه الله) على جمع من شيوخ العلم وروى عنهم، وأشهرهم: والده، وابن زهرة الحلّي الإسحاقي، وابن نما الحلّي، وفخار بن معد الموسوي، والسيّد مجد الدين العريضي، والشيخ سالم بن محفوظ السوراوي الحلّي، والشيخ الحسن بن علي الدربي، وغيرهم.

أمّا تلامذته والرواة عنه فكثيرون نستعرض طائفة منهم، وهم: العلاّمة الحلّي، والسيّد عبدالله بن طاووس، والحسن بن داود الحلّي، والشيخ صفيّ الدين الحلّي الشاعر المعروف، والشيخ محفوظ بن وشّاح الحلّي، والشيخ علي أخو العلاّمة الحلّي، والشيخ طومان بن أحمد العاملي.

(١) أي في مجلس درسه.

(٢) المراد من قوله «بالخيار» هو أصل الخيار، وهو خيار الحيوان.

(٣) أي يردّ بالخيار.

(٤) الضمير في قوله «حُكمه» يرجع إلى المحقّق.

الشرائع بأنّ الحدث) الموجب لنقص الحيوان (**في الثلاثة من مال البائع**[١])، وكذا التلف[٢] (**مع حُكمه**)[٣] فيها[٤] بعد ذلك بلا فصل (**بعدم الأرش فيه**[٥]) فإنّه[٦] إذا كان مضموناً على البائع كالجملة[٧] لزمه[٨] الحُكم بالأرش،.....

(١) وهذا يلازم جواز الردّ بالعيب، لأنّ كونه على عهدة البائع كلاً أو جزءً يلازم الخيار.

(٢) أي وكذا تلف الحيوان في الثلاثة أيّام.

– من حواشي الكتاب: إذا كان من مال البائع فإمّا أن يأخذ المشتري الأرش أو يردّ المبيع، وقد نفى الأرش فتعيّن الردّ. والمنقول منه في الدروس عدم الردّ، وبينهما منافاة. (حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

(٣) هذا إثبات التنافي في كلام المحقّق (رحمه الله). والضمير في «حُكمه» يرجع إلى المحقّق (رحمه الله).

(٤) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الدروس. وتأنيثه باعتبار كون لفظ الدروس جمعاً.

(٥) أي في العيب الحادث. على الحيوان في الثلاثة، قال المحقّق في الشرائع في بحث بيع الحيوان (إذا حدث في الحيوان عيب بعد العقد وقبل القبض كان المشتري بالخيار بين ردّه وإمساكه، وفي الأرش تردّد، ولو قبضه ثمّ تلف أو حدث فيه حدث في الثلاثة كان من مال البائع ما لم يُحدث فيه المشتري حدثاً.

ولو حدث فيه عيب من غير جهة المشتري لم يكن ذلك العيب مانعاً من الردّ بأصل الخيار، وهل يلزم البائع أرشه؟ فيه تردّد، والظاهر لا) وحيث حكم المحقّق بضمان البائع في الثلاثة ثمّ حكم بعده بعدم الأرش لزمه القول بثبوت الردّ بالعيب الحادث؛ إذ لا معنى لضمان البائع إلاّ جواز الردّ عليه بذلك أو أخذ الأرش منه، وإذا انتفى الثاني ثبت الأوّل، فلذا يكون حكمه في الشرائع على التفصيل المذكور منافياً لما أفتى به في الدروس.

(٦) أي فإنّ العيب الحادث إذا كان في ضمان البائع – كما أنّ كلّ المبيع يكون في ضمانه بمعنى أنّه لو تلف كان من مال البائع – فاللازم هو القول بوجوب الأرش عند حدوث العيب في زمان الخيار.

(٧) أي كما أنّ تلف الجملة مضمون على البائع.

(٨) أي يلزم على المحقّق بأن يحكم بوجوب دفع الأرش للمشتري من قِبل البائع لو لم =

إذ[١] لا معنى لكون الجزء مضموناً إلاّ ثبوت أرشه لأنّ الأرش عوض الجزء الفائت، أو التخيير[٢] بينه وبين الردّ، كما أنّ ضمان الجملة يقتضي الرجوع بمجموع عوضها[٣] وهو الثمن.

والأقوى' التخيير بين الردّ والأرش كالمتقدِّم[٤] لاشتراكهما[٥] في ضمان البائع وعدم[٦] المانعية من الردّ، وهو[٧] المنقول عن شيخه نجيب الدين[٨] بن

= يفسخ البيع، والحال أنّه يقول «لا يردّ إلاّ بالخيار». ومعناه عدم لزوم الأرش.

(١) تعليل لزوم الحُكم بالأرش.

(٢) الشقّ الآخر هو التخيير. يعني لا معنى لكون الجزء مضموناً إلاّ ثبوت الأرش أو التخيير بينه وبين الردّ.

– من حواشي الكتاب: أي لزمه الحكم بالأرش أو التخيير بينه وبين الردّ، وقد حكم فيها بعدم الأرش، فيبقى الحكم بجواز الردّ بسبب الحدث الموجب للنقض، وقد قال (رحمه الله) في الدروس بعدم جوازه لحصره الردّ بالخيار، وبينهما تنافٍ ظاهر. (حاشية ميرزا محمّد علي المدرّس (رحمه الله)).

(٣) الضمير في قوله «عوضها» يرجع إلى الجملة. يعني يقتضي الرجوع بقيمة المجموع.

(٤) أي كالعيب المتقدّم. يعني كما أنّ التخيير حاصل في خصوص العيب المتقدّم على البيع فكذلك التخيير في خصوص العيب الحادث بعد البيعه.

– من حواشي الكتاب: أي كالعيب المتقدّم ذكره في المسألة الأولى' وهو الحادث قبل القبض وفي غير زمن الخيار. (حاشية ميرزا محمّد علي المدرّس (رحمه الله)).

(٥) أي العيب المتقدّم والحادث.

(٦) عطف على قوله «في ضمان البائع». يعني لاشتراك العيبين المتقدّم والمتأخّر في الضمان وعدم المانعية من الردّ.

(٧) الضمير يرجع إلى التخيير.

(٨) هو محمّد بن جعفر بن أبي البقاء هبة الله بن نما الحلّي من أعلم مشايخ المحقّق الحلّي بفقه أهل البيت كما وصفه المحقّق الكركي. ولد حدود سنة ٥٦٥هـ، وأهمّ مشايخه (رحمه الله) والده، ومحمّد بن محمّد القزويني، وابن إدريس الحلّي، ومحمّد بن جعفر المشهدي توفّي (رحمه الله) في النجف الأشرف سنة ٦٤٥هـ.

نما (ره). ولو[١] كان حدوث العيب بعد الثلاثة[٢] منع الردّ بالعيب السابق[٣]، لكونه[٤] غير مضمون على البائع مع تغيّر[٥] المبيع، فإنّ ردّه مشروط ببقائه على ما كان، فيثبت[٦] في السابق الأرش خاصّة.

(**الثالثة**[٧]: **لو ظهرت الأمّة مستحقّة**[٨] **فأُغرِمَ**) المشتري.....

---

(١) جملة استئنافية.

(٢) أي الثلاثة التي فيها خيار الحيوان.

(٣) بأن كان العيب قبل البيع. فلو حصل العيب الحادث بعد ثلاثة أيّام منع الردّ بالعيب السابق أيضاً، كما لا يجوز الردّ بنفس العيب الحادث لعدم الضمان بعد الثلاثة.

(٤) أي لكون الحيوان بعد الثلاثة غير مضمون على البائع، فالعيب الحادث فيه حينئذ ليس من مال البائع هذا من جهة ومن جهة أُخرى فلو كان فيه عيب سابق في الثلاثة ثمّ طرأ عيب بعد الثلاثة كان العيب اللاحق مانعاً من الردّ بالعيب السابق لتغيّر المبيع ويتعيّن على المشتري الرجوع بالإرش خاصّة.

(٥) المراد من «التغيّر» هو حصول العيب في المبيع. والضمير في «ردّه» يرجع إلى الحيوان.

(٦) هذا جواب عن سؤال مقدّر وهو: إذا لم يجز الردّ فكيف يكون العيب السابق مضموناً على البائع؟ وجوابه: إذا لم يجز الردّ فيجب الأرش.
وقوله «خاصّة» هو قيد للأرش، أي يثبت الأرش فقط.

(٧) أي المسألة الثالثة من المسائل التي قال المصنّف (رحمه الله) «وهنا مسائل».

(٨) من أولد جارية قد اشتراها مثلاً ثمّ بانت أنّها مستحقّة للغير، وثبت للاستحقاق ببينة شرعية أو غيرها، جاز للمالك انتزاعها من المشتري بلا إشكال ولا خلاف، ويجب على الواطئ على المشهور عشر قيمتها بدخول أرش الجناية عليها إن كانت بكراً بمعنى عدم ذهاب عذرتها ونصف العشر إن كانت ثيباً لصحيح الوليد بن صبيح عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في رجل تزوّج امرأة حرّة فوجدها أمة قد دلست نفسها له؟ قال: إن كان الذي زوّجها إيّاه من غير مواليها فالنكاح فاسد، قلت: فكيف يصنع بالمهر الذي أخذت منه؟ فقال: إن وجد ممّا أعطاها شيئاً فليأخذه وإن لم يجد شيئاً=

(**الواطئ**[١] **العُشر**) إن كانت بكراً، (**أو نصفه**)[٢] إن كانت ثيّباً، لما تقدّم[٣] من جواز رجوع المالك على المشتري، عالماً كان أم جاهلاً بالعين[٤]

= فلا شيء له، وإن كان الذي زوّجها إيّاه وليّ لها ارتجع على وليّها بما أخذت منه، ولمواليها عليه عشر ثمنها إن كانت بكراً، وإن كانت غير بكرٍ فنصف عشر قيمتها بما استحلّ من فرجها، وتعتد منه عدّة الأمة.

قلتُ: فإن جاءت منه بولد؟ قال: أولادها منه أحرار إذا كان النكاح بغير إذن المولي)[١].

وصحيح الفضيل بن يسار - الوارد في التحليل - (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام) - إلى أن قال - قلت: أرأيت إن أحلّ له ما دون الفرج فغلبته الشهوة فاقتضها؟ قال: لا ينبغي له ذلك، قلت: فإن فعل أيكون زانياً؟ قال: لا ولكن يكون خائناً ويُغرّم لصابحها عشر قيمتها إن كانت بكراً، وإن لم تكن فنصف عشر قيمتها)[٢]، وخبر ابن سنان (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل اشترى جارية حبلى ولم يعلم بحبلها فوطأها، قال: يردّها على الذي ابتاعها منه، ويردّ معها نصف عشر قيمتها لنكاحه إيّاها)[٣]، ومثلها غيرها، واختلاف مورد الأخبار مع المقام لا يضرّ بعد اتحاد طريق المسألتين من أن نكاحه إياها إذا بانت مستحقة للغير موجب للعشر إذا كانت بكراً ونصف العشر إذا كانت ثيباً.

وعن الشيخ في المبسوط وابن إدريس أنّه يجب عليه مهر أمثالها الذي هو عوض منفعة البضع عند عدم التسمية من غير فرق بين الحرّة والأمة، وهو اجتهاد في مقابلة النصوص المتقدّمة.

(١) نائب فاعل لقوله «أُغرم» أي أغرم المالكُ المشتري العُشر أو نصفه.

(٢) أي نصف العُشر.

(٣) دليل جواز رجوع المالك بالعُشر أو نصفه.

(٤) الجارّ والمجرور متعلّقان بالرجوع.

---

(١) الوسائل، الباب - ٦٧ - من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ١.

(٢) الوسائل، الباب - ٣٥ - من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ١.

(٣) الوسائل، الباب - ٥ - من أبواب أحكام العيوب، حديث ١.

ومنافعها[١] المستوفاة وغيرها[٢]، فإنّ ذلك هو عوض بُضع[٣] الأمة، للنصّ[٤] الدالّ على ذلك[٥]، (أو مهر[٦] المثل) لأنّه القاعدة الكلّية في عوض البُضع بمنزلة قيمة المثل في غيره[٧]، وإطراحاً[٨] للنصّ الدالّ على التقدير بالعُشر أو نصفه، وهذا الترديد[٩] توقّف[١٠] من المصنّف في الحُكم، أو إشارة إلى القولين[١١]، لا

---

(١) بالكسر، عطفاً على العين.

(٢) قد تقدّم أنّه لا يرجع بالمنافع غير المستوفاة ويدل عليه خبر زرارة (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): رجل اشترى جارية من سوق المسلمين فخرج بها إلى أرضه فولدت منه أولاداً، ثمّ إنّ أباها يزعم أنّها له وأقام على ذلك البينة، قال: يقبض ولده ويدفع إليه الجارية، ويُعوّضه في قيمة ما أصاب من لبنها وخدمتها)[١]، وذكر المنافع المستوفاة فقط مع أنّه في مقام البيان دليل على عدم ضمان غيرها.

(٣) بُضع - بضمّ الباء - والمراد منه هو الاستمتاع من الأمة. لكن في اللغة هو النكاح وموضع الغشيان. (لسان العرب).

(٤) المراد من «النصّ» هو صحيح وليد بن صبيح المتقدّم.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو عُشر الثمن أو نصفه.

(٦) عطف على العُشر، ومنصوب لكونه مفعولاً.

- من حواشي الكتاب: هذا القول محكيّ عن الشيخ والحلّي، وما نقله الشارح من الدليل عليه لا يصلح لمعارضة ما مرّ من الدليل المؤيّد بما حُكي من الشهرة والعظمة، بل الإجماع عن الخلاف. (حاشية لمولى الهروي (رحمه الله)).

(٧) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى البُضع.

(٨) دليل ثانٍ على لزوم مهر المثل، فإذا لم يعمل بالنصّ المذكور يُحكم بمهر المثل.

(٩) أي الترديد بلزوم مهر المثل أو العُشر أو نصفه في قول المصنّف (رحمه الله) «العُشر أو نصفه أو مهر المثل».

(١٠) لأنّ المصنّف (رحمه الله) لم يختر أحداً منهما.

(١١) بمعنى أنّ في المسألة قولين.

---

(١) الوسائل، الباب - ٨٨ - من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٤.

تخيير[١] بين الأمرين، والمشهور منهما[٢] الأول، (و) أُغرِمَ[٣] (**الأجرةَ**) عمّا استوفاه من منافعها[٤]، أو فاتت تحت يده[٥] (**وقيمةَ الولد**)[٦] يوم ولادته لو كان

(١) يعني لم يقل المصنّف بالتخيير بين الحُكمين، بأن يجوّز غرامة عُشر الثمن أو نصفه أو غرامة مهر المثل.

– من حواشي الكتاب: وذلك لأنّ الأصحاب بين قائلَين: قائل بالأوّل وقائل بالثاني. فالقول بالتخيير قول ثالث مخالف للإجماع. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٢) أي أنّ المشهور من القولين هو القول الأوّل وهو العُشر أو نصفه.

– من حواشي الكتاب: قال والدي طاب ثراه: لا يخفى أنّ ظاهر استناده إلى المشهور يدلّ على توقّفه فيه مع روايته رواية صحيحة في ذلك، إلاّ أنّ التوقّف ربّما يكون للاضطراب في متن الرواية.

أقول: إسناد الحكم إلى المشهور لا يدلّ على التوقّف بل يختلف ذلك الحكم باختلاف المقامات، ولعلّ هذا المقام ليس من ذلك. (حاشية الشيخ علي ابن الشيخ محمّد حفيد الشهيد الثاني (رحمه الله)).

(٣) عطف على قوله «فأُغرم».

(٤) أي من منافع الأمة.

(٥) أي يد المشتري، بأن لم يستوف المنافع بل فاتت بلا استيفاء.

(٦) سواء قلنا أنّه يُغرّم بالعشر ونصفه أو يُغرّم بأجرة المثل فالولد حرّ لتبعيته لإشراف الأبوين، ولصريح صحيح الوليد بن صبيح المتقدّم، ولكن على أبيه قيمتُه يوم ولد حياً للأخبار.

منها: مرسل جميل عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في رجل اشترى جارية فأولدها فوجدت الجارية مسروقة قال: يأخذ الجارية صاحبُها ويأخذ الرجل ولده بقيمته)[١]، وصحيح جميل بن دراج عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يشتري الجارية من السوق فيولدها ثمّ يجيئ مستحق الجارية، قال: يأخذ الجارية المستحقُّ، ويدفع إليه المبتاع قيمة الولد، ويرجع على من باعه بثمن الجارية وقيمة الولد التي أخذت منه)[٢].

(١) الوسائل، الباب – ٨٨ – من أبواب نكاح العبيد والإماء، حديث ٣.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥.

قد أحبلها[١] وولدته حيّاً (**رجع**[٢] **بها**) أي بهذه المذكورات جُمَع[٣] (**على البائع مع جهله**[٤]) بكونها مستحقّة، لما تقدّم من رجوع المشتري الجاهل بفساد البيع على البائع بجميع ما يغرمه.

والغرض[٥] من ذكر هذه هنا التنبيه على مقدار[٦] ما يرجع به مالك الأمّة على مشتريها الواطئ لها[٧] مع استيلادها[٨]. ولا فرق في ثبوت العُقر[٩] بالوطء بين

= هذا ويرجع المشتري الجاهل بالاستحقاق على البائع بما اغترمه من مهرٍ أو أجرة أو قيمة الولد كما هو مفاد صحيح جميل المتقدّم، وقد تقدّم البحث فيه في مبحث الفضولي فراجع.

(١) أي جعل الأمة حاملاً وولدت مولوداً حيّاً، فلو لم يلد حيّاً بل أسقطته أو مات الولد قبل أن يولد فلا ضمان.

(٢) جواب لقوله «لو ظهرت الأمة مستحقّه فأُغرم الواطئ العُشر أو نصفه أو مهر المثل والأُجرة وقيمة الولد».

(٣) جُمَع – بضمّ الجيم وفتح الميم – للتأكيد في قوله «بهذه المذكورات».

(٤) أي مع جهل المشتري بكون الأمة مستحقّة للغير. فلوعلم بأنّها للغير ورجع الغير عليه فلا يرجع إلى البائع كما تقدّم في البيع الفضولي.

(٥) جواب عن سؤال مقدّر وهو: أنّه ذكر ذلك في البيع الفضولي فما معنى ذكره هنا أيضاً؟

(٦) بأنّ المقدار الذي يرجع به المالك على المشتري عند وطئه الأمة هل عُشر قيمتها لو كانت بكراً ونصفه لو كانت ثيّباً أو مهر المثل؟

(٧)أي للأمة.

(٨)أو وطئها ولو لم يستولدها.

(٩) لإطلاق الأخبار المتقدّمة، وذهب الشهيد في الدروس إلى ثبوت المهر عند الإكراه، ولازمه أنّها لو علمت ورضيت فلا مهر لها قال في الدروس في بحث بيع الحيوان (ولو كان عالماً بالاستحقاق والتحريم فهو زانٍ، وولده رق وعليه المهر إن أكرهها)[١]، وحُكي ذلك عن المحقّق الثاني وجماعة في باب الغصب. =

(١) الدروس، ص٣٤٨.

علم الأمّة بعدم صحّة البيع وجهلها[١] على أصحّ القولين، وهو[٢] الذي يقتضيه إطلاق العبارة[٣]، لأنّ.....

= واستدلّ له بأنّه (لا مهر لبغي) ومع علمها وعدم الإكراه فهي بغي.

هذا وقال الشهيد في الدروس في باب الغصب في وطئ الغاصب للأمة (ولو طاوعته عالمة، قيل: بسقوط المهر للنهي عن مهر البغي، ويحتمل ثبوته، لأنّ السقوط في الحرّة مستند إلى رضاها، ورضى الأمة لا يؤثّر في حق السيّد)[١].

وقد شاع في الكتب المتأخرة أنّه قد ورد (لا مهر لبغي) مع أنّني لم أثر عليه في كتب الحديث، وكلام الشهيد في الدروس صريح في أن المستند هو النهي عن مهر البغي كما في حديث القاسم بن عبد الرحمٰن عن محمّد بن علي بن الحسين بن علي عن أبيه (عليه السلام) (إنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) نهى عن خصال تسعة: عن مهر البغي، وعن عسيب الدابة – يعني كسب الفحل – وعن خاتم الذهب، وعن ثمن الكلب، وعن مياثر الأرجوان، وعن ثياب القسي – وهي ثياب تنسج بالشام، وعن أكل لحوم السباع، وعن صرف الذهب بالذهب والفضة بالفضة وبينهما فضل، وعن النظر في النجوم)[٢]، وهوظاهر في النهي عن أكل أجرة الزانية وهو أجنبي عن المقام.

وعلى كل فعلى فرض وروده فهو مختص بالحرّة، لأنّ اللام في (لبغي) ظاهرة في الاستحقاق، والحرّة هي التي تستحق المهر دون الأمة إذ هو لمولاها، وكذا لفظ المهر فهو ظاهر باختصاصه بالحرّة، ولذا أطلق على الحرّة المهيرة لذلك، على أنّ العُقر هنا هو حق للمولى فعلم الأمة بعدم صحّة البيع لا يسقط حقّه.

العُقر – بضمّ العين وسكون القاف –: صُداق المرأة. (المنجد).

(١) الضمير في قوله «جهلها» يرجع إلى الأمة.

أمّا القولان فهما القول الأصحّ وهو عدم الفرق بين علم الأمة بفساد البيع وجهلها، لأنّ العُقر للمولى ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾. والقول الآخر – كما في الدروس – هو عدم المهر هنا إلاّ مع الإكراه لعدم المهر للبغيّ.

(٢) أي عدم الفرق.

(٣) المراد منه هو عبارة المصنّف في قوله «فأُغرم الواطئ العُشر أو نصفه أو مهر المثل... إلخ».

(١) الدروس، ص٣١٠.

(٢) الوسائل، الباب – ٥ – من أبواب ما يكتسب به، حديث ١٣.

ذلك[١] حقّ للمولى ﴿وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾[٢] ولا تصير بذلك[٣] أُمّ ولد، لأنّها في نفس الأمر مِلك غير الواطئ.

وفي الدروس لا يرجع عليه بالمهر[٤] إلاّ مع الإكراه، استناداً إلى أنّه لا مهر لبغيّ[٥]، ويضعّف بما مرّ[٦]، وأنّ المهر[٧] المنفيّ مهر الحرّة بظاهر

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو العُقر.

(٢) وردت هذه الآية في أربعة مواضع. (الأنعام ١٦٤، الآسراء ١٥، فاطر ١٨، الزمر ٧).
والوزر من وزر يزِرُ وُزراً ووَزاراً الشيء: حمله حمل ما يثقل ظهره من الأشياء. (المنجد).

(٣) المشار إليه في قوله «بذلك» هو الاستيلاد. يعني لا تكون بالاستيلاد أمّ ولد، لأنّ الأمة مال الغير واستيلاد أمة الغير لا حُكم له.

(٤) من حواشي الكتاب: قال فيه [أي في الدروس]: ويرجع على البائع مع جهله أو ادّعاء الإذن بجميع ذلك على الأصحّ ولو كان عالماً بالاستحقاق، فهو زانٍ وولده رقّ، وعليه المهر إن أكرمها، انتهى.
ولا يخفى عليك أنّ تقييد لزوم المهر بشرط الإكراه إنّما يصحّ مع علم الأمة لا مع علم المشتري، ومع جهلها لا يختلف الحكم في الصورتين ولا يتقيّد بالإكراه أصلاً، ولذلك حمله الشارح على علم الأمة. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٥) البغيّ: المرأة الزانية الفاجرة، جمعها: بغايا. (المنجد).
ولم نعثر على هذا النصّ في كتب الحديث من الفريقين بعد التتبّع التامّ. نعم وجدنا قريباً منه عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) أنّه نهى عن مهر البغيّ[١].

(٦) من أنّ المهر حقّ المولى، وهو لا يتحمّل وزر أمّته للآية المذكورة.

(٧) دليل ثانٍ على تضعيف ما في الدروس بأنّ المهر المنفيّ في قوله «لا مهر لبغيّ» هو مهر الحرّة لا الأمة. أمّا الدليل الأوّل فقد مرّ من أنّ المهر هو حقّ للمولى، وهو لا يتحمّل وزر أمته للآية المذكورة.

(١) راجع الوسائل، الباب – ٥ – من أبواب ما يكتسب به، حديث ١٣، السُنن الكبرى للبيهقي، ج٦، ص٦، كتاب البيوع.

الاستحقاق[١] ونسبةِ[٢] المهر ومن ثمّ يُطلق عليها[٣] المَهيرة[٤]، ولو نقصت[٥] بالولادة ضَمِن نقصها مضافاً إلى ما تقدّم[٦]، ولو ماتت[٧] ضَمِن القيمة.

وهل يضمِن مع ما ذُكر[٨] أرش البَكارة[٩] لو كانت بكراً، أم يقتصر على أحد الأمرين[١٠] وجهان، أجودُهما عدم التداخل[١١]، لأنّ أحد.....

(١) المراد من «ظاهر الاستحقاق» في قوله «لا مهر لبغيّ» هو أنّ اللام بمعنى استحقاق نفس الحرّة للمهر وتملّكها له، فإذا زنت يُنفى عنها المهر بقوله «لا مهر لبغيّ» لكن في المقام استحقاق المهر للمولى فلا يُنفى عنه بذلك.

(٢) عطف على «ظاهر الاستحقاق» ومكسور بدخول الباء السببية عليه.

توضيح: إنّ المراد من المهر المنفيّ في قوله «لا مهر لبغيّ» هو مهر الحرّة بدليلين، أحدهما: ظهور الاستحقاق في كون المراد هو مهر الحرّة البغيّ، والثاني: نسبة لفظ المهر، فإنّ لفظ المهر يُستعمل كثيراً في خصوص الحرّة حتّى يقال للحرّة «المَهيرة» ويُستعمل في خصوص الأمة «العُقر». وهذا دليل ثانٍ على أنّ المراد من المهر المنفيّ هو مهر الحرّة البغيّ لا الأمة.

– من حواشي الكتاب: يعني أنّ معنى قوله (عليه السلام) (لا مهر لبغيّ) أنّها لا تستحقّ المهر، وظاهر الاستحقاق أنّه حقّ لها، لكنّه يسقط بزناها، والأمة لا حقّ لها أصلاً لأنّ المهر حقّ لمولاها، فيكون المهر المنفيّ مهر الحرّة بقرينة ظاهر الاستحقاق ونسبة المهر. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٣) أي على الحرّة.

(٤) أي ذات مهر. بمعنى أنّ لها المهر عند النكاح.

(٥) بمعنى لو نقصت الأمة جسماً حين الولادة ضَمِن الواطئ النقص الحاصل في الأمة.

(٦) من العُشر ونصفه أو مهر المثل.

(٧) أي لو ماتت الأمة بالولادة ضَمِن الواطئ قيمتها.

(٨) المراد من «ما ذُكر» هو عُشر القيمة أو مهر المثل.

(٩) البَكارة – بفتح الباء –: كون المرأة عذراء. (المنجد).

(١٠) المراد من «الأمرين» عُشر القيمة أو مهر المثل.

(١١) أي لا يدخل أحدهما في الآخر. بمعنى يجب على الواطئ عُشر القيمة وأرش البَكارة كلاهما.

الأمرين[١] عوض الوطء، وأرش[٢] البَكارة عوض جناية، فلا يدخل أحدهما[٣] في الآخر. ولو كان المشتري عالماً باستحقاقها[٤] حال الانتفاع لم يرجع[٥] بشيء، ولو علم مع ذلك[٦] بالتحريم كان[٧] زانياً والولد[٨] رقّ، وعليه المهر مطلقاً[٩]. ولو اختلفت حاله[١٠] بأن كان جاهلاً عند البيع ثُمَّ تجدّد له[١١] العلم رجع[١٢] بما غرمه حال الجهل وسقط الباقي[١٣].

---

(١) العُشر أو مهر المثل هو عوض الوطء.

(٢) أمّا أرش البَكارة، فهو عوض الجناية التي أوردها الواطئ لأمة الغير.

(٣) أي أحد الأمرين وأرش الجناية.

(٤) بأن علم المشتري حين الشراء أو حين الوطء بأنّ الأمة مال الغير لا البائع.

(٥) أي لا يرجع المشتري على البائع بشيء ممّا ذكر من عُشر القيمة أو مهر المثل أو غيرهما.

(٦) أي مع أنّ الأمة للغير وعلم حرمة وطء أمة الغير أيضاً.

– من حواشي الكتاب: لا يخفى عليك أنّ فرض العلم باستحقاقها مع الجهل بالتحريم فرضٌ بعيد، ومع تحقّقه لا تأثير له إلاّ في سقوط الحدّ. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٧) أي كان المشتري زانياً لإقدامه على وطء محرّم.

(٨) أي الولد الذي تولدها الأمة مملوك لصاحبها.

(٩) مع علم الأمة وجهلها.

– من حواشي الكتاب: أي إذا كان عالماً بالاستحقاق لزمه المهر مطلقاً، سواء كان في السابق عالماً بالاستحقاق أم لا، وسواء كانت هي أيضاً عالمة أم لا، مع علم أحدهما أو كليهما بالتحريم أم لا. ولا يخفى' عليك أنّ قول الشارح (رحمه الله) «عليه المهر» من باب الاكتفاء بأخذ القولين، والمراد عليه المهر أو العُشر ونصفه، أو أُريد بالمهر المعنى' الأعمّ وهو العُقر هنا. (حاشية الشيخ جعفر الحويزي الكمري (رحمه الله)).

(١٠) الحال: صفة الشيء وهيئته وكيفيّته. والضمير فيه يرجع إلى المشتري. يعني لو اختلفت صفة المشتري.

(١١) أي حصل للمشتري العلم بأنّ الأمة مستحقّة للغير.

(١٢) يعني رجع المشتري على البائع بما يغرمه حال جهله.

(١٣) أي لا يرجع بما غرمه بعد العلم بكونها مستحقّة للغير.

(الرابعة[١]: لو اختلف[٢] مولى'.....

(١) أي المسألة الرابعة من المسائل التي قال المصنّف (رحمه الله) «وهنا مسائل».

(٢) نقدّم أصل المسألة وهو: لو كان عبدُ مأذون بالتجارة من قبل سيده، وقام آخر ودفع لهذا العبد مالاً ليشتري به نسمة ويعتقها ويحج عنه بالباقي فاشترى أباه ودفع إليه بقيمة المال فحج به، ومات الآمر واختلف مولى' العبد المأذون وورثة الآمر وموالي الأب بحيث يقول كلّ طرف أنّه اشتري بماله.

فعن الشيخ في النهاية والقاضي أنّ المعتق يُردّ إلى مولاه رقاً ثمّ يحكم به لمن أقام البيّنة استناداً إلى رواية علي بن أشيم عن أبي جعفر (عليه السلام) (عن عبدٍ لقومٍ مأذون له في التجارة دفع إليه رجل ألف درهم، فقال: اشترِ بها نسمةوأعتقها عنّي وحجّ عنّي بالباقي، ثمّ مات صاحب الألف، فانطلق العبد فاشترى أباه فأعتقه عن الميت ودفع إليه الباقي يحجّ عن الميت فحجّ عنه، وبلغ ذلك موالي أبيه ومواليه وورثة الميت جميعاً، فاختصموا جميعاً في الألف، فقال موالي العبد المعتق: إنّما اشتريت أباك بمالنا، وقال الورثة: إنّما اشتريت أباك بمالنا، وقال موالي العبد: إنّما اشتريت أباك بمالنا، فقال أبو جعفر (عليه السلام): أمّا الحجة فقد مضت بما فيها لا تُردّ، وأمّا المعتَق فهو ردّ في الرق لموالي أبيه، وأي الفريقين بعدُ أقاموا البيّنة على أنّه اشترى أباه من أموالهم كان له رقاً)[١].

وابن أشيم غالٍ كما عن المحقّق الثاني في جامعه والشارح في مسالكه، وهو مجهول عند غيرهما، ومتنها مخالف لأصول المذهب من حيث الحكم برد العبد المعتق إلى مواليه مع أنّهم معترفون ببيعه وإن ادعوا فساد البيع حيث يدعون أنّه اشتراه بمالهم فيكون تبديلاً لمال بماله وفي مثله يفسد البيع ولكن بقية الأطراف تدعى صحّته، ودعوى الصحّة مقدمة على دعوى الفساد.

ومن حيث الحكم يمضي الحج مع أنّ الآمر قد أمر المأذون بأن يحج بالباقي ولم يفعل إذ وقع الباقي إلى المعتق وهو الذي حجّ عن الآمر.

ومن حيث الحكم بصحّة الحج وهو منافٍ لعوده رقاً، لأنّه يستلزم وقوع حجه بغير إذن سيّده.

(١) الوسائل، الباب – ٢٥ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

.....

= ومن حيث أنّ ظاهر الخبر هو الإذن في التجارة للمولى فكيف تصحّ معاملة العتق من العبد المأذون في التجارة فقط ويترتّب عليه صحّة الحج ومن حيث أنّ الظاهر هو كون المأذون وكيلاً عن الآمر والوكالة تبطل بموت الموكل فيبطل البيع والعتق والحج.

هذا واعتذر العلاّمة عن المخالفة الأُولى' بحمل الرواية على أنّ موالي المعتق ينكرون البيع لا أنّهم يدعون فساده حتّى يقدم عليهم قول مدعى الصحّة، ويرده أنّه على خلاف ظاهر الخبر حيث ادعوا أنّه اشتراه بمالهم.

وحاول الشهيد في الدروس لدفع المخالفة الأولى بحمل الرواية على أن المأذون بيده مال لمولى الأب المعتَق ولغيره، وبتصادم الدعاوى المتكافئة يرجع إلى أصالة بقاء الملك على مالكه، فلذا حكم برد المعتَق إلى الرق، ولا يعارض الأصلُ المذكور فتواهم بتقديم مدعى الصحّة على مدعى الفساد، لأنّ دعوى الصحّة هنا مشتركة بين متقابلين متكافئين فتسقطان.

وفيه: على تقدير التسليم أن يكون بيده مال للجميع لأنّ ظاهر الخبر ينفي ذلك، فإن ما عدا مولى المأذون خارج والمولى داخل، لأنّ ما بيد المأذون تحت يد مولاه، والداخل تقدّم عند تعارض الدعويين فيسقط كلام مولى الأب المعتكف وكلام ورثة الميت، ومع تقديم كلام مولى المأذون لا يرجع إلى أصالة بقاء الملك على مالكه.

ودعوى الصحّة المشتركة بين متكافئين مردودة لأنّ موالي المعتَق يدعون أنّه اشتراه بمالهم فيكون البيع فاسداً، على أن لو سلمت الصحّة في جميع الدعاوى فلا بدّ من تقديم دعوى الداخل دون الخارج.

ثمّ لو سلم أن يكون بيده مال للجميع، فلا يقبل إقرار المأذون فيها لغير مولاه مع تكذيب المولى له، لأنّه مأذون من قبل المولى بالتجارة فقط فيقبل إقراره فيها فقط لا مطلقاً.

ولهذه المخالفات مع ضعف السند فلا بد من طرح الرواية والرجوع إلى أصول المذهب وقواعده المقرّرة، وهي تقتضي اطراح دعوى مولى الأب المعتَق لاشتمالها على الفساد، وتبقى المعارضة بين مولى العبد المأذون وبين ورثة الآمر لاشتراكهما في دعوى الصحّة، فيقدّم قول مولى المأذون لأنّه ذو يدٍ. =

مأذونٍ[١]) وغيرُه[٢] (**في**[٣] **عبد أعتقه المأذون عن الغير**[٤]، **ولا بيّنة**) لمولى المأذون ولا للغير[٥] (**حلف المولى**') أي مولى' المأذون واسترقّ العبد المُعتَق[٦]، لأنّ يده[٧] على ما بيد المأذون فيكون قوله[٨] مقدَّماً على مَن.....

= ومنه تعرف ضعف ما ذهب إليه المحقّق في النافع من أن مقتضى الأصول هو إمضاء ما فعله المأذون، وذلك لأنّ المأذون يقبل قوله فيما أذن له فيه وهو خصوص التجارة لا مطلقاً.

(١) مضاف إليه لقوله «مولى'».

(٢) عطف على «مولى' مأذون» يعني اختلفا.

(٣) ظرف متعلّق بقوله «اختلف».

(٤) المراد من «الغير» في مضمون الرواية هو صاحب الألف.

(٥) المراد من «الغير» هنا هو ورثة صاحب الألف الذي ادّعوا بكون الشراء بمال مورّثهم، وصحّة العتق والحجّ في مضمون الرواية.

(٦) المراد من «العبد المُعتَق» في مضمون الرواية هو أب العبد المأذون.

(٧) أي يد مولى' العبد المأذون يكون يداً بما في يد عبده. بمعنى أنّ يد عبده هو عين يد نفسه، فكما يقدّم ادّعاؤه بما في يده فكذلك يقدّم بما في يد عبده.

(٨) الضمير في «قوله» يرجع إلى مولى العبد، فيكون قول مولى العبد مقدَّماً على الغير. لأنّه داخل بخلاف غيره فيكون خارجاً.

– من حواشي الكتاب: أي يد «مولى العبد المأذون».

خلاصة الكلام في هذه المسألة: أنّه لو أذن مولًى لعبده بالبيع والشراء له ولغيره، فدفع شخص إلى هذا العبد المأذون ألف دينار مثلاً ليشتري عبداً ويعتقه ويحجّ عنه بالباقي. فجاء العبد المأذون واشترى' أباه الرقّ من مولاه غير مولى' نفسه فأعتقه ودفع بباقي المال إلى أبيه المعتق ليحجّ عن الدافع.

فقبل أن يشتري أباه من مولاه مات الدافع وانتقل المال بحكم الشرع إلى ورثة الدافع، فصار البيع فضولياً.

وبهذه الرواية يقول الشيخ (رحمه الله) في المكاسب على صحّة البيع الفضولي، ويقول ممّا يؤيد المطلب رواية ابن الشيخ، فراجع هناك. =

خرج[١] عند عدم البيّنة.

(ولا فرق[٢] بين كونه) أي العبد الذي أعتقه المأذون **(أباً للمأذون أو لا)** وإن كانت الرواية تضمّنت كونه[٣] أباه، لاشتراكهما[٤] في المعنى المقتضي[٥] لترجيح قول ذي اليد.

(ولا[٦] بين دعوى' مولى' الأب شراءه من ماله) بأن[٧] يكون قد دفع للمأذون مالاً يتّجر به فاشترى'[٨] أباه من سيّده[٩] بماله[١٠] .....

= فبعد الاشتراء تنازع مولى العبد المأذون وورثة الدافع ومولى العبد المعتَق، فكلّ واحد من هؤلاء الثلاثة قال: إنّه اشترى أباه من مالنا، فجاؤوا عند الإمام (عليه السلام) فقال (عليه السلام): يردّ العبد رقّاً كما كان، وأمّا الحجّة فقد مضت وأنّها صحيحة. (حاشية السيّد كلانتر).

(١) المراد من «مَن خرج» هو ورّاث صاحب الألف ومولى' العبد المعتَق المذكور في مضمون الرواية، فيُقبل قول مولى العبد المأذون باليمين كما هي القاعدة في صورة عدم البيّنة. وهذا الحكم على طبق أصول المذهب وقواعده بعد اطراح والرواية.

(٢) أي لا فرق في تقدّم قول مولى العبد المأذون بين كون العبد المعتَق أباً للمأذون أم لا.

(٣) أي كون العبد المعتَق أباه.

(٤) أي لاشتراك كون المعتَق أباً للعبد المأذون أو غير أب له في المعنى' المنظور.

(٥) المراد من «المعنى المقتضي» هو كون المولى ذا يدٍ على ما في يد العبد.

(٦) أي ولا فرق بين دعوى مولى العبد المعتَق بكون البيع بماله كما في الرواية أم لا.

(٧) هذا توضيح ادّعاء مولى العبد المعتَق بكون الشراء بماله.

(٨) أي اشترى العبد المأذون أباه.

(٩) المراد من «سيّده» هو صاحب العبد المعتَق.

(١٠) الضمير في قوله «بماله» يرجع إلى السيّد. يعني وكذلك اشترى' العبد المأذون أباه من مولاه في مقابل مال نفس المولى'، وهذه الدعوى فاسدة لأنّ مولى الأب يدعي شراء ماله بماله وهو فاسد، ولفسادها لا تقبل دعوى' مولى' الأب.

(**وعدمه**)[١]، لأنّه[٢] على التقدير الأول[٣] يدعي فساد البيع، ومدّعي صحّته[٤] مقدَّم، وعلى الثاني[٥] خارج لمعارضة[٦] يده القديمة يد المأذون الحادثة فيقدّم، والرواية تضمّنت الأول[٧].

(**ولا**[٨] **بين استئجاره على حجّ وعدمه**)، لأنّ.....

(١) أي وعدم الدعوى من مولى العبد المعتَق. بأن يدّعي مولى الأب أنّه لم يبعه، وأنّه باقٍ على ملكه ولكن يد المأذون عليه فيقدّم يد مولى المأذون لأنّها حارثة بخلاف يد مولى الأب فإنّها قديمة، والحارث داخل والقديم خارج وقد عرفت تقديم قول الداخل.

– من حواشي الكتاب: بأن يدّعي أنّه لم يبعه بل كان باقياً على مِلكه، وإنّما حملناه على ذلك ليصحّ قول الشارح «وعلى الثاني خارج... إلخ» فتأمّل. (حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

– تتمّة للحاشية السابقة: وأيضاً ليصحّ قوله بُعيد هذا «وعلى خلاف العلاّمة حيث حملها على إنكار مولى الأب البيع لا فساده» فافهم. (حاشية ميرزا محمّد علي المدرّس (رحمه الله)).

(٢) أي مولى العبد المعتَق.

(٣) المراد من «التقدير الأوّل» هو ادّعاؤه كون الشراء في مقابل ماله، فحينئذٍ يدّعي فساد البيع.

(٤) مدّعي الصحّة هومولى العبد المأذون، فإنّه يدّعي صحّة البيع، فيقدَّم قوله، لأنّه في صورة تعارض الدعويين يقدَّم مدّعي الصحّة على مدعي الفساد.

(٥) المراد من «الثاني» هو عدم ادّعاء مولى العبد المعتَق الشراء في مقابل ماله. ففي هذه الصورة أيضاً يقدَّم قول مولى العبد لكون يده خارجة عن مورد النزاع.

(٦) هذا توضيح لتقدّم يد مولى المأذون على يد مولى المعتَق. فإنّ يد المولى المعتَق عليه كانت قبل اليد الحادثة فتقدَّم اليد الحادثة لزوال اليد القديمة.

(٧) أي اليد القديمة. يعني أنّ الرواية التي تضمّنت تقديم قول مولى الأب المعتَق إنّما هو بالنظر إلى اليد السابقة لا اليد الحادثة، فإنّ الرواية على خلاف القاعدة.

(٨) وأيضاً لا فرق بين استئجار العبد المأذون العبد المعتَق للحجّ – كما في مضمون الرواية =

ذلك[١] لا مدخل له في الترجيح[٢]، وإن كانت الرواية تضمّنت الأول[٣].

والأصل[٤] في هذه المسألة رواية عليّ بن أشْيَم[٥] عن الباقر (ع) في مَنْ دفع إلى مأذونٍ[٦] ألفاً ليُعتِقَ عنه نسَمة[٧] ويحجّ[٨] عنه[٩] بالباقي، فأعتق[١٠] أباه وأحجّه[١١] بعد موت الدافع، فادّعى[١] وارثه[١٢] ذلك، وزعم[١٣] كلّ من مولى[١]

= – وعدمه، لأنّ استئجاره، وعدمه لا دخل في تقدّم قول ذي اليد وهو مولى المأذون.

(١) أي استئجار العبد المعتَق للحجّ.

(٢) أي في ترجيح أحد اليدين.

(٣) أي الاستئجار.

(٤) المراد من «الأصل» هو المنشأ للمسألة المذكورة.

(٥) أشْيَم – بفتح الهمزى وسكون الشين وفتح الياء –: مَن ظهر في جلده شامة، ومؤنّثه: شيماء. (المنجد).

– من حواشي الكتاب: الصواب «روايةموسى بن أشْيَم» كما صرّح به بعض شارحي الشرائع، لأنّ عليّ بن أحمد بن أشْيَم من أصحاب الرضا (عليه السلام) وموسى ابن أشْيَم من أصحاب الباقر (عليه السلام) وإن شارك الأوّل في الضعف لورود ذمّه عن الصادق (عليه السلام). (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٦) أي إلى عبدٍ مأذونٍ من مولاه بأن يتّجر لغير مولاه.

(٧) النسَمة – بفتح النون والسين والميم –: المملوك ذكراً وأُنثى، جمعه: نَسَم ونَسَمات. (المنجد).

(٨) يحجّ: ثلاثي مجرّد مثل «يمدّ». ومعناه في اللغة مطلق القصد، لكن المراد معناه الشرعي، وهو القصد إلى إتيان أعمال الحجّ.

(٩) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى «مَن» الموصولة وهو دافع الألف. يعني دفع للمأذون ألفاً ليُعتق مملوكاً ويحجّ عنه حجّاً بباقي الألف.

(١٠) فاعله مستتر يرجع إلى العبد المأذون. كما أنّ ضمير «أباه» يرجع إليه.

(١١) أحجّه: من باب الإفعال. والضمير فيه يرجع إلى أباه.

(١٢) أي وارث الدافع ادّعى الشراء من مال الدافع.

(١٣) يعني ادّعى كلّ من مولى المأذون ومولى الأب بأنّ الشراء من مالهما.

المأذون ومولى الأب أنّه اشتراه بماله.

فقال[١]: إنّ الحجّة تمضي[٢] ويُردُّ[٣] رقّاً لملواه حتّى يقيم الباقون[٤] بيّنة. وعمل بمضمونها الشيخ ومَن تبعه، ومال إليه[٥] في الدروس، والمصنّف[٦] هنا وجماعة أطرحوا الرواية، لضعف سندها، ومخالفتها[٧] لأُصول المذهب[٨] في ردّ العبد إلى مولاه مع اعترافه[٩] ببيعه ودعواه[١٠] فساده، ومدّعي[١١] الصحّة مقدَّم، وهي[١٢] مشتركة بين الآخرَين[١٣]،.....

(١) فاعل قال هو الإمام الباقر (عليه السلام).

(٢) بمعنى أنّ الحجّة التي أقامها أب المأذون صحيحة.

(٣) يعني يصير أب العبد المأذون مملوكاً لمولاه الذي ادّعى الشراء من ماله وادّعى بُطلان الشراء.

(٤) المراد من «الباقون» هو ورّاث صاحب الألف ومولىٰ العبد المأذون. وقد ورد ذلك في رواية ابن أشيم المتقدّمة.

(٥) أي مال المصنّف في كتابه الدروس إلى مضمون الرواية.

(٦) الواو استئنافية. و«المصنّف» مبتدأ، وخبره هو «أطرحوا».

(٧) عطف على ضعف سندها.

(٨) المراد من «أُصول المذهب»هو فقه مذهب الشيعة. وقوله «في ردّ العبد... إلخ». دليل مخالفة الرواية لمذهب الشيعة.

(٩) أي مع اعتراف مولى الأب ببيعه. والغاية أنّه يدّعي كون الشراء بماله وكون البيع باطلاً. والضمير في «دعواه» يرجع إلى مولىٰ العبد المعتَق.

(١٠) أي ودعوى مولى الأب فساد البيع لأنّه يدّعي أنّه اشترى الأب الذي هو عبده بماله ولا يملك أن يكون العوضان من مالك واحد.

(١١) مدّعي الصحّة هم الورّاث ومولى المأذون، لكن الورّاث يدهم خارجة فيقدَّم مولى المأذون.

(١٢) الضمير يرجع إلى دعوى الصحّة المفهوم من قوله «مدّعي الصحّة».

(١٣) المراد من «الآخرَين» هم ورّاث صاحب الألف ومولى العبد المأذون، فإنّهما مقدَّمان على مولى العبد المعتَق.

إلاّ[١] أنّ مولى المأذون أقوى يداً[٢] فيقدَّم[٣].

واعتذر في الدروس عن ذلك[٤] بأنّ[٥] المأذون بيده مال لمولىٰ الأب وغيره[٦]، وبتصادم[٧] الدعاوىٰ المتكافئة يُرجع إلى أصالة[٨] بقاء المِلك على

---

(١) الاستثناء لبيان تقدّم أحد المدّعيَين للصحّة، وهو مولى العبد المأذون.

(٢) لكون يد المأذون يداً لمولاه. والمراد من «اليد» هو التسلّط على المال.

(٣) أي فيقدَّم مولى العبد المأذون على الورّاث، لأنّه أقوىٰ يداً من يد ورثة الدافع، لأنّ يدهم داخلة ويد مولى العبد المأذون خارجة، والداخلة مقدَّمة على الخارجة.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كون العبد المعتَق مملوكاً لمالكه السابق، كما في مضمون الرواية في قوله «ويُردُّ رقّاً لمولاه».

(٥) الجارّ والمجرور متعلّقان بقوله «واعتذر في الدروس».

وقال المصنّف (رحمه الله) في كتابه الدروس بأنّ ردّ العبد المعتَق إلى مالكه السابق بدليلين:

أحدهما: تساقط الدعاوي الثلاثة من مولى المأذون ومولى الأب وورّاث صاحب الألف لتساويها وتكافؤها، فيرجع إلى أصالة بقاء المِلك السابق.

الثاني: عدم مانعية تقدّم دعوى الصحّة على دعوى الفساد، لكون دعوى الصحّة من مدّعيين، وهما مولى العبد المأذون وورّاث صاحب الألف فإذا تعارضا تساقطا ويبقى المِلك في مِلكه السابق.

لكنّ الشارح (رحمه الله) أشكل على كلا الدليلين وردّهما بقوله «لمنع تكافؤها» نظراً إلى دليله الأوّل بقوله «بتصادم الدعوى». وبقوله «ومنه يظهر عدم تكافؤ الدعويين الأُخريين» نظراً إلى دليله الثاني.

(٦) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى مولىٰ الأب.

(٧) أي بتساقط الدعاوى. والمراد من «الدعاوى» دعوىٰ مولىٰ المعتَق ودعوىٰ مولىٰ العبد المأذون ودعوى ورّاث صاحب الألف.

(٨) المراد من «الأصل» هو استصحاب بقاء المِلك السابق.

– من حواشي الكتاب: حاصل ما أفاده الشهيد الأوّل (رحمه الله) في الدروس واعتذاره =

مالكه. قال[١]: ولا تعارضه[٢] فتواهم بتقديم دعوى الصحّة[٣] على الفساد[٤]، لأنّها[٥] مشتركة بين متقابلين[٦] متكافئين فتساقطا[٧].

وفيهما[٨] نظر، لمنع.....

= عن رجوع العبد رقّاً كما كان: أنّه بعد تعارض الدعاوى الثلاث وسقوطها عند عدم البيّنة يرجع إلى أصالة بقاء المِلك وهو رقيّة العبد إلى مالكه. والمراد من «الأصل» هنا الاستصحاب.

وعلى هذا يُحكم ببُطلان عتق العبد، وتعبير الإمام (عليه السلام) «فهو ردّ في الرقّ لمولى أبيه» إنّما أراد رجوع العبد إلى مولاه الأوّل في حالة الرقيّة، وليس معنى هذا أنّه أعتق ثُمّ يرجع إلى الرقيّة حتّى يقال إنّ الرجوع إلى الرقيّة مخالف لأُصول المذهب، لأنّه لا رجوع إلى الرقيّة بعد الحريّة. (حاشية السيّد كلانتر).

(١) أي الشهيد الأوّل (رع) في الدروس.

(٢) هذا دليله الثاني عن الاعتذار عن رجوع المملوك إلى مالكه السابق.

والضمير في قوله «لا تعارضه» يرجع إلى التصادم. يعني ولا يمنع التعارض المذكور فتوىٰ الأصحاب بتقديم دعوىٰ الصحّة على دعوى الفساد.

(٣) المراد من «دعوىٰ الصحّة» هو دعوى مولىٰ العبد المأذون وورّاث صاحب الألف.

(٤) المراد من «دعوىٰ الفساد» هو دعوىٰ مولىٰ المعتَق، لأنّه يدّعي كون الاشتراء بماله وببُطلان الشراء.

(٥) أي دعوى الصحّة مشتركة بين دعويين، وهما: دعوىٰ مولىٰ العبد المأذون، ودعوى ورّاث صاحب الألف.

(٦) أي المستاويين المتعارضين، وهما: دعوى الورّاث، ودعوىٰ مولى العبد المأذون.

(٧) فإذا تساقطت الدعويان يبقى المِلك السابق بحاله وهو بقاء المملوك في مِلك مالكه السابق، كما هو مضمون الرواية بقوله «يُردُّ رقّاً لمولاه».

(٨) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى الاعتذارين المذكورين، وهما: تعارض الدعاوى، وعدم مانعية فتوى تقديم مدّعي الصحّة على مدّعي الفساد. وهو مبتدأ، وخبره هو قوله «نظر».

تكافوئها[١]، مع كون[٢] مَن عدا مولاه خارجاً، والداخل[٣] مقدَّم فسقطا[٤] دونه[٥]، ولم يتمّ الأصل[٦]. ومنه[٧] يظهر عدم تكافؤ الدعويين.....

= – من حواشي الكتاب: أي في أصل الاعتذار، وفي عدم معارضة تقديم مدّعي الصحّة مع بقاء المِلك على مالكه نظر.

وجه النظر: أنّ تكافؤ الدعويين غير صحيح، لأنّ يد مولى العبد المأذون مقدّمة على يد مولى العبد المعتَق، لكونها داخلة وتلك خارجة، فالداخل مقدَّم على الخارج، فلا مجال للتكافؤ. فما أفتى به القوم قدّس الله أسرارهم من تقديم اليد الداخلة على الخارجة فهو في محلّه. (حاشية السيّد كلانتر).

(١) الضمير في قوله «تكافوئها» يرجع إلى الدعاوى المذكورة من مولى المعتَق ومولى العبد المأذون وورّاث صاحب الألف.

(٢) دليل منع تكافؤ الدعاوى هو خروج يد مَن عدا صاحب العبد المأذون.

(٣) أي يد الداخل، وهو يد مولى العبد المأذون.

(٤) فاعل «سقطا» هو ألف التثنية الراجع إلى الدعويين من مولى المعتَق وورّاث صاحب الألف.

(٥) الضمير في قوله «دونه» يرجع إلى مولى العبد المأذون.

– من حواشي الكتاب: فيه ظاهراً أنّ ما ذكره المصنّف من التساقط لو تمّ دلّ على بُطلان هذا الترجيح، إذ المرجوح – أعني الخروج – مشترك بين متقابلين هما مولى العبد وورثة الآخر، والجواب ما عرفت. وحاصل جواب الشرح أنّ قول مولى الأب مشتمل على ادّعاء الصحّة والدخول فيترجّح الثاني على الأخيرين وبالأوّل على مولى المعتَق. (حاشية الشيخ جعفر الحويزي الكمري (رحمه الله)).

(٦) المراد من «الأصل» هو الاستصحاب الذي تمسّك به المصنّف (رحمه الله) في الدروس في دليله الأوّل لاعتذاره بقوله «وبتصادم الدعاوى المتكافئة يُرجع إلى أصالة بقاء المِلك» فردّه الشارح بعدم تصادم الدعاوى بل يقدَّم دعوى مولى العبد المأذون، فلا يبقى المجال للأصل.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى التقدّم المفهوم من قوله «والداخل مقدَّم». يعني ومن تقدّم دعوى الداخل يظهر... إلخ. =

الأُخريين[١]، لخروج الآمر[٢] وورثته عمّا[٣] في يد المأذون التي هي[٤] بمنزلة يد سيّده[٥]، والخارجة لا تكافئ الداخلة فتقدَّم[٦]، وإقرار[٧] المأذون بما في يده لغير المولى[1] غيرُ مسموع، فلزم[٨] إطراح الرواية، ولإشتمالها[٩] على مُضيِّ

= وهذا جواب عن دليله الثاني باعتذاره وهو قوله «ولا تُعارضه – إلى قوله –: لأنّها مشتركة بين متقابلين متكافئين فتساقطا» فأبطل الشارح (رحمه الله) بذلك دليله الثاني باعتذاره برجوع العبد المعتَق إلى مِلك مالكه السابق.

(١) الأُخريين – بضمّ الهمزة–: تثنية مفردهما: الأخرى، وهو صفة للدعويين. والمراد من «الدعويين الأُخريين» هو دعوى مولى العبد المأذون ودعوى ورّاث صاحب الألف.

(٢) الآمر: اسم فاعل، وهو الرجل الذي أعطى المأذون ألفاً وأمره بعتق نسمة وإتيان الحجّ، كما هو في مضمون الرواية.

(٣) المراد من «ما» الموصولة هو العبد المشتري المعتَق الذي كان بيد المأذون.

(٤) الضمير يرجع إلى اليد واليد مؤنّث سماعي.

(٥) أي سيّد العبد المأذون. يعني أنّ يد العبد المأذون بمنزلة يد سيّده في كون اليد داخلة ومتقدّمة على اليد الخارجة.

(٦) فاعله مستتر يرجع إلى يد سيّد العبد المأذون.

(٧) هذا جواب عن سؤال مقدّر وهو أنّه إذا أقرّ العبد المأذون بكون ما في يده مملوكاً للغير فكيف تقدَّم يد مولاه؟

فأجاب الشارح (رع) بأنّ يد العبد المأذون لا استقلال لها بل يده عين يد المولى، فلا يسمع إقرار العبد في خصوص ما في يده.

(٨) الفاء: لبيان نييجة ردّ الدليلين اللذين ذكرهما المصنّف (رحمه الله) في اعتذاره بردّ المعتَق إلى مالكه السابق، كما هو في الرواية، فإذا بطل الدليلان يلزم إطراح الرواية.

(٩) عطف على قوله «مخالفتها لأُصول المذهب». وهذا دليل آخر على إطراح جماعة للرواية المذكورة. يعني إطراح جماعة الرواية المذكورة عن علي بن أشْيَم لضعف سندها أولاً، ولمخالفتها لأُصول المذهب ثانياً، ولاشتمالها على مضيّ الحجّ ثالثاً في قوله (عليه السلام) «إنّ الحجّة تمضي».

الحجّ، مع أنّ ظاهر الأمر[١] حجّة بنفسه ولم يفعل[٢]، ومجامعةِ[٣] صحّة الحجّ لعوده[٤] رقّاً وقد[٥] حجّ بغير إذن سيّده، فما[٦] اختاره هنا أوضح.

ونبّه[٧] بقوله «ولا بين دعوى مولى الأب شراءه من ماله وعدمه» على خلاف

= – من حواشي الكتاب: لعلّه يكفي في الحكم بمضيّها عدم منازع فيه لاعتراف وارث الدافع بصحّتها وعدم منازع، على أنّه يحتمل مضيّها في الواقع باعتبار علمه (عليه السلام) بوقوعها بإذن مولاه واعتراف الجميع به. (حاشية آقا جمال (رحمه الله)).

(١) هذا دليل على عدم مضيّ الحجّ، لأنّ الأمر بالحجّ يقتضي أن يحجّ العبد المأذون بنفسه.

(٢) أي ولم يمتثل المأذون بما أمره صاحب الألف.

– من حواشي الكتاب: أي حجّ المأذون بنفسه ولم يفعل لأنّه أحجّ أباه على ما في الرواية.(حاشية المولى الهروي (رحمه الله)).

واعلم أنّ هذا الإشكال في صورة كون لفظ «أن يحجّ عنه بالباقي» ثلاثياً مجرّداً، لكن لو قرئ بضمّ الياء من باب الإفعال فلا يُردّ بل يكون ممتثلاً بما أمره الآمر به.

(٣) عطف على «اشتمالها». يعني والدليل الرابع لطرح الرواية هو مجامعة صحّة الحجّ وصيرورة العبد رقّاً لمالكه السابق.

(٤) أي لعود العبد المعتَق رقّاً لمالكه السابق، كما قال في الرواية «ويُردُّ رقّاً لمولاه» والجارّ والمجرور متعلّقان بقوله «مجامعة صحّة الحجّ». يعني تضعيف الرواية بجمعها بين صحّة الحجّ وبين صيرورة العبد المعتَق رقّاً لمولاه السابق.

(٥) يعني وكيف يجمع بين صيرورة العبد رقّاً وبين صحّة حجّه، والحال حجّ العبد بغير إذن مولاه؟ فلا يصحّ حجّه.

(٦) هذا نتيجة تضعيف الرواية بالأدلّة المذكورة من ضعف سندها ومن مخالفتها لأُصول المذهب واشتمالها لمضيّ الحجّ ومجامعة صحّة الحجّ مع عوده رقّاً لمولاه السابق كما فصّلنا الأدلّة الأربعة في تضعيف جماعة لرواية ابن أشْيَم.

والضمير في قوله «اختاره» يرجع إلى المصنّف (رحمه الله).

والمراد من «ما اختاره هنا» هو تقديم قول مالك العبد المأذون لكون يده داخلة.

(٧) أي ونبّه المصنّف (رحمه الله).

الشيخ ومَن تبعه، حيث حَكموا[١] بما ذكر، مع[٢] اعترافهم بدعوى مولى الأب فساد البيع[٣]، وعلى[٤] خلاف العلاّمة حيث حملها على إنكار مولى الأب البيع[٥] لا فساده[٦]، هرباً[٧] من تقديم مدّعي الفساد[٨]،.....

(١) يعني حَكم الشيخ (رع) ومَن تبعه في صورة دعوى مولى الأب شراءه من ماله وبُطلان الشراء بتقدّم قول مولى الأب والحُكم ببُطلان الشراء وعود العبد المعتَق رقّاً لمولاه السابق.

(٢) هذا تعريض بالشيخ ومَن تبعه بأنّهم كيف حكموا بذلك والحال أنّهم يدّعون فساد البيع؟ وكيف يمكن اجتماع رجوع العبد رقّاً لمولاه السابق مع وجوب تقديم قول مدّعي الصحّة؟

(٣) مع أنّه يجب تقديم قول مدّعي الصحّة عليه، وحيث ذكر المصنّف عدم الفرق بين دعوى مولى الأب شراءه من ماله وعدمه، فيكون لو ادعى الشراء من ماله فقد ادعى الفساد، فلذا كان كلام المصنّف تعريضاً بخلاف الشيخ.

(٤) عطف على قوله «خلاف الشيخ». يعني ونبّه المصنّف (رحمه الله)، على خلاف قول العلاّمة (رحمه الله). حيث حمل الرواية على صورة إنكار مولى الأب عن بيعه، فإنّه إذا أنكر البيع أصلاً ولم يأت المدّعي البيّنة حُكم ببقاء مِلكه. وهذا غير دعواه فساد البيع في تقديم قول مدّعي الصحّة على قول مدّعي الفساد.

(٥) مفعول لقوله «إنكار».

(٦) أي لا على ادّعائه فساد البيع فراراً من تقديم قول مدّعي الصحّة على مدّعي الفساد.

(٧) قوله «هرباً» مفعول لأجله لقوله «حملها». يعني حمل العلاّمة (رحمه الله) ذلك لأجل هربه من تقديم قول مدّعي الفساد على قول مدّعي الصحّة.

(٨) لأنّ تقديمه ضعيف، بل مولى الأب قد أنكر البيع من رأس والعبد عبده فيقدّم قوله لأصالة بقاء ملك العبد على مالكه، وفيه: إنّ هذا يتم لو كان يد مولى الأب على المعتِق مع أن المفروض هو يد المأذون عليه وقد ادّعى شراءه فيقوم قول مولى المأذون لأنّه داخل بخلاف مولى الأب فإنّه خارج، ولذا عندما ذكر المصنّف عدم الفرق بين دعوى مولى الأب شراءه من ماله وعدمه، فيكون لو ادّعى عدم الشراء فقد أنكر البيع، وقد عرفت تقديم قول مولى المأذون حتّى مع دعوى إنكار البيع فلذا كان قول المصنّف تعريضاً بخلاف العلاّمة.

والتجاءُ[١] إلى تقديم منكر بيع عبده، وقد عرفت[٢] ضعف تقديم مدّعي الفساد.

ويضعّف الثاني[٣] بمنافاته[٤] لمنطوق الرواية الدالّة على دعوى[٥] كونه أُشتُرِيَ بماله.

هذا[٦] كلّه مع عدم البيّنة، ومعها[٧] تقدّم إن.....

= هذا بالإضافة إلى أنّ دعوى أنّ مولى الأب قد أنكر البيع مخالف لمنطوق الرواية المتقدّمة ولمفروض كلام الأصحاب الذين تعرّضوا لهذه المسألة.

وقد ذكر الشارح الردّ الأوّل سابقاً وسيذكر الردّ الثاني فلا تغفل.

(١) منصوب، لكونه مفعولاً له لقوله «حملها». يعني أنّ علّة حمل العلاّمة الرواية على صورة إنكار البيع من مولى الأب هو التجاءً إلى تقديم قول منكر عبده.

(٢) هذا ردّ من الشارح على قول الشيخ (رع) بتوضيح أنّ مولى الأب يعترف بوقوع البيع لكن يدّعي وقوعه بمقابل ماله وفساده، وقد كرّر أنّ قول مدّعي الصحّة مقدَّم على قول مدّعي الفساد.

– من حواشي الكتاب: ظاهره أنّه استدلّ على ذلك سابقاً، وليس كذلك، إذ لم يسبق منه إلاّ تقديم مدّعي الصحّة على مدّعي الفساد، ومجرّد الدعوى لا يوجب الحُكم بالضعف، فلم يخطر بالبال إمكان الاستدلال على ذلك بعموم ﴿أوفوا بالعقود﴾ فتأمّل. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٣) المراد من «الثاني» هو قول العلاّمة الذي حمل الرواية على صورة إنكار مولى الأب أصل البيع لا فساده.

(٤) أي بمنافاة حمل العلاّمة الرواية على صورة إنكار البيع لمنطوق الرواية.

(٥) أي دعوى مولى الأب على كون الأب اشترى بماله.

وقوله «اشتُرِيَ» بصيغة المجهول.

(٦) المشار إليه في قوله «هذا» هو الخلاف من الفقهاء في تقديم قول مولى الأب أو مولى المأذون.

(٧) أي مع البيّنة فإن كانت لواحدٍ فيحكم له، وإن كانت لاثنين أو ثلاثة فقد تقدّم في مبحث القضاء النزاع في تقديم بيّنة الداخل أو الخارج عند التعارض وعرفت أنّ الأقوى تقديم بيّنة الخارج لأنّه مدعٍ والبيّنة من وظائف المدّعي.

وعلى كلٍ فالداخل هنا هو مولى المأذون لأن المعتَق تحت يد المأذون فلا تسمع بينته =

كانت[١] لواحد، وإن كانت لاثنين[٢] أو للجميع بُني[٣] على تقديم بيّنة الداخل أو الخارج عند التعارض. فعلى الأول[٤] الحُكم كما ذُكر[٥]. وعلى الثاني[٦] يتعارض الخارجان[٧]. ويقوى تقديم ورثة الآمر[٨] بمرجِّح[٩] الصحّة.

= هذا من جهة ومن جهة أُخرى فالخارج هنا اثنان، وهما مولى الأب وورثة الآمر ولا بد من تعارض بيناتهما ولكن لا بد من تقديم بينة ورثة الآمر لأن مولى الأب يدعي فساد البيع بخلاف ورثة الآمر الذين يدعون الصحة، ومدعي الصحة يقدم على مدعي الفساد فيكون هذا مرجحاً لبينة ورثة الآمر.

(١) يعني إن كانت البيّنة من أحدهم يقدّم قوله على غيره، مولى الأب أو مولى المأذون أو ورّاث صاحب الألف.

(٢) بأن كانت البيّنة من الاثنين أو من الجميع بأن أقام مولى الأب بيّنة وكذا أقام مولى المأذون بيّنة أخرى وأتى صاحب الألف بيّنة أيضاً.

(٣) اعلم أنّ الفقهاء اختلفوا في تقديم البيّنات عند التعارض، هل التقديم لبيّنة مَن يده داخلة مثل أنّ الشيء في يد أحد فيدّعيه الآخر بأنّه له فيقيمان البيّنة والشاهد أم خارجة؟ فالشارح (رحمه الله) بنى المسألة عند تعارض البيّنات على ذلك.

– من حواشي الكتاب: أي تعارض بيّنة الداخل والخارج إذا كانت البيّنة للمدّعيين أو أكثر على الخلاف في تقديم أيُّهما. فمَن يقول بتقديم بيّنة الداخل فلا بدّ من تقديم قول مولى العبد المأذون. ومَن يقول بتقديم بيّنة الخارج فلا بدّ من تقديم بيّنة الخارج، سواء كان الخارج مولى العبد المتَق أم ورثة الآمر.

هذا إذا أقام مولى العبد المأذون البيّنة، وأمّا إذا لم يقمها وأقامها الفريقان الآخران فأيّهما يقدَّم؟ الظاهر تقديم بيّنة مولى العبد المعتَق، لكون يده داخلة وتلك خارجة. (حاشية السيّد كلانتر).

(٤) المراد من «الأوّل» هو تقديم بيّنة الداخل.

(٥) المراد من «ما ذُكر» هو تقديم قول مولى المأذون لكون يده داخلة.

(٦) المراد من «الثاني» هو تقديم بيّنة الخارج.

(٧) المراد من «الخارجان» هو مولى العبد المعتَق وورّاث صاحب الألف.

(٨) يعني تقدّم بيّنة ورّاث صاحب الألف على بيّنة مولى المعتَق.

(٩) الباء للسببية. يعني تقدَّم بيّنة صاحب الألف بسبب مرجِّح وهو دعوى الصحّة.

واعلم أنّ الاختلاف[١] يقتضي تعدّد المختلفين، والمصنّف اقتصر على نسبته[٢] إلى مولى المأذون، وكان حقّه[٣] إضافة غيره[٤] معه، وكأنّه[٥] اقتصر عليه لدلالة المقام[٦] على الغير، أو على[٧] ما اشتهر من المتنازعين[٨] في هذه[٩] المادّة.

(الخامسة: لو تنازع[١٠] المأذونان[١١] بعد شراء كلّ منهما صاحبه في.....

(١) هذا إشارة إلى نكتة أدبية وهو أنّ لفظ «الاختلاف» يحتاج إلى طرفين أو أزيد، فلا يُستعمل إلاّ عند الاختلاف بين الاثنين أو الأزيد. والمصنّف (رع) لم يستعل لفظ «الاختلاف» في معناه المتعارف في قوله «لو اختلف مولى مأذونٍ في عبد أعتقه المأذون عن الغير» فلذا أضاف الشارح (رحمه الله) عليه لفظ «وغيره».

(٢) الضمير في قوله «نسبته» يرجع إلى لفظ «الاختلاف».

(٣) أي حقّ المصنّف (رع).

(٤) أي لفظ «غيره» مع لفظ «الاختلاف».

(٥) هذا اعتذار من جانب المصنّف لعدم ذكر لفظ «الغير» والعذر للدليلين: الأوّل دلالة المقام، والثاني الشهرة في المسألة على كون الاختلاف من ثلاثة.

(٦) المراد من «المقام» هو نفس كلمة «اختلاف» فهو قرينة على كونه بين الأكثر.

(٧) يعني اقتصر المصنّف (رع) على ما اشتهر من المتنازعين الثلاثة في خصوص مادّة ذلك اللفظ في لسان الرواية.

(٨) على صورة صيغة الجمع. واللام للعهد الذهني أو الذكري في الرواية المشهورة.

(٩) المراد من «هذه المادّة» هو المادّة المستعملة في لفظ الرواية. يعني اكتفى المصنّف (رع) بذكر لفظ «الاختلاف» بلا ذكر لفظ «الغير» لاشتهار مادّة لفظ الاختلاف في الرواية بين الأشخاص الثلاثة.

(١٠) تنازع فعل ماضي، بمعنى تخاصم. فاعله المأذونان.

وفي بعض النُسخ «إذا تنازع».

(١١) أي العبدان المأذون لهما في التجارة إذا ابتاع كلّ واحدٍ منهما صاحبه من مولاه، فتارة يُشتريه لنفسه بناءً على ملك العبد وأُخرى يشتريه لسيّده.

.....

= فعلى الأوّل يحكم بصحّة العقد السابق لأنّه صدر من أهله ووقع في محله بخلاف المتأخر لعدم صحّة تملكه سيّده، وإن إتفقا في وقت واحد بطل العقدان لعدم صحّة ترتب أثر كلّ منهما مع أن ترجيح أحدهما على الآخر ترجيح بلا مرجح، ويتحقّق التقارن باتحاد الزمان للجزء الأخير من قبولهما، وإذا تحقّق السبق ولم يعلم السابق اتجه استخراجه بالقرعة لأنّها لكل أمرٍ مشكل، وتحتاج القرعة هنا إلى رقيقين يكتب في إحداهما اسم أحدهما وأنّه السابق وفي الأُخرى اسم الآخر، وإذا شك في السبق والاقتران مع عدم العلم بالسابق فتحتاج القرعة إلى ثلاث رقع يكتب في الثالثة الاقتران، وعلى فرض خروجها يحكم بالبطلان هذا هو مقتضى القواعد ولكن قد ورد في خبر أبي سلمة عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في رجلين مملوكين مفوّض إليهما يشتريان ويبيعان بأموالهما، فكان بينهما كلام فخرج هذا يعدو إلى مولى هذا، وهذا إلى مولى هذا، وهما في القوّة سواء، فاشترى هذا من مولى هذا العبد، وذهب هذا فاشترى من مولى هذا العبد الآخر، وانصرفا إلى مكانهما وتشبّث كلٌّ منهما بصاحبه، وقال له: أنت عبدي قد اشتريتك من سيّدك، قال: يحكم بينهما من حيث افترقا بذرع الطريق، فأيّهما كان أقرب فهو الذي سبق الذي هو أبعد، وإن كانا سواء فهما ردٌّ على مواليهما جاءا سواءاً وافترقا سواءاً، إلاّ أن يكون أحدهما سبق صاحبه فالسابق هو له إن شاء باع وإن شاء أمسك، وليس له أن يُضربه)[1]، وقال الكليني والشيخ بعد روايتهما هذا الخبر: (وفي رواية أُخرى إذا كانت المسافة سواءاً يقرع بينهما، فأيّهما وقعت القرعة به كان عبده)[2].

والرواية الثانية محمولة بل هي ظاهرة على ما لو اشتبه السابق وهذا هو مقتضى القواعد كما تقدّم، فحملها على ما لو علم الاقتران ليس في محله.

والرواية الأُولى محمولة بل هي ظاهرة على ما لو اشتبه السابق، وقد عمل بها الشيخ في النهاية وبعض اتباعه، ولكنّها معارضة بالقواعد القاضية بالقرعة لا بذرع الطريق، ولذا أعرض الأكثر عنها ولم يعمل بها كما في الجواهر، إلاّ أن يكون ذرع الطريق مفيداً للعلم بالسابق فيرتفع موضوع القرعة حينئذٍ، وتحمل الواية على هذا المورد =

(١) الوسائل، الباب – ١٨ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

الأسبق[١]) منهما[٢] ليبطل[٣] بيع المتأخّر، لبُطلان الإذن بزوال المِلك[٤] (**ولا بيّنة**) لهما، ولا لأحدهما بالتقدّم.

(**قيل**[٥]: **يُقرع**) والقائل بها[٦] مطلقاً[٧] غير.....

= جمعاً بينها وبين القواعد القاضية بالقرعة وهو أحسن من طرحها.

هذا وليس في الروايتين دلالة أو إشعار أنّ موردهما صورة الاقتران، فما عن ظاهر الشرائع من الحكم بالبطلان في صورة الإقتران ثمّ القول أنّ الروايتين واردتان في هذا المورد ليس في محله.

وعلى الثاني وهو ما لو كان الشراء لسيّدهما فعقد السابق منهما صحيح لأنّه صدر من أهله ووقع في محله، والآخر محتاج إلى الإجازة بناءً على انقطاع الإذن عنه بزواله عن ملك سيّده، فعقده حينئذٍ فضولي محتاج إلى إذن سيّده السابق وإن اقترنا فالظاهر الصحّة لو أجيز عقدهما لأنّ الإذن الذي انقطع قد تجدّد، ولو علم السبق اشتبه السابق وقد حصل الردّ من أحدهما فالقرعة لتعيين السابق.

هذا كلّه إذا كان العبدان مأذونين، وأمّا لو كانا وكيلين فيصحّ العقدان على كلّ حال لعدم انقطاع الوكالة بالخروج عن الملك بخلاف الإذن فإنه ينقطع.

(١) الظرف يتعلّق بقوله «تنازع المأذونان». يعني كان نزاعهما في السابق شراءً، فإنّ كلاً منهما يدّعي شراء صاحبه قبل شراءه.

(٢) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى الشراءين الواقعين من العبدين المأذونين.

(٣) أي النزاع منهما لإبطال بيع الآخر. والمراد من «البيع» هو الشراء.

(٤) بمعنى أنّه إذا حصل الشراء من أحدهما سابقاً على شراء الآخر فحينئذٍ يبطل شراؤه لاحقاً.

(٥) ففي المسألة قولان، أحدهما: القرعة، وهذا القول مطلقاً، لم يُعلم قائله على ما ذكره الشارح. والثاني: ملاحظة الطريقين اللذين سلكهما العبدان إلى مولى الآخر والحكم بسبق شراء من قرب طريقه.

(٦) الضمير المؤنّث يرجع إلى القرعة المفهومة من لفظ «يُقرع».

(٧) قوله «مطلقاً» إشارة إلى القيد الذي يأتي وهو القول بالقرعة مع اشتباه السبق أو السابق أو مع تساوي الطريقين – كما قال الشيخ (رحمه الله) – أم لا.

معلوم[١]، والذي[٢] نقله المصنّف، وغيره عن الشيخ: القول بها مع تساوي الطريقين، عملاً[٣] برواية[٤] وردت بذلك، وقيل: بها[٥] مع اشتباه السابق[٦] أو السبق[٧].

---

(١) لأنّ القائلين بالقرعة منهم من خصّها بصورة تساوي الطريقين كما عن الشيخ في الاستبصار، ومنهم من خصّها بصورة إشتباه السبق والسابق كما عن العلاّمة في المختلف، وعن الشيخ في النهاية أنّه خصّها بصورة الاقتران مع عدم ذكر حكم صورة الاشتباه، فالقول بها من دون تقييد غير معلوم.

(٢) أي والقول الذي نقله المصنّف وغيره عن الشيخ (رحمه الله) هو القول بالقرعة مع تساوي الطريقين، لكن في صورة اختلافها قرباً وبُعداً لا تجوز القرعة.

(٣) مفعول له، وعلّة قول الشيخ (ر ع) بالقرعة مع تساوي الطريقين.

(٤) المراد من «الرواية» هو الخبر المنقول في الوسائل.

قال صاحب الوسائل: قال الكليني والشيخ: وفي رواية أُخرى: إذا كانت المسافة سواءاً يُقرع بينهما، فأيّهما وقعت القرعة به كان عبده أقول: وجه الجمع.

أنّه إن اشتبه السبق أو السابق فالحُكم القرعة، وإن علم الاقتران بطل العقدان، لأنّ الفرض شراء كلّ منهما لنفسه[١].

(٥) أي بالقرعة.

(٦) اشتباه السابق هوفي صورة علم سبق أحد الشراءين لكن لم يعلم أيّها كان سابقاً فيقرع لتشخيص السابق.

– من حواشي الكتاب: أي لا مع تحقّق السابق جزماً ودعوى كل منهما أنّه هو، بل لا يعلمان أنّ أيّهما هو السابق بعدما يعلمان أنّه تحقّق السبق. (حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

(٧) اشتباه السبق: هو في صورة الشكّ في كون الشراءين تقارنا أو كان أحدهما أسبق، فالفرق بين هذا والسابق هو العلم بالسبق في السابق، والشكّ في السابق والتقارن في هذه الصورة.

– من حواشي الكتاب: القائل بالقرعة مع اشتباه السابق مع علم السبق في الجملة أو=

---

(١) الوسائل، الباب – ١٨ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٢.

(**وقيل: يَمسح**[١] **الطريق**) التي سلكها كلّ واحد منهما[٢] إلى مولى الآخر، ويحكم بالسبق لمن طريقه أقرب مع تساويهما[٣] في المشي، فإن تساويا بطل البيعان لظهور الاقتران[٤].

هذا[٥] إذا لم يُجِز المولیان، (**ولو أُجيز عقدُهما فلا إشكال**) في صحّتهما[٦]. (**ولو تقدّم العقد من أحدهما صحّ خاصّة**) من غير توقّف على إجازةٍ (**إلاّ مع إجازة الآخر**[٧]) فيصحّ[٨] العقدان، ولو كانا وكيلين[٩] صحّا معاً. والفرق بين

= اشتباه السبق والاقتران هو العلاّمة في المختلف. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(١) مَسَحَ يَمسَحُ مَسحاً ومساحةً الأرض: قاسها. (المنجد).
والمراد هنا هو قياس الطريقين وميزانهما.

(٢) أي من العبدين.

(٣) أي تساوي العبدين في المشي. بمعنى أن يكونا كلاهما متساويان في المشي والسرعة.

(٤) لعدم الترجيح عند التقارن فيُحكم بالبُطلان.

(٥) أي هذا الخلاف بين الفقهاء في صورة عدم إجازة المولیين شراء عبدهما، فلو أجازا فلا إشكال في صحّة كليهما.

(٦) أي الشراءين، وكذا لو تقدّم شراء أحدهما فلا إشكال في صحّته.

(٧) – من حواشي الكتاب: المراد من «الآخر» هو العقد الثاني الذي وقع بعد العقد الأوّل، فإنّه حينئذٍ يتوقّف العقد الثاني على الإجازة، فإذا أجاز المولى صحّ العقد الثاني أيضاً. ولا يخفى أنّ المراد من المجيز هنا هو المولى الأوّل الذي اشتُريَ العبد منه، لأنّه وقع العقد من العبد له فضولياً، حيث إنّ العبد قد خرج عن مِلكه بعد أن اشتُريَ للمولى الآخر فبطلت مأذونيّته، فوقع العقد فضولياً متوقّفاً على الإجازة. (حاشية السيّد كلانتر).

(٨) يعني إذا تقدّم أحد الشراءين وأُجيز الشراء اللاحق من مولاه فحينئذٍ يصحّ كلا العقدين، أحدهما بالتقدّم والثاني بالإجازة.

(٩) بأن وكّل المولیان عبدهما لشراء صاحبه فحينئذٍ يُحكم بصحّة كلا الشراءين، ولا فرق =

الإذن والوكالة أنّ الإذن ما جعلت[١] تابعة للمِلك، والوكالة ما أباحت التصرّف المأذون فيه مطلقاً[٢]، والفارق بينهما[٣] مع اشتراكهما في مطلق الإذن إمّا[٤] تصريح المولى' بالخصوصيّتين[٥] أو [٦] دلالة القرائن عليه[٧]، ولو[٨] تجرّد اللفظ

= في التقدّم والتأخّر لبقاء الوكالة بزوال المِلك، فإنّ الإذن يزول بزوال المِلك لكن الوكالة لا تزول بزوال المِلك.

– من حواشي الكتاب: أي لو كان العبدان وكيلين من قِبل موليهما فاشترى كلّ منهما صاحبه من مولاه وكالةً صحّ البيعان، سواء كان البيعان مقترنين أم سبق أحدهما الآخر، لأنّ الوكالة لا تبطل ببيع العبد الوكيل.

بخلاف الإذن فإنّه بعد شراء العبد صاحبه من مولاه يبطل شراء الآخر صاحبه من مولاه، لبُطلان الإذن بعد الشراء، لتبعية الإذن للمِلك، والمِلكية قد زالت بمجرّد الشراء، فلا مجال للإذن، فتتوقّف صحّة البيع الآخر على إجازة المولى' الجديد. (حاشية السيّد كلانتر).

(١) تأنيث الفعل للتأويل بالرخصة. يعني جعل الإذن الرخصة تابعة للمِلك.

(٢) أي سواء زال المِلك أم لا.

(٣) أي الفرق بين الإذن والوكالة بأن يُحكم بالبُطلان بزوال المِلك في الأوّل بخلاف الثاني.

(٤) خبر لقوله «والفارق».

(٥) المراد من «الخصوصيّتين» هو الإذن من حيث المِلكية والإذن من حيث الوكالة.

وقد أوضح الشارح (رحمه الله) في كيفية معرفة كون العبدان مأذونَين أم وكيلين وذلك بأحد طريقين:

إمّا بتصريح من المولى' بأنّهما مأذونان أو وكيلان.

وإمّا بواسطة القرائن اللفظية.

(٦) عطف على «تصريح المولى'» بأن تحصل القرينة بإرادة المولى' من الإذن الوكالة أو الإذن المالكي.

(٧) أي على أحد من الخصوصيّتين.

(٨) لفظة «لو» شرطية، وجوابها هو قوله «فالظاهر».

عن القرينة لأحدهما فالظاهر حمله[١] على الإذن لدلالة العرف عليه[٢].

واعلم أنّ القول بالقرعة مطلقاً[٣] لا يتمّ في صورة الاقتران[٤]، لأنها[٥] لإظهار المشتبة ولا اشتباه حينئذٍ[٦]، وأولى' بالمنع[٧] تخصيصها[٨] في هذه الحالة. والقول بمسح الطريق مستند إلى رواية[٩] ليست سليمة الطريق. والحُكم للسابق مع علمه[١٠] لا إشكال فيه[١١]، كما أنّ القول بوقوفه[١٢] مع

(١) أي حمل اللفظ على الإذن لا الوكالة. بمعنى إذا تجرّد اللفظ عن القرينة يُحمل على الإذن فيبطل الشراء بسبق شراء صاحبه.

(٢) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الإذن. والمراد من «دلالة العرف» هو أنّه يقضي على عدم احتياج المولى' بتوكيل عبده مع كونه مملوكاً للمولى'.

(٣) لعلّه إشارة إلى تساوي الطريقين أو اختلافهما.

(٤) في صورة اقتران الشراءين في زمانٍ واحد.

(٥) أي القرعة شرّعت في صورة كون الأمر مشبّهاً ظاهراً ومعلوماً في الواقع، مثل العلم بسبق أحدهما واقعاً مع الجهل به ظاهراً فيُقرع لتشخيص الواقع.

(٦) أي حين الاقتران ولا اشتباه في الصحيح لبُطلان كلا الشراءين.

(٧) بأن يمنع من القرعة في المسألة.

(٨) أي تخصيص القرعة على حالة الاقتران، فإنّ الشراءين إذا كانتا باطلين لعدم ترجيح أحدهما فكيف يُحكم بصحّ' أحدهما بالقرعة؟

– من حواشي الكتاب: المخصِّص هو الشيخ في النهاية، قال: فإن اتّفق العقدان في حالة واحدة أُقرع بينهما، فإن خرج اسمه كان البيع له. ووجه الأولوية أنّ القول بالقرعة مطلقاً يتمّ في بعض الصوَر دون بعض، بخلاف تخصيصها بالاقتران فإنّه لا يتمّ فيكون أولى' بالمنع. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٩) المراد من «الرواية» هو الخبر عن الشيخ والكليني في قولهما وفي رواية أُخرى[١].

(١٠) أي مع العلم بالسابق من الشراءين.

(١١) يعني لا إشكال في الحُكم بالصّحة.

(١٢) أي يكون العقد موقوفاً على إجازة مولى' العبد، فإن أجاز صحّ، وإلاّ فلا.

(١) الوسائل، الباب – ١٨ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ٢.

الاقتران كذلك[١]. ومع الاشتباه[٢] تتّجه[٣] القرعة، ولكن[٤] مع اشتباه السابق يُستخرج برقعتين[٥] لإخراجه، ومع اشتباه السبق[٦] والاقتران ينبغي ثلاث[٧] رُقع في إحداها الاقتران ليُحكم بالوقوف معه[٨].

هذا[٩] إذا كان شراؤهما لمولاهما، أمّا لو كان لأنفسهما – كما يظهر من الرواية[١٠] – فإن أحَلْنا[١١] مِلك العبد بطلا، وإن أجزناه[١٢] صحّ السابق وبطل المقارن[١٣] .....

(١) أي لا إشكال في الحُكم بالصحّة.

(٢) يعني في صورة اشتباه السابق من الشراءين يُحكم بالقرعة.

(٣) أي في صورة اشتباه السابق يوجّه حُكم القرعة.

(٤) تفصيل في خصوص القرعة التي وُجّهت في صورة اشتباه السابق.

(٥) بأن يُكتب في إحدى الرقعتين (السابق) وفي الآخر (اللاحق) ثُمّ تُجعل الرقعتان في موضع كالكيس مثلاً ثُمّ تُستخرج إحدى الرقعتين، فيُعلم السابق منهما.

(٦) بأن لم يعلم اقتران العقدين أو سبق أحدهما على الآخر.

(٧) بأن يُكتب في إحدى الرقعات الثلاث «السابق» وفي الأُخرى «اللاحق» وفي الثالثة «الاقتران» ثُمّ توضع في كيس مثلاً ثُمّ تستخرج إحداها، فإن خرجت الرقعة التي كُتب فيها «الاقتران» يُحكم بوقوف كلا الشراءين على إجازة المولِيين، وإن خرجت الرقعة التي كُتب فيها «السابق» فيُحكم بصحّته وبُطلان الآخر.

(٨) أي مع الاقتران.

(٩) يعني أنّ هذا الاختلاف بين الفقهاء هو في صورة شرائهما لمولاهما.

(١٠) لأنّ في الرواية المنقولة آنفاً قوله (عليه السلام) «أنت عبدي قد اشتريتك من سيّدك» فإنّ الظاهر منها شراؤه لنفسه.

(١١) أي لو جعلنا مِلك العبد محالاً وغير ممكن فحينئذٍ يُحكم ببُطلان العقدين.

(١٢) أي لو جوّزنا مِلك العقد وقلنا بأنّ العبد يكون مالكاً فحينئذٍ يُحكم بصحّة الشراء السابق.

(١٣) لعدم الترجيح عند التقارن.

واللاحق[١] حتماً، إذ لا يتصوّر مِلك العبد لسيّده[٢].

(السادسة: الأمة المسروقة من أرض الصُلح[٣] لا يجوز شراؤها[٤]) لأنّ مال أهلها[٥] محترم به[٦]. **(فلو اشتراها)** أحد من السارق **(جاهلاً)** بالسرقة أو الحُكم[٧] **(ردَّها)**[٨] على بائعها **(واستعاد ثمنها)** منه[٩]. **(ولو لم يوجد الثمن)** بأن

---

(١) أي بطل الشراء اللاحق بلا خلاف فيه. فبعد شراء العبد يستحيل شراء العبد سيّده.

من حواشي الكتاب: فرض المسألة هكذا:

لو كان شراء العبدين لأنفسهما وقلنا بجوازه لهما فلازمه صحّة العقد السابق وبُطلان المقارن واللاحق، لأنّ العبد حين يشتري صاحبه من مولاه لنفسه معناه أنّه صار مولىً لهذا العبد المشتري، والعبد المُشترى عبداً له.

فإذا اشترى هذا العبد المشتري صاحبه وهو العبد المشترى الذي صار مولىً له يلزم أن يكون العبد المشترى الذي صار مشترياً لصاحبه مولىً له، أي يملك سيّده، وهذا هو المحال.

وكذا لواقترن العقدان يُحكم ببُطلانهما، إذ لا يتصوّر مِلك كلّ من العبدين صاحبه، إذ كيف يمكن في زمان واحد يكون أحدهما عبداً لصابحه وسيّداً له؟! هذا ما يترتّب على القول بصحّة العقدين. (حاشية السيّد كلانتر).

(٢) – من حواشي الكتاب: لأنّ في صورة المقارنة يلزم أن يكون كلّ منهما عبداً للآخر وسيّداً له، وفي اللاحق يكون العبد مالكاً لسيّده، وإليه أشار الشارح بقوله «إذ لا يتصوّر مِلك العبد لسيّده». (حاشية المولى الهروي (رحمه الله)).

(٣) المراد من «أرض الصُلح» هو بلاد الكفّار الذي يصالحون المسلمين مدّة معيّنة أو غير معيّنة بأن يقف القتال.

(٤) يعني لا يجوز شراء الأمة المسروقة من السارق.

(٥) الضمير في قوله «أهلها» يرجع إلى الأرض، وهي مؤنّث سماعي.

(٦) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الصُلح. يعني أنّ أموال الكفّار تحترم بالصُلح.

(٧) المراد من «الحُكم» هو عدم جواز شرائها من السارق.

(٨) الضمائر الثلاثة في «ردّها، بائعها، ثمنها» ترجع إلى الأمة.

(٩) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى البائع.

أُعسر[١] البائع أو امتنع عن ردِّه ولم يمكن إجباره[٢] أو بغير ذلك[٣] من الأسباب[٤] (ضاع[٥]) على دافعه. (وقيل: تسعى[٦]) الأمة (فيه[٧] لرواية[٨])

(١) أُعسر: افتقر. (المنجد)

(٢) أي لم يمكن إجبار البائع بردّ الثمن.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الإعسار والامتناع من الردّ.

(٤) مثل غَيبة البائع أو موته وعدم الوصول إلى وارثه.

(٥) ضاع يضيع ضَيعاً وضِيعاً وضَيعةً وضياعاً: فَقَدَ وهَلك وتلف وصار مهملاً. (المنجد). والمراد هنا التلف. يعني تلف الثمن عن الدافع.

(٦) أي تشتغل الأمة بردّ الثمن إلى المشتري.

(٧) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الثمن. يعني تشتغل الأمة لتحصيل الثمن وردّه إلى المشتري.

(٨) وهي رواية مسكين السمان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سألته عن رجلٍ اشترى جارية سُرقت من أرض الصلح؟ قال: فليردّها على الذي اشتراها منه ولا يقربها إن قدر عليه أو كان موسراً، قلت: جعلت فداك فإنّه مات ومات عقبه، قال: فليستسعها)[١].

وعمل بها الشيخ وأتباعه، ولكن الرواية ضعيفة السند لجهالة مسكين، ومتنها مخالف للقواعد الشرعية من جهة ردّ الجارية على بايعها مع أنّه ليس مالكاً لها ولا وكيلاً عن المالك، ومن جهة استسعائها في ثمنها مع أنّ كسبها لمولاها، فكيف يؤخذ منه مع أنّ الثمن لم يصل إليه، وفي الدروس استقرب العمل بالرواية واعتذر عن الإشكالين بأن ردّها على البائع لأنّه تكليف له بردّها إلى أهلها إمّا لأنّه سارق أو لأنّه قد ترتّبت يده عليها، وباعتبار أنّ يده أقدم فخطابه بالردّ يكون ألزم خصوصاً مع بُعد دار الكفر، وبأن استسعائها في ثمنها جمعٌ بين حق المشتري وحق صاحبها، وصاحبها وإن كان حربياً ولا احترام لماله لكن بالصلح أصبح محترماً بالعرض:

وفيه: أمّا عن الأوّل فكون البائع سارقاً أو قد ترتّبت يده عليها لا يقتضي انحصار الردّ به وإلاّ لكان الغاصب من الغاصب ممّا يجب عليه الردّ على الغاصب الأوّل وهو باطل بالاتفاق، بل يجب ردّها على مالكها فقط وأمّا عن الثاني فحقّ المشتري عند البائع=

(١) الوسائل، الباب – ٢٣ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

مسكين السمّان عن الصادق (ع).

ويضعّف[١] بجهالة الراوي، ومخالفة[٢] الحُكم للأُصول، حيث إنّها مِلكٌ للغير وسعيها كذلك[٣]، ومالكها[٤] لم يظلمه في الثمن، فكيف يستوفيه[٥] من سعيها؟ مع أنّ ظالمه[٦] لا يستحقّها[٧] ولا كسبها، ومن ثمّ نسبه المصنّف إلى القول[٨] تمريضاً له.

= وليس عند مولى الجارية حتّى تستسعي في ثمنها.

ولذا رُدّت الرواية عند الأكثر هذا من جهة ومن جهة أُخرى ذهب الحلبي إلى أنّها بمنزلة اللقطة، وعن أكثر المتأخرين أنّها تسلم إلى الحاكم بعد تعذّر إيصالها إلى مالكها ووكيله أو وارثه ولا تستعسي وهو أشبه بالقواعد، نعم يجوز للمشتري مطالبة البائع بالثمن مع بقائه، ومع تلفه فإن كان المشتري جاهلاً بسرقتها فكذلك، وإلاّ فلا لأنّه هو الذي سلّطه على الإتلاف لعلمه بالسرقة، ولا تستسعي الجارية مطلقاً لأنّ كسبها لمولاها فلا يجوز أخذه بغير رضاه وإن ضاع الثمن، ومنه تعرف ضعف ما ذهب إليه المصنّف هنا من وجوب ردّها على البائع، إذ كيف يردّها على البائع وهو غير مالك لها.

(١) أي يضعّف الخبر بجهالة الراوي، والمراد منه هو مسكين السمّان، فإنّه مجهول لعدم ذكر حاله في الرجال.

(٢) عطف على قوله «بجهالة الراوي». يعني ويضعّف أيضاً لكون الرواية مخالفةً للقواعد الفقهية، لأنّ سعي الأمة لردّ الثمن إلى المشتري لا ينطبق على القواعد الفقهية.

(٣) يعني أنّ سعيها أيضاً مِلكٌ للغير. فلا يجوز مطالبة المشتري الثمن بدل سعيها.

(٤) الواو حالية. يعني والحال أنّ مالكها لم يظلم المشتري بل الظلم وقع عليه من جانب بائع الأمة.

(٥) الضمير في قوله «يستوفيه» يرجع إلى الثمن، وفي «سعيها» يرجع إلى الأمة.

(٦) أي ظالم المشتري، وهو البائع.

(٧) الضميران في قوله «لا يستحقّها ولا كسبها» يرجعان إلى الأمة.

(٨) كما في المتن في قوله «وقيل: تسعى» فإنّ القول بذلك ضعيف.

ولكن يشكل حُكمه[١] بردّها إلاّ أن يُحمل[٢] ردّها على مالكها لا على البائع، طرحاً للرواية[٣] الدالّة على ردِّها عليه[٤]. وفي الدروس استقرب العمل بالرواية المشتملة على ردِّها على البائع واستسعائها في ثمنها لو تعذّر على المشتري أخذه[٥] من البائع ووارثه مع موته.

واعتذر[٦] عن الردّ إليه[٧] بأنه تكليف له[٨] ليردّها إلى[٩] أهلها، إمّا لأنه[١٠] سارق، أو لأنّه[١١] ترتّبت يده.....

---

(١) الضمير في قوله «حُكمه» يرجع إلى المصنّف (رحمه الله). يعني يشكل حُكم المصنّف بردّ الأمة إلى البائع، لأنّ الأمة في الواقع ليست مِلكاً للبائع كي يجب على المشتري ردّها إليه.

(٢) أي يُحمل عبارة المصنّف في قوله «ردّها» على مالك الأمة.

(٣) المراد من «الرواية المطروحة» هو الخبر المروي عن مسكين السمّان، وقد تقدّمت آنفاً.

(٤) أي على البائع.

(٥) الضمير في قوله «أخذه» يرجع إلى الثمن. بمعنى أن يتعذّر أخذ الثمن من البائع أو من وارثه بسبب من الأسباب المذكورة سابقاً.

(٦) فاعله مستتر يرجع إلى صاحب الدروس.

(٧) أي إلى البائع.

(٨) أي أنّ الحُكم الشرعي كون البائع مكلّفاً لردّ الأمة على مالكها لأنّه سرقها منه.

(٩) الضميران في قوله «ليردّها إلى أهلها» يرجعان إلى الأمة. والمراد من «أهلها» هو صاحبها.

(١٠) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى البائع. يعني علّة وجوب الردّ على عهدة البائع كونه سارقاً من مالكها.

(١١) أي لأنّ البائع ترتّبت يده على السارق.

– من حواشي الكتاب: أي ترتّبت يد المشتري على يد البائع. يعني إمّا أن يلاحظ كونه سارقاً أو ترتّب يده على يد البائع. أو المراد: أو لأنّه ترتّبت يد البائع على يد السارق=

عليه[١]، وعن[٢] استسعائها بأنّ فيه[٣] جمعاً بين حقّ المشتري وحقّ صاحبها، نظراً إلى أنّ مال الحربي فيء[٤] في الحقيقة، وإنّما صار[٥] محترماً بالصُلح احتراماً عرضياً، فلا يعارض[٦] ذَهاب[٧] مال محترم في الحقيقة[٨].

ولا يخفى' أنّ مثل ذلك[٩] لا يصلح لتأسيس مثل هذا الحُكم[١٠]، وتقريبه[١١]

= بأن اشتراه منه. والحاصل: عدم ثبوت كونه سارقاً. ولكلّ منهما وجه، فتأمّل. والظاهر من الشارح في الردّ هو الأوّل كما لا يخفى. (حاشية ميرزا محمّد علي المدرّس (رحمه الله)).

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى السارق.

(٢) الجارّ والمجرور متعلّقان بقوله «اعتذر» من كلام الدروس. يعني أنّ صاحبها اعتذر عن القول بسعي الأمة عن ردّ الثمن.

(٣) أي في القول بسعي الأمة عن ردّ الثمن جمعاً بين الحقّين المشتري والمالك.

(٤) من فاء يفيءُ فيئاً الغنيمة: أخذها واغتنمها. (المنجد).

والمراد هنا هو الاغتنام. يعني أنّ مال الكفّار اغتنام للمسلمين في الواقع.

(٥) أي صار مال الكفّار محترماً بالصُلح احتراماً عرضياً.

(٦) أي فلا يعارض احترام مال الكافر مع احترام مال المسلم، بل يقدَّم احترام مال المسلم عند التعارض.

(٧) الذَهاب – بفتح الذال – من ذهب يذهب ذَهاباً وذُهوباً: سار ومضى' ومات. ذهب الأمر: انقضى. (المنجد).

والمراد هنا هو تلف مال محترم.

(٨) المراد من «الحقيقة» هو الذات. يعني المال المحترم بالذات مثل مال المسلم في مقابل مال محترم بالعرض مثل مال الكافر.

(٩) أي مثل اعتذار صاحب الدروس لا يصلح منشأً لتأسيس الحكم الشرعي.

(١٠) وهو سعي الأمة لردّ الثمن على المشتري.

(١١) أي وتقريب توجيه الدروس للرواية.

للنصّ إنّما يتمّ لو كانت الرواية ممّا تصلح للحجّية[١]، وهي[٢] بعيدة عنه[٣]. وتكليف البائع بالردّ لا يقتضي جواز دفعها[٤] إليه كما في كلّ[٥] غاصب، وقِدَم يده[٦] لا أثر له في هذا الحُكم[٧]، وإلاّ لكان الغاصب من الغاصب يجب عليه[٨] الردّ إليه، وهو[٩] باطل.

والفرق في المال[١٠] بين المحترم بالأصل والعارض لا مدخل له[١١] في هذا الترجيح[١٢] مع.....

= – من حواشي الكتاب: يعني أنّ هذا إنّما يصلح توجيهاً للنصّ الدالّ على الحكم لو كان صالحاً لإثباته، وليس كذلك لأنّ الراوي مجهول الحال. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(١) بأن كانت الرواية معتبرة والحال لم تكن كذلك.

(٢) أي الحجّية بعيدة عن الرواية.

(٣) الضمير في «عنه» يرجع إلى الرواية.

(٤) يعني لزوم الردّ إلى مالكها لا يوجب ردّ الأمة إلى البائع.

(٥) يعني كما أنّ لزوم الردّ إلى الغاصب الأوّل في كلّ موارد الغصب لا تجب بل اللازم إيصال المال المغصوب إلى مالكه.

(٦) أي يد البائع.

(٧) أي في حُكم الردّ إلى البائع.

(٨) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الغاصب من الغاصب، وفي «إليه» يرجع إلى الغاصب.

(٩) أي وجوب الردّ من الغاصب اللاحق إلى الغاصب السابق باطل.

(١٠) هذا جواب من الشارح (رحمه الله) على كلام المصنّف (رحمه الله) في كتابه الدروس بقوله «إنّ مال الحربي فيءٌ في الحقيقة، وإنّما صار محترماً بالصُلح احتراماً عرضياً، فلا يعارض... إلخ» فقال الشارح بأنّ ذلك الفرق لا دخل له في ترجيح احترام مال المسلم على مال الكافر.

(١١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الفرق.

اشتراكهما[١] في التحريم[٢]، وكون[٣] المتلف للثمن ليس هو مولى الأمّة، فكيف يُستوفى[٤] من ماله[٥] ويُنتقض[٦] بمال أهل الذمّة؟[٧] فإنّ تحريمه عارض ولا يرجّح عليه[٨] مال المسلم المحترم بالأصل عند التعارض.

والأقوى إطراح الرواية[٩] بواسطة مسكين[١٠]، وشهرتها[١١] لم تبلغ حدّ وجوب العمل بها، وإنّما عمل بها الشيخ على قاعدته[١٢] واشتهرت بين أتباعه،

---

(١٢) وهو تقديم احترام مال المسلم على مال الكافر.

(١) أي مال المسلم ومال الكافر.

(٢) أي في الاحترام. يعني كلا المالين محترم بحكم الشرع فلا ترجيح بينهما.

(٣) هذا دليل آخر على ردّ كلام المصنّف (رحمه الله) في الدروس بقوله «وعن استسعائها بأنّ فيه جمعاً بين الحقّين» فقال الشارح (رحمه الله) بأنّ إتلاف الثمن لم يكن من جانب مولى الأمة ليجب السعي منها ويتحصّل الثمن من سعيها.

(٤) أي فكيف يُستوفى الثمن؟

(٥) أي من مال مالك الأمة.

(٦) هذا جواب نقضيّ باعتذار المصنّف (رحمه الله) في الدروس بالفرق بين احترام مال المسلم ومال الكافر عند التعارض بأنّ مال أهل الذمّة أيضاً محترم بالعرض. ولا يرجّح احتراماً عند التعارض بمال المسلم، فكذلك مال الكافر في زمان الصلح.

(٧) المراد من «أهل الذمّة» هم أهل الكتاب (مثل اليهود والنصارى، والمجوس على قول) ويعملون شروط أهل الذمّة.

(٨) أي على مال الكافر.

(٩) يعني أنّ رواية مسكين السمّان المتضمّنة لردّ الأمة المسروقة إلى بائعها تُطرح ولا يُعمل بها.

(١٠) يعني طرح الرواية المذكورة بسبب راويه وهو مسكين السمّان، وقد أشرنا بأنه مجهول لم يُعلم حاله في كتب الرجال.

(١١) هذا دفع وهم على من قال بأنّ شهرة الرواية جابرة لضعفها فقال الشارح بأنّ شهرة الرواية لم تبلغ إلى حدّ جبرها من الضعف.

(١٢) يعني أنّ سليقة الشيخ (رحمه الله) هو العمل بالرواية ولو كانت ضعيفة السند، فالعامل=

وردّها المستنبطون[١] لمخالفتها للأُصول.

والأقوى[٢] وجوب ردّ المشتري لها على مالكها أو وكيله[٣] أو وارثه، ومع التعذّر على الحاكم، وأمّا الثمن فيطالب[٤] به البائع مع بقاء عينه مطلقاً[٥]، ومع تلفه[٦] إن كان المشتري جاهلاً بسرقتها، ولا تستسعي الأمة مطلقاً[٧].

(**السابعة: لا يجوز بيع عبد من عبدين**)[٨] من غير تعيين، سواء.....

= للرواية هو الشيخ بناءً على سليقته الخاصّة، وهو لا يوجب اشتهارها. كما أنّ عمل الذين تبعوا الشيخ لا يوجب الاشتهار.

(١) المراد من «المستنبطون» الذين لا يتعبّدون بالرواية ولو كانت ضعيفة، بل يجتهدون في تحصيل شروط العمل بالرواية، وأنّهم ردّوا الرواية لمخالفتها للأصول.

(٢) هذا رأي الشارح بأنّ للمشتري يردّ الأمة إلى مالكها الكافر أو وكيله أو وارثه... إلخ.

(٣) الضميران في قوله «وكيله أو وارثه» يرجعان إلى مالك الأمة.

(٤) يطالب فعل مجهول، والبائع نائب فاعل له. والضمير في قوله «به» يرجع إلى الثمن.

(٥) أي سواء كان المشتري جاهلاً بالسرقة أم لا.

(٦) يعني وفي صورة تلف الثمن يرجع المشتري إلى البائع لو كان جاهلاً بسرقة الأمة، فلو علم فلا رجوع لكونه مقدّماً على إتلاف ماله.

(٧) سواء كان المشتري عالماً أم جاهلاً، بقي عين الثمن أم لا، أمكن الاسترداد من البائع أم لا. فعلى أيّ حال لا يجوز للمشتري أن يتحصّل الثمن من سعي الأمة.

(٨) بأن يقول البائع: بعتُك أحداً من هذين العبدين. على المشهور لجهالة المبيع، وعن الشيخ في الخلاف الجواز عملاً بخبر محمّد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام)، وسيأتي ذكره فيما بعدُ، وهو خبر ضعيف السند، مخالف للقواعد، لأنّ المبيع إذا كان مجهولاً كان باطلاً، وعن العلاّمة في المختلف جواز بيع أحدهما من غير تعيين بشرط تساويهما من كل وجهٍ حتّى يكون ذلك كالصاع من الصبرة، والأقوى' المنع مطلقاً لجهالة المبيع، بعد عدم كون التساوي متحقّقاً في العبدين على نحو يلحقه بالمثلي.

كانا[١] متساويين في القيمة والصفات أم مختلفين لجهالة المبيع المقتضية للبُطلان، (ولا) بيعُ (عبيد)[٢] كذلك، للعلّة[٣]. وقيل[٤]: يصحّ مطلقاً، استناداً إلى ظاهر رواية[٥] ضعيفة. وقيل: يصحّ مع تساويهما من كلّ وجه كما يصحّ بيع قفيز

(١) يعني ولو كان العبدان متساويين من جميع الجهات.

(٢) يعني وكذا لا يصحّ بيع أكثر من عبد واحد إذا لم يعيّنه، بل قال: بعتُك ثلاثة عبيد من عشرين عبداً مثلاً.

والعبد: هو الرقيق، جمعه: عبيد وعِباد وعَبَدة وأعبُد وعُبدان وعِبدان وأعباد. (المنجد).

(٣) المراد من «العلّة» هنا هو جهالة المبيع الموجبة لبُطلان البيع.

(٤) قال بعضٌ من المحشّين بأنّ هذا القول منسوب إلى العلاّمة (رحمه الله) في كتابه المختلف. ونحن ننقل كلام العلاّمة (رحمه الله) عن كتابه المختلف استناداً إلى نقل هذا البعض فقال: والتحصين أن نقول: العقد إن وقع على عبد مطلق موصوف بصفاته المقصودة الموجودة الرافعة للجهالة صحّ البيع، فإذا دفع البائع العبدين إلى المشتري ليتخيّر أحدهما جاز أن يتخيّر أيّهما شاء. فإذا أبِق أحدهما فإن قلنا المقبوض بالسوم مضمون ضمنه المشتري هنا، وإلاّ فلا، وإن وقع على أحدهما كان باطلاً. والشيخ (رحمه الله) عوّل في ذلك على رواية محمّد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام). انتهى.

أقول: أنت خبير بأنّ العبارة لا تصريح فيها بصحّة بيع عبد من عبدين، بل فيها أنّ العقد إن وقع على عبد مطلق موصوف بصفاته المقصودة الموجودة الرافعة للجهالة لتصحّ البيع فإنّ ذلك في صورة بيع عبد موصوف كلّي في الذمّة، ولا إشكال في صحّة ذلك. والمسألة المبحوثة غير ذلك، بل هي بيع عبد مجهول من عبدين.

(٥) المراد من «الرواية» هو ما رواه أبوحبيب. عن محمّد بن مسلم عن أبي جعفر(عليه السلام) قال: سألته عن رجل اشترى من رجل عبداً وكان عنده عبدان، فقال للمشتري: اذهب بهما فاختر أيّهما شئت وردّ الآخر وقد قبض المال، فذهب بهما المشتري فأبِق أحدهما من عنده؟ قال: ليردّ الذي عنده منهما ويقبض نصف الثمن ممّا أعطى من البيع (البائع) ويذهب في طلب الغلام، فإن وجده اختار أيُّهما شاء وردّ النصف الآخر الذي أخذ، وإن لم يوجد كان العبد بينهما، نصفه للبائع ونصفه للمبتاع[١]. =

(١) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

من صُبرة متساوية الأجزاء[١]، ويضعّف[٢] بمنع تساوي العبدين على وجه يلحق بالمثلي، وضَعفُ الصحّة مطلقاً[٣] واضح.

(ويجوز شراؤه) أي شراء العبد **(موصوفاً)**[٤] على وجه تُرتفع الجهالة **(سَلَماً)**[٥] لأنّ ضابط المسلَم[٦] فيه ما يمكن ضبطه كذلك، وهو[٧] منه كغيره من الحيوان إلاّ ما يُستثنى[٨].....

= أمّا ضعف الرواية فلعلّه لوجود أبي حبيب في السند.

(١) يعني قيل بصحّة بيع عبد من عبدين أوبيع عبيد من عباد كما يقال بصحّة بيع قفيز من صُبرة متساوية الأجزاء.

(٢) يعني هذا القول ضعيف لكون الحكم بالصحّة في مسألة الصُبرة من حيث كونها مثلية، والمسألة هذه في خصوص القيميّ، فلا تُقاس المسألتان.

– من حواشي الكتاب: وعلى تقدير تسليم التساوي يمكن الإشكال أيضاً بأنّ غاية الأمر حينئذٍ انتفاء الغرر، وأمّا الجهالة فباقية. والقول المذكور محكيّ عن الفاضل في المختلف، وقد مرّ أنّ الظاهر منه في قواعده التفرقة بين البيعان المجتمعة والمتفرّقة ممّا يماثل أجزائها، فيجوز بيع واحد منها في الأوّل دون الثاني.(حاشية المولى الهروي (رحمه الله)).

(٣) كون العبدين متساويين أم لا. يعني وضعفُ القول بالصحّة مطلقاً واضح للجهالة الموجبة للبُطلان.

(٤) يعني يجوز شراء العبد بالتوصيف الرافع للجهالة كما يجوز بيع غيره كذلك.

(٥) المراد من «بيع السلَم» هو كون الثمن حالاً والمثمَن مؤجّلاً، على خلاف بيع النسيئة الذي يكون المبيع فيه حالاً والثمن مؤجّلاً.

(٦) يعني أنّ قاعدة المبيع الذي يباع سلَماً هو إمكان توصيفه بحيث يرفع الجهالة ويوجب ضبطه بلا جهالة. فالعبد الذي يُباع سلَماً يمكن توصيفه كذلك.

(٧) أي العبد، والضمير في «منه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «ما يمكن ضبطه»، والضمير في «كغيره» يرجع إلى العبد. يعني أنّ العبد ممّا يمكن ضبطه بالتوصيف كغير العبد من الأشياء التي يمكن ضبطها بالتوصيف.

(٨) المراد من «المستثنى» هو التوصيف الذي يوجب كون الموصوف عديم المثال أو =

(**والأقرب جوازه**[١]) موصوفاً (**حالاً**)[٢] لتساويهما[٣] في المعنى المصحّح للبيع[٤]. (**فلو**[٥] **باعه**[٦]) عبداً كذلك[٧] (**ودفع إليه**[٨] **عبدين للتخيير**) أي ليتخيّر ما شاء منهما[٩] (**فأبِق**[١٠] **أحدهما**) من يده[١١] (**بُنيَ**) ضمان الآبق (**على ضمان المقبوض بالسوم**[١٢]) وهو الذي قبضه ليشتريه فتلف في يده[١٣] بغير تفريط. فإن قلنا[١٤] بضمانه - كما هو.....

= نادر الوجود، فإنّ ذلك المستثنى من بيع السلَم غير صحيح، حيواناً كان أو غيره، لتعذّر الوصول إليه عادةً.

(١) أي جواز شراء العبد.

(٢) المراد من «الحالّ» هو كون البيع بلا مؤجّل. فقال الشارح (رحمه الله) بأنّه كما يجوز بيع العبد سلَماً بالدليل المذكور فكذلك يجوز بيعه حالاً وبلا مدة.

(٣) أي لتساوي السَلم والحالّ.

(٤) المراد من «المعنى' المصحّح للبيع» في السلَم والحالّ هو التوصيف الرافع للجهالة.

(٥) هذا الفرع متفرّع على القول بصحة بيع العبد بالتوصيف حالاً، بأن يوصف العبد ووقع العقد على الموصوف ويؤتى العبد بلا مضيّ مدّة، فهذا النوع من البيع يسمّى حالاً.

(٦) الضمير في قوله «باعه» يرجع إلى المشتري.

(٧) بالتوصيف الرافع للجهالة.

(٨) يعني دفع إلى المشتري عبدين بعد وقوع العقد لأن يختار أحدهما الذي باعه.

(٩) أي من العبدين اللذين دفعهما إلى المشتري.

(١٠) أبِق يأبَق وأبَق يأبِق ويأبُق إباقاً العبد: هرب من سيّده. (المنجد).

(١١) أي من يد المشتري.

(١٢) السوم: من سام يسوم سُوماً وسُواماً السِلعة: عرضها وذكر ثمنها. وسام المشتري السِلعة طلب بيعها وقيمتها. (المنجد).

والمراد من «المقبوض بالسوم» هو المال الذي يأخذه المشتري قبل العقد ليلاحظه ويتخيّره.

(١٣) أي تلف المال المعروض للبيع في يد المشتري حين اختباره قبل العقد.

(١٤) ففي المسألة قولان:

المشهور[١] – ضمِن هنا[٢] لأنه في معناه[٣]، إذ[٤] الخصوصية ليست لقبض السوم، بل لعموم قوله (ص): على اليد ما أخذت حتّى تؤدّي[٥]، وهو[٦] مشترك بينهما. وإن قلنا[٧] بعدم ضمانه لكونه مقبوضاً بإذن المالك والحال أنه لا تفريط فيكون كالودعي[٨] لم يضمِن هنا، بل يمكن عدم[٩] الضمان هنا وان قلنا.....

= أحدهما: الضمان، بمعنى أنّ المشتري إذا أخذ السِلعة وقلّبها في يده لأن يختبرها ويختارها فسقطت من يده وتلفت فهو ضامن.

والقول الآخر: عدم الضمان، لجواز أخذه للاختبار والاختيار وعدم التفريط.

(١) فإنّ المشهور قال بضمان المشتري لو تلفت السِلعة في يده قبل العقد ولو للاختبار والامتحان. ونقل عن المحقّق الأردبيلي (رحمه الله) أنّه قال: الذي يظهر من كلامهم عدم الخلاف في أنّ المقبوض بالسوم مضمون.

(٢) المراد من «هنا» هو أخذ العبدين لاختيار أحدهما.

(٣) أي في معنى المقبوض بالسوم لأنّه أخذهما ليختار أحدهما ولم يفرّط.

(٤) إذ الضمان ليس لقبض المبتاع المعروض للبيع، بل لقوله (صلى الله عليه وآله): على اليد ما أخذت، وهو يشمل ما نحن فيه أيضاً.

(٥) يعني يجب على صاحب اليد أداء ما أخذت من أموال الناس.

وقد وردت هذه الرواية في العوالي والمغني[١].

(٦) أي دليل الضمان مشترك بين المقبوض بالسوم وهذه المسألة.

(٧) هذا هو القول الثاني في مسألة المقبوض بالسوم، وهو عدم الضمان لو تلف المقبوض بلا تفريط. فبناءً على هذا القول يُحكم بعدم الضمان.

(٨) المراد من «الودعي» هو من أُودع المال عنده للحفظ وهو أمين لا يضمّن لو تلف المال عنده بلا تفريط. فالمقبوض بالسوم إذا كان مثل الوديعة ففي ما نحن فيه أيضاً يُحكم بعدم ضمان المشتري إذا أبِق أحد العبدين بعد قبضه.

(٩) هذا ترقّي من الشارح (رحمه الله) في الحُكم بعدم ضمانِ المشتري في المسألة ببيان أنّ المبيع مضمون للبائع بدلاً لو كان البيع صحيحاً، وعيناً لو كان البيع فاسداً. والمقبوض =

(١) راجع عوالي اللآلي، ج١، ص٣٨٩، والمغني لابن قدامة، ج٥، ص١٩٨ كتاب الغصب، وسنن البيهقي، ج٦، ص٩٠، كنز العمال، ج٥، ص٥٢٧.

به[١] ثمّة[٢]، لأنّ المقبوض بالسوم مبيع بالقوّة أو مجازاً بما يؤول إليه، وصحيح المبيع[٣] وفاسده[٤] مضمون.

بخلاف صورة الفرض[٥]، لأنّ المقبوض[٦] ليس كذلك لوقوع البيع سابقاً، وإنّما هو[٧] محض استيفاء حقّ. لكن يندفع ذلك[٨] بأنّ المبيع لمّا كان أمراً كلّياً وكان كلّ واحد من المدفوع[٩] صالحاً لكونه فرداً له[١٠] كان[١١] في قوّة المبيع،

= بالسوم يصدق بأنّه مبيع بالقوّة أو مجازاً بقرينة ما يؤول إليه، لكن في المسألة المبحوثة – وهو إعطاء العبدين للمشتري – لا يكون مبيعاً لا حقيقةً ولا مجازاً، فلو أبِق أحدهما فلا يُحكم بالضمان.

(١) أي بالضمان.

(٢) المراد من «ثمّة» هو المقبوض بالسوم.

(٣) بمعنى لو كان البيع صحيحاً يُحكم بضمان بدل المبيع وهو الثمن.

(٤) بمعنى لو كان البيع فاسداً يُحكم بردّ المبيع إلى البائع عيناً أو قيمةً أو مثلاً.

(٥) المراد من «صورةالفرض» هو إباق العبد من يد المشتري.

(٦) يعني أنّ أخذ المشتري العبدين ليختار أحدهما لا يوجب كون المأخوذ مبيعاً بالفعل ولا بالقوّة، بل الأخذ إنّما هو استيفاء حقّ المشتري لوقوع البيع قبل ذلك.

(٧) الضمير يرجع إلى القبض المفهوم من قوله «لأنّ المقبوض... إلخ».

(٨) يعني يندفع الاستدلال لعدم الضمان في المسألة بقوله بأنّ المقبول ليس مبيعاً فعلاً ولا بالقوّة، بأنّ المبيع كان أمراً كلّياً وكلّ واحد من العبدين يصلح أن يكون مبيعاً، فتلفُ المبيع يوجب الضمان كما قدّمانه.

– من حواشي الكتاب: يمكن دفع ذلك بأنّ أحدهما أمانة عند المشتري، لا على التعيين، وهو أمرٌ كلّي كلّ واحد منهما صالح لأن يكون فرداً له، فكان في قوّة الأمانة، فلا ضمان. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٩) المراد من «المدفوع» هو العبدان المقبوضان من المشتري.

(١٠) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الكلّي.

(١١) اسم كان مستتر يرجع إلى المدفوع. يعني كان المدفوع في قوّة المبيع فيضمن.

بل دفعهما[١] للتخير حَصرٌ له[٢] فيهما، فيكون[٣] بمنزلة[٤] المبيع، حيث إنّه منحصر فيهما[٥]، فالحُكم هنا[٦] بالضمان أولى منه[٧].

(والمرويّ)[٨] عن الباقر (ع) بطريق ضعيف.

---

(١) أي دفع العبدين.

(٢) أي الكلّي ينحصر في العبدين.

– من حواشي الكتاب: فيه أنّ حصر المبيع فيهما لا يوجب أن يكون كلّ منهما بمنزلة المبيع في الضمان، بل بمنزلته في جواز تصرّفه في كلّ منهما على سبيل البدلية تصرّف الملاّك في أملاكهم، وهو لا يقتضي الحُكم بالضمان. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٣) اسم «يكون» مستتر يرجع إلى المدفوع. أي فيكون المدفوع – وهو العبدان – بمنزلة المبيع، فيُحكم بالضمان عند الإباق.

(٤) خبر لقوله «فيكون». يعني فيكون المدفوع – وهو العبدان – بمنزلة المبيع، لا نفس المبيع لأنّه كان أمراً كلّياً، فالدفع يوجب حصر الكلّي في العبدين.

(٥) أي في العبدين المدفوعين.

(٦) أي في دفع العبدين ليختار المشتري أحدهما.

(٧) من الحُكم بالضمان في المقبوض بالسوم. ووجه الأولوية: تحقّق البيع هنا بخلاف السوم فإنّه سيتحقّق.

(٨) قد روى الكليني عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي حبيب عن محمّد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام) (سألته عن رجل اشترى من رجل عبداً وكان عنده عبدان، فقال للمشتري: اذهب بهما فاختر أيّهما شئت وردّ الآخر، وقد قبض المال، وذهب بهما المشتري فأبق أحدهما من عنده؟ قال: ليردّ الذي عنده منهما، ويقبض نصف الثمن ممّا أعطى من البيع – البائع خ ل – ويذهب في طلب الغلام، فإن وجده اختار أيّهما شاء ورد النصف الآخر الذي أخذ، وإن لم يوجد كان العبد بينهما نصفه للبائع ونصفه للمبتاع)[١].

والخبر صريح بكون التالف بينهما ويرتجع نصف الثمن، فإن وجده اختار، وإلاّ كان =

---

(١) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب بيع الحيوان، حديث ١.

ولكن[١] عملَ به الأكثر (**انحصار حقّه**[٢] **فيهما**[٣]) على سبيل[٤] الإشاعة، لا

= الموجود لهما بناءً على انحصار حق المشتري فيهما، وقد عمل به الشيخ في النهاية وابن البراج، بل في الدروس نسبته إلى الأكثر، وهو خبر ضعيف لجهالة ابن أبي حبيب، ومخالف للقواعد الشرعية من انحصار الحق الكلي قبل تعيينه في فردين، وثبوت المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة مع عدم الموجب لها، ثمّ الرجوع إلى التخيير ولو وجد الآبق، ونُزّل الخبر على تساويهما قيمة ومطابقتهما للمبيع الكلي وصفاً، وانحصار حق المشتري فيهما حيث دفعهما إليه وعيّنهما للتخيير كما لو حصر الحق في واحد، وعدم ضمان الآبق إمّا بناءً على عدم ضمان المقبول بالسوم، أو تنزيل هذا التخيير منزلة الخيار الذي لا يضمن المشتري ما يتلف فيه.
للأخبار.
وهذا التنزيل مشكل، أمّا انحصار الحق فيهما ففيه بأن المبيع أمرٌ كلي لا يتشخص إلاّ بتشخيص البائع، ودفعه الاثنين ليتخيّر المشتري أحدهما ليس تشخيصاً وإن حُصِرَ الأمر فيهما لأصالة بقاء الحق في الذمّة إلاّ أن يثبت شرعاً كون ذلك كافياً وهو غير ثابت.
وأمّا تساويهما قيمة ليلحقا بمتساوي الإجزاء كما عن العلاّمة في المختلف حتّى استوجه جواز بيع عبدٍ منهما من غير تعيين كما تقدّم كما يجوز بيع الصاع من الصبرة، مع تنزيله على نحو الإشاعة فيكون التالف منهما والباقي لهما، ففيه منع تساوي العبدين على وجهٍ يلحقان بالمثلي ومنع بيع الصاع من الصبرة على نحو الإشاعة وقد تقدّم سابقاً في محله، ومع ذلك فاللازم لو كانت الإشاعة متحقّقة عدم ارتجاع نصف الثمن.
وأمّا عدم ضمان الآبق فقد عرفت ما فيه، فاللازم طرح الخبر لضعفه ومخالفته للقواعد والرجوع إلى أصول المذهب وقواعده، فلا بدّ – كما صرّح به غير واحد من الأصحاب كما في الجواهر – من الحكم بضمان المشتري للتالف لعموم على اليد ما أخذت حتّى تؤدّي، ومن الحكم باستحقاقه المبيع فله المطالبة فالبعد الثابت في الذمّة.

(١) يعني ولو كان الطريق ضعيفاً لكن يُجبره عمل أكثر الأصحاب.

(٢) أي حقّ المشتري.

(٣) أي في العبدين المأخوذين.

(٤) الجارّ والمجرور متعلّقان بقوله «انحصار حقّه». يعني يكون حقّ المشتري منحصراً =

كون حقّه أحدهما في الجملة[١] **(وعدم[٢] ضمانه)** أي الآبق **(على المشتري فينفسخ نصف المبيع)** تنزيلاً[٣] للآبق منزلة التالف قبل القبض، مع أنّ نصفه[٤] مبيع **(ويرجع)** المشتري **(بنصف الثمن على البائع)** وهو[٥] عوض التالف **(ويكون)** العبد **(الباقي بينهما[٦])** بالنصف، **(إلاّ أن يجد[٧] الآبق يوماً فيتخيّر)** في أخذ أيّهما شاء، وهو[٨] مبنيّ على كونهما بالوصف المطابق للمبيع وتساويهما في القيمة.

ووجه انحصار حقّه[٩] فيهما[١٠] كونه[١١] عيّنهما للتخيير كما لو حصر الحقّ

= في العبدين على الإشاعة.

(١) بأن يكون حقّ المشتري أحد العبدين في الواقع لكن كان مجملاً وغير معلوم في الظاهر.

(٢) مرفوع، عطفاً على «انحصار حقّه».

(٣) هذه علّة عدم ضمان المشتري للآبق، بأنّ الآباق بمنزلة التلف، فكما أنّ تلف بعض المال المشترك على عهدة كلا الشريكين فكذلك فيه يكون التلف من كليهما والباقي لكليهما.

(٤) أي نصف الآبق مبيع ونصفه لمالكه.

(٥) الضمير يرجع إلى النصف.

(٦) أي بين البائع والمشتري. يعني فيبقى الباقي بينهما مشتركاً بالمناصفة.

(٧) فاعل «يجد» و«يتخيّر» مستتر يرجع إلى المشتري.

(٨) الضمير يرجع إلى الحُكم المذكور في رواية أبي حبيب، يعني أنّ ذلك في صورة كون العبدين متساويين من جميع الجهات، وإلاّ لا يتوجّه الحكم بالتنصيف عند عدم الوجدان وبالتخيير عند الوجدان، كما هو مضمون الرواية.

(٩) أي حقّ المشتري.

(١٠) أي في العبدين.

(١١) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى البائع. يعني وجه انحصار حقّ المشتري كون إرجاع البائع بتعيّن التخيير من العبدين على المشتري.

في واحد، وعدم[١] ضمان الآبق إمّا لعدم ضمان المقبوض بالسوم، أو كون القبض على هذا الوجه يخالف قبض السوم للوجه الذي ذكرناه[٢] أو غيره، أو تنزيلاً[٣] لهذا التخيير منزلة الخيار الذي لا يضمن[٤] الحيوان التالف في وقته[٥].

ويشكل[٦] .....

(١) عطف على قوله «ووجه انحصار».

(٢) الوجه المذكور هو كون أخذ المشتري لاستيفاء حقّه الثابت بالبيع السابق، فليس هذا مثل المأخوذ والمقبوض بالسوم.

(٣) دليل ثانٍ على عدم الضمان، بأنّ هذا التخيير مثل الخيار الذي كان في بيع الحيوان، فكما أنّ التلف في ضمن الخيار على عهدة من لا خيار له فكذلك هنا فإنّ التلف من البائع.

ولا يخفى ضعف الاستدلال بذلك، لأنّ التنزيل لو تمّ يلزم كون الإباق النازل منزلة التلف على عهدة البائع فقط، والحال أنّ المروي كونه على عهدة البائع والمشتري كليهما، إلاّ أن يُحمل الاستدلال لإثبات عدم ضمان المشتري بلا توجّه، بأنّ التلف في المقام إذا لم يضمنه المشتري فعلى أيّ نحوٍ يُحكم في المسألة ويؤيّده قوله «تنزيلاً لهذا التخيير منزلة الخيار... إلخ».

(٤) فاعل قوله «لا يضمن» مستتر يرجع إلى المشتري. يعني كما أنّ المشتري لا يضمن الحيوان التالف في زمن الخيار فكذلك لا يضمن الإباق في المقام.

قال الشارح في المسالك: (وأمّا بناؤه على التالف في زمن الخيار فليس بشيء إذ لا خيار هنا).

(٥) الضمير في قوله «وقته» يرجع إلى الخيار. والمراد من وقت الخيار في الحيوان هو الثلاثة أيّام. بمعنى أنّ المشتري إذا اشترى حيواناً فله الخيار إلى ثلاثة أيّام، فلو تلف في هذا الوقت فهو من البائع.

(٦) أي يشكل التوجيه المذكور في مضمون الرواية.

– من حواشي الكتاب: هذا اعتراض من الشارح (رحمه الله) على المستدلّ بالرواية المذكورة في المتن، وحاصله: أنّ الاستدلال بها يتوقّف على أُمور كلّها ممنوعة.

الأوّل: انحصار الحقّ الكلّي في فردين قبل التعيين، في حين أنّ الحقّ الكلّي لا=

بانحصار[١] الحقّ الكلّي قبل تعيينه في فردين[٢]، ومنع[٣] ثبوت الفرق بين

= يتشخّص ولا يتعيّن إلاّ بعد التعيين.

الثاني: منع ثبوت الفرق بين ما لو حصر الكلّي في واحد وما لو بقي كلياً من غير حصرٍ، مع أنّه لو انحصر في واحد تعيّن في نفسه، أمّا لو لم ينحصر في واحد فلا يتعيّن إلاّ بالتعيين.

الثالث: ثبوت المبيع في نصف العبد الموجود نصفاً مشاعاً مشتركاً بين البائع والمشتري، في حين أنّه لا موجب لهذا الاشتراك والإشاعة.

الرابع: الرجوع إلى التخيير بعد الحُكم بالإشاعة والاشتراك، وهذا يحتاج إلى دليل قوي.

ثُمّ قال (رحمه الله): إنّ دفع البائع إلى المشتري عبدين لا يكون ذلك تشخيصاً وتعييناً لذلك الحقّ الكلّي الثابت في ذمّته، لأنّ الأصل بقاء الكلّي في ذمّته حتّى يثبت المزيل. كلّ ذلك مع ضعف الرواية عن إثبات مثل هذه الأمور التي كلّها مخالفة للقواعد الأولية الفقهية المستفادة من صحاح الأحاديث. (حاشية السيّد كلانتر).

(١) هذا إشكال على التوجيه الذي ذكره بقوله «وجه انحصار حقّه فيهما كونه عيّنهما».

(٢) أي العبدين اللذين دفعهما إلى المشتري للتخيير.

(٣) يعني يشكل التوجيه بمنع ثبوت الفرق.

واعلم أيّها الطالب النبِه أنّ العبارة ثقيلة لكن لتوضيحها نقول: إنّ التوجيه بمنع الفرق بين حصر حقّ المشتري في واحد وبقائه كلّياً يشكل لعدم ثبوت منع الفرق، بل الفرق بينهما ظاهر، وهذا إشكال على التوجيه الذي ذكره بقوله «كما لو حصر الحقّ في واحد».

– من حواشي الكتاب: أي ويشكل هذا المنع الذي ذكره الموجّه – أي موجّه الرواية– في قوله «كما لو حصر الحقّ في واحد». فالمراد بمنع ثبوت الفرق دعوى عدم الفرق الذي ادّعاه الموجّه. فالمذكور تحت الإشكال إجراء كلام الموجّه والفرد المذكور من جملة كلامه، لا أنّه منع لكلامه. (حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

– من حواشي الكتاب الأُخرى: الفرق أنّه لو حصر من عليه الحقّ في واحد يكون فرداً لما في ذمّته لا يكون لصاحب الحقّ خيار ولا يمكنه ردّه وإبداله، ويمكن لمن عليه =

حصره في واحد وبقائه كلّياً[١]، وثبوت[٢] المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة، مع عدم الموجب لها[٢]، ثُمّ[٣] الرجوع إلى التخيير لو وجد الآبق، وأنّ[٤] دفعه الاثنين ليس تشخيصاً وإن حُصِر الأمر.....

= الحقّ أن يخلّى بينه وبين ما يعطى وتصير ذمّته بريئة وإن امتنع صاحب الحقّ من أخذه، بخلاف ما لو بقي كلّياً فإنّه ليس لمن عليه الحقّ أن يخلّى بينه وبين حقّه، ولا يصير بريئاً ما لم يتعيّن، والكلام بعدُ موضع نظر. (حاشية الشيخ جعفر الحويزي الكمري (رحمه الله)).

(١) قال الشيخ أحمد التوني أحد المحشين على الروضة في هذا المورد: (ظاهره أنّ بناء كلام المستدل على منع ثبوت الفرق بين حصر الحق في واحد وبقائه كلياً، وأنّ ذلك يكفيه في إلحاق تعيين الحق في اثنين بتعينه في واحد، وإجراء حكم الواحد في اثنين، فأشكل ذلك المنع إذ الفرق ثابت، ولا يخفى ما فيه، فإن الإستدلال مبني على ثبوت عدم الفرق كما يقتضيه المنع، والذي يخطر ببالي أنّ العبارة كانت هكذا: ويشكل الحكم بانحصار الحق الكلي قبل تعيينه في فردين مع ثبوت الفرق...، وذلك لأنّ الحكم بانحصاره في فردين لعله يعينهما للتخيير للإلحاق بتعيين الواحد الموجب لحصر الحق فيه، ومع ثبوت الفرق لا يتم الإلحاق، فاشتبه على الناسخين من الأصل، ويؤديه أن في بعض النسخ العبارة كذلك) انتهى.

(٢) مكسور، عطفاً على قوله «بانحصار الحقّ». وهذا إشكال على التوجيه الذي ذكره بقوله «على سبيل الإشاعة». يعني ويشكل التوجيه بثبوت المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة، والحال أنّ الشركة لها أسباب، مثل اختلاط مالين بلا إمكان التفريق، ومثل الإرث الموجب للشركة. وفي ما نحن فيه لا سبب للشركة التي ادّعاها بقوله «على سبيل الإشاعة». والضمير في قوله «لها» يرجع إلى الشركة.

(٣) هذه إدامة للإشكال على التوجيه المذكور في الهامش السابق، بأنّه إذا ثبت المبيع في الموجود فكيف يتخيّر بعد الوجدان؟

(٤) هذا أيضاً إشكال من الشارح بأنّ الدفع للتخيير من العبدين المدفوعين لا يوجب تشخّص المبيع فيهما.
والضمير في «دفعه» يرجع إلى البائع.

فيهما[١]، لأصالة[٢] بقاء الحقّ في الذمّة إلى أن يثبت المزيل[٣] شرعاً، كما لو[٤] حصره في عشرة وأكثر. هذا[٥] مع ضعف الرواية عن إثبات مثل هذه[٦] الأحكام المخالفة للأُصول.

(وفي انسحابه[٧] في الزيادة على اثنين[٨] إن قلنا به[٩]) في الاثنين، وعملنا بالرواية **(تردّد)**[١٠] .....

(١) أي في الاثنين.

(٢) هذا دليل على عدم التشخيص بدفع الاثنين.

والمراد من «الأصل» هو استصحاب حقّ المشتري في ذمّة البائع.

(٣) أي مزيل حقّ المشتري عن ذمّة البائع.

(٤) هذا تمثيل لعدم تشخّص المبيع إلى أن يعيّن البائع، فكما أنّ المبيع إذا انحصر في عشرة أو أكثر لا يتشخّص إلاّ بتعيّن أحد منهما، فكذلك فيما نحن فيه إذا أعطى عبدين للتخيير لا يتشخّص ولا يتخيّر المبيع إلاّ بتعيّن أحد ممنهما.

(٥) يعني قد ظهرت الإشكالات الواردة على التوجيه مع ضعف الرواية لجهالة الراوي كما عرفت.

(٦) كما أوضحنا مخالفة مضمون الرواية للأصول مع عدم حصر حقّ المشتري في العبدين وعدم الفرق بين التعيّن وبقاء الكلّي والتخيّر بعد وجدان الآبق مع القول بانحصار المبيع في الباقي... إلخ.

(٧) المراد من «الانسحاب» هو جريان الحُكم، والضمير فيه يرجع إلى الحُكم.

(٨) بأن أعطى البائع إلى المشتري ثلاثة عبيد أو أزيد فأبِق أحدها أو أكثر.

(٩) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الحُكم. يعني لو قلنا بذلك الحُكم في خصوص العبدين المدفوعين وعملنا بالرواية فيهما هل يجري الحُكم في خصوص الثلاثة أو أزيد أم لا؟

(١٠) هذا مبتدأ مؤخّر، وخبره هو قوله «في انسحابه». قال الشارح في المسالك: (وعلى الرواية لا يتعدّى إلى غير انسحاب العبيد اقتصاراً فيما خالف الأصل على المنصوص لبطلان القياس، وبه قطع الشيخ، ولو تعدّدت العبيد ففي انسحاب الحكم وجهان، من صدق العبدين في الجملة، والخروج عن نفس المنصوص، فإن قلنا به – أي =

من[١] صدق العبدين في الجملة، وعدم[٢] ظهور تأثير الزيادة، مع كون[٣] محلّ التخيير زائداً عن الحقّ[٤]، والخروج[٥] عن المنصوص المخالف للأصل[٦]. فإن[٧] سحبنا الحكم وكانوا.....

= بالانسحاب – وكانوا ثلاثة فابق واحد فات ثلث المبيع وارتجع ثلث الثمن، مع احتمال بقاء التخيير لبقاء محله، وعدم فوات شيء.

ولو كانا أمتين أوعبداً أو أمة ففيه الوجهان، وقطع في الدروس بانسحاب الحكم هنا، ولو هلك أحد العبدين ففي انسحاب الحكم الوجهان، والأولى العدم في ذلك كلّه لو قلنا به – أي بحكم الرواية – لما ذكرنا). أي لكونه غير منصوص.

(١) هذا دليل على جريان الحُكم في خصوص العبيد الثلاثة أو أكثر من أنّ العبدين يصدق على الثلاثة أيضاً إجمالاً.

(٢) هذا دليل ثانٍ على جريان الحُكم في الثلاثة وأزيد، بأنّ الزيادة من الاثنين لا توجب تغيّر الحُكم في الاثنين.

(٣) يعني كما أنّ في الاثنين يكون محلّ التخيير زائداً عن الحقّ فكذلك في الثلاثة أيضاً يكون محلّ التخيير زائداً على الحقّ، فلا فرق.

من حواشي الكتاب: يعني أنّ الذي يتخيّر هنا مانعاً من انسحاب الحُكم في الزيادة على العبدين هوزيادة محلّ التخيير على المنصوص، وتأثيره في المنع غير ظاهر، إذا لو كان مانعاً يكون منعه باعتبار زيادة محلّ التخيير عن الحقّ، وهو غير مانع بالنصّ في العبدين، فلا يكون مانعاً في الزيادة عليهما أيضاً. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٤) أي إعطاء الاثنين للمشتري حتّى يختار هو زيادة عن الحقّ، كذلك إعطاؤه أكثر من اثنين للاختيار يكون زيادة عن الحقّ بلا فرق في المقامين فما يجري في الأوّل يجري في الثاني.

(٥) مكسور، عطفاً على قوله «صدق العبدين». وهذا دليل على عدم جريان الحُكم في الزائدعن الاثنين لخروجها عن المنصوص، إذ المنصوص هو جواز بيع عبد من عبدين لا من عبيد.

(٦) المراد من «الأصل» هو القواعد الفقهية التي أوضحنا مخالفة الرواية بها.

(٧) يعني فإن أجرينا الحُكم المذكور في خصوص العبدين إلى الأزيد من الاثنين.

ثلاثة[١] فأبِق واحد فات ثلث[٢] المبيع وارتجعَ ثلثَ[٣] الثمن إلى آخر ما ذُكر[٤]. ويُحتمل بقاء التخيير[٥] وعدم[٦] فوات شيء، سواء[٧] حَكمنا بضمان الآبق أم لا، لبقاء محلّ التخيير الزائد[٨] عن الحقّ.

(وكذا[٩] لو كان المبيع غير عبد كأمة) فدفع إليه[١٠] أمتين أو إماء، وقطع في الدروس بثبوت الحُكم[١١] هنا،.....

(١) خبر «كانوا»، أمّا اسمه فهو المدفوعون. يعني إذا كان المدفوعون ثلاثة عبيد اختار المشتري أحداً منها.

(٢) فاعل لقوله «فات».

(٣) مفعول لقوله «ارتجع».

(٤) المراد من «ما ذُكر» هو كون التلف من البائع والمشتري على مقدار حقّهما وكون الباقي لهما على مقدار حقّهما مشاعاً ومشتركاً.

(٥) أي تخيير المشتري في انتخاب حقّه من بين العبدين الباقيين. من دون انسحاب حكم الرواية إلى المقام، وذلك لأنّ حكم الرواية في مورد ما لو دفع إليه اثنين وآبق أحدهما فقد فات كلّ التخيير، وأمّا هنا فمحل التخيير باقٍ.

(٦) مرفوع، عطفاً على قوله «بقاء التخيير». يعني يُحتمل عدم فوات شيء من المشتري بل يختار حقّه من أحد العبدين الباقيين.

– من حواشي الكتاب: أي من المبيع، فله اختيار عبد تامّ بخلاف المروي في صورة الاثنين، فإنّ له نصف العبد الباقي حتماً وإن كان له نصف الثمن لكن المبيع غير تامّ. (حاشية سلطان العلماء (رحمه الله)).

(٧) يعني أنّ حُكم التخيير باقٍ سواء قلنا بضمان المشتري الآبق أم لا.

فلو قلنا بأنّ المشتري ضامن للآبق اختار حقّه من العبدين الباقيين ضمِن والعبد الآبق كائناً مّا كان.

(٨) لكون العبدان الباقيان زائدين عن حقّ المشتري، وهو عبد واحد.

(٩) يعني وكذا تردّد جريان الحُكم المذكور في صورة كون المبيع أمةً.

(١٠) أي دفع البائع إلى المشتري أمتين ليختار أحدها من حقّه أو دفع ثلاث إماء.

(١١) المراد من «الحُكم» هو الذي في خصوص بيع عبد وأعطى عبدين أو أزيد لخيار =

(بل)[١] في انسحاب الحكم (في أيّ عينٍ كانت) كثوبٍ وكتابٍ إذا دفع[٢] إليه منه[٣] اثنين أو أكثر التردّد[٤] من المشاركة فيما ظنّ كونه[٥] علّة الحكم وبُطلان[٦] القياس. والذي ينبغي القطع هنا[٧] بعدم الانسحاب، لأنه[٨] قياسٌ محضٌ لا نقول به[٩].

ولو هلك أحد العبدين ففي انسحاب الحكم الوجهان[١٠]، من[١١] أنّ تنزيل الإباق منزلة التلف يقتضي الحكم مع التلف بطريق أولى'، ومن[١٢] .....

= أحداً منها فأبِق أحدها. وقوله «هنا» يعني في الأمة والإماء.

(١) يعني بل التردّد المذكور حاصل في جريان الحُكم في بيع سائر الأعيان، مثل أن يبيع كتاباً أو ثوباً بالتوصيف فأعطى للمشتري كتابين أو ثوبين ليختار أحداً منهما لحقّه فتلف في يد المشتري، فلو قلنا بكون التلف منهما والباقي لهما فكذلك يقال في المسألة.

(٢) أي دفع البائع إلى المشتري.

(٣) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الكتاب والثوب، بعنوان كلّ فرد.

(٤) هذا دليل على جريان الحُكم في خصوص بيع سائر الأعيان.

(٥) الضمير في «كونه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «فيما». والمراد من «العلّة» هو انحصار حقّ المشتري في المدفوع بصورة الإشاعة والاشتراك، فالتلف منهما والباقي لهما.

(٦) مرفوع، عطفاً على قوله «التردّد». وهذا دليل على عدم جريان الحُكم.

(٧) أي في بيع سائر الأعيان.

(٨) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الجريان. يعني أنّ الحُكم بالجريان قياس.

(٩) أي لا نقول بصحّة القياس.

(١٠) اللام للعهد. يعني الوجهان المذكوران من الجريان وعدمه.

(١١) هذا دليل لانسحاب الحُكم في صورة تلف أحد العبدين، بأنّ كون الإباق بمنزلة التلف يقتضي جريان الحُكم في صورة التلف بطريق أولى'.

(١٢) هذا دليل على عدم جريان حُكم الإباق في صورة التلف.

ضعفه[١] بتنجيز[٢] التنصيف من غير رجاء لعود التخيير[٣]، بخلاف الإباق، والأقوىٰ عدم اللحاق. هذا[٤] كلّه على تقدير العمل بالرواية نظراً[٥] إلى انجبار ضعفها بما زعموه من الشهرة.

والذي أراه[٦] منع الشهرة في ذلك[٧]، وإنّما حَكم الشيخ بهذه[٨] ونظائرها[٩] على.....

(١) أي ضعف الانسحاب.

– من حواشي الكتاب: أي ومن ضعف القول بالانسحاب لأجل تنجيز التنصيف.

بيان ذلك هو: أنّ العبدين في صورة تلف أحدهما يكون الباقي متعيّناً في التنصيف بين البائع والمشتري، كما كان في صورة الإباق.

لكن فرق بين ما هنا وهناك، فإنّ في صورة الإباق يُحتمل عود العبد ورجوع التخيير، بخلاف ما نحن فيه فإنّه لا يُرجى العود ولا التخيير المترتّب على العود. (حاشية السيّد كلانتر).

(٢) هذا دليل على ضعف انسحاب الحُكم في صورة التلف.

توضيح: إنّ التنصيف في صورة تلف العبد منجز غير معلّق بوجدان الآبق، وفي الإباق معلّق بعوده ووجدانه. فالفرق بين الفرعين مسلّم، فلا يجري الحُكم في أحدهما في الآخر أيضاً.

(٣) بأن يعود التخيير بعد وجدان الآبق.

(٤) أي هذه الأبحاث في جريان الحُكم في غير الإباق وفي غير العبدين منوطة بتقدير العمل بالرواية.

(٥) مفعول له للعمل بالرواية. يعني تقدير العمل لجبران الرواية بالشهرة.

(٦) هذا رأي الشارح في خصوص الرواية. ولفظ «أراه» متكلّم وحده، من رأىٰ يرأىٰ، يعني والذي هو رأي في المسألة.

(٧) أي منع الشهرة في الرواية بأنّها ليست بمشهورة.

(٨) أي بهذه الرواية.

(٩) أي وحَكم الشيخ (رحمه الله) في نظائر هذه الرواية من الروايات الضعاف.

قاعدته[١]، والشهرة[٢] بين أتباعه خاصّة كما أشرنا إليه[٣] في غيرها.

والذي يناسب[٤] الأصل أنّ العبدين إن كانا مطابقين للمبيع[٥] تخيّر بين اختيار الآبق والباقي[٦]، فإن اختار الآبق ردَّ الموجود ولا شيء له[٧]، وإن اختار الباقي انحصر حقّه[٨] فيه، وبُني ضمان الآبق على ما سبق[٩]،.....

(١) يعني حَكم الشيخ (رحمه الله) فيها ونظائرها بناءً على قاعدته، وهي قبول الرواية ممّن لا يكذب وإن لم يكن عادلاً ولا موثّقاً.

(٢) يعني أنّ شهرة الرواية المذكورة إنّما هي بين أتباع الشيخ (رحمه الله) لا غيرهم من الأصحاب.

(٣) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى حُكم الشيخ (رحمه الله). يعني أشرنا إلى حُكم الشيخ في خصوص غير هذه الرواية.

(٤) يعني والذي يناسب القواعد الفقهية من كون المبيع معلوماً ومشخّصاً بالتعيين أو بالتوصيف. فلو كان العبدان مطابقين للموصوف عند العقد تخيّر المشتري في اختيار أيّهما شاء، آبقاً كان أو باقياً... إلخ.

- من حواشي الكتاب: لا يخفى عليك أنّ مرادهم باشتهار الرواية تكرّرها في الأصول وشهرتها بين المحدّثين لا بين الفقهاء، وهذه الرواية من هذا القبيل، ولذلك رواها المشايخ الثلاثة الذين عليهم مدار نقل الأخبار والآثار، ومع ذلك فقد رواها الصدوق عن ابن أبي عمير وهو ممّن اجتمعت العصافة على تصحيح ما يصحّ عنه، ومخالفتها للأُصول الشرعية غير قادحة إمّا لأنّ تلك الأُصول غير مستندة إلى دليل صالح أو لكونها مخصّصة لتلك الأُصول في المادّة المخصوصة. (حاشية الملاّ أحمد (رحمه الله)).

(٥) أي للمبيع الذي يوصف حين العقد.

(٦) أي العبد الباقي.

(٧) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المشتري. يعني لا يطلب شيئاً من البائع في خصوص الآبق، لقبوله الآبق اختياراً.

(٨) الضمير في قوله «حقّه» يرجع إلى المشتري، وفي «فيه» يرجع إلى العبد الباقي.

(٩) أي لو قلنا بضمان المأخوذ بالسوم قلنا بالضمان هنا، وإن لم نقل به لا نقول به هنا وقد ذكرنا القولين في خصوص تلف المقبوضين بالسوم من الضمان وعدمه.

ولا فرق حينئذٍ[١] بين العبدين وغيرهما من[٢] الزائد والمخالف، وهذا[٣] هو الأقوى.

(الفصل الرابع[٤] - في بيع الثمار[٥])

(ولا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها[٦])،.....

---

(١) فحين الحُكم على طبق الأصول فلا يبقى الفرق بين العبدين وغيرهما.

(٢) بيان لغير العبدين، وهو كون العبد أزيد من اثنين، وكون المبيع غير العبدين من الثياب والكتب.

(٣) المشار إليه في قوله «هذا» هو المناسب للأصل في قوله «والذي يناسب الأصل».

بيع الثمار

عدم جواز البيع قبل ظهور الثمرة

(٤) أي من الفصول العشرة من هذا الكتاب

(٥) الثَمَر، الواحدة ثَمَرَة وثَمْرَة، ج ثِمار وجج أثْمار وثُمُر: حمل الشجر، وهو ما يعقب الزهرة مباشرةً، وذلك يحصل من تحوّل المبيض بعد الإلقاح. (المنجد).

(٦) الضمير في قوله «ظهورها» يرجع إلى الثمرة والحق أنه لا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها عاماً واحداً بلا ضميمة، بلا خلاف فيه كما في المسالك، ولذا نسبه بعضهم إلى الضرورة كما في الجواهر للأخبار.

منها: خبر أبي الربيع الشامي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (كان أبو جعفر (عليه السلام) يقول: إذا بيع الحائط فيه النخل والشجر سنة واحدة فلا يباعنّ حتّى تبلغ ثمرته، وإذا بيع سنتين أو ثلاثاً فلا بأس ببيعه بعد أن يكون فيه شيء من الخضرة - الخضر -

وهو.....

(خ)[١]، وخبر عمّار بن موسى بن أبي عبدالله (عليه السلام) (عن الكرم متى يحلّ بيعه؟ قال: إذا عقد وصار عروقاً)[٢]، وصحيح سليمان بن خالد عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا تشترِ النخل حولاً واحداً حتّى يطعم، وإن شئت أن تبتاعه سنتين فافعل)[٣]، ومثله خبر أبي بصير[٤]، وخبره الآخر عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سُئل عن النخل والثمرة يبتاعها الرجل عاماً واحداً قبل أن يثمر؟ قال، لا حتّى تثمر وتأمن ثمرتها من الآفة، فإذا أثمرت فابتعها أربعة أعوام، وإن شئت مع ذلك العام أو أكثر من ذلك أو أقلّ)[٥].

وعن الحدائق الجزم بالصحة قبل ظهورها، وقال (وإلى هذا يميل كلام جملة من محققي المتأخرين كالمحقّق الأردبيلي والفاضل الخراساني)، اعتماداً على أخبار ظاهرة في الكراهة كصحيح بريد بن معاوية (سألت أبا جعفر (عليه السلام) – إلى أن قال –:

فأمرت محمّد بن مسلم أن يسأل أبا جعفر (عليه السلام) عن قول رسول الله (صلى الله عليه وآله) في النخل؟ فقال أبو جعفر (عليه السلام): خرج رسول الله (صلى الله عليه وآله) فسمع ضوضاء، فقال: ما هذا؟ فقيل له: تبايع الناس بالنخل، فقصد النخلُ العامُ، فقال (عليه السلام): أما إذا فعلوا فلا تشتروا النخل العام حتّى يطلع فيه الشيء ولم يحرمه)[٦]، وصحيح الحلبي (سُئل أبو عبد (عليه السلام) – إلى أن قال – وسُئل عن الرجل يشتري الثمرة المسمّاة من أرض فتهلك ثمرة تلك الأرض كلّها؟ فقال: قد اختصموا في ذلك إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) فكانوا يذكرون ذلك، فلمّا رآهم لا يدعون الخصومة =

(١) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب بيع الثمار، حديث ٧ .

(٢) المصدر السابق، حديث ٦.

(٣) المصدر السابق، حديث ٩.

(٤) المصدر السابق، حديث ١٠.

(٥) المصدر السابق، حديث ١٢.

(٦) المصدر السابق، حديث ١.

بروزها[١] إلى الوجود وإن كانت[٢] في.....

= نهاهم عن ذلك البيع حتّى تبلغ الثمرة ولم يحرمّه، ولكن فعل ذلك من أجل خصومتهم)[١]، وصحيح ربعي (قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنّ لي نخلاً بالبصرة فأبيعه وأُسمّي الثمن وأستثني الكر من التمر أو أكثر، أو العدد من النخل، فقال: لا بأس، قلت: جعلت فداك، بيع السنتين، قال: لا بأس، قلت: جُعلت فداك إن ذا عندنا عظيم، قال: أمّا إنّك إن قلت ذاك لقد كان رسول الله (صلى الله عليه وآله) أحلّ ذلك فتظالموا - فتظلموا - فقال (عليه السلام): لا تباع الثمرة حتّى يبدو صلاحها)[٢]، ولكن لا بد من تأويلها أو طرحها لمعارضتها للنصوص السابقة وللقواعد المقرّرة من كون الثمرة المعدومة غير قابلة للنقل والانتقال قبل وجودها، لأنّ المبيع لا بدّ أن يكون موجوداً.

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى ظهور الثمرة، وفي قوله «بروزها» يرجع إلى الثمرة، وهذا تفسير لقوله «ظهورها».

البروز مصدر من بَرَزَ بُرُوزاً: خرج إلى البَراز أي الفضاء. (المنجد).

والمراد من ظهور الثمرة هو كونها موجودة وإن كانت في طلع أو كمام، وهذا بيان الفرد الخفيّ للوجود.

(٢) قيدٌ للبروز إلى الوجود، قال في المسالك: (والمراد بظهور الثمرة خروجها إلى الوجود وإن كانت في طلعها، وفي حديث سماعة قال: سألته عن بيع الثمرة هل يصلح شراؤها قبل أن يخرج طلعها؟ فقال: لا، إلاّ أن يشتري معها شيئاً غيرها، رطبة أو بقلاً، فيقول أشتري منك هذه الرطبة وهذا النخل وهذا الشجر بكذا وكذا فإن لم تخرج الثمرة كان رأس مال المشتري في الرطبة والبقل)[٤]، تنبيهٌ على أنّ المراد بالظهور ما يشمل خروجه في الطلع، وفيه دليل على جواز بيعه عاماً مع الضميمة، إلاّ أنّه مقطوع، وحال سماعة مشهور، والمراد بالعام هنا ثمرة العام، وإن وجدت في شهر واحد أو أقل) انتهى.

(١) الوسائل، الباب - ١ - من أبواب بيع الثمار، حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) الوسائل، الباب - ٣ - من أبواب بيع الثمار، حديث ١.

طلع[١] أو كمام[٢] (**عاماً**[٣]) واحداً، بمعنى ثمرة ذلك العام وإن وجدت[٤] في شهر أو أقلّ، سواء في ذلك[٥] ثمرة النخل وغيرها، وهو موضع وفاق[٦]، وسواء ضمّ إليها شيئاً[٧] أم لا.

(**ولا**) بيعها قبل ظهورها أيضاً (**أزيد**) من عام (**على الأصحّ**[٨])،.....

---

(١) الطَلْع: ما يبدو من ثمرة النخل أو أوّل ظهورها. (المنجد).

(٢) الكِمّ، ج أكِمَّة وأكْمام وكِمام وأكامِيم: الغلاف الذي يحيط بالزهر أو التمر أو الطَلْع فيستره ثمّ ينشقّ عنه. (المنجد).

(٣) عاماً – بتخفيف الميم – بمعنى السنة. يعني لا يجوز بيع ثمرة الشجرة الحاصلة في سنة واحدة أو أكثر منها.

(٤) أي وإن حصلت الثمرة بعد شهر أو أقلّ من شهر كما هو الحال في بعض الثمار.

(٥) أي في عدم جواز بيع الثمرة قبل الظهور.

(٦) يعني أنّ الحكم معقد إجماع بين الفقهاء.

(٧) أمّا مع عدم الضميمة فلا خلاف فيه كما عرفت، وأمّا مع الضميمة فالمشهور على المنع – كما في المسالك – حيث لا تكون الضميمة هي المقصودة بالبيع لأنّه بيع غرري، وأمّا لو كانت الضميمة مقصودة بالبيع كالثمرة فالظاهر الصحّة وعليه تحمل موثقة سماعة المتقدّمة.

(٨) ففي جواز بيعها قبل ظهور التمرة عامين فصاعداً خلاف، فالمشهور على عدم الجواز، للانعدام الموجب لعدم تحقّق البيع مع أنّه يشترط في البيع أن يكون موجوداً، وللغرر والجهالة المانعين عن صحّة البيع، ولجملة من الأخبار.

منها: خبر أبي بصير المتقدّم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سُئل عن النخل والثمرة يبتاعها الرجل عاماً واحداً قبل أن يثمر؟ قال: لا حتّى تثمر وتأمن ثمرتها من الآفة، فإذا أثمرت فابتعها أربعة أعوام، وإن شئت مع ذلك العام أو أكثر، من ذلك أو أقلّ)[١]، ومفهوم ذيله ظاهر في المنع، وخبر أبي الربيع الشامي المتقدّم (وإذا بيع سنتين أو ثلاثاً =

---

(١) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب بيع الثمار، حديث ١٢.

للغرر[١].

= فلا بأس ببيعه بعد أن يكون فيه شيء من الخضرة – الخضر خ ل)[١]، وكذا الاستدلال بالمفهوم، وصحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (تقبّل الثمار إذا تبين لك بعضُ حملها سنة، وإن شئت أكثر وإن لم يتبين لك ثمرها فلا تستأجر)[٢].

ولكن قيل لم يصرح بالمنع أحدٌ من القدماء قبل الفاضل، بل ذهب إلى الجواز جماعة وقواه المحقّق الثاني والشارح في المسالك بل نسب إلى الصدوق القول به لجملة من الأخبار الصحيحة.

منها: صحيح الحلبي (سُئل أبو عبدالله (عليه السلام) عن شراء النخل والكرم والثمار ثلاث سنين؟ أو أربع سنين فقال: لا بأس، تقول: إن لم يخرج في هذه السنة أخرج في قابل، وإن اشتريته في سنة واحدة فلا تشتره حتّى يبلغ، وإن اشتريته ثلاث سنين قبل أن يبلغ فلا بأس)[٣]، وصحيح يعقوب بن شعيب (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن شراء النخل؟ فقال: كان أبي يكره شراء النخل قبل أن يطلع ثمرة السنة، ولكن السنتين والثلاث كان يقول: إن لم يحمل في هذه السنة حمل في السنة الأُخرى'، قال يعقوب: وسألته عن الرجل يبتاع النخل والفاكهة قبل أن يطلع سنتين أو ثلاث سنين أو أربعاً؟قال: لا بأس إنّما يكره شراء سنة واحدة قبل أن يطلع مخافة الآفة حتّى يستبين)[٤]، وصحيح علي بن جعفر عن أخيه (عليه السلام) (سألته عن شراء النخل سنتين أيحلّ؟ قال: لا بأس يقول: إن لم يخرج العام شيئاً أخرج القابل إن شاء الله)[٥] ومثلها غيرها.

واشتمالها على التعليل والصراحة في الدلالة وصحّة أسانيدها وكثرة عددها يوجب ترجيحها على الطائفة الأُولى'.

(١) هذا دليل على عدم جواز بيع ثمرة الشجرة الحاصلة في أكثر من سنة واحدة.

والمراد من «الغرر» هو عدم كون مقدار الثمرة معلوماً للمتعاملين.

(١) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب بيع الثمار، حديث ١٢ و٧.

(٢) الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب بيع الثمار، حديث ٤.

(٣) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب بيع الثمار، حديث ٢.

(٤)المصدر السابق، حديث ٨.

(٥) المصدر السابق، حديث ٢١.

ولم يخالف فيه إلاّ الصدوق، لصحيحة[١] يعقوب بن شعيب عن أبي عبدالله (عليه السلام) الدالّة على الجواز.

ولا يخلو[٢] من قوّة إن لم يثبت الإجماع على خلافه[٣].

(**ويجوز**) بيعها[٤] (**بعد بدوّ**[٥] **صلاحه**[٦]) إجماعاً.

---

(١) الرواية الصحيحة هي صحيحة يعقوب شعيب المتقدّمة.

(٢) يعني أنّ الحكم بعدم جواز بيع الثمرة قبل الظهور لا يخلو من قوّة إن لم يثبت الإجماع على خلافه، وإلاّ ضعف هذا القول.

(٣) الضمير في قوله «خلافه» يرجع إلى الحكم الذي ليس خالياً عن القوّة. حيث ادّعى ابن إدريس الإجماع على المنع وقال (وقد اشتبه على بعض من أصحابنا ذلك، ويظنون أنّه يجوز بيعها سنتين وإن كانت فارغة لم تطلع بعدُ وقت العقد، وهذا خلاف ما يجدونه في تصانيف أصحابنا وخلاف إجماعهم وأخبار أئمتهم وفتاواهم) انتهى، ولكن في الجواهر: (وإجماع ابن إدريس مردود عليه بما عن غاية المراد للشهيد من أن الأصحاب لم يذكروه صريحاً، ولا تعرض للمنع إلاّ جماعة منهم، ونحو ذلك في المختلف).

(٤) الضمير في قوله «بيعها» يرجع إلى الثمار.

(٥) مصدر من بَدا بُدُوّاً وبَداءً وبَدْواً وبَداءَةً: ظهر، فهو بادٍ. (المنجد).

(٦) يجوز بيع الثمرة بعد ظهورها وبدو صلاحها، بلا خلاف فيه لوجود المبيع حال البيع فتشمله أدلة حلية البيع، ثمّ لا فرق فيه بين بيعه عاماً واحداً أو عامين، وبشرط القطع وغيره، منفردة بيعت أو منضمة إلى شيء متمول مقصود بالبيع أو غيره للإطلاق.

والضمير في قوله «صلاحها» يرجع إلى الثمار.

والمراد من الصلاح هو صلاحيّة الثمرة بأن يطلق عليها أنّها ثمرة، ففي اصطلاح الفقهاء يكون بدوّ الصلاح بمعنى صلاحيّة الثمرة لإطلاق اسم الثمرة عليها، وذلك كما سيأتي عبارة عن احمرار الثمرة لو كانت تمراً أو اصفرارها أو انعقادها لو كانت غيره من أشجار الفواكه.

(وفي جوازه[١] قبله[٢] بعد الظهور) من غير ضميمة[٣] ولا زيادة عن عام[٤]، ولا مع الأصل[٥]، ولا بشرط القطع[٦] .....

القول في البيع قبل بدوّ الصلاح

(١) أي جواز بيع الثمار.

(٢) أي قبل بدوّ الصلاح وبعد الظهور، بمعنى أنّ الثمار إذا ظهرت ولم تصل إلى حدّ بدوّ الصلاح، ففي هذه المدّة الواقعة بين الظهور وبدوّ الصلاح هل يجوز بيعها أم لا؟

فعن الإسكافي والصدوق في المقنع والتقي والمفيد والطوسي والقاضي وابن حمزة والفاضل أنّه لا يصحّ، وعن الشيخ في التهذيب والاستبصار والحلي والآبي والفاضل في جملة من كتبه وولده فخر المحققين والشهيدين والكركي والميسي والقطيفي أنّه يكره، وعن سلاّر أنّه يراعى في الصحّة وعدمها السلامة، وحجة الأوّل الأخبار.

ومنها: صحيح سليمان بن خالد عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا تشترِ النخل حولاً واحداً حتّى يطعم، وإن شئت أن تبتاعه سنتين فافعل)[١]، ومثله خبر أبي بصير[٢]، وخبر أبي الربيع الشامي المتقدّم[٣].

وحجّة الثاني هو الجمع بين هذه الأخبار وبين ما دلّ على الجواز كصحيح الحلبي المتقدّم (إلى أن قال – قد اختصموا في ذلك إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) فكانوا يذكرون ذلك، فلما رآهم لا يدعون الخصومة نهاهم عن ذلك البيع حتّى تبلغ الثمرة ولم يحرمّه، ولكن فعل ذلك من أجل خصومتهم)[٤]، وصحيح ربعي المتقدّم[٥]، وغيرهما، وهذه الطائفة ظاهرة في الكراهة، وممّا تقدّم تعرف ضعف القول الثالث لسلاّر، ولذا لم يلتفت إليه في بعض الكتب لأنّه بلا دليل.

(٣) فلوضمّ إلى الثمار ضميمة في العقد الواقع بعد الظهور وقبل بدوّ الصلاح فلا خلاف في جواز بيعها.

(٤) يعني أنّ بيع الثمار بعد الظهور وأزيد من سنة واحدة لا مانع منه.

(٥) فلو باع الثمار بعد الظهور مع أصل الشجر فلا خلاف فيه.

(٦) فإذا باع الثمار بعد الظهور وقبل بدوّ الصلاح وشرط قطع الثمار بلا تأخير فلا خلاف فيه.

(١ و٢ و٣ و٤ و٥) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب بيع الثمار، حديث ٩ و١٠ و٧ و٢و٤.

(**خلاف**[١]، **أقربه الكراهة**)، جمعاً بين[٢] الاخبار بحمل ما دلّ منها على النهي على الكراهة.

والقول[٣] الآخر للأكثر المنع.

(**وتزول**) الكراهة (**بالضميمة**) إلى ما يصحّ إفراده[٤] بالبيع (**أو شرط القطع**)[٥] وإن لم يقطع بعد ذلك مع تراضيهما[٦] عليه (**أو بيعها مع الأصول**)[٧]،

---

(١) هذا مبتدأ مؤخّر، خبره المقدّم هو قوله «في جوازه».

(٢) ففي مورد الخلاف بين الفقهاء قال المصنّف (رحمه الله) بجواز بيع الثمار مع الكراهة، للجمع بين الأخبار التي تدلّ بعضها على جواز البيع بعد الظهور وقبل بدوّ الصلاح وبعضها على المنع منه.

(٣) يعني أنّ القول الآخر في خصوص بيع الثمار بعد الظهور وقبل بدوّ الصلاح هو المنع من جوازه، وهو لأكثر الفقهاء.

ما تزول به الكراهة

(٤) الضمير في قوله «إفراده» يرجع إلى «ما» الموصولة. يعني تزول الكراهة بضميمة الثمار بعد الظهور وقبل بدوّ الصلاح إلى الشيء الذي يصحّ بيعه منفرداً بأن تكون الضميمة مالاً قابلاً للانتقال بلا مانع من بيعه.

(٥) قال في الجواهر: (لا خلاف عندهم في الجواز مع اشتراط القطع، حيث لا تكون المعاملة معه سفهاً، بل حُكي عليه الإجماع مستفيضاً أو متواتراً، مع أنّه لا أثر له في النصوص، فليس ذلك إلاّ لأنّ اشتراط القطع يعين كون مراد المتباعين هذا الموجود في هذا الحال، ولا ريب في أنّه مال مملوك يجوز بيعه، ولا يعتبر في الصحّة تحقّق القطع، بل لو رضي المالك بعد ذلك بالبقاء مجاناً أو بأجرة جاز إجماعاً في التذكرة.

(٦) أي مع تراضي البائع والمشتري على عدم قطع الثمرة.

(٧) لأنّ هذا البيع هو بيع الثمرة مع الضميمة فيصحّ بالاتفاق، ثمّ لو باعها عامين فصاعداً بعد ظهورها وقبل بدو صلاحها فقد عرفت جوازه عند البحث في جواز بيعها عامين فصاعداً قبل ظهورها، بل هو أدلى.

وهو في معنى الضميمة.

(**وبدوّ الصلاح**)[١] المسوّغ للبيع.....

القول في تفسير بدوّ الصلاح

(١) بدو الصلاح الذي هو شرط الصحّة أو لرفع الكراهة على الخلاف المتقدّم هو احمرار البسر أو اصفراره على المشهور بين الأصحاب لخبر الوشاء (سألت الرضا (عليه السلام): هل يجوز بيع النخل إذا حمل؟ قال: لا يجوز بيعه حتّى يزهو، قلت: وما الزهو جعلت فداك؟ قال: يحمرّ ويصفرّ وشبه ذلك)[١]، وخبر علي بن أبي حمزة (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل اشترى بستاناً فيه نخل، ليس فيه غيره بسراً – غير بسر – أخضر، قال: لا حتّى يزهو، قلت: وما الزهو؟ قال: حتّى يتلوّن)[٢]، وخبر المناهي عن النبي (صلى الله عليه وآله) (ونهى أن تبتاع الثمار حتّى تزهو، يعني تصفرّ أو تحمرّ)[٣]، والنبوي الآخر (ونهى عن بيع التمر قبل أن يزهو، وزهوه أن يحمرّ أو يصفر)[٤].

وزاد المحقّق في الشرائع والعلاّمة في الإرشاد بأن بدو الصلاح بأن تبلغ الثمرة مبلغاً يؤمن عليها العاهة، لخبر أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سُئل عن النخل والثمرة يبتاعها الرجل عاماً واحداً قبل أن يثمر؟ قال: لا حتّى تثمر وتأمن ثمرتها من الآفة)[٥]، وللنبوي العامي (نهى عن بيع الثمار حتّى تذهب العاهة)[٦]، والنبوي العامي الآخر (لا تبتاعوا الثمرة حتّى يبدو صلاحها، قيل: وما بدو الصلاح؟ قال تذهب عاهتها ويخلص رطبها)[٧]، والمرجع فيه إلى العرف، ويحتمل أنّ الاحمرار والاصفرار هو الحدّ الذي يؤمن عليها من العاهة فلا خلاف بين الأخبار، نعم نقل العلاّمة في التذكرة عن البعض أن بدو الصلاح حين طلوع الثري لما روته العامة (أنّ ابن عمر روى عن النبي (صلى الله عليه وآله) أنّه نهى عن بيع الثمار حتّى تذهب العاهة، فقال له عثمان بن عبدالله سراقة: ومتى ذلك؟ قال: إذا طلعت الثريا)[٨]، ورُدّ بأنّ هذه التتمة من كلام ابن عمر لا قولٌ للنبي(صلى الله عليه وآله).

(١ و٢ و٣) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب بيع الثمار، حديث ٣ و٥ و١٤.

(٤ و٥) المصدر السابق، حديث ١٥ و١٢.

(٦ و٧) سنن البيهقي، ج٥، ص٣٠٠.

(٨) سنن البيهقي، ج٥، ص٣٠٢.

مطلقاً[١]، أو من غير كراهة وهو **(احمرار التمر)** – بالمثنّاة من فوق – مجازاً[٢] في ثمرة النخل باعتبار ما يؤول إليه **(أو اصفراره)** فيما يصفرّ **(أو انعقاد ثمرة غيره[٣])** من شجر الفواكه **(وإن كانت في كمام)** بكسر الكاف، جمع أكمّة بفتح

---

(١) أي سواء كان البيع المسوَّغ مثل بيع الثمار بلا ضميمة أم لم يكن مكروهاً.

(٢) يعني يطلق التمر على ما يكون محمّراً مجازاً بعلاقة ما يؤول إليه، لأنّ ما هو محمّر يقال له في هذه الحالة: إنّه بسر حقيقةً.

(٣) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى التمر. يعني أنّ بدوّ الصلاح في غير التمر إنّما هو بالانعقاد.

واعلم أنّ البحث المتقدّم مختص في ثمرة النخل، ولكن ظاهر النصوص والفتاوى – كما في الجواهر – اتحاد حكم ثمرة النخل مع ثمرة باقي الأشجار بالنسبة إلى ما قبل الظهور وبعده، ولكن نقل عن العلاّمة الفرق بين ثمرة النخل وثمرة غيره، فجوّز بيع الأوّل بعد ظهورها قبل بدو الصلاح عامين، ومنعه في الثانية وقال في الجواهر (إنّ الذي وقعنا عليه من كلامه صريح في خلافه).

وعلى كلٍ فلا يجوز بيع ثمرة الأشجار قبل ظهورها عاماً، وفي العامين ومع الضميمة ما تقدّم من الجواز، وبعد الظهور وقبل بدو الصلاح فيجوز بشرط القطع أو الضميمة أو عامين، وبدون ذلك ففيه البحث السابق في ثمرة النخل، ولكن حدّ الصلاح فيها أن ينعقد الحب من غير شرط الزيادة على الأشهر كما عن الكفاية، وعن الشيخ في النهاية وجماعة أنّ حدّه انعقاد الحب وتناثر الورد، وعن الشيخ في المبسوط قال (وبدو الصلاح يختلف، فإن كانت الثمرة ممّا تحمرّ أو تسودّ أو تصفرّ فبدو الصلاح فيها حصول هذه الألوان، وإن كانت ممّا تبيض فبأن تتموّه، وهو أن يتموّه فيها الماء الحلو ويصفو لونها، وإن كانت ممّا لا تتلوّن مثل التفاح فبأن يحلو ويطيب أكله، وإن كان مثل البطيخ فبأن يقع فيه النضج، قال: وقد روى أصحابنا أنّ التلوّن يعتبر في ثمرة النخل خاصّة، فأمّا ما يتورد فبدو صلاحه أن ينتثر الورد وينعقد، وفي الكرم أن ينعقد الحصرم، وإن كان مثل القثاء والخيار الذي لا يتغيّر طعمه ولا لونه، فإنّ ذلك يؤكل صغاراً فبدو صلاحه أن يتناهى عظم بعضه) انتهى. =

الهمزة وكسر الكاف وفتح الميم مشدّدةً، وهي[١] غطاء الثمرة والنَّوْر[٢] كالرمّان.

= هذا وقد تقدّم عرض نصوص التلوّن من الاحمرار والاصفرار في ثمرة النخل، وقد تقدّم أنّ التلوّن المذكور شرط في بيع ثمرة غيره كما في حديث المناهي المتقدّم (ونهى أن تبتاع الثمار حتّى تزهو، يعني تصفرّ أو تحمرّ)[١]، والنبوي الآخر (ونهى عن بيع التمر قبل أن يزهو، وزهوه أن يحمرّ أو يصفرّ)[٢]، فما عن الشيخ في المبسوط في كلامه المتقدّم أنّ المروي هو اعتبار التلوّن في ثمرة النخل فقط ليس في محله.

هذا من جهة، ومن جهة أُخرى، يشهد للقول الأوّل موثق عمّار عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سألته عن الكرم متى يحلّ بيعه؟ قال: إذا عقد وصار عروقاً)[٣]، كما في الكافي، (وصار عقوداً)[٤] كما في التهذيب، والعروق والعقود هو اسم للحصرم بالنبطية على ما قيل، وبناءً عليه لا واسطة بين بدو الصلاح والانعقاد بخلاف ثمرة النخل إذ قد تنعقد ولا تحمرّ ولا تصفرّ إلاّ بعد مدّة.

ويشهد للثاني خبر ابن شريح عن أبي عبدالله (عليه السلام) (وبلغني أنّه قال في ثمر الشجر: لا بأس بشرائه إذا صُلحت ثمرته، فقيل له: وما صلاح ثمرته؟ فقال: إذا عقد بعد سقوط ورده)[٥]، إلاّ أن يقال كما في الجواهر: (ولعل الانعقاد دائماً يكون بعد تناثر الورد كما هو ظاهر الخبر) فيتّحد القولان، والجمع بين هذين الخبرين وبين أخبار التلوّن والزهو الواردة في بيع الثمار غير ثمرة النخل وقد تقدّمت يفيد أنّ الصلاح في كلّ ثمرة بحسب شأنها، فلا بدّ أن يختلف باختلاف الثمار، ولذا يقرب قول الشيخ في المبسوط وتبعه عليه ابن البراج في المهذب وغيره، وعلى هذا القول هناك واسطة بين بدو الصلاح وبين الانعقاد.

(١) يعني أنّ الأكمّة هي جلد الثمرة.

(٢) يعني أنّ الأكمّة هي غطاء النور، وهو – بفتح النون – بمعنى الورد والزهر، فإنّ الرمّان يكون ورده في غطاء ثمّ ينشقّ الغطاء ويظهر الورد.

(١ و٢) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب بيع الثمار، حديث ١٤ و١٥.

(٣ و٤) المصدر السابق، حديث ٦ وملحقه.

(٥) المصدر السابق، حديث ١٣.

وكذا لو كانت في كمامين كالجوز[١] واللوز.

وهذا[٢] هو الظهور المجوِّز للبيع أيضاً.

وإنّما يختلف[٣] بدوّ الصلاح والظهور في النخل، ويظهر[٤] في غيرها عند جعله تناثر الزهر بعد الانعقاد أو تلوّن[٥] الثمرة، أو صفاء لونها أو الحلاوة وطيب[٦] الأكل في مثل التفّاح[٧] أو النضج[٨] في مثل البطّيخ[٩] أو.....

(١) فإنّ الجوز واللوز يكونان في جلدين.

(٢) المشار إليه في قوله «هذا» هو انعقاد الثمرة في غير النخل. يعني إذا قلنا بأنّ بدوّ الصلاح في غير النخل هو انعقاد الثمرة فلا تراخي بين الظهور وبين بدوّ الصلاح الذي اختلفوا في جواز البيع قبله، والخلاف المذكور إنّما يختصّ بالنخل، لأنّ غير النخل يكون الظهور المجوّز لبيعه مقارناً لبدوّ صلاحه.

(٣) وقد أشرنا إلى أنّ بدوّ الصلاح في النخل يتحقّق بعد الظهور مع تراخٍ، لكن بدوّ الصلاح في غير النخل هو انعقاد الثمر، فكلاهما واحد في غير النخل.

(٤) فاعله هو الضمير الراجع إلى الاختلاف. يعني ويظهر الاختلاف وعدم الاتّحاد والمقارنة بين الظهور وبدوّ الصلاح لو جعلنا بدوّ الصلاح في غير النخل مثل تناثر الورد بعد الانعقاد. كما هو رأي الشيخ في النهاية.

(٥) أي ويظهر الاختلاف أيضاً لو جعلنا بدوّ الصلاح في غير النخل تلوّن الثمرة مثل احمرارها. كما هو رأي الشيخ في المبسوط.

(٦) أي وكذا يظهر الاختلاف لو جعلنا بدوّ الصلاح في مثل التفّاح طيب أكله.

(٧) التُفّاح: فاكهة معروفة، واحدته تُفّاحَة، ج تَفافِيح (أقرب الموارد).

(٨) عطف على قوله المنصوب «تناثر الزهر».

النَضْج – بالفتح والضمّ – من نَضِجَ نَضْجاً الثمرُ أو اللحمُ: أدرك وطاب أكله، فهو ناضِجٌ ونَضِيْجٌ. (المنجد).

(٩) البِطِّيخ: ضرب من اليقطين لا يعلو ولكن يذهب حبالاً على وجه الأرض، واحدته بِطِّيخَة. (أقرب الموارد).

تناهي[١] عِظَمِ[٢] بعضه في مثل القثّاء[٣] كما زعمه[٤] الشيخ (رحمه الله) في المبسوط.

(ويجوز بيع الخُضَر[٥] بعد.....

(١) منصوب، بالعطف على قوله «تناثر الزهر»، ومضاف إلى قوله «عِظَم» المضاف إلى قوله «بعضه». يعني وكذا يظهر الاختلاف لو جعلنا بدوّ الصلاح تناهي عِظَمِ بعض الثمرة في مثل القثّاء.

(٢) العِظَم: خلاف الصغر.(المنجد).

(٣) القِثّاء – بالكسر ويضمّ وهو الأكثر –: نوع من الفاكهة يشبه الخيار (أقرب الموارد).

(٤) الضمير في قوله «زعمه» يرجع إلى الجعل المفهوم من قوله «عند جعله تناثر الزهر»، فالتفاسير المذكورة هي ما زعمه الشيخ (رحمه الله) في كتابه (المبسوط).

بيع الخضرة لقطةً ولقطات

(٥) يجوز بيع الخضر كالخيار والبطيخ والقثاء والباذنجان بعد انعقادها وإن لم يتناهى عظم بعضها، بناءً على أنّ الانعقاد هو بدو صلاحها، وكذلك يجوز بيع البقول بعد ظهوره وبيع ما يخرط بعد تحقّقه، ويجوز بيعها لقطة ولقطات بالنسبة للخضر، وجزه وجزات بالنسبة للبقول، وخرطة وخرطات بالنسبة لما يخرط ورقه كالحنا والتوت، بلا خلاف فيه كما يشهد له موثق سماعة (سألته عن ورق الشجر هل يصلح شراؤه ثلاث خرطات أو أربع خرطات؟ فقال: إذا رأيت الورق في شجره فاشتر منه ما شئت من خرطة)[١]، وخبر معاوية بن ميسرة (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرطبة يبيعها هذه الجزة وكذا وكذا جزة بعدها؟ قال: لا بأس به، ثمّ قال: قد كان أبي يبيع الحناء كذا وكذا خرطة)[٢].

والمرجع في اللقطة والجزة والخرطة إلى العرف سواء كانت اللقطات وما بعدها موجودة حال البيع، أو لم يكن موجوداً غير الأوّل، وانعدام ما عدا الأولى' بعد ضمّه إليها لا يضرّ بصحّة البيع لأنّه بمنزلة المتجدد من الثمرة في السنة أو في العام المقبل، نعم لو باع الثانية خاصّة أو ما بعدها ممّا لم يوجدلم يصحّ للجهالة.

والخُضْر والخُضَر جمع، مفردها الخُضْرَة.

(١) الوسائل، الباب – ٤ – من أبواب بيع الثمار، حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

انعقادها[١]) وإن لم يتناه عِظَمُها[٢] (**لقطةً**[٣] **ولقطات معيّنة**) أي معلومة العدد (**كما يجوز**[٤] **شراء الثمرة الظاهرة، وما يتجدّد في تلك السنة وفي غيرها**) مع ضبط السنين، لأنّ الظاهر منها بمنزلة الضميمة[٥] إلى المعدوم، سواء كانت المتجدّدة من جنس[٦] الخارجة، أم غيره.

(**ويرجع في اللُّقْطة إلى العرف**)، فما دلّ على صلاحيّته[٧] للقطع يقطع، وما دلّ على عدمه[٨] لصغره، أو شُكَّ فيه لا يدخل[٩].

---

(١) أي بعد انعقاد الخضر.

(٢) يعني ويجوز بيع الخضر وإن لم يتناه عظمها.

(٣) قوله «لقطةً» من لَقَطَ لَقْطاً الشيءَ: أخذه من الأرض بلا تعب. (المنجد).
والمراد منها هنا هو جواز بيع الخضرة بتقديرها لقطةً ولقطات.

(٤) التنظير – هذا – إنّما هو من جهة عدم لزوم العلم بقدر الخضر المبيعة، لكفاية التخمين في صحّة بيع الخضرة والثمرة الظاهرة.

(٥) يعني أنّ الثمار الظاهرة في تلك السنة تكون بمنزلة الضميمة بالنسبة إلى الثمار المعدومة من حيث تصحيح البيع، لأنّ المقصود بالذات في البيع مع الضميمة إنّما هو الضميمة، والمعدومة مقصودة بالتبع، كما هو الحال في سائر الموارد التي تحتاج صحّة البيع فيها إلى ضمّ الضميمة.

(٦) مثل أن يبيع الثمار الظاهرة في الأشجار في السنة الحاضرة مع الثمار التي توجد في السنوات الآتية والحال أنّ الثمار الحاصلة في السنوات الآتية من الأشجار غير الثمار الحاصلة من الأشجار في السنة الحاضرة، مثل أن تكون ثمار الأشجار في السنة الحاضرة تمراً وتكون ثمار الأشجار في السنة الآتية عنباً فلا مانع من الصحّة مع الاختلاف بين جنس الثمار الموجودة وبين جنس الثمار المتجدّدة.

المرجع في اللقطة

(٧) الضمير في قوله «صلاحيّته» يرجع إلى المبيع. يعني أنّ المبيع الذي يدلّ العرف على صلاحيّته للقطع يقطع.

(٨) أي عدم كونه صالحاً للقطع.

(٩) أي لا يدخل في المبيع، فلا يجوز قطعه للبيع.

أمّا الأوّل[١] فواضح، وأمّا المشكوك فيه فلأصالة[٢] بقائه على ملك مالكه، وعدم دخوله[٣] فيما أُخْرُج باللَّقْط.

(**فلو امتزجت الثانية**[٤]) بالأُولى لتأخير المشتري قطعها في أوانه[٥] (**تخيّر المشتري بين الفسخ والشركة**)، للتعيّب بالشركة[٦]، ولتعذّر تسليم المبيع منفرداً، فإن اختار الشركة فطريق التخلّص بالصلح.

(**ولو اختار الإمضاء فهل للبائع الفسخ لعيب الشركة؟ نظر، أقربه ذلك**[٧] **إذا**

(١) المراد من «الأوّل» هو ما يدلّ العرف على عدم كونه صالحاً للقطع، فهذا واضح أنّه لا يدخل في المبيع.

(٢) هذا دليل على عدم دخول المشكوك في المبيع.

(٣) يعني أنّ عدم جواز بيع المشكوك إنّما هو لعدم دخوله فيما أُخرج عن البقاء في ملك المالك بسبب كونه قابلاً للّقط.

ما لو امتزجت اللقطتان

(٤) يعني فلو اختلطت اللقطة الثانية باللقطة الأُولى من غير تمييز، فقد ذهب العلاّمة في القواعد إلى ثبوت الخيار للمشتري بين الفسخ والشراكة عند مماحكة البائع من دون فرق بين أن يكون تجدّد ذلك قبل القبض أو بعده وسواء كان الاختلاط بتفريط المشتري أم لا، وثبوت الخيار للمشتري للتعيب بالشركة وتعذّر تسليم المبيع منفرداً. وأشكل عليه المحقّق الثاني في جامعه بأن هذا الحكم يثبت لو كان التجدّد قبل القبض مع عدم التفريط من المشتري، وأمّا إذا كان بعد القبض فلا خيار له لاستقرار البيع وبراءة البائع من دركه، بل قيل: بأنّ للبائع الفسخ حينئذ لعيب الشركة إذا لم يكن تأخير القطع بسببه، ومنه تعرف ما لو كان التأخير بتفريط المشتري قبل القبض فلا يكون مضموناً على البائع لأنّ عيب الشركة إنّما جاء من جهة المشتري.

(٥) أي في أوان القطع.

(٦) فإنّ الشركة في العيب يوجب خيار العيب في المبيع.

(٧) يعني أنّ الأقرب هو جواز فسخ البائع إذا لم يمنع المشتري من القطع، وإلاّ فلا خيار له، لكونه سبباً لحصول العيب بالشركة.

لم يكن تأخّر القطع بسببه) بأن يكون قد منع المشتري منه[١].

(وحينئذٍ) أي حين إذ يكون الخيار للبائع **(لو كان الاختلاط بتفريط**[٢] **المشتري مع تمكّن البائع وقبض المشتري أمكن عدم الخيار للمشتري)**، لأنّ التعيّب جاء من قبله[٣]، فيكون دَرَكُه[٤] عليه، لا على البائع، كما لو حصل مجموع التلف من قبله[٥].

(ولو قيل: بأنّ الاختلاط إن كان قبل القبض تخيّر المشتري) مطلقاً[٦]، لحصول النقص مضموناً على البائع كما يضمن[٧] الجملة كذلك، **(وإن كان**[٨] **بعده فلا خيار لأحدهما**[٩]**)**، لاستقرار[١٠] البيع بالقبض وبراءة[١١] البائع من دركه بعده (كان[١٢] **قويّاً)**.

(١) أي من القطع.

(٢) بأن يمتنع المشتري من قطع المبيع مع تمكين البائع له من القطع.

والمراد من تمكين البائع أن يعطي المشتري مفتاح الحديقة مثلاً وقبضه المشتري.

(٣) أي من قبل المشتري.

(٤) والمراد من «الدرك» هنا هو الضمان.

والضمير في قوله «دركه» يرجع إلى التعيّب، وفي قوله «عليه» يرجع إلى المشتري.

(٥) فإنّ تلف المبيع بعد القبض يكون على عهدة المشتري.

(٦) أي سواء فرّط المشتري في قطع الثمار أم لا.

(٧) أي كما يضمن البائع جميع المبيع لو تلف قبل قبض المشتري.

(٨) بأن كان الاختلاط بعد قبض المشتري.

(٩) لا للمشتري ولا للبائع.

(١٠) هذا دليل لعدم الخيار للبائع والمشتري. يعني أنّ البيع قد تمّ بالقبض والإقباض، فلا موقع لخيار.

(١١) هذا دليل آخر لعدم الخيار للمشتري خاصّةً. يعني أنّ البائع برئت ذمّته بقبض المشتري للمبيع.

(١٢) جواب شرط، والشرط هو قوله «لو قيل».

وهذا القول[١] لم يذكر في الدروس غيره جازماً به[٢]، وهو حسن إن لم يكن الاختلاط قبل القبض بتفريط المشتري، وإلاّ[٣] فعدم الخيار له أحسن، لأنّ العيب من جهته، فلا يكون مضموناً على البائع[٤].

وحيث يثبت الخيار للمشتري بوجه لا يسقط ببذل البائع له[٥] ما شاء، ولا الجميع[٦] على الأقوى، لأصالة[٧] بقاء الخيار وإن انتفت العلّة[٨] الموجبة له، كما لو بُذِل للمغبون التفاوت[٩]،.....

(١) المراد من «هذا القول» هو القول الأخير في قوله «ولو قيل... إلخ». يعني أنّ المصنّف (رحمه الله) لم يذكر في كتابه (الدروس) إلاّ هذا القول.

(٢) يعني أنّ المصنّف جزم واعتقد في الدروس بذلك القول مستغنياً عن ذكر غيره.

(٣) يعني وإن فرّط المشتري قبل القبض في قطعه فاختلط فالقول بعدم الخيار للمشتري أحسن، لحصول التعيّب من قبله كما مرّ.

(٤) وهذا جمع بين عدم القبض والتفريط، فالمبيع مضمون على البائع قبل القبض لكن بشرط أن لا يكون هناك تفريط من المشتري وإلاّ فدركه عليه.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المشتري. فإنّ بذل البائع للمشتري ما يريد جبراً للضرر الحاصل له لا يسقط خياره.

(٦) يعني وكذا لا يسقط خيار المشتري ولو بذل البائع للمشتري جميع المبيع المختلط بغيره أعني حقّ البائع والمشتري. وفي قباله احتمال سقوط الخيار لانجبار النقص المتصوّر من القسمة والضرر الحاصل من الشركة ببذل البائع، والمعلول ينتفي بانتفاء علّته.

(٧) المراد من «الأصل» هو الاستصحاب.

(٨) المراد من «العلّة» هو حصول الشركة الموجبة لتعيّب المبيع، فالعلّة هذه تنتفي ببذل البائع للمشتري جميع المبيع، لكن مع ذلك يبقى حقّ الخيار للمشتري بحاله، لأصالة بقائه بعد الشكّ في زواله.

(٩) هذا تنظير لبقاء الخيار، بمعنى أنّه كما لا يسقط حقّ خيار المغبون ببذل الغابن له التفاوت فكذلك فيما نحن فيه لا يسقط الخيار ببذل البائع للمشتري ما شاء.

ولما[١] في قبول المسموح به[٢] من المنّة.

(وكذا[٣] يجوز بيع ما يُخرَط).

أصل الخرْط أن يُقْبض باليد على أعلى القضيب، ثمّ يُمِرُّها[٤] عليه إلى أسفله[٥] ليأخذ عنه الورق، ومنه[٦] المثل السائر «دونه خرط القتاد[٧]».

والمراد هنا[٨] ما يقصد من ثمرته ورقه (**كالحنّاء[٩] والتوت[١٠]**) بالتاءين

---

(١) هذا دليل آخر لعدم سقوط خيار المشتري.

(٢) «المسموح به» اسم مفعول من سَمَحَ سَماحاً بكذا: جاد، و – له بالشيء: أعطاه إيّاه. (المنجد).

والمراد منه هنا ما يعطيه البائع للمشتري، فإنّ فيه قبول منّة البائع على المشتري وهو لا يقبلها.

بيع ما يخرط

(٣) عطف على قوله «ويجوز بيع الخضر بعد انعقادها». يعني كما يجوز بيع الخضر لقطةً ولقطات كذلك يجوز بيع ما يخرط خرطةً وخرطات.

(٤) الضمير المفوظ في قوله «يُمِرُّها» يرجع إلى اليد، وفي قوله «عليه» يرجع إلى القضيب. يعني إذا قصر امرؤ أخذ ورق القضيب أخذه باليد من أعلاه وأمرّها إلى أسفله حتّى تنفصل الأوراق وتسقط في اليد.

(٥) الضميران في قوليه «أسفله» و«عنه» يرجعان إلى القضيب.

(٦) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الأصل. يعني ومن هذا الأصل المثل الذي هو شائع بين الناس في مقام استبعاد الأمور.

(٧) القَتاد: شجر له شوك. (الصحاح).

(٨) يعني أنّ المراد ممّا يخرط في المقام هو الذي يراد منه ورقه.

(٩) الحِنّاء: نبات يتّخذ ورقه للخضاب الأحمر المعروف، وله زهر أبيض كالعناقيد. (المنجد).

(١٠) التُوت: شجر يغتذي بورقه دود القزّ. (أقرب الموارد).

المثنّاتين[١] من فوق (**خَرْطَة**[١] **وخَرَطات**).

(**وما يُجَزّ**[٣] **كالرَطْبَة**) بفتح الراء وسكون الطاء، وهي الفِصَّة[٤] والقَضْب[٥] (**والبقل**[٦]) كالنعناع (**جَزّةً**[٧] **وجَزّات**).

(**ولا تدخل الثمرة**) بعد ظهورها (**في بيع الأُصول**[٨]) **مطلقاً**[٩] .....

---

(١) يعني أنّ لفظة «التوت» تكتب بالنقطتين لا بالنقطة الواحدة، والنقطتان تثبتان من فوق لا من تحت.

(٢) أي خرطةً واحدةً أو خرطات عديدة.

بيع ما يجزّ

(٣) بصيغة المجهول، عطف على قوله «ما يُخْرَط».

جَزَّه جَزّاً الصوفَ أو العشبَ أو النخلَ: قطعه. (المنجد).

والمراد من «ما يُجَزّ» هو ما يقطع رطباً.

(٤) الفِصَّة: - بالكسر - هي الفصفصة: نبات عشبيّ كلإيّ تُعْلَفُهُ الدوابّ، وهي تُسمّى بذلك ما دامت رطبة، والعامّة تقول: فِصّة. (المنجد).

(٥) القَضْب: كلّ شجرة طالت واسترسلت أغصانها. (المنجد).

والمراد منه نبات يقطع ويؤكل رطباً وطريّاً.

(٦) البَقْل: هي جميع النباتات العشبيّة التي يتغذّى بها الإنسان. (المنجد).

ولا يخفى أنّ البقل يستعمل كثيراً ما فيما يؤكل بعد صيرورته يابساً كما يؤكل في حال كونه رطباً مثل النعناع.

(٧) يعني يجوز بيع ما يجزّ مثل النعناع من البقول جزّةً واحدةً أو جزّات عديدة.

عدم دخول الثمرة في بيع الأُصول

(٨) فإذا بيعت الشجرة بعد ظهور ثمرتها لم تدخل الثمرة في بيع أصل الشجرة.

(٩) أيّ ثمرة كانت، تفّاحاً كانت أم عنباً أم غيرهما. هذا ويجوز بيع التمرة بعد ظهورها وبدو صلاحها على ما تقدّم، ويجوز بيعها منضمة إلى الأُصول وإن لم يبدُ صلاحها لأنّها مباعة مع الضميمة، وقد عرفت جوازه، ولو باع الأُصول قبل ظهور الثمرة فلا إشكال، ولو باعها بعد ظهور الثمرة وانعقادها، لم تدخل الثمرة في البيع إلاّ بالشرط=

ولا غيره[١] من العقود (**إلاّ في**) ثمرة (**النخل**)، فإنّها[٢] تدخل في بيعه خاصّةً

= بلا خلاف فيه للأصل بعدم عدم التبعية بين التمر وأصلها، وكذا لو نقل الأصول بغير البيع.

وحيث لا تدخل الثمرة في بيع أصولها وجب على المشتري إبقاؤها مجاناً إلى أوان بلوغها إذا كان المعتاد قطعها عنده وإلاّ قبله تبعاً للعرف، ولو اضطرب العرف فالأغلب، ومع التساوي يجب التعيين، فإن أطلب احتمل البطلان، واحتمل التنزيل على أقلّ المراتب لأنّه المتيقّن، واحتمل التنزيل على أعلاها صيانة لمال البائع، هذا مع أنّه ما يحدث من الثمرة بعد الابتياع فهو للمشتري بلا خلاف ولا إشكال لأنّها نماء ملكه، ولو امتزجا فيأتي فيه الكلام المتقدّم عند امتزاج المتجدّد في الخضراوات.

(١) قوله «غيره» عطف على مدخول «في» الجارّة في قوله «في بيع الأصول»، والضمير يرجع إلى البيع.

(٢) الضمير في قوله «فإنّها» يرجع إلى ثمرة النخل وفي قوله «بيعه» يرجع إلى النخل.

أي في بيع النخل، على خلاف الأصل لأنّ النخلة لا تتناول ثمرتها، ولكن الحكم المذكور ممّا قد دلّت عليه الأخبار وهي: خبر عقبة بن خالد عن أبي عبدالله (عليه السلام) (قضى رسول الله (صلى الله عليه وآله) أنّ ثمر النخل للذي أبرَّها إلاّ أن يشترط المبتاع)[١]، وخبر يحيى بن العلاء عن أبي عبدالله (عليه السلام) (من باع نخلاً قد لُقح فالثمرة للبائع إلاّ أن يشترط المبتاع، قضى رسول الله (صلى الله عليه وآله) بذلك)[٢]، وخبر غياث بن إبراهيم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (قال أمير المؤمنين (عليه السلام): من باع نخلاً قد أبره فثمره للبائع إلاّ أن يشترط المبتاع، ثمّ قال: قضى به رسول الله (صلى الله عليه وآله))[٣]، ومنطوقها أن النخل المؤبر ثمرته للبائع، ومفهومها إن لم يؤبر فثمرته للمشتري، والسند غير نقي ودلالة المفهوم ضعيفة لكن يجبر ذلك بفهم الأصحاب حيث أفتوا بهذا الحكم، أعني أنّ النخل غير المؤبر فثمرته للمشتري مع أنّ الأصل يقتضي بقاء الملك لمالكه وعدم انتقاله إلى المشتري بعد عدم تناول اسم =

(١) الوسائل، الباب – ٣٢ – من أبواب أحكام العقود، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢. (٣) المصدر السابق، حديث ٣.

(**بشرط عدم التأبير**[٣]).

ولو نقل أصل النخل بغير البيع[٤] فكغيره[٥] من الشجر.

(**ويجوز استثناء ثمرة شجرة معيّنة أو شجرات**)[٦].....

= النخلة لثمرتها، ولم يخالف إلاّ ابن حمزة حيث جعل الثمرة للبائع بعد بدو الصلاح وللمشتري قبله وهو ضيعف لوجود هذه الأخبار ولمخالفته للأصل المقتضى لبقاء الثمرة على ملك البائع ولو بعد الصلاح.

ثمّ لا خلاف عندنا لو انتقل النخل بغير البيع، فالثمرة للناقل سواء كانت مؤبّرة أو لا، وسواء كان النقل بعقد معاوضة كالإجارة والنكاح أو بغير عوض كالهبة وشبهها وذلك لأنّ الحكم بكون الثمرة قبل التأبير للمشتري على خلاف الأصل فيقتصر فيه على مورد النص وهو البيع، وخالف الشافعي حيث الحَقَ بالبيع ما شابهه من عقود المعاوضات قياساً عليه، ونقل التعميم عن الشيخ في المبسوط والقاضي، وهو ضعيف لحرمة القياس.

ثمّ إن التأبير هو تشقيق طلع الإناث وذرّ طلع الذكور فيه ليجيء رطبها أجود ممّا لم يؤبّر، والعادة الاكتفاء بتأبير البعض والباقي بتشقّق بنفسه ويهب ريح الذكور إليه، وقد لا يؤبّر شيء ويتشقّق الكلّ ويتأبّر بالرياح، خصوصاً إذا كانت الذكور في ناحية الصبا فهبّ الصبا وقت التأبير كما في المسالك.

(٣) التأبير من أَبَّرَ النخلَ والزرعَ: مثل أبَرَه.

أَبَرَ النخلَ والزرعَ: أصلحه، ألقحه. (أقرب الموارد).

(٤) المراد من «غير البيع» هو سائر العقود مثل نقل أصل النخل بعقد الصلح والهبة.

(٥) الضمير في قوله «فكغيره» يرجع إلى النخل. يعني في صورة النقل بغير عقد البيع يكون حكم النخل حكم سائر الأشجار من حيث عدم دخول ثمرته في بيع الأصل وانتقاله ولو كان النقل قبل التأبير، فالفرق بين النخل وبين سائر الأشجار إنّما هو في بيع النخل قبل التأبير، فإنّ ثمرة النخل تدخل حينئذٍ في بيع أصله، بخلاف سائر الأشجار.

ما يجوز استثناؤه

(٦) بعينها بلا خلاف فيه ولا إشكال، وكذا يجوز استثناء جزء معين من الشجرة كعذق معين =

معيّنة (**وجزء**[١] **مشاع**) كالنصف والثلث (**وأرطال**[٢] **معلومة**).

(**وفي هذين**) الفردين – وهما استثناء الجزء المشاع والأرطال المعلومة – (**يسقط من الثُنيا**[٣] – وهو المستثنى – (**بحسابه**[٤]) أى نسبته إلى الأصل (**لو**

= منها، نعم لو أبهم في شيء من ذلك بطل بلا خلاف فيه للجهالة في المبيع.

وكذا يجوز استثناء حصة مشاعة من الثمرة كالثلث والربع بلا خلاف فيه، ويجوز استثناء أرطالٍ معينة على المشهور شهرة عظيمة لصحيح ربعي (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام) (إنّ لي نخلاً بالبصرة فأبيعه وأُسمّي الثمن، وأستثني الكر من التمر أو أكثر أو العدد من النخل، فقال: لا بأس)[١]، وخبره الآخر عنه (عليه السلام) (في الرجل يبيع الثمرة ثمّ يستثني كيلاً وتمراً، قال: لا بأس به، وكان مولى له عنده جالساً فقال المولى: إنّه ليبيع ويستثني أوساقاً يعني أبا عبدالله (عليه السلام)، قال: فنظر إليه ولم ينكر ذلك من قوله)[٢].

خلافاً لأبي الصلاح منّا والشافعي وأبي حنيفة وأحمد بن حنبل من غيرنا، فلم يجوزوه لأدائه إلى جهالة مقدار المبيع من المشاهَد الذي طريق معرفته المشاهدة، وهو اجتهاد في قبال النص.

(١) مجرور بالعطف على قوله المجرور بالإضافة «ثمرة شجرة». يعني يجوز استثناء جزء مشاع كالنصف.

(٢) هذا أيضاً مجرور، لعطفه على قوله المجرور بالإضافة «ثمرة شجرة».

(٣) الثَنْوى والثُنْيا: ما استثنيته. (المنجد).

(٤) الضميران في قوليه «بحسابه» و«بنسبته» يرجعان إلى المستثنى. يعني في صورة تلف بعض المبيع يسقط من المستثنى أيضاً بحسابه، مثلاً لو استثنى النصف أو خمسة أرطال وتلف نصف المبيع قبل القبض كان الضرر الحاصل بينهما نصفاً.

وقد نفى فيه الخلاف في الجواهر، وطريق التوزيع: فإذا كان المستثنى حصة مشاعاً فيقدر المجموع بالتخمين على فرض السلامة ثمّ يقاس إلى المجموع الناتج على=

(١) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب بيع الثمار، حديث ٤.

(٢) الوسائل، الباب – ١٥ – من أبواب بيع الثمار، حديث ١.

خاست[١] **الثمرة)** بأمر من الله تعالى، **(بخلاف المعيّن**[٢]**)** كالشجرة والشجرات، فإنّ استثناءها كبيع الباقي[٣] منفرداً، فلا يسقط منها[٤] بتلف شيء من المبيع[٥] شيء، لإمتياز حقّ كلّ واحد منهما[٦] عن صاحبه، بخلاف الأوّل[٧]،

= فرض النقصان، ويؤخذ من المستثنى بهذه النسبة، فمثلاً لو قُدّر المجموع سليماً بمئة وهو خمسون على تقدير النقصان فالنسبة النصف، وبهذه النسبة يسقط من المستثنى - أعني النصف -.

وإذا كان المستثنى أرطالاً معلومة فيقدر المجموع على فرض السلامة ثمّ يقدر على فرض النقصان فإذا كانت النسبة ثلثاً أو نصفاً مثلاً فيسقط منه الأرطال المعلومة بمقدار هذه النسبة.

(١) بمعنى نقصت أو فسدت.

(٢) فلو استثنى البائع ثمرة شجرة واحدة أو أكثر وتلف منها شيء لم يتضرّر المشتري، لكون المستثنى جزئياً متشخّصاً، وكذلك الحال لو تلف شيء من ثمرة غيرها، ففي هذا الفرض لا يتضرّر البائع.

(٣) المراد من «الباقي» هو الأشجار التي لم تستثن من البيع.

(٤) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الثنيا.

(٥) والمبيع هو غير الثنيا.

(٦) أي لامتياز حقّ كلّ واحد من البائع والمشتري عن حقّ الآخر، والمراد من «صاحبه» هو المتعاقد الآخر.

(٧) المراد من «الأوّل» هو استثناء جزء مشاع أو أرطال معلومة، والتعبير بالأوّل إنّما هو باعتبار قول المصنّف (رحمه الله) «وفي هذين يسقط من الثنيا بحسابه لو خاست، بخلاف المعيّن»، فإنّ الأوّل في هذه العبارة هو الجزء المشاع أو الأرطال المعلومة المشار إليهما في قوله «في هذين»، والثاني هو قوله «المعيّن»، لكنّ الأوّل في عبارته قبل ذلك أعني قوله «ويجوز استثناء ثمرة شجرة معيّنة وجزء مشاع وأرطال معلومة» هو المعيّن، بخلاف عبارته الأخيرة، فتعبير الشارح (رحمه الله) في قوله «بخلاف الأوّل» إنّما هو باعتبار عبارة المصنّف الأخيرة لا الأُولى كما لا يخفى.

لأنّه[١] حقّ شائع في الجميع، فيوزّع الناقص[٢] عليهما إذا كان التلف بغير تفريط.

قال[٣] المصنّف (ره) في الدروس: وقد يفهم من هذا.....

(١) وهذا استدلال على تضرّر البائع والمشتري معاً في صورة كون المستثنىٰ هو الجزء المشاع أو الأرطال المعلومة.

(٢) أي فيوزّع التالف على البائع والمشتري كليهما.

(٣) قال المصنّف في الدروس في بحث بيع الثمار: (وللبائع استثناء حصة مشاعة من الثمرة وأرطال معلومة فيحمل على الإشاعة، حتّى لو تلف شيء سقط من الثنيا مقابلها إذا كان بغير تفريط في الموضعين، أمّا لو استثنى ثمر شجرات بعينها فلا، وقد يفهم من هذا التوزيع تنزيل شراء صاع من الصبرة على الإشاعة)[١] انتهى.

ومراده أن توزيع الخسارة عليهما بالنسبة دليل على أنّ استثناء حصة مشاعة أو أرطال معلومة من المبيع توجب الشراكة في كلّ جزء من أجزاء المبيع بنسبة المستثنىٰ، فكذلك يجب الحكم بالشراكة في بيع الصاع من الصبرة، بحيث يكون كلّ جزء من أجزاء الصبرة مشتركاً بنسبة الصاع إلى الصبرة ولازمه كون النقص عليهما.

وقال الشارح ما مضمونه: إنّه قد تقدّم في مسألة بيع الصاع من الصبرة – وقد تعرض لها الماتن والشارح هنا في المسألة السابعة من سمائل شرائط المبيع – أنّه بيع كلّي في معين كما هو المشهور وليس بيعاً على أنّه جزء من الصبرة على نحو الإشاعة، وقد تقدّم الدليل عليه من أنّه المنسبق إلى الفهم ولصحيح بريد بن معاوية المتقدّم[٢]، ولازمه أنّ التلف إنّما يكون من البائع ولا خسارة على المشتري.

ثمّ تسأل الشارح بالفرق بين بيع الصاع من الصبرة وأنّ الخسارة على البائع وبين استثناء حصة مشاعة من التمرة وأنّ الخسارة عليهما بالنسبة، والفرق واضح حيث إنّ بيع الصاع من الصبرة هو من باب الكلي في المعيّن كما تقدّم، فهو في الذمّة لا في الصبرة فالخسارة اللاحقة على الصبرة واقعة في مال البائع فقط، وأمّا الحصة المشاعة=

(١) الدروس، ص٣٥١.

(٢) الوسائل، الباب – ١٩ – من أبواب عقد البيع، حديث ١.

التوزيع[١] تنزيل شراء صاع من الصبرة[٢] على الإشاعة.

وقد تقدّم[٣] ما يُرجِّح عدمه[٤]، ففيه[٥] سؤال الفرق.

وطريق توزيع النقص على الحصّة المشاعة جعل الذاهب[٦] عليهما والباقي لهما[٧] على نسبة الجزء.

وأمّا في الأرطال[٨] المعلومة فيعتبر الجملة[٩] بالتخمين، وينسب.....

= أو الرطل من الثمرة كما في مقامنا فهو ليس في الذمّة بل في ضمن ثمرة هذه الشجرات الموجودة خارجاً فلا محالة إذا وقع عليها خسارة أن تكون عليهما معاً، فالفرق واضح بين الصورتين فلا وجه للسؤال.

(١) المراد من «هذا التوزيع» هو توزيع التلف على البائع والمشتري بالحساب.

(٢) يعني فليحمل شراء صاع من الصبرة أيضاً على الإشاعة كما هو الحال في المسألة المبحوث عنها ها.

(٣) أي في المسألة السابعة من مسائل الفصل الثاني من كتاب التجارة.

(٤) أي عدم التنزيل على الإشاعة، وقد تقدّم في آخر المسألة المشار إليها – وهي المسألة السابعة من مسائل الفصل الثاني من كتاب التجارة – قول الشارح (رحمه الله) «هل ينزّل القدر المعلوم في الصورتين على الإشاعة أو يكون المبيع ذلك المقدار في الجملة؟ وجهان، أجودهما الثاني».

(٥) ففي التنزيل على الإشاعة في المسألة المبحوث عنها هنا وعدمه في المسألة المشار إليها سؤال الفرق.

(٦) أي جعل التالف على البائع والمشتري.

(٧) يعني أنّ الباقي يتعلّق بالبائع والمشتري على نسبة سهامهما، فلو كان المستثنى نصفاً كان نصف التلف على عهدة البائع ولو كان ربعاً كان ربع التلف على عهدته وهكذا.

(٨) يعني في صورة استثناء الأرطال المعلومة.

(٩) بمعنى اعتبار مجموع الثمرة المبيعة بالتخمين لا بالوزن والكيل، كما هو مقتضى صحّة بيع الثمرة على الشجرة، فإنّه لا يصحّ إلاّ بالتخمين.

إليها[١] المستثنى، ثمّ ينظر الذاهب فيسقط منه[٢] بتلك النسبة.

(مسائل)

(الأُولى: لا يجوز بيع الثمرة بجنسها)[٣] أي.....

(١) الضمير في قوله «إليها» يرجع إلى الجملة. يعني يعتبر جميع مقدار الثمرة المبيعة على الشجرة بالتخمين، ثمّ تنسب الأرطال المستثناة إلى ذلك المقدار نصفاً أو ثلثاً وهكذا، ثمّ يلاحظ التالف فيسقط من المبيع المقدّر بالتخمين بحسابه.

(٢) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى المستثنى.

مسائل في بيع الثمار

الأُولى: عدم جواز بيع الثمرة بجنسها

(٣) يجوز بيع ثمرة النخل أو غيره إذا كانت على أصولها بالأثمان أو بالعروض أو بهما معاً، أو بغيرهما من المنافع والأعمال ونحوهما، كغيرها من أفراد المبيع بلا خلاف فيه ولا إشكال للأصل.

نعم لا يجوز بيع التمر في رؤوس النخل بالتمر بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح عبد الرحمـٰن بن أبي عبدالله عن أبي عبدالله (عليه السلام) (نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن المحاقلة والمزابنة قلت: وما هو؟ قال: أن يشتري حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة)[١]، وموثقه الآخر عن أبي عبدالله (عليه السلام) (نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن المحاقلة والمزابنة، فقال: المحاقلة النخل بالتمر، والمزابنة بيع السنبل بالحنطة)[٢]، وخبر القاسم بن سلام مسنداً عن النبي (صلى الله عليه وآله) (نهى عن البيع المحاقلة والمزابنة، فالمحاقلة بين الزرع وهو في سنبله بالبر، والمزابنة: بيع التمر في رؤوس النخل بالتمر)[٣].

هذا وبيع ثمرة النخل بالتمر تسمّى المزابنة، وهي مفاعلة من الزبن، بمعنى الدفع، ومنه الزبانية لأنّهم يدفعون الناس إلى النار، وهذه المعاملة سمّيت بذلك لأنّها مبنية على التخمين، ويكثر فيها الغبن، وكلّ منها يريد دفعه عن نفسه إلى الآخر فيتدافعان، وهل=

(١) الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب بيع الثمار، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢. (٣) المصدر السابق، حديث ٥.

نوعها[١] الخاصّ كالعنب بالعنب والزبيب[٢]، والرطب بالرطب والتمر[٣] (**على أُصولها**[٤])، أمّا بعد جمعها[٥] فيصحّ مع التساوي، (**نخلاً كان**) المبيع

= بيع التمر في رؤوس النخل بالتمر تسمّى المزابنة أو لا، فالمشهور بين الأصحاب مع نص أهل اللغة على ذلك ويشهد له خبر ابن سلام المتقدّم، وعن سلاّر أنّ بيع التمر في رؤوس النخل بالتمر تسمّى محاقلة، ومال إليه الكاشاني والبحراني ويشهد لهم موثق عبد الرحمٰن المتقدّم (المحاقلة بيع النخل بالتمر والمزابنة بيع السنبل بالحنطة)، ولا بدّ من حمله على المجاز لما سمعت ومنه تعرف أنّ صحيح عبد الرحمٰن المتقدّم مبني على اللف والنشر غير المرتبين حيث ذكر المحاقلة أولاً وفسّرها أخيراً وذكر المزابنة ثانياً وفسّرها أوّلاً.

ثمّ هل المزابنة تختصّ ببيع تمر النخل بتمر منه فقط وهو القدر المتيقن من المزابنة أو يشمل بيعه بتمرٍ ولو كان موضوعاً على الأرض على المشهور لإطلاق الأخبار المتقدّمة.

ثمّ هل يجوز ذلك في غير ثمرة النخل من شجر الفواكه كما قد صرّح به جماعة لاختصاص المزابنة بالنخل فيبقى غيره على القواعد، وعن المشهور وهو غير متحقّق كما في الجواهر أنّه لا يجوز، لأنّه لا يؤمن الربا، وفيه: إنّ الثمرة على الشجرة ليست ربوية، لأنّها تباع بالمشاهدة والربا مختصّ بالمكيل والموزون، ومنه تعرف ضعف الاستدلال بالربا على حرمة المزابنة في ثمرة النخل أيضاً.

(١) يعني أنّ عدم الجواز إنّما هو في صورة اتّحاد النوع الخاصّ مثل بيع الحنطة بالحنطة أو الشعير بالشعير، فلو اختلف المبيع والثمن في النوع الخاصّ مثل بيع الحنطة بالتمر أو التمر بالزبيب لم يكن في البين مانع من صحّة البيع والحال أنّهما متّفقان من حيث الجنس، لأنّ كليهما من جنس الحبوبات، وإنّما يختلفان في النوع.

(٢) أي كبيع العنب بالزبيب، فإنّهما من نوع واحد.

(٣) أي كبيع الرطب بالتمر، فإنّ نوع الرطب والتمر أيضاً واحد.

(٤) الضمير في قوله «أُصولها» يرجع إلى الثمرة؛ بمعنى أنّه لا يجوز بيع الثمرة على الشجرة بنوعها الخاصّ.

(٥) يعني لو جمعت الثمرة واقتطفت من الشجرة وتحصّلت صحّ بيعها بالوزن والكيل=

ثمره[١] (أو غيره) من الثمار إجماعاً[٢] في الأوّل، وعلى المشهور في الثاني[٣]، تعديةً[٤] للعلّة المنصوصة[٥] في المنع من بيع الرُطب بالتمر،.....

= بنوعها الخاصّ مع التساوي وعدم الزيادة، لئلاّ يلزم الربا بالزيادة المتحقّقة حين المعاملة.

(١) بالرفع، نائب فاعل لقوله «المبيع» الذي هو اسم «كان» المؤخّر، وخبرها المقدّم هو قوله «نخلاً»، وقوله «غيره» أيضاً منصوب بالعطف على ذاك الخبر المقدّم.

(٢) يعني أنّ دليل عدم جواز بيع ثمرة النخل على أصولها بنوعها هو وجود الإجماع.

(٣) المراد من «الثاني» هو عدم جواز بيع ثمرة غير النخل من الأشجار على أصولها بنوعها الخاصّ.

(٤) قوله «تعديةً» منصوب، لكونه مفعولاً له. وهذا هو دليل المشهور للقول بعدم الجواز في غير النخل.

(٥) المراد من «العلّة المنصوصة» هي العلّة الواردة في بعض الأخبار، فقد ورد النهي عن بيع التمر اليابس بالرطب مثلاً بمثل لأنّه بعد ييسه ينقص فيدخل الربا، كما ورد في صحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا يصلح التمر اليابس بالرطب من أجل أنّ التمر يابس والرطب رطب، فإذا ييس نقص)[١]، وصحيح محمّد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) في حديث: (أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) كره أن يباع التمر بالرطب عاجلاً بمثل كيله إلى أجلٍ، من أجل أنّ التمر ييبس فينقص من كيله)[٢]، وخبر داوود بن سرحان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا يصلح التمر بالرطب، إنّ الرطب رطب والتمر يابس، فإذا ييبس الرطب نقص)[٣]، وإذا ثبتت العلّة المنصوصة للمنع من بيع الرطب باليابس، وهي نقصان الرطب عند الجفاف، فهي تشمل المقام لو بيع الثمرة في رؤوس شجر الفواكه بجنسها، لأنّ الثمرة رطبة والثمن يابس كبيع العنب بالزبيب فلا يصلح بيعه مثلاً بمثل لدخول الربا.

وفيه: عدم ثبوت العلّة المنصوصة لو بيع عنب الكرم بعنب مطروح على الأرض لا بالزبيب، على أنّ العلّة المنصوصة مختصّة في الرطب والتمر إذا بيعا بالكيل أو الوزن، ومقامنا يباع بالمشاهدة فلا تجري فيه أدلّة البيع الربوي.

(١) الوسائل، الباب – ١٤ – من أبواب الربا، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢. (٣) المصدر السابق، حديث ٦.

وهي[١] نقصانه عند الجفاف إن بيعت[٢] بيابس، وتطرّق[٣] احتمال الزيادة في كلّ من العوضين الربويّين[٤].

ولا فرق في المنع بين كون الثمن منها[٥] ومن غيرها وإن كان الأوّل[٦] أظهر[٧] منعاً.

(ويسمّى[٨] في النخل مزابنةً)،.....

---

(١) يعني أنّ العلّة المنصوصة هي نقصان الرطب عند الجفاف.
والضمير في قوله «نقصانه» يرجع إلى الرطب.

(٢) نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى الرطب، والتأنيث باعتبار كونه ثمرة. وهذا دليل المنع في صورة بيع الرطب بالتمر اليابس.

(٣) هذا دليل على عدم جواز بيع الثمرة على الشجرة بنوعها الخاصّ. يعني فلو بيعت الثمرة على الشجرة بنوعها الخاصّ – رطباً كان أم يابساً – احتمل لزوم الربا، لاحتمال عروض زيادة إحدهما على الأُخرى. وفيه: قد عرفت أنّ الثمرة على الشجرة ليست ربوية.

(٤) المراد من العوض الربويّ هو المكيل والموزون.

(٥) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الشجرة التي بيعت ثمرتها. بمعنى أنّه لا فرق في عدم جواز بيع الثمرة على الشجرة بنوعها الخاصّ بين كون الثمن من ثمرة نفس الشجرة المبيعة وبين كونه من ثمرة غيرها من سائر الأشجار.

(٦) المراد من «الأوّل» هو بيع الثمرة على الشجرة في مقابل ثمرة نفس تلك الشجرة بأن يُحصِّل المشتري الثمرة منها ويعطيها البائع.

(٧) ووجه كون الفرض الأوّل أظهر منعاً هو اتّحاد العوضين.

القول في المزابنة

(٨) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى بيع ثمرة النخل على أُصولها بنوعها الخاصّ.

وهي[١] مفاعلة من الزبْن – وهو الدفع – ومنه[٢] الزبانية.

سُمّيت[٣] بذلك لبنائها[٤] على التخمين المقتضي[٥] للغبن، فيريد المغبون دفعه والغابن[٦] خلافه فيتدافعان.

وخصّ[٧] التعريف بالنخل، للنصّ[٨] عليه بخصوصه مفسّراً به المزابنة في صحيحة[٩] عبد الرحمـٰن بن أبي عبدالله عن الصادق (ع).

وأُلحق به[١٠] غيره لما ذكرناه[١١]، وفي إلحاق[١٢] اليابس وجه،.....

(١) يعني أنّ المزابنة تكون من باب المفاعلة ومن مادّة «الزبن» بمعنى الدفع.

(٢) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى «الزبن». يعني أنّ الزبانية المذكورة في القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿سَنَدْعُ الزَّبَانِيَةَ﴾[١]، أيضاً تكون من مادّة الزبن.

(٣) يعني أنّ المزابنة سمّيت بـ «المزابنة» لانجرارها بالأخير إلى الغبن المقتضي للدفع والتدافع.

(٤) يعني أنّ المزابنة بنيت على التخمين لا على الوزن المنتفي بالنسبة إلى الثمرة الخارجة عن حيّز الوزن، لأنّ الغرض كونها على الشجرة وغير مقتطفة.

(٥) فإنّ التخمين يقتضي الغبن، لبنائه على الحدس المخطىء كثيراً.

(٦) يعني أنّ الذي يغبن المغبون يريد خلافه، فيحصل التدافع بينهما.

(٧) أي في قوله (رحمه الله) «ويسمّى في النخل مزابنةً».

(٨) فإنّ النصّ ورد في خصوص النخل. والضمائر في أقواله «عليه» و«بخصوصه» و«به» ترجع إلى النخل. يعني فسّرت المزابنة بالنخل في الرواية.

(٩) وقد تقدّمت.

(١٠) يعني أُلحق بالنخل غير النخل.

(١١) من تعدية العلّة المنصوصة إلى غير النخل.

(١٢) يعني وفي إلحاق بيع ثمار سائر الأشجار بنوعها الخاصّ ببيع ثمر النخل بنوعها في المنع لو كان التمر المجعول ثمناً يابساً وجه. =

(١) سورة العلق، الآية ١٨.

والرطب[١] نظر.

(ولا بيع[٢] السنبل بحبّ منه[٣] أو من غيره[٤] من جنسه، ويسمّى[٥] محاقَلة)

= والمراد من الوجه هو النقص الحاصل بعد اليبس.

(١) بالجرّ، عطف على قوله المجرور «اليابس». يعني وفي إلحاق بيع الثمرة الرطبة من غير النخل بنوعها الخاصّ كذلك ببيع ثمرة النخل بنوعها في المنع نظر وإشكال، وهذا اعتراض من الشارح (رحمه الله) على الإلحاق بأنّ بيع الرطب بالرطب في ثمار سائر الأشجار لا تشمله العلّة المنصوصة، فلا وجه للإلحاق في المنع.

وفيه: قد عرفت أنّه جائز مطلقاً إلاّ في النخل للنص.

(٢) عطف على قوله «بيع الثمرة بجنسها». يعني ولا يجوز بيع السنبل بحبّ منه أو من غيره من جنسه.

السُنْبُل من الزرع كالبرّ والشعير: ما كان في أعالي سوقه. (المنجد).

الحَبّ ج حُبُوب وحُبّان، الواحدة حَبّة ج حبّات: البِزر. (المنجد).

(٣) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى السنبل. يعني لا يجوز بيع السنابل بحبوب تؤخذ من نفس السنابل وتعطى البائع ولا بحبوب تؤخذ من سائر السنابل وتعطى البائع.

وقد تقدّم دليل المنع عند الكلام في المزابنة، والمحاقلة هي بيع حب السنبل بالحب سواء كان الثمن من نفس حب السنبل الذي وقع مثمناً أم من غيره من جنس الحنطة لإطلاق الأخبار المتقدّمة أيضاً هذا والمحاقلة مفاعلة من الحقل والحقل جمع حقلة وهي الساحة التي تزرع، سمّيت بذلك لتعلّقها بزرع في حقلة، وأطلق اسم الحقل على الزرع مجازاً من باب إطلاق المحل على الحال أو من باب المجاورة، فكأنّه عند بيع الزرع بالزرع قد باع حقلاً بحقل لإطلاق الحقل على الزرع فلذا سمّيت محاقلة. هذا ويطلق على المبيع هنا الزرع كما في صحيح عبد الرحمٰن وخبر ابن سلام المتقدّمين ويطلق عليه السنبل كما في موثق عبد الرحمٰن المتقدّم، ولذا عبّر بعض الفقهاء بالزرع وبعضهم كالماتن هنا بالسنبل.

(٤) الضميران في قوله «غيره» و«جنسه» يرجعان إلى السنبل.

(٥) يعني أنّ البيع المذكور يسمّى ببيع المحاقلة.

مأخوذة من الحَقْل[١] جمع حَقْلة، وهي الساحة[٢] التي تُزرع، سُمّيت[٣] بذلك لتعلّقها[٤] بزرع في حَقْلة.

وخرج بالسنبل بيعه[٥] قبل ظهور الحبّ، فإنّه[٦] جائز، لأنّه حينئذ غير مطعوم[٧].

(**إلاّ العَرِيَّة**[٨]) هذا استثناء.....

---

(١) يعني أنّ لقطة «المحاقلة» أُخذت من الحقل.
أقول: لعلّ المراد من كون الحقل جمعاً هو كونه اسم جنس، وما وجدت كون الحقل جمعاً للحقلة، والموجود في كتاب المنجد هو هذا:
الحَقْل ج حُقُول والواحدة حَقْلَة: الأرض الطيّبة يزرع فيها، الزرع ما دام أخضر. (المنجد).

(٢) أي الأرض التي تزرع فيها.

(٣) يعني أنّ المعاملة المذكورة – أعني المحاقلة – سمّيت بالمحاقلة لما ذكره الشارح (رحمه الله).

(٤) الضمير في قوله «لتعلّقها» يرجع إلى المحاقلة. يعني أنّ المعاملة المذكورة تتعلّق بزرع في حَقْلَة هو فيها.

(٥) الضمير في قوله «بيعه» يرجع إلى السنبل.

(٦) فإنّ بيع السنبل قبل ظهور الحبّ فيه جائز، لكونه غير طعام.
والمراد من الطعام هو الحنطة والشعير اللذان هما من الأجناس الربويّة والحال أنّ السنبل قبل ظهور الحبّ فيه لا يكون من الأجناس الربويّة، فلا مانع من بيعه كذلك.

(٧) قال في المسالك: (قال في التذكرة: لو باع الزرع قبل ظهور الحب بالحب فلا بأس، لأنّه حشيش وهو غير مطعوم ولا مكيل، سواء تساوياً جنساً أو اختلفا، ولا يشترط التقابض في الحال) وهو لا مخالف فيه كما في الجواهر للأصل بعدم عدم جريان الربا فيه لأنّه ليس من المكيل أو الموزون لأنّه يباع بالمشاهدة.

(٨) لو كانت نخلة شخص في دار آخر فيجوز لمالك الدار أن يشتري ثمر هذه النخلة بتمرٍ=

.....

= من غيرها، وهذه هي مسألة العرية المشهورة، وهي مستثناة من تحريم بيع المزابنة بلا خلاف فيه بيننا للأخبار.

منها: خبر السكوني عن عبدالله (عليه السلام) (رخّص رسول الله (صلى الله عليه وآله) في العرايا بأن تشتري بخرصها تمراً، قال: والعرايا جمع عرية وهي النخلة تكون للرجل في دار رجلٍ آخر فيجوز له أن يبيعها بخرصها تمراً ولا يجوز ذلك في غيره)[1]، وخبر القاسم بن سلام مسنداً إلى النبي (صلى الله عليه وآله) (أنّه رخّص في العرايا، واحدتها عرية وهي النخلة التي يعريها صاحبها رجلاً محتاجاً، والإعراء أن يبتاع تلك النخلة من المعرى بتمرٍ لموضع حاجته، قال: وكان النبي (صلى الله عليه وآله) إذا بعث الخرّاص قال: خفّفوا الخرص فإنّ في المال العرية والوصية)[2]، وكون العرية في دار الرجل موضع اتفاق بين الأصحاب كما في المسالك، وقد نصّ أهل اللغة على أنّها (أو في بستانه)، وهو حسنٌ لأنّ أهل اللغة يرجع إليهم في مثل ذلك ولمسيس الحاجة إليها كالتي في الدار كما في المسالك هذا من جهة ومن جهة أُخرى سواء كان الدار لمالك أو مستأجرٍ أو مستعيرٍ مغايرٍ لمالك العرية، بل فرق في ذلك لأنّ الحاجة عامّة في الجميع، وذلك لأنّ مالك الدار من يشق عليه الدخول إلى نخلة في داره لو كانت النخلة لغيره فكذلك مستأجر الدار أو مستعيرها.

هذا وبيع العرية يراد منه بيع ثمرها، وهذا البيع مشروط بأمور.

أولاً: كون النخلة واحدة، فلو تعدّدت في دارٍ أو بستان واحدٍ فلا يجوز بيع ثمرها بالتمر لصدق المزابنة بعد قصر أخبار الرخصة على النخلة الواحدة على ما فهمه الأصحاب، ولكن الأخبار المتقدّمة صريحة في كون الرخصة للأعمّ من نخلة أو نخلات بدليل قوله (عليه السلام) في خبر السكوني المتقدّم (رخص رسول الله (صلى الله عليه وآله) في العراي).

ثانياً: كون الثمن من غيرها لئلا يتّحد الثمن والمثمن على المشهور، واحتمل العلاّمة في المختلف الجواز لإطلاق أخبار الرخصة، ولكنّها منصرفة إلى هذا هذا الفرض=

(١) الوسائل، الباب – ١٤ – من أبواب بيع الثمار، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

من تحريم بيع المزابنة[١].

والمراد بها النخلة تكون في دار الإنسان أو بستانه[٢]، فيشتري مالكهما[٣] أو مستأجرهما أو مستعيرهما رُطَبَها[٤] .....

= وجعل العرية هي بيع ثمرها بتمر غيرها، وأنّها مستثناة من المزابنة للدليل على أنّ المزابنة تشمل بيع تمر رؤوس النخل بتمر من غيره كما تقدم والخلاف في ذلك يجعل المزابنة هي بيع تمر رؤوس النخل بتمر منه فقط ضعيف.

ثالثاً: كون البيع حالاً لئلا يدخل الربا، بل عن الشيخ اشتراط التقابض قبل التفرّق تخلصاً من الربا، وفيه: إنّ الربا يدخل في المكيل والموزون وهذا يباع مشاهدة منها فلا ربا فيه.

رابعاً: عدم المفاضلة حين العقد لئلا يلزم الربا، وقد تقدم ما فيه، قال الشارح في بيعها بما يقتضيه ظن الخارص لها تمراً بقدره، بمعنى أنّها تقدر رطباً أو بسراً أو نحوهما لم يبلغ تمراً إذا جفت، فيباع ثمرها بهذا المقدار ثمراً، ثمّ لا يجب مطابقة هذا التقدير للثمن عند الجفاف، فلو زادت عند الجفاف عمّا خرصتها به أو نقصت لم يكن ذلك قادحاً في الصحّة عملاً بإطلاق النص، وقيل: تعتبر المطابقة فلو اختلفا تبيّن بطلان البيع وهو ضعيف، بل لا يجب جعل ثمرتها ثمراً ولا اعتباره بعد ذلك بوجهٍ لأصالة عدم الاشتراط، هذا هو المشهور من معنى عدم وجوب المماثلة بين ثمرتها وثمنها، وفي التذكرة أنّ المعتبر المماثلة بين ما عليها رطباً وبين الثمن تمراً، فيكون بيع رطب بتمرٍ متساوياً، وجعل هذا مستثنى من بيع الرطب بالتمر متساوياً) انتهى. ثمّ إنّ الرخصة مقصورة على النخلة، فلا يتعدّى إلى غيرها من الشجر اقتصاراً فيما خالف الأصل في تحريم المزابنة على مورد النص.

والعَرِيَّة: النخلة التي يُعْيرها صاحبُها غيره ليأكل ثمرها. (المنجد).

(١) يعني أنّ هذا الاستثناء يتعلّق بكلام سابق للمصنّف (رحمه الله) متكفّل لبيان حكم المزابنة ولا تعلّق له بالمحاقلة المبحوث عنها أخيراً وإن كان الظاهر في بادي الأمر خلافه.

(٢) البُستان ج بَساتِيْن: أرض أُدير عليها جدار وفيها شجر وزرع. (المنجد).

(٣) يعني يشتري مالك الدار والبستان أو مستخرجهما أو مستعيرهما من مالك العريّة ثمرتها في مقابل ثمرة أُخرىٰ بالتخمين.

(٤) الضمير في قوله «رُطَبَها» يرجع إلى العريّة.

(بخرصها[١] تمراً من غيرها[٢]) مقدّراً[٣] موصوفاً حالاً وإن لم يقبض[٤] في المجلس أو بلغت[٥] خمسة أوسق[٦].

ولا يجوز[٧] بتمر منها لئلاّ يتّحد العوضان[٨].

ولا يعتبر مطابقة ثمرتها جافّةً[٩] لثمنها في الواقع، بل تكفي المطابقة ظنّاً، فلو زادت[١٠] عند الجفاف عنه أو نقصت لم يقدح في الصحّة.

---

(١) الباء تكون للاستعانة. يعني يجوز بيع العريّة بالخرص، وهو التخمين.

(٢) أي تمراً من الشجرة التي هي غير العريّة.

(٣) صفة لقوله «تمراً». يعني تمراً معلوماً قدره وموصوفاً وحالاً لا مؤجّلاً.

(٤) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى التمر. يعني يشترك كون الثمن تمراً مقدّراً موصوفاً حالاً غير مؤجل وإن لم يسلم في مجلس العقد.

(٥) وأمّا الثمرة إن لم تبلغ مقدار خمسة أوسق فلا خلاف في صحّة هذا البيع، وهذا إشارة إلى خلاف الشافعيّ القائل بعدم الجواز إذا كان مقدار ثمرة العريّة خمسة أوسق.
وإطلاق الأخبار المتقدّمة تدفعه، وقال الأقا جمال في حاشيته تعقيباً على قول الشارح: (إشارة إلى ما ذكره ابن الأثير في نهايته حيث خصَّ الرخصة بما إذا كانت دون خمسة أوسق، ووجه الردّ إطلاق ما دلّ على الجواز من غير تقدير تعبّداً) انتهى.

(٦) أوْسق جمع الوسق وهو من الوَسْق، ج أوْساق: ستّون صاعاً. (المنجد).
نقل عن الملاّ حبيب الله الكاشانيّ في (التسهيل) عن جماعة من الفقهاء في كتاب الزكاة أنّهم صرّحوا بأنّ كلّ وَسْق ستّون صاعاً، وكلّ صاعا منٌّ، وهو ٣ كيلو، والإشارة إلى ذلك وردت في بعض الأخبار، وهو عن زرارة عن مولانا الباقر (عليه السلام) قال: «والوسق ستّون صاعاً».

(٧) أي لا يجوز بيع ثمرة العريّة بتمر هو ثمرة نفس تلك العريّة.

(٨) وهما ثمرة العريّة المبيعة والثمرة المتّخذة منها المجعولة ثمناً.

(٩) أي يابسةً. يعني لا يعتبر تطابق قدر التمر المتّخذ من العريّة وقدر التمر المجعول ثمناً في الواقع، بل الظنّ بالتطابق يكفي في الصحّة.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى ثمرة العريّة، والضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الثمن.

ولا عَرِيَّة[١] في غير النخل فإن ألحقناه[٢] بالمزابنة، وإلاّ[٣] لم يتقيد بقيودها.

(الثانية: يجوز بيع الزرع[٤] قائماً) على أصوله، سواء.....

(١) يعني لا يحكم بجواز بيع العريّة في غير النخل، بمعنى أنّا إذا ألحقنا غير النخل به في عدم جواز المزابنة استثنيت العريّة من الحكم بعدم الجواز، ولا سراية لهذا الاستثناء إلى غير النخل من العنب والتفّاح وغيرهما، فإنّ جواز بيع العريّة يختصّ بالنخل لا غيره، ولو لم نلحق غير النخل به في المزابنة وعدم الجواز، بل قلنا بجواز بيع ثمرة العنب مثلاً بالعنب الموجود المجعول ثمناً لم نشترط في صحّة هذا البيع الشرائط المذكورة في عريّة النخل من المعلوميّة مقداراً ووصفاً وغيرهما.

(٢) الضمير الملفوظ الثاني في قوله «ألحقناه» يرجع إلى غير النخل. والجملة هكذا: فإن ألحقنا غير النخل بالنخل في المزابنة وقلنا بعدم جوازها في غير النخل أيضاً استناداً إلى تعدّي العلّة المنصوصة الوارد في النخل كما ذكرناها فلا عريّة في غير النخل.

(٣) أي وإن لم نلحق غير النخل بالنخل وقلنا بجواز المزابنة في الثمار إلاّ النخل واقتصرنا في عدم الجواز على النخل خاصّةً لم يتقيّد جواز بيع ثمرة غير النخل من العنب وغيره بالقيود التي ذكرناها في عريّة النخل، بل يجوز مطلقاً.

الثانية: جواز بيع الزرع قائماً وحصيداً وقصيلاً

(٤) المراد من «الزرع» هو المزروع. يعني يجوز بيع المزروع في حال قيامه على ساقه. والمراد من أُصول الزرع هو سوق المزروع. فيجوز شراء الزرع قائماً على أصوله بشرط التبقية إلى أوان بلوغه أو مطلقاً على المشهور لصحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا بأس بأن تشتري زرعاً أخضر، ثمّ تتركه حتّى تحصده إن شئت، أو تعلفه من قبل أن يسنبل وهو حشيش)[١] ومثله غيره.

وعن الصدوق في المقنع المنع من بيع الزرع إلاّ بشرط الفصل لعدم الأمن من الآفة، ولخبر أبي بصير (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الحنطة والشعير أشتري زرعه قبل أن يسنبل وهو حشيش؟ قال: لا إلاّ أن يشتريه لقصيل يعلفه الدواب ثمّ يتركه إن شاء=

(١) الوسائل، الباب – ١١ – من أبواب بيع الثمار، حديث ١.

أحصد[١] أم لا، قصد قصله[٢]، أم لا [٣]، لأنّه[٤] قابل للعلم مملوك فتناولته الأدلّة[٥]، خلافاً[٦] للصدوق حيث شرط كونه سنبلاً أو القصل.....

= حتّى يسنبل)[١]، وموثق معاوية بن عمّار عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا تشتر الزرع ما لم يسنبل، فإذا كنت تشتري أصله فلا بأس بذلك)[٢].

وفيه: إن عدم الأمن من الآفة لا يمنع من بيع الموجود، والخبران لا يصلحان لمعارضة الطائفة الأولى، على أنّهما محمولان على بيع الحب فقط وهو ممنوع لعدم وجوده قبل أن يسنبل، بل الخبر الثاني ظاهر في ذلك، وعلى كلٍ فلا بأس بشراء نفس الزرع في جميع أحواله حتّى إذا كان محصوداً اكتفاءً بالمشاهدة في مثله.

ولا يخفى أنّ قوله «بيع الزرع» من قبيل إضافة المصدر إلى مفعوله وأنّ قوله «قائماً» منصوب على الحاليّة وذو الحال هو «الزرع» المضاف إليه المصدر وإن كان يتبادر في بادي الأمر أنّ ذا الحال هو الفاعل لهذا المصدر وأنّه يجوز له البيع وهو قائمٌ ولعلّ من فوائد قول الشارح (رحمه الله) «على أُصوله» دفع هذا الوهم أيضاً.

(١) من أحْصَدَ الزرع: حان حصاده. (المنجد).

والمراد من الإحصاد هو حلول زمان حصاد الزرع.

(٢) من قَصَلَ قَصْلاً الشيءَ: قطعه. (المنجد).

(٣) بأن لا يقصد قطع الزرع في العقد.

(٤) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الزرع قائماً.

ولا يخفى أنّ الشارح (رحمه الله) أقام لجواز بيع الزرع قائماً دليلين:

الأوّل: قابليّته للعلم به بالمشاهدة، وهو قائم على ساقه.

الثاني: كونه مملوكاً وقابلاً للبيع.

(٥) ومن الأدلّة ما عن بكير بن أعين قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): أيحلّ شراء الزرع الأخضر؟ قال: نعم، لا بأس به[٣].

(٦) يعني أنّ الحكم بجواز بيع الزرع قائماً حكم خالفه الصدوق (رحمه الله)، فإنّه شرط في الجواز إمّا انعقاد الحبوب في السنابل ليكون الزرع من قبيل الطعام أو اشتراط القصل=

(١) الوسائل، الباب – ١١ – من أبواب بيع الثمار، حديث ١٠.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥. (٣) المصدر السابق، حديث ٢.

(**وحصيداً**[١]) أي محصوداً وإن لم يُعلَم مقدار ما فيه[٢]، **لأنّه**[٣] حينئذٍ غير مكيل ولا موزون، بل يكفي في معرفته[٤] المشاهدة (**وقصيلاً**[٥]) أي مقطوعاً بالقوّة، بأن شرط قطعه قبل أن يُحصِد[٦] لعلف الدوابّ، فإذا باعه[٧] كذلك[٨] وجب على المشتري قصله بحسب الشرط.

(**فلو لم يقصله**[٩] **المشتري فللبائع قصله**[١٠]) .....

= ليكون من قبيل علف الدوابّ.

(١) عطف على قوله «قائماً». والمراد من الحصيد كون الزرع محصوداً.
والدليل على جواز بيع الزرع وهو حصيد هو كونه غير مكيل ولا موزون.

(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الحصيد.

(٣) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الزرع الحصيد.
والمراد من قوله «حينئذ» هو حين كون الزرع حصيداً.

(٤) أي يكفي في معرفة الزرع حصيداً المشاهدة.

(٥) عطف على قوله «قائماً».
والمراد من حال القصل هو كون الزرع مقطوعاً، وإطلاق القصيل بمعنى المقصول على الزرع قائماً إنّما هو باعتبار ما يؤول إليه، فإنّه مقطوع بالقوّة لا بالفعل.

(٦) من باب الإفعال من أحْصَدَ الزرعُ.

(٧) فاعله هو الضمير المستتر الراجع إلى البائع، والضمير الملفوظ يرجع إلى الزرع.

(٨) قوله «كذلك» إشارة إلى كون الزرع قصيلاً بالقوّة وكون البيع مشروطاً بالقطع، فحينئذ يجب على المشتري قطع الزرع فيما بعد وإن لم يحصل أوان حصاده، وفاءً بالشرط الحاصل حين العقد.

(٩) يعني فإذا باع الزرع قائماً بشرط قصله وجب على المشتري قطعه، وإلاّ فللبائع تفريغ أرضه من القصيل.

(١٠) أي قصل الزرع قائماً. يعني لو أخّر المشتري قطع الزرع جاز للبائع قطعه وتفريغ أرضه منه. فإذا شرط قطعه قصيلاً وعيّن للقطع مدّة تعيّن قطعه فيها، وإن أطلق قطع في =

وتفريغ أرضه منه[١]، لأنّه[٢] حينئذ ظالم، ولا حقّ لعرق ظالم[٣].

(وله[٤] المطالبة بأُجرة أرضه) عن المدّة التي.....

= أوّل أوقات قطعه عادة، وإن لم يقطعه المشتري فللبائع قطعه لأنّه لاحقّ لعرق ظالم[١]، ولنفي الضرر والضرار[٢]، ولكن يقطعه بإذن المشتري إن أمكن وإلاّ رفع أمره إلى الحاكم، فإن تعذّر جاز له حينئذ مباشرة القطع دفعاً للضر المنفي.

وللبائع تركه والمطالبة بأجرة أرضه مدّة بقاء الزرع عن الزمن الذي تأخّر فيه القطع عن وقته، سواء طالب بالقطع أو لا، وسواء تمكّن من القطع أو لا، لأنّ أجرة الأرض ثابتة لمشغولية أرض المالك بالزرع وهي متحقّقة على كلّ حال، بل للبائع أرش الأرض إن نقصت بسببه إذا كان التأخير بغير رضاه، لتحقّق الغصبية التي تسلّطه على أرش النقصان لو حصل بسبب البقاء.

(١) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الزرع المبيع.

(٢) يعني أنّ المشتري حين تأخير قطع الزرع ظالم بالنسبة إلى البائع.

(٣) هذه فقرة من رواية عبد العزيز بن محمّد قال: سألت أبا عبدالله عمّن أخذ أرضاً بغير حقّها أو بنى فيها؟ قال: يرفع بناؤه، وتسلم التربة إلى صاحبها، ليس لعرق ظالم حقّ، ثمّ قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): من أخذ أرضاً بغير حقّها كلّف أن يحمل ترابها إلى المحشر[٣].

أقول: إنّ هذه العبارة «ليس لعرق ظالم حقّ» الواردة في الرواية فسّرت بمعنيين: الأوّل: قراءة العرق بالتنوين بمعنى أنّ العرق الذي يظلم الغير لا حقّ له، والإسناد من قبيل الإسناد إلى غير من هو له.

والثاني: قراءة العرق بلا تنوين، بل بإضافته إلى «ظالم». يعني ليس للعرق الذي يكون صاحبه ظالماً حقّ.

(٤) أي للبائع أن يطالب المشتري بأُجرة أرضه التي اشتغلت بالزرع عن المدّة التي بقي الزرع فيها. والضمير في قوله «أرضه» يرجع إلى البائع.

(١) الوسائل، الباب – ٣ – من أبواب الغضب، حديث ١.

(٢) الوسائل، الباب – ١٧ – من أبواب الخيار، حديث ٣.

(٣) الوسائل، الباب – ٣ – من أبواب الغضب، حديث ١ و٢.

بقي[١] فيها بعد إمكان[٢] قصله مع الإطلاق[٣]، وبعد المدّة التي شرطا قصله فيها مع التعيين[٤].

ولو كان شراؤه قبل أوان قصله[٥] وجب على البائع الصبر به إلى أوانه[٦] مع الإطلاق[٧]، كما لو باع[٨] الثمرة والزرع للحصاد[٩].

ومقتضى[١٠] الإطلاق جواز تولّي البائع[١١] قطعه مع امتناع المشتري منه وإن قدر[١٢] على الحاكم، وكذا أطلق جماعة[١٣].

والأقوى توقّفه[١٤] على إذنه.....

---

(١) الضمير في قوله «بقي» يرجع إلى الزرع، وفي قوله «فيها» يرجع إلى الأرض.

(٢) فلو لم يمكن القصل لبعض الموانع أو أخّر القصل لاحتياجه إلى زمان فلا أُجرة له.

(٣) بأن أطلق المتعاقدان القصل ولم يذكرا له وقتاً معيّناً للإنصراف.

(٤) فإذا عيّن المتعاقدان كون القصل بعد عشرة أيّام مثلاً كان للبائع أن يطالب المشتري بأُجرة التأخير بعدها.

(٥) أي قصل الزرع بمعنى أن يكون العقد قبل حلول زمن القصل.

(٦) الضمير في قوله «أوانه» يرجع إلى القصل.

(٧) أي مع إطلاق البيع بلا شرط القصل لا يجب على المشتري قطع الزرع قبل وقت الحصاد، وهكذا لا يجوز للبائع إجباره على القطع.

(٨) يعني يجب على المالك البائع الصبر في صورة الإطلاق كما يجب الصبر عليه لو باع ثمرة الشجرة والزرع الموجود في الأرض إلى وقت الحصاد.

(٩) أي إلى وقت الحصاد والوصول إلى أوان قطعه.

(١٠) المراد من «الإطلاق» هو إطلاق قول المصنّف (رحمه الله) «فللبائع قصله».

(١١) بأن يباشر البائع قطع الزرع بلا استيذان الحاكم الشرعيّ.

والضمير في قوله «قطعه» يرجع إلى الزرع، وفي قوله «منه» يرجع إلى القطع.

(١٢) بأن يتمكّن البائع من أن يستأذن الحاكم الشرعيّ.

(١٣) يعني كما أنّ المصنّف (رحمه الله) أطلق جواز قطع البائع كذلك أطلق جماعة من الفقهاء.

(١٤) أي توقّف القطع على إذن الحاكم.

حيث[١] يمتنع المشتري مع إمكانه، فإن تعذّر[٢] جاز له[٣] حينئذ مباشرة[٤] القطع، دفعاً[٥] للضرر المنفيّ[٦].

وله إبقاؤه[٧] والمطالبة بأُجرة الأرض عن زمن العدوان، وأرش[٨] الأرض إن نقصت بسببه[٩] إذا كان التأخير[١٠] بغير رضاه[١١].

(الثالثة[١٢]: يجوز أن يتقبّل.....

(١) أي حيث يمتنع المشتري من القطع. والضمير في قوله «إمكانه» يرجع إلى الحاكم. يعني إذا تمكّن البائع من الرجوع إلى الحاكم فليستأذنه.

(٢) أي تعذّر الرجوع إلى الحاكم، لعدم إمكان الوصول إليه لكونه بعيداً أو لعدمه رأساً.

(٣) أي جاز للبائع أن يقدم على قطع الزرع إذا لم يتمكّن من الرجوع إلى الحاكم الشرعيّ.

(٤) فاعل لقوله «جاز».

(٥) مفعول له لقوله «جاز».

(٦) إشارة إلى خبر زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام) في حديث: إنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: لا ضرر ولا ضرار على مؤمن[١].

(٧) الضمير في قوله «إبقاؤه» يرجع إلى الزرع. يعني يجوز للبائع أن يبقي الزرع في أرضه ويطالب المشتري بأُجرتها عن زمن البقاء عدواناً.

(٨) بالجرّ، عطف على قوله المجرور «أُجرة الأرض». يعني لو نقصت الأرض بسبب إبقاء الزرع جاز للبائع مطالبة المشتري بأرش نقصها.

(٩) الضمير في قوله «بسببه» يرجع إلى إبقاء الزرع عدواناً.

(١٠) أي تأخير قطع الزرع.

(١١) الضمير في قوله «رضاه» يرجع إلى البائع.

الثالثة: تقبّل أحد الشريكين حصّة صاحبه

(١٢) توضيح المسألة هو ما إذا كانت الشجرة مشتركة بين زيد وعمرو فأراد زيد أن يتقبّل=

(١) الوسائل، الباب – ١٧ – من أبواب الخيار، حديث ٥.

أحد[١] الشريكين.....

= حصّة عمرو من الثمرة في مقابل مقدار معيّن من ثمرة سائر الأشجار التي هي له أو من ثمرة هذه الشجرة المشتركة بينهما بأن تراضيا على أن يُعطي زيد المقدار المعيّن منها بعد القطع والتحصيل، فإذا اتفق الشريكان على ذلك لزمهما العمل بالعقد المذكور بشرط سلامة الثمرة من الآفات وبقائها إلى أن يحصد.

هذا، وهذه المعاملة ليست بيعاً، لعدم اشتراط شروطه فيها، لأنّها لو كانت بيعاً حكم ببطلانها، لكونها على نحو بيع المزابنة الممنوعة كما تقدّم والحال أنّها يحكم بصحّتها، والقول بأنّها صلح يشكل بأنّ شرطها السلامة والحال أنّه لا يشترط في صحّة الصلح بقاء المتصالح عليه سالماً، فلذا قيل بأنّها معاملة مستقلّة.

(١) فاعل لقوله «أن يتقبّل». فلو كان نخل أو شجر بين اثنين فيجوز بعد تخمين ثمر المجموع أن يشتري حصّة صاحبه بشيء معلوم ولو كان من نفس الثمرة، وهذه هي القبالة، والأصل فيها الأخبار.

منها: صحيح يعقوب بن شعيب (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجلين يكون بينهما النخل فيقول أحدهما لصاحبه: اختر، إمّا أن تأخذ هذا النخل بكذا وكذا كيلاً مسمّى وتعطيني نصف هذا الكيل إمّا زاد أو نقص، وإمّا آخذه أنا بذلك، قال: نعم لا بأس به)[١]، وصحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (أن أباه حدّثه أنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) أعطى خيبر بالنصف أرضها ونخلها، فلمّا أدركت الثمرة بعث عبدالله بن رواحة فقوّم عليه قيمة وقال لهم: إمّا أن تأخذوه وتعطوني نصف الثمر، وإمّا أعطيكم نصف الثمر، فقالوا: بهذا قامت السماوات والأرض)[٢]، ومرسل محمّد بن عيسى (قلت لأبي الحسن (عليه السلام): إنّ لنا أكرّة فنزارعهم فيجيئون فيقولون: إنّا قد حزرنا هذا الزرع بكذا وكذا فأعطونا ونحن نضمن لكم أن نعطيكم حصَّتكم على هذا الحزر، قال: وقد بلغ؟ قلت: نعم، قال: لا بأس بهذا، قلت: إنّه يجيء بعد ذلك فيقول: إنّ الحزر لم يجيء كما حزرت وقد نقص، قال: فإذا زاد يردّ عليكم؟ قلت: لا، قال: فلكم أن تأخذوه بتمام الحزر كما إنّه إن زاد كان له كذلك إذا نقص كان عليه)[٣]، ومثلها غيرها. =

(١) الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب الثمار، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢. (٣) المصدر السابق، حديث ٤.

بحصّة[١] صاحبه من[٢] الثمرة).....

= وهذه القبالة كما تجوز في النخل وغيره من الأشجار تجوز في الزرع للمرسل، المتقدّم، وهذه القبالة مستثناة بالخصوص من حرمة المزابنة والمحاقلة معاً لهذه النصوص.

وظاهر الأصحاب – كما في المسالك – أنّها معاملة تقع بلفظ القبالة، وأنّ لها حكماً خاصاً زائداً على البيع والصلح وهو كون الثمن والمثمن واحداً مع عدم ثبوت الربا لو زاد أو نقص مع وقوعه بلفظ التقبيل، وهو خارج عن صيغتي العقدين في، وعن الدروس أنّها نوع من الصلح، واحتمل العلاّمة في التذكرة أنّها نوع من البيع، وعن الدروس أيضاً أنّها مشروطة بالسلامة في الثمرة بحيث لو هلكت بأجمعها فلا شيء على المتقبّل ووُجّه بأنّ العوض هنا إذا كان من المعوض ورضي به الآخر فقد رضي بكون حقّه في العين لا في الذمّة، فإذا تلفت العين بغير تفريط احتاج ثبوت بدله في الذمّة إلى دليل وهو مفقود، نعم لو كان النقص لغير آفة بل لنقصان الخرص فلا نقصان كما أنّه مع الزيادة يملك الزائد، هذا وتردّد في التذكرة في سقوط شيء من المال لو تلفت الثمرة بآفة سماوية، وكذلك تردّد في لزوم العقد.

والذي أوجب عدم الوضوح في هذه الأحكام أنّ النصوص المتقدّمة قد تعرّضت لأصل القبالة من دون تعرّض إلى هذه الأحكام، بل إثباتها بمجرد الاحتمال لا يخلو من مجازفة، ولذا اقتصر جماعة منهم المحقّق في الشرائع على أصل الجواز، بل عن ابن إدريس أنّه أشكل على أصل القبالة بأنّها إن كانت بيعاً فلا تصحّ لكونها مزابنة، وإن كانت صلحاً فلا تصحّ لكون العوض من نفس الثمرة وهذا يوجب الغرر، ولو كان العوض في الذمّة لزم سواء بقيت الثمرة أم لا، بعد رمي هذه الأخبار بأنّها آحاد لا توجب علماً ولا عملاً فلا يصحّ العمل بها لعدم حجية الخبر الواحد على مبناه، وفيه: إنّ المبنى ضعيف، ولا بدّ من العمل بها ولكن لا يثبت بها إلاّ أصل القبالة فلا تغفل.

(١) الباء تكون للبدليّة، وقوله «الحصّة» مضاف إلى قوله «صاحبه». يعني يجوز أن يتقبّل أحد الشريكين بدل حصّة صاحبه.

(٢) «من» تكون لبيان قوله «حصّة». يعني أنّ حصّة الشريك الآخر هي ثمرة الشجرة المشتركة بينهما.

بخرص[١] معلوم وإن كان[٢] منها.

(**ولا يكون**) ذلك[٣] (**بيعاً**) ومن ثمّ لم يشترط فيه[٤] شروط البيع[٥]، بل معاملة مستقلّة.

وفي الدروس[٦] أنّه نوع من الصلح، (و) يشكل[٧] بأنّه (**يلزم بشرط**

---

(١) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «أن يتقبّل»، ومعنى الخرص هو التخمين. يعني يجوز أن يتقبّل أحد الشريكين بدل حصّة صاحبه ويستعين على ذلك بالخرص والتخمين. هذا إذا قلنا بكون الباء في قوله «بخرص» للاستعانة وكون «خرص» مصدراً، ويمكن أن تكون الباء للمقابلة وأن يكون «خرص» مصدراً معناه اسم المفعول، فالمعنى على هذا الاحتمال هو جواز تقبّل أحد الشريكين حصّة صاحبه في مقابل مخمَّن معلوم، وربّما يؤيّد ويقوّي هذا الاحتمال الثاني قوله «معلوم» فإنّه أجدر بأن يكون وصفاً لما يخمَّن لا لنفس فعل التخمين وكذا يؤيّده ما يأتي في الهامش الآتي.

(٢) اسم «كان» هو الضمير الراجع إلى الخرص بمعنى المخروص، والضمير في قوله «منها» يرجع إلى الشجرة المشتركة.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو التقبّل المبحوث عنه. يعني أنّ التقبّل كذلك لا يكون بيعاً.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى التقبّل.

(٥) فإنّ من شروط صحّة البيع أن لا يكون على نحو المزابنة، وهي بيع الثمرة على الشجرة في مقابل ثمرة موجودة من نوعها والحال أنّه يصحّ في التقبّل المبحوث عنه بيع الثمرة على الشجرة بنوعها.

(٦) فإنّ المصنّف (رحمه الله) قال في كتابه (الدروس) بأنّ ذلك التقبّل ليس بيعاً، بل هو نوع من المصالحة.

(٧) أي يشكل قول المصنّف في الدروس بكون هذا التقبّل نوعاً من الصلح بأنّ المعاملة هذه يلزم العمل بها إذا بقيت الثمرة على الشجرة سالمة من طروّ الآفات والحال أنّنا لو قلنا بكونها صلحاً لم يشترط في لزوم العمل بها بقاء الثمرة سالمة.

السلامة)، فلو كان صلحاً للزم[١] مطلقاً.

وظاهر[٢] المصنّف (رحمه الله) والجماعة أنّ الصيغة بلفظ القبالة[٣]، وظاهر[٤] الأخبار تأدّيه[٥] بما دلّ على ما اتّفقا[٦] عليه، ويملك المتقبّل الزائد[٧]، ويلزمه[٨] لو نقص.

وأمّا الحكم بأنّ قراره[٩] مشروط بالسلامة فوجهه غير واضح، والنص[١٠]

---

(١) أي لزم العمل بالتقبّل المبحوث عنه مطلقاً، سواء بقيت الثمرة سالمة أم لا.

(٢) لعلّ وجه ظهور كلام المصنّف (رحمه الله) في لفظ القبالة هو قوله «يجوز أن يتقبّل أحد الشريكين»، فالظاهر من هذه العبارة هو اشتراط لفظ القبالة في صيغة ذلك العقد.

(٣) بأن يقول المشتري لشريكه: أتقبّل حصّتك بكذا من الوزن أو الكيل.

(٤) يعني أنّ كلام المصنّف وإن كان ظاهراً في إجراء صيغة هذه المعاملة بلفظ القبالة، لكنّ الروايات والأخبار ظاهرة في أداء صيغتها بأيّ لفظ كان، ومن جملة هذه الأخبار صحيح يعقوب بن شعيب المتقدّم.

(٥) الضمير في قوله «تأدّيه» يرجع إلى العقد أو التقبّل.

(٦) أي اتّفق الشريكان.

(٧) يعني يملك الشريك الذي يتقبّل حصّة شريكه الزائد على المقدار الذي وقع عليه الخرص والتخمين. لأنّ التقبّل مبني على خرص المجموع فعليه أن يدفع لصاحبه ما ذُكر في لفظ القبالة سواء كان حامل الثمرة بمقدار التخمين أو أزيد أو أنقص.

(٨) أي وكذا يلزم المتقبّل الناقص عن المقدار الواقع عليه الخرص.

(٩) الضمير في قوله «قراره» يرجع إلى التقبّل.

والمراد هو استقرار عقد التقبّل، وهذا دفع لحكمهم بأنّ استقرار التقبّل مشروط ببقاء ثمرة الشجرة سالمة، فلو تلفت بطل، فدفعه الشارح (رحمه الله) بأنّ وجه هذا الحكم غير واضح.

(١٠) المراد من «النصّ» هو المنقول عن كتاب الوسائل وقد تقدم.

خالٍ عنه[١].

وتوجيهه[٢] بأنّ المتقبّل لمّا رضي بحصّة معيّنة في العين[٣] صار بمنزلة الشريك[٤]، فيه[٥] أنّ العوض غير لازم كونه منها[٦]، وإن جاز ذلك[٧] فالرضا بالقدر[٨] لا به[٩] مشتركاً إلاّ أن ينزّل[١٠] على الإشاعة كما تقدّم.

ولو كان النقصان لا بآفة[١١] بل لخلل[١٢] في الخرص[١٣] لم ينقص شيء[١٤]،

(١) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الشرط المفهوم من قوله «مشروط».

(٢) يعني يمكن توجيه شرط السلامة بأنّ أحد الشريكين باع حصّته بخرص معلوم وتقبّله الشريك الآخر، فكان البائع راضياً بحصّة معيّنة من نفس تلك الثمرة، فتعلّق حقّه حينئذٍ بالعين، فكأنّه شريك في الثمرة على الشجرة، فإذا تلفت الثمرة بطل التقبّل والمعاملة، وليس للبائع في ذمّة المشتري المتقبّل شيء حتّى يتعلّق به حقّه.

(٣) أي في عين الثمرة الموجودة على الشجرة المشتركة بينهما.

(٤) يعني أنّ البائع صار بمنزلة الشريك في جنب المشتري المتقبّل.

(٥) يعني أنّ في هذا التوجيه إشكالاً، لأنّ العوض لا يجب كونه من ثمرة تلك الشجرة، بل يجوز أداؤه من ثمرة سائر الأشجار التي هي للمتقبّل، فلو كان البائع بمنزلة الشريك كان الحكم بعدم جواز أداء العوض من ثمار سائر الأشجار واجباً.

(٦) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى ثمرة الشجرة المشتركة بين المتعاملين.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كون العوض من ثمرة الشجرة المشتركة.

(٨) يعني أنّ البائع إنّما رضي بالمقدار المعيّن من ثمرة الشجرة المشتركة بينهما.

(٩) يعني أنّ البائع لم يرض بالمقدار المعيّن مشروطاً بكونه مشتركاً بينهما.

(١٠) بأن ينزّل القدر المعلوم على الإشاعة، كما تقدّم ذلك التنزيل في بيع الثمار إذا استثنى جزءً مشاعاً أو أرطالاً معلومةً، فلو نزّلنا القدر المعيّن على ذلك صحّ التوجيه المذكور.

(١١) بأن لم توجب الآفة نقصاً.

(١٢) الخَلَل – بفتح اللام والخاء – بمعنى الوهن والفساد والتفرّق في الرأي.

(١٣) من خَرَصَ خَرْصاً في الأمر: حدس وقال بالظنّ. (المنجد).

(١٤) أي لم ينقص شيء ممّا قدره الشريكان وتراضيا به.

كما لا ينقص لو كان بتفريط المتقبّل[١].

وبعض الأصحاب[٢] سدّ باب هذه المعاملة، لمخالفتها[٣] للأُصول الشرعيّة[٤]، والحقّ أنّ أصلها[٥] ثابت، ولزومها[٦] مقتضىٰ العقد، وباقي[٧] فروعها لا دليل عليه.

(الرابعة: يجوز الأكل ممّا[٨] يمرّ به من[٩] ثمر النخل.....

(١) يعني لو فرّط المتقبّل فحصل النقصان بتفريطه لم ينقص من القدر المعيّن شيء.

(٢) يعني أنّ بعض الفقهاء منع من صحّة هذه المعاملة.

(٣) أي لمخالفة هذه المعاملة.

(٤) المراد من «الأُصول الشرعيّة» التي تخالفها هذه المعاملة هو عدم جواز المزابنة والمحاقلة في الشرع والحال أنّ هذه المعاملة من قبيلهما كما لا يخفى.
لأنّها إن كانت بيعاً فهي من المزابنة المحرّمة، وإن كانت صلحاً فلا تصحّ لكون العوض من نفس الثمرة، ولو كان العوض في الذمّة لزم سواء بقيت الثمرة أو لا فالقول بنقصان العوض لو تلفت الثمرة أو نقصت بآفة سماوية ليس في محله.

(٥) الضمير في قوله «أصلها» يرجع إلى المعاملة المذكورة. يعني أن أصل هذه المعاملة ثابت وواقع في الأخبار التي أشرنا إلى بعضها في ما سبق.

(٦) يعني أنّ لزوم هذه المعاملة هو اقتضاء كونها عقداً يجب الوفاء بمضمونه ومقتضاه، لقوله تعالى: ﴿**أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾[١].

(٧) المراد من باقي فروع هذه المعاملة هو شرط السلامة أو شرط كون صيغتها بلفظ القبالة.

الرابعة: جواز أكل المارّ

(٨) المراد من «ما» الموصولة هو التمر الذي يمرّ به المارّ، ولفظ «يمرّ» يجوز قراءته معلوماً، وفاعله هو المارّ المفهوم من القرينة اللفظيّة، ومجهولاً، ونائب الفاعل هو الضمير في قوله «به» الراجع إلى «ما» الموصولة.

(٩) هذا بيان لـ «ما» الموصولة في قوله «ممّا يمرّ به». يعني أنّ المراد ممّا يمرّ به هو ثمر=

(١) سورة المائدة، الآية ١.

والفواكه[١] والزرع[٢] .....

= النخل والفواكه والزرع.

(١) الفواكه جمع، مفرده المؤنّث الفاكهة، والمذكّر الفاكه.

الفاكِهَة ج فواكه: الثمار كلّها، ما يُتنعّم بأكله. (المنجد).

(٢) والمراد من «الزرع» هو مثل الخضراوات. فإذا مرّ الإنسان بشيء من النخل أو شجر الفواكه أو الزرع فيجوز له أن يأكل منها للأخبار.

منها: مرسل ابن أبي عمير عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سألته عن الرجل يمرّ بالنخل والسنبل والتمر فيجوز له أن يأكل منها من غير إذن صاحبها من ضرورة أو غير ضرورة؟ قال: لا بأس)[١]، وخبر محمّد بن مروان (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): أمرّ بالثمرة فآكل منها، قال: كُلْ ولا تحمل، قلت: جعلت فداك، إنّ التجار اشتروها ونقدوا أموالهم، قال: اشتروا ما ليس لهم)[٢] ومثلها غيرها.

وعن المرتضى في المسائل الصيداوية والفاضل في مكاسب المختلف والمحقّق الثاني والشيخ الكبير كاشف الغطاء من المنع لصحيح علي بن يقطين (سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يمرّ بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الثمر، أيحلّ له أن يتناول منه شيئاً ويأكل بغير إذن صاحبه؟ وكيف حاله إن نهاه صاحب الثمرة، أو أمره القيّم فليس له، وكم الحدّ الذي يسعه أن يتناول منه؟ قال: لا يحلّ له أن يأخذ منه شيئاً)[٣]، مؤيّداً بقبح التصرّف في مال الغير بغير إذنه.

وحملت الصحيحة على النهي عن الحمل معه لا الأكل جمعاً بين الأخبار، وهو جمع حسن، ولا قُبْحَ في التصرّف في مال الغير مع إذن الشارع.

هذا وجواز الأكل مشروط بشروط:

أحدها: كون المرور اتفاقاً، فلو كان الأكل مقصوداً من رأس لم يجز اقتصاراً على المتيقن، بل هو الظاهر من خبر عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا بأس بالرجل يمرّ على الثمرة ويأكل منها ولا يفسد)[٤]. =

(١ و٢) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب الثمار، حديث ٣ و٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ٧.

(٤) المصدر السابق، حديث ١٢.

بشرط[١] عدم القصد وعدم الإفساد).

أمّا أصل[٢] الجواز فعليه الأكثر، ورواه ابن أبي عمير مرسلاً عن الصادق (ع)، ورواه غيره.

وأمّا اشتراط[٣] عدم القصد فلدلالة ظاهر المرور عليه، والمراد[٤] كون الطريق قريبة منها[٥] بحيث يصدق المرور عليها عرفاً لا أن يكون.....

= **ثانيها**: عدم الإفساد والمراد منه عدم الأكل الكثير بحيث يؤثّر فيها أثراً بيّناً وهذا يختلف باختلاف كثرة الثمرة وقلّتها وكثرة المارّة وقلّتهم، أو يهدم حائطاً أو يكسر غصناً يتوقّف الأكل عليه، وممّا يدل على عدم الإفساد خبر ابن سنان المتقدّم.
ثالثها: أن لا يحمل معه شيئاً، بل يأكل في موضعه وهذا الشرط ممّا دلّ عليه خبر محمّد بن مروان المتقدّم صريحاً، وصحيح ابن يقطين حملاً.

(١) يعني أنّ شرط جواز الأكل ممّا يمرّ به اثنان:
الأوّل: عدم قصد الوصول إلى الأكل من أوّل الأمر بأن كان المرور بالتمر مثلاً اتّفاقاً.
والثاني: عدم الإفساد.

(٢) هذا دليل على أصل الجواز، وهو حكم الأكثر به كما هو مفاد رواية ابن أبي عمير مرسلاً، عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سألته عن الرجل يمرّ بالنخل والسنبل والثمر، فيجوز له أن يأكل منها من غير إذن صاحبها من ضرورة أو غير ضرورة؟ قال: لا بأس[١].

(٣) هذا دليل للشرط الأوّل، وهو عدم القصد، والدليل هو دلالة ظاهر المرور على هذا الشرط، فإنّ المرور يدلّ على عدم قصد الأكل ممّا يمرّ به.

(٤) يعني أنّ المراد من المرور به كون الثمار قريبة من الطريق التي يمشي فيها لا كون الأشجار في وسط الطريق ليصدق المرور عليها حقيقةً، فإطلاق المرور على المرور على ما هو قريب من الطريق مجاز بعلاقة المجاورة.

(٥) الضميران في قوله «منها» و«عليها» يرجعان إلى المذكورات الثلاثة.

(١) الوسائل الباب – ٨ – من أبواب بيع الثمار، حديث٣.

طريقه[١] على نفس الشجرة.

وأمّا الشرط الثاني[٢] فرواه عبدالله بن سنان عن الصادق (ع) قال: «يأكل منها ولا يُفسِد».

والمراد به[٣] أن يأكل كثيراً بحيث يؤثّر فيها أثراً بيّناً ويصدق معه[٤] الإفساد عرفاً، ويختلف ذلك[٥] بكثرة الثمرة والمارّة وقلّتهما[٦].

وزاد بعضهم[٧] عدم علم الكراهة ولا ظنّها[٨] وكون الثمرة على الشجرة[٩].

---

(١) الضمير في قوله «طريقه» يرجع إلى المارّ المفهوم من لفظ «يمرّ».

(٢) المراد من «الشرط الثاني» هو عدم الإفساد.

(٣) يعني أنّ المراد من الإفساد هو الأكل كثيراً بحيث يؤثّر في الثمرة أثراً ظاهراً.

(٤) الضمير في قوله «معه» يرجع إلى الأثر. يعني إذا ظهر أثر الأكل في الثمار وصدق الإفساد عرفاً لم يجز الأكل.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو صدق الإفساد عرفاً، فإنّ ذلك أمر يختلف بكثرة الثمرة وقلّتها، فلو قلّت الثمرة على الشجرة فأكل المارّ منها وإن كان قليلاً صدق معه الإفساد، بخلاف كون الثمرة كثيرة، وهكذا كثرة المارّة وقلّتها، فإنّ أكل كلّ واحد منها إذا كانت كثيرة مقداراً من ثمرة الشجرة يصدق معه الإفساد، بخلاف قلّتها، فإذا أكل قليل من المارّة مقداراً من ثمرة الشجرة لم يصدق معه الإفساد.

(٦) الضمير في قوله «قلّتهما» يرجع إلى المارّة والثمرة.

(٧) يعني أنّ بعض الفقهاء زاد في جواز الأكل شروطاً أُخرىٰ، وهي عدم علم المارّ بكراهة المالك لأكله وعدم ظنّه أيضاً ذلك وكون الثمرة على الشجرة، فلو كانت مطروحة تحت الشجرة لم يجز أكلها.

(٨) فلو علم الكراهة أو ظنّها فلا يجوز الأكل، وفيه: إنّ خبر محمّد بن مروان المتقدّم مشعر بل ظاهر بعدم اعتبارهما.

(٩) فلو كانت الثمرة على الأرض فلا يجوز اقتصاراً في مورد الرخصة على القدر المتيقّن.

(**ولا يجوز أن يَحمِل**[١] **معه**[٢] **شيئاً**) منها وإن قلّ[٣]، للنهي عنه[٤] صريحاً في الأخبار[٥]، ومثله[٦] أن يُطعِم أصحابه، وقوفاً[٧] فيما خالف الأصل على موضع الرخصة، وهو[٨] أكله بالشرط[٩].

(**وتركه**[١٠] **بالكلّيّة أولى**)، للخلاف[١١] فيه،.....

عدم جواز الحمل

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى المارّ.

(٢) الضمير في قوله «معه» يرجع إلى الأكل، وفي قوله «منها» يرجع إلى الثمار. يعني لا يجوز للمارّ حمل شيء من الثمار علاوةً على الأكل.

(٣) يعني وإن كان المحمول قليلاً.

(٤) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الحمل. يعني ورد النهي عن الحمل صريحاً.

(٥) من الأخبار ما رواه يونس عن بعض الرجال عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يمرّ بالبستان وقد حيط عليه أو لم يحط عليه، هل يجوز له أن يأكل من ثمره وليس يحمله على الأكل من ثمره إلاّ الشهوة وله ما يغنيه عن الأكل من ثمره؟ وهل له أن يأكل من جوع؟ قال: لا بأس أن يأكل ولا يحمله ولا يفسده[١].

(٦) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى الحمل. يعني ومثل الحمل في عدم الجواز هو إطعام المارّ أصحابه ورفقاءه من الثمرة.

(٧) مفعول له، تعليل لعدم جواز الحمل وإطعام الأصحاب بأنّ جواز التصرّف والأكل من ثمار أشجار الناس حكم على خلاف الأصل، لأنّه أكل مال الغير بلا رضاه، فيكتفي فيه على موضع الرخصة يقيناً، وهو أكل المارّ بلا حمل ولا إطعام.

(٨) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى وضع الرخصة.

(٩) المراد من «الشرط» هو شرط عدم القصد وشرط عدم الإفساد، كما مرّت الإشارة إليهما.

أولويّة ترك الأكل للمارّ

(١٠) يعني أنّ ترك الأكل ولو تحقّقت الشرائط كلّها أولى من الفعل.

(١١) هذا دليل لأولويّة الترك. يعني أنّ هذه الأولويّة مستندة إلى وجود الاختلاف بين=

(١) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب الثمار، حديث ٥.

ولما روي[١] أيضاً من المنع منه[٢]، مع اعتضاده[٣] بنصّ.....

= الفقهاء في جواز الأكل للمارّ وعدمه. الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى جواز الأكل.
ولا يخفى أنّ هذا أحد الأدلّة التي أقامها الشارح (رحمه الله) على أولويّة الترك، وتتلوه أدلّة أربعة أُخرىٰ بهذا الترتيب:

الثاني: الرواية التي ورد النهي فيها عن الأكل.

الثالث: حكم العقل بقبح التصرّف في مال الغير.

الرابع: تقدّم الأخبار الناهية على الأخبار المجوّزة عند التعارض، كما تقرّر في البحث عن التعادل والتراجيح في كتاب الوسائل للشيخ الأنصاريّ (رحمه الله)، ومضى فيه أنّ الرواية إمّا ناقلة أو مقرّرة، والأولى هي التي تخالف الأصل، والثانية هي المطابقة للأصل، وأيضاً الخبر إمّا حاظر أو مبيح، والأوّل هو الذي يمنع المكلّف من الإرتكاب، والثاني يجوّزه، مثل الروايتين المتعارضتين مثلاً في خصوص شرب الدخان على نحو تمنع وتحظر إحداهما المكلّف من الإرتكاب، والثانية تجوّزه، فيقدّم الرواية الحاظرة على المبيحة، لاحتمال وجود المفسدة في الحاظرة، ودفع المفسدة أولىٰ من جلب المنفعة، هذا وعلى الطالب للتوضيح أكثر ممّا ذكر أن يراجع كتاب الرسائل للشيخ الأنصاريّ.

الخامس: كون الأخبار الدالّة على جواز الأكل من الآحاد التي منع من العمل بها غير واحد من الفقهاء.

هذه هي الأدلّة الخمسة التي أقامها الشارح (رحمه الله) على أولويّة ترك الأكل للمارّ.

(١) المراد من «ما روي» هو صحيح علي بن يقطين المتقدّم، وفيه قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يمرّ بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الثمر، أيحلّ له أن يتناول منه شيئاً ويأكل بغير إذن صاحبه؟ وكيف حاله إن نهاه صاحبه (صاحب الثمرة) أو أمره القيّم فليس له، وكم الحدّ الذي يسعه أن يتناول منه؟ قال: لا يحلّ له أن يأخذ منه شيئاً.

(٢) أي من الأكل.

(٣) الضمير في قوله «اعتضاده» يرجع إلى المرويّ. يعني مع اعتضاد المرويّ بنصّ الكتاب.

الكتاب[١] الدالّ على النهي عن أكل أموال الناس بالباطل وبغير تراضٍ، ولقبح[٢] التصرّف في مال الغير، وباشتمال[٣] أخبار النهي على الحظر[٤]، وهو مقدّم[٥] على ما تضمّن الإباحة والرخصة، ولمنع[٦] كثير من العمل بخبر الواحد فيما وافق[٧] الأصل فكيف[٨] فيما خالفه[٩].

(الفصل الخامس في الصرف[١٠])

(١) المراد من «نصّ الكتاب» هو قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَ أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلاَ تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً﴾[١].

(٢) عطف على قوله «للخلاف»، وهذا هو الدليل الثالث، كما فصّلناه فيما تقدّم.

(٣) هذا هو الدليل الرابع لأولويّة الترك.

(٤) أي المنع كصحيح ابن يقطين.

(٥) عند التعارض، وقد عرفت أنّه لا تعارض مع إمكان الجمع، وقد حملت أخبار النهي على الحمل لا الأكل.

(٦) هذا هو الدليل الخامس لأولويّة الترك كما أوضحناه سابقاً.

(٧) يعني أنّ غير واحد من الفقهاء منع العمل بأخبار الآحاد التي توافق الأصول، كالسيد وابن إدريس والطبرسي. فكيف يجوز العمل بها مع مخالفتها للأُصول التي منها حرمة أكل مال الغير بغير رضاه؟! ولكن ابن إدريس قد عمل بهذه الأخبار.

(٨) يعني فكيف يجوز العمل بالخبر الواحد المخالف للأُصول؟!

(٩) الضمير الملفوظ في قوله «خالفه» يرجع إلى الأصل.

بيع الصرف

تعريف الصرف

(١٠) أي في بيع الصرف. من صَرَفَ صَرْفاً الدنانيرَ: بدلها بدراهم أو دنانير سواها. (المنجد).

والصرف لغة الصوت، وشرعاً أو متشرعياً بيع الذهب والفضة بالذهب والفضة، سواء كانا مسكوكين أولاً، وسُمّي الذهب والفضة بالأثمان لوقوعهما مقرونين بياء العوض=

(١) سورة النساء، الآية ٢٩.

(**وهو**[١] **بيع الأثمان**[٢]) – وهي[٣] الذهب والفضّة – (**بمثلها**)[٤].

(**ويشترط فيه**[٥]) زيادة على غيره من أفراد البيع.....

= عن الأشياء غالباً كما قيل، وسُمّي هذا البيع بالصرف لمناسبة اشتمالهما على الصوت عند تقليبهما بالبيع والشراء.

ويشترط في بيع الصرف زيادة عمّا اشترط في سائر البيوع، وزيادة عمّا اشترط في الربويات إذ بيع الصرف منها، اشترط التقابض في المجلس فلو افترقا قبل التقابض بطل البيع على المشهور للأخبار.

منها: صحيح محمّد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) (قال أمير المؤمنين (عليه السلام): لا يبتاع رجلٌ فضة بذهب إلاّ يداً بيد، ولا يبتاع ذهباً بفضة إلاّ يداً بيد)[١]، وصحيح منصور بن حازم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (إذا اشتريت ذهباً بفضة أو فضة بذهب فلا تفارقه حتّى تأخذ منه، وإن نزا حائطاً فانز معه)[٢]، ومثلها غيرها، وعن الصدوق عدم الاشتراك لأخبارٍ:

منها: خبر عمار الساباطي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (قلت له: الرجل يبيع الدراهم بالدنانير نسيئة، قال: لا بأس)، وخبر زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام) (لا بأس أن يبيع الرجلُ الدنانير نسيئة بمائة، أو أقلّ، أوأكثر)[٣]، وهذه الطائفة ضعيفة السند غير منجبرة فلا تعارض الطائفة الأُولى' التي عليها عمل الطائفة.

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الصرف.

(٢) الأثمان جمع الثَمَن: ما كان عوض المبيع. (المنجد).

(٣) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الأثمان. يعني أنّ المراد من الأثمان هنا هو الذهب والفضّة.

(٤) الضمير في قوله «بمثلها» يرجع إلى الأثمان. يعني أنّ بيع الصرف هو بيع الذهب والفضّة بمثلهما.

شرط صحّة الصرف

(٥) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى بيع الصرف، وكذا الضمير في قوله «غيره».

(١ و٢) الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب الصرف، حديث ٣ و٨.

(٣) المصدر السابق، حديث ١٣.

(**التقابض**[١] **في المجلس**) الذي وقع فيه[٢] العقد (**أو اصطحابهما**[٣]) في المشي عرفاً وإن فارقاه[٤] (**إلى**) حين (**القبض**).

ويصد الاصطحاب بعدم زيادة المسافة[٥] التي بينهما[٦] عنها وقت العقد، فلو زادت[٧] ولو خطوةً[٨] بطل.

(**أو رضاه**[٩]) أي رضى الغريم الذي هو المشتري، كما يدلّ عليه آخر

---

(١) نائب فاعل لقوله «يشترط». يعني يشترط في هذا البيع – علاوةً على شرائط العوض والمعوّض وشرائط المتبايعين – تقابض العوضين في مجلس العقد.

(٢) الضمير في قوله «يه» يرجع إلى قوله «الذي»، وهو صفة لقوله «المجلس».

(٣) أي اصطحاب البائع والمشتري، وهو من باب الافتعال أصله صحب يصحب أُضيف إليه الألف والتاء قلبت التاء المبسوطة طاءً مؤلّفةً لقاعدة صرفيّة هي هكذا: إذا كان حرف الصاد فاء الفعل قلبت التاء طاءً في مزيده من باب الافتعال، وقوله «اسطحابهما» نائب فاعل آخر لقوله «يشترط».

والمعنى هو هكذا: يشترط في الصرف التقابض في المجلس أو استطحاب المتبايعين في المشي بحيث لا يفترقان بعد العقد حتّى يتقابضا المبيع والثمن.

(٤) الضمير الملفوظ الثاني في قوله «فارقاه» يرجع إلى المجلس. يعني وإن فارق المتبايعين المجلس، لكن مع مشيهما مصاحبين عرفاً. لم يبطل الصرف بلا خلاف فيه لخصوص صحيح منصور المتقدّم (وإن نزى حائطاً فانزُ معه)، فالمعتبر هو التقابض قبل التفرّق.

(٥) المَسافَة، ج مَساوِف: البُعد. (المنجد).

(٦) أي بين البائع والمشتري. والضمير في قوله «عنها» يرجع إلى المسافة التي كانت بين المتبايعين حين العقد.

(٧) فاعله هو الضمير الراجع إلى المسافة.

(٨) لتحقّق الافتراق، وهذا التقدير ممّا لا نص عليه، بل ظاهر النصوص على الاصطحاب والافتراق ولا بدّ من حملهما على المعنى العرفي، وسيأتي ماله النفع في تحقيق معنى الافتراق في خيار المجلس.

والخُطْوَة: ما بين القدمين عند المشي. (المنجد).

(٩) عطف على قوله المرفوع «التقابض». يعني يشترط في صحّة الصرف رضى أحد طرفي=

المسألة[١] (**بما في ذمّته**) أى ذمّة المديون الذي هو البائع (**قبضاً**[٢]) أى مقبوضاً أقام المصدر مقام المفعول (بوكالته[٣]) إيّاه (**في القبض**).....

= المعاملة – وهو المشتري – بما في ذمّة الطرف الآخر أعني البائع.

فلو كان لزيد دنانير في ذمّة عمرو فأمره بأن يحوّلها إلى دراهم أو بالعكس صحّ وإن تفرّقا قبل القبض لصحيح إسحاق بن عمّار (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): تكون للرجل عندي من الدراهم الوضح فيلقاني فيقول: كيف سعر الوضح اليوم؟ فأقول له: كذا، وكذا فيقول: أليس لي عندك كذا وكذا ألف درهم وضحاً؟ فأقول: بلى، فيقول لي: حوّلها دنانير بهذا السعر وأثبتها لي عندك، فما ترى في هذا؟ فقال لي: إذا كنت قد استقصيت له السعر يومئذ فلا بأس بذلك، فقلت: إنّي لم أُوازنه ولم أُناقده، إنّما كان كلام منّي ومنه، فقال: أليس الدراهم من عندك والدنانير من عندك؟ قلت: بلى، قال: فلا بأس بذلك)[١]، وموثق عبيد بن زرارة (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يكون لي عنده دراهم فآتيه فأقول: حوّلها دنانير من غير أن أقبض شيئاً؟ قال: لا بأس، قلت: يكون لي عنده دنانير فآتيه فأقول حوّلها دراهم وأثبتها عندك ولم أقبض منه شيئاً، قال: لا بأس)[٢].

واستشكل وفي هذا البيع باعتبار عدم التقابض، ورُدّ بأن ما في الذمّة مقبوض، هذا من جهة، ومن جهة أُخرى فالمديون وكيل عن الدائن بالقبض لمّا أمره بتحويل ما في ذمّته إلى دنانير أو دراهم فيكون العوض أيضاً مقبوضاً ولكن بواسطة وكيله، ولذا لا مخالفة بين هذه النصوص وبين القواعد المقرّرة في بيع الصرف، ومنه تعرف ضعف ما عن ابن إدريس من إنكار ذلك من حيث عدم التقابض.

(١) حيث قال الماتن: (إذا اشترى بما في ذمّته نقداً آخر)، وهذا كاشف عن أنّ الغريم هو المشتري.

(٢) يعني يشترط في صحّة بيع الصرف رضى المشتري بالقبض الذي يحصل بتوكيله البائع في أن يقبض المبيع من قبل المشتري، فحينئذ يحصل القبض الذي هو شرط في الصحّة.

(٣) الضمير في قوله «بوكالته» يرجع إلى المشتري، وضمير «إيّاه» يرجع إلى البائع.

(١) الوسائل، الباب – ٤ – من أبواب الصرف، حديث ١. (٢) المصدر السابق، حديث ٢.

لما[١] في ذمّته[٢].

وذلك[٣] **(فيما إذا اشترى)** من له في ذمّته[٤] نقد **(بما[٥] في ذمّته[٦])** من النقد **(نقداً[٧] آخر)**، فإنّ ذلك[٨] يصير بمنزلة المقبوض.

مثاله[٩] أن يكون لزيد في ذمّة عمرو دينار، فيشتري زيد من عمرو بالدينار عشرة[١٠] دراهم في ذمّته ويوكّله في قبضها[١١] في الذمّة بمعنى رضاه[١٢]

---

(١) اللام في قوله «لما» تكون للتقوية، لكون «ما» الموصولة مفعولاً به لقوله «القبض».

(٢) أي في ذمّة البائع.

اعلم أنّ صورة المسألة هي أن يكون لزيد مثلاً في ذمّة عمرو دنانير ويقول زيد لعمرو الذي هو المديون بعني الدراهم في مقابل الدنانير التي هي في ذمّتك، فيبيع عمرو الدنانير ويشتري بها الدراهم، فمعنى قول زيد: «بعني...» هو توكيله عمراً في القبض ورضاه به، وهذا الرضى من المشتري – وهوزيد في الفرض – بقبض البائع – وهو عمرو في الفرض – يكون بمنزلة قبضه في صحّة البيع.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الرضى بالقبض.

(٤) الضمير في قوله «ذمّته» يرجع إلى البائع المفهوم من القرينة الحاليّة من احتياج الاشتراء إلى البائع.

(٥) الباء تكون للمقابلة. يعني اشترى المشتري في مقابل ما في ذمّة البائع من الدنانير دراهم.

(٦) أي في ذمّة البائع، وقوله «من النقد» بيان لـ «ما» الموصولة في قوله «بما في ذمّته».

(٧) هذا مفعول به لقوله «اشترى».

(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الرضى ببقاء المبيع في ذمّة البائع. يعني أنّ هذا الرضى يكون بمنزلة القبض، فيكون المبيع مقبوضاً.

(٩) الضمير في قوله «مثاله» يرجع إلى الرضى.

(١٠) مفعول به لقوله «يشتري»، والضمير في قوله «ذمّته» يرجع إلى عمرو، وكذا الضمير الملفوظ في قوله «يوكّله».

(١١) الضمير في قوله «قبضها» يرجع إلى الدراهم.

(١٢) الضمير في قوله «رضاه» يرجع إلى زيد المشتري، وفي قوله «كونها» يرجع إلى الدراهم، وفي قوله «ذمّته» يرجع إلى عمرو البائع.

بكونها في ذمّته، فإنّ البيع والقبض صحيحان، لأنّ ما في الذمّة[١] بمنزلة المقبوض بيد من[٢] هو في ذمّته، فإذا جعله وكيلاً في القبض صار[٣] كأنّه قابض لما في ذمّته[٤]، فَصَدَقَ التقابض[٥] قبل التفرّق.

والأصل[٦] في هذه المسألة ما روي[٧] فيمن[٨] قال لمن في ذمّته دراهم: حوّلها[٩] إلى دنانير، أنّ ذلك[١٠] يصحّ وإن لم يتقابضا، معلّلاً[١١] بأنّ النقدين[١٢]

(١) المراد من «ما في الذمّة» هو الدراهم المشتراة في مقابل الدنانير.

(٢) وهو عمرو البائع، والضمير في قوله «ذمّته» يرجع إلى عمرو البائع، وكذا الضمير الملفوظ في قوله «جعله».

(٣) اسم «صار» هو الضمير الراجع إلى زيد المشتري، وكذا الضمير في قوله «كأنّه».

(٤) الضمير في قوله «ذمّته» يرجع إلى عمرو البائع. يعني كأنّ زيداً المشتري قبض الدراهم المشتراة من عمرو البائع.

(٥) يعني فكأنّ التقابض للعوضين حصل من البائع والمشتري بما ذكر.

(٦) المراد من «الأصل» هو الدليل والمستند إليه.

(٧) خبر لقوله «الأصل»، والرواية عن عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يكون لي عنده دراهم فآتيه فأقول: حوّلها دنانير من غير أن أقبض شيئاً؟ قال: لا بأس. قلت يكون لي عنده دنانير فآتيه فأقول: حوّلها دراهم وأثبتها عندك ولم أقبض منه شيئاً، قال: لا بأس[١].

(٨) يعني ما روي في خصوص رجل قال لمن في ذمّته الدراهم. يعني بدّل الدراهم دنانير.

(٩) الضمير الملفوظ في قوله «حوّلها» يرجع إلى الدراهم. يعني بدّل الدراهم دنانير.

(١٠) يعني روي أنّ ذلك القول من مالك الدراهم لمن هي في ذمّته صحيح وإن لم يتقابض البائع والمشتري.

(١١) بصيغة اسم الفاعل. يعني علّل في المرويّ بأنّ النقدين من شخص واحد، وهو المدين الذي في ذمّته الدراهم. كما في صحيح إسحاق بن عمار المتقدّم.

(١٢) وهما الدراهم التي تكون في ذمّة المدين والدنانير التي تكون مبيعة في مقابل =

(١) الوسائل، الباب – ٤ – من أبواب الصرف، حديث ٢.

من واحد.

والمصنّف (رحمه الله) عدل عن ظاهر الرواية إلى الشراء[١] بدل التحويل والتوكيل[٢] صريحاً في القبض والرضى[٣] فيه[٤] بكونه في ذمّة الوكيل القابض، لاحتياج[٥] الرواية إلى تكلّف إرادة هذه الشروط بجعل[٦] الأمر بالتحويل توكيلاً[٧] في تولّي طرفي العقد، وبنائه[٨] .....

= الدراهم، فإنّ كليهما حاصل من شخص واحد، فلا حاجة إلى القبض والإقباض اللذين يحتاج إليهما صحّة البيع.

(١) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «عدل». يعني أنّ المصنّف (رحمه الله) عدل عن ظاهر الرواية إلى الشراء في قوله «فيما إذا اشترى بما في ذمّته نقداً آخر».

والمراد من «ظاهر الرواية» هو ظهورها في تحويل الدراهم إلى الدنانير لا اشترائها بالدراهم.

(٢) مجرور، لعطفه على قوله «الشراء». يعني عدل المصنّف عن ظاهر الرواية إلى الشراء وإلى التوكيل صريحاً في القبض.

(٣) هذا أيضاً مجرور، لعطفه على قوله «الشراء». يعني عدل المصنّف عن ظاهر الرواية – وهو تحويل النقدين وتبديلهما – إلى الشراء وإلى التوكيل وإلى الرضى في المبيع بكونه في ذمّة الوكيل.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى المبيع، وكذلك الضمير في قوله «بكونه».

(٥) هذا تعليل لعدول المصنّف (رحمه الله) عن ظاهر الرواية إلى ما ذكر، وهو احتياج الرواية إلى هذه التأويلات الخفيّة.

(٦) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «تكلّف إرادة هذه الشروط». يعني أنّ إرادة هذه الشروط من الرواية تحتاج إلى تكلّف أن يجعل التحويل الوارد في قوله «حوّلها... إلخ» توكيلاً للبائع في أن يباشر الإيجاب والقبول في إجراء العقد.

(٧) هذا مفعول به ثانٍ لقوله «بجعل الأمر».

(٨) مجرور، لعطفه على قوله المجرور «جعل الأمر»، والضمير يرجع إلى التوكيل. يعني إرادة هذه الشروط بجعل الأمر بالتحويل توكيلاً وبناء التوكيل على صحّة تولّي طرفي=

على صحّته[١] وصحّة[٢] القبض إذا توقّف البيع عليه[٣] بمجرّد التوكيل في البيع[٤]، نظراً إلى أنّ التوكيل في شيء[٥] إذن في لوازمه التي يتوقّف عليها[٦]، ولمّا كان ذلك[٧] أمراً خفيّاً[٨] عدل المصنّف (رحمه الله) إلى التصريح بالشروط.

(**ولو قبض**[٩] **البعض**) خاصّةً قبل التفرّق (**صحّ فيه**[١٠]) أي في ذلك البعض المقبوض، وبطل[١١] في الباقي (**وتخيّرا**[١٢]) معاً في إجازة ما صحّ فيه وفسخه،

= العقد من شخص واحد، لاختلاف الفقهاء في صحّة تولّي طرفي العقد من شخص واحد، وهذا مبنيّ على صحّته.

(١) الضمير في قوله «صحّته» يرجع إلى قوله «تولّي طرفي العقد».

(٢) أي وعلى صحّة القبض في صورة احتياج البيع إلى القبض.

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى القبض.

(٤) بمعنى أنّ التوكيل في البيع الذي تحتاج صحّته إلى القبض توكيل في القبض أيضاً.

(٥) المراد من «شيء» في المقام هو البيع، والضمير في قوله «لوازمه» يرجع إلى الشيء المراد منه البيع.

(٦) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى اللوازم.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ما ذكر من جعل الأمر بالتحويل توكيلاً في تولّي طرفي العقد، والتوكيل في القبض والرضى ببقاء المبيع في ذمّة البائع.

(٨) يعني أنّ حمل الرواية على ما ذكر كان أمراً خفيّاً، فلذا عدل المصنّف (رحمه الله) عن ظهور الرواية إلى تصريح المذكورات من الشرائط.

قبض البعض قبل التفرّق

(٩) بصيغة المجهول. يعني لو قبض بعض العوضين أعني النقدين.

(١٠) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى البعض المقبوض. فيصحّ فيه لحصول مقتضى الصحّة مع عدم المانع.

(١١) يعني أنّ البيع بطل فيما لم يقبض لحصول مقتضى البطلان وهو التفرّق قبل التقابض.

(١٢) يعني تخيّر البائع والمشتري في إجازة بيع الباقي وفسخه. لثبوت عيب تبعّض=

لتبعّض[١] الصفقة (**إذا لم يكن من أحدهما تفريط**) في تأخير القبض.

ولو كان تأخيره بتفريطهما[٢] فلا خيار لهما.

ولو اختصّ أحدهما به[٣] سقط خياره دون الآخر.

(**ولا بدّ من قبض الوكيل**[٤]) في القبض عنهما[٥] أو عن أحدهما (**في مجلس**[٦] **العقد قبل تفرّق المتعاقدين**)[٧].

ولا اعتبار بتفرّق الوكيل[٨] .....

= الصفقة، وهذا العيب يوجب الخيار لغير المفرّط.

(١) هذا تعليل لتخيّرهما في الإجازة والفسخ، فإنّ من الخيارات التي يأتي تفصيلها خيار تبعّض الصفقة.

والمراد من التبعّض هو تجزّي المتاع المتعامل به، ومعنى الصفقة المتاع، ففي المقام يتجزّي الثمن والمثمن، لبطلان البيع فيما لم يقبض، فلهما الخيار بالنسبة إلى الباقي.

(٢) بأن فرّط البائع والمشتري كلاهما في القبض.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى التفريط. يعني لو فرّط أحدهما في القبض سقط خياره خاصّةً، وذلك فيما إذا قبض أحدهما وأخّره الآخر.

قبض الوكيل في القبض

(٤) المراد من «الوكيل هو الوكيل في القبض».

(٥) كما هو الحال في الوكيل في القبض عن الطرفين أو عن أحدهما.

(٦) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «قبض الوكيل».

(٧) قال الشارح في المسالك وقد أجاد: (الضابط في ذلك أنّ المعتبر حصول التقابض قبل تفرّق المتعاقدين، فمتى كان الوكيل في القبض غير المتعاقدين اعتبر قبضه قبل تفرّق المتعاقدين، ولا اعتبار بتفرّق الوكيلين، ومتى كان المتعاقدان وكيلين اعتبر تقابضهما في المجلس أو تقابض المالكين قبل تفرّق الوكيلين) انتهى.

(٨) أي لا اعتبار بتفرّق الوكيل عن أحدهما أو عن كليهما، وهذا في صورة كون البائع=

وأحدهما، أو هما[١]، أو الوكيلين[٢].

وفي حكم مجلس العقد ما تقدّم[٣]، فكان يغني قوله[٤]: «قبل تفرّق المتعاقدين» عنه[٥]، لشمول الثاني[٦] لمّا في حكم المجلس.

= والمشتري مجريان لعقد البيع بأنفسهما مع توكيل أحدهما شخصاً للقبض، فجلس الوكيل في القبض حين العقد قريباً من العاقد فقام وفارق المجلس، لكنّ المتعاقدين لم يتفرّقا، بل كانا في مقدار المسافة التي كان بينهما، فلا اعتبار بتفرّق الوكيل.
هذا إذا كان الوكيل في القبض من أحدهما، فلو كان أحد وكيلاً من البائع والمشتري في القبض عنهما وكان جالساً قريباً من المتعاقدين اللذين هما نفس البائع والمشتري حين العقد لكن فارق كليهما فهذه الصورة أيضاً لا بأس بها، لأنّ المتعاقدين لم يفترقا، وهكذا لو كانا وكّلا شخصين في القبض وأجريا العقد بأنفسهما والوكيلان جالسان قريبين من المتعاقدين او من أحدهما حين العقد، فتفرّق الوكيلان عن المتعاقدين أو عن أحدهما الذي كان قريبين منه. هذا مقتضى ما يفهم من العبارة، ومعناها يكون كذلك: لا اعتبار بتفرّق الوكيل عن أحد المتعاقدين أو بتفرّقه عن كليهما، لأنّ المعتبر في التفرّق هو تفرّق المتعاقدين، كما أوضحناه.

(١) عطف على قوله «أحدهما». يعني لا اعتبار بتفرّق الوكيل عن كلا المتعاقدين، وهذا في صورة كون الوكيل وكيلاً في القبض عن كليهما، كما أوضحناه، فمفارقته لكلا المتعاقدين أيضاً لا اعتبار به مع عدم مفارقة نفس المتعاقدين.

(٢) عطف على قوله «الوكيل». يعني لا اعتبار بتفرّق الوكيلين في القبض عن أنفسهما أو عن أحد المتعاقدين أو عن كليهما مع عدم تفرّق شخص المتعاقدين.

(٣) المراد من «ما تقدّم» هو اصطحاب المتعاقدين في المشي.

(٤) يعني أنّ قول المصنّف (رع) «قبل تفرّق المتعاقدين» كان يغني عن ذكر لفظ المجلس في قوله «في مجلس العقد».

(٥) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى مجلس العقد.

(٦) وهو قول المصنّف (رحمه الله) ثانياً «قبل تفرّق المتعاقدين».

هذا إذا كان وكيلاً في القبض دون الصرف[١].

(**ولو كان وكيلاً في الصرف**[٢]) سواء كان مع ذلك وكيلاً في القبض أم لا (**فالمعتبر مفارقته**[٣]) لمن وقع العقد معه[٤] دون المالك[٥].

والضابط أنّ المعتبر التقابض قبل تفرّق المتعاقدين، سواء كانا مالكين أم وكيلين[٦].

(**ولا يجوز التفاضل في الجنس الواحد**[٧]).....

---

(١) المراد من «الصرف» هو بيع الصرف أي عقده.

قبض الوكيل في الصرف

(٢) أي في إجراء عقد بيع الصرف، سواء كان الوكيل في العقد وكيلاً في القبض أيضاً أم لا.

(٣) الضمير في قوله «مفارقته» يرجع إلى الوكيل. يعني إذا كان الوكيل وكيلاً في العقد فالاعتبار بتفرّقه عن الذي أجرى معه العقد.

(٤) الضمير في قوله «معه» يرجع إلى «من» الموصولة المراد منها الطرف الآخر للعقد، مالكاً كان أو كان وكيلاً في إجراء العقد عنه.

(٥) أي لا اعتبار بمفارقة المالك والحال أنّ العقد يجريه الوكيل لا المالك.

(٦) أي سواء كان المتعاقدان المالكين أنفسهما أم وكيليها.

التفاضل في الجنس الواحد

(٧) يعني إذا بيعت الدراهم بالدراهم أو الدنانير بالدنانير لم تجز زيادة أحدهما عن الآخر، لكونهما من الأجناس الربويّة، فلا يجوز التفاضل فراراً من لزوم الربا. كبيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة، فهو بيع صرف لأنّه بيع الأثمان بالأثمان فيشترط فيه شروط الصرف من التقابض في المجلس وغيره، ويشترط فيه شروط البيع الربوي لأنّهما موزونان، بل لا يجوز التفاضل هنا ولو تمّ التقابض، بلا فرق بين المصوغ والمكسور وجيد الجوهر ورديئه لصدق اتّحاد الجنس فيه، نعم لو شرطت الصياغة لكانت زيادة =

لأنّه[١] حينئذ يجمع حكم الربا والصرف، فيعتبر فيه[٢] التقابض في المجلس نظراً إلى الصرف[٣]، وعدم[٤] التفاضل نظراً إلى الربا، سواء اتّفقا في الجودة[٥] والرداءة والصفة أم اختلفا[٦]، بل (**وإن كان أحدهما**[٧] **مكسوراً أو رديئاً**) والآخر صحيحاً أو جيّد الجوهر[٨].

= فيصحّ بذل شيء في قبالها بالإضافة إلى العوض الذي هو بمقدار المعوض وزناً. ويجوز التفاضل إذا كانا من جنسين كبيع الذهب بالفضة وكذا العكس ومنه تعرف عدم جواز بيع تراب معدن الفضة بالفضة الخالصة ولا بترابها من باب الاحتياط عن الوقوع في الربا لعدم العلم بالمساواة، وكذا لا يباع تراب معدن الذهب بالذهب الخالص ولا بترابه، نعم يجوز بيع تراب أحدهما بالآخر لعدم اتّحاد الجنس، ولو مزج الترابان وجمعا في صفقة جاز بيعهما بالذهب والفضة معاً لانصراف كلّ جنس إلى ما يخالفه.

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى بيع الجنس الواحد.

والمراد من قوله «حينئذ» هو حين بيع الجنس الواحد، فإذا وقع البيع كذلك لم يكن بدّ من عدم لزوم الربا بوجود التفاضل ومن لزوم التقابض في المجلس، لتوقّف صحّة بيع الصرف على التقابض كذلك.

(٢) أي في البيع الذي يكون المبيع والثمن فيه من جنس واحد.

(٣) لأنّ بيع الصرف لا يصحّ إلاّ بالتقابض في مجلس العقد.

(٤) بالرفع، عطف على قوله المرفوع «التقابض». يعني يعتبر أيضاً عدم التفاضل.

(٥) من جادَ جَوْدَةً وجُودَةً: صار جيّداً، وهو ضدّ الرديء. (المنجد).

(٦) بأن لم يتّفق الثمن والمثمن اللذان هما من جنس واحد من حيث الجودة والرداءة، والصفة.

(٧) أي وإن كان أحد العوضين مكسوراً أو رديئاً وكان الآخر سالماً أو جيّداً.

(٨) يعني وإن كان الآخر أحسن ذاتاً وأجود.

(وتراب معدن[١] أحدهما[٢] يباع بالآخر أو بجنس[٣] غيرهما) لا بجنسه[٤]، لإحتمال زيادة أحد العوضين[٥] عن الآخر فيدخل الربا.

ولو علم[٦] زيادة الثمن عمّا في التراب من جنسه لم يصحّ[٧] هنا وإن صحّ في

حكم تراب معدن النقدين

(١) المَعْدِن ج مَعادِن: مكان كلّ شيء فيه أصله ومركزه. (المنجد).

(٢) الضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الذهب والفضّة. يعني يجوز بيع تراب معدن الذهب بالدراهم، وكذا يجوز بيع تراب معدن الفضّة بالدنانير.

(٣) يعني يجوز بيع تراب معدن الدراهم والدنانير بجنس غيرهما مثل الحنطة والشعير وأمثالهما.

(٤) الضمير في قوله «بجنسه» يرجع إلى «أحدهما». يعني لا يجوز بيع تراب الذهب بالدنانير وهكذا بيع تراب الفضّة بالدراهم.

(٥) فإنّه إذا بيع تراب معدن الدراهم بالدراهم احتملت زيادة الفضّة التي تكون الدراهم من جنسها الموجودة في داخل التراب عن الدراهم التي جعلت ثمناً وبالعكس فيلزم الربا.

(٦) بصيغة المجهول. هذا دفع لتوهّم الصحّة في صورة العلم بزيادة الفضّة الموجودة في الدراهم المجعولة ثمناً عن الفضّة الموجودة في داخل التراب، لكون الزيادة في مقابل التراب لا نفس الفضّة، لئلاّ يلزم الربا.

فدفعه الشارح (رحمه الله) بأنّ ذلك يصحّ في بيع الدرهم المغشوش بغير المغشوش مع زيادة غير المغشوش لتقع الزيادة في مقابل الجنس الموجود في المغشوش، فلا يلزم الربا، لكن في بيع تراب الفضّة بالفضّة مع الزيادة – وهي التراب الخالي عن الفضّة – لا يصحّ وقوع الزيادة في مقابل التراب، لأنّ التراب لا قيمة له.

(٧) أي لم يصحّ البيع في هذه المسألة. كما لو باع تراب الذهب مثلاً بالذهب، وعلم أنّ الذهب الذي وقع عوضاً هو أكثر من الذهب المخلوط بالتراب والواقع معوّضاً، وذلك لأنّ الزيادة في العوض لا شيء في قبالها من المعوض، إذ الزائد في المعوض عن الذهب هو التراب وهو لا قيمة له.

بخلاف ما لو باع الدينار المغشوش مثلاً وهو ذهب مختلط بغيره، فباعه بأكثر ممّا فيه=

المغشوش[١] بغيره، لأنّ التراب لا قيمة له ليصلح في مقابلة الزائد[٢].

(وترابهما[٣]) إذا جُمعا[٤] أو أُريد بيعهما[٥] معاً **(بيعا عان[٦] بهما)**، فينصرف كلّ[٧] إلى مخالفه.

ويجوز بيعهما[٨] بأحدهما مع زيادة الثمن على مجانسه.....

= من الذهب فيجوز، لأنّ الزائد في العوض يكون في قبال الغش في المعوض، وهو ممّا له قيمة لأنّ الذهب عندما يغش يخلط بالنحاس غالباً.

(١) المَغْشُوش: غير الخالص، يقال: «لبنٌ مغشوش» أي مخلوط بالماء غيرُ خالص. (المنجد).

والضمير في قوله «بغيره» يرجع إلى كلّ واحد من الذهب والفضّة، والباء تكون للمقابلة. يعني وإن صحّ بيع كلّ واحد من الدرهم والدينار المغشوشين في مقابل الخالص وغير المغشوش.

(٢) يعني لا يصلح التراب ليقابل الزائد من النقدين كما أوضحناه.

كيفيّة بيع تراب معدن النقدين

(٣) أي تراب معدن الذهب ومعدن الفضّة.

(٤) أي إذا اختلطا.

(٥) بمعنى أن يريد بيع تراب معدن الذهب وتراب معدن الفضّة معاً في عقد واحد ولو لم يختلطا، كما هو الفرض في المسألة السابقة.

(٦) خبر لقوله «ترابهما»، والضمير في قوله «بهما» يرجع إلى الذهب والفضّة. يعني يجوز بيع مقدار من تراب الفضّة مع مقدار من تراب الذهب في مقابل مقدار معيّن من الذهب والفضّة، لوقوع كلّ منهما في مقابل جنس يخالفه، فلا يلزم الربا.

(٧) أي ينصرف بيع الذهب إلى بيعه في مقابل تراب الفضّة وبالعكس، فيصحّ البيع.

(٨) يعني يجوز بيع مقدار من تراب الفضّة والذهب في مقابل الذهب خاصّةً أو الفضّة كذلك مع زيادة الثمن عن جنسه الموجود في داخل التراب، لتقع الزيادة في مقابل الجنس المخالف.

بما[١] يصلح عوضاً في مقابل الآخر، وأولى منهما[٢] بيعهما[٣] بغيرهما.

(ولا عبرة باليسير[٤] من الذهب في النحاس[٥]) بضمّ النون (واليسير من الفضّة في الرصاص[٦]) بفتح الراء، (فلا يمنع من صحّة[٧] البيع بذلك الجنس)

(١) أي بشرط كون الزيادة بمقدار يصلح أن يكون في مقابل الجنس المخالف.

(٢) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى الفرضين، وهما بيع تراب الذهب والفضّة في مقابل كليهما وبيع ترابهما في مقابل أحدهما مع الزيادة في الثمن.

(٣) أي والأولى للحكم بالصحّة هو بيع تراب الفضّة والذهب بجنس غير الذهب والفضّة، لعدم لزوم الربا قطعاً.

حكم اليسير من النقدين الموجود في المبيع

(٤) أي بالقليل.

(٥) النحاس – بتثليث النون – : معدن معروف، سمّي بذلك لمخالفته الجواهر الشريفة كالذهب والفضّة. (المنجد).

(٦) الرصاص – بفتح الراء – : معدن معروف سمّي بذلك لتداخل أجزائه. (المنجد).

(٧) أي لا يمنع وجود مقدار قليل من الذهب في النحاس وكذا مقدار قليل من الفضّة في الرصاص من بيعه في مقابل جنسه، للاضمحلال والاستهلاك.

والمعنى أنّه يجوز بيع الرصاص بالفضّة وإن كان في الرصاص فضّة يسيرة، ويجوز بيع النحاس بالذهب وإن كان في النحاس ذهب يسير، فيجوز البيع من دون اشتراط التقابض في المجلس لعدم صدق بيع الصرف لأنّه ليس بيع أثمان بمثلها، وهو ليس ببيع مجانس بمثله فلا يجري فيه حكم الربا وإن لم تعلم زيادة الثمن عن ذلك اليسير، لأنّه مضمحل وتابع غير مقصود بالبيع، ولصحيح عبد الرحمـٰن بن الحجاج عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الأُسرب يشترى بالفضّة، قال: إذا كان الغالب عليه الأُسرب فلا بأس به)[١]، والأسرب هو الرصاص، وخبر معاوية عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سألته عن جوهر الأُسرب وهو إذا خلُص كان فيه فضّة، أيصلح أن يُسلّم الرجل فيه=

(١) الوسائل، الباب – ١٧ – من أبواب الصرف، حديث ١ .

وإن لم يُعلَم زيادة الثمن[١] عن ذلك اليسير، ولم يُقبَض في المجلس ما يساويه[٢]، لأنّه مضمحلّ، وتابع غير مقصود بالبيع.

ومثله المنقوش منهما[٣] على السقوف والجدران[٤] بحيث لا يحصل منه[٥] شيء يُعْتدُّ به على تقدير نزعه[٦].

= الدراهم المسمّاة؟ فقال: إذا كان الغالب عليه اسم الأُسرب فلا بأس بذلك، يعني لا يُعرف إلاّ بالأُسرب)[١]، ولأنّه تابع غير مقصود بالبيع أُلحق به الحلية التي يُزيّن بها السقف والجدران فإنّه يجوز بيع هذه السقف والجدران المزيّنة بالذهب ويكون عوضها ذهباً، وإن لم يكن الذهب الذي وقع عوضاً أكثر من الذهب الذي هو الحلية حتّى تكون الزيادة في قبال نفس السقف والجدران، وذلك لأنّ الذهب الذي هو جزء من السقف والجدران لم يكن مقصوداً بالبيع بل كان تابعاً، فيصدق أنّه بيع سقف أو جدارٍ بالذهب وهو ليس بيع مجانس بمثله حتّى يجري فيه حكم الربا ولا بيع صرف حتّى يشترط فيه التقابض في المجلس.

(١) أي وإن لم يعلم زيادة الثمن عن مقدار النقد الموجود في المبيع، مثلاً إذا كان في الظرف المصنوع من النحاس مثقال من الذهب فبيع في مقابل مثقال من الذهب صحّ البيع، ولا حاجة إلى زيادة الثمن عن مثقال لتقع الزيادة في مقابل النحاس، كما قدّمناه في المسألة السابقة، لأنّ الذهب هنا غير مقصود في البيع، بل المقصود هو بيع الظرف ذاتاً وأصلاً وإن قصد الذهب أيضاً تبعاً.

(٢) الضمير الملفوظ في قوله «يساويه» يرجع إلى اليسير من الذهب والفضّة، وكذلك الضمير في قوله «لأنّه».

(٣) أي من الذهب والفضّة اللذين ينقشان على السقوف والجدران.

(٤) الجُدْران – بضمّ الجيم وسكون الدال – جمع، مفرده الجَدْر وهو الحائط. (راجع المنجد).

(٥) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى المنقوش.

(٦) الضمير في قوله «نزعه» يرجع إلى المنقوش.

(١) الوسائل، الباب – ١٧ – من أبواب الصرف، حديث ٢.

ولا فرق[١] في منع من الزيادة في أحد.....

(١) اعلم أنّ الربا المحرّم يحصل ببيع الجنس الربويّ في مقابل نوعه الخاصّ مع الزيادة وسيأتي في باب الربا حرمة الزيادة في بيع المتجانسين إذا كانا من المكيل أو الموزون، بلا فرق في الزيادة بين العينية أو الحكمية سواء كانت الحكمية شرطاً له مال أو نفع، بل حتّى اشتراط الأجل في أحد العوضين يوجب الزيادة المحرّمة.

ولازم ذلك عدم جواز بيع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم، لأنّ هذا الشرط من الربا، ولكن ورد جواز ذلك في خبر أبي الصباح الكناني عن أبي عبدالله (عليه السلام) (عن الرجل يقول للصائغ: صغ لي هذا الخاتم وأبدل لك درهماً طازجاً بدرهم غلّة؟ قال: لا بأس)[١]، وعمل بها الشيخ في النهاية وجماعة بعد حملها على بيع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم، وعلّل ابن إدريس الجواز بأنّ الربا هو الزيادة في العين إذا كان العوضان من جنس واحد، وهنا لا زيادة عينية، هذا وقيل إنّه يقتصر بها على موردها وهو بيع الدرهم بالدرهم بشرط الصياغة المذكورة لأنّها مخالفة للقواعد، وذهب الشيخ في النهاية إلى تعميم ذلك البيع، أعني بيع الدرهم بالدرهم مع أي شرط لعدم الفرق بين الصياغة وغيرها، ولازم مبنى ابن إدريس من أن المحرم هو الزيادة العينية جواز أي بيع من متجانسين ولا داعي للاقتصار على بيع الدرهم بالدرهم، مع اشتراط أي شرط حكمي دون العيني.

هذا من جهة ومن جهة أُخرىٰ قيل: إنّ الرواية لا تدل على مدعاهم المذكور من بيع الدرهم بالدرهم مع اشتراط الصياغة، بل تدل على الصياغة المذكورة بشرط البيع وهذا ليس من بيع أحد المتجانسين مع الزيادة في شيء.

والإنصاف أنّ الرواية صريحة في بيع الدرهم الطازج بدرهم غلة مع اشتراط الصياغة، والطازج هو الخالص كما نص عليه بعض أهل اللغة كما في المسالك، والغلة هو المغشوش أو المكسر، وعليه فالزيادة هنا لا توجد الربا لأنّ بيع الخالص بالمغشوش مع الزيادة على أساس أن تكون الزيادة في قبال ما زاد عن المغشوش من الخالص ليس مخالفاً للقواعد، ولذا فالرواية موافقة للقواعد ولا داعي لردّها كما عن ابن حمزة ولا للتردّد فيها كما عن المحقّق وغيره إذا سلم سندها.

(١) الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب بيع الصرف، حديث ١.

المتجانسين[١] بين العينيّة – وهي[٢] الزيادة في الوزن – والحكميّة[٣]، كما لو بيع المتساويان[٤] وشرط مع أحدهما شرطاً وإن كان صنعة[٥].

(وقيل: يجوز اشتراط صياغة[٦] خاتم في شراء درهم بدرهم، للرواية) التي رواها أبو الصباح الكنانيّ (رحمه الله) عن الصادق (ع) قال: سألته عن الرجل يقول للصائغ: صغ[٧] لي هذا الخاتم، وأُبدِلُ لك درهماً طازجيّاً[٨] بدرهم غِلَّة[٩]، قال: «لا بأس»[١٠].

واختلفوا في تنزيل الرواية، فقيل: إنّ حكمها[١١] مستثنىً من الزيادة الممنوعة، فيجوز بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة الخاتم، ولا يُتعدّى إلى

---

(١) أي المتجانسين الربويّين.

(٢) يعني أنّ الزيادة العينيّة إنّما هي المتحقّقة في الوزن.

(٣) أي لا فرق في المنع مع الزيادة بين العينيّة والحكميّة.

(٤) أي الجنسان المتساويان من حيث الوزن. والضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الجنسين.

(٥) يعني وإن كان الشرط صنعة.

القول في اشتراط الصياغة في شراء الدرهم

(٦) الصياغة من صاغَ يَصُوغُ صِيْغَةً وصِياغَةً وصَيْغُوغَةً الشيءَ: سبكه. (المنجد).
والمراد هنا هو شرط صنعة خاتم للبائع الذي يبيع درهماً بدرهم.

(٧) بضمّ الصاد على وزن «قُل» أجوف واويّ وأمر من صاغ يصوغ.

(٨) منسوب إلى الطازج، والمراد منه الخالص، ولعلّه معرّب أصله «تازه».

(٩) من الغلّ – بكسر الغين وتشديد اللام –: الغِشّ. (المنجد).

(١٠) يعني أنّ الحكم المذكور في الرواية يستثنى من الزيادة الممنوعة.

(١١) الرواية منقولة في كتاب الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب الصرف من كتاب التجارة، حديث ١.

غيره، اقتصاراً فيما خالف الأصل على موضع النصّ[١]، وهو القول الذي حكاه المصنّف (رحمه الله).

وقيل يُتعدّى إلى كلّ شرط[٢]، لعدم الفرق.

وقيل: إلى كلّ شرط حكميّ[٣].

والأقوال[٤] كلّها ضعيفة، لأنّ بناءها[٥] على دلالة الرواية على أصل الحكم[٦].

(**وهي غير صريحة في المطلوب**[٧])، لأنّها تضمّنت إبدال[٨] درهم طازج بدرهم غلّة مع شرط الصياغة من جانب الغلّة[٩].

---

(١) المراد من «موضع النصّ» هو بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة خاتم.

(٢) اي يتعدّى حكم الاستثناء إلى كلّ شرط، وهذا تعميم في خصوص الشرط من حيث العينيّة والحكميّة. وهو قول الشيخ في النهاية ولكن خصّها ببيع الدرهم بالدرهم.

(٣) هذا تعميم آخر للاستثناء مقصور على الزيادة الحكميّة. وهو قول ابن إدريس مع تعميم المورد إلى كلّ بيع وإلى كلّ شرط غير عيني.

(٤) وهي القول بتعدّي الحكم إلى كلّ شرط، سواء كان من قبيل شرط الزيادة العينيّة أو الحكميّة، والقول بتعدّي الحكم إلى الشرط الحكميّ، سواء كان الشرط صياغة الخاتم أو غيرها، والثالث هو القول باستثناء نفس الحكم المذكور في الرواية، وهو جواز اشتراط صياغة الخاتم خاصّةً.

(٥) الضمير في قوله «بناءها» يرجع إلى الأقوال.

(٦) يعني أنّ هذه الأقوال المذكورة مبنيّة على دلالة الرواية على أصل الحكم.
والمراد من «أصل الحكم» هو جواز بيع درهم بدرهم مع شرط الزيادة حكماً، وهي صياغة الخاتم والحال أنّ الرواية غير صريحة في المطلوب.

(٧) المراد من «المطلوب» هو جواز بيع الدرهم بالدرهم مع الشرط.

(٨) كما هو مفاد قول الرجل الشارط «أُبدل لك درهماً... إلخ».

(٩) أي من جانب صاحب الغلّة بمعنى أن يشترط صاحب الدرهم الطازجيّ الصياغة على صاحب الغلّة.

وقد ذكر أهل اللغة[١]: أنّ الطازج هو الخالص، والغِلَّة غيره، وهو المغشوش، وحينئذٍ[٢] فالزيادة الحكميّة - وهي الصياغة - في مقابلة الغشّ، وهذا[٣] لا مانع منه مطلقاً[٤]، وعلى هذا[٥] يصحّ الحكم ويُتعدّى، لا في مطلق الدرهم[٦] كما ذكروه[٧] ونقله عنهم المصنّف (رحمه الله).

(مع مخالفتها) أي الرواية **(للأصل[٨])** لو حملت[٩] على الإطلاق كما ذكروه[١٠]، لأن.....

---

(١) قال في لسان العرب: [قال] ابن الأثير في حديث الشعبيّ: قال لأبي الزناد: تأتينا بهذه الأحايث قَسِيّةً وتأخذه منّا طازجةً؛ القسيّة: الرديئة والطازجة: الخالصة المنقّاة، قال: وكأنّه تعريب تازه بالفارسيّة.

(٢) أي حين شرط الصياغة على صاحب الغلّة.

والمراد من الغلّة هو المغشوش، فتكون الزيادة في مقابل الغشّ والخلط.

(٣) يعني أنّ جعل الزيادة في مقابل الخليط الموجود في المغشوش لا مانع منه.

(٤) أي سواء كانت الزيادة عينيّة أو حكميّة.

(٥) يعني بناءً على جعل الزيادة في مقابل الخليط الموجود في المغشوش يصحّ الحكم بجواز شرط الزيادة، عيناً كان المشروط أو حكماً، ويتعدّى الحكم إلى غير الصياغة مثل الخياطة وغيرها.

(٦) بمعنى أنّ الحكم يتعدّى إلى شرط غير الصياغة، ولا يتعدّى إلى غير بيع الدرهم الطازج بالدرهم المغشوش.

(٧) الضمير الملفوظ الثاني يرجع إلى التعدّي، يعني كما ذكر العلماء التعدّي.

والضمير في قوله «نقله» يرجع إلى التعدّي، وفي قوله «عنهم» يرجع إلى الفقهاء.

(٨) المراد من «الأصل» هو عدم جواز شرط الزيادة في بيع المتجانسين.

(٩) هذا شرط لكون الرواية مخالفة للأصل. يعني لو حملت الرواية على بيع مطلق الدرهم بالدرهم مع الشرط كانت مخالفة للأصل، لكن لو حملت على بيع درهم طازجيّ بدرهم مغشوش لم تكن كذلك.

(١٠) أي ذكر الفقهاء الإطلاق في الدرهم.

الأصل[١] المطّرد عدم جواز الزيادة من أحد الجانبين حكميّةً[٢] كانت أم عينيّةً، فلا يجوز[٣] الاستناد فيما خالف الأصل إلى هذه الرواية، مع أنّ في طريقها[٤] مَنْ لا يُعلَم حالُه[٥].

(والأواني[٦] المصوغة من النقدين إذا بيعت بهما) معاً[٧] .....

(١) هذا تعليل لمخالفة الرواية للأصل، عند حملها على إطلاق بيع الدراهم بالدراهم.

(٢) يعني أنّ الزيادة المشروطة في البيع، حكميةً كانت أم عينيّةً.

(٣) يعني فبناءً على كون الرواية مخالفة للأصل لا يجوز الاستناد إليها في غير موردها الذي يخالف الأصل.

(٤) أي في سندها. يعني علاوةً على كون الرواية مخالفة للأُصول فإنّ في سندها من لا يعلم حاله ولم يصرّح الرجاليّون بكونه ثقة أم لا، فالرواية مجهولة السند.

(٥) وهومحمّد بن فضيل وهو مشترك بين جماعة، بعضهم مجهول، نعم احتمل صاحب نقد الرجال أنّه محمّد بن القاسم بن الفضيل الثقة فراجع.
والضمير في قوله «حاله» يرجع إلى «من» الموصولة.

القول في الأواني المصوغة من النقدين

(٦) الإناء، ج آنيَة وجج أوانٍ: الوعاء. (المنجد).
والمراد منها هو الظروف المصنوعة من الذهب والفضّة التي يجوز بيعها في مقابل مقدار من الذهب والفضة.

(٧) حال من ضمير التثنية في قوله «بهما» الراجع إلى الذهب والفضّة. يعني يجوز بيع الظروف المصنوعة من الذهب والفضّة في مقابل الذهب والفضّة معاً مطلقاً.
هذا والمجتمع من جنسين – وهما الذهب والفضّة – يجوز بيعه بغير جنسهما مطلقاً، وبهما معاً لانصراف كلٍ إلى ما يخالفه، سواء علم قدر كلّ واحدٍ من المجتمع أم لا، مع معرفته قدر المجموع، وسواء أمكن تخليصهما أم لا.
ويجوز بيع المجتمع بكل واحدٍ من الذهب والفضّة، إذا علم زيادة العوض عما يوجد في المجتمع من جنسه بحيث يصلح الزائد ثمناً للآخر وإن قلّ سواء أمكن تخليصهما أم لا، هذا هو مقتضى القواعد في بيع المتجانسين مع عدم الزيادة حذراً من الربا. =

(جاز) مطلقاً[١].

(وإن بيعت[٢] بأحدهما) خاصّةً **(اشتُرِطَت زيادته[٣] على جنسه)**، لتكون

= هذا وذهب الشيخ في النهاية وتبعه عليه جماعة منهم المحقّق في الشرائع إلى أن الأواني المصنوعة من الذهب والفضّة – وهي المراد من المجتمع في الكلام السابق – يجوز بيع كلّ واحدٍ منهما بجنسه من غير زيادة مع العلم بمقداره، وبغير الجنس مع الزيادة، وإذا لم يعلم المقدار وأمكن تخليصهما لم تبع هذه الأواني بأحدهما بل بيعت بهما أو بغيرهما، وإن لم يعلم المقدار ولم يمكن التخليص وكان أحدهما أغلب بيعت هذه الأواني بالأقل منهما خاصّة، وإن تساويا بيعت بهما، استناداً إلى أخبار.

منها: خبر إبراهيم بن هلال (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): جام فيه فضّة وذهب أشتريه بذهب أو فضّة؟ فقال: إن كان يقدر على تخليصه فلا، وإن لم يقدر على تخليصه فلا بأس)[١]، وخبر عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سألته عن شراء الذهب فيه الفضّة بالذهب؟ قال: لا يصلح إلاّ بالدنانير والوَرِق)[٢]، وخبر أبي عبدالله مولى عبد ربّه عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سألته عن الجوهر الذي يخرج من المعدن، وفيه ذهب وفضّة وصفر جميعاً، كيف نشتريه؟ قال: اشتر بالذهب والفضّة جميعاً)[٣]، وهي ضعيفة السند غير وافية بتمام ما ذكره الشيخ في النهاية، مع عدم الدلالة فيها على التفصيل بين التخلص وعدمه، على أنّها محمولة على عدم العلم بمقدار كلٍ منها فلو بيعت الأواني المصنوعة منهما بهما فلا مخالفة للقواعد المقرّرة في باب الربا والمستفادة من صحاح الأخبار والمعمول بها بين الأصحاب، لانصراف كلّ جنس إلى ما يخالفه.

(١) أي سواء ساوى الجنسان مع الموجود في الظرف المبيع أم لا، لوقوع كلّ منهما في مقابل مخالفه كما مرّ.

(٢) نائب فاعله هو الضمير العائد إلى الأواني المصنوعة من النقدين، والضمير في قوله «بأحدهما» يرجع إلى النقدين.

(٣) الضمير في قوله «زيادته» يرجع إلى أحدهما. يعني اشترطت زيادة أحدهما الذي جعل ثمناً للظرف المصنوع من الذهب والفضّة على مقدار جنسه الموجود في الظرف=

(١) الوسائل، الباب – ١٥ – من أبواب الصرف، حديث ٥.

(٢) الوسائل، الباب – ١١ – من أبواب الصرف، حديث ٣. (٣) المصدر السابق، حديث ٥.

الزيادة في مقابلة الجنس الآخر بحيث[١] تصلح[٢] ثمناً له وإن قلّ[٣].

ولا فرق في الحالين[٤] بين العلم بقدر كلّ واحد منهما[٥] وعدمه، ولا بين إمكان تخليص أحدهما عن الآخر[٦]، وعدمه، ولا بين بيعها بالأقلّ ممّا فيها[٧] من النقدين والأكثر[٨].

= المصنوع، لتكون الزيادة في مقابل غير جنسه الموجود في ذلك الظرف.

(١) يعني يشترط في الزائد على الجنس الموجود في المبيع أن يكون بمقدار يصلح أن يقابل الموجود في الظرف من الجنس المخالف.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزيادة، والضمير في قوله «له» يرجع إلى الجنس الآخر.

(٣) أي وإن قلّ الثمن الذي يصلح أن يقابل المخالف لجنسه.

(٤) هذا ردُّ الشارح على الشيخ، والمراد من «الحالين» هو بيع الظرف المصنوع من النقدين في مقابل النقدين معاً وبيعه في مقابل نقد واحد منهما.

(٥) أي لا فرق في الحكم بالصحّة في الفرضين المذكورين بين أن يعلم مقدار الذهب والفضّة الموجودين في الأواني أم لا.

أقول: ولا يتوهّم التضادّ بين قوله «اشتُرِطَت زيادته على جنسه» الدالّ ظاهراً على أنّه يحتاج إلى العلم بقدر الجنس الموجود وبين قوله «ولا فرق في الحالين بين العلم بقدر كلّ واحد منهما وعدمه»، فإنّ هذا القول الثاني يدلّ على عدم الاحتياج إلى العلم التفصيليّ بالمقدار، لأنّ المراد من عدم الاحتياج إلى العلم بالقدر هو الجهل بالمقدار المستعمل في الظرف من النقدين تفصيلاً وأنّ أصل العلم بزيادة الثمن على مقدار النقد الذي هو المستعمل في الظرف لا بدّ منه كائناً ما كان. يعني يشترط العلم بالزيادة إجمالاً ولو لم يعلم المقدارين بالدقّة والتفصيل.

(٦) بأن أمكن التخليص والتفريق بين النقدين المستعملين في الظرف أم لا.

(٧) الضميران في قوليه «بيعها» و«فيها» يرجعان إلى الأواني.

(٨) مثل أن يبيع الظرف المصنوع من صاعين من النقدين بصاع منهما أو من أحدهما مع زيادة جنس الثمن على جنس الموجود في الظرف كما مرّ.

أقول: ولا يتوهّم تحقّق التضادّ أيضاً بين قوله «أُشْتُرِطَت زيادته على جنسه» الظاهر في=

(**ويكفي غلبة الظنّ**) في زيادة الثمن على مجانسه من الجوهر[١]، لعسر العلم اليقينيّ[٢] بقدره غالباً، ومشقّة[٣] التخليص الموجب له[٤].

وفي الدروس اعتبر القطع[٥] بزيادة الثمن، وهو[٦] أجود.

= أنّ ذلك في صورة زيادة الثمن على الموجود في الظرف وبين قوله «ولا بين بيعها بالأقلّ» الدالّ على صحّة البيع في صورة عدم زيادة الثمن، لأنّ المراد من جواز البيع في صورة كون الثمن أقلّ من الموجود في الظرف هو كون الثمن أقلّ من جميع النقدين المستعملين في الظرف، وهذا لا ينافي اشتراط الزيادة بالنسبة إلى جنس النقد المستعمل فيه مثل أن يكون النقدان المستعملان في الظرف صاعين من الذهب والفضّة فيباع بصاع من الذهب، فالثمن زائد بالنسبة إلى الذهب المستعمل في الظرف، لكون الذهب المستعمل أقلّ من مقدار الصاع المجعول ثمناً، لكن ذلك الصاع من الذهب المجعول ثمناً أقلّ بالنسبة إلى مجموع النقدين المستعملين في الظرف، لكون مقدارهما صاعين والحال أنّ الثمن صاع من الذهب وهذا لا مانع منه، فلا تنافي بين العبارتين.

كفاية غلبة الظنّ

(١) أي من النقد المستعمل في الأواني.

(٢) يعني يشكل تحصيل العلم الذي لا يتأتّى فيه احتمال الخلاف بمقدار الجوهر المستعمل.

(٣) عطف على مدخول اللام الجارّة في قوله «لعسر العلم». يعني ولمشقّة التفريق بين النقدين المستعملين في الظرف.

(٤) أي التفريق الموجب للعلم.

(٥) بالنصب، مفعول لقوله «اعتبر». يعني أنّ المصنّف (رحمه الله) اعتبر في كتابه (الدروس) التيقّن بزيادة الثمن.

(٦) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى اعتبار القطع المفهوم من قوله «اعتبر القطع» كما هو الحال في قوله تعالى: ﴿**اعدلوا هو أقرب للتقوى**﴾، فإنّ مرجع الضمير هو العدل المفهوم من قوله تعالى: ﴿**اعدلوا**﴾.

(وحِلية[١] **السيف والمركب يعتبر فيها**[٢] **العلم إن أُريد بيعها**)[٣] أي الحِلية (**بجنسها**[٤]).

والمراد[٥] بيع الحِلية والمحلَّى، لكن لمّا كان الغرض التخلّص من الربا والصرف خَصَّ[٦] الحِلية.

ويعتبر مع بيعها[٧] بجنسها زيادة الثمن عليها[٨]، لتكون الزيادة في مقابلة السيف والمركب إن ضمّهما[٩] إليها.

القول في حلية السيف والمركب

(١) الحِلْيَة ج حِلِيّ وحُلِيّ (على غير القياس): ما يزيَّن به من مصوغ المعدنيّات أو الحجارة الكريمة. (المنجد).

(٢) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الحلية، وكذلك الضمير في قوله «بيعها».

(٣) المراكب والسيوف المحلاة بالذهب أو الفضّة إذا أريد بيعها، فإن علم ما فيها من ذهب أو فضّة فيجوز بيعها بغير جنسها مطلقاً ولو مع عدم الزيادة، وبجنسها مع الزيادة لتكون الزيادة في قبال نفس المحلَّى من سيف أو مركب.

وإن جُهل مقدار الحلية فيجوز بيعها بغير جنسها ولو مع عدم الزيادة، ويجوز بيعها بجنسها بشرط القطع بزيادة الثمن عنها وإن لم يعلم مقدارها ليكون الزائد في قبال المحلّى، من دون فرق بين إمكان نزع الحلية وعدمه.

(٤) يعني لو أُريد بيع حلية السيف أو المركب في مقابل النقد الذي صنعت الحلية منه اعتبر العلم بمقداره.

(٥) يعني أنّ المراد من قوله «إن أُريد بيعها» هو بيع الحلية والمحلاّ معاً.

(٦) يعني خصّ المصنّف (رحمه الله) القول ببيع الحلية.

(٧) الضميران في قوليه «بيعها» و«بجنسها» يرجعان إلى الحلية.

(٨) أي على الحلية.

(٩) الضمير الملفوظ في قوله «ضمّهما» يرجع إلى السيف والمركب، والضمير في قوله «إليها» يرجع إلى الحلية.

(فان تعذّر) العلم **(كفى الظنّ الغالب بزيادة الثمن عليها**[١]**)**.

والأجود اعتبار القطع، وفاقاً[٢] للدروس وظاهر الأكثر.

(فإن تعذّر بيعت[٣] **بغير جنسها)**، بل يجوز[٤] بيعها بغير الجنس مطلقاً[٥] كغيرها[٦]، وإنّما خَصَّ المصنّف موضع الاشتباه[٧].

(ولو باعه[٨] **بنصف دينار فشقٌّ**[٩]**)** أي نصف كامل مشاع، لأن النصف

---

(١) يعني إذا تعذّر العلم بزيادة الثمن على النقد الذي يوجد في الحلية اكتفي بالظنّ بدل العلم.

(٢) يعني أنّ القول باعتبار القطع هو القول الأجود الموافق لقول المصنّف (رحمه الله) في كتاب الدروس.

(٣) نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى الحلية، والضمير في قوله «جنسها» يرجع إلى الحلية.

(٤) كون ذلك فرداً خفيّاً لجواز بيع الحلية بغير جنسها إنّما هو للجهالة بمقدار النقد المستعمل في الحلية، فإنّه يوجب احتمال عدم الجواز، فقال الشارح (رحمه الله) بجواز بيع الحلية بغير جنسها ولو مع عدم العلم بمقدار النقد المستعمل فيها.

(٥) أي سواء تعذّر العلم بمقدار الجنس المستعمل في الحلية أم لا.

(٦) يعني كما أنّ غير الحلى من النقدين يجوز بيعه بغير جنسه، لعدم لزوم الربا عند البيع بغير الجنس.

(٧) المراد من «موضع الاشتباه» هو بيع الحلية بجنس النقد الذي عملت الحلية منه.

البيع بنصف دينار

(٨) أي لو باع البائع المبيع في مقابل نصف الدينار حمل النصف على النصف المشاع.

(٩) الشَقّ والشِقّ: النصف من كلّ شيء، يقال: «المال بيني وبينك شِقّ أو شَقّ شعرةٍ». أي نصفان على السواء. (المنجد).

يعني لو باع المبيع بنصف الدينار فالنصف هو شقّ. يعني أنّه نصف كامل مشاع في=

حقيقة في ذلك[١] **(إلاّ أن يراد)** نصف **(صحيح عرفاً[٢])** بأن يكون هنا نصف مضروب بحيث ينصرف الإطلاق إليه[٣]، **(أو نطقاً[٤])** بأن يصرّح بإرادة الصحيح وإن لم يكن الإطلاق محمولاً عليه[٥] فينصرف إليه.

وعلى الأوّل[٦] فلو باعه بنصف دينارآخر تخيّر[٧] بين أن يعطيه شَقّي دينارين ويصير شريكاً فيهما[٨] وبين أن.....

= دينار لا أنّه نصف الدينار المسكوك مستقلاً. وأصل المسألة لو باع خمسة دراهم مثلاً بنصف دينار كان للبائع شق دينار على نحو الإشاعة بمقتضى الحقيقة اللغوية، ولا يُلزم المشتري بشق دينار صحيح بمعنى تنصيف الدينار نصفين وإعطاء البائع نصفاً منه على نحو التعيين.

إلاّ أن يُصرح بالصحيح بالمعنى المتقدّم أو يكون هناك عرفٌ حاكم فيقدم على المعنى اللغوي، ولو اختلف العرف حمل الإطلاق على الشق بالمعنى المشاع بسبب عدم انضباط العرف خلافاً للتذكرة حيث حكم بالبطلان هنا مع عدم التعيين للجهالة.

(١) يعني أنّ النصف حقيقة في النصف الكامل المشاع لا النصف المستقلّ والمجزّى.

(٢) يعني إلاّ أن يراد من لفظ «نصف» هو النصف المتعارف بين عموم الناس بأن يكون نصف الدينار مسكوكاً ومضروباً ومستعملاً بينهم، فينصرف الإطلاق إليه.

(٣) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى النصف المضروب مستقلاً.

(٤) قوله «نطقاً» منصوب عن التمييزيّة، وكذا قوله السابق «عرفاً»، بمعنى إلاّ أن يراد نصف هو صحيح عند العرف أو في النطق.

(٥) يعني وإن لم يكن الإطلاق منصرفاً إلى الصحيح، لكنّ التصريح في النطق يوجب تعيين النصف المستقلّ.

(٦) المراد من «الأوّل» هو حمل النصف على النصف المشاع والمشترك فيه بالنسبة إلى دينار واحد.

(٧) فاعله هو الضمير الراجع إلى المشتري، والضمير الملفوظ في قوله «يعطيه» يرجع إلى البائع، وكذلك الضمير المستتر المرفوع في قوله «يصير».

(٨) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى الدينارين.

يعطيه[١] ديناراً كاملاً عنهما[٢].

وعلى الثاني[٣] لا يجب قبول الكامل[٤].

(**وكذا**[٥]) القول (**في نصف درهم**) وأجزائهما[٦] غير النصف.

(**وحكم تراب الذهب والفضّة**[٧] **عند الصَيّاغة**) - بفتح الصاد وتشديد الياء جمع صائغ[٨] -.....

---

(١) الضمير الملفوظ في قوله «يعطيه» يرجع إلى البائع. يعني تخيّر المشتري في أن يعطي البائع ديناراً واحداً عن النصفين المذكورين في البيع.

(٢) الضمير في قوله «عنهما» يرجع إلى النصفين.

(٣) المراد من «الثاني» هو انصراف النصف إلى النصف المستقلّ عرفاً أو نطقاً، فعلى الثاني لو أُعطي المشتري ديناراً واحداً عن النصفين المذكورين في البيع لم يجب على البائع قبوله، بل له أن يطالب المشتري بالنصفين المستقلّين.

(٤) بل له المطالبة بنصفين صحيحين.

(٥) يعني وكذا القول في خصوص نصف درهم، بمعنى أنّه لو باع بنصف درهم حمل النصف على النصف المشاع، لأنّ النصف حقيقة في ذلك إلاّ أن يراد نصف صحيح عند العرف أو في النطق، فينصرف نصف الدرهم إلى النصف المستقلّ والمجزّى، كما أوضحناه في خصوص الدينار.

(٦) الضمير في قوله «أجزائهما» يرجع إلى الدينار والدرهم. يعني وكذا القول في البيع بأجزاء الدرهم والدينار مثل ثلثهما أو ربعهما، فإنّها تحمل على الثلث والربع المشاعين إلاّ أن يراد الثلث والربع الصحيحان عرفاً أو نطقاً.

حكم التراب عند الصيّاغة

(٧) المراد من تراب الذهب والفضّة عند الصُيّاغ هو ما يحصل منهما عند علاجهما وسبكهما.

(٨) جمعه صاغة لا صياغة هذا من جهة ومن جهة أُخرى فلعل اللفظ الوارد في كلام الماتن=

(**حكم**[١] **تراب المعدن**) في جواز بيعه مع اجتماعهما[٢] بهما وبغيرهما[٣]، وبأحدهما[٤] مع العلم بزيادة الثمن عن مجانسه، ومع الانفراد[٥] بغير جنسه[٦].

(**ويجب**) على الصائغ (**الصدقة به**[٧] **مع**.....

= هو بكسر الصاد مع تخفيف الياء فيكون مصدراً ويبقى الكلام دالاً على تحرير موضوع المسألة بل عبّر بالمصدر غيره من الفقهاء كالمحقّق في الشرائع وغيره.

وعلى كلٍ فالذهب والفضّة المجتمعان عند الصائغ بعد صياغة ذهب الناس وفضّتها لهما نفس حكم الأواني المصنوعة من الذهب والفضّة، من بيع المجتمع بالذهب والفضّة مطلقاً لانصرافِ كلٍ منهما إلى ما يخالفه سواء علم قدر كلّ واحد من المجتمع أم لا مع معرفة قدر المجموع، وسواء أمكن تخليصهما أم لا، ويجوز بيع المجتمع بكلّ واحدٍ من الذهب والفضّة إذا علم زيادة العوض عمّا يوجد في المجتمع ليكون الزائد في قبال الجنس الآخر، سواء أمكن تخليصهما أم لا.

والصائغ ج صاغة وصُيّاغ وصُوّاغ: من حرفته معالجة الفضّة والذهب ونحوهما بأن يعمل منهما حُليً وأواني.(المنجد).

(١) بالرفع، خبر لقوله «حكم تراب الذهب».

(٢) بمعنى أنّه لواجتمع تراب الفضّة والذهب معاً جاز بيعهما في مقابل خالص الذهب والفضّة.

(٣) أي ويجوز بيع الترابين المجموعين في مقابل غير الذهب والفضّة.

(٤) يعني ويجوز بيع المجموع من الترابين في مقابل واحد من الذهب والفضّة بشرط زيادة الثمن على مقدار جنسه الموجود في التراب كما مرّ ذلك في البحث عن بيع تراب معدنهما.

(٥) عطف على قوله «مع اجتماعهما». يعني لو انفرد تراب الذهب عن تراب الفضّة جاز بيعه في مقابل الفضّة وهكذا العكس. ويجوز بيعه بجنسه مع المساواة حذراً من الربا.

(٦) الضمير في قوله «جنسه» يرجع إلى المنفرد المعلوم من قوله «الانفراد». يعني يجوز بيع المنفرد في مقابل غير جنسه.

وجوب الصدقة بالتراب

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى التراب الحاصل من عمل الصياغة عند الصُيّاغ. يعني=

جهل أربابه) بكلّ وجه[١].

ولو عَلِمهم في محصورين[٢] وجب التخلّص منهم ولو بالصلح مع جهل حقّ كلّ واحد بخصوصه.

ويتخيّر مع الجهل[٣] بين الصدقة بعينه[٤] وقيمته.

= يجب عليهم الصدقة بالتراب الحاصل مع جهل صاحبه.
أو ببيعه ثم التصدّق به لأنّه مجهول المالك لا يعرف أربابه كما هو الغالب وعليه يحمل خبر علي بن ميمون الصائغ (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عما يُكنّس من التراب فأبيعه فما أصنع به؟ قال: تصدّق به، فإمّا لك وإمّا لأهله، قال: قلت: فإن فيه ذهباً وفضّة وحديداً فبأي شيء أبيعه؟ قال: بعه بطعام، قلت: فإن كان لي قرابة محتاج أعطيه منه؟ قال: نعم)[١]، نعم لو علم صاحبه وجب إرجاعه إليه لأنّه ماله، ولو علم صاحبه ضمن عددٍ محصور وجب التحلّل منه ولو بالصلح ونحوه، لأنّ الصدقة بمال الغير مشروطة باليأس من معرفته، وعلى هذا فيجب التخلّص من كلّ غريم يعلمه وذلك عند الفراغ من العمل، فلو أخّر حتّى صار مجهولاً أثم بالتأخير ولزمه الحكم السابق.
ثمّ إنّ مصرفه مصرف الصدقات الواجبة هذا من جهة ومن جهة أُخرى لو ظهر بعض المستحقين بعد الصدقة، ولم يرضَ بها ضمن حصته لعموم على اليد ماْ أخذت حتّى تؤدّي، ويحتمل العدم لأنّ الشارع قد أمره بالصدقة فهو إذن شارعي لا يتعقّبه الضمان وهو الأقوى.

(١) المراد من الجهل بكلّ وجه هو عدم العلم ولو إجمالاً.

(٢) بأن علم الصائغ أنّ صاحب التراب موجود بين الأشخاص المعيّنين، لكن لم يعرفه بشخصه، فيجب حينئذ التخلّص من الأشخاص المعيّنين ولو بالصلح.

(٣) فإذا قلنا بوجوب الصدقة عند جهل صاحب التراب تخيّر الصائغ بين التصدّق بعين التراب أو بقيمته.

(٤) الضميران في قوليه «بعينه» و«قيمته» يرجعان إلى التراب.

(١) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب الصرف، حديث ١.

(والأقرب الضمان[١] لو ظهروا ولم يرضوا بها[٢]) أي بالصدقة، لعموم الأدلة[٣] الدالّة على ضمان ما أخذت اليد[٤]، خرج منه[٥] ما إذا رضوا، أو استمرّ الاشتباه[٦] فيبقى الباقي.

ووجه العدم[٧] إذن الشارع له في الصدقة فلا يتعقّب الضمان.

ومصرف هذه الصدقة الفقراء والمساكين.

ويلحق بها[٨] ما شابهها من الصنائع الموجبة لتخلّف أثر المال كالحدادة[٩]

القول في ضمان التراب

(١) أي ضمان الصائغ للتراب المتصدّق به لو ظهر المالك بعد التصدّق عيناً أو قيمةً ولم يرض به.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الصدقة، وفاعل قوله «لم يرضوا» هو الضمير الراجع إلى أرباب التراب.

(٣) من الأدلّة قول النبيّ (صلى الله عليه وآله): «على اليد ما أخذت حتّى تؤدّي».

(٤) فاعل قوله «أخذت» – أعني قوله «اليد» – مؤنّث سماعيّ، فإنّ كلّ عضو من أعضاء البدن إذا كان زوجاً مثل العين واليد والرجل والأذن وغيرها عدّ مؤنّثاً وعبّر عنه بالتأنيث.

(٥) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى العموم.

(٦) بأن لم ينكشف عدم كون المالك راضياً أو لم يعرف المالك أصلاً.
والمراد من «الباقي» هو ظهور المالك وعدم رضاه بالصدقة.

(٧) المراد من «العدم» هو عدم الضمان المصرّح به في قوله «والأقرب الضمان» فالدليل على عدم الضمان هو إذن الشارع في الصدقة، فلا يتبعه الضمان.

(٨) الضمير في قوله «بها» وكذا الضمير الملفوظ في قوله «ما شابهها» يرجعان إلى الصياغة. يعني أنّ حكم ما يبقى من أثر المال في سائر الصنائع عند الصنّاع هو مثل حكم تراب صياغة الذهب والفضّة.

(٩) الحِدادَة: صناعة الحدّاد. (المنجد).

والطحن والخياطة[١] والخبازة[٢].

(ولو كان بعضهم[٣] معلوماً وجب الخروج من حقّه)، وعلى هذا[٤] يجب التخلّص من كلّ غريم[٥] يعلمه.

وذلك[٦] يتحقّق عند الفراغ من عمل كلّ واحد، فلو أخّر[٧] حتّى صار مجهولاً أثم بالتأخير ولزمه[٨] حكم ما سبق.

(خاتمة)

(الدراهم والدنانير يتعيّنان بالتعيين[٩]).....

---

(١) الخِياطَة: حرفة الخيّاط. (المنجد).

(٢) الخِبازَة: حرفة الخبّاز. (المنجد).

معلوميّة بعض الأرباب

(٣) الضمير في قوله «بعضهم» يرجع إلى الأرباب. يعني لو عرف الصائغ بعض أرباب التراب وجب عليه الخروج من عهدة حقّه. والضمير في قوله «حقّه» يرجع إلى البعض.

(٤) يعني بناءً على وجوب الخروج من حقّ صاحب التراب إذا عرفه يجب التخلّص من حقّ كلّ من يعرفه من الغرماء.

(٥) المراد من الغريم هو صاحب الحقّ. والضمير الملفوظ في قوله «يعلمه» يرجع إلى الغريم.

(٦) يعني أنّ ذلك التخلّص الواجب يتحقّق عند الفراغ من العمل الذي يأتي به الصائغ.

(٧) فاعله هو الضمير الراجع إلى الصائغ، ومفعوله المحذوف المعلوم بالقرينة هو التخلّص. يعني لو أخّر الصائغ، ومفعوله المحذوف المعلوم بالقرينة هو التخلّص. يعني لو أخّر الصائغ التخلّص حتّى صار المالك مجهولاً أُثم.

(٨) الضمير في قوله «لزمه» يرجع إلى الصائغ. يعني يجب على الصائغ حكم ما سبق. والمراد من الحكم هو التخلّص من حقّ صاحبه إذا علمه إجمالاً أو جهله رأساً كما مرّ.

خاتمة

تعيّن النقدين بالتعيين

(٩) اعلم أنّ عنوان هذا المبحث – أعني تعيّن الدراهم والدنانير بالتعيين في العقد – إنّما هو=

عندنا[١] **(في الصرف**[٢] **وغيره)**، لعموم الأدلّة[٣] الدالّة على التعيين والوفاء[٤] بالعقد، ولقيام[٥] المقتضي في غيرها[٦].

(فلو ظهر[٧] **عيب في**.....

= للإشارة إلى خلاف العامّة القائلين بعدم تعيّن النقدين بالتعيين، كما نقل عن أبي حنيفة القائل بأنّ الدنانير والدراهم لا يتعيّنان إلاّ بالقبض، فإذا باع شيئاً بدينار هو في يد المشتري جاز له أن يستبدله بغيره، وكذا الحكم إذا باع البائع ديناراً معيّناً فله أن يستبدله بغيره، لعدم التعيّن إلاّ بالقبض الذي لم يتحقّق بعدُ، لكن فقهاء الشيعة يقولون بأنّ الدراهم والدنانير تتعيّن بالتعيين، فلو اشترى شيئاً بدراهم أو دنانير معيّنة لم يجز دفع غيرها ولو تساوت الأوصاف، للإجماع الحاصل بين فقهائنا، وللأدلّة التي أُقيمت من قبيل قوله تعالى: ﴿**أَوْفُوا بِالْعُقُود**﴾[١] وكذا قوله تعالى: ﴿**إلاّ أن تكون تجارةً عن تراضٍ**﴾.

(١) أي عند علماء الإماميّة، وهذا إشارة إلى خلاف العامّة، إلاّ أبو حنيفة حيث ذهب إلى أنّها لا تتعيّن بالعقد بل بالقبض، وأثبت نقيض هذه الأحكام.

(٢) أي في بيع الصرف، والضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الصرف. يعني لو باع ديناراً أو درهماً بالتعيين تعيّناً، وكذلك التعيين في غير البيع مثل المصالحة والهبة المعوّضة وغيرهما.

(٣) المراد من «الأدلّة» هو قوله تعالى: ﴿**أَوْفُوا بِالْعُقُود**﴾، وقوله تعالى: ﴿**إلاّ أن تكون تجارةً عن تراضٍ**﴾، وقول النبيّ (صلى الله عليه وآله): «المؤمنون عند شروطهم».

(٤) فإنّ بيع الدرهم والدينار عقد يشمله قوله تعالى: ﴿**أَوْفُوا بِالْعُقُود**﴾.

(٥) هذا تعليل آخر، وهو وجود المقتضي للصحّة في سائل العقود.

والمراد من المقتضي في سائر العقود هو الاتّفاق الحاصل من المتبايعين، وكما أنّ بيع الصرف يوجد فيه ذلك المقتضي للصحّة فكذلك سائر العقود.

(٦) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى الدراهم والدنانير.

ظهور العيب من غير الجنس

(٧) هذا تفريع على حصول التعيّن بالتعيين، بمعنى أنّه إذا قلنا بالتعيّن كذلك في بيع النقدين=

(١) سورة المائدة، الآية ١.

المعيّن(١) – ثمناً(٢) كان أم مثمناً(٣) – **(من**(٤) **غير جنسه)** بأن ظهرت الدراهم نحاساً أو رصاصاً **(بطل)** البيع **(فيه**(٥)**)**، لأنّ(٦) ما وقع عليه العقد غير مقصود بالشراء(٧)، والعقد تابع له(٨).

= فلو ظهر معيباً حكم ببطلان البيع.

(١) والمعنى: ما لو اشترى دراهم بمثلها معينة، ووجد جميع ما صار إليه من الثمن من غير جنس الدراهم، بل هي رصاص ونحوه كان البيع باطلاً بلا خلاف ولا إشكال، وكذا في غير الصرف فيما لو باعه ثوباً مثلاً كتاناً فبان صوفاً، بطل البيع لتخلّف العقد عمّا وقع عليه العقد، إذ وقع العقد على العين الخارجية وهي رصاص أو صوف مع أنّ القصد هو الفضّة أو الكتان، وليس له الإبدال لوقوع العقد على عين شخصية فلا يتناول غيرها، ولا الأرش لعدم وقوع الصحيح والمعيب على هذه العين، بلا فرق في ذلك كلّه بين كون المعين ثمناً أو مثمناً.

وكذا الحكم فيما لو وجد بعض المعين من غير جنس الدراهم فيبطل البيع في هذا البعض فقط، وللذي انتقل إليه المعيّن خيار تبعّض الصفقة وله الإمضاء مع أخذ البعض الآخر ولكن يأخذه بحصته من مجانسه من دون زيادة لئلا يلزم الربا.

(٢) بأن باع شيئاً بدينار معيّن.

(٣) بأن باع ديناراً معيّناً بشيء آخر.

(٤) صفة للعيب. يعني لو ظهر في الدرهم والدينار المعيّنين في البيع عيب هو كونهما من غير الجنس المعيّن – مثلاً عيّن بيع الدينار فظهر نحاساً أو بيع الدراهم فظهر رصاصاً – بطل.

(٥) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى المعيّن. يعني بطل البيع في المعيّن، لكن لو كان الثمن أو المثمن غير معيّنين بل كانا كليّين موصوفين لم يبطل البيع، بل يجب على صاحب المعيب إعطاء غير المعيب.

(٦) تعليل لبطلان البيع، والمراد من «ما وقع عليه العقد» هو المعيب الخارج من غير جنس النقدين.

(٧) يعني أنّ المشتري لم يقصد شراء المعيب.

(٨) والضمير في قوله «له» يرجع إلى القصد المعلوم من لفظ المقصود، وقد قيل: «العقود=

(فإن كان بإزائه[١] مجانسه بطل البيع من أصله) إن ظهر الجميع كذلك[٢]، **وإلاّ**[٣] فبالنسبة **(كدراهم بدراهم**[٤]**)**.

(وإن كان) ما بإزائه[٥] **(مخالفاً**[٦]**)** في الجنس **(صحّ)** البيع **(في السليم**[٧]**)** **وما قابله**[٨]**، ويجوز)** لكلّ منهما[٩] **(الفسخ مع الجهل**[١٠]**)** بالعيب، لتبعّض الصَفقة.

= تابعة للمقصود».

(١) الضمير في قوله «بإزائه» يرجع إلى المعيب، وكذلك الضمير في قوله «مجانسه».
والمعنى: فإن كان المعيب بيع في مقابل جنسه – بأن كان المبيع درهماً مغشوشاً في مقابل درهم خالص – بطل البيع مطلقاً، لأنّ واحداً من العوضين لو ظهر كلّه مغشوشاً حكم بالبطلان، لكون ما وقع لم يقصد وما قصد لم يقع، ولو ظهر بعضه مغشوشاً حكم أيضاً بالبطلان، للزوم الربا حيث قوبل درهمان مثلاً كاملان بدرهمين ناقصين فقوبل الجنس بجنسه مع الزيادة فذلك الربا المحرّم.

(٢) أي إن ظهر الجميع معيباً.
والمراد من «الجميع» هو كلّ الدراهم التي وقع العقد عليها.

(٣) أي وإن لم يظهر الجميع معيباً، بل ظهر بعضه كذلك، فيحكم بالبطلان بالنسبة إلى المعيب.

(٤) يعني كبيع دراهم في مقابل دراهم أو بيع دنانير في مقابل دنانير.

(٥) الضمير في قوله «بإزائه» يرجع إلى المبيع.

(٦) بأن بيعت الدراهم بالدنانير وبالعكس.

(٧) أي في المقدار السالم من المبيع، مثلاً لو ظهر نصف الدرهم معيباً ومغشوشاً حكم بالصحّة في هذا المقدار السالم وبالبطلان في المقدار المعيب ولم يحكم بالبطلان من رأس، بخلاف كونهما من جنس واحد.

(٨) الضمير الملفوظ في قوله «قابله» يرجع إلى السليم. يعني يصحّ البيع في المقدار السالم وفي مقابله من غير جنسه.

(٩) أي من البائع والمشتري، وجواز الفسخ إنّما هو لتبعّض الصفقة.

(١٠) فلو علما بالعيب فلا خيار لهما.

(ولو كان العيب من الجنس)[١] كخشونة[٢] الجوهر واضطراب السكّة **(وكان بإزائه[٣] مجانس فله[٤] الردّ بغير أرش)**، لئلاّ[٥] يلزم زيادة جانب المعيب

ظهور العيب من الجنس في الصرف

(١) أي لو اشترى دراهم بمثلها معينة فوجد جميع ما صار إليه من جنس الدراهم ولكن به عيب كخشونة الجوهر أو اضطراب السكة كان له ردّ الجميع أو إمساكه، وليس له ردّ البعض فقط لتبعّض الصفقة، وليس له الإبدال للتعيين.

وإن كان العيب مختصاً بالبعض تخيّر أيضاً بين ردّ الجميع وإمساكه، ولكن هل له ردّ المعيب وحده، قيل: لا لإفضائه إلى تبعّض الصفقة على الآخر فيمتنع الردّ، كما لو كان المعيب جميعه وأراد ردّ بعضه وهذا ما قطع به المحقّق وجماعة، وقيل: له الاقتصار على ردّ المعيب لانتقال الصحيح بالبيع وثبوت الخيار في الباقي لعارض العيب، وهو لا يوجب فسخ البيع وهذا ما رجحه العلاّمة في التذكرة.

وأمّا الأرش فهو منفي سواء كان العيب في الجميع أو البعض، لأنّ المفروض أنّ البيع بين دراهم ودراهم وهما من جنس الفضة الموزونة وهما متساويان قدراً، فلو أخذ أرش المعيب لزم زيادة قدر المعيب على الصحيح وهذا ممّا يوجب الربا، مع ضميمة أن جيد الجوهر ورديه جنس واحد، نعم لو كانا مختلفين كالدراهم والدنانير جاز له أخذ الأرش ما داما في المجلس، فإن فارقاه لم يجز أن يأخذ الأرش لئلاّ يُعدّ صرفاً بعد التفرّق.

(٢) هذا وما بعده مثالان للعيب الموجود في الجنس بأن يكون العيب خشونة الجوهر أو اضطراب السكّة، والمراد منه كون السكة مضروبة بالدراهم أو الدنانير المختلفة.

(٣) الضمير في قوله «بإزائه» يرجع إلى الجنس المعيب. يعني أنّ الدراهم المعيبة بيعت في مقابل الدراهم الصحيحة.

(٤) أي فلمن أخذ المعيب الردّ أو الرضى بالمعيب، ولا يجوز له مطالبة الأرش، للزوم الربا، لأنّ أخذ الزيادة في معاوضة الجنسين المتّحدين نوعاً توجب الربا ولو كان أحدهما رديّاً والآخر جيّداً.

(٥) هذا دليل لعدم جواز أخذ الأرش.

المفضي إلى الربا، لأنّ هذا النقص[١] حكميّ، فهو[٢] في حكم الصحيح.

(**وفي المخالف**[٣]) بإزاء المعيب (**إن كان**[٤] **صرفاً**)، كما لو باعه ذهباً بفضّة فظهر أحدهما معيباً من الجنس (**فله الأرش في المجلس أو الردّ**).

أمّا ثبوت الأرش فللعيب، ولا يضرّ هنا[٥] زيادة عوضه للإختلاف، واعتبر كونه[٦] في المجلس للصرف.

ووجه الردّ[٧] ظاهر، لأنّه[٨] مقتضى خيار العيب بشرطه[٩].

---

(١) هذا دفع لتوهّم أنّ الأرش إنّما يؤخذ لجبران النقص الذي يوجد في المعيب فلا زيادة. فأجاب الشارح (رحمه الله) عنه بأنّ النقص في المعيب حكميّ لا عينيّ، والناقص حكماً إنّما هو في حكم الصحيح.

(٢) الضمير في قوله «فهو» يرجع إلى الناقص حكماً. يعني أنّ الناقص حكماً مثل الصحيح.

(٣) يعني ولآخذ المعيب في بيع المعيب في مقابل الجنس المخالف مثل بيع الدرهم المعيب في مقابل الدينار السالم جواز أخذ الأرش في مجلس العقد أو الردّ والفسخ للعقد.

(٤) يعني أنّ هذا الحكم يختصّ بمعاملة النقدين ولا يشمل غيرهما، لأنّ غير النقدين لا يحتاج فيه إلى إلى أخذ الأرش في مجلس العقد.

(٥) يعني في صورة اختلاف العوض والمعوّض لا مانع من أخذ الزيادة. والضمير في قوله «عوضه» يرجع إلى المعيب.

(٦) كما ورد في قول المصنّف (رحمه الله) «فله الأرش في المجلس»، لأنّ شرط صحّة بيع الصرف هو القبض في مجلس العقد، وهو حاصل.

(٧) هذا دليل قول المصنّف «فله... الردّ»، لأنّ ظهور العيب يوجب جواز الفسخ.

(٨) أي لأنّ جواز الردّ هو مقتضى خيار العيب.

(٩) الضمير في قوله «بشرطه» يرجع إلى الخيار. يعني لو حصل شرط الخيار حين ظهور العيب، والشرط هو الجهل بوجود العيب، فلو كان الآخذ للمعيب عالماً بوجود العيب فيه فلا خيار له، وكذلك عدم التصرّف بعد العلم بالعيب شرط في تحقّق خيار=

(وبعد[١] التفرّق له الردّ، ولا يجوز أخذ الأرش من النقدين)، لئلاّ يكون[٢] صرفاً **(بعد[٣] التفرّق)**.

(ولو أخذ[٤]) الأرش **(من غيرهما[٥] قيل)** والقائل العلاّمة (رحمه الله): **(جاز)**، لأنه[٦] حينئذ كالمعاوضة بغير الأثمان[٧]، فيكون جملة العقد[٨] بمنزلة بيع وصرف،

= العيب، كما أنّ عدم إسقاط الخيار أيضاً من شرائطه.

(١) عطف على قوله «في المجلس» في جملة قوله «فله الأرش في المجلس»، والضمير في قوله «له» يرجع إلى آخذ المعيب وصاحبه. يعني لو تفرّقا وخرجا من مجلس العقد لم يجز لصاحب المعيب أن يأخذ الأرش من النقدين، بل له الردّ والفسخ خاصّةً.

(٢) هذا تعليل لعدم جواز أخذ الأرش بعد التفرّق والخروج من المجلس، وقوله «لئلاّ يكون صرفاً» معناه أنّ أخذ الأرش خارج المجلس لا يكون من قبيل بيع الصرف الذي عليه بناء العقد.

(٣) مفعول فيه لقوله «أخذ الأرش».

(٤) فاعله هو الضمير الراجع إلى آخذ المعيب. يعني لو أخذ صاحب المعيب الأرش من غير النقدين مثل أن يأخذ عوض النقص من الحنطة فقد قيل بجوازه.

(٥) الضمير في قوله «غيرهما» يرجع إلى النقدين. يعني لو أخذ آخذ المعيب عوض النقص الموجود في الدرهم والدينار من غيرهما من الحنطة والشعير وغيرهما.
أي لو باع أحد النقدين بالآخر ثمّ ظهر أحدهما معيباً في الجنس كخشونة الجوهر واضطراب السكة وتمّ التفرّق فهل يجوز أخذ أرش المعيب بعد المجلس من غير النقدين، قال الفاضل في التحرير والشهيدان في الدروس والمسالك بجوازه لعدم كون الأرش صرفاً لأنّه ليس من النقدين، بل هو معاوضة بغيرهما ويكون جملة العقد الذي وقع بمنزلة بيع وصرف، فصرف باعتبار ما وقع من التقابض في المجلس بالنسبة للسليم، وبيع باعتبار الأرش بالنسبة للمعيب الذي وقع بعد المجلس.

(٦) يعني أنّ أخذ الأرش بغير جنس النقدين يكون مثل المعاوضة بغير النقدين.

(٧) المراد من «الأثمان» هو الدراهم والدنانير.

(٨) المراد من «جملة العقد» هو العقد المركّب من المعاوضتين: إحداهما معاوضة=

والبيع[١] ما أُخذ عوضه بعد التفرّق.

ويشكل[٢] بأنّ الأرش جزء من الثمن، والمعتبر فيه[٣] النقد الغالب، فإذا اختار[٤] الأرش لزم النقد حينئذ، واتّفاقهما[٥] على.....

= الصرف الذي حصل فيه التقابض في المجلس، والثانية هي المعاوضة التي عبارة عن أخذ الأرش في مقابل النقص.

(١) يعني أنّ المراد من «البيع» وهو ما أخذ عوضه باسم الأرش، والمراد من الصرف هو أصل المعاملة التي حصل فيها التقابض.

(٢) هذا إيراد على قول العلاّمة (رحمه الله)، ومحصّل الإشكال هو أنّ غير النقدين لا يصلح أن يكون أرشاً، بل المعتبر في الأرش إنّما هو أن يكون من النقد الغالب في البلد، فلا يصحّ أن يقال: إنّ جملة العقد بيع وصرف، لأنّ البيع المذكور أيضاً إنّما هو من قبيل الصرف الذي يلزم فيه التقابض في المجلس.

(٣) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الثمن. يعني والمعتبر في الثمن هو أن يكون من النقد الغالب، فإذاً يكون هذا البيع من أقسام الصرف والحال أنّه لم يحصل فيه التقابض في المجلس.

(٤) فاعله هو الضمير الراجع إلى آخذ المعيب من النقدين. يعني أنّ صاحب المعيب إذا اختار الأرش لزمه النقد الغالب، فيكون صرفاً لا بيعاً، كما قاله العلاّمة (رحمه الله).

(٥) هذا دفع لما يقال تأييداً لقول العلاّمة، ببيان أنّ في المقام معاوضتين: إحداهما هي الواقعة على المقدار الصحيح الذي تمّ العقد وحصل التقابض بالنسبة إليه، والثانية هي المعاوضة التي وقعت على المعيب، وهذه حاصلة بعد التفرّق والخروج من المجلس واتّفاقهما على كون عوض المعيب من غير النقدين وإن كان لا يقدح في صحّة هذا البيع ولا يضرّه عدم التقابض في مجلس العقد، لكنّه لا يصدق عليه أنّه أخذ الأرش، بل هو اتّفاق جديد على تبديل ما في الذمّة.

فأجاب الشارح (رحمه الله) عنه بأنّ العقد إنّما وقع على معاوضة واحدة حصل فيها التقابض في مقدار من العوض، وهو المقدار السالم، ولم يحصل فيها التقابض في مقدار آخر وهو المعيب، فيبطل البيع في ذلك المقدار، والاتّفاق الحاصل بين=

غيره[١] معاوضة على النقد الثابت في الذمّة أرشاً لا نفس[٢] الأرش.

ويمكن دفعه[٣] بأنّ الثابت وإن كان هو النقد، لكن لمّا لم يتعيّن إلاّ باختياره[٤] الأرش – إذ[٥] لو ردّ لم يكن الأرش ثابتاً – كان[٦] ابتداء تعلّقه بالذمّة

= المتبايعين بعد التفرّق والخروج من المجلس على أخذ الأرش من غير جنس العقدين لا يصحّح البيع الباطل بالنسبة إلى المقدار الذي لم يحصل فيه التقابض في المجلس.

(١) يعني أنّ الاتّفاق على غير النقدين إنّما هو معاوضة على النقد الذي ثبت في الذمّة بعنوان الأرش.

(٢) بالجرّ، عطف على مدخول «على» الجارّة في قوله «على النقد الثابت». يعني أنّ اتّفاق المتعاملين على غير النقد في أداء الأرش إنّما هو معاوضة على النقد الذي ثبت في ذمّة البائع والحال أنّه لم يحصل التقابض فيه في المجلس، فكان باطلاً، ولم تقع المعاوضة على نفس الأرش، لأنّ هذه المعاملة تكون معاوضة جديدة لا تحتاج إلى التقابض، لكون عوض الأرش من غير جنس النقدين، كما قاله العلاّمة (رحمه الله).

(٣) الضمير في قوله «دفعه» يرجع إلى الإشكال. يعني ويمكن دفع إشكال كلام العلاّمة بأنّ البائع لا تشتغل ذمّته بالنقد الغالب إلاّ بعد اختيار المشتري الأرش لا الردّ بالعيب، لأنّ المشتري مختار بين الفسخ وبين الأخذ بالأرش، فما لم يختر الأرش لم تشتغل ذمّة البائع بشيء، فالاشتغال إنّما يحصل من حين الاختيار، فالمعتبر في القبض إنّما هو مجلس الاختيار لا مجلس العقد، كما أورده المستشكل.

(٤) الضمير في قوله «باختياره» يرجع إلى المشتري. يعني أنّ تعيّن النقد في ذمّة البائع إنّما هو بعد اختيار المشتري الأرش لا قبله.

(٥) هذا تعليل لتعيّن النقد في ذمّة البائع بعد اختيار المشتري الأرش، وهو أنّ المشتري مخيّر بين الفسخ والأرش، فما لم يختر الأرش لم تشتغل ذمّة البائع، كما قدّمناه.

(٦) جواب لقوله «لمّا لم يتعيّن»، بمعنى أنّ النقد لم يتعيّن في ذمّة البائع إلاّ باختيار المشتري الأرش، فكان ابتداء التعلّق هو ابتداء الاختيار.

الذي هو بمنزلة المعاوضة اختياره[١]، فيعتبر حينئذ[٢] قبضه[٣] قبل التفرّق[٤]، مراعاةً[٥] للصرف، وكما يكفي في لزوم معاوضة الصرف دفع نفس الأثمان[٦] قبل التفرّق، كذا يكفي[٧] دفع عوضها[٨] قبله، بل مطلق[٩] براءة ذمّة من يُطلَب منه[١٠] منه[١١]، فاذا .....

(١) بالنصب، لكونه خبراً لقوله «كان». يعني كان ابتداء اشتغال الذمّة بالأرش زمان الاختيار.

(٢) يعني أنّ المعتبر في التقابض إنّما هو مجلس الاختيار لا العقد.

(٣) الضمير في قوله «قبضه» يرجع إلى النقد.

(٤) المراد من قوله «قبل التفرّق» هو التفرّق والخروج من مجلس الاختيار لا مجلس العقد.

(٥) أي لرعاية حكم بيع الصرف الذي من جملة شروط صحّته التقابض في المجلس وقبل التفرّق.

(٦) المراد من «الأثمان» هو النقد الذي وقع عليه العقد من الذهب والفضّة.

(٧) يعني وكذا يكفي دفع عوض الأثمان من سائل الأجناس، فلو دفع عوضاً عن النقد مقداراً من حنطة كفى في صحّة بيع الصرف ولم يكن هناك احتياج إلى قبض نفس النقد.

(٨) الضمير في قوله «عوضها» يرجع إلى الأثمان، والضمير في قوله «قبله» يرجع إلى التفرّق.

(٩) هذا تعميم من الشارح (رحمه الله) ذاهباً إلى كفاية القبض في مجلس الاختيار في مطلق براءة الذمّة من أيّ شخص كان، فلو أخذ عوض النقد فكأنّما أخذ نفس النقد في مجلس الاختيار، فيحكم عليه بالصحّة.

(١٠) الضمير في قوله الأوّل «منه» يرجع إلى «من» الموصولة، والجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «يُطْلَب».

(١١) الضمير في قوله الثاني «منه» يرجع إلى العوض، والجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «براءة».

اتّفقا[١] على جعله من غير النقدين جاز، وكانت المعاوضة كأنّها[٢] واقعة به.

وفيه[٣] أنّ.....

= - من حواشي الكتاب: أي يكفي في لزوم المعاوضة مطلق براءة ذمّة من يطلب منه عوض الصرف من ذلك العوض قبل التفرّق وإن كان بهبة أو جعله عوضاً عمّا في ذمّة الطالب. (حاشية أحمد (رحمه الله)).

أقول: ومعنى هذه العبارة هو هكذا: بل يكفي دفع العوض في مطلق براءة ذمّة من يطلب منه من العوض الذي ثبت في ذمّة المطلوب منه، مثلاً إذا اتّفق الدائن والمديون على دفع الحنطة عوضاً عن الدين الذي ثبت في ذمّة المديون من النقد كفى ذلك وحصلت البراءة من أداء النقد، لكن يجب الأخذ في مجلس التوافق.

هذا، وتقدير قوله «مطلق براءة ذمّة من يطلب منه» هو «بل يكفي في لزوم مطلق براءة ذمّه من يطلب منه» نظراً إلى قوله السابق «وكما يكفي في لزوم معاوضة الصرف».

(١) يعني أنّ البائع والمشتري إذا اتّفقا على جعل الأرش من غير النقدين جاز. والضمير في قوله «جعله» يرجع إلى الأرش.

(٢) الضمير في قوله «كأنّها» يرجع إلى المعاوضة، فيقوله «به» يرجع إلى غير النقدين.

(٣) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الدفع.

اعلم أنّ العلاّمة (رحمه الله) استدلّ على الصحّة في المسألة بكون مجموع المعاوضة بيعاً وصرفاً، وأشار إليه الشارح (رحمه الله) في قوله «فيكون جملة العقد بمنزلة بيع وصرف»، ثمّ ذكر ما أوردوا على هذا الاستدلال في قوله «ويشكل بأنّ الأرش جزء من الثمن»، فدفعه بعد شرحه بقوله «ويمكن دفعه بأنّ الثابت وإن كان هو النقد، لكن لمّا لم يتعيّن إلاّ باختياره الأرش... إلخ»، وهذه العبارة دفع لدفعه السابق وتأييد لما أوردوه على كلام العلاّمة وحاصله الحكم بالبطلان في المسألة. وملخّص كلامه هذا هو أنّ أخذ الأرش من غير جنس النقدين لو كان معاوضة جديدة جاز بالنقدين أيضاً، لأنّ المعاوضات الواقعة في مقابل غير النقدين يجوز أداء العوض فيها من النقدن كما يجوز الأداء بنفس الجنس المقصود والحال أنّه لم يقل أحد في مسألتنا هذه بجواز تأدية العوض بالنقد، بل العلماء كلّهم قائلون بعدم جواز ردّ الأرش بالنقدين، =

ذلك[١] يقتضي جواز أخذه[٢] في مجلس اختياره من النقدين أيضاً[٣]، ولا يقولون به[٤]، ولزومه[٥] وإن كان موقوفاً على اختياره[٦] إلاّ أنّ سببه العيب الثابت حالة العقد، فقد صدق التفرّق[٧] قبل أخذه وإن لم يكن[٨] مستقرّاً.

والحقّ أنّا[٩] إن اعتبرنا في ثبوت الأرش السبب لزم بطلان البيع.....

= والاختلاف إنّما هو في جواز التأدية بغير الجنس من النقدين – كما قاله العلاّمة – وعدمه.

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كون الأرش من غير جنس النقدين معاوضة جديدة.

(٢) الضمير في قوله «أخذه» يرجع إلى الأرش، وكذلك الضمير في قوله «اختياره».

(٣) يعني أنّ أخذ الأرش بغير جنس النقدين لو كان معاوضة جديدة اقتضى جوازه من النقدين أيضاً كما يجوز من غيرهما.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع إلى جواز أخذ الأرش بالنقدين.

(٥) هذا دفع لما ذكر في مقام الإشكال في قوله الشارح (رحمه الله) «كان ابتداء تعلّقه بالذمّة الذي هو بمنزلة المعاوضة اختياره»، فيدفعه الشارح بأنّ سبب الأرش هو وجود العيب السابق حالة العقد.

(٦) الضمير في قوله «اختياره» يرجع إلى الأرش، وكذلك الضمير في قوله «سببه».
والحاصل هو أنّ ثبوت الأرش وإن توقّف على اختيار المشتري إيّاه، لكن سبب الأرش هو العيب المتحقّق حالة العقد، وعلى هذا يصدق أن يقال: إنّ القبض لم يحصل في مجلس العقد.

(٧) أي تفرّق البائع والمشتري. والضمير في قوله «أخذه» يرجع إلى الأرش.

(٨) اسم «لم يكن» هو الضمير العائد إلى الأرش. يعني وإن لم يكن الأرش مستقرّاً، بل كان متزلزلاً ومتوقّفاً على اختيار المشتري الأرش وعدمه.

(٩) هذا هو اختيار الشارح (رحمه الله) في المسألة بأنّه لو اعتبر السبب – وهو العيب – في ثبوت الأرش حكم ببطلان بيع الصرف بالنسبة إلى مقدار الأرش، لعدم تحقّق التقابض في المجلس.

فيما[١] قابله بالتفرّق قبل قبضه[٢] مطلقاً.

وإن اعتبرنا[٣] حالة اختياره أوجعلناه[٤] تمام السبب على وجه النقل لزم جواز أخذه[٥] في مجلسه مطلقاً.

وإن جعلنا[٦] ذلك كاشفاً عن ثبوته[٧] بالعقد لزم البطلان.....

---

(١) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «بطلان البيع»، وكذلك الجارّ والمجرور في قوله «بالتفرّق».

(٢) الضمير في قوله «قبضه» يرجع إلى الأرش. وقوله «مطلقاً» إشارة إلى أنّ أخذ الأرش سواء فيه أن يكون من نفس النقدين أو من غيرهما، فلا فرق في الحكم البطلان من هذه الجهة.

(٣) أي وإن اعتبرنا ثبوت الأرش في حال اختياره لا قبله – بأن يقال: إنّ الأرش إنّما ثبت عند اختياره لا قبله – ... إلخ.

(٤) الضمير الملفوظ الثاني في قوله «جعلناه» يرجع إلى الاختيار. يعني لو جعلنا الاختيار سبباً تامّاً للانتقال لزم التقابض في مجلس الاختيار من النقدين كان الأرش أو غيره.

(٥) الضمير في قوله «أخذه» يرجع إلى الأرش، والضمير في قوله «مجلسه» يرجع إلى الاختيار وقوله «مطلقاً» إشارة إلى لزوم التقابض في مجلس الاختيار من النقدين كان الأرش أو غيره، وهذا مبنيّ على القول بكون الاختيار للأرش ناقلاً.

(٦) هذا مبنيّ على القول بكون الاختيار كاشفاً عن تحقّق الأرش حين العقد.

والمشار إليه في قوله «ذلك» هو الاختيار، وحاصله هو أنّا إذا قلنا بكون اختيار المشتري الأرش كاشفاً عن وقوع الأرش حين العقد – أعني بالعقد – حكم بالبطلان، لأنّ الصرف يشترط في صحّه التقابض في مجلس العقد ولم يحصل.

(٧) الضمير في قوله «ثبوته» يرجع إلى الأرش، والباء في قوله «بالعقد» تكون للسببيّة. يعني لو قيل بثبوت الأرش بسبب العقد وأنّ الاختيار للأرش يكون كاشفاً عن هذا الثبوت لزم الحكم بالبطلان، كما قدّمناه.

فيه[١] أيضاً.

وعلى كلّ حال[٢] فالمعتبر منه النقد الغالب، وما اتّفقا على أخذه[٣] أمر آخر.

والوجه[٤] الأخير أوضح، فيتّجه مع اختياره.....

---

(١) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «لزم بطلان البيع فيما قابله». والمراد من قوله «أيضاً» هو أنّا كما قلنا بالبطلان فيما قابل المعيب في الوجه الأوّل – وهو كون سبب الأرش وجود العيب في المبيع – فكذلك نقول بالبطلان في الوجه الأخير، وهو كون اختيار المشتري كاشفاً عن كون العقد سبباً لوجود الأرش.

إيضاح: اعلم أنّ الشارح (رحمه الله) ذكر وجوهاً ثلاثة في خصوص المسألة:

الأوّل: كون نفس العيب الموجود في المبيع سبباً لثبوت الأرش وحكم فيه بالبطلان فيما قابل المعيب.

والثاني: كون اختيار المشتري الأرش سبباً لوجود الأرش أو كون اختياره تمام السبب بمعنى كونه ناقلاً من حينه وحكم فيه بصحّة ما قابل المعيب من الأرش.

والثالث: كون اختيار المشتري الأرش كاشفاً عن ثبوت الأرش بسبب العقد وحكم بالبطلان أيضاً.

ولا يخفى عليك وجه الفرق بين الوجه الأوّل والوجهين الأخيرين وأنّ سبب الأرش في الأوّل هو نفس العيب، وفي الأخيرين هو العقد.

(٢) أي سواء قلنا بكون سبب الأرش هو العيب أو العقد أو الاختيار، فعلى كلّ حال يعتبر في الأرش النقد الغالب.

(٣) الضمير في قوله «أخذه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «ما اتّفقا».

والمراد من «ما اتّفقا على أخذه» هو غير النقدين.

(٤) المراد من «الوجه الأخير» هو كون اختيار المشتري الأرش كاشفاً عن كون العقد سبباً للأرش، وجهة الأوضحيّة هو أنّ الاختيار لا يكون سبباً لوجود الأرش، بل السبب هو العقد، والاختيار كاشف عن وجود سبب الأرش.

البطلان[١] فيما قابله مطلقاً[٢]، وإن رضي[٣] بالمدفوع[٤] لزم.

فإن قيل[٥]: المدفوع أرشاً ليس هو أحد عوضي[٦] الصرف، وإنّما هو[٧] عوض صفة فائتة[٨] في أحد العوضين، ويترتّب استحقاقها[٩] على صحّة العقد

---

(١) قوله «البطلان» فاعل لقوله «فيتّجه»، والضمير في قوله «اختياره» يرجع إلى الأرش. يعني ففي صورة اختيار المشتري الأرش يتّجه الحكم ببطلان بيع الصرف فيما قابل العيب من الأرش.

(٢) أي لا فرق في الحكم بالبطلان بين كون الأرش من النقدين أو من غيره.

(٣) أي وإن رضي المشتري بالمبيع المعيب لزم البيع.

(٤) المراد من «المدفوع» هو المبيع المعيب الذي دفعه البائع إلى المشتري. وفعل قوله «لزم» هو الضمير الراجع إلى البيع بلا أرش.

(٥) هذا إيراد الشارح (رحمه الله) على قوله بالبطلان في المسألة المبحوث عنها بأنّا إذا حكمنا بكون الأرش في مقابل صفة فائتة من أوصاف المبيع أو الثمن والحال أنّه لا يستحقّ آخذ الأرش هذه الصفة إلاّ بعد صحّة العقد وأنّ التقابض للعوضين قد حصل ولم يكن داعٍ للبطلان.
ودفعه بأنّ الأرش إنّما هو كالجزء من العوض الذي هو فاقد للصفة أو ناقص، وبعبارة أُخرى: إنّ الأرش مثل تتمّة أجزاء الناقص الذي يؤتيها أحد المتعاملين والحال أنّه لم يحصل التقابض في مجلس العقد بالنسبة إلى هذا الجزء، فيحكم فيه بالبطلان، لعدم حصول الشرط في الصرف.

(٦) يعني أنّ الأرش ليس ثمناً ولا مثمناً، بل هو عوض في مقابل الأوصاف الفائتة مثل الجودة والسلامة في العوض.

(٧) ضمير «هو» يرجع إلى الأرش.

(٨) المراد من الصفة الفائتة هو مثل الجودة والسلامة.

(٩) الضمير في قوله «استحقاقها» يرجع إلى الصفة. يعني لا يستحقّ آخذ الأرش الصفة الفائتة إلاّ بعد فرض تحقّق العقد الصحيح، وأيضاً التقابض لكلّ من العوضين قد حصل فلا موجب للذهاب إلى البطلان.

وقد[١] حصل التقابض في كلّ من العوضين فلا مقتضي للبطلان، إذ وجوب التقابض إنّما هو في عوضي[٢] الصرف لا فيما[٣] وجب بسببهما.

قلنا: الأرش وإن لم يكن أحد العوضين، لكنّه[٤] كالجزء من الناقص منهما، ومن ثمّ حكموا بأنّه[٥] جزء من الثمن نسبته[٦] إليه كنسبة قيمة الصحيح إلى المعيب، والتقابض[٧] الحاصل في العوضين وقع متزلزلاً، إذ يحتمل ردّه[٨] رأساً وأخذ أرش النقصان الذي هو كتتمّة العوض الناقص، فكان[٩] بمنزلة بعض العوض، والتخيير بين أخذه[١٠].....

(١) الواو في قوله «وقد حصل التقابض» تكون للحاليّة. يعني والحال أنّه قد حصل تقابض العوضين وحكم بصحّة العقد.

(٢) يعني أنّ الحكم بوجوب التقابض في بيع الصرف إنّما هو متوجّه إلى العوضين لا إلى الصفة الفائتة.

٣) المراد من «ما» الموصولة هو الأرش. يعني لا يجب التقابض في الأرش الذي سببه العوضان. والضمير في قوله «بسببهما» يرجع إلى العوضين.

(٤) الضمير في قوله «لكنّه» يرجع إلى الأرش، وفي قوله «منهما» يرجع إلى العوضين.

(٥) يعني ولذا حكم الفقهاء بأنّ الأرش جزء من الثمن ويجب على البائع أن يعطيه المشتري إذا ظهر المبيع ناقصاً ومعيباً.

(٦) يعني أنّ نسبة الأرش إلى الثمن مثل نسبة قيمة الصحيح إلى قيمة المعيب بأن يقوّم المعيب تارةً صحيحاً وتارةً معيباً فيؤخذ بالنسبة.

(٧) هذا دفع لقوله «وقد حصل التقابض» بأنّ هذا التقابض متزلزل.

(٨) الضمير في قوله «ردّه» يرجع إلى المبيع. يعني يحتمل أن يردّ المبيع العيب إلى صاحبه كما يحتمل أخذ الأرش.

(٩) اسم «فكان» هو الضمير الراجع إلى تتمّة العوض الناقص.

(١٠) هذا دفع لتوهّم أنّ تخيير المشتري بين أخذ الأرش والعفو عنه وردّ المبيع لا يمكن معه التوفيق بين ثبوت الأرش والتخيير بين هذه الوجوه الثلاثة، فدفعه بأنّ التخيير لا ينافي ثبوت الأرش. والضمير في قوله «أخذه» يرجع إلى الأرش.

والعفو[١] عنه وردّ[٢] المبيع لا ينافي ثبوته، غايته[٣] التخيير بينه[٤] وبين أمر آخر، فيكون[٥] ثابتاً ثبوتاً تخييرياً بينه وبين ما ذكر.

(ولو كان[٦]) العيب الجنسيّ[٧] **(في غير صرف)**[٨] بأن كان العوض الآخر عَرَضاً[٩] **(فلا شكّ في جواز الردّ والأرش)**،.....

(١) بالجرّ، عطف على قوله المجرور «أخذه»، والضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الأرش.

(٢) هذا أيضاً يقرأ بالجرّ، عطفاً على قوله المجرور «أخذه». يعني أنّ المشتري مخيّر بين ثلاثة أمور: الأوّل أخذ الأرش من البائع، الثاني العفو عن الأرش، الثالث ردّ المبيع إلى البائع وأخذ الثمن.

(٣) أي غاية ثبوت الأرش التخيير بين الأُمور الثلاثة المذكورة.

(٤) أي بين الأرش، والمراد من الأمر الآخر هو الردّ أو العفو.

(٥) اسم «فيكون» هو الضمير الراجع إلى الأرش. يعني فيكون الأرش ثابتاً بالثبوت التخييريّ بين الوجوه الثلاثة المذكورة.

ظهور العيب الجنسيّ في غير الصرف

(٦) هذا عطف على قوله في ما سبق «ولو كان العيب من الجنس».

والمراد من وجود العيب الجنسيّ في غير الصرف هو تحقّق العيب في مثل معاملة النقدين بالحنطة مثلاً مع ثبوت العيب في النقدين، ففي هذا الصورة لصاحب الحنطة التخيير بين الردّ والأرش، ولا يرد الإشكال المذكور في صورة كون عوض النقدين من النقدين.

(٧ المراد من «العيب الجنسيّ» هو العيب الموجود في نفس الجنس – كما مثّل لتحقّقه في الدراهم والدنانير بالخشونة واضطراب السكّة – لا العيب الذي هو من غير الجنس كظهور الفضّة والذهب نحاساً أو رصاصاً.

(٨) بأن اشترى متاعاً بدراهم، ووجد عيباً جنسياً في الدراهم كاضطراب السكة فلا شك في جواز الردّ بالعيب، والأرش والإمضاء بلا إشكال فيه قبل التفرّق أو بعده لعدم كونه صرفاً حتّى يشترط فيه التقابض في المجلس، هذا وكلّ متاع يُسمّى عرضاً سوى الدرهم والدينار فهما أثمان.

(٩) العَرْض: المتاع، ويقال: «العَرَض – بالتحريك –»، – كلّ شيء سوى النقدين أي=

إعطاءً[١] للمعيب حكمه[٢] شرعاً، ولا مانع منه[٣] هنا (**مطلقاً**)، سواء كان قبل التفرّق أم بعده.

(**ولو كانا**[٤]) أي العوضان (**غير معيّنين**[٥]) .....

= الدراهم والدنانير، ج عُرُوض (أقرب الموارد).

فلو تحقّق العيب في جنس العروض – مثلاً كانت الحنطة معيبة – لم يكن إشكال في جواز الردّ والأرش.

(١) مفعول له، تعليل لجواز الردّ والأرش. يعني أنّ هذا التخيير بين الأرش والردّ إعطاء للمعيب حكمه المقرّر في الشرع، لأنّ الحكم بعد ظهور العيب في العوضين هو هذا إلاّ المعيب من النقدين إذا كان العوضان منهما كما مرّ.

(٢) منصوب، لكونه مفعولاً لقوله «إعطاءً».

(٣) يعني ولا مانع من إعطاء المعيب هذا الحكم شرعاً في المقام المبحوث عنه مطلقاً.

والمراد من الإطلاق هو كون ردّ الأرش في المجلس أم بعد التفرّق والخروج منه.

حكم عدم تعيين العوضين

(٤) هذا عدل قوله السابق «الدراهم والدنانير يتعيّنان بالتعيين»، بمعنى أن يكون العوض والمعوّض غير معيّنين بل كانا كلّيين.

(٥) ما تقدّم كان شراء دراهم معيّنة بمثلها، وهنا لو اشترى دراهم في الذمّة بمثلها، ووجد جميع ما صار إليه غير فضّة قبل التفرّق، كان له المطالبة بالبدل قطعاً، لأنّ العوض في الذمّة وهو أمرٌ كليّ والمدفوع لما لم يكن من الجنس امتنع أن يكون فرداً للمبيع، وعليه فيطالب بحقّه من حيث لم يحصل التفرّق قبل القبض.

وإن كان قد ظهر ذلك بعد التفرّق بطل الصرف لعدم القبض في المجلس، ولو كان قد ظهر ذلك في البعض طالب بالبدل قبل التفرّق، وأمّا بعده فيبطل الصرف فيه لعدم التقابض ويصحّ في الباقي لوجود المقتضي وكان له خيار تبعّض الصفقة.

ولو خرج المدفوع معيباً بالجنس لأنّه مضطرب السكة ونحوه وفرض كون العيب في الجميع كان مخيّراً بين الردّ للعيب والإمساك من غير أرش لئلاّ يلزم الربا، هذا من جهة =

فله[١] **الإبدال)** مع ظهور العيب، جنسيّاً كان[٢] أم خارجيّاً[٣]، لأنّ العقد وقع على أمر كلّيّ والمقبوض غيره[٤]، فاذا لم يكن مطابقاً[٥] لم يتعيّن، لوجوده[٦] في ضمنه، **(لكنّ)** الإبدال **(ما داما في المجلس في الصرف**[٧]**)**، أمّا بعده[٨] فلا،

= ومن جهة أُخرى كان له المطالبة بالإبدال قبل التفرّق لأنّ العوض أمرٌ كلي في الذمّة وهو محمول على الصحيح فله المطالبة به حينئذٍ، وأمّا بعد التفرّق ففيه تردّد وخلاف، وعن الشيخ وابن حمزة والفاضل والمحقّق الثاني والشهيد الثاني أن له ذلك، وعن الشهيد في الدروس أنّه لا يجوز وهو ظاهر اللمعة هنا أيضاً باعتبار أنّ الابدال يقتضي عدم الرضا بالمقبوض قبل التفرّق وأنّ المبيع حقيقة إنّما هو البدل، وقد حصل التفرّق قبل قبضه فيكون الصرف باطلاً.

ووجه الجواز أنّ التقابض تحقّق في العوضين قبل التفرّق، وكونه معيباً لا يخرجه عن الجنسية ولا يخرجه عن حقيقة العوض غايته بالعيب المذكور يثبت له الخيار، ولكنّه أصبح ملكاً له ونماؤه له من حين العقد إلى حين الردّ، ثمّ لو فسخ رجع الحق إلى الذمّة فيتعيّن أنّ المقبوض أولاً عوض قد قبضه قبل التفرّق وبه يتحقّق شرط الصحّة لهذا البيع.

(١) الضمير في قوله «فله» يرجع إلى البائع والمشتري باعتبار كلّ واحد منهما.

(٢) بأن ظهرت الدراهم والدنانير غير خالصة أو مسكوكة بسكّة مضطربة.

(٣) بأن ظهرت الدراهم والدنانير نحاساً أو رصاصاً.

(٤) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الكلّيّ. يعني أنّ الذي أُخذ فرد من الكلّيّ لا نفسه.

(٥) يعني فإذا لم يكن المقبوض مطابقاً للكلّيّ لم يتعيّن الكلّيّ، لوجوده في ضمن المقبوض.

(٦) الضمير في قوله «لوجوده» يرجع إلى الكلّيّ، وفي قوله «ضمنه» يرجع إلى المقبوض. يعني يتحقّق الكلّيّ في أيّ فرد من أفراده كما يقال: «والحقّ أنّ وجود الطبيعيّ بمعنى وجود أفراده».

(٧) يعني لو كان البيع من قبيل الصرف الواقع على النقدين جاز الإبدال ما دام البائع والمشتري في مجلس العقد.

(٨) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى المجلس. يعني أمّا بعد التفرّق والخروج من=

لأنّه[١] يقتضي عدم الرضا بالمقبوض قبل التفرّق وأنّ الأمر الكلّيّ باقٍ في الذمّة فيؤدّي إلى فساد الصرف[٢].

هذا[٣] إذا كان العيب من الجنس، أمّا غيره[٤] فالمقبوض ليس ما وقع عليه العقد مطلقاً[٥] فيبطل بالتفرّق، لعدم التقابض في المجلس.

ويحتمل قويّاً مع كون العيب جنسيّاً[٦] جواز إبداله بعد التفرّق[٧]، لصدق التقابض[٨] في العوضين قبله، والمقبوض[٩] محسوب عوضاً وإن كان معيباً، لكونه من الجنس، فلا يخرج[١٠] عن حقيقة العوض المعيّن، غايته كونه مفوّتاً

= المجلس فلا إبدال.

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الإبدال. فإنّ معنى الإبدال هو عدم الرضى بما قبض.

(٢) لأنّ بيع الصرف يشترط في صحّته القبض قبل التفرّق ولم يحصل الشرط.

(٣) يعني أنّ هذا الدليل للبطلان – وهو عدم حصول الشرط في الصرف – إنّما هو في صورة كون العيب من الجنس.

(٤) يعني أمّا العيب من غير الجنس مثل كون الدرهم رصاصاً فدليل بطلانه هو كونه ما قبض غير ما وقع عليه العقد.

(٥) أي سواء رضيا بالإبدال أم لا، لأنّ العقود تابعة للقصود.

(٦) بأن كان العيب متحقّقاً في الجنس مثل كون الدرهم والدينار غير خالصين أو مسكوكين بسكّة مضطربة، بخلاف كون العيب غير جنسيّ مثل كون الدرهم رصاصاً ففيه لا يمكن الحكم بالصحّة، لأنّ ما قصد لم يقع وما وقع لم يقصد كما مرّ.

(٧) أي بعد التفرّق والخروج من مجلس العقد.

(٨) يعني أنّ التقابض في المجلس يصدق على هذا الإبدال في المقام.

(٩) يعني أنّ الدرهم المقبوض بقصد المعاوضة يحسب عوضاً ولو كان معيباً.
والضمير في قوله «لكونه» يرجع إلى المقبوض المعيب.

(١٠) فاعله هو الضمير الراجع إلى المقبوض المعيب. يعني فكون المقبوض معيباً لا يخرجه عن حقيقة العوض المعيّن. والضمير في قوله «كونه» يرجع إلى المعيب يعني =

لبعض الأوصاف، فاستدراكه[١] ممكن بالخيار، ومن ثمّ[٢] لو رضي به استقرّ ملكه عليه، ونماؤه[٣] له على التقديرين[٤].

بخلاف غير الجنسيّ[٥]، وحينئذ[٦] فإذا فسخ رجع الحقّ[٧] إلى الذمّة، فيتعيّن حينئذٍ كونه[٨] عوضاً صحيحاً، لكن يجب قبض البدل[٩] في مجلس الردّ[١٠]، بناءً على أنّ الفسخ رفع.....

= وغاية أخذ المعيب عوضاً كونه موجباً لفوات صفة من الأوصاف.

(١) الضمير في قوله «فاستدراكه» يرجع إلى بعض الصفات. يعني أنّ استدراك بعض الأوصاف يمكن للحكم بحقّ الخيار.

(٢) يعني ومن أجل كون المقبوض عوضاً يستقرّ ملك الآخذ مع رضاه به.

(٣) الضمير في قوله «نماؤه» يرجع إلى المعيب، وفي قوله «له» يرجع إلى القابض. يعني أنّ نماء المعيب يكون للقابض.

(٤) المراد من «التقديرين» هو الرضى بالمعيب وردّه إلى المعطي.

(٥) يعني بخلاف العيب من غير الجنس بأن خرج العوض بغير الجنس الذي قصد مثل ظهور الدرهم رصاصاً.

(٦) أي حين إذ كان العيب غير جنسيّ.

(٧) يعني تعلّق حقّ الفاسخ بذمّة الطرف المعامل الآخر.
والمراد من الفسخ هو ردّ المعيب لا فسخ العقود من رأس.

(٨) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الحقّ الذي ثبت في ذمّة المتعامل الآخر بفسخ قابض المعيب. يعني فليكن الحقّ بعد فسخ قابض المعيب عوضاً صحيحاً.

(٩) قال الشارح في المسالك: (ولكن هل يجب قبض البدل في مجلس الردّ بناءً على أنّ الفسخ رَفَعَ العوض وصيّر عوض الصرف غير مقبوض، فإذا لم يقدح في صحّة السابقة يتعيّن القبض حينئذٍ لتحقّق التقابض، أو يسقط اعتباره من حيث صدق التقابض في العوضين الذي هو شرط الصحّة، والأصل براءة الذمّة من وجوب قبض آخر، ولأنّ الصرف قد حكم بصحّته بالقبض السابق فيستصحب إلى أن يثبت المزيل، وجهان أجودهما الثاني).

(١٠) يعني فإذا ردّ القابض المعيب وجب قبض بدله في هذا المجلس، لكونه مثل مجلس العقد.

العوض[١]، فإذا لم يقدح[٢] في الصحّة سابقاً يتعيّن القبض حينئذٍ[٣]، ليتحقّق التقابض.

ويحتمل قويّاً سقوط اعتباره أيضاً[٤]، لصدق التقابض في العوضين[٥] الذي هو شرط الصحّة، وللحكم[٦] بصحّة الصرف بالقبض السابق[٧] فيستصحب إلى

---

(١) ذيل قوله «رفع العوض» تعليقه للملاّ أحمد (رحمه الله) هي هكذا: «رفع» ماضٍ مبنيّ للفاعل، وفاعله الفسخ، والعوض مفعوله، والمراد برفعه تصييره غير مقبوض، قوله «فإذا لم يقدح... إلخ» أي إذا لم يقدح الفسخ في صحّة الصرف السابقة، بناءً على ما مرّ من الدليل. (تمّت التعليقة).
وفي بعض النسخ: «دفع العوض» بالدال المهملة، فالمعنى هو هكذا: إنّ الفسخ هو دفع العوض، والفاسخ يدفع المعيب ويطالب معطي المعيب بعوضه السالم فتحصل المعاوضة في هذا المجلس فيجب تحقّق التقابض فيه، وهذا المعنى أقرب.
ويحتمل أن يكون «رفع العوض» بفتح الراء وسكون الفاء، فيكون مصدر رَفَعَ كما احتملوه، والمعنى هو هكذا: إنّ الفسخ كأنّه رفع العوض، والعيب الحاصل في المقبوض لا يضرّ بصحّة العقد، فيلزم القبض حين الردّ.

(٢) فاعله هو الضمير الراجع إلى أخذ المعيب، والمعنى هو هكذا: إنّ العيب في المقبوض إذا لم يضرّ في صحّة العقد الواقع قبل علمهما بالعيب لم يضرّ أيضاً عند العلم به والإبدال وأخذ الصحيح، فيجب القبض عند مجلس الردّ والإبدال.

(٣) أي حين الفسخ والردّ. يعني فإذا أراد آخذ المعيب إبداله بالصحيح لزمه التقابض في هذا الحال، لأنّه في حكم مجلس العقد.

(٤) يعني كما إحتملنا سقوط اعتبار التقابض في مجلس العقد بالنسبة إلى الصحيح كذلك يحتمل سقوط اعتبار التقابض في مجلس الإبدال أيضاً.

(٥) لأنّ التقابض المعتبر قد حصل في العوضين.

(٦) عطف على قوله «لصدق التقابض». وهذا تعليل آخر لعدم اعتبار التقابض في مجلس الإبدال.

(٧) المستصحب هو صحّة العقد مع عدم العلم بالعيب عند العقد، فإذا ظهر العيب بعده =

أن يثبت خلافه[١]، وما وقع[٢] غير كافٍ في الحكم بوجوب التقابض، لأنّه حكم طارئ[٣] بعد ثبوت البيع.

(وفي[٤] غيره) أي غير الصرف **(له[٥] الابدال وإن تفرّقا[٦])**، لانتفاء المانع منه مع وجود المقتضي له، وهو العيب[٧] في عين لم يتعيّن[٨] عوضاً.

(الفصل السادس في السلف[٩])

= شكّ في الصحّة، فيستصحب الحكم السابق بالصحّة.

(١) الضمير في قوله «خلافه» يرجع إلى الحكم. يعني يحكم بالصحّة بالاستصحاب حتّى يثبت خلاف ذلك الحكم.

(٢) المراد من «ما وقع» هو إبدال المعيب بالصحيح وردّ المعيب وأخذ السالم. يعني أنّ وقوع هذه الأُمور لا يوجب إثبات حكم التقابض في مجلس الردّ.

(٣) يعني أنّ الحكم بوجوب التقابض في مجلس الردّ حكم جديد وعارض بعد الحكم بثبوت البيع وصحّته.

(٤) عطف على قوله «في الصرف». يعني فلولم يكن العوضان من النقدين وظهر العيب في أحدهما جاز الإبدال ولو تفرّقا وقاما من مجلس العقد.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى آخذ المعيب.

(٦) أي وإن تفرّق المتبايعان وقاما من مجلس الردّ.

(٧) يعني أنّ مقتضى الإبدال – وهو العيب – موجود، والمانع مفقود، فيحكم بجواز إبدال المعيب بالصحيح.

(٨) يعني أنّ عين المعيب لم يتعيّن كونه عوضاً، بل العوض هو الكلّيّ، فإذا ظهر المقبوض معيباً جاز إبداله بالصحيح.

بيع السلف

(٩) أي في بيع السلف، ويسمّى سلماً أيضاً. يعني أنّ الفصل السادس من فصول كتاب المتاجر هو في أحكام بيع السلف. وهو السلم، وكلاهما بفتح السين واللام، وهو ابتياع كلّي بثمنٍ حال عكس النسيئة، ويقال للمشتري المسلِم بكسر اللام، وللبائع=

(وهو[١] **بيع مضمونٍ**) في الذمّة، مضبوطاً[٢] بمال[٣] معلومٍ مقبوضٍ[٤] في المجلس إلى أجل معلوم بصيغة خاصّة[٥].

(**وينعقد بقوله**[٦]) أي قول المُسلِم وهو المشتري (**أسلمت إليك أو أسلفتك**)

= المسلَم إليه،وللثمن المسلَم، وللمبيع المسلَم فيه، وهو نوع من أنواع البيع فلا بدّ فيه من إيجاب وقبول، وينعقد بلفظ أسلمت إليك أو أسلفتك كذا في كذا هذا من المشتري، ويقول البائع المسلَم إليه: قبلت وشبهه بلا خلاف فيه، وصدور الإيجاب من المشتري هنا من جملة أحكام السلف التي اختصّ بها عن باقي أفراد البيع.

والسَلَف في لغة أهل العراق: السَلَم، وفي لغة أهل الحجاز: الاسم من الإسلاف، يقال: أخذه بالسلف، وهو أن يعطي مالاً في سلعة يضبطها بالوصف إلى أجل معلوم بزيادة على السعر الموجود عند السلف، وذلك منفعة للمُسلِف. (أقرب الموارد).

تعريف السلف

(١) ضمير «هو» يرجع إلى السلف. يعني أنّ السلف هو بيع مال مضمون في ذمّة البائع. فقوله «مضمونٍ» مضاف إليه لقوله «بيع»، وصفة للموصوف المقدّر، وهو المال.

(٢) بالجرّ، مضاف إليه آخر بعد قوله «مضمونٍ» وهذا أيضاً صفة أُخرى للموصوف المقدّر، وهو المال. يعني أنّ السلف هو بيع مالٍ مضمونٍ ومضبوطٍ.

(٣) الباء في قوله «بمالٍ» تكون للمقابلة، ويوصف قوله «مال» بصفتين هما قوله «معلومٍ» وقوله «مقبوضٍ».

(٤) يعني أنّ من شرائط بيع السلف كون الثمن مقبوضاً في مجلس العقد، وإلاّ لم يصحّ.

(٥) المراد من الصيغة الخاصّة هو ما سيأتي من ألفاظ ينعقد بها هذا البيع.

صيغة السلف

(٦) ففي بيع السلف يكون الإيجاب ممّن يشتري المتاع، بخلاف سائر البيوع التي يجب فيها كون الإيجاب من بائع المتاع.

أو سلَّفتك بالتضعيف، وفي سلَّمتك وجه[١] (**كذا**[٢] **في كذا إلى كذا، ويقبل المخاطب**) وهو المُسْلَم[٣] إليه وهو البائع بقوله[٤]: قبلت وشبهه[٥].

ولو جعل[٦] الإيجاب منه جاز بلفظ البيع[٧] والتمليك، واستلمت منك واستلفت وتسلَّفت ونحوه.

(**ويشترط فيه**[٨]) شروط[٩] .....

(١) قوله «وجه» مبتدأ، خبره قوله «في سلّمتك». يعني وفي انعقاد بيع السلف بصيغة «سلّمتك» وجه. لدلالته صريحاً على المقصود هذا بحسب اللغة، ولكن في التذكرة (ويجيء سلّمت إلاّ أن الفقهاء لم يستعملوه).

– قال الملاّ أحمد في تعليقه: ذلك لأنّ دلالته على المراد ظاهرة مع وروده لغةً، قال في المبسوط: ويصحّ أن يقال: سلّم، لكنّ الفقهاء لم يستعملوه. (انتهى).

فعلى هذا يقال: إنّ لصحّة بيع السلف بصيغة «سلّمتك» وجهاً متروكاً بين الفقهاء.

(٢) هذا بقيّة صيغة بيع السلف، فالمراد من قوله «كذا» الأوّل هو الثمن الذي يؤتيه المشتري للبائع والمراد من قوله «كذا» الثاني هو المبيع الذي يشتريه من البائع، والمراد من قوله «كذا» الثالث هو المدّة المعيّنة في بيع السلف مثلاً يقول: «أسلفتك ألف تومان في ألف كيلو من الحنطة إلى ستّة أشهر».

(٣) بصيغة اسم المفعول.

(٤) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «يقبل».

(٥) بالجرّ، عطف على محلّ قوله «قبلت»، أي وبقوله شبه «قبلت» مثل «رضيت».

(٦) بصيغة المجهول. يعني لو جعل الإيجاب في السلف من قبل البائع جاز.

(٧) بأن يقول البائع: بعتك أو ملّكتك كذا بكذا إلى كذا.

شروط السلف

(٨) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى بيع السلف.

(٩) أي سائر شروط البيع غير ما قدّمه المصنّف والشارع (رحمه الله) من البلوغ والعقل والاختيار وعدم المنع للسفه والفلس والعلم بالثمن والمثمن وقابليّتهما للتملّك=

البيع بأسرها[١].

ويختصّ[٢] بشروط: (**ذكر**[٣] **الجنس**) والمراد به هنا الحقيقة النوعيّة كالحنطة والشعير (**والوصف**[٤] **الرافع للجهالة**) الفارق[٥] بين أصناف ذلك النوع[٦] لا مطلق[٧] الوصف، (**بل الذي**[٨] **يختلف لأجله الثمن اختلافاً ظاهراً**[٩]) لا يتسامح بمثله عادةً، فلا يقدح الاختلاف اليسير غير[١٠] المؤدّي

= وإمكان تسليمهما وغيرها من الشرائط علاوةً على الشرائط الخاصّة المذكورة للسلف.

(١) الأسْر: يقال: «هذا لك بأسره» أي برُمّته وجميعه. (المنجد).

(٢) يعني يختصّ السلف علاوةً على الشروط العامّة للبيع بشروط منها ذكر الجنس.

(٣) لا يخفى أنّ ذكر الجنس الذي هو عبارة عن الحقيقة النوعيّة في متن العقد لا يشترط في غير بيع السلف، بل يكفي في غيره قوله: «بعت هذا» مشيراً إلى المبيع بهذا – مشيراً إلى الثمن – لكن يذكر في السلف المبيع بنوعه ووصفه، لأنّه لا يكون حاضراً حين العقد، بل يتحقّق بعد المدّة المذكورة في العقد.

(٤) عطف على قوله المجرور «الجنس» المضاف إليه للفظ «ذكر». ويحتمل عطفه على قوله المرفوع «ذكر» من باب عطف المصدر على المصدر. يعني يشترط في السلف فعلان: ذكر الجنس والوصف أو يشترط فيه ذكر الجنس وذكر وصف المبيع بما يرفع الجهالة.

(٥) بالجرّ أو بالرفع كما أشرنا إلى الوجهين في الهامش السابق، صفة بعد صفة للوصف، وصفته الأُولى هي قوله «الرافع». يعني يشترط ذكر الوصف الرافع للجهالة والفارق بين أصناف ذلك النوع.

(٦) بأن يقول: أسلفتك حنطة قمّيّة أو طهرانيّة مع ذكر الأوصاف الدقيقة.

(٧) فلا يكفي ذكر مطلق الأوصاف الغير الرافعة للجهالة.

(٨) يعني بل يجب ذكر الوصف الذي يوجب في قيمة المبيع زيادةً ونقصاناً.

(٩) أي اختلافاً فاحشاً.

(١٠) بالرفع، صفة للاختلاف. يعني لا يضرّ تحقّق الاختلاف غير الواصل إلى مقدار لا يتسامح به بأن يكون الاختلاف يسيراً غير قابل للاعتناء به.

إليه[١].

والمرجع في الاوصاف إلى العرف وربّما كان العامّيّ[٢] أعرف بها[٣] من الفقيه، وحظّ الفقيه منها الإجمال[٤].

والمعتبر من الوصف[٥] ما يتناوله الاسم[٦] المزيل لاختلاف أثمان الأفراد الداخلة في المعيّن[٧].

(**ولا يبلغ**[٨] **فيه الغاية**)، فإن بلغها[٩] وأفضى إلى عزّة الوجود بطل، وإلاّ[١٠] صحّ.

---

(١) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى عدم التسامح المفهوم من قوله «لا يتسامح».

(٢) العامّيّ – بتشديد الميم –: أي المنسوب إلى العامّة من الناس لا الخاصّة من أهل العلم والخبرة.

(٣) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الأوصاف الموجبة لتفاوت القيمة.

(٤) أي لا حظّ للفقيه من أوصاف الأنواع إلاّ الإجمال والإبهام.

(٥) يعني والمقدار المعتبر في التوصيف إنّما هو ما يصدق معه اسم الوصف على نحو يزيل اختلاف الأثمان بأن يوصف الحنطة بوصف خاصّ في نوعه.

(٦) قوله «الاسم المزيل» صفة وموصوف، وكلاهما مرفوع، أمّا الموصوف فلكونه فاعلاً لقوله «يتناوله»، وأمّا الوصف فلكونه من التوابع.

(٧) أي في النوع المعيّن الواحد.

(٨) أي لا يجوز المبالغة في التوصيف وانجراره إلى حدّ النهاية المنتهية إلى كونه نادر الوجود.

(٩) الضمير الملفوظ في قوله «بلغها» يرجع إلى الغاية. أي لو بلغ التوصيف حدّ الغاية بطل.

(١٠) أي وإن لم يبالغ في التوصيف فلم يبلغ حدّ عزّة الوجود صحّ السلف. لأنّه يكفي ذكر الوصف المزيل لاختلاف الأثمان فقط، ولو استقصى في الأوصاف ووجد الموضوع صحّ السلم وإن عزّ وجوده بطل كما هو واضح لتعذّر المبيع غالباً.

(**واشتراط الجيّد والرديء جائز**)[١]، لإمكان تحصيلهما[٢] بسهولة.

والواجب[٣] أقلّ ما يطلق عليه اسم الجيّد، فإن زاد عنه زاد خيراً، وما[٤] يصدق عليه اسم الرديء، وكلّما قلّل[٥] الوصف فقد أحسن.

(و) شرط (**الأجود**[٦] **والأردأ ممتنع**)،.....

حكم اشتراط الجيّد والرديء

(١) بلا خلاف فيه، بل قد يقال – كما في الجواهر – بكونهما من الأوصاف التي يتوقّف رفع الجهالة على ذكرهما، ومن هنا حُكي عن المبسوط والتذكرة وجوب التعرّض لهما.

نعم لو شرط الأجود لم يصحّ لتعذّره بلا خلاف فيه لأنّه ما من فرد جيّد إلا ويمكن أن يكون فوقه ما هو أجود منه فلا يتحقّق كون المدفوع من أفراد الحقّ.

وكذا لو شرط الأردأ لأنّه ما من رديء إلاّ وهناك أردأ منه، هذا على المشهور، وعن المحقّق في الشرائع أنّه يصحّ اشتراط الأردأ لإمكان التخلص بدفع الرديء فإن كان هو الأردأ فهو عين الحقّ وإلاّ فيكون قد دفع الجيّد عن الرديء وهو جايز.

وفيه: أنّه لا يكفي هذا في صحّة العقد، بل يجب مع ذلك تعيّن المسلَّم فيه بالضبط بحيث يمكن الرجوع إليه عند الحاجة، ويمكن تسليمه ولو بالقهر بأن يدفعه إلى الحاكم من مال المسلِّم آليه عند تعذّر تسليمه مع أنّ هذين الأمرين منتفيان عن الأردأ لأنّه غير متعيّن.

(٢) الضمير في قوله «تحصيلهما» يرجع إلى الجيّد والرديء.

(٣) يعني إذا اشترط الجيّد كفى فيه ما يطلق عليه أنّه جيّد، فلا يلزم إعطاء الأجود، فلو زاد عمّا يصدق عليه الجيّد صار أكثر خيراً ونفعاً.

(٤) عطف على قوله «أقلّ ما يطلق عليه اسم الجيّد». يعني أنّ الواجب في صورة اشتراط الرديء هو أقلّ ما يصدّق عليه اسم الرديء.

(٥) أي ومهما قلّل المشتري وصف الرداءة والجودة في المبيع فقد أحسن.

حكم اشتراط الأجود والأردأ

(٦) يعني لو شرط الأجود والأردأ – بصيغة أفعل التفضيل – فقد شرط شرطاً ممتنعاً.

لعدم الانضباط[١]، إذ ما من جيّد إلاّ ويمكن وجود أجود منه، وكذا الأردأ.

والحكم في الأجود وفاق[٢]، وأمّا الأردأ[٣] فالأجود أنّه كذلك.

وربّما قيل بصحّته[٤]، والاكتفاء[٥] بكونه في المرتبة الثانية من الرديء لتتحقّق الأفضليّة.

ثمّ إن كان الفرد المدفوع أردأ فهو الحقّ، وإلاّ[٦] فدفع الجيّد عن الرديء جائز وقبوله لازم، فيمكن التخلّص، بخلاف[٧] الأجود.

ويشكل[٨] بأنّ ضبط المُسلَم فيه معتبر على وجه يمكن الرجوع إليه[٩] عند

---

(١) وعدم الانضباط إنّما هو لكونهما من الأوصاف الإضافيّة، بمعنى أنّه ما من أجود إلاّ ويكون أجود منه، وكذلك الأردأ فلا ينضبطان.

(٢) خبر لقوله «الحكم». يعني أنّ حكم جواز اشتراط الأجود في المبيع مورد توافق بين الفقهاء.

(٣) أي وأمّا جواز اشتراط الأردأ في المبيع أيضاً أجود، لأنّ الأردأ أيضاً من الأمور الإضافيّة التي لا تنضبط.

(٤) الضمير في قوله «بصحّته» يرجع إلى اشتراط الأردأ.

(٥) يعني فإذا حكمنا بصحّة اشتراط الأردأ اكتفي بكون المبيع في المرتبة الثانية من الرداءة، لأنّ الأردئيّة تتحقّق بكونه في المرتبة الثانية من الرداءة.

(٦) أي وإن لم تتحقّق الأردئيّة في المرتبة الثانية من الرداءة، بل كان المبيع رديئاً لا أردأ، فالرديء جيّد بالنسبة إلى الأردأ، فدفعه بدل الأردأ يجوز بلا خلاف.

(٧) يعني إذا اشترط الأجود فأعطى الجيّد أمكن أن يكون فوقه أجود، فلا يجوز دفع الجيّد بدل الأجود، فيستحيل اشتراط الأجود.

(٨) أي يشكل القول بصحّة اشتراط الأردأ أيضاً، لأنّ كون المبيع مضبوطاً معتبر على نحو يمكن الرجوع إليه عند الحاجة مطلقاً.

(٩) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى قوله «وجه».

الحاجة مطلقاً[١]، ومن جملتها[٢] ما لو امتنع المُسلَمُ إليه من دفعه[٣] فيؤخذ من ماله[٤] بأمر الحاكم قهراً، وذلك[٥] غير ممكن هنا[٦]، لأنّ الجيّد[٧] غير متعيّن عليه، فلا يجوز لغيره[٨] دفعه، فيتعذّر التخلّص[٩]، فعدم الصحّة أوضح، وتردّد المصنّف في الدروس.

(وكلّ ما لا يضبط وصفه يمتنع السلم[١٠] فيه كاللحم والخبز).

---

(١) أي سواء دفع المسلم إليه المبيع أم لا.

(٢) الضمير في قوله «جملتها» يرجع إلى الحاجة. يعني ومن جملة صور الحاجة صورة امتناع البائع.

(٣) الضمير في قوله «دفعه» يرجع إلى المبيع. يعني ومن جملتها ما لو امتنع البائع من دفع المبيع.

(٤) أي من مال البائع المسلم إليه.

(٥) يعني أنّ الأخذ من مال البائع بأمر الحاكم غير ممكن في صورة اشتراط الأردأ.

(٦) أي في صورة اشتراط الأردأ.

(٧) أي لأنّ إعطاء الجيّد بدل الأردأ كان جائزاً عند إعطائه برضاه، لكن لمّا امتنع من الدفع وأقدم الحاكم على إعطاء المبيع من ماله لم يتعيّن على الحاكم أن يُعطي الجيّد بدل الأردأ من ماله، لأنّه اشترط دفع الأردأ وهو غير منضبطٍ.

(٨) وهو الحاكم المقدّم على دفع المبيع من مال البائع. والضمير في قوله «دفعه» يرجع إلى الجيّد.

(٩) يعني فلا يمكن أن يتخلّص البائع ممّا تعهّد عند امتناعه وإقدام الحاكم على تخليصه، فعلى هذا فالحكم بعدم صحّة السلف عند اشتراط الأردأ في المبيع أوضح.

القول في كلّ ما لا يضبط

(١٠) أي لا يصحّ بيع السلف فيه. وقد تقدّم أنّ ذكر الجنس والوصف الرافعين للجهالة لازم، ومنه تعرف أنّ كلّ شيء مما لا ينضبط بالوصف على وجهٍ ترتفع جهالته ولا يؤدّي إلى عزّة وجوده لا يصحّ السلم فيه قطعاً بلا خلاف فيه كاللحم نيّة ومشوية ويشهد له خبر جابر عن أبي جعفر (عليه السلام) (سألته عن السلف في اللحم؟ قال: لا=

(والنبل[١] المنحوت)، ويجوز قبله[٢]، لإمكان ضبطها[٣] بالعدد والوزن، وما يبقى فيه[٤] من الاختلاف غير قادح، لعدم اختلاف الثمن بسببه[٥]، بخلاف المعمول.

(والجلود)[٦]، لتعذّر ضبطها،.....

= تقربنّه فإنّه يعطيك مرّة السمين ومرّة التاوي، ومرّة المهزول، اشتره معاينة يداً بيد، قال: وسألته عن السلف في روايا الماء؟ فقال: لا تقربنّها فإنّه يعطيك مرّة ناقصة ومرّة كاملة، ولكن اشترها معاينة يداً بيد فهذا أسلم لك وله)[١]، ومثله الخبز.

(١) النَبْل: السهام العربيّة، وهي مؤنّثة لا واحد لها من لفظها، بل الواحد سهم، فهي مفردة اللفظ مجموعة المعنى، وقيل: الواحد نَبْلَة ج أنْبال ونِبال (أقرب الموارد).
والمراد السهام التي تكون منحوتةً. والنحت: البَريّ أي بريّ العود والخشب. فالسهام المنحوتة من الأعواد والأخشاب لا يصحّ بيعها سلفاً، لعدم إمكان التوصيف فيها بحيث يرفع التنازع والخلاف.
ولا يخفى أنّ النبّال كانوا ينحتونها باليد وكثيراً ما كان يحصل بين أفرادها تفاوت فاحش، فلو نحتت بالأدوات المخترعة في عصرنا الحاضر – بحيث لا يحصل التفاوت بين أفرادها ولو قليلاً – أمكن بيعها سلفاً بالتوصيف الرافع للجهالة والتنازع.

(٢) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى النحت المفهوم من قوله «المنحوت». يعني يجوز بيع الأعواد والأخشاب التي تصنع منها السهام قبل البريّ والنحت.

(٣) الضمير في قوله «ضبطها» يرجع إلى النبل، وهي مؤنّثة لا واحد لها من لفظها كما أشرنا إليه آنفاً. يعني يمكن ضبط النبل قبل البريّ بالعدّ والوزن، والتفاوت اليسير لا مانع فيه، لكنّ النبل المنحوت والمصنوع يحصل التفاوت بين أفراده من حيث الظرافة والدقّة.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى غير المنحوت المفهوم بالقرائن.

(٥) الضمير في قوله «بسببه» يرجع إلى الاختلاف، والمراد منه هو التفاوت.

(٦) المشهور على المنع للجهالة واختلاف الخلقة وتعذّر الضبط حتّى بالوزن لأنّ القيمة لا =

---

(١) الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب السلف، حديث ١.

وبالوزن[١] لا يفيد الوصف المعتبر، لأنّ أهمّ أوصافها[٢] السمك، ولا يحصل به.

وقيل: يجوز، لإمكان[٣] ضبطه بالمشاهدة، وردّ[٤] بأنّه خروج عن السلم، لأنّه[٥] دين.

ويمكن[٦] الجمع بمشاهدة جملة يدخل المُسلَم فيه في.....

= ترتبط به، وعن الشيخ والقاضي الجواز مع المشاهدة، وهي تدفع المحاذير السابقة، وفيه – كما عن المحقّق – أنّه بالمشاهدة يخرج عن السلم الذي عرفت كونه كلياً مضموناً في الذمّة.

وانتصر لهما الشارح في المسالك وهنا بأنّه يخرج عن السلم بالمشاهدة مع تعيين المبيع، وكلام الشيخ أعمّ منه فيمكن حمله على مشاهدة جملة كثيرة يكون المسلم فيه داخلاً في ضمنها، وهذا القدر لا يخرج عن السلم كما لو شرط الثمرة من بلد معيّن أو الغلة من قرية معيّنة لا تخيس عادة.

(١) يعني لو ضبط الجلد بالوزن لم يفد حصول الأوصاف المطلوبة المعتبرة في الجلود.

(٢) الضمير في قوله «أوصافها» يرجع إلى الجلود. يعني أنّ أهمّ أوصاف الجلود هو الضخامة وبُعدها عن الرقّة المنتهية إلى خرقها بسرعة، وهذا لا يحصل بالوزن.

(٣) تعليل للقول بجواز بيع الجلود بالسلف، لأنّ المبيع إذا كان من الجلود يمكن ضبطه بالرؤية والمشاهدة. والضمير في قوله «ضبطه» يرجع إلى الجلود، والتذكير باعتبار أنّها هي المبيع.

(٤) يعني أنّ القول بجواز السلف في الجلود مردود. والضمير المنصوب في قوله «بأنّه» يرجع إلى الضبط بالمشاهدة. يعني أنّ الاستدلال على أنّ الجلود تضبط بالمشاهدة خروج عن البحث في بيع السلم، لأنّ المبيع في السلف دين يعامل عليه بالتوصيف لا بالرؤية والمشاهدة.

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى السلم.

(٦) هذا احتمال لصحّة المشاهدة في سلم الجلود، وهو الجمع بين عدم المشاهدة التي تكون داخلة في ماهيّة السلف وبين جواز المشاهدة التي يمكن تصويرها في المقام =

ضمنها[١] من غير تعيين، وهو[٢] غير مُخرِجٍ عن وضعه[٣] كاشتراطه[٤] من غلّة قرية معيّنة لا تخيس[٥] عادةً.

وحينئذ[٦] فيكفي مشاهدة الحيوان عن الإمعان[٧] في الوصف، والمشهور[٨] المنع مطلقاً[٩].

= بأن تجمع عدّة من الجلود ويشاهدها البائع والمشتري فيباع واحد أو كثير منها بلا تعيين، فيصحّ السلف بهذا النحو، وهكذا يتصوّر التوصيف، فيجمع بين التوصيف والمشاهدة والسلف.

(١) الضمير في قوله «ضمنها» يرجع إلى قوله «جملة». يعني يدخل المبيع في أفراد الجملة المشهودة.

(٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الجمع الذي تقرّر. يعني أنّ هذا الجمع المشار إليه لا يخرج البيع هذا عن كونه بيعاً سلفاً.

(٣) الضمير في قوله «وضعه» يرجع إلى السلف.

(٤) الضمير في قوله «كاشتراطه» يرجع إلى المبيع في السلف. يعني أنّ بيع جلد غير معيّن بين الجلود المشهودة بالسلف هو مثل بيع الحنطة المشروطة كونها من غلّة بلد كذا سلفاً.

(٥) أي لا تفسد غلّة القرية التي اشترط في المبيع سلفاً كونه من غلّتها، فلو كانت مشرفة على الفساد والخيسان عادةً لم يجز السلف من هذه الحيثية.

خاسَ الشيءُ كاللحم والجوز يَخِيسُ خَيْساً: تغيّر وفسد. (أقرب الموارد).

(٦) أي فعلى التقرير المذكور والقول بكفاية المشاهدة المذكورة في صحّة بيع السلف يصحّ بيع حيوان كلّيّ في ضمن حيوانات عديدة مشاهدة ببيع السلف.

(٧) الإمعان من أَمْعَنَ النظرَ في الأمر: أبعد وبالغ في الاستقصاء. (المنجد).

(٨) يعني أنّ المشهور من الفقهاء حكموا بعدم كفاية المشاهدة المذكورة في صحّة بيع الجلود والحيوانات سلفاً.

(٩) أي حيواناً كان المبيع المسلم فيه أو جلوداً.

(والجواهر[١] واللآلىء[٢] للكبار[٣]، لتعذّر ضبطها[٤]) على وجه يرفع بسببه[٥] اختلاف الثمن، (وتفاوت[٦] الثمن فيها) تفاوتاً باعتبارات لا تحصل[٧] بدون المشاهدة.

أمّا اللآلي[٨] الصغار التى لا تشتمل على أوصاف كثيرة تختلف[٩] القيمة

---

(١) بالجرّ، عطف على قوله المجرور «اللحم» في قوله «كاللحم والخبز».
الجواهر جمع، مفرده الجَوْهَر: كلّ حَجَر يُستَخْرَجُ منه شيء ينتفع به. (المنجد).

(٢) اللآلي جمع اللُؤلُؤ: الدُرّ. (المنجد).

(٣) لم يفرّق المحقّق في الشرائع بين اللئالي الكبيرة والصغيرة لاشتراكهما في علّة المنع، وهي تعذّر ضبطها بحيث ترتفع جهالتها، وفرّق جماعة بينهما فجوزوه في الصغار لأنّها تباع وزناً ولا يُعتبر فيها صفات كثيرةت وجب تفاوت القيمة بخلاف الكبار، وعن بعضهم التفريق بين ما يتّخذ للتداوي فيجوز وبين ما يتّخذ للزينة فلا، وذلك لأنّ المأخوذ للتداوي يراد منه الوزن فقط دون الأوصاف، والأولى من الجميع إناطة ذلك إلى العرف.

(٤) الضمير في قوله «ضبطها» يرجع إلى الجواهر واللآلي، فإنّها لا يمكن أن تضبط على وجه يرفع الجهالة في ثمنها، لاختلاف قيمة الجواهر الكبيرة اختلافاً فاحشاً.

(٥) الضمير في قوله «بسببه» يرجع إلى قوله «وجه». يعني لا يمكن ضبطها على وجه يوجب ذلك الوجه رفع التنازع الواقع بين المتبايعين.

(٦) بالجرّ، عطف على مدخول اللام الجارّة في قوله «لتعذّر ضبطها». وهذا تعليل ثانٍ لعدم صحّة بيع السلف في الجواهر واللآلي الكبار، وهو تفاوت القيمة بين أفرادها.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الاعتبارات الموجبة لتفاوت الأثمان التي لا تحصل بدون المشاهدة والرؤية.

(٨) وبعضهم لم يفرّق في اللآلي بين الكبار والصغار، لاشتراكهما في علّة المنع، وهو تعذّر الضبط الموجب لرفع اختلاف الثمن، والفرق أولى كما لا يخفى، إذ الصغار تباع وزناً ولا يعتبر فيها صفات كثيرة، توجب فيها الاختلاف. (المسالك).

(٩) توصيف لقوله «أوصاف كثيرة»، والضمير في قوله «باختلافها» يرجع إلى الأوصاف الكثيرة.

باختلافها، فيجوز مع ضبط ما يعتبر[١] فيها، سواء في ذلك[٢] المتّخذة للدواء وغيرها.

وكذا القول[٣] في بعض الجواهر التي لا يتفاوت الثمن باعتبارها تفاوتاً بيّناً كبعض العقيق وهو[٤] خيرة الدروس.

(ويجوز) السلم[٥] **(في الحبوب والفواكه[٦] والخُضَر والشحم والطيب[٧] والحيوان كلّه)** ناطقاً وصامتاً **(حتّى في شاة لبون[٨])**،.....

(١) بأن تضبط الأوصاف المطلوبة في الجواهر الصغار.

(٢) أي لا فرق في جواز بيع السلف في الجواهر الصغار بين أخذها للدواء أو لغيره مثل الزينة، فإنّ في بعض الجواهر مثل العقيق وفيروزج وغيرهما خواصّ لمعالجة بعض الأمراض كما ذكروها في الكتب المرتبطة بهذا الشأن.

(٣) يعني وكذا يجوز القول بجواز بيع السلف في بعض الجواهر التي هي متّحدة القيمة بين الأفراد.

(٤) يعني أنّ القول بالجواز في بعض الجواهر هو مختار المصنّف (رحمه الله) في كتابه. (الدروس).

ما يجوز فيه السلم

(٥) أي يجوز بيع السلم في الحبوب مثل الحنطة والشعر والحمّص وأمثالها.

(٦) بعدما عرفت جواز السلم فيما يمكن ضبطه بالوصف المعلوم تعرف جوازه في الخضر والفواكه والحبوب وكلّ ما تنبته الأرض، والشحم والطيب والملابس والأشربة والأدوية والألبان والسمن والحيوان الأناسي منه وغيره، حتّى شاة اللبون خلافاً للشافعي في أحد قوليه فمنعه لمجهولية اللبن مع أنّ اللبن من التوابع ويكفيه في الشاة اللبون ما كان من شأنها ذلك فيجوز تسليم شاة ليس فيها لبنٍ، بل لو كان فيها لبن لجاز له حلبها وتسليمها بلا لبن، وإذا كان المدار في الشاة اللبون على الشاة التي من شأنها ذلك فلا يجوز تسليم الحامل وإن قرب زمن ولادتها.

(٧) هذا وما بعده، وما قبله من أمثلة الأشياء التي يجوز السلف فيها.

(٨) شاةٌ لَبُونٌ: كشاة لَبِنَة أو اللَبون واللَبونَة: ذات اللبن غزيزةً كانت أم بكيّة. (أقرب الموارد).

لإمكان[١] ضبطها، وكثرة وجود مثلها، وجهالة[٢] مقدار اللبن غير مانعة على تقدير وجوده[٣]، لأنّه تابع.

(ويلزم[٤] تسليم شاة يمكن أن تحلب في مقارب زمان التسليم)، فلا يكفي الحامل[٥] وإن قرب زمان ولادتها[٦].

(ولا يشترط أن يكون اللبن حاصلاً بالفعل[٧] حينئذٍ، فلو حلبها[٨] وسلّمها أجزأت[٩])،.....

(١) يحتمل كون ذلك وما بعده تعليلاً لجواز بيع السلف فيما ذكر كلّها، ويحتمل كونه تعليلاً للجواز في خصوص شاة لبون.

(٢) بالرفع مبتدأ، خبره قوله «غير مانعة». هذا دفع للإشكال الوارد في خصوص شاة لبون، فإنّها لا يمكن ضبطها، لعدم إمكان تقدير اللبن ولعدم العلم بكيفيّة اللبن الحاصل منها والحال أنّه يجب في المبيع ببيع السلف كونه معلوماً ومعيّناً كما يجب توصيفه على نحو رافع للتنازع والاختلاف، فعلى ذلك يشكل القول بصحّة السلف في شاة لبون، فردّ الشارح (رحمه الله) على هذا الإشكال بأنّ جهالة مقدار اللبن لا تمنع من صحّة بيع السلف فيها، لأنّ نفس الشاة قابلة للتوصيف والتعريف واللبن مقصود بالتبع.

(٣) الضمير في قوله «وجوده» يرجع إلى اللبن. يعني ولو وجد اللبن في الشاة صحّ بيعها سلفاً. والضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى اللبن.

(٤) يعني فإذا قلنا بصحّة بيع السلف في شاة لبون وجب على البائع أن يدفع شاة يحلب لبنها في زمان مقارب لزمن الدفع.

(٥) أي فلا يكفي دفع الشاة الحامل إذا باع شاة لبون بالسلف، لأنّ لفظ اللبون يدلّ على أنّ الشاة المبيعة تحلب في زمان مقارب لزمن الدفع.

(٦) الضمير في قوله «ولادتها» يرجع إلى الشاة.

(٧) يعني لا يشترط في صحّة الدفع أن يكون اللبن موجوداً بالفعل في ضرع الشاة حين يدفعها البائع إلى المشتري، بل لو حلب لبنها وأعطاها خالياً ضرعها عن اللبن كفى.

(٨) الضميران الملفوظان في قوله «حلبها» و«سلّمها» يرجعان إلى الشاة.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى الشاة.

لصدق اسم الشاة اللبون عليها بعده[١].

(أمّا الجارية[٢] الحامل، أو ذات الولد أو الشاة كذلك[٣] فالأقرب المنع[٤])، لاعتبار[٥] وصف كلّ واحد منهما[٦]، فيعزّ اجتماعهما في واحد[٧]، ولجهالة[٨] الحمل وعدم إمكان وصفه.

---

(١) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى الحلب المفهوم من قوله «فلو حلبها».

القول في مثل الجارية الحامل

(٢) هذا وما بعده استثناء من جواز بيع السلف في الحيوان. يعني أنّ من الحيوان قسماً لا يجوز بيعه سلفاً، وهو الجارية الحامل والشاة كذلك، فلو أراد البائع أن يبيع سلفاً جارية بوصف كونها حاملاً أو بوصف كونها صاحبة ولد أو أراد بيع شاة كذلك لم يصحّ.

(٣) بمعنى كون الشاة حاملاً أو ذات ولد.

(٤) يعني فالقول الأقرب هو المنع. كما عن الشيخ في مبسوطه والماتن هنا في لمعته، أمّا في الحامل لجهالة أوصاف الحمل، وأمّا في ذات الولد لعزّة الوجود، والمشهور على الجواز لاغتفار الجهالة في الحمل لأنّه تابع، ولإمكان وصف الولد في ذات الولد على نحوٍ لا يلزم إلى عسر الوجود، والغريب من الماتن أنّه استقرب المنع في الجارية الحامل هنا مع أنّه قائل بالجواز فيها في الدروس سواء كانت حسناء أو شوهاء.

(٥) تعليل لمنع جواز السلف في الحيوان الحامل وذات الولد من الجارية والشاة، وهو لزوم توصيف الجارية وحملها أو ولدها، فاجتماع الأوصاف المعتبرة في الأُمّ والولد عزيز الوجود.

(٦) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى الوالد والولد أو الحمل والحامل.

(٧) أي في فرد واحد، وهذا تعليل لعدم جواز السلف في الجارية والشاة مع الولد.

(٨) وهذا تعليل لعدم الجواز في خصوص الحامل والحمل، وهو أنّ الحمل مجهول وغير قابل للتوصيف.

وقيل: يجوز في الجميع[١]، لإمكانه[٢] من غيرعسر، واغتفار الجهالة في الحمل، لأنّه[٣] تابع.

وفي الدروس جوّز في الحامل مطلقاً[٤]، وفي ذات[٥] الولد المقصود بها الخدمة دون التسرّي[٦].

والأجود الجواز مطلقاً[٧]، لأنّ عزّة وجود مثل ذلك غير واضح[٨]، وعموم[٩] الأمر بالوفاء بالعقد يقتضيه.

(ولا بد[١٠] من قبض الثمن قبل التفرّق أو.....

---

(١) المراد من «الجميع» هو الجارية مع الحمل ومع الولد والشاة كذلك.

(٢) الضمير في قوله «إمكانه» يرجع إلى التوصيف. يعني أنّ التوصيف ممكن، فلا مانع من الصحّة.

(٣) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الحمل. يعني أنّ الحمل حين بيع الحامل معه مقصود بالتبع، فلا مانعيّة في عدم إمكان التوصيف في الحمل.

(٤) أي سواء كانت الجارية الحامل للتسرّي أو للخدمة.

(٥) يعني وجوّز المصنّف (رحمه الله) في الدروس سلف الجارية أيضاً إذا كانت ذات الولد المقصود بها الخدمة لا التسرّي.

(٦) ولا يخفى أنّ التسرّي أصله التسرّر. تَسَرَّرَ فلانٌ: اتّخذ سرّيّةً، ويقال: تَسَرّى أيضاً على الإبدال كما يقال في تظنّن: تظنّى. (راجع أقرب الموارد).

فالمراد هنا شراء الجارية لتحصيل السرور والفرح منها لا الخدمة.

(٧) أي سواء كان المقصود من الجارية المشتراة سلفاً التسرّي أو الخدمة.

(٨) يعني أنّ التوصيف في الجارية الحامل وذات الولد لا ينتهي إلى عزّة الوجود وندرته.

(٩) هذا دليل ثانٍ لصحّة بيع السلف في الجارية الحامل وذات الولد، وهو أنّ عموم قوله تعالى: ﴿**أوفوا بالعقود**﴾ يشمله.

لا بدّيّة قبض الثمن قبل التفرّق

(١٠) يعني ومن شرائط صحّة بيع السلف علاوةً على الشرائط العامّة في جميع البيوع كون=

المحاسبة[١] به[٢] من دين عليه[٣] أي على المُسلَم[٤] **(إذا لم يشترط**.....

= الثمن مقبوضاً في مجلس العقد وقبل تفرّق البائع والمشتري مثل اشتراط القبض في صحّة بيع الصرف.وعليه الإجماع كما عن التذكرة، وظاهر ابن الجنيد جواز تأخير القبض ثلاثة أيام وهو متروك كما في الدروس والمسالك.

(١) يعني وتكفي المحاسبة بالثمن في صحّة بيع السلف إذا لم يحصل القبض عوض دين هو على ذمّة البائع. مثاله أن يبيع عمرو مائة رطل حنطة في مقابل ألف دينار ببيع السلف بمعنى أن يعطي الحنطة بعد ستّة أشهر، فبعد العقد يحاسب المشتري الثمن المذكور في العقد بالدين الذي كان له في ذمّة عمرو، فيصحّ السلف ويكون في حكم أنّ البائع أخذ الثمن في مجلس العقد، لكن هذا يجوز فيما إذا لم تشترط المحاسبة من الدين في العقد، لأنّ ذلك يكون بيع دين بدين، فإنّ الحنطة المبيعة هي دين إلى ستّة أشهر والثمن أيضاً دين تعلّق بذمّة البائع.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الثمن.

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى البائع.

(٤) بصيغة اسم المفعول، والحقّ أن يقال: مُسلّم إليه. أي البائع الذي هو مديون للمشتري بحيث يفرض الثمن وفاءً للدين، وأصل المسألة هكذا: لو شرط المشتري أن يكون الثمن من دين له على البائع، وكان شرطاً في العقد فالمشهور على البطلان لأنّه بيع دين بدين فيشمله خبر طلحة بن زيد عن أبي عبدالله (عليه السلام) (قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): لا يبا ع الدين بالدين)[١] ومثله غيره.

وذهب المحقّق وتلميذه الآبي والفاضل في التحرير والقطيفي إلى الجواز لأنّ النهي عن بيع الدين بمثله لا يشمله إلاّ إذا كان ديناً قبل العقد لا لما صار ديناً في العقد ولأنّ ما في الذمّة بمنزلة المقبوض ويشهد له خبر إسماعيل بن عمر (أنّه كان له على رجل دراهم فعرض عليه الرجل أن يبيعه بها طعاماً إلى أجلٍ، 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 يقول فيها مَنْ عندكم؟ قلت: يقولون: فاسد، فقال: لا =

(١) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب السلف، حديث ٢.

ذلك[١] **في العقد)** بأن يجعل الثمن نفس ما في الذمّة، **(ولو شرطه**[٢]**)** كذلك **(بطل، لأنّه**[٣] **بيع دين بدين)** أمّا كون المُسلَم فيه[٤] ديناً فواضح، وأمّا الثمن الذي في الذمّة فلأنّه[٥] دين في ذمّة المُسلَم[٦]، فإذا جعل[٧] عوضاً للمُسلّم فيه[٨]

= تفعله فإنّي أوهمت)[١]، والاعتذار بالوهم من جهة التقية ولذا تعرف أنّ الحكم الواقعي هو الجواز ولكن الجماعة حكموا بالكراهة خروجاً عن شبهة الخلاف ليس إلاّ.

ثمّ لو اشترى الدائن من المديون مبيعاً إلى أجل ولم يعيّن كون الثمن من الدين ولكنّهما تقاصا في المجلس مع اتفاق الجنس والوصف أو تحاسبا مع الاختلاف، على أنّه لو اتّحد الجنس والوصف فالتقاص قهري وإلاّ فالتحاسب متوقّف على التراضي وعلى كلٍ فهو غير مشمول للنهي عن بيع الدين بالدين فلا بدّ من الحكم بالصحّة لأنّ ذلك استيفاء محض قبل التفرّق مع عدم ورود العقد على ما في الذمّة، ومع ذلك قيل بالبطلان لأنّ الثمن قد تشخص بما في الذمّة فيكون بيع دين بمثله، ولأنّ هذا المعاوضة على ثمن السلم قبل قبضه، وهما فاسدان، أمّا الأوّل لأنّ الثمن هنا أمرٌ كلي وتعيينه في شخص لا يقتضي كونه هو الثمن الذي جرى عليه العقد، والثاني لا يضر بعد قبضه قبل التفرّق.

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو محاسبة الثمن بالدين.

(٢) الضمير الملفوظ في قوله «شرطه» يرجع إلى الدين.
والمراد من قوله «شرطه» هو جعل الدين ثمناً.

(٣) أي لأنّ جعل الثمن عين الدين يكون من قبيل بيع الدين بالدين، وهو باطل.

(٤) المراد من قوله «المسلم فيه» هو المبيع في السلف، فإنّه مؤجّل ودين.

(٥) يعني أنّ الثمن إذا جعل عين الدين الذي هو في ذمّة البائع كان الثمن أيضاً ديناً.

(٦) بصيغة اسم المفعول، وهو البائع، والحقّ أن يقال: المسلم إليه.

(٧) بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى الدين.

(٨) والمسلم فيه هو المبيع المؤجّل المستقرّ في ذمّه البائع، فالثمن والمثمن كلاهما في ذمّة البائع.

---

(١) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب السلف، حديث ١.

صدق بيع الدين بالدين، لأنّ نفس الدين[١] قد قُرِنَ بالباء فصار[٢] ثمناً، بخلاف المحاسبة[٣] عليه[٤] قبل التفرّق إذا لم يشترط، لأنّه[٥] استيفاء دين قبل التفرّق، مع عدم ورود العقد عليه[٦]، فلا يقصر عمّا لو أطلقاه[٧] ثمّ أحضره قبل التفرّق[٨].

وإنّما يفتقر إلى المحاسبة مع تخالفهما[٩] جنساً أو وصفاً[١٠]، أمّا لو اتّفق ما في الذمّة والثمن فيهما[١١] وقع.....

(١) يعني أنّ الدين الذي هو في ذمّة البائع يكون مدخولاً للباء التي هي للمقابلة في قول البائع: «بعت هذه الحنطة التي في ذمّتي بهذا الذي في ذمّتي».

(٢) اسم «صار» هو الضمير العائد إلى الدين.

(٣) يعني أنّ بيع الدين بالدين على النحو المذكور المحكوم عليه بالبطلان غير المحاسبة بالثمن من الدين بعد العقد وقبل التفرّق، بمعنى أن لا يشترط كون الثمن هو الدين المستقرّ في ذمّة البائع، ويحاسب الدين بعد العقد عوضاً عن الثمن قبل التفرّق، فهذا لا مانع منه، لأنّ تلك المحاسبة بمنزلة استيفاء الدين من المديون.

(٤) أي على الدين بأن يقول: «حسابنا في خصوص الثمن هو الدين الذي لي في ذمّتك».

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى حساب الثمن من الدين المفهوم بالقرينة.

(٦) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الدين.

(٧) الضمير الملفوظ الثاني في قوله «أطلقاه» يرجع إلى الثمن. بمعنى أنّ المتبايعين لو أطلقا الثمن بدون أن يجعلاه الدين أو غيره، ثمّ أُحضر الدين فجعل ثمناً قبل التفرّق صحّ، وما نحن فيه ليس بأدون من هذا الفرض الجائز.

(٨) لأنّه لو أحضر الدين وجعله ثمناً بعد التفرّق كان باطلاً، لأنّ شرط صحّة السلف قبض الثمن في المجلس أو المحاسبة بالثمن من الدين كذلك كما مرّ.

(٩) الضمير في قوله «تخالفهما» يرجع إلى الدين والثمن بأن يكون الثمن عشرة دنانير ويكون الدين مائة درهم.

(١٠) بأن يكون الثمن الحنطة الجيّدة ويكون الدين الحنطة الرديّة.

(١١) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى الوصف والجنس. يعني أمّا لو اتّحد الثمن والدين جنساً ووصفاً – بأن يكونا مائة درهم جيّدة أو عشرة دنانير رديّة – فلا حاجة إلى =

التهاتر[١] قهريّاً ولزم العقد.

ولكنّ المصنّف[٢] في الدروس استشكل على هذا[٣] صحّة العقد، استناداً إلى أنّه[٤] يلزم منه[٥] كون مورد العقد ديناً بدين.

ويندفع[٦] بأنّ بيع الدين بالدين لا يتحقّق إلاّ إذا جعلا معاً في نفس العقد متقابلين في المعاوضة[٧]،.....

= المحاسبة، لحصول التهاتر قهراً.

(١) التهاتر من تَهاتَرَ الرجلان: ادّعى كلٌّ على صاحبه باطلاً. تَهاتَرَت الشهاداتُ: كذّب بعضها بعضاً. (المنجد).

والمراد من «التهاتر» هنا براءة ذمّة كلّ من الطرفين ممّا عليه للطرف الآخر بماله في ذمّة الطرف الآخر، فلو كان لكلّ منهما ديناً في ذمّة الآخر مع اتّحاد الجنس والوصف والقدر تساقط الدين عن ذمّة كلّ منهما، لكن لو اختلف ما في الذمّتين من الدين من حيث الجنس والوصف والمقدار فإذاً يحتاج إلى المحاسبة.

(٢) استدراك عمّا قدّمه الشارح (رحمه الله) في قوله: «وأمّا لو اتّفق ما في الذمّة والثمن فيهما... إلخ» بأنّ المصنّف (رع) استشكل على هذا المقام صحّة العقد، لكون مورده بيع دين بدين.

(٣) المشار إليه في قوله «هذا» هو اتّحاد الثمن والدين المستقرّين في ذمّة البائع.

المحقّق للتهاتر فأورد المصنّف على صحّة العقد بأنّه من بيع الدين بالدين.

(٤) الضمير في قوله «أنّه» إمّا يرجع إلى الشأن، وإمّا يرجع إلى التهاتر المبحوث عنه.

(٥) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى التهاتر الذي مرّ ذكره آنفاً.

(٦) هذا ردّ من الشارح (رحمه الله) على الإشكال الذي ذكره المصنّف (رحمه الله) في الدروس بأنّ بيع الدين بالدين إنّما يتحقّق فيما إذا جعل الدينان في العقد متقابلين بقوله: «بعت هذا بهذا»، لاقتضاء الباء الجارّة التقابل والحال أنّ البائع لم يقل في المقام هكذا، بل باع المبيع في مقابل الثمن، والتهاتر الحاصل بعد العقد لا ربط له بالعقد، لأنّه أمر وقع قهراً لا اختياراً وبالعقد.

(٧) بأن يحصل التقابل حين المعاوضة والمعاملة.

قضيّةً[١] للباء[٢]، وهي[٣] منتفية هنا، لأنّ الثمن هنا أمر كلّيّ[٤]، وتعيينه[٥] بعد العقد في شخص لا يقتضي كونه[٦] هو الثمن الذي جرى عليه العقد.

ومثل هذا التقاصّ[٧] والتحاسب استيفاءً[٨] لا معاوضةً، ولو أثّر[٩] مثل ذلك لأثّر مع إطلاقه[١٠]، ثمّ دفعه[١١] في المجلس، لصدق بيع الدين بالدين عليه ابتداءً[١٢]، بل قيل[١٣] بجواز الصورة الثانية[١٤] أيضاً، وهي ما لو جعل الدين ثمناً

---

(١) مفعول له وتعليل للمقابلة.

(٢) وهي الباء الداخلة على العوض والقاضية بوجود العوض والمعوض معاً، ولذا لا يصدق بيع الدين بالدين إلاّ إذا كانا كذلك قبل العقد.

(٣) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى معاوضة الدين بالدين، والمشار إليه في قوله «هنا» هو مورد البحث.

(٤) أي ولأنّ البائع جعل الثمن كلّيّاً والمشتري أيضاً اشترى في مقابل ثمن كلّيّ.

(٥) الضمير في قوله «تعيينه» يرجع إلى الثمن. يعني أنّ تعيين الثمن الكلّيّ بعد العقد فيما يكون في ذمّة البائع لا يقتضي كون ما في الذمّة ثمناً.

(٦) أي كون الدين.

(٧) مصدر من تَقاصَّ القومُ: قاصّ كلّ واحد منهم صاحبَه في حساب أو غيره. (المنجد). والمراد منه هنا هو حبس الثمن في مقابل الدين الذي هو في ذمّة البائع.

(٨) خبر للمبتدأ أعني «هذا»، وكان الحقّ أن يقول: «ومثل هذا هو التقاصّ» حذراً من الالتباس، ومعنى الاستيفاء هو تحصيل الدين من المديون.

(٩) قوله «أثر» يقرأ مشدّداً من باب التفعيل، وفاعله هو قوله «مثل ذلك»، والمشار إليه في قوله «ذلك» هو المحاسبة واستيفاء الدين.

(١٠) الضمير في قوله «إطلاقه» يرجع إلى الثمن، بأن يجعل الثمن مطلقاً، ثمّ يعطي في مجلس العقد.

(١١) الضمير في قوله «دفعه» يرجع إلى الثمن.

(١٢) يعني يكون متعلّق العقد في بادي الأمر بيع الدين بالدين.

(١٣) عن المحقّق والآبي والفاضل والمقداد والقطيفي على ما تقدّم.

(١٤) المراد من «الصورة الثانية» هوقوله «بأنّ بيع الدين بالدين لا يتحقّق إلاّ إذا جعلا معاً =

في العقد، نظراً[١] إلى أنّ ما في الذمّة بمنزلة المقبوض.

(**وتقديره**[٢]) أي[٣] المُسلَم فيه أو ما[٤] يعمّ الثمن (**بالكيل أو الوزن المعلومين**) فيما يكال[٥] أو يوزن،.....

= في نفس العقد متقابلين في المعاوضة»، فقيل بجواز السلف فيها أيضاً.

(١) هذا تعليل للحكم بصحّة العقد حين مقابل الثمن بالدين، لأنّ ما في ذمّة البائع يكون بمنزلة الثمن المقبوض، فكأنّ البائع قبض الثمن من المشتري، فلا مانع من صحّة هذا البيع أيضاً.

لا بدّية تقدير المسلم فيه

(٢) بالجرّ، عطف على قوله المجرور «قبض الثمن» في قوله «ولا بدّ من قبض الثمن قبل التفرّق». يعني كما أنّ من شرائط صحّة بيع السلف أن يقبض الثمن في المجلس كذلك من جملة شرائطها تعيين مقدار المبيع المؤجّل بالكيل أو الوزن المعلومين. إذا كان ممّا يكال أو يوزن بلا خلاف فيه ضرورة توقّف معرفته عليهما إذا كان كذلك في المشاهدة ففي الغياب من باب أولى، ولازم ذلك لو عوّلا على صخرة مجهولة أو مكيال مجهول لم يصحّ السلم لأنّه غررٌ، نعم لو كان المبيع ممّا تكفي مشاهدته في حال الحضور بأن يباع جزافاً فقد صرّح غير واحد بوجوب تقديره بالكيل أو الوزن في بيع السلم لعدم المشاهدة فيه حتّى ترتفع الجهالة والغرر.

(٣) هذا تفسير لبيان مرجع الضمير، وكذلك قوله «أو ما يعمّ الثمن».

(٤) يعني أنّ مرجع الضمير في قوله «تقديره» هو الذي يشمل الثمن أيضاً، وهو العوض المعلوم بالقرائن، بأن يراد بالضمير العوض الشامل للثمن والمثمن إلاّ أنّه خلاف ظاهر العبارة، لأنّ هذه العبارة هي بيان لشرائط المبيع وبيان الأشياء التي يجوز السلم فيها، كما قال المصنّف (رحمه الله) فيما مضى: «ويجوز في الحبوب والفواكه والخُضَر والشحم... إلخ» فيناسب أن يقال هنا: ولا بدّ من تقدير ما ذكر بالكيل أو الوزن.

(٥) الظرف يتعلّق بقوله «تقديره»، أي لا بدّ من التقدير بالكيل أو الوزن في الأشياء التي تكال أو توزن حين المعاوضات والمعاملات، وكذلك يلزم التقدير بالكيل أو الوزن في الأشياء التي لا تعلم ولا تضبط إلاّ بهما ولو لم تكن مكيلة أو موزونة في سائر =

وفيما[١] لا يُضبط إلاّ به[٢] وإن جاز بيعه[٣] جزافاً[٤] كالحطب والحجارة، لأنّ المشاهدة ترفع الغرر، بخلاف الدين[٥].

واحترز بالمعلومين عن الإحالة على مكيال أو صنجة[٦] مجهولين[٧] فيبطل.

(أو العدد[٨]) في المعدود،.....

= المعاملات مثل الحطب والحجارة.

(١) عطف على قوله «فيما يكال».

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى كلّ واحد من الكيل والوزن. وهو الذي يباع جزافاً في المشاهدة فلا يمكن ضبطه في حال الغياب كما هو المفروض في السلم إلاّ بأحدهما.

(٣) الضمير في قوله «بيعه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «فيما لا يضبط»، ومعنى العبارة هكذا: ولا بدّ فيما لا يضبط إلاّ بالكيل أو الوزن من تقديره بالكيل أو الوزن في بيع السلم وإن كان لا يشترط تقديره بالكيل والوزن في سائر البيوع مثل الحطب والحجارة، فإنّ بيعهما في غير السلف يجوز بالمشاهدة ولا يشترط كيلهما أو وزنهما.

(٤) أي تخميناً وبالمشاهدة.

(٥) يعني أنّ المشاهدة في سائر البيوع ترفع الغرر، لكنّها في السلف الذي يكون الحطب والحجارة فيه ديناً في ذمّة البائع لا ترفع الغرر، لعدم مشاهدة المبيع في السلف.

(٦) الصنجة، معرّف سنجه اسم من السنجيدن أو معرّب سنگ. (الحديقة).

– قال في الصحّاح: الصَنجَة: الميزان، معرّب السنگة.

يعني أنّ المتبايعين لو اتّكلا على صنجة غير معلومة وغير متعارفة لم يصحّ السلف.

(٧) قوله «المجهولين» صفة لقوليه «المكيال» و«صنجة».

(٨) عطف على قوله المجرور «الكيل». يعني يلزم تقدير المبيع بالعدد في الأشياء المعدودة مثل الجوز والبيض ونحوهما. فلا بدّ من عدّه في السلم لرفع الغرر، وكذا لو كان يباع جزافاً في حال الحضور فلا بدّ من بيعه بالعدّ إذا كان العدّ رافعاً للجهالة كالبيض والجوز، دون الرمان لعدم ارتفاع الغرر إلاّ بالعدّ والمشاهدة، ولذا يتعيّن بيعه وزناً في السلم. =

(**مع قلّة**[١] **التفاوت**) كالصنف الخاصّ من الجوز واللوز، أمّا مع كثرته[٢] كالرمّان فلا يجوز بغير الوزن.

والظاهر أنّ البيض ملحق بالجوز في جوازه مع تعيين الصنف[٣]، وفي الدروس قطع بإلحاقه بالرمّان الممتنع به[٤].

وفي مثل الثوب يعتبر ضبطه بالذرع وإن جاز بيعه[٥] بدونه مع المشاهدة كما مرّ، وكان عليه[٦] أن يذكره أيضاً، لخروجه عن الاعتبارات المذكورة.

ولو جعلت هذه الأشياء[٧] ثمناً فإن كان مشاهَداً لَحِقه حكم البيع المطلق،

= وعن الشيخ والمحقّق وابني زهرة وإدريس والعلاّمة في التذكرة أنّه لا يجوز السلف في المعدود لعدم ارتفاع الجهالة به لكثرة اختلاف المعدود في الكبر والصغر وغيرهما، والاكتفاء بالعدّ في المشاهدة لارتفاع الغرر بها لا به.

وعن الفاضل في جملة من كتبه والشهيدين وجماعة التفصيل المتقدّم بين ما لا يكثر فيه التفاوت فيصحّ فيه العقد كالجوز واللوز وبين ما يكثر فيه التفاوت كالرمان فلا، والحق أنّ المدار على الانضباط الرافع للجهالة واختلاف الثمن، وهذا ما يختلف باختلاف الأمصار والأعصار والأشياء المعدودة فالإحالة إلى العرف هو الأولى.

(١) أي يكفي التقدير بالعدد في المعدودات التي يكون التفاوت بين أفرادها قليلاً كما هو الحال في أقسام الجوز واللوز.

(٢) الضمير في قوله «كثرته» يرجع إلى التفاوت، فمثل الرمّان تتفاوت أفراده كثيراً، فلا يجوز تقديره بالعدد، بل يقدّر بالوزن أو الكيل.

(٣) بأن يقدّر البيض بالعدد إذا كان صفة معيّناً مثل أن يكون من بيض الدجاجة المتعارفة.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع إلى العدد. يعني يمتنع تعيين الرمّان بالعدد.

(٥) الضمير في قوله «بيعه» يرجع إلى الثوب، وفي قوله «بدونه» يرجع إلى الذرع. يعني يجوز بيع الثوب بالمشاهدة.

(٦) أي وكان لازماً على المصنّف (رحمه الله) أن يذكر الذرع أيضاً، لخروج الذرع عن الاعتبارات الثلاثة.

(٧) أي الأشياء التي يلزم فيها التقدير بالكيل والوزن والعدد والذراع عند بيعها سلفاً لو =

فيكفي مشاهدة[١] ما يكفي مشاهدته فيه[٢]، واعتبار[٣] ما يعتبر.

(**وتعيين[٤] الأجل المحروس من التفاوت**) بحيث لا يحتمل الزيادة والنقصان إن أُريد موضوعه[٥].

= جعلت ثمناً فلو كانت المشاهدة لها كافية في سائر البيوع كفت في السلف أيضاً، وإلاّ فلا.

(١) أي فيكفي في السلف المشاهدة للأشياء التي تكفي المشاهدة لها في سائر البيوع، وإن اعتبر فيها أحد الأُمور المذكورة في سائر البيوع فلا تكفي المشاهدة لجعلها ثمناً في السلف والسلم.

(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى البيع المطلق.

(٣) أي ويكفي في ثمن السلف اعتبار ما يعتبر في البيع المطلق. من الكيل أو الوزن.

لا بدّيّة تعيين الأجل

(٤) بالجرّ، عطف على قوله المجرور «قبض الثمن» في قوله «ولا بدّ من قبض الثمن». يعني ومن جملة شرائط صحّة بيع السلف لزوم تعيين المدّة في خصوص المبيع على نحو يمنعه من الزيادة والنقصان.

فلو ذكر أجلاً مجهولاً أو يحتمل الزيادة والنقصان كقدوم الحاج، أو إلى أوان الحصاد، كان بيع السلم باطلاً بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: النبوي (من أسلف فليسلف في كيلٍ معلوم أو وزن معلوم إلى أجلٍ معلوم)[١]، وخبر سماعة (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن السلم وهو السلف في الحرير والمتاع الذي يصنع في البلد الذي أنت به؟ قال: نعم إذا كان إلى أجل معلوم)[٢].

(٥) بأن يريد المتبايعان من البيع بيع السلف، فلو أراد مطلق البيع لم يجب تعيين الأجل، لأنّ الأجل شرط في السلم لا في مطلق البيع.

وأصل المسألة فيما لو ذكر السلم وأراد به نفس السلم لا مطلق البيع، وكان المثمن حالاً فهو يبطل لعدم الأجل كما عن جماعة، أو يصحّ لصحيح ابن الحجاج (سألت أبا =

---

(١) البخاري ج٣ ص١٠٦، والجامع الصغير ج٢ ص١٦٤.

(٢) الوسائل، الباب – ٣ – من أبواب السلف، حديث ٤.

ولو أُريد به مطلق البيع لم يشترط وإن وقع بلفظ السلم[١].

(والأقرب[٢] جوازه) أي السلم (حالاً مع عموم.....

= عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يشتري الطعام من الرجل ليس عنده فيشتري منه حالاً، قال: ليس به بأس، قلت: إنّهم يفسدونه عندنا، قال: وأيّ شيء يقولون في السلم؟ قلت: لا يرون به بأساً، يقولون: هذا إلى أجل، فإذا كان إلى غير أجل وليس عند صاحبه فلا يصلح، فقال: فإذا لم يكن إلى أجل كان أجود، ثمّ قال: لا بأس بأن يشتري الطعام وليس هو عند صاحبه وإلى أجل أو حالاً لا يسمّى له أجلاً، إلاّ أن يكون بيعاً لا يوجد مثل العنب والبطيخ وشبهه في غير زمانه، فلا ينبغي شراء ذلك حالاً)[١]، وظاهر جواز وقوع السلم للثمن بشرط أن يكون عام الوجود وقت العقد كما هو صريح ذيل الخبر، وهذا ما مال إليه المحقّق في الشرائع والعلاّمة في القواعد والشهيد الأوّل في الدروس واللمعة هنا، إلاّ أنّ الشارح حمل عبارته على ما لو أراد مطلق البيع من لفظ السلم، وقد تبع بذلك المحقّق الثاني حيث فسّر عبارة القواعد بذلك، مع أنّ عبارة القواعد كعبارة اللمعة هنا ظاهرة في إرادة السلم من لفظ السلم لا مطلق البيع، ولذا سيعترف الشارح فيما بعد أنّ الظاهر من عبارة اللمعة ما ذكرناه، هذا من جهة ومن جهة أخرى فلو أراد مطلق البيع من لفظ السلم وكان المثمن حالاً فالنزاع فيه ليس من ناحية حالية المثمن في مطلق البيع، لأنّ الحالية هو الأصل في البيع المعروف بل النزاع في جواز .رادة مطلق البيع من لفظ السلم، وقد ذكر الشارح للجواز دليلاً وحاصله أنّ مطلق البيع عام والسلم خاص وإرادة العام من الخاص جائز بعد عدم إرادة الخاص لقرينة الحلول في المثمن.

(١) بأن كان المتبايعان أجريا صيغة البيع بلفظ «أسلمت إليك كذا في كذا إلى كذا». ولا يخفى أنّ «إن» في قوله «وإن وقع بلفظ السلم» وصليّة.

القول في كون السلم حالاً

(٢) يعني أنّ القول الأقرب هو جواز بيع السلف حالاً بأن لا يكون المبيع مؤجّلاً بدليل يشير إليه في قوله الآتي «ووجه القرب أنّ السلم بعض جزئيّات البيع... إلخ»، وفي =

(١) الوسائل، الباب – ٧ – من أبواب أحكام العقود، حديث ١.

الوجود[١]) أي وجود المُسلَم فيه **(عند العقد)**، ليكون مقدوراً على تسليمه حيث يكون[٢] مستحقّاً.

ووجه القرب[٣] أنّ السلم بعض جزئيّات البيع[٤]، وقد استعمل لفظه[٥] في نقل الملك على الوجه المخصوص[٦]، فجاز استعماله[٧] في الجنس، لدلالته[٨] عليه حيث يصرّح بإرادة[٩] المعنى العامّ[١٠]،.....

= مقابله هو القول بعدم الجواز، ويشير إلى دليله في قوله الآتي «حيث إنّ بناءه على البيع المؤجّل مُثمنه الثابتُ في الذمّة، وقد قال النبيّ (صلى الله عليه وآله): «من أسلف... إلخ»».

(١) المراد من «عموم الوجود» هو كثرة وجود المبيع بحيث يسهل الوصول إليه.

(٢) يعني حيث يكون المسلم فيه مستحقّاً للمشتري فليكن مقدوراً على تسليمه في الزمان الحالّ، واسم «يكون» هو الضمير العائد إلى المسلم فيه.

(٣) استدلال من الشارح لجواز استعمال لفظ السلم في بيع ما يكون تسليمه حالاً، لا أنّه استعمل في السلم حقيقة.

(٤) يعني أنّ بيع السلم فرد من أفراد البيع المطلق.

(٥) الضمير في قوله «لفظه» يرجع إلى السلم. يعني أنّ هذا اللفظ قد استعمل في نقل الملك على نحو خاصّ، فيجوز استعمال الخاصّ في المعنى العامّ، كما يجوز استعمال زيد مثلاً في معنى إنسان فيقول قائل مشير إلى زيد: «هذا إنسان» وإلى البقر: «هذا حيوان».

(٦) مثل كون المبيع في ذمّة البائع مؤجّلاً في مقابل ثمن مأخوذ في المجلس كما هو شأن السلف.

(٧) الضمير في قوله «استعماله» يرجع إلى السلم.
والمراد من «الجنس» هو مطلق البيع. يعني فيجوز استعمال السلم في مطلق البيع.

(٨) الضمير في قوله «لدلالته» يرجع إلى السلم، وفي قوله «عليه» يرجع إلى الجنس المراد منه مطلق البيع.

(٩) يعني إذا اشترط كون المبيع حالاً فهذا تصريح باستعمال السلم في مطلق البيع.

(١٠) لأنّه مع قصد الحلول في المثمن لا يعقل أن يقصد السلم، فيكون ذلك قرينة على أنّه =

وذلك[١] عند قصد الحلول، كما ينعقد البيع[٢] بـ«ملّكتك كذا بكذا»[٣]، مع أنّ التمليك موضوع لمعنىٰ آخر إلاّ أن قرينة العوض المقابل عيّنته[٤] للبيع، بل هذا[٥] أولىٰ، لأنّه[٦] بعض أفراده، بخلاف التمليك[٧] المستعمل شرعاً في الهبة بحيث لا يتبادر عند الإطلاق غيرها، وإنّما صرفه[٨] عنها القيود الخارجيّة.

ومثله[٩] القول فيما لو.....

= مستعمل في مطلق البيع الذي هو الجنس.

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو التصريح المفهوم من قوله «يصرّح».

(٢) يعني كما أنّ قول البائع: «ملّكتك» الوارد في صيغة البيع يدلّ على معنى البيع والحال أنّ التمليك أعمّ من البيع والهبة وغيرهما، لجواز استعمال لفظ «ملّكتك» في تمليك غير البيع كذلك الحال فيما نحن فيه.

(٣) مع أنّ التمليك أعمّ من البيع، لكن ذكر العوض دليل على عدم إرادة الهبة، وهو الدليل على إرادة البيع.

(٤) الضمير الملفوظ في قوله «عيّنته» يرجع إلى التمليك. يعني أنّ التمليك موضوع لمطلق النقل، لكنّ القرينة – وهي الانتقال بعوض معيّن أو كلّيّ في الذمّة – تصرفه إلى البيع.

(٥) المشار إليه في قوله «هذا» هو استعمال السلم في مطلق البيع.

وحاصل العبارة هو أنّ استعمال السلم في مطلق البيع أولىٰ من استعمال التمليك فيه.

وجه الأولوية أنّ السلم بعض أفراد البيع بخلاف التمليك الذي يستعمل في الهبة، وهي مباينة لمعنى البيع، فإذا جاز استعمال المباين في مباينه فاستعمال الخاصّ في العام أولىٰ.

(٦) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى السلم، وفي قوله «أفراده» يرجع إلى البيع.

(٧) يعني أنّ التمليك يستعمل شرعاً في الهبة، ولا يتبادر من التمليك إلاّ إيّاها، فاستعمال السلم في البيع أولىٰ من استعمال التمليك في البيع.

(٨) الضمير في قوله «صرفه» يرجع إلى التمليك، وفي قوله «عنها» يرجع إلى الهبة، وقوله «القيود» فاعل لقوله «صرفه».

(٩) أي ومثل استعمال السلم في بيع مبيع كلّيّ من حيث الجواز هو استعمال السلم في نقل =

استعملا[١] السلم في بيع عين شخصيّة[٢]، وأولى بالجواز[٣]، لأنّها[٤] أبعد عن الغرر، والحلول[٥] أدخل في إمكان التسليم من التأجيل[٦].

ومن التعليل[٧] يلوح[٨] وجه المنع فيهما[٩]، حيث إنّ.....

= عين شخصيّة.

(١) أي المتعاقدان.

(٢) وكانت حاضرة.

(٣) يعني أنّ استعمال السلم في بيع عين شخصيّة أولى بالحكم بالجواز من استعمال السلم في بيع المبيع الكلّيّ المتعلّق بالذمّة حالاً. لأنّها مشاهدة، ومشاهدة المبيع تنفي الغرر.

(٤) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى عين شخصيّة. يعني أنّ العين الشخصيّة أبعد عن الغرر من المبيع الكلّيّ المتعلّق بالذمّة.

(٥) هذا تعليل لجواز استعمال السلم في البيع حالاً، سواء كان المبيع شخصيّاً أو كان كلّيّاً في الذمّة، والأوّل هو الذي قال الشارح (رحمه الله) بجوازه، والثاني هو الذي قال المصنّف (رحمه الله) بأقربيّة جوازه.

(٦) لأنّ المثمن إذا كان حالاً فالبائع له قدرة على تسليمه أكثرة من قدرته على تسليم المؤجل، ولذا يصحّ بيع العين الكلية مع الحلول بلفظ السلم وكذا بيع العين الشخصية.

(٧) أي كون السلم بعض أفراد البيع فيصحّ استعماله في مطلق البيع إذا كان المثمن حالاً سواء كان كلياً أو عيناً شخصيّة.

غير أنّ هذا التعليل ممنوع لأنّ السلم موضوع لغة وشرعاً لبيع المؤجّل فاستعماله في الحال بحاجة إلى دليل ولا دليل ثمة، مع أنّ النبوي قد شرط الأجل في السلم.

(٨) أي يظهر وجه المنع، لأنّ الشارح (رحمه الله) أشار في استدلاله إلى أنّ لفظ السلم استعمل في نقل الملك على الوجه المخصوص، وهو البيع الذي يكون المبيع فيه مؤجّلاً متعلّقاً بالذمّة والثمن مقبوضاً في المجلس، فهذا يلوح ويظهر منه عدم جواز استعمال السلم الذي مفاده كذلك في غير هذا المعنى.

(٩) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى استعمال السلم في بيع الكلّيّ الحالّ المستقرّ في الذمّة وفي بيع العين الشخصيّة. =

بناءه[١] على البيع المؤجَّل مُثمَنه[٢] الثابت[٣]، في الذمّة، وقد قال[٤] النبي (ص): «من أسلف فليُسلف في كيل معلوم أو وزن معلوم أو أجل[٥] معلوم»[٦].

وأُجيب بتسليمه[٧] حيث يقصد السلم الخاصّ[٨]، والبحث فيما لو قصدا[٩] به البيع الحالّ.

واعلم أنّ ظاهر عبارة المصنّف هنا[١٠] وفي الدروس.....

(١) الضمير في قوله «بناءه» يرجع إلى السلم. يعني أنّ مبنى السلم هو بيع المبيع المؤجّل المستقرّ في الذمّة... إلخ.

(٢) بالرفع، لكونه نائب فاعل لقوله «المؤجّل». فإنّ اسم المفعول مثل الفعل المجهول من حيث الحاجة إلى نائب الفاعل، كما أنّ اسم الفاعل يعمل كالفعل ويحتاج إلى الفاعل.

(٣) صفة لقوله «مُثمَنه». يعني أنّ مبنى السلم على البيع الذي يؤجّل فيه المثمن الثابت المستقرّ في ذمّة البائع.

(٤) والحديث في مقام بيان عدم جواز بيع السلف في المبيع الحالّ، كلّيّاً كان أو شخصيّاً.

(٥) ولا يذهب عليك أنّ لفظ «أو» في قوله (صلى الله عليه وآله): «أو أجل معلوم» تكون بمعنى الواو لا للتنويع أو الترديد. يعني لا يصحّ السلف إلاّ في المبيع المعلوم بالكيل أو الوزن وفي الأجل المعلوم.

(٦) الحديث منقول من صحيح البخاريّ: ج٣ ص١٥٦، طبعة مشكولة.

(٧) الضمير في قوله «بتسليمه» يرجع إلى البناء، يعني وأُجيب بتسليم كون مبنى السلم على التأجيل في صورة قصد بيع السلم لا البيع المطلق. ولكن هذا ينفع فيما لو أطلق لفظ السلم وقصد به السلم، أمّا لو أطلق لفظ السلم وأُريد به بيع الحال فالاستعمال مجازي ولا يشترط في المعنى المجازي شروط المعنى الحقيقي.

(٨) والمراد من «السلم الخاصّ» هو كون المبيع كلّيّاً مؤجّلاً مستقرّاً في ذمّة البائع مع كون الثمن مقبوضاً في المجلس.

(٩) يعني أنّ البحث فيما إذا قصد البائع والمشتري بلفظ السلم البيع الحالّ، كلّيّاً كان المبيع أو شخصيّاً.

(١٠) أي في قوله السابق «والأقرب جوازه حالاً»، فإنّ ظاهر هذه العبارة يدلّ على أقربيّة الجواز في صورة قصد بيع السلم من صيغة السلم، لأنّ الكلام السابق كان في السلم =

وكثير[١] أنّ الخلاف مع قصد السلم، وأنّ المختار[٢] جوازه مؤجّلاً وحالاً مع التصريح بالحلول ولو قصداً، بل مع الإطلاق[٣] أيضاً، ويحمل على الحلول، والذي يرشد إليه التعليل[٤] والجواب[٥] أنّ الخلاف[٦] فيما لو قصد[٧] به البيع المطلق واستعمل السلم فيه[٨] بالقرائن، أمّا إذا أُريد .....

= الخاصّ – وهو كون المبيع مؤجّلاً والثمن مقبوضاً في المجلس – وهذه العبارة – أعني قوله هنا «واعلم... إلخ» تتمّة لكلامه السابق ويظهر منها كون الكلام في قصد البيع الخاصّ من السلم المبحوث عنه.

(١) بالجرّ، عطف على قوله «المصنّف». يعني أنّ ظاهر عبارة كثير من العلماء... إلخ.

(٢) يعني أنّ مختار المصنّف وكثير من الفقهاء (رحمه الله) هو صحّة بيع السلم إذا كان المبيع مؤجّلاً أو حالاً مع التصريح بالحلول أو مع قصد الحالّ أو مع الإطلاق.

(٣) يعني لو أطلق المتبايعان لفظ السلم ولم يصرّحا بشيء من التأجيل والحلول حمل على الحلول.

(٤) وهو قوله السابق «ووجه القرب أنّ السلم بعض جزئيّات البيع... إلخ».

(٥) المراد من «الجواب» هو قوله في ما سبق «وأُجيب بتسليمه حيث يقصد السلم الخاصّ». يعني أنّ التعليل والجواب يدلاّن على أنّ الخلاف إنّما هو فيما إذا قصد المتبايعان من السلم البيع المطلق.

(٦) هذه الجملة الاسميّة خبر لقوله «الذي».

والحاصل هو أنّ ظاهر عبارة المصنّف (رحمه الله) هنا وفي الدروس وكذا ظاهر عبارة كثير من العلماء يدلّ على أنّ الكلام إنّما هو في صحّة السلف إذا قصد المتبايعان البيع الخاصّ مع ذكر حلول المبيع، لكنّ المستفاد من التعليل والجواب هو صورة قصد البائع والمشتري من السلم البيع المطلق، فالإستدلال لا يناسب المدّعى، بل الظاهر من الدليلين هو لزوم كون المبيع مؤجّلاً لو قصد البيع المطلق من السلم.

(٧) بصيغة المجهول، والضمير في قوله «به» يرجع إلى السلم.

(٨) يعني استعمل السلم في البيع المطلق بالقرائن اللفظيّة أو الحاليّة، لأنّ ما وضع له السلم وكذا المستعمل فيه هو كون المبيع مؤجّلاً.

به[١] السلف المطلق[٢] اشترط ذكر الأجل[٣].

(ولا بدّ من كونه[٤] عامّ الوجود عند رأس الأجل إذا شرط الأجل) في البلد الذي شرط تسليمه فيه، أو بلد العقد[٥] حيث يطلق[٦] على رأي المصنّف هنا[٧]،

---

(١) يعني أمّا في صورة إرادة بيع السلم المصطلح عليه حين استعمال لفظ السلم فلا خلاف في لزوم ذكر الأجل للمبيع فيها.

(٢) المراد من «السلف المطلق» هو الذي يطلق عليه لفظ السلم ويتبادر معناه إلى الذهن حين إطلاق لفظ السلم، وهو كون المبيع مؤجّلاً.

(٣) فيكون الشارح قد حكم ببطلان ما لو أراد السلم بلفظ السلم مع كون المثمن حالاً وهو على خلاف ظاهر صحيح ابن الحجاج المتقدّم، هذا من جهة ومن جهة أُخرى فالتعليل والجواب الواردان سابقاً لم يذكران إلاّ في كلام المحقّق الثاني في جامعه فقط، فلا يكونان دليلاً على ما ذكره الشارح، على أنّ المحقّق الثاني قد سبق الشارح في هذا الاشتباه، وقد ذكرنا سابقاً أنّ أصل المسألة عندهم فيما لو قصد السلم بلفظ السلم وقد حملت عندهما على ما لو قصد مطلق البيع.

عموميّة وجود المسلم فيه عند رأس الأجل

(٤) أي ولا بدّ من كون المبيع كثير الوجود عند حلول أوّل المدّة التي تعيّنت في البلد الذي شرط التسليم فيه.

أي يشترط كون المثمن موجوداً بحسب العادة وقت الحلول ولو كان معدوماً وقت العقد لصدق القدرة على التسليم بذلك إذ العاديات بمنزلة الموجودات.

(٥) أي في بلد العقد عند الإطلاق. يعني إن لم يقيّد المتبايعان في متن العقد بلد التسليم ينصرف إلى بلد العقد.

(٦) سيأتي أنّه لو أُطلق مكان التسليم فيحمل على بلد العقد على مذهب المصنّف، وعليه فيشترط أن يكون المثمن عام الوجود فيه عند حلول الأجل حتّى تصدق القدرة على التسليم.

(٧) أي قول المصنّف (رحمه الله) الذي يأتي في ما بعد: «وإلاّ اقتضى في موضع العقد».

أو فيما قاربه[١] بحيث ينقل إليه عادةً.

ولا يكفي وجوده[٢] فيما لا يعتاد نقله منه إليه إلاّ نادراً، كما لا يشترط وجوده[٣] حال العقد حيث يكون مؤجّلاً، ولا فيما بينهما[٤].

ولو عيّن غلّة بلد[٥] لم يكف وجوده[٥] في غيره وإن اعتيد نقله[٧] إليه.

---

(١) الضمير الملفوظ في قوله «قاربه» يرجع إلى بلد العقد، وكذلك الضمير في قوله «إليه». أي قارب بلد التسليم أو بلد العقد بأن كان المثمن عام الوجود في أمكنة قريبة من هذين البلدين مع إمكان نقل المثمن إلى مكانه إلى هذين البلدين تحقيقاً لصدق القدرة على التسليم تنزيلاً للعاديات منزلة الموجودات.

(٢) الضمير في قوله «وجوده» يرجع إلى المسلم فيه. يعني لا يكفي في صحّة السلم وجود المبيع في البلاد المقاربة لبلد العقد الذي لا يعتاد نقله إليه إلاّ نادراً، كما لو كان العقد في بلدة النجف مثلاً وكان المبيع في كربلاء.

(٣) أي كما لا يشترط وجود المبيع في زمان إجراء العقد إذا كان مؤجّلاً، وكذلك لا يشترط وجوده في زمان واقع بين العقد ورأس الأجل.

(٤) الضمير في قوله «بينهما» يرجع إلى العقد ورأس الأجل.

(٥) بأن عيّن غلّة بلدة النجف مثلاً، فلا يكفي وجودها في بلدة بغداد، بل اللازم وجودها في نفس بلدة كربلاء.

(٦) الضمير في قوله «وجوده» يرجع إلى غلّة بلد، وتذكيره بتأويل الغلّة إلى المبيع المسلم فيه، والضمير في قوله «غيره» يرجع إلى إلى البلد الذي عيّنت غلّته. يعني لا يكفي وجود الغلّة في غير البلد المشروط.

(٧) أي وإن كان نقل الغلّة من البلد الذي عيّنت غلّته إلى غيره الذي تكون الغلّة فيه كثير الوجود متعارفاً، والمثال هو ما إذا عقد المتبايعان سلفاً في بلدة النجف وشرطا غلّة هذه البلدة عند العقد، لكن لم توجد غلّة هذه البلدة فيها عند رأس الأجل، بل كانت الغلّة عامّ الوجود في بلدة مشهد المقدّس الرضويّ، فإنّ مثل هذا العقد ليس بصحيح وإن كان نقل غلّة النجف إلى المشهد متعارفاً.

والضمير في قوله «نقله» يرجع إلى غلّة البلد المشروط، وهو النجف في الفرض، وفي =

ولو انعكس[١] بأن عيّن غلّة غيره[٢] مع لزوم التسليم به[٣] شارطاً[٤] نقله إليه فالوجه[٥] الصحّة وإن كان يبطل[٦] مع الإطلاق.

والفرق[٧] أنّ بلد التسليم حينئذٍ بمنزلة شرط آخر والمعتبر[٨] هو بلد المُسلَم فيه.

= قوله «إليه» يرجع إلى غير البلد المشروط، وهو المشهد المقدّس الرضويّ.

(١) بأن شرط في المثال المذكور في الهامش السابق غلّة بلد المشهد وشرط نقلها إلى بلدة النجف في العقد، فيحكم بصحّة بيع السلف في هذا الفرض.

(٢) أي عيّن غلّة غير بلد العقد.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى بلد العقد، بمعنى لزوم التسليم في بلد العقد.

(٤) بأن شرط المسلم نقل غلّة غير بلد العقد إلى بلد العقد. والضمير في قوله «نقله» يرجع إلى غير بلد العقد، وفي قوله «إليه» يرجع إلى بلد العقد.

(٥) جواب شرط، والشرط هو قوله «لو انعكس». يعني يحكم بصحّة السلف في العكس.

(٦) يعني وإن كان يبطل السلف في العكس لو أطلق المتبايعان ولم يشترطا حمل غلّة غير بلد العقد إلى بلد العقد.

(٧) يعني أنّ الفارق بين الأصل – وهو شرط غلّة بلد العقد وعدم الوجود فيه والحكم بالبطلان – وبالعكس – وهو شرط غلّة غير بلد العقد وحملها إلى بلد العقد مع كون الغلّة عامّ الوجود فيه والحكم بالصحّة – هو كون اشتراط التسليم في بلد العقد بمنزلة شرط آخر، وهذا الشرط الآخر يوجب الفرق بين الأصل والعكس.

(٨) هذا تتمّة لبيان الفرق بسبب وجود شرط آخر، وهو أنّه لو لم يكن اشتراط التسليم موجباً للفرق كان الإطلاق موجباً لانصراف الغلّة إلى غلّة بلد العقد، والفرض أنّ الغلّة لم تكن عامّ الوجود فيه، فيحكم على العقد هذا بالبطلان.

والواو في قوله «والمعتبر» هو بلد المسلم فيه حاليّة.

والمراد من «بلد المسلم فيه» هو بلد العقد، لانصراف الإطلاق إليه.

واعلم أنّ البلاد ثلاثة: بلد العقد وبلد المسلم فيه وبلد المتعاقدين أعني بلد البائع أو المشتري، فالسلم لو أُطلق انصرف إلى بلد العقد، ولو شرط المتعاقدان بلد المسلم فيه أو بلد المتعاقدين أو بلد أحدهما وجب العمل بالشرط، عملاً بقوله (صلى الله عليه =

(والشهور يحمل) إطلاقها[١] **(على الهلاليّة)** مع إمكانه[٢] كما إذا وقع العقد

= وآله): «المؤمنون عند شروطهم»، والمعتبر في صحّة السلف كون المسلم فيه عامّ الوجود في البلد المشروط أو المنصرف إليه.

حمل الشهور على الهلاليّة

(١) الضمير في قوله «إطلاقها» يرجع إلى الشهور. يعني لو أطلق المتبايعان الشهور ولم يقيّداها بالشمسيّة أو غيرها حملت على الشهور الهلاليّة. مع الإمكان وذلك فيما لو وقع العقد في أول ليلة الهلال وكان الأجل إلى شهرٍ، بلا خلاف فيه، لأنّه هو المعنى الحقيقي للشهر، نعم لو تعذّر الهلالي لقرينة أو كان العقد في الأثناء وقد فرض الأجل المتصل بالعقد إلى شهر فلا بدّ من حمله على ثلاثين يوماً، لأنّه هو المنساق بعد تعذّر الحقيقي، هذا وقال الشارح في المسالك: (الأصل في الشهر عند الإطلاق الهلالي، وإنّما يعدل عنه إلى العددي عند تعذّر حمله على الهلالي، فمتى كان الأجل شهراً واحداً وكان العقد في أوّله اعتبر الهلالي، وإن كان في أثنائه فالعددي، ولو كان الأجل شهرين فصاعداً ووقع في أثنائه، ففي اعتبار الشهر بأيّهما ثلاثة أقوال – إلى أن قال –: **أحدها**: اعتبار الشهرين بالهلالية، أمّا الثاني فظاهر لوقوعه بأجمعه هلالياً، وأمّا الأوّل فلصدق مضي القدر الحاصل منه عرفاً كنصفه وثلثه مثلاً فيتمّ من الثالث قدر ما فات منه، حتّى لو كان ناقصاً كفى إكمال ما يتمّ تسعة وعشرين، لأنّ النقص جاء في آخره وهو من جملة الأجل، والفائت من الأوّل لا يختلف بالزيادة والنقصان، وهذا هو الذي حكاه المصنّف – أي المحقّق في الشرائع – أولاً.

وثانيهما: اعتبار ما عدا الأوّل هلالياً، ويتمّ الأوّل ثلاثين، أمّا الأوّل فلصدق الشهر الهلالي عليه، وأمّا الثاني وهو الأوّل المنكسر فلأنّه بإهلال الثاني لا يصدق عليه أنّه شهر هلالي فيكون عددياً – إلى أن قال – وهذا هو قول الأكثر.

وثالثها: انكسار الجميع بكسر الأوّل، فيعتبر الكلّ بالعدد، وجهه أن الشهر الثاني لا يعقل دخوله إلاّ بعد انقضاء الأوّل – إلى أنّه قال – وإلى هذا القول ذهب الشيخ في أحد قوليه) انتهى.

(٢) الضمير في قوله «إمكانه» يرجع إلى الحمل. يعني لو أمكن الحمل على الهلاليّة وجب، مثل أن يقع البيع في أوّل الشهر.

في أوّل الشهر.

ولو وقع في أثنائه[١] ففي عدّه[٢] هلاليّاً بجبره مقدار ما مضى منه، أو إكماله[٣] ثلاثين يوماً، أو انكسار[٤] الجميع لو كان معه[٥] غيره، وعدّها[٦] ثلاثين يوماً أوجُه[٧]، أوسطها[٨] الوسط،.....

(١) بأن يقع العقد في أثناء أشهر، ففيه احتمالات:

الاحتمال الأوّل هو عدّ الشهر المنكسر هلاليّاً، والثاني هو عدّه ثلاثين يوماً، والثالث هو عدّ جميع الشهور منكسرةً إذا كان معه شهور أُخرى، ويمكن احتمال رابع هو عدّ الجميع ثلاثين.

وإليك أمثلة الاحتمالات المذكورة: إن باع زيد مائة من حنطة من عمرو إلى ثلاثة أشهر في اليوم الخامس عشر من شهر شعبان، فالاحتمال الأوّل هو الحكم بانقضاء الشهور في اليوم الخامس عشر من شهر ذي القعدة لو كان شعبان تسعة وعشرين يوماً فيعدّ الشهر المنكسر – وهو شعبان – هلاليّاً، والاحتمال الثاني هو الحكم بانقضاء الشهور في اليوم السادس عشر من شهر ذي القعدة وعدّ شعبان ثلاثين يوماً وإن كان ناقصاً، والاحتمال الثالث هو عدّ الشهور الثلاثة كلّها منكسرةً بأن يعدّ من الخامس عشر من شعبان إلى الخامس عشر من رمضان شهراً ومنه إلى الخامس عشر من شوّال شهراً ومنه إلى الخامس عشر من شهر ذي القعدة شهراً وهكذا، والاحتمال الرابع هو عدّ جميع الشهور ثلاثين يوماً.

(٢) أي في عدّ الشهر المنكسر هلاليّاً، وهو الاحتمال الأوّل.

(٣) أي عدّ الشهر المنكسر ثلاثين يوماً، وهو الاحتمال الثاني.

(٤) بأن يعدّ جميع الشهور منكسرةً، وهو الاحتمال الثالث.

(٥) أي كان مع الشهر المنكسر غيره بأن كانت الشهور متعدّدة كما في المثال.

(٦) بالجرّ، عطف على قوله المجرور «عدّه» في قوله «ففي عدّه هلاليّاً».

والمراد هو أن يعدّ جميع الشهور الثلاثة في المثال المذكور ثلاثين يوماً، وهذا هو الاحتمال الرابع.

(٧) مبتدأ مؤخّر، خبره المقدّم هو قوله «ففي عدّه هلاليّاً... إلخ».

(٨) أي أعدل الوجوه هو الوجه الوسط، وهو عدّ الشهر المنكسر ثلاثين لا غير.

وقوّاه[١] في الدروس، ويظهر من العبارة[٢] الأوّل.

(ولو شرط تأجيل بعض الثمن[٣] بطل في الجميع)[٤]، أمّا في المؤجّل[٥]

= والمراد من «الوسط» بناءً على تطرّق الاحتمالات الأربعة ليس وسطاً حقيقيّاً، بل المراد هو الوجه الذي هو غير الأوّل والأخيرين.

ولا يخفى أنّ بعضاً استفاد من عبارة الشارح (رحمه الله) ثلاثة احتمالات بجعل قوله «وعدّها ثلاثين يوماً» متمّماً للاحتمال الثالث، فعلى هذا يكون الاحتمال الثالث هو عدّ جميع الشهور منكسرةً غير الشهر المنكسر الأوّل، فإنّه يعدّ ثلاثين يوماً وإن كان هو تسعة وعشرين يوماً، ففي المثال المذكور لو كان جميع الشهور تسعة وعشرين يوماً عدّ كلّها منكسرةً كذلك، لكنّ المنكسر الأوّل يعدّ ثلاثين يوماً.

(١) أي وقوّى المنصّف (رحمه الله) الوجه الوسط في كتابه. (الدروس).

(٢) أي ويظهر من عبارة المصنّف حيث قال «والمشهور يحمل على الهلاليّة» الوجه الأوّل، وهو الحمل على الهلاليّة، والوجه الباقي لم يختره أحد من الفقهاء.

شرط تأجيل بعض الثمن

(٣) بأن شرط المسلم المشتري كون نصف الثمن مؤجّلاً ونصفه مثلاً معجّلاً بطل في الجميع بالدليل الذي يأتي في قوله «أمّا في المؤجّل... إلخ».

(٤) لو شرط التأجيل في بعض الثمن بطل البيع فيه قطعاً كما في الجواهر، لأنّه بيع دين بدين وهو منهيّ عنه، ولاشتراط قبض الثمن في السلم قبل التفرّق، وفي القواعد والتذكرة بطلان البيع في الجميع، أمّا في المؤجّل فلما تقدّم، وأمّا في المعجّل فلأنّ الثمن المؤجّل يُقابل من المبيع قسطاً أكثر ممّا يأخذه المعجّل لأنّ للأجل قسطاً مع أن التفاوت بين المعجّل والمؤجّل غير معلوم، وإذا بطل في المؤجّل يُجهل حينئذٍ ما قابل المعجّل من المبيع فيبطل البيع، وفي الدروس احتمل الصحّة، والتقسيط بعد العقد كما لو باع سلعتين فظهرت إحداهما أنّها مستحقّة، فإنّ التقسيط اللاحق كافٍ وإن جهل ما يخصّ كلّ واحدة حين العقد.

(٥) يعني أمّا الحكم بالبطلان في المقدار المؤجّل فظاهر، لعدم حصول شرط صحّة السلم فيه.

فظاهر، لإشتراط قبض الثمن قبل التفرّق المنافي له[١]، وعلى تقدير عدم منافاته لقصر[٢] الأجل يمتنع[٣] من وجه آخر، لأنّه بيع الكالئ[٤] بالكالئ، فقد فسّره أهل اللغة بأنّه بيع مضمون مؤجّل[٥] بمثله، وأمّا البطلان في الحالّ[٦] على تقدير بطلان المؤجّل فلجهالة قسطه[٧] من الثمن وإن[٨] جعل كلاًّ منهما قدراً معلوماً كتأجيل خمسين من مائة، لأنّ المعجّل يقابل من المبيع قسطاً أكثر ممّا يقابله

(١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى التأجيل.

(٢) بأن يكون الأجل الذي شرطه بمقدار – نحو خمس دقائق – لا ينافي التعجيل في الثمن.

(٣) أي يمتنع الحكم بالصحّة من جهة كون ذلك من قبيل بيع الدين بالدين الذي يحكم فيه ببطلان البيع.

(٤) الكالىء والكالي: النَسِيئَة، من كَلأَ كَلأً وكُلُوءَةَ الدينُ: تأخّر دفعه. (المنجد).
قال في الجواهر: (وبيع الكالي بالكالي وإن لم يكن موجوداً في طرقنا وإنّما هو من طرق العامّة، ولكن قد عمل به الأصحاب) وقال في مصباح المنير: (وكلأ الدين يكلأ، مهموز بفتحتين كلؤاً، تأخّره فهو كالىء بالهمز، ويجوز تخفيفه فيصير مثل القاضي، وقال الأصمعي: وهو مثل القاضي ولا يجوز همزه، ونهى عن بيع الكالىء بالكالىء أي بيع النسيئة بالنسيئة، قال أبو عبيدة: وصورته أن يسلم الرجل الدراهم في طعام إلى أجل، فإذا حلّ الأجل، يقول الذي عليه الطعام: ليس عندي طعام، ولكن يعني إياه إلى أجل) انتهى.

(٥) مجرور بعد مجرور، لإضافة «بيع» إلى محذوف هذان صفتاه، والباء في قوله «بمثله» تكون للمقابلة، والضمير يرجع إلى المؤجّل.

(٦) أي الحكم بالبطلان في المقدار الحالّ من الثمن.

(٧) الضمير في قوله «قسطه» يرجع إلى المبيع. يعني لا يدري أنّ القسط من المبيع وقع في مقابل أيّ مقدار من الثمن وقد قيل: «للأجَل قسط من الثمن» والحال أنّه يجب العلم بمقدار الثمن والمثمن في صحّة البيع.

(٨) «إن» وصليّة. يعني وإن جعل كلاًّ من مقدار النقد والنسيئة معيّناً كما مثّله الشارح (رحمه الله)، لأنّ المقدار المعجّل يقابل من المبيع بمقدار أكثر من المقدار الذي يقابله المؤجّل، وهو غير معلوم، فيبطل البيع في الجميع.

المؤجّل، لتقسيط الثمن[١] على الأجل أيضاً، والنسبة[٢] عند العقد غير معلومة.

وربّما قيل بالصحّة للعلم[٣] بجملة الثمن، والتقسيط غير مانع، كما لا يمنع لو باع ماله[٤] ومال غيره فلم يُجز المالك، بل[٥] لو باع الحرّ والعبد بثمن واحد مع كون بيع الحرّ باطلاً من حين العقد كالمؤجّل[٦] هنا.

(ولو شرط موضع التسليم[٧] لزم)، لوجوب الوفاء بالشرط السائغ[٨]، **(وإلاّ)**

(١) كما قدّمناه فيما هو المتداول: «للأجَل قسط من الثمن».

(٢) يعني والحال أنّ نسبة المعجّل وأنّه وقع في مقابل أيّ مقدار من المبيع والمؤجّل وأنّه وقع في مقابل أيّ مقدار آخر غير معلومة عند العقد.

(٣) يعني قيل بصحّة البيع في صورة كون مقدار من الثمن مؤجّلاً والآخر معجّلاً، للعلم بمجموع الثمن، فيحكم عليه بالصحّة في مقابل المعجّل والبطلان في مقابل المؤجّل.

(٤) يعني كما أنّه لو باع البائع مال الغير مع ماله حكم عليه بالبطلان بالنسبة إلى مال الغير إذا لم يجز البيع بالنسبة إلى مال نفسه.

(٥) يعني بل لا يمنع من الصحّة ما إذا باع بائعٌ الحرّ والعبد معاً والحال أنّ بيع الحرّ باطل من رأس.

(٦) تنظير لكون البيع باطلاً من رأس بالنسبة إلى بعض المبيع كالمقدار المؤجّل من المبيع فيما نحن فيه وإن كان صحيحاً بالنسبة إلى المقدار المعجّل الباقي.
فالبيع باطل فيه من حين العقد كذلك.
لعموم (المؤمنون عند شروطهم)[١]، وفي صحيح ابن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (المسلمون عند شروطهم ممّا وافق كتاب الله عزّ وجل)[٢]، ومثله.

شرط موضع التسليم

(٧) بأن شرط موضعاً لتسليم المبيع فيه، فيلزم العمل بالشرط.

(٨) أي الجائز. يعني أنّ الشرط هذا لا يخالف الشرع ولا مقتضى العقد فيكون جائزاً.

(١) الوسائل، الباب – ٢٠ – من أبواب المهور، حديث ٤.

(٢) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الخيار، حديث ١.

يشترط (**اقتضى**) الإطلاق التسليم[١] (**في موضع العقد**)[٢] .....

(١) بالنصب، لكونه مفعولاً به لقوله «اقتضى»، كما أنّ فاعله قوله «الإطلاق».

(٢) قال الشارح في المسالك: (اختلف الأصحاب في اشتراط ذكر موضع التسليم في العقد، مع اعترافهم بأنّه لا نص فيه على الخصوص، على أقوال:

أحدها: عدمه مطلقاً كما ختاره المصنّف – أي المحقّق – والشيخ في النهاية والعلاّمة في التحرير والإرشاد وجماعة، لأصالة البراءة من اشتراطه، وإطلاق الأوامر بالوفاء بالعقود، وحِل البيع، وللإجماع على عدم اشتراطه في باقي أنواع البيع، وإن كان مؤجّلاً، بل ادّعى ابن إدريس الإجماع عليه هنا، وهو دعوى في محل النزاع.

ثانيها: اشتراطه مطلقاً، اختاره الشيخ في الخلاف وتبعه عليه جماعة واستقرّبه الشهيد (رحمه الله) ووجّهه أن مكان التسليم ممّا يختلف فيه الأغراض – إلى أن قال – فإنّه قد يكون بعيداً عن المشتري فلا يرغب في تكثير الثمن ولا في الشراء على بعض الوجوه، وقد يكون قريباً فينعكس الحكم، وكذا القول في البائع، ولأنّ المطالبة بالمبيع فرع ثبوته في الذمّة واستحقاق المطالبة به، وذلك في السلم المؤجّل غير معلوم، لأنّه إنّما يكون عند الحلول، ولا يُعلم في أيّ مكان تحقّق الحلول على البائع، وبهذا يفرق بينه وبين القرض، حيث انصرف إلى مكان العقد، وكذا البيع، ولا يلزم مثله في بيع النسيئة لخروجه بالإجماع على عدم اشتراط تعيين محله، وإلاّ لكان الدليل قائماً فيه، فلا يلحق به المختلف فيه.

ثالثها: التفصيل، فإن كان في حمله مؤنة وجب تعيين محله، وإلاّ فلا، اختاره الشيخ في المبسوط، ووجهه يُعلم ممّا تقدّم، فإن الأغراض إنّما تختلف في محلٍ يفتقر إلى المؤنة، أمّا غيره فلا.

ورابعها: أنّهما إن كانا في بريّة أو بلدٍ غربة، قصدُهما مفارقته اشترط تعيينه، وإلاّ فلا وهو اختيار العلاّمة في القواعد والمختلف، ووجهه أنّه متى كان البلد كذلك لم يمكن التسليم في مكان العقد، وليس أحد الأمكنة في غيره أولى من الآخر فيُفضي إلى التنازع لجهالته، بخلاف ما إذا كانا في بلدٍ يجتمعان فيه، فإن إطلاق العقد يقتضي التسليم في بلده.

وخامسها: إن كان بحمله مؤنة أو لم يكن المحل صالحاً كالقرية اشترط تعيينه وإلاّ فلا، =

كنظائره[١] من المبيع المؤجّل.

هذا أحد الأقوال في المسألة، والقول الآخر اشتراط تعيين موضعه[٢] مطلقاً[٣]، وهو[٤] اختياره في الدروس، لاختلاف[٥] الأغراض باختلافه

= وهو خيرة العلاّمة في التذكرة، ووجهه مركب من القولين السابقين عليه.
ولكلٍ من الأقوال وجهٌ، إلاّ أن الأخير يُضعّف السابقين عليه، ويبقى الإشكال في ترجيح أحد الثلاثة، فأصالة البراءة وحمل الإطلاق في نظائره على موضع العقد يُرجّح الأوّل، واختلاف الأغراض وعدم الدليل الدالّ على تعيين موضع العقد في المتنازع يؤيّد الثاني، ووجه الأخير ظاهر، ولا ريب أنّ التعيين مطلقاً أولى، وإنّما الإشكال في ترجيح أحدها من المتردّدين، بقي هنا أمورٌ:
الأوّل: موضع الخلاف ما لو كان السلم مؤجّلاً، فلو كان حالاً لم يعتبر تعيين المحل قطعاً، بل كان كغيره من البيوع يستحق المطالبة به في محل العقد، أو في محل المطالبة إن فارقاه.
الثاني: على القول بعدم اشتراط تعيينه مطلقاً أو على بعض الوجوه فمكانه موضع العقد أيضاً إلاّ أن يُعيّن موضع آخر فيتعيّن، انتهى كلامه زيد في علو مقامه، ولا نزيد عليه شيئاً لأنّه وافٍ بعرض الأقوال في المسألة مع أدلّتها.

(١) الضمير في قوله «كنظائره» يرجع إلى السلف. يعني أنّ اقتضاء الإطلاق التسليم في بلد العقد هو حال الإطلاق في سائر البيوع المؤجّلة.

(٢) الضمير في قوله «موضعه» يرجع إلى التسليم.

(٣) قوله «مطلقاً» إشارة إلى ردّ القول بالتفصيل، وهو كون الحمل محتاجاً إلى مؤنة وعدمه. يعني يشترط في صحّة بيع السلف تعيين موضع التسليم، سواء كان في حمل المبيع إلى موضعه مؤنة أم لا.

(٤) يعني أنّ هذا القول الآخر هو مختار المصنّف (رحمه الله) في كتابه (الدروس).

(٥) تعليل للقول الآخر بأنّ الأغراض تختلف بالنظر إلى موضع التسليم، وهذا الاختلاف يوجب اختلاف الثمن ورغبة المشتري.
والضمر في قوله «باختلافه» يرجع إلى موضع التسليم.

الموجب لاختلاف الثمن والرغبة، ولجهالة[١] موضع الاستحقاق، لإبتنائه[٢] على موضع الحلول[٣] المجهول.

وبهذا[٤] فارق القرض[٥] المحمول على موضعه[٦]، لكونه معلوماً.

وأمّا النسيئة[٧] فخرج بالإجماع على عدم اشتراط تعيين محلّه.

وفصّل ثالث[٨] باشتراطه[٩] إن كان في حمله مؤنة،.....

(١) عطف على قوله «لاختلاف الأغراض»، وهذا تعليل ثانٍ للزوم تعيين موضع التسليم بأنّه لو لم يعيّن موضع التسليم انتهى الأمر إلى جهالة موضع التسليم المنتهية إلى وقوع النزاع والخلاف بين المتبايعين، فلا بدّ من اشتراط تعيين الموضع، حذراً ممّا ذكر.

(٢) الضمير في قوله «لابتنائه» يرجع إلى الاستحقاق. يعني أنّ استحقاق مطالبة المشتري البائعَ بلزوم الأداء يبتني على حلول الأجل المعيّن في العقد والحال أنّ موضع حلول وقت المطالبة ولزوم الأداء مجهول.

(٣) المراد من «الحلول» هو صيرورة المبيع المؤجّل حالاً، فإنّ الموضع الذي يكون العقد فيه حالاً غير معلوم، لأنّه لا يعلم موضع المبيع عند حلول العقد وصيرورته حالاً.

(٤) المشار إليه في قوله «بهذا» هو وجوب تعيين موضع التسليم في السلف. يعني بهذا الوجوب يوجد الفرق بين السلف والقرض، فإنّ القرض يحمل على الموضع الذي اقترض فيه، لكن في السلف يحتاج إلى تعيين الموضع في العقد.

(٥) مفعول به لقوله «فارق»، كما أنّ فاعله هو الضمير العائد إلى السلم.

(٦) الضمير في قوله «موضعه» يرجع إلى القرض، وكذلك الضمير في قوله «لكونه».

(٧) النَسِيئَة: التأخير والتأجيل، يقال: «باعه بِنَسِيئَة» أي بتأخير دفع الثمن. (المنجد). يعني أمّا عدم لزوم تعيين موضع التسليم في النسيئة فخرج بدليل الإجماع، فلولاه لقيل بلزوم التعيين في النسيئة أيضاً.

(٨) القول الثالث هو القول بالتفصيل الذي أشرنا إليه سابقاً أعني لزوم التعيين في صورة احتياج حمل المبيع إلى المؤنة وعدم لزومه في صورة عدم احتياج الحمل إلى المؤنة.

(٩) الضمير في قوله «باشتراطه» يرجع إلى لزوم التعيين، وفي قوله «حمله» يرجع إلى المبيع.

وعدمه[١] بعدمه. ورابع[٢] بكونهما[٣] في مكانٍ قصدُهما مفارقته وعدمه[٤].

وخامس[٥] باشتراطه[٦] فيهما.

ووجه الثلاثة[٧] مركّب من الأوّلين[٨]، .....

(١) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى لزوم التعيين، وفي قوله «بعدمه» يرجع إلى لزوم المؤنة أو تحمّل المؤنة، فيطابق الضمير الأخير مرجعه في الذكورة والأُنوثة.

(٢) عطف على «ثالث» في قوله «وفصّل ثالث». يعني وفصّل قائل رابع، فإنّ لفظي «ثالث» و«رابع» صفتان لموصوف مقدّر، هو القائل.

(٣) أي كون البائع والمشتري في مكان يقصدان أن يفارقاه، فلو كانا كذلك لزم تعيين موضع التسليم، وإلاّ فلا.

(٤) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى قوله «كونهما»، ومحصّل العبارة هو هكذا: وفصّل قائل رابع بكون المتعاقدين في مكان يقصدان مفارقته، فيجب تعيين موضع التسليم، وإن لم يكونا في مكان كذلك لم يجب التعيين، فإشارة بعض المحشّين إلى كون مرجع الضمير هو موضع التسليم لا وقع له.

(٥) أي وفصّل قائل خامس بلزوم تعيين موضع التسليم في إحدى صورتي تحقّق المؤنة في حمل المبيع – كما فصّل به القول الثالث – وقصد المتعاقدين المفارقة لمكان العقد الذي قال الرابع بالتفصيل به، فإنّ القول الخامس هو اشتراط التعيين في صورة وجود أحد السببين اللذين يوجبان التفصيل للقول الثالث والرابع على سبيل منع الخلوّ. يعني يكفي وجود أحدهما في الحكم بلزوم التعيين.

(٦) الضمير في قوله «باشتراطه» يرجع إلى لزوم التعيين، وفي قوله «فيهما» يرجع إلى سببي التفصيل في القول الرابع والقول الثالث كما فصّلناهما.

(٧) المراد من «الثلاثة» هو القول الثالث والقول الرابع والقول الخامس.

(٨) يعني أنّ وجه الأقوال الثلاثة للقائلين بالتفصيل – كما فصّلناه – يتركّب من وجهي القول الأوّل الذي هو عدم الحكم بوجوب التعيين والحمل عند الإطلاق على موضع العقد والقول الثاني الذي هو الحكم بوجوب التعيين لاختلاف الأغراض وجهالة التسليم عند الحلول، فإنّ هذه الأقوال الثلاثة مشتملة على إثبات وعلى نفي، مثلاً =

ولا ريب[١] أنّ التعيين مطلقاً[٢] أولى.

(**ويجوز اشتراط السائغ[٣] في العقد**) كاشتراط حمله إلى موضع معيّن، وتسليمه كذلك، ورهن[٤] وضمين[٥]، وكونه من غلّة أرض أو بلد[٦] لا تخيس فيها غالباً ونحو ذلك[٧].

= القول الثالث يثبت لزوم التعيين عند احتياج حمل المبيع إلى مؤنة وينفي التعيين عند عدم المؤنة في الحمل، وهكذا القول الرابع يثبت التعيين عند قصد مفارقتهما وينفي لزوم التعيين عند عدم قصدهما ذلك، وكذلك القول الخامس يثبت لزوم التعيين عند وجود أحد السببين للتفصيل المذكور في القول الثالث والقول الرابع وينفي اللزوم عند عدمه، فكلّ قول من هذه الثلاثة الأخيرة يستدلّ على عدم لزوم التعيين في مورد بدليل القول الأوّل، وهو لزوم الوفاء بالعقد وإن خلا من ذكر موضع التسليم كما اختاره المصنّف (رحمه الله) في المتن، ويستدلّ على نفيه في مورد آخر بدليل القول الثاني، وهو اختلاف الأغراض باختلاف موضع التسليم... إلخ.

(١) هذا هو رأي الشارح (رحمه الله) في مقام تأييد واحد من الأقوال الخمسة، وهو القول الثاني.

(٢) أي سواء كان في حمل المبيع مؤنة أم لا، قصد المتعاقدان المفارقة لموضع العقد أم لا. والدليل هو اختلاف الأغراض باختلاف مواضع التسليم، ولزوم الجهالة بموضع الاستحقاق المبتني على موضع حلول العقد كما شرحناه.

اشتراط الشرط السائغ في العقد

(٣) أي الشرط الجائز الذي لا يمنعه الشرع ولا يخالف مقتضى العقد.

(٤) بأن يشترط المشتري على البائع أن يجعل البائع رهناً ووثيقةً عنده حتّى يؤدّي المبيع المؤجّل.

(٥) بأن يشترط المشتري على البائع أن يجعل البائع فلاناً ضامناً حتّى يعطي المبيع المؤجّل.

(٦) بالجرّ، عطف على قوله «أرض» في قوله «وكونه من غلة أرض». يعني يجوز اشتراط كون الغلّة من غلّة بلد لا تفسد غلّته غالباً.

وقوله «لا تخيس» من خاسَ يَخِيسُ، قد أشرنا إليه في ما سبق.

(٧) من الشرائط التي هي أمثال ما ذكر من حيث كونه جائزاً شرعاً وموافقاً لمقتضى العقد.

(و) كذا يجوز **(بيعه[١] بعد حلوله)** وقبل قبضه[٢] **(على**.....

بيع المسلم فيه على الغريم

(١) الضمائر في أقواله «بيعه» و«حلوله» و«قبضه» ترجع إلى المبيع المسلم فيه.

(٢) أمّا قبل حلوله فلا يجوز للإجماع المحكي في التنقيح وظاهر الغنية وجامع المقاصد وغيرها، وليس المنع لعدم ملكيته قبل الأجل ضرورة عدم مدخليته في ذلك إذ العقد هو السبب في الملك والأجل إنّما هو للمطالبة، وليس المنع لعدم القدرة على التسليم إذ من المعلوم أنّها في المؤجّل عند الأجل.

أمّا بعد الحلول وقبل القبض فمقتضى الأُصول والقواعد وعموم أو إطلاق الأخبار جواز بيعه قبل القبض على الغريم وعلى غيره بجنس الثمن وغيره، بزيادة أو نقصان أو مساواة، كان ذلك مكيلاً أو موزوناً ما لم يستلزم الربا أو غيرهما، ولنصوص.

منها: مرسل أبان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يُسلم الدراهم في الطعام إلى أجل فيحلّ الطعام فيقول: ليس عندي طعام ولكن أُنظر ما قيمته فخذ منّي ثمنه، فقال: لا بأس بذلك)[١]، وموثق ابن فضال (كتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام): الرجل يسلفني في الطعام فيجيء الوقت وليس عندي طعام، أعطيه بقيمته دراهم؟ قال: نعم)[٢]، ومثلها غيرها، من غير فرق بين الغريم كما هو مورد الأخبار وغيره لعدم القائل بالفرق بين الطائفة كما في الرياض.

وعن الأكثر كما في الدروس المنع في صورة التفاوت بزيادة إذا كان البيع بجنس الثمن لأخبارٍ.

منها: صحيح محمّد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) (قال أمير المؤمنين (عليه السلام): من اشترى طعاماً أو علفاً إلى أجل فلم يجد صاحبه وليس شرطه إلاّ الوَرِق، وإن قال: خُذ منّي بسعر اليوم ورقاً فلا يأخذ إلاّ شرطه طعامه أو علفه فإن لم يجد شرطه وأخذ وَرِقاً، لا محالة قبل أن يأخذ شرطه فلا يأخذ إلاّ رأس ماله، لا تَظلمون ولا =

(١) الوسائل، الباب – ١١ – من أبواب السلف، حديث ٥.

(٢) المصدر السابق، حديث ٨.

.....

= تُظلمون)[١]، وصحيحه الآخر عنه (عليه السلام) (قال أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجلٍ أعطى رجلاً وَرِقاً في وصيف إلى أجل مسمّى، فقال له صاحبه: لا نجد لك وصيفاً، خُذ منّي قيمة وصيفك اليوم ورقاً، قال: لا يأخذ إلاّ وصيفه أو ورقه الذي أعطاه أوّل مرّة، لا يزداد عليه شيئاً)[٢]، وصحيح يعقوب بن شعيب (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يُسلف في الحنطة والثمر مائة درهم فيأتي صاحبه حين يحلّ الذي له فيقول: والله ما عندي إلاّ نصف الذي لك فخُذ منّي إن شئت بنصف الذي لك حنطة وبنصفه ورقاً؟ فقال: لا بأس إذا أخذ منه الورق كما أعطاه[٣].

ونُسب إلى الشيخ في التهذيب المنع فيما لو باعه غير جنسه لخبر علي بن جعفر (سألته عن رجل له على آخر تمراً أو شعيراً أو حنطة أيأخذ بقيمته دراهم؟ قال: إذا قوّمه دراهم فسد، لأنّ الأصل الذي يشترى به دراهم، فلا يصلح دراهم بدراهم)[٤] وهو ضعيف السند ولم تثبت دعوى العمل به للشيخ فهو مُعرّض عنه بين الأصحاب.

هذا كله في السلم وأما في غيره فالأخبار فيه متعارضة، فبعضها دالّ على الجواز كخبر جميل بن دراج عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يشتري الطعام ثم يبيعه قبل أن يقبضه، قال: لا بأس)[٥] وخبر الكرخي (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): أشترى الطعام إلى أجل مسمى فيطلبه التجار بعدما اشتريته قبل أن أقبضه، قال: لا بأس أن تبيع إلى أجلٍ اشتريت، وليس لك أن تدفع قبل أن تقبض)[٦]. وبعضها دال على المنع مطلقاً إلا تولية كصحيح معاوية بن وهب عن أبي عبدالله (عليه السلام). (عن الرجل يبيع البيع قبل أن يقبضه فقال: ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبعه حتّى تكيله أو تزنه إلاّ أن تولّيه الذي قام عليه)[٧] وصحيح منصور بن حازم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (إذا اشتريت متاعاً فيه كيلٌ أو وزن فلا تبعه حتّى تقبضه إلاّ أن تولّيه، فإذا لم يكن فيه كيلٌ ولا وزن فبعه)[٨]، وبعضها دال على المنع مطلقاً كخبر حزام بن حكيم بن حزام قال: (ابتعت طعاماً من طعام الصدقة فأُربحت فيه قبل أن أقبضه فأردت بيعه، فسألت النبي (صلى الله =

(١ و٢) الوسائل، الباب – ١١ – من أبواب السلف، حديث ١٥ و٩.

(٣ و٤) المصدر السابق، حديث ١٦ و١٢.

(٥ و٦) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب أحكام العقود، حديث ٦ و١٩.

(٧) المصدر السابق، حديث ١١. (٨) المصدر السابق، حديث ١٢ و٢١.

الغريم[١] وغيره على كراهية[٢])، للنهي عن ذلك في قوله (ص): «لا تبيعنّ شيئاً

= عليه وآله) فقال: لا تبعه حتّى تقبضه)[١]، وخبر عمّار عن أبي عبدالله (عليه السلام) (بعث رسول الله (صلى الله عليه وآله) رجلاً من أصحابه والياً فقال له: إنّي بعثتك إلى أهل الله – يعني أهل مكة – فانههم عن بيع ما لم يقبض)[٢]، ولذا ذهب بعضهم للكراهة فيما يكال أو يوزن إذا باعه قبل القبض كما عن المفيد والشيخ في النهاية بل هو المشهور بين المتأخرين للجمع بين أخبار الجواز وأخبار المنع في المكيل والموزون، وبعضهم ذهب إلى الكراهة في الطعام كما عن المبسوط والخلاف والغنية والصدوق والقاضي جمعاً بين أخبار الجواز وأخبار المنع في الطعام كصحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يبتاع الطعام ثمّ يبيعه قبل أن يكتال، قال: لا يصلح له ذلك)[٣].

هذا والشارح كما يظهر من المسالك قد جعل المسألتين من سنخ واحد وحكم لضعف أخبار الجواز الواردة هنا – أعني خبر جميل وخبر الكرخي – أمّا خبر جميل فلاشتمال سنده على عليّ بن حديد وهو ضعيف، والآخر مجهول، ولذا ذهب إلى الحرمة وهذا ما ذهب إليه العماني أيضاً.

وفيه إنّ الفرق بين مسألة السلم وغيره واضح ولو بملاحظة النصوص الواردة في المسألتين، ولذا قال صاحب الجواهر في مسألة بيع المشاع قبل قبضه ولم يكن سلماً، بعدما استعرض أخبار الجواز: (مضافاً إلى النصوص الدالة على جواز بيع السلم بعد حلوله وقبل قبضه، بل لا خلاف أجده فيه هناك إلاّ من بعضهم إذا كان البيع بجنس الثمن مع الزيادة، بناءً على أنّ المسألتين من وادٍ واحدٍ كما صرّح به في الروضة والمسالك، واختار فيهما معاً الحرمة، إلاّ أنّ النصوص شاهدة بخلافه) انتهى.

(١) المراد من «الغريم» هو نفس البائع. يعني يجوز بيع المسلم فيه من البائع بعد أن حلّت المدّة المشروطة في العقد وقبل أن يقبضه المشتري من البائع، وهو المعبّر عنه في قول المصنّف (رحمه الله) بـ «الغريم».

(٢) فإنّ البيع كذلك جائز، لكن مع كراهية.

---

(١) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب أحكام العقود، حديث ٢١.

(٢) الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب أحكام العقود، حديث ٦.

(٣) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب أحكام العقود، حديث ٥.

حتّى تقبضه»[١] ونحوه[٢] المحمول[٣] على الكراهة.

وخصّها[٤] بعضهم بالمكيل والموزون، وآخرون[٥] بالطعام.

وحرّمه[٦] آخرون فيهما، وهو[٧] الأقوى، حملاً[٨] لما ورد صحيحاً من النهي على ظاهره، لضعف[٩] المعارض الدالّ[١٠] على الجواز الحامل[١١] للنهي

---

(١) وهو خبر حزام بن حكيم بن حزام المتقدّم.

(٢) بالجرّ، عطف على قوله «قوله (صلى الله عليه وآله)».

(٣) بالجرّ، صفة لقوله «النهي». يعني أنّ النهي الوارد في قول النبي (صلى الله عليه وآله) يحمل على الكراهة لا الحرمة.

(٤) الضمير في قوله «خصّها» يرجع إلى الكراهة. يعني قال بعض الفقهاء باختصاص الكراهة ببيع المكيل والموزون قبل القبض.

(٥) أي خصّ الكراهة آخرون من الفقهاء ببيع الطعام قبل القبض.

والمراد من «الطعام» هنا هو البرّ كما في اللغة: الطَعام: البُرّ. (راجع المنجد).

(٦) الضمير في قوله «حرّمه» يرجع إلى البيع قبل القبض، وفي قوله «فيهما» يرجع إلى الطعام والمكيل والموزون.

(٧) هذا هو رأي الشارح (رع) في المسألة، وهو تحريم بيع المكيل والموزون والطعام قبل القبض.

(٨) تعليل لما اختاره الشارح من التحريم، وهو حمل النهي الوارد في رواية صحيحة على معناه الظاهر، وهو الحرمة.

(٨) هذا تتمّة لدليل التحريم، وهو ضعف الرواية المعارضة للصحيحة.

والمراد من الرواية المعارضة للصحيحة هو خبر جميل وخبر الكرخي..

(١٠) بالجرّ، صفة لقوله «المعارض». يعني أنّ الخبر المعارض الدالّ على الجواز ضعيف. لأنّ خبر حزام وخبر عمّار الدالان على النهي عن بيع ما لم يُقبض مطلقاً ضعيفان.

(١١) بالجرّ، صفة بعد صفة لقوله «المعارض»، ومعناه أنّ الخبر المعارض الموجب لحمل النهي على الكراهة ضعيف.

على الكراهة، وحديث النهي عن بيع مطلق[١] ما لم يقبض لم يثبت[٢]، وأمّا بيعه[٣] قبل حلوله فلا، لعدم استحقاقه[٤] حينئذٍ.

نعم لو صالح عليه[٥] فالأقوى[٦] الصحّة[٦].

(وإذا دفع) المُسلَم اليه[٧] **(فوق الصفة[٨] وجب القبول)**،.....

---

(١) أي الحديث الذي يدلّ على النهي عن بيع مطلق ما لم يقبض، سلماً كان أو غيره.

(٢) أي لم يثبت حديث مطلق في النهي عن بيع مطلق ما لم يقبض ليستدلّ به على حرمة بيع ما لم يقبض حتّى في غير المكيل والموزون والطعام.

(٣) هذا متفرّع على قول المصنّف (رحمه الله) «وبيعه بعد حلوله». يعني أنّ بيع المبيع قبل الحلول ودخول وقته المشروط في عقده لا يجوز.

(٤) أي لعدم كون المشتري مستحقّاً للمبيع قبل حلول الوقت المشروط في العقد، فلا يجوز بيعه.

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المُسلَم فيه. يعني لا يجوز بيع المُسلَم فيه قبل حلول وقته، لكن تجوز المصالحة عليه، لأنّ باب المصالحة أوسع من باب البيع من حيث الشرائط.

(٦) بناءً على أنّ الصلح عقد مستقلّ كما يظهر من المسالك هنا، فالصحّة متّجهةٌ للأصل، نعم لو قلنا بأنّه نوع من البيع في مورد البيع فيشمله أدلته حينئذٍ.

دفع المسلم إليه فوق الصفة

(٧) المُسلَم إليه – بفتح اللام – هو البائع. يعني إذا دفع المسلَم إليه – وهو البائع – إلى المسلِّم – وهو المشتري – فوق الصفة وجب على المشتري القبول.

(٨) البائع الذي سُلم إليه الثمن لو دفع المثمن فإمّا أن يكون المثمن دون الصفة أو المقدار المشترطين في العقد أو مطالباً لهما أو زائداً عليهما.

فإن كان دون الصفة أو المقدار فلا خلاف ولا إشكال من أنّه لا يجب على المسلِّم – أي المشتري – القبول، وإن كان أجود من وجهٍ آخر، لأنّه ليس نفس حقّه، نعم لو =

لأنّه[١] خير وإحسان، فالامتناع منه[٢] عناد، ولأنّ الجودة[٣] صفة لا يمكن فصلها[٤]، فهي تابعة، بخلاف ما لو دفع أزيد.....

= رضي المشتري به صحّ وبرئت ذمّة المسلَّم إليه الذي هو البائع.

وإن كان مطابقاً لهما وجب على المسلِّم - أي المشتري - القبول لأنّه الحق الذي يطالبه به، ولا يجب على البائع أكثر منه ولا أحسن صفة منه.

وإن كان زائداً فتارة تكون الزيادة في الصفة وأُخرى في المقدار، فإن كانت بالصفة وجب قبوله بلا خلاف معتد به كما في الجواهر إلاّ من ابن الجنيد اعتماداً على صحيح سليمان بن خالد (سُئل أبو عبدالله (عليه السلام) عن رجلٍ يُسلم في وصف أسنان معلومة ولون معلوم، ثم يُعطي فوق شرطه، فقال: إذا كان على طيبة نفسٍ منك ومنه فلا بأس به)[١]، ومثله غيره وهذا صريح بعدم وجوب القبول إلاّ مع التراضي.

وحجة المشهور أنّ المُعطى فيه خيرٌ وإحسان فالامتناع منه عناد، ولو وجب على البائع تقديم عين الوصف لاستحال هنا إزالة الوصف الزائد مع مساواة المثمن المدفوع لما في العقد جنساً ونوعاً وعدداً، ولا ينقضي تعجبي من ترك العمل بهذه الأخبار لدليل اعتباري، مع أنّ الإحسان لا يجب قبوله فالامتناع حينئذٍ لا يكون عناداً محرماً، نعم يجب على البائع تقديم عين الموصوف فإن لم يكن في يده فلا يجب عليه إزالة الزائد بل يشتري غيره المطلوب.

وإن كانت الزيادة في المقدار كما لو قدم ثوبين والعقد على واحدٍ فلا يجب قبول الزيادة للأصل والمنة التي لا يخفى ما في تحمّلها من المشقّة.

(١) يعني أنّ الدفع فوق الصفة خير وإحسان من قبل المسلم إليه بالنسبة إلى المسلم.

(٢) يعني أنّ الامتناع من قبول الخير والإحسان إنّما هو عناد.

العناد من عانَدَ يعانِد مُعانَدَةً وعِناداً: جانبه وفارقه وعارضَه. (المنجد).

(٣) الجودة من جاد جَوْدَةً وجُودَةً: صار جيّداً، وهو ضدّ الرديء. (المنجد).

(٤) الضمير في قوله «فصلها» يرجع إلى الصفة، وكذلك الضمير في قوله «فهي».

وحاصل المعنى هو أنّ الصفة الموجودة في المبيع لا يمكن فصلها ونزعها منه، بل هي تابعة للمبيع.

(١) الوسائل، الباب - ٩ - من أبواب السلف، حديث ٨.

قدراً[١] يمكن فصله ولو[٢] في ثوب.

وقيل[٣]: لا يجب، لما فيه من المنّة.

(**ودونها**[٤]) أي دون الصفة المشترطة (**لا يجب قبوله**) وإن كان أجود من وجه آخر[٥]، لأنّه[٦] ليس حقّه مع تضرّره به[٧].

ويجب تسليم الحنطة ونحوها[٨] عند الإطلاق نقيّة[٩] من الزوان[١٠]

---

(١) مثل أن يدفع البائع اثنتي عشرة حقّة من الحنطة بدل عشر حقّق منها، فإنّ الزائد يمكن فصله.

(٢) أي ولو كان الزائد قدراً في ثوب، فإنّه لا يجب قبوله.

(٣) القائل هو ابن الجنيد (رحمه الله)، لما ذكر ولقوله (عليه السلام) في صحيحة سليمان بن خالد: «ويأخذون دون شروطهم، ولا يأخذون فوق شروطهم»، ولا يخفى ما فيه... إلخ. (حاشية أحمد (رحمه الله)).

(٤) بالنصب، عطف على قوله «فوق الصفة». يعني وإذا دفع البائع دون الصفة المشروطة لم يجب على المشتري قبوله.

(٥) بأن يكونا قد شرطا في المبيع لوناً مرغوباً فيه وأجود، لكنّ البائع قد دفع ذا اللون الرديء، فكان المبيع رديّاً من حيث اللون وجيّداً من حيثيّة أُخرى كالنقش.

(٦) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى دون الصفة.

(٧) أي مع تضرّر المشتري بأخذ ما هو دون الصفة والحال أنّ الضرر منفيّ.

(٨) مثل الشعير والأرُز.

(٩) بالنصب، لكونه حالاً للحنطة ونحوها، وهو مؤنّث النقيّ.

النَقِيّ: النظيف. (المنجد).

(١٠) الزِوان والزُوان الزَوان: الزؤان بالهمزة.

الزُؤان: نبات عشبيّ من فصيلة النجيليّات ينبت غالباً بين الحنطة، وحبّه يشبه حبّها إلاّ أنّها أصغر وإذا أُكل يجلب النوم.

والزُّوان والزِّوان: ما يخرج من الطعام فيرمى به، وهو الرديّ منه، وفي الصحاح: هو =

والمدر[١] والتراب، والقشر[٢] غير المعتاد، وتسليم[٣] التمر والزبيب جافّين[٤] والعنب والرطب صحيحين[٥]، ويعفى عن اليسير المحتمل[٦] عادةً.

(ولو رضي المُسلِم[٧] به) أي بالأدون صفةً **(لزم)**، لأنّه[٨] أسقط حقّه من الزاد برضاه، كما يلزم[٩] لو رضي بغير جنسه.

= حبّ يخالط البُرّ... الليث: الزُوان حبّ يكون في الحنطة تسمّيه أهل الشام «الشَيْلَمَ»... ورجلٌ زَوْن وزُون: قصير. (لسان العرب).

(١) المَدَر: الطين العَلِك الذي لا يخالطه رمل. (المنجد).

والمراد هنا قطع الطين اليابس يكون مختلطاً بالحنطة.

(٢) القِشْر: غِشاء الشيء خِلْقَةً أو عَرَضاً.

والمراد منه هنا هو كون أكثر الحنطة في الغشاء كما يشير إلى هذا قوله «غير المعتاد» حملاً للشيء على المتعارف.

(٣) عطف على قوله «تسليم الحنطة».

(٤) من جَفَّ جَفافاً وجُفُوفاً: يبس ونشف. (المنجد).

يعني يجب تسليم التمر والزبيب في حالة الجفّ والنشف. تحقيقاً لمعناهما.

(٥) للانصراف.

(٦) أي يعفى في الحنطة ونحوها عن الزوائد اليسيرة التي تتحمّل عادةً. كما هو المتعارف بين أهل العرف.

رضى المسلم بالأدون صفةً

(٧) المراد من «المُسلِم» هو المشتري. والضمير في قوله «به» يرجع إلى ما هو دون الصفة المذكور في قوله «ودونها لا يجب قبوله». يعني لو رضي المشتري بالأدون صفةً ولم يجز الردّ بعد القبول.

(٨) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى المشتري، وكذلك الضمير في قوله «حقّه».

(٩) يعني كما يلزم العقد ويتمّ لورضي المشتري بغير الجنس المتعيّن في العقد، مثلاً إذا رضي بأخذ الشعير بدل الحنطة لزم العقد وتمّ.

(**ولو انقطع**[١]) المُسلَم فيه (**عند الحلول**)[٢] حيث يكون مؤجّلاً ممكن[٣] الحصول بعد الأجل عادةً فاتّفق عدمه (**تخيّر**) المُسلِم[٤] (**بين الفسخ**) فيرجع برأس ماله[٥]، لتعذّر الوصول إلى حقّه[٦]، وانتفاء الضرر (**و**) بين (**الصبر**) إلى أن

تعذّر المسلم فيه عند الحلول

(١) أي تعذّر الجنس الذي باعه المسلم إليه من المشتري في الوقت الذي يجب تسليمه فيه بحيث لا يمكن الوصول إليه.

(٢) بحيث يكون المثمن غالب الوجود وقت العقد، وبحسب الطبع سيستمر إلى حين الأجل، ولكن لعارض انعدم المثمن عند الأجل، قال الشافعي في أحد قوليه بفسخ البيع لكونه كالمبيع التالف قبل قبضه، ويدفعه النص الآتي، بل يجوز للمشتري الصبر بلا خلاف فيه ولا إشكال لموثق ابن بكير (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجلٍ أسلف في شيء يُسلف الناس فيه من الثمار، فذهب زمانها ولم يستوف سلفه، قال (عليه السلام): فليأخذ رأس ماله أو لينظره)[١].

والتعبير بأخذ رأس ماله هو تعبير آخر عن الفسخ، وللمشتري الفسخ أيضاً لأنّ العقد مبني على تأجيل المثمن إلى أجل معلوم، وقد حلّ الأجل والبائع غير مستطيع للتسليم فالانتظار حتّى الاستطاعة ضررٌ على المشتري فلذا له حق الفسخ.

وعن ابن إدريس أنّه ليس له الفسخ لأصالة اللزوم في العقود، وهو كالاجتهاد في قبال النص بل عن العلاّمة في المختلف في مقام الردّ عليه قال: (إنّه لم يوافقه عليه أحد من علمائنا، ولا أظن أحداً أفتى به) انتهى.

(٣) خبر آخر لقوله «يكون». يعني بحيث يكون المثمن المسلم فيه لا يتعذّر الوصول إليه عادةً عند حلول زمان تسليمه المذكور في العقد، لكن اتّفق التعذّر في ذلك الزمان على خلاف العادة.

(٤) يعني أنّ المشتري يتخيّر بين الفسخ والصبر.

(٥) المراد من «رأس ماله» هو المال الذي أعطاه المشتري المسلم للبائع المسلم إليه بعنوان الثمن.

(٦) المراد من «حقّه» هو المبيع المسلم فيه.

(١) الوسائل، الباب – ١١ – من أبواب السلف، حديث ١٤.

يحصل[١].

وله[٢] أن لا يفسخ ولا يصبر[٣]، بل يأخذ قيمته حينئذ[٤]، لأنّ ذلك[٥] هو حقّه.

والأقوى[٦] أنّ الخيار ليس فوريّاً[٦٣]، فله الرجوع بعد الصبر إلى أحد الأمرين[٧] ما لم يصرّح بإسقاط حقّه من الخيار.

ولو كان الانقطاع بعد بذله[٨] له ورضاه[٩] بالتأخير سقط خياره، بخلاف ما

---

(١) أي إلى أن يحصل المبيع المسلم فيه ويتمكّن المشتري منه.

(٢) هذا حكم آخر ذكره الشارح (رحمه الله) علاوةً على التخيير الذي قال المصنّف (رحمه الله) به بين الفسخ وبين الصبر، فبناءً على رأي الشارح التخيير يثبت للمشتري بين الثلاثة المذكورة.

(٣) عن حواشي الشهيد عن السيد العميد أنّ له مضافاً إلى الفسخ والصبر والمطالبة بقيمة المسلم فيه عند الأداء، واستحسنه في المسالك ومحكي الميسية، بل جزم به الشارح هنا في الروضة، كما مال إليه سيّد الرياض، لأنّها البدل عند تعذّر الحقّ، فهو كتلف المثلي الذي يتعذّر مثله الموجب للانتقال للقيمة، وفيه: إنّ ظاهر موثق ابن بكير المتقدّم على خلافه.

(٤) يعني للمشتري أن يأخذ قيمة المبيع في زمان التعذّر لا قيمة زمان العقد.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو قيمة المبيع حين التعذّر.

(٦) للأصل وإطلاق النص.

(٧) المراد من «الأمرين» هو الفسخ وأخذ رأس المال والصبر إلى أن يحصل.

(٨) يعني لو حصل الانقطاع والتعذّر بعد بذل البائع ورضى المشتري بالتأخير فلا خيار للمشتري.

(٩) أي رضى المشتري، ثمّ انقطع المسلم فيه فعدمه مستند إلى تقصير المشتري بعدم قبضه فلا خيار له، لأنّه رضي بتأخير حقّه ولو فات، ولا ينافيه إطلاق النص المتقدّم لعدم شموله لمحلّ الفرض.

لو كان بعدم[١] المطالبة أو بمنع البائع مع إمكانه[٢].

وفي حكم انقطاعه[٣] عند الحلول موت المُسلَم إليه[٤] قبل الأجل[٥]، وقبل وجوده لا العلم قبله[٦] .....

(١) يعني ولو كان تحقّق التعذّر بعدم مطالبة المشتري أو كان بامتناع البائع - ولو طالبه المشتري به مع إمكان التسليم - لم يسقط خيار المشتري وتخييره بين الأُمور الثلاثة: الفسخ والصبر وأخذ قيمة المبيع يوم التعذّر.

وحق العبارة المتقدّمة مع هذه العبارة أن يقال: لو طالب المشتري فبذل البائع ثمّ رضي المشتري بالتأخير فانعدم المسلم فيه سقط خياره، أمّا لو لم يطالب بالأداء فمنع البائع فيثبت للمشتري الخيار المذكور، وكذلك يثبت الخيار لو منع البائع دفع المثمن مع إمكانه حتّى عُدم، ولقد أجاد في المسالك في عرض هذه الصور الثلاث بقوله: (لو كان التأخير اقتراحاً من البائع خاصّة، والحقّ حينئذٍ أنّ الخيار يثبت للمشتري، كما لو كان التأخير لعارض لاشتراكهما في المعنى بالنسبة إليه، ولا فرق حينئذٍ بين أن يطالب بالأداء وعدمه، نعم لو رضي بالتأخير ثمّ عرض المانع فالمتجه سقوط خياره).

(٢) الضمير في قوله «إمكانه» يرجع إلى التسليم.

(٣) يعني وفي حكم تعذّر المبيع عند الحلول موت البائع قبل حلول المدّة المشترطة من حيث خيار المشتري بين الفسخ وبين الصبر إلى أن يحصل المبيع.

(٤) أي البائع.

(٥) لو مات البائع قبل الأجل فحكمه حكم الصورة السابقة فيما لو انقطع المثمن عند الحلول الموجب لخيار المشتري بين الفسخ والصبر، مع ضميمة المطالبة بالقيمة عند الحلول كما هو رأي الشارح، وكان الحكم واحداً في الصورتين لأنّ المثمن دين في ذمّة البائع فيشمله عموم ما دلّ على حلول ما على الميت من دين بالموت، كما سيأتي بحثه في بابه، ولا يُنتظر فيه الأجل فلو كان المثمن معدوماً حين الموت يجري في الخيار المذكور.

(٦) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى الحلول. يعني وليس في حكم المسألتين المذكورتين لخصوص خيار المشتري بين الأمرين المذكورين صورة العلم قبل حلول المدّة بتعذّر المبيع بعد الحلول بأن حصل اليقين قبل الحلول بأنّ المسلّم فيه يكون متعذّر=

بعدمه[١] بعده، بل يتوقّف الخيار على الحلول على الأقوى، لعدم وجود المقتضي له[٢] الآن، إذ لم يستحقّ شيئاً حينئذ.

ولو قبض[٣] البعض تخيّر أيضاً[٤] بين الفسخ في الجميع والصبر وبين أخذ ما قبضه والمطالبة بحصّة غيره[٥] من الثمن أو قيمة.....

= الحصول، ففي هذا المقام لا يحكم بخيار المشتري بين الفسخ والصبر، بل الخيار يتوقّف على التعذّر بعد الحلول.

(١) الضمير في قوله «بعدمه» يرجع إلى المبيع المسلم فيه، وفي قوله «بعده» يرجع إلى الحلول. أي لو علم المشتري قبل حلول الأجل بعدم المثمن بعد الأجل، فهل يثبت له الخيار بين الفسخ والانتظار، قال في الجواهر: (لم يرجح أحدهما في القواعد والتذكرة والدروس وغيرها، ولكن الأولى العدم – عدم الخيار – وفاقاً للروضة والمسالك وغيرهما اقتصاراً فيما خالف الأصل الدالّ على اللزوم على المتيقن، والتفاتاً إلى عدم وجود المقتضي الآن إذ لم يستحق عليه شيئاً).

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الخيار. يعني أنّ مقتضى الخيار لا يوجد فعلاً، بل بعد الحلول.

(٣) يعني لو قبض المشتري مقداراً من المبيع ثمّ اتّفق التعذّر بعد الحلول تخيّر أيضاً بين الفسخ في الجميع... إلخ.

(٤) لو قبض المشتري بعض المثمن وقد انعدم البضع الآخر كان له حقّ الصبر إلى وجوده كما له حق الصبر عند تعذّر الكل، وكان له أيضاً الفسخ، إمّا فسخ العقد بالنسبة للمتعذّر لتفويت حقّه، وإمّا فسخ جميع العقد لتبعّض الصفقة عليه عند انعدام بعض المثمن بلاخلاف في شيء من هذا، ثمّ من قال في تعذّر الكل: إنّ للمشتري حقّ المطالبة بقيمة المعدوم وقت الحلول كالشارح، كذلك يقول هنا بأن له المطالبة بقيمة البعض المعدوم.

(٥) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «ما قبضه». يعني يطالب المشتري بالمقدار الباقي من حصّة الثمن التي تقابل ما بقي من المبيع.

وهو قول الشارح كما عرفت عندما قال: (وله أن لا يفسخ ولا يصبر بل يأخذ قيمته حينئذٍ لأنّ ذلك هو حقّه).

المثمن[١] على القول الآخر.

وفي تخيّر المُسلَم إليه مع الفسخ في البعض[٢] وجه قويّ، لتبعّض الصفقة عليه إلاّ أن يكون الانقطاع[٣] من تقصيره[٤] فلا خيار له.

(الفصل السابع[٥] في أقسام البيع)

(بالنسبة[٦] إلى الإخبار بالثمن وعدمه[٧])

(وهو[٨] أربعة أقسام)،.....

---

(١) أي قيمة المجموع من المثمن على القول الآخر. يعني يتخيّر المشتري، فله المطالبة بقيمة المجموع من المبيع لا خصوص أخذ البعض عيناً والآخر قيمةً.

(٢) هذا هو الشقّ الثاني من وجوه الخيار المذكور في قول الشارح (رحمه الله) «وبين أخذ ما قبضه والمطالبة بحصّة غيره من الثمن»، ففي هذه الصورة هل يكون للبائع – وهو المسلم إليه – خيار الفسخ لتبعّض الصفة عليه أم لا؟ قال الشارح: فيه وجه قويّ. لأنّه مع فسخ المشتري لبعض المثمن تتبعّض الصفقة على البائع، لأنّه أقدم على بيع تمام المثمن ولم يسلم له بل سلم به بيع البعض فله الخيار.

(٣) يعني إلاّ أن يكون تعذّر المبيع من تقصير نفس البائع، فلا خيار له.

(٤) الضميران في قوليه «تقصيره» و«له» يرجعان إلى البائع.

أقسام البيع

تمهيد

(٥) أي الفصل السابع من الفصول التي ذكر في أوّل الكتاب حيث قال: «وفيه فصول».

(٦) إنّما قال ذلك لأنّ البيع ينقسم باعتبار آخر إلى أقسام أُخرى. كبيع السلف والنسيئة وهكذا.

(٧) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى الإخبار.

(٨) يعني أنّ البيع بالنسبة إلى الإخبار بالثمن وعدمه أربعة أقسام.

لأنّه[١] إمّا أن يُخبِر به، أو لا[٢]، والثاني[٣] المساومة، والأوّل[٤] إمّا أن يبيع معه[٥] برأس المال أو بزيادة عليه أو نقصان عنه، والأوّل[٦] التولية[٧]، والثاني[٨] المرابحة، والثالث[٩] المواضعة.

وبقي قسم خامس[١٠]، وهو إعطاء بعض المبيع[١١] برأس ماله، ولم يذكره[١٢]

---

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى البائع، وفي قوله «به» يرجع إلى الثمن. فالأقسام الأربعة التي يشير إليها الشارح والمصنّف (رحمه الله) تفصيلاً هي هكذا: بيع المساومة وبيع التولية وبيع المرابحة وبيع المواضعة، وهنا قسم خامس هو بيع التشريك يذكره المصنّف بعد تماميّة ذكر الأقسام الاربعة مستقلاً، فانتظر.

(٢) يعني أو لا يخبر البائع بالثمن.

(٣) فالبيع الذي لا يخبر البائع فيه بالثمن هو المساومة.

(٤) المراد من «الأوّل» هو المذكور في قوله «إمّا أن يخبر به».

(٥) يعني أنّ البائع مع الإخبار بالثمن إمّا أن يبيع برأس المال بمعنى بيعه في مقابل الثمن الذي اشترى به أو يبيع في مقابل أزيد من الثمن الذي اشترى به أو يبيع في مقابل أنقص منه.

(٦) المراد من «الأوّل» هو بيعه برأس المال بلا زيادة في رأس المال ولا نقصان منه.

(٧) يعني أنّ القسم الأوّل يسمّى ببيع التولية.

(٨) المراد من «الثاني» هو البيع في مقابل أزيد من الثمن الذي اشترى به.

(٩) المراد من «الثالث» هو البيع في مقابل أنقص من الثمن الذي اشترى به.

(١٠) قال في الجواهر: (وزاد أوّل الشهيدين التشريك، وهو إعطاء بعض المبيع برأس ماله، بأن يقول: شركتك في هذا المتاع نصفه مثلاً بنصف ثمنه بعد العلم بقدره، وتبعه عليه ثاني الشهيدين بعد اعترافه بأنّه لم يذكره كثير، وقال: وفي بعض الأخبار دلالة عليه – إلى أن قال – يمكن اندراجه في التولية بدعوى تعميمها حينئذٍ للجميع والبعض، فتكون قسمة الأصحاب حينئذٍ بحالها) انتهى.

(١١) بأن يبيع مقداراً من المبيع في مقابل حصّة من الثمن الذي اشترى به.

(١٢) الضميران في قوليه «لم يذكره» و«ذكره» يرجعان إلى القسم الخامس.

كثير، وذكره المصنّف هنا وفي الدروس، وفي بعض الأخبار دلالة عليه[١].

وقد تجتمع الأقسام[٢] في عقد واحد، بأن اشترى خمسةٌ ثوباً بالسويّة، لكن ثمن نصيب[٣] أحدهم عشرون والآخر خمسة عشر والثالث عشرة والرابع خمسة والخامس لم يُبيِّن، ثمّ باع من عدا الرابع[٤] نصيبَهم بستّين بعد إخبارهم[٥] بالحال، والرابع شرّك في.....

(١) يعني أنّ بعض الأخبار يدلّ على جواز القسم الخامس، وهو خبر وهيب بن حفص عن أبي جعفر (عليه السلام) (سألته عن الرجل يشارك الرجل على السلعة ويولّيه عليها؟ قال: إن ربح فله وإن وضع فعليه)[١].

(٢) يعني قد يمكن اجتماع الأقسام الخمسة في عقد واحد.
والمراد من «عقد واحد» هو متعلّق العقد أعني المبيع لا كون نفس العقد واحداً، بل العقود متعدّدة وكلّ عقد يسمّي باسم من أسامي هذه الأقسام الخمسة من المساومة والمرابحة والمواضعة... إلخ، ولا يخفى قصور العبارة عن ذلك، لأنّ الشارح (رحمه الله) قال «في عقد واحد».

(٣) فإنّ نصيب كلّ منهم خُمس المبيع، فإنّ واحداً منهم اشترى خُمس المبيع بعشرين، والآخر بخمسة عشر، والثالث بعشرة والرابع بخمسة، والخامس لم يبيّن.

(٤) المراد من «الرابع» هو الذي اشترى نصيبه بخمسة. يعني أنّ أربعة من الشركاء باعوا نصيبهم في مقابل ستّين بعد أن أخبروا بالثمن الذي اشتروا في مقابله، لكنّ الشريك الرابع الذي اشترى نصيبه بخمسة شرّك المشتري في حصّته.
فالستّون المبيع بها النصيب من الثوب تقسم بين أربعة من الشركاء لكلّ واحد منها خمس عشرة، فالذي اشترى نصيبه بعشرين وباعه بخمسة عشر يكون بيعه «مواضعة»، والذي اشترى نصيبه بخمسة عشر وباعه بها يكون بيعه «تولية»، والذي اشترى نصيبه بعشرة وباعه بخمسة عشر يكون بيعه «مرابحة» والذي شرّك في حصته – وهو الرابع – يكون البيع بالنسبة إليه «تشريكاً»، والذي باع نصيبه بخمسة عشر ولم يبيّن الثمن الذي اشترى به يكون البيع بالنسبة إليه «مساومة».

(٥) الضمير في قوله «إخبارهم» يرجع إلى أربعة من الشركاء الذين هم من عدا الرابع.

(١) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب الشركة، حديث ٦.

حصّته[١]، فهو بالنسبة إلى الأوّل[٢] مواضعة، والثاني[٣] تولية، والثالث[٤] مرابحة، والرابع[٥] تشريك، والخامس[٦] مساومة.

واجتماع[٧] قسمين وثلاثة[٨] وأربعة[٩] .....

(١) يعني أنّ الرابع شرّك المشتري في مقدار من المبيع بما باعه به من الثمن.

(٢) المراد من «الأوّل» هو الذي اشترى نصيبه بعشرين، وسهمه من الستّين خمسة عشر.

(٣) المراد من «الثاني» هو الذي اشترى نصيبه بخمسة عشر، وحصل له من الستّين خمسة عشر.

(٤) المراد من «الثالث» هو الذي اشترى نصيبه بعشرة، وحصل له من الستّين خمسة عشر.

(٥) المراد من «الرابع» هو الذي اشترى نصيبه بخمسة، وشرّك المشتري في مقدار من حصّته.

(٦) المراد من «الخامس» هو الذي اشترى نصيبه بثمن لم يبيّنه للمشتري عند البيع.

(٧) الواو تكون للاستيناف، وقوله «اجتماع قسمين» – مضاف ومضاف إليه – مبتدأ، خبره قوله «على قياس ذلك».

مثال اجتماع القسمين – وهما المرابحة والمواضعة – هو أن يشتري أحد الشريكين في دابّة نصيبه بعشرة، والآخر بعشرين فيبيعاها بثلاثين، فيحصل لكلّ واحد خمسة عشر من الثلاثين، فالبيع بالنسبة إلى الذي اشترى نصيبه بعشرة مرابحة، وبالنسبة إلى من اشترى نصيبه بعشرين مواضعة.

(٨) مثال اجتماع الثلاثة من الأقسام – أعني المرابحة والمواضعة والمساومة – هو أن يشتري أحد الشريكين في دابّة نصيبه بعشرة، والآخر بعشرين، والثالث بما لا يخبره عند البيع، فيبيعوا الدابّة بخمسة وأربعين فلكلّ منهم خمسة عشر من الثمن المذكور، فالبيع بالنسبة إلى من اشترى نصيبه بعشرة وحصل له من الثمن خمسة عشر مرابحة بالنسبة إلى من اشترى نصيبه بعشرين وحصل له من الثمن خمسة عشر مواضعة، وبالنسبة إلى من لم يخبر برأس المال مساومة.

(٩) مثال اجتماع أربعة من الأقسام هو أن يشتري أربعة ثوباً بالسويّة، لكن اشترى أحدهم نصيبه بعشرين، والثاني بخمسة عشر، والثالث بعشرة، والرابع بخمسة، فيبيعوه جميعاً بستّين، فيحصل لكلّ واحد من الثمن خمسة عشر مع إخبار ثلاثة منهم بالثمن الذي اشترى نصيبه به وعدم إخبار الشريك الرابع، فالبيع بالنسبة إلى من اشترى نصيبه =

منها[١] على قياس ذلك[٢].

والأقسام[٣] الأربعة:

(أحدها[٤] **المساومة**[٥])، وهي البيع بما[٦] يتفقان عليه من غير تعرض

= بعشرين وحصل له من الثمن خمسة عشر مواضعة، وبالنسبة إلى الثاني تولية، وبالنسبة إلى الثالث مرابحة، وبالنسبة إلى الرابع الذي لم يخبر برأس المال مساومة.

(١) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الأقسام الخمسة المذكورة.

(٢) الجارّ والمجرور يتعلّقان بفعل مقدّر من أفعال العموم، والجملة خبر للمبتدأ أعني قوله «واجتماع القسمين وثلاثة وأربعة».

(٣) من هنا أخذ المنصّف والشارح (رحمه الله) في بيان التفصيل بين الأقسام الأربعة المشار إليها في قوليهما إجمالاً.

١- القول في المساومة

(٤) الضمير في قوله «أحدها» يرجع إلى الأقسام الأربعة المذكورة في قول المصنّف «وهو أربعة أقسام».

(٥) وهي أفضل الأقسام للأخبار.

منها: خبر محمّد بن مسلم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (إنّي لأكره بيع عشرة بإحدى عشر، وعشرة بإثني عشر ونحو ذلك من البيع، ولكن أبيعك بكذا وكذا مساومة، وقال (عليه السلام): وأتاني متاع من مصر فكرهت أن أبيعه كذلك، وعُظم عليّ فبعته مساومة)[١]، والمساومة أبعد عن الكذب والتدليس والتغرير.

والمساومة من ساوَمَ سِواماً ومُساوَمَةً بالسلعة: غالى بها أي عرضها بثمنٍ دفع المشتري أقلّ منه وهكذا إلى أن يتّفقا على الثمن. (المنجد).

- قال في الحديقة: وكأنّ أصله من السوم بمعنى ترسّل الحيوان في المرعى كما يقال: «الغنم السائمة» في مقابل «المعلوفة».

(٦) الباء في قوله «بما يتّفقان عليه» تكون للمقابلة. يعني أنّ المساومة بيع بثمن يتوافق البائع والمشتري عليه بلا تعرّض لما اشترى به البائع.

(١) الوسائل، الباب - ١٤ - من أبواب أحكام العقود، حديث ٤.

للاخبار بالثمن، سواء علمه[١] المشتري، أم لا وهي أفضل[٢] الاقسام.

(**وثانيها المرابحة**[٣]، **ويشترط فيها العلم**) أي علم كلّ من البائع والمشتري (**بقدر**[٤] **الثمن**، و) قدر (**الربح**) والغرامة[٥] والمؤن[٦] إن ضمّها[٧].

---

(١) الضمير في قوله «علمه» يرجع إلى الثمن.

(٢) يعني أنّ بيع المساومة أفضل الأقسام الخمسة.

قال بعض المحشّين: وذلك لأنّها أبعد من التدليس والكذب والتغرير وغيرها من الضرر الأُخرويّ. (حاشية أحمد (رحمه الله)).

٢ - القول في المرابحة وما يشترط فيها

(٣) المرابحة من رابَحَه مُرابَحَةً زادهُ على سلعته: أعطاه عليها ربحاً. (المنجد).

- قال في المسالك: المرابحة مفاعلة من الربح، وهو يقتضي فعلاً من الجانبين، ووجهه هنا أنّ العقد لمّا توقّف على الرضى والصيغة من الجانبين كان كلّ منهما فاعلاً للربح وإن اختصّ بملك أحدهما، ومثله القول في المواضعة.

(٤) القَدْر والقَدَر: مبلغ الشيء. (المنجد).

والمراد من القدر ها هو مقدار الثمن.

قال في الجواهر: (ولا بدّ أن يكون رأس ماله معلوماً وقدر الربح معلوماً عندهما حال البيع بلا خلاف أجده فيه).

(٥) الغَرامَة: ما يلزم أداؤه من المال. (المنجد).

(٦) المؤن جمع، مفرده المُؤْنَة والمَؤُنَة: القوت. (المنجد).

- قال بعض المحشّين: الفرق بين المؤنوة والغَرامة أنّ المؤنة للاستبقاء، والغرامة للاسترباح، أو أنّ المؤنة بعد التحصيل لما يمؤنه والغرامة قبله لأجل تحصيله وقد يطلق إحداهما على الأُخرى كالفقير والمسكين إذا اجتمعا افترقا وإذا افترقا اجتمعا. (الحديقة).

(٧) الضمير الملفوظ في قوله «ضمّها» يرجع إلى الغرامة والمؤن. يعني يجب علم كلّ من البائع والمشتري بالثمن وما يضمّ إليه من المخارج.

(ويجب على البائع الصدق) في الثمن[١] والمؤن وما طرأ من موجب النقص[٢] والأجل[٣] وغيره[٤].

(فإن لم يُحدِث[٥] فيه زيادة[٦] قال: اشتريته أو هو[٧] عليّ أو تقوّم[٨]) بكذا.

(وإن زاد[٩] بفعله) من غير غرامة ماليّة **(أخبر)**.....

وجوب الصدق على البائع

(١) يعني أنّ على البائع في المرابحة أن يصدق في الإخبار بالثمن والمؤمن وما يعرض المبيع من موجبات حصول النقص فيه.

(٢) مثل أن يعرض المبيع ما يوجب نقصانه م حيث الذات أو الخاصّيّة أو سائر الحيثيّات.

(٣) بالجرّ، عطف على قوله المجرور «موجب النقص». يعني يجب على البائع الصدق في إخباره بما طرأ من موجب النقص ومن الأجل، لأنّ للأجل قسطاً من الثمن.

(٤) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى كلّ واحد ممّا ذكر.

الكلام في الزيادة وعدمها

(٥) الفعل من باب الإفعال، وفاعله هو الضمير العائد إلى البائع، والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى المبيع. يعني أنّ البائع لو لم يوجد في المبيع زيادة من التعمير والتكميل والتنظيف قال: «اشتريته بكذا» مثلاً.

(٦) قال في الجواهر: (إذا كان البائع لم يحدث في المبيع حدثاً ولا غيره عما كان عليه عند البائع – أي البائع الأوّل – ولا حصل ذلك من غير المشتري، بل كان المبيع على الحال الذي انتقل إليه فيها فالعبارة عن الثمن أن يقول: اشتريته بكذا، أو رأس ماله كذا، أو تقوّم عليّ، أو هو عليّ، أو نحو ذلك من العبارات المفيدة للمطلوب.

وإن كان قد عمل فيه ما يقتضي الزيادة في قيمته، قال: رأس ماله كذا وعملت فيه بكذا، ونحوه اشتريته أو تقوم عليّ أو هو عليّ، ضرورة عدم الفرق هنا بين الجميع بعد أن ذكر العمل بعبارة مستقلة) انتهى.

(٧) عطف على قوله «اشتريته». يعني يقول البائع عند العقد: «هو عليّ بكذا».

(٨) يعني أو يقول البائع: «تقوّم بكذا».

(٩) يعني إن زاد المبيع بفعل البائع فيه من دون أن يصرف البائع فيه مالاً أخبر بالواقع.

بالواقع[١]، بأن يقول: اشتريته بكذا وعملت فيه عملاً يساوي كذا.

ومثله[٢]، ما لو عمل فيه متطوّع[٣].

(وإن زاد[٤] باستئجاره) عليه **(ضمّه[٥] فيقول: تقوّم عليّ)** بكذا **(لا[٦] اشتريت به)**، لأنّ الشراء لا يدخل فيه إلاّ الثمن، بخلاف «تقوّم عليّ»، فإنّه يدخل فيه[٧] الثمن وما يلحقه[٨] من أُجرة.....

(١) أي أخبر البائع بحقيقة الأمر من قدر الثمن ومن عمله الذي يساوي مالاً عادةً.

(٢) أي ومثل عمل نفس البائع في المبيع ما لو عمل فيه شخص تبرّعاً وبلا أُجرة والحال أنّ عمله يوجب زيادة في المبيع، فإذاً يجب على البائع أن يخبر بالواقع.

(٣) فلا يصحّ القول اشتريته بمائة مع أنّه قد اشترى المتاع بتسعين وعمل المتطوع عشرة، بل عليه أني قول: اشتريته بتسعين وعمل المتطوع عشرة كما هو الواقع لوجوب الصدق كما تقدّم، نعم ذهب جماعة إلى جواز إضافة عمل المتطوع إلى رأس المال، كما يجوز إضافة عمل نفسه على رأس المال أو عمل الأجنبي إذا كان باستئجار وأشكل عليه بأن ما يصحّ إضافته إلى رأس المال هو الغرامات وعمل المتطوع لا غرامة فيه، وهو إشكال ضعيف إذ لا دليل على حصر المضاف بالغرامة فقط، بل المدار على الأخبار عن رأس المال الحالي مع بيان الربح سواء كان رأس المال الحالي مشتملاً على عمل نفسه أو غيره، بتطوع أو باستئجار. وهو المكان المحروس الذي يوضع فيه المتاع.

(٤) يعني إن زاد البائع في المبيع بأن استأجر رجلاً وأعطاه الأُجرة فعمل وزاد في المبيع ضمّ الزائد إلى الثمن. وفاعل قوله «زاد» هو الضمير العائد إلى البائع، والضمير في قوله «باستئجاره» أيضاً يرجع إلى البائع، وفي قوله «عليه» يرجع إلى المبيع.

(٥) الضمير الملفوظ في قوله «عليه» يرجع إلى المبيع.

(٦) أي لا يقول البائع: اشتريت بكذا، لأنّ الشراء يدخل فيه الثمن خاصّةً، ولا يدخل فيه الزائد في المبيع.

(٧) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى قول البائع: «تقوّم عليّ» المفهوم بالقرينة.

(٨) أي ويدخل في ذلك القول ما يلحق الثمن من أُجرة الكيّال... إلخ.

الكيّال[١] والدلاّل[٢] والحارس[٣] والمحرَس[٤] والقصّار[٥] والرفّاء[٦] والصبّاغ وسائر[٧] المؤن المرادة للاسترباح[٨] لا ما يُقصد به[٩] استبقاء الملك دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابّة.

نعم العلف الزائد على المعتاد للتسمين[١٠] يدخل، والأُجرة[١١] وما في

(١) المراد من «أجرة الكيّال» هو القدر الذي أعطاه البائع من الدرهم والدينار للذي كال المبيع أو وزنه.

(٢) المراد من «أُجرة الدلاّل» هو ما يؤتى شخصاً يتحمّل دلالة المعاملة بين الأشخاص.

(٣) المراد من «أجرة الحارس» هو ما يؤتى شخصاً لحفظ المبيع.

(٤) المحرَس: صيغة اسم مكان، والمراد من «أُجرة المحرس» هو أُجرة المخزن لحفظ المبيع.
قال في مصباح المنير: (قصرت الثوب قصراً بيضته، والقصارة بالكسر الصناعة والفاعل قُصّار).

(٥) القصّار فعّال للمبالغة: محوِّر الثياب ومبيِّضها. (المنجد).
قال في المصباح ما حاصله: (رفوتُ الثوب رفواً ورفياً، وهي لغة بني كعب، وفي لغةٍ: رفأته، مهموز، إذا أصلحته، ومنه يقال: بالرفاء والبنين، أي بالإصلاح، وبين القوم رِفاء، أي التحام واتفاق).

(٦) الرَفّاء على صيغة المبالغ من رفا رَفْواً الثوبَ: أصلحه وخاطه. (المنجد).
فكل شيء يُنفق على المتاع من أجل الربح فإذا حُسب مع الثمن وأُخبر عن الجميع بلفظ: تقوم علي، فيكون التعبير صادقاً.

(٧) بالجرّ، عطف على قوله «أُجرة الكيّال». يعني ومن سائر الأُجر التي يصرفها للمبيع بقصد الاسترباح منه.

(٨) المراد من «الاسترباح» هو إرادة ربح كثير من المبيع.

(٩) الضمير في قوله «به» يرجع إلى «ما» الموصولة. يعني لا يجوز إلحاق الأُجر التي يصرفها لبقاء المبيع كنفقة العبد وكسوته. نعم يصحّ أن يقول: تقوم عليّ أو هذا عليّ.

(١٠) بأن أطعم الدابّة علفاً أزيد من المعتاد ليزيد به في وزنه، فهذه المؤنة الزائدة تدخل في الثمن وتلحقه.

(١١) المراد من «الأُجرة» ما أعطاه للأجير ليزيد في المبيع.

معناها[١] لا تُضمُّ إلى «اشتريت بكذا» **(إلاّ أن يقول: واستأجرت بكذا)**، فإنّ الأُجرة تنضمّ حينئذ إلى الثمن، للتصريح بها[٢].

واعلم أنّ دخول المذكورات ليس من جهة الإخبار[٣]، بل فائدته[٤] إعلام المشتري بذلك ليدخل في قوله[٥]: بعتك بما اشتريت أو بما قام عليّ، أو بما اشتريت واستأجرت وربح[٦] كذا.

(وإن طرأ[٧] عيب وجب ذكره)[٨]، لنقص المبيع به.....

---

(١) المراد من «ما في معناها» هو الإجارات التي فصّلناها. بلا فرق في العيب بآفة سماوية أو بجنايته أو بجناية أجنبي، لأنّ المشتري يبني العقد على العقد الأوّل ويتوهّم بقاء المبيع على الحالة التي اشتراها البائع، والحال أنّه ليس كلك لنقصه بحدوث العيب عمّا كان عليه حين شراء البائع.

(٢) يعني يلزم إضافة «واستأجرت بكذا» إلى قوله: «اشتريت بكذا» ليحصل التصريح بالأُجرة.

(٣) يعني أنّ دخول المؤن المذكورة ليس من جهة وجوب كون البائع صادقاً في الإخبار بالثمن، لأنّه لو لم يخبر بذلك لكان صادقاً في إخباره بالثمن أيضاً.

(٤) يعني أنّ فائدة لزوم التصريح بما ذكر هي إعلام المشتري بالثمن وملحقاته من الإجارات، فيدخل في قول البائع: «بعتك بما اشتريت» مثلاً.

(٥) الضمير في قوله «قوله» يرجع إلى البائع. يعني إذا قال البائع: بعتك بما اشتريك أو بعتك بما قام عليّ أو بعتك بما اشتريت واستأجرت دخل الثمن وما لحقه من المذكورات آنفاً.

(٦) بالجرّ، عطف على مدخول الباء في الأقوال الثلاثة للبائع بأن يقول البائع: بعتك بما اشتريت وبربح كذا أو بعتك بما قام عليّ وبربح كذا أو بعتك بما اشتريت واستأجرت وبربح كذا.

عروض عيب للمبيع

(٧) أي وإن عرض للمبيع عيب وجب على البائع ذكره.

(٨) وأخبر بالباقي لأنّ الأرش جزء من الثمن فيكون الثمن الذي اشترى به المتاع هو الباقي =

عمّا كان حين شراه[١].

(**وإن أخذ أرشاً**[٢]) بسببه (**أسقطه**)، لأنّ الأرش جزء من الثمن، فكأنّه[٣] اشتراه بما عداه وإن[٤] كان قوله: اشتريته بكذا حقّاً، لطروء النقصان الذي هو بمنزلة الجزء.

ولو كان[٥] الأرش بسبب جناية[٦] لم يسقط من الثمن،.....

= فقط، ثمّ لو قال: اشتريته بكذا الذي هو مجموع الثمن الذي رجع بعضه بالأرش فهو وإن كان صادقاً من ناحية الصيغة إلاّ أنّ ظاهر العبارة أنّه دفع المجموع ولم يرجع إليه شيء والمفروض ليس كذلك فيكون كذباً.

(١) أي حين شرى البائع المبيع.

(٢) يعني إن أخذ البائع أرش العيب من الذي باعه منه وجب إسقاطه من الثمن.

(٣) أي فكأنّ البائع اشترى المبيع بمقدار أقلّ من مجموع الثمن الذي منه الأرش. والضمير الملفوظ في قوله «اشتراه» يرجع إلى المبيع، والضمير في قوله «عداه» يرجع إلى الثمن.

(٤) وصليّة. يعني وإن كان البائع في قوله: «اشتريته بكذا» صادقاً، لكن يجب عليه التصريح بأخذ الأرش، لعروض النقص للمبيع.

(٥) يعني أنّ وجوب إسقاط ما أخذه أرشاً من الثمن إنّما هو في العيب الذي كان عارضاً للمبيع، وأخذ أرشه من بائعه أو عروض العيب في زمان الخيار الذي يكون حدوث العيب فيه على عهدة البائع، لكن لو كان الأرش بسبب جناية أو ردّها جانٍ على المبيع وأخذ البائع أرشها من الجاني لم يجب إسقاط ذلك الأرش من الثمن، لأنّ الأرش ذلك حقّ متجدّد لا يقتضيه العقد.

(٦) لو فرضنا أنّ السيّد اشترى عبداً بثمن ثمّ جُني على العبد بجناية فأخذ السيّد قيمة الجناية، فإنّه لا يسقط من الثمن، بلا خلاف فيه ولا إشكال كما في الجواهر، لأنّ قيمة الجناية نماء متجدّد، وقد حدث في ملك السيّد كالنتاج، والفرق بين الجناية والعيب أنّ العيب قد ثبت أرشه بالعقد فلو كان معيباً فينقص من الثمن بقدره بخلاف الجناية فإنّها حق أمرٍ متجدّد بعد العقد كنتاج الدابة فلا تكون جزءاً من الثمن، فلو أراد السيّد =

لأنّها[١] حقّ متجدّد لا يقتضيها العقد كنتاج[٢] الدابّة، بخلاف العيب[٣] وإن[٤] كان حادثاً بعد العقد حيث يُضمَن، لأنّه[٥] بمقتضى العقد أيضاً، فكان[٦] كالموجود حالته[٧].

ويفهم من العبارة إسقاط مطلق[٨] الأرش وليس.....

= أن يبيعه ويخبر برأس ماله فلا يُسقط منه قيمة الجناية كما لا يسقط نمائه الحاصل بعد العقد.

(١) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى الجناية الموجبة للأرش، وكذلك الضمير في قوله «يقتضيها».

(٢) يعني أنّ الأرش المأخوذ بسبب الجاني مثل نتاج الدابّة، فلا يجب إسقاطه من الثمن، بل هو للمالك أعني البائع.

فالحاصل أنّ البائع إذ اشترى المبيع بألف واستفاد من نتاجه مائة لم يجب إسقاط ما استفاد منه، لكن لو اشترى بألف وأخذ من بائعه مائة لعروض عيب هو على ضمان بائعه وجب إسقاط هذه المائة من الثمن، فيكون الباقي تسعمائة.

(٣) يعني بخلاف العيب الذي يوجد في المبيع وقد أخذ أرشه من بائعه.

(٤) وصليّة، ومعنى العبارة هو عدم لزوم إسقاط أرش العيب الذي أخذه من الجاني، فيكون على خلاف الأرش الذي أخذه من بائعه وإن كان العيب حادثاً بعد العقد حيث يكون ذلك العيب على عهدة البائع، وهو العيب العارض في زمان الخيار. لأنّ التالف فيهما جزئياً أو كلياً على البائع فيكون العيب فيهما مضموناً.

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الأرش الذي يكون بسبب العيب الحادث. فاستدلّ الشارح (رحمه الله) على لزوم إسقاط أرش ذلك العيب بأنّه مقتضى العقد ذلك ومن توابعه، لكنّ الأرش المأخوذ بجناية الجاني لا علاقة له بالعقد.

(٦) اسم «فكان» هو الضمير الراجع إلى العيب الحادث، وهو في عهدة البائع. يعني أنّ الأرش المأخوذ من جهة العيب الحادث في زمن الخيار كالعيب الموجود في زمان العقد، فيجب إسقاط أرشه من الثمن.

(٧) الضمير في قوله «حالته» يرجع إلى العقد.

(٨) لأنّ عبارة المصنّف (رحمه الله) أعني قوله «وإن أخذ أرشاً أسقطه» مطلقة لم يقيّد فيها =

كذلك[١]، وبما قيّدناه صرّح في الدروس كغيره[٢].

(ولا يقوّم[٣] أبعاض الجملة)، ويُخبر بما يقتضيه التقسيط من الثمن وإن

= الأرش بالعيب الموجودأو بالعارض الذي هو على عهدة البائع.

(١) يعني وليس الصواب كما أطلقه المصنّف، بل لا بدّ من الفرق بين العيب الطاريء أو العارض الذي أخذ أرشه من البائع وبين العيب الذي حصل بجناية الجاني وأخذ أرشها منه، فإنّ الأوّل بمقتضى العقد ويجب إسقاطه، والثاني لا ربط له بالعقد، بل هو مثل الفوائد الحاصلة من المبيع من النتاج وغيره، فلا يجب إسقاطه من الثمن، وبذلك الفرق صرّح المصنّف في كتابه (الدروس).

(٢) الضمير ف قوله «كغيره» يرجع إلى المصنّف (رحمه الله). يعني كما أنّ غير المصنّف من العلماء أيضاً صرّح بالتقييد المذكور.

عدم جواز تقويم الأبعاض

(٣) يعني لا يجوز للبائع مرابحةً أن يقوّم أفراد مجموع السِلْعة ويخبر بالثمن مثل أن يشتري مجموع الكتاب والقلم والثوب بثمن معيّن، فلا يجوز له تقسيط الثمن على الأفراد ولو كانت الأفراد متساوية مثل كونها مثليّة.

فلو اشترى الإنسان أمتعة متعدّدة صفقةً واحدة بثمن، ثمّ قوّم الثمن على هذه الأمتعة، وهي لا تخلو إمّا أن تكون متساوية في الثمن وإمّا لا، فالأوّل أن يشتري خمسة أثواب صفقة واحدة بمائة درهم ثمّ يُقسّط الثمن فيكون قد اشترى الثوب الواحد بعشرين درهماً، والثاني أن يشتري عبداً وثوباً بمائة درهم ثمّ يقسط الثمن فعلى العبد تسعون وعلى الثوب عشرة، وعلى كلا الحالتين لا يجوز أن يبيع الثوب بقوله: اشتريته بعشرين أو بعشرة وأريد ربح كذا، على المشهور شهرة عظيمة للأخبار.

منها: خبر أبي حمزة عن أبي جعفر (عليه السلام) (سألته عن الرجل يشتري المتاع جميعاً بالثمن، ثمّ يُقوّم كلّ ثوب بما يسوى حتّى يقع على رأس ماله جميعاً، أيبيعه مرابحة؟ قال: لا حتّى يبين له إنّما قوّمه)[١].

وقال في المسالك: (والمستند مع النص أنّ المبيع المقابل بالثمن هو المجموع لا =

(١) الوسائل، الباب – ٢١ – من أبواب أحكام العقود، حديث ٥.

كانت متساوية، أو أخبر[١] بالحال، لأنّ[٢] المبيع المقابل بالثمن هو المجموع[٣] لا الأفراد وإن[٤] يُقسَّط الثمن عليها[٥] في بعض الموارد، كما[٦] لو تلف بعضها، أو ظهر[٧] مستحقّاً.

= الأفراد، وإن تقوم بها – أي وإن تقوم الثمن بالأفراد – وقسط الثمن عليها في بعض الموارد كما لو تلف بعضها أو ظهر مستحقاً، وهذا التعليل شامل للمماثلة والمختلفة، وردّ بالتسوية على ابن الجنيد حيث جوّزه في المماثلة لقفيزي حنطة وهو ضعيف)، لأنّه اجتهاد في قبال النص.

(١) أي إلاّ أن يخبر بحال العقد، فيصحّ إجمالاً. (حاشية محمّد عليّ (رحمه الله)).
ولا يخفى أنّ «أو» هنا بمعنى «إلاّ» كما أشار إليه بعض المحشّين.
وهذا استثناء، بأن يقول: اشتريت المجموع بكذا وقوّمت الثمن عليه فأصاب هذه القطعة من المبيع كذا من الثمن، وهو جائز لدلالة الرواية عليه، وتكون (أو) هنا بمعنى إلاّ أن يخبر بالحال، أو بمعنى: إلى أن يخبر بالحال.

(٢) هذا تعليل لعدم جواز تقويم أفراد المجموع والإخبار بما يتقضيه التقسيط بدليل أنّ المبيع المقابل بالثمن هو مجموع المبيع.

(٣) أي مجموع المبيع.

(٤) وصليّة. يعني لا يجوز تقسيط الثمن على الأفراد والإخبار بما يقتضيه التقسيط في بيع المرابحة وإن كان الثمن يقسّط على الأفراد في بعض الموارد مثل تلف بعض أفراد المبيع فيقسّط الثمن ويحكم بصحّة البيع فيما يكون موجوداً وبالفساد في مقابل التالف. والتقسيط هنا لا يقتضي التقسيط هناك للنص وللإعتبار المتقدّم.

(٥) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الأبعاض أو الأفراد.

(٦) مثال لبعض الموارد التي يقسّط الثمن على أبعاض المبيع.

(٧) مثال ثانٍ لتقسيط الثمن على أبعاض المبيع، وهو أنّ بعض المبيع إذا ظهر مستحقّاً للغير – مثل أن يظهر كونه ملكاً للغير وكون بعضه للبائع – حكم بصحّة البيع في الثمن الذي يقسّط ويقابل مال البائع وبالفساد في الثمن الذي يقسّط ويقابل مال الغير.

(**ولو ظهر كذبه**[١]) في الإخبار بقدر الثمن أو ما في حكمه[٢] أو جنسه[٣] أو وصفه[٤] (**أو غلطه**[٥]) فيه ببيّنة[٦] أو إقرار (**تخيّر المشتري**) بين ردّه[٧] وأخذه[٨]

ظهور كذب البائع أو غلطه

(١) الضمير في قوله «كذبه» يرجع إلى البائع. يعني لو ثبت كذب البائع في إخباره بالثمن أو المؤمن التي صرفها في المبيع من أُجرة الدلاّل والكيّال وغيرهما ممّا ذكر، إمّا بالإقرار وإمّا بالبيّنة، فالبيع صحيح بلا خلاف للأصل بعد عموم ﴿**أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾[١]، نعم لمكان الكذب في الأخبار كان المشتري بالخيار بين ردّه وفسخ العقد، أو إمضائه بالثمن الذي وقع عليه العقد. وعن ابن الجنيد، والشيخ أنّ المشتري يأخذ المبيع بإسقاط الزيادة التي كذّب فيها البائع، وفيه: إنّ العقد قد وقع على الثمن الذي كذّب فيه البائع.

ومثله ما لو أُخبر البائع بالأزيد عن رأس ماله غفلة واشتباهاً لا كذباً، ومثله ما لو أخبر بما هو بحكم رأس ماله كأجرة الدلاّل وغيره من المؤمن والغرامة.

(٢) المراد من «ما في حكمه» هو المؤمن التي صرفها في المبيع من أُجرة الكيّال... إلخ.

(٣) الضمير في قوله «جنسه» يرجع إلى الثمن، بأن أخبر بكون الثمن ديناراً أو ظهر كونه درهماً.

(٤) أي ظهر كذب البائع في إخباره بوصف المبيع بأن أخبر بكونه جيّداً فظهر رديّاً.

(٥) بالرفع، عطف على قوله «كذبه».

ولا يخفى أنّ الكذب إخبار بخلاف الحقيقة عمداً، والغلط إخبار بخلاف الحقيقة سهواً وبلا عمد.

(٦) الباء تكون للسببيّة، والجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «ظهر». يعني لو ظهر كذب البائع أو غلطه في الإخبار بالثمن وما يلحق به بسبب البيّنة أو إقرار من شخص البائع كان الخيار للمشتري.

(٧) بأن يردّ المبيع إلى بائعه ويأخذ الثمن الذي وقع عليه العقد.

(٨) يعني وتخيّر المشتري بين الردّ وبين إمضاء العقد والرضى به في مقابل الثمن الذي وقع عليه العقد.

---

(١) سورة المائدة، الآية ١.

بالثمن الذي وقع عليه العقد، لغروره[١].

وقيل: له أخذه[٢] بحطّ الزيادة وربحها، لكذبه[٣]، مع كون ذلك هو مقتضى المرابحة شرعاً.

ويضعّف[٤] بعدم العقد على ذلك[٥] فكيف يثبت مقتضاه.

وهل يشترط في ثبوت خيار المشتري على الأوّل[٦] .....

(١) الضمير في قوله «لغروره» يرجع إلى المشتري إن كان من قبيل إضافة المصدر إلى مفعوله، وإلاّ رجع إلى البائع. وهذا تعليل لتخيّر المشتري بين الأمرين.

(٢) يعني وقيل بجواز أخذ المشتري المبيع في مقابل الثمن الذي وقع عليه العقد، لكن بعد إسقاط الزائد الذي كذب البائع في إخباره به وهكذا بعد إسقاط ربح الزائد.

(٣) هذا وقوله «مع كون ذلك مقتضى المرابحة» دليلان لحطّ الزائد وربحه.

(٤) هذا تضعيف للقول بحطّ الزائد وربحه، بأنّ العقد لم يقع على حطّ الزائد فكيف يثبت مقتضاه؟!

(٥) المشار إليه هو حطّ الزائد وربحه، ومرجع ضمير «مقتضاه» هو العقد.

(٦) المراد من «الأوّل» هو تخيّر المشتري بين الردّ والرضى بالعقد.

وهو القول المشهور، لأنّ القول الثاني لا خيار فيه، فهل يشترط ببقاء الخيار بقاء العين تحت يد المشتري وجهان وجه اشتراط بقاء العين أنّ الخيار قد ثبت لإزالة الضرر، والفسخ مع عدمها عند المشتري ضررٌ على البائع لعدم عود ملكه إليه عند عدمه، فلا يثبت الفسخ هنا كما لا يثبت الفسخ مع تلف المبيع المعيب في يد المشتري.

ووجه عدم الاشتراط أنّ الخيار قد ثبت قبل تلف العين، وبعد التلف يستصحب مع وجود المقتضي لثبوت الخيار الذي هو الكذب أو الغلط، والقول بأنّ الفسخ موجب للضرر على البائع لعدم عوده إلى ملكه مدفوعٌ بأنّه إن كان مثلياً فيردّ مثله، وإن كان قيمياً فتردّ القيمة، هذا كلّه إذا لم يمكن للمشتري إرجاع المبيع كما لو تلف أو نُقل عن ملكه بالعقد اللازم، أو كان تحت يده ولكن هناك مانعاً من ردّه كالاستيلاد، أمّا إذا أمكن للمشتري إرجاعه لأنّ العقد غير لازم فيجب الردّ بعينه.

بقاؤه[١] على ملكه؟ وجهان، أجودهما[٢] العدم، لأصالة بقائه[٣] مع وجود المقتضي وعدم صلاحيّة ذلك[٤] للمانع، فمع التلف[٥] أو انتقاله عن ملكه انتقالاً لازماً[٦]، أو وجود[٧] مانع من ردّه كالاستيلاد[٨] يردّ مثله[٩] أو قيمته[١٠] إن اختار الفسخ، ويأخذ الثمن، أو عوضه[١١] مع فقده.

---

(١) الضمير في قوله «بقاؤه» يرجع إلى المبيع، وفي قوله «ملكه» يرجع إلى المشتري.
والمراد من بقائه على ملكه هو عدم إخراجه عن ملكه بالبيع وغيره.

(٢) الضمير في قوله «أجودهما» يرجع إلى الوجهين. يعني أنّ أجود الوجهين هو عدم لزوم بقاء المبيع في ملك المشتري، بل ولو أخرج المبيع عن ملكه كان له الخيار، فيتخيّر بين الردّ والإبقاء، فلو أراد أن يفسخ العقد ردّ مثل المبيع أو قيمته، لإخراجه عن ملكه.

(٣) الضمير في قوله «بقائه» يرجع إلى الخيار. يعني أنّ الدليل على بقاء خيار المشتري بعد إخراجه المبيع عن ملكه هو الأصل.
والمراد من الأصل هو استصحاب البقاء، والمراد من المقتضي هو العقد، وعدم المانع إنّما هو لأنّ إخراجه عن ملكه لا يصلح أن يكون مانعاً.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو إخراج المبيع عن الملك.

(٥) كأنّ هذا جواب عن سؤال مقدّر، وهو أنّ المشتري إذا أخرج المبيع عن ملكه وأراد أن يردّه إلى البائع كيف يمكن له ذلك؟
فأجاب الشارح (رحمه الله) عنه بقوله «فمع التلف أو انتقاله عن ملكه... يردّ مثله» لو كان مثلياً «أو قيمته» لو كان قيمياً.

(٦) مثل أن يبيعه ببيع لازم لا يمكن فسخه.

(٧) بالجرّ، عطف على مدخول قوله «مع». يعني «أو مع وجود مانع...».

(٨) مثل أن يشتري الأمّة ويصيّرها صاحبة ولد، فإنّها تكون أُمّ ولد لا يجوز انتقالها عن ملكه، فإنّ الاستيلاد مانع من ردّ الأمّة المشتراة المستولدة.

(٩) أي مثل المبيع لو كان مثلياً مثل الحنطة والشعير والعدس وسائر الحبوبات.

(١٠) أي قيمة المبيع لو كان قيمياً مثل الحيوانات والأثواب وغيرهما من القيميّات.

(١١) يعني يأخذ المشتري من البائع عوض الثمن مثلاً أو قيمةً لو فقد الثمن بالتلف أو بإخراجه عن ملك البائع كما مرّ في المشتري. =

(**ولا يجوز**[١] **الإخبار بما اشتراه من غلامه**) الحرّ (**أو ولده**) أو غيرهما (**حيلة**[٢]، **لأنّه خديعة**) وتدليس[٣].

فلو فعل ذلك أثم وصحّ البيع، لكن يتخيّر المشتري إذا علم بين ردّه وأخذه بالثمن[٤]، كما لو ظهر كذبه في الإخبار.

(**نعم لو اشتراه**[٥]) من ولده أو غلامه (**ابتداءً من غير سابقة بيع**.....

= ولا يخفى أنّ ردّ قيمة المبيع من المشتري إلى البائع وأخذه الثمن من البائع ربّما يقتضي تفاوتاً بين المدفوع والمستردّ من حيث الزيادة والنقصان.

ما لا يجوز في الإخبار

(١) هذا دفع لما يرتبكه البائع أحياناً من الحيلة في إخباره بالثمن، وهي أن يبيع المتاع من غلامه أو ولده أو أحد من عياله بقدر خاصّ من الثمن، ثمّ يشتري منه بثمن زائد ويخبر المشتري الأجنبيّ بأنّ الثمن الذي اشترى المبيع به هو ذلك المقدار الزائد والحال أنّه تواطىء مع غلامه أو ولده على ذلك، فيدفع المصنّف (رحمه الله) تلك الحيلة الصادرة أحياناً عن البائع بقوله «ولا يجوز الإخبار بما اشتراه من غلامه أو ولده».

(٢) كما لو باع الرجل ولدَه سلعة بشرط أن يبيعه إياها بزيادة فقبل الولد ثمّ باعها لأبيه بالزيادة، فلا يجوز للأب أن يبيع السلعة برأس مال وهو الثمن الذي دفعه لابنه المشتمل على الزيادة المشترطة، بلا خلاف فيه، لأنّه خيانة عرفاً وتدليس، لأنّ المشتري للسلعة من الأب لم يترك المماكسة إلاّ اعتماداً على مماكسة الأب لنفسه وثوقاً باستقصائه في النقيصة لنفسه فكان ذلك خيانة.

ولا فرق بين أن يُشترط الرجل على ابنه أو خادمه الحر أو الأجنبي، نعم لو اشترى الرجل منهم سلعة بزيادة عمّا باعها لهم من غير تواطؤ بينهم، أو اشترى سلعة منهم ابتداءً ثمّ أخبر بالثمن الذي دفعه إليهم جاز البيع مرابحة لعدم الخيانة قطعاً.

والحِيْلَة: القدرة على التصرّف في الأشغال، الحذق وجودة النظر. (المنجد).

(٣) التدليس بمعنى التكتّم والاختفاء.

(٤) المراد من «الثمن» هو الذي وقع عليه العقد، كما أنّ للمشتري الخيار في صورة كذب البائع.

(٥) هذا متفرّع على قوله «ولا يجوز الإخبار... حيلةً». يعني لا يجوز الإخبار بالثمن حيلةً، =

عليهما[١]) ولا مواطأةً على الزيادة وإن لم يكن سبق منه[٢] بيع (**جاز**)، لانتفاء المانع حينئذ[٣]، إذ لا مانع من معاملة من ذُكِر[٤].

(**و**) كذا (**لا**) يجوز (**الإخبار بما قوّم عليه التاجر**)[٥] على أن يكون[٦] له الزائد من غير أن يعقد[٧] معه البيع،.....

= لكن لو لم يرتكب البائع حيلة ولم يكن تواطٍ بينه وبين غلامه على ذلك فلا مانع.

(١) بأن كان المبيع للغلام أو الولد واشتراه البائع منهما، فيجوز حينئذ الإخبار بالثمن.

(٢) يعني أنّ الإخبار بالثمن في صورة المواطأة بينه وبينهما على الزيادة لا يجوز ولو لم يسبق من البائع بيع.

(٣) يعني حين إذ لم يسبق بيع ولا مواطأة لا يتحقّق مانع من البيع والشراء المبحوث عنهما.

(٤) المراد من «من ذُكِر» هو الغلام والولد وغيرهما السابق ذكرهم في أوّل هذا الفرع.

(٥) لو قال التاجر للدلال: هذا المتاع بألف، ولو بعته بأزيد منه فالزائد لك، فلا يجوز للدلال بيع المتاع مرابحة وأن يقول: هذا تقوّم عليّ أو اشتريته بألف وأزيد ربح كذا، بلا خلاف فيه، لأنّ التاجر لم يواجب الدلاّل البيع، فلا شراء بالنسبة للدلاّل، والمتاع الذي تحت يده إنّما هو لغيره، فلا معنى لقول الدلاّل: اشتريته أو تقوم عليّ بألف، بل يكون كاذباً، وللأخبار.

منها: خبر سماعة عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في الرجل يحمل المتاع لأهل السوق – أي الدلاّل – وقد قوّموا عليه قيمة، فيقولون: بع فما ازددت فلك، قال (عليه السلام): لا بأس بذلك ولكن لا يبيعهم مرابحة)[١].

(٦) فرض هذه المسألة هو هكذا: إنّ التاجر يعطي الدلاّل مثلاً ثوباً ويقول له: إنّ قيمة الثوب كذا، فلو بعته بأزيد منها فهو لك، فلا يصحّ إذاً إخبار الدلاّل بالثمن الذي قوّم عليه التاجر به، ولا يجوز بيعه مرابحةً.

والضمير في قوله «له» يرجع إلى الدلاّل البائع المفهوم من القرينة.

(٧) بأن قوّم التاجر على الدلاّل البائع المتاع بدون أن يجري عقد البيع.

---

(١) الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب أحكام العقود، حديث ٣.

لأنّه[١] كاذب في إخباره، إذ مجرّد التقويم لا يوجبه[٢]، **(والثمن[٣])** على تقدير بيعه كذلك[٤] **(له)** أي للتاجر، **(وللدلاّل الأجرة)**، لأنّه[٥] عمل عملاً له أُجرة.

= والضمير في قوله «معه» يرجع إلى الدلاّل البائع.

(١) أي لأنّ الدلاّل البائع كاذب في إخباره بالثمن.

(٢) الضمير الملفوظ في قوله «لا يوجبه» يرجع إلى العقد. يعني أنّ مجرّد تقويم التاجر لا يوجب تحقّق عقد البيع.

(٣) هذا وما بعده تتمّة عبارة المصنّف (رحمه الله) بمعنىٰ أن يقول التاجر الدلال الذي يبيع المتاع: إنّ قيمة المتاع عشرة، فلو بعته بأزيد منها فالزائد لك والثمن المذكور لي.

(٤) يعني فلو اتّفق بيع الثوب مثلاً بأزيد من تلك القيمة فالثمن المعيّن والزائد للتاجر، وللدلاّل البائع أُجرة عمله. أي أُجرة المثل عمّا فعله من البيع ليس إلاّ لأنّه عمل محترم أقدم عليه لا بداعي التبرّع، ولا يملك الدلاّل الزائد، لأنّ الثمن بتمامه في قبال المثمن الذي هو ملك التاجر، فإذا تمّ البيع انتقل الثمن بتمامه إلى التاجر، ولا يجب على التاجر إعطائه الزائد لأنّ الزائد مجهول فلا تصحّ جعالة ولا إجارة فيتعيّن أن له أجرة المثل سواء كان باستدعاء التاجر للدلال أو أنّ الدلاّل ابتدأه، وعن الشيخ المفيد والطوسي في المقنعة والنهاية أنّه إذا كان باستدعاء التاجر فالدلاّل يملك الزائد دون صورة ابتداء الدلاّل لأخبار.

منها: صحيح محمّد بن مسلم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (في رجلٍ قال لرجل: بع ثوبي هذا بعشرة دراهم، فما فضل فهو لك، فقال: ليس به بأس)[١]، وخبر زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام) (سألته عن الرجل يُعطى المتاع فيقال له: ما ازددت على كذا وكذا فهو لك؟ قال (عليه السلام): لا بأس)[٢]، ومثلها غيرها، وحملت الأخبار كما في المسالك: (ويمكن تنزيلها على كون الواقع من التاجر على تقدير ابتدائه جعالة، فيلزم ما عيّنه، ولا يقدح فيها الجهالة، كما اعترضه ابن إدريس، لأنّ الجهالة في مال الجعالة إذا لم تؤدِ إلى النزاع غير قادح).

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الدلاّل البائع، وفي قوله «له» يرجع إلى العمل.

---

(١) الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب أحكام العقود، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

عادةً، فإذا فات المشترَط[١] رجع إلى الأجرة.

ولا فرق في ذلك[٢] بين ابتداء التاجر له به واستدعاء الدلاّل ذلك منه، خلافاً للشيخين[٣] (رحمهما الله) حيث حكما بملك الدلاّل الزائد في الأوّل، استناداً إلى أخبار صحيحة[٤] يمكن حملها[٥] على الجعالة، بناءً على أنّه لا يقدح فيها[٦] هذا النوع من الجهالة.

(وثالثها المواضعة[٧]، وهي كالمرابحة في الأحكام) من الإخبار على الوجوه المذكورة[٨] **(إلاّ أنّها بنقيصة معلومة)**، فتقول: بعتك بما.....

---

(١) بصيغة اسم المفعول، والمراد منه هو الزائد عن القيمة المعيّنة.

(٢) يعني لا فرق في عدم كون الزائد للدلاّل بين أن يبتدىء التاجر الدلاّل بكون الزائد لو باع به له وبين أن يستدعي الدلاّل ذلك من التاجر.

(٣) يعني أنّ إطلاق الحكم بعدم كون الزائد للدلاّل يكون على خلاف زأي الشيخين، وهما الشيخ الطوسيّ والشيخ المفيد (رحمه الله)، فإنّهما حكما بكون الزائد للدلاّل في صورة ابتداء التاجر له بالدلالة بقوله: الزائد لك، واستندوا في ذلك الحكم إلى أخبار صحيحة.

(٤) من جملة الأخبار التي استند إليها الشيخان خبر سماعة المتقدّم.

(٥) أي يمكن حمل الأخبار الصحيحة على الجعالة، بمعنى أنّ صاحب المتاع عينّ الزائد بعنوان الجُعل للدلاّل، وكون الزائد مجهولاً لا يضرّ في الجعالة.

(٦) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الجعالة. يعني كون العوض مجهولاً لا يقدح في الجعالة، وقد قيل في تعريف الجعالة: «هي صيغة ثمرتها تحصيل المنفعة بعوض مع عدم اشتراط العلم فيهما أي في العمل والعوض»، (راجع كتاب الجعالة من اللمعة وشرحها).

٣ – القول في المواضعة

(٧) المواضعة من واضَعَ وِضاعاً ومُواضَعَةً هُ في الأمر: وافقه فيه على شيء. (المنجد). وهي مفاعلة من الوضع بمعنى الحطّ، وهي النقصان قدراً من رأس المال، ولا ريب في جوازها بعد عموم تسلّط الناس على أموالهم.

(٨) المراد من «الوجوه المذكورة» هو الإخبار بالثمن والمؤمن وأُجرة الكيّال وغيرها.

اشتريته[١] أو تقوّم عليّ ووضيعة كذا أو حطّ[٢] كذا.

فلو كان قد اشتراه[٣] بمائة فقال: بعتك بمائة ووضيعة درهم من كلّ عشرة، فالثمن[٤] تسعون أو لكلّ[٥] عشرة، زاد[٦] عشرة أجزاء من أحد عشر جزء من

(١) هذه كيفيّة صيغة المواضعة، وهي أن يقول البائع: بعتك بما اشتريته وبوضعية كذا أو يقول: بعتك بما تقوّم عليّ وبوضعية كذا.

(٢) بالجرّ، عطف على مدخول باء المقابلة.

واعلم أنّ هذين القيدين – وهما «وضيعة كذا» أو «حطّ كذا» – يلحقان بكلّ صيغة من الصيغتين المذكورتين.

الحطّ من حَطَّ حَطّاً: نزل وهبط. (المنجد).

(٣) أي فلو اشترى البائع المبيع بمائة فقال: بعتك بمائة وبوضيعة درهم... إلخ.

(٤) يعني لو قال البائع: بعتك بمائة وبوضيعة درهم من كلّ عشرة كان معناه أنّ البائع ينقص لكلّ عشرة درهماً، والمائة مركّبة من عشرة أعشار وينقص درهم لكلّ عشر منها، ويحصل في المجموع نقصان عشرة دراهم، فيبقى الثمن تسعين درهماً. هذا وتكون من تبعيضية من قوله: (درهم من كلّ عشرة)، وذكر بعضهم احتمال أن تكون (من) لابتداء الغاية، والمعنى وضيعه درهم عند كلّ عشرة فيكون في كلّ أحد عشر درهماً وضيعة درهم، وفيه: إنّه على خلاف ظاهر العبارة.

(٥) عطف على قوله «من كلّ عشرة»، فيقول البائع: «بعتك بمائة وبوضيعة درهم لكلّ عشرة»، فلو أجرى البائع صيغة بيع المواضعة بهذا اللفظ زاد الثمن المذكور – وهو تسعون – عشرة أجزاء من أحد عشر جزءً من الدرهم، لأنّ النقصان بهذه الصيغة يكون من خارج عشرة دراهم بمعنى أنّ النقصان من كلّ أحد عشر درهماً درهمٌ. ولا يخفى أنّ عدد المائة مركّبة من عدد «أحد عشر» تسع مرّات بإضافة عدد واحد. يعني لو جمعت تسعة «أحد عشر» وواحد حصل المائة: (١٠٠=١+١١×٩)، فينقص من كلّ أحد عشر درهماً درهم، فتجمع تسعة، وينقص من الدرهم الباقي جزء من أحد عشر جزءً منه، فتبقى عشرة أجزائه، فيحصل من الثمن الباقي بعد الوضيعة كذلك تسعون درهماً وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءً من درهم واحد.

(٦) فاعله هو الضمير الراجع إلى الثمن. يعني زاد الثمن في فرض التلفّظ بالصيغة الثانية=

الدرهم، لأنّ الموضوع[١] في الأوّل[٢] من نفس العشرة، عملاً بظاهر[٣] التبعيض، وفي الثاني[٤] من خارجها[٥]، فكأنّه[٦] قال: من كلّ أحد عشر.

ولو أضاف الوضيعة إلى[٧] العشرة احتمل.....

= عشرة أجزاء من أحد عشر جزء من الدرهم كما أوضحناه في الهامش السابق.

(١) يعني أنّ الناقص والساقط عند إجراء الصيغة بإدخال «من» يكون من نفس العشرة.

(٢) أي في القول الأوّل، وهو «بعتك بمائة درهم وبوضيعة درهم من كلّ عشرة».

(٣) فإنّ حرف «من» من الحروف الجارّة، ومن معانيه التبعيض. فينقص درهم من كلّ عشرة دراهم، وتبقى تسعة دراهم، والمجموع الباقي بعد الحطّ والوضيعة هو تسعون درهماً.

(٤) عطف على قوله «في الأوّل». يعني والموضوع في القول الثاني – وهو قوله: «بعتك بمائة درهم ووبضيعة درهم من كلّ عشرة» – من خارج عدد العشرة، فيكون الناقص درهماً من أحد عشر درهماً، لظهور المعنى في ذلك، لأنّ البائع يقول بنقص درهم لكلّ عشرة دراهم، فإذا نقص كذلك نقص من كلّ أحد عشر درهماً درهمٌ واحد كما أوضحناه.

(٥) الضمير في قوله «خارجها» يرجع إلى العشرة. يعني أنّ الموضوع في قوله: «بعتك بمائة ووضيعة درهم من كلّ عشرة» يكون من خارج العشرة، ينقص من كلّ أحد عشرة درهماً درهمٌ كما فصّلناه.

(٦) أي فكأنّ البائع قال: «... وبوضيعة درهم من كلّ أحد عشر» بدل قوله: «... ووضيعة درهم من كل عشرة».

(٧) بأن يقول البائع: «بعتك بمائة وبوضيعة عشرة دراهم». فيحتمل أن يكون المعنى من كلّ عشرة درهم، ويحتمل أن يكون لكلّ عشرة درهم، لأنّ الإضافة تحتمل أن تكون بمعنى اللام، وتحتمل ان تكون بمعنى من.

هذا وذهب الشيخ وجماعة إلى أنّها هنا بمعنى من التبعيضية لأنّه المنساق إلى الذهن، ولكن في المسالك تبعاً للميسية أنّ الإضافة بمعنى من لا تكون إلاّ في من البيانية لا التبعيضية، نحو خاتم فضة وباب ساج وهو منتف هنا فيتعيّن كونها بمعنى اللام.

الأمرين[١]، نظراً[٢] إلى احتمال الإضافة للاّم ومن.

والتحقيق هو الأوّل[٣]، لأنّ[٤] شرط الإضافة بمعنى «من» كونها[٥] تبيينيّة لا تبعيضيّة بمعنى كون المضاف جزئيّاً[٦] من جزئيّات المضاف إليه بحيث يصحّ إطلاقه على المضاف[٧] وغيره،.....

(١) المراد من «الأمرين» هو كون الإضافة بمعنى «من» التبعيضيّة وكونها بمعنى اللام، فالأوّل يفيد إخراج درهم من نفس العشرة، والثاني يفيد الإخراج من خارج العشرة كما فصّلناه.

(٢) تعليل لاحتمال الأمرين، فإنّ إضافة الوضيعة إلى العشرة يحتمل كونها من قبيل الإضافات الشاملة لتقدير «اللام» أو «من».

(٣) فما حقّقه الشارح (رحمه الله) هو حمل الإضافة على كونها بمعنى اللام.

(٤) تعليل لعدم كون الإضافة بمعنى «من» التبعيضيّة، لأنّ الإضافة إذا كانت بمعنى «من» أُريد منها معناها البيانيّة لا التبعيضيّة.

وبعبارة أُخرى: شرط كون الإضافة بمعنى «من» كونها بيانيّة بحيث يكون المضاف فرداً من أفراد المضاف إليه ويصحّ إطلاق المضاف إليه على المضاف وغيره وكلك يصحّ الإخبار بالمضاف إليه عن المضاف كـ «خاتم فضّة» أي خاتم من فضّة، فالمضاف إليه «فضّة» يطلق على الخاتم وعلى غيره وكذلك يصح أن يخبر عن المضاف بالمضاف إليه ويقال: «الخاتم فضّة».

(٥) الضمير في قوله «كونها» يرجع إلى الإضافة.

(٦) يعني يشترط في الإضافة بمعنى «من» كون المضاف فرداً من أفراد المضاف إليه.

اعلم أنّ من الفروق بين الجزئيّ والجزء أنّ الأوّل يطلق أيضاً على كلّيّ ذي أفراد هو جزئيّ بالنسبة إلى كلّيّ آخر فوقه مثل الإنسان، فإنّه جزئيّ بالنسبة إلى الحيوان وكذلك الحيوان جزئيّ بالنسبة إلى الجسم وهكذا، لكنّ الثاني – وهو الجزء – لا يطلق على ذوي الأفراد مثل «يد»، فإنّه جزء من أجزاء زيد، وفي المقام – وهو إضافة الخاتم إلى الفضّة – يكون الخاتم جزئيّاً من جزئيّات الفضّة، لأنّ الخاتم في نفسه كلّيّ ذو أفراد كما أنّ الفضّة كلّيّ فوق الخاتم.

(٧) أي يصحّ إطلاق المضاف إليه كالفضّة على المضاف كالخاتم وغيره مثل أن يقال:=

والإخبار[١] به عنه كخاتم فضّة لا جزء[٢] من كلّ كبعض القوم[٣] ويد زيد[٤]، فإنّ كلّ القوم لا يطلق على بعضه[٥] ولا زيدٌ[٦] على يده، والموضوع[٧] هنا بعض العشرة، فلا يخبر بها عنه، فتكون[٨] بمعنى' اللام.

= الخاتم فضّة والحلية فضّة.

(١) بالرفع، عطف على قوله «إطلاقه». يعني بحيث يصحّ الإخبار بالمضاف إليه عن المضاف. والضمير في قوله «به» يرجع إلى المضاف إليه، وفي قوله «عنه» يرجع إلى المضاف.

(٢) أي لا يكون المضاف جزءً من أجزاء المضاف إليه، فحينئذٍ لا يكون الجزء ذا أفراد، كما فصّلناه في ما سبق.

(٣) مثال لكون المضاف جزء من كلٍّ، فإنّ القوم كلّ، وبعضه جزء من الكلّ.

(٤) هذا مثال آخر لكون المضاف جزءً من كلٍّ.

(٥) يعني لا يصحّ أن يستعمل كلّ القوم في بعض من القوم فيقال: زيدٌ قومٌ، لأنّه بعضه لا كلّه.

(٦) يعني وكذلك لا يصحّ أن يستعمل لفظ «زيد» في خصوص يد زيد فيقال: يد زيدٍ زيدٌ.

(٧) أي الناقص فيما يقول البائع: «... و وضيعة درهم من كلّ عشرة» هو بعض العشرة، فلا يصحّ أن يخبر بالعشرة عن الناقص بأن يشار إلى درهم، ويقال: هذا عشرة.

(٨) وهذا هو نتيجة الاستدلال. يعني فإضافة الوضيعة إلى العشرة تكون بمعنى' اللام.

وفيه: إنّ الزمخشري قد صرّح في كشافه في تفسير قوله تعالى: ﴿**وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ**﴾[١]: أنّه يجوز أن تكون الإضافة بمعنى من التبعيضيّة، وكأنّه قال: ومن الناس من يشتري بعض الحديث، الذي هو اللهو منه، وكذا نقل ذلك عن غيره.

ثمّ إنّ هناك جماعة توقفوا في الترجيح بين كون الإضافة بمعنى اللام أو بمعنى من، بل صرّح بعضهم بالبطلان مع عدم القرينة لتكافؤ الاحتمالين، وقد عرفت أنّ المنساق هو حملها على من التبعيضيّة.

---

(١) سورة لقمان، الآية ٦.

(ورابعها[١] التولية[٢]، وهي الإعطاء برأس المال)، فيقول بعد علمهما[٣] بالثمن وما تبعه[٤]: ولّيتك[٥] هذا العقد، فإذا قبل[٦] لزمه[٧] مثله جنساً وقدراً وصفةً.

٤ - القول في التولية

(١) أي القسم الرابع من الأقسام الأربعة.

(٢) التولية من وَلّى تَوْلِيَةً فلاناً الأمرَ: جعله والياً عليه. (المنجد).
فكأنّ البائع يولّي المشتري في أن يبيع المبيع بالثمن الذي اشتراه بلا زيادة ونقصان.
وقد ورد جوازها في عدّة أخبار.
منها: خبر أبي بصير (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل اشترى طعاماً ثمّ باعه قبل أن يكيله، قال: لا يعجبني أن يبيع كيلاً أو وزناً قبل أن يكيله أو يزنه، إلاّ أن يولّيه كما اشتراه، إذا لم يربح فيه أو يضع)[١].

(٣) الضمير في قوله «علمهما» يرجع إلى البائع والمشتري. يعني يشترط في بيع التولية علم البائع والمشتري بالثمن وملحقاته من المؤن وأجرة الكيّال والدلاّل وغيرها ممّا فصّلناه سابقاً.

(٤) المراد من «ما تبعه» هو الملحقات بالثمن من المصاريف التي صرفها البائع في خصوص المبيع.

(٥) فقول البائع: «ولّيتك هذا العقد» يعني جعلتك متولّياً لهذا العقد كأنّك صاحب العقد.
قال في الجواهر: (وعلى كلّ حالٍ فيقول إذا أراد عقدها - أي التولية - ولّيتك أو بعتك أو ما شاكله من الألفاظ الدالّة على النقل - الذي هو البيع -) انتهى.

(٦) يعني فإذا قبل المشتري تولية العقد الذي جعله البائع في عهدته بإيجابه «وليتك هذا العقد» لزم بيع التولية، ولزم على عهدة المشتري مثل الثمن.
- قال بعض المحشّين: والقبول «قبلت» أو «تولّيت» ونحوهما، ويشترط قبوله في المجلس على قاعدة التخاطب، ويفهم من قوله: «لزمه مثله» أنّه يشترط في بيع التولية أن يكون الثمن مثليّاً ليأخذ المولّي مثل ما بذل، فلو اشتراه بعرض لم يجز التولية. (حاشية أحمد (رحمه الله)).

(٧) الضمير في قوله «لزمه» يرجع إلى المشتري، وفي قوله «مثله» يرجع إلى الثمن. يعني =

(١) الوسائل، الباب - ١٦ - من أبواب أحكام العقود، حديث ١٦.

ولو قال: بعتك أكمله[١] بالثمن أو بما[٢] قام عليه ونحوه، ولا يفتقر في الأوّل[٣] إلى ذكره[٤].

ولو قال[٥]: ولّيتك السلعة احتمل في الدروس الجواز.

(والتشريك[٦] جائز)،.....

= يلزم المشتري مثل الثمن من حيث الجنس والمقدار والصفة.

(١) أي أكمل البائع قوله: «بعتك» بقوله حول الثمن: «بثمن كذا» ليصحّ بيع التولية.
قال في الجواهر: (نعم في جامع المقاصد والمسالك أنّه إذا كان العقد بغير لفظ وليتك وجب ذكر الثمن، وإن كان بها لم يحتج - إلى أن قال - ولعل الاستغناء عن الثمن فيما سمعته لصراحة لفظ التولية في البيع برأس المال، بل أصل المعنى في وليتك العقد إعطاء السابق بمعنى تمليك المولى البيع بما ملكه المولى في العقد السابق) انتهى بتلخيص.

(٢) أي أكمل البائع قوله: «بعتك» بقوله حول ما تقوّم عليه: «بثمن كذا وما صرفتُ في المبيع من كذا درهم» ونحو ذلك.

(٣) أي لا يحتاج البائع في قوله الأوّل: «ولّيتك هذا العقد» إلى ذكر الثمن.

(٤) الضمير في قوله «ذكره» يرجع إلى الثمن.

(٥) يعني ولوقال البائع: «ولّيتك السلعة بكذا» احتمل المصنّف في كتابه (الدروس) جوازه.
فلو قال وليتك السلعة بكذا» بدل القول: ولّيتك العقد، هذا فلو كان مفعولها السلعة فقد يقال بعدم الصحّة لأنّ المولى يوليه العقد السابق لا ما وقع عليه العقد المذكور.
وفيه: ليس هذا بمانع لأنّ المولى يوليه البيع السابق أي ما ملكه بالبيع السابق، ولذا قال في الجواهر: (لا يبعد الاجتزاء بجعل المفعول السلعة، بل في كثير من نصوصها وقعت مفعولاً للتولية وإن لم تكن في صورة العقد بل ولا إشعار في شيء من النصوص بجعل المفعول العقد، فجعل المفعول السلعة إن لم يكن أولى من كون المفعول العقد في الاستغناء عن الثمن فلا ريب في مساواته له) انتهى.

القول في التشريك

(٦) هذا هو القسم الخامس من الأقسام الخمسة التي أشار إليها الشارح (رحمه الله) في ما =

وهو[١] أن يجعل له[٢] فيه نصيباً بما[٣] يخصّه من الثمن بأن **(يقول[٤]: شرّكتك)** – بالتضعيف[٥] – **(بنصفه[٦] بنسبة ما اشتريت مع علمهما)** بقدره[٧]، ويجوز تعديته[٨] بالهمزة.

ولو قال: أشركتك بالنصف[٩] كفى ولزمه[١٠] نصف مثل الثمن.

= سبق في قوله «وبقي قسم خامس... إلخ».

(١) يعني أنّ التشريك هو أن يجعل البائع للمشتري نصيباً وسهماً في المبيع في مقابل مقدار من الثمن الذي يوزّع عليه، مثل أن يشتري البائع ثوباً بعشرة فيشرّك المشتري في نصفه في مقابل خمسة بشرط علم البائع والمشتري بمقدار من الثمن.

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المشتري، وفي قوله «فيه» يرجع إلى المبيع.

(٣) الباء تكون للمقابلة، والضمير الملفوظ في قوله «يخصّه» يرجع إلى النصيب.

(٤) أي بأن يقول البائع خطاباً للمشتري: «شرّكتك».

(٥) أي مشدّداً ومن باب التفعيل، وفي اللغة استعماله بلفظ «أشركتك» من باب الإفعال أيضاً، وفي التنزيل: ﴿**وَأَشْرِكْهُ فِي أَمْرِي**﴾ (طه ٣٢)، فمعنى قول الشارح (رحمه الله) «بالتضعيف» ليس صحّة الاستعمال من باب التفعيل خاصّةً، بل معناه أنّ الاستعمال بدون الهمزة لا بدّ وأن يكون من باب التفعيل.

(٦) أي بنصف المبيع. والباء في قوله «بنسبة ما اشتريت» تكون للمقابلة.

(٧) الضمير في قوله «بقدره» يرجع إلى «ما» الموصولة المراد منها الثمن.

(٨) الضمير في قوله «تعديته» يرجع إلى لفظ «شرّكتك».

(٩) يعني لو قال البائع للمشتري: أشركتك بالنصف صحّ ولزم المشتري نصف مثل الثمن في مقابل نصف المبيع. فلو قال أشركتك بالنصف كفى أي ولم يذكر نسبة الثمن مع نسبة المثمن التي باعها، لأنّه قال: أشركتك بالنصف أي نصف المتاع ولم يذكر نصف ثمنه، والكفاية ناشئة من علمهما بتمام الثمن وهو القرينة على كون نصف المتاع بنصف الثمن المعلوم وهذا ليس بحاجة إلى قرينة لفظية مع وجود القرينة العقلية الدالّة على المراد.

(١٠) الضمير في قوله «لزمه» يرجع إلى المشتري. يعني يلزم المشتري نصف مثل الثمن في مقابل نصف المبيع.

ولو قال: أشركتك في النصف[١] كان له الربع إلاّ أن يقول[٢]: بنصف الثمن فيتعيّن النصف.

ولو لم يبيّن الحصّة كما لو قال: في شيء منه أو أطلق[٣] بطل، للجهل[٤] بالمبيع، ويحتمل حمل الثاني[٥] على التنصيف.

(وهو) أي التشريك (**في الحقيقة بيع الجزء**[٦] **المشاع برأس المال**)، لكنّه[٧] يختصّ عن مطلق البيع[٨] بصحّته بلفظه[٩].

---

(١) يعني لوقال البائع للمشتري: أشركتك في نصف المبيع كان للمشتري ربع المبيع. والفرق بينه وبين الصيغة السابقة أعني قوله: «أشركتك بالنصف» هو أنّ النصف في الصيغة الأُولى يراد به الثمن وفي قوله هنا يراد به المبيع.

(٢) اي يدلّ هذا القول على اشتراك المشتري في الربع إلاّ أن يضيف إليه البائع قوله: «بنصف الثمن» ويقول: «أشركتك في النصف بنصف الثمن»، ففي هذه الصورة يتعيّن الاشتراك في النصف خاصّةً.

(٣) أي بأن قال: «أشركتك في المبيع» بلا تعيين المقدار المشترك فيه.

(٤) تعليل لبطلان البيع في الصورتين الأخيرتين، لأنّ المبيع في قوله: «أشركتك في شيء من المبيع» وكذلك في قوله:«أشركتك في المبيع» مجهول.

(٥) المراد من «الثاني» هو إطلاق التشريك. يعني يحتمل في هذه الصورة أن يحمل على الاشتراك في نصف المبيع بنصف الثمن، لظهور الإطلاق في التشريك في النصف.

(٦) يعني أنّ بيع التشريك في الحقيقة من جملة الأقسام الأربعة، وليس ببيع مستقلّ في مقابل هذه الأقسام حتّى تصير الأقسام خمسة، وقد عدّ المصنّف (رحمه الله) الأقسام أربعة، وأشار الشارح (رحمه الله) أيضاً إليها.

(٧) الضمير في قوله «لكنّه» يرجع إلى بيع التشريك، فإنّه يختصّ بأن تجرى صيغته بلفظ التشريك.

(٨) الذي هو التولية.

(٩) على أنّ التشريك تولية في الجزء والتولية بيع الكل.

(الفصل الثامن في الربا[١])

بالقصر، وألفه[٢] بدل من واو.

(ومورده[٣]) أي محلّ وروده (**المتجانسان إذا قُدّرا بالكيل أو الوزن وزاد**

الربا

مورد الربا

(١) الرِبا: الفائدة أو الربح الذي يتناوله المرابي من مدينه، والنسبة إليه ربَويّ. (المنجد).

وقال في مصباح المنير: (الربا: الفضل والزيادة، وهو مقصور على الأشهر، ويُثنى ربوان بالواو على الأصل - إلى أن قال - وربا الشيء يربو إذا زاد)، ومنه قوله تعالى: ﴿**فَلاَ يَرْبُو عِنْدَ اللهِ**﴾[١].

(٢) يعني أنّ الألف في الربا بدل من الواو، فهو في الأصل ناقص ومعتلّ واويّ مثل دعا يدعو.

فيقال: ربا يربو، ولذا يكتب في المصاحف بالواو على أصله، وإن كان الرسم يقتضي كتابته بالألف.

(٣) يعني أنّ مورد الربا الذي يحرم فيه ويجري فيه حكم الربا هو المتجانسان من المكيل والموزون.

ففي خبر محمّد بن سنان (أنّ علي بن موسى الرضا (عليه السلام) كتب إليه فيما كتب من جواب مسائله: وعلّة تحريم الربا لمّا نهى ا عزّ وجل عنه، ولمّا فيه من فساد الأموال، لأنّ الإنسان إذا اشترى الدرهم بالدرهمين كان ثمن الدرهم درهماً وثمن الآخر باطلاً، فبيع الربا وشراؤه وكسٌ على كلّ حال، على المشتري وعلى البائع، فحرّم الله عزّ وجل على العباد الربا لعلّة فساد الأموال، كما حُظر على السفيه أن يدفع إليه ماله لمّا يتخوّف عليه من فساده حتّى يُونس منه رشد، فلهذه العلّة حرّم الله عزّ وجل الربا، وبيع الدرهم بالدرهمين، وعلّة تحريم الربا بعد البيّنة لما فيه من الاستخفاف بالحرام المحرّم، وهي كبيرة بعد البيان - إلى أن قال - وعلّة تحريم الربا بالنسيّة لعلّة ذهاب المعروف وتلف الأموال ورغبة الناس في الربح وتركهم القرض،=

---

(١) سورة الروم، الآية ٣٩.

أحدهما[١]) عن الآخر ولو بكونه[٢] مؤجّلاً.

وتحريمه[٣] مؤكّد،.....

= والقرض صنائع المعروف، ولما في ذلك من الفساد والظلم وفناء الأموال)[١].

وفيه تصريح بكون الرباعلى قسمين: ربا في البيع وربا في القرض، هذا من جهة ومن جهة أُخرى فالربا في البيع لا يكون إلاّ في المكيل والموزون للأخبار.

منها: خبر زرارة عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا يكون الربا إلاّ فيما يكال أو يوزن)[٢]، وخبر عبيد بن زرارة (سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: لا يكون الربا إلاّ فيما يكال أو يوزن)[٣]، وصحيح منصور بن حازم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (كلّ شيء يُكال أو يوزن فلا يصلح مثلين بمثل إذا كان من جنس واحد، فإذا كان لا يكال ولا يوزن فلا بأس به اثنين بواحد)[٤]، فلذا تحرم الزيادة في بيع المتجانسين إذا كانا من المكيل أو الموزون.

(١) يعني أنّ مورد الربا هو المكيل والموزون إذا زاد أحدهما قدراً عن الآخر حين المبايعة.

(٢) أي ولو كانت الزيادة بكون أحدهما مؤجّلاً، فإنّه زيادة حكميّة، وقد قيل: «للأجَل قسط من الثمن».

حكم الربا

(٣) الضمير في قوله «تحريمه» يرجع إلى الربا. يعني أنّ حرمة الربا مؤكّدة، لأنّه من المعاصي الكبيرة.

فقد ورد تحريمه في الكتاب بقوله تعالى: ﴿**وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا**﴾[٥]، وقوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ (٢٧٨) فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لاَ تَظْلِمُونَ وَلاَ تُظْلَمُونَ**﴾[٦]. =

(١) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب الربا، حديث ١١.

(٢ و٣) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الربا، حديث ١ و٣.

(٤) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب الربا، حديث ٣.

(٥) سورة البقرة، الآية ٢٧٥.

(٦) سورة البقرة، الآيتين ٢٧٨ و٢٧٩.

وهو[١] من أعظم الكبائر، (**والدرهم منه أعظم**) وزراً[٢] (**من سبعين زنية**[٣]) – بفتح أوّله وكسره[٤] – كلّها[٥] بذات محرم،.....

= والأخبار كثيرة منها: خبر ابن بكير (بلغ أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجلٍ أنّه كان يأكل الربا ويسمّيه اللباء فقال: لئن أمكنني الله منه لأضربنّ عنقه)[١]، وصحيح هشام بن سالم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (درهم ربا أشدّ من سبعين زنية كلّها بذات محرم)[٢]، وخبر حمّاد بن عمرو وأنس بن محمّد عن أبيه عن جعفر بن محمّد عن آبائه (عليه السلام) عن النبيّ (صلى الله عليه وآله) في وصيته لعليّ (عليه السلام) (يا علي، الربا سبعون جزء فأيسرها مثل أن ينكح الرجل أُمّه في بيت الله الحرام، يا علي درهم ربا أعظم عند الله من سبعين زنية كلّها بذات محرّم في بيت الله الحرام)[٣].

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الربا. يعني أنّ الربا من أعظم الكبائر.

(٢) الوِزْر، ج أوْزار: الإثم. (المنجد).

ومنه قوله تعالى: ﴿**ولا تزر وازرة وزر أخرى**﴾ أي لا يحمل حامل إثم آثم آخر.

(٣) ... وهو ابن زَنية وزِنية – والفتح أعلى – أي ابن زناً، وهو نقيض قولك: لرِشدة ورَشدة. قال الفرّاء في كتاب المصادر: هو لغيّة ولزنية وهو لغير رشدة، كلّه بالفتح قال: وقال الكسائيّ: ويجوز رشدة وزنية، بالفتح والكسر، فأمّا غيّة فهو بالفتح لا غير. وفي الحديث أنّه وفد عليه (عليه السلام) مالك بن ثعلبة، فقال من أنتم؟ فقالوا: نحن بنو الزَّنية، فقال: بل أنتم بنو الرِّشدة، والزنية بالفتح والكسر: آخر ولد الرجل والمرأة كالعجزة، وبنوملك يسمّون بني الزَّنية والزِّنية لذلك، وإنّما قال لهم النبيّ (صلى الله عليه وآله): بل أنتم بنو الرِّشدة نفياً لهم عمّا يوهمه لفظ الزنية من الزنا. (لسان العرب – ذيل «زن ي»).

(٤) قال في مصباح المنير: (المقصود لغة الحجاز – أي الزنا –. والممدود لغة نجد – أي الزناء –، وهو ولد زِنية بالكسر والفتح لغة، وعن ابن السكيت زنية وغية بالكسر والفتح).

(٥) الضمير في قوله «كلّها» يرجع إلى السبعين. يعني أنّ معصية الربا تعادل معصية سبعين=

(١) الوسائل، الباب – ٢ – من أبواب الربا، حديث ١.

(٢ و٣) الوسائل، الباب – ١ – من أبواب الربا، حديث ١ و١٢.

رواه[١] هشام بن سالم عن الصادق (ع).

(وضابط الجنس) هنا[٢] **(ما دخل تحت اللفظ الخاص[٣])**، كالتمر[٤] والزبيب واللحم، **(فالتمر جنس)** لجميع أصنافه[٥]، **(والزبيب جنس)** كذلك[٦]، **(والحنطة والشعير)** هنا[٧] **(جنس)** واحد.....

= زنية بالمحارم مثل الزنا بالبنت والأُمّ والأُخت وغيرها أعاذنا الله تعالى من شرور أنفسنا.

(١) يعني روى كون درهم من الربا أعظم من سبعين زنية هشام بن سالم.

ضابط الجنس

(٢) أي في باب الربا. يعني أنّ ضابط الجنس في مبحث الربا غير الضابط في سائر الأبواب في بعض الموارد مثل كون الشعير والحنطة هنا جنساً واحداً.

ولمّا كان الربا لا يقع إلاّ في المتجانسين ممّا يكال أو يوزن، فيناسب أن نبحث عن معنى الجنس وما يندرج تحت الجنس الواحد، والمراد منه هو النوع المنطقي وهو الذي يندرج تحت لفظ خاص لأنّه هو الذي تتّحد الذات في جميع أفراده بخلاف الجنس المنطقي، فإنّ الذات بين أفراده مختلفة ومتنوعة بتنوّع الأنواع ثمّ إنّ أهل اللغة يسمّون النوع المنطقي جنساً ولا مشاحة في الاصطلاح.

(٣) بمعنى صدق أحد العناوين في إطلاقه العرفيّ.

(٤) هذه الثلاثة أمثلة اللفظ الخاصّ.

فإنّه منطبق على أصنافه وأفراده وعليه فيحرم بيع أصنافه بالبعض الآخر مع زيادة، وكذا الزبيب.

(٥) يعني أنّ التمر يصدق على جميع أصنافه من الجيّد والرديء وعلى تمر أيّ بلد كان.

(٦) يعني أنّ الزبيب أيضاً يصدق على جميع أصنافه.

(٧) يعني أنّ الحنطة والشعير في خصوص الربا يعدّان جنساً واحداً وإن اختلفا في باب الزكاة، وقد تقدّم أنّ لكلّ منهما نصاباً غير نصاب الآخر.

(في المشهور)[١] وإن اختلفا لفظاً واشتملا على أصناف[٢]، لدلالة[٣] الأخبار الصحيحة[٤] على اتّحادهما الخالية[٥] عن المعارض، وفي بعضها أنّ الشعير[٦] من الحنطة، فدعوى[٧] اختلافهما نظراً إلى اختلافهما صورةً وشكلاً ولوناً وطعماً وإدراكاً[٨] وحسّاً واسماً غيرُ مسموع.

(١) للأخبار منها: صحيح أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) (الحنطة والشعير رأساً برأس، لا يزاد واحد منهما على الآخر)[١]، وخبر عبد الرحمٰن بن أبي عبدالله (عليه السلام) (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): أيجوز قفيز من حنطة بقفيزين من شعير؟ فقال: لا يجوز إلاّ مثلاً بمثل، ثمّ قال: إنّ الشعير من الحنطة)[٢]، وخالف ابن إدريس مستدلاً بأنّه لا خلاف بين المسلمين العامّة والخاصّة، ولا بين أهل اللغة واللسان في أنّهما جنسان، ويرده أنّ الشارح قد اعتبرهما هنا بحكم الجنس الواحد وإن كانا جنسين لغةً وعرفاً.

(٢) بمعنى أنّ كلاً منهما نوع ذو أصناف، فإنّ النوع مثل الإنسان أعمّ من الصنف مثل الرديء وغيره.

(٣) فإنّ الأخبار الصحيحة تدلّ على كون الشعير والحنطة جنساً واحداً، والمراد من الجنس هو النوع.

(٤) من الأخبار الصحيح صحيح أبي بصير المتقدّم.

(٥) بالجرّ، لكونها صفة للأخبار الصحيحة، فإنّها لا معارض لها من الأخبار.

(٦) أي في بعض الأخبار تصريح بكون الشعير من الحنطة، وهو ما نقل عن عبد الرحمن بن أبي عبدالله قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): أيجوز قفيز من حنطة بقفيزين من شعير؟ فقال: لا يجوز إلاّ مثلاً بمثل، ثمّ قال: إنّ الشعير من الحنطة[٣].

(٧) هذا مبتدأ، خبره قوله «غير مسموع». يعني أنّ بعض الفقهاء – أعني ابن إدريس – ادّعى اختلاف الحنطة والشعير نظراً إلى اختلافهما صورةً وشكلاً... إلخ، وهذه الدعوى غير مسموعة.

(٨) بمعنى كون الحنطة والشعير مختلفين في الإدراك وفي الحسّ وفي الاسم.

(١ و ٢) الوسائل، الباب – ٨ – من أبواب الربا، حديث ٣ و ٢.

(٣) المصدر السابق.

نعم هما في غير الربا كالزكاة[١] جنسان إجماعاً.

(واللحوم تابعة للحيوان)[٢]، فلحم الضأن والمعز جنس[٣]، لشمول الغنم لهما[٤]، والبقر والجاموس جنس، والعراب[٥] والبخاتيّ[٦] جنس.

(ولا ربا في المعدود[٧]) .....

(١) يعني أنّ الحنطة والشعير جنسان مختلفان في باب الزكاة، فلكلّ منهما نصاب غير نصاب الآخر – كما ذكرناه – استناداً إلى فهم العرف، فإنّ العرف لا يعرف الحنطة من إطلاق الشعير، وكذلك العكس، ولا مانع من الفهم العرفيّ لما في الأخبار، بخلاف ما هو الحال في خصوص الربا.

(٢) بمعنى أن لفظ اللحم ليس جنساً بما هو حتّى ينطبق على جميع مصاديق اللحم، بل يكون جنساً باعتبار إضافته للحيوان فيقال: لحم البقر ولحم الغنم وهكذا، ولذا يجوز بيع لحم الغنم بلحم البقر متفاضلاً لأنّهما من جنسين.

(٣) بلا خلاف لدخولهما تحت لفظ الغنم الظاهر في أنّه اسم للنوع الذي لا يقدح في اتّحاد الحقيقة فيه مثل هذا الاختلاف بين الماعز والضأن كالاختلاف بين أفراد الإنسان.

(٤) فإنّ الغنم يطلق على المعز والضأن، فلحمهما من جنس واحد.

(٥) العراب – بكسر العين –: الإبل المنسوب بالعرب، كما يقال: «ملك خيلاً أو إبلاً عِراباً». (راجع كتب اللغة).

(٦) لصدق الإبل عليهما، والبَخاتيّ – بفتح الباء الموحّدة – جمع بُختيّ بضمّها، والبخت والبختيّ: الإبل الخراسانيّة، وهي المتولّدة من العربيّ والعجميّ، الثاني له سنامان دون الأوّل... إلخ (الحديقة).

عدم الربا في المعدودات

(٧) يعني لا يتحقّق الربا في الأجناس التي هي من المعدودات مثل الجوز في بعض البلدان والبيض فيجوز بيع مائة جوز في مقابل مأتين منه، وكذلك البيض، لأنّ الربا إنّما يتصوّر في المكيل والموزون. فقط على المشهور شهرة عظيمة للأخبار.

مطلقاً[١] على أصحّ القولين، نعم يُكره.

(ولا[٢] بين الوالد وولده)، فيجوز لكلّ منهما أخذ.....

= منها: خبر زرارة عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا يكون الربا إلاّ فيما يكال أو يوزن)[١]. وظاهره الحصر، وخبر منصور (سألته عن الشاة بالشاتين والبيضة بالبيضتين، قال: لا بأس ما لم يكن كيلاً أو وزناً)[٢]، وخبره الآخر عن أبي عبدالله (عليه السلام) (سألته عن البيضة بالبيضتين؟ قال: لا بأس به، والثوب بالثوبين، قال: لا بأس به، والفرس بالفرسين فقال: لا بأس به، ثمّ قال: كلّ شيء يكال أو يوزن فلا يصلح مثلين بمثل إذا كان من جنس واحدٍ، فإذا كان لا يكال ولا يُوزن فلا بأس به اثنين بواحد)[٣]، ومثلها غيرها، وعن ابن الجنيد وسلاّر أنّ المعدود كالمكيل والموزون فلا يجوز التفاضل فيه، لصحيح محمّد بن مسلم (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الثوبين الرديئين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين فقال: كره ذلك علي (عليه السلام) فنحن نكرهه إلاّ أن يختلف الصنفان)[٤]، وصحيح ابن مسكان عن أبي عبدالله (عليه السلام) (عن الرجل يقول: عاوضني بفرسي وفرسك وأزيدك؟ قال: لا يصلح ولكن يقول: اعطني فرسك بكذا وكذا وأعطيك فرسي بكذا وكذا)[٥]، وهما محمولتان على الكراهة جمعاً.

(١) إشارة إلى الموارد التي تستثنى من الربا. يعني يجوز الربا في المعدودات المستثناة وغيرها.

عدم الربا بين الوالد وولده

(٢) أي لا ربا بين الوالد وولده. يعني يجوز لكلّ واحد مهما أن يأخذ الربا من الآخر.

ولا يخفى أنّ قوله «ولده» لا يشمل أولاد الأولاد أيضاً، ولا يجوز الربا الواقع بين =

(١) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الربا، حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥.

(٣) الوسائل، الباب – ١٦ – من أبواب الربا، حديث ٣.

(٤) المصدر السابق، حديث ٧.

(٥) الوسائل، الباب – ١٧ – من أبواب الربا، حديث ١٦.

الفضل على الأصح[١].

والأجود[٢] اختصاص الحكم بالنسبيّ مع الأب، فلا يتعدّى إليه[٣] مع الأُمّ،

= الجدّ للأب والأُمّ وبين أولاد الولد فنازلاً على المشهور إلاّ من السيّد المرتضى في المسائل الموصليات، مع أنّه في الإنتصار وافق جمهور الأصحاب، وحجّة مذهب المشهور أخبارٌ.

منها: صحيح زرارة ومحمّد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام) (ليس بين الرجل وولده، وبينه وبين عبده، ولا بين أهله ربا)[١]، وخبر عمرو بن جميع عن أبي عبدالله (عليه السلام) (قال أمير المؤمنين: ليس بين الرجل وولده ربا، وليس بين السيّد وعبده ربا)[٢].

وأمّا السيّد المرتضى فقد قال في الانتصار: (قد كتبت قديماً في جواب مسائل وردت عليّ من الموصل وتأوّلت الأخبار التي يرويها الأصحاب المتضمنة لنفي الربا بين من ذكرناه – إلى أن قال – واعتمدنا على نصرة هذا المذهب على عموم ظاهر القرآن، ثمّ لما تأمّلت ذلك رجعت عن هذا المذهب، لأنّي وجدت أصحابنا مجمعين على نفي الربا بين من ذكرنا، وغير مختلفين فيه في وقت من الأوقات، وإجماع هذه الطائفة قد ثبت أنّه حجة ويُخص به ظاهر القرآن) انتهى.

(١) بلا خلاف إلاّ من ابن الجنيد، وقال في المسالك: (ونبّه بقوله: ويجوز لكلّ واحدٍ منهما).

أخذ الفضل على خلاف ابن الجنيد حيث نفى الربا بين الوالد وولده بشرط أن يأخذ الوالد الفضل، وأن لا يكون للولد وارث ولا عليه دين، وإطلاق النص حجة عليه) انتهى، وقال في الجواهر: (وهو اجتهاد في مقابل النص).

(٢) هذا هو رأي الشارح (رحمه الله)، وهو اختصاص الجواز بالربا الواقع بين الأب والولد النسبيّ، فلا يجوز الربا الواقع بين الجدّ وإن علا وابن الابن السببيّ وابن البنت كذلك وإن نزل.

(٣) أي لا يتعدّى حكم جواز الربا إلى الولد مع أُمّه، ولا يجوز وقوعه بين الولد والجدّ ولو كان للأب. ولا يتعدّى إلى ولد الرضا، لحرمة القياس وللوقوف على ما خالف الأصل= على المتيقّن.

(١ و٢) الوسائل، الباب – ٧ – من أبواب الربا، حديث ٣ و١.

ولا مع الجدّ ولو للأب، ولا إلى ولد الرضاع، اقتصاراً بالرخصة[١] على مورد اليقين، مع احتمال التعدّي في الأخيرين[٢]، لإطلاق اسم الولد عليهما[٣] شرعاً.

(ولا) بين (الزوج وزوجته)[٤] دواماً ومتعةً على الأظهر[٥].

= ولا يوجد مخالف لكن قد يحتمل صدق الولد على ولد الرضاع ولفظ الوالد على الجدّ، وفيه: إنّ الأخبار المتضمنة للولد والوالد منصرفة إلى الولد النسبي والوالد دون الجدّ.

(١) يعني يقتصر في جواز الربا على موضع اليقين، وهو الربا الواقع بين الولد والأب، لأنّ المنصوص هو الرجل وولده، فالمتيقّن هو الولد والأب، والنصّ وارد عن عمرو بن جميع عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: ليس بين الرجل وولده ربا، وليس بين السيّد وعبده ربا[١].

(٢) المراد من «الأخيرين» هو الولد مع الجدّ والولد الرضاعيّ مع الأب.

(٣) فإنّ اسم الولد يطلق على الأولاد فنازلاً، وكذلك يطلق على الأولاد من الرضاع في الشرع.

(٤) بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح زرارة ومحمّد بن مسلم المتقدّم، ومرسل الصدوق عن الصادق (عليه السلام) (ليس بين المسلم وبين الذميّ ربا، ولا بين المرأة وبين زوجها ربا)[٢].

وكما عن الأكثر عدم الفرق بين الزوجة الدائمة والمتمتع بها لإطلاق النص، وذهب الفاضل المقداد والصيمري والعلاّمة في التذكرة إلى أنّها مختصّة بالدائمة، لأنّ لفظ الأهل الوارد في صحيح زرارة ومحمّد بن مسلم المتقدّم ينساق منه خصوص الدائمة التي هي أهل لها دون المتمتع بها.

(٥) قوله «على الأظهر» قيد لجواز الربا في المتعة في مقابل القول الظاهر، وهو أنّ الحكم في المتعة غير الحكم في الدوام.

---

(١) الوسائل، الباب – ٧– من أبواب الربا، حديث ١.

(١) المصدر السابق، حديث ٥.

(ولا بين المسلم والحربيّ، إذا أخذ المسلمُ[١] الفضلَ)، وإلاّ[٢] ثبت.

ولا فرق[٣] في الحربيّ بين المعاهد[٤] وغيره، ولا بين كونه[٥] في دار الحرب والإسلام.

(ويثبت بينه) أي بين المسلم **(وبين الذمّيّ[٦])** .....

الربا بين المسلم والحربيّ

(١) يعني أنّ جواز وقوع الربا بين المسلم والكافر الحربيّ يختصّ بأخذ المسلم، ولا يجوز في صورة أخذ الكافر الزيادة من المسلم، بل يحرم. بلا خلاف فيه إذا أخذ المسلم الفضل لما تقدّم من الأخبار هنا، ولخبر عمرو بن جميع عن أبي عبدالله (عليه السلام)(قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): ليس بيننا وبين أهل حربنا ربا، نأخذ منهم ألف ألف درهم بدرهم، ونأخذ منهم ولا نعطيهم)[١]، ولا فرق في الحربي بين المعاهد وغيره، ولا بين كونه في دار الإسلام أوالحرب.

وعن القاضي أنّه يجوز لكلٍ من المسلم والحربي أخذ الربا من الآخر، وقال في الجواهر: (ولا ريب في ضعفه لعدم ما يصلح للخروج به عن عموم التحريم).

(٢) أي وإن لم يأخذ المسلم الفضل من الكافر الحربيّ بل أخذه الكافر الحربيّ ثبت التحريم.

(٣) يعني لا فرق في جواز الربا بين المسلم والكافر الحربيّ بين كون الحربي معاهداً أو غيره، فيجوز للمسلم أخذ الفضل من مطلق الحربيّ.

(٤) المراد من «المعاهَد» – بصيغة اسم المفعول – هو الذي صالحه المسلمون على ترك الحرب ولو موقّتاً.

(٥) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الحربيّ.

والمراد من «دار الحرب» هو البلاد التي هي تحت حكومة الكفّار.

والمراد من «دار الإسلام» هو البلاد التي تكون تحت حكومة المسلمين.

الربا بين المسلم والذمّيّ

(٦) الكافر الذمّيّ هو الذي يكون من أهل الكتاب مثل اليهود والنصارىٰ – وفي المجوس =

(١) الوسائل، الباب – ٧ – من أبواب الربا، حديث ٢.

على الأشهر[١].

وقيل[٢]: لا يثبت كالحربيّ، للرواية[٣] المخصّصة له[٤] كما خَصَّصت غيره[٥].

وموضع الخلاف[٦] ما إذا أخذ المسلمُ الفضلَ، أمّا.....

= كونهم من أهل الكتاب - ويعمل بالشرائط التي تجب على الذمّيّ مراعاتها، فيثبت حكم عدم جواز الربا بين المسلم والكافر الذمّيّ على الأشهر في مقابل القول المشهور بعدم الثبوت.

(١) بل قال في الجواهر: (بل عليه عامّة المتأخرين إلاّ النادر، بل لم أجد فيه خلافاً إلا ما سمعته من المرتضى، وحُكي عن ابني بابويه والمفيد والقطيفي) انتهى، ودليل المخالف الإجماع المدعى من قبل السيّد المرتضى، والمرسل المتقدّم عن الصادق (عليه السلام) (ليس بين المسلم وبين الذمّيّ ربا)[١].

وفيه: إنّ الإجماع ممنوع مع مخالفة المشهور، والمرسل لا جابر له مع ذهاب المشهور أيضاً على خلافه، على أنّه محمول على الذمّيّ الخارج من شرائط الذمّة، جمعاً بينه وبين الأخبار المتقدّمة التي حصرت نفي الربا بالحربي.

(٢) هذا هو مقابل القول الاشهر، والقائل به هو المفيد وعلم الهدى والصدوقان (عليه السلام)، والربا - على هذا القول - لا يثبت بين المسلم والكافر الذمّيّ أيضاً كما هو الحال في الحربيّ.

(٣) الرواية المخصّصة عن علي بن الحسين عن أبي عبدالله (عليه السلام): ليس بين المسلم وبين الذمّيّ ربا، ولا بين المرأة وبين زوجها ربا[٢].

(٤) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الذمّيّ.

(٥) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الذمّيّ، وهو بالنصب مفعول، لقوله «خصّصت».

(٦) يعني أنّ موضع الاختلاف في الكافر الذمّيّ - لا الحربيّ - إنّما هو فرض ما إذا أخذ المسلم الفضل.

(١) الوسائل، الباب - ٧ - من أبواب الربا، حديث ٥.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥.

إعطاؤه[١] إيّاه فحرام قطعاً.

(**ولا في القسمة**[٢]، لأنّها[٣] ليست بيعاً ولا معاوضةً، بل هي تمييز الحقّ عن غيره، ومن جعلها بيعاً مطلقاً[٤] أو مع اشتمالها على الردّ[٥] أثبت فيها الربا.

(**ولا يضر**[٦] .....

(١) يعني أنّ إعطاء المسلم الفضل للكافر لا خلاف في تحريمه.

عدم الربا في القسمة

(٢) يعني لا ربا في القسمة، كما لو كانت العين ممّا تكال أو توزن، وهي مشتركة بين شخصين وأراد أن يأخذ كلّ شريك حصته، فيصحّ التقسيم حتّى لو أخذ أحدهما أكثر من الآخر برضاه ولا يكون الزائد ربا، لأنّ القسمة هي تمييز أحد الحقين وليست بيعاً ولا معاوضة، بل في المسالك دعوى الاتفاق عليه وقال: (هذا موضع وفاق، ونبّه به – أي بذكره – على خلاف الشافعي في أحد قوليه حيث جعلها مبيعاً، يثبت فيه الربا كالبيع) انتهى.

(٣) الضمير في قوه «لأنّها» يرجع إلى القسمة. يعني أنّ التقسيم ليس بيعاً وكذلك ليس معاوضة من النصيبين، بل القسمة إنّما هي تمييز حقّ عن حقّ آخر.

– قال في المسالك: يجوز القسمة كيلاً وفرضاً، ولو كانت الشركة في رطب وتمر متساويين فأخذ أحدهما الرطب جاز.

(٤) يعني ومن الفقهاء من جعل القسمة من قبيل البيع مطلقاً بلا فرق بين اشتمالها على الردّ وعدمه، فقال بثبوت الربا في التقسيم.

(٥) المراد من «الردّ» هو أن يعطي أحد الشريكين الآخر شيئاً زائداً عن نصيبه مثل ما إذا اشتركا في الرطب والتمر المتساويين فأخذ أحدهما الرطب وردّ صاحب التمر شيئاً إلى صاحب الرطب، لكون الرطب مشرف على النقصان إذا يبس.

حكم عُقَد التبن والزوان

(٦) أي لا يمنع من صحّة البيع كون عقد التبن في واحد من العوضين مثل الحنطة وعدمها في الآخر، فلا يقال بلزوم الربا في الزائد.

عُقَدُ التبن[١] **والزوان**[٢]) – بضمّ الزاي وكسرها وبالهمز وعدمه – (**اليسير**[٣]) في أحد العوضين دون الآخر، أو زيادة عنه[٤]، لأنّ ذلك لا يقدح في إطلاق المثليّة[٥] والمساواة قدراً، ولو خرجا[٦] عن المعتاد ضرّا.

ومثلهما يسير التراب[٧] وغيره ممّا لا ينفكّ الصنف عنه غالباً كالدرديّ[٨] في الدبس[٩] والزيت.

(**ويتخلّص**[١٠] **منه**) أي من الربا إذا أُريد بيع أحد.....

---

(١) التِبْن: ما قُطِّع من سنابل الزرع كالبرّ ونحوه. (المنجد).

(٢) إذا كانا يسيرين، وكذا لا يضرّ اليسير من التراب، لصدق بيع الحنطة بالحنطة في بيع المتجانسين تنزيلاً لهذا اليسير منزلة العدم عرفاً، هذا من جهة ومن جهة أُخرى قال في المصباح (الزوان حبٌ يخالط البُر فكيسبه الرداءة، وفيه لغات، ضم الزاي مع الهمز وتركه فيكون على وزان غراب، وكسر الزاي مع الواو).

والزوان هو حبّ يخالط البرّ، وقد يهمز فيقال: زؤان. (حاشية أحمد (رحمه الله)).

(٣) بالرفع، لكونه صفة لقوله «الزوان».

(٤) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الآخر. يعني لا بأس بما ذكر فيما إذا كان ذلك في أحد العوضين أزيد ممّا هو في الآخر.

(٥) يعني إذا كانت عقد التبن والزوان في أحد العوضين يسيراً لم يمنع ذلك من إطلاق المتماثلين والمتساويين على العوضين.

(٦) فاعله هو الضمير الملفوظ العائد إلى عقد التبن والزوان، وكذلك القول في فاعل قوله «ضرّا». يعني لو كان ما ذكر أزيد من القدر المتعارف ضرّاً بصحّة البيع، للزوم الربا.

(٧) يعني ومثل عقد التبن والزوان قليل التراب وغيره ممّا يوجد في نصف الجنس المبيع.

(٨) الدُرْدِيّ من الزيت ونحوه: الكَدَر الراسِب في أسفله. (المنجد).

(٩) الدِبْس: ما عُقِدَ بالنار من عصير العنب والخرنوب ونحوهما. (المنجد).

التخلّص من الربا بالضميمة

(١٠) من هنا تعرّض المصنّف (رحمه الله) للموارد التي يمكن بها الفرار من الربا، وهي المسمّاة بالحيل الشرعيّة، ولا مانع من إعمال الحيلة وطلب العلاج للتخلّص من الربا، =

المتجانسين[١] بالآخر متفاضلاً (**بالضميمة**[٢]) إلى الناقص منهما[٣]، أو الضميمة إليهما، مع اشتباه الحال[٤]، فتكون الضميمة في مقابل الزيادة.

= فذهب المصنّف إلى أنّه يجوز التخلّص من الربا بضمّ شيء إلى الناقص في مقابل زيادة الشيء الآخر عند المعاوضة.

(١) مثل أن يراد بيع مائة كيل من الحنطة في مقابل مائة وخمسة أكيال منها.

(٢) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «يتخلّص». وكيفية القميمة وذلك كأن يبيع الدرهم بدرهمين فلا بدّ من إضافة ضميمة من غير جنسهما إلى الناقص، كأن يبيع الدرهم وديناراً بدرهمين، بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: خبر عبد الرحمٰن بن الحجاج (سألته عن الصرف – إلى أن قال – فبعثنا بالغلة فصرفوا ألفاً وخمسين منها بألف من الدمشقية والبصرية، فقال: لا خير في هذا، أفلا يجعلون فيها ذهباً لمكان زيادتها، فقلت له: اشتري ألف درهم ودیناراً بألفي درهم، فقال: لا بأس بذلك، إنّ أبي كان أجرأ على أهل المدينة منّي، فكان يقول هذا، فيقولون إنّما هذا الفرار، لو جاء رجلٌ بدينار لم يُعط ألف درهم، ولو جاء بألف درهم لم يُعط ألف دينار، وكان يقول لهم: نِعمَ الشيء الفرار من الحرام إلى الحلال)[١]، وصحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا بأس بألف درهم ودرهم بألف درهم ودينارين، إذا دخل فيها ديناران أو أقلّ أو أكثر فلا بأس به)[٢].

وعليه فإذا كانت الضميمة في أحدهما فلا بدّ من كونها مع الناقص كبيع درهم ودينار بدرهمين، لتكون الضميمة في قبال الزائد، وإذا كانت الضميمة في كليهما كما في صحيح الحلبي المتقدّم كما لو باع دهماً وديناراً بدرهمين ودينارين فلا بدّ من كون الدرهم في قبال الدينارين، والدينارُ في قبال الدرهمين حتّى لا يقع التفاضل في الجنس الواحد وإن لم يقصد المتبايعان ذلك لإطلاق الأخبار.

(٣) أي من العوضين بأن يضمّ كتاباً إلى مائة كيل في المثال المذكور آنفاً.

(٤) كما لو باع الثمر على الشجر بعد انعقاد الحبّ بمقدار معيّن من جنسه، فتشتبه إذاً زيادة المبيع أو الثمن، لتقدير الثمر على الشجر تخميناً، فإذا ضمّ المتبايعان إلى العوضين ضميمة وقعت الضميمة في مقابل الزيادة وكذلك لو ضمّا شيئاً إلى أحد العوضين.

(١ و٢) الوسائل، الباب – ٦ – من أبواب الصرف، حديث ١ و٤.

(ويجوز بيع مُدّ عَجْوة[١] ودرهم بمُدّين[٢] أو درهمين[٣]، وبمُدّين و[٤] درهمين وأمداد[٥] ودراهم، ويُصرف كلٌّ إلى مخالفه[٦]) وإن لم يقصده[٧]، وكذا[٨] لو ضُمَّ غيرُ ربويّ[٩].

ولا يشترط في الضميمة أن تكون ذات وقع[١٠] في مقابل الزيادة، فلو ضَمَّ[٤]

بيع مدّ عجوة ودرهم بمدّين و...

(١) العَجْوَة: التمر المحشّي في وِعائه. (المنجد).

وفي مجمع البحرين: (هي ضربٌ من أجود التمر، يضرب إلى السواد من غرس النبيّ (صلى الله عليه وآله) بالمدينة).

(٢) ولا يخفى أنّ أمثلة جواز البيع مع الضميمة في هذا الفرع أربع: الأوّل بيع مدّ عجوة ودرهم في مقابل مدّين منها، الثاني بيع مدّ عجوة ودرهم في مقابل درهمين، الثالث بيع المذكورين في مقابل مدّين ودرهمين، الرابع بيعهما في مقابل أمداد ودراهم.

(٣) هذا هو القسم الثاني من الأقسام الأربعة من أمثلة الجواز.

(٤) هذا هو القسم الثالث من الأقسام الأربعة من أمثلة الجواز.

(٥) هذا هو القسم الرابع من الأقسام الأربعة من أمثلة الجواز.

(٦) بمعنى وقوع الدرهم في المثمن في مقابل العجوة من الثمن ووقوع الدرهم في الثمن في مقابل العجوة من المثمن.

(٧) الضمير الملفوظ في قوله «لم يقصده» يرجع إلى الصرف المفهوم من قوله «ويصرف كلّ إلى مخالفه».

(٨) أي وكذا يصحّ البيع ومعاوضة الجنسين الربويّين مع زيادة أحدهما على الآخر إذا ضمّ إلى أحدهما الناقص أو إلى كليهما جنس غير ربويّ مثل أن يبيع مائتي كيل من الحنطة في مقابل مائة كيل من الحنطة ومائة بيضة، فيقع المعدود المنضمّ أعني البيضات في الثمن في مقابل مائة كيل زائدة من الحنطة في المثمن وبالعكس، فيصحّ البيع.

(٩) المراد من غير الربويّ هو مثل المعدودات والأثواب والفرش والأبنية والأراضي وكلّ ما لا يكون من قبيل المكيل والموزون ولا من النقدين.

(١٠) الوَقْع: يقال: «لفلان وقعٌ عند الأمير» أي قدرٌ ومنزلةٌ. (المنجد).

يعني لا يشترط في الضميمة أن تكون ذات قدر وقيمة سوقية تساوي الزيادة لصريح =

ديناراً إلى ألف درهم ثمناً لألفي[١] درهم جاز، للرواية[٢].

وحصول[٣] التفاوت عند المقابلة[٤] وتوزيع الثمن عليهما باعتبار القيمة على بعض الوجوه لا يقدح، لحصوله[٥] حينئذٍ بالتقسيط لا بالبيع، فإنّه[٦] إنّما وقع على المجموع بالمجموع، فالتقسيط غير معتبر[٧] ولا مفتقر إليه.

= خبر عبد الرحمٰن المتقدّم.

بمعنى جواز كون الضميمة بلا قدر في مقابل الزيادة.

(١) مثال لكون الضميمة بلا قدر في مقابل الزيادة.

(٢) فالمثمن في هذا المثال هو ألفان من الدرهم، والثمن دينار واحد وألف درهم.

(٣) يعني أنّ جواز بيع الربويّين مع أخذ الزيادة وضمّ شيء بلا قدر وقيمة إلى الناقص مستند إلى الرواية المنقولة المنقولة عن أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن الدراهم وعن فضل ما بينهما؟ فقال: إذا كان بينهما نحاس أو ذهب فلا بأس[١].

(٤) هذا مبتدأ، خبره قوله «لا يقدح». وهذا ردّ على ما يقال أحياناً من أنّ المقابلة إنّما هي بين المتجانسين مع الزيادة فيلزم الربا المحرّم.

فأجاب الشارح (رحمه الله) عنه بأنّ حصول الزيادة والتفاوت عند جعل كلّ منهما في مقابل الآخر وكذا حصول التفاوت عند تقسيم الثمن على بعض الوجوه لا يمنع من الصحّة، لأنّ التفاوت يحصل فيما بعد بالتقسيط والتوزيع لا بالبيع الحاضر والذي يمنع من الصحّة هو حصول التفاوت بالبيع الحاضر لا بالتقسيط فيما بعد.

(٥) هذه الفروع محل وفاق بين أصحابنا كما في المسالك، وخالف الشافعي في بيع مُدّ عجوة ودرهم بمدين، وجعله ربا لحصول التفاوت عند المقابلة على بعض الوجوه، وذلك فيما لو كان الدرهم ثمناً لمُد ونصف مُدٍ بالقيمة السوقية فيكون نصف المُد الباقي في قبال المُدّ لا محالة فيقع الربا. والجواب أن الزيادة حصلت بمقتضى التقسيط بعد البيع ولم تحصل بالبيع، لأن البيع قد أوقع المجموع في قبال المجموع ولا يصدق عليهما أنهما من جنس واحد مع زيادة في أحد الطرفين ليقع الربا.

(٦) الضمير في قوله «لحصوله» يرجع إلى التفاوت.

(٧) فإنّ البيع إنّما وقع على المجموع من حيث المجموع، فإذا بيع مدّ عجوة ودرهم مثلاً =

---

(١) الوسائل الباب – ٢٠ – من أبواب الربا حديث ٢.

نعم لو عرض سبب[١] يوجبه كما لو تلف الدرهم[٢] المعيّن قبل القبض أو

= في مقابل مدّين من العجوة – كما سبق ذكره في المثال الأوّل من الأمثلة الأربعة المفصّلة في ما تقدّم أو بيع مدّ عجوة ودرهم في مقابل درهمين وغيرهما من الأمثلة المذكورة هناك وكذا لو ضمّ غير الربويّ إلى الربويّ – كما أشرنا إليه أيضاً – حصل التفاوت عند المقابلة وتوزيع الثمن، لأنّ المدّ يقع في مقابل المدّين والدرهم يقع في مقابل درهمين، لكن حصول هذا التفاوت إنّما هو بالتقسيط والتقسيم لا بسبب البيع، ومناط التحريم هو التفاوت الحاصل بين الجنسين بالبيع لا بغيره.

(١) يعني لا يعتبر في صحّة بيع المجموع في مقابل الآخر التقسيط.

(٢) استدراك عمّا سبق من عدم اعتبار تقسيط الثمن على المبيع في صحّة البيع بأنّه لو عرض سبب لتقسيط الثمن على المثمن – مثل تلف الدرهم أو خروجه مالاً للغير – احتمل بطلان البيع.

أمّا مثال الأوّل – وهو تلف الدرهم قبل القبض – فهو بيع مدّين من العجوة أو درهمين في مقابل مدّ من العجوة ودرهم واحدٍ، فإذا تلف الدرهم حكم ببطلان البيع فيه وفي مقابله، فيبقى المثمن مدّين من العجوة مثلاً في مقابل مدّ واحد من العجوة، فتحصل الزيادة بين العوضين المتجانسين، فيحكم على هذا البيع بالبطلان.

قال الشارح في المسالك (ويشكل الحكم لو احتيج إلى التقسيط شرعاً كما لو تلف الدرهم المعين قبل القبض أو ظهر مستحقاً مطلقاً – قبل القبض أو بعده – وكان في مقابله ما يوجب الزيادة المفضية إلى الربا، فإنّه يحتمل بطلان البيع من رأسٍ، للزوم التفاوت في الجنس الواحد، كما لو باع مدّاً ودرهماً بمدّين ودرهمين مثلاً فإن الدرهم التالف من الثمن إذا كان نصف المبيع بأن كانت قيمة المُدّ من المدين درهماً يبطل البيع في نصف الثمن فيبقى النصف الآخر، وحيث كان منزلاً على الإشاعة كان النصف في كلٍ من الجنسين، فيكون نصف المدين ونصف الدرهمين في مقابلة المُدّ فيلزم الزيادة الموجبة للبطلان.

ويحتمل البطلان في مخالف التالف خاصّة والصحّة في مخالف الباقي، لأنّ كلاً من الجنسين في البيع قوبل به مخالفه من الثمن فإذا بكل أحد الجزئين بطل فيما قوبل به، لأنّ صحّة البيع منزلة على ذلك، فكذا بطلانه، والمرجح لذلك نص الأصحاب على =

ظهر[١] مستحقّاً وكان في مقابله[٢] ما يوجب الزيادة المفضية إلى الربا احتمل[٣] بطلان البيع حينئذ، للزوم التفاوت في الجنس الواحد، والبطلان[٤] في مخالف التالف خاصّةً، لأنّ كلاً من الجنسين[٥] قد قوبل بمخالفه فإذا بطل بطل ما قوبل به خاصّةً.

وهذا[٦] هو الاجود والموافق[٧] لأُصول المذهب والمصحّح[٨] لأصل البيع،

= أن كلّ جنس في مقابل ما يخالفه) انتهى، وما ذكره أخيراً هو المتعيّن.

(١) هذا مثال ثانٍ لعروض سبب موجب للربا، وهو خروج الدرهم مستحقّاً للغير، فيحصل التقسيط قهراً وهو أيضاً مثل الأوّل، فإذا حكم ببطلان البيع في الدرهم وما يقابله من الثمن بقي المثمن مدّين من العجوة في مقابل مدّ واحد منها، فتحصل الزيادة الموجبة للبطلان.

(٢) الضمير في قوله «مقابله» يرجع إلى التالف. أي كان في مقابل الدرهم التالف إذا قسّط الثمن عليه وعلى الباقي زيادة موجبة للزوم الربا.

(٣) جواب شرط، والشرط هو قوله «لو عرض». يعني يحتمل في الصورتين المذكورتين بطلان البيع في الجميع، لحصول التفاوت في باقي الجنس الواحد، وهو المدّ الواحد الواقع في مقابل مدّين في المثال المذكور.

(٤) بالرفع، عطف على قوله المرفوع «بطلان البيع». يعني يحتمل بطلان البيع في درهم واحد وفي مدّ من المدّين من العجوة وصحّة البيع في المدّ الآخر من المثمن وفي المدّ الآخر من الثمن.

(٥) المراد من «الجنسين» هو الدرهم والعجوة، فإنّ الدرهم وقع في مقابل العجوة وبالعكس، فلو بطل البيع في أحدهما بطل في مقابله وبقي الباقي صحيحاً.

(٦) يعني أنّ بطلان البيع في البعض والصحّة في الآخر هو الأجود، لأنّ ما لا يدرك كلّه لا يترك كلّه.

(٧) يعني أنّ الحكم بالتبعيض مطابق لأُصول المذهب وموافق لها.

(٨) يعني أنّ الحكم بالتبعيض والقول بانصراف كلّ جنس إلى مخالفة يصحّح البيع، فإذا بطل بطل في البعض خاصّةً وصحّ في الباقي.

وإلاّ[١] كان مقتضى المقابلة لزوم الربا من رأس.

ويتخلّص[٢] من الربا أيضاً (**بأن يبيعه بالمماثل**[٣] **ويهبه الزائد**) في عقد واحد، أو بعد البيع[٤] (**من غير شرط**) للهبة في عقد البيع، لأنّ الشرط[٥] حينئذ زيادة في

---

(١) أي وإن لم نلتزم بانصراف كلّ جنس إلى مخالفه في الأمثلة المذكورة حتّى يصحّ البيع كان مقتضى المقابلة لزوم الربا والحكم بالبطلان في الجميع.

البيع بالمماثل مع هبة الزائد

(٢) هذا طريق آخر للتخلّص من الربا بالحيلة الشرعيّة، وهو أن يبيع الجنسين بالقدر المتساوي ويهبَ الزائد صاحبه بلا شرط للهبة في العقد.

فبعدما ثبت مشروعية الاحتيال في التخلص من الربا وأنّه فرارٌ من الباطل إلى الحق فيصحّ كلّ بيع أومعاوضة أو عقد لا يقع التقابل بين متجانسين مع زيادة في أحدهما، ولذا قال في الجواهر: (وقد يتخلص من الربا أيضاً بأن يبيع أحد المتبابعين سلعته من صاحبه بجنس غير جنسها، ثمّ يشتري من الآخر سلعته بالثمن الذي باع به سلعته، وحينئذٍ يسقط اعتبار المساواة ضرورة عدم بيع كلّ منهما بالآخر حتّى يشترط ذلك تخلصاً من الربا، فلو باع مثلاً وزنة من الحنطة بعشرة دراهم، ثمّ اشترى منه وزنتين بذلك – أي بعشرة دراهم – صحّ، وكذا لو وهبه أحدهما سلعته ثمّ وهبه الآخر الأُخرى من غير معاوضة– إلى أن قال – أو أقرض سلعته صاحبه ثمّ أقرضه هو وتبارءا، وكذا لو تبايعا متساوياً ووهبه الزيادة إلى غير ذلك ممّا يخرج عن بيع المجانس بمثله متفاضلاً) انتهى.

(٣) المراد من «المماثل» هو المتساوي. يعني بيع المساوي من الجنسين بمساويه وهبة الزائد.

(٤) بأن يهب الزائد بعد عقد البيع بدون شرط الهبة في ضمن البيع.

(٥) فإنّ شرط الهبة زيادة حكميّة، كما إذا باع عشرة أمنان من الحنطة في مقابل عشرة أمنان أُخرى منها وشرط أن يحملها بمركبه أو يعلّمه شيئاً أو يوجره داره مثلاً.

العوض المصاحب له[١].

(أو) بأن (**يُقرِض**[٢] **كلّ منهما صاحبه ويتبارءآ**) بعد التقابض[٣] الموجوب لملك كلّ منهما ما[٤] اقترضه وصيرورة[٥] عوضه في الذمّة.

ومثله[٦] ما لو وهب كلّ منهما الآخر عوضه[٧].

ولا يقدح[٨] في ذلك كلّه كون هذه العقود غير مقصودة بالذات، مع أنّ

---

(١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الشرط. يعني أنّ العوض الذي شرط معه شرطاً يكون زائداً عن الخالي عن الشرط.

إقراض كلّ من المتبايعين صاحبه

(٢) عطف على قوله «بأن يبيعه بالمماثل... إلخ». وهذا أيضاً طريق آخر للتخلّص من الربا، وهو أن يقرض كلّ منهما صاحبه الجنس الربويّ ويحصل التقابض فيبرىء كلّ منهما صاحبه عن القرض الذي تعلّق بذمّته.

(٣) فإنّ شرط الملك في مال القرض هو التقابض.

(٤) بالنصب، لكونه مفعولاً به لقوله «ملك». يعني أنّ التقابض يوجب أن يملك كلّ منهما ما يأخذه بعنوان القرض فلا ملكيّة قبل القبض.

(٥) بالجرّ، عطف على قوله المجرور «ملك».
حاصل العبارة هو أنّ التقابض بعد إقراض كل منهما صاحبه يوجب ملكهما وأيضاً يوجب أن يصير عوض القرض في ذمّة الآخر.

(٦) أي ومثل القرض في الحكم عليه بالصحّة في المسألة المبحوث عنها هو ما لو وهب كلّ منهما عوض الهبة التي وهبها صاحبها إيّاه مثل أن يهب أحدُهما الآخر درهماً أو مدّاً من العجوة فيهب الآخر إيّاه درهمين أو مدّين من العجوة في مقابل تلك الهبة.

(٧) الضمير في قوله «عوضه» يرجع إلى ما وهبه الواهب الآخر، وبعبارة أُخرى الهبة هنا هبة معوّضة.

(٨) جواب عن ردّ مقدّر هو أنّ العناوين المذكورة مثل هبة الزائد أو إعطاء كلّ منهما قرضاً =

العقود تابعة للقصود، لأنّ قصد التخلّص من الربا الذي لا يتمّ إلاّ بالقصد إلى بيع صحيح[١] أو قرض[٢] أو غيرهما[٣] كافٍ في القصد إليها[٤]، لأنّ ذلك[٥] غاية مترتّبة على صحّة العقد مقصودة[٦]، فيكفي جعلها[٧] غاية، إذ لا يعتبر قصد جميع الغايات[٨] المترتّبة على العقد.

= أو إعطاء كلّ منهما هبة مقصودة بالذات، فكيف تكون مصحّحة للمعاوضة المذكورة؟

فأجاب الشارح (رحمه الله) عنه بقوله «لأنّ قصد التخلّص من الربا الذي لا يتمّ إلاّ بالقصد إلى البيع صحيح أو قرض أو غيرهما كافٍ في القصد إليها».

(١) كما هو الفرض في المثال الأوّل، وهو أن يبيع المتماثلين ويهب الزائد.

(٢) كما مرّ في بيان طريق آخر من طرق التخلّص من الربا.

(٣) المراد من «غيرهما» هو قوله «ومثله ما لو وهب كلّ منهما الآخر عوضه».

(٤) الضمير في قوله «إليها» يرجع إلى العقود. يعني يكفي في تحقّق قصد العقود قصد تلك العناوين المذكورة ولو إجمالاً وقهراً.

قال الشارح في المسالك: (فإن من أراد شراء دارٍ مثلاً ليؤجرها ويتكسّب بها، فإن ذلك كاف في الصحّة، وإن كان لشراء الدار غايات أقوى من هذه وأظهر في نظر العقلاء) انتهى.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو التخلّص من الربا. وحاصله: أنّ التخلص من الربا مترتّب على العقد الصحيح أو الهبة، فإذا أردت التخلص لا بدّ أن تريد العقد وإذا أردت العقد فلا بدّ أن تريد النقل والانتقال المحقّقين للبيع الصحيح أو الهبة، ومن هنا تعرف من أنّ المقصود بالذات وهو التخلص من الربا لا يمنع من صحّة العقد لأنّه يُولّد قصداً آخر وهو النقل والانتقال الذي صدر العقد بداعيه.

(٦) بالرفع، صفة لقوله «غاية».

(٧) الضمير في قوله «جعلها» يرجع إلى الغاية التي هي التخلّص من الربا.

(٨) المراد من «جميع الغايات» هو نفس العناوين المذكورة وآثارها.

(ولا يجوز بيع الرطب[١] بالتمر)، للنصّ المعلّل بكونه[٢] ينقص إذا جفّ، **(وكذا كلّ ما ينقص مع الجفاف)**[٣] كالعنب[٤] بالزبيب، تعديةً[٥] للعلّة

بيع الرطب بالتمر

(١) على المشهور شهرة عظيمة للأخبار.

منها: النبوي (سُئل عن بيع الرطب بالتمر، قال: أينقص إذا جفّ؟ فقيل له: نعم، فقال: لا إذاً)[١]، وصحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (لا يصلح التمر اليابس بالرطب من أجل أن التمر يابس والرُطب رَطِبٌ، فإذا يبس نقص)[٢].

وعن الشيخ في المبسوط وابن إدريس الكراهة اعتماداً على خبر سماعة (سُئل أبو عبدالله (عليه السلام) عن العنب بالزبيب؟ قال: لا يصلح إلاّ مثلاً بمثل، قال: والتمر والرطب مثلاً بمثل)[٣] والخبر لا يصلح لمعاوضة ما تقدّم من الأخبار.

والرُطَب كصُرَد: نضيج البسر قبل أن يُتمَر. (أقرب الموارد).

(٢) الضمير في قوله «بكونه» يرجع إلى الرطب. يعني علّل عدم الجواز في النصّ بنقصان الرطب إذا يبس، وهذا يوجب الزيادة في التمر المقابل له ويلزم الربا.

(٣) كبيع العنب بالزبيب، وعلى المشهور المنع نظراً إلى تحقّق النقصان عند الجفاف فلا تجدي المساواة وقت الابتياع، والأخبار المتقدّمة قد صرّحت بالعلة، وهي تعمّم وتخصّص، فتكون شاملة لهذه الموارد.

وذهب جماعة منهم المحقّق إلى الجواز في غير التمر والرطب لحرمة القياس واقتصاراً على المنصوص بعد خلوه من العلة المنصوصة، وفيه: أنّ العرف يسقط خصوصية التمر والرطب في الأخبار المتقدّمة فمدار المنع على نقصانه حال جفافه فلا بدّ من تعدية الحكم حينئذٍ، وعلى مبنى ابن إدريس لا بدّ من القول بالجواز هنا من باب أولى.

(٤) العِنَب: ثمر الكرم، وهو طريّ، فإذا يبس فهو الزبيب. (أقرب الموارد).

(٥) يعني أنّ تعدّي الحكم إلى غير بيع الرطب بالتمر مستند إلى تعدّي العلّة المنصوصة، وهي النقصان بالجفاف إلى غيره.

---

(١) مستدرك الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب الربا، حديث ٢.

(٢ و٣) الوسائل، الباب – ١٤ – من أبواب الربا، حديث ١ و٣.

المنصوصة إلى ما يشاركه[١] فيها.

وقيل: يثبت في الأوّل[٢] من غير تعدية، ردّاً[٣] لقياس العلّة.

وقيل[٤]: بالجواز في الجميع ردّاً لخبر الواحد، واستناداً[٥] إلى ما يدلّ بظاهره على اعتبار المماثلة بين الرطب واليابس.

وما اختاره[٦] المصنّف أقوى، وفي الدروس[٧] جعل التعدية إلى غير المنصوص أولى.

---

(١) الضمير الملفوظ في قوله «يشاركه» يرجع إلى المنصوص، والضمير في قوله «فيها» يرجع إلى العلّة.

(٢) المراد من «الأوّل» هو بيع الرطب بالتمر، فلا يتعدّى المنع إلى غيره، وهذا القول منقول عن الشيخ الطوسيّ (رحمه الله) في أكثر مصنّفاته، فيجوز بيع العنب بالزبيب.

(٣) تعليل لقول الشيخ الطوسيّ. يعني أنّ ثبوت الحكم في الأوّل دون غيره مستند إلى ردّ جريان العلّة المشار إليها في النصّ في غير المنصوص، لاحتمال وجود خصوصيّة في المنصوص.

(٤) هذا قول ثانٍ في مقابل القول المشهور الذي نقله المصنّف (رحمه الله) في المتن، وهذا القول منسوب إلى ابن إدريس (رحمه الله)، فإنّه أجاز بيع الرطب - بفتح الراء - باليابس في جميع الموارد، تمراً كان في مقابل الرطب أو كان زبيباً، فإنّ ابن إدريس (رحمه الله)، ردّ الخبر الوارد في المنع عن بيع الرطب بالتمر، لأنّه خبر واحد، وهو كأن لا يرى العمل به جرياً على دأبه من عدم كونه حجّة.

(٥) عطف على قوله «ردّاً». يعني أنّ القائل بالجواز مطلقاً استند إلى أخبار ظاهرة في كفاية المماثلة مطلقاً، بمعنى كفاية كون العوضين متساويين في الجنس بلا فرق بين كونهما يابسين أو رطبين أو كون أحدهما رطباً وكون مقابله يابساً.

(٦) يعني أنّ الحكم الذي اختاره المصنّف (رحمه الله) هنا - وهو منع بيع الرطب بالتمر ومنع بيع كلّ رطب - بفتح الراء - في مقابل أيّ يابس - هو الأقوى.

(٧) وجعل المصنّف في كتابه (الدروس) تعدية حكم المنع الوارد في المنصوص إلى غير المنصوص أولى وأحوط.

والفرق بين قوله هنا وفي كتابه (الدروس) هو أنّ المصنّف حكم هنا بعدم الجواز في =

(ومع[١] اختلاف الجنس) في العوضين (يجوز التفاضل[٢] نقداً)،

= المنصوص وغيره، لكن جعل في كتابه (الدروس) الحكم بعدم الجواز في غير المنصوص أولى وأحوط.

القول في اختلاف جنس العوضين

(١) هذا عدل قوله في أوّل هذا الفصل «ومورده المتجانسان إذا قُدّرا بالكيل أو الوزن وزاد أحدهما»، ففي فرض اختلاف الجنس في العوضين يجوز البيع مع التفاضل وأخذ الزيادة في أحدهما، سواء كان البيع نقداً مثل أن يبيع الحنطة بالزبيب مع كون البيع غير مؤجّل أو كان نسيئةً.

(٢) بلا خلاف فيه للنبوي (إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم)[١]، وصحيح ابن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام) (إذا اختلف الشيئان فلا بأس به مثلين بمثل يداً بيد)[٢] ومثلها غيرها.

والأخير صريح في جواز التفاضل نقداً، ولكن هل يجوز التفاضل بين الشيئين المختلفين نسيئة أو لا، ولا بدّ من تحرير محل النزاع فنقول: لو كان العوضان من النقدين كبيع الذهب بالفضة أو بالعكس فلا يصحّ نسيئة لاشتراط التقابض في المجلس، ولو كان أحد العوضين من النقدين والآخر من الأعراض كبيع المتاع بذهب أو فضة فهو جائز بلا خلاف، ولو كان كلا العوضين من الأعراض كبيع مُدّ من حنطة بمدين من عنب فهو محل النزاع، والمشهور على الجواز للأصل، ولعموم النبوي المتقدّم وغيره.

وذهب ابن الجنيد والمفيد وسلاّر وابن البراج إلى عدم الجواز لصحيح الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) (ما كان من طعام مختلف أو متاع أو شيء من الأشياء يتفاضل فلا بأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد، فأمّا نظرة فلا يصلح)[٣]، ومثله خبر زياد بن غياث[٤]، وحملت على الكراهة جمعاً بينها بين ما تقدّم فضلاً عن أنّ التعبير بنفي الصلاح ظاهر بالكراهة.

(١) مستدرك الوسائل، الباب – ١٢ – من أبواب الربا، حديث ٤.

(٢) الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب الربا، حديث ١.

(٣) الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب الربا، حديث ٢.

(٤) الوسائل، الباب – ١١ – من أبواب الربا، حديث ١.

إجماعاً[١]، (ونسيّةً[٢]) على الأقوى، للأصل[٣] والأخبار[٤].

واستند المانع[٥] إلى خبر دلّ بظاهره على الكراهة، ونحن نقول بها[٦].

(ولا عبره بالأجزاء المائيّة في الخبز والحلّ[٧] والدقيق) بحيث يُجهل مقداره[٨] في كلّ من العوضين الموجب لجهالة مقدارهما.

---

(١) الإجماع دليل للجواز في صورة كون بيع المتخالفين جنساً نقداً.

(٢) عطف على قوله «نقداً». يعني يجوز البيع المذكور وإن كان نسيّةً على الأقوى.

(٣) هذا دليل لكون الجواز أقوى، والمراد من «الأصل» إمّا أصالة الصحّة أو أصالة الإباحة.

(٤) هذا دليل ثانٍ لجواز البيع المذكور نسيّةً، ومن الأخبار المستند إليها في الجواز صحيح الحلبيّ قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام) في رجل قال لآخر: بعني ثمرة نخلك هذا الذي فيه بقفيزين من برّ أو أقلّ من ذلك أو أكثر يسمّى ما شاء فباعه، فقال: لا بأس به[١].

(٥) يعني استند الذي يقول بمنع البيع كذلك نسيّةً إلى رواية يستفاد من ظاهرها الكراهة لا المنع، وهو ما رواه ابن مسكان عن الحلبيّ وفضالة عن أبان عن محمّد الحلبيّ وعن ابن أبي عمير عن حمّاد عن الحلبيّ جميعاً عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: ما كان من طعام مختلف أو متاع أو شيء من الأشياء يتفاضل فلا بأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد، فأمّا نظرةً فلا يصلح.

فلاحظ قوله (عليه السلام): «فأمّا نظرةً فلا يصلح»، فإنّ هذا القول يشير إلى أنّ البيع كذلك بالنظرة والمهلة – وهي النسيئة – لا يصلح، ويستفاد منه الكراهة لا الحرمة.

(٦) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الكراهة. يعني ونحن لا ننكر الحكم بالكراهة في المسألة المبحوث عنها، بل ننكر الحكم بالحرمة وعدم الجواز.

القول في الأجزاء المائيّة

(٧) الخَلّ: ما حمُض من العصير أو من الخمر. (المنجد).

(٨) الضمير في قوله «مقداره» يرجع إلى كلّ فرد من الخبز والخلّ والدقيق. يعني أنّ وجود الأجزاء المائيّة في العوضين بحيث يوجب الجهالة في أصل العوض وخالصه لا يمنع =

---

(١) الوسائل، الباب – ١٣ – من أبواب الربا، حديث ٢.

وكذا لو كانت[١] مفقودة من أحدهما كالخبز اليابس واللين[٢]، لإطلاق الحقيقة عليهما، مع كون الرطوبة يسيرة غير مقصودة، كقليل[٣] الزوان والتبن في الحنطة.

(**إلاّ أن يظهر ذلك[٤] للحسّ ظهوراً بيّناً**) بحيث يظهر التفاوت بينهما فيمنع، مع احتمال عدم منعه[٥] مطلقاً، كما أطلقه في الدروس وغيره، لبقاء الاسم الذي يترتّب عليه تساوي الجنسين عرفاً.

(**ولا يباع اللحم بالحيوان[٦] مع التماثل[٧] كلحم** .....

من صحّة بيع ما ذُكر من الأجناس.

(١) اسم «كانت» هو الضمير العائد إلى الأجزاء المائيّة.

(٢) بأن يباع الخبز اليابس الذي لا شيء من الأجزاء المائيّة فيه في مقابل الخبز اللين.

(٣) يعني إذا كانت الأجزاء المائيّة الموجودة في العوضين يسيرة لم تضر بصحّة البيع كقليل الزوان في الحنطة.

(٤) أي إلاّ أن يظهر وجود كثير من الأجزاء المائيّة بحيث يترشّح الماء من أحد العوضين فيمنع ذلك من الصحّة.

(٥) أي مع احتمال عدم منع وجود الأجزاء المائيّة من الصحّة، قليلةً كانت أو كثيرةً إذا صدق على المبيع عنوان الخبز مثلاً.

بيع اللحم بالحيوان مع التماثل

(٦) المراد من «الحيوان» هو المذبوح منه، وإن كان حيّاً فلا مانع من بيعه في مقابل اللحم الموجود، بل الفرض بيع مقدار من اللحم في مقابل الحيوان المذبوح الذي هو أيضاً اللحم.

(٧) كبيع لحم الغنم بالشاة إذا كان الحيوان حيّاً بلا خلاف فيه إلاّ من ابن إدريس، وحجة المشهور خبر غياث بن إبراهيم عن جعفر بن محمّد عن أبيه (عليه السلام) (أنّ علياً (عليه السلام) كره بيع اللحم بالحيوان)[١]، وخبر الدعائم عن أبي عبدالله (عليه السلام) (أنّه نهى عن بيع اللحم بالحيوان)[٢]، وليس دليل المشهور تحقّق الربا لأنّ الحيوان الحي =

---

(١) الوسائل، الباب – ١١ – من أبواب الربا، حديث ١.

(٢) مستدرك الوسائل، الباب – ١٠ – من أبواب الربا، حديث ١.

الغنم[١] **بالشاة)** إن كان مذبوحاً، لأنّه[٢] في قوّة اللحم، فلا بدّ من تحقّق المساواة.

ولو كان حيّاً فالجواز قويّ، لأنّه[٣] حينئذٍ غير مقدّر بالوزن.

(ويجوز) بيعه[٤] به **(مع الاختلاف)** قطعاً[٥]، لانتفاء المانع[٦] مع وجود المصحّح[٧].

= غير موزون بل يباع بالمشاهدة كما هو الغالب فدليلهم ما سمعته من الأخبار إلاّ أنّ ابن إدريس لم يعمل بها لأنّها خبر واحد وهي ضعيفة السند فلا بدّ من الذهاب إلى الجواز وقد قواه الشارح هنا وفي المسالك. وقد صرّح في كون النزاع في الحيوان الحيّ العلامة في التذكرة والشارح في المسالك وغيرهما في غيرهما.

نعم لو أراد بيع لحم الغنم بالشاة المذبوحة فلا بدّ من المساواة وإلاّ لتحقّق الربا لأنّ المذبوح في قوّة اللحم.

(١) الغنم أعمّ من الشاة، لشموله المعز أيضاً، فلا يجوز بيع لحم المعز بالشاة المذبوحة.

(٢) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى المذبوح، فإنّ المذبوح في حكم اللحم، وإرجاع الضمير إلى الحيّ – كما فعله السيّد كلانتر – خطأ.

(٣) أي لأنّ الحيّ لا يباع بالوزن والكيل، بل يجوز بيعه بالمشاهدة، فإذا بيع اللحم في مقابل الحيّ لم يكن مانع من صحّة البيع.

(٤) الضمير في قوله «بيعه» يرجع إلى اللحم، وفي قوله «به» يرجع إلى الحيوان المذبوح. يعني يجوز بيع اللحم في مقابل الحيوان المذبوح إذا اختلف اللحم والمذبوح جنساً بأن كان اللحم من الإبل مثلاً وكان المذبوح هو الشاة أو المعز.

(٥) يعني أنّ جواز بيع اللحم في مقابل المذبوح حكم قطعيّ لا شكّ فيه.

(٦) المانع: لكونهما من جنسين فينتفي اتحاد الجنس المانع من التفاضل.

(٧) والحكم القطعيّ بالجواز إنّما هو لوجود المقتضي وعدم المانع، أمّا الأوّل فهو دلالة قوله تعالى: ﴿**أحل الله البيع**﴾ وقوله ﴿**أوفوا بالعقود**﴾، وأمّا عدم المانع فلانّ المانع إنّما يتحقّق في صورة كون العوضين من جنس واحد مع الزيادة، وهو مفقود في المقام، لاختلاف العوضين من حيث الجنس.

الفهرس

تابع كتاب المتاجر

شروط المبيع ٥
شروط العوضين ٢٩
آداب البيع ٩٥
بيع الحيوان ١٣٥
بيع الثمار ٢٤٢
عدم جواز البيع قبل ظهور الثمرة ٢٤٢
القول في البيع قبل بدوّ الصلاح ٢٤٨
ما تزول به الكراهة ٢٤٩
القول في تفسير بدوّ الصلاح ٢٥٠
بيع الخضرة لقطةً ولقطات ٢٥٤
المرجع في اللقطة ٢٥٥
ما لو امتزجت اللقطتان ٢٥٦
بيع ما يخرط ٢٥٩
بيع ما يجزّ ٢٦٠
عدم دخول الثمرة في بيع الأصول ٢٦٠
ما يجوز استثناؤه ٢٦٢
مسائل في بيع الثمار ٢٦٧
الأولى: عدم جواز بيع الثمرة بجنسها ٢٦٧
القول في المزابنة ٢٧٠

الثانية: جواز بيع الزرع قائماً وحصيداً وقصيلاً ٢٧٧
الثالثة: تقبّل أحد الشريكين حصّة صاحبه ٢٨٢
الرابعة: جواز أكل المارّ ٢٨٨
عدم جواز الحمل ٢٩٢
أولويّة ترك الأكل للمارّ ٢٩٢
بيع الصرف ٢٩٤
تعريف الصرف ٢٩٤
شرط صحّة الصرف ٢٩٥
قبض البعض قبل التفرّق ٣٠١
قبض الوكيل في القبض ٣٠٢
قبض الوكيل في الصرف ٣٠٤
التفاضل في الجنس الواحد ٣٠٤
حكم تراب معدن النقدين ٣٠٦
كيفيّة بيع تراب معدن النقدين ٣٠٧
حكم اليسير من النقدين الموجود في المبيع ٣٠٨
القول في اشتراط الصياغة في شراء الدرهم ٣١١
القول في الأواني المصوغة من النقدين ٣١٤
كفاية غلبة الظنّ ٣١٧
القول في حلية السيف والمركب ٣١٨
البيع بنصف دينار ٣١٩
حكم التراب عند الصيّاغة ٣٢١
وجوب الصدقة بالتراب ٣٢٢
القول في ضمان التراب ٣٢٤
معلوميّة بعض الأرباب ٣٢٥

خاتمة/ تعيّن النقدين بالتعيين ٣٢٥
ظهور العيب من غير الجنس ٣٢٦
ظهور العيب من الجنس في الصرف ٣٢٩
ظهور العيب الجنسيّ في غير الصرف ٣٤١
حكم عدم تعيين العوضين ٣٤٢
بيع السلف ٣٤٧
تعريف السلف ٣٤٨
صيغة السلف ٣٤٨
شروط السلف ٣٤٩
حكم اشتراط الجيّد والرديء ٣٥٢
حكم اشتراط الأجود والأردأ ٣٥٢
القول في كلّ ما لا يضبط ٣٥٤
ما يجوز فيه السلم ٣٥٩
القول في مثل الجارية الحامل ٣٦١
لا بدّيّة قبض الثمن قبل التفرّق ٣٦٢
لا بدّيّة تقدير المسلم فيه ٣٦٨
لا بدّيّة تعيين الأجل ٣٧١
القول في كون السلم حالاً ٣٧٢
عموميّة وجود المسلم فيه عند رأس الأجل ٣٧٨
حمل الشهور على الهلاليّة ٣٨١
شرط تأجيل بعض الثمن ٣٨٣
شرط موضع التسليم ٣٨٥
اشتراط الشرط السائغ في العقد ٣٩٠
بيع المسلم فيه على الغريم ٣٩١

دفع المسلم إليه فوق الصفة ٣٩٥
رضى المسلم بالأدون صفةً ٣٩٨
تعذّر المسلم فيه عند الحلول ٣٩٩
في أقسام البيع ٤٠٣
تمهيد ٤٠٣
١ـ القول في المساومة ٤٠٧
٢ ـ القول في المرابحة وما يشترط فيها ٤٠٨
وجوب الصدق على البائع ٤٠٩
الكلام في الزيادة وعدمها ٤٠٩
عروض عيب للمبيع ٣١٢
عدم جواز تقويم الأبعاض ٤١٥
ظهور كذب البائع أو غلطه ٤١٧
ما لا يجوز في الإخبار ٤٢٠
٣ ـ القول في المواضعة ٤٢٣
٤ ـ القول في التولية ٤٢٨
القول في التشريك ٤٢٩
في الربا ٤٣٢
مورد الربا ٤٣٢
حكم الربا ٤٣٣
ضابط الجنس ٤٣٥
عدم الربا في المعدودات ٤٣٧
عدم الربا بين الوالد وولده ٤٣٨
الربا بين المسلم والحربيّ ٤٤١
الربا بين المسلم والذمّيّ ٤٤١

عدم الربا في القسمة ٤٤٣
حكم عُقَد التبن والزوان ٤٤٣
التخلّص من الربا بالضميمة ٤٤٤
بيع مدّ عجوة ودرهم بمدّين و.. ٤٤٦
البيع بالمماثل مع هبة الزائد ٤٥٠
إقراض كلّ من المتبايعين صاحبه ٤٥١
بيع الرطب بالتمر ٤٥٣
القول في اختلاف جنس العوضين ٤٥٥
القول في الأجزاء المائيّة ٤٥٦
بيع اللحم بالحيوان مع التماثل ٤٥٧
الفهرس ٤٥٩