سلسلة المؤلفات ٣

إيضاح الأحوال

في أحكام الحالات الطارئة على الأموال

الفقيه الرباني

آية الله العظمى السيد أحمد الحسيني الزنجاني قدس سره

منه نستمد

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على خير خلقه

محمد وآله الطاهرين ولعنة الله على اعدائهم اجمعين

سرشناسه: زنجانی، احمد، ۱۲۶۹ - ۱۳۵۲
عنوان و نام پدیدآور: إيضاح الأحوال في أحكام الحالات الطارئة على الأموال؛ السيدأحمد الزنجاني ﷺ
مشخصات نشر: قم: انتشارات مرکز فقهی امام محمد باقر ﷺ؛ وابسته به دفتر حضرت آیت الله شبیری زنجانی، ۱۳۹۷
مشخصات ظاهری: ۲۰۴ ص
فروست: مؤلفات السيداحمد الزنجاني ﷺ؛ ۳
شابک: ۹-۰-۹۹۱۴۸-۶۲۲-۹۷۸ ؛ ۳۵۰۰۰۰ ریال
وضعیت فهرست نویسی: فیپا
یادداشت: عربی
یادداشت: کتابنامه: ص. ۱۹۵ - ۲۰۴؛ همچنین به صورت زیرنویس
موضوع: مصادره اموال (فقه)
موضوع: Confiscations (Islamic law)
موضوع: سلب مالکیت (فقه)
موضوع: Eminent domain (Islamic law)
رده بندی کنگره: BP۱۹۸/ ۱۳۹۷ ۹ز۶م/ ۶
رده بندی دیویی: ۲۹۷/۳۷۹
شماره کتابشناسی ملی: ۵۲۷۳۴۱۱

إيضاح الأحوال في أحكام الحالات الطارئة على الأموال

الفقيه الرباني

تأليف

آية الله العظمى السيد أحمد الحسيني الزنجاني

سلسلة مؤلفات السيّد أحمد الزنجاني ٣

إيضاح الأحوال في أحكام الحالات الطارئة على الأموال

السيّد أحمد الزنجانيّ قدس سره

• الناشر: مؤسسة الامام الباقر عليه السلام الفقهية

• الطبعة الأولى: ١٤٤٠ ق • الكمّية: ٣٠٠ نسخة

• السعر: ٣٥٠,٠٠٠ ريال

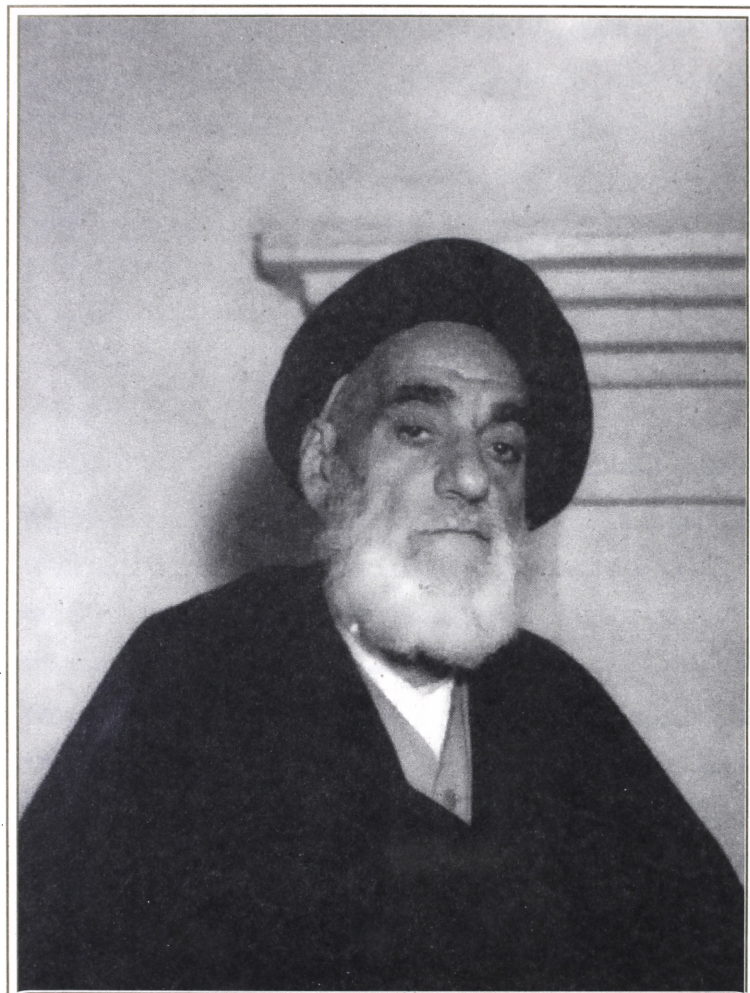
لجنة تحقيق و إنجاز هذا الكتاب

إدارة المؤسسة: الشيخ ميثم الجواهري | ادارة قسم الإحياء: محمدرضا معيني | تقويم النص و تخريج المصادر: الشيخ مصطفى الغبيي، بمساعدة الشيخ رضا پورصدق | المراجعة: الشيخ حميدرضا الخراساني، محمدامين كبيري | تحرير النص: حيدر الوائلي | التصنيف الفنّي: حسن مختاري | الكتابة الحاسوبية: محمدعلي مفيد، حسين كهساري

عنوان المؤسسة: قم، شارع معلم، معلم ٢١، زقاق ٤، مأزق ١، رقم ٥٧

الهاتف: ٣٧٧٤٣٨٦٩ - ٣٧٧٤٣٧١٩(٠٢٥)

الرمزالبريدي: ٣١٧١٥٧٩٩٣١٨



٤ صفر المظفر ١٣٠٨

السيد أحمد الحسيني الزنجاني

٢٩ رمضان المبارك ١٣٩٣

فهرس الكتاب

إيضاح الأحوال
في أحكام الحالات الطارئة على الأموال

مقدمة المؤسسة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمدلله رب العالمين و الصلاة و السلام على افضل خلقه اجمعين رسول الله الصادق الامين و آله الميامين لاسيّما مولانا صاحب الزمان و اللعن الدائم على اعدائهم اجمعين.

امّا بعد؛

قد امتلأت أوراق التاريخ من العلماء الدّاعين إلي الله و الدّالّين عليه و الذّابّين عن دينه و المنقذين لضعفاء عباد الله من شباك إبليس و مردته، فهم الذين احترسوا من حلال محمد ﷺ و حرامه إلى يومنا هذا و أرشدوا الناس إلى الطريق الصواب لعبادة رب الأرباب.

و من الفقهاء المعاصرين و العلماء العاملين هو آية الله العظمى السيّد أحمد الزنجاني ﷺ، و لكن من المأسوف عليه أنّ كتبه و آثاره العلمية لم يطبع منها إلا القليل و اشتهر هو ببعض آثاره غير العلمية.

و قد تصدّى مؤسّسة الإمام محمّد الباقر عليه السلام الفقهيّة لتحقيق جميع تراث آية الله

العظمى السيّد أحمد الزنجانيّ ﷺ و نشرها على ضوء إرشادات نجله المكرّم المرجع الدينيّ سماحة آية الله العظمى السيّد موسى الشبيريّ الزنجانيّ، فتمّ بعون الله و توفيقه طبع هذا الكتاب الشريف الّذي لم يرَ النور من قبل.

فأملنا أن يصير هذا الكتاب مقبولاً عند أهل النظر و الصواب و نرجو من جميع الأساتذة العظام أن يرشدونا إلى أخطائنا فإنّه نِعْم ما قيل من أنّ «الإتقان لا نهاية له و الأغلاط تصحّح مع الزمن».

نبذة من حياة المصنّف

هو آية الله العظمى السيّد أحمد بن عناية‌الله بن محمدعلى بن إمام‌قلى بن اوجاق‌قلى الحسيني الدوسراني[1] الزنجاني. كان أبوه السيّد عناية الله من أهل العدالة و التقوى و من تلامذة الآخوند ملا قربانعلي الزنجاني (م. ١٣٢٨) و من شهود محكمته، توفّي في ٢٠ جمادي الأولى سنة ١٣٤٣ق.

ولد السيّد الزنجاني ﷺ في رابع شهر صفر سنة ١٣٠٨ق[2] في زنجان فنشأ بها و تدرّس مقدمات العلم عند الأساتذة المقيمين بها. كان السيّد من أعلام الحوزة في زنجان و كان بمنزلة المدير في «مدرسة السيّد» التي كانت أهمّ مدارس زنجان العلميّة و كانت توليتها بيد آية الله «ميرزا محمود امام جمعه».

كان السيّد كثير الاهتمام بأمور الناس الدينية و الاجتماعية، فمثلاً عند ما هاجم آل سعود إلى المدينة المنورة و أخربوا البقاع المقدسة بها، كتب السيّد و آية‌الله الحاج «ميرزا مهدي الميرزايي الزنجاني» إلى البلاد المختلفة و طلبوا تعطيل السوق لهذه

---

١. الدوسران من قرى زنجان، هو مسقط راس السيد عناية الله والد المترجم له.

٢. كما انشد لنفسه:

پرسيد ولادتم يكى ز اهل خبر — تاريخ وى از گردش اين شمس و قمر
گفتم تو قلم بگير و از دم بشمر — «هنگام زوال رابع شهر صفر»

المصيبة.

بعد ما أسّس الشيخ المؤسّس آية‌الله الشيخ عبد الكريم الحائري اليزدي الحوزة العلمية في قم المقدسة و ذاع صيتها في البلاد، توجّه السيّد الزنجاني إلى قم سنة ١٣٤٦ق، و استخار الله للوقوف في قم فجاء «أقيموا الدين و لا تتفرّقوا»[١] فأقام نفسه فيها و لازم آية الله المؤسس و استفاد من مجلس بحثه نحو عشر سنوات حتى «لدى الكريم حلّ ضيفاً عبدُه».[٢]

صار السيّد الزنجاني من أعلام الحوزة العلميّة و تصدّر للتدريس و التأليف و أداء الوظائف الشرعيّة و كان مجتهداً فقيهاً في أعلى درجات الفقه، قال فيه آية الله الحاج شيخ محمد علي الاراكي: «إنّ المجلدات الستة من كتاب الجواهر كخاتم في كفّه فهو يُدوّرها كيفما شاء»،[٣] و لكنّه حينما رأى أنّه اشتغل بالمرجعية و الفتوى من به الكفاية، اشتغل عنها و قام بتدريس دروس السطوح العالية[٤] و تأليف الكتب، فألّف أكثر من ستّين رسالةً و كتاباً فيها إبداعات لم يسبقه إليها أحد.

و كان معتمداً عند المراجع الثلاث السيّد الصدر و السيّد الحجة الكوهكمري[٥] و السيّد الخوانساري رحمهم الله و كانوا يجتمعون في بيت السيّد الزنجاني عند الحاجة للشورى حول أمور الحوزة. و أيضاً انعقد جلسة علماء قم بعد واقعة ١٥ خرداد، في بيته الشريف و عند ما تاسّس السيّد الحجة رحمه الله مدرسته العلمية، جعل السيدَ الزنجاني ناظراً على الوقف و كان السيّد الزنجاني مِن أوّل مَن أقام الجمعة في قم و كان إذا غاب السيّد محمد تقي الخوانساري ناب السيّد الزنجاني عنه لإقامة الجمعة.

---

١. الشورى: ١٣.

٢. هذه الجملة مادة تاريخ وفاة آية الله المؤسس بحساب حروف الأبجد و هي يرمز عن سنة ١٣٥٥ هـ ش أنشدها تلميذه آية الله السيد صدر الدين الصدر رحمه الله.

٣. مجلة «نور علم»، الرقم ٢، ص١١٧.

٤. و اشترك مع بعض الأساتذة المعروفين -كالسيّد روح الله الموسوي الخميني قدس سره و السيّد محمد المحقق- في حلقات المذاكرة و البحث العلمي.

٥. أوكل إليه المرجع السيّد محمد حجة الكوهكمري الإجابة عن بعض الاستفتاءات التي وردت إليه.

كان السيّد ﷺ لورعه و تقواه و تواضعه و ترك هواه و حسن سيرته مع الخاص و العام و حسن ظنه بهم، مشاراً إليه بالبنان و كان ملجأ العلماء و العوام في مسائلهم و عويصاتهم و لم يُشّم منه رائحة الكبر و حبّ النفس حتى قال فيه صديقه الامام الخميني ﷺ: «لا تسألوا عن عدالته، بل البحث في عصمته!».[١]

كان متوكّلاً على الله في جميع أموره، شاكراً له على كل حال، متهجداً بالليل، مقيّداً بتلاوة القرآن في كل يوم جزئين عن والديه و لم يخرج في ذلك عن طريق الاعتدال و لم يترك الرفق و المخالطة الحسنة مع الناس.

تزوج السيّد الزنجاني بنت السيّد ميرعلى نق الولائي الزنجاني (م. ١٣٢٧) الذي كان أيضاً من تلامذة الآخوند ملا قربانعلي الزنجاني و بقى من أولادهما ثلاثة بنون: السيّد موسى، السيّد جعفر و السيّد إبراهيم و ثلاث بنات تزوّجن بالسيّد أبي الفضل الفاضلى و السيّد أبي الفضل المصطفوي و السيّد أبي الفضل الميرمحمدي.

توفّي السيّد ﷺ ليلة السبت ٢٩ شهر رمضان سنة ١٣٩٣هـ، المطابق لخامس شهر آبان سنة ١٣٥٢ش. بقم و دفن في إحدى حجرات الحرم المقدسة لفاطمة المعصومة عليها السلام، فعاش سعيداً و مات سعيداً.

أساتذته:

استفاد السيّد الزنجاني في زنجان من:

- آية الله الشيخ زين العابدين الزنجاني (م. ٢٧ شعبان ١٣٤٨ق).
- آية الله ميرزا عبد الرحيم فقاهتي (م. ١٣٦٥)
- آية الله ميرزا ابراهيم فلكي حكمي الزنجاني (م. ١٣٥١)
- آية الله الشيخ عبد الكريم الخوئيني الزنجاني (م. ١٣٧١)
- الشيخ احمد الزنجاني

---

١. جرعه‌ای از دریا، ج٢، ص٦٢١.

• السيّد حسن الزنجاني (م. ١٣٣٢)

و حضر مجلس درس آية الله ميرزا محمد ابن الآخوند صاحب الكفاية بالمشهد الرضويّ، سنة ١٣٣٩ و قرّر بعض ابحاثه.

و أمّا أساتذته في قم فهم:

• آية الله الشيخ عبد الكريم الحائري (م. ١٣٥٥)
• آية الله ميرزا محمد صادق الخاتون آبادي الاصفهاني (م. ١٣٤٨)
• آية الله الشيخ محمدرضا النجفي الاصفهاني المشتهر بمسجد شاهي (م. ١٣٦٢)

و اجاز له في الرواية:

• السيّد محسن العاملي (م.١٣٧١)
• الشيخ عبد الكريم الحائري
• الشيخ محمدرضا الاصفهاني
• الشيخ عباس المحدث القمي (م. ١٣٥٩)
• السيّد شرف الدين العاملي (م. ١٣٧٧ق)

تأليفاته

كان السيّد الزنجاني كثير التاليف و التصنيف، فكتب و صنّف قريباً بستّين كتاباً و رسالةً، و لكن مع الأسف فُقد بعض هذه الرسائل أو ضاع، و بقي في أيدينا عدد منها، و إليك فهرس أهمّ آثاره على ترتيب الهجاء مع توضيح مجمل:[1]

١. **أجوبة المسائل (بالعربيّة)**: أجاب فيه عن أسئلة «بعض الأحبّة الأخيار» الاعتقاديّة؛ كتبها سنة ١٣٥٦ق.

---

١. استفدنا لتمهيد هذا الفهرس من النسخ المتبقّاة منه ﷺ و من الفهرس الذى أعدّه سماحة آية الله الشيخ رضا الأستادى و السيد حسين المدرسيّ الطباطبائى.

٢. **الأربعين (بالفارسيّة)**: صنّفه في أربعة أجزاء و في كل جزء أربعون حديثاً؛ و الجزء الأوّل في آداب العبادة و الإخلاص فيها، و الجزء الثانى في ثواب الأعمال و عقابها، و الجزء الثالث في آداب الدعاء و شروط استجابته، و الجزء الرابع في العشرة مع الناس؛ كتبها سنة ١٣٧٦ق و قد طبع في سنة ١٣٩٤ش باسم «الأربعينيات».

٣. **أفواه الرجال (بالعربيّة)**: مجموعة من تقريرات أساتذته في جزئين، أكثرها من دروس آية الله المؤسّس و الباقى ممّا أفاده آية الله الميرزا محمد الكفائى ابن الآخوند صاحب الكفاية، آية الله ميرزا محمدصادق الاصفهانى، و آية الله الشيخ محمد رضا الاصفهانى ﷺ؛ قرّر هذه المباحث و كتبها في سنوات مختلفة منتهية إلى ١٣٥٠ق.

٤. **إيضاح الأحوال في أحكام الحالات الطارئة على الأموال (بالعربيّة)**: جمع فيه ٢٢ مورداً أجاز الشارع فيها التصرف في مال الغير بلا إذنه. كانت لهذه الرسالة نسختان صغرى و كبرى، فضاعت الكبرى و بقيت الصغرى؛ كتبه سنة ١٣٦٩ق.

٥. **ايمان و رجعت (بالفارسية)**: صنفّه ردّاً على رسالة «اسلام و رجعت» لفريد التنكابنى التى أنكر فيها عقيدة الرجعة؛ كتبها سنة ١٣٥٩ق و قد طبع في سنة ١٣٩٦ش.

٦. **آراء الإماميّة أو التعليقة على كتاب الفقه على المذاهب الأربعة (بالعربيّة)**: كتبها تعليقاً و استدراكاً على كتاب الفقه على المذاهب الأربعة و ذكر فيها كل موضع خالف الإماميّة فيه العامّة؛ تمّ الجزء الاوّل من أجزائه الأربعة سنة ١٣٧١ق.

٧. **بين السيدين (بالعربيّة)**: و هو دراسة مقارنة بين فتاوى و آراء السيّد محمد كاظم اليزدي في «العروة الوثق» و فتاوى السيّد أبي الحسن الإصفهاني في «الحاشية على العروة الوثق»، جمعها مشيراً إلى دليل كلّ منهما مع بيان

الصحيح في نظر المؤلف؛ و قال ﷺ في مقدمة الكتاب تبييناً لغرضه من تأليفه ما هذا لفظه: «أحببت أن أجمع موارد أنظارهما في أوراق خاصة مشيراً إلى دليل كل منهما مع بيان ما هو الحق في نظرى القاصر»؛ جزءان: الأول إلى آخر كتاب الحج، و تمّ سنة (١٣٨٠ هـ ق)، الثاني إلى آخر كتاب الوصيّة و تمّ سنة (١٣٨٨ هـ ق).

٨. **ترجمة الشيخ الطوسى (بالعربية)**: كتبها مقدمة لتفسير التبيان و لكن لم يطبع بصورة كاملة و طبع ملخّصها باسم شخص آخر.

٩. **تقويم الزكاة (بالفارسيّة)**: صنّفها على سياق «تقويم الصلاة» لمحمد طاهر بن رضى الدين الحسيني و فيها مسائل الزكاة أضاف إليه مسائل الحج، الصوم، و الخمس؛ لا يوجد على النسخة تاريخ التصنيف.

١٠. **جُنگ (الكشكول)**: للسيّد ﷺ أربعة كشاكيل جمع فيها من شتّى العلوم و الأشعار و الحكايات فارسيّةً و عربيّةً.

١١. **جنگل مولى (بالفارسيّة)**: روى السيّد ﷺ فيه ذكريات سفره مع عدّة أشخاص إلى قم، انطلقوا من زنجان في رحلة استغرقت ٤٠ يوماً: من ١٣ شعبان إلى ٢٢ رمضان سنة ١٣٣٥ هـ ق. ذكر ﷺ فيه كيفية سفره، الأوضاع المختلفة لزنجان، قزوين و طهران في ذلك الوقت، و مدارس قم و أبرَزِ المدفونين بها، مزاراتها و علمائها، و بعض الأحداث السياسية المختلفة. و صحّحها في سنة ١٣٧٧ ق.

١٢. **خيرالامور (بالفارسيّة)**: صنّفها دعوة إلى خير الامور و هو الطريق الوسطى و سبيل الاعتدال بين التقليد التفريطى و التجدّد الإفراطى؛ كتبها سنة ١٣٤٤ ق.

١٣. **الردّ على القصيمي (بالعربية)**: صنّفها ردّاً على كتاب «الصراع بين الإسلام و الوثنية» لعبد الله على القصيمى من علماء النجد و أرسل السيّد الزنجاني نسخة رسالته الاصلية إلى دار التقريب بمصر و بقيت بأيدينا نسخة ناقصة

منه. رضاعية (بالفارسية): صنّفه في أحكام الرضاع؛ كتبه سنة ١٣٦٧ق.

١٤. سرگذشت يكساله (بالفارسية): كتب السيّد الزنجاني في هذه المجموعة هواياته اليوميّة حولاً كاملاً من يوم الاحد ١١ ذى القعدة سنة ١٣٣١ إلى العشرة الثانية من ذى الحجة سنة ١٣٣٢ حينما كان طالباً بزنجان و يوجد في هذه المجموعة كثيرٌ من الجزئيات و الوقائع التى لم يثبت في أىّ كتاب.

١٥. سوانح متفرقه (بالفارسية): كان من سيرة السيّد الزنجاني أن يُثبِت كل واقعة هامّة مرّبها في أيام حياته، و جمع في هذه الرسالة مجموعة من هذه الوقائع من سنة ١٣٢٨ إلى سنة ١٣٧٧ق.

١٦. شرائط الأحكام (بالعربية): جمع فيه شرائط الأحكام الفقهية بصورة موجزة و فيه ٤٢١ شرطاً؛ صنفه سنة ١٣٦٥ق.

١٧. شرح حديث (بالفارسية): هناك رسائل ثلاثة بين مكتوبات السيّد الزنجاني، شرح فيها أحاديث اخلاقية لعامّة الناس و صنف جميعها في سنة ١٣٦٠ق.

١٨. فرق بين مرد و زن در احكام (بالفارسية): جمع فيه الفروق بين الرجال و النساء و فقد مع الأسف و لا يوجد الآن؛ صنفه سنة ١٣٧٣ق.

١٩. فروق اللغة (بالعربية): ذكر فيه فروقاً بين بعض المفردات العربية، ابتدأها بالفرق بين الرحمن و الرحيم.

٢٠. فروق الأحكام (بالعربية): جمع فيه ما يشترك موضوعاً و يختلف حكماً و فيها أكثر من أربعمائة فرقاً؛ صنّفه سنة ١٣٦٦ق.

٢١. صيد و ذباحه (بالفارسية): في أحكام الصيد و الذباحة و الظاهر أنّه لم يتمّ.

٢٢. غيث الربيع في وجوه البديع (بالعربية): صنّفه بزنجان أيّام شبابه و النسخة الموجودة منه ناقصة.

٢٣. **الفرق بين الرجال و النساء (بالعربية)**: جمع فيه الفروق بين الرجال و النساء و فيه ١٤٠ فرقاً و هو كفهرس لتصنيفه الآخر «الهدى إلى الفرق بين الرجال و النساء» و سيأتي ذكره.

٢٤. **فهرس المسائل المكرّرة لكتاب الخلاف أو الوُرَيقات المختصرة المحقّرة (بالعربية)**: كتبها فهرساً للمسائل المكرّرة في كتاب «الخلاف» للشيخ الطوسي رحمه الله و كتبه أوّلاً حاشيةً على نسخته من الخلاف ثمّ طبع بعض منها في طبعة كتاب الخلاف مع حواشي السيّد البروجردي رحمه الله؛ ثمّ جمع هذه الحواشي في ضمن كتاب و سمّاه بالاسمين المذكورين و قد أضاف إلى تلك الحواشي بعد أن جعلها كتاباً مستقلاً بعضَ التوضيحات بالنسبة إلى المسائل المكرّرة؛ تم كتابتها سنة ١٣٧٥ق.

٢٥. **فهرست الاعاظم (بالعربيّة)**: فهرس لمن تُرجم في كتب التراجم الخمسة: لؤلؤة البحرين، الروضة البهية، روضات الجنات، المستدرك و الكنى و الالقاب.

٢٦. **رسالة قبله (بالفارسية)**: كتبها لتكون مقدمة على كتاب «معرفة القبلة» لعبد الرزاق خان بغايرى و لكن لم يطبع معه؛ كتبها سنة ١٣٨٨ق.

٢٧. **الكلام يجرّ الكلام (بالفارسية)**: كشكول في أربعة أجزاء فيها كثير من القصص و الحكايات مرتبة على نهج خاص و مبتكَر.

٢٨. **محرمات أبديّة (بالفارسية)**: صنفها حول من يحرم نكاحها؛ سنة ١٣٧٤ق.

٢٩. **مستثنيات الأحكام (بالعربية)**: جمع فيها ما يستثنى من الأحكام الكلّيّة، و قد طُبِعَت زمن حياة المؤلّف سنةَ ١٣٦٨ق و فيها ٤١٩ مسالة؛ و أضاف إليها في مستدركاتها -المطبوع في زمن حياته أيضاً- بعض المسائل فصار المجموع ٤٥٣ مسألة و قد أصلحها المصنف مراراً في النسخ العديدة و آخر نسخة مكتوبة بخطّ المؤلف هي نسخة سنة ١٣٧٣ق و هي أحسنها و أتقنها و أقربها

إلى «المستنبطات»، و قد ناهز عدد المسائل فى هذه النسخة ۶۶۹ مسألةً.

٣٠. **مستنبطات الأعلام في شرح مستثنيات الأحكام (بالعربية)**: صنّفها شرحاً على رسالته المتقدم ذكرُها؛ و تمّ النسخة الأخيرة منه سنة ١٣٧٢ق.

٣١. **اعمال حج (بالفارسية)**: في احكام الحج، صنّفها بعد أن تشرّف إلى الحرمين الشريفين سنة ١٣٧۴ق.

٣٢. **نصاب الصبيان**: باللغات الثلاثة (العربية و الفارسية و التركية) في عشرة بحور و ١٢٠ بيتاً؛ أنشدها سنة ١٣۴٣ق.

٣٣. **الهدى إلى الفرق بين الرجال و النساء (بالعربية)**: جمع فيه السيّد الزنجاني ﷺ ما وصلت اليه يده من الفروق التى بين الرجال و النساء في الاحكام الشرعية مع إشارة إجمالية إلى أدلتها التفصيلية؛ صنفها سنة ١٣٧٣ق.

و فضلاً على هذه المصنّفات و الرسائل المستقلة، له ﷺ حواشٍ على بعض الكتب الفقهية و الأصولية منها: العروة الوثقى، وسيلة النجاة، مجمع الأحكام و درر الأصول.

و له أيضاً فهارس لعدد من الكتب التفسيرية، الحديثية و الفقهية و غيرها. منها: الكتب الاربعة، الجعفريات، قرب الإسناد، وفيات الاعيان، جامع الشتات، مفتاح التفاسير و غيرها.

مقدمة التحقيق

التعرف على الكتاب

إنّه من المسلّمات العقلائيّة التى أمضاها الشارع في الجملة، أنّ التصرف في مال الغير لا يجوز إلّا مع إذن مالكه، و لكنّ الله بما هو مولى الناس و مالك لما ملّكه إياهم، أذِن في بعض الظروف أن يتصرَّف في اموال الناس بلا إذن منهم أو ممّن قام مقامهم.

هذه الظروف الخاصّة و الحالات الطارئة متفرقّة في أبواب الفقه من المعاملات و العبادات و سائر الأبواب و كثيراً مّا ينسى المتفقّه و المقلّد هذه الحالات الخاصّة و ينتهي أمره إلى التحيّر في مقام العمل فلا يدري كيف يتصرف مثلاً في مالٍ وُجد أو مال من فقد أو مات أو فيما لا يعرف مالكه.

فتعهد السيّد الزنجاني قدس سره لجمع هذه الحالات مع إشارة إجمالية إلى الأدلة التى منها يستفاد حكم تلك الحالات، فأوضح ما وصل منها إلى يده، فبلغ عددها اثنين و عشرين حالةً، فجعلها في رسالة مستقلة سمّاها «إيضاح الأحوال في أحكام الحالات الطارئة على الأموال» و هى التى بين يديك.

ليس المؤلف في هذه الرسالة بصدد طرح المباحث التفصيلية الاجتهادية بل أراد

أن يجمع كل هذه الحالات بين الدفّتين ليسهل الرجوع إليها و البحث حولها، و لكنه يبدي عن بعض آرائه الخاصة في أثناء البحث مثل القول باحترام أموال الكفار المقيمين في البلاد الإسلامية و غيرها في الحالة التاسعة عشر.

و لا نعرف أحداً من الفقهاء قبل السيّد المؤلف جمع مثل هذا الكتاب[1] فهو ممّا شغل عنه الناس فشغل المؤلف به كما هو المعهود و المنقول من سيرته.

النسخ المعتمدة و منهج التحقيق

هناك نسخة وحيدة من رسالة «ايضاح الأحوال» مورخة في ختامه بـ«١٧ من الربيع الثانى عام تسع و ستين بعد ثلاثمائة و الألف [١٣٦٩]ق».

و لكن توجد بعض المسودّات في ورقة أو ورقتين يبدو لنقصها أنّها من التحريرات المتقدمة على النسخة الكاملة، فجعلنا هذه النسخة الفريدة أصلاً للتحقيق.

و كان عملنا في تحقيق هذه الرسالة الشريفة ما يلي:

١. تقطيع العبارات إلى عدّة فقرات حسب ما يقتضيه معنى العبارة.

٢. تغيير الرسم الإملائي تبعاً للمتعارف في زماننا قدر المستطاع.

٣. تخريج الآيات و الأخبار الشريفة، و الأقوال الفقهيّة و تخريج مصادرها؛ حسبما هو رائج عند أهل التحقيق و قد يوجد فرق بين ما نقل المصنف عن الكتب الفقهية أو الحديثية و ما هو موجود في الكتب المطبوعة الموجودة لدينا أو في البرامج الحاسوبية، ففيما أحرزنا استناده إلى اختلاف النسخة أو الطبعة الموقّرة عند المصنف، لم نغيّر ما نقله المصنف، و اكتفينا بالإشارة إلى الاختلاف.

٤. توضيح بعض المبهمات من المفردات و العبارات الموجودة فى الكتاب.

٥. تصحيح بعض ما ثبت عندنا أنّه من خطأ المصنف أو سهو قلمه الشريف و

---

١. نعم قد ورد كثير من المسائل الموجودة فى هذا الكتاب فى كتاب «نزهة الناظر فى الجمع بين الأشباه و النظائر» فى «فصل فيما يستباح مجاناً» و قد تعرّض لأربعة و عشرون مورداً من هذه الموارد.

ربّما أشرنا إليها في الهامش و قد أضفنا شيئاً بين المعقوفتين [ ] لتصحيح المتن.

٦. إضافة بعض الأشياء بين المعقوفتين [ ] لتسهيل الفهم، منها بعض العناوين الأصلية و الفرعية.

٧. إضافة العناوين في الحاشية لتسريع انتقال الذهن إلى المطالب، و لمّا كان من المرسوم أن هذه العناوين لا تجعل بين المعقوفتين، فتحفظنا على ما هو المرسوم.

٨. الإشراف و المراجعة النهائيّة على الكتاب كراراً، و سبر الغور في زواياه و إبداء الملاحظات النهائية.

و فى الختام نشكر من جميع المساهمين و المشاركين فى تحقيق و إنجاز هذا الكتاب، لاسيّما الشيخ مصطفى الغيبي و الشيخ رضا پورصدقى و ندعو لجميعهم أن يوفّقهم الله لخدمة العلم و احياء التراث، إنّه ولّي التوفيق و الحمد لله رب العالمين.

لجنة تحقيق تراث السيّد أحمد الزنجاني

شوال ١٤٣٩ق

كتاب إيضاح الأحوال في أحكام
الحالات الطارئة على الأموال

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة على نبينا خاتم النبيين وآله الطاهرين
ولعنة الله على أعدائهم أجمعين إلى يوم الدين

أما بعد اعلم

أن التصرف في مال الغير من دون إذن صاحبه مما اتفق على منعه وتحريمه
العقلاء وأرباب الديانات فلا يجوز التصرف في مال الغير بغير إذنه أو
إذن وليه أو إذن وليه لا تكليفاً فيحرم وضع اليد عليه ولا وضعاً
فيبطل العقد عليه وكذا حل العقد فهذا حكم بقاء نظام العالم و
عليه يدور انتظام أمر بني آدم إذ لولا ذلك لم يبق حجر على حجر ولا سبيل
مدر على مدر إلا أنه قد يعرض للمال أو لصاحبه حالة يجوز معها
التصرف فيه بلا رعاية إذن مالكه أو يكون للمال خصوصية تقتضي
ذلك أو يكون لمن يريد التصرف خصوصية تقتضي ذلك للإذن
فيه من المالك الحقيقي الذي هو مالك الملك عظم ملكه وجل سلطانه و
لما كانت تلك الحالات متفرقة في أبواب الفقه تعهد هذا الكتاب
بجمعها وترتيبها حسب ما تقتضي الحال مع ذكر الدليل على أجمال مدعاه
الحالة الأولى اشتباه صاحبه من أداء الدين الثانية كونه ضالة ومفقوداً
الثالثة كون صاحبه مفقوداً الرابعة كون صاحبه مجهولاً الخامسة كونه مودعاً
من الظالم السادسة كونه جراماً مختلطاً بالحلال السابعة كونه مودعاً من عليه الحق
وموته الثامنة عروض النجاسة الفاسدة عليه التاسعة عروض سلطان
للتصرف فيه العاشرة كونه من الأنفال غير المتسعة والأنهار الكبيرة

الصفحة الأولى من المخطوطة

الصفحة الأخيرة من المخطوطة

إيضاح الأحوال في أحكام الحالات الطارئة على الأموال

الفقيه الرباني

آية الله العظمى السيد أحمد الحسيني الزنجاني قدس سره

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ربّ العالمين، و الصلاة على نبيّنا خاتم النبيّين وآله الطاهرين، و لعنة الله على أعدائهم أجمعين إلى يوم الدّين.

[المقدّمة]

أمّا بعد؛

الأصل منع التصرّف في مال الغير من دون اذنه

فاعلم أنّ التصرّف في مال الغير من دون إذن صاحبه ممّا اتّفق على منعه و تحريمه العقلاء و أرباب الدّيانات، فلا يجوز التصرّف في مال الغير بغير إذنه أو إذن وكيله أو إذن وليّه، لا تكليفاً فيحرم وضع اليد عليه، و لا وضعاً فيبطل العقد عليه، و كذا حلّ العقد.

فهذا حكم قام به نظام العالم، و عليه يدور انتظام أمر بني آدم؛ إذ لولا ذلك لا يبقى حجر على حجر، و لا يتّصل مدر بمدر.

الحالات العارضة التى يجوز معها التصرّف بلا إذن

إلّا أنّه قد يعرض للمال أو لصاحبه حالة يجوز معها التصرّف فيه بلا رعاية إذن مالكه، أو يكون للمال خصوصيّة تقتضي ذلك، أو يكون لمن يريد التصرّف خصوصيّة تقتضي ذلك؛ للإذن فيه من المالك الحقيقي الذي هو مالك الملك -عظم

ملكه و جلّ سلطانه-.

و لمـا كانـت تلـك الحـالات متفرّقة في أبـواب الفقه تعهّـد هذا الكتـاب لجمعها و ترتيبها حسب ما يقتضي الحال، مع ذكر الدليل على الإجمال، و هذا فهرسه:

الحالة الأولى: امتناع صاحبه من أداء الدَّين.

الثانية: كونه ضالّة و مفقوداً.

الثالثة: كون صاحبه مفقوداً.

الرابعة: كون صاحبه مجهولاً.

الخامسة: كونه مودَعاً من الظالم.

السادسة: كونه حراماً مختلطاً بالحلال.

السابعة: كونه مودَعاً ممّن عليه الحجّ و مات.

الثامنة: عروض الهيئة الفاسدة عليه.

التاسعة: عروض الاضطرار للتصرّف فيه.

العاشرة: كونه من الأراضي المتّسعة و الأنهار الكبيرة.

الحادية عشر: كون صاحبه من أصحاب البيوت في الآية.

الثانية عشر: كونه مالاً للولد.

الثالثة عشر: كونه مالاً للزوج.

الرابعة عشر: كونه ثمرة مرّبها.

الخامسة عشر: كونها أمة امرأة.

السادسة عشر: كونه مملوكاً مات مورّثه.

السابعة عشر: كونه مورداً للشفعة.

الثامنة عشر: كونه ملكاً للمفلس.

التاسعة عشر: كونه ملكاً للحربيّ.

المتممة للعشرين: كونه مملوكاً للذمّيّ فأسلم.

[الحادية والعشرون: كونه متعلّقاً للخيار].

[الثانية والعشرون: كونه مملوكاً مشتركاً].

الحالة الأُولى: امتناع صاحبه من أداء دَين الغير

المقاصّة في الدين والدليل عليها

فإنّ للدائن حينئذٍ الاقتصاص من ماله من دون رعاية إذنه؛ لخبر جميل بن درّاج:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له على الرجل [الدَّين] فيجحده فيظفر من ماله بقدر الذي جحده، أ يأخذه و ان لم يعلم الجاحد بذلك؟ قال: نعم.[1]

و مكاتبة أبي بكر الأرمني، قال:

كتبت إلى العبد الصالح عليه السلام: جعلت فداك! إنّه كان لي على رجلٍ دراهم، فجحدني، فوقعت له عندي دراهم، فأقبض من تحت يدي ما لي عليه، و إن استحلفني حلفت أن ليس له عليَّ شيء؟ قال: نعم، فاقبض من تحت يدك، فإن استحلفك فاحلف أنّه ليس له عليك شيء.[2]

و صحيح أبي بكر:

قلت له عليه السلام: رجل لي عليه دراهم، فجحدني و حلف عليها، أ يجوز لي إن وقع

---

١. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٧٥، ح١٠؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٩، ح١٠٧.

٢. تهذيب الأحكام، ج٨، ص٢٩٣ ح٧٥؛ لكن في وسائل الشيعة، ج٢٣، ص٢٨٥، باب٤٧، ح١: «فَأَقْتَصُّ من تحت يدي» بدل «فأقبض من تحت يدي».

له قبلي دراهم أن آخذ منه بقدر حقّي؟ قال عليه السلام: نعم، و لكن لهذا كلام. قلت: و ما هو؟ قال عليه السلام: تقول: اللّهمّ إنّي لم آخذه ظلماً و لا خيانة، و إنّما أخذته مكان مالي الذي أخذه منّي و لم أزدد شيئاً عليه.[1]

و الظاهر أنّ حلفه لا استحلاف فيه؛ و إلّا فلو كان حلفه مع الاستحلاف و واجداً للشرائط، لا يجوز التقاصّ من ماله؛ للنصّ.[2]

[جواز المقاصّة حتّى في فرض التمكّن من الإثبات عند الحاكم]

ثمّ إنّ النصوص بإطلاقها تتناول ما إذا كان متمكّناً من إثباته عند الحاكم و أخذه منه، و لذا حكي عن الأكثر جواز الاقتصاص حتّى مع التمكّن من إثباته عنده.[3]

و لكن عن المحقّق في النافع و تلميذه في كشف الرموز و الفخر في الإيضاح،[4] العدم؛ للأصل، و لكون الحاكم قائماً مقامه، فمع التمكّن من أخذ المال من وليّه لا يجوز الاستيفاء من ماله بالاستقلال؛ إلّا أنّه لا مسرح للأصل و لا لحديث ولاية الحاكم مع إطلاق الدليل؛ اللّهمّ إلّا أن يدّعى انصراف النصوص إلى صورة عدم التمكّن من الإثبات عند الحاكم الشرعي.

المقاصّة في العين

هذا في الدَّين. و أمّا العين، فيظهر من تخصيص المحقّق في الشرائع مورده بالدين، عدم جواز الاقتصاص في العين عنده.[5]

---

١. تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٨، ح١٠٣؛ و قريب منه ما في وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٧٣، ح٤.
٢. وسائل الشيعة، ج٢٣، ص٢٨٥-٢٨٦، باب٤٨، ح١؛ و ج٢٧، ص٢٤٦-٢٤٧، ح٢.
٣. حكاه عن الأكثر في مستند الشيعة، ج١٧، ص٤٥٢.
٤. حكاه عنهم العاملي في مفتاح الكرامة (ط - القديمة)، ج١٠، ص١٢٨؛ انظر: المختصر النافع، ج٢، ص٢٨٤؛ كشف الرموز، ج٢، ص٥٠٥؛ و إيضاح الفوائد، ج٤، ص٣٤٦.
٥. راجع: شرائع الإسلام، ج٤، ص٩٩-١٠٠؛ إلّا أنّ كلامه مخالف لما نسبه المؤلّف إليه.

و لكن في صحيحتي داود بن رَزين،[١] و داود بن زربي،[٢] تصريح بالجواز؛ قال:

قلت: لأبي الحسن موسى عليه السلام: إنّي أُخالط السلطان، فيكون عندي الجارية فيأخذونها، و الدابّة الفارهة فيبعثون فيأخذونها، ثمّ يقع لهم عندي المال، فلي أن آخذ؟ فقال عليه السلام: خذ مثل ذلك و لا تزد [عليه].[٣]

و يقرب منها الأُخرى؛[٤] إلّا أنّ فهم الإطلاق هنا مشكل؛ لاحتمال أن يكون ذلك إذناً منه عليه السلام في الاقتصاص؛ بل استظهر ذلك في الجواهر.[٥]

و عليه: تقصر الصحيحتان عن إثبات الجواز في صورة التمكّن من الاستيذان عند الحاكم.

نعم، مقتضى عموم قوله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾،[٦] الجواز مطلقاً.

---

١. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢١٤-٢١٥، ح٧؛ ص٢٧٢، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٣٨، ح٦٠.
٢. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٧٢، ذيل ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٧، ح٩٩.
٣. و ما نقله موافق لصحيحة داود بن رزين.
٤. و المراد بـ«الأُخرى» صحيحة داود بن زربي، و فيه: «لَا تَزِدْ عَلَيْهِ شَيْئاً».
٥. جواهر الكلام، ج٤٠، ص٣٨٩.
٦. البقرة: ١٩٤.

الحالة الثانية: كونه ضالّة و مفقوداً

فإنّ للواجد التصرّف فيه بالتصدّق أو التملّك، على ما يأتي تفصيله، و البحث فيه يقع في مقامين:

المقام الأوّل: في الضالّة

و هو الحيوان الضالّة.

[وجدان الشاة في الفلاة]

عدم الخلاف في جواز أخذ الشاة في الفلاة

و هو إن كان شاة في الفلاة التي يخشى عليها التلف، فلا خلاف في جواز أخذه، بل عن جمع دعوى الإجماع عليه؛[1] لصحيح الحلبي،[2] و حسن هشام بن سالم،[3] عن الصادق عليه السلام:

> جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه و آله فقال: يا رسول الله! إنّي وجدت شاة. قال: هي لك، أو لأخيك، أو للذئب. فقال: يا رسول الله! إنّي وجدت بعيراً. فقال صلى الله عليه و آله: معه

---

١. حكاه في جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٣٣، عن المهذب البارع و المقتصر و غاية المرام؛ راجع: المهذب البارع، ج٤، ص٢٩٨؛ المقتصر من شرح المختصر، ص٣٥٢؛ و غاية المرام، ج٤، ص١٥٠.

٢. تهذيب الأحكام، ج٦ ص٣٩٤ ح٢٤؛ و انظر: وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٧، ذيل ح١.

٣. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٧، ح١؛ الكافي، ج٥، ص١٤٠، ح١٢.

حِذاؤه و سِقاؤه، خُفُّه حِذاؤه، وكَرِشُه[١] سِقاؤه[٢]، فلأُتهِجه[٣]. [٤]

و نحوهما صحيحة معاوية،[٥] و مرسلة الفقيه،[٦] و غيرهما.[٧]

عدم الخلاف في جواز تملّك الشاة في الفلاة

و كذا لا خلاف ظاهراً في أنّه يجوز للواجد أن يتملّكه،[٨] كما هو ظاهر الروايات، و لكن مع الضمان، كما هو صريح رواية قرب الإسناد:

[سألته] عن رجل أصاب شاة في الصحراء، هل تحلّ له؟ قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: هي لك أو لأخيك أو للذئب، فخذها و عرِّفها حيث أصبتها؛ فإن عرفت فردّها إلى صاحبها؛ و إن لم تعرف فكلها و أنت له ضامن إن جاء صاحبها يطلب ثمنها، أن تردّها [عليه].[٩]

مضافاً إلى عمومات اليد[١٠] و اللقطة، كخبر أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السلام:

من وجد شيئاً فهو له، فليتمتّع به حتّى يجيء طالبه، فإذا جاء طالبه ردّه إليه.[١١]

حمل الأمر بالتعريف على الاستحباب

و ما في رواية قرب الإسناد من الأمر بالتعريف، فمحمول على الاستحباب،[١٢] و لو

---

١. «الكرش»: لكلّ مجترّ بمنزلة المعدة للإنسان، تؤنّثها العرب، و فيها لغتان: كَرِش و كِرْش، مثل كَبِد و كِبْد؛ و المجترّ: الحيوان الذي أعاد المأكول من بطنه فمضغه ثانية، من الجِرّة، و هو ما يخرجه البعير من بطنه؛ ليمضغه، ثمّ يبتلعه. انظر: الصحاح، ج٣، ص١٠١٧.

٢. «السقاء»: ظرف الماء من الجلد، أي القربة للماء و اللبن، انظر: النهاية في غريب الحديث و الأثر، ج ٢، ص٣٨١؛ و المحيط في اللغة، ج٥، ص٤٧٢.

٣. من الإهاجة، بمعنى الإثارة (المؤلّف قدس سره).

٤. ما في المتن موافق لصحيح الحلبي، و يخالفه حسن هشام بن سالم بتفاوت يسير في ترتيب بعض ألفاظه.

٥. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص، ٤٥٩، ح٥؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٩٤.

٦. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٩، ذيل ح٥؛ من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص٢٩٥.

٧. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٧، باب ١٣: حكم التقاط الشاة أو الدابّة أو البعير، و ما علم من المالك إباحته.

٨. كما ادّعى عدم الخلاف في ذلك رياض المسائل، ج١٤، ص١٦٠؛ و جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٣٣.

٩. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٩-٤٦٠، ح٧؛ قرب الإسناد، ص٢٧٣، ح١٠٨٦.

١٠. مثل ما روى عن النبي صلّى الله عليه وآله: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» أو «حتى تؤدي» مستدرك الوسائل، ج١٧، ص٨٨، ح٤؛ و رواه أصحابنا في كتبهم الفقهية كالانتصار، ص٣١٧ و الخلاف، ج٣، ص٢٢٨.

١١. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤٧، ح٦؛ الكافي، ج٥، ص١٣٩، ح١٠.

١٢. راجع جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٤٠.

بقرينة فهم الأصحاب؛ لعدم نقل وجوب التعريف عن أحد منهم؛[1] بل عن المهذّب و التحرير نقل الإجماع على جواز تملّكها في الحال من غير تعريف.[2]

جواز حبس الشاة في الفلاة أمانةً في يده أو دفعها إلى الحاكم

و كذا يجوز له أن يحبسها أمانة في يده لصاحبه، أو يدفعها إلى الحاكم الذي هو وليّ الغائب، و لكن لا ضمان عليه في هاتين الصورتين؛ لخروج الصورة الأولى عن حكم قاعدة «على اليد»؛ لأجل كون يده يد أمانة، و خروج الصورة الثانية عن موضوعها؛ لأجل حصول الغاية له، و هو الأداء؛ إذ الأداء فيها أعمّ من الأداء إلى المالك أو من يقوم مقامه. هذا إذا كانت في الفلاة.

[وجدان الشاة في العمران]

عدم جواز أخذ الشاة في العمران

و أمّا إذا كانت في العمران محفوظة عن التلف، فلا يحلّ أخذها؛ لأصالة عدم جواز الاستيلاء على مال الغير ما لم يدلّ دليل على الخلاف، و ليس هنا دليل على الخلاف، إلّا ما يتوهّم من عموم خبر أبي بصير؛[3] و لكن خرج عنه البعير معلّلاً بعلّة عامّة،[4] و هو كونه محفوظاً لمالكه من حيث استغنائه عمّن يقوم بأمره، و هذه العلّة موجودة في المقام.

مع إمكان أن يقال: إنّ الوجدان في الخبر منصرف عن الوجدان في العمران الذي هي في أمنٍ فيه من التلف، مع جريان العادة بطلب المالك منه؛ و لهذا ذهب المشهور إلى إلحاق كلّ ما لا يمتنع من صغار السباع -كأطفال الإبل و البقر و الخيل- بالشاة، في جواز تملّكها إذا وجدها في الفلاة،[5] و إن أورد عليهم بعض المتأخّرين بأنّ الإلحاق

---

١. انظر: مفتاح الكرامة، ج١٧، ص٦٥٧.
٢. نقله عنهما في جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٤٠؛ انظر: المهذّب البارع، ج٤، ص٢٩٨؛ و تحرير الأحكام، ج٤، ص٤٦٠؛ إلّا أن في التحرير لم ينقل الإجماع في المسألة.
٣. تقدّم الحديث في الصفحة السابقة.
٤. المراد من العلّة العامّة هو قول رسول الله ﷺ: «مَعَهُ حِذَاؤُهُ وَ سِقَاؤُهُ، حِذَاؤُهُ خُفُّهُ، وَ كَرِشُهُ سِقَاؤُهُ، فَلَا تَهِجْهُ» في صحيح الحلبي، و حسن هشام بن سالم، و صحيح معاوية.
٥. مسالك الأفهام، ج١٢، ص٤٩٧؛ و جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٤٠.

قياس،[١] لكنّه في غير محلّه؛ إذ الإلحاق مستند إلى العلّة المستفادة من النصّ.

و بالجملة: لا يحلّ أخذها في العمران المأمونة فيه من التلف، كما عليه المشهور، على ما حكي عنهم،[٢] بل عن التذكرة نفي الخلاف عنه.[٣]

الحكم فيما لو أخذها في مورد المنع

و لكن لو أخذها في مورد المنع حبسها ثلاثة أيّام، فإن لم يأت صاحبها باعها و تصدّق بثمنها؛ لخبر ابن أبي يعفور، عن الصادق عليه السلام، قال:

جَاءَ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ فَسَأَلَنِي عَنْ رَجُلٍ أَصَابَ شَاةً؟ قَالَ عليه السلام: فَأَمَرْتُهُ أَنْ يَحْبِسَهَا عِنْدَهُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَ يَسْأَلَ عَنْ صَاحِبِهَا، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَ إِلَّا بَاعَهَا وَ تَصَدَّقَ بِثَمَنِهَا.[٤]

و هو و إن كان ضعيفاً و مطلقاً، و لكن ضعفه منجبر بالعمل،[٥] و إطلاقه مقيّد بنصوص الفلاة.[٦]

[وجدان البعير في الماء و الكلاء]

عدم جواز أخذ البعير في الماء و الكلاء

و إن كان بعيراً فلا يجوز أخذه إذا كان في كلاء و ماء أو كان صحيحاً؛ للأصل، و لما مرّ في النصوص من منع رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم من أخذه؛ معلّلاً بقوله صلى الله عليه و آله و سلم: «حِذَاؤُهُ خُفُّهُ، وَ سِقَاؤُهُ كَرِشُهُ»، بلا خلاف فيه ظاهراً،[٧] و إن وقع الخلاف في إلحاق غيره من الدوابّ، كالفرس و الحمار و البقر به.

---

١. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٤٠؛ انظر: مسالك الأفهام، ج١٢، ص٤٩٧؛ كفاية الأحكام، ج٢، ص٥٢٧؛ و مجمع الفائدة و البرهان، ج١٠، ص٤٣٩.

٢. حكي في جواهر الكلام (ج٣٨، ص٢٤٦) الشهرة عن غير واحد؛ انظر: جامع المقاصد، ج٦، ص١٤٢؛ و مفاتيح الشرائع، ج٣، ص١٨٢.

٣. قال في مجمع الفائدة و البرهان (ج١٠، ص٤٣٩): يفهم عدم الخلاف في عدم جواز الأخذ من تذكرة الفقهاء (ج١٧، ص٢٩٤).

٤. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٩، ح٦؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٩٧، ح٣٦.

٥. كما ادعي انجباره بفتوى الأساطين في جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٥١.

٦. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٨-٤٦٠، ح٢، ٣، ٤، ٥ و ٧.

٧. انظر: جواهر الكلام؛ ج٣٨، ص٢١٨.

الأقوال في إلحاق غير البعير به

فعن جماعة الإلحاق؛ نظراً إلى الأصل، و تحقّق علّة منع البعير فيها، و هو كونها محفوظاً من صغار السباع و استغناؤها بالرعي.[١]

و عن بعض عدمه؛ نظراً إلى عدم تحقّق العلّة المذكورة في البعير فيها، بل المحقَّق في بعضها عدم الامتناع من السباع.[٢] و عليه يكون حكمه حكم الشاة.

و تردّد بعض؛ نظراً إلى التردّد في تحقّق العلّة.[٣] و الظاهر أنّ اختلافهم في ذلك صغرويّ.

كون الدابّة في غير الماء و الكلاء ملكاً لمن أصابها إن تركها صاحبها

[وجدان البعير في غير الماء و الكلاء]

و أمّا إن كان في غير كلاء و ماء، و أصابه الجهد و الكلال؛ فإن تركه صاحبه فهو لمن أصابه؛ للنصوص،[٤] منها: صحيح عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام:

من أصاب مالاً أو بعيراً في فلاة من الأرض، قد كلّت و قامت و سيّبها صاحبها لما لم يتّبعه فأخذها غيره، فأقام عليها، و أنفق نفقة حتّى أحياها من الكلال أو من الموت، فهي له، و لا سبيل له عليها؛ [و] إنّما هي مثل الشيء المباح.[٥]

و منها: خبر السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:

كان أمير المؤمنين عليه السلام قضى في رجلٍ ترك دابّته من جهد، قال عليه السلام: إن تركها في كلاءٍ و ماءٍ و أمنٍ، فهي له يأخذها حيث أصابها؛ و إن تركها في خوفٍ و على غير ماء و لا كلاء، فهي لمن أصابها.[٦]

---

١. حكاه عنهم في مفتاح الكرامة، ج١٧، ص٦٤٧-٦٤٨؛ و جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٢٥.
٢. حكاه عنهم في مفتاح الكرامة، ج١٧، ص٦٤٨-٦٤٩.
٣. شرائع الإسلام، ج٣، ص٢٣٠.
٤. انظر وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٧، الباب١٣.
٥. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٨، ح٢؛ الكافي، ج٥، ص١٤٠، ح١٣.
٦. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٨-٤٥٩، ح٤؛ الكافي، ج٥، ص١٤٠، ح١٤.

و منها: خبر مسمع، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:

إنّ أمير المؤمنين عليه السلام كان يقول في الدابّة إذا سرحها أهلها أو عجزوا عن علفها أو نفقتها، فهي للذي أحياها. قال: و قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجلٍ ترك دابّته في مضيعة، فقال: إن كان تركها في كلاءٍ و ماءٍ و أمنٍ، فهي له، يأخذها متى شاء؛ و إن كان تركها في غير كلاء و ماء، فهي للذي أحياها.[1]

و هذه الأخبار صريحة في كون الدابّة - سواء كان بعيراً أو غيرها من الدوابّ - ملكاً لمن أصابها، و لكنّها مختصّة بصورة الترك الذي هو أعمّ من الإعراض؛ إذ لو كان المراد من الترك الإعراض فلا يكون وجه للتفصيل بين تركها في كلاء و ماء و أمن و بين غيره.

قصور الأخبار عن شمول فرض عدم الترك

و أمّا لو لم يتركه صاحبه، بل ضاع منه، فالأخبار المذكورة قاصرة عن شمولها له، و إن حاول في الجواهر تعميمها له،[2] و لكنّه صرّح أخيراً بعدم مدخليّة هذه النصوص في حكم الضالّة.[3]

نعم، يستفاد من تعليل الرخصة في أخذ الشاة و المنع عن أخذ البعير بما مرّ، أنّ المدار في الرخصة و المنع، كون الحيوان في معرض التلف و عدمه، و لازمه الحكم بجواز الأخذ في المقام، بل التملّك أيضاً؛ لتحقّق مناط الجواز في الشاة هنا. و يؤيّده النصوص المزبورة الواردة في ترك صاحبه إيّاه.[4]

المقام الثاني: في اللقطة

تعريف اللقطه

و هو المال الضائع الذي أُخذ و لا يد عليه، فيعتبر في تحقّق موضوعها الضياع، و هو الفارق بين موضوعي اللقطة و مجهول المالك.

---

۱. وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۵۸، ح۳؛ الكافي، ج۵، ص۱۴۱، ح۱۶.
۲. جواهر الكلام، ج۳۸، ص۲۳۰.
۳. جواهر الكلام، ج۳۸، ص۲۳۲.
۴. انظر وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۵۷، الباب۱۳.

و يكفي في تحقّق الضياع شاهد الحال؛ إذ أدلّة الباب[١] منصرفة إلى الضياع الثابت بشاهد الحال، فلو لم تشهد الحال بضياعه يشكل إثبات اليد عليه.

نعم، مع مظنّة التلف لا مانع من أخذه، و لكن لا يترتّب عليه حكم اللقطة.

[حكم اللقطة في غير الحرم]

جواز أخذ اللقطة و تملّكها اذا كانت دون الدرهم

أمّا حكمها: فهي إن كانت دون الدرهم في غير الحرم، فيجوز أخذها و تملّكها في الحال من دون تعريف، بلا خلاف فيه ظاهراً؛[٢] بل عن غير واحد نقل الإجماع عليه؛[٣] لمرسلة الفقيه، و محمّد بن أبي حمزة، عن الصادق عليه السلام، قال في أولاهما:

إن كانت اللقطة دون الدرهم، فهي لك لا تُعرِّفها.[٤]

و في أُخراهما:

فما كان دون الدرهم فلا يُعرَّف.[٥]

و ضعف إرسالهما منجبر بالعمل،[٦] بل ظاهر الأولى كونها ملكاً للآخذ بلا حاجة إلى قصد التملّك، و لكن لا جابر لها من هذه الجهة، و إن حكي عن جملة من الفتاوى القول به؛[٧] و لكنّه لا يقاوم ما عن التذكرة من قوله:

و يجوز تملّكه في الحال عند علمائنا أجمع.[٨]

حيث حكىٰ عن علمائنا أجمع، القول بجواز التملّك الذي ينافي القول بالملك

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٥، أبواب كتاب اللقطة، مثل الباب ٢، ٣، ٤، ٦، ٧ و ...
٢. جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٧٨.
٣. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٧٨؛ انظر: الخلاف، ج٣، ص٥٨٣؛ تذكرة الفقهاء؛ ج١٧، ص٢٠٧؛ و مجمع الفائدة و البرهان، ج١٠، ص٤٤٩.
٤. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤٣-٤٤٤، ح٩؛ من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص٢٩٧ و للرواية صدر و ذيل.
٥. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤٦-٤٤٧، باب٤، ح١؛ الكافي، ج٥، ص١٣٧، ح٤.
٦. انظر مفتاح الكرامة، ج١٧، ص٧٠٧-٧٠٨.
٧. راجع: جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٧٩-٢٨٠.
٨. حكاه في جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٧٩-٢٨٠؛ انظر: تذكرة الفقهاء، ج١٧، ص٢٠٨-٢٠٩.

القهرى.[1]

[ضمان الملتقط لما دون الدرهم لو جاء صاحبه]

ثمّ إنّه لو جاء صاحبها، و ففي الضمان و عدمه خلاف.

فعن جمع، منهم العلّامة في الإرشاد و التبصرة، عدم الضمان، بل عن المختلف، أنّه المشهور؛[2] للأصل.

تقرير أصل عدم الضمان بوجهين

أقول: يمكن تقرير هذا الأصل بوجهين، في مقابل القولين في الضمان؛ إذ بين القائلين بالضمان خلاف، فبعضهم أوجب ردّ العين[3] و بعضهم ردّ المثل أو القيمة.[4]

و المراد بالأصل في مقابل القول الأوّل، استصحاب بقاء الملكيّة التي حصّلها بإذن الشارع و في مقابل القول الثانى، البراءة، أي الأصل براءة الذمّة عن المثل أو القيمة.

و عن جمع منهم العلّامة أيضاً في جملة من كتبه الضمان؛[5] قال في التذكرة:

> لو تملّك ما دون الدرهم ثمّ وجد صاحبه، فالأقرب وجوب دفعه؛ لأصالة بقاء ملكيّة صاحبه عليه، و تجويز التصرّف للملتقط لا ينافي وجوب ردّه؛[6] انتهى.

و في الجواهر، حمل كلامه على إرادة حدوث الفسخ؛ جمعا بين قوله بالتملّك و قوله بوجوب ردّ العين. ثمّ أورد عليه بأنّ الاستدلال بالأصل في غير محلّه.[7]

توجيه كلام العلامة في التذكرة

أقول: يمكن توجيه الأصل المذكور مع القول بملكيّة الواجد لها بالتملّك، بأن يقال

---

۱. انظر: مفتاح الكرامة، ج۱۷، ص۷۱۵.
۲. حكاه عنهم في مفتاح الكرامة، ج۱۷، ص۷۴۶ ؛ و جواهر الكلام، ج۳۸، ص۲۸۱؛ انظر: إرشاد الأذهان، ج۱، ص۴۴۲؛ تبصرة المتعلّمين، ص۱۱۱؛ و مختلف الشيعة، ج۶، ص۹۲.
۳. السرائر، ج۲، ص۱۰۱ تحرير الأحكام الشرعية، ج۴، ص۴۶۸ جواهر الكلام، ج۳۸، ص۲۸۱.
۴. مختلف الشيعة، ج۶، ص۱۰۲؛ و إيضاح الفوائد، ج۲، ص۱۵۴.
۵. قواعد الأحكام، ج۲، ص۲۰۹؛ و مختلف الشيعة، ج۶، ص۹۲.
۶. تذكرة الفقهاء، ج۱۷، ص۲۱۰.
۷. جواهر الكلام، ج۳۸، ص۲۷۸-۲۷۹.

بالملكيّة للمالك و الآخذ، كليهما في عرض واحد، لكن مع اختلاف الرتبة، على أن يكون ملك المالك لها واقعيّاً و ملك الملتقط ظاهريّاً، كما في الموضوعات التي تكون مورداً للحكمين الظاهري و الواقعي؛ فبالتملك، يثبت الملك الظاهري للآخذ و هذا لا ينافي استصحاب الملك الواقعي للمالك، و هو الأقرب؛ لعدم دليل على خروجها عن ملكيّة المالك الواقعي. غاية الأمر، أنّ الملتقط يملكها ظاهراً إلى أن يجيء صاحبها، فإذا جاء صاحبها ردّها عليه عيناً مع وجودها؛ و أمّا مع تلفها، ففي الضمان إشكال.

[حكم اللقطة اذا كانت اكثر من الدرهم]

١. حكمها إن كانت مما يبقى

وإن كانت بقدر الدرهم و ما فوقه، عرّفها حولاً إن كانت ممّا يبقى، ثمّ هو مخيّر بين تملّكها أو الصدقة أو إبقائها أمانة لمالكها.

و حكي التصريح بالتخيير بين الشقوق المذكورة عن جماعة،[١] بل عن التذكرة نسبته إلى علمائنا،[٢] بل عن الغنية و محكيّ الخلاف الإجماع عليه؛[٣] و لكن لم يرد نصّ على التخيير بينها، بل النصّ إنّما هو على كل منها تعيينا. و التخيير يستفاد من الجمع بين الأخبار؛

الروايات الدالّة على تملّكها بعد تعريفها حولاً

إذ منها ما هو ظاهر في الأوّل، كخبر أبي خديجة سالم بن مكرم الجمّال، عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

> ينبغي للحرّ أن يعرّفها سنة في مجمع، فإن جاء طالبها دفعها إليه؛ و إلّا كانت في ماله، فإن مات كانت ميراثا لولده و لمن ورثه؛ فإن لم يجئ لها طالب، كانت في أموالهم هي لهم و إن جاء طالبها بعدُ دفعوها إليه.[٤]

فإنّ ظاهر ترتيب أثر الإرث كونها ملكاً للملتقط، مقيّداً إطلاقه بما يدلّ على اعتبار

---

١. حكاه في مفتاح الكرامة، ج١٧، ص٧٣٢ و جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٩٥.
٢. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج٣٨، ص٢٩٥؛ راجع: تذكرة الفقهاء، ج١٧، ص٢٣٩.
٣. حكاه عنهما في مفتاح الكرامة، ج١٧، ص٧٣٢؛ انظر: الخلاف، ج٣، ص٥٧٧؛ و غنية النزوع، ص٣٠٣.
٤. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٦٥، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٩٧، ح ٣٧.

نيّة التملّك.[1]

الروايات الدالة على التصدّق بها بعد تعريفها سنة

و منها ما هو صريح في الثاني، كخبر حسين بن كثير عن أبيه، قال:

سأل رجل أمير المؤمنين عليه السلام عن اللقطة، فقال: يعرّفها، فإن جاء صاحبها دفعها إليه، و إلّا حبسها حولاً، فإن لم يجئ صاحبها أو من يطلبها تصدّق بها، فإن جاء صاحبها بعد ما تصدّق بها إن شاء اغترمها الذي كانت عنده و كان الأجر له، و إن كره ذلك احتسبها و الأجر له.[2]

و يقرب منه خبر حفص بن غياث.[3]

و رواية أبان بن تغلب، قال:

أصبت يوماً ثلاثين ديناراً، فسألت أبا عبد الله عليه السلام عن ذلك، فقال: إي أين أصبته؟ قال: فقلت له: كنت منصرفا إلى منزلي فأصبتها. قال فقال: صر إلى المكان الذي أصبت فيه فتُعرِّفه، فإن جاء طالبه بعد ثلاثة أيّام فأعطه و إلّا فتصدّق به.[4]

و ما فيها من تحديد التعريف بثلاثة أيّام، محمول على صورة اليأس؛ جمعاً.

الروايات الدالّة على إبقائها أمانةً بعد تعريفها سنة

و منها ما هو ظاهر في الثالث، كصحيح محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال:

سألته عن اللقطة، قال: لا ترفعها، فإن ابتليت بها فعرّفها سنة، فإن جاء طالبها و إلّا فاجعلها في عرض مالك، يجري عليه ما يجري على مالك؛ فإن لم يجئ له طالب فأوص به في وصيّتك.[5]

---

۱. استدل على اعتباره بصحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام (وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۴۲، ح۳؛ تهذيب الأحكام، ج۶، ص۳۹۰، ح۵) و بالإجماع و الأصل فراجع: مفتاح الكرامة، ج۱۷، ص ۷۹۶.
۲. وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۶۳-۴۶۴، باب۱۸، ح۱؛ تهذيب الأحكام، ج۶، ص۳۸۹، ح۴.
۳. وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۴۱-۴۴۲، ح۲؛ تهذيب الأحكام، ج۶، ص۳۹۶، ح۳۱.
۴. وسائل الشيعة، ج۲۵، ص: ۴۴۳، ح۷؛ تهذيب الأحكام، ج۶، ص۳۹۷، ح۳۵.
۵. الكافي، ج۵، ص۱۳۹-۱۴۰، ح۱۱؛ ورد مع تفاوت يسير في وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۴۴، ح۱۰ و ص۴۴۲، ح۳؛ و تهذيب الأحكام، ج۶، ص۳۹۰، ح۵.

حيث إنّ وجوب الإيصاء فيه قرينة على أنّ المراد من جعلها في عرض المال حفظُها للمالك، و إلّا لا يكون وجهٌ للإيصاء بها.

و يقرب منه صحيح علي بن جعفر،[1] بل فيه قرينة أخرىٰ أيضاً؛ لأنّه قال عليه السلام فيه: «حفظها في عرض ماله» بدل «جعلها»، و ظاهر أنّ المراد من الحفظِ، الحفظُ للمالك.

ما يستدلّ به على إبقائها أمانة لمالكها

و يمكن الاستدلال على الثالث بخبر داود بن سرحان، عن أبي عبد الله عليه السلام:

أنّه قال في اللقطة يعرّفها سنة ثمّ هي كسائر ماله.[2]

و خبر حنّان بن سدير:

سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام عن اللقطة و أنا أسمع. قال: تعرّفها سنة، فإن وجدت صاحبها و إلّا فأنت أحقّ بها، و قال: هي كسبيل مالك.[3]

و ما في معناهما من الأخبار الأخر،[4] بناء على أنّ المراد من كونها كسائر المال أو كسبيل المال و ما في معناه، هو المراد من جعلها في عرض المال أو حفظها فيه، بقرينة ورود تلك الكلمة في مجهول المالك[5] أيضاً، مع معلوميّة المراد منها فيه؛ إذ لم يقل أحد فيه بالتملّك.

و لكن عن الشيخ في الخلاف و المبسوط، أنّه قال:

إذا وجد نصاباً من الأثمان أو غيرها من المواشي عرّفها سنة ثمّ هو كسبيل ماله و ملكه، فإذا حال عليه بعد ذلك حول و أحوال لزمته زكاته.[6]

فإنّه فهم من «سبيل المال» الملكيّة و لهذا رتّب عليها وجوب الزكاة.

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤٤-٤٤٥، ح١٣؛ قرب الإسناد، ص٢٦٩-٢٧٠.
٢. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤٤، ح١١؛ الكافي، ج٥، ص١٣٧، ح٢.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤٢، ح٥؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٩٦، ح٣٤.
٤. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤١؛ كتاب اللقطة، باب ٢، ح١، ٦، ١١ و ١٢.
٥. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٣٦٢، ح٣ و ج٢٦، ص٣٠١، ح١٠.
٦. حكاه عنهما في السرائر، ج٢، ص١٠٣-١٠٤؛ مختلف الشيعة، ج٦، ص٨٧؛ انظر: الخلاف، ج٢، ص١١١؛ و المبسوط، ج١، ص٢٢٦.

و عن الرياض، إنكار النصّ على الثالث،[1] فإنّه يفهم منه أنّه أيضاً فهم منه الملكيّة.

المراد من الرواية

و فيه: أنّه و إن كان ظاهر هذه الكلمة و ما في معناها الملكيّة بل الملكيّة القهريّة، و لكنّها ينافي ما في الروايات من الإيصاء و الحفظ[2] و ما في مجهول المالك من عدم الحكم بالملك فيه[3] مع ورود تلك الكلمة فيه، فلا مناص إلّا عن حمل ذلك على ما ذكرنا.

و بالجملة، فانّ استفادة الشقوق الثلاثة من النصوص و إن كانت لا تخلو من صعوبة، و لكنّها تسهل بعد ضمّ الأخبار بعضها إلى بعض.

ضمان الآخذ في فرض التملّك و التصدّق

ثمّ إنّه لا ارتياب في الضمان إذا ظهر المالك و طالبها في الأوّلين، أي التملّك و التصدّق؛ للتصريح به في التصدّق، و يفهم من فحواه في التملّك أيضاً، و إن وقع الخلاف في أنّ ذلك بعنوان الضمان أو الغرامة، بمعنى أنّه هل تثبت في الذمّة قبل مجيء المالك، فعليه أن يوصي بها و أنّه لو مات يتعلّق بتركته أم لا، بل إذا جاء المالك و طالبها، فعليه غرامتها من دون أن تكون ثابتاً في ذمّته قبل مطالبة المالك؟ و الأظهر الأوّل.

الأظهر عدم كون الضمان بعنوان الغرامة

و ما في بعض النصوص من تعليق الضمان على مجيء المالك،[4] محمول على تعليق الردّ عليه، بل العرف يفهم منه ذلك.

عدم الضمان في فرض الإبقاء أمانة

و أمّا في الثالث، فلا ضمان؛ للأمانة.

هذا فيما كانت ممّا يبقى.

٢. حكمها إن كانت ممّا لا يبقى

و أمّا لو كانت ممّا لا يبقى، كالطعام و البقول و الفواكه و نحوها، فقوّمه على نفسه

١. حكاه في مفتاح الكرامة، ج١٧، ص٧٩٧؛ و انظر: رياض المسائل، ج١٤، ص١٧٩.
٢. ذلك مثل ما في وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤٤-٤٤٥، ح١٠، ١٢، و١٣.
٣. ذلك مثل ما وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٦-٢٩٧، ح١ و ص٣٠١، ح١٠.
٤. وسائل الشيعة، ج١٣، ص٢٦٠، ح٤؛ ج٢٥، ص٤٤٢، ح٣؛ ص٤٤٣، ح٨؛ ص٤٤٤، ح١٠؛ و ص٤٦٥، ح١.

و انتفع به بلا خلاف ظاهراً، بل عليه الإجماع؛[1] لخبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام:

عدم الخلاف في جواز تقويمها على نفسه و الانتفاع بها

إنّ أمير المؤمنين عليه السلام سئل عن سفرة وجدت في الطريق مطروحة كثير لحمها و خبزها و جبنها و بيضها و فيها سكّين، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: يقوّم ما فيها ثمّ يؤكل؛ لأنّه يفسد و ليس له بقاء، فإن جاء طالبها غرموا له الثمن. فقيل: يا أمير المؤمنين! لا يُدرىٰ سفرة مسلم أو سفرة مجوسي؟ فقال عليه السلام: هم في سعة حتّى يعلموا.[2]

و عن فقه الرضا عليه السلام:

و إن وجدت طعاماً في مفازة فقوّمه على نفسك لصاحبه ثمّ كله، فإن جاء صاحبه فردّ عليه ثمنه، و إلّا فتصدّق به بعد سنة.[3]

و كذا يجوز بيعه و تعريف ثمنه؛ للقطع بأنّه لا خصوصيّة للتقويم على النفس.

و عن التذكرة، الإجماع على التخيير بين البيع و تعريف الثمن و بين التقويم و التملك و التعريف حولا، كما أنّه يجوز دفعه إلى الحاكم؛ لثبوت ولاية الحاكم على مثل ذلك؛[4] بل ربما قيل: إنّه يعتبر إذنه في البيع،[5] بل في التقويم أيضا.[6]

هذا في لقطة غير الحرم.

[حكم لقطة الحرم]

بيان الأقوال في حكم لقطة الحرم

و أمّا لقطة الحرم، فالأقوال في حكمها مختلفة:

فمنهم من ذهب فيه إلى الحرمة مطلقاً.[7]

---

۱. انظر: جواهر الكلام، ج۳۸، ص۲۹۹.
۲. وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۶۸، ح۱؛ الكافي، ج۱۲، ص۳۷۷.
۳. الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام، ص۲۶۶.
۴. حكاه في مفتاح الكرامة، ج۱۷، ص۷۷۵-۷۷۶؛ انظر: تذكرة الفقهاء، ج۱۷، ص۲۳۲.
۵. قال به العلاّمة في تذكرة الفقهاء، ج۱۷، ص۲۳۲ و ۲۳۵.
۶. جامع المقاصد، ج۶، ص۱۶۶.
۷. و ممّن ذهب إليه هو الشيخ في النهاية (ص۲۸۴ و ۳۲۰) و المحقق في الشرائع (ج۱، ص۲۵۲) و العلّامة في

و منهم من ذهب إلى الكراهة كذلك.[١]

و منهم من فصّل بين الأقلّ من الدرهم و غيره، فرخّص في الأوّل بلا كراهة و في الثاني معها.[٢]

و منهم من فصّل كذلك، فرخّص في الأوّل مع الكراهة و منع في الثاني.[٣]

و منهم من فصّل بين نيّة الإنشاد و عدمها، فأجاز في الأوّل و منع في الثاني.[٤]

و منهم من فصّل بين الفاسق و العادل، فحرّم على الأوّل و أجاز للثاني.[٥]

بيان الاخبار المختلفة في المسألة

و المنشأ لذلك اختلاف الأخبار:

ففي النبوى صلى الله عليه و آله و سلم:

لا تحلّ لقطتها[٦] إلّا لمنشد.[٧]

و في آخر:

لا يحلّ ساقطتها إلّا لمنشد.[٨]

التذكرة (ج٨، ص٤٤٢) و التحرير (ج٢، ص١١٣) و الإرشاد (ج١، ص٣٣٩) و الشهيد في الدروس (ج٣، ص٩٢) و فخر المحققين في الإيضاح (ج٢، ص١٥٠) و غيرهم بل ادّعى شهرته. راجع: مفتاح الكرامة، ج١٧، ص٦٩٦-٦٩٧.

١. و ذهب إليه الشهيد الثاني في المسالك (ج٢، ص٣٧٢) و حاشية الشرائع (ص٢٧٦) و السبزواري في الكفاية (ج٢، ص٥٣٠)

٢. و ممّن ذهب إليه هو المحقق في الشرائع (ج٣، ص٢٣٣) و المختصر النافع (ج٢، ص٢٦١) و الشهيد في الدروس (ج٣، ص٨٦)

٣. حكاه المحقق في الشرائع (ج٣، ص٢٣٣) و الشهيد الثاني في المسالك (ج٢، ص٣٧٢-٣٧٣)

٤. الشهيد الاول فى اللمعة، ص٢٢٤-٢٢٥.

٥. و ممّن ذهب إليه هو العلاّمة في التذكرة (ج١٧، ص١٨٠)

٦. أي [لقطة] مكّة زادها الله شرفاً (من المؤلف ﷺ)

٧. وسائل الشيعة، ج١٢، ص٥٥٧، ح١؛ الكافي، ج٤، ص٢٢٥-٢٢٦، ح٣.

٨. لم نعثر على هذا التعبير في مصادرنا الروائية، لكن حكاه العلاّمة عن العامة في التذكرة، ج١٧، ص٢٠٥؛ انظر: صحيح البخاري، ج٣، ص١٢٥، ح٢٤٣٤؛ و صحيح مسلم، ج٢، ص٩٨٨، ح١٣٥٥.

و في صحيحة محمّد بن مسلم:

و لا يلتقط لقطتها إلّا لمنشد.[١]

و إليها نظر من فصّل بين نيّة الإنشاد و عدمها.

و في حسن الفضيل بن يسار:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يجد اللقطة في الحرم؟ قال: لا يمسّها. و أمّا أنت فلا بأس؛ لأنّك تعرفها.[٢]

و يقرب منه خبره الآخر عن أبي جعفر عليه السلام[٣]، و إليهما نظر من فصّل بين العادل و غيره.

و في مرسل إبراهيم بن أبي البلاد، قال الماضي أي العسكرى عليه السلام:

لقطة الحرم لا تمسّ بيد و لا رِجل، و لو أنّ الناس تركوها لجاء صاحبها فأخذها.[٤]

و خبر عليّ بن حمزة، عن العبد الصالح موسى بن جعفر عليهما السلام:

سألته عن رجل وجد ديناراً في الحرم فأخذه. قال: بئس ما صنع، ما كان ينبغي له أن ياخذه. قلت: قد ابتلي بذلك. قال: يعرّفه. قلت: فإنّه قد عرّفه فلم يجد له باغياً. قال: يرجع إلى بلده فيتصدّق به على أهل بيت من المسلمين، فإن جاء طالبه، فهو له ضامن.[٥]

---

١. من لا يحضره الفقيه، ج٢، ص٢٤٦، ح٢٣١٦؛ في وسائل الشيعة، ج١٢، ص٥٥٨، ح٤ «لُقَطَتَهَا إلّا الْمُنْشِدُ» بدل «لُقَطَتَهَا إلّا لمُنْشِدٍ».

٢. وسائل الشيعة، ج١٣، ص٢٦١، ح٥؛ الكافي، ج٤، ص٢٣، ح٢.

٣. وسائل الشيعة، ج١٣، ص٢٦٠، ح٢؛ تهذيب الأحكام، ج٥، ص٤٢١، ح١٠٧.

٤. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٣٩-٤٤٠، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٩٠.ح ٧.

٥. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٦٣، ح٢؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٩٥، ح٣٠.

و خبر يعقوب بن شعيب، قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن اللقطة و نحن يومئذ بمنى. فقال: أمّا بأرضنا هذه فلا يصلح و أمّا عندكم، فإنّ صاحبها الذي يجدها، يعرّفها سنة في كلّ مجمع ثمّ هي كسبيل ماله.[١]

و خبر اليماني، قال أبو عبد الله عليه السلام:

اللقطة لقطتان: لقطة الحرم تعرّف سنة فإن وجدت صاحبها و إلّا تصدّقت بها، و لقطة غيرها تعرّف سنة، فإن جاء صاحبها و إلّا فهي كسبيل مالك.[٢]

و خبر الفضيل بن غزوان، قال:

كنت عند أبي عبد الله عليه السلام، فقال له الطيّار أنّ حمزة ابني وجد ديناراً في الطواف قد انسحق كتابته، قال: هو له.[٣]

و مرسل الفقيه:

إن وجدت في الحرم ديناراً مطلساً،[٤] فهو لك لا تعرّفه.[٥]

و خبر محمّد بن رجاء الخيّاط فيما وجد دنانير في المسجد الحرام:

إن كنت محتاجاً، فتصدّق بثلثها؛ فإن كنت غنيّاً، فتصدّق بالكلّ.[٦]

و خبر سعيد بن عمر الجعفي، قال:

خرجت إلى مكّة و أنا من أشدّ الناس مالاً، فشكوت إلى أبي عبد الله عليه السلام، فلمّا خرجت من عنده وجدت على بابه كيساً فيه سبعمائة دينار، فرجعت

---

١. وسائل الشيعة، ج١٣، ص٢٥٩-٢٦٠، باب٢٨، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٥، ص٤٢١، ح١٠٩.
٢. الكافي، ج٤، ص٢٣٨، ح١؛ انظر: وسائل الشيعة، ج١٣، ص٢٦١، ذيل ح٤.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤٨، ح٤؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٩٤، ح٢٧.
٤. المطلّس و الأطلس: الدينار الذي محي كتابته و لا نقش فيه. انظر: مجمع البحرين، ج٤، ص٨٢.
٥. من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص٢٩٧، ح٤٠٦٤؛ و راجع: وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤٣-٤٤٤، ح٩.
٦. وسائل الشيعة، ج١٣، ص٢٦١، ح٧؛ الكافي، ج٤، ص٢٣٩، ح٤؛ و للخبر صدر.

إليه من فوري ذلك فأخبرته؛[1] إلى آخر الخبر.

حيث يظهر منه الجواز؛ للتقرير.

الأقوى الجواز في مادون الدرهم و الكراهة في غيره مع اختلاف مراتب الكراهة

إذا علمت هذا، فاعلم أنّ هذه الأخبار المانعة منصرفة عمّا دون الدرهم؛ فعليه يبقى إطلاقات الترخيص فيما دون الدرهم بلا مانع، فيتّجه الجواز فيه، كما عليه جماعة من أصحابنا.[2]

و أمّا في غيره، فالقول بالكراهة مع اختلاف مراتبها، هو طريق الجمع بين الأخبار؛ مضافاً إلى ما في الأخبار من ضعف السند و قصور الدلالة على الحرمة، كما يظهر لمن راجعها.

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٤٩، ح١؛ الكافي، ج٥، ص١٣٨، ح٦.

٢. ادّعى عدم الخلاف في مفاتيح الشرائع، ج٣، ص١٧٦؛ و صرّح بالجواز في الدروس، ج٣، ص٨٦؛ و الروضة البهية، ج٤، ص٢٦.

الحالة الثالثة: كون صاحبه مفقوداً

[المقام الأوّل: إن لم يعلم له وارث]

جواز التصدّق بمال المفقود

و هو أنّه إن لم يعلم له وارث، فيجوز لمن في يده مال له، أن يتصرّف فيه بالتصدّق به، على المشهور، كما في مجمع البرهان؛[1] لصحيحة يونس بن عبد الرحمن، قال:

سألت عبداً صالحاً عليه السلام، فقلت: جعلت فداك! كنّا مرافقين لقوم بمكّة و ارتحلنا عنهم و حملنا بعض متاعهم بغير علم و قد ذهب القوم و لا نعرفهم و لا نعرف أوطانهم و قد بقي المتاع عندنا، فما نصنع به؟ قال: فقال عليه السلام: تحملونه حتّى تلحقوهم بالكوفة. فقال يونس: قلت له: لست أعرفهم و لا ندري كيف نسأل عنهم؟ قال: فقال عليه السلام: بعه و أعط ثمنه أصحابك. قال: فقلت: جعلت فداك! أهل الولاية؟ قال: نعم.[2]

و يقرب من هذا، ما رواه الشيخ بسند صحيح عن الرضا عليه السلام.[3]

---

١. مجمع الفائدة و البرهان، ج١١، ص٥٣٨-٥٤٠.
٢. الكافي، ج٥، ص٣٠٩، ح٢٢.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٠-٤٥١، ح٢؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٩٥، ح٢٩.

و خبر فيض بن حبيب صاحب الخان، قال:

كتبت إلى عبد صالح عليه السلام: قد وقعت عندي مائتا درهم و أربعة دراهم و أنا صاحب فندق و مات صاحبها و لم أعرف له ورثة، فرأيك في إعلامي حالها؟ و ما أصنع به؟ قد ضقت بها ذرعاً فكتب عليه السلام: اعمل فيها و أخرجها صدقة قليلاً قليلاً، حتّى تخرج.[1]

و مرسل الفقيه، قال بعد نقل رواية معاوية بن وهب الآتية:

و قد روي في هذا خبر آخر: «إن لم تجد له وارثاً و عرف الله عزّ و جلّ منك الجهد، فتصدّق به.[2]

و يؤيّده الأمر بالتصدّق في نظائره، كما في غلّة الوقف المجهول أربابه[3] و تراب الصياغة[4] و غير ذلك.[5]

حمل الروايات المخالفة على صورة اليأس من صاحبه

و أمّا رواية معاوية بن وهب، عن أبي عبد الله عليه السلام:

في رجل كان له على رجل حقّ، ففقده و لا يدري أين يطلبه و لا يدري أحيّ هو أم ميّت؟ و لا يعرف له وارثاً و لا نسباً و لا بلداً، قال عليه السلام: اطلب. قال: إنّ ذلك قد طال فأتصدّق به؟ قال عليه السلام اطلبه.[6]

فمحمولة على عدم اليأس عن صاحبه؛ و إلّا فلا معنى للطلب مع اليأس؛ على أنّ سؤال السائل عن التصدّق به يعطي أنّ حكم التصدّق كان مغروساً في أذهانهم؛ و فيه أيضاً تأييد لما نحن فيه.

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٧، ح٣؛ الكافي، ج٧، ص١٥٣، ح٣.
٢. من لا يحضره الفقيه، ج٤، ص٣٣١، ح٥٧١١؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٣٠١، ح١١.
٣. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٣٦٤، باب١٧، ح١؛ الكافي، ج٧، ص٣٧، ح٣٥.
٤. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٠٢، ح١ و ما في ذيله؛ الكافي، ج٥، ص٢٥٠، ح٢٤.
٥. وسائل الشيعة، ج١٧، ص١٩٩-٢٠٠، باب٤٧ وجوب ردّ المظالم إلى أهلها إن عَرَفَهُمْ و إلّا تَصَدَّقَ بها؛ ج٢٥، ص٤٦٣-٤٦٤، باب١٨ أنّ ما يُؤْخَذُ من اللُّصُوصِ يجب ردّه على صاحبه إن عُرِفَ و إلّا كان كاللقطة.
٦. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٧، ح٢؛ الكافي، ج٧، ص١٥٣، ح٢.

و كذا يحمل على صورة عدم اليأس رواية الهيثم أبي روح، قال:

كتبت إلى عبد صالح عليه السلام أنّي أتقبّل الفنادق، فينزل عندي الرجل، فيموت فجأة و لا أعرفه و لا أعرف بلاده و لا ورثته، فيبقى المال عندى، كيف أصنع به؟ و لمن ذلك المال؟ فكتب عليه السلام: اتركه على حاله.[1]

عدم منافاة الاخبار الدالّة على كونها للإمام مع الحكم بالتصدّق

يعني اتركه على حاله حتّى تيأس من الوصول إلى ورثته. و ذلك لا ينافي الحكم بالتصدّق به بعد اليأس.

كما أنّه لا ينافيه ما في بعض الأخبار من أنّه للإمام عليه السلام، كرواية الفضيل بن يسار، عن أبي الحسن عليه السلام:

في رجل كان في يده مال لرجل ميّت لا يعرف له وارث، كيف يصنع بالمال؟ قال عليه السلام: ما أعرفَك لمن هو! يعني نفسه.[2]

و رواية داود بن أبي [يا]زيد قال:

قال رجل إنّي قد أصبت مالاً و إنّي قد خفت فيه على نفسى، فلو أصبت صاحبه دفعته إليه و تخلّصت منه. قال فقال له أبو عبد الله عليه السلام: و الله إن لو أصبته كنت تدفعه إليه؟ فقال: إي و الله! فقال عليه السلام: فأنا و الله! ما له صاحب غيرى، فاستحلفه أن يدفعه إلى من يأمره قال فحلف. قال عليه السلام: فاذهب فاقسمه في إخوانك و لك الأمن ممّا خفت منه. قال: فقسّمته بين إخوانى.[3]

لاحتمال أن يكون المراد كونه للإمام عليه السلام من حيث الولاية على الفقراء، بقرينة ما في ذيلها من الأمر بتقسيمه بين أصحابه من غير إفراز نصيب لنفسه؛ و إن كان -مع كون المال له عليه السلام- ذلك منه عليه السلام ليس بعزيز.

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٨، ح٤؛ الكافي، ج٧، ص١٥٤، ح٤.
٢. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٥١، ح١٣؛ تهذيب الأحكام، ج٩، ص٣٩٠، ح١٠.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٠، ح١؛ الكافي، ج٥، ص١٣٨، ح٧.

مع إمكان حمل الخبرين على كونه له عليه السلام، من أجل كونه وارثاً لمن لا وارث له، بناء على كون مورد الخبرين من موضوع ذلك.

و قد يستدلّ على وجوب التصدّق بموثّقة هشام بن سالم، على ما في التهذيب، قال:

سأل حفص الأعور أبا عبد الله عليه السلام و أنا عنده جالس، قال: إنّه كان لأبي أجير كان يقوم في رحاه و له عندنا دراهم و ليس له وارث. فقال أبو عبد الله عليه السلام: تدفع إلى المساكين. ثمّ قال: رأيك فيها، ثمّ أعاد عليه المسألة، فقال له مثل ذلك، فأعاد عليه المسألة ثالثة، فقال أبو عبد الله عليه السلام: تطلب له وارثاً فإن وجدت له وارثاً، و إلّا فهو كسبيل مالك. ثم قال: و ما عسى أن تصنع بها؟ ثمّ قال عليه السلام: توصي بها، فان جاء لها طالب و إلّا فهي كسبيل مالك.[1]

عدم صحة الاستدلال على وجوب التصدّق بموثقة هشام

و فيه: أنّها مضطربة المتن؛ لأنّه روي قصّة حفص المذكور في الفقيه بلسان آخر ليس فيها تصريح بالدفع إلى المساكين، حيث نقل فيه بطريق آخر عن هشام بن سالم، قال:

سأل حفص الأعور أبا عبد الله عليه السلام و أنا حاضر، فقال له: كان لأبي أجير و كان له عنده شيء، فهلك الأجير و لم يدع وارثاً و لا قرابة، و قد ضقت بذلك، كيف أصنع؟ فقال: رأيك المساكين، رأيك المساكين. فقلت: جعلت فداك! إنّي قد ضقت بذلك، كيف أصنع؟ فقال عليه السلام: هو كسبيل مالك، فإن جاء طالب أعطيته.[2]

إذ هي كما ترى، ليس فيها تصريح بل و لا ظهور في وجوب الدفع، بل يحتمل فيها إنكار ذلك؛ لاحتمال أن يكون قوله: «رأيك المساكين» استفهاماً إنكاريّاً، يعني: «هل رأيك الدفع إلى المساكين؟» فلمّا رأى السائل إنكار التصدق، قال عليه السلام: «إنّي

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٥٤، ح٧؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٧٧، ح٣٨.
٢. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٣٠١، ح١٠؛ من لا يحضره الفقيه، ج٤، ص٣٣٠-٣٣١، ح٥٧٠٨.

قد ضقت بذلك، كيف أصنع؟» قال: «هو كسبيل مالك»؛ يعني لا تكليف عليك فيه، بل أنت في سعة منه، كما في سعة من مالك لا تبعة عليك في حفظه؛ غاية الأمر إن جاء طالبٌ أعطيته.

و احتمل بعض من علّق على الفقيه أن يكون كلمة «رايك» بالباء بنقطة واحدة، من الريبة، على أن يكون المراد «أوقعك في الشكّ المساكين»، يعني علماء العامّة؛ لكونهم مختلفين في حكمه.[1]

لكنّه لا يناسب هذا الاحتمال قول السائل «ضقت بذلك»؛ اللّهمّ إلّا أن يكون مراد السائل: «أنّي لست في ريبة من جهة اختلافهم، بل في حيرة من أجل تكليفي أنّه ماذا و ما أصنع بالمال؟» و أجاب الإمام عليه السلام بأنّه لا تكليف عليك فيه، كما لا تكليف عليك في مالك.

و كيف كان، ففيما مرّ من الروايات المعتبرة، إمّا بنفسها أو بالعمل بها كفاية. هذا في العين.

المشهور عدم الفرق بين حكم العين و الدين

و أمّا الدين، فالمشهور أنّه كذلك،[2] فكأنّ العرف لا ينتقل أذهانهم إلى الفرق بين العين و الدين، فما يجاب عن السؤال في العين يعلم أهل العرف حكم الدين أيضاً منه، من غير حاجة لهم عن السؤال ثانياً إلى حكم الدين.

و لهذا أجاب المحقّق القمّي رحمه الله في أجوبة مسائله في جواب السؤال عن دين غاب صاحبه، بوجوب التصدّق؛ مستدلّاً بالأخبار التي وردت في العين،[3] فكأنّهما

---

١. لم نعثر على قائله، لكن ورد في «من لا يحضره الفقيه» المصحّحة (ج۴، ص۳۳۱) ذيل الرواية: «في بعض النسخ مكرّراً، و بالياء المثنّاة من تحت و الهمزة أي يكون رأيك أن تعطى المساكين، و الحكم خلاف ذلك، و في أكثر النسخ رابك بالموحدة، و في المصباح، الريب الظنّ و الشك، و رابني الشيء يريبني إذا جعلك شاكاً، و لعلّ ما اخترناه في المتن أصحّ. و لعلّ المراد بالمساكين على نسخة المتن فقهاء العامّة الذين أفتوا بذلك، و في الكافي و التهذيب نحوه "فقال: مساكين- و حرك يديه" بدون قوله "رأيك" أو "رابك".» لكن مصححه الشيخ علي اكبر الغفاري متأخر عن المؤلف، و لعلّه أخذ عن ولد المؤلف أي سماحة آية الله المحقق المدقق السيد موسي الشبيري الزنجاني.

٢. انظر: انظر الروضة البهية، ج۲، ص۳۵۲؛ مفتاح الكرامة، ج۱۵، ص۵۰.

٣. جامع الشتات، ج۳، ص۶-۱۲.

مشدودان بحبل واحد، بل صرّح هو باستظهار عدم الفرق، حيث قال:

و أمّا التفريق بين العين و الدين في غاية الإشكال، بل الظاهر أنّ حكم الكلّ واحد.[١]

و الذي وجدت من الأخبار الواردة في الدين، صحيحة زرارة، عن الباقر عليه السلام قال:

سألته عن الرجل يكون عليه الدين لا يقدر على صاحبه و لا على وليّ له و لا يدري بأيّ أرض هو؟ قال: لا جناح عليه، بعد أن يعلم الله أنّ نيّته الأداء.[٢]

و رواية هشام بن سالم، قال:

سأل خطّاب الأعور أبا إبراهيم عليه السلام و أنا جالس، فقال: إنّه كان عند أبي أجير يعمل عنده بالأجر، ففقدناه و بقي له من أجره شيء و لا نعرف له وارثاً. قال: فاطلبوه. قال: قد طلبناه، فلم نجده. قال: فقال: مساكين، و حرّك يديه. قال: فأعاد عليه. قال عليه السلام: اطلب و اجهد، فإن قدرت عليه و إلّا فهو كسبيل مالك حتّى يجيء له طالب، فإن حدثَ بك حدثٌ فأوص به إن جاء له طالب أن يدفع إليه.[٣]

و رواية معاوية بن وهب المزبورة[٤] ورواية حفص الأعور.[٥]

و لكن ليس فيها تصريح بالتصدّق إلّا في رواية حفص الأعور، و قد علمت ما في متنها من الاضطراب.

و أمّا رواية خطّاب الأعور، فهي مجملة؛ إذ كلمة «مساكين» فيها، يحتمل أن تكون إشارة إلى التصدّق، يعني صاحبه مساكين فادفعه إليهم، و يحتمل أن تكون إشارة

---

١. جامع الشتات، ج٣، ص١٢.
٢. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٣٦٢، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص١٨٨.ح٢٠.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٦، ح١؛ الكافي، ج٧، ص١٥٣، ح١.
٤. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٧، ح٢؛ الكافي، ج٧، ص١٥٣، ح٢.
٥. تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٧٧، ح٣٨.

إلى ورّاث الأجير بالتأسّف لهم من أجل حرمانهم عن حقّ مورّثهم، و يحتمل أن تكون إشارة إلى السائل و من في طبقته من ورّاث المديون من أجل ابتلائهم بالدين الكذائي أو من أجل جهلهم بحكم المسألة.

عدم وجود خبر دالّ على التصدّق في الدين

فبالجملة، ليس في الدّين خبر صريح دالّ على التصدّق؛ إلّا أنّه أرسل في السرائر في باب الدين، حيث قال:

و قد روي أنّه إذا لم يظفر بوارث له تصدّق به عنه و ليس عليه شيء.[1]

فإن جُبِر ضعف إرساله بالشهرة أو عُلِم من أخبار تصدّق العين حكم الدين أيضاً -نظير ما يفهم من الخبر الوارد في الدرهم مثلا حكم الدينار أيضاً- فبها؛ و إلّا فيشكل الحكم فيه، فلا مناص في الخروج عن الإشكال إلّا من الدفع إلى الحاكم، خصوصاً بملاحظة ما قالوا:

إنّ الكلّي لا يتشخّص للغريم إلّا بقبض الحاكم الذي هو وليّه.[2]

مقتضى الاحتياط الدفع إلى الحاكم

بل الاحتياط دفع العين أيضاً إلى الحاكم؛ لاحتمال أن يكون الأمر بالتصدّق إذناً من الإمام عليه السلام؛ خصوصاً بملاحظة روايتي الفضيل بن يسار،[3] و داود بن أبي يزيد[4] الظاهرتين في أنّها للإمام عليه السلام. مع كون الحاكم أعرف بموارد الصدقة.

و لكن لا يتعيّن ذلك و إن حكي في الروضة عن قائل لم يسمّه أنّه:

الصدقة في الدين ليس تصرّفاً في مال الغير

يتعيّن دفعه إلى الحاكم؛ لأنّ الصدقة تصرّف في مال الغير بغير إذنه.[5] إذ يمكن منعه بأنّ صدقة الدين ليس تصرّفاً في مال الغير؛ إذ المال ما دام في يده مالُه و ليس له تعيّن للمديون، و بقبض الفقير أيضاً يكون مالاً للفقير، لا المديون حتّى يكون تصرّفاً في ماله؛ غاية الأمر أنّ الصدقة لو وقعت بحكم الشرع يسقط الدين، و إلّا

---

١. السرائر، ج٢، ص٣٧.
٢. كتاب المكاسب، ج٢، ص١٩٣.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٥١، ح١٣؛ تهذيب الأحكام، ج٩، ص٣٩٠، ح١٠.
٤. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٠، ح١؛ الكافي، ج٥، ص١٣٨، ح٧.
٥. الروضة البهيّة، ج٢، ص٣٥٢-٣٥٣.

فيبقى، فأين هذا من التصرّف في مال الغير؟

وعلى هذا، فذكره في هذا الكتاب استطرادي؛ لعدم دخوله في موضوع بحثنا الذي هو التصرّف في مال الغير بغير إذنه.

هذا فيما إذا لم يعلم أنّ له وارثاً أم لا.

[المقام الثاني: إذا علم وارثه]

المشهور أنه ينتظر إلى مدّة لا يعيش مثله اليها

وأمّا إذا علم وارثه فمن المشهور بين المتأخّرين أنّه ينتظر حتّى يمضي من ولادته مدّة لا يعيش مثله إليها؛ لأصالة بقاء الحياة.[1]

وقد يستدلّ بروايات معاوية بن وهب،[2] وخطّاب الأعور،[3] وحفص الأعور،[4] والهيثم أبي روح الماضية.[5]

ولكن قد عرفت أنّها واردة فيمن لا يعلم أنّ له وارثاً أم لا، فلا يشمل صورة وجود الوارث.

وما في الجواهر، من أنّ:

> هذه الأخبار وإن كانت فيمن لا يعرف له وارث وهو غير ما نحن فيه، إلّا أنّ الظاهر - كما عن الأردبيلي - عدم الفرق بين الميراث وغيره من الحقوق.[6]

المناقشة في ما نسبه صاحب الجواهر إلى الاردبيلي

وفيه: أنّ عبارة الأردبيلي هكذا:

> وهذه الأخبار وإن لم تكن في الميراث، إلّا أنّ الظاهر عدم الفرق بينه و

---

١. حكى شهرته بين المتأخرين في جواهر الكلام، ج٣٩، ص٦٣.
٢. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٧، ح٢؛ الكافي، ج٧، ص١٥٣، ح٢.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٦، ح١؛ الكافي، ج٧، ص١٥٣، ح١.
٤. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٥٤، ح٧؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٧٧.ح٣٨.
٥. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٨، ح٤؛ الكافي، ج٧، ص١٥٤، ح٤.
٦. جواهر الكلام، ج٣٩، ص٦٧.

بين سائر الحقوق.[١]

إذ هي -كما ترى- ينفي الفرق بين الميراث و غيره، لا الفرق بين من يعلم له وارث و بين من لا يعلم أنّ له وارثاً أم لا، فبينهما بون بعيد؛ إذ يمكن الالتزام بنفي الفرق في الأوّل دون الثاني.

و كيف كان، فلا دلالة في هذه النصوص على حكم المقام، و لهذا قال في الروضة:

> و هو مناسب للأصل، لكن ليس به رواية صريحة و ما ادّعى له من النصوص ليس دالّا عليه -ثم قال- و في المسألة أقوال أُخر مستندة إلى روايات بعضها صحيح، منها: أن يطلب أربع سنين في الأرض، فإن لم يوجد قسم ماله بين ورثته، ذهب إليه المرتضى[٢] و قوّاه المصنّف في الدروس[٣] و جنح إليه العلّامة[٤] و هو قويّ مرويّ[٥]؛[٦] انتهى.

قول آخر في المسألة: لزوم الطلب أربع سنين في الأرض ثم التقسيم بين الورثة

أقول: بل حكي هذا القول عن غير من ذكر من القدماء، كالصدوق و ابن زهرة و أبي الصلاح،[٧] بل عن السيّدين الإجماع عليه،[٨] و ذهب إليه جماعة ممّن تأخّر عن صاحب الروضة أيضاً، كالمحقّق السبزواري،[٩] و المحدّث الكاشاني،[١٠] و المحقّق

---

١. مجمع الفائدة و البرهان، ج١١، ص٥٤٠.
٢. الانتصار، ص٥٩٥.
٣. الدروس الشرعيّة، ج٢، ص٣٥٢.
٤. و انظر: مختلف الشيعة؛ ج٩، ص١١١؛ تحرير الأحكام، ج٥، ص٦٨.
٥. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٣٠٠، ح٩؛ الكافي، ج٧، ص١٥٥، ح٩.
٦. الروضة البهيّة، ج٨، ص٤٩-٥٠.
٧. حكاه عنهم في كشف اللثام، ج٩، ص٣٩٢؛ انظر: من لا يحضره الفقيه، ج٤، ص٣٣٠؛ غنية النزوع، ص٣٣٢؛ الكافي في الفقه، ص٣٧٨.
٨. حكاه عنهما في رياض المسائل، ج١٤، ص٤٣٨ و مستند الشيعة، ج١٩، ص٨٦؛ انظر: الانتصار، ص٥٩٥؛ و غنية النزوع، ص٣٣٢.
٩. كفاية الأحكام، ج٢، ص٨٠٥-٨٠٦.
١٠. مفاتيح الشرائع، ج٣، ص٣١٩-٣٢٠.

القمّي،[١] و صاحب الرياض،[٢] و غيرهم.[٣]

عدم كون هذا القول معرضاً عنه خلافاً للجواهر

و الغرض من نقل هذه الأقوال بيان النظر في رمي صاحب الجواهر دليل هذا القول بإعراض المشايخ عنه؛[٤] إذ هذا القول -كما ترى- مختار هذه الجماعة، بل استفاد المحقّق القمّي من دعوى السيّدين الإجماع، كونه مشهورا بين القدماء.[٥]

الأقوى القول الثاني و الدليل عليه

و على أيّ حال، فانّ هذا القول هو الأقوى، و الدليل عليه صحيحة إسحاق بن عمّار أو موثّقته المرويّة في الكافي[٦] و الفقيه[٧]، قال: قال أبوالحسن عليه السلام:

المفقود يتربّص بماله أربع سنين ثمّ يقسم.

و موثّقة سماعة المرويّة في الكافي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:

المفقود يحبس ماله الورثة قدر ما يطلب في الأرض أربع سنين، فإن لم يقدر عليه قسّم ماله بين الورثة و إن كان له ولد حبس المال و أنفق على ولده تلك الأربع سنين.[٨]

بعد تقييد إطلاق الأولى بقيد الطلب في الثانية، معتضدا بالإجماعين عن السيّدين،[٩] و بما ورد في حكم زوجة المفقود؛[١٠] فيخرج بذلك عن حكم استصحاب الحياة و حرمة التصرّف في مال الغير الذي تمسّك به أصحاب القول الأوّل.

---

١. جامع الشتات، ج٢، ص٤٩٠.
٢. رياض المسائل، ج١٤، ص٤٣٧-٤٣٨.
٣. كالمحقق النراقي في مستند الشيعة، ج١٩، ص٩٨.
٤. جواهر الكلام، ج٣٩، ص٦٦.
٥. لم نعثر على مستنده.
٦. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٨، ح٥؛ الكافي، ج٧، ص١٥٤، ح٥.
٧. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٨، ذيل ح٥؛ من لا يحضره الفقيه، ج٤، ص٣٣٠، ح ٥٧٠٧.
٨. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٣٠٠، ح٩؛ الكافي، ج٧، ص١٥٥، ح٩.
٩. تقدم آنفاً تخريج قولهما و الحاكي لقولهما.
١٠. وسائل الشيعة، ج٢٠، ص٥٠٦، باب٤٤ حكم زوجة المفقودِ و متى يجوز لها التزويج؛ ج٢٢، ص١٥٦، باب٣ حكم طلاق زوجة المفقود و عدّتها و تزويجها.

و هذا القول أيضاً و إن كان مشهوراً؛ لأنّه محكيّ عن الشيخ، و أبناء البرّاج،[١] و حمزة،[٢] و إدريس،[٣] و المحقّق،[٤] و العلّامة،[٥] و فخر المحقّقين[٦] و غيرهم؛[٧] إلّا أنّ هذه الشهره ليست بمثابة تخرج ما مرّ من النصّ عن الحجّيّة و تدخله في الشاذّ؛ لما عرفت من عمل من مَرَّ من الأعاظم به.

عدم المعارض للأخبار الدالّة على القول الثاني

و لا يعارضه ما في الصحيح عن إسحاق بن عمّار، قال:

سألته عن رجل كان له ولد فغاب بعض ولده و لم يدر أين هو و مات الرجل، كيف يصنع بميراث الغائب من أبيه؟ قال: يعزل حتّى يجيء. قلت: فقد الرجل و لم يجئ؟ فقال: إن كان ورثة الرجل ملاء بماله اقتسموه بينهم، فإذا جاء ردّوه عليه.[٨]

و مثله رواية أخرى عنه عن أبي إبراهيم عليه السلام،[٩] و يقرب منه رواية أخرى عنه أيضاً.[١٠]

لكونه شاذّاً لم ينقل العمل به إلّا عن المفيد؛[١١] فلا مناص عن طرحه لو لم يمكن جمعه بتقييد إطلاق التقسيم بما بعد أربع سنين، مع حمل اعتبار الملاءة على

---

١. حكاه عنهم في رياض المسائل؛ ج١٤، ص٤٤١؛ و انظر: الخلاف، ج٤، ص١١٩؛ المبسوط، ج٤، ص١٢٥؛ الرسائل العشر، ص٢٧٧؛ و المهذّب (لابن البرّاج)، ج٢، ص١٦٦.
٢. الوسيلة إلى نيل الفضيلة، ص٤٠٠.
٣. السرائر، ج٣، ص٢٩٨.
٤. شرائع الإسلام، ج٤، ص٤٣؛ و المختصر النافع، ج٢، ص٢٧٤.
٥. إرشاد الأذهان، ج٢، ص١٣٠؛ تبصرة المتعلمين، ص١٧٧؛ تحرير الأحكام الشرعيّة، ج٥، ص٦٧؛ و مختلف الشيعة، ج٩، ص١١١.
٦. إيضاح الفوائد، ج٤، ص٢٠٦.
٧. الدروس الشرعيّة، ج٢، ص٣٥١؛ التنقيح الرائع، ج٤، ص٢٠٧؛ المقتصر من شرح المختصر، ص٣٦٨؛ كشف الرموز، ج٢، ص٤٧٣؛ كشف اللثام، ج٩، ص٣٩٢؛ و جواهر الكلام، ج٣٩، ص٦٧.
٨. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٩-٣٠٠، ح٦؛ الكافي، ج٧، ص١٥٤، ح٧.
٩. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٣٠٠، ذيل ح٦؛ الكافي، ج٧، ص١٥٤-١٥٥، ذيل ح٧.
١٠. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص: ٣٠٠، ح٨؛ الكافي، ج٧، ص١٥٥، ح٨.
١١. حكى في المقتصر (ص٣٦٨) قول الشيخ المفيد به؛ انظر: المقنعة، ص٧٠٦.

الاستحباب، كما عن بعض.[١]

و كذا لا يعارضه صحيحة عليّ بن مهزيار، قال:

سألت أباجعفر الثاني عليه السلام عن دار كانت لِامرأة و كان لها ابن و ابنة، فغاب الابن بالبحر و ماتت المرأة، فادّعت ابنتها أنّ أمّها كانت صيّرت هذه الدار لها و باعت أشقاصاً منها و بقيت في الدار قطعة إلى جنب دار رجل من أصحابنا و هو يكره أن يشتريها لغيبة الابن و ما يتخوّف من أن لا يحلّ له شراؤها و ليس يعرف للابن خبر. فقال عليه السلام لي: و منذ كم غاب؟ قال: منذ سنين كثيرة، فقال عليه السلام: ينتظر به غيبته عشر سنين ثمّ يشترى. فقلت له: إذا انتظر به غيبته عشر سنين يحلّ شراؤها؟ قال: نعم.[٢]

إذ لم ينقل عن أحد غير المفيد العمل بمضمونها،[٣] حتّى عن الإسكافي الذي حكي عنه التوريث بعد انقضاء عشر سنين؛ إذ حكي ذلك عنه في المأسور في قيد العدوّ،[٤] و ليس في الصحيحة ذلك. و لعلّه ظفر برواية أخرى غيرها.

نعم، عن المفيد العمل به حيث حكي عنه الانتظار إلى ذلك في بيع عقاره خاصّة و جواز اقتسام الورثة ما عداه بشرط الملاءة و ضمانهم له على تقدير ظهوره.[٥] و الظاهر أنّه اختار ذلك من الجمع بين هذه الصحيحة و صحيحة إسحاق الشاذّة التي سمعت أنّه لم يحك العمل بها إلّا عنه رحمه الله.

---

١. راجع رياض المسائل، ج١٤، ص٤٤١.
٢. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٩، ح٧؛ الكافي، ج٧، ص١٥٤، ح٦.
٣. حكاه عن المفيد في كشف الرموز، ج٢، ص٤٧٢؛ راجع: المقنعة (للشيخ المفيد)، ص٧٠٦.
٤. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج٩، ص١١٠؛ و المقتصر من شرح المختصر، ص٣٦٨.
٥. حكاه عنه في المقتصر من شرح المختصر، ص٣٦٨؛ راجع: المقنعة (للشيخ المفيد)، ص٧٠٦.

الحالة الرابعة: كون صاحبه مجهولاً

جواز التصرف في المال بالتصدّق إذا كان صاحبه مجهولاً

فإنّه يجوز فيه أيضاً التصرّف بالتصدّق؛ للنصوص الواردة في ذلك.

النصوص الواردة في المسألة

منها خبر علي بن أبي حمزة، قال:

كان لي صديق من كتّاب بني أميّة، فقال لي: استأذن لي عن أبي عبد الله عليه السلام، فاستأذنت له عليه فأذن له. فلمّا أن دخل سلّم و جلس. ثمّ قال: جعلت فداك! إنّي كنت في ديوان هؤلاء [القوم] فأصبت من دنياهم مالاً كثيراً و أغمضت في مطالبه.

فقال أبو عبد الله عليه السلام: لولا أنّ بني أميّة وجدوا لهم من يكتب و يجبي لهم الفيء و يقاتل عنهم و يشهد جماعتهم، لما سلبوا حقّنا. و لو تركهم الناس و ما في أيديهم ما وجدوا شيئاً إلّا ما وقع في أيديهم.

قال فقال الفتى: جعلت فداك! فهل لي مخرج منه؟ قال عليه السلام: إن قلت لك تفعل؟ قال: أفعل.

قال عليه السلام: فاخرج من جميع ما كسبت في ديوانهم، فمن عرفت منهم رددت عليه ماله و من لم تعرف تصدّقت به، و أنا أضمن لك على الله عزّ و جلّ

الجنّة فأطرق الفتى رأسه طويلاً. ثمّ قال له عليه السلام: لقد فعلت، جعلت فداك!

قال ابن أبي حمزة: فرجع الفتى معنا إلى الكوفة، فما ترك شيئاً على وجه الأرض إلّا خرج منه حتّى ثيابه التي كانت على بدنه. قال: فقسمت له قسمة و اشترينا له ثياباً و بعثنا إليه بنفقة.

قال: فما أتى عليه إلّا أشهر قلائل حتّى مرض فكنّا نعوده. قال: فدخلت عليه يوماً و هو في السَّوْقِ[1]، ففتح عينيه. ثمّ قال لي: يا علي! وفى لي و الله صاحبك.

قال: ثمّ مات فتولّينا أمره، فخرجت حتّى دخلت على أبي عبد الله عليه السلام. فلما نظر إليّ قال: يا علي! وفينا و الله لصاحبك. قال فقلت: صدقت، جعلت فداك! هكذا والله هكذا قال و الله لي عند موته.[2]

و إنّما ذكرنا الخبر بطوله؛ لاشتماله على الفوائد العظيمة.

و منها -أي من النصوص- خبر عليّ بن ميمون الصائغ، قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عمّا يكنس من التراب، فأبيعه فما أصنع به؟ قال عليه السلام: تصدّق به، فإمّا لك و إمّا لأهله. قال: قلت: فإنّ فيه ذهباً و فضّة و حديداً، فبأيّ شيء أبيعه؟ قال عليه السلام: بطعام. قلت: فإن كان لي قرابة محتاج أعطيه منه؟ قال: نعم.[3]

و منها خبره الآخر:

سألته عن تراب الصواغين و أنّا نبيعه؟ قال: أما تستطيع أن تستحلّه من صاحبه؟ قال قلت: لا، إذا أخبرته اتّهمني. قال: بعه. قلت: فبأيّ شيء نبيعه؟ قال: بطعام. قلت: فأيّ شيء أصنع به؟ قال عليه السلام: تصدّق به إمّا لك و إما

---

١. السوق بالفتح: النزع كأنّ روحه تساق لتخرج من بدنه. راجع: النهاية في غريب الحديث و الأثر، ج٢، ص٤٢٤ و مجمع البحرين، ج٥، ص١٨٨.
٢. وسائل الشيعة، ج١٧، ص١٩٩-٢٠٠، ح١؛ الكافي، ج٥، ص١٠٦، ح٤.
٣. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٠٢، ح١؛ الكافي، ج٥، ص٢٥٠، ح٢٤.

لأهله. قلت: إن كان ذا قرابة محتاجاً فَأَصِله؟ قال عليه السلام: نعم.[١]

إشكال البعض على الاستدلال بخبري الصائغ

و الإشكال في الاستدلال بخبري الصائغ على وجوب التصدّق، بأنّ ذلك في الأوّل يمكن أن يكون من جهة إعراض صاحبه لقلّته و إن كان المجموع بعد مدّة كثيراً؛ فعلىٰ هذا فللصائغ تملّكه، فالأمر بالتصدّق حينئذ يكون للاستحباب؛ و بأنّ الخبر الثاني لا يمكن العمل بظاهره، إذ ظاهره معلوميّة صاحبه و مجرّد الاتّهام في إعلامه لا يجوّز عدم الدفع إليه.[٢]

الجواب عن الإشكال

مندفع بأنّ مجرّد احتمال الإعراض لا يرخّص الصائغ في التملّك كي يكون أمره بالتصدّق استحبابيّاً، بل مقتضى أصالة بقاء ملكيّة صاحبه وجوب تحصيل المخلص منه بالتصدّق، و بأنّ مراد الإمام من الاستحلال في الخبر الثانى، يمكن أن يكون حين الصياغة لمعلوميّة صاحبه حينئذ؛ و كذا توجّه التهمة يمكن أن يكون في ذلك الزمان و لا ينافي ذلك جهالة صاحبه حين إرادة البيع و القرينة على ذلك خلوصه من الإشكال المذكور.

و منها خبر علىّ بن راشد، قال:

سألت أبا الحسن عليه السلام، قلت: جعلت فداك! اشتريت أرضا إلى جنب ضيعتي بألفي درهم، فلمّا وفّرت المال خبّرت أنّ الارض وقف. قال عليه السلام: لا يجوز شراء الوقف و لا تُدخل الغلّة في مالك؛ ادفعها إلى من أوقفت عليه. قلت: لا أعرف لها ربّاً. فقال عليه السلام: تصدّق بغلّتها.[٣]

و منها ما يأتي من خبر حفص بن غياث الوارد في وديعة اللصّ؛[٤] مؤيّداً ذلك بما

---

١. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٠٢، ح٢؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٨٣، ح٢٥٢.
٢. هذا الإشكال أورده سيّدنا اليزدى قدس سره في حاشية المكاسب [ج١، ص٣٧]. (المؤلف قدس سره).
٣. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٣٦٤، باب١٧، ح١؛ ج١٩، ص١٨٥، ح١؛ الكافي، ج٧، ص٣٧، ح٣٥ إلاّ أنّ فيه «وفّيت المال» بدل «وفّرت المال»
٤. يأتي في الحالة الخامسة. راجع: وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٦٤، باب١٨، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٩٦، ح٣١؛ ج٧، ص١٨٠-١٨١، ح٧.

مرّ من الأمر بالتصدّق في المال المفقود[١] أو المفقود صاحبه،[٢] و بما أرسله في السرائر في خصوص جوائز السلطان، حيث قال:

قد روى أصحابنا أنّه يتصدّق به عنهم و يكون ضامناً إذا لم يرضوا بما فعل.[٣]

و ما في خبري فضيل بن يسار[٤] و داود بن أبي زيد[٥] من كون المال المجهولِ مالكه للإمام عليه السلام، فقد مرّ في بيان حكم الحالة الثالثة أنّه له عليه السلام من حيث ولايته على الفقراء الذين هم مورد التصدّق؛ فلا ينافي ذلك حكم التصدّق، و لكن ذلك بعد الفحص و اليأس عن صاحبه؛ لأنّ ما وجب أوّلاً إنّما هو دفع المال إلى صاحبه، و هو متوقّف على الفحص و التفتيش عنه، مؤيّداً ذلك بما مرّ من الأمر بالطلب في الدين المجهول مالكُه[٦] و اللقطة.[٧]

عدم جواز التصدّق قبل الفحص و اليأس عن صاحبه

و قال العلّامة الأنصاري رحمه الله:

و يحتمل غير بعيد عدم وجوب الفحص؛ لإطلاق غير واحد من الأخبار.[٨][٩]

المناقشة في ما أفاده العلامة الأنصاري من عدم وجوب الفحص

و فيه: أنّ المطلقات منصرفة إلى صورة اليأس التي ليس للفحص فائدة؛ و إلّا فوجوب دفع المال إلى صاحبه مع الإمكان مرتكز الأذهان، فلا حاجة إلى السؤال عنه، و إنّ ما أوقع السائلين في الحيرة صورة عدم إمكان الوصول إلى صاحبه، و هذا

---

١. مرّ في الحالة الثانية.
٢. مرّ في الحالة الثالثة.
٣. السرائر، ج٢، ص٢٠٤.
٤. المتقدم في الحالة الثالثة. راجع وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٥١، ح١٣؛ تهذيب الأحكام، ج٩، ص٣٩٠، ح١٠.
٥. في المصادر: داود بن أبي يزيد. و قد تقدم في الحالة الثالثة. راجع وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٥٠، ح١؛ الكافي، ج٥، ص١٣٨، ح٧.
٦. مرّ في الحالة الثالثة في رواية معاوية بن وهب (وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٩٧، ح٢) و موثقة هشام بن سالم (وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٢٥٤، ح٧).
٧. مرّ في المقام الثاني من الحالة الثانية.
٨. لاحظ: وسائل الشيعة، ج١٧، ص١٩٩-٢٠٠، ح١، ج١٧، ص٣٦٤، باب١٧، ح١.
٩. كتاب المكاسب، ج٢، ص١٨٥.

محطّ نظرهم في السؤال و الجواب. و من المعلوم أنّه لو لم يحصل الفحص لا يحصل اليأس، و مع كون الأمر في الخارج كذلك لا وجه لدعوى الإطلاق.

و لعلّ مراده من الفحص، الفحص الزائد من المتعارف. و كيف كان فلا ارتياب في أنّ التصدّق بعد اليأس.

الحالة الخامسة: كونه مودعاً من الظالم

جواز التصرّف للمستودع بالتصدّق

بأن أودع الظالم مال الغير عند آخر، فإنّه يجوز للمستودع أيضاً التصرّف فيه بالتصدّق أيضاً على المشهور.[1]

لخبر حفص بن غياث المنجبر بالعمل، قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعاً و اللصّ مسلم، فهل يردّه عليه؟ قال عليه السلام: لا يردّه، فإن أمكنه أن يردّه على أصحابه فعل؛ و إلّا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرّفها حولاً، فإن أصاب صاحبها ردّها عليه، و إلّا تصدّق بها، فإن جاء طالبها بعد ذلك خيّره بين الأجر و الغرم، فإن اختار الأجر فله الأجر، و إن اختار الغرم غرم له و كان الأجر له.[2]

و الخبر، و إن كان مورده اللصّ، إلّا أنّه لا خصوصيّة للّصّ في ذلك؛ بل يفهم منه أنّ هذا حكم الغاصب، و لذا عنون هذه المسألة في المتون، كالشرائع[3]

---

١. كفاية الأحكام، ج٢، ص٥٣٧.

٢. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٦٣-٤٦٤، باب١٨، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٩٦؛ إلّا أنّ فيه «جاء صاحبها» بدل «جاء طالبها»

٣. شرائع الاسلام، ج٢، ص١٣٠.

و القواعد[١] و الإرشاد[٢] و غيرها[٣] بعنوان إيداع الظالم[٤] مع تحديد تعريفها بالسنة، استدلّ شرّاحها عليها، كالمسالك[٥] و الجواهر[٦] و جامع المقاصد[٧] و مجمع البرهان[٨] و غيرها[٩] بخبر حفص بن غياث المذكور.

كلام العلّامة الانصاري في تعدّى الأصحاب من اللص إلى مطلق الغاصب

و لا يتمّ الاستدلال به على عموم المدّعى إلّا بإلغاء الخصوصيّة عن اللصّ؛ و لهذا صرّح شيخ مشايخنا العلّامة الأنصاري ﷺ بأنّه:

قد تعدّى الأصحاب من اللصّ إلى مطلق الغاصب و لم يتعدّوا من الوديعة المجهول مالكها إلى مطلق ما يعطيه الغاصب و لو بعنوان غير الوديعة، كما فيما نحن فيه [جوائز الظالم]- ثمّ قال- نعم، ذكر في السرائر فيما نحن فيه أنّه روي أنّه بمنزلة اللقطة، ففهم التعدّي من الرواية؛[١٠] انتهى.

أقول: لا يفهم التعدّي من الرواية من تلك العبارة؛ لاحتمال أن يكون مراده من الرواية رواية أخرى لم تصل إلينا.

عدم إمكان التعدّي إلى مطلق ما يعطيه الغاصب

و على أيّ حال، فليس للتعدّي إلى مطلق ما يعطيه الغاصب وجه، عدا هذه المرسلة المحتملة، فهي غاية الأمر مرسلة غير منجبرة، فلا تصلح للاعتماد عليها.

جريان حكم اللقطة في وديعة الظالم في الجملة

ثمّ إنّه لا إشكال في إجراء حكم اللقطة فيما نحن فيه- أي في وديعة الظالم-

---

١. قواعد الأحكام، ج٢، ص١٩٠.
٢. إرشاد الأذهان، ج١، ص٤٣٨.
٣. النهاية في مجرّد الفقه و الفتاوى، ص٣٥٩؛ السرائر، ج٢، ص٢٠٤-٢٠٥؛ تحرير الأحكام، ج٤، ص٤٦٥؛ كفاية الأحكام، ج٢، ص٥٣٧؛ و كتاب المناهل، ص٢٤٨.
٤. لكنّ الموجود في الشرائع و القواعد و الإرشاد عنوان «الغاصب» و لعلّه مراده كما قال في ما يأتي «قد تعدّوا من اللصّ إلى مطلق الغاصب»
٥. مسالك الأفهام في شرح شرائع الإسلام، ج١٢، ص٥٢٧.
٦. جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ج٣٨، ص٣٣٤.
٧. جامع المقاصد في شرح قواعد الأحكام، ج٦، ص٤٦.
٨. مجمع الفائدة و البرهان في شرح إرشاد الأذهان، ج١٠، ص٣٤٢.
٩. إيضاح الفوائد في شرح مشكلات القواعد، ج٢، ص١٢١؛ الحدائق الناضرة، ج٢١، ص٤٢٨؛ و مفتاح الكرامة، ج١٥، ص٥٥؛ المناهل، ص٢٤٨.
١٠. كتاب المكاسب، ج٢، ص١٨٧-١٨٨.

إجمالاً؛ و إنّما الإشكال في عموم المنزلة على أن يجوز له التملّك أيضاً بعد التعريف.

الإشكال في جواز التملّك بعد التعريف في وديعة الظالم

قال العلّامة في القواعد:

ليس له[1] التملّك مع الضمان، على إشكال.[2]

تقريب الإشكال في جامع المقاصد

قال في جامع المقاصد في شرحه:

ينشأ من أنّ الأصل عصمة مال المسلم، و من ورود الرواية الضعيفة بأنّها في يده بمنزلة اللقطة، و من جملة أحكامها جواز التملّك بعد التعريف؛ و يضعف بأنّ الرواية مع ضعفها قاصرة الدلالة عن ذلك؛ لوجوه: منها: أنّه لا عموم لها. و منها: أنّ المتبادر من قوله "فيعرّفها" إلى آخره، بيان وجه نزولها منزلة اللقطة و الأصحّ الأوّل؛[3] انتهى.

و يظهر من الجواهر، المضايقة عن إجراء حكم اللقطة هنا مطلقاً، حتّى في تحديد التعريف بالسنة، قائلاً بـ:

إمكان حمل الخبر المزبور على إرادة حصول اليأس بذلك غالباً، أو على إرادة بيان أنّ الفرض مثل اللقطة التي عرفت حولاً في أصل التصدّق بها و الضمان بقرينة قوله:«و إلّا»[4] المراد منه عدم إمكان ردّه على صاحبه حتّى يأتي بالتعريف لحصول اليأس؛[5] انتهى.

أقول: تعميم المنزلة إلى أن تتناول جواز التملّك أو تخصيصها بأصل جواز التصدّق، بحيث لا تعمّ تعريف السنة، كلاهما بعيد عن مرمىّ الرواية: الأولى في جانب الإفراط، و الثاني في جانب التفريط، و الحدّ الوسط هو ما مرّ من جامع المقاصد، من جعل

---

١. أى للمستودع. (المؤلّف)
٢. قواعد الأحكام، ج٢، ص١٩٠.
٣. جامع المقاصد، ج٦، ص٤٧.
٤. أى «و إلّا» في رواية حفص. (المؤلّف)
٥. جواهر الكلام، ج٢٧، ص١٢٦.

قوله عليه السلام «فيعرّفها» بياناً لوجه نزولها منزلة اللقطة؛[١] فيكون المقام نازلاً منزلة اللقطة في جواز التصدّق بعد تعريف السنة، لا في جميع أحكامها حتّى في جواز تملّكها و لا في أصل جواز التصدّق حتّى يضايق عن تعريف السنة، فتأويل الخبر على خلاف ظاهره، خلاف ما عليه المشهور من الأخذ بظاهره.

أقوالٌ أخر في المسألة

و في المسألة أقوال أخر:

١. تعيّن حملها إلى الإمام

منها: ما ذهب إليه الحلبي[٢] و الحلّي[٣] من تعيّن حملها إلى الإمام العادل، و إن لم يتمكّن لزمه الحفظ بنفسه في حياته و بمن يثق إليه في ذلك بعد وفاته إلى حين التمكّن من المستحقّ، و قوّاه العلّامة في المختلف مستدلّاً بأنّه أحوط و استضعافاً لرواية حفص الدالّة على جواز التصدّق.[٤]

و فيه: أنّ ضعف الرواية منجبر بعمل المشهور، حتّى أنّه عمل به نفسه أيضاً في القواعد[٥] و الإرشاد،[٦] بل في التحرير تعدّى عن حكم الوديعة إلى مطلق ما يعطيه الغاصب و لو بعنوان العوض، حيث إنّه بعد ما نقل عن ابن إدريس قوله: «و روي أنّه بمنزلة اللقطة، و هو بعيد عن الصواب»[٧] قال: «و ليس هو عندي بعيداً عن الصواب».[٨]

فمع انجبار ضعفها بالشهرة لا وجه للاحتياط إلّا كون الإمام العادل عالماً بالحكم و الحاكم النائب منابه أعرف بمواقع الصدقة، و إلّا كفى حجّة في جواز التصدّق الخبر المعمول به.

---

١. جامع المقاصد، ج٦، ص٤٧.
٢. الكافي في الفقه، ص٢٣١-٢٣٢.
٣. السرائر، ج٢، ص٤٣٥-٤٣٦.
٤. مختلف الشيعة، ج٦، ص٦٠.
٥. قواعد الأحكام، ج٢، ص١٩٠.
٦. إرشاد الأذهان، ج١، ص٤٣٨.
٧. السرائر، ج٢، ص٢٠٤.
٨. تحرير الأحكام، ج٢، ص٢٧١.

٢. صرفها إلى فقراء المؤمنين بعد إخراج خمسها إلى الهاشميّين

و منها: قول المفيد و سلّار؛ قال في المقنعة:

إنّ الوديعة إن كانت من أموال المسلمين و غصوبهم و عرف المودع أربابها بأعيانهم كان عليه ردّ كلّ مال إلى صاحبه و لم يجزله ردّها إلى الظالم إلّا أن يخاف على نفسه من ذلك؛ و إن لم يعرف أربابها أخرج منها الخمس إلى فقراء آل محمّد و أيتامهم و أبناء سبيلهم و صرف منها الباقي إلى فقراء المؤمنين.[١]

و يقرب منه عبارة المراسم، إلّا أنّه ما خصّ بكون المال من أموال المسلمين.[٢]

و لكن لم يعلم وجه لإعطاء خمسها إلى الذرارى، إلّا أنّه لا بأس به، بناء على ما هو الأقوى من جواز دفع المظالم إلى الهاشمي.[٣]

٣. التخييربين الصدقة و الإبقاء أمانة

و منها: قول العلّامة في الإرشاد، حيث اختار التخييربين الصدقة مع الضمان و بين الإبقاء أمانة لا معه،[٤] و تبعه الشهيد الثاني في المسالك.[٥]

و فيه: ما أورده عليه العلّامة الأنصاري ﷺ من أنّ الإمساك تصرّف لم يؤذن فيه من المالك و لا من الشارع.[٦]

على أنّ غاية ما يقال في وجه الإبقاء أنّه مال الغير، فيجب حفظه و إيصاله إليه مهما أمكن، فيجب الإبقاء مقدّمة له.

و فيه: ما أورده بعض الأعاظم من أنّه لا يجري في صورة العلم بعدم الإمكان.[٧]

---

١. المقنعة (للشيخ المفيد)، ص٦٢٦-٦٢٧.
٢. المراسم العلويّة، ص١٩٣.
٣. انظر: مجمع الفائدة و البرهان، ج١٠، ص٤٦٠.
٤. إرشاد الأذهان، ج١، ص٤٣٨.
٥. مسالك الأفهام، ج٥، ص٩٩.
٦. كتاب المكاسب، ج٢، ص١٩٢.
٧. أشار المؤلف في هامش الحالة الرابعة إلى أنّ المقصود: هو السيّد اليزدى ﷺ في حاشية المكاسب (ج١، ص٣٨)

۴. التخيير بين الصدقة و الدفع إلى الحاكم

و منها: التخيير بين التصدّق والدفع إلى الحاكم.[١]

و قد أورد عليه بأنّ الحاكم وليّ حيث لا وليّ، و ذو اليد وليّ.[٢]

و يمكن دفعه بأنّ المراد من الولاية إن كانت الولاية على الغائب فليس لذي اليد ولاية على الغائب؛ غاية الأمر أنّه رخّص في التصدّق، للتخلّص من تبعة حفظ مال الغير؛ و لهذا يضمن لو جاء صاحبه. و أمّا الحاكم، فإنّه لا يضمن لو كان هو المتصدّي للتصدّق؛ لأنّ يده يد صاحب المال؛ و إن كان المراد الولاية على المال، فذلك لا ينافي ولاية الحاكم على ذي المال.

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّه ليس للحاكم الولاية على ذي المال، من حيث هذا المال؛ إذ كما أنّه ليس له اختيار الغرم أو الأجر نيابة عن المالك، من أجل عموم ولايته على الغائب، كذلك ليس له اختيار الأخذ نيابة عنه؛ بل أمر هذا المال بين المستودع و نفس المالك، و للمستودع التصدّق و للمالك اختيار الغرم أو الأجر. نعم، يجوز للحاكم أخذه من حيث كونه أعرف بمواقع الصدقة، لا من حيث ولايته على الغائب.

قولان آخران في اصل المسأله

ثمّ إنّ في أصل المسألة قولين آخرين متقابلين في جانبي الإفراط و التفريط.

١. التعدّي إلى مطلق ما يعطيه الغاصب

أحدهما: للعلّامة في التحرير، حيث إنّه تعدّى عن الوديعة إلى مطلق ما يعطيه الغاصب.[٣] و قد مرّ كلامه.

٢. الاقتصار على مورد إيداع اللصّ

و الثاني: لسيّدنا الفقيه اليزدي ﷺ في تعليقته على مكاسب العلّامة الأنصاري ﷺ، حيث اقتصر على خصوص مورد الرواية من إيداع اللصّ، قائلاً بأنّ التعدّي قياس.[۴]

أقول: إنّ في الرواية خصوصيّتين: إحداهما اللصّ و أخراهما الوديعة، و قد سمعت فيما تقدّم أنّ الأصحاب قد تعدّوا من اللصّ إلى مطلق الغاصب و لم يتعدّوا من

---

١. كتاب المكاسب، ج٢، ص١٩٢-١٩٣.
٢. المورد هو سيدنا الفقيه اليزدي ﷺ (المؤلف) لاحظ: حاشية المكاسب (للسيد اليزدي)، ج١، ص٣٨.
٣. تحرير الأحكام الشرعيّة، ج٢، ص٢٧١.
۴. حاشية المكاسب (للسيّد اليزدي)، ج١، ص٣۶.

الوديعة إلى مطلق ما يعطيه الغاصب.

عدم كون التعدي من اللصّ قياساً

أمّا عدم تعديهم من الوديعة، فلأنّه قياس. و أمّا تعديتهم من اللصّ فليس قياساً، بل لأجل أنّهم فهموا من كلمة «اللصّ» مطلق الغاصب، كما أنّهم يفهمون من كلمة «الرجل» مطلق المكلّف، ألا ترى أنّ السائل إذا سأل الإمام عليه السلام عن رجل فعل كذا، فما حكمه؟ فأجاب: بأنّ حكمه كذا، فإنّهم لا يتأمّلون في تسرية الحكم إلى مطلق المكلف من المرأة و الخنثى، و ليس هذا قياساً للمرأة على الرجل، بل من باب جعل الرجل عنواناً للمكلّف، و ما نحن فيه من هذا القبيل، حيث إنّهم فهموا من اللصّ عنوان المكلّف، و لكنّهم ما فهموا من الوديعة عنواناً آخر.

و الثمرة في التعدّي عن مورد النصّ و عدمه تظهر في تحديد التعريف بالسنة و عدمه؛ إذ حدّ التعريف على التعدّي، السنة؛ و أمّا على [عدم] التعدّي، فاليأس من صاحبه؛ لأصالة بقاء وجوب الفحص، و إلّا فحكم التصدّق ثابت في جميع الأموالِ المجهولِ مالكها للأخبار المذكورة في الحالات الثلاثة، منضمّاً بعضها ببعض. و لهذا يذكرون حكم هذه الحالات غالباً تحت عنوان مجهول المالك و إنّما ذكرنا تحت العناوين المذكورة، لبيان خصوصيّة في كلّ منها.

[إيداع الغاصب مال الغير ممتزجاً بماله مع العلم بمقدار المغصوب]

ثمّ ما ذكرنا من عدم جواز الردّ إلى الغاصب إنّما هو فيما لو أودعها متميّزة.

حكم ما لو مزجها الغاصب بماله مع عدم إمكان التمييز

و أمّا إذا مزجها بماله ثمّ أودع الجميع، ففي الشرائع[1] و الإرشاد[2] و القواعد[3] و التذكرة[4] ردّ الجميع مع عدم التمييز إلى الغاصب.

و وجهه: أنّ منعه عنها يقتضي منعه من ماله؛ لأنّ الفرض عدم التمييز؛ إذ الظالم

---

١. شرائع الإسلام، ج٢، ص١٣١.
٢. إرشاد الأذهان، ج١، ص٤٣٨.
٣. قواعد الأحكام، ج٢، ص١٩٠.
٤. تذكرة الفقهاء، ج١٦، ص٢٢٨.

لا يحلّ ماله لكونه ظالماً، بل ماله محترم فيجب تسليم ماله إليه، و حيث لا يمكن ذلك إلّا بتسليم الجميع، فيجب تسليم الجميع مقدّمة.

فإن قلت: هذا الدليل بعينه جار في تسليم مال المغصوب منه إليه أو إلى وليّه، فمقتضاه تسليم الكلّ إليه، كما احتمله بعض.[١]

قلت: هذا فيما لو كان المغصوب منه معلوماً؛ و أمّا لو كان مجهولاً كما في المقام، فيمكن تقديم الغاصب؛ تقديماً لاحترام المال المعلوم مالكه على المال المجهول مالكه.

و لكن أورد عليه شرّاح الكتب المذكورة، كالمسالك،[٢] و الجواهر،[٣] و جامع المقاصد،[٤] و مجمع البرهان،[٥] بأنّ المال مشترك بينهما، فتصريفه إلى أحدهما دون الآخر مشكل، مع أنّ في الردّ تسليطاً للغاصب على مال غيره، و هو غير جائز.

و أمّا حديث تقديم احترام المال المعلوم مالكه، كما ذكره في الجواهر؛[٦] ففيه منع؛ لأنّ الغاصب نفسه سلب احترام ماله بالمزج بمال الغير.

فالأوفق بالقواعد، ردّه على الحاكم مع إمكانه، ليقسمه بين الغاصب و الغائب؛ و مع عدمه، يحتمل جواز تولّي الودعي القسمة؛ جمعاً بين الحقّين. و القسمة هنا إجباريّة للضرورة. هذا فيما لو كان قدر المغصوب معلوماً.

[إيداع الغاصب مال الغير ممتزجاً بماله مع الجهل بالقدر]

و أمّا لو كان مجهولاً، ففي المسالك:

فيه إشكال؛ و يتوجّه حينئذ ما أطلقه الأصحاب[٧] إن لم يمكن مدافعة

---

١. احتمله في مجمع الفائدة و البرهان، ج١٠، ص٣٤٣.
٢. مسالك الأفهام، ج٥، ص١٠٠.
٣. جواهر الكلام، ج٢٧، ص١٢٧.
٤. جامع المقاصد، ج٦، ص٤٧.
٥. مجمع الفائدة و البرهان، ج١٠، ص٣٤٣.
٦. جواهر الكلام، ج٢٧، ص١٢٧.
٧. أي: وجوب ردّها على الغاصب. (المؤلّف)

الغاصب، على وجه يمكن معه الاطّلاع على الحقّ. و يحتمل عدم جواز الردّ مطلقاً مع إمكانه إلى أن يعترف الغاصب بقدر معيّن أو يقاسم؛ لاستحالة ترجيح حقّه على المغصوب منه، مع تعلّق الودعي بالحقّين، و ليس في كلام الأصحاب هنا شيء منقّح؛[1] انتهى.

و استوجه في الجواهر[2] الرجوع إلى الحاكم، و هو المتّجه؛ إذ طريق التخلّص الصلح مع الحاكم.

١. مسالك الأفهام، ج٥، ص١٠٠.
٢. جواهر الكلام، ج٢٧، ص١٢٧.

الحالة السادسة: كونه حراماً مختلطاً بالحلال

و هو إن لم يعلم صاحبه، فإنّه يجوز فيه التصرّف إجمالاً على تفصيل يذكر:

[المقام الأوّل: اختلاط الحلال بالحرام مع الجهل بالقدر]

جواز التصرّف في المال الحلال المختلط بالحرام بعد دفع خمسه إذا كان مجهول المقدار

و هو إن لم يعلم قدره أيضاً، كما لم يعلم صاحبه فلا إشكال في أنّه يجب فيه الخمس، فيجوز إعطاء الخمس منه لأهله و التصرّف في الباقي من دون رعاية إذن صاحبه أو إذن الولىّ العام فيه؛ لأنّ الله تعالى قد رضي من المال بالخمس بلا خلاف فيه، إلّا ما نقل عن المفيد و القديمين،[1] من أنّهم لم يذكروا الخمس هنا في عداد ما يجب فيه الخمس؛[2] و لكن لا يظهر من مجرّد ذلك مخالفتهم في المسألة، كما يأتي وجهه.

و الدليل عليه- بعد الإجماع المنقول من الغنية[3] الذي عاضده التتبّع، كما اعتمد عليه في الجواهر[4]- الروايات.

---

١. أى ابن جنيد و ابن أبي عقيل.

٢. حكاه في مختلف الشيعة، ج٣، ص٣١٧؛ راجع: المقنعة (للشيخ المفيد)، ص٢٧٦.

٣. غنية النزوع، ص١٢٩.

٤. جواهر الكلام، ج١٦، ص٦٩-٧٠.

منها: ما رواه الشيخ في التهذيب، عن الحسن بن زياد، عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

إنّ رجلاً أتى أمير المؤمنين عليه السلام فقال: يا أمير المؤمنين! إنّي أصبت مالاً لا أعرف حلاله من حرامه. فقال له: اخرج الخمس من ذلك المال، فإنّ الله عزّ و جلّ قد رضي من المال بالخمس و اجتنب ما كان صاحبه يعلم.[1]

و ما رواه في الكافي، عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، عن عليّ عليه السلام:

إنّه أتاه رجل، فقال: إنّي كسبت مالاً أغمضت في مطالبه حلالاً و حراماً و قد أردت التوبة و لا أدري الحلال منه و الحرام، و قد اختلط عليّ. فقال أمير المؤمنين عليه السلام: تصدّق بخمس مالك، فإنّ الله جلّ اسمه رضي من الأشياء بالخمس، و سائر المال لك حلال.[2]

و ما أرسله في الفقيه، قال:

جاء رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام، فقال: يا أمير المؤمنين! أصبت مالاً أغمضت فيه أفلي توبة؟ فقال: ائتني بخمسه، فأتاه بخمسه. فقال: هو لك أنّ الرجل إذا تاب تاب معه ماله.[3]

و ما رواه الصدوق في الخصال، بسند قوى، قال:

سمعت أبا الحسن عليه السلام يقول: فيما يخرج من المعادن و البحر و الغنيمة و الحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه و الكنوز، الخمس[4]

و ما رواه المفيد مرسلاً:

سئل [أبو عبد الله عليه السلام] عن رجل اكتسب مالاً من حلال و حرام، ثمّ أراد

---

١. متن الرواية في موضع من تهذيب الأحكام (ج۴، ص۱۳۸، ح۱۲) هكذا لكن في موضع آخر منه (ص۱۲۴، ح۱۵) «يَعْمَلُ» بدل «يُعْلَمُ» كما أن المؤلف أشار في الهامش إلى اختلاف النسخ.
٢. الكافي، ج۵، ص۱۲۵، ح۵؛ وسائل الشيعة، ج۹، ص۵۰۵-۵۰۶، باب۱۰، ح۱.
٣. من لا يحضره الفقيه، ج۲، ص۴۳، ح۱۶۵۵؛ انظر: وسائل الشيعة، ج۹، ص۵۰۶، ح۳.
۴. الخصال، ج۱، ص۲۹۰، ح۵۱؛ انظر: وسائل الشيعة، ج۹، ص۴۹۴، ح۶

التوبة من ذلك و لم يتميّزله الحلال بعينه من الحرام؟ فقال: يخرج منه الخمس و قد طاب، إنّ الله طهر الأموال بالخمس.[١]

و عن البرقي في المحاسن مثله.[٢]

إلى غير ذلك من الروايات التي استدلّ بها أو أيّد بها على حكم المقام.[٣]

فالمتّجه وجوب إخراج خمس المال خمساً أو صدقة على ما يأتي إن شاء الله تعالى.

هذا إذا لم يعلم قدره.

[المقام الثاني: اختلاط الحلال بالحرام مع العلم بالقدر و الجهل بصاحبه]

الأقوال في المقام الثاني

و إن علم قدره، ففي المدارك:

الأصحّ وجوب التصدّق مع اليأس من المالك، سواء كان بقدر الخمس أو أزيد منه أو أنقص- ثمّ قال- و أوجب العلّامة في التذكرة و جماعة في صورة الزيادة إخراج الخمس ثمّ التصدّق بالزائد؛[٤] انتهى.

و في الحدائق بعد نقل ذلك عن المدارك، قال:

و الظاهر أنّ مستند القول الأوّل[٥] هو الأخبار الدالّة على الأمر بالتصدّق بالمال المجهول المالك، و من أجل ذلك أخرجوا هذه الصورة من عموم النصوص المتقدّمة -ثمّ قال:- و لقائل أن يقول: إنّ مورد تلك الأخبار الدالّة على التصدّق إنّما هو المال المتميّز في حدّ ذاته لمالك مفقود الخبر. و إلحاق المال المشترك به مع كونه ممّا لا دليل عليه، قياس مع الفارق.

---

١. المقنعة (للشيخ المفيد)، ص٢٨٣.

٢. المحاسن، ج٢، ص٣٢٠-٣٢١، ح٥٩.

٣. استدل بهذه الروايات و غيرها في مجمع الفائدة و البرهان، ج٤، ص٣٢٠-٣٢١؛ راجع: وسائل الشيعة، ج٩، ص٤٨٨، ح٨ و ص٥٠٦، ح٢.

٤. مدارك الأحكام، ج٥، ص٣٨٩؛ راجع: تذكرة الفقهاء، ج٥، ص٤٢٢.

٥. مراده من القول الأوّل هو وجوب التصدق بمقدار الحرام فيما علم قدره، سواء كان أقلّ من الخمس أو أكثر.

ثمّ بيّن الفرق بما حاصله: أنّ المال هنا مشترك، فلا يتعيّن القدر المعزول للمالك المجهول حتّى يتصدّق به عنه، ثمّ قال:

و أمّا القول الآخر، و هو إخراج الخمس ثمّ الصدقة بالزائد؛ ففيه: ما في سابقه بالنسبة إلى الصدقة بالزائد في الصورة المذكورة، و بما ذكرنا يظهر أنّ الأظهر دخول هذه الصورة تحت إطلاق الأخبار المتقدّمة و أنّه لا دليل على إخراجها؛[1] انتهى كلامه.

أقول: و هو جيّد، و إن أورد عليه في الجواهر، بـ:

أنّ مانع الشركة فهو مشترك الإلزام على الصدقة و الخمس، فإن استند إلى اقتضاء الأمر بإخراج خمسه قيام من في يده المال مقام المالك الأصلي في ذلك، كنّا أولى بتقرير ذلك [أيضاً] في الصدقة.[2]

الظاهر كون الخمس هنا عن ذي اليد لا عن المالك

و لكن يمكن دفعه: بأنّ الصدقة في المورد الذي أمر فيه بها إنّما هو عن المالك، و لذا خيّر المالك بين الغرم و الأجر؛ و لكنّ الخمس ليس معلوماً كونه كذلك، بل الظاهر كونه عن ذي اليد؛ لأنّ الله رضي به ليخلصه عن إثم التصرّف في سائر المال.

و بعبارة أخرى، إنّ هذا المقدار عوض الحرام الواقعي و رافع لنكايته،[3] لا أنّه يتعيّن لصاحبه الواقعي ثمّ يقع الخمس عنه. فعليه يمكن [كون] الشركة مانعةً عن التصدّق، من جهة عدم تعيّن المال المعزول للمالك و أمّا عن الخمس، فلا؛ لعدم تعيّن كون الخمس عن المالك حتّى يحتاج إلى تعيّن كون المال المعزول له.

و بالجملة، فالحقّ ما قاله صاحب الحدائق، من:

أنّ مورد تلك الأخبار غير مورد هذه، فيعمل بكلّ منهما في ما ورد فيه.[4]

---

١. الحدائق الناضرة، ج١٢، ص٣٦٤-٣٦٥.
٢. جواهر الكلام، ج١٦، ص٧٤.
٣. النكاية بفتح النون، و هو القبح و الجراح و العقوبة. راجع: شرح الكافي للمازندراني، ج١٢، ص٥٣٤.
٤. الحدائق الناضرة، ج١٢، ص٣٦٦.

و في المستند،[١] تمسّك في المقام بخبر عليّ بن أبي حمزة[٢] الذي مرّ في أوّل الحالة الرابعة. و لكن في دلالته تأمّلٌ، فراجع.

عموم الأخبار بالنسبة إلى ما إذا علم زيادة مقدار الحرام عن الخمس أو نقيصته عنه

ثمّ إنّ ظاهر هذه الأخبار كفاية إخراج الخمس في حلّيّة سائر المال في صورة الجهل بالمقدار و المالك [بلافرق]، بين أن يعلم إجمالاً زيادة مقدار الحرام أو نقيصته عن الخمس أو لا يعلم؛ لإطلاقها بل عموم بعضها من جهة ترك الاستفصال.

بل اعترف صاحب الجواهر بجريان حكم ترك الاستفصال فيما علم القدر و المالك أيضاً، لولا معارضة الضرورة، و صحيح ابن مهزيار[٣] و خبر الخصال[٤] الواردين فيما لم يعلم صاحبه.[٥]

و لكن قد يقال: بأنّ الاكتفاء بالخمس فيما يعلم زيادة مقدار الحرام عنه، خلاف ما علم ضرورة من الدين؛ لأنّه يقتضي حلّيّة مال الغير بلا وجه له، و كذا إيجاب الخمس فيما يعلم نقيصته عنه إيجاب لبذل ماله الحلال بلا موجب له.[٦]

و فيه: إنّ رضى الله عزّ و جلّ بالخمس هو الوجه لتحليل مال الغير لذي اليد، نظير ترخيص الشارع بالتملّك في اللقطة؛ ليت شعري أيّ خلاف في ذلك لما علم ضرورة من الدين؛ و أنّ إيجاب الخمس فيما يعلم النقيصة، فلعلّه لتحليل العين المخلوط؛ إذ بإخراج القدر المعلوم لا يحصل العلم بإخراج عين المال الحرام؛ فمع احتمال بقاء العين في المال يمكن أن يكون التصرّف فيه محرّما، فبذل الزائد لعلّه لأجل تحليل الباقي و رفع مانعيّة التصرّف عن عين مال الغير التي في يده.

و بالجملة، لا مانع من الأخذ بإطلاق الأخبار و تسرية حكم التخميس إلى

---

١. مستند الشيعة، ج١٠، ص٤٦-٤٧.
٢. وسائل الشيعة، ج١٧، ص١٩٩-٢٠٠، ح١؛ الكافي، ج٥، ص١٠٦، ح٤.
٣. وسائل الشيعة، ج٩، ص٥٠١، ح٥؛ تهذيب الأحكام، ج٤، ص١٤١-١٤، ح٢٠.
٤. تقدّم الرواية آنفاً، راجع: الخصال، ج١، ص٢٩٠، ح٥١؛ وسائل الشيعة، ج٩، ص٤٩٤، ح٦.
٥. جواهر الكلام، ج١٦، ص٧٢-٧٣.
٦. جواهر الكلام، ج١٦، ص٧٤.

حالتي العلم الإجمالي بزيادة قدر الحرام أو نقيصته عن الخمس، وفاقاً لسيّدنا الأجلّ صاحب العروة رحمه الله.[١]

[مصرف خمس المال المختلط بالحرام]

المشهور كون مصرفه مصرف غيره ممّا يجب فيه الخمس

بقي الكلام في مصرف هذا الخمس؛ فعن المشهور،[٢] بل عن الجمهور[٣] عدا بعضٍ يأتي، أنّ مصرفه مصرف غيره ممّا يجب فيه الخمس؛ لتفسير لفظ الخمس في النصوص و الفتاوى بذلك؛ بل احتمل في الجواهر كونه حقيقة شرعيّة فيه؛ بل قال:

ما أفاده صاحب الجواهر

ينبغي القطع بالمتشرّعية التي تحمل عليها الفتاوى و بعض النصوص- ثمّ قال- خصوصاً بعد ذكر الأصحاب له في هذا الباب، و من هنا اعترف في البيان[٤] أنّ ظاهر الأصحاب ذلك؛ على أنّ خبر الخصال[٥] كالصريح في ذلك، بل و صحيح ابن مهزيار،[٦] بل و خبر السكوني[٧] و ابن زياد[٨] بمعونة التعليل السابق فيهما، بل الموثّق السابق[٩] صريح فيه، بناء على ظهوره فيما نحن فيه؛[١٠] انتهى كلامه.

المناقشة في الاستدلال بصحيح ابن مهزيار

أقول: المراد بصحيح ابن مهزيار هو الصحيح الذي حكى فيه كتاب أبي جعفر الجواد عليه السلام؛ إذ كتب فيه في عداد ما يجب فيه الخمس من الغنائم قوله: «**و مثل مال يؤخذ و لا يعرف له صاحب**».[١١]

---

١. العروة الوثقى، ج٢، ص٣٨٠، مسألة٢٩.
٢. حكاه عن المشهور في غنائم الأيام، ج٤، ص٣٤٥؛ و حاشية المكاسب (للسيد اليزدي)، ج١، ص٣٢.
٣.
٤. البيان (للشهيد الأول)، ص٣٤٨.
٥. تقدّم الرواية آنفا، راجع: الخصال، ج١، ص٢٩٠، ح٥١؛ وسائل الشيعة، ج٩، ص٤٩٤، ح٦.
٦. وسائل الشيعة، ج٩، ص٥٠١، ح٥؛ تهذيب الأحكام، ج٤، ص١٤٢.
٧. سيأتي الإشارة إلى خبر السكوني.
٨. وسائل الشيعة، ج٩، ص٥٠٥-٥٠٦، باب١٠، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٤، ص١٣٨، ح١٢.
٩. وسائل الشيعة، ج٩، ص٥٠٦، ح٢؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٣٠، ح٣٦.
١٠. جواهر الكلام، ج١٦، ص٧٢.
١١. تهذيب الأحكام، ج٤، ص١٤٢.

و فيه: أنّه لا دلالة فيه على حكم المقام؛ إذ الكلام هنا في المختلط، و في الصحيحة عدّ المال مع تعيّنه و كونه مجهول المالك في عداد الغنائم، و هو خلاف الأخبار الواردة في مجهول المالك؛ و لذا حمله في كتاب «ذخائر الإمامة» على الكنز الخاصّ الذي يتعلّق به الخمس،[1] بناء على كون النسخة «يوجد» بدل «يؤخذ»؛ و إلّا، فعلى ما في النسخ العديدة المنقولة من كون الكلمة «يؤخذ»، يكون ذلك الحمل بعيداً و الإشكال فيه باقياً.

و المراد بالموثّق السابق، هو ما عن الصادق عليه السلام:

إنّه سئل عن عمل السلطان يخرج فيه الرجل؟ قال: لا، إلّا أن لا يقدر على شيء يأكل و لا يشرب و لا يقدر على حيلة، فإن فعل فصار في يده شيء، فليبعث بخمسه.[2]

و فيه: منع المبنى، كما توجّه إليه هو نفسه.

قول بعض في أن مصرفه مصرف الصدقة

و عن ظاهر جملة من محقّقي متأخّري المتأخّرين، أنّ مصرفه مصرف التصدّق.

قال المحدّث الكاشاني في الوافي بعد نقل خبر أرض الذمي اشتراها من مسلم[3] أوّلاً، ثمّ خبر الحسن بن زياد[4] و مرسل الفقيه[5] اللذين نقلناهما في أوّل المسألة:

هذان الخبران و الذي قبلهما لا دلالة في شيء منها على أنّ مصرف الخمس المذكور فيه هو المصرف المذكور في آية الخمس، كما فهمه جماعة من أصحابنا؛ بل يحتمل أن يكون المراد بالأوّل تضعيف الزكاة على الذمّيّ المشتري من المسلم أرضه أو الخراج. و بالأخيرين التصدّق على الفقراء

---

١. ذخائر الإمامة في الخمس، (فيّاض الدين الزنجاني) ص٥١.
٢. وسائل الشيعة، ج٩، ص٥٠٦، ح٢؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٣٠، ح٣٦؛ إلاّ أنّ ذيل الخبر فيهما هكذا «فَلْيَبْعَثْ بِخُمُسِهِ إِلَى أَهْلِ الْبَيْتِ».
٣. وسائل الشيعة، ج٩، ص٥٠٥، باب٩، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٤، ص١٢٣-١٢٤، ح١٢.
٤. وسائل الشيعة، ج٩، ص٥٠٥-٥٠٦، باب١٠، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٤، ص١٢٤، ح١٥.
٥. وسائل الشيعة، ج٩، ص٥٠٦، ح٣؛ من لا يحضره الفقيه، ج٢، ص٤٣، ح١٦٥٥.

و المساكين، و يكون التعليل برضى الله بالخمس من المال؛ لتعيين هذا المقدار المتصدّق في رضى الله.

و الدليل على ذلك، قوله عليه السلام في هذين الخبرين برواية السكوني، على ما يأتي في كتاب المعايش: «تصدّق بخمس مالك؛ فإنّ الله جلّ اسمه رضي من الأشياء بالخمس، و سائر المال لك حلال.»[1]

هذا كلامه عليه السلام هناك. و ظاهرٌ أنّ التصدّق لا يحلّ على بني هاشم. و أمّا قوله عليه السلام: «ائتني بخمسه»[2] فلا دلالة فيه على أنّ هذا الخمس له، و لعلّه إنّما قبضه ليصرفه على أهله؛ لأنّه أعرف بمواضعه، و لذا أعطاه إيّاه، حيث وجده أهلاً؛[3] انتهى كلامه.

المناقشة في ما أفاده المحدّث الكاشاني

أقول: ليس في كلمة التصدّق ظهور في كون مصرفه غير مصرف سائر الأخماس؛ لعدم دليل على حرمة مطلق الصدقة على بني هاشم، بل المحرّم عليهم إنّما هو الزكاة لا غير.

و على فرض كون مطلق الصدقة محرّماً عليهم و إن كان في كلمة التصدّق ظهور في ذلك؛ إلّا أنّه لا يعارض ما في ذيل الرواية من ظهور التعليل في خلافه؛ لأنّ قوله عليه السلام فيه: «فإنّ الله قد رضي من الأشياء بالخمس» ظاهر في الخمس المعهود الذي مصرفه مصرف سائر الأخماس، خصوصاً مع التعليل بذلك في رواية الحسن بن زياد التي لا ارتياب في كونها ظاهرة في الخمس المعهود، فلا وجه لرفع اليد عن ظواهر الأخبار الكثيرة بمجرّد كلمة التصدّق في رواية واحدة، مع ما عرفت من كونها مذيّلة

---

١. تقدّم الرواية في أول الحالة السادسة. راجع: وسائل الشيعة، ج٩، ص: ٥٠٦-٥٠٧، ح٤؛ المحاسن، ج٢، ص٣٢٠-٣٢١، ح٥٩؛ و الكافي، ج٥، ص١٢٥، ح٥.
٢. مرّ في مرسلة الفقيه، ص٨٣.
٣. الوافي، ج١٠، ص٣١٦.

بما يوافق الأخبار الكثيرة.

و أمّا إنكار دلالة «ائتني بخمسه» على أنّ هذا الخمس له مستنداً بأن قبضه يحتمل أن يكون من أجل صرفه على أهله؛ ففيه: أنّ كونه ظاهراً في أنّ الخمس له ممّا لا ينكر. و أمّا احتمال أنّ قبضه لأجل صرفه على أهله فمجرّد احتمال لا يعارض هو بمجرّده الظاهر؛ إذ الظاهر لا يندفع باحتمال الخلاف.

و أمّا إعطاؤه إيّاه، فإنّه لا يدلّ على كونه أهلاً له؛ إذ الفعل ليس فيه ظهور في وجهه؛ إذ كما يحتمل أن يكون ذلك لكونه أهلاً له، يحتمل أن يكون ذلك بذلاً له من أجل كونه أولى بالتصرّف، نظير ردّ مولانا الصادق عليه السلام على مسمع بن عبد الملك ما حمل إليه من الخمس،[1] فلا يصلح الفعل الغير المعلوم الوجه لصرف اللفظ عن ظاهره،

المتّجه كونه كسائر الأخماس في المصرف

فالمتّجه كونه كسائر الأخماس في المصرف.

١. وسائل الشيعة، ج٩، ص٥٤٨، ح١٢؛ الكافي، ج١، ص٤٠٨، ح٣.

الحالة السابعة: كونه وديعة و مات المودع مع علم المستودع بأنّ عليه حجّة الإسلام و أن الورثة لا يؤدّونها:

فإنّه جاز للمستودع أن يقتطع منها قدر أجرة الحجّ من البلد أو الميقات على خلاف و تفصيل ذكر في محله،[1] فيستأجر به من يؤدّيها عنه؛ لصحيح بريد العجلي عن أبي عبد الله عليه السلام:

سألته عن رجل استودعني مالاً، فهلك و ليس لولده شيء و لم تحجّ حجّة الإسلام، قال: حجّ عنه و ما فضل فأعطهم.[2]

و هو بإطلاقه يتناول صورة التمكّن من استيذان الحاكم و عدمه، و وجود البيّنة على وجوب الحجّ و عدمه، و العلم بأنّ الورثة لا يؤدّونها عنه و عدمه.

و لكن يمكن منع الإطلاق من الجهة الأولى؛ لاحتمال أن يكون أمر الإمام عليه السلام لبريد بالحجّ إذناً منه فيه، فلا يعلم من ترك التقييد إطلاق الحكم؛ إذ مع حصول القيد بإذنه لا يحتاج إلى التقييد. و أمّا من الجهتين الأخريين، فالإطلاق بل العموم من حيث ترك الاستفصال في محلّه.

---

١. راجع: كتاب الحج من أنوار الفقاهة (لكاشف الغطاء، حسن)، ص٤٨؛ و جواهر الكلام، ج١٧، ص٤٠٢.
٢. وسائل الشيعة، ج١١، ص١٨٣، ح١؛ الكافي، ج٤، ص٣٠٦، ح٦.

تقييد جملة من الأصحاب لجواز الإخراج بما إذا علم أنّ الورثة لا يؤدّون

و لكن عن جملة من الأصحاب - منهم المحقّق و العلّامة-تقييد جواز الإخراج بعلم المستودع أنّ الورثة لا يؤدّون، و إلّا وجب استيذانهم؛ نظراً إلى تخيير الورثة في جهات القضاء؛ لأنّ مقدار أجرة الحجّ و إن كان خارجاً عن ملك الوارث، إلّا أنّه مخيّر في جهات القضاء، و له الحجّ بنفسه و الاستقلال بالتركة و الاستيجار بدون أجرة المثل،[1] فيقتصر في منعه من التركة على موضع الوفاق.[2]

و ردّه في الحدائق:

بأنّه ليس تخصيص الخبر بهذه الأمور المتّفق عليها بينهم أولى من تخصيصها به.[3]

و كذا ردّه في الجواهر، بـ:

أنّ الصحيح أعمّ من ذلك، و قد يكون الوارث طفلاً أو لا يطمئنّ بتأديته لو دفع له الوديعة أو أقرّبها له، و ربما أنكر وجوب الحجّ على مورثه؛[4] انتهى.

الإشكال في شمول الرواية لفرض العلم أو الظّن بأداء الورثة

أقول: إنّ الأخذ بإطلاق الرواية و ردّ ما ذكروه من القيد به و إن كان جيّدا، خصوصاً مع ما أشرنا إليه من ترك الاستفصال؛ إلّا أنّ في النفس من قول السائل: «ليس لولده شيء» شيئاً؛ إذ فيه إيماء إلى ظنّه بعدم تأديتهم الحجّ، فمعه يشكل الإطلاق في الرواية بحيث يشمل صورة العلم بالأداء، بل الظنّ به أيضاً.

بل يمكن أن يستفاد من ذلك اعتبار ما ذكروه من القيد، بتقريب أنّ السائل عمدة نظره في السؤال إلى تحصيل الحجّ عن الميّت إشفاقاً له، فلو لم يكن هو مأيوساً عن

---

١. أي بأقلّ من أجرة المثل.

٢. حكاه عنهم في الحدائق الناضرة، ج١٤، ص٢٧٩؛ لاحظ: شرائع الإسلام، ج١، ص٢٠٩؛ المختصر النافع، ج١، ص٧٨؛ المعتبر، ج٢، ص٧٧٤؛ تذكرة الفقهاء، ج٧، ص١٠٥؛ إرشاد الأذهان، ج١، ص٣١٣؛ تحرير الأحكام، ج٢، ص١٠٣-١٠٤؛ و منتهى المطلب، ج١٣، ص١٨٠

٣. الحدائق الناضرة، ج١٤، ص٢٧٩.

٤. جواهر الكلام، ج١٧، ص٤٠٣.

أداء الوارث لا يُقدِم على تقريب الإمام عليه السلام بأمر الحجّ؛ فنفس تقريبه الإمام عليه السلام بأمر الحجّ قرينة على علمه بعدم أداء الوارث.

و لعلّ هذا هو الوجه لما ذكروه من القيد، لا ما ذكره في الجواهر، حيث إنّه قال بعد كلامه المذكور:

> بل قد يشكل الدفع مع العلم بالأداء من دون استيذان الحاكم، لتعلّق دين الحجّ به، كما [أنّ] في تركة المديون المتوقّف دفعها للوارث على الإذن و التخيير في جهات القضاء لا يسقط الحقّ المزبور، و إن كان قد يدفع بأنّ حقّ الدين و إن تعلّق بالعين، لكنّ المخاطب به الوارث؛ فمع فرض العلم بتأديته لم يجز منعه عنه، بل لعلّه كذلك مع عدم العلم بحاله فضلاً عن حال العلم، و لعلّه لذا قيّدوا الصحيح بما سمعت؛[1] انتهى كلامه.

المناقشة في ما أفاده صاحب الجواهر في المقام

لأنّه يرد عليه ما أورده هو نفسه أوّلاً بقوله: «إنّ الصحيح أعمّ من ذلك»،[2] إذ بعد تصديق أعمّيّة الصحيح لا يكون وجه لتقييده بما ذكره من حديث خطاب الوارث بالأداء؛ للبيان الذي مرّ من الحدائق، من أنّه ليس بأولى من ذاك،[3] فلا مناص عن الأخذ بالإطلاق في الصحيح إلّا أن يثبت القرينة على التقييد، كما ذكرنا. فتأمّل.

قال في جامع المقاصد:

> ليس في الرواية منع الوارث، لكن نزّلها الأصحاب عليه حذراً من التصرّف في مال الغير بغير إذنه لغير مقتض.[4]

و فيه: أنّ المقتضي إطلاق الرواية الذي بنى عليه.

---

١. جواهر الكلام، ج١٧، ص٤٠٣.
٢. جواهر الكلام، ج١٧، ص٤٠٣.
٣. الحدائق الناضرة، ج١٤، ص٢٧٩.
٤. جامع المقاصد، ج٣، ص١٤٩.

و في مجمع البرهان، أنكر الإطلاق في الرواية، قال:

يمكن أن لا يتعدّى الحكم عن نفس الرواية لخصوصيّة لا نعلمها نحن لا عموم لها، بل و لا إطلاق لها، فإنّها مخصوصة ببريد. و القياس مع عدم العلم بالجامع بعيد؛ إذ قد يكون لبريد فقط أو عن ذلك الميّت لوجه ما نعلمه أو يكون ذلك مشروطا بإذنه. نعم، يمكن التعدّي إذا كان يمنع الورثة؛ و لهذا اشترط المصنّف هنا[1] و في المنتهى[2] و غيره[3] علم الودعي بمنع الورثة؛[4] إلى آخره.

و فيه: أنّه لو انفتح باب هذا الاحتمال لانسدّ باب الاستدلال بالنصوص الواردة في الموارد الخاصّة، مع أنّه ليس بناؤهم على ذلك، بل يتعدّون منها إلى أمثالها من غير التماس دليل آخر.

هل الرواية تخالف الأصل من جهة نفوذ الاقرار في حق الغير و قبول الدعوي بلا بيّنة أم لا؟

ثمّ إنّه لا ريب في أنّ الرواية على خلاف الأصل، من جهة ترخيص التصرّف في مال الغير بغير إذنه؛ إذ الأصل حرمته، فهل هي على خلاف الأصل من جهة نفوذ الإقرار في حقّ الغير و قبول الدعوى بلا بيّنة أم لا؟

فعن المنتقى، نقلاً عن بعض متأخّري الأصحاب الأوّل، مدّعياً:

أنّه [مخالف للأصول من حيث قبول] دعوى المقرّ بالوديعة أنّ في ذمّة الميّت حجّة الإسلام، و هو مقتض لتضييع المال على الوارث بغير بيّنة، و مآله إلى نفوذ إقرار المقرّ في حقّ غيره ممّن ليس له عليه سبيل.[5]

الحقّ أن الرواية لا تخالف الاصل

و لكن الحقّ الثاني؛ إذ محطّ الخبر سؤالاً و جواباً بيان الحكم الواقعي لأمثال الواقعة، فالنظر فيه إلى عالم الثبوت لا الإثبات حتّى يكون على خلاف الأصل

---

١. إرشاد الأذهان، ج١، ص٣١٣.
٢. منتهى المطلب، ج١٣، ص١٨٠.
٣. تذكرة الفقهاء، ج٧، ص١٠٥؛ و تحرير الأحكام، ج٢، ص١٠٣-١٠٤.
٤. مجمع الفائدة و البرهان، ج٦، ص١٥٢.
٥. حكاه عنه في الحدائق الناضرة، ج١٤، ص٢٨٢؛ راجع: منتقى الجمان، ج٣، ص٧٥.

المذكور أو على وفاقه؛ و على فرض النظر إلى عالم الإثبات، فليس فيه نفوذ الإقرار في حقّ الغير؛ لما عن المنتق من:

أنّ الإقرار الذي لا يسمع في حقّ غير المقرّ و الدعوى [التي] لا تقبل بغير البيّنة، إنّما يتصوّران إذا كان متعلّقهما المال المحكوم بملكه لغير المقرّ و المدّعى شرعاً و لو بإقرار آخر سابق عليهما منفصل بحسب القوانين العربيّة عنهما. و أمّا مع انتفاء ذلك كلّه، كما في موضع البحث؛ فإنّ الإقرار بالوديعة إذا وقع متّصلاً بذكر اشتغال ذمّة الميّت المستودع بالحجّ أو غيره، لم يكن إقراراً للوارث مطلقاً، بل هو في الحقيقة اعتراف بمال مستحقّ للإخراج في الوجه الذي يذكره من حجّ أو غيره؛[1] إلى آخر ما ذكره.

و هو كلام جيّد نفيس، كما اعترف به في الحدائق، إلّا أنّه حكى عنه كلاماً في ذيل ذلك و له بحث معه، فراجع،[2] حتّى ترى ما في كلام الحدائق من المناقشة.

[إلحاق سائر الحقوق الماليّة بالحجّ]

ثمّ إنّ مورد الخبر، و إن كان الوديعة و حجّة الإسلام و حجّ المستودع؛ إلّا أنّ الأصحاب ألحقوا بالوديعة غيرها من الحقوق الماليّة حتّى الغصب و الدين، و بحجّة الإسلام غيرها من الواجبات، كحجّ النذر، بل الدين و الخمس و الزكاة و بحجّ الودعي حجّ من استأجره؛ نظراً إلى تنقيح المناط القطعي؛[3] للقطع بعدم خصوصيّة للوديعة و لا لحجّة الإسلام و لا لتولّي الودعي؛ بل المناط تحصيل البراءة للميّت عمّا في ذمّته -حجّاً كان أو غيره- بما في يد إنسان من ماله -وديعةً كان أو غيره- بمباشرة شخص صالح لذلك -من في يده المال كان أو غيره-.

---

١. حكاه عنه في الحدائق الناضرة، ج١٤، ص٢٨٢-٢٨٣؛ راجع: منتق الجمان، ج٣، ص٧٥-٧٦.
٢. الحدائق الناضرة، ج١٤، ص٢٨٣-٢٨٤.
٣. انظر؛ مسالك الأفهام، ج٢، ص١٨٦؛ الحدائق الناضرة، ج١٤، ص٢٨٠؛ رياض المسائل، ج٦، ص٩٧؛ و جواهر الكلام، ج١٧، ص٤٠٣.

الأحسن بل المتعيّن الرجوع إلى الحاكم في غير مورد الرواية

و العهدة في جميع ذلك على من يدّعي المناط؛ و إلّا فالرجوع إلى الحاكم حسن، بل متعيّن؛ لقوّة احتمال الضمان لو دفعه إلى الوارث اختياراً إذا لم يؤدّها.

الحالة الثامنة: عروض الشكل أو النقش الفاسد عليه

جواز كسر ما عرض عليه الشكل أو النقش الفاسد

كآلات اللهو، مثل العود و المزمر؛ و هياكل العبادة المبتدعة، كالصليب و الصنم؛ و آلة القمار، كالنرد و الشطرنج و نحو ذلك؛ فإنّه يجوز التصرّف فيها بكسرها و تغييرها عمّا هي عليها من الصورة، مع أن موادّها ملك لصاحبها؛ و لهذا دخل في موضوع بحثنا الذي هو التصرّف في مال الغير؛ و إلّا فهي بصورتها المنهيّة ليس مالاً شرعاً، و لكنّ التصرّف فيها حيث إنّه لا ينفكّ عن التصرّف في المادّة التي هي باقية في ملك صاحبها، يكون التصرّف فيها تصرّفاً في مال الغير.

وجه جواز التصرّف فيها

و وجه جواز التصرّف فيها بالكسر و التغيير أنّه «يجيء منها الفساد محضاً»[1]، كما مثّل له بها في رواية تحف العقول، قال:

> نظير البرابط و المزامير و الشطرنج و كلّ ملهوٍّ به و الصلبان و الأصنام و ما أشبه ذلك- إلى أن قال- فحرام تعليمه و تعلّمه و العمل به و أخذ الأجرة عليه و جميع التقلّب فيه من جميع وجوه الحركات.[2]

بناء على أنّ إبقاءه من وجوه التقلّب؛ مضافاً إلى أنّ في كسره حسماً لمادّة الفساد

---

١. تحف العقول، ص٣٣٥.

٢. تحف العقول، ص٣٣٥-٣٣٦.

الذي يستدلّون به على إتلاف أمثاله ممّا هو منشأ للفساد،[١] فكأنّه من المسلّمات عندهم التي لم يحم حوله شائبة الشبهة.

هل المتلف ضامن للموادّ أم لا؟

بل قال في الجواهر:

إنّ الشارع أوجب على المكلّفين إتلافها بلا ضمان، حتّى لو استلزم إتلاف المادّة و يرتفع ضمانها معاً، بل قيل بجواز إتلافها معاً بلا ضمان من دون استلزام، و إن كان لا يخلو عن إشكال أو منع؛[٢] انتهى.

عدم الضمان في إتلاف الصورة إن لم ينفكّ عن إتلاف المادّة

أقول: لا ريب في كون وجود أمثال ذلك مبغوضاً للشارع المقتضي لوجوب إتلافها بإتلاف أوصافها المبغوضة، حتّى أنّه لو لم ينفكّ إتلاف الهيئة عن إتلاف المادّة يجب إتلاف المادّة أيضاً، و لعلّه لخروج المادّة أيضاً في هذه الصورة عن الماليّة شرعاً، و لهذا يرتفع ضمانها.

و أمّا ما حكي عنهم من التصريح في باب الغصب:

من أنّه لو أتلف الغاصب لهذه الأمور ضمن موادّها.[٣]

فمحمول على غير صورة الاستلزام؛ لأنّه لو كان مالاً في هذه الصورة لا يرتفع ضمان المادّة لأجل وجوب الإتلاف؛ إذ لا تنافي بين وجوب الإتلاف و الضمان، كما لو توقّف حفظ النفس الواجب على إتلاف مال لزيد، فإنّه يجب إتلافه؛ و مع ذلك يضمن.

عدم الضمان إذا لم يكن مالاً

و أمّا لو لم يكن مالاً [فـ]لا يضمن الغاصب أيضاً، فالحكم بإطلاق تضمين الغاصب لا يناسب عدم تضمين المتلف في الصورة المفروضة.[٤]

المتّجه الضمان في غير صورة استلزام إتلاف الموادّ

و أمّا في غير صورة الاستلزام، فالضمان متّجه؛ لأنّه لا تخرج المادّة عن ملك صاحبه

---

١. كما استدل به الشيخ الانصاري لإثبات حرمة حفظ هياكل العبادة المبتدعة و كتب الضلال. لاحظ: كتاب المكاسب، ج١، ص١١٩ و ٢٣٣.
٢. جواهر الكلام، ج٢٢، ص٢٧.
٣. حكاه الشيخ الأنصاري عنهم في كتاب المكاسب، ج١، ص١١٤.
٤.

بمجرّد عروض إحدى هذه الأوصاف عليها، فإذا لم تخرج عنه يتناولها دليل الضمان.

[بيان ما يندرج في الحالة الثامنة]

ثمّ إنّما يندرج تحت هذه الحالة أمور:

المورد الأوّل: هياكل العبادة المبتدعة و آلات اللهو و القمار

منها: ما مرّ من الأصنام و الصلبان و آلات اللهو و القمار و نحوها.

المورد الثاني: الصور المجسّمة

و منها: الصور المجسّمة؛ بناءً على حرمة اقتنائها؛ لكونها مبغوضةً عند الشارع و ساقطةً عن الماليّة عنده؛ و لكنّ المبنى ممنوع؛ للأصل و عدم ما يدلّ على الخروج عنه إلّا بعض الأخبار[1] المتعارضة بالبعض الآخر[2]، المحمول لأجله على الكراهة؛ مضافا إلى عدم تماميّة دلالته على الحرمة بنفسه مع قطع النظر عن المعارضة؛ و لهذا لم ينقل عن أحد الفتوى بالحرمة، عدا المحقّق الأردبيلي رحمه الله في شرح الإرشاد.[3]

المورد الثالث: أواني الذهب و الفضّة

و منها: أواني الذهب والفضّة؛ بناء على حرمة اقتنائها، كما عن المشهور،[4] بل قال في الجواهر:

> لا أجد مخالفا إلّا من مختلف الفاضل، و استحسنه بعض متأخّري المتأخّرين[5].

و استدلّ عليها[6] بتعليل النبويّ بأنّها «**لهم في الدنيا و لكم في الآخرة**».[7]

كقول الكاظم عليه السلام: «**إنّها متاع الذين لا يوقنون**»[8].

---

١. راجع وسائل الشيعة، ج٥، ص٣٠٦، ح٨؛ ص٣٠٨، ح٣.
٢. راجع وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٩٦، باب جواز إبقاء التماثيل التي تُوطَأُ أو تُغَيَّرُ أو تُغَطّى أو تكون لِلنِّسَاء.
٣. مجمع الفائدة و البرهان، ج٨، ص٥٦.
٤. حكاه عن المشهور في الحدائق الناضرة، ج٥، ص٥٠٩.
٥. جواهر الكلام، ج٦، ص٣٤٣؛ راجع: مختلف الشيعة، ج١، ص٤٩٥؛ و مدارك الأحكام، ج٢، ص٣٨٠.
٦. و المستدل هو صاحب الجواهر في جواهر الكلام، ج٦، ص٣٤٢.
٧. رواه في المعتبر (ج١، ص٤٥٥) عن الجمهور، فراجع: عوالي اللئالي العزيزيّة، ج٢، ص٢١١؛ سنن أبي داوود، ج٣، ص٣٣٧؛ و سنن ابن ماجة، ج٢، ص١١٣٠.
٨. وسائل الشيعة، ج٣، ص٥٠٧، ج٢٤، ص٢٣٠؛ الكافي، ج٦، ص٢٦٨، ح٧.

و النهي عن آنية الذهب و الفضة؛[١] إذ هو بإطلاقه يشمل المقام.

و قد يقال: إن اتّخاذها للتزيين و نحوه نوع استعمال له، فيكون مندرجاً تحت عموم النهي عنه؛ و عليه يتمّ ما عن المنتهى من الاستدلال عليها، بأنّ تحريم استعمالها مطلقاً يستلزم تحريم أخذها على هيئة الاستعمال، كالطنبور.[٢]

و كذا يتمّ ما عن الشيخ «أنّ ذلك تضييع، و قد نهى النبيّ ﷺ عن إضاعة المال[٣]»[٤]. خلافاً للعلّامة في المختلف، حيث إنّه بعد ما حكى عن الشيخ و ابن إدريس[٥] كونه تضييعاً، و هو منهيّ، قال: «و الوجه الجواز و نمنع المقدّمة الأولى»[٦].

أقول: ليس الدليل منحصرا بصدق التضييع كي يتّجه بمنعه الجواز، بل هو ما عرفت من عموم نصوص المقام، و بعد ثبوت حرمة الاقتناء يترتّب عليه جواز كسرها من دون ضمان، نظير الطنبور.

المورد الرابع: الدراهم المغشوشة

و منها: الدارهم المعمولة لأجل غشّ الناس الغير الرائجة في السوق؛ فإنّه قد يقال بوجوب كسرها لقطع مادّة الفساد، كما صرّح به سيّدنا اليزدي في حاشية المكاسب.[٧]

و للأمر بكسره في خبر المفضّل بن عمر الجعفي، قال:

كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فأُلقِي بين يديه الدراهم،[٨] فألقى إليّ درهما منها. فقال: أَيشِ هذا[٩]؟ فقلت سَتُّوق. فقال: و ما السَتُّوق؟ فقلت: طبقتين فضّة

---

١. وسائل الشيعة، ج٣، ص٥٠٦، ح٣؛ ص٥٠٨، ح١٠.
٢. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج٦، ص٣٤٣؛ راجع: منتهى المطلب ج٣، ص٣٢٦.
٣. معاني الأخبار، ص٢٧٩؛ مستدرك الوسائل، ج٧، ص٢٢٣، ح٣.
٤. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج١، ص٤٩٥؛ راجع: المبسوط، ج١، ص١٣.
٥. لاحظ: السرائر، ج١، ص٤٤٠؛ ج٢، ص٤٨٧.
٦. مختلف الشيعة، ج١، ص٤٩٥.
٧. حاشية المكاسب، ج١، ص٥.
٨. هكذا نقل عن التهذيب في الوافي (ج١٨، ص٦٤٧) و الحدائق الناضرة (ج١٩، ص٢٩٥) لكن في الوسائل و التهذيب نقل «دراهم» بدل «الدراهم»
٩. أي: «أيُّ شيء هذا؟»

و طبقة من نحاس و طبقة من فضّة. فقال: اكسر هذا، فإنّه لا يحلّ بيع هذا و لا إنفاقه.[١]

بعد حمله على كون ذلك معمولاً لأجل الغشّ، كرواية موسى بن بكير:

عن أبي الحسن عليه السلام أنّه أخذ ديناراً من الدنانير المصبوبة بين يديه، فقطعه نصفين، ثمّ قال: ألقه في البالوعة حتّى لا يباع بشيء فيه غشّ.[٢]

عدم المنع من الدراهم المغشوشة الرائجة

و إلّا فالدراهم المغشوشة إذا كانت رائجة في البلد، لا مانع من المعاملة بها؛ للأصل و قيام السيرة و للنصوص، منها: خبر الفضل أبي العبّاس، قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الدراهم المحمول عليها، فقال: إذا أنفقت ما يجوز بين أهل البلد، فلا بأس. و إن أنفقت ما لا يجوز بين أهل البلد، فلا.[٣]

عدم المانع من الدراهم المغشوشة إذا بيّن حالها

و كذا لا مانع منها إذا بيّن حالها، للأخبار: منها: خبر محمّد بن مسلم، قال:

قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يعمل الدراهم يحمل عليها النحاس أو غيره ثمّ يبيعها؟ قال: إذا بيّن ذلك، فلا بأس.[٤]

و لكن قال في الجواهر:

الظاهر عدم وجوب الكسر و إن نصّ عليه في الخبر السابق،[٥] إلّا أنّي لم أجد من أفتى به؛ بل الفتاوى و باقي النصوص على خلافه. و في جواز دفع الظلمة بالدراهم المغشوشة وجهان: أقواهما الجواز، و أحوطهما خلافه، و الله أعلم؛[٦] انتهى كلامه.

---

١. وسائل الشيعة، ج١٨، ص١٨٦؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٠٩، ح٧٢.
٢. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٨٠-٢٨١، ح٥؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٢، ح٥٠؛ و الرواية في المصادر هكذا «كنّا عند أبي الحسن عليه السلام، فإذا دنانير مصبوبة بين يديه، فنظر إلى دينار، فأخذه بيده ثمّ قطعه بنصفين، ثمّ قال لي: ألقه في البالوعة حتّى لايباع شيء فيه غش.»
٣. وسائل الشيعة، ج١٨، ص١٨٨، ح٩؛ الكافي، ج٥، ص٢٥٣، ح٤.
٤. وسائل الشيعة، ج١٨، ص١٨٥، ح٢؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٠٩، ح٧٣.
٥. أي خبر المفضّل بن عمر الجعفي الذي تقدم آنفا.
٦. جواهر الكلام، ج٢٤، ص١٨-١٩.

قال في كتاب الإنصاف الذي هو تعليقة على الجواهر:

و ربما منعه، أي الدفع إلى الظالم بعض مشايخنا، و كأنّه لما فيه من الإعانة على الإثم في التدليس، و هو كما ترى؛[1] انتهى.

أقول: ليس وجه المنع ما ذكره من حديث الإعانة على الإثم، بل قطع مادّة الفساد الذي سمعت ممّن مرّ؛[2] إذ مقتضاه وجوب الإتلاف المنافي لجواز الدفع إلى أحد و لو كان ظالماً.

الأقوى وجوب الكسر إن لم يكن مخالفاً للإجماع

و لولا خوف الإجماع على العدم، لكان الحكم بوجوب الكسر قويّاً؛ إذ مساغ الأخبار تجويز المعاملة بالمغشوش و هو أعمّ من أن كان غشّه لأجل التدليس على الناس أم لا، فتحمل على ما لم تكن كذلك، و لعلّ عدم إفتائهم بالكسر أيضاً محمول عليه، فحينئذ يبقى الفرد الذي عمل لأجل غشّ الناس خارجاً عن تحت دليل الجواز، مشمولاً لدليل قطع الفساد، و الله هو العالم.

المورد الخامس: كتب الضلال

و منها: كتب الضلال؛ فإنّه يجوز التصرّف فيها بإتلاف ما فيها من الضلال إذا لم تكن في بقائها مصلحة من النقض و غيره؛ لتصريح غير واحد[3] به و لكونه داخلاً تحت عدّة فقرات من رواية تحف العقول، كقوله: «**أو ما يقوى به الكفر**»، «**أو باب يوهن به الحقّ**»، «**و ما يكون منه و فيه الفساد محضاً التي يجيء منها الفساد محضاً**» إلى غير ذلك من فقرات الرواية[4] ممّا تنطبق على المقام.

و لأمر الصادق عليه السلام عبد الملك بن أعين بإحراق كتب النجوم؛ حيث إنّه كان يقضي به،[5] مضافاً إلى حكم العقل بوجوب قطع مادّة الفساد.

---

١. الانصاف، ص٧٩، س١١ و ١٢.
٢. مرّ هذا الكلام عن السيّد اليزدي آنفا، فراجع: حاشيته على المكاسب، ج١، ص٥.
٣. ورد تصريح به في كتاب المكاسب من أنوار الفقاهة (ص٢٥)، جواهر الكلام (ج٢٢، ص٥٦) و كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري) (ج١، ص٢٣٣).
٤. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٨٣-٨٦، ح١؛ تحف العقول، ص٣٣١-٣٣٣.
٥. وسائل الشيعة، ج١١، ص٣٧٠، ح١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج٢، ص٢٦٧، ح٢٤٠٢.

بل في الجواهر أدخل حكمَ المقام تحت مناط وجوب الجهاد، حيث قال:

ضرورة معلوميّة كون المراد من ذلك تدمير مذهبهم بتدمير أهله، فبالأولى تدمير ما يقتضي قوّته.[١]

و في مجمع البرهان أدخله تحت دليل دفع المنكر من باب النهي عن المنكر.[٢]

ففيما ذكر، كفاية دليلاً أو تأييداً لحكم المقام؛ فلا حاجة إلى التماس نصّ خاصّ بعنوان كتب الضلال، كي يوجب فقده التوقّف في الحكم، كتوقّف صاحب الحدائق، حيث قال:

و عندي في الحكم من أصله توقّف؛ لعدم النصّ.[٣]

إذ يكفي في النصّ، العمومات القابلة للانطباق على المقام.

بل يمكن تطبيق رواية عبدالملك[٤] على نصّ المقام، بناء على عدم خصوصيّة لكتب النجوم في الأمر بإحراقها، إلّا من أجل ترتّب المفسدة عليه، إلّا أنّ كون الأمر للوجوب محلّ تأمّل؛ لقوّة احتمال أن يكون الأمر به كناية عن التجنّب عن الحكم بالنجوم.

و كيف كان، لا موقع للتوقّف و التأمّل في أصل الحكم.

---

١. جواهر الكلام، ج٢٢، ص٥٧.
٢. مجمع الفائدة و البرهان، ج٨، ص٧٦.
٣. الحدائق الناضرة، ج١٨، ص١٤١.
٤. وسائل الشيعة، ج١١، ص٣٧٠، ح١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج٢، ص٢٦٧، ح٢٤٠٢.

الحالة التاسعة: عروض الاضطرار على التصرّف فيه

كما لو توقّف حفظ النفس المحترمة عليه مثلاً، فإنّه يجوز التصرّف فيه لأجل حفظ النفس، كإنجاء الغريق و المهدوم عليه بحبل الغير و مِسْحاته[1] مثلاً، لضرورة حفظ نفس المؤمن المحترمة، من غير فرق بين نفس المتصرّف،- كأكله حفظا لنفسه- أو غيرها، كأكل المرأة حفظاً لحملها أو رضيعها و نحو ذلك، فلا إشكال في جواز التصرّف فيه إذا اقتضى الاضطرار ذلك، كما في صورة الانحصار.

[دوران الأمر بين التصرّف في مال الغير و أكل الميتة]

القول الأوّل: ترجيح أكل الميتة على مال الغير

و أمّا لو دار الأمر بينه و بين الميتة، فقد يقال بترجيح الميتة؛

ما ذكر لترجيح أكل الميتة

لأنّه أبيح للمضطرّ بنصّ القرآن[2] دون أكل مال الغير و بأنّ الميتة محرّمة لحقّ الله المبني على المساهلة و بأنّ الميتة يتعلّق بها حقّ واحد و هو حقّ الله؛ و أمّا مال الغير، فيتعلّق به حقّان: حقّ الله و حقّ الناس.[3]

---

١. و هى ما يعبّر عنها في الفارسية بـ «بيل».

٢. البقرة، ١٧٣؛ الأنعام، ١٤٥؛ النحل، ١١٥.

٣. اختاره المحقّق الحلّي في الشرائع (ج٣، ص١٨٣) و استدل له الشهيد الثاني في المسالك (ج١٢، ص١٢٢-١٢٣).

استدلال صاحب الجواهر لذلك و المناقشة فيه

و في الجواهر، بعد الإشارة إلى عدم تماميّة الوجوه المذكورة بقوله: «إنّ الجميع كما ترى»، قال:

> و الأولى الاستدلال بصدق الاضطرار بعد إطلاق الأدلّة و عمومها بحرمة التصرّف في مال الغير بغير إذنه، و الممنوع شرعاً كالممنوع عقلاً، فيتحقّق الاضطرار الذي هو عنوان الرخصة؛[1] انتهى.

أقول: و هو أيضاً كما ترى؛ إذ لا ريب في أنّ أدلّة كلّ من أكل الميتة و أكل مال الغير مخصّصة بدليل الاضطرار؛ غاية الأمر أنّ المخصّص في أحدهما نصّ قرآني[2] و متّصل، و في الآخر مستفاد من السنّة و منفصل؛ و مجرّد ذلك لا يكون فارقاً بينهما بعد معلوميّة المراد منهما، فكما أنّ تحقّق الاضطرار إلى أكل الميتة موقوف على تناول دليل حرمة مال الغير للمقام، كذلك تحقّق الاضطرار إلى أكل مال الغير موقوف على تناول دليل حرمة أكل الميتة للمقام؛ فلا دليل على ترجيح الأوّل على الثاني.

توجيه لترجيح أكل مال الغير

بل يمكن أن يقال: بترجيح الثاني، من أجل تضمّن أكل الميتة لتنفّر الطبع الموجب للخباثة و للضرر الذي هو علّة تحريمها،[3] و لأكل النجس، و حرمتها بنفسها، بخلاف مال الغير؛ فإنّه لا يتضمّن إلّا الأخير.

مناقشة صاحب المستند في هذا الوجه و الجواب عنها

و لكنّه أورد عليه في المستند بأنّ:

> أكثريّة سبب الحرمة في طرف، لا يوجب تعيين غيره إذا كان هو أيضاً محرّماً، مع أنّه أيضاً قد يوجب الإضرار بالغير المنفيّ شرعاً، كما إذا لم يقدر على الثمن أو بالمضطرّ، كما إذا قدر عليه؛ و قد يكون الميتة ممّا لا ينفر منها و الضرر فيها بمرّة واحدة احتمالي و في مال الغير قطعي.[4]

---

١. جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤٣٩.
٢. البقرة، ١٧٣؛ الأنعام، ١٤٥؛ و النحل، ١١٥.
٣. مثل ما ورد في وسائل الشيعة، ج٢٤، ص١٠٢، ح٣، «حرمت الميتة لما فيها من فساد الأبدان و الآفة»
٤. مستند الشيعة، ج١٥، ص٣٠.

و فيه: أنّ أكثريّة سبب الحرمة في طرف، يوجب تأكيداً في حرمته فيكون اجتنابه أهمّ، و أنّ إضرار أكل مال الغير بالغير أو بالمضطرّ ماليّ و أمّا إضرار أكل الميتة فنفسيّ؛ و الأوّل و لو كان قطعياً؛ [و لكنّه] لا يعارض الثاني و لو كان احتماليّاً؛ ألا ترى أنّ العقلاء يتحمّلون الضرر القطعي من الأوّل لدفع الضرر الاحتمالي من الثاني.

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ ضرر الميتة أيضاً قد لا يكون نفسيّاً بل تعبّديّاً معنويّاً؛ للقطع بأنّ ترك الاستقبال أو التسمية لا يقلّب حال المذبوح عمّا هو عليه، من حيث الضرر أو النفع.

الأقوى تقديم أكل مال الغير ثمّ التخيير

و على أيّ حال، فالترجيح لأكل مال الغير؛ لانجبار ضرر الغير بالضمان، بخلاف الميتة؛ فإنّ الابتلاء بقذارته المعنويّة لا ينجبر بشيء؛ و مع التنزّل عن ذلك، فالتخيير، لوجوب أحد الأمرين بالاضطرار و عدم المعيّن، كما قاله في المستند.[1]

القول الثاني: التفصيل بين الغائب و الحاضر

ثمّ إنّ في المسألة قولاً بالتفصيل بين كون المالك حاضراً أو غائباً، بدعوى أنّ الغائب غير مخاطب بدفعه إلى المضطرّ و ماله باق على أصل احترامه، بخلاف الحاضر؛ فإنّه مأمور شرعاً بدفعه، فإذا امتنع جاز أخذه منه قهراً، موافقة لأمر الشارع و لم يكن بسبب ذلك مضطرّاً إلى الميتة.[2]

مناقشات في هذا التفصيل

و فيه أوّلاً: أنّ عدم خطاب الغائب إن كان لجهله بحال المضطرّ، فيمكن منعه؛ إذ ربما يكون للغائب اطّلاع على حال المضطرّ كاملاً، و ليس للحاضر اطّلاع أصلاً؛ فالمناسب حينئذ التفصيل بين العالم و الجاهل لا الحاضر و الغائب، و إن كان لغير ذلك فعليه البيان.

و ثانياً: أنّ خطاب الحاضر بدفع المال إليه ليس إلّا لأجل كونه مضطرّاً، و بعد تحقّق الاضطرار يكون داخلاً في موضوع إباحة الميتة؛ فلابدّ من بيان وجه لتقديم

---

١. مستند الشيعة، ج١٥، ص٣٠.
٢. مسالك الأفهام، ج١٢، ص١٢٢-١٢٤.

أكل مال الغير، كي يرتفع به اضطراره إلى أكل الميتة، و إلّا فيمكن أن يقال: إنّ المضطرّ مأذون شرعاً لأكل الميتة، فمع رفع اضطراره به لا يكون مضطرّاً إلى أكل مال الغير.

و ثالثا: أنّ دليل وجوب حفظ النفس أوجب على جميع المكلّفين بذل المال، غاية الأمر أنّ الوجوب يتنجّز بالنسبة إلى الحاضر دون الغائب، و مجرّد ذلك لا يكون فارقاً بينهما؛ إذ تكليف المضطرّ بالأكل وراء تكليف المالك بالبذل، و لا يكون اختصاص التنجّز بالحاضر مقيّداً لإطلاق تكليف المضطرّ بعد تساوي المالين في رفع اضطراره. نعم، مع بذل الحاضر يرتفع موضوع الاضطرار بالنسبة إلى مال الغائب؛ فهذا كلام آخر.

هل وجب على المضطرّ دفع عوض المبذول مع وجوب البذل؟

ثمّ إنّه قيل: إنّ مع وجوب البذل لا يجب على المضطرّ عوض المبذول؛[1] لأنّ البذل واجب، فلا يلزم العوض.

مناقشة صاحب الجواهر في القول بعدم وجوب دفع العوض

و أورد عليه في الجواهر، بأنّ:

> الأصل عدم وجوب البذل المجّاني، و معلوميّة عصمة مال المسلم و وجوب البذل عليه لا ينافي ثبوت العوض في ذمّة المبذول له، كوجوب بذل الطعام في الغلاء على المحتكر و التسعير عليه الذي لا خلاف في أنّ له العوض، و ليس هو كاستنقاذ المشرف على الهلاك في عدم وجوب أجرة المثل التي لا تندرج في عموم «من أتلف»[2] و لا غيره. و لعلّ هذا مرادهم بما ذكروه من الفرق بين المقام و بين تخليص المشرف، بأنّه هناك يلزمه التخليص و إن لم يكن للمشرف مال و لا يجوز التأخير إلى تقدير الأجرة و تقريرها، بخلاف ما هنا؛[3] انتهى.

---

١. نقله الشيخ الطوسي في الخلاف (ج٦، ص٩٥)؛ عن بعض الناس و ظاهره أن قائله من العامة و نقله المحقق في الشرائع (ج٣، ص١٨٢)؛ بلا بيان قائله.

٢. المراد هو ما اشتهر على ألسنة الفقهاء «من أتلف مال الغير فهو له ضامن» و ربما كان في بعض النصوص إشعار بها؛ كما أشار إليه صاحب الجواهر (ج ٣٧ ص ٦٠).

٣. جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤٣٤-٤٣٥، مع اختلاف يسير لما في المصدر.

أقول: هنا أيضاً يلزم بذل الطعام و لو لم يكن للمضطرّ مال، و لا يجوز التأخير إلى تقدير العوض و تقريره؛ غاية الأمر أنّ في المقام يحكم بضمان العوض بقاعدة «من أتلف» و هناك يحكم بضمان الأجرة بحكم احترام عمل المسلم، فهو نظير ما لو كان للمضطرّ طعام في مكان بعيد عاجز هو عن إحضاره، بحيث لو لم يحضر لأشرف على الهلاك؛ فلا ريب في وجوب أحد الأمرين: إمّا إحضار طعامه أو رفع اضطراره بطعام آخر، فكما [أنّ] للطعام الآخر عوضاً بحكم «من أتلف»، فكذا لإحضار طعامه، بحكم احترام عمل المسلم.

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ هذا العمل ممّا يستحقّه الله، فلا يستحقّ العامل له أجرة، كما أنّ بذل الطعام ممّا يستحقّه الله، فلا يستحقّ للبذل أجرة و لو كان متضمّناً للعمل الذي له أجرة في العرف، كما لو كان مال الباذل في مكان بعيد؛ فإنّه يجب عليه إحضاره و بذله من دون أن يكون المبذول ضامناً لأجرة هذا العمل، و إن كان ضامناً لعوض المبذول.

شمول دليل الضمان للمال المبذول بخلاف العمل للمضطرّ

و الحاصل، أنّ العمل في إنقاذ الغريق أو إحضار مال المضطرّ أو إحضار ماله للمضطرّ، ممّا يستحقّه الله تعالى، فلا يشمله دليل الاحترام. و أمّا المال المبذول، فليس كذلك، بل هو باق على احترامه مشمول لدليل ضمانه؛ و الله هو العالم بأحكامه.

ضمان المضطر فيما إذا أخذ المال سرقة أو غيلة نحو ذلك

فيتفرّع على ذلك حكم المقام، و هو أنّه لو قلنا بضمان المضطرّ مع بذل المالك، فنقول بضمانه مع عدم البذل أيضاً، كما لو أخذه قهراً أو سرقة أو غيلة و نحو ذلك و لو قلنا بعدم الضمان هناك، لقلنا بعدمه هنا.

و لكن في كلام بعضهم[1] الإشعار بعدم لزوم ثمن المثل حينئذ؛ لأنّه ليس بغاصب، بل أكل ما يجوز أكله، بل يجب من غير تقويم، و الأصل عدم اشتغال الذمّة بالثمن.

و فيه: ما مرّ من أنّ وجوب البذل على المالك أو وجوب الأكل على المضطرّ لا ينافي

١. كما ادعى المحقق النراقي في مستند الشيعة (ج١٥، ص٢٨) إشعار كلام بعضهم بذلك.

الضمان الذي يدلّ عليه عموم «من أتلف»، فمعه لا مورد لأصالة عدم الاشتغال، و ليس الضمان منحصراً بالغاصب و نحوه كي يرتفع الضمان بارتفاع الغصب.

تتمّة: [الحبس في ملك الغير]

صحة صلاة المحبوس في الملك المغصوب

إنّ من أفراد الاضطرار إلى التصرّف في مال الغير، حبسه في الملك المغصوب؛ إذ كونه فيه ممّا اضطرّ إليه؛ فمعه لا يتوجّه إليه النهي عن الكون فيه، و بعد عدم توجّه النهي تصحّ منه الصلاة؛ إذ بطلان الصلاة في المكان المغصوب من جهة النهي عن الكون فيه أو لأجل الإجماع عليه،[1] فمع ارتفاع النهي يرتفع مانع الصحّة من قِبله، كارتفاع المانع من أجل قيام الإجماع عليه؛ إذ هذا فيما إذا كان الكون فيه بالعلم و العمد و الاختيار؛ و إلّا فالإجماع محكيّ على الصحّة،[2] فتصحّ منه صلاة المختار؛ لعدم استلزامها تصرّفاً زائداً على أصل الكون؛ لتساوي أحوال الكون في إشغال الحيّز الذي يحلّ له.

القول بصحّة الصلاة حتّى مع تفاوت الأحوال

بل يمكن أن يقال: بعدم تفاوت الحكم حتّى مع تفاوت الأحوال، إذا لم يكن في الأكوان الصلاتيّة ضرر على المالك؛ كما صرّح به المحقّق القمّي في الغنائم، قائلاً بـ«أن الله هو المجيز حينئذ في التصرّف»، ثمّ أوضحه بفرض كون المالك مجيزاً للكون في البيت اختياراً، قال:

فإن استلزمت إجازته تلك رضاه بالصلاة، فتجوز، و إلّا فلا؛[3] إلى آخره.

أقول: إنّه أراد أنّه يجوز صلاة المختار؛ و إلّا فلا؛ بل لابدّ من الإيماء للركوع والسجود؛ فمع فرض عدم الضرر على المالك يكون إجازة الله تعالى بالكون فيه مستلزماً لإجازته بالصلاة فيه بهيئة المختار. فهذا ملحظ وجيه.

---

١. حكاه العلامة في منتهى المطلب، ج٤، ص٢٩٧.
٢. راجع: مفتاح الكرامة؛ ج٦، ص١٣٧.
٣. غنائم الأيّام، ج٢، ص٢٠٥.

فما عن بعض:

من أنّه يجب على المحبوس، الصلاة على الكيفيّة التي كان عليها أوّل الدخول إلى المكان المحبوس فيه، إن قائماً فقائم و إن جالساً فجالس.[١]

ففيه: ما اورده عليه في الجواهر، من أنّ «البقاء على السكون الأوّل تصرّف أيضاً، لا دليل على ترجيحه على ذلك»[٢]، و إن كان لي في أصل ابتناء الأحكام الشرعيّة على تلك الدقائق نفياً و إثباتاً إشكال.

الإكراه على التصرّف في مال الغير

و في حكم الاضطرار الإكراه على التصرّف في مال الغير؛ فإنّه يجوز معه التصرّف فيه، و لكن مع الضمان.

عدم جريان وجه عدم ضمان المضطر في صورة الإكراه

و ما قيل في وجه عدم الضمان مع الاضطرار،[٣] من وجوب البذل على المالك، غير جار هنا.

١. حكاه صاحب الجواهر من بعض متفقّهة عصره، بل من بعض مشايخه المعاصرين؛ راجع: جواهر الكلام، ج٨، ص٣٠٠.
٢. جواهر الكلام، ج٨، ص٣٠٠.
٣. نقله الشيخ الطوسي في الخلاف (ج٦، ص٩٥) عن بعض الناس و الظاهر أن قائله من العامة و نقله المحقق في الشرائع (ج٣، ص١٨٢) بلا بيان قائله.

الحالة العاشرة: كونه من الأراضى المتّسعة و الأنهار الكبيرة

ما استدلّ به على جواز التّصرف

فإنّه يجوز فيها التصرّف الجزئي، كالجلوس للاستراحة و النوم و الصلاة و نحو ذلك من الحوائج في تلك الأراضي، و كذا الشرب و التبريد و الاغتسال و الحمل للرفقاء من مياه تلك الأنهار؛ لوجوه:

١. السيرة القطعيّة

الأوّل: السيرة القطعيّة؛ كما تمسّك بها في الجواهر لعمل المسلمين في جميع الأعصار و الأمصار على ذلك، ما لم يعلم كراهيّة المالك.[١]

٢. الحرج الشديد

الثاني: الحرج الشديد؛ كما تمسّك به في الغنائم، حيث قال:

> إنّه لو توقّف الاستعمال في المذكورات على الإذن لزم الحرج الشديد، سيّما في الأسفار في البلاد الكبيرة التي لم يردها قبله.[٢]

كلام كاشف الغطاء

و كذا في كشف الغطاء، حيث قال:

> لأنّ المالك للملك و مالكه أذن في ذلك، كما في الأراضي المتّسعة المؤدّى فيها المنع إلى لزوم الحرج العامّ، فيسري إلى الخصوص، كما في المياه إن لم

---

١. جواهر الكلام، ج٨، ص٢٨٣.
٢. غنائم الأيام، ج١، ص١٥٥.

يترتّب ضرر على بعض الماكثين أو العابرين أو الشاربين.[١]

مناقشة الجواهر لكلام كاشف الغطاء

و إن ناقش فيه في الجواهر:

بعدم اقتضاء نفي الحرج في الدين و الضرر و الضرار، حلّ أموال المسلمين المحرّمة في الكتاب والسنّة و فطرة العقل مجّاناً بلا عوض، و إلّا اقتضى ذلك إباحة كثير من المحرّمات، و لعلّه بعموم التحريم يستكشف أنّه "لا حرج" لا يتحمّل في الحرمة المزبورة؛[٢] إلى آخره.

دفع مناقشة الجواهر

و لكن يمكن دفعه بأنّه ليس في المحرّمات ما يلزم من الاجتناب عنه الحرج العامّ الذي هو المعيار في الترخيص هنا، كي يتمّ النقض المذكور

و أنّ عموم التحريم أوّل الكلام؛ إذ المستدلّ أخذ عموم نفي الحرج و كشف به عن نفي العموم في الحرمة، كما هو الحال في جميع موارد التمسّك بدليل نفي الحرج.

و المستشكل عكس الأمر، حيث إنّه استكشف عن عموم الحكم عدم الحرج فيه. و لو انفتح باب هذا الإشكال لانسدّ به باب قاعدة الحرج، بأن يقال: إنّه بعموم الإيجاب يستكشف أنّه لا حرج في وجوب الوضوء أو الغسل في البرد الشديد.

على أنّ الحرج و عدمه ليس أمراً مستكشفاً بدليل شرعي، بل هو أمر خارجي يحصل بوجود أسبابه و يرتفع بارتفاعها، و ليس للدليل الشرعي مساس فيه وجوداً و عدماً.

٣. بقاؤها على الإباحة الأصليّة

الثالث: إنّ تلك الأراضي و المياه باقية بالنسبة إلى التصرّفات المذكورة على الإباحة الأصليّة؛ كما استدلّ به أيضاً في الغنائم، قال:

و لم يحصل اليقين برفعها إلّا في غير تلك الاستعمالات و لا ينصرف ما دلّ

---

١. كشف الغطاء؛ ج٣، ص٤٩.

٢. جواهر الكلام، ج٨، ص٢٨٢-٢٨٣.

على المنع من التصرّف في مال الغير إلى ذلك.[١]

٤. بناء جميع الناس على هذه التصرّفات

الرابع: بناء العمل من جميع طبقات الناس قبل الإسلام و بعده على تلك التصرّفات، و لم يظهر من الشرع الردع عنها و إيكال الرخصة فيها على إذن المالك.

انصراف عمومات المانعة من التصرّف في مال الغير عن هذه التصرفات

و لا يكفي العمومات المانعة من التصرّف في مال الغير بغير إذنه، في الردع؛ لما عرفت من أنّها منصرفة إلى غير ذلك، بل كلّ ما وضع من كلّ ملّة من القوانين بالنسبة إلى التصرّف في ملك الغير بغير إذنه من التضمين و التأديب و غيرهما منصرفة عن ذلك إلّا أن صدر النصّ في ذلك بالخصوص؛ و إلّا فلا يكفي تلك القوانين العامّة في إيجاب الضمان أو الحبس على من تصرّف فيه بهذه التصرّفات الجزئيّة؛ لانصراف أذهان الجاعلين لتلك القوانين و القضاة الحاكمين بها و المأمورين المجرين لها و سائر طبقات الناس العاملين بها عن ذلك، فلا يعدّون المتصرّف الكذائي مجرماً عاملاً بخلاف تلك القوانين.

٥. كون هذه التصرّفات حقاً للمسلمين

الخامس: ما استظهر المحقّق القمّي من عبارة العلّامة المجلسي في شرح التهذيب و الوحيد البهبهاني في ختام المفاتيح[٢] و الحلّي في السرائر، من أن هذه التصرّفات حقّ في ملك الناس للمسلمين،[٣] حيث حكى عن شرح التهذيب أنّه قال:

> و الظاهر أنّ للمسلمين في المياه حقّ الشرب و الوضوء و الغسل و الاستعمالات الضروريّة، كما شهد به عادة السلف من عدم استيذان الملاك في ذلك و الأخبار الكثيرة الدالّة بفحاويها عليه؛[٤] إلى آخر ما ذكره.

و ظاهر الاستشهاد بعادة المتصرّف يعطي كون الأراضي الكبيرة أيضاً كذلك؛ لعدم جريان عادة المتصرّفين بالاستيذان من المالك بالنسبة إلى التصرّفات الجزئيّة.

---

١. غنائم الأيّام، ج١، ص١٥٥.
٢. و الظاهر أنّ ما ذكره المؤلف ﷺ سهو من قلمه الشريف؛ إذ مفاتيح الشرائع للفيض الكاشاني.
٣. غنائم الأيّام، ج١، ص١٥٢؛ لاحظ: السرائر، ج٢، ص٣٨٣-٣٨٤؛ مفاتيح الشرائع، ج٣، ص٣٣٦؛ و مصابيح الظلام، ج٤، ص٢٢٨.
٤. حكاه في غنائم الأيّام، ج١، ص١٥٢؛ لاحظ: ملاذ الأخيار، ج١١، ص٢٣٣.

إثبات الحق للمتصرف في الأراضي الكبيرة في غاية الصعوبة

و لكن إثبات الحقّ لهم فيها بحيث لا يكون للمالك منعهم عنها، في غاية الصعوبة.

و لذا اقتصر كثير منهم على صورة عدم ظهور كراهة المالك،[١] كما هو القدر المتيقّن ممّا ذكر من الأدلّة اللبّيّة.

الاستدلال بالأدلة اللفظيّة على ثبوت الحق و المناقشة فيه

و أمّا ما تمسّك[٢] به من الأدلّة اللفظيّة من الأخبار الدالّة على أنّ:

الناس في ثلاثة شرع سواء: الماء و الكلاء و النار.[٣]

ففيه: أنّ تلك المساواة إنّما هي قبل عروض الملكيّة و الاختصاص لأحد، و أمّا بعده فلا؛ مع أنّه لا ريب في ثبوت الاختصاص فيها، كما لو أحرز الماء في آنية أو مصنع أو حوض أو نهر و نحو ذلك؛ و بعد تحقّق الاختصاص و الملكيّة لأحد، لا وجه للتمسّك بها في إثبات حقّ فيه لآخر؛ و لذا لم ينقل من أحد منّا القول بعدم ملك الماء إذا أحرزه في المصنع و نحوه.

نعم، عن بعض العامّة عدم الملك بذلك، و إنّما يفيد الأولويّة؛ لإطلاق النصّ المزبور،[٤] و لكنّه ساقط عندنا؛ لعدم منافاة النصّ للملكيّة، بل على فرض إفادة الأولويّة أيضاً يمكن أن يقال: لمن ثبت له الأولويّة، منع غيره عن التصرّف فيه؛ لدليل الأولويّة.

٦. ثبوت الترجيح بعد التعارض بالعموم من وجه

السادس: ما تمسّك به في الغنائم من أنّ:

النسبة بين العمومات الدالّة على طهوريّة الماء خصوصاً في مقام الامتنان، مثل قوله تعالى: ﴿وَ أَنْزَلْنا مِنَ السَّماءِ ماءً طَهُوراً﴾،[٥] ﴿لِيُطَهِّرَكُمْ﴾[٦]

---

١. البيان، ص١٢٩؛ ذخيرة المعاد، ج٢، ص٢٣٨؛ كفاية الأحكام، ج١، ص٨٣؛ و مستند الشيعة، ج١٥، ص٥٥.
٢. كما استدل به في جواهر الكلام، ج٣٨، ص١١٦.
٣. بحار الأنوار، ج٦٣، ص٤٤٦؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٤٦؛ من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص٢٣٩.
٤. حكاه في جواهر الكلام، ج٣٨، ص١١٦؛ لاحظ: روضة الطالبين، ج٥، ص٣٠٤-٣٠٥.
٥. الفرقان، ٤٨.
٦. الأنفال، ١١.

و قوله عليه السلام: «خلق الله الماء طهوراً»[١] و نحو ذلك؛[٢] و ما دلّ على حرمة التصرّف في مال الغير، عموم من وجه؛ و الأولى معتضدة بالأصل و الاعتبار و العمل و الاشتهار و رفع الضيق و الحرج و الإعسار؛[٣] إلى آخره.

و فيه: أنّ العمومات المذكورة لا تدلّ إلّا على حكم حيثيّ و هو لا يعارض ما يدلّ على خلافه بعروض جهة في متعلّقه، كقول الشارع مثلاً «الغنم حلال» في مقابل قوله «الأرنب حرام»، فإنّه لا يعارض ما دلّ على حرمة المال المسروق حتّى يلاحظ فيهما الترجيح؛ إذ الغنم بما هو غنم حلال، و لو كان بما هو مسروق محرماً فلا تنافي بينهما؛ و كذا هنا، فإنّ الماء بما هو ماء مطهّر للحدث، و لو كان بما هو مال الغير الذي لم يعلم إذنه غير مطهّر له، فلا تنافي بينهما كي يحتاج إلى الترجيح.

٧. التمسّك ببعض الأخبار الأخر

السابع: ما تمسّك به في الغنائم[٤] أيضاً من الأخبار الواردة في البئر و منزوحاته؛[٥] و من الأخبار التي وردت في الأمر بالشرب و التوضّي إذا لم يتغيّر.

منها: موثّقة سماعة [عن الصادق عليه السلام] قال:

سألته عن الرجل يمرّ بالماء و فيه دابّة منتنة قد انتنّت. قال: إذا كان النتن الغالب على الماء، فلا تتوضّأ و لا تشرب.[٦]

بل الظاهر منها أنّ الرواة كانوا يعلمون عدم الضرر من جهة عدم رضا المالك، و إنّما كان سؤاله عن مضرّة التغيّر و عدمها.

---

١. وسائل الشيعة، ج١، ص١٣٥، ح٩؛ نقلاً عن المحقق في المعتبر، ج١، ص٤٠؛ مع تفاوت يسير في ألفاظه؛ و لاحظ: الخلاف، ج١، ص١٧٣.
٢. راجع: وسائل الشيعة، ج١، ص١٣٣-١٣٦، باب أنّه طاهر مطهّر يرفع الحدث و يزيل الخبث.
٣. غنائم الأيّام، ج١، ص١٥٥.
٤. غنائم الأيّام، ج١، ص١٥٥-١٥٦.
٥. راجع: وسائل الشيعة، ج١، ص١٧٠-١٩٦، أبواب الماء المطلق، أبواب ١٤-٢٣.
٦. تهذيب الأحكام، ج١، ص٢١٦، ح٧؛ وسائل الشيعة، ج١، ص١٣٩، ح٦، في المصادر كلّها: «دابّة ميتة» بدل «دابّة منتنة»، و كذلك فيها «فلا يتوضّأ و لا يشرب»، بدل «فلا تتوضّأ و لا تشرب».

و من الأخبار التي نفي فيها البأس عن البول في الماء الجارى،[١] قال:

فإنّها بالإطلاق و ترك الاستفصال يدلّ على جواز مثل هذا التصرّف في المياه المملوكة، فالتصرّف بالشرب والتوضّي أولى بالجواز.[٢]

و من الأخبار التي وردت في ترخيص استعمال مياه الحياض[٣] و الغدران[٤] و غيرها.

المناقشة في الاستدلال بهذه الأخبار

و فيه: أنّه يرد عليه ما أوردنا على سابقه، من كون هذه الأحكام أحكاماً حيثيّة؛ فالترخيص في الشرب و التوضّي من حيث العوارض المسؤول عنها، لا ينافي المنع من حيث التصرّف في مال الغير؛ و إحراز الرواة عدم الضرر أعمّ من أن يكون ذلك من جهة عدم [اعتبار] رضا المالك أو من جهة إحراز رضا المالك أو من جهة كون البئر من الآبار المسبّلة، و الغدير من الغدران المباحة و نحو ذلك. فمجرّد سؤالهم من مضرّة التغيّر و عدمه لا يدلّ على كونهم عالمين بعدم الضرر من جهة عدم رضا المالك؛ لاحتمال أن يكون عدم الضرر عندهم من الجهات الأخرى.

هذا كلّه بناء على عدم كون ذلك من باب الإذن بشاهد الحال؛ و إلّا - كما هو المحكيّ عن ظاهر جمع[٥] - لتخرج هذه المسألة عن موضوع بحثنا.

عدم كون جواز هذه التصرّفات من باب الإذن

و لكنّ الظاهر أنّ ذلك ليس من باب الإذن؛ إذ ربّ مالك ليس له أهليّة الإذن. و قيام إذن الوليّ مقام إذن المالك فرع توجّه الوليّ أوّلاً إلى المولّى عليه؛ إذ ربّ وليّ -من الوصيّ أو الحاكم- ليس لهم علم بولايتهم؛ لعدم اطّلاعهم على موت من لهم الولاية على أطفاله، و ثانياً إلى مال المولّى عليه؛ إذ ربّما يكون لا يظهر لهم حال مال

---

١. راجع: وسائل الشيعة، ج١، ص١٤٣-١٤٤، باب٥ من أبواب الماء المطلق.
٢. قال المحقق القميّ في غنائم الأيام، ج١، ص١٥٦.
٣. راجع: وسائل الشيعة، ج١، ص١٦٢، ح١٢؛ تهذيب الأحكام، ج١، ص٤١٧، ح٣٦.
٤. راجع: وسائل الشيعة، ج١، ص١٦٣، ح١٤؛ تهذيب الأحكام، ج١، ص٤١٧، ح٣٦؛ و الغدران جمع غدير: مكان يجتمع فيه الماء.
٥. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٨، ص٢٨٢؛ لاحظ: الحاشية على مدارك الأحكام، ج٢، ص٣٨٤.

المولّى عليه تفصيلاً و لا يعلمون أن له ملكاً كذائياً إلّا بعد مدّة؛ و كيف يمكن استناد تصرّف الناس إلى الإذن مع عدم اطّلاع من له الإذن على متعلّق الإذن؛ بل يمكن أن يكون المالك نفسه لا يكون مطّلعاً عن أنّ له مالاً في معرض حاجة الناس و إن كان يأذن لو كان له اطّلاع عليه، و لكنّ الإذن التقديري كالأكل التقديري لا يسمن و لا يغني من جوع.

عدم كون هذه التصرّفات من باب الحق

كما أنّه ليس من باب الحقّ؛ لما عرفت من قصور الأدلّة عن إثباته، بل هو تصرّف لم يعلم من الشارع المنع عنه، إمّا من أجل بقائه على الإباحة الأصليّة أو من أجل الحرج أو غير ذلك.

هل مقتضى الأدلّة جواز التصرّف حتّى مع نهي الملك؟

ثمّ إنّ مقتضى الحرج، الجواز حتّى مع نهي المالك أيضاً، كما جزم به كاشف الغطاء رحمه الله،[1] و هو ليس ببعيد؛ و إن كان المتيقّن من السيرة و غيرها غير هذه الصورة؛ فالاقتصار في الترخيص في التصرّف على غير صورة نهي المالك لو لم يكن أقوى، لكنّه أحوط.

و الظاهر أنّ الحكم لا يتفاوت بغصب النهر أو الأرض المتّسعة؛ لأصالة بقاء الحكم السابق، كما صرّح بذلك في الغنائم، قال:

> فإذا غصب النهر المملوك فلا ينتفي بذلك حقّ شرب المسلمين و توضّيهم و اغتسالهم، فهو مستصحب، كما صرّح به المرتضى[2] و غيره[3] في المكان المغصوب. نعم، قد يمكن الحكم بعدم جوازه للغاصب؛ لأنّ الظاهر كراهة المالك لذلك؛[4] انتهى.

أقول: مقتضى الوجه الثالث، و هو بقاء تلك الاستعمالات على الإباحة الأصليّة

---

١. كشف الغطاء؛ ج٣، ص٤٩.
٢. نسب الشهيد الأوّل في ذكرى الشيعة (ج٣، ص٧٧) هذا القول إلى السيّد المرتضى.
٣. نسب الشهيد الأول في الدروس (ج١، ص١٥٢) هذا القول إلى العلّامة أبي الفتح الكراجكي.
٤. غنائم الأيّام، ج١، ص١٥٧.

-كما استدلّ به في الغنائم[1] أيضاً- صحّة صلاة الغاصب أيضاً، ولكن مرّ الاحتياط مع نهي المالك.

---

١. غنائم الأيام، ج١، ص١٥٥.

الحالة الحادية عشر: كون صاحبه من أصحاب البيوت التى تضمّنتها الآية الشريفة

و هي قوله تعالى:

﴿وَ لا عَلى أَنْفُسِكُمْ أَنْ تَأْكُلُوا مِنْ بُيُوتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ آبائِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أُمَّهاتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ إِخْوانِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أَخَواتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أَعْمامِكُمْ أَوْ بُيُوتِ عَمَّاتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أَخْوالِكُمْ أَوْ بُيُوتِ خالاتِكُمْ أَوْ ما مَلَكْتُمْ مَفاتِحَهُ أَوْ صَديقِكُمْ [لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُناحٌ أَنْ تَأْكُلُوا جَميعاً أَوْ أَشْتاتاً]...﴾[1]

عدم الخلاف في جواز الأكل وإن لم يعلم الإذن

فإنّه لا خلاف في أنّه يجوز الأكل من البيوت المذكورة وإن لم يعلم إذنهم، كما صرّح به في بعض النصوص المفسّرة للآية، كمرسل ابن أبي عمير، عن أبي عبدالله عليه السلام:

في قول الله عزّ وجل: ﴿أَوْ مَا مَلَكْتُمْ مَفَاتِحَهُ﴾، قال: الرجل يكون له وكيل يقوم في ماله، فيأكل بغير إذنه.[2]

و صحيح الحلبي:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن هذه الآية ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَأْكُلُوا

---

١. النور، ٦١.

٢. الكافي، ج٦، ص٢٧٧، ح٥؛ وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨٢، ح٥.

مِنْ بُيُوتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ آبائِكُمْ﴾ إلى آخر الآية، قلت: ما يعني بقوله ﴿أَوْ صَدِيقِكُمْ﴾؟ قال: هو والله، الرجل يدخل بيت صديقه، فيأكل بغير إذنه[١].

و خبر أبي أسامة، عن أبي عبد الله عليه السلام:

في قوله عزّ و جلّ: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ﴾، الآية، قال عليه السلام: بإذن و بغير إذن.[٢]

عدم الخلاف في حرمة الأكل مع العلم بالكراهة

كما أنّه لا خلاف ظاهراً في أنّه لا يجوز الأكل مع العلم بالكراهة، فلعلّه من أجل انصراف الأدلّة عن هذه الصورة؛ بل يمكن أن يقال بإلحاق الظنّ القويّ بالعلم؛ لانصراف النصوص من هذه الصورة أيضاً؛ بل صريح الجواهر[٣] و ظاهر المحكيّ عن كشف اللثام[٤] و غيره[٥]، كفاية مطلق الظنّ في عدم الجواز؛ نظراً إلى انصرافها عنه.[٦]

و قد يعتمد في اشتراط عدم العلم بالكراهة في جواز الأكل، على الجمع بين الآية و بين الأدلّة الناهية عن التصرّف في مال الغير بغير إذنه.[٧]

و فيه: أنّه لا وجه للجمع، بعد كون النصوص بإطلاقها مخصّصة للأدلّة الناهية.

و قد يعتمد فيه على الاقتصار بالقدر المتيقّن فيما خالف الأصل.[٨]

و فيه: أنّه لا إجمال في النصوص حتّى يؤخذ بالقدر المتيقّن، بل إطلاقها محكّم ما لم ينصرف إلى صورة خاصّة.

عمدة الدليل على اختصاص الجواز بصورة عدم العلم و الظن بالكراهة هو إنصراف أدلّة الجواز

و العمدة في قيد العلم أو الظنّ بعدم الكراهة،[٩] الانصراف المذكور؛ و إلّا فلا وجه للجمع و لا للأخذ بالمتيقّن مع الإطلاق.

---

١. الكافي، ج٦، ص٢٧٧، ح١؛ وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨٠-٢٨١، ح١.
٢. وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨٣، ح٧؛ المحاسن، ج٢، ص٤١٥-٤١٦، ح١٧١.
٣. جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤٠٧.
٤. حكي عنه في جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤٠٧؛ لاحظ: كشف اللثام و الإبهام، ج٩، ص٣١٣.
٥. غاية المرام، ج٤، ص٧٠؛ الروضة البهية، ج٧، ص٣٤١؛ و مسالك الأفهام، ج١٢، ص٩٩.
٦. جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤٠٧؛ كشف اللثام و الإبهام، ج٩، ص٣١٣.
٧. جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤٠٧.
٨. جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤٠٧.
٩. كذا في النسخة و الأنسب أن يقال: العمدة في قيد عدم العلم أو الظن بالكراهة الخ.

فرض إنصراف الأدلّة عن صورة عدم الإذن في دخول البيت

بل يمكن أن يقال بانصرافها عن صورة عدم الإذن في دخول البيت، فلو نهى عن الدخول في البيت أو علم من حاله عدم رضاه به، لا يحلّ له الأكل منه، وفاقاً لمحكيّ السرائر[1] و صريح الجواهر.[2]

ما أفاد في التنقيح

و استدلّ في محكيّ التنقيح بأنّ:

الأكل يستلزم الدخول الذي هو بغير الإذن غير جائز، و النهي عن اللازم نهي عن ملزومه، و بأنّ الأصل حرمة أكل مال الغير بغير إذنه؛ خرج ما خرج بالاتّفاق، فبقي الباقي على أصله، و بأنّ إذن الدخول قرينة على إذن الأكل، و حيث لا إذن فلا قرينة.[3]

و ردّ في المستند:

الأوّلَ، بمنع الاستلزام أوّلاً، و إنّما هو إذا كان يقول "في بيوتكم" و منع استلزام حرمة اللازم لحرمة الملزوم مطلقا، و إنّما هو فيما يكون التلازم من جهة الترتّب لا التوقّف.

و الثانيَ، بأنّ الأصل بعد الدليل المزيل، غير ملتفت إليه.

و الثّالثَ، بأنّ مرجعه أيضاً إلى أصالة عدم الجواز اللازم رفع اليد عنها بما ذكر؛[4] انتهى كلامه.

أقول: إنّ ما ردّ به الأوّل من منع الاستلزام فيما يكون التلازم فيه من جهة التوقّف، جيّد متين، لأنّ ما يتوقّف عليه الشيء لا يلزم أن يكون محكوماً بحكم الشيء، كالحجّ بالدابّة المغصوبة؛ بخلاف ما يترتّب على الشيء، فإنّ اللازم كونه محكوماً بحكم الشيء.

و أمّا ما ردّ به الثاني، من أنّ الأصل بعد الدليل المزيل، غير ملتفت اليه؛ ففيه: أنّ الأصل و إن كان كذلك، إلّا أنّه إذا كان المزيل مزيلا له من الأصل؛ و أمّا مع انصرافه

---

١. حكاه في التنقيح الرائع، ج۴، ص۶۰؛ و كشف اللثام و الإبهام، ج۹، ص۳۱۴؛ لاحظ: السرائر، ج۳، ص۱۲۴.
٢. جواهر الكلام، ج۳۶، ص۴۱۱.
٣. حكاه في جواهر الكلام، ج۳۶، ص۴۱۰؛ لاحظ: التنقيح الرائع، ج۴، ص۶۰.
۴. مستند الشيعة، ج۱۵، ص۴۲.

عن مورد -كما فيما نحن فيه -حيث إنّ نصوص الترخيص منصرفة عن صورة حرمة الدخول في البيت فلا، بل الأصل هو المرجع.

نعم، يرد على الدليل الثالث أنّ عدم الإذن لا يضرّ، لاتّفاق النصوص[١] و الفتاوى[٢] على عدم اعتبار الإذن هنا، و إلّا فلا تبقى خصوصيّة للبيوت المذكورة مع أنّهم صرّحوا باستثناء المقام عن قاعدة حرمة التصرّف في مال الغير بغير إذنه.[٣]

و هنا مسائل:

الأولى: [عدم الفرق بين ما يخشى فساده و عدمه]

الاستدلال على عدم الفرق

أنّه لا فرق في المأكول بين ما يخشى فساده في يومه و بين غيره؛ لإطلاق النصوص؛ مضافاً إلى ما في بعضها من التنصيص بالتمر الذي لا يشكّ في كونه ممّا لا يخشى فساده، كرواية زرارة، عن الصادق عليه السلام:

في قول الله عزّ وجلّ ﴿أَوْ مَا مَلَكْتُمْ مَفَاتِحَهُ أَوْ صَدِيقِكُمْ﴾، قال: هؤلاء الذين سمّى الله عزّ و جلّ في هذه الآية يأكل بغير إذنهم من التمر و المأدوم، و كذلك تأكل المرأة بغير إذن زوجها؛ و أمّا ما خلا ذلك من الطعام، فلا.[٤]

و صحيح زرارة، أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام:

سألته عما يحلّ للرجل من بيت أخيه من الطعام؟ قال: المأدوم و التمر، و كذلك يحل للمرأة من بيت زوجها.[٥]

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨٠-٢٨١، ح١؛ ص٢٨٢، ح٥؛ ص٢٨٣، ح٧.
٢. مسالك الأفهام، ج١٢، ص٩٩؛ رياض المسائل، ج١٣، ص٤٧٧؛ الشرح الصغير في شرح مختصر النافع؛ ج٣، ص١١٦؛ و مستند الشيعة، ج١٥، ص٤٠.
٣. الروضة البهية، ج٤، ص١٣٧ -١٣٨؛ مسالك الأفهام، ج١٢، ص٩٨؛ كفاية الأحكام، ج٢، ص٦١٩-٦٢٠؛ رياض المسائل ؛ج١٣، ص٤٧٥-٤٧٦؛ جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤٠٦.
٤. وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨١، ح٢؛ الكافي، ج٦، ص٢٧٧، ح٢؛ إلّا أن فيه «تَطْعَمُ المرأة من منزل زوجها بغير إذنه» بدل «تأكل المرأة بغير إذن زوجها»
٥. وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨٢-٢٨٣، ح٦؛ المحاسن (للبرقي)، ج٢، ص٤١٦، ح١٧٣.

خلافاً لشاذّ غير معروف، على ما عن الرياض من الفرق بينهما،[١] و إن حكاه في كشف اللثام عن المقنع، حيث قال:

و قد قيّد في المقنع[٢] بخوف الفساد، كالبقول و الفواكه- ثمّ قال- و لعلّه استند إلى نحو قول الصادق عليه السلام في خبر زرارة: «هولاء الذين سمّى الله عزّ و جلّ في هذه الآية يأكل بغير إذنهم، من التمر و المأدوم»[٣]؛[٤] إلى آخره.

إلّا أنّي ما وجدته في المقنع.[٥] و أمّا الخبر الذي استدلّ به عليه، فهو على خلافه أدلّ؛ و لهذا ذكرناه من شواهد خلافه، تبعاً للجواهر[٦] و غيره[٧].

و في المستند، ذكر المستند لهذا القول ما في تفسير علي [بن إبراهيم][٨] من أنّه:

لمّا هاجر رسول الله صلى الله عليه و آله و آخى بين المسلمين من المهاجرين و الأنصار، قال: فكان بعد ذلك إذا بعث أحدا من أصحابه في غَزاة أو سرية، يدفع الرجل مفتاح بيته إلى أخيه في الدين و يقول له: «خذ ما شئت و كل ما شئت» فكانوا يمتنعون من ذلك حتّى ربما فسد الطعام في البيت، فأنزل الله سبحانه: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَأْكُلُوا جَمِيعاً أَوْ أَشْتَاتاً﴾[٩]؛ يعني إن حضر صاحبه أو لم يحضر.[١٠]

---

١. حكاه في جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤٠٨؛ لاحظ: رياض المسائل؛ ج١٣، ص٤٧٧.
٢. المقنع (للشيخ الصدوق)، ص٣٧١.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨١، ح٢؛ الكافي، ج٦، ص٢٧٧، ح٢.
٤. كشف اللثام و الإبهام، ج٩، ص٣١٤.
٥. نسبة هذا القول إلى الصدوق صحيحة، حيث قال في المقنع (ص٣٧١): «لا بأس أن تأكل من بيت أخيك و أبيك و صديقك ما تخشى عليه الفساد من يومه بغير إذنه، مثل: البقول، و الفواكه، و البطّيخ».
٦. جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤٠٩.
٧. كما في رياض المسائل، ج١٣، ص٤٧٧؛ و مستند الشيعة، ج١٥، ص٤٢.
٨. ما بين المعقوفتين أضفناه توضيحاً لما في مستند الشيعة.
٩. النور، ٦١.
١٠. وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨٣، ح٨؛ تفسير القمّي، ج٢، ص١٠٩.

و لكنّه ردّه بـ«أنّه لا دلالة له على التخصيص، و مع ذلك لم يسنده إلى رواية».[١]

و على أيّ حال، لم يعلم لهذا القول قائل و لا له دليل.

الظاهر الاختصاص بما يعتاد أكله

نعم، الظاهر الاختصاص بما يعتاد أكله و شاع، دون نفائس الأطعمة التي تدّخر غالباً و لا تؤكل شائعاً؛ لانصراف المطلق إلى ذلك، و هو غير بعيد.

الثانية: [جواز شرب الماء]

انّه حكي عن غير واحد:

أنّه يرخّص فيما يدلّ عليه الأكل بمفهوم الموافقة، كالشرب من مائه و الوضوء به.[٢]

بل صريح المستند أنّهم:

عمّموه بالنسبة إلى مطلق الشرب ممّا يتعارف شربه.[٣]

الأحوط رعاية الإذن في غير الشرب من سائر التصرفات في الماء

و هو جيّد بالنسبة إلى شرب الماء؛ و أمّا بالنسبة إلى غيره، فمحلّ تأمّل و إشكال، فالأحوط رعاية الإذن فيه.

الثالثة: [عدم اختصاص الأكل بالتمر و المأدوم]

انّه يظهر من قوله عليه السلام في خبر زرارة: «**و أمّا ما خلا ذلك من الطعام، فلا**»[٤]، اختصاص الترخيص بالتمر و المأدوم.

لا مناص عن حمل خبر زرارة على خلاف ظاهر

و لكن لم ينقل عن أحد القول بالاختصاص، و لعلّه بوحدته لا يصلح لتقييد المطلقات بكثرتها، فلا مناص إلّا عن صرفه عن ظاهره، إمّا بحمل كلمة «لا» على

---

١. مستند الشيعة، ج١٥، ص٤٣.

٢. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤١٢؛ راجع: الروضة البهية، ج٧، ص٣٤٢؛ و رياض المسائل، ج١٣، ص٤٧٩.

٣. مستند الشيعة، ج١٥، ص٤٤.

٤. وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨١، ح٢؛ الكافي، ج٦، ص٢٧٧، ح٢.

المرجوحيّة لا الحرمة، كما هو قريب، و إمّا بحمل الإشارة في كلمة «ذلك» على طعام البيوت المذكورة، لا على التمر و المأدوم، كما قيل؛[1] لكنّه بعيد.

الرابعة: [عدم جواز غير الأكل من الشراء و الحمل للأكل]

ظاهر النصوص اختصاص الرخصة بما في البيوت من المأكول، فلا يتعدّى إلى شرائه بثمن يؤخذ من البيوت؛ للأصل، كما أنّ الظاهر اختصاص الرخصة بالأكل فيها، فلا يتعدى إلى حمل المأكول للأكل في غيرها، بل لا يتعدّى إلى المأكول في غيرها؛ للاقتصار بالمتيقّن.

الخامسة: [شمول الآية للأولاد والأجداد و الجدّات]

انّه يلحق بالأقارب المذكورة في الآية، الأجداد و الجدّات بالأولويّة؛ لكونهم أقرب من الأعمام و الأخوال.

إمكان شمول الآية لفظاً للأجداد و الأولاد

و الأولى منهم بالإلحاق، الأولاد الذين هم أقرب من جميع من ذكر في الآية، مع إمكان تناول الآباء و الأمّهات، الأجداد و الجدّات، كتناول ﴿بُيُوتِكُمْ﴾ بيوت الأولاد.

بل قيل: إنّ المراد بـ﴿بُيُوتِكُمْ﴾، بيوت الأولاد؛[2] لأنّ الولد و ماله لأبيه، كما في الحديث؛[3] إذ لا معنى لذكر بيوتهم أنفسهم هنا في عرض بيوت أقاربهم.

و لكن قيل في وجه ذكر بيوتهم هنا: إنّ فيه تنبيهاً على كون بيوت أقاربهم في رديف بيوتهم، من حيث حلّيّة الأكل منها.[4] و قيل أيضاً: إنّ النكتة فيه بيان حلّيّة أكل ما يوجد فيها، و إن لم يعرف مالكه.[5]

---

١. مستند الشيعة، ج١٥، ص٤٣.
٢. زبدة البيان في أحكام القرآن، ص٣٦٩؛ تفسير الصافي، ج٣، ص٤٤٨؛ و حكاه في مجمع البيان، ج٧، ص٢٤٥.
٣. راجع: وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٢-٢٦٣، ح١؛ ص٢٦٣، ح٢؛ ص٢٦٧، ح٨؛ ص٢٦٦، ح٩؛ ج٢٠، ص٢٩٠-٢٩١، ح٥.
٤. حكاه في مستند الشيعة، ج١٥، ص٤٤؛ لاحظ: الروضة البهية، ج٤، ص١٣٩.
٥. حكاه في مستند الشيعة، ج١٥، ص٤٤.

السادسة: [عدم التعدّي إلى الأقارب الرضاعيّة]

الظاهر اختصاص الحكم بالأقارب النسبيّة، فلا يتعدّى إلى الرضاعيّة؛ لأنّ النسبية هي المتبادر منها و هي حقيقة فيها، و إنّما تنزل الرضاعيّة منزلة النسبيّة في بعض الأحكام بدليل التنزيل المفقود في المقام؛ مضافاً إلى الأصل و الاقتصار على القدر المتيقّن.

عدم الفرق بين الأبويني و غيره

و لكن لا فرق في النسبيّة بين الأبويني أو الأبي أو الأمّي. فالأخ و العمّ و الخال شامل لجميعها، فيتناول حكم الآية جميعها بلا فرق بينها.

السابعة: [المراد من «ما ملكتم مفاتحه»]

المراد بـ﴿مَا مَلَكْتُمْ مَفَاتِحَهُ﴾، قيل: هو العبد؛[1] و قيل: من له عليه ولاية؛[2] و قيل: ما يجده الإنسان في داره و لا يعلم به.[3]

تفسير «ما ملكتم مفاتحه» في مرسل ابن أبي عمير

و قد مرّ في مرسل ابن أبي عمير،[4] تفسيره بالرجل يكون له وكيل يقوم في ماله. و في تفسير على [بن إبراهيم][5] إيماء إلى كونه الأخ الديني للرجل الذي يدفع مفتاح بيته إليه. و عن الرياض:

أنّ العمل بهما حسن؛ إلّا أنّ حصر الفرد فيما تضمّناه مشكل؛[6] إلى آخره.

أقول: فحينئذ لا يكون عملاً بهما؛ إذ مفاد مرسل ابن أبي عمير، تفسير «من يملك المفاتح» بالوكيل المزبور، و العمل بهذا المرسل لا يكون إلّا بحصره فيه، و إلّا فلو فسّره بمعنى عامّ يكون الوكيل أحد مصاديقه، لا يكون هذا عملاً بالمرسل، و العمل به

---

١. حكاه في جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤١٣؛ راجع: المهذب البارع، ج٤، ص٢٣٧؛ مسالك الأفهام، ج١٢، ص٩٨.
٢. حكاه في المهذب البارع، ج٤، ص٢٣٧ و جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤١٣؛ لاحظ: مسالك الأفهام، ج١٢، ص٩٨،
٣. حكاه في مفاتيح الشرائع، ج٢، ص٢٢٣ و جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤١٣.
٤. الكافي، ج٦، ص٢٧٧، ح٥؛ وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨٢، ح٥.
٥. وسائل الشيعة، ج٢٤، ص٢٨٣، ح٨؛ تفسير القمّي، ج٢، ص١٠٩.
٦. حكاه في جواهر الكلام، ج٣٦، ص٤١٣؛ لاحظ: رياض المسائل، ج١٣، ص٤٨١.

حسن بتمام معنى العمل.

الحالة الثانية عشر: كونه مالاً للولد

فإنّ للوالد التصرّف فيه بما يأتي، مضافاً إلى الأكل الذي مرّ في الحالة السابقة؛ فالكلام هنا يقع في مقامات:

المقام الأوّل: [جواز أخذ مال الولد]

الأخبار الظاهرة في إطلاق الرّخصة

أنّه يظهر من عدّة من الأخبار، أنّ للوالد الرخصة في أخذ مال ولده و التصرّف فيه كيف شاء.

منها: ما رواه في الكافي، عن ابن أبي يعفور، عن أبي عبد الله عليه السلام، في الرجل يكون لولده مال و أحبّ أن يأخذ منه، قال:

فليأخذ، و إن كانت أُمّه حيّة فما أحبّ أن تأخذ منه شيئاً إلّا قرضاً على نفسها.[1]

و منها: ما رواه محمّد بن مسلم في الحسن، عن أبي جعفر عليه السلام قال:

سألته عن الرجل يحتاج إلى مال ابنه، قال: يأكل منه ما شاء من غير سرف، و قال في كتاب علي عليه السلام: إنّ الولد لا يأخذ من مال والده شيئاً إلّا بإذنه، و

---

١. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٥، ح٧؛ الكافي، ج٥، ص١٣٥، ح٤.

الوالد يأخذ من مال ابنه ما شاء.[1]

و منها: ما رواه الشيخ عن الحسين بن علوان، عن زيد بن علي، عن آبائه عليهم السلام، [عن عليّ عليه السلام] قال:

أتى النبي صلى الله عليه وآله وسلم رجل، فقال: يا رسول الله! إنّ أبي عمد إلى مملوك لي، فأعتقه كهيئة المضرة لي، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: أنت و مالك من هبة الله تعالى لأبيك، أنت سهم من كِنانته ﴿يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثاً وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ ۝ وَيَجْعَلُ مَنْ يَشَاءُ عَقِيماً﴾،[2] جازت عَتاقة أبيك يتناول والدك من مالك و بدنك، و ليس لك أن تتناول من ماله و لا من بدنه شيئاً إلّا بإذنه.[3]

و يقرب منه ما رواه الصدوق في العيون و العلل عن محمّد بن سنان.[4]

و منها: ما رواه الشيخ في الموثّق، عن سعيد بن يسار قال:

قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أ يحجّ الرجل من مال ابنه و هو صغير؟ قال: نعم. قلت: يحجّ حجّة الإسلام و ينفق منه، قال: نعم، بالمعروف. ثمّ قال: نعم، يحجّ منه و ينفق منه أنّ مال الولد للوالد، و ليس للولد أن ينفق من مال والده إلّا بإذنه.[5]

و منها: ما رواه في الكافي و الفقيه في الصحيح عن محمّد بن مسلم، عن الصادق عليه السلام قال:

سألته عن رجل لابنه مال فيحتاج إليه الأب، قال: يأكل منه، فأمّا الأمّ فلا

---

١. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٢، ح١؛ الكافي، ج٥، ص١٣٥-١٣٦، ح٥.
٢. الشورى، ٤٩-٥٠.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٣، ص١٠٤-١٠٥، باب٦٧، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٨، ص٢٣٥-٢٣٦، ح٨٢.
٤. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٦، ح٩؛ علل الشرائع، ج٢، ص٥٣٤، باب٣٠٢، ح١؛ عيون أخبار الرضا عليه السلام، ج٢، ص٩٦.
٥. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٤، ح٤؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٥، ح٨٨.

تأكل منه إلّا قرضاً على نفسها.[١]

و منها: ما رواه في الكافي و التهذيب في الصحيح عن أبي حمزة الثمالي عن أبي جعفر عليه السلام، قال:

قال رسول الله صلى الله عليه و آله لرجل: «أنت و مالك لأبيك»، ثمّ قال أبو جعفر عليه السلام: «و ما أحبّ له أن يأخذ من مال ابنه إلّا ما يحتاج إليه ممّا لا بدّ منه، إنّ الله تبارك و تعالى لا يحبّ الفساد».[٢]

و هذه الأخبار - كما ترى - ظاهرة في إطلاق الرخصة، مؤيّدة بالرضوى:

و اعلم أنّه جائز للوالد أن يأخذ من مال ولده بغير إذنه، و ليس للولد أن يأخذ من مال والده إلّا بإذنه.[٣]

فليس فيها ما يظهر منه الاختصاص بحال الحاجة إلّا الرواية الأخيرة، و لكنّها قاصرة عن إفادة الحرمة؛ لأنّ كلمة «ما أحبّ» لا يستفاد منها أزيد من الكراهة.

و أمّا ما في روايتي محمّد بن مسلم من كلمة «يحتاج»، فإنّما هي في كلام السائل، فليس لها مفهوم دالّ على القيد ناف للحكم عن غيره.

عدم تماميّة كلام الشيخ في التقييد بفرض الاحتياج

فما عن الشيخ في الاستبصار بعد إيراد خبري محمّد بن مسلم و صحيحة الثمالى:

بإنّ هذه الأخبار كلّها دالّة على أنّه إنّما يسوغ للوالد أن يأخذ من مال ولده إذا كان محتاجا، فأمّا مع عدم الحاجة، فلا يجوز له أن يتعرّض له.[٤]

لا يخلو من نظر، بل منع.

الأخبار الدالّة على المنع

نعم، في قبالها أخبار أُخر دالّة على المنع، كصحيحة ابن سنان- الذي استظهر في

---

١. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٤، ح٤؛ الكافي، ج٥، ص١٣٥، ح١؛ من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص١٧٦؛ ح٣٦٦٨.
٢. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٣، ح٢؛ الكافي، ج٥، ص١٣٥، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٣، ح٨٣.
٣. الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام، ص٢٥٥.
٤. الاستبصار، ج٣، ص٤٩.

الحدائق كونه «عبد الله»[١]- قال:

سألته يعني أبا عبد الله عليه السلام: ماذا يحلّ للوالد من مال ولده؟ قال: أمّا إذا أنفق عليه ولده بأحسن النفقة، فليس له أن يأخذ من ماله شيئاً؛[٢] إلى آخرها.

و رواية عليّ بن جعفر، عن أبي ابراهيم عليه السلام قال:

سألته عن الرجل يأكل من مال ولده؟ قال: لا، إلّا أن يضطرّإليه فيأكل منه بالمعروف، و لا يصلح للولد أن يأخذ من مال والده شيئاً إلّا بإذن والده.[٣]

و رواها الحميري في قرب الإسناد، إلّا أنّه قال:

لا، إلّا بإذنه أو يضطرّفيأكل بالمعروف أو يستقرض منه حتّى يعطيه إذا أيسر.[٤]

و خبر حسين بن العلاء قال:

قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما يحلّ للرجل من مال ولده؟ قال: قوته بغيرسرف [إذا اضطرّإليه]،[٥] قال: فقلت له: فقول رسول الله صلى الله عليه وآله للرجل الذي أتاه، فقدّم أباه، فقال له: أنت و مالك لأبيك. قال: إنّما جاء بأبيه إلى النبي صلى الله عليه وآله. فقال: يا رسول الله! هذا أبي، و قد ظلمني ميراثي من أمّي، فأخبره الأب أنّه قد أنفقه عليه و على نفسه. فقال: أنت و مالك لأبيك و لم يكن عند الرجل شيء، أَوَ كان رسول الله صلى الله عليه وآله يحبس الأب للابن؟[٦]

الجمع بين الروايات

و الجمع بينها بحمل الطائفة الأولى على ترخيص الوالد في أخذ قدر النفقة الواجبة ممّا يأباه حديث إعتاق المملوك في رواية حسين بن علوان؛ و كذا يأباه التفصيل بين

---

١. الحدائق الناضرة، ج١٨، ص٢٧٨.
٢. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٣، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٥، ح٨٩.
٣. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٤-٢٦٥، ح٦؛ الكافي، ج٥، ص١٣٥، ح٢.
٤. وسائل الشيعة، ج١٧، ص ٢٦٥، ذيل ح٦؛ قرب الإسناد، ص٢٨٥، ح١١٢٧.
٥. هكذا في المصدر.
٦. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٥، ح٨؛ الكافي، ج٥، ص١٣٦، ح٦؛ إلا أنّ فيه «أ فكان رسول الله صلى الله عليه وآله» بدل «أو كان رسول الله صلى الله عليه وآله»

الوالد و الأمّ و بينه و بين الولد؛ إذ لا فرق بين الوالد و الولد و الأمّ في هذه الجهة.

و كذا حملها على الأخذ قرضاً ممّا يأباه رواية ابن أبي يعفور التي فصّل فيها بين الوالد و الأمّ؛ مع التصريح بجواز أخذ الأمّ قرضاً على نفسها؛ إذ على هذا يرتفع الفصل و الفرق بينهما.

و كذا حملها على الاستحباب بالنسبة إلى الولد، مضافاً إلى بعده في نفسه ممّا يأباه التفصيل أيضا.

و لذا قال في الحدائق في أوائل كتاب البيع، بعد نقل التأويلات المذكورة:

> و أنت خبير بما في ذلك كلّه من البُعد، إلّا أنّه لا مندوحة عن المصير إليه؛ لعدم إمكان الوقوف على ظواهر هذه الأخبار، أي أخبار الترخيص -ثمّ قال- و الأظهر عندي هو حمل هذه الأخبار و إن تعدّدت، على التقيّة؛ لاتّفاق الأصحاب على ترك العمل بها -إلى أن قال- و يشير إلى ما ذكرناه من الحمل المذكور، الخبر الثالث[1]، حيث إنّه عليه السلام بعد أن نقل الخبر النبويّ الدالّ على الحكم المذكور، أضرب عنه تنبيهاً أو إشارة إلى عدم صحّته؛ و إلّا فكيف ينقله و هو صحيح عنده، ثمّ يخالفه، و يسمّي ذلك فساداً، و إنّ الله لا يحبّ الفساد؛[2] انتهى كلامه.

عدم تماميّة وجه الجمع من الحدائق

أقول: و هو جيّد، و لكن ظاهر خبر حسين بن العلاء صحّة النبويّ المذكور، إلّا أنّه عليه السلام أشار إلى وجه صدوره، و هو ترضية الولد، لا بيان الحكم الشرعي؛ و لذا قال: «**أوَ كان رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم يحبس الأب للابن؟**»

لا مناص عن طرح الأخبار

و الحاصل، أنّه لا مناص عن طرح هذه الأخبار و ردّها إلى أهلها.

---

١. أي صحيح الثمالي (المؤلف). لاحظ: وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٣، ح٢؛ الكافي، ج٥، ص١٣٥، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٣، ح٨٣.
٢. الحدائق الناضرة، ج١٨، ص٢٨٠

المقام الثاني: [جواز أخذ مال الولد لحجّة الإسلام]

إنّه قال الشيخ في النهاية في باب المكاسب:

إذا كان للولد مال و لم يكن لوالده شيء، جاز له أن يأخذ منه ما يحجّ به حجّة الإسلام. فأمّا حجّة التطوّع، فلا يجوز له أن يأخذ نفقتها من ماله إلّا بإذنه.[1]

و عن الشيخ المفيد في المقنعة، أنّه قال:

إن كان الرجل لا مال له و لولده مال، فإنّه يأخذ من مال ولده ما يحجّ به من غير إسراف و لا تقتير.[2]

و استدلّ له الشيخ في التهذيب برواية سعيد بن يسار قال:

قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أيحجّ الرجل من مال ابنه و هو صغير؟ قال: نعم. قلت: يحجّ حجّة الإسلام و ينفق منه؟ قال: نعم، بالمعروف. ثمّ قال: نعم، يحجّ منه؛ إنّ مال الولد للوالد أن ينفق من مال والده إلّا بإذنه، إنّ رجلاً اختصم هو و ولده إلى النبي صلى الله عليه و آله، فقضى أنّ المال و الولد لوالده.[3]

ما حمل عليه الرّواية في المختلف

و قال العلّامة في المختلف:

إنّ الرواية محمولة على من ليس له مال غير [مال] ولده، فإنّه يجوز أن يقترض من مال ولده و يحجّ أو على من وجب عليه الحجّ و استقرّ في ذمّته و فرّط فيه، ثمّ تمكّن من الاقتراض من مال الولد، فإنّه يلزمه ذلك؛[4] انتهى.

---

١. النهاية في مجرّد الفقه و الفتاوى، ص٣٦٠.

٢. كذلك نسب هذه العبارة إلى الشيخ المفيد في مدارك الأحكام (ج٧، ص٥٢)، ذخيرة المعاد (ج٢، ص٥٦١) و الحدائق الناضرة، (ج١٤، ص١٠٩). لكنّ لا توجد في المقنعة العبارة بنصّها أو بما يفيد معناها، نعم هو كلام الشيخ الطوسى في تهذيب الأحكام (ج٥، ص١٥)

٣. تهذيب الأحكام، ج٥، ص١٥، ح٤٤؛ و لاحظ أيضاً صدر الرواية في باب المكاسب من تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٥، ح٨٨؛ و لاحظ أيضاً وسايل الشيعة، ج١١، ص٩١، ح١؛ و ج١٧، ص٢٦٤، ح٤.

٤. مختلف الشيعة، ج٤، ص١٠.

أقول: يمكن حمل عبارة النهاية التي في المكاسب على ما حمل عليه في المختلف أوّلاً من جواز الاقتراض، و لا يأبى عنه عبارة المقنعة المذكورة أيضاً؛ إلّا أنّه في حجّ النهاية صرّح بوجوب الأخذ، حيث قال فيه:

من لم يملك الاستطاعة و كان له ولد له مال، وجب عليه أن يأخذ من مال ابنه قدر ما يحجّ به على الاقتصاد و يحجّ؛[1] إلى آخره.

فإنّه لا يناسب واحداً من الحملين المذكورين.

عدم تماميّة هذا الحمل

و غرض العلّامة من الحملين إخراج الرواية عن خلاف القواعد المسلّمة، مثل أصالة براءة ذمّة الوالد عن وجوب الحجّ و قاعدة حصر وجوب الحجّ بالاستطاعة الماليّة أو البذليّة، و لكن ذلك لا يرفع الخرم[2]؛ لكونها في جميع الحال مخالفة إمّا لأصالة براءة ذمّة الولد عن وجوب الإعطاء و إمّا لقاعدة حرمة التصرّف في مال الغير بغير إذنه.

مضافاً إلى بُعد الحملين؛ لمنافاتهما قضاء النبي صلّى الله عليه وآله،[3] كما اعترض به عليه في المدارك.[4]

ما أفاده صاحب الذخيرة حول الرواية

و حكى في الذخيرة ما أجاب به العلّامة عن الرواية من الحملين، ثمّ قال:

و في هذا الجواب بُعدٌ، و العدول عن ظاهر الرواية الصحيحة لا يخلو عن إشكال.[5]

الأقوى كون الرواية محمولةً على التقيّة

أقول: إنّ الرواية إن تمّت حجّيّتها، يخرج بها عن جميع تلك القواعد؛ إذ الأصل لا يعارض الدليل، و العامّ لا يعارض الخاصّ؛ و لكن هذه الرواية مساقها مساق

---

١. النهاية في مجرّد الفقه و الفتاوى، ص٢٠٤.
٢. «الخَرْم» الثقب و الشقّ. لاحظ: النهاية في غريب الحديث و الأثر، ج٢، ص: ٢٧
٣. لاحظ: وسائل الشيعة، ج١١، ص٩١، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٥، ص١٥، ح٤٤.
٤. مدارك الأحكام، ج٧، ص٥٣.
٥. ذخيرة المعاد، ج٢، ص٥٦١.

الروايات الواردة في المقام الأوّل المحمولة على التقيّة؛ لأجل معارضتها بالأخبار الخاصّة التي مرّت فيه، و قد سمعت اتّفاق الأصحاب على طرحها، و هذه الرواية من جملة تلك الروايات المطروحة؛ إذ لم يعمل بها إلّا الشيخان[١] و ابن البرّاج؛[٢] فمع تركهم العمل بها لا يمكن إثبات مثل هذا الحكم المخالف للقواعد الشرعيّة بمثل هذا الخبر المبتلى بالمعارض الخاصّ أيضاً.

ما أفاد في الحدائق حول الروايه

و قد أجاد في الحدائق، حيث قال في كتاب الحجّ:

إنّ هذه الرواية لا خصوصيّة لها بالبحث عنها، بل الواجب هو النظر في جملة روايات المسألة و الجمع بينها.[٣]

ثمّ ذكر أخبار أخذ الوالد من مال الولد ممّا مرّ أكثرها في المقام الأوّل، و حمل أخبار الترخيص على التقيّة لمعارضتها أخبار المنع، إلى أن قال:

و بهذه الأخبار -أي أخبار المنع- أخذ الأصحاب و عليها عملهم و لم يحصل الخلاف بينهم، إلّا في مسألة الحجّ كما عرفت، و أنت خبير بأنّ المخالف في المسألة لا معنى لقوله بذلك في خصوص الحجّ، بل اللازم عليه إمّا العمل بهذه الأخبار الدالّة على الجواز مطلقاً أو تركها جميعاً؛ لأنّ رواية الحجّ من جملة الروايات؛[٤] إلى آخره.

المقام الثالث: [جواز وطىء جارية الولد]

قال الشيخ في النهاية في باب المكاسب أيضاً:

إذا كان للولد جارية و لم يكن وَطِئَها و لا مسّها بشهوة، جاز للوالد أن يأخذها و يطأها بعد أن يقوّمها على نفسه بقيمة عادلة و يضمن قيمتها

---

١. تقدّم أنّ العبارة لا توجد في المقنعة للشيخ المفيد، نعم هذا كلام الشيخ الطوسي في تهذيب الأحكام (ج٥، ص١٥).

٢. المهذّب، ج١، ص٣٤٩.

٣. الحدائق الناظرة، ج١٤، ص١١٠.

٤. الحدائق الناضرة، ج١٤، ص١١٤.

في ذمّته، و من كان له ولد صغار فلا يجوز له أن يأخذ شيئاً من أموالهم إلّا قرضاً على نفسه؛[١] إلى آخره.

و عن الصدوق في المقنع و أبيه في الرسالة:

ليس له أن يقع على جارية ابنته بغير إذنها، و له أن يقع على جارية ابنه بغير إذنه ما لم يكن مسّها الابن.[٢]

و عن الشيخ الاحتجاج على ما اختاره في النهاية بحسن محمّد بن مسلم الذي مرّ صدره في المقام الأوّل، قال عليه السلام:

في كتاب علي عليه السلام: أنّ الولد لا يأخذ من مال والده شيئاً إلّا بإذنه، و الوالد يأخذ من مال ابنه ما شاء، و له ان يقع على جارية ابنه إن لم يكن الابن وقع عليها، و ذكر أنّ رسول الله صلى الله عليه و آله قال لرجل: أنت و مالك لأبيك.[٣]

و موثّق إسحاق بن عمّار، عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

سألته عن الوالد يحلّ له من مال ولده إذا احتاج إليه؟ قال: نعم، فإن كان له جارية فأراد أن ينكحها، قوّمها على نفسه و يعلن ذلك. قال: و إذا كان للرجل جارية فأبوه أملك بها أن يقع عليها ما لم يمسّها الابن.[٤]

تقييد الأخبار بالصغار في الاستبصار

و لكن في الاستبصار، رجع عمّا في النهاية من إطلاق الولد إلى التقييد بالصغار، فحمل إطلاق الأخبار على التقييد بالصغار، قال:

و ما تضمّنه الأخبار الأول من أنّ له أن يطأ جارية ابنه إذا قوّمها على نفسه ما لم يمسّها الابن، محمول على أنّه إذا كان ولده صغاراً و يكون هو

---

١. النهاية في مجرّد الفقه و الفتاوى، ص٣٦٠.
٢. حكاه في مختلف الشيعة (ج٥، ص٣٣) عن الصدوق في المقنع فقط لا عن أبيه في الرسالة، فما حكاه المؤلف سهو من قلمه الشريف. لاحظ: المقنع (للشيخ الصدوق)، ص٣٧١.
٣. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٢، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٣.
٤. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٨، ح٢؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٥، ح٩٠؛ راجع: مفتاح الكرامة، ج١٢، ص٤٢٣.

القيّم بأمرهم و الناظر في أحوالهم، فيجري مجرى الوكيل، فيجوز أن يقوّمها على نفسه، على ما تضمّنه رواية عبد الله بن سنان؛[1] انتهى.

و المراد برواية عبد الله ابن سنان، هو رواية ابن سنان الذي استظهر في الحدائق كونه «عبد الله»[2] كما مرّ في المقام الأوّل، و هذا تصريح من الشيخ نفسه بكونه إيّاه.

و المراد بما تضمّنته هو أنّه عليه السلام قال فيها بعد الجملة التي مرّت في المقام الأوّل:

فإن كان لوالده جارية للولد فيها نصيب، فليس له أن يطأها إلّا أن يقوّمها قيمة تصير لولده قيمتها عليه، فقال: و يعلن ذلك. قال: و سألته عن الوالد أيرزأ[3] من مال ولده شيئاً؟ قال: نعم، و لا يرزأ الولد من مال والده شيئاً إلّا بإذنه. فإن كان للرجل ولد صغار و لهم جارية، فأحبّ أن يفتضّها، فليقوّمها على نفسه قيمة، ثمّ ليصنع بها ما شاء، إن شاء وطئ و إن شاء باع.[4]

عدم تماميّة هذا الحمل

إلّا أنّ الحمل المذكور لمّا لا يلائم بكلمة «مسّ الابن»؛ إذ الصغير ليس في معرض احتمال المسّ، فكلمة «المسّ» قرينة على كون المراد من الولد الكبير، فأراد الشيخ تقريبه إلى الأذهان، فقال:

ما أفاده الشيخ في المسألة

إنّه يحتمل شيئين: أحدهما، ما لم يمسّها و إن كان صغيراً مولّى عليه؛ لأنّه إن مسّها الابن و هو غير بالغ، حرّمت على الأب. و الوجه الآخر إذا حملناه على البالغ، أن نحمله على أنّه أملك بها، على أنّ الأولى في ذلك و الأفضل للولد أن يصير إلى ما يريد والده و إن لم يكن فرضاً واجباً.

ثمّ قال:

فأمّا ما رواه الحسن بن محبوب، قال: «كتبت إلى أبي الحسن الرضا عليه السلام: أنّي كنت وهبت لابنة لي جارية حيث زوجّتها، فلم تزل عندها و في بيت زوجها،

---

١. الاستبصار، ج٣، ص٥٠-٥١.
٢. الحدائق الناضرة، ج١٨، ص٢٧٨.
٣. «يرزأ» بمعنى «يصيب من ماله». راجع: شمس العلوم، ج٤، ص٢٤٩٤.
٤. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٣، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٥، ح٨٩.

حتّى مات زوجها، فرجعت إليّ هي و الجارية أفيحلّ لي أن أطأ الجارية؟ قال عليه السلام: قوّمها قيمة عادلة و أشهد على ذلك، ثمّ إن شئت فطأها».[١]

فالوجه في هذه الرواية أن يقوّمها برضى منها؛ لأنّ البنت ليس تجري مجرى الأبن في أنّه تحرم الجارية على الأب في بعض الأوقات إذا وطأها أو نظر منها إلى ما لا يحلّ لغير مالكه النظر إليه، لأنّ ذلك مفقود في البنت، بل متى ما رضيت كان ذلك جائزاً؛[٢] انتهى.

الأقوى حمل هذه الأخبار على ما حمل عليه أخبار المقام الأوّل

أقول: هذه الأخبار و ما في معناها، كرواية علي بن جعفر في كتابه، عن أخيه موسى عليه السلام قال:

سألته عن الرجل يكون لولده الجارية أيطؤها؟ قال عليه السلام: إن أحبّ؛[٣] إلى آخره.

سبيلها كسبيل خبر المقام الثاني سبيل أخبار المقام الأوّل كلّها معقودة بحبل واحد، بل ناشئة عن أصل واحد، فيرد على هذه ما يرد عليهما، و تحمل هذه على ما تحمل عليه هما؛ و لذا ذكر في الحدائق أخبار هذه المقامات الثلاثة و ما يعارضها تحت عنوان واحد و عدّ جميعها بعدد واحد و ردّ جميعها بسبب واحد؛ فأخذ منها ما يخالف العامّة و ردّ منها ما يوافقهم.[٤]

الحاصل عدم جواز التصرّف للوالد في مال الولد مطلقاً

و تحصّل من ذلك، أنّه ليس للوالد التصرّف في مال الولد، لا في الحجّ و لا في الإعتاق و لا في التزويج و لا في غير ذلك إلّا بإذنه. نعم، لو لم يقم الولد بنفقته الواجبة

---

١. لاحظ: وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٧، ح١؛ و تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٥، ح٩١.
٢. الاستبصار، ج٣، ص٥١.
٣. مسائل عليّ بن جعفر و مستدركاتها، ص١٤٢؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٦٦، ح١٠. ذيل الرواية هكذا: «قال عليه السلام: إن أحب أن يقومها على نفسه قيمة و يشهد شاهدين على نفسه بثمنها فيطؤها، إن أحبّ و إن كان لولده مال و أحبّ أن يأخذ منه فليأخذ، و إن كانت الأمّ حيّة فلا أحبّ أن يأخذ منه شيئا إلّا قرضاً»
٤. الحدائق الناضرة، ج١٤، ص١٠٨-١١٥.

يجوز له أخذ مقدار ما يقوم بأوده[١] و سدّ خلّته، على ما يقتضي حكم النفقة مقتصداً في ذلك، لا الإسراف و لا التقتير.

١. الأود: العوج؛ راجع: كتاب العين، ج٨، ص٩٥.

الحالة الثالثة عشر: كونه مالاً للزوج

نقل الاتّفاق على جواز التصدّق للزوجة من مال الزوج بالمأدوم

فإنّه نقل عن الأصحاب الاتّفاق على أنّ للزوجة التصدّق من ماله بالمأدوم.[١]

قال العلّامة في المنتهى:

لا يجوز للمرأة أن تأخذ من مال زوجها شيئاً -قلّ أم كثر-؛ إلّا المأدوم إجماعاً؛ لأنّ الأصل عصمة مال الغير؛

و قال رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم: «لا يحلّ مال امرء مسلم إلّا عن طيب نفس منه».[٢]

و قال عليه السلام: «إنّ الله حرّم بينكم دماءكم و أموالكم، كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا».[٣]

أمّا المأدوم، فإنّه يجوز لها أن تأخذ منه الشيء اليسير و يتصدّق به ما لم يؤدّ إلى الضرر بالزوج أو لم يمنعها بصريح القول و هو قول علمائنا.[٤]

---

١. حكاه في مفتاح الكرامة، ج١٢، ص٤٢٦-٤٢٧.
٢. راجع: وسائل الشيعة، ج٥، ص١٢٠، ح١؛ من لا يحضره الفقيه، ج٤، ص٦٧، ح١٩٥ بتفاوت في الألفاظ.
٣. بهذا اللفظ لاحظ: صحيح البخاريّ، ج٨، ص١٩٨ و ج٥، ص٢٢٣ و راجع: الخصال، ج٢، ص٤٨٧؛ مستدرك الوسائل، ج١٨، ص٢٠٨؛ ح٢٢٥١٦؛ و عوالي اللئالي العزيزيّة، ج١، ص١٦١، ح١٥١ بتفاوت في الألفاظ.
٤. منتهى المطلب، ج١٥، ص٤٨٦-٤٨٧.

و قال الشهيد في الدروس:

للزوجة التصدّق بالمأدوم من مال الزوج إلّا مع نهيه أو إضراره و ليس لغيرها ذلك و لا لها تناول غير ذلك و المأدوم ما يؤتدم به، كالملح و في تعديته إلى الخبز و الفاكهة نظر؛[1] انتهى.

الدليل على جواز التصدّق من مال الزوج

و الدليل عليه موثّقة ابن بكير، قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عمّا يحلّ للمرأة أن تتصدّق به من مال زوجها بغير إذنه؟ قال عليه السلام: المأدوم.[2]

و لكن في مقابلها خبران آخران ظاهران في عموم المنع.

أحدهما: رواية علي بن جعفر عليه السلام:

أنّه سأل أخاه موسى عليه السلام عن المرأة لها أن تعطي من بيت زوجها بغير إذنه؟ قال عليه السلام: لا، إلّا أن يحللها.[3]

و ثانيهما: رواية وصيّة النبي صلى الله عليه و آله لعلي عليه السلام التي ذكرها في آخر الفقيه، قال:

يا علي! ليس على النساء جمعة و لا جماعة و لا أذان» - إلى أن قال -: «و لا تعطي من بيت زوجها إلّا بإذنه.[4]

إلّا أنّه يمكن الجمع بينها بتخصيص عموم الخبرين بغير المأدوم.

قال في الحدائق:

ما أفاده في الحدائق في وجه الجمع بين الأخبار

و يحتمل العمل بظاهر هذين الخبرين، و حمل الأوّل على حصول الرضا و إن لم يصرّح بالإذن و إلى ذلك يميل كلام صاحب الوسائل،[5] إلّا أنّ شهرة

---

١. الدروس الشرعيّة، ج٣، ص١٧١.

٢. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٧٠-٢٧١، ح٢؛ ج١٩، ص٢١٤-٢١٥، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٦، ح٩٤.

٣. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٧٠، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٤٦، ح٩٥.

٤. من لا يحضره الفقيه، ج٤، ص٣٦٤؛ راجع: وسائل الشيعة، ج٢٠، ص٢١٢، ح٦.

٥. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٧١، ذيل ح٢، حيث قال: «أقول: هذا محمول على حصول الرّضا و إن لم يصرّح

الحكم بين الأصحاب، بل الاتّفاق عليه -كما عرفت- يوجب المصير إلى التأويل الأوّل؛[1] انتهى.

المناقشة في هذا الجمع

أقول: لو ألقى هذان الكلامان إلى العرف [و هما]: «للمرأة أن تتصدّق من مال زوجها المأدوم بغير إذنه» و «ليس لها أن تعطي من بيت زوجها إلّا بإذنه»، لا يفهم منهما إلّا المنع من غير المأدوم و الترخيص في المأدوم، من دون أدنى تأمّل فيه.

و أمّا الحمل الثاني الذي مبناه على الفرق بين الرضا الباطني و الإذن الصريح؛ ففيه: أنّه إخراج لكلمة الإذن من ظاهرها إلى الرضا الباطني الذي ليس له مظهر في الخارج، و هو و إن كان حسناً في مقام الجمع الذي ينحصر طريقه فيه، أمّا مع وجود الجمع الأوّل الأقرب المقبول الذي عليه بناء الفقه و هو ملجأ الفقيه، فلا ينتقل الذهن منه إلى هذا الجمع، إلّا بعد تنبيه من أمثال هؤلاء أرباب التصانيف، و مع عدم انتقال الذهن لا يقبل مثل هذا الجمع عند العرف الذي هو المعيار في فهم المقاصد من الألفاظ؛ و لهذا حصل الاتّفاق منهم على استثناء المأدوم عن حكم العموم.

على أنّ سؤال السائل عمّا يحلّ للمرأة، يعطي أنّه كان حلّيّة التصدّق بشيء من ماله مرتكزا في أذهانهم، و إنّما السائل أراد بالسؤال تعيينه لا أصل حلّيّته؛ و هذا أيضاً يؤيّد الجمع المعروف الذي اتّفقوا عليه.

جمعان آخران للعلّامة

ثمّ إنّ للعلّامة في المنتهى جمعين آخرين، أحدهما لا بأس به، و إن كان الجمع المذكور أقرب منه، و هو أنّه بعد ما نقل خبر عليّ بن جعفر المزبور، قال:

و هو محمول على المنع ممّا يضرّ به أو يحمل التحليل على ما يعمّ اللفظ و شاهد الحال؛[2] انتهى.

عدم تماميّة الجمع الثاني

أقول: الأوّل منهما لا بأس به. و أمّا الثاني، فهو رجوع عن فرض عدم الإذن إلى

بالإذن لما مرّ»

١. الحدائق الناضرة، ج١٨، ص٢٨٣.

٢. منتهى المطلب، ج١٥، ص٤٩٠.

الإذن؛ و هو كما ترى؛ كما أنه يرجع إلى ذلك استدلال العلّامة في المنتهى، حيث إنّه بعد ما ذكر موثّقة أبي بكر الماضية، قال:

> و لأنّ العادة قاضية بالسماح بذلك و الرضا ببذله و طيب النفس عنه، فجرى مجرى صريح الإذن، كما لو قدّم طعامه للأكل، فإنّه يقوم مقام الإذن في تناوله.[١]

فهذا أيضاً -كما ترى- رجوع إلى فرض الإذن؛ و عليه فلا يكون فرق بين المأدوم و غيره، و بين الزوجة و غيرها؛ مع أنّ المقصود التعبّد على خلاف القاعدة في خصوص المأدوم لخصوص الزوجة. و لذا ردّ هو قول بعض الجمهور القائل بأنّه:

> لو كان في بيت الرجل من يقوم مقام امرأته، كجاريته أو ابنته أو أخته أو أمّه أو غلامه المتصرّف في بيت سيّده، يكون حكمه حكم الزوجة؛ لوجود المعنى فيه.[٢]

بقوله:

> و الوجه عندي المنع عن ذلك؛ عملاً بالأصل السالم عن معارضة النصّ، و القياس ضعيف.[٣]

و إلّا فمقتضى ما ذكره من الدليل، جريان حكم الزوجة في كلّ من ذكر.

---

١. منتهى المطلب، ج١٥، ص٤٨٨.
٢. المغني لإبن قدامة، ج٤، ص٥٦٥.
٣. منتهى المطلب، ج١٥، ص٤٨٩.

الحالة الرابعة عشر: كونه ثمرة للنخل أو الشجر

المشهور جواز الأكل من الثمرة للمارّ

فإنّ المشهور أنّه يجوز لمن يمرّ بشيء من النخل أو الشجر أو الزرع أن يأكل من ثمرها، بل عن غير واحد دعوى الإجماع عليه.[١]

قال في السرائر في كتاب الأطعمة والأشربة:

إذا مرّ إنسان بحائط غيره -يعني بستانه؛ لأنّ الحائط عبارة عن البستان- و بثمرته جاز له أن يأكل منهما، سواء كان في حال ضرورة أو حال اختيار و لا يأخذ منها شيء يحمله معه ما لم ينه صاحبه عن الدخول و الأكل، فإن نهاه عن الأكل و الدخول، فلا يجوز له الأكل والدخول. و قال المخالف: لا يجوز له الأكل منه إلّا في حال الضرورة. دليلنا إجماع أصحابنا على ذلك، فإنّهم لا يختلفون في ذلك؛[٢] انتهى.

و عن الخلاف: «الإجماع عليه في النخل و الفواكه».[٣]

---

١. الخلاف، ج٦، ص٩٨؛ السرائر، ج٣، ص١٢٦؛ و مسالك الأفهام، ج١٢، ص٩٩.
٢. السرائر، ج٣، ص١٢٦.
٣. حكاه في مختلف الشيعة، ج٨، ص٣٥٨ و جواهر الكلام، ج٢٤، ص١٢٨؛ لاحظ: الخلاف، ج٦، ص٩٨.

و عن الرياض:

لم نقف على مخالف فيه من قدمائهم إلّا ما يحكى عن المرتضى في بعض كتبه.[١]

الأخبار الدالّة على جواز أكل المارّ

للأخبار الكثيرة التي ادّعى تواترها[٢] منها: رواية عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام:

لا بأس بالرجل يمرّ على الثمرة و يأكل منها و لا يفسد، قد نهى رسول الله صلى الله عليه و آله أن تبنى الحيطان بالمدينة لمكان المارّة. قال: و كان إذا بلغ نخلة[٣] أمر بالحيطان، فخرقت لمكان المارّة.[٤]

و منها: ما عن أبي الربيع، عن أبي عبد الله عليه السلام مثلها، إلّا أنّه قال عليه السلام: «و لا يفسد و لا يحمل.»[٥]

و منها: مرسلة الفقيه، قال: قال الصادق عليه السلام:

من مرّ ببساتين، فلا بأس بأن يأكل من ثمارها و لا يحمل معه شيئاً.[٦]

و منها: ما رواه في التهذيب بطرق ثلاثة عن أبي داود، عن بعض أصحابنا، عن محمّد بن مروان قال:

قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أمرّ بالثمرة، فآكل منها؟ قال عليه السلام: كل و لا تحمل. قلت: جعلت فداك! إنّ التجّار قد اشتروها و نقدوا أموالهم. قال: اشتروا ما

---

١. رياض المسائل، ج٩، ص٤٥ و حكاه في مسالك الأفهام (ج٣، ص٣٧٢) عن السيّد المرتضى في المسائل الصيداويّة.

٢. المدعى هو ابن إدريس في السرائر، ج٢، ص٢٢٦.

٣. في الوسائل «نخله».

٤. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٩، ح١٢؛ المحاسن، ج٢، ص٥٢٨؛ الكافي، ج٣، ص٥٦٩، ح١.

٥. وسائل الشيعة، ج٩، ص٢٠٤، ح٢؛ الكافي، ج٣، ص٥٦٩، ذيل ح١.

٦. من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص١٨٠، ح٣٦٧٨؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٨، ح٨؛ إلاّ أنّ فيه «يحمل منها شيئا» بدل «يحمل معه شيئا»

ليس لهم.[1]

و منها: ما عن يونس، عن بعض رجاله، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:

سألته عن الرجل يمرّ بالبستان و قد حيط عليه أو لم يحط عليه، هل يجوز له أن يأكل من ثمره و ليس يحمله على الأكل من ثمره إلّا الشهوة، و له ما يغنيه عن الأكل من ثمره؟ و هل له أن يأكل من جوع؟[2] قال عليه السلام: لا بأس أن يأكل و لا يحمله و لا يفسده.[3]

و منها: ما عن ابن أبي عمير، عن بعض أصحابنا، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:

سألته عن الرجل يمرّ بالنخل و السنبل و الثمرة، فيجوز له أن يأكل منها من غير إذن صاحبها من ضرورة أو غير ضرورة؟ قال عليه السلام: لا بأس.[4]

و منها: ما رواه في الكافي[5] و غيره[6]، عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

قضى النبي صلى الله عليه و آله و سلم فيمن سرق الثمار في كُمّه؛ فما أكل منه فلا إثم عليه، و ما حمل فيُعزّر أو يُغرّم قيمته، مرّتين.[7]

يعني قال ذلك مرّتين.

و منها: ما رواه عليّ بن جعفر عليه السلام في كتابه، عن أخيه موسى عليه السلام، قال:

سألته عن رجل يمرّ على ثمرة فيأكل منها؟ قال: نعم، قد نهى رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم أن تستر الحيطان برفع بنائها.[8]

و منها: ما عن الصدوق في إكمال الدين، بسنده عن محمّد جعفر الأسدي، فيما

---

١. تهذيب الأحكام، ج٧، ص٨٩، ح٢٣؛ ج٧، ص٩٣، ح٣٧؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٧، ح٤.
٢. في تهذيب الأحكام «يأكل منه من جوع».
٣. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٧، ح٥؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٨٣، ح٢٥٦.
٤. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٦، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٩٣، ح٣٦.
٥. الكافي، ج٧، ص٢٣٠، ح٣.
٦. تهذيب الأحكام، ج١٠، ص١١٠، ح٤٨.
٧. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٦، ح١؛ إلاّ أنّ في الكافي «فلا شيء عليه» بدل «فلا إثم عليه»
٨. مسائل عليّ بن جعفر و مستدركاتها، ص١٤٨، ح١٨٨؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٦، ح٢.

ورد عليه من محمّد بن عثمان العمري في جواب مسائله عن صاحب الزمان عجّل الله تعالى فرجه الشريف، قال:

أمّا ما سألت عنه من أمر الثمار من أموالنا يمرّ به المارّ فيتناول منه و يأكل، هل يحلّ له ذلك؟ فإنّه يحلّ له أكله و يحرم عليه حمله.[1]

و عن الطبرسي في الاحتجاج عن محمّد بن جعفر، مثله.[2]

و منها: ما رواه في مستطرفات السرائر، من كتاب مسائل الرجال و مكاتباتهم إلى مولانا أبي الحسن عليّ الهادي عليه السلام، من مسائل داود الصَّرمي، قال:

سألته عن رجل دخل بستاناً أيأكل من الثمرة من غير علم صاحب البستان؟ فقال: نعم.[3]

و منها: ما رواه في المستدرك، عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم:

أنّه رخّص لابن السبيل و الجائع إذا مرّ بالثمرة أن يتناول منها، و نهى من إجل ذلك عن أن يحوط عليها، و يمنع و نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الأكل منها عن الفساد فيها و تناول ما لا يحتاج إليه منها، و عن أن يحمل شيئاً، و إنّما أباح ذلك للمضطرّ.[4]

و منها: ما رواه في المستدرك أيضاً عن الصدوق في كمال الدين، بسند ينتهي إلى موسى بن جعفر عليهما السلام:

من حديث سلمان أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم و أمير المؤمنين عليه السلام مع عدّة من الأصحاب دخلوا الحائط، فجعلوا يتناولون من حشف النخل، و رسول

---

١. حكاه عنه في وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٨-٢٢٩، ح٩؛ راجع: كمال الدين و تمام النعمة، ج٢، ص٥٢١.
٢. الاحتجاج (للطبرسي)، ج٢، ص٤٨٠.
٣. السرائر، ج٣، ص٥٨٢؛ وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٩، ح١١.
٤. مستدرك الوسائل، ج٧، ص٩٤-٩٥، باب١١، ح١؛ ج١٣، ص٣٥٨، باب٥، ح١؛ دعائم الإسلام، ج٢، ص١٠٨، ح٣٥١.

الله صلّى الله عليه وآله يقول لهم: كلوا من الحشف و لا تفسدوا على القوم شيئاً؛[١] إلى آخره.

و ما فيها من الضعف منجبر بما مرّ، مضافاً إلى تأييد بعضها ببعض و إلى تأييدها بالرضوى:

إذا مررت ببستان، فلا بأس أن تأكل من ثمارها، و لا تحمل معك شيئاً[٢].

و بمثله في المقنع.[٣]

الأخبار الناهية عن أكل المارّ

إلّا أنّ في قبالها أخباراً أُخرى ظاهرة في المنع.

كصحيح عليّ بن يقطين:

سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرجل يمرّ بالثمرة من الزرع و النخل و الكرم و الشجر و المباطخ و غير ذلك من الثمر، أ يحلّ له أن يتناول منه شيئاً و يأكل من غير إذن صاحبه؟ و كيف حاله إن نهاه صاحب الثمرة أو أمره القيّم و ليس له؟[٤] و كم الحدّ الذي يسعه أن يتناول منه؟ قال عليه السلام: لا يحلّ له أن يأخذ منه شيئاً.[٥]

و مرسل مروان بن عبيد:

قلت للصادق عليه السلام: الرجل يمرّ على قراح الزرع[٦] يأخذ منه السنبلة؟ قال: لا. قلت: أيّ شيء السنبلة؟ قال عليه السلام: لو كان كلّ من يمرّ به يأخذ منه سنبلة، كان لا يبقى شيء.[٧]

---

١. مستدرك الوسائل، ج١٣، ص٣٥٩، ح١٥٥٩٩؛ كمال الدين و تمام النعمة، ج١، ص١٦١-١٦٦.
٢. الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام، ص٢٥٥.
٣. المقنع (للشيخ الصدوق)، ص٣٧١.
٤. هكذا في بعض الكتب الفقهية كمجمع الفائدة و البرهان (ج١١، ص٣١١)، كشف اللثام (ج٩، ص٣١٦)، رياض المسائل (ج٩، ص٤٧) و جواهر الكلام (ج٢٤، ص١٢٩) و في الوسائل و التهذيب «فليس له» بدل «و ليس» و في الاستبصار «أو ليس».
٥. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٨، ح٧؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص٩٢، ح٣٥.
٦. «القراح» المزرعة التي ليس عليها بناء و لا شجر. (المؤلف)
٧. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٧-٢٢٨، ح٦؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٨٥، ح٢٦١.

و خبر مسعدة بن زياد المرويّ عن قرب الإسناد، عن جعفر بن محمّد عليهما السلام:

إنّه سئل عمّا يأكل الناس من الفاكهة و الرطب، فما هو حلال لهم؟ فقال عليه السلام: لا يأكل أحد إلّا من ضرورة، و لا يفسد إذا كان عليها فناء محاط، و من أجل الضرورة نهى رسول الله صلى الله عليه و آله أن يبنى على حدائق النخل و الثمار بناء لكي يأكل منها كلّ أحد.[١]

و خبر ابن مسلم المرويّ في نوادر أحمد بن عيسى -على ما في المستدرك- عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال:

و ليس للرجل أن يتناول من ثمرة بستان أو أرض إلّا بإذن صاحبه إلّا أن يكون مضطرّاً. قلت: فإنّه يكون في البستان الأجير و المملوك؟ قال عليه السلام: ليس له أن يتناوله إلّا بإذن صاحبه.[٢]

و خبر محمّد الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام:

سألته عن البستان يكون عليه المملوك أو أجير ليس له من البستان شيء، فيتناول الرجل من بستانه؟ فقال عليه السلام: إن كان هذا بهذه المنزلة لا يملك من البستان شيئاً، فما أحبّ أن يأخذ منه شيئاً.[٣]

القائلون بعدم جواز أكل المارّ

هذه الأخبار هي العمدة في أدلّة المانعين الذين هم المرتضى من القدماء[٤]، و تبعه العلّامة في مكاسب المختلف، و المحقّق الثاني و غيرهما من المتأخّرين -على ما حكي عنهم[٥]- و عن الأستاذ الأكبر اختياره،[٦] حيث رجّحوها على الأخبار الأول

---

١. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٩، ح١٠؛ قرب الإسناد، ص٨٠، ح٢٥٩.
٢. مستدرك الوسائل، ج١٣، ص٣٥٩، ح١٥٦٠٠؛ النوادر (للأشعري)، ص١٧٠، ح٤٤٤.
٣. وسائل الشيعة، ج١٧، ص٢٧١، ج٤؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٣٨٠، ح٢٣٨؛ إلاّ أنّ فيه «أن أخذ منه شيئا» بدل «أن يأخذ منه شيئا»
٤. حكاه الشهيد الثاني في مسالك الأفهام (ج٣، ص٣٧٢) عن السيّد المرتضى في المسائل الصيداويّة.
٥. حكاه عنهم في مفتاح الكرامة، ج١٢، ص٤١١؛ لاحظ: مختلف الشيعة، ج٥، ص٢٦؛ إيضاح الفوائد، ج١، ص٤١٠؛ حاشية شرائع الإسلام، ص٣٧٤؛ جامع المقاصد، ج٤، ص٤٧؛ و التنقيح الرائع، ج٢، ص١١٤.
٦. حكاه في جواهر الكلام (ج٢٤، ص١٣٠) و المقصود من الأستاذ الأكبر هو الشيخ جعفر كاشف الغطاء، راجع:

بموافقة الكتاب و الأصول العقليّة و النقليّة و أوّلوا الأخبار الأول بتأويلات بعيدة.

التأويلات الّتي ذكرها القائلون بالمنع

كالحمل على حال الضرورة،[١] مع أنّ في بعضها التصريح بعدم الضرورة.

و كالحمل على ما علم الإذن فيه،[٢] مع أنّ في بعضها التصريح بعدم الإذن و عدم علم صاحب البستان.

و كالحمل على البلاد التي يعرف من أرباب بساتينها و زروعها عدم المضايقة في مثله، لوفورها عندهم؛[٣] مع أنّ غيرواحد منها في بساتين المدينة التي قدعلم عدم وفورها فيها.

و كالحمل على الأكل اليسير جدّاً، للذوق و الامتحان؛[٤] مع أنّ فيه تجويزاً لأصل الأكل و إقراراً لتخصيص عموم الكتاب و السنّة إجمالاً، إلّا أنّه خصّ التخصيص بالأكل اليسير و الأمر فيه سهل و يسير؛ لكونه قريباً من قول المشهور بكثير.

و الأبعد من الكلّ حملها على من يجوز الأكل من بيوتهم.[٥]

مضافاً إلى عدم ملائمة هذه المحامل بما في غيرواحد منها من التفصيل بين الأكل و الحمل.[٦]

الحق ما هو المشهور؛ لعدم صراحة الأخبار المانعة خلافاً للأخبار المجوّزة

و الحقّ هو ما ذهب إليه المشهور[٧]؛ لكون أخبار الجواز صريحةً في الحلّيّة.[٨]

شرح الشيخ جعفر على قواعد العلاّمة، ص١١٠.

١. لاحظ: مجمع الفائدة و البرهان، ج٨، ص٢٢٤.

٢. لاحظ: مختلف الشيعة، ج٥، ص٢٦.

٣. لاحظ: الوافي، ج١٨، ص١٠٧٩.

٤. لاحظ: مجمع الفائدة و البرهان، ج٨، ص٢٢٤.

٥. حكاه في مجمع الفائدة و البرهان، ج٨، ص٢٢٤.

٦. راجع: تهذيب الأحكام، ج٧، ص٩٢، ذيل٣٥؛ وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٨؛ و مستند الشيعة، ج١٥، ص٥٤.

٧. غاية المراد، ج٣، ص٥٧ و الحدائق الناضرة، ج١٨، ص ٢٨٦.

٨. راجع: وسائل الشيعة، ج٩، ص٢٠٣، باب جواز أكل المُارّ من الثمار و لا يُفسِدُ و لا يَحمِلُ و لا يَقصِدُ.

و أمّا أخبار المنع فليست صريحةً في المنع، لإمكان حملها على الحمل أو على الكراهة جمعاً؛ مع أنّ ما في صحيح عليّ بن يقطين من نفي الحلّيّة يمكن أن يكون محطّه مورد «نهي المالك و أمر القيّم» الذي في آخر السؤال، بل يمكن أن يكون محطّ السؤال أيضاً أصلاً ذلك.

مضافاً إلى إمكان حملها على التقيّة أيضاً؛ لكون المنع مذهب المخالفين على ما في السرائر، حيث قال فيه في كتاب الأطعمة: «قال المخالف: لا يجوز له الأكل منه إلّا في حال الضرورة.» ثمّ ذكر ما رواه المخالف عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم.[1]

ما أفاده في الحدائق

و صاحب الحدائق- حيث إنّه يضايق عن حمل الأخبار الظاهرة في الوجوب أو الحرمة على الاستحباب و الكراهة، و يجمع في أمثال هذا المقام الأخبارَ بحمل بعضها على التقيّة-، بقي هنا في ورطة الإشكال، حيث إنه لم يحضره مذهب العامّة، كما أنّه بعد تقوية القول المشهور معلّلاً بكثرة الأخبار الدالّة عليه، قال:

> إلّا أنّ المسألة غير خالية عن شوب الإشكال؛ لعدم المحمل الظاهر لأخبار المنع، و لا يحضرني الآن مذهب العامّة في هذه المسألة؛ لتعرّض هذه الأخبار عليه، فيؤخذ منها بما يخالفه؛[2] انتهى كلامه.

و لكن ما سمعته من السرائر من مذهب العامّة يخرجه عن ورطة الإشكال، فبعد ترجيح أخبار الجواز و حمل أخبار المنع على ما لا ينافيها، لا يكون التصرّف الناشي من إذن الشارع المستفاد من هذه الأخبار ظلماً و لا جوراً و لا خيانة و لا سرقة و لا أكلاً بالباطل و لا أيّ شيء سمّيت؛ لخروجه عن تحت هذه العناوين.

عدم اقتضاء الجواز لاضمحلال أموال الناس

و ما قيل من:

> أنّ فتح هذا الباب يقتضي أن تضمحلّ أموال الناس.[3]

---

١. السرائر، ج٣، ص١٢٦.
٢. الحدائق الناضرة، ج١٨، ص٢٩٢.
٣. شرح الشيخ جعفر على قواعد العلاّمة، ص١١٠.

ففيه: أنّه إنّما يقضي بذلك إذا كان مراد المجوّزين سلب اختيار المالك و فتح باب التصرّف بكلا مصراعيه على المارّة، مع أنّه ليس الأمر كذلك؛ إذ من أجاز ذلك إنّما قيّده بعدم نهي المالك، فبعد نهي المالك ينسدّ ذلك الباب و يغلق و يقفل، فلا يكون للمارّة فيه سبيل أصلاً.

عدم اقتضاء الجواز لاستباحة زكوة الفقراء و خمس السادات

و أيضاً أورد على القول بالجواز بأنّه يلزم منه «استباحة الأغنياء زكاة الفقراء و خمس السادات، مع القول بالتعلّق بالعين».[1]

و الجواب عنه: أنّ زكاة الفقراء و خمس السادات تعلّقا بهذه الثمار التي تعلّق بها حقّ للمّارة، فلا يكون ما يأكله المارّة متعلّقاً للخمس و الزكاة حينئذ؛ إذ تعلّق الخمس و الزكاة و حقّ المارّة على الثمار في عرض واحد؛ فكما أوجب الشارع للفقراء و السادات الزكاة و الخمس، كذلك أباح للمارّة حقّ المارّة، فالأغنياء من المارة إنّما يأكلون ما أباحه الله لهم لا زكاة الفقراء و لا خمس السادات اللّذين تعلّقا بغير ما يأكله المارّة.

و ذكر في الجواهر بعض التأييدات للمنع ،حاكياً له عن المانعين، مع أنّه ليس فيه تأييد له، و لذا ردّه فيه.[2] فراجع حتّى تقف الحال.

[الشروط المعتبرة في جواز الأكل]

ثمّ إنّ ظاهر النصوص و الفتاوى اعتبار أمور ثلاثة في الجواز:

الأوّل: كون المرور اتّفاقياً

فلو كان مقصوداً لم يجز؛ لا لمحض قاعدة الاقتصار على المتيقّن؛ ليرد عليه ما أورده

---

١. شرح الشيخ جعفر على قواعد العلاّمة، ص١١٠.
٢. جواهر الكلام، ج٢٤، ص١٢٩-١٣٠.

في الجواهر من أنّه

لا وقع لها مع فرض ظهور الأدلّة الذي عليه المدار في جميع الأحكام.[١]

بل لانصراف الأدلّة عن المرور المقصود حتّى أنّه ما ذهبت أذهانهم إليه في أخبار المنع أيضاً ليحملوها عليه في مقام الجمع؛ وإلّا كان من الممكن حمل أخبار الجواز على المرور الاتفاقي، وأخبار المنع على المرور المقصود؛ فانصرافهم عن هذا الجمع يعطي انصراف أذهانهم عن المرور المقصود في أخبار الجواز و المنع.

الثاني: أن لا يُفسِد

للنهي عنه في غير واحد من الأخبار،[٢] و المراد به هدم الحائط و كسر الغصن و نحو ذلك؛ بل عن بعض الأصحاب زيادة أن لا يأكل منها شيئاً كثيراً بحيث يورث فيها أثراً بيّناً يصدق معه الإفساد عرفاً،[٣] بل في الروضة أنّ المراد به ذلك، حيث قال:

المراد به أن لا يأكل كثيراً بحيث يؤثّر فيها أثراً بيّناً يصدق معه الإفساد عرفاً، و يختلف ذلك بكثرة الثمرة و المارّة و قلّتهما؛[٤] انتهى.

و هو حسن، لكن تخصيص المراد به و جعله شرطاً في الجواز، فيه خفاء؛ إذ مع كثرة الأكل يحرم ذلك الكثير الذي يصدق معه الإفساد، لا أصل الأكل؛ لأنّ أصل الأكل لا يمكن اشتراط جوازه بعدم الكثرة التي لا تتحقّق إلّا بعد تحقّقه؛ اللّهمّ إلّا أن يكون من الأوّل قاصداً لكثرة الأكل التي تتحقّق معها الإفساد، فإنّه يحرم حينئذ أصل الأكل؛ لكونه شروعاً فيما قصده من الإفساد.

---

١. جواهر الكلام، ج٢٤، ص١٣٣.
٢. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٧، ح٥؛ ص٢٢٩، ح١٠ و١٢.
٣. حكاه في الحدائق الناضرة، ج١٨، ص٢٩٣؛ راجع: مسالك الأفهام، ج٣، ص٣٧٣؛ مجمع الفائدة و البرهان، ج٨، ص٢٢٤؛ و ملاذ الأخيار، ج١٠، ص٤١٠.
٤. الروضة البهية، ج٢، ص٢٦٢.

الثالث: أن لا يحمل منها شيئاً

بل يأكل في موضعه؛ لقوله عليه السلام: «**يحلّ له أكله و يحرم عليه حمله**»[1]، و كذا غيره من النصوص.[2]

عدم اشتراط كون الثمرة على الشجرة

و ما عن بعض الأصحاب من شرط «كون الثمرة على الشجرة»[3]، فيه: أنّه لا دليل عليه؛ لأنّ مورد الرخصة الأكل من ثمرها، و هو أعمّ من أن يكون على الشجر أو ساقطاً تحت أغصانه.

نعم، هو منصرف عن الثمر الذي جمعه صاحبه في مكان أو ظرف خاصّ.

[الرابع و الخامس: عدم العلم أو الظنّ بالكراهة]

و قال في المسالك:

و زاد بعضهم رابعاً، و هو عدم علم بالكراهة. و خامساً: وهو عدم ظنّها، و هو حسن، و إن كانت الأخبار مطلقة، بل فيها ما يشعر بعدم اعتبارهما؛[4] انتهى.

أقول: و لعلّ وجه استحسانه الخروج عن مخالفتهم؛ و إلّا فلا وجه له مع الاعتراف بإطلاق الأخبار و بإشعار بعضها بعدم اعتبارهما.

و لذا قال في الحدائق، بعد نقل استحسان المسالك:

و يدفعه قوله في رواية محمد بن مروان: «قد اشتروا ما ليس لهم»، فإنّه يشعر بأنّ هذا حقّ للمارّة ليس لهم المنع منه؛[5] انتهى.

---

١. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٧، ح٥؛ ص٢٢٨، ح٨.

٢. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٢٢٨-٢٢٩، ح٩؛ الإحتجاج، ج٢، ص٤٨٠.

٣. حكاه في مسالك الأفهام (ج٣، ص٣٧٣) عن بعض الأصحاب و اختاره المحقّق البحراني في الحدائق الناضرة (ج١٨، ص٢٩٣) و السبزواري في كفاية الإحكام (ج١، ص٥١٣) و الطباطبائي في رياض المسائل (ج٩، ص٤٨).

٤. مسالك الأفهام، ج٣، ص٣٧٣.

٥. الحدائق الناضرة، ج١٨، ص٢٩٣.

حسن الاحتياط مع ظنّ الكراهة و تعيّنه مع نهي المالك

و إن كان يرد على الحدائق أنّه كيف يمكن دفعه، و إثبات حقّ للمارّة بمجرّد الإشعار في الخبر الضعيف الذي لم يعلم انجباره إلّا بالنسبة إلى أصل جواز الأكل، فالاحتياط مع ظنّ الكراهة حسن، و مع علمها أحسن، و مع نهي المالك متعيّن.

تنبيهات

الأوّل: [عدم تعدّي الحكم من الثمار]

إنّه يظهر من تمثيل الراوي في صحيحة ابن يقطين للثمرة بمثل ثمرة المباطخ، صدق الثمرة على مثل البطّيخ؛ و لذا قوّى في المستند جريان حكم الثمرة عليه،[1] مع أنّه قال قبل ذلك: إنّ الظاهر أو المحتمل اختصاص الثمرة بما يحصل من الشجر، سواء كان من الفواكه كالرمّان و التين و التفّاح و السفرجل و نحوها، أو لا كالجوز و اللوز و أمثالهما؛ بل في الصدق على الثاني أيضاً تأمّل؛[2] إلى آخره.

أقول: سكوت الأكثر عن ذكر البطّيخ و نحوه[3] و تخصيص بعضهم بثمرة النخل و الفواكه[4] و بعضهم بالنخل،[5] يوجب الشكّ في تعميم الحكم على مثل البطّيخ؛ لأنّ الحكم على خلاف الأصل المسلّم، فلا يخرج عنه إلّا بدليل مسلّم لا بمجرّد تمثيل الراوي للثمرة به، خصوصاً في السؤال الذي أجاب الإمام عليه السلام عنه بالمنع عن الأكل. فالمتّجه تخصيص الحكم بثمرة النخل و الفواكه؛ لأنّها المتيقّن في الخروج عن الأصل.

الثاني: [عدم جواز الأكل بمقدار فاحش]

عدم الإطلاق في الأخبار بالنسبة إلى مقدار الأكل

إنّ أخبار الرخصة ليس فيها إطلاق كي يحتاج إلى دليل مقيّد بالنسبة إلى

---

١. مستند الشيعة، ج١٥، ص٥٢.
٢. مستند الشيعة، ج١٥، ص٥١-٥٢.
٣. حكاه في مستند الشيعة، ج١٥، ص٥٢.
٤. قواعد الأحكام، ج٢، ص١٢؛ رياض المسائل، ج٩، ص٤٥.
٥. الرسائل العشر (للشيخ الطوسي)، ص٣٣٠؛ كشف الرموز، ج١، ص٥٠٦؛ و المختصر النافع، ج١، ص١٣١.

مقدار الأكل، بل هي في مقابل السلب الكلّي المركوز في الأذهان، فلا يستفاد منها إلّا الرخصة بطريق الإهمال و الإجمال، فالقدر المتيقّن منه هو الأكل الغير الفاحش، خصوصاً مع احتمال أن يكون المراد بالإفساد هو الأكل الكثير الذي يتبيّن أثره.

فما في المستند، من الاعتراف بالإطلاق ثمّ التقييد بالإجماع على نحو الإجمال،[1] لا يخلو من نظر.

الثالث: [اختصاص الجواز بالثمرة التى بلغت حدّ الأكل]

إنّ منصرف الأخبار الثمرةُ التي بلغت حدّ اعتياد الأكل، فلا تشمل الرخصة فيها قبل بلوغ ذلك الحدّ؛ بل في الجواهر[2] استظهر ذلك من خبر ابن سنان السابق،[3] و إن كان استظهاره ذلك لا يخلو من نظر.

و لكن ما قوّاه من منع الإباحة قبل بلوغ حدّ الأكل عادة هو الأقوى؛ لما ذكرنا من انصراف الأخبار عنه.

و قال في الجواهر:

> ربما ظهر من بعض مشايخنا تعميم الحكم للثمرة و إن لم يبلغ حدّ اعتياد الأكل، و هو و إن كان قد يشهد له إطلاق كثير من النصوص، لكن ما ذكرنا أقوى و أحوط؛[4] انتهى.

المناقشة في الوجه الذي أفاده في الجواهر

أقول: بعد ما اعترف بإطلاق كثير من النصوص لا تبقى قوّة فيما اختاره؛ لأنّه اعتمد في تقييد ذلك بخبر ابن سنان، و قد مرّ أن ظهوره فيما ادّعاه محلّ نظر، فالأولى بل المتعيّن منع الإطلاق من أجل الانصراف عن المقام، لا قبول الإطلاق ثمّ تقييده بما يقصر عنه.

---

١. مستند الشيعة، ج١٥، ص٥٣.
٢. جواهر الكلام، ج٢٤، ص١٣٥.
٣. وسائل الشيعة، ج٩، ص٢٠٣؛ ح١؛ الكافي، ج٣، ص٥٦٩، ح١.
٤. جواهر الكلام، ج٢٤، ص١٣٥.

الحالة الخامسة عشر: كونها مملوكة لامرأة

كلام الشيخ في المسألة

فإنّه قال الشيخ في النهاية بجواز التمتّع بها من غيرإذن سيّدتها، حيث قال:

لا بأس أن يتمتّع الرجل بأمة غيره بإذنه، فإن كانت الأمة لامرأة جاز له التمتّع بها من غيرإذنها، و الأفضل ألّا يتمتّع إلّا بإذنها.[١]

و قال في التهذيب:

لا بأس أن يتمتّع الرجل بأمة امرأة بغيرإذنها، روى ذلك أحمد بن محمّد بن عيسى، عن عليّ بن الحكم، عن سيف بن عميرة، عن علي بن المغيرة، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتمتّع بأمة امرأة بغيرإذنها، قال عليه السلام: لا بأس به».

و عنه، عن عليّ بن الحكم، عن سيف بن عميرة، عن داود بن فرقد، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «سألته عن الرجل يتزوّج بأمة بغيرإذن مواليها، فقال عليه السلام: إن كانت لامراة، فنعم؛ و إن كان لرجل، فلا».

محمّد بن يعقوب، عن محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن عليّ بن

---

١. النهاية في مجرّد الفقه و الفتاوى، ص٤٩٠.

الحكم، عن سيف بن عميرة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «لا بأس بأن يتمتّع الرجل بأمة المرأة؛ فأمّا أمة الرجل، فلا يتمتّع بها إلّا بأمره»؛[1] انتهى.

رجوعه عمّا أفاده

أقول: هذه الأخبار هي حجّة الشيخ على ما اختاره في الكتابين[2] و لكنّها شاذّة لم ينقل العمل بها عن غيره من أصحابنا و رجع هو أيضاً في المسائل الحائريات، كما حكاه في السرائر، حيث قال:

لا يجوز نكاحها و لا العقد عليها إلّا بإذن مولاتها بغير خلاف، إلّا رواية شاذّة رواها سيف بن عميرة أوردها شيخنا في نهايته و رجع عنها في المسائل الحائريّات، و قد سئل الشيخ المفيد محمّد بن محمّد بن النعمان رحمه الله في جملة المسائل التي سأله عنها محمّد بن محمّد بن الرملي الحائري، و هي معروفة مشهورة عند الأصحاب:

سؤال: و عن الرجل يتمتّع بجارية غيره بغير علم منه، هل يجوز له ذلك أم لا؟

فأجاب: لا يجوز ذلك، و إن فعله كان آثماً عاصياً، و وجب عليه بذلك الحدّ، و قد ظنّ قوم لا بصيرة لهم ممّن يعزّى إلى الشيعة و يميل إلى الإماميّة أنّ ذلك جائز؛ لحديث رووه: «و لا بأس أن يستمتع الرجل من جارية امرأة بغير إذنها»[3]، و هذا حديث شاذّ؛[4] إلى آخره.

انتهى ما أردنا نقله من السرائر.

و في الاستبصار، مال إلى طرح هذه الأخبار، حيث إنّه بعد ما نقل خبر أبي بصير

---

١. تهذيب الأحكام، ج٧، ص٢٥٧-٢٥٨، ح٣٩ و٤٠ و٤١؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢١، ص٣٩، ح١ و٢ و٣.
٢. تهذيب الأحكام، ج٧، ص٢٥٧؛ النهاية في مجرّد الفقه و الفتاوى، ص٤٩٠.
٣. وسائل الشيعة، ج٢١، ص٣٩، ح٢؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص٢٥٧-٢٥٨، ح٣٩؛ إلّا أنّ فيهما «سألتُ أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتمتّع بِأَمَة امرأةٍ بغير إذنها قال: لا بأس به.»
٤. السرائر، ج٢، ص٦٢٢.

الذي قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن نكاح الأمة، قال: لا يصلح نكاح الأمة إلّا بإذن مولاها.[1]

و رواية البقباق، قال:

قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يتزوّج الأمة بغير علم أهلها، قال: هو زنا، إنّ الله تعالى يقول: ﴿فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾[2].[3]

قال:

و أمّا ما رواه أحمد بن محمّد بن عيسى- ثمّ ذكر الأخبار الثلاثة المذكورة، ثمّ قال- فلا تنافي ما بين هذه الأخبار و الأخبار الأوّلة؛ لأنّ هذه الأخبار الأصل فيها واحد، و هو سيف بن عميرة، فتارة يرويه عن عليّ بن المغيرة عن أبي عبد الله عليه السلام و تارة عن داود بن فرقد و تارة عن أبي عبد الله عليه السلام بلا واسطة؛ و مع ذلك فالأخبار الأوّلة مطابقة لقول الله تعالى: ﴿فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾ و ذلك عامّ في النساء و الرجال، و هذه الأخبار مخالفة لذلك، فينبغي أن يكون العمل بها أولى؛ و يمكن مع تسليمها أن نخصّ الأخبار الأوّلة بهذه الأخبار، فتحمل هذه الأخبار على جواز ذلك في عقد المتعة دون الدوام، و الأخبار الأوّلة نخصّها بذلك؛ لئلّا تتناقض الأخبار؛[4] انتهى.

عدم حجيّة الأخبار المجوّزة لسقوطها بالهجر و ترك العمل

أقول: الأخبار الأوّلة عامّة من جهتين: من جهة المالك و من جهة النكاح؛ و أمّا الأخبار الأخيرة، فخاصّة من جهتين؛ لاختصاصها بكون المالك امرأة و النكاح متعة.

---

١. الاستبصار، ج٣، ص٢١٩، ح١؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢١، ص١٢٠، ح٤.
٢. النساء، ٢٥.
٣. الاستبصار، ج٣، ص٢١٩، ح٢؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢١، ص١١٩-١٢٠، باب٢٩، ح١.
٤. الاستبصار، ج٣، ص١١٩-٢٢٠.

و الجمع بينها بتخصيص العامّ بالخاصّ -كما هو ديدنهم من أوّل الفقه إلى آخره- و إن كان ممكناً؛ إلّا أنّ ذلك فرع حجّيّتها، و لا حجّيّة للأخبار الخاصّة هنا؛ لسقوطها عنها بالهجر و ترك العمل بها قديماً و حديثاً، حتّى أنّ العلّامة ﵀ في المختلف لم يلتفت إلى هذه الأخبار أصلاً، حيث قال:

و الوجه ما قاله الشيخ المفيد ﵀- ثمّ قال- و لنا قوله تعالى: ﴿فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾ و ما رواه أحمد بن محمّد بن أبي نصر في الصحيح، قال: «سألت الرضا ﵇ يتمتّع بالأمة بإذن أهلها؟ قال: نعم، إنّ الله عزّ و جلّ يقول: ﴿فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾.[1]

و في الصحيح، عن محمّد بن إسماعيل بن بزيع، قال:

سألت الرضا ﵇ هل يجوز للرجل أن يتمتّع من المملوكة بإذن أهلها و له امرأة أخرى؟ فقال: نعم، إذا كان بإذن أهلها إذا رضيت الحرّة. قلت: فإن أذنت له الحرّة يتمتّع منها؟ قال: نعم.[2]

و الأهل عامّ في الرجال و النساء؛ و لأنّه تصرّف في مال الغير بغير إذنه، فيكون محرّماً؛[3] انتهى.

إذ هو -كما ترى- استدلّ على ما اختاره بالآية و الخبرين العامّة من جهتين، مع كون دلالتها بالمفهوم، بل الأوّل من الخبرين وارد في بيان أصل جواز المتعة بعنوان الإجمال و الإهمال، فلا نظر فيه إلى الإطلاق من الجهة المبحوث عنها.

فلو كان للأخبار المذكورة أوّل درجة للحجّيّة لكانت تتقدّم على جميع هذه الآية و الأخبار؛ مع أنّه ﵀ أتمّ استدلاله بهذه العمومات من غير التفات إلى الأخبار المزبورة

---

١. وسائل الشيعة، ج٢١، ص٤٠، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص٢٥٧، ح٣٥.
٢. وسائل الشيعة، ج٢١، ص٤١، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص٢٥٧، ح٣٧.
٣. مختلف الشيعة، ج٧، ص٢٣٢-٢٣٣.

الخاصّة حتّى بتأويلها أو نسبتها إلى الشذوذ، بل رآها كأن لم تكن.

الأقوى عدم جواز عقد مملوكة المرأة بدون إذن مولاتها

فالمتجّه كون مملوكة المرأة كمملوكة الرجل في احتياج نفوذ عقدها إلى إذن المالك.

الحالة السادسة عشر: كونه مملوكاً و مات مورّثه

فإنّه يجوز التصرّف فيه في بعض الأحيان بأخذه من المالك و دفع قيمته إليه.

توضيح فرض المسأله

توضيحه: أنّه لو مات قريب المملوك، فإن كان ذاك القريب رقّاً، فماله لمولاه ملكاً لا إرثاً؛ و إن كان حرّاً و كان له وارث آخر حرّ، فيرثه الحرّ و إن كان بعيداً حتّى ضامن الجريرة، دون المملوك و لو كان قريباً حتّى الابن.

و أمّا إن لم يكن له وارث آخر حرّ، بل انحصر وارثه بالمملوك، فمع وفاء التركة يُشترى المملوك من التركة و أعتق و أعطي بقيّة المال، و إن امتنع مالكه من البيع يقهر على بيعه؛ بل قال العلّامة في القواعد:

دفع إليه القيمة و كان كافياً في الشراء و أخذ منه قهراً.[1]

هل يكفي دفع القيمة عن الشراء؟

و لعلّه استند في كفايته في الشراء إلى رواية عبد الله بن طلحة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

سألته عن رجل مات و ترك مالاً كثيراً و ترك أمّاً مملوكة و أختاً مملوكة، قال: تشتريان من مال الميّت ثمّ تعتقان و تورثان. قلت: أرايت إن أبى أهل الجارية،

---

١. قواعد الأحكام، ج٣، ص٣٤٨.

كيف يصنع؟ قال: ليس لهم ذلك، يقوّمان قيمة عدل و يعطى ما لهم على قدر القيمة؛[1] إلى آخره.

و يقرب منه كلام صاحب الجواهر، حيث قال:

فيقهر حينئذ على إيقاع صورة البيع و يَقُوم قصد المكره و رضاه مقام قصده و رضاه، مع احتمال عدم الحاجة إلى القهر على الصورة المزبورة، بل يقوّم قيمة عدل و تدفع و يَقُوم ذلك مقام بيعه أو أنّ من له الإكراه يكون موجباً قابلاً. قال عبد الله بن طلحة للصادق عليه السلام.[2]

ثمّ ذكر الرواية المزبورة.

الظاهر عدم الكفايه

أقول: قول الصادق عليه السلام «ليس لهم ذلك»، المراد به ليس لهم الإباء عن البيع، فيكون قوله «يقوّمان قيمة عدل» بياناً لخصوصيّة البيع من حيث قدر الثمن لئلّا يجحف فيه. فالمستفاد منه القهر على البيع، لا الأخذ و دفع القيمة، ليقوم ذلك مقام البيع.

هل يكفي الشراء عن العتق؟

و كيف كان، فيؤخذ منه قهراً، من دون رعاية إذنه و يعتق. و لا يكفي الشراء عن العتق، و إن احتمل في مجمع البرهان ذلك، حيث قال:

و يحتمل كفاية الشراء عن الإعتاق و حصوله بمجرّد الشراء أو مع تسليم الثمن، كما في تقويم حصّة الشريك على المعتق. و يدلّ عليه ما في حسنة عبد الله بن سنان: «تشتري أمّه من ماله و تدفع إليها بقيّة المال»[3] و مرسلتي ابن بكير؛[4] فإنّها ظاهرة في الإعتاق بمجرّد الشراء، و يمكن

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٥٠-٥١، ح٥؛ الكافي، ج٧، ص١٤٧، ح٦.
٢. جواهر الكلام، ج٣٩، ص٥٢.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٥١، ح٦؛ الكافي، ج٧، ص١٤٧، ح٧.
٤. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٥٠، ح٣؛ ص٥٣، ح٩؛ الكافي، ج٧، ص١٤٧، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٩، ص٣٣٤-٣٣٥؛ ح٧ و ٨.

حمل الباقية عليه بأنّ المراد بـ«يعتق»، «فينعتق»؛ أو أنّه إذا وقع الشراء المستلزم للعتق يصدق عليه أنّه اشتراه و أعتقه. و هذا محتمل في العبارات كالروايات، و لكنّه لا يخلو عن بُعد؛ لوجود «ثمّ» في بعضها، و الأحوط إيقاع صيغة العتق كالشراء؛[1] انتهى.

المناقشة في ما احتمله

أقول: الحمل الأول بعيد في نفسه، و لكن الحمل الثاني لا بعد فيه حتى مع وجود «ثمّ» بين الشراء و العتق؛ اذ وجود «ثمّ» بينهما كوجودها بين العتق و الميراث كما في غير واحد من الأخبار؛[2] إذ كما أنّ وجودها بين العتق و الميراث ليس للتراخي، بل لترتّب الإرث على العتق ترتّب الحكم على موضوعه، فكذا وجودها بين الاشتراء و العتق يمكن أن يكون كذلك.

ظاهر الأخبار الصحيحة الإعتاق بالصيغة الخاصّه

إلّا أنّ هذه الأخبار لضعفها لا تصلح لصرف الأخبار الصحيحة عن ظاهرها الذي هو الإعتاق بصيغته الخاصّة.

الفكّ في الأبوين إجماعيّ وفي الأولاد خلافيّ

ثمّ إنّ الفكّ في الأبوين إجماعيّ،[3] بل قيل: إنّ حكاية إجماعه متواترة؛[4] مضافاً إلى النصوص الدالّة عليه، كصحيحتي سليمان بن خالد[5] و ابن سنان[6] و مرسلتي ابن بكير[7] و حسنة ابن سنان.[8]

و في الأولاد خلافيّ، مع شذوذ المخالف؛[9] إذ لا دليل للمخالف إلّا الأصل و

---

١. مجمع الفائدة و البرهان، ج١١، ص٤٩٧.
٢. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٤٩، ح١؛ ص٥٠، ح٥؛ ص٥٢، ح٧.
٣. راجع: شرائع الإسلام، ج٤، ص٩؛ مسالك الأفهام، ج١٣، ص٥٢؛ و رياض المسائل، ج١٤، ص٢٥٩.
٤. جواهر الكلام، ج٣٩، ص٥٨.
٥. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٤٩، ح١؛ ص٥١-٥٢، ح٧؛ الكافي، ج٧، ص١٤٦-١٤٧، ح١؛ ص١٤٧، ح٥.
٦. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٥٠، ح٢؛ الكافي، ج٧، ص١٤٧، ح٢.
٧. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٥٠، ح٣؛ ص٥٣، ح٩؛ الكافي، ج٧، ص١٤٧، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٩، ص٣٣٤-٣٣٥؛ ح٧ و ٨.
٨. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٥١، ح٦؛ الكافي، ج٧، ص١٤٧، ح٧.
٩. راجع: كشف اللثام و الإبهام، ج٩، ص٣٧٤؛ و مفتاح الكرامة (ط - القديمة)، ج٨، ص٦٨.

عمومات عدم توريث الرقّ الذي لا مسرح لهما مع الأخبار الخاصّة الصحيحة أو الحسنة أو المنجبرة، كصحيحة وهب بن عبدربّه[1] و صحيح جميل أو حسنه[2] و رواية سليمان بن خالد[3] و خبر إسحاق بن عمّار.[4]

مضافاً إلى الإجماع المحكيّ في السرائر[5] و حكاية الوفاق في الروضة[6]، بل في الجواهر:

أنّ المخالف غير محقّق و إن كان قد اقتصر المرتضى[7] و الديلمي[8] و الصدوق[9] على من عداهم؛ لكن ذلك أعمّ من المخالفة.[10]

الأقوى لزوم الفكّ في الأقارب

و في باقي الأقارب خلافيّ مع كثرة المخالف؛[11] و لكنّ الأقوى لزوم الفكّ؛ إذ لا دليل لمن خالف إلّا ما مرّ من الأصل و عمومات عدم توريث الرقّ، مع أنّ الأصل و العموم لا يعارضان الدليل الخاصّ، و هي مرسلات ابن بكير[12] و الدعائم[13] و الوسيلة[14] و خبر

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٢، ص٢٥٩-٢٦٠، ح٣؛ الكافي، ج٦، ص١٧٢-١٧٣، ح١٠.
٢. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٥٠، ح٤؛ الكافي، ج٧، ص١٤٧، ح٤.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٥٣، ح١٠؛ تهذيب الأحكام، ج٩، ص٣٣٥، ح١٠.
٤. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٥٢، ح٨؛ ص٢٣٩-٢٤٠، ح١؛ الكافي، ج٧، ص١٣٦، ح٨.
٥. السرائر، ج٣، ص٢٧٢-٢٧٣.
٦. الروضة البهية، ج٤، ص١٦٥.
٧. اقتصر السيد المرتضى في الانتصار (ص٥٩٧) بفكّ الأبوين عن الرقية؛ لكنّه صرّح في رسائله (ج١، ص٢٦٤-٢٦٥) بفكّ سائر الأقارب أيضاً.
٨. صرّح الديلمي في المراسم (ص٢١٩) بعدم فكّ الأقارب عدا الأبوين.
٩. للشيخ الصدوق كلام في المنقع (ص٥٠٦) استفاد منه العلاّمة قوله بفكّ الأقارب؛ لاحظ: مختلف الشيعة، ج٩، ص١٢٨.
١٠. جواهر الكلام، ج٣٩، ص٥٨.
١١. لاحظ: جواهر الكلام، ج٣٩، ص٥٨-٥٩.
١٢. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص٥٠، ح٣؛ ص٥٣، ح٩؛ الكافي، ج٧، ص١٤٧، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٩، ص٣٣٤-٣٣٥؛ ح٧ و٨.
١٣. مستدرك الوسائل، ج١٥، ص٤٧٨، باب٤٢، ح١؛ ج١٧، ص١٤٨-١٤٩، باب١١، ح١؛ دعائم الإسلام، ج٢، ص٣٨٦، ح١٣٧٤.
١٤. الوسيلة إلى نيل الفضيلة، ص٣٩٧ «و روي في الجدّ و الجدّة و الأخ و الأخت و جميع ذوي الأرحام كذلك.»

عبد الله بن طلحة[۱]، و هي و إن كانت ضعيفة لكنّها منجبرة بالعمل و الإجماع المحكيّ عن الخلاف،[۲] مضافاً إلى ما في مجمع البرهان من:

أنّه يمكن أن يقال: [إنّ] عموم الآيات و الأخبار و الإجماع دلّت على توريث الوارث مطلقاً، حتّى الزوج و الزوجة، خرج منها المملوك مع وجود الحرّ بالإجماع و الأخبار و الاعتبار، و بقي الباقي تحتها، فيرث المملوك بأن يشترى و يعتق و يورث الباقي إن كان، فتأمّل فيه؛[۳] انتهى.

الأقوى لزوم فكّ الزوجة وكذلك الزوج

و في فكّ الزوجين أيضاً خلاف؛[۴] الأقوى لزومه؛ لصحيح خالد بن سليمان:

كان على عليه السلام إذا مات الرجل له امرأة مملوكة اشتراها من ماله و أعتقها ثمّ ورّثها.[۵]

فإذا ثبت العتق في الزوجة يثبت في الزوج بالأولويّة و بعدم الفصل؛ مضافاً إلى مرسلة الدعائم[۶] في مطلق الوارث و إطلاق معقد إجماع الخلاف[۷]، و العمومات الدالّة على توريث الوارث مطلقاً،[۸] على ما أشير إليها.[۹]

و قد يقال: إنّه لا يمكن العمل بظاهر الصحيحة؛ لأنّ ظاهرها توريثها ما بقي من التركة جميعاً، فهو ينافي ما ثبت في محلّه[۱۰] من عدم الردّ عليها، إلّا أن يلتزموا باستثناء

---

۱. وسائل الشيعة، ج۲۶، ص۵۰-۵۱، ح۵؛ الكافي، ج۷، ص۱۴۷، ح۶.
۲. حكاه في جواهر الكلام، ج۳۹، ص۵۹؛ لاحظ: الخلاف، ج۴، ص۲۶-۲۷.
۳. مجمع الفائدة و البرهان، ج۱۱، ص۴۹۴.
۴. لاحظ: جواهر الكلام، ج۳۹، ص۵۹.
۵. وسائل الشيعة، ج۲۳، ص۸۹، ح۱؛ تهذيب الأحكام، ج۹، ص۳۳۷، ح۱۸.
۶. مستدرك الوسائل، ج۱۵، ص۴۷۸، باب۴۲، ح۱؛ ج۱۷، ص۱۴۸-۱۴۹، باب۱۱، ح۱؛ دعائم الإسلام، ج۲، ص۳۸۶، ح۱۳۷۴.
۷. الخلاف، ج۴، ص۲۶-۲۷.
۸. نحو ما ورد في وسائل الشيعة، ج۲۶، ص۶۳، باب أن المیراث يثبت بالنسب و السبب و أن الأقرب من النسب يمنع الأبعد إلّا ما استثني و حكم الإخوة من الرضاع و نحوهم و جملة من أحكام المواريث و الحضانة، ح۱ و۲؛ ص۶۴، ح۳؛ ص۶۸، ح۱ و۲.
۹. لاحظ: مجمع الفائدة و البرهان، ج۱۱، ص۴۹۴.
۱۰. لاحظ: جواهر الكلام، ج۳۹، ص۲۱ -۲۲؛ المحاسن النفسانية، ص۶۰؛ و مستند الشيعة، ج۱۹، ص۳۹۸.

المقام من حكم عدم الردّ عليها، كما عساه يظهر من مصابيح الطباطبائي ﵀ على ما في الجواهر؛[١] مع عدم ظهور استثناء المقام في كلامهم.

و إن حمل على توريثها باقي الربع الذي هو نصيبها من التركة، على أن يكون باقي التركة لشريكها في الميراث، فهو ينافي نصوص المقام و هو انحصار الفكّ بمن ينحصر به الميراث؛ إذ مع عدم الانحصار يختصّ الميراث بالشريك، فلا يبقى للفكّ محلّ؛ فنظراً إلى ذلك، مال في الجواهر بل بنى على طرح الصحيحة و الاقتصار على فكّ الزوج، دونها؛ عملاً بمعقد إجماع الخلاف و إطلاق المرسل الظاهرين في فكّ من ينحصر به الإرث على تقدير فكّه.[٢]

أقول: يمكن أن يقال بالفرق بين كون الشريك لها الإمام ﵇ أو غيره من طبقات الورّاث، فتفكّ في الأوّل من ربعها، و أمّا في غيره فلا، بل يختصّ الشريك بالميراث؛ و لا يبعد أن يكون المراد ممّا ورّثها عليّ ﵇ في الصحيحة، الباقي من الربع لا باقي جميع التركة، كما هو الظاهر من العمومات التي دلّت على توريث الوارث مطلقاً، كما تمسّك بها في مجمع البرهان،[٣] على ما حكيناه عنه، فتأمّل.

---

١. جواهر الكلام، ج٣٩، ص٦٠. نقلاً عن الطباطبائي في المصابيح؛ لاحظ: مصابيح الأحكام، ج٣، ص٧٧٧-٧٧٨.

٢. جواهر الكلام، ج٣٩، ص٦٠-٦١.

٣. تقدّم ما حكاه عن المحقّق الأردبيلي آنفاً، لاحظ: مجمع الفائدة و البرهان، ج١١، ص٤٩٤.

الحالة السابعة عشر: كونه مشتركاً و باع الشريك حصّته

فإنّ للشريك الآخر أخذه بالشفعة و نقله من ملك المشتري إلى نفسه من دون إذن المشتري بشروط و حدود ذكروها في كتب الشفعة. و نحن نذكرها هنا مع الإشارة إلى أدلّتها بالإجمال في ضمن مطالب:

المطلب الأوّل: في محلّ الشفعة

اعلم أنّه لا خلاف في ثبوتها في الأرضين القابلة للقسمة، كالمساكن و العراص[١] و البساتين؛ للنصوص[٢] و الإجماعات المستفيضة.[٣]

وقوع الخلاف في ثبوت الشفعة في الأرضين الغير القابلة للقسمة

و أمّا غير القابلة لها منها، كالحمّام و النهر و الطريق، ففيه خلاف.

---

١. «العَرْصَةُ» كلُّ بُقعةٍ بين الدُورِ واسعةٍ ليس فيها بناءٌ و الجمع العِرَاصُ و العَرَصَاتُ. لاحظ: الصحاح، ج٣، ص١٠٤٤.

٢. راجع: وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٣٩٩-٤٠٠، بَاب٥ ثبوت الشّفعة في الأرضين و الدور و المساكن و الأمتعة و كلّ مبيع عدا ما استثني.

٣. شرائع الإسلام، ج٣، ص١٩٩؛ المختصر النافع، ج٢، ص٢٥٧؛ كشف الرموز، ج٢، ص٣٨٨؛ تذكرة الفقهاء، ج١٢، ص١٩٣؛ مسالك الأفهام، ج١٢، ص٢٦١؛ رياض المسائل، ج١٤، ص٥٤؛ الحدائق الناضرة، ج٢٠، ص٢٨٥؛ مفتاح الكرامة، ج١٨، ص٤٠٠؛ و جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٤٢.

فالمشهور -خصوصاً بين المتأخّرين- عدم ثبوتها؛[١] للأصل و النصوص النافية لها فيها، كرواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم:

لا شفعة في سفينة و لا في نهر و لا في طريق و لا في رحى و لا في حمّام.[٢]

بناء على ما هو الظاهر من أنّ ما ذكر من النهر و ما بعده مثال لما لا يقبل القسمة من الأرضين، مؤيّدا بالنصوص النافية للشفعة عن شريك غير مقاسم، بناء على ظهورها في كون مورد الشفعة قابلاً للقسمة.[٣]

و عن المفيد و المرتضى و ابني زهرة و إدريس و أبي علي و القاضي ثبوتها فيها؛[٤] لمرسلة يونس عن أبي عبد الله عليه السلام:

الشفعة جائزة في كلّ شيء.[٥]

و عن الفقيه:

واجبة في كلّ شيء من حيوان أو أرض أو متاع؛[٦] إلى آخره.

مؤيّدةً بالنصوص المثبتة لها في المملوك.[٧]

---

١. لاحظ: الحدائق الناضرة، ج٢٠، ص٢٩٢.

٢. من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص٧٨، ح٣٣٧٤؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٥، ذيل ح١.

٣. الظاهر أنّه سهو من قلمه الشريف؛ إذ النصوص النافية للشفعة عن الشريك، إنما تنفيها عن شريك مقاسم؛ فتختصّ الشفعة بالشريك ما دام لم يقتسم المال، فإذا اقتسم فلا شفعة، كرواية عبد الله بن بُنِ سِنَان عن أَبِي عبد اللهِ عليه السلام، قال: «لا تكون الشّفعة إلّا لشريكين ما لم يقاسما.» و رواية السكونيّ عن أبي عبد الله عليه السلام: «لا شفعة إلّا لشريك غير مقاسم». لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٣٩٦، باب٣ أن الشّفعة لا تثبت للشريك إلا قبْل القسمة فلو وقع البيع بعدها فلا شفعة؛ و سيأتي من المصنف أيضاً نفيها عمّا بعد القسمة.

٤. حكاه عنهم في مختلف الشيعة، ج٥، ص٣٢٦ و جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٥٢؛ راجع: المقنعة (للشيخ المفيد)، ص٦١٨. الانتصار، ص٤٤٨؛ غنية النزوع، ص٢٣٦؛ السرائر، ج٢، ص٣٨٩؛ و مجموعة فتاوى ابن جنيد، ص١٨٦؛ و لم نعثر عليه من القاضي ابن البرّاج فيما بأيدينا من كتبه بل قال بعدم الشفعة فيما لا يقبل القسمة. فراجع المهذّب، ج١، ص٤٥٨.

٥. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٢، ح٢؛ الكافي، ج٥، ص٢٨١، ح٨.

٦. من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص٧٩، ح٣٣٧٧؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٢، ح٢.

٧. لملاحظة الروايات الدالة على ثبوت الشفعة في المملوك لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٢-٤٠٤، ح٣، ٤ و٧.

و فيه: أنّ مرسل يونس معارض برواية السكوني المزبورة[1] و بمرسل الكافي:

إنّ الشفعة لا تكون إلّا في الأرضين و الدور.[2]

مضافاً إلى ضعفه بالإرسال، كضعف معارضه.

الأقوى الاقتصار على المتيقّن

فمع تصادم الأدلّة من الطرفين و تكافؤها من حيث الحجّيّة و عدمها و الاشتمال على الجهات المرجّحة و عدمه، يبقى الأصل المذكور سالماً عن المعارض الذي يطمئنّ به، فيقتصر في الخروج عنه على المتيقّن.

وقوع الخلاف في غير الأرضين

و كذا غير الأرضين من الثياب و الآلات و السفن؛ ففيه أيضاً خلاف: فعن أكثر المتقدّمين و جماعة من المتأخّرين، نعم؛[3] لرواية يونس المذكورة.[4]

و لكن عرفت حال الرواية من جهة الضعف و الابتلاء بالمعارض و كونها على خلاف الأصل، و لهذا ذهب أكثر أصحابنا -كما عن الخلاف- إلى العدم؛[5] اقتصاراً في التسلّط على مال المسلم بموضع الإجماع، و هو الأقوى.

نعم، يدلّ غير واحد من الأخبار على ثبوتها في المملوك،[6] و هي و إن كانت صحيحة، إلّا أنّه لم ينقل العمل بها إلّا عن العلّامة في المختلف و بعض ممّن تقدّمه الذي لم يعرف؛[7] و لهذا لا يمكن الاعتماد عليها في الخروج عن الأصل، خصوصاً مع اشتمال بعضها على ثبوتها في الحيوان مطلقاً[8] و بعضها على نفيها عنه كذلك.[9]

---

۱. من لا يحضره الفقيه، ج۳، ص۷۸، ح۳۳۷۴؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۰۵، ذيل ح۱.
۲. وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۰۵، ح۲؛ الكافي، ج۵، ص۲۸۱، ذيل ح۸.
۳. حكى عنهم في مختلف الشيعة (ج۵، ص۳۲۵-۳۲۷) و جواهر الكلام (ج۳۷، ص۲۴۱) ثبوت الشفعة فيه.
۴. وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۰۲، ح۲؛ الكافي، ج۵، ص۲۸۱، ح۸.
۵. حكاه في مختلف الشيعة، ج۵، ص۳۲۵-۳۲۷؛ راجع: الخلاف، ج۳، ص۴۲۵.
۶. لاحظ: وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۰۲-۴۰۴، ح۳، ۴ و ۷.
۷. حكاه في جواهر الكلام، ج۳۷، ص۲۵۰؛ لاحظ: مختلف الشيعة، ج۵، ص۳۲۸.
۸. لاحظ: وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۰۲، ح۲ و ما في ذيله.
۹. لاحظ: وسائل الشيعة، ج۲۵، ص۴۰۲-۴۰۴، ح۳ و ۶.

الأجود نفي الشفعة عن غير المنقول

فالقول بنفيها عن غير المنقول، هو الأجود.

عدم الشفعة في المقسوم إلّا مع الاشتراك في الطريق

هذا إذا كان مشاعاً. و أمّا اذا كان مقسوماً، فلا شفعة فيه بلا شبهة نصّاً[١] و فتوىً[٢] إلّا مع الاشتراك في الطريق، فإنّه يثبت فيه الشفعة بلا خلاف؛ للنصّ.[٣]

و ألحقوا الشرب من النهر و الساقية و البئر بالطريق، و لعلّه للإجماع[٤] إن تمّ، و إلّا فالأصل العدم.

اختصاص الشفعة بالبيع

ثمّ إنّ المشهور أنّه يشترط في ثبوت الشفعة انتقال الشقص بالبيع،[٥] فلا شفعة في غيره؛ لاختصاص النصوص[٦] بالبيع، بل في بعض النصوص إشعار بل ظهور في القيديّة؛ مضافاً إلى أنّ ذلك مقتضى الأصل أيضاً، و حكي الإجماع عليه عن جماعة،[٧] خلافاً لما حكي عن ابن الجنيد من ثبوتها في مطلق النقل أو في الهبة، على اختلاف النقلين.[٨]

و على التقديرين، لم ينقل له دليل معتدّ به إلّا ما عن المسالك من تعليل ثبوتها في مطلق النقل بـ«اشتراك الجميع في الحكمة الباعثة على إثبات الشفعة، و هو دفع الضرر عن الشريك».[٩]

و فيه: إنّ دفع الضرر حكمة لجعل الحكم لا علّة للحكم ليدور مداره.

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٣٩٦، بَابُ٣ أنَ الشّفعة لا تثبت للشريك إلّا قبل القسمة فلو وقع البيع بعدها فلا شفعة

٢. لاحظ: جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٥٧.

٣. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٣٩٨، بَابُ٤ ثبوت الشفعة بعد القسمة إذا بقيت الشركة في الطريق و بيع مع الملك.

٤. لاحظ: جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٥٨.

٥. لاحظ: مسالك الأفهام، ج١٢، ص٢٧٣.

٦. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٣٩٥-٣٩٦، باب٢، ح١؛ وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٢، ح٢.

٧. حكاه في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٦٦.

٨. حكاهما عنه في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٦٦-٢٦٧؛ لاحظ: مختلف الشيعة، ج٥، ص٣٢٩-٢٣٠ و مسالك الأفهام، ج١٢، ص٢٧٤.

٩. مسالك الأفهام، ج١٢، ص٢٧٣-٢٧٤ و كذا لاحظ: مختلف الشيعة، ج٥، ص٣٣٩.

المطلب الثاني: في الشفيع

المشهور اشتراط أن يكون الشفيع واحداً

المشهور أنّه يشترط في الشفيع أن يكون واحداً، بل عن غير واحد دعوى الإجماع عليه،[١] يدلّ عليه صحيحة عبد الله بن سنان:

لا تكون الشفعة إلّا لشريكين ما لم يتقاسما، فإذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعة.[٢]

مؤيّداً بمرسل يونس:

وإن زاد على اثنين، فلا شفعة لأحد منهم[٣]. و بالصحاح الواردة في الحيوان و المملوك.[٤]

ولا معارض لها من هذه الجهة إلا حسنتا منصور بن حازم، حيث أثبتها فيهما للشركاء،[٥] و خبر عقبة بن خالد كذلك،[٦] و خبرا طلحة بن زيد[٧] و السكوني[٨]:

الشفعة على عدد الرجال.

و لكنّها لا تصلح لمعارضتها لكثرتها عدداً و قائلاً و موافقتها للعمومات كتاباً و سنّة و مخالفتها للعامّة[٩] و صراحتها في الدلالة لاحتمال إطلاق الجمع على الاثنين و كون الشفعة على عدد الرجال في البيوع الكثيرة، لا في البيع الواحد، بل يجب حملها على ذلك أو على التقيّة؛ جمعاً؛ و مع فرض تساويهما في جهات الترجيح،

---

١. مسالك الأفهام، ج١٢، ص٢٧٩-٢٨٠.
٢. الكافي، ج٥، ص٢٨١، ح٧؛ وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠١-٤٠٢، ح١؛ لكن ورد في الوسائل «ما لم يتقاسما» بدل «ما لم يقاسما».
٣. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٢، ح٢؛ الكافي، ج٥، ص٢٨١، ح٨.
٤. لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠١-٤٠٤، باب٧ باب أن الشفعة لا تثبت إلّا بين شريكين لا أزيد فإن زادوا فلا شفعة لأحد منهم و ثبوت الشّفعة في الْحيوان و الْمملوك.
٥. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٣٩٨، ح١ و ٢؛ الكافي، ج٥، ص٢٨٠، ح٢؛ ص٢٨١، ح٩.
٦. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٣٩٩-٤٠٠، ح١؛ الكافي، ج٥، ص٢٨٠، ح٤.
٧. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٣، ذيل ح٥؛ من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص٧٧، ح٣٣٧١.
٨. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٣، ح٥؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٦٦، ح١٣.
٩. لاحظ: جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٧٤ و الانتصار، ص٤٥٠.

فيتساقطان، فيرجع إلى الأصل.

اشتراط قدرة الشفيع على الثمن

و يشترط أيضاً قدرة الشفيع على الثمن، فلو كان عاجزاً عنه بطلت شفعته؛ لأنّها خلاف الأصل، فيقتصر في الخروج عنه على مورد اليقين، و هو ما إذا كان الشفيع باذلاً للثمن، مضافاً إلى الإجماع الذي ادّعي على اشتراط القدرة.[1]

تأجيل الشفيع إلى ثلاثة أيام في ما لو ادّعى غيبة الثمن

و لكن لو ادّعى غيبة الثمن يؤجّل إلى ثلاثة أيام. و إن طلب الأجل إلى أن يحضره من بلد آخر، فيؤجّل ثلاثة أيّام بعد مدّة الرواح إلى تلك البلد و مجيئه، و إن لم يحضره بطلت شفعته بلا خلاف ظاهراً؛[2] لحسن علي بن مهزيار:

> سألت أبا جعفر الثاني عليه السلام عن رجل طلب شفعة أرض فذهب على أن يحضر المال فلم ينضّ، فكيف يصنع صاحب الأرض إن أراد بيعها، أ يبيعها أو ينتظر مجيء شريكه صاحب الشفعة؟ قال عليه السلام: إن كان معه بالمصر، فلينتظر به ثلاثة أيّام فإن أتاه بالمال، و إلّا فليبع و بطلت شفعته في الأرض. و إن طلب الأجل إلى أن يحمل المال من بلد إلى بلد آخر فلينتظر به مقدار ما يسافر الرجل إلى تلك البلدة و ينصرف و زيادة ثلاثة أيّام إذا قدم، فإن وافاه، و إلّا فلا شفعة له.[3]

تقييد الأصحاب الحكم بعدم تضرّر المشتري بالتأجيل

و هو و إن كان مطلقاً، لكنّ الأصحاب قيّدوا حكم تأجيله إلى أن يحضر المال من بلد آخر، بعدم تضرّر المشتري بذلك،[4] و لعلّه لدليل الضرر معتضداً بالإجماع الذي

---

١. غنية النزوع، ص٢٣٥؛ جامع الوفاق و الخلاف، ص٢٨٤؛ مجمع الفائدة و البرهان، ج٩، ص١٩؛ رياض المسائل، ج١٤، ص٦٩؛ مفتاح الكرامة، ج١٨، ص٤٦٤؛ و جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٤٧، ٢٧٩.
٢. جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٨٣.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٦، باب١٠، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٦٧، ح١٧.
٤. قد قُيّد به في شرائع الإسلام، ج٣، ص٢٠١؛ إرشاد الأذهان، ج١، ص٣٨٥؛ اللمعة الدمشقية، ص١٦١؛ جامع المقاصد، ج٦، ص٣٦٥؛ مسالك الأفهام، ج١٢، ص٢٨٥؛ مجمع الفائدة و البرهان، ج٩، ص٢٠ و كفاية الأحكام، ج١، ص٥٤٥.

ادّعاه في الغنية،[١] و بعدم الخلاف ظاهراً،[٢] مع أنّ الأصل عدم الشفعة في غير مورد المتيقّن ثبوتها، خصوصاً مع ملاحظة أنّ منشأ مشروعيّة الشفعة تضرّر الشريك، و هو يزاحم هنا بتضرّر المشترى. هذا فيما لو كان الثمن غائباً.

ثبوت الشفعة للشفيع الغائب ولو بعد سنين

و أمّا لو كان الشفيع غائباً و لم يعلم البيع، فله الشفعة و لو بعد سنين متطالية بلا خلاف،[٣] بل عن الخلاف و التذكرة الإجماع عليه؛[٤] للإطلاقات، مضافاً إلى التصريح به في خبر السكوني -المنجبر- عن أمير المؤمنين عليه السلام:

وصيّ اليتيم بمنزلة أبيه يأخذ له الشفعة إذا كان له رغبة فيه. و قال: للغائب شفعة.[٥]

ثبوت الشفعة لغير الكامل

و كذا لغير الكامل من السفيه و الصبي و المجنونِ الشفعةُ، غاية الأمر يأخذ عنهم الوليّ حسب غيره من التصرّفات الماليّة؛ لإطلاقات أدلّة الشفعة و الولاية، مضافاً إلى خبر السكوني المزبور في الصبيّ. نعم، لو لم يأخذ لهم الولي مع الغبطة، فلهم أخذها بعد الكمال؛ لأنّ تقصير الوليّ لا يسقط حقّهم.

ثبوت الشفعة للمفلس

و كذا للمفلس الشفعة بلا خلاف ظاهراً،[٦] و لكنّه في الأخذ يحتاج إلى إذن الغرماء كسائر تصرّفاته، إلّا أن يرضى المشتري ببقاء الثمن في ذمّته أو يبرئها له أو نحو ذلك ممّا لا ينافي حقّ الغرماء.

ثبوت الشفعة للكافر على مثله

ثمّ إنّ مقتضى الإطلاقات ثبوت الشفعة للكافر على مثله.

---

١. غنية النزوع، ص٢٣٦.
٢. جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٨٣.
٣. حكاه في مفتاح الكرامة، ج١٨، ص٤٨٤؛ لاحظ: جامع الوفاق و الخلاف، ص٢٨٤.
٤. حكاه عنهما في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٨٦؛ راجع: الخلاف، ج٣، ص٤٣١؛ و تذكرة الفقهاء، ج١٢، ص٢٨٣.
٥. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠١، ح٢؛ الكافي، ج٥، ص٢٨١، ح٦.
٦. لاحظ: مفتاح الكرامة، ج١٨، ص٤٩٧ و جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٨٩.

و ما في رواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام:

ليس لليهودي و النصراني شفعة.[١]

محمولٌ على نفيها[٢] على المسلم؛ للإجماع المحكيّ عن جماعة على الحكمين: ثبوتها له على مثله و نفيها عن المسلم؛[٣] لقاعدة نفي السبيل و علوّ الإسلام بلا خلاف في الحكمين، كثبوتها للمسلم على الكافر، بل ادّعي هنا ضرورة المذهب.[٤]

المطلب الثالث: في كيفيّة الأخذ

وفيه مسائل:

الأولى: [ثبوت الشفعة بالعقد]

إنّه حكي عن جمع أنّه يستحقّ الشفيعُ الأخذَ بالعقد و انقضاء الخيار للبائع؛[٥] معلّلاً في الشرائع بأنّه وقت اللزوم،[٦] و عن الخلاف و المبسوط و المهذّب و الغنية بأنّ الملك لم يزل عن البائع،[٧] و عن التحرير بأنّ في الأخذ إسقاط حقّ البائع.[٨]

الأقوى ثبوت الشفعة بالعقد وحده

و لكن هذه التعليلات كلّها ضعيفة؛ لأنّ حكم الشفعة في النصوص إنّما ترتّب على البيع، لا على لزومه و لا على الملك الحاصل منه و أنّه ليس في الأخذ إسقاط حقّ البائع، بل الشفيع يكون بمنزلة المشتري، فيبقى الأخذ مراعى بالفسخ و عدمه، كما أنّ بقاء ملك المشتري كان مراعى به؛ و لذا اختار جمع ثبوتها بالعقد وحده؛[٩] و فيه قوّة.

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠١، ح٢؛ الكافي، ج٥، ص٢٨١، ح٦.
٢. أي شفعة الكافر على المسلم.
٣. رياض المسائل، ج١٤، ص٦٧.
٤. جواهر الكلام، ج٣٧، ص٢٩٣-٢٩٤.
٥. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٣٢٠-٣٢١.
٦. شرائع الإسلام، ج٣، ص٢٠٤.
٧. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٣٢٠؛ لاحظ: الخلاف، ج٣، ص٤٤٥، ص٤٤٧؛ المبسوط، ج٣، ص١٢٣؛ المهذّب لابن البرّاج، ج١، ص٤٥٥؛ و غنية النزوع، ص٢٣٣.
٨. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٣٢٠؛ لاحظ: تحرير الأحكام، ج٤، ص٥٦٩.
٩. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٣٢١؛ لاحظ: السرائر، ج٢، ص٣٨٦؛ إرشاد الأذهان، ج١، ص٣٨٥؛

لو كان الخيار للمشتري

و لو كان الخيار للمشتري خاصّة، فإنّه يستحقّ الأخذ بنفس العقد بلا خلاف،[١] كما هو مقتضى القاعدة.

الثانية: [عدم ثبوت الشفعة فيما إذا كان الثمن قيميّاً]

إنّه لا إشكال في أنّ الشفيع يدفع مثل الثمن إن كان مثليّاً.

وقوع الخلاف في الشفعة إذا كان الثمن قيميّاً

و أمّا إن كان قيميّاً ففي سقوط الشفعة و عدمه؟ قولان:

فعن الشيخ في الخلاف و ابن حمزة و العلّامة في المختلف و الكركي و الخراساني في الكفاية أنّه تسقط الشفعة؛ لتعذّر المثليّة المعتبرة في الشفعة،[٢] و لرواية عليّ بن رئاب عن أبي عبد الله عليه السلام:

في رجل اشترى داراً برقيق و متاع و بزّ و جوهر، قال: ليس لأحد فيها شفعة.[٣]

و خبر الغنوى:

الشريك أحقّ من غيره بالثمن.[٤]

و مرسل ابن محبوب:

ليس له إلّا الشراء و البيع الأوّل.[٥]

لأنّه معلوم أنّه لا يصدق الثمن و لا البيع الأوّل على القيمى.

و عن الأكثر منهم المفيد في المقنعة و الشيخ في غير الخلاف و العلّامة في غير

قواعد الأحكام، ج٢، ص٢٥٠؛ اللمعة الدمشقيّة، ص١٦١؛ جامع المقاصد، ج٦، ص٣٩٦؛ مسالك الأفهام، ج١٢، ص٣٠٧؛ و مجمع الفائدة و البرهان، ج٩، ص٢٧.

١. الخلاف، ج٣، ص٤٤٥؛ المبسوط، ج٣، ص١٢٣؛ المهذّب لابن البراج، ج١، ص٤٥٥؛ غنية النزوع، ص٢٣٣ و جواهر الكلام، ج٣٧، ص٣٢٢.

٢. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٣٣٣؛ لاحظ: الخلاف، ج٣، ص٤٣٢؛ الوسيلة إلى نيل الفضيلة، ص٢٥٨؛ مختلف الشيعة، ج٥، ص٣٣٧-٣٣٨؛ جامع المقاصد، ج٦، ص٤٠٥؛ و كفاية الإحكام، ج١، ص٥٤٦؛ و في الوسائل (ج٢٥، ص٣٩٦، ح١) «الشفعة في البيوع إذا كان شريكاً فهو أحقّ بها بالثمن».

٣. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٦، باب١١، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٦٧، ح١٧.

٤. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٣٩٥، باب٢، ح١؛ الكافي، ج٥، ص٢٨١، ح٥.

٥. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٥، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٩٢، ح٣٦.

المختلف و أبو الصلاح و ابنا زهرة و إدريس ثبوتها،[١] فيأخذ بقيمة الثمن استناداً إلى الإطلاقات بعد استضعاف الرواية سنداً بحسن بن سماعة الواقفي،[٢] و دلالةً بأنّ نفي الشفعة فيها أعمّ من كونه بسبب كون الثمن قيميّاً؛ لاحتمال أن يكون نفي ذلك عن الجار أو لكونها غير قابلة للقسمة أو لغير ذلك؛ فلا وجه لحمل الوجه فيه على كون الثمن قيميّاً.

و فيه: إنّ الرواية مرويّة في الفقيه بطريق صحيح،[٣] فلا غمز في واحد من رجالاته. و لذا وصفها العلّامة في التحرير بالصحّة.[٤] فما في المسالك من التعجّب من دعوى التحرير صحّته،[٥] عجيب.

و أمّا المناقشة في دلالتها، فيمكن دفعها بأنّه يكفي فيها ترك الاستفصال عن وجود ما للشفعة من الشرائط و عدمه.

المتّجه نفي الشفعة في ما إذا كان الثمن قيميّاً

فمع تماميّة الرواية سنداً و دلالة لا يبقى مجال للإطلاقات؛ مضافاً إلى كون الحكم على خلاف الأصل، فيقتصر في الخروج عنه على المتيقّن؛ فالمتّجه نفي الشفعة في المقام.

---

١. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٣٣٣؛ لاحظ: المقنعة (للشيخ المفيد)، ص٦١٩؛ المبسوط، ج٣، ص١٠٨؛ الكافي في الفقه، ص٣٦١؛ غنية النزوع، ص٢٣٢؛ السرائر، ج٢، ص٣٨٥؛ شرائع الإسلام، ج٣، ص٢٠٥؛ المختصر النافع، ج٢، ص٢٥٨؛ كشف الرموز، ج٢، ص٣٩٤؛ تذكرة الفقهاء، ج١٢، ص٢٥٧؛ تبصرة المتعلّمين، ص١٠٤؛ إرشاد الأذهان، ج١، ص٣٨٦؛ الدروس الشرعيّة، ج٣، ص٣٦٧-٣٦٨؛ اللمعة الدمشقيّة، ص١٦١؛ و مسالك الأفهام، ج١٢، ص٣١٦.

٢. سند الرواية هكذا: «الحسن بن محمد بن سماعة، عن الحسن بن محبوب، عن عليّ بن رئاب، عن أبي عبدالله عليه السلام ...» تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٦٧، ح١٧.

٣. «و روى الحسن بن محبوب، عن عَلِيّ بن رِئَابٍ، عن أَبي عبد الله عليه السلام ...» من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص٨٠، ح٣٣٧٩. قال في مشيخة الفقيه (ج٤، ص٤٥٣) «و ما كان فيه عن الحسن بن محبوب، فقد رويته عن محمّد بن موسى بن المتوكّل (رضي الله عنه) عن عبدالله بن جعفر الحميريّ؛ و سعد بن عبدالله، عن أحمد بن محمّد ابن عيسى، عن الحسن بن محبوب.» و هذا السند صحيح. و كذا روي بسند صحيح في قرب الإسناد (ص١٦٥).

٤. تحرير الأحكام الشرعيّة، ج٤، ص٥٧٣.

٥. مسالك الأفهام، ج١٢، ص٣١٥.

الثالثة: [بطلان الشفعة بترك المطالبة]

المشهور بطلان الشفعة بترك المطالبه

المشهور[1] بل قيل:

لا خلاف فيه بين المتأخّرين عدا ابن إدريس، أنّه تبطل الشفعة بترك المطالبة مع [العلم و] عدم العذر.[2]

القول ببقائها الآ أن يصرّح بالإسقاط

و عن جمع من قدماء الأصحاب أنّه:

لا تبطل إلّا أن يصرّح بالإسقاط و لو تطاولت المدّة.[3]

و استدلّ على الأوّل: بأصالة عدم جواز التصرّف في مال الغير بغير إذنه، إلّا فيما أحرز إذن الشارع فيه، و المحرز منه إنّما هو في الفور، و أمّا في التراخي فلا؛[4] و بالإجماع المحكيّ عن الخلاف؛[5] و برواية عليّ بن مهزيار الماضية؛[6] إذ بطلان الشفعة بعد الثلاثة فيها، يكشف عن عدم استقامة القول ببقائها و لو تطاولت المدّة.

و على الثاني: بأصالة بقاء الشفعة بعد انقضاء زمان الفور؛ و بالإجماع المحكيّ عن الانتصار؛[7] و بالرواية المذكورة[8] ببيان أنّ الصبر في المدّة المذكورة فيها من زمان الذهاب و المجيء بالثمن، ثمّ ثلاثة أيّام، يكشف عن [عدم] اعتبار الفوريّة؛ إذ يبعد تأخير ما هو فوريٌّ إلى تلك المدّة بمجرّد دعواه أنّ الثمن ليس بحاضر.

---

١. اختاره أكثر علمائنا فراجع: الخلاف، ج٣، ص٤٣٠؛ المبسوط، ج٣، ص١٠٨؛ شرائع الإسلام، ج٣، ص٢١١؛ تبصرة المتعلّمين، ص١٠٣؛ مختلف الشيعة، ج٥، ص٣٤١، إيضاح الفوائد، ج٢، ص٢٠٩؛ كشف الرموز، ج٢، ص٣٩٥؛ اللمعة الدمشقيّة، ص١٦١؛ الدروس الشرعيّة، ج٣، ص٣٦٣؛ التنقيح الرائع، ج٤، ص٩٢-٩٣؛ المهذّب البارع، ج٤، ص٢٧٠؛ غاية المرام، ج٤، ص١٠٩؛ و جامع المقاصد، ج٦، ص٤٣٧؛ و نسب إلى المشهور في تذكرة الفقهاء، ج١٢، ص٣١٢، و جواهر الكلام، ج٣٧، ص٤٢٣.

٢. حكاه في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٤٢٣.

٣. حكاه عنهم في مختلف الشيعة، ج٥، ص٣٤١ و جواهر الكلام، ج٣٧، ص٤٢٣؛ راجع: الانتصار، ص٤٥٤؛ غنية النزوع، ص٢٣٤؛ السرائر، ج٢، ص٣٨٨؛ الكافي في الفقه، ص٣٦١؛ و جامع الخلاف و الوفاق، ص٢٨٣.

٤. استدل به العلامة في مختلف الشيعة، ج٥، ص٣٤١ و حكاه في الحدائق الناضرة، ج٢٠، ص٣٢٠.

٥. حكاه في جواهر الكلام، ج٣٧، ص٤٢٣-٤٢٤؛ راجع: الخلاف، ج٣، ص٤٣١.

٦. وسائل الشيعة، ج٢٥، ص٤٠٦، باب١٠، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٧، ص١٦٧، ح١٦.

٧. الانتصار، ص٤٥٦.

٨. يعني رواية عليّ بن مهزيار المتقدّم ذكرها.

الأقوى القول بالفوريّة

أقول: العمدة رواية عليّ بن مهزيار، و إلّا فالإجماعان مع عدم حجّيّتهما في أنفسهما، ساقطان بالتعارض. و الأصل الذي تمسّك به لكلّ من القولين لا يجري مع تماميّة الدليل على خلافه.

و الرواية على القول الأوّل دلالتها تامّة.

و أمّا على القول الثاني فلا؛ إذ تجويز التأخير إلى المدّة المذكورة إنّما هو للعذر و ذلك لا ينافي عدم جوازه بدون العذر. و أمّا نفي الشفعة بعد الثلاثة فينافي القول ببقائها إلى أن يصرّح بالإسقاط؛ فظهر من الرواية عدم استقامة القول الثاني، فمع عدم استقامته يثبت القول بالفوريّة؛ إذ لا ثالث للقولين ظاهراً.[1]

على أنّه إذا كان وجه مشروعيّتها الضرر، فإنّه يناسب الفوريّة؛ إذ التراخي يكون سبباً لتضرّر المشتري؛ لبقاء ما اشتراه معلّقاً.

ما يؤيد الفوريّة

و يؤيّد الفوريّة النبويّان، أحدهما:

الشفعة لمن واثبها.[2]

إذ الوثوب معناه بالفارسيّة «جَستن» و هو لا يكون إلّا فيما يؤخذ بالوثوب، بحيث لولاه لما يتمكّن من أخذه و لا يكون ذلك إلّا أن يكون فوريّاً. و ثانيهما:

الشفعة كحلّ العقال.[3]

فكما أنّ حلّ العقال ليس له زمان إلّا الفور، فكذلك الشفعة، فتشبيهما إيّاه من جهة قصر الزمان.

و هما و إن كانا قاصرين سنداً بل دلالة أيضاً إلّا أنّهما لا يخلوان من تأييدٍ على

---

١. رياض المسائل، ج١٤، ص٨٥-٨٦.

٢. مصنّف عبد الرزاق الصنعاني، الشفعة، ج٨، ص٨٣، ح ١٤٤٠٦؛ لاحظ: تذكرة الفقهاء، ج١٢، ص٣١٢؛ إيضاح الفوائد، ج٢، ص٢٠٩؛ و التنقيح الرائع، ج٤، ص٩١.

٣. سنن ابن ماجه، ج٢، ص٨٣٥، ح ٢٥٠٠؛ و السنن الكبرى، ج٦، ص١٠٨. أي: الفكّ عن ركبة البعير. فكما أنّ الفكّ عن ركبتيه يتمّ بسرعة كذلك الشفعة يجب أن تتمّ بسرعة.

المرام.

الرابعة: [عدم بطلان الشفعة بالإقالة]

إنّه لو تقايل المتبايعان لم تبطل الشفعة؛ لثبوتها بالعقد و لا دليل على بطلانها بالإقالة، كما لا دليل على بطلان الإقالة بالشفعة، بل تكون صحّة الإقالة مراعى بعفو الشفيع؛ فإن عفى بقي الإقالة على حالها، و إن أخذ بالشفعة انفسخ الإقالة من حين الأخذ.

هل تنفسخ الإقالة إن أخذ بالشفعه؟

و يحتمل أن لا تنفسخ الإقالة، غاية الأمر أنّه يأخذ من البائع بعد الإقالة؛ لأنّه ليس في الأخبار ما يلزم منه الأخذ من المشترى.[1] بل قد يقال: إنّ الأخبار ظاهرة في الأخذ من البائع.[2]

و تظهر الثمرة في درك الثمن؛ فعلى القول بانفساخ الإقالة يكون هو على المشتري؛ لأنّ الأخذ يكون منه، فيكون الدرك عليه. و على ما احتمل من عدم الانفساخ يكون الدرك على البائع.

ثمّ إنّ للشفعة فروعاً و أحكاماً كثيرة تعرّضوا لها في الكتب المبسوطة، و ليس هذا الكتاب باختصاره متعهّداً لبيانها إلّا بنحو الإشارة و الإجمال؛ إذ ليس مرمىّ هذا المختصر إلّا عدّ الحالات التي أذن فيها الشارع في التصرّف في المال بدون إذن مالكه، و يحصل هذا الغرض بذاك القدر من البيان، بل بما دون.

---

١. لاحظ: مجمع الفائدة و البرهان، ج٩، ص٣٢؛ و مفتاح الكرامة، ج١٨، ص٦٠١.
٢. مجمع الفائدة و البرهان، ج٩، ص٣٢.

الحالة الثامنة عشر: كونه ملكاً للمفلس

الغريم أحقّ بماله

فإنّه يجوز لمن باعه أن يأخذه في ثمنه؛ لأنّهم اتّفقوا على [أنّه] إن وجد أحدٌ مِن الغرماء عينَ ماله فهو أحقّ به،[1] و إن وقع الخلاف في إطلاقه أو تقييده بالوفاء:

قصر الحكم على صورة الوفاء في كلام الشيخ

فعن الشيخ في أكثر كتبه تخصيص الاختصاص بما إذا كان للمدين ما يقضي به ديون الباقين منه؛ و إلّا كان صاحبه و باقي الغرماء فيه سواء.[2]

و لعلّه أراد الوفاء بمال متجدّد بإرث أو اكتساب و نحوه؛ و إلّا فينافي فرض الإفلاس.

الدليل على أصل المطلب

أمّا الدليل على أصل المطلب فصحيح عمر بن يزيد، عن أبي الحسن عليه السلام:

سألته عن الرجل يركبه الديون، فيوجد متاع رجل عنده بعينه، قال: لا يحاصّه[3] الغرماء.[4]

---

١. مفتاح الكرامة، ج١٦، ص٣١٢-٣١٣.

٢. حكاه في مفتاح الكرامة، ج١٦، ص٣١٣-٣١٤ و جواهر الكلام، ج٢٥، ص٢٩٥؛ لاحظ: النهاية في مجرّد الفقه و الفتاوى، ص٣١٠؛ المبسوط، ج٢، ص٢٥٠؛ و الاستبصار، ج٣، ص٨.

٣. الحِصَّة: النصيب، و جمعها الحِصَص. و يقال تحاصّ القوم تَحَاصّاً إذا اقتسموا. و تَحَاصَّ الغُرَمَاءُ اقْتَسَمُوا المَالَ بَيْنَهُم حِصَصاً؛. راجع: تهذيب اللغة، ج٣، ص٢٥٩؛ المصباح المنير، ج٢، ص١٣٩.

٤. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٤١٥، ح٢؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص١٩٣، ح٤٥.

بضميمة النبويّ صلى الله عليه وآله المرويّ في كتب فروع الأصحاب:

إذا أفلس الرجل و وجد سلعته [بعينها] فهو أحقّ بها [من الغرماء].[١]

و نحوه غيره[٢] حيث يظهر من النبوي صلى الله عليه وآله أنّ وجه عدم محاصّة الغرماء، كونه أحقّ به؛ مضافاً إلى ما قاله العلّامة في المختلف من:

أنّه لم يسلم له العوض، فكان له الرجوع إلى المعوّض؛ دفعاً للضرر.[٣]

الدليل على التقييد بالوفاء

و أمّا الدليل على ما ذهب إليه الشيخ من التقييد بالوفاء، صحيحة أبي ولّاد، قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل باع من رجل متاعاً إلى سنة، فمات المشتري قبل أن يَحلّ ماله و أصاب البايع متاعه بعينه له أن يأخذه إذا حقّق له؟ قال فقال: إن كان عليه دين و ترك نحواً ممّا عليه فليأخذ إن حقّق له، فإنّ ذلك حلال له و إن لم يترك نحواً من دينه؛ فإنّ صاحب المتاع كواحد ممّن له عليه شيء يأخذ بحصّته و لا سبيل له على المتاع.[٤]

المناقشه في دليل التقييد

و فيه: أنّ صحيحة أبي ولّاد في الميّت، فكيف يقيّد بها إطلاق صحيحة عمربن يزيد الواردة في الحيّ؛ مضافاً إلى ظهور قوله عليه السلام «لا يحاصّه الغرماء» فيها في عدم الوفاء، فكيف يصحّ حملها على صورة الوفاء.

نعم، لو مات محجوراً عليه يمكن تقييد إطلاقها بها، و إن كان تعارض الصحيحتين بالعموم من وجه؛ إذ مفاد صحيحة عمربن يزيد الاختصاص بالعين مع عدم الوفاء، سواء بقي المدين في الحياة بعد ركوبه الدين أم لا؛ و مفاد صحيحة أبي ولّاد عدم

---

١. تذكرة الفقهاء، ج١٤، ص٧٩، ١١٤ و١٧٠؛ مفتاح الكرامة، ج١٦، ص٣١٤؛ و جواهر الكلام، ج٢٥، ص٢٩٦؛ لاحظ: صحيح مسلم، ج٣، ص١١٩٤، ح٢٥؛ و سنن ابن ماجة، ج٢، ص٧٩٠، ح٢٣٥٨.
٢. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٤١٤، ح١؛ ح٤١٥، ح٣؛ مستدرك الوسائل، ج١٣، ص٤٣٠، ح١.
٣. مختلف الشيعة، ج٥، ص٤٤٣.
٤. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٤١٥، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص١٩٣، ح٤٦.

الاختصاص بها لو لم يف المال، سواء كان موته في حال الحجر أو في غيرها؛ فالموت في زمان الحجر مورد توارد الصحيحتين؛ إلّا أنّه يمكن ترجيح صحيحة أبي ولّاد على إطلاق صحيحة عمر بن يزيد بما في الجواهر و غيره[١] من:

أنّ الميّت لم يبق له ذمّة بعد الموت، فلا يناسب الاختصاص إلّا مع الوفاء لئلّا يتضرّر الغرماء، بخلاف الحيّ؛ فإنّ ما يتخلّف من الدين متعلّق بذمّته، فربّما لا يضيع؛[٢] انتهى.

على أنّ الاختصاص خلاف القواعد من وجوب الإيفاء بالعقود و لوازمها بالنصّ[٣] و الإجماع كما أفاده في مجمع البرهان،[٤] فيقتصر في الخروج عنها على المتيقّن، و هو غير الفرض.

الأقوى اختصاص الغريم بعين ماله إلا مع موت المفلّس

فتلخّص من ذلك، أنّ الغريم يختصّ بعين ماله، إلّا مع موت المفلس، فإنّه حينئذ يضرب مع الغرماء إذا لم يف المال.

المناقشة في ما أفاد في الجواهر

و منه، يظهر ضعف ما قوّاه في الجواهر، من القول بعدم اشتراط الاختصاص بالوفاء إذا كان قد مات مفلساً؛ استصحاباً للخيار الثابت لصاحب العين، و لإطلاق صحيح عمر بن يزيد، منضمّاً إلى عدم ظهور صحيح أبي ولّاد في موت المفلس.[٥]

إذ الاستصحاب لا يجري مع الدليل الذي هو صحيح أبي ولّاد، و قد مرّ عنه ﷺ وجه تقديمه على صحيح عمر بن يزيد.

و أمّا عدم ظهور صحيح أبي ولّاد في موت المفلس، ففيه: أنّه يكفي فيه الظهور بترك الاستفصال، فإن أبيت عن ذلك، فلا أقلّ من بقاء الشكّ بعد تعارض الصحيحين

---

١. مختلف الشيعة، ج٥، ص٤٤٥؛ مسالك الأفهام، ج٤، ص٩٩؛ و كتاب المناهل، ص١٩٦.
٢. جواهر الكلام، ج٢٥، ص٢٩٧.
٣. مثل قوله تعالى ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ المائدة، ١.
٤. مجمع الفائدة و البرهان، ج٩، ص٢٥٢.
٥. جواهر الكلام، ج٢٥، ص٢٩٧.

و الأصلين، فيرجع إلى عموم الوفاء بالعقود.[١]

و في مقابل قول الشيخ المشترط للوفاء حتّى في الحيّ، قول ابن الجنيد الغير المشترط له حتّى في الميّت؛[٢] لإطلاق مرسل جميل عن أبي عبد الله عليه السلام:

في رجل باع متاعاً من رجل فقبض المشتري المتاع و لم يدفع الثمن ثمّ مات المشتري، و المتاع قائم بعينه، فقال: إذا كان المتاع قائماً بعينه رُدّ إلى صاحب المتاع. و قال: و ليس للغرماء أن يحاصّوه.[٣]

و لكنّه مع ضعفه بالإرسال يجب تقييده بصحيحة أبي ولّاد المشترطة للوفاء.

حكم الغرماء وكان ف على ه

ثمّ إنّه قال العلّامة في التذكرة:

إذا دفع الغرماء من خالص أموالهم ثمن السلعة و كان في السلعة زيادة بأن غلا سعرها أو كثر الراغبون إليها و يرجى لها صعود سعرٍ، كان على صاحب السلعة أخذ ما بذله الغرماء لما فيه من انتفاعهم بالسلعة.[٤]

و لكن ردّه في الجواهر بإطلاق النصّ و قال: «كأنّه اجتهاد في مقابل النصّ».[٥]

أقول: ليس الأمر كذلك، بل هو اجتهاد في النصّ؛ زعماً منه أنّ النصّ منصرف عن الفرض، و هو ليس ببعيد.

و هنا فروع:

الأوّل: [وجدان عين بعض المبيع]

لووجد بعض المبيع

إنّه لو وجد بعض المبيع يجوز له أن يأخذ الموجود بحصّته من الثمن و يضرب

---

١. مثل قوله تعالى ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ المائدة، ١.
٢. راجع: مختلف الشيعة، ج٥، ص٤٤٤.
٣. وسائل الشيعة، ج١٨، ص٤١٤، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٩، ص١٦٦، ح٢٣. لكن في من لا يحضره الفقيه، ج٤، ص٢٢٥، ح٥٥٣١، «أَنْ يُخَاصِمُوهُ» و في الاستبصار، ج٤، ص١١٦، ح١ «أَنْ يُحَاصِرُهُ»
٤. تذكرة الفقهاء، ج١٤، ٨٦.
٥. جواهر الكلام، ج٢٥، ص٢٩٩.

بالباقي مع الغرماء؛ لصدق وجدان العين على وجدان عين البعض، فيأخذه بحصّته من الثمن.

بقاء التالف بمقتضي أصالة اللزوم

و أمّا التالف، فإنّه باق على مقتضى أصالة اللزوم. غاية الأمر أنّه يتبعّض مقتضى العقد و هو و إن كان ممّا تنظر فيه جامع المقاصد. قال:

> و الذي يقتضيه النظر أنّه يفسخ المعاوضة مطلقاً أو يترك مطلقاً حذراً من لزوم تبعيض الصفقة.[1]

إلّا أنّه لا مانع من الالتزام به إذا كان مقتضى الدليل ذلك؛ لأنّ دليل الأحقّيّة مورده ما وجد من العين، فلا أثر له بالنسبة إلى التالف، بل يكون التالف باقياً على أصالة اللزوم، فتبعّض مقتضى العقد نتيجة الجمع بين دليل الأحقّيّة في الموجود و أصالة لزوم العقد في التالف؛ إذ الفسخ مطلقاً ينافي أصالة اللزوم في التالف، و الترك مطلقاً ينافي دليل الأحقّيّة في الموجود، فلا مناص إلّا من التبعيض لمقتضي العقد؛ حذراً من مخالفة الدليلين.

الثاني: [الزيادات المتّصلة و المنفصلة للعين]

لا اشكال في كون الزيادة المنفصلة للمشتري

إنّه لو كان للعين زيادة منفصلة، كالولد و اللبن و نحوهما، لا خلاف[2] و لا إشكال في أنّه كانت الزيادة للمشتري و ليس للبائع أخذها؛ إذ دليل الأخذ ليس فيه عموم يتناول النماء، بل مختصّ بأصل العين.

وقوع الخلاف في الزيادة المتّصلة

و أمّا الزيادة المتّصلة، كالسمن و الطول؛ فعن جماعة أنّها تتبع الأصل؛[3] لتناول دليل الأخذ على أخذ العين الكذائي، فليست الزيادة مالاً بالاستقلال لتخرج عن صدق أخذ العين.

و عن جمع، أنّها للمفلس؛ لأنّها زيادة عينيّة قد وقعت في ملكه و إن لم تكن من

---

١. جامع المقاصد، ج٥، ص٢٧٩.
٢. لاحظ: جواهر الكلام، ج٢٥، ص٣٠٥.
٣. حكاه عنهم في الحدائق الناضرة، ج٢٠، ص٤٠٢؛ لاحظ: المبسوط، ج٢، ص٢٥٢.

فعله، فهي في الحقيقة عين مال البائع مع شيء آخر لكنّها لا تمنع من رجوع البائع؛ لعدم سلبها صدق اسم وجدان العين، فإذا رجع كان شريكاً بالنسبة.[1]

القول المختار

أقول: ليس هنا مع عين البائع شيء آخر، بل زيادة وقعت في مال المشتري الذي في معرض الرجوع إلى ملك البائع و لا يصدق عليه أنّه وجد عين ماله و شيئاً آخر، بل عين ماله زائداً، و عدم تحاصّ الغرماء حكم مرتّب على وجدان عين المال مطلقاً، زائداً كان أم لا. نعم، لو كانت الزيادة كثيرة بحيث اندكّ الأصل فيما زيد عليه و يرى العرف الزائد مغايراً للمزيد عليه، يمكن أن يقال بعدم الاختصاص؛ لعدم صدق وجدان عين المال عليه.

الثالث: [الرجوع بالأرش لو وجد العين معيبا]

١. لو وجد العين معيباً و كان التعيّب من الأجنبي

إنّه لو وجد العين معيباً بعيبٍ قد استحقّ أرشه -كما فيما كان تعيّبه من الأجنبي- ضرب مع الغرماء بأرش النقصان، و لعلّ مدركه الإجماع؛[2] و إلّا فالنصّ إنّما هو على الرجوع بالعين، و ليس على الرجوع بالأرش نصّ.

و لهذا قال في مجمع البرهان:

لولا الإجماع على رجوع الأرش إذا كان الجاني أجنبيّاً لكان القول بعدمه جيّدًا، لأنّ الرجوع على خلاف الأصل و النصّ كتاباً[3] و سنّة[4] و الإجماع.[5]

المراد بالأرش

ثمّ إنّ المراد بالأرش جزء من الثمن نسبته إليه كنسبة النقصان إلى القيمة إن كان الثمن أنقص عن القيمة، و إلّا فأرش الجناية، لا جزء الثمن بالنسبة المذكورة مطلقاً

---

١. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٢٥، ص٣٠٦؛ لاحظ: مختلف الشيعة، ج٥، ص٤٤٦؛ و جامع المقاصد، ج٥، ص٢٨١.

٢. ادعى في مسالك الأفهام (ج٤، ص١٠٠-١٠١) عدم الخلاف فيه بل يمكن استظهار الإجماع من كلامه.

٣. المراد عموم أدلّة لزوم الوفاء بالعقد مثل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (المائدة، ١) و ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ (النساء، ٢٩) و ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ (البقرة، ٢٧٥).

٤. كالنبويّ المشهور: «المؤمنون عند شروطهم» تهذيب الأحكام، ج٧، ص٣٧١.

٥. مجمع الفائدة و البرهان، ج٩، ص٢٥٥؛ مع تقديم و تأخير في بعض ألفاظه.

و لا أرش الجناية مطلقاً؛ بل التفصيل بين زيادة القيمة على الثمن و عدمها، فالأوّل في الأوّل و الثاني في الثاني؛ إذ أرش الجناية في صورة زيادة القيمة قد يستلزم الجمع بين العوض و المعوّض، كما إذا اشترى عبداً يساوي مأتين بمائة فقطع أحدٌ يدَه، فإنّه يأخذ العبد و مائة أرش الجناية؛ مع أنّه كان ثمنه مائة، و هذا هو الجمع بين العوض و المعوّض.

و جزء الثمن بالنسبة المذكورة في صورة نقصان القيمة عن الثمن يستلزم ضرراً على المفلس، كما في عكس الفرض، بأن اشترى عبداً يساوي مائة بمأتين، فقطع أحد يده. فأرش الجناية الذي أخذه المفلس من الجاني خمسون، و جزء الثمن بالنسبة المفروضة مائة، و هذا ضرر على المفلس. و فيما ذكر من التفصيل، يثبت أقلّ الأمرين الذي هو المتيقّن من الخروج عن الأصل.

٢. لو كان التعيب من المشتري أو بآفة من الله

هذا فيما كان تعيّبه من الأجنبي. و أمّا لو كان من المشتري أو بآفة من الله، فلا رجوع بالأرش؛ للأصل و عدم الدليل عليه من الإجماع و النصّ.

و لكن عن المختلف و المحقّق و الشهيد الثانيين، الرجوع بالأرش هنا أيضاً؛[1] لأنّ الأخذ فسخ للعقد من رأس، فيلزم كون المبيع للمالك، فإن كان باقياً بجميع أجزائه؛ و إلّا فيأخذ عوضه.

و فيه: أنّ فسخ العقد تأثيره من حينه لا من الأصل، مع إمكان أن يقال: إنّ الرجوع إلى العين ليس من الفسخ في شيء، بل استيفاء للدين من هذا المال بإذن الشارع؛ غاية الأمر أنّه ألحق به أرش التعيّب من الأجنبي بالإجماع و بقي ما عداه تحت الأصل و القواعد العامّة.

---

١. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج٢٥، ص٣٠٣؛ لاحظ: مختلف الشيعة، ج٥، ص٤٤٦؛ جامع المقاصد، ج٥، ص٢٧٤-٢٧٥؛ و مسالك الأفهام، ج٤، ص١٠١.

الرابع: [تقديم الشفعة على رجوع صاحب العين]

إنّـه لو كان العين شـقصاً مشـفوعاً [ففيـه] احتمالات: أقربها تقديم حقّ الشـفيع، بل في الجواهر نفي الخلاف عنه.[1] و علّل ذلك بوجوه: أوجهها أنّ الشفعة تثبت بمجرّد وقوع البيع، فالعين المشـفوع فيها بمنزلة التالف، فيأخذ الشـفيع العين و يضرب البائع بالثمن مع الغرماء.

ضعف احتمال تقديم حقّ البائع

و أمّا احتمال تقديم حقّ البائع من أجل أنّ الشـفعة شـرّعت لدفع الضرر بالشـركة الـتي لا يختارهـا الشـريك، ففي رجوع البائع يزول ذلك الضـرر و يعود الأمر على ما كان قبل البيع؛[2] ففيه: أنّ الضرر حكمة لتشريع الحكم لا علّة لثبوته وجوداً و عدماً.

ضعف احتمال اختصاص البائع بالثمن

و أضعف من ذلك احتمال اختصاص البائع بالثمن الذي يعطيه الشـفيع، معلّلاً بأنّ فيه جمعاً بين الحقّين، حيث يأخذ الشفيع العين و البائع بدلها.[3]

وجهـه: أنّ مـورد حـقّ الاختصاص للبائـع إنّما هو العين نصّاً و إجماعـاً، و أمّا بدلها فلا؛ مع أنّ الحكم على خلاف الأصل، فلا يخرج عنه إلّا بدليل صريح، و الجمع بين الحقّين إنّما يكون دليلاً في المقام لو قلنا ببقاء حقّ البائع، و بعد تقديم حقّ الشفيع لا يبقى حقّ له كي يجمع بينه و بين حقّ الشفيع بما ذكر، فتأمّل.

---

١. جواهر الكلام، ج٢٥، ص٣٠٨.

٢. احتمله في قواعـد الأحـكام (ج٢، ص١٥٤) و نسـب هـذا القول إلى بعض الشـافعيّة في تذكـرة الفقهاء (ج١٢، ص٢٢٦) و نسب هذا القول إلى الشافعي في أحد أقواله الثلاث في الخلاف (ج٣، ص٢٦٥).

٣. نقلـه في تذكـرة الفقهـاء (ج١٢، ص٢٢٦) بلا تسـمية قائله، لكنـه ثالث الأقوال عن الشـافعي، فانظر الخلاف، ج٣، ص٢٦٥.

الحالة التاسعة عشر: كونه ملكاً للكافر الحربيّ

عدم الاحترام لمال الكافر الحربيّ

فإنّه لا احترام لماله، بل هو فيء للمسلمين. يدلّ عليه أدلّة الغنيمة نصّاً، كتاباً[1] و سنّة قولاً[2] و عملاً[3] و إجماعاً و ضرورة،[4] فيجوز الأخذ منهم بالحرب أو السرقة أو الجبر و نحوها.

نعم، لو كان المسلم دخل دار الحرب مستأمناً، فإنّه لا يجوز له أن يسرق من مالهم، بل لو سرق يجب إعادته؛ لظهور أمان المستأمن في عدم خيانة لهم؛ مضافاً إلى النهي عن الغلول و الغدر لهم.[5] فالحربيّ ما لم يدخل في الأمان بقبول شرائط الذمّة أو الاستيمان، ليس لماله و لا لدمه احترام، حتّى أنّه لو أخذ مالاً من المسلم في الحرب ثمّ أخذه المسلمون من يده و اقتسموه في ضمن قسمة الغنيمة، قيل: إنّه يملكه

---

١. مثل قوله تعالى <وَ اعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبَى وَ الْيَتَامَى وَ الْمَسَاكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ إِنْ كُنْتُمْ آمَنْتُمْ بِاللهِ ...> الانفال، ٤١.

٢. مثل رواية أبي حمزة الثمالي في وسائل الشيعة، ج١٥، ص٩٨، ح٢.

٣. مثل ما ورد في وسائل الشيعة، ج١٥، ص١٠٨، ح١.

٤. انظر: جواهر الكلام، ج٢٧، ص١٩٤؛ «بعد معلومية جواز تملك مال الحربي، و أنه فيء للمسلمين».

لاحظ: مفتاح الكرامة، ج٢١، ص٦١٩؛ و جواهر الكلام، ج٢١، ص٢٢٢؛ ج٢٧، ص١٢٤.

٥. وسائل الشيعة، ج١٥، ص٥٨، ح٢ و ما في ذيله؛ ص٥٩، ح٣ و ما في ذيله؛ ص٦٩، ح١.

صاحب القسمة؛ غاية الأمر أنّ الإمام يغرم لصاحبه ثمنه من بيت المال.[١]

و هذا القول و إن كان ضعيفاً إلّا أنّ فيه مبالغة في نفي احترام مال الحربي مؤذناً بأن يده في عدم الاحترام بمثابةٍ يسقط بها مال المسلم المحترم أيضاً عن الاحترام بدرجة لا يجوز لصاحبه أخذ عينه عن المتصرّف. نعم، له أخذ البدل لبقاء درجة من الاحترام لأجله.

لو استأمن الحربي بالعمل بشرائط اهل الذمّة

هذا فيما إذا كان حربيّاً. و أمّا لو استأمن بالعمل بشرائط الذمّة فأمنه المسلمون و أذمّوه، يحرم التصرّف في ماله بدون إذنه كأموال المسلمين مادام عاملاً بشرائط الذمّة، و لكن لو أتى ما يخالف شرطاً من شرائط الذمّة يخرج بذلك عن الذمّة، فيكون حربيّاً أيضاً فيترتّب عليه حكم الحربيّ.

حكم من منهم الآن في بلاد الإسلام

و أمّا من منهم الآن في بلاد الإسلام ساكنون آمنون، فلا يجوز التصرّف في أموالهم و إن لم يعملوا بشرائط الذمّة؛ إذ عدم عملهم بشرائط الذمّة ليس من قصورهم، بل من قصور من أذمّهم حيث أذمّهم بلا شرط، فهم يرون أنفسهم في أمان المسلمين مطلقاً؛ لأنّه ما ألزمهم من أذمّهم بشرائط الذمّة، حتّى يخرجوا بمخالفة شيء منها عن الذمّة.

و الحاصل، أنّ ذلك من قصور المسلمين الذين أذمّوهم و لم يعرّفوهم شرائط الذمّة و لم يلزموهم بها لا عن قصورهم و تقصيرهم في ترك العمل بها؛ إذ لا شرط عليهم حتّى يكون تركه خلافاً له. فهم في هذه الصورة في أمان و لا أقلّ من شبهة الأمان، فلازمه احترام أموالهم و نفوسهم مادام الحال بهذا المنوال.

نعم، لو كان لسلاطين الإسلام قدرة و نفوذ وبسط يد، بحيث ألزموهم بشرائط الذمّة و جعلوا تأمينهم مشروطاً بالعمل بشرائط الذمّة، ففي هذا الفرض يكون ترك شيء منه مخرجاً لهم عن الذمّة و لكن أنّى لهم ذلك.

---

١. حكاه في رياض المسائل (ج٨، ص٩٧) عن الشيخ لاحظ: النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، ص٢٩٥.

الحالة المتمّمة للعشرين: كونه مملوكاً للذمّيّ فأسلم

فإنّه لا يقرّ في يد مولاه الذمّي، بل يباع عليه ويدفع ثمنه إليه؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾؛[1] حيث إنّ إبقاءه في يده إثبات سبيل له عليه، مع أنّه منفيّ في الآية.

و في الحديث: «**الإسلام يعلو و لا يعلى عليه**»؛[2] حيث كونه عبداً له يوجب علوّاً له عليه، مع أنّ الحديث نفاه حتّى أنّ مباشرته لبيعه نوع سبيل له عليه و نوع علوّ له عليه، بل يباع قهراً عليه بلا استيذان منه، كما في المرفوع إلى حمّاد بن عيسى:

> أنّ أمير المؤمنين عليه السلام أُتي بعبد لذمّي قد أسلم، فقال: اذهبوا فبيعوه من المسلمين و ادفعوا ثمنه إلى صاحبه و لا تقرّوه عنده.[3]

حيث إنّه عليه السلام أمر ببيعه لا بإجباره على البيع. نعم، لو لم يمكن بيعُه لغيره أجبر هو على بيعه.

عدم مدخليّة رضى الذمّي في المعاملة وضعاً و تكليفاً

فبالجملة، ليس لإذنه و رضاه دخل في صحّة المعاملة وضعا و لا في حلّيّته تكليفا،

---

١. النساء، ١٤١.

٢. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص١٤، ح١١؛ ص١٢٥، ح٢؛ من لا يحضره الفقيه، ج٤، ص٣٣٤، ح٥٧١٩.

٣. وسائل الشيعة، ج٢٦، ص١٤، ح١؛ ج٢٣، ص١٠٩، باب٧٣، ح١؛ تهذيب الأحكام، ج٦، ص٢٨٧، ح٢.

بل إمّا يباع عليه أو يجبر ببيعه.

الحالة الحادية والعشرون: كونه متعلّقاً للخيار

فإنّه يجوز لذي الخيار التصرّف فيه بإخراجه عن ملك مالكه و إرجاعه إلى نفسه من دون إذن مالكه.

فإن قلت: هذا غير داخل في موضوع الكتاب؛ لانتهاء التصرّف بالخيار بالآخرة إلى إذن المالك؛ لأنّ إقدام المالك بالمعاملة التي فيها خيار للناقل، رضى منه بالتصرّف الكذائي، فتصرّف ذي الخيار مستند إلى إذن و رضى منه بذلك في أوّل المعاملة.

دخول هذه المسألة في موضوع الكتاب

قلت: الخيار الذي يعلم المالك بموضوعه و حكمه هو كذلك، أي يرجع الفسخ فيه إلى إذنه فيه، و إلّا كان لا يُقدم على المعاملة إلّا بشرط إسقاط الخيار، فحيث أقدم عليها بلاشرط ذلك، رضي بما يتبعه و يترتّب عليه من الفسخ و انتزاع العين من يده.

و أمّا الخيار الذي لا يعلم به للجهل بالموضوع أو الحكم، فليس إقدامه بالمعاملة، رضى منه بانتزاع العين من يده بالفسخ، خصوصاً مع فرض كون المالك ممّن له حاجة شديدة إلى العين، بحيث لو كان عالماً بموضوع الخيار و حكمه، لما كان يقدم على المعاملة إلّا بشرط إسقاط الخيار، فالإقدام منه بهذه المعاملة ليس إذناً و رضى منه بالفسخ، فالفسخ من ذي الخيار حينئذ تصرّف منه في ملك الغير بلا إذنه، بل

للإذن من الشارع فيه، كما هو موضوع هذا الكتاب.

ثمّ إنّ الدليل على ذلك هو أدلّة الخيار التي ذكروها في الكتب المبسوطة، فليس لذكرها هنا كثير تناسب لوضع الكتاب.

الحالة الثانية و العشرون: كونه مملوكاً مشتركاً

فإنّـه يجـوز لواحد من الشـركاء إخـراج حصص شـركائه عن ملكهم بـدون إذنهم بفعلـه بـأن يعتق نصيبه منه، فإنّه يقـوّم عليه، فعليه دفع قيمة الباقي إلى أصحابه إن كان موسراً، و إلّا يسعى المملوك بقدر الباقي، فيعتق من دون رضى و إذن من أصحابه في ذلك؛ للروايات العديدة.

الروايات الدالّة على الحكم

منها: صحيح الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:

سـألته عن المملوك بين شـركاء، فيُعتق أحدهم نصيبه، فقال: إنّ ذلك فسـاد عـلى أصحابه، فلا يسـتطيعون بيعـه و لا مؤاجرته. قال: يقـوّم قيمةً، فيجعل على الذي أعتقه عقوبة و إنّما جعل ذلك عليه لما أفسده.[1]

و مثله صحيح سليمان.[2]

و منها: صحيحه[3] الأخر عنه عليه السلام:

أنّـه سـئل عن رجلين كان بينهما عبد فأعتـق أحدهما نصيبه، فقال: إن كان

---

١. تهذيب الأحكام، ج٨، ص٢٢٠، ح٢٣؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢٣، ص٣٦، ح١؛ مع تفاوت يسير في ألفاظه.
٢. وسائل الشيعة، ج٢٣، ص٣٩، ح٩؛ تهذيب الأحكام، ج٨، ص٢٢٠، ح٢٣
٣. الضمير في «صحيحه» راجع إلى الحلبي لا سليمان.

مضارّاً كلّف أن يعتقه كلّه و إلّا استسعى العبد في النصف الآخر.[1]

و منها: خبر محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام:

من كان شريكاً في عبد أو أمة قليل أو كثير، فأعتق حصّته و له سعة، فليشتره من صاحبه، فيعتقه كلّه؛ و إن لم يكن له سعة من مال، نُظر قيمته يوم أُعتق منه ما أعتق، ثمّ يسعى العبد بحساب ما بقي حتّى يعتق.[2]

و منها: أخبار أخر تدلّ على استسعاء العبد فيما بقي مطلقاً.[3]

و منها: ما يدلّ على أنّه ليس على المعتق شيء مطلقاً.[4]

[فالأقوال في المسألة]

القول الأوّل من المشهور

فالمشهور جمعوا بينها بحمل مطلقات الأخبار على مقيّدها، فقالوا: إن كان المعتق موسراً قوّم عليه؛ و إلّا استسعى العبد في فكّ ما بقي منه.[5]

القول الثاني من الشيخ و القاضي

و عن الشيخ و القاضي، أنّه:

إن قصد الإضرار فكّه إن كان موسراً، و بطل عتقه إن كان معسراً. و إن قصد القربة عتقت حصّته و سعى العبد في حصّته الشريك و لم يجب على المعتق فكّه، بل يستحبّ؛ و إن امتنع العبد من السعي كان له من نفسه قدر ما أعتق و لمولاه الباقي.[6]

---

١. وسائل الشيعة، ج٢٣، ص٣٦، ح٢؛ الكافي، ج٦، ص١٨٢-١٨٣، ح٢.

٢. تهذيب الأحكام، ج٨، ص٢٢١، ح٢٤؛ وسائل الشيعة، ج٢٣، ص٣٦-٣٧، ح٣؛ إلّا أنّ فيه «يوم أُعتق» بدل «يوم أُعتق منه ما أعتق»

٣. وسائل الشيعة، ج٢٣، ص٣٩، ح١٠؛ ص٤٠-٤١، ح١٣.

٤. وسائل الشيعة، ج٢٣، ص٣٨-٣٩، ح٨ و ما في ذيله.

٥. ادعى شهرته في جواهر الكلام، ج٣٤، ص١٥٤ و١٥٧؛ لاحظ: المقنع للشيخ الصدوق، ص٤٦١؛ المقنعة للشيخ المفيد، ص٥٥٠؛ المراسم العلوية، ص١٩١؛ شرائع الإسلام، ج٣، ص٨٤؛ المختصر النافع، ج٢، ص٢٣٧؛ تبصرة المتعلّمين، ص١٥٤؛ و تحرير الأحكام، ج٤، ص١٩٦؛ و ادّعى انفراد الإماميّة به في الانتصار، ص٣٧٣؛ نسبه إلى الأكثر في رياض المسائل، ج١٣، ص٣٨-٣٩.

٦. حكاه في جواهر الكلام، ج٣٤، ص١٥٦؛ لاحظ: الخلاف، ج٦، ص٣٥٩؛ النهاية في مجرّد الفقه و الفتاوى،

لصحيح محمّد بن مسلم، قال:

قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل ورث غلاماً و له فيه شركاء فأعتق لوجه الله نصيبه، فقال: إذا أعتق نصيبه مضارّة و هو موسر ضمن للورثة، و إذا أعتق لوجه الله كان الغلام قد أعتق من حصّة من أعتق و يستعملونه على قدر ما أعتق منه له و لهم فإن كان نصفه عمل لهم يوماً و له يوماً، و إن أعتق الشريك مضارّاً و هو معسر، فلا عتق له؛ لأنّه أراد أن يفسد على القوم و يرجع القوم على حصصهم.[1]

القول الثاني من الحلّي

و عن الحلّي، القول بإطلاق وجوب السعي على العبد؛ أخذاً لمطلقات الاستسعاء.[2]

القول الثاني من الإسكافي

و عن الإسكافي، تخيير الشريك في صورة اليسار و عدم المضارّة بين إلزام المعتق القيمة و بين سعي العبد؛ جمعاً بين الأخبار.[3]

القوّة مع القول المشهور

أقول: إنّ ما جمع به المشهور ليس جمعاً جامعاً لجميع النصوص؛ إذ ليس فيه ممّا تضمّنه صحيح محمّد بن مسلم و الحلبي من التفصيل بين قصد الإضرار و قصد القربة شيء. و أمّا ما جمع به الطوسي و القاضي، فجمعٌ جامع يجتمع عليه جميع النصوص؛ إلّا أنّ ذهاب المشهور إلى الجمع الأوّل مع أنّه ليس ممّا تجتمع عليه النصوص، بل يوجب طرح بعضها، يكشف عن قرينة عندهم قويّة، بحيث ترجّح بها جمعهم على جمع الشيخ و القاضي، مع أنّه أجمع من جمعهم، فمن ذلك يظهر قوّة ما عليه المشهور.[4]

ص۵۴۲؛ و المهذّب (لابن البرّاج)، ج۲، ص۳۵۸.

۱. وسائل الشيعة، ج۲۳، ص۴۰، ح۱۲؛ تهذيب الأحكام، ج۸، ص۲۲۱، ح۲۷.

۲. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج۸، ص۳۴ و جواهر الكلام، ج۳۴، ص۱۵۴.

۳. أنه سهو من قلمه الشريف و الصحيح هو «الحلبي» كما حكاه عنه في مختلف الشيعة (ج۸، ص۳۴) و جواهر الكلام (ج۳۴، ص۱۵۴) لاحظ: الكافي في الفقه، ص۳۱۷. أمّا ابن إدريس الحلّي فقد فصّل في المسألة و قال بأنّ قصد المعتق إن كان الإضرار بالشركاء يبطل العتق و إلا فإن كان موسراً انعتق الباقي و أجبر على قيمته لشريكه، و إن كان معسراً يستسعى العبد في فكّ الباقي لاحظ: السرائر، ج۳، ص۵.

۴. هذا ما ذكر في جواهر الكلام، ج۳۴، ص۱۵۷.

المستفاد من الروايات حصول الانعتاق بالأداء أو سعي العبد

ثمّ إنّ المستفاد من الروايات حصول الانعتاق بالأداء أو بسعى العبد لا بعتق ذي النصيب نصيبه كما عن الحلّي؛[1] و لا بالإعتاق بعد أداء القيمة، كما هو ظاهر بعض الروايات؛[2] إذ بعد التأمّل في مجموع الروايات يفهم منها ما ذكرنا؛ فلا مناص إلّا عن رفع اليد عن بعض الظواهر؛ جمعاً.

لو أنكل أحد الشركاء عبده

و كذا الحكم فيما إذا أنكل أحد الشركاء عبده، فإنّه ينعتق، و عليه قيمة الباقي مع اليسار و يسعى العبد مع عدمه؛ للنصوص الدالّة على انعتاق العبد بالتنكيل،[3] منضمّاً إلى قاعدة لزوم دفع الضرر عمّن توجّه إليه الضرر؛ إمّا بدفع القيمة إلى الشركاء أو بسعي العبد.

و الملتمس من الله تعالى أن يتقبل سعي العبد و يفكّ رقبته من النار.

كتبه مصنّفه الجاني أحمد الحسيني الزنجاني في ١٧ الربيع الثاني عام تسع و ستين بعد ثلاثمائة و الألف [١٣٦٩]

---

١. حكاه في مختلف الشيعة، ج٨، ص٣٥؛ السرائر، ج٣، ص٥.
٢. مثل خبر محمد بن قيس؛ لاحظ: وسائل الشيعة، ج٢٣، ص٣٦-٣٧، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٨، ص٢٢١، ح٢٤.
٣. وسائل الشيعة، ج٢٣، ص٤٣-٤٤، ح١ و٢ و٣.

المصادر و المنابع

القرآن الكريم.كلام الله المجيد

١. الاحتجاج على أهل اللجاج، أحمد بن على الطبرسى، تحقيق/ تصحيح: محمد باقر خرسان، مشهد، نشر المرتضى، الطبعه الأولى، ١٤٠٣ق.

٢. إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان، الحسن بن يوسف بن على بن المطهر الأسدى الحلّي (العلّامة الحلّي)، تحقيق/ تصحيح: فارس حسون،قم، مؤسسة النشر الإسلامى التابعة لجماعة المدرسين، الطبعة الأولى،١٤١٠ق.

٣. الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسى (الشيخ الطوسى)،طهران، دار الكتب الإسلامية، الطبعة الأولى،١٣٩٠ق.

٤. الانتصار في انفرادات الإمامية، على بن الحسين بن موسى (السيد المرتضى)، تحقيق و نشر: مؤسسة النشر الإسلامى التابعة لجماعة المدرسين، قم، الطبعة الأولى، ١٤١٥ق.

٥. الإنصاف في تحقيق مسائل الخلاف من كتاب جواهر الكلام، محمد طه بن مهدى التبريزى، الناشر: الشيخ احمد الشيرازى، ١٣٢٤ ق.

٦. أنوار الفقاهة- كتاب المكاسب، الشيخ جعفر كاشف الغطاء، مؤسسه كاشف الغطاء، النجف الاشرف، الطبعة الأولى، ١٤٢٢ق.

٧. إيضاح الفوائد في شرح مشكلات القواعد، محمد بن الحسن بن يوسف الحلّى، (فخر المحقّقين)،تحقيق: السيد حسين الموسوى الكرمانى- الشيخ علىپناه الاشتهاردى، عبدالرحيم البروجردى، قم، مؤسسة إسماعيليان، الطبعة الأولى، ١٣٨٧ق.

٨. بحار الأنوار، محمدباقربن محمدتقى المجلسى، تحقيق / تصحيح: جمع من المحققين، بيروت دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثانية، ١٤٠٣ق.

٩. البيان، محمد بن مكى العاملى، (الشهيد الاول)، تحقيق / تصحيح: محمد الحسون، الطبعة الأولى، قم، ١٤١٢ق.

١٠. تبصرة المتعلمين في أحكام الدين، الحسن بن يوسف بن على بن المطهر الأسدى الحلّى، (العلّامة الحلّى)، تحقيق / تصحيح: محمد هادى اليوسفى الغروى، طهران، موسسة النشر التابعة لوزارة الثقافة و الإرشاد الإسلامى، الطبعة الأولى، ١٤١١ق.

١١. تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية، الحسن بن يوسف بن علىّ بن المطهر الأسدى الحلّى، (العلّامة الحلّى)، تحقيق / تصحيح: ابراهيم بهادرى، قم مؤسسه الإمام الصادق عليه السلام، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ق.

١٢. تحف العقول، الحسن بن علىّ بن حسين بن شُعبه الحَرّانى، تحقيق / تصحيح: على اكبر الغفارى، قم، مؤسسة النشر الإسلامى التابعة لجماعة المدرسين، الطبعة الثانية، ١٤٠٤ق / ١٣٦٣ق.

١٣. تذكرة الفقهاء (ط - القديمة)، الحسن بن يوسف بن علىّ بن المطهر الأسدى الحلّى (العلّامة الحلّى)، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، الطبعة الأولى، ١٣٨٨ق.

١٤. تذكرة الفقهاء، الحسن بن يوسف بن علىّ بن المطهر الأسدى الحلّى (العلّامة الحلّى)، تحقيق و نشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم، الطبعة الأولى، ١٤١٤ق.

١٥. تفسير الصافى، ملا محمد محسن الفيض الكاشانى، تحقيق: حسين الأعلمى، طهران، انتشارات الصدر، الطبعة الثانية، ١٤١٥ق.

١٦. تفسير القمّي، على بن ابراهيم القمّى، تحقيق / تصحيح: السيد طيّب الموسوى الجزائرى، قم، دار الكتاب، الطبعة الثالثة، ١٤٠٤ق

١٧. تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، محمد بن الحسن العاملى، تحقيق و نشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم، الطبعة الأولى، ١٤٠٩ق.

١٨. التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، مقداد بن عبد الله الحلّى السيورى، (الفاضل المقداد)، تحقيق / تصحيح: السيد عبد اللطيف الحسينى الكوهكمرى، قم، مكتبة آية الله المرعشيّ، الطبعة الأولى، ١٤٠٤ق.

١٩. تهذيب الأحكام، أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسى (الشيخ الطوسى)، طهران، دار الكتب الإسلامية، الطبعة الرابعة، ١٤٠٧ق.

٢٠. جامع الخلاف و الوفاق بين الإمامية و بين أئمة الحجاز و العراق، علىّ المؤمن السبزوارى القمّى، تحقيق / تصحيح: حسين الحسنى البيرجندى، قم، انتشارات زمينه سازان ظهور امام عصر عليه السلام، الطبعة الأولى، ١٤٢١ق.

٢١. جامع الشتات في أجوبة السؤالات،الميرزا ابوالقاسم الجيلانى (الميرزاى القمّى)، تحقيق / تصحيح: مرتضى الرضوى، طهران،مؤسسة كيهان، الطبعة الأولى، ١٤١٣ق.

٢٢. جامع المقاصد في شرح القواعد، على بن الحسين العاملى(المحقق الثانى)، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم،الطبعة الثانية، ١٤١٤ق.

٢٣. جواهرالكلام في شرح شرائع الإسلام، الشيخ محمد حسن النجفى، (صاحب الجواهر)، تحقيق: عباس قوچانى و علي آخوندى، دار إحياء التراث العربي،الطبعة السابعة، ١٤٠٤ق.

٢٤. حاشية المكاسب، السيد محمدكاظم الطباطبايى اليزدى،قم، مؤسسة اسماعيليان، الطبعة الثانية، ١٤٢١ق.

٢٥. حاشية شرائع الإسلام، زين الدين بن على العاملى، (الشهيد الثانى)،قم، مكتب الإعلام الإسلامي،الطبعة الأولى،١٤٢٢ق.

٢٦. الحاشية على مدارك الأحكام، محمد باقربن محمد اكمل البهبهاني(الوحيد البهبهاني)، تحقيق و نشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم، الطبعة الأولى، ١٤١٩ق.

٢٧. حاشيهٔ كفاية الأُصول، أبوالحسن المشكينى الأردبيلى، قم، نشر لقمان، قم، الطبعة الأولى، ١٤١٣ق.

٢٨. الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة،الشيخ يوسف بن أحمد بن ابراهيم البحرانى، تحقيق: الشيخ محمد تقى الايروانى و السيد عبد الرزاق المقرّم،قم، مؤسسة النشر الإسلامى التابعة لجماعة المدرسين، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ق.

٢٩. الخصال، محمّد بن على بن بابويه(الشيخ الصدوق)، تحقيق: على اكبر الغفارى، قم، مؤسسة النشر الإسلامى التابعة لجماعة المدرسين، الطبعة الأولى، ١٣٦٢ش.

٣٠. الخلاف، أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسى، (الشيخ الطوسى)، تحقيق: على الخراسانى- السيد جواد الشهرستانى- مهدى طه نجف- مجتبى العراقى،قم، مؤسسة النشر الأسلامى التابعة لجماعة المدرسين ،الطبعة الأولى،١٤٠٧ق.

٣١. الدروس الشرعية في فقه الإمامية، محمد بن مكى العاملى، (الشهيد الأول)، قم ، مؤسسة النشر الإسلامى التابعة لجماعة المدرسين، الطبعة الثانية، ١٤١٧ق.

٣٢. دعائم الإسلام، أبوحنيفه نعمان بن محمد المغربی (قاضي نعمان)،قم، مؤسسة آل البيت عليهم السلام،الطبعة الثانيه، ١٣٨٥ق.

٣٣. ذخائرالإمامة في الخمس، فيّاض الدين الزنجانی، تحقيق: حسين جعفری الزنجانی، قم، نشرآل عبا (ع)، ١٣٨٠ش.

٣٤. ذخيرة المعاد في شرح الإرشاد، محمدباقربن محمد المؤمن السبزواری، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، الطبعة الأولی، ١٢٤٧ ق.

٣٥. ذكری الشيعة في أحكام الشريعة، محمد بن مكی العاملی (الشهيد الأول)، تحقيق و نشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام،قم، الطبعة الأولی، ١٤١٩ق.

٣٦. رسائل الشريف المرتضی، علی بن الحسين بن موسی (السيد المرتضی)، تحقيق/ تصحيح: السيد مهدی الرجائی، قم، دار القرآن الكريم، الطبعة الأولی ، ١٤٠٥ق.

٣٧. الرسائل العشر، أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسی، (الشيخ الطوسی)، قم ، مؤسسة النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرسين، الطبعة الثانية، ١٤١٤ق.

٣٨. الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، زين الدين بن علی العاملی(الشهيد الثانی)، تحقيق و تعليق:السيد محمد كلانتر،قم،مكتبة الداوری، الطبعة الأولی، ١٤١٠ق.

٣٩. روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبوزكريا محيي الدين يحيي بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، بيروت- دمشق- عمان، المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة، ١٤١٢ق/ ١٩٩١م.

٤٠. روضة المتقين في شرح كتاب من لايحضره الفقيه، محمد تق المجلسی، تحقيق: السيد حسين الموسوی الكرمانی- الشيخ عليپناه الاشتهاردی- السيد فضل الله الطباطبائی، قم، بنياد فرهنگ اسلامي كوشانبور،الطبعة الثانية، ١٤٠٦ق.

٤١. رياض المسائل في تحقيق الأحكام بالدلائل، السيد علي بن محمد الحائری الطباطبايي، تحقيق/ تصحيح: محمد بهرهمند- محسن قديري- كريم أنصاری- علی مروارید، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم، الطبعة الأولی، ١٤١٨ق.

٤٢. زبدة البيان في أحكام القرآن، أحمد بن محمد الأردبيلی (المحقّق الأردبيلي)، تحقيق/ تصحيح: محمد باقر البهبودی،طهران،المكتبة الجعفرية لإحياء الآثار الجعفرية، الطبعة الأولی.

٤٣. السرائرالحاوي لتحريرالفتاوي (والمستطرفات)، محمد بن أحمد بن إدريس، ، تحقيق/ تصحيح: حسن بن احمد الموسوی و ابوالحسن ابن مسيح،قم،مؤسسة النشرالإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، الطبعة الثانية، ١٤١٠ق.

٤٤. سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، منشورات دار الفكر، بيروت،

٤٥. سنن أبي داود، أبوداود سليمان بن أشعث السجستاني،بيروت، دار الكتاب العربي.

٤٦. السنن الكبرى، أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي، تحقيق:محمد عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية،الطبعة الثالثة، ١٤٢٤ق/ ٢٠٠٣م.

٤٧. شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، نجم الدين جعفربن الحسن الحلّي، (المحقق الحلّي)، تحقيق: عبد الحسين محمد على البقال،قم، مؤسسة اسماعيليان، الطبعة الثانية، ١٤٠٨ق.

٤٨. شرح الشيخ جعفرعلى قواعد العلاّمة ابن المطهر، الشيخ جعفركاشف الغطاء، مؤسسة كاشف الغطاء- الذخائر،١٤٢٠ق.

٤٩. الشرح الصغيرفي شرح مختصرالنافع (حديقة المؤمنين)، السيد علىّ بن محمد الحائرى الطباطبايى، تحقيق/ تصحيح:السيد مهدى الرجائى، الطبعة الأولى، ١٤٠٩ق.

٥٠. شمس العلوم و دواء كلام العرب من الكلوم، نشوان بن سعيد الحميرى، تصحيح: حسين بن عبد الله العمرى- مطهربن علىّ الأريانى- يوسف محمد عبد الله،بيروت، دار الفكر المعاصر، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ق.

٥١. الصحاح(تاج اللغة و صحاح العربية)، اسماعيل بن حماد الجوهرى، تحقيق/ تصحيح: احمد عبد الغفور العطار، بيروت، دار العلم للملايين،الطبعة الأولى، ١٤١٠ق.

٥٢. صحيح البخارى (الجامع المسند الصحيح المختصرمن أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه)، أبوعبد الله محمد بن اسماعيل البخارى، تحقيق: محمد زهيربن ناصر الناصر،بيروت، دار طوق النجاة،الطبعة الأولى، ١٤٢٢ق.

٥٣. صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابورى، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي،بيروت، دار إحياء التراث العربي،

٥٤. العروة الوثقى فيما تعم به البلوى، السيد محمدكاظم الطباطبايى اليزدى، بيروت، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، الطبعة الثانية، ١٤٠٩ق.

٥٥. علل الشرائع، محمّد بن على بن بابويه،(الشيخ الصدوق)،قم، :مكتبة الداورى، الطبعة الأولى، ١٣٨٥ش.

٥٦. عوالي اللآلي العزيزية، محمد بن على بن أبى جمهور الأحسائى،قم ، دار سيد الشهداء للنشر، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ق.

٥٧. عيون أخبار الرضا عليه السلام، محمّد بن علی بن بابويه،(الشيخ الصدوق)،تحقيق / تصحيح: مهدی لاجوردی، طهران، نشر جهان، الطبعة الأولى، ١٣٧٨ق.

٥٨. غاية المراد في شرح نكت الإرشاد، محمد بن مكی العاملی، (الشهيد الاول)، تحقيق / تصحيح: رضا المختاری، قم،مكتب الإعلام الإسلامي،الطبعة الأولى،١٤١٤ ق.

٥٩. غاية المرام في شرح شرائع الإسلام، مفلح بن الحسن (الحسين) الصميری، تحقيق / تصحيح: جعفر كوثرانی العاملی، بيروت، دار الهادي، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ق.

٦٠. غنائم الأيّام في مسائل الحلال و الحرام، الميرزا ابوالقاسم الجيلانی (الميرزای القمّی)،قم،مكتب الإعلام الإسلامي،الطبعة الأولى، ١٤١٧ق.

٦١. غنية النزوع إلى علمي الأصول و الفروع، أبوالمكارم حمزه بن علی بن زهره الحسينی الحلبی،قم، مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام، الطبعة الأولى، ١٤١٧ق

٦٢. الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام، تحقيق و نشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام، مشهد،الطبعة الأولى، ١٤٠٦ق.

٦٣. قرب الإسناد، عبد الله بن جعفر الحميری، تحقيق و نشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم،الطبعة الأولى، ١٤١٣ق.

٦٤. قواعد الأحكام في معرفة الحلال و الحرام، الحسن بن يوسف بن علی بن المطهر الأسدي الحلّي (العلّامه الحلّي)، تحقيق و نشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم ،الطبعة الأولى ١٤١٣ق.

٦٥. الكافي، أبوجعفر محمد بن يعقوب الكلينی، تحقيق / تصحيح: علی اكبر الغفاری،طهران، دار الكتب الإسلامية، الطبعة الرابعة،١٤٠٧ق.

٦٦. الكافي في الفقه، ابوالصلاح تقی الدين بن نجم الدين الحلبي، تحقيق: رضا استادی،اصفهان، المكتبة العامة للإمام أمير المؤمنين عليه السلام، الطبعة الأولى، ١٤٠٣ق.

٦٧. كتاب المكاسب، مرتضى بن محمد أمين الأنصاری(الشيخ الأنصاری)، تحقيق و نشر: لجنة المؤتمر العالمی للشيخ الأنصاری،قم،الطبعة الأولى،١٤١٥ق.

٦٨. كتاب المناهل، السيد محمد مجاهد الطباطبايی، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام ، الطبعة الأولى.

٦٩. كشف الرموز في شرح مختصر النافع، الحسن بن أبی طالب اليوسفی، (الفاضل الآبی)، تحقيق / تصحيح: الشيخ عليپناه الاشتهاردی- آقا حسين اليزدی، قم، مؤسسة النشر الإسلامي

التابعة لجماعة المدرسين،الطبعة الثالثة، ١٤١٧ق.

٧٠. كشف الغطاء عن مبهمات الشريعة الغراء، الشيخ جعفر كاشف الغطاء، قم،مكتب الإعلام الإسلامي،الطبعة الأولى، ١٤٢٢ق.

٧١. كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، محمد بن الحسن الفاضل الهندي، تحقيق و نشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، الطبعة الأولى، ١٤١٦ق.

٧٢. كفاية الأحكام، محمدباقربن محمد المؤمن السبزواری(المحقّق السبزواری)،قم، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين،الطبعة الأولى، ١٤٢٣ق.

٧٣. كمال الدين و تمام النعمة، محمّد بن على بن بابويه، (الشيخ الصدوق)، تحقيق/ تصحيح: على اكبر الغفارى،طهران، منشورات اسلاميه، الطبعة الثانية، ١٣٩٥ق.

٧٤. اللمعة الدمشقية في فقه الإمامية، محمد بن مكى العاملى، (معروف به الشهيد الأول)، تحقيق/ تصحيح: محمد تقى مروارید- على اصغر مروارید، بيروت، دار التراث- الدار الإسلامية، الطبعة الأولى،١٤١٠ق.

٧٥. المبسوط في فقه الإمامية،أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسى(الشيخ الطوسى)، تحقيق: السيد محمد تقى الكشفى،طهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية،الطبعة الثالثة،١٣٨٧ق.

٧٦. مجمع البحرين، فخر الدين الطريحى، تحقيق: السيد احمد الحسينى،طهران المكتبة المرتضوية،الطبعة الثالثة، ١٤١٦ق.

٧٧. مجمع البيان فى تفسير القرآن، ابوعلى فضل بن الحسن الطبرسى،طهران،انتشارات ناصر خسرو، الطبعة الثالثة، ١٣٧٢ ش.

٧٨. مجمع الفائدة و البرهان في شرح إرشاد الأذهان، احمد بن محمد الأردبيلى (المحقّق الأردبيلي)، تحقيق: مجتبى العراقى، الشيخ علىپناه الإشتهاردي، حسين اليزدى الإصفهاني، قم، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، الطبعة الأولى، ١٤٠٣ق.

٧٩. المحاسن، أحمد بن محمد بن خالد البرقى، تحقيق: جلال الدين المحدث، قم، دار الكتب الإسلامية،الطبعة الثانية، ١٣٧١ق.

٨٠. المحيط في اللغة، ابوالقاسم اسماعيل بن عباد،تحقيق/ تصحيح: محمد حسن آل ياسين، بيروت، عالم الكتاب، الطبعة الأولى ، ١٤١٤ق.

٨١. المختصر النافع في فقه الإمامية، نجم الدين جعفربن الحسن الحلّى(المحقق الحلّى)، قم، مؤسسة المطبوعات الدينية،الطبعة السادسة، ١٤١٨ق

٨٢. مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، حسن بن يوسف بن على بن المطهر الأسدي الحلّي (العلّامه الحلّي)، تحقيق و نشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين،قم،الطبعة الثانية، ١٤١٣ق.

٨٣. مدارك الأحكام في شرح عبادات شرائع الإسلام، محمد بن على الموسوي العاملي، تحقيق و نشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام،بيروت،الطبعة الأولى، ١٤١١ق.

٨٤. المراسم العلوية و الأحكام النبوية في الفقه الإمامي، حمزة بن عبد العزيز سلاّر الديلمي، تحقيق: محمود بستاني،قم، منشورات الحرمين،الطبعة الأولى، ١٤٠٤ق.

٨٥. مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، زين الدين بن علي العاملي(الشهيد الثانى)، تحقيق و نشر: مؤسسة المعارف الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤١٣ق.

٨٦. مسائل علي بن جعفر و مستدركاتها، على بن جعفر العريضى، تحقيق و نشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم،الطبعة الأولى، ١٤٠٩ق.

٨٧. مستدرك الوسائل و مستنبط المسائل، الميرزا حسين النوري، (المحدّث النوري)، تحقيق و نشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، بيروت،الطبعة الأولى، ١٤٠٨ق.

٨٨. مستند الشيعة في أحكام الشريعة، أحمد بن محمدمهدى النراقى،تحقيق و نشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم،الطبعة الأولى، ١٤١٥ق.

٨٩. مصابيح الأحكام، السيد مهدى بحر العلوم البروجردى، تحقيق/ تصحيح: السيد مهدى الطباطبائى و فخر الدين الصانعى،قم، منشورات ميثم التمار، الطبعة الأولى ، ١٤٢٧ق.

٩٠. المصنف، أبوبكر عبد الرزاق الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، بيروت،المجلس العلمي- الهند،الطبعة الثانية، ١٣٠٣ ق.

٩١. معاني الأخبار، محمّد بن على بن بابويه(الشيخ الصدوق)، قم،مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، ١٤٠٣ق.

٩٢. المعتبر في شرح المختصر، نجم الدين جعفر بن الحسن الحلّي(المحقق الحلّى)،تحقيق/ تصحيح: محمد على الحيدرى- السيد مهدى شمس الدين- السيد أبو محمد المرتضوي- السيد على الموسوى،قم، مؤسسه سيد الشهداء عليه السلام،الطبعة الأولى، ١٤٠٧ق.

٩٣. المغني، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة،قاهره، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨ق/ ١٩٦٨م.

٩٤. مفاتيح الشرائع، ملا محمد محسن الفيض الكاشانى، قم،مكتبة آية الله المرعشى النجفى(ره)،الطبعة الأولى.

٩٥. مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلاّمة، السيد جواد بن محمد العاملي، تحقيق: محمد باقر الخالصي،قم،مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين،الطبعة الأولى، ١٤١٩ق.

٩٦. مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلاّمة (ط- القديمة)، السيد جواد بن محمد العاملي، تحقيق محمد باقر الحسيني الشهيدى، بيروت، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى.

٩٧. المقتصر من شرح المختصر، الحسن بن يوسف بن المطهر الأسدى الحلّى، (العلامة الحلّى)،تحقيق/ تصحيح: السيد مهدى الرجائى،مشهد، مجمع البحوث الإسلامية، الطبعة الأولى ١٤١٠ق.

٩٨. المقنع، محمّد بن على بن بابويه(الشيخ الصدوق)، تحقيق و نشر: مؤسسه الإمام الهادى عليه السلام، قم،الطبعة الأولى، ١٤١٥ق.

٩٩. المقنعة، محمّد بن محمد بن نعمان العكبرى(الشيخ المفيد)،قم،المؤتمر العالمى لألفية الشيخ المفيد،الطبعة الأولى ١٤١٣ق.

١٠٠. ملاذ الأخيار في فهم تهذيب الأخبار، محمدباقربن محمدتقى المجلسى، (العلامة المجلسى)، تحقيق/ تصحيح: السيد مهدى الرجائى، قم، مكتبة آية الله المرعشى النجفى(ره)،الطبعة الأولى.، ١٤٠٦ق.

١٠١. كتاب من لايحضره الفقيه، محمّد بن على بن بابويه (الشيخ الصدوق)،قم، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين،الطبعة الثانية، ١٤١٣ق.

١٠٢. منتقى الجمان فى الاحاديث الصحاح والحسان، الحسن بن زين الدين الشهيد الثانى، تصحيح: على اكبر الغفارى، قم، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين،الطبعة الأولى،١٣٦٢ ش.

١٠٣. منتهى المطلب في تحقيق المذهب، حسن بن يوسف بن على بن المطهر الأسدى الحلّى، (العلّامه الحلّى) تحقيق و نشر: مجمع البحوث الإسلامية،الطبعة الأولى، مشهد، ١٤١٢ق.

١٠٤. المهذّب،القاضي عبد العزيز بن البرّاج الطرابلسى، تحقيق: جماعة من المحققين بإشراف الشيخ جعفر السبحاني،قم،مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين،الطبعة الأولى، ١٤٠٦ق.

١٠٥. المهذب البارع في شرح المختصر النافع، جمال الدين احمد بن محمد الاسدى الحلّى، (ابن الفهد)، تحقيق/ تصحيح:مجتبى العراقى، قم،مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين،الطبعة الأولى، ١٤٠٧ق.

١٠٦. **النوادر**، احمد بن محمد بن عيسى الاشعرى القمّى، قم، مدرسه الإمام المهدي عليه السلام،الطبعة الأولى، ١٤٠٨ق.

١٠٧. **النهاية في غريب الحديث و الأثر**، المبارك بن محمد إبن الاثير الجزرى،قم، مؤسسه اسماعيليان،الطبعة الأولى.

١٠٨. **النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى**، ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي (الشيخ الطوسى)،بيروت، دار الكتاب العربي،الطبعة الثانية، ١٤٠٠ق.

١٠٩. **الوافي**، ملا محمد محسن الفيض الكاشانى، تحقيق: ضياء الدين الحسينى الاصفهاني،إصفهان، مكتبة الإمام أمير المؤمنين علي عليه السلام،الطبعة الأولى،١٤٠٦ق.

١١٠. **وسائل الشيعه** = تفصيل وسائل الشيعه

١١١. **الوسيلة إلى نيل الفضيلة**، محمد بن على الطوسى(ابن حمزه)، تحقيق: محمد الحسون،مكتبة آية الله المرعشى النجفى(ره)، الطبعة الأولى، ١٤٠٨ق.