



مركز  
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للغلام



الرمضان  
عليكم يا صابرين

WWW. **Ghaemiyeh** .com  
WWW. **Ghaemiyeh** .org  
WWW. **Ghaemiyeh** .net  
WWW. **Ghaemiyeh** .ir

مكتبي

# منهاج الصالحين

ألفه العلامة الأوسد

الشيخ السيد أبو الطيب محمد بن أبي الفتح

بإشراف

الشيخ عباس الحارثي



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# مبانی منهاج الصالحین

کاتب:

آیت الله سید تقی طباطبائی قمی

نشرت فی الطباعة:

محلاتی

رقمی الناشر:

مركز القائمیة باصفهان للتحریات الكمبيوتریة

## الفهرس

٥	الفهرس
٢٥	مبانى منهاج الصالحين، المجلد ٨
٢٥	اشاره
٢٥	[اتمه كتاب التجاره]
٢٥	[الفصل الرابع الخيارات]
٢٥	اشاره
٢٦	[و هو أقسام]
٢٦	اشاره
٢٦	[الأول خيار المجلس]
٢٦	اشاره
٣٦	[مسأله ١: هذا الخيار يختص بالبيع و لا يجرى فى غيره من المعاضات]
٣٦	[مسأله ٢: يسقط هذا الخيار باشتراط سقوطه فى العقد]
٤٠	[الثانى: خيار الحيوان]
٤٠	اشاره
٤٩	[مسأله ٣: يسقط هذا الخيار باشتراط سقوطه فى متن العقد]
٥٢	[مسأله ٤: يثبت هذا الخيار للبائع أيضا، إذا كان الثمن حيوانا]
٥٣	[مسأله ٥: يختص هذا الخيار بالبيع]
٥٣	[مسأله ٦: إذا تلف الحيوان قبل القبض أو بعده فى مده الخيار كان تلفه من مال البائع]
٥٤	[مسأله ٧: إذا طرأ عيب فى الحيوان من غير تفريط من المشتري لم يمنع من الفسخ و الرد]
٥٤	[الثالث: خيار الشرط]
٥٤	اشاره
٦٢	[مسأله ٨: لا يتقدر هذا الخيار بمدته معينه]
٦٣	[مسأله ٩: إذا جعل الخيار شهرا كان الظاهر منه المتصل بالعقد]
٦٤	[مسأله ١٠: لا يجوز اشتراط الخيار فى الإقاعات، كالطلاق و العتق]

- ٧٤ ..... [مسألة ١١: يجوز اشتراط الخيار للبائع في مده معينه متصله بالعقد، أو منفصله عنه]
- ٧٦ ..... [مسألة ١٢: المراد من رد الثمن احضاره عند المشتري، و تمكينه منه]
- ٧٧ ..... [مسألة ١٣: الظاهر أنه يجوز اشتراط الفسخ في تمام المبيع برد بعض الثمن]
- ٧٧ ..... [مسألة ١٤: إذا تعذر تمكين المشتري من الثمن لغيبه، أو جنون، أو نحوهما مما يرجع الى قصور فيه]
- ٧٨ ..... [مسألة ١٥: نماء المبيع من زمان العقد الى زمان الفسخ للمشتري]
- ٧٨ ..... [مسألة ١٦: لا يجوز للمشتري فيما بين العقد إلى انتهاء مده الخيار التصرف الناقل للعين من هبه أو بيع أو نحوهما]
- ٨٠ ..... [مسألة ١٧: إذا كان الثمن المشروط رده ديناً في ذمه البائع]
- ٨٠ ..... [مسألة ١٨: لو اشترى الولي شيئاً للمولى عليه ببيع الخيار فارتفع حجره قبل انقضاء المده]
- ٨٢ ..... [مسألة ١٩: إذا مات البائع قبل إعمال الخيار انتقل الخيار إلى ورثته فلهم الفسخ]
- ٨٢ ..... [مسألة ٢٠: يجوز اشتراط الخيار في الفسخ للمشتري]
- ٨٣ ..... [مسألة ٢١: لا يجوز اشتراط الخيار في الفسخ برد البدل]
- ٨٣ ..... [مسألة ٢٢: يسقط هذا الخيار بانقضاء المده المجهوله له مع عدم الرد]
- ٨٤ ..... [الرابع: خيار الغبن]
- ٨٤ ..... اشاره
- ٩٠ ..... [مسألة ٢٣: يشترط في ثبوت الخيار للمغبون، ان يكون التفاوت موجبا للغبن عرفاً]
- ٩١ ..... [مسألة ٢٤: الظاهر كون الخيار المذكور ثابتاً من حين العقد لا من حين ظهور الغبن]
- ٩٢ ..... [مسألة ٢٥: ليس للمغبون مطالبه الغابن بالتفاوت و ترك الفسخ]
- ٩٤ ..... [مسألة ٢٦: إذا ظهر الغبن للبائع المغبون ففسخ البيع فإن كان المبيع موجوداً عند المشتري استرده منه]
- ٩٦ ..... [مسألة ٢٧: إذا فسح البائع المغبون و كان المشتري قد تصرف في المبيع تصرفاً مغيراً له]
- ٩٩ ..... [مسألة ٢٨: إذا فسح المشتري المغبون و كان قد تصرف في المبيع تصرفاً غير مسقط لخياره لجهله بالغبن]
- ١٠٠ ..... [مسألة ٢٩: الظاهر أن الخيار في الغبن ليس على الفور]
- ١٠٠ ..... [مسألة ٣٠: الظاهر ثبوت خيار الغبن في كل معامله مبنية على المماكسه صلحا كانت أو إجاره أو غيرهما]
- ١٠٠ ..... [مسألة ٣١: إذا اشترى شيئاً صفقه بثمانين كعبد بعشره و فرس بعشره و كان مغبوناً في شراء الفرس]
- ١٠٠ ..... [مسألة ٣٢: إذا تلف ما في يد الغابن بفعله أو بأمر سماوى و كان قيمياً ففسخ المغبون]
- ١٠٢ ..... [الخامس: خيار التأخير]
- ١٠٢ ..... اشاره

- مسأله ٣٣: الظاهر أن قبض بعض الثمن كلا قبض و كذا قبض بعض المبيع] ..... ١٠٦
- مسأله ٣٤: المراد بالثلاثة ايام: الأيام البيض] ..... ١٠٦
- مسأله ٣٥: يشترط في ثبوت الخيار المذكور عدم اشتراط تأخير تسليم احد العوضين و الا فلا خيار] ..... ١٠٧
- مسأله ٣٦: لا اشكال في ثبوت الحكم المذكور فيما لو كان المبيع شخصيا] ..... ١٠٨
- مسأله ٣٧: ما يفسده المبيت مثل بعض الخضر و البقول و اللحم في بعض الأوقات يثبت الخيار فيه عند دخول الليل] ..... ١٠٨
- مسأله ٣٨: يسقط هذا الخيار باسقاطه بعد الثلاثه] ..... ١١٠
- مسأله ٣٩: في كون هذا الخيار على الفور أو التراخي قولان] ..... ١١٥
- السادس: خيار الرؤيه] ..... ١١٥
- اشاره ..... ١١٥
- مسأله ٤: لا فرق في الوصف الذى يكون تخلفه موجبا للخيار بين وصف الكمال الذى تزيد به المالىه لعموم الرغبه فيه و غيره] ..... ١٢٠
- مسأله ٤١: الخيار هنا بين الفسخ و الرد و بين ترك الفسخ و امسك العين مجانا] ..... ١٢٠
- مسأله ٤٢: كما يثبت الخيار للمشتري عند تخلف الوصف يثبت للبائع عند تخلف الوصف] ..... ١٢٠
- مسأله ٤٣: المشهور أن هذا الخيار على الفور] ..... ١٢١
- مسأله ٤٤: يسقط هذا الخيار باسقاطه بعد الرؤيه بل قبلها] ..... ١٢١
- مسأله ٤٥: مورد هذا الخيار بيع العين الشخصيه] ..... ١٢١
- السابع خيار العيب] ..... ١٢١
- اشاره ..... ١٢١
- مسأله ٤٦: يسقط هذا الخيار بالالتزام بالعقد] ..... ١٣٣
- اشاره ..... ١٣٣
- موارد جواز طلب الأرش] ..... ١٣٤
- مسأله ٤٧: يسقط الأرش دون الرد فيما لو كان العيب لا يوجب نقصا فى المالىه] ..... ١٣٧
- مسأله ٤٨: الأقوى أن هذا الخيار أيضا ليس على الفور] ..... ١٤١
- مسأله ٤٩: المراد من العيب ما كان على خلاف مقتضى الخلقه الأصلية] ..... ١٤١
- مسأله ٥٠: إذا كان العيب موجودا فى أغلب أفراد ذلك الصنف مثل الثيوبه فى الاماء فالظاهر عدم جريان حكم العيب عليه] ..... ١٤٣
- مسأله ٥١: لا يشترط فى العيب أن يكون موجبا لنقص المالىه] ..... ١٤٤
- مسأله ٥٢: كما يثبت الخيار بالعيب الموجود حال العقد كذلك يثبت بالعيب الحادث بعده قبل القبض] ..... ١٤٤

- مسأله ٥٣: يثبت خيار العيب في الجنون و الجذام و البرص و القرن اذا حدث بعد العقد الى انتهاء السنه من تاريخ الشراء] ----- ١٤٧
- مسأله ٥٤: كيفيه أخذ الأرض أن يقوم المبيع صحيحا ثم يقوم معيبا] ----- ١٤٧
- مسأله ٥٥: إذا اختلف أهل الخبره في قيمه الصحيح و المعيب] ----- ١٥٠
- مسأله ٥٦: إذا اشترى شيئين بثمانين صفقه فظهر عيب في أحدهما كان له الخيار في رد المعيب وحده] ----- ١٥١
- مسأله ٥٧: إذا اشترك شخصان في شراء شىء فوجداه معيبا جاز لأحدهما الفسخ في حصته] ----- ١٥١
- مسأله ٥٨: لو زال العيب قبل ظهوره للمشتري فالأظهر عدم سقوط الخيار] ----- ١٥٤
- تذنيب في أحكام الشرط] ----- ١٥٤
- اشاره ----- ١٥٤
- مسأله ٥٩: لا بأس بأن يبيع ماله و يشترط على المشتري بيعه منه ثانيا] ----- ١٦٧
- مسأله ٦٠: لا يعتبر في صحه الشرط أن يكون منجزا] ----- ١٦٨
- مسأله ٦١: الظاهر أن فساد الشرط لا يسرى إلى العقد المشروط فيه فيصح العقد و يلغو الشرط] ----- ١٧٠
- مسأله ٦٢: إذا امتنع المشروط عليه من فعل الشرط جاز للمشروط له إجباره عليه] ----- ١٧٢
- مسأله ٦٣: إذا لم يتمكن المشروط عليه من فعل الشرط كان للمشروط له الخيار في الفسخ و ليس له المطالبه بقيمه الشرط] ----- ١٧٣
- الفصل الخامس أحكام الخيار] ----- ١٧٣
- اشاره ----- ١٧٣
- مسأله ١: إذا تعدد الوارث للخيار فالظاهر أنه لا أثر لفسخ بعضهم بدون انضمام الباقين إليه في تمام المبيع و لا في حصته] ----- ١٧٩
- مسأله ٢: إذا فسخ الورثه بيع مورثهم] ----- ١٨٠
- مسأله ٣: لو كان الخيار لأجنبي عن العقد فمات لم ينتقل الخيار إلى وارثه] ----- ١٨٠
- مسأله ٤: إذا تلف المبيع في زمان الخيار في بيع الحيوان فهو من مال البائع] ----- ١٨٠
- الفصل السادس: ما يدخل في المبيع] ----- ١٨٢
- اشاره ----- ١٨٢
- مسأله ١: إذا باع الشجر و بقي الثمر للبائع مع اشتراط بقائه و احتياج الشجر إلى السقى] ----- ١٨٣
- مسأله ٢: إذا باع بستانا و استثنى نخله مثلا فله الممر اليها] ----- ١٨٤
- مسأله ٣: إذا باع دارا دخل فيها الأرض و البناء] ----- ١٨٤
- مسأله ٤: الأحجار المخلوقه في الارض و المعادن المتكونه فيها تدخل في بيعها إذا كانت تابعه للأرض عرفا] ----- ١٨٧
- الفصل السابع: التسليم و القبض] ----- ١٨٨



- إشاره ..... ١٨٨
- ١٨٩ [مسأله ١: التسليم الواجب على المتبايعين فى المنقول و غيره هو التخليه] .....
- ١٨٩ [مسأله ٢: إذا تلف المبيع بأفه سماويه أو أرضيه قبل قبض المشتري انفسخ البيع] .....
- ١٩٣ [مسأله ٣: لو باع جمله فتلف بعضها قبل القبض انفسخ البيع بالنسبه إلى التالف] .....
- ١٩٤ [مسأله ٤: يجب على البائع تفريغ المبيع مما كان فيه من متاع أو غيره حتى أنه لو كان مشغولا بزرع حان وقت حصاده] .....
- ١٩٤ [مسأله ٥: من اشترى شيئا و لم يقبضه] .....
- ٢٠٤ [الفصل الثامن: النقد و النسيئه] .....
- ٢٠٤ ..... اشاره
- ٢٠٩ [مسائل] .....
- ٢٠٩ [مسأله ١: لو باع شيئا بثمن نقدا و بأكثر منه مؤجلا] .....
- ٢١٢ [مسأله ٢: لا يجوز تأجيل الثمن الحال] .....
- ٢١٥ [مسأله ٣: إذا اشترى شيئا نسيئه جاز شرائه منه قبل حلول الأجل أو بعده بجنس الثمن أو بغيره] .....
- ٢١٦ [الحاق فى المساومه و المراهه و المواضعه و التوليه] .....
- ٢١٦ ..... اشاره
- ٢١٧ [مسأله ١: لا بد فى جميع الأقسام الثلاثه من ذكر الثمن تفصيلا] .....
- ٢١٧ [مسأله ٢: إذا قال البائع: بعتك هذه السلعه بمائه درهم و ربح فى كل عشره] .....
- ٢١٩ [مسأله ٣: إذا كان الشراء بالثمن المؤجل و جب على البائع مراهه أن يخبر الأجل] .....
- ٢١٩ [مسأله ٤: إذا اشترى جمله صفقه بثمن لم يجز له بيع افرادها مراهه بالتقويم إلا بعد الإعلام] .....
- ٢١٩ [مسأله ٥: إذا تبين كذب البائع فى إخباره برأس المال] .....
- ٢٢٠ [مسأله ٦: إذا اشترى سلعه بثمن معين مثل مائه درهم و لم يعمل فيها شيئا كان ذلك رأس مالها] .....
- ٢٢١ [الفصل التاسع الربا] .....
- ٢٢١ ..... اشاره
- ٢٣٣ [مسأله ١: الحنطه و الشعير فى باب الربا جنس واحد] .....
- ٢٣٤ [مسأله ٢: اللحوم و الألبان و الأدهان تختلف باختلاف الحيوان] .....
- ٢٣٥ [مسأله ٣: التمر بأنواعه جنس واحد] .....
- ٢٣٥ [مسأله ٤: الضأن و المعز جنس واحد] .....

- مسأله ٥: الوحشى من كل حيوان مخالف للأهلى] ..... ٢٣٦
- مسأله ٦: كل اصل مع ما يتفرع عنه جنس واحد] ..... ٢٣٦
- مسأله ٧: إذا كان الشئ ء مما يكال أو يوزن و كان فرعه لا يكال و لا يوزن جاز بيعه مع اصله بالتفاضل] ..... ٢٣٧
- مسأله ٨: إذا كان الشئ ء فى حال موزونا أو مكبلا و فى حال أخرى ليس كذلك لم يجز بيعه بمثله متفاضلا فى الحال الأولى] ..... ٢٣٨
- مسأله ٩: الأحوط عدم جواز بيع لحم حيوان بحيوان حى بجنسه] ..... ٢٣٨
- مسأله ١٠: إذا كان للشئ ء حالتان حاله رطوبه و حاله جفاف كالرطب يصير تمرا و العنب يصير زبيبا و الخبز اللين يكون يابسا] ..... ٢٣٩
- مسأله ١١: إذا كان الشئ ء يباع جزافا فى بلد و مكبلا أو موزونا فى آخر فلكل بلد حكم نفسه] ..... ٢٤١
- مسأله ١٢: يتخلص من الربا بضم غير الجنس إلى الطرف الناقص] ..... ٢٤٣
- مسأله ١٣: المشهور على أنه لا ربا بين الوالد و ولده] ..... ٢٤٤
- مسأله ١٤: الأظهر عدم جواز الربا بين المسلم و الذمى] ..... ٢٤٦
- مسأله ١٥: الأوراق النقدية لما لم تكن من المكبل و الموزون لا يجرى فيها الربا] ..... ٢٥١
- الفصل العاشر بيع الصرف] ..... ٢٥٢
- اشاره ..... ٢٥٢
- مسأله ١: يشترط فى صحه بيع الصرف التقابض قبل الافتراق] ..... ٢٥٢
- مسأله ٢: لو فارقا المجلس مصطحبين و تقابضا قبل الافتراق صح البيع] ..... ٢٥٤
- مسأله ٣: لا يشترط التقابض فى الصلح الجارى فى النقدين] ..... ٢٥٤
- مسأله ٤: لا يجرى حكم الصرف على الاوراق النقدية] ..... ٢٥٥
- مسأله ٥: إذا كان له فى ذمه غيره دين من احد النقدين فباعه عليه بنقد آخر و قبض الثمن قبل التفرق صح البيع] ..... ٢٥٦
- مسأله ٦: إذا اشترى منه دراهم معينه بنقد ثم باعها عليه أو على غيره قبل قبضها لم يصح البيع الثانى] ..... ٢٥٦
- مسأله ٧: إذا كان له دراهم فى ذمه غيره فقال له حولها دنائير فى ذمتك فقبل المديون صح ذلك] ..... ٢٥٦
- مسأله ٨: لا يجب على المتعاملين بالصرف اقباض المبيع أو الثمن] ..... ٢٥٨
- مسأله ٩: الدراهم و الدنائير المغشوشه ان كانت رائجه فى المعامله بها يجوز خرجها و اتفاقها و المعامله بها] ..... ٢٥٨
- مسأله ١٠: يجوز تصريف الريال العراقى بأربعه دراهم عراقية] ..... ٢٦٠
- مسأله ١١: يكفى فى الضميمة التى يتخلص بها عن الربا الغش الذى يكون فى الذهب و الفضة المغشوشين] ..... ٢٦١
- مسأله ١٢: الآلات المحلاة بالذهب يجوز بيعها بالذهب] ..... ٢٦٢
- مسأله ١٣: الكليتون المصنوع من الفضة يجوز بيعه بالفضه] ..... ٢٦٢

- مسأله ١٤: إذا اشترى فضه معينه بفضه أو بذهب و قبضها قبل التصرف فوجدها جنسا آخر رصاصا أو نحاسا أو غيرهما بطل البيع] ----- ٢٦٣
- مسأله ١٥: لا يجوز أن يشتري من الصائغ أو غيره خاتما أو غيره من المصنوعات من الفضة أو الذهب بجنسه مع زياده بملاحظه أجره الصياغه] ----- ٢٦٤
- مسأله ١٦: لو كان على زيد دنائير كالحيرت الذهبيه و أخذ منه شيئا من المسكوكات الفضيّه كالروبيات] ----- ٢٦٧
- مسأله ١٧: إذا أقرض زيدا نقدا معيننا من الذهب أو الفضة أو أصدق زوجته مهرا كذلك] ----- ٢٦٨
- مسأله ١٨: لا يجوز بيع درهم بدرهم بشرط صياغه خاتم مثلا] ----- ٢٦٩
- مسأله ١٩: لو باع عشر روبيات بليره ذهبية الا عشرين فلسا صح] ----- ٢٦٩
- مسأله ٢٠: المصوغ من الذهب و الفضة معا لا يجوز بيعه بأحدهما بلا زياده] ----- ٢٦٩
- مسأله ٢١: الظاهر أن ما يقع في التراب عاده من أجزاء الذهب و الفضة] ----- ٢٧٠
- الفصل الحادى عشر فى السلف] ----- ٢٧١
- اشاره ----- ٢٧١
- مسأله ١: يجوز فى السلف أن يكون المبيع و الثمن من غير النقدين مع اختلاف الجنس] ----- ٢٧٢
- مسأله ٢: إطلاق العقد يقتضى وجوب تسليم المسلم فيه فى بلد العقد] ----- ٢٨٢
- مسأله ٣: إذا جعل الأجل شهرا قمريا أو شمسيا أو شهرين] ----- ٢٨٣
- مسأله ٤: إذا جعل الأجل جمادى أو ربيعا حمل على أولهما من تلك السنه و حل بأول جزء من ليله الهلال] ----- ٢٨٣
- مسأله ٥: إذا اشترى شيئا سلفا جاز بيعه من بايعه قبل حلول الأجل و بعده بجنس آخر] ----- ٢٨٣
- مسأله ٦: إذا دفع البائع المسلم فيه دون الصفه لم يجب على المشتري القبول] ----- ٢٨٦
- مسأله ٧: إذا حل الأجل و لم يتمكن البائع من دفع المسلم فيه تخير المشتري بين الفسخ و الرجوع بالثمن بلا زياده و لا نقيصه] ----- ٢٨٧
- مسأله ٨: لو كان المبيع موجودا فى غير البلد الذى يجب التسليم فيه] ----- ٢٨٨
- الفصل الثانى عشر: بيع الثمار و الخضر و الزرع] ----- ٢٨٩
- اشاره ----- ٢٨٩
- مسأله ١: بدو الصلاح فى الثمر هو كونه قابلا للأكل فى العاده] ----- ٢٩٣
- مسأله ٢: يعتبر فى الضميمه المجوزه لبيع الثمر قبل بدو صلاحه أن تكون مما يجوز بيعه منفرده] ----- ٢٩٥
- مسأله ٣: يكتفى فى الضميمه فى ثمر النخل مثل السعف و الكرب و الشجر اليابس الذى فى البستان] ----- ٢٩٥
- مسأله ٤: لو بيعت الثمره قبل بدو صلاحها مع أصولها جاز بلا اشكال] ----- ٢٩٥
- مسأله ٥: إذا ظهر بعض ثمر البستان جاز بيع المتجدد فى تلك السنه معه] ----- ٢٩٥
- مسأله ٦: إذا كانت الشجره تثمر فى السنه الواحد مرتين] ----- ٢٩٦

- مسأله ٧: إذا باع الثمره سنه أو سنتين أو أكثر ثم باع أصولها على شخص آخر لم يبطل بيع الثمره] ..... ٢٩٦
- مسأله ٨: إذا اشترى ثمره فتلفت قبل قبضها انفسخ العقد و كانت الخساره من مال البائع] ..... ٢٩٧
- مسأله ٩: يجوز لبائع الثمره أن يستثنى ثمره شجرات أو نخلات بعينها] ..... ٢٩٧
- مسأله ١٠: يجوز بيع ثمره النخل و غيره فى أصولها بالنقود و بغيرها كالأمتعه و الحيوان و الطعام] ..... ٢٩٨
- مسأله ١١: يجوز أن يبيع ما اشتراه من الثمر فى أصله بثمان زائد على ثمنه الذى اشتراه به أو ناقص أو مساو] ..... ٣٠٠
- مسأله ١٢: لا يجوز بيع الزرع قبل ظهوره على الأحوط] ..... ٣٠١
- مسأله ١٣: يجوز بيع الزرع محصودا] ..... ٣٠٦
- مسأله ١٤: لا يجوز المحاقله و هى بيع سنبل الحنطه أو الشعير بالحنطه منه] ..... ٣٠٧
- مسأله ١٥: الخضر كالخيار و الباذنجان و البطيخ لا يجوز بيعها قبل ظهورها على الأحوط] ..... ٣٠٩
- مسأله ١٦: إذا كانت الخضره مما يجز كالكرات و النعناع و اللفت و نحوها يجوز بيعها بعد ظهورها على الأحوط] ..... ٣٠٩
- مسأله ١٧: إذا كان نخل أو شجر أو زرع مشتركا بين اثنين جاز أن يتقبل أحدهما حصه صاحبه بعد خرصها] ..... ٣١٠
- مسأله ١٨: إذا مر الإنسان بشىء من النخل أو الشجر جاز أن يأكل مع الضروره العرفيه من ثمره] ..... ٣١٢
- مسأله ١٩: لا بأس ببيع العريه] ..... ٣١٥
- الفصل الثالث عشر: فى بيع الحيوان] ..... ٣١٦
- اشاره ..... ٣١٦
- مسأله ١: يصح أن يملك الرجل كل أحد غير الأب و الأم و الجد و إن علا] ..... ٣١٩
- مسأله ٢: الكافر لا يملك المسلم ابتداء] ..... ٣٢١
- مسأله ٣: كل من أقر على نفسه بالعبوديه حكم عليه بها مع الشك إذا كان عاقلا بالغاً مختاراً] ..... ٣٢١
- مسأله ٤: لو اشترى عبداً فادعى الحريه لم يقبل قوله إلا بالبينه] ..... ٣٢١
- مسأله ٥: يجب على مالك الأمه إذا أراد بيعها و قد وطئها أن يستبرئها قبل بيعها بحيضه إن كانت تحيض] ..... ٣٢١
- مسأله ٦: وجوب استبراء البائع للأمه قبل البيع يثبت لكل مالك يريد نقلها إلى غيره] ..... ٣٢١
- مسأله ٧: يجوز شراء بعض الحيوان مشاعاً كمنصفه و ربعه] ..... ٣٢١
- مسأله ٨: لو قال شخص لآخر اشتر حيواناً بشركتى صح و يثبت البيع لهما على السويه مع الاطلاق] ..... ٣٢٣
- مسأله ٩: لو اشترى أمه فوطئها فظهر أنها ملك لغير البائع كان للمالك انتزاعها منه] ..... ٣٢٣
- مسأله ١٠: الأقوى أن العبد يملك] ..... ٣٢٣
- مسأله ١١: إذا اشترى كل من العبدین المأذونین من مولاها بالشرء صاحبه من مولاها] ..... ٣٢٤

- مسأله ١٢: لو وطئ الشريك جاريه الشركه حد بنصيب غيره] ----- ٣٢٤
- مسأله ١٣: يستحب لمن اشترى مملوكا تغيير اسمه و إطعامه شيئا من الحلاوه و الصدقه عنه بأربعه دراهم] ----- ٣٢٤
- الخاتمه: فى الإقاله] ----- ٣٢٤
- اشاره ----- ٣٢٤
- مسأله ١: لا تجوز الإقاله بزياده عن الثمن أو المثلث أو نقصان] ----- ٣٢٤
- مسأله ٢: لا يجرى فى الإقاله فسخ أو إقاله] ----- ٣٢٨
- مسأله ٣: فى قيام وارث المتعاقدين مقام المورث فى صحه الإقاله إشكال و الظاهر العدم] ----- ٣٢٨
- مسأله ٤: تصح الإقاله فى جميع ما وقع عليه العقد و فى بعضه] ----- ٣٢٨
- مسأله ٥: تلف أحد العوضين أو كليهما لا يمنع من صحه الإقاله] ----- ٣٢٩
- كتاب الشفعه] ----- ٣٣٠
- اشاره ----- ٣٣٠
- فصل فى ما تثبت فيه الشفعه] ----- ٣٣٠
- اشاره ----- ٣٣٠
- مسأله ١: لا تثبت الشفعه بالجوار] ----- ٣٣٤
- مسأله ٢: إذا كانت داران مختصه كل واحده منهما بشخص و كانا مشتركين فى طريقهما] ----- ٣٣٧
- مسأله ٣: الحق جماعه بالطريق النهر و الساقيه و البئر] ----- ٣٣٨
- مسأله ٤: إذا بيع المقسوم منضمًا إلى حصه من المشاع صفقه واحده] ----- ٣٣٨
- مسأله ٥: تختص الشفعه فى غير المساكن و الأرضين بالبيع] ----- ٣٣٨
- مسأله ٦: إذا كانت العين بعضها ملكا و بعضها وقفا فبيع الملك لم يكن للموقوف عليهم الشفعه على الأقوى] ----- ٣٤٠
- مسأله ٧: يشترط فى ثبوت الشفعه أن تكون العين المبيعه مشتركه بين اثنين] ----- ٣٤١
- فصل فى الشفعه] ----- ٣٤٢
- اشاره ----- ٣٤٢
- مسأله ١: يشترط فى الشفعه أن يكون قادرا على أداء الثمن فلا تثبت للعاجز عنه] ----- ٣٤٤
- مسأله ٢: إذا كان التأجيل إلى زمان نقل الثمن من البلد الآخر حيث يدعى وجوده فيه زائدا على المقدار المتعارف] ----- ٣٤٥
- مسأله ٣: إذا كان الشريك غائبا عن بلد البيع وقت البيع جاز له الأخذ بالشفعه إذا حضر البلد و علم بالبيع] ----- ٣٤٦
- مسأله ٤: تثبت الشفعه للشريك و إن كان سفيها أو صبيا أو مجنونًا فيأخذ لهم الولي] ----- ٣٤٦

- مسأله ٥: تثبت الشفعه للمفلس إذا رضی المشتري ببقاء الثمن في ذمته] ..... ٣٤٧
- مسأله ٦: إذا أسقط الولي على الصبي أو المجنون أو السفیه حق الشفعه لم يكن لهم المطالبه بها بعد البلوغ و الرشد و العقل] ..... ٣٤٧
- مسأله ٧: إذا كان المبيع مشتركاً بين الولي و المولى عليه فباع الولي عنه] ..... ٣٤٨
- [فصل في الأخذ بالشفعه] ..... ٣٤٨
- اشاره ..... ٣٤٨
- مسأله ١: لا يجوز للشفيع أخذ بعض المبيع و ترك بعضه] ..... ٣٤٨
- مسأله ٢: الشفيع يأخذ بقدر الثمن لا بأكثر منه و لا بالأقل] ..... ٣٤٨
- مسأله ٣: إذا غرم المشتري شيئاً من أجره الدلال أو غيرها أو تبرع به للبائع من خلعه و نحوها لم يلزم الشفيع تداركه] ..... ٣٤٩
- مسأله ٤: الأقوى لزوم المبادره إلى الأخذ بالشفعه] ..... ٣٤٩
- مسأله ٥: المبادره اللازمه في استحقاق الأخذ بالشفعه] ..... ٣٥٠
- مسأله ٦: إذا كان غائباً عن بلد البيع و علم بوقوعه و كان يتمكن من الأخذ بالشفعه بالتوكيل فلم يبادر اليه] ..... ٣٥١
- مسأله ٧: لا بد في الأخذ بالشفعه من إحضار الثمن] ..... ٣٥٢
- مسأله ٨: إذا باع المشتري قبل أخذ الشفيع بالشفعه لم تسقط] ..... ٣٥٢
- مسأله ٩: إذا تصرف المشتري بالمبيع من وقف أو هبه لازمه أو غير لازمه أو يجعله صداقاً أو غير ذلك مما لا شفعه فيه] ..... ٣٥٣
- مسأله ١٠: الشفعه من الحقوق فتسقط بالإسقاط] ..... ٣٥٣
- مسأله ١١: إذا باع الشريك نصيبه قبل الأخذ بالشفعه] ..... ٣٥٤
- مسأله ١٢: المشهور اعتبار العلم بالثمن في جواز الأخذ بالشفعه] ..... ٣٥٤
- مسأله ١٣: إذا تلف تمام المبيع قبل الأخذ بالشفعه سقطت] ..... ٣٥٤
- مسأله ١٤: في انتقال الشفعه الى الوارث إشكال] ..... ٣٥٦
- مسأله ١٥: إذا أسقط الشفيع حقه قبل البيع لم يسقط] ..... ٣٥٧
- مسأله ١٦: إذا كانت العين مشتركه بين حاضر و غائب و كانت حصه الغائب بيد ثالث فباعها بدعوى الوكاله عن الغائب] ..... ٣٥٧
- مسأله ١٧: إذا كان الثمن مؤجلاً جاز للشفيع الاخذ بالشفعه بالثمن المؤجل] ..... ٣٥٨
- مسأله ١٨: الشفعه لا تسقط بالإقاله] ..... ٣٥٩
- مسأله ١٩: إذا كان للبائع خيار رد العين فالظاهر ثبوته] ..... ٣٥٩
- مسأله ٢٠: إذا كانت العين معيبه] ..... ٣٦٠
- [كتاب الإجاره] ..... ٣٦١

- إشارة ..... ٣٦١
- [فصل و فيه مسائل] ..... ٣٦٤
- مسألة ١: لا بد فيها من الإيجاب والقبول] ..... ٣٦٤
- مسألة ٢: يشترط في المتعاقدين أن لا يكون أحدهما محجورا عن التصرف لصغر] ..... ٣٦٥
- مسألة ٣: إذا أجر مال غيره توقفت صحه الإجاره على إجازة المالك] ..... ٣٧٥
- مسألة ٤: إذا استأجر دابة فلا بد من تعيين الحمل] ..... ٣٨٠
- مسألة ٥: إذا قال أجرتك الدار شهرا أو شهرين بطلت الإجاره] ..... ٣٨٠
- مسألة ٦: إذا قال: إن خطت هذا الثوب بدرز فلک درهم و إن خطته بدرزين فلک درهمان] ..... ٣٨٦
- مسألة ٧: إذا استأجره على عمل مقيد بقيد خاص من زمان أو مكان أو آله أو وصف فجاء به على خلاف القيد لم يستحق شيئا على عمله] ..... ٣٨٧
- مسألة ٨: إذا استأجر منه دابة إلى «كربلاء» بدرهم و اشترط له على نفسه أنه إن أوصله نهرا أعطاه درهمين صح] ..... ٣٩٠
- مسألة ٩: إذا استأجره على أن يوصله إلى «كربلاء» و كان من نيته زياره النصف من شعبان] ..... ٣٩٣
- [فصل و فيه مسائل] ..... ٣٩٣
- إشارة ..... ٣٩٣
- مسألة ١٠: الإجاره من العقود اللازمه لا يجوز فسخها] ..... ٣٩٣
- مسألة ١١: إذا باع المالك العين المستأجره قبل تمام مده الإجاره لم تنفسخ الإجاره] ..... ٣٩٧
- مسألة ١٢: إذا باع المالك العين على شخص و أجرها وكيله] ..... ٣٩٧
- مسألة ١٣: لا تبطل الإجاره بموت المؤجر و لا بموت المستأجر] ..... ٣٩٨
- مسألة ١٤: إذا أجر الولي مال الصبي في مده تزيد على زمان بلوغه صح] ..... ٤٠٠
- مسألة ١٥: إذا أجزت المرأة نفسها للخدمه مده معينه فتزوجت في أثناءها لم تبطل الإجاره] ..... ٤٠١
- مسألة ١٦: إذا أجر عبده أو أمته للخدمه ثم أعتقه قبل انتهاء مده الإجاره لم تبطل الإجاره] ..... ٤٠٢
- مسألة ١٧: إذا وجد المستأجر في العين المستأجره عيبا] ..... ٤٠٢
- مسألة ١٨: يجرى في الإجاره خيار الغبن و خيار الشرط حتى للأجنبي] ..... ٤٠٥
- مسألة ١٩: إذا حصل الفسخ في عقد الإجاره ابتداء المده فلا إشكال] ..... ٤٠٥
- [فصل و فيه مسائل] ..... ٤٠٩
- إشارة ..... ٤٠٩
- مسألة ٢٠: إذا كان العمل المستأجر عليه في العين التي هي بيد الأجير فتلفت العين بعد تمام العمل قبل دفعها إلى المستأجر من غير تفريط] ..... ٤١١

- مسأله ٢١: إذا تلفت العين المستأجره قبل انتهاء المده بطلت الإجاره]----- ٤١٢
- مسأله ٢٢: إذا قبض المستأجر العين المستأجره و لم يستوف منفعتها حتى انقضت مده الإجاره]----- ٤١٣
- مسأله ٢٣: إذا لم يستوف المستأجر المنفعه فى بعض المده جرت الأقسام المذكوره بعينها]----- ٤١٤
- مسأله ٢٤: إذا غصب العين المستأجره غاصب فتعذر استيفاء المنفعه]----- ٤١٤
- مسأله ٢٥: إتلاف المستأجر للعين المستأجر بمنزله قبضها]----- ٤١٤
- مسأله ٢٦: إذا انهدم بعض الدار التى استأجرها فبادر المؤجر إلى تجديدها]----- ٤١٩
- مسأله ٢٧: المواضع التى تبطل فيها الإجاره و يثبت للمالك أجره المثل لا فرق بين أن يكون المالك عالما بالبطلان و جاهلا به]----- ٤١٩
- مسأله ٢٨: تجوز إجاره الحصه المشاعه من العين لكن لا يجوز تسليمها الا باذن الشريك اذا كانت العين مشتركه]----- ٤٢٠
- مسأله ٢٩: لا يشترط اتصال مده الإجاره بالعقد على الأقوى]----- ٤٢١
- مسأله ٣٠: إذا أجره دابه كليه و دفع فردا منها فتلف كان على الموجر دفع فرد آخر]----- ٤٢١
- أفصل و فيه مسائل]----- ٤٢١
- اشاره----- ٤٢١
- مسأله ٣١: العين المستأجره أمانه فى يد المستأجر لا يضمنها إذا تلفت أو تعيبت إلا بالتعدى أو التفريط]----- ٤٢٢
- مسأله ٣٢: العين التى للمستأجر بيد الأجير الذى أجر نفسه على عمل فيها كالثوب الذى أخذه ليخيطه لا يضمن تلفه أو نقصه]----- ٤٢٩
- مسأله ٣٣: المدار فى التقيمه على زمان الضمان]----- ٤٣٠
- مسأله ٣٤: كل من أجر نفسه لعمل فى مال غيره إذا أفسد ذلك المال ضمن]----- ٤٤٠
- مسأله ٣٥: إذا عثر الحمال فسقط ما كان على رأسه أو ظهره فانكسر ضمنه مع التفريط فى مشيه]----- ٤٤٢
- مسأله ٣٦: إذا قال للخياط: ان كان هذا القماش يكفينى قميصا فاقطعه فقطعه فلم يكفه ضمن]----- ٤٤٣
- مسأله ٣٧: إذا أجر عبده لعمل فافسد فالأقوى كون الضمان فى كسبه]----- ٤٤٣
- مسأله ٣٨: إذا أجر دابته لحمل متاع فعثرت فتلف أو نقص فلا ضمان على صاحبها]----- ٤٤٤
- مسأله ٣٩: إذا استأجر سفينه أو دابه لحمل متاع فنقص أو سرق لم يضمن صاحبها]----- ٤٤٤
- مسأله ٤٠: إذا حمل الدابه المستأجره أكثر من المقدار المقرر بينهما بالشرط أو لأجل التعارف فتلفت]----- ٤٤٤
- مسأله ٤١: إذا استأجر العامل للخياطه فاشتغل العامل بالكتابة للمستأجر عمدا أو خطأ]----- ٤٤٥
- مسأله ٤٢: إذا أجر دابه لحمل متاع زيد فحملها المالك متاع عمرو لم يستحق أجره لا على زيد و لا على عمرو]----- ٤٤٥
- مسأله ٤٣: إذا استأجر دابه معينه من زيد للركوب الى مكان معين فركب غيرها عمدا أو خطأ]----- ٤٤٥
- مسأله ٤٤: إذا استأجر سفينه لحمل الخل المعين مسافه معينه فحملها خمرا مع الخل المعين]----- ٤٤٤



- مسأله ٤٥: يجوز لمن استأجر دابه للركوب أو الحمل أن يضربها أو يكبحها باللجام على النحو المتعارف إلا مع منع المالك] ----- ٤٤٦
- مسأله ٤٦: صاحب الحمام لا يضمن الثياب أو نحوها لو سرق] ----- ٤٤٧
- مسأله ٤٧: إذا استوَجِرَ لحفظ متاع فسرق لم يضمن] ----- ٤٤٧
- مسأله ٤٨: إنما يجب تسليم العين المستأجرة إلى المستأجر إذا توقف استيفاء المنفعة على تسليمها] ----- ٤٤٩
- مسأله ٤٩: يكفي في صحة الإجاره ملك المؤجر المنفعة و إن لم يكن مالكا للعين] ----- ٤٤٩
- مسأله ٥٠: إذا استأجر الدكان مده فانتهت المده وجب عليه إرجاعه إلى المالك] ----- ٤٥٨
- مسأله ٥١: يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط الباشره و ما بمعناها أن يؤجر العين المستأجره بأقل مما استأجرها به و بالمساوى] ----- ٤٧٠
- مسأله ٥٢: إذا استؤجر على عمل من غير اشتراط المباشره] ----- ٤٧٦
- مسأله ٥٣: في الموارد التي يتوقف العمل المستأجر عليه على تسليم العين إلى الأجير] ----- ٤٧٨
- مسأله ٥٤: إذا استؤجر للعمل بنفسه مباشره ففعله غيره قبل مضي زمان يتمكن فيه الأجير من العمل] ----- ٤٧٨
- مسأله ٥٥: إجاره الأجير تكون على قسمين] ----- ٤٨١
- افصل و فيه مسائل] ----- ٤٨٩
- اشاره ----- ٤٨٩
- مسأله ٥٦: لا تجوز إجاره الأرض للزرع بما يحصل منها حنطه أو شعيرا مقدارا معيناً] ----- ٤٨٩
- مسأله ٥٧: تجوز إجاره حصه مشاعه من أرض معينه] ----- ٤٩٥
- مسأله ٥٨: لا تجوز إجاره الأرض مده طويله لتوقف مسجدا] ----- ٤٩٥
- مسأله ٥٩: يجوز استيجار الشجره لفائده الاستغلال و نحوه] ----- ٤٩٨
- مسأله ٦٠: يجوز استيجار الإنسان للاحتطاب و الاحتشاش و الاستقاء و نحوها] ----- ٤٩٩
- مسأله ٦١: يجوز استيجار المرأه للإرضاع] ----- ٥٠١
- مسأله ٦٢: لا بأس باستيجار الشاه و المرأه مده معينه للانتفاع بلبنها الذي يتكون فيها بعد الإيجار] ----- ٥٠٢
- مسأله ٦٣: تجوز الإجاره لكنس المسجد و المشهد و نحوهما] ----- ٥٠٣
- مسأله ٦٤: لا تجوز الإجاره عن الحى فى العبادات الواجبه] ----- ٥٠٤
- مسأله ٦٥: إذا أمره غيره بإتيان عمل فعمله المأمور] ----- ٥١٤
- مسأله ٦٦: إذا أستاذره على الكتابه أو الخياطه] ----- ٥١٦
- مسأله ٦٧: يجوز استيجار الشخص للقيام بكل ما يراد منه مما يكون مقدورا له و يتعارف قيامه به] ----- ٥١٧
- مسأله ٦٨: يجوز أن يستعمل العامل و يأمره بالعمل من دون تعيين أجره] ----- ٥١٨

- مسأله ٦٩: إذا استأجر أرضاً مده معينه فغرس فيها أو زرع ما يبقى بعد انقضاء تلك المده] ----- ٥١٩
- مسأله ٧٠: خراج الأرض المستأجره إذا كانت خراجيه على المالك] ----- ٥٢٠
- مسأله ٧١: لا باس بأخذ الأجره على ذكر مصيبيه سيد الشهداء عليه السلام و فضائل أهل البيت عليهم السلام] ----- ٥٢٢
- مسأله ٧٢: يجوز الاستيجار للنيابه عن الأحياء و الأموات فى العبادات التى تشرع فيها للنيابه] ----- ٥٢٢
- مسأله ٧٣: إذا بقيت أصول الزرع فى الأرض المستأجره للزراعه فنبتت] ----- ٥٢٤
- مسأله ٧٤: إذا استأجر شخصاً لذبح حيوان فذبحه على غير الوجه الشرعى فصار حراماً ضمن] ----- ٥٢٤
- مسأله ٧٥: إذا استأجر شخصاً لخياطه ثوب معين لا بقيد المباشره جاز لغيره التبرع عنه فيه] ----- ٥٢٤
- مسأله ٧٦: إذا استأجره ليوصل متاعه إلى بلد كذا فى مده معينه فسافر بالمتاع و فى أثناء الطريق حصل مانع عن الوصول بطلت الإجاره] ----- ٥٢٦
- مسأله ٧٧: إذا كان للأجير الخيار فى الفسخ لعين أو تخلف شرط أو وجود عيب أو غيرها] ----- ٥٢٧
- مسأله ٧٨: إذا استأجر عينا مده معينه ثم اشتراها فى أثناء المده فالإجاره باقيه على صحتها] ----- ٥٢٨
- مسأله ٧٩: تجوز إجاره الأرض مده معينه بتعميرها داراً] ----- ٥٢٩
- مسأله ٨٠: تجوز الإجاره على الطبايه و معالجه المرضى] ----- ٥٣٠
- مسأله ٨١: إذا أسقط المستأجر حقه من العين المستأجره لم يسقط] ----- ٥٣١
- مسأله ٨٢: لا يجوز فى الاستيجار للحج البلدى أن يستأجر شخصين] ----- ٥٣١
- مسأله ٨٣: إذا استوجر للصلاه عن الحى أو الميت فنقص بعض الأجزاء أو الشرائط غير الركنيه] ----- ٥٣٣
- مسأله ٨٤: إذا استؤجر لخنم القرآن الشريف فالأحوط الترتيب بين السور] ----- ٥٣٣
- مسأله ٨٥: إذا استوجر للصلاه عن زيد فاشتبهه و صلى عن عمرو] ----- ٥٣٤
- مسأله ٨٦: الموارد التى يجوز فيها استيجار البالغ للنيابه فى العبادات المستحبه يجوز فيها أيضاً استيجار الصبى] ----- ٥٣٦
- [كتاب المزارعه] ----- ٥٣٦
- اشاره ----- ٥٣٦
- [و يعتبر فى المزارعه أموراً] ----- ٥٣٦
- اشاره ----- ٥٣٦
- الأول الإيجاب من المالك و القبول من الزارع] ----- ٥٣٦
- الثانى: أن يكون كل من المالك و الزارع بالغاً و عاقلاً و مختاراً] ----- ٥٣٩
- الثالث: أن يكون نصيبهما من تمام حاصل الأرض] ----- ٥٣٩
- الرابع أن تجعل حصه كل منهما على نحو الإشاعه] ----- ٥٤٠

- الخامس- تعيين المدة بالأشهر أو السنين أو الفصل] ٥٤٠ -----
- السادس- أن تكون الأرض قابله للزرع] ----- ٥٤١
- السابع: تعيين الزرع إذا كان بينهما اختلاف نظر في ذلك و إلا لم يلزم التعيين] ----- ٥٤١
- الثامن- تعيين الأرض و حدودها و مقدارها] ----- ٥٤١
- التاسع: تعيين ما عليهما من المصارف كالبذر و نحوه] ----- ٥٤١
- [مسائل] ----- ٥٤٢
- مسأله ١: يجوز للعامل أن يزرع الارض بنفسه أو بغيره أو بالشركه مع غيره] ----- ٥٤٢
- مسأله ٢: لو أذن شخص لآخر في زرع ارضه على أن يكون الحاصل بينهما بالنصف أو الثلث أو نحوهما] ----- ٥٤٢
- مسأله ٣: يجوز اشتراط مقدار معين من الحاصل لأحدهما و تقسيم الباقي بينهما بنسبه معينه] ----- ٥٤٣
- مسأله ٤: إذا عين المالك نوعا خاصا من الزرع من حنطه أو شعير أو نحو ذلك في ضمن عقد المزارعه] ----- ٥٤٤
- مسأله ٥: إذا ظهر بطلان المزارعه بعد الزرع] ----- ٥٤٦
- مسأله ٦: يصح أن يشترط احدهما على الآخر شيئا على ذمته من ذهب او فضه أو نحوهما مضافا إلى حصته] ----- ٥٤٧
- مسأله ٧: المزارعه عقد لازم لا ينفسخ إلا بالتقابل أو الفسخ] ----- ٥٤٨
- مسأله ٨: إذا ترك الزارع الأرض بعد عقد المزارعه فلم يزرع حتى انقضت المده] ----- ٥٤٩
- مسأله ٩: يجوز لكل من المالك و الزارع أن يخرص الزرع بعد إدراكه بمقدار معين منه] ----- ٥٥٠
- مسأله ١٠: إذا غرقت الأرض قبل القبض أو بعده قبل ظهور الزرع أو قبل إدراكه بطلت المزارعه] ----- ٥٥٢
- مسأله ١١: الأقوى عدم جواز عقد المزارعه بين أزيد من اثنين بأن تكون الأرض من واحد و البذر من آخر و العمل من ثالث و العوامل من رابع] ----- ٥٥٢
- مسأله ١٢: لا فرق في صحه عقد المزارعه بين أن يكون البذر من المالك أو العامل أو منهما معا] ----- ٥٥٤
- مسأله ١٣: إذا وجد مانع في الأثناء قبل ظهور الزرع أو قبل بلوغه و ادراكه] ----- ٥٥٦
- مسأله ١٤: إذا كانت الأرض التي وقعت المزارعه عليها مغصوبه و كان البذر من العامل بطلت المزارعه بالإضافة إلى المزارع] ----- ٥٥٧
- مسأله ١٥: تجب على كل من المالك و الزارع الزكاه إذا بلغ حصه كل منهما حد النصاب] ----- ٥٥٧
- مسأله ١٦: الباقي في الأرض من أصول الزرع بعد الحصاد] ----- ٥٥٩
- مسأله ١٧: إذا اختلف المالك و الزارع في المده فادعى أحدهما زياده و الآخر القله] ----- ٥٥٩
- مسأله ١٨: الزارع إذا قصر في تربيته الأرض فقل الحاصل لا يبعد ضمانه التفاوت فيما إذا كان البذر للمالك] ----- ٥٥٩
- مسأله ١٩: لو ادعى المالك على الزارع عدم العمل بما اشترط عليه في ضمن عقد المزارعه من بعض الأعمال] ----- ٥٦٠
- مسأله ٢٠: إذا وقع المتولى للوقف عقد المزارعه على الأرض الموقوفه على البطون إلى مده حسب ما يراه صالحا لهم] ----- ٥٦٠

- مسأله ٢١: يجوز لكل من المالك و العامل بعد ظهور الحاصل أن يصلح الآخر عن حصته] ..... ٥٦٢
- مسأله ٢٢: لا يعتبر في عقد الزارعه على الأرض أن تكون قابله للزرع من حين العقد و في السنه الأولى] ..... ٥٦٢
- [كتاب المساقاه] ..... ٥٦٢
- اشاره - ..... ٥٦٢
- او يشترط فيها أمور] ..... ٥٦٣
- اشاره - ..... ٥٦٣
- [الأول- الإيجاب و القبول] ..... ٥٦٣
- [الثاني- البلوغ و العقل و الاختيار] ..... ٥٦٣
- [الثالث- أن تكون أصول الأشجار مملوكه عينا و منفعه أو منفعه فقط] ..... ٥٦٣
- [الرابع- أن تكون معلومه و معينه عندهما] ..... ٥٦٤
- [الخامس- تعيين مده العمل فيها إما ببلوغ الثمره المساقى عليها] ..... ٥٦٤
- [السادس- تعيين الحصه و كونها مشاعه فى الثمره] ..... ٥٦٤
- [السابع- تعيين ما على المالك من الأمور] ..... ٥٦٥
- [الثامن- أن تكون المساقاه قبل ظهور الثمره أو بعده] ..... ٥٦٥
- [التاسع- أن تكون المعامله على أصل ثابت] ..... ٥٦٧
- [مسائل] ..... ٥٦٧
- مسأله ١: يصح عقد المساقاه فى الأشجار المستغينه] ..... ٥٦٧
- مسأله ٢: يجوز اشتراط شىء من الذهب أو الفضة للعامل أو المالك زائدا على الحصه من الثمره] ..... ٥٦٧
- مسأله ٣: يجوز تعدد المالك و اتحاد العامل فيساقى الشريكان عاملا واحدا] ..... ٥٦٩
- مسأله ٤: خراج الأرض على المالك] ..... ٥٦٩
- مسأله ٥: يملك العامل مع إطلاق العقد الحصه فى المساقاه] ..... ٥٦٩
- مسأله ٦: الظاهر أن عقد المغارسه باطل و هى أن يدفع شخص أرضه إلى غيره ليغرس فيها] ..... ٥٧٠
- مسأله ٧: يبطل عقد المساقاه بجعل تمام الحاصل للمالك] ..... ٥٧١
- مسأله ٨: عقد المساقاه لازم لا يبطل و لا ينفسخ إلا بالتقابل و التراضى] ..... ٥٧١
- مسأله ٩: إذا مات المالك قام وارثه مقامه و لا تنفسخ المساقاه] ..... ٥٧٢
- مسأله ١٠: مقتضى إطلاق عقد المساقاه كون الأعمال التى تتوقف تربيه الأشجار و سقيها عليها] ..... ٥٧٢

- مسأله ١١: إذا خالف العامل فترك ما اشترط عليه من بعض الأعمال فللمالك إجباره على العمل المزبور] ..... ٥٧٣
- مسأله ١٢: لا يعتبر في المساقاه أن يكون العامل مباشرة للعمل بنفسه إن لم يشترط عليه المباشرة] ..... ٥٧٣
- مسأله ١٣: إذا كان البستان مشتملا على أنواع من الأشجار] ..... ٥٧٤
- مسأله ١٤: تصح المساقاه مرددا مثلا بالنصف] ..... ٥٧٤
- مسأله ١٥: إذا تلف بعض الثمره فهل ينقص عما اشترط أحدهما على الآخر من ذهب أو فضه أو نحوهما بنسبه ما تلف من الثمره أم لا] ..... ٥٧٥
- مسأله ١٦: إذا ظهر بطريق شرعى أن الأصول فى عقد المساقاه مغصوبه] ..... ٥٧٥
- مسأله ١٧: تجب الزكاه على كل من المالك و العامل إذا بلغت حصه كل منهما حد النصاب فيما إذا كانت الشركه قبل زمان الوجوب] ..... ٥٧٥
- مسأله ١٨: إذا اختلف المالك و العامل فى اشتراط شىء على احدهما و عدمه فالقول قول منكره] ..... ٥٧٥
- [كتاب الجعاه] ..... ٥٧٧
- اشاره ..... ٥٧٧
- مسأله ١: إذا تبرع العامل بالعمل فلا أجره له] ..... ٥٨٠
- مسأله ٢: يجوز أن يكون الجعل من غير المالك] ..... ٥٨٠
- مسأله ٣: يستحق الجعل بالتسليم إذا كان المجعول عليه التسليم] ..... ٥٨١
- مسأله ٤: الجعاه جائزه يجوز للجاعل الرجوع فيها قبل العمل] ..... ٥٨١
- مسأله ٥: إذا جعل جعلين بأن قال: من خاط هذا الثوب فله درهم ثم قال: من خاط هذا الثوب فله دينار] ..... ٥٨٢
- مسأله ٦: إذا جعل لفعل فصدر جميعه من جماعه من كل واحد منهم بعضه كان للجميع جعل واحد] ..... ٥٨٣
- مسأله ٧: إذا جعل جعلاً لمن رده من مسافه معينه فرده من بعضها] ..... ٥٨٣
- مسأله ٨: إذا تنازع العامل و المالك فى الجعل و عدمه أو فى تعيين المجعول عليه أو القدر المجعول عليه أو فى سعى العامل] ..... ٥٨٤
- مسأله ٩: عقد التأمين للنفس أو المال - المعبر عنه فى هذا العصر بال «سيكورتته» - صحيح بعنوان المعاوضه] ..... ٥٨٥
- [كتاب السبق و الرمايه] ..... ٥٨٥
- اشاره ..... ٥٨٥
- مسأله ١: لا بد فيهما من إيجاب و قبول] ..... ٥٨٥
- مسأله ٢: يجوز أن يكون العوض عينا و دينا] ..... ٥٨٧
- مسأله ٣: لا بد فى المسابقه من تعيين الجهات التى يكون الجهل بها موجبا للنزاع] ..... ٥٨٨
- مسأله ٤: إذا قالا بعد أن اخرج كل منهما سبقا من نفسه و ادخلا محللا] ..... ٥٨٩
- مسأله ٥: المحلل هو الذى يدخل بين المتراهنين و لا يبذل معهما عوضا] ..... ٥٨٩

- مسأله ٦: إذا فسد العقد فلا أجره للغالب] ..... ٥٩٠
- [كتاب الشركه] ..... ٥٩١
- اشاره ..... ٥٩١
- مسأله ١: تصح الشركه فى الأموال و لا تصح فى الأعمال] ..... ٥٩١
- مسأله ٢: تتحقق الشركه فى المال باستحقاق الشخصين] ..... ٥٩٥
- مسأله ٣: يلحق كلا من الشريكين من الربح و الخسران بنسبه ماله] ..... ٥٩٦
- مسأله ٤: إذا اشترطا المساواه فى الربح و الخسران مع اختلاف الحصص أو اشترطا الاختلاف مع تساوى الحصص صح] ..... ٥٩٦
- مسأله ٥: لا يجوز لأحد الشريكين التصرف فى العين المشتركه بدون إذن شريكه] ..... ٥٩٨
- مسأله ٦: إذا طلب أحد الشريكين القسمة فان لزم الضرر منها لنقصان فى العين أو قيمه بما لا يتسامح فيه عاده] ..... ٥٩٩
- مسأله ٧: يكفى فى تحقق القسمة تعديل السهام ثم القرعه] ..... ٦٠٠
- مسأله ٨: تصح قسمة الوقف مع الملك الطلق] ..... ٦٠٢
- مسأله ٩: الشريك المأذون أمين لا يضمن ما فى يده من المال المشترك إلا بالتعدى أو التفريط] ..... ٦٠٥
- مسأله ١٠: تكره مشاركه الذمى] ..... ٦٠٥
- [كتاب المضاربه] ..... ٦٠٥
- اشاره ..... ٦٠٦
- أو يعتبر فيها أمور] ..... ٦٠٦
- اشاره ..... ٦٠٦
- [الأول الإيجاب و القبول] ..... ٦٠٦
- [الثانى البلوغ و العقل و الاختيار فى كل من المالك و العامل] ..... ٦٠٨
- [الثالث تعيين حصه كل منهما من نصف أو ثلث أو نحو ذلك] ..... ٦٠٩
- [الرابع أن يكون الربح بينهما] ..... ٦١٠
- [الخامس أن يكون العامل قادرا على التجاره إذا كان المقصود مباشرته للعمل] ..... ٦١١
- [مسائل] ..... ٦١١
- مسأله ١: الأقوى صحه المضاربه بغير الذهب و الفضة المسكوكين بسكه المعامله من الأوراق النقدية و نحوها] ..... ٦١١
- مسأله ٢: لا يعتبر فى صحه المضاربه أن يكون المال بيد العامل] ..... ٦١٢
- مسأله ٣: مقتضى عقد المضاربه الشركه فى الربح] ..... ٦١٢

- مسأله ٤: يجب على العامل أن يقتصر على التصرف المأذون فيه] ----- ٦١٣
- مسأله ٥: لا يعتبر في صحة المضاربه أن يكون المال معلوما قدرا و وصفا] ----- ٦١٤
- مسأله ٦: لا خسران على العامل من دون تفریط] ----- ٦١٤
- مسأله ٧: إذا كان لشخص مال موجود في يد غيره أمانه أو غيرها فضاربه عليه صح] ----- ٦١٦
- مسأله ٨: عقد المضاربه جائز من الطرفين فيجوز لكل منهما فسخه] ----- ٦١٧
- مسأله ٩: لا يجوز للعامل خلط رأس المال مع مال آخر لنفسه أو غيره إلا مع إذن المالك عموما أو خصوصا] ----- ٦١٧
- مسأله ١٠: يجوز للعامل مع إطلاق عقد المضاربه التصرف حسب ما يراه مصلحه] ----- ٦١٨
- مسأله ١١: مع اطلاق العقد يجوز البيع حالا و نسيئه] ----- ٦١٩
- مسأله ١٢: إطلاق العقد لا يقتضى بيع الجنس بالنقد] ----- ٦٢٠
- مسأله ١٣: يجب على العامل بعد عقد المضاربه العمل بما يعتاد بالنسبه اليه] ----- ٦٢٠
- مسأله ١٤: نفقه سفر العامل من المأكل و المشرب و الملبس و المسكن و أجره الركوب و غير ذلك مما يصدق عليه النفقه] ----- ٦٢١
- مسأله ١٥: إذا كان شخص عاملا لاثنتين أو أزيد أو عاملا لنفسه و لغيره توزع النفقه على نسبه العاملين على الأظهر] ----- ٦٢٢
- مسأله ١٦: لا يشترط في استحقاق العامل النفقه تحقق الربح بل ينفق من أصل المال] ----- ٦٢٢
- مسأله ١٧: إذا مرض العامل في السفر فان لم يمنعه من شغله فله أخذ النفقه] ----- ٦٢٢
- مسأله ١٨: إذا فسخ عقد المضاربه في اثناء السفر أو انفسخ فنفته الرجوع عليه لا على المال المضارب به] ----- ٦٢٣
- مسأله ١٩: إذا اختلف المالك و العامل في أنها مضاربه فاسده أو قرض و لم يكن هناك دليل معين لأحدهما] ----- ٦٢٣
- مسأله ٢٠: يجوز أن يكون المالك واحدا و العامل متعددا] ----- ٦٢٥
- مسأله ٢١: إذا كان المال مشتركا بين شخصين و قارضا واحدا و اشترطا له النصف و تفاضلا في النصف الآخر] ----- ٦٢٦
- مسأله ٢٢: تبطل المضاربه بموت كل من المالك و العامل] ----- ٦٢٦
- مسأله ٢٣: لا يجوز للعامل أن يوكل وكيلا في عمله أو يستأجر شخصا إلا بإذن المالك] ----- ٦٢٧
- مسأله ٢٤: يجوز لكل من المالك و العامل أن يشترط على الآخر في ضمن عقد المضاربه مالا أو عملا] ----- ٦٢٧
- مسأله ٢٥: مقتضى عقد المضاربه ملكيه العامل لحصته من حين ظهور الربح] ----- ٦٢٧
- مسأله ٢٦: إذا ظهر الربح و تحقق في الخارج فطلب أحدهما قسمته] ----- ٦٣٢
- مسأله ٢٧: لا فرق في جبر الخساره بالربح بين الربح السابق و اللاحق ما دام عقد المضاربه باقيا] ----- ٦٣٤
- مسأله ٢٨: فسخ عقد المضاربه او انفساخه تاره يكون قبل الشروع في العمل و اخرى بعده و قبل ظهور الربح] ----- ٦٣٤
- مسأله ٢٩: إذا كانت في مال المضاربه ديون فهل يجب على العامل أخذها بعد الفسخ أو الانفساخ أو لا؟] ----- ٦٣٥

- مسأله ٣٠: إذا اختلف المالك و العامل في مقدار رأس المال الذي أعطاه للعامل] ..... ٦٣٥
- مسأله ٣١: إذا ادعى المالك على العامل الخيانه و التفريط فالقول قول العامل] ..... ٦٣٦
- مسأله ٣٢: لو ادعى العامل التلف و انكره المالك قدم قول العامل] ..... ٦٣٧
- مسأله ٣٣: إذا مات العامل و كان عنده مال المضاربه] ..... ٦٣٧
- مسأله ٣٤: إذا كان رأس المال مشتركاً بين شخصين فضاربا واحدا ثم فسخ أحد الشريكين دون الآخر] ..... ٦٣٩
- مسأله ٣٥: إذا أخذ العامل مال المضاربه و أبقاه عنده و لم يتجر به إلى مده قليله أو كثيره] ..... ٦٣٩
- مسأله ٣٦: إذا اشترط العامل على المالك في عقد المضاربه عدم كون الربح جابراً للخسران المتقدم على الربح أو المتأخر عنه] ..... ٦٣٩
- اشاره ..... ٦٤٠
- مسأله ١: يجب حفظ العين] ..... ٦٤٠
- مسأله ٢: يجب على الودعي علف الدابه و سقيها و يرجع به على المالك] ..... ٦٤٥
- مسأله ٣: إذا فرط الودعي ضمن] ..... ٦٤٥
- مسأله ٤: يجب على الودعي أن يحلف للظالم] ..... ٦٤٧
- مسأله ٥: يجب رد الوديعة الى المودع أو وارثه بعد موته و إن كان كافراً] ..... ٦٤٩
- مسأله ٦: إذا اختلف المالك و الودعي في التفريط] ..... ٦٥٩
- مسأله ٧: لا يصح إيداع الصبي و المجنون] ..... ٦٦١
- [كتاب الوديعة] ..... ٦٦٤
- [كتاب العاربه] ..... ٦٦٤
- اشاره ..... ٦٦٤
- مسأله ١: كل عين مملوكه يصح الانتفاع بها مع بقائها تصح إعارتها] ..... ٦٦٤
- مسأله ٢: ينتفع المستعير على العاده الجاربه] ..... ٦٦٥
- مسأله ٣: إذا نقصت العين المستعاره بالاستعمال الماذون] ..... ٦٦٦
- مسأله ٤: إذا أذن له في انتفاع خاص لم يجز التعدي عنه إلى غيره و إن كان معتاداً] ..... ٦٦٧
- مسأله ٥: تصح الإعارة للرهن و للمالك المطالبه بالفك بعد المده] ..... ٦٦٧
- تنبيه الغافل و اعلام الجاهل ..... ٦٦٩
- تعريف مركز ..... ٦٧٣



اشاره

سرشناسه: طباطبائی قمی، تقی، ۱۳۰۱ -

عنوان قراردادی: منهاج الصالحین. شرح

عنوان و نام پدیدآور: مبانی منهاج الصالحین / تالیف تقی الطباطبائی القمی.

مشخصات نشر: قم: محلاتی، ۱۴۰۱. م. ۲۰ = ۱۳ -

مشخصات ظاهری: ج.

شابک: دوره ۹۷۸-۹۶۴-۷۴۵۵-۵۸-۹؛ ج. ۴ ۹۷۸-۹۶۴-۷۴۵۵-۵۷-۲:

یادداشت: عربی.

یادداشت: فهرست نویسی بر اساس جلد چهارم، ۱۴۳۰ق. = ۱۳۸۸.

یادداشت: کتاب حاضر شرحی بر کتاب "منهاج الصالحین" اثر ابوالقاسم خویی است.

یادداشت: کتابنامه.

موضوع: خوئی، ابوالقاسم، ۱۲۷۸ - ۱۳۷۱. منهاج الصالحین -- نقد و تفسیر.

موضوع: فقه جعفری -- قرن ۱۴

شناسه افزوده: خوئی، ابوالقاسم، ۱۲۷۸ - ۱۳۷۱. منهاج الصالحین. شرح.

رده بندی کنگره: BP۱۸۳/۵ /خ ۹م ۲۱۶ ۸۰۲۱۰۰۱۳۰۰

رده بندی دیویی: ۲۹۷/۳۴۲

شماره کتابشناسی ملی: ۱۸۵۲۷۳۴

[تمه کتاب التجاره]

[الفصل الرابع الخيارات]

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## الفصل الرابع الخيارات

الخيار حق يقتضى السلطنة على فسخ العقد برفع مضمونه (١)

[و هو أقسام]

**اشاره**

و هو اقسام

[الأول خيار المجلس]

**اشاره**

الاول خيار المجلس (٢) يعنى مجلس البيع فانه إذا وقع البيع

---

(١) الخيار على قسمين: خيار حكى و خيار حقى فان الخيار الحكى لا يكون قابلا للإسقاط و لا يورث و أما الخيار الحقى فقابل للإسقاط و يورث و حيث ان الخيار المبحوث عنه فى المقام هو الخيار الحقى عبر عنه الماتن بالحق فان من له الخيار له أن يفسخ العقد.

(٢) بلا اشكال و لا كلام بل يمكن أن يقال: انه من ضروريات الفقه و تدل عليه جملة من النصوص منها رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: البيعان بالخيار حتى يفترقا و صاحب الحيوان بالخيار ثلاثة ايام «١».

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب الخيار الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤

...

---

و منها رواه زرارہ عن أبى عبد اللہ علیہ السلام قال سمعته يقول: قال رسول اللہ صلی اللہ علیہ و آلہ البیعان بالخیار حتی یفترقا «١».

و منها ما رواه فضیل عن أبى عبد اللہ علیہ السلام فی حدیث قال: قلت له: ما الشرط فی غیر الحيوان قال: البیعان بالخیار ما لم یفترقا فاذا افترقا فلا خیار بعد الرضا منهما «٢».

و منها ما رواه الحلبي عن أبى عبد اللہ علیہ السلام ایما رجل اشترى من رجل بیعا فهما بالخیار حتی یفترقا فاذا افترقا وحب البیع «٣».

و منها ما رواه علی بن أسباط عن أبى الحسن الرضا علیہ السلام قال سمعته يقول:

الخیار فی الحيوان ثلاثه ایام للمشتري و فی غیر الحيوان أن یفترقا ٤.

و منها ما رواه الحسين بن عمر ابن یزید عن ابیه عن أبى عبد اللہ علیہ السلام

قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إذا التاجر ان صدقا «و بڑا خصال» بورك لهما فاذا كذبا و خانا لم يبارك لهما و هما بالخيار ما لم يفترقا فان اختلفا فالقول قول رب السلعه او يتتاركا و يتشاركا ٥.

و أما حديث غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه عن على عليه السلام قال:

قال على عليه السلام اذا صفق الرجل على البيع فقد وجب و ان لم يفترقا ٦ الدال على عدم خيار المجلس فهو على فرض كونه تاما سندا لا بد من رفع اليد عنه بعد كونه مخالفا مع الضروره أو تأويله.

و افاد سيدنا الأستاذ على ما فى التقرير انه لا- يحتاج إلى التأويل اذ المراد من الصفق المذكور فى الروايه الزام البيع و اسقاط الخيار و الأنصاف ان ما افاده لا

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب الخيار الحديث ٢

(٢) باب ١ من أبواب الخيار الحديث ٣

(٣) (٣ و ٤ و ٥ و ٦) نفس المصدر الحديث ٤ و ٥ و ٦ و ٧

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥

كان لكل من البائع و المشتري الخيار فى المجلس ما لم يفترقا فاذا افترقا عرفا لزم البيع و انتفى الخيار (١) و لو كان المباشر للعقد الوكيل كان الخيار للمالك (٢) فان الوكيل و وكيل فى اجراء الصيغه فقط فليس

---

يخلو من تأمل و اشكال و الله العالم.

(١) فانه الظاهر من اللفظ بحسب الفهم العرفى و بعبارة اخرى الافتراق مقابل الاجتماع و المراد من الاجتماع المقابل للافتراق هو الاجتماع فى مجلس البيع فما دام يصدق الاجتماع و لم يصدق عنوان الافتراق يكون الخيار باقيا بمقتضى النصوص فلاحظ.

(٢) نقل عن صاحب الحدائق قدس سره ان الخيار

ثابت للوكيل فى اجراء الصيغه حتى مع منع المالك بتقريب ان الخيار حق ثابت للوكيل بمجرد اجراء الصيغه فلا يبطل بمنع المالك و المشهور على خلافه و ان الخيار ليس للوكيل فى اجراء الصيغه.

و قد استدل على المدعى بوجه الوجه الأول: انصراف ادله الخيار عن الوكيل فى اجراء الصيغه.

و فيه انه لا منشأ للانصراف لا من ناحيه ماده و لا من ناحيه الهيئه فان البيع عبارته عن تملك عين بعوض و لا يشترط فى تحققه كون العين ملكا للبائع و لذا لا اشكال فى بيع الولى مملوك المولى عليه و لا شبهه فى صدق عنوان البائع عليه هذا من ناحيه ماده و أما الهيئه فهى تدل على انتساب ماده الى الذات فهذا الوجه لا يتم للاستدلال به على المدعى.

الوجه الثانى ان جعل الخيار ارفاق بالنسبه الى المالك كى يتروى و يعمل على طبق ما يكون على صلاحه و خيره و فيه ان الحكم لا يدور مدار الحكمه بل المتبع اطلاق الدليل.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٦

...

---

الوجه الثالث ان خيار المجلس فى بعض الروايات يقارن مع خيار الحيوان و لا اشكال فى اختصاص خيار الحيوان بالمالك و مقتضى وحده السياق كون خيار المجلس كذلك. ان قلت فى بعض ادله خيار المجلس لا تقارن بينه و بين خيار الحيوان و لا وجه لحمله على المقيد فانه لا تنافى بين المثبتين.

قلت: الأمر كما بينت فانه لا موجب للتقييد و لكن نفهم من التقارن الوارد فى بعض النصوص ان خيار المجلس يختص بالمالك.

و فيه انه اى ربط بين المقامين فان خيار الحيوان بمقتضى دليله ثابت للمالك و خيار المجلس ثابت للبائع فلا موجب للالتزام بكون خيار المجلس للمالك و

بعبارة اخرى كل حكم تابع لموضوعه و مما ذكرنا يعلم ان اختصاص بعض الخيارات أو اكثرها بالمالك «كخيار الغبن» مثلا لا يقتضى اختصاص خيار المجلس بالمالك كما هو ظاهر.

الوجه الرابع ان المستفاد من ادله هذا الخيار ان ذا الخيار يتسلط على ارجاع ما انتقل عنه الى ملكه بعد فرض تسلطه على التصرف فيما انتقل اليه و من الظاهر ان الوكيل فى اجراء الصيغه لا يجوز له التصرف فيما انتقل الى البائع فانه ملك للغير و لا يجوز له التصرف فى ملك الغير الا باذنه فلا خيار له. و فيه ان الخيار متعلق بالعقد لا العين فهذا الوجه أيضا كالوجه السابقه.

الوجه الخامس ان خيار المجلس ثابت لمن يكون له الإقالة و حيث ان الوكيل فى اجراء الصيغه ليس له حق الإقالة فلا خيار له. و يرد عليه انه ان كان المراد ان الخيار لا- بد أن يكون فى مورد تجرى فيه الإقالة، ففيه ان الأمر ليس كذلك فان الفسخ فى النكاح جائز بالعيوب الموجهه له و مع ذلك لا اقاله فيه، و ان كان المراد ان دليل الخيار منصرف الى صورته امكان

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧

...

---

الإقالة و لا يشمل من لا تكون له الإقالة، ففيه انه لا وجه للانصراف و قد تقدم الجواب عن الاستدلال بالانصراف.

و إن كان المراد ان مرجع الخيار الى الإقالة فالأمر ليس كذلك فان الإقالة متوقفه برضى الطرفين و أما الفسخ فامر قائم بطرف واحد و لا- يقوم بالطرفين بل ربما يجتمعان كما فى موارد وجود الخيار و قد يكون الخيار موجودا و لا اقاله كما فى النكاح فى موارد العيوب الموجهه للفسخ و قد تكون الإقالة ممكنه و لا خيار كما

فى الببع الذى لا خيار فىه فهذا الوجه أفضا ساقط.

الوجه السابع ان الوكيل فى اجراء الصيغه فقط قليل لأنه لا يكون الا فى غير العربى مع اشتراط كون الإيجاب بكون الصيغه عربيه و حيث انه قليل الوجود فدلبل الخيار ينصرف عنه.

و فىه اولاً ان قله الوجود لا توجب الانصراف عنه و ثانياً ان الوكيل فى اجراء الصيغه فى حد نفسه ككثير فان الناس حتى الأعراب فى ايجاب النكاح يوكلون من يجرى الصيغه و كذلك فى بقيه المعاملات اذا كانت خطيره.

الوجه الثامن ان شمول دليل الخيار لموارده بالإطلاق و بمقدمات الحكمه و الوجوه المذكوره توجب عدم جريان المقدمات و توجب الشك فى اطلاق الحكم فلا يتحقق الإطلاق و لا أقل من الشك فى تحققه فلا مجال للأخذ به.

و فىه ان مقدمات الإطلاق ان كانت موجوده و تامه فلا مجال للتوقف بل يذب به كل احتمال مخالف له و مع الشك فى كون المولى فى مقام البيان يحكم بكونه فى مقامه ببركه اصاله البيان، و ان لم تكن تامه فلا- مقتضى للإطلاق و صفوه القول ان التقريب المذكور فى غايه السقوط.

الوجه التاسع انه لو كان خيار المجلس ثابتاً للوكيل فى اجراء الصيغه لكان

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٨

...

---

ثابتاً للفضولى اذ يصدق عليه البائع و الحال انه لا خلاف فى عدم ثبوته له فلا يكون ثابتاً فى المقام.

و فىه اولاً ان عدم الالتزام بثبوته للفضولى بواسطه الإجماع لا مقتضى لأن يقاس عليه المقام، و ثانياً ان الخيار حكم للبيع الصحيح و بيع الفضولى لا اثر له فى وعاء الشرع و فى حكم العدم فلا مجال لثبوت الخيار له.

الوجه العاشر ان دليل الخيار مخصص بدليل وجوب الوفاء بالعقد و دليل

وجوب الوفاء لا- يشمل الوكيل فى اجراء الصيغه اذ انه اجنبى عن العقد و لا- يرتبط به و فيه اولا- ان هذا التقريب على فرض تماميته انما يتم على فرض كون المستفاد من دليل وجوب الوفاء حكما تكليفيا و أما على القول بأن المستفاد من الآيه الحكم الوضعى اى اللزوم فلا- يتم التقريب المذكور اذ معناه على هذا المسلك ان شارع الأقدس يرشد الى لزوم العقد بعد تحققه فيشمل كل عاقد و ان شئت قلت ان المستفاد من الآيه اعلام كل عاقد و ارشاده الى لزوم العقد و حيث ان الوكيل يصدق عليه العاقد يشمله الدليل و ثانيا انه لا- دليل على أن دليل الخيار يختص بمن يشمله دليل وجوب الوفاء بل لنا أن نقول ان مقتضى اطلاق دليل الخيار ثبوته لكل من يصدق عليه عنوان البائع و البيع و لو مع عدم كونه مشمولاً لدليل وجوب الوفاء فلاحظ.

الوجه الحادى عشر ان ثبوت الخيار للوكيل فى اجراء الصيغه يصاد مع سلطنه المالك على ماله لأنه بالفسخ يخرج المال عن ملكه بلا اختيار منه فدليل الخيار يثبت الخيار للوكيل و لو مع عدم رضى المالك فيقع التعارض بين دليل السلطنه و دليل الخيار و الترجيح مع دليل السلطنه و ان كانت النسبه بينهما بالعموم من وجه فان دليل السلطنه مؤيد بحكم العقل و العقلاء. و ان ابىت عن الترجيح فلا أقل من التساقط فيرجع الى استصحاب بقاء الملكيه. و فيه أولا انه لا دليل على

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٩

...

---

السلطنه كى يقع التعارض بين الدليلين، و ثانيا لا- وجه لترجيحه على فرض التعارض و ثالثا انه لا تصل النوبه الى استصحاب الملكيه بعد التعارض لعدم جريان



الاستصحاب فى الحكم الكلى كما حقق فى محله.

الوجه الثانى عشر: الإجماع و فيه ان الاجماع على تقدير تحققه يحتمل أن يكون مستندا الى الوجوه المذكوره فى المقام فانقده انه لا يمكن الجزم بالمدعى و طريق الاحتياط ظاهر هذا بالنسبه الى الوكيل و أما ثبوت الخيار للموكل فى هذه الصورة فيشكل الجزم به اذ المفروض ان المالك لم يتصد للبيع و انما البيع صدر عن الوكيل فيكون اطلاق البيع على المالك بالمجاز و شمول اللفظ للمصداق المجازى يحتاج الى القرينه.

و أفاد السيد قدس سره فى حاشيه المباركه انه يمكن الالتزام بكون صدق العنوان على الموكل حقيقيا كصدقه على الوكيل غايه الأمر صدور الفعل عن احدهما بالمباشره و عن الآخر بالتسيب و لذا يصح أن يقال احرق النار عمروا و أيضا يصح أن يقال احرق زيد عمروا فان جميع المسببات التوليديه من هذا القبيل.

و يرد على ما افاده ان المقام ليس داخلا تحت تلك الكبرى فان البيع امر مباشرى اذ هو عباره عن الاعتبار النفسانى اولا و ابراز ذلك الاعتبار بالمبرز ثانيا و البائع بنفسه يقوم به بخلاف الأحراق و نحوه فان هذه الأمور يستحيل عادة صدورهما من الأشخاص مباشره و هذا قرينه على اراده صدورهما تسيبا و لكن الانصاف ان الجزم بعدم صدق العنوان على الموكل مشكل فانه يصح أن يقال باع زيد داره و لو بسبب التوكيل و لا يصح لو سئل عن بيع داره ان يجيب بالنفى باعتبار عدم تصديه مباشره فعليه لو كان الوكيل وكيلا فى اجراء الصيغه يثبت الخيار للمالك أيضا.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠

له الفسخ عن المالك (١) و لو كان وكيلا فى تمام المعامله و شئونها كان له الفسخ

عن المالك (٢) و المدار على اجتماع المباشرين و افتراقهما لا المالكين (٣) و لو فارقا المجلس مصطحين بقى الخيار لهما حتى يفترقا (٤) و لو كان الموجب و القابل واحدا و كاله عن المالكين أو ولايه عليهما ففى ثبوت الخيار اشكال بل الاظهر العدم (٥).

---

(١) لا اشكال فى أنه ليس له الفسخ عن المالك اذ المفروض انه ليس وكيلا فى الفسخ انما الكلام فى ثبوته له استقلالا بحيث يكون له الفسخ حتى مع منع المالك.

(٢) الوكيل تاره يكون وكيلا فى الفسخ و الامضاء و هذه الصورة لا اشكال فى أنه يمكنه الفسخ و الامضاء عن قبل الموكل و لكن هذا ليس محل الكلام فى المقام، و انما الكلام فى أنه هل يشمله دليل الخيار أم لا؟ الظاهر انه لا اشكال فى شمول الدليل له و ثبوت الخيار لتاميه الموضوع.

(٣) يختلج بالبال أن مرجع هذا الكلام الى التناقض لأنه ان كان المراد ان الخيار مختص بالوكيل و لا خيار للمالك فيتوجه السؤال بأنه ما الفرق بين هذه الصورة و بين ما يكون الوكيل وكيلا- فى اجراء الصيغه فقط، و ان كان المراد ان الخيار ثابت للمالك لكن المدار بافتراق الوكيلين فلا- وجه له فان الموضوع للزوم العقد عنوان افتراق البيعين، فاذا افترق المالكان يصدق الموضوع و لا بد من الحكم بالزوم و لو مع اجتماع الوكيلين و بعبارة اخرى الحكم مترتب على عنوان الافتراق فكلما صدق هذا العنوان يلزم العقد و يتم زمان الخيار فلاحظ.

(٤) لأن الميزان بافتراق البيعين لا مفارقتهما عن مجلس العقد.

(٥) لا يبعد أن يكون الماتن ناظرا الى صورته عدم حضور المالكين الموكلين

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١

...

---

حاضرین فى مجلس العقد و الا

يكون الخيار ثابتا للموكلين و الوكيل عنهما ما دام بقاء الاجتماع و انما الاشكال فى ثبوت الخيار للشخص الواحد المتصدى للبيع و الشراء و قد وقع الخلاف بين القوم فى هذا المقام و قد ذهب بعضهم الى ثبوته له بتقريب انه يصدق على الوكيل عنوان البائع و المشتري باعتبارين فلا مانع من شمول دليل الخيار له و قد ذكرت وجوه للمنع عن شمول الدليل اياه:

الوجه الأول ان موضوع الخيار فى دليله عنوان البيعين و من الظاهر ان قوام صيغه التثنيه بالتعدد و لا تصدق على الواحد فلا مجال لصدق العنوان على الواحد و قد اجيب بأن المستفاد من الدليل ثبوته للبائع و للمشتري و لا خصوصيه لعنوان التثنيه و انما اتى بها لأجل الغلبه الخارجيه حيث ان الغالب ان البائع غير المشتري و ان شئت قلت: المستفاد من الدليل ان الخيار ثابت للبائع و ثابت للمشتري و لا اشكال فى صدق كل واحد من العنوانين على الوكيل عن المالكين.

الوجه الثانى: ان الخيار مغيب بالافتراق و هذه الغايه تستحيل بالنسبه الى الشخص الواحد و لا يمكن أن تكون غايه الحكم أمرا مستحيلا كما لو قيل هذا الحكم ثابت الى زمان لزوم اجتماع الضدين. و فيه اولاً- ينقض بمورد يكون المتعاملان شخصين متلاصقين فانه لا- يمكن و لا- يتصور الافتراق بينهما و أيضا يرد النقض بما لو كانا محكومين بالحبس الا بدئ و لا يتصور افتراقهما فيلزم أن لا يكون لهما الخيار و هل يمكن الالتزام بهذا اللازم.

و ثانيا سلمنا المدعى و هو عدم امكان كون الغايه أمرا مستحيلا لكن لا مانع من كون الغايه جامعا بين الممكن و المستحيل كما لو قال المولى يحرم اكل المتنجنس

الى أن يطهر و الحال ان بعض افراده غير قابل للتطهير و فى المقام يكون الأمر كذلك كما هو ظاهر فان أكثر افراد الموضوع يتصور فيه التفرق. و ثالثا لا نسلم عدم امكان كون الغايه أمرا مستحيلا فان الاستفادة من مثله كون الحكم ابديا كقوله تعالى

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٢

### [مسألة ١: هذا الخيار يختص بالبيع و لا يجرى فى غيره من المعاضات]

(مسألة ١): هذا الخيار يختص بالبيع و لا يجرى فى غيره من المعاضات (١).

### [مسألة ٢: يسقط هذا الخيار باشتراط سقوطه فى العقد]

(مسألة ٢): يسقط هذا الخيار باشتراط سقوطه فى العقد (٢).

---

«حتى يلج الجمل فى سم الخياط» فلاحظ.

(١) لعدم المقتضى فى غير البيع فان ادلته تختص بالبيع و لا طريق لتنقيح المناط فلا مجال للالتزام به فى غير البيع فلاحظ.

(٢) يتصور هذا على نحوين: أحدهما: اشتراط سقوطه و مرجعه الى اسقاط الخيار بالشرط ثانيهما عدم كون العقد خياريا فيقع الكلام فى موضعين: الموضوع الأول: اشتراط الاسقاط بالشرط و ربما يقال- كما قيل -: انه اسقاط لما لم يجب فلا يصح. و اجيب عن هذا الاشكال بأن دليل الخيار لا يشمل مورد الاشتراط.

و فيه انه لا- وجه لهذه الدعوى الا انصراف دليل الخيار عن مورد اشتراط الاسقاط بتقريب ان جعله للإرفاق على المالك و مع اشتراط الاسقاط لا مجال للإرفاق.

و فيه: انه على فرض صحة دعوى الانصراف يكون بدويا و دليل الخيار يشمل مورد الاشتراط أيضا مضافا الى أن الاشتراط المذكور يتوقف على شمول دليل الخيار و الا فلا مجال لاشتراط اسقاطه فالاشتراط يتوقف على شمول دليل الخيار فاذا قلنا بعدم شمول دليل الخيار للمورد يلزم الخلف اذ الوجه فى السقوط الاشتراط و المفروض ان دليل الخيار لا يشمل المورد و الحال ان عدم شموله يتوقف على شمول دليل الشرط.

و ان شئت قلت شمول دليل الاشتراط يتوقف على عدم شمول دليل الخيار و عدم شموله يتوقف على شمول دليل الاشتراط و هذا دور فلا اشكال فى الشرط المذكور الا من ناحيه التعليق و لا دليل على بطلان التعليق الا الاجماع و القدر المعلوم منه العقود و بعبارة اخرى بطلان التعليق ليس بحكم العقل كى لا

التخصيص بل دليله الاجماع و شموله للمقام اول الكلام و الاشكال فالظاهر انه لا مانع من شرط السقوط بهذا المعنى فلاحظ.

و أما الموضوع الثانى و هو اشتراط عدم كون العقد خياريا فقد ذكرت فيه اشكالات: الأول: انه يشترط فى صحه الشرط أن يكون متعلقه أمرا مقدورا للمكلف و يكون فعلا اختياريا و الخيار أمره وضعاً و رفعا بيد الشارع فكيف يمكن أن يقع مصداقا للشرط.

و الجواب عن هذا الاشكال ان الأمر و ان كان كما ذكر لكن مقتضى حديث سليمان بن خالد عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل كان له اب مملوك و كانت لأبيه امرأه مكاتبه قد أدت بعض ما عليها فقال لها ابن العبد: هل لك ان اعينك فى مكاتبتك حتى تؤدى ما عليك بشرط أن لا يكون لك الخيار على أبى اذا أنت ملكت نفسك؟ قالت: نعم، فأعطاها فى مكاتبتها على أن لا يكون لها الخيار عليه بعد ذلك، قال: لا يكون لها الخيار المسلمون عند شروطهم «١»، جواز اشتراط عدم الخيار سيما بعد تطبيقه عليه السلام الكبرى الكليه على المورد بقوله عليه السلام: «لا يكون لها الخيار المسلمون عند شروطهم» و الشرط فى مورد الروايه لا يكون ابتدائيا بل واقع فى ضمن الهبه فلا مجال لأن يقال الشرط الابتدائى لا أثر له بالإجماع.

الثانى ان اشتراط عدم الخيار ينافى مع مقتضى العقد فلا يصح و فيه أولا ان الخيار ليس من مقتضيات العقد بل حكم شرعى مترتب على العقد و حيث انه حق قابل للإسقاط لا مانع من اشتراط عدمه و ثانيا يكفى للحكم بالجواز حديث سليمان ابن خالد «٢» و مع

وجود النص الدال على الجواز لا مجال للإشكال كما هو ظاهر.

---

(١) الوسائل، الباب ١١ من أبواب المكاتبة الحديث ١

(٢) مر آنفا

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤

كما يسقط بإسقاطه بعد العقد (١).

---

الثالث ان الشرط لا بد من وقوعه فى العقد اللازم و أما الشرط الواقع فى العقد الجائز فلا يجب الوفاء به لأن الفرع لا يزيد على الأصل فلزوم الشرط فى المقام يتوقف على لزوم العقد و الحال ان لزوم العقد يتوقف على لزوم الشرط و هذا دور و فيه أولا انه لا دليل على المدعى فان الشرط لازم الوفاء مطلقا و لا تنافى بين جواز العقد و لزوم الشرط و ثانيا يكفى للحكم بالجواز النص الخاص الوارد فى المقام فلاحظ.

الرابع: ان دليل الخيار يعارض مع دليل الشرط و النسبه بين الدليلين عموم من وجه فلا وجه لتقديم دليل الشرط على دليل الخيار و فيه أولا- ان كل مشروط قبل ورود الشرط عليه محكوم بحكم و ذلك الحكم اما موافق مع الشرط و اما مخالف و لا مجال لاختصاص دليل الشرط بخصوص القسم الأول للزوم اللغويه و التفكيك فى القسم الثانى يوجب الترجيح بلا مرجح فلا بد من الالتزام بالعموم و ثانيا انه لا- يبعد أن لا يرى العرف التعارض بين الدليلين كما لا يرى تعارضا بين ادله العناوين الأوليه و ادله العناوين الثانويه و العرف ببابك. و ثالثا يكفى للحكم بالجواز حديث سليمان بن خالد «١».

(١) ما يمكن أن يستدل به على المدعى وجوه: الوجه الأول: الاجماع و فيه انه يحتمل كونه مدركيا و مع هذا الاحتمال لا يكون تعبديا كاشفا عن رأيه عليه السلام.

الوجه الثانى ان دليل السلطنه «٢» يدل على المقام بالفحوى فانه

لو ثبت جواز التصرف في المال يثبت جواز التصرف في الحق و بعباره اخرى لو دل الدليل على جواز التصرف في المال حتى بالتصرف الذي يكون معدما له يدل على جواز اعدام الحق باسقاطه.

---

(١) لاحظ ص ١٣

(٢) بحار الأنوار ج ٢ ط جديد ص: ٢٧٢ حديث: ٧

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٥

...

---

و فيه ان حديث الناس مسلطون على اموالهم ضعيف سندا مضافا الى أنه لو فرض قيام دليل على جواز التصرف في المال على الاطلاق لا بد من تقييده اذ لا يجوز اعدام المال فيما يكون اسرافا نعم يجوز بيعه و هبته و غيرهما من العقود و الايقاعات كما يجوز اكل الطعام و اباحته و شرب المائع فلا يجوز التصرف الاعدامى على الاطلاق. نعم لا بأس لتقريب الفحوى بأن يتمسك بجواز العتق فان العتق اعدام للملكيه فيجوز اعدام الحق باسقاطه فلاحظ.

الوجه الثالث: ما يدل على سقوط الخيار بالتصرف معللا بأنه رضا بالبيع لاحظ ما رواه علي بن رثاب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الشرط في الحيوان ثلاثة ايام للمشتري اشترط أم لم يشترط فان أحدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلاثة الأيام فذلك رضا منه فلا شرط، قيل له: و ما الحدث؟ قال ان لامس أو قبل أو نظر منها الى ما كان يحرم عليه قبل الشراء الحديث «١».

فان الاستفادة من هذا الحديث ان ذا الخيار له اسقاط خياره و بعباره اخرى الامام عليه السلام طبق الكبرى الكليه على التصرف في الحيوان فيفهم عرفا ان له الاسقاط غايه الأمر يكون التصرف الكذائى مصداقا لهذه الكبرى و لو بالتعبد.

الوجه الرابع: قوله عليه السلام «المسلمون عند شروطهم» «٢» بتقريب انه باطلاقه يشمل اسقاط الخيار و

فيه أولا ان الشرط ارتباط أحد الشئيين بالآخر و الالتزام الابتدائي لا يصدق عليه الشرط فالخروج تخصصي و ثانيا ما المراد من الشرط في المقام فان كان المراد من الشرط الالتزام بعدم الخيار بقاء ففيه ان الحكم الشرعي أمره بيد الشارع و لا معنى للالتزام بعدمه أو وجوده و ان كان المراد الالتزام

---

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب الخيار الحديث ١

(٢) الوسائل الباب ٦ من أبواب الخيار الحديث ١ و ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦

### [الثاني: خيار الحيوان]

#### اشاره

الثاني: خيار الحيوان: كل من اشترى حيوانا (١) انسانا كان او غيره (٢) ثبت له الخيار ثلاثه ايام (٣).

---

بسقوطه بالاسقاط، ففيه ان دليل الشرط لا يكون مشرعا بل لا بد من احراز المشروعيه قبل الاشتراط و مع الشك في المشروعيه لا مجال للأخذ بدليل الشرط اذ قد حقق في محله انه لا يجوز التمسك بالعام في الشبهه المصادقيه بل بمقتضى الاستصحاب يمكن احراز عدم المشروعيه فانه لو شك في أن أمر العقد بيد المتعاقدين و هل يمكن الزامه باسقاط الخيار أم لا يكون مقتضى الاستصحاب عدمه فانه قبل الشرع لم يكن أمر العقد بيدهما و الان كذلك.

الوجه الخامس انه لا اشكال في أن الحق قابل للإسقاط و من ناحيه اخرى الخيار على قسمين أحدهما حكمي غير قابل للإسقاط كالخيار في الهبه. ثانيهما:

الخيار الحقي و حيث ان خيار المجلس و امثاله خيار حقي فيكون قابلا للإسقاط فلا اشكال في الحكم.

(١) خيار الحيوان في الجملة اجماعى بل ضرورى عند علماء المذهب هكذا في الجواهر.

(٢) لإطلاق النصوص و صراحه بعضها لاحظ ما رواه على ابن رئاب قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى جاريه

لمن الخيار؟ فقال: الخيار لمن



اشترى الى أن قال: قلت له: أ رأيت ان قبلها المشتري أو لامس، قال: فقال: اذا قبل أو لامس أو نظر منها الى ما يحرم على غيره فقد انقضى الشرط و لزمته «١».

(٣) و تدل على المدعى جمله من النصوص: منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: في الحيوان كله شرط ثلاثه ايام للمشتري و هو بالخيار

---

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب الخيار الحديث ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧

...

---

فيها ان شرط أو لم يشترط «١».

و منها ما رواه علي بن فضال قال: سمعت أبا الحسن علي بن موسى الرضا عليه السلام يقول: صاحب الحيوان المشتري بالخيار ثلاثه ايام «٢».

و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المتبايعان بالخيار ثلاثه ايام في الحيوان، و فيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا «٣».

و منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: و قال في الحيوان كله شرط ثلاثه ايام للمشتري و هو بالخيار فيها اشترط أو لم يشترط «٤».

و منها ما رواه فضيل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: ما الشرط في الحيوان؟ قال: ثلاثه ايام للمشتري «٥».

و منها ما رواه زراره عن ابي جعفر عليه السلام قال سمعته يقول: قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: البيعان بالخيار حتى يفترقا و صاحب الحيوان ثلاث الحديث «٦».

و منها ما رواه علي بن اسباط عن ابي الحسن الرضا عليه السلام قال: سمعته يقول: الخيار في الحيوان ثلاثه للمشتري الحديث «٧».

و منها ما رواه علي ابن رئاب «٨».

---

(١) الوسائل الباب ٣ من أبواب الخيار الحديث ١

(٢) نفس

المصدر الحديث ٢

(٣) نفس المصدر الحديث ٣

(٤) نفس المصدر الحديث ٤

(٥) نفس المصدر الحديث ٥

(٦) نفس المصدر الحديث ٦

(٧) نفس المصدر الحديث ٨

(٨) لاحظ ص ١٥

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٨

مبدأها زمان العقد (١).

(١) قد وقع الخلاف بينهم في ان مبدء خيار الحيوان من حين العقد أو من حين انقضاء المجلس و الذى يقتضيه ظواهر ادله خيار الحيوان هو الاول فان الظاهر من قوله عليه السلام فى حديث زراره «١» ان خيار الحيوان من حين العقد الى ثلاثه ايام فلا بد فى رفع اليد عن الظواهر من التماس دليل. و ما ذكر فى تقريب رفع اليد من الظهور وجوه:

الوجه الاول: ان الخيار من حين ثبوت العقد و العقد لا يثبت الا من حين التفرق اذ قبله غير ثابت لأجل خيار المجلس.

و يرد عليه اولاً انه لو لم يكن العقد قابلاً لاجتماع خيارى المجلس و الحيوان فيه فلا بد من رفع اليد عن احدهما و ترجيح خيار المجلس على خيار الحيوان ترجيح من غير مرجح و بعبارة اخرى كما انه يمكن رفع الاشكال بالالتزام بعدم خيار الحيوان ما دام لم يفتقرا كذلك يمكن رفع الاشكال بالالتزام بعدم خيار المجلس الا بعد انقضاء الثلاثه.

و ثانياً: يمكن رفع التنافى بوجه آخر و هو الالتمزام بعدم خيار المجلس فى الحيوان أو بالالتمزام بعدم خيار الحيوان الا فيما لا يكون خيار المجلس متحققاً.

و ثالثاً: ان الاشكال المذكور لا يرجع الى محصل اذ لو كان المراد ان الخيار لا بد من عروضه لعقد غير قابل للانفساخ فهو يرجع الى التناقض اذ فرض كون العقد غير قابل للانفساخ ينافى كونه خيارياً و ان كان المراد ان الخيار لا بد من عروضه لعقد

يكون لازماً لو لا الخيار فهو تام و لا اشكال فى كون البيع كذلك و هذا الوجه لا يقتضى انفكاك احد الخيارين عن الاخر و ان كان المراد أنّ اجتماع الخيارين فى حد نفسه فيه محذور فيرد عليه انه لا نرى مانعا فى اجتماعهما و اذا تم الدليل فى مقام

---

(١) لاحظ ص ١٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩

...

---

الاثبات نلتزم بتعدد الخيار بلا اى محذور و اشكال.

الوجه الثانى: ان مقتضى الاستصحاب بقاء الخيار الى ثلثه ايام من حين التفرق و لهذا الاستصحاب تقريبان.

احدهما: ان يستصحب عدم تحقق خيار الحيوان ما دام بقاء المجلس.

ثانيهما: بقاءه الى الثلثه من حين الافتراق.

و يرد على التقريب الاول انه لا يترتب المقصود على الاصل بهذا التقريب الا على القول بالمشتب فان لازم عدم حدوثه الا بعد الافتراق بقاءه الى ثلثه ايام من حين الافتراق و الاصل المشتب لا دليل على اعتباره.

و يرد على التقريب الثانى ان الاستصحاب الجارى فى الحكم الكلى معارض باستصحاب عدم جعل الزائد مضافا الى أنه لا مجال للأصل مع وجود الدليل و المفروض ان مقتضى الادله بحسب الظهور ان خيار الحيوان من حين العقد.

الوجه الثالث: انه لو لم نلتزم بانفكاك خيار الحيوان عن خيار المجلس يلزم احد المحذورين على سبيل منع الخلو و هما اجتماع المثليين و اجتماع سببين على مسبب واحد و كلاهما محال.

و يرد عليه ان الأحكام الشرعيه ليست داخله فى المسببات بل اعتبارات لموضوعاتها و من الظاهر انه لا مانع من اعتبار خيارات متعدده لعقد واحد بتعدد موضوعاتها مضافا الى أنه لو سلم ان وزانها ووزان التكوينية فلا يترتب عليه اشكال عقلى و لذا نرى انه يمكن ايجاد الحراره فى البدن بسببين فاذا سبق

احدهما على الآخر يوجد المسبب بالسبب السابق كما انه لو انعدم احدهما يبقى المسبب ببقاء الآخر فان الحراره توجد بالغضب  
و الحركه اذا وجدا معا و اذا سبق احدهما يكون مؤثرا فى تحققها كما انه لو انعدم احدهما تبقى الحراره ببقاء الآخر فلاحظ.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٠

...

الوجه الرابع: انه قد دل بعض النصوص على أن تلف الحيوان فى الثلاثه من البائع لاحظ ما رواه ابن سنان يعنى عبد الله قال  
سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الدابه أو العبد و يشترط الى يوم أو يومين فيموت العبد و الدابه أو يحدث فيه  
حدث، على من ضمان ذلك؟ فقال: على البائع حتى ينقضى الشرط ثلاثه أيام و يصير المبيع للمشتري «١».

و من ناحيه اخرى انه ثبت ان التلف فى زمان الخيار المشترك ممن انتقل اليه فعليه يقتضى أن يقال ان مبدء خيار الحيوان من  
حين انقضاء المجلس كى لا- يتوجه اشكال و ربما يقال انه يحمل دليل كون التلف من البائع على الغالب حيث ان الغالب كون  
التلف بعد انقضاء المجلس فيكون التلف من البائع بمقتضى قاعده ان التلف فى زمن الخيار ممن لا- خيار له و بعد انقضاء  
المجلس لا خيار للبائع فالقاعده لا تنحزم.

و فيه اولا ان الغلبه المدعاه اول الكلام.

و ثانيا على فرض تماميتها لا- تكون الغلبه مانعه عن الاطلاق و مقتضاه شمول الحكم لمورد يكون التلف قبل انقضاء المجلس  
فالحق فى الجواب أن يقال ان الدليل قائم على أن التلف فى زمن الخيار ممن لا خيار له و أما التلف فى زمان الخيار المشترك  
فمقتضى القاعده الاولى أن يكون ممن انتقل اليه لكن يرفع اليد عن هذا الاطلاق

بالدليل الوارد فى المقام و يقيد الاطلاق. و بعباره اخرى رفع اليد عن القاعده بالدليل ليس عزيزا.

و ثالثا سلمنا التنافى بين هذه القاعده و هذا الروايه لكن نقول كما يمكن رفع التنافى بالالتزام بكون مبدء الثلاثه من حين انقضاء المجلس كذلك يمكن رفع التنافى بالالتزام بعدم خيار المجلس فى المقام و أيضا يمكن رفع التنافى بأن نقول مبدء الثلاثه من

---

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب الخيار الحديث ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١

...

---

حين العقد لكن الخيار ثابت من حين الانقضاء فلاحظ فتحصل انه لا وجه لهذا القول.

و الحق أن يقال ان مبدء الثلاثه من حين العقد على ما هو المستفاد من ظواهر ادله خيار الحيوان. هذا كله على تقدير عدم التنافى و التعاند بين خيار المجلس و خيار الحيوان و أما لو قلنا بأن المستفاد من الادله عدم اجتماعهما فى مورد واحد فلا تصل النوبه الى البحث. و بعباره اخرى البحث الموجود على فرض امكان اجتماعهما و أما على فرض التعاند و عدم الاجتماع فلا موضوع للبحث فنقول لإثبات التعاند تقريبا:

احدهما: ان المستفاد من دليل خيار المجلس انقضائه حين انقضاء المجلس لاحظ ما رواه الحلبي عن أبى عبد الله عليه السلام قال: ايما رجل اشترى من رجل بيعا فهما بالخيار حتى يفترقا، فاذا افترقا وجب البيع الحديث «١». و مقتضى دليل خيار الحيوان انقضاء الخيار بانقضاء الثلاثه لاحظ ما رواه الحلبي أيضا «٢» فهذان الدليلان يتعارضان فيما يكون المبيع حيوانا.

و الجواب انه لو قلنا بأن كل واحد من الدليلين متعرض للحكم الثابت فى موردده و ناظر فى النفى الى ذلك الحكم و بعباره اخرى ان كان كل دليل متعرضا لحكم حيثى و لا اطلاق فيه

فالامر واضح اذ عليه يكون النفي بلحاظ خاص و الظاهر انه كذلك عرفا و أما لو قلنا بأنه مطلق فغاياته العموم و مقتضى الصنائه أن يخصص كل واحد من الدليلين بالدليل الاخر و يلتزم بعموم الحكم و تخصيصه.

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب الخيار، الحديث: ٤

(٢) لاحظ ص ١٧

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢

...

---

ثانيهما: ان المستفاد من حديث ابن مسلم «١» بحسب الفهم العرفى التقسيم و التفصيل بين الحيوان و غيره و التقسيم قاطع للشركه فيستفاد من هذه الروايه ان الخيارين لا يجتمعان فى مورد واحد فبين الخيارين تعاند و تضاد بحسب الحكم الشرعى.

و ربما يقال ان الروايه مورد اعراض الاصحاب فلا تكون حجه. و فيه ان الاعراض لا يوجب سقوط الروايه عن الاعتبار.

و ربما يقال ان الحديث فى مقام بيان انتهاء زمان خيارى الحيوان و المجلس و لا تعرض فى الحديث لبيان موضوعى الخيارين فلا يتم الاستدلال.

و فيه ان اثبات هذه الدعوى مشكل و هذا العرف ببابك فان المستفاد من الحديث ان المبيع ان كان حيوانا فالخيار فيه ثلاثه ايام و ان كان غير حيوان فالخيار ما دام لم يحصل الافتراق.

و ربما يقال: يستفاد من حديث آخر لمحمد بن مسلم، عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم البيعان بالخيار حتى يفترقا و صاحب الحيوان بالخيار ثلاثه ايام «٢» انه لو كان المبيع حيوانا لا يكون الخيار للبائع بل يختص خيار الحيوان بالمشتري فيقع التعارض بين هذه الروايه و تلك الروايه بالعموم من وجه فان ماده الافتراق من ناحيه تلك الروايه صوره كون الثمن و المثلن كليهما حيوانا و ماده الافتراق من ناحيه هذه الروايه

صوره كون الثمن فقط حيوانا و ماده الاجتماع صورته كون المبيع فقط حيوانا فان مقتضى هذه الروايه عدم الخيار للبائع و مقتضى تلك الروايه ثبوت الخيار للبائع فيقع التعارض بين الحديثين و الترجيح بموافقته

---

(١) لاحظ ص ١٧

(٢) الوسائل الباب ١ من أبواب الخيار الحديث ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣

و اذا كان العقد في اثناء النهار لفق المنكسر من اليوم الرابع (١) و الليلتان المتوسطتان داخلتان في مده الخيار (٢) و كذا الليله الثالثه في صورته تلفيق المنكسر (٣) و اذا لم يفترق المتبايعان حتى مضت ثلاثه ايام سقط خيار الحيوان و بقي خيار المجلس (٤).

---

الكتاب مع ما يدل على عدم الخيار فان مقتضى وجوب الوفاء بالعقد لزومه و عدم الخيار فلا يبقى مجال لتقريب ان التقسيم قاطع للشركه فلا دليل على التنافي بين الخيارين. هذا غايه ما يمكن أن يقال في هذا المقام.

و فيه ان هذا البيان يقتضى عدم الخيار بالنسبه إلى البائع و أما بالنسبه الى المشتري فلا و بعبارته اخرى: تقريب ان التقسيم قاطع للشركه و ان الاستفادة من الحديث بمقتضى تقسيم المبيع بين كونه حيوانا و غيره بحاله و قوته بالنسبه الى المشتري فالنتيجه ان مقتضى صناعه عدم اجتماع خيار الحيوان و المجلس في محل واحد فلاحظ.

(١) كما هو كذلك في نظائر المقام من قصد الاقامه و الايام المقرره في الحيض و النفاس و غيرهما فان العرف يفهم من الدليل كفايه التلفيق.

(٢) اذ الاستفادة من الدليل استمرار الخيار من اوله الى آخره فيكون الخيار ثابتا في الليلتين كما هو كذلك في الحيض و امثاله.

(٣) كما هو ظاهر لعين التقريب المتقدم و هو استمرار الخيار من المبدأ الى المنتهى.

(٤) و الوجه فيه



ان كل حكم حدودا و بقاء تابع لموضوعه و المفروض ان خيار المجلس تابع لبقاء المجلس فاذا كان المجلس باقيا الى ما بعد الثلاثه يسقط خيار الحيوان و يبقى خيار المجلس.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤

### [مسأله ٣: يسقط هذا الخيار باسقاط سقوطه فى متن العقد]

(مسأله ٣): يسقط هذا الخيار باسقاط سقوطه فى متن العقد كما يسقط باسقاطه بعده (١) و بالتصرف فى الحيوان تصرفا يدل على امضاء العقد و اختيار عدم الفسخ (٢).

(١) كما تقدم فى خيار المجلس.

(٢) ما افاده على طبق القاعده فانه لو علم انه اراد عدم الفسخ و بعبارة اخرى لو ابرز امضائه العقد و اسقاطه الخيار بفعل من الافعال يسقط خياره بلا اشكال اذ لا يلزم أن يكون المبرز لإمضاء العقد خصوص اللفظ و هذا ظاهر واضح.

انما الكلام فى أنه لو علم انه لا يريد من تصرفه الفسخ بل يريد ابقاء العقد بحاله فهل يسقط خياره كما لعله المستفاد من المتن أم لا يسقط؟ الحق هو الثانى اذ لا اشكال فى أن اسقاط الخيار من الامور الانشائية.

و صفوه القول ان القاعده الاولى تقتضى انه لو اسقط الخيار و التزم بالبيع يسقط خياره بلا فرق بين كون مبرزه لفظا أو فعلا هذا مقتضى القاعده الاولى و فى المقام نصوص لا بد من ملاحظتها و من تلك النصوص ما رواه على ابن رثاب عن ابي عبد الله عليه السلام قال: الشرط فى الحيوان ثلاثه ايام للمشتري اشترط أم لم يشترط فان أحدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلاثه الأيام فذلك رضا منه فلا- شرط، قيل له: و ما الحدث؟ قال ان لامس أو قبل او نظر منها الى ما كان يحرم عليه قبل الشراء الحديث «١».

و المستفاد من هذه الروايه ان

كل حدث احده المشتري في المبيع يوجب سقوط الخيار و بعد سؤال الراوى عن الحدث أجاب عليه السلام «ان لامس أو قبل أو نظر منها الى ما كان يحرم عليه قبل الشراء» فيستفاد من الحديث ان كل تصرف بل كل فعل يكون مرتبطا بالمبيع و لا يكون جائزا للمشتري قبل الاثراء يوجب

---

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب الخيار الحديث ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥

...

---

سقوط الخيار و لو لم يكن قاصدا للإسقاط فان قوله عليه السلام: «فذلك رضا منه فلا شرط» يقتضى كون احداث الحدث رضى بالبيع بالتعبد الشرعى و الظاهر ان الرضا المذكور فى كلامه عليه السلام هو الاختيار لا الرضا النفسانى الذى هو عبارته عن طيب النفس و يكون من صفات النفس و الشاهد على هذه الدعوى امور:

منها حملة على الفعل الخارجى و لا يصح حمل الصفه النفسانيه على الفعل الخارجى الا بالعنايه.

و منها ان مجرد الرضا النفسانى لا- يكون مؤثرا فى الفسخ و بعبارته اخرى الرضا النفسانى بلا- مبرز لا- يكون مؤثرا فى الامور الانشائية.

و منها ان الرضا النفسانى و طيب النفس يتعدى بالجار فيقال رضى بكذا و أما الرضا بمعنى الاختيار فيتعدى الى المفعول بنفسه و بدون وساطه حرف الجر و المقام كذلك كما ترى.

و هذا الوجه قابل للنقاش كما يظهر لمن يراجع كلام اهل اللغة فى المقام.

و منها ان لسان الروايه لسان الحكومه. و القاعده فى باب الحكومه ان الحكم فى المنزل عليه مسلم و مفروغ عنه و الحاكم بالحكومه يجعل للمنزل عليه فردا تنزليا مثلا العالم حكمه و جوب الاكرام و بالحكومه يجعل الحاكم ولد العالم من افراد العالم بقوله ولد العالم عالم و فى المقام جعل العمل الخارجى كالنظر

مثلا- منزله الرضا فالرضا حكمه مفروغ عنه و معلوم و الشارع يجعل له فردا تنزيلا و من الظاهر ان الرضا الموجب لسقوط الخيار هو الفسخ الفعلى أو اللفظى لا الرضا القلبى و هذا الوجه هو العمده.

و ملخص الكلام انه لا اشكال فى ان الرضا الموجب لسقوط الخيار هو الفسخ

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٦

...

---

باللفظ أو الفعل و الشارع الاقدس جعل التصرف بل مطلق الفعل الذى يتوقف شرعا على الملكيه موجبا لسقوط الخيار بالحكومه فلاحظ.

فالتتيجه ان كل تصرف من قبل المشتري يكون متوقفا على الملكيه يكون مسقطا للخيار بلا فرق بين التصرفات اذ المستفاد من التصرفات المذكوره فى كلامه عليه السلام من التقبيل و المس و النظر التمثيل لا الموضوعيه و العرف ببابك.

و من تلك الروايات مكاتبه الصفار قال: كتبت الى ابى محمد عليه السلام فى الرجل اشترى من رجل دابه فأحدث فيها حدثا من أخذ الحافر أو أنعلها أو ركب ظهرها فراسخ أله أن يردها فى الثلاثه الايام التى له فيها الخيار بعد الحدث الذى يحدث فيها أو الركوب الذى يركبها فراسخ؟ فوقع عليه السلام. اذا أحدث فيها حدثا فقد وجب الشراء إن شاء الله «١».

و المستفاد من هذه الروايه ان احداث الحدث فى المبيع يوجب سقوط الخيار و فى تلك الروايه بين المراد من الحدث الذى احدث فيه. و من تلك النصوص ما رواه ابن رثاب «٢».

و المستفاد من هذا الحديث ما هو المستفاد من حديثه الاخر فالتتيجه ان كل فعل صادر من المشتري متعلق بالمبيع من الافعال التى لا تكون جائزه لغير المالك يوجب سقوط الخيار.

ان قلت: على هذا يكون جعل خيار الحيوان لغوا اذ فى كل مورد من موارد يتحقق فعل يتعلق بالحيوان

و يوجب سقوط الخيار.

قلت: ليس الامر كذلك اذ لو فرض بقاء الحيوان عند البائع فى مده الخيار لا يتحقق موجب لسقوطه كما انه لو تسلم الحيوان و لم يتصرف فيه تصرفا غير جائز

---

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب الخيار الحديث ٢

(٢) لاحظ ص ١٦

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٧

**[مسأله ٤: يثبت هذا الخيار للبائع أيضا، إذا كان الثمن حيوانا]**

(مسأله ٤): يثبت هذا الخيار للبائع أيضا، إذا كان الثمن حيوانا (١).

---

بسقيه و علفه و امثالهما لا- يكون وجه لسقوط الخيار نعم على هذا المبنى تكون دائره الخيار غير واسعه و تكون فائده جعل الخيار أقلّ و لكن الاحكام التعبدية زمامها بيد الشارع و ليس لنا التصرف فيها كما هو المقرر عند الكل.

ان قلت: يستفاد من حديث عبد الله بن الحسن عن ابيه عن جعفر بن محمد عليهم السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله فى رجل اشترى عبدا بشرط ثلاثه ايام فمات العبد فى الشرط، قال: يستحلف بالله ما رضيه ثم هو برى ء من الضمان «١»، ان احداث الحدث لا- يوجب سقوط الخيار حيث انه صلى الله عليه و آله لم يفصل بين احداث الحدث و عدمه و حكم بعدم الضمان على الاطلاق و فيه أولا- ان الروايه ضعيفه سندا و ثانيا ان المراد بالرضا الرضا الفعلى و هو الاختيار و قد استفيد من الدليل كما مر ان احداث الحدث مصداق للرضا بالتعبد.

(١) لاحظ ما رواه زراره «٢» فان مقتضى اطلاق الروايه ان صاحب الحيوان له الخيار بلا فرق بين البائع و المشتري. و النصوص الداله على كون الخيار للمشتري موردها بالنصوصيه أو بالظهور صوره كون المبيع حيوانا و غايه دلالتها نفى الخيار بالنسبه الى البائع بالاطلاق. و بعباره اخرى غايه ما

يمكن أن يقال ان تلك النصوص حيث انها فى مقام التحديد تنفى الخيار بالنسبه الى غير المشتري لكن لا مانع من تقييد تلك الروايات بهذه الروايه و الالتزام بثبوت الخيار فيما يكون الثمن حيوانا.

و صفوه القول ان النصوص المشار اليها على فرض دلالتها على نفى الخيار

---

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب الخيار الحديث ٤

(٢) لاحظ ص ١٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٨

**[مسألة ٥: يختص هذا الخيار بالبيع]**

(مسألة ٥): يختص هذا الخيار بالبيع، ولا يثبت فى غيره من المعاوزات (١).

**[مسألة ٦: إذا تلف الحيوان قبل القبض أو بعده فى مده الخيار كان تلفه من مال البائع]**

(مسألة ٦): إذا تلف الحيوان قبل القبض أو بعده فى مده الخيار كان تلفه من مال البائع و رجع المشتري عليه بالثمن اذا كان دفعه

---

عن البائع يكون بالاطلاق اى بلا فرق بين كون الثمن حيوانا أم لا و هذا الاطلاق يقيد بهذه الروايه. اصف الى ذلك كله انه لا وجه للالتزام بالمفهوم فانه قد قرر فى محله ان اللقب لا مفهوم له الا انه قد تقدم ان المفهوم من ناحيه التحديد و بيان الضابطه و يضاف الى ذلك كله انه يمكن أن يقال ان النصوص الداله على اختصاص خيار الحيوان بالمشتري فيما يكون المبيع حيوانا ناظره الى أن الخيار الناشى من كون المبيع حيوانا للمشتري فلا ينافى ثبوت الخيار للبائع من ناحيه اخرى و لذا لا مجال لان يقال بأن هذه الروايات تنفى خيار المجلس بالنسبه الى البائع و على هذا الاساس نقول لا تنافى بين الدليلين فان الدليل الدال على اختصاص الخيار بالمشتري ناظر الى مورد كون المبيع حيوانا و الدليل الدال على أن صاحب الحيوان مطلقا له الخيار ناظر الى اثبات الخيار لمن انتقل اليه الحيوان بائعا كان أو مشتريا فلا تصل النوبه الى أن يقال بين الدليلين تعارض بالعموم من وجه فان ما به الافتراق من طرف دليل صاحب الحيوان ما يكون المبيع حيوانا فقط و ما به الافتراق من ناحيه صاحب الحيوان المشتري مورد كون الثمن غير حيوان و ما به الاجتماع ما يكون الثمن و المثلن حيوانا فان مقتضى دليل الاختصاص عدم الخيار و مقتضى اطلاق صاحب الحيوان ثبوت الخيار فانه قد ظهر مما ذكرنا عدم

مجال لهذا التقريب فلاحظ فما افاده فى المتن تام.

(١) لعدم المقتضى فى غير البيع من المعاوضات فان نصوصه تختص بالبيع.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩

اليه (١).

### [مسألة ٧: إذا طرأ عيب فى الحيوان من غير تفريط من المشتري لم يمنع من الفسخ و الرد]

(مسألة ٧): إذا طرأ عيب فى الحيوان من غير تفريط من المشتري لم يمنع من الفسخ و الرد (٢) و ان كان بتفريط منه سقط خياره (٣)

### [الثالث: خيار الشرط]

#### اشاره

الثالث: خيار الشرط و المراد به: الخيار المجعول باشرطه فى العقد، اما لكل من المتعاقدين أو لأحدهما بعينه (٤).

(١) كما هو المقرر عندهم من أن التلف فى زمن الخيار ممن لا خيار له و تفصيل الكلام موكول الى بحث احكام الخيار فانظر.

(٢) لعدم دليل عليه و لا وجه لسقوطه.

(٣) قد تقدم من الماتن ان خيار الحيوان يسقط بالتصرف فيه تصرفا يدل على امضاء العقد فالميزان فى نظره سقوط الخيار باسقاط من له الخيار و عليه فإى وجه فى كون التفريط مسقطا لخيار الحيوان. هذا على مسلكه من عدم موضوعيه للتصرف و أما على ما سلكناه من كون التصرف بنفسه مسقطا للخيار فلا أرى وجهها للسقوط بالتفريط الا ان يقال ان الارتكاز يقتضى سقوطه فى الفرض المذكور بأن يقال مقتضى الارتكاز اشتراط سقوطه فيما يكون العيب مسببا عن تفريطه و الله العالم.

(٤) ما يمكن أن يقال فى تقريبه وجوه: الوجه الاول الاجماع و قد ادعى الشيخ قدس سره ان نقل الاجماع عليه مستفيض. و يرد عليه ان تحصيل الاجماع التعبدى الكاشف لا يمكن.

الوجه الثانى ما عن سيدنا الاستاد و هو ان الاهمال فى الواقع غير معقول و عليه البائع حين البيع اما يملك العين الى حين قوله فسخت و اما على الاطلاق.

أما على الثاني فيرجع الى التناقض فيتعين الاول و هو التمليك الى حين قوله فسخت، و الشارع المقدس يمضى العقد بهذا النحو  
اذ العقود تابعه للقصود و على هذا الاساس لا يتوجه الاشكال من ناحيه ان شرط الخيار

---

مقتضى وجوب الوفاء بالعقد كونه لازما غير قابل للفسخ.

و يرد عليه اولاً- انه يلزم الغرر اذ لا- يعلم انه يفسخ و سيدنا الاستاد لا- يلتزم بصحة البيع الغررى. و ثانياً ان لازم هذا القول ان المشتري لو باع العين من ثالث ثم فسخ البائع البيع يكون العقد الثانى باطلا اذ بالفسخ يكشف ان المشتري باع ما لا يملكه و بيع ما لا يملك باطل و سيدنا الاستاد لا يلتزم بهذا اللازم. و ثالثاً: ان البيع الموقت غير معهود عند العرف و المتشرعه و بعبارة اخرى البيع الموقت و ان كان امرا متصورا لكن البيع الموقت غير معهود بل البيع تمليك ابدى دائمي و رابعاً: ان الفسخ لدى العرف و العقلاء رافع للأمر الثابت لا أن يكون امدا للأمر الموقت.

و خامساً: انا لا نسلم ان جعل الخيار ينافى التمليك الا بدئى بل الفسخ يتوقف على دوام متعلقه.

توضيحه ان البيع مثل النكاح و الفسخ مثل الطلاق فكما ان النكاح عبارة عن ايجاد العلقه الزوجيه الدائميه و الطلاق يرفع الامر الثابت المستقر كذلك البيع يقتضى تحقق الملكيه الدائميه و الفسخ يرفع هذا الامر الثابت.

و ان شئت قلت الفسخ قاطع للعلقه الثابته لا امد لها و لذا نقول يتوقف الفسخ على الدوام لا انه ينافيه فان البيع جعل الملكيه الدائميه و شرط الخيار يجعل لمن له الخيار حق قطع هذا الامر الدائم الثابت و لك ان تقول ان وزان خيار الشرط وزان توكيل الزوج زوجته فى ضمن العقد فى طلاقها فكما ان ذلك الشرط هناك امر جائز واقع متعارف كذلك شرط الخيار فى المقام فلاحظ.

الوجه الثالث: النصوص الداله على جواز الشرط منها



ما رواه عبد الله ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله فلا يجوز له، ولا يجوز على الذى اشترط عليه، والمسلمون عند شروطهم مما

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣١

...

---

و افق كتاب الله عز و جل «١»، بتقريب ان جعل الخيار من مصاديق الشرط و مقتضى النصوص الواردة فى المقام جواز الشرط. و يمكن ان يناقش فى هذا الاستدلال بوجوه من الاشكال:

الاشكال الاول: ان الشرط يجب أن يكون موافقا مع الشرع و هذا الشرط خلاف الكتاب و السنه أما الكتاب فقوله تعالى أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «٢» فان مقتضاه لزوم كل عقد. و أما السنه فقوله عليه السلام فى خيار المجلس فاذا افترقا وجب البيع «٣».

ان قلت: شرط الخيار ليس مخالفا للكتاب و السنه اذ اللزوم من مقتضيات اطلاق العقد لا من مقتضيات طبعه فيجوز شرط الخيار.

قلت: هذا التقريب لا يرجع الى محصل فان العقد بمقتضى الكتاب و السنه لازم و اشتراط الخيار فيه يكون على خلاف الجعل الشرعى و اذا فرض قيام دليل على جواز العقد فى مورد تأخذ به و لا ينافى كون العقد لازما اذ امر العقد بيد الشارع فله الحكم باللزوم فى مورد و بالجواز فى مورد آخر.

ان قلت: ان اللزوم حقى و رعايه لحال المتعاقدين فلهما جعل العقد خياريا.

قلت: لا دليل على هذه الدعوى فان مقتضى الادله كون العقد لازما.

ان قلت: اشتراط الخيار اشتراط ان يسترجع ما دفعه متى اراد و يأخذه و يملكه و عموم ادله الشرط يشمل هذا الشرط فيجوز و يكون المشروط عليه ملزما بالدفع عند اعمال الخيار.

قلت: ما المراد من الاسترجاع فان كان المراد به ان الشارع

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب الخيار الحديث: ١

(٢) المائدة/ ١

(٣) الوسائل الباب ٢ من أبواب الخيار الحديث ٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٢

...

---

بالرجوع عند اعمال الخيار فلا اشكال فيه لكن لا دليل على حكم الشارع بالرجوع و ان كان المراد ان له أن يسترجع بلا سبب شرعى فهذا الاسترجاع باطل اذ لا يجوز تملك مال الغير بلا سبب مجوز و دليل الشرط لا يصلح لإثبات الجواز اذ دليله لا يكون مشرعا بل يلزم احراز المشروعيه فى الرتبة السابقه كى يقع عليه الشرط و لو وصلت النوبه الى الشك يكون مقتضى الاصل عدم المشروعيه فلا- يصح الاشتراط و ان كان المراد الاسترجاع باذن المشتري و موافقته فلا يحتاج الى الشرط اذ الاقاله جائزه بل راجحه، و ان كان المراد ان المشروط عليه يلتزم بأنه عند الاسترجاع يقبل اى يشترط عليه الاقاله عند الاستقاله فهذا صحيح و لكن لا يرتبط بالمقام كما هو ظاهر.

الاشكال الثانى ان مفاد ادله الشروط هو الحكم التكليفي فلا يشمل الاحكام الوضعيه.

و فيه انه لا وجه لهذا التقييد فان مقتضى اطلاق ادله الشرط هو الاعم فان متعلق الشرط ان كان فعلا من الافعال يجب أو يحرم و ان كان امرا وضعيا يلزم بل يستفاد المدعى من بعض تلك النصوص لاحظ ما رواه الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام فى رجلين اشتركا فى مال و ربحا فيه ربحا و كان المال دينا عليهما، فقال أحدهما لصاحبه: اعطنى رأس المال و الربح لك و ما توى فعليك، فقال: لا بأس به اذا اشترط عليه، و ان كان شرطا يخالف كتاب الله عز و جل فهو رد الى كتاب الله عز و

جل الحديث «١» فان مورد حكمه عليه السلام بالصحة الحكم الوضعي.

الاشكال الثالث ان شرط الخيار مخالف مع مقتضى العقد فعليه يكون مرجع جعل الخيار الى المتنافيين.

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب الخيار الحديث ٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٣

...

---

و فيه ان مقتضى العقد الملكية و اما اللزوم و الجواز فهما حكمان خارجان يعرضان للعقد بمقتضى الدليل.

الاشكال الرابع: ان جعل الخيار فعل الشارع و ليس تحت اختيار المكلف و لا معنى لاشتراط فعل الشارع فان الشرط يتعلق بامر مقدور.

و فيه اولاً: انا نرى صحة هذا الاشتراط حتى ممن لا يعتقد به سبحانه فيعلم ان هذا التقريب فاسد و ثانياً لا اشكال في أن جعل الخيار فعل من افعال الشارع و لكن لا ينافي جعله من قبل المتعاملين و بعبارة اخرى جعل الخيار اعتبار من الاعتبارات و يمكن للمتعاقدين اشتراط هذا الاعتبار. غاية الأمر نفوذه و لزومه يتوقف على امضاء الشارع و الكلام في المقام في دليل نفوذ هذا الاعتبار.

الاشكال الخامس: ان الشرط بماله من المفهوم لا يتحقق في المقام اذ الشرط عبارة عن ارتباط احد الامرين بالآخر و اما الالتزام الابتدائي فلا يصدق عليه عنوان الشرط و فيه انه يمكن تصوير الشرط في المقام بأن يعلق العقد على الالتزام بالخيار.

لا- يقال ان التعليق في العقود باطل فانه يقال التعليق على امر مجهول باطل و أما التعليق على امر معلوم كما لو علق العقد على كون اليوم يوم الجمعة و هما يعلمان ان اليوم يوم الجمعة فلا يكون باطلاً و المقام كذلك اذ الالتزام عند العقد بالخيار معلوم عندهما فتحصل ان الاشكال الوارد هو الاشكال الاول و اما بقية الاشكالات فغير وارده.

الوجه الرابع ما رواه فضيل عن

ابى عبد الله عليه السلام فى حديث قال: قلت له: ما الشرط فى غير الحيوان؟ قال البيعان بالخيار ما لم يفترقا، فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما «١».

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب الخيار الحديث ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٤

...

---

بتقريب ان المستفاد من هذه الروايه ان امر العقد لزوما و جوازا بيد المتعاقدين حيث قال عليه السلام: «و اذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما» فالميزان برضاها و هذه الدعوى لا شاهد عليها و الرضا المذكور فى الحدث فيه احتمالات. منها احتمال ان يكون المراد منه الرضا بالعقد اى العقد الصادر عن رضا الطرفين يلزم بالافتراق و منها: احتمال أن يكون المراد منه انه لو حصل الرضا بعد العقد به و لم يحصل الفسخ فلا اثر لعدمه بعد الافتراق. و منها احتمال كون المراد منه ان الافتراق الناشى عن الرضا يسقط لا الافتراق الاكراهى و الحاصل انه لا يرجع هذا الدليل الى محصل معتد به.

الوجه الخامس: انه لا اشكال فى صحه اشتراط فعل فى ضمن العقد كاشتراط الخياطه و لا يتحقق مفهوم الشرط الا بتعليق الالتزام و الوفاء به و بعبارة اخرى الشرط ارتباط احد الامرين بالآخر و هذا الارتباط يتوقف على تعليق الوفاء بذلك الشرط كالخياطه و الالتزام بها فعند التخلف يثبت خيار تخلف الشرط و حكم الامثال واحد فاذا صح جعل الخيار هناك يجوز جعله مستقلا.

و فيه انا لا نسلم صحته هناك أيضا الا بأن يتم بدليل. و أما اشتراط الفعل كالخياطه فلا يتوقف على تعليق الوفاء به بل يمكن أن يعلق عليه نفس العقد و قد مر قريبا انه لا يتوجه الاشكال بأن التعليق باطل فى العقود. فراجع ما ذكرناه

الوجه السادس: ما رواه سعيد بن يسار قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام:

انا نخالط اناسا من اهل السواد وغيرهم فنيبعهم و نربح عليهم للعشره اثنى عشر و العشره ثلاثه عشر، و نؤخر «نوجب» ذلك فيما بيننا و بين السنه و نحوها، و يكتب لنا الرجل على داره أو على أرضه بذلك المال الذى فيه الفضل الذى أخذ منا شراء قد باع و قبض الثمن منه فنعدده «فعدنا- يب فبعده خ ل» ان هو جاء بالمال الى وقت بيننا و بينه أن نرد عليه الشراء فان جاء الوقت و لم يأتنا بالدراهم

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥

او لأجنبى (١)،

فهو لنا، فما ترى فى الشراء؟ فقال: أرى أنه لك ان لم يفعل، و ان جاء بالمال للوقت فرد عليه «١».

فان الاستفادة من هذه الروايه جواز جعل الخيار للمشتري.

و فيه انه حكم بالخيار فى الصوره الخاصه و هى صوره رد الثمن فلا وجه للتعدى عنها.

الوجه السابع ما رواه ابن سنان عن ابى عبد الله عليه السلام فى حديث قال:

و ان كان بينهما شرط اياما معدوده فهلك فى يد المشتري قبل أن يمضى الشرط فهو من مال البائع «٢».

بتقريب ان الاستفادة من الحديث ان جواز جعل الخيار امر مفروغ عنه و انه عليه السلام بين حكم التلف فى زمان الخيار و بعبارة اخرى يفهم من الحديث صدرا و ذيلا انه يجوز اشتراط الخيار للمشتري و ان التلف فى ذلك الزمان على البائع. و ان شئت قلت انه عليه السلام بعد ان اجاب عن سؤال الراوى بين كبرى كليه و هى انه لو كان الخيار مجعولا للمشتري فى ثلاثه ايام أو اربعة أو خمسه يكون التلف فى ذلك

الزمان على البائع فيستفاد جواز جعل الخيار للمشتري في ايام معدوده على الاطلاق. و الظاهر انه لا بأس بهذا الوجه.

الوجه الثامن: السيره الجاربه على جعل الخيار من المتعاملين بلا نكير من احد و هذه آيه الجواز فلاحظ مضافا الى أن المدعى يستفاد من حديث الحلبي لاحظ ص: ١٦، اذ يستفاد منه جواز اشتراط الخيار. و الله العالم.

(١) لا اشكال ثبوتا في جعل الخيار للأجنبي و انه امر ممكن. انما الكلام في مقام الاثبات و الدلاله و حيث ان شرط الخيار مخالف للشرع لان العقد لازم

---

(١) الوسائل الباب ٧ من أبواب الخيار الحديث ١

(٢) الوسائل الباب ٨ من أبواب الخيار الحديث ٢ لاحظ صدر الحديث في ص: ٢٠

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦

**[مسألة ٨: لا يتقدر هذا الخيار بمدته معينه]**

(مسألة ٨): لا يتقدر هذا الخيار بمدته معينه، بل يجوز اشتراطه ما يشاء، من مده قصيره أو طويله (١) متصله او منفصله عنه (٢) نعم لا بد من تعيين مبدأها و تقديرها بقدر معين و لو ما دام العمر فلا يجوز جعل الخيار بلا مده، و لا جعله مده غير محدوده قابله للزيادة و النقيصه

---

شرعا لا يجوز جعل الخيار و يحتاج الى الدليل و حيث لا دليل عليه لا يكون مشروعا و دعوى السيره في المقام جزافيه.

(١) لعدم الدليل على التقدير و حكم الامثال واحد.

(٢) ربما يقال بأنه لا يجوز الانفصال اذ يلزم جواز العقد بعد لزومه. و يمكن أن يذب الاشكال اولا بالنقض بخيارى الرؤيه و التأخير و ثانيا بالحل بأن يقال ان مقتضى جواز الشرط عدم الفرق. لكن يرد على الجواب الاول بأن القياس في غير محله اذ الخيار في الموردین ثابت بالدليل كما سيجى ء إن شاء الله تعالى. و على

الجواب الثانى بأنه قد مر انه لا يمكن الاستدلال على الخيار بدليل الشرط لان المستفاد من الشرع لزوم العقد و جعل الخيار خلاف الحكم الشرعى فلا يجوز.

اذا عرفت ما ذكرنا نقول الاشكال المذكور فى المقام بأنه يلزم الجواز بعد اللزوم غير سديد و لا مانع منه فى حد نفسه و انما الاشكال فى المقام عدم الدليل، اذ الدليل ينحصر فى الاجماع و السيره و الدليل اللبى لا بد من الاقتصار فيه على القدر المتيقن منه و من هذا البيان يظهر الاشكال فى جواز جعل الخيار ما دام العمر اذا مقتضى قاصر فالمرجع دليل اللزوم لكن قد مر انه يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه ابن سنان « ١ » و قلنا ان مقتضى كلامه عليه السلام جواز جعل الخيار على الاطلاق فلا يتقدر بمقدار خاص و قدر مخصوص و مما ذكر يمكن ان يقال ان مقتضى اطلاق

---

(١) لاحظ ص ٣٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧

و موجه للغرر (١) و الا بطل العقد (٢).

**[مسأله ٩: إذا جعل الخيار شهرا كان الظاهر منه المتصل بالعقد]**

(مسأله ٩): اذا جعل الخيار شهرا كان الظاهر منه المتصل بالعقد، و كذا الحكم فى غير الشهر من السنه او الاسبوع او نحوهما (٣) و اذا جعل الخيار شهرا مرددا بين الشهور احتمل البطلان من جهة عدم التعيين، لكن الظاهر الصحه فان مرجع ذلك هو جعل الخيار فى تمام تلك الشهور (٤).

---

قوله عليه السلام فى هذه الروايه «و ان كان بينهما شرط اياما معدوده» عدم الفرق بين اتصال المده و انفصالها فلاحظ.

(١) لم افهم المراد من العبارة اذ كيف يعقل جعل الخيار بلا مده و بعبارة اخرى الاهمال فى الواقع غير معقول فلا بد من تقديره بمقدار و اما الاهمال فى مقام الاثبات فمرجه

الى جعل مده قابله للزيادة و النقصان نعم لا يبعد أن يكون المراد من العبارة عدم ذكر المده فى مقام الاثبات فتاره لا يذكر الحد و اخرى يذكر لكن الحد مردد بين الطويل و القصير.

(٢) لا بد من اتمام المدعى بالإجماع و التسالم و الا فلا دليل على فساد الغرر على الاطلاق.

(٣) فان العرف ببابك و لا اشكال فى أن المتفاهم العرفى يقتضى الاتصال و بعبارة اخرى لو لم يدل دليل على الانفصال يكون الظاهر هو الاتصال و قد ذكر انه يمكن اثبات الاطلاق بحديث ابن سنان حيث ان مقتضى اطلاقه عدم الفرق بين اتصال المده و انفصالها.

(٤) تاره يجعل الخيار شهرا و مرجعه الى كون ذى الخيار مخيرا فى اختيار كل شهر اراد و معناه جعل الخيار فى تمام السنه من اولها الى آخرها و لا اشكال

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٨

### [مسألة ١٠: لا يجوز اشتراط الخيار فى الإيقاعات، كالطلاق و العتق]

(مسألة ١٠): لا يجوز اشتراط الخيار فى الايقاعات، كالطلاق و العتق (١).

فيه و اخرى يجعل الخيار شهرا مرددا و هذا يجعل باطل اذ المردد لا واقع له و ثالثه يجعل الخيار شهرا معينا عند الله و هو الشهر الذى يحدث فيه الحادث الكذائى فان مرجعه ليس جعل الخيار فى تمام السنه كما انه ليس مرددا و مبهما بل معين واقعا و ربما يوجب الغرر فلاحظ.

(١) يقع الكلام فى هذا المقام تاره فى الوجوه المانعه و اخرى فى وجود المقتضى للجواز و عدمه فيقع الكلام فى موضعين أما الموضوع الاول فما يمكن أن يذكر فى تقريب المانع وجوه:

الوجه الاول الاجماع فانه نقل عن المبسوط دعوى الاجماع على عدم جريانه فى الطلاق و العتق و عن المسالك دعواه على عدم جريانه فى الابرء.

و فيه



ان الاجماع المنقول لا- يكون حجه و المحصل منه على تقدير حصوله محتمل المدرك فانه يحتمل أن يكون المجموعون مستنديين الى الوجوه المذكوره فى المقام.

الوجه الثانى ان دليل الشرط منصرف عن الشرط الواقع فى ضمن الايقاع كما انه منصرف عن الشرط الابتدائى و عن القاموس ان الشرط التزام فى ضمن البيع و غيره بناء على كون المراد من غيره بقية العقود.

و فيه انه لا وجه للانصراف و الشرط الابتدائى لا يكون مصداقا للشرط فهو خارج عن دائره الشرط تخصصا لا تخصيصا. و صفوه القول ان الشرط ارتباط احد الامرين بالآخر و لا فرق فيه بين كونه فى ضمن العقد او الايقاع و الانصراف على فرض تسلمه بدوى. و الرجوع الى كلام القاموس لا وجه له بعد احراز دائره سعه المفهوم بالتبادر و نحوه مضافا الى عدم وضوح المراد من كلامه بل الظاهر من لفظ غيره

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٩

...

---

عدم الفرق بين العقد و الايقاع للإطلاق.

الوجه الثالث ان الايقاع بما له من المفهوم امر قائم بالطرف الواحد و الشرط لا بد من تحققه بين الطرفين.

و فيه انه لا- تنافى بين كون الايقاع قائما بطرف واحد و تحقق الشرط و قيامه بطرفين فانه يجوز أن يعتق المولى عبده و يشترط عليه امرا.

الوجه الرابع ان الايقاع امر عدمى مثلا العتق ازاله للملكيه و الفسخ أيضا ازاله للأمر الثابت فمرجع جعل الخيار فيه اعتبار العدم فى العدم.

و فيه انه لا بد من ملاحظه ما هو الاشكال فان الاشكال ان كان من ناحيه استحاله اعاده المعدوم فهذا اشكال فلسفى و تحقيقه موكول الى مبحثه و ربما يقال بجواز اعادته و على كل حال هذا الاشكال مشترك بين جميع موارد

الفسخ مضافا الى أنه يمكن دفع الاشكال بأن يقال ليس الفسخ اعاده للمعدوم بل ايجاد لفرد مماثل للمعدوم و النظر المسامحي يراه اعاده له و ان كان وجه الاشكال من ناحيه ان الفسخ ازاله للأمر الثابت فلا يعقل تعليقه بالأمر العدمي، فجوابه انه لو قلنا بأنه ايجاد للفرد المماثل فلا مانع من تعلقه بالأمر العدمي.

الوجه الخامس: ان المنشأ كعتق العبد اما معلق على امر أو لا يكون معلقا أما على الاول فيلزم التعليق المبطل للعقد و الايقاع و أما الثاني فيكون شرطا ابتدائيا و الشرط الابتدائي لا يصح.

و فيه اولا ان التعليق على امر محرز عند الجعل لا يكون باطلا و بعبارة اخرى مدرك بطلان التعليق هو الاجماع و القدر المتيقن منه صورته الشك في وجود المعلق عليه و أما لو احرز المعلق عليه فلا- اجماع و يشهد لما ذكرنا النص الخاص لاحظ ما رواه يعقوب ابن شعيب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق جاريته و شرط

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٠

...

---

عليها ان تخدمه خمس سنين فأبقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته ألهم ان يستخدموها؟ قال: لا. «١».

فان المستفاد من الروايه جواز تعليق العتق على الخدمة و ثانيا نفرض عدم تعليق الايقاع على امر لكن الخيار مشروط اذ يمكن ان يعتق مملوكه و يشترط عليه انه لو لم يخدمه يكون له الخيار في فسخ العتق.

الوجه السادس ان الخيار ملك فسخ العقد و لا يتعلق الحل الا فيما يكون بين الجانبين فلا موضوع للفسخ في الايقاعات لعدم تقومها بطرفين.

و فيه ان الخيار ملك فسخ ما اعتبره المعبر بلا فرق بين العقد و الايقاع و لذا نرى كثيرا ما يستعمل و يقال عرفت

اللّه بفسخ العزائم فالفسخ ابطال ما بنى عليه فانقذح بما ذكرنا ان الموانع المذكوره فى هذا الباب لا ترجع الى محصل صحيح. هذا تمام الكلام فى الموضوع الاول.

و أما الموضوع الثانى: فالذى يختلج بالبال أن يقال لا يجوز جعل الخيار فى الايقاعات و ذلك لعدم الدليل على الجواز الا دليل الشرط و دليل نفوذ الشرط لا يكون مشرعا بل لا بد من احراز مشروعيه امر فى الرتبه السابقه كى يلزم بالاشتراط فمجرد الشك فى الجواز يكفى لعدمه من حيث كون الشبهه مصداقيه و عدم جواز الاخذ بالعام فيها. و على الجملة يشترط فى جواز الاشتراط عدم كون الشرط مخالفا للشرع و مع الشك فى المشروعيه لا يجوز الشرط.

ان قلت لو شك فى كونه مخالفا يحرز عدم المخالفه بالاستصحاب.

قلت: مقتضى استصحاب عدم جعل الشارع الخيار عدم جواز الاشتراط و بعباره اخرى لا مجال لاستصحاب عدم كون الشرط مخالفا اذ الشك فى المخالفه مسبب عن الشك فى جعل الشارع الخيار و مقتضى الاصل عدم جعله و صفوه القول

---

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب العتق

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤١

و لا فى العقود الجائزه، كالوديعة و العاربه (١) و يجوز اشتراطه

---

ان دليل الشرط بنفسه لا- يمكن أن يكون دليلا- لجواز اشتراط الخيار اذ يلزم احراز الجواز و عدم المخالفه مع الشرع فى الرتبه السابقه فلو شك فى جواز جعل الخيار يكون مقتضى الاصل عدم جوازه و عدم جعله فىكون اشتراطه مخالفا للشرع فلا يجوز الا- اشتراط و ثبوت الجواز بالدليل الخاص فى مورد لا- يقتضى الجواز على نحو العموم فالنتيجه عدم جواز جعل الخيار فى الايقاعات فلاحظ.

(١) و الكلام فى المقام أيضا يقع فى موضعين احدهما فيما يمكن أن

يكون مانعا ثانيهما في وجود المقتضى و عدمه.

أما المقام الاول: فقد ذكرت في تقرير المانع وجوه:

الوجه الاول: ان جعل الخيار مع كون العقد جائزا لغوا.

و فيه انه لا نسلم اللغويه اذ مع فرض ثبوته ينتقل بموت من له الخيار الى وارثه على ما هو المقرر عندهم مضافا الى أن اثره يظهر عند سقوط الخيار كما لو تصرف المتهب في الهبه فانه يسقط خيار الواهب فعلى تقدير ثبوت الخيار له يمكنه اعماله حتى بعد التصرف.

الوجه الثاني: ان جعل الخيار مع فرض كون العقد خياريا يستلزم اجتماع المثلين.

و فيه انه على هذا لا- يمكن فرض تعدد الخيار على الاطلاق و الحال انه لا اشكال في جواز تعدد الخيار كما لو اجتمع خيار الحيوان مع خيار المجلس و العيب مضافا الى أنه قيل: ان الخيار الحكمي متعلق بالعين و الحقي متعلق بالعقد و يضاف الى ذلك كله انه لا- مجال لهذا الاشكال فان اجتماع المثلين يتصور في الامور المتأصله الحقيقيه و الاعراض الخارجيه و المقام داخل في الامور الاعتباريه فلا موضوع لهذا البيان.

الوجه الثالث: ان اشتراط الخيار تحصيل للحاصل و هو محال.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٢

في العقود اللازمه عدا النكاح، و في جواز اشتراطه في الصدقه و في الهبه اللازمه و في الضمان اشكال، و ان كان الاظهر عدم الجواز في الاخير و الجواز في الثاني (١).

---

و فيه: انه ليس تحصيليا للحاصل بل ايجاد لفرد آخر من الخيار فلاحظ.

الوجه الرابع ان العقود الجائزه عقود إذنيه فاذا رفع اليد عن اذنه لا يترتب على العقد اثر.

و فيه اولا ان العقود الجائزه ليس كلها إذنيه بل فيها ما لا يكون كذلك كالهبه فالدليل اخص من المدعى.

و ثانيا ان العقود

الاذنيه اذا تحققت بصوره العقد يترتب عليها ما يترتب على العقد فيجوز جعل الخيار فيها كما يجوز جعلها فى العقد اللازم مثلا اذا باع زيد دارا من عمرو و شرط فى ضمن البيع اعاره كتابه و جعل المعير الخيار لنفسه فيها و قلنا بصره جعل الخيار فى العاربه يجوز له الاخذ بالخيار و لا يجوز له الرجوع فى اذنه لان العقد الجائز اذا وقع تلو الشرط يصير لازما بالتبع. هذا تمام الكلام فى المقام الاول.

و أما المقام الثانى فالحق عدم دليل على جواز اشتراط الخيار فى العقود الجائزه بالتقريب الذى تقدم فى الايقاعات فلا نعيد و راجع ما ذكرناه آنفا و على الجملة مقتضى الاصل عدم جعل الشارع جواز جعل الخيار فاذا لم يجر لا يجوز جعله بالشرط اذ يشترط فى متعلق الشرط أن لا يكون مخالفا للشرع فلاحظ.

(١) الذى ينبغى فى المقام أن يلاحظ كل واحد من العقود اللازمه بحياله و استقلاله و بيان ما يستفاد من الادله بالنسبه اليه و قبل الخوض فى ذكر اقسام العقد اللازم نقدم مقدمه و هى ان مقتضى القاعده الاولى عدم الجواز إلا مع الدليل

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣

...

---

عليه اذ قد تقدم منا ان دليل الشرط لا يفى بالمقصود فلا بد من احراز الجواز اولا و فى الرتبه السابقه ثم نلزمه بدليل نفوذ الشرط و مضافا الى ما تقدم فى الايقاعات و العقود الجائزه من أن مقتضى الاصل عدم جعل الشارع الجواز يمكن الاستدلال على المدعى فى المقام بالدليل الاجتهادى و هو عموم وجوب الوفاء بالعقود المستفاد من الكتاب فان المستفاد من الايه الشريفه «١» ان كل عقد لازم و يجب الوفاء به فاشترط الخيار مخالف للكتاب

فلاحظ و اغتنم.

إذا عرفت ما ذكرنا نقول من العقود اللازمة عقد الاجاره و لا اشكال فى جواز جعل الخيار فيه للسيره الجاربه على جعل الخيار لكل من الطرفين فلا اشكال فى جواز جعل الخيار فيها.

و منها النكاح فان جعل الخيار فى النكاح من ناحيه عدم المقتضى اذ لا دليل على جواز جعل الخيار فيه.

و ان شئت قلت لا- دليل على جواز الاقاله فيه كى يجوز جعل الخيار فيه و يمكن أن يقال ان جواز الاقاله لا يقتضى جواز جعل الخيار لان الاقاله تحصل برفع اليد من الطرفين و أما الخيار فهو ملك فسخ العقد من طرف واحد و لو لم يكن الطرف المقابل راضيا فالنتيجه ان المقتضى للجواز قاصر.

و أما من ناحيه المانع فيمكن تقرير المنع بوجوه: الوجه الاول: الاجماع على عدم الجواز و فيه ما فيه.

الوجه الثانى انه ثبت فى الشرع ان رافع النكاح هو الطلاق فلا يرتفع بغيره و فيه ان اثبات الشىء لا ينفى ما عداه و لذا نرى ان الفسخ جائز فى جمله من الموارد

---

(١) المائده / ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤

...

---

فى باب النكاح.

الوجه الثالث ان الخيار انما يجرى فيما يجرى فيه التقايل و حيث ان التقايل لا يجرى فى النكاح فلا يجرى فيه الخيار.

و فيه انه اول الكلام و الدعوى و لذا نرى جواز الفسخ فى جمله من الموارد و الحال ان التقايل لا يجرى فيها.

الوجه الرابع ان النكاح فيه شائبه العباديه و ما كان له تعالى لا- رجوع فيها لاحظ ما رواه الحكم قال قلت لأبى عبد الله عليه السلام: ان والدى تصدق على بداره ثم بدا له أن يرجع فيها، و ان قضاتنا يقضون لى بها، فقال: نعم

ما قضت به قضاةكم و بئس ما صنع والدك، انما الصدقه لله عز و جل، فما جعل لله عز و جل فلا رجعه له فيه، فان أنت خاصمته فلا ترفع عليه صوتك، و ان رفع صوته فاخفض أنت صوتك قال: قلت: فانه توفى قال: فاطب بها «١».

و فيه اولا ينتقض بموارد جواز الفسخ بالعيوب الموجهه لجوازه فتأمل.

و ثانيا ان النكاح ليس امرا عباديا مضافا الى انه لا يبعد عدم شمول الروايه هذه الامور بأن يقال لعل الظاهر من تلك الادله الامور الماليه كالصدقه و امثالها و الله العالم.

الوجه الخامس: ان فسخ النكاح يوجب ابتذال المرأه و هو ضرر عليها فينفى بدليل نفى الضرر.

و فيه اولا ان الدليل اخص من المدعى اذ ربما لا يوجب ابتذالها.

و ثانيا انها بنفسها اقدمت على الاشرط المذكور فهل يمكن الالتزام بشمول الحديث للمقام مع الفرض.

---

(١) الوسائل، الباب ١١ من أبواب الوقوف و الصدقات الحديث ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٥

...

---

و ثالثا المستفاد من دليل لا ضرر حرمة الاضرار لا نفى الحكم الضررى.

الوجه السادس: ان بناء النكاح على الدوام فينافى جعل الخيار و فيه ان جعل الخيار لا ينافيه بل يؤكده و انما المنافى هو التوقيت.

الوجه السابع ان لزوم النكاح حكمى فليس قابلا للفسخ و فيه انه اول الدعوى الا أن يقال انه لا اشكال عندهم فى عدم جواز الاقاله كما انه لا يجوز عندهم جعل الخيار فيه و بعبارة واضحه عدم الجواز مسلم عند القوم فالنتيجه انه مضافا الى عدم المقتضى للجواز المانع عنه موجود و الله العالم.

و منها الوقف على تقدير كونه داخلا فى العقود و ما يمكن أن يذكر فى وجه منع اشترط الخيار فيه امور:

الاول: الاجماع و

فيه ما فيه الثانى: ان الوقف من الامور العباديه و ما كان له تعالى لا يرجع فيه و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله انما مثل الذى يرجع فى صدقته كالذى يرجع فى قيئه «١».

و فيه ان الوقف لا يشترط بقصد القربه و لذا يصح وقوعه من المخالف مع ان العباده يشترط فيها الولايه.

الثالث: ان الوقف فك الملك و لا يكون فيه التعاوض و الخيار انما يتصور فى العقود المعاوضيه.

و يرد عليه ان الوقف ليس فك ملك فى جميع اقسامه بل تمليك غايه الامر ملك محبوس و لا دليل على أن الخيار انما يتصور فى المعاوضات فقط و لذا نرى ان

---

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب الوقوف و الصدقات الحديث ٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤

...

---

الهبه من العقود الجائزه و فيها الخيار و الحال ان الهبه غير المعوضه لا معاوضه فيها.

الرابع: ان الوقف بنائه على التأييد فجعل الخيار فيه ينافيه و فيه اولاً- على القول بجواز الوقف الموقت يتصور عدم التأييد فى الوقف و ثانياً انه لا تنافى بين التأييد و جعل الخيار كما هو كذلك فى البيع و امثاله.

الخامس ان الوقف يقتضى السكون و جعل الخيار فيه ينافيه. و فيه ان الاقتضاء المذكور فى الوقف الذى لا يكون فيه الخيار و إلا فلا- اقتضاء فيه مضافا الى أنه يمكن أن يقال ان الوقف ما دام وقفا فيه الاقتضاء المذكور و اعمال الخيار فيه يخرج عن هذا العنوان و ينقلب الى موضوع آخر.

السادس ما رواه اسماعيل بن فضل و هو حديثان: الاول قال: سألت أبا عبد



اللّٰه عليه السلام عن الرجل يتصدق ببعض ماله في حياته في كل وجه من وجوه الخير، قال: ان احتجت الى شىء من المال فأنا أحق به، ترى ذلك له و ترى جعله لله يكون له في حياته، فاذا هلك الرجل يرجع ميراثا أو يمضى صدقه؟ قال: يرجع ميراثا على أهله «١».

الثانى ما عن ابى عبد اللّٰه عليه السلام قال: من اوقف ارضا ثم قال ان احتجت اليها فأنا احق بها ثم مات الرجل فانها ترجع الى الميراث «٢».

و تقريب الاستدلال بالحدثين على المدعى ان الاستفادة منهما بطلان الوقف المزبور و لا-وجه للبطلان الا من ناحيه الشرط المذكور.

و فيه ان الظاهر من الروايتين ان الوقف المذكور منقطع الاخر فلا يرتبطان

---

(١) الوسائل الباب ٣ من أبواب الوقوف و الصدقات الحديث ٣

(٢) التهذيب ج ٩- ص ١٠٥- الحديث ٥٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٧

...

---

بما نحن فيه. و بعبارة اخرى ليس المراد من الشرط اشتراط الخيار.

السابع ان الخيار يجرى فيما تجرى فيه الاقاله و حيث ان الاقاله لا تجرى فى الوقف فلا يجرى فيه الخيار و فيه انه لا يرتبط احد المقامين بالآخر.

اذا عرفت ما تقدم نقول لو لم يدل دليل على جواز اشتراط الخيار فى الوقف يكون مقتضى القاعده عدم جوازه أما على فرض كون الوقف من العقود فظاهر فان مقتضى وجوب الوفاء بالعقد عدم جواز الاشتراط المذكور و أما على القول الاخر فيكفى لعدم الجواز ما تقدم من أن مقتضى الاصل عدم جعل جواز اعتبار الخيار فيه فيكون اشتراطه مخالفا للشرع فلا يصح فلاحظ.

و منها الصدقه و الحق عدم جواز الخيار فيه لما تقدم من النص الدال على ان ما كان لله لا يرجع مضافا الى

أنه يكفى لعدم الجواز وجوب الوفاء بالعقد.

و منها الصلح و لعل جواز جعل الخيار فيه مشهور فيما بين القوم بل ادعى عليه الاجماع و مقتضى الاصل الاولى عدم الجواز اذ جعل الخيار ينافى وجوب الوفاء بالعقد كما أن مقتضى الدليل الفقاهى أيضا كذلك كما تقدم. فان ثبت اجماع تعبدى على جوازه فهو و الا فيشكل الجزم بالجواز الا أن يقال: أن السيره الخارجيه جاريه على جعل الخيار فى صلح الاموال.

و منها الضمان و الحق انه لو لم يتم دليل على جواز اشتراط الخيار فيه لم يكن مجال لجعله فان مقتضى وجوب الوفاء بالعقد عدم الجواز كما ان مقتضى الاصل العملى كذلك فلاحظ.

و منها الهبه المعوضه فان لم يتم اجماع او دليل غيره على جواز جعل الخيار فيه يكون مقتضى القاعده عدم الجواز بالتقريب الذى تقدم فلا نعيد. و مما ذكرنا تعرف الحال فى بقيه العقود اللازمه ففى كل مورد تم الدليل على الجواز فهو

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨

### **[مسأله ١١: يجوز اشتراط الخيار للبائع فى مده معينه متصله بالعقد، أو منفصله عنه]**

(مسأله ١١): يجوز اشتراط الخيار للبائع فى مده معينه متصله بالعقد، او منفصله عنه، على نحو يكون له الخيار فى حال رد الثمن بنفسه مع وجوده أو ببدله مع تلفه، و يسمى بيع الخيار فاذا مضت مده الخيار لزم البيع و سقط الخيار و امتنع الفسخ، و اذا فسخ فى المده من دون رد الثمن أو ببدله مع تلفه لا يصح الفسخ، و كذا لو فسخ قبل المده فلا يصح الفسخ الا فى المده المعينه، فى حال رد الثمن أو رد ببدله مع تلفه ثم ان الفسخ اما أن يكون بانشاء مستقل فى حال الرد، مثل فسخ و نحوه، أو يكون بنفس الرد، على أن يكون إنشاء

الفسخ بالفعل و هو الرد، لا بقوله فسخت و نحوه (١).

---

و الا يشكل الالتزام بالجواز فلاحظ.

(١) فى هذه المسأله فروع: الفرع الاول: انه يجوز جعل الخيار مده معينه للبائع برد الثمن و يسمى هذا البيع مع هذا الخيار ببيع الخيار و ادعى فى الجواهر الاجماع بقسميه على جوازه و تدل على جوازه أيضا جمله من النصوص منها ما رواه سعيد بن يسار «١».

و منها ما رواه أبو الجارود عن أبي جعفر عليه السلام «عبد الله خ ل» قال:

ان بعت رجلا على شرط فان أتاك بمالك و الا فالبيع لك «٢».

و منها ما رواه اسحاق بن عمار قال: حدثنى من سمع أبا عبد الله عليه السلام و سأله رجل و انا عنده فقال: رجل مسلم احتاج الى بيع داره فجاء الى اخيه فقال:

---

(١) لاحظ ص ٣٤

(٢) الوسائل لباب ٧ من أبواب الخيار، الحديث: ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩

...

أبيحك دارى هذه و تكون لك احب إلى من أن تكون لغيرك على ان تشترط لى ان أنا جئتك بثمانها الى سنه أن ترد على، فقال: لا- بأس بهذا ان جاء بثمانها الى سنه ردها عليه، قلت فانها كانت فيها غله كثيره فأخذ الغله لمن تكون الغله؟ فقال: الغله للمشتري ألا ترى أنه لو احترقت لكنت من ماله «١».

و منها ما رواه معاوية بن ميسره قال سمعت أبا الجارود سأل ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باع دارا له من رجل و كان بينه و بين الرجل الذى اشترى منه الدار حاصر، فشرط انك ان اتيتنى بمالى ما بين ثلاث سنين فالدار دارك، فأتاه بماله، قال:

له شرطه قال أبو الجارود: فان ذلك الرجل قد اصاب فى ذلك

المال في ثلاث سنين، قال: هو ماله و قال أبو عبد الله عليه السلام: أ رأيت لو أن الدار احترقت من مال من كانت تكون الدار دار المشتري (٢).

و يمكن الاستدلال عليه بما يستدل به على خيار الشرط فان هذا الخيار من افراده و مصاديقه.

الفرع الثاني: أنه يجوز أن تكون المدة المعينه متصله بالعقد و يجوز أن تكون منفصله عنه و يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه ابو الجارود (٣) فان مقتضى اطلاق قوله عليه السلام ان بعث رجلا الخ عدم الفرق بين اتصال المده بالعقد و عدمه مضافا الى أنه قد مر انه يجوز في خيار الشرط كون الخيار منفصلا عن العقد كما انه يجوز أن يكون متصلا بالعقد.

الفرع الثالث: انه لا بد من رد نفس الثمن مع وجوده و ان لم يكن موجودا

---

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب الخيار الحديث ١

(٢) نفس المصدر الحديث ٣

(٣) لاحظ ص ٤٨

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠

**[مسألة ١٢: المراد من رد الثمن احضاره عند المشتري، و تمكينه منه]**

(مسألة ١٢): المراد من رد الثمن احضاره عند المشتري، و تمكينه منه، فلو أحضره كذلك جاز له الفسخ و ان امتنع المشتري من قبضه (١).

---

يتحقق الرد برد بدله و الامر كما افاده اذ مع وجود عين الثمن لو فسخ العقد ينتقل الثمن الى ملك المشتري فلا بد من رده و اما مع تلفه تصل النوبه الى بدله لكن يمكن جعل الخيار برد بدل الثمن و لو مع وجوده غايه الامر بعد الفسخ ينتقل نفس الثمن الى ملك المشتري.

الفرع الرابع: انه لو مضت المده لزم البيع و سقط الخيار و الامر كما افاده اذ المفروض ان الخيار جعل في تلك المده و مع انقضائها لا يبقى موضوع للخيار و هذا ظاهر.

الفرع

الخامس: انه لو فسخ في تلك المده بدون رد الثمن لا يكون فسخه صحيحا لان البائع انما يمكنه الفسخ عند الرد و مع عدمه لا مقتضى لان يفسخ.

الفرع السادس: انه لو فسخ قبل المده لا يصح لعدم جعل الخيار في ذلك الزمان فلا يمكنه الفسخ.

الفرع السابع. ان الفسخ اما مستقل و لفظي عند الرد ففي زمان الرد يقول فسخت و اما يكون فسحا فعليا حاصل بالرد و كلاهما صحيح و لكن الاستفادة من النصوص بحسب الظهور هو الفسخ الفعلي بأن يكون الفسخ بنفس الرد فلاحظ.

(١) فانه الظاهر من نصوص المقام و لا- يستفاد منها حصول القبض من الطرف مضافا الى أنه يمكن ان يمتنع من القبض فلا يترتب على جعل الخيار برد الثمن اثر مرغوب فيه. و بعباره اخرى انما جعل هذا الخيار لأجل استرجاع العين و اذا اشترط بالقبض لا تحصل النتيجة المقصوده.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥١

### **[مسألة ١٣: الظاهر أنه يجوز اشتراط الفسخ في تمام المبيع برد بعض الثمن]**

(مسألة ١٣): الظاهر انه يجوز اشتراط الفسخ في تمام المبيع برد بعض الثمن (١) كما يجوز اشتراط الفسخ في بعض المبيع بذلك (٢).

### **[مسألة ١٤: إذا تعذر تمكين المشتري من الثمن لغيبه، أو جنون، أو نحوهما مما يرجع الى قصور فيه]**

(مسألة ١٤): اذا تعذر تمكين المشتري من الثمن لغيبه، أو جنون، أو نحوهما مما يرجع الى قصور فيه فالظاهر أنه يكفي في صحه الفسخ تمكين وليه، و لو كان الحاكم الشرعي أو وكيله، فاذا أحضره كذلك جاز الفسخ (٣).

---

(١) هذا على طبق القاعده الاولى اذ المفروض جعل خيار الشرط و هذا من مصاديقه.

(٢) قال في الحدائق «١» «الخامس: قال في الدروس لو شرط ارتجاع بعضه ببعض الثمن أو الخيار في بعضه ففي الجواز نظر. اقول: الظاهر ان وجه النظر المذكور ينشأ من مخالفه النصوص الوارده في المسألة و كون هذا الفرد خارجا عنها و من عموم المؤمنون عند شروطهم و في المسالك استوجه الثاني و لا يخلو من قرب فان النصوص المذكوره لا دلالة فيها على حصر الصحه في الصورة المذكوره فيها و ان ما عداها غير جائز مع ان هذا الشرط سائغ في حد ذاته و لا مانع منه».

انتهى.

و فيه انه قد مر ان دليل الشرط بنفسه لا يفيد بل لا بد من احراز جواز الشرط فى الرتبة السابقه و المفروض وحده البيع فجعل الخيار بالنسبه الى بعض المبيع بلا دليل و مقتضى الاصل عدم جوازه فلا يجوز اشتراطه بدليل الشرط بعد احراز كونه خلاف المقرر الشرعى فتأمل.

(٣) لا اشكال فى أن الخيار فى المقام بجعل المتعاملين و لا بد من لحاظ ما هو

(١) ج ١٩ ص ٣٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٢

### **[مسأله ١٥: نماء المبيع من زمان العقد الى زمان الفسخ للمشتري]**

(مسأله ١٥): نماء المبيع من زمان العقد الى زمان الفسخ للمشتري، كما ان نماء الثمن للبائع (١).

### **[مسأله ١٦: لا يجوز للمشتري فيما بين العقد إلى انتهاء مده الخيار التصرف الناقل للعين من هبه أو بيع أو نحوهما]**

(مسأله ١٦): لا يجوز للمشتري فيما بين العقد الى انتهاء مده الخيار التصرف الناقل للعين من هبه أو بيع أو نحوهما (٢) و لو تلف المبيع

مجعول عندهما و من ناحيه اخرى الاهمال محال فى الواقع و عليه اما يسع دائره الجعل بحيث يشمل الحاكم أو الوكيل فلا اشكال فى الكفايه و الا-فلا- مجال لان يقال انه فرق بين كون المعلق عليه احضار المال عند المشتري فلا يكفى احضاره عند الحاكم أو الوكيل و بين كون المعلق عليه قبض المشتري فيكفى لان فعل الولى فعله كما ان فعل الوكيل كذلك. و ان شئت قلت: ان المجعول اما فيه الاهمال و اما فيه الاطلاق و اما فيه التقييد أما الاول فمحال و أما الثانى فلا اشكال فى الكفايه لان المجعول فى المقام باختيار الجاعل. و أما الثالث فلا اشكال فى عدم الكفايه. ثم انه على تقدير التنزل نقول انما يكفى لو كان المعلق عليه قبض المشتري اذ قبض الولى أو الوكيل قبضه و أما لو كان المعلق عليه احضار المال عنده فلا يكفى اذ لا دليل على كون الاحضار عند الولى أو الوكيل احضار عنده كما انه على تقدير التنزل انما يكفى قبض الحاكم لو قلنا بكونه وليا على الغائب حتى فيما لو كان الامتناع اضطراريا. أما لو لم نقل بذلك و قلنا تختص الولاية بمورد الامتناع الاختيارى فلا مجال للقول بالكفايه فيما كان الامتناع عن اضطرار.

(١) كما هو ظاهر اذ المفروض ان المبيع للمشتري و الثمن للبائع و نماء كل ملك تابع للملك فى المملكه و المفروض ان

الفسخ من الحين لا من اول الامر كما قرر في محله.

(٢) وجه عدم الجواز ان البائع يريد الرجوع الى العين و لم يقطع النظر عن

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣

كان ضمانه على المشتري (١) و لا يسقط بذلك خيار البائع الا اذا كان المقصود من الخيار المشروط خصوص الخيار في حال وجود العين بحيث يكون الفسخ موجبا لرجوعها نفسها الى البائع، لكن الغالب الاول (٢).

---

ماله و لذا جعل لنفسه الخيار فاشترط عدم التصرف في المبيع من قبل البائع على المشتري واضح فيجب على المشتري العمل بالشرط فيحرم التصرف فيه و بما ذكرنا يظهر انه لا مجال لان يقال ان الخيار على تقدير بقاء العين و من الظاهر ان شرط الواجب ليس واجبا فان المجعول امران احدهما الخيار ثانيهما ابقاء العين فلاحظ.

(١) كما هو ظاهر اذ لا وجه لان يكون ضمانه على البائع أو على شخص آخر فان ضمان كل مملوك على مالكة الا أن يقوم دليل على خلافه.

(٢) ربما يقال ان الخيار قائم بالعين فيسقط بتلف العين و فيه ان الخيار قائم بالعقد لا بالعين. و يمكن الاستدلال على سقوط الخيار بتلف العين بأن غرض البائع نوعا أن يصون ماله بماله من الخصوصية فيسقط الخيار بتلف العين و فيه ان الاغراض و الدواعى لا تؤثر في مركز الجعل فالحق أن يقال انه لا بد من لحاظ دائره الجعل فاذا كانت دائره الجعل تسع ما بعد التلف يكون الخيار باقيا و الا- فلا- و الظاهر انه بحسب الغالب يكون الغرض متعلقا بابقاء العين بما لها من الخصوصية و لا يبعد أن يكون الظاهر في مقام الاثبات جعل الخيار في زمان بقاء العين فلا يشمل صورته تلفها

خلافًا لما في المتن و يمكن أن يقال انه لا دليل على صحه جعل الخيار بحيث يبقى بعد التلف اذ النصوص الخاصه التي مرت «١» لا تشمل هذه الصوره

---

(١) الوسائل الباب ٧ و ٨ من أبواب الخيار

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤

### **[مسألة ١٧: إذا كان الثمن المشروط رده دينا في ذمه البائع]**

(مسألة ١٧): اذا كان الثمن المشروط رده دينا في ذمه البائع، كما اذا كان للمشتري دين في ذمه البائع فباعه بذلك الدين، و اشترط الخيار مشروطا برده كفى في رده اعطاء فرد منه (١) و اذا كان الثمن عينا في يد البائع فالظاهر ثبوت الخيار في حال دفعها للمشتري (٢) و اذا كان الثمن كليا في ذمه المشتري فدفعت منه فردا الى البائع بعد وقوع البيع فالظاهر كفايه رد فرد آخر في صحه الفسخ (٣).

### **[مسألة ١٨: لو اشترى الولي شيئا للمولى عليه بيع الخيار فارتفع حجره قبل انقضاء المده]**

(مسألة ١٨): لو اشترى الولي شيئا للمولى عليه بيع الخيار فارتفع حجره قبل انقضاء المده كان الفسخ مشروطا برد الثمن اليه و لا يكفى الرد على وليه (٤) و لو اشترى احد الوليين كالأب بيع الخيار

---

و دليل الشرط لا يكون دليلا على اصل الصحه كما مر فلاحظ.

(١) لا- يخفى ان رد الثمن في المقام لا يمكن الا برد فرد منه اذ الكلى بما هو كلى لا يتحقق في الخارج و انما تحققه بتحقيق فرده و مصداقه و حيث ان المفروض الثمن هو الكلى الثابت في ذمه البائع فلا يبقى له وجود بعد البيع اذ نتيجته ملكيه ما في النفس هو السقوط فبقاء الخيار منوط بجعله حين رد فرد من افراد ذلك الكلى و الا فلا يمكن تحقق الخيار في الفرض المذكور اذ لا يعقل رد الثمن لا نفسه و لا فرد منه لسقوطه بالبيع.

(٢) كما هو ظاهر لان المفروض ان الثمن تلك العين و قد فرض ردها.

(٣) فان رد الكلى برد فرد منه.

(٤) اذ الرد الى الولي من باب كونه نازلا منزله المولى عليه و بعد ارتفاع الحجر و صيرورته بالغالا يكون الولي وليا عليه فيرتفع



الموضوع.

مبانی منهاج الصالحین، ج ۸

جاز الفسخ بالرد الى الولى الاخر كالجدة، الا أن يكون المشروط الرد الى خصوص الولى المباشر للشراء (١).

### [مسألة ١٩: إذا مات البائع قبل إعمال الخيار انتقل الخيار إلى ورثته فلهم الفسخ]

(مسألة ١٩): إذا مات البائع قبل اعمال الخيار انتقل الخيار الى ورثته فلهم الفسخ بردهم الثمن الى المشتري و يشتركون فى المبيع على حساب سهامهم (٢) و لو امتنع بعضهم عن الفسخ لم يصح للبعض الاخر الفسخ، لا فى تمام المبيع، و لا فى بعضه (٣) و لو مات المشتري كان للبائع الفسخ برد الثمن الى ورثته (٤).

### [مسألة ٢٠: يجوز اشتراط الخيار فى الفسخ للمشتري]

(مسألة ٢٠): يجوز اشتراط الخيار فى الفسخ للمشتري برد

(١) ما افاده على طبق القاعده اذ فرض فى كلامه انه لو جعل الخيار بالرد الى مطلق الولى و المفروض ان الجدة ولى كالأب فيكفى الاحضار عنده كما يكفى الاحضار عند الاب فلاحظ.

(٢) لان الخيار من الحقوق و الحق يورث فما افاده تمام على ما هو المقرر عندهم من ارث الخيار.

(٣) اما عدم جواز الفسخ فى تمام المبيع فواضح لعدم المقتضى بل لوجود المانع اذ لا يجوز التصرف فى مال الغير و سلطانه و أما عدم جوازه فى بعضه فلاختصاص دليل الخيار باسترجاع تمام المبيع و بعبارة اخرى فى البيع الواحد خيار واحد فلا مجال للتجزيه.

(٤) الذى يخطر ببالي فى هذه العجالة انه لا يجوز جعل الخيار الى ما بعد الموت و بعبارة اخرى دائره الجعل اما تختص بصوره بقاء المشتري و اما تشمل ما بعد وفاته و اما مهمل أما الاهمال فغير معقول كما مر قريبا و أما فى صورته الاختصاص

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦

المبيع الى البائع (١) و الظاهر منه رد نفس العين، فلا يكفى رد البدل حتى مع تلفها (٢) الا- أن تقوم قرينه على اراده ما يعم رد البدل عند التلف (٣) كما يجوز أيضا اشتراط الخيار لكل منهما عند رد ما انتقل اليه

بنفسه أو يبدله عند تلفه (٤).

### [مسألة ٢١: لا يجوز اشتراط الخيار فى الفسخ برد البديل]

(مسألة ٢١): لا يجوز اشتراط الخيار فى الفسخ برد البديل مع

و التقييد فالامر اظهر اذ بقاء الخيار مع التقييد خلف و محال و أما فى صورته التوسعه فيشكل جعل لعدم المقتضى اذ دليل خيار الشرط اما السيره و اما النصوص الخاصه أما السيره فحيث انها دليل لبي لها قدر متيقن فلا بد من الاقتصار فيها على المقدار المعلوم و لا- اطلاق فيها و أما النصوص فكما ترى لا اطلاق فيها يشمل صورته فوت المشتري مضافا الى أن العين تنتقل بالموت الى الوارث فباى مجوز يتصرف فيها البائع و بعباره اخرى التصرف فى المملوك محدود بحال الحياه و أما التصرف الواقع بعدها فلا ينفذ الا فى الموارد الخاصه التى قام عليها الدليل كالتدبير و الوصيه على ما هو المقرر فى محالها. و الله العالم.

(١) النصوص الوارده فى المقام تختص بالخيار برد الثمن لكن لا- يبعد قيام السيره على جواز جعل خيار الفسخ فى كل من الطرفين من المشتري و البائع و اذا فرض جوازه فلا اشكال فى جوازه معلقا على رد المبيع اذا مر الجعل بيد الجاعل.

(٢) و العرف ببابك و الظاهر عدم مجال لإنكار هذا الظهور فلاحظ.

(٣) لكن الاشكال فى المقتضى و قد مر الكلام فى جواز جعل الخيار مع تلف العين.

(٤) قد تقدم الاشكال فى جعل الخيار مع تلف المبيع فراجع المسألة (١٤).

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧

وجود العين بلا- فرق بين رد الثمن و رد المثل (١) و فى جواز اشتراطه برد قيمه فى المثلى أو المثل فى القيمي مع التلف اشكال، و ان كان الاظهر أيضا عدم (٢).

### [مسألة ٢٢: يسقط هذا الخيار بانقضاء المده المجهوله له مع عدم الرد]

(مسألة ٢٢): يسقط هذا الخيار بانقضاء المده المجهوله له مع عدم الرد (٣) و

## [الرابع: خيار الغبن]

### اشاره

الرابع: خيار الغبن. اذا باع باقل من قيمه المثل ثبت له الخيار و كذا اذا اشترى باكثر من قيمه المثل (٥).

(١) فان هذا الشرط خلاف المقرر الشرعى لان الفسخ يوجب انتقال كل من العوضين الى ملك مالكة الاول فلا يمكن تبديله مع بقاءه و بعبارة اخرى مقتضى الفسخ انتقال نفس العين الى مالكة الاول و هذا الاشتراط ينافيه فلا يصح فلاحظ.

(٢) الكلام فيه هو الكلام اذ المفروض ان بدل المثلى هو المثل فلا يجوز جعل قيمه بدله انما الاشكال فى العكس و لا يبعد أن لا يكون فيه اشكال اذ قد مر فى بحث القيمي و المثلى ان الثابت فى التالف ثبوت نفس ذلك الشىء فى ذمه الضامن و انما يكتفى بالقيمه فى القيمي من باب انه الاقرب الى التالف و أما مع فرض امكان المثل فلا وجه لعدم الاكتفاء به نعم فى باب الغصب لا بد من رعايه قيمه بلحاظ حديث أبى ولاد فلاحظ «١».

(٣) اذ مع انقضاء المده لا مقتضى للخيار و فى الحقيقه ليس هذا اسقاطا و لا سقوطا بل ينتهى زمان الخيار.

(٤) اذ الخيار الحقى قابل للإسقاط فاذا اسقط سقط. و الله العالم.

(٥) ما قيل أو يمكن أن يقال فى تقريب الاستدلال على خيار الغبن وجوه: الوجه

(١) الوسائل الباب ١٧ من أبواب أحكام الاجاره الحديث ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٨

...

الاول: الاجماع كما نقل عن الغنيه و فيه الاشكال السارى فى جميع الاجماعات بأن المنقول منه غير حجه و المحصل منه على تقدير تحصيله محتمل المدرك فلا يكون كاشفا تعديا.

الوجه الثاني: قوله تعالى **لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ** (١) بتقريب ان البيع الغبني من الاسباب الباطله فيكون

اكل المال به اكلا بالسبب الباطل.

و فيه اولاً انه على هذا الاساس لازمه بطلان البيع من الاول لا الصحه و ثبوت الخيار و الكلام فى ثبوت الخيار و عدمه. و ثانياً ان البيع الغبى ليس من الاسباب الباطله لعدم الدليل على كونه باطلاً و مقتضى اطلاق حليه البيع جوازه و صحته.

الوجه الثالث: قوله تعالى الا ان تكون تجاره عن تراض منكم ٢ و للاستدلال بالآيه على المدعى تقريبان: احدهما: ان المغبون لو علم بالحال لا يكون راضياً فلا تكون تجاره عن تراض. و فيه اولاً- ان لازمه بطلان البيع من الاول لا ثبوت الخيار و ثانياً ان الكراهه التقديرية لا تؤثر مع وجود الرضا الفعلى. ثانيهما ان الرضا المعتبر فى التجاره هو معنى الاسم المصدرى الذى له بقاء لا المعنى المصدرى و حيث لا يبقى بعد تبين الغبن لا يبقى الرضا فتدخل المعامله فى المستثنى منه و تخرج عن المستثنى.

و فيه اولاً- ان المدار هو المعنى المصدرى الذى لا- بقاء له و الا- يلزم ثبوت الخيار له فى صورته ترقى قيمه المبيع فان البائع لا يرضى بالتجاره الواقعه فى هذه الصوره و هل يمكن الالتزام به؟ و ثانياً ان لازم ما ذكر بطلان البيع لا ثبوت الخيار فان الرضا شرط للصحه فيلزم بطلان المعامله من اول الامر اذ الحكم تابع لموضوعه الواقعى و المفروض انه لا دوام لرضاه. و ثالثاً ان لازم هذا القول عدم ثبوت الخيار

---

(١) و ٢) سورة النساء- الايه ٢٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٩

...

---

اذا كان الرضا باقياً بعد التبين و الحال ان خيار الغبن ثابت و لو مع بقاء الرضا غايه الامر قد يعمله ذو الخيار و اخرى لا يعمله.

الوجه

الرابع قاعده نفى الضرر المستفاده من النصوص:

منها ما رواه زراره عن أبي جعفر عليه السلام في حديث ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال: لا ضرر ولا ضرار «١».

و منها ما رواه عقبه بن خالد عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال: لا ضرر ولا ضرار «٢».

و منها ما رواه زراره عن ابي جعفر عليه السلام في حديث ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال: لا ضرر ولا ضرار على مؤمن «٣».

بتقريب ان لزوم العقد يوجب الضرر بالنسبه الى المغبون فيرفع بدليل نفيه وفيه اولاً- انه على تقدير تماميه الاستدلال بحسب التقريب انما يتم اذا قلنا بما قاله المشهور في مفاد القاعده و اما اذا اخترنا مسلك شيخ الشريعه في مفاد القاعده بأن قلنا مفادها النهي لا النفي فلا يبقى لهذا الاستدلال مجال. و ثانياً على فرض تسلّم صحه الاستدلال بالقاعده يكون مقتضاه فساد المعامله لا ثبوت الخيار و ذلك لان الضرر حاصل بنفس العقد نعم الخيار و الفسخ و رد العين يكون جابراً و دليل لا ضرر لا يفى بالجبران بل يدل على نفى الضرر و لا كلام بين الاصحاب في صحه المعامله الغبنه.

الوجه الخامس النصوص الوارده في تلقى الركبان و ان لهم الخيار اذا

---

(١) الوسائل الباب ١٧ من أبواب الخيار الحديث ٣

(٢) نفس المصدر الحديث ٤

(٣) نفس المصدر الحديث ٥

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٦٠

...

---

دخلوا السوق فمن تلك النصوص ما روى في عوالي الآلى عن النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن تلقى الركبان و قال من تلقاها فصاحبها بالخيار اذا دخل السوق

و منها ما رواه السيد ابن زهره فى الغنيه عن النبى صلى الله عليه و آله انه قال:

فان تلقى متلق فصاحب السلعه بالخيار اذا ورد السوق «٢» و هاتان الروايتان ضعيفتان سندا مضافا الى عدم دلالتهما على المدعى من ثبوت الخيار للمغبون.

الوجه السادس: جمله من النصوص منها ما رواه اسحاق ابن عمار عن ابى عبد الله عليه السلام قال: غبن المسترسل سحت «٣» و هذه الروايه ضعيفه بأبى جميله مضافا الى أنها لا تدل على خيار الغبن بل تدل على حرمه الغبن.

و منها ما رواه ميسر عن ابى عبد الله عليه السلام قال: غبن المؤمن حرام «٤» و هذه الروايه لا تدل على الخيار بل تدل على حرمه الغبن فلا ترتبط بالمقام.

و منها ما رواه ابن طاوس فى كتاب (الاستخارات) عن احمد بن محمد بن يحيى قال: اراد بعض اوليائنا الخروج للتجاره فقال: لا اخرج حتى آتى جعفر بن محمد عليه السلام فأسلم عليه و استشيره فى امرى هذا و أسأله الدعاء لى قال فأتاه فقال له: يا بن رسول الله انى عزمت على الخروج الى التجاره و انى آليت على نفسى ان لا- اخرج حتى اتاك و أستشيرك و أسألك الدعاء لى، قال: فدعا له و قال:

عليه السلام: عليك بصدق اللسان فى حديثك و لا- تكتم عيبا يكون فى تجارتك و لا تغبن المسترسل فان غبنه لا يحل و لا ترض للناس الا ما ترضى لنفسك و اعط الحق

---

(١) مستدرک الوسائل الباب ٢٩ من أبواب آداب التجاره الحديث: ٣

(٢) نفس المصدر الحديث ٤

(٣) الوسائل الباب ١٧ من أبواب الخيار الحديث ١

(٤) نفس المصدر الحديث ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٦١



و لا- تخن، فان التاجر الصدوق مع السفره الكرام البرره يوم القيامه و اجتنب الحلف، فان اليمين الفاجره تورث صاحبها النار، و التاجر فاجر الا من اعطى الحق و أخذه و اذا عزم على السفر او حابه مهمه فأكثر الدعاء و الاستخاره.

فان أبى حدثنى عن أبيه عن جده ان رسول الله صلى الله عليه و آله كان يعلم اصحابه الاستخاره كما يعلم السوره من القرآن الحديث «١».

و هذه الروايه لا تدل على الخيار بل تدل على حرمه الغبن مضافا الى كونها مرسله و لا اعتبار بالمرسلات.

و منها ما رواه السكونى عن جعفر بن محمد عن أبيه عن آبائه عليهم السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه و آله: غبن المسترسل ربا «٢» و هذه الروايه تدل على حرمه الغبن لا على الخيار عند الغبن مضافا الى كون سندها ضعيفا.

و منها ما ارسله فى دعائم الإسلام عن ابى عبد الله عليه السلام انه قال: اذا باع رجل من رجل سلعه ثم ادعى انه غلط فى ثمنها و قال: نظرت فى بارنامجاتى فرأيت فوتا من الثمن و غبنا بينا قال: ينظر فى حال السلعه، فان كان مثلها يباع بمثل ذلك الثمن او بقريب منه مثل ما يتغابن الناس بمثله فالبيع جائز و ان كان امرا فاحشا و غبنا بينا، حلف البائع بالله الذى لا إله الا هو على ما ادعاه من الغلط ان لم يكن له بينه ثم قيل للمشتري: ان شئت خذها بمبلغ قيمه و ان شئت فدع «٣» و هذه الروايه لإرسالها لا اعتبار بها و ان كان دلالتها على المقصود لا بأس بها.

الوجه السابع الاشرط الضمنى الارتكازى بتقريب ان كل شخص عاقل فى

الوسائل الباب ٢ من أبواب آداب التجاره الحديث ٧

(٢) مستدرک الوسائل الباب ٣ من أبواب الخيار الحديث ١

قمي، سيد تقى طباطبائي، مباني منهاج الصالحين، ١٠ جلد، منشورات قلم الشرق، قم - ايران، اول، ١٤٢٦ هـ ق مباني منهاج الصالحين؛ ج ٨، ص: ٦١

(٣) نفس المصدر الحديث ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٦٢

و لا يثبت هذا الخيار للمغبون اذا كان عالما بالحال (١).

### **[مسألة ٢٣: يشترط في ثبوت الخيار للمغبون، ان يكون التفاوت موجبا للغبن عرفا]**

(مسألة ٢٣): يشترط في ثبوت الخيار للمغبون، ان يكون التفاوت موجبا للغبن عرفا بأن يكون مقدارا لا يتسامح به عند غالب

مقام التحفظ على ماله ففي مقام المعامله و المبادله يريد أن يحفظ ماله في ضمن بدله فبطبيعته الحال لا يرضى بأن يبدل ماله بما يكون أقل قيمة و لا- يتحقق هذا المقصود الا- باحد الانحاء الثلاثه: الاول: التقييد و لا يمكن الالتزام به في الجزئي الخارجى اذ الجزئي غير قابل للتقييد.

الثاني: التعليق و لكن التعليق و إن كان ممكنا عقلا لكنه باطل شرعا. الثالث الاشتراط بأن يشترط الخيار في صورته ظهور الغبن.

ان قلت ليس الكلام في صورته الاشتراط بل الكلام في صورته عدم الاشتراط قلت يكفي الارتكاز و التقدير و المقدر كالمذكور. ان قلت: اذا كان تخلف الداعي موجبا للخيار يلزم ثبوت الخيار في جميع موارد تخلفه و هل يمكن الالتزام به.

قلت: تخلف الدواعى الشخصيه لا اثر له و أما الداعى النوعى فتخلفه يؤثر و لذا يتحقق جملة من الخيارات بهذا التقريب مثلا اذا اراد المشتري أن يشتري عبدا كاتباً و اشترى عبدا بهذا العنوان فبان غير كاتب لا- اشكال في ثبوت الخيار بتخلف الوصف و الدليل على ثبوته ليس الا الاشتراط الارتكازى. و الذى يدل بوضوح على صدق المدعى الرجوع الى العقلاء

و العرف فى معاملاتهم و مكاسبهم فانه لا- شبيهه فى ثبوت الخيار فى مثل هذه الموارد. و الشارع الاقدس قرر هذه السيره و الطريقه و هذا احسن الوجوه و اسدها فلاحظ.

(١) و الوجه فيه ظاهر اذ المدرك للخيار الاشتراط و مع العلم بالحال لا مجال للاشتراط المذكور.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٦٣

الناس، فلو كان جزئيا غير معتد به لقلته لم يوجب الخيار (١) وحده بعضهم بالثلث و آخر بالربع و ثالث بالخمس و لا يبعد اختلاف المعاملات فى ذلك، فالمعاملات التجاربه المبنيه على المماكسه الشديده يكفى فى صدق الغبن فيها العشر بل نصف العشر و المعاملات العاديه لا يكفى فيها ذلك و المدار ما عرفت من عدم المسامحه الغالبه (٢).

### [مسأله ٢٤: الظاهر كون الخيار المذكور ثابتا من حين العقد لا من حين ظهور الغبن]

(مسأله ٢٤): الظاهر كون الخيار المذكور ثابتا من حين العقد لا من حين ظهور الغبن فلو فسخ قبل ظهور الغبن صح فسخه مع ثبوت الغبن واقعا (٣).

(١) اذ لو كان مما يتسامح لا- يشمله الشرط الارتكازى و الا يلزم الخلف. و بعباره اخرى كونه مما يتسامح مرجعه الى عدم الاشتراط فلا وجه للخيار.

(٢) الحق كما يظهر من عباره المتن و انه ليس قابلا للتحديد بل يختلف موضوع الخيار باختلاف الموارد فلا بد من عدم كونه مما يتسامح و اذا وصلت النوبه الى الشك فالظاهر ان مقتضى الاصل عدم ثبوت الخيار فان مقتضى عدم كونه المورد من موارد الاشتراط عدم الخيار كما ان مقتضى الاستصحاب عدم ثبوت الخيار شرعا و بعباره اخرى مقتضى الاصل الموضوعى و الحكمى كليهما عدم الخيار. اصف الى ذلك ان المستفاد من وجوب الوفاء بالعقد لزومه فلاحظ.

(٣) و الوجه فيه ان الخيار ثابت بمقتضى الاشتراط الضمنى و العلم بالغبن لا موضوعيه له

بل هو مجرد طريق الى الواقع فعلى تقدير الجهل و كون الغبن فى الواقع يكون الخيار موجودا فاذا فسخ صدر من اهله و وقع فى محله فلاحظ.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٦٤

### [مسأله ٢٥: ليس للمغبون مطالبه الغابن بالتفاوت و ترك الفسخ]

(مسأله ٢٥): ليس للمغبون مطالبه الغابن بالتفاوت و ترك الفسخ (١) و لو بذل له الغابن التفاوت لم يجب عليه القبول بل يتخير بين فسخ البيع من اصله و امضائه بتمام الثمن المسمى (٢) نعم لو تصالحا على اسقاط الخيار بمال صح الصلح و سقط الخيار و وجب على الغابن دفع عوض المصالحه (٣).

يسقط الخيار المذكور بامور: الاول: اسقاطه بعد العقد (٤) و ان كان قبل ظهور الغبن (٥) و لو اسقطه بزعم كون التفاوت عشره فتبين كونه مائه فان كان التفاوت بالاقل ملحوظا قيدا بطل الاسقاط و ان كان ملحوظا من قبيل الداعى كما هو الغالب صح و كذا الحال لو

---

(١) لعدم المقتضى للمطالبه و انما له حق الفسخ.

(٢) هذا أيضا كسابقه فى عدم ما يقتضى وجوب القبول فلا يجب عليه القبول بل له بمقتضى خياره أن يفسخ و يرد ما فيه الغبن و له أن لا يرد و يبقى المعامله بحالها.

(٣) فان الصلح جائز و من ناحيه اخرى حيث ان الخيار حقى يكون قابلا للإسقاط و الظاهر من المتن فرض المصالحه على أن يسقط الخيار بنفس الصلح فيكون نظير شرط النتيجة و يمكن التصالح على أن يسقط على نحو شرط الفعل فيكون الاسقاط واجبا عليه كما انه يجب على الغابن دفع عوض المصالحه.

(٤) فان الخيار الحقى قابل للإسقاط فيسقط باسقاط ذى الخيار.

(٥) اذ قد مر ان ثبوت الخيار تابع للغبن واقعا فعلى تقدير غبنه الخيار موجود فقابل للإسقاط و السقوط.

مبانى منهاج الصالحين،

صالحه عليه بمال (١).

الثانى: اشتراط سقوطه فى متن العقد (٢) و اذا اشترط سقوطه بزعم كونه عشره فتبين انه مائه جرى فيه التفصيل السابق (٣)  
الثالث:

تصرف المغبون بائعا كان أو مشتريا فيما انتقل اليه تصرفا يدل على الالتزام بالعقد هذا اذا كان بعد العلم بالغبن (٤) اما لو كان قبله فالمشهور عدم السقوط به و لا يخلو من تأمل بل البناء على السقوط به لو كان دالا على الالتزام بالعقد لا يخلو من وجه (٥)  
نعم اذا لم يدل على ذلك كما هو الغالب فى التصرف حال الجهل بالغبن فلا يسقط الخيار به (٦).

---

(١) الامر كما افاده فانه لو كان على نحو التقييد لا يسقط مع عدم القيد اذ المقييد لا ينطبق على ذلك الخيار الموجود على الفرض فلا وجه للسقوط و اما ان كان بنحو الداعى فيسقط اذ المفروض انه اسقطه بلا تقييد لكن تخلف داعيه و بعبارة اخرى من مصاديق الاشتباه فى الانطباق و الخطاء فى التطبيق.

(٢) اذ الاسقاط جائز فشرط السقوط شرط جائز فيصح و يسقط.

(٣) الكلام فيه هو الكلام و التقريب هو التقريب فلاحظ.

(٤) اذ مع فرض دلالة على الاسقاط يسقط لأنه لا فرق فى الاسقاط بين اللفظ و القول.

(٥) اذا كان التصرف قبل العلم بالغبن خاليا عن قصد الاسقاط فلا- يسقط على القاعده و نقل عليه الاجماع و أما مع قصد الاسقاط فلا وجه لعدم السقوط و المفروض ان الخيار لا يشترط بالعلم بالغبن كما مر فيمكن اسقاطه و لو مع عدم العلم به.

(٦) كما هو ظاهر فان الاسقاط من الامور الانشائية و يحتاج الى الدلالة عليه فى مقام الاثبات.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٦٦

و لو كان متلفا

للعين أو مخرجا لها عن الملك أو مانعا عن الاسترداد كالاتيلاذ (١).

**[مسأله ٢٦: إذا ظهر الغبن للبائع المغبون ففسخ البيع فإن كان المبيع موجودا عند المشتري استرده منه]**

(مسأله ٢٦): إذا ظهر الغبن للبائع المغبون ففسخ البيع فإن كان المبيع موجودا عند المشتري استرده منه (٢) و ان كان تالفا بفعله أو بغير فعله رجوع بمثله، ان كان مثليا و بقيمته ان كان قيميا (٣) و ان وجده معيبا بفعله أو بغير فعله اخذه مع ارش العيب (٤) و ان وجده خارجا عن ملك المشتري بأن نقله الى غيره بعقد لازم كالبيع و الهبه المعوضه أو لذى الرحم، فالظاهر انه بحكم التالف فيرجع عليه بالمثل أو القيمه (٥) و ليس له الزام المشتري بارجاع العين بشرائها أو

(١) اذ الخيار متعلق بالعقد و مع تلف العين حقيقه أو حكما أو عدم قابليه رجوع العين لا وجه لسقوط الخيار كما فى المتن.

(٢) فانه بعد الفسخ يرجع كل من العوضين الى مالكة الاولى فاسترداد المبيع مع بقائه عند المشتري على طبق القاعده الاولى.

(٣) بمقتضى قاعده اليد و الاقدام فان المشتري اقدم على كون درك المبيع عليه و المفروض وصوله اليه و وقوعه تحت سلطته فيكون مضمونا فى يده و عليه اذا انفسخ العقد لا بد من تداركه على فرض تلفه فان كان مثليا يجب المثل و إلا فالقيمه على ما هو الميزان فى باب الضمان.

(٤) بمقتضى ضمان اليد فانه يجب على الضامن التدارك فيجب عليه الارش

(٥) فان التلف الحكمى فى حكم التلف الحقيقى.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٦٧

استيهاها (١) بل لا يبعد ذلك لو نقلها بعقد جائز كالهبه و البيع بخيار فلا يجب عليه الفسخ و ارجاع العين (٢) بل لو اتفق رجوع العين اليه باقاله أو شراء أو ميراث أو غير ذلك بعد

دفع البديل من المثل أو القيمه لم يجب عليه دفعها الى المغبون (٣) نعم لو كان رجوع العين اليه قبل دفع البديل وجب ارجاعها اليه (٤) و أولى منه فى ذلك لو كان رجوعها اليه قبل فسخ المغبون (٥) بلا فرق بين أن يكون الرجوع بفسخ العقد

(١) اذ لا وجه للإلزام فانه بعد الفسخ يكون المبيع باقيا فى ملك من ملكه بالاشترأ أو الهبه أو بسبب آخر و الفاسخ يملك ما تلف فى ذمه من عليه الخيار و حيث لا يكون عنده لا يلزم الا بالمثل أو القيمه.

(٢) الكلام فيه هو الكلام فانه لا وجه للإلزام.

(٣) اذ بعد براءه الضامن لا مقتضى لاشتغال ذمته بنفس العين.

(٤) لان المفروض ان ما فى ذمته ينطبق على العين فهى بنفسها مملوكة لذى الخيار الذى فسخ العقد و لما انجر الكلام الى هنا اقول الذى يختلج ببالى القاصر فى هذه العجالة أن يقال ان العين المضمون اذا تلفت و تنتقل ماهيتها الشخصيه الى ذمه الضامن فاذا فرض تحقق تلك العين عند الضامن تكون مملوكة للمالك و على هذا الاساس يتوجه سؤال فى المقام و هو انه ما الوجه فى عدم وجوب ارجاع العين مع الامكان مثلا اذا كان الضامن ضامنا للمثل أو القيمه و لم يكن عنده أ ليس واجبا عليه ان يقدم و يجده و يسلمه الى الطرف و ما الفرق بين المقامين و لذا لو نقله بناقل لازم و يمكنه الارجاع يجب.

(٥) اذ بعد الفسخ تصير العين مملوكة للفاسخ بلا فصل زمانى لأنه مع وجود العين لا يكون مجال لانتقال شىء آخر اليه و لا مقتضى لاشتغال ذمه الغابن.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٦٨

السابق و أن يكون

بعقد جديد فانه يجب عليه دفع العين نفسها الى الفاسخ المغبون (١) و لا يجتري بدفع البدل من المثل أو القيمه (٢) و اذا كانت العين باقيه عند المشتري حين فسخ البائع المغبون لكنه قد نقل منفعتها الى غيره بعقد لازم كالإجاره اللازمه أو جائز كالإجاره المشروط فيها الخيار لم يجب عليه الفسخ أو الاستقاله مع امكانها (٣) بل يدفع العين و ارش النقصان الحاصل بكون العين مسلوبه المنفعه مده الاجاره (٤).

### **[مسأله ٢٧: إذا فسخ البائع المغبون و كان المشتري قد تصرف في المبيع تصرفا مغيرا له]**

(مسأله ٢٧): اذا فسخ البائع المغبون و كان المشتري قد تصرف في المبيع تصرفا مغيرا له فاما أن يكون بالنقيصه أو بالزيادة أو بالامتزاج بغيره، فان كان بالنقيصه اخذ البائع المبيع من المشتري مع ارش النقيصه (٥) و ان كان بالزيادة فاما أن تكون الزيادة صفه محضه كطحن الحنطه و صياغه الفضه و قصاره الثوب. و اما أن تكون صفه مشوبه بالعين كصبغ الثوب و اما أن تكون عينا غير قابله للفصل كسمن

(١) فانه لا وجه للفرق اذ الميزان كون العين في يد من فسخ العقد عليه.

(٢) اذ مع وجود نفس العين لا تصل النوبه الى البدل و لا وجه له.

(٣) لوحد الملاك و التقريب هو التقريب.

(٤) اذ المفروض ان العين باقيه في يده فترجع الى مالكة الاولى غايه الامر تكون مسلوبه المنفعه فيجبر بالارش فلاحظ.

(٥) اذ المفروض ان اليد ضمان كما تقدم و مع العيب لا بد من دفع الارش و هذا ظاهر.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٦٩

الحيوان و نمو الشجره أو قابله للفصل كالثمره و البناء و الغرس و الزرع فان كانت صفه محضه أو صفه مشوبه بالعين فان لم تكن لها ماليه لعدم زياده قيمه العين بها فالمبيع للبائع



ولا شىء للمشتري (١) وكذا ان كانت لها مالیه و لم تكن بفعل المشتري كما اذا اشترى منه عصى عوجاء فاعتدلت أو خلا قليل الحموضه فزادت حموضته (٢) و ان كانت لها مالیه و كانت بفعل المشتري فلكون الصفه للمشتري و شركته مع الفاسخ بالقيمه وجه (٣) و لكنه ضعيف و الاظهر انه لا شىء للمشتري (٤) و ان كانت الزيادة عينا فان كانت غير قابله للانفصال كسمن الحيوان و نمو الشجره فلا شىء للمشتري أيضا (٥) و ان كانت قابله للانفصال

---

(١) اذ المفروض ان عين المبيع موجوده فترجع الى مالکها الاول بالفسخ و لا شىء للمشتري لعدم المقتضى و مقتضى الاصل عدم ثبوت شىء له.

(٢) الامر كما افاده لعدم ما يقتضى ثبوت شىء للمشتري و مقتضى الاصل عدمه.

(٣) لا يبعد أن يكون الوجه فيه انه ان كان بفعله يثبت له حق.

(٤) لعدم دليل على الشركه فى المالىه فان المشتري مالک للمبيع و بالفسخ يرجع المبيع الى مالکة الاول و لا مقتضى لثبوت شىء للمشتري كما فى المتن.

(٥) اذ مع عدم قابليه الانفصال كسمن الحيوان أو نمو الشجر يكون المبيع ذلك الشىء الاولى. و بعباره اخرى مملوك واحد و المفروض انه يرجع بالفسخ الى مالکة الاول و ان شئت قلت المبيع هو الذى انتقل من البائع الى المشتري و لم يتغير بل هو غايه الامر التغير فى بعض احواله و صفاته فهو يرجع الى مالکة و لا وجه لثبوت شىء للمشتري.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧٠

كالصوف و اللبن و الشعر و الثمر و البناء و الزرع كانت الزيادة للمشتري (١) و حينئذ فان لم يلزم من فصل الزيادة ضرر على المشتري حال

الفسخ كان للبائع الزام المشتري بفصلها كاللبن و الثمر (٢) بل له ذلك و ان لزم الضرر على المشتري من فصلها (٣) و اذا اراد المشتري فصلها فليس للبائع منعه عنه (٤) و اذا اراد المشتري فصل الزيادة بقلع الشجره أو الزرع أو هدم البناء فحدث من ذلك نقص على الارض تداركه، فعليه طم الحفر و تسويه الارض و نحو ذلك (٥) و ان كان

---

(١) و الحق ما افيد اذ المفروض ان المبيع نفس الحيوان و أما لبنه فهو من حين حدوثه ملك للمشتري و له وجود ممايز عن الحيوان و مثله ثمره الشجره و البناء و الزرع فتكون الامور المذكوره كلها للمشتري و لا وجه لرجوعها الى البائع.

(٢) كما هو ظاهر اذ المفروض ان الفسخ يوجب رد المبيع الى البائع فله الزام المشتري بافراغ ملكه عن مملوكه و هذا واضح ظاهر و المفروض عدم لزوم الضرر.

(٣) لا يبعد أن يكون الوجه فيه تعارض ضرر المشتري بضرر البائع الناشى عن منعه عن سلطانه و بعد التعارض و التساقت تصل النوبه الى الرجوع الى تسلط الناس على اموالهم المتسالم عليه عند القوم. هذا على القول المشهور فى مفاد القاعده و أما على مسلك كون مفاد القاعده النهى كما هو مذهب شيخ الشريعه فلا تصل النوبه الى هذا التقريب كما هو ظاهر فلاحظ.

(٤) اذ لا يجوز لأحد منع الاخر عن التصرف فى ماله.

(٥) لان الخراب الحادث فى الملك بفعل المشتري و عليه اصلاحه و لقائل أن

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧١

بالامتزاج بغير الجنس فحكمه حكم التالف يضمه المشتري ببده من المثل أو قيمه سواء عد المبيع مستهلكا عرفا كامتزاج ماء الورد المبيع بالماء و امثال ذلك أم

لم يعد مستهلكا بل عد موجودا على نحو المزج مثل خلط الخل بالعسل أو السكر فان الفاسخ بفسخه يملك الخل مثلا، و المفروض انه لا- وجود له و انما الموجود طبيعه ثالثه حصلت من المزج فلا- مناص من الضمان بالمثل أو قيمه (١) بل الحال كذلك فى الخلط بجنسه كخلط السمن بالسمن سواء كان الخلط بمثله او كان بالاجود و الأردإ فان اللازم بعد الفسخ رد شخص المبيع فان لم يمكن من جهه المزج وجب رد بدله من المثل أو قيمه (٢).

---

يقول ان لم يعد الخراب الحادث عيبا فى المبيع فلا مقتضى لمطالبه المشتري بشىء اذ المفروض ان المشتري تصرف فى ملكه و المفروض أيضا رجوع المبيع على ما هو عليه الى البائع بالفسخ و التغير الحاصل فيه لا يوجب نقصانا فى العين.

و ان كان الخراب كحفر الارض عيبا و وعد نقصا يجب على المشتري تداركه بالارش فعلى كلا التقديرين لا وجه لوجوب طم الحفر على المشتري الا- أن يقال ان مقتضى القاعده الاولى ارجاع العين الى الحاله الاولى بلا فرق بين تلف العين و تلف بعض صفاته و الله العالم.

(١) الظاهر ان ما افاده تام اذ فى صورته الاستهلاك لا يبقى موضوع للمبيع كى يرجع بالفسخ الى البائع و أما فى صورته المزج بغير الجنس فايضا لا وجه للشركه اذ المفروض ان المبيع غير باق. و بعبارة اخرى يشترط فى الرجوع بقاء الصوره النوعيه العرفيه و المفروض انتفائها بالمزج فلا موضوع للرجوع.

(٢) بتقريب ان تحقق الشركه يتوقف على امتزاج احد المملوكين بالآخر

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧٢

**[مسأله ٢٨: إذا فسخ المشتري المغبون و كان قد تصرف فى المبيع تصرفا غير مسقط لخياره لجهله بالغبن]**

(مسأله ٢٨): إذا فسخ المشتري المغبون و كان قد تصرف فى المبيع تصرفا غير مسقط لخياره لجهله بالغبن،

فتصرفه أيضا تاره لا- يكون مغيرا للعين و اخرى يكون مغيرا لها بالنقيصه أو الزيادة أو بالمزج، و تأتي فيه الصور المتقدمه و تجرى عليها احكامها. و هكذا لو فسخ المشتري المغبون و كان البائع قد تصرف في الثمن أو فسخ البائع المغبون و كان هو قد تصرف في الثمن تصرفا غير مسقط لخياره فان حكم تلف العين و نقل المنفعه و نقص العين و زيادتها و مزجها بغيرها و حكم سائر الصور التي ذكرناها هناك جار هنا على نهج واحد (١).

### [مسألة ٢٩: الظاهر أن الخيار في الغبن ليس على الفور]

(مسألة ٢٩): الظاهر ان الخيار في الغبن ليس على الفور فلو أخر إنشاء الفسخ عالما عامدا لانتظار حضور الغابن أو حضور من يستشير في الفسخ و عدمه و نحو ذلك من الاغراض الصحيحه لم يسقط خياره فضلا عما لو أخره جاهلا بالغبن أو بثبوت الخيار للمغبون أو غافلا عنه أو ناسيا فيجوز له الفسخ اذا علم او التفت (٢).

و المفروض ان الامتزاج حصل قبل الفسخ فلا مقتضى للاشتراك بعده و ان شئت قلت: تحقق الشركه يتوقف على صيروره المبيع ملكا للبائع و الحال ان صيرورته ملكا للبائع بالامتزاج و هذا دور. و بعباره ثالثه بعد الفسخ يرجع المبيع الى ملك الفاسخ و في المقام لا يمكن رجوعه لمكان الامتزاج و رجوعه على نحو الاشتراك لا مقتضى له فما افيد تام و الله العالم.

(١) الكلام فيه الكلام طابق النعل بالنعل فلاحظ.

(٢) لعدم ما يقتضى الفوريه فلا وجه للسقوط اذا اخر الفسخ و بعباره اخرى

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧٣

### [مسألة ٣٠: الظاهر ثبوت خيار الغبن في كل معامله مبنية على المماكسه صلحا كانت أو إجاره أو غيرهما]

(مسألة ٣٠): الظاهر ثبوت خيار الغبن في كل معامله مبنية على المماكسه صلحا كانت أو اجاره او غيرهما (١).

### [مسألة ٣١: إذا اشترى شيئين صفقه بثمانين كعبد بعشره و فرس بعشره و كان مغبونا في شراء الفرس]

(مسألة ٣١): اذا اشترى شيئين صفقه بثمانين كعبد بعشره و فرس بعشره و كان مغبونا في شراء الفرس جاز له الفسخ (٢) و يكون للبائع الخيار في بيع العبد (٣).

### [مسألة ٣٢: إذا تلف ما في يد الغابن بفعله أو بأمر سماوى و كان قيميا ففسخ المغبون]

(مسألة ٣٢): اذا تلف ما فى يد الغابن بفعله أو بأمر سماوى و كان قيميا ففسخ المغبون رجوع عليه بقيمه التالف و فى كونها قيمه زمان التلف أو زمان الفسخ أو زمان الاداء وجوه اقواها الثانى (٤).

---

المدرک لخيار الغبن كما مر الاشتراط الضمنى للخيار فلا مجال لان يقال ان الخيار على خلاف مقتضى وجوب الوفاء بالعقد فلا بد من الاقتصار على القدر المتيقن فان مقتضى الاشتراط حدوث الخيار و بقاءه الى زمان الاسقاط باحد المسقطات أو اعماله و عليه لا وجه لإطاله الكلام فى هذا المقام و من اراد التفصيل فليراجع ما ذكرناه فى هذا المقام «١».

(١) كما هو ظاهر فان حكم الامثال واحد و ملاك ثبوته سار فى جميع الموارد و هو الاشتراط الضمنى الارتكازى و الله العالم.

(٢) اذ المفروض تحقق عقدين و بيعين غايه الامر وقوعهما بانشاء واحد فلكل واحد منهما حكمه فعلى فرض تحقق الغبن فى احدهما يثبت فيه خيار الغبن.

(٣) لتبعض الصفقه كما هو المفروض.

(٤) بتقريب ان الفسخ من الحين و فى ذلك الوقت تشتغل ذمه الغابن فالميزان بزمان الفسخ و يمكن أن يقال ان العين بنفسها فى الذمه كما مر منافى المباحث

---

(١) لاحظ دراساتنا ج ٤ ص ٢٣٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧٤

و لو كان التلف باتلاف المغبون لم يرجع عليه بشىء (١) و لو كان باتلاف اجنبى ففى رجوع المغبون بعد الفسخ على الغابن أو على الاجنبى أو يتخير فى الرجوع على احدهما وجوه اقواها الاول: و يرجع الغابن

على الاجنبى (٢) و كذا الحكم لو تلف ما فى يد المغبون ففسخ بعد التلف فانه ان كان التلف بفعل الغابن لم يرجع على المغبون بشىء، و ان كان بآفه سماويه أو بفعل المغبون أو بفعل اجنبى رجع على المغبون بقيمه يوم الفسخ و رجع المغبون على الاجنبى ان كان هو المتلف (٣) و حكم تلف الوصف الموجب للأرث حكم تلف العين (٤).

### [الخامس: خيار التأخير]

#### اشاره

الخامس: خيار التأخير. اطلاق العقد يقتضى أن يكون تسليم كل من العوضين فعليا فلو امتنع احد الطرفين عنه اجبر عليه فان لم

السابقه و عليه يكون الميزان بيوم الاداء فلاحظ.

(١) اذ قرار الضمان عليه فلا مجال لرجوعه الى غيره.

(٢) اذ المفروض ان الغابن يملك العوض فى ذمه المتلف و بعد الفسخ حيث ان المفروض تلف العين يملك الفاسخ البدل فى ذمه الغابن و لا- وجه لرجوعه على المتلف فلا- وجه للتخير كما انه لا وجه لتعيين الرجوع على المتلف بل المتعين الرجوع على الغابن. نعم الغابن يرجع على المتلف لأنه أتلف ماله و مملوكه، فلاحظ.

(٣) الكلام هو الكلام و التقريب هو التقريب فلا وجه للإعاده فتأمل و طبق ما قلناه على المقام أيضا.

(٤) فان حكم الامثال واحد.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧٥

يسلم كان للطرف الاخر فسخ العقد (١) بل لا يبعد جواز الفسخ عند الامتناع قبل الاجبار أيضا (٢) و لا يختص هذا الخيار بالبيع بل يجرى فى كل معاوضه (٣) و يختص البيع بخيار و هو المسمى بخيار التأخير، و يتحقق فيما اذا باع سلعه و لم يقبض الثمن و لم يسلم المبيع حتى يجىء المشتري بالثمن فانه يلزم البيع ثلاثه ايام فان جاء المشتري بالثمن فهو أحق بالسلعه و الا فللبائع

(١) الظاهر ان المدرک لهذا الخيار الاشرط الارتكازى الضمنى الجارى بين العرف و العقلاء و هذا أحد مصاديق خيار الشرط و بعبارة اخرى لا شبهه فى أن تسليم كل من العوضين واجب فلو امتنع عن التسليم يجوز اجباره فان لم يسلم يكون للطرف الاخر الخيار و هذا حکم عقلاى امضاء الشارع.

(٢) اذ لا يبعد أن يكون دائره الشرط واسعا بمعنى ان مفاد الشرط جعل الخيار عند عدم تسليم ما خرج عن ملكه و دخل فى ملك غيره فلا يتوقف على الامتناع المسبوق بالاجبار.

(٣) لجريان هذا الشرط الضمنى الارتكازى فى كافة المعاوضات.

(٤) ما يمكن أن يستدل به على المدعى وجوه: الوجه الاول: الاجماع و فيه ما فيه.

الوجه الثانى: قاعده نفى الضرر بتقريب ان البائع لا يجوز له التصرف فى المبيع لكونه ملكا للمشتري و يكون تلفه عليه لان التلف قبل القبض على البائع و المفروض انه لم يقبض الثمن. و فيه اولاً: ان حديث لا ضرر على فرض اثباته الخيار لا ينطبق على القيود المذكوره فى هذا الخيار. و ثانياً انه على فرض تماميه الاستدلال انما يتم على المسلك المشهور فى مفاد القاعده و اما على مسلك شيخ

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧٦

...

الشريعه فلا.

الوجه الثالث: النصوص الخاصه الوارده فى المقام. و هى العمده: منها ما رواه زراره عن أبى جعفر عليه السلام قال: قلت له: الرجل يشتري من الرجل المتاع ثم يدعه عنده، فيقول: حتى آتيك بثلثه، قال: ان جاء فيما بينه و بين ثلثه ايام و الا فلا بيع له «١».

و منها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال: اشتريت محملاً فأعطيت بعض ثمنه و تركته عند صاحبه، ثم احتبست اياماً ثم جئت

الى بايع المحمل لأخذه، فقال: قد بعته فضحكت ثم قلت: لا والله لا أدعك أو اقاضيك، فقال لى: ترضى بأبى بكر بن عياش؟ قلت: نعم، فأتيته فقصصنا عليه قصتنا، فقال أبو بكر: بقول من تريدان اقضى بينكما؟ بقول صاحبك أو غيره؟ قال قلت: بقول صاحبي، قال:

سمعتة يقول: من اشترى شيئاً فجاء بالثمن ما بينه وبين ثلاثه ايام و الا فلا بيع له. «٢».

و منها ما رواه اسحاق بن عمار عن عبد صالح عليه السلام قال: من اشترى بيعاً فمضت ثلاثه ايام و لم تجئ فلا بيع له. «٣».

و الاحتمالات المتصوره فى هذه النصوص ثلاثه: الاول: أن يكون القبض شرطاً فى صحه البيع فان لم يتحقق القبض فى الثلاثه يكون البيع باطلاً من الاول.

الثانى: انه لو لم يتحقق القبض يتحقق الخيار للبائع كما هو المدعى فى المقام.

الثالث انه لو لم يتحقق القبض فى الثلاثه يبطل البيع بعد الثلاثه.

---

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب الخيار الحديث ١

(٢) نفس المصدر الحديث ٢

(٣) نفس المصدر الحديث ٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧٧

...

---

اذا عرفت ذلك فاعلم ان الاحتمال الاول خلاف الظاهر اذ لا اشكال فى أن العرف لا يفهم من هذه الروايات ان البيع باطل من اول الامر و الا كان التصرف للبائع جائزاً من اول الامر مع الشك فى القبض أو القطع بعدمه. أما مع القطع بعدم فظاهر و اما مع الشك، فبمقتضى الاستصحاب الاستقبالى. و أما الاحتمال الثالث فهو الظاهر من نصوص الباب اذ مفاد الروايات نفى الموضوع فمعناه اما نفى الحكم بنفى الموضوع اى لا- يصح بعد الثلاثه و اما يكون المراد من لفظ البيع المبيع اى لا- مبيع له. و النتيجة واحده و فهم



المشهور من الروايات نفى اللزوم بالنسبه الى البائع بأن المراد انه ليس للمشتري بعد الثلاثه أن يقبض الثمن و يقبض المبيع بل الأمر بيد البائع فان له الخيار اذا شاء يفسخ و اذا شاء يمضى لا يكون حجه نعم ربما يقال كما قيل: ان نفى البيع بالنسبه الى المشتري وحده لا يمكن لان قوام البيع بطرفيه فيكون المراد نفى اللزوم بالنسبه الى البائع.

و فيه ان نفى البيع من طرف يدل على البطلان من الطرف الاخر أيضا لان قوام البيع بطرفيه و هذا التعبير الواقع فى النصوص لا يدل على الصحه من الطرف الاخر كى يلزم حمل قوله عليه السلام على خلاف الظاهر و نقول المراد من الروايات نفى اللزوم من طرف البائع فان اللقب لا- مفهوم له مضافا الى حديث على بن يقطين انه سأل أبا الحسن عليه السلام عن الرجل يبيع البيع و لا يقبضه صاحبه و لا يقبض الثمن، قال: فان الأجل بينهما ثلاثه ايام فان قبض بيعه و الا فلا بيع بينهما «(١)».

فان المذكور فى هذا الحديث لفظ التثنيه قال عليه السلام و الا- فلا بيع بينهما فغايه ما فى تلك النصوص عدم الدلاله على البطلان لكن يكفى هذا الحديث لإثبات

---

(١) نفس المصدر الحديث ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧٨

و لو تلفت السلعه كانت من مال البائع سواء أ كان التلف فى الثلاثه (١) أم بعدها حال ثبوت الخيار (٢).

---

البطلان و لو اغمض عما ذكر و قلنا بالتعارض بينهما فالترجيح بالاحديث مع ما يدل على البطلان فالنتيجه هو البطلان. اللهم الا أن يكون فى المقام اجماع تعبدى كاشف عن الصحه و ثبوت الخيار للبائع. و أما الاحتمال الثانى فقد ظهر مما ذكرنا

انه لا يمكن الالتزام به و الله العالم.

(١) ما يمكن أن يستدل به على المدعى وجوه الاول الاجماع و حاله فى الاشكال ظاهر. الثانى ما ارسل عن النبى صلى الله عليه و آله انه قال: كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه «١» و هذه الروايه لا اعتبار بها سندا و عمل المشهور بها على فرض تحققة لا يفيد كما مر مرارا.

الثالث ما رواه عقبه بن خالد عن ابى عبد الله عليه السلام فى رجل اشترى متاعا من رجل و اوجبه غير أنه ترك المتاع عنده و لم يقبضه، قال: آتيك غدا إن شاء الله، فسرق المتاع من مال من يكون؟ قال: من مال صاحب المتاع الذى هو فى بيته حتى يقبض المتاع و يخرج من بيته، فاذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد ماله اليه «٢» و هذه الروايه ضعيفه سندا.

(٢) استدل عليه بوجوه الاول الاجماع و فيه ما فيه. الثانى: النبوى المتقدم و اورد فيه بأن قاعده التلف قبل القبض تعارضها قاعدتان اخريان الاولى: قاعده التلازم بين النماء و الدرک المستفاده من أن الخراج بالضمان «٣».

الثانيه قاعده ان التلف فى زمن الخيار ممن لا خيار له، المستفاده من النص

---

(١) مستدرک الوسائل الباب ٩ من أبواب الخيار

(٢) الوسائل الباب ١٠ من أبواب الخيار، الحديث: ١

(٣) المبسوط كتاب البيوع

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٧٩

و بعد سقوطه (١).

**[مسألة ٣٣: الظاهر أن قبض بعض الثمن كلا قبض و كذا قبض بعض المبيع]**

(مسألة ٣٣): الظاهر ان قبض بعض الثمن كلا قبض و كذا قبض بعض المبيع (٢).

**[مسألة ٣٤: المراد بالثلاثة ايام: الأيام البيض]**

(مسألة ٣٤): المراد بالثلاثة ايام: الايام البيض (٣) و يدخل فيها

---

لاحظ ما رواه ابن سنان يعنى عبد الله قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الدابه أو العبد و يشترط الى يوم أو يومين فيموت العبد و الدابه أو يحدث فيه حدث على من ضمان ذلك؟ فقال: على البائع حتى ينقضى الشرط ثلاثه أيام و يصير المبيع للمشتري «١».

و ما رواه أيضا عن ابي عبد الله عليه السلام فى حديث قال: و ان كان بينهما شرط اياما معدوده فهلك فى يد المشتري قبل أن يمضى الشرط فهو من مال البائع «٢».

و فيه ان القاعده الاولى اعم من النبوى فتخصص به مضافا على أنه لا مدرک معتبر لها. و أما الثانيه فغير جاريه فى المقام لأمر: منها انها تختص بخيارى الحيوان و الشرط و منها انها تختص بما بعد القبض كما يستفاد من نصوصها و منها ان موردها تلف ما انتقل الى من له الخيار و فى المقام ليس كذلك.

(١) للإجماع و للنبوى فلاحظ.

(٢) و الوجه فيه ان الحكم مترتب فى النصوص على عدم قبض الثمن و المبيع و المفروض عدم تحققه و يدل على المدعى ما رواه ابن الحجاج «٣».

(٣) لم يظهر لى مراد الماتن من هذا التقييد و كيف كان المستفاد من النصوص ثلاثه ايام.

---

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب الخيار الحديث ٢

(٢) الوسائل الباب ٨ من أبواب الخيار الحديث ٢

(٣) لاحظ ص ٧٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٨٠

الليلتان المتوسطتان دون غيرهما و يجرى فى اليوم الملقق كما تقدم فى مده خيار الحيوان (١).

**[مسأله ٣٥: يشترط فى ثبوت الخيار المذكور عدم اشتراط تأخير تسليم احد العوضين و الا فلا خيار]**

(مسأله ٣٥): يشترط فى ثبوت الخيار المذكور عدم اشتراط تأخير تسليم احد العوضين و الا فلا خيار

**[مسألة ٣٦: لا اشكال في ثبوت الحكم المذكور فيما لو كان المبيع شخصيا]**

(مسألة ٣٦): لا- اشكال في ثبوت الحكم المذكور فيما لو كان المبيع شخصيا (٣) و في ثبوته اذا كان كليا في الذمه قولان فالاحوط وجوبا عدم الفسخ بعد الثلاثة الا برضى الطرفين (٤).

(١) بعين التقريب الذي ذكرناه في خيار الحيوان بالنسبة الى الثلاثة فان كلا المقامين من باب واحد من هذه الجهة.

(٢) العمده في مدرك هذا الحكم انصراف نصوص الباب عن صورته اشتراط التأخير في احد العوضين قال الشيخ الاعظم الانصارى قدس سره: الثالث: عدم اشتراط تأخير تسليم احد العوضين لان المتبادر من النص غير ذلك فيقتصر في مخالفته الاصل على منصرف النص مع انه في الجملة اجماعى انتهى.

و في المقام اشكال و هو انه ما المراد من اشتراط تأخير الثمن فانه لو كان المراد منه انه يكون للمشتري هذا الحق و لو مع مطالبه البائع يكون الشرط على خلاف المقرر الشرعى فلا يصح و ان كان المراد أنّ المشتري يشترط على البائع عدم المطالبه فهذا الشرط صحيح لكن هذا شرط الفعل فلو عصى البائع و طالبه يجب على المشتري الدفع و التسليم اذ الحق الوضعى باق بحاله الا أن يقال: ان السيره جاريه على الاشتراط على النحو الاول و لم تردع من قبل الشارع و الله العالم.

(٣) فانه لا اشكال فيه نصا و فتوى فلاحظ.

(٤) ما يمكن أن يقال في وجه الاختصاص امور: الاول الاجماع و فيه ما فيه.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٨١

**[مسألة ٣٧: ما يفسده المبيت مثل بعض الخضر و البقول و اللحم في بعض الاوقات يثبت الخيار فيه عند دخول الليل]**

(مسألة ٣٧): ما يفسده المبيت مثل بعض الخضر و البقول و اللحم في بعض الاوقات يثبت الخيار فيه عند دخول الليل فاذا فسخ جاز له أن يتصرف في المبيع كيف شاء (١)

الثاني قاعده نفى الضرر اذ الضرر متوجه في صورته

كون المبيع شخصيا و الا فلا و فيه مضافا الى امكان تصور توجه الضرر حتى فيما كان المبيع كليا اذ قد سبق ان المدرك للحكم النصوص الخاصه و أما القاعده فلا تكون مدرك الحكم.

الثالث: الاستظهار من نصوص المقام فنقول أما حديث زراره فلا اشكال في ظهوره في العين الشخصيه فان قوله «يدعه عنده» صريح أو ظاهر في العين الشخصيه كما هو ظاهر واضح و أما حديث ابن الحجاج فهو كذلك أيضا و العرف بابك و أما حديث ابن يقطين فافاد الشيخ قدس سره بأن اطلاق البيع على المبيع باعتبار كون العين في معرض البيع فالمراد العين الشخصيه و ربما يقال: بأن الاطلاق بلحاظ الأول و المشارفه فلا فرق بين العين الشخصيه و الكلى من هذه الجهه فالتتيجه عدم الاختصاص اذ لا تنافى بين المثبتين و ما يدل على جريان الخيار في العين الشخصيه لا مفهوم له كى يقيد به اطلاق حديث ابن يقطين و لكن الجزم بالاطلاق في حديث ابن يقطين مشكل فلو لم يكن ظاهرا في الشخصى فلا- أقل من الاجمال فيختص الحكم بالعين الشخصيه و فى الكلى لا بد من الاحتياط كما فى المتن.

(١) قد اجاد الماتن فى تعبيره بقوله ما يفسده المبيت و قد ذكرنا فى الدوره السابقه على ما فى كلام المقرر من أن المتناع لو فرض فساده فى اليوم فلا اثر للخيار فى الليل اعم من أن يكون الدليل النص أو قاعده لا ضرر و لذا ما افاده فى الدروس من كون هذا الخيار خيار ما يفسده المبيت متين فلا بد أن يكون المراد باليوم مجموع اليوم و الليل و يكون المراد بالفساد الاشراف عليه لا تحققه.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨

و كيف كان ما يمكن ان يستدل به على المدعى امور: الاول النص الخاص لاحظ ما ارسله محمد بن أبى حمزه أو غيره عمن ذكره عن أبى عبد الله «او- يب» و أبى الحسن عليهما السلام فى الرجل يشتري الشىء الذى يفسد من يومه و يتركه حتى يأتيه بالثمن قال ان جاء فيما بينه و بين الليل بالثمن و الا فلا بيع له «١». و هذا الروايه مخدوشه سنداً بالارسال و أما من حيث الدلاله فلا يبعد أن تكون داله على انفساخ البيع و بطلانه بقاء لا على الخيار.

و لاحظ ما ارسله الصدوق: عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث قال:

العهده فيما يفسده من يومه مثل البقول و البطيخ و الفواكه يوم الى الليل «٢» و هذه روايه مرسله و لا اعتبار بالمرسلات فلا تصل النوبه الى ملاحظه دلالتها و ما يظهر من صاحب الوسائل قدس سره من كونها روايه مسنده الظاهر انه اشتباه منه كما يظهر من نقل الروايه مرسله فى بابى الخامس و التاسع فلاحظ.

الثانى قاعده نفى الضرر فانها تقتضى الخيار اذا للزوم يوجب الضرر بالنسبه الى البائع و فيه انه انما يتم الاستدلال بالقاعده على المسلك المشهور فى مفادها من كونها حاكمه على الاحكام و أما على مسلك شيخ الشريعه قدس سره من كون مفادها النهى فلا يتم.

الثالث: الاشتراط الارتكازى الضمنى فان مقتضاه الخيار لكن مقتضى الشرط الارتكازى تحقق الخيار عند التأخير و أما كونه محدوداً بالحد المخصوص فلا يتم بالشرط فلاحظ.

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب الخيار الحديث ١

(٢) الوسائل الباب ١١ من أبواب الخيار الحديث ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٨٣

و يختص هذا الحكم بالمبيع الشخصى (١).

**[مسأله ٣٨: يسقط هذا الخيار باسقاطه بعد الثلاثه]**



٣٨) يسقط هذا الخيار باسقاطه بعد الثلاثه (٢) و فى سقوطه باسقاطه قبلها (٣).

(١) كما هو ظاهر اذ الفساد فى الكلى لا يتصور.

(٢) بلا اشكال فان الخيار الشخصى يسقط باسقاط ذى الحق

(٣) لا يبعد أن يكون وجه الاشكال ان الاسقاط فى الثلاثه من مصاديق اسقاط ما لم يجب و هو لا يجوز و يمكن أن يجاب عن هذا الاشكال بأن اسقاط ما لم يجب لا اشكال فيه الا من ناحيه التعليق و بطلان التعليق مستند الى الاجماع و الاجماع دليل لبي و القدر المتيقن منه غير المقام.

نعم الاسقاط على وجه التنجيز لا يجوز اذ لا واقع له و بعبارة اخرى الاسقاط امر تعلقى لا بد أن يتعلق بشىء و المفروض انه لا متعلق له بالفعل فلا يعقل التنجيز فيه. و على الجملة: الاشكال من ناحيه التعليق و لا دليل على بطلانه الا أن يقال:

ليس الكلام فى المانع بل الكلام فى المقتضى بتقريب: ان كل ممكن ثبوتى لا- يمكن اثباته بل يحتاج فى مقام الاثبات الى الدليل فيسأل من انه اى دليل دل على جواز اسقاط ما لم يجب قبل تحققه و ثبوته.

و يمكن توجيه الجواز بوجوه: الوجه الاول: ان العقد سبب للخيار و المفروض انه تحقق فى الخارج فيجوز اسقاط الخيار الذى يوجد بعده. و فيه: ان وزان الاحكام الشرعيه وزان الموضوعات و الاحكام و لا مجال فيها للسببيه و المسببيه فلا ترتبط بذلك الباب مضافا الى أن السببيه التامه لم توجد بعد على الفرض و الاشكال فى أنه ما الدليل على جواز الاسقاط قبل ثبوت الخيار.

الوجه الثانى: جواز اشتراط سقوطه فى ضمن العقد فالجواز فى المقام

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٨٤

و باشتراط سقوطه فى



بالاولويه. و فيه: انه لو كان المدرك للجواز هناك الاجماع لكان لادعاء الاولويه وجه و أما لو كان المدرك دليل جواز الشرط فالاشكال جار هناك أيضا فلا يتم المدعى فى الاصل فكيف بالفرع.

الوجه الثالث: ان الخيار و ان كان بعد الثلاثه لكن مبدأ تحققه من حين تحقق العقد اذ من حين العقد يجب على المشتري دفع الثمن و الخيار بلحاظ تأخير الدفع و عدم تسليم الثمن فمرجع اسقاط الخيار الى اسقاط حقه عن المطالبه و حق المطالبه حق فعلى قابل للإسقاط. و يرد عليه: اولاً: ان كون حق المطالبه قابلاً للإسقاط اول الكلام و لقائل أن يقول: انه لا دليل على هذه الدعوى. و ثانياً: ان حق المطالبه لا يرتبط بحق الخيار و كل واحد منهما أمر فى قبال الآخر فاشكال اسقاط ما لم يجب بحاله. و ثالثاً: ان اسقاط حق المطالبه لا يوجب سقوط الخيار اذ الخيار لا يترتب على صورته وجود حق المطالبه بل يترتب على عدم تسليم الثمن أعم من أن يكون عن حق كما لو اسقط حق المطالبه أم لا عن حق.

الوجه الرابع ان هذا الخيار بلحاظ الاشتراط الضمنى و ليس بالتعبد الشرعى كخيارى الحيوان و المجلس نعم الشارع تصرف فى مورده و حدوده و لا يبعد ان الشارط يملك حقا على المشروط عليه و هذا الحق فعلى مثلاً لو باع زيد من عمرو كتاباً و اشترط عليه أن يحج عن أبيه فى الموسم أو اشترط عليه خياطه ثوبه بعد شهر هل يمكن أن يقال: انه لا يمكن أن يتجاوز الشارط عن حقه. و بعبارة اخرى هذا الحق فعلى و هذه الملكيه حاصله فلا يكون

داخلا۔ فى اسقاط ما لم يجب. و الحاصل: انه لا يبعد أن يقال: ان المورد لا يكون تحت تلك الكبرى بل الحق فعلى و يتجاوز الشرط عن حقه و يسقطه فلاحظ.

(١) تاره يشترط سقوطه فى ضمن عقد آخر بعد تحقق العقد الخيارى و اخرى

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٨٥

و الظاهر عدم سقوطه ببذل المشتري الثمن بعد الثلاثه قبل فسخ البائع (١).

يشترط سقوطه فى نفس العقد الخيارى أما الشق الاول فالظاهر انه لا مانع منه اذ قد مر جواز الاسقاط و هذا من مصاديقه. و أما الشق الثانى فاتممه بالدليل مشكل اذ المفروض عدم ثبوته بعد و المفروض عدم تحقق العقد كى يقال: يتجاوز عن حقه بالشرط الا أن يرجع اشتراط سقوطه الى عدم اشتراط ثبوته.

و بعباره اخرى: يتجاوز عن الشرط الارتكازى و على هذا يشكل بأن الخيار بعد الثلاثه تعبدى شرعى فاشترط عدمه خلاف المقرر الشرعى. هذا بحسب القاعده الاولى و أما بلحاظ النص الخاص فيمكن الالتزام بالجواز لاحظ ما رواه سليمان بن خالد عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل كان له أب مملوك و كانت لأبيه امرأه مكاتبه قد أدت بعض ما عليها فقال لها ابن العبد هل لك أن اعينك فى مكاتبتك حتى تؤدى ما عليك بشرط أن لا يكون لك الخيار على أبى اذا أنت ملكت نفسك قالت: نعم فاعطاها فى مكاتبتها على أن لا يكون لها الخيار عليه بعد ذلك قال:

لا يكون لها الخيار المسلمون عند شروطهم «١».

فان المستفاد من هذه الروايه جواز اشتراط سقوط الخيار الذى يتحقق بعد ذلك و الظاهر انه بحسب الفهم العرفى لا فرق بين الموارد فاذا جاز هذا الشرط فى مورد جاز

فى جمع الموارد الا أن يقال: ان المفروض فى المقام اشتراط سقوط الخيار فى نفس العقد و فى ذلك الباب يشترط سقوطه فى عقد آخر فلا وجه للتعدى و هذا الاشكال لا دافع له فالجزم بالجواز مشكل و الله العالم.

و الذى يهون الخطب انه قد مر منا ان المستفاد من نصوص الباب البطلان بعد الثلاثه لا ثبوت الخيار و الله العالم.

(١) اذ لا وجه للسقوط و ان شئت قلت: كما أن الثبوت يحتاج الى الدليل كذلك

---

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب المكاتبه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٨٦

و لا- بمطالبه البائع للمشتري بالثمن (١) نعم الظاهر سقوطه بأخذه الثمن منه بعنوان الجرى على المعامله (٢) لا بعنوان العاربه أو الوديعه (٣) و يكفى ظهور الفعل فى ذلك و لو بواسطه بعض القرائن (٤).

**[مسأله ٣٩: فى كون هذا الخيار على الفور أو التراخى قولان]**

(مسأله ٣٩): فى كون هذا الخيار على الفور أو التراخى قولان اقواهما الثانى (٥)

**[السادس: خيار الرؤيه]**

**اشاره**

السادس: خيار الرؤيه: و يتحقق فيما لو رأى شيئاً ثم اشتراه فوجده على خلاف مار آه أو اشترى موصوفا غير

---

السقوط يحتاج اليه.

(١) الكلام فيها هو الكلام فان مطالبه الثمن لا يقتضى سقوط الخيار.

(٢) مجرد أخذ الثمن بعنوان الجرى على المعامله لا- يقتضى سقوط الخيار اذ لا- تنافى بين الامرين بل يمكن أن يكون الاخذ غافلا عن الخيار أو جاهلا. و على الجملة: لا نرى وجهاً للسقوط بمجرد الاخذ نعم اذا قصد الاسقاط بالاخذ و لو بمعونه القرينه بحيث يكون أخذه مصداقاً للإسقاط يسقط بلا اشكال لان الاسقاط الفعلى كالإسقاط القولى.

(٣) اخذ الثمن بعنوان العاريه أو الوديعة انما يتصور فى الثمن الكلى و أما فى الثمن الشخصى فلا مجال له لان الثمن ملك للبائع فلا يتصور فيه العاريه أو الوديعة و فى الثمن الكلى اذا قصد بالدفع تسليم الثمن فكيف يمكن أخذه بعنوان العاريه أو الوديعة و اذا قصد احد العنوانين فلا يمكن أخذه بعنوان الثمن و الله العالم.

(٤) كما هو ظاهر فان الاسقاط الفعلى كإسقاط القولى و قد مر منا آنفا.

(٥) لا- وجه للفوريه اذ على تقدير كون المدرك له النصوص الخاصه فمقتضى اطلاقها التراخى و ان كان المدرك الاشتراط الضمنى فالامر كذلك اذ الفوريه تحتاج الى الدليل و يتوقف على القصد و الجعل على النحو الكذائى.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٨٧

مشاهد فوجده على خلاف الوصف فان للمشتري الخيار بين الفسخ و الامضاء (١).

---

(١) ما يمكن أن يستدل به على المدعى وجوه: الوجه الاول: الاجماع.

و حال هذه الاجماعات فى الاشكال ظاهر فان المنقول منه غير حجه و المحصل منه على فرض

تحققه لاحتمال المدركيه لا يكون حجه و كاشفا تعبديا عن رأى المعصوم عليه السلام.

الوجه الثانى: قاعده لا- ضرر بتقريب: ان لزوم العقد ضررى فيرفع بالقاعده و فيه: اولاً: انه يتم الاستدلال على فرض تماميه التقريب على مسلك المشهور و أما على مذهب شيخ الشريعه فلا يتم. و ثانياً: انه على فرض الضرر يكون المشتري مغبونا فيكون له الخيار بدليل خيار الغبن و الحال ان خيار الرؤيه فى قبال بقيه الخيارات مضافا الى أن الضرر يوجب بطلان العقد من اول الامر لا ثبوت الخيار بعد فرض صحته.

الوجه الثالث: النصوص: منها: ما رواه جميل بن دراج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى ضيعة و قد كان يدخلها و يخرج منها فلما أن نقد المال صار الى الضيعة فقلبها «ففتشها به» ثم رجع فاستقال صاحبه فلم يقله فقال أبو عبد الله عليه السلام: انه لو قلب «قبلها- به» منها و نظر الى تسعه و تسعين قطعه ثم بقى منها قطعه و لم يرها لكان له فى ذلك خيار الرؤيه (١).

و فى هذه الروايه لا دلالة على كشف الخلاف الموجب للخيار بل فيها دلالة على عدم ما يقتضى الفسخ لان المشتري استقال صاحبه و لم يقله و مقتضى كشف الخلاف الفسخ بلحاظ الارتكاز العرفى و الاشتراط الدائر فى العرف فيحتمل أن يكون المراد من الروايه ان المشتري نظر الى المبيع قبل البيع و لكن لم ينظر الى جميع

---

(١) الوسائل الباب ١٥ من أبواب الخيار الحديث ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٨٨

...

---

الضيعة بل نظر الى تسعه و تسعين قطعه منها فمقدار من المبيع كان مجهولا و المركب من المعلوم و المجهول يكون مجهولا فيكون البيع غرريا

فيكون باطلا- فالمراد بالخيار الاختيار في تجديد البيع و رفع اليد عنه فلا يرتبط بالمدعى. و يحتمل أن يكون النظر الوارد في الروايه النظر بعد البيع و أما قبله فلم ينظر و من الظاهر ان النظر بعد البيع لا يوجب الخيار. مضافا الى أن الخيار المبحوث عنه في المقام خيار الرؤيه لا خيار عدم الرؤيه.

و يحتمل أن يكون المراد من عدم الرؤيه الوارد في الحديث عدم الوجدان اى لم يجد قطعه منها فيكون الخيار خيار تبعض الصفقه و يكون على القاعده لكن لا- يرتبط بالمقام. و على الجملة لا- تكون الروايه دليلا- على ثبوت خيار الرؤيه على جميع التقادير.

و منها: ما رواه زيد الشحام قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى سهام القصابين من قبل أن يخرج السهم فقال: لا تشتري شيئا حتى تعلم أين تخرج السهم فان اشترى شيئا فهو بالخيار اذا خرج «١».

و تقريب الاستدلال بالروايه: انه لو خرج السهم المشاع على خلاف ما وصفه البائع يكون للمشتري خيار الرؤيه و الظاهر- و الله العالم- ان هذه الروايه لا ترتبط بخيار الرؤيه المبحوث عنه في المقام فان الظاهر من صدر الحديث النهى عن اشتراء السهم قبل خروجه. و بعباره اخرى: يرشد عليه السلام الى فساد العقد و الامر كذلك على القاعده لان السهم قبل خروجه لا يكون ملكا فعليا للشريك فليس له يبيعه فالاشتراء باطل فالمراد بالذيل الوارد في الحديث ان المشتري مختار في الاشتراء الجديد و عدمه و يحتمل كما فى كلام المحقق الشهيدى قدس سره أن يكون المراد

---

(١) نفس المصدر الحديث ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٨٩

...

---

من الاشتراء ارادته اى اذا أراد الشراء فله ذلك بعد ما خرج

السهم. و ان آييت و قلت: ان الظاهر من الخيار المذكور فى الحديث الاصطلاحى قلت:

على هذا الفرض يكون الخيار المذكور خيارا مستقلا قبال بقيه الخيارات و لا يرتبط بخيار الرؤيه لعدم الدليل عليه فعلى جميع التقادير لا تكون الروايه من ادله خيار الرؤيه.

و منها: ما رواه منهال القصاب قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: اشترى الغنم أو يشتري الغنم جماعه ثم يدخل دارا ثم يقوم «رجل خ» على الباب فيعد واحدا و اثنين و ثلاثه و أربعا و خمسا ثم يخرج السهم قال: لا يصلح هذا انما تصلح السهام اذا عدلت القسمه «١».

و هذه الروايه لا ترتبط بالمقام مضافا الى كون سندها ضعيفا فان منهال لم يوثق.

الوجه الرابع: الاشتراط الارتكازى فان مقتضاه شرط الخيار عند تخلف الوصف و الظاهر انه لا شبهه فى ثبوت الخيار عند العرف و العقلاء فان المشتري لو كان فى مقام اشتراء العبد الكاتب و البائع وصف العبد الفلانى بالكتابه فاشتراه على هذا الاساس لم يكن اشكال عند العرف فى كون المشتري ذا خيار عند كشف الخلاف و تخلف الوصف عند الرؤيه أو التوصيف عند البيع فهذا الاشتراط ارتكازى فيصح لدليل جواز جعل الخيار فيصح اشتراطه بعد فرض جوازه كما مر فى خيار الشرط و هذا هو العمده فى دليل هذا الخيار.

و لتوضيح المدعى نقول: لا اشكال فى صحه اشتراط الخيار فى ضمن العقد بالسيره العقلائيه الممضاه عند الشارع فعليه لا يتوجه اشكال ان دليل نفوذ الشرط لا يكون مشرعا فلا بد من صحه الشرط فى الرتبه السابقه و وجه عدم توجه الاشكال ان اشتراط

---

(١) الوسائل، الباب ١٢ من أبواب عقد البيع و شروطه الحديث ٨

**[مسألة ٤: لا فرق في الوصف الذي يكون تخلفه موجبا للخيار بين وصف الكمال الذي تزيد به المالمه لعموم الرغبه فيه و غيره]**

(مسألة ٤): لا فرق في الوصف الذي يكون تخلفه موجبا للخيار بين وصف الكمال الذي تزيد به المالمه لعموم الرغبه فيه و غيره اذا اتفق تعلق غرض للمشتري به سواء أ كان على خلاف الرغبه العامه مثل كون العبد أميا لا كاتباً و لا قارئاً أم كان مرغوباً فيه عند قوم و مرغوباً عنه عند قدم آخرين مثل اشتراط كون القماش أصفر لا أسود (١).

**[مسألة ٤١: الخيار هنا بين الفسخ و الرد و بين ترك الفسخ و امساك العين مجاناً]**

(مسألة ٤١): الخيار هنا بين الفسخ و الرد و بين ترك الفسخ و امساك العين مجاناً و ليس لذى الخيار المطالبه بالارش و ترك الفسخ (٢) كما أنه لا يسقط الخيار ببذل البائع الارش و لا بابدال العين بعين اخرى واجده للوصف (٣).

**[مسألة ٤٢: كما يثبت الخيار للمشتري عند تخلف الوصف يثبت للبائع عند تخلف الوصف]**

(مسألة ٤٢): كما يثبت الخيار للمشتري عند تخلف الوصف يثبت للبائع عند تخلف الوصف اذا كان قد رأى المبيع سابقاً فباعه بتخييل

الخيار جائز مع قطع النظر عن دليل الشرط فلاحظ.

(١) فان حكم الامثال واحد. و بعبارة اخرى: المنطاط في تحقق الخيار هو الاشتراط الارتكازى و المفروض تحققه في هذه الموارد كلها فلا وجه للفرق.

(٢) الامر كما أفاده اذ لا وجه لأخذ الارش بعد عدم الدليل عليه و مقتضى الفسخ انفساخ العقد فعلى تقدير الفسخ يرجع كل من العوضين الى مالكة الاول و على تقدير الامضاء لا مقتضى لمطالبه الارش.

(٣) فانه لا وجه للسقوط اذ كما لا مقتضى في طرف المشتري في الزامه البائع لأخذ الارش كذلك لا مقتضى في طرف البائع لإلزامه المشتري بقبول الارش أو التبديل.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٩١

انه على ما رآه فتبين خلافه أو باعه بوصف غيره فانكشف خلافه (١).



### [مسألة ٤٣: المشهور أن هذا الخيار على الفور]

(مسألة ٤٣): المشهور أن هذا الخيار على الفور و لكن الاقرب عدمه (٢).

### [مسألة ٤٤: يسقط هذا الخيار باسقاطه بعد الرؤيه بل قبلها]

(مسألة ٤٤): يسقط هذا الخيار باسقاطه بعد الرؤيه بل قبلها و بالتصرف بعد الرؤيه اذا كان دالا على الالتزام بالعقد و كذا قبل الرؤيه اذا كان كذلك و فى جواز اشتراط سقوطه فى ضمن العقد وجهان اقواهما ذلك فيسقط به (٣).

### [مسألة ٤٥: مورد هذا الخيار بيع العين الشخصيه]

(مسألة ٤٥): مورد هذا الخيار بيع العين الشخصيه و لا- يجرى فى بيع الكلى فلو باع كليا موصوفا و دفع الى المشتري فردا فاقتدا للوصف لم يكن للمشتري الخيار و انما له المطالبه بالفرد الواجد للوصف (٤) نعم لو كان المبيع كليا فى المعين كما لو باعه صاعا من

---

(١) لعين الملاك فان الشرط الارتكازى المدرك لهذا الخيار يكون فى طرف البائع كما يكون فى طرف المشتري كما أن الامر كذلك لو تخلف وصف الثمن عما تعاقدوا عليه.

(٢) فانه لا وجه لفوريته بعد ما سبق من كون المدرك الاشتراط الارتكازى الضمنى و ليس المدرك الاجماع أو قاعده لا ضرر كى يكون مجالا للبحث.

(٣) قد تقدم البحث حول هذه الفروع سابقا فلا وجه للإعاده.

(٤) اذ كشف الخلاف يتصور فى الامر الخارجى و أما الكلى فلا- معنى لانكشاف الخلاف فيه فان البيع اذا وقع على العبد الكاتب على النحو الكلى و فى مقام الوفاء دفع عبدا غير كاتب لا ينطبق عليه المبيع فللمشتري مطالبته بدفع الكاتب و لا خيار له.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٩٢

هذه الصبره الجيده فتبين الخلاف كان له الخيار (١).

### [السابع خيار العيب]

السابع خيار العيب: و هو فيما لو اشترى شيئاً فوجد فيه عيباً فان له الخيار بين الفسخ برد المعيب و امضاء البيع (٢).

---

(١) اذ يتصور فيه كشف الخلاف كالعين الشخصيه كما انه يتصور كشف الخلاف فى الكلى المشاع.

(٢) اجماعاً محصلاً و محكياً مستفيضاً صريحاً و ظاهراً- هكذا فى الجواهر- و الظاهر انه لا مجال للإشكال فان ثبوت خيار العيب فى الجملة مورد التسالم و من الامور الواضحه و هذا بنفسه حجه لمدعى الخيار و ربما يستدل بقاعده لا ضرر كما استدل بها على الخيار فى

غير المقام لكن الظاهر عدم قيام القاعده لإثبات المدعى أما على مسلكنا من كون مفاد القاعده النهى لا النفى فظاهر و أما على المسلك المشهور فى مفاد القاعده فعلى تقدير تماميه الاستدلال بها يكون مقتضاه بطلان البيع اذ الضرر ناش من معامله و الخيار يتداركه و قاعده لا ضرر لا تفى باثبات التدارك.

و يمكن الاستدلال على المدعى بجمله من النصوص منها: ما عن فقه الرضا عليه السلام: و روى فى الرجل يشتري المتاع فيجد به عيبا يوجب الرد فان كان المتاع قائما بعينه رد على صاحبه و ان كان قد قطع أو خيط أو حدث فيه حادثه رجع فيه بنقصان العيب على سبيل الارش و قال فى موضع آخر فان خرج فى السلعه عيب و علم المشتري فالخيار اليه ان شاء رد و ان شاء أخذه أورد عليه بالقيمه ارش العيب الى آخره «١». و لا اعتبار بهذا الكتاب لعدم ثبوت انتسابه اليه عليه السلام.

و منها: مرسل جميل عن احدهما عليهما السلام فى الرجل يشتري الثوب أو المتاع فيجد فيه عيبا فقال: ان كان الشىء قائما بعينه رده على صاحبه و أخذ الثمن و ان

---

(١) مستدرک الوسائل الباب ١٢ من أبواب الخيار، الحديث: ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٩٣

فان لم يمكن الرد جاز له الامساک و المطالبه بالارش (١).

---

كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ يرجع بنقصان العيب «١». و المرسل لا اعتبار به.

و منها: ما رواه عمر بن يزيد قال: كنت أنا و عمر بالمدينه فباع عمر جرابا هرويا كل ثوب بكذا و كذا فأخذوه فاقتموه فوجدوا ثوبا فيه عيب فقال لهم عمر اعطيكم ثمنه الذى بعتمكم به قالوا: لا و لكننا نأخذ

منك قيمه الثوب فذكر ذلك عمر لأبي عبد الله عليه السلام فقال: يلزمه ذلك «٢».

و الظاهر ان هذه الروايه تامه سندا و دلالة على المدعى اذ استفاد من الحديث انه يجوز رد الثوب المعيوب فاذا رد يثبت خيار تبعض الصنفه فيجوز رد جميع الثياب فاذا لم يرد البائع رد الجميع يكون عليه دفع تمام قيمه الثوب كى لا يرد اليه جميع ما باعه.

و بعباره واضحه: يمكن للمشتريين رد جميع الثياب المشتراه اذا لعيب يوجب الرد فاذا رد المعيب وحده تتبعض الصنفه و يثبت الخيار من هذه الجبهه فاذا اراد البائع أن لا يردوا جميع الثياب يلزمه أن يرد جميع قيمه الثوب و الا يجوز لهم رد جميع الثياب و البائع لا يريد ذلك فلاحظ. و يمكن الاستدلال على المدعى بالاشتراط الضمنى العقلائى الممضى عند الشارع الاقدس.

(١) لا اشكال فى أن ظهور العيب فى السلعه يقتضى جواز الرد و أخذ الارش فى الجملة انما الاشكال فى أن الامرين فى عرض واحد أو أخذ الارش مترتب على مورد لا يمكن الرد- كما فى المتن- و ما يمكن أن يقال فى وجه التخيير بين الامرين

---

(١) الوسائل الباب ١٦ من أبواب الخيار الحديث ٣

(٢) نفس المصدر الحديث ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٩٤

...

---

امور: الامر الاول ما عن الفقه الرضوى «١» و هذه الروايه لا اعتبار بها سندا بل استناد الكتاب الى الرضا عليه السلام اول الكلام و الاشكال.

الامر الثانى: ان أخبار الرد مطلقه بالنسبه الى تمام الثمن المنطبق على الفسخ و الى رد جزء منه المنطبق على أخذ الارش. و يرد عليه اولاً: ان الظاهر من أخبار الرد رد الثمن بتمامه. و بعباره اخرى: استفاد من تلك الاخبار فسخ

البيع من رأسه و ثانيًا: ان هذا البيان انما يتم على تقدير كون الرد فى الارش من عين الثمن و الحال ان الامر ليس كذلك بل الارش يجوز أن يكون من غير الثمن. و ثالثًا:

يستفاد من بعض النصوص التفكيك بين الرد و أخذ الارش بأن المبيع ان كان قائما بعينه يرد و ان لم يكن قائما بعينه يؤخذ الارش و التقسيم قاطع للشركه لاحظ حديث جميل «٢».

و رابعًا: ان وصف الصحه لا- يقابل بالمال بل تؤثر فى زياده قيمه السلعه كما ان العيب يؤثر فى نقصانها. الامر الثالث: ان الخيار معلول للعيب فلو كان المبيع معيبا يثبت للمشتري الخيار بين الامرين و لكن حيث ان حق الرد ضعيف يسقط بالتصرف و يبقى حق الارش. و فيه: ان هذا التقريب لا بأس به ثبوتا لكن الاشكال فى مقام الاثبات و الدلاله.

الامر الرابع: ان المستفاد من النصوص ان حق الارش يثبت بالتصرف أعم من أن يكون التصرف قبل العلم بالعيب أو بعده و يبعد بنظر العرف أن يكون الوطاء مثلا- موجبا لحق آخر. و بعبارة اخرى: مناسبه الحكم و الموضوع تقتضى أن يكون حق الارش فى عرض حق الرد غايه الامر بالتصرف يسقط الثانى و يبقى الاول.

---

(١) لاحظ ص ٩٢.

(٢) لاحظ ص ٩٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٩٥

...

---

و فيه: ان هذا التقريب استحسانى ذوقى و ليس تحته شىء فلا بد من ملاحظه نصوص الباب و العمل بما يستفاد منها.

فنقول- و على الله التوكل و التكاليف:- من النصوص التى يمكن الاستدلال بها على المدعى ما رواه زراره عن أبى جعفر عليه السلام قال: ايما رجل اشترى شيئا و به عيب و عوار لم يتبرأ اليه و لم يبين

له فأحدث فيه بعد ما قبضه شيئاً ثم علم بذلك العوار و بذلك الداء انه يمضى عليه البيع و يرد عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء و العيب من ثمن ذلك لو لم يكن به «١» و هذه الروايه ضعيفه بموسى بن بكر. و منها: ما أرسله جميل «٢» و المرسل لا اعتبار به و منها ما رواه عقبه بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام انه سأل عن رجل ابتاع ثوباً فلما قطعه وجد فيه خروفاً و لم يعلم بذلك حتى قطعه كيف القضاء في ذلك؟ قال: اقبل ثوبك و إلا فهائى صاحبك بالرضا و خفض له قليلاً و لا يضرك ان شاء الله فان أبي فاقبل ثوبك فهو أسلم لك ان شاء الله «٣». و هذه الروايه ضعيفه بعقبه.

و منها: النصوص التى تدل على أن الامه التى اشترت اذا انكشف فيها عيب غير الجبل بعد الوطاء لا ترد بل يثبت الارش لاحظ ما رواه ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام فى حديث قال: قال على السلام: لا ترد التى ليست بحبلى اذا وطأها صاحبها و يوضع عنه من ثمنها بقدر عيب ان كان فيها «٤» و غيره مما ورد فى الباب ٤ من أبواب أحكام العيوب من الوسائل.

---

(١) الوسائل الباب ١٦ من أبواب الخيار الحديث: ٢

(٢) لاحظ ص ٩٢

(٣) المصدر السابق الحديث ٤

(٤) الوسائل الباب ٤ من أبواب أحكام العيوب الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٩٦

...

---

و هذه الروايات وارده فى مورد خاص و لا دلالة فيها على عموم الحكم. اذا عرفت ما تقدم فاعلم ان النصوص الواردة فى الخيار و أحكام العيب على طوائف:

الطائفة الاولى ما يدل على

الرد بلا تعرض للأرث للاحظ ما رواه عمر بن يزيد «١».

و ما رواه ابن فضال عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: ترد الجارية من أربع خصال: من الجنون و الجذام و البرص و القرن القرن الحديبه الا انها تكون فى الصدر تدخل الظهر و تخرج الصدر «٢».

و ما رواه أبو همام قال: سمعت الرضا عليه السلام يقول: يرد المملوك من أحداث السنه من الجنون و الجذام و البرص فقلت كيف يرد من أحداث السنه؟ قال:

هذا أول السنه فاذا اشترت مملوكا به شىء من هذه الخصال ما بينك و بين ذى الحجه رددته على صاحبه فقال له محمد بن على: فالاباق؟ قال: ليس الاباق من ذا الا أن يقيم البيه انه كان ابق عنده «٣».

و ما رواه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال فى حديث: و عهدته يعنى الرقيق السنه من الجنون فما بعد السنه فليس بشىء «٤».

و ما رواه على بن أسباط عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: سمعته يقول:

الخيار فى الحيوان ثلاثه أيام للمشترى و فى غير الحيوان أن يتفرقا و أحداث السنه ترد بعد السنه قلت: و ما أحداث السنه؟ قال: الجنون و الجذام و البرص و القرن فمن اشترى فحدث فيه هذه الاحداث فالحكم أن يرد على صاحبه الى تمام السنه من

---

(١) للاحظ ص ٩٣

(٢) الوسائل الباب ٢ من أبواب أحكام العيوب الحديث ١

(٣) نفس المصدر الحديث ٢

(٤) نفس المصدر الحديث ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٩٧

...

---

يوم اشتراه «١».

و ما رواه الكلينى قال: و روى عن يونس أيضا ان العهده فى الجنون و الجذام و البرص سنه «٢».

و ما رواه أيضا قال: و روى الوشاء



ان العهده فى الجنون وحده الى سنه «٣».

و ما رواه ابن فضال عن أبى الحسن الثانى عليه السلام قال: فى أربعة أشياء خيار سنه: الجنون و الجذام و البرص و القرن «٤».

و ما رواه داود بن فرقد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى جاريه مدركه فلم تحض عنده حتى مضى لها سته أشهر و ليس بها حمل فقال: ان كان مثلها تحيض و لم تكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد منه «٥».

و ما رواه ميسر عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له: رجل اشترى زق زيت فوجد فيه درديا قال: فقال: ان كان يعلم ان ذلك يكون فى الزيت لم يرده و ان لم يكن يعلم ان ذلك يكون فى الزيت رده على صاحبه «٦».

و ما رواه أبو صادق قال: دخل أمير المؤمنين عليه السلام سوق التمارين فاذا امرأه قائمه تبكى و هى تخاصم رجلا تمارا فقال لها: مالك؟ فقالت: يا أمير المؤمنين اشتريت من هذا تمرا بدرهم و خرج اسفله رديا ليس مثل الذى رأيت قال: فقال:

رد عليها فأبى حتى قالها ثلاثا فأبى فعلاه بالدره حتى رد عليها و كان يكره أن

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٤

(٢) نفس المصدر الحديث: ٥

(٣) نفس المصدر الحديث: ٦

(٤) نفس المصدر الحديث: ٧

(٥) الوسائل الباب ٣ من أبواب أحكام العيوب.

(٦) الوسائل الباب ٧ من أبواب أحكام العيوب الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٩٨

...

---

يجلل التمر «١».

الطائفة الثانية ما يدل على ثبوت الارش اذا أحدث فى المعيب حدث لاحظ ما رواه زراره «٢» و ما رواه جميل «٣» و الحديثان

ضعيفان سندا أما الاول فبموسى بن بكر و أما الثانى فبالارسال.

الطائفه الثالثه ما

يدل على أن أحداث الحدث في المعيب يسقط الرد بلا تعرض للأرش لاحظ ما رواه عقبه بن خالد «٤». و هذه الروايه ضعيفه سندا بعقبه بن خالد.

الطائفه الرابعه: ما يدل على أن الامه اذا ظهر فيها عيب بعد الوطاء غير الجبل لم ترد بل يثبت للمشتري الارش لاحظ ما رواه ابن سنان «٥» و ما رواه طلحه بن زيد عن أبي عبد الله عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام فى رجل اشترى جاريه فوطأها ثم وجد فيها عيبا قال: تقوم و هى صحيحه و تقوم و بها الداء ثم يرد البائع على المبتاع فضل ما بين الصحه و الداء «٦».

و ما رواه منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام فى رجل اشترى جاريه فوقع عليها قال: ان وجد بها عيبا فليس له أن يردّها و لكن يرد عليه بقيمه (بقدر التهذيب) ما نقصها العيب قال: قلت: هذا قول على عليه السلام؟ قال: نعم «٧».

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٢

(٢) لاحظ ص: ٩٥

(٣) لاحظ ص: ٩٢

(٤) لاحظ ص: ٩٥

(٥) لاحظ ص: ٩٥

(٦) الوسائل الباب ٤ من أبواب أحكام العيوب الحديث: ٢

(٧) نفس المصدر الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٩٩

...

---

و ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام انه سأل عن الرجل يبتاع الجاريه فيقع عليها ثم يجد بها عيبا بعد ذلك قال: لا يردّها على صاحبها و لكن تقوم ما بين العيب و الصحه فيرد على المبتاع معاذ الله أن يجعل لها اجرا «١».

و ما رواه زراره عن أبي جعفر عليه السلام قال: كان على بن الحسين عليه السلام لا يرد التى ليست بحبلى اذا وطأها و كان يضع له من

ثمنها بقدر عيبها «٢».

و ما رواه عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول:

أيما رجل اشترى جاريه فوق عيها فوجد بها عيبا لم يردّها و رد البائع عليه قيمه العيب «٣».

و ما رواه حماد بن عيسى قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: قال علي بن الحسين عليه السلام: كان القضاء الاول في الرجل اذا اشترى الامه فوطأها ثم ظهر على عيب ان البيع لازم و له ارش العيب «٤».

و ما رواه محمد بن ميسر عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان علي عليه السلام لا يرد الجاريه بعيب اذا وطئت و لكن يرجع بقيمه العيب و كان علي عليه السلام يقول: معاذ الله أن اجعل لها اجرا «٥».

الطائفه الخامسه ما يدل على أن المشتري اذا وطئ الجاريه المشتراه ثم علم بحملها يجوز له ردها و ما يقابل وطئها لاحظ ما رواه ابن سنان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى جاريه جبلى و لم يعلم بحبلها فوطأها قال:

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٤

(٢) نفس المصدر الحديث: ٥

(٣) نفس المصدر الحديث: ٦

(٤) نفس المصدر الحديث: ٧

(٥) نفس المصدر الحديث: ٨

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠٠

و لا فرق بين المشتري و البائع فلو وجد البائع عيبا في الثمن كان له الخيار المذكور (١).

---

يردها على الذى ابتاعها منه و يرد معها نصف عشر قيمتها لنكاحه اياها الحديث «١».

و ما رواه عبد الملك بن عمير (عمر و خ ل) عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

لا ترد التي ليست بحبلى اذا وطأها صاحبها و له ارش العيب و ترد الحبلى و يرد معها نصف عشر قيمتها «٢» و غيرها

مما ورد فى الباب ٥ من أبواب أحكام العيوب من الوسائل.

الطائفة السادسة: ما يدل على سقوط الرد بامتزاج المبيع بغيره و ثبوت الارش لاحظ ما رواه السكونى عن جعفر عن أبيه ان عليا عليه السلام قضى فى رجل اشترى من رجل عكه فيها سمن احتكرها حكره فوجد فيها ربا فخاصمه الى على عليه السلام فقال له على عليه السلام: لك بكييل الرب سمننا فقال له الرجل: انما بعته منك حكره فقال له على عليه السلام: انما اشترى منك سمننا و لم يشتر منك ربا «٣».

و هذه الروايه ضعيفه سندنا بالنوفلى بل و غيره فالنتيجه انه ليس فى النصوص المعتره ما يدل على أنه لو كان المبيع معيبا يجوز رده الا اذا حدث فيه حادث فتصل النوبه الى الارش و قد ظهر مما ذكرنا ان الجمع بين الروايات أيضا لا يقتضى هذا التفصيل و عليه لا بد من اتمام الامر بالتسالم و الاجماع فتأمل.

(١) - اشكال فى عموم الحكم ان كان المدرك الاشتراط الارتكازى أو كان قاعده نفى الضرر لوحده التقريب كما انه لا اشكال فى الاختصاص ان كان المدرك الاجماع

---

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب أحكام العيوب الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) الوسائل الباب ٧ من أبواب أحكام العيوب الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠١

**[مسأله ٤٦: يسقط هذا الخيار بالالتزام بالعقد]**

**اشاره**

(مسأله ٤٦): يسقط هذا الخيار بالالتزام بالعقد بمعنى اختيار عدم الفسخ و منه التصرف فى المعيب تصرفا يدل على اختيار عدم الفسخ (١).

---

لاين القدر المتيقن منه ثبوت الحكم فى طرف المشتري و أما ان كان المدرك النصوص فما يمكن أن يقال فى وجه التعميم امور:

الامر الاول: ان للموضوع المأخوذ فى الدليل عنوان الاشتراء لاحظ حديث زراره و مرسل

جميل «١» و الاشتراء كما يستعمل فى مقام الشراء يستعمل فى مقام البيع فمقتضى الاطلاق عموم الحكم. و فيه: انه على فرض صحة المدعى لا اشكال فى أن المستفاد من الدليل بيان حكم المبيع المعيب و العرف بيباك و بعبارة اخرى:

مقتضى الظهور العرفى كذلك مضافا الى ضعف السند فى كلا الحديتين.

الامر الثانى: ان الادله و ان كانت ظاهره فى المبيع و لكن هذا لأجل الغلبه حيث ان الغالب فى الاثمان النقود و العيوب بحسب الغالب فى الامتعه و أما فى النقود فاقل قليل و هذا وجه التقييد و الا فالحكم عام و فيه: اولاً: ان الظهور حجه و حمله على الغالب لا- دليل عليه و بعبارة اخرى: لا- دليل على عموم الحكم مع عدم شمول الدليل لمحل النزاع. و ثانياً: كون الغالب فى الاثمان النقود فى هذه الازمنه و ان كان غير قابل للإنكار لكن كون الغالب كذلك فى زمانهم عليهم السلام فغير مسلم فلاحظ.

الامر الثالث: ان الادله و ان كانت مختصه بالمبيع الا انا نقطع بعموم الحكم.

و فيه ما فيه و ادعاء هذه الدعوى جزاف محض مع الاعتراف بكون التعبديات مرجعها الى أهلها و الله العالم.

(١) كما هو ظاهر و قد مر الكلام فى تقريبه. و على الجملة الخيار الحقى قابل

---

(١) لاحظ ص: ٩٥ و ٩٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠٢

**[موارد جواز طلب الأرش]**

موارد جواز طلب الارش:

لا يجوز فسخ العقد بالعيب و انما يتعين جواز المطالبه بالارش فى موارد: الاول: تلف العين. الثانى: خروجها عن الملك ببيع أو عتق أو هبه أو نحو ذلك الثالث: التصرف الخارجى فى العين الموجب لتغيير العين مثل تفصيل الثوب و صبغه و خياطته و نحوها الرابع: التصرف الاعتبارى اذا كان

كذلك مثل اجاره العين و رهنها.

الخامس: حدوث عيب فيه بعد قبضه من البائع ففي جميع هذه الموارد ليس له فسخ العقد برده (١).

---

للإسقاط قولاً- و فعلاً- فان كان مراد الماتن من اختيار عدم الفسخ اسقاط الخيار يسقط و ان كان مراده ان مجرد اختيار عدم الفسخ في مقام العزم و البناء يوجب سقوط الخيار فالامر ليس كذلك.

(١) الماتن تعرض في المقام لفروع ينبغي جعل كل واحد منها مورد البحث و بيان حكمه حسب ما يستفاد من الادله.

الفرع الاول: انه لو تلف العين تلفاً حقيقياً يسقط خيار العيب و يتعين جواز اخذ الارش و ما يمكن أن يستدل به على المدعى وجوه: الوجه الاول: الاجماع و حاله في الاشكال ظاهر الا- أن يكون الامر عندهم بمرحلة من الظهور بحيث لا- يكون قابلاً للإشكال.

الوجه الثاني: مرسل جميل (١) فان المستفاد من هذه الرواية ان العين اذا كانت قائمه بعينها يجوز الرد و الا يكون له الارش. و المرسل لا اعتبار به.

---

(١) لاحظ ص: ٩٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠٣

...

---

الوجه الثالث: ان المستفاد من جمله من النصوص ان الموضوع لهذا الخيار عنوان الرد و قد سبق ذكر أكثر الروايات في ذيل مسأله ٤٥ في شرح قوله «السابع خيار العيب» الى آخره فراجع و لاحظ الباب ٦ من أبواب أحكام العيوب من الوسائل.

و الظاهر ان هذا الوجه لا بأس للاستدلال به على المدعى فان المستفاد من هذه النصوص ان الموضوع عنوان الرد و مع عدم امكانه لا موضوع له هذا بالنسبة الى الرد و أما بالنسبة الى أخذ الارش فقد مر الاشكال في عدم دليل على الكبرى الكليه بأن نقول: كلما سقط حق الرد يثبت حق أخذ الارش نعم

الحكم فى الجملة مستفاد من النصوص الا أن يتم المدعى بالتسالم و الاجماع.

الفرع الثانى: انه يسقط الخيار اذا خرج العين عن الملك ببيع أو هبه أو عتق أو نحو ذلك و يمكن الاستدلال على المدعى بأن المستفاد من النصوص كما تقدم عنوان الرد و المراد به رد العين بالرد الملكى اى يرد العين فى ملك البائع و مع خروجها عن ملكه بأحد أسبابه لا يمكن ردها فلا خيار للمشتري بالنسبه الى العين نعم اذا أمكن استرداد العين فى الملك بأن كان له الخيار ففسخ العقد الثانى و انتقل المبيع فى ملكه أو انتقل اليه بناقل غير اختيارى كالإرث مثلا لا يبعد أن يقال بجواز الردفان مقتضى اطلاق ادله جواز الرد جوازه.

و بعباره اخرى: يصدق عنوان الموضوع المأخوذ فى الدليل و هو الرد فان الرد عباره عن اعاده العين فى ملك البائع. و افيد فى بعض الكلمات انه لا بد من التفصيل بين الفسخ و غيره من الاسباب بأن يقال: اذا رجعت العين الى المشتري بالفسخ يجوز الرد الى البائع و الا فلا و الوجه فيه ان هذا الحق متعلق بالعين اى رد ربطها الملكى فلا بد من رعايه صدق هذا العنوان و الحال ان الملكيه الحاصله من غير الفسخ مغايره للملكيه الحاصله من قبل البائع و أما مع الفسخ فترد تلك الملكيه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠٤

نعم يثبت له الارش ان طالبه (١).

---

الاوليه فلا بد من التفصيل. و فيه: انه ليس دليل على هذه الدعوى بل الموضوع المأخوذ فى الدليل رد العين الى مالکها و هذا العنوان يصدق على الاطلاق فلاحظ هذا بالنسبه الى الفسخ و أما بالنسبه الى الارش فالكلام هو الكلام و القصور



فى المقتضى الا أن يتم الامر بالتسالم عند الاصحاب.

الفرع الثالث: ان التصرف الخارجى فى العين المغير لها كصبغ الثوب أو خياطته يوجب سقوط الخيار. و فيه: انه لا دليل معتبر على هذه الدعوى الا أن يتم بالإجماع و الله العالم.

الفرع الرابع: ان التصرف الاعتبارى كالإجاره كالتصرف الخارجى يوجب السقوط و الكلام فيه هو الكلام و أما الكلام من حيث الارش فى هذا الفرع و سابقه هو الكلام و الاشكال هو الاشكال.

الفرع الخامس: انه ان حدث فى العين حدث بعد القبض من البائع يسقط خيار الرد. و ما يمكن ان يستدل به على المدعى وجهان: احدهما: الاجماع فان تم اجماع تعبدى كاشف عن قوله عليه السلام فهو و الا فلا يتم و هل يمكن تحصيله؟.

ثانيهما: قوله عليه السلام فى حديث جميل «١» «ان كان الشىء» الى آخره بتقريب: ان الموضوع للخيار ما يكون قائما بعينه و المفروض أن بعد حدوث العيب لا تكون العين باقيه بعينها. و فيه: انه قد مر ان الروايه ضعيفه بالارسال.

(١) و قد مر الاشكال فيه و ان الادله قاصره عن اثباته الا أن يتم الامر بالتسالم فتأمل. و يظهر من عبارته المتن ان دفع الارش من قبل البائع متوقف على مطالبه المشتري و الحال ان المستفاد من جمله من النصوص «٢» انه مع كون المبيع

---

(١) لاحظ ص: ٩٢

(٢) لاحظ ص: ٩٥ و ٩٦ و ٩٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠٥

نعم اذا كان حدوث عيب آخر فى زمان خيار آخر للمشتري كخيار الحيوان مثلا جاز ردّه (١).

**[مسأله ٤٧: يسقط الارش دون الرد فيما لو كان العيب لا يوجب نقضا فى المالىه]**

(مسأله ٤٧): يسقط الارش دون الرد فيما لو كان العيب لا يوجب نقضا فى المالىه كالخضاء فى العبيد اذا اتفق تعلق غرض نوعى به بحيث

صارت قيمه الخصى تساوى قيمه الفحل (٢).

و اذا اشترى ربويا بجنسه فظهر عيب فى أحدهما قيل لا- ارش حذرا من الربا لكن الاقوى جواز أخذ الارش (٣) يسقط الرد و الارش بأمرين: الاول: العلم بالعيب قبل العقد (٤).

---

معيبا يجب على البائع الارش.

(١) اذ المدعى سقوط خيار العيب بحدوث الحادث فى العين و أما غير خيار العيب كخيار الحيوان فلا وجه لسقوطه كما هو ظاهر.

(٢) كما هو ظاهر اذ لا موضوع للأرش مع فرض عدم النقصان.

(٣) الظاهر ان ما أفاده تام اذ الارش غرامه عينت من قبل الشارع و لا ترتبط بالثمن و لذا لا يجب ادائها منه و على الجملة: لا تفاضل فى المعاوضه بين الربويين و لا يصدق العنوان المحرم فلا وجه لعدم الجواز.

(٤) بلا خلاف و لا اشكال- كما نقل عن الشيخ قدس سره- و الذى يمكن أن يقال فى هذا المقام: ان المدرك لخيار العيب ان كان الاجماع فلا اجماع فى المقام ان لم يكن على خلافه و ان كان حديث لا ضرر و لا ضرار فلا مجال للأخذ به فى المقام اذ مع العلم بالعيب لا يكون رفع اللزوم امتنانيا فتأمل. مضافا الى ما مر من أن الخيار لا يستفاد من القاعده.

و يضاف الى ما ذكر ان الاستدلال على فرض تماميته انما يتم على مسلك

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠٦

...

---

المشهور لا على مسلك شيخ الشريعة قدس سره، و ان كان المدرك الشرط الارتكازى فلا مجال للاشتراط مع العلم بالعيب و ان كان المدرك النصوص فيمكن أن يستدل على المدعى بحديث زراره «١» فان المستفاد من الحديث ان الخيار متوقف على الجهل بالعيب و لكن قد مر ان الحديث ضعيف سندا نعم يمكن

استفاده المدعى من جمله من النصوص لاحظ احاديث طلحه و منصور و محمد بن مسلم و عبد الرحمن و حماد و ابن سنان و رفاعه «٢».

و ما رواه عبد الرحمن بن أبى عبد الله قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الجارية فيقع عليها فيجدها حبلى قال: يردّها و يرد معها شيئاً «٣».

و ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام فى الرجل يشتري الحبلى فينكحها و هو لا يعلم قال: يردّها و يكسوها «٤».

و ما رواه فضيل مولى محمد بن راشد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل باع جاريه حبلى و هو لا يعلم فنكحها الذى اشترى قال: يردّها و يرد نصف عشر قيمتها (ثمناها ل) «٥».

و ما رواه سعيد بن يسار عن أبى عبد الله عليه السلام قال: فى رجل باع جاريه حبلى و هو لا يعلم فنكحها الذى اشترى قال: يردّها و يرد نصف عشر قيمتها «٦»

---

(١) لاحظ ص: ٩٥

(٢) لاحظ ص: ٩٨ و ٩٩

(٣) الوسائل الباب ٥ من أبواب أحكام العيوب الحديث: ٥

(٤) نفس المصدر الحديث: ٦

(٥) نفس المصدر الحديث: ٨

(٦) نفس المصدر الحديث: ٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠٧

الثانى تبرؤ البائع من العيوب بمعنى اشتراط عدم رجوع المشتري عليه بالثمن أو الارش (١).

---

و ما رواه ميسر «١».

فان المستفاد من هذه الروايات بحسب الفهم العرفى ان الخيار معلق على الجهل بالعيب. و بعبارة اخرى: يفهم من هذه الروايات ان المدار فى ثبوت خيار العيب وجدان العيب و العلم به بعد البيع مضافا الى أن جمله من النصوص المشار اليها تدل على

المدعى بالمفهوم لاحظ احاديث منصور و عبد الرحمن و حماد و

(١) تاره يقع الكلام فى التبرى بالمعنى الظاهر منه و ما يتبادر منه عند العرف و اخرى فى التبرى بالمعنى المذكور فى المتن أما بالمعنى الظاهر منه فيدل على كونه مسقطا للخيار حديثان: احدهما ما رواه زراره «٣».

ثانيهما: ما رواه جعفر بن عيسى قال: كتبت الى أبى الحسن عليه السلام جعلت فداك المتاع يباع فيمن يزيد فينادى عليه المنادى فاذا نادى عليه برئ من كل عيب فيه فاذا اشتراه المشتري و رضيه و لم يبق إلا نقد الثمن فربما زهد فاذا زهد فيه ادعى فيه عيوباً و انه لم يعلم بها فيقول المنادى قد برئت منها فيقول المشتري:

لم اسمع البراءة منها أ يصدق فلا يجب عليه الثمن أم لا يصدق فيجب عليه الثمن؟

فكتب: عليه الثمن «٤».

و كلا الحديثين ضعيفان أما الاول فبموسى بن بكر و أما الثانى فبابنى عيسى

---

(١) لاحظ ص: ٩٧

(٢) لاحظ ص: ٩٨ و ٩٩ و ٩٧

(٣) لاحظ ص: ٩٥

(٤) الوسائل الباب ٨ من أبواب أحكام العيوب

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠٨

**[مسألة ٤٨: الأقوى أن هذا الخيار أيضا ليس على الفور]**

(مسألة ٤٨): الأقوى ان هذا الخيار أيضا ليس على الفور (١).

**[مسألة ٤٩: المراد من العيب ما كان على خلاف مقتضى خلقه الأصليه]**

(مسألة ٤٩): المراد من العيب ما كان على خلاف مقتضى خلقه الاصلية سواء أ كان نقصا مثل العور و العمى و الصمم و الخرس و العرج و نحوها أم زياده مثل الاصبع الزائده و اليد الزائده (٢).

---

و أما بالمعنى المذكور فى المتن فيجوز على القاعده اذ اعمال الخيار ليس واجبا بل امر جائز و باشتراط عدم اعماله يجب كما ان مطالبه الارش كذلك لكن لو عصى و فسخ العقد يلزم الانفساخ اذ الاشتراط لا يسقط حقه و كذلك الحال بالنسبه الى الارش مضافا الى أنه قد مر ان المستفاد من بعض النصوص ان وجوب دفع الارش لا يتوقف على مطالبه فالاشتراط المذكور لا يوجب سقوط الارش بل يجب على البائع دفعه و لو مع اشتراط عدم المطالبه فلاحظ.

(١) اذ لا مقتضى للفوريه أما على تقدير كون مدركه النصوص الخاصه فمقتضى اطلاقها عدم الفوريه كما انه لو كان المدرك الاشتراط الارتكازى أو قاعده لا ضرر فالامر كذلك أيضا لعدم المقتضى للتقييد و الفوريه نعم لو كان المدرك الاجماع فالقدر المتيقن منه هو الفوريه.

(٢) لا اشكال فى أن العيب بما له من المفهوم أمر عرفى ففى كل مورد صدق هذا العنوان يترتب عليه حكمه فالميزان صدق هذا المفهوم بلا فرق بين كونه ناشيا عن الزيادة أم عن النقيضه و بلا فرق بين أن يكون على خلاف الخلقه الاصلية و بين غيره.

نعم المستفاد من خبر السيارى قال: روى عن ابن ابي ليلى انه قدم اليه رجل خصما له فقال: ان هذا باعنى هذه الجاربه فلم اجد على ركبها حين كشفتها شعرا و زعمت انه لم يكن لها

قط قال: فقال له ابن ابي ليلي: ان الناس يحتالون لهذا بالحيل حتى يذهبوا به فما الذى كرهت؟ قال: ايها القاضى ان كان عيبا فاقض لى

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٠٩

أما ما لم يكن على خلاف مقتضى الخلقه الاصليه لكنه كان عيبا عرفا مثل كون الارض موردا لنزول العساكر ففى كونه عيبا بحيث يثبت به الارش اشكال و ان كان الثبوت هو الاظهر (١).

### [مسأله ٥٠: إذا كان العيب موجودا فى أغلب أفراد ذلك الصنف مثل الشيبوه فى الاماء فالظاهر عدم جريان حكم العيب عليه]

(مسأله ٥٠): اذا كان العيب موجودا فى أغلب أفراد ذلك الصنف مثل الشيبوه فى الاماء فالظاهر عدم جريان حكم العيب عليه (٢).

به قال: اصبر حى أخرج إليك فانى اجد أذى فى بطنى ثم دخل و خرج من باب آخر فأتى محمد بن مسلم الثقفى فقال له: أى شىء تروون عن أبى جعفر عليه السلام فى المرأه لا يكون على ركبته شعر يكون ذلك عيبا؟ فقال محمد بن مسلم: أما هذا نصا فلا- أعرفه و لكن حدثنى أبو جعفر عليه السلام عن أبيه عن آبائه عن النبى صلى الله عليه و آله أنه قال: كل ما كان فى أصل الخلقه فزاد أو نقص فهو عيب فقال له ابن ابي ليلي حسبك ثم رجع الى القوم فقضى لهم بالعيب «١» أن الميزان فى العيب خروج العين عن الخلقه الاصليه بالنقيصه أو بالزياده و لكن الخبر لا اعتبار به بالارسال و غيره.

(١) قد ظهر مما تقدم عدم وجه للتقييد فالصحيح ما فى المتن من اطلاق الحكم.

(٢) يمكن أن يكون الوجه فيه انصراف نصوص الباب عن هذا النوع من العيب نعم فى خصوص الشيبوه ورد النص الخاص لاحظ ما رواه سماعه قال:

سألته (سألت أبا عبد الله خ ل) عن رجل باع جاريه على أنها بكر

فلم يجدها على ذلك قال: لا ترد عليه و لا يوجب «يجب خ» عليه شىء انه يكون يذهب فى حال مرض أو أمر يصيبها «٢».

و حيث ان الحديث معتبر سندا لا بد من الالتزام به فان المذكور فيه فى كلامه

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب أحكام العيوب.

(٢) الوسائل الباب ٦ من أبواب أحكام العيوب الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١٠

**[مسألة ٥١: لا يشترط فى العيب أن يكون موجبا لنقص المالىه]**

(مسألة ٥١): لا يشترط فى العيب أن يكون موجبا لنقص المالىه (١) نعم لا يثبت الارش اذا لم يكن كذلك كما تقدم (٢).

**[مسألة ٥٢: كما يثبت الخيار بالعيب الموجود حال العقد كذلك يثبت بالعيب الحادث بعده قبل القبض]**

(مسألة ٥٢): كما يثبت الخيار بالعيب الموجود حال العقد كذلك يثبت بالعيب الحادث بعده قبل القبض فيجوز رد العين به (٣).

---

عليه السلام «انه يكون يذهب فى حال مرض أو أمر يصيبها» مضافا الى أن المذكور فى الخبر انه باعها على أنها بكر و لا اشكال ظاهرا فى تحقق الخيار مع الاشتراط و صاحب الوسائل قدس سره حمل الروايه على عدم الاشتراط فى متن العقد و الله العالم.

(١) لإطلاق الدليل.

(٢) لعدم موضوعه كما تقدم.

(٣) ما يمكن أن يستدل به على المدعى وجهان: الوجه الاول الاجماع قال فى الجواهر- فى مقام اثبات الخيار بالعيب الحادث قبل القبض و بعد العقد:-

«بلا خلاف بل حكى الاجماع عليه غير واحد» «١».

الوجه الثانى النصوص الداله عموما أو خصوصا على أن تلف المبيع قبل قبضه من مال بايعه لاحظ ما عن عوالى اللالكى عن النبى صلى الله عليه و آله أنه قال: كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه «٢».



و ما رواه عقبه بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى متاعا من رجل و أوجه غير أنه ترك المتاع عنده و لم يقبضه قال: آتيك غدا إن شاء الله، فسرق المتاع من مال من يكون قال: من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض

---

(١) جواهر الكلام ج ٢٣ ص: ٢٤١

(٢) مستدرک الوسائل الباب ٩ من أبواب الخيار

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١١

...

---

المتاع و يخرج من بيته فاذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد ماله اليه «١».

و تقريب الاستدلال بهذه

الطائفة من الاخبار على المدعى مع ان موردها تلف العين ان المراد من كون التلف على البائع كون المبيع بعد في عهده و كأن المعامله لا تتم الا بالقبض فيكون ذكر التلف من باب كونه أظهر الافراد ثم ان معنى كون العهده عليه ان التلف و العيب كأنه في ملكه فالمراد بالضمان ضمان المعامله لا ضمان اليد.

و حاصل المراد ان تلف تمام المبيع كتلفه قبل البيع و كذا تلف بعضه و كذا عيبه قبل القبض كعيبه و هو في ملك المالك البائع و لانزم ذلك الانفساخ بالنسبه الى الكل في صورته تلفه و الانفساخ في بعضه في صورته تلف البعض و ثبوت الخيار في صورته الثالثه و ليس المراد من كونه من مال البائع انه يؤخذ منه عوضه على وجه الغرامه لان ضمانه ضمان المعامله لا ضمان اليد.

و صفوه القول: ان المستفاد من النصوص ان الشارع الاقدس جعل المبيع قبل القبض في حكم المبيع قبل البيع و العقد و يترتب عليه ان تلف المبيع يوجب الانفساخ مطلقا و تلف البعض يوجب انفساخ بعض المبيع و حدوث العيب فيه يوجب الخيار.

لكن الجزم بهذا التقريب مشكل و اسراء الحكم بالنسبه الى العيب الحادث لا دليل عليه و استفاده تنزيل المبيع قبل القبض منزله المبيع قبل البيع بلا وجه و انما الدليل دال بالنسبه الى التلف بل يمكن الاشكال بالنسبه الى تلف بعض المبيع لان الدليل وارد في تلف الكل و اجراء حكمه بالنسبه الى البعض مشكل اضعف الى ذلك

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب الخيار

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١٢

و في جواز اخذ الارش به قولان اظهرهما عدم الجواز اذا لم يكن العيب بفعل المشتري (١) و

الا فلا أثر له (٢).

**[مسألة ٥٣: يثبت خيار العيب في الجنون و الجذام و البرص و القرن اذا حدث بعد العقد الى انتهاء السنه من تاريخ الشراء]**

(مسألة ٥٣): يثبت خيار العيب في الجنون و الجذام و البرص و القرن اذا حدث بعد العقد الى انتهاء السنه من تاريخ الشراء (٣).

**[مسألة ٥٤: كيفية أخذ الأرش أن يقوم المبيع صحيحا ثم يقوم معيبا]**

(مسألة ٥٤): كيفية أخذ الارش أن يقوم المبيع صحيحا ثم يقوم معيبا و تلاحظ النسبه بينهما ثم ينقص من الثمن المسمى بتلك النسبه فاذا قوم صحيحا بثمانيه و معيبا بأربعه و كان الثمن أربعه ينقص من الثمن النصف و هو اثنان و هكذا (٤).

---

كله ان السند في كلا الحديتين ضعيف فلا بد من اتمام الامر بالنسبه الى الخيار بالإجماع و التسالم فتأمل.

و أما الارش فحيث ان المسأله محل الكلام و الاشكال فالقاعده تقتضى عدم جواز اخذه اذ ثبوت الارش يحتاج الى الدليل و حيث ليس دليل عليه في المقام فلا مجال للالتزام به.

(١) قد ظهر مما تقدم وجه الاظهرية.

(٢) اذ العيب لو كان بفعل المشتري لا يكون ضمانه على البائع بل ضمانه على نفسه كما أن تلف العين باتلاف المشتري يكون ضمانه عليه فلا أثر للتلف الذي يكون بفعل المشتري فلاحظ.

(٣) لاحظ حديث أبي همام «١».

(٤) وقع الكلام بين الاعلام في أن الارش الوارد في المقام ما به التفاوت بين الصحيح و المعيب بحسب قيمه الواقعيه و مع قطع النظر عن العقد الواقع أو

---

(١) لاحظ ص: ٩٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١٣

...

---

المراد منه ما به التفاوت بالنسبه الملحوظه بينهما بحسب الثمن الواقع فى مقابل المبيع؟ و لا بد من ملاحظه النصوص الوارده فى المقام و الاخذ بما يستفاد منها فمن تلك النصوص ما رواه ابن سنان «١».

و لا اشكال فى أن المستفاد من هذه الروايه ان الارش ما به التفات بين الصحيح و المعيب بلحاظ الثمن فان قوله عليه السلام «و

يوضع عنه من ثمنها» صريح في أن الارش بعض من الثمن فالعبره بما هو التفاوت بلحاظ الثمن لا بحسب الواقع.

و منها: ما رواه طلحه بن زيد «٢» و المستفاد من هذه الروايه أيضا كذلك حيث قال عليه السلام: «ثم يرد البائع على المبتاع فضل ما بين الصحه و الداء» فان المستفاد من رد فضل ما بين الصحه و الداء ان الميزان ملاحظه ما به التفاوت بلحاظ الثمن و هذه الروايه مخدوشه سندا حيث ان طلحه بن زيد لم يوثق.

و منها: ما رواه منصور بن حازم «٣» و الكلام في هذه الروايه هو الكلام في الروايه الثانيه و التقريب هو التقريب. و منها: ما رواه محمد بن مسلم «٤» و التقريب من حيث الاستدلال بهذه الروايه هو التقريب أيضا فان المستفاد من الرد أن ما به التفاوت يرد الى المشتري من الثمن.

و منها ما رواه زراره «٥» و هذه الروايه واضحه الدلاله على أن المدار هو الثمن لا الواقع حيث قال عليه السلام «و كان يضع له من ثمنها بقدر عيبتها»

---

(١) لاحظ ص: ٩٥

(٢) لاحظ ص: ٩٨

(٣) لاحظ ص: ٩٨

(٤) لاحظ ص: ٩٩

(٥) لاحظ ص: ٩٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١٤

و يرجع في معرفه قيمه الصحيح و المعيب الى أهل الخبره (١).

---

و منها: ما رواه عبد الرحمن بن أبي عبد الله «١» و تقريب الاستدلال بالروايه على أن الميزان ملاحظه الثمن يظهر مما تقدم. و منها: ما رواه محمد بن ميسر «٢» و تقريب الاستدلال بهذه الروايه عين التقريب المتقدم و منها: ما رواه حماد بن عيسى «٣» و لا يبعد أن يقال: ان هذه الروايه مجمله و لا يكون المراد منه معلوما لكن يكفي ما

لا يكون كذلك.

و ان تنزلنا و قلنا ان مقتضى اطلاق قوله عليه السلام: و يأخذ ارش العيب» النسبه الواقعيه نقول بمقتضى بقيه النصوص نرفع اليد عن اطلاق هذه الروايه و نقيدها و نقول: المقصود من الارش ما يكون ما به التفاوت بالنسبه الى الثمن و ان شئت قلت: ان الامر بدفع الارش لو لم يكن مقرونا بقرينه يفهم منه ما به التفاوت بحسب الواقع و أما فى المقام فلا يستفاد منه ذلك لان المفروض وقوع المعامله بين المبيع و الثمن و بهذا اللحاظ ينسب الى الذهن ما به التفاوت بلحاظ الثمن و لا أقل من الاجمال و على كلا التقديرين تكفى بقيه النصوص لإثبات المدعى مضافا الى أن مناسبه الحكم و الموضوع تقتضى ذلك لان لحاظ النسبه الواقعيه قد توجب ان البائع يرد الى المشتري أضعاف مقدار الثمن الذى اخذه من المشتري و هل يمكن الالتزام بهذا اللازم؟

(١) اذ قول أهل الخبره حجه و السيره جاريه على العمل بقولهم و الشارع الاقدس امضى هذه السيره و ان شئت قلت: ان وظيفه الجاهل الرجوع الى العالم.

(١) لاحظ ص: ٩٩

(٢) لاحظ ص: ٩٩

(٣) لاحظ ص: ٩٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١٥

و تعتبر فيهم الامانه و الوثاقه (١).

**[مسأله ٥٥: إذا اختلف أهل الخبره فى قيمه الصحيح و المعيب]**

(مسأله ٥٥): اذا اختلف أهل الخبره فى قيمه الصحيح و المعيب فان اتفقت النسبه بين قيمتى الصحيح و المعيب على تقويم بعضهم مع قيمتها على تقويم البعض الاخر فلا اشكال كما اذا قوم بعضهم الصحيح بثمانيه و المعيب باربعه و بعضهم الصحيح بسته و المعيب بثلاثه فان التفاوت على كل من التقويمين يكون بالنصف فيكون الارش نصف الثمن (٢) و اذا اختلفت النسبه كما اذا قوم بعضهم الصحيح بثمانيه و

المعيب بأربعة و بعضهم الصحيح بثمانيه و المعيب بسته ففيه وجوه و أقوال و الذى تقتضيه القواعد لزوم الاخذ بقول اقواهم خبره (٣) و الاحوط التصالح (٤).

**[مسألة ٥٦: إذا اشترى شيئين بثمنين صفقه فظهر عيب فى أحدهما كان له الخيار فى رد المعيب وحده]**

(مسألة ٥٦): إذا اشترى شيئين بثمنين صفقه فظهر عيب فى أحدهما كان له الخيار فى رد المعيب (٥) وحده (٦) فان اختار الرد كان

(١) كما هو ظاهر اذ مع عدم الوثوق لا- يمكن اتباعه و لا دليل على اعتباره و الماتن جمع بين الامانه و الوثاقه فان كان العطف تفسيريا فهو و الا لا يكون المراد واضحا.

(٢) كما هو ظاهر و الامر كما أفاده.

(٣) فان الوظيفة العقلانيه عند التعارض الرجوع الى الاعلم كما هو المقرر فى جمع الموارد.

(٤) لا اشكال فى أنه احوط.

(٥) اذ المفروض ظهور العيب المقتضى للخيار فله رده.

(٦) يمكن أن يقال: ان المشتري لورد البعض المعيب وحده يثبت له خيار التبعض فيجوز له رد الصحيح و أيضا لا بعد أن يدل على المدعى ما رواه عمر بن

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١٦

للبيع الفسخ فى الصحيح (١) و كذا اذا اشترى شيئين بثمان واحد (٢) لكن ليس له رد المعيب وحده بل يردهما معا على تقدير الفسخ (٣).

**[مسألة ٥٧: إذا اشترى شخصان فى شراء شىء فوجداه معيبا جاز لأحدهما الفسخ فى حصته]**

(مسألة ٥٧): إذا اشترى شخصان فى شراء شىء فوجداه معيبا جاز لأحدهما الفسخ فى حصته و يثبت الخيار للبايع حينئذ على تقدير فسخه (٤).

يزيد «١» و قد تعرضنا لفقہ الحديث فى اول خيار العيب فراجع.

(١) لتبعض الصفقة.

(٢) الكلام فيه هو الكلام.

(٣) لان المفروض ان المبيع واحد فى مقابل ثمن واحد.

(٤) بتقريب: ان البيع ينقسم بانقسام المشتري و تعدده الى بيعين فيثبت خيار العيب بالنسبه الى كل واحد منهما فيجوز التفكيك بينهما فى اعمال الخيار و عدمه و قد ذكرت وجوه فى المقام لعدم الجواز و عدم الخيار لأحدهما:

منها: ان الخيار يوجب الضرر بالنسبه الى البائع من حيث تبعض الصفقة.

و يرد عليه اولاً: انه يلزم عدم



الخيار حتى فى صورته تعدد العقد و الحال ان الخصم لا يلتزم به. و ثانيا: ان الدليل اخص من المدعى اذ يمكن فرض عدم تضرر البائع برجوع بعض المبيع اليه. و ثالثا: يتعارض ضرر البائع مع ضرر المشتري بسبب الصبر على المبيع المعيب. و رابعا: على فرض تماميه الاستدلال انما يتم على مسلك المشهور فى مفاد قاعده لا ضرر و أما على مسلك شيخ الشريعه فلا.

و منها: انه لورد احدهما دون الاخر لا يصدق ان المبيع قائم بعينه و مقتضى

---

(١) لاحظ ص ٩٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١٧

...

---

حديث جميل «١» لزوم بقائه قائما بعينه كى يمكن رده باعمال الخيار. و فيه:

اولا: ان السند مخدوش كما سبق. و ثانيا: لا بد أن يكون قائما بعينه قبل اعمال الخيار بأن يقع الفسخ حالكونه قائما بعينه و فى المقام التغير يحصل باعمال الخيار فلا يكون مانعا.

---

قمى، سيد تقى طباطبايى، مباني منهاج الصالحين، ١٠ جلد، منشورات قلم الشرق، قم - ايران، اول، ١٤٢٦ هـ ق مباني منهاج الصالحين؛ ج ٨، ص: ١١٧

و منها: ان دليل الخيار منصرف عن الصوره المفروضه، و فيه: انه لا- وجه للانصراف الاقله الوجود و قله الوجود لا- توجب الانصراف، و بعبارة اخرى: المطلق لا ينصرف الا الفرد النادر لا انه منصرف عنه و كم فرق بين الامرين.

اذا عرفت ما تقدم فنقول: دليل الخيار فى المقام ان كان اجماع الاصحاب فمن الظاهر عدم شموله للمقام كما هو ظاهر و ان كان المدرك الشرط الارتكازى فلا- يمكن ادعاء الارتكاز بالنسبه الى كل واحد من المشتريين فى الصوره المفروضه و ان كان المدرك النصوص فالانصاف انها لا تفى بالمدعى و ليس فيها اطلاق من هذه الجهه و أما

أحاديث زراره و جميل و عقبه «٢» فضعيه و أما حديث عمر بن يزيد «٣» فلا يستفاد منه الاطلاق اذ المفروض انهم اراد وارد الثوب المعيب و لا- تبعض في الرد و أما احاديث جواز الرد بأحداث السنه فهي صريحه في رد الحيوان المعيب و لا اطلاق فيها من حيث التبعض و أما بقيه النصوص فعدم دلالتها على المدعى ظاهر لمن راجعها فالنتيجه: عدم جواز التفكيك و يؤيد ما ذكرنا ما في الجواهر حيث قال:

«كان لهما معا امساكه مع الارش و ليس لأحدهما رد نصيبه دون صاحبه على المشهور

(١) لاحظ ص ٩٢

(٢) لاحظ ص: ٩٥ و ٩٢

(٣) لاحظ ص: ٩٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١٨

**[مسأله ٥٨: لو زال العيب قبل ظهوره للمشتري فالأظهر عدم سقوط الخيار]**

(مسأله ٥٨): لو زال العيب قبل ظهوره للمشتري فالأظهر عدم سقوط الخيار فيجوز له الرد مع امكانه (١) و الا طالب بالارش (٢).

**[تذنيب في أحكام الشرط]**

**اشاره**

تذنيب في أحكام الشرط:

كما يجب الوفاء بالعقد اللازم يجب الوفاء بالشرط المجمعول فيه كما اذا باعه فرسه بثمان معين و اشترط عليه أن يخيظ له ثوبه فان البائع يستحق على المشتري الخياطه بالشرط فتجب عليه خياطه ثوب البائع (٣).

بين الاصحاب نقلا و تحصيلا «١» الى آخر كلامه رفع في علو مقامه.

(١) فان المناط هو الواقع و لا- دخل للعلم بالعيب في تحقق موضوع الخيار و ترتب الحكم عليه فمقتضى اطلاق الدليل ثبوت الخيار في الفرض المذكور.

(٢) على ما هو المقرر عند القوم و قد مر الاشكال فى دليل الارش و قصوره الا فى موارد خاصه فلاحظ.

(٣) بلا اشكال و تدل عليه جمله من النصوص منها: ما رواه عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله فلا يجوز له و لا يجوز على الذى اشترط عليه و المسلمون عند شروطهم مما وافق كتاب الله عز و جل «٢».

و منها: ما رواه أيضا عن أبى عبد الله عليه السلام قال: المسلمون عند شروطهم

---

(١) جواهر الكلام ج ٢٣ ص: ٢٤٩

(٢) الوسائل الباب ٦ من أبواب الخيار الحديث ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١١٩

...

---

الاكل شرط خالف كتاب الله عز و جل فلا يجوز «١».

و منها: ما رواه ابن سنان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الشرط فى الاماء لاتباع و لا توهب قال: يجوز ذلك غير الميراث فانها تورث لان كل شرط خالف الكتاب باطل «٢»

و منها: ما رواه اسحاق بن عمار عن

جعفر عن أبيه عليه السلام ان علي بن أبي طالب عليه السلام كان يقول: من شرط لامرأته شرطا فليف لها به فان المسلمين عند شروطهم الا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما «٣».

و منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الشرط في الاماء لاتباع و لا تورث و لا توهب فقال: يجوز ذلك غير الميراث فانها تورث و كل شرط خالف كتاب الله فهو رد «٤».

و منها: ما رواه جميل عن بعض أصحابنا عن احدهما عليهما السلام في رجل اشترى جاريه و شرط لأهلها أن لا يبيع و لا يهب قال: يفي بذلك اذا شرط لهم «٥».

و منها: ما رواه منصور بزرع عن عبد صالح عليه السلام قال: قلت له: ان رجلا من مواليك تزوج امرأه ثم طلقها فبانت منه فأراد أن يراجعها فأبت عليه الا أن يجعل لله عليه أن لا يطلقها و لا يتزوج عليها فأعطاها ذلك ثم بدا له في الترويح بعد ذلك فكيف يصنع؟ فقال: بئس ما صنع و ما كان يدريه ما يقع في قلبه بالليل

---

(١) نفس المصدر الحديث ٢

(٢) نفس المصدر الحديث ٣

(٣) نفس المصدر الحديث ٥

(٤) الوسائل الباب ١٥ من أبواب بيع الحيوان الحديث: ١

(٥) نفس المصدر الحديث ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٢٠

...

---

و النهار قل له: فليف للمرأة بشرطها فان رسول الله صلى الله عليه و آله قال:

المؤمنون عند شروطهم «١».

و منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام انه سئل عن رجل قال لامرأته: ان تزوجت عليك أوبت عنك فأنت طالق فقال: ان رسول الله صلى الله عليه و آله قال: من شرط لامرأته شرطا سوى كتاب الله عز

و جل لم يجز ذلك عليه و لا له الحديث «٢».

و منها: ما رواه جميل قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن كاتب مملوكا و اشترط عليه ان ميراثه له قال: رفع ذلك الى على عليه السلام فأبطل شرطه و قال:

شرط الله قبل شرطك «٣».

و منها: ما رواه أبو البختری عن جعفر عن أبيه أن رجلا- كاتب عبدا له و شرط عليه أن له ماله اذا مات فسعى العبد فى كتابته حتى عتق ثم مات فرفع ذلك الى على عليه السلام و قام أقارب المكاتب فقال له سيد المكاتب: يا أمير المؤمنين فما ينفعى شرطى؟ فقال على عليه السلام شرط الله قبل شرطك «٤».

فان المستفاد من هذه النصوص صحة الشرط و نفوذه و بعبارة واضحة، قوله عليه السلام: «المسلمون عند شروطهم» يدل على لزوم الشرط و عدم انفساخه برفع اليد عنه، و ان شئت قلت: ان الشرط عبارة عن الالتزام بأمر كخياطه الثوب مثلا و لا يعقل وجود الالتزام بفعل و عدم الاتيان به هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى ان

---

(١) الوسائل الباب ٢٠ من أبواب المهور الحديث: ٤

(٢) الوسائل الباب ١٣ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث: ١

(٣) الوسائل الباب ٢٢ من أبواب موانع الارث الحديث: ١

(٤) نفس المصدر الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٢١

و يشترط فى وجوب الوفاء بالشرط أمور: منها: أن لا يكون مخالفا للكتاب و السنه (١).

---

المستفاد من النصوص بقاء هذا الالتزام فى وعاء الشرع فاذا كان باقيا شرعا يجب ترتيب الاثر عليه و إلا فلا معنى لبقائه.

و صفوه القول: ان المستفاد من قولهم عليهم السلام: «المؤمنون عند شروطهم» ما هو المستفاد من قوله تعالى: «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (١)

فان

المستفاد في كلا-المقامين الارشاد الى اللزوم و من الظاهر ان رتبه اللزوم متأخره عن الصحه فكل شرط مع اجتماع شرائطه المقرره صحيح لازم شرعا و هذا هو المدعى.

(١) وقع الكلام بين القوم في أنه ما المراد من الكتاب الواقع في النصوص فهل المراد منه هو القرآن الكريم أو المراد منه الكتاب التشريعي اى الكتاب التشريعي الاعم من القرآن و بعبارة اخرى: المقصود منه الحكم الشرعى الالهى؟ ربما يقال:

بأن المراد من الكتاب الكتاب التشريعي لا القرآن المقدس و يستدل بما ارسل عن على عليه السلام انه قال: أرادت عائشه أن تشتري بريره فاشترط مواليتها عليها ولاها فاشترتها منهم على ذلك الشرط فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه و آله فصعد المنبر فحمد الله و أثنى عليه ثم قال: ما بال قوم يشترطون شروطا ليست في كتاب الله يبيع احدهم الرقبه و يشترط الولاء و الولاء لمن أعتق و شرط الله أكد و كل شرط خالف كتاب الله فهو مردود الخبر «٢».

بتقريب: ان الاشتراط المذكور يخالف الكتاب فهو فاسد اذ ليس في القرآن من الحكم المذكور أثر لا نفيا و لا اثباتا. ان قلت: مقتضى قوله تعالى: «وَيُحِلُّ»

---

(١) المائده / ١

(٢) مستدرک الوسائل الباب ٥ من أبواب الخيار الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٢٢

...

---

لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَ يُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ» (١) ان جميع الامور المحلله و المحرمه المذكوره في الكتاب فكيف لا يكون مذكورا؟ قلت: اولاً: ان الظاهر من الايه الحليه التكليفيه و الحرمة كذلك فلا تشمل الايه الوضعيات و ثانيا ان المستفاد من الايه الكريمه ان الله تبارك و تعالى احل الطيبات و حرم الخبائث و أما تمييز الطيب من غيره فلا بد من البيان

و بعبارة اخرى: لا يمكننا أن نحكم بأن الامر الفلانى طيب أو خبيث.

و فيه: ان الخبر المذكور لا اعتبار بسنده فلا تصل النوبه الى ملاحظه دلالتها و تأويلها، و الحق ان يقال: ان المراد بالكتاب القرآن الكريم للظهور فان الظهور حجه مضافا الى أنه قيل انه قد جمع فى بعض النصوص بين الكتاب و السنه و التقسيم قاطع للشركه فالمراد من الكتاب القرآن الكريم. ثم ان الشرط لا- بد أن يكون موافقا للكتاب أو أن لا يكون مخالفا له و العمده النصوص الوارده فى المقام و ملاحظه ما يستفاد منها فمن تلك النصوص الوارده ما رواه عبد الله بن سنان «٢» و فى هذه الروايه قد جمع بين الامرين فجعل فى صدر الروايه الميزان فى صحه الشرط عدم كونه مخالفا لكتاب الله و فى الذيل جعل الميزان موافقه ربما يقال- كما فى كلام السيد اليزدى قدس سره:- انه لا تنافى بين الامرين لما قرر فى محله من عدم التنافى بين المثبتين.

و يرد عليه: ان اشتراط الموافقه يغنى عن الاخر اذ لا- يعقل أن يكون الشرط موافقا مع الكتاب و مع ذلك يكون مخالفا له فعليه يقع التعارض بين الصدر و الذيل و تصير الروايه مجمله و غير قابله لأن يستفاد منها شىء، و منها: ما رواه أيضا «٣» و المستفاد من هذه الروايه ان الميزان عدم كون الشرط مخالفا للكتاب.

---

(١) الاعراف / ١٥٨

(٢) لاحظ ص: ١١٨

(٣) لاحظ ص ١١٨

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٢٣

...

---

و منها ما رواه الحلبي عن ابى عبد الله عليه السلام فى رجلين اشتركا فى مال و ربحا فيه ربحا و كان المال دينا عليهما فقال أحدهما لصاحبه: اعطني رأس المال و الربح

لك و ما توى فعليك فقال: لا بأس به اذا اشترط عليه و ان كان شرطاً يخالف كتاب الله عز و جل فهو رد الى كتاب الله عز و جل الحديث «١». و المستفاد من هذه الروايه ان الميزان عدم المخالفه و السند ضعيف بعلى بن حديد.

و منها: ما رواه اسحاق بن عمار «٢» و المستفاد من هذه الروايه عدم كون الشرط محلاً للحرام أو محرماً للحلال و السند ضعيف بغيث بن كلوب و الخشاب.

و منها: ما رواه ابن سنان «٣» و المستفاد من هذه الروايه ان المناط فى الفساد كون الشرط مخالفاً للكتاب. و منها: ما رواه الحلبي «٤» و المستفاد من هذه الروايه ان الميزان عدم المخالفه للكتاب. و منها: ما رواه جميل «٥» و المستفاد من الحديث ان الميزان بعدم المخالفه و منها: ما رواه ابو البخترى «٦» و الكلام فيه هو الكلام و السند ضعيف. و منها: ما رواه الحلبي «٧» و المستفاد من هذه الروايه انه يلزم موافقه كتاب الله لكن الروايه نقلت تاره بهذا النحو. «من شرط لامرأته» و اخرى على نحو الاطلاق بلا قيد لامرأته «٨» و اذا دار الامر بين

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب الخيار، الحديث: ٤

(٢) لاحظ ص: ١١٩

(٣) لاحظ ص: ١١٩

(٤) لاحظ ص: ١١٩

(٥) لاحظ ص: ١٢٠

(٦) لاحظ ص: ١٢٠

(٧) لاحظ ص: ١٢٠

(٨) الوسائل الباب ١٨ من أبواب مقدمات الطلاق و شرائطه الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٢٤

...

---

الزيادة و النقيصه يرجح احتمال النقيصه و الروايه مع الزيادة و ارده فى مورد خاص و حكم مخصوص لا- يستفاد منها عموم الحكم و اطلاقه.



و منها: ما رواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام في

رجل تزوج امرأه و شرط لها ان هو تزوج عليها امرأه أو هجرها أو اتخذ عليها سريه فهي طالق فقضى في ذلك أن شرط الله قبل شرطكم فان شاء و في لها لما اشترط و ان شاء أمسكها و اتخذ عليها و نكح عليها «١»، و هذه الروايه ضعيفه سندا بالحسن بن على.

و منها ما رواه ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل قال لامرأته: ان نكحت عليك أو تسريت فهي طالق قال: ليس ذلك بشىء ان رسول الله صلى الله عليه و آله قال: من اشترط شرطاً سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له و لا عليه «٢» و هذه الروايه ضعيفه سندا فان طريق الشيخ الى على بن اسماعيل مجهول على ما ذكره الحاجياني مضافاً الى النقاش في على بن اسماعيل.

و منها: ما رواه زراره ان ضريسا كانت تحته بنت حمران فجعل لها أن لا يتزوج عليها و لا يتسرى أبداً في حياتها و لا بعد موتها على ان جعلت له هي أن لا تتزوج بعده أبداً و جعلاً عليهما من الهدى و الحج و البدن و كل مال لهما في المساكين ان لم يف كل واحد منهما لصاحبه ثم انه أتى أبا عبد الله عليه السلام فذكر ذلك له فقال: ان لابنه حمران لحقا و لن يحملنا ذلك على أن لا نقول لك الحق اذهب فتزوج و تسرفان ذلك ليس بشىء و ليس عليك و لا عليها و ليس ذلك الذى صنعتما بشىء فجاء فتسرى و ولد له بعد ذلك أولادا «٣» و هذه الروايه ضعيفه بموسى بن بكر و الروايه ضعيفه بسندها الاخر أيضا.

...

و منها: ما رواه العياشي في تفسيره عن ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأه تزوجها رجل و شرط عليها و على أهلها ان تزوج عليها امرأه أو هجرها أو أتى عليها سريه فانها طالق فقال: شرط الله قبل شرطكم ان شاء و في بشرطه و ان شاء أمسك امرأته و نكح عليها و تسرى عليها و هجرها ان أتت بسبيل ذلك قال الله تعالى في كتابه: «فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مِمَّنِّي وَ ثَلَاثَ وَ رُبَاعَ» و قال: «أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ» و قال:

«وَ اللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ» الايه «١».

و هذه الروايه ضعيفه بالارسال. اصف الى ذلك انه لا يمكن اشتراط الموافقه اذ ليس حكم كل شىء مذکور في الكتاب فلو كانت الموافقه شرطاً في صحه الشرط يلزم اخراج أكثر الشروط و الحال ان السيره جاريه على الاشتراط بلا رعايه هذه الشرط. فالنتيجه: ان الميزان عدم المخالفه و يضاف الى جميع ذلك ان المستفاد من حديث منصور بزرج «٢» جواز الشرط بلا اشتراط كونه موافقاً للكتاب فان الشرط المذكور في الروايه اى عدم التزويج و الطلاق غير مذکور في الكتاب و مثله في الدلاله حديث اسحاق بن عمار «٣»

هذا كله بالنسبه الى اشتراط عدم كون الشرط مخالفاً للكتاب و أما بالنسبه الى اشتراط عدم كونه مخالفاً مع السنه فمضافاً الى كون الحكم مورد التسالم بل الظهور و الوضوح و لولاه لبان و ظهر و شاع و ذاع، يمكن الاستدلال على المدعى بأن المستفاد من ادله صحه

الشرط و نفوذه ما هو المستفاد من دليل وجوب الوفاء: بالعقود بتقريب:

(١) نفس المصدر الحديث: ٦

(٢) لاحظ ص ١١٩

(٣) الوسائل الباب ٨ من أبواب الخيار الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٢٦

و يتحقق هذا في موردين: الاول أن يكون العمل بالشرط غير مشروع في نفسه كما اذا استأجره للعمل في نهار شهر رمضان بشرط أن يفطر أو يبيعه شيئا بشرط أن يرتكب محرما من المحرمات الالهيه الثاني أن يكون الشرط بنفسه مخالفا لحكم شرعى كما اذا زوجه امته بشرط أن يكون ولدها رقيا أو باعه أو وهبه ما لا بشرط أن لا يرثه منه ورثته أو بعضهم و أمثال ذلك فان الشرط في جميع هذه الموارد باطل (١).

ان المستفاد من الادله لزوم الشرط و من الظاهر ان اللزوم فرع الصحه فلا بد من احراز الصحه في الرتبه السابقه اذ الحكم غير متعرض لموضوع نفسه و لا يعقل فلا بد من احراز عدم المخالفه كى يقع تحت دليل نفوذ الشرط و لزومه. و ان شئت قلت:

في كل مورد لا بد من احراز الصحه كى يعرضها اللزوم.

ان قلت: لو احتمل اختصاص صحه الشرط باشتراط الواجب أو ترك المحرم فما الحليه في الحكم بصحه مطلق الشرط مع عدم كون دليل الشرط مشرعا؟ قلت:

او لا- يكفى للإطلاق السيره الخارجيه على اشتراط الامور المباحه و المستحبه و غيرهما و ثانيا: كيف يمكن الاختصاص بفعل الواجب و ترك الحرام و الحال ان نفس الحكم الابتدائى يكفى فيهما و لا يحتاج الى الشرط و ثالثا: يمكن استفاده العموم من النصوص الوارده في الموارد العديده التى يستفاد منها جواز الشرط على الاطلاق و لا يختص بخصوص مورد الوجوب و الحرمة و ان شئت

قلت: ان الحكم واضح بمرتبته لا يعترىها الريب و لو لم يكن جائزا لبان و ظهر فلاحظ.

(١) الظاهر ان الجامع أن يكون متعلق الالتزام أمرا مخالفا للشرع و بعبارة اخرى: الشرط عبارة عن التزام المشروط عليه بشىء بلا فرق بين كون الملتزم به

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٢٧

و منها: أن لا يكون منافيا لمقتضى العقد كما اذا باعه بشرط أن لا يكون له ثمن أو آجره الدار بشرط أن لا يكون لها اجره (١).

---

فعلا من الافعال كما لو باعه داره و اشترط عليه أن يشرب الخمر و بين كونه أمرا اعتباريا كما لو اشترط عليه فى ضمن العقد أن يكون ولده رقا فان الشرط فى كلا الموردين باطل لكون متعلق الالتزام مخالفا للشرع و مما ذكرنا علم ان ما أفاده فى المتن غير تام بل الحق أن يقال - كما ذكرنا - ان الميزان فى البطلان كون متعلق الالتزام خلاف الشرع و بعبارة اخرى: القسم الثانى الواقع فى عبارة المتن لا يكون الشرط فيه بنفسه مخالفا لحكم شرعى بل المخالف متعلق الالتزام فلاحظ.

(١) الشرط اما يكون على نحو شرط فعل أو عدمه و اما يكون على نحو شرط النتيجة أما القسم الاول فلا مانع من اشتراطه ما دام لا- يكون مخالفا للشرع كما لو اشترط فى ضمن عقد البيع عدم البيع أو بيعه أو اشترط فى ضمن عقد البيع خياطة الثوب الى غيرها من الشروط الفعلية و لكن الحق خروج هذا القسم من الشرط من عنوان موضوع البحث اذ الخياطة أو عدمها أو البيع أو عدمها ليست من مقتضيات العقد فخروج هذا القسم موضوعى. و أما القسم الثانى فتارة يشترط عدم تحقق ما يترتب على العقد كما

لو اشترط عدم تحقق الملكية و عدم ترتبها على البيع و اخرى يشترط عدم ترتب الاحكام المترتبه على الملكية من جواز البيع و الاجاره و امثالها اما الشق الاول فيفسد الشرط لأوله الى التناقض لان البائع حين البيع يقصد تملك ماله الى الغير و اشترط عدم الملكية يناقض العقد الاول.

و ان شئت قلت: مرجع الاشتراط المذكور الى قصد الضدين و العقود تابعه للقصود فيكون العقد باطلا مضافا الى أنه مخالف للشرع فيكون باطلا من هذه الجهة أيضا و أما الشق الثاني فباطل أيضا لأنه شرط أمر مخالف للشرع فلا يصح

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٢٨

و منها: أن يكون مذكورا في ضمن العقد صريحا أو ضمنا كما اذا قامت القرينه على كون العقد مبني عليه و مقيدا به اما لذكره قبل العقد أو لأجل التفاهم العرفي مثل اشتراط استحقاق التسليم حال التسليم فلو ذكر قبل العقد و لم يكن العقد مبني عليه عمدا أو سهوا لم يجب الوفاء به (١).

---

و أما ما ذكره في المتن من البيع بشرط عدم الثمن و الاجاره بشرط عدم الاجره فالظاهر خروجه عن العنوان اذ عقد البيع متقوم بالمبيع و الثمن كما أن الاجاره متقومه بالمنفعه و الاجره فاذا فرض العقد خاليا عن الثمن أو الاجره لا يكون من مصاديق عقد البيع و الاجاره و بعبارته اخرى: الثمن في البيع جزء المقتضى كما أن الاجره في الاجاره جزء المقتضى فهما بنفسهما جزءان للمقتضى بالكسر و ليسا داخلين في المقتضى بالفتح فلاحظ و الله العالم.

(١) ما أفاده تام فان العقود تابعه للقصود و في كل عقد لا بد من الاعتبار النفساني و ابرازه بالمبرز إذ الامور الانشائية لا بد من إنشائها

و ابرازها بمبرز و الا- لا- يترتب عليها الاثر و يؤيد المدعى بعض النصوص لاحظ ما رواه ابن بكير قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: اذا اشترطت على المرأة شروط المتعه فرضيت به و اوجبت التزويج فاردد عليها شرطك الاول بعد النكاح فان اجازته فقد جاز و ان لم تجزه فلا يجوز عليها ما كان من شرط قبل النكاح «(١)».

و ما رواه أيضا قال: قال ابو عبد الله عليه السلام: ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح و ما كان بعد النكاح فهو جائز «(٢)».

---

(١) الوسائل، الباب ١٩ من أبواب المتعه الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٢٩

و منها: أن يكون مقدورا عليه (١) بل لو علم عدم قدره لم يمكن إنشاء الالتزام به (٢).

### **[مسأله ٥٩: لا بأس بأن يبيع ماله و يشترط على المشتري بيعه منه ثانيا]**

(مسأله ٥٩): لا بأس بأن يبيع ماله و يشترط على المشتري بيعه منه ثانيا و لو بعد حين (٣) نعم لا يجوز ذلك فيما اذا اشترط على المشتري أن يبيعه باقل مما اشتراه أو يشترط المشتري على البائع بأن يشتريه بأكثر مما باعه و البيع في هذين الفرضين محكوم بالبطلان (٤).

---

و ما رواه محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز و جل «وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَ بِتَمِّمَ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ» فقال: ما تراضوا به من بعد النكاح فهو جائز و ما كان قبل النكاح فلا يجوز الا برضاها و بشيء يعطيها فترضى به «(١)».

(١) اذ لو يكن مقدورا لا يمكن أن يكون صحيحا و لا يمكن أن يكون متعلقا لوجوب الوفاء فانه كيف يمكن أن يكون صحيحا و الحال ان المفروض عدم كونه تحت الاختيار.

(٢)

اذ الالتزام لا يتعلق بأمر غير ممكن.

(٣) أما بحسب القواعد الاولى فالظاهر انه لا مانع من الصحة فلا بد للمانع من اقامه دليل على الفساد.

(٤) ما يمكن أن يذكر في تقريب عدم الجواز وجوه: الوجه الاول: ان مرجع هذا الاشتراط الى الدور الباطل بتقريب: ان كل مشروط يتوقف على تحقق شرطه فيتوقف البيع الاول على شرطه و هو البيع الثانى و الحال ان البيع الثانى يتوقف على البيع الاول، و فيه اولاً: ينقض بما لو اشترط بيعه من شخص آخر

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٣٠

**[مسألة ٦٠: لا يعتبر فى صحه الشرط أن يكون منجزاً]**

(مسألة ٦٠): لا- يعتبر فى صحه الشرط أن يكون منجزاً بل يجوز فيه التعليق كما اذا باع داره و شرط على المشتري أن يكون له السكنى فيها شهراً اذا لم يسافر (١) بل الظاهر جواز اشتراط أمر مجهول

---

اذ الكلام فيه هو الكلام و الخصم لا يلتزم بالفساد هناك. و ثانياً: ان البيع الاول معلق على التزام المشتري بالبيع و غير معلق على نفس البيع فالبيع الثانى يتوقف على البيع الاول و أما البيع الاول فهو معلق على الالتزام بالبيع الثانى.

الوجه الثانى: ان الاشتراط المذكور يستلزم عدم قصد البيع و من الظاهر ان البيع لا يتحقق بلا قصد و فيه: اولاً: انه لا اشكال فى صحه البيع لو كان قاصداً كل منهما البيع الثانى بلا اشتراط و الحال ان ملاك الفساد موجود فى كلتا صورتين.

و ثانياً: لا تنافى بين قصد البيع و الشرط المذكور بل هذا الشرط يؤكد تحقق القصد فان البائع يقصد البيع الاول مقدمه لتحقيق البيع الثانى.

الوجه الثالث: ما رواه على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل باع



ثوباً بعشره دراهم ثم اشتراه بخمسه دراهم أ يحل؟ قال:

إذا لم يشترط ورضيا فلا- بأس ورواه علي بن جعفر في كتابه إلا أنه قال: بعشره دراهم إلى أجل ثم اشتراه بخمسه دراهم بنقد «١».

وهذه الرواية يستفاد منها أنه لا يجوز، بيع شيء بثمن مؤجل بشرط أن يبيع المشتري منه بثمن نقد أقل فاذا لم يكن الثمن مؤجلاً لا- يشمل الحديث كما أنه لا- يشمل الاشتراط من الطرف الآخر بأن يشتري شيئاً ويشترط على البائع أن يشتري منه بأكثر من الثمن الذي اشتري منه ولعل الحكم له مستنداً آخر لم اظفر به.

(١) لإطلاق دليل الشرط ولا وجه للبطلان ومن الظاهر ان التعليق في الشرط

---

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب أحكام العقود الحديث: ٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٣١

أيضاً (١) إلا إذا كانت الجهالة موجبه لان يكون البيع غروريا فيفسد البيع حينئذ (٢).

---

لا يسرى إلى العقد ولا يوجب كون العقد معلقاً كي يقال: ان التعليق في العقد يوجب بطلانه ويمكن الاستدلال على المدعى بما رواه سليمان بن خالد «١».

بتقريب: ان الشرط الواقع في مورد الرواية على نحو التعليق وحيث علق على الشرط وهو عدم الخيار على أن تملك المكاتبه نفسها اذ قال لها: بشرط أن لا يكون لك الخيار على أبي اذ أنت ملكت نفسك.

(١) ما يمكن أن يذكر في تقريب عدم الجواز امور: منها: انه نهى عن الغرر على نحو الاطلاق لاحظ النبوي «٢». وفيه: ان المرسل لا اعتبار به، ومنها:

ان بطلان الغرر في البيع مسلم فيتعدى إلى كل أمر غرري. وفيه: انه لا وجه للتعدى، ومنها: أن غرريه الشرط تستلزم

غرريه البيع فيبطل و بعد فرض بطلان البيع يبطل الشرط الواقع فيه، و فيه: ان الاستلزام المذكور اول الكلام و الاشكال و يجرى الكلام حوله ان شاء الله مضافا الى أن استلزام مطلق الجهل للغرر اول الكلام.

(٢) سرايه الغرر من الشرط الى البيع بحيث يصدق على البيع عنوان الغرر و يقال: بيع غررى مشكل اذ من الظاهر ان الشرط ليس جزءا من المبيع و لذا لا- يقسط عليه الثمن و أيضا اشتراط الوصف المجهول فى المبيع لا- يمكن لان التعليق فى العقد يوجب البطلان و بعبارة اخرى: لا- يرجع الشرط الى تقييد المبيع اذ مرجع التقييد الى التعليق حيث ان المبيع اذا كان جزئيا خارجيا لا يكون قابلا للتقييد فيلزم أن يكون بنحو التعليق و التعليق باطل.

ان قلت: مع كون الشرط غرريا يصدق على البيع نفسه عنوان الغرر قلت:

---

(١) لاحظ ص: ٨٥

(٢) التذكرة ج ١ ص: ٤٦٦

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٣٢

**[مسألة ٦١: الظاهر أن فساد الشرط لا يسرى إلى العقد المشروط فيه فيصح العقد و يلغو الشرط]**

(مسألة ٦١): الظاهر ان فساد الشرط لا يسرى الى العقد المشروط فيه فيصح العقد و يلغو الشرط (١).

---

على هذا لا وجه للتفصيل بين سرايه الغرر من الشرط الى البيع و بين عدم السرايه بأن يحكم بالصحة فى الصورة الثانية و بالفساد فى الصورة الاولى مضافا الى أن البيع اذا صار غرريا بالسرايه لا دليل على فساده فان القدر المتيقن من الاجماع ما يكون البيع بنفسه غرريا فلاحظ.

(١) ما يمكن أن يقال فى تقريب كونه مفسدا امور: الاول: ان للشرط قسطا من الثمن فاذا بطل الشرط يكون الثمن مجهولا، و فيه: انه لا يقسط الثمن على الشرط و لذا لو تخلف البائع عن الشرط ليس للمشتري استرجاع مقدار من الثمن.

الثانى: ان التراضى وقع على المقيد

و مع انتفاء القيد ينتفى المقيد و العقود تابعه للقصور فالعقد المقيد لم يقع و بلا قيد لم يقصد. و فيه: ان العقد معلق على الالتزام من الطرف الاخر و لا- اشكال فى تحقق الالتزام فالمعلق عليه يوجد و يتبعه يوجد العقد و بعبارة اخرى: المقصود من البطلان عدم تحقق امضاء الشارع له و عدم اعتباره شرعا لكن لا اشكال فى تحقق الالتزام و الالتزام موجود حين العقد فما علق عليه العقد موجود حينه و ما يكون باطلا شرعا لا يكون معلقا عليه.

الثالث: النص الخاص لاحظ: ما رواه عبد الملك بن عتبة قال: سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن الرجل ابتاع منه طعاما أو ابتاع منه متاعا على أن ليس على منه وضيعه هل يستقيم هذا؟ و كيف يستقيم وجه ذلك؟ قال: لا ينبغي «١».

بتقريب ان المستفاد من كلامه عليه السلام فساد العقد و حيث ان سند الروايه مخدوش بعبد الملك الهاشمى غير الموثق لا تصل النوبه الى ملاحظه الدلاله قال

---

(١) الوسائل الباب ٣٥ من أبواب أحكام العقود

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٣٣

...

---

سيدنا الاستاد فى رجاله: «ان الراوى عن عبد الملك اذا كان على بن الحكم و لم يقيد عبد الملك بالصيرفى يحمل على كون المراد منه الهاشمى».

و لاحظ حديث على بن جعفر «١» بتقريب: ان المستفاد من الحديث ان العقد مع الشرط المذكور باطل و هذا هو بطلان العقد بالشرط الفاسد، و فيه:

ان الشرط المذكور غير فاسد لكن المستفاد من الحديث ان العقد المشروط بهذا الشرط فاسد و نلتزم به، و بعبارة اخرى: الشارع الاقدس حكم فى مورد خاص ببطلان العقد المشروط بهذا الشرط و من الظاهر ان هذا لا يقتضى فساد العقد بفساد

الشرط، و ان شئت قلت، لا ربط و لا جامع بين المقامين فانقذح بما ذكرنا انه لا وجه للبطلان بل يظهر من بعض النصوص عدم سرايه بطلان الشرط الى العقد.

لاحظ ما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن أمه كانت تحت عبد فاعتقت الامه قال: أمرها بيدها ان شاءت تركت نفسها مع زوجها و ان شاءت نزعت نفسها منه و قال: و روى «و ذكر يب» ان بريره كانت عند زوج لها و هي مملوكه فاشترتها عائشه و أعتقتها فخيرها رسول الله صلى الله عليه و آله و قال: ان شاءت أن تقر عند زوجها و ان شاءت فارقته و كان مواليها الذين باعوها اشترطوا على عائشه ان لهم ولانها فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: الولاء لمن أعتق و تصدق على بريره بلحم فأهدته الى رسول الله صلى الله عليه و آله فعلقته عائشه و قالت: ان رسول الله صلى الله عليه و آله لا يأكل لحم الصدقه فجاء رسول الله صلى الله عليه و آله و اللحم معلق فقال: ما شأن هذا اللحم لم يطبخ؟ فقالت: يا رسول الله صدق به على بريره و أنت لا تأكل الصدقه فقال: هو لها صدقه و لنا هديه ثم أمر بطبخه فجاء فيها ثلاث من السنن «٢».

---

(١) لاحظ ص: ١٣٠.

(٢) الوسائل الباب ٥٢ من أبواب نكاح العبيد و الاماء الحديث: ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٣٤

**[مسأله ٦٢: إذا امتنع المشروط عليه من فعل الشرط جاز للمشروط له إجباره عليه]**

(مسأله ٦٢): إذا امتنع المشروط عليه من فعل الشرط جاز للمشروط له إجباره عليه (١) و الظاهر أن خياره غير مشروط بتعذر إجباره بل له الخيار عند مخالفته و عدم اتيانه بما اشترط عليه حتى

مع التمكن من الاجبار (٢).

**[مسألة ٦٣: إذا لم يتمكن المشروط عليه من فعل الشرط كان للمشروط له الخيار في الفسخ و ليس له المطالبة بقيمه الشرط]**

(مسألة ٦٣): إذا لم يتمكن المشروط عليه من فعل الشرط كان للمشروط له الخيار في الفسخ و ليس له المطالبة بقيمه الشرط سواء كان عدم التمكن لقصور فيه كما لو اشترط عليه صوم يوم فمرض فيه (٣) أو كان لقصور في موضوع الشرط كما لو اشترط عليه خياطه ثوب فتلف و في الجميع له الخيار لا غير (٤).

---

فان مقتضى هذا الحديث جواز البيع و بطلان شرط الولاء و لاحظ ما رواه الحلبي «١» أيضا فان الاستفادة من الرواية ان شرط عدم الارث مع كونه فاسدا لا يفسد العقد فتحصل ان العقد الذى يشترط فيه شرط فاسد يكون صحيحا.

(١) فانه يوجد بالشرط حق للمشروط له في نظر العقلاء فيجوز له اجباره.

(٢) اذ بحسب الارتكاز ان الخيار مترتب على امتناع المشروط عليه. و بعبارة اخرى: بمقتضى الارتكاز يكون الخيار في الفسخ و الامضاء مجعولا للشارط و لا يتوقف على عدم التمكن من الاجبار.

(٣) اذ لا مقتضى لمطالبه قيمه الشرط بل المترتب على عدم الاتيان بالشرط بمقتضى الارتكاز جعل الخيار في الرد و الامضاء بلا فرق بين منشأ عدم الاتيان بالشرط من قصور في المشروط عليه كما لو مرض أو عصيان أو غيرهما.

(٤) الانصاف ان الجزم بالخيار في صورته عدم تحقق الشرط فيما يكون لقصور

---

(١) لاحظ ص: ١١٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٣٥

**[الفصل الخامس أحكام الخيار]**

**اشاره**

الفصل الخامس أحكام الخيار:

الخيار حق من الحقوق فاذا مات من له الخيار انتقل الى وارثه (١).

---

فى موضوعه- كما فى المتن- مشكل و الذى يوضح الاشكال ان المشروط له لو أتلّف الموضوع لأجل الوصول إلى الخيار فهل يمكن الالتزام به؟ و الذى يختلج بالبال أن يقال: ان هذه الصورة خارجه عن دائره الاشتراط الارتكازى و اذا

وصلت النوبه الى الشك يكفى دليل اللزوم. و بعباره اخرى الخيار يحتاج الى الدليل و تخصيص العام يتوقف على احراز التخصيص لكن صورته اتلاف الشارط للتوصل الى الخيار خارجه عن دائره الشرط قطعاً و لا يقاس عليها بقيه الصور فلاحظ.

(١) اثبات ارث الخيار يتوقف على ثلاث مقدمات: الاولى: اثبات كون الخيار من الحقوق لا من الاحكام اذ من الظاهر ان الحكم الشرعى غير قابل للانتقال بالارث و لا- اشكال فى أن الخيار المبحوث فيه فى محل الكلام من الحقوق و هو مورد التسالم و الاتفاق و الاجماع و لذا نرى لا يشك احد فى جواز اسقاطه و الحكم الشرعى غير قابل للإسقاط فالمقدمه الاولى تامه.

الثانيه: اثبات كونه قابلاً للانتقال اذ من الظاهر ان مجرد كونه حقاً لا يستلزم جواز الانتقال و لا دليل على هذا التلازم على نحو الكبرى الكليه بل الدليل قائم على خلافه و لذا نرى انه فى جملة من الموارد لا- يكون الحق قابلاً- للانتقال فاذا لم يكن قابلاً للانتقال لا يكون قابلاً للإرث و لا يبقى بعد وفاه ذى الحق.

ان قلت: يمكن اثبات بقاء حق الخيار بعد الموت بالاستصحاب فيتحقق موضوع الارث. قلت: الاستصحاب فى الحكم الكلى غير جار لمعارضته باصالة عدم الجعل الزائد و مع الشك فى بقاءه و عدمه لا مجال للأخذ بادلته الارث فان الاخذ بالعام فى الشبهه المصدقيه غير جائز لكن الذى يسهل الخطب ان قابليته

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٣٦

...

---

لانتقال مورد التسالم و الاجماع و لذا نرى ان بحث ارث الخيار مطرح انظارهم و بقع الكلام بينهم من الجهات المختلفه فالمقدمه الثانيه تامه كالمقدمه الاولى.

الثالثه شمول ادله الارث و الظاهر انه لا مانع من شمول تلك

الادلہ لحق الخیار فان مقتضى قوله تعالى: «كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْأَقْرَبِينَ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ» (١).

و قوله: «للرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ وَللنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا» (٢).

و قوله: «يُوصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حِظِّ الأُنثِيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَ لِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَ وَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِهِ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَ أُمَّهَاتُكُمْ وَ أَوْلَادُكُمْ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةً مِنَ اللّهِ إِنْ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا وَ لَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلِكُمُ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِهِ يُوصَيْنَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَ لَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمُ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَتُمُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِهِ تُوَصَّوْنَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَ إِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَ لَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ» الايه (٣)، عدم الفرق بين كون ما تركه الميت عينا أو منفعه

(١) البقره / ١٨٠.

(٢) النساء / ٧

(٣) النساء / ١١ و ١٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٣٧

...

أو حقا كما ان قوله صلى الله عليه و آله: «ما ترك ميت من حق فهو لوارثه» (١) صريح فى المدعى و لكن المعلق كتب فى الهامش: «لم نعرش



على هذه الروايه فى كتب الأحاديث من العامه و الخاصه بعد الفحص عنها فى مظانها و ان استدلوا بها فى الكتب الفقهيه كالرياض و مفتاح الكرامه و غيرها».

و صفوه القول: انه لا- مانع من شمول دليل الارث اياه اصف الى ذلك اجماع الاصحاب عليه قال فى الجواهر: «اذا مات من له الخيار انتقل الى الوارث من اى انواع الخيار كان بلا خلاف معتد به بل ظاهرهم الاجماع بل عن بعضهم دعواه صريحا» الى آخره «٢».

و ربما يقال: العين المملوكه تنتقل بالارث الى الوارث و أما الخيار فكيف ينتقل و الحال انه ملك فسخ العقد. و بعباره اخرى متعلق الملكيه ينتقل بالارث لا نفس الملكيه و يمكن أن يجاب عن هذا الاشكال بأن اختيار امضاء العقد و فسخه بيد ذى الخيار و اى مانع من انتقال هذا الاختيار الى الوارث لو ساعده الدليل و لكن مع ذلك كله لا يمكن الجزم بالمدعى فانه اذا ثبت اجماع تعبدى على ارث الخيار و انه على اى نحو يؤخذ به فهو انما الكلام فى تحقق هذا الاجماع و هل يمكن الالتزام بتحقيق الاجماع التعبدى الكاشف فى المقام مع هذا الاختلاف الواقع بين القوم فمع قطع النظر عن الاجماع لا بد من النظر فى ادله الارث و انها هل يمكن شمولها للمقام أم لا؟.

فنقول: لا اشكال فى أن الخيار متعلق بالعقد و العقد واحد و كذلك الخيار أمر بسيط ليست له أجزاء بحيث ينقسم بين الافراد كى يقال: بأن ثلثه لزيد و ربه ل بكر و خمس

---

(١) جواهر الكلام ج ٢٣ ص: ٧٥

(٢) جواهر الكلام ج ٢٣ ص: ٧٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٣٨

و يحرم منه من يحرم من ارث المال

بالقتل أو الكفر أو الرق (١) و يحجب عنه ما يحجب عن ارث المال (٢) و لو كان العقد الذى فيه الخيار متعلقا

لخالد و هكذا بل اما يكون من له الخيار شخصا واحدا و اما يكون مجموع الاشخاص مالكا له و يكون للمجموع من حيث المجموع نعم فى عالم الثبوت يمكن أن يجعل فى عقد واحد الخيار لجماعه على نحو العموم الاستغراقى بحيث يكون لكل واحد منهم خيار مستقل فى قبال البقيه لكن من الظاهر ان الامكان الثبوتى لا يكفى ما دام لم يقم دليل عليه فى مقام الاثبات و قد مران الحديث النبوى الدال على أن ما تركه الميت من حق فلو ارثه ضعيف سندا و أما بقية ادله الارث كتابا و سنه فهى تدل على السهام المقرره فى الشريعة المقدسه و قد قلنا: ان الخيار بسيط و غير قابل للتقسيم و التجزيه فالادله قاصره لان تشمله فلولا الاجماع لا يمكن الالتزام بارث الخيار و لا مقتضى لانقسام المال و تقديره فى كل مورد بذلك المقدار اى على حسب السهام فان الخيار متعلق بالعقد و غير قابل للانقسام و أما حديث حمزه بن حمران قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام من ورث رسول الله صلى الله عليه و آله؟ فقال:

فاطمه وورثته متاع البيت و الفرش و كل ما كان له «١» ففیه اولاً- ان سنده ضعيف بابن حمران و ثانياً: ان الظاهر منه انحصار الوارث و كون الصديقه الطاهره و ارثه فقط فلا بد فى عموم الحكم من التوسل الى الاجماع و التسالم.

و على هذا الاساس لا مجال للأبحاث المترتبة عليه لانتفاء الموضوع و على تقدير البحث فيها يكون على فرض تماميه المدعى و

بعبارة اخرى: بحوث فرضيه.

(١) لإطلاق ادله الحرمان.

(٢) بعين التقريب و البيان و هو الاطلاق أو العموم.

(١) تهذيب الاحكام ج ٩ ص: ٢٧٧ حديث ١٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٣٩

بمال يحرم منه الوارث كالحبوه المختصه بالذكر الاكبر و الارض التى لا يرث منها الزوجه ففى حرمان ذلك الوارث من ارث الخيار و عدمه أقوال أقربها عدم حرمانه و الخيار لجميع الورثه فلو باع الميت ارضا و كان له الخيار أو كان قد اشترى ارضا و كان له الخيار ورثت منه الزوجه كغيرها من الورثه (١).

**[مسأله ١: إذا تعدد الوارث للخيار فالظاهر أنه لا أثر لفسخ بعضهم بدون انضمام الباقين إليه فى تمام المبيع و لا فى حصته]**

(مسأله ١): اذا تعدد الوارث للخيار فالظاهر انه لا اثر لفسخ بعضهم بدون انضمام الباقين اليه فى تمام المبيع (٢) و لا فى حصته (٣) الا اذا رضى من عليه الخيار فيصح فى حصته (٤).

(١) لعدم ما يقتضى المنع و بعبارة اخرى كل حكم تابع لموضوعه و الدليل قد دل على اختصاص الحبوه بالولد الاكبر و أما الخيار المتعلق بها فلا وجه لاختصاصه به.

(٢) فانه لا وجه للتأثير فى تمام المبيع لان الموروث خيار واحد و أمره ليس بيد واحد منهم بل كل واحد منهم ذو علاقته بالنسبه اليه فلا بد من انضمام الباقين.

(٣) اذ ليس لكل واحد منهم خيار بالنسبه الى حقه كى يؤثر فيها بل الخيار واحد قائم بهم.

(٤) لا أدرى باى وجه يصح فى حصته مع فرض عدم الخيار و على فرضه لا يكون اعماله مشروطا برضا من عليه الخيار و يمكن أن يكون الماتن ناظرا الى أنه مع رضا الطرفين يدخل فى باب الاقاله بناء على جريانها فى جميع ما وقع عليه العقد و جريانها فى بعضه و يقع الكلام فيها فى آخر كتاب البيع ان شاء

اللّٰه تعالٰى.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤٠

### [مسأله ٢: إذا فسخ الورثة بيع مورثهم]

(مسأله ٢): إذا فسخ الورثة بيع مورثهم فإن كان عين الثمن موجودا دفعوه الى المشتري و ان كان تالفا أو بحكمه اخرج من تركه الميت كسائر ديونه (١).

### [مسأله ٣: لو كان الخيار لأجنبى عن العقد فمات لم ينتقل الخيار إلى وارثه]

(مسأله ٣): لو كان الخيار لأجنبى عن العقد فمات لم ينتقل الخيار الى وارثه (٢).

### [مسأله ٤: إذا تلف المبيع فى زمان الخيار فى بيع الحيوان فهو من مال البائع]

(مسأله ٤): إذا تلف المبيع فى زمان الخيار فى بيع الحيوان فهو من مال البائع (٣).

(١) اذ الفسخ يوجب انتقال كل من العوضين الى مالكة الاول فى صورته بقاء الثمن يرجع الى ملك من عليه الخيار و أما اذا كان تالفا أو بحكم التالف اخرج من تركه الميت.

(٢) هذا على تقدير جواز جعل الخيار للأجنبى و أما على تقدير عدم الجواز فلا مجال لهذا البحث كما هو ظاهر و قد انكرنا جوازه و من أراد الاطلاع على ما ذكرنا فليراجع الى الجزء الرابع من كتاب «دراساتنا» و ملخص الكلام فى هذا المقام ان الشرط لا يكون مشرعا و من ناحيه اخرى لا بد من متعلق الشرط أن لا يكون مخالفا للشرع فمع الشك فى المشروعيه لا يجوز لعدم جواز التمسك بالاطلاق و العموم فى الشبهه المصادقيه بل بمقتضى استصحاب عدم مشروعيتها شرعا يكون اشتراطه مخالفا للشرع فلا يصح.

و كيف كان الحق كما أفاده من عدم انتقاله بالارث الى الوارث و الوجه فيه عدم دليل على الانتقال فانه لا دليل على انتقال ارث الخيار على الاطلاق و القدر المتيقن من الاجماع غير هذا المورد فلاحظ.

(٣) مقتضى القاعده الاولى ان تلف المال يحسب على مالكة و لكنه لا بد من

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤١

و كذا اذا تلف قبل انتهاء مده الخيار فى خيار الشرط اذا كان الخيار للمشتري (١) أما اذا كان للبائع أو تلف فى زمان خيار المجلس بعد القبض فالظاهر انه من مال المشتري (٢)..

---

رفع اليد عن القاعده بالنص الخاص الوارد فى المقام لاحظ ما رواه ابن سنان يعنى

عبد الله قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الدابة أو العبد و يشترط الى يوم أو يومين فيموت العبد و الدابه أو يحدث فيه حدث على من ضمان ذلك فقال: على البائع حتى ينقضى الشرط ثلاثة أيام و يصير المبيع للمشتري «١».

و لاحظ ما أرسله ابن رباط عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ان حدث بالحيوان قبل ثلاثة أيام فهو من مال البائع «٢».

(١) لاحظ ما رواه ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: و ان كان بينهما شرط اياما معدوده فهلك في يد المشتري قبل أن يمضى الشرط فهو من مال البائع «٣» و أما حديث عقبه بن خالد «٤» الدال على أن الضمان محدود بالاقباض و لا ضمان على البائع بعد القبض فهو ضعيف سندا.

(٢) اذ الاصل الاولى يقتضى ضمان كل مال على مالكه و انما الخروج عن القاعده يتوقف على الدليل و المفروض أنه يختص بخيارى الحيوان و الشرط و انما قيد فى المتن بقوله: «بعد القبض» لان المبيع قبل القبض من مال المالك و ضمانه عليه و سيقع الكلام حول الموضوع فى أحكام القبض ان شاء الله تعالى.

---

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب الخيار الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث ٥

(٣) الوسائل الباب ٨ من أبواب الخيار الحديث ٢

(٤) لاحظ ص: ١١٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤٢

**[الفصل السادس: ما يدخل فى المبيع]**

**اشاره**

الفصل السادس: ما يدخل فى المبيع من باع شيئاً دخل فى المبيع ما يقصد المتعاملان دخوله فيه دون غيره (١) و يعرف قصدهما بما يدل عليه لفظ المبيع وضعاً أو بالقرينه العامه أو الخاصه فمن باع بستانا دخل فيه الارض و الشجر و النخل و الطوف

و البئر و الناعور و الحضيره و نحوها مما هو من اجزائها أو توابعها (٢) أما من باع أرضا فلا- يدخل فيه الشجره و النخل الموجودان و كذا لا يدخل الحمل فى بيع الام و لا الثمره فى بيع الشجره (٣) نعم اذا باع نخلا فان كان التمر مؤبرا فالتمر للبائع و ان لم يكن مؤبرا فهو للمشتري (٤).

---

(١) فان العقود تابعه للقصود.

(٢) كما هو ظاهر فان الظهور حجه بلا فرق بين كونه مستندا الى الوضع و بين كونه مستندا الى القرينه العامه أو الخاصه.

(٣) لعدم دليل و قرينه على دخولهما فى المبيع و المفروض ان البيع واقع على الارض فلا وجه لدخول الشجر و النخل فى مورد المعامله و كذا الكلام فى الحمل و الثمره.

(٤) لاحظ ما رواه غياث بن ابراهيم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: من باع نخلا قد أبره فثمره للبائع الا أن يشترط المبتاع ثم قال: قضى به رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم «١» فان مقتضى هذا الحديث

---

(١) الوسائل الباب ٣٢ من أبواب أحكام العقود الحديث ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤٣

و يختص هذا الحكم ببيع النخل (١) أما فى نقل النخل بغير البيع أو بيع غير النخل من سائر الشجر فالثمر فيه للبائع مطلقا و ان لم يكن مؤبرا (٢) هذا اذا لم تكن قرينه على دخول الثمر فى بيع الشجر أو الشجر فى بيع الارض أو الحمل فى بيع الدابه أما اذا قامت القرينه على ذلك و ان كانت هى التعارف الخارجى عمل عليها و كان جميع ذلك للمشتري (٣).

**[مسأله ١: إذا باع الشجر وبقى الثمر للبائع مع اشتراط بقائه و احتياج الشجر إلى السقى]**

(مسأله ١): اذا باع الشجر وبقى الثمر

للبيع مع اشتراط بقاءه و احتياج الشجر الى السقى جاز لباع سقيه و ليس للمشتري منعه (٤) و اذا لم يحتج الى السقى لم يجب على البائع سقيه و ان امره المشتري بذلك (٥) و لو تضرر احدهما بالسقى و الاخر بتركه ففي تقديم حق البائع أو المشتري وجهان بل قولان ارجحهما الثانى ان اشترط الابقاء

---

التفصيل بين التأبير و عدمه.

(١) بلحاظ النص الخاص الذى مر قريبا.

(٢) لعدم دليل خاص و من ناحيه اخرى قد ذكرنا انه لا مقتضى للدخول فلا تدخل.

(٣) كما هو ظاهر فانه مع قصد الدخول يدخل فى المبيع بلا اشكال لوجود المقتضى و عدم المانع مضافا الى النص به فى خبر غياث المتقدم قريبا.

(٤) فان المفروض ان البائع بالشرط صار ذا حق و بعبارة اخرى الامتزام بالشىء التزم بلوازم ذلك الشىء و لا- أثر لنهى المشتري.

(٥) اذ لا مقتضى لوجوب امثال البائع امر المشتري فلا يجب عليه.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤٤

و الا فالارجح الاول (١).

### [مسألة ٢: إذا باع بستانا و استثنى نخله مثلا فله الممر اليها]

(مسألة ٢): اذا باع بستانا و استثنى نخله مثلا فله الممر اليها و المخرج منها و مدى جرائدها و عروقها من الارض و ليس للمشتري منع شىء من ذلك (٢).

### [مسألة ٣: إذا باع دارا دخل فيها الأرض و البناء]

(مسألة ٣): اذا باع دارا دخل فيها الأرض و البناء الاعلى

---

(١) الظاهر ان الصحيح أن يقال: ارجحهما الاول و لعل السهو من الناسخ و لذا يكون فى نسخه اخرى ما ذكرنا و كيف كان الذى يمكن أن يقال ان حديث لا- ضرر يجرى بالنسبه الى كل منهما و يسقط بالتعارض فعلى تقدير اشتراط الابقاء يكون الترجيح فى طرف البائع اذ مع الا- اشتراط يثبت للبائع حق و مع فرض الحق لا- مجال لمنع ذى الحق الانتفاع من حقه و مع عدم



الاشتراط يكون الترجيح فى طرف المشتري هذا على مسلك المشهور فى مفاد لا ضرر و أما على المسلك الاخر فالامر كذلك أيضا اذ مع الاشتراط يكون البائع ذا حق و لا مجال لمنعه عن حقه و أما مع عدم الاشتراط فلا حق له فى الاضرار بالغير.

(٢) تاره يبحث من حيث القاعده و اخرى من حيث النص الخاص أما من حيث القاعده فان شرط فى ضمن البيع أن يكون له حق الدخول و الخروج و اصلاح النخل بما ذكر يصح الشرط و يجوز له التصرف بهذا المقدار و لا يجوز للمشتري منعه لأنه ملزم أن يفى بشرطه و لا فرق بين أن يكون الدال على الشرط التصريح به و بين كون الدال القرينه الموجوده خاصه كانت أو عامه و هذا ظاهر و أما من حيث النص الخاص ففى المقام ثلاثه أحاديث.

احدها: ما رواه السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قضى النبى صلى الله عليه

و آله فى رجل باع نخلا و استثنى عليه نخله فقضى له رسول الله صلى الله

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤٥

و الاسفل الا أن يكون الاعلى مستقلا من حيث المدخل و المخرج فيكون ذلك قرينه على عدم دخوله و كذا يدخل فى بيع الدار السرايب و البئر و الابواب و الاخشاب الداخلة فى البناء و كذا السلم المثبت بل لا يبعد دخول ما فيها من نخل و شجر و اسلاك كهربائيه و انايب الماء و نحو ذلك مما يعد من توابع الدار حتى مفتاح الغلق فان ذلك كله

---

عليه و آله بالمدخل اليها و المخرج منها و مدى جرائدها «١» و هذه الروايه ضعيفه بالنوفلى و بسندها الاخر أيضا ضعيفه بضعف اسناد الصدوق الى السكونى.

ثانيها: ما رواه عقبه بن خالد ان النبى صلى الله عليه و آله قضى فى هوائى النخل أن تكون النخلة و النخلتان للرجل فى حائط الاخر فيختلفون فى حقوق ذلك فقضى فيها ان لكل نخله من اولئك من الارض مبلغ جريده من جرائدها حين بعدها «٢» و هذه الروايه ضعيفه.

ثالثها: ما رواه الصفار قال: كتبت اليه يعنى الحسن بن على العسكرى عليهما السلام فى رجل باع بستانا له فيه شجر و كرم فاستثنى شجره منها هل له ممر الى البستان الى موضع شجرته التى استثنىها؟ و كم لهذه الشجره التى استثنىها الى حولها بقدر أغصانها أو بقدر موضعها الذى هى ثابتة فيه؟ فوقع: له من ذلك على حسب ما باع و أمسك فلا يتعدى الحق فى ذلك ان شاء الله «٣» و لا يستفاد من هذه الروايه أزيد من مقتضى القاعده.

---

(١) الفروع من الكافى ج ٥ ص: ٢٩٥ حديث: ١ و الوسائل

الباب ٣٠ من أبواب أحكام العقود الحديث: ٢

(٢) الفروع من الكافي ج ٥ ص ٢٩٥ حديث: ٤

(٣) الوسائل الباب ٣٠ من أبواب أحكام العقود الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤٤

داخل في المبيع الا مع الشرط (١).

#### [مسألة ٤: الأحجار المخلوقة في الارض و المعادن المتكونه فيها تدخل في بيعها إذا كانت تابعه للأرض عرفا]

(مسألة ٤): الاحجار المخلوقة في الارض و المعادن المتكونه فيها تدخل في بيعها اذا كانت تابعه للأرض عرفا (٢) و أما اذا لم تكن

---

(١) فان الظاهر ان ما أفاده تام اذ قد تقدم ان ما يقصد دخوله في المبيع يكون داخلا فيه و من ناحيه اخرى لا فرق بين كون الدال على المقصود التصريح به و بين كون الدال القرينه عامه كانت أو خاصه و يؤيد المدعى بل يدل عليه حديثان:

احدهما: ما رواه الصفار انه كتب الى أبي محمد الحسن بن علي عليهما السلام في رجل اشترى من رجل بيتا في داره بجميع حقوقه و فوقه بيت آخر هل يدخل البيت الاعلى في حقوق البيت الاسفل أم لا؟ فوقع عليه السلام: ليس له الا ما اشتراه باسمه و موضعه ان شاء الله «١».

ثانيهما: ما رواه أيضا انه كتب اليه في رجل اشترى حجره أو مسكنا في دار بجميع حقوقها و فوقها بيوت و مسكن آخر فتدخل البيوت الاعلى و المسكن الاعلى في حقوق هذه الحجره و المسكن الاسفل الذي اشتراه أم لا؟ فوقع: ليس له من ذلك الا الحق الذي اشتراه إن شاء الله «٢» فان المستفاد من الحديثين ان الميزان بالمقصود المدلول عليه بدال من الدوال فلاحظ.

(٢) بلا خلاف اجده فيها مما عدا ثاني الشهيدين هكذا في الجواهر و الامر كما أفاده فانهما اذا كانتا تابعتان للأرض عرفا تكونان داخلتين في المبيع كبقية التوابع فان حكم الامثال

واحد بل المعادن جزء من الارض فيصح أن يقال: ان بعض أجزاء تلك الارض الواقعه فى المكان الفلانى ملح أو فيروزج.

---

(١) الوسائل الباب ٣١ من أبواب أحكام العقود الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤٧

تابعه لها كالمعادن المكنونه فى جوف الارض فالظاهر انها غير مملوكة لأحد (١) و يملكها من يخرجها (٢) و كذلك لا تدخل فى بيع الارض الاحجار المدفونه فيها و الكنوز المودعه فيها و نحوها (٣).

### [الفصل السابع: التسليم و القبض]

#### اشاره

الفصل السابع: التسليم و القبض يجب على المتبايعين تسليم العوضين عند انتهاء العقد (٤) اذا لم يشترط التأخير (٥) و لا يجوز لواحد منهما التأخير مع الامكان الا برضى الاخر (٦) فان امتنعا اجبرا (٧) و لو امتنع احدهما مع تسليم صاحبه اجبر

---

(١) اذ لا وجه للملكيه فانها تحتاج الى سبب و مع عدمه لا تحقق.

(٢) بلا اشكال و لا كلام فان المعدن يملك بالاجراج و يتعلق به الخمس و تفصيل الكلام فيه موكول الى كتاب الخمس.

(٣) لعدم ما يقتضى الدخول اذ المفروض ان البيع وقع على الارض و الاحجار المدفونه فيها و كذلك الكنوز المودعه فيها و نحوها لا تكون تابعه لها لعدم دخولها على طبق القاعده.

(٤) فان مال الغير يحرم امساكه و لا يجوز التصرف فيه و يجب تسليمه الى مالكة مضافا الى أن مقتضى الشرط الارتكازى فى ضمن العقد فى كل من الطرفين بالنسبه الى الطرف الاخر التسليم فوجب التسليم من ناحيتين.

(٥) اذ مع الشرط يصير المشروط له ذا حق فى التأخير و بعبارة اخرى يأذن المشروط عليه فى ضمن البيع للمشروط له أن يؤخر التسليم فلا يجب عليه فورا

(٦) كما هو ظاهر اذ لا يجوز الحيلولة بينه و

بين ماله مضافا الى الشرط الضمنى نعم مع رضى المالك لا مانع من التأخير كما هو ظاهر واضح.

(٧) الظاهر ان المقصود انهما اجبرا من قبل الحاكم الشرعى فانه ولى الممتنع

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤٨

الممتنع (١) و لو اشترط احدهما تأخير التسليم الى مده معينه جاز و ليس لصاحبه الامتناع عن تسليم ما عنده حينئذ (٢) كما يجوز أن يشترط البائع لنفسه سكنى الدار أو ركوب الدابه أو زرع الارض أو نحو ذلك من الانتفاع بالمبيع مده معينه (٣).

### [مسأله ١: التسليم الواجب على المتبايعين فى المنقول وغيره هو التخليه]

(مسأله ١): التسليم الواجب على المتبايعين فى المنقول وغيره هو التخليه يرفع المانع عنه و الاذن لصاحبه فى التصرف (٤).

### [مسأله ٢: إذا تلف المبيع بآفه سماويه أو أرضيه قبل قبض المشتري انفسخ البيع]

(مسأله ٢): اذا تلف المبيع بآفه سماويه أو أرضيه قبل قبض المشتري انفسخ البيع و كان تلفه من مال البائع و رجع الثمن الى المشتري (٥).

---

فله الاجبار.

(١) الظاهر انه يجوز للطرف اجباره بلا- توسط الى الحاكم الشرعى اذ ان اختيار ماله بيده و له استنقاذ ماله و أيضا بلحاظ الاشتراط يصير ذا حق على الطرف فيجوز له الاجبار بنفسه.

(٢) فان الوفاء بالشرط لازم و المفروض ان الشرط تحقق من طرف واحد فيجب على الطرف الاخر التسليم.

(٣) كما هو ظاهر فان الامور الجائزه تصير لازمه بالشرط و الله العالم.

(٤) الظاهر ان مقصود الماتن ان المقدار الواجب فى التسليم هذا المقدار و هى التخليه بين المال و مالكة و ان لم يصدق عليها القبض و الامر كما أفاده اذ وجوب أزيد من هذا المقدار لا دليل عليه.

(٥) فى بعض الكلمات: «انه لا كلام و لا اشكال فى ذلك و انه لو تلف قبل

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٤٩

القبض يكون ضمانه على البائع و فى المقام روايتان: احدهما: ما عن النبى صلى الله عليه و آله انه قال: «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» «١» و هذه الروايه ضعيفه بالارسال و على فرض استناد الاصحاب اليها لا ينجبر ضعفها كما ذكرناه مرارا.

ثانيتها: روايه عقبه بن خالد «٢» و هذه الروايه ضعيفه بمحمد بن عبد الله بن هلال و الكلام فيه هو الكلام فلا بد من اتمام الامر بالإجماع و التسالم و العجب ممن لا يعمل بالروايه الضعيفه و لا يرى العمل بها جابرا لها

و مع ذلك يفتى على طبق مضمونها و يبحث فى الخصوصيات المستفاده منها.

و كيف كان: لا يبعد أن يكون المستفاد من الحديتين انفساخ العقد بتلف المبيع و تقديره قبل التلف داخلا فى ملك البائع و تلفه من ماله فان كلمه الجار «من» اما نشويه أو تبعيزيه أو ابتدائيه فان كانت نشويه يكون معنى الجملة ان التالف بهذا الوصف اى بوصف كون تلفه قبل البيع تالفا من مال البائع فيكون لازمه دخوله فى ملكه اولا ثم تلفه من ملكه و من الظاهر ان دخوله فى ملكه لا يكون دخولا مجانيا فلا بد من أن يفسخ العقد و يرجع المبيع فى ملك البائع و يدخل الثمن فى ملك المشتري فيتم ما أفاده فى المتن و أما ان كانت للتبعيض فمعناه ان التلف وارد على بعض مال البائع فلا بد من الالتزام بالفسخ بعين البيان المتقدم و اما ان كانت للابتداء بأن يكون ضمير هو عائدا الى التلف المفهوم من المشتق نظير قوله: «اعدلوا هو اقرب للتقوى» فيكون المعنى كل مبيع تلف قبل قبضه فذلك التالف من مال البائع فعلى جميع التقادير يستفاد ان التلف وارد على مال البائع فلا بد من الالتزام بالانفساخ

---

(١) مستدرک الوسائل الباب ٩ من أبواب الخيار

(٢) لاحظ ص: ١١٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٥٠

و كذا اذا تلف الثمن قبل قبض البائع (١) و يكفى فى القبض الموجب للخروج عن الضمان التخليه بالمعنى المتقدم فى غير المنقولات كالأراضى (٢) و أما فى المنقول فلا بد فيه من الاستيلاء عليه خارجا

---

و صفوه القول: انه فرق بين أن يقال: التلف عليه و بين أن يقال التلف من و ان شئت قلت ان الضمان المستفاد من النص

ضمان المعاوضه لا ضمان الغرامه.

(١) ما يمكن أن يستدل به عليه أو استدل وجوه: الوجه الاول: الاجماع و حاله فى الاشكال ظاهر. الوجه الثانى: حديث عقبه بن خالد «١» فان المستفاد من هذا الحديث ان المشتري ضامن للثمن. و فيه: ان الضمان اعم من المعاوضى فيجوز أن يكون بالغرامه. ان قلت: قد صرح فى الصدر بكون الضمان معاوضيا بالنسبه الى الثمن أيضا كذلك. قلت: التعبير فى الصدر يغير التعبير فى الذيل فكيف يمكن الجزم بالمدعى مضافا الى أن المستفاد من الحديث تحقق الضمان بالنسبه الى الثمن بعد قبض المبيع فالدليل اخص من المدعى اصف الى ذلك كله ان الروايه ضعيفه سندا فلاحظ.

الوجه الثالث: صدق المبيع على الثمن فيشملة الدليل و فيه: انه ليس الامر كذلك و ليس لفظ البيع من الاضداد.

الوجه الرابع: كونه على طبق القاعده اذ بمقتضى الالتزام الضمنى يكون المشتري ملتزما بأن يسلم الثمن الى البائع فاذا لم يمكنه التسليم تبطل العوضيه و فيه ان الثمن عوض المبيع لا يرتبط بوجود تسليمه على المشتري و بعبارة اخرى:

الثمن بقيد بقائه و عدم تلفه لا يكون عوضا و الا يلزم بطلان البيع من اول الامر.

(٢) اذ صدق القبض فى غير المنقولات بهذا النحو و بعبارة اخرى: لا بد من

---

(١) لاحظ ص: ١١٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٥١

مثل اخذ الدرهم و الدينار و اللباس و اخذ لجام الفرس أو ركوبه (١) و فى حكم التلف تعذر الوصول اليه كما لو سرق أو غرق أو نهب أو أبق العبد أو أفلت الطائر أو نحو ذلك (٢) و لو أمر المشتري البائع بتسليمه الى شخص معين فقبضه كان بمنزله قبض المشتري و كذا لو امره بارساله الى بلده



أو غيره فارسله كان بمنزله قبضه و لا فرق بين تعيين المرسل معه و عدمه (٣) و الاقوى عدم عموم الحكم المذكور لما اذا أتلفه البائع أو الاجنبى الذى يمكن الرجوع اليه فى تدارك خسارته (٤).

---

صدق القبض حيث اخذ بهذا العنوان فى موضوع الحكم.

(١) فيلزم تحقق ما يوجب تعونه بعنوان القبض لترتب الحكم عليه.

(٢) اما بدعوى انه بصدق عليه عنوان التلف و اما بدعوى الاجماع على اللاحق و كلا الوجهين فاسدان أما الاول فلعدم الصدق و أما الثانى فبأنه كيف يمكن تحصيل الاجماع على اللاحق و الحال ان تحقق الاجماع فى الملحق به اول الكلام و الاشكال كما مر الا أن يقال: ان الإلحاق يستفاد من روايه عقبه بن خالد «١» حيث الحق بالتلف السرقة و من الظاهر ان السرقة فى حكم التلف فيتم اللاحق.

(٣) اذ لو كان بامر و طلبه يصدق القبض فلا موضوع للضمان.

(٤) لم يظهر وجه التفصيل فى الاتلاف فان التلف اذا صدق على مورد كون التلف باتلاف المتلف فلا وجه للتفصيل بين اتلاف البائع و الاجنبى الذى يمكن الرجوع اليه و بين غيرهما و اذا لم يصدق فايضا لا وجه للتفصيل الا أن يقال: يصدق

---

(١) لاحظ ص: ١١٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٥٢

بل يصح العقد (١) و للمشتري الرجوع على المتلف بالبدل من مثل أو قيمه (٢) و هل له الخيار فى فسخ العقد لتعذر التسليم اشكال و الاظهر ذلك (٣) و اذا حصل للمبيع نماء فتلف الاصل قبل قبض المشتري كان النماء للمشتري (٤) و لو حدث فى المبيع عيب قبل القبض كان للمشتري الرد كما تقدم (٥).

**[مسألة ٣: لو باع جملة فتلف بعضها قبل القبض انفسخ البيع بالنسبه إلى التالف]**

(مسألة ٣): لو باع جملة فتلف بعضها قبل القبض انفسخ البيع بالنسبه

الى التالف و رجع اليه ما يخصه من الثمن و كان له الخيار فى الباقي (٤).

و لكن منصرف عن هاتين الصورتين فتأمل. و الظاهر انه لا يبعد صدق عنوان التلف و لو كان بفعل الفاعل المختار فيترتب عليه الحكم.

(١) اى يصح بقاء و لا يفسخ و تقدم الاشكال فيه.

(٢) كما هو مقتضى الضمان فى جميع موارد اتلاف مال الغير.

(٣) لم يظهر لى وجه الأشكال و على تقدير عدم الانفساخ لا اشكال فى أن للمشتري الخيار لتخلف الشرط و بعبارة اخرى: مقتضى الشرط الارتكازى هو الخيار.

(٤) كما هو ظاهر فان النماء تابع للأصل و المفروض ان العين للمشتري فمائها أيضا له.

(٥) و قد تقدم شرح كلام الماتن فراجع.

(٦) بتقريب: ان البيع ينحل الى بيوع متعددة بتعدد اجزاء المبيع فاذا تلف بعض الأجزاء يدخل فى الكبرى و يفسخ البيع بالنسبه اليه و يبقى صحيحا بالنسبه الى الباقي الا ان الاشكال فى أن البيع الواحد كيف ينحل الى بعض اجزاء المبيع

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٥٣

#### [مسألة ٤: يجب على البائع تفرغ المبيع مما كان فيه من متاع أو غيره حتى أنه لو كان مشغولا بزرع حان وقت حصاده]

(مسألة ٤): يجب على البائع تفرغ المبيع مما كان فيه من متاع أو غيره حتى انه لو كان مشغولا بزرع حان وقت حصاده وجبت ازالته منه و لو كان للزرع عروق تضر بالانتفاع بالارض أو كانت فى الارض حجاره مدفونه و جب ازلتها و تسويه الارض و لو كان شىء لا يمكن فراغ المبيع منه الا بتخريب شىء من الابنيه و جب اصلاحه و تعمير البناء (١) و لو كان الزرع لم يحن وقت حصاده و اشترط بقاءه جاز لمالكة ابقائه الى وقته و عليه الاجره ان لم يشترط الابقاء مجانا (٢).

#### [مسألة ٥: من اشترى شيئا و لم يقبضه]

(مسألة ٥) من اشترى شيئا و لم يقبضه فان كان مما لا يكال و لا بوزن جاز بيعه قبل قبضه (٣) و كذا اذا كان مما يكال أو بوزن و كان

و يبقى بالنسبه الى البعض الاخر اللهم الا أن يتم الامر بالإجماع و التسالم و النص الخاص الوارد فى بعض الموارد «١» فلاحظ.

(١) لما تقدم من وجوب التخليه بين المال و مالكه و لا يجوز مزاحمه المالك و من الشرط الضمنى المقتضى للإفراغ فيتم جميع ما أفاده فى هذا الفرع و بعبارة اخرى: ان هذه المذكورات متفرعه على وجوب التسليم فان كل واحد من هذه الامور ينافى التسليم و التخليه و ينافى الالتزام الضمنى فلو استلزم التخريب يجب الاصلاح و العماره.

(٢) بمقتضى الاشتراط فيجوز له الابقاء و تجب عليه الاجره الا أن يشترط الإبقاء مجاناً.

(٣) لعدم ما يقتضى المنع و مقتضى الادله الجواز فيجوز كما فى المتن مضافاً الى النص الخاص لاحظ ما رواه منصور قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن

---

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب عقد البيع و شروطه.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨،

البيع برأس المال أما لو كان بريح ففيه قولان اظهرهما المنع (١).

رجل اشترى بيعا ليس فيه كيل ولا وزن أله أن يبيعه مرابحه قبل أن يقبضه و يأخذ ربحه فقال: لا بأس بذلك ما لم يكن كيل و لا وزن فان هو قبض فهو أبرأ لنفسه (١).

و بمقتضى قانون تخصيص العام بالخاص و تقييد المطلق بالمقيد يقيد ما يدل باطلاقه على المنع كحديث عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: بعث رسول الله صلى الله عليه و آله رجلا- من أصحابه واليا فقال له: انى بعثتك الى أهل الله يعنى أهل مكة فانهم عن بيع ما لم يقبض و عن شرطين فى بيع و عن ربح ما لم يضمن (٢) اصف الى ذلك ان صاحب الجواهر أفاد بأنه عليه الاجماع بقسميه (٣).

(١) و منشأ الخلاف اختلاف النصوص الواردة فى المقام و الحرى بنا أن نلاحظ كل واحد من هذه النصوص و اخذ النتيجة من مجموعها فمن تلك النصوص ما رواه منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا اشترت متاعا فيه كيل أو وزن فلا تبعه حتى تقبضه الا- أن توليه فاذا لم يكن فيه كيل و لا- وزن فبعه يعنى انه يوكل المشتري بقبضه (٤). و هذه الرواية ضعيفه بضعف اسناد الصدوق الى منصور بن حازم على ما فى نخبه المقال للحاجيانى فلا تصل النوبه الى ملاحظه الدلاله.

و منها: ما رواه عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: سألته عن رجل عليه كرا من طعام فاشترى كرا من رجل آخر و قال للرجل: انطلق فاستوف حقك قال:

(١) الوسائل الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود الحديث: ١٨

(٢) الوسائل الباب

١٠ من أبواب أحكام العقود الحديث: ٦

(٣) جواهر الكلام ج ٢٣ ص: ١٦٤

(٤) الوسائل الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٥٥

...

لا بأس به «١». و مفاد هذه الروايه لا- يرتبط بما نحن فيه فان ما يستفاد منها اما حواله أو وكاله و الكلام فى المقام فى البيع قبل القبض.

و منها: ما رواه خالد بن حجاج الكرخى قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام:

اشترى الطعام من الرجل ثم أبيعته من رجل آخر قبل أن أكتاله فاقول: ابعث و كيلك حتى يشهد اذا قبضته قال: لا بأس «٢». و هذه الروايه ضعيفه بخالد بن حجاج.

و منها: ما رواه الحلبي عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يشتري الثمره ثم يبيعه قبل أن يأخذها قال: لا بأس به ان وجد بها ربحا فليبع «٣» و مفاد هذه الروايه اجنبى عن المقام فان الثمره على الشجره لا تباع بالكيل و الوزن.

و منها: ما رواه الحلبي أيضا عن أبى عبد الله عليه السلام انه قال فى الرجل يبتاع الطعام ثم يبيعه قبل أن يكال قال: لا يصلح له ذلك «٤». و هذه الروايه تدل على بطلان بيع الطعام قبل الكيل فلا ترتبط بالمقام.

و منها: ما رواه جميل بن دراج عن أبى عبد الله عليه السلام فى الرجل يشتري الطعام ثم يبيعه قبل أن يقبضه قال: لا بأس و يوكل الرجل المشتري منه بقبضه و كيله قال: لا بأس «٥» و هذه الروايه ضعيفه بجميع طرقه اما بعلى بن حديد و اما بالارسال فلا تصل النبوه الى ملاحظه دلالتها.

و منها: ما رواه اسحاق المدائنى قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن القوم يدخلون السفينه

يشترون الطعام فيتساومون بها ثم يشتريه رجل منهم فيسألونه فيعطيهم

(١) نفس المصدر الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

(٣) نفس المصدر الحديث: ٤

(٤) نفس المصدر الحديث: ٥

(٥) نفس المصدر الحديث: ٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٥٦

...

ما يريدون من الطعام فيكون صاحب الطعام هو الذى يدفعه اليهم و يقبض الثمن قال: لا بأس ما أراهم الا و قد شركوه الحديث «١» و هذه الروايه ضعيفه بالمدائنى فلا أثر لمدلولها.

و منها: ما رواه أبو حمزه عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل اشترى متاعا ليس فيه كيل و لا وزن أ يبيعه قبل أن يقبضه؟ قال: لا بأس «٢». و هذه الروايه تدل على جواز بيع غير المكيل و الموزون قبل القبض و لا ترتبط بالمقام.

و منها: ما رواه على بن جعفر عن اخيه انه سأل أخاه موسى بن جعفر عليهما السلام عن الرجل يشتري الطعام أ يصلح بيعه قبل أن يقبضه؟ قال: اذا ربح لم يصلح حتى يقبض و ان كان يوليه فلا بأس و سألته عن الرجل يشتري الطعام أ يحل له أن يولى منه قبل أن يقبضه؟ قال: اذا لم يربح عليه شيئا فلا بأس فان ربح فلا يبيع حتى يقبضه «٣». و هذه الروايه تدل على عدم جواز بيع الطعام المشتري قبل القبض.

و منها: ما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قوم اشتروا بزا، فاشتركوا فيه جميعا و لم يقسموه أ يصلح لأحد منهم بيع بزه قبل أن يقبضه؟ قال:

لا- بأس به و قال: ان هذا ليس بمنزله الطعام ان الطعام يكال «٤». و هذه الروايه فى بيان حكم غير المكيل و الموزون فلا ترتبط بالمقام و ان

أبيت عما ذكرنا فغايبته الدلالة على عدم جواز بيع المكيل و الموزون قبل القبض فيقيد بالمقيد كما سيجى ء .

و منها: ما رواه معاوية بن وهب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٧

(٢) نفس المصدر الحديث: ٨

(٣) نفس المصدر الحديث: ٩

(٤) نفس المصدر الحديث: ١٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٥٧

...

---

يبيع البيع قبل أن يقبضه فقال: ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبعه حتى تكيله أو تزنه الا أن توليه الذى قام عليه «١». و المستفاد من هذه الروايه عدم جواز بيع المكيل و الموزون قبل الكيل و الوزن فلا ترتبط بالمقام.

و منها: ما رواه منصور بن حازم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: اذا اشتريت متاعا فيه كيل او وزن فلا تبعه حتى تقبضه الا أن توليه فان لم يكن فيه كيل و لا وزن فبعه «٢» و المستفاد من هذه الروايه عدم جواز بيع المكيل و الموزون قبل القبض إلا توليه فهذه الروايه تدل على المدعى فى المقام.

و منها: ما رواه الحلبي عن ابى عبد الله عليه السلام قال فى الرجل يبتاع الطعام ثم يبيعه قبل أن يكتاله قال: لا يصلح له ذلك «٣» و هذه الروايه لا ترتبط بالمقام كما تقدم فى نظيرها.

و منها: ما رواه عبد الرحمن بن ابى عبد الله و ابو صالح عن ابى عبد الله عليه السلام مثل ذلك و قال: لا تبعه حتى تكيله «٤» و الكلام فيها هو الكلام.

و منها: ما رواه سماعه قال: سألته عن الرجل يبيع الطعام او الثمره و قد كان اشتراها و لم يقبضها قال: لا حتى يقبضها الا أن يكون معه قوم يشار كههم فيخرجه بعضهم من

نصيبه من شركته بربح أو يوليه بعضهم فلا بأس «٥». و المستفاد من هذه الروايه عدم جواز بيع الطعام المشتري قبل القبض الا للشريك.

و منها: ما رواه أبو بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى

---

(١) نفس المصدر الحديث: ١١

(٢) نفس المصدر الحديث: ١٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ١٣

(٤) نفس المصدر الحديث: ١٤

(٥) نفس المصدر الحديث: ١٥

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٥٨

...

---

طعاما ثم باعه قبل أن يكيه قال: لا يعجبني أن يبيع كيلا أو وزنا قبل أن يكيه أو يزنه الا أن يوليه كما اشتراه اذا ربح فيه أو يضع و ما كان من شىء عنده ليس بكييل و لا وزن فلا بأس أن يبيعه قبل أن يقبضه «١». و هذه الروايه ضعيفه بالبطائنى.

و منها: ما رواه محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام من احتكر طعاما او علفا او ابتاعه بغير حكره و اراد أن يبيعه فلا يبيعه حتى يقبضه و يكتاله «٢».

و المستفاد من هذه الروايه عدم جواز بيع الطعام المشتري و كذا العلف قبل القبض و الكيل.

و منها: ما رواه منصور «٣». و هذه الروايه تدل على عدم جواز بيع المتاع المشتري قبل القبض اذا كان من المكييل أو الموزون.

و منها: ما رواه ابن حجاج الكرخي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام اشترى الطعام الى اجل مسمى فيطلبه التجار بعد ما اشترته قبل أن يقبضه قال: لا بأس أن تبيع الى اجل اشترت و ليس لك أن تدفع قبل أن تقبض «أو تقبض به» قلت:

فاذا قبضته جعلت فداك فلي أن ادفعه بكيه؟ قال: لا بأس بذلك اذا رضوا «٤».



و هذه الروايه ضعيفه

بالكرخى.

و منها: ما رواه غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه عن على عليه السلام انه مكروه بيع صك الورق حتى يقبض «٥» و هذه الروايه لا ترتبط بالمقام.

---

(١) نفس المصدر الحديث: ١٦

(٢) نفس المصدر الحديث: ١٧

(٣) لاحظ ص: ١٥٣

(٤) الوسائل الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود الحديث: ١٩

(٥) نفس المصدر الحديث: ٢٠

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٥٩

...

---

و منها: ما رواه حزام بن حكيم بن حزام قال: ابتعت طعاما من طعام الصدقه فأربحت فيه قبل أن اقبضه فأردت بيعه فسألت النبي صلى الله عليه و آله فقال:

لا تبعه حتى تقبضه «١». و هذه الروايه ضعيفه سندا فلا تصل النوبه الى البحث فى دلالتها.

و منها: ما رواه على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليهم السلام قال:

سألته عن رجل اشترى بيعا كيلا أو وزنا هل يصلح بيعه مرابحه؟ قال: لا بأس فان سمي كيلا أو وزنا فلا يصلح بيعه حتى تكيهه أو تزنه «٢» و هذه الروايه ضعيفه بعبد الله بن الحسن و أما حديثا على بن جعفر «٣» أيضا فضعيفان سندا بعبد الله ابن الحسن فلا مجال لملاحظه مدلوليهما.

إذا عرفت ما تقدم نقول: مقتضى حديث منصور «٤» التفصيل بين المكيل و الموزون و غيرهما بجواز البيع على الاطلاق فى الثانى و بعدم الجواز فى الاول الا بالتولية و مقتضى حديث ابن جعفر «٥» عدم جواز بيع الطعام قبل القبض إلا تولىه و مقتضى حديث سماعه «٦» عدم جواز بيع الطعام على الاطلاق الا من الشريك فيقع التعارض بين الحديثين بالعموم من وجه و يجتمعان فان حديث سماعه يدل على جواز البيع للشريك تولىه و حديث ابن جعفر لا يعارضه و حديث ابن جعفر



المصدر الحديث: ٢١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٢٣ و ٢٤

(٤) لاحظ ص: ١٥٧

(٥) لاحظ ص: ١٥٦

(٦) لاحظ ص: ١٥٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦٠

## [الفصل الثامن: النقد و النسيئه]

### اشاره

الفصل الثامن: النقد و النسيئه:

من باع و لم يشترط تأجيل الثمن كان الثمن حالا- فللبائع المطالبه به بعد انتهاء العقد (١) كما يجب عليه اخذه اذا دفعه اليه المشتري و ليس له الامتناع من أخذه (٢) و اذا اشترط تأجيل الثمن يكون نسيئه (٣).

يدل على جواز البيع توليه من الشريك و حديث سماعه لا يعارضه و يتعارضان فى موردين: احدهما: البيع من الشريك بربح ثانيهما: البيع من غير الشريك بالتوليه و الترجيح مع دليل الجواز لموافقته مع الكتاب فان مقتضى قوله تعالى:

«أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (١) جوازه و الله العالم.

(١) الامر كما أفاده اذا لنسيئه تتوقف على اشتراط التأخير فاذا باع و لم يشترط تأجيل الثمن يكون للبائع المطالبه بالثمن لأنه ملكه و لا وجه لحبسه و ان شئت قلت:

المالك مسلط على ملكه و ليس لأحد أن يحول بينه و ماله الا بسبب من الاسباب.

(٢) ادعى عليه الاجماع و التسالم و يمكن أن يستدل على المدعى مضافا الى الاجماع بأن الثمن اما كلى و اما عين خارجيه و على كلا التقديرين لا يجوز الامتناع عن قبوله لان الامتناع عنه بلا رضى الطرف المقابل ينافى سلطنه المشتري على ذمته و عن عهدته عن العين الخارجيه المملوكه للبائع فاذا لا يرضى ببقاء الثمن الكلى فى ذمته أو لا يرضى ببقاء الثمن الشخصى عنده

يكون عدوانا من قبل البائع.

(٣) شرط التأجيل ليس معناه تعليق العقد على مجيء الزمان المستقبل فان التعليق يفسد البيع و أيضا يلزم عدم صيروره المبيع للمشتري و لا

يكون معناه تقييد العين بالزمان اذا لا عيان لا تتقيد بالزمان فلا معنى لان يقال: الحنطه المقيده بيوم فلان أو شهر فلان بل التأجيل  
عبارة عن اشتراط التأخير.

---

(١) البقره / ٢٧٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦١

...

---

و فى المقام شبهه و هى: ان مرجع هذا الاشتراط الى أن التأخير يكون حقا للمشتري و هذا الاشتراط خلاف الشرع اذ ليس لأحد  
التأخير فى اداء حق الغير و من ناحيه اخرى لا- يكون دليل الشرط مشرعا كى يقال: ان الاشتراط يوجب جوازه فما الحيله و ما  
الوسيله؟ و يمكن أن يجاب عن هذا الاشكال بالإجماع و التسالم على الجواز مضافا الى ما ورد من النصوص فى باب السلم  
لاحظ ما رواه عبد الله بن سنان قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسلم فى غير زرع و لا نخل قال: يسمى كيلا معلوما الى اجل معلوم الحديث «١».

و ما رواه أبو مريم الانصارى عن أبى عبد الله عليه السلام: ان أباه لم يكن يرى بأسا بالسلم فى الحيوان بشىء معلوم الى اجل  
معلوم «٢».

و ما رواه قتيبه الاعشى عن أبى عبد الله عليه السلام فى الرجل يسلم فى أسنان من الغنم معلومه الى اجل معلوم فيعطى الرباع  
مكان الشىء فقال: أليس تسلم فى أسنان معلومه الى اجل معلوم؟ قلت: بلى قال: لا بأس «٣».

و ما رواه سماعه قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن السلم و هو السلف فى الحرير و المتاع الذى يصنع فى البلد الذى انت به  
قال: نعم اذا كان الى اجل معلوم «٤».

و ما رواه غياث ابن ابراهيم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام لا بأس

بالسلم كيلا معلوما الى اجل معلوم و لا تسلمه الى دياس

---

(١) الوسائل الباب ٣ من أبواب السلف الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

(٤) نفس المصدر الحديث: ٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦٢

...

---

و لا الى حصاد «١».

و ما رواه سليمان بن خالد في حديث انه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن رجل يسلم في غير زرع و لا نخل قال: يسمى شيئا الى اجل مسمى «٢».

و ما رواه حديد بن حكيم قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل اشترى الجلود من القصاب فيعطيه كل يوم شيئا معلوما فقال: لا بأس به «٣».

و ما رواه سماعة قال: سألته عن السلم و هو السلف في الحرير و المتاع الذي يصنع في البلد الذي انت فيه قال: نعم اذا كان الى اجل معلوم و سألته عن السلم في الحيوان اذا وصفته الى اجل و عن السلف في الطعام كيلا معلوما الى اجل معلوم فقال: لا بأس به «٤».

حيث ان الاستفادة من تلك النصوص جواز التأجيل و يضاف الى ذلك انه لا اشكال في جواز الاذن في التأخير فيما يكون الثمن كلياً كما انه لا اشكال في جواز الاذن في بقاء العين الشخصية عند المشتري و بعد فرض الجواز يجب العمل بالشرط و ليس للمشروط عليه نقضه اذ يجب الوفاء بالشرط و على الجملة اذا اذن في البقاء في ضمن العقد بالشرط يلزمه و لا يمكنه التخلف.

و يضاف الى ذلك كله ما ورد من النص الخاص الدال على جواز النسيئة لاحظ ما رواه أحمد بن محمد قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام: انى اريد الخروج الى بعض الجبال «الجبل خ ل» فقال: ما للناس

بد من أن يضطربوا سنتهم هذا فقلت له: جعلت فداك انا اذا بعناهم نسيئه كان أكثر للربح قال: فبعهم بتأخير سنه قلت:

(١) نفس المصدر الحديث: ٥

(٢) نفس المصدر الحديث: ٦

(٣) نفس المصدر الحديث: ٧

(٤) نفس المصدر الحديث: ٨

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦٣

لا- يجب على المشتري دفعه قبل الاجل و ان طال به البائع (١) و لكن يجب على البائع اخذه اذا دفعه اليه المشتري قبله الا- أن تكون القرينه على كون التأجيل حقا للبائع أيضا (٢) و يجب أن يكون الاجل معيناً لا يتردد فيه بين الزيادة و النقصان فلو جعل الاجل قدوم زيد أو الديات أو الحصاد أو جذاذ التمر أو نحو ذلك بطل العقد (٣) و لو كانت معرفه

بتأخير سنتين؟ قال: نعم قلت: بتأخير ثلاث؟ قال: لا «١».

و ما رواه عمار بن موسى عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى من رجل جاريه بثمان مسمى ثم افترقا فقال: وجب البيع و الثمن اذا لم يكونا اشترطا فهو نقد «٢».

و ما رواه احمد بن محمد بن أبي نصر انه قال لأبي الحسن الرضا عليه السلام:

ان هذا الجبل قد فتح على الناس منه باب رزق فقال: ان أردت الخروج فاخرج فانها سنه مضطرب و ليس للناس بد من معاشهم فلا تدع الطلب فقلت: انهم قوم ملاء و نحن نحتمل التأخير فنبايعهم بتأخير سنه قال: بعهم قلت: سنتين؟ قال:

بعهم قلت: ثلاث سنين؟ قال لا يكون لك شيء أكثر من ثلاث سنين «٣».

(١) كما هو ظاهر اذا المفروض انه يتحقق له بالشرط تسلط على الابقاء و مطالبه البائع لا تؤثر اذ قلنا انه يلزمه بالاشترط و يجب عليه الوفاء وضعاً.

(٢) كما سبق فانه ليس



لأحد مزاحمه الغير نعم اذا كان الاشتراط على نحو يكون للبائع أيضا حق الابقاء له أن لا يقبل.

(٣) ما يمكن أن يذكر في وجهه امور: الاول: الاجماع. و فيه انه هل يمكن

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب أحكام العقود الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦٤

الاجل محتاجه الى الحساب مثل اول الحمل أو الميزان فالظاهر البطلان (١) نعم لو كان الاجل اول الشهر القابل مع التردد في الشهر الحالى بين الكمال و النقصان فالظاهر الصحه (٢).

#### [مسائل]

#### [مسألة ١: لو باع شيئا بثمن نقدا و بأكثر منه مؤجلا]

(مسألة ١): لو باع شيئا بثمن نقدا و بأكثر منه مؤجلا بأن قال بعثك الفرس بعشره نقدا و بعشرين الى سنة فقبل المشتري فالمشهور البطلان و هو الاظهر (٣).

---

تحصيل الاجماع الكاشف في المقام مع الاستدلال بالوجوه المذكوره.

الثانى: قياس المقام بالبيع المؤجل فانه يستفاد من جملة من النصوص الواردة في باب السلف جواز تأجيل المبيع «١». و فيه: انه ربما يقال: بأن ملاكات الاحكام مجهوله و لا وجه لقياس المقام بذلك الباب.

الثالث: انه نهى عن بيع الغرر لاحظ ما عن النبي صلى الله عليه و آله: و نهى رسول الله صلى الله عليه و آله عن بيع المضطر و عن بيع الغرر «٢» و هذه الروايه ضعيفه سندا و ضعف الروايه الضعيفه لا ينجبر بالعمل مضافا الى أن الجهل مطلقا لا يستلزم الغرر الذى بمعنى الخطر فالوجوه المذكوره لا تفي باثبات المدعى الا أن يقال: الامر ظاهر عند القوم و لا مجال للنقاش فلاحظ.

(١) للغرر.

(٢) بلا كلام و لا اشكال فانه لا ريب في اغتفاره و السيره جاريه عليه.

(٣) تاره يقع البحث من حيث القاعده و اخرى من حيث المستفاد من

النص الخاص فهنا مقامان: أما المقام الاول فنقول: الظاهر ان مقتضى القاعده هو البطلان

(١) لاحظ ص: ١٦١-١٦٢

(٢) الوسائل الباب ٤٠ من أبواب آداب التجاره الحديث: ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦٥

...

اذ البيع على هذا النحو لم يتحقق. و بعبارة واضحة تاره بعد ايجاب البائع يقبل المشتري احد الامرين فالظاهر انه لا مانع من الصحه و اخرى يقبل الانشاء المردد الصادر عن البائع كما هو ظاهر المتن فمقتضى القاعده فسادة اذ على هذا لم تقع المعامله على شىء و بعبارة اخرى: البائع ينشئ انشاءين و يبيع بعيين و لكن المشتري لا يقبل احدهما فلا يتحقق عقد فلا يتم المعامله.

و أما المقام الثانى فقد وردت فى المقام عدده روايات: منها: ما رواه السكونى عن جعفر عن أبيه عن آبائه عليهم السلام ان عليا عليه السلام قضى فى رجل باع بيعا و اشترط شرطين بالنقد كذا و بالنسيه كذا فأخذ المتاع على ذلك الشرط فقال:

هو بأقل الثمنين و أبعد الاجلين يقول: ليس له الا أقلّ النقدين الى الاجل الذى أجله بنسيه «١» و هذه الروايه ضعيفه سنداً فلا مجال لملاحظه دلالتها.

و منها: ما رواه محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام من باع سلعه فقال: ان ثمنها كذا و كذا يدا بيد و ثمنها كذا و كذا نظره فخذها بأى ثمن شئت و جعل «و اجعل يب» صفقتها واحده فليس له الا اقلهما و ان كانت نظره قال: و قال عليه السلام: من ساوم بثمانين أحدهما عاجلا و الاخر نظره فليس أحدهما قبل الصفقه «٢». و المستفاد من هذه الروايه ان المشتري اذا قبل احد النحوين يصلح البيع و يتم

البيع له باقل الثمنين مع الاجل.

و منها: ما رواه الحسين بن زيد عن الصادق عن آبائه عليهم السلام فى مناهى النبى صلى الله عليه وآله قال: و نهى عن بيعين فى بيع «٣». و هذه الروايه

---

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب أحكام العقود الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦٦

### [مسأله ٢: لا يجوز تأجيل الثمن الحال]

(مسأله ٢): لا يجوز تأجيل الثمن الحال بل مطلق الدين بازيد منه بأن يزيد فيه مقداراً ليؤخره الى اجل (١).

---

ضعيفه بالحسين بن زيد حيث انه لم يوثق.

و منها: ما رواه سليمان بن صالح عن أبى عبد الله عليه السلام قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن سلف و بيع و عن بيعين فى بيع و عن بيع ما ليس عندك و عن ربح ما يضمن «١».

و هذه الروايه تدل على بطلان بيعين فى بيع على الاطلاق و نسبه حديث ابن قيس الى هذه الروايه نسبه المقيّد الى المطلق و الخاص الى العام فبمقتضى القاعده يقيد المطلق بالمقيّد و يخصص العام بالخاص فنلتزم بالصحه فى هذا الفرد الخاص.

و منها: ما رواه عمار عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث ان رسول الله صلى الله عليه وآله بعث رجلاً الى أهل مكه و أمره أن ينهاهم عن شرطين فى بيع «٢».

و المراد من هذه الروايه اما النهى عن بيعين فى بيع و اما أمر آخر فعلى الاول يكون الكلام فيها هو الكلام الذى مر فى حديث سليمان بن صالح و على الثانى لا ترتبط الروايه بالمقام و الله العالم.

(١) قال الشيخ الاعظم قدس سره: «لا خلاف- على الظاهر من الحدائق- المصرح به فى

غيره في عدم جواز تأجيل الثمن الحال بل مطلق الدين بازيد منه لأنه ربا لأن حقيقه الربا في القرض راجعه الى جعل الزيادة في مقابل امهال المقرض و تأخيره المطالبه الى اجل» الى آخر كلامه رفع في علو مقامه. و يمكن الاستدلال

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٤

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦٧

...

---

مضافا الى ما ذكر من عدم الخلاف في عدم جوازه بوجوه الوجه الاول: ما عن ابن عباس قال: كان الرجل منهم اذا حل دينه على غريمه فطالبه به قال المطلوب منه له: زدني في الاجل و ازيدك في المال فيتراضيان عليه و يعملان به فاذا قيل لهم هذا ربا قالوا هما سواء يعنون بذلك ان الزيادة في الثمن حال البيع و الزيادة فيه بسبب الاجل عند محل الدين سواء فذمهم الله به «١» فان هذه الرواية تدل بوضوح على حرمة الزيادة لأجل التأخير.

الوجه الثاني: ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام و الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام انهما قالوا في الرجل يكون عليه الدين الى اجل مسمى فيأتيه غريمه فيقول: انقذني من الذي لي كذا و كذا و أضع لك بقيته أو يقول انقذ لي بعضا و امد لك في الاجل فيما بقي عليك قال: لا أرى به بأسا ما لم يزد على رأس ماله شيئا يقول الله: لَكُمْ رُؤُسٌ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ «٢». فان المستفاد من الحديث ان الزيادة للتأجيل حرام.

الوجه الثالث: ما رواه اسحاق بن عمار عن أبي الحسن عليه السلام قال:

سألته عن الرجل يكون له مع رجل مال قرضا فيعطيه الشيء من ربحه مخافه أن يقطع ذلك عنه فيأخذ ماله

من غير أن يكون شرط عليه قال: لا- بأس بذلك «به خ ل» ما لم يكن شرطاً «٣» فان الاستفادة من هذه الرواية ان اعطاء شىء للدائن لأجل التأخير فى المطالبه ما دام لا يكون بعنوان الشرط و الالتزام لا بأس به.

---

(١) مجمع البيان ج ٢ ص: ٣٨٩

(٢) الوسائل الباب ٧ من أبواب الصلح الحديث: ١

(٣) الوسائل الباب ١٩ من أبواب الدين و القرض الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦٨

و كذا لا يجوز أن يزيد فى الثمن المؤجل ليزيد فى الاجل (١) و يجوز عكس ذلك بأن يعجل المؤجل بنقصان منه على وجه الصلح أو

---

الوجه الرابع: النصوص الداله على جواز اعمال الحيله الشرعيه لتأجيل الدين لاحظ ما رواه مسعده بن صدقه عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سئل عن رجل له مال على رجل من قبل عينه عينا اياه فلما حال عليه المال لم يكن عنده ما يعطيه فأراد أن يقلب عليه و يبيع لؤلؤا أو غير ذلك ما يسوى مائة درهم بألف درهم و يؤخره؟ قال: لا بأس بذلك و قد فعل ذلك أبى رضى الله عنه و أمرنى أن افعل ذلك فى شىء كان عليه «١».

و ما رواه محمد بن اسحاق بن عمار قال: قلت لأبى الحسن عليه السلام يكون لى على الرجل دراهم فيقول أخرنى بها و أنا اربحك فأبيعه بجبهه «جبه خ ل» تقوم على بألف درهم بعشره آلاف درهم أو قال: بعشرين ألفا و أخره بالمال قال: لا بأس «٢».

و ما رواه محمد بن اسحاق بن عمار قال: قلت للرضا عليه السلام: الرجل يكون له المال فيدخل على صاحبه يبيعه لؤلؤه تسوى مائة درهم بألف درهم

و يؤخر عنه المال الى وقت قال: لا- بأس به قد أمرني ابي ففعلت ذلك و زعم انه سأل ابا الحسن عليه السلام عنها فقال: مثل ذلك «٣» فان الاستفادة من هذه النصوص ان التأجيل مع العوض بهذا النحو و بهذه الحيله جائز فلو كانت الزيادة جائزه بلا اعمال الحيله لم يكن وجه لأعمالها.

(١) كما هو مورد بعض النصوص لاحظ ما رواه محمد بن مسلم و الحلبي «٤»

---

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب أحكام العقود الحديث: ٣

(٢) نفس المصدر الحديث: ٤

(٣) نفس المصدر الحديث: ٦

(٤) لاحظ ص: ١٦٧

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٦٩

الابراء (١) و يجوز بيع الا-كثر المؤجل بالاقبل الحال في غير ما يكال و يوزن و أما فيهما فلا يجوز لأنه ربا (٢) و لا- يجوز في الدين المؤجل أن ينقل بعضه قبل حلول الاجل على أن يؤجل له الباقي الى أجل آخر (٣).

**[مسألة ٣: إذا اشترى شيئاً نسيئته جاز شرائه منه قبل حلول الأجل أو بعده بجنس الثمن أو بغيره]**

(مسألة ٣): إذا اشترى شيئاً نسيئته جاز شرائه منه قبل حلول الاجل أو بعده بجنس الثمن أو بغيره مساويا له أو زائدا عليه أو ناقصا عنه حالا كان البيع الثاني أو مؤجلا (٤) نعم اذا اشترط البائع على المشتري في البيع الاول أن يبيعه عليه بعد شرائه بأقل مما اشتراه به أو شرط المشتري على البائع في البيع الاول أن يشتريه منه بأكثر

---

(١) كما هو مقتضى القاعدة الاولى و يدل عليه حديث محمد بن مسلم و الحلبي.

(٢) لوجود المقتضى و عدم المانع هذا في غير المكيل و الموزون و أما فيهما فلا يجوز للزوم الربا كما في المتن.

(٣) لا أدري ما الوجه في عدم الجواز مع التصريح بعدم البأس في حديث محمد بن مسلم و الحلبي.

(٤) لعدم دليل على

المنع و مقتضى ادله صحه البيع جوازه بل يدل على الجواز بعض النصوص الخاصه لاحظ ما رواه بشار بن يسار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يبيع المتاع بنساء فيشتره من صاحبه الذى يبيعه منه قال: نعم لا بأس به فقلت له: اشترى متاعى؟ فقال: ليس هو متاعك و لا بقرتك و لا غنمك «(١)».

---

(١) الوسائل الباب ٥ من ابواب أحكام العقود الحديث: ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧٠

مما اشتراه به فان المشهور فيه البطلان و هو الاظهر (١).

### [الحاق فى المساومه و المراهجه و المواضعه و التوليه]

#### اشاره

الحاق فى المساومه و المراهجه و المواضعه و التوليه:

التعامل بين البائع و المشتري تاره يكون بملا-حظه رأس المال الذى اشترى به البائع السلعه و اخرى لا يكون كذلك و الثانى يسمى مساومه و هذا هو الغالب المتعارف و الاول تاره يكون بزياده على رأس المال و اخرى بنقيصه عنه و ثالثه بلا زياده و لا نقيصه و الاول يسمى مراهجه و الثانى مواضعه و الثالث يسمى توليه (٢).

---

(١) فى المقام حديثان: احدهما: ما رواه الحسين بن المنذر قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: يجيئنى الرجل فيطلب العينه فأشترى له المتاع مراهجه ثم أبيعته إياه ثم اشتره منه مكانى قال: اذا كان بالخيار ان شاء باع و ان شاء لم يبع و كنت أنت بالخيار ان شئت اشترت و ان شئت لم تشتري فلا بأس فقلت: ان أهل المسجد يزعمون ان هذا فاسد و يقولون: ان جاء به بعد أشهر صلح قال: انما هذا تقديم و تاخير فلا بأس «(١)» و هذه الروايه ضعيفه بالحسين بن المنذر حيث انه لم يوثق.

ثانيها: ما رواه على بن جعفر «(٢)» و هذه الروايه تامه سنداً و



حيث ان عدم البأس علق في كلامه عليه السلام على عدم الاشتراط يستفاد فساد البيع معه و لكن الظاهر من الروايه صورته  
الاشتراط من قبل البائع فلا وجه لتسريه الحكم إلى جانب المشتري كما في المتن و الله العالم.

(٢) قال في الحدائق في مقام بيان أقسام البيع بالنسبه الى الاخبار بالثمن و عدمه:

«لا يخلو عن اقسام اربعة: لأنه اما أن يخبر بالثمن أولا الثاني المساومه و الاول

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٤

(٢) لاحظ ص: ١٣٠

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧١

### **[مسأله ١: لا بد في جميع الأقسام الثلاثة من ذكر الثمن تفصيلا]**

(مسأله ١): لا- بد في جميع الاقسام الثلاثة من ذكر الثمن تفصيلا (١) فلو قال: بعتك هذه السلعه برأس مالها و زياده درهم أو بنقيصه درهم أو بلا- زياده و لا- نقيصه لم يصح حتى يقول بعتك هذه السلعه بالثمن الذى اشتريتها به و هو مائه درهم بزياده درهم مثلا أو نقيصه أو بلا زياده و لا نقيصه (٢).

### **[مسأله ٢: إذا قال البائع: بعتك هذه السلعه بمائه درهم و ربح في كل عشره]**

(مسأله ٢): إذا قال البائع: بعتك هذه السلعه بمائه درهم و ربح في كل عشره فان عرف المشتري ان الثمن مائه و عشره دراهم صح البيع بل الظاهر الصحه اذا لم يعرف المشتري ذلك حال البيع و يعرفه بعد الحساب و كذلك الحكم فى المواضعه كما اذا قال: بعتك بمائه

---

اما يبيعه برأس ماله أو بزياده عليه او بنقيصه عنه و الاول التوليه و الثانى المرابحه و الثالث المواضعه» الى آخره.

(١) و الدليل عليه ما رواه اسماعيل بن عبد الخالق قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام انا نبعث بالدرهم لها صرف الى الاهواز فيشترى لنا به المتاع ثم نلبث فاذا باعه وضع عليه صرف فاذا بعناه كان علينا أن نذكر له صرف الدرهم فى المرابحه و يجزينا عن ذلك؟ فقال: لا بل اذا كانت المرابحه فاخبره بذلك و ان كانت مساومه فلا بأس «١».

(٢) فان المستفاد من روايه اسماعيل انه لا بد من الذكر مضافا الى انه لو لم يذكر يلزم الغرر الذى بنوا على بطلان البيع بلزومه.

---

(١) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب أحكام العقود

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧٢

درهم مع خسران درهم في كل عشرة (١).

---

قمي، سيد تقى طباطبائي، مباني منهاج الصالحين، ١٠ جلد، منشورات قلم الشرق، قم - ايران، اول، ١٤٢٦ هـ ق مباني

**[مسألة ٣: إذا كان الشراء بالثمن المؤجل وجب على البائع مراحبه أن يخبر الأجل]**

(مسألة ٣): إذا كان الشراء بالثمن المؤجل وجب على البائع مراحبه أن يخبر الأجل فان اخفى تخير المشتري بين الرد و الامساک بالثمن (٢).

**[مسألة ٤: إذا اشترى جملة صفقه بثمان لم يجز له بيع افرادها مراحبه بالتقويم إلا بعد الإعلام]**

(مسألة ٤): إذا اشترى جملة صفقه بثمان لم يجز له بيع افرادها مراحبه بالتقويم الا بعد الاعلام (٣).

(١) للإطلاق المنعقد في حديث اسماعيل فان مقتضى اطلاقه هو الجواز مع ذكر راس المال و الربح هذا فيما لا يكون فيه غرر و اما معه فعلى القول ببطلان بيع الغرر يشكل الالتزام بالصحة لمانعيه الغرر عن صحة البيع و الجواز المستفاد من حديث اسماعيل ناظر الى هذه المراحبه المذكوره في كلام الراوى في الحديث لا الصحة على الاطلاق من جميع الجهات.

(٢) الظاهران الوجه فيه: ان للأجل قسطا من الثمن فاذا أخفى الاجل لم يبع مراحبه فالمشترى الفسخ لأنه خلاف الشرط الضمنى و الظاهر من حديث اسماعيل بن عبد الخالق بطلان البيع و الله العالم.

(٣) لحديث اسماعيل بن عبد الخالق فان المستفاد منه اشتراط بيع المراحبه ببيان الثمن و لحديث محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام في الرجل يشتري المتاع جميعا بثمان ثم يقوم كل ثوب بما يسوى حتى يقع على رأس ماله يبيعه مراحبه ثوبا ثوبا قال: لا حتى يبين له انه انما قومه «١».

و حديث أبي حمزه عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن الرجل يشتري المتاع جميعا بالثمان ثم يقوم كل ثوب بما يسوى حتى يقع على رأس ماله جميعا

(١) الوسائل الباب ٢١ من أبواب أحكام العقود الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧٣

**[مسألة ٥: إذا تبين كذب البائع في إخباره برأس المال]**

(مسألة ٥): إذا تبين كذب البائع في إخباره برأس المال كما اذا أخبر أن رأس ماله مائه و باع بربح عشرة و كان في الواقع رأس المال تسعين صح البيع و تخير المشتري بين فسخ البيع و امضائه بتمام الثمن المذكور في العقد و هو مائه و عشرة (١).

[مسألة ٦: إذا اشترى سلعة بثمن معين مثل مائة درهم و لم يعمل فيها شيئاً كان ذلك رأس مالها]

(مسألة ٦): إذا اشترى سلعة بثمن معين مثل مائة درهم و لم يعمل فيها شيئاً كان ذلك رأس مالها و جاز له الاخبار بذلك (٢) أما إذا عمل في السلعة عملاً فان كان باجره جاز ضم الاجره الى رأس المال فاذا كانت الاجره عشرة جاز له أن يقول: بعتك السلعة برأس مالها مائة و عشرة و ربح كذا (٣) و ان كان العمل بنفسه و كان له

---

أبيعه مرابحه؟ قال: لا حتى يبين له انما قوله «١» مضافاً الى دعوى الاجماع على الحكم.

(١) هذا هو المشهور بين القوم على ما فى الحدائق و تقريب الصحه مع الخيار ان التراضى بين البائع و المشتري وقع على هذا المقدار من الثمن فيصح البيع و أما الخيار فلأجل كذب البائع و اشتراط الخيار الضمنى و لكن الذى يختلج بالبال أن يقال ان مقتضى حديث اسماعيل بن عبد الخالق بطلان البيع فلاحظ.

(٢) كما هو ظاهر واضح و لا اشكال فيه.

(٣) بتقريب: ان رأس ماله فى العين المذكوره الثمن و العشره الزائده فيصح القول المذكور و لا موجب للفساد و لا للخيار.

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧٤

اجره لم يجز له أن يضم الاجره الى رأس المال بل يقول: رأس المال مائة و عملى يساوى كذا و بعته كما ذكر و ربح كذا (١) و اذا اشترى معيياً

فرجع على البائع بالارش كان الثمن ما بقى بعد الارش (٢) و لو اسقط البائع بعض الثمن تفضلا منه أو مجازاه على الاحسان لم يسقط ذلك من الثمن بل رأس المال هو الثمن فى العقد (٣).

## [الفصل التاسع الربا]

### اشاره

الفصل التاسع الربا و هو قسمان: الاول: ما يكون فى المعامله (٤).

(١) اذ المفروض ان العمل عمل نفسه فلا- يكون رأس المال الا- مائه و أما مع بيان رأس المال و التصريح بعمله فيه فلا وجه للفساد كما هو ظاهر.

(٢) لان الثمن فى الحقيقه المقدار الباقى بعد الارش فلا بد من اخراج الارش.

(٣) اذ الاسقاط لا يوجب تغييرا فى الثمن كما لو وهبه شيئا آخر فهل يتوهم ارتباطه بالثمن.

(٤) و هو المبحوث عنه فى المقام و لا- اشكال فى حرمة و ادعى فى الجواهر ان حرمة بالكتاب لاحظ قوله تعالى: «الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُزِيلُ الصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ» (١).

(١) البقره / ٢٧٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧٥

...

وقوله تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ» (١) و السنه لاحظ ما رواه هشام بن سالم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: درهم ربا «عند الله يب يه» اشد من سبعين زنيه كلها بذات محرم «٢».

و ما رواه سعد بن طريف عن أبى جعفر عليه السلام قال: اخبث المكاسب

كسب الربا «٣» ولاحظ بقيه الروايات في الباب: ١ من أبواب الربا من الوسائل.

و باجماع المؤمنين بل المسلمين ثم قال: «بل لا يبعد كونه من ضروريات الدين».

و في المقام شبهه و هي: ان المستفاد من الايه الكريمه حرمة الزيادة فلا تكون المعامله باطله بل الزيادة حرام تكليفا. و يذب الاشكال المذكور مضافا الى التسالم على بطلان بيع الربوى انه لا كلام في حرمة الزيادة و عدم صيرورتها ملكا لمن يأخذها فلا يصح البيع بالنسبه اليها و عدم الصحه بالنسبه اليها يستلزم البطلان على الاطلاق لان المفروض ان المقصود لم يقع و غير المقصود لا مقتضى لصحته و لا يقاس المقام بالعقد الواقع على الشاه و الخنزير اذ المفروض وقوع مقدار من الثمن مقابل الشاه و مقدار منه في مقابل الخنزير فالبطلان بالنسبه اليه الخنزير لا يستلزم البطلان بالنسبه الى الشاه اذ ذلك ان وحده السياق تقتضى الحرمة الوضعيه فان قوله تعالى: «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (٤) ارشاد الى الصحه الوضعيه فبمقتضى وحده السياق يكون المراد من قوله تعالى: «وَ حَرَّمَ الرَّبَا» ٥ الفساد الوضعي

---

(١) آل عمران / ١٢٩

(٢) الوسائل الباب ١ من أبواب الربا الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٢

(٤) (٤ و ٥) البقره / ٢٧٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧٦

الثاني: ما يكون في القرض و يأتي حكمه في كتاب القرض ان شاء الله تعالى (١).

أما الاول: فهو بيع احد المثلين بالآخر مع زياده عينيه في أحدهما كيبيع من من الحنطه بمنين أو من من الحنطه بمن و درهم (٢) أو زياده حكميه كيبيع من من حنطه نقدا بمن من حنطه نسيئه (٣).

---

فالتتيجه ان البيع الربوى فاسد وضعا.

(١) و نتعرض لشرح كلامه هناك ان شاء الله

تعالى فانتظر.

(٢) قال فى الجواهر: «و كيف كان فهو اى الربا يثبت فى البيع بلا خلاف بين المسلمين بل هو كالضرورى من الدين لكن مع وصفين: احدهما: اتحاد الثمن و المثلن فى الجنسيه و الثانى كونهما مما يعتبران بالكيل و الوزن» انتهى.

(٣) ما يمكن أن يستدل به على المدعى امور: منها: الاجماع. و فيه ان تتحقق الاجماع اول الكلام فان السيد اليزدى قدس سره أفاد: بأنه عن الأردبيلى قدس سره عدم الربا فى الزيادة الحكميه و على فرض تحقق الاجماع و حصوله يحتمل كونه مدركيا.

و منها: ما رواه خالد بن الحجاج قال: سألته عن الرجل كانت لى عليه مائة درهم عددا قضانيها مائة وزنا قال: لا بأس ما لم يشترط و قال: جاء الربا من قبل الشروط انما يفسده الشروط «١» بتقريب: ان المستفاد من الحديث ان الربا من قبل الشروط. و فيه ان السند ضعيف فلا تصل النوبه الى ملاحظه دلالتة.

و منها: ان المستفاد من الدليل اشتراط المثليه فى الاجناس الربويه لاحظ ما رواه عمر بن يزيد عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث انه قال: يا عمر قد أحل الله

---

(١) الوسائل الباب ١٣ من أبواب الصرف الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧٧

و هل يختص تحريمه بالبيع أو يجرى فى غيره من المعاوضات؟ قولان و الاظهر اختصاصه بما كانت المعاوضه فيه بين العينين سواء أ كانت بعنوان البيع أم بعنوان الصلح مثل صالحتك على أن تكون هذه العشره التى لك بهذه الخمسه التى لى (١).

---

البيع و حرم الربا بع و اربح و لا تره قلت: و ما الربا؟ قال: دراهم بدراهم مثلين بمثل و حنطه بحنطه مثلين بمثل «١».

و ما رواه الحلبي

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الفضة بالفضه مثلا- بمثل و الذهب بالذهب مثلا- بمثل ليس فيه زياده و لا نقصان الزائد و المستزيد في النار «٢».

و ما رواه زراره عن أبي جعفر عليه السلام قال: الدقيق بالحنطه و السويق بالدقيق مثل بمثل لا بأس به «٣».

فان المستفاد من هذه الروايات اشتراط المماثله و بالشرط لا تتحقق المماثله فتبطل المعامله. و الانصاف: ان الجزم بهذا التقريب مشكل فان الظاهر منها اشتراط المماثله في العوضين بأن لا يكون احدهما أزيد عن الاخر و هذا العنوان لا يزول بالاشتراط و ان ابيت فلا أقل من الاجمال فالادله الاوليّه الداله على الصحه محكمه.

(١) قال السيد اليزدى قدس سره: «الاقوى ما هو المشهور من جريان الربا في غير البيع من المعاوضات خلافا للحلى و العلامه فخصاه بالبيع و القرض» الى آخر كلامه رفع في علو مقامه و لا يبعد أن يكون الامر كذلك بمقتضى جملة من النصوص:

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب الربا الحديث: ٢

(٢) الوسائل الباب ١ من أبواب الصرف الحديث: ١

(٣) الوسائل الباب ٩ من أبواب الربا الحديث: ٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧٨

...

---

منها: ما رواه الحلبي «١» فان المستفاد من هذه الروايه اشتراط أن يكون الفضة في مقابلها مثلا بمثل و مقتضى اطلاق الروايه عدم اختصاص الحكم في الذهب.

و منها: ما رواه أبو بصير و غيره عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الحنطه و الشعير رأسا برأس لا يزداد واحد منهما على الاخر «٢» فان المستفاد من الروايه ان الحنطه في مقابل الشعير بلا- زياده احدهما على الاخر. و منها: ما رواه زراره «٣» و التقريب هو التقريب.

و منها: جملة اخرى من الروايات لاحظ



ما رواه عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال:

قلت لأبي عبد الله عليه السلام أ يجوز قفيز من حنطه بقفيزين من شعير؟ فقال:

لا يجوز الا مثلا بمثل ثم قال: ان الشعير من الحنطه «٤».

و ما رواه صفوان عن رجل من أصحابه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الحنطه و الدقيق لا بأس به رأساً برأس «٥».

و ما رواه أبو بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الحنطه بالدقيق فقال:

اذا كان سواء فلا بأس و الا فلا «٦».

و ما رواه سيف التمار قال: قلت لأبي بصير: احب أن تسأل أبا عبد الله عليه السلام

---

(١) لاحظ ص: ١٧٧

(٢) الوسائل الباب ٨ من أبواب الربا الحديث ٣

(٣) لاحظ ص: ١٧٧

(٤) الوسائل الباب ٨ من أبواب الربا الحديث: ٢

(٥) الوسائل الباب ٩ من أبواب الربا الحديث: ٥

(٦) نفس المصدر الحديث: ٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٧٩

أما اذا لم تكن المعاوضه بين العينين كالصلح في مثل صالحتك على أن تهب لى تلك العشره و أهب لك هذه الخمسه و كالإبراء في مثل ابرأتك على الخمسه التى لى عليك بشرط أن تبرئنى عن العشره التى لك على و نحوها فالظاهر الصحه (١).

---

عن رجل استبدل قوصرتين فيهما بسر مطبوخ بقوصره فيها تمر مشقق قال: فسأله أبو بصير عن ذلك فقال: هذا مكروه فقال أبو بصير و لم يكره؟ فقال: ان على بن أبي طالب عليه السلام كان يكره أن يستبدل وسقا من تمر المدينه بوسقين من تمر خبير لان تمر المدينه أدونهما و لم يكن على عليه السلام يكره الحلال «١».

و ما رواه عبد الله بن سنان قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: كان على عليه السلام

يكره أن يستبدل وسقا من تمر خيبر بوسقين من تمر المدينة لأن تمر خيبر أجودهما «٢».

و ما رواه ابن مسكان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان على عليه السلام يكره أن يستبدل و سقين من تمر المدينة بوسق من تمر خيبر «٣» و ما رواه محمد ابن قيس قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يكره وسقا من تمر المدينة بوسقين من تمر خيبر لأن تمر المدينة أجودهما «٤» فالنتيجة ان الحكم عام كما فى المتن و الله العالم.

(١) لخروج الفرض عن موضوع نصوص المنع فان المنهى عنه المقابله بين الزائد و الناقص فى الاجناس الربويه و فى المقام لا يكون كذلك كما هو ظاهر.

---

(١) الوسائل الباب ١٥ من أبواب الربا الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

(٤) نفس المصدر الحديث: ٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٨٠

يشترط فى تحقق الربا فى المعامله امران: الاول: اتحاد الجنس و الذات عرفا (١).

---

(١) بلا اشكال و لا كلام عندهم و تدل على المدعى جمله من النصوص لاحظ ما رواه الحلبي «١» و ما رواه الوليد بن صبيح قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: الذهب بالذهب و الفضة بالفضه بالفضه بينهما هو الربا المنكر «٢».

و ما رواه محمد عن أبي جعفر عليه السلام انه قال: فى الورق بالورق وزنا بوزن و الذهب بالذهب وزنا بوزن «٣».

و ما رواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا تبيعوا درهمين بدرهم قال: و منع التصريف و قال: من كانت عنده دراهم فسول فليبعهن بأثمانهن بما شاء من المتاع «٤».

و ما رواه الحسين بن زيد عن جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السلام فى

منهى النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: ونهى عن بيع الذهب بالذهب زيادة الا وزنا بوزن «٥».

و ما رواه اسحاق بن عمار قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الدرهم بالدرهم و الرصاص فقال: الرصاص باطل «٦».

---

(١) لاحظ ص: ١٧٧

(٢) الوسائل الباب ١ من أبواب الصرف الحديث: ٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

(٤) نفس المصدر الحديث: ٤

(٥) نفس المصدر الحديث: ٥

(٦) نفس المصدر الحديث: ٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٨١

...

---

و ما رواه هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سئل عن الرجل يبيع الرجل الطعام الاكرار فلا يكون عنده ما يتم له ما باعه فيقول له: خذ منى مكان كل قفيز حنطه قفيزين من شعير حتى تستوفى ما نقص من الكيل قال: لا يصلح لان أصل الشعير من الحنطه و لكن يرد عليه الدراهم بحساب ما ينقص من الكيل «١».

و ما رواه عبد الرحمن بن أبي عبد الله «٢» و ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال: لا يباع مختومان من شعير بمختوم من حنطه و لا يباع الا مثلا «مثل» بمثل و التمر «و الثمن خ ل» مثل ذلك قال: و سئل عن الرجل يشتري الحنطه فلا يجده صاحبها الا شعيرا أ يصلح له أن يأخذ اثنين بواحدة؟ قال:

انما أصلهما واحد و كان على عليه السلام يعد الشعير بالحنطه «٣».

و ما رواه محمد بن مسلم فى حديث قال: اذا اختلف الشيئان فلا بأس به مثلين بمثل يدا بيد «٤».

و ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ما كان من طعام مختلف أو متاع أو شىء من الاشياء يتفاضل فلا بأس ببيعه

مثلين بمثل يدا بيد فأما نظره فلا يصلح «٥».

و ما رواه سماعه عن أبي عبد الله عليه السلام قال المختلف مثلان بمثل يدا بيد لا بأس ٤.

---

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب الربا الحديث: ١

(٢) لاحظ ص: ١٧٨

(٣) الوسائل الباب ٨ من أبواب الربا الحديث: ٤

(٤) الوسائل: الباب ١٣ من أبواب الربا الحديث: ١

(٥) (٥ و ٦) نفس المصدر الحديث: ٢ و ٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٨٢

...

---

و ما رواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل اشترى سمنا ففضل له فضل أ يحل له أن يأخذ مكانه رطلا او رطلين زيت؟ قال اذا اختلفا و تراضيا فلا بأس «١».

و ما رواه سماعه قال: سألته عن الطعام و التمر و الزبيب فقال: لا يصلح شىء منه اثنان بواحد الا أن يصرفه نوعا الى نوع آخر فاذا صرفته فلا بأس اثنان بواحد و اكثر «من ذلك» «٢».

و ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام فى حديث قال: الكيل يجرى مجرى واحد قال: و يكره قفيز لوز بقفيزين و قفيز تمر بقفيزين و لكن صاع حنطه بصاعين تمر و صاع تمر بصاعين زبيب اذا اختلف هذا و الفاكهه اليابسه تجرى مجرى واحد و قال: لا بأس بمعاوضه المتاع ما لم يكن كيلا أولا وزنا «كيل او وزن خ ل» «٣».

و ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام عن الزيت بالسمن اثنان بواحد قال: يد بيد لا بأس «٤».

و ما رواه منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن البيضه بالبيضتين قال: لا بأس به و الثوب بالثوبين قال: لا بأس به

(١) نفس المصدر الحديث: ١١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٥

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

(٤) نفس المصدر الحديث: ٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٨٣

و ان اختلفت الصفات فلا يجوز بيع من من الحنطه الجيده بمنين من الرديئه و لا بيع من من الارز الجيد كالعنبر بمنين منه أو من الردىء كالحويزاوى (١) أما اذا اختلفت الذات فلا بأس كبيع من من الحنطه بمنين من الارز (٢).

فقال: لا بأس به ثم قال: كل شىء يكال أو يوزن فلا يصلح مثلين بمثل اذا كان من جنس واحد فاذا كان لا يكال ولا يوزن فلا بأس به اثنين بواحد «١».

و المراد بالجنس النوع المنطقى الذى هو جنس عرفى لغوى و ضابطه أن يكون له اسم خاص و لم يكن تحته قدر مشترك يسمى باسم خاص كالحنطه و التمر و الزبيب و الذهب و الفضه و نحوها مما يكون الاقدار المشتركه التى تحتها اصنافا لها و ليس لها اسم خاص بل تذكر مع الوصف فيقال: الحنطه الحمراء أو الصفراء أو الجيده أو الرديئه أو نحو ذلك و كذلك فى بقية المذكورات و على ما ذكر فمثل الطعام و الحب و نحوهما مما يكون تحته اقدار مشتركه كالحنطه و الشعير و الماش و العدس لا تعد جنسا واحدا فلا يكون مثل الحنطه و الماش من جنس واحد.

(١) لإطلاق النصوص الواردة فى المقام فان مقتضى اطلاق النهى عن الزيادة فى المماثل عدم الفرق فى الخصوصيات كالجوده و الرداءه و يدل على المدعى جمله من النصوص: لاحظ أحاديث سيف التمار و عبد الله بن سنان و ابن مسكان و محمد ابن قيس «٢».

(٢) كما هو ظاهر اذ المفروض اختلاف الجنس.

الباب ١٦ من أبواب الربا الحديث: ٣

(٢) لاحظ ص: ١٧٨ و ١٧٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٨٤

الثانى: أن يكون كل من العوضين من المكيل او الموزون (١).

فان كان مما يباع بالعد كالبيض و الجوز فلا بأس فيجوز بيع بيضه

---

(١) بلا كلام و تدل عليه جمله من النصوص لاحظ ما رواه زراره عن أبى عبد الله عليه السلام قال: لا يكون الربا الا فيما يكال أو يوزن «١» و ما رواه عمر بن يزيد «٢».

و ما رواه عبيد بن زراره قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا يكون الربا الا فيما يكال أو يوزن «٣».

و ما رواه أبو الربيع الشامى قال: كره أبو عبد الله عليه السلام قفيز لوز بقفيزين لوز و قفيزا من تمر بقفيزين من تمر «٤».

و ما رواه منصور قال: سألته عن الشاه بالشتين و البيضه بالبيضتين قال: لا بأس ما لم يكن كيلا أو وزنا «٥».

و أما كون الميزان فى المكيل و الموزون بزمان النبى صلى الله عليه و آله فلا دليل عليه و الاجماع المدعى فى المقام لا يكون حجه فانه قد ثبت فى محله انه لا اعتبار بالاجماع المنقول و على الجملة الظاهر من الادله ان حرمة الربا كبقية الاحكام رتبت على المكيل و الموزون على نحو القضييه الحقيقه ففى كل مورد و فى كل زمان تحقق الموضوع يترتب عليه حكمه و لا خصوصيه لزمان النبى الاكرم صلى الله عليه و آله و سلم.

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب الربا الحديث: ١

(٢) لاحظ ص: ١٧٦

(٣) الوسائل الباب ٦ من أبواب الربا الحديث: ٣

(٤) نفس المصدر الحديث: ٤

(٥) نفس المصدر الحديث: ٥

مبانی منهاج الصالحین، ج ۸، ص: ۱۸۵

بیضتین و جوزہ



**[مسألة ١: الحنطة و الشعير فى باب الربا جنس واحد]**

(مسألة ١): الحنطة و الشعير فى باب الربا جنس واحد فلا- يباع من من حنطه بمنين من الشعير (٢) و ان كانا فى باب الزكاه جنسين فلا يضم احدهما الى الاخر فى تكميل النصاب فلو كان عنده نصف

---

(١) لعدم دخوله فى موضوع الحرمة فلا وجه لها.

(٢) لجملة من النصوص لاحظ احاديث هشام و عبد الرحمن و أبى بصير و الحلبي «١».

و ما رواه الحلبي عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث قال: و لا يصلح الشعير بالحنطة الا واحد بواحد «٢».

و ما رواه سماعة قال: سألته عن الحنطة و الشعير فقال: اذا كانا سواء فلا بأس قال:

و سألته عن الحنطة و الدقيق «بالدقيق خ ل» فقال: اذا كانا سواء فلا بأس «٣».

و ما رواه الحلبي عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث قال: لا يصلح الحنطة و الشعير الا واحدا بواحد و قال: الكيل يجرى مجرى واحدا «٤».

و ما رواه محمد بن قيس عن ابى جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا تبع الحنطة بالشعير إلا يدا بيد و لا تبع قفيزا من حنطه بقفيزين من شعير الحديث «٥».

---

(١) لاحظ ص: ١٨١ و ١٧٨

(٢) الوسائل الباب ٨ من أبواب الربا الحديث: ٥

(٣) نفس المصدر الحديث: ٦

(٤) نفس المصدر الحديث: ٧

(٥) نفس المصدر الحديث: ٨

نصاب حنطه و نصف نصاب شعير لم تجب فيهما الزكاه (١) و الظاهر ان العلس ليس من جنس الحنطه و السلت ليس من جنس الشعير (٢).

### [مسأله ٢: اللحوم و الألبان و الأدهان تختلف باختلاف الحيوان]

(مسأله ٢): اللحوم و الألبان و الأدهان تختلف باختلاف الحيوان فيجوز بيع حقه من لحم الغنم بحقتين من لحم البقر و كذا الحكم فى لبن الغنم

بلبن البقر فانه يجوز بيعهما مع التفاضل (٣).

### [مسألة ٣: التمر بأنواعه جنس واحد]

(مسألة ٣): التمر بأنواعه جنس واحد (٤) و الحبوب كل واحد منها جنس فالحنطة و الارز و الماش و الذره و العدس و غيرها كل واحد

(١) و الوجه فيه انه لا اشكال فى عدم اتحادهما جنسا فعدم الاحتساب فى باب الزكاه على طبق القاعده الاولى و انما خرجنا عن القاعده فى المقام للنصوص الخاصه.

(٢) أما على تقدير صحه السلب فالامر ظاهر و أما مع الشك فى الصدق فايضا لا يلحقان بهما حكما لعدم جواز التمسك بالعام فى الشبهه المصدقيه بل يمكن احراز عدم الصدق بالاستصحاب بناء على ما بنينا عليه من جريانه فى الشبهات المفهوميه.

(٣) قال فى الجواهر: «و اللحوم مختلفه فى الجنس بحسب اختلاف اسماء الحيوان بلا- خلاف بل فى التذكره الاجماع عليه و الاشتراك فى اسم اللحم لا يقتضى الاتحاد كالاتحاد فى اسم الحيوان».

و الامر كما أفاده و بعباره اخرى: مجرد اشتراك جنسين تحت جامع واحد و عنوان فارد لا يوجب كونهما من جنس واحد و الا يلزم اتحاد جميع الاجناس لاشتراكها فى عنوان الشىء و هو كما ترى فالميزان ما تقدم فى بيان وحده الجنس و تعدده.

(٤) فان كل واحد من أفراده مصداق للتمر و انما الاختلاف فى الخصوصيات فانه تاره يوصف بالرطب و اخرى باليابس و ثالثه باضافته الى نخل خاص و هكذا.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٨٧

جنس (١) و الفلزات من الذهب و الفضة و الصفر و الحديد و الرصاص و غيرها كل واحد منها جنس برأسه (٢).

### [مسألة ٤: الضأن و المعز جنس واحد]

(مسألة ٤) الضأن و المعز جنس واحد (٣) و البقر و الجاموس جنس واحد (٤) و الابل العراب و البختى جنس واحد (٥) و الطيور كل صنف يختص باسم فهو جنس واحد

فى مقابل غيره فالعصفور غير الحمام و كل ما يختص باسم من الحمام جنس فى مقابل غيره فالفاخته و الحمام المتعارف جنسان (٦) و السمك جنس واحد على قول و اجناس على قول آخر و هو أقوى (٧).

(١) فان كل واحد منها له عنوان خاص و لا اشتراك بينها الا العنوان الجامع العام الذى يجمع المختلفات و المتشتمات.

(٢) الامر فيها كما فى الحبوب طابق النعل بالنعل.

(٣) الامر كما أفاده و العرف ببابك قال فى الجواهر فى هذا المقام: «بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع فى محكى الكتابين عليه لدخولهما تحت لفظ الغنم الظاهر فى أنه اسم للنوع الذى لا يقدح فى اتحاد الحقيقه فيه مثل هذا الاختلاف كالإنسان».

(٤) قال فى الجواهر فى شرح قول المصنف فى هذا المقام: «اجماعا فى المحكى عن الغنيه و التذكرة مؤيدا بما تقدم فى باب الزكاه لدخولهما تحت لفظ البقر لغه» إلى آخر كلامه.

(٥) قال فى الجواهر: «بلا خلاف أيضا و الاجماع فى محكى الكتابين عليه نحو ما عرفت» انتهى.

(٦) الامر كما أفاده فان هذا هو الميزان فى الاتحاد و التعدد.

(٧) الانصاف ان الجزم باحد الطرفين مشكل اذ السموك بجمعها داخله تحت

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٨٨

#### [مسأله ٥: الوحشى من كل حيوان مخالف للأهلى]

(مسأله ٥): الوحشى من كل حيوان مخالف للأهلى فالبقر الاهلى يخالف الوحشى فيجوز التفاضل بين لحميهما و كذا الحمار الاهلى و الوحشى و الغنم الاهلى و الوحشى (١).

#### [مسأله ٦: كل اصل مع ما يتفرع عنه جنس واحد]

(مسأله ٦): كل اصل مع ما يتفرع عنه جنس واحد و كذا الفروع بعضها مع بعض كالحنطه و الدقيق و الخبز و كالحليب و اللبن و الجبن و الزبد و السمن و كالبسر و الرطب و التمر و الدبس (٢).

عنوان السمك كما ان جميع أقسام التمر داخل تحت عنوان التمر و من ناحيه اخرى السمك له أنواع خاصه يغير كل منها الأنواع الاخر و اذا وصلت النوبه الى الشك يشكل الجزم بالحكم لعدم جواز التمسك بالعام فى الشبهه المصدقيه.

(١) الانصاف انه لا- فرق بينهما من حيث كونهما داخلين تحت مفهوم واحد و هو الضابط الكلى كما تقدم فان لم يتم اجماع تعبدى على الحكم يشكل الالتزام بالجواز و طريق الاحتياط ظاهر.

(٢) ادعى عليه عدم الخلاف بل الاجماع و تدل على المدعى جمله من النصوص لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: قلت له ما تقول فى البسر بالسويق؟ فقال: مثلا بمثل لا بأس؟ قلت: انه يكون له ريع «أو أى خ ل» انه يكون له فضل فقال: أليس له مؤنه؟ فقلت: بلى قال: هذا بذو و قال: اذا اختلف الشيطان فلا بأس مثلين بمثل يدا بيد «١» و ما رواه صفوان «٢» و ما رواه زراره «٣».

---

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب الربا الحديث ١

(٢) لاحظ ص: ١٧٨

(٣) لاحظ ص: ١٧٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٨٩

**[مسألة ٧: إذا كان الشيء مما يكال أو يوزن و كان فرعه لا يكال و لا يوزن جاز بيعه مع اصله بالتفاضل]**

(مسألة ٧): اذا كان الشيء مما يكال أو يوزن و كان فرعه لا يكال و لا يوزن جاز بيعه مع اصله بالتفاضل كالصوف الذى هو من الموزون و الثياب المنسوجة منه التى ليست منه فانه يجوز بيعها به مع التفاضل و كذلك القطن

و ما رواه محمد بن مسلم و زراره عن أبي جعفر عليه السلام قال: الحنطه بالدقيق مثلا بمثل و السويق بالسويق مثلا بمثل و الشعير بالحنطه مثلا بمثل لا بأس به «١» و ما رواه سماعه «٢» و ما رواه علي بن ابراهيم مرسلا «٣».

و يمكن الاستدلال بما ورد في بعض النصوص الداله على اتحاد الحنطه و الشعير من حيث الحكم لاحظ ما رواه هشام و عبد الرحمن «٤» فان عموم التعليل يقتضى عموم الحكم و العمده الوجه الاخير اذ الاجماع مخدوش اولا فعن الأردبيلي الخدشه في هذه الكليه و ثانيا على فرض تحققه يمكن أن يكون مدركيا فلا- يكون كاشفا تعديدا عن رأى المعصوم عليه السلام و اما النصوص الداله على وحده الحكم في جمله من الموارد فلا- أثر لها للحكم الكلى لأنها وارده في تلك الموارد فقط و الكليه تحتاج الى الدليل و أما مرسل علي بن ابراهيم «٥» فغير معتبر لإرساله و كون المرسل مثله لا يفيد كما حققناه في محله فليس الا عموم التعليل المقتضى لتسريه الحكم و الله العالم.

(١) فان الحكم تابع لموضوعه و بعباره اخرى: كل موضوع شرط بالنسبه الى

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب الربا الحديث: ٢

(٢) لاحظ ص: ١٨٥

(٣) الوسائل الباب ١٧ من أبواب الربا الحديث: ١٢

(٤) لاحظ ص: ١٨١

(٥) الوسائل الباب ١٧ من أبواب الربا الحديث: ١٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩٠

**[مسألة ٨: إذا كان الشيء في حال موزونا أو مكيلا و في حال أخرى ليس كذلك لم يجز بيعه بمثله متفاضلا في الحال الأولى]**

(مسألة ٨): اذا كان الشيء في حال موزونا أو مكيلا و في حال اخرى ليس كذلك لم يجز بيعه بمثله متفاضلا في الحال الاولى و جاز في الحال الثانية (١).

**[مسألة ٩: الأحوط عدم جواز بيع لحم حيوان بحيوان حى بجنسه]**

(مسألة ٩): الاحوط عدم جواز بيع لحم حيوان بحيوان حى بجنسه بل بغير جنسه أيضا كبيع لحم الغنم ببقره و ان كان الاظهر

الجواز فى الجميع (٢).

**[مسأله ١٠: إذا كان للشىء حالتان حاله رطوبه و حاله جفاف كالرطب يصير تمرا و العنب يصير زيبا و الخبز اللين يكون يابسا]**

(مسأله ١٠): إذا كان للشىء حالتان حاله رطوبه و حاله جفاف كالرطب يصير تمرا و العنب يصير زيبا و الخبز اللين يكون يابسا يجوز بيعه جافا بجاف منه و رطبا برطب منه متماثلا (٣) و لا يجوز

---

حكمه المترتب عليه و مع فرض تحقق الشرط يتحقق المشروط.

(١) الكلام فيه هو الكلام فان الاحكام الشرعيه مترتبه على موضوعاتها ففى كل زمان تحقق الموضوع يترتب عليه حكمه.

(٢) و المدرك فى هذا الحكم ما رواه غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السلام أن عليا عليه السلام كره بيع اللحم بالحيوان «١».

و الظاهر من الروايه الحكم التكليفى ان قلت: المذكور فى الروايه عنوان الكراهه و هذا العنوان اعم من الحرمة قلت: الامر و ان كان كما ذكرت لكن قد ذكر فى بعض الروايات ان عليا عليه السلام لم يكن يكره الحلال للاحظ ما رواه سيف التمار «٢» فالنتيجة انه يشكل الجزم بالجواز و الاحتياط طريق النجاه.

(٣) كما هو ظاهر اذ لا موجب لعدم الجواز.

---

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب الربا

(٢) لاحظ ص: ١٧٨

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩١

متفاضلا (١) و أما بيع الرطب منه بالجفاف متماثلا ففيه اشكال (٢) و الاظهر الجواز على كراهه (٣).

---

(١) لحرمة الربا.

(٢) منشأ الاشكال عدم التماثل فى المقدار فان الجاف أزيد.

(٣) لأنه يصدق التماثل فى الوزن و بعبارة اخرى: الرطوبة الموجوده فى الرطب ليست خارجه و لا- تحسب اجنبيا عنها و على

الجملة يصدق بيع احد المصداقين بالمصداق الاخر بلا تفاضل فيجوز هذا بحسب



القاعده الاولى و أما بحسب النصوص الخاصه فالروايات مختلفه فى المقام فمنها ما يدل على عدم الجواز لاحظ ما رواه الحلبي عن أبى عبد الله عليه السلام قال: لا يصلح التمر اليابس بالرطب من أجل أن التمر يابس و الرطب رطب فاذا ييس نقص الحديث «١».

و ما رواه داود الايزارى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: لا يصلح التمر بالرطب ان التمر يابس و الرطب رطب «٢».

و ما رواه داود بن سرحان عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول:

لا يصلح التمر بالرطب ان الرطب رطب و التمر يابس فاذا ييس الرطب نقص «٣».

و فى قبالها ما يدل على الجواز لاحظ ما رواه سماعه قال: سئل ابو عبد الله عليه السلام عن العنب بالزبيب قال: لا يصلح الا مثلا بمثل قال: و التمر و الرطب بالرطب مثلا بمثل «٤».

فان مقتضى هذه الروايه الجواز و الترجيح مع دليل الجواز لموافقته مع

---

(١) الوسائل الباب ١٤ من ابواب الربا الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٧

(٣) نفس المصدر الحديث: ٦

(٤) نفس المصدر الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩٢

و لا يجوز بيعه متفاضلا حتى بمقدار زياده بحيث اذا جف يساوى الجفاف (١).

**[مسألة ١١: إذا كان الشيء يباع جزافاً في بلد ومكياً أو موزوناً في آخر فلكل بلد حكم نفسه]**

(مسألة ١١): اذا كان الشيء يباع جزافاً في بلد و مكياً أو موزوناً فى آخر فلكل بلد حكم نفسه و جاز بيعه متفاضلاً فى الاول و لا يجوز فى الثانى (٢) و أما اذا كان مكياً أو موزوناً فى غالب البلاد فالاحوط لزوماً أن لا يباع متفاضلاً مطلقاً (٣).

---

الكتاب فان مقتضى اطلاق قوله تعالى: «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» «١» هو الجواز و يمكن أن يقال: ان مقتضى روايه محمد بن قيس عن



عليه السلام في حديث ان أمير المؤمنين عليه السلام كره أن يباع التمر بالرطب عاجلا- بمثل كيله الى اجل من أجل ان التمر يبيس فينقص من كيله «٢»، حرمة تكليفا فان المستفاد من هذه الروايه ان عليا عليه السلام كره أن يباع التمر بالرطب و من ناحيه اخرى لم يكن عليه السلام يكره الحلال و الله العالم.

(١) للربا و لحديث سماعه المتقدم ذكره آنفا.

(٢) لتبعيه الحكم لموضوعه ففي كل مكان يترتب الحكم المترتب على ذلك الموضوع. و بعبارة واضحة الاحكام الشرعيه مجعولات على موضوعاتها على نحو القضييه الحقيقيه فالنتيجه اختلاف الحكم مع اختلاف الموضوع.

(٣) الظاهر ان الوجه انه في مفروض الكلام يصدق ان الشئ الفلاني من المكيلايت أو من الموزونات و على هذا لا يجوز التفاضل فيه حتى بالنسبه الى ذلك المكان الذي يباع فيه جزافا و الحق أن يقال: انه لو احرز كون شئ داخلا في

---

(١) البقره / ٢٧٥

(٢) المصدر السابق الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩٣

### [مسأله ١٢: يتخلص من الربا بضم غير الجنس إلى الطرف الناقص]

(مسأله ١٢): يتخلص من الربا بضم غير الجنس الى الطرف الناقص بأن يبيع منا من الحنطه و درهما بمنين من الحنطه و بضم غير الجنس الى كل من الطرفين و لو مع التفاضل فيهما كما لو باع درهمن و منين من حنطه بدرهم و من منها (١).

---

موضوع المكيل أو الموزون يترتب عليه حكم الجنس الربوي و ان احرز عدمه فلا- يترتب و ان شك يمكن احراز عدمه باستصحاب العدم الازلي و الله العالم.

(١) نقل عليه الاتفاق و الاجماع و تدل على المدعى جمله من النصوص منها:

ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألته عن الصرف فقلت له: الرفقه ربما عجلت فخرجت فلم نقدر على الدمشقيه و البصريه

و انما يجوز نيسابور الدمشقيه و البصريه فقال: و ما الرفقه؟ فقلت: القوم يترافقون و يجتمعون للخروج فاذا عجلوا فربما لم يقدرُوا على الدمشقيه و البصريه فبعثنا بالغله فصرفوا ألفا و خمسين منها بألف من الدمشقيه و البصريه فقال: لا خير فى هذا فلا يجعلون فيها ذهباً لمكان زيادتها فقلت له: اشترى ألف درهم و ديناراً بألفى درهم فقال: لا بأس بذلك ان أبى كان أجراً على أهل المدينه منى فكان يقول: هذا فيقولون: انما هذا الفرار لو جاء رجل بدينار لم يعط ألف درهم و لو جاء بألف درهم لم يعط ألف دينار و كان يقول لهم:

نعم الشئىء الفرار من الحرام الى الحلال «١».

و منها: ما رواه أيضا عن أبى عبد الله عليه السلام قال: كان محمد بن المنكدر يقول لأبى عبد الله عليه السلام يا أبا جعفر رحمك الله و الله انا لنعلم أنك لو أخذت دينارا و الصرف بثمانيه عشر فدرت المدينه على أن تجد من يعطيك عشرين ما وجدته

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب الصرف الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩٤

**[مسأله ١٣: المشهور على أنه لا ربا بين الوالد و ولده]**

(مسأله ١٣): المشهور على أنه لا ربا بين الوالد و ولده فيجوز لكل منهما بيع الاخر مع التفاضل (١).

---

و ما هذا الافرار فكان أبى يقول: صدقت و الله و لكنه فرار من باطل الى حق «١».

و منها: ما رواه أيضا قال: سألته عن رجل يأتى بالدراهم الى الصير فى فيقول له: آخذ منك المائه بمائه و عشرين أو بمائه و خمسه حتى يراوضه على الذى يريد فاذا فرغ جعل مكان الدراهم الزيادة دينارا أو ذهباً قال له: قد زادتك البيع و انما ابايحك على هذا لان الاول لا يصلح

أو لم يقل ذلك و جعل ذهباً مكان الدراهم فقال:

إذا كان آخر البيع على الحلال فلا بأس بذلك قلت فان جعل مكان الذهب فلوساً قال: ما أدري ما الفلوس «٢».

و منها: ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الدراهم بالدراهم و عن فضل ما بينهما فقال: إذا كان بينهما خامس أو ذهب فلا بأس «٣».

و منها: ما رواه الحسن بن صدقه عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: قلت له: جعلت فداك انى أدخل المعادن و أبيع الجوهر بترابه بالدنانير و الدراهم قال:

لا بأس به قلت: و أنا أصرف الدراهم بالدراهم و أصير الغله و ضحاً و أصير الوضح غله قال: إذا كان فيها ذهب فلا بأس قال: فحكيت ذلك لعمار بن موسى الساباطى فقال لى: كذا قال لى أبوه ثم قال لى: الدنانير أين تكون؟ قلت: لا أدري قال عمار: قال لى أبو عبد الله عليه السلام: يكون مع الذى ينقص «٤».

(١) ما يمكن أن يستدل به على المدعى جملة من النصوص منها: ما رواه عمرو

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

(٣) نفس المصدر الحديث: ٧

(٤) الوسائل الباب ٢٠ من أبواب الربا الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩٥

و كذا بين الرجل و زوجته (١) و بين المسلم و الحربى إذا اخذ المسلم الزيادة و لكنه مشكل و الاحوط وجوباً تركه (٢) نعم يجوز اخذ الربا

---

ابن جميع عن ابى عبد الله عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام: ليس بين الرجل و ولده ربا و ليس بين السيد و عبده ربا «١» و هذه الرواية ضعيفه بمعاذ بن ثابت بل و بغيره أيضاً ظاهراً.

و منها: ما

رواه زراره عن ابي جعفر عليه السلام قال: ليس بين الرجل و ولده و بينه و بين عبده و لا بين اهله ربا انما الربا فيما بينك و بين مالا- تملك قلت: فالمشركون بينى و بينهم ربا؟ قال: نعم قلت: فانهم مما ليك فقال: انك لست تملكهم انما تملكهم مع غيرك انت و غيرك فيهم سواء فالذى بينك و بينهم ليس من ذلك لان عبدك ليس مثل عبدك و عبد غيرك «٢» و هذه الروايه ضعيفه بالضرير.

و مثلها فى الضعف حديث زراره و محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام مثله الا انه قال: لان عبدك ليس عبد غيرك «٣» و عمل المشهور بهذه الروايات على تقدير تحققه لا أثر له.

(١) و يدل عليه ما رواه زراره و الحديث ضعيف بالضرير و يدل عليه مرسل الصدوق قال: قال الصادق عليه السلام: ليس بين المسلم و بين الذمى ربا و لا بين المرأه و بين زوجها ربا «٤» و المرسل لا اعتبار به.

(٢) لاحظ ما رواه عمرو بن جميع عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: ليس بيننا و بين أهل حربنا ربا نأخذ منهم ألف درهم

---

(١) الوسائل الباب ٧ من أبواب الربا الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

(٣) نفس المصدر الحديث: ٤

(٤) نفس المصدر الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩٦

من الحربى بعد وقوع المعامله من باب الاستنقاذ (١).

**[مسأله ١٤: الأظهر عدم جواز الربا بين المسلم و الذمى]**

(مسأله ١٤): الأظهر عدم جواز الربا بين المسلم و الذمى (٢) و لكنه بعد وقوع المعامله يجوز اخذ الربا منه (٣) من جهة قاعده الالزام (٤).

---

بدرهم و نأخذ منهم و لا نعطيهم «١» و

قد مر ضعف الروايه.

(١) لا اشكال فى جواز الاخذ من باب الاستنقاذ لكن الظاهر من كلام الماتن جواز العقد الربوى مع الحربى و مقتضى ادله حرمه المعامله الربويه تكليفا حرمتها.

(٢) يدل على الجواز مرسل الصدوق «٢» و المرسل لا اعتبار به و ما ذكرناه فى الحربى جار فى المقام أيضا اى لا يجوز المعامله الربويه مع الذمى.

(٣) فما دام لم تقع المعامله لا يجوز لعدم موضوع للقاعده و بعبارة اخرى:

يتوقف انطباق القاعده على تحقق المعامله و تحققها حرام تكليفا.

(٤) الظاهران مدرك القاعده أمران: احدهما: الاجماع و حاله فى الاشكال ظاهر ثانيهما: النصوص فلا بد من ملاحظتها سندا و دلاله كى نرى هل يمكن الالتزام بها؟ فنقول: من تلك الروايات ما رواه على بن أبى حمزه انه سأل أبا الحسن عليه السلام عن المطلقه على غير السنه أ يتزوجها الرجل؟ فقال: الزموم من ذلك ما أزموه انفسهم و تزوجهن فلا بأس بذلك «٣» و هذه الروايه ضعيفه بالبطائنى و بالارسال.

و منها: ما رواه جعفر بن سماعه انه سئل عن امرأه طلقت على غير السنه إلى

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٢

(٢) لاحظ ص: ١٩٥

(٣) الوسائل الباب ٣٠ من أبواب مقدمات الطلاق و شرائطه الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩٧

...

---

ان أتزوجها؟ فقال: نعم فقلت له: أ لست تعلم ان على بن حنظله روى: اياكم و المطلقات ثلاثا على غير السنه فانهن ذوات أزواج؟ فقال: يا بنى روايه على بن أبى حمزه أوسع على الناس روى عن أبى الحسن عليه السلام انه قال: أزموم من ذلك ما أزموه أنفسهم و تزوجهن فلا بأس بذلك «١» و هذه الروايه ضعيفه بجعفر بن سماعه مضافا الى انه لا تستفاد من الروايه

القاعده الساريه فى جميع الموارد بل تختص بالعامه و الكلام فى المقام فى أهل الذمه.

و منها: ما رواه عبد الله بن العلوى قال: سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن تزويج المطلقات ثلاثا فقال لى: ان طلاقكم «الثلاث» لا- يحل لغيركم و طلاقهم يحل لكم لأنكم لا ترون الثلاث شيئا و هم يوجبونها «٢» و هذه الروايه ضعيفه بجعفر بن محمد.

و منها: ما رواه عبد الله بن محرز عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له:

رجل ترك ابنته و اخته لأبيه و امه قال: المال كله لابنته و ليس للأخت من الاب و الام شىء فقلت: انا قد احتجنا الى هذا و الرجل الميت من هؤلاء الناس و اخته مؤمنه عارفه قال: فخذ لها النصف خذوا منهم ما يأخذون منكم فى سنتهم و قضائهم و أحكامهم قال: فذكرت ذلك لزراره فقال: ان على ما جاء به ابن محرز لنورا خذهم بحقك فى أحكامهم و سنتهم كما يأخذون منكم فيه «٣» و هذه الروايه ضعيفه بضعف اسناد الشيخ الى على بن الحسن بن فضال و غيره.

و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: سألته عن الاحكام

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٦

(٢) نفس المصدر الحديث: ٩

(٣) تهذيب الاحكام ج ٩ ص: ٣٢١ حديث ٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩٨

...

---

قال: يجوز على أهل كل ذى دين بما يستحلون «١» و هذه الروايه ضعيفه بضعف اسناد الشيخ الى على بن الحسن.

و منها: ما رواه ابراهيم بن محمد الهمدانى قال: كتبت الى أبى جعفر الثانى عليه السلام مع بعض أصحابنا فأتانى الجواب بخطه: فهمت ما ذكرت من أمر ابنتك و زوجها الى أن قال: و



من حنثه بطلاقها غير مره فانظر فان كان ممن يتولانا و يقول بقولنا فلا طلاق عليه لأنه لم يأت أمرا جهله و ان كان ممن لا يتولانا و لا- يقول بقولنا فاختلعها منه فانه انما نوى الفراق بعينه «٢» و هذه الروايه لا- ترتبط بالمقام و انما يستفاد منها حكم خاص فى مورد مخصوص.

و منها: مرسل الهيثم بن أبى مسروق قال: ذكر عند الرضا عليه السلام بعض العلويين ممن كان ينتقصه فقال: أما انه مقيم على حرام قلت: جعلت فداك و كيف و هى امرأته؟ قال: لأنه قد طلقها قلت: كيف طلقها؟ قال: طلقها و ذلك دينه فحرمت عليه «٣» و الروايه ضعيفه بالارسال.

و منها: ما رواه عبد الرحمن البصرى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له:

امراه طلقت على غير السنه فقال: يتزوج هذه المرأه لا تترك بغير زوج «٤».

و منها: ما رواه عبد الله بن سنان قال: سألته عن رجل طلق امرأته لغير عده ثم امسك عنها حتى انقضت عدتها هل يصلح لى أن أتزوجها؟ قال: نعم لا تترك المرآه بغير زوج «٥» و الحديثان لا يرتبطان بالمقام و يستفاد منهما حكم خاص فى

---

(١) تهذيب الاحكام ج ٩ ص: ٣٢٢ حديث ١١

(٢) الوسائل الباب ٣٠ من أبواب مقدمات الطلاق و شرائطه الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٢

(٤) نفس المصدر الحديث: ٣

(٥) نفس المصدر الحديث: ٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ١٩٩

...

---

مورد مخصوص.

و مما ذكرنا يظهر الجواب عن حديث عبد الاعلى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يطلق امر أنه ثلاثا قال: ان كان مستخفا بالطلاق ألزمته ذلك «١».

و أيضا مما ذكرنا يظهر الجواب عن حديث أبي العباس البقباق قال:

دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فقال: ارو عنى أن من طلق امرأته ثلاثا فى مجلس واحد فقد بانت منه «٢».

و منها: ما أرسله الصدوق قال. و قال عليه السلام: من كان يدين بدين قوم لزمته أحكامهم «٣» و المرسل لا اعتبار به و الحديث ضعيف أيضا بطريقه الاخر.

و منها: ما رواه عبد الله بن طاوس قال: قلت لأبى الحسن الرضا عليه السلام: ان لى ابن اخ زوجته ابنتى و هو يشرب الشراب و يكثر ذكر الطلاق فقال: ان كان من اخوانك فلا شىء عليه و ان كان من هؤلاء فأبنتها منه فانه عنى الفراق قال: قلت أ ليس قد روى عن أبى عبد الله عليه السلام انه قال: اياكم و المطلقات ثلاثا فى مجلس فانهن ذوات ازواج فقال: ذلك من إخوانكم لا من هؤلاء انه من دان بدين قوم لزمته أحكامهم «٤».

و الروايه ضعيفه سندا أيضا فعلى هذا لا بد من اتمام الامر بالتسالم و الاجماع و هل يمكن تحصيل الاجماع التعبدى الكاشف فى المقام الا أن يقال: قاعده الازمام و صحتها أوضح من أن تخفى و تحتاج الى الاستدلال و الله العالم.

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٧

(٢) نفس المصدر الحديث: ٨

(٣) نفس المصدر الحديث: ١٠

(٤) نفس المصدر الحديث: ١١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٠٠

### [مسألة ١٥: الأوراق النقدية لما لم تكن من المكييل و الموزون لا يجرى فيها الربا]

(مسألة ١٥): الأوراق النقدية لما لم تكن من المكييل و الموزون لا يجرى فيها الربا فيجوز التفاضل فى البيع بها (١) لكن اذا لم تكن المعامله شخصيه لا بد فى صحه المعامله من امتياز الثمن عن المثل كبيع الدينار العراقى فى الذمه بالدينار الكويتى أو بالريال الايرانى مثلا و لا يجوز بيع الدينار العراقى بمثله فى الذمه (٢) نعم

ان تنزيل الاوراق لا بأس به (٣) و أما ما يتعارف في زماننا من اعطاء سند بمبلغ من الاوراق النقدية من دون أن يكون في ذمته شىء فيأخذه آخر فينزله عند شخص ثالث باقل منه فالظاهر عدم جواز ذلك (٤) نعم لا بأس به في المصارف غير الاهليه بجعل ذلك وسيله الى أخذ مجهول المالك و التصرف فيه بعد اصلاحه بمراجعته الحاكم الشرعى (٥).

---

(١) الامر كما أفاده و لا يحتاج إلى البحث و الاستدلال.

(٢) الظاهران الوجه في البطلان في الصورة المفروضه عدم صدق البيع عليه اذا الثابت في الذمه قبل البيع و بعده شىء واحد و ليس الا مجرد اللفظ و لقلقه اللسان.

(٣) اذا كان المراد من التنزيل بيع ما في الذمه باقل من شخص ثالث كما هو ظاهر من عبارته المتن بقريته ما بعدها فالظاهر هو الجواز اذا كان البيع بالاكتر أيضا كما ان مقتضى القاعده الجواز و لو كان البيع من المديون أيضا.

(٤) و الوجه في البطلان ان البيع بلا مبيع باطل و لا يترتب عليه اثر و المفروض انه لا واقع له.

(٥) هذا مبنى على القول بكون اموال الهيئه الحاكمه في الحكومات التي لا تكون شرعيه من مصاديق مجهول المالك فعلى تقدير كونه كذلك لا بد من ترتيب

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٠١

## [الفصل العاشر بيع الصرف]

### اشاره

الفصل العاشر بيع الصرف:

و هو بيع الذهب أو الفضة بالذهب أو الفضة (١) و لا فرق بين المسكوك منهما و غيره (٢).

### [مسأله ١: يشترط في صحه بيع الصرف التقابض قبل الافتراق]

(مسأله ١): يشترط في صحه بيع الصرف التقابض قبل

---

حكم مجهول المالك عليه و لنا في هذا المقام كلام و لا يبعد عندنا كون الهيئه مالكة لأموالها و قد ذكرنا ما يرتبط بهذه المسأله في رساله مفرده من المسائل المستحدثه و ان شئت فراجع تلك الرساله و الله العالم.

(١) قال فى الجواهر «١» فى تعريف الصرف:- «و هو لغه الصوت و شرعا أو متشرعيه بيع الاثمان الى الذهب و الفضة مسكوكين أولا- بالاثمان» انتهى موضع الحاجه من كلامه رفع فى الفردوس مقامه لاحظ ما رواه محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا يبتاع رجل فضه بذهب الا يدا بيد و لا يبتاع ذهباً بفضه إلا يدا بيد «٢».

و لاحظ ما رواه منصور بن حازم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: اذا اشتريت ذهباً بفضه أو فضه بذهب فلا تفارقه حتى تأخذ منه و ان نزى حائطاً فانز معه «٣» فان المستفاد من الحديثين ان بيع الصرف يتحقق ببيع الذهب أو الفضة بالفضه أو الذهب اعم من المسكوك و غيره.

(٢) يستفاد المدعى من النصوص.

---

(١) ج ٢٤ ص: ٣

(٢) الوسائل الباب ٢ من أبواب الصرف الحديث: ٣

(٣) نفس المصدر الحديث: ٨

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٠٢

الافتراق فلو لم يتقابضا حتى افترقا بطل البيع (١) و لو تقابضا فى بعض المبيع صح فيه و بطل فى غيره (٢) و لو باع النقد مع غيره بنقد صفقه

---

(١) قال فى الجواهر- فى شرح قول المحقق قدس سره-: «على الاشهر بل

المشهور نقلا- و تحصيلاً شهره عظيمه كادت تكون اجماعاً الى أن قال: «و في الغنيه الاجماع عليه بل ظاهره اجماع المسلمين حيث نفى الخلاف منا و منهم» الى آخره و تدل على المدعى جمله من النصوص لاحظ ما رواه محمد بن قيس و منصور «١».

و ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألته عن الرجل يشتري من الرجل الدرهم بالدنانير فيزنها و ينقدها و يحسب ثمنها كم هو ديناراً ثم يقول: أرسل غلامك معي حتى اعطيه الدنانير فقال: ما احب أن يفارقه حتى يأخذ الدنانير فقلت:

انما هم في دار واحده و أمكنتهم قريبه بعضها من بعض و هذا يشق عليهم فقال:

إذا فرغ من وزنها و انتقادها «و انتقادها ل» فليأمر الغلام الذي يرسله أن يكون هو الذي يبايعه و يدفع اليه الورق و يقبض منه الدنانير حيث يدفع اليه الورق «٢».

و ما رواه محمد بن مسلم قال: سألته عن الرجل يبتاع الذهب بالفضه مثلين بمثل قال: لا بأس به يدا بيد «٣».

(٢) ادعى عدم الخلاف فيهما و يدل على الفساد ما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل ابتاع من رجل بدينار و أخذ بنصفه يبيعا و بنصفه ورقا قال: لا بأس و سألته هل يصلح أن يأخذ بنصفه ورقا أو يبيعا و يترك نصفه حتى

---

(١) لاحظ ص: ٢٠١

(٢) الوسائل الباب ٢ من أبواب الصرف الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٧

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٠٣

واحده و لم يتقابضا حتى افترقا صح في غير النقد و بطل في النقد (١).

**[مسألة ٢: لو فارقا المجلس مصطحبين و تقابضا قبل الافتراق صح البيع]**

(مسألة ٢): لو فارقا المجلس مصطحبين و تقابضا قبل الافتراق صح البيع (٢).

**[مسألة ٣: لا يشترط التقابض في الصلح الجارى في النقدين]**

(مسألة ٣): لا يشترط التقابض في الصلح الجارى في النقدين

---

يأتي بعد فيأخذ به ورقا أو يبيعا فقال: ما احب أن أترك منه شيئا فلا تفعله «١» فان قوله عليه السلام: «لا تفعله» ارشاد الى الفساد

فى الكل و قوله عليه السلام- فى الصدر: «لا احب» لى نفا فى الصحه بل اعم فلاحظ.

(١) تاره يكون البىع متعددا و لكل بىع مبيع مستقل غايه الامر جمعا فى إنشاء واحد و صفقه واحده و اخرى يكون البىع واحدا واقعا على مبيع واحد أما الصوره الاولى فالظاهر انه لا اشكال فى صحه بىع غير الصرف لتمايمه المقتضى و عدم المانع و أما الصوره الثانيه فلا يبعد أن يستفاد من حديث الحلبي المتقدم ذكره أنفا فسادها.

مضافا الى اشكال فى المقام و هو ان العقود تابعه للقصود فان قصد بىع مركب بما هو مركب لا- يمكن التجزيه بين أجزائه بالالتزام بالصحه فى بعضها و الفساد فى الاخر و بعباره اخرى: وقع العقد بالمقيد و من الظاهر ان المقيد ينتفى بانتفاء قيده فالصحه تحتاج الى دليل خارجى و أما بحسب القاعده الاولى فمقتضاها البطلان لكن قد مر منا انه يمكن التفكيك بين الصحه فى البعض و الفساد فى البعض الأخر بما دل على صحه البىع فيما يملك و الفساد فيما لا يملك.

(٢) بلا خلاف كما فى الجواهر و يدل المدعى بوضوح ما رواه منصور «٢».

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٩

(٢) لاحظ ص ٢٠١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٠٤

بل تختص شرطيته بالبىع (١).

**[مسألة ٤: لا يجرى حكم الصرف على الاوراق النقديه]**

(مسألة ٤): لا يجرى حكم الصرف على الاوراق النقديه كالدينار العراقى و النوط الهندى و التومان الايرانى و الد و لار و پاون و نحوها من الاورق المستعمله فى هذه الازمنه استعمال

النقدين فيصح بيع بعضها ببعض و ان لم يتحقق التقابض قبل الافتراق كما انه لا زكاه فيها (٢).

### [مسألة ٥: إذا كان له في ذمه غيره دين من احد النقدين فباعه عليه بنقد آخر و قبض الثمن قبل التفرق صح البيع]

(مسألة ٥): إذا كان له في ذمه غيره دين من احد النقدين فباعه عليه بنقد آخر و قبض الثمن قبل التفرق صح البيع و لا حاجة الى قبض المشتري ما في ذمته (٣) و لو كان له دين على زيد فباعه على عمرو بنقد و قبضه من عمرو و وكل عمرو زيدا على قبض ما في ذمته ففي صحته بمجرد التوكيل اشكال بل لا يبعد عدم الصحة حتى يقبضه زيد و بعينه في مصداق بعينه (٤).

---

(١) لاختصاص الدليل بالبيع فلا وجه لاشتراطه في الصلح.

(٢) كما هو ظاهر فان عنوان الموضوع في الادله الذهب و الفضة فعليه لا مقتضى لجريانه في الاوراق النقديه و بعبارة اخرى: خروجها خروج موضوعي و بالتخصص فلاحظ.

(٣) فانه لا مجال للقبض في مفروض الكلام اذ نتيجته تملك ما في النفس هو السقوط فلا موضوع للقبض.

(٤) اذ مجرد التوكيل لا يوجب تحقق القبض فلا بد من قبض زيد و تعينه في مصداق بعينه.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٠٥

### [مسألة ٦: إذا اشترى منه دراهم معينه بنقد ثم باعها عليه أو على غيره قبل قبضها لم يصح البيع الثاني]

(مسألة ٦): إذا اشترى منه دراهم معينه بنقد ثم باعها عليه أو على غيره قبل قبضها لم يصح البيع الثاني (١) فاذا قبض الدراهم بعد ذلك قبل التفرق صح البيع الاول (٢) فان أجاز البيع الثاني و أقبضه صح البيع الثاني أيضا (٣) و اذا لم يقبضها حتى افترقا بطل البيع الاول و الثاني (٤).

### [مسألة ٧: إذا كان له دراهم في ذمه غيره فقال له حولها دنانير في ذمتك فقبل المديون صح ذلك]

(مسألة ٧): إذا كان له دراهم في ذمه غيره فقال له حولها دنانير في ذمتك فقبل المديون صح ذلك و تحول ما في الذمه الى دنانير و ان لم يتقابضا و كذا لو كان له دنانير في ذمته فقال له حولها دراهم و قيل المديون فانه يصح و تحول الدنانير الى دراهم (٥).

---

(١) لأنه قبل القبض لا يكون مملوكا له فالبيع الثاني وارد على مال الغير فلا يصح.

(٢) فان شرط البيع الاول يتحقق بالقبض فيصح.



(٣) بمقتضى صحه الفضولى مع الاجازه على ما هو المقرر.

(٤) فان بطلان البيع الاول لأجل عدم تحقق شرطه و هو التقابض و بعد فرض فساد الأول لا مجال لصحه الثانى فان صحه الثانى متفرعه على صحه البيع الاول.

(٥) الدليل عليه حديث اسحاق بن عمار قال قلت لأبى عبد الله عليه السلام تكون للرجل عندى من الدراهم الوضح فيلقانى فيقول: كيف معر الوضح اليوم؟

فاقول له: كذا فيقول: أ ليس لى عندك كذا و كذا ألف درهم وضحا؟ فاقول:

بلى فيقول لى: حولها دنانير بهذا السعر و اثبتها لى عندك فما ترى فى هذا؟ فقال لى: اذا كنت قد استقصيت له السعر يومئذ فلا بأس بذلك فقلت: انى لم اوازنه و لم اناقده انما كان كلام منى و منه فقال: أ ليس الدراهم من عندك و الدنانير

مبانى منهاج الصالحين،

و كذلك الحكم فى الاوراق النقدية اذا كانت فى الذمه فيجوز تحويلها من جنس الى آخر (١).

**[مسألة ٨: لا يجب على المتعاملين بالصرف اقباض المبيع أو الثمن]**

(مسألة ٨): لا يجب على المتعاملين بالصرف اقباض المبيع أو الثمن حتى لو قبض احدهما لم يجب عليه اقباض صاحبه و لو كان للمبيع أو الثمن نماء قبل القبض كان لمن انتقل عنه لا لمن انتقل اليه (٢).

**[مسألة ٩: الدراهم و الدنانير المغشوشه ان كانت رائجه فى المعامله بها يجوز خرجها و اتفاتها و المعامله بها]**

(مسألة ٩): الدراهم و الدنانير المغشوشه ان كانت رائجه فى المعامله بها يجوز خرجها و اتفاتها و المعامله بها سواء أ كان غشها

---

من عندك؟ قلت: بلى قال: فلا بأس بذلك «١».

و حديث عبيد بن زرارته قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون لى عنده دراهم فأتيه فاقول: حولها دنانير من غير أن اقبض شيئاً قال لا بأس قلت:

يكون لى عنده دنانير فأتيه فاقول: حولها دراهم و اثبتها عندك و لم اقبض منه شيئاً قال: لا بأس «٢».

(١) الظاهر من الحديثين جواز التحويل بما هو و بعبارة اخرى: عنوان التحويل و التعويض بما هو يصح فى موردهما لأجل التبعيد و عليه يشكل الجزم باجرائه فى غير النقدين كالأوراق النقدية و الله العالم.

(٢) لعدم ما يقتضى الوجوب و بعبارة اخرى: وجوب التقابض فى المجلس و وجوب شرطى لا تكليفى فلا يجب و حيث انه ما دام لم يحصل التقابض لا يتحقق الملكيه يكون نماء المبيع للبائع و نماء الثمن للمشتري كما فى المتن.

---

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب الصرف الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٠٧

مجهولاً أم معلوماً و سواء أ كان مقدار الغش معلوماً أم مجهولاً (١).

---

(١) بلا- خلاف بل يمكن تحصيل الاجماع عليه فضلا عن محكيه للسيره القطعيه بعد الاصل هكذا في الجواهر. و يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام:

اشترى الشىء بالدراهم فاعطى الناقص الحبه و الحبتين قال: لا حتى تبينه ثم قال: الا أن يكون نحو هذه الدراهم الاوضاحيه التي تكون عندنا عددا «١» فان المستفاد من هذه الروايه انه يجوز اذا كان رايح المعامله بين الناس.

و يؤيد المدعى حديث أبى العباس قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الدراهم المحمول عليها فقال: اذا أنفقت ما يجوز بين أهل البلد فلا بأس و ان ان انفقت ما لا يجوز بين أهل البلد فلا «٢».

و ما رواه حريز بن عبد الله قال: كنت عند أبى عبد الله عليه السلام فدخل عليه قوم من أهل سجستان فسألوه عن الدراهم المحمول عليها فقال: لا بأس اذا كان جواز المصر «٣» و أما روايه الجعفى قال: كنت عند أبى عبد الله عليه السلام فلقى بين يديه دراهم فألقى إلى درهما منها فقال: ايش هذا فقلت: ستوق فقال: و ما الستوق؟ فقال: طبقتين فضه و طبقه من نحاس و طبقه من فضه فقال: اكسرها فانه لا يحل بيع هذا و لا انفاقه «٤» الداله على وجوب الكسر فضعيفه سندا فالنتيجه هو الجواز مع الرواج و مقتضى اطلاق حديث عبد الرحمن جواز الخرج و الانفاق على الاطلاق كما فى المتن.

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من ابواب الصرف الحديث: ٧

(٢) نفس المصدر الحديث: ٩

(٣) نفس المصدر الحديث: ١٠

(٤) نفس المصدر الحديث: ٥

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٠٨

و ان لم تكن رائجه فلا يجوز خرجها و انفاقها و المعامله بها الا بعد اظهار حالها (١).

**[مسأله ١٠: يجوز تصريف الريال العراقى بأربعه دراهم عراقيه]**

(مسأله ١٠): يجوز تصريف الريال العراقى بأربعه دراهم عراقيه فان الريال و ان كان ينقص عن اربعه دراهم وزنا الا ان المعامله انما تقع عليها بما

انها معدودات و لا- نظر الى مقدار وزنها فلا- يجرى عليها أحكام الموزون و ان كانت مادتها من الموزون و يجرى ذلك في تصريف سائر المسكوكات من الفضة أو النحاس الى ابعاضها مثل تصريف المجيدى و الرويه الى ارباعها أو انصافها و كذا امثالها من المسكوكات فانه يجوز و لو مع التفاضل بين الاصل و ابعاضه

---

(١) بلا- خلاف بل يمكن تحصيل الاجماع عليه فضلا عن محكيه- كما فى الجواهر- و الوجه فى عدم الجواز كونه مصداقا للغش الحرام و يؤكد المدعى حديث الجعفى و يدل عليه حديث عبد الرحمن «١».

و أما حديث عمر بن يزيد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن انفاق الدراهم المحمول عليها فقال: اذا جازت الفضة المثليين فلا بأس «٢» و حديث معمر أو عمر بن يزيد عن أبى عبد الله عليه السلام فى انفاق الدراهم المحمول عليها فقال:

اذا كان الغالب عليها الفضة فلا بأس بانفاقها «٣» فلا بد من تقييدهما بحديث عبد الرحمن الا أن يقال يجوز مع الاعلام مطلقا فيلغو العنوان المأخوذ فى حديث عمر بن يزيد اللهم الا أن يقال انه اذا صدق عنوان الغش يكون حراما بلا كلام

---

(١) لاحظ ص: ٢٠٧

(٢) الوسائل الباب ١٠ من أبواب الصرف الحديث: ٣

(٣) نفس المصدر الحديث: ٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٠٩

كما هو الغالب (١) نعم لا يجوز ذلك فى المسكوكات الذهبية فانها من الموزون فلا يجوز تصريفها الى ابعاضها مع التفاضل إلا مع الضميمة (٢).

**[مسألة ١١: يكفى فى الضميمة التى يتخلص بها عن الربا الغش الذى يكون فى الذهب و الفضة المغشوشين]**

(مسألة ١١): يكفى فى الضميمة التى يتخلص بها عن الربا الغش الذى يكون فى الذهب و الفضة المغشوشين (٣) اذا كان الغش غير مستهلك (٤) و كان له قيمه فى حال كونه غشا و

لا يكفي أن يكون له قيمه على تقدير التصفيه (٥). فاذا كان الطرفان مغشوشين كذلك صح مع التفاضل (٦) و ان كان أحدهما مغشوشا دون الاخر جاز التفاضل

و لا اشكال و الله العالم.

(١) فان الربا يختص بالمكيل و الموزون فاذا لم يكن منهما يجوز التفاضل فيه كما هو ظاهر.

(٢) الظاهران المسكوكات الذهبيه فى هذا الزمان ليست من الموزونات و هذا امر عرفى خارجى و تشخيص الموضوعات بيد العرف.

(٣) اذا لمستفاد من الدليل كفايه الضميمه للتخلص من الربا فلا فرق بين مصاديقها و منها ما ذكر.

(٤) اذ مع الاستهلاك لا موضوع للضميمه.

(٥) فان الدليل الدال على كفايه الضميمه فى التخلص لا يشمل ما لا قيمه له و بعباره اخرى: مقتضى ادله حرمة الربا حرمة على الاطلاق و انما خرج مورد ضم شىء ذى مالیه ففى مورد ضم ما لا مالیه له يؤخذ باطلاق دليل المنع الا أن يقال: ان ضم الضميمه يوجب الجواز و يخرج المعامله عن كونها ربويه فلاحظ.

(٦) كما هو ظاهر و لا يلزم الربا قطعا.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١٠

اذا كانت الزيادة فى الخالص و لا يصح اذا كانت الزيادة فى المغشوش (١).

### [مسألة ١٢: الآلات المحلاة بالذهب يجوز بيعها بالذهب]

(مسألة ١٢): الآلات المحلاة بالذهب يجوز بيعها بالذهب اذا كان أكثر من الذهب المحلى بها (٢) و الا- لم يجز (٣) نعم لو بيع السيف المحلى بالسيف المحلى جاز مطلقا و ان كانت الحليه فى احدهما أكثر من الحليه فى الاخر (٤).

### [مسألة ١٣: الكلبتون المصنوع من الفضة يجوز بيعه بالفضه]

(مسألة ١٣): الكلبتون المصنوع من الفضة يجوز بيعه بالفضه اذا كانت أكثر منه وزنا أو مساويا له و المصنوع من الذهب يجوز

(١) اذ لو كانت الزيادة فى المغشوش لا- تكون اضافه الضميمه اليه مؤثره فان التفاضل بعد موجود و أما اذا فرضت الزيادة فى

الخالص يتخلص بالضميمه المفروضه فى المغشوش عن الربا فانه يجعل شرعا تلك الزيادة فى مقابل الضميمه.

(٢) و الوجه فيه ان الزائد يجعل فى مقابل الآله فلا يلزم الربا.

(٣) اذ يلزم الربا لأنه لو لم يكن أكثر فاما يكون مساويا فى مقدار الذهب الموجود فى المقابل و اما يكون أقل و على كلا التقديرين يلزم التفاضل اما على الثانى فظاهر و أما على الاول فلكون الآله تكون زياده فيلزم الربا و لزوم الربا متوقف على كونه داخلا فى الموزون.

(٤) اذ المفروض ان الضميمه موجوده فى كلا الطرفين فلا يلزم الربا و أما حديث ابراهيم بن هلال قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: جام فيه فضه و ذهب أشتريه بذهب أو فضه؟ فقال: ان كان يقدر على تخليصه فلا و ان لم يقدر على تخليصه فلا بأس «١» فهو ضعيف سندا و لا يبعد أن يكون الوجه فى الجواز كونه خارجا

---

(١) الوسائل الباب ١٥ من أبواب الصرف الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١١

بيعه بالذهب اذا كان أكثر منه وزنا أو مساويا له (١).

**[مسأله ١٤: إذا اشترى فضه معينه بفضه أو بذهب و قبضها قبل التصرف فوجدها جنسا آخر رصاصا أو نحاسا أو غيرهما بطل البيع]**

(مسأله ١٤): اذا اشترى فضه معينه بفضه أو بذهب و قبضها قبل التصرف فوجدها جنسا آخر رصاصا أو نحاسا أو غيرهما بطل البيع (٢) و ليس له المطالبه بالاببدال (٣) و لو وجد بعضها كذلك بطل البيع فيه و صح فى الباقي (٤).

---

عن الموزون.

(١) لا يبعد أن يكون

الوجه فى الجواز عدم كون الكلبتون من المكيل و الموزون لكن عليه اذا كان الكلبتون أكثر وزنا يلزم الجواز أيضا و الله العالم.

(٢) اذ المفروض ان العقد وقع على الفضه و انكشف الخلاف و بعباره اخرى:

ما وقع عليه العقد و قصد الصورة النوعيه من الفضه و ما فى الخارج لا- يكون مصداقا لها فيكون نظير بيع الحمار الخارجى و الحال ان ما فى الخارج البقر فما قصد لم يقع و ما وقع عليه العقد فى الخارج لم يقصد.

(٣) اذ المفروض بطلان المعامله فلا مقتضى للمطالبه.

(٤) بتقريب: انحلال البيع الى الاجزاء فيصح فى البعض الواجد للشرط و يفسد فى الفاقد له و لكن يتوجه الاشكال الذى ذكرنا سابقا من أن بيع شىء واحد لا يكون بيوعا متعدده و لذا لا مجال لان يقال: انه لو باع زيد داره من عمر و يتحقق لكل منهما من ناحيه خيار المجلس خيارات عديده لانحلال بيع الدار الى بيوع عديده.

هذا بحسب ما تقتضيه القاعده و لكن يمكن أن يستفاد من بعض النصوص جواز الانحلال و تماميته لاحظ ما رواه محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى أبى محمد الحسن بن على العسكرى عليهما السلام فى رجل له قطاع أرضين «أرض»

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١٢

و له حينئذ ردا لكل لتبعض الصفقه (١) و ان وجدها فضه معيه كان بالخيار فله الرد و المطالبه بالارش مع عدم التمكن من الرد (٢) و لافرق بين كون الثمن من جنس المبيع و غيره (٣).

---

فيحضره الخروج الى مكه و القرية على مراحل من منزله و لم يكن له من المقام ما يأتى بحدود ارضه و عرض حدود القرية الاربعه فقال للشهود اشهدوا أنى



قد بعث فلانا يعنى المشتري جميع القرية التى حد منها كذا و الثانى و الثالث و الرابع و انما له فى هذه القرية قطاع أرضين فهل يصلح للمشتري ذلك و انما له بعض هذه القرية و قد اقر له بكلها؟ فوقع عليه السلام: لا يجوز بيع ما ليس يملك و قد وجب الشراء من البائع على ما يملك «١» فان مقتضى هذه الرواية صحة البيع بالنسبة الى المقدار المملوك و حكم الامثال واحد الا أن يقال: ان الاحكام التعدييه منوطه بقيام الدليل عليها و لا يجوز التعدى عن مورد الدليل فلاحظ.

(١) لأجل الاشتراط الارتكازى للخيار فى صورته التبعض.

(٢) لأجل خيار العيب على ما تقدم منه من خيار الرد مع الامكان و جواز الارش مع عدم الامكان مع ما فيه من بعض الكلام فراجع.

(٣) لعدم دليل على التفريق و ربما يقال: بعدم الجواز فيما يكون الثمن من جنس المبيع لأجل الربا و لكن الحق عدم لزومه اذ المعامله قد تحققت اولاً- بلا- موجب للفساد و بعبارة اخرى: الشئ لا ينقلب عما هو عليه و المفروض ان المعامله التى وقعت كانت جامعته لشرائط الصحة و لم تكن فى احد الطرفين زياده على الطرف الاخر و الارش غرامه شرعيه ثبتت بدليله و لا يوجب تعنون العقد بالربوى.

---

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب عقد البيع و شروطه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١٣

و كون اخذ الارش قبل التفرق و بعده (١) و اذا اشترى فضه فى الذمه بفضه أو بذهب و بعد القبض وجدها جنسا آخر رصاصا أو نحاسا أو غيرهما فان كان قبل التفرق جاز للبائع ابدالها فاذا قبض البدل قبل التفرق صح البيع و ان وجدها جنسا آخر

بعد التفرق بطل البيع (٢) و لا يكفى الابدال فى صحته (٣) و اذا وجدها فضه معيه فالاقوى ان المشتري مخير بين رد المقبوض و ابداله و الرضا به من دون الارش و ليس له فسخ العقد من اصله (٤) و لا فرق بين كون الثمن من جنس

(١) فانه لو تم موضوع جواز اخذ الارش يجوز اخذه و لا فرق بين زمانى التفرق و قبله و ربما يقال: بأنه يلزم اخذه قبل التفرق لأنه داخل فى بيع الصرف فيلزم التقابض فيه فى المجلس.

و يرد عليه ان الامر ليس كذلك و ان الارش غرامه شرعيه فلا يجرى عليه احكام بيع الصرف. و عبارته اخرى: لا وجه لاشتراط الاخذ قبل التفرق الا- توهم انه جزء المبيع بأن يكون المبيع العين المعيه مع الارش فلا بد من قبضه فى المجلس قبل التفرق و هذا التوهم فاسد اذ لم يقصد المتعاقدان و انما ثبوته بتعدد شرعى الهى فلا يترتب عليه تلك الاحكام المخصوصه ببيع الصرف.

(٢) اذ لو لم يحصل التفرق لا- يبطل البيع فيمكن الابدال و يصح البيع لتماميه شرائطه على الفرض و أما مع التفرق فلا مجال للصحح اذ ما قبض ليس مصداقا للمبيع و ما يكون مصداقا له لم يقبض.

(٣) قد ظهر وجهه بما ذكرنا آنفا.

(٤) و الوجه فيه ان البيع وقع على الكلى فى الذمه و المبيع هو الكلى الصحيح فلا مجال لأخذ الارش كما أنه لا مجال للفسخ اذ المفروض ان البيع لم يقع على

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١٤

المبيع و غيره (١) و لا بين كون ظهور العيب قبل التفرق و بعده (٢).

**[مسأله ١٥: لا يجوز أن يشتري من الصائغ أو غيره خاتما أو غيره من المصنوعات من الفضة أو الذهب بجنسه مع زياده بملاحظه أجره الصياغه]**

(مسأله ١٥): لا يجوز أن يشتري من الصائغ أو غيره خاتما

أو غيره من المصنوعات من الفضة أو الذهب بجنسه مع زياده بملا-حظه اجره الصياغه بل اما أن يشتريه بغير جنسه أو بأقل من مقداره من جنسه مع الضميمة ليتخلص من الربا (٣).

المعيب كى يترتب عليه خيار الرد أو اخذ الارش فله الاستبدال و اخذ الصحيح كما أن له الرضا بما دفع اليه و هو المعيب.

ان قلت: ان كان المبيع الجامع بين الصحيح و المعيب فليس له الاستبدال و ان كان خصوص الصحيح فالمعيب لا يكون مصداقا للمبيع فكيف يمكن جعله مصداقا له؟ قلت: يمكن أن يقال: ان البيع واقع على خصوص الصحيح لكن لا- مانع من المراضاه و تبدل ذلك الكلى بالفرد المدفوع لكن الالتزام به يتوقف على صحه مطلق التجاره و لا ينحصر العقد الصحيح فى خصوص العناوين المذكوره فى الفقه كما أنه يمكن أن يقال: بأن البيع واقع على الجامع و لكن بالشرط الارتكازى يشترط على البائع أن يدفع الفرد الصحيح فاذا سلم الفرد المعيب فقد سلم الكلى غايه الامر للمشتري أن يطالب بالابدال كما أن له الرضا بالمعيب و اذا لم يبدل يكون للمشتري خيار الفسخ للشرط الارتكازى الضمنى.

(١) لعدم دليل على التفريق و لعدم لزوم الربا فرضا اذ لا زياده فى احد الطرفين على الاخر.

(٢) لعدم وجه للتفريق المذكور اذ التقابض قد حصل قبل التفرق فالعقد صحيح.

(٣) فان الضميمة توجب التخلص من الربا المحرم.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١٥

### [مسأله ١٦: لو كان على زيد دنائير كالحيرات الذهبية و أخذ منه شيئا من المسكوكات الفضية كالروبيات]

(مسأله ١٦): لو كان على زيد دنائير كالحيرات الذهبية و اخذ منه شيئا من المسكوكات الفضية كالروبيات فان كان الاخذ بعنوان الاستيفاء ينقص من الليرات فى كل زمان أخذ فيه بمقدار ما اخذ بسعر ذلك الزمان فاذا كان الدين خمس ليرات و

أخذ منه فى الشهر الاول عشر روبيات و فى الثانى عشر و فى الثالث عشر و كان سعر الليره فى الشهر الاول خمس عشره روبيه و فى الثانى اثنتى عشره روبيه و فى الثالث عشر روبيات نقص من الليرات ثلثا ليره فى الشهر الاول و خمس اسداس فى الثانى و ليره تامه فى الثالث (١) و ان كان الاخذ بعنوان القرض كان ما اخذ دينا عليه و بقى دين زيد عليه (٢) و فى جواز احتساب احدهما دينه و فاء عن الاخر اشكال و الاظهر الجواز (٣) و تجوز المصالحه

(١) كيف يمكن أن يكون بنحو الاستيفاء و الحال ان الروبيه ليست مصداقا للدينار فيلزم أن تقع المعاوضه بين الروبيه و الليره و عليه يكون تابعا لقصدتهما و ليس له ميزان منضبط فلا مجال لان يقال: اى مقدار ينقص من الليرات الذهبية التى فى ذمه المديون و يمكن أن يكون ما أفاده مستندا الى نص لا يحضرنى عاجلا و الله العالم.

(٢) كما هو ظاهر واضح.

(٣) ما يمكن أن يكون وجهها للإشكال امران: احدهما: انه يشترط فى بيع الصرف القبض فى المجلس و لا-قبض فى المقام. ثانيهما: انه من مصاديق بيع الكالى بالكالى الذى يكون فاسدا و شىء من الوجهين لا يتم أما الاول فلا يتم لان بيع الدين لا يحتاج الى القبض و ان شئت قلت: ما فى الذمه مقبوض- كما فى الجواهر- و بتعبير آخر لا يمكن فيه القبض اذ بمجرد صيرورته ملكا للمديون

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١٦

بينهما على ابراء كل منهما صاحبه مما له عليه (١).

**[مسألة ١٧: إذا أقرض زيدا نقدا معينا من الذهب أو الفضة أو أصدق زوجته مهرا كذلك]**

(مسألة ١٧): إذا أقرض زيدا نقدا معينا من الذهب أو الفضة أو أصدق زوجته مهرا كذلك أو

جعله ثمنا في الذمه مؤجلا أو حالا فتغير السعر لزمه النقد المعين و لا اعتبار بالقيمه وقت اشتغال الذمه (٢).

### [مسألة ١٨: لا يجوز بيع درهم بدرهم بشرط صياغه خاتم مثلا]

(مسألة ١٨): لا يجوز بيع درهم بدرهم بشرط صياغه خاتم مثلا (٣) و يجوز أن يقول له صنع لي هذا الخاتم و أبيعك درهما بدرهم على أن يكون البيع جعلاً لصياغه الخاتم (٤) كما يجوز أيضا أن يشتري منه مثقال فضه مصوغا خاتما بمثقال غير مصوغ (٥).

يسقط و لا- مجال لقبضه و أما الثاني فلان بيع الكالـي بالكالـي بيع المؤجل بالمؤجل و ما نحن فيه بيع الحال بالحال مضافا الى أنه يستفاد من النص الخاص جوازه لاحظ ما رواه عبيد بن زراره قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام في الرجل يكون له عند الصيرفي مائة دينار و يكون للصيرفي عنده ألف درهم فيقاطعه عليها قال:  
لا بأس «١».

(١) بلا اشكال لجواز المصالحة شرعا على ما قرر في محلها.

(٢) لان الثابت في الذمه ذلك النقد المعين من الذهب و الفضة و لا وجه لاعتبار القيمه.

(٣) للربا فان الربا يتحقق بالزيادة العينيه و الزيادة الحكميه على ما تقدم من الماتن و قد تقدم الاشكال في التعميم فراجع.

(٤) اذ بهذا الطريق يتخلص من الربا.

(٥) لعدم الزيادة. و يرد فيه بأنه لو كانت الزيادة اعم من الحكميه للزم عدم

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب الصرف الحديث: ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١٧

### [مسألة ١٩: لو باع عشر روبيات بليره ذهبيه الا عشرين فلسا صح]

(مسألة ١٩): لو باع عشر روبيات بليره ذهبيه الا عشرين فلسا صح بشرط أن يعلم مقدار نسبه العشرين فلسا الى الليره (١).

### [مسألة ٢٠: المصوغ من الذهب و الفضة معا لا يجوز بيعه بأحدهما بلا زياده]

(مسألة ٢٠) المصوغ من الذهب و الفضة معا لا يجوز بيعه بأحدهما بلا زياده بل اما أن يباع بأحدهما مع الزيادة أو يباع بهما معا

أو بجنس آخر غيرهما (٢).

### [مسألة ٢١: الظاهر أن ما يقع في التراب عادة من أجزاء الذهب و الفضة]

(مسألة ٢١): الظاهر ان ما يقع في التراب عادة من أجزاء الذهب و الفضة و يجتمع فيه عند الصائغ و قد جرت العاده على عدم مطالبه مالك بها ملك للصائغ نفسه (٣) و الاحوط أن يتصدق به عن مالكه

جواز بيع مثقال فضه بمثقال فضه مصوغه خاتما و الحال انهم لا يلتزمون بعدم الجواز و ان كان المراد من الزيادة الزيادة العينية يلزم الجواز مع شرط الصياغه فلاحظ.

(١) اذ مع عدم العلم بالنسبه يلزم الغرر فيبطل البيع بناء على أن الغرر يوجب البطلان و يكون الجهل ملازما للغرر و في كلتا المقدمتين اشكال.

(٢) الظاهر ان المراد من العبارة انه لو بيع المصوغ منهما بالذهب مثلا لا بد أن يكون الذهب الذي يجعل ثمنا أزيد من الذهب الذي يكون جزءا للمصوغ كى تقع تلك الزيادة بازاء غير المجانس و يحفظ التماثل بين الذهب المبيع و الذهب الذي يجعل ثمنا و بهذا النحو يتخلص من الربا.

(٣) بتقريب: ان المالك الاول يعرض عن الاجزاء المذكوره و الاعراض يوجب الخروج عن الملك فيجوز للغير تملكها و لكن الظاهر من عبارته المتن صيرورتها ملكا للصائغ بلا قصد التملك الا أن يقال: بأن مقتضى السيره المستمره المتصله بزمان

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١٨

كما أن الاحوط مع معرفه صاحبه الاستيذان منه فى ذلك (١) و يطرد الحكم المذكور فى الخياطين و النجارين و الحدادين و نحوهم فيما يجتمع عندهم من الاجزاء المتصله من أجزاء الثياب و الخشب و الحديد و لا يضمنون شيئا

من ذلك و ان كان له مالیه عند العرف اذا كان المتعارف

المعصوم عليه السلام كونها مملوكة للصائغ و لو لم يقصد تملكها و هل يمكن اثباتها و ربما يقال: بأن الوجه في صيرورتها ملكا للصائغ تملكه لها اذ المالك اذن في تملكها فتلك الاجزاء باقيه على ملك مالکها غايه الامر حيث ان المالك اذن في التملك تصير ملكا للمتملك باذن صاحبها.

و يرد فيه: بأنه اى دليل دل على جواز مثل هذا التملك و بعبارة اخرى: تملك مال الغير يتوقف على أسبابه و لا دليل على جواز التملك باباحه المالك التملك و الله العالم.

(١) لا يبعد أن يكون الوجه في الاستحباب المذكور في المتن ما رواه على بن ميمون الصائغ قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عما يكنس من التراب فأبيعه فما أصنع به؟ قال: تصدق به فاما لك و اما لأهله الحديث «١».

و ما رواه أيضا قال: سألته عن تراب الصياغين و انا نبيعه قال: أما تستطيع أن تستحله من صاحبه؟ قال: قلت: لا اذا أخبرته اتهمنى قال: بعه قلت: بأى شىء نبيعه؟ قال: بطعام قلت: فإى شىء أصنع به؟ قال: تصدق به إما لك و اما لأهله «لأهلك خ ل» الحديث «٢» و الحديثان ضعيفان سنداً فان الصائغ لم يوثق كما ان على بن حديد غير موثق فلاحظ.

(١) الوسائل الباب ١٦ من أبواب الصرف الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢١٩

في عملهم انفصال تلك الاجزاء (١).

## [الفصل الحادى عشر فى السلف]

### اشاره

الفصل الحادى عشر فى السلف:

و يقال له السلم أيضا و هو: ابتاع كلى مؤجل بثمان حال عكس النسيئه و يقال للمشتري المسلم (بكسر اللام) و للبائع المسلم اليه و للثمن المسلم و للمبيع

المسلم فيه (بفتح اللام) فى الجميع.

### [مسألة ١: يجوز فى السلف أن يكون المبيع و الثمن من غير النقيدين مع اختلاف الجنس]

(مسألة ١): يجوز فى السلف أن يكون المبيع و الثمن من غير النقيدين مع اختلاف الجنس أو عدم كونهما أو أحدهما من المكيل و الموزون (٢).

---

(١) فان حكم الامثال واحد.

(٢) قال فى الحدائق: «المشهور جواز اسلاف الاعراض فى الاعراض اذا اختلفت بل ادعى عليه المرتضى الاجماع و كون الثمن نقدا أو عرضا ما لم يؤد الى الربا و عن ابن الجنييد انه منع اسلاف عرض فى عرض اذا كانا مكيلين أو موزونين أو معدودين كالسمن بالزيت «١» انتهى كلامه رفع فى علو مقامه.

و قال فى الجواهر: «يجوز اسلاف الاعراض فى الاعراض اذا اختلفت أو اتفقت و لم تكن مقدره باحد الامرين أو الثلاثة لإطلاق الادله «٢» الى آخره.

و يدل على المدعى اطلاق الادله لاحظ ما رواه عبد الله بن سنان «٣».

---

(١) الحدائق الناضره ج ٢٠ ص: ١٠

(٢) جواهر الكلام ج ٢٤ ص: ٢٧٣

(٣) لاحظ ص: ١٦١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢٠

كما يجوز أن يكون أحدهما من النقيدين و الاخر من غيرهما ثمنا كان أو مثمنا (١). و لا يجوز أن يكون كل من الثمن و المثل من النقيدين اختلفا فى الجنس أو اتفقا (٢). يشترط فى السلف امور: الاول: أن

---

و يؤيد المدعى ما رواه وهب عن جعفر عن أبيه عن على عليهم السلام قال:

لا بأس بالسلف ما يوزن فيما يكال و ما يكال فيما يوزن «١».



و أما حديث عبد الله بن سنان قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا ينبغي للرجل اسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن «٢» فهو مخدوش سنداً بجميع اسناده مضافاً الى القصور في دلالة فان غاية ما استفاد منه ان اسلاف الزيت

بالسمن أو بالعكس مكروه.

(١) قال فى الجواهر: «أما اسلاف الاعراض فى الاثمان فقد نص عليه غير واحد لإطلاق الادله خلافا لأبى حنيفه فلا يجوز لأنها لا تثبت فى الذمه الا- ثمنا فلا تكون مشخصه و فيه منع واضح اذ لا ريب فى جواز بيع الذهب و الفضة بهما اللهم الا أن يريد اذا كان احد المقابلين عرضا و فيه منع واضح أيضا و فى خبر غياث عن جعفر عن أبیه عليهم السلام قال: لا- بأس بالسلف فى الفلوس «٣» فالحق انه يجوز كجواز اسلاف الاثمان فى الاعراض الذى لا خلاف فيه بيننا بل و لا بين المسلمين» «٤» الى آخر كلامه رفع فى علو مقامه.

(٢) الذى يظهر من كلمات الاصحاب ان الفساد فى هذه الصوره موضع وفاق

---

(١) الوسائل الباب ٧ من أبواب السلف الحديث: ١

(٢) الوسائل الباب ١ من أبواب السلف الحديث: ١٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

(٤) جواهر الكلام ج ٢٤ ص: ٢٧٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢١

يكون المبيع مضبوط الاوصاف التى تختلف قيمه باختلافها كالجوده و الرداءه و الطعم و الريح و اللون و غيرها كالخضر و الفواكه و الجوب و الجوز و اللوز و البيض و الملابس و الاشربه و الادويه و آلات السلاح و آلات التجاره و النساجه و الخياطه و غيرها من الاعمال و الحيوان و الانسان و غير ذلك فلا- يصح فيما لا يمكن ضبط أوصافه كالجواهر و اللتالى و البساطين و غيرهما مما لا ترتفع الجهاله و الغرر فيها الا بالمشاهده (١) الثانى ذكر الجنس و الوصف الرافع للجهاله (٢).

---

قال فى التذكرة: «و انما لم يجز بالنقدين لأنه يكون صرفا و من شرطه التقابض فى المجلس و لو فرض

امتداده حتى يخرج الاجل فالاولى المنع أيضا» (١).

وقال في الشرائع: لا يجوز اسلاف الاثمان و لو اختلفا» و صرح الشهيد في المسالك في شرح قول المحقق بأن المنع موضع وفاق مضافا الى لزوم الربا فان للأجل قسطا من الثمن. لكن هذا التقريب يختص بصوره تماثل العوضين و أما في صورته التخالف فلا يتم كما هو ظاهر.

(١) ما أفاده ظاهر فانه يشترط في السلم ذكر الاوصاف الدخيلة: في المبيع من حيث قيمته كما سيجي ء التعرض له فلا بد من كون المبيع مضبوط الاوصاف و إلا فلا يتحقق فيه شرط الصحة فلاحظ.

(٢) لجملة من النصوص منها: ما رواه جميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بالسلم في المتاع اذا وصف الطول و العرض (٢).

و منها ما رواه معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن

---

قَمِي، سيد تقى طباطبائي، مباني منهاج الصالحين، ١٠ جلد، منشورات قلم الشرق، قم - ايران، اول، ١٤٢٦ هـ ق مباني منهاج الصالحين؛ ج ٨، ص: ٢٢١

---

(١) التذكرة ج ١ ص: ٥٥١

(٢) الوسائل الباب ١ من أبواب السلف الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢٢

...

---

الرجل يسلف في الغنم الثنيان و الجذعان و غير ذلك الى أجل مسمى قال: لا بأس به الحديث (١).

و منها: ما رواه زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بالسلم في الحيوان اذا وصفت أسنانها (٢).

و منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سئل عن الرجل يسلم في الغنم ثنيان و جذعان و غير ذلك الى أجل مسمى قال: لا بأس الى أن قال:

و الاكسيه مثل الحنطه و الشعير و الزعفران و الغنم «٣».

و

منها: ما رواه سليمان بن خالد في حديث انه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن رجل يسلم في غير نخل ولا زرع قال: يسمى شيئا مسمى الى اجل مسمى «٤».

و منها: ما رواه عبيد بن زراره عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بالسلم في الحيوان اذا سميت شيئا معلوما «٥».

و منها: ما رواه سماعة قال: سئل أبو الله عليه السلام عن السلم في الحيوان فقال: أسنان معلومه و اسنان معدوده الى أجل مسمى لا بأس به «٦».

و منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بالسلم في

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

(٣) نفس المصدر الحديث: ٤

(٤) نفس المصدر الحديث: ٥

(٥) نفس المصدر الحديث: ٦

(٦) نفس المصدر الحديث: ٧

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢٣

الثالث قبض الثمن قبل التفرق (١) و لو قبض البعض صح فيه و بطل في الباقي (٢) و لو كان الثمن ديناً في ذمه البائع فالاقوى الصحة (٣) اذا كان

---

الحيوان اذا سميت الذي يسلم فيه فوصفته فان وفيته و إلا فأنت احق بدراهمك «١».

و منها: ما رواه زراره عن ابى عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بالسلم في الحيوان و المتاع اذا وصفت الطول و العرض «٢».

فان المستفاد من هذه النصوص اشتراط السلف بذكر الاوصاف المنظوره في المبيع مضافا الى ما اشتهر بين القوم بأن الجهل بالاوصاف يوجب الغرر الموجب لفساد البيع.

(١) قال في الحقائق: «الشرط الرابع: قبض الثمن قبل التفرق فيبطل بدونه على الاشهر بل نقل في التذكرة عليه الاجماع قال: فلا يجوز التفرقه قبله و ان تفارقا قبل القبض بطل السلم عند علمائنا اجمع» الى آخره.

وقال

فى الجواهر: «الشرط الثالث من الشرائط: قبض رأس المال قبل التفرق شرط فى صحة العقد اجماعا فى الغنيه و المسالك و حينئذ لو افترقا قبله بطل عند علمائنا أجمع فى التذكرة» الخ فالعمده التسالم و الاجماع بين الاصحاب و صرح صاحب الحدائق بعدم وقوف نص و الله العالم.

(٢) لوجود المقتضى من العقد و القبض فيصح و عدم تحقق الشرط فى البعض فلا يصح.

(٣) ربما يقال بفساد البيع فى هذه الصورة لأنه من مصاديق الدين بالدين لقوله عليه السلام فى حديث طلحه بن زيد عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٩

(٢) نفس المصدر الحديث: ١٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢٤

الدين حالا لا مؤجلا (١) الرابع تقدير المبيع ذى الكيل أو الوزن أو العد بمقداره (٢) الخامس: تعيين أجل مضبوط للمسلم فيه بالايام أو

---

صلى الله عليه و آله: لا يباع الدين بالدين «١» و فيه: اولاً ان الحديث مخدوش سنداً بطلحه حيث انه لم يوثق. و ثانياً: ان المقام ليس من بيع الدين بالدين بل الدين يحصل بالبيع.

و أما حديث اسماعيل بن عمران كان له على رجل دراهم فعرض عليه الرجل أن يبيعه بها طعاماً الى أجل فأمر اسماعيل يسأله فقال: لا بأس بذلك فعاد اليه اسماعيل فسأله عن ذلك و قال: انى كنت أمرت فلانا فسألك عنها فقلت: لا بأس فقال:

ما يقول فيها من عندكم قلت: يقولون: فاسد فقال: لا تفعله فانى أوهمت «٢» فهو مخدوش سنداً فلا تصل النوبه الى ملاحظه دلالاته.

و أما حديث على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال: سألته عن السلم فى الدين قال: اذا قال: اشتريت منك كذا و كذا

بكذا و كذا فلا بأس «٣» فضعيف سنداً أيضاً.

(١) اذ لو كان الثمن حالاً في ذمه البائع يتحقق القبض بالنسبة الى الثمن الذى شرط فى صحه السلم فيصح و أما اذا كان مؤجلاً فلا يتحقق القبض فلا يصح البيع.

(٢) اذ مع الجهل يلزم الغرر فيوجب البطلان و قد تقدم فى شروط العوضين انه لا بد أن يكون مقدار كل من العوضين المتعارف تقديره عند البيع من كيل أو وزن أو عدد أو مساحه معلوماً فراجع.

---

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب السلف الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢٥

الشهور أو السنين أو نحوها و لو جعل الاجل زمان الحصاد أو الدياس أو الحضيره بطل البيع (١) و يجوز فيه أن يكون قليلاً كيوم و نحوه و أن يكون كثيراً كعشرين سنه (٢). السادس: امكان دفع ما تعهد البائع دفعه وقت الحلول و فى البلد الذى شرط التسليم فيه اذا كان قد شرط ذلك (٣).

---

(١) «بلا خلاف اجده بيننا بل عن نهج الحق و الغنيه الاجماع عليه» هكذا فى الجواهر و يمكن الاستدلال على المدعى بما دل على نفى الغرر لاحظ ما عن على عليه السلام قال: و قد نهى رسول الله صلى الله عليه و آله عن بيع المضطر و عن بيع الغرر «١» و بالنبوى: «من اسلف فيسلف فى كيل معلوم الى اجل معلوم» «٢».

مضافاً الى جملة من النصوص: لاحظ احاديث عبد الله بن سنان و ابى مريم الانصارى و قتيبه الاعشى و سماعه و غياث بن ابراهيم و سليمان بن خالد و حديد بن حكيم «٣» و كون مورد هذه النصوص الموارد الخاصه لا يضر بالاستدلال للاتفاق



على عدم الفرق بل لا يبعد أن يقال: ان العرف يفهم من مجموع النصوص ان ذكر الاجل شرط فى السلم و من تلك النصوص ما رواه غياث «٤» بل لا يبعد تحقق الاطلاق فى بعضها لاحظ حديث سليمان بن خالد «٥».

(٢) لإطلاق النصوص الواردة فى المقام فلاحظ.

(٣) الظاهر انه مورد الاجماع- على ما يظهر من الجواهر- و يمكن الاستدلال

---

(١) الوسائل الباب ٤٠ من أبواب آداب التجاره الحديث: ٣

(٢) جواهر الكلام ج ٢٤ ص: ٣٠٠

(٣) لاحظ ص: ١٦١ و ١٦٢

(٤) لاحظ ص: ١٦١

(٥) لاحظ ص: ١٦٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢٦

سواء أ كان عام الوجود أم نادره (١).

---

على المدعى بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام:

الرجل يجيئنى يطلب المتاع فاقله على الربح ثم اشتره فأبيعه منه فقال: أ ليس ان شاء أخذ و ان شاء ترك؟ قلت: بلى قال: فلا بأس به قلت: فان من عندنا يفسده، قال: و لم؟ قلت قد باع ما ليس عنده قال: فما يقول فى السلم قد باع صاحبه ما ليس عنده قلت: بلى قال: فانما صلح من أجل انهم يسمونه سلما ان أبى كان يقول لا بأس ببيع كل متاع كنت تجده فى الوقت الذى بعته فيه «١» فان المستفاد من هذا الخبر انه يشترط فى صحه البيع امكان دفع ما باعه فى الوقت الذى عين فى العقد.

(١) قال صاحب الجواهر قدس سره: «لا اجد دليلا على هذا الشرط بل اطلاق الادله يقضى بخلافه بل شدد النكير المقدس الأردبيلي على اشتراط هذا الشرط و ادعى ان موثقه عبد الرحمن داله على خلافه» الخ.

و الظاهر ان المراد بالموثقه المذكوره ما رواه اسحاق بن عمار و عبد

الرحمن ابن الحجاج جميعا قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الطعام من الرجل ليس عنده فيشتري منه حالا قال: ليس به بأس قلت: انهم يفسدونه عندنا قال: و أى شىء يقولون فى السلم؟ قلت: لا يرون به بأسا يقولون هذا الى اجل فاذا كان الى غير اجل و ليس عند صاحبه فلا- يصلح فقال: فاذا لم يكن الى اجل كان أجود «أحق به» ثم قال: لا بأس بأن يشتري الطعام و ليس هو عند صاحبه «حالا» و الى اجل فقال لا يسمى له أجلا الا أن يكون يبيعا لا يوجد مثل العنب و البطيخ و شبهه فى غير زمانه فلا ينبغى شراء ذلك حالا «٢».

---

(١) الوسائل الباب ٧ من أبواب أحكام العقود الحديث: ٣

(٢) نفس المصدر الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢٧

فلو لم يمكن ذلك و لو تسببا لعجزه عنه و لو لكونه فى سجن أو فى بيداء لا يمكنه الوصول الى البلد الذى اشترط التسليم فيه عند الاجل بطل (١).

**[مسألة ٢: إطلاق العقد يقتضى وجوب تسليم المسلم فيه فى بلد العقد]**

(مسألة ٢): إطلاق العقد يقتضى وجوب تسليم المسلم فيه فى بلد العقد الا أن تقوم قرينه على الإطلاق أو على تعيين غيره فيعمل عليها و الاقوى عدم وجوب تعيينه فى العقد الا اذا اختلفت الامكنه فى صعوبه التسليم فيها و لزوم الخساره المالىه بحيث يكون الجهل

---

فان المستفاد من هذه الروايه ان امكان الوجود عند حلول الاجل شرط فى صحه البيع لا أزيد من هذا المقدار بل يستفاد المدعى - كما فى كلام صاحب الجواهر - مما رواه زراره قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل اشترى طعام قريه بعينها قال: لا بأس ان خرج فهو له و ان لم يخرج

كان دينا عليه «١».

فان المستفاد منه ان مجرد الامكان يكفى فى الصحه بل يمكن أن يستفاد المدعى من حديث خالد بن الحجاج عن أبى عبد الله عليه السلام فى الرجل يشتري طعام قريه بعينها و ان يسم قريه يعينها أعطاه من حيث شاء «٢».

فان المستفاد من هذه الروايه انه مع عدم تعيين مكان خاص يمكن الاعطاء من اى مكان شاء فالنتيجه ان مجرد امكان الحصول فى المكان الذى تعهد الاعطاء منه شرط فى الصحه و أما الزائد على هذا المقدار فلا.

(١) قد ظهر وجه ما أفاده.

---

(١) الوسائل الباب ١٣ من أبواب السلف الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢٨

بها غررا فيجب تعيينه حينئذ (١).

**[مسألة ٣: إذا جعل الأجل شهرا قمريا أو شمسيا أو شهرين]**

(مسألة ٣): إذا جعل الأجل شهرا قمريا أو شمسيا أو شهرين فان كان وقوع المعامله فى اول الشهر فالمراد تمام ذلك الشهر و إن كان فى أثناء الشهر فالمراد من الشهر مجموع ما بقى منه مع اضافته مقدار من الشهر الثانى يساوى الماضى من الشهر الاول و هكذا (٢).

**[مسألة ٤: إذا جعل الأجل جمادى أو ربيعا حمل على أولهما من تلك السنه و حل بأول جزء من ليله الهلال]**

(مسألة ٤): إذا جعل الأجل جمادى أو ربيعا حمل على أولهما من تلك السنه و حل بأول جزء من ليله الهلال و اذا جعله الجمعة أو الخميس حمل على الاول من تلك السنه و حل بأول جزء من نهار اليوم المذكور (٣).

**[مسألة ٥: إذا اشترى شيئا سلفا جاز بيعه من بايعه قبل حلول الأجل و بعده بجنس آخر]**

(مسألة ٥): إذا اشترى شيئا سلفا جاز بيعه من بايعه قبل حلول الأجل و بعده بجنس آخر أو بجنس الثمن بشرط عدم الزيادة و لا يجوز بيعه من غيره قبل حلول الأجل و يجوز بعده سواء باعه بجنس آخر أو بجنس الثمن مع الزيادة أو النقصه أو التساوى (٤).

---

(١) الظاهران الامر كما أفاده فان الاطلاق لو لا قرينه خارجيه صارفه ينصرف الى بلد العقد و مع قيام القرينه لا بد من اتباعها و لا يلزم التعيين إلا مع التفاوت و لزوم الغرر مع الجهل فما أفاده تام.

(٢) فان ما أفاده مقتضى الظهور العرفى الذى يكون حجه عند العرف فى المحاورات.

(٣) كل ذلك للظهور العرفى و العرف ببابك فلاحظ.

(٤) فى هذه المسأله فروع: الفرع الاول: انه اذا اشترى شيئا سلفا جاز بيعه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٢٩

...

---

من بايعه قبل حلول اجله.

و قال فى الحدائق: «المسأله الثانيه لو أراد بيع ما أسلف فيه فهنا صور: احديها بيعه قبل حلول الاجل حالا و الظاهر انه لا خلاف فى عدم الجواز لعدم استحقاقه له» «١» الخ.

و قال فى الجواهر: «إذا أسلف فى شىء لم يجز بيعه قبل حلوله لا لعدم ملكيته قبل الاجل ضروره عدم مدخلية فيها اذ العقد هو السبب فى الملك و الاجل انما هو للمطالبه» الى أن قال: «بل للإجماع المحكى فى التنقيح و ظاهر الغنيه و جامع المقاصد و غيرهما و عن كشف

الرموز إن لم يكن محصلا بل لعله كذلك» «٢» الخ.

و لا يبعد ان الماتن لا يرى الاجماع المدعى فى المقام اجماعا تعبديا كاشفا عن رأى المعصوم عليه السلام و يمكن أن يكون الوجه فيه عدم تحقق الاجماع بالنسبه الى البيع من البائع قال فى الجواهر- ناقلا- عن الوسيله:- «و اذا اراد أن يبيع المسلف ما أسلف فيه من المستلف عند حلول الاجل أو قبله بجنس ما ابتاعه بأكثر مع الثمن الذى ابتاعه لم يجز و من باع بجنس غير ذلك جاز».

و عليه يكون مقتضى ادله صحه البيع جوازه حيث انه لا يكون ما يوجب تقييد اطلاق ادله الصحه.

الفرع الثانى: انه يجوز بيعه قبل حلول الاجل منه بجنس آخر غير جنس الثمن بلا تقيده بقيد و الوجه فيه انه لا موجب للتقييد و مقتضى اطلاق الادله هو الجواز.

الفرع الثالث: انه يجوز بيعه من بايعه بعد حلول الاجل بجنس آخر على

---

(١) الحدائق ج ٢٠ ص: ٣٥

(٢) جواهر الكلام ج ٢٤ ص: ٣١٩- ٣٢٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣٠

...

---

الاطلاق و الوجه فيه ان المقتضى موجود بلا مانع.

الفرع الرابع: انه لا- يجوز بيعه من بايعه قبل حلول الاجل و بعده بأكثر من جنس الثمن للإجماع المدعى فى المقام و لجملة من النصوص منها ما رواه الحلبي عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سئل عن الرجل يسلم فى الغنم ثنيان و جذعان و غير ذلك الى أجل مسمى قال: لا بأس ان لم يقدر الذى عليه الغنم على جميع ما عليه أن يأخذ صاحب الغنم نصفها أو ثلثها أو ثلثيها و يأخذ رأس مال ما بقى من الغنم دراهم و يأخذ دون شروطهم و لا يأخذون فوق شروطهم و

الأكسليه أيضا مثل الحنطه و الشعير و الزعفران و الغنم «١» فان المستفاد من هذه الروايه انه لا يجوز بيعه من بايعه أكثر من رأس ماله.

و منها: ما رواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام في رجل اعطى رجلا ورقا في وصيف الى اجل مسمى فقال له صاحبه لا نجد لك وصيفا خذ منى قيمه وصيفك اليوم ورقا قال: فقال: لا يأخذ الا وصيفه أو ورقه الذى اعطاء اول مره لا يزداد عليه شيئا «٢».

و منها: ما رواه أيضا عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: من اشترى طعاما أو علفا الى اجل فلم يجد صاحبه و ليس شرطه الا الورق و ان قال: خذ منى بسعر اليوم ورقا فلا يأخذ الا شرطه طعامه أو علفه فان لم يجد شرطه و أخذ ورقا لا محاله قبل أن يأخذ شرطه فلا يأخذ الا رأس ماله  $\square$  لا تَظْلُمُونَ وَ لا تُظْلَمُونَ «٣».

---

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب السلف الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٩

(٣) نفس المصدر الحديث: ١٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣١

هذا فى غير المكيل و الموزون و أما فيهما فلا يجوز بيعهما قبل القبض مرابحه مطلقا كما تقدم (١).

**[مسألة ٦: إذا دفع البائع المسلم فيه دون الصفه لم يجب على المشتري القبول]**

(مسألة ٦): إذا دفع البائع المسلم فيه دون الصفه لم يجب على المشتري القبول (٢).

---

و منها: ما رواه يعقوب بن شعيب قال: سألت أبا عبد الله «جعفرية» عليه السلام عن الرجل يسلف فى الحنطه و الثمره مائة درهم فيأتى صاحبه حين يحل الذى له فيقول: و الله ما عندى إلا نصف الذى لك فخدمنى ان شئت بنصف الذى لك حنطه و بنصفه ورقا فقال:

لا بأس اذا أخذ منه الورق كما أعطاه «١».

و فى المقام روايه عن على بن جعفر قال: سألته عن رجل له على آخر تمر أو شعير أو حنطه أ يأخذ بقيمته دراهم؟ قال: اذا قومه دراهم فسد لأن الاصل الذى يشتري «اشترى خ ل» به دراهم فلا يصلح دراهم بدراهم و سألته عن رجل أعطى عبده عشره دراهم على أن يؤدى العبد كل شهر عشره دراهم أ يحل ذلك؟ قال: لا بأس «٢» فان كانت قابله للجمع مع بقيه النصوص فهو و إلا يرد علمها الى اهلها.

الفرع الخامس: انه لا يجوز بيعه من غير بايعه قبل حلول الاجل مطلقا و ذلك للإجماع.

الفرع السادس: انه يجوز بيعه من غير بايعه بعد حلول الاجل على الاطلاق لوجود المقتضى و عدم الاجماع على المنع.

(١) و قد تقدم الكلام حول الفرع فراجع.

(٢) لعدم ما يقتضى وجوب القبول و بعبارة اخرى: لا يجب على المشتري

---

(١) نفس المصدر الحديث: ١٦

(٢) نفس المصدر الحديث: ١٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣٢

و لو رضى بذلك صح (١) و كذلك اذا دفع أقل من المقدار و تبرأ ذمه البائع اذا أبرأ المشتري الباقي (٢) و اذا دفعه على الصفه و المقدار و جب عليه القبول (٣) و اذا دفع فوق الصفه فان كان شرط الصفه راجعا الى استثناء ما دونها فقط و جب القبول أيضا (٤) و ان كان راجعا الى استثناء ما دونها و ما فوقها لم يجب القبول و لو دفع اليه زائدا على المقدار لم يجب القبول (٥).

**[مسأله ٧: إذا حل الأجل و لم يتمكن البائع من دفع المسلم فيه تخير المشتري بين الفسخ و الرجوع بالثمن بلا زياده و لا نقيصه]**

(مسأله ٧): اذا حل الاجل و لم يتمكن البائع من دفع المسلم فيه تخير المشتري بين الفسخ و الرجوع بالثمن بلا زياده و لا نقيصه

و

بين أن ينتظر الى أن يتمكن البائع من دفع المبيع اليه في وقت آخر (٤).

رفع اليد عن حقه.

(١) تاره يكون المبيع ما هو الجامع بين الموصوف وغيره و قد اشترطت الصفه فيه و اخرى يكون المبيع هو الموصوف أما على الاول فلا اشكال في جواز القبول اذ الفاقد فرد من الكلى و المشتري رفع اليد عن حقه بالنسبه الى الوصف و أما على الثانى فلا بد من تراض جديد و تبديل بين الفاقد و الواجد اذ المفروض ان مملوكه و مطلوبه يغير المدفوع اليه فكيف يصير مصداقا لذلك الكلى و ان شئت قلت: ان بدليه غير المطلوب عنه تتوقف على سبب فلاحظ.

(٢) كما هو ظاهر فان مرجع قبول الاقل الى البراءه عن الاكثر.

(٣) كما هو ظاهر اذ لا وجه لجواز عدم القبول.

(٤) كما هو ظاهر أيضا بعين التقريب.

(٥) و هذا أيضا ظاهر اذ لا يجب عليه القبول الا ما كان حقا له و مطلوبه و أما الزائد فلا.

(٦) فان له الفسخ بمقتضى الشرط الارتكازى كما ان له الانتظار و يمكن

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣٣

و لو تكن من دفع بعضه و عجز عن دفع الباقي كان له الخيار فى الباقي بين الفسخ فيه و الانتظار (١) و فى جواز فسخه فى الكل حينئذ اشكال و الاظهر الجواز (٢) نعم لو فسخ فى البعض جاز للبائع الفسخ فى الكل (٣).

**[مسألة ٨: لو كان المبيع موجودا فى غير البلد الذى يجب التسليم فيه]**

(مسألة ٨): لو كان المبيع موجودا فى غير البلد الذى يجب التسليم فيه فان تراضيا تسليمه فى موضع وجوده جاز (٤) و الا فان أمكن و تعارف نقله الى بلد التسليم وجب نقله على البائع (٥) و الا فيجرى الحكم المتقدم من الخيار بين الفسخ



الاستدلال على المدعى بما رواه عبد الله بن بكير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أسلف في شيء يسلف الناس فيه من الثمار فذهب زمانها «ثمارها الفقيه» و لم يستوف سلفه قال: فليأخذ رأس ماله أو لينظره «(١)».

فاذا فسخ يرجع الثمن اليه بلا زياده و لا نقيصه و هذا على طبق القاعده الاولى.

(١) بتقريب: ان البيع ينحل الى المتعدد فيجربى فى كل فرد منه حكمه فتأمل.

(٢) يمكن أن يكون الوجه فى الاشكال عدم المقتضى للفسخ فى الكل اذ المفروض دفع البائع بعض المبيع لكن كما قال الماتن الحق جواز الفسخ فى الكل للشرط الارتكازى الضمنى.

(٣) لخيار التبعض فلاحظ.

(٤) بلا اشكال فانه مع التراضى بينهما لا يبقى وجه للإشكال.

(٥) كما هو ظاهر فان الدفع واجب عليه فيجب ما يتوقف عليه.

(٦) اذ مع التخلف يثبت الخيار فله الفسخ و الانتظار و الله العالم.

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب السلف الحديث: ١٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣٤

## [الفصل الثانى عشر: بيع الثمار و الخضر و الزرع]

### اشاره

الفصل الثانى عشر: بيع الثمار و الخضر و الزرع لا يجوز بيع ثمره النخل و الشجر قبل ظهورها عاما واحدا بلا ضميمه (١).

(١) قال فى الجواهر- فى هذا المقام-: «اجماعا بقسميه بل المحكى منهما متواتر كالتصوص و لذا نسبه بعضهم إلى الضروره» الخ.

و تدل على المدعى جملة من النصوص: منها: ما رواه الحلبي قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن شراء النخل و الكرم و الثمار ثلاث سنين أو أربع سنين فقال: لا بأس تقول: ان لم يخرج في هذه السنة اخرج في قابل و ان اشتريته في سنة واحدة فلا تشتريه حتى يبلغ و ان اشتريته ثلاث سنين قبل أن يبلغ فلا بأس و

سئل عن الرجل يشتري الثمرة المسماه من أرض فتهلك ثمره تلك الأرض كلها فقال: قد اختصموا في ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فكانوا يذكرون ذلك فلما رأهم لا يدعون الخصومه نهاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ الثمرة و لم يحرمه و لكن فعل ذلك من أجل خصومتهم «١».

و منها: ما رواه ربيعى قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: ان لى نخلا بالبصره فأبيعه و اسمى الثمن و أستثنى الكرم من التمر أو أكثر أو العدد من النخل فقال:

لا بأس قلت جعلت فداك بيع الستين قال: لا بأس قلت: جعلت فداك. ان ذا عندنا عظيم قال: اما انك ان قلت ذاك لقد كان رسول الله صلى الله عليه وآله احل ذلك فتظالموا «فتظلموا يب» فقال عليه السلام: لا تباع الثمرة حتى يبدو صلاحها «٢».

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب بيع الثمار الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣٥

...

---

و منها: ما رواه أبو الربيع الشامى قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: كان أبو جعفر عليه السلام يقول: اذا بيع الحائط فيه النخل و الشجر سنه واحده فلا يباعن حتى تبلغ ثمرته و اذا بيع ستين أو ثلاثا فلا بأس ببيعه بعد أن يكون فيه شىء من الخضره «الخضر خ» «١».

و منها: ما رواه معاويه بن ميسره قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن بيع النخل ستين قال: لا بأس الحديث «٢».

و منها: ما رواه عمار بن موسى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الكرم متى يحل بيعه؟ قال: اذا عقد و صاد عروقا «٣».

و منها: ما رواه سليمان بن خالد قال: قال ابو

عبد الله عليه السلام: لا تشتتر النخل حولاً واحداً حتى يطعم و ان شئت ان تبتاعه سنتين فافعل «٤».

و عن الحدائق: الجزم بالصحة و ربما يقال - كما فى الجواهر -: ان النصوص المانعه تحمل على الكراهه و الظاهر ان الوجه فيه جملة من النصوص: منها: ما رواه «ابن يزيد» بريد قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرطبه تباع قطعتين أو ثلاث قطعاً فقال: لا بأس قال: و أكثرت السؤال عن أشباه هذا فجعل يقول: لا بأس به فقلت: أصلحك الله استحياء من كثره ما سألته و قوله: لا بأس به: ان من يلينا يفسدون هذا كله فقال: أظنهم سمعوا حديث رسول الله صلى الله عليه و آله فى النخل ثم حال بينى و بينه رجل فسكت فأمرت محمد بن مسلم أن يسأل أبا جعفر عليه السلام عن

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٧

(٢) نفس المصدر الحديث: ١١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٦

(٤) نفس المصدر الحديث: ٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣٦

و يجوز بيعها عامين فما زاد (١) و عاماً واحداً مع الضميمة على الاقوى (٢) و أما بعد ظهورها فان بد اصلاحها أو كان البيع فى عامين أو مع الضميمة جاز بيعها بلا اشكال (٣) أما مع انتفاء الثلاثة فالاقوى الجواز

---

قول رسول الله صلى الله عليه و آله فى النخل فقال أبو جعفر عليه السلام خرج رسول الله صلى الله عليه و آله فسمع ضوضاء قال: ما هذا؟ فقيل له: تباع الناس بالنخل فقعد النخل العام فقال عليه السلام: أما اذا فعلوا فلا تشتتروا النخل العام حتى يطلع فيه الشىء و لم يحرمه «١».

و منها: ما رواه الحلبي «٢» فان المستفاد من هذه الطائفة من النصوص ان النبي صلى

اللّٰه عليه و آله لم يحرم البيع و انما النهى نهى كراهى فعليه لا- وجه للقول بالحرمة و الفساد لكن هل يمكن رفع اليد عن الاجماع المنقوله و التسالم بينهم بحد نسب الى بعضهم انه قال: «انه ضرورى» و لولاه كان للنقاش فى استفاده المدعى من النصوص المشار اليها مجال فان الجمع فيها يقتضى حمل النواهي الواقعه فيها على الكراهه.

(١) كما هو منصوص فى الروايات لاحظ ما رواه الحلبي «٣».

(٢) لاحظ ما رواه سماعه قال: سألته عن بيع الثمره هل يصلح شراؤها قبل أن يخرج طلعتها؟ فقال لا الا أن يشتري معها شيئا من غيرها رطبه أو بقلًا فيقول: اشتري منك هذه الرطبه و هذا الشجر بكذا فان لم تخرج الثمره كان رأس مال المشتري فى الرطبه و البقل الحديث «٤».

(٣) أما جوازه بعد بد و الصلاح فلما نص به فى بعض النصوص لاحظ ما رواه

---

(١) نفس المصدر الحديث: ١

(٢) لاحظ ص: ٢٣٤

(٣) لاحظ ص: ٢٣٤

(٤) الوسائل الباب ٣ من أبواب بيع الثمار الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣٧

و الاحوط العدم (١).

### **[مسأله ١: بدو الصلاح فى الثمر هو كونه قابلا للأكل فى العاده]**

(مسأله ١): بدو الصلاح فى الثمر هو كونه قابلا للأكل فى العاده و ان كان اول أو ان أكله (٢).

---

ربعى «١». و أما جواز بيعه عامين فلحديث سليمان بن خالد «٢» و أما جوازه مع الضميمه فلما رواه سماعه «٣».

(١) يمكن أن يكون الوجه فى نظره ان مقتضى الجمع بين النصوص هو الجواز لكن بملاحظه الاجماع و التسالم على عدم الجواز ترفع اليد عن النصوص و حيث ان القدر المتيقن من الاجماع صوره عدم ظهور الثمره يقتصر فى المنع على هذا المقدار و يحكم بالجواز فى غيرها و مقتضى الاحتياط الالتزام بعدم الجواز

على الاطلاق و الله العالم.

(٢) لا- يبعد أن يكون الماتن ناظرا الى أن الظهور العرفي يقتضى ذلك اذ يمكن أن تكون النصوص الواردة فى المقام ضعيفه عنده لاحظ ما رواه الحسن بن على الوشاء قال: سألت الرضا عليه السلام هل يجوز بيع النخل اذا حمل؟ قال:

لا يجوز بيعه حتى يزهو قلت: و ما الزهو جعلت فداك قال: يحمر و يصفر و شبه ذلك «٤».

و ما رواه على بن أبى حمزه فى حديث قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى بستانا فيه نخل ليس فيه غيره بسرا «غير بسر خ ل» أخضر قال: لا حتى

---

(١) لاحظ ص: ٢٣٤

(٢) لاحظ ص: ٢٣٥

(٣) لاحظ ص: ٢٣٦

(٤) الوسائل الباب ١ من أبواب بيع الثمار الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣٨

...

---

يزهو قلت: و ما الزهو؟ قال: حتى يتلون «١».

و ما رواه الحسين بن زيد عن جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السلام فى حديث مناهى النبى صلى الله عليه و آله قال و نهى أن يبتاع الثمار حتى تزهو يعنى تصفر أو تحمر «٢».

و ما رواه أبو عبيد القاسم بن سلام باسناد متصل الى النبى صلى الله عليه و آله انه نهى عن المخاضره و هو أن يبتاع الثمار قبل أن يبدو صلاحها و هن خضر بعد و يدخل المخاضره أيضا بيع الرطاب و البقول و أشباهها و نهى عن بيع الثمر قبل أن يزهو و زهوه ان يحمر أو يصفر «٣».

و ما روى قال و فى حديث آخر: نهى بيعه قبل أن تشقق و يقال: يشقق و التشقيق هو الزهو أيضا و هو معنى قوله: حتى يأمن العاهه و العاهه الآفه تصيبه «٤» فيبقى الظهور

العرفى ملاكا للحكم.

ويمكن أن يكون ناظرا الى ما رواه عمار عن أبي عبد الله عليه السلام سئل عن الفاكهه متى يحل بيعها؟ قال: اذا كانت فاكهه كثيره فى موضع واحد فاطعم بعضها فقد حل بيع الفاكهه كلها فاذا كان نوعا واحدا فلا يحل بيعه حتى يطعم فان كان أنواع متفرقه فلا- يباع شىء منها حتى يطعم كل نوع منها وحده ثم تباع تلك الأنواع «٥» فان الميزان المجوز جعل فى الروايه بلوغ الفاكهه الى مرحله قابله لان تطعم.

(١) نفس المصدر الحديث: ٥

(٢) نفس المصدر الحديث: ١٤

(٣) نفس المصدر الحديث: ١٥

(٤) نفس المصدر الحديث: ١٦

(٥) الوسائل الباب ٢ من أبواب بيع الثمار الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٣٩

**[مسألة ٢: يعتبر فى الضميمه المجوزه لبيع الثمر قبل بدو صلاحه أن تكون مما يجوز بيعه منفرده]**

(مسألة ٢): يعتبر فى الضميمه المجوزه لبيع الثمر قبل بدو صلاحه أن تكون مما يجوز بيعه منفرده و كونها مملوكة لمالك و كون الثمن لها و للمنضم على الاشاعه (١) و لا يعتبر فيها أن تكون متبوعه على الاقوى فيجوز كونها تابعه (٢).

**[مسألة ٣: يكتفى فى الضميمه فى ثمر النخل مثل السعف و الكرب و الشجر اليابس الذى فى البستان]**

(مسألة ٣): يكتفى فى الضميمه فى ثمر النخل مثل السعف و الكرب و الشجر اليابس الذى فى البستان (٣).

**[مسألة ٤: لو بيعت الثمره قبل بدو صلاحها مع أصولها جاز بلا اشكال]**

(مسألة ٤): لو بيعت الثمره قبل بدو صلاحها مع أصولها جاز بلا اشكال (٤).

**[مسألة ٥: إذا ظهر بعض ثمر البستان جاز بيع المتجدد فى تلك السنه معه]**

(مسألة ٥): اذا ظهر بعض ثمر البستان جاز بيع المتجدد فى تلك السنه معه و ان لم يظهر اتحد الجنس أو اختلف اتحد البستان أم تكثر

---

(١) يمكن الاستدلال على ما أفاده بحديث سماعه «١» فان قوله عليه السلام «اشترى منك» الخ يدل على أنه لا بد من كون الضميمة مملوكة للبائع و الا- فكيف يمكن الا-شراء منه و أيضا يدل على أنه لا بد من كونها قابله للاشراء كالرطب و البقل و تكون الضميمة بحيث تقع وحدها في مقابل الثمن و أيضا يدل على أن يكون الا-شراء على نحو الا-شاعه.

(٢) للإطلاق.

(٣) للإطلاق.

(٤) اذ لا وجه للإشكال و ان شئت قلت: غايه ما يلزم وجود الضميمة و ليكن الاصل مصداقا للضميمة.

---

(١) لاحظ ص: ٢٣٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤٠

على الاقوى (١).

### [مسألة ٦: إذا كانت الشجرة تثمر في السنة الواحدة مرتين]

(مسألة ٦): اذا كانت الشجرة تثمر في السنة الواحدة مرتين ففي جريان حكم العامين عليهما اشكال (٢) أظهره الجريان (٣).

### [مسألة ٧: إذا باع الثمره سنه أو سنتين أو أكثر ثم باع أصولها على شخص آخر لم يبطل بيع الثمره]

(مسألة ٧): اذا باع الثمره سنه أو سنتين أو أكثر ثم باع أصولها على شخص آخر لم يبطل بيع الثمره بل تنتقل الا-صول الى المشتري مسلوبه المنفعه في المده المعينه و له الخيار في الفسخ مع الجهل (٤) و لا- يبطل بيع الثمره بموت بائعها بل تنتقل الاصول الى

---

(١) كل ذلك للإطلاق فان مقتضى اطلاق دليل الجواز مع الضميمة ما ذكر مضافا الى دلالة بعض النصوص عليه لاحظ ما رواه يعقوب بن شعيب قال: قال أبو عبد الله عليه السلام اذا كان الحائط فيه ثمار مختلفه فأدرك بعضها فلا بأس ببيعها جميعا «١».

(٢) الظاهر ان منشأ الاشكال عدم صدق العنوان المأخوذ في دليل الجواز فان المأخوذ في الدليل سنتان فما فوقهما.

(٣) بتقريب: ان العرف يفهم وحده الملا-ك فلا خصوصيه لتعدد السنه بل المناط بتكرر الثمره و للتأمل فيما ذكر مجال و لعل



الماتن فيما أفاده مستند الى وجه آخر و الله العالم.

(٤) لعدم ما يقتضى البطلان غايته ثبوت الخيار للمشتري كما فى المتن اذا كان جاهلا.

---

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب بيع الثمار الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤١

ورثه البائع بموته مسلوبه المنفعه (١) و كذا لا يبطل بيعها بموت المشتري بل تنتقل الى و وثته (٢).

### **[مسألة ٨: إذا اشترى ثمرة فتلفت قبل قبضها انفسخ العقد و كانت الخساره من مال البائع]**

(مسألة ٨): اذا اشترى ثمرة فتلفت قبل قبضها انفسخ العقد و كانت الخساره من مال البائع كما تقدم ذلك فى أحكام القبض و تقدم أيضا الحاق السرقة و نحوها بالتلف و حكم ما لو كان التلف من البائع و المشتري و الاجنبى (٣).

### **[مسألة ٩: يجوز لبائع الثمره أن يستثنى ثمرة شجرات أو نخلات بعينها]**

(مسألة ٩): يجوز لبائع الثمره أن يستثنى ثمرة شجرات أو نخلات بعينها و ان يستثنى حصه مشاعه كالربع و الخمس و ان يستثنى مقدارا معيناً كمن و وزنه (٤) لكن فى الصورتين لو خاست الثمره وزع النقص على المستثنى و المستثنى منه على النسبه (٥) ففى صورته استثناء حصه مشاعه يوزع الباقي بتلك النسبه و اما اذا كان المستثنى

---

(١) لعدم وجه للبطلان.

(٢) الكلام فيه هو الكلام.

(٣) و قد مر الكلام حول الفرع و تقدم شرح كلام الماتن هناك فراجع.

(٤) الظاهر ان جوازه على القاعده الاولى مضافا الى النص الخاص الوارد فى المقام لاحظ ما رواه ربعى عن أبى عبد الله عليه السلام فى الرجل يبيع الثمره ثم يستثنى كيلا- و تمرا قال: لا- بأس به قال: و كان مولى له عنده جالسا فقال المولى انه يبيع و يستثنى أو ساقا يعنى أبا عبد الله عليه السلام قال: فنظر اليه و لم ينكر ذلك من قوله «١».

(٥) كما هو ظاهر فانه لازم الاشاعه بخلاف الصورة الاولى فان مملوك احدهما

---

(١) الوسائل الباب ١٥ من أبواب بيع الثمار

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤٢

مقدارا معينا فطريق معرفه النقص تخمين الفائت بالثلث أو الربع مثلا فيسقط من المقدار المستثنى بتلك النسبه فان كان الفائت الثلث يسقط منه الثلث و ان كان الربع يسقط الربع و هكذا (١).

**[مسأله ١٠: يجوز بيع ثمره النخل و غيره في أصولها بالنقود و غيرها كالأمتعه و الحيوان و الطعام]**

(مسأله ١٠): يجوز بيع ثمره النخل و غيره في أصولها بالنقود و غيرها كالأمتعه و الحيوان و الطعام و بالمنافع و الاعمال و غيرها كغيره من أفراد البيع (٢) نعم لا- تجوز المزابنه و هى بيع ثمره النخل ثمرا كانت أو رطبا أو بسرا أو غيرها بالتمر من ذلك النخل (٣) و أما

بيعها بثمر غيره سواء كان في الذمه أم كان معينا فالظاهر جوازه (٤).

---

متميز عن المملوك الآخر فالخساره الوارده على واحد منهما تختص بموردها.

(١) الظاهران الامر كما أفاده و الله العالم.

(٢) الظاهر ان ما أفاده على طبق الموازين الاوليه.

(٣) لاحظ ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال:

نهى رسول الله صلى الله عليه وآله: عن المحاقله و المزابنه قلت و ما هو؟ قال: أن يشتري حمل النخل بالثمر و الزرع بالحنطه «١» و قال في الجواهر- في مقام الاستدلال على عدم الجواز:- «اجماعا بقسميه بل المحكى منه مستفيض أو متواتر» الى أن قال: «و لان هذه المعامله هي المتيقن من تحريم المزابنه التي علم بالنص و الاجماع حرمتها» الخ.

(٤) لبعض النصوص لاحظ ما رواه الحلبي قال: قال أبو عبد الله عليه السلام في رجل قال لآخر: بعني ثمره نخلك هذا الذي فيها بقفيزين من تمر أو أقل أو أكثر يسمى ما شاء فباعه فقال: لا بأس به و قال: التمر و البسر من نخله واحده لا بأس به فأما

---

(١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب بيع الثمار الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤٣

و ان كان الترك أحوط (١) و الظاهر عدم جواز بيع ثمر غير النخل بثمره أيضا (٢).

---

أن يخلط التمر العتيق أو البسر فلا يصلح و الزبيب و العنب مثل ذلك «١».

و لاحظ ما رواه أبو الصباح الكناني قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول:

ان رجلا- كان له على رجل خمسه عشر وسقا من تمر و كان له نخل فقال له: خذ ما في نخلي بتمرك فأبى ان يقبل فأتى النبي صلى الله عليه وآله

فقال: يا رسول الله لفلان على خمسة عشر وسقا من تمر فكلمه يأخذ ما فى نخلى بتمره فبعث النبى صلى الله عليه وآله اليه فقال: يا فلان خذ ما فى نخله بتمر ك فقال: يا رسول الله لا يفى و أبى ان يفعل فقال رسول الله عليه وآله لصاحب النخل: اجذ نخلك فجذته فكاله فكان خمسة عشر وسقا فأخبرنى بعض أصحابنا عن ابن رباط و لا اعلم الا انى قد سمعته منه أن أبا عبد الله عليه السلام قال: ان ربيعه رأى لما بلغه هذا عن النبى صلى الله عليه وآله قال: هذا ربا قلت: اشهد الله انه لمن الكاذبين قال: صدقت «٢» و حديث عبد الرحمن و ان كان عاما فى الحرمه و لكن يخصص عمومه بما دل على الجواز.

(١) خروجا عن شبهه الخلاف و لا اشكال فى حسن الاحتياط.

(٢) اختار فى الحدائق الجواز حيث ان دليل الحرمه من الاجماع و النص يختصان بالنخل فيبقى غيره على تحت القواعد العامه المقتضيه للجواز و ما يمكن ان يذكر فى وجه عدم الجواز امور.

الاول: انه لا يؤمن من الربا فلا يجوز لأجله و فيه: ان الربا يختص بالمكيل و الموزون و ثمره الشجره تباع بالمشاهده.

الثانى: عموم العله فى بعض النصوص الدال على منع بيع الرطب بالتمر معللا بلزوم الربا لاحظ النصوص الداله على المدعى فى الباب ١٤ من أبواب الربا

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب بيع الثمار الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤٤

و أما بيعه بغير ثمره فلا اشكال فيه اصلا (١).

**[مسأله ١١: يجوز أن يبيع ما اشتراه من الثمر فى أصله بثمان زائد على ثمنه الذى اشتراه به أو ناقص أو مساو]**

(مسأله ١١): يجوز أن يبيع ما اشتراه من الثمر فى أصله بثمان زائد على ثمنه الذى اشتراه

به أو ناقص أو مساو (٢) سواء أ باعه قبل قبضه أم بعده (٣).

من الوسائل و من تلك النصوص ما رواه الحلبي «١» و فيه: انه قد مر في فصل الربا ان النصوص متعارضة و الترجيح مع ما يدل على الجواز فراجع ما ذكرناه هناك.

الثالث: ما أفاده في الجواهر من تعليل عدم الجواز بعدم جواز اتحاد الثمن و المثلن. و فيه: ان هذا خلف الفرض فان المفروض في الكلام تغاير المبيع و الثمن و بعبارة اخرى: ان كان المراد من التقريب انه لا بد من عدم كونهما من شجرة واحدة فهذا عين المدعى و لا مجال للاستدلال به و ان كان المراد انه لا بد من كون المبيع ملكا للبائع و الثمن ملكا للمشتري فلا اشكال في لزومه لكن لا مانع من هذه الناحية اذ يمكن فرض كون مقدار من الثمرة مملوكا لأحد و المقدار الاخر منها مملوكا لآخر حتى يمكن فرض التميز الخارجى بينهما بأن يكون الواقع في الطرف الشرقى ملكا لأحدهما و الواقع في الطرف الغربى ملكا لآخر فلاحظ.

(١) لعدم ما يقتضى المنع.

(٢) لعدم ما يقتضى المنع و القاعده الاولى تقتضى الجواز مضافا الى عدم الخلاف و الاشكال كما في الجواهر.

(٣) لوحده الملاك مضافا الى النص لاحظ ما رواه محمد الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل أن يأخذها قال:

(١) لاحظ ص: ١٩١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤٥

### [مسألة ١٢: لا يجوز بيع الزرع قبل ظهوره على الأحوط]

(مسألة ١٢): لا يجوز بيع الزرع قبل ظهوره على الأحوط (١) و يجوز بيعه تبعا للأرض لو باعها معه (٢) أما بعد ظهوره فيجوز بيعه مع أصله بمعنى بيع القدر الظاهر مع اصوله الثابتة (٣) فان

شاء المشتري فصله (٤) و ان شاء ابقاه مع اشتراط الابقاء أو باذن من صاحب الارض (٥) فان أبقاه حتى يسنبل كان له السنبل و عليه اجره الارض اذا لم يشترط

---

لا بأس به ان وجد ربحا فليبع «١».

و ما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه قال فى رجل اشترى الثمره ثم يبيعه قبل ان يقبضها قال: لا بأس «٢».

(١) لا يبعد أن يكون منشأ الاشكال لزوم الجهل و الغرر مضافا الى ان الظاهران المشهور قائلون بعدم الجواز قال فى الحدائق «٣»: «المشهور بل الظاهر انه لا خلاف فيه انه لا يجوز بيعها قبل ظهورها و انما يجوز بعد ظهورها لقطه و لقطات و جزه و جزات فيما يجز كالبقول و فيما يخترط كالحنا و التوت» الخ.

(٢) لوجود المقتضى و عدم المانع.

(٣) لوجود ما يقتضى الجواز من ادله جواز البيع و عدم ما يكون مانعا.

(٤) لأنه ملكه فله ما يشاء من التصرف فى مملوكه.

(٥) أما مع الاشتراط فلان الابقاء حق له بحسب الشرط المذكور و اما مع الاذن و رضا المالك فلجواز التصرف فى ملك الغير باذنه.

---

(١) الوسائل الباب ٧ من أبواب بيع الثمار الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

(٣) ج ١٩ ص: ٣٤٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤٦

الابقاء مجانا (١) و ان فصله قبل أن يسنبل فنمت الاصول الثابته فى الارض حتى سنبل كان له أيضا (٢) و لا- تجب عليه اجره الارض (٣) و ان كان الوجوب أحوط (٤) و يجوز بيعه لامع اصله بل قصيلا اذا كان قد بلغ أو ان فصله أو قبل ذلك على أن يبقى حتى يصير قصيلا أو قبل ذلك (٥).

(١) لحرمة مال الغير فلا يجوز

التصرف و الانتفاع به مجاناً كما هو ظاهر.

(٢) اذا لمفروض ان الاصل له فيكون الفرع له أيضا بمقتضى تبعيه الفرع للأصل كما هو المقرر عند العقلاء.

(٣) اذ فرض اشتراط الابقاء.

(٤) بتقريب انصراف اشتراط الابقاء الى صورته عدم الفصل.

(٥) للمقتضى و عدم المانع مضافا الى دلالة جمله من النصوص على الجواز لاحظ ما رواه الحلبي قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: لا بأس بأن يشتري زرعاً أخضر ثم تتركه حتى تحصد ان شئت ان (أو خ ل) تعلقه من قبل أن يسنبل و هو حشيش الحديث «١».

و ما رواه بكير بن أعين قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام أ يحل شراء الزرع الاخضر؟ قال: نعم لا بأس به «٢».

و ما رواه زراره مثله و قال: لا بأس ان تشتري الزرع و القصيل أخضر ثم تتركه ان شئت حتى يسنبل ثم تحصده و ان شئت ان تعلق دابتك قصيلاً فلا بأس به قبل

---

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب بيع الثمار الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤٧

...

---

أن يسنبل فأما اذا استنبل فلا تعلقه «تعلقه خ ل» رأساً رأساً فانه فساد «١».

و ما رواه معلى بن خنيس قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أشتري الزرع قال. اذا كان قدر شبر «٢».

و ما رواه معاوية بن عمار قال: سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول: لا تشتري الزرع ما لم يسنبل فاذا كنت تشتري أصله فلا بأس بذلك الحديث «٣».

و ما رواه سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بأن تشتري زرعاً أخضر فان شئت تركته حتى تحصده و ان شئت فبعه حشيشاً «٤».





قال: سألته عن شراء القصيل يشتريه الرجل فلا يقصله و يبدو له في تركه حتى يخرج سنبله شعيرا أو حنطه و قد اشتراه من أصله و ما كان على أربابه من خراج فهو على العليح قال: ان كان اشترط حين اشتراه ان شاء قطعه و ان شاء تركه كما هو حتى يكون سنبلا و إلا فلا ينبغي له أن يتركه حتى يكون سنبلا «٥».

و ما رواه سماعه «٦» و ما رواه زراره عن أبي عبد الله عليه السلام في زرع بيع و هو حشيش ثم سنبل قال: لا بأس اذا قال: ابتاع منك ما يخرج من هذا الزرع فاذا اشتراه و هو حشيش فان شاء أعفاه و ان شاء تربص به «٧».

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٣

(٢) نفس المصدر الحديث: ٤

(٣) نفس المصدر الحديث: ٥

(٤) نفس المصدر الحديث: ٦

(٥) نفس المصدر الحديث: ٧

(٦) نفس المصدر الحديث: ٨

(٧) نفس المصدر الحديث: ٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤٨

فان قطعه و نمت الاصول حتى صارت سنبلا كان السنبل للبائع (١) و ان لم يقطعه كان لصاحب الارض الزامه بقطعه و له ابقاءه و المطالبه بالاجره (٢) فلو أبقاه فسمى حتى سنبل كان السنبل للمشتري (٣) و ليس لصاحب الارض الا مطالبه الاجره (٤) و كذا الحال لو اشترى نخلا (٥) و لو اشترى الجذع بشرط القلع فلم يقلعه و نمى كان النماء للمشتري (٦).

### [مسألة ١٣: يجوز بيع الزرع محصودا]

(مسألة ١٣): يجوز بيع الزرع محصودا و لا يشترط معرفه

---

و ما رواه أبو بصير «١» و ما رواه معاوية بن عمار قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا تشتري الزرع ما لم يسنبل فاذا كنت تشتري أصله فلا بأس بذلك أو ابتعت نخلا فابتعت

اصله و لم يكن فيه حمل لم يكن به بأس «٢».

(١) اذ المفروض ان الاصل ملك للبائع و الفرع تابع للأصل فيكون للبائع.

(٢) لتسلط الناس على أموالهم فله الالتزام بالقطع و ا فراغ ملكه عن مملوك غيره كما ان له الابقاء و المطالبه بالاجره لحرمة ماله و عدم ما يقتضى المجانيه.

(٣) اذ المفروض انه له و بعبارة اخرى: مملوك المشتري صار سنبلًا فيكون له.

(٤) اذا المفروض ان السنبل ملك المشتري كما مر غايه الامر استفاد المشتري بملك البائع فله الاجره كما هو مقتضى عدم المجانيه.

(٥) الكلام فيه هو الكلام.

(٦) اذ المفروض ان الفرع تابع للأصل فيكون النماء للمشتري كما فى المتن فلاحظ.

---

(١) نفس المصدر الحديث: ١٠

(٢) تهذيب الاحكام ج ٧ ص: ١٤٤ حديث: ٢٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤٩

مقداره بالكيل أو الوزن بل تكفى المشاهده (١).

**[مسألة ١٤: لا يجوز المحاقلة و هى بيع سنبل الحنطة أو الشعير بالحنطة منه]**

(مسألة ١٤): لا يجوز المحاقلة و هى بيع سنبل الحنطة أو الشعير بالحنطة منه و كذا بيع سنبل الشعير بالشعير منه بل و كذا بيع سنبل غير الحنطة و الشعير من الحبوب بحب منه (٢).

---

(١) فان المتعارف فيه البيع مع المشاهده و الجهل بالمقدار غير مضر لعدم كونه من المكيل و الموزون.

(٢) الاصل فى هذا الحكم ما رواه عبد الرحمن بن أبى عبد الله «١» و ما رواه أيضا عن أبى عبد الله عليه السلام قال: نهى رسول الله صلى الله عليه و آله عن المحاقلة و المزابنه فقال: المحاقلة النخل بالتمر و المزابنه بيع السنبل بالحنطة الحديث «٢».

و المستفاد من الحديثين اختصاص الحكم بالحنطة فان تحقق اجماع تعبدى كاشف عن رأى المعصوم عليه السلام على عموم

الحكم فهو وإلا فما أفاده في المتن: من العموم يشكل الالتزام به

قال في الحدائق في هذا المقام: «و ليس غير هاتين الروائتين في الباب فالحاق ما ذكره من الافراد بالحنطه مشكل» ثم: ان المستفاد من الخبرين النهى عن بيع السنبل بالحنطه بلا تقييده بكونها منه فلا أدري ما الوجه في تقييد الفقهاء و قال في مجمع البحرين في ماده حقل: «المحاقله بيع الزرع في سنبله بحب من جنسه» و قال في ماده «زبن» في تفسير المزابنه هي بيع الرطب في رأس النخل بالتمر و الله العالم.

و في المقام حديث رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال:

لا بأس أيضا أن يشتري زرعاً قد سنبل و بلغ بحنطه «٣» يستفاد منه جواز بيع

---

(١) لاحظ ص: ٢٤٢

(٢) الوسائل الباب ١٣ من أبواب بيع الثمار الحديث: ٣

(٣) الوسائل الباب ١٢ من أبواب بيع الثمار الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥٠

### [مسألة ١٥: الخضر كالخيار و الباذنجان و البطيخ لا يجوز بيعها قبل ظهورها على الأحوط]

(مسألة ١٥): الخضر كالخيار و الباذنجان و البطيخ لا يجوز بيعها قبل ظهورها على الأحوط (١) و يجوز بعد ظهورها مع المشاهده لقطه واحده أو لقطات (٢) و المرجع في تعيين اللقطه عرف الزراع (٣) و لو كانت الخضره مستوره كالشلجم و الجزر و نحوهما فالظاهر جواز بيعها أيضا (٤).

### [مسألة ١٦: إذا كانت الخضره مما يجز كالكراث و النعناع و اللفت و نحوها يجوز بيعها بعد ظهورها على الأحوط]

(مسألة ١٦): إذا كانت الخضره مما يجز كالكراث و النعناع و اللفت و نحوها يجوز بيعها بعد ظهورها على الأحوط و المرجع في

---

السنبل بالحنطه و حيث انه مطلق يقيد بما لا يكون المبيع الحنطه فلا حظ.

بقي شىء و هو ان الوارد في احد الحديثين «١» عنوان الزرع و الوارد في الخبر الاخر عنوان السنبل و بقانون حمل المطلق على المقيد يقيد الخبر الاول بالخبر الثانى لا يقال: لا تنافى بين المثبتين فانه يقال: مفهوم الحد حجه و المفروض ان الخبر الثانى في مقام بيان تعريف المزابنه فلا بد من التقييد.

(١) الظاهر ان الوجه في الاحتياط ما ذكرناه في وجه عدم بيع الزرع قبل ظهوره.

(٢) لوجود المقتضى و عدم المانع كما يظهر الجواز من عباره الحدائق التى قد منها فى شرح مسأله: ١٢.

(٣) فان هذه الامور راجعه الى العرف فنظره هو الميزان.

(٤) لعل الوجه فيما أفاده ان كونها مستوره لا ينافى اشتراط الظهور و بعباره اخرى: المراد بالظهور أن يكون الزرع قابلا لان يلقط فاذا وصل هذا الحد يجوز بيعه لوجود المقتضى و عدم المانع.

---

(١) لاحظ ص: ٢٤٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥١

تعيين الجزه عرف الزراع كما سبق و كذا الحكم فيما يخرط كورق الحناء و التوت فانه يجوز بيعه بعد ظهوره خرطه و خرطات (١).

**[مسأله ١٧: إذا كان نخل أو شجر أو زرع مشتركا بين اثنين جاز أن يتقبل أحدهما حصه صاحبه بعد خرصها]**

(مسأله ١٧): اذا كان نخل أو شجر أو زرع مشتركاً بين اثنين جاز ان يتقبل أحدهما حصه صاحبه بعد خرصها بمقدار معين فيتقبلها بذلك المقدار فاذا اخرص حصه صاحبه بوزنه مثلاً جاز أن يتقبلها بتلك الوزنه (٢).

---

(١) قد ظهر الوجه فيما أفاده فى هذه المسأله مما ذكرنا فلا نعيد.

(٢) قال فى الحدائق «١»: «و لو كان بين اثنين أو أكثر نخل أو

شجر فيتقبل بعضهم بحصه الباقيين بشىء معلوم كان جائزا و ليس هذا من قبيل البيع و انما هى معاوضه مخصوصه تسمى بالقباله و هى مستثناه من المزابنه و المحاقله» الخ و الدليل على هذا الحكم جمله من النصوص منها ما رواه يعقوب بن شعيب فى حديث قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجلين يكون بينهما النخل فيقول احدهما لصاحبه:

اختر اما أن تأخذ هذا النخل بكذا و كذا كيل (كيلايه) مسمى و تعطينى نصف هذا الكيل اما زاد أو نقص و اما أن آخذه أنا بذلك قال: نعم لا بأس به «٢».

و منها: ما رواه الحلبي قال: أخبرنى أبو عبد الله عليه السلام أن أباه حدثه ان رسول الله صلى الله عليه و آله أعطى خبير بالنصف أرضها و نخلها فلما أدركت الثمره بعث عبد الله رواحه فقوم عليه قيمه و قال لهم: اما أن تأخذوه و تعطونى نصف الثمر (الثلث من ل) و اما اعطيكم نصف الثمر فقالوا: بهذا قامت السماوات و الارض «٣».

---

(١) ج ١٩ ص ٣٦١

(٢) الوسائل الباب ١٠ من أبواب بيع الثمار الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥٢

زادت عليها فى الواقع أو نقصت عنها أو ساوتها (١) و الظاهر عدم الفرق بين كون الشركاء اثنين أو أكثر (٢) و كون المقدار المتقبل به منها و فى الذمه (٣) نعم اذا كان منها فتلفت الثمره فلا ضمان على المتقبل بخلاف ما لو كان فى الذمه فانه باق على ضمانه (٤) و الظاهر انه صلح على تعيين المقدار المشترك فيه فى كميته خاصه على أن يكون اختيار التعيين بيد

---

و منها: ما رواه أبو الصباح قال: سمعت أبا عبد

اللّٰه عليه السلام يقول: ان النبي صلى اللّٰه عليه و آله لما افتتح خيبر تركها في أيديهم على النصف فلما أدركت الثمره بعث عبد اللّٰه بن رواحه اليهم فخرص عليهم فجاءوا الى النبي صلى اللّٰه عليه و آله فقالوا: انه قد زاد علينا فأرسل الى عبد اللّٰه فقال: ما يقول هؤلاء؟ فقال:

خرصت عليهم بشىء فان شاءوا يأخذون بما خرصت و ان شاءوا أخذنا فقال رجل من اليهود: بهذا قامت السماوات و الارض «١» فان المستفاد من هذه النصوص جواز التقبل بالنحو المذكور فى المتن.

(١) كما صرح به فى حديث يعقوب بن شعيب.

(٢) كما يظهر من عبارته الحدائق و لا يبعد ان العرف يفهم من نصوص الباب عدم الفرق مضافا الى حديث خيبر فان التقبل بين مبعوث النبي صلى اللّٰه عليه و آله و جماعه اليهود.

(٣) الجزم به مشكل فان الظاهر من نصوص الباب ان المتقبل به منها.

(٤) لعدم ما يقتضى الضمان بخلاف ما فى الذمه اذ المفروض ثبوت العوض فى الذمه فلا بد من الافراغ لكن الاشكال فى الاساس و قد مر انه لا دليل على جواز جعل

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥٣

المتقبل (١) و يكفى فيها كل لفظ دال على المقصود (٢) بل تجرى فيها المعاطاه كما فى غيرها من المعقود (٣).

**[مسأله ١٨: إذا مر الإنسان بشىء من النخل أو الشجر جاز أن يأكل مع الضروره العرفيه من ثمره]**

(مسأله ١٨): إذا مر الإنسان بشىء من النخل أو الشجر جاز أن يأكل مع الضروره العرفيه من ثمره (٤).

---

البدل من غيرها.

(١) لا دليل على كونه صلحا بل الظاهر انه معامله مستقله و لا يلزم اجراء أحكام الصلح عليه.

(٢) لإطلاق الدليل فان المستفاد من النصوص تحقق هذا التراضى و المبادله باى نحو و اى لفظ و اى مبرز.

(٣) للإطلاق



كما مر آنفا فلاحظ.

(٤) الاصل في هذا الحكم عده نصوص: منها ما رواه السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال النبي صلى الله عليه وآله فيمن سرق الثمار في كفه فما أكل منه فلا اثم عليه و ما حمل فيعزر و يغرم قيمته مرتين «١».

و منها: ما رواه علي بن جعفر في كتابه عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال: سألته عن رجل يمر على ثمره فيأكل منها؟ قال: نعم قد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله أن تستر الحيطان برفع بنائها «٢».

و منها: ما رواه محمد بن مروان قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: امر بالثمره فأكل منها قال: كل و لا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار اشتروها و نقدوا أموالهم قال: اشتروا ما ليس لهم «٣».

---

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب بيع الثمار الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥٤

بلا افساد للثمر أو الاغصان أو الشجر أو غيرها (١) و الظاهر جواز الاكل

---

و منها: ما رواه يونس عن بعض رجاله عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يمر بالبستان و قد حيط عليه أو لم يحط عليه هل يجوز له أن يأكل من ثمره و ليس يحمله على الاكل من ثمره الا الشهوه و له ما يغنيه عن الاكل من ثمره؟

و هل له أن يأكل من جوع؟ قال: لا بأس أن يأكل و لا يحمله و لا يفسده «١».

و منها غيرها من الروايات الواردة في الباب ٨ من أبواب بيع الثمار من الوسائل و يستفاد من حديث مسعده بن زياد ان الاكل لا يجوز

الا مع الضروره روى عن جعفر بن محمد عليهما السلام انه سئل عما يأكل الناس من الفاكهه و الرطب مما هو لهم حلال فقال: لا يأكل أحد الا من ضروره و لا يفسد اذا كان عليها فناء محاط و من أجل الضروره نهى رسول الله صلى الله عليه و آله أن يبنى على حدائق النخل و الثمار بناء لكى يأكل منها كل احد «٢».

(١) كما نص فى حديث عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بالرجل يمر على الثمره و يأكل منها و لا يفسد و نهى رسول الله صلى الله عليه و آله ان تبني الحيطان بالمدينه لمكان الماره قال: و كان اذا بلغ نخله أمر بالحيطان فخربت لمكان الماره «٣».

مضافا الى أن حرمه الافساد على طبق القاعده الاوليه فان التصرف فى مال الغير حرام الا بالمقدار الذى يدل عليه الدليل و المفروض ان الدليل دل على جواز الاكل و أما الافساد فلا دليل على جوازه.

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٥

(٢) نفس المصدر الحديث: ١٠

(٣) نفس المصدر الحديث: ١٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥٥

و ان كان قاصدا له من أول الامر (١) و لا يجوز له أن يحمل معه شيئا من الثمر (٢) و اذا حمل معه شيئا حرم ما حمل و لم يحرم ما أكل (٣) و اذا كان للبستان جدار أو حائط أو علم بكراهه المالك ففى جواز الاكل اشكال و المنع أظهر (٤).

---

(١) للإطلاق و لكن الانصاف ان الجزم بالاطلاق مشكل فانه لا يبعد أن يقال:

ان المنساق الى الذهن بحسب الفهم العرفى هو الذى يمر فى الطريق بطبعه و أما المرور الذى يكون بهذا الداعى

فيشكل كونه مشمولاً لدليل الجواز نعم الذي يمر في الطريق بحسب طبعه اذا اختار طريقاً يكون فيه البستان لان يأكل من ثمره يشملته الدليل.

(٢) لعدم الدليل عليه فلا يجوز على القاعده مضافاً الى بعض النصوص لاحظ ما رواه السكوني «١» و ما رواه محمد بن مروان «٢» و ما رواه يونس «٣» و ما عن صاحب الزمان عليه السلام الى أن قال: و أما ما سألت عنه عن أمر الثمار من اموالنا يمر به المار فيتناول منه و يأكله هل يحل له ذلك فانه يحل له اكله و يحرم عليه حمله «٤».

(٣) كما هو المستفاد من النصوص مضافاً الى القاعده الاولى كما مر.

(٤) يستفاد من المتن انه لا يجوز الاكل في صورتين: إحداهما: ما لو كان للبستان جدار او حائط. ثانيتهما: ما لو علم بكراهه المالك اما الصورة الاولى

---

(١) لاحظ ص: ٢٥٣

(٢) لاحظ ص: ٢٥٣

(٣) لاحظ ص: ٢٥٤

(٤) الوسائل الباب ٨ من أبواب بيع الثمار الحديث: ٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥٤

**[مسأله ١٩: لا بأس ببيع العريه]**

(مسأله ١٩): لا بأس ببيع العريه و هي النخله الواحده لشخص في دار غيره فيبيع ثمرتها قبل أن تكون تمراً منه بخرصها تمراً (١).

---

فلا يبعد ان يكون الوجه في المنع ما في حديث مسعده بن زياد «١» بتقريب:

انه نهى في هذه الروايه عن الافساد اذا كان عليها فناء محاط. و فيه: انه لا يستفاد من الحديث النهى عن الاكل بل المنهى عنه الافساد.

و اما الصورة الثانيه فيمكن ان يكون الوجه في المنع ما رواه علي بن يقطين قال: سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يمر بالثمره من الزرع و النخل و الكرم و الشجر و المباطخ و غير ذلك من الثمر أ

يحل له ان يتناول منه شيئاً و يأكل بغير اذن صاحبه؟ و كيف حاله ان نهاه صاحبه «صاحب الثمره» او امره القيم فليس له و كم الحد الذى يسعه ان يتناول منه؟ قال: لا يحل له ان يأخذ منه شيئاً «٢».

فان الاستفادة من هذا الحديث عدم الجواز فى صورته النهى و لكن يرد عليه:

ان الاستفادة من هذا الحديث يختص بصوره النهى و اما مطلق الكراهه فلا- دليل على كونها مانعا بل المرجع اطلاق النصوص الداله على الجواز.

(١) و الاصل فى هذه المسأله حديثان: احدهما: ما رواه السكونى عن ابى عبد الله عليه السلام قال: رخص رسول الله صلى الله عليه و آله فى العرايا بأن تشتري بخرصها تمرًا قال: و العرايا جمع عريه و هى النخله يكون للرجل فى دار رجل آخر فيجوز له ان يبيعه بخرصها تمرًا و لا يجوز ذلك فى غيره «٣».

و ثانيهما: ما رواه القاسم بن سلام باسناد متصل الى النبى صلى الله عليه و آله انه رخص فى العرايا واحدها عريه و هى النخله التى يعريها صاحبها رجلاً محتاجاً

---

(١) لاحظ ص: ٢٥٤

(٢) الوسائل الباب ٨ من أبواب بيع الثمار الحديث: ٧

(٣) الوسائل الباب ١٤ من أبواب بيع الثمار الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥٧

## [الفصل الثالث عشر: فى بيع الحيوان]

اشاره

الفصل الثالث عشر:

فى بيع الحيوان: يجوز استرقاق الكافر الاصلى اذا لم يكن معتصماً بعهد أو ذمام (١).

---

و الاعراء ان يبتاع تلك النخله من المعري بتمر لمواضع حاجته قال: و كان النبى صلى الله عليه و آله اذا بعث الخراص قال: خفضوا الخرص فان فى المال العريه و الوصيه «١».

و الحديث كلالهما ضعيفان سندا فلا تصل النوبه الى ملاحظه دالتهما فلا خصوصيه للعريه بما هي بل

لا بد في موردها من العمل على طبق القواعد المقرره المستفاده من الادله في باب البيع. ثم ان الماتن خصص الحكم بخصوص بيع ثمره النخله قبل ان تكون تمرا و الحال انه لا يستفاد هذا القيد لا من الحديثين الواردين في الباب و لا من اللغه ثم ان الماتن صرح في رسالته الفارسيه «٢» بلزوم بيع ثمره النخله بتمر منها و الحال ان الحديثين لا يستفاد منهما هذا القيد و لعله ناظر فيما افاده الى الاجماع المدعى في المقام قال في الجواهر: «المسأله الرابعه لا خلاف بيننا و بين سائر المسلمين عدا ابي حنيفه في انه يجوز بيع العرايا بخرصها تمرا بل الاجماع بقسميه عليه بل المحكى منه في اعلى مراتب الاستفاضه بل في المسالك: انه اجمع اهل العلم عدا ابي حنيفه على انه مستثنى من تحريم المزابنه و هو شاهد على ان المزابنه ما ذكرنا لما ستعرف من جواز بيع العريه بخرصها تمرا منها» الى آخر كلامه.

(١) قال في الجواهر: و يختص الرق اى الاسترقاق بأهل الحرب دون اليهود

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٢

(٢) توضيح المسائل ص: ٣٥٨

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥٨

سواء أ كان في دار الحرب أم في دار الإسلام و سواء أ كان بالقهر و الغلبه أم بالسرقه أم بالغيله (١) و يسرى الرق في أعقابه و ان كان قد أسلم (٢).

---

و النصرارى و المجوس القائمين بشرائط الذمه بلا خلاف في شىء من ذلك بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى اصاله عدم ملك احد لأحد و غيرها عدا ما خرج بالدليل من استرقاق الكفار اهل الحرب الذين يجوز قتالهم الى ان يسلموا و يقيموا بشرائط الذمه ان كانوا من الفرق الثلاثه» (١).

قال أيضا: «لا خلاف في ان الكفر الاصلى بأحد اسبابه سبب لجواز استرقاق الكافر المحارب الخارج عن طاعه الله و رسوله و لم يكن معتصما بدمه او عهد او نحوهما و يلحقه في هذا الحكم ذراريه و ان لم يتصفوا بوصفه و يسرى الرق في اعقابه و ان زال وصف الكفر عنه لأنهم نماء الملك الذى قد فرض حصوله بحصول سبب التملك حال الاسترقاق ما لم يعرض الاسباب المحرره فيتبعه حينئذ اعقابه بعد الحرية فيها لخروجه عن الملك المقتضى لملكه النماء حينئذ و خرج بالاصلى المنتحل للإسلام المتحصن به عن الاسترقاق اجماعا و المرتد الذى خرج كفره المتجدد بتحل الإسلام او ما فى حكمه عن كونه اصليا لأصالة الحرية السالمة عن المعارض بعد اختصاص الفتاوى و النصوص و لو بحكم التبادر فى غيره بلا خلاف اجده فى ذلك» (٢).

(١) لان الميزان فى جواز الاسترقاق ما ذكر فلا فرق فى هذا الحكم بين الامكنه كما انه لا فرق فيه بين اسبابه.

(٢) كما هو المقرر عندهم فان ولد الملوک مملوك و بعباره اخرى الرقيه تسرى

---

(١) جواهر الكلام ج ٣٤ ص: ٨٩

(٢) جواهر الكلام ج ٢٤ ص ١٣٦

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٥٩

و أما المرتد الفطرى و الملى فلا يجوز استرقاقهما على الاقوى (١) و لو قهر حربى حربيا آخر فباعه ملكه المشترى و ان كان أخاه أو زوجته أو من ممن ينعق عليه كأبيه و امه و فى كونه يباعا حقيقه و تجرى عليه أحكامه اشكال و ان كان اقرب.

**[مسأله ١: يصح أن يملك الرجل كل أحد غير الأب و الأم و الجد و إن علا]**

(مسأله ١): يصح أن يملك الرجل كل أحد غير الاب و الام و الجد و ان على لأب كان أو لام و الولد و ان نزل ذكرا

كان أو انثى و المحارم و هى الاخت و العمه و الخاله و ان علون و بنات الاخ و بنات

و لو مع الإسلام.

(١) لا يبعد ان يكون الوجه فى عدم الجواز القصور فى المقتضى فان دليل الجواز هو الاجماع كما مر عن الجواهر و الدليل اللبى لا- اطلاق فيه هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى التملك و الاسترقاق على خلاف الاصل الاولى فلا بد من قيام دليل معتبر عليه لكن يمكن الاستناد فى الجواز الى بعض النصوص لاحظ ما رواه العيص قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قوم مجوس خرجوا على ناس من المسلمين فى ارض الإسلام هل يحل قتالهم؟ قال: نعم و سبيهم «١».

فان مقتضى اطلاق عنوان المجوس عموم الحكم و لا- وجه للانصراف و على فرضه بدوى فلا مانع من استرقاق المرتد الا ان يقوم اجماع تعبدى كاشف على عدم جوازه و الله العالم. و لا- يخفى ان الاحكام المترتبة على بيع الحيوان لا موضوع لها فى زماننا فالانساب ان نصراف الوقت فيما يكون اهم و الله الموفق و عليه التوكل و التكلان.

(١) الوسائل الباب ٥٠ من أبواب جهاد العدو الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٦٠

الاخت و ان نزلن و لا فرق فى المذكورين بين النسبين و الرضاعيين و اذا وجد السبب المملك اختياريا كان كالشراء أو قهريا كالارث انعتق قهرا و لو ملك أحد الزوجين صاحبه و لو بعضا منه استقر الملك و بطل النكاح و يكره أن يملك غير هؤلاء من ذوى قرابته كالأخ و العم و الخال و اولادهم و تملك المرأة كل احد غير الاب و الام و الجد و الجده و الولد و ان



نزل ذكرًا كان أو انثى نسيين كانوا أو رضاعيين.

### [مسألة ٢: الكافر لا يملك المسلم ابتداء]

(مسألة ٢): الكافر لا يملك المسلم ابتداء و لو أسلم عبد الكافر بيع على مسلم و اعطى ثمنه.

### [مسألة ٣: كل من أقر على نفسه بالعبودية حكم عليه بها مع الشك إذا كان عاقلاً بالغاً مختاراً]

(مسألة ٣): كل من أقر على نفسه بالعبودية حكم عليه بها مع الشك إذا كان عاقلاً بالغاً مختاراً:

### [مسألة ٤: لو اشترى عبداً فادعى الحره لم يقبل قوله إلا بالبينه]

(مسألة ٤): لو اشترى عبداً فادعى الحره لم يقبل قوله إلا بالبينه.

### [مسألة ٥: يجب على مالك الأمه إذا أراد بيعها و قد وطئها أن يستبرئها قبل بيعها بحيضه إن كانت تحيض]

(مسألة ٥): يجب على مالك الأمه إذا أراد بيعها و قد وطئها أن يستبرئها قبل بيعها بحيضه ان كانت تحيض و بخمسه و أربعين يوماً من حين الوطء ان كانت لا تحيض و هي في سن من تحيض و لو باعها بدون الاستبراء صح البيع و وجب على المشتري استبرائها فلا يطؤها الا بعد حيضه أو مضى المده المذكوره و اذا لم يعلم ان البائع استبرأها أو وطئها وجب عليه الاحتياط في استبرائها و اذا علم ان البائع

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٦١

لم يطأها أو انه استبرئها لم يجب عليه استبرؤها و كذا اذا أخبر صاحبها بأنه قد استبرئها أو انه لم يطأها اذا كان أمينا و لا يجب الاستبراء في أمه المرأه الا- أن يعلم أنها موطوءه و طئا محترما و لا في الصغيره و لا في اليائسه و لا في الحائض حال البيع نعم لا يجوز وطؤها حال الحيض و لا استبراء في الحامل نعم لا يجوز وطؤها في القبل الا بعد مضى أربعة أشهر و عشره ايام من زمان حملها فان وطأها و قد استبان حملها عزل استحبابا فان لم يعزل فالاحوط لو لم يكن اقوى عدم جواز بيع الولد بل وجوب عتقه و جعل شيء له من ماله يعيش به.

### [مسألة ٦: وجوب استبراء البائع للأمه قبل البيع يثبت لكل مالك يريد نقلها إلى غيره]

(مسألة ٦): وجوب استبراء البائع للأمه قبل البيع يثبت لكل مالك يريد نقلها الى غيره و لو بسبب غير البيع و كذلك وجوب استبراء المشتري قبل الوطء يثبت لكل من تنتقل اليه الأمه بسبب و ان كان ارثا او استرقاقا او نحوهما فلا يجوز له وطؤها الا بعد الاستبراء.

### [مسألة ٧: يجوز شراء بعض الحيوان مشاعا كنصفه و ربعه]

(مسألة ٧): يجوز شراء بعض الحيوان مشاعا كنصفه و ربعه (١) و لا يجوز شراء بعض معين منه كرأسه و جلده اذا لم يكن مما

يطلب لحمه بل كان المقصود منه الابقاء للركوب او الحمل او نحوهما (٢) و لو كان مما يطلب لحمه جاز شراء بعض معين منه لكن لو لم يذبح

---

(١) كما هو ظاهر واضح.

(٢) لعدم دليل على الجواز فان الحيوان الحى لا يباع منه الجزء المعين بل يباع الجزء المشاع منه.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٦٢

لمانع كما اذا كان فى ذبحه ضرر مالى كان المشتري شريكا بنسبه الجزء (١) و كذا لو باع الحيوان و استثنى الراس و الجلد (٢) و اما اذا اشترك اثنان او جماعه و شرط احدهم لنفسه الرأس و الجلد فانه يكون شريكا بنسبه المال لا بنسبه الرأس و الجلد (٣).

---

(١) الظاهران الماتن ناظر الى حديث الغنوى عن أبى عبد الله عليه السلام فى رجل شهد بعيرا مريضا و هو يباع فاشتراه رجل بعشره دراهم و اشترك فيه رجلا بدرهمين بالرأس و الجلد فقضى ان البعير برى ء فبلغ ثمنه «ثمانيه» دنانير قال:

فقال لصاحب الدرهمين خمس ما بلغ فان قال: اريد الرأس و الجلد فليس له ذلك هذا الضرر و قد اعطى حقه اذا اعطى الخمس «١» و هذه الروايه ضعيفه بيزيد بن اسحاق فان توثيق الشهيد الثانى اياه لا

اثر له اذ الشهيد من المتأخرين و لا أثر لتوثيقاتهم كما حقق في محله.

(٢) لاحظ ما رواه السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اختصم الى امير المؤمنين عليه السلام رجلان اشترى احدهما من الاخر بغيرا و استثنى البيع «البائع» في الرأس أو الجلد ثم بدا للمشتري أن يبيعه فقال للمشتري هو شريكك في البعير على قدر الرأس و الجلد «٢» و هذه الروايه ضعيفه بالنوفلى بل و بغيره مضافا الى ما فى دلالتها من الاشكال و أما روايه الصدوق «٣» فضعيف أيضا سندا.

(٣) مقضى القاعده الاوليّه هو البطلان اذ ما يقصد لا يقع و ما لا يقصد لا مقضى لوقوعه و العقود تابعه للقصد و صفوه القول فى هذا المقام ان مقتضى القاعده فساد البيع الجزء المعين من الحيوان الحى فانه خلاف السير الخارجيه و هذه السيره ممضاه

---

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب بيع الحيوان الحديث ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٦٣

**[مسألة ٨: لو قال شخص لآخر اشتر حيوانا بشركتى صح و يثبت البيع لهما على السويه مع الاطلاق]**

(مسألة ٨): لو قال شخص لآخر اشتر حيوانا بشركتى صح و يثبت البيع لهما على السويه مع الاطلاق و يكون على كل واحد منهما نصف الثمن و لو قامت القرينه على كون المراد الاشتراك على التفاضل كان العمل عليها (١) و لو دفع المأمور عن الامر ما عليه من جزء الثمن فان كان الامر بالشراء على وجه الشركه قرينه على الامر بالدفع عنه رجح الدافع عليه بما دفعه عنه و الا كان متبرعا و ليس له الرجوع عليه به (٢).

**[مسألة ٩: لو اشترى أمه فوطئها فظهر انها ملك لغير البائع كان للمالك انتزاعها منه]**

(مسألة ٩): لو اشترى امه فوطئها فظهر انها ملك لغير البائع كان للمالك انتزاعها منه و له على المشتري عشر قيمتها ان كانت بكرا و نصف العشران كانت ثيبا و لو حملت منه كان عليه قيمه الولد يوم ولد حيا و يرجع على البائع بما اغرمه للمالك ان كان جاهلا.

**[مسألة ١٠: الأقوى أن العبد يملك]**

(مسألة ١٠): الأقوى ان العبد يملك فلو ملكه مولاه شيئا ملكه

---

من قبل الشارع فلا مجال للأخذ باطلاق دليل صحه البيع كقوله تعالى احل الله البيع «١» و الخروج عن القاعده يتوقف على دليل معتبر و المفروض عدمه فلا طريق الى اثبات الصحه و الله العالم.

(١) فانه مقتضى الظاهر و بعبارة اخرى: ما أفاده مقتضى المتفاهم العرفى و لا اشكال فيه.

(٢) اذ مع الامر بالدفع يكون الضمان على القاعده و مع عدمه لا مقتضى له

(١) البقره / ٢٧٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٦٤

و كذا لو ملكه غيره أو حاز لنفسه شيئاً اذا كان باذن المولى و لا ينفذ تصرفه فيما يملكه بدون اذن مولاه.

#### [مسأله ١١: إذا اشترى كل من العبدین المأذونین من مولاها بالشراء صاحبه من مولاها]

(مسأله ١١): اذا اشترى كل من العبدین المأذونین من مولاها بالشراء صاحبه من مولاها فان اقترن العقدان و كان شرائهما لأنفسهما بطلا و ان كان شرائهما للسیدین فالاقوى الصحه و ان ترتبا صح السابق و أما اللاحق ان كان الشراء لنفسه فهو باطل و ان كان الشراء لسیده صح اذا كان اذنه بالشراء مطلقاً و أما اذا كان مقيداً بعبديته فصحته تتوقف على اجازته.

#### [مسأله ١٢: لو وطئ الشريك جاريه الشركه حد بنصيب غيره]

(مسأله ١٢): لو وطئ الشريك جاريه الشركه حد بنصيب غيره فان حملت قومت عليه و انعقد الولد حراً و عليه قيمه حصص الشركاء من الولد عند سقوطه حياً بل يحتمل تقويمهم لها عليه بمجرد الوطء مع احتمال الحمل.

#### [مسأله ١٣: يستحب لمن اشترى مملوكاً تغيير اسمه و إطعامه شيئاً من الحلوه و الصدقه عنه بأربعه دراهم]

(مسأله ١٣): يستحب لمن اشترى مملوكاً تغيير اسمه و اطعامه شيئاً من الحلوه و الصدقه عنه بأربعه دراهم و لا يريه ثمنه فى الميزان و الاحوط عدم التفرقه بين الام و الولد قبل الاستغناء عن الام أما البهائم فيجوز فيها ذلك ما لم يؤد الى اتلاف المال المحترم.

#### [الخاتمه: فى الإقاله]

اشاره

الخاتمه: فى الإقاله: و هى فسخ العقد من أحد المتعاملين بعد طلبه من الآخر (١) و الظاهر جريانها فى عامه العقود اللازمه حتى الهبه

---

فلا وجه للرجوع فلاحظ.

(١) قال فى مجمع البحرين فى ماده قيل: «يقال أقاله يقيله أقاله اى وافقه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٦٥

اللازمه غير النكاح و الضمان و فى جريانها فى الصدقه اشكال (١)

---

على نقض البيع و سامحه».

(١) لا- اشكال فى ان الاقاله على خلاف القاعده الاولييه و يتوقف جوازها على قيام دليل عليه و النصوص الداله على جوازها و رجحانها تختص بالبيع لاحظ ما رواه هارون بن حمزه عن أبى عبد الله عليه السلام قال: ايما عبد أقال مسلما فى بيع أقاله الله عشرته يوم القيامه «١».

و ما رواه هذيل بن صدقه الطحان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري المتاع أو الثوب فينطلق به الى منزله و لم ينفذ شيئا فيبدو له فيرده هل ينبغى ذلك له؟ قال: لا الا أن تطيب نفس صاحبه «٢».

و مرسل الصدوق عن أبى عبد الله عليه السلام قال: ايما مسلم أقال مسلما بيع ندامه أقاله الله عز و جل عشرته يوم القيامه «٣».

و ما رواه سماعه بن مهران عن أبى عبد الله عليه السلام قال: اربعه ينظر الله عز و جل اليهم يوم القيامه: من أقال نادما الحديث «٤».

نعم حديث الجعفرى عن بعض اهل

بيته قال: ان رسول الله صلى الله عليه و آله لم يأذن لحكيم بن حزام فى تجارته حتى ضمن له اقاله النادم و انظار المعسر و أخذ الحق و افيا أو غير واف «٥» مطلق فتأمل و مثله حديث سماعه لكن النصوص المشار اليها كلها ضعيفه سندا اللهم الا أن يقال يكفى دليلا على المدعى حديث

---

(١) الوسائل الباب ٣ من أبواب آداب التجاره الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

(٣) نفس المصدر الحديث: ٤

(٤) نفس المصدر الحديث: ٥

(٥) نفس المصدر الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٦٦

و تقع بكل لفظ يدل على المراد و ان لم يكن عربيا بل تقع بالفعل كما تقع بالقول (١) فاذا طلب احدهما الفسخ من صاحبه فدفعه اليه كان فسحا و اقاله و وجب على الطالب ارجاع ما فى يده الى صاحبه (٢).

### [مسألة ١: لا تجوز الإقالة بزياده عن الثمن أو المثلن أو نقصان]

(مسألة ١): لا- تجوز الاقاله بزياده عن الثمن أو المثلن أو نقصان فلو أقال كذلك بطلت و بقى كل من العوضين على ملك مالكة (٣) و اذا

---

الحلبى «١» فلا- بد من اتمام الامر بالإجماع و التسالم و لا اشكال فى تماميه الاجماع بالنسبه الى البيع ففى كل عقدتم الاجماع فهو و الا لا يمكن الالتزام بجزئانها فيه و فيما ذكرنا فى شرح المسأله ١٠ من فصل الخيارات ما له نفع فى المقام فراجع.

و يمكن أن يقال ان كل عقد جاز اشتراط الخيار فيه يجوز فيه الاقاله بتقريب ان الاقاله المتأخره كاشتراط الخيار قبل العقد و بعبارة اخرى: يفهم من جواز اشتراط الخيار ان أمر العقد باختيارهما و للتأمل فى التقريب المذكور مجال.

(١) اذ الاستفادة من الدليل تحقق الاقاله و تحققها لا يتوقف على إنشائها بلفظ مخصوص و لغه خاصه كما

انه لا يتوقف على كونها باللفظ بل يكفى ابرازها بالفعل.

(٢) اذ يكون دفعه اليه مصداقا للإقالة فيفسخ العقد فيجب على الطالب ارجاع ما فى يده لكونه مال الغير فلا يجوز التصرف فيه و لو بالامساك ان صدق عليه التصرف فلاحظ.

(٣) كما هو مقتضى القاعده الاولى اذ الاقاله عباره عن الفسخ و مقتضى الفسخ رجوع كل من العوضين الى مالكه الاول فلا وجه للزياده و النقيصه مضافا الى النص الخاص لاحظ ما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى ثوبا و لم يشترط على صاحبه شيئا فكرهه ثم رده على صاحبه فأبى أن يقبله «يقبله» الا

---

(١) يأتي فى شرح (مسأله): ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٦٧

جعل له مالا- فى الذمه أو فى الخارج ليقبله بأن قال له: اقلنى و لك هذا المال أو أقلنى و لك على كذا نظير الجهاله فالظاهر الصحه (١) و كذا لو اقال بشرط مال عين أو عمل كما لو قال للمستقبل أقلتك بشرط أن تعطيني كذا أو تخيط ثوبى فقبل (٢).

---

بوضيعة خ ل» قال: لا يصلح له أن يأخذه بوضيعة فان جهل فأخذه فباعه بأكثر من ثمنه رد على صاحبه الاول ما زاد «١».

فانه يستفاد من الروايه انه لا- تجوز الوضيعة من الثمن و لا- بد من الاقتصار على على ما يستفاد منها على موردها اذ مفادها لا ينطبق على الموازين الاولى لأن الإقالة المشار اليها فى الروايه ان كانت باطله- كما هو الظاهر منها- يكون بيع المستقبل السلعه فضوليا متوقفا على اجازة المستقبل و الله العالم بحقايق الاشياء و هو المستعان.

(١) لجواز الجعالة و المقام من مصاديقها.

(٢) اذ بقبوله يلزم عليه العمل لدليل وجوب الوفاء

بالشرط و يمكن أن يقال:

بأنه لو لم يقل و لم يأت بما شرط لا تتحقق الاقاله اذ لو كان مرجع الاشتراط الى أن الاقاله فى فرض الاتيان بالعمل الفلانى فلو لم يتحقق ذلك العمل فى الخارج لم يتحقق ظرف الاقاله و ان شئت قلت مع انتفاء الشرط ينتفى المشروط.

لكن الحق أن يقال تاره تكون الاقاله معلقه على الالتزام و اخرى معلقه على العمل الخارجى أما على الاول تتحقق الاقاله لفرض تحقق الالتزام و أما على الثانى فلا تتحقق اذا المفروض عدم تحقق ما شرط و بعبارة اخرى: فى الصوره الثانيه تكون الاقاله واقعه بالشرط المتأخر و مع عدم تحقق الشرط المتأخر لا يتحقق المشروط المتقدم.

---

(١) الوسائل الباب ١٧ من أبواب أحكام العقود

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٤٨

**[مسألة ٢: لا يجرى فى الإقاله فسخ أو إقاله]**

(مسألة ٢): لا يجرى فى الاقاله فسخ أو اقاله (١).

**[مسألة ٣: فى قيام وارث المتعاقدين مقام المورث فى صحه الإقاله إشكال و الظاهر العدم]**

(مسألة ٣): فى قيام وارث المتعاقدين مقام المورث فى صحه الاقاله اشكال و الظاهر العدم (٢) نعم يجوز الاستقاله من الوارث و الاقاله من الطرف الاخر (٣).

**[مسألة ٤: تصح الإقاله فى جميع ما وقع عليه العقد و فى بعضه]**

(مسألة ٤): تصح الاقاله فى جميع ما وقع عليه العقد و فى بعضه و يتقسط الثمن حينئذ على النسبه (٤) و اذا تعدد البائع أو المشتري تصح الاقاله بين احدهما و الطرف الاخر بالنسبه الى حصته و لا يشترط رضى الاخر (٥).

---

(١) لعدم الدليل عليه.

(٢) لعدم الدليل عليه و صفوه القول: ان الاقاله نحو من الفسخ و جواز فسخ العقد يحتاج الى الدليل.

(٣) الجزم بالجواز مشكل لان الظاهر من النصوص الوارده فى المقام استقاله المشتري مضافا الى ضعف اسنادها كما مر الا ان يتم الامر بالإجماع و هل يمكن تحصيله نعم قلنا انه يمكن استفاده الجواز من حديث الحلبي «١» و الله العالم.



(٤) استدلل على المدعى فى الجواهر باطلاق الادله معتضدا بعدم الخلاف فىه عدا ما عن ابن المتوج» وقلنا بأن النصوص المشار إليها ضعيفه سندا مضافا الى أنه يمكن أن يقال: ان النصوص منصرفه عن صورته التبعض فلاحظ.

(٥) لا يبعد الالتزام بالجواز لتحقق موضوع الاقاله و ان كان فى النفس شىء اذ المفروض عدم اطلاق معتبر فى المقام يؤخذ به فيشكل الجزم بالمدعى.

---

(١) لاحظ ص: ٢٦٦

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٦٩

### [مسأله ٥: تلف أحد العوضين أو كليهما لا يمنع من صحه الإقاله]

(مسأله ٥): تلف احد العوضين أو كليهما لا يمنع من صحه الاقاله فاذا تقايلا رجع كل عوض الى صاحبه الاول فان كان موجودا أخذه و ان كان تالفا رجع بمثله ان كان مثليا (١) و بقيمته يوم الفسخ ان كان قيميا (٢) و الخروج عن الملك بيع أو هبه أو نحوهما بمنزله التلف (٣) و تلف البعض كتلف الكل يستوجب الرجوع بالبدل عن البعض التالف (٤) و العيب فى يد المشتري يستوجب الرجوع عليه بالارش (٥) و الحمد لله رب العالمين.

---

(١) الانصاف

ان الالتزام بهذه الاحكام مشكل مع عدم دليل معتبر كما هو المفروض الا أن يتم الامر بالإجماع و التسالم و أنى لنا بذلك؟ و حديث الحلبي «١» المشار اليه لا اطلاق فيه فلاحظ.

(٢) بل لا يبعد أن يقال: ان نفس العين في الذمه و عليه يكون المناط قيمه زمان الاداء كما مر منافی نظير المقام و قلنا في بحث القيمي و المثلي ان المثل اقرب الى التالف في جميع الموارد غايه الامر مع عدم التمكن تصل النوبه الى القيمه.

(٣) اذ مع فرض الخروج لا مجال لرجوعه.

(٤) لوحده الملاك و حكم الامثال واحد.

(٥) لم افهم ما الوجه في اختصاص الارش بالعيب الحادث في يد المشتري فانه ما الفرق بين المشتري و البائع و لقائل أن يقول: انه لا دليل على ثبوت الارش اذ المفروض ان الفسخ من الحين فلا مقتضى للأرش و المفروض أيضا ان العين مملوكه للمشتري فلا مقتضى للأرش.

---

(١) لاحظ ص ٢٦٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٧٠

**[كتاب الشفعه]**

**اشاره**

كتاب الشفعه و فيه فصول اذا باع أحد الشريكين حصته على ثالث كان لشريكه أخذ المبيع بالثمن المجعول له في البيع و يسمى هذا الحق بالشفعه (١).

**[فصل في ما تثبت فيه الشفعه]**

**اشاره**

فصل في ما تثبت فيه الشفعه تثبت الشفعه في بيع ما لا ينقل اذا كان يقبل القسمه كالأرضين و الدور

---

و على الجملة لا مقتضى للضمان أما ما حدث في العين قبل الفسخ فوارد على مملوك المشتري و أما بعد الفسخ فلم يحدث فيها شيء الا أن يقال ان المشتري مقدم على الضمان و لا يكون مسلطا على العين مجانا فلا بد من كونه ضامنا اما بالبدل المعاضى المعاملى و اما بالبدل الواقعي اى المثل و قيمه فما دام لا يتحقق الفسخ يكون ضامنا بالبدل المعاضى و بعد الفسخ يكون

ضمانه بالبدل الواقعي فلاحظ و الحمد لله اولاً- و آخراً و ظاهراً و باطناً و صلى الله على محمد و آله الطاهرين المعصومين و اللعن على أعدائهم من الاولين و الاخرين من الان الى قيام يوم الدين آمين رب العالمين.

(١) قال فى مجمع البحرين فى ماده شفع «و هى فى الأصل التقويه و الاعانه و فى الشرع استحقاق الشريك الحصه المبيعه فى شركه و اشتقاقها على ما قيل من الزياده لان الشفيح يضم المبيع الى ملكه فيشفعه به كأنه كان واحدا و ترا فصار زوجا شفعا».

و قال فى الحدائق «١» و عرفها المحقق فى الشرائع بأنها استحقاق احد الشريكين حصه شريكه بسبب انتقالها بالبيع الخ.

---

(١) ج ٢٠ ص: ٢٨٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٧١

و البساتين بلا اشكال (١) و هل تثبت فيما ينقل كالألات و الثياب و الحيوان (٢).

---

و المهمم التعرض لأدله المسأله و ملاحظه مقدار دلالتها.

(١) قال فى الحدائق:

«لا خلاف بين الاصحاب كما نقله غير واحد في ثبوتها في العقار الثابت القابل للقسمه كالأراضى و البساتين و المساكن و انما الخلاف فيما عدا ذلك» الخ «١».

و تدل على المدعى جمله من النصوص، منها ما رواه عقبه بن خالد عن ابى عبد الله عليه السلام قال: قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بالشفعه بين الشركاء فى الأرضين و المساكن، و قال: لا ضرر و لا ضرار، و قال: اذا ارقت الارف و حدت الحدود فلا شفعه «٢». و رواه الصدوق باسناده عن عقبه بن خالد و زاد: و لا شفعه الا لشريك غير مقاسم «٣».

---

قمى، سيد تقى طباطبايى، مبانى منهاج الصالحين، ١٠ جلد، منشورات قلم الشرق، قم - ايران، اول، ١٤٢٦ هـ ق مبانى منهاج الصالحين؛ ج ٨، ص: ٢٧١

و منها ما رواه يونس عن بعض رجاله، عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث قال: الشفعه جائزه فى كل شىء من حيوان أو أرض أو متاع الحديث «٤».

(٢) مقتضى القاعده الاولى عدم ثبوت حق الشفعه فانه خلاف تسلط الناس على اموالهم فلا بد من قيام دليل على ثبوتها فى كل مورد و لا اشكال فى ان مجرد الشهره على الجواز لا يكفى فان الشهره الفتوائيه لا دليل على اعتبارها، و اما النصوص الوارده فى المقام فمنها ما يكون باطلاقه بل بعمومه دالا على الجواز على الاطلاق: لاحظ ما ارسله يونس «٥». و المرسل لا اعتبار به.

---

(١) ج ٢٠ ص ٢٨٥

(٢) الوسائل الباب ٥ من أبواب الشفعه الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٢

(٤) نفس المصدر الحديث: ٣

(٥) مر آنفا

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٧٢

...

---

و لاحظ ما رواه السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام

فى حديث قال: لا شفعه الا لشريك غير مقاسم «١». و الروايه ضعيفه بالنوفلى بل و غيره.

و لاحظ ما رواه ابن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام قال: لا تكون الشفعه الا لشريكين ما لم يتقاسما الحديث «٢» و هذه الروايه ضعيفه بمحمد بن عيسى.

و لاحظ مرسل جميل عن أحدهما عليهما السلام قال: الشفعه لكل شريك لم يقاسم «٣». و المرسل لا اعتبار به.

و لاحظ ما رواه ابن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: اذا وقعت السهام ارتفعت الشفعه «٤». و هذه الروايه ضعيفه بابن حماد و غيره أيضا.

و اما الحديث المروى الذى رواه أبو العباس و عبد الرحمن بن أبى عبد الله جميعا قال: سمعنا أبا عبد الله عليه السلام يقول: الشفعه لا تكون الا لشريك لم يقاسم «٥»، ففى، مقام اشتراط ثبوت الشفعه بعدم القسمه و ليس الحديث فى مقام بيان اثبات حق الشفعه كى يؤخذ باطلاقه و مثله حديث طلحه بن زيد و مرسل يونس «٦».

و مما ذكرنا يظهر الأشكال فى الاستدلال على المدعى بما رواه عقبه بن خالد عن ابى عبد الله عليه السلام قال قضى رسول الله صلى الله عليه و آله بالشفعه بين الشركاء فى الأرضين و المساكن و قال لا ضرر و لا ضرار اذا ارفعت الارف و حدت الحدود

---

(١) الوسائل الباب ٣ من كتاب الشفعه الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

(٤) نفس المصدر الحديث: ٤

(٥) نفس المصدر الحديث: ٦

(٦) نفس المصدر الحديث: ٧ و ٨

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٧٣

و فيما لا ينقل اذا لم يقبل القسمه قولان (١) اقواهما الاول (٢) فيما عدا

---

فلا شفعه «١» فتأمل مضافا الى ضعف سنده.



ظهر مما تقدم الأشكال فى المقام أيضا مضافا الى انه يمكن أن يقال: ان المستفاد من جملة من النصوص اشتراط ثبوت حق الشفعة بإمكان القسمه لاحظ حديث ابى العباس و عبد الرحمن بن ابى عبد الله جميعا قالا: سمعنا ابا عبد الله عليه السلام يقول: الشفعة لا تكون الا لشريك لم يقاسم «٢».

و مثله غيره فى الباب المشار اليه فانه لا يبعد ان يقال ان المستفاد من هذه النصوص بحسب الفهم العرفى ان امكان القسمه شرط فى تحقق الحق المزبور فلاحظ فعلى هذا الأساس لا بد فى الالتزام بالعموم من التماس دليل يدل على المدعى كالتسالم و الإجماع التعبدى الكاشف نعم لا يبعد ان يقال بثبوتة فى الحيوان لاحظ ما رواه ابن سنان انه سأله عن مملوك بين شركاء أراد أحدهم بيع نصيبه، قال: يبيعه قلت فانهما كانا اثنين فاراد احدهما بيع نصيبه فلما أقدم على البيع قال له شريكه: أعطنى، قال هو احق به ثم قال عليه السلام لا شفعه فى الحيوان الا ان يكون الشريك فيه [رقبه واحده] واحدا «٣».

(٢) قد ظهر انه مورد الأشكال و الكلام و لعل الماتن ناظر فيما أفاده من العموم الى حديث الحلبي عن ابى عبد الله عليه السلام انه قال فى المملوك يكون بين شركاء فيبيع أحدهم نصيبه فيقول صاحبه: انا احق به أله ذلك؟ قال: نعم اذا كان واحدا قيل له فى الحيوان شفعه؟ قال: لا «٤».

---

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب الشفعة الحديث: ١

(٢) الوسائل الباب ٤ من أبواب الشفعة الحديث: ٦

(٣) الوسائل الباب ٧ من أبواب الشفعة الحديث: ٧

(٤) الوسائل الباب ٧ من أبواب الشفعة الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٧٤

السفينه و النهر

و الطريق و الحمام و الرحي فانه لا تثبت فيها الشفعه (١).

### [مسأله ١: لا تثبت الشفعه بالجوار]

(مسأله ١): لا تثبت الشفعه بالجوار فاذا باع أحد داره فليس لجاره الاخذ بالشفعه (٢).

و حديث ابن سنان قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: المملوك يكون بين شركاء فباع احدهم نصيبه فقال احدهم: انا احق به أله ذلك؟ قال نعم اذا كان واحدا «١».

بتقريب ان الموضوع المذكور فى الروايه عنوان المملوك و هذا مفهوم عام يشمل كل ملك و لكن يرد عليه ان المستفاد من اللغه كما فى مجمع البحرين ان المملوك بما له من المفهوم عباره عن العبد مضافا الى أن المستفاد من كلام الأصحاب كذلك. و يضاف الى ما ذكر التبادر من لفظ المملوك و المماليك فى نظر العرف العام و ان ابيت فلا أقل من عدم الجزم بالاطلاق فلاحظ.

(١) لاحظ ما رواه السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله لا شفعه فى سفينه و لا فى نهر و لا فى طريق و رواه الصدوق باسناده عن السكونى مثله و زاد و لا فى رحي و لا فى حمام «٢» و الحديث ضعيف سندا.

(٢) على ما هو مقتضى القاعده الأوليه فان ثبوتها يتوقف على الدليل و اما مع عدمه فعدمها طبق الأصل الأولى مضافا الى ما ورد من النص الدال على العدم لاحظ ما رواه هارون بن حمزه الغنوى عن أبى عبد الله عليه السلام قال سألته عن الشفعه فى الدور أ شىء واجب للشريك و يعرض على الجار فهو احق بها من غيره؟

فقال: الشفعه فى البيوع اذا كان شريكا فهو احق بها بالثمن «٣».

(١) نفس المصدر الحديث: ٤

(٢) الوسائل الباب



**[مسألة ٢: إذا كانت داران مختصه كل واحده منهما بشخص و كانا مشتركين في طريقيهما]**

(مسألة ٢): إذا كانت داران مختصه كل واحده منهما بشخص و كانا مشتركين في طريقيهما فبيعت احدى الدار بن مع الحصه المشاعه من الطريق تثبت الشفعه لصاحب الدار الاخرى (١) سواء كانت الداران قبل ذلك مشتركين و قسمتا أم لم تكونا كذلك (٢) و يجرى هذا الحكم فى الدور المختصه كل واحده منها بواحد مع الاشتراك فى الطريق فاذا بيعت واحده منها مع الحصه من الطريق ثبت الشفعه للباقيين (٣) و اذا بيت احدى الدارين بلا- ضم حصه الطريق اليها لم تثبت الشفعه للشريك فى الطريق (٤) و اذا بيعت الحصه من الطريق وحدها تثبت

---

(١) قال فى الجواهر: «ثبت الشفعه فى الأرض المقسومه بالاشتراك فى الطريق أو الشرب كبئر و نهر اذا بيع معها بلا- خلاف اجده فيه كما اعترف به بعضهم بل فى محكى الخلاف الاجماع عليه» «١» الى آخر كلامه رفع فى علو مقامه.

و يدل على المدعى ما رواه منصور بن حازم قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن دار فيها دور و طريقيهم واحد فى عرصه الدار فباع بعضهم منزله من رجل هل لشركائه فى الطريق ان يأخذوا بالشفعه؟ فقال: ان كان باع الدار و حول بابها الى طريق غير ذلك فلا شفعه لهم، و ان باع الطريق مع الدار فلهم الشفعه «٢».

(٢) للإطلاق المنعقد فى النص فان مقتضاه عدم الفرق فلاحظ.

(٣) كما هو مورد النص المشار اليه.

(٤) كما نص به فى الروايه.

---

(١) جواهر الكلام ج ٣٧ ص: ٢٥٨

(٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب الشفعه الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٧٦

للشريك (١) و هل يختص الحكم المذكور بالدار أو يعم غيرها من الاملاك المفروزة المشتركة في الطريق وجهان أقواهما الاول (٢).

### [مسألة ٣: الحق جماعه بالطريق النهر و الساقية و البئر]

(مسألة ٣): الحق جماعه بالطريق النهر و الساقية و البئر فاذا كانت الداران المختصه كل منهما بشخص مشتركين في نهر أو ساقية أو بئر فبيعت احدهما مع الحصه من النهر أو الساقية أو البئر كان لصاحب الدار الاخرى الشفعه في الدار أيضا و فيه اشكال بل منع (٣).

(١) لاحظ ما رواه منصور بن حازم قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام دار بين قوم اقتسموها فأخذ كل واحد منهم قطعه و بناها و تركوا بينهم ساحه فيها ممرهم فجاء رجل فاشترى نصيب بعضهم أله ذلك؟ قال نعم و لكن يسد بابه و يفتح بابا الى الطريق أو ينزل من فوق البيت و يسد بابه فان اراد صاحب الطريق يبعه فانهم أحق به و الا فهو طريقه يجي ء حتى يجلس ذلك الباب «١».

و ما رواه الكاهلي نحوه الا انه قال: او ينزل من فوق البيت فان أراد شريكهم أن يبيع منقل قدميه فهم احق به. و ان اراد يجي ء حتى يقعد على الباب المسدود الذي باعه لم يكن لهم أن يمنعوه «٢» لكن السند في كلا الحديثين مخدوش بالكاهلي.

(٢) الأمر كما أفاده لاختصاص الدليل بعنوان الدار فلا وجه للتعدى.

(٣) لاختصاص الدليل بالطريق فلا وجه لإلحاق الأمور المذكوره فلاحظ.

(١) نفس المصدر الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٧٧

### [مسألة ٤: إذا بيع المقسوم منضمًا إلى حصه من المشاع صفقه واحده]

(مسألة ٤): اذا بيع المقسوم منضمًا الى حصه من المشاع صفقه واحده كان للشريك في المشاع الاخذ بالشفعه في الحصه المشاعه بما يخصها من الثمن بعد توزيعه (١) و ليس له الاخذ في المقسوم (٢).

### [مسألة ٥: تختص الشفعه في غير المساكن و الأرضين بالبيع]

(مسألة ٥): تختص الشفعه في غير المساكن و الارضين بالبيع فاذا انتقل الجزء المشاع بالهبه المعوضه أو الصلح أو غيرهما فلا

(١) قال فى الجواهر فى هذا المقام: «بلا- خلاف و لا- اشكال بل حكى الإجماع عليه صريحا و ظاهرا» الى آخر كلامه «١» و الدليل مضافا الى ما تقدم اطلاق الأدله فان مقتضى الإطلاق عدم الفرق بين الموارد و شمول الحكم للمقام.

(٢) لاشتراط ثبوته بعدم القسمه كما هو المستفاد من النصوص فلاحظ.

(٣) قال فى الحدائق: «الثانى من الشرائط المتقدم ذكرها انتقال الشقص بالبيع فلو جعله صداقا أو صدقه أو هبه أو صالح عليه فلا شفعه على الأشهر الأظهر بل كاد يكون اجماعا» «٢» الى آخر كلامه رفع فى علو مقامه.

و لا- يخفى ان مقتضى القاعده الأوليه عدم ثبوت حق الشفعه فان ثبوته يحتاج الى قيام الدليل عليه فلا بد من الاقتصار على المورد الثابت فيه بالدليل، و النصوص الداله عليه قد اخذ فى موضوعها عنوان البيع لاحظ ما رواه منصور بن حازم «٣» و اما النصوص الخاليه عن عنوان البيع فلا تكون فى مقام اثباته فى كل مورد بل

(١) جواهر الكلام ج ٣٧ ص: ٢٦٥

(٢) الحدائق ج ٢٠ ص: ٢٩٨

(٣) لاحظ ص: ٢٧٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٧٨

و اما المساكن و الارضين فاختصاص الشفعه فيها بالبيع محل اشكال (١).

تكون مسوقه لأمر آخر ملحوظ بلحاظ كذلك فالتعدى بلا وجه.

مضافا الى بعض الروايات الدال على عدمه فى غير البيع

لاحظ ما رواه أبو بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل تزوج امرأة على بيت في دار له و له في تلك الدار شركاء، قال: جائز له و لها و لا شفعه لأحد من الشركاء عليها «١»، فان الاستفادة من الرواية ان نفيه بلحاظ عدم البيع لا بلحاظ كون الشركاء أزيد من شريكين فتأمل.

و لاحظ مرسل يونس عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الشفعه لمن هي؟

و في اي شىء هي؟ و لمن تصلح؟ و هل تكون في الحيوان شفعه؟ و كيف هي؟

فقال: الشفعه جائزه في كل شىء من حيوان أو ارض أو متاع اذا كان الشىء بين شريكين لا غيرهما فباع احدهما نصيبه فشريكه احق به من غيره و ان زاد على الاثنين فلا شفعه لأحد منهم «٢» و لاحظ ما رواه الغنوى «٣».

(١) لم يظهر لى وجه الاشكال فان مقتضى ما تقدم من الاصل الاولى و النصوص عدم ثبوته في غير البيع و المخالف على ما نقل عنه ابن الجنيد بدعوى ان الحكمه في ثبوته في البيع موجود في غير البيع و صفوه القول ان مقتضى القاعده اجماعا و نسا و اصلا عدم ثبوته في غير البيع بلا فرق بين الموارد و الله العالم و يمكن أن يكون الماتن مناظرا فيما أفاد الى ما رواه عقبه بن خالد «٤» فان مقتضى هذه الروايه ثبوته في الارضين و المساكين و لو كان الانتقال بغير البيع و الحديث ضعيف

---

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب الشفعه الحديث: ٢

(٢) الوسائل الباب ٧ من أبواب الشفعه الحديث: ٢

(٣) لاحظ ص ٢٧٤

(٤) لاحظ ص ٢٧٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٧٩

**[مسأله ٦: إذا كانت العين بعضها ملكا و بعضها وقفا فبيع الملك لم يكن للموقوف عليهم الشفعه على الأقوى]**

(مسأله ٦): إذا كانت

العين بعضها ملكا و بعضها وقفا فبيع الملك لم يكن للموقوف عليهم الشفعه على الاقوى و ان كان الموقوف عليه واحدا (١) و اذا بيع الوقف فى مورد يجوز بيعه ففى ثبوت الشفعه للشريك قولان اقر بهما ذلك (٢).

### [مسأله ٧: يشترط فى ثبوت الشفعه أن تكون العين المبيعه مشتركه بين اثنين]

(مسأله ٧): يشترط فى ثبوت الشفعه ان تكون العين المبيعه مشتركه بين اثنين فاذا كانت مشتركه بين ثلاثة فما زاد و باع احدهم لم تكن لأحدهم شفعه (٣).

سندا.

(١) فان ثبوت حق الشفعه على خلاف الاصل الاولى كما تقدم و النصوص الوارده فى الباب لا تشمل المقام فان الموقوف عليه و المالك هو الكلى لا الشخص الخارجى و لا أقل من عدم الجزم بالاطلاق لكن لو قيل بجواز الوقف فى المنقطع يمكن الالتزام بثبوتها بالنسبه الى الطبقة الاخيرى فان المالك فى الطبقة الاخيرى مالك شخصى فلا مانع من الاخذ باطلاق الادله و الله العالم.

(٢) قال فى المسالك على ما فى الجواهر: «لا اشكال فى ثبوتها حينئذ لوجود المقتضى و انتفاء المانع» «١» و الحق كما أفاده و ان كان فى النفس شىء و هو ان المستفاد من النصوص ثبوتها فى الملك المشترك بحيث يكون لكل منهما التصرف و يكون الحق ثابتا لكل واحد منهما اذا تحقق موضوعه و المقام ليس كذلك.

(٣) قال فى الحدائق: «الثالث من الشروط المعتره فى الشفعه: أن لا يكون الشريك أكثر من واحد على المشهور، و اليه ذهب الشيخان و المرتضى و أتباعهم

(١) الجواهر ج ٣٧ ص: ٢٦٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٨٠

...

حتى ادعى ابن ادريس عليه الاجماع «١» الى آخر كلامه رفع فى علو مقامه.

و العمده النصوص الوارده فى المقام و المستفاد من جمله من النصوص هذا الشرط منها ما رواه عبد الله

بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تكون الشفعة الا لشريكين ما لم يتقاسما فاذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعة  
«٢».

و منها مرسله يونس «٣» و منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله «٤» و منها ما رواه عبد الله بن سنان «٥».

و منها ما رواه عبد الله ابن سنان أنه سأله عن مملوك بين شركاء اراد احدهم بيع نصيبه قال: يبيعه قلت: فانهما كانا اثنين فاراد  
احدهما بيع نصيبه فلما أقدم على البيع قال له شريكه اعطني قال: هو احق به ثم قال عليه السلام: لا شفعة في الحيوان الا أن يكون  
الشريك فيه [رقبه واحده] واحد «٦».

فان الاستفادة من هذه النصوص ان الشفعة مشروطه بعدم كون الشركاء أزيد من اثنين و في المقام حديثان ربما الاستفادة منهما  
الخلافاً احدهما ما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن آبائه عن علي عليه السلام قال: الشفعة على عدد الرجال «٧» و هذه  
الروايه ضعيفه بالنوفلي وغيره و لها سند آخر و لكن اسماعيل بن مسلم بنفسه

---

(١) الحدائق ج ٢٠ ص: ٣٠١

(٢) الوسائل الباب ٧ من أبواب الشفعة الحديث: ١

(٣) لاحظ ص ٢٧٨

(٤) لاحظ ص: ٢٧٣

(٥) لاحظ ص: ٢٧٣

(٦) الوسائل الباب ٧ من أبواب الشفعة الحديث: ٧

(٧) الوسائل الباب ٧ من أبواب الشفعة الحديث: ٥

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٨١

و اذا باعوا جميعا الا واحدا منهم ففي ثبوت الشفعة له اشكال بل منع (١) و اذا كانت العين بين شريكين فباع احدهما بعض  
حصته ثبتت الشفعة للاخر (٢).

**[فصل في الشفيع]**

اشاره

فصل فى الشفيع يعتبر فى الشفيع الإسلام اذا كان المشتري مسلما فلا شفعه للكافر على المسلم (٣).

---

ضعيف مضافا الى أن الاطلاق قابل

للتقييد بالمقيدات الواردة في المقام.

ثانيهما ما رواه إسماعيل بن مسلم عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله: الشفعه على عدد الرجال «١» و الحديث ضعيف سندا مضافا الى ما تقدم في الحديث الاول و للروايه سند آخر و السند ضعيف بطلحه «٢».

(١) الامر كما أفاده لما تقدم من عدم الدليل على العموم بل الدليل قائم على خلافه.

(٢) فان المستفاد من نصوص الباب ثبوتها قبل القسمة و مقتضى الاطلاق عموم الحكم من هذه الجهة المذكوره في المتن فالامر كما أفاده الماتن و الله العالم.

(٣) ربما يستدل على المدعى بقوله تعالى وَ لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا «٣» بتقريب أن حق الشفعه نحو سبيل فليس له. و فيه انه يمكن أن يكون

---

(١) من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٤٥ حديث: ٣

(٢) لاحظ ص: ٢٨٠ و الحديث ٤ من الباب المذكور

(٣) النساء / ١٤١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٨٢

و ان اشترى من كافر (١) و ثبت للمسلم على الكافر و للكافر على مثله (٢).

**[مسألة ١: يشترط في الشفيع أن يكون قادرا على أداء الثمن فلا تثبت للعاجز عنه]**

(مسألة ١): يشترط في الشفيع أن يكون قادرا على أداء الثمن فلا تثبت للعاجز عنه (٣) و ان بذل الرهن أو وجد له ضامن الا ان يرضى

---

المراد من الايه من نفى سبيله نفى الحججه و ان الإسلام يعلو و لا يعلى عليه و اما النصوص الواردة في هذا المجال فمنها ما رواه طلحه بن زيد عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي عليه السلام في حديث قال ليس لليهودى و لا للنصرانى شفعه «١» و الروايه ضعيفه بطلحه اذ الرجل لم يوثق مضافا الى أن المستفاد من الحديث انه لا شفعه



لليهودى و لا للنصرانى و ليس المدلول عاما.

و منها ما رواه السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: ليس لليهودى «لليهود و النصرانى» و النصرانى شفعه و قال لا شفعه الا لشريك غير مقاسم «٢» و الحديث ضعيف باسما عيل بن مسلم السكونى مضافا الى ضعف سند الصدوق الى الرجل اضعف الى ذلك الاشكال المتقدم فى الروايه الاولى و منها ما عن الفقه الرضوى و لا شفعه لليهودى و لا نصرانى و لا مخالف «٣» و الروايه ضعيفه سندا مضافا الى أن مقتضاها عموم الحكم للمخالف و الحال انه محكوم بالاسلام.

(١) لإطلاق الدليل.

(٢) لإطلاق الدليل الدال على المدعى بالاطلاق.

(٣) يظهر من كلام الاصحاب كما فى الجواهر الاتفاق و التسالم عليه.

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب الشفعه الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) مستدرک الوسائل الباب ٦ من أبواب الشفعه الحديث: ٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٨٣

المشترى بذلك (١) نعم اذا ادعى غيبه الثمن اجل ثلاثه ايام و اذا ادعى أن الثمن فى بلد آخر اجل بمقدار وصول المال اليه و زياده ثلاثه ايام (٢) فان انتهى الاجل فلا شفعه (٣) و يكفى فى الثلاثه ايام التلقيق (٤) كما ان ان مبدأها زمان الاخذ بالشفعه لا زمان البيع (٥).

**[مسأله ٢: إذا كان التأجيل إلى زمان نقل الثمن من البلد الآخر حيث يدعى وجوده فيه زائدا على المقدار المتعارف]**

(مسأله ٢): اذا كان التأجيل الى زمان نقل الثمن من البلد الاخر حيث يدعى وجوده فيه زائدا على المقدار المتعارف فالظاهر سقوط الشفعه (٦).

---

(١) لإطلاق كلامهم و عدم دليل على التخصيص.

(٢) لاحظ ما رواه ابن مهزيار قال سألت ابا جعفر الثانى عليه السلام عن رجل طلب شفعه ارض فذهب على أن يحضر المال فلم ينض فكيف يصنع صاحب الارض ان اراد بيعها أو يبيعها أو ينتظر مجىء

شريكة صاحب الشفعة؟ قال: ان كان معه بالمصر فلينتظر به ثلاثة ايام فان اتاه بالمال و الا فليبيع و بطلت شفيعته فى الارض و ان طلب الاجل الى ان يحمل المال من بلد الى آخر فلينتظر به مقدار ما يسافر الرجل الى تلك البلده و ينصرف و زياده ثلاثة ايام اذا قدم فان وافاه و الا فلا شفيعه له. « ١ »

و الروايه ضعيفه بابن أبى مسروق.

(٣) كما هو المستفاد من الروايه و لا- يخفى ان ما يفهم من الحديث ثبوت الحق قبل البيع و الحال ان الشفعة ثبوت الحق بعد البيع.

(٤) كما هو كذلك فى أمثال المقام.

(٥) كما هو المستفاد من الحديث المذكور.

(٦) بتقريب ان المنصرف اليه من الحديث المقدار المتعارف من الزمان فلا شفيعه

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب الشفعة الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٨٤

**[مسألة ٣: إذا كان الشريك غائباً عن بلد البيع وقت البيع جاز له الأخذ بالشفعة إذا حضر البلد و علم بالبيع]**

(مسألة ٣): إذا كان الشريك غائباً عن بلد البيع وقت البيع جاز له الأخذ بالشفعة إذا حضر البلد و علم بالبيع و ان كانت الغيبه طويله (١) و اذا كان له وكيل مطلق فى البلد او فى خصوص الأخذ بالشفعة جاز لذلك الوكيل الأخذ بالشفعة عنه (٢).

**[مسألة ٤: تثبت الشفعة للشريك و إن كان سفيهاً أو صبياً أو مجنوناً فيأخذ لهم الولي]**

(مسألة ٤): تثبت الشفعة للشريك و ان كان سفيهاً أو صبياً او مجنوناً فيأخذ لهم الولي (٣) بل اذا اخذ السفيه باذن الولي صح (٤) و كذا الصبى على احتمال قوى (٥).

---

فى الزائد.

(١) لإطلاق دليلها.

(٢) كما هو مقتضى الوكاله فان الوكيل فى حكم الموكل فله الأخذ بها.

(٣) لإطلاق الدليل و عدم ما يصلح للتقييد بالأمر كما أفاده فى المتن مضافا الى الاجماع بقسميه عليه بالنسبه الى الصبى و المجنون كما فى الجواهر اصف الى ما ذكر حديث السكونى عن ابى عبد الله عليه السلام «الى ان قال» «قال امير المؤمنين عليه السلام وصى اليتيم بمنزله ابيه يأخذ له الشفعه اذا كان له رغبه و قال: للغائب شفعه» «١».

(٤) لعدم دليل على سقوط إنشائه عن الاعتبار.

(٥) و يشكل بالنسبه اليه فان عمدته و خطأه واحد بمقتضى النص لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبى عبد الله عليه السلام قال عمد الصبى و خطاه واحد «٢» فان المستفاد من الحديث انه لا يترتب على عمد الصبى اثر فلا اعتبار بانشاءاته

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب الشفعه الحديث: ٢

(٢) الوسائل الباب ١١ من أبواب العاقله الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٨٥

#### [مسأله ٥: تثبت الشفعه للمفلس إذا رضى المشتري ببقاء الثمن فى ذمته]

(مسأله ٥): تثبت الشفعه للمفلس اذا رضى المشتري ببقاء الثمن فى ذمته او استدان الثمن من غيره أو دفعه من ماله باذن الغرماء (١).

#### [مسأله ٦: إذا أسقط الولى على الصبى أو المجنون أو السفیه حق الشفعه لم يكن لهم المطالبه بها بعد البلوغ و الرشده و العقل]

(مسأله ٦): اذا أسقط الولى على الصبى أو المجنون أو السفیه حق الشفعه لم يكن لهم المطالبه بها بعد البلوغ و الرشده و العقل (٢) و كذا اذا لم يكن الاخذ بها مصلحه فلم يطالب (٣). اما اذا ترك المطالبه بها مساهله منه فى حقهم فالظاهر ان لهم المطالبه بها بعد البلوغ و الرشده (٤).

---

و التفصيل موكول الى مجال آخر.

(١) قال فى الجواهر «لا- اجد خلافا بينهم فى ثبوتها للمفلس لإطلاق الادله» «١» الى آخر كلامه و الامر كما أفاده فان مقتضى اطلاق الادله ثبوتها بلا مقيد و لا مخصص فلاحظ.

(٢) اذ بعد الاسقاط لا موضوع لها كما هو ظاهر.

(٣) فى اطلاق الحكم اشكال بل لا بد من التفصيل فان ترك الاخذ إن كان بلحاظ اعسار الصبى أو المجنون فلا مجال لتحقيقها

بعد ذلك فان شرط التحقق مفقود فلا حق و أما اذا لم يكن كذلك بل المصلحه تقتضى الترك مع اجتماع الشرائط فلا وجه لعدم ثبوتها بعد البلوغ و العقل و الرشد.

(٤) فان تقصير الولى او قصوره عن احقاق الحق لا يقتضى سقوطها الا أن يقال انه لا دليل على ثبوت الحق على التراخى و بعبارة اخرى لو قلنا بانه لا مقتضى لبقاء الحق متراخيا يشكل الالتزام بالجوار.

---

(١) الجواهر ج ٣٧ ص: ٢٨٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٨٦

### [مسألة ٧: إذا كان المبيع مشتركاً بين الولى و المولى عليه فباع الولى عنه]

(مسألة ٧): اذا كان المبيع مشتركاً بين الولى و المولى عليه فباع الولى عنه جاز له أن يأخذ بالشفعه على الاقوى و كذا اذا باع الولى عن نفسه فانه يجوز له أن يأخذ بالشفعه للمولى عليه و كذا الحكم فى الوكيل اذا كان شريكاً مع الموكل (١).

### [فصل فى الأخذ بالشفعه]

#### اشاره

«فصل فى الأخذ بالشفعه» الأخذ بالشفعه من الانشائيات المعتر فيهما الايقاع و يكون بالقول مثل أن يقول: اخذت المبيع المذكور بثمنه و بالفعل مثل أن يدفع الثمن و يستقل بالمبيع (٢).

### [مسألة ١: لا يجوز للشفيع أخذ بعض المبيع و ترك بعضه]

(مسألة ١): لا يجوز للشفيع أخذ بعض المبيع و ترك بعضه بل اما أن يأخذ الجميع أو يدع الجميع (٣).

### [مسألة ٢: الشفيع يأخذ بقدر الثمن لا بأكثر منه و لا بالأقل]

(مسألة ٢): الشفيع يأخذ بقدر الثمن لا بأكثر منه و لا بالأقل (٤).

---

(١) لإطلاق الدليل و الامر كما أفاد فانه على طبق القاعده الاولى.

(٢) بلا اشكال و لا كلام فان الأخذ بها من الإيقاعات فيدخل فى الانشائيات و صفوه القول ان كونه منها من الأمور الواضحه الظاهره و حيث لا دليل على اشتراط الأخذ بها باللفظ يكفى الفعل الدال عليه.

(٣) لعدم الدليل على جوازه و مقتضى الاصل الاولى عدم الجواز كما تقدم بل مقتضى ظواهر نصوص المقام عدم مشروعيه التبعض فلاحظ.

(٤) كما هو الظاهر من حديث الغنوى «١» فان الظاهر من الحديث ان المراد

---

(١) لاحظ ص: ٢٧٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٨٧

ولا يلزم أن يأخذ بعين الثمن بل له أن يأخذ بمثله ان كان مثليا (١) و فى ثبوت الشفعه فى الثمن القيمى بان يأخذ المبيع بقيمته قولان اقواهما العدم (٢).

**[مسألة ٣: إذا غرم المشتري شيئاً من أجره الدلال أو غيرها أو تبرع به للبائع من خلعه و نحوها لم يلزم الشفيع تداركه]**

(مسألة ٣): إذا غرم المشتري شيئاً من أجره الدلال أو غيرها أو تبرع به للبائع من خلعه و نحوها لم يلزم الشفيع تداركه و اذا حط البائع شيئاً من الثمن للمشتري لم يكن للشفيع تنقيصه (٣).

**[مسألة ٤: الأقوى لزوم المبادرة إلى الأخذ بالشفعه]**

(مسألة ٤): الأقوى لزوم المبادرة الى الاخذ بالشفعه فيسقط مع المماطلة و التأخير بلا عذر (٤).

---

بالثمن عينه و من الظاهر انه لا يكون المراد من الروايه عين الثمن فيكون المراد به اقرب المجازات اليه و هو مثله.

(١) بلا اشكال و كلام.

(٢) لعدم الدليل و مقتضى الاصل الاولى عدمها كما تقدم.

(٣) الامر كما أفاده لعدم الدليل و مقتضى اطلاق الادله ثبوتها فى جميع الصور المذكوره على نحو واحد.

(٤) المسألة ذات أقوال ثلاثة فذهب جماعه الى الفوريه و ذهب آخرون الى التراخى و ذهب بعض الأصحاب الى التوقف و استدل على الفوريه بوجوه: الوجه الاول ان حق الشفعه على خلاف الاصل الاولى فيقتصر فيه على المقدار المعلوم و يكون مورد الاتفاق.

الوجه الثانى ان التراخى يوجب الضرر على المشتري لأنه لا- يقدم على عماره ملكه اذا المفروض انه يعلم بتزلزله و هذا ضرر

و لا يسقط اذا كان التأخير عن عذر كجهله بالبيع أو جهله باستحقاق الشفعه، أو توهمه كثره الثمن فبان قليلا أو كون المشتري زيدا فبان عمرا أو أنه اشتراه لنفسه فبان لغيره أو العكس، أو انه واحد فبان اثنين أو العكس أو أن المبيع النصف بمائه فتبين انه الربع بخمسين أو كون الثمن ذهبا فبان فضه أو لكونه محبوسا ظلما أو بحق يعجز عن ادائه، و كذا امثال ذلك من الاعذار (١).

**[مسأله ٥: المبادره اللزومه فى استحقاق الأخذ بالشفعه]**

(مسأله ٥): المبادره اللزومه فى استحقاق الاخذ بالشفعه يراد

---

الوجه الثالث حديث ابن مهزيار «١» بتقريب ان هذا الحق لو لم يكن فوريا لم يكن وجه للتحديد بثلاثه ايام و استدل على القول بالتراخى بالإجماع الذى ادعاه المرتضى على ما فى الحدائق و بان البيع سبب للثبوت و الأصل

إذا عرفت ما ذكرناه فاعلم ان الوجوه المذكوره فى المقام قابله للمناقشه و لا يبعد أن يكون مقتضى التحقيق الفوريه اذ القصور فى المقتضى فانه لا- دليل معتبر على ثبوتها على نحو الاطلاق كى يقال بأن التقييد يحتاج الى الدليل فلا بد من الاقتصار على المقدار المتفق عليه بين الأصحاب.

(١) لا- بد من اتمام الامر بالإجماع و التسالم و الا يشكل فان الاعذار لا مدخلية بها فى الامور الوضعيه و من الظاهر ان ثبوت الحق فى المقام امر وضعى و صفوه القول انه لو قلنا بان المماطله توجب السقوط يكون العذر مانعا عنه لعدم صدقها و أما ان قلنا ان مقتضى القصور فى دليل الحق الاقتصار على المقدار المتفق عليه فلا وجه لما ذكر و مما ذكرنا يظهر الأشكال فى الفرع التالى فالنتيجه انه لا دليل

(١) لاحظ ص: ٢٨٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٨٩

منها المبادره على النحو المتعارف الذى جرت به العاده فاذا كان مشغولا بعباده واجبه أو مندوبه لم يجب عليه قطعها، و اذا كان مشغولا باكل أو شرب لم يجب قطعه و لا- يجب عليه الاسراع فى المشى و يجوز له ان كان غائبا انتظار الرفقه اذا كان الطريق مخوفا أو انتظار زوال الحر أو البرد اذا جرت العاده بانتظاره، و قضاء وطره من الحمام اذا علم بالبيع و هو فى الحمام و أمثال ذلك مما جرت العاده بفعله لمثله، نعم يشكل مثل عياده المريض و تشييع المؤمن و نحو ذلك، اذا لم يكن تركه موجبا للطعن فيه و كذا الاشتغال بالنوافل ابتداء و الاظهر السقوط فى كل مورد صدقت فيه المماطله عرفا (١).

**[مسأله ٦: إذا كان غائبا عن بلد البيع و علم بوقوعه و كان يتمكن من الأخذ بالشفعه بالتوكيل فلم يبادر اليه]**

(مسأله ٦): اذا كان غائبا عن بلد البيع و

علم بوقوعه و كان يتمكن من الاخذ بالشفعه بالتوكيل فلم يبادر اليه سقطت الشفعه (٢).

### [مسألة ٧: لا بد فى الأخذ بالشفعه من إحضار الثمن]

(مسألة ٧): لا بد فى الاخذ بالشفعه من احضار الثمن و لا يكفى قول الشفيح اخذت بالشفعه فى انتقال المبيع اليه فاذا قال ذلك و هرب أو ماطل أو عجز عن دفع الثمن بقى المبيع على ملك المشتري لانه ينتقل بالقول الى ملك الشفيح و بالعجز أو الهرب أو المماطله يرجع

على الخيار فى صوره عدم المبادره الى الأخذ و الزائد عليه باى نحو و صوره لا بد من قيام اجماع عليه.

(١) قد ظهر مما تقدم الأشكال فى هذا الفرع كما نبهنا عليه.

(٢) اذ مع التمكن من التوكيل لا عذر له فى التأخير فيسقط خياره بالمماطله.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩٠

الى ملك المشتري (١).

### [مسألة ٨: إذا باع المشتري قبل أخذ الشفيح بالشفعه لم تسقط]

(مسألة ٨): اذا باع المشتري قبل اخذ الشفيح بالشفعه لم تسقط بل جاز للشفيح الاخذ من المشتري الاول بالثمن الاول فيبطل الثانى (٢) و تجزئ الاجازه منه فى صحته له (٣) و له الاخذ من المشتري الثانى بثمانه فيصح البيع الاول (٤) و اذا زادت العقود على الاثنتين فان اخذ بالسابق بطل اللاحق و يصح مع اجازته و ان اخذ باللاحق صح السابق و ان اخذ بالمتوسط صح ما قبله و بطل ما بعده و يصح مع اجازته (٥).

(١) لعدم دليل على ثبوتها على الإطلاق بل لا بد من الاقتصار على المقدار المتفق عليه و بعبارة اخرى القصور فى المقتضى فلا بد من الاقتصار على المقدار المعلوم لكن ان تم المدعى بالإجماع فهو و الا فيمكن أن يقال ان مقتضى اطلاق نصوص الباب عدم التقييد بهذا القيد فلاحظ.

(٢) قال فى الجواهر: «بلا خلاف اجده فى شىء من ذلك بل و لا اشكال» (١).

(٣) بمقتضى صحه الفضولى بالإجازه و الأنصاف ان الجزم



بالصحة بالإجازة مشكل إذا لمفروض ان البيع صدر من اهله و وقع في محله غايه الأمر بطل بلحاظ اعمال حق الشفعه فكيف يصح ثانيا بعد فرض البطلان؟ الا أن يقال بأن ملاك الحكم بالصحة بالإجازة واحد اذ المفروض ان زمام الأمر بيد الشفيع بقاء فإجازته تؤثر فتأمل.

(٤) لتحقق موضوع حق الشفعه فيترتب عليه حكمها.

(٥) ما افاده ظاهر فان حكم الأمثال واحد.

---

(١) جواهر ج ٣٧ ص: ٣٥٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩١

**[مسألة ٩: إذا تصرف المشتري بالمبيع من وقف أو هبه لازمه أو غير لازمه أو يجعله صداقا أو غير ذلك مما لا شفعه فيه]**

(مسألة ٩): إذا تصرف المشتري بالمبيع من وقف أو هبه لازمه أو غير لازمه او يجعله صداقا أو غير ذلك مما لا شفعه فيه كان للشفيع الاخذ بالشفعه بالنسبه الى البيع فتبطل التصرفات اللاحقه له (١).

**[مسألة ١٠: الشفعه من الحقوق فتسقط بالإسقاط]**

(مسألة ١٠): الشفعه من الحقوق فتسقط بالإسقاط (٢) و يجوز تعويض المال بازاء اسقاطها و بازاء عدم الاخذ بها (٣) لكن على الاول لا يسقط الا بالإسقاط (٤) فاذا لم يسقطه و اخذ بالشفعه صح (٥) و كان آثما (٦) و معطى العوض مخير بين الفسخ و مطالبه العوض و أن يطالبه باجره المثل للإسقاط (٧) و الظاهر صحه الاخذ بالشفعه على الثانى أيضا (٨) و يصح الصلح عليه نفسه فيسقط بذلك (٩) و الظاهر انه لا اشكال فى

---

(١) قد ظهر الوجه فيه مما سبق فان حق الشفعه سابق و لا دليل على سقوطه و لازم تأثيره بطلان التصرفات المذكوره و ان كانت صادرة من اهله واقعه فى محلها.

(٢) بلا اشكال عندهم كما يظهر من كلماتهم.

(٣) على طبق القاعده فان تعويض المال بالفعل جائز و المقام من صغريات تلك الكبرى.

(٤) اذ ما دام لم يتحقق الإسقاط لا وجه لسقوطه.

(٥) اذ المفروض بقاءه فيترتب الأثر على اعماله.

(٦) اذ يجب عليه الأسقاط فلو لم يسقطه ترك ما وجب عليه فيكون آثما.

(٧) اذ يتحقق الخيار بالشرط الارتكازى فله الفسخ كما ان له المطالبه باجره المثل.

(٨) اذ لا تنافى بين الصحة و حرمة الأخذ به فلو عصى و اخذ به يؤثر.

(٩) لوجود المقتضى و عدم المانع و النتيجة سقوطه بالصلح اذ المفروض انه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩٢

أنه لا يقبل الانتقال الى غير الشفيع (١).

### **[مسألة ١١: إذا باع الشريك نصيبه قبل الأخذ بالشفعه]**

(مسألة ١١) اذا باع الشريك نصيبه قبل الاخذ بالشفعه فالظاهر سقوطها (٢) خصوصا اذا كان يبعه بعد علمه بالشفعه (٣).

### **[مسألة ١٢: المشهور اعتبار العلم بالثمن فى جواز الأخذ بالشفعه]**

(مسألة ١٢): المشهور اعتبار العلم بالثمن فى جواز الاخذ بالشفعه فاذا اخذ بها و كان جاهلا به لم يصح لكن الصحة لا تخلو من وجه (٤).

### **[مسألة ١٣: إذا تلف تمام المبيع قبل الأخذ بالشفعه سقطت]**

(مسألة ١٣): اذا تلف تمام المبيع قبل الاخذ بالشفعه سقطت (٥)،

---

بقبول الصلح يسقطه فلا مجال لبقائه بعده.

(١) لعدم الدليل عليه و ان شئت قلت موضوعه الشفيع و غير الشفيع لا يكون موضوعا و جواز النقل و الانتقال يحتاج الى الدليل و لا دليل عليه.

(٢) اذ المستفاد من النصوص ان حق الشفعه ثابت للشريك و مع البيع لا يكون الموضوع باقيا و لو وصلت النوبه الى الشك فى البقاء و عدمه لا مجال للحكم ببقائه بالاستصحاب لمعارضته باصالة عدم الجعل الزائد مضافا الى أنه لا مجال للاستصحاب مع عدم بقاء الموضوع.

(٣) لا يبعد ان يكون الوجه فى الخصوصيه عدم الخلاف فيه مع العلم على ما فى الجواهر و قد ذكر فى مقام الاستدلال ان البيع مع العلم يؤذن بالاعراض.

(٤) بتقريب ان الأخذ بالشفعة في حكم المعاوضه و مع الجهل بالثمن يلزم الغرر و الغرر يقتضى فساد المعامله. و يرد عليه اولاً عدم قيام دليل معتبر على افساد الغرر في مطلق المعاوضات. و ثانياً كون الأخذ بالشفعة في حكم المعاوضه من هذه الجهه اول الكلام و الاشكال و ثالثاً ان الجهل بالثمن لا يستلزم الغرر على الإطلاق فالحق ما افاد في المتن من كون الصحه لا يخلو من وجه.

(٥) لعدم بقاء الموضوع فلا مجال لبقاء الحق.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩٣

و اذا تلف بعضه دون بعض لم تسقط و جاز له اخذ الباقي بتمام الثمن من دون ضمان على المشتري (١) و اذا كان التلف بعد الاخذ بالشفعه فان كان التلف

بفعل المشتري ضمنه (٢) و كذا اذا كان بغير فعله فيما اذا كان التلف بعد المطالبه و مسامحه المشتري في الاقباض (٣).

### [مسألة ١٤: فى انتقال الشفعة الى الوارث إشكال]

(مسألة ١٤): فى انتقال الشفعة الى الوارث اشكال (٤).

(١) فان مقتضى اطلاق الادله بقاء الحق على النحو الذى كان فلا بد من الأخذ لبعض الثمن و لا وجه للنقصان كما انه لا وجه لضمان المشتري و يؤيد المدعى حديث الغنوى «١» و مرسل ابن محبوب قال كتبت الى الفقيه عليه السلام فى رجل اشترى نصف دار مشاع غير مقسوم و كان شريكه الذى له النصف الاخر غائباً فلما قبضها و تحول عنها تهدمت الدار و جاء سيل خارق «جارف» فهدمها و ذهب بها فجاء شريكه الغائب فطلب الشفعة من هذا فاعطاه الشفعة على ان يعطيه ماله كملا الذى نقد فى ثمنها فقال له: ضع عنى قيمة البناء فان البناء قد تهدمت و ذهب به السيل ما الذى يجب فى ذلك؟ فوقع عليه السلام ليس له الا الشراء و البيع الأول إن شاء الله «٢».

(٢) فان اتلاف مال الغير يوجب الضمان.

(٣) لقاعده اليد المقتضية للضمان.

(٤) وقع الكلام فى ارثها بين الاصحاب و استدل على الاول بعمومات الارث كتابا و هو قوله تعالى لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ

(١) لاحظ ص: ٢٧٤

(٢) الوسائل الباب ٩ من كتاب الشفعة الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩٤

...

مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا «١»، و سنه لاحظ ما رواه زراره قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول: «وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِي مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ قَالَ انما عنى بذلك اولوا الأرحام فى الموارث و لم يعن

اولياء النعمه فاولاهم بالميت اقربهم اليه من الرحم التي يجره اليها «٢».

و مرسل يونس عن ابي عبد الله عليه السلام قال: اذا التفت القرابات فالسابق احق بميراث قريبه فان استوت قام كل واحد منهم مقام قريبه «٣».

اضف الى ذلك انه نقل عن ظاهر بعض و صريح الأخر دعوى الإجماع عليه على ما فى الجواهر «٤».

و يضاف الى ذلك المرسل المعروف عنه صلى الله عليه و آله ما ترك الميت من حق فهو لوارثه «٥» فالقاعده الأوليه تقتضى الالتزام بآراء الشفعه نعم فى المقام روايه رواها طلحه بن زيد عن جعفر عن ابيه عن على قال: لا يشفع فى الحدود و قال: لا تورث الشفعه «٦»، تدل على الخلاف لكن الحديث ضعيف بطلحه.

مضافا الى اعراض جمله من الأعظم بل مقتضى الاجماع المدعى اعراض الكل عنها و على الجملة ان ثبت اجماع تعبدى على ارث الشفعه بحيث يكون الحق للمجموع أو على النحو الاخر يؤخذ به لعدم اشكال فى مقام الثبوت فلاحظ.

---

(١) النساء / ٧

(٢) الوسائل الباب ١ من أبواب موجبات الارث الحديث: ١

(٣) الوسائل الباب ٢ من أبواب موجبات الارث الحديث: ٣

(٤) جواهر الكلام ج ٣٧ ص ٣٩١

(٥) نفس المصدر

(٦) الوسائل الباب ١٢ من أبواب الشفعه الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩٥

و على تقدير الانتقال ليس لبعض الورثه الاخذ بها ما لم يوافقه الباكون (١).

**[مسأله ١٥: إذا أسقط الشفيع حقه قبل البيع لم يسقط]**

(مسأله ١٥): اذا اسقط الشفيع حقه قبل البيع لم يسقط (٢) و كذا اذا شهد على البيع أو بارك للمشتري الا أن تقوم القرينه على اراده الاسقاط بعد البيع (٣).

**[مسأله ١٦: إذا كانت العين مشتركه بين حاضر و غائب و كانت حصه الغائب بيد ثالث فباعها بدعوى الوكاله عن الغائب]**

(مسألة ١٦): إذا كانت العين مشتركة بين حاضر و غائب و كانت حصه الغائب بيد ثالث فباعها بدعوى الوكالة عن الغائب جاز الشراء منه و التصرف فيه (٤)، و هل يجوز للشريك الحاضر الاخذ بالشفعة بعد اطلاعه على البيع؟ اشكال (٥) و ان كان اقرب (٦) فإذا حضر الغائب و صدق فهو و ان انكر كان القول قوله يمينه (٧) فإذا حلف انتزع

(١) فان الشفعة حق واحد فلا مجال لأعمال واحد و ترك الاخر.

(٢) فانه من صغريات كبرى اسقاط ما لم يجب فلا يمكن الالتزام بالسقوط بالإسقاط القبلي اذ لا دليل على تأثيره بل مقتضى القاعده انه لا- اثر له و ان شئت قلت: ان الحق مع الأسقاط القبلي اما يوجد فيسقط و اما لا يوجد اما على الأول فلا مقتضى لسقوطه بعد تحققه اذ المفروض تحققه و عدم عروض الأسقاط عليه و اما على الثاني فينافي اطلاق ادله ثبوتها.

(٣) فان المؤثر الأسقاط بعد البيع فما دام لم يتحقق الاسقاط بهذا العنوان لا وجه للسقوط.

(٤) فان عمل ذى اليد نافذ شرعا فيجوز أن يشتري منه.

(٥) لم يظهر لى وجه الأشكال.

(٦) فان القاعده تقتضيه.

(٧) فان القول قول المنكر و أما اذا صدقه يتم الأمر كما هو ظاهر.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩٦

الحصه من يد الشفيع (١) و كان له عليه الاجره ان كانت ذات منفعه مستوفاه (٢) بل مطلقا (٣) فان دفعها الى المالك رجع بها على مدعى الوكالة (٤).

**[مسألة ١٧: إذا كان الثمن مؤجلا جاز للشفيع الاخذ بالشفعة بالثمن المؤجل]**

(مسألة ١٧): إذا كان الثمن مؤجلا جاز للشفيع الاخذ بالشفعة بالثمن المؤجل (٥) و الظاهر جواز الزامه بالكفيل (٦) و يجوز أيضا الاخذ بالثمن حالا ان رضى المشتري به (٧) أو كان شرط التأجيل للمشتري على

(١) اذ على الفرض يكون مال الغائب تحت يده فيجوز الانتزاع منه.

(٢) فانه استوفى من مال الغير فيكون ضامنا.

(٣) لقاعده على اليد.

(٤) لقاعده الغرور.

(٥) فانه مقتضى ثبوت الحق و بعبارة اخرى مقتضى ثبوت حق الشفعة و عدم جواز الزام الشفيع بازيد من الثمن ان الحق ثابت له فيجوز الأخذ به على النحو المزبور و الا يلزم احد المحذورين و هما عدم الفوريه فى الأخذ بالحق او الزام الشفيع بالزائد.

(٦) لعدم تساوى الذمم فيتدارك التأخير بالكفاله.

(٧) اذ مع رضى المشتري لا مانع من التعجيل و بعبارة اخرى الحق للمشتري على الفرض فاذا فرض رضاه بالتعجيل فلا مانع منه و ان شئت قلت: الحق لا يتجاوز الشفيع و المشتري فاذا رضيا يتم الأمر فلاحظ.

(٨) اذ فى هذه الصورة لا مانع من التعجيل فان الشرط من قبل المشتري و حيث

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩٧

#### [مسألة ١٨: الشفعة لا تسقط بالإقاله]

(مسألة ١٨): الشفعة لا تسقط بالإقاله فاذا تقابلا جاز للشفيع الاخذ بالشفعه فينكشف بطلان الاقاله (١). فيكون نماء المبيع بعدها للمشتري و نماء الثمن للبائع كما كان الحال قبلها كذلك (٢).

#### [مسألة ١٩: إذا كان للبائع خيار رد العين فالظاهر ثبوته]

(مسألة ١٩): اذا كان للبائع خيار رد العين فالظاهر ثبوته (٣) و لا تسقط الشفعة (٤) لكن البائع اذا فسخ يرجع المبيع اليه (٥) بل الظاهر ثبوت ساير الخيارات أيضا (٦).

ان المشتري له التعجيل فالشفيع يكون له التعجيل أيضا فلا أثر لرضاه اذ المفروض ان اعمال حق الشفعة يجعل الشفيع بدلا عن المشتري.

(١) بتقريب ان استحقاق الشفعة قد حصل بالعقد فحق الشفيع مقدم و باعمالها ينكشف فساد الإقالة و لكن الأنصاف ان الجزم به فى غايه الأشكال اذ الشفعة اخذ الشقص من المشتري و مع تحقق الإقالة لا مجال للأخذ و بعبارة اخرى مع عدم الموضوع و انتفائه لا مجال لبقاء الحق اللهم الا أن يثبت المدعى بالإجماع و انى لنا بذلك.

(٢) كما هو ظاهر اذ مع فرض الإقالة يكون المبيع باقيا فى ملك المشتري و يكون نمائه تابعا له و كذلك الحال فى طرف الثمن فلاحظ.

(٣) لعدم وجه للسقوط و بعبارة اخرى المقتضى للخيار موجود و المانع مفقود فهو بحاله.

(٤) فانه لا وجه لسقوطها.

(٥) اذ خيار البائع باق فاذا فسخ العقد ترجع العين اليه و على الجملة لا تنافى بين بقاء الخيار للبائع و ثبوت حق الشفعة للشريك.

(٦) الكلام فيها هو الكلام فلا وجه للإعاده.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩٨

### [مسألة ٢٠: إذا كانت العين معيبة]

(مسألة ٢): إذا كانت العين معيبة فان علمه المشتري فلا خيار له و لا ارش (١) فاذا اخذ الشفيع بالشفعة فان كان عالما به فلا شى عليه (٢) و ان كان جاهلا كان له الخيار فى الرد (٣) و ليس له اختيار الارش (٤) و اذا كان المشتري جاهلا كان له الارش (٥) و لا خيار له فى الرد (٦) فاذا اخذ الشفيع بالشفعة



كان له الرد (٧) فان لم يمكن الرد لم يبعد رجوعه على المشتري بالارش حتى اذا كان قد اسقطه عن البائع (٨) و اذا اتفق اطلاع المشتري على العيب بعد أخذ الشفيح فالظاهر ان له

---

(١) فانه مع العلم لا خيار ولا ارش كما حقق في محله.

(٢) الكلام هو الكلام فانه مع العلم بالعيب لا مقتضى للخيار ولا للأرش.

(٣) لأن الشفيح قائم مقام المشتري فله الرد.

(٤) اذ الاستفادة من الأدله ان الشفيح له الاخذ بالثمن و مع اخذ الارش يكون أنقص فلا يجوز.

(٥) بمقتضى دليل الارش.

(٦) لا يبعد أن يكون الوجه في عدم جواز الرد كون المبيع متعلقا لحق الشفيح فلا يجوز له الرد فتأمل.

(٧) لان الشفيح قائم مقام المشتري و له الرد بمقتضى دليل الخيار و لا مانع منه.

(٨) لان جواز رجوعه بالارش على المشتري مورد اجماعهم على ما يظهر من الجواهر «١» لكن يظهر منهم ان اتفقهم في صورته اخذ المشتري الارش من البائع لا مطلقا فيشكل الحكم بالجواز.

---

(١) جواهر الكلام ج ٣٧ ص: ٤٠٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٢٩٩

اخذ الارش (١) و عليه دفعه الى الشفيح (٢) و اذا اتفق اطلاع الشفيح عليه دون المشتري فليس له مطالبه البائع بالارش (٣) و لا يبعد جواز مطالبه المشتري به ان لم يمكن الرد (٤).

**[كتاب الإجاره]**

**اشاره**

كتاب الاجاره و فيه فصول:

و هي المعاوضه على المنفعه عملا كانت أو غيره فالاول مثل اجاره الخياط للخياطة و الثانى مثل اجاره الدار (٥).

---

(١) بمقتضى دليل الارش.

(٢) بمقتضى الاتفاق المستفاد من كلامهم كما سبق.

(٣) بالتقريب المتقدم ذكره.

(٤) تقدم الكلام من هذه الجهة فلا وجه للإعاده و الحمد لله على ما انعم.

(٥) لا يبعد أن يكون الماتن ناظرا فى

هذا التعريف الى مجموع ما يصدر عن المؤجر و المستأجر اذا الاصل فى باب المفاعله ما يكون قائما بالطرفين و قد عرفها السيد اليزدى قدس سره فى عروته: «بأنها تملك عمل او منفعه بعوض» و قد ذكرت فى مقام الايراد على التعريف المذكور عدده اشكالات:

الاول: ان الاجاره ليست تملك للمنفعه بل هى قائمه بالعين ذات المنفعه فتقول:

آجرت الدار و لا تقول آجرت منفعه الدار و قال: سيدنا الاستاد- على ما فى التقرير- «ان هذا الاشكال ضعيف غايه الضعف بداهه ان تملك المنفعه لا بد و ان يتعلق بالعين اذ الاجاره ليست تملك مطلقا بل حصه منه و هى المتعلقة بالمنفعه و ما

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٠٠

...

---

هذا شأنه لا مناص من تعلقه بالعين و لا معنى لتعلقه بالمنفعه و الا يرجع الى قولنا:

ان الاجاره هى تملك منفعه المنفعه و لا محصل له فالتملك المتعلق بالمنفعه متعلق بالعين بطبيعته الحال فيقال: آجرتك الدار» هذا ملخص كلامه.

و الحق ان ما أفاده لا يرجع الى محصل مفهوم و لا يفهم من هذه الجملات الا مجرد الدعوى و أفاد سيد المستمسك قدس سره: «انه لو بنى على حصول تملك المنفعه فى الاجاره فليس هو عين الاجاره بل مسبب عنها و أثر لها و المناسب حينئذ أن يقال: انها جعل العين موضوعا للأجر بنحو يقتضى تملك المنفعه لا أنها عين تملك المنفعه».

و الحق ان ما أفاده متين جدا و صفوه القول: ان الاجاره متعلقه بنفس العين و جعلها بحيث يقتضى نقل المنفعه الى ملك المستأجر و ابقاء العين فى ملك المالك اى الموجر بعكس بيع العين يجعل العين مسلوبه الانتفاع.

الثانى: ان المنفعه كسكنى الدار عرض قائم بالمستأجر و من الصفات

المتعلقه به و اجنيبه عن المالك فكيف يملكها و ينقلها الى المستأجر.

و الجواب عن هذا الاشكال ان سكنى الدار لها حيثان حيثه المسكونيه و حيثه الساكنيه و الاولى قائمه بالعين و زمامها بيد مالکها و الثانيه قائمه بالمستأجر و الموجر انما ينقل ما يرجع اليه الى المستأجر. و ان شئت قلت: الموجر انما ينقل الى المستأجر مملوكه و الذى يوضح المدعى ان الغاصب للعين اذا تصرف فى العين المغصوبه كما لو ركب الدابه المغصوبه يجب عليه رد العين بالاضافه الى عوض المنفعه التى استوفاه و بعبارة اخرى: يكون ضامنا للمنفعه المستوفاه و هل يمكن الالتزام بضمان عمل نفسه و العرض القائم به؟ كلا ثم كلا.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٠١

## [فصل و فيه مسائل]

### [مسأله ١: لا بد فيها من الإيجاب و القبول]

(مسأله ١): لا بد فيها من الايجاب و القبول فالايجاب مثل قول الخياط آجرتك نفسى و صاحب الدار: آجرتك دارى و القبول

---

الثالث: انه قد لا يكون تملكه للمنفعه فى مورد الاجاره كما لو استأجر المتولى للوقف مكانا لجعله محرضا للغله فانه لا مالك للمنفعه فيكون مفهوم الاجاره أوسع من التعريف المذكور.

و قال سيدنا الاستاد فى مقام الرد على الاشكال بأن الوقف على قسمين فتاره يتضمن التملك كالوقف على الذريه أو الوقف على العناوين العامه كالطلاب مثلا او الوقف على المسجد و هكذا فان الملكيه امر اعتبارى و الاعتبار خفيف المثونه و اخرى لا يكون فى مورد تملك كما لو وقف مزرعه للصراف فى زوار الحسين عليه السلام مثلا. فيكون الوقف لنفس الصراف و لا يتصور فيه تملك أما فى الصوره الاولى فيكون المالك هو الموقوف عليه فان المتولى يستأجر المكان للموقوف عليه و لو كان مصداقه المسجد و أما فى الصوره الثانيه فيكون المالك نفس

المتولى للوقف لكن بعنوان كونه متوليا و لا مانع من الالتزام به كما لو اقترض للوقف أو اشترى شيئا للوقف فانه لا اشكال فى أن القرض و البيع يستلزمان التملك و الحال انه لا اشكال فى جواز الاقتراض للوقف كما انه لا اشكال فى جواز الاشتراء له».

اقول: يمكن أن يقال: بأن المالك فى الصورة الثانيه أيضا العين الموقوفه لا- المتولى فانه لا- مانع من الالتزام بكون المزرعه الموقوفه للصراف فى زوار الحسين عليه السلام مالكا للمنفعه فالمتولى يستأجر المكان للمزرعه و لا نرى مانعا منه فلا اشكال.

مضافا الى أنه يمكن ان يقال: ان الموقوف عليه فى مفروض الكلام الجبهه الخاصه و الناحيه الكذائيه و لا نرى مانعا من دخول العين الموقوفه فى ملك الجبهه و الا يلزم اما عدم خروج الوقف عن ملك الواقف و اما بقاءه بلا مالك و كلا الامرين مشكل.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٠٢

قول المستأجر: قبلت و يجوز وقوع الايجاب من المستأجر مثل:

استأجرتك لتخيط ثوبى و استأجرت دارك فيقول المؤجر: قبلت (١).

#### **[مسأله ٢: يشترط فى المتعاقدين أن لا يكون أحدهما محجورا عن التصرف لصغر]**

(مسأله ٢): يشترط فى المتعاقدين أن لا يكون أحدهما محجورا عن التصرف لصغر (٢).

---

(١) اذ لا- اشكال و لا- كلام فى كون الاجاره من العقود و العقد مركب من الايجاب و القبول و مع عدم ورود دليل على لزوم تركيب خاص يجوز تحققه بكل نحو فتاره يكون الايجاب من الموجر و القبول من المستأجر و اخرى يكون بالعكس كما ذكر فى المتن.

(٢) لا- اشكال فى أن تصرف الصبى فى ماله غير نافذ اذا كان بنحو الاستقلال فلا يجوز له ايجار داره و عقده الصادر منه لا يترتب عليه الاثر بلا اشكال و لا كلام بين القوم ظاهرا

انما الكلام فى تصديده لمجرد اجراء الصيغه اما فى ماله أو فى مال الغير وكاله عنه فهل يكون جائزاً أم لا؟

و يمكن أن يقال: بأن مقتضى بعض النصوص عدم جواز تصديده حتى لإجراء العقد لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: عمد الصبى و خطاه واحد «١» بتقريب: ان الاستفادة من الحديث انه لا يترتب على عمده أثر فلا أثر لإيجابه و قبوله.

و أفاد سيدنا الاستاد فى هذا المقام «بأنه لا يستفاد المدعى من الروايه فانه لو قال عليه السلام عمد الصبى كلا عمد، لكان دالا على المدعى و لكن جعل عمد الصبى كخطائه و ظاهر هذه العبارة مشاركه هذين العنوانين فيما يترتب عليهما من الاحكام و ان كل حكم مترتب على الخطأ فى غير الصبى يترتب على عمده لان عمده خطأ

---

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب العاقله الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٠٣

...

---

فيختص بباب الجنایات و لا يشمل بقيه الموارد فلا تدل الروايه على سلب الاعتبار عن كلامه كى يقال: انه لا أثر لإيجابه و ان شئت قلت: انه لو باع داره فقال:

بعت فرسى خطاء لا- يترتب عليه الا-ثر لعدم العمد لا لأجل الخطأ فلا بد من اختصاص الروايه بمورد يكون لكل من العمد و الخطأ حكم كى يصح تنزيل عمده منزله الخطأ و مما يرشدك الى عدم امكان الاخذ باطلاق الروايه ان لازم الاخذ بهذا الاطلاق الالتزام بعدم بطلان صلاته اذا تكلم فيها عمدا كما ان لازمه الالتزام بعدم بطلان صومه بالافطار عن عمد و هل يمكن الالتزام بهذا اللازم «١» هذا ملخص كلامه.

اقول: يرد عليه اولاً ان الاهمال غير معقول فى الواقع فى الاحكام الشرعيه

ففى كل مورد يصدر فعل عن المكلف خطأ فاما يترتب عليه أثر ذلك الفعل فى حكم الشارع و اما لا يترتب و لا يمكن الاهمال فنقول: لو أراد شخص بيع داره فقال:

بعث فرسى خطأ لا يترتب عليه الاثر و بعبارة اخرى: الشارع الاقدس لا يترتب الاثر المرغوب على الخطأ بلا اشكال و عليه يستفاد من الحديث المذكور ان عمد الصبى كخطائه فكما لا يترتب على الخطأ أثر كذلك لا يترتب على عمد الصبى و ان شئت قلت: مقتضى اطلاق الحديث ان عمد الصبى فى وعاء الشرع كالخطأ على الاطلاق فاذا كان الخطأ موضوعاً لحكم اثباتى كباب الجنائيات يترتب ذلك الأثر على عمد الصبى و اذا كان الخطأ فى مورد لا- يكون مورداً و موضوعاً للأثر يكون عمد الصبى كذلك فلا- وجه لاختصاص الحديث بمورد خاص و أما نقضه بمورد تعمده فى ابطال صومه و صلواته فغير وارد اذ بعد قيام الدليل على شرعية عباداته نفهم ان الصبى لو أتى بما هو المقرر الشرعى فى العبادة يكون مطلوباً للشارع و من الظاهران المقرر الشرعى

---

(١) مستند العروه كتاب الاجاره ص: ٣٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٠٤

أو سفه (١) أو تفليس (٢).

---

مقيد بقيود وجوديه أو عدميه مضافاً الى أنه نرفع اليد عن الاطلاق فى مورد النقض بلحاظ الضروره و الاجماع و هذا لا يوجب رفع اليد عن الاطلاق على الاطلاق فلاحظ.

اضف الى ذلك انه ما المانع من الاخذ باطلاق ما رواه ابو الحسين الخادم ببيع اللؤلؤ عن ابى عبد الله عليه السلام قال: سأله ابى و انا حاضر عن اليتيم متى يجوز امره؟ قال: حتى يبلغ اشده قال: و ما اشده؟ قال: احتلامه قال: قلت: قد يكون الغلام

ابن ثمان عشره سنه او أقلّ او اكثر و لم يحتلم قال: اذا بلغ و كتب عليه الشىء «و نبت عليه الشعر ط» جاز عليه امره الا ان يكون سفيها او ضعيفا «١».

فان مقتضى اطلاقه الروايه ان الفعل الصادر عن غير البالغ لا يصح فانه لو كانت وكالته عن الغير صحيحه فى بيع دار الموكل او كان بيع داره صحيحا باذن الولي يكون امره جائزا بهذا المقدار و هذا مناف مع اطلاق الروايه لكن الروايه مخدوشه سنداً.

(١) لا دليل على بطلان المعامله اذا كان احد العاقدين او كليهما سفيها و بعبارة اخرى: الدليل قائم على بطلان تصرف السفيه فى ماله و اما اشتراط كون العاقد غير سفيه فليس عليه دليل و يترتب عليه انه لو اجرى العقد بعنوان الوكاله عن الغير يكون العقد صحيحا الا ان يقال: ان مقتضى حديث الخادم المتقدم ذكره آنفا عدم نفوذ امر السفيه مطلقاً و لكن الاشكال فى سند الحديث فلاحظ.

(٢) الكلام فيه هو الكلام فانه لا دليل على عدم اعتبار عقد المفلس فاذا عقد و كاله عن الغير يكون صحيحا بل يمكن ان يقال: ان تصرفاته نافذه اذا كانت متعلقه ببدنه فلو آجر نفسه لحمل شىء تكون اجارته صحيحه.

---

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب الحجر الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٠٥

أورق (١) كما يشترط أن لا يكون أحدهما مكرها على التصرف (٢) الا أن يكون الاكراه بحق (٣). يشترط فى كل من العوضين أمور:

الاول: أن يكون معلوما بحيث لا يلزم الغرر على الاحوط فالاجره اذا كانت من المكيل أو الموزون أو المعدود لا بد من معرفتها بالكيل أو الوزن أو العدو ما يعرف منها بالمشاهده لا بد من مشاهدته



(١) لا دليل على عدم جواز تصرف العبد في لسانه و لذا لا اشكال في جواز ان يقرأ القرآن و عليه لا مانع من ان يجرى العقد و كاله عن الغير.

(٢) لحديث رفع الاكراه لاحظ ما رواه اسماعيل الجعفي عن ابي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: وضع عن هذه الامه ست خصال: الخطأ و النسيان و ما استكرهوا عليه و ما لا يعلمون و ما لا يطيقون و ما اضطروا اليه «١» فان مقتضى اطلاق رفع الاكراه عدم ترتب اثر شرعى على مورده.

و قال سيدنا الاستاد في هذا المقام «بأن الحديث لا يشمل عقد المكره بالفتح اذا كان و كاله عن الغير ضروره عدم ترتب اثر على هذا العقد بالنسبه الى المكره بالفتح» (٢).

و ما أفاده غير تام فان المستفاد من الاطلاق كما ذكرنا ان الاثر الشرعى مرتفع عن الفعل الذى وقع عن اكراه على الاطلاق فالظاهر اشتراط الاختيار فى صحه العقد.

(٣) اذ فى مورد كون الاكراه حقا لا يشمله دليل الرفع و الا يرجع الأمر الى التناقض فلاحظ.

(١) الوسائل الباب ١٦ من أبواب الايمان الحديث: ٣

(٢) مستند العروه كتاب الاجاره ص: ٢٧

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٠٦

على نحو ترتفع الجهاله و أما المنفعه فلا- يعتبر العلم بمقدارها فيما لا غرر مع الجهل به كما فى اجاره السياره مثلا الى مكه أو غيرها من البلاد المعروفه فان المنفعه حينئذ أمر عادى متعارف و لا بأس بالجهل بمقدارها و لا بمقدار زمان السير و فى غير ذلك لا بد من العلم بالمقدار و هو اما بتقدير المده مثل سكنى الدار سنه أو شهرا أو المساحه مثل ركوب الدابه فرسخا أو فرسخين و اما بتقدير موضوعها

مثل خياطه الثوب المعلوم طوله و عرضه ورقته و غلظته و لا- بد من تعيين الزمان فى الاولين فاذا استأجر الدار للسكنى سنه و الدابه للركوب فرسخا من دون تعيين الزمان بطلت الاجاره الا أن تكون قرينه على التعيين كالإطلاق الذى هو قرينه على التعجيل و الظاهر عدم اعتبار تعيين الزمان فى الاجاره على مثل الخياطه غير المتقوم ماليته بالزمان فيجب الاتيان به متى طالب المستأجر (١).

---

(١) لا يبعد أن يكون الوجه فى بناء الاشتراط على الاحتياط عدم تماميه ادلته عنده و استدل على المدعى بنهيه صلى الله عليه و آله عن الغرر على الإطلاق بتقريب:

ان المستفاد من النهى المذكور الارشاد الى فساد المعامله الغرريه و يرد عليه: ان هذه الروايه لا سند لها فلا اعتبار بها.

مضافا الى أنه أفاد سيدنا الاستاد «١»: انه لا أصل له و هذه الروايه غير مرويه لا فى كتبنا و لا فى كتب العامه. و ربما يستدل على المدعى بما رواه الصدوق بأسانيد عن الرضا عن آبائه عن على عليهم السلام قال: و قد نها رسول الله صلى

---

(١) مستند العروه كتاب الاجاره ص: ٣٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٠٧

...

---

الله عليه و آله عن بيع المضطر و عن بيع الغرر «١» و هذه الروايه مخصوصه بالبيع مضافا الى عدم اعتبارها سندا.

و ربما يستدل بما رواه الحسين بن زيد عن جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السلام فى حديث المناهى قال: نهى رسول الله صلى الله عليه و آله ان يستعمل أجير حتى يعلم ما اجرته «٢».

و هذه الروايه على تقدير تماميه دلالتها على المدعى لا تكون قابله للاستدلال بها لكونها ضعيفه سندا.

و ربما يستدل بما رواه ابو الربيع الشامى عن

أبى عبد الله عليه السلام: قال سألته عن ارض يريد رجل ان يتقبلها فإى وجوه القبالة احل؟ قال: يتقبل الارض من اربابها بشىء معلوم الى سنين مسماه فيعمر و يؤدى الخراج فان كان فيها علوج فلا يدخل العلوج فى قبالتة فان ذلك لا يحل «٣».

و هذه الروايه ضعيفه بابى الربيع لعدم ثبوت وثاقته و لا يكفى فى اثبات وثاقته كونه فى سلسله اسناد تفسير القمى و الروايه مرويه بطريقين احدهما ضعيف بابى الربيع و اما الثانى فقام سنداً اذ يمكن ان خالد بن جرير ينقل الحديث مرتين مره عن ابى الربيع و مره ثانيه عن الامام عليه السلام نفسه اذ يحتمل تعدد الواقعه و تعدد السؤال عن حكم المسأله فالسند تام لكن يبعد تعدد السؤال و تكرر الواقعه مع وحده المضمون سؤالاً و جواباً مضافاً الى الاشكال الدلالى فان السؤال عن الاحل بنحو التفصيل و الجواب وارد فى مورد فغايه ما يستفاد من الحديث ان يكون الاحل و الافضل ما يكون بهذا النحو.

---

(١) الوسائل الباب ٤٠ من أبواب آداب التجاره الحديث: ٣

(٢) الوسائل الباب ٣ من أبواب الاجاره الحديث: ٣

(٣) الوسائل الباب ١٨ من أبواب المزارعه و المساقاه الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٠٨

الثانى: أن يكون مقدوراً على تسليمه فلا تصح اجاره العبد الأبق (١) و ان ضمت اليه ضميمة على الاقوى (٢). الثالث: أن تكون العين المستأجره

---

و يضاف الى ذلك كله ان الروايه وارده فى باب المزارعه فلاحظ. و ربما يستدل بما عن النبى صلى الله عليه و آله حيث نهى عن بيع و علل بقوله صلى الله عليه و آله: لأنها غرر كلها «١».

بتقريب: ان المستفاد بلحاظ التعليل عموم الحكم لكل غرر

و فيه ان السند ضعيف فلا اعتبار بالروايه و اما ما فى حديث الدعائم من قوله عليه السلام:

«و هو غرر» (٢) فهو ضعيف سندا، فالنتيجه انه لا يكون دليل على المدعى فان ثبت اجماع تعبدى كاشف فهو و الا يكون الحكم مبنيا على الاحتياط.

(١) افاد سيدنا الاستاد فى هذا المقام (٣) بانه مع عدم قدره على التسليم لا يكون المالك مالكا لتلك المنفعه و مع عدم كونه مالكا كيف يملكها من الغير و لا اشكال فى ان الاجاره تملك للمنفعه.

وفيه: ان ما افاده مجرد الدعوى و لا اشكال فى ان العبد الآبق بجميع شئونه مملوك لمالكة فى نظر العقلاء و لذا لو اخذه غير المالك و استعمله و استفاد من منافعه يكون ضامنا للمالك و مع عدم كونه مملوكا له كيف يتصور الضمان و هذا ظاهر فى كمال الظهور فلو تم اجماع على المدعى فهو و الا يكون الحكم مبنيا على الاحتياط فلاحظ.

(٢) لاختصاص دليل الجواز بالبيع لاحظ ما رواه سماعه عن ابى عبد الله عليه السلام فى الرجل يشتري العبد و هو آبق عن اهله قال: لا يصلح الا ان يشتري معه

---

(١) الوسائل الباب ١٢ من أبواب عقد البيع و شروطه الحديث: ١٣

(٢) مستدرک الوسائل الباب ٧ من أبواب عقد البيع الحديث: ١

(٣) مستند العروه كتاب الاجاره ص: ٣٨

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٠٩

ذات منفعه فلا تصح اجاره الارض التى لا ماء لها للزراعه (١) الرابع:

أن تكون العين مما يمكن الانتفاع بها مع بقائها فلا تصح اجاره الخبز للأكل (٢). الخامس: أن تكون المنفعه محلله فلا تصح اجاره المساكن لإحراز المحرمات و لا الجاريه للغناء (٣).

---

شيئا آخر و يقول: اشترى منك هذا الشيء

و عبدك بكذا و كذا فان لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه «١».

فان المستفاد من ذيل الحديث التفریع لا التعلیل كى يقال: نتعدى بلحاظ عموم العله الى الاجاره فالتعدى عن غير مورد الروايه لا يجوز حتى فى نفس البيع فكيف بالاجاره.

(١) افاد سيد المستمسك قدس سره فى هذا المقام بان اخذ الاجره فى الصوره المفروضه مصداق لأكل المال بالباطل فلا يجوز و فيه: ان اكل المال حرام بسبب غير شرعى و بالاسباب الباطله و بعبارة اخرى: المراد من الجار السبب لا المقابله كى يتم ما افاده فالحق ان يقال: ان الوجه فى هذا الاشرط ان التملك لا يتعلق بمنفعه غير قابله للتحقق و تمليك المنفعه حجر اساسى فى باب الاجاره و بانتفائها لا تحقق لها فلاحظ.

(٢) فان الاجاره مقومه ببقاء العين و استيفاء المنفعه منها فاجاره العين بلحاظ المنفعه التى تعدمها مرجعه الى انهدام ركنها.

(٣) ما ذكر فى المقام للاستدلال على المدعى وجوه: الوجه الاول: ما عن الميرزا قدس سره و هو ان الحرام لا يكون مملوكا للمكلف فكيف يملكه من غيره:

و اورد عليه سيدنا الاستاد بان هذا يتم فى اجاره الاعمال المحرمه و اما بالنسبه الى اجاره الاعيان لان يستفاد منها فى الحرام فلا اذ لا اشكال فى ان المحرم ما يصدر

---

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب عقد البيع و شروطه الحديث: ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣١٠

...

---

عن المستاجر و اما المالك فيكون مالكا لمنفعه داره، و بعبارة اخرى: للعين حيثان:

حيثه قابليه الانتفاع كحيثه المسكونيه و حيثه الانتفاء كحيثه الساكنيه و الاولى مملوكه للمالك و الحرمة ترجع الى الحيثيه الثانيه و لا ترتبط بالمالك فهذا الوجه لا يتم للاستدلال.

و لقائل

ان يقول: ان احراز الخمر فى مكان اذا لم يكن جائزا للمستأجر لا- يكون جائزا للمؤجر أيضا فلا يكون مالكا لهذه الحصة من المنفعة و مع عدم كونه مالكا كيف يملكها من غيره.

الوجه الثانى: انه يشترط فى مورد الاجاره ان يكون قابلا للتسليم و حيث ان غير المقذور شرعا بلحاظ الحرمة كغير المقذور عقلا لا تصح الاجاره. و فيه: انه قد مر عدم الدليل على الاشتراط المذكور.

الوجه الثالث: ما افاده سيدنا الاستاد و هو ان صحة العقد تستلزم الوفاء به و حيث ان امتثال وجوب الوفاء المستفاد من قوله تعالى «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (١) غير ممكن لحرمة فلا تشمله ادله صحة الاجاره.

و يرد عليه اولاً انه خلاف ما بنى عليه فى محله من ان الوجوب المستفاد من قوله «اوفوا» وجوب ارشادى الى لزوم العقد و ليس حكما تكليفيا اذ لا يحرم فسخ العقد قطعا بل المستفاد من الايه ان العقد بعد تحققه لا يفسخ بالفسخ لكونه لازما.

و بعبارة اخرى: الامر بالوفاء فى الايه لا يكون دليلا على وجوب الوفاء و اتمام العقد و عدم الفسخ اذ لا اشكال فى أن الفسخ لا يكون حراما بل ارشاد الى لزوم العقد بعد تحققه و لذا قلنا فى محله ان الايه دليل لزوم العقد لا الصحة و لا يمكن الاستدلال بها على الصحة لأنها ناظره الى العقود الصحيحة فالصحة مفروضة فى موضوعها و تقدم الموضوع على الحكم قطعى هذا اولاً.

---

(١) المائدة/ ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣١١

السادس: امكان حصول المنفعة للعين المستأجره فلا تصح اجاره الحائض لكنس المسجد (١).

---

و ثانيا: ان سيدنا الاستاد لا يرى الاعانه على الاثم حراما و المفروض ان الحرام يصدر من المستأجر فإى مانع من

تسليم الدار لمن يريد احراز الخمر فيها و بعبارة اخرى: المالك لا يرتكب الحرام كى يتم هذا البيان.

الوجه الرابع. ما رواه صابر أو جابر قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يؤجر بيته فيباع فيه «فيها خ ل» الخمر قال: حرام اجره «١» و فيه انه يعارضه خبر ابن اذينه قال: كتبت الى ابي عبد الله عليه السلام اسأله عن الرجل يؤجر سفينته و دابته ممن يحمل فيها او عليها الخمر و الخنازير قال: لا باس «٢» فان مقتضاه الجواز و على تقدير المعارضه يكون الترجيح فى جانب الجواز لكون دليله موافقا للكتاب الدال على جواز التجاره اذا قلنا بان التجاره اعم من البيع.

و الذى يظهر من «الفقه على المذاهب الاربعه» فى كتاب الاجاره «٣» ان اجاره شخص نفسه للمحرم باطل و على تقدير التساقت يكون المرجع اطلاق دليل صحه الاجاره اضعف الى ذلك كله انه لا يبعد كون سند الروايه ضعيفا.

الوجه الخامس: كون حرمتها متسالما عليه عند الاصحاب و خلافه مستنكر عند المتشرعه و هذا هو العمده.

(١) قد ذكرت فى مقام الاستدلال على المدعى امور: الامر الاول: ما عن الميرزا و هو ان الحرام لا يكون مملوكا للمكلف كى يملكه من غيره و فيه: ان الكنس بما هو لا حرمة فيه و انما الحرمة فى مقدمته و هو الكون فى المسجد و الحرمة لا تسرى

---

(١) الوسائل الباب ٣٩ من أبواب ما يكتسب به الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) ج ٢ ص: ١٠٨

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣١٢

**[مسأله ٣: إذا آجر مال غيره توقفت صحه الإجاره على إجاره المالك]**

(مسأله ٣): إذا آجر مال غيره توقفت صحه الاجاره على اجاره المالك (١) و اذا آجر مال نفسه و كان محجورا عليه لسفه أوراق

من المقدمه الى ذبيها و انما الكلام فى سرايتها من ذى المقدمه اليها.

الامر الثانى: انه غير مقدور التسليم شرعا و الممنوع شرعا كالممتنع عقلا.

و فيه: انه قد مر انه لا دليل عليه.

الامر الثالث: ما افاده سيدنا الاستاد و هو ان دليل الوفاء لا يشمله بعين التقريب الذى تقدم آنفا. و فيه ما فيه و قد أوردنا عليه ما اوردناه فراجع. فالحق ان يقال:

انه ان لم يتم اجماع تعبدى على البطلان لا يمكن الجزم به فان الصحه مقتضى القاعده غايه الامر بلحاظ حرمة الدخول يجوز للأجير الامتناع من العمل فيحصل للمستأجر الخيار و يمكنه اخذ اجره مثل العمل مثلا الا ان يقال: لو وصلت النوبه الى هنا فلقائل ان يقول يكون المورد من مصاديق كبرى التزاحم فلا بد من اعمال قانونه فلاحظ.

(١) ما افاده يتوقف على كون الفضولى على طبق القاعده الاولييه و المقام من مصاديق تلك الكبرى و لنا كلام فى هذا المقام تعرضنا له فى بحث الفضولى من كتاب البيع و ملخص ذلك الكلام انه استفيد من جمله من النصوص ان البيع الصادر عن غير المالك فاسد لاحظ النصوص فى الباب ١ من ابواب عقد البيع و شروطه من الوسائل.

و مقتضى اطلاق تلك النصوص عدم صحته بالاجازه اللاحقه و ان شئت قلت:

الشىء لا ينقلب عما هو عليه و المفروض ان العقد صدر عن غير المالك فلا طريق الى تصحيحه بالاجازه المتأخره و بعبارة اخرى: بيع غير المالك باطل و لو مع لحوق اجازته المالك و رضاه و صفوه القول انه لا يمكن تصحيح الفضولى بالقاعده

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣١٣

على اجازته الولى (١) و اذا كان مكرها توقفت على الرضا لا بداعى الاكراه (٢).



و الادله العامه لكن قد تقدم فى كتاب البيع ان المستفاد من النص الخاص الوارد فى نكاح العبد بدون اذن مولاه صحه نكاح العبد مع اجازة المولى و قلنا مقتضى العله عموم الصحه فى جميع الموارد فراجع ما ذكرناه هناك.

(١) لصحه الفضولى عند القوم و المقام من صغريات تلك الكبرى.

(٢) يظهر من كلامه ان العقد الصادر عن اكراه لا يصح الا بلحوق الرضا المتأخر من المالك فيقع الكلام فى موضعين: الموضوع الاول: فى فساد العقد الاكراهى و الحق كما افاده لدلاله جمله من النصوص على المدعى لاحظ ما رواه الجعفى «١».

و ما رواه ربهى عن ابى عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله عفى عن امتى ثلاث: الخطاء و النسيان و الاستكراه الحديث «٢».

و ما رواه الحلبي عن ابى عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله:

وضع عن امتى الخطاء و النسيان و ما استكروهوا عليه «٣» و ما رواه أيضا «٤».

فان المستفاد من هذه النصوص ان الفعل الصادر عن الاكراه لا يترتب عليه الاثر المرغوب فيه فى وعاء الشرع فلا يصح العقد الصادر عن اكراه.

الموضع الثانى: فى انه يصح بالرضا المتأخر و قد افاد الماتن فى مقام الاستدلال على المدعى بان الفضولى صحيح على طبق القاعده الاولى و الوجه فيه ان الرضا امر قابل لان يتعلق بالامر المتقدم و المتأخر و المقارن فالعقد الصادر

---

(١) لاحظ ص ٣٠٥

(٢) الوسائل الباب ١٦ من أبواب الايمان الحديث: ٤

(٣) نفس المصدر الحديث: ٥

(٤) نفس المصدر الحديث: ٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣١٤

...

---

عن الفضولى بعد تعلق رضى المالك به يكون عقدا له فيصح بلا حاجه الى قيام دليل

خاص عليه و المقام كذلك اذ العقد الصادر عن المكره بالفتح فاسد بلا رضى المالك و بعد تعلق الرضا به يصير عقدا مرضيا فيكون صحيحا.

اقول: على فرض تماميه الاستدلال فى الفضولى لا يتم فى المقام لأنه يمكن ان يقال فى ذلك الباب ان العقد تحقق فى الخارج بجميع شرائطه و اجزائه و انما النقصان من ناحيه عدم انتسابه الى المالك و حيث ان الرضا امر قابل لان يتعلق بالامر المتقدم فلا مانع من انتسابه الى المالك من حين الاجازه فكان المالك باع داره من ذلك الزمان.

و بعبارة اخرى: لو بيع دار زيد فضولا- يوم الخميس و اجاز المالك البيع يوم الجمعة فكأنه قال: بعت دارى من امس و اما فى المقام فالمفروض ان العقد صادر من المالك و منتسب اليه و من ناحيه اخرى قام الدليل على ان العقد الاكراهى لا يصح و من ناحيه ثالثة ان الشىء لا- ينقلب عما هو عليه و الرضا المتأخر لا يغير العقد الصادر عن اكراه و المفروض ان العقد ينتسب الى المالك حين صدوره و مقتضى دليل رفع الاكراه ان العقد الاكراهى فاسد على الاطلاق و لو مع لحوق الرضا المتأخر به.

و ان شئت قلت: لم يتحقق فى الخارج إلا عقد واحد عن اكراه و الرضا المتأخر لا يغيره و المفروض ان الصادر عن اكراه فاسد فإى فرق بين المقام و بين صدوره العقد بعد كونه غنيا غير غبنى و هل يمكن الالتزام بالصحة هناك و المقام كذلك فالحق ان العقد الصادر عن اكراه غير صحيح على الاطلاق و لا بد من تجديده.

اللهم الا ان يستدل على المدعى بما ورد فى نكاح العبد بلا اذن سيده بتقريب: ان

المستفاد من تلك الروايه ان الفساد من ناحيه عدم رضا المالك فاذا رضى يصح العقد

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣١٥

و اذا آجر السفية نفسه لعمل فالظاهر الصحه و الاحوط الاستيدان من الولي (١).

لكن فى النفس شىء و الله العالم.

(١) لعدم دليل على فساد اجارته نفسه و مقتضى الاطلاقات جوازها و صحتها و أفاد سيدنا الاستاد على ما فى التقرير- انه لا تصح اجاره السفية نفسه و استدل على المدعى بحديثين احدهما: ما رواه أبو الحسين الخادم «١» بتقريب: ان مقتضى مفهوم الشرطيه عدم جواز أمره ان كان سفيها فلا يصح اجارته و هذه الروايه مخدوشه سندا بأبى الحسين الخادم و قال سيدنا الاستاد ان الظاهران المراد بالرجل آدم بن المتوكل الثقه. و الانصاف انه لا دليل على هذه الدعوى و لا وجه لهذا الاستظهار فان كثيرا من الرجال الواقعيين فى أسناد الروايات مجاهيل فليكن الرجل منهم و كون آدم بياع اللؤلؤ راويا عن ابن سنان لا يكون دليلا على أن الراوى فى هذه الروايه آدم بل من المحتمل قويا انه غيره فلا تصح الروايه سندا.

ثانيهما: ما رواه عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سأله أبى و أنا حاضر عن قول الله عز و جل: «حتى اذا بلغ أشده» قال: الاحتلام قال:

فقال: يحتلم فى ست عشره و سبع عشره سنه و نحوها فقال: لا اذا أتت عليه ثلاث عشره سنه كتبت له الحسنات و كتبت عليه السيئات و جاز أمره الا أن يكون سفيها أو ضعيفا الحديث «٢».

و التقريب هو التقريب و هذه الروايه ضعيفه بضعف اسناد الشيخ الى على بن الحسن بن الفضال. و ربما يقال- كما فى كلام سيدنا

الاستاد:- انه يستفاد المدعى عن عدم جواز تصرفه في ماله لوحده الملاك. و فيه: ان الملاكات الشرعيه مجهوله

(١) لاحظ ص: ٣٠٤

(٢) الوسائل الباب ٤٤ من أبواب أحكام الوصايا الحديث: ٨

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣١٦

#### [مسألة ٤: إذا استأجر دابه فلا بد من تعيين الحمل]

(مسألة ٤): إذا استأجر دابه فلا بد من تعيين الحمل و اذا استأجر دابه للركوب فلا بد من تعيين الراكب و اذا استأجر دابه لحرث جريب من الارض فلا بد من تعيين الارض (١) نعم اذا كان اختلاف الراكب أو الحمل أو الارض لا يوجب اختلافاً في المالىه لم يجب التعيين (٢).

#### [مسألة ٥: إذا قال آجرتك الدار شهراً أو شهرين بطلت الإجاره]

(مسألة ٥): اذا قال آجرتك الدار شهراً أو شهرين بطلت الاجاره (٣) و اذا قال آجرتك كل شهر بدرهم صح فى الشهر الاول و بطل فى غيره (٤).

عندنا و القياس ليس من مذهب الاماميه فالحق انه لا اشكال فى اجارته نفسه نعم الاحتياط يقتضى الاذن من الولي كما فى المتن بل مقتضى الاحتياط عدم نفوذ إنشائه حتى مع الاذن فلاحظ.

(١) ما افاده من فروع اشتراط عدم الغرر فى الاجاره و على تقدير تماميه الاشتراط ما افاده تام.

(٢) لعدم الغرر.

(٣) لجهاله المنفعه الموجه للغرر الذى يوجب بطلان العقد هذا على تقدير أن يكون التريدي فى مقام الاثبات و فى نظر المستأجر و أما فى نظر الموجب فمورد الاجاره معلوم و أما ان كان التريدي فى مقام الثبوت و فى واقع الامر فالبطلان من ناحيه عدم تحقق الاجاره اذ لا يتصور تحقق الانشاء و تمليك المنفعه مع التريدي فى المتعلق فان الاهمال غير معقول فى الواقعيات فلاحظ.

(٤) بتقريب ان المقتضى للصحه موجود و لا مانع بيان ذلك ان الاجاره بالنسبه الى الشهر الاول معلومه منفعه و اجره فلا غرر و لا جهاله فمقتضى القاعده الصحه و ان قلنا بالفساد بالنسبه الى ما بعده اذ غايه ما يمكن أن يقال ان شرط الصحه بالنسبه

مبانی منهاج الصالحین، ج ۸، ص: ۳۱۷

و کذا اذا قال آجرتک شهرا بدرهم فان

زدت فيحسابه هذا اذا كان بعنوان الاجاره (١).

الى ما بعد شهر الاول مفقود و المفروض ان الانشاء واحد و لكن هذا الوجه لا يكون قابلا لكونه وجها لفساد بالنسبه الى الشهر الاول لان المنشأ متعدد و ان كان الانشاء واحد و لذا قالوا بصحة البيع بالنسبه الى ما يملك لو باع ما يملك و ما لا يملك بانشاء واحد فلا اشكال في صحة الاجاره بالنسبه الى الشهر الاول و أما بالنسبه الى بقية الشهور فتاره يكون متعلق الإجاره مطلقا و غير محدود و اخرى يكون محدودا و ثالثه يكون مهملا.

أما على الاول فافاد سيد الاستاد انه لا غرر في هذه الاجاره اذ معلوم عند المتعاقدين تحقق الاجاره على نحو الاطلاق كل شهر بكذا و لكن مع ذلك تكون الاجاره باطله لمكان الجهاله و قد دل ما رواه أبو الربيع الشامي عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن ارض يريد رجل أن يتقبلها فاي وجوه القباله أحل؟ قال: يتقبل الارض من اربابها بشي ء معلوم الى سنين مسماه فيعمر و يؤدي الخراج فان كان فيها علوج فلا يدخل العلوج في قبالته فان ذلك لا يحل «١» على فساد الاجاره في مورد الجهاله و قد مر «٢» ان الروايه ضعيفه سندا فعليه لا بد من الالتزام بالصحة في هذه الصوره و أما على الثاني فايضا لا بد من الالتزام بالصحة لعدم مانع عنها الا الجهاله و لا دليل على كونه مفسده للعقد و أما على الثالث فلا يتحقق العقد اذ المهمل غير قابل للتحقق فكون الاجاره فاسده.

(١) افاد سيدنا الاستاد بانه تاره يكون متعلق الاجاره محدودا بحد معلوم عند الله تعالى فانه تعالى يعلم مقدار السكونه

---

(١) الوسائل الباب ١٨ من أبواب المزارعه و المساقاه الحديث: ٥

(٢) لاحظ ص: ٣٠٧

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣١٨

...

---

المقدار من الزمان فى مقابل الاجره المعينه و اخرى يتعلق الاجاره على السكونه الخارجيه أما على الاول فلا وجه للبطلان الا من ناحيه الجهل بالمده المانع عن صحه العقد و أما على الثانى فمضافا الى الجهل بالمده يشكل من ناحيه التعليق اذ المفروض انه علق الاجاره على السكونه و التعليق يوجب بطلان العقد هذا بالنسبه الى ما عدا الشهر الاول و أما الشهر الاول فاجارته تامه بلا اشكال.

اقول لا- يخفى ان السكونه الخارجيه متفرعه على الاجاره و بعباره اخرى السكونه الخارجيه متفرعه على ملكيه المنفعه و هى السكونه فكيف يمكن ان تكون مقدمه لها و ان شئت قلت: ملكيه المنفعه متفرعه على السكونه الخارجيه على الفرض و الحال ان السكونه لا- تتحقق الا بلحاظ ملكيه المنفعه اى السكونه فلا يمكن تصور ما أفاده الا على نحو الدور اذ تتوقف الاجاره على السكونه و الحال ان السكونه مترتبه على ملكيه المنفعه نعم يمكن أن يكون المعلق عليه اراده الاجاره بأن يكون مرجع هذا القول الى التعليق على اراده الاجاره بأن يكون المراد من هذه الجملة اجاره الدار بعد الشهر الاول على تقدير اراده الاجاره و على هذا التقدير لا مناص عن الالتزام بالبطلان لمكان التعليق اذ الاهمال فى الواقع غير معقول فالاجاره بالنسبه الى اراده الطرف بعد شهر اما مطلق و اما مهممل و اما مقيد و لا- رابع و على جميع التقادير لا- يتم المدعى أما على الاول فيلزم الخلف اذ المفروض ان الاجاره بمقدار الاراده و اما على الثانى فلان

الاهمال غير معقول و أما على الثالث فيلزم التعليق الموجب لبطلان العقد على ما بنوا عليه و بنى سيدنا الاستاد عليه أيضا فالحق هو البطلان فى غير الشهر الاول.

و لقائل أن يقول على فرض كون السكونه الخارجيه معلقا عليها لا يلزم الدور بتقريب ان السكونه الخارجيه عنوان لمدته الاجاره فان مقدار سكونه الخارجيه معلوم

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣١٩

أما اذا كان بعنوان الجعالة بأن تجعل المنفعه لمن يعطى درهما او كان من قبيل الاباحه بالعوض بأن يبيح المنفعه لمن يعطيه درهما فلا بأس (١).

---

عند الله تعالى و الاجاره متعلقه بما هو معلوم عند الله فالسكونه الخارجيه متفرعه على الاجاره بلا لزوم الدور و مع ذلك جعل البيع معلقا عليها فى مقام الانشاء و يرد عليه انه لو يسكن الدار بعد الشهر الاول فما هو متعلق علم الله تعالى و بعبارة اخرى:

يتوقف العلم بمقدار السكونه على تحققها خارجا اذ العلم تابع للمعلوم لا العكس فيعود الاشكال اذ المفروض ان السكونه لا تتحقق الا على تقدير تماميه الاجاره و ملكيه المستأجر المنفعه و الحال ان الاجاره بنفسها متوقفه على السكونه فلاحظ.

و فى المقام روايه و هى ما رواه أبو حمزه عن أبي جعفر عليه السلام قال سألته عن الرجل يكتري الدابه فيقول اكرتبتها منك الى مكان كذا و كذا فان جاوزته فلك كذا و كذا زياده، و يسمى ذلك قال: لا بأس به كله «١».

و لا يبعد أن يكون الحديث ناظرا الى صورته الاشتراط فى ضمن الاجاره بأن يكون المراد اجاره الدابه الى مكان كذا باجره معينه بشرط أن يكون للمستأجر الاستفادة من الدابه و ركوبها اى مقدار اراد باجره مسماه فلا ترتبط الروايه بمقامنا كى يقال



يمكن أن يستفاد منها حكم المقام فانه فرق بين وقوع الاجاره على المده المجهوله و بين اشتراط الاستفاده من مورد الاجاره باى مقدار أراد المستأجر فلاحظ.

(١) افاد الماتن انه لا مانع من الصحه اذا كان المراد من العبارة الجعالة أو الاباحه بالعوض فيقع الكلام فى موردين المورد الاول أن يكون على نحو الجعالة و الظاهر انه لا يمكن مساعدته فان الجعالة عباره عن جعل شىء بعنوان الجعل على

---

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب احكام الاجاره الحديث: ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٢٠

...

---

عمل محترم صادر من الفاعل كما لو قال من كنس دارى فله كذا على و هذا المعنى لا ينطبق على المقام و ان شئت قلت: الجعل على من يبذله فى مقابل العمل الصادر عن الطرف و العمل الصادر من الطرف فى المقام عباره عن انتفاعه من العين اى السكونه و الجعل على عهدته فكيف يكون مصداقا للجعالة.

ان قلت الجعل عباره عن بذل المنفعه اى السكونه فى مقابل عمل محترم و هو بذل الدرهم فيكون منطبقا على الجعالة قلت: انه مجرد فرض و خيال و لا- واقع له اذ المفروض ان بذل الدرهم بلحاظ السكونه لا- العكس و لذا لا يرى المالك للدار نفسه مستحقا للمطالبه الا بعد تحقق السكونه الخارجيه و بعباره اخرى بذل الدرهم بازاء السكونه لا العكس فالحق عدم صحته بعنوان الجعالة.

و أما المورد الثانى و هى الاباحه بالعوض فأفاد سيدنا الاستاد بأنه يمكن اتمامه بقاعده سلطنه الناس على اموالهم فان المالك كما يمكنه الاباحه مجانا كذلك له أن يبيح الانتفاع لمن يبذل هذا المقدار فلو بذل يكشف ان عمله كان حلالا و لو لم يبذل يكشف كونه غاصبا لمال الغير اذ

الاضافه تعلق بهذه الصوره الخاصه.

و يرد عليه ان العوضيه لو حظت فى المقام بحيث يكون المالك يرى نفسه مالكا للدرهم و يمكنه مطالبته و الحال ان الامر ليس كذلك اذ نسال بأن السبب للمالكيه للدرهم ما هو؟ نعم يتصور الاباحه لمن يبذل درهما مجانا فان بذل كشف عن حليه تصرفه و ان لم يبذل كشف عن عدم حليته فيكون ضامنا للأجره و أما نقضه بدخول الحمام و امثاله فغير وارد اذ لا يبعد أن تكون هذه الموارد كلها داخله تحت عنوان اذن المالك فى الانتفاع لا مجانا فيكون الشخص ضامنا لأجره المثل و أما على غير هذا النحو بأن يكون المالك مالكا للعوض فلا دليل عليه و الواقع الخارجى يمكن أن يكون ناشيا عن عدم المبالاة بالموازين الشرعيه كما ان الامر كذلك

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٢١

### [مسأله ٦: إذا قال: إن خطت هذا الثوب بدرز فلک درهم و إن خطته بدرزين فلک درهما]

(مسأله ٦): اذا قال: ان خطت هذا الثوب بدرز فلک درهم و ان خطته بدرزين فلک درهما فان قصد الجعالة كما هو الظاهر صح (١) و ان قصد الاجاره بطل (٢) و كذا ان قال ان خطته هذا اليوم

---

فى كثير من الموارد و قليل من عبادى الشكور و الله العالم.

(١) لتماميه اركانها فلا وجه للبطلان

(٢) الظاهر ان الكلام بين الاصحاب فى صحه الاجاره، بالنسبه الى إحداهما لا فى صحه كلتا الاجارتين و كيف كان: لا اشكال فى فساد كلتا الاجارتين اذا كان المقصود اجاره المستأجر نفسه لكلا- الامرين فيما يكون تناف بينهما بحيث لا يمكن الجمع بينهما اذ المستأجر على الفرض غير قادر على كلا العملين فلا يكون مالكا لهما كى يملكهما من غيره و ترجيح احدهما على الاخر بلا مرجح فالنتيجه بطلان كلتا الاجارتين كما ان الامر كذلك

فى نظائر المقام مثلا: اذا باع زىء ءاره من بكر و فى نفس الوقت باع ءاره و كىله من شخص آءر يكون كلا العقءىن باءلىن لعىن البىان فهءا لا- اشكال فىه كما انه لاشكل فى صءه كلا العقءىن فىما لا يكون تناف و ءعانء بىن المورءىن و يكونان قابلىن للءمع و فرضنا ان العقء مرءب من كلىهما فان كلىهما صحىءان بلا كلام لءمامىه المناط و لكن هءا لىس محلا للكلام ظاهرآ.

و اما الءءزام بالصءه فى إءءءهما فالظاهر انه لا ىمكن اء الءءزام به ىءوقف على وقوع العقء على إءءءهما و المرءء لا واقع له كى ىقع مصبا للءقءان قلت: ىمكن الاشارة الى مءعلق العقء بالعنوان و هو ما ىكون معلوما عنء الله ءعالى فلا ءه للءءلان الا البهاله و اما الغرر فلا- قلت: العلم ءابع للمعلوم لا العكس فلا بء من فرض العمل كالىءاطه مثلا كى يكون مءعلقا لعلمه ءعالى فءءقق الاءاره ىءوقف على ءءقق الخىاطه و الحال ان الخىاطه و ءءزام الخىاط بها مءوقفه على الاءاره و هءا ءور.

مبانى منهاء الصالحىن، ء ٨، ص: ٣٢٢

فلك ءرهم و ان ءءءه ءءا فلك نصف ءرهم (١) و الفرق بىن الاءاره و البعاله ان فى الاءاره ءءءغل ءمه العامل بالعمل للمسءآءر ءىن العقء و كءا ءءءغل ءمه المسءآءر بالعوض و لأءل ءلك صاءء عقءا و لىس ءلك فى البعاله فان اسءءال ءمه المالك بالعوض ىكون بعء عمل العامل من ءون اسءءال لءمه العامل بالعمل ابءا و لأءل ءلك صاءء اىءاعا (٢).

**[مسألة ٧: إذا اسءآءره على عمل مقىء بقىء ءاص من زمان أو مكان أو آله أو وصف فءاء به على ءلاف القىء لم ىسءءق شىئا على عمله]**

(مسألة ٧): اذا اسءآءره على عمل مقىء بقىء ءاص من زمان أو مكان أو آله أو وصف فءاء به على ءلاف القىء لم ىسءءق شىئا على عمله (٣)

فان لم يمكن العمل ثانيا تخير المستأجر بين فسخ الاجاره

---

(١) فان حكم الامثال واحد و الكلام فيه هو الكلام الجارى فى سابقه.

(٢) كما هو ظاهر فان الاجاره من العقود و أما الجعالة فمن الايقاعات و نتعرض لها و لأحكامها إن شاء الله تعالى عند تعرض الماتن لها فانتظر.

(٣) لعدم المقتضى للاستحقاق اذ المفروض ان ما صدر عن الاجير لا يكون موردا للإجاره و فى المقام روايه رواها محمد بن مسلم عن ابى جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: كنت جالسا عند قاض من قضاه المدينه فاتاه رجلان فقال احدهما:

انى تكاريت هذا يوافى بى السوق يوم كذا و كذا و انه لم يفعل قال: فقال: ليس له كراء قال: فدعوته و قلت: يا عبد الله ليس لك ان تذهب بحقه، و قلت للاخر:

ليس لك ان تاخذ كل الذى عليه اصطلحا فترادا بينكما «١» ربما يستفاد منها خلاف القاعده كما نقل عن حواشى ثانى الشهيدين على روضته «٢» فان المستفاد من

---

(١) الوسائل الباب ١٣ من أبواب احكام الاجاره الحديث: ١

(٢) جواهر الكلام ج ٢٧ ص ٢٣٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٢٣

و بين مطالبه الاجير باجره المثل للعمل المستأجر عليه (١) فان طالبه بها لزمه اعطاؤه اجره المثل (٢) و ان امكن العمل ثانيا و جب الاتيان به على النهج الذى وقعت عليه الاجاره (٣) و اذا استأجره على عمل بشرط بأن كان إنشاء الشرط فى ضمن عقد الاجاره كما اذا استأجره على خياطه ثوبه و اشترط عليه قراءه سوره من القرآن فخطا الثوب و لم يقرأ السوره كان له فسخ الاجاره (٤) و عليه حينئذ اجره المثل (٥).

---

الروايه انه يجب دفع شىء من الاجره و الحال ان مقتضى

القاعده الاولى كما فى المتن اما الفسخ و اما بقاء العقد بحاله و اخذ المستاجر اجره المثل من الاجير.

(١) ما افاده على القاعده اذ المفروض ان ما ملكه بالاجاره لم يصل اليه و غير قابل للإيصال و بمقتضى الشرط الضمنى يثبت له الخيار فيجوز له الفسخ كما انه يمكنه ان لا يفسخ و يطالب الاجير بدفع اجره مثل العمل.

(٢) اذ قد اتلف مال الغير فهو ضامن للمستأجر فيجب عليه ان يدفع اجره المثل.

(٣) اذ الاجير موظف باتيان العمل و المفروض امكانه فيجب عليه الاتيان به.

(٤) لتخلف الشرط الموجب لثبوت الخيار.

(٥) اذ المفروض ان عمله محترم و لم يتبرع الاجير بل قام به بلحاظ الاجاره و بعبارة اخرى ان المستأجر ملك العمل فى ذمه الاجير بالاجاره قبال الاجره المسماه و المفروض ان الاجير سلم اليه مملوكه غايه الامر للمستأجر ان يفسخ العقد فاذا فسخ يجب عليه ان يدفع اجره عمل الاجير لكون عمله محترما و الظاهر ان ضمان المستأجر لأجره المثل فى محل الكلام مورد الاتفاق مضافا الى ان الضمان لعله موافق للحكم العقلائى و لولا التسالم على المدعى لكان مجال لشبهه و هى انه باى وجه نستدل

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٢٤

و له امضاؤها و دفع الاجره المسماه (١) و الفرق بين القيد و الشرط ان متعلق الاجاره فى موارد التقييد حصه خاصه مغايره لسائر الحصص و أما فى موارد الاشتراط فمتعلق الاجاره هو طبيعى العمل لكن الالتزام العقدى معلق على الالتزام بما جعل شرطا (٢).

---

على الضمان فى صورته الفسخ اذ الموجب للضمان هى الاجاره و المفروض انه دامت بالفسخ.

و لكن الظاهر لا يمكن الالتزام بها و لا يبعد ان يكون ابداء هذه الشبهه مستنكرا عند العرف

و العقلاء و يترتب على الشبهه انه لو آجر شخص نفسه للخدمه عشر سنوات و شرط المستأجر عليه ان يقرء فى كل يوم صوره التوحيد مره فقام الاجير بالخدمه طول المده و لكن لم يقرء السوره يجوز للمستأجر فسخ الاجاره و عدم دفع الاجره للأجير لهذه المده و هل يمكن الالتزام بهذا اللازم؟

(١) كما هو ظاهر اذ الفسخ جائز لا واجب فاذا لم يفسخ يجب دفع الاجره المسماه.

(٢) الامر كما ذكره اذ تاره يكون متعلق الاجاره مقيدا اذ الكلى قابل للتقييد فيستأجر الاجير للعمل المقيد كالصلاه فى المسجد او قراءه القرآن فى الحضرة العلويه و هكذا و اخرى يكون متعلقها مطلقا غير مقيد بشىء غايه الامر يشترط على الاجير شيئا كقراءه القرآن مثلا و يعلق وفائه بالعقد على تحقق ذلك الشرط ففى الحقيقه فى امثال المقام تتحقق امور ثلاثه:

---

قمى، سيد تقى طباطبايى، مبانى منهاج الصالحين، ١٠ جلد، منشورات قلم الشرق، قم - ايران، اول، ١٤٢٦ هـ ق مبانى منهاج الصالحين؛ ج ٨، ص: ٣٢٤

الاول: نفس الاجاره الواقعه على موردها ككنس الدار على الاطلاق الثانى:

اشترط قراءه القرآن فى ضمن هذا العقد و المراد بالشرط فى ضمن العقد ارتباط العقد بذلك الشرط فان الشرط بماله من المفهوم اشرب فيه الارتباط و لذا يقال

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٢٥

**[مسأله ٨: إذا استاجر منه دابه إلى «كربلا» بدرهم و اشترط له على نفسه أنه إن أوصله نهارا أعطاه درهمين صح]**

(مسأله ٨): إذا استاجر منه دابه الى «كربلا» بدرهم و اشترط له على نفسه انه ان اوصله نهارا اعطاه درهمين صح (١).

---

للجبل الرابط بين الشيتين الشريط مثلا اذا شرط قراءه القران فى ضمن البيع معناه تعليق البيع على الالتزام بقراءه القرآن و هذا التعليق لا يضر بالعقد اولا لان التعليق على الامر الموجود فعلا المعلوم تحققه عند الطرفين لا يضر

بالعقد كما لو قال البائع ان كان هذا اليوم يوم السبت بعث و كلا الطرفين يعلمان بكون اليوم يوم السبت ثانيا ان دليل بطلان التعليق مورد الاجماع و لا اجماع فى امثال المقام فلا مانع من صحه العقد ثالثا اذا كان التعليق بهذا النحو مبطلا يلزم بطلان جميع الشروط الضمنيه إلا شرط الخيار اذ لا يتحقق الشرط الضمنى الا بهذا النحو من التعليق و كل شرط ضمنى بالنحو المذكور يجب الوفاء به لقوله عليه السلام المسلمون عند شروطهم «١».

الثالث الالتزام العقدى على تقدير العمل بالشرط و جعل الخيار على تقدير التخلف الذى يعبر عنه بخيار تخلف الشرط فان البائع اولا يشترط فى ضمن البيع قراءه القرآن على المشتري و ثانيا يجعل الخيار على تقدير تخلف المشتري عن هذا الشرط و جعل الخيار جائز بالتسالم عند القوم و لولاه يلزم انتفاء خيار تخلف الشرط و انتفاء جعل الخيار ابتداء و هو كما ترى و هذا الذى ذكرناه بعينه يجرى فى الاجاره اذا عرفت ما ذكرنا تعرف ما افاده الماتن فى ذيل المسأله فلاحظ.

(١) بتقريب انه فعل و عمل مباح فى حد نفسه و بوقوع الشرط عليه يجب الوفاء به بمقتضى جواز الشرط و نفوذه و الظاهر ان هذا شرط الفعل اى مرجع الشرط الى اعطائه درهما زائدا على ذلك التقدير فعلى تقدير حصول الشرط يكون الاجير ذا حق

---

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب الخيار.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٢٦

و كذا العكس بأن استاجرها بدرهمين و اشترط عليه ان يعطيه درهما واحدا ان لم يوصله نهارا صح ذلك (١) أما اذا استاجرها على أن يوصله

---

على المستأجر فى اخذ الدرهم و لكن لا تكون ذمه المستأجر مشغوله بالدرهم اذ

لم يقع فى الخارج ما يقتضى اشتغال ذمته و بعبارته اخرى نفس الشرط ليس مشرعا و ليس من الاسباب بل لا بد و ان يكون متعلقه امرا جائزا تكليفا فيما يتعلق بفعل او وضعاً فيما يتعلق بالنتيجة فعلى تقدير كون متعلق الشرط تمليك درهم من الاجير يكون الواجب عليه الحكم التكليفي و لا- ضمان و اما على تقدير تعلق الشرط بالنتيجة بأن يملكه من الان الدرهم على ذلك التقدير يكون هذا التمليك باطلا اذ لا يدخل تحت احد العناوين المملكة فان الهبة تتعلق بالعين الخارجيه و المفروض انها لم تتعلق بها نعم لو قلنا بتعلق الهبة بما فى الذمه بأن تكون الهبة موجهة لاشتغال الذمه بالموهوب امكن تصور الاشتراط على نحو شرط النتيجة و جواز هبه ما هو ثابت فى الذمه من غير من هو عليه لا يستلزم جوازها فى المقام كما هو الظاهر عند التأمل.

(١) تاره يقع الكلام فى حكم هذه الصورة بحسب القواعد و اخرى يقع الكلام فيها من حيث ورود النص الخاص اما الكلام فيها من الحثيه الاولى فيشكل الالتزام بالصحة اذ المفروض انه آجره بدرهمين ففى فرض عدم العمل بالشرط نسأل بان المستاجر هل يكون ضامنا لتمام الاجره أم لا- اما على الاول فإى موجب اوجب عدم تسليم الاجره بتمامها و اما على الثانى فما هو الموجب لعدم الاشتغال مع ان الاجاره وقعت على الفرض على درهمين.

و بعبارته اخرى ان المستأجر بعد فرض اشتغال ذمته بمقتضى الاجاره بدرهمين فما يكون سببا لسقوط درهم من ذمته ان قلنا بسقوطه و ان لم نقل بسقوطه فما يكون

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٢٧

نهارا بدرهمين او ليلا بدرهم بحيث تكون الاجاره على احد الامرين مرددا



بينهما فالاجاره باطله (١).

### [مسألة ٩: إذا استاجر على أن يوصله إلى «كربلاء» و كان من نيته زيارة النصف من شعبان]

(مسألة ٩): إذا استاجر على أن يوصله إلى «كربلاء» و كان من نيته زيارة النصف من شعبان و لكن لم يذكر ذلك في العقد و لم تكن قرينه على التعيين استحق الاجره و ان لم يوصله ليله النصف من شعبان (٢).

---

المجوز في الامساك عن الاداء مع لحاظ ان الشرط بنفسه لا يكون مشرعا.

و اما بلحاظ الحيثيه الثانيه اى بلحاظ النص الخاص فقد وردت روايه في المقام و هي ما رواه محمد الحلبي قال كنت قاعدا الى قاض و عنده ابو جعفر عليه السلام جالس فجاءه رجلان فقال احدهما: انى تكراريت ابل هذا الرجل ليحمل لى متاعا الى بعض المعادن فاشترطت عليه ان يدخلنى المعدن يوم كذا و كذا لأنها سوق اخاف ان يفوتنى فان احتبست عن ذلك حطت من الكراء لكل يوم احتبسته كذا و كذا و انه حبسنى عن ذلك اليوم كذا و كذا يوما فقال القاضى هذا شرط فاسد و فاه كراه فلما قام الرجل اقبل إلى ابو جعفر عليه السلام فقال شرط هذا جائز ما لم يحط بجميع كراه «١» تدل على صحه هذا الشرط و مع النص لا كلام كما هو ظاهر.

(١) قد مر الكلام مفصلا فى المردد فراجع.

(٢) الامر كما افاده فان الدواعى القليه و الارادات النفسيه لا توجب تاثيرا فى متعلق الاجاره و المفروض ان متعلق الاجاره هو الايصال الى كربلاء و قد تحقق.

---

(١) الوسائل الباب ١٣ من أبواب احكام الاجاره الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٢٨

### [فصل و فيه مسائل]

#### اشاره

فصل و فيه مسائل

### [مسألة ١٠: الإجاره من العقود اللزمه لا يجوز فسخها]

(مسألة ١٠) الإجاره من العقود اللزمه لا يجوز فسخها (١).

الا بالتراضى بينهما أن يكون للفاسخ الخيار (٢).

---

(١) بلاء خلاف كما فى بعض الكلمات و نقل عليه الاجماع و يدل على المدعى عموم و جوب الوفاء بالعقود و منها الاجاره مضافا الى بعض النصوص لاحظ ما رواه ابن يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يتكارى من الرجل البيت او السفينه سنه او اكثر من ذلك او أقل قال: الكراء لازم له الى وقت الذى تكارى اليه و الخيار فى اخذ الكراء الى ربها ان شاء اخذ و ان شاء ترك «١».

و لاحظ ما رواه اليقطينى انه كتب الى ابى الحسن على بن محمد العسكرى عليهما السلام فى رجل دفع ابنه الى رجل و سلمه منه سنه باجره معلومه ليخيط له ثم جاء رجل فقال: سلم ابنك منى سنه بزياده هل له الخيار فى ذلك؟ و هل يجوز له ان يفسخ ما وافق عليه الاول أم لا؟ فكتب عليه السلام يجب عليه الوفاء للأول ما لم يعرض لابنه مرض او ضعف «٢».

اضف الى ذلك انه لو كانت الاجاره من العقود الجائزه لشاع و ذاع لكثره الابتلاء بها فى جميع الاعصار و الامصار فلاحظ.

(٢) ان اتم اجماع تعبدى كاشف فهو و الا يشكل الالتزام بجريان الاقاله فى الاجاره كالبيع و ربما يستدل على جريانها بأن حقيقه المعاقده متقومه بالترام الطرفين فمع رفع اليد عنها لا يبقى العقد و فيه اولا ان لازم هذا الكلام جواز الفسخ من

---

(١) الوسائل الباب ٧ من أبواب احكام الاجاره الحديث ١

(٢) الوسائل الباب ١٥ من أبواب احكام الاجاره

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٢٩

...

---

الطرف الواحد و بعبارة اخرى

هذا الكلام يستلزم عدم لزوم الاجاره و ثانيا ان معنى اللزوم حكم الشارع ببقاء العقد و عدم زواله بالفسخ و التقايل.

و ربما يستدل على المدعى بما رواه سماعه بن مهران عن أبي عبد الله عليه السلام قال اربعة ينظر الله عز و جل اليهم يوم القيامة: من اقال نادما، او اغاث لهفان، او اعتق نسمة، او زوج عزبا «١».

و هذه الروايه ضعيفه بحمزه بن محمد العلوى اللهم الا ان يقال انه لو قلنا بجواز جعل الخيار لأحد الطرفين من اول الامر فجواز الاقاله بالاولويه اذا الفسخ الناشى من جعل الخيار رفع اليد عن العقد من جانب واحد فاذا كان هذا جائزا بمقتضى جعله من اول الامر بالاشتراط فجواز الاقاله بالاولويه اذ الاقاله مرجعها الى رفع اليد عن العقد من الجانبين انما الاشكال فى جعل الخيار باشرطه فى ضمن العقد و منشأ الاشكال انه يستفاد من كلامهم «٢» انهم استندوا فى جوازه الى نفوذ الشرط و الحال ان الشرط لا بد أن يكون فى الرتبة السابقه امرا موافقا للشرع و لولاه لا يجوز الاشتراط و عليه يكون اثبات الجواز بدليل الشرط دوريا.

و ان شئت قلت: جعل الخيار ان كان جائزا و معلوما من الشرع فلا وجه للاستدلال لجوازه بدليل الشرط و ان كان عدم جوازه معلوما من الخارج فالامر أوضح و ان كان جوازه مشكوكا فيه لا يمكن الاستدلال على جوازه بدليل الشرط اذ التمسك بالعام غير جائز فى الشبهه المصداقيه بل يمكن احراز عدم جوازه باستصحاب عدم تجويز الشارع هذا الخيار فبالاستصحاب يحرز انه غير قابل للاشتراط.

و ببالى انا قد اوردنا هذا الاشكال على جعل الخيار فى البيع و عرضناه على

(٢) مستند العروه كتاب الاجاره ص: ١٦٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٣٠

و الاظهر ان الاجاره المعاطاتيه أيضا لازمه (١).

---

سيدنا الاستاد فأجاب بأنه يمكن احراز جوازه بجواز الاقاله و هذا الوجه غير تام اذ الاقاله فسخ من الطرفين و قد دل الدليل على جوازها فى البيع و على تقدير تماميه هذا البيان فى البيع غير تام فى المقام لعدم دليل على جوازها فى الاجاره و صفوه القول ان مرجع جعل الخيار الى جعل حق لمن له الخيار و جوازها من قبل الشارع و جعله اول الكلام بل محرز العدم بالاستصحاب فلا مجال للاستدلال عليه بدليل الشرط فلاحظ فلا بد من التشبث بذيل عنايه الاجماع التبعدى الكاشف عن رأى المعصوم عليه السلام فان مثل هذا الاجماع يكون من الادله الشرعيه و يمكن أن يقال ان جعل الخيار عند تخلف الوصف امر عقلائي و قد امضاه الشارع فتأمل.

و يمكن الاستدلال على المدعى بالسيره الجاريه بين العقلاء و المتشرعه بلا نكير فان هذه السيره لو لم تكن ممضاه من قبل الشارع لعلم بدليل و لا دليل على الردع و بعباره اخرى يمكن كشف الامضاء من عدم دليل على الردع و إلا لشاع و ذاع مع كثره الابتلاء و عموم البلوى فلاحظ.

(١) فان مقتضى اطلاق الادله عدم الفرق بين العقد اللفظى و الفعلى بل مقتضى العموم الوضعى المستفاد من وجوب الوفاء بالعقود كذلك فلا بد فى رفع اليد عن العموم من وجود مخصص و ما يمكن ان يستدل به على التخصيص ما ورد فى بعض النصوص من حصر المحرم فى الكلام و من تلك النصوص ما رواه الحلبي قال:

سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرجل

يزرع الارض فيشترط للبذر ثلثا و للبقر ثلثا قال: لا ينبغي ان يسمى شيئا فانما يحرم الكلام «١».

بدعوى ان المستفاد من الروايه ان المحرم منحصر بالكلام. و فيه: ان مدلول الروايه لا يرتبط بالمقام فان المراد منه و لو بقريته بقيه النصوص ان ذكر المقدار

---

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب المزارعه و المسافاه الحديث: ٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٣١

### [مسأله ١١: إذا باع المالك العين المستاجر قبل تمام مده الإجاره لم تنفسخ الإجاره]

(مسأله ١١): إذا باع المالك العين المستاجر قبل تمام مده الإجاره لم تنفسخ الإجاره بل تنتقل العين الى المشتري مسلوبه المنفعه مده الإجاره (١) و اذا كان المشتري جاهلا بالإجاره أو معتقدا قله المده فتبين زيادتها كان له فسخ البيع (٢) و ليس له المطالبه بالارش (٣) و اذا فسخت الإجاره رجعت المنفعه الى البائع (٤) و لا فرق فيما ذكرناه من عدم انفساخ الإجاره بالبيع بين أن يكون البيع على المستاجر و غيره (٥).

### [مسأله ١٢: إذا باع المالك العين على شخص و آجرها و كيله]

(مسأله ١٢): إذا باع المالك العين على شخص و آجرها و كيله

---

بهذا النحو ممنوع و لا بد من ذكره بعنوان الثلث او النصف و نحوهما و ان كانت النتيجة واحده فلاحظ.

(١) اذ لا وجه للانفساخ فان الثمن مقابل العين و المفروض انها انتقلت الى المشتري بالبيع غايه الامر تكون مسلوبه المنفعه.

(٢) للشرط الضمنى الارتكازى هذا اذا كان جاهلا و اما مع العلم فقد اقدم على اشتراء العين بلا منفعه فى مده الإجاره و مع اقدمه عالما لا يبقى موضوع للخيار و لا يخفى ان الالتزام بالخيار بعد غمض النظر عن الاشكال المتقدم و هو ان جعل الخيار يحتاج الى قيام دليل عليه و لا يمكن اثباته بدليل جواز الشرط.

(٣) لعدم الدليل عليه فان الارش فى باب البيع قد ثبت بالدليل الخاص.

(٤) كما هو مقتضى القاعده.

(٥) لوحده حكم الامثال.

مدته معينه على شخص آخر و اقترن البيع و الاجاره زمانا بطلت الاجاره و صح البيع مسلوب المنفعه مدته الاجاره و يثبت الخيار حينئذ للمشتري (١).

**[مسأله ١٣: لا تبطل الإجاره بموت المؤجر و لا بموت المستاجر]**

(مسأله ١٣): لا تبطل الاجاره بموت المؤجر و لا بموت المستاجر (٢).

---

(١) بتقريب: ان الاجاره تقتضى انتقال المنفعه الى المستأجر و البيع يقتضى انتقالها الى المشتري بتبع العين فيقع التزاحم بين الامرين و لا ترجيح لأحدهما على الآخر فيسقط كل واحد منهما فالنتيجه هو انتقال المبيع الى المشتري بلا منفعه و يترتب عليه خيار الفسخ لتخلف الوصف الموجب لثبوت الخيار.

و فيه: ان الاجاره تقتضى انتقال المنفعه الى المستأجر و أما البيع فلا- يقتضى انتقالها الا بتبع العين فان المبيع اذا كان ذا منفعه ينتقل الى المشتري مع تلك المنفعه و أما مع عدم المنفعه فلا موضوع للتبعيه و

ان شئت قلت: ما لا- اقتضاء له لا- يعارض ما فيه الاقتضاء فالحق أن يقال: يصح البيع و الاجاره غايه الامر يثبت للمشتري الخيار على ما هو المقرر عندهم فلاحظ.

(٢) لعدم المقتضى للبطلان فان الاجاره بحالها و ربما يقال بالبطلان بموت الموجر استنادا الى روايه ابراهيم بن محمد الهمداني قال: كتبت الى أبي الحسن عليه السلام و سألته عن امره آجرت ضيعتها عشر سنين على أن تعطى الاجاره «الاجره خ ل» فى كل سنه عند انقضائها لا يقدم لها شىء من الاجاره «الاجره خ ل» ما لم يمض الوقت فماتت قبل ثلاث سنين أو بعدها هل يجب على ورثتها انفاذ الاجاره الى الوقت أم تكون الاجاره منقضيه بموت المرأه؟ فكتب: ان كان لها وقت مسمى لم يبلغ فماتت فلو رثتها تلك الاجاره فان لم تبلغ ذلك الوقت و بلغت ثلثه أو نصفه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٣٣

حتى اذا استاجر دارا على أن يسكنها بنفسه فمات (١) و اذا آجر نفسه للعمل بنفسه فمات قبل مضى زمان يتمكن فيه من العمل فانها تبطل (٢) و كذا اذا آجر البطن السابق من الموقوف عليهم العين الموقوفه فانقرضوا قبل انتهاء مده الاجاره (٣) و اذا آجرها البطن السابق ولايه منه على العين لمصلحه البطون جميعها لم تبطل بانقراضه (٤) و كذا اذا آجر نفسه للعمل بلا قيد المباشره فانها لا تبطل بموته اذا كان متمكنا منه و لو بالتسيب (٥) و يجب حينئذ اداء العمل من تركته كسائر الديون (٦).

---

أو شيئاً منه فتعطى ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك الوقت ان شاء الله «١» و هذه الروايه ضعيفه سنداً فلا تصل النوبه الى ملاحظه دلالتها على المدعى.

(١) بمعنى

انه يشترط عليه أن يسكن الدار بنفسه فانه بمقتضى الشرط لا يجوز له اسكان الغير و لا وجه للبطلان بعد موته.

(٢) اذ المفروض ان المؤجر لا بد أن يكون مالكا للمنفعه كى يمكنها تملكها من الغير و المفروض فى المقام انه لم يكن مالكا لها فلا تصح الاجاره.

(٣) لعين الملاك اذ بالانقراض يكشف عدم كونهم مالكين للمنفعه فلا موضوع للإجاره و صحتها.

(٤) لصدور الاجاره من أهلها فلا وجه للبطلان.

(٥) اذ المفروض قدرته على القيام بمورد الاجاره فتصح.

(٦) فانه من ديونه فيجب الاداء و الظاهر من عباره المتن انه يجب اداء نفس الفعل و للنقاش فيه مجال فانه اى دليل أوجب اداء نفس الفعل على الورثه فان

---

(١) الوسائل الباب ٢٥ من أبواب أحكام الاجاره

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٣٤

**[مسأله ١٤: إذا آجر الولى مال الصبى فى مده تزيد على زمان بلوغه صح]**

(مسأله ١٤): اذا آجر الولى مال الصبى فى مده تزيد على زمان بلوغه صح (١) و اذا آجر الولى الصبى كذلك ففى صحتها فى الزيادة اشكال (٢) حتى اذا قضت ضروره الصبى بذلك (٣).

---

الدليل دل على أن الارث بعد الدين و الوصيه و من الظاهر انه لا يكون دين الميت و هو الفعل فى المقام على نحو الشركه فى الشركه بالاشاعه فانه غير معقول كما انه ليس على نحو الكلى فى المعين اذ الشركه بذلك النحو يتصور فى الجنس الواحد الشامل لكل واحد من أفراده كصاع من الصبره حيث يصدق على كل صاع بل الشركه فى المقام على نحو الشركه فى الماليه فان المستأجر شريك فيما تركه الميت بهذا المقدار فباى دليل نستدل على وجوب اداء الفعل عليهم الا أن يقال: بأن مقتضى الكتاب و السنه ان الارث بعد الدين و المفروض ان دينه الفعل الكذائى



فما دام لم يدفع الدين اى الفعل الخاص لا يجوز التصرف فيما ترك للوارث فيجب اداء نفس الفعل و لتفصيل البحث مجال آخر.

(١) فانه مقتضى ولايته على ماله فكما يجوز له أن يبيع داره اذا كان البيع مصلحه له كذلك يجوز اجاره أمواله مده تشتمل زمان بلوغه فان الصحه على القاعده ظاهرا.

(٢) لعدم الدليل على ولايته عليه بالنسبه الى ما بعد بلوغه و ان شئت قلت: فرق بين الولاية على مال الصبى و بين الولاية على البالغ فان التصرف فى ماله مع المصلحه جائز و أما التصرف فى نفسه بالنسبه الى زمان بلوغه فلا دليل عليه فلا تصح الاجاره.

(٣) فان الضروره لا تقتضى سعه دائره ولايه الولى نعم ربما يقال- كما فى

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٣٥

### [مسأله ١٥: إذا آجرت المرأة نفسها للخدمه مده معينه فتزوجت فى أثناءها لم تبطل الإجاره]

(مسأله ١٥): اذا آجرت المرأة نفسها للخدمه مده معينه فتزوجت فى أثناءها لم تبطل الاجاره و ان كانت الخدمه منافيه لحق الزوج (١) و اذا آجرت نفسها بعد التزويج توقفت صحه الاجاره على اجازة الزوج فيما ينافى حقه (٢) و نفذت الاجاره فيما لا ينافى حقه (٣).

---

كلام سيدنا الاستاد- «١» «بأنه لو اقتضت الضروره يدخل المقام فى الامور الحسيبه و المرجع فيها الحاكم الشرعى و يجوز له التصدى اذ هو الولى العام فى الامور».

و ما أفاده لا يختص بالمقام بل هذا الملاك جار فى جميع الموارد و يترتب عليه انه لو اقتضت الضروره ان زيدا يطلق زوجته و لا يطلق يجوز أن يطلق الحاكم زوجته مع ان الطلاق بيد من أخذ بالساق و اذا وصلت النوبه الى هنا و قلنا بالولاية للحاكم بهذا المقدار فنقول: مقتضى هذا البيان أن يكون للحاكم تغيير الاحكام من حيث شرائطها و مواردنا

و هل يمكن الالتزام بهذا اللازم و ما الفرق بين طلاق الحاكم زوجه زيد بلا اذنه و وكالته و بين الحكم بطهاره المحل النجس بلا تطهيره بالمطهر؟

و من اين يثبت هذه الولايه للحاكم؟

(١) اذ حين الاجاره كانت مختاره بالنسبه الى نفسها فالاجاره وقعت من اهلها و فى محلها و الزواج وقع على المرأه التى تكون مسلوبه المنفعه.

(٢) بتقريب: انها داخله فى الفضولى فلا تصح الا باذن الزوج و يشكل بأن الرضا المتأخر من الزوج لا يغير ما وقع عما هو عليه فاذا وقع فاسدا فكيف يصح لكن قد تقدم فى بحث الفضولى فى كتاب البيع جوازه بالنص الخاص فراجع.

(٣) لوجود المقتضى و عدم المانع فتصح.

---

(١) مستند العروه كتاب الاجاره ص: ١٤٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٣٦

### [مسأله ١٦: إذا آجر عبده أو أمته للخدمه ثم أعتقه قبل انتهاء مده الإجاره لم تبطل الإجاره]

(مسأله ١٦): اذا آجر عبده أو أمته للخدمه ثم أعتقه قبل انتهاء مده الاجاره لم تبطل الاجاره (١) و تكون نفقته فى كسبه ان أمكن له الاكتساب لنفسه فى غير زمان الخدمه (٢) و ان لم يمكن فعلى المسلمين كفايه (٣).

### [مسأله ١٧: إذا وجد المستأجر فى العين المستأجره عيبا]

(مسأله ١٧): اذا وجد المستأجر فى العين المستأجره عيبا فان كان عالما به حين العقد فلا أثر له (٤) و ان كان جاهلا به فان كان موجبا لفوات بعض المنفعه كخراب بيوت المدار قسطت الاجره و رجع على المالك بما يقابل المنفعه الفائتة و له فسخ العقد من أصله (٥) هذا اذا لم يكن الخراب قابلا للانتفاع و لو بغير السكنى

---

(١) لعدم وجه للبطلان.

(٢) اذ المفروض انه يمكنه الاكتساب و الارتزاق فعليه حفظ نفسه و تعيشه.

(٣) فان حفظ النفس المحترمه واجب كفايه و لكن لا يبعد ان يكون الوجوب الكفائى المذكور بعد عدم امكانه اعطائه من بيت المال و حيث ان المسأله ليست محلا للابتلاء فلا وجه لإطاله الكلام فيها و تطويلها.

(٤) اذ مع العلم اقدم فلا خيار له كما انه لا مجال لسقوط الاجره بالنسبه اذ مع العلم اقدم على استيجار العين على هذه الحاله و الصفه.

(٥) نظير تبعض الصفقه فى المبيع و لكن الظاهر ان هذا الحكم يختص بمورد يكون التقيط ملحوظا كما هو كذلك فى اجاره الفنادق و المساكن المعده لتزول الزوار و المسافرين و اما ان لم يكن كذلك فلا مجال للتقيط بل يثبت الخيار فقط بمقتضى الاشتراط الارتكازى و لا يبعد ان يقال بفساد الاجاره فى هذا الفرض لانتفاء

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٣٧

و الا لم يكن له الاخير العيب (١) و ان كان العيب موجبا لعيب فى

المنفعة مثل عرج الدابة كان له الخيار فى الفسخ (٢) و ليس له مطالبه الارش (٣) و ان لم يوجب العيب شيئاً من ذلك لكن يوجب نقص الاجره كان له الخيار (٤) و لا- ارش (٥) و ان لم يوجب ذلك أيضا فلا- خيار و لا- أرش (٦) هذا كانت العين شخصيه أما اذا كان كليا و كان المقبوض معيبا كان له المطالبه بالصحيح (٧) و لا خيار فى الفسخ (٨) و اذا تعذر الصحيح كان له الخيار فى أصل العقد (٩). و اذا وجد

مورد الاجاره على الفرض.

(١) لم يظهر لى وجه هذا التفصيل اذ لو وقعت الاجاره على السكنى فلا- اثر لقابليه المكان لانتفاع منفعه اخرى و اذا كانت الاجاره لمطلق الانتفاع فلا- وجه للتقسيط بل يثبت الخيار فقط الا ان يقال: بأن محل الكلام ما لو وقعت الاجاره فى قبال مطلق الانتفاع و على هذا التقدير لو كان الخراب لا- يكون قابلا للسكنى بل يكون قابلا للانتفاع منه نفعا آخر غير السكنى لم يكن موقع للتقسيط و اما اذا لم يكن قابلا للانتفاع على الاطلاق فالتقسيط فى محله.

(٢) لأجل الاشتراط الارتكازى.

(٣) لعدم الدليل عليه فان جواز مطالبه الارش تتوقف على قيام دليل خاص.

(٤) فانه مغبون و يكون له خيار الغبن.

(٥) كما مر آنفا مع وجهه.

(٦) لعدم المقتضى لا للخيار و لا للأرش فلاحظ.

(٧) اذا المفروض ان مورد الاجاره كلى و قابل للانطباق على فرد آخر فيطالبه بدفعه.

(٨) لعدم موجب له.

(٩) للاشتراط الضمنى.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٣٨

المؤجر عيبا فى الاجره و كان جاهلا به كان له الفسخ و ليس له المطالبه بالارش و اذا كانت الاجره كليا فقبض فردا معيبا منها فليس له

فسخ العقد بل له المطالبه بالصحيح فان تعذر كان له الفسخ (١).

### [مسألة ١٨: يجرى في الإجاره خيار الغبن و خيار الشرط حتى للأجنبي]

(مسألة ١٨): يجرى في الاجاره خيار الغبن و خيار الشرط حتى للأجنبي (٢) و خيار العيب و خيار تخلف الشرط و تبعض الصفقه و تعذر التسليم (٣) و التفليس (٤) و التدليس و الشركه و خيار شرط رد العوض

---

(١) الكلام فيه هو الكلام بلا فرق فلاحظ.

(٢) اذ جريان هذين الخيارين و امثالهما في البيع ليس بلحاظ دليل خاص بل المدرك في ثبوتهما الاشرط الضمنى الارتكازى و بعباره اخرى: بعد البناء على جواز جعل الخيار شرعا يثبت الخيار بالشرط الارتكازى الذى يكون فى قوه الذكر و بعباره واضحه يكون مقدرًا فى الكلام و لكن الانصاف ان الجزم بالجواز بالنسبه الى جعله للأجنبي فى غايه الاشكال بل لا وجه له.

(٣) فان الميزان الكلى فى الجريان و عدمه ان الخيار ان كان من باب الاشرط الضمنى فلا فرق بين البيع و الاجاره لوحداه المناط و تحقق الاشرط فى كلا المقامين كخيار العيب و اشباهه و ان كان لدليل خاص كخيارى المجلس و الحيوان فلا يجرى فى الاجاره لاختصاصهما بالبيع بمقتضى دليلهما.

(٤) ادعى عليه عدم الخلاف و ربما يستدل عليه - كما فى كلام سيدنا الاستاد - بما رواه عمر بن يزيد عن أبى الحسن عليه السلام قال: سألته عن الرجل يركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده بعينه قال: لا يحاصه الغرماء «١».

---

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب الحجر الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٣٩

نظير شرط رد الثمن (١) و لا يجرى فيها خيار المجلس و لا خيار الحيوان (٢).

### [مسألة ١٩: إذا حصل الفسخ فى عقد الإيجار ابتداء المده فلا إشكال]

(مسألة ١٩): اذا حصل الفسخ فى عقد الايجار ابتداء المده فلا اشكال (٣) و اذا حصل اثناء المده فالاقوى كونه موجبا لانفساخ العقد فى جميع المده فيرجع المستأجر بتمام المسمى

و يكون للمؤجر اجره المثل بالنسبه الى ما مضى (٤).

بتقريب ان المستفاد من الحديث باطلاقه شمول للحكم للإجاره. و الانصاف ان شمول الروايه للإجاره محل الاشكال فان الظاهر من الروايه بيان حكم مورد يكون قابلا للمحاصه و الحال ان العين المستأجره مملوكه للموخر فلا مجال للمحاصه.

(١) قد تقدم وجهه و قلنا ان المنشأ للخيار الاشتراط الارتكازى.

(٢) لما ذكرنا من اختصاص الدليل بمورده و هو البيع.

(٣) كما هو ظاهر اذ المفروض ان له الخيار فيفسخ العقد من اول المده فيرجع كل من العوضين الى مالكة الاولى.

(٤) قال سيدنا الاستاد: «هذا الحكم المنسوب الى المشهور اعنى الصحه فيما مضى المستتبعه لاستحقاق المسمى و اختصاص الفسخ بما بقى مبنى على القول بأن الفسخ انما يؤثر من حينه و هذا و ان كان صحيحا فى الجملة بمعنى ان الانفساخ انما يحكم به من حين تحقق الفسخ و إنشائه خارجا فلا- اثر قبل حدوثه فانه سالبه بانتفاء الموضوع الا ان الكلام فى ان تأثيره هل هو من الان فيترتب عليه انحلال العقد من حين صدور الفسخ اوانه من الاصل و مبدء انعقاد العقد بحيث يفرض العقد الواقع كأنه لم يكن و نتيجه استرجاع تمام الاجره المسماه و هذا هو الاظهر لما عرفت فيما مر من ان مرجع جعل الخيار اما مطلقا او مشروطا بحصول شىء الى ان

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٤٠

...

التزامه باصل العقد منوط و معلق على عدم الفسخ اما معه فلا يلتزم به من الاول.

و عليه فاذا فرضنا حصول سبب الفسخ و قد فسخ المستأجر خارجا فمعناه انه لم يكن ملتزما بالعقد الموجود بينهما من لدن حدوثه فالانشاء و ان كان من الان الا ان اثره من الاول

فالتأخر انما هو فى إنشاء الفسخ و ابراز حل العقد و هذا نظير الاجازة فى العقد الفضولى فان الامضاء و ان كان متأخرا الا ان متعلقه هو البيع السابق فمن الان يحكم بصحة ما وقع فى ظرفه فلا جرم يترتب الاثر عليه من الاول.

و عليه فبعد الفسخ يفرص العقد كان لم يكن و نتيجته استرجاع تمام الاجره المسماه كما عرفت و لزوم رد المستأجر اجره المثل للمنافع السابقه بعد امتناع استردادها بانفسها و عدم ذهاب مال المسلم هدرا فمثلا لو كان المستأجر مغبونا ففسخ من اجل تخلف الشرط الضمنى الارتكازى الذى هو المستند الصحيح فى ثبوت هذا الخيار لا قاعده نفى الضرر و غيرها مما هى مخدوشه برمتها حسبما ذكر فى محله فالفسخ المزبور على القول المشهور انما يؤثر فى استرجاع الاجره فى المده الباقية فلو استأجر الدار سنه كل شهر بمائه فتيين بعد سنه اشهر ان قيمتها العادله كل شهر بخمسين يسترجع بعد فسخه اجره الستة اشهر الباقية.

و اما على المختار فيفسخ العقد من اصله و يسترجع تمام الاجره المسماه بكاملها و يرد إلى الموجر اجره المثل للسته اشهر الماضيه فان هذا هو مقتضى فرض العقد المزبور فى عالم الاعتبار كأنه لم يقع بينهما و منه تعرف ان ما ذكره فى المتن من قوله قده: «و يحتمل قريبا ... الخ» هو المتعين الذى لا ينبغى التردد فيه نعم فى خصوص شرط الخيار فيما لو استأجر دارا مثلا و شرط لنفسه الخيار متى شاء لا يبعد قيام الارتكاز العرفى على اراده اختصاص الفسخ بالمده الباقية دون ما مضى فان الفسخ من الاصل على خلاف البناء العرفى و الديدن الجارى بينهم فى هذا

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨

الخيار خاصه كما لا يخفى اذا العقد سنه مثلا ينحل فى الحقيقه الى عقود فى شهور و شرط الخيار الناشى غالبا من التردد فى الاستمرار لاحتمال سفر او شراء دار و نحو ذلك من دواعى جعل الخيار ناظر بحسب فهم العرف بمقتضى مرتكز اتهم الى التمكن من الفسخ فى بقيه المده مع البناء منهم على امضاء ما مضى كما مضى و اما فى غير هذا النوع من الخيار مثل ما تقدم من خيار الغبن فالظاهر ان مقتضى الفسخ انحلال العقد من اصله حسبما ما عرفت» (١).

و ما افاده مبنى على ما اختاره من ان جعل الخيار مرجعه الى ان الالتزام بالعقد منوط و معلق على عدم الفسخ و مع الفسخ يكشف عن عدم الالتزام بالعقد و مع فرض عدم الالتزام بالعقد لا مجال للصحة بالنسبه الى بعض المده فهذا اساس ما افاده فى المقام و الظاهر انه غير تام فان العقد غير معلق على عدم الفسخ بل العقد يتحقق على الاطلاق و لو مع العلم بالفسخ و لا تنافى بين الامرين اذ الفسخ رفع للأمر الثابت.

و ان شئت قلت: الفسخ يتوقف على بقاء العقد و تحققه و ثبوته فكيف يمكن ان يكون العقد معلقا على عدمه؟ و بعبارة واضحة: كيف يعقل ان يكون العقد متوقفا على عدم الفسخ و الحال ان الفسخ متوقف على العقد فما افاده غير تام.

و قال فى العروه: «اذا حصل الفسخ فى اثناء المده باحد اسبابه تثبت الاجره المسماه بالنسبه الى ما مضى و يرجع منها بالنسبه» الخ.

و قال سيد المستمسك قدس سره فى هذا المقام فى جملة كلام له: «بل يظهر من كلماتهم انه من المسلمات و قد ادعى



بعض الاعيان ظهور اتفاقهم عليه» (٢).

و الحق ما افاده سيد العروه قدس سره فان الفسخ من الحين كما ان الامر كذلك

---

(١) مستند العروه كتاب الاجاره ص: ١٧٨ - ١٨٠

(٢) مستمسك العروه ج ١٢ ص: ٥١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٤٢

### [فصل و فيه مسائل]

#### اشاره

فصل و فيه مسائل:

اذا وقع عقد الاجاره ملك المستأجر المنفعه فى اجاره الاعيان و العمل فى الاجاره على الاعمال بنفس العقد و كذا المؤجر و الاجير يملكان الاجره بنفس العقد (١) لكن ليس للمستأجر المطالبه بالمنفعه أو العمل الا فى حال تسليم الاجره و ليس للأجير و المؤجر المطالبه بالاجره الا فى حال تسليم المنفعه (٢) و يجب على كل منهما تسليم ما عليه تسليمه (٣) الا اذا كان الاخر ممتنعا عنه (٤) و تسليم المنفعه يكون بتسليم العين و تسليم العمل فيما لا يتعلق بالعين باتمامه و فيما يتعلق بالعين يكون بتسليم العين بمعنى التخليه بينها و بين المالك مع اتمام

---

فى البيع فلاحظ.

(١) كما هو ظاهر فان الاجاره تمليك المنفعه بالاجاره و المفروض تحققها فيترتب عليها انتقال كل من العوضين الى الطرف الاخر. و بعبارة اخرى: العقد و المعاوضه يقتضيان انتقال كل من العوضين الى المقابل كالباع المقتضى لانتقال العين الى المشتري و الثمن الى البائع و فى المقام عقد الاجاره يقتضى انتقال المنفعه الى ملك المستأجر و الاجره الى ملك الموجر.

(٢) بمقتضى الشرط الارتكازى.

(٣) اذ يجب على كل احد تسليم ما عليه و اداء دين يكون فى رقبته.

(٤) فلا يجب باعتبار الاشتراط الضمنى العقلانى.

العمل فيها (۱) و ليس للأجير المطالبة بالأجره قبل اتمام العمل الا اذا كان قد اشترط تقديم الأجره صريحا أو كانت العاده جاريه  
على ذلك (۲)

و كذا ليس للمستأجر المطالبه بالعين المستأجره أو العمل المستأجر عليه مع تأجيل الاجره الا اذا كان قد شرط ذلك و ان كان لأجل جريان العاده عليه (٣) و اذا امتنع المؤجر من تسليم العين المستأجره مع بذل المستأجر الاجره جاز للمستأجر اجباره على تسليم العين (٤) كما جاز له الفسخ و أخذ الاجره اذا كان قد دفعها (٥) و له ابقاء الاجاره و المطالبه بقيمه المنفعه الفائته (٦) و كذا اذا دفع المؤجر العين ثم أخذها من المستأجر بلا فصل أو فى أثناء المده (٧) و مع الفسخ فى الاثناء يرجع بتمام الاجره (٨).

(١) كما هو ظاهر.

(٢) اذ المفروض انه لم يسلم ما عليه فلا يستحق المطالبه الا فى صورته اشتراط التقديم فله المطالبه بمقتضى الاشتراط الصريح أو بلحاظ القرينه العامه و العاده الخارجيه او القرينه الخاصه.

(٣) الكلام فيه هو الكلام.

(٤) فان جواز الاجبار على تسليم الحق أمر واضح.

(٥) بمقتضى الخيار المجعول بالشرط الضمنى.

(٦) اذ الفسخ ليس واجبا فاذا لم يفسخ له المطالبه بقيمه المنفعه التالفه فان من أتلف مال الغير فهو له ضامن فله اجبار الطرف باداء قيمه.

(٧) لعين الملاك.

(٨) اذ بالفسخ ينحل العقد من الاصل على ما هو الحق فيتحقق تمام الاجره بالفسخ

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٤٤

و عليه اجره المثل لما مضى (١) و كذا الحكم فيما اذا امتنع المستأجر من تسليم الاجره مع بذل المؤجر للعين المستأجره (٢).

**[مسأله ٢٠: إذا كان العمل المستأجر عليه فى العين التى هى بيد الأجير فتلفت العين بعد تمام العمل قبل دفعها إلى المستأجر من غير تفريط]**

(مسأله ٢٠): اذا كان العمل المستأجر عليه فى العين التى هى بيد الاجير فتلفت العين بعد تمام العمل قبل دفعها الى المستأجر من غير تفريط استحق الاجير المطالبه بالاجر فاذا كان أجيرا على خياطه ثوب فتلف بعد الخياطه و قبل دفعه الى

المستأجر استحق الاجير مطالبه الاجره (٣) فاذا كان الثوب مضمونا على الاجير استحق عليه المالك قيمه الثوب مخيطا و الا لم يستحق عليه شيئا (٤) و يجوز للأجير

فيرجع كل من العوضين الى مالكة و بعباره اخرى: ينحل عقد الاجاره بالفسخ فكأنه لم تقع الاجاره فيرجع كل من العوضين الى مالكة لكن حيث ان رجوع المنفعه غير معقول تصل النوبه الى البديل فلاحظ.

(١) اذ فرض انتفاعه بمال الغير لا مجانا فيكون ضامنا لأجره المثل على ما هو المقرر.

(٢) الكلام فيه هو الكلام.

(٣) اذ المفروض ان العمل المستأجر عليه الخياطه مثلا و جعل الثوب مخيطا و قد حصل و تحقق فى الخارج فيستحق الاجره على القاعده و بعباره اخرى: ان ما على الاجير ايجاد صفة خاصه فى العين كجعل الثوب مخيطا و المفروض تحقق الفعل و العمل اللازمين عليه فلا- مانع من الاستحقاق و من ناحيه اخرى فرض انه ليس ضامنا كما لو كان التلف بافه سماويه بغير تفريط من الاجير.

(٤) الامر كما أفاده لان المفروض ان العين موصوفه بهذه الصفة مملوكه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٤٥

بعد اتمام العمل حبس العين الى أن يستوفى الاجره (١) و اذا حبسها لذلك فتلفت من غير تفريط لم يضمن (٢).

#### [مسألة ٢١: إذا تلفت العين المستأجره قبل انتهاء المده بطلت الإجاره]

(مسألة ٢١): اذا تلفت العين المستأجره قبل انتهاء المده بطلت الاجاره فان كان التلف قبل القبض أو بعده بلا فصل لم يستحق المالك على المستأجر شيئا (٣) و ان كان بعد القبض بمده كان للمستأجر الخيار فى فسخ الايجار (٤) فان فسخ رجوع على المؤجر بتمام الاجره المسماه و عليه للموَجِر اجره المثل بالنسبه الى المده الماضيه (٥) و ان لم يفسخ قسطت الاجره على النسبه و كان للمالك حصه

من الاجره على نسبة المده (٦) هذا اذا تلفت العين بتمامها و أما اذا تلف بعضها

لمالكها فعلى تقدير الضمان يكون الاجير ضامنا للثوب المخيط مثلا و على فرض عدم الضمان يتحقق اجرته بلا ثبوت شىء عليه اما استحقاق الاجره فلاجل القيام بما عليه من العمل و ايجاده فى الخارج و اما عدم الضمان فلعدم موجهه.  
(١) بمقتضى الشرط الضمنى.

(٢) لكونه مأذونا فى الحبس و عدم الدفع فلا تكون يده يد ضمان فلا ضمان.

(٣) فان تلف العين يكشف عن عدم كون المالك مالكا للمنفعه فلا موضوع لتمليك المنفعه و ان شئت قلت: يكشف التلف عن بطلان الاجاره من اول الامر.

(٤) للتبعض.

(٥) اذ الانحلال بالفسخ من الاصل فيستحق مطالبه تمام الاجره غايه الامر يكون ضامنا للمالك بالنسبه الى تلك المده اجره المثل.

(٦) الامر كما افاده فان التقسيط مع عدم الفسخ على القاعده.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٤٦

و لم يمكن الانتفاع به تبطل الاجاره بنسبته من اول الامر أو فى أثناء المده و يثبت الخيار للمستأجر حينئذ أيضا (١).

### [مسأله ٢٢: إذا قبض المستأجر العين المستأجره و لم يستوف منفعتها حتى انقضت مده الإجاره]

(مسأله ٢٢): اذا قبض المستأجر العين المستأجره و لم يستوف منفعتها حتى انقضت مده الاجاره كما اذا استأجر دابه أو سفينه للركوب أو حمل المتاع فلم يركبها و لم يحمل متاعه عليها أو استأجر دارا و قبضها و لم يسكنها حتى مضت المده استقرت عليه الاجره (٢) و كذا اذا بذل المؤجر العين المستأجره فامتنع المستأجر من قبضها و استيفاء المنفعه منها حتى انقضت مده الاجاره (٣) و كذا الحكم فى الاجاره على الاعمال فانه اذا بذل الاجير نفسه للعمل و امتنع المستأجر من استيفائه كما اذا استأجر شخصا لخطابه ثوبه فى وقت معين فهياً الاجير نفسه للعمل فلم يدفع

المستأجر اليه الثوب حتى مضى الوقت فانه يستحق الاجره (٤) سواء اشتغل الاجير فى ذلك الوقت بشغل لنفسه أو غيره أم لم يشتغل (٥) كما لا فرق على الاقوى فى الاجاره الواقعه

---

(١) الكلام فيه هو الكلام فلا وجه للإعاده فلاحظ.

(٢) اذ لا وجه لعدم الاستقرار ولا موجب للخيار كما هو ظاهر واضح وبعباره اخرى: عدم استيفاء المالك من مملوكه لا يقتضى فساد العقد او الخيار.

(٣) الكلام فيه هو الكلام.

(٤) فان حكم الامثال واحد.

(٥) لعدم وجه للتفريق بين الموارد فان كلها من باب واحد.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٤٧

على العين بين أن تكون العين شخصيه مثل أن يؤجره الدابه فيبذلها المؤجر للمستأجر فلا يركبها حتى يمضى الوقت و أن تكون كليه كما اذا آجره دابه كليه فسلم فردا منها اليه أو بذله له حتى انقضت المده فانه يستحق تمام الاجره على المستأجر (١) كما لا فرق فى الاجاره الواقعه على الكلى بين تعيين الوقت و عدمه اذا كان قد قبض فردا من الكلى بعنوان الجرى على الاجاره فان الاجره تستقر على المستأجر فى جميع ذلك و ان لم يستوف المنفعه (٢) هذا اذا كان عدم الاستيفاء باختياره أما اذا كان لعذر فان كان عاما مثل نزول المطر المانع من السفر على الدابه أو السفينه حتى انقضت المده بطلت الاجاره و ليس على المستأجر شىء من الاجره (٣) و ان كان العذر خاصا بالمستأجر كما اذا مرض فلم يتمكن من السفر فلا اشكال فى الصحه فيما لم تشرط فيه المباشره (٤) بل الاقوى الصحه فيما اذا

---

(١) لعين الملاك المذكور فى الشخصى فانه لا فرق بين الشخصى و الكلى من هذه الجبهه.

(٢) فانه لا وجه لعدم

استقرار الاجره كما انه لا وجه للخيار فان اركان الاجاره تامه غايه الامر ان المستأجر فوت على نفسه ما ملك بالاجاره.

(٣) اذ فى هذه الصوره لا يكون المالك مالكا لتلك المنفعه كى يملكها من غيره فتكون الاجاره فاسده فلا موضوع للأجره.

(٤) اذ لا- وجه لتوهم الفساد و الاشكال فان المفروض ان مورد الاجاره قابل للانتفاع كما ان المفروض وقوع الاجاره بلحاظ تلك المنفعه المقصوده و أيضا فرض

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٤٨

اشترطت مباشرته فى الاستيفاء أيضا (١) الا- اذا كان العذر على نحو يوجب بطلان الاجاره اذا كان حاصله قبل العقد (٢) فاذا استأجره لقلع ضرسه فبرئ من الا لم بطلت الاجاره (٣).

---

عدم اشتراط المباشره.

(١) اذ غايه ما يمكن ان يقال ان الشرط متعذر الحصول فيكون فاسدا و الشرط الفاسد يفسد العقد و فيه: اولا ان الحق ان الشرط الفاسد لا يفسد العقد بل غايته ثبوت الخيار عند التخلف و الوجه فيه انه لا مقتضى لسرايه فساد الشرط الى نفس العقد فان العقد لو علق على الالتزام بالحرام كشرب الخمر يتحقق العقد لتحقق المعلق عليه و هو الالتزام لكن هذا الالتزام لا- يجب الوفاء به لحرمة و عند التخلف يثبت الخيار بالاشترط الضمنى فالشرط الفاسد لا يكون مفسدا.

و ثانيا: ان المقام لا يكون داخلا تحت تلك الكبرى اذ مرجع هذا الاشتراط الى عدم انتفاع الغير مثلا لو استاجر دارا و اشترط الانتفاع منها مباشره يكون مرجع هذا الاشتراط الى عدم اسكان الغير فى الدار و لا يكون معناه ان يسكنها بنفسه بحيث يجب عليه السكنونه و ان شئت قلت: مقتضى الاشتراط حرمة اسكان الغير لا وجوب سكناه بنفسه فلاحظ.

(٢) الظاهر انه لا يتصور ما افاده

بالنسبة الى الاشتراط لما ذكرنا نعم يتصور ان يشترط المؤجر على المستأجر فعلا محرما و فى هذا الفرض يدخل تحت كبرى ان الشرط الفاسد هل يفسد العقد أم لا؟ و قلنا: ان الحق عدم كونه مفسدا هذا اذا كان على نحو الاشتراط و أما اذا كان على نحو التقييد بأن يكون المحرم مصب الاجاره تكون الاجاره باطله على ما هو المقرر عند القوم و قد مر الكلام فى انه يشترط فى مورد الاجاره ان تكون المنفعة محلله.

(٣) لا وجه للبطلان الاعلى القول بحرمه قلع الضرس اذا لم يكن به داء و لا دليل

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٤٩

### [مسألة ٢٣: إذا لم يستوف المستأجر المنفعة فى بعض المده جرت الأقسام المذكوره بعينها]

(مسألة ٢٣): اذا لم يستوف المستأجر المنفعة فى بعض المده جرت الاقسام المذكوره بعينها و جرت عليه أحكامها (١).

### [مسألة ٢٤: إذا غصب العين المستأجره غاصب فتعذر استيفاء المنفعة]

(مسألة ٢٤): اذا غصب العين المستأجره غاصب فتعذر استيفاء المنفعة فان كان الغصب قبل القبض تخير المستأجر بين الفسخ فيرجع على المؤجر بالاجره ان كان قد دفعها اليه و الرجوع على الغاصب باجره المثل (٢) و ان كان الغصب بعد القبض تعين الثانى (٣) و كذلك اذا منعه الظالم من الانتفاع بالعين المستأجره من دون غصب العين

على حرمة بل مقتضى القاعده صحه الاجاره حتى فيما يكون الاجاره واقعه على قلع الضرس بلا داع عقلاى فان غايته ان العمل الكذائى سفهائى و الاجاره سفهائيه اذ لم يقم دليل على بطلان العقد السفهائى و الكلام و الاشكال فى العقد الصادر عن السفهيه و لو لا ذلك يلزم الالتزام بفساد كثير من العقود اذا لم يكن بداع عقلاى و هذا خلاف اطلاق ادله صحه العقود المقتضى لعدم التفريق.

(١) فان حكم الامثال واحد و لا فرق بين الموردين مناطا فلاحظ.

(٢) اذ القبض شرط و فى ظرف عدم حصول القبض يكون للمستأجر الخيار بمقتضى الشرط الضمنى الارتكازى فيجوز له الفسخ و الرجوع الى المالك لأخذ الاجره ان كان دفعها و له ابقاء العقد بحاله و الرجوع الى الغاصب باجره المثل لكونه ضامنا.

(٣) اذ فرض القبض فلا وجه للخيار و اما الرجوع الى الغاصب باجره المثل فهو المتعين.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥٠

فيرجع عليه بالمقدار الذى فوته عليه من المنفعة (١).

### [مسألة ٢٥: إتلاف المستأجر للعين المستأجر بمنزله قبضا]



(مسأله ٢٥): اتلاف المستأجر للعين المستأجر بمنزله قبضها

---

(١) بلا- فرق بين قبيل القبض و بعده اذ المفروض ان الظلم متوجه الى المستأجر و لا- قصور في ناحيه المؤجر و بعبارة اخرى:  
وظيفة المالك التخليه بين العين و المستأجر و المفروض تحققه فلا وجه للخيار بل الامر منحصر في الرجوع الى

الظالم المانع عن الانتفاع بتقريب، انه فوت المنفعه على المستأجر.

و الذى يختلج بالبال ان يقال: ان ضمان الظالم بأى دليل يثبت فان دليل الضمان اما قاعده اليد و لم يفرض فى المقام فان منع الظالم لا- يلازم وضع يده على العين و اما قاعده الاتلاف فاذا فرضنا ان الظالم منع المالك من الانتفاع و انتفع من العين ظالم آخر كما لو منع المستأجر ظالم من السكنونه فى الدار المستأجره فسكن غاصب آخر فيها فمن يكون ضامنا لأجره المثل؟ الظالم المانع او الغاصب الساكن او كلاهما؟ لا سبيل الى الثالث.

الا ان يقال: ان المقام نظير توارد الايدى على عين واحده فان للمالك مراجعه كل واحد من الغاصبين و قرار الضمان على من تلفت فى يده و فى المقام قرار الضمان على الساكن فى الدار.

و صفوه القول: ان اثبات الضمان يتوقف على الدليل و لعل حكمهم بالضمان مستند الى قاعده الاتلاف بدعوى: ان منع الظالم من الانتفاع نحو من الاتلاف كما عبر فى عبارته المتن بالتفويت.

و لقائل ان يقول فى صورته منع الظالم ان انتفع غاصب من الدار يكون الضامن هو الساكن لكونه مباشرا و ان لم ينتفع منها غير الظالم يكون هو الضامن بتقريب ان المباشر فى الصوره الاولى هو الاقوى و فى الصوره الثانيه يكون السبب متلفا و مفوتا فيكون ضامنا و الله العالم.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥١

و استيفاء منفعتها فتلزمه الاجره (١) و اذا أتلّفها المؤجر تخير المستأجر بين الفسخ و الرجوع عليه بالاجره و بين الرجوع عليه بقيمه المنفعه (٢) و اذا أتلّفها الاجنبى فان كان بعد القبض رجع المستأجر عليه بقيمه (٣) و ان كان قبل القبض تخير بين الفسخ و

الرجوع الى المؤجر بالاجره و بين الامضاء و الرجوع الى المتلف بالقيمه (٤).

### [مسألة ٢٦: إذا انهدم بعض الدار التي استأجرها فبادر المؤجر إلى تجديدها]

(مسألة ٢٦): إذا انهدم بعض الدار التي استأجرها فبادر المؤجر إلى تجديدها فالأقوى أنه ان كانت الفتره غير معتد بها فلا فسخ و لا انفساخ و ان كان معتدا بها رجع المستأجر بما يقابلها من الاجره و كان

(١) فان اتلاف المستأجر للعين بمنزله الاستيفاء عند العقلاء و العرف فالاجره مستقره بالاضافه الى ضمان العين للمالك مسلوبه المنفعه و صفوه القول: ان اتلاف المستأجر للعين لا يقاس بالتلف السماوى الكاشف عن بطلان الاجاره لعدم موضوعها فلا تقفل.

(٢) قد ظهر الوجه مما ذكر آنفا فان اتلاف المالك لا يقاس بالتلف السماوى بل اتلاف لمال الغير فيكون ضامنا لأجره المثل و يكون المستأجر مخيرا بين الفسخ بلحاظ الاشتراط الارتكازى حيث ان المتلف هو المالك و بين ابقاء الاجاره بحالها و مطالبه المالك باجره المثل.

(٣) فان القبض على الفرض تحقق فلا موجب للخيار بل للمستأجر مراجعه المتلف باجره المثل.

(٤) قد ظهر الوجه مما مر فان المستأجر مخير بين الفسخ لأجل عدم حصول القبض فله خيار الفسخ بلحاظ الاشتراط و بين الابقاء و مراجعه المتلف باجره المثل و ملخص الكلام ان حكم الاتلاف فى نظر العقلاء ليس حكم التلف فلاحظ.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥٢

له الفسخ فى الجميع لتبعض الصفقه فاذا فسخ رجع بتمام الاجره و عليه اجره المثل لما قبل الانهدام و اذا انهدم تمام الدار فالظاهر انفساخ العقد (١).

### [مسألة ٢٧: المواضع التي تبطل فيها الإجاره و يثبت للمالك أجره المثل لا فرق بين أن يكون المالك عالما بالبطلان و جاهلا به]

(مسألة ٢٧): المواضع التي تبطل فيها الاجاره و يثبت للمالك اجره المثل لا فرق بين أن يكون المالك عالما بالبطلان و جاهلا به (٢).

(١) الذى يختلج بالبال ان يقال: لم يقد دليل بالخصوص على البطلان بالانهدام بل البطلان ناشئ من عدم الموضوع فلا وجه للتفصيل بين انهدام الكل و

البعض بل الحق التفصيل بين كون الفتره معتده بها و عدم كونها كذلك بالالتزام بالبطلان فى الاول و عدمه فى الثانى نعم فرق بين انهدام الكل و البعض فى ثبوت خيار التبعض فى انهدام البعض بالنسبه الى اجزاء العين و عدم ثبوته فى انهدام الكل لعدم موضوع التبعض نعم يثبت خيار التبعض فى انهدام الكل بالنسبه الى مده الاجاره و النتيجة عدم الفرق بين انهدام الكل و البعض.

و فى النفس شىء و هو ان الدار المستأجره مثلا لو انهدمت كيف يمكن الالتزام ببقاء الاجاره فان المفروض ان الاجاره وقعت على الدار المنهدمه و بعباره واضحه:

ما وقعت عليه الاجاره تلك الدار المنهدمه و الدار الموجوده بالعماره الجديده لا تكون تلك الدار المنهدمه و يمكن ان يقال: لو انهدم بعضها و بادر المؤجر الى تجديدها يصدق ان الدار تلك الدار بخلاف انهدام الكل و الظاهر ان الماتن فى التفريق بين الصورتين ناظر الى هذه الجبهه و الله العالم.

(٢) لعدم وجه للفرق بين العلم و الجهل فى ملاك الحكم و ربما يقال: ان المالك اذا كان عالما بالبطلان لا يستحق شيئا لأنه الغنى احترام ماله فلا يثبت له حق.

و يرد عليه انه لم يقدم على المجانيه بل اقدامه على المعامله مع علمه بالبطلان

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥٣

### [مسأله ٢٨: تجوز إجاره الحصه المشاعه من العين لكن لا يجوز تسليمها الا باذن الشريك اذا كانت العين مشتركه]

(مسأله ٢٨): تجوز اجاره الحصه المشاعه من العين (١) لكن لا- يجوز تسليمها الا باذن الشريك اذا كانت العين مشتركه (٢) و يجوز أن يستأجر اثنان دارا أو دابه فيكونان مشتركين فى المنفعه فيقسمانها بينهما كالشريكين فى ملك العين (٣) و يجوز أن يستأجر شخصين لعمل شىء معين كحمل متاع أو غيره أو بناء جدار أو هدمه أو غير ذلك

(٤) فيشتركان في الاجره و عليهما معا القيام بالعمل الذي استوجرا عليه (٥).

شرعا ناش من عدم مبالاته بالدين و هل يمكن ان نلتزم بحليه اجر الزانيه اذا كان الزاني عالما بالفساد؟ كلا و لذا التزموا بان «ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده» و الميزان الكلى في الضمان عدم الاقدام على المجانيه فلو اجر داره باجاره فاسده مع العلم بالفساد و سلم المستأجر الدار و سكنها يكون ضامنا لأجره المثل لإتلافه مال الغير و انتفاعه به.

نعم يشكل الامر في بعض الموارد كما لو اجر نفسه لعمل مع العلم بفساد الاجاره فقام به كخياطه الثوب مثلا ففي مثله ربما يشكل اثبات الضمان للمستأجر اذ لا يد على مال الغير كى يستدل بحديث على اليد و لم يتلف مالا للموخر كى يستدل بقاعده من اتلف و المفروض بطلان الاجاره فاي دليل على ضمانه و المرجع الوحيد في امثاله الحكم العقلائي الممضى عند الشرع فلاحظ.

(١) لتسلط الناس على اموالهم.

(٢) فان التصرف الخارجى في المشترك يتوقف على اذن الشريك.

(٣) لوجود المقتضى و عدم المانع.

(٤) الكلام فيه هو الكلام.

(٥) كما هو ظاهر فانه مقتضى الاشتراك.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥٤

### [مسأله ٢٩: لا يشترط اتصال مده الاجاره بالعقد على الأقوى]

(مسأله ٢٩): لا يشترط اتصال مده الاجاره بالعقد على الاقوى فيجوز أن يؤجر داره سنه مثلا متأخره عن العقد بسنه أو أقل أو أكثر (١) و لا بد من تعيين مبدأ المده (٢) و اذا اطلقت الاجاره مده معينه و لم يذكر المبدأ انصرف الى الاتصال (٣).

### [مسأله ٣٠: إذا أجره دابه كليه و دفع فردا منها فتلف كان على الموخر دفع فرد آخر]

(مسأله ٣٠): اذا أجره دابه كليه و دفع فردا منها فتلف كان على الموخر دفع فرد آخر (٤).

### [فصل و فيه مسائل]

#### اشاره

فصل و فيه مسائل

## [مسأله ٣١: العين المستأجره أمانه فى يد المستاجر لا يضمناها إذا تلفت أو تعيبت إلا بالتعدى أو التفريط]

(مسأله ٣١): العين المستأجره أمانه فى يد المستاجر لا يضمناها إذا تلفت أو تعيبت إلا بالتعدى أو التفريط (٥).

(١) لعدم الدليل عليه فان ار كان الاجاره تامه و مقتضى اطلاق دليلها عدم فرق بين كون المنفعه متصله و كونها منفصله و يكون المقام نظير الوجوب المعلق فلاحظ.

(٢) كى لا يلزم الغرر او الجهل بناء على كونهما مفسدين للإجاره.

(٣) بمقتضى الظهور العرفى و العرف ببابك.

(٤) فان المفروض وقوع الاجاره على الكلى فيجب على المؤجر الوفاء بالعقد بتسليم فرد آخر من الكلى و لا وجه للانفساخ كما هو ظاهر عند التأمل و الله العالم.

(٥) يمكن الاستدلال على المدعى بوجوه: الوجه الاول: الاجماع. الوجه الثانى النصوص الداله على كون الضمان مشروطا بالتعدى أو التفريط لاحظ ما رواه أبو ولاد الحنات قال: اكرتيت بغلا الى قصر ابن هبيره ذاهبا و جائيا بكذا و كذا و خرجت فى طلب غريم لى فلما صرت قرب قنطره الكوفه خبرت ان صاحبي توجه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥٥

...

الى النيل فتوجهت نحو النيل فلما أتيت النيل خبرت أن صاحبي توجه الى بغداد فاتبعته و ظفرت به و فرغت مما بينى و بينه و رجعت الى الكوفه و كان ذهابى و مجيئى خمسه عشر يوما فأخبرت صاحب البغل بعذرى و أردت أن اتحلل منه مما صنعت و ارضه فبدلت له خمسه عشر درهما فأبى أن يقبل فتراضينا بأبى حنيفه فأخبرته بالقصه و أخبره الرجل فقال لى: ما صنعت بالبغل؟ فقلت: قد دفعته اليه سليما قال: نعم بعد خمسه عشر يوما قال: فما تريد من الرجل؟ فقال: اريد كراء بغلى، فقد حبسه على خمسه عشر يوما فقال: ما أرى لك حقا لأنه اكره

الى قصر ابن هبيرة فخالف و ركبته الى النيل و الى بغداد فضمن قيمه البغل و سقط الكراء فلما رد البغل سليما و قبضته لم يلزمه الكراء قال: فخرجنا من عنده و جعل صاحب البغل يسترجع فرحمته مما أفتى به أبو حنيفة فأعطيته شيئا و تحللت منه و حججت تلك السنه فأخبرت أبا عبد الله عليه السلام بما أفتى به أبو حنيفة فقال: فى مثل هذا القضاء و شبهه تجس السماء مائها و تمنع الارض بركتها قال: فقلت لأبى عبد الله عليه السلام فما ترى أنت؟ فقال:

أرى له عليك مثل كراء بغل ذاهبا من الكوفه الى النيل و مثل كراء بغل راكبا من النيل الى بغداد و مثل كراء بغل من بغداد الى الكوفه توفيه اياه قال: فقلت: جعلت فداك قد علفته بدراهم فلى عليه علفه؟ فقال: لا- لأنك غاصب قال: فقلت له: أ رأيت لو عطب البغل و تفق أ ليس كان يلزمنى؟ قال: نعم قيمه بغل يوم خالفته قلت: فان أصاب البغل كسر أود بر أو غمز فقال: عليك قيمه ما بين الصحه و العيب يوم ترده عليه فقلت: من يعرف ذلك؟ قال: أنت و هو اما أن يحلف هو على القيمة فيلزمك فان رد اليمين عليك فحلفت على القيمة لزمه ذلك أو يأتى صاحب البغل بشهود يشهدون أن قيمه البغل حين اكرى كذا و كذا فيلزمك فقلت: انى كنت أعطيته دراهم و رضى بها و حللنى فقال: انما رضى بها و حللك حين قضى عليه أبو حنيفة بالجور و الظلم

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥٦

...

---

و لكن ارجع اليه فأخبره بما أفتيتك به فان جعلك فى حل بعد معرفته فلا شىء عليك بعد

ذلك الحديث «١».

و ما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل «ما تقول في رجل» تكارى دابه الى مكان معلوم فنفتت الدابه قال: ان كان جاز الشرط فهو ضامن و ان دخل واديا لم يوثقها فهو ضامن و ان سقطت في بئر فهو ضامن لأنه لم يستوثق منها «٢».

و ما رواه علي بن جعفر في كتابه عن أخيه قال: سألته عن رجل اكرى دابه الى مكان فجاز ذلك المكان فنفتت ما عليه؟ فقال: اذا كان جاز المكان الذي استأجر اليه فهو ضامن «٣».

فان الاستفادة من هذه النصوص ان الضمان متفرع على التجاوز و مشروط به و أما على فرض عدمه فلا ضمان و هذا هو المدعى.

الوجه الثالث: ما رواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام في حديث: و لا يغرم الرجل اذا استأجر الدابه ما لم يكرهها أو يبغها غائله «٤» فان هذه الرواية تدل بالصراحة على عدم الضمان.

الوجه الرابع: ما دل من النصوص على عدم ضمان الامين للأمانه لاحظ ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: صاحب الوديعه و البضاعه مؤتمنان و قال: ليس على مستعير عاريه ضمان و صاحب العاريه و الوديعه مؤتمن «٥».

---

(١) الوسائل الباب ١٧ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

(٣) نفس المصدر الحديث: ٦

(٤) الوسائل الباب ٣٢ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ١

(٥) الوسائل الباب ١ من أبواب أحكام العاريه الحديث: ٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥٧

...

---

و ما رواه أيضا قال: سئل عن القصار يفسد فقال كل اجير يعطى الاجره على أن يصلح فيفسد فهو ضامن «١».

و ما رواه أيضا عن



ابى عبد الله عليه السلام قال فى الغسال و الصباغ ما سرق منهم «منهما خ» من شىء فلم يخرج منه على امر بين انه قد سرق و كل قليل له او كثير فان فعل فليس عليه شىء و ان لم يقم البيئه و زعم أنه قد ذهب الذى ادعى عليه فقد ضمنه ان لم يكن له بينه على قوله «٢».

و ما رواه أيضا عن ابى عبد الله عليه السلام قال: كان امير المؤمنين عليه السلام يضمن القصار و الصائغ احتياطا للناس و كان أبى يتطول عليه ان كان مأمونا «٣».

و ما رواه خالد بن الحجاج «الحجال يب خ ل» قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الملاح احملة الطعام ثم اقبضه منه فينقص قال: ان كان مأمونا فلا تضمنه «٤».

و غيرها من الروايات الواردة فى الباب ٢٩ من ابواب احكام الاجاره و الباب:

٥ من ابواب احكام الرهن من الوسائل.

فان المستفاد من هذه النصوص عدم الضمان على من يكون عنده امانه إلا مع التعدى او التفريط اضعف الى ذلك كله انه لا مقتضى للضمان الأخير «على اليد ما اخذت حتى تؤديه» «٥» و هذا الخبر لا اعتبار به سندا فلا يكون قابلا للاستدلال

---

(١) الوسائل الباب ٢٩ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢ و ٣

(٣) نفس المصدر الحديث: ٤

(٤) الوسائل الباب ٣٠ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ٣

(٥) مستدرک الوسائل الباب ١ من أبواب الغصب الحديث: ٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥٨

و اذا اشترط المؤجر ضمانها بمعنى أداء قيمتها أو أرش عيبتها صح (١) و أما بمعنى اشتغال الذمه بمثلها أو قيمتها فالظاهر عدم صحه اشتراطه (٢).

---

به بأن يقال: ان مقتضاه ان

كل يد يوجب الضمان الا ما خرج بالدليل و عليه لا مقتضى للضمان.

و صفوه القول: انه لا دليل على ضمان المستأجر نعم فى كل مورد تثبت السيره على الضمان نلتزم به كما فى موارد اخذ المال غصبا و بلا- اذن من المالك او مع الاذن و لكن مع الالتزام بالضمان كما فى العقود الفاسده و اما فى غير موارد قيام السيره فلا وجه للالتزام بالضمان و المقام كذلك.

(١) اذ لا اشكال فى جواز تدارك المستأجر ضرر الموجر بان يعطيه بدل ما تلف منه و بعد فرض جوازه يجب بالشرط لدليل «المؤمنون عند شروطهم» بل يمكن الاستدلال بعموم وجوب الوفاء بالعقود فان المستفاد من وجوب الوفاء انه لا يفسخ العقد بماله من القيود.

و صفوه القول: انه لا اشكال فى ان الشرط اذا تعلق بالامر المباح يصير واجبا بالشرط فالتدارك يجب بالشرط و لكن الشرط المذكور لا يقتضى و لا يوجب اشتغال ذمه المستأجر لعدم موجب للاشتغال فلا يجوز ترتيب آثار الاشتغال عليه.

نعم ببالى ان سيدنا الاستاد كان يقول: هذا الشرط يقتضى فى عرف العقلاء و سيرتهم حقا للشارط على المشروط عليه فله ان يجبره على العمل الذى وقع الشرط عليه فلو شرط عليه فى ضمن عقد ان يكنس داره يجوز للشارط ان يجبر المشروط عليه بان يكنس الدار.

(٢) اذ الشرط ليس مشرعا و بعبارة اخرى: مرجع الشرط الى تعليق العقد على الترام المشروط عليه بفعل فلا بد ان يكون متعلق الشرط امرا مقدورا له و جائزا من قبل الشارع كالخياطه مثلا اما لو لم يكن مقدورا له فلا يمكن ان يتعلق

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٥٩

...

---

متعلق الالتزام اذا لالتزام لا بد ان يتعلق بما يمكن ارتكابه

للملتزم و من الظاهر ان اشتغال ذمه شخص بيد الشارع فلا مجال لصحة مثل هذا الشرط نعم لو دل دليل على الجواز نلتزم به اذ بعد قيام الدليل نفهم ان الشارع الاقدس يحكم بالضمان مع الالتزام كما قام الدليل فى العاريه المضمونه فانقذح بما ذكرنا: ان الحق ما افاده فى المتن من التفصيل المذكور.

و لقائل ان يقول: ان الالتزام باشتغال الذمه أمر قابل و يمكن للمكلف و بدليل الشرط يحكم بصحة هذا الالتزام و تحققه فيصح الاشتراط المذكور فالصحيح فى مقام تقريب الاستدلال على المدعى ان يقال: كل شرط يلزم ان يكون قبل ملاحظه دليل وجوب الوفاء شرعيا لان دليل الشرط لا يكون مشرعا و المفروض انه لا دليل على شرعية الالتزام باشتغال الذمه بل مقتضى الاصل عدم كون الالتزام المذكور مؤثرا.

و ربما يستدل على جواز الاشتراط المذكور بما رواه موسى بن بكر عن ابى الحسن عليه السلام قال: سألته عن رجل استأجر سفينه من ملاح فحملها طعاما و اشترط عليه ان نقص الطعام فعليه قال: جائز قلت: انه ربما زاد الطعام قال:

فقال: يدعى الملاح انه زاد فيه شيئا؟ قلت: لا قال: هو لصاحب الطعام الزيادة و عليه النقصان اذا كان قد اشترط ذلك «١».

و ما رواه أيضا عن العبد الصالح عليه السلام قال: سألته عن رجل استأجر ملاحا و حمله طعاما فى سفينه و اشترط عليه ان نقص فعليه قال: ان نقص فعليه قلت: فربما زاد قال: يدعى هو انه زاد فيه؟ قلت: لا قال: فهو لك «٢».

---

(١) الوسائل الباب ٣٠ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ٥

(٢) الوسائل الباب ٢٧ من أبواب أحكام الاجاره

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦٠

كما ان الظاهر انه لا ضمان فى

بتقريب ان المستفاد من الروايتين جواز اشتراط الضمان و فيه: ان الروايتين لا- اعتبار بسنديهما من جهة موسى بن بكر فانه لم يوثق و وقوعه فى اسناد تفسير على بن ابراهيم لا اثر له كما ذكرنا مرارا و قلنا: لا يستفاد التوثيق بالنسبه الى غير الطبقة الاولى و اما شهاده صفوان بان كتاب موسى بن بكر ليس فيه خلاف «١» لا- يكون توثيقا للرجل اذ يمكن ان يكون الكتاب معتمدا عليه عند القوم بلحاظ قرائن داله على الاعتبار و على الجملة هذا اعم من التوثيق.

مضافا الى انه يمكن ان يكون المراد من عدم الاختلاف عندهم فى ان الكتاب المذكور لموسى بن بكر لاحظ ما رواه الحسن بن محمد بن سماعه قال: دفع إلى صفوان كتابا لموسى بن بكر فقال لى: هذا سماعى من موسى بن بكر و قرأته عليه فاذا فيه موسى بن بكر عن على بن سعيد عن زراره قال: هذا مما ليس فيه اختلاف عند اصحابنا عن أبى عبد الله و عن ابى جعفر عليهما السلام انهما سئلا عن امرأه» الحديث ٢ و يضاف الى ذلك ان غايه ما فى الباب انه لا خلاف عند القوم فى اعتبار الكتاب و لكن اتفاهم على اعتبار الكتاب لا يفيدنا اذ يمكن ان يكون الكتاب معتمدا عندهم بوجه غير نقيه عن الاشكال فالنتيجه ان الروايه المشار اليها لا- تفيد و لو كانت منقوله عن ذلك الكتاب و اعتماد جعفر بن سماعه على روايه موسى بن بكر أيضا لا يقتضى التوثيق سيما فى مورد خاص لاحظ ما أفاده سيدنا الاستاد فى المقام لإثبات وثاقه الرجل ٣.

(١) لعدم دليل على الضمان

(١) (١ و ٢) الكافي ج ٧ ص ٩٧ حديث: ٣

(٢) (٣) معجم رجال الحديث: ج ٩ ص ٣٠

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦١

### [مسألة ٣٢: العين التي للمستأجر بيد الأجير الذي آجر نفسه على عمل فيها كالثوب الذي أخذه ليخيطه لا يضمن تلفه أو نقصه]

(مسألة ٣٢): العين التي للمستأجر بيد الاجير الذي آجر نفسه على عمل فيها كالثوب الذي أخذه ليخيطه لا يضمن تلفه أو نقصه الا بالتعدى أو التفريط (١) و اذا اشترط المستأجر ضمانه على الاجير على اداء قيمتها أو أرش عيبتها صح (٢) و اذا تلف أو أتلفه الاجنبى قبل العمل أو فى الاثناء قبل مضى زمان يمكن فيه اتمام العمل بطلت الاجاره (٣) و رجعت الاجره كالا- أو بعضا الى المستأجر (٤) و اذا أتلفه

---

اما يثبت بالاتلاف أو بقاعده اليد أو بالسيره أما الاتلاف فالمفروض عدمه فى المقام و أما قاعده اليد فلا دليل عليها و أما السيره فغير قائمه فى المقام بل السيره فى الاجاره على عدم ضمان المستأجر فى صوره عدم الافراط و التفريط كما هو المفروض.

(١) اذ مع عدم التعدى أو التفريط لا مقتضى للضمان كما تقدم بل النصوص الداله على عدم ضمان الامين تقتضى عدم ضمانه نعم اذا كان المؤجر متهما يمكن أن يقال بجواز استحلافه أو تضمينه الا مع اقامه البينه لكن هذا مطلب آخر اذ الكلام فى أن يده يد ضمان أم لا؟ و مقتضى ما ذكرنا انه لا ضمان عليه اصف الى ما ذكر انه يظهر من بعض الكلمات انه لا خلاف بين القوم فى عدم الضمان.

(٢) الكلام فيه هو الكلام المتقدم فان الصحه مقتضى دليل الشرط بالتقريب الذى تقدم ذكره فلاحظ.

(٣) اذ التلف يكشف عن عدم قابليه صحه العقد اذ لا موضوع

للإجاره بحسب الواقع.

(٤) اذ مع فرض بطلان الاجاره لا- مجال لكون المنفعة مملوكة للأجير غايه الامر اذا كان قبل العمل ترجع بتمامها و اذا كان فى الاثناء يرجع بعضها.

و الذى يختلج بالبال ان يقال: انه فى مثل المقام يكشف عن بطلان العقد من

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦٢

المستاجر كان اتلافه بمنزله قبضه فيستحق الاجير عليه تمام الاجره (١) و اذا أتلفه الاجير كان المستاجر مخيرا بين فسخ العقد و امضائه فان أمضى جاز له مطالبه الاجير بقيمه العمل الفائت (٢).

### [مسألة ٣٣: المدار فى القيمه على زمان الضمان]

(مسألة ٣٣): المدار فى القيمه على زمان الضمان (٣).

اول الامر. و بعباره اخرى: البطلان لا يكون امرا عارضا بل العقد بحسب الواقع باطل من اول الامر كلا أو بعضا و لا يبعد ان يكون الماتن ناظرا الى ما ذكر و ان عبر بالبطلان الظاهر فى الحدوث و الله العالم.

(١) و ليس مثل التلف السماوى كما انه ليس مثل اتلاف الاجنبى. و بعباره اخرى يكون اتلافه بمنزله الاستيفاء فيستحق الاجير تمام الاجره و الدليل عليه الحكم العقلائى و السيره الجاربه بين العرف.

(٢) بدعوى ان اتلاف الاجير لا- يقاس بالتلف السماوى و أيضا لا- يقاس باتلاف الاجنبى و عليه يكون المستاجر مخيرا بين الامضاء و مطالبه الاجير بقيمه العمل التالف اذ لا وجه للبطلان فان الاجاره بحالها، و بين فسخ الاجاره لفرض عدم قبض مالكة فله الخيار.

و لا- يخفى ان اتمام الدعوى يتوقف على حكم العقلاء و تفريقهم بين الموارد فاذا تم استقرار سيرتهم و صارت ممضاه عند الشارع يتم الامر فان الامور التعبدية منوطه بتماميه التعبد الشرعى و ليست كالتقواعد العقلية فلا- مجال لان يقال، انه لا وجه للتفريق بين الموارد من حيث الحكم.

(٣) و هذا

احد الاقوال فى المسأله و من الاقوال فى المقام ان المناط يوم التلف و الدليل عليه ان يوم التلف يوم انتقال الضمان الى القيمه فلا بد من ملاحظته.

و فيه: انه لاشكال فى أن المكلف لا- يكلف باداء العين بعد تلفها لعدم معقوليه الامتثال و عدم امكان الداعويه لكن هذا لا يقتضى تعين القيمه الخاصه بذلك اليوم.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦٣

...

و بعباره اخرى: يمكن اعتبار اشتغال الذمه بنفس العين او بمثلها او بالقيمه على اختلافها و صفوه القول: انه لا اشكال فى تغير متعلق التكليف و انه لا- يمكن ان يكون التكليف متوجها باداء نفس العين مع فرض التلف و أما من حيث الوضع فلا- بد من ملاحظه مقتضى الدليل.

و من الاقوال فى المقام وجوب اداء على القيم من زمان الغصب و قد قرب المدعى بوجه: الوجه الاول: ان الضمان لا يختص بوقت دون آخر ففى كل يوم ارتفعت القيمه تكون الذمه مشغوله بها و النتيجة اعتبارا على القيم من زمان الغصب الى زمان الاداء.

و فيه: ان العين قبل التلف مضمونه فلا وجه لاعتبار القيمه كما انه بعد التلف اذا قلنا يكون العين فى الذمه او مثلها لم يكن وجه للمدعى.

الوجه الثانى: ان المستفاد من حديث ابى ولاد «١» ان المغصوب مضمون على الغاصب من يوم الغصب و كل يوم يصدق عليه هذا العنوان فان رد نفس العين فهو و الا- فان رد أعلى القيم فقد رد قيمه يوم المخالفه بقول مطلق لدخول السفلى فى العليا ضروره انه لا- يجب دفع قيمه كل يوم كما انه لورد القيمه النازله لم يرد القيمه بقول مطلق فيجب ردأ على القيم من يوم الغصب الى يوم الاداء.

و يرد

عليه: انه مع بقاء العين لا تشتغل الذمه بالقيمه و اما بعد تلف العين فالمستفاد من الروايه ان الذمه مشغوله بقيمه يوم المخالفه و الشاهد عليه قوله السلام.

«انه لو شهد الشاهدان على قيمه يوم الاكتراء» فان يوم الاكتراء هو يوم الغصب فى مورد الروايه اذ الاكتراء فى الاسفار القريبه فى نفس يوم السفر فالميزان قيمه يوم الغصب و ان شئت قلت ان الطبيعى يصدق على اول وجود منه و اول زمان الغصب

---

(١) لاحظ ص: ٣٥٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦٤

...

---

تشتغل الذمه بالقيمه فلا وجه لاعتبار غيرها و مع قطع النظر عن الروايه نقول:

بمجرد تلف العين تشتغل الذمه بفرد من افراد القيمه و لا وجه لحصول التغير فيها فلا وجه للالتزام بأعلى القيم.

الوجه الثالث: ان الغاصب اذا وضع يده على المغصوب تشتغل ذمته به فلو ادى العين مع بقائها او ادى القيمه العليا مع تلفها تحصل البراءه و الاشتغال اليقيني يقتضى البراءه كذلك و فيه: ان مع بقاء العين لا- تصل النوبه الى القيمه و مع تلفها فمع قطع النظر عن الروايه الخاصه يكون الواجب اداء قيمه ذلك الوقت اذ العين فى الذمه و بلحاظ الروايه الخاصه تجب قيمه يوم المخالفه مضافا الى ان المقام داخل فى الشك بين الاقل و الاكثر و مقتضى البراءه عن الاكثر وجوب الاقل.

الوجه الرابع: ان مقتضى الاستصحاب بقاء الاشتغال الى زمان اداء أعلى القيم و فيه: ان مقتضى الاستصحاب عدم اشتغال الذمه الا بالاقل مضافا الى انه لا تصل النوبه الى الاصل بعد وجود النص الخاص.

الوجه الخامس ان مقتضى حديث لا ضرر اداء الأعلى اذ لو لم يؤد الاعلى يتضرر المالك و فيه: ان ضرر المالك يعارضه ضرر الغاصب و



لا دليل على اخذه بأشق الاحوال هذا اولا و ثانيا: ان الحديث متكفل للنفي لا للإثبات و ثالثا: انه لا مجال للأخذ بالحديث مع وجود نص خاص وارد في المقام: و رابعا: انا ذكرنا في محله ان المستفاد من القاعده حرمه الاضرار لا نفى الضرر.

الوجه السادس: ان الغاصب ازال يد المالك عن العين في جميع الازمنه و من جمله تلك الازمنه زمان علو قيمه فان رد العين يخرج من الضمان اذ المفروض انه رد العين المغصوبه و مع ردها لا مجال لضمان قيمه و اما مع تلفها فلا يحصل الخروج عن الضمان الا بدفع اعلى القيم فان حيلولة الاجنبى يوجب الضمان و لذا

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦٥

...

---

يجب دفع بدل الحيلولة في مورد حصول الحيلولة بين المالك و مملوكه.

و يمكن ان يقال: بأن قياس المقام بباب بدل الحيلولة مع الفارق اذا المفروض ان العين في ذلك الباب باقيه و انما حصلت الحيلولة و أما في المقام فالمفروض تلف العين و اشتغال الذمه ببدلها فعلى تقدير عدم النص و قطع النظر عن حديث ابى ولاد يكون الواجب قيمه يوم الاداء و اما بلحاظ النص الخاص فالميزان قيمه يوم الغصب كما سيتضح ان شاء الله تعالى عن قريب.

الوجه السابع ما عن بعض من ان مقتضى قوله تعالى «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ» (١) «ضمان اعلى القيم اذ عند صعود قيمه يصدق الغصب و الاعتداء فلا بد من ملاحظه اعلى القيم.

و فيه اولا ان دلالة الايه على ضمان الذمه محل الاشكال و الكلام فان المستفاد من الايه جوز ايراد مثل الاعتداء على المعتدى و الكلام في المقام في مقدار الضمان.

و بعباره اخرى: يمكن ان

يكون المراد بكلمه «ما» المصدر و لم يرد منها الموصول و مع هذا الاحتمال يكون المراد بالاعتداء هو الاعتداء بالافعال اى اذا ضربك احد فاضر به بمثل ذلك الضرب لا الأزيد فتكون الايه اجنبيه عن المقام و ثانيا: ان الكلام فى المقام فى مقدار الضمان بعد تحقق التلف و قلنا: ان مقتضى القاعده وجوب اداء قيمه يوم الاداء لان العين بنفسها فى الذمه و ثالثا: انه لا مجال لهذا الاستدلال مع لحاظ النص الخاص الوارد فى المقام.

الوجه الثامن: ان المفروض كون اليد ضمان فى جميع الازمنه و من جملتها زمان علو القيمه فلا بد من رعايه الاعلى و فيه: انه ان كان المراد تحقق الضمان ما دام بقاء العين فلا اشكال فيه لكن المضمون نفس العين و ان كان المراد تحقق الضمان

---

(١) البقره / ١٩٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦٦

...

---

بكلا الامرين من العين و القيمه فهو خلاف الاجماع مضافا الى أنه يستلزم الجمع بين العوض و المعوض و ان كان المراد ضمان الاعلى بعد تلف العين فهو عين المدعى اصف الى ذلك انه لا مجال لهذا البيان مع وجود النص الخاص و هو حديث ابى ولاد. و من الاقوال ما اختاره فى العروه و هو ان الواجب اداء قيمه يوم الاداء بتقريب ان العين فى الذمه و حيث ان ادائها غير مقدور تصل النوبه الى القيمه اذ المفروض ان العين قيميه و لا مثل لها فالواجب اداء قيمتها فالمناطق قيمه ذلك اليوم. و هذا القول متين من حيث القاعده الاوليه و مع قطع النظر عن النص الخاص فان العين ما دام موجوده يجب ردها الى مالکها و بعد تلفها تكون فى الذمه فلا بد من اداء

مثلها ان كان مثليه و اداء قيمتها ان كانت قيميه.

و بعباره اخرى: يكون المكلف موظفا باداء نفس المغصوب مع الامكان و باداء المثل ثانيا و باداء القيمه ثالثا و يترتب على هذا ان الواجب اداء قيمه يوم الاداء لكن هذا بحسب القاعده اما بحسب النص الخاص فلا يكون كذلك و النص الوارد فى المقام ما رواه ابو ولاد «١».

و محل الشاهد فى هذا الخبر قوله عليه السلام فى جواب السائل: «نعم قيمه بغل يوم خالفته». و فى المراد من هذه الجمله احتمالات الاول: أن يكون لفظ القيمه مضافا الى البغل و لفظ البغل مضافا الى اليوم و على هذا الاحتمال يكون المستفاد من الجمله، ان المناط قيمه يوم الغضب. لكن يشكل بأن لفظ البغل فى بعض النسخ معرف بلام التعريف و المعرف لا يضاف مضافا الى أن اسماء الذوات لا- تضاف الى الزمان و لا يقيد الذات به. و ان شئت قلت: ان تتابع الاضافات و ان كان جائزا كقوله: «و ليس قرب قبر حرب قبر». و لكن لا يمكن الالتزام به فى

---

(١) لاحظ ص: ٣٥٤ و تهذيب الاحكام ج ٧ ص ٢١٥ حديث: ٢٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦٧

...

---

المقام للإشكالين المذكورين.

الثانى: أن يضاف لفظ القيمه اولا الى لفظ البغل و ثانيا الى لفظ اليوم و هذا الاحتمال و ان كان مصونا من الاشكال لكن يرد فيه: ان مثل هذا الاستعمال لم يعهد فى الاستعمالات لكن على تقدير القول به تكون النتيجة تلك النتيجة.

الثالث: أن يضاف لفظ القيمه اولا الى لفظ البغل و يضاف المركب من المضاف و المضاف اليه الى لفظ اليوم و تكون النتيجة أيضا تلك النتيجة و يتوقف الالتزام به على صحه

مثل هذا الاستعمال و الظاهر جوازه كقولهم: «ماء ورد زيد» و قس عليه بقيه الامثال كما انه يتوقف على تجريد لفظ البغل من حرف التعريف اذ المعرف لا يضاف و قد مر انه ذكر لفظ البغل معرفا في بعض النسخ.

الرابع: أن يكون لفظ اليوم متعلقا بقوله عليه السلام: «نعم» اى يلزمك القيمة يوم المخالفه فيكون المستفاد من الحديث ان يوم الغضب يوم الضمان بلا تعرض لمقدار القيمة فتكون الروايه أجنيبه عن المراد و في هذا الاحتمال اشكالان:

الاشكال الاول: لزوم الضمان بالقيمه يوم المخالفه حتى مع فرض عدم التلف اى يكون الغاصب ضامنا في يوم الغضب للقيمه حتى مع فرض بقاء العين و الحال انه لم يقل به احد بل مخالف لضروره الفقه و يخالف مع الحكم العقلاني فان العين ما دامت باقيه تكون الغاصب موظفا بايصالها الى صاحبها.

الاشكال الثانى: ان تحقق الزمان فى يوم الغضب امر واضح لا يحتاج الى البيان. الا أن يقال: بأن الضمان بالغضب أمر واضح و لكن الضمان بالقيمه فى ذلك اليوم أمر غير ظاهر بل أمر مخالف للواقع كما مر فالاشكالان لا يرد ان على محل واحد بل يرد ان على نحو القضييه المنفصله الحقيقيه بأن يقال: ان كان المراد بالضمان الضمان بالقيمه على الاطلاق فهذا خلاف حكم العقلاء و خلاف الاجماع

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦٨

...

---

و ان كان المراد أصل الضمان فلا يحتاج الى البيان لأنه أمر واضح مضافا الى أن ذكر القيمة لا وجه له فهذا الاحتمال ساقط عن درجه الاعتبار.

الخامس: أن يكون اليوم ظرفا للقيمه بلا اضافه و يؤيد هذا الاحتمال كون لفظ البغل معرفا في بعض النسخ اذ مع تعريفه لا مجال للإضافه فيكون المستفاد من

الجملة انه يلزمك قيمه يوم المخالفه اى يوم الغضب و هذا هو المقصود و قد ذكر فى المقام وجوه من الاشكال:

الوجه الاول: ان الميزان اذا كان يوم المخالفه فلا- وجه لتعرضه عليه السلام ليوم الا-كتراء بقوله عليه السلام: «أو يأتي صاحب البغل» الخ فلا خصوصيه ليوم الغضب. و الجواب: انه لا يبعد أن يكون يوم الاكتراء فى مورد الروايه هو يوم الغضب اذ المتعارف فى الاسفار القريبه اكتراء الدابه فى يوم السفر لا- قبله بأيام فهذا الوجه يؤيد و يؤكد ما يدعى من أن المراد بالقيمه قيمه يوم المخالفه.

و ان شئت قلت: انه عليه السلام قد عبر عن يوم الغضب بيوم الاكتراء و مما يدل على المدعى انه عليه السلام اقتصر فى الجواب بقوله: «عليك قيمه ما بين الصحه و العيب» و الظاهر ان السائل فهم مراده عليه السلام و انما يسأل عن طريق اثبات مقدار تلك القيمه و ان أبيت عما ذكر فلا وجه لرفع اليد عن حكمه عليه السلام بالنسبه الى ضمان القيمه عند التلف.

و بعبارة اخرى: المستفاد من الجملة السابقه كما ذكرنا ان الظاهر منها ان الميزان قيمه يوم التلف. ان قلت: لا اشكال فى أن كلا الامرين من باب واحد و لا- يمكن التفريق بينهما. قلت: نلتزم بكون المراد من يوم الا-كتراء يوم التلف اذ لم يقل احد بأن يوم الاكتراء له خصوصيه فالمراد من يوم الاكتراء هو يوم التلف فلاحظ.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٦٩

...

---

الوجه الثانى: أن أبا ولاد قال: «قلت فان أصاب البغل كسر أود بر أو غمز فقال عليه السلام: عليك قيمه ما بين الصحه و العيب يوم ترده عليه» حيث ان الظاهر من هذه الجملة ان الميزان

قيمه يوم الرد فتكون منافيه لما مر من كون المدار قيمه يوم الغضب و بعباره اخرى: قوله «عليك» متضمن لمعنى الفعل اى يلزمك.

و أورد عليه سيدنا الاستاد «١» بأن مقتضى هذا التقريب ثبوت القيمه فى الذمه يوم الرد مع ان الضمان مستقر على الغاصب من اول يوم الغضب اصف الى هذا انه على هذا التقدير لا تكون الروايه متعرضه لبيان ان هذا التفاوت هل يلاحظ بالنسبه الى يوم الغضب أم يلاحظ بالنسبه الى يوم النقص أم يلاحظ بالنسبه الى يوم الرد و عليه تكون الجمله السابقه الداله على كون المناط يوم الغضب قرينه على أنه عليه السلام ناظر الى تفاوت يوم الغضب».

الوجه الثالث: ان الظرف متعلق بلفظ القيمه فيكون المراد ان الواجب التفاوت الذى يكون ما بين الصحه و العيب فى يوم الرد.

و عن الشيخ الانصارى قدس سره أنه لا- يمكن الالتزام به فان الارش تابع لضمان اصل العين فلا يمكن التفكيك بين الامرين بالالتزام بكون المناط فى ضمان العين بيوم الغضب و فى ضمان الارش بيوم الرد».

و أورد عليه سيدنا الاستاد بأن التفكيك خلاف الاجماع و أما كون العبره بيوم الرد فليس مخالفا للإجماع فاذا ثبت ان العبره فى الارش بيوم الرد يثبت ان المناط فى ضمان العين بذلك اليوم أيضا.

و الذى يختلج بالبال أن يقال: ان الميزان لو كان يوم الرد لم يكن خصوصيه ليوم الاكتراء فان الفصل بين يوم الاكتراء و يوم الرد كثير فى مورد الروايه فلا أثر

---

(١) مصباح الفقاهه ج ٣ ص ١٨٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧٠

...

---

لملاحظه يوم الاكتراء و عليه يكون المناط فى الارش يوم الغضب كما ان الامر كذلك بالنسبه الى نفس العين.

و صفوه القول: ان يوم

الا-كتراء فى مورد الروايه هو يوم الغصب فالميزان ذلك اليوم بلحاظ كلا الامرين هما: ضمان العين و الارش. و لقائل أن يقول: انه لا- دليل على كون تعلق الظرف بالقيمه بل يمكن تعلقه بلفظ العيب المقترن معه فى الكلام فيكون المعنى ان العيب الحادث اذا استمر الى يوم الرد يجب اداء التفاوت بين الصحيح و المعيب من دون تعرض لتعيين يوم التفاوت و حيث ان الارش تابع لضمان العين و قد استفيد من الجملة السابقه ان الميزان يوم الغصب نلتزم بأن المدار فى التفاوت ذلك اليوم أيضا للإجماع على تبعيه الارش للعين مضافا الى أن يوم الاكتراء فى مورد الروايه يوم الغصب فالميزان يوم الغصب مطلقا.

الوجه الرابع: ان أبا ولاد سأل الامام عليه السلام عن المقوم و أجاب عليه السلام بقوله: «أنت و هو» الى آخر الكلام و عن الشيخ قدس سره أن ما ذكر مؤيد لكون المناط فى القيمه يوم التلف بتقريب: انه لو كان المناط يوم الغصب كان المالك مدعيا لدعواه زياده القيمه المخالفه للأصل و كان الغاصب منكرا و قوله موافقا للأصل و مقتضى القاعده توجه اليمين اليه و البيئه الى المالك.

و بعباره اخرى: كيف يمكن الجمع بين البيئه و اليمين بالنسبه الى شخص واحد فان المالك اذا كان مدعيا عليه تكون البيئه عليه و ان كان منكرا فعليه اليمين فان جعلنا الملاك يوم المخالفه يلزم كون الروايه مخالفه للقواعد من ناحيتين الاولى:

ان دعوى الزيادة من المالك تقتضى اقامه البيئه فلا وجه لليمين. الثانيه: انه مع توجه اليمين لا مجال لإقامه البيئه فلا بد من جعل المناط يوم التلف كى يرتفع الاشكال.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧١

...

---

فقول: الامام عليه السلام تعرض لصورتين:

الأولى اتفاق المالك و الغاصب على قيمه يوم الاكتراء لكن الغاصب يدعى النقصان و المالك ينكره فالبينه على المدعى.

الثانية كونهما متفقين على اتحاد يوم الاكتراء و يوم التلف لكن المالك يدعى الزيادة فى قيمه و الغاصب ينكرها فالواجب على المالك اقامه البينه و الواجب على الغاصب الحلف.

و يرد عليه: انه يمكن تصوير النزاع على تقدير كون المدار يوم الغصب بنحو ينطبق على الموازين بأن نقول: اذا اتفقا على قيمه يوم الاكتراء و الغاصب يدعى نقصان قيمه يوم الغصب تكون البينه عليه و اليمين على المالك اذ هو ينكر النقصان و أما اذا اتفقا على أن قيمه يوم الاكتراء هى قيمه فى يوم الغصب و لكن اختلفا فى الزيادة و النقيصه تكون البينه على المالك لأنه مدع و اليمين على الغاصب لكونه منكرًا فلا فرق فى النتيجة من هذه الجهه.

و عن المحقق الأيروانى قدس سره انه حمل مورد الروايه على الامر العادى و الحلف لأجل اذعان الطرف الآخر و لا يرتبط بالحكم الشرعى كى يتوجه الاشكال المذكور.

و أورد عليه سيدنا الاستاد بأن حمل مورد الروايه على الامر العادى خلاف الظاهر فان مقتضى الظاهر انه عليه السلام فى مقام التشريع و بيان الحكم الالهى

و أفاد أيضا أن تصحيح مورد الروايه و تصويره فى ضمن صورتين خلاف الظاهر فان الظاهر ان كلا الأمرين وارد ان فى مورد واحد و لا مانع فيه فان قاعده ان اليمين على المنكر و البينه على المدعى ليست قاعده عقليه غير قابله للتخصيص بل قاعده شرعيه قابله لان تخصص فنقول: فى كل مورد يتحقق الغصب نظير مورد

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧٢

**[مسألة ٣٤: كل من آجر نفسه لعمل فى مال غيره إذا أفسد ذلك المال ضمن]**

(مسألة ٣٤): كل من آجر نفسه لعمل فى مال غيره اذا



أفسد ذلك المال ضمن كالحجاء اذا جنى فى حجامته و الختان فى ختانه و هكذا الخياط و النجار و الحداد اذا أفسدوا (١) هذا اذا تجاوز الحد المأذون فيه أما اذا لم يتجاوز فى الضمان اشكال (٢) و ان كان الاظهر العدم (٣) و كذا الطيب المباشر للعلاج بنفسه اذا أفسد فهو

---

الروايه اذا وقع الخلاف بين المالك و الغاصب يكون الخيار للمالك بين اقامه البيئه و الحلف و هذا يناسب ارغام انف الغاصب فلاحظ فى كل مورد تحقق الغصب و كان مورده من القيميات اذا تحقق الخلاف بين المالك و الغاصب و كان المالك مدعيا يكون له الخيار بين اقامه البيئه و بين الحلف و بين رد اليمين الى الغاصب.

فتحصل مما تقدم: ان مقتضى القاعده الاوليئه ان الميزان يوم الرد لكن مقتضى النص الخاص ان الميزان يوم الغصب فاذا قام اجماع تعبدى على عدم الفرق بين موارد الضمان فى القيمى نلتزم بأن الميزان فى جميع الموارد بيوم الضمان و الا فلا بد من التفصيل بين موارد الغصب و غيرها بالالتزام يكون الميزان يوم الغصب فى تلك الموارد و الالتزام يكون الميزان يوم الاداء فى غيرها و الله العالم.

(١) لقاعده الاتلاف مضافا الى ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام فى الرجل يعطى الثوب ليصبغه فيفسده فقال: كل عامل أعطيته أجرا على أن يصلح فأفسد فهو ضامن «١».

(٢) ينشأ من أن الزمان مقتضى قاعده الاتلاف و مقتضى اطلاق روايه الحلبي

(٣) بتقريب: ان قاعده الاتلاف مصطاده و ليس عليها دليل و حديث الحلبي

---

(١) الوسائل الباب ٢٩ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ١٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧٣

ضامن (١) و أما اذا كان واصفا فالأظهر عدم

الضمان (٢) و اذا تبرأ الطبيب من الضمان و قبل المريض أو وليه بذلك و لم يقصر فى الاجتهاد فانه يبرأ من الضمان بالتلف و ان كان مباشرا للعلاج (٣).

منصرف عن مورد الاتلاف باذن الطرف المقابل و بعبارة اخرى: تاره يتجاوز عن المقدار المأذون فيه و اخرى لا يتجاوز عن ذلك المقدار بل يقتصر بالمقدار المأذون فيه فلا وجه للضمان. و ان شئت قلت: ان الاتلاف باذن من بيده الامر لا يقتضى الضمان و المستفاد من الروايه ان الاجير للإصلاح لو أفسد يكون ضامنا فلاحظ.

(١) لقاعده الاتلاف و يؤيد المدعى ما رواه السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام: من تطبب أو تبيطر فليأخذ البراءه من وليه و الا فهو له ضامن «١».

و انما عبرنا بالتأييد لكون الروايه ضعيفه بالنوفلى فان مجرد كونه فى أسناد كامل الزيارات لا يقتضى ثبوت وثاقته ان قلت الطبيب مأذون و لا ضمان مع الاذن قلت: انه مأذون فى الاصلاح لا فى الافساد.

(٢) لعدم ما يقتضى الضمان و لا مجال لتوهم كونه السبب و السبب فى المقام أقوى من المباشر كما انه لا مجال للأخذ بالروايه بدعوى شمولها للمقام بالاطلاق فانه لا شأن للواصف و لا يكون الفعل مستندا اليه كما أن الروايه لا تشمل المقام فان الظاهر من الروايه ان الموضوع فيها من يباشر العلاج مضافا الى أنها ضعيفه سندا فلا اعتبار بها.

(٣) استدل على المدعى بروايه السكونى و قد مر ان السند ضعيف فلا بد من

(١) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب موجبات الضمان الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧٤

**[مسأله ٣٥: إذا عثر الحمال فسقط ما كان على رأسه أو ظهره فانكسر ضمنه مع التفريط فى مشيه]**

(مسأله ٣٥): إذا عثر الحمال فسقط ما كان على رأسه أو ظهره

فانكسر ضمنه مع التفريط في مشيه (١) و لا يضمنه مع عدمه (٢) و كذلك اذا عثر فوقع ما على رأسه على اناء غيره فكسره (٣).

### [مسألة ٣٦: إذا قال للخياط: ان كان هذا القماش يكفيني قميصا فاقطعه فقطعه فلم يكفه ضمن]

(مسألة ٣٦): اذا قال للخياط: ان كان هذا القماش يكفيني قميصا فاقطعه فقطعه فلم يكفه ضمن (٤) و أما اذا قال له: هل يكفيني قميصا فقال: نعم فقال: اقطعه فقطعه فلم يكفه فالظاهر انه لا ضمان

انعقاد اجماع تعبدى على المدعى و الا- فلا- بد من العمل على طبق القاعده و مقتضاها الضمان لإطلاق الادله الا أن يقال بانصراف الادله عن صورته الاذن أو يقال بقيام السيره على عدمه و ان شئت قلت: مرجع التبرى الى الاذن فى العلاج و الاتلاف مستندا الى المالك و باذنه لا يوجب الزمان لا فى المالىات و لا فى الاعضاء و الله العالم.

(١) لقاعده الاتلاف الموجه للضمان.

(٢) لعدم المقتضى.

(٣) لعين الملاك فان الضمان يحتاج الى الدليل و ان شئت قلت: لا يستند الكسر اليه فلا يضمن الا مع التقصير فيضمن.

(٤) بتقريب: ان الاذن فى القطع علق على الكفايه و المفروض عدمها فالضمان على القاعده غايه الامر عدم كون الخياط مقصرا لاعتقاده الكفايه و لكن الضمان لا يختص بصوره التقصير بل يتحقق فى صورته الاتلاف و لو مع العذر لكن لقائل أن يقول بأن التعليق على الكفايه بحسب الفهم العرفى يرجع الى ايكال الامر الى الخياط. و بعبارة اخرى: يرجع الى الاذن فى القطع مع اعتقاد الخياط بالكفايه فلا وجه للضمان فلاحظ.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧٥

اذا كان الخياط مخطئا فى اعتقاده (١).

### [مسألة ٣٧: إذا آجر عبده لعمل فافسد فالأقوى كون الضمان فى كسبه]

(مسألة ٣٧): اذا آجر عبده لعمل فافسد فالاقوى كون الضمان فى كسبه فان لم يف فعلى ذمه العبد يتبع به بعد العتق اذا لم يكن جنايه على نفس أو طرف و الا تعلق برقبته و للمولى فداؤه باقل الامرين من الارش و القيمه ان كانت خطأ (٢) و

ان كانت عمدا تخير ولي المجنى عليه بين قتله و استرقاقه على تفصيل فى محله (٣).

### [مسأله ٣٨: إذا آجر دابته لحمل متاع فعثرت فتلّف أو نقص فلا ضمان على صاحبها]

(مسأله ٣٨): إذا آجر دابته لحمل متاع فعثرت فتلّف أو نقص فلا ضمان على صاحبها (٤) الا اذا كان هو السبب بنخس أو ضرب

---

(١) اذ المفروض ان القطع باذن المالك فلا وجه للضمان.

(٢) بتقريب: ان مقتضى الجمع بين روايتين واردتين فى المقام ما ذكر الاولى ما رواه زراره و أبو بصير عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل كان له غلام فاستأجره منه صانع أو غيره قال: ان كان ضيع شيئا أو أبق منه فموا اليه ضامنون «١».

الثانية: ما رواه أبو بصير عن أبى عبد الله عليه السلام فى رجل استأجر مملوكا فيستهلك مالا كثيرا فقال: ليس على مولاه شىء و ليس لهم أن يبيعه و لكنه يستسعى و ان عجز عنه فليس على مولاه شىء و لا على العبد شىء «٢» فنقول: الروايه الاولى تقيد بالثانيه و تكون النتيجة ما أفاده فى المتن.

(٣) و تفصيل الكلام موكول الى بابهِ فليراجع و ليلاحظ.

(٤) لعدم المقتضى للضمان فلا ضمان.

---

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧٤

و اذا كان غيره السبب كان هو الضامن (١).

### [مسأله ٣٩: إذا استأجر سفينه أو دابه لحمل متاع فنقص أو سرق لم يضمن صاحبها]

(مسأله ٣٩): اذا استأجر سفينه أو دابه لحمل متاع فنقص أو سرق لم يضمن صاحبها (٢) و لو شرط عليه اداء قيمه التالف أو أورش النقص صح الشرط و لزم العمل به (٣).

[مسأله ٤٠: إذا حمل الدابه المستأجره أكثر من المقدار المقرر بينهما بالشرط أو لأجل التعارف فتلفت]

(مسألة ٤٠): إذا حمل الدابة المستأجره أكثر من المقدمار المقرر بينهما بالشرط أو لأجل التعارف فتلفت أو تعيبت ضمن ذلك (٤) و عليه اجره المثل للزيادة مضافه الى الاجره المسماه (٥) و كذا اذا استأجرها لنقل المتاع مسافه معينه فزاد على ذلك (٦). و اذا استأجرها لحمل المتاع مسافه معينه فركبها أو بالعكس لزمته الاجره المسماه و اجره المثل للمنفعه المستوفاه و كذا الحكم فى أمثاله مما كانت فيه المنفعه المستوفاه مضاده للمنفعه المقصوده بالاجاره (٧).

(١) كما هو مقتضى القاعده فان الاتلاف يستند الى صاحبها فى الفرض الاول فيضمن والى الاجنبى فى الفرض الثانى فيضمن هو فلاحظ.

(٢) لعدم موجب للضمان فان يد الامين ليست يد ضمان.

(٣) اذا رجع الى شرط الفعل و تقدم فى اول الفصل تفصيل الكلام فراجع.

(٤) لكون يده فى الفرض يد عدوان و خارجه عن الامانه فالضمان على القاعده.

(٥) أما اجره المثل فللزيادة و أما الاجره المسماه فللإجاره.

(٦) الكلام فيه هو الكلام فلا وجه لإعاده التقريب.

(٧) لعين الملاك و صفوه القول: ان الاجاره تقتضى دفع الاجره المسماه و اجره المثل بلحاظ الانتفاع الذى لا يكون موردا للإجاره.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧٧

بلا- فرق بين الاجاره الواقعه على الاعيان كالدار و الدابه و الاجاره الواقعه على الاعمال كما اذا استأجره لكتابه فاستعمله فى الخياطه (١).

#### **[مسألة ٤١: إذا استأجر العامل للخياطه فاشتغل العامل بالكتابه للمستأجر عمداً أو خطأ]**

(مسألة ٤١): إذا استأجر العامل للخياطه فاشتغل العامل بالكتابه للمستأجر عمداً أو خطأ لم يستحق على المستأجر شيئاً (٢).

#### **[مسألة ٤٢: إذا آجر دابه لحمل متاع زيد فحملها المالك متاع عمرو لم يستحق اجره لا على زيد و لا على عمرو]**

(مسألة ٤٢) اذا آجر دابه لحمل متاع زيد فحملها المالك متاع عمرو لم يستحق اجره لا على زيد و لا على عمرو (٣).

#### **[مسألة ٤٣: إذا استأجر دابه معينه من زيد للركوب الى مكان معين فركب غيرها عمداً أو خطأ]**

(مسألة ٤٣): إذا استأجر دابه معينه من زيد للركوب الى مكان معين فركب غيرها عمدا أو خطأ لزمته الاجره المسماه للأولى و اجره المثل للثانيه و اذا اشتبه فركب دابه عمرو لزمته اجره المثل لها مضافه الى الاجره المسماه لدابه زيد (٤).

---

(١) اذ حكم الامثال واحد و لا وجه للفرق بعد وحده الملاك فلاحظ.

(٢) عدم استحقاق اجره المثل للخياطه على القاعده و أما عدم استحقاق الاجره المسماه فلا وجه له اذ بالعقد يستحق الاجير الاجره المسماه غايه الامران فسخ المستأجر لا يستحق شيئا و ان لم يفسخ يبقى استحقاقه بالنسبه الى الاجره المسماه بحاله و يضمن الاجير للمستأجر اجره المثل للعمل الذى كان مورد الاجاره.

(٣) أما عدم الاستحقاق بالنسبه الى عمرو فعلى القاعده اذ لم يكن بأمره و أما بالنسبه الى زيد فالاستحقاق متحقق بالعقد فاذا فسخ زيد الاجاره لا يستحق الاجير شيئا و الا يبقى الاستحقاق بحاله غايه الامر يضمن الاجير له اجره مثل العمل الفائت كما مر فى الفرع السابق فلاحظ.

(٤) ما أفاده ظاهر واضح فان الضمان بالنسبه الى احدهما بالعقد و أما بالنسبه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧٨

#### [مسألة ٤٤: إذا استأجر سفينه لحمل الخل المعين مسافه معينه فحملها خمرا مع الخل المعين]

(مسألة ٤٤): إذا استأجر سفينه لحمل الخل المعين مسافه معينه فحملها خمرا مع الخل المعين استحق المالك عليه الاجره المسماه و اجره المثل لحمل الخمر لو فرض انه كان حلالا (١).

#### [مسألة ٤٥: يجوز لمن استأجر دابه للركوب أو الحمل أن يضربها أو يكبحها باللجام على النحو المتعارف إلا مع منع المالك]

(مسألة ٤٥): يجوز لمن استأجر دابه للركوب أو الحمل أن يضربها أو يكبحها باللجام على النحو المتعارف إلا مع منع المالك (٢) و اذا تعدى عن المتعارف أو مع منع المالك ضمن نقصها أو تلفها (٣) و فى صورته الجواز لا- ضمان للنقص على الاقوى (٤).

---

الى الاخر فبالانتفاع و من الظاهر ان مال المسلم محترم و لا يذهب هدرا فالانتفاع يقتضى الضمان باجره المثل فلاحظ.

(١) اذ فرض انه حملها ما لا يكون مورد الاجاره فبمقتضى العقد يستحق الاجره المسماه و بمقتضى الانتفاع الزائد يستحق اجره المثل لكن هذا فيما يكون حمله حلالا و أما اذا كان حراما فلا يستحق الاجر اذ العمل الحرام لا يكون محترما عند الشارع فلا يتصور له الاجر.

(٢) بأن يشترط عليه عدمه في ضمن العقد أو قام قرينه عرفيه على عدم الجواز كما لو كان المالك مصاحبا مع المستأجر و كان المتعارف أن يكون المالك بنفسه سائقا و الا لم يكن أثر لمنعه مع فرض كون المتعارف جوازه و بعبارة اخرى:

لا بد في الحكم بكون المنع مؤثرا من تقييده بكونه عن حق.

(٣) اذ المفروض انه لم يكن مرخصا فيه و بمقتضى قاعده ضمان التلف بالتلاف يتحقق الضمان كما أنه لو تعدى بحيث خرجت اليد عن عنوان الامانه يتحقق الضمان بمقتضى قاعده على اليد.

(٤) اذ بعد فرض كون تصرفه و ضربه متعارفا و موافقا للقاعده و جائزا شرعا

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٧٩

### [مسأله ٤٦: صاحب الحمام لا يضمن الثياب أو نحوها لو سرق]

(مسأله ٤٦): صاحب الحمام لا يضمن الثياب أو نحوها لو سرق (١) الا اذا جعلت عنده وديعه و قد تعدى أو فرط (٢).

### [مسأله ٤٧: إذا استوجر لحفظ متاع فسرق لم يضمن]

(مسأله ٤٧): اذا استوجر لحفظ متاع فسرق لم يضمن (٣) الا

---

لا وجه للضمان اذ المفروض ان يده يد امانه و بعبارة واضحة: ان تصرفه يكون باذن المالك فلا مجال للضمان.

(١) لعدم المقتضى للضمان.

(٢) فان الامين لا يضمن ما دام لا يتعدى و لا يفرط و الا يكون يده يد عدوان فالضمان على القاعده.

(٣) لعدم ما يوجب الضمان بل الضامن هو السارق و يظهر من حديثين الضمان اذا كان اجيرا على الحفظ:

احدهما: ما رواه أبو البختری عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام انه كان لا يضمن صاحب الحمام و قال: انما يأخذ الاجر على الدخول الى الحمام «١».

ثانيهما: ما رواه اسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه أن عليا عليه السلام كان يقول: لا ضمان على صاحب الحمام فيما ذهب من الثياب لأنه انما اخذ الجعل على الحمام و لم يأخذ على الثياب «٢» و كلا الحديثين ضعيفان سنداً.

و صاحب الوسائل أفاد بأن الصدوق روى الحديث الثالث من الباب عن ابن مسكان و لم نجده و على فرض تحققه لا أثر للحديث الا أن يصل السند الى المعصوم عليه السلام بطريق معتبر مضافا الى ما دل على عدم الضمان لاحظ ما رواه الحلبي «٣».

---

(١) الوسائل الباب ٢٨ من أبواب أحكام الأجاره الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

(٣) لاحظ ص: ٣٥٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٨٠

مع التقصير في الحفظ (١) و الظاهران غلبه النوم لا تعد من التقصير (٢) نعم اذا اشترط عليه اداء قيمه اذا سرق المتاع وجب الوفاء به (٣)



و لم يستحق اجره فى الصورتين (٤).

### [مسألة ٤٨: إنما يجب تسليم العين المستأجرة إلى المستأجر إذا توقف استيفاء المنفعة على تسليمها]

(مسألة ٤٨): إنما يجب تسليم العين المستأجرة الى المستأجر اذا توقف استيفاء المنفعة على تسليمها كما فى اجاره آلات النساچه و النجاره و الخياطه أو كان المستأجر قد اشترط ذلك و الالم يجب

(١) اذ بالتعدى أو التفريط تخرج اليد عن الامانيه و تدخل فى اليد العدوانيّه فالضمان على القاعده.

(٢) اذا كان على النحو المتعارف و لم يكن مقصرا و تشخيص الموضوع بنظر المكلف.

(٣) اذ التدارك جائز فاذا جاز و جب باشرطه لقاعده «المؤمنون عند شروطهم»

(٤) بتقريب: ان مورد الاجاره حفظ المتاع و المفروض انه لا- يكون قادرا فلا- موقع لإيقاع الاجاره عليه. و بعبارة اخرى: اذا لم يكن قادرا على الحفظ لا- يكون مالكا لهذا الفعل و مع عدم كونه مالكا لا مجال لتمليكه من الغير بالاجاره فالاجاره باطله من الاول.

و لقائل أن يقول: المتعارف فى أمثال المقام ايقاع الاجاره على ما يمكنه و ان شئت قلت: تقع الاجاره بازاء بذل الجهد فى الحفظ لا على الحفظ بما هو حفظ بحيث يكشف السرقة عن بطلان الاجاره لعدم قدره الاجير عليه. و يرد على الماتن انه لا يرى نفوذ الشرط الواقع فى ضمن العقد الفاسد و المفروض ان العقد فاسد فى المقام فكيف يكون الشرط نافذا و الحق عندنا نفوذ الشرط و لو كان واقعا

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٨١

فمن استأجر سفينه للركوب لم يجب على المؤجر تسليمها اليه (١).

### [مسألة ٤٩: يكفى فى صحه الإجاره ملك المؤجر المنفعة و إن لم يكن مالكا للعين]

(مسألة ٤٩): يكفى فى صحه الاجاره ملك المؤجر المنفعة و ان لم يكن مالكا للعين فمن استأجر دارا جاز له أن يؤجرها من غيره و ان لم يكن مالكا لنفس الدار (٢) فاذا توقف استيفاء المنفعة على تسليمها و جب على المؤجر الثانى تسليمها الى المستأجر

منه

(٣) و ان لم يأذن له المالك (٤) و اذا لم يتوقف استيفاء المنفعة على التسليم كالسفينه و السياره لم يجب على المؤجر الاول تسليمها الى الثانى (٥).

فى ضمن العقد الفاسد و التفصيل موكول الى مجال آخر.

(١) ما أفاده تام فان الواجب على الموجر تسليم المنفعة ففى مثل اجاره السفينه يكون للمستأجر الانتفاع بها و الانتفاع منها لا يستلزم تسليم العين كما هو ظاهر و على الجملة وجوب التسليم متوقف على قيام دليل عليه و الا فلا وجه للالتزام بما ذكر كما هو واضح و بعبارة واضحة ان الوجوب فى مفروض الكلام بلا دليل فان المستأجر له حق الانتفاع من العين المستأجره فلو لم يتوقف الانتفاع على التسليم لا يجب الا مع الشرط كما فى المتن فان التسليم جائز و بالشرط يجب.

(٢) لان الاجاره تمليك المنفعة و ملك المنفعة لا يستلزم ملك العين كما هو ظاهر فلو استأجر دارا مده و قبل انقضاء المده مات تنتقل منفعة الدار الى وارثه و يجوز له أن يوجر الدار من الغير.

(٣) فان صحه الاجاره تستلزم وجوب تسليم موردها ان كان الانتفاع متوقفا على التسليم كما مر فى بعض الفروع.

(٤) فانه ليس له حق المنع بعد ما آجر داره على النحو المتعارف.

(٥) كما مر اذ المفروض ان الانتفاع لا يتوقف على التسليم.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٨٢

الا اذا اشترط عليه ذلك (١) و لا يجوز للمؤجر الثانى تسليمها الى المستأجر منه و ان اشترط عليه (٢) بل الشرط يكون فاسدا (٣) نعم اذا اذن له المالك فلا بأس (٤) كما انه فى الصوره السابقه التى يجب فيها تسليم المؤجر الثانى الى المستأجر منه لا يجوز التسليم الا اذا كان

المستأجر منه امينا (٥) فاذا لم يكن امينا و سلمها اليه كان ضامنا (٦) هذا اذا كانت الاجاره مطلقه أما اذا كانت مقيده كما اذا استأجر الدابه لركوب نفسه فلا تصح اجارتها من غيره فاذا آجرها من غيره بطلت الاجاره (٧) فاذا ركبها المستأجر الثاني و كان عالما بالفساد

---

(١) حيث ان التسليم جائز و بالشرط يجب بمقتضى دليل الشرط.

(٢) اذ التسليم فى الصوره المفروضه تصرف فى مال الغير و يحتاج الى الاذن منه و الشرط لا يكون مشرعا. و بعبارة اخرى: لا بد من كون متعلق الشرط جائزا فى حد نفسه كى يجب بالشرط و المفروض عدم كونه مشروعا.

(٣) لكونه على خلاف السنه فيفسد كما هو المقرر.

(٤) بلا اشكال فانه مع اذن المالك لا مانع من التصرف.

(٥) اذ مع عدم كونه امينا يكون التسليم اليه خيانه فى مال الغير و لا يجوز للمستأجر الخيانه فى العين المستأجره.

(٦) لخروج يده عن الامانيه و تعونها بالعدوانيه مضافا الى النص لاحظ ما رواه الصفار «١».

(٧) اذ المفروض ان الموجر الثانى لم يكن مالكا للمنفعه المطلقه و اجاره غير

---

(١) لاحظ الحديث فى شرح المسأله (٥٣)

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٨٣

كان آثما (١) و يضمن للمالك اجره المثل للمنفعه المستوفاه و للمؤجر باجره المثل للمنفعه الفائته (٢).

---

المالك لا أثر لها.

(١) لان تصرفه فى مال الغير بلا اذنه حرام شرعا.

(٢) هذا مبنى على صحه القول بتعلق المملكه بالمنافع المتضاده اذ على هذا المبنى يتم ما أفاده فى المتن فان المستأجر الثانى يضمن للمالك و للمستأجر الاول أما للمالك فللمنفعه المستوفاه و أما للمستأجر الاول فلفوت المنفعه المملوكه له و حيث انجر

الكلام الى هنا ناسب أن يرسل عنان البحث الى بيان

الاشكال الوارد فى كلام القوم بالنسبه الى ملكيه المنافع المتضاده و حاصل ذلك الاشكال ان العين الواحده ليست لها الا منفعه واحده. و بعباره اخرى: العين الواحده لا تتحمل الا منفعه واحده فليس للمالك الا منفعه واحده من تلك المنافع فلو فرض انه لا يملك الا منفعه واحده لم يكن مجال الا لضمان واحد.

و الذى يدل على المدعى ان الغاصب للعين لا يكون ضامنا لجميع المنافع فالتتيجه ان المالك يملك الجامع بين تلك المنافع و فى مقام التصرف له الخيار فى اختيار اى منفعه من تلك المنافع و صفوه القول: ان المنافع المتضاده لا تكون قابله للاجتماع فى الخارج فلا يكون مالك العين الا مالكا للجامع.

و أفاد سيدنا الاستاد فى هذا المقام «انه يمكن ملكيه تمام المنافع المتضاده فى عرض واحد و السرّ فيه ان التضاد انما هو فى نفس تلك المنافع اذ لا يعقل أن يجتمع السير مع الدابه الى الطرف الشرقى مع السير بها الى الطرف الغربى و لكن لا مقتضى لسرايه التضاد الواقع بينهما الى عالم اعتبار ملكيتها فلا تنافى بين اعتبار هذه المنفعه و المنفعه الاخرى فان الاعتبار خفيف المئونه فيمكن اجتماع الاعتبارات فى صعيد واحد.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٨٤

...

---

ان قلت: لا بد أن يكون الاعتبار متعلقا بأمر مقدور و الا يكون لغوا قلت:

يكفى فى عدم كونه لغوا كون المتعلق مقدورا فى نفسه لا مع قيد اجتماعه مع المتعلق الاخر و ان شئت قلت: ان من بيده الامر يعتبر ملكيه كل واحد منها و لا يعتبر ملكيه المجموع بما هو مجموع فالجمع فى الاعتبار لا فى الاعتبار.

ثم قال: «و يتضح المدعى بامعان النظر فى الافعال المباحه المتضاده فانه لا اشكال

فى اشتراط القدره فى متعلق الاباحه و أيضا لا اشكال فى التضاد بين الافعال المتضاده و عدم امكان اجتماعها و مع ذلك نرى ان الشارع اباح كل واحد منها فالجمع بين الاباحات لا بين المباحات و المقام كذلك فان اعتبار الملكيه متعلق بكل فائده بحياها لا بعنوان كونها منضمه الى غيرها كى يقال: اجتماعها غير معقول فاعتبار ملكيتها لغو.

ان قلت: لا فائده فى هذا الاعتبار و مع عدم الفائده و اللغويه لا يصدر عن الحكيم تعالى عن ذلك قلت: المالك و ان لا يمكنه الجمع بين المتعلقات لكن تظهر فائده الاعتبار المذكور فى مثل المقام حيث ان ضمان الاجره المسماه يتحقق بالعقد و ضمان اجره المثل يتحقق بالاستيفاء و هذا أمر ظاهر مترتب على ملكيه كل واحد من تلك المنافع و يمكن أن يجعل صحيح أبى و لاد «١» مؤكدا و معاضدا للمدعى اذ يستفاد من تلك الروايه ان الغاصب ضامن للأجره بالنسبه الى ما تجاوز عن الحد و هو السير من الكوفه الى النيل الى آخره مضافه الى الاجره المسماه التى لا خلاف فيها حتى من أبى حنيفه.

و بعباره اخرى: يستفاد من الحديث مفروغيه ضمان الغاصب بالنسبه الى الاجره المسماه و لا يكون أبو حنيفه مخالفا فيها و انما تعرض عليه السلام لمورد

---

(١) لاحظ ص: ٣٥٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٨٥

...

---

الخلايف و هو التصرف العدوانى الذى ارتكبه الغاصب ان قلت: الالتزام بملكيه المنافع المتضاده يستلزم القول بكون الغاصب ضامنا لجميع المنافع و هل يمكن الالتزام بهذا اللازم؟ قلت: لا مقتضى لهذا القول لأن الضمان مسبب من احد امور ثلاثه:

الاول: الاتلاف. الثانى: وضع اليد العاديه على المال. الثالث: الاستيفاء و المفروض ان الغاصب استوفى منفعه من

تلك المنافع و يتحقق الضمان بالاستيفاء و أما بقيه المنافع فلم يستوفها فلا ضمان من ناحيه الاستيفاء و هكذا بالنسبه الى الاتلاف و التلف اذ لا يصدق انه أتلّف على المالك تلك المنفعه لان المالك لا يكون مالكا للمجموع و قس عليه التلف.

و على الجملة حيث ان اجتماعها أمر غير ممكن لا يصدق الاتلاف و لا التلف بالنسبه الى المنافع غير المستوفاه نعم لو استوفى الغاصب من العين المغصوبه منفعه ضئيله و الحال انه يمكن استيفاء منفعه تكون اجرتها أزيد يكون الغاصب ضامنا للأجره الراقيه و بعباره اخرى: هو ضامن للمقدار الذى تلف اعم من أن يستوفى تلك المنفعه الراقيه أم لا.

و على الجملة حيث ان المنافع لا تجتمع خارجا و لا يعقل اجتماعها لا يصح أن يقال أتلّف المنافع جميعها فان الاتلاف يقع على ما يكون قابلا- للانتفاع و المفروض ان الانتفاع بالجميع غير ممكن. و يدل على المدعى حديث أبي ولاد «١» فان الغاصب لو كان ضامنا لجميع المنافع لكان عليه عليه السلام البيان و الحال انه لم يبين فيعلم ان الغاصب ضامن لمنفعه واحده اى الدرجه العاليه و اغلاها.

---

قمى، سيد تقى طباطبايى، مبانى منهاج الصالحين، ١٠ جلد، منشورات قلم الشرق، قم - ايران، اول، ١٤٢٦ هـ ق مبانى منهاج الصالحين؛ ج ٨، ص: ٣٨٥

هذا تمام الكلام على القول بكون المالك مالكا لكل واحده من المنافع و أما

---

(١) لاحظ ص: ٣٥٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٨٦

...

---

على القول بعدم الامكان فيدور الامر بين وجوه ثلاثه: الوجه الاول: ان المالك مالك للجامع بين المنافع فاذا طبقه على منفعه خاصه كما لو آجر الدابه للحمل لم يبق له مده الاجاره الا ملك نفس الدابه و لا يكون

مالكا لمنفعه الدابه و عليه لو استفاد المستأجر من الدابه منفعه اخرى لا يكون ضامنا للمالك.

و يرد عليه ان لازم هذا القول ان المستأجر لو استأجر الدابه لمنفعه ضئيله فى قبال اجره زهيده و استفاد منها المنفعه الراقيه العظمى لم يكن ضامنا للمالك و هل يمكن الالتزام بهذا اللازم؟ كلا. و هذا يشبه فتوى أبى حنيفه و اضرايه اى بها تمنع السماء عن قطرها.

الوجه الثانى: الالتزام بأن المستأجر لما لم يستوف المنفعه المستأجره و استوفى بدلها منفعه مضاده اقتضى ذلك انفساخ العقد و فساد و لذا لا يضمن الا اجره المثل بالنسبه الى ما استفاد و ربما يقال: ان هذا استفاد من حديث أبى ولاد بدعوى: ان التعرض لأجره المثل و السكوت عن اجره المسمى يكشف عن هذا الادعاء.

و فيه: اولاً: انه لا وجه لانفساخ العقد و الشاهد على عدم الانفساخ ان المستأجر لو لم يستوف من العين و أبقاها معطله فلا يكون ضامنا للأجره المسماه فهل يمكن ان انتفاعه منفعه اخرى يوجب السقوط و انفساخ العقد؟ و هذا ينطبق على آيه قاعده فقهيه؟ و أما حديث أبى ولاد فقد مر البحث حوله و بينا استفاد منه.

و ثانياً: ان لازم هذا المدعى براءه ذمه المستأجر عما اشتغلت به حين الاجاره كما لو استأجر دابه للرواح الى كربلا مثلاً بدينار و استعمل الدابه فى طريق تكون اجرتها بالنسبه الى ذلك الطريق نصف دينار فان مقتضى هذه الدعوى براءه ذمه المستأجر من النصف الاخر بلا موجب و وجه و لا يمكن الالتزام بهذا اللازم.

الوجه الثالث: ما عن الميرزا قدس سره و هو التفصيل بين ما اذا كانت اجره

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٨٧

و لكنه مع الجهل و

علم المؤجر بالحال يرجع الى المؤجر بما غرمه للمالك (١) و اذا آجر الدابه للركوب و اشترط على المستأجر استيفاء المنفعه بنفسه أو أن لا يؤجرها من غيره آجرها قيل بطلت الاجاره فاذا استوفى المستأجر منه المنفعه كان ضامنا له اجره المثل لا للمالك (٢) و لكن الاظهر صحه الاجاره و ثبوت الخيار للمالك فى فسخ

---

المنفعه المستوفاه مساويه للأجره المسماه أو أقلّ و بين ما اذا كانت أكثر فعلى الاول لا يستحق المالك الا المسماه و على الثانى يستحقها مع الضميمه.

و فيه: ان المنفعه المستوفاه ان كانت ملكا للمالك العين استحق على المستوفى تمام الاجره لا مقدار ما به التفاوت فقط و ان لم تكن ملكا له فلا مقتضى لاستحقاق ذلك المقدار الزائد فالحق ما ذكرنا خلافا لأبى حنيفه حيث ذهب الى مذهبه الباطل من أن الخراج بالضمان نعم ما ذكر فى الوجه الثالث وجيه بالنسبه الى ما يكون النسبه بين المنفعتين نسبه الاقل و الاكثر لا نسبه التضاد التى هى محل الكلام كما لو استأجر دابه لحمل بضاعه وزنها خمسون غراما فحملها ما يعادل ستين فان المستأجر لا محاله يضمن لهذه الزيادة اذ لا موجب لذهاب تلك الزيادة هدرا و قد كانت قابله لان يستوفى المالك بأن يؤجر الدابه لحمل ستين غراما و الظاهر انه لا-خلاف فى هذا الفرض فى ضمان الزيادة بخلاف المنافع المتضاده حيث وقعت محل الخلاف و الكلام و لكن أبا حنيفه خالف فى هذا الفرع أيضا و ذهب الى عدم الضمان بالنسبه الى الزيادة بدعوى: ان الخراج بالضمان «١».

(١) لقاعده ان المغرور يرجع الى من غره.

(٢) بتقريب: انه مع الشرط ليس له الاجاره من الغير و مع فرض الاجاره



و انتفاع المستأجر الثانى من العين يضمن للمستأجر الاول اجره المثل للمنفعه المستوفاه.

(١) اذ الشرط لا يقصر سلطنته وضعا و غايته ثبوت الحكم التكليفي نعم اذا تخلف عن الشرط يثبت للمالك خيار التخلف فاذا فسخ العقد يثبت الضمان اى يضمن المستأجر الثانى اجره المثل للمالك كما فى المتن.

و ربما يقال: ان الامر بالوفاء بالشرط ينافى الامر المتعلق بالوفاء بعقد الاجاره فلا يمكن أن تكون الاجاره صحيحه و الجواب عن هذا الاشكال انه لا مجال لاجتماع الامرين اذ ما دام لم يتحقق عقد الاجاره يكون الامر بالوفاء بالشرط موجودا و أما الامر بالوفاء بعقد الاجاره غير موجود و بعد عصيان الامر بالوفاء بالشرط الامر بالوفاء بعقد الاجاره موجود مع انتفاء الامر بالوفاء بالشرط بالعصيان.

فان الامر بالوفاء بالشرط ما دام موجودا لا تصل النوبه الى الامر بالوفاء بالعقد و بعد سقوط الامر بالشرط بالعصيان تصل النوبه الى الامر بالوفاء بالعقد و الامر بالشرط غير موجود فأين يجتمعان.

و ربما يقال: ان الامر بالشرط يمنع عن صحه العقد فكأن المكلف بالتكليف الشرعى يكون غير قادر على الاجاره و فيه: ان التكليف بالوفاء لا يقتضى فساد الاجاره كيف و هو مأمور بالعمل بالشرط فلو لم يكن قادرا على العقد كيف يؤمر بالوفاء.

و ربما يقال: ان اطلاق دليل وجوب العمل بالشرط حتى بعد الاجاره يقتضى فسادها و فيه: انه لا مجال لبقاء الامر بالشرط بعد العصيان فان المشروط عليه اذا خالف شرطه و آجر العين من الغير يسقط الامر بالشرط و يتحقق للمشروط له خيار تخلف الشرط فلاحظ.

## [مسألة ٥٠: إذا استأجر الدكان مدة فانتهت المدة وجب عليه إرجاعه إلى المالك]

(مسألة ٥٠): إذا استأجر الدكان مدة فانتهت المدة وجب عليه إرجاعه إلى المالك و لا يجوز له إيجاره من ثالث إلا باذن المالك (١). كما لا- يجوز له اخذ مال من ثالث ليتمكنه من الدكان المسمى في عرفنا «سرقفليه» إلا إذا رضى المالك (٢) و إذا مات المستأجر لم يجز أيضا لوارثه أخذ «السرقفليه» إلا إذا رضى المالك (٣) فإذا أخذها يرضا المالك لم يجب اخراج ثلث للميت إذا كان قد

---

ثم انه لا- يخفى أن ما أفاده من ضمان المستأجر الثانى بالمثل للمالك مبنى على مرام الماتن حيث يرى ان فسخ الاجاره من الاصل و أما على المسلك الاخر و هو كون الفسخ من الحين فلا وجه لبطلان الاجاره الثانيه بل الاجاره الثانيه باقيه بحالها حتى بعد الفسخ غايه الامر للمالك مطالبه اجره المثل من المستأجر الاول بالنسبه الى المده الباقيه بعد الفسخ و بعبارة اخرى: المستأجر الاول أتلف مال المالك بالتلف الحكمى فعليه دفع اجره المثل.

(١) لان اختيار المال بيد مالكة فليس للمستأجر بعد انتهاء المده التصرف فى الدكان و يجب عليه ارجاع أمره الى مالكة و لا يجوز له إيجاره من الغير إلا باذن المالك.

(٢) الظاهر ان المراد من الجملة تسليم الدكان الى غير المالك كما يعامل ذلك الغير مع المالك فيأخذ شيئاً فى مقابل هذا التفويض و الظاهر انه لا مانع منه اذا كان باذن المالك اذ لا مانع فى التسليم و التفويض الا من ناحيه التصرف فى مال الغير فاذا رضى المالك به لا يبقى مانع منه.

(٣) الكلام فيه هو الكلام فانه لا وجه للجواز الا مع اذن المالك و مع اذنه لا مانع منه.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٩٠

أوصى (١)

الا اذا كان رضا المالك مشروطا باخراج الثلث (٢) نعم اذا اشترط المستأجر على المالك فى عقد الاجاره أو عقد آخر لازم أن يأخذ «السرقليه» جاز له أخذها فاذا مات كان ذلك موروثا لوارثه ووجب اخراج ثلثه اذا كان أوصى (٣).

---

(١) لان السرقليه لا تكون مما تركه الميت فلا يجب اخراج الثلث منها.

(٢) كما هو ظاهر فان الاخذ منوط باذن المالك و اذن المالك مقصور فى هذه الدائره و فى هذا الفرض فمع عدم الاخراج لا يجوز له الاخذ.

(٣) بمقتضى الشرط المقتضى للنفوذ و فى المقام اشكال و هو ان الشرط لا بد أن يكون أمرا مشروعاً فى وعاء الشريعة و بعبارة اخرى: دليل الشرط لا يكون مشرعاً فلا بد من احراز شرعيته قبل وقوعه تحت دليل الشرط و على هذا الاساس لا بد فى المقام من كون هذا الحق شرعياً و بعد تماميته يقع مورد الشرط و ما يتصور فى هذا المقام لصحته وجوه:

الوجه الاول: ان المالك له حق ايجار ملكه و يجوز له أن ينقل هذا الحق الى الغير بعوض و مقتضى دليل جواز أكل المال بالتجاره عن تراض جواز هذه المبادله بل يمكن نقله بالمصالحه و بعد تحقق العقد المذكور يكون لازماً بمقتضى عموم وجوب الوفاء بالعقد فعليه يكون نقل هذا الحق الى الغير جائزاً و صحيحاً فلو وقع هذا النقل تحت عنوان الشرط بنحو شرط النتيجة يحصل المقصود و يرتفع الاشكال فهذا الحق يبقى للطرف الاخر و بعد موته ينتقل الى وارثه بل له أن ينقله الى غيره و هكذا كما هو المتداول عند الناس و أهل السوق.

و فيه: اولاً انا لا نفهم و لا نجد حقاً للمالك غير نفوذ

معاملاته فى ملكه من البيع و الاجاره و أمثالهما و أما الزائد عليه كى يقع عليه المعامله فلا نجده و بعباره اخرى: حق الايجار كحق البيع و هل يمكن الالتزام بجواز نقل المالك حق بيعه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٩١

...

لماله الى الغير و ان شئت قلت: المستفاد من الدليل الشرعى ان المالك لو باع داره أو آجر دكانه او غسل يده النجسه يصح بيعه و تصح اجارته و تطهر يده فلا موضوع كى يقع عليه النقل و الانتقال.

و ثانيا: لو شك فى وجود الحق المذكور يحكم بعدمه باصالة عدم تحققه شرعا.

الوجه الثانى: أن يشترط المالك للمستأجر فى ضمن عقد الاجاره أن لا يزاحمه بالنسبه الى اجاره الدكان أو الخان فيما يرتكبه المستأجر و بهذا الاشتراط يصبح المشروط له حرا فى عمله و له ايجار الدكان بأى نحو يريد فيجوز اخذ السرقلية بهذه الحيله.

و يرد عليه اولاً: انه لو مات المالك و انتقل الملك الى وارثه فبأى مستند يتصرف المستأجر فى ملك المالك اذ بعد موته يكون من بيده الامر وارثه و انقطعت يد المالك عنه و ثانيا: لو مات المستأجر لا يكون حق لوارثه اذ لم يكن المورث مالكا لحق كى يرثه وارثه بالموت الا أن يقال: بأن المالك يشترط عدم المزاحمه حتى مع وارث المستأجر.

و ثالثاً: ان مجرد عدم المزاحمه لا يخرج العقد عن الفضوليه بل يتوقف على الاجازه و لا أقل من الرضا فلو فرض انه لم يجز أو لم يرض يكون العقد باطلا و ان كان الشارط عاصيا لعدم وفائه بالشرط الا أن يقال: ان الشرط يوجب حقا للمشروط له فيمكنه اجبار الشارط على العمل به و ان امتنع تصل النوبه الى

دخاله الحاكم الشرعى فى الامر و تصديه لانه ولى الممتنع و هل يمكن الالتزام بأن المتداول الخارجى على هذا المنوال.

الوجه الثالث: ان المستأجر يشترط على المالك فى عقد الاجاره أن يعمل

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٩٢

...

المالك على طبق ما يريده المستأجر و بمقتضى هذا الشرط يكون المستأجر مبسوط اليد فى كل امر يريد و يجب على الموجر المالك موافقته بمقتضى الشرط.

و يرد عليه اولاً: ان المالك لو لم يوافق و عصى لا يكون المستأجر مبسوط اليد و بعباره اخرى: مرجع هذا الشرط الى اشتراط الفعل و ليس شرطاً للنتيجه غايه الامر يثبت للشارط حق اجبار المشروط عليه و لا بد من مراجعه الحاكم الشرعى لانه ولى الممتنع و ثانياً ان المشروط عليه لو مات و انتقلت العين الى الورثه لا يبقى للمستأجر حق بعد موته اذ الامر بعد موت المالك بيد وارثه و ثالثاً: لو مات المشروط له يتم الامر و ليس لوارثه ذلك الحق اذ لم يكن حق ينتقل اليه بمقتضى الارث.

الوجه الرابع: أن يوكل المالك المستأجر فى ضمن عقد الاجاره فى اجاره العين بأى نحو شاء و حيث ان هذه الوكالة تقع بعنوان الشرط فى ضمن العقد تكون لازمه بمقتضى دليل الشرط بل بمقتضى وجوب الوفاء بالعقد و ما يتعلق به فيكون المستأجر بمقتضى الوكالة اللازمه مبسوط اليد فيما يريد.

و يريد عليه اولاً: ان الوكالة تبطل بموت الموكل فلا أثر لهذه الحيله لما بعد موته و ان شئت قلت: ان الموكل بموته ينعزل عن التصرف و ينتقل المال الى الوارث و امره يفوض اليه فما فائده هذه الوكالة و ثانياً: ان الوكالة تبطل بموت الوكيل و لا أثر لها بعد موته و اشتراط

أن تنتقل بالارث الى الوارث لا يؤثر لان الشرط لا يكون مشرعا و في الرتبة السابقه لا بد من مشروعيتها كى يلزم بالشرط و الحال ان مقتضى القواعد عدم انتقال الوكاله بالارث نعم لو وكل المالك المستأجر فى توكيل الوارث و عمل المستأجر بهذا التوكيل و وكل الوارث عن قبل المالك لا تصل النوبه الى الارث بل يكون الوارث وكيلا من قبل الموكل اصاله لا بالارث و غير

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٩٣

...

خفى ان الوجه المذكور مجرد فرض و خيال و ليس منه فى الخارج أثر بل لا يخطر فى ذهن احد من أهل السوق.

الوجه الخامس: انه لا- شبهه ان العرف و اهل السوق يتعاملون على السرقليه و هذه المعامله رائجه دارجه فى الاسواق فيؤخذ الموضوع من العرف و يحكم عليه بالصحه بالدليل الشرعى أى حليه أكل مال الغير بالتجاره عن تراض و امثاله.

قلت: يرد عليه اولاً- النقض بأن العرف اذا عاملوا على حق البيع بأن أعطوا حقهم فى بيع دارهم أو دكانهم فى مقابل عوض أهمل يكون هذا صحيحا و شرعيا؟

و ثانيا: بالحل بأنه قد سبق و مر انه لا حق فى أمثال المقام و لو شك فيه يحكم بعدمه بمقتضى استصحاب العدم الازلى فلا يكون مبدلا فى قبال البدل فلاحظ.

الوجه السادس: ان المالك يشترط للمستأجر أن يأذن له فيما يرتكبه و يكون راضيا بما يفعله و حيث ان هذا الاذن يقع بنحو الاشتراط يكون لازما و ليس له أن يرجع من اذنه و رضاه.

و فيه: ان هذا الاذن على فرض تماميته بالتقريب المذكور لا أثر له بعد موت المالك اذ العين بعد موت المورث يكون أمرها بيد الوارث و لا يترتب على

اذن المورث اثر كما انه لو مات المأذون فلا وجه لبقاء الاذن اذ الاذن للمستأجر الا أن يقال يمكن تصوير سعه دائره الاذن من الاول بأن يكون للمستأجر و لو رسته.

و قد بين سيدنا الاستاد فى رسالته العمليه وجوها لتصحيح أخذ السرقلية:

الاول: ان المالك يمكنه أن يوجره كأنه كل شهر بمبلغ مائة تومان مثلا مضافا الى نصف مليون تومان و يشترط للمستأجر أن لا يزاحمه و يكون له حق الاستيجار ما دام يريد و لا يزيد على مقدار مال الاجاره و اذا أراد المستأجر أن يفوض امر الاجاره الى

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٩٤

...

الغير يكون له هذا الحق و يعامل المالك مع المستأجر الثانى مثل ما عامل مع الاول ففى هذه الصوره يكون للمستأجر الاول أن يأخذ السرقلية من الثالث فى قبال رفع يده عن الدكان و يكون حلالا له و بهذه الحيله الشرعيه يتم الامر و ينسد باب الاشكال.

و فيه ان جعل هذا الحق للمستأجر بلا- اذن من المالك يكون مخالفا للشرع فلا يمكن الاشتراط ان قلت: هذا الاذن يرجع الى توكيل المستأجر و حيث ان التوكيل وقع بعنوان الاشتراط يلزم قلت: قد مران الوكاله تبطل بموت الموكل فلا أثر لهذه الوكاله لما بعد موته و أيضا قلنا: ان الوكاله تبطل بموت الوكيل فلا أثر لهذه الحيله لما بعد موت الوكيل.

مضافا الى أن شرط الايجار من الثالث شرط فعل على المالك و غايته وجوب الايجار عليه فلو عصى و لم يؤجر لا يمكن الاجاره الا- بمدخله الحاكم الشرعى فى المعركه و اجبار المالك على الايجار و هل الواقع فى الخارج كذلك أو انه مجرد فرض و خيال؟

الثانى: أن يوجر المالك دكانه من زيد و

يشترط له أن لا يزاحمه ما دام يريد البقاء في المحل و يشترط له أن لا يكون له حق في زياده مال الاجاره و بعد تماميه الاجاره بهذا النحو يمكن لثالث أن يدفع مقدارا من المال للمستأجر كي يرفع اليد عن الدكان و بعد رفع يده يستأجر الثالث الدكان من المالك فيكون اخذ المستأجر ذلك المال من الثالث حالاً لأنه في مقابل رفع اليد.

و فيه: ان الاشكال في أصل الاجاره اذ نسأل انه ما معنى ان لا يكون للمالك حق المزاحمه و يكون للمستأجر حق البقاء ما دام يريد البقاء و ان متعلق الشرط ان كان هو الحق و لو مع عدم رضا المالك يكون الشرط باطلا و ان كان مرجعه الى

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٩٥

...

---

التوكيل فيتوجه اليه ما أوردناه في الوجه الاول و لا وجه للإعاده.

الثالث: أن يشترط المستأجر على المالك أن لا- حق له في تعطيل الاجاره و رفع يد المستأجر و ان يكون للمستأجر حق نقل سكناه الى الغير ففي هذه الصوره يمكن للمستأجر أن يأخذ السرقفليه من ثالث في قبال ذلك الحق فحق السكنى ينتقل الى الثالث في قبال السرقفليه.

و فيه: اولاً ان اشتراط هذا الحق للمستأجر يكون على خلاف المقرر الشرعى الا أن يرجع الى التوكيل و الكلام فيه هو الكلام و ثانياً: انه لا معنى لنقل حق السكنى و ثبوت هذا الحق اول الكلام و الاشكال مضافاً الى أن شرط كون المستأجر ذا حق في نقل هذا الحق الى الغير على خلاف الشرع فلا يشمل دليل الشرط.

ايقاظ: أفاد سيدنا الاستاد- على ما في التقرير «١» - ما حاصله: ان المالك ربما يملك منفعه داره أو دكانه من الغير



فى قبال اءره فىكون الطرف مالكا للمنفعه بالاآاره و ربما يأذن للغير أن ىصرف فى الدار و فى هذه الصوره ىكون المأذون آائز الصرف فى الدار و ىكون الاذن مقوما لآواز تصرفه و ثالثه لا هذا و لا ذاك بل أمر متوسط بين الامرین و هو حق السكنى فان المالك ىجعل للغير ذا حق فى سكنى الدار أو الدكان و فى هذه الصوره لا ىكون ذو الحق مالكا للمنفعه.

و لذا لا- ىمكنه ان ىوجر الدار من الغير و أيضا لا- ىكون له مجرد الاذن بآى ىنتهى زمان آواز الصرف بانتهاء الاذن بل حق السكنى له و هذا الحق كما ىمكن أن ىجعل للغير من قبل المالك ابتداء كما هو كذلك فى باب السكنى فىقول اسكنتك هذه الدار مده كذا كذلك ىمكن جعل هذا الحق فى ضمن العقد بالشرط و الذى ىقع بالاشراط تاره ىجعل للغير فقط و اخرى ىجعل له و للغير و بعباره اخرى حق السكنى

---

(١) مستند العروه كتاب الآاره ص: ٥٠٧

مبانى منهاج الصالحین، ج ٨، ص: ٣٩٦

...

---

حق قابل للآل للغير من قبل المالك و قد ثبتت شرعیه بالنصوص و هذا الامر المشروع ىمكنه جعله للغير بآى لا ىختص بفرد بل ىجعل للطرف و لمن ىعامل معه الطرف على هذا الحق و على الجملة لا ىختص بالمباشر بل ىعم غير المباشر و لو مع ألف واسطه فىبقى هذا الحق و بعد تحقق الاشرط ىلزم و ىبقى الى زمان سعه للآل هذا ملخص ما أفاده.

فنقول ىنبغى أولا- الآرض لتلك النصوص سندا و دلالة و ثانيا ملاحظه انه هل ىمكن اثبات ما افاده بتلك النصوص أم لا؟ فمن تلك النصوص ما رواه حمرا قال:

سألته عن السكنى و

العمري فقال: الناس فيه عند شروطهم ان كان شرطه حياته سكن حياته و ان كان لعقبه فهو لعقبه كما شرط حتى يفنوا ثم يرد الى صاحب الدار «١».

و المستفاد من هذه الرواية انه يصح جعل السكنى للغير مدة حياته و كذلك يصح جعله للغير و لعقبه و بعد أن يفنوا يرجع المال الى صاحبه و مقتضاه بقاء حق السكنى لمن جعل له و لعقبه بعد وفاته و أما لو مات المالك فهل يبقى حق السكنى ففيه اشكال اذ لا تعرض له في الحديث و مقتضى القاعده الاولى عدم البقاء اذ أمر المال بيد الوارث بعد موت المورث بل صرح في الرواية برجوع العين الى صاحبه الا أن يقال ان مقتضى قوله عليه السلام «الى أن يفنوا» بقاء الحق ما دام بقائهم و بعد انقراضهم يرجع المال الى صاحبه الشرعى و لم يفرض في الحديث كون صاحب المال المالك الاول الذى جعل السكنى للغير و لعقبه و على كل حال لا يستفاد من الرواية حكم المقام اذ المفروض عند أهل السوق ان حق السرقة حق لمن جعل له و قابل للتفويض الى الغير كما انه يورث من ذيه الى وارثه و هل يستفاد من الحديث

---

(١) الكافي ج ٧ ص: ٣٣ حديث: ٢١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٩٧

...

---

ثبوت هذا الحق شرعا بهذا النحو مضافا الى الاشكال فى السند بحمران.

و منها: ما رواه أبو الصباح عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سئل عن السكنى و العمري فقال: ان كان جعل السكنى فى حياته فهو كما شرط و ان كان جعلها له و لعقبه من بعده حتى يفنى عقبه فليس لهم أن يبيعوا و لا يورثوا ثم ترجع

الدار الى صاحبها الاول «١» و المستفاد من هذا الحديث هو المستفاد من ذلك الحديث و الكلام فيه هو الكلام مضافا الى الاشكال فى سند الحديث بمحمد بن الفضيل.

و منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام فى حديث قال: و سألته عن رجل أسكن رجلا داره حياته قال: يجوز له و ليس له ان يخرجها قلت: فله و لعقبه قال يجوز و سألته عن رجل أسكن رجلا و لم يوقت له شيئا قال يخرجها صاحب الدار اذا شاء «٢» و المستفاد من هذه الرواية مضافا الى ما استفيد منهما انه لو لم يوقت يكون للمالك الخيار متى شاء أن يرجع يمكنه الرجوع.

و منها: ما رواه الحلبي أيضا عن أبي عبد الله عليه السلام فى الرجل يسكن الرجل داره و لعقبه من بعده قال: يجوز و ليس لهم أن يبيعوا او لا يورثوا قلت فرجل أسكن داره رجلا حياته قال يجوز ذلك قلت فرجل أسكن رجلا داره و لم يوقت قال: جائز و يخرجها اذا شاء «٣».

و المستفاد من هذا الحديث ما هو المستفاد من الحديث الثالث مضافا الى أن المستفاد منه عدم جواز البيع و عدم الارث.

و منها: ما رواه الحسين بن نعيم عن أبي الحسن موسى عليه السلام قال:

سألته عن رجل جعل دارا سكنى لرجل أبان حياته أو جعلها له و لعقبه من بعده قال

---

(١) عين المصدر حديث: ٢٢

(٢) نفس المصدر ص ٣٤ حديث ٢٤

(٣) عين المصدر حديث: ٢٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٩٨

...

---

هى له و لعقبه من بعده كما شرط قلت: فان احتاج يبيعها؟ قال: نعم قلت فينقض بيعه الدار السكنى؟ قال: لا ينقض البيع السكنى كذلك سمعت أبي عليه السلام

يقول: قال ابو جعفر عليه السلام لا- ينقض البيع الاجاره و لا- السكنى و لكن يبعه على أن الذى يشتريه لا يملك ما اشترى هو حتى ينقضى السكنى على ما شرط و الاجاره الحديث «١».

و المستفاد من هذه الروايه مضافا الى ما هو المستفاد من غيرها ان صاحب الدار يمكنه و يجوز له أن يبيع الدار و لكن البيع لا يبطل السكنى كما انه لا يبطل الاجاره.

و منها: ما رواه خالد بن رافع البجلي عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل جعل لرجل سكنى دار له حياته يعنى صاحب الدار فلما مات صاحب الدار أراد ورثته أن يخرجوه ألهم ذلك؟ قال: فقال: أرى أن تقوم الدار بقيمه عادله و ينظر الى ثلث الميت فان كان فى ثلثه ما يحيط بثلث الدار فليس للورثه أن يخرجوه و ان كان الثلث لا يحيط بثلث الدار فلهم أن يخرجوه قيل له: أ رأيت ان مات الرجل الذى جعل له السكنى بعد موت صاحب الدار يكون السكنى لعقب الذى جعل له السكنى؟ قال: لا «٢» و هذه الروايه ضعيفه بخالد.

و منها: ما رواه محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام قضى فى العمرى انها جائزه لمن أعمارها فمن أعمار شيئا ما دام حيا فانه لورثته اذا توفى «٣».

و المستفاد من هذه الروايه ان من اعمر شيئا ما دام حيا اذا مات يكون ذلك

---

(١) عين المصدر ص: ٣٨ الحديث ٣٨

(٢) عين المصدر الحديث: ٣٩

(٣) تهذيب الاحكام ج ٩ ص: ١٤٣ حديث ٥٩٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٣٩٩

...

---

الشيء لو ارثه و من الظاهر انه لا يستفاد حكم المقام من هذه الروايه.

و منها: ما

رواه علي بن معبد قال: كتب اليه محمد بن احمد بن ابراهيم بن محمد سنة ثلاث و ثلاثين و مأتين يسأله عن رجل مات و خلف امره و بنين و بنات و خلف لهم غلاما أوقفه عليهم عشر سنين ثم هو حر بعد العشر سنين فهل يجوز لهؤلاء الورثة بيع هذا الغلام و هم مضطرون اذا كان علي ما وصفته لك جعلني الله فداك؟ فكتب لا تبعه الى ميقات شرطه الا ان يكونوا مضطرين الى ذلك فهو جائز لهم «١». و هذه الرواية ضعيفه بعلي بن معبد.

و منها: ما رواه ابو البختری عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام ان السكنى بمنزله العاربه ان احب صاحبها ان يأخذها اخذها و ان احب ان يدعها فعل اي ذلك شاء «٢» و هذه الرواية ضعيفه سندا بأبي البختری.

و منها: ما رواه عبد الرحمن الجعفي قال: كنت أختلف الى ابن ابي ليلى في موارث لنا ليقسمها و كان فيه حبيس فكان يدافعي فلما طال شكوته الى ابي عبد الله عليه السلام فقال: أو ما علم ان رسول الله صلى الله عليه و آله امر برد الحبيس و انفاذ الموارث قال: فأتيته ففعل كما كان يفعل قلت له: اني شكوتك الى جعفر بن محمد عليه السلام فقال لي: كيت و كيت قال: فحلفني ابن ابي ليلى انه قال ذلك فحلفت له فقضى لي بذلك «٣» و هذه الرواية ضعيفه بعبد الرحمن الجعفي مضافا الى انها في مقام بيان حكم الحبيس.

و منها: ما رواه عمر بن اذينة قال: كنت شاهدا عند ابن ابي ليلى و قضى في رجل جعل لبعض قرابته غله داره و لم يوقت وقتا فمات الرجل

(١) نفس المصدر ص: ١٣٨ حديث: ٥٨١

(٢) الوسائل الباب ٤ من أبواب أحكام السكنى و الحبيس الحديث: ٣

(٣) تهذيب الاحكام ج ٩ ص ١٤١ حديث: ٥٩٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٠٠

و هذه السرقلية من مؤن التجاره فلا خمس فيها نعم اذا كان للدافع حق فى أخذها من غيره و ان لم يرض المالك كان ذلك الحق من أرباح التجاره يجب اخراج خمسه بقيمته و ربما زادت قيمه و ربما نقصت و ربما ساوت ما دفعه (١).

**[مسألة ٥١: يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط الباشره و ما بمعناها أن يؤجر العين المستأجره بأقل مما استأجرها به و بالمساوى]**

(مسألة ٥١): يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط الباشره و ما بمعناها أن يؤجر العين المستأجره بأقل مما استأجرها به و بالمساوى (٢).

ليلى و حضر قرابه الذى جعل له الدار فقال ابن أبى ليلى: أرى أن أدعها على ما تركها صاحبها فقال له محمد بن مسلم الثقفى أما ان على بن أبى طالب عليه السلام قد قضى فى هذا المسجد بخلاف ما قضيت فقال: و ما علمك؟ قال: سمعت أبا جعفر محمد ابن على عليه السلام يقول: قضى على بن أبى طالب عليه السلام برد الحبيس و انفاذ المواريث فقال له ابن أبى ليلى: هذا عندك فى كتاب؟ قال: نعم قال: فأرسل اليه و أتنى به قال محمد بن مسلم على أن لا تنظر فى الكتاب الا فى ذلك الحديث قال: لك ذلك فأراه الحديث عن أبى جعفر عليه السلام فى الكتاب فرد قضيته «١».

و هذه الروايه تدل على أن المحبوس يرجع الى الورثه بعد موت المالك فالمتحصل مما تقدم عدم قيام دليل يفى باثبات مشروعيه اخذ السرقلية بالنحو المتداول فى السوق.

(١) قد تكلمنا حول هذه الجهه فى كتاب الخمس عند تعرض الماتن فراجع ما ذكرناه

(٢) الجواز على طبق القاعده الاوليه فان المستأجر بعد فرض كونه مالكا

(١) عين المصدر ص: ١٤٠ حديث: ٥٩١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٠١

و كذا بالاكثر منه اذا أحدث فيها حدثا (١) أو كانت الاجره من غير جنس الاجره السابقه (٢). بل يجوز أيضا مع عدم الشرطين المذكورين (٣) عدا البيت و الدار والد كان و الاجير فلا يجوز اجارتها بالاكثر حينئذ (٤).

للمنفعه يجوز له التصرف فى مملوكه بأى نحو كان و التخصيص متوقف على قيام دليل.

(١) كتوسيع المسلك أو تبييض الغرف و أمثالهما فان الدليل المانع قد قيدت بهذا القيد مضافا الى أنه يكفى للجواز الادله الاوليه فان التخصيص يحتاج الى الدليل كما تقدم.

(٢) اذ الاستفادة من دليل المنع أن لا يكون أكثر من حيث الجنس لا أكثر ماله فاذا كان الثانى مختلفا من حيث الجنس مع الاول لا- يشمله دليل المنع و ان شئت قلت: دليل المنع يكون ظاهرا فى المتحد جنسا و لا أقل من عدم ظهوره فى الاطلاق فيكفى للجواز الادله الاوليه المقتضيه للجواز.

(٣) لاختصاص المنع بالموارد الخاصه ففى غيرها يعمل على طبق القاعده الاوليه و مقتضاها الجواز.

(٤) يمكن الاستدلال على المدعى بالنسبه الى البيت و الاجير بما رواه أبو الربيع الشامى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يتقبل الأرض من الدهاقين ثم يؤجرها بأكثر مما تقبلها به و يقوم فيها بحظ السلطان فقال: لا بأس به ان الارض ليست مثل الاجير و لا مثل البيت ان فضل الاجير و البيت حرام «١».

و ما رواه ابراهيم بن ميمون ان ابراهيم بن المثنى سأل أبا عبد الله عليه السلام و هو يسمع عن الارض يستأجرها الرجل ثم يؤجرها بأكثر

---

(١) الوسائل الباب ٢٠ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ٢ و ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٠٢

...

---

به بأس ان الارض ليست بمنزله الاجير و البيت ان فضل البيت حرام و فضل الاجير حرام «١».

و لكن السند في كليهما مخدوش أما في الاول فبأبي الربيع فانه لم يوثق و كونه في اسناد تفسير القمى لا يفيد و أما الثانى فبسبب و ابن ميمون و أفاد سيدنا الاستاد انه يمكن الاستدلال على المدعى بالنسبه الى البيت بما دل على المنع بالنسبه الى الدار اذ من الممكن أن لا يكون للموَجِر غير البيت فيرجع الى الحقيقه الى اجاره البيت.

و يرد عليه ان الاخذ بالاطلاق يتوقف على صدق الموضوع و عليه كيف يمكن استفاده حكم البيت من الدليل الوارد فى الدار مع اختلاف الدار و البيت مفهوما.

و يمكن الاستدلال بالنسبه الى الاجير بما رواه أبو المعز عن أبي عبد الله عليه السلام فى الرجل يؤجر الارض ثم يؤجرها بأكثر مما استأجرها قال: لا بأس ان هذا ليس كالحانوت و لا الاجير ان فضل الحانوت و الاجير حرام «٢».

و أما بالنسبه الى الدار فيمكن الاستدلال على المدعى بعده نصوص: منها:

ما رواه اسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه عليهما السلام ان أباه كان يقول: لا بأس ان يستأجر الرجل الدار أو الارض أو السفينه ثم يؤجرها بأكثر مما استأجرها به اذا أصلح فيها شيئا «٣» و هذه الروايه ضعيفه بحسن بن موسى الخشاب و غياث بن كلوب.

و منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لو أن رجلا استأجر

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٥

(٢) نفس المصدر الحديث: ٤

(٣) الوسائل الباب ٢٢ من أبواب أحكام الاجاره



مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٠٣

و الاحوط الحاق السفينه بها (١) بل الاحوط الحاق الرحى (٢).

دارا بعشره دراهم فسكن ثلثيها و آجر ثلثها بعشره دراهم لم يكن به بأس و لا يؤجرها بأكثر مما استأجرها به الا أن يحدث فيها شيئا «١».

و منها: ما رواه أيضا عن أبي عبد الله عليه السلام فى الرجل يستأجر الدار ثم يؤجرها بأكثر مما استأجرها به قال: لا يصلح ذلك الا أن يحدث فيها شيئا «٢».

و الظاهر ان الحديثين تامان سندا و دلالة فلا اشكال فى المدعى و أما بالنسبه الى الدكان فيمكن الاستدلال على المدعى بما رواه أبو المعز «٣».

(١) يدل على المدعى ما رواه اسحاق بن عمار «٤» و لكن قد مر ان الحديث ضعيف سندا،

(٢) يمكن الاستدلال على المدعى بحديثين: احدهما: ما رواه سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: انى لأكره أن أستأجر الرحى وحدها ثم اوجرها بأكثر مما استأجرتها الا أن احدث فيها حدثا أو أغرم فيها غرما «٥» و هذه الروايه قاصره عن الدلاله على المدعى اذ الكراهه اعم من الحرمة.

ثانيهما: ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: انى لأكره أن أستأجر رحى وحدها ثم اوجرها بأكثر مما استأجرتها به الا أن يحدث فيها حدثا أو يغرم فيها غرامه «٦» و الاشكال فى هذه الروايه هو الاشكال فى سابقتها.

(١) نفس المصدر الحديث: ٣

(٢) نفس المصدر الحديث: ٤

(٣) لاحظ ص: ٤٠٢

(٤) لاحظ ص: ٤٠٢

(٥) الوسائل الباب ٢٠ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ١

(٤) الوسائل الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأجاره الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٠٤

و الارض أيضا (١).

---

(١) يدل على الجواز حديثنا الشامى و

أبي المعز (١) و حديث أبي المعز تام سندا و في قبال هذه الطائفة طائفة اخرى تدل على المنع لاحظ ما رواه الحلبي قال قلت لأبي عبد الله عليه السلام أتقبل الارض بالثلث أو الربع فأقبلها بالنصف قال:

لا بأس به قلت فأقبلها بألف درهم و اقبلها بألفين قال: لا يجوز قلت لم؟ قال:

لان هذا مضمون و ذلك غير مضمون (٢).

و ما رواه اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا تقبلت ارضا بذهب أو فضه فلا تقبلها بأكثر مما تقبلتها به و ان تقبلتها بالنصف و الثلث فلك أن تقبلها بأكثر مما تقبلتها به لان الذهب و الفضه مضمونان (٣).

و ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا تقبلت أرضا بذهب أو فضه فلا تقبلها بأكثر مما قبلتها به لان الذهب و الفضه مصمتان اي لا يزيدان (٤).

فيقع التعارض بين الطرفين فان قلنا بأن مقتضى الصنائه أن يحمل دليل المنع على الكراهه بقريته دليل الجواز فهو و الا فلا بد من اعمال قانون التعارض و حيث ان دليل الجواز موافق لإطلاق الكتاب حيث ان مقتضى قوله تعالى: إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ هُوَ الصّحّه يقدم دليل الجواز على دليل المنع الا أن يقال ان التجاره لا تصدق على الاجاره و يمكن أن يقال: أنه لا تعارض بين الجانبين اذ ما يدل على الجواز يفصل و حديث المنع مطلق فلا بد من تخصيص العام بالخاص و تقييد المطلق بالمقيد.

---

(١) لاحظ ص: ٤٠١ و ٤٠٢

(٢) الوسائل الباب ٢١ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٢

(٤) نفس المصدر الحديث: ٦

(٥) النساء / ٢٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص:

و ان كان الاقوى فيهما الجواز على كراهه (١) و لا يجوز أن يؤجر بعض احد هذه الاربعه بل السفينه أيضا على الأحوط بأزيد من الاجره كما اذا استأجر دارا بعشره دراهم فسكن بعضها و آجر البعض الاخر بأكثر من عشره دراهم الا أن يحدث فيها حدثا (٢) و أما اذا آجره باقل من العشره فلا اشكال (٣) و الاقوى الجواز بالعشره أيضا (٤).

### [مسأله ٥٢: إذا استؤجر على عمل من غير اشتراط المباشره]

(مسأله ٥٢): اذا استؤجر على عمل من غير اشتراط المباشره

(١) قد عرفت ان مقتضى الصنائه على تقدير التعارض الالتزام بالجواز بلا كراهه و أيضا قد عرفت مرارا انا نرى التعارض بين الدليلين فى أمثال المقام لكن تقدم أنفا انه لا بد من التفصيل فى الارض فلاحظ.

(٢) بتقريب: ان العرف يفهم من دليل المنع بالنسبه الى الجزء بالاولويه مضافا الى ما رواه الحلبي «١» فان المستفاد من هذه الروايه انه لو أستأجر دارا بمبلغ لا يجوز اجاره بعضها بأزيد من ذلك المقدار الا أن يحدث فيها حدثا و يجوز أن يوجر مقدارا منها بذلك المقدار و لا يخفى انه تقدم عدم دليل معتبر على المدعى بالنسبه الى السفينه.

(٣) كما هو مقتضى القاعده الاوليه اذ لا يشمله دليل المنع مضافا الى حديث الحلبي فانه يستفاد منه الجواز بالنسبه الى الاقل بالاولويه.

(٤) كما نص به فى الحديث مضافا الى أنه مقتضى القاعده ثم انه لا وجه للاشتراط المذكور بالنسبه الى الدكان و الاجير فان مقتضى دليل المنع عدم الجواز حتى مع احداث حدث فلو أحدث فى الدكان حدثا لا يجوز ايجاره أزيد مما آجره و كذلك الامر فى الاجير فلاحظ.

(١) لاحظ ص: ٤٠٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٠٦

و لا مع الانصراف اليها يجوز أن

يستأجر غيره لذلك العمل بتلك الاجره أو الاكثر (١) و لا- يجوز بالاقبل الا اذا أتى ببعض العمل و لو قليلا كما اذا تقبل خياطه ثوب بدرهمين ففصله أو خاط منه شيئا و لو قليلا فانه يجوز أن يستأجر غيره على خياطته بدرهم (٢) بل لا يبعد

---

(١) كما هو مقتضى القاعده الاولى و لا دليل على المنع.

(٢) لجملة من النصوص لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام أنه سئل عن الرجل يتقبل بالعمل فلا يعمل فيه و يدفعه الى آخر فيريح فيه قال: لا الا أن يكون قد عمل فيه شيئا «١».

و ما رواه الحكم الخياط قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام انى أتقبل الثوب بدرهم و اسلمه «بأكثر بأقل خ ل» من ذلك لا أزيد على أن اشقه قال: لا بأس به ثم قال: لا بأس فيما تقبلته من عمل قد استفضلت فيه «٢».

و ما رواه أبو حمزه عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن الرجل يتقبل العمل فلا يعمل فيه و يدفعه الى آخر يريح فيه قال: لا «٣».

و ما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال: سألته عن الرجل الخياط يتقبل العمل فيقطعه و يعطيه من يخطه و يستفضل قال: لا بأس قد عمل فيه «٤».

و ما رواه مجمع قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أتقبل الثياب اخطها ثم اعطيها الغلمان بالثلثين فقال: أليس تعمل فيها فقلت: أقطعها و أشتري لها

---

(١) الوسائل الباب ٢٣ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٤

(٤) نفس المصدر الحديث: ٥

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٠٧

الاكتفاء فى جواز الاقل بشراء الخيوط و

**[مسألة ٥٣: في الموارد التي يتوقف العمل المستأجر عليه على تسليم العين إلى الأجير]**

(مسألة ٥٣): في الموارد التي يتوقف العمل المستأجر عليه على تسليم العين إلى الأجير إذا جاز للأجير أن يستأجر غيره على العمل الذي استأجر عليه جاز له أن يسلم العين إلى الأجير الثاني نظير ما تقدم في تسليم العين المستأجره إلى المستأجر الثاني (٢).

**[مسألة ٥٤: إذا استأجر للعمل بنفسه مباشرة ففعله غيره قبل مضي زمان يتمكن فيه الأجير من العمل]**

(مسألة ٥٤): إذا استأجر للعمل بنفسه مباشرة ففعله غيره قبل مضي زمان يتمكن فيه الأجير من العمل بطلت الأجاره و لم يستحق

---

الخيوط قال: لا بأس «١».

و ما رواه على الصائغ قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أتقبل العمل ثم أقبله من غلمان يعملون معي بالثلثين فقال: لا يصلح ذلك إلا أن تعالج معهم فيه قال:

قلت فاني اذيه لهم «قال به» فقال: ذلك عمل فلا بأس «٢».

(١) و الانصاف انه بعيد اذ لا يصدق عليه العمل فيه الذي هو المستفاد من نصوص الباب نعم في حديث مجمع قلت: اقطعها و اشترى لها الخيوط قال:

«لا بأس» لكن مجرد الاثراء بلا قطع لا يكون مشمولاً للحديث مضافاً الى أنه ضعيف سنداً.

(٢) الظاهر ان الحق كما أفاده فانه لو جاز استئجار الغير و توقف العمل على تسليم العين جاز التسليم كما أن الامر كذلك في اجاره العين فانه يجوز تسليمها و يمكن الاستدلال على الجواز بما رواه الصفار قال: كتبت الى الفقيه عليه السلام في رجل دفع ثوباً الى القصار ليقصره فدفعه القصار الى قصار غيره ليقصره فضع

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٦

(٢) نفس المصدر الحديث: ٧

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٠٨

العامل و لا الاجير الاجره (١) و كذلك اذا استأجر على عمل في ذمته لا بقيد المباشرة ففعله غيره لا يقصد التبرع عنه (٢) و أما

إذا فعله بقصد التبرع عنه كان اداءا للعمل

الثوب هل يجب على القصار أن يرده اذا دفعه الى غيره و ان كان القصار مأمونا فوقع عليه السلام هو ضامن له الا أن يكون ثقته مأمونا ان شاء الله «١».

فان مقتضى هذه الروايه جواز التسليم غايه الامر يكون الاجير ضامنا اذا لم يكن الاجير الثاني ثقته و هذا لا يقتضى عدم جواز التسليم بل يقتضى التسليم مع الضمان و مع كونه ثقته يجوز بلا ضمان فلاحظ.

(١) الوجه فيه ان متعلق الاجاره لا بد أن يكون أمرا مقدورا للأجير و المفروض عدم كونه مقدورا له فتكون الاجاره باطله و مع فرض البطلان لا موضوع للاستحقاق أما بالنسبه الى الاجير فلبطلان الاجاره و أما بالنسبه الى العامل فلعدم المقتضى للاستحقاق اذ المفروض ان عمله لم يكن مستندا الى من عمل له.

(٢) و الوجه فيه هو الوجه و الفرق بين الموردین ان التبرع يتصور فى الصوره الثانيه اذ المفروض عدم قيد المباشرة فى متعلق الاجاره و لا يتصور فى الصوره الاولى لكن حيث ان المفروض عدم قصد التبرع عن الاجير لم يكن وجه لاستحقاق الاجير شيئا و ان شئت قلت: ان عمل الغير يبطل الاجاره و بعبارة اخرى: يكشف عن بطلان الاجاره اذ لا وجه لحدوث البطلان بل الصحيح ان الاجاره كانت باطله من الاول.

(٣) فان التبرع فى أداء دين الغير مورد السيره الخارجيه الممضاه عند الشارع قطعا و بعبارة اخرى: يجوز افراغ ذمه الغير و لا يحتاج الى اذن منه بل لا يلزم علمه به و لا فرق بين كون الدين من الاثمان و بين أن يكون من الاعمال أو الاموال.

(١) الوسائل الباب ٢٩ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ١٨



**[مسألة ٥٥: إجاره الأجير تكون على قسمين]**

(مسألة ٥٥): إجاره الأجير تكون على قسمين الأول: أن تكون الاجاره واقعه على منفعه الخارجيه من دون اشتغال ذمته بشىء نظير اجاره الدابه و الدار و نحوهما من الاعيان المملوكه الثانى أن تكون الاجاره واقعه على عمل فى الذمه فيكون العمل المستاجر عليه دينا فى ذمته كسائر الديون (١) فان كانت على النحو الاول فقد تكون الاجاره على جميع منافعه فى مده معينه و حيثئذ لا يجوز له فى تلك المده العمل لنفسه و لا لغيره لا تبرعا و لا باجاره و لا بجعاله (٢) نعم لا باس ببعض الاعمال التى انصرفت عنها الاجاره و لا تشملها و لا تكون منافيه لما شملته كما انه اذا كان مورد الاجاره أو منصرفها الاشتغال بالنهار مثلا فلا مانع من الاشتغال ببعض الاعمال فى الليل له أو لغيره تبرعا أو باجاره أو بجعاله (٣) الا اذا أدى الى ضعفه فى النهار عن القيام بما

---

(١) فان الدار مثلا- لها منافع متعدده و حيثيات مختلفه و كذلك الدابه الى غيرهما من الاعيان الخارجيه فربما يكون متعلق الاجاره فيها منفعه خاصه و اخرى يكون موردها مطلق المنافع و هذا يتصور فى الانسان أيضا مضافا الى أنه يمكن أن تكون الاجاره واقعه على الذمه و هى القسم الثانى فى كلام الماتن و القسم الثانى لا يتصور فى الاعيان الخارجيه حيوانا كانت أو غيرها فلاحظ.

(٢) اذ المفروض ان جميع منافعه مملوكه للغير فلا يجوز له التصرف فيها و بعبارته اخرى: التصرف فى منافعه يكون تصرفا فى مملوك الغير.

(٣) اذ المفروض انه خارج عن تحت العقد فلا يكون مملوكا للغير فيجوز التصرف فيه لعدم ما يقتضى المنع.

مباني منهاج الصالحين،

استؤجر عليه (١) فاذا عمل في المده المضروبه في الاجاره بعض الاعمال المشموله لها فان كان العمل لنفسه تخير المستاجر بين فسخ الاجاره و استرجاع تمام الاجره و بين امضاء الاجاره و مطالبته بقيمه العمل الذى عمله لنفسه (٢) و كذا اذا عمل لغيره تبرعا (٣) نعم يحتمل ان له أيضا حينئذ مطالبه غيره بقيمه العمل الذى استفاه فيتخير بين امور ثلاثه

---

(١) فانه لا- يجوز فى هذه الصوره اذ المفروض انه يجب عليه القيام بالعمل المستأجر عليه فى النهار و الاشتغال فى الليل يمنعه عن القيام فلا يجوز لا تكليفا و لا وضعا أما تكليفا فلأن الواجب عليه تسليم مملوك الغير و المفروض عدم امكان التسليم مع الاشتغال فى الليل و أما وضعا فلأن المفروض انه لا يمكن الجمع بين الامرين و من ناحيه اخرى المنافع النهاريه مملوكه للغير بالعقد الاجارى الاولى فلا مجال لجواز العقد الثانى.

(٢) أما جواز الفسخ فلتخلف الشرط الموجب لحدوث الخيار و أما جواز اخذ قيمه العمل فلأن المفروض انه مملوكه و قد فوته على مالكة.

(٣) الكلام فيه هو الكلام و يختلج بالبال أن يقال: ان المستأجر لو لم يفسخ عقد الاجاره يمكنه اخذ اجره المثل لما فوت عليه الا- جبر لا- اجره مقدار العمل الذى اتى به الاجير و بعبارة اخرى: يمكن أن يكون اجره العمل الذى عمله مقدارا أقل من اجره المثل الفائت و بعبارة ثالثة: الاجير قد فوت المنفعه بمقدار ساعه مثلا فيضمن الاجره بهذا المقدار و أما العمل الذى عمله فيمكن أن لا يكون له الاجره بهذا المقدار و لتوضيح المدعى نقول: لو غصب الغاصب فرس زيد يوما يكون ضامنا لأجره المثل فى قبال أعلى منافع

الفرس أعم من أن استفاد منه أم لا فالميزان في الضمان قابليه المورد للنفع الكذائي الذي يكون أعلى مراتبه فلاحظ لکن

مبانی منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤١١

و لا- يخلو من وجه (١) و أما اذا عمل لغيره بعنوان الاجاره أو الجعالة فله الخيار بين الامرین المذكورین اولاً (٢) و بین امضاء الاجاره أو الجعالة و اخذ الاجره أو الجعل المسمى فيها (٣) و یحتمل قریباً ان له مطالبه غیره كما عرفت فتخیر بین امور اربعه (٤) ثم اذا اختار المستاجر فسخ الاجاره الاولى فی جميع الصور المذكوره و رجع بالاجره المسماه فيها و كان قد عمل الاجیر بعض العمل للمستأجر كان له علیه اجره المثل (٥) هذا اذا كانت

---

المستفاد من حدیث أبی ولاد «١» ضمان المنافع المستوفاه.

(١) هذا الاحتمال ضعيف اذ لا وجه لضمان من تبرع له الاجیر حتى اذا أمره بالعمل اذ مجرد الامر لا یقتضی الضمان و لذا لو أمر واحد غیره باتلاف ملك شخص فأتلف المأمور ملك ذلك الشخص لا يكون الامر ضامناً بل الضامن المتلف للمال نعم ربما یوجب الضمان بلحاظ الغرور و کیف كان فی فرض التبرع لا مجال لتوجه الضمان الی من تبرع له نعم لا اشكال فی أن الامر بارتكاب عمل محترم یوجب ضمان الامر بالنسبه الی المأمور اذا لم یقصد التبرع و الدلیل علی الضمان السیره العقلائیه المستقره فی الخارج الممضاه عند الشارع الاقدس بلا كلام و لا اشكال و صفوه القول: عدم وجه لضمان الغير و الله العالم.

(٢) قد مر الاشكال فی اخذ الاجره و بینا وجه الاشكال فلا نعيد.

(٣) بناء علی صحه الفضولی و تماميته باجازه من بيده الامر كما هو المقرر فی محله.

(٤) قد مر

انه ضعيف و لا وجه له فلاحظ.

(٥) اذ المفروض ان الاجير لم يقصد التبرع فى عمله و عمله محترم و كان عمله

---

(١) لاحظ ص: ٣٥٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤١٢

الاجاره واقعه على جميع منافعه أما اذا كانت على خصوص عمل بعينه كالخياطه فليس له أن يعمل ذلك العمل لنفسه و لا لغيره  
لا- تبرعا و لا- بالاجاره و لا- بالجعله فاذا خالف و عمل لنفسه تخير بين الامرين السابقين و ان عمل لغيره تبرعا تخير بين الامور  
الثلاثه و ان عمل لغيره بالاجاره أو الجعله تخير بين الامور الاربعه كما فى الصوره السابقه (١) و فى هذه الصوره لا مانع من أن  
يعمل لنفسه أو لغيره باجاره أو جعله غير ذلك العمل اذا لم يكن منافيا له (٢) فاذا آجر نفسه فى يوم معين للصوم عن زيد جاز  
له أن يخيط لنفسه أو لغيره باجاره أو جعله و له الاجر أو الجعل المسمى (٣) أما اذا كان منافيا له كما اذا آجر نفسه للخياطه  
فاشتغل بالكتابه تخير المستاجر بين فسخ الاجاره و المطالبه بقيمه العمل المستاجر عليه الذى قوته على المستاجر (٤) و اذا كانت  
الاجاره على

---

بمقتضى المعاقده مع المستاجر و ان شئت قلت: دخوله فى العمل بعنوان اخذ الاجره مع موافقه المستاجر و ما أفاده مبنى على  
كون الفسخ من الاصل لا من الحين و قد مر منا انه ليس الامر كذلك و ان الفسخ من الحين.

(١) الكلام فيه هو الكلام تقريبا و اشكالا فراجع و طبق ما مر قريبا على المقام.

(٢) كما هو ظاهر اذ لا مقتضى للمنع و الناس مسلطون على أموالهم و انفسهم.

(٣) لعدم التنافى بين الامرين.

(٤) أما جواز الفسخ فلعدم

تسليم العمل الذى يكون مملوكا للمستأجر و عدم تسليمه يقتضى الخيار و أما جواز المطالبه بالقيمه فلتفويت مال الغير و حقه فيضمن بقاعده الاتلاف ان قلت: الاجير بتفويته يكون ضامنا للقيمه و كيف يمكن الجمع

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤١٣

النحو الثانى الذى يكون العمل المستأجر عليه فى الذمه فتاره تؤخذ المباشرة قيذا على نحو وحده المطلوب و تاره على نحو تعدد المطلوب فان كان على النحو الاول جاز له كل عمل لا ينافى الوفاء بالاجاره (١) و لا- يجوز ما ينافيه سواء أ كان من نوع العمل المستأجر عليه أم من غيره (٢) و اذا عمل ما ينافيه تخير المستأجر بين فسخ الاجاره و المطالبه

بين الامرين و بعبارة اخرى: خيار الفسخ بيتنى على بقاء العمل فى ملك المستأجر فاذا فسخ العقد يرجع الى الاجير و الاجره ترجع الى ملك المستأجر و أخذ الاجره بيتنى على الضمان فلا- يمكن الجمع بين الامرين اذ مرجعه الى الجمع بين المبدل و البديل قلت: الحق ان الثابت فى ذمه الضامن عين التالف و القيمه تكون بدلا عنها فلا تنافى بين الامرين.

(١) كما هو مقتضى القاعده اذ لا مقتضى للمنع.

(٢) لا تكليفا و لا وضعا أما تكليفا فلأنه يجب عليه تسليم ما فى ذمته و باشتغاله بالمنافى يكون عاصيا و أما وضعا فلأنه لا يمكن أن يحكم الشارع بصحة العقد الثانى مع عدم قدرته شرعا. ان قلت: قد حقق فى محله ان الترتب صحيح و على طبق القاعده فيمكن الالتزام بالصحة بنحو الترتب قلت: الترتب و ان كان صحيحا لكن لا- يمكن اجرائه فى أمثال المقام اذ يتوقف على أن يكون العقد الثانى معلقا على العصيان و التعليق يوجب فساد

العقد فمن هذه الجبهه لا يمكن.

و على الجملة العقد الثانى اما يتحقق على الاطلاق و اما يتحقق على نحو التعليق و كلاهما فاسدان أما الأول فلتنافى العقدين و أما الثانى فلأن التعليق يبطل العقد كما حقق فى محله اللهم الا أن يقال: ان التعليق على ما يتوقف عليه صحه العقد لا يكون مبطلا و لذا لو شك البائع فى كون العين مملوكه له يجوز له أن يقال: ان كان

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤١٤

بقيمه العمل الفأنت المستأجر عليه (١) و اذا آجر نفسه لما ينافيه توقفت صحه الاجاره الثانيه على اجازته المستأجر الاول بمعنى رفع يده عن حقه (٢).

---

هذا ملكا لى فقد بعته و ان شئت قلت دليل بطلان التعليق ليس الا الاجماع و حيث انه دليل لبلى يقتصر فيه على القدر المتيقن منه فلاحظ.

(١) أما الفسخ فلتخلف الشرط و عدم تسليم مورد الاجاره و اما جواز اخذ الاجره فلأن الاجير أتلف مملوك المستأجر و الاتلاف يوجب الضمان.

(٢) الظاهر انه لا أثر لإجازته و رفع يده عن حقه اذ المفروض ان العقد حين صدوره لم يكن واجدا للشرط و الشىء لا ينقلب عما هو عليه نعم لو أسقط حقه قبل الاجاره الثانيه تصح الا أن يقال: ان الكلام فى المقام مبنى على صحه الفضولى باجازه من بيده الامر و المفروض ان اذن المستأجر الاول يصحح الاجاره الثانيه فاذا كان اذنه السابق مؤثرا فى صحته حدوثا يكون اجازته مؤثرا فى الصحه بقاء كبقية الموارد و بعبارة اخرى: على تقدير القول بصحه الفضولى مع اجازته من بيده الامر كما هو بناء القوم لا يكون مجال للإشكال فى المقام اذ المقام من مصاديق الفضولى.

لكن يرد على هذا البيان

ان مجرد رفع اليد عن الحق كما فى عباره الماتن لا أثر له فان رفع اليد قبل العقد بمعنى رفع المانع عن التأثير و مع عدم المانع يكون العقد الاجارى الثانى مؤثرا و أما رفع اليد بعد العقد فلا أثر له و ان شئت قلت:

العقد الاجارى الثانى حين حدوثه كان مقرونا بالمانع و حين رفع المانع لا يوجد عقد فى الخارج كى يؤثر.

نعم لقائل أن يقول: هذا الاشكال انما يتوجه فيما يكون اجازة المستأجر الاول بمعنى رفع يده عن حقه كما فى عباره الماتن و ان كان مرجعه الى انفاذ العقد و اجازته فىكون مؤثرا و اى فرق بين المقام و اجازة مالك العين بيع الغاصب اياها

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤١٥

...

---

فان اجازة من بيده الامر مؤثره اعم من أن يكون مالكا أو وكىلا- عنه أو وليا عليه أو ذا حق على العين كما فى المقام و مثل المقام من هذه الجهه بيع الراهن العين المرهونه فان المرتهن اذا أجاز العقد يكون مؤثرا و لكن جميع ما ذكر مبنى على صحه الفضولى مع الاجازة و أما لو لم نقل بصحة العقد الفضولى مع الاجازة كما هو المسلك الحق عندنا فلا تصل النوبه الى البحث فى هذا الفرع و أمثاله اذ اساس القاعده مخدوش فلاحظ و العجب كل العجب من سيدنا الاستاد حيث أفاد فى هذا المقام على ما فى التقرير «١» مع انه قائل بصحة الفضولى انه لا- أثر لاجازة المستأجر الاول لان الاجاره الثانى صدرت غير صحيحه و غير مشروعه و الاجازة اللاحقه لا توجب انقلاب الشىء عن ما هو عليه و لا تقتضى الصحه هذا ملخص كلامه.

و يرد عليه اولاً: النقض ببيع الفضولى

مال الغير فان بيعه خلاف الشرع و غير صحيح و الاجازة اللاحقه لا تغيره عن ما وقع عليه و ثانيا: ان الملاك في صحة الفضولى عند القوم استناد العقد بقاء الى من بيده الامر و هذا الملاك في جميع الموارد موجود و حكم الامثال واحد نعم لا بد من أن المستأجر الاول يمضى العقد بحيث يستند اليه لا مجرد اسقاط حقه فان اسقاط الحق قبل العقد يؤثر لأنه مع اسقاط حقه لا يبقى مانع من الصحة و أما اسقاط الحق بقاء فلا أثر له و السرّ فيه ان العقد حين صدوره كان مقرونا بالمانع و ارتفاع المانع بعد تحققه لا أثر له و أما امضائه و اجازته بحيث يستند العقد الى نفسه فيكون مؤثرا كما أن الامر كذلك في البيع الفضولى فان المالك لا بد أن يجيز و ينفذ و أما اذا أسقط حقه فلا أثر له لكن الحق صحة الفضولى بالرضا المتأخر و قد اخترنا في كتاب البيع صحته بالاجازة اللاحقه

---

(١) مستند العروه كتاب الاجاره ص: ٣٠٦

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤١٦

فان لم يجز بطلت (١) و استحق الاجير على من عمل له اجره المثل (٢) كما أن المستأجر الاول يتخير كما تقدم بين فسخ الاجاره الاولى و المطالبة بقيمة العمل الفائت (٣) و ان أجاز صحت الاجاره الثانيه (٤) و استحق الاجير على كل من المستأجر الاول و الثانى الاجره المسماه فى الاجارتين و برئت ذمته من العمل الذى استؤجر عليه اولا (٥) و ان كانت الاجاره على نحو تعدد المطلوب فالحكم كذلك (٦) نعم لا- يسقط العمل المستأجر عليه عن ذمه الاجير بمجرد الاجازة للاجاره الواقعه على ما ينافيه بل يسقط شرط



فراجع ما ذكرناه هناك و ليعلم انه لا أثر لرفع اليد عن الحق قبل الاجاره الا أن يرجع الى الاذن فيها اذ الحق المذكور غير قابل لرفع اليد عنه و ان شئت قلت:

ان كل مملوك أمره بيد مالكة و هذه الحثية غير قابله للإسقاط فلاحظ.

(١) بل تبطل مع الاجازه أيضا كما تقدم لكن تقدم انه لا وجه للإشكال على اساس صحة الفضولي بالاجازه.

(٢) اذ ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده و ان شئت قلت: اقدام الاجير على العمل لا يكون بقصد التبرع بل مبنى على الضمان و المفروض ان عمله محترم و لا يذهب هدرا و حيث ان المفروض فساد الاجاره تصل النوبة الى اجره المثل.

(٣) و قد تقدم شرح كلام الماتن.

(٤) بتقريب صحة الفضولي بالاجازه.

(٥) اذ المفروض صحة كلا العقدين و كلتا الاجارتين فاستحقاق الاجير لكلتا الاجرتين على القاعده.

(٦) لوحده الملاك فان حكم الامثال واحد.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤١٧

على الاجير العمل للمستأجر الاول لا بنحو المباشرة و العمل للمستأجر الثاني بنحو المباشرة (١) لكن فرض تعدد المطلوب في الذميات لا يخلو من شبهه (٢).

## [فصل و فيه مسائل]

### اشاره

فصل و فيه مسائل

## [مسألة ٥٦: لا تجوز إجازة الأرض للزرع بما يحصل منها حنطه أو شعيرا مقدارا معيناً]

(مسألة ٥٦): لا- تجوز اجازة الارض للزرع بما يحصل منها حنطه أو شعيرا مقدارا معيناً كما لا تجوز اجارتها بالحصه من زرعها مشاعه ربعاً أو نصفاً (٣).

(١) اذ لا وجه للسقوط بعد فرض تعدد المطلوب.

(٢) يمكن أن يكون الوجه في الشبهه ان اشتغال الذمه بنحو تعدد المطلوب لا يتصور فان الذمه اما مشغوله بالجامع بين الامرين و اما مشغوله بالنوع الخاص و على كلا التقديرين لا تعدد في المطلوب.

(٣) يقع الكلام تاره فيما هو المستفاد من النصوص الخاصه و اخرى فيما يكون مقتضى القاعده الاولى فيقع الكلام في موضعين: الموضع الاول:

في مفاد الروايات الخاصه فمنها ما رواه الفضيل بن يسار قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن اجاره الارض بالطعام قال: ان كان من طعامها فلا خير فيه «١» و هذه الروايه ضعيفه بموسى بن بكر و صالح بن السندی.

و منها: ما رواه أبو بردة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن اجاره الارض المحدوده «المخبره خ ل» بالدرهم المعلومه قال: لا بأس قال: و سألته عن اجارتها بالطعام فقال: ان كان من طعامها فلا خير فيه «٢» و هذه الروايه ضعيفه بأبي

---

(١) الوسائل الباب ١٦ من أبواب المزارعه و المساقاه الحديث: ٥

(٢) نفس المصدر الحديث: ٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤١٨

...

---

برده.

و منها: ما رواه يونس بن عبد الرحمن عن غير واحد عن أبي جعفر و أبي عبد الله عليهما السلام أنهما سئلا ما العله التي من أجلها لا يجوز أن تواجر الارض بالطعام و تواجرها بالذهب و الفضة؟ قال: العله في ذلك ان الذي يخرج منها حنطه و شعير و لا تجوز اجاره حنطه بحنطه و لا شعير بشعير

«١» و هذه الروايه ضعيفه بالارسال و ابن مرار.

و منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تستأجر الارض بالحنطه ثم تزرعها حنطه «٢» و المستفاد من هذه الروايه حرمة اجاره الارض بالحنطه ثم زراعه الحنطه فيها.

و قال سيدنا الاستاد: لا اشكال في زراعه الحنطه في الفرض المزبور كما أنه لا اشكال في عدم فساد الاجاره و عدم اشتراطها بعدم زراعه الحنطه فالنهي ليس تحريما كما انه ليس ارشادا الى الاشتراط.

و منها: رواه أبو المعز قال: سأل يعقوب الاحمر أبا عبد الله عليه السلام و أنا حاضر فقال: أصلحك الله انه كان لى أخ قد هلك و ترك في حجرى يتيما ولى أخ يلى ضيعه لنا و هو يبيع العصير ممن يصنعه خمرا و يؤاجر الأرض بالطعام فأما ما يصيبني فقد تنزهت فكيف أصنع بنصيب اليتيم؟ فقال: أما اجاره الارض بالطعام فلا تأخذ نصيب اليتيم منه الا أن تواجرها بالربع و الثلث و النصف الحديث «٣».

و أفاد سيدنا الاستاد «بأن الروايه لا- ترتبط بالمقام بل ترتبط بالمزارعه حيث جوز عليه السلام اذا كان بالكسر المشاع الذى يختص بباب المزارعه» و ما أفاده

---

(١) نفس المصدر الحديث: ١١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

(٣) نفس المصدر الحديث: ٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤١٩

...

---

قريب عن الصواب اذ لا اشكال في جواز اجاره الارض بالطعام فالروايه ناظره الى حكم المزارعه.

و منها: ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تواجر الأرض بالحنطه و لا بالشعير و لا بالتمر و لا بالأربعاء و لا بالنطاف و لكن بالذهب و الفضة لان الذهب و الفضة مضمون و هذا ليس بمضمون «١».

و المستفاد من هذه الروايه

النهي عن اجاره الارض بغير الذهب و الفضة و حيث انه لا اشكال فى جواز الاجاره بغيرهما لا مجال للأخذ بها و يحمل النهى فيها على الكراهه.

و منها: ما رواه أبو بصير أيضا عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تواجر الأرض بالحنطه و لا بالتمر و لا بالشعير و لا بالأربعاء و لا بالنطاف «٢».

و الكلام فى هذه الروايه هو الكلام فى سابقتها فالنتيجه انه لا يستفاد المنع من النصوص الخاصه اما من ناحيه القصور فى السند أو الدلاله أو كلا الامرين.

و أما الموضوع الثانى فتاره يقع البحث فى مقام الثبوت و اخرى فى مقام الاثبات و الدلاله أما بحسب مقام الثبوت فحيث ان الملكيه من الامور الاعتباريه و خفيف المؤونه لا مانع من تعلقها بالشىء الذى يوجد فيما بعد و لذا لا اشكال فى اجاره الشجر بلحاظ ثمره فان المستأجر يملك الثمره المعدومه التى توجد بعد ذلك و أيضا لا اشكال فى جواز اجاره البستان بلحاظ أثماره و غيرها من منافعه غير الموجوده وقت الاجاره الا أن يقال: بأن المملوك فى أمثال ما ذكر الحثيه الخاصه و قابليه الانتاج و بعباره اخرى: لا- يكون الثمر بنفسه مملوكا بالاجاره بل المملوك تلك الحثيه و غيرها من منافعه غير الموجوده وقت الاجاره و لا اشكال أيضا فى صحه

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٦

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٢٠

...

---

بيع الثمره مع الضميمه و العوض فى باب المزارعه الكسر المشاع من الحاصل الذى يوجد بعد ذلك.

و صفوه القول: انه لا اشكال فى مقام الثبوت و انما الاشكال فى مقام الاثبات و الدلاله فانه لو لم يدل دليل على صحه جعل مال الاجاره من

طعام الأرض غير الموجود و لم يكن أمرا دايرا بين العقلاء فلا دليل على صحته و من الظاهر ان صحه الاجاره تحتاج الى دليل يدل عليها.

و ان شئت قلت: ان المستأجر يملك مال الاجاره من الموجر ففي الرتبة السابقه لا بد من كونه مالكا له كى يمكنه التمليك من الغير و كونه مالكا له قبل الاجاره لا دليل عليه بل الدليل على عدمه لأن مقتضى الاستصحاب عدم كونه مالكا له فى وعاء الشرع. و بكلمه اخرى: كل معامله لم يقم دليل على صحتها من قبل الشرع يحكم بفسادها شرعا اذ الأصل الاولى فى أبواب المعاملات هو الفساد.

و فى المقام روايات تدل على الجواز لاحظ ما رواه الحلبي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام أتقبل الأرض بالثلث أو الربع فأقبلها بالنصف قال: لا بأس به قلت: فأقبلها بألف درهم و اقبلها بألفين قال: لا يجوز قلت: لم؟ قال لأن هذا مضمون و ذلك غير مضمون «١».

فان الاستفادة من هذه الروايه جواز الاجاره بما يخرج من الأرض ان قلت:

الروايه ناظره الى المزارعه و لا ترتبط بالاجاره قلت: يشترط فى المزارعه أن يكون العوض على نحو الاشاعه و الاستفادة من هذه الروايه جواز جعل الاجره الدرهم غايه الامر يشترط أن لا يكون أزيد مما استأجرها و الشاهد على المدعى ان صاحب الوسائل ذكر الروايه فى كتاب الاجاره.

---

(١) الوسائل الباب ٢١ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٢١

...

---

و لاحظ ما رواه اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا تقبلت أرضا بذهب أو فضه فلا تقبلها بأكثر مما تقبلتها به و ان تقبلتها بالنصف و الثلث فلك أن تقبلها بأكثر مما تقبلتها

به لأن الذهب و الفضة مضمونان «١».

و لاحظ ما رواه اسماعيل بن الفضل الهاشمي عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الرجل استأجر من السلطان من أرض الخراج بدرهم مسماه أو بطعام مسمى ثم آجرها و شرط لمن يزرعها أن يقاسمه النصف أو أقل من ذلك أو أكثر أو له في الأرض بعد ذلك فضل أ يصلح له ذلك؟ قال: نعم اذا حفر لهم نهرا أو عمل لهم شيئا يعينهم بذلك فله ذلك قال: و سألته عن الرجل استأجرني أرض الخراج بدرهم مسماه أو بطعام معلوم فيؤجرها قطعه قطعه أو جريبا جريبا بشيء معلوم فيكون له فضل فيما استأجر من السلطان و لا ينفق شيئا أو يؤجر تلك الأرض قطعا على أن يعطيهم البذر و النفقه فيكون له في ذلك فضل على اجارته و له تربة الأرض أو ليست له فقال له:

اذا استأجرت أرضا فأنفقت فيها شيئا أو رسمت فيها فلا بأس بما ذكرت «٢».

و لاحظ ما رواه الفيض قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: جعلت فداك ما تقول في الأرض أتقبلها من السلطان ثم اوأجرها من آخرين على أن ما أخرج الله منها من شيء كان لي من ذلك النصف و الثلث أو أقل من ذلك أو أكثر قال: لا بأس بالحديث «٣».

و يضاف الى ما ذكر انه لا مانع من الأخذ باطلاق دليل الاجاره بل لا مانع من الأخذ باطلاق قوله تعالى: «إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ» «٤» بناء على

(١) نفس المصدر الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣ و ٤

(٣) نفس المصدر الحديث: ٥

(٤) النساء/ ١٢٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٢٢

و تجوز اجارتها بالحنطه أو الشعير في الذمه و

لو كان من جنس ما يزرع فيها فضلا عن اجارتها بغير الحنطه و الشعير من الحبوب (١) و ان كان الاحوط تركه (٢).

### [مسأله ٥٧: تجوز إجاره حصه مشاعه من أرض معينه]

(مسأله ٥٧) تجوز اجاره حصه مشاعه من أرض معينه كما تجوز اجاره حصه منها على نحو الكلى فى المعين (٣).

### [مسأله ٥٨: لا تجوز إجاره الأرض مده طويله لتوقف مسجدا]

(مسأله ٥٨): لا تجوز اجاره الارض مده طويله لتوقف مسجدا و لا تترتب آثار المسجد عليها (٤).

شمولها للإجاره و عدم اختصاصه بخصوص البيع.

(١) لوجود المقتضى و عدم المانع فان مقتضى اطلاق ادله الاوليه هو الجواز و المنع يتوقف على الدليل.

(٢) لعله لأجل ان الظاهر من جمله من النصوص المنع و قلنا لا بد من رفع اليد عن ظهورها و الله العالم.

(٣) كما ان الامر كذلك فى باب البيع و السيره الخارجيه جاريه عليه فانه ربما توجر عين خارجيه و اخرى توجر الحصه المشاعه و ثالثه الكلى فى المعين و رابعه الكلى فى الذمه.

(٤) استدل سيدنا الاستاد على عدم الجواز بأن المسجديه تساوى التأييد و لا توقيف فيها و يدل على المدعى من الكتاب قوله تعالى فى صورته الجن «وَ أَنَّ الْمَسْجِدَ لِلَّهِ فَلَا تَدْعُوا مَعَ اللَّهِ أَحَدًا» بتقريب: ان المستفاد من الايه ان المسجد مختص به تعالى و بين من بيوته فاذا كان ملكا له تعالى فلا يكون ملكا لغيره و لو بعد مده طويله.

و يدل على المدعى من النصوص ما رواه الحسين بن علوان عن جعفر عن

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٢٣

...

أبيه ان عليا عليه السلام كان يقول: من تصدق بصدقه فردت عليه فلا يجوز له أكلها و لا يجوز له الا انفاقها انما منزلتها بمنزله العتق لله فلو أن رجلا أعتق عبد الله فرد ذلك العبد لم يرجع فى الأمر الذى جعله لله فكذلك لا يرجع فى الصدقه «١»

و يدل على المدعى أيضا ما رواه طلحه بن زيد عن جعفر عن ابيه عليه

السلام قال: من تصدق بصدقه ثم ردت عليه فلا يأكلها لأنه لا شريك لله عز و جل فى شىء مما جعل له انما هو بمنزله العتاقه لا يصلح ردها بعد ما يعتق «٢».

بتقريب: ان المستفاد من هذه الطائفه من النصوص ان ما كان له تعالى لا يرجع و يكون مثل الصدقه اى لا مجال لرجوعها.

اقول: ان علم من الخارج ان عنوان المسجديه عنوان يساوق الابدويه غير موقت يتم الامر بلا اشكال اذ فرض كونه ابديا فلا مجال للتوقيت و أما اثبات المدعى بما ذكر من النص و أمثاله فيشكل اذ الحكم لا يتعرض لموضوعه فان ما كان له تعالى لا يرجع و أما ما كان له تعالى فلا بد فيه من التأيد فلا يستفاد من النص كما أن المدعى لا يستفاد من الايه الشريفه بل المستفاد منها ان المسجد له تعالى و لا شريك له اما كون المسجد امرا و عنوانا ابديا دائما فلا يستفاد من الايه الشريفه كما لا يستفاد من النصوص المشار اليها.

و ان شئت قلت: ان المستفاد من الايه و الروايه ان المسجد ما دام مسجدا لا شريك له تعالى فيه كما انه لا يكون قابلا للرجوع لكن الكلام فى أنه بأى دليل نستدل على ابدية المسجد أضف الى ذلك انه لو فرض انه لو بنى احد مسجدا و لم يقصد القربه فلا يكون له تعالى و لم يقصد عنوان التقرب فلا يدخل فى موضوع النصوص و لا مجال لادعاء ان بناء المسجد مشروط بالقربه اذ مع انه لا دليل عليه منقوض

---

(١) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب الصدقه الحديث: ١

(٢) الوسائل الباب ١١ من أبواب الوقوف و الصدقات الحديث: ٣

مباني منهاج الصالحين،



بأن مساجد العامه من مصاديق العنوان و يترتب عليها أحكام المسجد مع ان الأمر التعبدى الصادر عنهم باطل و يشترط فى العباده الولايه.

اذا عرفت ما ذكرنا نقول: يمكن اثبات المدعى بنحو آخر و هو انه لا دليل لنا يدل بعمومه أو اطلاقه على مشروعيه بناء المسجد و لو على النحو الموقت و مع عدم الدليل لا مجال لدعوى جواز التوقيت فيه بل مقتضى الأصل عدم مشروعيته.

و بعبارة اخرى: نشك فى أن الشارع الأقدس هل جعل حكما عاما أو جعل مشروعيته فى أطار خاص و دائره مخصوصه و مقتضى الأصل عدم العموم و الاطلاق و لا يعارض بأصالة عدم التقييد اذ لا يترتب عليه العموم الاعلى نحو الاثبات الذى لا نقول به مضافا الى أنه يسقط بالمعارضه فتبقى صورته التأييد خاليه عن الاشكال.

و يضاف الى ذلك انه لا يبعد أن يكون المرتكز فى اذهان المتشرعه التأييد فى عنوان المسجد و لا يبعد أن يقال: انه لو كان التوقيت فيه جائزا لذاع و شاع و الله العالم بحقايق الأشياء.

هذا كله على تقدير عدم كون المسجد داخلا فى الوقف و كونه داخلا فى عنوان التحرير و اما على تقدير كونه مصداقا للوقف فيترتب عليه ما يترتب على الوقف من الأحكام و يكون بحسب ما اوقفه اهله كما هو مقتضى النص لاحظ ما رواه الصفار انه كتب الى ابى محمد الحسن بن على عليهما السلام فى الوقف و ما روى فيه «الوقوف و ما روى فيها خ ل» عن آباءه عليهم السلام فوقع عليه السلام: الوقوف تكون على حسب ما يوقفها أهلها ان شاء الله «١».

و ما رواه محمد بن يحيى قال: كتب بعض أصحابنا الى ابى

محمد عليه السلام فى الوقوف و ما روى فيها فوق عليه السلام: الوقوف على حسب ما يقفها اهلها

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب أحكام الوقوف و الصدقات الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٢٥

نعم تجوز اجارتها لتعمل مصلى يصلى فيه أو يتعبد فيه أو نحو ذلك من أنواع الانتفاع (١) و لا يترتب عليها أحكام المسجد (٢).

**[مسألة ٥٩: يجوز استيجار الشجره لفائده الاستغلال و نحوه]**

(مسألة ٥٩): يجوز استيجار الشجره لفائده الاستغلال و نحوه كربط الدواب و نشر الثياب و يجوز استيجار البستان لفائده التنزه (٣).

ان شاء الله «١».

و الذى يقوى فى النفس ان عنوان المسجد فى قبال الاوقاف العامه و الخاصه و انه لا يكون داخلا فى الوقف بل كما قالوا تحرير للملك و انه له تعالى بمقتضى قوله تعالى «إِنَّمَا يَعْمُرُ مَسَاجِدَ اللَّهِ مِنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ» «٢» و قوله تعالى «وَ أَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ فَلَا تَدْعُوا مَعَ اللَّهِ أَحَدًا» «٣».

و على الجملة: ان عنوان المسجد مغاير لعنوان الوقف و الذى يدل على المدعى انه لا يتحقق عنوان المسجد الا بأن يقصد هذا العنوان فى مقام الجعل و لا- يتحقق هذا العنوان بجعل الأرض وقفا للطاعه و العباده بل يصير نوعا من الوقف و لا يترتب عليه الأحكام الخاصه للمسجد اصف الى ذلك ان الوقف اخراج للعين من الملك و الحال ان العين المستأجره باقيه فى ملك المؤجر فكيف يمكن اجاره الأرض لتوقف مسجدا و ان شئت قلت ان جعل الأرض مسجدا تحريرها من الملكيه فلا يعقل صيرورتها مسجدا مع بقائها فى ملك مالكيها.

(١) لوجود المقتضى و عدم المانع.

(٢) اذ المفروض عدم تحقق عنوان المسجديه فلا يترتب عليه ما للمسجد من الأحكام.

(٣) لوجود المقتضى و عدم المانع فان المفروض

(١) نفس المصدر الحديث: ٢

(٢) التوبه / ١٩

(٣) الجن / ١٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٢٤

### [مسأله ٦٠: يجوز استيجار الإنسان للاحتطاب و الاحتشاش و الاستقاء و نحوها]

(مسأله ٦٠): يجوز استيجار الانسان للاحتطاب و الاحتشاش و الاستقاء و نحوها (١) فان كانت الاجاره واقعه على المنفعه الخاصه وحدها أو مع غيرها ملك المستأجر العين المحازه و ان قصد الاجير نفسه أو شخصا آخر غير المستأجر (٢) و ان كانت واقعه على العمل

من اجاره العين بلحاظها. ان قلت: ان الانتفاع بظل شجر الغير أو حائطه جائز و لو مع عدم رضاه قلت: لا تنافى بين الامرين اذ بالاجاره يملك المستأجر هذه المنفعه و ليس للمالك بعد الاجاره قطع الشجره أو هدم الحائط.

(١) وقع الكلام بين القوم فى صحه هذه الاجاره و منشأ الاشكال ان الحيازه سبب لصيروره المحاز ملكا للحائز فلا ترجع المنفعه الى المستأجر فتكون الاجاره باطله. و يرد عليه: اولاً: انه ما المانع من صحه الاجاره اذا كان فيها غرض عقلاى و لو مع عدم رجوع المنفعه الى المستأجر فلا مانع من وقوع الاجاره على عمل يرجع نفعه الى العامل مع وجود مصلحه.

و ثانياً: ان الحيازه اذا كانت ملكا للمستأجر بالاجاره تترتب على الحيازه صيروره المحاز ملكا للمستأجر بيان ذلك: انه لا دليل على صيروره المحاز ملكا للحائز على الاطلاق كى يرد هذا الاشكال فان دليل سببيه الحيازه للملكيه منحصر فى النص و السيره أما النص فما رواه السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام قال فى رجل ابصر طيراً فتبعه حتى وقع على شجره فجاء رجل فأخذه فقال أمير المؤمنين عليه السلام: للعين ما رأت و لليد ما أخذت «١»

و هذه الروايه ضعيفه و أما السيره فهى

جاريه على أن المحاز للحائز و لكن فيما لا تكون الحيازه مملوكه للغير بالاجاره و نحوها و الا يكون المحاز لمالك الحيازه فالى هنا ثبت انه لو حاز الأجير شيئاً للمستأجر يكون المحاز له بواسطه الاجاره.

(٢) وقع الكلام بين القوم فى أنه هل يشترط فى سببيه الحيازه للملكيه قصد

---

(١) الوسائل الباب ٣٨ من أبواب الصيد

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٢٧

...

---

التملك أم لا تشترط بذلك بل لا بد من قصد التملك بالحيازه ربما يستدل على المدعى بما دل من النص على ما فى جوف السمكه المشتره من الدرره للمشترى و هو ما رواه أبو حمزه عن أبي جعفر عليه السلام فى حديث ان رجلا عابدا من بنى اسرائيل كان محارفا فأخذ غزلا فاشترى به سمكه فوجد فى بطنها لؤلؤه فباعها بعشرين ألف درهم فجاء سائل فدق الباب فقال له الرجل: ادخل فقال له: خذ احد الكيسين فأخذ أحدهما و انطلق فلم يكن بأسرع من أن دق السائل الباب فقال له الرجل: ادخل فدخل فوضع الكيس فى مكانه ثم قال: كل هنيئا مريئا أنا ملك من ملائكه ربك انما اراد ربك أن ييلوك فوجدك شاكرا ثم ذهب «١».

بتقريب: ان البائع لم يقصد التملك فليس له: و فيه: ان النص المشار اليه لا يدل على اشتراط قصد التملك بالحيازه بل غايه ما يدل عليه النص اشتراط قصد الحيازه فان البائع لجهله بوجود الدرره فى جوف السمكه لم يقصد الحيازه و لا اشكال فى أن الحيازه الموجهه للملكيه ما يكون مقصودا و أما الحيازه بلا قصد فلا تكون سببا للملكيه فكون المشترى مالكا للدرره أمر على القاعده كما أن عدم كون البائع مالكا لها كذلك فالنتيجه انه يكفى لحصول

الملكيه مجرد قصد الحيازه و أما الزائد عليه فلا و النص المشار اليه شاهد على المدعى مضافا الى السيره.

ثم انه لو سلمنا و قلنا يلزم فى الحيازه المملكه قصد التملك نقول: يكفى مجرد قصد التملك و لا يلزم قصد التملك لمن تكون له الحيازه فلو حاز مباحا من المباحات قاصدا بها التملك لغيره يصير المحاز ملكا للحائز و لا يصير ملكا لذلك الغير و ان شئت قلت: ملكيه المحاز تابعه للحيازه و عليه لو كان الحائز اجيرا و كانت الاجاره واقعه على الحيازه يكون المحاز للمستأجر اذ المفروض ان الحيازه

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب اللقطه الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٢٨

فى الذمه فان قصد الاجير تطبيق العمل المملوك عليه على فعله الخاص بأن كان فى مقام الوفاء بعقد الاجاره ملك المستأجر المحاز أيضا (١) و ان لم يقصد ذلك بل قصد الحيازه لنفسه أو غيره فيما يحوز الحيازه له كان المحاز ملكا لمن قصد الحيازه له (٢) و كان للمستأجر الفسخ و الرجوع الاجره المسماه و الامضاء و الرجوع بقيمه العمل المملوك له بالاجاره الذى فوته عليه (٣).

#### [مسأله ٦١: يجوز استيجار المرأه للإرضاع]

(مسأله ٦١): يجوز استيجار المرأه للإرضاع (٤) بل للرضاع أيضا بمعنى ارتضاع اللبن و ان لم يكن بفعل منها أصلا مدته معينه (٥).

---

مملوكه له فتأمل.

(١) بمقتضى الاجاره اذ المفروض ان المستأجر مالك فى ذمه الاجير الحيازه و الاجير شخص ما فى ذمته فى الخارج فيكون ملكا للمستأجر.

(٢) اذ فرض جواز الحيازه للغير فاذا قصد نفسه أو قصد غيره كان المحاز ملكا لمن قصد.

(٣) اذ بعد عدم تسليم مورد الاجاره يكون للمستأجر أن يفسخ بمقتضى الشرط الارتكازى كما ان له الامضاء و الرجوع باجره المثل.

(٤) بلا

اشكال فانه عمل محترم فلا- مانع من ايقاع الاجاره بلحاظه كبقية الأعمال المحترمه و يدل على المدعى مضافا الى بقية الأدله الخاصه و العامه قوله تعالى:

«فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ» (١).

(٥) فان حيثه الارتضاع كحيثه سكنى الدار فلا مانع من اجاره المرأه للرضاع كما يجوز اجاره الدار للسكنى فلا يرد الاشكال بأن الاجاره تمليك للمنفعه و اللين

---

(١) الطلاق / ٦

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٢٩

و لا بد من معرفه الصبى الذى استوجرت لإرضاعه و لو بالوصف على نحو يرتفع الغرر كما لا بد من معرفه المرضعه كذلك كما لا بد أيضا من معرفه مكان الرضاع و زمانه اذا كانت تختلف المالىه باختلافهما (١).

#### [مسأله ٦٢: لا بأس باستيجار الشاه و المرأه مده معينه للانتفاع بلبنها الذى يتكون فيها بعد الإيجار]

(مسأله ٦٢): لا- بأس باستيجار الشاه و المرأه مده معينه للانتفاع بلبنها الذى يتكون فيها بعد الايجار و كذلك استيجار الشجره للثمره و البئر للاستقاء و فى جواز استيجارها للمنافع الموجوده فيها فعلا

---

من الاعيان و لا تملك الأعيان بالاجاره، فانه يمكن دفع هذه الشبهه بأن نقول حيثه الارتضاع كحيثه السكنى قابله للتمليك فلا مانع من اجاره المرأه نفسها لهذه الحيثه مضافا الى أن الاجاره تمليك للمنفعه و المنفعه قد تكون عينا و اخرى لا تكون فلا اشكال.

(١) كل ذلك لنفى الغرر و لا يخفى ان الغرر عباره عن الخطر كما صرح به الراغب فى المفردات و عليه يمكن رفع الخطر و لو مع الجهل مثلا لو باع احد ما فى الصندوق من غيره بكذا مقدار كعشره دراهم مثلا و المشتري لا يعلم بما فى الصندوق و لكن يعلم ان ما فى الصندوق يسوى عشره دراهم و يمكن أن يسوى دنائير لا يكون هذه المعامله خطريا بالنسبه الى المشتري فالجهل بالخصوصيات لا يستلزم الغرر

مضافا الى أنه لا دليل على اشتراط عدم الغرر في مطلق المعاملات و ما دل على نفى الغرر في البيع ضعيف سندا لاحظ ما رواه الصدوق بأسانيده عن الرضا عن آبائه عن علي عليهم السلام قال: «وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن بيع المضطر و عن بيع الغرر» (١) و هذه الروايه ضعيفه سندا «٢» و لاحظ ما عن صحيفه الرضا عليه السلام قال: و قد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن

---

(١) الوسائل الباب ٤٠ من أبواب آداب التجاره الحديث: ٣

(٢) لاحظ السند بهامش الوسائل فى نفس المصدر

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣٠

من اللبن و الثمره و الماء اشكال بل المنع أظهر (١).

**[مسأله ٦٣: تجوز الإجاره لكنس المسجد و المشهد و نحوهما]**

(مسأله ٦٣): تجوز الاجاره لكنس المسجد و المشهد و نحوهما

---

بيع المضطر و عن بيع الغرر «١» و هذه الروايه أيضا لا اعتبار بها لعدم الوثوق بكونها عن المعصوم عليه السلام.

(١) فرق الماتن بين كون الاجاره بلحاظ المنفعه المعدومه و بين كون الاجاره بلحاظ المنفعه الموجوده بالفعل فجوز الاول و نهى عن الثانى بتقريب: ان الاجاره فى قبال البيع فان البيع تمليك للعين و الاجاره تمليك للمنفعه فاذا كانت الثمره موجوده لا يجوز ايجار الشجر بلحاظ ثمره لأن الثمر عين و لا تقع العين مورد الاجاره و أما اذا كان غير موجود فلا مانع من الاجاره لأن حيثه الاستعداد و قابليته من منافع الشجر و لا مانع من وقوع الاجاره على المنفعه و بهذا النحو تصح الاجاره لا بأن الانتفاع من الثمره منفعه للشجر.

و الحاصل ان الثمره منفعه للشجر و لكن الاشكال فى أنها من الأعيان فلا بد من التفصيل كما فصل فى المتن و

لو التزمنا بجواز اجاره العين بلحاظ ما يترتب عليها من الأعيان لجاز اجاره الحيوان بلحاظ أولاده فيجوز اجاره البقر بلحاظ ما يولد منه و كذلك فى جميع موارد التوالد و هل يمكن الالتزام بجوازه؟.

بقى شىء و هو انه قد مر جواز اجاره المرأه نفسها لحيثيه الارتضاع فلا يرد اشكال ان الاجاره لتمليك المنافع لا لتمليك الأعيان و على هذا ما المانع من أن يقال فى أن اجاره الشجر باعتبار الانتفاع من أثمارها فان الارتضاع نحو انتفاع و حكم الامثال واحد و بهذه الحيله ترتفع الغائله و يتصالح بين المانعين و المجوزين و لكن على هذا تكون العين باقيه على ملك مالكها الأول و لا ينتقل اللبن فى الضرع أو الثمره على الشجره الى المستأجر بل المستأجر مالك لحيثيه الانتفاع بلا

---

(١) مستدرک الوسائل الباب ٣١ من أبواب آداب التجاره الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣١

و اشغال سراجهما و نحو ذلك (١).

**[مسأله ٦٤: لا تجوز الإجاره عن الحى فى العبادات الواجبه]**

(مسأله ٦٤: لا تجوز الاجاره عن الحى فى العبادات الواجبه (٢).

---

فرق بين الموجود و ما سيوجد فله الانتفاع بثمر الشجر الموجود بالفعل كما ان له الانتفاع من الثمر الذى يوجد بعد ذلك.

و قال سيدنا الاستاد و يملك المستأجر حيثيه كون العين قابله لأمر كذلك كحيثيه كون البقر قابله للحلب و بالتبع يملك العين بعد تحققها و حصولها فى الخارج «١» هذا ملخص ما أفاده فى هذا المقام.

اقول: يمكن أن يقال ان المنفعه اعم من العين و لا- مانع من اجاره العين بلحاظ المنفعه و لو كانت عيننا أيضا نعم لا- بد من الاقتصار على ما تعارف بين العقلاء و لذا لا تجوز اجاره الدابه بلحاظ ولدها و لا تجوز اجارتها بهذا اللحاظ و لو



بالنسبه الى ولدها غير الموجود فعلا و بعباره اخرى: لا تجوز اجاره الدابه بلحاظ حيثه التوليد.

و صفوه القول: انه لا- تصح اجاره الحيوان بلحاظ ولده و لكن مع ذلك كله فى النفس شىء و هو ان الاجاره تملك للمنفعه فاذا كانت المنفعه من الاعيان يتوجه السؤال بأنه ما الفرق بين الاجاره و البيع فنقول: لا بد من تعلق الاجاره بالمنافع و انما نلتزم بصحة الاجاره فى بعض الموارد مع كون المنفعه فيه عينا كاجاره البئر للنزح حيث ان منفعتة عين الماء للتعبد و السيره الجاريه عليه و الله العالم و على الجملة: الاجاره تملك للمنفعه التى لا- تكون عينا و انما نخرج عن هذه الكليه فى جملة من الموارد للتعبد.

(١) بلا- اشكال فان هذه الأعمال محترمه و تترتب عليها منافع فلا مانع من ايقاع الاجاره بلحاظها كما ان السيره الخارجيه قائمه عليها.

(٢) القاعده الأوليه تقتضى عدم الجواز فان كل تكليف يقتضى أن يأتى بمتعلقه

---

(١) مستند العروه كتاب الاجاره ص: ٣٥٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣٢

...

---

من كلف به و كفايه عمل الغير فى مقام الامتثال يحتاج الى الدليل و ما يمكن أن يستدل به على الجواز جملة من الروايات:

منها: ما رواه محمد بن مروان قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: ما يمنع الرجل منكم أن يبر والديه حيين و ميتين يصلى عنهما و يتصدق عنهما و يحج عنها و يصوم عنهما فيكون الذى صنع لهما و له مثل ذلك فيزيده الله عز و جل ببره و صلته خيرا كثيرا «١».

و هذه الروايه ضعيفه بحكم بن مسكين و غيره. و منها: ما رواه على بن أبى حمزه فى أصله قال: سألته عن الرجل يحج و يعتمر و

يصلى و يصوم و يتصدق عن والديه و ذوى قرابته قال: لا بأس به يوجر فيما يصنع و له أجر آخر بصله قرابته قلت: ان كان لا يرى ما أرى و هو ناصب؟ قال يخفف عنه بعض ما هو فيه «٢» و هذه الروايه ضعيفه بعلى بن أبى حمزه مضافا الى اشكال آخر فى السند.

و منها: ما رواه على بن أبى حمزه أيضا قال: قلت لأبى ابراهيم عليه السلام احج و اصلى و أتصدق عن الأحياء و الأموات من قرابتي و أصحابي؟ قال: نعم تصدق عنه وصل عنه و لك أجر بصلتك اياه «٣» و هذه الروايه ضعيفه أيضا بعلى بن أبى حمزه مضافا الى اشكال آخر فى السند.

و منها: ما أرسله ابن فهد فى عده الداعى قال: قال عليه السلام: ما يمنع أحدكم أن يبر والديه حين و ميتين يصلى عنهما و يتصدق عنهما و يصوم عنهما فيكون الذى

---

(١) الوسائل الباب ١٢ من أبواب قضاء الصلوات الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٨

(٣) نفس المصدر الحديث: ٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣٣

الا فى الحج عن المستطيع العاجز عن المباشره (١) و تجوز فى المستحبات (٢) و لكن فى جوازها فيها على الاطلاق حتى فى مثل الصلاه

---

صنع لهما و له مثل ذلك فيزيده الله بيره خيرا كثيرا «١». و المرسل لا اعتبار به فالنتيجه انه لا دليل على جواز النيابة فى الواجبات عن الحى فلا يجوز كما فى المتن فلاحظ.

(١) و قد تعرض الماتن لهذا الفرع فى مناسكه و شرحنا كلامه فى كتابنا «مصباح الناسك فى شرح المناسك» فراجع.

(٢) لم يعين مورد الجواز فى المستحبات و لا اشكال فى أن المستحب كالواجب فى عدم الجواز فيه

الامع الدليل و قد دل بعض النصوص على جواز الاستنابه فى زياره الحسين عليه السلام لاحظ ما رواه هشام بن سالم عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث طويل انه قال له رجل هل يزار والدك؟ قال: نعم و يصلى عنده و قال:

يصلى خلفه و لا يتقدم عليه قال: فما لمن أتاه؟ قال: الجنه ان كان يأتى به قال:

فما لمن تركه رغبه عنه؟ قال: الحسره يوم الحسره قال: فما لمن أقام عنده؟

قال: كل يوم بألف شهر قال: فما للمنفق فى خروجه اليه و المنفق عنده؟ قال:

كل درهم بألف درهم إلى أن قال قال: فما لمن تجهز اليه و لم يخرج لعله تصيبه قال: يعطيه الله بكل درهم ينفقه مثل احد من الحسنات و يخلف عليه أضعاف ما أنفق الحديث «٢».

و الروايه ضعيفه سندا و كون روايتها واقعه فى أسناد كامل الزيارات لا أثر له مضافا الى أن المذكور فى الروايه التجهز و كلامنا فى التجهيز و الاستنابه و لكن يكفى لإثبات المدعى فى جواز الاستنابه فى الزياره السيره الخارجيه الجاربه بين

---

(١) الوسائل الباب ٢٨ من أبواب الاحتضار الحديث: ٥

(٢) الوسائل الباب ٤٢ من أبواب المزار و ما يناسبه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣٤

و الصيام اشكالا (١) و لا بأس بها فى فرض الاتيان بها رجاء (٢) و تجوز الاجاره عن الميت فى الواجبات و المستحبات (٣).

---

المتشرعه فان النيايه عن الغير فى الزيارات استنابه و كذلك الاستنابه للزياره جاربه فى الخارج بلا نكير مضافا الى ما ورد فى النيايه عن الحى فى الحج لاحظ النصوص الوارده فى الباب ٢٨ من ابواب النيايه فى الحج من الوسائل منها ما رواه محمد بن اسماعيل قال: سألت

ابا الحسن عليه السلام كم اشرك في حجتي قال: كم شئت «١».

(١) لعدم الدليل عليه الا النصوص التي تقدمت مع الاشكال في اسنادها.

(٢) فان باب الرجاء واسع.

(٣) فان جواز الاجاره فرع جواز النيايه وقد دلت على جواز النيايه عن الميت في الواجب والمستحب جمله من النصوص منها: ما رواه عمر بن يزيد قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام تصلى عن الميت؟ فقال: نعم حتى انه ليكون في ضيق فيوسع الله عليه ذلك الضيق ثم يؤتى فيقال له: خفف عنك هذا الضيق بصلاته فلأن اخيك عنك قال: فقلت: فأشرك بين رجلين في ركعتين؟ قال: نعم «٢» ومنها: ما رواه الصدوق مرسلا قال: و قال عليه السلام: يدخل على الميت في قبره الصلاه و الصوم و الحج و الصدقه و البر و الدعاء و يكتب اجره للذى يفعله و للميت «٣».

و منها مرسلته الاخرى قال: و قال عليه السلام: من عمل من المسلمين عن ميت

---

(١) الوسائل الباب ٢٨ من أبواب النيايه في الحج الحديث: ١

(٢) الوسائل الباب ٢٨ من أبواب الاحتضار الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣٥

...

---

عملا صالحا اضعف الله له اجره و نفع الله به الميت «١».

و منها: ما رواه معاويه بن عمار قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما يلحق الرجل بعد موته؟ فقال: سنه سنه يعمل بها بعد موته فيكون له مثل اجر من يعمل بها من غير ان ينقص من اجورهم شىء و الصدقه الجاريه تجرى من بعده و الولد الطيب يدعو لوالديه بعد موتهما و يحج و يتصدق و يعتق عنهما و يصلى و يصوم عنهما فقلت اشركهما في حجتي؟ قال نعم

و منها: ما رواه عمر بن يزيد قال: كان ابو عبد الله عليه السلام يصلى عن ولده فى كل ليله ركعتين و عن والديه فى كل يوم ركعتين قلت له: جعلت فداك كيف صار للولد الليل؟ قال لأن الفراش للولد قال: و كان يقرء فيهما: انا انزلنا فى ليله القدر و انا اعطيناك الكوثر «٣».

و منها: ما رواه معاويه بن عمار قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام اى شىء يلحق الرجل بعد موته؟ قال يلحقه الحج عنه و الصدقه عنه و الصوم عنه «٤».

و منها: ما رواه ورام بن ابى فراس فى كتابه قال: قال عليه السلام: اذا تصدق الرجل بنيه الميت امر الله جبرئيل ان يحمل الى قبره سبعين الف ملك فى يد كل ملك طبق فيحملون الى قبره و يقولون: السلام عليك يا ولى الله هذه هديه فلان بن فلان إليك فيتألاً قبره «منتقله الى قبره» و أعطاه الله ألف مدينه فى الجنة و زوجه

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٤

(٢) نفس المصدر الحديث: ٦

(٣) نفس المصدر الحديث: ٧

(٤) نفس المصدر الحديث: ٨

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣٦

...

---

ألف حوراء و ألبسه ألف حله و قضى له ألف حاجه «١».

و منها: ما رواه محمد بن مروان «٢».

و منها: ما رواه على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال:

سألت أبى جعفر بن محمد عليه السلام عن الرجل هل يصلح له أن يصلى أو يصوم عن بعض موتاه؟ قال: نعم فليصل على ما أحب و يجعل تلك للميت فهو للميت اذا جعل ذلك له «٣».

و منها: ما رواه أيضا قال: سألت أخى موسى بن جعفر عليه السلام عن الرجل هل يصلح له أن يصوم

عن بعض أهله بعد موته؟ فقال: نعم يصوم ما أحب و يجعل ذلك للميت فهو للميت اذا جعله له «٤».

و منها: ما رواه محمد بن عمر بن يزيد قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام يصلى عن الميت؟ فقال: نعم حتى انه يكون فى ضيق فيوسع عليه ذلك الضيق ثم يؤتى فيقال له: خفف عنك هذا الضيق بصلاته فلأن أخيك «٥».

و منها: ما رواه هشام بن سالم عنه عليه السلام قال: قلت له يصل الى الميت الدعاء و الصدقه و الصوم و نحوها؟ قال: نعم قلت: او يعلم من يصنع ذلك به؟

قال: نعم ثم قال: يكون مسخوطا عليه فرضى عنه «٦».

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٩

(٢) لاحظ ص: ٤٣٢

(٣) الوسائل الباب ١٢ من أبواب قضاء الصلوات الحديث: ٢

(٤) نفس المصدر الحديث: ٣

(٥) نفس المصدر الحديث: ٤

(٦) نفس المصدر الحديث: ٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣٧

...

---

و منها: حديثا على بن أبى حمزه «١» و منها: ما رواه الحسن بن محبوب فى كتاب المشيخه عن الصادق عليه السلام قال: تدخل على الميت فى قبره الصلاه و الصوم و الحج و الصدقه و البر و الدعاء و يكتب أجره للذى فعله و للميت «٢»

و منها: ما رواه على بن يقطين عن أبى الحسن موسى عليه السلام فى الرجل يتصدق عن الميت أو يصوم و يصلى و يعتق قال: كل ذلك حسن يدخل منفعتة على الميت «٣».

و منها: ما رواه كردين قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: الصدقه و الصوم و الحج يلحق بالميت؟ قال: نعم قال: و قال هذا القاضى خلفى و هو لا يرى ذلك قلت: و ما أنا و ذا فو الله لو أمرتنى أن أضرب

عنقه لضربت عنقه «٤».

و منها: ما رواه أيضا قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام قلت: انى لم اتصدق بصدقه منذ ماتت أمى إلا عنها قال: نعم قلت أفترى غير ذلك؟ قال نعم نصف عنك و نصف عنها قلت: أ يلحق بها؟ قال: نعم «٥».

و منها: ما رواه حماد بن عثمان فى كتابه قال: قال أبو عبد الله عليه السلام:

ان الصلاة و الصوم و الصدقة و الحج و العمره و كل عمل صالح ينفع الميت حتى ان الميت ليكون فى ضيق فيوسع عليه و يقال: هذا بعمل ابنك فلان و بعمل أخيك فلان أخوك فى الدين «٦».

---

(١) لاحظ ص: ٤٣٢

(٢) الوسائل الباب ١٢ من أبواب قضاء الصلوات الحديث: ١٠

(٣) نفس المصدر الحديث: ١١

(٤) نفس المصدر الحديث: ١٢

(٥) نفس المصدر الحديث: ١٤

(٦) نفس المصدر الحديث: ١٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣٨

...

---

و منها: ما رواه مسمع عن أبى عبد الله عليه السلام قال قلت له: ان أمى هلكت و لم اتصدق بصدقه منذ هلكت إلا عنها فيلحق ذلك بها؟ قال: نعم قلت: و الصلاة قال نعم قلت: و الحج؟ قال: نعم ثم سألت أبا الحسن عليه السلام بعد ذلك عن الصوم فقال: نعم «١».

و منها: ما رواه ابن أبى يعفور عن أبى عبد الله عليه السلام قال: يقضى عن الميت الحج و الصوم و العتق و فعاله الحسن «٢».

و منها: ما عن البرنطى و كان من رجال الرضا عليه السلام قال: يقضى عن الميت الصوم و الحج و العتق و فعله الحسن «٣».



و منها: ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال يقضى عن الميت الحج و الصوم و العتق و فعاله

و منها: ما رواه حماد بن عثمان في كتابه قال: قال أبو عبد الله عليه السلام:

من عمل من المؤمنين عن ميت عملاً أضعف الله له أجره و ينعم به الميت «٥».

و منها: ما رواه ابن أبي يعفور عن الصادق عليه السلام قال يقضى عن الميت الحج و الصوم و العتق و الفعل الحسن «٦».

و لا يبعد أن يستفاد من هذه النصوص ان النيايه عن الميت جائزه في جميع الامور الخيره و سند بعض هذه الروايات و ان كان ضعيفا لكن في المعتبر منها غنى

---

(١) نفس المصدر الحديث: ١٧

(٢) نفس المصدر الحديث: ١٩

(٣) نفس المصدر الحديث: ٢١

(٤) نفس المصدر الحديث: ٢٣

(٥) نفس المصدر الحديث: ٢٤

(٦) نفس المصدر الحديث: ٢٧

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٣٩

و تجوز أيضا الاجاره على أن يعمل الاجير عن نفسه و يهدى ثواب عمله الى غيره (١).

### [مسألة ٦٥: إذا أمره غيره باتيان عمل فعمله المأمور]

(مسألة ٦٥): اذا امره غيره باتيان عمل فعمله المأمور فان قصد المأمور التبرع لم يستحق اجره (٢) و ان كان من قصد الامر دفع

الأجره (٣) و ان قصد الاجره استحق الاجره (٤) و ان كان من قصد الامر

---

و كفايه فلاحظ.

(١) فان اهداء الثواب جوازه على القاعده لأن الاهداء استدعاء منه تعالى و الدعاء للمؤمن جائز و حسن فالاجاره عليه صحيحه

بلا اشكال و ربما يستدل على جواز الاهداء بما رواه داود الصرمى قال: قلت له يعنى أبا الحسن العسكرى عليه السلام انى زرت أباك و جعلت ذلك لك فقال: لك بذلك من الله ثواب و اجر عظيم و منا المحمده «١».

و لا يبعد ان يستفاد من الروايه جواز العدول بالنيه الى الغير كما عبر بهذا التعبير فى مسأله العدول من صلاه الى اخرى بقوله

«أربع مكان ربع» مضافا الى انه لا يبعد قيام السيره على اهداء الثواب فى الامور الخيره الى الاموات.

(٢) لأن الاجير بقصده المجانيه الغى احترام ماله و بعبارة اخرى: فى صورته قصد الاجير المجانيه لا مقتضى للضمان.

(٣) فان مجرد قصد الامر لا يقتضى الضمان ما دام لم يقصد العامل اخذ الاجره.

(٤) للسيره العقلائيه الجاريه على الضمان فى امثال المقام و يمكن الاستدلال على المدعى بما ورد فى كسب الحجام لاحظ الروايات الواردة فى الباب: ٩ من ابواب ما يكتسب به من الوسائل منها: ما رواه ابو بصير يعنى المرادى عن ابى

---

(١) الوسائل الباب ١٠٣ من أبواب المزار و ما يناسبه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٠

التبرع (١) الا- أن تكون قرينه على قصد المجانيه كما اذا جرت العاده على فعله مجانا أو كان المأمور من ليس من شأنه فعله باجره أو نحو ذلك مما يوجب ظهور الطلب فى المجانيه (٢).

**[مسأله ٦٦: إذا أستأجره على الكتابه أو الخياطه]**

(مسأله ٦٦): اذا أستأجره على الكتابه أو الخياطه فمع اطلاق الاجاره يكون المداد و الخيوط على الاجير و كذا الحكم فى جميع الاعمال المتوقفه على بذل عين فانها لا يجب بذلها على المستأجر (٣).

---

ابى جعفر عليه السلام قال: سألته عن كسب الحجام فقال: لا بأس به اذا لم يشارط «١».

حيث يستفاد منه كراهه تعيين الاجره من اول الامر و ان الاولى ان يأمره بها ثم يدفع الاجره فالأمر بنفسه يقتضى الضمان و ربما يستدل على المدعى بأن عمل المسلم محترم و ان ماله كدمه «٢» و اورد عليه سيدنا الاستاد بأن قاعده الاحترام لا تقتضى الضمان اذ المفروض ان العامل باختياره اقدم على العمل و لا يكون مجبورا.

و يرد عليه انه لو اكل طعام الغير مع رضاه

بالأكل لكن لا- على نحو المجانيه فهل يكون ضامنا أم لا؟ فمجرد الاختيار و الرضا لا يقتضيان عدم الضمان و كيف كان لا اشكال فى الضمان.

(١) اذ قصده بمجرد لا يقتضى عدم الضمان كما هو ظاهر.

(٢) كما هو ظاهر فانه لا مقتضى للضمان فى هذا الفرض.

(٣) فى المقام قولان: احدهما ان ما يتوقف عليه العمل على الأجير بتقريب

---

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب ما يكتسب به الحديث: ١

(٢) الوسائل الباب ١٥٨ من أبواب أحكام العشرة الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤١

الا أن يشترط كونها عليه أو تقوم القرينه على ذلك (١).

**[مسألة ٦٧: يجوز استيجار الشخص للقيام بكل ما يراد منه مما يكون مقدورا له و يتعارف قيامه به]**

(مسألة ٦٧): يجوز استيجار الشخص للقيام بكل ما يراد منه مما يكون مقدورا له و يتعارف قيامه به (٢) و الاقوى ان نفقته على نفسه لا على المستأجر الا مع الشرط أو قيام القرينه و لو كانت العاده (٣).

---

ان العمل واجب عليه فتجب مقدمته بمقتضى ان مقدمه الواجب واجبه.

ثانيهما: انه على المستأجر بتقريب: ان الواجب على الأجير نفس العمل و ليس عليه شىء آخر فيكون على المستأجر.

و الذى يختلج بالبال ان يقال: الواجب اتباع الظهور العرفى و لو بحسب القرائن العامه او الخاصه و اما مع عدم الظهور يكون مقتضى القاعده انه على الأجير فان الاجاره تقتضى صيروره المستأجر مالكا للمنفعه الكذائيه فى ذمه الأجير فعليه القيام بتسليمها قضاء للدين و بعبارة اخرى: اذا استوجر الخياط لخياطه الثوب يكون مطلوبا بالخياطه فاللازم عليه القيام بها و لذا لا اشكال فى ان اجره الماكينه للخياطه عليه و ليس له مطالبه الماكينه او اجرتها من المستأجر و قس عليها بقيه الامور و الله العالم.

(١) فان الشرط ملزم كما هو ظاهر.

(٢) بلا اشكال و لا كلام

فانه قسم من اقسام الاجاره فان الغالب فى استيجار شخص للخدمه على هذا النحو.

(٣) فانه لو لا الشرط و لو لا الظهور الناشى عن القرينه العامه او الخاصه لا وجه لكونها على المستأجر فانه على خلاف القاعده الأوليه هذا بحسب الأصل الاولى و اما بحسب النص الخاص فقد ورد فى المقام حديث يدل على انها على المستأجر لاحظ ما رواه سليمان بن سالم قال: سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل استأجر رجلا بنفقه و دراهم مسماه على ان يبعثه الى ارض فلما ان قدم اقبل رجل

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٢

### [مسأله ٦٨: يجوز أن يستعمل العامل و يأمره بالعمل من دون تعيين أجره]

(مسأله ٦٨): يجوز أن يستعمل العامل و يأمره بالعمل من دون تعيين أجره (١) و لكنه مكروه (٢).

من اصحابه يدعوه الى منزله الشهر و الشهرين فيصيب عنده ما يغنيه عن نفقه المستأجر فنظر الأجير الى ما كان ينفق عليه فى الشهر اذا هو لم يدعه فكافاه به الذى يدعوه فمن مال من تلك المكافاه؟ امن مال الأجير او من مال المستأجر؟ قال: ان كان فى مصلحه المستأجر فهو من ماله و الا فهو على الأجير و عن رجل استأجر رجلا بنفقه مسماه و لم يفسر «يعين يب» شيئا على ان يبعثه الى ارض اخرى فما كان من مؤنه الأجير من غسل الثياب و الحمام فعلى من؟ قال: على المستأجر «١» و الحديث ضعيف بسليمان بن سالم فالأمر كما قلنا و الله العالم.

(١) بلا اشكال و لا كلام اذ لا مقتضى للإشكال او التأمل فان استعمال الغير للعمل المباح امر دائر بين العقلاء و السيره جاريه عليه عند المتشرعه بلا نكير من احد.

(٢) لبعض النصوص لاحظ ما رواه مسعده بن صدقه عن ابي عبد

اللّه عليه السلام قال: من كان يؤمن بالله و اليوم الآخر فلا يستعملن اجيرا حتى يعلم ما اجره و من استأجر اجيرا ثم حبسه عن الجمعة يبوء باثمه و ان هو لم يحبسه اشتركا في الأجر (٢) و هذه الروايه ضعيفه بمسعده فانه لم يوثق و كونه في اسناد كامل الزيارات لا يفيد.

و لاحظ ما رواه الجعفرى قال: كنت مع الرضا عليه السلام فى بعض الحاجه فأردت ان أنصرف الى منزلى فقال لى: انصرف معى فبت عندى الليله فانطلقت معه فدخل الى داره مع المغيب فنظر الى غلماناه يعملون فى الطين او ارى الدواب و غير ذلك و اذا معهم أسود ليس منهم فقال: ما هذا الرجل معكم؟ قالوا: يعاوننا

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب الاجاره الحديث: ١

---

قمى، سيد تقى طباطبايى، مبانى منهاج الصالحين، ١٠ جلد، منشورات قلم الشرق، قم - ايران، اول، ١٤٢٦ هـ ق مبانى منهاج الصالحين؛ ج ٨، ص: ٤٤٢

(٢) الوسائل الباب ٣ من أبواب أحكام الاجاره الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٣

و يكون عليه اجره المثل لاستيفاء عمل العامل و ليس من باب الاجاره (١).

**[مسأله ٦٩: إذا استأجر أرضاً مده معينه فغرس فيها أو زرع ما يبقى بعد انقضاء تلك المده]**

(مسأله ٦٩): إذا استأجر أرضاً مده معينه فغرس فيها أو زرع ما يبقى بعد انقضاء تلك المده فاذا انقضت المده جاز للمالك أن يأمره بقلعه (٢).

---

و نعطيه شيئاً قال: قاطعتموه على اجرتة؟ قالوا: لا هو يرضى منا بما نعطيه فأقبل عليهم يضربهم بالسوط و غضب لذلك غضباً شديداً فقلت جعلت فداك لم تدخل على نفسك؟ فقال: انى قد نهيتهم عن مثل هذا غير مره أن يعمل معهم أحد «اجير.

يب» حتى يقاطعوه على اجرتة و اعلم انه ما من احد يعمل لك شيئاً بغير مقاطعه ثم زدته

لذلك الشئ ء ثلاثة اضعاف على اجرته الا ظن انك قد نقصته اجرته و اذا قاطعته ثم أعطيته اجرته حمدك على الوفاء فان زدته حبه عرف ذلك لك و رأى انك قد زدته «١».

و الظاهر ان هذه الروايه لا- بأس بها سندا و المستفاد منها ان الاستعمال بلا مقاطعه مكروه فان اللسان لسان النهى الكراهى لا التحريمى فلاحظ مضافا الى انه لو كان حراما تكليفا او وضعا لشاع و ذاع و أما نهى الامام عليه السلام غلمانه و ضربهم أمر شخصى لا تستفاد منه الكليه.

(١) كما هو ظاهر اذ المفروض انه لم تتحقق الاجاره و من ناحيه اخرى لا يكون عمل العامل بعنوان المجانيه فطبعاً تجب اجره المثل.

(٢) فان الناس مسلطون على اموالهم و ليس لأحد التصرف فى مال الغير بدون اذنه و لا فرق فى هذا الحكم بين أن يتضرر المستأجر و عدمه فان دليل لا ضرر

---

(١) نفس المصدر الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٤

و كذا اذ استأجرها لخصوص الزرع أو الغرس (١) و ليس له الابقاء بدون رضا المالك و ان بذل الاجره (٢) كما انه ليس له المطالبه بالارش اذا نقص بالقلع (٣) و كذلك اذا غرس ما لا يبقى فاتفق بقائه لبعض الطوارى على الاظهر (٤).

**[مسأله ٧٠: خراج الأرض المستأجره إذا كانت خراجيه على المالك]**

(مسأله ٧٠): خراج الارض المستأجره اذا كانت خراجيه على المالك (٥).

---

لا يقتضى الجواز أما على ما سلكتناه من كون مفاد القاعده النهى عن الاضرار فواضح لأن المالك مسلط على ماله و دليل حرمه الاضرار لا يسلب حق الملاك بالنسبه الى اموالهم و الا يلزم تأسيس فقه جديد و اما على القول المشهور فى مفاد القاعده فيقع التراحم بين ضرر المستأجر و ضرر المالك فان التصرف



فى ماله بلا اذنه ضرر بالنسبه اليه و لا وجه لترجيح احد الضررين على الاخر نعم الضرر الوارد على المستأجر يتدارك ببقاء غرسه فى ملك الغير لكن القاعده لا- تتكفل لهذه الجبهه و لا- تدل على جواز التدارك مضافا الى أن ايجاب التدارك على المالك يوجب الضرر بالنسبه اليه و لا ترجيح كما تقدم.

(١) بعين التقريب.

(٢) اذ لا وجه لإجبار المالك و لو مع بذل الاجره.

(٣) اذ لا مقتضى للمطالبه بعد عدم حق له فى الابقاء فلاحظ.

(٤) فان حكم الامثال واحد.

(٥) فانه طرف المعامله مع الحاكم الجائر و مقتضى القاعده الاوليه كونه ملزما باداء الخراج و وجوبه على المستأجر يحتاج الى دليل مفقود و ان شئت قلت:

الضمان يحتاج الى الدليل و لا دليل عليه بالنسبه الى المستأجر فيكون على المالك

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٥

نعم اذا شرط أن تكون على المستأجر صح على الاقوى (١).

---

كما فى المتن.

(١) تاره يشترط ان الضامن هو المستأجر و اخرى يشترط الدفع على المستأجر أما الصوره الاولى فلا- تصح لكون الشرط المذكور على خلاف المقرر الشرعى و الشرط انما يصح اذا كان صحيحا شرعيا و اما الصوره الثانيه فلا مانع من الصحه غير ما يمكن أن يتوهم ان الجهل بمقداره يوجب الفساد.

وفيه: اولاً- انه يمكن ان لا- يكون مجهولاً فان الخراج كما صرح به الماتن فى المكاسب المحرمه ضريبه النقد و بعبارة اخرى: الخراج مقدار معين من الدرهم او الدينار أو غيرهما فلا يتوجه اشكال الجهل الا أن يقال: انه لا تنافى بين كونه ضريبه نقديه و كونه غير معلوم كما ورد فى بعض النصوص «و ربما زاد و ربما نقص» و ثانياً: ان الجهاله فى الشرط لا دليل

على كونها مضره بصحة العقد.

مضافا الى النص الخاص الوارد فى المقام لاحظ ما رواه يعقوب بن شعيب عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل تكون له الأرض من أرض الخراج فيدفعها الى الرجل على ان يعمرها و يصلحها و يؤدى خراجها و ما كان من فضل فهو بينهما قال: لا بأس الحديث «١».

و لاحظ ما رواه داود بن سرحان عن أبى عبد الله عليه السلام فى الرجل تكون له الأرض عليها خراج معلوم و ربما زاد و ربما نقص فيدفعها الى رجل على أن يكفيه خراجها و يعطيه مأتى درهم فى السنه قال: لا بأس «٢».

و حيث انه لا يحتمل الفرق بين الاجاره و المزارعه من هذه الجبهه يكون الدليل الوارد فى باب المزارعه مستندا للحكم فى باب الاجاره و الالفقائل ان يقول النص

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب المزارعه و المساقاه الحديث: ٢

(٢) الوسائل الباب ١٧ من أبواب المزارعه و المساقاه الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٦

### [مسأله ٧١: لا باس بأخذ الأجره على ذكر مصييه سيد الشهداء عليه السلام و فضائل أهل البيت عليهم السلام]

(مسأله ٧١): لا باس بأخذ الاجره على ذكر مصييه سيد الشهداء عليه السلام و فضائل أهل البيت عليهم السلام و الخطب المشتمله على المواعظ و نحو ذلك مما له فائده عقلائييه دينيه أو دنيويه (١).

### [مسأله ٧٢: يجوز الاستيجار للنيابه عن الأحياء و الأموات فى العبادات التى تشرع فيها النيابه]

(مسأله ٧٢): يجوز الاستيجار للنيابه عن الأحياء و الأموات فى العبادات التى تشرع فيها النيابه (٢) دون ما لا تشرع فيه كالواجبات العباديه مثل الصلاه و الصيام عن الأحياء (٣) و تجوز عن الأموات (٤) و كذا لا تجوز الاجاره على تعليم الحلال و الحرام و تعليم الواجبات مثل الصلاه و الصيام و غيرها مما كان محل الابتلاء (٥) أما اذا لم يكن محل الابتلاء ففيه اشكال (٦) و كذا لا يجوز أخذ الاجره على تغسيل الأموات و تكفينهم

---

لم يرد فى المقام بل ورد فى باب المزارعه و لا دليل على وحدتهما من هذه الجبهه و الله العالم.

(١) لوجود المقتضى و عدم المانع فان ذكر المصيه و كذلك ذكر الأخبار و أمثالها أمر جائز بل راجح فلا مانع من ايقاع

الاجاره عليه.

(٢) بلا اشكال اذ بعد فرض جواز النياه لا مانع من ايقاع الاجاره عليها كبقية الأعمال المباحه.

(٣) قد مر الكلام حول هذا الفرع فى مسأله ٦٤ فراجع.

(٤) قد تقدم الكلام فى تلك المسأله فراجع.

(٥) بدعوى انه يشترط فى اتيانه المجانيه و اثبات هذا المدعى مشكل و قد تكلمنا حول هذا الجبهه فى المكاسب المحرمه.

(٦) لعدم شمول الدليل على فرض تحققه لهذه الصوره فالجزم باحد الطرفين مشكل و مقتضى الصناعه جواز أخذ الاجره فان المنع يتوقف على قيام دليل عليه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٧

و دفنهم (١) نعم الظاهر انه لا باس باخذ الاجره على حفر القبر على نحو خاص

من طوله و عرضه و عمقه (٢) و أما أخذ الاجره على مسمى حفر القبر اللازم فلا يجوز و لا تصح الاجاره عليه (٣).

### [مسألة ٧٣: إذا بقيت أصول الزرع في الأرض المستأجره للزراعه فنبتت]

(مسألة ٧٣): إذا بقيت اصول الزرع في الارض المستأجره للزراعه فنبتت فان أعرض المالك عنها فهي لمن سبق اليها (٤) بلا فرق بين مالك الارض و غيره (٥).

و الا فلا وجه للإشكال.

(١) بدعوى انه علم من الشرع انه لا بد من الاتيان به مجاناً و دليله منحصر في الاجماع و التسالم.

(٢) اذ النحو الخاص لا يجب فلا مانع من أخذ الاجره عليه حيث انه لم يقد دليل على الحرمة في الفرض.

(٣) لما تقدم من الوجه فلاحظ.

(٤) اذ الأعراض بمقتضى السيره العقلانيه الممضاه عند الشارع يوجب خروج متعلقه عن ملك المعرض فيكون في حكم المباحات الأصلية التي يجوز لكل احد تملكها.

و بعبارة واضحة: ان الأعراض مخرج للمال عن ملك مالكة. ان قلت: ان كان الأعراض مخرجا عن الملك فلا يكون للمالك بعد الأعراض الرجوع الى من تملك مورده و الحال انه يجوز له الرجوع و المطالبه. قلت: جواز الرجوع بعد الأعراض اول الكلام و الاشكال نعم يمكن أن يكون الرجوع ناشيا عن عدم الأعراض و اما لو ثبت الأعراض و تحقق التملك من ناحيه اخرى فجواز الرجوع يحتاج الى الدليل فلاحظ.

(٥) فان المباح يجوز تملكه لكل احد و لا وجه لاختصاصه بصاحب الأرض

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٨

نعم لا يجوز الدخول في الارض الا باذنه (١) و ان لم يعرض عنها فهي له (٢).

### [مسألة ٧٤: إذا استاجر شخصا لذبح حيوان فذبحه على غير الوجه الشرعى فصار حراما ضمن]

(مسألة ٧٤): إذا استاجر شخصا لذبح حيوان فذبحه على غير الوجه الشرعى فصار حراما ضمن (٣) و كذا لو تبرع بلا اجاره فذبحه كذلك (٤).

### [مسألة ٧٥: إذا استاجر شخصا لخياطه ثوب معين لا بقيد المباشره جاز لغيره التبرع عنه فيه]

(مسألة ٧٥) اذا استاجر شخصا لخياطه ثوب معين لا بقيد المباشرة جاز لغيره التبرع عنه فيه و حينئذ يستحق الاجير الاجره المسماه  
لا العامل (٥) و اذا خاطه غيره لا بقصد النيايه عنه بطلت الاجاره اذا لم

---

نعم التصرف فى ملك المالك بلا رضاه حرام لكن هذا مطلب آخر لا يرتبط بالمدعى.  
(١) تقدم وجهه.

(٢) لعدم تحقق ما يوجب خروجه كما هو المفروض فهو باق فى ملكه على طبق القاعده الأوليه.

(٣) لأنه أتلّف مال الغير فهو ضامن للتالف على طبق القاعده الأوليه مضافا الى عده نصوص تدل على المدعى لاحظ احاديث  
الحلبى و الصفار «١».

(٤) الكلام فيه هو الكلام فان الاتلاف يوجب ضمان المتلف.

(٥) بلا اشكال فان التبرع فى اداء الدين من قبل الغير جاز بالسيره العقلانيه الممضاه فيستحق الاجير فى هذه الصوره الاجره فان  
المستأجر ضامن للأجره بمقتضى الاجاره فالمستأجر ضامن للأجره و الاجير ضامن للعمل و دين فى ذمته و المفروض ان الثالث  
المتبرع تبرع و أدى دينه فالاجاره بحالها بلا اشكال و العامل لا يستحق

---

(١) لاحظ ص: ٣٥٧ و ٤٠٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٩

يمض زمان يتمكن فيه الاجير من الخياطه (١) و إلا ثبت الخيار لكل منهما (٢) هذا فيما اذا لم تكن الخياطه من غير الاجير بامر  
من المستأجر أو باجارته ثانيا و الا فالظاهر ان الاجير يستحق الاجره لان التفويت حينئذ مستند الى المستأجر نفسه كما اذا كان هو  
الخائط (٣) و أما الخائط فيستحق على المالك اجره المثل ان خاط بامره (٤) و كذا اذا

كان قد استأجره ثانيا للخياطه فان الاجاره الثانيه باطله و يكون للخائط اجره المثل (٥).

الاجره اذ المفروض انه قصد التبرع.

(١) اذ صحه الاجاره تتوقف على قدره الاجير على الاتيان بالعمل و مع فرض عدم مضي زمان يمكن للأجير الاتيان بالعمل يكشف عن عدم قدرته عليه فالاجاره باطله و بعبارته واضحه: لو استوَجِر للخياطه يوم الجمعة و بادر الثالث فخاط الثوب يوم الخميس لا يكون الاجير قادرا على الاتيان بالعمل الذي يكون مورد الاجاره.

(٢) أما للمستأجر فلأن الاجير لم يسلمه العمل فيمكن الأخذ بالخيار و الرجوع في الاجره كما أنه يمكنه ابقاء الاجاره بحالها و مطالبه الأجير باجره المثل و أما الخيار للأجير فلم يظهر لى وجهه اذ الظاهر انه لا موجب للخيار بالنسبه اليه لأن المفروض مضي زمان يمكنه العمل و لم يعمل.

(٣) الظاهر ان الأمر كما أفاده اذ المفروض ان التفويت مستند الى المستأجر فلا وجه لبطلان الاجاره كما أنه لا وجه للخيار بل الأجير بمقتضى الاجاره يستحق الاجره و له اخذها و على المستأجر دفعها.

(٤) كما هو ظاهر اذ المفروض ان الخياطه تحققت بأمره.

(٥) الظاهر انه لا وجه للبطلان فان غايه ما يترتب على الاجاره الثانيه كون

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٥٠

و ان خيطه بغير أمره و لا اجازته لم يستحق عليه شيئا (١) و ان اعتقد ان المالك أمره بذلك (٢).

**[ مسأله ٧٦: إذا استأجره ليوصل متاعه إلى بلد كذا في مده معينه فسافر بالمتاع و في أثناء الطريق حصل مانع عن الوصول بطلت الإجاره ]**

(مسأله ٧٦): اذا استأجره ليوصل متاعه الى بلد كذا في مده معينه فسافر بالمتاع و في أثناء الطريق حصل مانع عن الوصول بطلت الاجاره (٣) و اذا كان المستأجر عليه نفس اوصول المتاع لم يستحق شيئا (٤) و ان كان مجموع السفر و اوصول المتاع على نحو تعدد المطلوب

المستأجر مالكا للعمل

فى ذمه شخصين و لا محذور فيه و على هذا يكون للخائط الاجره المسماة. ان قلت: المحل غير قابل للعمل المتعدد و يشترط فى صحه الاجاره قدره على العمل. قلت: يكفى قابليه المحل لكل من العاملين و كل من الأجيرين قادر على الاتيان به فى حد نفسه.

لكن الحق عدم تصحيح العقد بهذا التقريب اذ المفروض عدم امكان الجمع بين الامرين و حيث ان الجمع بين العاملين غير ممكن فلا تصح الاجاره لاشتراط قدره فى متعلقها الا أن يقال: الجامع بين المقدور و غير المقدور مقدور و الاجاره تقع على الجامع لا على الفرد و الله العالم.

(١) لعدم المقتضى للاستحقاق.

(٢) فان الاعتقاد لا يغير الواقع عما هو عليه فلاحظ.

(٣) اذ المفروض عدم قدره الأجير على القيام بمورد الاجاره و مع عدم قدرته على العمل لا تكون الاجاره صحيحه.

(٤) اذ المفروض ان مورد الايجار نفس الايصال و لتوضيح المقام نقول: تاره تقع الاجاره على نتيجة العمل و اخرى تقع الاجاره على مجموع العمل من حيث المجموع و ثالثه تقع الاجاره على العمل المركب بحيث تنحل الاجاره الواحده

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٥١

استحق من الاجره بنسبه ما حصل من قطع المسافه الى مجموع المستاجر عليه (١) أما اذا كان على نحو وحده المطلوب فلاظهر عدم استحقاقه شيئاً (٢).

**[مسأله ٧٧: إذا كان للأجير الخيار فى الفسخ لغبن أو تخلف شرط أو وجود عيب أو غيرها]**

(مسأله ٧٧): اذا كان للأجير الخيار فى الفسخ لغبن أو تخلف شرط أو وجود عيب أو غيرها فان فسخ قبل الشروع فى العمل فلا شىء له (٣) و ان كان بعد تمام العمل كان له اجره المثل (٤) و ان كان فى أثناءه

---

فى مقام الانشاء الى اجارات متعدده فان كان من قبيل الأول كما لو آجره على الايصال الذى يكون

نتيجه للعمل و هو السير لا يستحق شيئا و يكون حدوث المانع كاشفا عن بطلان الاجاره كما أن الأمر كذلك لو كان على النحو الثانى و أما اذا كان على النحو الثالث فتنحل الاجاره فباى مقدار تحقق العمل فى الخارج تصحح و أما بالنسبه الى المقدار المصادف مع المانع تبطل فلاحظ.

(١) قد ظهر وجهه مما ذكرناه.

(٢) لما تقدم من عدم مقتضى للاستحقاق.

(٣) لعدم المقتضى اذ المفروض ان العقد بالفسخ انحل و من ناحيه اخرى لم يأت الأجير بعمل يوجب اخذ الاجره.

(٤) اذ المفروض انه لم يقدم على العمل مجانا و بلا عوض بل أقدم على العمل بمقتضى الاجاره و حيث ان الاجره المسماه لم تسلم له بمقتضى الفسخ تصل النوبه الى اجره المثل و هذا مبنى على مسلك الماتن و هو ان الفسخ فى باب الاجاره من الأصل و أما على القول الاخر فلا مجال للفسخ لعدم ترتب أثر عليه و بعباره اخرى لا موضوع للفسخ.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٥٢

استحق بمقدار ما أتى به من اجره المثل (١) الا اذا كان مجموع العمل ملحوظا بنحو وحده المطلوب كما اذا استاجر على الصلاه أو الصيام فانه لو فسخ فى الاثناء لم يكن له شىء (٢) و كذا اذا كان الخيار للمستأجر (٣) و يحتمل انه اذا كان المستاجر عليه و هو المجموع على نحو وحده المطلوب ففسخ المستاجر فى الاثناء كما اذا استاجر على الصلاه ففسخ فى أثنائها يستحق بمقدار ما عمل من اجره المثل (٤).

**[مسألة ٧٨: إذا استاجر عينا مده معينه ثم اشتراها فى أثناء المده فالإجاره باقيه على صحتها]**

(مسألة ٧٨): اذا استاجر عينا مده معينه ثم اشتراها فى أثناء المده فالإجاره باقيه على صحتها (٥) و اذا باعها فى أثناء المده ففى

---

(١) العين التقريب و حكم الامثال



واحد و الاشكال هو الاشكال و قد تقدم ان الحق ان الفسخ من الحين.

(٢) اذ فى هذه الصورة لا موجب لاستحقاقه الاجره كما مر نظير المقام فى المسأله السابقه.

(٣) لعين التقريب و البيان.

(٤) لا يبعد أن يكون ناظرا الى أن عمل المؤمن محترم و لا يذهب هدرا لكن يرد عليه انه مع فرض وقوع الاجاره على المجموع بما هو مجموع لا مقتضى للضمان لأن المفروض ان الضمان ناش من قبل الاجاره و الاجاره واقعه على المقيد بما هو مقيد فالذى وقع عليه الاجاره لم يقع و الواقع لم تقع عليه الاجاره.

(٥) اذ لا- تنافى بين الأمرين فان الاجاره أوجبت ملكيه المنفعه و البيع أوجب ملكيه العين و لا مقتضى لفساد الاجاره و ان شئت قلت: المنفعه تابعه للعين فاذا بيعت عين تنتقل الى المشتري مع ما يترتب عليه من المنفعه و لكن هذا فيما تكون المنفعه بحالها و لم تكن مملوكه بسبب آخر و الا تنتقل العين مسلوبه المنفعه و الأمر

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٥٣

تبعيه المنفعه للعين وجهان (١) أقواهما ذلك (٢).

**[مسأله ٧٩: تجوز إجاره الأرض مده معينه بتعميرها دارا]**

(مسأله ٧٩): تجوز اجاره الارض مده معينه بتعميرها دارا

ظاهر واضح.

(١) فربما يقال: بأن الانتقال بالتبعيه يشترط فيه أن يكون المالك البائع مالكا فلتابع بالتبعيه و إلا تنتقل العين المشتراه خاليه عن المنفعه غايه الأمر يثبت له الخيار ان كان جاهلا بالحال.

و أفاد سيدنا الاستاد: ان المشتري ان كان جاهلا- يلزم فساد البيع لأنه يشترط فى صحه العقد التطابق بين الايجاب و القبول و المفروض ان البائع قصد نقل العين خاليه عن المنفعه و المشتري قصد اشتراء العين مع المنفعه فما وقع الايجاب عليه يغير ما وقع عليه القبول فيبطل العقد فالأمر دائر

بين الصحة بلا خيار و بين البطلان اذ على تقدير التطابق و قصد البائع بيع العين مع مالها من المنفعة يصح البيع بلا خيار و أما لو باع العين خاليه عن المنفعة و مسلوبه المنفعة يكون البيع باطلا.

و يرد عليه: ان الجزئي الخارجى غير قابل للتقييد فالمشترى الذى قصد اشتراء العين مع المنفعة اما يعلق القبول على تبعيه المنفعة للعين فى الانتقال و اما يقيد العين بكونها ذات منفعة و اما يشتري على الاطلاق غايه الأمر يشترط ان التزامه بالبقاء موقوف على انتقال المنفعة و لا رابع اما التعليق فباطل اجماعا و أما التقييد فباطل عقلا فينحصر الأمر فى الثالث.

و ربما يقال: ان الانتقال بالتبعيه لا يشترط فيه هذا الشرط بل العين المبيعه تنتقل الى المشتري مع مالها من المنافع الا فيما قصد التفكيك اذا عرفت ما تقدم نقول حيث ان الحاكم بالتبعيه بناء العرف و المتشرعه و ليس فى بنائهم هذا الاشتراط اى لا يشترط بكون المنفعة مملوكة للبائع بالتبعيه يكون الحق هو القول الثانى.

(٢) قد ظهر وجهه مما ذكرنا فلاحظ.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٥٤

أو تعميرها بستانا بكرى الانهار و تنقيه الآبار و غرس الاشجار و نحو ذلك (١) و لا بد من تعيين مقدار التعمير كما و كيفاً (٢).

#### [مسألة ٨٠: تجوز الإجاره على الطبايه و معالجه المرضى]

(مسألة ٨٠): تجوز الاجاره على الطبايه و معالجه المرضى سواء أ كانت بمجرد وصف العلاج أم بالمباشره كجبر الكسير و تضميد القروح و الجروح و نحو ذلك (٣) و تجوز المقاطعه عليه بقيد البراءه

---

(١) الجواز على طبق القاعده الأولى فان الاجاره عباره عن تملك المنفعة بعوض ففى كل مورد تحقق هذا المعنى مع شروطها تحقق الاجاره و تصح و يمكن الاستدلال على المدعى

بجمله من الروايات:

منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بقباله الأرض من أهلها عشرين سنة أو أقل من ذلك أو أكثر فيعمرها و يؤدي ما خرج عليها و لا يدخل العلوغ في شيء من القبالة لأنه لا يحل «١».

و منها: ما رواه يعقوب بن شعيب عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال و سألته عن الرجل يعطى الأرض «الخربه يه» و هي لك و يقول: اعمرها ثلاث سنين أو خمس «أربع خ ل» سنين أو ما شاء الله قال: لا بأس «٢».

و منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ان القبالة أن تأتي الأرض الخربه فتقبلها من أهلها عشرين سنة أو أقل أو أكثر فتعمرها و تؤدي ما خرج عليها فلا بأس به «٣».

(٢) دفعا للغرر فان بناء الأصحاب على أن الغرر يوجب فساد العقد.

(٣) كما هو مقتضى القاعده فان عدم الجواز يحتاج الى الدليل بعد فرض اطلاق

---

(١) الوسائل الباب ٩٣ من أبواب ما يكتسب به الحديث: ٣

(٢) الوسائل الباب ١١ من أبواب المزارعه و المساقاه الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٥٥

إذا كانت العاده تقتضى ذلك كما في سائر موارد الاجاره على الاعمال الموقوفه على مقدمات غير اختياريه للأجير و كانت توجد عاده عند اراده العمل (١).

**[مسألة ٨١: إذا أسقط المستاجر حقه من العين المستأجره لم يسقط]**

(مسألة ٨١): إذا أسقط المستاجر حقه من العين المستأجره لم يسقط و بقيت المنفعة على ملكه (٢).

**[مسألة ٨٢: لا يجوز في الاستيجار للحج البلدى أن يستأجر شخصين]**

(مسألة ٨٢): لا يجوز في الاستيجار للحج البلدى أن يستأجر

---

دليل الجواز من الأدله العامه و الخاصه و ربما يتوهم أن وجوبه الكفائى مانع عن الصحه و يدفع اولاً: بأنه يمكن فرض عدم

الوجوب لوجود من به الكفايه و ثانيا:

ان الوجوب العيني لا يستلزم الفساد فكيف بالكفائي الا أن يقوم دليل على وجوب أمر مجانا فما أفاده على طبق القاعده.

(١) انما قيده بهذا القيد كى لا يلزم التعليق فى العقد و بعبارة اخرى: لو لم تكن المقدمات محرزة بحسب العاده يلزم التعليق على وجود تلك المقدمات أو على المشيه و التعليق يقتضى بطلان العقد و بعبارة واضحة: الاجاره تمليك للمنفعه و هذا يتوقف على كون الاجير قادرا و مالكا لتلك المنفعه فاذا فرض توقف عمل على أمر غير اختيارى لا مجال للاجاره لأن ما يتوقف على أمر غير اختيارى غير اختيارى أيضا و عليه اذا كان المتوقع عليه لا- يكون موجودا فى ظرفه و الموجر يعلم به لا- يمكنه أن يؤجر المعلق لعدم كونه مالكا لمورد الاجاره و اذا كان معلوم الوجود تجوز الاجاره بلا اشكال حتى مع التعليق فان التعليق على أمر معلوم الوجود لا يضر و اذا كان مجهول الوجود لا تجوز الاجاره الا على النحو التعليق و التعليق يوجب بطلان العقد.

(٢) اذ لا وجه للسقوط و لا مقتضى له و ان شئت قلت: ما يكون للمستأجر ملكيه المنفعه و لا تصور حقا غيرها كى يسقط نعم يجوز له الانتفاع كما أنه يجوز

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٥٦

شخصا من بلد الميت الى النجف مثلا و آخر من

النجف الى المدينة و ثالثا من المدينة الى مكة بل لا بد من أن يستأجر من يسافر من البلد بقصد الحج الى أن يحج (١).

### [مسألة ٨٣: إذا استؤجر للصلاة عن الحي أو الميت فنقص بعض الأجزاء أو الشرائط غير الركنية]

(مسألة ٨٣): إذا استؤجر للصلاة عن الحي أو الميت فنقص بعض الأجزاء أو الشرائط غير الركنية فإن كانت الاجاره على الصلاة الصحيحه كما هو الظاهر عند الاطلاق استحق تمام الاجره (٢) و كذا ان كانت على نفس الاعمال المخصوصه و كان النقص على النحو المتعارف (٣) و ان كان على خلاف المتعارف نقص من الاجره بمقداره (٤).

وضعا تمليكها من الغير و الحكم الشرعى أمره بيد الشارع و ليس لأحد اسقاطه كما انه ليس لأحد احداثه فما دام لا يتحقق سبب لانتقال المنفعه عن ملكه لا تسقط بل تكون باقيه بحالها.

(١) لأن سير زيد من قم الى النجف مثلا لا تكون مقدمه لعمل من يقوم بالحج و هذا لا يرتبط بمسأله اختصاص وجوب المقدمه بخصوص الموصله بل الامر كذلك حتى على القول بوجوب المقدمه مطلقا و على الجملة الاشكال من ناحيه ان المقدمه التى أتى بها شخص لا تكون مقدمه لفعل آخر و معنى الحج البلدى أن يحج شخص عن البلد و ان شئت قلت: الاتيان بالمقدمه بلا ترتب ذيهما عمل لغو و لا يترتب عليه شىء و يكون نظير أن يغتسل احد غسل الاحرام و يحرم الاخر و هل يمكن الالتزام باجزائه و شرعيته؟ كلا.

(٢) اذ المفروض انه سلم ما عليه من الصلاة الصحيحه.

(٣) الكلام هو الكلام فان النقصان بالمقدار المتعارف مغتفر.

(٤) الظاهر انه لا وجه للنقصان لأن المفروض ان الأجير بالاجاره صار مالكا

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٥٧

### [مسألة ٨٤: إذا استؤجر لختم القرآن الشريف فالأحوط الترتيب بين السور]

(مسألة ٨٤): إذا استؤجر لختم القرآن الشريف فالأحوط الترتيب بين السور بل الظاهر لزوم الترتيب بين آيات السور و كلماتها (١) و اذا قرأ بعض الكلمات غلطا و التفت الى ذلك بعد الفراغ من السوره أو

الختم فان كان بالمقدار المتعارف لم ينقص من الاجره شىء (٢) و ان كان بالمقدار غير المتعارف ففي امكان تداركه بقراءه تلك الكلمه صحيحه اشكال (٣) و الاحوط للأجبر أن يقرأ السوره من مكان الغلط الى آخرها (٤).

للأجره المسماه و لا مقتضى لحرمانه نعم يمكن أن يقال: انه يثبت للمستأجر خيار الفسخ فاذا فسخ تصل النوبه الى اجره المثل فلاحظ. الا- أن يقال: ان النقصان اذا كان عمديا يوجب البطلان و ليس هو محل الكلام و أما السهوى فيكون كاشفا عن عدم قدرته و مع عدم قدره تكون الاجاره بالنسبه الى المقدار المفروض تركه باطله لكن يمكن أن يقال: انه يكفى فى صحه الاجاره كون العمل مقدورا و لو بالاستعانه من الغير بأن يذكره كى لا ينقص من عمله شىء و ليعلم انه على القول بكون الفسخ من الحين تنقص من الاجره المسماه بالنسبه الا- أن يقال: انه مع عدم الانفساخ كما هو المفروض تصل النوبه الى اجره المثل بالمقدار الناقص.

(١) الظاهر ان الوجه فيه ظهور مورد الاجاره فى القراءه مرتبه و بعباره اخرى المتبادر من ختم القرآن الايتان بقراءته مرتبه من اوله الى آخره.

(٢) اذ مع كون الناقص بالمقدار المتعارف لا نقصان فى مورد الاجاره فلا وجه للنقصان من الاجره.

(٣) لعدم دليل على الكفايه بعد عدم شمول مورد الاجاره له.

(٤) وجه عدم جزمه ان الاجاره منصرفه الى القراءه المتعارفه و القراءه المتعارفه تشمل الناقص بلا عمد و تقصير.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٥٨

**[مسأله ٨٥: إذا استوجر للصلاه عن زيد فاشتبهه و صلى عن عمرو]**

(مسأله ٨٥): اذا استوجر للصلاه عن زيد فاشتبهه و صلى عن عمر و فان كان على نحو الخطأ فى التطبيق بان كان مقصوده الصلاه لمن استوجر للصلاه عنه فاخطأ فى اعتقاده

انه عمر و صح عن زيد و استحق الاجره (١) و ان كان على نحو آخر لم يستحق الاجره و لم يصح عن زيد (٢).

و يرد عليه ان القراءه المتعارفه ان كانت شامله للناقص فلا- يلزم اعاده نفس الكلمه و لا تعارف فى اعاده نفس الكلمه فقط بل قراءتها فقط لغو اذ لا- يفيد المعنى المقصود فاما يلتزم بعدم الجبران حتى بالنسبه الى تلك الكلمه و اما يلتزم بجبرانها باعاده السوره من اولها كى تصدق قراءه تلك السوره و هذا هو الحق اذ بمقتضى الاجاره تجب عليه قراءه تلك السوره و المفروض ان الأ-جبر لم يقرأها و لا- دليل على الا-جتزاء ببعض السوره نعم لا- يلزم الاعاده من أول القرآن فانه خلاف المتفاهم العرفى لكن الظاهر انه يكفى الاعاده من ذلك المحل الذى صار غلطا الى آخر السوره و الشاهد عليه انه لو قرأ سوره دفعات بأن قرأ منها مقدارا كما لو قرأ الثلث منها ثم قرأ الثلث الثانى ثم قرأ الثالث دفعات يصح و تفرغ الذمه فالمقام من قبيل ذلك فما أفاده فى المتن بنحو الاحتياط هو الاظهر و الله العالم.

(١) اذ المفروض انه أتى عنه غايه الأمر يتخيل انه عمرو و بعباره اخرى:

يقصد النيابة عن الذى وقع الإجاره على النيابة عنه فلا وجه لعدم الصحه.

(٢) بأن يقصد عمرو بما أنه هو لا بعنوان الخطأ فى التطبيق و فى هذه الصوره لا يستحق الاجره بالنسبه الى الفعل المأتى به لعدم موجب للاستحقاق و بعباره اخرى الاشتباه الصادر من الاجير لا يغير الواقع فلا موجب للاستحقاق و أما بالنسبه الى مورد الاجاره فالاستحقاق على حاله و لا وجه لعدمه فان الاستحقاق تحقق بالاجاره

مبانى منهاج الصالحين،

**[مسألة ٨٦: الموارد التي يجوز فيها استيجار البالغ للنيابة في العبادات المستحبه يجوز فيها أيضا استيجار الصبي]**

(مسألة ٨٦): الموارد التي يجوز فيها استيجار البالغ للنيابة في العبادات المستحبه يجوز فيها أيضا استيجار الصبي (١) و الله سبحانه العالم.

**[كتاب المزارعه]**

**اشاره**

«كتاب المزارعه» المزارعه هي الاتفاق بين مالك الارض و الزارع على زرع الارض بحصه من حاصلها (٢)

**[و يعتبر في المزارعه أمور]**

**اشاره**

و يعتبر في المزارعه امور:

**[الأول الإيجاب من المالك و القبول من الزارع]**

**الاول**

فهو باق بحاله غايه الأمر للمستأجر خيار الفسخ بمقتضى الشرط الضمنى حيث ان الأجير لم يسلم مورد الاجاره فيكون للمستأجر خيار الفسخ كما ان له اخذ اجره المثل.

(١) بتقريب: انه بعد ما فرض كون عباداته شرعيه صحيحه لا مجال للإشكال في النيابة فان الصبي لو زار نيابه عن حى او ميت تصح زيارته و كذلك لو حج اذ فرض كون عباداته شرعيه فيجوز أن يستأجر من وليه للزياره و الحج و ان شئت قلت: قد دل الدليل على استحباب الاستنابه في جملة من الامور المستحبه عن الأحياء و الأموات او عن خصوص الأموات و مقتضى اطلاق ذلك الدليل عدم الفرق بين كون النائب بالغا و كونه غير بالغ و الله العالم و له الحمد و قد تم كتاب الاجاره في اليوم الثلثاء الرابع و العشرين من شهر ربيع الأول من سنه: ١٤٠٨ فى بلده قم المشرفه على مشرفها آلاف التحية و الثناء.

(٢) قال فى المستمسك: المزارعه مصدر (فاعل) و هو للسعى نحو الفعل بخلاف فعل فانه لوقوع الفعل فاذا قلت: قتل زيد عمروا فقد اخبرت عن وقوع القتل على عمرو من زيد فاذا قلت: قاتل زيد عمروا فقد اخبرت عن سعى زيد لقتل



الايجاب من المالك و القبول من الزارع (١) بكل ما يدل على تسليم الارض للزراعة و قبول الزارع لها من لفظ كقول المالك للزارع مثلا سلمت إليك الارض لتزرعها فيقول الزارع قبلت (٢) أو فعل دال

---

عمرو. فاذا قلت زارع زيد عمرووا كان المراد أنه سعى زيد لتحقيق الزرع و وقوعه من عمرو ففي المثالين يراد من فاعل السعى و يختلفان في كيفية وقوع

الفعل، و لا يقال: زارعت الحب بمعنى سعت الى زرعه كما يقال قاتلت زيدا فهذا الاختلاف ناشئ من اختلاف الموارد. انتهى  
«١».

وقال المحقق قدس سره في الشرائع: أما المزارعه فهي لغة معامله على الأرض بحصه من حاصلها». وقال في الجواهر في جملة  
من كلامه في هذا المقام «وقد عرفت غير مره ان المراد بنحو هذا التعريف في كلامهم التصوير والتميز في الذهن في الجملة  
فلا- يناسب الأطناب في بيان فقده لوازم التعريف من الطرد والعكس وغيرهما كما هو واضح» «٢» انتهى موضع الحاجة من  
كلامه.

(١) اذ لا- اشكال في كونها من العقود والعقد مركب من الإيجاب والقبول و يظهر من بعض الكلمات انه لا- خلاف فيه بل  
الاجماع بقسميه عليه.

(٢) فان مقتضى عموم ادله الصحه أو اطلاقها عدم اشتراط العقد بصيغه خاصه و لقائل أن يقول ما المراد من الأدله و ما المراد  
من الاطلاق المذكور؟ أما عموم وجوب الوفاء المستفاد من الايه الشريفه «٣» فلا- يمكن جعله دليلا للصحه و نتعرض لتقريب  
المدعى في ذيل مسئله ١١ فانتظر و أما قوله تعالى الا أن تكون

---

(١) مستمسك العروه ج ١٣ ص ٢٧٦

(٢) الجواهر ج ٢٧ ص ٢

(٣) المائده / ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٦١

على تسليم الارض للزارع و قبول الزارع لها من دون كلام (١) و لا يعتبر فيها العريه و الماضويه (٢) كما لا يعتبر تقديم الايجاب  
على القبول (٣) و لا يعتبر أن يكون الايجاب من المالك و القبول من الزارع بل يجوز العكس (٤).

---

تجاره عن تراص «١» فايضا يشكل الاستدلال به اذ تجاره بما لها من المفهوم لا يبعد أن تكون عباره عن البيع

كما يستفاد من بعض اهل اللغة فتبقى النصوص الواردة في جواز المزارعه و هل يمكن الالتزام بالعموم او الاطلاق في هذه النصوص لكن الظاهر ان الحكم مورد الاتفاق و التسالم بين الأصحاب فلاحظ.

(١) فتكفي المعاطاه كما تكفى فى البيع بملاك واحد و هو صدق العنوان المترتب عليه الحكم.

(٢) كما لا يعتبر هذه الامور فى صيغه البيع و ذلك للإطلاق و العموم فتأمل.

(٣) لا- يخفى ان القبول العقدى لا- يتصور أن يتقدم على الايجاب الا على النحو التعليق و بعباره اخرى قبول ما صدر عن الغير يتوقف على أن يكون متأخرا عنه فتقدمه يستلزم الخلف نعم لا- مانع من تقديم القبول فيكون ايجابا و ما صدر عن الطرف المقابل بعده يكون قبولا و يكون العقد صحيحا لصدق العنوان عليه فيكون مشمو لا لأدله الصحه و بعباره واضحه لو قدم الانشاء من طرف الزارع يكون إنشائه ايجابا و يكون إنشاء المالك بعده قبولا.

(٤) كما تقدم و يدل على المدعى حديث عبد الله ابن سنان انه قال فى الرجل يزارع فيزرع ارض غيره فيقول: ثلث للبقر و ثلث للبذر و ثلث للأرض قال:

لا يسمى شيئا من الحب و البقر و لكن يقول: أزرع فيها كذا و كذا ان شئت نصفا

---

(١) النساء / ٢٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٢

**[الثانى: أن يكون كل من المالك و الزارع بالغاً و عاقلاً و مختاراً]**

الثانى: أن يكون كل من المالك و الزارع بالغاً و عاقلاً- و مختاراً (١) و أن يكون المالك غير محجور عليه لسفه أو فلس و كذلك العامل اذا استلزم تصرفاً مالياً (٢).

**[الثالث: أن يكون نصيبهما من تمام حاصل الأرض]**

الثالث: أن يكون نصيبهما من تمام حاصل الارض فلو جعل لأحدهما اول الحاصل و للآخر آخره بطلت المزارعه و كذا الحال لو جعل الكل لأحدهما (٣).

---

و ان شئت ثلثا «١».

و حديث أبى الربيع الشامى عن أبى عبد الله عليه السلام أنه سئل عن الرجل يزرع أرض رجل آخر فيشترط عليه ثلثا للبذر و ثلثا

للبقر فقال: لا ينبغي أن يسمى بذرا ولا بقرا ولكن يقول لصاحب الأرض أزرع في أرضك و لك منها كذا و كذا نصف أو ثلث أو ما كان من شرط و لا يسمى بذرا و لا بقرا فانما يحرم الكلام «٢»

(١) قد تعرضنا لاشتراط كل واحد من هذه الشروط و ادلتها في كتاب البيع فان هذه الامور شروط عامه لمطلق التصرف و معتبره في كافة العقود فراجع ما ذكرناه هناك.

(٢) فان الحجر مانع عن التصرف المالي فيكون عدمه شرطا في التصرف المالي.

(٣) ادعى الاجماع على كلا الأمرين و يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تقبل الأرض بحنطه مسماه و لكن بالنصف و الثلث و الربع و الخمس لا بأس به و قال: لا بأس بالمزارعه بالثلث و الربع

---

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب المزارعه الحديث ٥

(٢) نفس المصدر الحديث ١٠

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٦٣

#### [الرابع أن تجعل حصه كل منهما على نحو الإشاعه]

الرابع أن تجعل حصه كل منهما على نحو الاشاعه كالنصف و الثلث و نحوهما فلو قال للزارع ازرع و أعطني ما شئت لم تصح المزارعه و كذا لو عين للمالك أو الزارع مقدار معين كعشره امان (١).

#### [الخامس – تعيين المده بالأشهر أو السنين أو الفصل]

الخامس – تعيين المده بالأشهر أو السنين أو الفصل بمقدار يمكن حصول الزرع فيه و عليه فلو جعل آخر المده ادراك الحاصل بعد تعيين اولها كفى في الصحه (٢).

---

و الخمس «١».

(١) ادعى عليه الاجماع و يدل على المدعى من النصوص حديث الحلبي المتقدم ذكره آنفا.

(٢) ادعى عليه الاجماع فان تم فهو و الا فيشكل الجزم بالحكم اذ ما يمكن أن يستدل به على المدعى وجهان احدهما ما رواه أبو الربيع الشامي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن أرض يريد رجل أن يتقبلها، فأى وجوه القبالة احل؟

قال: يتقبل الأرض من أربابها بشىء معلوم إلى سنين مسماه فيعمر و يؤدي الخراج فان كان فيها علوج فلا يدخل العلوج في قبالة فان ذلك لا يحل «(٢)».

و هذه الرواية ضعيفه بابن جرير بل في أبي الربيع نقاش أيضا مضافا إلى المناقشه في الدلاله اذ يمكن أن يكون المراد من القبالة غير المزارعه: ثانيهما دليل نفي الغرر و فيه اولا ان الدليل اخص من المدعى اذ يمكن أن يتصور الجهل بنحو لا يستلزم الغرر و ثانيا لا دليل على حرمه الغرر على نحو الاطلاق بل لا بد من الاجماع و التسالم حتى في البيع فكيف بالمقام.

---

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب المزارعه الحديث ٣

(٢) الوسائل الباب ١٨ من أبواب المزارعه الحديث: ٥

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٦٤

### [السادس – أن تكون الأرض قابله للزراع]

السادس – أن تكون الأرض قابله للزراع و لو بالعلاج و الاصلاح و أما اذا لم تكن كذلك كما اذا كانت الأرض سبخه لا يمكن الانتفاع بها أو نحوها بطلت المزارعه (١).

### [السابع: تعيين الزرع إذا كان بينهما اختلاف نظر في ذلك و إلا لم يلزم التعيين]

السابع: تعيين الزرع اذا كان بينهما اختلاف نظر في ذلك و الا لم يلزم التعيين (٢).

### [الثامن – تعيين الأرض و حدودها و مقدارها]

الثامن – تعيين الأرض و حدودها و مقدارها فلو لم يعينها بطلت و كذا اذا لم يعين مقدارها نعم لو عين كليا موصوفا على وجه لا غرر فيه بأن يقول مقدار جريب من هذه القطعه من الأرض التي لا اختلاف بين اجزائها صحت (٣).

### [التاسع: تعيين ما عليهما من المصارف كالبذر و نحوه]

التاسع: تعيين ما عليهما من المصارف كالبذر و نحوه بأن يجعل على أحدهما أو كليهما (٤) و يكفي في ذلك المتعارف الخارجى لانصراف

---

(١) اجماعا كما في كلام القوم مضافا الى انه كيف يصح العقد مع امتناع موضوعه فلاحظ.

(٢) اذ مع اختلاف النظر اما يكون مورد المعامله المردد و اما يكون موردها ما في نظر الزارع أما على الاول فلا مجال للصحة اذ

المردد لا واقع له و اما على الثانى فالظاهر ان الوجه فى البطلان الغرر و فيه اشكال قد تقدم.

(٣) يظهر من المتن و غيره من المتون التسالم على كون الغرر مفسدا فلو تم اجماعا تعبديا و الا فيشكل كما تقدم.

(٤) قد ورد فى المقام حديث يعقوب بن شعيب عن أبى عبد الله عليه السلام قال: و سألته عن المزارعه فقال: النفقه منك و الأرض لصاحبها فما اخرج الله من

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٤٥

الاطلاق اليه (١).

### [مسائل]

#### [مسألة ١: يجوز للعامل أن يزرع الارض بنفسه أو بغيره أو بالشركه مع غيره]

(مسألة ١): يجوز للعامل أن يزرع الارض بنفسه أو بغيره أو بالشركه مع غيره هذا فيما اذا لم يشترط المالك عليه المباشرة و إلا لزم أن يزرع بنفسه (٢).

#### [مسألة ٢: لو أذن شخص لآخر فى زرع ارضه على أن يكون الحاصل بينهما بالنصف أو الثلث أو نحوهما]

(مسألة ٢): لو أذن شخص لآخر فى زرع ارضه على أن يكون الحاصل بينهما بالنصف أو الثلث أو نحوهما فهل هو من المزارعه المصطلحه أولا وجهان الظاهر انه من المزارعه و يترتب عليه احكامها (٣).

---

شئ ء قسم على الشطر و كذلك اعطى رسول الله صلى الله عليه و آله خبير حين أتوه فاعطاهم اياها على أن يعمروها و لهم النصف مما أخرجه «١».

يستفاد منه ان النفقه على الزارع و الأرض للمالك و لكن حكى عن جامع المقاصد الأطباق على صحة المزارعه مع كون البذر على المالك فان تم فهو و الا يشكل التخلف عن مفاد الحديث الا أن يقال: ان المقصود من ذيل الحديث ان النفقه على الزارع فى ما لا يشترط خلافه و بعبارة اخرى: يمكن أن يقال: ان المستفاد من صدر الحديث صحة الشرط و المستفاد من ذيله حكم المزارعه بدون الشرط المذكور و الله العالم.

(١) لأن الاطلاق ينصرف اليه.

(٢) ما افاده على القاعده و لا يحتاج الى البحث فلاحظ.

(٣) الاذن من الإيقاعات فكيف يترتب عليه احكام المزارعه التى هى من العقود كما مر نعم لو رجع اذنه الى إنشاء المزارعه و

قيام الزارع يكون قبولا لذلك الايجاب يكون الاذن المذكور من مصاديق المزارعه.

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من أحكام المزارعه الحديث ٢٠

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٦٦

و كذلك الحال لو اذن لكل من يتصدى للزرع و ان لم يعين شخصا معيناً بأن يقول لكل من زرع ارضي هذه نصف حاصلها أو ثلثها (١).

**[مسألة ٣: يجوز اشتراط مقدار معين من الحاصل لأحدهما و تقسيم الباقي بينهما بنسبه معينه]**

(مسألة ٣): يجوز اشتراط مقدار معين من الحاصل لأحدهما و تقسيم الباقي بينهما بنسبه معينه (٢) اذا علما ببقاء شىء من الحاصل بعد استثناء ذلك المقدار (٣) كما يجوز استثناء مقدار

(١) الفرق بين الصورة الاولى و الثانية ان الطرف فى الصورة الاولى الشخص المعين و فى الثانى العنوان الكلى و أما الصورة الثالثه فهى داخله فى الجعاله و عليه لا تكون من مصاديق المزارعه.

(٢) لا اشكال فى أن دليل جواز الشرط ليس مشرعا بل لا بد فى جواز الاشتراط و الالتزام بنفوذه احراز مشروعيه مورد الشرط فى الرتبه السابقه هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى المستفاد من نصوص باب المزارعه انه لا بد من كون النماء مشتركاً بين المالك و الزارع و صفوه القول ان المستفاد من النصوص ان وضع المزارعه على الاشتراك فى النماء بين المالك و الزارع فالالتزام بجواز تخصيص احدهما بمقدار من الحاصل يحتاج الى الدليل و دليل الشرط لا يحرز و لا يبين موضوع نفسه فيشكل القول بالجواز.

و أما الاستدلال على المدعى بحديث سهل بن اليسع قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام عن الرجل يزرع له الحراث بالزعران و يضمن له على أن يعطيه فى كل جريب أرض يمسح عليه وزن كذا و كذا درهما فربما نقص و غرم و ربما استفضل و زاد، قال لا بأس به اذا تراضيا «١» ففيه ان الحديث ضعيف بمحمد سهل فعلى تقدير تماميه دلالتة على المدعى لا يكون قابلاً للاستدلال به فلاحظ.

(٣) الظاهر انه لا مدخله للعلم و انما المناط هو الواقع.

(١) الوسائل الباب ١٤ من أبواب المزارعه الحديث ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٦٧

منه أو استثناء مقدار خراج السلطان أو ما يصرف فى تعمير الارض (١).

**[مسأله ٢: إذا عين المالك نوعاً خاصاً من الزرع من حنطه أو شعير أو نحو ذلك فى ضمن عقد المزارعه]**

(مسأله ٤): إذا عين المالك نوعاً خاصاً من الزرع من حنطه أو شعير أو نحو ذلك فى ضمن عقد المزارعه تعين ذلك على



الزراع فلا يجوز له التعدي عنه (٢) و لكن لو تعدى الى غيره و زرع نوعا آخر منه فللمالك الخيار بين الفسخ و الامضاء (٣) فان فسخ فيرجع على العامل باجره مثل المنفعه الفائته للأرض (٤) و أما الحاصل فهو للعامل

---

(١) لاحظ ما رواه يعقوب ابن شعيب عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الرجل تكون له الأرض من أرض الخراج فيدفعها الى الرجل على أن يعمرها و يصلحها و يؤدي خراجها و ما كان من فضل فهو بينهما قال: لا بأس «١» فان جواز الامور المذكوره فى المتن يستفاد من الحديث و ظاهره اشتراط الامور الثلاثه جميعها و يدل على بعض المقصود ما رواه الكرخي «٢» نعم ان المستفاد من ذيل حديث يعقوب بن شعيب ان النفقه على الزارع الا أن يقال ان الاجماع قائم على الجواز.

(٢) اذ يجب العمل بالشرط بمقتضى دليل وجوب الوفاء به و لا يجوز للزارع التعدي عنه و هذا ظاهر.

(٣) فان التخلف عن الشرط يستلزم الخيار بمقتضى الشرط الارتكازى الضمنى الثابت بالسيره العقلانيه.

(٤) اذ بالفسخ يبطل عقد المزارعه هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى ان الزارع استوفى منفعه الأرض و الاستيفاء يقتضى الضمان فيكون الزارع ضامنا لأجره المثل

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب المزارعه الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٦٨

ان كان البذر له (١) و ان كان للمالك فله المطالبه ببدله أيضا (٢) و على تقدير البذل كان الحاصل للعامل أيضا (٣) و ليست له مطالبه المالك باجره العمل مطلقا هذا اذا علم المالك بذلك بعد بلوغ الحاصل (٤) و أما اذا علم به قبل بلوغه فله المطالبه ببدل المنفعه الفائته

(٥) و الزام العامل بقطع الزرع أو ابقائه بالا-جره أو مجاناً ان كان البذر له (٦) و أما اذا كان للمالك فله المطالبه ببدل المنفعه الفائته و بدل البذر أيضاً (٧) و مع بذله يكون الزرع للعامل (٨) هذا اذا كان على نحو الاشتراط و أما اذا كان التعيين على نحو التقييد بطلت المزارعه (٩)

للمالك.

(١) فان الزرع للزارع و ان كان غاصباً.

(٢) اذ المفروض ان اليد ضمان فيكون ضامناً.

(٣) اذ في صورته البذل يكون للزارع فان المبدول في حكم المملوك.

(٤) لعدم المقتضى للمطالبه.

(٥) لما تقدم فان الاستيفاء يقتضى الضمان.

(٦) لتسلط الناس على اموالهم و لا- يكون للزارع حق الإبقاء مع عدم الرضا فللمالك الزامه بالقطع أو ابقائه على احد النحويين المذكورين في المتن.

(٧) لما تقدم.

(٨) كما تقدم.

(٩) اذ ما وقع في الخارج غير ما وقع عليه العقد فتبطل المزارعه الواقعه بينهما و يختلج بالبال أن يقال انه لا وجه للبطلان بل مقتضى القاعده ضمان الزارع للمالك فيضمن له اجره المثل فلاحظ.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٦٩

و حكمه ما تقدم (١).

#### [مسأله ٥: إذا ظهر بطلان المزارعه بعد الزرع]

(مسأله ٥): اذا ظهر بطلان المزارعه بعد الزرع فان كان البذر للمالك كان الزرع له (٢) و عليه للزارع ما صرفه من الاموال و كذا اجره عمله و اجره الالات التي استعملها في الارض (٣) و ان كان البذر للزارع فالزرع له (٤) و عليه للمالك اجره الارض و ما صرفه المالك و اجره اعيانه التي استعملت في ذلك الزرع (٥) ثم ان رضى المالك و الزارع ببقاء الزرع في الارض بالاجره او مجاناً فهو (٦) و ان لم يرض المالك بذلك جاز له اجبار الزارع على ازاله الزرع و ان لم يدرك

الحاصل و تضرر بذلك (٧) و ليس للزارع اجبار المالك على

(١) بالتقريب المتقدمه فلاحظ.

(٢) فان الزرع لصاحب البذر.

(٣) اذ المالك استوفى هذه المنافع من الزارع فيكون ضامنا له بالمثل و بعبارة اخرى ليس العمل مبني على المجانيه بل بناء العمل على الضمان و العوض و المفروض تحقق الاستيفاء.

(٤) الكلام هو الكلام.

(٥) لعين ما تقدم من التقريب فان الزارع استوفى المنفعه من ملك المالك فيكون ضامنا.

(٦) فان الأمر بينهما فيتم الأمر باتفاقهما على طرف كما في المتن.

(٧) لأن الانسان مسلط على ما له فيجوز له الاجبار و تضرر الزارع لا يمنع عن جواز الاجبار أما على مسلک شيخ الشريعة في مفاد القاعده فظاهر اذ على ذلك

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٧٠

بقاء الزرع في الارض و لو باجره (١) كما انه ليس للمالك اجبار الزارع على ابقاء الزرع في الارض و لو مجانا (٢) و كذلك الحال فيما اذا انقضت مده المزارعه الصحيحه و لم يدرك الحاصل (٣).

**[مسأله ٦: يصح أن يشترط احدهما على الاخر شيئا على ذمته من ذهب او فضه او نحوهما مضافا إلى حصته]**

(مسأله ٦): يصح أن يشترط احدهما على الاخر شيئا على ذمته من ذهب او فضه او نحوهما مضافا الى حصته (٤).

المسلک يكون مفادها النهى لا النفي و أما على المسلک المشهور فيمكن أن يقال ان ضرر الزارع يعارضه ضرر المالك فان منعه عن التصرف في ملكه و جعله مكتوف اليد ضرر عليه.

و أما ما ذهب اليه الماتن من ان مفاد القاعده امتناني و منع المالك خلاف الامتنان بالنسبه اليه فقد أوردنا عليه في بعض المباحث بأن مفاد القاعده امتناني بالنسبه الى من تنطبق عليه القاعده و المفروض ان المتضرر في المقام هو المالك و بعبارة اخرى لا يشترط في تطبيق القاعده على موارد كونها امتنانيا بالنسبه الى الجميع و

التفصيل موكول الى مجال آخر.

(١) اذ لا مقتضى لإجبار الغير و سلب اختياره.

(٢) الكلام فيه هو الكلام بلا فرق و حكم الأمثال واحد.

(٣) قد ظهر الوجه فيه مما تقدم فان الملاك واحد و حكم الأمثال فارد فلاحظ.

(٤) عن الجواهر انه المشهور بل عليه عامه من تأخر و استدل على المدعى فى المستمسك بعموم دليل الشرط و فيه ان دليل الشرط غير مشرع فلا بد من احراز صحه امر مع قطع النظر عن الشرط كى يلزم بالشرط و جواز الضمان بالنحو المذكور اول الكلام و الاشكال.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٧١

#### [مسألة ٧: المزارعه عقد لازم لا يفسخ إلا بالتقابل أو الفسخ]

(مسألة ٧): المزارعه عقد لازم لا يفسخ (١) الا بالتقابل (٢) أو الفسخ بخيار الشرط (٣) أو بخيار تخلف بعض الشروط المشترطه فيه (٤).

و عن الشرائع حكاية القول بالبطلان و ربما يستدل عليه بما رواه سهل «١» و هذه الرواية ضعيفه سندا بمحمد بن سهل فلا تصل النوبه الى ملاحظه دلالتها و فى المقام روايه اخرى و هى روايه عبد الله بن بكير عن أبى عبد الله عليه السلام قال:

سألته عن الرجل يزرع له الزعفران فيضمن له الحراث على أن يدفع اليه من كل اربعين منا زعفران رطب منا و يصلحه على اليبس، و اليبس اذا جفف ينقص ثلثه ارباع و يبقى ربعه و قد جرب قال: لا يصلح. قلت: و ان كان عليه امين يحفظه لم يستطع حفظه لأنه يعالج بالليل و لا يطاق حفظه قال: يقبله الأرض اولا على أن له فى كل اربعين منا «٢» و الكلام فيها هو الكلام فان الروايه ضعيفه سندا فان تم اجماعا و الا يشكل الجزم بالجواز.

(١) ادعى عليه الاجماع بقسميه و تقتضيها القاعده الأوليه فانها من

العقود و كل عقد لازم بمقتضى عموم وجوب الوفاء به.

(٢) للتسالم بينهم على جواز التقابل و جريانه فى عامه العقود.

(٣) استدل عليه فى المستمسك بدليل الشرط و فيه ان دليل الشرط غير مشرع كما تقدم فلا بد من وجود دليل على صحته مع قطع النظر عن دليل الشرط لكن الظاهر ان جواز جعل الخيار فى العقود مورد التسالم بين القوم فيجوز.

(٤) اذ الخيار مجعول و مشروط و لو بالارتكاز عند تخلف الشرط و الا فمجرد تخلف الشرط لا يقتضى الخيار و تفصيل الكلام موكول الى محل آخر.

---

(١) لاحظ ص ٤٦٦

(٢) الوسائل الباب ١٤ من أبواب المزارعه الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٧٢

و لا يفسخ يموت احدهما فيقوم الوارث مقامه (١) نعم يفسخ بموت الزارع اذا قيد المزارعه بمباشرته للعمل (٢).

### **[مسأله ٨: إذا ترك الزارع الأرض بعد عقد المزارعه فلم يزرع حتى انقضت المده]**

(مسأله ٨): اذا ترك الزارع الارض بعد عقد المزارعه فلم يزرع حتى انقضت المده فان كانت الارض فى تصرفه و كان تركه بلا عذر ضمن اجره المثل للمالك (٣) و لا- فرق فى ضمانه فى هذه الصوره بين أن يكون المالك عالما بالحال و أن يكون غير عالم (٤) و ان لم تكن الارض تحت يده بل كانت تحت يد المالك فحيث ان كان المالك مطلعاً بذلك فالظاهر عدم ضمانه (٥) و ان لم يكن مطلعاً فالظاهر

---

(١) اذ لا وجه للانفساخ بالموت غايه الامر يجب على ولى أمره القيام بما ثبت فى ذمته و ان شئت قلت انه من ديونه فيجب ادائه.

(٢) كما هو ظاهر فانه فى هذه الصوره لا يمكن القيام بها و النتيجة هو البطلان الا أن يقال انه لا وجه للبطلان على الاطلاق بل لا بد من التفصيل بأن نقول: ان

كان قابلا و كان الزارع قادرا على القيام و لم يتم حتى مات لا تبطل المزارعه و الا تبطل.

(٣) لان بناء المعامله على الضمان و المفروض استيلاء الزارع على مال الغير و بعباره اخرى: مقتضى السيره العقلانيه ان الاقدام على الضمان مع الاستيلاء يقتضى الضمان و يترتب عليه الضمان فى مفروض الكلام.

(٤) اذ لا وجه للفرق فان مدرك الضمان الذى ذكرنا موجود فى كلا التقديرين.

(٥) اذ لا وجه للضمان فان مجرد الاقدام لا يقتضى الضمان بل الاقدام المنضم و المفروض عدم الاستيلاء. و يمكن أن يقال: ان الزارع بالمزارعه يجعل نفسه مديونا للمالك بالعمل و المفروض انه فوته و لم يأت به فيكون ضامنا لأجره المثل.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٧٣

ضمانه (١).

### [مسألة ٩: يجوز لكل من المالك و الزارع أن يخرص الزرع بعد إدراكه بمقدار معين منه]

(مسألة ٩): يجوز لكل من المالك و الزارع أن يخرص الزرع بعد ادراكه بمقدار معين منه بشرط رضا الاخر به و عليه فيكون الزرع للاخر و له المقدار المعين (٢).

الا أن يقال كما فى المستمسك: ان الاعمال الذميه لا تكون مضمونه و الأجير على عمل اذا لم يأت به تبطل الاجاره و لا يستحق الاجره لا انه يستحق الاجره و يكون ضامنا للعمل المستأجر و لكن هل يكون المدعى صحيحا؟

(١) لصدق التفويت فان الزارع بتركه الزرع قد فوت منفعه الأرض على المالك فيكون ضامنا فان تفويت المنفعه كإتلاف مال الغير يوجب الضمان بلا اشكال.

(٢) لا- يبعد أن يكون الحكم مورد اتفاقهم و استدلل على المدعى بحمله من النصوص منها: ما رواه سهل «١» و هذه الروايه ضعيفه سندا بمحمد بن سهل.

و منها: ما رواه محمد بن عيسى، عن بعض اصحابنا قال: قلت لأبى الحسن عليه السلام: ان لنا اكره فنزارعهم «فيجيئون خ ل»

فيقولون: قد حزرنا هذا الزرع بكذا و كذا فاعطوناه و نحن نضمن لكم أن نعطيكم حصته «حستكم خ» على هذا الحزر قال: و قد بلغ؟ قلت: نعم قال: لا بأس بها قلت: فانه يجي ء بعد ذلك فيقول لنا: ان الحزر لم يجي ء كما حزرت قد نقص، قال: فإذا زاد يرد عليكم؟ قلت: لا، قال: فلکم أن تأخذوه بتمام الحزر كما انه اذا زاد كان له، كذلك اذا نقص «٢» و المرسل لا اعتبار به.

---

(١) لاحظ ص: ٤٦٦

(٢) الوسائل الباب ١٤ من أبواب المزارعه الحديث: ٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٧٤

...

---

و يمكن الاستدلال على المدعى بجمله من الروايات: منها: ما رواه يعقوب بن شعيب (في حديث) قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجلين يكون بينهما النخل فيقول احدهما لصاحبه: اختر اما ان تأخذ هذا النخل بكذا و كذا كيل (كيلا- يه) مسمى: و تعطيني نصف هذا الكيل اما زاد او نقص، و اما أن آخذه انا بذلك؟ قال: نعم لا بأس به «١».

و منها: ما رواه الحلبي قال أخبرني أبو عبد الله عليه السلام ان اباة حدثه ان رسول الله صلى الله عليه و آله اعطى خبير بالنصف ارضها و نخلها: فلما ادركت الثمره بعث عبد الله بن رواحه فقوم عليه قيمه، و قال لهم: اما أن تأخذوه و تعطوني نصف الثمر «الثن خ ل» و اما اعطيكم نصف الثمر، فقالوا بهذا قامت السماوات و الأرض «٢».

و منها: ما رواه أبو الصباح قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: ان النبي صلى الله عليه و آله لما افتتح خبير تركها في ايديهم على النصف؟ فلما ادركت الثمره بعث عبد الله بن رواحه اليهم

فخرص عليهم، فجاءوا الى النبي صلى الله عليه و آله فقالوا: انه قد زاد علينا: فارسل الى عبد الله فقال: ما يقول هؤلاء؟

قال: خرصت عليهم بشىء فان شاءوا يأخذون بما خرصت، و ان شاءوا أخذنا، فقال رجل من اليهود: بهذا قامت السماوات و الأرض «٣».

و منها: ما رواه يعقوب بن شعيب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المزارعه، فقال: النفقه منك و الأرض لصاحبها، فما اخرج الله من شىء قسم على

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب بيع الثمار الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) نفس المصدر الحديث ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٧٥

و لو تلف الزرع أو بعضه كان عليهما معا (١).

**[مسألة ١٠: إذا غرقت الأرض قبل القبض أو بعده قبل ظهور الزرع أو قبل إدراكه بطلت المزارعه]**

(مسألة ١٠): إذا غرقت الأرض قبل القبض أو بعده قبل ظهور الزرع أو قبل إدراكه بطلت المزارعه (٢). و اذا غرق بعضها تخير المالك و العامل فى الباقي بين الفسخ و الامضاء (٣).

**[مسألة ١١: الأقوى عدم جواز عقد المزارعه بين أزيد من اثنين بأن تكون الأرض من واحد و البذر من آخر و العمل من ثالث و العوامل من رابع]**

(مسألة ١١): الأقوى عدم جواز عقد المزارعه بين أزيد من اثنين بأن تكون الأرض من واحد و البذر من آخر و العمل من ثالث و العوامل من رابع و كذا الحال اذا وقع العقد بين جماعة على النحو المذكور (٤).

---

الشرط، و كذلك قبل رسول الله صلى الله عليه و آله خيبر اتوه فاعطاهم اياها على أن يعمروها على أن لهم نصف ما اخرجت، فلما بلغ الثمر امر عبد الله بن رواحه فخرص عليهم النخل، فلما فرغ منه خيرهم، فقال: قد خرصنا هذا النخل بكذا صاعا، فان شئتم فخذوه و ردوا علينا نصف ذلك، و ان شئتم اخذناه و اعطيناكم نصف ذلك، فقالت اليهود: بهذا قامت السماوات و الأرض «١».

(١) كما هو ظاهر فانه مقتضى الاشتراك على نحو الاشاعه.



(٢) كما هو ظاهر فانه لا موضوع لها.

(٣) لخيار التبعض.

(٤) اختار السيد اليزدي (قدس سره) في عروته الجواز و المسأله ذات قولين و استدل على الجواز بعموم وجوب الوفاء بالعقود و الاستدلال به على المدعى يتوقف على كون الايه الشريفه ناظره الى الصحه و الحال انها ناظره الى اللزوم بتقريب ان الوفاء عباره عن الاتمام و الوفاء بالعقد اتمامه و عدم الفسخ و من الظاهر ان الفسخ ليس

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٥

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٧٦

...

---

حراما تكليفا فيكون المستفاد من الايه الارشاد الى اللزوم و عدم تأثير الفسخ و حيث انها تدل على اللزوم يجب أن تكون الصحه مفروضه في الرتبه السابقه.

و بعباره واضحه:

دليل وجوب الوفاء اما يشمل جميع العقود الفاسده بلا فرق بين الصحيح و الفاسد و اما ناظر الى خصوص العقود الفاسده و اما يكون ناظرا الى خصوص العقود الصحيحه، أما القسم الأول و الثاني فلا سبيل اليهما كما هو ظاهر و يبقى القسم الثالث فالنتيجه ان الصحه لا تستفاد من دليل اللزوم.

ان قلت: ما المانع من الالتزام باستفاده كلا الأمرين من الدليل بتقريب ان اللزوم يستلزم الصحه فالدليل عليه دليل عليها، و ان شئت قلت الدليل على اللزوم دليل على الملزوم فيما لا يكون اللزوم اعم.

قلت: اذا كانت القضية خارجيه يتم هذا البيان فان المولى لو حكم باللزوم على عقد خارجي يستفاد انه صحيح بالدلاله الالتزاميه و أما اذا كان الحكم على نحو القضية الحقيقيه كما هو كذلك في الأحكام الشرعيه فلا مجال لهذا التقريب اذ فرض وجود الموضوع شرط في القضية الحقيقيه فلا بد من فرض العقد الصحيح في الرتبه السابقه كي يحكم عليه باللزوم، فالنتيجه ان دليل وجوب الوفاء لا يمكن كونه مدركا للصحه في مورد الشك.

و ربما يستدل على الجواز بالنصوص الداله على مزارعه النبي صلى الله عليه و آله اهل خير منها ما رواه يعقوب بن شعيب «١».

و منها: ما رواه أبو الصباح قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: ان النبي صلى الله عليه و آله لما افتتح خيبر تركها في ايديهم على النصف الحديث «٢»

---

(١) لاحظ ص: ٤٦٤

(٢) الوسائل الباب ٨ من ابواب المزارعه الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٧٧

**[مسأله ١٢: لا فرق في صحه عقد المزارعه بين أن يكون البذر من المالك أو العامل أو منهما معا]**

(مسأله ١٢): لا فرق في صحه عقد المزارعه بين أن يكون البذر من المالك أو العامل أو منهما معا (١) و لكن كل ذلك يحتاج الى

---

و منها:

ما رواه الحلبي، قال: أخبرني أبو عبد الله عليه السلام ان اباہ عليه السلام حدثه ان رسول الله صلى الله عليه وآله اعطى خيبر بالنصف أرضها و نخلها الحديث (١).

و منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (في حديث) انه سئل عن مزارعه اهل الخراج بالربع و النصف و الثلث، قال: نعم لا بأس به، قد قبل رسول الله صلى الله عليه وآله اعطاها اليهود حين فتحت عليه بالخبر و الخبر هو النصف ٢.

فان المستفاد من هذه النصوص ان المزارعه وقعت بين اكثر من شخصين و فيه: انه لا اشكال في جواز كون العامل اكثر من واحد، انما الكلام في دخول غير صاحب الأرض و العامل فيها بحيث تقوم بهما و بثالث أو بهما و باثنين آخرين أو اكثر و لا يستفاد هذا المعنى من نصوص خيبر مضافا الى أنه لم يثبت ان كل أرض بعينها كان لها اكثر من زارع و من الجائر أن تكون كل أرض لها زارع واحد فكانت مزارعات كثيرة، فالحق ما افاده في المتن من عدم الجواز اذ لا دليل عليه و مع عدم الدليل تصل النوبة الى الأصل و مقتضاه الفساد فلاحظ.

(١) عن جامع المقاصد ٣ الاطباق على صحه المزارعه مع كون البذر على المالك و يستفاد من حديث ابن شعيب ٤ ان النفقه على الزارع و الأرض للمالك فان تم الاجماع التعبدى على الجواز فهو و الا يشكل الجزم به مع هذه

---

(١) (١ و ٢) الوسائل الباب ٨ من أبواب المزارعه الحديث: ٢ و ٨

(٢) (٣) مستمسك العروه ج- ١٣ ص: ٢٩٢

(٣) (٤) لاحظ ص: ٤٦٤ و ٤٧٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص:

تعيين و جعل فى ضمن العقد (١) الا- أن يكون هناك متعارف ينصرف اليه الاطلاق (٢) و كذا لا- فرق بين أن تكون الارض مختصه بالمزارع أو مشتركه بينه و بين العامل كما أنه لا- يلزم أن يكون تمام العمل على العامل فيجوز أن يكون عليهما و كذا الحال فى سائر التصرفات و الالات و الضابط ان كل ذلك تابع للجعل فى ضمن العقد (٣).

### [مسأله ١٣: إذا وجد مانع فى الأثناء قبل ظهور الزرع أو قبل بلوغه و ادراكه]

(مسأله ١٣): إذا وجد مانع فى الأثناء قبل ظهور الزرع أو قبل بلوغه و ادراكه كما اذا انقطع الماء عنه و لم يمكن تحصيله أو استولى

الروايه، مضافا الى أن مقتضى الأصل الاقتصار على المقدار المعلوم و لا عموم فى المقام يؤخذ به عند الشك كما تقدم و لكن قد تقدم أيضا بأنه يمكن أن يقال: ان صدر الحديث ناظر الى صورته الاشرط و ذيله الى صورته الاطلاق فيلزم التفصيل و راجع ما ذكرناه هناك «١».

و يستفاد جواز كون البذر من واحد و الأرض و العمل من آخر من حديث سماعه قال: سألته عن مزارعه المسلم المشترك فيكون من عند المسلم البذر و البقر و تكون الأرض و الماء و الخراج و العمل على العلج، قال: لا بأس به الحديث «٢» لكن الروايه وارده فى مورد خاص.

(١) فان الاهمال غير معقول فى الواقع فلا بد من التعيين.

(٢) فان الظهور متبع ما دام لم يقيم على خلافه دليل.

(٣) الكلام فيه هو الكلام فان رفع اليد عن حديث ابن شعيب يتوقف على تحقق اجماع تعبدى كاشف عن الجواز الشرعى فى جميع هذه الموارد الا أن

(١) لاحظ ص: ٤٦٥

(٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب المزارعه الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٧٩

عليه و لم

يمكن قطعه أو وجد مانع لم يمكن رفعه فالظاهر بطلان المزارعه من الاول لكشفه عن عدم قابليه الارض للزراعه (١) و عليه فيكون الزرع الموجود لصاحب البذر (٢) فان كان البذر للمالك فعليه اجره مثل عمل العامل و ان كان للعامل فعليه اجره مثل ارضه (٣).

### [مسألة ١٤: إذا كانت الأرض التي وقعت المزارعه عليها مغصوبه و كان البذر من العامل بطلت المزارعه بالإضافة إلى المزارع]

(مسألة ١٤): إذا كانت الأرض التي وقعت المزارعه عليها مغصوبه و كان البذر من العامل بطلت المزارعه بالإضافة إلى المزارع (٤) فان اجاز المالك عقد المزارعه وقع له (٥) و الا كان الزرع للزارع (٦) و عليه اجره المثل للأرض للمالك (٧) و يرجع فيما خسرته إلى المزارع

يقال: ان الحق التفصيل كما تقدم.

(١) فانه مع عدم قابليه الأرض للزراعه تكون المزارعه باطله فكانت الصحه ظاهريه.

(٢) فان الزرع لصاحب البذر.

(٣) اذ أقدم المالك على الضمان و المفروض انه استوفى المنفعه فيكون ضامنا للعامل و هذا التقريب يجرى في فرض كون البذر للعامل فيكون ضامنا للمالك فلاحظ.

(٤) كما هو ظاهر فان التصرف في مال الغير باطل و يكون فضوليا.

(٥) بمقتضى صحه الفضولي مع الاجازه كما هو المقرر عندهم على كلام لنا في صحه الفضولي بالاجازه و ان كان الأقوى الصحه.

(٦) فان الزرع للزارع و ان كان غاصبا.

(٧) لأنه استوفى المنفعه من ملك الغير و هو يقتضى الضمان.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨٠

ان كان مغرورا من قبله و الا- فلا- رجوع اليه (١) و اذا انكشف الحال قبل بلوغ الزرع و ادراكه كان المالك مخيرا أيضا بين الاجازه و الرد (٢) فان رد فله الامر بالازاله أو الرضى ببقائه و لو باجره (٣) و على الزارع اجره المثل بالنسبه إلى ما مضى و يرجع إلى المزارع بالخساره مع الغرور كما تقدم (٤).

### [مسألة ١٥: تجب على كل من المالك و الزارع الزكاه إذا بلغ حصه كل منهما حد النصاب]

(مسأله ١٥): تجب على كل من المالك و الزارع الزكاه اذا بلغ حصه كل منهما حد النصاب و تجب على احدهما اذا بلغت حصته كذلك هذا اذا كان الزرع مشتركاً بينهما من الاول او من حين ظهور الثمر قبل صدق الاسم (٥) و أما اذا اشترطا

الاشتراك بعد صدق الاسم أو من حين الحصاد و التصفيه فالزكاه على صاحب البذر سواء أ كان هو المالك أو العامل (٤).

### [مسألة ١٦: الباقي في الأرض من أصول الزرع بعد الحصاد]

(مسألة ١٦): الباقي في الأرض من أصول الزرع بعد الحصاد

(١) لقاعده الغرور فمع الخساره يرجع و أما مع عدمه فلا مقتضى للرجوع.

(٢) فله الاجازه بمقتضى صحه الفضولى بالاجازه كما انه له الرد.

(٣) اذ المالك مسلط على مملوكه فله الأمر بالازاله كما أن له الرضا بالبقاء مع الاجره أو مجاناً.

(٤) بالتقريب المتقدم.

(٥) لتحقق موضوع وجوب الزكاه بالنسبه الى كليهما.

(٦) و الوجه فيه عدم تحقق الموضوع الا بالنسبه الى صاحب البذر فلا وجه لتعلق الوجوب بالنسبه الى الاخر.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨١

و انقضاء المده اذا نبتت فى السنه الجديده و ادرك فحاصله لمالك الارض ان لم يشترط فى عقد المزارعه اشتراكهما فى

الاصول (١).

### [مسألة ١٧: إذا اختلف المالك و الزارع فى المده فادعى أحدهما الزيادة و الآخر القله]

(مسألة ١٧): اذا اختلف المالك و الزارع فى المده فادعى احدهما الزيادة و الاخر القله فالقول قول منكر الزيادة (٢) و لو اختلفا

فى الحصه قله و كثره فالقول قول صاحب البذر المدعى للقله (٣) و أما اذا اختلفا فى اشتراط كون البذر أو العمل أو العوامل

على ايهما فالمرجع التحالف و مع حلفهما أو نكولهما تنفسخ المعامله (٤).

### [مسألة ١٨: الزارع إذا قصر فى تربيته الأرض فقلل الحاصل لا يبعد ضمانه التفاوت فيما إذا كان البذر للمالك]

(مسألة ١٨): الزارع اذا قصر فى تربيته الارض فقلل الحاصل لا يبعد ضمانه التفاوت فيما اذا كان البذر للمالك (٥) و أما اذا كان

للعامل و كان التقصير قبل ظهور الزرع فلا ضمان (٦) و لكن للمالك حينئذ

(١) لم يظهر لى وجه ما أفاده فان الحاصل تابع للأصل فلا بد من ملاحظه ان الاصل ملك للمالك الأرض او ملك للزارع او

مشترك بينهما فعلى الاول يكون لمالك الارض و على الثانى للزارع و على الثالث يكون مشتركا بينهما و الله العالم.

(٢) على ما هو الميزان من أن القول قول المنكر و على المدعى اقامه البينه.

(٣) بعين التقريب المتقدم.

(٤) كما هو الميزان فى باب القضاء.

(٥) بتقريب ان الزارع مديون للمالك بالعمل و المفروض انه فوته فيكون ضامنا لأجره المثل.

(٦) الذى يختلج بالبال ان لا يفرق بين المقامين فان العمل فى الذمه اذا كان

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨٢

الفسخ و المطالبه باجره المثل للأرض (١).

#### [مسألة ١٩: لو ادعى المالك على الزارع عدم العمل بما اشترط عليه فى ضمن عقد المزارعه من بعض الأعمال]

(مسألة ١٩): لو ادعى المالك على الزارع عدم العمل بما اشترط عليه فى ضمن عقد المزارعه من بعض الأعمال أو ادعى تقصيره فيه على وجه يضر بالزراعه أو تقصيره فى الحفظ أو نحو ذلك و انكره الزارع فالقول قوله (٢) و كذلك الحال فى كل مورد ادعى احدهما شيئاً و انكره الاخر ما لم يثبت ما ادعاه شرعا (٣).

#### [مسألة ٢٠: إذا أوقع المتولى للوقف عقد المزارعه على الأرض الموقوفة على البطون إلى مده حسب ما يراه صالحا لهم]

(مسألة ٢٠): اذا اوقع المتولى للوقف عقد المزارعه على الارض الموقوفة على البطون الى مده حسب ما يراه صالحا لهم لزم

---

مضمونا فالضمان فى كلا الموردين و ان لم يكن مضمونا فلا ضمان فى كلا المقامين.

(١) من باب تخلف الشرط فان الوفاء منوط بالوفاء من الطرف الاخر و مع تخلفه يثبت الخيار.

(٢) بتقريب ان قول الامين حجه فيما يدعى و يخبر و لولاه كان القول قول الطرف اذا الاصل موافق معه فيكون منكرا و القول قول المنكر لكن بمقتضى السيره الجاربه على قبول قول الامين فى مورد ما او تمن عليه و الموظف لأداء عمل فى اداء وظيفه يؤخذ بقوله.

و عن الجواهر: عد قبول اخبار الوكيل فى التطهير من الضروريات و صفوه القول ان الاستفادة من السيره الجاربه بين العقلاء و المتشرعه قبول قول من يكون موظفا بعمل اذا اخبر بتحقق ذلك العمل و المقام من صغريات تلك الكبرى الكليه فلاحظ.



(٣) اذ القول قول المنكر و قول المنكر يوافق الاصل، لكن قد عرفت ان الأخذ بقول الزارع ربما يكون من باب كونه امينا و ليس عليه الا اليمين.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨٣

و لا- يبطل بالموت (١) و اما اذا اوقعه البطن المتقدم من الموقوف عليهم ثم مات فى الاثناء قبل انقضاء المده بطل العقد من ذلك

الحين (٢) الا اذا اجاز البطن اللاحق (٣).

### [مسألة ٢١: يجوز لكل من المالك و العامل بعد ظهور الحاصل أن يصالح الآخر عن حصته]

(مسألة ٢١): يجوز لكل من المالك و العامل بعد ظهور الحاصل أن يصالح الآخر عن حصته بمقدار معين من جنسه أو غير جنسه (٤) بعد التخمين بحسب المتعارف في الخارج (٥) كما يجوز ذلك قبل ظهور الحاصل مع الضميمة (٦).

(١) لأن المتولى له التصرف فما صدر عنه صادر عن اهله واقع في محله فيكون لازما و لا يبطل لعدم وجه للبطلان فان المتولى من بيده الأمر فتصرفه ينفذ و لا يبطل بموته.

(٢) لأن تصرفه بالنسبة الى ما بعد موته في غير محله فيكون باطلا.

(٣) بناء على صحه الفضولى بالاجازه على ما هو المقرر عند القوم.

(٤) لجواز الصلح بحسب ادلته.

(٥) يمكن أن يقال كما في كلام بعض الاصحاب انه لا يشترط فيه التخمين بل يجوز بدونه أيضا.

(٦) تاره يعلم بوجوده في المستقبل و اخرى يعلم بعدمه و ثالثه يكون شاكا، أما مع العلم بوجوده في المستقبل فلا- مانع من المصالحة عنه و لو مع عدم الضميمة، و أما مع العلم بعدمه فلا مجال للمصالحة لانتفاء الموضوع و أما في صورته الشك فالظاهر جواز المصالحة مع الضميمة و أما مع عدمها فيشكل الحكم بالصحة لعدم احراز موضوعها الا- على النحو التعليق ان لم نقل يبطلانه.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨٤

### [مسألة ٢٢: لا يعتبر في عقد الزارعه على الأرض أن تكون قابله للزرع من حين العقد و في السنه الأولى]

(مسألة ٢٢): لا يعتبر في عقد الزارعه على الارض أن تكون قابله للزرع من حين العقد و في السنه الاولى بل يصح العقد على ارض باثره و خربه ليست قابله للزرع الا بعد اصلاحها و تعميرها سنه أو ازيد و عليه فيجوز للمتولى أن يزارع الاراضى الموقوفه وقفا عاما أو خاصا التي اصبحت باثره الى عشر سنين أو أقلّ أو ازيد حسب ما يراه صالحا (١).

### [كتاب المساقاه]

#### إشارة

كتاب المساقاه المساقاه هي اتفاق شخص مع آخر على سقى اشجار مثمره و اصلاح شئونها الى مده معينه بحصه من اثمارها (٢)

و يشترط فيها امور:

[الأول – الإيجاب و القبول]

الأول- الإيجاب و القبول (٣) و يكفى فيه كل ما يدل على المعنى المذكور من لفظ أو فعل او نحوهما (٤) و لا يعتبر فيها العرييه و لا

---

(١) لعدم دليل على التقييد، و يكفى لإثبات الصحه اطلاق دليل المزارعه، فلاحظ.

(٢) قال فى الحدائق: «و هى معامله على اصول ثابتة بحصه من ثمرها» الخ و من الظاهر ان التعاريف المذكوره فى هذه المقامات اشارة الى مركز البحث فلا بهم التحقيق فيها.

(٣) لأنها من العقود و كل عقد يحتاج الى الإيجاب و القبول.

(٤) قد مر الكلام فى كتاب المزارعه و قلنا انه لا- بد فى اتمام المدعى فى مقام الاستدلال من التوسل بالاتفاق و التسالم بين الأصحاب اذ لا اطلاق و لا عموم يتمسك

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨٥

الماضويه (١).

[الثانى – البلوغ و العقل و الاختيار]

الثانى – البلوغ و العقل و الاختيار (٢) و أما عدم الحجر لسفه أو فلس فهو انما يعتبر فى المالك دون العامل محضا (٣).

[الثالث – أن تكون أصول الأشجار مملوكة عينا و منفعه أو منفعه فقط]

الثالث – أن تكون اصول الاشجار مملوكة عينا و منفعه فقط أو يكون تصرفه فيها نافذا بولايه أو و كاله او توليه (٤).

---

بهما فى اثبات توسعه الحكم.

الا أن يقال ان المستفاد من حديث يعقوب بن شعيب- عن أبي عبد الله عليه السلام (فى حديث) قال: سألته عن رجل يعطى الرجل ارضه و فيها ماء او نخل او فاكهه، و يقول: اسق هذا من الماء و اعمره و لك نصف ما اخرج «الله عز و جل منه» قال: لا بأس «١»، هو الاطلاق فان قوله عليه السلام فى جواب السائل لا بأس يقتضى الجواز بلا فرق بين كون القبول من قبل العامل لفظا أو فعلا و بلا فرق بين كونه بالعربى الماضوى أو بغيره.

(١) الكلام فيه هو الكلام لكن مقتضى اطلاق الحديث هو عموم الحكم كما مر.

(٢) هذه شروط عامه فى جميع العقود و قد مر تعرضها فى كتاب البيع فلا وجه للإعاده.

(٣) فان الحجر لسفه أو فلس فانما يكون مانعا عن التصرف المالى فلا يكون مانعا فى طرف العامل، محضا فلاحظ.

(٤) اذ فى غير هذه الصور لا يجوز له التصرف فتكون المعامله باطله.

---

(١) الوسائل الباب ٩ من ابواب المزارعه الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨٦

**[الرابع - أن تكون معلومه و معينه عندهما]**

الرابع - أن تكون معلومه و معينه عندهما (١).

**[الخامس - تعيين مده العمل فيها إما ببلوغ الثمره المساقى عليها]**

الخامس - تعيين مده العمل فيها اما ببلوغ الثمره المساقى عليها و اما بالاشهر او السنين بمقدار تبلغ فيها الثمره غالبا فلو كانت أقل من هذا المقدار بطلت المساقاه (٢).

**[السادس - تعيين الحصه و كونها مشاعه فى الثمره]**

السادس - تعيين الحصه (٣) و كونها مشاعه فى الثمره فلا- يجوز أن يجعل للعامل ثمره شجر معين دون غيره (٤) نعم يجوز اشتراط مقدار معين كمن من الثمره مثلا بالاضافه الى الحصه المشاعه لأحدهما اذا

---

(١) اما اشتراط العلم فيتوقف على قيام اجماع تعبدى عليه و الا فيشكل اتمامه بالدليل اذ قد مر الاشكال فى الاستدلال بحرمه الغرر فى كتاب المزارعه و أما التعيين فان كان المراد منه ما يقابل المردد فلا اشكال فى اشتراطه اذ المردد لا واقع له.

(٢) لا يبعد أن يكون الوجه في هذا الاشرط الاقتصار على ما يستفاد من النص الوارد في المقام فان المستفاد من حديث ابن شعيب بحسب الفهم العرفى جعل المده الى زمان بلوغ الثمره.

و بعبارة واضحة: ليس في المقام دليل يقتضى الصحة على الاطلاق فلا بد من الاقتصار على المقدار الذى يستفاد من النص الخاص و المفروض ان الرواية لا تدل على أزيد من هذا المقدار فلا بد من الاقتصار عليه و لذا لو كانت أقل تبطل المساقاه لعدم الدليل على الصحة و مقتضى الاصل الاولى الفساد.

(٣) فان المردد لا واقع له فلا بد من التعيين.

(٤) يظهر من كلامهم انه من الواضحات عندهم و من المسلمات في انظارهم و مقتضى الحديث الوارد في المقام هكذا و لا مجال للتعدى عن مورده اذ قد مر انه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨٧

علم وجود ثمره غيرها (١).

### [السابع - تعيين ما على المالك من الأمور]

السابع - تعيين ما على المالك من الامور و ما على العامل من الاعمال (٢) و يكفى الانصراف اذا كان قرينه على التعيين (٣).

### [الثامن - أن تكون المساقاه قبل ظهور الثمره أو بعده]

الثامن - أن تكون المساقاه قبل ظهور الثمره (٤) أو بعده قبل

---

لا اطلاق كى يؤخذ به في موارد الشك.

(١) الظاهر من حديث ابن شعيب ان الاشاعه معتبره في تمام الثمره فالحكم بالجواز في مفروض الكلام يتوقف على قيام دليل عليه، فلاحظ.

(٢) و هذا واضح اذ مرجع عدم التعيين الى التردد او المردد لا- واقع له و بعبارة اخرى: لا- بد من تعيين مركز المعاقده فان المعاقده متقومه به.

(٣) بلا- اشكال فانه من طرق التعيين في المتعارفات و المحاورات و يمكن أن يقال- كما في بعض الكلمات:- ان مقتضى المساقاه وجوب جميع الامور المتعلقة بالثمره على العامل و ما يتعلق بالاصول يجب على المالك فان وجود الاصول مفروض في باب المساقاه و انما العامل مؤثر في تحقق الثمره فيجب عليه كل امر دخيل في تحققها، فلاحظ.

(٤) اجماعاً بقسميه كما عن الجواهر، و الظاهر من حديث ابن شعيب «١» وقوع المعاقدته قبل ظهور الثمره الا أن يقال: لا وجه لحمل قوله فى مقام السؤال و لك نصف ما اخرج الشيخ على ما قبل الظهور بل مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين الحالتين كما فى المتن اى يشمل الحديث باطلاقه ما قبل البلوغ أيضاً لكن الانصاف انه يشكل صدق عنوان الاخراج على البالغ الا أن يقال: ان العرف يفهم من هذا الكلام ما يحصل فى الخارج فيعم كلتا الحالتين.

---

(١) لاحظ ص: ٤٨٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨٨

البلوغ اذا كان محتاجاً الى السقى و نحوه (١) و أما اذا لم يحتج الى ذلك فصحتها بلحاظ القطف و الحفظ

**[التاسع – أن تكون المعامله على أصل ثابت]**

التاسع – أن تكون المعامله على أصل ثابت و أما اذا لم يكن ثابتا كالبطيخ و الباذنجان و نحوهما فالظاهر عدم وقوع المساقاه (٣) و أما كونها معاملة مستقلة محكومها بالصحة فمحل اشكال و الاحتياط لا يترك (٤) و لا تصح المساقاه على الاشجار غير المثمره كالصفصاف و الغرب و نحوهما بل صحتها على الشجر الذى ينتفع بورقه كالحناء و نحوه لا تخلو عن اشكال (٥).

**[مسائل]**

**[مسألة ١: يصح عقد المساقاه فى الأشجار المستغينه]**

(مسألة ١): يصح عقد المساقاه فى الاشجار المستغينه عن

(١) أما فيما يحتاج الى السقى فظاهر و أما مع عدم الاحتياج الى السقى فان تم المدعى بالإجماع و التسالم فهو و الا فيشكل الجزم بالجواز لعدم الدليل فان حديث ابن شعيب الذى هو اساس جواز عقد المساقاه متعرض للسقى فمع عدمه يشكل الجواز، فلاحظ.

(٢) لعدم الدليل على الصحة بل مقتضى الأصل الاولى هو البطلان، و الله العالم.

(٣) العمده فى الاشكال عدم الدليل على العموم فان حديث ابن شعيب كما ترى لا يشمل غير الثابت.

(٤) اذ لا دليل على صحة هذا النحو و بعبارة اخرى قد سبق فى مطاوى كلماتنا ان دليل وجوب الوفاء دليل على اللزوم لا على الصحة و أما التجاره فصدقها على غير البيع محل اشكال و كلام سيما مثل المساقاه و أمثالها.

(٥) لعين التقريب فانه لا دليل عليه و حديث ابن شعيب لا يشمل فلاحظ.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٨٩

السقى بالمطر أو بمص رطوبه الارض اذا احتاجت الى اعمال آخر (١).

**[مسألة ٢: يجوز اشتراط شىء من الذهب أو الفضة للعامل أو المالك زائداً على الحصه من الثمره]**

(مسألة ٢): يجوز اشتراط شىء من الذهب او الفضة للعامل او المالك زائداً على الحصه من الثمره (٢) و هل يجب الوفاء به اذا لم تسلم الثمره قولان بل اقوال اظهرها الوجوب بلا فرق بين أن يكون الشرط للمالك و أن يكون للعامل و لا بين صورته عدم ظهور

---

(١) الانصاف ان اتمامه بالنص الوارد فى المقام مشكل بل لا يمكن فان حديث ابن شعيب «١» صرح فيه بالسقى فلا يشمل مورد عدم الاحتياج اليه.

و أما حديثه الاخر، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل تكون له الارض من ارض الخراج فيدفعها الى الرجل على أن يعمرها و يصلحها و



يؤدي خراجها، و ما كان من فضل فهو بينهما، قال: «لا- باس» الى أن قال: و سألته عن المزارعه فقال: النفقه منك، و الارض لصاحبها، فما اخرج الله من شىء قسم على الشطر و كذلك اعطى رسول الله صلى الله عليه و آله خبير حين أتوه فاعطاهم اياها على أن يعمروها و لهم النصف مما اخرجت «٢» فأيضاً لا يمكن الاستناد اليه في الحكم لعدم معلوميه الخصوصيات فيما عامله رسول الله صلى الله عليه و آله مع اهل خبير مضافاً الى أن الروايه موردها المزارعه الا أن يتم الامر بالتسالم عند الاصحاب كما يظهر من كلام سيد المستمسك (قده) «٣» في هذا المقام.

(٢) بلا- خلاف كما في بعض الكلمات و يقتضيه عموم وجوب الوفاء بالشرط فانه شرط جائز، و يجوز جعله و يجب الوفاء به على ما هو المقرر في محله من وجوب الوفاء بالشرط.

---

(١) لاحظ ص: ٤٨٥

(٢) الوسائل الباب ١٠ من أبواب المزارعه الحديث: ٢

(٣) ج ١٣ ص: ٤٠٠

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩٠

الثمره اصلاً و صورته تلفها بعد الظهور (١).

### [مسألة ٣: يجوز تعدد المالك و اتحاد العامل فيساقى الشريكان عاملاً واحداً]

(مسألة ٣): يجوز تعدد المالك و اتحاد العامل فيساقى الشريكان عاملاً واحداً و يجوز لعكس فيساقى المالك الواحد عاملين بالنصف له مثلاً و النصف الاخر لهما و يجوز تعددهما معاً (٢).

### [مسألة ٤: خراج الأرض على المالك]

(مسألة ٤): خراج الارض على المالك (٣) و كذا بناء الجدران و عمل الناضح و نحو ذلك مما لا يرجع الى الثمره و انما يرجع الى غيرها من الارض أو الشجر (٤).

### [مسألة ٥: يملك العامل مع إطلاق العقد الحصة في المساقاه]

(مسألة ٥): يملك العامل مع إطلاق العقد الحصة في المساقاه

---

(١) اذ لا وجه للتقييد و الاختصاص بالمالك أو العامل كما ان مقتضى وجوب الوفاء بالشرط عدم الفرق بين الصور المذكوره

فان المفروض تحقق الشرط فى ضمن العقد فيجب الوفاء به فلاحظ.

(٢) ان تم المدعى بالإجماع فهو و الا يشكل اذا لا دليل عليه غير حديث ابن شبيب و اما نصوص خبير «١» فلا يستفاد منها جواز المساقاه، و على تقدير دلالتها انما تدل على جواز التعدد فى طرف العامل فلاحظ.

(٣) قال سيد المستمسك (قدس سره) فى هذا المقام كما هو المصرح به فى كلامهم على نحو يظهر انه مما لا اشكال فيه و لا خلاف و يمكن الاستدلال على المدعى ان الخراج على الارض فهو على المالك المتصرف فى الأصل.

(٤) فان ما يجب على العامل امور راجعه الى الثمره فاذا فرض امر لا يكون راجعا اليها لا يكون واجبا على العامل بل واجب على المالك.

---

(١) لاحظ ص: ٤٧٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩١

من حين ظهور الثمره (١) و اذا كانت المساقاه بعد الظهور ملك الحصه من حين تحقق العقد (٢).

### **[مسأله ٦: الظاهر أن عقد المغارسة باطل و هي أن يدفع شخص أرضه إلى غيره ليغرس فيها]**

(مسأله ٦): الظاهر ان عقد المغارسة باطل و هي أن يدفع شخص أرضه الى غيره ليغرس فيها على أن تكون الاشجار المغروسه بينهما بالسويه أو بالتفاضل على حسب القرار الواقع بينهما (٣) فاذا اتفق وقوعها كان الغرس لمالكه (٤) فان كان هو مالك الارض استحق العامل عليه اجره مثل عمله (٥) و ان كان هو العامل استحق عليه مالك الارض اجره مثل أرضه (٦) و لكن ليس له اجبار مالك الارض على ابقائها و لو باجره (٧) بل وجب عليه قلعها ان لم يرض المالك

(١) كما هو ظاهر خبر ابن شعيب.

(٢) اذ المفروض تحقق العقد بعد زمان الظهور فيملك من حين العقد لفرض وجود المملوك و تحقق العقد المملك الا أن يقال: ان المستفاد من حديث ابن شعيب تعلق الملكيه بما يتحقق بعد ذلك اعم من الظهور و البلوغ فلا تكون المساقاه مملكه للموجود بالفعل و الله العالم.

(٣) ادعى على بطلانها الاجماع و مقتضى الأصل الاولي هو البطلان أيضا و قد مر منا ان عموم وجوب الوفاء بالعقود لا يقتضى الصحه.

(٤) كما هو ظاهر لعدم ما يقتضى الخروج عن ملك مالكة.

(٥) فانه استوفى العمل من العامل و بناء المعامله على الضمان.

(٦) اذ المفروض انه استوفى المنفعه من ملك الغير بلا قصد المجانيه فى العقد.

(٧) لعدم ما يقتضى جواز الاجبار و الناس مسلطون على اموالهم.

(٨) لحرمة التصرف فى مال الغير.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩٢

كما ان عليه طم الحفر التى تحدث فى الارض بذلك (١) و ليس على المالك نقص الاشجار بالقلع (٢) نعم لو قلعها المالك فنقصت و عابت ضمن تفاوت قيمه (٣).

#### [مسألة ٧: يبطل عقد المساقاه بجعل تمام الحاصل للمالك]

(مسألة ٧): يبطل عقد المساقاه بجعل تمام الحاصل للمالك (٤) و مع ذلك يكون تمام الحاصل و الثمره له (٥) و ليس للعامل مطالبته بالاجره حيث انه اقدم على العمل فى هذه الصوره مجانا (٦) و أما اذا كان بطلان المساقاه من جهه اخرى و جب على المالك أن يدفع للعامل اجره مثل ما عمله حسب المتعارف (٧).

#### [مسألة ٨: عقد المساقاه لازم لا يبطل و لا يفسخ إلا بالتقابل و التراضى]

(مسألة ٨): عقد المساقاه لازم لا يبطل و لا يفسخ (٨) الا بالتقابل و التراضى (٩)

(١) اذ المفروض ان الحفر بفعله فيجب عليه الظم.

(٢) اذ لا مقتضى للوجوب عليه.

(٣) فان اتلاف مال الغير يوجب الضمان.

(٤) اذ لا دليل على الصحة في الفرض المذكور فيكون العقد باطلا و أما الالتزام بالصحة من حيث كونه عقدا برأسه فلا دليل عليه أيضا كما مر مرارا فلاحظ.

(٥) كما هو ظاهر اذ لا مقتضى لخروجه عن ملكه بعد فرض البطلان.

(٦) لما في المتن من انه أقدم على المجانية فلا مقتضى للضمان.

(٧) اذ المفروض ان المالك استوفى منفعته و ليس مبينا على المجانية فالضمان على القاعده.

(٨) فان مقتضى وجوب الوفاء بالعقود لزومها كبقية العقود.

(٩) بناء على جريانها في كافة العقود كما مر في المزارعه.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩٣

أو الفسخ ممن له الخيار (١) و لو من جهة تخلف بعض الشروط التي جعلها في ضمن العقد أو بعروض مانع موجب للبطلان (٢).

#### [مسألة ٩: إذا مات المالك قام وارثه مقامه و لا تنفسخ المساقاه]

(مسألة ٩): اذا مات المالك قام وارثه مقامه و لا تنفسخ المساقاه (٣) و اذا مات العامل قام وارثه مقامه ان لم يؤخذ المباشرة في العمل قيدا (٤) فان لم يرق الوارث بالعمل و لا استاجر من يقوم به فللحاكم الشرعي أن يستأجر من مال الميت من يقوم بالعمل و يقسم الحاصل بين المالك و الوارث (٥) و أما اذا اخذت المباشرة في العمل قيدا انفسخت المعامله (٦).

#### [مسألة ١٠: مقتضى إطلاق عقد المساقاه كون الأعمال التي تتوقف تربيه الأشجار و سقيها عليها]

(مسألة ١٠): مقتضى إطلاق عقد المساقاه كون الأعمال التي تتوقف تربيه الأشجار و سقيها عليها و الالات مشتركة بين المالك و العامل بمعنى انهما عليهما لا- على خصوص واحد منهما نعم اذا كان هناك تعيين او انصراف في كون شىء على العامل أو المالك فهو المتبع و الضابط ان كون عمل خاص أو آله خاصه على احدهما دون الآخر

قَمِي، سيد تقى طباطبائي، مباني منهاج الصالحين، ١٠ جلد، منشورات قلم الشرق، قم - ايران، اول، ١٤٢٦ هـ ق مباني منهاج الصالحين؛ ج ٨، ص: ٤٩٣

(١) فان مقتضى ثبوت الخيار جواز الفسخ كما هو ظاهر.

(٢) فان الخيار ثابت في الفرضين المذكورين على ما هو المقرر في باب ثبوت الخيار بتخلف الشرط.

(٣) اذ لا وجه للانفساخ فتكون المساقاه بحالها.

(٤) اذ مع عدم قيد المباشرة يكون العمل دينا في ذمته فلا بد من تأديته.

(٥) فانه ولي الامر في هذه الامور.

(٦) لعدم امكان الاتمام فيكشف البطلان.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩٤

تابع للجعل في ضمن العقد بتصريح منهما او من جهة الانصراف من الاطلاق و الا فهو عليهما معا (١).

### **[مسألة ١١: إذا خالف العامل فترك ما اشترط عليه من بعض الأعمال فللمالك إجباره على العمل المزبور]**

(مسألة ١١): اذا خالف العامل فترك ما اشترط عليه من بعض الاعمال فللمالك اجباره على العمل المزبور (٢) كما ان له حق الفسخ (٣) و ان فات وقت العمل فله الفسخ من جهة تخلف الشرط (٤) و ليس له أن لا يفسخ و يطالبه باجره العمل بالاضافه الى حصته على الاظهر الاقوى (٥).

### **[مسألة ١٢: لا يعتبر في المساقاه أن يكون العامل مباشرا للعمل بنفسه إن لم يشترط عليه المباشرة]**

(مسألة ١٢): لا يعتبر في المساقاه أن يكون العامل مباشرا للعمل بنفسه ان لم يشترط عليه المباشرة فيجوز له أن يستأجر شخصا في بعض اعمالها أو في تمامها و عليه الاجره (٦) كما انه يجوز أن يشترط

(١) كى لا يلزم الترجيح بلا مرجح و بعبارة اخرى لو لم يكن تعارف خارجي و لم يكن معين من انصراف أو قرينه خاصه يكون الامر كما افاده فان الشركه في النتيجة تقتضى الشركه في المقدمات.

(٢) للحق الوضعى الذى يثبت للمالك بواسطه الشرط على العامل فيجوز له اجباره على العمل.

(٣) للاشترط الضمنى الارتكازى.

(٤) للخيار الثابت له بالشرط الارتكازى كما مر آنفا.

(٥) لا- يبعد أن يكون الوجه فيما افاده ان ما يجب على العامل بالشرط لا يكون مملوكا للمالك كى يقال مع عدم الاتيان به يكون ضامنا بل الثابت على العامل بلحاظ الشرط الوجوب التكليفى فلا مقتضى للضمان، و الله العالم.

(٦) لعدم دليل عليه، نعم مع الشرط يجب من حيث وجوب الوفاء به.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩٥

كون اجره بعض الاعمال على المالك (١).

### [مسأله ١٣: إذا كان البستان مشتملا على أنواع من الأشجار]

(مسأله ١٣): اذا كان البستان مشتملا على انواع من الاشجار كالنخل و الكرم و الرمان و نحوها من انواع الفواكه فلا يعتبر العلم بمقدار كل واحد من هذه الانواع تفصيلا فى صحه المساقاه عليها بل يكفى العلم الإجمالى بها على نحو يرتفع معه الغرر (٢) و لا فرق فى صحه المساقاه بين أن تكون على المجموع بالنصف او الثلث او نحوهما و بين أن تكون كل نوع منها بحصته مخالفه لحصه نوع آخر كأن تجعل فى النخل النصف مثلا و فى الكرم الثلث و فى الرمان الربع و هكذا (٣).

### [مسأله ١٤: تصح المساقاه مرددا مثلا بالنصف]

(مسأله ١٤): تصح المساقاه مرددا مثلا بالنصف ان كان السقى

(١) يشكل الجزم بالجواز فان الشرط لا يكون مشرعا فيلزم احراز الصحه فى الرتبه السابقه و جواز جعل شىء فى ذمه الغير فى غير موارد التى قامت عليها الدليل اول الكلام و الاشكال نعم لا مانع من الجعل بالشرط اذا كان راجعا الى اشترط الفعل و اما على نحو شرط النتيجة بحيث تصير ذمه المشروط عليه مشغوله بالاشترط فلا دليل على صحته و جوازه.

(٢) بل يمكن أن يقال بأن الغرر لا يوجب الفساد لعدم الدليل عليه مضافا الى أنه اخص من المدعى.

(٣) الجزم بالجواز مشكل فان النص الوارد فى المقام لا يشمل الا ان يتم المدعى بالتسالم عليه أو بأنه يفهم من النص جوازه عرفا لعدم الفرق بين هذه الامور فتأمل و أيضا يمكن الالتزام بالجواز على تقدير ثبوت السيره على جريانها.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩٦

بالناضح و بالثلث ان كان السقى بالسيح و لا يضر هذا المقدار من الجهاله بصحتها (١).

**[مسألة ١٥: إذا تلف بعض الثمره فهل ينقص عما اشترط أحدهما على الآخر من ذهب او فضه او نحوهما بنسبه ما تلف من الثمره أم لا]**

(مسألة ١٥): اذا تلف بعض الثمره فهل ينقص عما اشترط احدهما على الاخر من ذهب او فضه او نحوهما بنسبه ما تلف من الثمره أم لا وجهان الاقوى الثانى (٢).

**[مسألة ١٦: إذا ظهر بطريق شرعى أن الأصول فى عقد المساقاه مغصوبه]**

(مسألة ١٦): اذا ظهر بطريق شرعى ان الاصول فى عقد المساقاه مغصوبه فعندئذ ان أجاز المالك المعامله صحت المساقاه بينه و بين العامل (٣) و الا بطلت (٤) و كان تمام الثمره للمالك (٥) و للعامل اجره المثل يرجع بها الى الغاصب (٦) و اذا كان ظهور الغصب بعد

(١) المسأله محل الكلام، و عن الشرائع انها باطله، و عمدته الاشكال عدم الدليل على صحتها، الا أن يقال يفهم من النص الوارد فى المقام عدم الفرق بين انواعها فان جزم الفقيه بما ذكر فهو و الا يشكل عليه الفتوى بالجواز و الصحه فلاحظ.

(٢) الحق كما افاده اذ لا وجه لرفع اليد عن الاشتراط و لا وجه للنقص و الاحتساب المذكور، فلاحظ.

(٣) على ما هو المقرر عندهم من صحه العقد الفضولى بالاجازه و المقام من مصاديق تلك الكبرى.

(٤) كما هو ظاهر.

(٥) فان الثمره تابعه للشجره و المفروض ان الشجره للمالك.

(٦) فان الغاصب استوفى المنفعه من العامل مع البناء على العوض لا المجانيه.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩٧

تقسيم الثمره و تلفها فعندئذ للمالك أن يرجع الى الغاصب فقط بتمام عوضها و له أن يرجع الى كل منهما بمقدار حصته و ليس له أن يرجع الى العامل بتمام العوض (١).

**[مسألة ١٧: تجب الزكاه على كل من المالك و العامل إذا بلغت حصه كل منهما حد النصاب فيما إذا كانت الشركه قبل زمان الوجوب]**

(مسألة ١٧): تجب الزكاه على كل من المالك و العامل اذا بلغت حصه كل منهما حد النصاب فيما اذا كانت الشركه قبل زمان الوجوب و الا فالزكاه على المالك فقط (٢).

**[مسألة ١٨: إذا اختلف المالك و العامل فى اشتراط شىء على احدهما و عدمه فالقول قول منكره]**

(مسأله ١٨): اذا اختلف المالك و العامل فى اشتراط شىء على احدهما و عدمه فالقول قول منكره (٣) و لو اختلفا فى صحه العقد

(١) الظاهر انه لا وجه للتفريق بين الغاصب و العامل اذ المفروض ان يد كل منهما يد عدوان و يوجب الضمان.

ان قلت: العامل يكون جاهلا بالغصبيه فلا يكون ضامنا الا بالنسبه الى حصته التى تلفت عنده. قلت: اولا لم يفصل فى المتن بين العالم و الجاهل و ثانيا يمكن أن يفرض كون الغاصب أيضا جاهلا بالحال فهل يفرق بين الصورتين؟.

و الذى يختلج بالبال أن يقال: لا فرق بينهما من هذه الجهه و ان ملاك الضمان هو الغصب و هو مشترك بينهما بلا فرق بين صورتى العلم و الجهل: و على الجملة ان سبب الضمان من اليد أو الاتلاف ان تحقق يثبت الضمان و الا فلا.

(٢) هذا ظاهر فان الحكم تابع لموضوعه و المفروض تحققه بالنسبه الى كليهما فى الصورة الاولى فتجب عليهما و فى الصورة الثانية يختص بالمالك فلا تجب على العامل فلاحظ.

(٣) فان المدعى يجب عليه أن يقيم البينه و القول قول المنكر لكونه موافقا مع الاصل.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩٨

و فساده قدم قول مدعى الصحه (١) و لو اختلفا فى مقدار حصه العامل فالقول قول المالك المنكر للزيادة (٢) و كذا الحال فيما اذا اختلفا فى المده (٣) و أما اذا اختلفا فى مقدار الحاصل زياده و نقيصه بأن يطالب المالك العامل بالزياده فالقول قول العامل و

لا



تسمع دعوى المالك على العامل الخيانه أو السرقة أو الاتلاف أو كون التلف بتفريط منه ما لم تثبت شرعا بعد ما كان المفروض ان العامل كان امينا له (٤).

## [كتاب الجعالة]

### إشاره

كتاب الجعالة الجعالة من الايقاعات (٥) لا بد فيها من الايجاب عاما مثل: من

---

(١) فان مقتضى اصاله الصحه صحه العقد الواقع بينهما فمدعى الفساد تجب عليه البيئه.

و بعبارة اخرى: لا مجرى لأصاله العدم مع اصاله الصحه الجاربه فى كافه العقود فقول منكر الصحه مخالف مع الظاهر و ان شئت قلت: قول مدعى الصحه موافق مع ما هو مقتضى القاعده الاوليّه فالمنكر يجب عليه اقامه البيئه.

(٢) فان دعوى العامل الزيادة خلاف الاصل فتجب عليه البيئه.

(٣) الكلام فيه هو الكلام.

(٤) فان دعوى الزيادة خلاف الاصل كما ان دعوى الخيانه و غيرها مما هو مذكور فى المتن تحتاج الى الاثبات و يد العامل يد امانه و ليس على الامين الا اليمين، فلاحظ و الحمد لله اولا و آخرا.

(٥) كما يظهر من تعاريفهم اياها، قال فى الجواهر «١» «و هى على ما صرح

---

(١) ج - ٣٥ ص: ١٨٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٤٩٩

رد عبدى الآبق او بنى جدارى فله كذا (١) و خاصا مثل ان خطت ثوبى فلك كذا (٢) و لا تحتاج الى القبول لأنها ليست معامله بين الطرفين حتى تحتاج الى قبول بخلاف المضاربه و المزارعه و المساقاه و نحوها (٣) و تصح على كل عمل محلل مقصود عند العقلاء (٤) و يجوز أن يكون

---

به غير واحد لغه ما يجعل للإنسان على شىء بفعله و شرعا إنشاء الالتزام بعوض على عمل محلل مقصود بصيغه داله على

ذلك»، انتهى و لا اشكال فى كونها من الايقاعات و لذا لا تحتاج

عندهم الى القبول.

و أيضا يدل على المدعى كفايه الايجاب العام، مضافا الى بعض النصوص لاحظ ما رواه عبد الله بن سنان قال: سمعت أبي يسأل أبا عبد الله عليه السلام و انا اسمع فقال: أمرنا الرجل فيشترى لنا الارض و الدار و الغلام و الجارية، و نجعل له جعلًا قال: لا بأس «١». فان المستفاد من الحديث انه لا بأس بجعل جعل للدلال و مثله.

(١) بلا كلام عندهم و يمكن الاستدلال على كفايه الايجاب العام بما رواه ابن جعفر قال: سألته عن جعل الآبق و الضاله قال: لا بأس به «٢» فان الحديث لو لم يكن منصرفا الى مورد الايجاب العام فلا اشكال في انه باطلاقه يشمل.

(٢) كما يدل عليه حديث ابن سنان المتقدم.

(٣) كما تقدم.

(٤) قيد موردها بقيدتين: احدهما: كونه محللا فلا يجوز جعلها في مقابل الحرام بل يمكن أن يكون المراد عدم جواز جعلها في مقابل العمل الواجب كما يظهر

---

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب الجعالة.

(٢) الوسائل الباب ١ من أبواب الجعالة

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠٠

مجهولا (١) كما يجوز في العوض أن يكون كذلك اذا كان بنحو لا- يؤدي الى التنازع مثل: من رد عبدي فله نصفه أو هذه الصبره أو هذا الثوب (٢).

---

من بعض كلمات القوم.

ثانيهما: كون ذلك العمل مقصودا عند العقلاء فاذا لم يكن عقلايا لا تكون جائزه و اتمام المدعى في كلا الموردین باقامه الدليل عليهما مشكل كما يشكل اتمامه في مورد الاجاره أيضا لعدم دليل تام عليه.

نعم لا يبعد أن يقال: ان الالتزام بالصحة على الاطلاق يتوقف على قيام الدليل على الصحة مطلقا، و لولاه لا يتم الامر فان مقتضى الاصل الاولي هو الفساد و لا دليل على

(١) و هو مورد الاتفاق على ما يظهر من كلام الجواهر فى هذا المقام و قال أيضا «ان الغرض من شرعيه الجعالة تحصيل الاعمال المجهوله غالبا كرد الآبق و الضاله و نحوهما مما لا تعلم مسافه مع مسيس الحاجه اليه» و صرح بأن جواز الجعالة على مثله من قطعيات الفقه.

و كيف كان: لا اشكال فى عدم اشتراط كون موردها معلوما، و يمكن أن يستفاد المدعى من النص الخاص الوارد فى المقام لاحظ ما رواه ابن جعفر «١» فانه يستفاد من الحديث ان جعل الجعل للآبق و الضاله جائز مع ان كون المورد مجهولا واضح.

(٢) ربما يستدل بلزوم كون العوض معلوما بنفى الغرر فى الشريعة.

و لا يخفى انه لا دليل على اشتراط انتفاء الغرر فى مطلق العقد و الايقاع نعم لا بد فى اثبات الجواز من دليل يدل عليه.

---

(١) لاحظ ص: ٤٩٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠١

و اذا كان العوض مجهولا محضا مثل من رد عبدى فله شىء بطلت (١) و كان للعامل اجره المثل (٢).

**[مسأله ١: إذا تبرع العامل بالعمل فلا أجره له]**

(مسأله ١): اذا تبرع العامل بالعمل فلا اجره له سواء أجعل لغيره أم لم يجعل (٣).

**[مسأله ٢: يجوز أن يكون الجعل من غير المالك]**

(مسأله ٢): يجوز أن يكون الجعل من غير المالك كما اذا قال: من خاط ثوب زيد فله درهم فاذا خاطه احد لزم القائل الدرهم

---

و يمكن أن يستدل على الاطلاق و عدم الاشتراط بحديث ابن جعفر «١» فان مقتضى اطلاق الجعل و عدم بأسه المستفاد من جوابه عليه السلام عدم اشتراط كونه معلوما.

(١) قال فى الجواهر: «فتحصل من مجموع ما ذكرنا عدم اعتبار المعلوميه فى العوض كالأجاره و البيع و عدم الاكتفاء بالمطلق ذى الافراد المختلفه، كالثوب و الدابه و نحوهما و خصوصا مثل الشىء و المال» الى آخر كلامه رفع فى علو مقامه و الوجه فيه اما عدم الدليل على الاطلاق بهذا المقدار فيرجع الى الاصل المقتضى للفساد و اما الاعتماد على التسالم على الاشتراط بهذا المقدار.

(٢) اذ المفروض ان بناء الجعالة على الضمان و المفروض تحقق الاستيفاء و حيث ان الجعالة فرضت فاسده تصل النوبه الى اجره المثل فلاحظ.

(٣) و هذا ظاهر واضح فان المتبرع لا يستحق شيئا، و ان شئت قلت ان التبرع ينافى الاستحقاق و هما لا يجتمعان. و بعبارة اخرى: التبرع ينافى استحقاق الجعل على الاطلاق.

---

(١) لاحظ ص: ٤٩٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠٢

دون زيد (١).

### [مسألة ٣: يستحق الجعل بالتسليم إذا كان المجعول عليه التسليم]

(مسألة ٣): يستحق الجعل بالتسليم اذا كان المجعول عليه التسليم (٢) اما اذا كان المجعول عليه غيره كما اذا قال: من اوصل عبدى الى البلد كان له درهم استحق العامل الدرهم بمجرد الايصال الى البلد و ان لم يسلمه الى احد و اذا قال: من خاط هذا الثوب فله درهم استحق الخياط الدرهم بمجرد الخياطة (٣).

### [مسألة ٤: الجعالة جائزه يجوز للجاعل الرجوع فيها قبل العمل]

(مسألة ٤): الجعالة جائزه يجوز للجاعل الرجوع فيها قبل العمل (٤).

---

(١) بلا خلاف و لا اشكال- كما فى الجواهر- و السرّ فيه انه لا يلزم فى الجعالة وصول نفع الى الجاعل، بل تجوز و لو للأجنبى و لا يبعد استفاده المدعى من اطلاق حديث ابن جعفر «١» اذ من الظاهر انه يمكن جعل الجعل للآبق و الضاله من غير المالك.

(٢) كما هو ظاهر فان المفروض ان الجعل مجعول على التسليم فلا بد منه فى تحقق الاستحقاق.

(٣) و هذا ظاهر أيضا اذ المفروض ان الجعل مجعول على مجرد العمل.

(٤) بلا خلاف اجده- كما فى الجواهر- و صرح بأنه لا فرق بين كونها عقدا أو ايقاعا، و يشكل القول بالجواز على القول بكونها عقدا اذ على فرض كونها عقدا يشمله دليل وجوب الوفاء بالعقود.

الا أن يقال: ان عنوان العقد يصدق على العهد من طرف واحد فلا فرق بين القولين من هذه الجهة، لكن كون الالتزام الصادر من طرف واحد من مصاديق العقد محل الكلام و الاشكال.

---

(١) لاحظ ص: ٤٩٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠٣

و فى جواز الرجوع فى اثنائه اشكال (١) فان صح رجوعه فيها فلا اشكال فى أن للعامل اجره المقدار الذى عمله (٢).

**[مسألة ٥: إذا جعل جعلين بأن قال: من خاط هذا الثوب فله درهم ثم قال: من خاط هذا الثوب فله دينار]**

(مسألة ٥): إذا جعل جعلين بأن قال: من خاط هذا الثوب فله درهم ثم قال: من خاط هذا الثوب فله دينار، كان العمل على الثانى فاذا خاطه الخياط لزم الجاعل الدينار لا الدرهم، و لو انعكس الفرض لزم الجاعل الدرهم لا الدينار (٣) و اذا لم تكن قرينه على العدول

---

و كيف كان لا اشكال عندهم فى عدم كونها لازمه قبل الشروع فى العمل و مقتضى القاعده الأوليه كذلك لعدم دليل على اللزوم.

مضافا

الى ما قيل فى هذا المقام من أن المستفاد من ادلتها كونها بمنزلة الامر للغير بعمل له اجره فلا يجب المضى فيه من الجانبين هكذا فى الجواهر.

(١) لا يبعد أن يكون وجه الاشكال اختلاف الاصحاب فى المسأله فانه يظهر من مراجعه كلماتهم انه قد ذهب بعضهم الى اللزوم من طرف الجاعل بعد الشروع فى العمل، ولا دليل على اللزوم بعد الشروع اذ قد مر ان الجعالة من قبيل الامر فلا وجه للزوم.

(٢) بل فيه اشكال ظاهر اذ لو كانت الجعالة على تمام العمل لم يكن وجه للتقسيط، نعم حيث ان العامل لا يقدم على العمل الا بالعرض ولا تقصير منه فهو غير متبرع فيبقى على اصاله احترام عمل المسلم فيبقى ضمانه باجره المثل، ضروره كون المقتضى له الغرور وعدم التقصير ونحوهما لا-العقد المقتضى للتقسيط، نعم لو فرض اراده الجاعل التوزيع على اجزاء العمل على نحو الاجاره، اتجه حينئذ التقسيط على المسمى. اللهم الا أن يكون المراد من عبارته اجره المثل، والله العالم.

(٣) اذ المفروض ان للمالك الفسخ و الرجوع عما جعله فيكون المدار هو

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠٤

من الاول الى الثانى وجب الجعلان معا (١).

### [مسأله ٦: اذا جعل لفعل فصدر جميعه من جماعه من كل واحد منهم بعضه كان للجميع جعل واحد]

(مسأله ٦): اذا جعل لفعل فصدر جميعه من جماعه من كل واحد منهم بعضه كان للجميع جعل واحد (٢) لكل واحد منهم بعضه بمقدار عمله (٣) و لو صدر الفعل بتمامه من كل واحد منهم كان لكل واحد منهم جعل تام (٤).

### [مسأله ٧: إذا جعل جعلاً لمن رده من مسافه معينه فرده من بعضها]

(مسأله ٧): اذا جعل جعلاً لمن رده من مسافه معينه فرده من

---

الاخير، ولا فرق فى الصورتين المذكورتين اذ المناط بالثانيه.

(١) اذ لا مانع من جعلهما معا فى مقام الثبوت فاذا لم تكن فى مقام الاثبات قرينه على العدول يثبت كلاهما على طبق القاعده.

(٢) اذ المفروض ان الجعل للفعل الكذائى، وقد فرض صدوره من جماعه فيكون الجعل واحدا كما فى المتن.

(٣) اذا تفاوت مورد الجعالة بحسب من يقوم به بحسب الافراد فالتوزيع ظاهر، و أما فى صورته عدم التفاوت فى نفس المتعلق كرد العبد و التفاوت فى المقدمات فيمكن أن يقال- كما فى الجواهر-: كان لهم الجعل بالسويه لعدم ما يقتضى التفاوت بين الافراد، و لكن يمكن أن يقال بأنه يكفى للتوزيع بلحاظ العمل فرض التجزيه فى المتعلق و ان شئت قلت: يصح أن يقال ان

مقدار الرد الصادر عن زيد يسوى هذا المقدار و المقدار الصادر القائم بيكر يسوى مقدارا يغير المقدار الاول و هذا امر معقول فى مقام التصور و يكفى للتفاضل و الله العالم.

(٤) لصدق الموضوع فيترتب عليه الحكم و بعبارة اخرى لا ترجيح لأحدهم على الاخر بل كل واحد منهم يصدق عليه انه صدر عنه الفعل المجعول عليه الجعل فكلهم يستحقون الجعل كما فى المتن، فلاحظ.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠٥

بعضها كان له من الجعل بنسبه عمله مع قصد الجاعل التوزيع (١).

### **[مسألة ٨: إذا تنازع العامل و المالك فى الجعل و عدمه أو فى تعيين المجعول عليه أو القدر المجعول عليه أو فى سعى العامل]**

(مسألة ٨): إذا تنازع العامل و المالك فى الجعل و عدمه أو فى تعيين المجعول عليه أو القدر المجعول عليه أو فى سعى العامل كان القول قول المالك (٢) و إذا تنازعا فى تعيين الجعل ففيه اشكال (٣) و الاظهر انه مع التنازع فى قدره يكون القول قول



مدعى الاقل (٤) و مع التنازع فى ذاته يكون القول قول الجاعل فى نفي دعوى العامل (٥) و تجب عليه التخليه بين ما يدعيه للعامل و بينه (٦).

### [مسأله ٩: عقد التأمين للنفس أو المال – المعبر عنه فى هذا العصر بال «سيكورتة» – صحيح بعنوان المعاوضه]

(مسأله ٩): عقد التأمين للنفس أو المال – المعبر عنه فى هذا العصر بال «سيكورتة» – صحيح بعنوان المعاوضه ان كان للمتعهد بالتأمين عمل محترم له مالىه و قيمه عند العقلاء من وصف نظام للأكل أو الشرب أو غيرهما أو وضع محافظ على المال أو غير ذلك من الاعمال

(١) الامر كما افاده فى مفروض كلامه اذ قد فرض ان الجاعل قصد التوزيع فلا بد من ملاحظه النسبه.

(٢) الامر كما افاده لان قول المالك فى جميع الصور موافق للأصل فالقول قوله كما هو المقرر فى باب الدعاوى و المرافعات.

(٣) لم يظهر لى وجه الاشكال.

(٤) كما هو مقتضى القاعده فان المدعى للأقل يكون قوله موافقا للأصل فيتوقف قول الاخر على قيام البيئه كما هو المقرر فى باب.

(٥) فان قول الاخر مخالف للأصل.

(٦) لاعترافه بهذا المقدار فتجب عليه التخليه بمقتضى اعترافه، فلاحظ.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠٦

المحترمه فيكون نوعا من المعاوضه و اخذ المال من الطرفين حلال و الا فالعقد باطل و اخذ المال حرام (١) نعم اذا كان بعنوان الهبه المشروطه فيدفع مقدارا من المال هبه و يشترط على المتهم دفع مال آخر على نهج خاص بينهم فاخذ المال من الطرفين حلال (٢).

### [كتاب السبق و الرمايه]

#### اشاره

كتاب السبق و الرمايه

### [مسأله ١: لا بد فيهما من إيجاب و قبول]

(مسأله ١): لا بد فيهما من ايجاب و قبول (٣) و انما يصحان فى السهام و الحراب و السيوف، و الابل، و الفيله، و الخيل، و البغال،

---

(١) الحكم بالصحة متوقف على وجود دليل عليها، و الدليل المتصور فى المقام اما عموم وجوب الوفاء بالعقود و اما اطلاق التجاره عن تراض و كلاهما مورد الاشكال.

أما الاول: فلما مر مرارا من أن الایه دليل على اللزوم، و لا يمكن جعلها دليلا على الصحة، فراجع ما ذكرناه فى تقريب ما ادعينا.

و أما الثانى: فلما ذكرنا ان التجاره لا يبعد كونها مرادفه للبيع و لا تصدق على غيره، فلا يمكن الاستدلال باطلاقتها لصحة غيره من المعاضات و صفوه القول ان صدق التجاره على غير البيع اول الكلام و الاشكال.

(٢) ما افاده تام فان الهبه امر جائز و من العقود و الشرط فى ضمنه صحيح نافذ و يجب العمل على طبقه.

(٣) كما لا بد منهما فى غيرهما من العقود.

(٤) قال فى الحدائق: «١» «قد صرح الاصحاب رضى الله عنهم بأنه يقتصر

---

(١) ج - ٢٢ ص: ٣٦١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠٧

...

---

فى جواز المسابقه على النصل و الخف و الحافر و قوفا على مورد الشرع و انه يدخل تحت النصل السهم و النشاب و الحراب و السيف و ان الخف يتناول الا- بل و الفيله اعتبارا باللفظ و انه لا- تجوز المسابقه بالطيور و لا- على القدم و لا- بالسفن و لا المصارعه» انتهى موضع الحاجة.

و يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه الحسين بن علوان عن جعفر عن ابيه عليهما السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: لا سبق الا فى حافر او

نصل او خف «١» قال فى مجمع البحرين و النصل حديدہ السهم و الرمح و السكين و السيف ما لم يكن له مقبض.

ان قلت: قد فسر النصل بالنضال فى حديث حفص، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: لا سبق الا فى خف او حافر او نصل يعنى النضال «٢» و قال فى مجمع البحرين اصل النضال المرماه فيختص الحكم ببعض اقسام النصل.

قلت: ان التفسير من الراوى كما هو معتقد المجلسى (قدس سره) فى مرآه العقول و تقتضيه القاعده الاولى العربيه حيث اتى بصيغه المضارع الغائب لا بصيغه المتكلم وحده فالامر سهل و ان كان التفسير من الامام روى فداه فغايبه عدم دلالة هذه الروايه على المطلوب، لكن يكفى للمدعى حديث ابن علوان فان المقرر فى محله عدم التنافى بين الاثباتين.

ان قلت: حديث حفص بمفهوم الحصر يقيد الحكم قلت: نرفع اليد عن الحصر بمنطوق حديث ابن علوان، و يؤيد المدعى مرسل الصدوق (قده) قال:

قال الصادق عليه السلام: ان الملائكه لتنفرد عند الرهان، و تلعن صاحبه ما خلا

---

(١) الوسائل الباب ٣ من ابواب السبق و الرمايه الحديث: ٤

(٢) الوسائل الباب ٣ من ابواب السبق و الرمايه الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠٨

و لا يبعد صحه المسابقه فى جميع الالات المستعمله فى الحرب كالآلات المتداوله فى زماننا (١).

**[مسأله ٢: يجوز أن يكون العوض عينا و دينا]**

(مسأله ٢): يجوز أن يكون العوض عينا و دينا (٢).

---

الحافر و الخف و الريش و النصل، و قد سبق رسول الله صلى الله عليه و آله اسامه بن زيد و اجرى الخيل «١».

فالتتيجه: ان ما افاده فى المتن تام فان السهام و الحراب و السيوف داخله فى النصل و الابل و الفيله و الخيل و البغال و

الحمير داخله اما فى حافر او فى خف، فلاحظ.

(١) فانه مقتضى المناسبه بين الحكم و الموضوع اذ الظاهر ان ملاك تجويز المذكورات الاستعداد للمقابله مع الاعداء فلا خصوصيه للمذكورات بل الملاك موجود فى جميع آلات الحرب و يؤيد المدعى ان لم يدل عليه قوله تعالى «وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ» (٢).

(٢) كما هو كذلك فى بقيه العقود و يدل على جواز جعله عينا حديث طلحه بن زيد، عن أبى عبد الله، عن ابيه عليهما السلام ان رسول الله صلى الله عليه و آله اجرى الخيل التى اضمرت من الحصى «الحفى خ ل» الى مسجد بنى زريق و سبقها من ثلاث نخلات، فاعطى السابق عذقا، و اعطى المصلى عذقا، و اعطى الثالث عذقا (٣).

و يدل على جواز جعله دينا ما رواه غياث بن ابراهيم، عن أبى عبد الله عن ابيه عن على بن الحسين عليهم السلام ان رسول الله صلى الله عليه و آله اجرى الخيل

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب السبق و الرمايه الحديث ٦

(٢) الانفال / ٦٠

(٣) الوسائل الباب ٤ من أبواب السبق و الرمايه الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٠٩

و أن يبذله اجنبى (١) أو احدهما (٢) او من بيت المال (٣) و يجوز جعله للسابق (٤) و للمحلل (٥) و ليس المحلل شرطا (٦).

**[مسأله ٣: لا بد فى المسابقه من تعيين الجهات التى يكون الجهل بها موجبا للنزاع]**

(مسأله ٣): لا بد فى المسابقه من تعيين الجهات التى يكون الجهل بها موجبا للنزاع فلا بد من تقدير المسافه و العوض و تعيين

---

و جعل سبقها اواقى من فضه (١).

(١) قال فى الجواهر (٢) «و اذا بذل السبق غير المتسابقين صح اجماعا من المسلمين اذا كان الامام عليه السلام و مطلقا من المؤمنين» الخ و يدل

على المدعى ما رواه الحسين بن علوان، عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله سابق بين الخيل، و اعطى السوابق من عنده (٣).

(٢) قال فى الجواهر «و اذا بذله احدهما أو هما صح عندنا و لو لم يدخله محلل خلافا لبعض العامة أيضا فلم يجوزه من احدهما خاصه معللا بأنه قمار، و هو كالاتجاه فى مقابل النص الذى منه الاطلاق و العموم» الخ.

(٣) قال فى الجواهر: «و لو بذله الامام عليه السلام من بيت المال جاز بلا خلاف و لا اشكال لان فيه مصلحة للإسلام و المسلمين و هى مصرفه».

(٤) بلا اشكال و لا كلام.

(٥) قال فى الجواهر: «و لو جعل السبق للمحلل بانفراده اذا سبق جاز أيضا لإطلاق الادله و عمومها» انتهى موضع الحاجة من كلامه (قده). و يظهر من كلام القوم التسالم على جواز الجعل للمحلل فيما يكون سابقا فلا اشكال فيما افاده.

(٦) كما تقدم عن الجواهر نقله.

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب السبق و الرمايه الحديث: ١

(٢) ج - ٢٨ ص: ٢٢٥

(٣) الوسائل الباب ٤ من أبواب السبق و الرمايه الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥١٠

الدابه و لا بد فى الرمايه من تقدير عدد الاصابه و صفتها، و قدر المسافه، و الغرض و نحو ذلك (١).

**[مسأله ٤: إذا قال بعد أن أخرج كل منهما سبقا من نفسه و ادخلا محللا]**

(مسأله ٤): اذا قال بعد ان اخرج كل منهما سبقا من نفسه و ادخلا محللا: من سبق منا و من المحلل فله العوضان، فمن سبق من الثلاثه فهما له فان سبقا فلكل ماله، و ان سبق احدهما و المحلل فللسابق ماله و نصف الاخر و الباقي للمحلل (٢).

**[مسأله ٥: المحلل هو الذى يدخل بين المتراهنين و لا يبذل معهما عوضا]**

(مسأله ٥): المحلل هو الذى يدخل بين المتراهنين و لا يبذل معهما عوضا بل يجرى دابته بينهما أو فى احد الجانبين على وجه يتناوله العقد على أنه ان سبق بنفسه او مع غيره اخذ العوض او بعضه

---

(١) لا يبعد أن يقال: يظهر منهم انها عندهم من المسلمات و العمده فى الاستدلال عليها عدم دليل يدل باطلاقه أو عمومه على عدم اشتراطها و لولاه لا شكل اثبات المدعى فان الاستدلال بنفى الغرر مخدوش لعدم دليل على بطلانه سيما على نحو العموم الجارى فى جميع الموارد.

مضافا الى أنه اخص من المدعى كما يظهر عند التأمل كما أن الاستدلال بأن الشارع يريد حسم ماده النزاع و الجهل و التردد يوجب النزاع فلا بد من حسمه لا يرجع الى محصل. اذ يرد عليه اولاً: انه اخص من المدعى فانه ربما يكون على نحو لا يتحقق النزاع.

و ثانياً: انه من أين علم ان الشارع اراد حسم ماده النزاع، نعم لا اشكال فى أن التردد الراجع الى عدم التعين الواقعى لا مجال له لعدم تحقق المردد و عدم مصداق له.

(٢) ما افاده ظاهر واضح لا يحتاج الى شرح و بسط، فلاحظ.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥١١

على حسب الشرط و ان لم يسبق لم يغرم شيئاً (١).

### [مسألة ٦: إذا فسد العقد فلا أجره للغالب]

(مسألة ٦): اذا فسد العقد فلا أجره للغالب (٢) و يضمن العوض اذا ظهر مستحقاً للغير (٣) مع عدم اجازته (٤) و عدم كون البازل غارا (٥) و يحصل السبق بتقدم العتق او الكتد و هو العظم النائى بين الظهر و اصل العتق اذا لم تكن قرينه على خلاف ذلك (٦).

---

(١) قال فى الحدائق: «١»: «قالوا و المحلل و هو الذى يدخل بين المتراهنين و

لا- يبذل معهما عوضا بل يجرى فرسه بينهما أو على احد الجانبين على وجه يتناوله العقد و حكمه انه ان سبق اخذ العوض المبدول للسابق و ان سبق لم يلزم شيئا و سمي محللا لان العقد لا يحل بدونه عند ابن الجنييد و الشافعي « الخ.

(٢) لعدم مقتضى لثبوتها.

(٣) فان يده عدوانيه فتوجب الضمان.

(٤) و أما مع الاجازة فلا اشكال لما تقرر عندهم من صحة الفضولي.

(٥) يظهر من عبارته المتن عدم الضمان مع الغرور و فيه ان الضمان لا ينافى الغرور غاية الامر يمكنه الرجوع الى الغار بعد اداء الغرامة فان الغرور لا يقتضى عدم الضمان بالنسبة الى مال المالك، فلاحظ.

(٦) قال في الحقائق «٢» «و المشهور ان السبق يحصل بالتقدم بعنق دابته و كتدها بفتح التاء المثناه من فوق و كسرهما و هي العالى بين اصل العنق و الظهر و يعبر عنه بالكاهل و قال فى الروضة و الكتد بفتح الفوقانية اشهر من كسرهما مجمع الكتفين بين اصل العنق و الظهر»، انتهى موضع الحاجة من كلامه رفع فى علو

---

(١) ج- ٢٢ ص: ٣٦٧

(٢) ج- ٢٢ ص: ٣٦٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥١٢

**[كتاب الشركة]**

**اشاره**

كتاب الشركة

**[مسألة ١: تصح الشركة فى الأموال و لا تصح فى الأعمال]**

(مسألة ١): تصح الشركة فى الاموال (١) و لا تصح فى الاعمال

---

مقامه.

و قال فى الجواهر: «١»: «و هو الذى يتقدم و لو بالعنق و الكتد بفتح التاء و كسرهما و هو العالى بين الظهر و اصل العنق و يعبر عنه

بالكاهل». الى ان قال «كما ان فى الاول منعا واضحا ان اريد الحمل عليه و ان كان العرف على خلافه ضروره عدم الوضع الشرعى فيه و على تقديره فلا مدخله له فى الفاظ المتراهنين فالتحقيق حينئذ ايكاله الى العرف و لعله فى زماننا لا يصدق الا أن يسبق بالكل» الخ.

اذا عرفت ما تقدم نقول لا وجه لما افاده فى المتن بحصول التقدم باحد الوجهين فانه لا دليل عليه بل الميزان بحسب الجعل فيما بين المتعاقدين هذا اولاً- و ثانياً لا وجه للترديد كما فى عبارته المتن اذ احد الامرين اخص من الاخر و يتقدم فى الوجود دائماً على الاعم.

و ان شئت قلت: ان التخيير بين الاقل و الاكثر لا مجال له و لذا نرى فى عبارتى الحدائق و الجواهر عطف احد الامرين على الاخر بالواو لا باو، فلاحظ و الحمد لله اولاً و آخراً.

(١) فى مقابل الشركه فى الابدان و الافعال و الشركه بالمفاوضه و الشركه بالوجوه قال فى الجواهر: «٢»: «و انما تصح عندنا بالاموال بلا خلاف فيه بل

---

(١) ج- ٣٨ ص: ٢١٢

(٢) ج- ٢٦ ص: ٢٩٨

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥١٣

بأن يتعاقد اعلى أن تكون اجره عمل كل منهما مشتركه بينهما فاذا تعاقدنا على ذلك بطل (١).

---

الاجماع بقسميه أيضاً على الصحة فيها و هى المسماه بشركه العنان من عنان الدابه» الى آخر كلامه رفع فى الجنان مقامه.

(١) قال فى الجواهر: «و



لا- تصح الشركه بالاعمال كالخياطه و النساجه بلا- خلاف معتد به اجد فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه بل المحكى منهما مستفيض او متواتر» الخ.

و ما حكى «١» من شركه سعد بن أبى وقاص و عبد الله بن مسعود و عمار ابن ياسر فيما يغنمونه فاتى سعد باسيرين و لم يأتيا بشىء فاقهرهم النبى و شركهم جميعا، لا دليل على اعتباره مع امكان أن يكون ذلك يوم بدر الذى غنائه للنبى على ما نقل عن التذكره فيكون هبه منه صلى الله عليه و آله و سلم لهم فلا ترتبط الروايه بالمدعى.

و عن مفتاح الكرامه: اجمعوا على نقل الاجماع اذ هو محكى فى تسعه عشر كتابا او اكثر كما سمعت و هو معلوم محصل قطعا و ذكرت فى مقام الاستدلال على المدعى، مضافا الى الاجماع المدعاه فى المقام وجوه اخر:

الوجه الاول: ان الشركه عقد شرعى فيقف على الاذن فيه و مع عدم ثبوت الاذن يكون مقتضى الاصل الاولى هو الفساد و عدم ترتب اثر عليه و لا مجال للحكم بصحته بقوله تعالى «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» «٢» اذ قد ذكرنا ان وجوب الوفاء دليل اللزوم و لا يمكن أن يكون دليلا على الصحه كما انه لا مجال للأخذ باطلاق «تجاره

---

(١) جواهر الكلام ج ١٦ ص: ٢٩٦

(٢) المائده / ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥١٤

و كان لكل منهما اجره عمله (١) نعم لو صالح كل منهما صاحبه على أن يكون نصف منفعه نفسه بنصف منفعه صاحبه مده معينه فقبل الاخر صح (٢) و كان عمل كل منهما مشتركا بينهما (٣) و لو تصالحا فى ضمن عقد اخر لازم على أن يعطى كل منهما نصف اجرته للاخر صح ذلك و وجب

عن تراض» (١) فان صدق التجاره بمالها من المفهوم على غير البيع اول الكلام و الاشكال.

الوجه الثانى: انه غرر عظيم و فيه انه لا دليل على حرمه الغرر وضعا على الاطلاق كما مر الكلام من هذه الجبهه مرارا، مضافا الى انه يمكن أن يقال بأن هذا الدليل اخص من المدعى.

الوجه الثالث: ان العامل اذا آجر نفسه لعمل يكون مقتضى الاجاره دخول الاجره فى ملك الاجير فنقول هذه الاجاره اما فاسده او صحيحه أما على الاول فتكون الشركه أيضا باطله لأنها متفرعه عليها، و اما على الثانى فلا موضوع للشركه لفرض دخول الاجره فى ملك الاجير بلا شركه كما فى المتن.

و صفوه القول انه لا مقتضى لصحه الشركه لا فى الفرض الاول و لا فى الفرض الثانى فالنتيجه هو البطلان.

(١) لفرض بطلان عقد الشركه كما تقدم.

(٢) لجواز الصلح بدليله فلا تكون داخله فى شركه الاعمال و لا بد من الالتزام بجواز الصلح فيما يتعلق بما يوجد بعد ذلك.

(٣) الظاهر ان المراد من المتن ان اجره عمل كل منهما لا نفس العمل.

(٤) اذ المفروض ان الشرط الوارد فى ضمن العقد اللازم يجب الوفاء به و المقام

أن يشتري كل منهما ما لا- بثمن فى ذمته الى اجل ثم يبيعانه و يكون ربحه بينهما و الخسران عليهما (١) و لا تصح شركه المفاوضه بأن يتعاقدا على أن يكون ما يحصل لكل منهما من ربح تجاره او زراعه او ارث او غير ذلك بينهما، و ما يرد على كل منهما من غرامه تكون عليهما معا (٢) فلو تعاقدا فى المقامين على ما

ذكر كان لكل منهما ربحه و عليه خسارته (٣) نعم اذا تصالحا فى ضمن عقد آخر لازم على أنه ان ربح

من صغريات تلك الكبرى و الفرق بين القسمين ان المصالحة فى القسم الاول على المبادله بين المالين فلا يتوقف تلك كل منهما على تملكك ثانيا بل يكفى لتملكهما نفس المصالحة الواقعه، و أما فى القسم الثانى فيشترط فى ضمن عقد المصالحة تملك كل منهما الاجره من الاخر.

(١) قد فسرت الشركه فى الوجوه أو بالوجوه بتعابير مختلفه، و قد ذكر فى الجواهر لها اربعة تفاسير و ادعى قيام الاجماع بقسميه على بطلانها و التفسير فى المتن ليس منها.

و لكن الظاهر ان فسادها بالمعنى المذكور على طبق القاعده الاولى اذ لا دليل على صحه الشركه بهذا النحو بل مقتضى الاصل الاولى كما ذكرنا مرارا عدم صحتها.

(٢) اجماعا بقسميه كما فى الجواهر مضافا الى عدم الدليل على صحتها، بل مقتضى الاصل الاولى فسادها.

(٣) اذ بعد فرض بطلان التعاقد المشار اليه يكون مقتضى القاعده الاولى ما افاده فى المتن فان الربح و الخسران تابعان للمملوك الا أن يقوم دليل معتبر على الخلاف.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥١٦

احدهما اعطى صاحبه نصف ربحه و ان خسر احدهما تدارك صاحبه نصف خسارته صح فى المقامين (١).

### [مسأله ٢: تتحقق الشركه فى المال باستحقاق الشخصين]

(مسأله ٢): تتحقق الشركه فى المال باستحقاق الشخصين فما زاد مالا واحدا عينا كان أو دينا بارث أو وصيه أو بفعلهما معا كما اذا حفرا بئرا، أو اصطادا صيدا، أو اقتلعا شجره أو نحو ذلك من الاسباب الاختياريه و غيرها (٢) و قد تكون بمزج المالين على نحو يرتفع الامتياز بينهما مع الاتحاد فى الجنس كمزج الحنطه بالماء و الماء بالماء و اختلافه كمزج دقيق الحنطه

(١) فان الشرط فى ضمن المعاقده الصلحيه صحيح و نافذ بلا اشكال و لا كلام.

(٢) تحقق الشركه فى الموارد المذكوره امر واضح ظاهر لا- يحتاج الى اقامه دليل عليه و بعباره اخرى: الشركه فى الموارد المذكوره على طبق القاعده الاوليه و خلافها يحتاج الى الدليل و انما يلزم الاستدلال على صحه الشركه العقديه.

(٣) بلا- خلاف اجده فيه بل لعل الاجماع بقسميه عليه- هكذا فى الجواهر- و ربما يقال: ان الامتراج ان اوجب صيروره الممتزجين شيئا واحدا فى نظر العرف كامتراج الخل بالحبس تكون الشركه واقعيه و الا فلا شركه.

و يظهر من الجواهر انه لا- شركه فى مفروض الكلام و بعباره اخرى الامتراج بما هو لا يوجب الشركه بل يكون كل منهما على ملكه و يتوقف التميز بين السهمين على القرعه أو الالتزام بالصلح القهرى.

و يظهر من بعض الكلمات ان الشركه واقعيه و ظاهريه قهرية و مثل للأولى بالشركه الحاصله بالاستحقاق كالإرث و نحوه و للثانيه بامتراج احد المالين بالآخر و الذى يخلج بالبال و لا يبعد أن يقال ان الميزان فى تحقق الشركه بالامتراج

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥١٧

### [مسأله ٣: يلحق كلا من الشريكين من الربح و الخسران بنسبه ماله]

(مسأله ٣): يلحق كلا من الشريكين من الربح و الخسران بنسبه ماله فان تساويا فى الحصه كان الربح و الخسران بينهما بالسويه و ان اختلفا فبالنسبه (١).

### [مسأله ٤: إذا اشترط المساواه فى الربح و الخسران مع اختلاف الحصص أو اشترط الاختلاف مع تساوى الحصص صح]

(مسأله ٤): إذا اشترط المساواه فى الربح و الخسران مع اختلاف الحصص أو اشترط الاختلاف مع تساوى الحصص صح إذا كان للمشروط له عمل و الا لم يصح الشرط (٢).

زوال ارتفاع التميز فان زال التميز تتحقق الشركه بلا- فرق بين اتحاد الجنس كما فى مزج الحنطه بالحنطه مع اتفاق صفاتهما و تغاير الجنس كما فى مزج الخل بالحبس بحيث يصير الممزوج حقيقه ثالثه عرفيه ففى كل مورد زال الامتياز و لو مع تغاير الجنس أو تغاير الصفات تتحقق الشركه و لذا لو امتزج دقيق الحنطه بدقيق الشعير او امتزج دهن اللوز بدهن الجوز تحصل الشركه كما فى المتن و أما فى غير هذه الصوره كمزج الحنطه بالغير فلا تحصل، و الله العالم بحقايق الاشياء.

(١) هذا على طبق القاعده الاولى فان الربح و الخسران تابعان للمال و الخروج عنه يحتاج الى الدليل فلاحظ.

(٢) تاره يبحث مع قطع النظر عن الدليل الخارجى و اخرى مع ملاحظه الدليل كذلك، أما على فرض عدم ملاحظه الدليل الخارجى فيمكن أن يقال: ان الشرط المذكور باطل على الاطلاق و أما العقد فهو صحيح، أما كون العقد صحيحا فلانه لا وجه لكونه فاسدا و ما يمكن أن يكون وجهها لفساده فساد الشرط الواقع فيه و قد بنينا فى محله على ان الشرط الفاسد لا يفسد العقد و لا يسرى منه اليه الفساد فراجع ما حققناه هناك.

و أما الشرط فلا وجه لصحته اذ ذكرنا و قلنا مرارا ان الشرط بنفسه لا يكون

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص:

### [مسألة ٥: لا يجوز لأحد الشريكين التصرف فى العين المشتركة بدون إذن شريكه]

(مسألة ٥): لا يجوز لأحد الشريكين التصرف فى العين المشتركة بدون إذن شريكه (١) و إذا اذن له فى نوع من التصرف لم يجرز التعدى الى نوع آخر (٢) نعم إذا كان الاشتراك فى امر تابع مثل البئر و الطريق غير النافذ و الدهليز و نحوها مما كان الانتفاع به مبنيًا عرفًا على عدم الاستئذان جاز التصرف و ان لم يأذن الشريك (٣) و إذا كان ترك التصرف موجبًا لنقص العين كما لو كانا مشتركين فى طعام فاذا

مشرعًا بل لا بد من صحته فى الرتبة السابقة كى يشملته دليل صحه الشرط و حيث ان التمليك و اصول الملكيه يتوقف على تحقق سببه الشرعى و المفروض عدم ذلك السبب لا يكون الشرط شرعيًا و يكون مخالفًا للشرع فلا يصح و لا ينفذ.

و بعباره اخرى: الشرط بما هو شرط لا يكون سببًا من اسباب الملك و المفروض انه لا سبب لها فى المقام غير الشرط.

و ان شئت قلت: يتوقف صحه الشرط على وجود السبب الملكيه و الملكيه تتوقف على الشرط و هذا دور فالنتيجه ان العقد بنفسه صحيح و أما الشرط فهو فاسد لعدم المقتضى لصحته بل مقتضى القاعده بطلانه هذا على تقدير قطع النظر عن الدليل الخارجى و أما مع ملاحظه الدليل الخارجى فان تم اجماع تعبدى كاشف عن رأى المعصوم عليه السلام على الجواز فى صورته كون المشروط له ذا عمل فهو و الا فلا وجه للقول بالصحه.

(١) فان التصرف فى مال الغير يتوقف على اذنه و الا فلا يجوز.

(٢) كما هو ظاهر فان التعدى عن مورده خلاف الوظيفه الشرعيه فلا يجوز.

(٣) للسيره الجاريه الممضاه عند الشارع.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥١٩

لم يأذن الشريك

رجع الى الحاكم الشرعى ليأذن فى أكله أو بيعه أو نحوهما ليسلمه من الضرر (١) و كذا اذا كانا شريكين فى دار فتعاسرا و امتنع احدهما من الاذن فى جميع التصرفات بحيث ادى ذلك الى الضرر فيرجع الى الحاكم الشرعى ليأذن فى التصرف الاصلح حسب نظره (٢).

### [مسألة ٦: إذا طلب أحد الشريكين القسمة فان لزم الضرر منها لنقصان فى العين أو القيمة بما لا يتسامح فيه عادة]

(مسألة ٦): اذا طلب احد الشريكين القسمة فان لزم الضرر منها لنقصان فى العين أو القيمة بما لا يتسامح فيه عادة لم تجب اجابته (٣) و الا- وجبت الاجابه و يجبر عليها لو امتنع (٤) و كذلك اذا طلب الشريك بيع ما يترتب على قسمته نقص ليقسم الثمن فانه تجب الاجابه و يجبر

---

(١) فان الحاكم ولى الممتنع فاللازم الرجوع اليه.

(٢) الكلام فيه هو الكلام فان الحاكم ولى الممتنع لكن ليس له الاختيار التام بل دائره نفوذه محدوده و المتيقن منها ما يكون أصلح و الله العالم.

(٣) بتقريب ان الضرر مرتفع فى الشريعة و أيضا لا- يجوز الاسراف و الاستدلال بقاعده لا- ضرر انما يتم على مسلك القوم القائلين بأن مفادها النفى و اما على مسلك شيخ الشريعة (قده) القائل بكون مفادها النهى فلا يتم الاستدلال، الا أن يقال:

ان المفروض توجه الضرر بالقسمة فيشملة دليل حرمة الاضرار، مضافا الى أنه يمكن أن يقال ان اجبار المالك الشريك على عدم القسمة ضرر بالنسبة اليه فيتعارض الضرر ان و أما الاستدلال بحرمة الاسراف فيمكن عروض عنوان يخرج القسمة عن عنوان الاسراف فلاحظ.

(٤) بلا خلاف اجده فيه بل الظاهر الاتفاق عليه- هكذا فى الجواهر- و القاعده

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٢٠

الشريك عليها لو امتنع (١) نعم اذا اشترط احد الشريكين فى عقد لازم عدم القسمة الى اجل بعينه لم تجب الاجابه حينئذ

الى أن ينتهى الاجل (٢).

### [مسألة ٧: يكفى فى تحقق القسمة تعديل السهام ثم القرعه]

(مسألة ٧): يكفى فى تحقق القسمة تعديل السهام ثم القرعه (٣).

---

الاوليه تقتضيه اذ الناس مسلطون على اموالهم.

(١) بعين التقريب و الكلام فيه هو الكلام.

(٢) اذ مع الشرط يجب على المشروط عليه الوفاء بالشرط و يوجد للمشروط له حق التأخير فلا يمكن اجباره على التقسيم.

(٣) اى لا يحتاج الى رضا الشريكين بعد القرعه و الذى يختلج بالبال: أن يقال: ان القسمة اما قسمه بالاجبار و اما قسمه بالاختيار، أما فى الصورة الاولى فلا مجال لاشتراط الرضا فان مرجعه الى الخلف فتكفى القرعه بلا كلام كما هو كذلك عندهم رضوان الله عليهم و أما فى الصورة الثانية فلا تصور عدم الرضا اذا المفروض تحقق الرضا بالقرعه و التراضى عليها فكيف يمكن عدم الرضا الا أن يفرض الندم بعد التراضى.

انما الكلام فى أن دليل القرعه يشمل مثل المقام مما لا واقع له او ان القرعه تختص بما يكون له واقع مجهول فى الظاهر و لا يبعد أن يكون بعض النصوص الواردة فيها يشمل ما لا واقع له، لاحظ حديث سيابه و ابراهيم بن عمر جميعا، عن أبى عبد الله عليه السلام فى رجل قال: اول مملوك املكه فهو حر، فورث ثلاثه قال: يقرع بينهم فمن اصابه القرعه اعتق، قال: و القرعه سنه «١».

فان مورد الروايه ما لا واقع له اذ المفروض انه لا ينطبق عنوان الاول على واحد

---

(١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب كيفية الحكم الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٢١

و فى الاكتفاء بمجرد التراضى وجه، لكن الاحوط استحبابا خلافه (١).

---

من الثلاثه فلا واقع له كى يعين بالقرعه و بعد بيان الصغرى طبق عليها الكبرى الكليه بقوله عليه السلام و القرعه سنه.





حديث منصور بن حازم قال: سأل بعض أصحابنا أبا عبد الله عليه السلام عن مسئله فقال: هذه تخرج في القرعه ثم قال: فإى قضيه اعدل من القرعه اذا فوضوا امرهم الى الله عز و جل أ ليس الله يقول: «فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ» (١).

فانه عليه السلام حكم بأن الرجوع الى القرعه اعدل القضايا و تمسك بالآيه الشريفه و الحال انه لا واقع فى مورد الايه.

ان قلت: ان الحوت كان يطلب يونس فكان الواقع منطبقا عليه، فلا- ترتبط الروايه بالمقام قلت: ما ذكرت و ان كان حقا فان الحوت كان مأمورا بأخذ يونس و لكن الامر لم يكن معلوما لأهل السفينه و لو كان معلوما لما كانوا محتاجين الى القرعه فالنتيجه ان القرعه لا تختص بمورد يكون له واقع.

(١) الظاهر ان المسأله ذات قولين و فى بعض الكلمات قيل: ان عدم الاكتفاء ظاهر الجميع فان تم المدعى بالإجماع التعبدى الكاشف فهو و الا فيمكن أن يقال بالكفايه و عدم الاشتراط و الدليل عليه الروايات الوارده فى قسمه الدين:

منها: ما رواه عبد الله بن سنان، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجلين بينهما مال منه دين و منه عين فاقتهما العين و الدين فتوى الذى كان لأحدهما من الدين أو بعضه، و خرج الذى للاخر أ يرد على صاحبه؟ قال: نعم ما يذهب بماله «٢».

و منها: ما رواه غياث، عن جعفر عن ابيه، عن على عليهم السلام، مثله الا

---

(١) الوسائل الباب ١٣ من أبواب كيفية الحكم الحديث: ١٧

(٢) الوسائل الباب ٦ من أبواب الشركه الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٢٢

**[مسأله ٨: تصح قسمه الوقف مع الملك الطلق]**

(مسأله ٨): تصح قسمه الوقف مع الملك الطلق (١).

---

انه قال: ما اقتضى احدهما

فهو بينهما، و ما يذهب بينهما «١».

بتقريب ان الظاهر من هذه النصوص صحة القسمة بلا قرعه، و دعوى عدم صدق القسمة بلا قرعه و عدم دخولها فى مفهومها كما ترى.

(١) الذى يختلج بالبال بدوا، عدم الجواز اذ الوقوف تكون على حسب ما يوقفها اهلها بحسب النص، لاحظ مكاتبه الصفار الى أبى محمد بن الحسن بن على عليه السلام فى الوقف و ما روى فيه «الوقف و ما روى فيها» عن آباءه عليهم السلام فوقع عليه السلام: الوقوف تكون على ما حسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله «٢».

لكن يظهر من القوم جوازه فان تم اجماع تعبدى كاشف فهو و الا يشكل اذ ذكر فى مقام الاستدلال على الجواز كما فى عبارته الشرائع انه تمييز للوقف عن غيره.

و فيه اولاً انه ليس تمييزاً للوقف عن غيره اذ المفروض هى الاشاعه فلا- تميز فى الواقع كى يحرز بالقسمة فان التمييز يخالف الاشاعه و بعبارته اخرى: الاشاعه تستلزم عدم التمييز.

و ثانياً: فرضنا صحة المدعى لكن المفروض ان الوقف تحقق هكذا و لا يجوز تغييره و دعوى عدم صدق التغيير عهدتها على مدعيها.

و استدلال على الجواز مضافاً الى ما ذكر كما فى الجواهر بأنه مغتفر فيها «٣» و فيه: انه من اين علم الاغتفار المذكور فلا بد من رجوع الوجه الثانى اما الى الوجه الاول و اما الى أن جواز التغيير اجماعى.

---

(١) الوسائل الباب ٦ من ابواب الشركه الحديث: ١

(٢) الوسائل الباب ٢ من أبواب الوقف الحديث: ١

(٣) جواهر الكلام ج ٢٦ ص: ٢١٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٢٣

و لا تصح قسمة الوقف فى نفسه اذا كانت منافيه لشرط الواقف و الا صحت (١).

و المفروض اشتراك الوقف مع الطلق و مالك الطلق له رفع الاشاعه و تعيين مملوكه و افرازه عن الوقف.

قلت: قاعده الناس مسلطون على اموالهم لا تكون مشرعه كما حقق في محله بل تقتضى الجواز بالمقدار المستفاد من الادله.

و ان شئت قلت: ان تسلط الانسان على مملوكه لا يقتضى رفع اليد عن مقتضى عدم جواز التصرف فى الوقف. ان قلت: هذا الاشكال يجرى فى المشترك بين المالكين و قد مر جواز التقسيم هناك و حكم الامثال واحد.

قلت: قد ثبت فى الشريعه المقدسه جواز القسمة فى الملك المشترك. و بعبارة اخرى: الجواز هناك من الواضحات و لولاه لكان للإشكال مجال فى تلك المسأله أيضا و الله العالم.

(١) بناء الماتن فى بحث الشرط على أنه لا يتحقق هذا المفهوم الا بأحد نحوين:

احدهما: تعليق العقد أو الايقاع على شىء ثانيهما: تعليق الوفاء على امر و السرفيه ان الشرط مأخوذ من الشريط و هو الارتباط و لذا لا معنى للشرط الابتدائى المتداول فى الالسن فان الشرط ينافى الابتدائيه فلا بد من الارتباط، هذا مجمل الكلام و التفصيل موكول الى بحث الشرط فعلى هذا الاساس نقول ما المراد من الشرط المذكور فى كلام الماتن فان كان مراده ان الوقف معلق على بقاء الاشاعه اى وقف الواقف علق على عدم القسمة الخارجيه و التمييز فلا يرجع المدعى الى محصل فان المفروض ان تحقق القسمة معلق على عدم الاشتراط فاذا كان الوقف معلقا على عدم القسمة يكون التقريب دوريا و ان كان المراد ان الوقف وارد و واقع على المشاع لكن الواقف اضاف الى الوقف حكمه بعدم الافراز فلا دليل على وجوب تبعيه حكم الواقف، بل لا بد من متابعه الدليل الشرعى.

مبانى

**[مسألة ٩: الشريك المأذون أمين لا يضمن ما فى يده من المال المشترك إلا بالتعدى أو التفريط]**

(مسألة ٩): الشريك المأذون أمين لا يضمن ما فى يده من المال المشترك إلا بالتعدى أو التفريط (١).

**[مسألة ١٠: تكره مشاركة الذمى]**

(مسألة ١٠): تكره مشاركة الذمى (٢).

---

نعم الذى نتصور و يكون قابلا- للالتزام ان امر الواقف فى مقام الانشاء بيد الواقف سعه و ضيقا و من ناحيه اخرى لا- مجال للإهمال فى الواقع فكل قيد اخذ فى المتعلق يؤخذ به و لا يجوز التصرف المغاير بمقتضى وجوب العمل على طبق إنشاء الواقف. و كيف كان فى الجزم بالجواز فى صوره عدم الاشتراط على فرض تسليم تماميه المدعى فى التشقيق اشكال لما مر من الاشكال فى تمييز الوقف عن الطلق، فلاحظ.

(١) الظاهر ان الحكم عندهم من المسلمات و قد ثبت فى الشريعة المقدسه ان الامين ليس عليه الا اليمين فلا يكون يده يد ضمان الا بالتعدى أو التفريط كما فى المتن.

(٢) عن التذكرة «١» انه يكره مشاركة المسلم لأهل الذمه من اليهود و النصارى و المجوس و غير اهل الذمه من سائر الكفار عند علمائنا انتهى.

و يدل على ما فى المتن حديث ابن رثاب قال: قال أبو عبد الله عليه السلام لا ينبغى للرجل المسلم أن يشارك الذمى و لا يبضعه بضاعه و لا يودعه وديعه و لا يضافيه الموده «٢».

و الحمد لله أولا و آخرا و الصلاه على محمد و آله الطاهرين المعصومين و اللعن الدائم على اعدائهم من الاولين و الاخرين.

---

(١) الحدائق: ج- ٢١ ص: ١٥٥

(٢) الوسائل الباب ٢ من كتاب الشركه الحديث: ١

## اشاره

كتاب المضاربه المضاربه هي أن يدفع الانسان مالا الى غيره ليتجر فيه (١) على أن يكون الربح بينهما بالنصف أو الثلث أو نحو ذلك (٢)

## [و يعتبر فيها أمور]

## اشاره

و يعتبر فيها أمور:

## [الأول الإيجاب و القبول]

الاول الايجاب و القبول (٣).

(١) المضاربه من العقود و من الظاهر ان العقد أمر إنشائي و الدفع أمر خارجي مترتب على المضاربه لا أنها عباره عنه نعم يمكن إنشائها و ايجابها بالدفع كما يستفاد من بعض النصوص لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال: سألته عن الرجل يعطى المال مضاربه و ينهى أن يخرج به فخرج قال:

يضمن المال و الربح بينهما «١».

(٢) قال السيد اليزدى قدس سره فى عروته فى هذا المقام «المضاربه عباره عن دفع الانسان مالا الى غيره ليتجر به على أن يكون الربح بينهما، لا أن يكون تمام الربح للمالك و لا أن يكون تمامه للعامل» الى آخر كلامه رفع فى علو مقامه.

(٣) كبقية العقود المتقومه بالطرفين فتتوقف على الايجاب و القبول انما الكلام فى اثبات كونها من العقود المتقومه بالطرفين قال سيد المستمسك قدس سره فى مقام اثبات كونها من العقود: «لما كان مفاد المضاربه خروج حصه من الربح من ملك صاحب المال و دخولها فى ملك العامل و كان الخروج عن الملك قهرا خلاف قاعده السلطنه على المال كما أن الدخول فى الملك قهرا خلاف قاعده السلطنه على النفس تعين أن يكون ذلك تحت ولايه المالك و العامل معا فيكون ذلك المفهوم

(١) الوسائل الباب ١ من أحكام المضاربه الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٢٦

و يكفى فيهما كل ما يدل عليهما من لفظ أو فعل أو نحو ذلك و لا يعتبر فيهما العرييه و لا الماضويه (١).

---

عقدا محتاجا الى الايجاب من احدهما و القبول من الاخر» انتهى موضع الحاجة من كلامه.

و يرد عليه ان ما افاده من التقريب و ان كان تاما

لكن لا يترتب عليه المدعى اذ لو فرض قيام الدليل على صحة المضاربه نلتزم به و مجرد صحتها لا يستلزم كونها من العقود و ان شئت قلت لا- اشكال فى صحة المضاربه و كون الربح مشتركاً بين المالك و العامل انما الكلام فى كونها من العقود أو من الايقاعات مضافاً الى أن تسلط العامل على نفسه لا- يستلزم كون قبوله مقوماً للمضاربه فان جعله من الايقاعات و مع ذلك يتملك العامل الجعل بعمله مع كونه مسلطاً على نفسه و باختياره يتملك الجعل فالتسلط على النفس لا يكون دليلاً على المدعى نعم الظاهر ان كونها من العقود متسالم عليه عندهم قال سيد المستمسك قدس سره: «دعوى الاجماع على كون المضاربه من العقود المحتاجه الى الايجاب و القبول صريحه أو ظاهره فى كلام جماعه».

و قال فى الحقائق: «قال العلامة فى التذكرة: لا بد فى هذه المعامله من لفظ دال على الرضا من المتعاقدين». و قال فى الجواهر ما مضمونه: انه جعل العقد فى التذكرة و القواعد من اركان هذه المعامله و صفوه القول انه يظهر من كلماتهم فى هذا المقام انه لا اشكال و لا كلام فى كونها من العقود انما الكلام فى بعض الخصوصيات و الله العالم.

(١) ان تم المدعى بالاجماع فهو و الا- فيشكل الجزم به فانه لا مجال لإثباته بوجوب الوفاء «١» بالعقد لأننا ذكرنا سابقاً ان دليل وجوب الوفاء بالعقد ناظر

---

(١) المائده / ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٢٧

### [الثانى البلوغ و العقل و الاختيار فى كل من المالك و العامل]

الثانى البلوغ و العقل و الاختيار فى كل من المالك و العامل (١) و أما عدم الحجر من سفه أو فلس فهو انما يعتبر فى المالك دون العامل (٢).

---

الى اثبات اللزوم و غير ناظر الى



الصحة كما انه لا مجال للتمسك بحليه التجاره عن تراض «١».

فان صدق التجاره على غير البيع محل الاشكال و الكلام و على هذا الأساس ينحصر الدليل فى الاجماع نعم فى هذه العجاله لا ارى مانعا من التمسك ببعض الاطلاقات الوارده فى أبواب المضاربه منها ما رواه عبد الملك بن عتبه قال سألت بعض هؤلاء يعنى أبا يوسف و أبا حنيفه فقلت: انى لا أزال ادفع المال مضاربه الى الرجل فيقول: قد ضاع أو قد ذهب قال: فادفع اليه أكثره قرضا و الباقي مضاربه فسألت أبا عبد الله عليه السلام عن ذلك فقال: يجوز «٢».

فان العنوان المسئول عنه عنوان المضاربه ففى كل مورد صدق هذا العنوان يترتب عليه حكمه عليه السلام بالجواز و مقتضاه كفايه كل ميرز لفظا كان أو فعلا كما ان مقتضاه جواز إنشائها بكل لفظ عربيا كان أو غيره ما ضويا كان أو غيره و لاحظ ما رواه ابن مسلم «٣».

(١) هذه هى الشرائط العامه الجاربه فى جميع المعاملات و قد تعرض الماتن لها فى كتاب البيع فى شرائط المتعاقدين و شرحنا ما أفاده هناك فراجع.

(٢) بتقريب انه لا دليل على كون الحجر من سفته أو فلس مانعا عن التصرف فى النفس فالمرجع الأدله الاولييه الداله على الجواز و حيث ان المالك يتصرف فى ماله دون العامل يكون الاشتراط مخصوصا بالمالك و لا يجرى فى العامل و تفصيل

---

(١) النساء/ ٣٤

(٢) الوسائل الباب ٢ من احكام المضاربه الحديث ٢

(٣) لاحظ ص: ٥٢٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٢٨

### [الثالث تعيين حصه كل منهما من نصف أو ثلث أو نحو ذلك]

الثالث تعيين حصه كل منهما من نصف أو ثلث أو نحو ذلك (١) الا أن يكون هناك تعارف خارجى ينصرف اليه الاطلاق (٢).

---

الكلام موكول الى كتاب الحجر.

(١)

قال فى المستمسك فى شرح قول الماتن فى هذا المقام «بلا خلاف كما فى التذكرة بل ظاهر أنه لا خلاف فىه بين المسلمين، و قد ذكره الأصحاب شرطاً للمضاربه على نحو ذكر المسلمات من دون تعرض منهم لنقل خلاف أو اشكال فكأنه لا خلاف فىه بيننا» انتهى.

فان تم المدعى بالإجماع و التسالم فهو و الا فللمناقشه فى مجال اذ تاره يكون المراد من عدم التعيين التردد و اخرى يكون المراد منه أن لا يكون معلوما عند المتعاملين و ان كان معلوما فى الواقع و يشار اليه بعنوان من العناوين أما على الاول فلا اشكال فى البطلان فان المردد لا واقع له و لا يصدق على ما فى الخارج و الا يلزم الخلف، و أما على الثانى فلا مانع من الصحة الا من ناحيه الغرر.

لاحظ ما رواه القاسم بن سلام باسناد متصل الى النبى صلى الله عليه و آله أنه نهى عن المجر الى أن قال و ذلك غرر «١».

و ما رواه أيضا باسناد متصل الى النبى صلى الله عليه و آله انه نهى عن المنايذه الى أن قال: و هذه يبيع كان اهل الجاهليه يتبايعونها فنهى رسول الله صلى الله عليه و آله عنها لأنها غرر كلها «٢».

و فيه: ان الدليل اخص من المدعى اذ يمكن تصوير المجهول على نحو لا يستلزم الغرر مضافا الى ضعف سند حديث النهى عن الغرر.

(٢) اذ مع الانصراف يخرج عن كونه مجهولا.

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب عقد البيع الحديث: ٢

(٢) الوسائل الباب ١٢ من أبواب عقد البيع الحديث: ١٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٢٩

### **[الرابع أن يكون الربح بينهما]**

الرابع أن يكون الربح بينهما فلو شرط مقدار منه لأجنبى لم تصح المضاربه (١)

الا اذا اشترط عليه عمل متعلق بالتجاره (٢).

### [الخامس أن يكون العامل قادرا على التجاره إذا كان المقصود مباشرته للعمل]

الخامس أن يكون العامل قادرا على التجاره اذا كان المقصود مباشرته للعمل و أما اذا كان عاجزا عنه لم تصح هذا اذا اخذت المباشره قيدا (٣) و أما اذا كانت شرطا لم تبطل المضاربه (٤) و لكن يثبت للمالك الخيار عند تخلف الشرط (٥) و أما اذا لم يكن لا- هذا ولا- ذاك و كان العامل عاجزا عن التجاره حتى مع الاستعانه بالغير بطلت المضاربه (٦) و لا- فرق في البطلان بين تحقق العجز من الاول و طروه

(١) يمكن الاستدلال عليه بأن المستفاد من نصوص الباب كون الربح مشتركا بين المالك و العامل فان لم يكن كذلك لا يكون العقد مصداقا للمضاربه مضافا الى أن الأصل عدم الجواز و لا مجال للاستدلال على الصحه بدليل الشرط اذ قد ذكرنا في كتاب البيع ان دليل الشرط ليس مشرعا فيلزم احراز الجواز في الرتبه السابقه ثم اتمامه و الزامه بالشرط.  
(٢) بناء على جواز تعدد العامل كما سيتعرض له في المسأله (٢٠).

(٣) اذ مع العجز لا- موضوع للمقابله بين الربح و المنفعه و بعباره اخرى كما ان الاجاره فاسده مع فرض انتفاء المنفعه كذلك الحال في المقام و هذا ظاهر.  
(٤) لعدم ما يوجب البطلان.

(٥) على ما هو المقرر عندهم من جواز اشتراط الخيار و هذا مورد الاشكال مضافا الى أن عقد المضاربه جائز من الطرفين كما سيتعرض له في المسأله (٨) فما فائده جعل الخيار فيه فتأمل.  
(٦) اذ قد مر انه مع العجز لا مجال للصحه.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣٠

بعد حين فتتفسخ المضاربه من حين طرو العجز (١).

### [مسائل]

#### [مسأله ١: الأقوى صحه المضاربه بغير الذهب و الفضة المسكوكين بسكه المعامله من الأوراق النقدية و نحوها]

(مسأله ١): الأقوى صحه المضاربه بغير الذهب و الفضة المسكوكين بسكه المعامله من الأوراق النقدية و نحوها (٢)

(١) بل الصحيح أن يقال انه لا ينعقد صحيحا بالنسبه الى زمان طرو العجز لا أنه ينعقد صحيحا ثم يبطل فلاحظ.

(٢) عن الجواهر: دعوى الاجماع بقسميه على الاشتراط. و عن التذكرة:

نسبته الى علمائنا. و سيد المستمسك أفاد بأنه يكفى للاشتراط الأصل فان مقتضاه عدم صحه المضاربه بغير الذهب و الفضه المسكوكين بسكه المعامله.

و الذى يختلج ببالى القاصر انه لا مانع من الأخذ باطلاق النصوص الوارده فى المقام و هى كثيره منها ما رواه محمد بن مسلم «١» فان المال مطلق و لا وجه لتقييده بخصوص الذهب و الفضه و مثله غيره فى هذا الباب و فى بقيه الأبواب فلاحظها و الاشكال فى الاستدلال بالنصوص بأنها ليست فى مقام البيان من هذه الجهه فلا مجال للأخذ باطلاقها، فى غير محله اذ اصاله البيان فى جميع الموارد محكمه و بعبارة واضحه المال بماله من المفهوم يصدق على الأوراق النقدية و مقتضى اطلاق كلام السائل شموله لها كما ان مقتضى القاعده الأوليه الاخذ بمقتضى اطلاق كلامه عليه السلام.

(٣) ادعى الاجماع على عدم الجواز و الانصاف ان الاشكال فى محله اذ لا دليل على كفايه المنفعه أو الدين و مقتضى الأصل الأولى عدم الجواز و يؤيده ادعاء الاجماع كما انه يؤيده أيضا ما رواه السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال:

قال أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل له على رجل مال فيتقاضاه و لا يكون عنده

(١) لاحظ ص: ٥٢٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣١

### [مسألة ٢: لا يعتبر فى صحه المضاربه أن يكون المال بيد العامل]

(مسألة ٢): لا يعتبر فى صحه المضاربه أن يكون المال بيد العامل فلو كان بيد المالك و تصدى العامل للمعامله صحت (١).

### [مسألة ٣: مقتضى عقد المضاربه الشركه فى الربح]

(مسألة ٣): مقتضى عقد المضاربه الشركه فى الربح (٢) و يكون لكل من العامل و المالك ما جعل له من الحصه نصفاً أو ثلثاً أو نحو ذلك (٣).

فيقول هو عندك مضاربه قال: لا يصلح حتى تقبضه منه «١».

(١) الانصاف ان الجزم بما أفاده مشكل اذ مضافا الى أن كون المال بيد المالك خلاف المتعارف الخارجى لو شك في الصحه و عدمها لا- يكون دليل يقتضى الجواز فان النصوص الواردة في باب المضاربه لا تعرض لها لهذه الجبهه و من ناحيه اخرى ان مقتضى الأصل الأولى عدم الجواز فما هو الدليل على الجواز فلاحظ.

ان قلت: مقتضى اطلاق بعض النصوص عدم الاشتراط لاحظ ما رواه المرادى قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقول للرجل أبتاع لك متاعا و الربح بينى و بينك قال: لا بأس «٢».

فان مقتضى اطلاق هذه الروايه عدم الاشتراط قلت مقتضى اطلاق هذه الروايه كفايه الاشتراء بالذمه و هل يمكن الالتزام به؟. و ان شئت قلت: صدق عنوان المضاربه مع كون المال بيد العامل مورد الاشكال فالاشكال في تحقق الموضوع.

(٢) كما هو ظاهر نصا و فتوى.

(٣) كما هو مقتضى العقد الواقع عليه و يستفاد المدعى من بعض النصوص

---

(١) الوسائل الباب ٥ من احكام المضاربه الحديث: ١

(٢) الوسائل الباب ٣ من احكام المضاربه الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣٢

و اذا وقع فاسدا كان للعامل اجره المثل و للمالك تمام الربح (١).

**[مسأله ٤: يجب على العامل أن يقتصر على التصرف المأذون فيه]**

(مسأله ٤): يجب على العامل أن يقتصر على التصرف المأذون فيه فلا يجوز التعدى عنه فلو أمره ان يبيعه بسعر معين أو بلد معين أو سوق معين أو جنس كذلك فلا يجوز التعدى عنه (٢) و لو تعدى الى غيره

لم ينفذ تصرفه و توقف على اجازته المالك (٣).

### [مسألة ٥: لا يعتبر في صحة المضاربه أن يكون المال معلوما قدرا و وصفا]

(مسألة ٥): لا يعتبر في صحة المضاربه أن يكون المال معلوما قدرا و وصفا (٤) كما لا يعتبر أن يكون معينا فلو أحضر المالك مالين

---

لاحظ ما رواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال قضى على عليه السلام في تاجر اتجر بمال و اشترط نصف الربح فليس على المضاربه ضمان «١».

(١) أما كون اجره المثل للعامل فلقاعدته ما يضمن و لقاعدته الأقدام فان عمل العامل لا يكون مبنيا على المجانية و حيث ان المضاربه فرضت فاسده يكون له اجره مثل عمله و أما كون الربح للمالك فلأن الربح تابع للأصل و المفروض صحة المعامله حيث انها وقعت باذن المالك انما الفاسد المضاربه فلاحظ.

(٢) تصرف العامل في المال اما تصرف خارجي و اما تصرف اعتباري و على كلا التقديرين منوط بنظر المالك و يتوقف على اذنه و الا يكون التصرف الخارجى حراما و التصرف الاعتباري باطلا و هذا واضح ظاهر مضافا الى دلالة النصوص على المدعى فلاحظ.

(٣) لأنه مع التعدى تكون المعامله فضوليه تحتاج الى الاجازة من المالك.

(٤) تاره يشكل من ناحيه عدم المقتضى و عدم اطلاق يقتضى الصحة و اخرى من ناحيه وجود المانع و هو لزوم الغرر أما الاشكال من الناحيه الأولى فيمكن دفعه

---

(١) الوسائل الباب ٣ من احكام المضاربه الحديث: ٤

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣٣

و قال قارضتك باحدهما صحت و ان كان الاحوط أن يكون معلوما كذلك و معينا (١).

### [مسألة ٦: لا خسران على العامل من دون تفريط]

(مسألة ٦): لا- خسران على العامل من دون تفريط (٢) و اذا اشترط المالك على العامل أن تكون الخساره عليهما كالربح في ضمن العقد فالظاهر بطلان الشرط (٣) نعم لو اشترط على العامل أن يتدارك الخساره

---

بالاطلاق المنعقد في جمله من

النصوص فانه اخذ في كثير من نصوص الباب عنوان دفع المال و مقتضى اطلاق هذا العنوان عدم تقيده بكونه معلوما قدرا أو وصفا، و أما الاشكال من الناحية الثانية ففيه اولاً- ان الجهل اعم من الغرر و ثانياً لا دليل على بطلان الغرر على نحو العموم و الاطلاق فلاحظ.

(١) تاره يراد بقوله باحدهما المردد و اخرى يراد به التخيير أما الصورة الأولى فلا اشكال في بطلانها اذ المردد لا واقع له، و أما الصورة الثانية فان كان المراد باحدهما الاشارة الى المعين في الواقع بأن يراد ما يكون مطلوباً للعامل فالظاهر صحتها لأن مرجع التردد الى المعين و أما اذا كان الايجاب معلقاً على قبول العامل فالظاهر فساده اذ المفروض توقف الايجاب على القبول و الحال ان القبول يتوقف على الايجاب الا أن يرجع الى تقديم القبول على الايجاب و الجزم بجوازه مشكل لعدم الدليل.

(٢) اذ لا مقتضى لزمانه مضافاً الى النص الخاص الوارد في المقام لاحظ ما رواه محمد بن قيس «١».

(٣) و الوجه في البطلان كون الشرط المذكور مخالفاً للشرع فتكون باطلاً فان الاستفادة من الدليل عدم كونه ضامناً فاشترط الضمان على خلاف المقرر الشرعي

---

(١) لاحظ ص: ٥٣٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣٤

من كيسه اذا وقعت صحح و لا بأس به (١).

**[مسألة ٧: إذا كان لشخص مال موجود في يد غيره أمانه أو غيرها فضاربه عليه صح]**

(مسألة ٧): اذا كان لشخص مال موجود في يد غيره امانه أو غيرها فضاربه عليه صح (٢) و اذا كان المال في يده غضباً أو لغيره مما تكون اليد فيه يد ضمان فضاربه عليه فهل يرتفع الضمان بذلك أم لا قولان: الاقوى هو الاول، و ذلك لان عقد المضاربه في نفسه و ان لم يقتض رضا المالك ببقاء المال في يده



لما عرفت من أنه لا- يعتبر في صحته كون المال بيد العامل الا ان عقد المضاربه من المالك على ذلك المال قرينه عرفيه على رضاه ببقاء هذا المال في يده و تصرفه فيه نعم اذا لم تكن قرينه على ذلك لم يرتفع الضمان (٣).

### [مسألة ٨: عقد المضاربه جائز من الطرفين فيجوز لكل منهما فسخه]

(مسألة ٨): عقد المضاربه جائز من الطرفين فيجوز لكل منهما فسخه (٤).

و هل يوجب بطلان العقد أم لا؟ مقتضى القاعده صحه العقد و بعبارة اخرى الشرط الفاسد لا يوجب فساد العقد.

(١) اذ هو شرط سائغ فلا مانع من الاشتراط و يشمله دليل نفوذ الشرط.

(٢) اذ المقتضى للصحة موجود و الظاهر انه لا مانع منها فتصح.

(٣) تقدم الاشكال في صحه المضاربه مع كون المال في يد المالك فعليه يكون قوام المضاربه بكون المال في يد العامل و يترتب عليه عدم الضمان اذ عقد المضاربه على هذا الأساس يقتضى كون المال بيد العامل فلا مقتضى للضمان بعد تحقق المضاربه نعم لو قلنا بعدم الاشتراط المذكور كما هو مسلك الماتن فما أفاده من التفصيل تام فلاحظ.

(٤) مقتضى وجوب الوفاء بالعقود لزوم عقد المضاربه كبقية العقود و انما

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣٥

سواء كان قبل الشروع في العمل أم بعده كان قبل تحقق الربح أو بعده كما انه لا فرق في ذلك بين كونه مطلقا أو مقيدا الى أجل خاص (١).

### [مسألة ٩: لا يجوز للعامل خلط رأس المال مع مال آخر لنفسه أو غيره إلا مع إذن المالك عموما أو خصوصا]

(مسألة ٩): لا- يجوز للعامل خلط رأس المال مع مال آخر لنفسه أو غيره الا مع اذن المالك عموما أو خصوصا (٢) و عليه فلو خلط بدون اذنه ضمن ما تلف تحت يده من ذلك المال (٣) و لكن هذا لا يضر بصحة

لا يلتزمون باللزوم للإجماع المدعى في المقام قال في الحدائق: «قد صرح جملة من الأصحاب بأنه لما كان القراض من العقود الجائزه فلكل من المالك و العامل فسخه» الخ. و عن المسالك دعوى عدم الخلاف و عن الجواهر الاجماع بقسميه عليه.

(١) بدعوى كون معقد الاجماع مطلقا و لولاه يشكل لعدم دليل لفظي، يؤخذ باطلاقه و للمناقشه

فيه مجال اذ كيف يمكن تحصيل الاجماع الكاشف على المدعى على نحو الاطلاق الا- أن يقال حيث انه لا نص في المقام يكون الاجماع تعبديا لكن مع ذلك يكون للتأمل مجال قال في الحقائق: «قال في التذكرة: قد بينا ان القراض من العقود الجائزه من الطرفين كالوكاله و الشركه بل هو عينهما فانه وكاله في الابتداء ثم يصير شركه في الأثناء» الى آخر ما نقل عنه فانه يستفاد من هذا الكلام ان مستند الالتزام بالجواز كون المضاربه داخله تحت عنوان الوكاله و الشركه.

(٢) اذ التصرف في مال الغير حرام و المفروض صورته عدم الاذن من المالك.

(٣) لقاعده «على اليد» مضافا الى النصوص الداله على الضمان في صورته مخالفه المالك لاحظ ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في الرجل يعطى المال فيقول له ايت ارض كذا و كذا و لا تجاوزها و اشتر منها، قال: فان

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣٦

المضاربه بل هي باقيه على حالها و الربح بينهما على النسبه (١).

#### [مسأله ١٠: يجوز للعامل مع إطلاق عقد المضاربه التصرف حسب ما يراه مصلحه]

(مسأله ١٠): يجوز للعامل مع اطلاق عقد المضاربه التصرف حسب ما يراه مصلحه من حيث البائع و المشتري و نوع الجنس (٢) نعم لا- يجوز له أن يسافر به من دون اذن المالك (٣) الا- اذا كان هناك تعارف ينصرف الاطلاق اليه (٤) و عليه فلو خالف و سافر و تلف المال ضمن (٥).

---

جاوزها و هلك المال فهو ضامن و ان اشترى متاعا فوضع فيه فهو عليه و ان ربح فهو بينهما «١».

و ما رواه الحلبي أيضا عن أبي عبد الله عليه السلام انه قال في المال الذي يعمل به مضاربه له من الربح و ليس عليه من الوضيعه

شئ الا- أن يخالف امر صاحب المال فان العباس كان كثير المال و كان يعطى الرجال يعملون به مضاربه و يشترط عليهم أن لا ينزلوا بطن واد و لا يشتروا ذا كبد رطبه فان خالفت شيئا مما أمرتك به فانت ضامن المال «٢» فانه يستفاد منهما و من غيرهما من النصوص ان عصيان العامل يوجب الضمان.

(١) اذ لا وجه لبطلانها و ان شئت قلت لا تكون المضاربه بهذا القيد فتكون المضاربه بحالها و الربح بينهما على النسبه.

(٢) كما هو ظاهر واضح اذ لا مقتضى لعدم الجواز.

(٣) لأنه تصرف فى مال الغير فلا يجوز مضافا الى دلالة النصوص على المدعى فلاحظ.

(٤) كما هو ظاهر.

(٥) بمقتضى ضمان اليد و النصوص الواردة فى المقام.

---

(١) الوسائل الباب ١ من احكام المضاربه الحديث: ٢

(٢) الوسائل الباب ١ من احكام المضاربه الحديث: ٧

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣٧

و كذا الحال فى كل تصرف و عمل خارج عن عقد المضاربه (١).

**[مسأله ١١: مع اطلاق العقد يجوز البيع حالا و نسيئه]**

(مسأله ١١): مع اطلاق العقد يجوز البيع حالا و نسيئه (٢) اذا كان البيع نسيئه أمرا متعارفا فى الخارج ينصرف اليه الاطلاق (٣) و أما اذا لم يكن أمرا متعارفا فلا يجوز بدون الاذن الخاص (٤) و لو خالف و باع نسيئه فعندئذ ان استوفى الثمن قبل اطلاق المالك فهو (٥) و ان اطلع المالك قبل الاستيفاء فان أجاز صح البيع (٦).

---

(١) لوحده الملاك و حكم الأمثال واحد.

(٢) كما هو ظاهر اذ مع الاطلاق و عدم ما يوجب التقييد يجوز ما يكون مصداقا للمطلق.

(٣) لم يظهر لى وجه لهذا التقييد فان المانع عن الصحه انصراف المطلق عن مورد و اما الانصراف اليه فلا يكون شرطا للصحه بل يكفى صدق المطلق عليه

و شموله اياه الا أن يكون المراد من الانصراف ظهور اللفظ في الجامع بين الامرين.

(٤) فان الجواز يحتاج الى الاذن و مع فرض عدم التعارف لا يشمل الاذن فلا يجوز التصرف لا خارجا و لا اعتبارا و بعبارة اخرى التعارف الخارجى فى المعاملات يمنع عن انعقاد الاطلاق.

(٥) مقتضى القاعده الأولى بطلان المعامله و توقفها على اجازة المالك لكون المعامله فضوليه و يترتب عليها اختصاص الربح بالمالك ان أجاز، لكن مقتضى بعض النصوص ان الربح بينهما على خلاف القاعده الأولى لاحظ ما رواه الحلبي «١» فان الاستفادة من هذه الرواية ان يبع العامل صحيح و الربح بينهما.

(٦) اذ يصح العقد الفضولى بالاجازة كما هو المقرر عندهم و لكن مقتضى

---

(١) لاحظ ص: ٥٣٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣٨

و الا بطل (١).

### [مسألة ١٢: إطلاق العقد لا يقتضى بيع الجنس بالنقد]

(مسألة ١٢): إطلاق العقد لا يقتضى بيع الجنس بالنقد بل يجوز بيع الجنس بجنس آخر أيضا (٢) نعم لو كان الجنس من الاجناس التى لا رغبة للناس فيها اصلا فعندئذ لا يجوز ذلك لانصراف الاطلاق عنه (٣).

### [مسألة ١٣: يجب على العامل بعد عقد المضاربه العمل بما يعتاد بالنسبة اليه]

(مسألة ١٣): يجب على العامل بعد عقد المضاربه العمل بما يعتاد بالنسبة اليه و عليه أن يتولى ما يتولاه التاجر لنفسه من الامور المتعارفه فى التجاره اللائقه بحاله فيجوز له استئجار من يكون متعارفا استئجاره كالدلال و الحمال و الوزان و الكيال و المحل و ما شاكل ذلك و من هنا يظهر انه لو استأجر فيما كان المتعارف مباشرته فيه بنفسه فالاجر من ماله لا من الوسط كما انه لو تولى ما يتعارف الاستئجار

---

القاعده أن يكون الربح مختصا بالمالك اذ المفروض ان العامل لم يعمل على ما وقع عليه العقد و النصوص المشار اليها الداله على خلاف القاعده لا تشمل المقام و يمكن أن يقال ان مقتضى اطلاق حديث الحلبي و غيره شموله للمقام أيضا فان اطلاق الحديث يقتضى الحكم بالصحة و لو مع عدم قبض الثمن فلاحظ.

(١) كما هو ظاهر فان البيع الفضولى لا يصح الا بالاجازه الا أن يقال مقتضى اطلاق حديث الحلبي الصحه و لو مع عدم الاجازه اللهم الا أن يكون الحكم بالصحه مع عدم الاجازه خلاف المتسالم عليه بينهم.

(٢) الأمر كما أفاده اذ لا مقتضى للانصراف.

(٣) فان القرينه المقاميه تقتضى الانصراف المذكور.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٣٩

له جاز له أن يأخذ الاجره ان لم يتصد له مجاناً (١).

### **[مسألة ١٤: نفقه سفر العامل من المأكل و المشرب و الملبس و المسكن و أجره الركوب و غير ذلك مما يصدق عليه النفقه]**

(مسألة ١٤): نفقه سفر العامل من المأكل و المشرب و الملبس و المسكن و أجره الركوب و غير ذلك مما يصدق عليه النفقه من رأس المال اذا كان السفر باذن المالك و لم يشترط نفقته عليه و كذلك الحال بالاضافه الى كل ما يصرفه من الاموال فى طريق التجاره نعم ما يصرفه مما لا تتوقف عليه التجاره فعلى نفسه و المراد من

النفقة هي اللاتقة بحاله فلو أسرف حسب عليه نعم لو قتر على نفسه أو صار ضيفا عند شخص لا يحسب له (٢).

### [مسألة ١٥: إذا كان شخص عاملا لاثنين أو أزيد أو عاملا لنفسه و لغيره توزع النفقة على نسبة العاملين على الأظهر]

(مسألة ١٥): إذا كان شخص عاملا لاثنين أو أزيد أو عاملا لنفسه و لغيره توزع النفقة على نسبة العاملين على الاظهر لا على نسبة المالين كما قيل (٣).

(١) الظاهران ما افاده تام مطابق للقاعده الأوليه و لا يحتاج الى بحث و استدلال فان الميزان في هذه الموارد هو المتعارف بين الناس فاذا لم يتم دليل على خلافه يكون المتعارف الخارجى هو المرجع فلاحظ.

(٢) الأمر كما أفاده فان المضارب عامل للمالك و نفقته عليه على ما هو المتعارف اللاتق بحاله فاذا أسرف حسب عليه و أما لو قتر على نفسه أو صار ضيفا فلا وجه للاحتساب له و لا مقتضى له و ان شئت قلت انه مأذون في صرف نفقته من مال المالك بحيث يصرف فيها لا أنه يأخذ هذا المقدار من مال المالك.

(٣) الحق ما أفاده الماتن اذ لا وجه لملاحظه نسبة المالين فان كلا من العقدين اجنبى عن الاخر و لا بد من ملاحظه ان العمل في كل منهما بأى مقدار يقتضى فالميزان

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤٠

### [مسألة ١٦: لا يشترط في استحقاق العامل النفقة تحقق الربح بل ينفق من أصل المال]

(مسألة ١٦): لا يشترط في استحقاق العامل النفقة تحقق الربح بل ينفق من اصل المال (١) نعم اذا حصل الربح بعد هذا تحسب منه و يعطى المالك تمام رأس ماله ثم يقسم الربح بينهما (٢).

### [مسألة ١٧: إذا مرض العامل في السفر فان لم يمنعه من شغله فله أخذ النفقة]

(مسألة ١٧): اذا مرض العامل في السفر فان لم يمنعه من شغله فله اخذ النفقة (٣) نعم ليس له أخذ ما يحتاج اليه للبرء من المرض (٤) و أما اذا منعه عن شغله فليس له اخذ النفقة (٥).

بالعمل لا بالمال.

(١) فان العامل كالمالك فربما تكون التجاره رابحه و اخرى لا تكون فعلى كلا التقديرين العامل نائب عن المالك و نفقته عليه فلا يشترط في استحقاق النفقة تحقق الربح.

(٢) فان الميزان فى تحقق الربح و مقداره بعد اخراج المئونه و هذا أمر متعارف فى باب التجارات و خلافه يحتاج الى عنايه خاصه و لحاظ مخصوص فما أفاده تام.

(٣) كما هو ظاهر اذ لا مقتضى لعدم الجواز بعد فرض كونه مشغولا بوظيفته و عدم كون المرض مانعا عن اشتغاله.

(٤) الانصاف انه ليس لما ذكر ميزان منضبط بل لا بد من الاحاله الى العرف و ما يتعارف بين الناس و اذا وصلت النوبه الى الشك يكون مقتضى القاعده عدم جواز الأخذ فان التصرف فى مال الغير يتوقف على الاذن و المفروض عدم احرازه فلا يجوز.

(٥) الأمر كما ذكرنا فان الميزان هو العرف و المتعارف و لا يبعد اختلاف الموارد.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤١

### [مسأله ١٨: إذا فسخ عقد المضاربه فى اثناء السفر أو انفسخ فنفته الرجوع عليه لا على المال المضارب به]

(مسأله ١٨): اذا فسخ عقد المضاربه فى اثناء السفر أو انفسخ فنفته الرجوع عليه لا على المال المضارب به (١).

### [مسأله ١٩: إذا اختلف المالك و العامل فى أنها مضاربه فاسده أو قرض و لم يكن هناك دليل معين لأحدهما]

(مسأله ١٩): اذا اختلف المالك و العامل فى أنها مضاربه فاسده أو قرض و لم يكن هناك دليل معين لأحدهما فقد يكون الاختلاف من جهه ان العامل يدعى القرض ليكون الربح له و المالك يدعى المضاربه لئلا يكون عليه غير اجره المثل و يكون الربح له ففى مثل ذلك يتوجه الحلف على المالك و بعده يحكم بكون الربح للمالك و ثبوت اجره المثل للعامل (٢) و قد يكون من جهه ان المالك يدعى القرض لدفع الخساره عن نفسه أو لعدم اشتغال ذمته للعامل بشىء و العامل يدعى المضاربه الفاسده فيحكم فيه بعد التحالف بكون الخساره على

(١) اذ لا وجه لأخذه نفقه الرجوع من مال المالك بعد فرض ارتفاع العقد و انعدامه.

(٢) اذ مقتضى الأصل عدم كونه قرضا فيكون المالك منكرا و عليه الحلف فيكون الربح للمالك لعدم ما يقتضى كون العامل شريكا نعم حيث ان عمله يكون محترما له اجره المثل لكن العامل بدعواه القرض يكون مقرا بعدم استحقاقه الاجره فكيف يجوز له الأخذ.

الا أن يقال: انه لا مجال لهذا الاشكال اذ المفروض ان العامل يرى نفسه ذا حق غايه الأمر لا بسبب احترام عمله بل بسبب آخر و يمكن أن يقال: ان الترافع عند الحاكم لحسم ماده النزاع و حيث انه لا دليل على القرض الذى يدعيه العامل و من ناحيه اخرى عمل العامل محترم و المالك معترف بعدم كون عمله مجانيا يحكم

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤٢

المالك و عدم اشتغال ذمته للعامل هذا اذا كان الاختلاف بينهما في كونها مضاربه فاسده أو قرضا



(١) و اما اذا كان الاختلاف بينهما فى أنها مضاربه فاسده او بضاعه فالظاهر فى هذه الصوره أن يكون الربح تماما للمالك بعد حلف المالك و لا يكون للعامل اجره المثل (٢).

### [مسأله ٢٠: يجوز أن يكون المالك واحدا و العامل متعددا]

(مسأله ٢٠): يجوز أن يكون المالك واحدا و العامل متعددا سواء أ كان المال واحدا أيضا أو كان متعددا و سواء أ كان العمال متساوين فى مقدار الجعل فى العمل أم كانوا متفاضلين و كذا يجوز أن يكون المالك متعددا و العامل واحدا (٣).

---

الحاكم بكون الربح للمالك و اجره المثل للعامل و الله العالم بحقايق الامور.

(١) فان دعوى كل منهما مخالفه للأصل فتصل النوبه الى اليمين و بعد التحالف يحكم بكون الخساره على المالك لعدم دليل على كون الخساره على العامل و خساره كل عين على مالکها بحسب القاعده الأوليه كما ان ضمان المالك للعامل على خلاف الأصل فيحكم بعدمه و يمكن أن يقال انه لا تصل النوبه الى التحالف فى مفروض الكلام لأن مرجع الدعوى الى دعوى العامل حقا على المالك و انكار المالك تلك الدعوى فمقتضى القاعده أن يحلف المالك فلا مجال للتحالف فلاحظ.

(٢) أما كون تمام الربح للمالك فعلى طبق القاعده الأوليه أن نماء كل ملك تابع لذلك الملك و أما عدم الاجره لعمل العامل فلعدم دليل عليه و ان شئت قلت: ان المالك لا يدعى حقا على العامل بل ينفى حق العامل المدعى على نفسه و أما العامل فهو يدعى أمرا مخالفا للأصل فعليه البينه و أما المالك فعليه الحلف و الله العالم.

(٣) قال سيد المستمسك قدس سره فى هذا المقام «و الظاهر انه لا اشكال و لا خلاف فى جميع ذلك فقد ذكر فى كثير من الكتب من

دون تعرض لخلاف أو

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤٣

### [مسألة ٢١: إذا كان المال مشتركاً بين شخصين وقارضا واحداً واشترط له النصف وتفاضلاً في النصف الآخر]

(مسألة ٢١): إذا كان المال مشتركاً بين شخصين وقارضا واحداً واشترط له النصف وتفاضلاً في النصف الآخر بأن جعل لأحدهما أزيد من الآخر مع تساويهما في رأس المال أو تساويهما فيه بأن كانت حصه كل منهما مساوية لحصه الآخر مع تفاضلهما في رأس المال فالظاهر بطلان المضاربه إذا لم تكن الزيادة في مقابل عمل (١) نعم لو كان المقصود من ذلك النقص على حصه العامل بمعنى ان أحدهما قد جعل للعامل في العمل بماله أقل مما جعله الآخر مثلاً جعل أحدهما له ثلث ربح حصته و جعل الآخر له ثلثي ربح حصته صحت المضاربه (٢).

### [مسألة ٢٢: تبطل المضاربه بموت كل من المالك والعامل]

(مسألة ٢٢): تبطل المضاربه بموت كل من المالك والعامل

---

تردد و يقتضيه اطلاق الأدله» انتهى كلامه و مراده من الأدله ان كان العمومات فقد مر أنها لا تشمل المقام و ان كان المراد النصوص الواردة في المقام فالانصاف انه لا يبعد أن يستفاد منها الاطلاق و ان ابيت عن الاطلاق فلا أقل من أن العرف يفهم عدم الفرق بين الموارد و يستفيد عموم الحكم و الله العالم.

(١) الذي يختلج بيالى القاصر في وجه عدم الجواز ان الشركه في المال تقتضى الشركه في الربح بالنسبه فالشرط المذكور مخالف للمقرر الشرعى الا أن تكون الزيادة في مقابل عمل فلا يكون منافياً للشركه لكن مقتضى هذا التقريب بطلان هذا الشرط و أما العقد فلا وجه لبطلانه لأنه ثبت في محله ان الشرط الفاسد لا يفسد العقد.

(٢) اذا لا وجه للفساد فان اختيار مقدار الحصه للعامل بيد المالك.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤٤

أما على الاول فلغرض انتقال المال الى وارثه بعد موته فابقاء المال بيد العامل يحتاج الى مضاربه جديده و

أما على الثاني فلفرض اختصاص الاذن به (١).

### [مسألة ٢٣: لا يجوز للعامل أن يوكل وكيلا في عمله أو يستأجر شخصا إلا باذن المالك]

(مسألة ٢٣): لا يجوز للعامل أن يوكل وكيلا في عمله أو يستأجر شخصا إلا باذن المالك كما لا يجوز أن يضارب غيره إلا باذنه فلو فعل ذلك بدون اذنه و تلف ضمن (٢) نعم لا- باس بالاستئجار أو التوكيل في بعض المقدمات على ما هو المتعارف في الخارج المنصرف اليه الاطلاق (٣).

### [مسألة ٢٤: يجوز لكل من المالك و العامل أن يشترط على الآخر في ضمن عقد المضاربه مالا أو عملا]

(مسألة ٢٤): يجوز لكل من المالك و العامل أن يشترط على الآخر في ضمن عقد المضاربه مالا أو عملا كخياطه ثوب أو نحوها أو ايقاع بيع أو صلح أو وكالة أو قرض أو نحو ذلك (٤) و يجب الوفاء بهذا الشرط (٥) سواء تحقق الربح بينهما أم لم يتحقق و سواء، أ كان

---

(١) الأمر كما أفاده فان وجه البطلان كما قرره فلاحظ.

(٢) كما هو ظاهر فان التصرف في مال الغير لا يجوز بغير اذنه فليس له أن يتصرف في مال المالك لا التصرف الخارجى و لا التصرف الاعتبارى و مع هذا الفرض لو تصرف يكون ضامنا لقاعده اليد.

(٣) اذ المفروض شمول الاذن له فيجوز.

(٤) فان المقتضى للاشتراط موجود و المانع مفقود فيصح الشرط بمقتضى دليل جوازه.

(٥) بمقتضى دليل وجوب الوفاء به.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤٥

عدم تحقق الربح من جهه مانع خارجى أم من جهه ترك العامل العمل بالتجاره (١).

### [مسألة ٢٥: مقتضى عقد المضاربه ملكيه العامل لحصته من حين ظهور الربح]

(مسألة ٢٥): مقتضى عقد المضاربه ملكيه العامل لحصته من حين ظهور الربح و لا تتوقف على الانضااض أو القسمة (٢).

---

(١) فان الشرط نافذ و لا- وجه للتفريق بين الموارد و ما ذكر من الامور، لا وجه لأن يكون مانعا بعد اطلاق الدليل و عدم ما

يصلح أن يكون مانعا فلاحظ.

(٢) عن المسالك انه لا يكاد يتحقق فيه مخالف و يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه محمد بن قيس (ميسر) قال قلت لأبي عبد الله عليه السلام رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربه فاشترى أباه و هو لا يعلم، فقال يقوم فاذا زاد درهما واحدا اعتق و استسعى في مال الرجل «١».

فان الاستفادة من هذه الروايه ان العامل يملك الربح بمجرد الظهور اذ لولاه لم

يكن وجه للانعتاق فوجه الانعتاق صيروره العامل مالكا بمقدار حصته و هذا هو المدعى. مضافا الى أن مقتضى عقد المضاربه كون الربح بينهما و المفروض تحققه فيكون بينهما و لأن الربح مملوك بلا اشكال و لا يكون بتمامه ملكا للمالك فيكون مقدار منه مملوكا للعامل و لإطلاق النصوص الداله على أن الربح بينهما و المفروض تحققه فيكون مملوكا لهما بالاشتراك.

---

قمي، سيد تقى طباطبائي، مباني منهاج الصالحين، ١٠ جلد، منشورات قلم الشرق، قم - ايران، اول، ١٤٢٦ هـ ق مباني منهاج الصالحين؛ ج ٨، ص: ٥٤٥

و عن الجواهر الاشكال في القول المشهور بأن الربح غير موجود خارجي بل امر و همى و ليس قابلا لأن يملك و أجاب عن هذا الاشكال سيد المستمسك قدس سره بقوله: «ان المراد من الربح في باب المضاربه الذي يشترك فيه المالك و العامل الحصة من العين الزائده على مقدار رأس المال ماليه لا الربح اللغوي

---

(١) الوسائل الباب ٨ من احكام المضاربه.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤٦

...

---

و العرفي كما يقوله في الجواهر كي يتوجه عليه ما ذكره من الاشكال» انتهى موضع الحاجه من كلامه رفع في علو مقامه.

و الذي يختلج ببالي القاصر ان يقال انه ما المانع من الالتزام بالشركه في الماليه نظير ارث الزوجه من البناء و نظير شركه الفقير في المال الزكوي على ما هو المعروف عندهم فلا يلزم أن تكون الحصة من العين مملوكه كي يقال انه لا دليل على الاشتراك في العين و اشتراك الربح لا يستلزم الاشتراك في العين.

و صفوه القول انه لا نرى مانعا من كون المقام داخلا في الشركه في الماليه و لا يتوجه اشكال صاحب الجواهر قدس سره بأن الربح موهوم فانه كيف يكون

موهوما و الحال انه يبذل لأجله الثمن و يصدق زياده المالىه و يتعلق به الخمس هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى ان الملكيه امر اعتبارى لا يلزم تعلقه بوجود خارجى و يؤيد ما ذكرنا ما أفاده السيد اليزدى قدس سره فى عروته فى مسئله (٣٤) من كتاب المضاربه و كون القيمه امرا وهميا ممنوع هذا ما يخطر ببالى مع اعترافى بقصورى و قله بضاعتى و الله المستعان.

لكن الذى يستفاد من كلام الأصحاب فى هذا المقام ان العامل يملك حصه من العين بالنسبه قال السيد اليزدى قدس سره فى العروه فى مسئله (٣٤) من احكام المضاربه: ادعى الاتفاق على عدم كون مقدار حصه العامل من الربح للمالك الخ.

و قال السيد الاصفهانى قدس سره فى الويله فى مسئله (٢٧) من كتاب المضاربه: «الظاهر صيروره العامل شريكا مع المالك فى نفس العين الموجوده بالنسبه فيصح له مطالبه القسمه و له التصرف فى حصته من البيع و الصلح».

و قال سيدى الوالد قدس سره فى الذخيره فى مسئله (٣١) من كتاب المضاربه يملك العامل حصته من الربح الى أن قال: و صحه تصرفاته فيه بالبيع الخ.

فالمتحصل من كلام الأصحاب فى المقام اشتراك العامل مع المالك فى نفس

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤٧

نعم لو عرض بعد ذلك خسران أو تلف يجبر به الى أن تستقر ملكيه العامل (١) و هل يكفى فى الاستقرار قسمه تمام الربح بينهما فحسب من دون فسخ المضاربه أو لا يكفى؟ وجهان الظاهر هو الاول (٢) و عليه

---

العين الخارجيه لا فى الربح بالمعنى العرفى اللغوى و هذا القول اى تحقق ملكيه العامل بظهور الربح هو المشهور بين الأصحاب و فى قبال هذا القول اقوال اخر منها

أن العامل لا- يملك الا بالانضاض بدعوى ان قبله لا وجود للربح كى يملك و قد ظهر الجواب عن هذا التقريب بما ذكرنا و الذى يشهد لفساد هذه الدعوى ان المالك ليس له الفسخ و الاستقلال بالعين و أيضا يكون للعامل حق المطالبه بالقسمه فلاحظ.

و منها: أن يصير ملكا بالقسمه و استدل لهذا القول على ما قيل: بأنه لو ملك قبل القسمه يلزم أن يكون النقصان الحادث بعد ذلك شايعا فى المال كسائر الأموال المشتركه و أيضا لازمه اختصاص العامل بربح ما ملكه و يذب الاشكال بأن ملكه قبل القسمه متزلزل فلا يستقر الا ببقاء المال سالما و أيضا مقتضى جعل مقدار من الربح و تعيينه مانع عن الزائد عليه.

مضافا الى أن الاشكال متوجه على القول بكون الحصة من العين مملوكة للعامل و أما على القول بالشركه فى المالىه فلا لكنه قد مر ان المتسالم عليه عندهم اشتراكه فى نفس العين بالنسبه.

و منها: ان القسمه كاشفه عن الملك السابق و ربما يستدل عليه بأن القسمه بنفسها لا تكون مملكه فتكون كاشفه عن الملك و هذا القول لا ينافى القول المشهور و كيف كان الحق ما ذهب اليه المشهور.

(١) كما هو مقتضى عقد المضاربه اذ الربح انما يقسم بعد اخراج المئونه و تدارك الخساره و ان شئت قلت: ان الربح وقايه لرأس المال فلاحظ.

(٢) يظهر من كلام الجواهر: انه تتصور فى المقام صور:

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤٨

فلا يكون التلف بعد القسمه محسوبا من الربح (١).

---

الصوره الأولى: أن ينضم الى الظهور الانضاض مع الفسخ و القسمه قال قدس سره: «لا ريب فى الاستقرار حينئذ ضروره انتهاء العقد بجميع توابعه مع تراضيهما بذلك». و الأمر كما افاده

فان المفروض انتهاء امر المضاربه بتمام معنى الكلمه و ان شئت قلت: لا كلام عندهم فى الاستقرار فى هذا الفرض.

الصوره الثانيه: الصوره بحالها مع عدم القسمه و يمكن أن يقال- كما عن جمله من الأساطين-: انه يستقر الملك فى هذه الصوره بتقريب ان رأس المال ناض و العقد مرتفع بالفسخ و لا مجال لاستصحاب بقاء حكم المضاربه اذ فيه مضافا الى أن المفروض انتفاء الموضوع معارض باستصحاب عدم الجعل الزائد و الانصاف ان هذا القول وجيه.

الصوره الثالثه: أن يفسخ العقد بلا أن ينض المال فان حصلت القسمه يستقر اذ المفروض انقطاع حكم القراض بالفسخ.

الصوره الرابعه: أن تحصل القسمه فقط قال فى الجواهر: «و لا ريب فى عدم مدخليته فى الاستقرار» الى آخر كلامه.

اذا عرفت ما تقدم نقول لا يبعد أن يقال ان الموجب للاستقرار هو الفسخ فانه بالفسخ يرتفع العقد و ينتهى امد المعامله فلا مجال لترتيب احكامها فكل من المالك و العامل يختص بحصته و يستقر ملك العامل فالخسران المتأخر عن الفسخ لا يتوجه اليه و الله العالم بحقايق الامور.

(١) بل التلف بعد الفسخ لا- يتوجه الى العامل كما تقدم لكن مع عدم القسمه لا بد من الالتزام بالاشاعه و مع فرض الاشاعه يتوجه الضرر الى كليهما بمقتضى الاشاعه فلاحظ و صفوه القول: انه مع الاشاعه لا بد من الالتزام باشتراك الضرر

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٤٩

### [مسأله ٢٦: إذا ظهر الربح و تحقق فى الخارج فطلب أحدهما قسمته]

(مسأله ٢٦): اذا ظهر الربح و تحقق فى الخارج فطلب احدهما قسمته فان رضى الاخر فلا مانع منها (١) و ان لم يرض فان كان هو المالك فليس للعامل اجباره عليها (٢) و ان كان هو العامل فالظاهر ان للمالك اجباره عليها (٣) و ان اقتسماه ثم



عرض الخسران فان حصل بعده ربح جبر به اذا كان بمقداره او اكثر و أما اذا كان الاقل منه وجب على العامل رد أقل الامرين من مقدار الخسران و ما اخذه من

أيضا.

(١) كما هو ظاهر اذ مع توافقهما على القسمة لا مجال لعدم صحتها.

(٢) استدل على المدعى بلزوم الضرر لاحتمال الخسران بعد ذلك. و اورد عليه بأن احتمال الضرر باحتمال الخسران غير مطرد مع انه لا- يمنع عن القسمة و انما يمنع عن وجوب تمكين العامل من حصته مضافا الى امكان تدارك الضرر المحتمل بأخذ الكفيل و يضاف الى ذلك كله ان احتمال الضرر المالي غير منفي و غير مأخوذ موضوعا للأحكام و انما المأخوذ الضرر النفسى و يمكن أن يقال فى وجه عدم الاجبار ان العقد باق بحاله و لم يفسخ فلا مقتضى لالتزام المالك بالقسمة و بعبارة اخرى ما دام العقد باقيا لا وجه للالتزام بالتقسيم.

(٣) قال السيد اليزدى فى عروته: «قيل و ان لم يرض العامل فكذلك أيضا لأنه لو حصل الخسران وجب عليه رد ما أخذه و لعله لا يقدر بعد ذلك عليه لفواته فى يده و هو ضرر عليه. و فيه ان هذا لا يعد ضررا فالأقوى انه يجبر اذا طلب المالك» انتهى.

و يمكن الاستدلال على المدعى بالتقريب المتقدم و هو ان العقد باق فلا وجه للإجبار و طريق الاحتياط ظاهر.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٥٠

الربح (١) و كذلك الحال فيما اذا باع العامل حصته من الربح أو وهبها أو نحو ذلك ثم طرأت الخساره على مال المضاربه غايه الامر ان على العامل فى هذه الصوره دفع أقل الامرين من قيمه ما باعه أو وهبه و مقدار الخسران (٢) و لا

يكشف الخسران اللاحق عن بطلان البيع أو الهبه أو نحوهما بل هو فى حكم التلف (٣).

### [مسألة ٢٧: لا فرق فى جبر الخساره بالربح بين الربح السابق و اللاحق ما دام عقد المضاربه باقيا]

(مسألة ٢٧): لا فرق فى جبر الخساره بالربح بين الربح السابق و اللاحق ما دام عقد المضاربه باقيا (٤) بل الاظهر الجبر و ان كانت الخساره قبل الشروع فى التجاره كما اذا سرق فى اثناء سفر التجاره قبل الشروع فيها أو فى البلد قبل الشروع فى السفر هذا فى تلف

(١) بتقريب ان حكمه متزلزل فلا- بد من جبران الخساره به و لا يبعد ان ما افاده فى المقام يناقض ما تقدم منه فى الفرع السابق حيث حكم بأن التلف بعد القسمة لا يكون محسوبا من الربح.

(٢) بعين التقريب.

(٣) لأن المفروض ان التصرف وقع من المالك فى ملكه فلا وجه لفساده.

غايه الأمر يكون حكمه حكم تلف الربح فالعامل ضامن لذلك المقدار و عبارته واضحه ان ملك العامل يتحقق حين ظهور الربح و الخسران المتأخر لا يكشف عن عدمه غايه الأمر اذا تحقق الخسران يرجع و يخرج عن ملكه فالمراد من التزلزل و عدم الاستقرار عوده بعد ثبوته لا عدم تحققه أصلا هذا فيما يكون باقيا و أما لو تلف بالبيع و نحوه يكون العامل ضامنا للبدل.

(٤) كما هو مقتضى عقد المضاربه فان بنائه على جبران الخسارات بالأرباح و الشركه فى الربح بعد التصفيه.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٥١

البعض (١) و أما لو تلف الجميع قبل الشروع فى التجاره فالظاهر انه موجب لبطلان المضاربه هذا فى التلف السماوى (٢) و أما اذا أتلفه العامل أو الاجنبى فالمضاربه لا تبطل اذا ادى المتلف بدل التالف (٣).

### [مسألة ٢٨: فسخ عقد المضاربه او انفساخه تاره يكون قبل الشروع فى العمل و اخرى بعده و قبل ظهور الربح]

(مسألة ٢٨): فسخ عقد المضاربه او انفساخه تاره يكون قبل الشروع فى العمل و اخرى بعده و قبل ظهور الربح و على كلا التقديرين لا شىء للمالك و لا عليه و كذا

العامل من دون فرق بين أن يكون الفسخ من العامل أو المالك (٤) نعم لو كان الفسخ من العامل بعد السفر باذن المالك و صرف مقدار من رأس المال في نفقته فالاحتياط في هذه الصورة لا يترك (٥) و اذا كان الفسخ أو الانفساخ بعد حصول الربح

(١) اذ المفروض تحقق عقد المضاربه فلا فرق في الخساره المجبوره بالربح بين القبل و البعد.

(٢) اذ مع التلف السماوى لا موضوع للعقد فيبطل بنفسه و هذا ظاهر.

(٣) اذ بدل التالف يقوم مقامه بقانون بدليه البديل و فيه تأمل الا أن يشمله عقد المضاربه.

(٤) لعدم المقتضى.

(٥) لا- اشكال في حسن الاحتياط و لكن مقتضى الصنائه انه ليس على العامل شىء فان مقتضى قانون المضاربه أن يكون المصارف على المالك و من ناحيه اخرى ان العامل له الفسخ كما ان للمالك نعم اذا كان العامل قاصدا للفسخ من اول الأمر و ان اقدامه بالمعاقدته لأجل السفر و بذل نفقه السفر من كيس المالك فيمكن أن يقال بأن شمول اطلاق الدليل اياه مشكل.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٥٢

فان رضى كل من المالك و العامل بالقسمه فلا كلام (١) و ان لم يرض احدهما اجبر عليها (٢).

**[مسألة ٢٩: إذا كانت في مال المضاربه ديون فهل يجب على العامل أخذها بعد الفسخ أو الانفساخ أو لا؟]**

(مسألة ٢٩): اذا كانت في مال المضاربه ديون فهل يجب على العامل اخذها بعد الفسخ أو الانفساخ اولاً؟ وجهان و الوجوب ان لم يكن اقوى فهو احوط (٣) نعم لا يجب على العامل بعده الا التخليه بين المالك و بين ماله و أما الايصال اليه فلا يجب الا اذا أرسله الى بلد آخر فعندئذ الاظهر وجوب الرد الى بلده (٤).

**[مسألة ٣٠: إذا اختلف المالك و العامل في مقدار رأس المال الذى أعطاه للعامل]**

(مسألة ٣٠): اذا اختلف المالك و العامل في مقدار رأس المال الذى أعطاه للعامل بأن يدعى المالك الزيادة و انكرها العامل

(١) كما هو ظاهر.

(٢) اذ المفروض تحقق الشركه فلكل منهما افراس حقه و لا حق للاخر أن يمنع فيجبر و الله العالم.

(٣) مقتضى القاعده الاولى عدم الوجوب بعد فرض فسخ العقد و انتهاء المعامله و لكن اذا دلت القرائن على اذن المالك بالإدانه

مشروطا بالاستيفاء و بعبارة اخرى لو دلت القرائن على لزوم جبايه الديون بعد الفسخ يجب عليه و هذا يختلف بحسب اختلاف الموارد.

(٤) الظاهر ان هذه الامور ليس لها ميزان منضبط فكل امر متعارف و متداول في المعاملات الواقعه بين العقلاء و العرف لا بد من رعايته و في غيره يكون الأمر تابعا للقرائن الشخصيه فلو لم يكن متعارف في الخارج و لم يكن دليل خاص على امر يكون مقتضى القاعده عدم وجوب أمر على العامل بعد الفسخ فلاحظ.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٥٣

قدم قول العامل مع يمينه اذا لم تكن للمالك بينه عليها و لا- فرق في ذلك بين كون رأس المال موجودا أو تالفا مع ضمان العامل و اذا اختلفا في مقدار نصيب العامل بأن يدعى المالك الاقل و العامل يدعى الاكثر فالقول قول المالك (١).

### [مسألة ٣١: إذا ادعى المالك على العامل الخيانة و التفريط فالقول قول العامل]

(مسألة ٣١): إذا ادعى المالك على العامل الخيانة و التفريط فالقول قول العامل (٢) نعم لو ادعى المالك على العامل انه شرط عليه بأن لا يشتري الجنس الفلاني أو لا يبيع من فلان أو نحو ذلك و العامل ينكره فالقول قول المالك فان الشك يرجع الى أن المالك هل اذن فيما يدعيه العامل أم لا فالاصل عدمه (٣).

---

(١) ما أفاده ظاهر واضح فان بينه على

المدعى و اليمين على من انكر، و بمقتضى هذه القاعده يكون قول العامل فى القسم الأول من الدعوى موافقا مع الأصل و البيئه على المالك كما ان قول المالك فى القسم الثانى موافقا مع الأصل فاليينه على العامل فلاحظ.

(٢) فان قول المالك المدعى للخيانه مخالف للأصل فلا بد له من اقامه البيئه.

(٣) الذى يختلج ببالى القاصر انه لا- بد من التفصيل بأن نقول كل عمل صادر من العامل اذا كان محتاجا الى اذن خاص من المالك فاذا ادعى العامل الاذن و المالك انكره يكون قول المالك موافقا مع الأصل و البيئه على العامل و أما كل فعل صادر من العامل يكون جائزا على طبق عقد المضاربه و عدم جوازه يشترط فيه بمنع من المالك فادعى المالك المنع و يكون العامل منكرا تكون البيئه على المالك لكون قوله مخالفا مع الأصل و اليمين على العامل الا أن يقال ان مرجع نزاع العامل

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٥٤

### [مسأله ٣٢: لو ادعى العامل التلف و انكره المالك قدم قول العامل]

(مسأله ٣٢): لو ادعى العامل التلف و انكره المالك قدم قول العامل و كذا الحال اذا ادعى الخساره (١) أو عدم الربح أو عدم حصول المطالبات مع فرض كونه مأذونا فى معاملات النسيئه (٢) و لا فرق فى سماع قول العامل فى هذه الفروض بين أن يكون الدعوى قبل فسخ المضاربه او بعده (٣) بل الاظهر سماع قوله حتى فيما اذا ادعى بعد الفسخ التلف بعده (٤).

### [مسأله ٣٣: إذا مات العامل و كان عنده مال المضاربه]

(مسأله ٣٣): اذا مات العامل و كان عنده مال المضاربه فان كان

---

و المالك فى مثله الى دعوى العامل أمرا ينكره المالك فتكون البيئه على العامل اللهم الا- أن يكون قوله موافقا للظاهر المعبر فلاحظ.

(١) عن الجواهر: بلا اشكال و لا خلاف و يمكن الاستدلال ببعض النصوص لاحظ ما رواه مسعده بن صدقه عن أبى عبد الله عليه السلام قال: ليس لك أن تأتمن من خانك و لا تتهم من ائتمنت «١». و ما رواه مسعده بن زياد عن جعفر بن محمد عن ابيه عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه و آله قال: ليس لك أن تتهم من قد ائتمنته و لا- تأتمن الخائن و قد جربته ٢ فان المستفاد من الحديثين انه لا يجوز اتهام الأمين.

(٢) لما تقدم مضافا الى أن قوله موافق مع اصاله العدم.

(٣) اذ المفروض انه امين و ليس على الأمين الا اليمين.

(٤) بتقريب ان العرف يفهم من ادله عدم ضمان الأمين انه لا مجال لاتهامه بالخيانه و القول قوله بيمينه و لا يبعد أن نقول بتماميه

التقريب المذكور و الله العالم.

---

(١) (١ و ٢) الوسائل الباب ٤ من احكام الوديعه الحديث: ٩ و ١٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٥٥

معلوما بعينه فلا كلام

(١) و ان علم بوجوده فى التركة من غير تعيين فىأخذ المالك مقدار ماله منها (٢) و لا يكون المالك شريكا مع الورثة بالنسبه على الاظهر الاقوى (٣).

### **[مسأله ٣٤: إذا كان رأس المال مشتركاً بين شخصين فضارباً واحداً ثم فسخ أحد الشريكين دون الآخر]**

(مسأله ٣٤): إذا كان رأس المال مشتركاً بين شخصين فضارباً واحداً ثم فسخ أحد الشريكين دون الآخر فالظاهر بقاء عقد المضاربه بالاضافه الى حصه الآخر (٤).

(١) كما هو واضح ظاهر.

(٢) لم يعلم وجهه مع عدم تميزه و لا يبعد أن يكون المورد من موارد جريان القرعه فانها لكل أمر مشكل.

(٣) لعدم ما يقتضى الشركه فان مجرد الاختلاط الخارجى مع تميز البعض عن البعض الآخر لا يقتضى الشركه و النص الوارد فى المقام ضعيف سنداً و هو ما رواه السكونى عن جعفر عن ابيه عن آباءه عن على عليهم السلام انه كان يقول:

من يموت و عنده مال مضاربه قال: ان سماه بعينه قبل موته فقال هذا لفلان فهو له و ان مات و لم يذكر فهو اسوه الغرماء «١».

(٤) اذ لا وجه لانفساخ الآخر و بعبارة اخرى المفروض تحقق المضاربه مع كل منهما فلكل واحد حكمه لكن يشكل الجزم به فان المفروض عقد واحد و مضاربه واحده فكيف يمكن انفساخ بعضه و بقاء الآخر و بتعبير واضح ان العقد واحد على الفرض فكيف يمكن الالتزام بانفساخه و بقاءه بل يشكل فسخ احدهما دون الآخر مع فرض كون العقد واحداً اذ العقد الواحد له خيار واحد و الا يلزم جواز الأخذ بخيار المجلس بالنسبه الى بعض المبيع و هل يمكن الالتزام به، نعم اذا كان كل

(١) الوسائل الباب ١٣ من المضاربه

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٥٦

### **[مسأله ٣٥: إذا أخذ العامل مال المضاربه و أبقاه عنده و لم يتجر به إلى مده قليله أو كثيره]**

(مسأله ٣٥): إذا اخذ العامل مال المضاربه و أبقاه عنده و لم يتجر به الى مده قليله أو كثيره لم يستحق المالك عليه غير أصل المال و ان كان عاصياً فى تعطيل مال الغير (١).

### **[مسأله ٣٦: إذا اشترط العامل على المالك فى عقد المضاربه عدم كون الربح جابراً للخسران المتقدم على الربح أو المتأخر عنه]**

(مسأله ٣٦): إذا اشترط العامل على المالك فى عقد المضاربه عدم كون الربح جابراً للخسران المتقدم على الربح أو المتأخر عنه

واحد منهما ضارب واحدا لا على نحو الاشتراك فلا مانع من الالتزام بما افيد في المتن لأن العقد متعدد و يترتب على كل واحد حكمه فلاحظ.

(١) لعدم موجب للضمان و مجرد العصيان و المخالفه لا يوجب الضمان كما هو ظاهر.

(٢) الذى يختلج ببالى القاصر أنّ هذا الشرط لا يصح لأنه خلاف المقرر الشرعى فان المستفاد من الدليل ان المضاربه تقتضى شرعا أن يكون الربح بين المالك و العامل و يكون الخسران على المال لاحظ ما رواه اسحاق بن عمار عن أبى الحسن عليه السلام قال: سألته عن مال المضاربه، قال: الربح بينهما و الوضيعه على المال «١»

فان المستفاد من هذا الحديث ان الخسران وارد على المال و لكن الربح بينهما و بعبارة اخرى المستفاد من الروايه ان الخسران الوارد على المال لا يجبر بشىء لا من مال المالك و لا من مال العامل و لا يخرج بازائه شىء من كيس المتعاملين و أما الربح الحاصل فيدخل فى كيسهما.

مضافا الى ما أفاده سيد المستمسك قدس سره فى هذا المقام بقوله: هذا من

(١) الوسائل الباب ٣ من احكام المضاربه الحديث ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٥٧

## اشاره

كتاب الوديعه و هى من العقود الجائزه (١) و مفادها الائتمان فى الحفظ (٢).

## [مسأله ١: يجب حفظ العين]

(مسأله ١): يجب حفظ العين (٣).

الأحكام المسلمه بينهم و فى المسالك انه محل وفاق و يقتضيه ما عرفت من ان الربح المجعول للعامل ما زاد على تدارك النقص المالى الحادث من خسران أو تلف» انتهى موضع الحاجه من كلامه.



و فى المراجعة الأخرى لم نعر على كلامه و كيف كان الاشتراط المذكور خلاف الحكم الشرعى فىكون باطلا و الحمد لله أولا و آخرا و ظاهرا و باطنا و الصلاة و السلام على محمد و آله الطاهرين المعصومين و السلام علينا و على عباد الله الصالحين و رحمه الله و بركاته.

(١) بلا اشكال و لا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه و هو الحجة فى تخصيص الايه و غيرها من ادله اللزوم هكذا فى الجواهر.

(٢) فهى الامانه بالمعنى الأخص.

(٣) يمكن الاستدلال على المدعى بوجه: الاول: الاجماع بل لا- يبعد أن يقال وجوب حفظ الامانه من الأحكام القطعية فلا مجال للنقاش فى الاجماع من حيث احتمال كونه مدر كيا. الثانى: انه من مقتضيات العقد فان مرجع عقد الوديعه الى الاستنابه فى الحفظ.

الثالث: الآيات: منها قوله تعالى: إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا «١».

---

(١) النساء / ٥٨

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٥٨

...

---

و منها قوله تعالى فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ «١».

و الروايات: منها ما رواه أبو كهمس عن ابى عبد الله عليه السلام قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: عبد الله بن أبى يعفور يقرأك السلام، قال: و عليك و عليه السلام، اذا أتيت عبد الله فأقرئه السلام و قل له ان جعفر بن محمد يقول لك: انظر ما بلغ به على

عند رسول الله صلى الله عليه وآله فالزمه، فان عليا عليه السلام انما بلغ ما بلغ به عند رسول الله صلى الله عليه وآله بصدق الحديث و أداء الأمانة «٢».

و منها: ما رواه اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تغتروا بكثرة صلاتهم و لا بصيامهم فان الرجل ربما لهج بالصلاه و الصوم حتى لو تركه استوحش و لكن اختبروهم عند صدق الحديث و اداء الأمانة «٣».

و منها: مرفوعه أبي طالب قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: لا تنظروا الى طول ركوع الرجل و سجوده فان ذلك شىء اعتاده فلو تركه استوحش لذلك و لكن انظروا الى صدق حديثه و اداء امانته «٤».

و منها: ما رواه سدير عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال ابو ذر: سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يقول: حافظا الصراط يوم القيمة الرحم و الأمانة، فاذا مر الوصول للرحم المؤدى للأمانة نفذ الى الجنة، و اذا مر الخائن للأمانة القطوع للرحم لم ينفعه معهما عمل، و تكفأ به الصراط فى النار «٥».

و منها: ما رواه عبد الرحمن بن سيابه عن ابى عبد الله عليه السلام (فى حديث)

---

(١) البقره / ٢٨٣

(٢) الوسائل الباب ١ من ابواب أحكام الوديعه الحديث: ١

(٣) نفس المصدر الحديث: ٢

(٤) نفس المصدر الحديث: ٣

(٥) نفس المصدر الحديث: ٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٥٩

...

---

قال: ألا اوصيك؟ قلت: بلى، قال: عليك بصدق الحديث و أداء الأمانة تشرك الناس فى اموالهم هكذا، و جمع بين اصابعه قال: فحفظت ذلك عنه فزكيت ثلاثمائة الف درهم «١».

و منها: ما رواه ابن ابي العلاء عن الصادق عليه السلام قال: احب العباد الى الله عز و

جل رجل صدوق في حديثه محافظ على صلاته و ما افترض الله عليه مع اداء الامانه، ثم قال: من اؤتمن على امانه فأداها فقد حل الف عقده من عنقه من عقد النار، فباد روا باداء الامانه فان من اؤتمن على امانه و كل به ابليس مأثه شيطان من مرده اعوانه ليضلوه، و يوسوسوا اليه حتى يهلكوه الا من عصمه الله «٢».

و منها: ما رواه ابراهيم بن محمد الهمداني عن محمد بن علي الجواد عليهما السلام عن ابيه عن آبائه عن علي عليه السلام قال: لا تنظروا الي كثره صلاتهم و صومهم و كثره الحج و المعروف و طنطنتهم بالليل، انظروا الي صدق الحديث و اداء الامانه «٣».

و منها: ما رواه أبو ولاد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان ابي يقول: اربع من كن فيه كمل ايمانه و لو كان ما بين قرنه الي قدمه ذنوبا لم ينقصه ذلك قال:

هي الصدق و اداء الامانه و الحياء و حسن الخلق «٤».

و منها: ما رواه موسى بن بكر عن أبي ابراهيم عليه السلام قال: اهل الارض بخير ما يخافون و ادوا الامانه و عملوا بالحق «٥» الي غيرها من الروايات لاحظ

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٦

(٢) نفس المصدر الحديث: ٧

(٣) نفس المصدر الحديث: ٨

(٤) نفس المصدر الحديث: ٩

(٥) نفس المصدر الحديث: ١٠

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦٠

بمجرى العاده (١) و اذا عين المالك محرزا تعين (٢) فلو خالف ضمن (٣) إلا مع الخوف اذا لم ينص المالك على الخوف (٤) و الا ضمن حتى مع الخوف (٥) و كذا يضمن لو تصرف فيها تصرفا منافيا للاستئمان و موجبا

---

النصوص الداله على المدعى في الباب الثاني، من أبواب أحكام

الوديعة من الوسائل فان الآيات و الروايات المشار اليها تدل على وجوب حفظ الامانه بتقريب انه لو لم يكن الحفظ واجبا لم يكن الرد كذلك.

الرابع ما يدل على الضمان مع التفريط لاحظ مكاتبه محمد بن الحسن قال كتبت الى أبي محمد عليه السلام رجل دفع الى رجل وديعه و امره أن يضعها في منزله او لم يأمره «يه» فوضعها في منزل جاره فضاعت هل يجب عليه اذا خالف امره و اخرجها عن ملكه؟ فوقع عليه السلام هو ضامن لها إن شاء الله «١» بتقريب انه لو لا وجوب الحفظ لم يكن وجه للضمان.

(١) كالثوب في الصندوق و الشاه في المراح و الدابه في الاصطبل الى غيرها اذ لا حد له شرعا فالمرجع هو العرف كما هو ظاهر.

(٢) لحرمة التصرف في مال الغير بغير اذنه.

(٣) لأنه عاد بالمخالفة فلا تكون يده يد امانه بل يد عدوان.

(٤) بتقريب ان الودعي في هذا الفرض مأذون في التصرف و محسن و ما على المحسنين من سبيل و لا- يبعد أن يقال انه لا مقتضى للضمان في هذه الصورة و بتعبير آخر القصور في المقتضى.

(٥) اذ مع نص المالك لا مجال للودعي التصرف في المال و يصدق انه متعدد و ربما يقال كما يشاهد في كلماتهم انه يجوز له النقل مع الخوف و لو مع نهى

---

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب أحكام الوديعة الحديث: ١

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦١

لصدق الخيانه كما اذا خلطها بماله بحيث لا- تتميز أو اودعه كيسا مختوما ففتح ختمه او اودعه طعاما فاكل بعضه او دراهم فاستقرض بعضها (١) و اذا اودعه كيسين فتصرف في احدهما ضمنه دون الاخر (٢) و اذا كان التصرف لا

يوجب صدق الخيانه كما اذا كتب على الكيس بيتا من الشعر او نقش عليه نقشا او نحو ذلك فانه لا يوجب ضمان الوديعة و ان كان التصرف حراما لكونه غير مأذون فيه (٣).

### [مسألة ٢: يجب على الودعي علف الدابه و سقيها و يرجع به على المالك]

(مسألة ٢): يجب على الودعي علف الدابه و سقيها و يرجع به على المالك (٤).

المالك لأنه يجب عليه حفظ المال و للنهي عن اضاعه المال فيجب النقل كى يحفظ و ما افيد لا يرجع الى محصل صحيح اذ لا دليل على وجوب الحفظ بالنسبه الى الاجنبى و النهى عن الاضاعه متوجه الى المالك فالحق ما أفاده فى المتن و الله العالم.

(١) كما هو ظاهر لخروج اليد عن كونها امانيه و النتيجة هو الضمان فلاحظ.

(٢) لعدم سرايه حكم احدهما الى الاخر فيترتب على كل كيس حكمه كما هو المقرر.

(٣) كما هو ظاهر لعدم ما يقتضى الضمان و لا تنافى بين تحقق الإثم بالتصرف غير المجاز و عدم الضمان.

(٤) تاره يأمر المالك بذلك و اخرى ينهى عنه و ثالثه يكون ساكتا عن هذه الجهه.

أما فى الصورة الاولى فيجب عليه علف الدابه و سقيها لأن حفظ الحيوان يتوقف عليهما فيجب على الودعي فان شأن الودعي حفظ المال عن التلف و المفروض ان العلف و السقى من مقدماته فيجب من باب وجوب مقدمه الواجب. و ملخص الكلام

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦٢

### [مسألة ٣: إذا فرط الودعي ضمن]

(مسألة ٣): اذا فرط الودعي ضمن (١).

انه لا اشكال عندهم فى الوجوب و أما رجوعه الى المالك فلأن المالك استوفى المنفعه بالأمر و بناء المعامله على الضمان لا المجانيه.

و أما الصورة الثانيه: فلا- يجب عليه الحفظ على الاطلاق اذ المفروض ان المالك ينهى عن التصرف فيه بهذا النحو و احترام المال لا- يقتضى الوجوب و لذا لا- يجب التقاط الحيوان و بعبارة اخرى لا- دليل على حفظ مال الغير و عليه ليس الرجوع الى المالك فى هذه الصورة لو علفها او سقاها.

و أما الصورة الثالثة: فان كان

فى الواقع و نفس الامر تدخل تحت الصورة الاولى يلحقها حكمها و ان كانت داخله تحت الصورة الثانيه يلحقها حكمها كذلك اذ لا- يخلو الامر فى الواقع عن احد القسمين و ان لم يكن الواقع معلوما و محرزا فمقتضى الاصل عدم طيب نفس المالك بالعلف و السقى فلا يجوز لكن هل يمكن الالتزام به؟ الحق انه فى غاية الاشكال و لا يبعد ان السيره العقلانيه فى امثال المقام الحفظ بمقدماته ثم الرجوع الى المالك.

و يؤيد المدعى بل يدل عليه ما رواه أبو ولاد فان السائل يسئل الامام عليه السلام عن علف الدابه و ضمانه قال عليه السلام «ليس لك علفه عليه لأنك غاصب» فيفهم من أن الميزان فى الضمان و عدمه صدق عنوان الغصب و عدمه فانه مع عدم صدق الغصب يتحقق الضمان بالتعليق و أما مع صدق عنوان الغصب فلا فلاحظ.

(١) فان الضمان يتوقف على صدق الخيانه و التقصير و عليه الاجماع بقسميه على ما يظهر من الجواهر و يستفاد من بعض النصوص ان المدار فى عدم الضمان صدق عنوان الايمان لاحظ ما رواه ابن مسلم عن ابى جعفر عليه السلام قال: سألته عن الرجل يستبضع المال فيهلك أو يسرق أعلى صاحبه ضمان؟ فقال: ليس عليه غرم

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦٣

و لا يزول الضمان الا بالرد الى المالك (١) او البراء منه (٢).

#### [مسأله ٤: يجب على الودعى أن يحلف للظالم]

(مسأله ٤): يجب على الودعى أن يحلف للظالم (٣).

---

بعد أن يكون الرجل امينا «١».

فان المستفاد من هذه الروايه ان الميزان فى عدم الضمان صدق عنوان الامين و من الظاهر عدم صدق هذا العنوان مع الخيانه مضافا الى أنه مع فرض التفريط تخرج اليد عن عنوان الامانه و تعنون بعنوان يد

العنوان و يد العدوان تقتضى الضمان بلا اشكال و لا كلام.

(١) وقع الكلام بين القوم فى أنه لو زال عنوان الخيانه و اعاد عنوان الوديعه بعد التفريط أو التعدى بأن لبس الثوب ثم نزعها و وضعه فى الحرز هل تبرأ ذمته أم لا؟ قال فى الجواهر «لا تبرأ للأصل و غيره». و الظاهر ان المراد بالأصل استصحاب الضمان و قد حقق فى الاصول عدم اعتبار الاستصحاب الجارى فى الحكم الكلى و كونه معارضا باصالة عدم الجعل الزائد.

و الذى يختلج بالبال أن يقال ان تم اجماع تعبدى كاشف عن الحكم فهو و الا فيشكل الجزم بالمدعى بل يقتضى القاعده عدم الضمان بعد زوال العنوان و بعبارة اخرى يظهر من الاصحاب ان عقد الوديعه بحالها و انه لا- يفسخ بالتفريط فعليه لا- وجه للضمان بل مقتضى ادله عدم ضمان الامين عدم ضمانه.

(٢) الذمه قبل التلف غير مشغوله فلا- مجال للإبراء الا أن يقال: الاجماع قائم على عدم الضمان فى صورته الأبراء أو يقال ان مقتضى القاعده عدم الضمان و انما خرجنا عن تحت القاعده للإجماع الا فى صورته الأبراء و حيث لا اجماع فلا ضمان فلاحظ.

(٣) اذ الحفظ يتوقف على الحلف كاذبا و المفروض جوازه عند الضروره

---

(١) الوسائل الباب ٣ من احكام المضاربه الحديث: ٣

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦٤

...

---

فيجب بوجوب مقدمه الواجب و استدلال على المدعى بجمله من النصوص:

منها: ما رواه أبو الصباح قال: و الله لقد قال لى جعفر بن محمد عليه السلام ان الله علم نبيه التنزيل و التأويل فعلمه رسول الله صلى الله عليه و آله عليا عليه السلام قال: و علمنا و الله ثم قال: ما صنعتم من شىء أو حلفتم من



يمين في تقيته فانتم منه في سعه «١».

و منها: ما رواه زراره قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: نمر بالمال على العشار فيطلبون منا أن نحلف لهم و يخلون سبلنا و لا يرضون منا الا بذلك، قال:

فاحلف لهم فهو أحل «احلى خ ل» من التمر و الزبد «٢».

و منها: ما رواه زراره قال: و قال أبو عبد الله عليه السلام: التقيه في كل ضروره و صاحبها أعلم بها حين تنزل به «٣».

و منها: ما رواه الحلبي انه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يحلف لصاحب العشور يحرز «يجوز خ ل» بذلك ماله قال: نعم «٤».

و منها: مرسله الصدوق قال: و قال الصادق عليه السلام اليمين على وجهين «الى أن قال: فأما الذى يؤجر عليها الرجل اذا حلف كاذبا و لم تلزمه الكفاره فهو أن يحلف الرجل فى خلاص امرئ مسلم أو خلاص ماله من متعد يتعدى عليه من لص أو غيره الحديث «٥».

و منها: ما رواه سعد الاشعري عن أبي الحسن الرضا عليه السلام فى حديث

---

(١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الايمان الحديث: ٢

(٢) نفس المصدر الحديث: ٦

(٣) نفس المصدر الحديث: ٧

(٤) نفس المصدر الحديث: ٨

(٥) نفس المصدر الحديث: ٩

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦٥

و يورى ان امكن (١) و لو اقر له ضمن (٢).

**[مسألة ٥: يجب رد الوديعة الى المودع أو وارثه بعد موته و إن كان كافرا]**

(مسألة ٥): يجب رد الوديعة الى المودع أو وارثه بعد موته (٣) و ان كان كافرا (٤).

---

قال: سألته عن رجل أحلفه السلطان بالطلاق أو غير ذلك فحلف، قال: لا جناح عليه و عن رجل يخاف على ماله من السلطان فيحلفه لينجو به منه، قال: لا جناح عليه و سألته هل يحلف الرجل على مال أخيه كما يحلف على

ماله؟ قال:

نعم «١».

(١) لا يبعد أن يستفاد جواز الكذب و لو مع امكان التوريه لاحظ ما رواه الاشعري «٢» فان مقتضى اطلاق الحديث جواز الحلف كاذبا و لو مع امكان التوريه و طريق الاحتياط ظاهر.

(٢) و به صرح الاصحاب كما فى الحداثق و الوجه فيه صدق التفريط الموجب للضمان.

(٣) فى اول اوقات الامكان بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى ما دل من الكتاب و السنه على الامر باداء الامانه الى اهلها و الى عدم جواز وضع اليد على مال الغبر بغير اذنه و الفرض عدمه هنا- هكذا فى الجواهر- و صفوه القول انه لا اشكال فى الحكم المذكور.

(٤) ان تم اجماع تعبدى كاشف عن الحكم فهو و الا فاتمام المدعى بالنصوص الوارده فى المقام مشكل فمن تلك النصوص ما رواه الحسين بن مصعب «مصعد خ ل» الهمدانى قال: سمعت أبا عبد الله يقول: ثلاث «ثلاثة خ ل» لا عذر لأحد

---

(١) نفس المصدر الحديث: ١

(٢) مر آنفا

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦٦

...

---

فيها: أداء الامانه الى البر و الفاجر، و الوفاء بالعهد للبر و الفاجر، و بر الوالدين برين كانا أو فاجرين «١».

و منها: ما رواه عمر بن أبى حفص قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول اتقوا الله و عليكم بأداء الامانه الى من ائتمنكم، فلو أن قاتل على ائتمنى على أمانه «أداء الامانه، يب» لأديتها اليه «٢».

و منها: ما رواه أبو شبل قال: قال لى أبو عبد الله عليه السلام ابتداء منه:

احببتمونا و ابغضنا الناس «الى أن قال:» فاتقوا الله فانكم فى هدنه و ادوا الأمانه فاذا تميز الناس ذهب كل قوم بهواهم، و ذهبتم بالحق ما أطمعتمونا «الى أن قال:



و ادوا الأمانه الى الأسود و الابيض، و ان كان حروريا، و ان كان شاميا «٣».

و منها: ما رواه عبد الله القرشى: (فى حديث) ان رجلا قال لأبى عبد الله عليه السلام: الناصب يحل لى اغتياله؟ قال: أد الأمانه الى من ائتمنك و أراد منك النصيحة و لو الى قاتل الحسين عليه السلام «٤».

و منها: ما رواه الحسين الشبانى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له:

رجل من مواليك يستحل مال بنى اميه و دماءهم و انه وقع لهم عنده وديعه، فقال أدوا الامانه الى اهلها، و ان كانوا مجوسا، فان ذلك لا يكون حتى قام قائمنا فيحل و يحرم «٥».

و منها: ما رواه محمد بن مسلم عن ابى عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين

---

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب أحكام الوديعه الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

(٤) نفس المصدر الحديث: ٤

(٥) نفس المصدر الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦٧

...

---

عليه السلام أدوا الامانه «نات خ ل» و لو الى قاتل ولد الأنبياء «١».

و منها: ما رواه ابو العلاء عن ابى عبد الله عليه السلام قال: ان الله عز و جل لم يبعث نبيا الا بصدق الحديث و أداء الامانه الى البر و الفاجر «٢».

و منها: ما رواه عمار بن مروان قال: قال أبو عبد الله عليه السلام فى وصيته له: اعلم ان ضارب على عليه السلام بالسيف و قاتله لو ائتمنى و استنصحنى و استشارنى ثم قبلت ذلك منه لأدبت اليه الامانه «٣».

و منها: ما رواه محمد بن القاسم قال: سألت أبا الحسن يعنى موسى عليه السلام عن رجل استودع رجلا مالا له قيمه و الرجل  
الذى

عليه المال رجل من العرب يقدر على أن لا يعطيه شيئاً ولا يقدر له على شيء، و الرجل الذي استودعه خبيث خارجي، فلم ادع شيئاً. فقال لي: قل له: يرد عليه فانه ائتمنه عليه بأمانه الله، قلت: فرجل اشترى من امرأه من العباسيين بعض قطائعهم فكتب عليها كتاباً انها قد قبضت المال و لم تقبضه، فيعطيهما المال أم يمنعها؟ قال: ليمنعها اشد المنع فانها باعتها ما لم تملك «٤».

و منها: ما رواه الحلبي قال: استودعني رجل من موالى آل مروان الف دينار فغاب فلم أدر ما أصنع بالدينانير فأتيت أبا عبد الله عليه السلام فذكرت ذلك له، و قلت له: أنت أحق بها، فقال: لا ان أبي كان يقول: انما نحن فيهم بمنزله همدنه تؤدي امانتهم و نرد ضالتهم و نقيم الشهاده لهم و عليهم، فاذا تفرقت الاهواء لم

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٦

(٢) نفس المصدر الحديث: ٧

(٣) نفس المصدر الحديث: ٨

(٤) نفس المصدر الحديث: ٩

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦٨

...

---

يسع أحد المقام «١».

و منها: ما رواه الأعمش عن جعفر بن محمد عليهما السلام (في حديث) في الامانه يشتمل على النص على الائمة الاثني عشر عليهم السلام الى أن قال: دينهم

الورع و الصدق و الصلاح و الاجتهاد و اداء الامانه الى البر و الفاجر و طول السجود و قيام الليل و اجتناب المحارم و انتظار الفرج بالصبر و حسن الصحبه و حسن الجوار «٢».

و منها: ما رواه الحسين بن مصعب قال: سمعت الصادق جعفر بن محمد عليهما السلام يقول: أدوا الامانه و لو الى قاتل الحسين بن علي عليهما السلام «٣».

و منها: ما رواه أبو حمزه الثمالي قال: سمعت سيد العابدين علي بن الحسين بن

على أبى طالب عليهم السلام يقول لشيعة: عليكم بآداء الأمانة فو الذى بعث محمدا بالحق نبيا لو أن قاتل أبى الحسين بن على عليهما السلام ائتمنى على السيف الذى قتله به لأديته اليه «٤».

و منها: ما فى الخصال باسناده عن على عليه السلام فى حديث أربعائه قال أدوا الفريضة و الأمانة الى من ائتمنكم و لو الى قتله اولاد الانبياء عليهم السلام «٥» و منها: ما رواه السكونى عن ابى عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: ليس منا من أخلف بالأمانة قال: و قال رسول الله صلى الله عليه و آله

---

(١) نفس المصدر الحديث: ١٠

(٢) نفس المصدر الحديث: ١١

(٣) نفس المصدر الحديث: ١٢

(٤) نفس المصدر الحديث: ١٣

(٥) نفس المصدر الحديث: ١٤

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٦٩

...

---

آداء الأمانة تجلب الرزق و الخيانة تجلب الفقر «١».

و منها: ما رواه الحسين بن زيد عن الصادق عن آباءه عن النبى صلى الله عليه و آله فى حديث المناهى أنه نهى عن الخيانة، و قال: من خان أمانة فى الدنيا و لم يردها الى اهلها ثم ادركه الموت مات على غير ملتى، و يلقي الله و هو عليه غضبان و من اشترى خيانه و هو يعلم فهو كالذى خانها «٢».

و منها: ما رواه الحسين خالد عن الرضا عن آباءه عليهم السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: من كان مسلما فلا يمكر و لا يخدع، فانى سمعت جبرئيل يقول: ان المكر و الخديعة فى النار ثم قال: ليس منا من غش مسلما و ليس منا من خان مؤمنا «٣».

و منها: ما رواه موسى بن القاسم رفعه الى على بن



أبى طالب عليه السلام قال: اربعة لا تدخل واحده منهن بيتا إلا خرب و لم يعمر بالبركه: الخيانه، و السرقة و شرب الخمر، و الزنا «٤».

و منها: ما عن النبي صلى الله عليه و آله قال: و من خان امانه فى الدنيا و لم يردها على اهلها مات على غير دين الإسلام و لقي الله و هو عليه غضبان فيؤمر به الى النار فيهوى به فى شفير جهنم ابد الآبدين، و من اشترى خيانه و هو يعلم انها خيانه فهو كمن خانها فى عارها و اثمها و من اشترى سرقة و هو يعلم أنها سرقة فهو كمن سرقها فى عارها و اثمها «٥».

---

(١) الوسائل الباب ٣ من أبواب الوديعه الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

(٣) نفس المصدر الحديث: ٣

(٤) نفس المصدر الحديث: ٤

(٥) نفس المصدر الحديث: ٥

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧٠

...

---

و منها: ما رواه معاويه بن وهب قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: كيف ينبغي لنا أن نصنع فيما بيننا و بين قومنا، و فيما بيننا و بين خلطانا من الناس؟ قال:

فقال: تؤدون الامانه اليهم و تقيمون الشهاده لهم و عليهم و تعودون مرضاهم و تشهدون جنازتهم «١».

و منها: ما رواه زيد الشحام قال: قال لى أبو عبد الله عليه السلام اقرء على من ترى أنه يطيعنى منهم و يأخذ بقولى السلام، و أوصيكم بتقوى الله عز و جل و الورع فى دينكم و الاجتهاد لله و صدق الحديث و اداء الامانه و طول السجود و حسن الجوار فهذا جاء محمد صلى الله عليه و آله و ادوا الامانه الى من ائتمنكم عليها برا أو فاجرا فان رسول الله صلى الله عليه و

آله كان يأمر بأداء الخيط و المخييط صلوا عشائركم و اشهدوا جنائزهم و عودوا مرضاهم و أدوا حقوقهم، فان الرجل منكم اذا ورع فى دينه و صدق الحديث و أدى الامانه و حسن خلقه مع الناس قيل هذا جعفرى، فيسرنى ذلك و يدخل على منه السرور، و قيل هذا أدب جعفر و اذا كان على غير ذلك دخل على بلاؤه و عاره، و قيل هذا أدب جعفر، و الله لحدثنى أبى عليه السلام ان الرجل كان يكون فى القبيله من شيعه على عليه السلام فيكون زينها أدهم للأمانه و اقضاهم للحقوق و اصدقهم للحديث اليه و صاياهم و ودائعهم، تسأل العشيره عنه فتقول من مثل فلان انه ادانا للأمانه و اصدقنا للحديث «٢».

و منها: ما رواه معاويه بن وهب قال: قلت له كيف ينبغى لنا أن نصنع فيما بيننا و بين قومنا و بين خلطائنا من الناس ممن ليسوا على امرنا؟ فقال تنظرون الى أئمتكم الذين تقتدون بهم فتصنعون ما يصنعون، فوالله انهم ليعودون مرضاهم

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب أحكام العشره الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧١

الا اذا كان المودع غاصبا فلا يجوز ردها اليه بل يجب ردها الى

---

و يشهدون جنائزهم و يقيمون الشهاده لهم و عليهم و يؤدون الامانه اليهم «١».

و منها: ما رواه كثير بن علقمه قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام اوصنى فقال اوصيك بتقوى الله و الورع و العباده و طول السجود و اداء الامانه و صدق الحديث و حسن الجوار فبهذا جاءنا محمد صلى الله عليه و آله صلوا فى عشائركم و عودوا مرضاكم و اشهدوا جنائزكم و كونوا لنا زينا و لا

تكونوا علينا شينا، حبيونا الى الناس و لا تبغضونا اليهم فجزوا إلينا كل موده و ادفعوا عنا كل شر «٢».

و منها: ما رواه أبو أسامة قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: عليكم بتقوى الله و الورع و الاجتهاد و صدق الحديث و اداء الامانه و حسن الخلق و حسن الجوار و كونوا لنا زينا و لا تكونوا علينا شينا «٣».

فان جمله من هذه النصوص ضعيفه سندا و جمله منها لا تشمل الكافر و الظاهر انه ليس فى هذه الروايات ما يدل على حرمة الخيانة فى امانه الكافر نعم جمله من هذه النصوص تدل لكن لا اعتبار باسناده. ان قلت يكفى لإثبات المدعى قوله تعالى حيث يدل بعمومه على وجوب رد كل امانه الى اهلها فلا قصور فى المقتضى.

قلت: الامر و ان كان كذلك لكن عموم الايه لا يقتضى وجوب الرد حتى بالنسبه الى الحربى اذ لو قلنا بجواز تملك مال الكافر الحربى تخرج الوديعه بالتملك عن عنوان الامانه و يتعنون بعنوان آخر فعليه لا يبعد أن يفصل فى هذا الحكم بين الحربى و غيره بجواز التملك فى الاول و عدمه فى الثانى فلاحظ.

---

(١) نفس المصدر الحديث: ٣

(٢) نفس المصدر الحديث: ٨

(٣) نفس المصدر الحديث: ١٠

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧٢

مالكها (١) فان ردها الى المودع ضمن (٢) و لو جهل المالك عرف بها فان لم يعرفه تصدق بها عنه (٣) فان وجد و لم يرض بذلك فالظاهر عدم الضمان (٤) و لو اجبره الغاصب على اخذها منه لم يضمن (٥) و اذا أودعه الكافر الحربى فالاحوط انه تحرم عليه الخيانة و لم يصح له التملك للمال و لا بيعه (٦).

**[مسألة ٦: إذا اختلف المالك و الودعى فى التفريط]**

(مسألة ٦): اذا

(١) اذ لا يجوز دفع مال الغير الى الغاصب بل يجب أن يعمل على طبق الوظيفة المقرره الشرعيه و مقتضاها ردها الى مالكيها.

(٢) اذ دفع المال الى الغاصب من مصاديق العدوان فيوجب الضمان.

(٣) قد تعرض الماتن لحكم مجهول المالك فى (مسئله ٣٩) من المكاسب المحرمه و قد تكلمنا هناك مفصلا و بينا ما وصل اليه فهمنا القاصر فراجع ما ذكرناه هناك.

(٤) فانه على تقدير وجوب التصديق لا يكون وجه للضمان اذ على هذا التقدير يكون التصديق به باذن مالك الملوک فلا مجال للضمان.

(٥) لا يبعد أن يكون الوجه فى عدم الضمان عدم المقتضى له فان المفروض عدم كون الودعى مقصرا و المفروض انه لا يجب عليه الحفظ مع الاجبار و قاعده على اليد بنفسها لا دليل عليها كى يقال: ان مقتضاها الضمان فان المفروض ان التوديع من قبل الغاصب فان حديث على اليد ضعيف سندا فمجرد وضع اليد على مال الغير لا يقتضى الضمان و المفروض ان بناء عقد الوديعه على عدم الضمان و بعبارة واضحة انه لا مقتضى للضمان فى مورد الكلام.

(٦) الحكم مبنى على الاحتياط كما بناه عليه فى المتن و الا فلا يبعد أن يكون

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧٣

العين كان القول قول الودعى مع يمينه (١) و كذلك اذا اختلفا فى التلف (٢) ان لم يكن الودعى متهما (٣) و اذا اختلفا فى الرد فالأظهر ان القول قول

---

مقتضى الصنائه جواز التصرف و تملكها و الله العالم.

(١) اما قبول قوله فى عدم التفريط فلأنه امين و ليس عليه الا اليمين مضافا الى أن مقتضى الأصل عدم الخيانه و بدونها لا مقتضى للضمان و أما قبول

قوله فى القيمه فلأن عدم الزيادة موافق للأصل و بعباره اخرى يكون الودعى منكرا للأكثر و اليمين على من انكر.

(٢) و الوجه فيه ان ضمان الودعى فى صورته التلف يتوقف على خيانه فى الامانه و الاصل عدمها و بعباره اخرى الشك فى الضمان ينشأ من الشك فى الخيانه و الأصل عدمها فقول الودعى موافق للأصل و هذا هو المشهور.

و أما حديث مسعده بن صدقه عن ابى عبد الله عليه السلام قال: قال ليس لك أن تتهم من ائتمنته، و لا تأتمن الخائن و قد جربته «١»، الدال على عدم جواز اتهام المؤتمن فهو ضعيف سندا كما ان مرسل المقنع قال: سئل الصادق عليه السلام:

عن المودع اذا كان غير ثقه هل يقبل قوله؟ قال: نعم و لا يمين عليه «٢» لا اعتبار به.

و أما حديث مسعده بن زياد عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام ان رسول الله صلى الله عليه و آله قال: ليس لك ان تتهم من قد ائتمنته و لا تأتمن الخائن و قد جربته «٣» فلا بأس به سندا.

(٣) لم يظهر لى وجه التقييد فان الميزان فى ثبوت الضمان تحقق الخيانه و مع

---

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب أحكام الوديعه الحديث: ١

(٢) الوسائل الباب ٤ من أبواب أحكام الوديعه الحديث: ٧

(٣) نفس المصدر الحديث: ١٠

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧٤

المالك مع يمينه (١) و كذلك اذا اختلفا فى أنها دين أو وديعه مع التلف (٢)

**[مسأله ٧: لا يصح إيداع الصبى و المجنون]**

(مسأله ٧): لا يصح إيداع الصبى و المجنون (٣) فان لم يكن

---

الشك يحكم بعدم تحققها. و يمكن أن يكون الماتن ناظرا الى النصوص الداله على الضمان فى صورته الاتهام.

منها: ما رواه جعفر بن عثمان قال: حمل

أبي متاعا الى الشام مع جمال فذكر ان حملا منه ضاع فذكرت ذلك لأبي عبد الله عليه السلام فقال: أ تتهمه؟

قلت: لا قال: فلا تضمنه «١» و مثله غيره الوارد في الباب المشار اليه من الوسائل.

و تدل على الضمان على نحو الاطلاق جملة اخرى من النصوص منها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سئل عن رجل جمال استكرى منه ابلا- «م بل» و بعث معه بزيت الى ارض فرعم ان بعض زقاق الزيت انخرق فاهراق ما فيه فقال: ان شاء اخذ الزيت و قال: انه انخرق و لكنه لا- يصدق الا- بينه عادله «٢» و مثله غيره المذكور في الباب المشار اليه من الوسائل و بمقتضى قانون تقييد المطلق تقييد النصوص المطلقة بما قيد بقيد الاتهام فلاحظ.

(١) كما هو ظاهر فان المالك منكر و القول قوله مع يمينه.

(٢) لاحظ ما رواه ابن عمار قال: سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل استودع رجلا الف درهم فضاعت، فقال الرجل: كانت عندي وديعه، و قال الاخر:

كانت لى عليك قرضا، فقال: المال لازم له الا ان يقيم اليينه أنها كانت وديعه «٣».

(٣) الوديعه امانه عند الودعى و يجب عليه حفظها و حيث ان الصبى و المجنون

---

(١) الوسائل الباب ٣٠ من ابواب أحكام الاجاره الحديث: ٦

(٢) نفس المصدر الحديث: ١

(٣) الوسائل الباب ٧ من أبواب الوديعه الحديث: ١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧٥

مميزا لم يضمن الوديعه حتى اذا تلف (١).

---

ليس عليهما تكليف و لا- يجب عليهما الحفظ لا- يصح ايداعهما، و ان شئت قلت لا- يترتب على ايداعهما الاثر المترقب فى الوديعه.

(١) بتقريب ان غير المميز لا قصد له فلا يوجب الضمان، و فيه ان

لازم ما ذكر ان النائم لو أتلف مال الغير لا يكون ضامنا و هل يمكن الالتزام به؟ الا ان يقال انه لو دار الامر بين استناد التلف الى المباشر او السبب يستند الى السبب اذا كان اقوى من المباشر و المقام كذلك. و بعبارة اخرى: الميزان في الضمان صدق الاتلاف و أما تسليط المالك فهو للحفاظ لا للاتلاف غاية ما في الباب عرض ماله للتلف لعدم قابليه غير المميز للحفاظ و هذا المقدار لا- يقتضى أن لا- يكون اتلافه موجبا للضمان نعم لو تلف من ناحيه التفريط في الحفاظ لا يكون ضامنا اذ لا يجب عليه الحفاظ فالنتيجة التفصيل بين التلف و الاتلاف بعدم الضمان في الاول و الضمان في الثاني.

هذا بحسب ما هو المقرر عندهم و لنا في هذا المقام كلام و هو ان مقتضى حديث عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الغلام متى تجب عليه الصلاة قال: اذا اتى عليه ثلاث عشره سنه، فان احتلم قبل ذلك فقد وجب عليه الصلاة و جرى عليه القلم، و الجاربه مثل ذلك ان اتى لها ثلاث عشره سنه او حاضت قبل ذلك فقد وجب عليها الصلاة و جرى عليها القلم «١»، ان القلم لا- يجرى على غير البالغ و مقتضى اطلاق الحديث عدم الفرق بين التكليف و الوضع و عليه لا يضمن الصبي بموجبات الضمان.

ان قلت: رفع القلم حكم امتناني و رفعه في المقام لا- يكون امتنانيا بالنسبه الى من تلف ماله قلت: على فرض تسليم كون الرفع امتنانيا يلزم أن يكون امتنانيا

---

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب مقدمه العبادات الحديث: ١٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧٦

و كذلك المجنون (١) و اذا

كان الصبى مميزا ضمن بالاتلاف (٢) و لا يضمن بمجرد القبض (٣) و لا سيما اذا كان باذن الولى (٤) و فى ضمانه بالتفريط و الاهمال اشكال و الاظهر الضمان (٥).

بالنسبه الى من يرتفع عنه القلم لا بالنسبه الى غيره فالنتيجه ان مقتضى الحديث باطلاقه عدم تحقق الضمان بالنسبه الى غير البالغ.

(١) لا- دليل بالنسبه الى المجنون كى يلتزم بعدم ضمانه فعليه لا- بد من العمل على طبق القاعده فلا يبعد أن يفصل فيه بين الاتلاف و التلف.

(٢) اذ الاتلاف يوجب الضمان و الظاهر ان التفريق بين المميز و غيره من باب كون السبب اقوى من المباشر و بعبارة اخرى اذا كان المتلف صبيا غير مميز او مجنونا لا يستند الاتلاف اليه بل يستند الى المودع و قد تقدم التفصيل و التفريق بين الصبى و المجنون.

(٣) اذ لا مقتضى للضمان حتى فيما يكون الودعى مكلفا فكيف بالمقام و بعبارة اخرى بناء الوديعه على عدم الضمان و قاعده على اليد بنفسها و على الاطلاق غير تامه.

(٤) لم يظهر لى وجه الخصوصيه اذ المفروض بطلان ايداع الصبى فإى أثر لإذن الولى.

(٥) بتقريب انه يصدق على تفريطه و اهماله الخيانه و الخيانه فى مال الغير يقتضى الضمان و المفروض تمييز الصبى فيصدق عليه انه خان و فرط و الحكم الوضعى لا يفرق فيه بين البالغ و غير البالغ فلاحظ هذا على مسلك القوم و أما على ما سلكتاه فقد ظهر ان الحق عدم الضمان بالنسبه اليه. و الحمد لله اولا و آخرا و ظاهرا و باطنا.

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧٧

**[كتاب الوديعه]**

**[كتاب العاربه]**

**اشاره**

كتاب العاربه و هى التسليط على العين للانتفاع بها مجانا (١).

**[مسأله ١: كل عين مملوكه يصح الانتفاع بها مع بقائها تصح إعارتها]**

(مسأله ١): كل عين مملوكه يصح الانتفاع بها مع بقائها تصح اعارتها (٢) و تجوز اعاره ما تملك منفعتة و ان لم تملك عينه (٣).



## [مسأله ٢]: ينتفع المستعير على العاده الجاربه

(مسأله ٢): ينتفع المستعير على العاده الجاربه (٤) و لا يجوز له التعدى عن ذلك (٥) فان تعدى ضمن (٦) و لا يضمن مع عدمه (٧) الا أن يشترط

---

(١) العاربه من العقود قال فى الجواهر: «فقد ذكر المصنف فى تعريفها انها عقد ثمرته التبرع بالمنفعه».

(٢) بلا اشكال و لا كلام اذ فائده العاربه الانتفاع بالعين فاذا كانت العين مملوكه و قابله للانتفاع بها تصح عاريتها للانتفاء بها.

(٣) اذ قوام العاربه بالانتفاع بمنفعه العين فاذا كانت الانتفاع بها جائزا تجوز اعاره تلك العين باعتبار الانتفاع بها فلا فرق بين العين القابله للملك و غيرها.

(٤) فانه يجوز له الانتفاع على حسب العاده بلا اشكال لأن العاربه لأجل الانتفاع.

(٥) لعدم جواز التصرف فى مال الغير بدون اذنه و المفروض ان تصرفه عدوانى و غير مشمول لإذن المالك فيحرم.

(٦) اذ المفروض انه بالتصرف غير المأذون فيه خان و الخائن ضامن للمال.

(٧) بلا خلاف و لا اشكال كما يستفاد من كلمات القوم بل ادعى عليه الاجماع و يدل على المدعى ان العين امانه مالكيه فى يد المستعير و ليس على الامين الا اليمين و تدل على المدعى جمله من النصوص منها: ما رواه الحلبي عن ابى عبد الله

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧٨

عليه الضمان (١) أو تكون العين من الذهب او الفضة (٢) و ان لم يكونا مسكوكين (٣).

---

عليه السلام قال: اذا هلك العاربه عند المستعير لم يضمنه الا أن يكون اشترط عليه «١».

و أما حديث وهب عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا

عليه السلام كان يقول: من استعار عبدا مملوكا لقوم فعيب فهو ضامن، و قال: من استعار حرا صغيرا فعيب فهو ضامن «٢»، الدال على الضمان فعلى تقدير تماميه سنده لا- بد من حمله على بعض المحامل كما حمله فى الوسائل اذ الحكم مورد التسالم و الاتفاق عند الاصحاب، قال فى الحدائق: «و اما ما رواه الشيخ عن وهب عن جعفر عليه السلام عن أبيه ان عليا عليه السلام كان يقول من استعار عبدا مملوكا لقوم فعيب فهو ضامن فلا يخفى ما فى حال راويه من الضعف فلا يبلغ قوتا فى معارضه ما ذكرناه من الاخبار الخ «٣».

(١) كما نص به فى حديث الحلبي.

(٢) لاحظ ما رواه زراره قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: العاربه مضمونه؟

فقال: جميع ما استعرت فتوى فلا يلزمك تواه الا الذهب و الفضة فانهما يلزمان الا ان تشتترط عليه انه متى توى لم يلزمك تواه و كذلك جميع ما استعرت فاشتترط عليك لزمك، و الذهب و الفضة لازم لك و ان لم يشتترط عليك «٤».

(٣) فان مقتضى حديث زراره المتقدم ذكره آنفا عدم الفرق.

---

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب العاربه الحديث: ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ١١

(٣) الحدائق: ج- ٢١ ص: ٥٠٥

(٤) الوسائل الباب ٣ من أبواب العاربه الحديث: ٢

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٧٩

على اشكال ضعيف (١) و لو اشترط عدم الضمان فيهما صح (٢).

**[مسألة ٣: إذا نقصت العين المستعارة بالاستعمال الماذون]**

(مسألة ٣): إذا نقصت العين المستعارة بالاستعمال الماذون

---

(١) ما يمكن أن يقال فى هذا المقام أو قيل ان طائفه من نصوص المقام تدل على استثناء الدينار و الدرهم لاحظ حديث ابن سنان قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: لا تضمن العاربه الا أن يكون قد

اشترط فيه ضمان الا الدنانير فانها مضمونه و ان لم يشترط فيها ضمانا «١» و حديث عبد الملك بن عمرو عن ابي عبد الله عليه السلام قال: ليس على صاحب العاربه ضمان الا أن يشترط صاحبها الا الدراهم فانها مضمونه اشترط صاحبها او لم يشترط «٢».

و طائفه اخرى تدل على استثناء مطلق الذهب و الفضة لاحظ ما رواه زراره «٣» و طائفه ثالثه تدل على عدم ضمان العاربه مطلقا لاحظ ما رواه الحلبي «٤» و مقتضى تخصيص المطلق بالمقيد تقييد الطائفه الثالثه بالاولى فاذا تم انقلاب النسبه تكون نسبه الطائفه الثالثه بعد التقييد بالطائفه الاولى مع الطائفه الثانيه نسبه العموم من وجه فيقع التعارض بين الجانبين لكن قد بنينا فى محله على عدم تماميه الانقلاب فلا تعارض بل مقتضى القاعده تخصيص الطائفه الثالثه بالثانيه و الطائفه الاولى و تكون النتيجة ما افاده فى المتن من الحكم بعدم الضمان فى مطلق الذهب و الفضة و الماتن يرى تماميه قانون الانقلاب و الله العالم.

(٢) لاحظ ما رواه زراره «٥».

---

(١) الوسائل الباب ٣ من أبواب العاربه الحديث ١

(٢) نفس المصدر الحديث: ٣

(٣) لاحظ ص: ٥٧٨

(٤) لاحظ ص: ٥٧٧

(٥) لاحظ ص: ٥٧٨

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٨٠

فيه لم تضمن (١) و اذا استعار من الغاصب ضمن (٢) فان كان جاهلا رجع على المعير بما اخذ منه اذا كان قد غره (٣).

**[مسألة ٤: إذا أذن له فى انتفاع خاص لم يجز التعدى عنه إلى غيره و إن كان معتادا]**

(مسألة ٤): اذا اذن له فى انتفاع خاص لم يجز التعدى عنه الى غيره و ان كان معتادا (٤).

**[مسألة ٥: تصح الإعاره للرهن و للمالك المطالبه بالفك بعد المده]**

(مسألة ٥): تصح الاعاره للرهن (٥) و للمالك المطالبه بالفك بعد المده (٦).

---

(١) اذ فرض عدم الضمان فى العاربه الا مع الخيانه و المفروض عدمها فلا وجه للضمان.

(٢) لقاعده اليد مضافا الى خصوص حديث اسحاق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام: قال اذ استعيرت عاريه بغير اذن صاحبها فهلكت فالمستعير ضامن «١».

(٣) لقاعده الغرور فلاحظ.

(٤) كما هو ظاهر فان الاختيار بيد المالك فلا يجوز التجاوز عن مقدار اذنه.

(٥) قال فى الجواهر فى شرح قول المحقق- و اذا رهن مال غيره باذنه-: «صح بلا خلاف فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه عندنا بل و غيرنا» الخ. «٢» و جوازها على القاعده فان الانسان يجوز أن يتصرف فى ماله بأى نحو اراد و لا تنافى بين جواز العاريه و لزوم الرهن اذ هذا اللزوم بالعارض و بعباره اخرى جعل العين وثيقه للدين الذى هو عباره عن الرهن من الفوائد المترتبه عليها فيجوز اعارتها بهذا الاعتبار و بعد جعل المستعير العين وثيقه تلزم العاريه.

(٦) اذ المفروض انقضاء الأجل و زمان العاريه بهذا المقدار فله أن يطالب.

---

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب العاريه الحديث: ١

(٢) الجواهر ج ٢٥ ص ٢٣١

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٨١

بل قيل له المطالبه قبلها أيضا (١) و لا- يبطل الرهن (٢) و اذا لم يفك الرهن جاز بيع العين فى وفاء الدين (٣) و حينئذ يضمن المستعير العين بما بيعت به (٤) الا- ان تباع باقل من قيمه المثل (٥) و فى ضمان الراهن العين لو تلفت بغير الفك اشكال (٦) و الظاهر

(١) لكن هذا القول خلاف المشهور بل عن ثاني الشهيدين قدس سره ان لزومها اجماعى فليس له المطالبه.

(٢) اذ لا دليل على بطلانه.

(٣) فان صحه الرهن تستلزم جواز بيع العين و الا يلزم الخلف.

(٤) اذ ليست العاربه للرهن مبنيه على المجانيه و بعباره اخرى اقدم المستعير على الضمان و استفاد من العين فاذا بيعت فقد خرجت من ملك بايعها فيكون المستعير ضامنا للعين بما بيعت.

(٥) فلا بد من تدارك الباقي.

(٦) اذ لا وجه للضمان مع فرض ان العاربه غير مضمونه الا بالتعدى.

(٧) كما مر و قلنا لا تضمن الا مع الشرط فلاحظ و الحمد لله اولاً و آخراً.

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٨٢

### تنبيه الناقل و اعلام الجاهل

لا يخفى على العارف بالصناعه ان ديدن الاصحاب جار على ترجيح احد المتعارضين من الخبرين على معارضه فى الرتبه الاولى بموافقه الكتاب و فى الرتبه الثانيه بمخالفه القوم و الظاهر ان المدرك الوحيد الذى تخيل اعتباره حديث عبد الرحمن بن أبى عبد الله قال: قال الصادق عليه السلام: اذا ورد عليكم حديثان مختلفان فاعرضوهما على كتاب الله فما وافق كتاب الله فخذوه و ما خالف كتاب الله فردوه فان لم تجدوهما فى كتاب الله فاعرضوهما على أخبار العامه فما وافق أخبارهم فرروه و ما خالف أخبارهم فخذوه «١».

و عبر سيدنا الاستاد عن الحديث المزبور بالصحيحه «٢» و الحال ان احد رجال الحديث ابو البركات الجوزى. و قال سيدنا الاستاد فى ج ١١ من رجاله ص ٣٧٥: «قال الشيخ الحرفى تذكره المتبحرين: الشيخ أبو البركات على بن الحسين الجوزى الحلبي عالم صالح محدث يروى عن أبى جعفر بن بابويه» و هذا مدرك توثيق الرجل و سيدنا الاستاد لا

يعتبر توثيق المتأخرين إلا أن يقال:

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب صفات القاضي الحديث: ٢٩

(٢) مصباح الاصول ج ٣ ص: ٤١٥

مباني منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٨٣

ما الفرق بين المتقدمين و المتأخرين فان كان الفصل الزمانى يضر بالتوثيق فتوثيق المتقدمين مع الفصل الزمانى لا يفيد و ان لم يكن مضرا فتوثيق المتأخرين أيضا معتبر و لا وجه للتفصيل لكن يشكل الاعتماد على توثيق الشيخ الحر من ناحيه اخرى أيضا و هو انا نرى ان ديدن اهل الرجال انهم يصرحون بالوثاقه بالنسبه الى من يثبت عندهم انه ثقه و لإثبات هذه الدعوى نذكر عده موارد:

منهم المفيد قدس سره فان العلامه و الشيخ و النجاشى صرحوا بكونه ثقه و منهم الطوسى فان العلامه و النجاشى صرحا بوثاقته و منهم الكلينى فان العلامه و الشيخ و النجاشى صرحوا بوثاقته و منهم زراره فقد صرح العلامه و الشيخ و النجاشى بوثاقته و منهم الشيخ على بن عبد الصمد قال منتجب الدين فى حقه: «دين ثقه» و منهم قطب الدين ابن هبه الله قال منتجب الدين فى حقه: «فقيه عين صالح ثقه» و منهم على بن عبد العالى قال الشيخ الحر فى ترجمه: «كان فاضلا عاملا متبحرا محققا مدققا جامعا كاملا ثقه زاهدا عابدا ورعا جليل القدر عظيم الشأن فريدا فى عصره» فنرى ان جميعهم يصرحون بالوثاقه بالنسبه الى موارد تراجمهم فعلى هذا الاساس كيف نكتفى بأن يقال: «فلان صالح أو دين» فان الشيخ الحر قدس سره كما ذكرنا يفرق بالنسبه الى الموارد فبالنسبه الى أبى البركات يقول: «صالح» و لا يقول:

ثقه و أما بالنسبه الى على بن عبد العالى يصرح بوثاقته مع تصريحه بكونه ورعا مع انه لا يبعد ان

الشهادة بالورع أقوى من الشهادة بالصلاح.

ان قلت: اذا لم يكن الشخص ثقة كيف يمكن أن يقال في حقه انه صالح؟

قلت: الذى يختلج بالبال فى هذه العجالة انه لو نرى صلاح الشخص فى جملة من الامور و لم نطلع على جميع اموره بنحو الكمال يصح أن يقال: انه صالح و هذا أمر متعارف بين الناس و لكن لا يدل هذا الكلام و أمثاله على أنه صالح بتمام

مبانى منهاج الصالحين، ج ٨، ص: ٥٨٤

معنى الكلمه و الا يلزم أن تكون الشهادة بالصلاح أو الديانه كأن يقال: فلان صالح أو دين شهاده بعدالته و هو كما ترى فعليه لا يستفاد من الشهاده بالصلاح كون الشخص ثقة و لا أقلّ من عدم امكان الجزم.

فالتتيجه: عدم ثبوت وثاقه أبى البركات فيسقط الحديث عن الاعتبار مضافا الى تصريح الشيخ الحر قدس سره فى الفائده الثانيه عشره من فوائده فى ج ٢٠ من الوسائل بقوله: الا ترى انا نرجع الى وجداننا فنجد عندنا جزما بثقه كثير من رواتنا و علمائنا الذين لم يوثقهم احد لما بلغنا من آثارهم المفيده للعلم بثقتهم و توثيق بعض الثقات الاجلاء من جملة القرائن المفيده لذلك» الخ فيعلم ان الشيخ الحر ليس توثيقه مبني على التوثيق بل أعم لكن هذا الذى أفاده أمر على طبق القاعده الاولى فان الطرق الحسيه للوصول الى المطلوب كثيره فلاحظ.

أضف الى ذلك كله ان الشيخ الحر قدس سره قال فى الفائده الثانيه عشره من الفوائد التى ذكرها فى المجلد العشرين من الوسائل: «و انما نذكر هنا من يستفاد من وجوده فى السند» الخ فانه قد صرح ان نص احد على مدحه و جلالته و ان لم يوثق دليل على كونه معتمدا عنده و

هذا هى عبارته «و منها: من نصوا على مدحه و جلالته و ان لم يوثقوه مع كونه من اصحابنا و الحال ان المدح اعم من.

التوثيق فمن الممكن ان شهادته بالصلاح فى حق احد ناشيه من التصريح بمدحه فالنتيجه انه لا يمكن الاعتماد فى وثاقه الراوى بمقاله الحر قدس سره فلاحظ و على هذا الاساس لا يبقى مجال للترجيح بالموافقه مع الكتاب و لا بالمخالفه مع العامه فيبقى للترجيح كون احد المتعارضين أحدث من الاخر فانا بنينا فى بحث التعادل و الترجيح على كون الاحديثه من المرجمات و تفصيل الكلام موكول الى ذلك الباب.



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ  
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ  
الزمر: ٩

المقدمة:

تأسس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ١٤٢٦ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلّة المراكز القائمية بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقديم المؤسسة مجاناً مجموعةً إلكترونيةً من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها. وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدةً على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبي عليهم السلام  
تحفيز الناس خصوصاً الشباب على دراسة أدق في المسائل الدينية  
تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب  
الخدمة للباحثين والمحققين في الحوزات العلمية والجامعات  
توسيع عام لفكرة المطالعة  
تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات إلكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية  
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة  
الاجتناب عن الروتين وتكرار المحاولات السابقة  
العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ في نشر المعلومات  
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات في مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما في الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمة الانترنتى بعنوان : [www.ghaemiyeh.com](http://www.ghaemiyeh.com)

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة ( sms )

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

JAVA.١

ANDROID.٢

EPUB.٣

CHM.٤

PDF.٥

HTML.٦

CHM.٧

GHB.٨

إعداد ٤ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمة ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

ANDROID.١

IOS.٢

WINDOWS PHONE.٣

WINDOWS.٤

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتاب وكل من قدم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزي

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آواده اي، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : [www.ghbook.ir](http://www.ghbook.ir)

البريد الإلكتروني : [Info@ghbook.ir](mailto:Info@ghbook.ir)

هاتف المكتب المركزي ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب في طهران ٠٢١ - ٨٨٣١٨٧٢٢

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩ شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.

مركز  
للبحوث والتحريرات الكمبيوترية  
اصبهان  
الغمامية



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى  
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم  
**www.Ghaemiyeh.com**

[www.Ghaemiyeh.net](http://www.Ghaemiyeh.net)

[www.Ghaemiyeh.org](http://www.Ghaemiyeh.org)

[www.Ghaemiyeh.ir](http://www.Ghaemiyeh.ir)

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

