الكتاب: مسالك الأفهام
المؤلف: الشهيد الثاني
الجزء: ٣
الوفاة: ٩٦٦
المجموعة: فقه الشيعة من القرن الثامن
تحقيق: مؤسسة المعارف الإسلامية
الطبعة: الأولى
سنة الطبع: ١٤١٤
المطبعة: فروردين
الناشر: مؤسسة المعارف الإسلامية - قم - إيران
ردمك:
ملاحظات:

مسالك الأفهام
إلى تنقيح
شرائع الاسلام
تأليف
زين الدين بن علي العاملي (قدس سره)
الجزء الثالث
تحقيق ونشر
مؤسسة المعارف الاسلامية

هوية الكتاب:
اسم الكتاب: مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الاسلام ج ٣
تأليف: زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)
تحقيق ونشر: مؤسسة المعارف الاسلامية
صف الحروف: مؤسسة المعارف الاسلامية
الطبعة: الأولى ١٤١٤ ه. ق
المطبعة: فروردين
العدد: ٢٠٠٠ نسخة
السعر: ٤١٠٠ ريال

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة
لمؤسسة المعارف الاسلامية
إيران – قم المقدسة
ص. ب ٧٦٨ / ٣٧١٨٥
تلفون ٣٢٠٠٩

كتاب الجهاد

كتاب الجهاد
والنظر في أركان أربعة
الأول: من يجب عليه.
وهو فرض على كل مكلف، حر، ذكر، غيرهم. فلا يجب على الصبي، ولا على المجنون، ولا على المرأة، ولا على الشيخ الهم، ولا على المملوك.

---

(١) الصحاح ٢: ٤٦٠.

وفرضه على الكفاية،

---

(١) كذا في " ج " و " ك " و " م ". وفي سائر النسخ يحتمل معه الخلاص.

بشرط وجود الإمام، أو من نصبه للجهاد.
ولا يتعين، إلا أن يعينه الإمام، لاقتضاء المصلحة، أو لقصور
القائمين عن الدفع إلا بالاجماع، أو يعينه على نفسه بنذر وشبهه.

وقد تجب المحاربة على وجه الدفع، كأن يكون بين أهل الحرب، ويغشاهم عدو يخشى منه على نفسه، فيساعدهم دفعا عن نفسه، ولا يكون جهادا.

---

(١) هذا ساقط في " م " و " ك " ومشطوب عليه في " ه ". ولعله أولى.
(٢) النهاية: ٢٩١.

وكذا كل من خشي على نفسه مطلقا، أو ماله إذا غلبت السلامة.
ويسقط فرض الجهاد بأعذار أربعة: العمى، والزمن كالمقعد، والمرض المانع من الركوب والعدو، والفقر الذي يعجز معه عن نفقة طريقة، وعياله، وثمن سلاحه.

---

(١) انظر الوسائل ١١: ٩١ ب " ٤٦ " من أبواب جهاد العدو.
(٢) الدروس: ١٦٧.
(٣) قواعد الأحكام ٢: ٢٧٣.

ويختلف ذلك بحسب الأحوال.
فروع ثلاثة
الأول: إذا كان عليه دين مؤجل فليس لصاحبه منعه. ولو كان حالا، وهو معسر، قيل: له منعه، وهو بعيد.

الثاني: للأبوين منعه عن الغزو ما لم يتعين عليه.
الثالث: لو تجدد العذر بعد التحام الحرب، لم يسقط فرضه على

---

(١) المبسوط ٢: ٦.

تردد، إلا مع العجز عن القيام به.
وإذا بذل للمعسر ما يحتاج إليه وجب، ولو كان على سبيل الأجرة لم يجب.
ومن عجز عنه بنفسه وكان موسرا، وجب إقامة غيره، وقيل

---

(١) كما في سورة الأنفال: ١٥ و ٤٥، راجع أيضا الوسائل ١١: ٦٥ ب " ٢٩ " من أبواب جهاد العدو وما يناسبه.
(٢) نقله عنه العلامة في المختلف: ٣٢٤.
(٣) راجع الجزء الثاني: ١٣٣.
(٤) المحقق الثاني في حاشيته على الشرائع: ١٨١ وجامع المقاصد ٣: ٣٧٣.

يستحب، وهو أشبه. ولو كان قادرا فجهز غيره سقط عنه، ما لم يتعين.
ويحرم الغزو في أشهر (١) الحرم إلا أن يبدأ الخصم، أو يكونوا ممن لا يرى للأشهر حرمة.
ويجوز القتال في الحرم، وقد كان محرما فنسخ.
ويجب المهاجرة عن بلد الشرك على من يضعف عن إظهار شعائر

---

(١) كذا في النسخ المطبوعة للشرائع ومتن الجواهر المطبوع والصحيح " الأشهر الحرم ".
(٢) كذا في أكثر النسخ وفي " ج " فيجوز تحصيله. وهو أولى بشرط حذف الباء عن كلمة " بحصول " فتأمل.
(٣) التوبة: ٥.
(٤) كذا في " ج " و " و " وفي سائر النسخ بدل الصلاة " الإقامة ".
(٥) الصحاح ٢: ٦٩٩.

الاسلام، مع الكنة.
والهجرة باقية ما دام الكفر باقيا.

---

(١) النساء: ٩٨.
(٢) الكافي ٥: ٤٣٣ ح ٥، الفقيه ٣: ٢٢٧ ح ١٠٧٠، الوسائل ١١: ٧٧ ب " ٣٦ " من أبواب جهاد العدو ح ٧.
(٣) سنن أبي داود ٣: ٣ ح ٢٤٧٩، وقريبا من لفظه في مسند أحمد ١: ١٩٢.
(٤) الحديد: ١٠.

ومن لواحق هذا الركن المرابطة. وهي الإرصاد لحفظ الثغر. وهي مستحبة، ولو كان الإمام مفقودا، لأنها لا تتضمن قتالا، بل حفظا وإعلاما. ومن لم يتمكن منها بنفسه يستحب أن يربط فرسه هناك. ولو نذر المرابطة وجبت، مع وجود الإمام وفقده. وكذا لو نذر أن يصرف شيئا في المرابطين وجب على الأصح، وقيل: يحرم، ويصرفه في وجوه البر، إلا مع خوف الشنعة، والأول أشبه.

---

(١) لسان العرب ٤: ١٠٣، الصحاح ٢: ٦٠٥.
(٢) المبسوط ٢: ٩ والنهاية: ٢٩١.
(٣) الوسائل ١١: ٢١ ب " ٧ " من أبواب جهاد العدو ح ١.
(٤) الوسائل ١١: ٢١ ب " ٧ " من أبواب جهاد العدو ح ١.

ولو آخر نفسه وجب عليه القيام بها، ولو كان الإمام مستورا.
وقيل: إن وجد المستأجر أو ورثته ردها، وإلا قام بها. والأولى الوجوب من غير تفصيل.

---

(١) المبسوط ٢: ٩ والنهاية: ٢٩١.
(٢) قرب الإسناد: ١٥٠، الوسائل ١١: ٢١ ب " ٧ " من أبواب جهاد العدو ح ٢. وفي دلالتها على مورد الإجارة نظر، راجع الجواهر ٢١: ٤٥.

الركن الثاني
في بيان من يجب جهاده وكيفية الجهاد.
وفيه أطراف:
الأول: في من يجب جهاده. وهم ثلاثة: البغاة على الإمام من المسلمين، وأهل الذمة وهم اليهود والنصارى والمجوس إذا أخلوا بشرائط الذمة، ومن عدا هؤلاء من أصناف الكفار.
وكل من يجب جهاده فالواجب على المسلمين النفور إليهم، إما لكفهم، وإما لنقلهم إلى الاسلام.

فإن بدأوا فالواجب محاربتهم، وإن كفوا وجب بحسب المكنة وأقله في كل عام مرة. وإذا اقتضت المصلحة مهادنتهم جاز، لكن لا يتولى ذلك إلا الإمام، أو من يأذن له الإمام.

---

(١) الكامل في التاريخ ٣: ٣٣٥.
(٢) كذا في جميع ما لدينا من النسخ والأولى حذف كلمة وجوب.
(٣) في " ن " و " و " بملاحظة. وهو أولى.
(٤) التوبة: ٥.
(٥) في هامش " ج " و " ه " و " و " هكذا " فإن ذلك يقتضي عدم وجوب تكراره مطلقا كما في قول السيد لعبده:
إذا دخلت السوق فاشتر اللحم. منه ".

الطرف الثاني
في كيفية قتال أهل الحرب
والأولى أن يبدأ بقتال من يليه، إلا أن يكون الأبعد أشد خطرا.
ويجب التربص إذا كثر العدو وقل المسلمون، تحصل الكثرة للمقاومة، ثم تجب المبادرة.

---

(١) لا شك أن المراد به صلح الحديبية، والوارد في كتب السير والتاريخ أن مدته عشر سنين. راجع سيرة ابن هشام ٢: ٣١٧ والكامل ٢: ٢٠٤ وغير ذلك.
(٢) التوبة: ١٢٣.

ولا يبدؤون إلا بعد الدعاء إلى محاسن الاسلام، ويكون الداعي الإمام أو من نصبه. ويسقط اعتبار الدعوة في من عرفها.
ولا يجوز الفرار إذا كان العدو على الضعف من المسلمين، أو أقل، إلا لمتحرف كطالب السعة، أو موارد المياه، أو استدبار الشمس، أو تسوية لأمته، أو لمتحيز إلى فئة، قليلة كانت أو كثيرة.

---

(١) راجع سنن البيهقي ٩: ٣٨.

ولو غلب عنده الهلاك لم يجز الفرار، وقيل: يجوز، لقوله تعالى: * (ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة) * (١). والأول أظهر، لقوله تعالى: * (إذا لقيتم فئة فاثبتوا) * (٢).

وإن كان المسلمون أقل من ذلك لم يجب الثبات. ولو غلب على الظن السلامة استحب، وهو أشبه.

---

(١) البقرة: ١٩٥.
(٢) الأنفال: ٤٥.
(٣) البقرة: ٢٤٩.

ولو انفرد اثنان بواحد من المسلمين لم يجب الثبات، وقيل: يجب، وهو المروي.

ويجوز محاربة العدو بالحصار، ومنع السابلة دخولا وخروجا، وبالمجانيق، وهدم الحصون والبيوت، وكل ما يرجى به الفتح. ويكره قطع الأشجار، ورمي النار، وتسليط المياه إلا مع الضرورة.

ويحرم بإلقاء السم، وقيل يكره، وهو أشبه، فإن لم يمكن الفتح إلا به جاز.

ولو تترسوا بالنساء أو الصبيان منهم كف عنهم، إلا في حال التحام الحرب، وكذا لو تترسوا بالأسارى من المسلمين وإن قتل الأسير، إذا لم

---

(١) الكافي ٥: ٣٤ ح ١، التهذيب ٦: ١٧٤ ح ٣٤٢، الوسائل ١١: ٦٣ " ٢٧ " من أبواب جهاد العدو ح ١.

(٢) النهاية: ٢٩٣.

(٣) السرائر ٢: ٧.

(٤) التهذيب ٦: ١٤٣ ح ٢٤٤، الوسائل ١١: ٤٦ ب " ١٦ " من أبواب جهاد العدو ح ١.

يمكن جهادهم إلا كذلك. ولا يلزم القاتل دية، ويلزمه كفارة. وفي الأخبار ولا الكفارة.
ولو تعمده الغازي مع إمكان التحرز، لزمه القود والكفارة.
ولا يجوز قتل المجانين، ولا الصبيان، ولا النساء منهم، ولو عاونهم، إلا مع الاضطرار. ولا يجوز التمثيل بهم.

---

(١) النساء: ٩٢.

ولا الغدر.
ويستحب أن يكون القتال بعد الزوال. وتكره الإغارة عليهم ليلا، والقتال قبل الزوال إلا لحاجة، وأن يعرقب الدابة وإن وقفت به، والمبارزة بغير إذن الإمام وقيل: يحرم. ويستحب المبارزة إذا ندب إليها الإمام وتجب إذا ألزم.

---

(١) المحاسن: ٣٥٥ ح ٥١، الكافي: ٢٧ ح ١، التهذيب ٦: ١٣٨، الوسائل ١١: ٤٣ ب " ١٥ " من أبواب جهاد العدو ح ٢، ٣.
(٢) الكافي ٥: ٤٩ ح ٩، الوسائل ١١: ٣٩٦ ب " ٥٢ " من أبواب أحكام الدواب ح ٢.
(٣) الوسائل ١١: ٦٧ ب " ٣١ " من أبواب جهاد العدو.

فرعان:
الأول: المشرك إذا طلب المبارزة ولم يشترط جاز معونة قرنه. فإن شرط أن لا يقاتله غيره وجب الوفاء به. فإن فر فطلبه الحربي جاز دفعه. ولو لم يطلبه لم يجز محاربته، وقيل: يجوز ما لم يشترط الأمان، حتى يعود إلى فئته.
الثاني: لو اشترط أن لا يقاتله غير قرنه، فاستنجد أصحابه، فقد نقض أمانه. وإن تبرعوا فمنعهم فهو في عهدة شرطه. وإن لم يمنعهم جاز قتاله معهم.
الطرف الثالث
في الذمام
والكلام في العاقد والعبارة والوقت.
أما العاقد فلا بد أن يكون بالغا عاقلا مختارا. ويستوي في ذلك الحر والمملوك، والذكر والأنثى. ولو أذم المراهق أو المجنون لم ينعقد، لكن يعاد إلى مأمنه. وكذا كل حربي دخل في دار الاسلام بشبهة الأمان كأن

يسمع لفظا فيعتقده أمانا، أو يصحب رفقة فيتوهمها أمانا. ويجوز أن يذم الواحد من المسلمين لآحاد من أهل الحرب، ولا يذم عاما، ولا لأهل إقليم.

وهل يذم لقرية أو حصن؟ قيل: نعم، كما أجاز علي عليه السلام ذمام الواحد لحصن من الحصون، وقيل: لا، وهو الأشبه. وفعل علي عليه السلام قضية في واقعة، فلا يتعدى.

والإمام يذم لأهل الحرب عموما وخصوصا. وكذا من نصبه الإمام للنظر في جهة يذم لأهلها. ويجب الوفاء. بالذمام، ما لم يكن متضمنا لما يخالف الشرع. ولو أكره العاقد لم ينعقد.

وأما العبارة، فهو أن يقول: أمنتك، أو أجرتك، أو أنت في ذمة الاسلام. وكذا كل لفظ دل على هذا المعنى صريحا. وكذا كل كناية علم بها ذلك من قصد العاقد.

---

(١) كالعلامة في المنتهى ٢: ٩١٤، والمحقق الثاني في جامع المقاصد ٣: ٤٢٩.

ولو قال: لا بأس عليك، أو لا تخف لم يكن ذماما، ما لم ينضم إليه ما يدل على الأمان.
وأما وقته فقبل الأسر. ولو أشرف جيش الاسلام على الظهور، فاستذم الخصم، جاز مع نظر المصلحة. ولو استذموا بعد حصولهم في الأسر فأذم، لم يصح. ولو أقر المسلم أنه أذم لمشرك، فإن كان في وقت يصح منه إنشاء الأمان، قبل.
ولو ادعى الحربي على المسلم الأمان، فأنكر المسلم، فالقول قوله.

---

(١) كالعلامة في القواعد ١: ١١٠ والمحقق الثاني في جامع المقاصد ٣: ٤٣٢. والتعليل المذكور فيه أيضا.

ولو حيل بينه وبين الجواب بموت أو اغماء، لم تسمع دعوى الحربي. وفي الحالين يرد إلى مأمنه، ثم هو حرب. وإذا عقد الحربي لنفسه الأمان، ليسكن في دار الاسلام، دخل ماله تبعا. ولو التحق بدار الحرب للاستيطان، انتقض أمانه لنفسه، دون ماله. ولو مات انتقض الأمان في المال أيضا، إن لم يكن له وارث مسلم، وصار فيئا. ويختص به الإمام، لأنه لم يوجف عليه. وكذا الحكم لو مات في دار الاسلام.

ولو أسره المسلمون فاسترق ملك ماله تبعا لرقبته.
ولو دخل المسلم دار الحرب مستأمنا فسرق، وجب إعادته، سواء كان صاحبه في دار الاسلام، أو في دار الحرب. ولو أسر المسلم، وأطلقوه، وشرطوا عليه الإقامة في دار الحرب، والأمن منه، لم يجب

الإقامة، وحرمت عليه أموالهم بالشرط. ولو أطلقوه على مال، لم يجب الوفاء به.

ولو أسلم الحربي، وفي ذمته مهر، لم يكن لزوجته مطالبته، ولا لوارثها.

ولو ماتت ثم أسلم، أو أسلمت قبله ثم ماتت، طالبه وارثها المسلم، دون الحربي.

---

(١) القواعد ١: ١١١، الارشاد ١: ٣٤٤.

(٢) التذكرة ١: ٤١٨، التحرير ١: ١٣٧، وكذلك في المنتهى ٢: ٩١٧.

---

(١) الارشاد ٢: ٢٣.
(٢) في " ن " و " ك " و " و " بأن يسلم بعد ذلك أو يخلف... والصحيح ما أثبتناه كما في " ه " و " م ".

خاتمة

فيها فصلان

الأول: يجوز أن يعقد العهد على حكم الإمام، أو غيره ممن نصبه للحكم. ويراعى في الحاكم كمال العقل، والاسلام، والعدالة.

---

(١) النساء: ٥٨.

(٢) لعل المراد به رواية مسعدة بن صدقة وما يشابهها لقوله صلى الله عليه وآله " ولكن أنزلهم على حكمكم " راجع الوسائل ١١: ٤٣ ب " ١٥ " من أبواب جهاد العدو ح ٣.

وهل يراعى الذكورة والحرية؟ قيل: نعم، وفيه تردد.
ويجوز المهادنة على حكم من يختاره الإمام، دون أهل الحرب، إلا أن يعينوا رجلا يجتمع فيه شروط الحاكم. ولو مات الحاكم قبل الحكم، بطل الأمان، ويردون إلى مأمنهم. ويجوز أن يسند الحكم إلى اثنين وأكثر. ولو مات أحدهم، بطل حكم الباقين، ويتبع ما يحكم به الحاكم،

---

(١) هود: ١١٣.
(٢) التذكرة ١: ٤١٨.
(٣) هو المحقق الثاني في حاشيته على الشرائع: ١٨٥ " مخطوط ".
(٤) الارشاد للمفيد: ٥٨.
(٥) الصحاح ٣: ١٢٢٢.
(٦) العين ١: ١٥٧.

إلا أن يكون منافيا لوضع الشرع.
ولو حكم بالسبي والقتل وأخذ المال فأسلموا، سقط الحكم في القتل خاصة لا في المال. ولو جعل للمشرك فدية عن أسراء المسلمين، لم يجب الوفاء، لأنه لا عوض للحر.
الثاني: يجوز لوالي الجيش، جعل الجعائل، لمن يدله على مصلحة، كالتنبيه على عورة القلعة، وطريق البلد الخفي. فإن كانت الجعالة من ماله دينا، اشترط كونها معلومة الوصف والقدر.
وإن كانت عينا، فلا بد أن تكون مشاهدة، أو موصوفة.
وإن كانت من مال الغنيمة، جاز أن تكون مجهولة، كجارية وثوب.
تفريع
لو كانت الجعالة عينا، وفتح البلد على أمان، فكانت في الجملة،

---

(١) اختلفت نسخ الشرائع ففي بعضها لم يذكر " خاصة " كما في المسالك وفي بعضها إلى قوله " في القتل " كما في متن الجواهر. والظاهر أن الموجود في نسخة الشهيد ما نقلناه. وإن احتمل أن يكون قوله " لا في المال والسبي " من عبارة الشهيد (قدس سره).

فإن اتفق المجعول له وأربابها على بذلها أو إمساكها بالعوض جاز. وإن تعاسرا، فسخت الهدنة، ويردون إلى مأمنهم.

ولو كانت الجعالة جارية، فأسلمت قبل الفتح لم تدفع إليه ودفعت القيمة. وكذا لو أسلمت بعد الفتح، وكان المجعول له كافرا. ولو ماتت قبل الفتح أو بعده، لم يكن له عوض.

---

(١) المراد به ظاهرا ما ورد من أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم - نقل للسرية ثلث المغنم أو ربعه والمغنم مجهول كما في التذكرة ١: ٤٢٩ وغيرها. راجع كنز العمال ٤: ٥٣٢ و ٥٣٦.

(٢) المبسوط ٢: ٢٨.

(٣) المختلف: ٣٢٦ - ٣٢٧.

الطرف الرابع
في الأسارى

وهم ذكور وإناث. فالإناث يملكن بالسبي، ولو كانت الحرب قائمة، وكذا الذراري. ولو اشتبه الطفل بالبالغ اعتبر بالانبات، فمن لم ينبت وجهل سنه، ألحق بالذراري، والذكور البالغون يتعين عليهم القتل، إن كانت الحرب قائمة، ما لم يسلموا.

---

(١) الصحاح ٢: ٦٦٣ مادة " ذرر ".
(٢) المبسوط ٢: ٢٠.
(٣) حاشية المحقق الثاني على شرائع: ١٨٦ " مخطوط ".

والإمام مخير، إن شاء ضرب أعناقهم، وإن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، وتركهم ينزفون حتى يموتوا.

---

(١) المنتهى ٢: ٩٢٨.
(٢) الصحاح ٤: ١٤٣١ مادة " نزف ".

وإن أسروا بعد تقضي الحرب، لم يقتلوا، وكان الإمام مخيرا بين المن والفداء والاسترقاق.
ولو أسلموا بعد الأسر، لم يسقط عنهم هذا الحكم. ولو عجز الأسير عن المشي، لم يجب قتله، لأنه لا يدرى ما حكم الإمام فيه؟ ولو بدر مسلم فقتله، كان هدرا.

---

(١) المبسوط ٢: ٢٠.

ويجب أن يطعم الأسير، ويسقى، وإن أريد قتله.
ويكره قتله صبرا، وحمل رأسه من المعركة.
ويجب مواراة الشهيد دون الحربي. وإن اشتبها يوارى من كان كميش الذكر.
وحكم الطفل المسبي حكم أبويه. فإن أسلما، أو أسلم أحدهما،

---

(١) الكافي ٥: ٣٥ ح ١، علل الشرائع: ٥٦٥ ب " ٣٦٦ " ح ١، التهذيب ٦: ١٥٣ ح ٢٦٧، الوسائل ١١: ٥٣ ب " ٢٣ " من أبواب جهاد العدو ح ٢.
(٢) التهذيب ٦: ١٥٣ ح ٢٦٨، الوسائل ١١: ٦٩ ب " ٣٢ " من أبواب جهاد العدو ح ٢. والفظ الحديث " وإن كان يقدم ".
(٣) كما في السرائر ٢: ٩، والتنقيح الرائع ١: ٥٨٨.
(٤) التهذيب ٦: ١٧٣ ح ٣٤٠، الوسائل ١١: ١١٢ ب " ٦٦ " من أبواب جهاد العدو.

تبعه الولد.
ولو سبي منفردا، قيل: يتبع السابي في الاسلام.

---

(١) المبسوط ٢: ٢٣.
(٢) نقله عنه العلامة في المختلف: ٣٣١ والشهيد في الدروس: ١٦٣.
(٣) المهذب ١: ٣١٨.
(٤) لم نعثر عليه صريحا وربما يستظهر من قوله في القواعد والفوائد ١: ٣٣٤ القاعدة " ١٢٠ " في ضمن أحكام الأب والجد: " ومنعهما تبعية السابي في الاسلام إذا كان الصغير مع أحدهما ".
(٥) الفقيه ٢: ٢٦ ح ٩٦، علل الشرائع: ٣٧٦ ب " ١٠٤ " ح ٢، الوسائل ١١: ٩٦ ب " ٤٨ " من أبواب جهاد العدو ح ٣.
(٦) يبدو من العبارة أنه (رحمه الله) اعتبر هذه الجملة من تتمة الحديث. ولم نجد في مصادر الخاصة والعامة
هذا الذيل بالرغم من اختلاف عبارات الحديث. نعم حكاه العلامة في التذكرة ١: ٤٢٥ مع هذا الذيل.
(٧) المختلف: ٣٣١، التحرير ١: ١٤١، المنتهى ٢: ٩٣٢، التذكرة ١: ٤٢٥.
(٨) قواعد الأحكام ١: ١٠٥.
(٩) إيضاح الفوائد ١: ٣٦٤.
(١٠) لم نعثر عليه.

---

(١) حاشية المحقق الثاني على الشرائع: ٢٩٨ " مخطوط ".
(٢) المبسوط ٢: ٢٢.
(٣) كذا في جميع ما لدينا من النسخ وفي " و " لمسلم. ولعله أولى.

---

(١) في " و " و " ه " ثبت الكفر. ورود " لم يثبت الاسلام " في هامش " ه " بعنوان نسخة بدل.
(٢) أمالي السيد المرتضى ٢: ٨٣.

---

(١) المبسوط ٢: ٢٢.

تفريع
إذا أسر الزوج لم ينفسخ النكاح. ولو استرق انفسخ، لتجدد الملك. ولو كان الأسير طفلا أو امرأة، انفسخ النكاح، لتحقق الرق بالسبي. وكذا لو أسر الزوجان. ولو كان الزوجان مملوكين لم ينفسخ، لأنه لم يحدث رق. ولو قيل: بتخير الغانم في الفسخ، كان حسنا.

---

(١) انظر الشرح الكبير لابن قدامة ١٠: ٤٠٧.

ولو سبيت امرأة، فصولح أهلها على إطلاق أسير في يد أهل الشرك فأطلق، لم يجب إعادة المرأة. ولو أعتقت بعوض جاز، ما لم يكن قد استولدها مسلم.

ويلحق بهذا الطرف مسألتان:

الأولى: إذا أسلم الحربي في دار الحرب، حقن دمه، وعصم ماله مما ينقل، كالذهب (والفضة) والأمتعة، دون ما لا ينقل كالأرضين والعقار، فإنها للمسلمين، ولحق به ولده الأصاغر، ولو كان فيهم حمل. ولو سبيت أم الحمل، كانت رقا دون ولدها منه. وكذا لو كانت الحربية حاملا من مسلم بوطئ مباح.

---

(١) التذكرة ١: ٤٢٦.

ولو أعتق مسلم عبدا ذميا بالنذر، فلحق بدار الحرب، فأسره المسلمون، جاز استرقاقه وقيل: لا، لتعلق ولاء المسلم به. ولو كان المعتق ذميا، استرق اجماعا.

الثانية: إذا أسلم عبد الحربي في دار الحرب قبل مولاه، ملك نفسه، بشرط أن يخرج قبله. ولو خرج بعده كان على رقه ومنهم من لم يشترط خروجه. والأول أصح.

---

(١) الخلاف " ط - كوشانپور " ٢: ٦٥٢ مسألة ١١، المبسوط ٦: ٧٠.

(٢) الوسائل ١١: ٥٣ ب " ٢٣ " من أبواب جهاد العدو ح ١.

(٣) التهذيب ٦: ١٥٢ ح ٢٦٤، الوسائل ١١: ٨٩ ب " ٤٤ " من أبواب جهاد العدو ح ١، وسنن البيهقي ٩: ٢٢٩.

الطرف الخامس
في أحكام الغنيمة
والنظر في الأقسام، وأحكام الأرضين المفتوحة، وكيفية القسمة.
أما الأول: فالغنيمة هي الفائدة المكتسبة، سواء اكتسبت برأس مال كأرباح التجارات، أو بغيره كما يستفاد من دار الحرب. والنظر هاهنا يتعلق بالقسم الأخير. وهي أقسام ثلاثة: ما ينقل، كالذهب، والفضة، والأمتعة. وما لا ينقل، كالأرض، والعقار. وما هو سبي، كالنساء والأطفال.
والأول ينقسم إلى ما يصح تملكه للمسلم، وذاك يدخل في الغنيمة. وهذا القسم يختص به الغانمون بعد الخمس والجعائل.
ولا يجوز لهم التصرف في شئ منه إلا بعد القسمة والاختصاص.
وقيل: يجوز لهم تناول ما لا بد منه، كعلف الدابة، وأكل الطعام. وإلى ما

---

(١) الأنفال: ٤١.
(٢) انظر التفسير الكبير للفخر الرازي ١٥: ١٦٤.

لا يصح تملكه، كالخمر والخنزير، ولا يدخل في الغنيمة، بل ينبغي إتلافه (إن أمكن) كالخنزير، أو يجوز إتلافه وإبقاؤه للتخليل كالخمر.

فروع

الأول: إذا باع أحد الغانمين غانما شيئا، أو وهبه، لم يصح.

ويمكن أن يقال: يصح في قدر حصته، ويكون الثاني أحق باليد على

---

(١) المنتهى ٢: ٩٢٣، التذكرة ١: ٤١٩.

(٢) الأنفال: ٦٩.

(٣) الكافي ٥: ٢٩ ح ٨، التهذيب ٦: ١٣٨ ح ٢٣٢، الوسائل ١١: ٤٣ ب " ١٥ " من أبواب جهاد العدو ح ٣.

قول. ولو خرج هذا إلى دار الحرب أعاده إلى المغنم، لا إلى دافعه. ولو كان القابض من غير الغانمين لم تقر يده عليه.
الثاني: الأشياء المباحة في الأصل، كالصيود والأشجار، لا يختص بها أحد، ويجوز تملكها لكل مسلم. ولو كان عليه أثر ملك وهو في دار الحرب، كان غنيمة بناء على الظاهر، كالطير المقصوص والأشجار المقطوعة.
الثالث: لو وجد شئ في دار الحرب يحتمل أن يكون للمسلمين ولأهل الحرب، كالخيمة والسلاح، فحكمه حكم اللقطة. وقيل: يعرف سنة ثم يلحق بالغنيمة. وهو تحكم.

الرابع: إذا كان في الغنيمة من ينعتق على بعض الغانمين، قيل: ينعتق نصيبه، ولا يجب أن يشتري حصص الباقين، وقيل: لا ينعتق إلا أن يجعله الإمام في حصته، أو حصة جماعة هو أحدهم ثم يرضى هو، فيلزمه شراء حصص الباقين إن كان موسرا.

وأما ما لا ينقل فهو للمسلمين قاطبة، وفيه الخمس. والإمام مخير بين إفراد خمسه لأربابه، وبين إبقائه وإخراج الخمس من ارتفاعه وأما النساء والذراري، فمن جملة الغنائم، ويختص بهم الغانمون وفيهم الخمس لمستحقه.

---

(١) المبسوط ٢: ٣٠.

الثاني: في أحكام الأرضين.
كل أرض فتحت عنوة وكانت محياة، فهي للمسلمين قاطبة.
والغانمون في الجملة.

---

(١) المبسوط ٢: ٣٢ - ٣٣.
(٢) المنتهى ٢: ٩٣٤.
(٣) طه: ١١١.
(٤) حاشية المحقق الثاني على الشرائع: ٣٠١ " مخطوط ".

والنظر فيها إلى الإمام.

---

(١) راجع الوسائل ١٢: ١٦١ ب " ٥١ و ٥٢ " من أبواب ما يكتسب به.
(٢) حاشية المحقق الكركي على الشرائع: ٣٠٠.
(٣) الوسائل ٦: ٣٧٨ ب " ٤ " من أبواب الأنفال وما يختص بالإمام.

ولا يملكها المتصرف على الخصوص. ولا يصح بيعها، ولا هبتها، ولا وقفها.

ويصرف الإمام حاصلها في المصالح، مثل سد الثغور، ومعونة الغزاة، وبناء القناطر. وما كانت مواتا وقت الفتح فهو للإمام خاصة، ولا يجوز إحياؤه إلا بإذنه إن كان موجودا.

---

(١) راجع القواعد ١: ١٢٦، الدروس: ٦٣، وحاشية المحقق الثاني على الشرائع: ٣٠١ وجامع المقاصد ٤: ٩٧.

(٢) في ص ٥٤.

ولو تصرف فيها من غير إذنه، كان على المتصرف طسقها.
ويملكها المحيي عند عدمه، من غير إذن.
وكل أرض فتحت صلحا، فهي لأربابها وعليهم ما صالحهم الإمام.
وهذه تملك على الخصوص، ويصح بيعها، والتصرف فيها بجميع أنواع التصرف. ولو باعها المالك من مسلح صح، وانتقل ما عليها إلى ذمة البائع. هذا إذا صولحوا على أن الأرض لهم. أما لو صولحوا على أن الأرض للمسلمين، ولهم السكنى، وعلى أعناقهم الجزية، كان حكمها حكم الأرض المفتوحة عنوة، عامرها للمسلمين، و مواتها للإمام. ولو أسلم الذمي سقط ما ضرب على أرضه، وملكها على الخصوص.

---

(١) لم نجد هذه الكلمة ولا ما يقاربها في قواميس اللغة الفارسية فلعل الطسق معرب من لغة أخرى.
(٢) حكاه المحقق الثاني في حاشيته على الشرائع: ٣٠٢.
(٣) الوسائل ٦: ٣٧٨ ب " ٤ " من أبواب الأنفال وما يختص بالإمام.

وكل أرض أسلم أهلها عليها فهي لهم على الخصوص، وليس عليهم شئ فيها، سوى الزكاة إذا حصلت شرائطها.

خاتمة

كل أرض ترك أهلها عمارتها، كان للإمام تقبيلها ممن يقوم بها، وعليه طسقها لأربابها.

وكل أرض موات، سبق إليها سابق فأحياها، كان أحق بها.

وإن كان لها مالك معروف فعليه طسقها. وإذا استأجر مسلم دارا من حربي، ثم فتحت تلك الأرض، لم تبطل الإجارة وإن ملكها المسلمون.

---

(١) التذكرة ٢: ٤٠١.
(٢) النهاية: ٤٢٠.
(٣) التذكرة ٢: ٤٠١.
(٤) الوسائل ١٧: ٣٢٨ ب " ٣ " من أبواب احياء الموات ح ١ و ٢.
(٥) الدروس: ٢٩١.
(٦) رسالة الأرض المندرسة في المجموعة الثانية من رسائل المحقق الكركي: ٢٠١ - ٢٠٢ وحاشيته على الشرائع: ٢٠٣ " مخطوط ".
(٧) التهذيب ٧: ١٤٨ ح ٦٥٨، الوسائل ١٧: ٣٢٩ ب " ٣ " من أبواب احياء الموات ح ٣. راجع أيضا رسالة الأرض المندرسة: ٢٠٣.

الثالث: في قسمة الغنيمة.
يجب أن يبدأ بما شرطه الإمام، كالجعائل والسلب، إذا شرط للقائل، ولو لم يشرط لم يختص به.
ثم بما يحتاج إليه من النفقة مدة بقائها حتى تقسم، كأجرة الحافظ والراعي والناقل، وبما يرضخه للنساء والعبيد والكفار، إن قاتلوا بإذن الإمام، فإنه لا سهم للثلاثة.
ثم يخرج الخمس، وقيل: بل يخرج الخمس مقدما، عملا بالآية، والأول أشبه. ثم تقسم أربعة أخماس بين المقاتلة، ومن حضر القتال ولو

---

(١) المبسوط ٢: ٦٧.
(٢) الأنفال: ٤١.

لم يقاتل، حتى الطفل ولو ولد بعد الحيازة وقبل القسمة. وكذا من اتصل بالمقاتلة من المدد، ولو بعد الحيازة وقبل القسمة.
ثم يعطى الراجل سهما، والفارس سهمين، وقيل: ثلاثة، والأول أظهر.

---

(١) المختلف: ٣٢٨.
(٢) الصحاح ٥: ١٧٥١.
(٣) المبسوط ٢: ٧٢.
(٤) انظر الوسائل ١١: ٧٨ ب " ٣٨ " من أبواب جهاد العدو ح ١.

ومن كان له فرسان فصاعدا، أسهم لفرسين دون ما زاد. وكذا الحكم لو قاتلوا في السفن وإن استغنوا عن الخيل. ولا يسهم للإبل والبغال والحمير، وإنما يسهم للخيل وإن لم تكن عرابا. ولا يسهم من الخيل للقحم، والرازح، والضرع، لعدم الانتفاع بها في الحرب، وقيل: يسهم مراعاة للاسم. وهو حسن.

ولا يسهم للمغصوب إذا كان صاحبه غائبا. ولو كان صاحبه حاضرا، كان لصاحبه سهمه.

ويسهم للمستأجر والمستعار. ويكون السهم للمقاتل. والاعتبار بكونه فارسا، عند حيازة الغنيمة، لا بدخوله المعركة.

---

(١) الصحاح ١: ٣٦٥ مادة " رزح ".
(٢) الصحاح ٣: ١٢٤٩ مادة " ضرع ".
(٣) نقله عنه العلامة في التذكرة ١: ٤٣٥.
(٤) المنتهى ٢: ٩٥١.
(٥) راجع جامع المقاصد ٣: ٤١٦.

والجيش يشارك السرية في غنيمتها إذا صدرت عنه. وكذا لو خرج منه سريتان. أما لو خرج جيشان من البلد إلى جهتين، لم يشرك أحدهما الآخر. وكذا لو خرجت السرية من جملة عسكر البلد، لم يشركها العسكر، لأنه ليس بمجاهد.

ويكره تأخير قسمة الغنيمة في دار الحرب، إلا لعذر.

---

(١) جامع المقاصد ٣: ٤١٧.

وكذا يكره إقامة الحدود فيها.
مسائل أربع:
الأولى: المرصد للجهاد، لا يملك رزقه من بيت المال، إلا بقبضه.
فإن حل وقت العطاء ثم مات، كان لوارثه المطالبة به، وفيه تردد.

---

(١) نقله عنه العلامة في المنتهى ٢: ٩٥٤.
(٢) المبسوط ٢: ٣٥.
(٣) سنن البيهقي ٩: ٥٦.
(٤) راجع جامع المقاصد ٣: ٤٢٢.

الثانية: قيل: ليس للأعراب من الغنيمة شئ، وإن قاتلوا مع المهاجرين، بل يرضخ لهم. ونعني بهم من أظهر الاسلام ولم يصفه، وصولح على إعفائه عن المهاجرة، وترك النصيب.
الثالثة: لا يستحق أحد سلبا ولا نفلا، في بدأة ولا رجعة، إلا أن يشترط له الإمام.
الرابعة: الحربي لا يملك مال المسلم بالاستغنام. ولو غنم المشركون أموال المسلمين وذراريهم ثم ارتجعوها، فالأحرار لا سبيل عليهم. أما الأموال والعبيد فلا ربابها قبل القسمة.

---

(١) الكافي ٥: ٢٦ ح ١، التهذيب ٦: ١٤٨ ح ٢٦١، الوسائل ١١: ٨٤ ب " ٤١ " من أبواب جهاد العدو ح ٢.
(٢) السرائر ٢: ٢١.
(٣) في ص: ٦٠.

ولو عرفت بعد القسمة، فلأربابها القيمة من بيت المال. وفي رواية تعاد على أربابها بالقيمة، والوجه إعادتها على المالك، ويرجع الغانم بقيمتها على الإمام، مع تفرق الغانمين.

الركن الثالث
في أحكام أهل الذمة
والنظر في أمور:
الأول: من تؤخذ منه الجزية.
تؤخذ ممن يقر على دينه، وهم اليهود، والنصارى،
ومن لهم شبهة
كتاب وهم المجوس، ولا يقبل من غيرهم إلا الاسلام.
والفرق الثلاث، إذا التزموا شرائط الذمة أقروا، سواء كانوا عربا
أو عجما.

---

(١) الكافي ٣: ٥٦٧ ح ٤، التهذيب ٤: ١١٣ ح ٣٣٢، الوسائل ١١: ٩٦ ب " ٤٩ " من أبواب جهاد العدو.
(٢) الفقيه ٢: ٢٩ ح ١٠٥، الوسائل ١١: ٩٧ ب " ٤٩ " من أبواب جهاد العدو ح ٥ و ٩.
(٣) استظهره من عبارته العلامة في المختلف: ٣٣٣.

ولو ادعى أهل حرب أنهم منهم، وبذلوا الجزية، لم يكلفوا البينة وأقروا. ولو ثبت خلافها، انتقض العهد.
ولا تؤخذ الجزية من الصبيان، والمجانين، والنساء.

---

(١) نسب ذلك إلى أبي يوسف. أنظر المغني لابن قدامة ١٠: ٥٦١.
(٢) انظر الطبقات الكبرى لابن سعد ٢: ١٦٦.
(٣) انظر خراج أبي يوسف ٢٤٧ - ٢٤٨ والمغني لابن قدامة ١٠: ٥٨١.
(٤) راجع المختلف: ٣٣٦.
(٥) راجع المختلف: ٣٣٦.

وهل تسقط عن الهم؟ قيل: نعم، وهو المروي، وقيل: لا. وقيل: تسقط عن المملوك.

وتؤخذ ممن عدا هؤلاء، ولو كانوا رهبانا أو مقعدين. وتجب على الفقير، وينظر بها حتى يوسر. ولو ضرب عليهم جزية، فاشترطوها على النساء، لم يصح الصلح. ولو قتل الرجال قبل عقد الجزية، فسأل النساء إقرار هن ببذل الجزية، قيل: يصح، وقيل: لا، وهو الأصح.

ولو كان بعد عقد الجزية، كان الاستصحاب حسنا.

---

(١) المحاسن: ٣٢٧ ح ٨١، الكافي ٥: ٢٨ ح ٦، علل الشرائع: ٣٧٦ ب " ١٠٤ " ح ١، الفقيه ٢: ٢٨ ح ١٠٢، الوسائل ١١: ٤٧ ب " ١٨ " من أبواب جهاد العدو ح ١.

(٢) راجع المختلف: ٣٣٥، القواعد ١: ١٠٣.

(٣) الفقيه ٢: ٢٩ ح ١٠٦، الوسائل ١١: ٩٧ ب " ٤٩ " من أبواب جهاد العدو ح ٦.

ولو أعتق العبد الذمي، منع من الإقامة في دار الاسلام، إلا بقبول الجزية. والمجنون المطبق، لا جزية عليه، فإن كان يفيق وقتا، قيل: يعمل بالأغلب. ولو أفاق حولا وجبت عليه ولو جن بعد ذلك. وكل من بلغ من صبيانهم يؤمر بالاسلام، أو بذل الجزية. فإن امتنع صار حربيا.

الثاني: في كمية الجزية.

ولا حد لها، بل تقديرها إلى الإمام بحسب الأصلح. وما قرره علي (عليه السلام) محمول على اقتضاء المصلحة في تلك الحال.

---

(١) إيضاح ترددات الشرائع: ٢٥٨.

(٢) الكافي ٣: ٥٦٧ ح ٣، الفقيه ٢: ٢٨ ح ١٠١، التهذيب ٤: ١١٤ ح ٣٣٤، الوسائل ١١: ١٠٠ ب " ٥١ " من أبواب جهاد العدو.

(٣) راجع المنتهى ٢: ٩٦٥.

(٤) المقنعة: ٢٧٢، الوسائل ١١: ١١٦ ب " ٦٨ " من أبواب جهاد العدو ح ٨.

ومع انتفاء ما يقتضي التقدير، يكون الأولى اطراحه تحقيقا للصغار. ويجوز وضعها على الرؤوس، أو على الأرض. ولا يجمع بينهما، وقيل بجوازه ابتداء، وهو الأشبه.

---

(١) التوبة: ٢٩.
(٢) المبسوط ٢: ٣٨.
(٣) نسبه الشيخ في المبسوط ٢: ٣٨ إلى بعض الناس. راجع أيضا المختلف: ٣٣٤.
(٤) التذكرة ١: ٤٤٤.

ويجوز أن يشترط عليهم، مضافا إلى الجزية، ضيافة مارة العساكر، ويحتاج أن تكون الضيافة معلومة.
ولو اقتصر على الشرط، وجب أن يكون زائدا عن أقل مراتب الجزية.

---

(١) الظاهران مراده ما رواه في الكافي ٣: ٥٦٦ ذيل ح ١، الفقيه ٢: ٢٧ ذيل حديث ٩٨، الوسائل ١١ : ١١٤ ب " ٦٨ " من أبواب جهاد العدو ح ٢. وراجع أيضا ح ٢ في الكافي والتهذيب ٤: ١١٨ ح ٣٣٨، و ح ٣ في الوسائل.
(٢) سنن البيهقي ٩: ١٩٥، ١٩٦.
(٣) سنن البيهقي ٩: ١٩٥، ١٩٦.
(٤) سنن البيهقي ٩: ١٩٣.

وإذا أسلم قبل الحول، أو بعده قبل الأداء، سقطت الجزية على الأظهر.

---

(١) التذكرة ١: ٤٤١، المنتهى ٢: ٩٦٧.
(٢) القواعد ١: ١١٣. وفيه " ويشترط أن يكون زائدا على أقل ما يجب عليهم من الجزية لو اقتصر على الضيافة ".
(٣) التهذيب ٤: ١٣٥.

ولو مات بعد الحول، لم تسقط، وأخذ من تركته، كالدين.
الثالث: في شرائط الذمة، وهي ستة:
الأول: قبول الجزية.
الثاني: أن لا يفعلوا ما ينافي الأمان، مثل العزم على حرب المسلمين، أو إمداد المشركين. ويخرجون عن الذمة بمخالفة هذين الشرطين.
الثالث: أن لا يؤذوا المسلمين، كالزنا بنسائهم واللواط بصبيانهم، والسرقة لأموالهم، وإيواء عين المشركين، والتجسس لهم. فإن فعلوا شيئا من ذلك وكان تركه مشترطا في الهدنة، كان نقضا. وإن لم يكن مشترطا،

---

(١) كذا في ما لدينا من النسخ الخطية ونسخة " ج " ناقصة. إلا أن في " ن " بدل " قبل " " قد " ولكن شطب
عليه وكتب في الهامش " قبل " والظاهر أن " قد " هو الصحيح. فتأمل.
(٢) التذكرة ١: ٤٤٢.

كانوا على عهدهم، وفعل بهم ما يقتضيه جنايتهم من حد أو تعزير. ولو سبوا النبي صلى الله عليه وآله قتل الساب. ولو بما دونه عزروا إذا لم يكن شرط عليهم الكف.

الرابع: أن لا يتظاهروا بالمناكير، كشرب الخمر، والزنا، وأكل لحم الخنزير، ونكاح المحرمات. ولو تظاهروا بذلك نقض العهد وقيل: لا ينقض، بل يفعل معهم ما يوجبه شرع الاسلام، من حد أو تعزير.

الخامس: أن لا يحدثوا كنيسة، ولا يضربوا ناقوسا، ولا يطيلوا بناء، ويعزرون لو خالفوا. ولو كان تركه مشترطا في العهد انتقض.

السادس: أن يجري عليهم أحكام المسلمين.

وها هنا مسائل:

الأولى: إذا خرقوا الذمة في دار الاسلام، وكان للإمام ردهم إلى

---

(١) المبسوط ٢: ٤٤.

مأمنهم، وهل له قتلهم واسترقاقهم ومفاداتهم؟ قيل: نعم، وفيه تردد.
الثانية: إذا أسلم بعد خرق الذمة قبل الحكم فيه، سقط الجميع، عدا القود والحد، واستعادة ما أخذ. ولو أسلم بعد الاسترقاق أو المفاداة، لم يرتفع ذلك عنه.
الثالثة: إذا مات الإمام، وقد ضرب لما قرره من الجزية أمدا معينا، أو اشتراط الدوام، وجب على القائم مقامه بعده إمضاء ذلك.
وإن أطلق الأول، كان للثاني تغييره بحسب ما يراه صلاحا.
ويكره أن يبدأ المسلم الذمي بالسلام.

---

(١) التذكرة ١: ٤٤٦.
(٢) الكافي ٢: ٦٤٨ ح ٢، قرب الإسناد: ٦٢، الوسائل ٨: ٤٣٢ ب " ٢٨ " من أبواب أحكام العشرة ح ٥ و ٦ و ٧، وص ٤٥٢ ب " ٤٩ " ح ١ و ٩.
(٣) الوسائل ٨: ٤٥٢ ب " ٤٩ " من أبواب أحكام العشرة.
(٤) التذكرة ١: ٤٠٧.

ويستحب أن يضطر إلى أضيق الطرق.
الرابع: في حكم الأبنية.
والنظر في البيع والكنائس، والمساكن، والمساجد.
لا يجوز استئناف البيع والكنائس في بلاد الاسلام. ولو استجدت

---

(١) كذا في " ه " وفي سائر النسخ الخطية " خاصة " بدل " أيضا ".
(٢) الكافي ٢: ٦٥٠ ح ٧ و ٨، الوسائل ٨: ٤٥٦ ب " ٥٣ " من أبواب أحكام العشرة ح ١.
(٣) الكافي ٢: ٦٤٩ ح ٥، الوسائل ٨: ٤٥٣ ب " ٤٩ " من أبواب أحكام العشرة ح ٧.
(٤) صحيح مسلم ٤: ١٧٠٧ ح ١٣، مسند أحمد ٢: ٢٦٦.
(٥) الصحاح ٣: ٩٧٢ مادة " كنس " و ١١٨٩ مادة " بيع ".

وجب إزالتها، سواء كان البلد مما استجده المسلمون، أو فتح عنوة، أو صلحا على أن تكون الأرض للمسلمين. ولا بأس بما كان قبل الفتح، وبما استحدثوه في أرض فتحت صلحا، على أن تكون الأرض لهم. وإذا انهدمت كنيسة مما لهم استدامتها، جاز إعادتها. وقيل: لا، (إذا كانت في

---

(١) التذكرة ١: ٤٤٥.

(٢) المبسوط ٢: ٤٥ - ٤٦.

أرض المسلمين، وأما إذا كانت في أرضهم فلا بأس).
وأما المساكن فكل ما يستجده الذمي، لا يجوز أن يعلو به على المسلمين من مجاوريه. ويجوز مساواته على الأشبه.

---

(١) نصب الراية ٣: ٤٥٤، كنز العمال ١: ٣١٦ ح ١٤٨٦.
(٢) المبسوط ٢: ٤٦.
(٣) راجع السرائر ١: ٤٧٦، الذكرة ١: ٤٤٦، الدروس: ١٦١ وجامع المقاصد ٣: ٤٦٣.
(٤) الفقيه ٤: ٢٤٣ ح ٧٧٨، الوسائل ١٧: ٣٧٦ ب " ١ " من أبواب موانع الإرث ح ١١.
(٥) الدروس: ١٦١.

ويقر ما ابتاعه من مسلم على علوه كيف كان. ولو انهدم، لم يجز أن يعلو به على المسلم، ويقتصر على المساواة فما دون.
وأما المساجد فلا يجوز أن يدخل المسجد الحرام إجماعا، ولا غيره من المساجد عندنا.
ولو أذن لهم لم يصح الإذن، لا استيطانا، ولا اجتيازا، ولا امتيارا.
ولا يجوز لهم استيطان الحجاز على قول مشهور، وقيل: المراد به

---

(١) التذكرة ١: ٤٤٥.
(٢) راجع معجم البلدان ٢: ٦٣ و ٢١٨
(٣) في " ه " وقيل يطلق.
(٤) راجع لسان العرب ١٢: ٧٢.

مكة والمدينة، وفي الاجتياز به والامتيار منه، تردد. ومن أجازه، حده بثلاثة أيام.

ولا جزيرة العرب، وقيل: المراد بها مكة والمدينة واليمن ومخاليفها، وقيل: هي من عدن إلى ريف عبادان طولا، ومن تهامة وما والاها إلى أطراف الشام عرضا.

الخامس: في المهادنة.

---

(١) سنن البيهقي ٩: ٢٠٧.
(٢) التذكرة ١: ٤٤٥.
(٣) المبسوط ٢: ٤٨.

وهي المعاقدة على ترك الحرب مدة معينة.
وهي جائزة إذا تضمنت مصلحة للمسلمين، إما لقلتهم عن

---

(١) التذكرة ١: ٤٤٧.
(٢) قواعد الأحكام ١: ١١٥.
(٣) قواعد الأحكام ١: ١١٥.
(٤) الأنفال: ٦١.
(٥) البقرة: ١٩٥.
(٦) البقرة: ١٩٠.
(٧) التذكرة ١: ٤٤٧.

المقاومة، أو لما يحصل به الاستظهار، أو لرجاء الدخول في الاسلام مع التربص.
ومتى ارتفع ذلك، وكان في المسلمين قوة على الخصم، لم يجز.
ويجوز الهدنة أربعة أشهر. ولا يجوز أكثر من سنة، على قول مشهور.

---

(١) التوبة: ٢.
(٢) التذكرة ١: ٤٤٧.

وهل يجوز أكثر من أربعة أشهر؟ قيل: لا، لقوله تعالى: * (فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم) * (١) وقيل: نعم، لقوله تعالى: * (وإن جنحوا للسلم فاجنح لها) * (٢)، والوجه مراعاة الأصلح.

ولا تصح إلى مدة مجهولة، ولا مطلقا، إلا أن يشترط الإمام لنفسه الخيار في النقض متى شاء. ولو وقعت الهدنة على ما لا يجوز فعله لم يجب الوفاء، مثل التظاهر بالمناكير، وإعادة من يهاجر من النساء.

---

(١) التوبة: ٥.
(٢) الأنفال: ٦١.
(٣) المعتبر ١: ٣١.
(٤) المبسوط ٢: ٥٠ - ٥١.
(٥) التوبة: ٥.

فلو هاجرت وتحقق إسلامها، لم تعد. لكن يعاد على زوجها ما سلم إليها من مهر خاصة، إذا كان مباحا. ولو كان محرما لم يعد ولا قيمته.

تفريعان

الأول: إذا قدمت مسلمة فارتدت، لم تردد، لأنها بحكم المسلمة.

الثاني: لو قدم زوجها، وطالب المهر فماتت بعد المطالبة، دفع إليه مهرها.

ولو ماتت قبل المطالبة لم يدفع إليه، وفيه تردد.

ولو قدمت فطلقها بائنا لم يكن له المطالبة. ولو أسلم في العدة

---

(١) الممتحنة: ١٠.

(٢) حاشية المحقق الكركي على الشرائع: ١٩٥ " مخطوط ".

الرجعية، كان أحق بها. أما إعادة الرجال، فمن أمن عليه الفتنة بكثرة العشيرة، وما ماثل ذلك من أسباب القوة، جاز إعادته، وإلا منعوا منه.
ولو شرط في الهدنة إعادة الرجال مطلقا، قيل: يبطل الصلح، لأنه كما يتناول من يؤمن افتتانه، يتناول من لا يؤمن. وكل من وجب رده لا يجب حمله، وإنما يخلى بينه وبينهم.
ولا يتولى الهدنة على العموم، ولا لأهل البلد والصقع، إلا الإمام

---

(١) راجع ص ٢٩.

أو من يقوم مقامه.
ومن لواحق هذا الطرف
مسائل:
الأولى: كل ذمي انتقل عن دينه إلى دين لا يقر أهله عليه، لا يقبل منه، إلا الاسلام أو القتل. أما لو انتقل إلى دين يقر أهله، كاليهودي ينقل إلى النصرانية أو المجوسية، قيل: يقبل، لأن الكفر ملة واحدة، وقيل: لا، لقوله تعالى: * (ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه) *، وإن عاد إلى دينه، قيل: يقيل، وقيل: لا، وهو الأشبه.
ولو أصر فقتل، هل يملك أطفاله؟ قيل: لا، استصحابا لحالتهم الأولى.

---

(١) آل عمران: ٨٥.

الثانية: إذا فعل أهل الذمة ما هو سائغ في شرعهم، وليس بسائغ في الاسلام، لم يتعرضوا. وإن تجاهروا به، عمل بهم ما تقتضيه الجناية، بموجب شرع الاسلام. وإن فعلوا ما ليس بسائغ في شرعهم، كالزنى واللواط، فالحكم فيه كما في المسلم.

وإن شاء الحاكم دفعه إلى أن نحلته، ليقيموا الحد فيه بمقتضى شرعهم.

الثالثة: إذا اشترى الكافر مصحفا لم يصح البيع، وقيل: يصح ويرفع يده، والأول أنسب باعظام الكتاب العزيز. ومثل ذلك كتب

---

(١) المبسوط ٢: ٦٢.

أحاديث النبي صلى الله عليه وآله، وقيل: يجوز على كراهية، وهو الأشبه.
الرابعة: لو أوصى الذمي ببناء كنيسة أو بيعة، لم يجز لأنها معصية.
وكذا لو أوصى بصرف شئ في كتابة التوراة والإنجيل، لأنها محرفة.
ولو أوصى للراهب والقسيس جاز، كما تجوز الصدقة عليهم.

---

(١) الدروس: ٢٤٠.

الخامسة: يكره للمسلم أجرة رم الكنائس والبيع، من بناء ونجارة وغير ذلك.

الركن الرابع
في قتال أهل البغي

يجب قتال من خرج على إمام عادل، إذا ندب إليه الإمام عموما أو

---

(١) انظر الصحاح ٦: ٢٢٨١ و ٢٢٨٢، جمهرة اللغة لابن دريد ١: ٣٧١ و ٢: ١٠٢٥.
(٢) التذكرة ١: ٤٥٤.
(٣) المنتهى ٢: ٩٨٣.
(٤) المبسوط ٧: ٢٦٤.

خصوصا أو من نصبه الإمام. والتأخر عنه كبيرة.
وإذا قام به من فيه غناء، سقط عن الباقين، ما لم يستنهضه الإمام على التعيين.
حتى يفيئوا أو يقتلوا.
ومن كان من أهل البغي لهم فئة يرجع إليها، جاز الاجهاز على جريحهم واتباع مدبرهم، وقتل أسيرهم.
ومن لم يكن له فئة، فالقصد بمحاربتهم تفريق كلمتهم، فلا يتبع لهم مدبر، ولا يجهز على جريحهم، ولا يقتل لهم مأسور.
مسائل:
الأولى: لا يجوز سبي ذراري البغاة، ولا تملك نسائهم اجماعا.

---

(١) في أول كتاب الجهاد.

الثانية: لا يجوز تملك شئ من أموالهم التي لم يحوها العسكر، سواء كانت مما ينقل كالثياب والآلات، أو لا ينقل كالعقارات، لتحقق الاسلام المقتضي لحقن الدم والمال.

وهل يؤخذ ما حواه العسكر مما ينقل ويحول؟ قيل: لا، لما ذكرناه من العلة، وقيل: نعم، عملا بسيرة علي عليه السلام. وهو الأظهر.

الثالثة: ما حواه العسكر للمقاتلة خاصة، يقسم للراجل سهم وللفارس سهمان، ولذي الفرسين أو الأفراس ثلاثة.

---

(١) منهم ابن زهرة في الغنية " الجوامع الفقهية ": ٥٢٢، وابن إدريس في السرائر ٢: ١٦ - ١٩، والعلامة في التحرير ١: ١٥٦ والمنتهى ٢: ٩٨٨.

(٢) الدروس: ١٦٤.

(٣) البقرة: ١٨٨.

(٤) انظر الوسائل ١٧: ٣٠٨ ب " ١ " من أبواب كتاب الغصب.

(٥) المختلف: ٣٣٧.

(٦) الجمل للشيخ المفيد: ٢١٦ - ٢١٧. وليس فيه أنه عليه السلام رده عليهم.

(٧) مسائل الناصريات " الجوامع الفقهية ": ٢٦١.

(٨) السرائر ٢: ١٩.

(٩) الدروس: ١٦٤.

خاتمة

من منع الزكاة لا مستحلا، فليس بمرتد، ويجوز قتاله حتى يدفعها.

ومن سب الإمام العادل، وجب قتله.

وإذا قاتل الذمي مع أهل البغي، خرق الذمة. وللإمام أن يستعين بأهل الذمة في قتال أهل البغي. ولو أتلف الباغي على العادل مالا أو نفسا في حال الحرب، ضمنه.

ومن أتى منهم يوجب حدا، واعتصم بدار الحرب، فمع الظفر يقام عليه الحد.

---

(١) المبسوط ٧: ٢٦٦.

(٢) انظر الوسائل ١١: ٥٧ ب " ٢٥ " من أبواب جهاد العدو.

(٣) في ص: ٧٤.

(٤) في " ك " مبايعا.

(٥) في " ه " كافرا.

---

(١) نسبه ابن قدامة في المغني ٩: ١٤ إلى أبي حنفية.

كتاب
الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

كتاب
الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر
المعروف: هو كل فعل حسن، اختص بوصف زائد على حسنه،
إذا عرف فاعله ذلك، أو دل عليه.

والمنكر: كل فعل قبيح، عرف فاعله قبحه، أو دل عليه.
والأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر واجبان اجماعا، ووجوبهما على الكفاية، يسقط بقيام من فيه كفاية، وقيل: بل على الأعيان. وهو الأشبه.

---

(١) كما في الوسيلة لابن حمزة: ٢٠٧، والكافي للحلبي: ٢٦٤.
(٢) النهاية: ٢٩٩.
(٣) منهم ابن حمزة في الوسيلة: ٢٠٧، والعلامة في التذكرة ١: ٤٥٨، والمحقق الثاني في جامع المقاصد ٣
: ٤٨٥.
(٤) آل عمران: ١١٤، ١١٠، الأعراف: ١٩٩.
(٥) الوسائل ١١: ٣٩٣ ب " ١ " من أبواب الأمر والنهي.

والمعروف ينقسم إلى الواجب والندب. فالأمر بالواجب واجب، وبالمندوب مندوب. والمنكر لا ينقسم، فالنهي عنه كله واجب.
ولا يجب النهي عن المنكر، ما لم تكمل شروط أربعة:
الأول: أن يعلمه منكرا، ليأمن الغلط في الانكار.

---

(١) آل عمران: ١٠٤.

الثاني: أن يجوز تأثير انكاره، فلو غلب على ظنه، أو علم أنه لا يؤثر، لم يجب.
الثالث: أن يكون الفاعل له مصرا على الاستمرار. فلو لاح منه أمارة الامتناع، أو أقلع عنه، سقط الانكار.
الرابع: أن لا يكون في الانكار مفسدة. فلو ظن توجه الضرر إليه أو إلى ماله، أو إلى أحد من المسلمين، سقط الوجوب.

---

(١) التذكرة ١: ٤٥٨.
(٢) الدروس: ١٦٤.

ومراتب الانكار ثلاث: بالقلب، وهو يجب وجوبا مطلقا، وباللسان، وباليد.
ويجب دفع المنكر بالقلب أولا، كما إذا عرف أن فاعله ينزجر بإظهار الكراهة. وكذا إن عرف أن ذلك لا يكفي، وعرف الاكتفاء بضرب من الاعراض والهجر، وجب واقتصر عليه.
ولو عرف أن ذلك لا يرفعه، انتقل إلى الانكار باللسان، مرتبا للأيسر من القول فالأيسر.

الدروس: ١٦٥.

ولو لم يرتفع إلا باليد، مثل الضرب وما شابهه، جاز.

---

(١) التذكرة ١: ٤٥٨، المنتهى ٢: ٩٩٣، التحرير ١: ١٥٧، القواعد: ١١٨ - ١١٩، الارشاد ١: ٣٥٢.

ولو افتقر إلى الجراح أو القتل هل يجب؟ قيل: نعم، وقيل: لا، إلا بإذن الإمام، وهو الأظهر.

ولا يجوز لأحد إقامة الحدود، إلا للإمام مع وجوده، أو من نصبه لإقامتها.

ومع عدمه، يجوز للمولى إقامة الحد على مملوكه.

---

(١) نقله عنه الشيخ في الاقتصاد: ١٥٠.
(٢) المختلف: ٣٣٩.
(٣) المنتهى ٢: ٩٩٣.
(٤) التحرير ١: ١٥٧.
(٥) انظر الوسائل ١١: ٤٠٣ ب " ٣ " من أبواب الأمر والنهي.

وهل يقيم الرجل الحد على ولده وزوجته؟ فيه تردد.
ولو ولي وال من قبل الجائر، وكان قادرا على إقامة الحدود، هل له إقامتها؟ قيل: نعم، بعد أن يعتقد أنه يفعل ذلك بإذن الإمام الحق،

---

(١) في هامش " ج " و " ه ": " هو سلار (رحمه الله) فإنه منع من إقامة غير الإمام مطلقا. منه سلمه الله ". راجع المراسم: ٢٦٠. وفي دلالته على ما ذكره تأمل. راجع أيضا المختلف: ٣٣٩.
(٢) النهاية: ٣٠١.
(٣) الدروس: ١٦٥.
(٤) النهاية: ٣٠١.
(٥) المختلف: ٣٣٩.
(٦) في ص: ١٠٧.

وقيل: لا، وهو أحوط.
ولو اضطره السلطان إلى إقامة الحدود، جاز حينئذ إجابته، ما لم يكن قتلا ظلما، فإنه لا تقية في الدماء.
وقيل: يجوز للفقهاء العارفين إقامة الحدود، في حال غيبة الإمام، كما لهم الحكم بين الناس، مع الأمن من ضرر سلطان الوقت.
ويجب على الناس مساعدتهم على ذلك.

---

(١) لم نعثر عليه في كتب الشيخ (رحمه الله).
(٢) راجع المقنعة: ٨١٠ والنهاية ٣٠١.
(٣) راجع المراسم: ٢٦١ والكافي للحلبي: ٤٢٣ وقواعد العلامة: ١١٩ والتنقيح الرائع ١: ٥٩٦ وجامع المقاصد ٣: ٤٩٠.

ولا يجوز أن يتعرض لإقامة الحدود، ولا للحكم بين الناس، إلا عارف بالأحكام، مطلع على مآخذها، عارف بكيفية ايقاعها على الوجوه الشرعية.

---

(١) لعل المراد بها رواية أبي خديجة المروية في التهذيب ٦: ٣٠٣ ح ٨٤٦، والوسائل ١٨: ١٠٠ ب " ١١ " من أبواب صفات القاضي ح ٦.

(٢) الكافي ٧: ٤١٢ ح ٥، الفقيه ٣: ح ١٨، التهذيب ٦: ٣٠١ ح ٨٤٥، الوسائل ١٨: ٩٨ ب " ١١ " من أبواب صفات القاضي ح ١.

ومع اتصاف المتعرض للحكم بذلك، يجوز الترافع إليه، ويجب على الخصم إجابة خصمه، إذا دعاه للتحاكم عنده.

---

(١) مر ذكر مصادره في الصفحة المقابلة هامش (٢).

ولو امتنع وآثر المضي إلى قضاة الجور، كان مرتكبا للمنكر.

---

(١) الكافي ٧: ٤١١ ح ١، الفقيه ٣: ٣ ح ٤، التهذيب ٦: ٢١٨ ح ٥١٥، الوسائل ١٨: ٢ ب " ١ " من أبواب صفات القاضي ح ١.
(٢) البقرة: ١٨٨.

ولو نصب الجائز قاضيا مكرها له، جاز الدخول معه دفعا لضرره، لكن عليه اعتماد الحق والعمل به ما استطاع.
وإن اضطر إلى العمل بمذاهب أهل الخلاف جاز، إذا لم يمكن التخلص من ذلك، ما لم يكن قتلا لغير مستحق، وعليه تتبع الحق ما أمكن.

---

(١) الكافي ٧: ٤١١ ح ٣، تفسير العياشي ١: ٨٥ ح ٢٠٥، التهذيب ٦: ٢١٩ ح ٥١٧، الوسائل ١٨ : ٣ ب " ١ " من أبواب صفات القاضي ح ٣، والآية في سورة النساء: ٦٠.

---

(١) الفقيه ٣: ٣ ح ٣، التهذيب ٦: ٢٢٤ ح ٥٣٦، الوسائل ١٨: ٥ ب " ١ " من أبواب صفات القاضي ح ٧.

القسم الثاني
في العقود، وفيه خمسة عشر كتابا

كتاب التجارة

كتاب التجارة
وهو مبني على فصول:

---

(١) الدروس: ٣٢٥. وفي " ن " و " و " و " ه " كما فعل الشيخ والشهيد. ورجحنا حذف الواو كما في " ك " و " م " لبعض القرائن في العبارة. والشيخ في النهاية: ٣٥٦ ذكر المكاسب أولا ثم عقبه بكتاب المتاجر.

الفصل الأول
فيما يكتسب به
وهو ينقسم إلى محرم، ومكروه، ومباح
فالمحرم منه أنواع:
الأول: الأعيان النجسة.

---

(١) منهم العلامة في القواعد ١: ١١٩، وابن فهد الحلي في المهذب البارع ٢: ٣٣٤، والسيوري في التنقيح الرائع ٢: ٤.

كالخمر، والأنبذة، والفقاع وكل مائع نجس، عدا الأدهان لفائدة الاستصباح بها تحت السماء.

---

(١) الوسائل ١٢: ٦٦ ب " ٦ " من أبواب ما يكتسب به.
(٢) حاشية المحقق الكركي على الشرائع: ٣٢٨ " مخطوط ". راجع أيضا جامع المقاصد ٤: ١٣.

---

(١) السرائر ٢: ٢٢٢.
(٢) الوسائل ١٢: ٦٦ ب " ٦ " من أبواب ما يكتسب به.
(٣) المبسوط ٦: ٢٨٣.
(٤) المختلف: ٦٨٥.
(٥) الوسائل ١٦: ٣٦٨ ب " ٣٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٦) نسبه إليه في جامع المقاصد ٤: ١٣.
(٧) المختلف: ٦٨٦.

والميتة، والدم وأرواث وأبوال ما لا يؤكل لحمه، وربما قيل: بتحريم الأبوال كلها إلا بول الإبل خاصة، والأول أشبه، والخنزير وجميع أجزائه،

---

(١) كابن إدريس في السرائر ٢: ٢١٩، والعلامة في المختلف: ٣٤٠، والمنتهى ٢: ١٠٠٨.
(٢) كالشيخ المفيد في المقنعة: ٥٨٧، والشيخ الطوسي في النهاية: ٣٦٤، وسلار في المراسم: ١٧٠.
(٣) الكافي ٦: ٣٣٨ باب ألبان الإبل ح ١، التهذيب ٩: ١٠٠ ح ٤٣٧، الوسائل ١٧: ٨٧ ب " ٥٩ " من أبواب الأطعمة المباحة.

وجلد الكلب وما يكون منه.
الثاني: ما يحرم لتحريم ما قصد به، كآلات اللهو، مثل العود

---

(١) التذكرة ١: ٤٦٥.

والزمر، وهياكل العبادة المبتدعة، كالصليب والصنم، وآلات القمار، كالنرد والشطرنج،
وما يفضي إلى المساعدة على محرم، كبيع السلاح لأعداء الدين،

---

(١) الصحاح ٥: ١٨٥١ مادة " هكل ".
(٢) العين ٣: ٣٧٧.
(٣) المائدة ٢.
(٤) الوسائل ١٢: ٦٩ ب " ٨ " من أبواب ما يكتسب به.

وإجارة المساكن والسفن للمحرمات،
وكبيع العنب ليعمل خمرا، وبيع
الخشب ليعمل صنما. ويكره بيع ذلك لمن يعملها.
الثالث: ما لا ينتفع به، كالمسوخ برية كانت - كالقرد والدب، وفي
الفيل تردد، والأشبه جواز بيعه للانتفاع بعظمه -

---

(١) الوسائل ١٢: ١٢٥ ب " ٣٩ و ٤١ " من أبوا ما يكتسب به.
(٢) القواعد ١: ١٢٠، المنتهى ٢: ١٠١٦، التحرير ١: ١٦١.
(٣) الكافي ٥: ٢٢٦ ح ١، التهذيب ٧: ١٣٣ ح ٥٨٥، الوسائل ١٢: ١٢٣ ب " ٣٧ " من أبواب ما يكتسب به ح ٢.

أو بحرية، كالجري، والضفادع والسلاحف والطافي، والسباع كلها إلا الهر والجوارح طائرة كانت كالبازي، أو ماشية كالفهد. وقيل: يجوز بيع السباع كلها تبعا، للانتفاع بجلدها أو ريشها. وهو الأشبه.

---

(١) الكافي ٥: ٢٢٦ ح ٤، التهذيب ٦، التهذيب ٦: ٣٨٦ ح ١١٤٨، الوسائل ١٢: ١٢٣ ب " ٣٧ " من أبواب ما يكتسب به ح ١.

(٢) التذكرة ١: ٤٦٤.

الرابع: ما هو محرم في نفسه، كعمل الصور المجسمة، والغناء،

---

(١) التهذيب ٦: ٣٥٦ ح ١٠١٧، تفسير العياشي ١: ٣٢١ ح ١١٤، الوسائل ١٢: ٨٣ " ١٤ " من أبواب ما يكتسب به ح ٣.
(٢) كابن البراج في المهذب ١: ٣٤٤.
(٣) كالسيوري في التنقيح الرائع ٢: ١١.
(٤) عقاب الأعمال: ٢٦٦.
(٥) كالشهيد في الدروس: ١٩٠.
(٦) كالسيوري في التنقيح الرائع ٢: ١١.
(٧) كذا في " ه " و " و " وفي سائر النسخ لم يسمع.

ومعونة الظالمين بما يحرم، ونوح النائحة بالباطل، وحفظ كتب الضلال، ونسخها لغير النقض، وهجاء المؤمنين،

---

(١) التذكرة ١: ٥٨٢. راجع عبارته فإنه أيضا صرح بورود الرخصة في المغنية في الأعراس وكذا في سائر كتبه. نعم صرح بتحريم الغناء مطلقا الشيخ المفيد في المقنعة: ٥٨٨ والحلبي في الكافي: ٢٨١ وابن إدريس في السرائر ٢: ٢٢٤.

(٢) الوسائل ١٢: ٢٢٥ " ٩٩ " من أبواب ما يكتسب به.

(٣) الوسائل ١٢: ٨٤ ب " ١٥ " من أبواب ما يكتسب به.

وتعلم السحر، والكهانة، والقيافة،

---

(١) الدروس: ٣٢٧.
(٢) لم نعثر على هذه الرواية في الجوامع الحديثية ولكن ورد ذكرها في الدروس: ٣٢٧ وفي مفتاح الكرامة ٤
: ٧٣ وفي الجواهر ٢٢: ٧٦. وهناك رواية مشابهة للمتن المنقول في الأخيرين راجع مستدرك الوسائل ١٣: ١٠٩ ب " ٢٢ " من أبواب ما يكتسب به ح ١٠.

والشعبذة،
والقمار، والغش بما يخفى، كشوب اللبن بالماء، وتدليس الماشطة،

---

(١) في هامش " ك " و " ن " و " و " هكذا: " إنما قال (عرفوها) لينبه على تمريض التعريف، فإن الظاهر من حال
الشعبذة أنه خلاف ما عرفوه. منه رحمه الله ".
(٢) جامع المقاصد ٤: ٢٥. راجع أيضا الذكرى: ٢٧٢.

وتزيين الرجل بما يحرم عليه.
الخامس: ما يجب على الانسان فعله، كتغسيل الموتى، وتكفينهم، وتدفينهم. وقد يحرم الاكتساب بأشياء أخر، تأتي في أماكنها إن شاء الله تعالى.

---

(١) جامع المقاصد ٤: ٢٥.
(٢) نقله عنه المحقق الكركي في جامع المقاصد ٤: ٣٦.

مسألة:
أخذ الأجرة على الأذان حرام، ولا بأس بالرزق من بيت المال.
وكذا الصلاة بالناس، والقضاء على تفصيل سيأتي

---

(١) نسبه في جامع المقاصد ٤: ٣٦ إلى ابن البراج ولكن عبارته في المهذب ١: ٣٤٥ مطلق لا يخص المندوب.
(٢) قال في الحدائق ١٨: ٢١٣: " وأنت خبير بأنا لم نقف على نهي في هذا الباب ".
(٣) حكى العلامة في المختلف: ٩٠ عن السيد في المصباح كراهة أخذ الأجرة عليه.
(٤) كابن البراج في المهذب ١: ٣٤٥.
(٥) المختلف: ٣٤٢.

ولا بأس بأخذ الأجرة على عقد النكاح.
والمكروهات ثلاثة:
وما يكره لأنه يفضي إلى محرم أو مكروه غالبا، كالصرف، وبيع الأكفان، والطعام، والرقيق، واتخاذ الذبح والنحر صنعة.

---

(١) كالشيخ المفيد في المقنعة: ٥٨٨ والشيخ الطوسي في النهاية: ٣٦٧.
(٢) الكافي ٥: ١٢٦ ح ١، التهذيب ٦: ٣٦٨ ح ١٠٦٢، الوسائل ١٢: ٦١ ب " ٥ " من أبواب ما يكتسب به ح ١.
(٣) الوسائل ١٢: ٩٧ ب " ٢١ " من أبواب ما يكتسب به ح ١، ٤، ٦.

وما يكره لضعته، كالنساجة،

---

(١) الكافي ٢: ٣٢٩ ح ١، الوسائل ١١: ٣٣٧ ب " ٧٦ " من أبواب جهاد النفس وما يناسبه ح ٣.
(٢) الوسائل ١٢: ٩٧ ب " ٢١ " من أبواب ما يكتسب به ح ١.
(٣) مستدرك الوسائل ١٣: ٩٧ ب " ٢٠ ".
(٤) لم نعثر على هذه الرواية في كتب الحديث.

والحجامة إذا اشترط، وضراب الفحل.
وما يكره لتطرق الشبهة، ككسب الصبيان، ومن لا يتجنب المحارم. وقد تكره أشياء تذكر في أبوابها إن شاء الله تعالى.
وما عدا ذلك مباح.

---

(١) الصحاح ٤: ١٥٨٢ مادة " حوك ".
(٢) الوسائل ١٢: ٧١ ب " ٩ " من أبواب ما يكتسب به ح ١، ٩.
(٣) الوسائل ١٢: ٧٧ ب " ١٢ " من أبواب ما يكتسب به ح ١، ٢.

مسائل: الأولى: لا يجوز بيع شئ من الكلاب إلا كلب الصيد. وفي كلب الماشية والزرع والحائط تردد، والأشبه المنع. نعم، يجوز إجارتها.
ولكل واحد من هذه الأربعة دية، لو قتله غير المالك.

---

(١) النهاية: ٣٦٤.
(٢) نهاية الأحكام ٢: ٤٦٢.
(٣) قواعد الأحكام ١: ١٢٠.
(٤) راجع الغنية " الجوامع الفقهية ": ٥٢٤، المهذب البارع ٢: ٣٤٧، المقتصر: ١٦٤.

الثانية: الرشا حرام، سواء حكم لباذله أو عليه، بحق أو باطل.
الثالثة: إذا دفع الانسان مالا إلى غيره ليصرفه في قبيل، وكان المدفوع إليه بصفتهم، فإن عين له، عمل بمقتضى تعيينه. وإن أطلق، جاز أن يأخذ مثل أحدهم من غير زيادة.
الرابعة: الولاية من قبل السلطان العادل جائزة. وربما وجبت، كما إذا عينه إمام الأصل، أو لم يمكن دفع المنكر أو الأمر بالمعروف إلا بها.

---

(١) كالعلامة في المختلف: ٣٤١.
(٢) الكافي ٥: ١٢٦ ح ١، التهذيب ٦: ٣٦٨ ح ١٠٦٢، الوسائل ١٢: ٦١ - ٦٢ ب " ٥ " من أبواب ما يكتسب به ح ١.
(٣) المختصر النافع: ١١٨.
(٤) النهاية: ٣٦٦، المبسوط ٢: ٤٠٣.
(٥) السرائر ١: ٤٦٣ و ح ٢: ٢٢٣.
(٦) المختلف: ٣٤٣. التحرير ١: ١٦٢.

---

(١) الكافي ٣: ٥٥٥ ح ٢، التهذيب ٤: ١٠٤ ح ٢٩٥، الوسائل ٦: ٢٠٠ ب " ٤٠ " من أبواب المستحقين للزكاة ح ٢.
(٢) الكافي ٣: ٥٥٥ ح ٣، التهذيب ٤: التهذيب ١٠٤ ح ٢٩٦، الوسائل ٦: ٢٠٠ ب " ٤٠ " من أبواب المستحقين للزكاة ح ٣.
(٣) التهذيب ٦: ٣٥٢ ح ١٠٠٠، الاستبصار ٣: ٥٤ ح ١٧٦، الوسائل ١٢: ٢٠٦ ب " ٨٤ " من أبواب ما يكتسب به ح ٣.
(٤) تحرير الأحكام ١: ١٦٢.

وتحرم من قبل الجائر إذا لم يأمن اعتماد ما يحرم. ولو أمن ذلك وقدر على الأمر بالمعروف (والنهي عن المنكر) استحبت.

---

(١) الاستبصار ٣: ٥٤ ذيل ح ١٧٦.
(٢) ١٠٦ - ١٠٧.

ولو أكره جاز له الدخول دفعا للضرر اليسير، على كراهية. وتزول الكراهية لدفع الضرر الكثير، كالنفس، أو الخوف على بعض المؤمنين.

الخامسة: إذا أكرهه الجائر على الولاية، جاز له الدخول والعمل بما يأمره، مع عدم القدرة على التفصي، إلا في الدماء المحرمة، فإنه لا تقية فيها.

---

(١) الوسائل ج ١٢: ١٣٨ ب " ٤٥ " من أبواب ما يكتسب به ح ١٠، ١٢.
(٢) ص ١١١.

---

(١) منهم الشيخ في النهاية: ٣٥٧ والشهيد في الدروس: ٣٣٠ والعلامة في التذكرة ١: ٥٨٣.

السادسة: جوائز الجائر إن علمت حراما بعينها فهي حرام، (وإلا فهي حلال). وإن قبضها أعادها على المالك. فإن جهله أو تعذر الوصول إليه تصدق بها عنه.
ولا يجوز إعادتها على غير مالكها مع الامكان.

---

(١) في " م " والحجريتين (الخلاف). ولم نعثر عليه فيما لدينا من كتب الشيخ قدس سره.
(٢) في ص ١٠٧.
(٣) الوسائل ١٢: ١٥٦ ب " ٥١ " من أبواب ما يكتسب به.

السابعة: ما يأخذه السلطان الجائر من الغلات باسم المقاسمة، والأموال باسم الخراج عن حق الأرض، ومن الأنعام باسم الزكاة، يجوز ابتياعه، وقبول هبته، ولا تجب إعادته على أربابه، وإن عرف بعينه.

---

(١) عوالي اللئالي ١: ٢٢٤ ح ١٠٦ و ٣٨٩ ح ٢٢، سنن البيهقي ٦: ٩٥، المستدرك على الصحيحين ٢: ٤٧، سنن ابن ماجة ٢: ٨٠٢ ح ٢٤٠٠، مسند أحمد ٥: ١٢ - ١٣، سنن الترمذي ٣: ٥٦٦ ح ١٢٦٦.

(٢) راجع جامع المقاصد ٤: ٤٤.

---

(١) لاحظ التنقيح الرائع ٢: ١٩.
(٢) الوسائل ١٢: ١٦١ ب " ٥٢ " من أبواب ما يكتسب به ح ٥.
(٣) كذا في " ن ". وفي سائر النسخ والتعليل.

الفصل الثاني
في عقد البيع، وشروطه، وآدابه

العقد: هو اللفظ الدال على نقل ملك، من مالك إلى آخر، بعوض معلوم.

---

(١) المختصر النافع: ١١٨.
(٢) الدروس: ٣٣٤.
(٣) كالشيخ في المبسوط ٢: ٧٦، وابن إدريس في السرائر ٢: ٢٤٠، والعلامة في التحرير ١: ١٦٤.

---

(١) تحرير الأحكام ١: ١٦٤، القواعد: ١٢٣ نهاية الأحكام ٢: ٤٤٧.
(٢) المختلف: ٣٤٧.

---

(١) المبسوط ٣: ٣١٠.
(٢) كذا في النسخ ولعل الصحيح: فإن المعوض كذلك وكذلك غيرهما من الشروط.

ولا يكفي التقابض من غير لفظ، وإن حصل من الأمارات ما يدل على إرادة البيع.

---

(١) المقنعة: ٥٩١.
(٢) في هامش " ن " و " ك " و " و ": " هو السيد حسن بن السيد جعفر رحمه الله ".

---

(١) تحرير الأحكام ١: ١٦٤.

---

(١) نهاية الأحكام ٢: ٤٤٩.
(٢) التنقيح الرائع ٢: ٢٥، الدروس: ٣٣٥، جامع المقاصد ٤: ٥٨.
(٣) عوالي اللئالي ١: ٤٥٧ ح ١٩٨، عنه البحار ٢: ٢٧٢ ح ٧.
(٤) راجع جامع المقاصد ٤: ٥٨.

---

(١) كذا في النسخ ولعل الصحيح " ما في مقابلة التالف ".
(٢) هذه الزيادة وردت في " ك ".
(٣) لعل المراد به ابن إدريس. راجع السرائر ٢: ٢٥٠.
(٤) في مفتاح الكرامة ٤: ١٥٧ بعد نقل هذه العبارة إلى قوله "... واختاره جماعة " قال: " لعله فهمه من إطلاقهم ". وهو يؤذن بعدم وجود مصرح بالتفصيل المذكور.

---

(١) الدروس: ٣٣٥.
(٢) راجع جامع المقاصد ٤: ٥٩.

سواء كان في الحقير أو الخطير، ويقوم مقام اللفظ، الإشارة مع العذر.
ولا ينعقد إلا بلفظ الماضي. فلو قال: اشتر أو ابتع أو أبيعك، لم

---

(١) راجع المجموع ٩: ١٦٤.
(٢) راجع المجموع ٩: ١٦٤، كفاية الأخيار ١: ١٤٧.
(٣) راجع السراج الوهاج: ١٧٣، كفاية الأخيار ١: ١٤٧.
(٤) راجع حلية العلماء ٤: ١٤، رحمة الأمة: ١٢٧، المغني لابن قدامة ٤: ٥.
(٥) المقنعة: ٥٩١.
(٦) المراد به السيد حسن بن السيد جعفر. راجع ص ١٤٧ هامش ٢.
(٧) نهاية الأحكام ٢: ٤٥١.

يصح وإن حصل القبول.
وكذا في طرف القبول، مثل أن يقول: بعني أو تبيعني، لأن ذلك أشبه بالاستدعاء أو بالاستعلام.
وهل يشترط تقديم الايجاب على القبول؟ فيه تردد، والأشبه عدم الاشتراط.
.

---

(١) نقل العلامة في المختلف: ٣٤٨ عن الكامل، راجع المهذب ١: ٣٥٠.
(٢) منهم ابن حمزة في الوسيلة: ٢٣٧، وابن إدريس في السرائر ٢: ٢٤٩، والعلامة في التذكرة ١: ٤٦٢.
(٣) لم نجده في الخلاف. وقال في مفتاح الكرامة ٤: ١٦٤ " وقد نسب في غاية المراد والمسالك إلى الخلاف
دعوى الاجماع وهو وهم قطعا لأني تتبعت كتاب البيع فيه مسألة مسألة وغيره حتى النكاح فلم أجده ادعى ذلك... "

ولو قبض المشتري ما ابتاعه بالقعد الفاسد، لم يملكه، وكان مضمونا عليه.

وأما الشروط فمنها ما يتعلق بالمتعاقدين وهو البلوغ، والعقل، والاختيار.

---

(١) عوالي اللئالي ١: ٢٢٤، ح ١٠٦ و ٣٨٩ ح ٢٢، سنن البيهقي ٦: ٩٥، سنن ابن ماجة ٢: ٨٠٢ ح ٢٤٠٠، سنن الترمذي ٣: ٥٦٦ ح ١٢٦٦، مسند أحمد ٥: ٨، ١٢، ١٣.

فلا يصح بيع الصبي ولا شراؤه، ولو أذن له الولي.
وكذا لو بلغ عشرا عاقلا، على الأظهر. وكذا المجنون، والمغمى
عليه، والسكران غير المميز، والمكره، ولو رضي كل منهم بما فعل بعد زوال
عذره، عدا المكره للوثوق بعبارته.
ولو باع المملوك أو اشترى بغير إذن سيده لم يصح. فإن أذن له جاز.

---

(١) المائدة: ١.
(٢) الدروس: ٣٣٥.

ولو أمره آمر أن يبتاع له نفسه من مولاه، قيل: لا يجوز، والجواز أشبه.
وأن يكون البائع مالكا، أو ممن له أن يبيع عن المالك، كالأب،
والجد للأب، والوكيل، والوصي، والحاكم، وأمينه.

فلو باع ملك غيره، وقف على إجازة المالك أو وليه، على الأظهر.

---

(١) عوالي اللئالي ٣: ٢٠٥ ح ٣٦، مستدرك الوسائل ١٣: ٢٤٥ ب " ١٨ " ح ١ ثاقب المناقب: ١١٢، سنن الترمذي ٣: ٥٥٩ ح ١٢٥، سنن أبي داود ٣: ٢٥٦ ح ٣٣٨٤.
(٢) سنن البيهقي ٥: ٣٣٩.
(٣) راجع إيضاح الفوائد ١: ٤١٨ وجامع المقاصد ٤: ٧٠، ٧١.

ولا يكفي سكوته مع العلم، ولا مع حضور العقد.
فإن لم يجز، كان له انتزاعه من المشتري، ويرجع المشتري على البائع بما دفعه إليه، وما اغترمه من نفقة، أو عوض عن أجرة أو نماء، إذا لم يكن عالما أنه لغير البائع، أو ادعى البائع أن المالك أذن له.
وإن لم يكن كذلك، لم يرجع بما اغترم، وقيل: لا يرجع بالثمن مع العلم بالغصب.

---

(١) عوالي اللئالي ١: ٤٥٧ ح ١٩٨.

وكذا لو باع ما يملك وما لا يملك، مضى بيعه فيما يملك، وكان فيما لا يملك موقوفا (على الإجازة).

---

(١) لم نعثر عليه في ما لدينا من كتب المحقق رحمه الله.
(٢) لم نجده في التذكرة راجع المختلف: ٣٤٨.

ويقسط الثمن بأن يقوما جميعا، ثم يقوم أحدهما، ويرجع على البائع بحصته من الثمن، إذا لم يجز المالك.

ولو أراد المشتري رد الجميع، كان له ذلك.
وكذا لو باع ما يملك وما لا يملكه المسلم، أو ما لا يملكه مالك، كالعبد مع الحر، والشاة مع الخنزير، والخل مع الخمر.

والأب والجد للأب يمضي تصرفهما، ما دام الولد غير رشيد.
وتنقطع ولايتهما بثبوت البلوغ والرشد.
ويجوز لهما أن يتوليا طرفي العقد، فيجوز أن يبيع عن ولده (من غيره)

---

(١) التذكرة ١: ٥٦٥.

وعن نفسه من ولده، وعن ولده من نفسه.
والوكيل يمضي تصرفه على الموكل، ما دام الموكل حيا جائز التصرف. وهل يجوز أن يتولى طرفي العقد؟ قيل: نعم، وقيل: لا، وقيل: إن علم الموكل جاز، وهو الأشبه. فإن أوقع قبل إعلامه وقف على الإجازة.
والوصي لا يمضي تصرفه إلا بعد الوفاة. والتردد في توليه لطرفي العقد، كالوكيل. وقيل: يجوز أن يقوم على نفسه، وأن يقترض إذا كان

---

(١) في التعليقة السابقة.

مليا.
وأما الحاكم وأمينه، فلا يليان إلا على المحجور عليه، لصغر، أو سفه، أو فلس، أو حكم على غائب.
وأن يكون المشتري مسلما، إذا ابتاع عبدا مسلما،

---

(١) ذكره المحقق الثاني في جامع المقاصد ٤: ٨٦ ونسبه إلى الشهيد في بعض حواشيه.
(٢) راجع الجزء الأول: ٣٥٦.
(٣) التذكرة ١: ٤٦٣.

وقيل: يجوز ولو كان كافرا، ويجبر على بيعه من مسلم، والأول أشبه.
ولو ابتاع الكافر أباه المسلم، هل يصح؟ فيه تردد، والأشبه الجواز، لانتفاء السبيل بالعتق.
ومنها ما يتعلق بالمبيع. وقد ذكرنا بعضها في الباب الأول، ونزيدها هنا شروطا:
الأول: أن يكون مملوكا، فلا يصح بيع الحر، وما لا منفعة فيه كالخنافس والعقارب، والفضلات المنفصلة عن الانسان كشعره وظفره

ورطوباته عدا اللبن، ولا ما يشترك المسلمون فيه قبل حيازته كالكلأ والماء والسموك والوحوش قبل اصطيادها،
والأرض المأخوذة عنوة. وقيل: يجوز
بيعها، تبعا لآثار المتصرف. وفي بيع بيوت مكة تردد. والمروي المنع.

---

(١) التذكرة ١: ٤٦٥.
(٢) في ص: ٥٦.
(٣) الخلاف ٣: ١٨٨ مسألة ٣١٦.
(٤) مستدرك الحاكم ٢: ٥٣، وعنه كنز العمال ١٢: ٢٠٦ ح ٣٤٦٨٣، سنن الدارقطني ٣: ٢٢٣.
(٥) الأسراء: ١.

أما ماء البئر فهو ملك لمن استنبطه. وماء النهر لمن حفره. ومثله كل ما يظهر في الأرض من المعادن فهي لمالكها تبعا لها.
الثاني: أن يكون طلقا، فلا يصح بيع الوقف، ما لم يؤيد بقاؤه إلى

---

(١) الحشر: ٨.
(٢) الكافي ٧: ٣٦ ح ٣٠، الفقيه ٤: ١٧٨ ح ٦٢٨، التهذيب ٩: ١٣٠ ح ٥٥٧، الاستبصار ٤: ٩٨ ح ٣٨١، الوسائل ١٣: ٣٠٤ ب " ٦ " من أبواب أحكام الوقوف والصدقات ح ٥.
(٣) الكافي ٧: ٣٥ ح ٢٩، الفقيه ٤: ١٧٩ ح ٦٣٠، التهذيب ٩: ١٣٣ ح ٥٦٥، الاستبصار ٤: ٩٩ ح ٣٨٢، الوسائل ١٣: ٣٠٦ ب " ٦ " من أبواب أحكام الوقوف والصدقات ح ٨.
(٤) في " ك " حيان كما في الكافي.

خرابه، لاختلاف بين أربابه، ويكون البيع أعود، على الأظهر،
ولا بيع
أم ولد، ما لم يمت ولدها، أو في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها، وفي
اشتراط موت المالك تردد..

---

(١) في هامش " ن " و " و " (هو الشيخ علي رحمه الله. منه) راجع جامع المقاصد ٤: ٩٧.
(٢) في " ك " ضعف لجهالة جعفر...
(٣) كالسيد في الإنتصار: ٢٢٦، والمحقق الثاني في جامع المقاصد ٤: ٩٧.
(٤) الكافي ٦: ١٩٢، التهذيب ٨: ٢٣٨ ح ٨٥٩، الاستبصار ٤: ١٢ ح ٣٥، الوسائل ١٣: ٥١ ب " ٢٤ " من أبواب بيع الحيوان ح ٢.
(٥) الوسائل الباب المذكور آنفا.

ولا بيع الرهن إلا مع الإذن. ولا يمنع جناية العبد من بيعه ولا من عتقه، عمدا كانت الجناية أو خطأ، على تردد.

---

(١) المبسوط ٢: ١٣٥.

الثالث: أن يكون مقدورا على تسليمه، فلا يصح بيع الآبق منفردا، ويصح منضما إلى ما يصح بيعه. ولو لم يظفر به، لم يكن له رجوع على البائع، وكان الثمن مقابلا للضميمة.

---

(١) الكافي ٥: ١٩٤ ح ٩، التهذيب ٧: ١٢٤ ح ٥٤١، الوسائل ١٢: ٢٦٢ ب " ١١ " من أبواب عقد البيع ح ١.

ويصح بيع ما جرت العادة بعوده، كالحمام الطائر، والسموك المملوكة المشاهدة في المياه المحصورة.

---

(١) نهاية الأحكام ٢: ٤٨١.
(٢) التذكرة ١: ٤٦٦.

ولو باع ما يتعذر تسليمه إلا بعد مدة، فيه تردد. ولو قيل بالجواز مع ثبوت الخيار للمشتري كان قويا.
الرابع: أن يكون الثمن معلوم القدر والجنس والوصف.
فلو باع بحكم أحدهما لم ينعقد. ولو تسلمه المشتري فتلف، كان مضمونا عليه بقيمته يوم قبضه، وقيل: بأعلى القيم من قبضه إلى يوم تلفه.
وإن نقص فله أرشه. وإن زاد بفعل المشتري، كان له قيمة الزيادة وإن لم يكن عينا.

الخامس: أن يكون المبيع معلوما، فلا يجوز بيع ما يكال أو يوزن أو يعد جزافا ولو كان مشاهدا كالصبرة، ولا بمكيال مجهول.
ويجوز ابتياع جزء من معلوم بالنسبة مشاعا، سواء كانت أجزاؤه متساوية أو متفاوتة.
ولا يجوز ابتياع شئ مقدر منه، إذا لم يكن متساوي الأجزاء، كالذراع من الثوب،

---

(١) المختصر النافع ١: ١٢٠.
(٢) الظاهر أن المراد به هو ابن الجنيد كما صرح به في عبارته التالية.
(٣) نقله عنه العلامة في المختلف: ٣٨٦.

أو الجريب من الأرض، أو عبد من عبدين أو من عبيد، أو شاة من قطيع.
وكذا لو باع قطيعا واستثنى منه شاة أو شياها غير مشار إلى عينها.
ويجوز ذلك من المتساوي الأجزاء كالقفيز من كر. وكذا يجوز لو كان من أصل مجهول، كبيع مكوك من صبرة مجهولة القدر.
وإذا تعذر عد ما يجب عده، جاز أن يعتبر بمكيال ويؤخذ بحسابه.

---

(١) الصحاح ١: ٩٨.
(٢) الدروس: ٣٣٧.
(٣) الكافي ٥: ١٩٣ ح ٣، الفقيه ٣: ١٤٠ ح ٦١٧، التهذيب ٧: ١٢٢ ح ٥٣٣، الوسائل ١٢: ٢٥٨ ب " ٧ " من أبواب عقد البيع.

ويجوز بيع الثوب والأرض مع المشاهدة وإن لم يمسحا. ولو مسحا كان أحوط، لتفاوت الغرض في ذلك، وتعذر ادراكه بالمشاهدة.
وتكفي مشاهدة المبيع عن وصفه، ولو غاب وقت الابتياع، إلا أن

---

(١) الكافي ٥: ١٩٤ ح ٧، الفقيه ٣: ١٤٢ ح ٦٢٥، التهذيب ٧: ١٢٢ ح ٥٣٤، الاستبصار ٣: ١٠٢ ح ٣٥٧، الوسائل ١٢: ٢٥٥ ب " ٥ " من أبواب عقد البيع ح ١.
(٢) التذكرة ١: ٤٧٠.
(٣) الدروس: ٣٣٧.
(٤) لم نعثر عليه فيما لدينا من كتب الشيخ (قدس سره).

يمضي مدة جرت العادة بتغير المبيع فيها. وإذا احتمل التغيير، كفى البناء على الأول. ويثبت له الخيار إن ثبت التغير. وإن اختلفا فيه، فالقول قول المبتاع مع يمينه، على تردد.

فإن كان المراد منه الطعم أو الريح، فلا بد من اختباره بالذوق أو الشم. ويجوز شراؤه من دون ذلك بالوصف، كما يشتري الأعمى الأعيان المرئية.

وهل يصح شراؤه من غير اختبار ولا وصف، على أن الأصل الصحة؟ فيه تردد، والأولى الجواز. وله الخيار بين الرد والأرش، إن خرج

معيبا. ويتعين الأرش مع إحداث حدث فيه. ويتساوى في ذلك الأعمى والمبصر. وكذا ما يؤدي اختباره إلى فساده كالجوز والبطيخ والبيض، فإن شراءه جائز مع جهالة ما في بطونه. ويثبت للمشتري الأرش بالاختبار مع العيب دون الرد.

---

(١) المراسم في الفقه الإمامي: ١٨٠.
(٢) جامع المقاصد ٤: ٩٥.
(٣) النهاية: ٤٠٤.
(٤) منهم ابن إدريس في السرائر ٢: ٣٣١، وابن حمزة في الوسيلة: ٢٤٦ - ٢٤٧.

وإن لم يكن لمكسوره قيمة، رجع بالثمن كله.
ولا يجوز بيع سمك الآجام ولو كان مملوكا، لجهالته، وإن ضم إليه

---

(١) ورد في " ه " و " ك " و " و " نسخة أخرى لهذه العبارة " فإن مقتضى الشرط رجوعه بالثمن كله لعدم وجود
ما يقابله وهو مناف لمقتضى العقد... " وقد شطب عليها في " ك ".
(٢) الدروس: ٣٣٧.
(٣) النهاية: ٤٠١.
(٤) منهم ابن حمزة في الوسيلة: ٢٤٦، والفاضل الآبي في كشف الرموز ١: ٤٤٩.
(٥) الوسائل ١٢: ٢٢٤ ب " ١٢ " من أبواب عقد البيع.
(٦) منهم لعلامة في المختلف: ٣٨٧، والحلي في إيضاح ترددات الشرائع ١: ٢٧١.

القصب أو غيره، على الأصح. وكذا اللبن في الضرع، ولو ضم إليه ما يحتلب منه. وكذا الجلود والأصواف والأوبار والشعر على الأنعام، ولو ضم إليه غيره. وكذا ما في بطونها. وكذا إذا ضمهما. وكذا ما يلقح الفحل.

---

(١) النهاية: ٤٠٠.
(٢) الوسائل ١٢: ٢٥٩ ب " ٨ " من أبواب عقد البيع ح ٢.
(٣) الوسائل ١٢: ٢٦١ ب " ١٠ " من أبواب عقد البيع ح ١.

مسألتان:
الأولى: المسك طاهر، يجوز بيعه في فأره، وإن لم يفتق وفتقه أحوط.
الثانية: يجوز أن يندر للظروف ما يحتمل الزيادة والنقيصة. ولا يجوز وضع ما يزيد إلا بالمراضاة. ويجوز بيعه مع الظروف من غير وضع.
وأما الآداب:
فيستحب أن يتفقه فيما يتولاه،

---

(١) منهم الشهيد في المعمة الدمشقية: ٦٤، الدروس: ٣٣٧، والمحقق الثاني في جامع المقاصد ٤: ٩٦.

وأن يسوي البائع بين المتباعين في الانصاف، وأن يقيل من استقاله، وأن يشهد الشهادتين، ويكبر الله سبحانه إذا اشترى، وأن يقبض لنفسه ناقصا ويعطي راجحا.

---

(١) الكافي ٥: ١٥٤ ح ٢٣، الفقيه ٣: ١٢٠ ح ٥١٣، التهذيب ٧: ٥ ح ١٤، الوسائل ١٢: ٢٨٣ ب " ١ " من أبواب آداب التجارة ح ٢.

(٢) الكافي ٥: ١٥٠ ح ١، الفقيه ٣: ١٢١ ح ٥١٩، التهذيب ٧: ٦ ح ١٦، الوسائل ١٢: ٢٨٢ ب " ١ " من أبواب آداب التجارة ح ١.

(٣) الكافي ٥: ١٥٣ ح ١٦، الفقيه ٣: ١٢٢ ح ٥٢٦، مصادقة الإخوان: ٧٢ ح ١، التهذيب ٧: ٨ ح ٢٦، الوسائل ١٢: ٢٨٦ ب " ٣ " من أبواب آداب التجارة ح ٢.

ويكره مدح البائع لما يبيعه، وذم المشتري لما يشتريه، واليمين على البيع، والبيع في موضع يستتر فيه العيب، والربح على المؤمن إلا مع الضرورة،

---

(١) الكافي ٥: ١٥٠ ح ٢، الفقيه ٣: ١٢٠ ح ٥١٥، التهذيب ٧: ٦ ح ١٨، الوسائل ١٢: ٢٨٤ ب " ٢ " من أبواب آداب التجارة ح ٢.

(٢) الكافي ٥: ١٦٢ ح ٣، التهذيب ٧: ١٣ ح ٥٦، الوسائل ١٢: ٣٠٩ ب " ٢٥ " من أبواب آداب التجارة ح ٢.

(٣) الكافي ٥: ١٦٠ - ١٦١ ح ٦، الفقيه ٣: ١٧٢ ح ٧٧٠، التهذيب ٧: ١٣ ح ٥٤، الوسائل ١٢: ٣٤٢ ب " ٥٨ " من أبواب آداب التجارة ح ١.

(٤) الكافي ٥: ١٦١ ح ٧، التهذيب ٧: ١٣ ح ٥٥، الوسائل ١٢: ٢٠٩ ب " ٨٦ " من أبواب ما يكتسب به ح ٨.

وعلى من يعده بالاحسان، والسوم ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس ، والدخول إلى السوق أولا، ومبايعة الأدنين.

---

(١) الكافي ٥: ١٥٤ ح ٢٢، التهذيب ٧: ٧ ح ٢٣، الوسائل ١٢: ٢٩٣ ب " ١٠ " من أبواب آداب التجارة ح ١.
(٢) الكافي ٥: ١٥٢ ح ٩، الفقيه ٣: ١٧٣ ح ٧٧٤ مرسلا، وفيه: " فقد حرم عليه الربح "، التهذيب ٧ : ٧ ح ٢١، الوسائل ١٢: ٢٩٢ ب " ٩ " من أبواب آداب التجارة ح ١.
(٣) الخصال ٢: ٦١٦.
(٤) الكافي ٥: ١٥٢ ح ١٢، الفقيه ٣: ١٢٢ ح ٥٢٩، التهذيب ٧: ٨ ح ٢٨، الوسائل ١٢: ٢٩٥ ب " ١٢ " من أبواب آداب التجارة ح ٢.
(٥) الكافي ٥: ١٥٨ ح ٥ و ١٥٩ ح ٨، الفقيه ٣: ١٠٠ ح ٣٨٨، التهذيب ٧: ١٠ ح ٣٦ و ٣٧.

وذوي العاهات والأكراد، والتعرض للكيل أو الوزن إذا لم يحسنه، والاستحطاط من الثمن بعد العقد، والزيادة في السلعة وقت النداء،

---

(١) الوسائل ١٢: ٣٠٧ ب " ٢٢ " من أبواب آداب التجارة.
(٢) الكافي ٥: ١٥٨ ح ٢، علل الشرائع ٢: ٥٢٧ ح ١ و ٢، الفقيه ٣: ١٠٠ ح ٣٩٠ مرسلا، التهذيب ٧: ١١ ح ٤٢، الوسائل ١٢: ٣٠٧ ب " ٢٣ " من أبواب آداب التجارة ح ١.
(٣) الكافي ٥: ١٥٩ - ١٦٠ ح ٤، الفقيه ٣: ١٢٣ ح ٥٣٣ بإسناده عن ميسر بن حفص، التهذيب ٧: ١٢ ح ٤٧، الوسائل ١٢: ٢٩٢ ب " ٨ " من أبواب آداب التجارة ح ١.
(٤) لم نعثر عليه وفي مفتاح الكرامة ٤: ١٣٧ أنه لم يجد القائل به.
(٥) الكافي ٥: ٢٨٦ ح ١، الفقيه ٣: ١٤٥ ح ٦٤١ وفي سنده " إبراهيم بن زياد "، التهذيب ٧: ٨٠ ح ٣٤٥ و ٢٣٣ ح ١٠١٧، الوسائل ١٢: ٣٣٣ ب " ٤٤ " من أبواب آداب التجارة ح ١.
(٦) الكافي ٥: ٢٨٦ ح ٢ وفيه " بعد الضمة " الفقيه ٣: ١٤٧ ح ٦٤٦، التهذيب ٧: ٨٠ ح ٣٤٦، الوسائل ١٢: ٣٣٤ ب " ٤٤ " من أبواب آداب التجارة ح ٦. وفي هذه الثلاث " بعد الضمنة ".

ودخول المؤمن في سوم أخيه، على الأظهر،
وأن يتوكل حاضر لباد، وقيل:
يحرم، والأول أشبه.

---

(١) الكافي ٥: ٣٠٥ - ٣٠٦ ح ٨، الفقيه ٣: ١٧٢ ح ٧٦٩، التهذيب ٧: ٢٢٧ ح ٩٩٤، الوسائل ١٢ : ٣٣٧ ب " ٣٩ " من أبواب من أبواب آداب التجارة ح ١.
(٢) الوسائل ١٢: ٣٣٨ ب " ٤٩ " من أبواب آداب التجارة ح ٣، دعائم الاسلام ٢: ٣٤ ح ٧٤، وعنه المستدرك ١٣: ٢٨٥ ح ١.
(٣) المبسوط ٢: ١٦٠.
(٤) منهم الراوندي في فقه القرآن ٢: ٤٥، وابن إدريس في السرائر ٢: ٢٣٥.

ويلحق بذلك مسألتان:
الأولى: تلقي الركبان مكروه، وحده أربعة فراسخ إذا قصده، ولا يكره إن اتفق. ولا يثبت للبائع الخيار، إلا أن يثبت الغبن الفاحش.
والخيار فيه على الفور مع القدرة. وقيل: لا يسقط إلا بالاسقاط، وهو الأشبه.

---

(١) الكافي ٥: ١٦٨ ح ١، التهذيب ٧: ١٥٨ ح ٦٩٧، الفقيه ٣: ١٧٤ ح ٧٧٨، الوسائل ١٢: ٣٢٧ ب " ٣٧ " من أبواب آداب التجارة ح ١ و ٣.
(٢) في " ه " سعر، وفي هامش " و " نقلا عن حفيد الشارح أن في نسخة الأصل ما يحتمل التاء والراء.
(٣) في " ك " فقد الرزق.

---

(١) منهم الشيخ في المبسوط ٢: ١٦٠ والخلاف ٣: ١٧٢ مسألة ٢٨٢ وابن إدريس في السرائر ٢: ٢٣٧.
(٢) الكافي ٥: ١٦٨ ح ٢، الفقيه ٣: ١٧٤ ح ٧٧٩، التهذيب ٧: ١٥٨ ح ٦٩٦، الوسائل ١٢: ٣٢٦ ب " ٣٦ " من أبواب آداب التجارة ح ٢.
(٣) منهم الشيخ في النهاية ٣٧٥، وأبو الصلاح الحلبي في: ٣٦٠، وابن حمزة في الوسيلة: ٢٦٠.
(٤) الكافي ٥: ١٦٨ ح ١، التهذيب ٧: ١٥٨ ح ٦٩٧، الفقيه ٣: ١٧٤ ح ٧٧٨، الوسائل ١٢: ٣٢٦ ب " ٣٦ " من أبواب آداب التجارة ح ٥.

وكذا حكم النجش، وهو أن يزيد لزيادة من واطأه البائع.

---

(١) كذا في " ه ". وفي " ب، ن، و، ك " المغابنات.
(٢) نقله عنه العلامة في المختلف: ٣٤٦.

الثانية: الاحتكار مكروه، وقيل: حرام، والأول أشبه.

---

(١) هكذا فيما لدينا من النسخ والصحيح كما في التهذيب والاستبصار إسماعيل بن أبي زياد وهو السكوني العامي. ويلاحظ تعبيره عنها بالصحيحة.

(٢) الفقيه ٣: ١٦٩ ح ٧٤٩، التهذيب ٧: ١٥٩ ح ٧٠١، الاستبصار ٣: ١١٤ ح ٤٠٣، الوسائل ١٢ : ٣١٤ " ٢٧ " من أبواب آداب التجارة ح ٨ و ١٢.

(٣) الكافي ٥: ١٦٥ ح ٦، الفقيه ٣: ١٦٩ ح ٧٥١، توحيد الصدوق: ٣٩٠ ذيل ح ٣٦، التهذيب ٧ : ١٥٩ ح ٧٠٢، الاستبصار ٣: ١١٤ ح ٤٠٤، الوسائل ١٢: ٣١٣ ب " ٢٧ " من أبواب آداب التجارة ح ٣.

(٤) المبسوط ٢: ١٩٥.

(٥) منهم المفيد في المقنعة: ٦١٦، وأبو الصلاح الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٦٠.

(٦) الكافي ٥: ١٦٥ ح ٥، التهذيب ٧: ١٦٠ ح ٧٠٨، الاستبصار ٣: ١١٥ ح ٤١١، الوسائل ١٢: ٣١٣ ب " ٢٧ " من أبواب آداب التجارة ح ٢.

وإنما يكون في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن، وقيل: وفي الملح، بشرط أن يستبقيها للزيادة في الثمن، ولا يوجد بائع ولا باذل.
وشرط آخرون أن يستبقيها في الغلاء ثلاثة أيام، وفي الرخص

---

(١) الكافي ٥: ١٦٥ ديل ح ٣، الفقيه ٣: ١٦٨ ح ٧٤٤، التهذيب ٧: ١٦٠ ح ٧٠٦، الوسائل ١٢: ٣١٥ ب " ٢٨ " من أبواب آداب التجارة ح ٢.
(٢) المنتهى ٢: ١٠٠٧، نهاية الأحكام ٢: ٥١٣ ويلاحظ أن كلمة يشتري طبع خطاءا في المنتهى " يشترط ".
(٣) الكافي ٥: ١٦٤ ح ٣، الفقيه ٣: ١٦٨ ح ٧٤٦، التهذيب ٧: ١٦٠ ح ٧٠٦، الوسائل ١٢: ٣١٥ ب " ٢٨ " من أبواب آداب التجارة ح ١.
(٤) الوسائل ١٢: ٣٢١ ب " ٣٢ " من أبواب آداب التجارة ح ١ و ٢.

أربعين. ويجبر المحتكر على البيع ولا يسعر عليه، وقيل: يسعر، والأول أظهر.

الفصل الثالث
في الخيار
والنظر في أقسامه، وأحكامه. أما أقسامه فخمسة:
الأول: خيار المجلس.
فإذا حصل الايجاب والقبول، انعقد البيع، ولكل من المتبايعين خيار الفسخ ما داما في المجلس.

---

(١) الكافي ٥: ١٧٠ ح ٤ و ٥، التهذيب ٧: ٢٤ ح ١٠٠، الوسائل ١٢: ٣٤٥ ب " ١ " من أبواب الخيار ح ١ و ٢ وفي المصادر: " حتى يفترقا " انظر مسند أحمد ٢: ٩ و ٧٣، وصحيح البخاري ٣: ٧٦ - ٧٧.

ولو ضرب بينهما حائل لم يبطل الخيار. وكذا لو أكرها على التفرق ولم يتمكنا من التخاير.

---

(١) كذا في " ك " وفي " ن " بسبب، وفي سائر النسخ التي عندنا " بتشتت ".

ويسقط باشتراط سقوطه في العقد، وبمفارقة كل واحد منهما صاحبه ولو بخطوة، وبايجابهما إياه أو أحدهما ورضا الآخر. ولو التزم أحدهما سقط خياره دون صاحبه.

---

(١) الاستبصار ٣: ٢٣٢ ح ٨٣٥، التهذيب ٧: ٣٧١ ح ١٥٠٣، الوسائل ١٥: ٣٠ ب " ٢٠ " من أبواب المهور ح ٤.

ولو خيره فسكت، فخيار الساكت باق، وكذا الآخر، وقيل: فيه يسقط، والأول أشبه.

ولو كان العاقد واحدا عن اثنين كالأب والجد، كان الخيار ثابتا، ما لم يشترط سقوطه، أو يلتزم به عنهما بعد العقد، أو يفارق المجلس الذي عقد فيه، على قول.

---

(١) نسبه إليه في جامع المقاصد ٤: ٢٨٥. ولكن صريح عبارته في المبسوط ٢: ٨٢ والخلاف ٣: ٢١ خلاف ذلك. قال العلامة في المختلف: ٣٥٠ بعد نقل قول بعد نقل قول الشيخ عن الخلاف والمبسوط: " وقيل
يسقط خيار الآخر ".

(٢) مسند أحمد ٢: ٧٣.

(٣) ورد في هامش " ك " هذه الزيادة (مجهولة السند. بخطه).

---

(١) المبسوط ٢: ٧٨.
(٢) لم نجد هذه المسألة في التذكرة وإنما وردت في التحرير ١: ١٥٦ ولم يقطع فيه بشئ وفي القواعد ١: ١٤٢ وظاهره تقوية الاحتمال المذكور هنا. فالظاهر أن قوله (في التذكرة) سهو من قلمه الشريف والمراد به القواعد وكذا ما ذكره في الاحتمال الثالث. إلا أن ظاهر عبارة القواعد ورود الاحتمال الثالث. فراجع.

الثاني: خيار الحيوان.
والشرط فيه كله ثلاثة أيام للمشتري خاصة، دون البائع على الأظهر.

---

(١) الدروس: ٣٥٩.
(٢) الكافي ٥: ١٦٩ ح ٢، التهذيب ٧: ٢٤ ح ١٠٢، الوسائل ١٢: ٣٥٠ - ٣٥١ ب " ٤ " من أبواب الخيار ح ١.
(٣) الكافي في الفقه: ٣٥٣.

ويسقط باشتراط سقوطه في العقد، وبالتزامه بعده، وباحداثه فيه حدثا كوطئ الأمة وقطع الثوب، وبتصرفه فيه، سواء كان تصرفا لازما كالبيع، أو لم يكن كالهبة قبل القبض والوصية.

---

(١) الإنتصار: ٢٠٧.
(٢) التهذيب ٧: ٢٣ - ٢٤ ح ٩٩ وفيه: " المتبايعان "، الوسائل ١٢: ٣٤٩ ب " ٣ " من أبواب الخيار ح ٣.
(٣) راجع ص ١٩٤.
(٤) الدروس: ٣٦١.
(٥) في ص ١٩٩.

الثالث: خيار الشرط.
وهو بحسب ما يشترطانه أو أحدهما، لكن يجب أن يكون مدة مضبوطة. ولا يجوز أن يناط بما يحتمل الزيادة والنقصان كقدوم الحاج.

---

(١) الكافي ٥: ١٦٩ ح ٢، التهذيب ٧: ٢٤ ح ١٠٢، الوسائل ١٢: ٣٥٠ - ٣٥١ ب " ٤ " من أبواب الخيار ح ١.
(٢) كذا في أكثر النسخ وفي " م " وهامش " ه " بعنوان نسخة بدل وهامش " و " بعنوان ظاهرا " استثنيناه ".
ولكل وجه.
(٣) الخلاف ٣: ٢٠ مسألة ٢٥.

ولو شرط كذلك بطل البيع.
ولكل منهما أن يشترط الخيار لنفسه، ولأجنبي، وله مع الأجنبي.
ويجوز اشتراط المؤامرة، واشتراط مدة يرد البائع فيها الثمن إذا شاء، ويرتجع المبيع.

---

(١) التحرير ١: ١٦٦.
(٢) انظر الوسائل ١٢: ٣٥٤ ب " ٧ " من أبواب الخيار.
(٣) الاستبصار ٣: ٢٣٢ ح ٨٣٥، التهذيب ٧: ٣٧١ ح ١٥٠٣، الوسائل ١٥: ٣٠ ب " ٢٠ " من أبواب المهور ح ٤.

الرابع: خيار الغبن.
من اشترى شيئا، ولم يكن من أهل الخبرة، وظهر فيه غبن لم تجر العادة بالتغابن به،

---

(١) كما في " ه " وفي غيرها من النسخ " الدروس " وهو صحيح أيضا لأن الناقل عنه هو الشهيد في الدروس: ٣٦٢.
(٢) راجع مستدرك الوسائل ١٣: ٢٨١ ب " ٢٩ " من أبواب آداب التجارة ح ٣ و ٤. وراجع أيضا مسند أحمد ٢: ٢٨٤ و ٤٠٣. ولفظ الحديث على اختلافه أن صاحب السلعة بالخيار إذا دخل السوق.
(٣) الوسائل ١٢: ٣٦٤ ب " ١٧ " من أبواب الخيار ح ٣ و ٤ و ٥.
(٤) التذكرة ١: ٥٢٢.

كان له فسخ العقد إذا شاء.
ولا يسقط ذلك الخيار بالتصرف، إذا لم يخرج عن الملك، أو يمنع مانع من رده كالاستيلاد في الأمة، والعتق،

---

(١) المائدة: ١.

---

(١) راجع المهذب البارع ٢: ٣٧٦ - ٣٧٧ وجامع المقاصد ٤: ٢٩٥.

ولا يثبت به أرش.

---

(١) راجع التذكرة ١: ٥٢٣، المهذب البارع ٢: ٣٧٦.
(٢) التذكرة ١: ٥٢٣.

الخامس: خيار التأخير.
من باع ولم يقبض الثمن، ولا سلم المبيع، ولا اشترط تأخير الثمن، فالبيع لازم ثلاثة وأيام. فإن جاء المشتري بالثمن، وإلا كان البائع أولى بالمبيع.

---

(١) الوسائل ١٢: ٣٥٦ ب " ٩ " من أبواب الخيار.
(٢) الوسائل ١٢: ٣٦٤ ب " ١٧ " من أبواب الخيار ح ٣، ٤، ٥.
(٣) قواعد الأحكام ١: ١٤٣، التذكرة ١: ٥٢٣.

ولو تلف، كان من مال البائع في الثلاثة وبعدها، على الأشبه.
وإن اشترى ما يفسد من يومه، فإن جاء بالثمن قبل الليل، وإلا فلا بيع له.

---

(١) حكاه عنه الشهيد في الدروس: ٣٦٢.
(٢) الدروس: ٣٦٢.
(٣) المقنعة: ٥٩٢.
(٤) الكافي ٥: ١٧٢ ح ١٥، التهذيب ٧: ٢٥ ح ١٠٨، الاستبصار ٣: ٧٨ ح ٢٦٢، الوسائل ١٢: ٣٥٨ ب " ١١ " من أبواب الخيار ح ١. وفي نسخة " ك " أو الكاظم عليه السلام.

وخيار العيب يأتي في بابه إن شاء الله تعالى.

---

(١) الدروس: ٣٦٢.
(٢) في " ك " فإنه.
(٣) المتقدم في ص ٢٠٨ هامش رقم ٢.
(٤) التذكرة ١: ٥٢٣.

وأما أحكامه فتشتمل على مسائل:
الأولى: خيار المجلس لا يثبت في شئ من العقود عدا البيع.
وخيار الشرط يثبت في كل عقد عدا النكاح والوقف، وكذا الابراء والطلاق والعتق، إلا على رواية شاذة (١).

---

(١) الظاهر أن المراد بها خصوص ما ورد في العتق. راجع الكافي ٦: ١٧٩ ح ٣، والتهذيب ٨: ٢٢٢ ح ٧٩٥، والوسائل ١٦: ١٥ ب " ١٢ " من أبواب العتق ٢.
(٢) راجع الوسائل ١٢: ٣٤٥ ب " ١ " من أبواب الخيار وكذا سنن ابن ماجة ٢: ٧٣٦ باب البيعان بالخيار
(٣) الأم ٣: ٤، مختصر المزني: ٧٥.
(٤) المبسوط ٢: ٨٢.
(٥) الوسائل ١٢: ٣٥٢ ب " ٦ " من أبواب الخيار.
(٦) السراج الوهاج: ١٨٥، المجموع ٩: ١٩٢.

الثانية: التصرف يسقط خيار الشرط، كما يسقط خيار الثلاثة.

---

(١) راجع الخلاف ٣: ١٨ مسألة ٢١، السرائر ٢: ٢٤٦، المهذب ١: ٣٥٧، التحرير ١: ١٦٦، جامع المقاصد ٤: ٣٠٤.
(٢) الخلاف ٣: ١٨ مسألة ٢١، المبسوط ٢: ٨٢.
(٣) المبسوط ٢: ٧٩.
(٤) في ص ٢٠١.

ولو كان الخيار لهما وتصرف أحدهما سقط خياره. ولو أذن أحدهما وتصرف الآخر، وسقط خيارهما.

---

(١) من " ك ".

الثالثة: إذا مات من له الخيار، انتقل إلى الوارث من أي أنواع الخيار كان.

---

(١) تقدم في ص ١٩٤.

ولو جن، قام وليه مقامه. ولو زال العذر، لم ينقض تصرف الولي. ولو كان الميت مملوكا مأذونا، ثبت الخيار لمولاه.
الرابعة: المبيع يملك بالعقد. وقيل: به، وبانقضاء الخيار. والأول أظهر. فلو تجدد له نماء كان للمشتري. ولو فسخ العقد، رجع على البائع بالثمن، ولم يرجع البائع بالنماء.

---

(١) في " ه " ولو كان.
(٢) الخلاف ٣: ٢٢ مسألة ٢٩.
(٣) نقله عنه الشهيد في الدروس: ٣٦٠، وابن فهد في المقتصر من شرح المختصر: ١٧٠.

الخامسة: إذا تلف المبيع قبل قبضه، فهو من مال بائعه، وإن تلف بعد قبضه، وبعد انقضاء الخيار، فهو من مال المشتري.

---

(١) في " ب " بالزوجية على الثاني وعلى الكشف في الثاني وبالملك على الآخر.
(٢) الكافي ٥: ١٧١ ح ١٢، التهذيب ٧: ٢١ ح ٨٩ و ٢٣٠ ح ١٠٠٣، الوسائل ١٢: ٣٥٨ ب " ١٠ " من أبواب الخيار ح ١.
(٣) التذكرة ١: ٤٧٤.

وإن كان في زمن الخيار من غير تفريط، وكان الخيار للبائع فالتلف من البائع.

فرعان

الأول: خيار الشرط يثبت من حين التفرق، وقيل: من حين العقد، وهو الأشبه.

---

(١) المبسوط ٢: ٨٥.

(٢) راجع السرائر ٢: ٢٤٧، إيضاح ترددات الشرائع ١: ٢٧٤، التنقيح الرائع ٢: ٤٥.

الثاني: إذا اشترى شيئين، وشرط الخيار في أحدهما على التعيين، صح. وإن أبهم بطل.

---

(١) لم نجد التصريح به في ما لدينا من كتب الشيخ (قدس سره).
(٢) في " ه " حيث تعدد الخيار.
(٣) التهذيب ٧: ٣٧١ ح ١٥٠٣، الاستبصار ٣: ٢٣٢ ح ٨٣٥، الوسائل ١٥: ٣٠ ب " ٢٠ " من أبواب المهور ح ٤.

ويلحق بذلك
خيار الرؤية
وهو بيع الأعيان من غير مشاهدة، فيفتقر ذلك إلى ذكر الجنس.
ونريد به هنا اللفظ الدال على القدر الذي يشترك فيه أفراد الحقيقة، كالحنطة مثلا، أو الأرز، أو الإبريسم.
وإلى ذكر الوصف، وهو اللفظ الفارق بين أفراد ذلك الجنس، كالصرابة في الحنطة، أو الحدارة، أو الدقة.
ويجب أن يذكر كل وصف يثبت الجهالة في ذلك المبيع عند ارتفاعه. ويبطل العقد مع الاخلال بذينك الشرطين أو أحدهما، ويصح

مع ذكرهما، سواء كان البائع رآه دون المشتري، أو بالعكس، أو لم يرياه جميعا، بأن وصفه لها ثالث. فإن كان المبيع على ما ذكره، فالبيع لازم، وإلا كان المشتري بالخيار بين فسخ البيع وبين التزامه. وإن كان المشتري رآه دون البائع، كان الخيار للبائع. وإن لم يكونا رأياه، كان الخيار لكل واحد منهما.

ولو اشترى ضيعة، رأى بعضها ووصف له سائرها،

---

(١) راجع الفائق في غريب الحديث ١: ٤١ في مادة (أزر) والنهاية في غريب الحديث والأثر ٢: ٣٢٧ في باب السين مع الهمزة.

(٢) درة الغواص: ٤، رقم ١.

ثبت له الخيار فيها أجمع، إذا لم تكن على الوصف.

---

(١) السنن الكبرى ٧: ١٨١.
(٢) راجع كتاب سيبويه ١: ١٨١.
(٣) الصحاح ٣: ١٢٥٢.

الفصل الرابع
في أحكام العقود
والنظر في أمور ستة:
الأول: في النقد والنسيئة.

---

(١) لم نجد له مصدرا. وفي تهذيب اللغة للأزهري ١٣: ٨٣ " والنسئ في قول الله معناه الإنساء، اسم وضع موضع المصدر الحقيقي ".
(٢) دعائم الاسلام ٢: ٣٣ ح ٧٠ وعنه المستدرك ١٣: ٤٠٥ ح ١. راجع سنن البيهقي ٥: ٢٩٠. وللاستزادة من المصادر راجع أيضا جواهر الكلام ٢٣: ٩٨ والحدائق ١٩: ١١٨ - ١١٩.
(٣) انظر كتاب العين ٥: ٤٠٧ وتهذيب اللغة ١٠: ٣٦٠ والنهاية ٤: ١٩٤.

ومن ابتاع متاعا مطلقا، أو اشترط التعجيل، كان الثمن حالا.
وإن اشترط تأجيل الثمن، صح. ولا بد من أن تكون مدة الأجل معينة، لا يتطرق إليها احتمال الزيادة والنقصان.
ولو اشترط تأجيل الثمن، ولم يعين أجلا، أو عين أجلا مجهولا كقدوم الحاج، كان البيع باطلا.
ولو باع بثمن حالا وبأزيد منه إلى أجل، قيل: يبطل، والمروي أنه يكون للبائع أقل الثمنين في أبعد الأجلين. ولو باع كذلك إلى وقتين

---

(١) الدروس: ٣٣٨.
(٢) الوسائل ١٢: ٣٥٢ " ٦ " من أبواب الخيار.

متأخرين كان باطلا.
وإذا اشترط تأخير الثمن إلى أجل، ثم ابتاعه البائع قبل حلول الأجل، جاز بزيادة كان أو بنقصان، حالا أو مؤجلا، إذا لم يكن شرط ذلك في حال بيعه. وإن حل الأجل فابتاعه بمثل ثمنه من غير زيادة جاز. وكذا إن ابتاعه بغير جنس ثمنه، بزيادة أو نقيصه، حالا أو مؤجلا.

---

(١) الكافي ٥: ٢٠٦، الفقيه ٣: ١٧٩ ح ٨١٢، التهذيب ٧: ٤٨ ح ٢٠١ و ٥٣ ح ٢٣٠، الوسائل ١٢ ٣٦٧ ب " ٢ " من أبواب أحكام العقود ح ١، ٢.
(٢) منهم المفيد في المقنعة: ٥٩٥، والشيخ في النهاية: ٣٨٨.
(٣) في " ه " و " ك " والقمرين.
(٤) التذكرة ١: ٥٤٦.

وإن ابتاعه بجنس ثمنه بزيادة أو نقيصة، فيه روايتان، أشهرهما الجواز (١).
ولا يجب على من اشترى مؤجلا، أن يدفع الثمن قبل الأجل وإن طولب. ولو دفعه تبرعا، لم يجب على البائع أخذه.
فإن حل فمكنه منه، وجب على البائع أخذه. فإن امتنع من أخذه، ثم هلك من غير تفريط ولا تصرف من المشتري، كان من مال البائع، على الأظهر. وكذا في طرف البائع إذا باع سلما. وكذا كل من كان له حق حال أو مؤجل فحل، ثم دفعه وامتنع صاحبه من أخذه، فإن تلفه من صاحبه الذي يجب عليه قبضه على الوجه المذكور.

---

(١) الوسائل ١٣: ٧٤ ب " ١٢ " من أبواب السلف ح ٤.
(٢) الوسائل ١٣: ٧٤ ب " ١٢ " من أبواب السلف ح ٣.

ويجوز بيع المتاع حالا ومؤجلا بزيادة عن ثمنه، إذا كان المشتري عارفا بقيمته. ولا يجوز تأخير ثمن المبيع، ولا شئ من الحقوق المالية بزيادة فيها. و يجوز تعجيلها بنقصان منها.

ومن ابتاع شيئا بثمن مؤجل وأراد بيعه مرابحة، فليذكر الأجل.

فإن باع ولم يذكره، كان المشتري بالخيار بين رده وإمساكه بما وقع عليه

---

(١) الوسائل ١٢: ٤٠٠ " ٢٥ " من أبواب أحكام العقود.

العقد. والمروي أنه يكون للمشتري من الأجل مثل ما كان للبائع.
النظر الثاني: فيما يدخل في المبيع.
والضابط الاقتصار على ما يتناوله اللفظ، لغة أو عرفا. فمن باع بستانا دخل الشجر والأبنية فيه. وكذا من باع دارا، دخل فيها الأرض والأبنية، والأعلى والأسفل، إلا أن يكون الأعلى مستقلا، بما تشهد العادة

---

(١) الكافي ٥: ٢٠٨ ح ٣، التهذيب ٧: ٤٧ ح ٢٠٣، الوسائل ١٢: ٤٠٠ ب " ٢٥ " من أبواب أحكام العقود ح ٢.
(٢) انظر الباب المتقدم من الوسائل.
(٣) منهم الشيخ في النهاية: ٣٨٩، وابن حمزة في الوسيلة: ٢٤٣.
(٤) راجع جامع المقاصد ٤: ٣٦٦.

بخروجه، مثل أن يكون مساكن منفردة.
وتدخل الأبواب والأغلاق المنصوبة، في بيع الدار وإن لم يسمها.
وكذا الأخشاب المستدخلة في البناء والأوتاد المثبتة فيه، والسلم المثبت في

الأبنية على حذو الدرج. وفي دخول المفاتيح تردد، ودخولها أشبه. ولا تدخل الرحى المنصوبة إلا مع الشرط.
ولو كان في الدار نخل أو شجر، لم يدخل في المبيع. فإن قال: " بحقوقها " قيل: يدخل، ولا أرى هذا شيئا. بل لو قال: " وما دار عليها

---

(١) التذكرة ١: ٥٧٢.
(٢) في " ك " و " ب " المسمرة.
(٣) لم نجد النفي المطلق إلا في القواعد ١: ١٤٨. راجع المختلف: ٣٩٢ والتحرير ١: ١٧٤.
(٤) في " ك " و " ه " للارتفاق بسعة الباب.
(٥) الخلاف ٣: ٨٢ مسألة ١٣٣.

حائطها " أو ما شاكله، لزم دخوله.
ولو استثنى نخلة فله الممر إليها،
والمخرج منها، ومدى جرايدها من الأرض.
ولو باع أرضا وفيها نخل أو شجر، كان الحكم كذلك. وكذا لو كان

---

(١) المبسوط ٢: ١٠٥.

فيها زرع، سواء كانت له أصول تستخلف أو لم يكن، لكن تجب تبقيته في الأرض حتى يحصد.
ولو باع نخلا قد أبر ثمرها فهو للبائع، لأن اسم النخلة لا يتناوله، ولقوله عليه السلام: " من باع نخلا مؤبرا، فثمرته للبائع إلا أن يشترطه المشتري " (١). ويجب على المشتري تبقيته نظرا إلى العرف. وكذا لو اشترى

---

(١) انظر الوسائل ١٢: ٤٠٧ ب " ٣٢ " من أحكام العقود وكذا صحيح البخاري ٣: ١٠٢ وصحيح مسلم ٣: ١١٧٢، وسنن النسائي ٧: ٢٩٧.
(٢) الذي مر ذكره في الصفحة المقابلة. وفي خصوص هذه المسألة راجع الخلاف ٣: ٨١ مسألة ١٣٢.
(٣) راجع القواعد ١: ١٤٨ والتنقيح الرائع ٢: ٦٢. وجامع المقاصد ٤: ٣٦٨.
(٤) في " ه " و " ن " ينبث.
(٥) مر ذكر مصادره في الهامش رقم (١).

ثمرة كان للمشتري تبقيتها على الأصول، نظرا إلى العادة. وإن باع النخل، ولم يكن مؤبرا، فهو للمشتري على ما أفتى به الأصحاب.

---

(١) صحيح مسلم ٣: ١١٧٢ ح ١٥٤٣.
(٢) الكافي ٥: ١٧٧ ح ١٢، التهذيب ٧: ٨٧ ح ٣٦٩ والوسائل ١٢: ٤٠٧ ب " ٣٢ " من أحكام العقود ح ٢.
(٣) الكافي ٥: ١٧٧ ح ١٤، التهذيب ٧: ٨٧ ح ٣٧٠ والوسائل الباب المتقدم ح ٣.

ولو انتقل النخل بغير البيع، فالثمرة للناقل، سواء كانت مؤبرة أو لم تكن، وسواء انتقلت بعقد معاوضة كالإجارة والنكاح، أو بغير عوض كالهبة وشبهها.

والآبار يحصل ولو تشققت من نفسها فأبرتها اللواقح، وهو معتبر في الإناث. ولا يعتبر في فحول النخل،

---

(١) الكافي ٥: ١٧٨ ح ١٧، التهذيب ٧: ٨٧ ح ٣٧١ والوسائل الباب المتقدم ح ١.
(٢) المختلف: ٣٧٧.
(٣) راجع الوسيلة: ٢٥٠.
(٤) المجموع ١١: ٣٤٥.

ولا في غير النخل من أنواع الشجر، اقتصارا على موضع الوفاق، فلو باع شجرا فالثمرة للبائع على كل حال.

وفي جميع ذلك، له تبقية الثمرة حتى تبلغ أوان أخذها، وليس للمشتري إزالتها إذا كانت قد ظهرت، سواء كانت ثمرتها في كمام كالقطن والجوز، أو لم تكن، إلا أن يشترطها المشتري. وكذا إن كان المقصود من الشجر ورده، فهو للبائع تفتح أو لم يتفتح.

فروع

الأول: إذا باع المؤبر وغيره، كان المؤبر للبائع والآخر للمشتري.

وكذا لو باع المؤبر لواحد، وغير المؤبر لآخر.

الثاني: تبقية الثمرة على الأصول، يرجع فيها إلى العادة في تلك الثمرة، فما كان يخترف بسرا يقتصر على بلوغه، وما كان لا يخترف في العادة إلا رطبا فكذلك.

---

(١) راجع ص ٢٣١ هامش رقم (١).
(٢) الدروس: ٣٤٠.
(٣) التذكرة ١: ٥٧٣.

الثالث: يجوز سقي الثمرة والأصول، فإن امتنع أحدهما أجبر الممتنع. فإن كان السقي يضر أحدهما، رجحنا مصلحة المبتاع، لكن لا يزيد عن قدر الحاجة. فإن اختلفا، رجع فيه إلى أهل الخبرة.

الرابع: الأحجار المخلوقة في الأرض والمعادن، تدخل في بيع الأرض، لأنها من أجزائها، وفيه تردد.

---

(١) الدروس: ٣٥٠.

(٢) راجع المبسوط ٢: ١٠٣.

النظر الثالث: في التسليم.
اطلاق العقد يقتضي تسليم المبيع والثمن، فإن امتنعا أجبرا، وإن امتنع أحدهما أجبر الممتنع، وقيل: يجبر البائع أولا. والأول أشبه، سواء كان الثمن عينا أو دينا. ولو اشترط البائع تأخير التسليم إلى مدة معينة جاز، كما لو اشترط المشتري تأخير الثمن. وكذا لو اشترط البائع سكنى الدار، أو ركوب الدابة مدة معينة، كان أيضا جائزا.

---

(١) في " ك " ولو بذلت له.
(٢) قد مر في ص ٢٢٢.
(٣) المبسوط ٢: ١٤٨.

والقبض هو التخلية، سواء كان المبيع مما لا ينقل كالعقار، أو مما ينقل ويحول كالثوب والجواهر والدابة. وقيل: فيما ينقل، القبض باليد، أو الكيل فيما يكال، أو الانتقال به في الحيوان. والأول أشبه.

---

(١) مر في ص ٢٠٨
(٢) التهذيب ٧: ٣٥ ح ١٤٦، الوسائل ١٢: ٣٨٩ ب " ١٦ " من أبواب أحكام العقود ح ١١.
(٣) الكافي ٥: ١٧١ ح ١٢، التهذيب ٧: ٢١ ح ٨٩ و ٢٣٠ ح ١٠٠٣، الوسائل ١٢: ٣٥٨ ب " ١٠ " من أبواب الخيار ح ١.

---

(١) الدروس: ٣٤٢.

---

(١) في " ك " تمكين.
(٢) التذكرة ١: ٥٦٣.
(٣) المختلف: ٤٨٨.

---

(١) في ص ٢٣٨ هامش رقم (٢).
(٢) القواعد ١: ١٥٠.
(٣) الدروس: ٣٤٢.
(٤) في ص ٢٣٨ هامش رقم (٢).

---

(١) في " ب " الأولين.
(٢) التذكرة ١: ٥٦١.
(٣) التهذيب ٧: ٣٧ ح ١٥٧، الوسائل ١٢: ٢٥٦ ب " ٥ " من أبواب عقد البيع وشروطه ح ٤.
(٤) الدروس: ٣٤٢.
(٥) المختلف: ٣٩٣.
(٦) الكافي ٥: ١٧١ ح ١٢، التهذيب ٧: ٢١ ح ٨٩ و ٢٣٠ ح ١٠٠٣، الوسائل ١٢: ٣٥٨ ب " ١٠ " من أبواب الخيار.
(٧) الدروس: ٣٤٢.

وإذا تلف المبيع قبل تسليمه إلى المشتري، كان من مال البائع. وكذا إن نقصت قيمته بحدث فيه، كان للمشتري رده، وفي الأرش تردد.

ويتعلق بهذا الباب مسائل

الأولى: إذا حصل للمبيع نماء، كالنتاج أو ثمرة النخل أو اللقطة، كان ذلك للمشتري. فإن تلف الأصل، سقط الثمن عن المشتري، وله النماء. ولو تلف النماء من غير تفريط، لم يلزم البائع دركه.

---

(١) في " ك " فقط.

الثانية: إذا اختلط المبيع بغيره في يد البائع اختلاطا لا يتميز، فإن دفع الجميع إلى المشتري جاز. وإن امتنع البائع، قيل: ينفسخ البيع، لتعذر التسليم. وعندي أن المشتري بالخيار، إن شاء فسخ، وإن شاء كان شريكا للبائع، كما إذا اختلط بعد القبض.

الثالثة: لو باع جملة فتلف بعضها، فإن كان للتالف قسط من الثمن، كان للمشتري فسخ العقد، وله الرضا بحصة الموجود من الثمن، كبيع عبدين، أو نخلة فيها ثمرة لم تؤبر. وإن لم يكن له قسط من الثمن، كان للمشتري الرد، أو أخذه بجملة الثمن، كما إذا قطعت يد العبد.

الرابعة: يجب تسليم المبيع مفرغا، فلو كان فيه متاع وجب نقله، أو زرع قد أحصد وجب إزالته. ولو كان للزرع عروق تضر، كالقطن والذرة، أو كان في الأرض حجارة مدفونة أو غير ذلك، وجب على البائع إزالته وتسوية الأرض. وكذا لو كان له فيها دابة أو شئ لا يخرج إلا بتغير شئ من الأبنية، وجب إخراجه وإصلاح ما يستهدم.

الخامسة: لو باع شيئا، فغصب من يد البائع، فإن أمكن استعادته في الزمان اليسير، لم يكن للمشتري الفسخ، وإلا كان له ذلك. ولا يلزم البائع أجرة المدة، على الأظهر. فأما لو منعه البائع عن التسليم، ثم سلم بعد مدة، كان له الأجرة.

ويلحق بهذا بيع ما لم يقبض. وفيه مسائل:

الأولى: من ابتاع متاعا ولم يقبضه ثم أراد بيعه، كره ذلك إن كان مما يكال أو يوزن، وقيل: إذا كان طعاما لم يجز، والأول أشبه.

---

(١) الكافي ٥: ١٧٩ ح ٣، التهذيب ٧: ٣٦ ح ١٥١، الوسائل ١٢: ٣٨٨ ب " ١٦ " من أحكام العقود ح ٦.
(٢) الفقيه ٣: ١٣١ ح ٥٦٩، التهذيب ٧: ٣٩ ح ١٦٤ والوسائل الباب المتقدم ح ١٩.
(٣) الكافي ٥: ١٧٨ ح ٢ والوسائل المتقدم ح ٥.
(٤) الفقيه ٣: ١٢٩ ح ٥٦٠، التهذيب ٧: ٣٥ ح ١٤٧ والوسائل الباب المتقدم ح ١.
(٥) التهذيب ٧: ٣٥ ح ١٤٦ والوسائل ١٢: ٣٨٩ ب " ١٦ " من أبواب أحكام العقود ح ١١.
(٦) التذكرة ١: ٤٧٤.
(٧) إرشاد الأذهان ١: ٣٩٢.
(٨) المبسوط ٢: ١١٩.
(٩) كابن حمزة في الوسيلة: ٢٥٢ وابن البراج في المهذب ١: ٣٨٥ والشهيد في غاية المراد: ١٠٣.

---

(١) راجع المختلف: ٣٩٣.
(٢) راجع المختلف: ٣٩٣.
(٣) راجع المختلف: ٣٩٣.
(٤) في " ك " و " ب " العام والخاص. وفي " ه " جمع بين النسختين.
(٥) في " ك " و " ب " الخاص. وفي " ه " جمع بينهما أيضا.
(٦) راجع مجمل اللغة ٢: ٥٨٢، الصحاح ٥: ١٩٧٤ والنهاية ٣: ١٢٦.
(٧) المائدة: ٥. راجع الوسائل ١٦: ٣٨٠ ب " ٥١ " من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٨) حكاه المحقق الكركي عن بعض الفوائد المنسوبة إليه. راجع جامع المقاصد ٤: ٣٩٨.

وفي رواية يختص التحريم بمن يبيعه بربح، فأما التولية فلا. ولو ملك ما يريد بيعه بغير بيع، كالميراث والصداق للمرأة والخلع، جاز وإن لم يقبضه.

---

(١) مسائل علي بن جعفر: ١٢٤ ح ٨٤، قرب الإسناد: ١١٤ بتفاوت، الوسائل ١٢: ٣٨٩ ب " ١٦ " من أبواب أحكام العقود ح ٩.
(٢) التهذيب ٧: ٣٦ ح ١٥٣.
(٣) راجع الباب المذكور من الوسائل.
(٤) في " ك " فقط.
(٥) المبسوط ٢: ١٢٠.

الثانية: لو كان له على غيره طعام من سلم، وعليه مثل ذلك، فأمر غريمه أن يكتال لنفسه من الآخر، فعلى ما قلناه يكره، وعلى ما قالوه يحرم، لأنه قبضه عوضا عما له قبل أن يقبضه صاحبه.

---

(١) المبسوط ٢: ١٢٢.
(٢) الخلاف ٣: ٩٩ مسألة ١٦٢.
(٣) راجع المهذب ١: ٣٨٧.
(٤) راجع قواعد الأحكام ١: ١٥١ وإيضاح الفوائد ١: ٥٠٨ وجامع المقاصد ٤: ٣٩٩.

وكذا لو دفع إليه مالا، وقال: اشتر به طعاما. فإن قال: اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك، صح الشراء دون القبض، لأنه لا يجوز أن يتولى طرفي القبض، وفيه تردد. ولو قال: اشتر لنفسك، لم يصح الشراء ولا يتعين له بالقبض.

---

(١) المبسوط ٢: ١٢١.
(٢) المهذب ١: ٣٨٧.

الثالثة: لو كان المالان قرضا، أو المال المحال به قرضا، صح ذلك قطعا.

الرابعة: إذا قبض المشتري المبيع ثم ادعى نقصانه، فإن لم يحضر كيله ولا وزنه، فالقول قوله فيما وصل إليه مع يمينه، إذا لم يكن للبائع بينة. وإن كان حضر، فالقول قول البائع مع يمينه، والبينة على المشتري.

---

(١) المختلف: ٣٩٤.

الخامسة: إذا أسلفه في طعام بالعراق، ثم طالبه بالمدينة، لم يجب عليه دفعه. ولو طالبه بقيمته، قيل: لم يجز، لأنه بيع الطعام على من هو عليه قبل قبضه. وعلى ما قلناه يكره.

---

(١) كذا في ما لدينا من النسخ والظاهر " لا يجب " كما يقتضيه قوله: " وما في ذمته لا يجب عليه دفعه في البلد
المذكور " وغير ذلك من العبارات الآتية.
(٢) التذكرة ١: ٥٦١.

---

(١) في " ك " تحمله.

وإن كان قرضا، جاز أخذ العوض بسعر العراق. وإن كان غصبا، لم يجب دفع المثل، وجاز دفع القيمة بسعر العراق. والأشبه جواز مطالبة الغاصب بالمثل حيث كان، وبالقيمة الحاضرة عند الاعواز.

---

(١) الوسائل ١٥: ٣٠ ب " ٢٠ " من أبواب المهور ح ٤. وليس فيه " إلا من عصى الله ".
(٢) في ص ٢٥٤.
(٣) المختلف: ٣٩٥.
(٤) المبسوط ٢: ١٢٣.
(٥) في " ك " بأشق.
(٦) المختلف: ٣٩٥.

السادسة: لو اشترى عينا بعين، وقبض أحدهما ثم باع ما قبضه، وتلفت العين الأخرى في يد بائعها، بطل البيع الأول، ولا سبيل إلى إعادة ما بيع ثانيا، بل يلزم البائع قيمته لصاحبه.

النظر الرابع: في اختلاف المتبايعين.

إذا عين المتبايعان نقدا وجب، وإن أطلقا انصرف إلى نقد البلد، إن كان فيه نقد غالب، وإلا كان البيع باطلا. وكذا الوزن.

فإن اختلفا فهنا مسائل:
الأولى: إذا اختلفا في قدر الثمن، فالقول قول البائع مع يمينه، إن كان المبيع باقيا موجودا، وقول المشتري مع يمينه إن كان تالفا.

---

(١) الخلاف ٣: ١٤٧ مسألة ٢٣٦.
(٢) الكافي ٥: ١٧٤، الفقيه ٣: ١٧١ ح ٧٦٥، التهذيب ٧: ٢٦ ح ١٠٩ و ٢٢٩ ح ١٠٠١ والوسائل ١٢: ٣٨٣ ب (١١) من أبواب أحكام العقود ح ١.
(٣) راجع عدة الأصول ١: ٣٨٦. ذكرى الشيعة: ٤.

---

(١) راجع المختلف: ٣٩٥.
(٢) التذكرة ١: ٥٧٥.
(٣) راجع المختلف: ٣٩٥.
(٤) في " ه " فظاهر.

---

(١) المختلف: ٣٩٥ - ٣٩٦، القواعد ١: ١٥٤.
(٢) إيضاح الفوائد ١: ٥٢٠.
(٣) الدروس: ٣٥٢.
(٤) القواعد والفوائد ١: ٣٠٥ قاعدة ١٠٣.
(٥) القواعد ١: ١٥٤.
(٦) التذكرة ١: ٧٥٧.

---

(١) المختلف: ٣٩٥.
(٢) التذكرة ١: ٥٧٥.

---

(١) المتقدم في ص: ٢٥٨ هامش رقم (٢).

---

(١) التذكرة ١: ٥٧٨.
(٢) القواعد ١: ١٥٤. ولكن ليس فيه تصريح بذلك فلعله استفاده من حكمه بالرجوع إلى القيمة بعد الانتقال. لاحظ جامع المقاصد ٤: ٤٤٦ - ٤٤٧.
(٣) الدروس: ٣٥٣.
(٤) التذكرة ١: ٥٧٥.

---

(١) التذكرة ١: ٥٧٩.
(٢) القواعد ١: ١٥٤ و ١٥٥.
(٣) القواعد ١: ١٥٤ و ١٥٥.
(٤) التذكرة ١: ٥٧٨.

الثانية: إذا اختلفا في تأخير الثمن وتعجيله، أو في قدر الأجل، أو في اشتراط رهن من البائع على الدرك، أو ضمين عنه، فالقول قول البائع مع يمينه.

---

(١) القواعد ١: ١٥٤.
(٢) التذكرة ١: ٥٧٨.
(٣) الدروس: ٣٥٢ - ٣٥٣.

الثالثة: إذا اختلفا في المبع، فقال البائع: بعتك ثوبا، فقال: بل ثوبين، فالقول قول البائع أيضا. فلو قال: بعتك هذا الثوب، فقال: بل هذا الثوب، فهاهنا دعويان، فيتحالفان وتبطل دعواهما.

ولو اختلف ورثة البائع وورثة المشتري كان القول قول ورثة البائع في المبيع، وورثة المشتري في الثمن.
الرابعة: إذا قال: بعتك بعبد فقال: بل بحر، أو بخل فقال: بل

---

(١) التذكرة ١: ٥٧٧.
(٢) في ص ٢٦٥.
(٣) راجع القواعد ١: ١٥٥، الدروس: ٣٥٢ والتنقيح الرئع ٢: ٣٤.

بخمر، أو قال: فسخت قبل التفرق وأنكره الآخر، فالقول قول من يدعي صحة العقد مع يمينه، وعلى الآخر البينة.

النظر الخامس: في الشروط

وضابطه ما لم يكن مؤديا إلى جهالة المبيع أو الثمن، ولا مخالفا للكتاب والسنة.

ويجوز أن يشترط ما هو سائغ داخل تحت قدرته، كقصارة الثوب وخياطته.
ولا يجوز اشتراط ما لا يدخل في مقدوره، كبيع الزرع على أن يجعله سنبلا، أو الرطب على أن يجعله تمرا.

---

(١) راجع جامع المقاصد ٤: ٤١٤. وفي مفتاح الكرامة ٤: ٧٣٠ نسب ذلك إلى جماعة ولم يذكرهم.
(٢) راجع الوسائل ١٢: ٣٥٢ ب ٦ من أبواب الخيار حديث ١، ٢، ٥ و ١٥: ٣٠ ب ٢٠ من أبواب المهور
ح ٤.

ولا بأس باشتراط تبقية.
ويجوز ابتياع المملوك بشرط أن يعتقه،

---

(١) حكاه عنه المحقق الكركي، راجع جامع المقاصد ٤: ٤١٦.
(٢) كذا في " ك " وفي غيرها يفرضوا.
(٣) في " ن " عن كفارة. ولعله أولى.
(٤) التذكرة ١: ٤٩٢.
(٥) قواعد الأحكام ١: ١٥٣.
(٦) الدروس: ٣٤٣.
(٧) الكافي ٦: ١٧٩ ح ٢، الفقيه ٣: ٦٩ ح ٢٣٢، التهذيب ٨: ٢١٧ ح ٧٧٤، الاستبصار ٤: ٥ ح ١٥، الوسائل ١٦: ٧ ب " ٥ " من كتاب العتق ح ٢ وفيه: " لا عتق إلا بعد ملك ".

---

(١) كذا في النسخ والظاهر وإن لم يعتق.
(٢) كذا في جميع ما لدينا من النسخ. ولعل الصحيح عتقه عن غير الكفارة. فيكون المفروض اشتراط عتقه عنها مع أن المشتري أعتقه عن غيرها.

أو يدبره، أو يكاتبه. ولو شرط أن لا خسارة، أو شرط ألا يعتقها، أو لا يطأها، قيل: يصح البيع ويبطل الشرط.

---

(١) يأتي اشتراط العتق في ص ٢٧٤

ولو شرط في البيع أن يضمن انسان بعض الثمن أو كله صح البيع والشرط.

تفريع

إذا اشترط العتق في بيع المملوك فإن أعتقه فقد لزم البيع، وإن امتنع كان للبائع خيار الفسخ.

---

(١) المبسوط ٢: ١٤٨، الخلاف ٣: ١٥٧ مسألة ٢٤٩.

---

(١) المائدة: ١.
(٢) التهذيب ٧: ٣٧١ ح ١٥٠٣، الاستبصار ٣: ٢٣٢ ح ٨٣٥ والوسائل ١٥: ٣٠ ب " ٢٠ " من أبواب المهور ح ٤. وليس فيها (إلا من عصى الله).
(٣) لم نعثر عليه.

وإن مات العبد قبل عتقه كان البائع بالخيار أيضا.

---

(١) راجع ص: ٢٠٤.
(٢) قواعد الأحكام ١: ١٥٣.
(٣) راجع المهذب البارع ٢: ٤٠٣ وحاشية المحقق الكركي على الشرايع: ٣٣٥ - ٣٣٦ " مخطوط ".
(٤) الدروس: ٣٤٣.

النظر السادس: في لواحق من أحكام العقود.
الصبرة لا يصح بيعها إلا مع المعرفة بكيلها أو وزنها. فلو باعها أو جزاء منها مشاعا مع الجهالة بقدرها لم يجز. وكذا لو قال: بعتك كل قفيز منها بدرهم، أو بعتكها كل قفيز بدرهم.
ولو قال: بعتك قفيزا منها أو قفيزين مثلا صح.

---

(١) الخلاف ٣: ١٦٢ مسألة ٢٥٩.

وبيع ما يكفي فيه المشاهدة جائز، كأن يقول: بعتك هذه الأرض، أو هذه الساحة، أو جزءا منها مشاعا.
ولو قال بعتكها كل ذراع بدرهم لم يصح، إلا مع العلم بذرعانها.
ولو قال: بعتك عشرة أذرع منها وعين الموضع جاز، ولو أبهمه لم

---

(١) ظاهر الخلاف ٣: ١٩٨ مسألة " ٤ " من باب السلم.
(٢) حكاه عنه الشهيد في الدروس: ٣٣٦.

يجز، لجهالة المبيع، وحصول التفاوت في أجزائها، بخلاف الصبرة.
ولو باعه أرضا على أنها جربان معينة فكانت أقل فالمشتري بالخيار بين فسخ البيع وبين أخذها بحصتها من الثمن، وقيل: بل بكل الثمن، والأول أشبه.

---

(١) المختلف: ٣٩٠.
(٢) النهاية: ٤٢٠.

ولو زادت كان الخيار للبائع بين الفسخ والإجازة بكل الثمن، وكذا كل ما لا يتساوى أجزاؤه.
ولو نقص ما يتساوى أجزاؤه، ثبت الخيار للمشتري بين الرد، وأخذه بحصته من الثمن.

---

(١) الفقيه ٣: ١٥١ ح ٦٦٣، التهذيب ٧: ١٥٣، الوسائل ١٢: ٣٦١ ب ١٤ من أبواب الخيار.
(٢) في " ك " المبيع.
(٣) المختلف: ٣٩١.

ولو جمع بين شيئين مختلفين في عقد واحد بثمن واحد، كبيع وسلف، أو إجازة وبيع، أو نكاح وإجارة، صح، ويقسط العوض على قيمة المبيع وأجرة المثل ومهر المثل.

---

(١) قواعد الأحكام ١: ١٥٣.
(٢) في " ن " المعين.
(٣) لم ترد كلمة بعضه في " ب ". والظاهر أن الصحيح ما أثبتناه وقوله " كل واحد بخصوصه " ناظر إلى المثال الأول فقط.

وكذا يجوز بيع السمن بظروفه. ولو قال: بعتك هذا السمن بظروفه كل رطل بدرهم كان جائزا.

---

(١) كذا في " و " وفي سائر النسخ يقسط.

الفصل الخامس
في أحكام العيوب
من اشترى مطلقا أو بشرط الصحة اقتضى سلامة الميع من العيوب، فإن ظهر فيه عيب سابق على العقد فالمشتري خاصة الخيار بين فسخ العقد أو أخذ الأرش.
ويسقط الرد بالتبري من العيوب.

---

(١) في " ك " سببها

وبالعلم بالعيب قبل العقد، وباسقاطه بعد العقد وكذا الأرش.
ويسقط الرد بإحداثه فيه حدثا كالعتق وقطع الثوب، سواء كان قبل العلم بالعيب أو بعده

---

(١) في ص ٢٠٠ - ٢٠١ و ٢١٢ - ٢١٣.
(٢) كذا في " ك " وفي " ه " البلد البعيدة. وفي " ب " و " ن " بلده البعيدة وفي " و " بلدها البعيدة. ويحتمل أن يكون الصحيح بلدة بعيدة.
(٣) الوسيلة: ٢٥٧.

وبحدوث عيب بعد القبض. ويثبت الأرش.
ولو كان العيب الحادث قبل القبض لم يمنع الرد.

---

(١) الخلاف ٣ ١٠٩ مسألة ١٧٨.

وإذا أراد بيع المعيب فالأولى اعلام المشتري بالعيب، أو التبري من العيوب مفصلة. ولو أجمل جاز.

---

(١) الدروس: ٣٦٤.
(٢) راجع المهذب ١: ٣٩٢.

وإذا ابتاع شيئين وعلم بعيب في أحدهما لم يجز رد المعيب منفردا، وله ردهما أو أخذ الأرش. وكذا لو اشترى اثنان شيئا كان لهما رده أو إمساكه مع الأرش، وليس لأحدهما رد نصيبه دون صاحبه.

---

(١) المبسوط ٢: ٣٥١، الخلاف ٣: ٣٣ مسألة ١٠ كتاب الشركة.
(٢) راجع السرائر ٢: ٣٤٥، إيضاح الفوائد ١: ٤٩٤، جامع المقاصد ٤: ٣٣٤.
(٣) التحرير ١: ٢٧٤.

وإذا وطئ الأمة ثم علم بعيبها لم يكن له ردها. فإن كان العيب حبلا جاز له ردها، ويرد معها نصف عشر قيمتها لمكان الوطئ. ولا تردد مع الوطئ لغير عيب الحبل.

---

(١) الوسائل ١٢: ٤١٦ ب " ٥ " من أبواب أحكام العيوب ح ٤.
(٢) الوسائل ١٢: ٤١٦ ب " ٥ " من أبواب أحكام العيوب ح ١، ٨، ٩.
(٣) راجع المختلف: ٣٧٣.

---

(١) في ص ٢٩٢.
(٢) الدروس: ٣٦٤.

القول في أقسام العيوب
والضابط أن كل ما كان في أصل الخلقة فزاد أو نقص فهو عيب.
فالزيادة كالإصبع الزائدة، والنقصان كفوات عضو، ونقصان الصفات كخروج المزاج عن مجراه الطبيعي، مستمرا كان كالممراض،.

---

(١) المتقدم في ص ٢٨٨.
(٢) الوسائل ١٢: ٤١٠ ب " ١ " من أبواب أحكام العيوب.
(٣) الكافي ٥: ٢١٥ ح ١٢، التهذيب ٧: ٦٥ ح ٢٨٢، الوسائل ١٢: ٤١٠ ب ١ من أبواب أحكام العيوب.
(٤) التحرير ١: ١٨٢.

أو عارضا ولو كحمى يوم. وكل ما يشترطه المشتري على البائع مما يسوغ فأخل به يثبت به الخيار، وإن لم يكن فواته عيبا، كاشتراط الجعودة في الشعر والتأشير في الأسنان، والزجج في الحواجب.

وهاهنا مسائل:

الأولى: التصرية تدليس يثبت به الخيار بين الرد والامساك.

---

(١) الصحاح ٢: ٥٧٩ مادة " أشر ".

(٢) الصحاح ١: ٣١٩ مادة " زجج ".

(٣) معجم مقاييس اللغة ٣: ٣٤٦.

ويرد معها مثل لبنها أو قيمته مع التعذر، وقيل: يرد ثلاثة أمداد من طعام.

.

---

(١) راجع الصحاح ٦: ٢٦٠٠ مادة " صري " ومعجم مقاييس اللغة ٣: ٣٤٦.
(٢) الصحاح ٤: ١٦٧١ مادة " حفل ".
(٣) وردت في نسخة " ن " و " و " و " ك " هذه العبارة في الحاشية: " الأخلاف جمع خلفة - بكسر المعجمة وسكون اللام وبالفاء - حلمة الضرع " منه رحمه الله في " ن ". وفي " و ": بخطه قدس سره.
(٤) سنن أبي داود. ٣: ٢٧٠ ح ٣٤٤٤، سنن ابن ماجة ٢: ٧٥٣ ح ٢٢٣٩، والسنن الكبرى ٥: ٣١٨ - ٣١٩. راجع أيضا معاني الأخبار ص ٢٨٢. الوسائل ١٣: ٣٦٠ ب " ١٣ " من أبواب الخيار.
(٥) في نسخة " ك " و " و ".

وتختبر بثلاثة أيام.

---

(١) لم نجده فيما لدينا من كتب الشيخ (ره) راجع التنقيح الرائع ٢: ٨٠ ومفتاح الكرامة ٤: ٦٤٧.
(٢) الكافي ٥: ١٧٣ ح ١، التهذيب ٧: ٢٥ ح ١٠٧، الوسائل ١٢: ٣٦٠ ب " ١٣ " من أبواب الخيار ح ١.
(٣) المبسوط ٢: ١٢٥.
(٤) البخاري ٣: ٩٢.

وتثبت التصرية في الشاة قطعا، وفي الناقة والبقرة على تردد.
ولو صرى أمة لم يثبت الخيار، مع إطلاق العقد.
وكذا لو صرى البائع أتانا.

---

(١) الخلاف ٣: ١٠٥ مسألة ١٧٠.
(٢) حكاه عنه في المختلف: ٣٧٢.
(٣) راجع سنن النسائي ٧: ٢٥٤، وسنن أبي داود ٣: ٢٧١ ح ٣٤٤٦.
(٤) في " و " المعاملة.
(٥) الدروس: ٣٦٣.

ولو زالت تصرية الشاة وصار ذلك عادة قبل انقضاء ثلاثة أيام سقط الخيار. ولو زال بعد ذلك لم يسقط.
الثانية: الثيبوية ليست عيبا.

---

(١) التذكرة ١: ٥٣٩.
(٢) راجع المهذب ١: ٣٩٥، والمنقول من كامله في المختلف: ٣٧٢. ولكن مورد كلامه الاشتراط.

نعم لو شرط البكارة فكانت ثيبا كان له الرد إن ثبت أنها كانت ثيبا.
وإن جهل ذلك لم يكن له الرد، لأن ذلك قد يذهب بالخطوة.
الثالثة: الإباق الحادث عند المشتري، لا يرد به العبد. أما لو أبق عند البائع كان للمشتري رده.

---

(١) منهم الشيخ في النهاية: ٣٩٤، وابن البراج في المهذب ١: ٣٩٥.
(٢) التذكرة ١: ٥٣٨.
(٣) في مفتاح الكرامة ٤: ٦١٥ بعد نقل هذا القول: " ولم أجد هذا القائل ".

الرابعة: إذا اشترى أمة لا تحيض في ستة أشهر ومثلها تحيض كان ذلك، عيبا، لأنه لا يكون إلا لعارض غير طبيعي.
الخامسة: من اشترى زيتا أو بزرا فوجد فيه ثفلا، فإن كان مما جرت العادة بمثله. لم يكن له رد ولا أرش، وكذا إن كان كثيرا وعلم به.

---

(١) الكافي ٥: ٢١٣ ح ١، الفقيه ٣: ٢٨٥ ح ١٣٥٧، التهذيب، ٧: ٦٥ ح ٢٨١ والوسائل ١٢: ٤١٣ ب " ٣ " من أحكام العيوب.
(٢) السرائر ٢: ٣٠٤ - ٣٠٥.
(٣) في " ٥ ".

السادسة: تحمير الوجه ووصل الشعر وما شابهه تدليس يثبت به الخيار دون الأرش. وقيل: لا يثبت به الخيار، والأول أشبه.

القول في لواحق هذا الفصل

وفيه مسائل:

الأولى: إذا قال البائع: " بعت بالبراءة " وأنكر المبتاع فالقول قوله مع يمينه، إذا لم يكن للبائع بينة.

---

(١) الخلاف ٣: ١١١ مسألة: ١٨٣.

الثانية: إذا قال المشتري: " هذا العيب كان عند البائع فلي رده " وأنكر البائع فالقول قوله مع يمينه، إذا لم يكن للمشتري بينة ولا شاهد حال يشهد له.

الثالثة: يقوم المبيع صحيحا ومعيبا، وينظر في نسبة النقيصة من القيمة، فيؤخذ من الثمن بنسبتها.

---

(١) التذكرة ١: ٥٤١.

(٢) التذكرة ١: ٥٤١.

فإن اختلف أهل الخبرة في التقويم عمل على الأوسط.

---

(١) المبسوط ٢: ١٣٢.

---

(١) في " ب " إحداها.

الرابعة: إذا علم بالعيب ولم يرد لم يبطل خياره ولو تطاول، إلا أن يصرح باسقاطه. وله فسخ العقد بالعيب،

---

(١) كذا في النسخ والظاهر (الأخرى).
(٢) التذكرة ١: ٥٢٩.

سواء كان غريمه حاضرا أو غائبا.
الخامسة: إذا حدث العيب بعد العقد وقبل القبض كان للمشتري رده، وفي الأرش تردد. ولو قبض بعضه ثم حدث في الباقي حدث كان الحكم كذلك فيما لم يقبض.

---

(١) المغني لابن قدامة ٤: ٢٥٨.
(٢) حلية الفقهاء ٤: ٢٣٧.
(٣) المبسوط ٢: ١٢٧ والخلاف ٣: ١٠٩ مسألة ١٧٨.
(٤) السرائر ٢: ٣٠٥.

وما يحدث في الحيوان بعد القبض وقبل انقضاء الخيار لا يمنع الرد في الثلاثة.

السادسة: روى أبو همام عن الرضا عليه الصلاة والسلام قال: " يرد المملوك من أحداث السنة: من الجنون، والجذام، والبرص " (١). وفي رواية علي بن أسباط عنه عليه السلام " أحداث السنة: الجنون والجذام والبرص، والقرن، يرد إلى تمام السنة من يوم اشتراه " (٢). وفي معناه رواية

---

(١) الكافي ٥: ٢١٧ ح ١٧، التهذيب ٧: ٦٣ ح ٢٧٣، الوسائل ١٢: ٤١١ ب " ٢ " من أحكام العيوب ح ٢.

(٢) الكافي ٥: ٢١٦ ح ١٦، التهذيب ٧: ٦٣ ح ٢٧٤، الوسائل الباب المتقدم ح ٤.

(٣) راجع الدروس: ٣٦٧.

(٤) راجع الدروس: ٣٦٧.

محمد بن علي عنه عليه السلام (١).

فرع

هذا الحكم يثبت مع الأحداث. فلو أحدث ما يغير عينه أو صفته ثبت الأرش وسقط الرد.

---

(١) التهذيب ٧: ٦٤ ح ٢٧٥، الوسائل الباب المتقدم ذيل ح ٢.

الفصل السادس
في المرابحة والمواضعة والتولية
والكلام في العبارة، والحكم.
أما العبارة فأن يخبر برأس ماله فيقول: بعتك - وما جرى مجراه - بربح كذا. ولا بد أن يكون رأس ماله معلوما وقدر الربح معلوما.

ولا بد من ذكر الصرف والوزن إن اختلفا. وإذا كان البائع لم يحدث فيه حدثا، ولا غيره، فالعبارة عن الثمن أن يقول: اشتريت بكذا، أو رأس ماله كذا، أو تقوم علي، أو هو علي. وإن كان عمل فيه ما يقتضي الزيادة قال: رأس ماله كذا، وعملت فيه بكذا. وإن كان عمل فيه غيره بأجرة، صح أن يقول: تقوم علي، أو هو علي.

ولو اشترى بثمن ورجع بأرش عيبه أسقط قدر الأرش، وأخبر بالباقي، بأن يقول: رأس مالي فيه كذا. ولو جنى العبد ففداه السيد لم يجز له أن يضم الفدية إلى ثمنه. ولو جني عليه فأخذ أرش الجناية لم يضعها من الثمن. وكذا لو حصل منه فائدة، كنتاج الدابة وثمرة الشجرة.

ويكره نسبة الربح إلى المال.
وأما الحكم ففيه مسائل:
الأولى: من باع غيره متاعا جاز أن يشتريه منه بزيادة ونقيصة، حالا ومؤجلا، بعد قبضه. ويكره قبل قبضه إذا كان مما يكال أو يوزن على الأظهر. ولو كان شرط في حال البيع أن يبيعه لم يجز.
وإن كان ذلك من قصدهما ولم يشترطاه لفظا كره.

---

(١) النهاية: ٣٨٩.
(٢) راجع الوسائل ١٢: ٣٨٥ ب " ١٤ " من أبواب أحكام العقود.
(٣) تقدم في ص ٢٤٧.
(٤) تقدم في ص ٢٤٧ - ٢٤٨.

إذا عرفت هذا، فلو باغ غلامه سلعة ثم اشتراه منه بزيادة جاز أن يخبر بالثمن الثاني، إن لم يكن شرط إعادته، ولو شرط لم يجز، لأنه خيانة.

٣٠٩

(١) في " ك " بدل قوله ولم يوجد في الفرض " فكما يتوقف البطلان عليها إلى أن يوجد في الفرض ". ولعل الصحيح " عليهما " في الموردين.

(٢) في " ك " يقتضي.

(٣) الدروس: ٣٤٤ واللمعة الدمشقية: ٧١.

الثانية: لو باع مرابحة فبان رأس ماله أقل كان المشتري بالخيار بين رده وأخذه بالثمن. وقيل: يأخذه باسقاط الزيادة.
ولو قال: اشتريته بأكثر لم يقبل منه، ولو أقام بينة. ولا يتوجه على المبتاع يمين، إلا أن يدعي عليه العلم.

---

(١) في ص ٣٠٨.
(٢) في "ب" و"و" و"ك".

الثالثة: إذا حط البائع بعض الثمن جاز للمشتري أن يخبر بالأصل. وقيل: إن كان قبل لزوم العقد صحت، وألحق بالثمن، وأخبر بما بقي. وإن كان بعد لزومه كان هبة مجددة، وجاز له الاخبار بأصل الثمن.

الرابعة: من اشترى أمتعة صفقة لم يجز بيع بعضها مرابحة، تماثلت أو اختلف، سواء قومها أو بسط الثمن عليها بالسوية أو باع خيارها، إلا بعد أن يخبر بذلك.

---

(١) المبسوط ٢: ١٤٤.

(٢) راجع الوسائل ١٢: ٣٩٦ ب " ٢١ " من أحكام العقود.

وكذا لو اشترى دابة حاملا فولدت وأراد بيعها منفردة عن الولد.
الخامسة: إذا قوم على الدلال متاعا، وربح عليه أو لم يربح، ولم يواجبه البيع، لم يجز للدلال بيعه مرابحة إلا بعد الاخبار بالصورة. ولا يجب على التاجر الوفاء، بل الربح له، وللدلال أجرة المثل، سواء كان التاجر دعاه أو الدلال ابتدأه.

---

(١) راجع المختلف: ٣٦٨ والتنقيح الرائع ٢: ٥٩.
(٢) النهاية: ٣٨٩.

وأما التولية فهي أن يعطيه المتاع برأس ماله من غير زيادة، فيقول: وليتك، أو بعتك، أو ما شاكله من الألفاظ الدالة على النقل.

---

(١) الوسائل ١٢: ٣٨١ ب " ١٠ " من أبواب أحكام العقود ح ١، ٢، ٣، ٤.
(٢) السرائر ٢: ٢٩٤.
(٣) الكافي ٥: ١٩٥ ح ٢، التهذيب ٧: ٥٣ ح ٢٣١ والوسائل المتقدم ح ١.
(٤) التهذيب ٧: ٥٤ ح ٢٣٢ والوسائل المتقدم ح ٢.

وأما المواضعة فإنها مفاعلة من الوضع. فإذا قال: " بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة " فالثمن تسعون. وكذا لو قال: " مواضعة العشرة ". ولو قال: " من كل أحد عشر " كان الثمن أحدا وتسعين إلا جزءا من أحد عشر جزء من درهم.

---

(١) راجع الارشاد ١: ٣٧٣، غاية المراد: ٩٥ وجامع المقاصد ٤: ٢٦١.

---

(١) الحج: ٣٠.
(٢) شرح الرضي على الكافية ٢: ٢٠٧ في الإضافة المعنوية.
(٣) شرح شذور الذهب: ٣٣٠.

الفصل السابع
في الربا
وهو يثبت في البيع وصفين: الجنسية، والكيل أو الوزن.
وفي
القرض مع اشتراط النفع.
أما الثاني فسيأتي. وأما الأول فيقف بيانه على أمور:

---

(١) انظر الصحاح ٦: ٢٣٤٩، معجم مقاييس اللغة ٢: ٤٨٣.
(٢) الروم: ٣٩.
(٣) الكافي ٥: ١٤٤ ح ١، الفقيه ٣: ١٧٤ ح ٧٨٢، التهذيب ٧: ١٤ ح ٦١، الوسائل ١٢: ٤٢٢ ب " ١ " من أبواب الرباح ١.

الأول: في بيان الجنس. وضابطه: كل شيئين يتناولهما لفظ خاص، كالحنطة بمثلها، والأرز بمثله. ويجوز بيع المتجانس وزنا بوزن نقدا، ولا يجوز مع زيادة. ولا يجوز إسلاف أحدهما في الآخر على الأظهر.

---

(١) البقرة: ٢٧٥.
(٢) الوسائل ١٢: ٤٣٨ ب " ٨ " من أبواب الربا حديث ١، ٢، ٣، ٤.
(٣) راجع جامع المقاصد ٤: ٢٧٢.
(٤) الخلاف ٣: ٤٦ ذيل المسألة ٦٥.

ولا يشترط التقابض قبل التفرق إلا في الصرف. ولو اختلف الجنسان جاز التماثل والتفاضل نقدا. وفي النسيئة تردد، والأحوط المنع. والحنطة والشعير جنس واحد في الربا على الأظهر، لتناول اسم الطعام لهما. وثمرة النخل جنس واحد وإن اختلف أنواعه، وكذا ثمرة الكرم.

---

(١) المبسوط ٢: ٨٩.
(٢) الظاهر أن المراد بها الاطلاقات الدالة على جواز التفاضل مع اختلاف الجنسين وما صرح فيه بالكراهة إذا كان نسيئة. راجع الوسائل ١٢: ٤٤٢ ب " ١٣ " من أبواب الربا و ب " ١٦ و ١٧ ".
(٣) المبسوط ٢: ٨٩.
(٤) ما يظهر منه الكراهة عدة أخبار. راجع الأبواب المذكورة من الوسائل.
(٥) الكافي ٥: ١٨٧ ح ٣، التهذيب ٧: ٩٤ ح ٣٩٩، الوسائل ١٢: ٤٣٨ ب " ٨ " من أبواب الرباح ٤.
(٦) الكافي ٥: ١٨٧ ح ٢، الفقيه ٣: ١٧٨ ح ٨٠٣، التهذيب ٧: ٩٥ ح ٤٠٥ والوسائل الباب المتقدم ح ٣.
(٧) الكافي ٥: ١٨٧ ح ١، التهذيب ٧: ٩٦ ح ٤٠٩ والوسائل الباب المتقدم ح ١.
(٨) الكافي ٥: ١٨٨ ح ٥، التهذيب ٧: ٩٦ ح ٤١٠ والوسائل الباب المتقدم ح ٢.

وكل ما يعمل من جنس واحد يحرم التفاضل فيه، كالحنطة بدقيقها، والشعير بسويقه، والدبس المعمول من التمر بالتمر، وكذا ما يعمل من العنب بالعنب.

وما يعمل من جنسين يجوز بيعه بهما، وبكل واحد منهما، بشرط أن يكون في الثمن زيادة عن مجانسه.

---

(١) الخلاف ٣: ٤٧ مسألة ٦٦.

واللحوم مختلفة بحسب اختلاف أسماء الحيوان، فلحم البقر والجواميس جنس واحد، لدخولها تحت لفظ البقر. ولحم الضأن والمعز جنس واحد، لدخولهما تحت لفظ الغنم. والإبل عرابها وبخاتيها جنس واحد.

والحمام جنس واحد. ويقوى عندي أن كل ما يختص منه باسم فهو جنس واحد كالفخاتي والورشان.

---

(١) ج ٢: ٤٢٩.

(٢) المائدة: ١.

وكذا السموك.
والوحشي من كل جنس مخالف لأهليه. والألبان تتبع اللحمان في التجانس والاختلاف. ولا يجوز التفاضل بين ما يستخرج من اللبن وبينه، كزبد البقر مثلا بحليبه وخيضه وأقطه. والأدهان تتبع ما تستخرج منه، فدهن السمسم جنس، وكذا ما يضاف إليه، كدهن البنفسج والنيلوفر. ودهن البزر جنس آخر.

---

(١) يأتي في ص ٣٢٢.
(٢) التذكرة ١: ٤٧٩.

والخلول تتبع ما تعمل منه، فخل العنب مخالف لخل الدبس.
ويجوز التفاضل بينهما نقدا، وفي النسيئة تردد.
الثاني: اعتبار الكيل والوزن.
فلا ربا إلا في مكيل أو موزون. وبالمساواة فيهما يزول تحريم الربويات. فلو باع ما لا كيل فيه ولا وزن متفاضلا جاز ولو كان معدودا - كالثوب بالثوبين والثياب، والبيضة بالبيضتين والبيض - نقدا، وفي النسيئة تردد، والمنع أحوط.

---

(١) تقدم في ص ٣١٨.
(٢) راجع المقنعة: ٦٠٥ والمراسم: ١٧٩
(٣) التهذيب ٧: ١٢٠ ح ٥٢١، الاستبصار ٣: ١٠١ ح ٣٥٢، الوسائل ١٢: ٤٤٩ ب " ١٦ " من أبواب الرباح ٧.

ولا ربا في الماء، لعدم اشتراط الكيل والوزن في بيعه.
ويثبت في الطين الموزون كالأرمني على الأشبه. والاعتبار بعادة الشرع، فما ثبت أنه مكيل أو موزون في عصر النبي صلى الله عليه وآله وسلم بني عليه. وما جهل الحال فيه رجع إلى عادة البلد.

---

(١) انظر الوسائل ١٢: ٤٣٤ ب " ٦ " من أبواب الربا.
(٢) التذكرة ١: ٤٨٣.
(٣) التذكرة ١: ٤٨٣. ولكن لم نجد فيها تعين الوزن في هذه المسألة وإن ذكر أضبطيته في مسألة أخرى.

ولو اختلف البلدان فيه كان لكل بلد حكم نفسه. وقيل: يغلب جانب التقدير ويثبت التحريم عموما.

والمراعى في المساواة وقت الابتياع. فلو باع لحما نيا بمقدد متساويا جاز. وكذا لو باع بسرا برطب. وكذا لو باع حنطة مبلولة بيابسة لتحقق المماثلة. وقيل بالمنع، نظرا إلى تحقق النقصان عند الجفاف، أو إلى انضياف أجزاء مائية مجهولة. وفي بيع الرطب بالتمر تردد، والأظهر اختصاصه بالمنع، اعتمادا على أشهر الروايتين.

---

(١) الوسائل ١٢: ٤٤٥ ب " ١٤ " من أبواب الرباح ١، ٢، ٦.

(٢) سنن أبي داود ٣: ٢٥١ ح ٣٣٥٩، سنن ابن ماجة ٢: ٧٦١ ح ٢٢٦٤، سنن النسائي ٧: ٢٦٨.

فروع
الأول: إذا كانا في حكم الجنس الواحد، وأحدهما مكيل والآخر موزون، كالحنطة والدقيق، فبيع أحدهما بالآخر وزنا جائز. وفي الكيل تردد، والأحوط تعديلهما بالوزن.

---

(١) الفقيه ٣: ١٧٨ ح ٨٠٥، التهذيب ٧: ٩٥ ح ٤٠٨، الوسائل ١٢: ٤٤٥ ب " ١٤ " من أبواب الربا ح ٢.
(٢) التهذيب ٧: ٩٠ ح ٣٨٤، الاستبصار ٣: ٩٣ ح ٣١٥، الوسائل ١٢: ٤٤٦ ب " ١٤ " من أبواب الربا ح ٦.
(٣) الوسيلة: ٢٥٣، المختلف: ٣٥٦.
(٤) المبسوط ٢: ٩٠، والخلاف ٣: ٦٤ مسألة ١٠٥.
(٥) السرائر ٢: ٢٥٨ - ٢٥٩.
(٦) الكافي ٥: ١٩٠ ح ١٦، التهذيب ٧: ٩٧ ح ٤١٧ والوسائل ١٢: ٤٤٥ ب " ١٤ " من أبواب الرباح ٣.

الثاني: بيع العنب بالزبيب جائز. وقيل: لا، طردا لعلة الرطب بالتمر، والأول أشبه. وكذا البحث في كل رطب مع يابسه.
الثالث: يجوز بيع الأدقة بعضها ببعض، مثلا بمثل. وكذا الأخباز، والخلول وإن جهل مقدار ما في كل واحد من الرطوبة، اعتمادا على ما تناوله الاسم.

---

(١) المختلف: ٣٥٦.
(٢) في ص ٣٢٥.

تتمة فيها مسائل ست:
الأولى: لا ربا بين الوالد وولده، ويجوز لكل منهما أخذ الفضل من صاحبه. ولا بين المولى ومملوكه. ولا بين الرجل وزوجته.

---

(١) جوابات المسائل الموصليات، ضمن رسائل السيد المرتضى ١: ١٨٢.
(٢) الوسائل ١٢: ٤٣٦ ب " ٧ " من أبواب الرباح ١.
(٣) البقرة: ١٩٧.
(٤) البقرة: ٢٧٥.
(٥) الإنتصار: ٢١٣.
(٦) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٣٥٣.
(٧) الوسائل ١٢: ٤٣٦ ب " ٧ " من أبواب الربا.
(٨) النساء: ٢٣.
(٩) انظر الوسائل الباب المتقدم ح ٥.

ولا بين المسلم وأهل الحرب. ويثبت بين المسلم والذمي على الأشهر.

---

(١) التذكرة ١: ٤٨٥.
(٢) راجع الوسائل الباب المتقدم حديث ١، ٣.
(٣) راجع النهاية: ٣٧٦، الوسيلة: ٢٥٤.
(٤) في " ب ": الأشهر.
(٥) الإنتصار ٢١٢ - ٢١٣.
(٦) المقنع: ١٢٦ وحكاه العلامة في المختلف: ٣٥٣ عنهما.
(٧) لم نعثر عليهم ولكن نسبه العلامة في المختلف: ٣٥٣ إلى المفيد ونسبه في مفتاح الكرامة إلى إيضاح النافع.
(٨) الفقيه ٣: ١٧٦ ح ٧٩٢ والوسائل ١٢: ٤٣٧ ب " ٧ " من أبواب الرباح ٥.

الثانية: لا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه، كلحم الغنم بالشاة، ويجوز بغير جنسه، كلحم البقر بالشاة، لكن بشرط أن يكون اللحم حاضرا.

الثالثة: يجوز بيع دجاجة فيها بيضة بدجاجة خالية، وبيع شاة في ضرعها لبن بشاة في ضرعها لبن أو خالية، أو بلبن ولو كان من لبن جنسها.

الرابعة: القسمة تمييز أحد الحقين وليست بيعا، فتصح فيما فيه الربا، ولو أخذ أحدهما الفضل. وتجوز القسمة كيلا وخرصا. ولو كانت

---

(١) السرائر ٢: ٢٥٨.

(٢) الأم ٣: ٢٧، ٨١، مختصر المزني: ٧٧.

الشركة في رطب وتمر متساويين فأخذ أحدهما الرطب جاز.
الخامسة: يجوز بيع مكوك من الحنطة بمكوك وفي أحدهما عقد التبن ودقائقه، وكذا لو كان في أحدهما زؤان أو يسير من تراب، لأنه مما جرت العادة بكونه فيه.
السادسة: يجوز بيع درهم ودينار بدينارين ودرهمين، ويصرف كل واحد منهما إلى غير جنسه. وكذا لو جعل بدل الدينار أو الدرهم شئ من المتاع. وكذا مدمن تمر ودرهم بمدين أو أمداد، ودرهمين أو دراهم.

---

(١) الأم ٣: ٢٨ مختصر المزني: ٧٧.
(٢) الأم ٣: ٢١، مختصر المزني: ٧٧.

---

(١) راجع جامع المقاصد ٤: ٢٧٥.

وقد يتخلص من الربا بأن يبيع أحد المتبايعين سلعته من صاحبه بجنس غيرها، ثم يشتري الأخرى بالثمن، ويسقط اعتبار المساواة. وكذا لو وهبه سلعته ثم وهبه الآخر، أو أقرضه صاحبه ثم أقرضه هو وتبارءا. وكذا لو تبايعا ووهبه الزيادة، وكل ذلك من غير شرط.

الثالث: الصرف

وهو بيع الأثمان بالأثمان.

---

(١) انظر الوسائل ١٢: ٤٥٥ ب ٢٠ من أبواب الربا.

(٢) النهاية لابن الأثير ٣: ٢٥.

ويشترط في صحة بيعها - زائدا على الربويات - التقابض في المجلس. فلو افترقا قبل التقابض بطل الصرف، على الأشهر.

---

(١) راجع جامع المقاصد ٤: ١٨١. ولكن لم ينقله فيه عن الفاضل.
(٢) في ص ١٩٤.
(٣) حكاه عنه في كشف الرموز ١: ٤٩٧ وإيضاح ترددات الشرائع ١: ٢٨٢. راجع الفقيه ٣: ١٨٣ ح ١.
(٤) راجع الوسائل ١٢: ٦٤٠ ب ٢ من أبواب الصرف ح ١٠ إلى ١٥.
(٥) التذكرة ١: ٥١٠ - ٥١١.

ولو قبض البعض صح فيما قبض حسب. ولو فارقا المجلس مصطحبين لم يبطل.
ولو وكل أحدهما في القبض عنه، فقبض الوكيل قبل تفرقهما، صح. ولو قبض بعد التفرق، بطل.
ولو اشترى منه دراهم ثم ابتاع بها دنانير قبل قبض الدراهم لم يصح الثاني. ولو افترقا بطل العقدان.

---

(١) الدروس: ٣٦٩.
(٢) راجع الوسائل ١٢: ٤٥٨ ب ٢ من أبواب الصرف ح ١، ٩.

ولو كان له عليه دراهم فاشترى بها دنانير صح وإن لم يتقابضا.
وكذا لو كان له دنانير فاشترى بها دراهم، لأن النقدين من واحد.

---

(١) السرائر ٢: ٢٦٧.
(٢) كالشيخ في النهاية: ٣٨٠ ويحيى بن سعيد في الجامع للشرائع: ٢٥٥.
(٣) الوسائل ١٢: ٤٦٣ ب ٤ من أبواب الصرف ح ١ و ٢.
(٤) السرائر ٢: ٢٦٥.

ولا يجوز التفاضل في الجنس الواحد ولو تقابضا. ويجوز في الجنسين.
ويستوي في وجوب التماثل المصوغ والمكسور، وجيد الجوهر ورديئه.
وإذا كان في الفضة غش مجهول لم تبع إلا بالذهب أو بجنس غير الفضة. وكذا الذهب. ولو علم جاز بيعه بمثل جنسه، مع زيادة تقابل الغش.

ولا يباع تراب معدن الفضة بالفضة احتياطا، ويباع بالذهب. وكذا تراب معدن الذهب.
ولو جمعا في صفقة واحدة جاز بيعهما بالذهب والفضة معا. ويجوز بيع جوهر الرصاص والصفر بالذهب والفضة معا، وإن كان فيه يسير فضة أو ذهب، لأن الغالب غيرهما.

ويجوز إخراج الدراهم المغشوشة مع جهالة الغش، إذا كانت معلومة الصرف بين الناس. وإن كانت مجهولة الصرف لم يجز إنفاقها إلا بعد إبانة حالها.

مسائل عشر:

---

(١) الكافي ٥: ٢٤٨ ح ١٥، التهذيب ٧: ١١١ ح ٤٨١، الوسائل ١٢: ٤٨٥ ب ١٧ من أبواب الصرف ح ١، ٢.

(٢) التذكرة ١: ٥١٢.

الأولى: الدراهم والدنانير يتعينان، فلو اشترى شيئا بدراهم أو دنانير، لم يجز دفع غيرهما ولو تساوت الأوصاف.
الثانية: إذا اشترى دراهم بمثلها معينة. فوجد ما صار إليه من غير جنس الدراهم، كان البيع باطلا. وكذا لو باعه ثوبا كتانا فبان صوفا.

---

(١) المائدة: ١.
(٢) حلية العلماء ٤: ١٥٦، تحفة الفقهاء ٢: ٤٨، المغني لابن قدامة ٤: ١٨٤.
(٣) في " ك " فقط.

ولو كان البعض من غير الجنس بطل فيه حسب، وله رد الكل لتبعض الصفقة، وله أخذ الجيد بحصته من الثمن، وليس له بدله، لعدم تناول العقد له.

ولو كان الجنس واحدا، وبه عيب كخشونة الجوهر أو اضطراب السكة، كان له رد الجميع أو إمساكه، وليس له رد المعيب وحده ولا إبداله، لأن العقد لم يتناوله.

الثالثة: إذا اشترى دراهم في الذمة بمثلها، ووجد ما صار إليه غير فضة قبل التفرق، كان له المطالبة بالبدل. وإن كان بعد التفرق بطل الصرف.

ولو كان البعض، بطل فيه وصح في الباقي.

---

(١) كالشيخ في الخلاف ٣: ٦٨ مسألة ١١٢ والصيمري في تلخيص الخلاف ٢: ٣١ مسألة ٩٥، والعلامة في تحرير الأحكام ١: ١٧٢.

(٢) التذكرة ١: ٥١٣.

وإن لم يخرج بالعيب من الجنسية كان مخيرا بين الرد والامساك بالثمن من غير أرش، وله المطالبة بالبدل قبل التفرق قطعا. وفيما بعد التفرق تردد.

---

(١) في ص ٣٤٠.
(٢) كذا في " ك " وفي غيرها (وإن).

الرابعة: إذا اشترى دينارا بدينار ودفعه، فزاد زيادة لا تكون إلا غلطا أو تعمدا، كانت الزيادة في يد البائع أمانة، وكانت للمشتري في الدينار مشاعة.

---

(١) عوالي اللئالي ١: ٢٢٤، سنن ابن ماجة ٢: ٨٠٢ ح ٢٤٠٠ وسنن أبي داود ٣: ٢٩٦ ح ٣٥٦١.

الخامسة: روي جواز ابتياع درهم بدرهم، مع اشتراط صياغة خاتم. وهل يتعدى الحكم؟ الأشبه لا.

---

(١) في ص ٣٤٠.
(٢) الكافي ٥: ٢٤٩ ح ٢٠، التهذيب ٧: ١١٠ ح ٤٧١، الوسائل ١٢: ٤٨٠ ب (١٣) من أبواب الصرف.

---

(١) النهاية: ٣٨١.
(٢) السرائر ٢: ٢٦٧.
(٣) كالعلامة في القواعد ١: ١٣٣ وإرشاد الأذهان ١: ٣٦٨.
(٤) راجع النهاية ٣: ١٢٣ ولسان العرب ٢: ٣١٧، مادة (طزج).
(٥) راجع غاية المراد: ٩٢ وجامع المقاصد ٤: ٢٠٢.

السادسة: الأواني المصوغة من الذهب والفضة إن كان كل واحد منهما معلوما جاز بيعه بجنسه من غير زيادة، وبغير الجنس وإن زاد. وإن لم يعلم وأمكن تخليصهما لم تبع بالذهب ولا بالفضة، وبيعت بهما أو بغيرهما. وإن لم يمكن وكان أحدهما أغلب بيعت بالأقل. وإن تساويا تغليبا بيعت بهما.

---

(١) النهاية: ٣٨٣.

(٢) راجع السرائر ٢: ٢٧١.

السابعة: المراكب المحلاة إن علم ما فيها بيعت بجنس الحلية، بشرط أن يزيد الثمن عما فيها، أو توهب الزيادة من غير شرط، وبغير جنسها مطلقا.

---

(١) وردت في " ه ".
(٢) الدروس: ٣٧٠.

وإن جهل، ولم يمكن نزعها إلا مع الضرر، بيعت بغير جنس حليتها. وإن بيعت بجنس الحلية، قيل: يجعل معها شئ من المتاع، وتباع بزيادة عما فيها تقريبا، دفعا لضرر النزاع.

---

(١) النهاية: ٣٨٤.
(٢) في " ب " الغرر.

الثامنة: لو باع ثوبا بعشرين درهما، من صرف العشرين بالدينار، لم يصح لجهالته.

---

(١) المراد بها رواية عبد الرحمن بن الحجاج المروية في الكافي ٥: ٢٤٨ ح ١٥ وفي التهذيب ٧: ١١١ ح ٤٨١ والوسائل ١٢: ٤٨٥ ب (١٧) من أبواب الصرف ح ١. وفيها " معه " إلا أنه حكي نقلها بصيغة " معها ". راجع الجواهر ٢٤: ٤٣ ومستدرك الوسائل ١٣: ٣٥٢.

(٢) الدروس: ٣٧٠.

(٣) التذكرة ١: ٥١٥.

التاسعة: لو باع مائة درهم بدينار إلا درهما، لم يصح لجهالته. وكذا لو كان ذلك لما لا ربا فيه. ولو قدر قيمة الدرهم من الدينار، جاز لارتفاع الجهالة.

---

(١) راجع المبسوط ٢: ٩٨، النهاية: ٣٨٤.
(٢) منه ابن البراج في المهذب ١: ٣٧٠ - ٣٧١، وابن إدريس في السرائر ٢: ٢٧٢.
(٣) التهذيب ٧: ١١٦ ح ٥٠٢ والوسائل ١٢: ٣٩٩ ب (٢٣) من أبواب أحكام العقود ح ٢.
(٤) وردت في " ب ".
(٥) التهذيب ٧: ١١٦ ح ٥٠٤ والوسائل الباب المتقدم ح ١ و ٤.

العاشرة: لو باع خمسة دراهم بنصف دينار، قيل: كان له شق دينار، ولا يلزم المشتري صحيح، إلا أن يريد بذلك نصف المثقال عرفا.
وكذا الحكم في غير الصرف.
وتراب الصياغة يباع بالذهب والفضة معا، أو بعرض (١) غيرهما، ثم يتصدق به، لأن أربابه لا يتميزون.

---

(١) في بعض النسخ " بعوض ".
(٢) المبسوط ٢: ٩٨.
(٣) التذكرة ١: ٥١٥.

---

(١) الكافي ٥: ٢٥٠ ح ٢٤، التهذيب ٧: ١١١ ح ٤٧٩، الوسائل ١٢: ٤٨٤ ب (١٦) من أبواب الصرف ح ١.

الفصل الثامن
في بيع الثمار
والنظر في ثمرة النخل، والفواكه، والخضر، واللواحق.
أما النخل فلا يجوز بيع ثمرته قبل ظهورها عاما. وفي جواز بيعها كذلك عامين فصاعدا تردد، والمروي الجواز. ويجوز بعد ظهورها، وبدو صلاحها، عاما وعامين، بشرط القطع وبغيره، منفردة ومنضمة.

---

(١) السرائر ٢: ٣٥٩.
(٢) التهذيب ٧: ٩١ ح ٣٨٧، الاستبصار ٣: ٨٨ ح ٣٠٣، الوسائل ١٣: ٥ ب (١) من أبواب بيع الثمار ح ١٢. وفي الاستبصار (يتاعهما).
(٣) الفقيه ٣: ١٥٧ ح ٦٩٠، التهذيب ٧: ٨٧ ح ٣٧٢، الاستبصار ٣: ٨٦ ح ٢٩٣، الوسائل ١٣: ٤ ب (١) من أبواب بيع الثمار ح ٧.

ولا يجوز بيعها قبل بدو صلاحها عاما، إلا أن يضم إليها ما يجوز بيعه، أو بشرط القطع، أو عامين فصاعدا.

---

(١) التهذيب ٧: ٨٧ ح ٣٧٣، الاستبصار ٣: ٨٦ ح ٢٩٢، الوسائل ١٣: ٤ ب (١) من أبواب بيع الثمار ح ٨. في المصادر " قبل أن تطلع ثمرة السنة. وفي الاستبصار " كان يجوزه ويقول ".

(٢) المقنع: ١٢٣.

(٣) الكافي ٥: ١٧٦ ح ٧، الفقيه ٣: ١٣٣ ح ٥٧٨، التهذيب ٧: ٨٤ ح ٣٦٠، الاستبصار ٣: ٨٦ ح ٢٩٥، الوسائل ١٣: ٩ ب ٣ من أبواب بيع الثمار ح ١.

(٤) التذكرة ١: ٥٠٣.

ولو بيعت عاما من دون الشروط الثلاثة، قيل: لا يصح، وقيل: يكره، وقيل: يراعي السلامة، والأول أظهر.
ولو بيعت مع أصولها جاز مطلقا.

---

(١) كذا في " ن " و " و " وفي " ه " تجزي، وفي " ك " و " م " يجري.
(٢) راجع الوسائل ١٣: ٢ ب (١٠) من أبواب بيع الثمار ح ٣، ٤، ٥، ١٣.
(٣) المراسم: ١٧٧. وفيه: " ومتى خاست الثمرة المبتاعة قبل بدو صلاحها فللبائع ما غلب دون ما انعقد عليه البيع من الثمن ".

وبدو الصلاح أن تصفر، أو تحمر، أو تبلغ مبلغا يؤمن عليها العاهة.

وإذا أدرك بعض ثمرة البستان جاز بيع ثمرته أجمع، ولو أدركت ثمرة بستان لم يجز بيع ثمرة البستان الآخر، ولو ضم إليه. وفيه تردد.

---

(١) الوسائل ١٣: ٥ ب (١٠) من أبواب بيع الثمار ح ١٢.
(٢) راجع النهاية: ٤١٤ والسرائر ٢: ٣٦١ والقواعد ١: ١٣٠.
(٣) التذكرة ١: ٥٠٣.
(٤) سنن البيهقي ٥: ٣٠٢.
(٥) في ص ٣٤٥.

وأما الأشجار فلا يجوز بيعها حتى يبدو صلاحها. وحده أن ينعقد الحب، ولا يشترط زيادة عن ذلك، على الأشبه.

---

(١) الكافي ٥: ١٧٥ ح ٦، التهذيب ٧: ٨٤ ح ٣٦١، الاستبصار ٣: ٨٧ ح ٢٩٦، الوسائل ١٣: ٨ ب (٢) من أبواب بيع الثمار ح ٢.
(٢) الاستبصار ٣: ٨٩ ح ٣٠٤، التهذيب ٧: ٩٢ ح ٣٩١، الوسائل ١٣: ٨ ب (٢) من أبواب بيع الثمار ح ٥.
(٣) الخلاف ٣: ٨٨ مسألة ١٤٤، المبسوط ٢: ١١٤.
(٤) النهاية: ٤١٤.
(٥) راجع السرائر ٢: ٣٦١ وغاية المراد: ٨٧ والتنقيح ٢: ١٠٧.
(٦) المبسوط ٢: ١١٤.
(٧) الوسائل ١٣: ٢ ب (١) من أبواب بيع الثمار ح ٥، ١٣.

وهل يجوز بيعها سنتين فصاعدا قبل ظهورها؟ قيل: نعم، والأولى المنع، لتحقق الجهالة.

وكذا لو ضم إليها شيئا قبل انعقادها. وإذا انعقد جاز بيعه مع أصوله ومنفردا، سواء كان بارزا، كالتفاح والمشمش والعنب، أو في قشر يحتاج إليه لادخاره، كالجوز في القشر الأسفل، وكذا اللوز، أو في قشر لا يحتاج إليه، كالقشر الأعلى للجوز والباقلى الأخضر والهرطمان والعدس.

وكذا السنبل، سواء كان بارزا كالشعير، أو مسترا كالحنطة، منفردا أو مع أصوله، قائما وحصيدا.

---

(١) في ص ٣٥٣.

وأما الخضر فلا يجوز بيعها قبل ظهورها.
ويجوز بعد انعقادها لقطة واحدة ولقطات. وكذا ما يقطع فيستخلف كالرطبة والبقول جزة وجزات، وكذا ما يخرط كالحناء والتوت.
ويجوز بيعها منفردة ومع أصولها.
ولو باع الأصول بعد انعقاد الثمرة لم يدخل في البيع إلا بالشرط،

---

(١) كذا في النسخ. والصحيح: الفصفصة. وفي المنجد إن العامة تسميها فصة.
(٢) الصحاح ١: ١٣٦ مادة " رطب "، و ٢٠٣ مادة " قضب ".
(٣) الصحاح ١: ٢٤٥.
(٤) المبسوط ٢: ١٠٢.

ووجب على المشتري إبقاؤها إلى أوان بلوغها. وما يحدث بعد الابتياع للمشتري.
وأما اللواحق فمسائل:
الأولى: يجوز أن يستثني ثمرة شجرات أو نخلات بعينها، وأن يستثني حصة مشاعة، أو أرطالا معلومة.

---

(١) لم ترد هذه في " ك " و لعله الصحيح.
(٢) في " ه " و " و " و " ب " المشتري.

ولو خاست الثمرة سقط من الثنيا بحسابه.
الثانية: إذا باع ما بدا صلاحه، فأصيب قبل قبضه، كان من مال بائعه. وكذا لو أتلفه البائع. وإن أصيب البعض، أخذ السليم بحصته من الثمن. ولو أتلفه أجنبي، كان المشتري بالخيار، بين فسخ البيع وبين مطالبة المتلف.
ولو كان بعد القبض - وهو التخلية هنا - لم يرجع على البائع بشئ على الأشبه.

---

(١) نسبه إليه العلامة في المختلف: ٣٧٧. ولكن صرح أبو الصلاح في الكافي: ٣٥٦ بجواز ذلك.

ولو أتلفه المشتري، وهو في يد البائع، استقر العقد، وكان الاتلاف كالقبض.
وكذا لو اشترى جارية وأعتقها قبل القبض.

---

(١) قال في الجواهر ٢٤: ٨٨: " لم نعرف القائل بذلك منا ".
(٢) في ص ٣٦١.

الثالثة: يجوز بيع الثمرة في أصولها بالأثمان والعروض. ولا يجوز بيعها بثمرة منها وهي المزابنة. وقيل: بل هي بيع الثمرة في النخل بتمر، ولو كان موضوعا على الأرض. وهو الأظهر.

وهل يجوز ذلك في غير ثمرة النخل من شجر الفواكه؟ قيل: لا، لأنه لا يؤمن من الربا.

---

(١) الصحاح ٥: ٢١٣٠.

(٢) انظر الوسائل ١٣: ٢٣ ب (١٣) من أبواب بيع الثمار ح ١، ٢، ٥.

(٣) الكافي ٥: ٢٧٥ ح ٥، التهذيب ٧: ١٤٣ ح ٦٣٣، الاستبصار ٣: ٩١ ح ٣٠٨، الوسائل ١٣: ٢٣ ب (١٣) من أبواب بيع الثمار ح ١.

وكذا لا يجوز بيع السنبل بحب منه إجماعا، وهي المحاقلة. وقيل: بل هي بيع السنبل بحب من جنسه كيف كان، ولو كان موضوعا على الأرض. وهو الأظهر.

---

(١) المتقدم في ص ٣٦٣.
(٢) منهم المفيد في المقنعة: ٦٠٣، وسلار في المراسم: ١٧٨، والعلامة في القواعد ١: ١٣١.
(٣) منهم الشيخ في المبسوط ٢: ١١٧، وابن حمزة في الوسيلة: ٢٥٠، والشهيد في اللمعة الدمشقية: ٦٩.

الرابعة: يجوز بيع العرايا بخرصها تمرا، والعرية هي النخلة تكون في دار الانسان. وقال أهل اللغة: أو في بستانه، وهو حسن.

---

(١) و (٢) التذكرة ١: ٥٠٩.
(٣) تقدمت في ص ٣٦٣.
(٤) منهم الشيخ في المبسوط ٢: ١١٧ - ١١٨، وابن البراج في المهذب ١: ٣٨٣، والعلامة في التذكرة ١: ٥٠٩.
(٥) المغني لابن قدامة ٤: ١٩٧.
(٦) انظر الوسائل ١٣: ٢٥ ب (١٤) من أبواب بيع الثمار ح ١ و ٢.

وهل يجوز بيعها بخرصها من تمرها؟ الأظهر لا. ولا يجوز بيع ما زاد على الواحدة. نعم، لو كان له في كل دار واحدة جاز.
ولا يشترط في بيعها بالتمر التقابض قبل التفرق، بل يشترط التعجيل، حتى لا يجوز إسلاف أحدهما في الآخر.

---

(١) انظر الوسائل ١٣: ٢٥ ب (١٤) من أبواب بيع الثمار ح ١.

ولا يجب أن يتماثل في الخرص بين ثمرتها عند الجفاف وثمنها، عملا بظاهر الخبر.
ولا عرية في غير النخل.

---

(١) المبسوط ٢: ١١٨.
(٢) التذكرة ١: ٥٠٩.

فرع
لو قال: " بعتك هذه الصبرة من التمر أو الغلة بهذه الصبرة من جنسها سواء بسواء " لم يصح ولو تساويا عند الاعتبار، إلا أن يكونا عارفين بقدرهما وقت الابتياع. وقيل: يجوز وإن لم يعلما. فإن تساويا عند الاعتبار صح، وإلا بطل. ولو كانتا من جنسين جاز إن تساويا، أو تفاوتا ولم يتمانعا، بأن بذل صاحب الزيادة، أو قنع صاحب النقيصة، وإلا فسخ البيع.
والأشبه أنه لا يصح على تقدير الجهالة وقت الابتياع.
الخامسة: يجوز بيع الزرع قصيلا، فإن لم يقطعه فللبائع قطعه، وله تركه والمطالبة بأجرة أرضه.

---

(١) المبسوط ٢: ١١٩.
(٢) الظاهر أن نظره إلى تجويز ابن الجنيد بيع الصبرة مطلقا. راجع المختلف: ٣٨٥.

وكذا لو اشترى نخلا بشرط القطع.
السادسة: يجوز أن يبيع ما ابتاعه من الثمرة بزيادة عما ابتاعه أو نقصان، قبل قبضه وبعده.
السابعة: إذا كان بين اثنين نخل أو شجر، فتقبل أحدهما بحصة صاحبه بشئ معلوم، كان جائزا.

---

(١) الفقيه ٣: ١٣٢ ح ٥٧٦، التهذيب ٧: ٨٨ ح ٣٧٦، الوسائل ١٣: ١٣ ب (٧) من أبواب بيع الثمار ح ٢.
(٢) التهذيب ٧: ٨٩ ح ٣٧٧، الوسائل ١٣: ١٣ ب (٧) من أبواب بيع الثمار ح ٣.

---

(١) الكافي ٥: ١٩٣ ح ٢، الفقيه ٣: ١٤٢ ح ٦٢٣، التهذيب ٧: ١٢٥ ح ٥٤٦، الوسائل ١٣: ١٨ ب (١٠) من أبواب بيع الثمار ح ١.
(٢) الكافي ٥: ٢٦٦ ح ١، التهذيب ٧: ١٩٣ ح ٨٥٥ الوسائل ١٣: ١٨ ب (١٠) من أبواب بيع الثمار ح ٢.
(٣) الدروس: ٣٥١.
(٤) سنن الترمذي ٣: ٥٦٦ ح ١٢٦٦، مسند أحمد ٥: ١٢.
(٥) الدروس: ٣٥١.
(٦) التذكرة ١: ٥١٠.

الثامنة: إذا مر الانسان بشئ من النخل أو شجر الفواكه أو الزرع اتفاقا، جاز أن يأكل من غير إفساد، ولا يجوز أن يأخذ معه شيئا.

---

(١) هكذا نقله عنه في التنقيح الرائع ٢: ١١٣. وعبارته في السرائر ٢: ٣٧٢ لا تطابقه.
(٢) المختصر النافع ١: ١٣١.
(٣) الاستبصار ٣: ٩٠ ح ٣٠٦، التهذيب ٧: ٩٣ ح ٣٩٣، الوسائل ١٣: ١٤ ب (٨) من أبواب بيع الثمار ٣.

---

(١) التهذيب ٧: ٨٩ ح ٣٨٠، الاستبصار ٣: ٩٠ ح ٣٠٥، الوسائل ١٣، ١٥ ب (٨) من أبواب بيع الثمار ح ٤.
(٢) الخلاف ط - كوشانپور ٢: ٥٤٦ مسألة ٢٨ كتاب الأطعمة.
(٣) التهذيب ٧: ٩٢ ح ٣٩٢، الاستبصار ٣: ٩٠ ح ٣٠٧، بتفاوت يسير، الوسائل ١٣: ١٥ ب (٨) من أبواب بيع الثمار ح ٧.
(٤) السناء: ٢٩.
(٥) المختلف: ٣٤٣.
(٦) الاستبصار ٣: ٩٠ ذيل ح ٣٠٧.
(٧) السرائر ٢: ٣٧١.

---

(١) انظر الوسائل ١٣: ١٤ ب (٨) باب جواز أكل المار من الثمار.
(٢) المحاسن: ٥٢٨ ح ٧٦٦، الكافي ٣: ٥٦٩ ح ١، الوسائل ٦: ١٣٩ ب (١٧) من أبواب زكاة الغلات ح ١.
(٣) الجرين: " موضع البر، وقد يكون للتمر والعنب. بيدر الحرث "، راجع لسان العرب ١٣: ٨٧.

الفصل التاسع
في بيع الحيوان
والنظر فيمن يصح تملكه، وأحكام الابتياع، ولواحقه.
أما الأول فالكفر الأصلي سبب لجواز استرقاق المحارب وذراريه، ثم يسري الرق في أعقابه وإن زال الكفر، ما لم تعرض الأسباب المحررة.
ويملك اللقيط من دار الحرب. ولا يملك من دار الاسلام.
فلو بلغ وأقر بالرق، قيل: لا يقبل، وقيل: يقبل، وهو الأشبه.

---

(١) المائدة: ٣٣.

ويصح أن يملك الرجل كل أحد عدا أحد عشر، وهم: الآباء، والأمهات، والأجداد، والجدات وإن علوا، والأولاد، وأولادهم ذكورا وإناثا وإن سفلوا، والأخوات، والعمات، والخالات، وبنات الأخ، وبنات الأخت.

---

(١) يراجع عوالي اللئالي ١: ٢٢٣ ح ١٠٤.
(٢) التذكرة ١: ٤٩٧.
(٣) التذكرة ٢: ٢٨٣.

وهل يملك هؤلاء من الرضاع؟ قيل: نعم، وقيل: لا، وهو الأشهر.

ويكره أن يملك من عدا هؤلاء من ذوي قرابته، كالأخ، والعم، والخال، وأولادهم.

وتملك المرأة كل واحد، عدا الآباء وإن علوا، والأولاد وإن نزلوا نسبا. وفي الرضاع تردد، والمنع أشهر.

وإذا ملك أحد الزوجين صاحبه استقر الملك ولم تستقر الزوجية.

---

(١) الكافي ٥: ٤٤٦ ذيل ح ١٦، التهذيب ٧: ٣٢٦ ذيل ح ١٣٤٢، الوسائل ١٤: ٣٠٧ ب (١٧) من أبواب ما يحرم بالرضاع ذيل ح ١.

(٢) لم نعثر عليه.

ولو أسلم الكافر في ملك مثله أجبر على بيعه من مسلم، ولمولاه ثمنه.
ويحكم برق من أقر على نفسه بالعبودية، إذا كان مكلفا غير مشهور بالحرية.
ولا يلتفت إلى رجوعه، ولو كان المقر له كافرا. وكذا لو اشترى عبدا فادعى الحرية، لكن هذا يقبل دعواه مع البينة.

---

(١) التذكرة ١: ٤٩٧.

الثاني: في أحكام الابتياع.
إذا حدث في الحيوان عيب بعد العقد وقبل القبض كان المشتري بالخيار بين رده وإمساكه، وفي الأرش تردد. ولو قبضه ثم تلف، أو حدث فيه حدث في الثلاثة، كان من مال البائع، ما لم يحدث فيه المشتري حدثا.
ولو حدث فيه عيب من غير جهة المشتري، لم يكن ذلك العيب مانعا من الرد بأصل الخيار. وهل يلزم البائع أرشه؟ فيه تردد، والظاهر لا.
ولو حدث العيب بعد الثلاثة منع الرد بالعيب السابق.

---

(١) الكافي ٥: ٢١١ ح ١٣، ١٤٠ ح ٦١٣، التهذيب ٧: ٧٤ ح ٣١٨، الوسائل ١٣: ٣١ ب (٥) من أبواب بيع الحيوان ح ٢. والراوي حمزة بن حمران.
(٢) التذكرة ١: ٤٩٧.
(٣) لم نجده في التحرير، راجع ١: ١٩١.
(٤) في ص ١٧٩.
(٥) في ص ٢٨٤.

وإذا باع الحامل فالولد للبائع على الأظهر، إلا أن يشترطه المشتري. ولو اشتراهما فسقط الولد قبل القبض رجع المشتري بحصة الولد من الثمن.

وطريق ذلك أن تقوم الأمة حاملا وحائلا، ويرجع بنسبة التفاوت من الثمن.

---

(١) المبسوط ٢: ١٥٦.

(٢) منهم ابن البراج في جواهر الفقه: ٦٠ مسألة ٢٢١، وابن حمزة في الوسيلة: ٢٤٨.

ويجوز ابتياع بعض الحيوان مشاعا، كالنصف والربع.
ولو باع واستثنى الرأس والجلد صح، ويكون شريكا بقدر قيمة ثنياه على رواية السكوني. وكذا لو اشترك اثنان أو جماعة، وشرط أحدهما لنفسه الرأس والجلد، كان شريكا بنسبة رأس ماله.
ولو قال: اشتر حيوانا بشركتي صح، ويثبت البيع لهما، وعلى كل واحد نصف الثمن.
ولو أذن أحدهما لصاحبه أن ينقد عنه صح، ولو تلف كان بينهما، وله الرجوع على الآمر بما نقد عنه. ولو قال له: الربح لنا، ولا خسران
وله الرجوع على الآمر بما نقد عنه. ولو قال له: الربح لنا، ولا خسران
عليك، فيه تردد، والمروي الجواز.

---

(١) الكافي ٥: ٣٠٤ ح ١، التهذيب ٧: ٨١ ح ٣٥٠، الوسائل ١٣: ٤٩ ب (٢٢) من أبواب بيع الحيوان ح ٢.

ويجوز النظر إلى وجه المملوكة ومحاسنها إذا أراد شراءها.
ويستحب لمن اشترى مملوكا أن يغير اسمه، وأن يطعمه شيئا من الحلاوة، وأن يتصدق عنه بشئ.
ويكره وطئ من ولدت من الزنا بالملك أو العقد، على الأظهر.

---

(١) الكافي ٥: ٢١٢ ح ١٦، التهذيب ٧: ٧١ ح ٣٠٤، الوسائل ١٣: ٤٢ ب (١٤) من أبواب بيع الحيوان ح ١.
(٢) التهذيب ٧: ٣٧١ ح ١٥٠٣، الاستبصار ٣: ٢٣٢ ح ٨٣٥، الوسائل ١٥: ٣٠ ب (٢٠) من أبواب المهور ح ٤.
(٣) التذكرة ١: ٥٠١.
(٤) الكافي ٥: ٢١٢ ح ١٤، التهذيب ٧: ٧٠ ح ٣٠٢، الوسائل ١٣: ٣١ (٦) من أبواب بيع الحيوان ح ١.

وأن يرى المملوك ثمنه في الميزان.
الثالث: في لواحق هذا الباب. وهي مسائل:
الأولى: العبد لا يملك، وقيل: يملك فاضل الضريبة، وهو المروي، وأرش الجناية على قول. ولو قيل: يملك مطلقا، لكنه محجور عليه بالرق حتى يأذن له المولى، كان حسنا.
الثانية: من اشترى عبدا له مال كان ماله لمولاه، إلا أن يشترطه

---

(١) راجع الوسائل ١٢: ٢٢٢ ب (٩٦) من أبواب ما يكتسب به و ١٤: ٣٣٧ ب (١٤) من أبواب ما يحرم بالمصاهرة.
(٢) السرائر ٢: ٣٥٣.
(٣) الكافي ٥: ٢١٢ ح ١٥، التهذيب ٧: ٧١ ح ٣٠٣، الوسائل ١٣: ٣٢ ب (٦) من أبواب بيع الحيوان ح ٢.
(٤) انظر الوسائل ١٣: ٣٤ ب (٩) من أبواب بيع الحيوان.

المشتري. وقيل: إن لم يعلم به البائع فهو له، وإن علم فهو للمشتري، والأول أشهر.

---

(١) الكافي ٥: ٢١٣ ح ٢، التهذيب ٧: ٧١ ح ٣٠٦، الوسائل ١٣: ٣٢ ب (٧) من أبواب بيع الحيوان ح ١.
(٢) نقله عنه العلامة في المختلف: ٣٨٠، والمهذب ١: ٤٠٢.
(٣) الكافي ٥: ٢١٣ ح ١، الفقيه ٣: ١٣٨ ح ٦٠٥، التهذيب ٧: ٧١ ح ٣٠٧، الوسائل ١٣: ٣٢ - ٣٣ ب (٧) من أبواب بيع الحيوان ح ٢.
(٤) الدروس: ٣٤٧.

ولو قال للمشتري: اشترني ولك علي كذا، لم يلزمه وإن اشتراه.
وقيل: إن كان له مال حين قال له، لزم، وإلا فلا. وهو المروي.

---

(١) النهاية: ٤١٢.
(٢) الكافي ٥: ٢١٩ ح ١ و ٢، التهذيب ٧: ٧٤ ح ٣١٥ و ٣١٦، الوسائل ١٣: ٤٧ ب (١٩) من أبواب بيع الحيوان ح ١.

الثالثة: إذا ابتاعه وماله، فإن كان الثمن من غير جنسه جاز مطلقا، وكذا يجوز بجنسه إذا لم يكن ربويا. ولو كان ربويا وبيع بجنسه، فلا بد من زيادة عن ماله تقابل المملوك.

الرابعة: يجب أن يستبرئ الأمة قبل بيعها إذا وطئها المالك بحيضة، أو خمسة وأربعين يوما إن كان مثلها تحيض ولم تحض.

---

(١) السرائر ٢: ٣٥٢ - ٣٥٣.

(٢) السرائر ٢: ٣٤٦.

وكذا يجب على المشتري إذا جهل حالها.
ويسقط استبراؤها إذا أخبر الثقة أنه استبرأها.

---

(١) الوسائل ١٤: ٥٠٣ ب (٦) من أبواب نكاح العبيد والإماء.
(٢) التهذيب ٨: ١٧٣ ح ٦٠٥، الاستبصار ٣: ٣٦٠ ح ١٢٩١، الوسائل ١٤: ٥٠٤ ب (٦) من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٥.
(٣) المبسوط ٢: ١٤٠.
(٤) انظر الوسائل ١٤: ٥٠٣ ب (٦) من أبواب نكاح العبيد والإماء.

وكذا لو كانت لا مرأة، أو في سن من لا تحيض لصغر أو كبر، أو حاملا، أو حائضا إلا بقدر زمان حيضها.
نعم، لا يجوز وطئ الحامل قبلا قبل أن يمضي لها (١) أربعة أشهر وعشرة أيام. ويكره بعده. ولو وطئها عزل عنها استحبابا.

---

(١) في متن الجواهر والمسالك الحجرية: (لحملها).
(٢) المختصر النافع ١: ١٣٢.
(٣) الاستبصار ٣: ٣٦٠ ح ١٩٠، التهذيب ٨: ١٧٣ ح ٦٠٤، الوسائل ١٤: ٥٠٤ ب (٦) من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٤.
(٤) السرائر ٢: ٣٤٦.
(٥) إيضاح الفوائد ٣: ١٦٥.
(٦) انظر الوسائل ١٤: ٥٠٤ ب (٧) من أبواب نكاح العبيد والإماء.

---

(١) التهذيب ٨: ١٧٦ ح ٦٢٠، الاستبصار ٣: ٣٦٢ ح ١٣٠١، الوسائل ١٤: ٥٠٢ ب (٥) من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٥ وص ٥٠٦ ب (٨) من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٦.

(٢) الكافي ٥: ٤٧٥ ح ٣، التهذيب ٨: ١٧٦ ح ٦١٧، الاستبصار ٣: ٣٦٢ ح ١٢٩٩، الوسائل ١٤: ٥٠٥ ب (٨) من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ١.

(٣) التهذيب ٨: ١٧٧ ح ٦٢٢، الاستبصار ٣: ٣٦٤ ح ١٣٠٥، الوسائل ١٤: ٥٠٥ ب (٨) من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٣.

ولو لم يعزل كره له بيع ولدها، واستحب له أن يعزل له من ميراثه قسطا.

الخامسة: التفرقة بين الأطفال وأمهاتهم قبل استغنائهم عنهن محرمة، وقيل: مكروهة، وهو الأظهر.

---

(١) الكافي ٥: ٤٧٥ ح ٤، التهذيب ٨: ١٧٦ ح ٦١٨، الاستبصار ٣: ٣٦٢ ح ١٣٠٠، الوسائل ١٤: ٥٠٢ ب (٥) من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٣.

(٢) انظر الوسائل ١٤: ٥٠٥ ب (٨) من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ١.

(٣) الكافي ٥: ٤٨٧ ح ١، الفقيه ٣: ٢٨٤ ح ١٣٥١، التهذيب ٨: ١٧٨ ح ٦٢٤، الوسائل ١٤: ٥٠٧ ب (٩) من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ١.

(٤) الكافي ٥: ٢١٨ ح ١، الفقيه ٣: ١٣٧ ح ٥٩٩، التهذيب ٧: ٧٣ ح ٣١٤، الوسائل ١٣: ٤١ ب (١٣) من أبواب بيع الحيوان ح ٢.

---

(١) عوالي اللئالي ٢: ٢٤٩ ح ٢٠، وعنه المستدرك ١٣: ٣٧٥ ح ٤.
(٢) في هامش " ن " و " و ": " وحكم جماعة من الأصحاب بصحة رواية ابن سنان. وهو كذلك بالنظر إلى
جميع من عداه من الرواة، وأما هو فورد فيها كما نقلناه من غيره ذكر اسمه، مع أنع مشترك بين محمد وعبد الله، فإن كان الثاني فهي صحيحة، وإن كان الأول فهي ضعيفة، فيمكن أن يكونوا اطلعوا على أن المراد به الثاني، وأن يكونوا سموها صحيحة باعتبار من سبق عليه، فإنهم يطلقون ذلك في بعض الاصطلاحات منه رحمه الله ".
(٣) الكافي ٥: ٢١٩ ح ٥، الفقيه ٣: ١٤٠ ح ٦١٦، التهذيب ٧: ٦٨ ذيل ح ٢٩٠، الوسائل ١٣: ٤١ ب (١٣) من أبواب بيع الحيوان ح ١.

والاستغناء يحصل ببلوغ سبع، وقيل: يكفي استغناؤه عن الرضاع، والأول أظهر.

---

(١) التذكرة ١: ٥٠٠.
(٢) منهم ابن فهد الحلي في المهذب البارع ٢: ٤٥٨، والمحقق الكركي في جامع المقاصد ٤: ١٥٨.
(٣) الفقيه ٣: ٢٧٥ ح ١٣٠٥، الوسائل ١٥: ١٩٢ ب (٨١) من أبواب أحكام الأولاد ح ٦.
(٤) الكافي ٦: ١٠٣ ح ٣، تفسير العياشي ١: ١٢١ ح ٣٨٥، الوسائل ١٥: ١٩٢ ب (٨١) من أبواب أحكام الأولاد ح ٥.
(٥) منهم الشيخ في النهاية: ٥٠٣ و ٥٠٤، وابن حمزة في الوسيلة: ٢٨٨.

السادسة: من أولد جارية ثم ظهر أنها مستحقة انتزعها المالك، وعلى الواطئ عشر قيمتها إن كانت بكرا، ونصف العشر إن كانت ثيبا. وقيل: يجب مهر أمثالها، والأول مروي. والولد حر، وعلى أبيه قيمته يوم ولد حيا، ويرجع على البائع بما اغترمه من قيمة الولد.
وهل يرجع بما اغترمه من مهر وأجرة؟ قيل: نعم، لأن البائع أباحه بغير عوض، وقيل: لا، لحصول عوض في مقابلته.
السابعة: ما يؤخذ من دار الحرب بغير إذن الإمام يجوز تملكه في حال الغيبة، ووطئ الأمة. ويستوي في ذلك ما يسبيه المسلم وغيره، وإن كان فيها حق للإمام، أو كانت للإمام.

الثامنة: إذا دفع إلى مأذون مالا ليشتري به نسمة ويعتقها ويحج عنه بالباقي، فاشترى أباه، ودفع إليه بقية المال فحج به، واختلف مولاه وورثة الآمر ومولى الأب، فكل يقول: اشترى بمالي. قيل: يرد إلى مولاه رقا، ثم يحكم به لمن أقام البينة، على رواية ابن أشيم. وهو ضعيف. وقيل: يرد على مولى المأذون، ما لم يكن هناك بينة. وهو أشبه.

---

(١) الوسائل ١١: ١١٩ ب (٧٢) من أبواب جهاد العدو ح ١ و ٢.
(٢) التهذيب ٤: ١٣٥ ح ٣٧٨، الوسائل ٦: ٣٦٩ ب (١) من أبواب الأنفال ح ١٦.
(٣) المختصر النافع: ٦٣.
(٤) الدروس: ٣٤٧.
(٥) منهم السيوري في التنقيح ٢: ١٢٧ وابن فهد في المهذب البارع ٢: ٤٦٠، والمحقق الكركي في جامع المقاصد ٤: ١٢٩.

---

(١) الكافي ٧: ٦٢ ح ٢٠، التهذيب ٧: ٢٣٤ ح ١٠٢٣ و ٨: ٢٤٩ ح ٩٠٣، و ٩: ٢٤٣ ح ٩٤٥.
الوسائل ١٣: ٥٣ ب (٢٥) من أبواب بيع الحيوان ح ١.
(٢) النهاية: ٤١٤.
(٣) التذكرة ١: ٤٩٩.
(٤) الدروس: ٣٤٩.

التاسعة: إذا اشترى عبدا في الذمة، ودفع البائع إليه عبدين، وقال: اختر أحدهما، فأبق واحد. قيل: يكون التالف بينهما، ويرجع بنصف الثمن. فإن وجده اختاره، وإلا كان الموجود لهما. وهو بناء على انحصار حقه فيهما. ولو قيل: التالف مضمون بقيمته، وله المطالبة بالعبد الثابت في الذمة، كان حسنا.

---

(١) المختصر النافع: ١٣٣.

---

(١) النهاية: ٤١١.
(٢) منهم ابن البراج نقله عنه في المختلف: ٣٨٢، والشهيد في اللمعة: ٦٨.
(٣) الكافي ٥: ٢١٧ ح ١، الفقيه ٣: ٨٨ ح ٣٣٠، التهذيب ٧: ٧٢ ح ٣٠٨، الوسائل ١٣: ٤٤ ب (١٦) من أبواب بيع الحيوان ح ١.
(٤) المختلف: ٣٨٢.

وأما لو اشترى عبدا من عبدين لم يصح العقد، وفيه قول موهوم.

---

(١) الخلاف ٣: ٢١٧ كتاب السلم مسألة ٣٨.
(٢) الدروس: ٣٤٨.
(٣) الخلاف ٣: ٣٨ كتاب البيوع مسألة ٥٤.

العاشرة: إذا وطئ أحد الشركين مملوكة سقط الحد مع الشبهة، ويثبت مع انتفائها. لكن يسقط منه بقدر نصيب الواطئ.
ولا تقوم عليه بنفس الوطئ، على الأصح.
ولو حملت قومت عليه حصص الشركاء، وانعقد والولد حرا، وعلى أبيه قيمة حصصهم يوم ولد حيا.

---

(١) المختلف: ٣٨٢.
(٢) في ص ٣٩٦.
(٣) انظر الوسائل ١٣: ٤٥ ب (١٧) من أبواب بيع الحيوان ح ١.
(٤) النهاية: ٤١٢.
(٥) الكافي ٥: ٢١٧ ح ٢، التهذيب ٧: ٧٢ ح ٣٠٩، الوسائل ١٣: ٤٥ ب (١٧) بيع الحيوان ح ١.

الحادية عشرة: المملوكان المأذون لهما، إذا ابتاع كل واحد منهما صاحبه من مولاه، حكم بعقد السابق. فإن اتفقا في وقت واحد بطل العقدان، وفي رواية يقرع بينهما، وفي أخرى يذرع الطريق ويحكم للأقرب، والأول أظهر.

---

(١) الكافي ٥: ٢١٨ ذيل ح ٣، الوسائل ١٣: ٤٦ ب (١٨) من أبواب بيع الحيوان ح ٢.
(٢) التهذيب ٧: ٧٣ ح ٣١١، الاستبصار ٣: ٨٢ ذيل ح ٢٧٩.
(٣) لم نجده بهذا اللفظ ولكن ورد في دعائم الاسلام ٢: ٥٢٢ عن علي وأبي جعفر وأبي عبد الله عليهم السلام أنهم أوجبوا الحكم بالقرعة فيما أشكل. المستدرك ١٧: ٣٧٣ ب (١١) من أبواب كيفية الحكم ح ١.
(٤) التذكرة ١: ٥٠٠.
(٥) المختلف: ٣٨٣.

الثانية عشرة: من اشترى جارية سرقت من أرض الصلح كان له ردها على البائع واستعادة الثمن. ولو مات أخذ من وارثه. ولو لم يخلف

---

(١) التهذيب ٧: ٧٢ ح ٣١٠، الاستبصار ٣: ٨٢ ح ٢٧٩ الوسائل ١٣: ٤٦ ب (١٨) من أبواب بيع الحيوان ح ١. ورواه في الكافي ٥: ٢١٨ ح ٣ عن أبي سلمة والظاهر اتحاده مع أبي خديجة.
(٢) النهاية: ٤١٢.

وارثا استسعيت في ثمنها. وقيل: تكون بمنزلة اللقطة. ولو قيل: تسلم إلى الحاكم ولا تستسعى كان أشبه.

---

(١) النهاية: ٤١٤.
(٢) منهم ابن البراج نقله عنه العلامة في المختلف: ٣٨٤.
(٣) التهذيب ٧: ٨٣ ح ٣٥٥، الوسائل ١٣: ٥٠ ب (٢٣) من أبواب بيع الحيوان ح ١.
(٤) السرائر ٢: ٣٥٦.
(٥) الدروس: ٣٤٩.
(٦) غاية المراد: ٩٢.

---

(١) الأنعام: ١٦٤.
(٢) في مفتاح الكرامة ٤: ٣٤٩ " ولم نجد الموافق له من الاتباع إلا ما حكي عن القاضي " أي ابن البراج وقد مر في ص ٤٠٢ أن العلامة حكى عنه في المختلف.

الفصل العاشر
في السلف
والنظر فيه يستدعي مقاصد:
الأول: السلم هو ابتياع مال مضمون إلى أجل معلوم بمال حاضر، أو في حكمه.
وينعقد بلفظ أسلمت، وأسلفت، وما أدى معنى ذلك، وبلفظ

---

(١) التذكرة ١: ٥٤٧.

البيع والشراء. وهل ينعقد البيع بلفظ السلم، كأن يقول: أسلمت إليك هذا الدينار في هذا الكتاب؟ الأشبه نعم، اعتبارا بقصد المتعاقدين.

---

(١) قواعد الأحكام ١: ١٣٤.

(٢) منهم العلامة في قواعد الأحكام ١: ١٢٣، والشهيد في الدروس: ٣٣٤.

ويجوز اسلاف الأعراض في الأعراض إذا اختلفت، وفي الأثمان.
وإسلاف الأثمان في الأعراض. ولا يجوز إسلاف الأثمان في الأثمان ولو اختلفا.
الثاني: في شرائطه، وهي ستة:
الأول والثاني: ذكر الجنس والوصف.

---

(١) راجع المختلف: ٣٦٥ و ٣٦٥.
(٢) راجع المختلف: ٣٦٥ و ٣٦٥.

والضابط أن كل ما يختلف لأجله الثمن، فذكره لازم.
ولا يطلب في الوصف الغاية، بل يقتصر على ما يتناوله الاسم،
ويجوز اشتراط الجيد والردئ.

---

(١) أثبتناه بناء على ما في نسخة " ه " وإن كان بعض الكلمة غير مقروء. وفي سائر النسخ (والعرضة).

ولو شرط الأجود، لم يصح لتعذره. وكذا لو شرط الأردأ. ولو قيل في هذا بالجواز، كان حسنا، لامكان التخلص.
ولا بد أن تكون العبارة الدالة على الوصف، معلومة بين المتعاقدين ظاهرة في اللغة، حتى يمكن استعلامها عند اختلافهما.

---

(١) قواعد الأحكام: ١: ١٣٤.

وإذا كان الشئ مما لا ينضبط بالوصف لم يصح السلم فيه،
كاللحم نيه ومشويه، والخبز، وفي الجلود تردد. وقيل: يجوز مع المشاهدة،
وهو خروج عن السلم.
ولا يجوز في النبل المعمول، يجوز في عيدانه قبل نحتها،

---

(١) النهاية: ٣٩٧.
(٢) في " ه " والأحوط.

ولا في الجواهر واللآلئ، لتعذر ضبطها، وتفاوت الأثمان مع اختلاف أوصافها، ولا في العقار والأرضين.

ويجوز السلم في الخضر والفواكه، وكذا كل ما تنبته الأرض، وفي البيض والجوز واللوز، وفي الحيوان كله والأناسي، والألبان والسمون والشحوم، والأطياب والملابس، والأشربة والأدوية، بسيطها ومركبها، ما لم يشتبه مقدار عقاقيرها، وفي جنسين مختلفين صفقة واحدة.

---

(١) المبسوط ٢: ١٨٩، الخلاف ٣: ٢٠٩ مسألة ١٩ من كتاب السلم.

ويجوز الأسلاف في شاة لبون، ولا يلزم تسليم ما فيه لبن، بل شاة من شأنها ذلك.
ويجوز في شاة معها ولدها، وقيل: لا يجوز، لأن ذلك مما لا يوجد إلا نادرا. وكذا التردد في جارية حامل، لجهالة الحمل. وفي جواز الأسلاف في جوز القز تردد.

---

(١) الأم ٣: ١٢٠.
(٢) المبسوط ٢: ١٧٧.
(٣) التذكرة ١: ٥٥٠.

الشرط الثالث: قبض رأس المال قبل التفرق شرط في صحة العقد. ولو افترقا قبله بطل. ولو قبض بعض الثمن صح في المقبوض وبطل في الباقي. ولو شرط أن يكون الثمن من دين عليه، قيل: يبطل، لأنه بيع دين بمثله، وقيل: يكره، وهو أشبه.

---

(١) المبسوط ٢: ١٨٢.
(٢) نقله عنه العلامة في المختلف: ٣٦٧.
(٣) المبسوط ٢: ١٨٩.
(٤) منهم العلامة في المختلف: ٣٦٨، والشهيد في الدروس: ٣٥٧، والمحقق الكركي في جامع المقاصد ٤: ٢٢٩.

الشرط الرابع: تقدير السلم (١) بالكيل أو الوزن العامين. ولو عولا على صخرة مجهولة، أو مكيال مجهول، لم يصح ولو كان معينا. ويجوز الأسلاف في الثوب أذرعا. وكذا كل مذروع.
وهل يجوز الأسلاف في المعدود عددا؟ الوجه، لا.

---

(١) في متن الجواهر: المسلم.

ولا يجوز الأسلاف في القصب أطنانا، ولا في الحطب حزما، ولا في المجزوز جزا، ولا في الماء قربا.
وكذا لا بد أن يكون رأس المال، مقدرا بالكيل العام، أو الوزن.
ولا يجوز الاقتصار على مشاهدته، ولا يكفي دفعه مجهولا، كقبضة من دراهم، أو قبة من طعام.
الشرط الخامس: تعيين الأجل، فلو ذكر أجلا مجهولا كأن يقول: متى أردت، أو أجلا يحتمل الزيادة والنقصان، كقدوم الحاج كان باطلا.

---

(١) الخلاف ٣: ١٩٨ مسألة ٤ من كتاب السلم.
(٢) المختلف: ٣٦٤.
(٣) نقله عنه في التنقيح الرائع ٢: ١٤٤.

ولو اشتراه حالا، قيل: يبطل، وقيل: يصح، وهو المروي، لكن بشرط أن يكون عام الوجود في وقت العقد.
الشرط السادس: أن يكون وجوده غالبا وقت حلوله، ولو كان معدوما وقت العقد.

---

(١) في ص ٤٠٦.
(٢) الخلاف ٣: ١٩٦ مسألة ٣ من كتاب السلم.
(٣) مسند أحمد ١: ٢٨٢، الترمذي ٣: ٦٠٢ ح ١٣١١، البيهقي ٦: ١٨ و ٢٤.
(٤) المختلف: ٣٦٤.
(٥) الدروس: ٣٥٦.
(٦) قواعد الأحكام ١: ١٣٧.

ولا بد أن يكون الأجل معلوما للمتعاقدين.
وإذا قال: إلى جمادى، حمل على أقربهما، وكذا إلى ربيع، وكذا إلى الخميس والجمعة.

---

(١) الدروس: ٣٥٧.

---

(١) التذكرة ١: ٥٤٨.
(٢) وردت في " ه " و " م ": " معنى "، وفي " ن " و " و ": " معين "، وفي " ب " و " ك " معينين. ولعل الصحيح
معنى معين.

ويحمل الشهر عند الاطلاق على عدة بين هلالين، أو ثلاثين يوما.
ولو قال: إلى شهر كذا حل بأول جزء من ليلة الهلال، نظرا إلى العرف.

---

(١) البقرة: ١٨٧.
(٢) المائدة: ٦.

ولو قال: إلى شهرين، وكان في أول الشهر، عد شهرين أهلة. وإن أوقع العقد في أثناء الشهر، أتم من الثالث بقدر الفائت من شهر العقد.
وقيل: يتمه ثلاثين يوما. وهو أشبه.

---

(١) لم نعثر عليه فيما لدينا من كتب الشيخ قدس سره. وله قولان ذكرهما في المبسوط ٢: ١٧١، وليس هذا
منهما. وإنما ذكره العلامة في المختلف: ٣٦٧ ولم يستبعده.

ولو قال إلى يوم الخميس حل بأول جزء منه.
ولا يشترط ذكر موضع التسليم على الأشبه، وإن كان في حمله مؤنة.

---

(١) في ص ٤١٨.
(٢) النهاية: ٣٩٥.

---

(١) تحرير الأحكام ١: ١٩٦.
(٢) إرشاد الأذهان ١: ٣٧٢.
(٣) منهم ابن أبي عقيل نقله عنه في المختلف: ٣٦٧، وابن إدريس في السرائر ٢: ٣١٧، والصيمري في تلخيص الخلاف ٢: ٨٥.
(٤) المائدة: ١.
(٥) السرائر ٢: ٣١٧ - ٣١٨.
(٦) الخلاف ٣: ٢٠٢ مسألة ٩ كتاب السلم.
(٧) منهم العلامة في المختلف: ٣٦٧، والمحقق الكركي في جامع المقاصد ٤: ٢٣٨.
(٨) الدروس: ٣٥٨.
(٩) المبسوط ٢: ١٧٣.

---

(١) قواعد الأحكام ١: ١٣٧.
(٢) المختلف: ٣٦٧.
(٣) التذكرة ١: ٥٥٧.

المقصد الثالث: في أحكامه. وفيه مسائل:
الأولى: إذا أسلف في شئ لم يجز بيعه قبل حلوله. ويجوز بيعه بعده وإن لم يقبضه، على من هو عليه، وعلى غيره على كراهية. وكذا يجوز بيع بعضه وتولية بعضه. ولو قبضه المسلم ثم باعه زالت الكراهية.
الثانية: إذا دفع المسلم إليه دون الصفة ورضي المسلم صح وبرئ، سواء شرط ذلك لأجل التعجيل أو لم يشترط. وإن أتى بمثل صفته وجب قبضه أو إبراء المسلم إليه.

---

(١) في ص ٢٣٨.

ولو امتنع قبضه الحاكم إذا سأل المسلم إليه ذلك. ولو دفع فوق الصفة وجب قبوله. ولو دفعه أكثر لم يجب قبول الزيادة. أما لو دفع من غير جنسه لم يبرأ إلا بالتراضي.

الثالثة: إذا اشترى كرا من طعام بمائة درهم، وشرط تأجيل خمسين، بطل في الجميع على قول.

---

(١) نقله عنه العلامة في المختلف: ٣٦٧.

(٢) التهذيب ٧: ٤١ حديث ١٧٣، الوسائل ١٣: ٦٧ ب (٩) من أبواب السلف حديث ٨.

ولو دفع خمسين وشرط الباقي من دين له على المسلم إليه صح فيما دفع، وبطل فيما قابل الدين. وفيه تردد.
الرابعة: لو شرطا موضعا للتسليم، فتراضيا بقبضه في غيره، جاز. وإن امتنع أحدهما لم يجبر.
الخامسة: إذا قبضه فقد تعين وبرئ المسلم إليه. فإن وجد به عيبا فرده زال ملكه عنه، وعاد الحق إلى الذمة سليما من العيب.

---

(١) في ص ١٦٣.
(٢) في ص ٤١٢.

---

(١) التذكرة ١: ٥٥٩.

السادسة: إذا وجد برأس المال عيبا، فإن كان من غير جنسه بطل العقد، وإن كان من جنسه، رجع بالأرش إن شاء. وإن اختار الرد، كان له.

---

(١) في ص ٣٤٢.

السابعة: إذا اختلفا في القبض، هل كان قبل التفرق أو بعده؟
فالقول قول من يدعي الصحة.
ولو قال البائع: قبضته ثم رددته إليك قبل التفرق، كان القول قوله مع يمينه، مراعاة لجانب الصحة.

---

(١) المختلف: ٣٦٨.

الثامنة: إذا حل الأجل وتأخر التسليم لعارض ثم طالب بعد انقطاعه، كان بالخيار بين الفسخ والصبر.

---

(١) في ص ٤٢٩.

ولو قبض البعض كان له الخيار في الباقي، وله الفسخ في الجميع.

---

(١) راجع الوسائل ١٣: ٦٨ ب " ١١ " من أبواب السلف.
(٢) السرائر ٢: ٣١٧.
(٣) الدروس: ٣٥٧.

التاسعة: إذا دفع إلى صاحب الدين عروضا، على أنها قضاء ولم يساعره، احتسب بقيمتها يوم القبض.
العاشرة: يجوز بيع الدين بعد حلوله على الذي هو عليه وعلى غيره.

---

(١) الكافي ٥: ١٨٥ ح ٣، التهذيب ٧: ٢٨ ح ١٢٢، الوسائل ١٣: ٦٠ ب (٥) من أبواب السلف ح ٣.
(٢) الوسائل ١٢: ٤٠٢ ب ٢٦ من أبواب أحكام العقود ح ٥.

فإن باعه بما هو حاضر صح. وإن باعه بمضمون حال صح أيضا. وإن اشترط تأجيله قيل: يبطل، لأنه بيع دين بدين، وقيل: يكره، وهو الأشبه.

---

(١) التذكرة ١: ٥٩٩.
(٢) السرائر ٢: ٣٨ - ٤٠.
(٣) الصحاح ١: ٦٩.
(٤) منهم ابن إدريس في السرائر ٢: ٥٥ و ٣١٤، والعلامة في التذكرة ١: ٥٥٩.

الحادية عشرة: إذا أسلف في شئ، وشرط مع السلف شيئا معلوما، صح. ولو أسلف في غنم، وشرط أصواف نعجات معينة، قيل: يصح، وقيل: لا، وهو أشبه.

---

(١) السرائر ٢: ٣١٦.
(٢) في ص ١٨١.

ولو شرط أن يكون الثوب من غزل امرأة معينة، أو الغلة من قراح بعينه، لم يضمن.

---

(١) منهم الشيخ في النهاية: ٣٩٩، والعلامة في المختلف: ٣٦٦.
(٢) في ص ١٨١.
(٣) التذكرة ١: ٥٥٥.
(٤) لم نجده فيما سبق وإنما مر الكلام حول اختلاط مال المشتري بمال البائع بصورة عامة ص ٢٤٤.
(٥) في هامش " ه " و " ن " و " و ": (هو الشيخ أحمد بن فهد في المهذب بخطه قدس سرة.) راجع المهذب البارع ٢: ٤٧٨.

المقصد الرابع: في الإقالة.
وهي فسخ في حق المتعاقدين وغيرهما.

---

(١) في هامش " ه " و " ن " و " و " و " ك ": " القائل بأنها بيع في حق غير المتعاقدين أبو حنيفة، والقائل بالتفصيل بالفسخ وغيره بعض الشافعية، والقائل بأنها بيع مطلقا جماعة منهم مالك والشافعي في القديم " وفي " ك ": منه رحمه الله. وفي " و ": بخطه قدس سره. انظر المجموع ٩: ٢٦٩ و ١٣: ١٦٠ والمحلى لابن حزم ٩: ٢ - ٤.

ولا تجوز الإقالة بزيادة عن الثمن ولا نقصان. وتبطل الإقالة بذلك، لفوات الشرط.

وتصح الإقالة في العقد، وفي بعضه، سلما كان أو غيره.

فروع ثلاثة

الأول: لا تثبت الشفعة بالإقالة، لأنها تابعة للبيع.

---

(١) في هامش " و " و " ن ": هو مالك بن أنس. بخطه قدس سره. راجع بداية المجتهد ٢: ٢٠٦.

(٢) الفقيه ٤: ٤، التهذيب ٧: ٢٣٠ ح ١٠٠٥، الوسائل ١٢: ٢٦٦ ب (١٢) من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١٢.

الثاني: لا تسقط أجرة الدلال بالتقايل، لسبق الاستحقاق.
الثالث: إذا تقايلا رجع كل عوض إلى مالكه. فإن كان موجودا أخذه، وإن كان مفقودا ضمن بمثله إن كان مثليا، وإلا بقيمته، وفيه وجه آخر.

---

(١) في هامش " و " و " ك " و " ن ": " ينبغي مراجعة النظر في هذه الفروع، لأن الأصحاب لم يذكروها. بخطه
قدس سره ".

المقصد الخامس: في القرض. والنظر في أمور ثلاثة:
الأول: في حقيقته. وهو عقد يشتمل على إيجاب، كقوله:
" أقرضتك ".

أو ما يؤدي معناه، مثل " تصرف فيه " أو " انتفع به وعليك رد عوضه ".

---

(١) التذكرة ٢: ٥.
(٢) سنن الترمذي ٣: ٥٦٦ ح ١٢٦٦، مسند أحمد ٥: ١٢، سنن البيهقي ٦: ٩٥، سنن ابن ماجة ٢: ٨٠٢ ح ٢٤٠٠.
(٣) قواعد الأحكام ١: ١٥٧.

وعلى قبول، وهو اللفظ الدال على الرضا بالايجاب، ولا ينحصر في عبارة.
وفي القرض أجر، ينشأ من معونة المحتاج تطوعا.

---

(١) راجع الدروس: ٣٧٥ وجامع المقاصد ٥: ٢٠.
(٢) مسند أحمد ج ٢: ٩١.
(٣) ثواب الأعمال: ١٦٧ ح ٥، التهذيب ٦: ١٩٢ ح ٤١٨، الوسائل ١٣: ٩٠ ب (٨) من أبواب الدين والقرض ح ٥.

---

(١) تفسير أبي الفتوح ٢: ٢٨١، وعنه مستدرك الوسائل ١٣: ٣٩٥ ح ٣.
(٢) النهاية: ٣١١.
(٣) قواعد الأحكام ١: ١٥٦، تحرير الأحكام ١: ١٩٩، التذكرة ٢: ٤.

والاقتصار على رد العوض، فلو شرط النفع، حرم ولم يفد الملك.

---

(١) كذا في أكثر النسخ مع اختلاف فيها. وفي " ه ": فإذا ربط بما سبق من قوله " معونة " وعطف عليها مجرورا تكون علة للأجر.

نعم لو تبرع المقترض، بزيادة في العين أو الصفة، جاز.

---

(١) سنن البيهقي ٥: ٣٥٠ وفيه: " فهو وجه من وجوه الربا ".
(٢) انظر الوسائل ١٢: ٤٧٦ ب (١٢) من أبواب الصرف، و ب (١٢) من أبواب الربا.
(٣) الوسيلة: ٢٧٣.
(٤) في هامش " و " و " ه " و " ن ": " البكر: الفتى من الإبل. البازل: الذي تم له ثمان سنين، ثم يقال له بازل عام وبازل عامين، وهكذا كلما زاد سنه. منه نور الله مرقده ".
(٥) سنن البيهقي ٥: ٣٥١ - ٣٥٣.
(٦) الوسائل ١٢: ٤٧٦ ب (١٢) من أبواب الصرف.
(٧) الكافي ٥: ٢٥٥ ح ٢، التهذيب ٦: ٢٠٢ ح ٤٥٣، الاستبصار ٣: ٩ ح ٢٢، الوسائل ١٣: ١٠٤ ب (١٩) من أبواب الدين والقرض ح ٥.

ولو شرط الصحاح عوض المكسرة، قيل: يجوز، والوجه المنع.

---

(١) النهاية: ٣١٢.
(٢) منهم ابن البراج كما في المختلف: ٤١٥، وابن حمزة في الوسيلة: ٢٧٣.
(٣) الكافي ٥: ٢٥٤ ح ٤، الفقيه ٣: ١٨١ - ١٨٢ ح ٨٢١، التهذيب ٦: ٢٠١ ح ٤٥٠، الوسائل ١٢: ٤٧٧ ب (١٢) من أبواب الصرف ح ٥.
(٤) كذا في " ه " وفي غيرها (منها).

الثاني: ما يصح إقراضه. وهو كل ما يضبط وصفه وقدره، فيجوز إقراض الذهب والفضة وزنا، والحنطة والشعير كيلا ووزنا، والخبز وزنا وعددا، نظرا إلى المتعارف.

---

(١) في " ه " فقط.
(٢) الفقيه ٣: ١١٦ ح ٤٩٣، الوسائل ١٣: ١٠٩ ب (٢١) من أبواب الدين والقرض ح ١.
(٣) التذكرة ٢: ٥.
(٤) الدروس: ٣٧٦.

وكل ما يتساوى أجزاؤه، يثبت في الذمة مثله، كالحنطة والشعير، والذهب والفضة.
وما ليس كذلك يثبت في الذمة قيمته وقت التسليم. ولو قيل يثبت مثله أيضا، كان حسنا.

---

(١) في هامش " و " و " ن ": " هذه المسألة لم يذكرها في المختلف مع أن الخلاف فيها شهير. منه ره ".

---

(١) كذا في " ه " وفي غيرها (جزئياته).
(٢) سنن البيهقي ٦: ٩٦.
(٣) سنن البيهقي ٦: ٩٦.
(٤) سنن البيهقي ١٠: ٢٧٤.
(٥) التذكرة ٢: ٥.
(٦) سنن البيهقي ٥: ٣٥٣.

ويجوز إقراض الجواري.

---

(١) القواعد ١: ١٥٦.
(٢) جامع المقاصد ٥: ٢٤.
(٣) في ص ٤٤٧.
(٤) راجع المدونة الكبرى ٤: ٢٤، المغني لابن قدامة ٤: ٣٨٥ - ٣٨٦.

وهل يجوز اقتراض اللآلي؟ قيل: لا، وعلى القول بضمان القيمة، ينبغي الجواز.

الثالث: في أحكامه. وهي مسائل:

الأولى: القرض يملك بالقبض لا بالتصرف، لأنه فرع الملك، فلا يكون مشروطا به.

---

(١) المبسوط ٢: ١٦١.

(٢) كما عن ابن إدريس في السرائر ٢: ٦٠.

(٣) كما نسب إليه أيضا في التنقيح ٢: ١٥٦، والموجود في المبسوط ٢: ١٦١ والخلاف ٣: ١٧٧ التصريح بخلافه. ولعله يستفاد من كلامه في سائر الأبواب. راجع المبسوط ١: ٢٢٩ و ٢٣١. وقد مر الكلام حوله في الجزء الأول: ٤٣٥.

(٤) الدروس: ٣٧٦.

---

(١) الدروس: ٣٧٦.

وهل للمقرض ارتجاعه؟ قيل: نعم، ولو كره المقترض، وقيل: لا، وهو الأشبه، لأن فائدة الملك التسلط.

---

(١) الدروس: ٣٧٦.
(٢) في هامش " و " و " ن ": " لأنه علله بقوله: لأنه ليس عقدا محققا، بل هو راجع إلى الإذن في الاتلاف المضمون، والاتلاف يحصل بإزالة الملك أو العين، فهو كالمعاطاة، انتهى. وهذا يدل على إرادة ما نقلناه عن تعليل المصنف. منه ره ".
(٣) التذكرة ٢: ٦.

---

(١) القواعد ١: ١٥٦.
(٢) المبسوط ٢: ١٦١.
(٣) في هامش " و " و " ن ": " هذه الحجة نقلها عنه في المختلف منه ره ".

---

(١) في النسخ (فلئن). والصحيح ما أثبتناه.
(٢) التذكرة ٢: ٦.

الثانية: لو شرط التأجيل في القرض، لم يلزم.

---

(١) في ص ٤٣٩.
(٢) الكافي ٥: ٤٠٤ ح ٨ وفيه: " المسلمون "، التهذيب ٧: ٣٧١ ح ١٥٠٣، الاستبصار ٣: ٢٣٢ ح ٨٣٥، الوسائل ١٥: ٣٠ ب (٢٠) من أبواب المهور ح ٤.
(٣) المائدة: ١.

وكذا لو أجل الحال، لم يتأجل. وفيه رواية مهجورة تحمل على الاستحباب. ولا فرق بين أن يكون مهرا، أو ثمن مبيع، أو غير ذلك. ولو أخره بزيادة فيه، لم يثبت الزيادة، ولا الأجل. نعم، يصح تعجيله بإسقاط بعضه.

---

(١) راجع ص: ٢٧٤.
(٢) التهذيب ٦: ١٩٠ ح ٤٠٩، الوسائل ١٣: ٩٧ ب (١٢) من أبواب الدين والقرض ح ٢.
(٣) في هامش " و " و " ن " و " ه " و " ك ": " القائل بالتفصيل أبو حنيفة وباطلاق الثبوت مالك. بخطه قدس سره ". راجع حلية العلماء ٤: ٤٠٢ والشرح الكبير ٤: ٣٨٧.

الثالثة: من كان عليه دين، وغاب صاحبه غيبة منقطعة، يجب أن ينوي قضاءه، وأن يعزل ذلك عند وفاته، ويوصي به ليوصل إلى ربه، أو إلى وارثه إن ثبت موته.
ولو لم يعرفه اجتهد في طلبه. ومع اليأس، يتصدق به عنه، على قول.

---

(١) كذا في " ه " وفي غيرها (بالبعض).
(٢) المختلف: ٤١٢.

---

(١) النهاية: ٣٠٧.
(٢) كابن البراج على ما في إيضاح الفوائد ٢: ٣، والمختلف: ٤١٢.
(٣) التذكرة ٢: ٣، القواعد ١: ١٥٦.
(٤) السرائر ٢: ٣٧.
(٥) يلاحظ أن هذه العبارة مجمل ما فصله بقوله: " ووجه الصدقة... " ولعلها من الحاشية المختصرة قبل أن يضيف إليها الشرح الكبير قد أدرجت في الكتاب سهوا من النساخ. وقد مر نظيره.
(٦) التوبة: ٩١.
(٧) الفقيه ٤: ٢٤١ ح ٧٦٩.
(٨) هذه العبارة أيضا مجمل ما فصله بقوله: " وحيث يمكن... " بل يلاحظ الفرق بينهما حيث بدل التعبير بأنه أولى. فلعلها أيضا من بقايا الحاشية المختصرة أدرجت في الشرح الكبير سهوا.

الرابعة: الدين لا يتعين ملكا لصاحبه إلا بقبضه. فلو جعله مضاربة قبل قبضه، لم يصح.

الخامسة: الذمي إذا باع ما لا يصح للمسلم تملكه كالخمر
والخنزير، جاز دفع الثمن إلى المسلم عن حق له. وإن كان البائع مسلما،
لم يجز.
السادسة: إذا كان لاثنين مال في ذمم، ثم تقاسما بما في الذمم،
فكل ما يحصل، لهما. وما يتوى، منهما.

السابعة: إذا باع الدين بأقل، منه، لم يلزم المدين أن يدفع إلى المشتري أكثر مما بذله، على رواية.

---

(١) الدروس: ٣٧٣.
(٢) الكافي ٥: ١٠٠ ح ٣، التهذيب ٦: ١٩١ ح ٤١٠، الوسائل ١٣: ١٠٠ ب (١٥) من أبواب الدين والقرض ح ٣.
(٣) الكافي ٥: ١٠٠ ح ٢، التهذيب ٦: ١٨٩ ح ٤٠١، الوسائل الباب المذكور ح ٢.
(٤) النهاية: ٣١١.
(٥) نقله عنه العلامة في المختلف: ٤١١.

المقصد السادس: في دين المملوك.

لا يجوز للمملوك أن يتصرف في نفسه بإجارة، ولا استدانة، ولا غير ذلك من العقود. ولا بما في يده ببيع ولا هبة إلا بإذن سيده، ولو حكم له بملكه.

وكذا لو أذن له المالك أن يشتري لنفسه، وفيه تردد، لأنه يملك

---

(١) البقرة: ٢٧٥.

(٢) السرائر ٢: ٣٨.

وطئ الأمة المبتاعة. مع سقوط التحليل في حقه.

فإن أذن له المالك في الاستدانة، كان الدين لازما للمولى، إن استبقاه أو باعه. فإن أعتقه، قيل: يستقر في ذمة العبد، وقيل: بل يكون باقيا في ذمة المولى، وهو أشهر الروايتين. ولو مات المولى كان الدين في تركته. ولو كان له غرماء، كان غريم العبد كأحدهم.

---

(١) المختلف: ٤١٤.
(٢) النهاية: ٣١١. والثاني في الاستبصار ٣: ١١ ذيل ح ٣٠.
(٣) المختلف: ٤١٤.
(٤) الوسائل ١٣: ١١٨ ب (٣١) من أبواب الدين والقرض ح ٣ و ج ١٦: ٥٧ ب (٥٤) من أبواب العتق ح ١.
الوسائل ١٣: ١١٨ ب (٣١) من أبواب الدين والقرض ح ١.

وإذا أذن له في التجارة، اقتصر على موضع الإذن. فلو أذن له بقدر معين، لم يزده. ولو أذن له في الابتياع، انصرف إلى النقد. ولو أطلق له النسيئة، كان الثمن في ذمة المولى. ولو تلف الثمن، وجب على المولى عوضه.

---

(١) الكافي ٥: ٣٠٣ ح ٢، الاستبصار ٣: ١١ ح ٣٠، التهذيب ٦: ١٩٩ ح ٤٤٤، الوسائل ١٣: ١١٩ ب (٣١) من أبواب الدين والقرض ح ٥.

(٢) في هامش " و " و " ن ": " هذه المسألة أطلقها الأصحاب وغيرهم هنا وفي باب القراض وفي الوكالة. ولو لم يكن إجماعيا يمكن جعل جواز النسيئة وجها في المسألة. منه رحمه الله ".

وإذا أذن له في التجارة، لم يكن ذلك إذنا لمملوك المأذون، لافتقار التصرف في مال الغير إلى صريح الإذن. ولو أذن له في التجارة دون الاستدانة، فاستدان وتلف المال، كان لازما لذمة العبد. وقيل: يستسعى فيه معجلا، ولو لم يأذن له في التجارة ولا الاستدانة، فاستدان وتلف المال، كان لازما لذمته يتبع به، دون المولى.

---

(١) راجع روضة القضاة ٢: ٦٠١ وتحفة الفقهاء ٣: ٢٨٩.

فرعان
الأول: إذا اقترض أو اشترى بغير إذن، كان موقوفا على إذن المولى، فإن لم يجز كان باطلا وتستعاد العين، فإن تلفت يتبع بها إذا أعتق وأيسر.
الثاني: إذا اقترض مالا فأخذه المولى فتلف في يده، كان المقرض بالخيار بين مطالبة المولى، وبين اتباع المملوك إذا أعتق وأيسر.
خاتمة
أجرة الكيال ووزان المتاع على البائع، وأجرة ناقد الثمن ووزانه على

---

(١) المتقدمة في ص ٤٦٥ الهامش رقم (٥).

المبتاع. وأجرة بائع الأمتعة على البائع، ومشتريها على المشتري. ولو تبرع لم يستحق أجرة ولو أجاز المالك.
وإذا باع واشترى، فأجرة ما بيع على الآمر ببيعه، وأجرة الشراء على الآمر بالشراء. ولا يتولاهما الواحد.

وإذا هلك المتاع في يد الدلال، لم يضمنه. ولو فرط، ضمن. ولو اختلفا في التفريط، كان القول قول الدلال مع يمينه، ما لم يكن بالتفريط بينة. وكذا لو ثبت التفريط واختلفا في القيمة.