

سیرت حوزہ اصفہان

دفعہ یازدہم

محمد حواد نور محمد

مرکز تحقیقات و پایاں ای حوزہ علمیہ اصفہان

سرشناسه : نورمحمدی، محمدجواد، ۱۳۴۷- سید محمود نریمانی

عنوان قرارداد: میراث حوزه اصفهان

عنوان و نام پدیدآور : میراث حوزه اصفهان، ج ۱۱، محمدجواد نورمحمدی، سید محمود نریمانی

مشخصات نشر : اصفهان - مرکز تحقیقات رایانه‌ای حوزه علمی اصفهان

شابک : ۹۷۸-۶۰۰-۶۱۴۶-۴۵-۴

وضعیت فهرست‌نویسی: فیا

موضوع : اسلام، فلسفه اسلامی، متون قدیمی تا قرن ۱۴

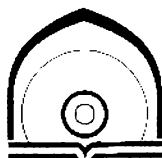
شناسه افزوده : نورمحمدی، محمدجواد، ۱۳۴۷-، سید محمود نریمانی گردآورنده

شناسه افزوده : حوزه علمی اصفهان، مرکز تحقیقات رایانه‌ای

رده بندی کنگره : ۹۱۳۸۳ م ۳ س / BP۱۱

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۰۴

شماره کتابشناسی ملی : ۳۵۱۷۲-۸۳ م



مرکز تحقیقات رایانه‌ای و علوم اسلامی

■ میراث حوزه اصفهان / ج ۱۱

- به اهتمام : محمدجواد نورمحمدی، سید محمود نریمانی
- پژوهش : بخش احیاء ثراث مرکز تحقیقات رایانه‌ای حوزه علمی اصفهان
- ناشر : انتشارات مرکز تحقیقات رایانه‌ای حوزه علمی اصفهان
- چاپ و لیتوگرافی : اسوه
- نوبت چاپ : زمستان ۱۳۹۳
- شمارگان : ۱۰۰۰
- بها : ۳۵۰۰۰ تومان

مرکز بخش: اصفهان - خیابان شهید مطهری - ابتدای خیابان اردیبهشت

مرکز تحقیقات رایانه‌ای حوزه علمی اصفهان

E-mail: info@hozeh.org

تلفن: ۰۳۱-۳۲۳۴۴۶۱۰-۱۵

WWW.hozeh.org

دورنگار: ۰۳۱-۳۲۳۴۴۶۱۰

ردّ المظالم

مؤلف: محمد حسن بن محمد تقی موسوی اصفهانی

محقق: سید محمود نریمانی

مقدمه تحقیق

یکی از مسائل مهم فقهی که در برخی از ابواب فقه همچون لقطه، اختلاط مال حلال به حرام، عاریه، دین، ودیعه و صرف از آن بحث شده «ردّ مظالم» می باشد، مؤلف اقوال علما را در این زمینه در تمام این ابواب جمع آوری کرده اند، بدون این که نظری از خود در این باب بیان بفرمایند.

شرح حال مؤلف

سید محمد حسن مجتهد اصفهانی، فرزند عالم ورع متقی و جامع معقول و منقول، سید محمد تقی مشهور به مستجاب الدعوه، عالم فاضل جلیل و محقق کامل بی بدیل می باشد، ایشان در حدود سال ۱۲۰۷ ق متولد شده و در سال ۱۲۶۷ ق به دار باقی شتافته است، برای کسب اطلاعات بیشتر از تحصیل، اساتید و تألیفات این عالم بزرگوار به میراث حوزه اصفهان دفتر نهم، ص ۴۱۷، مقدمه تحقیق رساله اعجاز القرآن با تحقیق حجت الاسلام محمد جواد نورمحمدی مراجعه فرمایید.

اصطلاح ردّ مظالم

مصطلح شدن رد مظالم، ظاهراً از زمان شهید اول به بعد متداول و مستعمل شده

است. و در آن زمان عمومیت داشته و شامل ظلم مادی و غیر مادی (مثل ضرر جسمی و عرضی) می‌شده؛ این استظهار از جستجو در مطاوی آثار فقهای بزرگ شیعه قابل رؤیت است و در واقع در آثار قبل از شهید اول اصطلاح رد مظالم یافت نمی‌شود هر چند مبحث رد مظالم با عناوین دیگر به صورت پراکنده در ابواب فقهی آمده است اما چنین بر می‌آید که این اصطلاح از زمان شهید اول در کتب فقهی متداول گردیده است. از آن پس به تداول ایام تا عصر حاضر به اموالی که در ذمه انسان باشد و نتواند به صاحبانش برساند، اطلاق گردیده است و در ظاهر چنین است که در زمان مؤلف نیز این اصطلاح به همین معنی بوده، زیرا تمام بحث‌هایی که از علمای گذشته جمع‌آوری کرده در همین باب است.

استعمال «ردّ مظالم» در کلام فقهای متقدم

- ۱- در اللمعة الدمشقية شهید اول آمده: «و من مندوبات صلاة الاستسقاء، و هي كالعيدین، و يحول الرداء يمينا و يسارا، و لتكن بعد صوم ثلاثة آخرها الاثنين أو الجمعة، و التوبة و ردّ المظالم».^۱
- ۲- در کتاب رسائل کرکی، جوابات المسائل الفقهية، یکی از سؤالاتی که از این فقیه بزرگوار شده این است: «مسألة لو كان علی شخص مال من ردّ المظالم أو من الزكاة...».^۲
- ۳- در کتاب رسائل شهید ثانی آمده: «ضابطة كلي: إذا أوصى الميت بصلاة أو صوم أو كليهما أو غير ذلك، و كان مشغول الذمة من جهة حج أو ردّ المظالم أو كفارات و أشباه ذلك».^۳
- ۴- در لوامع صاحبقرانی مجلسی اول آمده: «هرکس حقی از حقوق واجبه در مالش

۱- اللمعة الدمشقية، ص ۳۴، کتاب الصلاة، و نیز بنگرید: الألفية و النفلية، ص ۱۴۵، النوافل؛ البيان، ص ۲۱۸، الفصل الخامس: في باقي النوافل.

۲- رسائل الكرکي، ج ۲، ص ۲۶۴، جوابات المسائل الفقهية.

۳- رسائل الشهيد الثاني، ج ۲، ص ۱۲۳۸، وصية الميت بصلاة و هو مشغول الذمة من جهة أخرى.

باشد، مانند زکات و خمس و ردّ مظالم و ندهد حق سبحانه و تعالی آن حق را ماری کند آتشی و در گردنش اندازد در روز قیامت».^۱

۵- در هدایة الامة شیخ حر عاملی آمده: «العاشر: في وجوب ردّ المظالم إلى أهلها إن عرفهم وإلا تصدق بها».^۲

همچنین ایشان در وسائل الشیعة باب مستقلى با عنوان: «باب وجوب ردّ المظالم إلى أهلها و اشتراط ذلك في التوبة منها، فإن عجز استغفر الله للمظلوم» مطرح کرده‌اند و ۶ روایت در این باب آورده‌اند.^۳

در میان علماء متقدم، ظاهراً، این بحث به صورت مستقل مطرح نشده و رساله‌ای مستقل در این باب نوشته نشده، تنها رساله‌ای که در این باب به صورت مستقل نگاشته شده همین رساله است که می‌شود گفت منحصر به فرد است.

نظر علمای معاصر در باب ردّ مظالم

۱- آیه الله العظمی خوئی در توضیح رد مظالم در کتاب «صراط النجاة» می‌فرماید: «المظالم هي أموال الآخرين التي استولى عليها الإنسان عمداً أو جهلاً، ثم التفت لذلك ولو إجمالاً، فيجب ردّها على أصحابها، والله العالم».^۴

۲- آیه الله العظمی سیستانی مدّظله العالی در کتاب «فقه للمغتربین» در تعریف بعضی از اصطلاحات که در فتاوایش وارد شده می‌فرماید: «ردّ المظالم: التصديق على الفقراء نيابة عن من له حق مالي متعلق بذمة الدافع، ولا يمكن الوصول إليه».^۵

۱- لوامع صاحبقرانی، ج ۵، ص ۴۵۵، باب ما جاء في مانع الزكاة.

۲- هدایة الامة، ج ۴، ص ۱۴، البحث العاشر: وجوب ردّ المظالم إلى أهلها.

۳- وسائل الشیعة، ج ۱۶، ص ۵۳، باب وجوب ردّ المظالم إلى أهلها....

۴- صراط النجاة آیت الله خوئی، با تعلیقات میرزا جواد آقا تبریزی، ج ۵، ص ۱۳۳، مسائل تتعلق بالزكاة والصدقات والخيرات والكفارات و ردّ المظالم.

۵- فقه للمغتربین، ص ۳۸، تعریف ببعض المصطلحات الواردة في الفتاوى السيستانی.

روش تحقیق

این رساله تک نسخه و به خط مؤلف می باشد، نسخه خطی آن در کتابخانه مرکز احیاء میراث اسلامی به شماره ۱۴۸۰/ ۵ موجود می باشد و مانیز این رساله شریف را بر اساس همین نسخه تصحیح نموده ایم. در اینجا بر خود لازم می دانم از این مرکز که همیشه همکاری لازم را در تهیه نسخه برای میراث حوزه اصفهان داشته اند تشکر نمایم.

از آنجا که نسخه بسیار بدخط بود نقل قول های آن را با مصادری که مؤلف از آنها نقل کرده بود، تطبیق و موارد اختلافی را در پاورقی تذکر دادیم و مواردی که در نسخه افتاده بود را در کروشه [] اضافه کرده ایم.

در پایان از حجت الاسلام حاج سید احمد سجادی که زمینه تحقیق این رساله را برای بنده فراهم کردند و از حجت الاسلام محمد جواد نورمحمدی که از راهنمایی های ایشان در تحقیق این رساله بهره بردم تشکر می نمایم.

و من الله التوفیق

سید محمود نریمانی

اول شعبان سال ۱۴۳۵

برابر با ۱۳۹۳/۳/۱۰

بسم الله الرحمن الرحيم

مسألة في تحقيق معنى ردّ المظالم

قال في القواعد: و يشترط في الممتزج بالحرام الاشتباه في القدر و المالك، فلو عرفهما سقط، و لو عرف المالك خاصة صالحه و المقدار خاصة أخرجه.^١

في الإرشاد: و في الحلال المختلط بالحرام و لا يتميَّز و لا يعرف صاحبه و لا قدره، و لو عرف المالك خاصة صالحه، و لو عرف القدر خاصة تصدَّق به.^٢

قال المحقِّق الشيخ علي: أي يجب الخمس في هذا القسم أيضا و الظاهر أنَّ مصرفه مصرف الخمس و إنَّما يكتفي بإخراج خمسه و تحل الباقي إذا لم يعلم في الجملة أنَّ الحرام أزيد من الخمس، فإن علم أخرج الزائد بحسب غلبة الظن؛ و في مصرف الزيادة تردّد و ينبغي أن يتصدق بها و لا يخفى أنَّه لو لم يكن الخليط و هو الحلال قد ضمن و كان مما يجب فيه الخمس أنَّ هذا الإخراج لا يكفي و قد بقي من صور الحلال المختلط بالحرام مما ذكره المصنف صورة أخرى و هي أن يعلم المالك و القدر و حكمهما ظاهر فلذا تركها.*

١- قواعد الأحكام، ج ١، ص ٣٦٣، مطلب في الشرائط.

٢- إرشاد الأذهان، ج ١، ص ٢٩٣، ما يجب فيه الخمس.

*- في هامش النسخة: «قيل: إن الأقسام ههنا أحد عشر: الأول: أن يعتقد يقينا و حكمه واضح؛ الثاني: أن يعتقد ظنا، فالصلح للمظنون [و] أن لسقوط الخمس احتمالان؛ الثالث: أن يعلم ٤

[قول علامة الحلي في الارشاد]

و في صرف الإرشاد: و تراب الصياغة يباع بالنقدين معا أو بغيرها و يتصدق بالثمن بجهالة أربابه.^١

و في ديونه: و لو جهله المالك تصدّق به عنه مع اليأس.^٢

و في وديعته: و يجب ردّها على المالك و إن كان كافرا.

و لو جهله تصدّق و ضمن أو أبقاها أمانة و لا ضمان.^٣

و في لقطته: و لو أخذ الشاة في العمران حبسها ثلاثة أيام، فإن لم يأت صاحبها باعها و تصدق بالثمن، قال: و لو أن يعرف بنفسه و بغيره، فإن جاء صاحبها [فله]^٤ و إلّا تخيّر بين الملك و الضمان، و بين الصدقة و الضمان، و بين الإبقاء أمانة و لا ضمان.^٥

→ صاحبه ظنا و القدر يقينا و في إعطائه و جهان: الرابع: أن ينمكس فالصلح لا غير؛ الخامس: أن يعلم صاحبه و لا يعلم قدره أصلا فالصلح؛ السادس: أن يجهل مطلقا فالخمس بمستحقه؛ السابع: أن يجهل المالك أصلا و يعلم القدر يقينا فالصدقة للفقراء بعد اليأس؛ الثامن: أن يعلم قدره تخميناً و أنّه أزيد من الخمس فالزائد صدقة و في الخمس ما تقدم؛ التاسع: أن يعلم أنّه أنقص من الخمس قطعاً فالصدقة ليس إلّا؛ العاشر: أن يتردّد بين الخمس و الناقص و يقطع بنفي الزيادة فالوجهان؛ الحادي عشر: أن يتردّد بين الخمس و الزيادة فالزيادة صدقة و في الخمس لأهله ما تقدم. [أنظر النبايع الفقهية، ج ٢٩، ق ١، ص ٣٩٦، مسائل الخمس، مسألة ٢٨ و فيه عشرة أقسام؛ القسم التاسع و العاشر واحد، فيه: (التاسع: أن يعلم أنّه أنقص من الخمس قطعاً فالصدقة ليس إلّا أن يتردّد بين الخمس و الناقص و يقطع بنفي الزيادة فالوجهان).]

١- إرشاد الأذهان، ج ١، ص ٣٦٩، بيع الصرف.

٢- نفس المصدر، ج ١، ص ٣٩٠، أحكام الدين ما يجب في الدين.

٣- نفس المصدر، ج ١، ص ٤٣٨، ما يجب في الوديعة.

٤- ما بين المعقوفتين من المصدر.

٥- إرشاد الأذهان، ج ١، ص ٤٤٢، أحكام اللقطة.

[قول المحقق الحلي في الشرايع]

في خمس الشرايع: الحلال إذا اختلط بالحرام ولا يتميز وجب فيه الخمس.^١
 وفي صرفه: و تراب الصياغة يباع بالذهب والفضة معا أو بعوض غيرهما، ثم يتصدّق به، لأنّ أربابه لا يتميزون.^٢
 وفي ديونه: ولو لم يعرف المالك اجتهد في طلبه ومع الجهل^٣ يتصدّق به عنه على قول.^٤

وفي وديعته: ويجب إعادتها على المغصوب منه إن عرف؛ وإن جهل عرّفت سنة، ثم جاز التصدّق بها عن المالك ويضمن المتصدّق إن كره صاحبها.^٥
 وفي لقطته: وإن كان شاة حبسها ثلاثة أيام، فإن لم يأت صاحبها، باعها الواجد و تصدّق بثمنها^٦ قال: ويجب تعريفها حولا، فإن جاء صاحبها، وإلا تصدّق بها أو استبقاها أمانة وليس له تملكها ولو تصدّق [بها] بعد الحول فكره المالك، فيه قولان: أرجحها أنّه لا يضمن، لأنّها أمانة وقد دفعها دفعاً مشروعاً.^٧
 قيل^٨: الحرام إذا اختلط بالحلال يجب الخمس عشرة أقسام:

الأول: العلم بالقدر والمالك، فالدفع.

الثاني: الجهل فيهما، فالخمس.

الثالث: العلم بالمالك حسب، فالصلح.

الرابع: الظن بالمالك، فالصلح.

١- شرائع الإسلام، ج ١، ص ١٣٥، ما يجب الخمس فيه وفي قسمه.

٢- نفس المصدر، ج ٢، ص ٣٠٦، في مسائل الربا.

٣- في المصدر: «اليأس». ٤- شرائع الاسلام، ج ٢، ص ٣٢٥، في القرض.

٥- نفس المصدر، ص ٤٠٤، في عقد الوديعة.

٦- نفس المصدر، ج ٤، ص ٨٠٥، في الملتقط.

٧- نفس المصدر، ص ٨٠٦، في اللقطة.

٨- لم نعر على قائله، أنظر: ينابيع الفقهية، ج ٢٩، ق ١، ص ٣٩٦، مسائل الخمس، مسألة ٢٨.

الخامس: العلم بالقدر، فالصدقة.

السادس: الظن بالقدر، فالصدقة.

السادس: الظن فيهما، فالصلح وهو يسقط فيه نظر.

السابع: القدر يقينا والمالك ظنا، ففي الصدقة وجهان.

الثامن: المالك يقينا والقدر ظنا، فالصلح.

التاسع: يظن قدره أزيد من الخمس، فالزائد صدقة وفي الخمس وجهان.

العاشر: يعلم نقصه من الخمس، فالصدقة، إلا أن يتردد بين الخمس والناقص و يقطع

على نفي الزيادة فالوجهان والخمس لأربابه على الأصح والصدقة للفقراء.

ولو امتنع المالك من الصلح، قال صاحب التذكرة: يدفع إليه الخمس ويحل الباقي لأنَّ

الشرع طهر المال به.^١

وفي النافع: وفي الحرام إذا اختلط بالحلال ولم يتميز.^٢

وفي المختلف: أوجب الشيخ^٣ وأبو الصلاح^٤ وابن ادريس^٥ الخمس في الحلال إذا

اختلط بالحرام ولم يتميز أحدهما من الآخر ولم يذكر ذلك ابن الجنيّد ولا ابن أبي عقيل

ولا المفيد.

لنا أنّه قد وجب إخراج بعضه ولا طريق إلى الخروج من العهدة إلا بالخمس، لأنّه

المطهر للأموال.

وما رواه الحسن بن زياد، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إنَّ رجلاً أتى أمير المؤمنين عليه السلام،

فقال: يا أمير المؤمنين إنّي أصبت مالا لا أعرف حلاله من حرامه، فقال له: أخرج الخمس

١- تذكرة الفقهاء، ج ٥، ص ٤٢٢، الحلال إذا اختلط بالحرام ولم يتميز ولا عرف مقدار

الحرام. ٢- المختصر النافع، ص ٦٣، كتاب الخمس.

٣- النهاية ونكتها، ج ١، ص ٤٤٨، في بيان أنواع ما يجب فيه الخمس.

٤- الكافي في الفقه، ص ١٧٠، الخمس.

٥- السرائر، ج ٢، ص ٢٠٩، باب الخمس والغنائم.

من ذلك، فإنَّ الله تعالى قدر ضي من المال بالخمس، فاجتنب ما كان صاحبه يعمل»^١.

[قول المحقق الحلبي في المختصر النافع]

و في صرف النافع: ما يجتمع من تراب الصياغة يباع بالذهب و الفضة أو بجنس من غيرهما و يتصدَّق به لأربابه، لأنَّ أربابه لا يتميَّزون.^٢

و في ديونه: و لو لم يعرف صاحب الدين اجتهد في طلبه و من اليأس، قيل: يتصدَّق به عنه.^٣

و في وديعته: و لو جهله، عرفها كاللقطة حولا، فإنَّ وجده و إلَّا تصدَّق بها عن المالك إن شاء و يضمن إن لم يرض.^٤

و في لقطة: و في رواية ضعيفة: يحبسها عنده ثلاثة أيام، فإن جاء صاحبها و إلَّا تصدَّق بـمـنـها.^٥

قال المحقق الشيخ علي: و لا يفتقر إلى إذن الحاكم على الظاهر و إن كان أحوط و الظاهر أنَّه لا يتصدَّق بعينها شيء. هل يشترط في الصدقة بـمـنـها مضي الحول، فيه تردد ينشأ من عموم الأمر بالتعريف و من إطلاق الإذن بالصدقة و الأول أحوط.^٦

قال في النافع: و يعرف حولا، فإن جاء صاحبه و إلَّا تصدَّق به [عنه] أو استبقاه أمانة و لا يملك و لو تصدَّق به بعد الحول فكره المالك لم يضمن الملتقط على الأشهر. و إن

١- تهذيب الأحكام، ج ٤، ص ١٢٤، باب الخمس و الفئانم، ح ١٥: و سائل الشيعة، ج ٩،

ص ٥٠٦، باب وجوب الخمس في الحلال إذا اختلط بالحرام و لم يتميَّز، ح ١.

٢- مختلف الشيعة، ج ٣، ص ٣١٧، الخمس في الحلال المختلط بالحرام.

٣- المختصر النافع، ص ١٢٩، الفصل الخامس: في الربا.

٤- نفس المصدر، ص ١٣٦، الفصل الثامن: في السلف.

٥- نفس المصدر، ص ١٥٠، كتاب الوديعة و العارية.

٦- نفس المصدر، ص ٢٥٣، كتاب اللقطة. ٧- لم نعر عليه.

وجده في غير الحرام يعرف حولا، ثم الملتقط بالخيار بين التملك والصدقة وابقائها أمانة. ولو تصدّق بها فكره المالك ضمن الملتقط.^١

[قول العلامة الحلي في القواعد]

وفي صرف القواعد: و تراب الصياغة يباع بالجوهريين معا أو بغيرهما لا بأحدهما، ثم يتصدّق به مع جهل أربابه.^٢

وفي ديونه: ولو جهل المالك اجتهد في طلبه، فإن أيس منه، قيل: يتصدّق به عنه.^٣
وفي وديعته: ولو جهل عرفت سنة، ثم تصدّق بها عن المالك مع الضمان وإن شاء أبقاها أمانة أبدا من غير ضمان، وليس له التملك مع الضمان على إشكال.^٤
وفي لقطته: ولو كانت شاة حبسها ثلاثة أيام، فإن جاء المالك وإلا باعها، وفي اشتراط الحاكم إشكال و تصدّق بثمنها وضمن أو احتفظ^٥ ولا ضمان وفي الصدقة بعينها أو قبل الحول بثمنها إشكال.^٦

قال: وإن كان أزيد من الدرهم وجب تعريفها حولا، ثم إن شاء تملّك أو تصدّق وضمن فيهما وإن شاء احتفظها للمالك ولا ضمان.^٧

[قول الشهيد الثاني في الروضة]

وفي الروضة: المال الحلال المختلط بالحرام ولا يتميّز ولا يعلم صاحبه ولا قدره

١- المختصر النافع، ص ٢٥٣ - ٢٥٤، كتاب اللقطة.

٢- قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٣٨، الفصل الثالث: في الصرف.

٣- نفس المصدر، ص ١٠٢، أحكام الدين.

٤- نفس المصدر، ص ١٩٠، الفصل الثالث: أحكام الوديعة.

٥- في المصدر: «احتفظه».

٦- قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٢٠٦، لقطة الحيوان.

٧- نفس المصدر، ص ٢٠٩، لقطة الأموال.

بوجه، فإن إخراج خمسة حينئذ يظهر المال من الحرام، فلو تميّز كان للحرام حكم المال المجهول المالك حيث لا يعلم.

ولو علم صاحبه ولو في جملة قوم منحصرين، فلا بد من التخلّص منه ولو بصلح ولا خمس، فإن أبى قال في التذكرة^١: دفع إليه خمسة إن لم يعلم زيادته أو ما يغلب [١٧٩] على ظنه إن علم زيادته أو نقصانه.

ولو علم قدره كالربع و الثلث وجب إخراجه أجمع صدقة لا خمسا، ولو علم قدره جملة، لا تفصيلا، فإن علم أنه يزيد عن^٢ الخمس خمسة و تصدّق بالزائد ولو ظنا. و يحمل قويا كون الجميع صدقة.

ولو علم نقصانه عنه، اقتصر على ما يتيقّن به البراءة صدقة على الظاهر و خمسا في وجه، وهو أحوط، ولو كان الحلال الخليط مما يجب فيه الخمس، خمسة بعد ذلك بحسبه و لو تبين المالك بعد إخراج الخمس ففي الضمان له وجهان أجودهما ذلك.^٣

وفي صرفه: و يجب على الصائغ الصدقة به مع جهل أربابه بكل وجه. ولو علمهم في محصورين وجب التخلّص منهم، ولو بالصلح مع جهل حق كل واحد بخصوصه و يتخيّر مع الجهل بين الصدقة بعينه و قيمته. و الأقرب الضمان لو ظهروا و لم يرضوا بها أي بالصدقة لعموم الأدلة الدالة على ضمان ما أخذت اليد، خرج منه ما إذا رضوا أو استمرّ الاشتباه فيبقى الباقي.

و وجه العدم إذن الشارع له في الصدقة، فلا يتعقب الضمان، و مصرف هذه الصدقة الفقراء و المساكين و يلحق بها شابهها من الصنائع الموجبة لتخلف أثر المال، كالحدادة و الطحن و الخياطة.

١- تذكرة الفقهاء، ج ٥، ص ٤٢٢، الحلال إذا اختلط بالحرام و لم يتميّز و لا عرف مقدار

الحرام. ٢- في المصدر: «على».

٣- الروضة البهية، ج ٢، ص ٦٧ - ٦٨، الحلال المختلط بالحرام.

و لو كان بعضهم معلوما وجب الخروج من حقه، و على هذا يجب التخلص من كل غريم يعلمه، و لذلك تحقق^١ عند الفراغ من عمل كل واحد، فلو آخر حتى صار مجهولا أثم بالتأخير، و لزمه حكم ما سبق.^٢

و في ديونه: و لو جهله و ينس منه، تصدّق به عنه في المشهور. و قيل: يتعيّن دفعه إلى الحاكم، لأنّ الصدقة تصرف في مال الغير بغير إذنه، و يضعف بأنّه إحسان [١٨٠] محض إليه، لأنّه إن ظهر و لم يرض بها ضمن له عوضها و إلّا فهي أنفع من بقاء العين المعزولة المعرضة لتلفها بغير تفریط المسقط لحقه. و الأقوى التخيير بين الصدقة و الدفع إلى الحاكم و إبقاؤه في يده.^٣

و في لقطته: فإن لم يجد صاحبها باعها و تصدّق بثمنها و ضمن إن لم يرض المالك على الأقوى، و له إبقاؤها بغير بيع، و إبقاء ثمنها أمانة إلى أن يظهر المالك أو ينس^٤ منه، و لا ضمان حينئذ إن جاز أخذها كما يظهر من العبارة، و الذي صرح به غيره عدم جواز أخذ^٥ شيء من العمران و لكن لو فعل لزمه هذا الحكم في الشاة.

و كيف كان فليس له تملكها مع الضمان على الأقوى، للأصل و ظاهر النص و الفتوى عدم وجوب التعريف حينئذ، و غير الشاة يجب مع أخذه تعريفه سنة كغيره من المال أو يحفظه لمالكه من غير تعريف أو يدفعه إلى الحاكم.^٦

و فيه: في لقطة المال كلام طويل نافع.^٧

١- في المصدر: «و ذلك يتحقق»، بدل «و لذلك تحقق».

٢- الروضة البهية، ج ٣، ص ٣٨٦ - ٣٨٧، الفصل الخامس: في بيع الصرف.

٣- نفس المصدر، ج ٤، ص ١٨، كتاب الدين.

٤- في المصدر: «يبأس». ٥- في المصدر: «الأخذ».

٦- الروضة البهية، ج ٧، ص ٨٩ - ٩٠، الفصل الثاني: في لقطة الحيوان.

٧- نفس المصدر، ص ٩٢، الفصل الثالث: في لقطة المال.

[قول الفيض الكاشاني في مفاتيح الشرائع]

و في المفاتيح: و يجب في الحلال المختلط بالحرام غير معلوم القدر و لا صاحب على المشهور، للخبرين، فيحل الباقي إن لم يعلم زيادته على الخمس، و معه يتصدق بها بعده كذا قالوه، و لم يذكره القديمان^١ و المفيد، و الأولى أن يتصدق بما يتقن انتفاؤه عنه على الفقراء بعد اليأس عن العلم بالمالك و له أن يتصدق بالخمس منه لما ورد في مثله في عدة أخبار: «تصدق بخمس مالك، فإن الله عز وجل رضي من الأشياء بالخمس و سائر المال لك حلال»^٢.

و في ديونه: و إن لم يعرف صاحبه اجتهد في طلبه، و قيل: مع اليأس يتصدق عنه كما في الخبر: «و ينوي القضاء [١٨١] مع الظفر»^٣.
و في آخر: «و هو كسبيل مالك، فإن جاء طالب أعطيه»^٤، قيل: و يجب العزل عند الوفاة و الوصية به ليطمئن الحق و البعد عن تصرف الورثة فيه.
و في الخبر: «فإن حدث بك حدث فأوصى به إن جاء له طالب أن يدفع إليه»^٥.
و في آخر: «تطلب له وراثته^٦ و إلا فهو كسبيل مالك، ثم قال: ما عسى أن يصنع بها، ثم قال: يوصي بها فإن جاء لها طالب و إلا فهي كسبيل مالك»^٧.

-
- ١- هما ابن الجنيد و ابن أبي عقيل.
 - ٢- الكافي، ج ٥، ص ١٢٥، باب المكاسب الحرام، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٦٨ - ٣٦٩، باب المكاسب، ح ١٨٦.
 - ٣- مفاتيح الشرائع، ج ١، ص ٢٢٦ - ٢٢٧، وجوب الخمس في الحلال المختلط بالحرام.
 - ٤- لم نعثر عليه.
 - ٥- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٣١، باب ميراث المفقود، حديث ٥٧٠٨؛ وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣٠١، باب حكم ميراث المفقود، ح ١٠، وفيهما: «أعطيته».
 - ٦- الكافي، ج ٧، ص ١٥٣، باب ميراث المفقود، ح ١؛ الإستبصار، ج ٤، ص ١٩٧، باب ميراث المفقود الذي لا يعرف له وارث، ح ٣.
 - ٧- في المصادر: + «فإن وجدت له وراثته».
 - ٨- تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٧٧، باب الرهون، ح ٣٨؛ وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٥٤،

و الشيخ على وجوب العزل مع اليأس وإن لم يحضر الوفاة، و حمل على استبقاء ما يساوي الدين، و في الصحيح: «أطلبه، قال: و قد طال فأصدق عنه؟ قال: أطلبه»^١.
 و في صحيح آخر: «لا جناح عليه بعد أن يعلم الله أن نيته الأداء»^٢.
 و في وديعته: و لو كان غاصبا لها يمنع منها و ينكر و يعبد على صاحبها إن عرف، و إن جهل عرف سنة ثم جاز التصدق بها، و يضمن مع كراهة صاحبها على المشهور للسخر، خلافا للحلي^٣ حيث أوجب ردّها إلى إمام المسلمين، و مع التعذر يبقى أمانة ثم يوصي بها إلى عدل إلى حين التمكن من المستحق، و قواه في المختلف^٤.
 و المفيد^٥ أوجب إخراج الخمس قبل التصدق و لم يذكر التعريف و تبعه الديلمي، أما التملك بعد التعريف فلم يذكره أحد و إن جعل في الرواية كاللقطة^٦.
 و في لقطته: و إن كان شاة ففي الخير: «أنّه يحبسها عنده ثلاثة أيام و يعرف فإن لم يأت صاحبها باعها و تصدّق بثمانها»^٧؛ و إن كان أعم من الموجود في العمران لكنه حمل عليه جمعا.



باب حكم ما تعذر إيصال مال من لا وارث له، ح ٧.

١- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٨٨، كتاب الديون، ح ٢١؛ وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٦٢.

باب أنّ من كان عليه دين لغائب وجب عليه نية القضاء، ج ٢.

٢- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٨٨، باب الديون و أحكامها، ح ٢٠؛ وسائل الشيعة، ج ١٨،

ج ١٨، ص ٣٦٢، باب أنّ من كان عليه دين لغائب وجب عليه نية القضاء، ح ١.

٣- مفاتيح الشرائع، ج ٣، ص ١٢٩، وجوب نية أداء الدين و المبادرة إليه.

٤- السرائر، ج ٤، ص ٨٤، باب الوديعة.

٥- مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٦٠، وديعة الظالم و أحكامها.

٦- المقنعة، ص ٦٢٧، باب الوديعة.

٧- مفاتيح الشرائع، ج ٣، ص ١٦٥، وجوب ردّ الوديعة مع المطالبة.

٨- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٧، باب اللقطة و الضالة، ح ٣٦؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥،

ص ٤٥٩، باب حكم التقاط الشاة و الدابة، ح ٦.

و لو ظهر المالك و لم يرض بالصدقة ففي الضمان [١٨٢] وجهان و يحتمل في غير الشاة، بل مطلقا التعريف سنة، ثم التصدّق أو التملك كغير الحيوان من الأموال عملا بالعموم.^١

[قول الشيخ الطوسي في النهاية]

و في النهاية: وإذا حصل مع الإنسان مال قد اختلط الحلال بالحرام ولا يتميّز له وأراد تطهيره، أخرج منه الخمس و حل له التصرف في الباقي. وإن تميّز له الحرام وجب عليه إخراجه و ردّه إلى أربابه؛ و من ورث مالا ممن يعلم أنّه كان يجمعه من وجوه محظورة، مثل الربا و الغصب و ما يجري مجراها و ما^٢ يتميّز له المغصوب [منه] و لا الربا، أخرج منه الخمس و استعمل الباقي، و حل له التصرف فيه.^٣

و في صرفه: و لا يجوز بيع تراب الصياغة، فإن بيع كان ثمنه للفقراء و المساكين يتصدّق به عليهم، لأنّ ذلك لأربابه الذين لا يتميّزون.^٤

و في وديعته: و عليه أن يردها إلى أربابها إن عرفهم؛ فإن لم يعرفهم عزّفها حولا كما تعرف اللقطة، فإن جاء صاحبها و إلّا تصدّق بها عنه.^٥

و في ديونه: فإن لم يظفر به، تصدّق به عنه، و ليس عليه شيء.^٦

و في لقطته: و أمّا الذي يجده في غير الحرم، فيلزمه أيضا أن يعرفه سنة؛ فإن جاء صاحبه ردّه عليه؛ و إن لم يجئ، كان كسبيل ماله، و يجوز له التصرف فيه؛ إلّا أنّه يكون

١- مفاتيح الشرائع، ج ٣، ص ١٨٣، حكم ما يوجد من الحيوان في العمران.

٢- في المصدر: «لم».

٣- النهاية، ص ١٩٧، باب الخمس و الفئانم.

٤- نفس المصدر، ص ٣٨٣، باب الصرف و أحكامه.

٥- نفس المصدر، ص ٤٣٦، باب الوديعة و العارية.

٦- نفس المصدر، ص ٣٠٧، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي و الميت.

ضامنا له متى جاء صاحبه وجب عليه ردّه؛ فإن تصدّق به عنه، لزمه أن يغرمه له متى جاء،
إلا أن يشاء صاحب المال أن يكون الأجر له، فيحتسب له بذلك عند الله.^١

[قول ابن إدريس الحلي في السرائر]

و في السرائر: وإذا اختلط المال الحرام بالحلال، حكم فيه بحكم الأغلب، فإن كان الغالب حراما احتاط في إخراج الحرام منه، فإن لم يتميّز له، أخرج الخمس و صار الباقي والتصرف فيه مباحا؛ وكذلك إن ورث ما لم^٢ يعلم أنّ صاحبه جمع بعضه من جهات محظورة من غضب و ربا و غير ذلك، و لم يعلم مقداره، أخرج خمسة^٣ و استعمل الباقي استعمالا مباحا.

فإن غلب في ظنه أو علم أنّ الأكثر حرام، اختلط في إخراج الحرام منه؛ هذا إذا لم يتميّز له الحرام، فإن تميّز له بعينه أو بمقداره، وجب إخراجها قليلا كان أو كثيرا و لا يجب عليه إخراج الخمس منه و يردّه إلى أربابه إذا تميّزوا، فإن لم يتميّزوا جدّ في طلبهم و طلب وارثهم^٤، فإن لم يجدهم و قطع على انقراضهم، سلّمه إلى إمام المسلمين، فإنّه ماله إن كان ظاهرا، أو حفظه عليه إن كان مستترا و غائبا من أعدائه.

و قد روي أنّه يتصدّق به عنهم^٥.

و في لقطته: و من وجد [شيئا] في الحرم، فلا يجوز له أخذه، فإن أخذه فليعرّفه سنة، فإن جاء صاحبه و إلاّ تصدّق به عنه، و كان ضامنا إذا جاء صاحبه و لم يرض بفعله، و إذا

١- نفس المصدر، ص ٣٢٠، باب اللقطة و الضالة.

٢- في المصدر: «ما لا»، بدل «ما لم». ٣- في المصدر: «الخمس».

٤- في المصدر: «ورّاثهم».

٥- الكافي، ج ٥، ص ١٢٥، باب المكاسب الحرام، ح ٥؛ وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٥٠٦، باب وجوب الخمس في الحلال إذا اختلط بالحرام، ح ٤.

٦- السرائر، ج ٢، ص ٢٠٩ - ٢١٠، باب الخمس و الغنائم.

وجد في غير الحرم فليعرّفه سنة.^١ ثم هو كسبيل ماله يعمل به ما شاء، إلّا أنّه ضامن إذا جاء صاحبه؛ هذا آخر كلام شيخنا^٢ في الباب المشار إليها وهو الحق اليقين، لأنّه مال الغير، والرسول ﷺ قال: «لا يحل مال امرئ مسلم إلّا عن طيب نفس منه»^٣ وهذا ما طابت نفسه بالصدقة عنه.

وأما الذي يجده في غير الحرم، فيلزمه أيضا تعريفه^٤ سنة، فإن جاء صاحبه رد عليه وإن لم يجئ كان كسبيل ماله [بعد السنة] والتعريف فيها ويجوز له التصرف فيه بسائر أنواع التصرفات إلّا أنّه يكون ضامنا له بقيمته بعد السنة، متى جاء صاحبه وجب [١٨٤] ردّه عليه، فإن تصدّق به عنه لزمه أيضا أن يغرمه له متى جاء صاحبه^٥ إلّا أن يشاء صاحبه أن يكون له الأجر ويرضى بذلك فيحتسب له بذلك عند الله تعالى.

و جميع النماء المنفصل والمتصل بعد الحول في هذا الضرب يكون لمن وجدها دون صاحبها، لأنّها بعد الحول صارت كسبيل ماله ولصاحبها قيمتها فحسب، فهو في هذا الضرب بين خيرتين، بين أن يتصدّق بها بعد السنة - ويكون ضامنا لقيمتها بعد الحول إذا جاء صاحبها ولم يرض بفعله - وبين أن يجعلها كسبيل ماله ويضمن قيمتها لصاحبها بعد السنة والتعريف.

وإلى هذا يذهب شيخنا في مسائل خلافه^٦ إلى أنّ لقطه غير الحرم، يعرفها سنة، ثم هو مخير بعد السنة بين ثلاثة أشياء، بين أن يحفظها على صاحبها، وبين أن يتصدّق بها عنه -

١- في المخطوطة تكرر جملة: «فإن جاء صاحبه و إلّا تصدّق به عنه وكان ضامنا إذا جاء صاحبه ولم يرض بفعله وإذا وجد في غير الحرم فليعرّفه سنة».

٢- النهاية، ص ١٩٧، باب الخمس والغنائم.

٣- عوالي اللئالي، ج ٣، ص ٤٧٣، باب الغصب.

٤- المخطوطة: «تعرفه»، وما أدرجنا من المصدر.

٥- في المصدر: «صاحبه». ٦- الخلاف، ج ٣، ص ٥٧٧، أنواع اللقطة.

و يكون ضامنا إن لم يرض صاحبها بذلك - و بين أن يتملكها و يتصرف فيها، و عليه ضمانها إذا جاء صاحبها.

و هذا مذهب الشافعي و أبي حنيفة اختاره هاهنا، لأنَّ بينهما خلافا في لقطة الفقير و الغني و الصحيح الحق اليقين، إجماع أصحابنا على أنَّه بعد السنة يكون كسبيل ماله أو يتصدَّق بها بشرط الضمان و لم يقولوا هو بالخيار بعد السنة في حفظها [على صاحبها]. و شيخنا أبو جعفر في الجزء الأول في مسائل خلافه^١ و مبسوطه^٢ قال: مسألة: إذا وجد نصابا من الأثمان أو غيرها من المواشي عرَّفها سنة، ثم هو كسبيل ماله و ملكه، فإذا حال بعد ذلك عليه حول و أحوال لزمته زكاته، لأنَّه مالكة و إن كان ضامنا لها، و أما صاحبه فلا زكاة عليه، لأنَّ مال الغائب [١٨٥] الذي لا يتمكَّن منه، لا زكاة فيه.

و قال الشافعي^٣: إذا كان بعد سنة هل تدخل في ملكه بغير اختياره؟ على قولين: أحدهما و هو المذهب: أنَّه لا يملكها إلَّا باختياره.

و الثاني: يدخل بغير اختياره، فإذا قال: لا يملكها إلَّا باختياره، فإذا ملكها فإن كان من الأثمان يجب مثلها في ذمته و إن كانت ماشية و جب قيمتها في ذمته، فأما الزكاة فإذا حال الحول من حين التقط، فلا زكاة فيها لأنَّه أمين، و أما صاحب المال فله مال لا يعلم موضعه على قولين مثل الغصب.

و أما الحول فإنَّه لا^٤ يملكها فهي أمانة أبدا في يده، و رب المال على قولين مثل الضالة، و إذا ملكها الملتقط و جاء الحول فهي كرجل له ألف و عليه ألف، فإن قال: الدين يمنع فها هنا يمنع، فإن قال: لا يمنع فها هنا لا يمنع إذا لم يكن له مال سواه بقدره، فإن كان له سواه لزمته زكاته، و رب المال على قولين كالضالة و الغصوب.

١- نفس المصدر، ج ٢، ص ١١١ - ١١٢، حكم الزكاة في اللقطة.

٢- المبسوط، ج ١، ص ٢٢٦، مال التجارة هل فيه زكاة أم لا؟

٣- المجموع، ج ١٥، ص ٢٦٧، كتاب اللقطة.

٤- في المصدر: «فإن لم»، بدل «فإنَّه لا».

قال: دليلنا ما روي عنهم عليه السلام أنهم قالوا: لقطة غير الحرم يعرفها سنة، ثم هو كسبيل ماله^١، و سبيل ماله أن يجب فيه الزكاة، قال: فهذا الظاهر يجب فيه الزكاة. هذا آخر كلام شيخنا في مسائل الخلاف، في الجزء الأول في كتاب الزكاة.

فلو كان بعد السنة لا يدخل في^٢ ملكه و هو مخير بين ثلاث، خير على ما قاله في الجزء الثاني في كتاب اللقطة في مسائل الخلاف، لمّا وجبت عليه الزكاة بعد السنة والتعريف و حول الحول بعد ذلك و استدلاله بأن قال: دليلنا ما روي عنهم عليه السلام أنهم قالوا: لقطة غير الحرم يعرفها سنة [١٨٦] ثم هي كسبيل ماله.

و ما قالوا يكون مخيرا بعد السنة بين ثلاث خير على ما يذهب الشافعي إليه في أحد قوليّه، و أيضا من قال بهذا القول لا يوجب التعريف و إنما يوجب التعريف حتى يملكها، فأما إذا لم يرد أن يملكها، فلا يجب عليه التعريف و لا خلاف بين أصحابنا في وجوب التعريف في هذه السنة.

فدلّ هذا أجمع أنّ الذي اختاره شيخنا في الجزء الثاني مذهب الشافعي و أن مذهبنا و قول أصحابنا و رواياتهم بخلاف ذلك.^٣

و في ديونه: و من كان عليه دين و جب عليه أن ينوي قضاءه على ما قدّمناه، فإن حضرته الوفاة، سلّمه إلى من يثق بديانته و جعله وصيه في تسليمه إلى صاحبه. فإن مات من له الدين، سلّمه إلى ورثته، فإن لم يعلم [له] و ارثا اجتهد في طلبه^٤، فإن لم يجده سلّمه إلى الحاكم، فإن قطع على أنّه لا وارث له كان لإمام المسلمين.

١- الكافي، ج ٥، ص ١٣٧، باب اللقطة و الضالة، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٨٩، باب اللقطة و الضالة، ح ١، و فيها: «عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال في اللقطة: يعرفها سنة ثم هي كسائر ماله».

٢- في المخطوطة: «+ ملكها».

٣- السرائر، ج ٣، ص ١٤٢ - ١٤٥، باب اللقطة.

٤- في المخطوطة: «طلبته» و ما أدرجناه من المصدر.

و قد روي أنه إذا لم يظفر بوارث له، تصدّق به عنه و ليس عليه شيء^١ أورد ذلك شيخنا أبو جعفر في نهايته^٢ من طريق الخبر إيرادا لا اعتقادا، لأنّ الصدقة لا دليل عليها من كتاب و لا سنة مقطوع بها و لا إجماع، بل الإجماع و الأصول المقررة^٣ لمذهبنا تشهد بأن الإمام يستحق ميراث من لا وارث له.^٤

و في صرفة: و لا يجوز بيع تراب الصياغة، فإن بيع كان ثمنه للفقراء و المساكين، يتصدّق به عليهم، لأنّ ذلك لأربابه الذين لا يميّزون. فإن تميّزوا ردّ عليهم أموالهم و اصطلحوا فيما بينهم ما رواه أصحابنا و وجد في رواياتهم.^٥

و في وديعته: و إذا علم المودّع أنّ المودع لا يملك الوديعة، لم يجوز ردّها عليه^٦ مع الاختيار، بل يلزمه ردّ ذلك إلى مستحقه إن عرفه بعينه، فإن لم يعرفه بعينه، تعيّن^٧ له حملها إلى [١٨٧] الإمام العادل، فإن لم يتمكّن لزمه الحفظ بنفسه من حياته و من^٨ يثق إليه في ذلك بعد وفاته إلى حين التمكن من المستحق.

و من أصحابنا من قال: تكون و الحال هذه في الحكم كاللقطة على ما روي في بعض الروايات و الأول أحوط.

و إذا كانت الوديعة من حلال و حرام لا يميّز أحدهما من الآخر، لزم ردّ جميعها إلى المودّع متى طلبها بدليل إجماع أصحابنا.^٩

١- أنظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٣، باب أنّ الكافر يرث الكافر إذا لم يكن وارث مسلم.

٢- النهاية، ص ٣٠٧، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي و الميت.

٣- في المخطوطة: «مقررة». ٤- السرائر، ج ٢، ص ٣٧، إذا غاب الدائن.

٥- نفس المصدر، ج ٣، ص ٣٨٤، باب الصرف و أحكامه.

٦- في المخطوطة: «عليها».

٧- في المصدر: «فإن لم يتعيّن»، بدل «فإن لم يعرفه بعينه تعيّن».

٨- في المصدر: «بمن». ٩- في المصدر: «إن».

١٠- السرائر، ج ٢، ص ٤٣٥ - ٤٣٦، باب الوديعة، أحكام الوديعة.

[قول يحيى بن سعيد الحلبي في الجامع للشرائع]

وفي الجامع: الخمس واجب في مال اختلط حرامه بحلاله ولم يتعيّن صاحب الحرام ولا قدره، فإن تعيّن صاحبه صولح، وإن تعيّن قدره فقط تصدّق به عنه.^١
 وفي صرفه: وروي^٢ في تراب الصياغة إن أمكن استحلاله من صاحبه فعل، فإن كان يتهمة إن أخبر، بيع بطعام و شبهه و يصدّق به بايعه إمّا له أو على محتاج من أهله وغيرهم.^٣

وفي ديونه: وإذا استدان ممن لا يعرفه و غاب أو غضب منه تصدّق به عنه، فإن عرفه نوى قضاءه، فإن حضره الموت وصى إلى ثقة به و اجتهد الوصي في طلبه، فإن مات طلب وارثه، فإن لم يجده تصدّق به عنه.^٤

وفي وديعته: فإن أودع مفضوباً يعرف ربّه و جب ردّه عليه، فإن لم يفعل مع الإمكان ضمن له، فإن لم يمكنه، فلا ضمان عليه. فإن لم يعرف ربّه عرّفه حولاً، فإن جاء صاحبه فيه و إلّا تصدّق به، فإذا جاء صاحبه خيرّه بين الأجر و الغرم و إن كان مختلطاً بمال المودّع كالدهن و شبهه ردّه على المودّع.^٥

وفي لقطته: و تدخل في ملكه بعد الحول و عليه ضمانها، فإن تصدّق بها ضمنها

١- الجامع للشرائع، ص ١٤٨ - ١٤٩، في الخمس و الأنفال و قسمتها.

٢- وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٠٢، باب استحباب بيع تراب الصياغة من الذهب و الفضة بهما أو بغيرهما و الصدقة بمنه، ح ٢، و نص الرواية هكذا: «عن علي بن ميمون الصائغ، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عما يكس من التراب فأبيعه فما أصنع به؟ قال: تصدّق به فإمّا لك و إمّا لأهله، قال: قلت: فإن فيه ذهباً و فضة و حديداً فبأي شيء أبيع به؟ قال: بعه بطعام، قلت: فإن كان لي قرابة محتاج أعطيته منه؟ قال: نعم».

٣- الجامع للشرائع، ص ٢٥٢، في الربا و الصرف.

٤- نفس المصدر، ص ٢٨٤، تعريف الدين. ٥- نفس المصدر، ص ٣٢٩، تعريف الوديعة.

لصاحبها إلا أن [يشاء صاحبها أن]^١ يكون الأجر له ولا يكون أمانة بعد حول التعريف.^٢ [١٨٨]

[قول أبي الصلاح الحلبي في الكافي]

وفي الكافي: وكل ما اختلط حاله بحرامه ولم يتميز أحدهما من الآخر ولا تعين له مستحقه.^٣

وفي وديعته: وإن لم يخلف المودع وارثا فهي من مال الأنفال. وإن كان المودع لا يملك الوديعة أو لا يصح منه الإيداع^٤ كالغاصب والكافر الحربي، فعلى المودع أن يحمل ما أودعه الحربي إلى سلطان الإسلام العادل عليه السلام ويرد المغصوب إلى مستحقه، فإن لم يتعين له ولا من ينوب منابه، حملها إلى الإمام العادل، فإن تعذر ذلك في المسألتين، فعلى المودع حفظ الوديعة إلى حين التمكن من إيصالها إلى مستحق ذلك والوصية بها إلى من يقوم مقامه فيها ولا يجوز ردّها إلى المودع مع الاختيار. فإن كانت الوديعة مختلطة بحلال وحرام ويتميز أحدهما من الآخر، فعلى المودع ردّ الحرام إلى أهله إن عرّفهم وإلا صنع ما رسمناه والحلال إلى المودع، فإن لم يتميز له الحلال من الحرام فهي أمانة للمودع يجب ردّها متى طلبها.^٥

وفي لقطته: وإذا حضر^٦ صاحب اللقطة وقد تصرّف فيها الملتقط، فعليه ردّ مثلها أو قيمتها إن كان تصرّفه بعد التعريف^٧ وإن كان قبله ردّ معها ما أفادت من ربح، فإن كانت قد

١- ما بين المعقوفتين أثبتناه من المصدر.

٢- الجامع للشرائع، ص ٣٥٤، ما إذا وجد اللقيط في الحل.

٣- الكافي في الفقه، ص ١٧٠، الخمس. ٤- في المخطوطة: «إيداع».

٥- الكافي في الفقه، ص ٢٣١ - ٢٣٢، فصل: في الوديعة.

٦- في المخطوطة: «جاء». ٧- في المخطوطة: «التصرف».

تصدّق بها، فهو بالخيار بين إمضاء الصدقة و له ثوابها و بين الرجوع عليه بها و يكون ثواب الصدقة له دونه.^١

[قول فاضل الآبى في كشف الرموز]

و في كشف الرموز في وديعته: قال دام ظلّه: «و لو جهله - أي مالکها - عرّفها كاللّقطة حولا، فإن وجده وإلا تصدّق بها عن المالك».

أقول: أمّا^٢ التعريف لأنّه مال حصل في يده و مالکة غير معین الشخص، و کل من حصل في يده مال الغير و لا يعرفه يجب تعريفه، أمّا المقدمة الأولى فمسلّمة، و أمّا الثانية فللحذر من إضاعة المال المنهي [عنها] شرعا.

و أمّا التصدّق مع عدم الوجدان، فمستنده ما رواه سليمان بن داود، عن حفص بن غياث، عن أبي عبد الله عليه السلام «في لص أودع رجلا متاعا، قال: لا يرد [عليه] و يرد إلى صاحبه إن أمكن، و إلا تصدّق بها، فإن جاء بعد ذلك خيّر بين الأجر^٣ و الغرم^٤، هذا اختيار شيخنا^٥ و الشيخ أبي جعفر [١٨٩] و اتباعه و به افتى.

و قال المفيد^٦ و سلار^٧: يتصدّق بخمسها على مستحق الخمس و الباقي على فقراء المؤمنين و لست أعرف منشأ التفصيل.

و أمّا المتأخر أعرض عن التصدّق و ذهب إلى حملها إلى الإمام المسلمين كاللّقطة.^٨ و في لقطته: قال دام ظلّه: «و ما كان أزيد، فإن وجده في الحرم كره أخذه و قيل: يحرم إلى آخره».

١- الكافي في الفقه، ص ٣٥١، اللقطة. ٢- في المخطوطة: + «و جواب».

٣- في المصدر: «الأجرة».

٤- الكافي، ج ٥، ص ٣٠٨، باب النوادر من كتاب المعيشة، ح ٢١، باختلاف يسير.

٥- في المصدر: - «شيخنا و». ٦- المقنعة، ص ٦٢٧، باب الوديعه.

٧- المراسم، ص ١٩٧، ذكر أحكام الوديعه.

٨- كشف الرموز، ج ٢، ص ٢٥، حكم ما لو اختلطت بمال الودع.

قال الشيخ في النهاية^١: لقطة الحرم لا يجوز أخذها؛ وقال في الخلاف^٢: يجوز أخذها و يجب تعريفها و يظهر مثل ذلك من كلام المفيد^٣ و ابن بابويه في المقنع^٤ و سلار^٥ و قال علي بن بابويه في رسالته^٦: والأفضل أن يترك لقطة الحرم. و مستند النهاية ما روي عنه أبي بصير، عن علي بن أبي حمزة، عن العبد الصالح موسى بن جعفر عليه السلام، عن رجل وجد ديناراً في الحرم فأخذه، قال: «بئس ما صنع ما كان ينبغي له أن يأخذه، قال: قلت: ابتلى بذلك، قال: تعرفه، قلت: فإنه قد عرفه فلم يجد له باغياً. قال: يرجع إلى بلده، فيصدق به على أهل بيت من المسلمين، فإن جاء صاحبه^٧ فهو له ضامن»^٨.

و مستند الخلاف ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تحل لقطة الحرم إلا لمنشد»^٩، يعني لمعروف و الوجه الكراهية توفيقاً بين الروايات. و على التقديرات، لا يحل تملكها و يجب التعريف حولاً، فإن لم يجد صاحبها، إما أن يستبقها أمانة أو يتصدق عنه.

و هل يضمن لو لم يرض صاحب بالصدقة؟ فيه قولان، قال في باب اللقطة من النهاية^{١٠} و المفيد في المقنعة^{١١}: يتصدق ولا شيء عليه و هو تمسك^{١٢} بأنه تصرف

١- النهاية، ص ٣٢٠، باب اللقطة والضالة.

٢- الخلاف، ج ٣، ص ٥٨٥، حكم لقطة الحرم، مسألة ١٢.

٣- المقنعة، ص ٦٤٦، باب اللقطة.

٤- المقنع، ص ٣٨٠، أحكام اللقطة في الحرم وغيره.

٥- المراسم، ص ٢٠٩، ذكر اللقطة. ٦- فقه الرضا، ص ٢٦٦، باب اللقطة.

٧- في المصدر: «طالبه».

٨- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٥، باب اللقطة والضالة، ح ٣٠.

٩- عوالي اللئالي، ج ٣، ص ٤٨٧، باب اللقطة، ح ١٢.

١٠- النهاية، ص ٣٢٠، باب اللقطة والضالة.

١١- المقنعة، ص ٦٤٦، باب اللقطة. ١٢- في المصدر: «التمسك».

مأذون فيه شرعا، فالضمان منفي بالأصل إلّا في موضع الدلالة واختاره [١٩٠] ابن
البراج في المذهب^١ و سلار في رسالته^٢.

و ذهب في الخلاف^٣ و في كتاب الحج من النهاية^٤ [إلى] أنّه يتصدّق بها بشرط
الضمان و هو في رواية علي بن أبي حمزة و قد قدّمناها و اختاره المتأخر مستدلاً بأنّه
مال الغير، و قال الرسول ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلّا عن طيب نفس منه»^٥.

و هو ضعيف لأنّا سلّمنا أنّه مال الغير و لكن إذن الشارع في التصدّق به، و في
التصرّف^٦ الشرعي يسقط الضمان حذرا من الإضرار، فالأشبه هو الأول^٧.

و الجواب عن الرواية أنّ التهجم على الأموال^٨ بخبر الواحد غير جائز خصوصا في
موضع الخلاف مع كونه ضعيفا^٩ فإنّ في الطريق و هب بن حفص.

فإن قيل: لم فرّقتم بينها و بين لقطة غير الحرم، فذهبتم إلى ضمانها؟
قلنا: لوجهين، الأول: لاتفاق فقهاءنا عليه؛ و الثاني: لوجود الفارق و هو كون لقطة غير
الحرم مجوزة التملك و لا كذا لقطة الحرم^{١٠}.

[قول الصيمري في غاية المرام]

و في غاية المرام في ديونه: قال ﷺ: «من كان عليه دين و غاب صاحبه عنه إلى آخره».
أقول: ما حكاه المصنف، مذهب الشيخ في النهاية و هو مشتمل على أحكام.

١- المذهب، ج ٢، ص ٥٦٧، أحكام اللقيط و الآبق.

٢- المراسم العلوية، ص ٢٠٩، ذكر اللقطة. ٣- الخلاف، ج ٣، ص ٥٨٥، حكم لقطة الحرم.

٤- النهاية، ص ٢٨٤ - ٢٨٥، باب آخر من فقه الحج.

٥- وسائل الشيعة، ج ٥، ص ١٢٠، باب حكم ما لو طابت نفس المالك بالصلاة في نوبه أو على فراشه، ح ١، مع اختلاف يسير.

٦- في المخطوطة: «و التصدّق»، بدل «و في التصرف».

٧- في المخطوطة: «الإضرار». ٨- في المخطوطة: «الأول».

٩- في المصدر: «ضعيف السند»، بدل «ضعيفا».

١٠- كشف الرموز، ج ٢، ص ٤١٠ - ٤١٢، حكم ما كان أزيد من الدرهم.

الأول: وجوب نية القضاء.

الثاني: العزل عند الوفاة وهو واجب عند الشيخ والمصنف وأنكره ابن إدريس وادعى الإجماع على عدم وجوبه.

الثالث: وجوب الوصية بدونه^١ وهذا لا خلاف فيه.

الرابع: وجوب الصدقة مع اليأس من الوارث وهو مذهب الشيخ وابن البراج واختاره المصنف وأبو العباس لثلاث يتعطل المال ويخرج عن الانتفاع ولاحتياج من هو عليه إلى تفرغ الذمة ولا سبيل غير الصدقة، فإن ظفر [١٩١] بالوارث بعد ذلك قضاء دينه إذا لم يرض بالصدقة.

وقال ابن إدريس^٢: يدفعه إلى الحاكم إذا لم يعلم له وارثا، فإن قطع بعدم الوارث كان للإمام واختاره فخر الدين^٣ والمقداد^٤ لأن الإمام وارث من لا وارث له.

وقال العلامة^٥: إذا لم يعلم انتفاء الوارث وجب حفظه، - لأنه مال معصوم فيجب حفظه على مالكة -، فإن آيس من وجوده والظفر به أمكن أن يتصدق به^٦.

وفي وديعته: قال عليه السلام: «و لو كان الغاصب مزجها بماله، ثم أودع الجميع فإن أمكن المستودع تمييز المالكين، ردّ عليه ماله ومنع الآخر وإن [لم] يمكن تمييزهما^٧ وجب اعادتهما على الغاصب».

أقول: هذه المسألة مخالفة للأصل، لأنها تتضمن دفع مال الغير إلى غير مالكة مع كونه غاصبا وهو غير جائز إلا أن عمل أكثر الأصحاب على ذلك.

١- في المخطوطة: «به»، بدل «بدونه».

٢- السرائر، ج ٣، ص ٥٥، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي والميت.

٣- إيضاح الفوائد، ج ٢، ص ٣، وجوب الاجتهاد في طلب المديون.

٤- التنقيح الرائع، ج ٢، ص ١٥٧، أحكام القرض وتوابه ومسائله.

٥- مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٣٧٤، لو غاب المالك غيبة منقطعة أو مات ولم يعرف له وارث.

٦- غاية المرام، ج ٢، ص ١٢٦ - ١٢٧، لو شرط الصحاح عوض المكسرة.

٧- في المخطوطة: «تمييزها».

قال ابن إدريس: ولو كانت الوديعة من حلال و حرام لا يتميز أحدهما عن الآخر، ردّ جميعها إلى المودع متى طلبها بدليل إجماع أصحابنا.^١
فقد ظهر أن المسألة إجماعية و العلامة في القواعد^٢ حكم بما هو فتوى الأصحاب ثم استشكل ذلك.

قال فخرالدين: منشأه من قول الأصحاب، ثم نقل قول ابن ادریس هذا الذي نقلناه، ثم قال: و من أنه ردّ الغصب إلى الغاصب و هو لا يجوز، و الأولى ردّه إلى^٣ الحاكم.^٤
هذا كلامه؛ و لا بأس بالعمل على ما اجتمعت عليه الأصحاب، لأن الإجماع حجة.^٥
و في لقطته: قال رحمته: «لا يملك اللقطة قبل الحول و لو نوى ذلك و لا بعد الحول ما لم يقصد التملك، و قيل: تملك بعد التعريف [١٩٢] حولا و إن لم يقصد، و هو بعيد».
أقول: اختلف الأصحاب هنا على ثلاثة أقوال:

الأول: دخولها في ملك الملتقط بعد التعريف قهرا بغير اختياره و هو مذهب الشيخ في النهاية^٦ و ابن بابويه^٧ و ابن إدريس^٨؛ لقول الصادق عليه السلام: «يعرفها سنة فإن جاء لها طالب^٩ و إلا فهي كسبيل ماله».^{١٠} و الفاء للتعقيب من غير تراخ، فلو احتاج دخولها في الملك بعد التعريف إلى نية لحصل التراخي و هو باطل فلا يفتقر إلى نية.

١- السرائر، ج ٤، ص ٨٥، باب الوديعة.

٢- قواعد الأحكام، ج ٢، ص ١٩٠، الفصل الثالث: أحكام الوديعة.

٣- في المخطوطة: «على».

٤- إيضاح الفوائد، ج ٢، ص ١٢٢، أحكام الوديعة.

٥- غاية المرام، ج ٢، ص ٢٨٧، كتاب الوديعة، لو عيّن له موضع الاحتفاظ.

٦- النهاية، ص ٣٢٠، باب اللقطة و الضالة. ٧- فقه الرضا عليه السلام، ص ٢٦٦، باب اللقطة.

٨- السرائر، ج ٣، ص ١٤١، باب اللقطة.

٩- في المخطوطة: «صاحبها طالب»، بدل «لها طالب»، و في غاية المرام: «صاحبها»، بدل «لها طالب»، و ما أدرجناه من المصدر.

١٠- الإستبصار، ج ٣، ص ٦٨، باب اللقطة، ح ٣.

الثاني: لا يدخل في ملكه بعد التعريف إلا باختياره و يكفي فيه القصد وإن لم يتلفظ،
قاله العلامة في المختلف^١ و اختاره فخر الدين^٢ و أبو العباس و هو المعتمد، أما الافتقار إلى
النية فلا صلة بقاء الملك على ملكه ما لم يحصل قصد التملك و أما عدم الافتقار إلى
اللفظ، فلأن النية من أفعال القلوب فيكفي فيها القصد كسائر النيات.

الثالث: لا يدخل في ملكه بعد التعريف إلا بالنية و اللفظ، مثل أن يقول: اخترت تملكها
و هو مذهب الشيخ في الخلاف^٣ و ابن حمزة^٤ و أبي الصلاح^٥، للإجماع على حصول
الملك بذلك دون غيره، فلا يحصل الملك بدونه.^٦

[قول المقداد السيوري في التنقيح]

و في التنقيح: السادس: كل مال حلال اختلط بحرام و تقسيم مسائله أربع:

الأولى: أن يعلم المالك و المقدار، فيوصله إليه لا غير.

الثانية: أن يعلم المالك لا المقدار، فيصالحه.

الثالثة: أن يعلم المقدار لا المالك، فيتصدق به.

الرابعة: لا يعلمهما معا و هو المراد هنا.^٧

و في ديونه: قوله: «و مع اليأس، قيل: يتصدق به عنه». [١٩٣]

قاله الشيخ و لا يعلم له مستند صريح في ذلك، فقال ابن ادريس: إذا لم يعلم له وارثا

١- مختلف الشيعة، ج ٦، ص ١٠١، إناطة تملك اللقطة بعد التعريف بالاختيار.

٢- إيضاح الفوائد، ج ٢، ص ١٥٧، أحكام لقطة الأموال.

٣- الخلاف، ج ٣، ص ٥٨٤، إذا عرّفها سنة لا تدخل في ملكه إلا باختياره.

٤- انظر: الوسيلة، ص ٢٧٨، فصل في بيان اللقطة و الضالة.

٥- انظر: الكافي في الفقه، ص ٣٥١، اللقطة.

٦- غاية المرام، ج ٤، ص ١٥٨، تملك اللقطة قبل الحول و بعده.

٧- التنقيح الرائع، ج ١، ص ٣٣٧، فيما يجب الخمس و هو سبعة أشياء.

دفعه إلى الحاكم، فإن قطع على أن لا وارث له، كان للإمام^١، وهو الحق، لكن على تقدير العلم بموته و عدم وارثه يكون للإمام، أما إذا انتفى العلم بذلك فحفظه أولى حتى يظهر خبره أو خبر وارثه.^٢

و في وديعته: قوله: «ولو كانت غصبا إلى آخره».

هذا قول الشيخ معتمدا على رواية حفص بن غياث، عن الصادق عليه السلام وهو ضعيف، لكن النظر يؤيد روايته، فإنه مال المجهول المالك فيكون لقطة فيعمل به ما يعمل بها. وقال المفيد^٣ و سلا^٤: إذا لم يعرف المالك أخرج خمسها لأربابه و تصدّق بالباقي على فقراء المؤمنين.

و قال التقي: بل يحملها إلى الإمام العادل، فإن تعذر فعله حفظها إلى حين تمكّنه من إيصالها إلى مستحقها و الوصية بها إلى من يقوم مقامه و لا يجوز ردّها إلى الظالم مع الاختيار، و هو اختيار ابن إدريس و العلامة، و هو الأقوى، و كلام المصنف لا يدفع هذا القول، لأنّه: قال تصدّق بها إن شاء و إن^٥ لم يشأ عمل كما قاله التقي حتما. قوله: «ولو كانت مختلطة بمال المودع ردّها عليه إن لم يتميّز» إذ لو لم يردها و الحالة هذه لزم منع مال الغير، و هو باطل.

و استشكله العلامة في القواعد^٦ من حيث استلزام ذلك ردّ مال^٧ المغصوب إلى

١- السرائر، ج ٣، ص ٥٥، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي و الميت.

٢- التنقيح الرائع، ج ٢، ص ١٥٧، حكم القرض و نوابه و مسائله.

٣- المقنعة، ص ٦٢٧، باب الوديعة.

٤- المراسم، ص ١٩٧، ذكر أحكام الوديعة.

٥- في المصدر: «فإذا»، بدل «وإن».

٦- قواعد الأحكام، ج ٢، ص ١٩٠، الفصل الثالث: أحكام الوديعة.

٧- في المصدر: «المال».

الغاصب وهو باطل، ومن نقل ابن إدريس^١ الإجماع على وجوب ردّه إليه والأجود إن أمكن الحاكم سلّمه إليه وإلّا ردّه إلى الغاصب عملاً بالإجماع المذكور، لأن الإجماع المنقول بخبر الواحد حجة.^٢

وفي لقطته: [١٩٤] قوله: «ولو تصدّق به بعد الحول».

أمّا هذا اختيار الشيخين في النهاية^٣ والمقنعة^٤ والقاضي في المذهب^٥، لأنّ الصدقة فيها تصرف شرعي بالإجماع، فلا يتعقبه ضمان؛ وقال الشيخ في الخلاف^٦ وابن إدريس^٧ بالضمان.

لرواية ابن أبي حمزة المتقدمة وفيها ضعف، لأنّ في طريقها وهب بن حفص وهو ضعيف.^٨

قوله: «لا يملك اللقطة إلى آخره».

هنا فوايد: الأولى: ذهب الشيخ في المبسوط^٩ والخلاف^{١٠} والتقي وابن حمزة^{١١} إلى أنّ اللقطة لا تملك بمجرد انقضاء الحول، بل لابد مع ذلك من نية التملك؛ وهو الحق وعليه الفتوى، لأصالة بقاء الملك على مالكه، فلا يخرج عنه إلّا بدليل وليس إلّا النية. ولما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: سألته عن اللقطة، قال: «لا تقربوها

١- السرائر، ج ٣، ص ٥٥، باب وجوب قضاء الدين.

٢- التنقيح الرائع، ج ٢، ص ٢٤٣ - ٢٤٤، بعض أحكام الوديعة.

٣- النهاية، ص ٣٢٠، باب اللقطة والضالة. ٤- المقنعة، ص ٦٤٦، باب اللقطة.

٥- المذهب، ج ٢، ص ٥٦٧، حكم اللقيط والآبق.

٦- الخلاف، ج ٣، ص ٥٧٨، أنواع اللقطة. ٧- السرائر، ج ٣، ص ١٤٣، باب اللقطة.

٨- التنقيح الرائع، ج ٤، ص ١١٨، اللقطة تعريفها وأحكامها.

٩- المبسوط، ج ٣، ص ٣٢٣، الكلام في ضمان اللقطة وأنها أمانة قبل الحول.

١٠- الخلاف، ج ٣، ص ٥٨١، إذا عرّفها سنة لا تدخل في ملكه إلّا باختياره.

١١- انظر: الوسيلة، ص ٢٧٨، فصل في بيان اللقطة والضالة.

فإن ابتليت بها فعرفها سنة، فإن جاء صاحبها وإلا فاجعلها^١ في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك إلى أن يجيء الطالب^٢.

قال الشيخ في النهاية^٣ وابن ادريس^٤: يملك بمجرد دخول^٥ الحول، لما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: «تعرفها سنة، فإن جاء لها طالب وإلا فهي كسبيل^٦ ماله^٧». و مثله رواية داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام^٨ والفاء للتعقيب.

وأجيب عنه بأنه قوله: «هي كسبيل ماله» تشبيه والتشبيه لا يقتضي الاتفاق في جميع الأحكام وإلا لكان هو هو وليس، بل يكفي في مطلق التشبيه الاتفاق في بعض الأحكام؛ وهو هنا كذلك فإنه يشابه ماله في جواز التصرف بأحد الأمور الثلاثة:

الأول: هل يشترط مع نية التملك التلفظ باختيار الملك بأن يقول: اخترت تملكها أم لا؟ قال التقي نعم، [١٩٥] لأن مع اللفظ^٩ يحصل الملك يقينا بخلافه مع النية لا غير. وبه قال الشيخ في الخلاف^{١٠}.

والفتوى على خلافه، بل يكفي مجرد النية، لأصالة عدم الاشتراط، ولقوله عليه السلام: «وإلا

١- في المخطوطة: «اجعلها»، و ما أدرجناه من المصدر.

٢- الكافي ج ٥، ص ١٣٩، باب اللقطة والضالة، ح ١١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٠، باب اللقطة والضالة، ح ٥، باختلاف يسير.

٣- النهاية، ص ٣٢٠، باب اللقطة والضالة.

٤- السرائر، ج ٣، ص ١٤٣، باب اللقطة.

٥- في المصدر: «حؤول».

٦- في المخطوطة: «مالك».

٧- الاستبصار، ج ٣، ص ٦٨، باب اللقطة، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٨٩، باب اللقطة والضالة، ح ٣.

٨- الاستبصار، ج ٣، ص ٦٧، باب اللقطة، ح ١، نص الرواية هكذا: «عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: في اللقطة يعرفها سنة، ثم هي كسائر ماله».

٩- في المخطوطة: «التلفظ»، و ما أدرجناه من المصدر.

١٠- قد تقدم آنفا.

فاجعلها في عرض مالك» و الفاء للتعقيب و لم يذكر اللفظ، فلو شرط لزوم تأخير^١ البيان عن وقت الحاجة.

الثاني: أنه مع نية التملك هل يثبت في ذمته ضمانها بمجرد النية أو يتوقف على مجيء المالك و مطالبته؟

نقل الشيخ في المبسوط^٢ القولين محتجاً على الثاني بقوله عليه السلام: «من وجد لقطة فليشهد ذا عدل ثم لا يغيره و لا يكتم^٣ فإن جاء صاحبها فليردها و إلا فهو مال الله يؤتية من يشاء»^٤ و الفتوى على الأول لوجوه:

الأول: أصالة بقاء الملك على مالكه فتملكه بغير إذنه موجب لضمانه.

الثاني: قوله عليه السلام: «على اليد ما أخذت حتى تؤدي»^٥.

الثالث: أن المطالبة تتوقف على الاستحقاق، فلو علل الاستحقاق بها، لزوم الدور. و يظهر فائدة القولين في مسائل:

الأولى: وجوب عزلها من تركته قبل موته على الأول و عدمه على الثاني.

الثانية: وجوب الوصية بها على الأول دون الثاني.

الثالثة: يكون الملتقط مستحقاً للزكاة على الأول لكونه غارماً دون الثاني لعدم ثبوت شيء في ذمته.

الرابعة^٦: جواز استثناء قدرها^٧ من الربح الذي يجب فيه الخمس لكونه ديناً، فيكون

١- في المصدر: «تأخر».

٢- المبسوط، ج ٣، ص ٣٣٠ - ٣٣١، رجل في يده عبد فادعى آخر بأن هذا العبد لي.

٣- في المخطوطة: «و لا يكتم و لا يغير»، بدل «ثم لا يغيره و لا يكتم».

٤- مستدرك الوسائل، ج ١٧، ص ١٢٧، باب عدم وجوب تعريف اللقطة التي دون درهم، ح ٦.

٥- نفس المصدر، ص ٨٨، باب تحريمه (الغصب)، و وجوب رد المغصوب إلى مالكه، ح ٤.

٦- في المخطوطة: «الثالث».

٧- في المخطوطة: «نذرها»، و ما أدرجناه من المصدر.

من المؤمن، فيخمس الباقي على الأول وعدم جواز استثنائه على الثاني.^١

[قول ابن فهد الحلي في المذهب البارع]

وفي المذهب البارع في ديونه: قال: «و مع اليأس قيل: تصدّق به عنه». [١٩٦]
أقول: قال الشيخ في النهاية^٢: يجتهد المديون في طلب الوارث، فإن لم يظفر به تصدّق به، و تبعه القاضي.^٣

و قال ابن ادريس^٤: يدفعه إلى الحاكم إذا لم يعلم له وارثا، فإن قطع على أنّه لا وارث له، كان لإمام المسلمين، لأنّه يستحق ميراث من لا وارث له.

و قال العلامة^٥: إن لم يعلم انتفاء الوارث وجب حفظه، لأنّه مال معصوم، فيجب حفظه على مالكة كغيره من الأموال، فإن آيس من وجوده والظفر به أمكن أن يتصدّق به وينوي القضاء عند الظفر بالوارث، لئلا يتعطل المال، إذ لا يجوز التصرف فيه و لا يمكن إيصاله إلى مستحقه.

و في قوله: «لا يجوز التصرف فيه» نظر، لعدم تعيين الدين إلّا بقبض المستحق له، بل لو قال: لاحتياجه إلى تفرغ ذمته - و هو غير متمكن من إيصاله إلى مستحقه، فشرّع له التصدّق^٦ به كاللقطة - كان أحسن.^٧

و في اللقطة: الرابعة: لو تصدّق بها بعد الحول فكره المالك، هل يضمن أم لا؟ الشيخ في

١- التنقيح الرائع، ج ٤، ص ١٢٣ - ١٢٥، مسائل من أحكام اللقطة.

٢- النهاية، ص ٣٠٧، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي والميت.

٣- انظر: المختلف، ج ٥، ص ٣٧٤، الفصل الأول في الدين، لو غاب المالك غيبة منقطعة، قال بعد نقل قول الشيخ: و تبعه ابن البراج.

٤- السرائر، ج ٣، ص ٥٥، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي والميت.

٥- مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٣٧٤، الفصل الأول: في الدين، لو غاب المالك غيبة منقطعة.

٦- في المخطوطة: «التصرف».

٧- المذهب البارع، ج ٢، ص ٤٨٣، القسم الثاني: في القرض.

الكتابين^١ على الأول و به قال ابن ادريس^٢ و أبو علي^٣ و اختاره العلامة في المختلف^٤ و المفيد^٥ و تلميذه^٦ على الثاني و به قال القاضي^٧ و ابن حمزة^٨ و اختاره المصنف^٩.
و للشيخ في النهاية القولان: فالأول اختياره في باب الحج^{١٠} و الثاني في اللقطة^{١١}.
احتج الأولون بعموم ضمان اليد، لقوله عَلَيْهِ: «على اليد ما أخذت حتى تؤدي» و لأنه تصرف بإتلاف المال بغير إذن صاحبه.

احتج الآخرون: بأنها أمانة عنده و قد دفعها مشروعا، فلا يتعقبه ضمان و لأن الأصل عدم الضمان^{١٢}.

قال: لا تملك اللقطة بحول الحول و إن عَرَفَهَا ما لم ينو التملك و قيل: بمضي الحول. [١٩٧]
أقول: للأصحاب هنا ثلاثة أقوال:

الأول: دخولها في ملك الملتقط بعد التعريف بغير اختياره و هو ظاهر الشيخ في النهاية^{١٣} و ابن بابويه^{١٤} و ابن ادريس^{١٥}.

١-المبسوط، ج ٣، ص ٣٢١، كتاب اللقطة؛ الخلاف، ج ٣، ص ٥٧٨، أنواع اللقطة.

٢-السرائر، ج ٣، ص ١٤١، باب اللقطة.

٣-انظر المختلف، ج ٦، ص ٨٠، الفصل الثالث: في اللقطة.

٤-نفس المصدر، ج ٦، ص ٨٠، الفصل الثالث: في اللقطة.

٥-المقنعة، ص ٩٩، باب اللقطة. ٦-المراسم، ص ٢٠٦، س ١٩، ذكر اللقطة.

٧-المهذب، ص ٥٦٧، كتاب اللقطة.

٨-الوسيلة، ص ٢٧٨، فصل في بيان اللقطة و الضالة.

٩-المختصر النافع، ص ٢٥٤، كتاب اللقطة.

١٠-النهاية، ص ٢٨٤، باب آخر من فقه الحج.

١١-نفس المصدر، ص ٣٢٠، باب اللقطة و الضالة.

١٢-المهذب البارع، ج ٤، ص ٣١٠ - ٣١١، نصاب تعريف اللقطة.

١٣-النهاية، ص ٣٢٠، باب اللقطة و الضالة.

١٤-المقنعة، ص ٣٨٠، أحكام اللقطة. ١٥-السرائر، ج ٣، ص ١٤١، باب اللقطة.

الثاني: لا يدخل إلا باختياره و يكفي فيه النية، و لا يشترط تلفظه، اختاره العلامة في المختلف^١ و فخر المحققين^٢.

الثالث: لا يدخل في ملكه إلا باختياره و بأن يقول: اخترت ملكها و هو قول الشيخ في الخلاف^٣ و ابن حمزة^٤ و التقي^٥.

احتج الأولون: بعموم قول الصادق عليه السلام: «يعرفها سنة، فإن جاء لها طالب و إلا فهي كسبيل ماله»^٦، رواه الحلبي في الصحيح عقيب التعريف و عدم مجيء المالك لكونها كسبيل ماله، لأن الفاء للتعقيب من غير تراخ، فلا يكون معلقاً على غيره و إلا لتراخى عنه. احتج العلامة^٧ بقول أحدهما عليه السلام: «و إلا فاجعلها في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك»^٨ و الفاء للتعقيب، و صيغة إفعل للأمر، و لا أقل من أن تكون للإباحة، لأنه ليس للتهديد قطعاً فيستدعي أن يكون المأمور به مقدوراً بعد التعريف و عدم مجيء المالك، لأنه عقب أمره بالجعل بعدم مجيء المالك و التعريف سنة، و لم يذكر اللفظ، فلو شرط لتأخر البيان عن وقت الحاجة، فلا يشترط اللفظ و هو المطلوب. احتج ابن حمزة: بأن ما قلناه مجمع على تملكه [به] و غيره ليس عليه دليل^٩.

١- المختلف، ج ٦، ص ١٠١، إناطة تملك اللقطة بعد التعريف بالاختيار.

٢- إيضاح الفوائد، ج ٢، ص ١٥٧، أحكام لقطة الأموال.

٣- الخلاف، ج ٣، ص ٥٨٤، إذا عرفها سنة لا تدخل في ملكه إلا باختياره.

٤- انظر: الوسيلة، ص ٢٧٨، فصل في بيان اللقطة و الضالة.

٥- لم نعثر عليه.

٦- الاستبصار، ج ٣، ص ٦٨، باب اللقطة، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٨٩، باب اللقطة و الضالة، ح ٣.

٧- مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٨٧-٨٨، حكم اللقطة بعد التعريف سنة.

٨- الكافي، ج ٥، ص ١٣٩، باب اللقطة و الضالة، ح ١١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٠، باب اللقطة و الضالة، ح ٥، باختلاف يسير.

٩- المذهب البارع، ج ٤، ص ٣١٦-٣١٧، حكم تملك اللقطة بحول الحول.

[قول السيد عميد الدين في كنز الفوائد]

و في كنز الفوائد: قوله: «و لو جهل عرفت سنة ثم تصدّق بها عن المالك مع الضمان، وإن شاء أبقاها أمانة و أبدا^١ من غير ضمان، فليس له التملك على إشكال». [١٩٨]
أقول: يريد بذلك إذا أودعه ظالم مالا مغضوبا، فإنّه لا يجوز له ردّه على الغاصب مع التمكن، بل على المالك إن عرفه.

و إن جهل المالك تخيّر بين الصدقة [به] عن المالك بعد التعريف حولا و يضمن لو حضر المالك و بين إبقائه أمانة دائما و لا ضمان عليه. و هل له أن يتملّك بعد التعريف المذكور؟ فيه إشكال. ينشأ من أنّها كاللقطة من حيث أنّها مال ضائع و لا يعرف صاحبه، فكان له التملك بعد التعريف.

و من أنّها ليست لقطة و إنّما هي ودیعة و ليس له تملّكها إذ تملّك مال الغير من غير رضاه على خلاف الأصل.

و اعلم أنّ لأصحابنا في هذه المسألة أقوالا، فأوجب الشيخ في النهاية تعريفها حولا كاللقطة^٢ فإن جاء صاحبها و إلّا تصدّق بها عنه.

و كذا قال ابن الجنيد^٣ و ابن البراج^٤

و قال المفيد^٥: و إذا كانت الوديعة في أموال المسلمين و غصوبهم و لم يعرف^٦ أربابها

١- في المخطوطة: «بدأ»، و ما أدرجناه من المصدر.

٢- في المخطوطة: «باللقة»، و ما أدرجناه من المصدر.

٣- نقل عنه العلامة في المختلف، ج ٦، ص ٥٩، وديعة الظالم و أحكامها.

٤- المهذب، ج ١، ص ٣٤٨، حكم خدمة السلطان و أخذ جوائزه.

٥- المقنعة، ص ٦٢٧، كتاب الوديعة.

٦- في المخطوطة: «أعرف»، و ما أدرجناه من المصدر.

أخرج منها الخمس إلى فقراء آل محمد و أيتامهم و أبناء سبيلهم و الباقي إلى فقراء المسلمين^١ و به قال السّالر.^٢

و أوجب أبو الصلاح حملها إلى الإمام و مع التّعذر بحفظها لأربابها و يوصي بها عند الوفاة.^٣ و كذا ابن ادريس أوجب حملها إلى الإمام مع التمكن و إلّا حفظها بنفسه في حياته أو بمن يثق به بعد وفاته.^٤

قوله: «و إلّا ردّ الجميع على المودع على إشكال».

أقول: مراده بذلك أنّه إذا أودعه الظالم مالا ممتزجا من ماله و من مال مغضوب و لم يتميز، قال أكثر الأصحاب: يرده على الظالم و فيه [١٩٩] إشكال، ينشأ من أنّه يجب عليه ردّ ماله إليه، و لا يمكن إلّا بردّ الجميع و أفراد مال الغير غير ممكن لعدم تمييزه، فوجب ردّ الجميع.

و من احتمال [وجوب] إفراذ ما يعلمه غصبا و إلّا لزم تسليم مال الغير إلى غير مستحقّه اختيارا، و هو غير جائز قطعاً.^٥

و في لقطته: قوله: «و هل يملكها مجّانا و يتجدّد وجوب العوض بمجيء مالكها أو بعوض يثبت في ذمته؟ إشكال، والفائدة» إلى آخره.

أقول: منشأه الاتفاق على أنّه بمضيّ الحول و التعريف له ذلك مع نيّة التملك يملكها وإنّ لمالكها مثلها أو قيمتها و ذلك يفهم منه ثبوت أحد الأمرين في ذمته و من أنّ ضمان العين أعم من ذلك و من وجوب الدفع لو طلب المالك و كل منها يحتمل و لا دلالة للعام على الخاص و تظهر الفائدة فيما ذكره المصنف.^٦

١- في المصدر: «المؤمنين». ٢- المراسم، ص ١٩٤، ذكر في أحكام الوديعة.

٣- الكافي في الفقه، ص ٢٣١، فصل في الوديعة.

٤- السرائر، ج ٤، ص ٨٥، باب الوديعة.

٥- كنز الفوائد في حل مشكلات القواعد، ج ١، ص ٦١٠ - ٦١٢، أحكام الوديعة.

٦- نفس المصدر، ج ١، ص ٦٣٨، أحكم اللفظة.

[قول ابن حمزة الطوسي في الوسيلة]

وفي الوسيلة: وكل مال اختلط فيه الحلال بالحرام^١ على وجه لا يتميز والميراث الذي اختلط الحلال والحرام كذلك.^٢

وفي ديونه: وان لم يعرف ورثة من له الدين به وأراد من عليه الدين مصالحتهم جاز إذا أعلمهم بمقدار المال.^٣

[قول ابن زهرة الحلبي في الغنية]

وفي الغنية: وفي المال الذي لم يتميز حلاله من حرامه، بدليل الإجماع المتردد.^٤

وفي وديعته: وإذا علم المودع [أن المودع] لا يملك الوديعة، لم يجز له ردّها إليه مع الاختيار، بل يلزمه ردّ ذلك إلى مستحقه إن عرفه بعينه، فإن لم يتعين له، حملها إلى الإمام العادل، فإن لم يتمكن لزمه الحفظ بنفسه في حياته و بمن يثق إليه في ذلك بعد وفاته إلى حين التمكن من المستحق.

ومن أصحابنا من قال: يكون الحكم في هذه كالحكم في اللقطة^٥ والأول أحوط [٢٠٠] وإن كانت الوديعة من حلال وحرام لا يتميز أحدهما من الآخر، لزم ردّ جميعها إلى المودع متى طلبها^٦ بدليل الإجماع المشار إليه.^٧

وفي اللقطة: وهو بعد الحول إن لم يأت صاحبه فهو^٨ بالخيار بين حفظه انتظاراً

١- في المصدر: «الحرام بالحلال».

٢- الوسيلة، ص ١٣٧، بيان من يستحق الخمس.

٣- نفس المصدر، ص ٢٧٥، فصل في بيان الدين.

٤- غنية النزوع، ص ١٢٩، الفصل الثامن: في بيان ما يجب فيه الخمس.

٥- في هامش الغنية: القائل هو الشيخ في النهاية، ص ٤٣٦ وابن الجنيد.

٦- في المخطوطة: «متى ما طالها»، بدل «متى طلبها».

٧- غنية النزوع، ص ٢٨٥، فصل: في الوديعة.

٨- في المصدر: - «فهو».

للتمكن منه و بين أن يتصدّق به عنه، و يضمّنه إن حضر و لم يرض و بين أن يتملّكه و يتصرّف فيه و عليه [أيضاً] الضمان إلّا لقطة الحرم، فإنّه لا يجوز تملّكها و لا يلزم^١ ضمانها إن تصدّق بها. و يدلّ على ذلك كله الإجماع المشار إليه.^٢

[قول العلامة الحلي في التبصرة]

و في التبصرة: و الحرام الممتزج بالحلال و لم يتميّز.^٣
و في الوديعة: و يجب ردّها عقلا على المودع أو إلى ورثته بعد موته، إلّا أن يكون غاصبا، فيردّها على مالّكها و مع الجهل لقطة، يتصدّق بها إن شاء إلّا أن يتمزّج بمال الظالم فيردّها عليه.^٤
و في اللقطة: و يكره أخذ اللقطة، فإن أخذها و كانت دون الدرهم ملكها؛ و إن كانت درهما فما زاد، عزّفها حولا، فإن كانت في الحرم تصدّق بها بعده و لا ضمان إذا استبقاها أمانة، فإن كانت في غيره، فإن نوى التملّك جاز و يضمن، كذا إن تصدّق بها و لو نوى الحفظ، فلا ضمان.^٥

[قول العلامة الحلي في التلخيص]

و في التلخيص: و صاحب الدين إذا غاب وجب على المدين نية القضاء و العزل و الوصية عند الموت و لو عدم المدين و ورثته تصدّق [به] عنه.^٦
و في الوديعة: و الردّ عند المطالبة، إلّا أن يكون غاصبا، فيردّها على صاحبها و مع الجهل

١- في المخطوطة: «لا يجوز»، و ما أدرجنه من المصدر.

٢- غنية النزوع، ص ٣٠٣، فصل: في اللقطة.

٣- تبصرة المتعلّمين، ص ٧٤، باب الخمس: في الخمس.

٤- نفس المصدر، ص ١٤٠، الفصل السابع: في الوديعة.

٥- نفس المصدر، ص ١٤٣، الفصل التاسع: في اللقطة.

٦- تلخيص المرام، ص ١١١، الفصل الأول: أحكام القرض.

جاز أن يتصدّق بعد تعريف سنة أو يملكها و يضمن على رأي، ولو مزجها الغاصب و لم يتمكن [٢٠١] من التخلّص ردّت إليه.^١

[قول الشهيد الثاني في المسالك]

و في المسالك: قوله: «و يجب تعريفها حولا، فإن جاء صاحبها و إلّا تصدّق [بها] أو استبقاها أمانة» إلى آخره.

المشهور بين الأصحاب أنّ ما زاد عن القليل من لقطة الحرم، لا يجوز تملّكها مطلقا، سواء قلنا بتحريم لقطته أم بكرهيته، بل يجب تعريفها سنة، ثم يتخيّر بين إبقائها في يده أمانة و إن شاء تصدّق بها عن مالكتها.

و في ضمانه حينئذ على تقدير ظهور المالك قولان: أحدهما: - و هو المشهور - الضمان لدلالة خبر ابن أبي حمزة^٢ عليه و لأنّه تصرّف في مال الغير بغير إذنه، فيضمنه مع عدم رضاه و خصوصا على القول بتحريم الالتقاط.

و الثاني: - و هو الذي اختاره المصنف و جماعة - عدمه، للإذن في الصدقة شرعا و لا يتعقّب الضمان. و ينبغي على القول بالتحريم أن يكون مضمونة عليه و إن أبقاها في يده للعدوان بأخذها، لكن أطلق القول بكونها أمانة من حرّم الالتقاط و من جوّزه.

قوله: «و إن وجدها في غير الحرم عرّفها حولا إن كان مما يبقى كالثياب إلى قوله: أمانة لمالكها من غير ضمان».

إذا وجد^٣ اللقطة البالغة قدر الدرهم عينا أو قيمة أو زائدة عنه المأمونة البقاء، و يجب تعريفها سنة إما مطلقا أو مع نية التملّك، كما سيأتي الخلاف فيه.

فإذا عرّفه سنة تخيّر بين ثلاثة أشياء: يملّكها أو^٤ الصدقة عن مالكتها، و يضمن للمالك فيها.

١- نفس المصدر، ص ١٣٩، أحكام الوديعة.

٢- تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٢١، باب من الزيادات في فقه الحج، ح ١٠٨.

٣- في المصدر: «وجدت».

٤- في المخطوطة: «و».

ولا خلاف في الضمان مع التصدّق^١ وكراهة المالك هنا وإن اختلف في لقطة الحرم، ومن ثم اختار المصنف عدم الضمان هناك وجزم به هنا.

والفارق [٢٠٢] النصوص^٢ الكثيرة الدالة على الضمان هنا من غير معارض وإن كان الدليل الذي ذكره من امتثال مراد الشارع آتيا هنا، إلّا أنّه لا يقابل الدليل النقلي الصريح، كقوله ﷺ: «وقد سئل عن اللقطة: «عرّفها حولا، فإن جاء ربها وإلّا تصدّق بها، فإذا جاء ربها فرضي بالأجر وإلّا غرمها»^٣»^٤.

ورواية الحسين بن كثير، عن أبيه، قال: سأل رجل أمير المؤمنين عليه السلام عن اللقطة، فقال: «يعرفها حولا^٥، فإن جاء صاحبها دفعها إليه وإلّا حبسها حولا وإن لم يجئ صاحبها أو من يطلبها تصدّق بها، فإن جاء صاحبها بعد ما تصدّق بها، إن شاء أغرمها الذي كانت عنده و كان الأجر له وإن كره ذلك احتسبها والأجر له»^٦.

وصحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام، قال: سألته عن اللقطة، قال: «لا ترفعوها فإن ابتليت فعرفها سنة فإن جاء طالبها وإلّا فاجعلها في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك إلى أن يجيء طالبها»^٧،^٨ وغيرها من الأخبار.

والثالث: أن يبقيها في يده أمانة في حرز أمثالها كالودعة، فلا يضمنها إلّا مع التعدي أو

١- في المصدر: «الصدقة».

٢- وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤١ و ٤٤٥، باب وجوب تعريف اللقطة سنة إذا كانت أكثر من درهم، ح ٢ و ١٤.

٣- في المخطوطة: «عوضها»، وما أدرجناه من المصدر.

٤- تذكرة الفقهاء (طبعة حجرية)، ج ٢، ص ٢٦٧؛ المغني لابن قدامة، ج ٦، ص ٣٢٦، جواز تملك اللقطة بعد التعريف.

٥- في المصادر: - «حولا».

٦- الاستبصار، ج ٣، ص ٦٨، باب اللقطة، ح ٤؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤١، باب وجوب تعريف اللقطة سنة إذا كانت أكثر من درهم، ح ٢.

٧- في المصادر: «طالب».

٨- الاستبصار، ج ٣، ص ٦٨ - ٦٩، باب اللقطة، ح ٤؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٢، باب وجوب تعريف اللقطة سنة إذا كانت أكثر من درهم، ح ٣.

التفريط، لأنّه حينئذ محسن إلى المالك بحفظ ماله و حراسته، فلا يتعلّق به ضمان لانتفاء السبيل عن المحسن.^١

[قول العلامة الحلي في المختلف]

و في المختلف في وديعته: مسألة إذا أودعه الظالم شيئا يعلم أنّه غصب و لا يعرف المالك، قال الشيخ في النهاية: يعرفها حولا كما يعرف اللقطة، فإن جاء صاحبها و إلّا تصدّق بها عنه.^٢ و تبعه ابن البراج^٣ و به قال ابن الجنيّد.

و قال المفيد: فإن كان [٢٠٣] الوديعة عن أموال المسلمين و غصبوهم، فعرف المودع أربابها بأعيانهم كان له ردّ كل مال إلى صاحبه و لم يجز له ردّها إلى الظالم، إلّا أن يخاف على نفسه من ذلك؛ و إن لم يعرف أربابها أخرج منها الخمس إلى فقراء آل محمد (عليه السلام) و أيتامهم و أبناء سبيلهم و صرف منها الباقي إلى فقراء المؤمنين.^٤

و قال أبو الصلاح: و يرّد المفصوب إلى مستحقه، فإن لم يتعيّن له و لا من ينوب منابه، حملها إلى الإمام العادل، فإن تعذّر ذلك في المسلمين^٥ فعلى المودع حفظ الوديعة إلى حين التمكن من إيصالها إلى مستحق ذلك و الوصية بها إلى من يقوم مقامه فيها و لا يجوز ردّها على المودع مع الاختيار.^٦

و قال سلاّر: و إن لم يعرف أربابها جعل خمسها لفقراء أهل البيت و الباقي لفقراء المؤمنين.^٧ و هو يناسب قول المفيد.

و قال ابن ادريس: إن لم يتعيّن له، حملها إلى الإمام العادل، فإن لم يتمكّن لزمه الحفظ

١- مسالك الأفهام، ج ١٢، ص ٥١٦ - ٥١٨، القسم الثالث: في اللقطة.

٢- النهاية و نكتها، ج ٢، ص ٢٧٥، باب الوديعة و العارية.

٣- المذهب، ج ١، ص ٣٤٨، حكم خدمة السلطان و أخذ جوائزه.

٤- المقنعة، ص ٦٢٦ - ٦٢٧، باب الوديعة. ٥- في المصدر: «مسألتين».

٦- الكافي في الفقه، ص ٢٣١ - ٢٣٢، فصل في الوديعة.

٧- المراسم، ص ١٩٧، ذكر أحكام الوديعة.

بنفسه في حياته و بمن يثق إليه في ذلك بعد وفاته إلى حين التمكن من المستحق.^١ وهو الأقوى.

لنا: إنّه أحوط.

احتج الشيخ بما رواه حفص بن غياث، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعا و اللص مسلم، هل يرد [ه] عليه؟ قال: «لا يردّه، فإن أمكنه أن يردّه على صاحبه فعل و إلّا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها^٢ فيعرفها حولا، فإن أصاب صاحبها ردّها عليه و إلّا تصدّق بها، فإن جاء [صاحبها] [٢٠٤] بعد ذلك خيّر بين الأجر و الغرم، فإن اختار الأجرة فله [الأجر] و ان اختار الغرم غرمه له و كان الأجر له»^٣.

و لأنّه مال في يده [و] لا مالك معروف عنده، و كان حكمه حكم اللقطة.^٤ و الجواب: الطعن في السند، و لا نسلم مساواته للقطة، على أنّ قول الشيخ لا يخلو من قوة. و في اللقطة: مسألة: لا يجوز تملك لقطة الحرم إجماعا، بل يجب تعريفها حولا، ثم تخيّر بعده بين الاحتفاظ و الصدقة، فإن تصدّق بها بعد الحول، ففي الضمان قولان للشيخ: أحدهما: بثبوتها، قاله في النهاية^٥ في باب آخر عن فقه الحج و كذا في المبسوط^٦ و الخلاف^٧ و به قال ابن الجنيد و ابن ادریس.^٨

١- السرائر، ج ٤، ص ٨٥، باب الوديعه.

٢- في المخطوطة: «نفسها»، و ما أدرجناه من المصدر.

٣- الكافي، ج ٥، ص ٣٠٨، باب النواذر من كتاب المعيشة، ح ٢١؛ من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢٩٨، باب ما يكون حكمه حكم اللقطة، ح ٤٠٦٥، مع اختلاف يسير.

٤- مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٦٠ - ٦١، وديعة الظالم و أحكامها.

٥- النهاية و نكتها، ج ١، ص ٥٥٨، باب آخر من فقه الحج.

٦- المبسوط، ج ٣، ص ٣٢٧، حكم لقطة الحرم.

٧- الخلاف، ج ٣، ص ٥٨٥، حكم لقطة الحرم.

٨- السرائر، ج ٣، ص ١٤١، باب اللقطة.

و القول الثاني: في باب اللقطة من النهاية^١ أنه لا ضمان عليه و هو قول المفيد^٢ وابن البراج^٣ وسلا^٤ وابن حمزة^٥ والدي^٦ والأقوى الأول. لنا أنه تصرف في مال الغير بغير إذنه و اتلفه^٦ عليه بغير قوله، فكان ضامنا. و ما رواه علي بن أبي حمزة عن العبد الصالح موسى بن جعفر الحديث^٧. احتج الشيخ بأنه فعل المأمور به من الصدقة، فلا تجب عليه عقوبة الضمان. و الجواب: لا منافاة بين الضمان و الأمر بالصدقة، كلقطة غير الحرم إجماعا^٨.

[قول المحقق الأردبيلي في مجمع الفائدة]

و في مجمع الفائدة: قوله: «و تراب الصياغة إلى آخره». تدلّ على ما ذكره أيضا - مع التصديق بالثمن المجهول أربابه - رواية علي بن ميمون الصائغ، قال: «سألت أبا عبد الله^{عليه السلام} عما يكتس عن التراب فأبيعه، فما أصنع به؟ قال: تصدّق به، فما لك^٩ و إما لأهله، قلت: فإنّ فيه ذهبا و فضة و حديدا، فبأي شيء أبيعه، قال: بعه بطعام، قلت: فإن كان لي قرابة [٢٠٥] محتاج أعطيته منه؟ قال: نعم»^{١٠}.

١- النهاية و نكتها، ج ٢، ص ٤٦، لقطة غير الحرم و أحكامها.

٢- المقنعة، ص ٦٤٦، باب اللقطة.

٣- المذهب، ج ٢، ص ٥٦٧، أحكام اللقيط و الآبق.

٤- المراسم، ص ٢٠٩، ذكر اللقطة.

٥- الوسيلة، ص ٢٧٨، فصل في بيان اللقطة و الضالة.

٦- في المخطوطة: «اتلف».

٧- تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٢١، باب من الزيادات في فقه الحج، ح ١٠٨.

٨- مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٨١، حرمة التصرف في لقطة الحرم.

٩- في المخطوطة: «مالك»، و ما أدرجناه من المصدر.

١٠- الكافي، ج ٥، ص ٢٥٠، باب الصروف، ح ٢٤، تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١١١، باب بيع

الواحد الاثنين و أكثر من ذلك، ح ٨٥، وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٠١، باب استحباب بيع تراب

الصياغة من الذهب....، ح ١.

و كأنّه ترك بيعه بالنقدين، لبعد ذلك و ظهور جوازه و لا يضّرّ عدم صحة هذا الخبر لوجود غيره كما عرفت.

و قوله عليه السلام: «لجهالة أربابه».

يدلّ على جواز التصدّق في كل مجهول مالكة، كما هو مضمون الأخبار.^١

و في ديونه: قوله: «و يجب نية القضاء مع غيبة المالك».

الظاهر أنّ المقصود أنّه يجب الوفاء عند الطلب، فإن لم يكن المالك حاضرا بل غائبا، يقصد الوفاء بمعنى أنّه يكون في قصده، إذا خطر بباله بمعنى أن يكون جازما على الأداء وقت الحضور عند الإمكان الشرعي.

و كأنّه إجماعي مستندا إلى أنّه يجب الإتيان بهما أمكن و إلى صحيحة عبد الغفار الجازي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن رجل مات و عليه دين، قال: إن كان على بدنه^٢ أنفقه من غير فساد، لم يؤاخذ الله عز وجل إذا علم من نية الأداء، إلّا من كان لا يريد أن يؤدي عن أمانته، فهو بمنزلة السارق، و كذلك الزكاة أيضا، و كذلك من استحل أن يذهب بمهور النساء».^٣

و فيها تحريم الإسراف و عدمه على البدن و جواز الدين للصرف فيه و تحريره للفساد و فورية الأداء؛ فافهم.

و تدلّ عليه رواية زرارة بن أعين، قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام لرجل يكون عليه الدين لا يقدر على صاحبه و لا على ولي له و لا يدري بأي أرض هو؟ قال: لا جناح عليه بعد أن يعلم الله منه أنّ نيته الأداء».^٤

١- مجمع الفائدة، ج ٨، ص ٣١٧، حكم بيع تراب الصياغة.

٢- في بعض المصادر: «إن كان اتى على يديه»، بدل «إن كان على بدنه».

٣- الكافي، ج ٥، ص ٩٩، باب الرجل يأخذ الدين و هو لا ينوى قضاؤه، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٩١، باب الديون و أحكامه، ح ٣٦.

٤- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٨٨، باب الديون و أحكامها، ح ٢٠؛ وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٨٧.

و لا يضر وجود «أبان» فيها.

و مرسله ابن فضال، عن بعض أصحابه عن أبي عبدالله عليه السلام [٢٠٦] قال: «من استدان فلم ينو قضاءه، كان بمنزلة السارق»^١.

وهي تدلّ على العموم، وهذا يؤيد الإثم بالقصد والنيات، فتأمل.

و الظاهر عدم الفرق بين الغائب والحاضر، إلّا أنّه لما كان في الحاضر، يجب الأداء [ما] ذكر النية ولكن قد لا يتمكّن عنه هنا أيضا، فالقصد لازم كالغائب حتى يؤدّي. قال في شرح الشرائع^٢: إنّ وجوب نية القضاء ثابت على كل من عليه حق، سواء كان ذو الحق غائبا أم حاضرا، إلّا أنّ ذلك من أحكام الإيمان كما قالوا في العزم على فعل الواجب الموسع في وقت الترك.

وفيه تأمل، إذ دليله غير ظاهر، ولو كان من أحكام الإيمان ينبغي الخروج عنه بعدمه، وليس كذلك فقصدهم غير ظاهر، ويمكن كونه من أحكام الإيمان، إذا كان ضروريا وليس ببعيد كونه كذلك إلّا في النادر فيقبل عذره.

على أنّه لو كان ينبغي قصد وجوب الأداء؛ أي اعتقاد وجوبه لا قصد الأداء أو فعل الواجب، فإن قصد فعل الصلاة الواجبة أداء، الظاهر أنّه ليس من أحكام الإيمان بالمعنى المذكور، لأنّه لو اعتقد وجوبها وقصد عدم فعلها لو لم يفعل لم يكفر، فلعل قصدهم ما ذكرناه.

قوله: «و الوصية به مع أمانة الموت وعزله» وجوب الوصية به* عند ظهور علامة الموت، كأنّه لا خلاف فيه.

→ ص ٣٦٢، باب أن من كان عليه دين لغائب وجب عليه نية القضاء، ح ١.

١- الكافي، ج ٥، ص ١٩٩، باب الرجل يأخذ الدين وهو لا ينوي قضاءه، ج ٢؛ وسائل الشيعة ج ١٨، ص ٣٢٨، باب وجوب نية قضاء الدين مع العجز عن القضاء، ح ٢.

٢- مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٤٥٧، إذا غاب الدائن غيبة منقطعة.

*- في هامش النسخة: «أي بما في الذمة من أموال الناس».

و يدلّ عليه بعض الأخبار^١ أيضا مؤيدا بالاعتبار، فإنّه لو لم يفعل يمكن عدم علم الورثة^٢ فيضيع المال خصوصا إذا لم يكن الشهود المقبولة، و معها يمكن عدم حصول الشهادة [٢٠٧] و أنّه يحتاج إلى اليمين، و لأنها غاية ما يمكن حينئذ في ردّ مال الغير، بل يقولون: يجب عليه الوصية بما له و بما عليه و سيجيء في الوصية.

و أمّا وجوب العزل فذكره أيضا و دليله غير ظاهر، إلّا ما يتخيّل أنّه غاية ما يمكن، و أنّه أقرب إلى الوفاء، و بعيد عن تصرف الغير. و لكن الإيجاب بمثل هذا مشكل، إلّا أن يكون إجماع أو نحوه.

و يشكل أيضا تعيّن بذلك بحيث لو تلف يكون من مال الغريم من غير ضمان إلّا مع التفريط و التقصير، فالقول به بعيد، نعم فائدة التعيين ما مرّ و التأكيد في الأداء و دفع وجوب المعين.

و لا يبعد وجوب الاشهاد أيضا في الكل مع الإمكان و القول بوجوب العزل و الوصية. قوله: «و عزل الدين».

يمكن أن يكون تنمّة للوصية أي يجب حينئذ الوصية و العزل، كما هو الظاهر، و يمكن كونه عطفًا على «نية القضاء»، فيكون واجبا في الغائب مطلقا، و لكن ينبغي أن لا يكون مطلقا، بل مع طول الغيبة و اليأس من الحضور، فيعزل احتياطا و يشهد عليه و يوصى به لصاحبه؛ هذا مع معلومية صاحبه.

و أما لو لم يكن يعرفه قيل: اجتهد في طلبه بمعنى أن يبذل جهده على العادة باستخباره في مواضع يمكن كونه هناك عادة إلى أن ييأس، فيتصدّق على موضع التصدّق المندوب و إن كان واجبا عليه أو على وارثه، لأنّه في أصله مندوب على مالكة و ليس

١- انظر: وسائل الشيعة، ج ٢، ص ٤٤٦، باب وجوب الوصية على من عليه حق أوله و استحبابها لغيره.

٢- في المخطوطة: «الوارث»، و ما أدرجناه من المصدر.

بواجب عليه، فالوجوب عليهما كوجوب التصدق [٢٠٨] المندوب على الوكيل والوصي، فيجوز على السادة والأغنياء.

والأحوط أن يكون على مستحق الزكاة كما هو ظاهر عبارات الأصحاب في أمثاله لوجوبه الآن على المتصدق.

والظاهر من دليل^١ وجوبه ومن كلامهم التصدق على المستحقين، ويؤيده: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ﴾^٢، ولأنه لرفع الاحتياج، ولأن المالك أرضى به، ولأنه أحوط.

ولكن في وجوب التصدق تأمل، ولهذا ما جوزه ابن ادریس^٣ وتوقف العلامة^٤ في أكثر كتبه على ما نقل في شرح الشرائع^٥ وقال: لعدم النص، ولأن تصدق مال نفسه لغيره مع عدم إبراء نفسه، غير معلوم الجواز، لأنهم يقولون حفظه واجب، ولأنه كالاسراف والتبذير المنفي^٦ وإن كان لبراءة الذمة ولحصول^٧ الثواب، فإنه غير ظاهر مع أنه قد يكون غنيا.

١- أنظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٦٢، باب أن من كان عليه دين لغائب وجب عليه نية القضاء؛ وج ٢٥، ص ٤٤١، باب وجوب تعريف اللقطة سنة إذا كانت أكثر من درهم؛ و ص ٤٥٠، باب جواز الصدقة باللقطة بعد التعريف؛ و ص ٤٦٣، باب أن ما يأخذ من اللصوص يجب ردّه على صاحبه.

٢- سورة التوبة، الآية ٦٠.

٣- السرائر، ج ٣٥، ص ٥٥، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي والميت.

٤- تذكرة الفقهاء، ج ١٣، ص ١٧، حكم التصدق بالدين عند اليأس من صاحبه؛ قواعد الأحكام، ج ٢، ص ١٠٢، أحكام الدين.

٥- مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٤٥٨، إذا غاب الدائن غيبة منقطعة.

٦- أنظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٥٥٠-٥٥٤، باب استحباب الاقتصاد في النفقة؛ و ص ٥٥٥، باب أنه ليس فيما أصلح البدن اسراف؛ و ص ٥٥٥، باب عدم جواز السرف والتقتير؛ و ص ٥٥٨، باب حد الاسراف والتقتير؛ و ج ١١، ص ٤١٧، باب عدم تحريم الاسراف في نفقة الحج والعمرة؛ و ج ٢٦، ص ٢٩٦، باب حكم ميراث المفقود والمال المجهول المالك.

٧- في المصدر: «و حصول».

و لا ينبغي النزاع في الجواز إذا كان ديناً، لأنّه ماله و مال الغير في ذمته، و قضيّة التسلط جواز التصرف في ماله ما شاء، و الأصل و عدم ظهور المانع، لأنّ صرف المال في وجه الله صحيح^١ و براءة الذمة - ولو احتياطاً - لا يسمى اسرافاً و لا تبذيراً، و لأنّ النص في مال الغير - إذا لم يعلم صاحبه - كثير^٢ جداً و قد سلّمه أيضاً.

فليس التوقف لعدم النص، و لا يحتاج إلى الخصوص، بل لوجود نص على عدم التصدّق هنا بخصوصه مع تلك النصوص و هو:

صحيح معاوية بن وهب، قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام، عن رجل كان له على رجل حق ففقد و لا يدري أحي هو أم ميت؟ و لا يعرف له وارث، و لا نسب و لا بلد؟ قال: أطلبه، قال: إنّ ذلك قد طال فأصدّق به؟ قال: أطلبه».^٣ [٢٠٩]

و يمكن حملها على عدم اليأس بالكلية، لأنّ الأمر بالطلب معه لا يحسن من الحكيم، و هو ظاهر، و الاستحباب، و التخيير، جمعاً بين الأدلة.

و قال في التذكرة^٤ بعد أن قال: أيس، قيل: يتصدّق به عنه و ذكر رواية زرارة^٥ و هذه الرواية صحيحة السند و تدلّ من حيث المفهوم على منع التصدّق و وجوب الطلب دائماً. و لا يخفى بعده، لأنّ الطلب مع اليأس و عدم إمكان الوجدان عبث لا يؤمر به فكأنّ

١- في المصدر: - «صحيح».

٢- أنظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٩٩، باب وجوب ردّ المظالم إلى أهلها إن عرفهم و إلّا تصدّق بها؛ و ج ٢٥، ص ٤٤١، باب وجوب تعريف اللقطة سنة إذا كانت أكثر من درهم؛ و ص ٤٥٠، باب جواز صدقه باللقطة بعد التعريف؛ و ص ٤٦٣، باب حكم لقطة الحرم؛ و باب أن ما يأخذ من اللصوص يجب ردّه على صاحبه إن عرف.

٣- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٨٨، باب الديون و أحكامها، ح ٢١؛ و وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٦٢، باب أنّ من كان عليه دين لغائب وجب عليه نية القضاء، ح ٢.

٤- تذكرة الفقهاء، ج ١٣، ص ١٧، حكم التصدّق بالدين عند اليأس من صاحبه.

٥- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٨٨، باب الديون و أحكامها، ح ٢٠؛ و وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٦٢، باب أنّ من كان عليه دين لغائب وجب عليه نية القضاء، ح ١.

مراده مع عدم اليأس وإن كان بعيدا، لأنَّ الغرض معه كأنَّه يريد اليأس في الجملة كما أشرنا إليه في التأويل للجمع فذلك غير بعيد، ولا ينافي ما قاله الأصحاب.

و يؤيد القول بجواز التصدَّق، أنَّه إنَّما تصرَّف الآن في ماله و يقصد عن المالك و حصول الثواب له و لا ضرر عليه، لأنَّه إن ظهر و رضي، و إلَّا فتأخذ العوض في الدنيا و الآخرة، فهو محسن ينبغي عدم السبيل عليه في هذا الفعل بطلب العوض عنه لا في الدنيا و لا في الآخرة، لنفي جنس السبيل عنه، و ليس بتضييع للمال، لحصول الثواب له على تقدير عدم الرضا، و براءة الذمة على تقديره.

و ظاهر هذا الكلام و كلام الأصحاب أنَّه حينئذ لا يحتاج إلى الوصية لأنَّه قد برئ ذمته بذلك.

و فيه تأمل، لاحتمال أن يظهر بعده و لم يرض و يكون للمديون مال يمكن الوفاء، فلا يبعد [حينئذ] وجوب الأداء فالوصية به ينبغي، و إنَّما فائدة التصدق جواز التصرف في باقي الأموال [٢١٠] إن كان فيه عين موجودة غير ممتازة و الخروج عن عهدة الواجب و عدم الضمان مع عدم ظهور صاحب على الظاهر.

[ثم] إن كان الإيصال إلى الحاكم ممكنا ينبغي اختيار ذلك، لأنَّه وكيل الغائب و أيضا إن أراد التصدق، هو أعلم بمواقعه.

و الظاهر حينئذ حصول براءة المتصرف المديون، و أما الحاكم فهو أعرف. و أيضا الظاهر عدم الخروج عن الضمان على تقدير العزل و الوصية و إن تعيَّن دفع ذلك من جهة الوصية، لأصل عدم صيرورته له إلَّا بقبض المالك أو وكيله و أصل عدم براءة الذمة بعد الشغل، و هو ظاهر، و إنَّما الفائدة ما تقدم، و اتباع قول العلماء مع عدم نص فيه، و مجرد جواز العزل بإذنهم. لا يدلّ على سقوط الضمان و إن قلنا إنَّه أمانة، فتأمل.

قوله: «و لو مات المالك إلى آخره».

دليله ظاهر.^١

١- في المصدر: «دليل وجوب التسليم إلى الوارث و وكيلهم الذي يتفقون عليه بعد موت»

قوله: «ولو جهله تصدّق به إلى آخره».

مرّ شرحه مفصلاً عن قريب^١.

[قول العلامة الحلبي في المختلف]

في المختلف: قال الشيخ في النهاية: من وجب عليه دين و غاب عنه صاحبه غيبة، لم يقدر [عليه] معها وجب عليه أن ينوي قضاءه و يعزل ماله عن ملكه^٢.

و قال ابن ادريس: العزل غير واجب بإجماع المسلمين^٣.

و ليس عندي بعيداً من الصواب حمل قول الشيخ رحمته الله على من حضرته الوفاة أو حمل العزل على استيفاء ما يساوي الدين بمعنى أنّه يجوز له التصرف في جميع أمواله بالصدقة و غيرها، إلّا ما يساوي الدين، فإنّه يجب عليه إبقاؤه للإيفاء^٤.

و في الوسائل: محمد بن يعقوب، عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن موسى بن عمر، عن الحجال، عن داود بن أبي يزيد، عن [٢١١] أبي عبد الله رحمته الله، ثم قال: «قال رجل: إنّي قد أصبت مالا و إنّي قد خفت فيه على نفسي و لو أصبت صاحبه دفعته إليه و تخلّصت منه، قال: فقال أبو عبد الله رحمته الله: و الله أن لو أصبته كنت تدفعه إليه؟ قال: إي والله، قال: فأنّا و الله ماله صاحب غيري، قال: فاستحلفه أن يدفعه إلى من يأمره، قال: فحلف، فقال: فاذهب فاقسمه في إخوانك و لك الأمن ممّا خفت منه، قال: فقسمته بين إخواني»^٥.

→

المالك، ظاهر».

١- في هامش مجمع الفائدة: بقوله رحمته الله، في شرح قول المصنف رحمته الله: و الوصية به: و أما لو لم يكن يعرفه، قيل: اجتهد في طلبه إلى آخره فلاحظ.

٢- مجمع الفائدة، ج ٩، ص ٨٤ - ٩٠، المقصد الأول: كراهة الاستدانة من دون حاجة.

٣- النهاية و نكتها، ج ٢، ص ٢٦، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي و الميت.

٤- السرائر، ج ٣، ص ٥٥، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي و الميت.

٥- مختلف الشيعة، ج ٥، ٣٧٨، المقاصة من مال المديون الجاحد للدين.

٦- الكافي، ج ٥، ص ١٣٨، باب اللقطة و الضالة، ح ٧؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥٠،

و رواه الصدوق بإسناده عن الجحال، قال الصدوق: كان ذلك بعد تعريفه سنة.^١
 محمد بن الحسن باسناده عن الصفار، عن محمد بن عيسى بن عبيد عن يونس بن
 عبد الرحمن، قال: سئل أبو الحسن الرضا عليه السلام وأنا حاضر إلى أن قال: فقال: «رفيق كان لنا
 بمكة فرحى منها إلى منزله فرحلتنا إلى منزلنا، فلما أن صرنا في الطريق أصبنا بعض
 متاعه معنا، فأى شيء نصنع به؟ قال: تحملونه حتى تحملوه إلى الكوفة: قال: لسنا نعرفه
 ولا نعرف بلده ولا نعرف كيف نصنع؟ قال: إذا كان كذا فبعه و تصدّق بثمانه، قال له: على
 من جعلت فداك؟ قال: على أهل الولاية».^٢

و رواه الكليني^٣ عن علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى نحوه.
 و باسناده عن الحسين بن سعيد، عن فضالة بن أيوب عن [ابن] أبي بكير، عن زرارة،
 قال «سألت أبا جعفر عليه السلام عن اللقطة فأراني خاتما في يده من فضة، قال: إن هذا مما جاء به
 السيل وأنا أريد أن أتصدّق به».^٤
 أقول: و تقدم ما يدلّ على ذلك و يأتي ما يدلّ عليه.^٥

[قول المحقق السبزواري في الكفاية]

و في الكفاية: و ذكر الشيخ^٦ و جماعة^٧ من الأصحاب أنه يجب [٢١٢] الخمس في

→ باب حكم ما لو وجد المال مدفونا، ح ١.

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢٩٧، باب اللقطة و الضالة، ذيل حديث ٤٠٦٣.

٢- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٥، باب اللقطة و الضالة، ح ٢٩؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥،

ص ٤٥٠ - ٤٥١، باب حكم ما لو وجد المال مدفونا، ح ٢.

٣- الكافي، ج ٥، ص ٣٠٩، باب النوادر من كتاب المعيشة، ح ٢٢.

٤- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩١، باب اللقطة و الضالة، ح ١٢؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥،

ص ٤٥١، باب حكم ما لو وجد المال مدفونا، ح ٣.

٥- وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥١، باب حكم ما لو وجد المال مدفونا.

٦- النهاية، ص ١٩٧، باب الخمس و الغنائم.

٧- المذهب، ج ١، ص ١٧٧، باب في ذكر ما يجب الخمس فيه؛ مسالك الأفهام، ج ١، ص ١٠٠.

الحلال المختلط بالحرام ولا يتميّز الحلال من الحرام ولا يعرف صاحبه ولا قدره فيحلّ الباقي بعد إخراج الخمس. ولم يذكره جماعة من القدماء.

ولعلّ مستند الأوّل روايتان ضعيفتان^١ غير دالّتين على خصوص المقصود، بل أحدهما مشعرة بأنّ مصرفه مصرف الصدقات. ويظهر من الشهيد في البيان^٢ نوع تردّد فيه.

قال بعض المتأخّرين^٣: والمطابق للأصول وجوب عزل ما تيقّن انتفاؤه عنه والتفحص عن صاحبه إلى أن يحصل اليأس عن العلم به، فيتصدّق به على الفقراء كما في غيره من الأموال المجهولة المالك. وقد ورد بالتصدّق بما هذا شأنه روايات كثيرة مؤيّدة بالإطلاقات المعلومة وأدلة العقل، فلا بأس بالعمل بها إنشاء الله.

ولو عرف المالك خاصّة صاحبه، وإن أبى قال في التذكرة^٤: دفع إليه خمسه، لأنّ هذا القدر جعله الله تعالى مطهّراً للمال؛ وفيه تأمل ولا يبعد الاكتفاء بما تيقّن انتفاؤه عنه، والأحوط أن يدفع إليه ما يحصل به اليقين بالبراءة.

وإن مات المالك دفع إلى الورثة، فإن لم يجد له وارثاً، فمصرفه مصرف ميراث من لا وارث له.

ولو عرف القدر خاصّة دون المالك، قيل: يتصدّق به على أرباب الزكاة مع اليأس من المالك، سواء كان بقدر الخمس أم لا.^٥

→ ص ٤٦٧، الحلال المختلط بالحرام.

١- وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٥٠٦، باب وجوب الخمس في الحلال إذا اختلط بالحرام....، ح ١ و ٤.

٢- البيان، ص ٣٤٧، الحلال المختلط بالحرام.

٣- مدارك الأحكام، ج ٥، ص ٣٨٨، وجوب الخمس في الحلال المختلط بالحرام.

٤- تذكرة الفقهاء، ج ٥، ص ٤٢٢، الحلال إذا اختلط بالحرام ولم يتميّز ولا عرف مقدار الحرام.

٥- مدارك الأحكام، ج ٥، ص ٣٨٩، وجوب الخمس في الحلال المختلط بالحرام.

وقيل: يجب إخراج الخمس، ثم التصدّق بالزائد في صورة الزيادة.^١
 واحتمل بعضهم كون مصرف الجميع مصرف الخمس.^٢ ولو لم يعلم التعيين، لكن علم
 أنّه زائد على الخمس، [٢١٣] فالأحوط أن يخرج ما يتيقّن به البراءة أو يغلب على ظنه،
 ويحتمل قويّا الاكتفاء بإخراج ما يتيقّن انتفائه عنه، ولو لم يعلم التعيين، لكن علم أنّه
 أقلّ من الخمس فالأمر فيه كذلك.

وعن بعضهم احتمال الخمس في هذه الصورة.^٣
 ولو تبيّن المالك بعد إخراج الخمس أو الصدقة ففي الضمان وعدمه وجهان، ولا فرق
 فيما ذكرنا [بين] كون المختلط من كسبه أو ميراث كما صرح به العلامة^٤ و الشهيد^٥.
 والظاهر أن حكم الصلة والهدية أيضا كذلك.^٦

وفي صرفه: تراب الصياغة إن علم بالقرائن المفيدة للعلم أنّ صاحبه أعرض عنه، جاز
 للصائغ تملكه كسائر الأموال المعرض عنها، خصوصا إذا كانت ممّا يتسامح فيها عادة،
 ولا يبعد الاكتفاء بالظن مع عدم قضاء العادات على خلافه، وإلا فإن كان أربابه معلومين
 استحلّهم أو ردّه إليهم، ولو كان بعضهم معلوما فلا بد من الاستحلال وإلا فالظاهر جواز
 بيعه والصدقة به.

لما رواه الكليني عن علي بن ميمون الصائغ، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عما يكتسب
 من التراب فأبيعه فما أصنع به؟ قال: تصدّق به فإمّا لك وإمّا لأهلك، قال: قلت: فإنّ فيه

١- الدروس، ج ١، ص ٢٥٩، في ما يجب فيه الخمس.

٢- المسالك، ج ١، ص ٤٦٧، الحلال المختلط بالحرام.

٣- أنظر الروضة البهية، ج ٢، ص ٦٨، الحلال المختلط بالحرام.

٤- منتهى المطلب، ج ٨، ص ٥٤١، الحلال إذا اختلط بالحرام.

٥- البيان، ص ٢٤٨، الحلال المختلط بالحرام.

٦- كفاية الأحكام، ج ١، ص ٢١٤ - ٢١٥، الحلال المختلط بالحرام.

ذهبا و فضة و حديدا فبأي شيء أبيعُه؟ قال: بعه بطعام. قلت: فإن كان لي قرابة محتاج أعطه منه؟ قال: نعم»^١.

و روى الشيخ في الصحيح إلى عليّ^٢ الصائغ - وهو غير ممدوح ولا مجروح - قال: «سألت عن تراب الصوّاعين و إنّنا نبيعه؟ قال عليه السلام: أما تستطيع أن تستحلّه^٣ من صاحبه؟ قال: قلت: لا، إذا أخبرته [٢١٤] اتهمني، قال: بعه، قلت: بأي شيء نبيعه؟ قال: بطعام. قلت: فأَي شيء أصنع به؟ قال: تصدّق به، إما لك و إما لأهلك^٤ * قلت: إن كان ذا قرابة محتاجا فأصله؟ قال: نعم»^٥.

و يستفاد من هذه الرواية جواز بيعه مع علمه بأربابه عند خوف التهمة، و الظاهر أنّه لا يتعيّن عليه البيع، بل يجوز التصدّق بعينه. و لو علم الأرباب أوّلا ثم يؤخّر حتى يصير مجهولا فيأثم. و مصرفه مصرف الصدقات الواجبة على قول.

وقيل: المندوبة و إن كان عياله^٦ و في جواز أخذه لنفسه لو كان على وصف الاستحقاق احتمال. و لو ظهر بعض الأرباب بعد الصدقة و لم يرض بها فهل يضمن؟ فيه احتمالا^٧.

و في ديونه: من كان عليه دين و جب أن ينوي القضاء، قالوا: إن غاب صاحبه غيبة

١- الكافي، ج ٥، ص ٢٥٠، باب الصروف، ح ٢٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١١١، باب بيع الواحد الاثنين و أكثر من ذلك، ح ٨٥. ٢- في المخطوطة: «ابن».

٣- في المخطوطة: «تحلّه»، و ما أدرجناه من المصدر.

٤- في المخطوطة: «لأهلك»، و ما أدرجناه من المصدر.

* في هامش النسخة: «أَي مصاحبك و هو صاحب المال».

٥- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٨٣، باب المكاسب، ح ٢٥٢؛ وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٠٢، باب استحباب بيع تراب الصياغة من الذهب و الفضة بهما أو بغيرهما و الصدقة بثمنه، ح ٢.

٦- أنظر مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٣٥٢، بيع تراب الصياغة.

٧- كفاية الأحكام، ج ١، ص ٥٠٦ - ٥٠٧، الصرف و ما يشترط فيه.

منقطعة يجب أن يعزل ذلك عند وفاته و يوصي به ليوصل إلى أربابه، وربما قيل بوجوب العزل عند اليأس من الوصول إليه وإن لم يحضر الوفاة.

و يظهر من المختلف^١ أنه لا خلاف في وجوب العزل عند الوفاة، ولا أعرف نصا في هذا الباب.

و لو لم يعرفه اجتهد في طلبه، فإذا يئس منه، قال الشيخ: يتصدق به عنه.^٢ و تبعه عليه جماعة من الأصحاب^٣ و توقّف فيه الفاضلان^٤ لعدم النصّ على الصدقة.

و ذهب ابن إدريس^٥ إلى عدم جوازها.

و الظاهر جواز الصدقة مع الضمان، لأنّه إحسان محض، لأنّه إن ظهر المالك ضمن له عوضها إن لم يرض بها، وإلا فالصدقة أنفع من بقائها المعرض لتلفها، وأمّا الوجوب فلادليل عليه، بل ظاهر صحيحة زرارة [٢١٥] عن أبي جعفر عليه السلام و صحيحة معاوية بن وهب، عن أبي عبد الله عليه السلام عدم الوجوب.^٨

و في الوديعة: وإيجاب الردّ لا يختص بالمودع المسلم، بل يعمّ الكافر مطلقا على الأشهر الأقرب، للآية^٩ والأخبار.^{١٠}

١- مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٣٧٨، هل يجب على الزوج قضاء ما استدانته الزوجة؟.

٢- النهاية و نكتها، ج ٢، ص ٢٦، إذا غاب صاحب الدين.

٣- منهم ابن البراج كما في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٣٧٤، لو غاب المالك غيبة منقطعة.

٤- تذكرة الفقهاء، ج ١٣، ص ١٧، حكم التصدّق بالدين عند اليأس من صاحبه؛ المختصر النافع، ص ١٣٦، الفصل الثامن: في السلف.

٥- السرائر، ج ٣، ص ٥٥، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي والميت.

٦- وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٦٢، باب أن من كان عليه دين لغائب وجب عليه نية القضاء.

٧- نفس المصدر، ج ٢.

٨- كفاية الأحكام، ج ١، ص ٥٣٣، الأحكام المتعلقة بالدين.

٩- سورة النساء، الآية ٥٨، ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾.

١٠- انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٧١-٧٦، باب وجوب أداء الأمانة إلى البر والفاجر.

و قال أبو الصلاح: ^١ إذا كان المودع حريّاً وجب على المودّع أن يحمل ما أودعه إلى سلطان الإسلام ولو كان المودع غاصباً لها لم يجب الردّ، بل يمنع منه ويجب الإنكار، وله أن يحلف ويردّ المغصوب منه إن علمه، وإن جهله فالمشهور أنّه يعرف سنة ثم جاز التصدّق بها عن المالك ويضمن المتصدّق، ومستنده رواية حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام ^٢ وهي ضعيفة.

وأوجب ابن إدريس ^٣ ردّها إلى إمام المسلمين، فإن تعذّر أبقاها أمانة، ثم يوصي بها إلى العدل ^٤ إلى حين التمكن من المستحق. وقوّاه في المختلف. ^٥
قال في المسالك: ^٦ هو حسن وإن كان القول بجواز التصدّق بها بعد اليأس والتعريف متوجّهاً أيضاً.

واستجود التخيير بين الصدقة بها وإبقائها أمانة وهو جيد؛ ولكن تقييد الصدقة بالضمان كما في الإرشاد ^٧ أحوط.

قال بعض المتأخرين: ^٨ يحتمل التصدّق به على ما يدلّ عليه الأخبار الدالة على فعل ذلك في المال المجهول صاحبه، لكن تلك الأدلة خالية عن الضمان، بل ظاهرها عدمه. ثم الضمان على تقديره هل هو بمعنى أنّه لو وجد صاحبه حين حياة القابض يجب ردّه عليه فقط أولاً، بل ضمان مثل سائر الديون حتّى يجب الإيضاء ثم على الورثة كذلك؟ فيه وجهان، والأوّل أنسب بالأصل. [٢١٦]

- ١- الكافي في الفقه، ص ٢٣١، فصل في الوديعة والأمانات.
- ٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢٩٨، باب ما يكون حكمه حكم اللقطة، ح ٤٠٦٥؛ وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٦٣-٤٦٤، باب أن ما يؤخذ من اللصوص يجب ردّه على صاحبه، ح ١.
- ٣- السرائر، ج ٤، ص ٨٤، باب الوديعة. ٤- في المخطوطة: «عدل».
- ٥- مختلف الشريعة، ج ٦، ص ٦٠، وديعة الظالم وأحكامها.
- ٦- مسالك الأفهام، ج ٥، ص ٩٨-٩٩، إذا كان المودع غاصباً.
- ٧- إرشاد الأذهان، ج ١، ص ٤٣٨، أحكام متفرقة في الوديعة.
- ٨- مجمع الفائدة، ج ١٠، ص ٣٤٢، وجوب ردّ الوديعة على المالك لا الغاصب.

و ذهب المفيد^١ إلى أنه يخرج خمسها إلى مستحقه و الباقي يتصدق به و لم يذكر التعريف، و على القول بالتعريف هل له التملك بعد التعريف هنا، كما جاز في اللقطة؟ فيه وجهان و إنما يجب منع الغاصب مع إمكانه، فلو لم يمكن سلمها إليه، و في الضمان إشكال.^٢

و في اللقطة: إذا أودعه لصّ مالا و هو يعلم أنه ليس المال له لم يجز له الرد إليه، فإن عرف مالكة بخصوصه أو من كان له عليه يد شرعية دفعه إليه و إلا فالمشهور أن حكمه حكم اللقطة في وجوب التعريف سنة ثم التصديق به عن مالكة.

و مستنده رواية حفص بن غياث، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعا و اللص مسلم، هل يردّه عليه؟ فقال: لا يردّه، فإن أمكنه أن يردّه على أصحابه فعل، و إلا كان في يده بمنزلة اللقطة بعينها فيعرفها حولا، فإن أصاب صاحبها ردّها عليه و إلا تصدّق بها، فإن جاء صاحبها بعد ذلك خيرّه بين الأجر و الغرم، فإن اختار الأجر فله الأجر، و إن اختار الغرم غرم له، و كان الأجر له».^٣

و الرواية ضعيفة السند، فيشكل التعويل عليه و القاعدة تقتضي أن يكون مالا مجهول المالك، فلا يجب التعريف، و يجري فيه حكم مال مجهول المالك.

و في المسألة قولان آخران: أحدهما: قول المفيد^٤ و سلال^٥، [و هو]: أنه يتصدق بخمسها على مستحق الخمس و الباقي على فقراء المسلمين.

و ثانيهما: قول ابن إدريس^٦، و هو أنه يدفعها إلى إمام المسلمين.^٧

١- المقنعة، ص ٦٢٧، باب الوديعة.

٢- كفاية الأحكام، ج ١، ص ٦٩٤ - ٦٩٥، الأمانات الشرعية.

٣- الكافي، ج ٥، ص ٣٠٨، باب النواذر من كتاب المعيشة، ح ٢١؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٦٣٤، باب أن ما يأخذ من اللصوص يجب ردّه على صاحبه إن عرف و إلا كان كاللقطة، ح ١.

٤- المقنعة، ص ٦٢٧، باب الوديعة. ٥- المراسم، ص ٢٠٩، ذكر اللقطة.

٦- السرائر، ج ٤، ص ٨٤، باب الوديعة.

٧- كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٥٣٧، إذا أودعه لصّ مالا.

[قول الشهيد الثاني في المسالك]

و في المسالك: قوله: «الحلال إذا [٢١٧] اختلط بالحرام و لا يتميّز، وجب فيه الخمس».

هذا إذا جهل قدر الحرام و مالكه، فلو عرفهما تعيّن الدفع إلى المالك، سواء زاد على الخمس أم لا.

و لو علم القدر خاصة، وجبت الصدقة به على مستحق الزكاة [بحاجته] و لو علمه من [وجه] دون [آخر] كما لو علم أنّه يزيد على الخمس، أخرج خمسه و تصدّق بما يغلب على ظنّه أنّه مع الخمس قدر الحرام فصاعداً، و يحتمل كون الجميع صدقة و كونه خمسا. و لو علم أنّه أوّل من الخمس اقتصر على إخراج ما يتحقق معه براءة الذمة؛ و يحتمل الاكتفاء بالظن. و هل هو خمس أو صدقة؟ وجهان، و لا ريب إن جعله خمسا أحوط.

و لو علم المالك خاصة صالحه، فإن أبى قال في التذكرة: دفع إليه خمسه مع الجهل المحض بقدره أو ما يغلب على الظن إن علم زيادته عنه أو نقصه، لأن هذا القدر جعله الله مطهرا للمال.^١

و لو كان الخليط مما يجب فيه الخمس لم يكن هذا الخمس كافيا عن خمسه، بل يخرج الخمس لأجل الحرام أو لأو ما يقوم مقامه، ثم يخمس الباقي بحبسه من غوص أو مكسب. و لو ظهر مالك الحرام بعد الإخراج و لم يرض به ففي الضمان له وجهان، أقربهما ذلك.^٢

و في صرفه: قوله: «و تراب الصياغة إلى آخره» [و] قوله: «ثم يتصدّق به».

معلا بأنّ أربابه لا يتميّزون، محمول على ذلك، فلو تميّزوا بأن كانوا منحصرين ردّه

١- تذكرة الفقهاء، ج ٥، ص ٤٢٢، الحلال إذا اختلط بالحرام و لم يتميّز و لا عرف مقدار الحرام.

٢- مسالك الأفهام، ج ١، ص ٤٦٦ - ٤٦٧، الحلال المختلط بالحرام.

إليهم. ولو كان بعضهم معلوما فلا بد من محالته و لو بالصلح لأن الصدقة بمال الغير مشروطة باليأس من معرفته.

و على هذا، فيجب التخلّص من كل غريم يعلمه و ذلك يتحقق عند الفراغ من عمل كل واحد، فلو أخر [٢١٨] حتى صار مجهولا أثم بالتأخير، و لزمه ما ذكر من الحكم.

و لا يتعيّن بيعه قبل الصدقة - كما يشعر به ظاهر العبارة - بل يتخيّر بين الصدقة بعينه و ثمنه و إنّما ذكر البيع لينبه على تعيين الطريق إلى بيعه، سواء أراد الصدقة أم لا.

و مصرفه مصرف الصدقات الواجبة و قيل المندوبة و إن كانوا عياله، لا نفسه و إن كان بالوصف مع احتماله. و لو ظهر بعد الصدقة بعض المستحقين و لم يرض بالصدقة ضمن حصته، مع احتمال العدم.

ولو دلّت القرائن على إعراض مالكة عنه جاز للصائغ تملكه كغيره من الأموال المعرض عنها. و الأصل في ذلك رواية علي بن ميمون الصائغ عن الصادق عليه السلام. و يلحق به أرباب باقي الحِرَف، كالحداد و الخياط و الطحان و الخباز.^١

و في الديون: قوله: «من كان عليه دين و غاب صاحبه عنه غيبة منقطعة يجب أن ينوي القضاء و أن يعزل ذلك عند وفاته و يوصى به ليوصل إلى أربابه، إلى آخره».

و جوب نية القضاء ثابت على كل من عليه حق، سواء كان ذو الحق غائبا أم حاضرا، لأن ذلك من أحكام الإيمان، كما قالوا في العزم على الواجب في الوقت الموسع، لا لكونه بدلا عن التعجيل. و إنّما ذكر الوجوب مع الغيبة المنقطعة تأكيدا، و ليس المراد أنّه يجب تجديد العزم السابق حينئذ، لعدم دليل على هذا الوجوب.

و أما وجوب العزل عند الوفاة فهو مناسب لتميّز الحق، و أبعد عن تصرف الورثة فيه. و ربما قيل بوجوب العزل عند اليأس من الوصول إليه و إن لم يحضر الوفاة. و هو أحوط.

وأما العزل عند الوفاة [٢١٩] فظاهر كلامهم - خصوصاً على ما يظهر من المختلف^١ - أنه لا خلاف فيه، وإلا لأمكن تطرّق القول بعدم الوجوب، لأصالة البراءة مع عدم النص^٢. قوله: «ولو لم يعرفه اجتهد في طلبه، ومع اليأس يتصدّق به عنه على قول».

المعتبر في الاجتهاد هنا بذل الوسع في السؤال عنه في الأماكن التي يمكن كونه أو خبره بها. ويستمر كذلك على وجه لو كان لظهر، فإذا يئس منه قال الشيخ: يتصدّق به عنه^٣. وتبعه عليه جماعة من الأصحاب^٤.

و توقّف المصنف هنا، والعلامة في كثير من كتبه^٥ لعدم النصّ على الصدقة.

ومن ثم ذهب ابن إدريس^٦ إلى عدم جوازها، لأنها تصرف في مال الغير غير مأذون فيه شرعاً ولا شبهة في جوازها إنمّا الكلام في تعيّنه.

و وجه الصدقة أنها إحسان محض بالنسبة إلى المالك، لأنّه إن ظهر ضمن له عوضها إن لم يرض بها، وإلا فالصدقة أنفع له من بقائها، المعرض لتلفها بغير تفریط المؤدي إلى سقوط حقه، وقد قال الله تعالى: ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾^٧ خصوصاً وقد ورد الأمر بالصدقة في نظائر كثيرة لها. و حينئذ فالعمل بهذا القول أجود، خصوصاً مع تعذر قبض الحاكم لها، أما معه فهو أحوط.

و حيث يمكن مراجعة فهو أولى من الصدقة بغير إذنه وإن كان جائزاً، لأنّه أبصر بمواقعها.

١- مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٣٧٨، المقاصة من مال المديون الجاحد للدين.

٢- مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٤٥٧، إذا غاب الدائن غيبة منقطعة.

٣- النهاية ونكتها، ج ٢، ص ٢٦، إذا غاب صاحب الدين.

٤- كابين البراج على ما في إيضاح الفوائد، ج ٢، ص ٣، وجوب الاجتهاد في طلب المديون.

٥- تذكرة الفقهاء، ج ١٣، ص ١٧، حكم التصديق بالدين عند اليأس من صاحبه؛ قواعد

الأحكام، ج ٢، ص ١٠٢.

٦- السرائر، ج ٣، ص ٥٥، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي والميت.

٧- سورة التوبة، الآية ٩١.

و مصرفها مصرف الصدقة المندوبة وإن وجبت على المديون أو وارثه بالعارض، فإنه بمنزلة الوكيل والوصي الذي يجب عليه الصدقة وإن كانت في أصلها [٢٢٠] مندوبة. وقد عرفت أنه يضمن مع ظهور المالك و عدم رضاه بها. ولو دفعها إلى الحاكم فلا ضمان وإن تلفت في يده بغير تفريط و لم يرض المالك. أما مع بقائها معزولة في يده أو يد وارثه فينبغي أن يكون حكمها حكم مالو كانت في يد الحاكم، لأن الإذن الشرعي في عزلها يصيرها أمانة في يده، فلا يتبعه الضمان، مع احتمالها لأن الأمانة هنا شرعية لا مالكية، والأمانة الشرعية قد يتبعها الضمان.^٢

و في الوديعة: قوله: «إلا أن يكون المودع غاصبا لها فيمنع منها ولو مات فطلبها»^٣ و ارثه وجب الإنكار و تجب إعادتها على المفصوب منه إن عرف إلى آخره.

هذا هو المشهور بين الأصحاب. و مستنده رواية حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام^٤ و الطريق ضعيف، و لكنه عندهم مجبور بالشهرة.

و أوجب ابن ادریس^٥ ردّها إلى إمام المسلمين، فإن تعذر أبقاها أمانة، ثم يوصي بها إلى عدل إلى حين التمكن من المستحق.

و قوّاه في المختلف^٦ و هو حسن، و إن كان القول بجواز التصدّق بها بعد اليأس و التعريف متوجّها أيضا كما في كل مال يئس من معرفة صاحبه، لأنّ فيه جمعا بين مصلحتي الدنيا و الآخرة بالنسبة إلى مالكيها، فإنّه لو ظهر غرم له إن لم يرض بالصدقة، و لا ضرر عليه.

١- في المخطوطة: «إبقائها».

٢- مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٥٨٤، إذا غاب الدائن غيبة منقطعة.

٣- في المخطوطة: «و طلبها».

٤- قد سبق ذكره.

٥- السرائر، ج ٤، ص ٨٤، باب الوديعة.

٦- مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٦٠، وديعة الظالم و أحكامها.

و ذهب المفيد^١ إلى أنّه يخرج خمسها لمستحقّه و الباقي يتصدّق به، و لم يذكر التعريف، و تبعه سلال^٢.

و الأجود التخيير بين الصدقة بها و إبقائها أمانة، و ليس له التملك [٢٢١] بعد التعريف هنا و إن جاز في اللقطة. و ربما احتمل جوازه بناء على الرواية، فإنّه جعلها فيها كاللقطة، و هو ضعيف.

و يمكن أن يريد أنّها منزلة منزلة اللقطة في وجوب التعريف، لا مطلقا. و لم يذكر من عمل بالرواية جواز التملك.

فكما يجب إنكارها على الوارث يجب على المودع أيضا، لاستواءهما^٣ في عدم الاستحقاق.

و تخصيص المصنف بالوارث لا وجه له و إنّما يجب منع الغاصب منها مع إمكانه، فلو لم يقدر على ذلك سلّمها إليه و في الضمان حينئذ نظر.

و الذي يقتضيه قواعد الغصب أنّ للمالك الرجوع على أيّهما شاء و إن كان قرار الضمان على الغاصب.

قوله: «و لو كان الغاصب مزجها بماله ثم أودع الجميع فإن أمكن المستودع تمييز المالكين ردّ عليه ماله و منع الآخر و إن لم يمكن تمييزهما وجب عليه إعادتهما على الغاصب».

هكذا أطلق المصنف و جماعة من الأصحاب^٤ و وجهه: أنّ منعه منها يقتضي منعه من ماله، لأنّ الغرض عدم التميّز، و هو غير جائز. و يشكل بأنّ في الرد تسليطا للغاصب على مال غيره بغير حق، و هو غير جائز أيضا.

١- المقنعة، ص ٦٢٧، باب الوديعة. ٢- المراسم، ص ١٩٧، ذكر أحكام الوديعة.

٣- في المخطوطة: «لاستوائها».

٤- منهم المفيد في المقنعة، ص ٦٢٧، باب الوديعة؛ و الشيخ في النهاية، ص ٤٣٦، باب الوديعة و العارية؛ و أبو الصلاح الحلبي في الكافي، ص ٢٣٢، فصل في الوديعة و الأمانات.

و الأقوى رده على الحاكم إن أمكن ليقسّمه و يردّ على الغاصب ماله، فإن تعذّر و كان مثليا و قدر حق الغاصب معلوما، أحتمل قويا جواز تولى الودعي القسمة جمعا بين الحقين و القسمة هنا إجبارية للضرورة، تنزيلا للودعي منزلة المالك حيث قد تعلّق بضمانه، و للحسبة.

و لو لم يكن كذلك بأن امتزج [٢٢٢] على وجه لا يعلم القدر أصلا ففيه اشكال. و يتوجّه حينئذ ما أطلقه المصنف إن لم يمكن مدافعة الغاصب على وجه يمكن معه الاطلاع على الحق.

و يحتمل عدم جواز الردّ مطلقا مع إمكانه إلى أن يعترف الغاصب بقدر معين أو يقاسم، لاستحالة ترجيح حقه على حق المصنوب منه مع تعلّق الودعي بالحقين. و ليس في كلام الأصحاب هنا شيء منقح.^١

[قول السيد علي الطباطبائي في الرياض]

و في الرياض: في صرفه: و يجب على الصائغ أن يتصدّق به عن ماله مع الضمان بلا خلاف في الأول، لأنّ أربابه لا يتميّزون في الغالب - و لو بنحو من العلم بهم - في محصورين، فلا يمكن التخلّص عن حقهم إلّا بذلك فوجب. و للنصوص الواردة بذلك في المال المجهول المالك. و للخبرين في خصوص المقام.

في أحدهما: عما يكنس من التراب، فأبيعه فما أصنع به؟ قال: «تصدّق به فيما لك و إما لأهله، قال: قلت: فإنّ فيه ذهبا و فضة و حديدا، فأبأي شيء أبيعه؟ قال: بعه بطعام، قلت: إنّ لي قرابة محتاجا أعطيّه منه؟ قال: نعم».^٢

و في الثاني: عن تراب الصائغين و إنّا نبيعه، قال: «أما تستطيع أن تحله من صاحبه؟

١- مسالك الأفهام، ج ٥، ص ٩٩ - ١٠٠، لو كان الغاصب مزجها بماله ثم أودع الجميع.

٢- الكافي، ج ٥، ص ٢٥٠، باب الصروف، ح ٢٤، وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٠١، باب استحباب بيع تراب الصياغة من الذهب....، ح ١.

قال: قلت: لا، إذا أخبرته اتهمني، قال: بعه، قلت: بأي شيء أبيعه؟ قال: بطعام، قلت: فأني شيء نصنع به؟ قال: تصدّق به، إما لك وإما لأهله، قلت: إن كان لي قرابة محتاج فأصله؟ قال: نعم»^١.

وقصور السند منجبر بالفعل و يستفاد من الأخير توقف التصدّق على عدم إمكان [٢٢٣] الاستحلال من الصاحب، وبه صرح بعض الأصحاب، حتى ذكروا: ^٢أنّه لو علمه في محصورين وجب التخلص منه ولو بالصلح، مع الجهل بمقدار الحق ولا فرق في ذلك بين ما إذا كان متعدداً أو متحداً.

لكن ظاهر الخبر جواز التصدّق مع العلم بالمالك بمجرد خوف التهمة. وهو مشكل سيما مع إمكان إيصال الحق المتصدّق به إليه أو الاستحلال منه بوجه لا يوجب التهمة. وعلى قول قوي في الثاني، لو ظهر المالك ولم يرض به، لعموم الأدلة الدالة على ضمان ما أخذت اليد، خرج منه ما إذا رضي الصاحب أو استمرّ الاشتباه بالإجماع فيبقى الباقي.

والقول الثاني: العدم، لإذن الشارع له في الصدقة، فلا يتعقب الضمان. وفي التلازم نظر، من إشعار الخبرين بقول: «إما لك وإما لأهله» يتعقب الضمان إذا لم يرض المالك، بناء على أنّ معناه - على الظاهر المصرّح به في كل جماعة - أنّ التصدّق لك إن لم يرض الصاحب، وله إن رضي. ولا ريب أنّ الضمان أحوط، ومصرف هذه الصدقة الفقراء والمساكين، كما ذكره الأصحاب^٣ ولعله لانصراف الإطلاق إليه بحكم الاستقراء.

١- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٨٣، باب المكاسب، ح ٢٥٢؛ وسائل الشريعة، ج ١٨، ص ٢٠٢، باب استحباب بيع تراب الصياغة من الذهب...، ح ٢.

٢- الروضة البهية، ج ٣، ص ٣٨٦، الفصل الخامس: في بيع الصرف؛ مفتاح الكرامة، ج ١٣، ص ٥٧٦، حكم بيع تراب الصياغة.

٣- منهم الشهيد الثاني في الروضة البهية، ج ٣، ص ٣٨٧، الفصل الخامس: في بيع الصرف.

و يجوز الدفع إلى ذي قرابته إذا كانوا بصفته، بنص الخبر و من عدم خلاف بين الأصحاب فيه، و في جواز الإعطاء للعيال إذا كانوا بصفة الاستحقاق. و لعله لفحوى الجواز في الزكاة.

و يستفاد منه جواز أخذه لنفسه مع الشرط المذكور، إن قلنا بذلك [٢٢٤] ثمة لو دفعت إليه للصرف في الفقراء و أهل المسكنة، و هو بصفته؛ فتأمل.

و يلحق بالصياغة ما شابهها من الصنائع الموجبة لتخلف أثر المال، كالحدادة و الطحن و الخياطة و الخبازة، كل ذا إذا لم يعلم إعراض المالك عنه.

و إلّا قالوا: جاز التملك له و التصرف من دون تصدّق عن صاحب. فإن كان إجماع و إلّا فلننظر فيه مجال، حيث لم ينهض حجة على انتقال الملك، و جواز التصرف بمجرد نية الإعراض، مضافا إلى إطلاق الخبرين بالتصدّق؛ فتأمل.^١

و في ديونه: «و لو غاب صاحب الدين غيبة منقطعة نوى المستدين قضاءه» وجوبا إجماعا، كما قيل. و كذا الحكم في كل من عليه حق، سواء كان ذو الحق غائبا أم حاضرا و إنّما ذكر الوجوب بآئه من الغيبة المنقطعة تأكيدا.

و وجه الوجوب بآئه من أحكام الإيمان، كما قالوا في العزم على الواجب الموسع، لا لكونه بدلا عن التعجيل. و فيه نظر، إلّا أن يكون إجماعا.

و الأجود الاستدلال عليه في محل الفرض بالنصوص المروية في باب الدين في الكتب الثلاثة^٢ الدالة على أنّ من استدان ديناً فلم ينو قضاءه كان بمنزلة السارق، و به صرح في الرضوي^٣ أيضا.

١- رياض المسائل، ج ٨، ص ٣٣٨ - ٣٣٩، الكلام في الصرف.

٢- الكافي، ج ٥، ص ٩٩، باب الرجل يأخذ الدين و هو لا ينوي قضاءه، ح ١ و ٢؛ من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١٨٣، باب الدين و القرض، ح ٣٦٨٩؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٩١، باب الديون و أحكامها، ح ٣٦.

٣- فقه الرضا عليه السلام، ص ٢٦٨، باب الدين و القرض.

و قصور الأسانيد منجبرٌ بالاعتبار و فتوى الأصحاب و مؤيد بالصحيح: «عن الرجل يكون عليه الدين لا يقدر على صاحبه و لا على ولي و لا يدري بأي أرض هو، قال: لا جناح عليه بعد أن يعلم الله تعالى منه أن نيته الأداء»^١.

و في الخبر: «من كان عليه دين ينوي قضاءه [٢٢٥] كان معه من الله تعالى عز وجل حافظان يعينانه على الأداء من أمانته، فإن قصرت نيته عن الأداء قصر عنه المعونة بقدر ما قصر من نيته»^٢.

و في آخر: «أحبّ للرجل يكون عليه دين ينوي قضاءه»^٣.

و يجب عليه عزله عند وفاته وفاقاً للنهاية،^٤ بل ربما احتمل في المسالك^٥ عدم الخلاف فيه، مشعراً بدعوى الإجماع عليه، كما في شرح القواعد للمحقق الثاني^٦ و لا دليل عليه، عدا ما قيل: من أنه مناسب لتمييز الحق، و أبعد عن تصرف الورثة فيه.^٧ و هو كما ترى، مع أن في السرائر^٨ ادعى إجماع المسلمين على العدم. و هو أقوى للاصل و إن كان الأول أحوط و أولى.

١- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٨٨، باب الديون و أحكامها، ح ٢؛ وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٦٢، باب أن من كان عليه دين لغائب وجب عليه نية القضاء و الاجتهاد في طلبه، ح ١.
٢- الكافي، ج ٥، ص ٩٥، باب قضاء الدين، ج ١؛ وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٢٨، باب وجوب نية قضاء الدين مع العجز عن القضاء، ح ٣.

٣- الكافي، ج ٥، ص ٩٣، باب الدين، ج ٤؛ وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٢١، باب جواز الاستدانة مع الحاجة إليها، ح ٤.

٤- النهاية و نكتها، ج ٢، ص ٢٦، إذا غاب صاحب الدين.

٥- مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٤٥٧، إذا غاب الدائن غيبة منقطعة.

٦- جامع المقاصد، ج ٥، ص ١٥، حكم ما لو غاب صاحب الدين أو توفي.

٧- القائل هو الشهيد الثاني في المسالك، ج ٣، ص ٤٥٧، إذا غاب الدائن غيبة منقطعة.

٨- السرائر، ج ٣، ص ٥٥، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي والميت.

و أحوط منه العزل مطلقا، فقد حكى في المسالك قولاً^١ و لكن لا يلزم منه انتقال الضمان بالعزل، بل عليه الضمان مع التلف على الإطلاق لعدم الدليل عن الانتقال. وعلى كل حال يجب أن يكون موصياً به عند الوفاة بلا خلاف، كما في شرح الشرائع للمفليح الصيمري^٢ لأنه مع ترك الوصية ربما أدى إلى فوات المال و بقاء اشتغال الذمة به، فيجب من باب المقدمة.

و يدلّ عليه أيضاً بعض النصوص الآتية، بل عن ظاهر جملة من الأصحاب وجوب^٣ التوصية بماله، و عليه تدلّ جملة من الأخبار الآتية في كتاب الوصية إنشاء الله. و لو لم يعرفه اجتهد في طلبه ببذل الوسع في السؤال عنه في الأمكنة التي يمكن كونه أو خبره بها، و يستمر كذلك على وجه لو كان لظهر، بلا خلاف أجده، و به يشعر الصحيح المتقدم.

مضافاً إلى صريح الصحيح: «في رجل كان له على رجل حق فقده، و لا يدري أين يطلبه [٢٢٦] و لا يدري أحى هو أم ميت، و لا يعرف له وارثاً و لا نسباً و لا ولداً، قال: أطلب، قال: إن ذلك قد طال فأتصدّق به، قال: أطلب»^٤.

و نحوه خبران آخران مرويان هما - كالأول و أخبار الآتية - في الكتب الثلاثة في باب ميراث مفقود الخبر.

في أحدهما: أنه كان عند أبي أجير يعمل عنده بالأجر ففقدها و بقي له من أجره شيء و لا نعرف له وارثاً، فقال: «فأطلبه، قال: [قد] طلبناه و لم نجد، فقال: مساكين و حرك

١- مسالك الافهام، ج ٣، ص ٥٧، إذا غاب الدائن غيبة منقطعة.

٢- غاية المرام في شرح شرائع الإسلام، ج ٢، ص ١٢٦، لو شرط الصحاح عوض المكسرة.

٣- في المخطوطة: «مطلق»، و ما أدرجناه من المصدر.

٤- الكافي، ج ٧، ص ١٥٣، باب ميراث المفقود، ح ٢؛ من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٣١.

باب ميراث المفقود، ح ٥٧١٠.

يديه، قال: فأعاد عليه، قال: أطلب و اجهد، فإن قدرت عليه، و إلا [فهو] كسبيل مالك حتى يجيء له طالب، فإن حدث بك حدث فأوص به إن جاء له طالب أن يدفع إليه»^١ و مع اليأس عنه بحيث لا يحتمل الوقوف عليه عادة، قيل: يجب أن يتصدّق به عنه، كما عن الطوسي^٢ و القاضي^٣ و جماعة لئلا يتعطل [المال] و يخرج عن الانتفاع و احتياج^٤ من هو عليه إلى تفرغ ذمته و لا سبيل غير الصدقة و هو كما ترى.

نعم في الفقيه - بعد الصحيح المتقدم - و قد روي في هذا خبر آخر: «إن لم نجد وارثا علم الله تعالى منك الجهد فتصدّق به»^٥.

قيل: و نحوهما الخبران: في أحدهما: «قد وقعت عندي مأتا دراهم و أربعة دراهم، فمات صاحبها و لم أعرف له و رثة فأريك في إعلامي حالها، و ما أصنع بها، فقد ضقت بها ذرعا؟ فكتب: أعمل فيها و أخرجها صدقة قليلا قليلا حتى يخرج»^٦.

و في الثاني: كان لأبي جيران كان يقوم في رحا و له عندنا دراهم و ليس له وارث، فقال عليه السلام: «تدفع إلى المساكين، ثم قال: ثانية أريك فيها، ثم عاد عليه المسألة، [٢٢٧] فقال له: مثل ذلك، فأعاد عليه المسألة الثالثة، فقال عليه السلام: تطلب وارثا، فإن وجدت له وارثا و إلا فهو كسبيل مالك، ثم قال: ما عساك أن تصنع بها، ثم قال: توصي بها، فإن جاء طالبها و إلا فكسبيل مالك»^٧.

١- الكافي، ج ٧، ص ١٥٣، باب ميراث المفقود، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣٨٩، باب ميراث المفقود، ح ٤.

٢- النهاية و نكتها، ج ٢، ص ٢٦، إذا غاب صاحب الدين.

٣- نقله عنه العلامة في المختلف، ج ٥، ص ٣٧٤، الفصل الأول: في الدين، لو غاب المالك غيبة منقطعة.

٤- في المصدر: «لاحتياج».

٥- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٣١، باب ميراث المفقود، ح ٥٧١١.

٦- الكافي، ج ٧، ص ١٥٣ - ١٥٤، باب ميراث المفقود، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣٨٩، باب ميراث المفقود، ح ٦.

٧- تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٧٧، باب الرهن، ح ٣٨؛ وسائل الشريعة، ج ١٨، ص ٣٦٢،

وأسانيدها بالإرسال والجهالة قاصرة، وعن المقاومة للصحيحين المتقدمين - سيما الثانية وتاليها - ضعيفة. وبقاعدة أصالة بقاء شغل الذمة معارضة، ولذا أنكر الحلبي^١ هذا القول، فأوجب الدفع إلى الحاكم.

وهو أجود وإن كان القول بجواز الصدقة عن المالك مع الضمان له إذا لم يرض بها لا يخلو عن قوة، وفاقا لشيخنا الشهيد الثاني^٢ وجماعة، لأنه إحسان محض، فإنه إن ظهر المالك ضمن له العوض مع عدم الرضا بها، وإلا فالصدقة أنفع من بقائها المعرض لتلفها؛ فتأمل.

وأما الوجوب فقد عرفت ما فيه.

وما يستفاد من بعض الأخبار المتقدمة «من أنه كسبيل ماله» فشاذا. وسند الدالّ عليه ضعيف. نعم ورد مثله في القريب من الصحيح في الفقيه^٣.

وفي وديعته: ولو كانت الوديعة غصبا منعه أو وارثه من أخذها وتوصل في وصولها إلى المستحق لها إن عرف ولو^٤ جهله عرفها كاللقطة حولا، فإن وجدها وإلا تصدّق بها عن المالك إنشاء ويضمن إن لم يرض على المشهور للخبر - المنجبر ضعفه بعمل الأكثر - «عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص مالا أو متاعا واللص مسلم هل يرد عليه؟ قال: لا يردّه فإن أمكنه أن يردّه على صاحبه [٢٢٨] فعل، وإلا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حولا، فإن أصاب صاحبها ردّها عليه وإلا تصدّق بها، فإن جاء بعد ذلك خيره بين الأجر والغرم، فإن الاختار الأجر فله وإن اختار الغرم غرم له وكان الأجر له»^٥.

→ باب أن من كان عليه دين لغائب وجب عليه نية القضاء. ح ٣، مع اختلاف يسير.

١- السرائر، ج ٣، ص ٥٥، باب وجوب قضاء الدين إلى الحي والميت.

٢- مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٤٥٨، إذا غاب الدائن غيبة منقطعة.

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٣١، باب ميراث المفقود، ح ٥٧١٠.

٤- رياض المسائل، ج ٨، ص ٤٨٧ - ٤٩٠، لو غاب صاحب الدين غيبة منقطعة.

٥- في المخطوطة: «إن».

٦- الكافي، ج ٥، ص ٣٠٨، باب النوادر من كتاب المعيشة، ح ٢١.

خلافًا للحلبي^١ والحلي^٢ فأوجباً ردّها إلى إمام المسلمين عليه السلام ومع التعذر يبقى أمانة ثم يوصي بها إلى عدل [آخر] إلى حين التمكن من المستحق وقوّاه في المختلف^٣ معللاً بأنّه أحوط والتفاتاً إلى ضعف الخبر، وفي الثاني ما مرّ وفي الأول نظر.

و للمفيد^٤ والديلمي^٥ فأوجباً إخراج الخمس قبل التصدّق ولم يذكر التعريف. و للفاضل في الإرشاد^٦ و تبعه الشهيد الثاني^٧ فخيّر بين الصدقة بها بعد اليأس والتعريف مع الضمان وإبقائها أمانة، وله وجه لولا ما مرّ من الخبر المنجبر بعمل الأكثر، كما في كل مال مجهول المالك، فقد دلّت الأخبار بأنّ حكمها ذلك، لكنها خالية عن الضمان، بل ظاهرها عدمه.

ثم الضمان على تقديره هل هو بمعنى أنّه لو وجد صاحبه يجب ردّه عليه فقط، أو لا، بل ضمان مثل سائر الديون حتى يجب عليه الإيصال^٨ ثم على الورثة كذلك؟ فيه وجهان، والأول بالأصل أنسب.

ثم إنّ ظاهر التشبيه باللفظة في الرواية يقتضي جواز التملك بعد التعريف، ولم يذكره أحد في المسألة، وإنّما يجب منع الغاصب مع إمكانه وإلا سلّمها إليه. وفي الضمان إشكال والأقرب العدم.

ولو كانت الوديعة المغصوبة مختلطة بمال المودع، ردّها عليه إن لم يتميّز إجماعاً كما

١- الكافي في الفقه، ص ٢٣١، فصل في الوديعة والأمانات.

٢- السرائر، ج ٤، ص ٨٤، باب الوديعة.

٣- مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٦٠، وديعة الظالم وأحكامها.

٤- المقنعة، ص ٦٢٧، باب الوديعة. ٥- المراسم، ص ١٩٧، ذكر أحكام الوديعة.

٦- إرشاد الأذهان، ج ١، ص ٤٣٨، أحكام متفرقة في الوديعة.

٧- مسالك الأفهام، ج ٥، ص ٩٩، إذا كان المودع غاصباً.

٨- في المخطوطة: «الإيصال»، وما أدرجناه من المصدر.

في الغنية^١ و عن الحلبي^٢ و نسبه فخرالدين^٣ إلى الأصحاب [٢٢٩] كافة و لولاه لكان الحكم على إطلاقه محل ريبة، لاستلزام الرد تسليط الغاصب على مال غيره بغير حق، وهو غير جائز أيضا.

و الأوفق بالقواعد هو ما ذكره في المسالك^٤ من أنّ الأقوى ردّه على الحاكم مع إمكانه، ليقسمه و يرّد على الغاصب ماله، و مع تعذره احتمل قويا جواز تولي الودعي القسمة إن كان مثليا و قدر حق الغاصب معلوما، جمعا بين الحقين. و القسمة هنا إجبارية، للضرورة تنزيلا للودعي منزلة المالك حيث قد تعلق بضمانه و للحسبة.

و لو امتزج على وجه لا يعلم القدر أصلا ففيه إشكال. و يتوجه حينئذ^٥ ما أطلقه الأصحاب إن لم يمكن مدافعة الغاصب على وجه يمكن معه الاطلاع على الحق. و يحتمل عدم جواز الردّ مطلقا مع إمكانه إلى أن يعترف الغاصب بقدر معين أو يقاسم، لاستحالة ترجيح حقه على حق المغصوب منه، مع تعلق الودعي بالحقين.^٦ و في لقطته: فإنّ وجده في غير الحرم و كان زائدا عما دون الدرهم يعرف حولا واحدا بلا خلاف [فيه] في الجملة، و النصوص به مع ذلك مستفيضة ففي الصحيح: «يعرفها سنة فإن جاء لها طالب، و إلّا فهي كسبيل ماله».^٧

١- غنية النزوع، ص ٢٨٤، فصل في الوديعة.

٢- السرائر، ج ٤، ص ٨٥، باب الوديعة.

٣- ايضاح الفوائد، ج ٢، ص ١٢٢، أحكام الوديعة.

٤- مسالك الأفهام، ج ٥، ص ١٠٠، إذا كان المودع غاصبا.

٥- في المصدر: «و حينئذ يتوجه».

٦- رياض المسائل، ج ٩، ص ١٦٥، لو كانت الوديعة غصبا.

٧- الاستبصار، ج ٣، ص ٦٨، باب اللقطة، ح ٣؛ وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٤١، باب وجوب

تعريف اللقطة سنة، ح ١.

و فيه: «لا ترفعوها فإن ابتليت فعرّفها سنة، فإن جاء طالبها، وإلا فاجعلها في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك إلى أن يجيء طالب».^١

و فيه: «يعرّفها سنة، فإن لم يعرف صاحبها حفظها في عرض ماله حتى يجيء طالبها، فيعطيهما إياه وإن مات أوصى بها [فإن أصابها شيء] وهو لها ضامن».^٢ فتأمل.

وفي المرسل [٢٣٠] كالصحيح: «يعرّف سنة قليلا كان أو كثيرا، [قال:] و ما كان دون الدرهم فلا يعرف»^٣ إلى غير ذلك من النصوص الكثيرة.^٤

إلى أن قال: ثم إن الملتقط بعد التعريف تمام الحول بالخيار بين التملك مع الضمان كما في بعض الصحاح المتقدمة وغيره من المعتمدة.

ففي الخبر: «ينبغي أن يعرفها سنة في مجمع، فإن جاء طالبها دفعها إليه وإلا كانت في ماله، فإن مات كانت ميراثا لولده [و] لمن ورثه، فإن لم يجيء لها طالب كانت في أموالهم هي لهم وإن جاء طالبها بعده دفعوها إليه».^٥

وفي آخر: «خيرّه إذا جاءك بعد سنة بين أجرها وبين أن تغرمها^٦ له إذا كنت أكلتها».^٧

-
- ١- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٠، باب اللقطة والضالة، ح ٥؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٢، باب وجوب تعريف اللقطة سنة، ح ٣.
 - ٢- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٧، باب اللقطة والضالة، ح ٣٨، باختلاف يسير؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٤، باب وجوب تعريف اللقطة سنة، ح ١٣.
 - ٣- الكافي، ج ٥، ص ١٣٧، باب اللقطة والضالة، ح ٤؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٦، باب عدم وجوب تعريف اللقطة التي دون الدرهم، ح ١.
 - ٤- رياض المسائل، ج ١٢، ص ٤٠٨ - ٤٠٩، في تعريف لقطة غير الحرم.
 - ٥- الاستبصار، ج ٣، ص ٦٩، باب اللقطة، ح ٧؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٦٥، باب عدم جواز الالتقاط للمملوك وحكم ما لو مات الملتقط، ح ١.
 - ٦- في المخطوطة: «تعرفها».
 - ٧- الاستبصار، ج ٣، ص ٦٩، باب من سرق مالا فاشترى به جارية...، ح ٦؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٢، باب وجوب تعريف اللقطة سنة، ح ٥.

إلى غير ذلك من النصوص الكثيرة، المعتزدة بفحوى الضمان مع الصدقة، وبالشهرة العظيمة التي كادت تكون إجماعاً، كما يشعر به كلام صاحب الكفاية^١ حيث نسبته إلى الأصحاب كافة، فاحتمال عدم الضمان وكونه على جهة الاستحباب لا وجه له.

و الصدقة بها عن مالها كما في النصوص المستفيضة، ففي الخبر القريب من الصحيح بفضالة وأبان، المجمع على تصحيح ما يصح عنهما - كما حكاه بعض أصحابنا - عن اللقطة، فقال: «يعرفها سنة، فإن جاء صاحبها دفعها إليه، وإلا حبسها حولا، فإن لم يجيء صاحبها و 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»^٢.

و في آخر: «عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص - إلى أن قال عليه السلام: - [٢٣١] و إلا كانت في يده بمنزلة اللقطة يصيبها، فيعرفها حولا، فإن أصاب صاحبها ردّها عليه و إلا تصدّق بها، فإن جاء صاحبها بعد ذلك خيّر بين الأجر و الغرم، فإن اختار الأجر فله الأجر و إن اختار الغرم غرم له و كان الأجر له»^٣.

و إيقاؤها أمانة موضوعاً في حرز أمثاله كالوديعة، فلا يضمنها إلا مع التعدي أو التفريط، لأنّه حينئذ محسن إلى المالك بحفظ ماله و حراسته له، فلا يتعلّق به ضمانه، لانتفاء السبيل على المحسنين، و هذا لم يرد به نصّ كأصل التخيير بينه و بين أحد الأولين، لظهور النصوص الواردة فيهما في تعيين أحدهما لا التخيير مطلقاً.

إلا أنّه قيل: يفهم الإجماع عليه في التذكرة^٤، فإن تم، و إلا كان مشكلاً، لما يأتي من

١- كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٥٣٣، لقطة غير الحرم.

٢- تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٨٩، باب اللقطة و الضالة، ح ٤؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤١ - ٤٤٢، باب وجوب تعريف اللقطة سنة إذا كانت أكثر من درهم، ح ٢.

٣- الكافي، ج ٥، ص ٣٠٨، كتاب المعيشة باب النوادر، ح ٢١، و وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٦٤، باب أن ما أخذ من اللصوص يجب ردّه على صاحبه، ح ١.

٤- تذكرة الفقهاء، ج ٢، ص ٢٥٩، حكم النقط ما لا بقاء له.

وقوع الخلاف في توقّف التملك على النية أو حصوله قهرا، و عليه لا معنى للإبقاء أمانة و سيأتي الكلام فيه.

و يستفاد من المستفيضة أنّه لو تصدّق الملتقط بها بعد الحول، فكره المالك ذلك، ضمن الملتقط و لا خلاف فيه ظاهرا، و نفاه في المسالك^١ صريحا، و جعله في المختلف^٢ إجماعا.^٣

و في خمسة: و زادوا أيضا كما في الكتابين الأخيرين أعني المنتهى^٤ و الخلاف^٥ وجوبه^٦ في الحلال إذا اختلط بالحرام و لم يتميّز أحدهما من الآخر مطلقا لا قدرا و لا صاحباً و في الغنية^٧ الإجماع عليه و هو الحجة مضافا إلى الصحيحة المروي في الخصال: «فيما يخرج من المعادن و البحر و الغنمة و الحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه و الكنوز الخمس».^٨

و قريب منها نصوص آخر مستفيضة منها: [٢٣٢] الموثق من عمل السلطان يخرج فيه الرجل، قال: «لا إلّا أن لا يقدر - إلى أن قال: - فإن فعل فصار في يده شيء فليبعث بخمسه إلى أهل البيت (عليه السلام)».^٩

١- مسالك الأفهام، ج ١٢، ص ٥١٧، لقطه غير الحرم إن كانت مما يبقى.

٢- مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٨٦، حكم اللقطه بعد التعريف سنة.

٣- رياض المسائل، ج ١٢، ص ٤١٠ - ٤١١، لو تصدّق الملتقط فكره المالك ضمن الملتقط.

٤- منتهى المطلب، ج ٨، ص ٥٤١، الحلال إذا اختلط بالحرام.

٥- الخلاف، ج ٢، ص ١١٩، لا بأس بيع تراب المعادن و تراب الصياغة.

٦- في المصدر: «و زادوا أيضا كما فيهما وجوبه»، بدل «و زادوا أيضا كما في الكتابين الأخيرين أعني المنتهى و الخلاف وجوبه».

٧- غنية النزوع، ص ١٢٩، الفصل الثامن: في بيان ما يجب فيه الخمس.

٨- الخصال، ص ٢٩٠، باب الخمسة، ح ٥١.

٩- تهذيب الأحكام ج ٦، ص ٣٣٠، باب المكاسب، ح ٣٦؛ وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٥٠٦،

باب وجوب الخمس في الحلال إذا اختلط بالحرام، ح ٢.

و القوي: «تصدّق بخمس مالك، فإنّ الله تعالى رضي من الأشياء بالخمس و سائر المال لك حلال».^١

و نحوه الخبر مبذلا فيه لفظ «تصدّق بإخراج الخمس».^٢

و المرسل: «أنتني بخمسه فأتاه بخمسه، فقال: هو لك حلال إنّ الرجل إذا تاب تاب ماله معه».^٣

و قصور السند أو ضعفه بالعمل منجبر و كذا ضعف الدلالة أو قصورها إن سلّم وإلا فهي ظاهرة بعد الضم إلى الصحيحة الصريحة، فإنّ أخبارهم عليهم السلام بعضها يكشف عن بعض، مع ظهور لفظ الخمس فيها أجمع في المعنى المصطلح. سيّما المتضمن منها للتعليل «أنّه تعالى رضي من الأموال [إلى آخره]»، إذ لا خمس رضي به منها سبحانه، إلّا ما يكون مصرفه الذرية.^٤

و قريب منه^٥ المرسل المتضمنة للأمر بإتيان المال إليه عليه السلام ثم ردّه عليه، الظاهرين في كونه له عليه السلام فتدبر.

هذا مع أنّ لفظ الخمس فيها سبيله سبيل لفظه الوارد في نصوص باقي الأخماس، فكأنّه صار يومئذ حقيقة شرعية فيما هو المصطلح بينها.

و لا ينافيه لفظ التصدّق في القوي، لشبوع استعماله في التخمس كما ورود في الصحيح، مع احتمال أن يراد به مطلق الإخراج كما عبّر به، و بمعناه فيما بعده. و مع ذلك

١- الكافي، ج ٥، ص ١٢٥، باب المكاسب الحرام، ح ٥؛ المحاسن، ج ٢، ص ٣٢١، كتاب العلل، ح ٥٩، في بعض المصادر: «و سائر الأموال».

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١٨٩، باب الدين و القرض، ح ٣٧١٣؛ وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٣٠، باب حكم من أكل الربا بجهالة أو غيرها ثم تاب أو ورث مالا فيه ربا، ح ٥.

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٤٣، باب نوادر الزكاة، ح ١٦٥٥؛ وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٥٠٦، باب وجوب الخمس في الحلال إذا اختلط بالحرام، ح ٣.

٤- في المخطوطة: + «و المرسل».

٥- في المصدر: «منها».

فصرفه إلى الذرية أحوط كما صرح به جماعة بناء على اختصاص الصدقة المحرمة عليهم بالزكاة المفروضة.

و مما ذكرنا ظهر ضعف القول [٢٣٣] بعدم وجوب الخمس فيه أصلاً، كما ربما يعزى إلى جماعة من القدماء حيث لم يذكروا هذا القسم أصلاً.

و إن علم الحرام قدرا و صاحباً فالأمر واضح؛ و إن علم الأول دون الثاني، قيل: يتصدّق به عن المالك مطلقاً و [لو] زاد عن الخمس، و عن التذكرة^١ و جماعة فيه إخراج الخمس ثم التصدق بالزائد، و وجهه غير واضح.

و إن انعكس صولح المالك بما يرضى ما لم يطلب زائداً مما يحصل به يقين البراءة مع احتمال الاكتفاء بدفع ما يتيقّن انتفاؤه عنه، إلّا أنّ الأول أحوط و أولى.

و قيل: يدفع إليه الخمس لو أبى عن الصلح، لأنّ الله تعالى جعله مطهراً للمال و لا يخلو عن إشكال.

و حيثما خمس أو تصدّق به عن المالك، ثم ظهر، فإن رضي بما فعل، و إلّا ففي الضمان و عدمه وجهان، بل قولان، أحوطهما الأول، و إن كان الثاني أوفق بالأصل^٢.

[قول السيد محمد العاملي في المدارك]

و في المدارك: قوله: «الحلال إذا اختلط بالحرام وجب فيه الخمس».

هذا الإطلاق مشكل و التفصيل: أنّ الحلال إذا اختلط بالحرام، فإما أن يجهل قدره و مستحقه أو يعلم كل منهما أو يعلم أحدهما دون الآخر فالصور أربع.

الأولى: أن يكون قدر الحرام و مستحقه مجهولين. و قد قطع الشيخ^٣ و جماعة بوجوب إخراج الخمس منه و حل الباقي بذلك.

١- تذكرة الفقهاء، ج ٥، ص ٤٢٢، الحلال إذا اختلط بالحرام و لم يتميّز.

٢- رياض المسائل، ج ٥، ص ٢٤٧ - ٢٤٩، وجوبه في الحلال المختلط بالحرام.

٣- المبسوط، ج ١، ص ٢٣٦، ما يجب فيه الخمس؛ النهاية و نكتها، ج ١، ص ٤٤٨، في بيان أنواع ما يجب فيه الخمس.

قال في المعتبر: ^١ ولعل الحجة فيه ما رواه الشيخ، عن الحسن بن زياد، عن أبي عبد الله عليه السلام: ^٢ الحديث.

ومثل ذلك روى محمد بن يعقوب بإسناده عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام: ^٣ [٢٣٤]. وفي الروایتين قصور من حيث السند، فيشكل التعلق بهما، مع أنه ليس في الروایتين دلالة على أن مصرف هذا الخمس [مصرف] خمس الغنائم، بل ربما كان [٢٣٤] في الرواية الثانية إشعار بأن مصرفه مصرف الصدقات.

ومن ثم لم يذكر هذا القسم المفيد ولا ابن الجنيد ولا ابن أبي عقيل. والمطابق للأصول وجوب عزل ما يتيقن انتفاؤه عنه و التفحص عن ماله إلى أن يحصل اليأس من العلم به، فيتصدق به على الفقراء كما في غيره من الأموال المجهولة المالك، وقد ورد بالتصدق ما هذا شأنه روايات كثيرة ^٤ مؤيدة بالإطلاقات المعلومة والأدلة العقلية، ^٥ فلا بأس بالعمل بها إنشاء الله.

الثانية: أن يكون القدر والمستحق معلومين، والحكم في هذه الصورة ظاهر. الثالثة: أن يعلم المالك خاصة ويجب مصالحته، فإن أبي قال في التذكرة: دفع إليه خمسه، لأن هذا القدر جعله تعالى مطهرا للمال؛ ^٦ وهو مشكل، والاحتياط يقتضي

١- المعتبر، ج ٢، ص ٦٢٤، في اختلاط الحرام بالحلال.

٢- تهذيب الأحكام، ج ٤، ص ١٢٤، باب الخمس والغنائم، ح ١٥؛ وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٥٠٦، باب وجوب الخمس في الحلال إذا اختلط بالحرام، ح ١.

٣- الكافي، ج ٥، ص ١٢٥، باب المكاسب الحرام، ح ٥؛ المحاسن، ج ٢، ص ٣٢١، كتاب العلل، ح ٥٩.

٤- وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٥٠٥ - ٥٠٧، أبواب ما يجب فيه الخمس، باب ١٠.

٥- في المخطوطة: «بالإطلاق المعلومة والاعتبارات العقلية»، بدل «بالإطلاقات المعلومة والأدلة العقلية».

٦- تذكرة الفقهاء، ج ٥، ص ٤٢٢، الحلال إذا اختلط بالحرام ولم يتميز.

وجوب دفع ما يحصل به يقين البراءة ولا يبعد الاكتفاء بدفع ما يتيقن انتفاؤه عنه. ولو علم أنه أحد جماعة محصورين وجب التخلص من الجميع بالصلح.

الرابعة: أن يعلم القدر دون المالك، والأصح وجوب التصديق به مع اليأس من المالك سواء كان بقدر الخمس أو أزيد منه أو أنقص، وأوجب العلامة في التذكرة^١ وجماعة في صورة الزيادة إخراج الخمس ثم التصديق بالزائد. والاحتياط يقتضي دفع الجميع إلى الأصناف الثلاثة من الهاشميين، لأن هذه الصدقة لا تحرم عليهم قطعاً.

ولو لم يعلم قدره على التعيين لكن علم أنه أقل من الخمس مثلاً اقتصر على إخراج ما يتحقق به البراءة، ويحتمل قويا الاكتفاء بإخراج ما يتيقن انتفاؤه عنه. [٢٣٥]

ولو تبين المالك بعد إخراج الخمس والصدقة، قيل: يضمن، لأنه تصرف بغير إذن المالك.^٢ ويحتمل قويا عدمه، للإذن فيه من الشارع، فلا يستعقب الضمان.^٣

[قول المحقق السبزواري في الذخيرة]

وفي الذخيرة: والخمس واجب أيضاً في الحلال المختلط بالحرام ولا يتميز الحلال من الحرام ولا يعرف صاحبه ولا قدره، ذكره الشيخ وجماعة من الأصحاب أنه يخرج الخمس في الصورة المذكورة ويحلّ له الباقي ولم يذكر هذا القسم ابن الجنيد وابن أبي عقيل والمفيد.

ولعل مستند الشيخ ما رواه عن الحسن بن زياد عن أبي عبد الله عليه السلام^٤ الحديث وما رواه الكليني عن السكوني في الضعيف^٥ الحديث وسند الروايتين غير نقي، فالتعلق بهما

١- نفس المصدر.

٢- قال به الشهيد الأول في البيان، ص ٣٤٨، الحلال المختلط بالحرام؛ والشهيد الثاني في المسالك، ج ١، ص ٤٦٧، الحلال المختلط بالحرام.

٣- مدارك الأحكام، ج ٥، ص ٣٨٧ - ٣٨٩، وجوب الخمس في الحلال المختلط بالحرام.

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١٨٩، باب الدين والقرض، ح ٣٧١٣.

٥- الكافي، ج ٥، ص ١٢٥، باب المكاسب الحرام، ح ٥، وفيه: «عن أبي عبد الله عليه السلام قال:»

لا يخلو عن إشكال و ليس في الروایتين دلالة على أنّ مصرف هذا الخمس مصرف الغنائم، بل في الرواية الثانية إشعار بأنّ مصرفه مصرف الصدقات. و يظهر من الشهيد في البيان نوع تردد فيه، فإنّه قال: ظاهر الأصحاب أنّ مصرف هذا الخمس أهل الخمس.

و في الرواية: «تصدّق بخمس مالك، فإنّ الله رضي من الأموال بالخمس»^١ و هذه يؤذن أنّها في مصارف الصدقات لأنّ الصدقة الواجبة محرمة مستحقي الخمس^٢ انتهى. قال بعض المتأخرين: و المطابق للأصول و جوب عزل ما يتيقّن انتفاؤه عنه و التفحص عن مالكة إلى أن يحصل اليأس من العلم^٣ فيتصدّق به على الفقراء كما في غيره من الأموال المجهولة المالك و قد ورد بالتصدق بما هذا شأنه روايات كثيرة مؤيدة بالاطلاقات المعلومة و أدلة العقل، فلا بأس بالعمل بها انشاء الله تعالى.^٤ انتهى. [٢٣٥] و لو عرف المالك خاصة صالحه و إن أبي قال في التذكرة: دفع إليه خمسه، لأنّ هذا القدر جعله الله تعالى مطهرا للمال و فيه تأمل و لا يبعد الاكتفاء بما تيقّن انتفاؤه عنه، فالأحوط أن يدفع ما يحصل به اليقين بالبراءة. و إن مات المالك دفع إلى الورثة، فإن لم يجد له وارثا فمصرفه مصرف ميراث من لا وارث له.

و لو علم أن المالك أحد جماعة محصورين، فالظاهر وجوب التخلّص بالصلح مع الكل.

→ أتى رجل أمير المؤمنين عليه السلام فقال: إنّي كسبت مالا أغمضت في مطالبه حلالا و حراما و قد أردت التوبة و لا أدري الحلال منه و الحرام و قد اختلط عليّ، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: تصدّق بخمس مالك فإن الله جل اسمه رضي من الأشياء بالخمس و سائر الأموال لك حلال.

١- لم نعر على نصّ هذه الرواية في كتب الروايي ولكن قريب منه رواية فيه: «رضي من الأشياء بالخمس» التي سبق ذكره آنفا في الهامش.

٢- البيان، ص ٣٤٨، الحلال المختلط بالحرام.

٣- في المخطوطة: «به».

٤- مدارك الأحكام، ج ٥، ص ٣٨٨، وجوب الخمس في الحلال المختلط بالحرام.

و لو عرف القدر خاصة دون المالك تصدّق به على أرباب الزكاة مع اليأس من المالك، سواء كان بقدر الخمس أو أزيد منه أو أنقص.

و عن جماعة من الأصحاب منهم المصنف في التذكرة^١ وجوب إخراج الخمس ثم التصدق بالزائد في صورة الزيادة و احتمال بعضهم كون مصرف الجميع مصرف الخمس. و لو لم يعلم التعيين لكن علم أنّه زائد على الخمس، فالاحتياط يقتضي إخراج ما تيقّن به البراءة أو يغلب على ظنه و يحتمل قويا الاكتفاء بإخراج ما تيقّن انتفاؤه عنه. و لو لم يعلم التعيين لكن علم أنّه أقل من الخمس، فالأمر فيه كذلك و عن بعضهم احتمال الخمس في هذه الصورة و لو تبين المالك بعد إخراج الخمس أو الصدقة ففيه وجهان: الضمان لأنّه تصرف بغير إذن المالك و عدمه للإذن فيه من الشارع، فلا يستعقب الضمان.

و لا فرق فيما ذكرنا بين أنّ المختلط من كسبه أو ميراث يعلم ذلك فيه، كما صرح به المصنف^٢ و الشهيد^٣ و الظاهر أنّ حكم الصلة و الهدية أيضا كذلك.^٤ [٢٣٧] و في الوسائل باب وجوب ردّ المظالم إلى أهلها و اشتراط ذلك في التوبة منها، فإن عجز استغفر الله للمظلوم.

محمد بن يعقوب بإسناده عن سعد بن طريف، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «الظلم ثلاثة ظلم يغفره الله و ظلم لا يغفره الله و ظلم لا يدعه الله، فأما الظلم الذي لا يغفره فالشرك، و أما الظلم الذي يغفره فظلم الرجل نفسه فيما بينه و بين الله، و أما الظلم الذي لا يدعه فالمداينة بين العباد»^٥.

١- تذكرة الفقهاء، ج ٥، ص ٤٢٢، الحلال إذا اختلط بالحرام و لم يتميز.

٢- منتهى المطلب، ج ١، ص ٥٤٨، فيما يجب فيه الخمس.

٣- البيان، ص ٢١٨، المال المختلط.

٤- ذخيرة المعاد، ج ١، ق ٣، ص ٤٨٤، حكم الأموال المختلط بالحرام.

٥- وسائل الشيعية، ج ١٦، ص ٥٢، باب وجوب ردّ المظالم إلى أهلها و اشتراط ذلك في

و رواه الصدوق في الخصال^١ و المجالس^٢ و زاد في الأخير و قال عليه السلام: «ما يأخذ المظلوم من دين الظالم أكثر مما يأخذ الظالم من دين المظلوم»^٣.

ما رواه باسناده عن عبيد الله الطويل، عن شيخ من النخع، قال: «قلت لأبي جعفر عليه السلام: إني لم أزل واليا منذ زمن الحجاج إلى يومي هذا، فهل لي من توبة؟ قال: فسكت ثم أعدت عليه، فقال: لا حتى تؤدي إلى كل ذي حق حقه»^٤.

و ما رواه عن علي بن أبي حمزة عن أبي بصير، قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من أكل من مال أخيه ظلما و لم يرده إليه أكل جذوة من النار يوم القيامة»^٥.

ما رواه الصدوق باسناده إلى أبي عبيدة الحذاء قال: «قال أبو جعفر عليه السلام: قال رسول الله ﷺ: من اقتطع مال مؤمن غصبا بغير حقه لم يزل الله معرضا عنه ماقتا لأعماله التي يعملها من البر و الخير لا يشبتها في حسناته حتى يرد المال الذي أخذه إلى صاحبه»^٦.



١- الخصال، ص ١١٨، باب الثلاثة، ح ١٠٥. التوبة منها، ح ١.

٢- الأمالي، ص ٣٢٦، المجلس الخامس و العشرون، ح ٢.

٣- نفس المصدر، ح ٣. ٤- الكافي، ج ٢، ص ٣٣١، باب الظلم، ح ٣.

٥- نفس المصدر، ج ٢، ص ٣٣٣، باب الظلم، ح ١٥.

٦- في المخطوطة: «على»، و ما أدرجناه من المصدر.

٧- نواب الأعمال، ص ٢٧٣، عقاب من ظلم.

منايع تحقيق

- ١- إرشاد الأذهان، العلامة الحلي، تحقيق: الشيخ فارس حسون، الطبعة الأولى، نشر: جماعة المدرسين، قم، ١٤١٠ ق.
- ٢- الاستبصار، الشيخ الطوسي، تحقيق: السيد حسن الموسوي الخرسان، الطبعة الرابعة، نشر: دارالكتب الإسلامية، تهران، ١٣٦٣ ش.
- ٣- ايضاح الفوائد، فخرالمحققين، تحقيق: السيد حسين الموسوي الكرمانى، الشيخ علي پناه الاشتهاردي، الشيخ عبدالرحيم البروجردى، الطبعة الأولى، المطبعة العلمية، قم، ١٣٨٨ ق.
- ٤- تبصرة المتعلمين، العلامة الحلي، تحقيق: السيد أحمد الحسيني، الشيخ هادى اليوسفي، الطبعة الأولى، الانتشارات الفقيه، تهران، ١٣٦٨ ش.
- ٥- تذكرة الفقهاء، العلامة الحلي، تحقيق: مؤسسة آل البيت عليه السلام، الطبعة الأولى، نشر: مؤسسة آل البيت عليه السلام، قم، ١٤١٤ ق.
- ٦- تذكرة الفقهاء، العلامة الحلي، نشر: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، طبعة حجرية.
- ٧- تلخيص المرام، العلامة الحلي، تحقيق: هادي القيسي، الطبعة الأولى، نشر: مكتب الإعلام الاسلامي، قم، ١٤٢١ ق.
- ٨- التنقيح الرائع، المقداد السيوري، تحقيق: سيد عبداللطيف الحسيني الكوه كمرى، الطبعة الأولى، نشر: مكتبة آية الله المرعشي النجفي، قم، ١٤٠٤ ق.
- ٩- تهذيب الأحكام، الشيخ الطوسي، تحقيق: السيد حسن الموسوي الخرسان، الطبعة الرابعة، نشر: دارالكتب الإسلامية، تهران، ١٣٦٥ ش.

- ١٠- الجامع للشرائع، يحيى بن سعيد الحلبي، اشراف: الشيخ جعفر السبحاني، نشر: مؤسسة سيد الشهداء، قم، ١٤٠٥ ق.
- ١١- الخلاف، الشيخ الطوسي، تحقيق: السيد علي الخراساني، السيد جواد الشهرستاني، الشيخ مهدي طه نجف، نشر: جماعة المدرسين، قم، ١٤١١.
- ١٢- الدروس، الشهيد الأول، تحقيق: مؤسسة نشر الإسلامي، الطبعة الثانية، قم، ١٤١٧ ق.
- ١٣- رسائل الشهيد الثاني، الشهيد الثاني، تحقيق: رضا المختاري، الطبعة الأولى، نشر: مكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤٢٢ ق.
- ١٤- رسائل الكركي، المحقق الكركي، تحقيق: الشيخ محمد الحسون، الطبعة الأولى، نشر: مكتبة آية الله المرعشي، قم، ١٤٠٩ ق.
- ١٥- الروضة البهية، الشهيد الثاني، الطبعة الأولى، نشر: منشورات جامعة النجف الدينية، افسست، ١٤١٠ ق.
- ١٦- رياض المسائل، السيد علي الطباطبائي، تحقيق و نشر: مؤسسة النشر الإسلامي، الطبعة الأولى، قم، ١٤١٤ ق.
- ١٧- السرائر، ابن ادریس الحلبي، تحقيق: السيد محمدمهدي الموسوي الخراساني، الطبعة الأولى، نشر: العتبة العلوية المقدسة، نجف، ١٤٢٩ ق.
- ١٨- شرائع الإسلام، المحقق الحلبي، تحقيق: السيد صادق الشيرازي، الطبعة الثانية، نشر: الانتشارات الاستقلال، تهران، ١٤٠٩ ق.
- ١٩- صراط النجاة (تعلیق الميرزا التبریزی)، السيد الخوئي، الطبعة الأولى، نشر: دفتر نشر برگزیده، ١٤١٦.
- ٢٠- عوالي اللثالي، ابن أبي جمهور الأحسائي، تحقيق: الحاج مجتبی العراقي، الطبعة الأولى، الطبعة سيدالشهداء، قم، ١٤٠٤ ق.
- ٢١- غاية المرام، الشيخ المفلح الصيمري البحراني، تحقيق: الشيخ جعفر الكوثراني، الطبعة الأولى، نشر: دارالهادي، ١٤٢٠ ق.

- ۲۲- غنية النزوع، ابن زهرة الحلبي، تحقيق: الشيخ ابراهيم البهادري، الطبعة الأولى، نشر: مؤسسة الامام الصادق عليه السلام، قم، ۱۴۱۷ ق.
- ۲۳- فقه الرضا، على بن بابويه القمي، تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام، الطبعة الأولى، نشر: المؤتمر العالمي للإمام الرضا عليه السلام، مشهد، ۱۴۰۶ ق.
- ۲۴- فقه للمفتربين، السيد محمدتقي الحكيم.
- ۲۵- قواعد الأحكام، العلامة الحلبي، تحقيق: مؤسسة النشر الإسلامي، الطبعة الأولى، نشر: جماعة المدرسين، قم، ۱۴۱۸ ق.
- ۲۶- الكافي، الشيخ الكليني، تحقيق: على أكبر الغفاري، الطبعة الثالثة، نشر: دارالكتب الإسلامية، تهران، ۱۳۶۷ ش.
- ۲۷- الكافي في الفقه، أبوالصلاح الحلبي، تحقيق: رضا استادي، نشر: مكتبة الإمام أميرالمؤمنين علي عليه السلام، اصفهان.
- ۲۸- كشف الرموز، الفاضل الآبي، تحقيق: شيخ على پناه الاشتهادي و الحاج آقا حسين اليزدي، نشر: جماعة المدرسين، قم، ۱۴۰۸ ق.
- ۲۹- كفاية الأحكام، المحقق السبزواري، تحقيق: الشيخ مرتضى الواعظي الأراكي، الطبعة الأولى، نشر: جماعة المدرسين، قم، ۱۴۲۳ ق.
- ۳۰- كنز الفوائد في حل مشكلات القواعد، السيد عميدالدين الأعرج، تحقيق: مؤسسة النشر الإسلامي، الطبعة الأولى، نشر: جماعة المدرسين، قم، ۱۴۱۶ ق.
- ۳۱- اللمعة الدمشقية، الشهيد الأوّل، الطبعة الأولى، نشر: دارالفكر، قم، ۱۴۱۱ ق.
- ۳۲- لواصع صاحبقرانسي، محمدتقي المجلسي، الطبعة الأولى، نشر: دار التفسير (اسماعيليان)، ۱۳۷۵ ش.
- ۳۳- المبسوط، الشيخ الطوسي، تحقيق: محمد الباقر البهبودي، نشر: المكتبة المرتضوية.
- ۳۴- مجمع الفائدة، المحقق الأردبيلي، تحقيق: مجتبی العراقي، الشيخ على پناه الاشتهادي، حسين اليزدي الاصفهاني، نشر: جماعة المدرسين، قم، ۱۴۰۵ ق.

- ٣٥- المختصر النافع، المحقق الحلي، الطبعة الثانية - الثالثة، نشر: قسم الدراسات الإسلامية في مؤسسة البعثة، تهران، ١٤٠٢ - ١٤١٠ ق.
- ٣٦- مختلف الشيعة، العلامة الحلي، تحقيق: مؤسسة النشر الإسلامي، الطبعة الأولى، نشر: جماعة المدرسين، قم، ١٤١٣ ق.
- ٣٧- مدارك الأحكام، السيد محمد العاملي، تحقيق: مؤسسة آل البيت عليه السلام، الطبعة الأولى، نشر: مؤسسة آل البيت عليه السلام، قم، ١٤١٠ ق.
- ٣٨- المراسم العلوية، سلا ر بن عبدالعزيز، تحقيق: السيد محسن الحسيني الأميني، نشر: المعاونة الثقافية للمجمع العالمي لأهل البيت عليه السلام، ١٤١٤ ق.
- ٣٩- مستدرك الوسائل، ميرزا حسين النوري الطبرسي، تحقيق: مؤسسة آل البيت عليه السلام، الطبعة الثانية، نشر: مؤسسة آل البيت عليه السلام، بيروت، ١٤٠٨ ق.
- ٤٠- المغني، عبدالله بن قدامة، طبعة جديدة بالافست، نشر: دارالكتاب العربي، بيروت.
- ٤١- مفاتيح الشرائع، الفيض الكاشاني، السيد مهدي الرجائي، نشر: مجمع الذخائر الاسلامية، قم، ١٤٠١ ق.
- ٤٢- المقنع، الشيخ الصدوق، تحقيق و نشر: لمؤسسة الامام الهادي عليه السلام، ١٤١٥ ق.
- ٤٣- المقنعة، الشيخ المفيد، تحقيق: مؤسسة النشر الاسلامي، الطبعة الثانية، نشر: جماعة المدرسين، قم، ١٤١٠ ق.
- ٤٤- المذهب البارع، ابن فهد الحلي، تحقيق: الشيخ مجتبی العراقي، نشر: جماعة المدرسين، قم، ١٤١١ ق.
- ٤٥- المذهب، القاضي ابن البراج، نشر: جماعة المدرسين، قم، ١٤٠٦.
- ٤٦- النهاية، الشيخ الطوسي، نشر: انتشارات القدس المحمدي، قم.
- ٤٧- النهاية و نكها، الشيخ الطوسي، تحقيق: مؤسسة النشر الإسلامي، الطبعة الأولى، نشر: جماعة المدرسين، قم، ١٤١٢ ق.
- ٤٨- وسائل الشيعة، الحر العاملي، تحقيق: مؤسسة آل البيت عليه السلام، الطبعة الثانية، نشر: مؤسسة آل البيت عليه السلام، قم، ١٤١٤ ق.

- ۴۹- الوسيلة، ابن حمزة الطوسي، تحقيق: الشيخ محمد الحسون، الطبعة الأولى، نشر: مكتبة آية الله المرعشي، قم، ۱۴۰۸ ق.
- ۵۰- هداية الأمة، الحر العاملي، الطبعة الأولى، نشر: مجمع البحوث الإسلامية، مشهد، ۱۴۲۲ ق.
- ۵۱- ينابيع الفقهية، على أصغر مرواريد، الطبعة الأولى، نشر: مؤسسة فقه الشيعة، بيروت، ۱۴۱۳ ق.
- ۵۲- المجموع، محي الدين النووي، نشر: دارالفكر للطباعة و النشر.