

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

حقيقة الشريعة في فقه العروة

الجزء الثاني

لحجة الحقّ وعلم العصر

آية الله العظمى محمد رضا نكونام (متّع الله المسلمين بطول بقائه)

حقيقة الشريعة في فقه العروة (ج ٢)

□ المؤلف: آية الله العظمى محمدرضا نكونام

□ الناشر: ظهور شفق

□ الطبعة: الثانية

□ تاريخ النشر: ١٤٢٨ق

□ عدد الطبع: ٢٠٠٠ دورة

□ السعر: ٣٠٠٠٠ ريال

ايران - قم - شارع محمد امين - زقاق ٢٤ - رقم ٧٦

هاتف: ٢٩٢٧٩٠٢ - ٢٥١ - فاكس: ٢٩٣٤٣١٦

URL : WWW.Necunam.ir

E-mail: Zohoorshafagh@yahoo.com

ISBN : 978- 964 - 2807 - 33 - 8

شابك الدورة: 1 - 32 - 2807 - 964 - 978

حقوق الطبع محفوظة للناشر

الفهرس

القسم الخامس: الاقتصاد

١٣	١٠- كتاب الشركة
١٩	١١- كتاب الاجارة
١٩	فصل في أركانها
٢٤	فصل في فسخ الاجارة
٢٨	فصل في الأجرة
٣٤	فصل في الضمان
٣٨	فصل في شرائط صحة الاجارة
٤٣	فصل في اجارة الأرض والمرأة
٥٠	فصل في التنازع
٥٢	خاتمة فيها مسائل
٥٩	١٢- كتاب المضاربة
٨٧	مسائل:

٩٥ ١٣- كتاب المزارعة
١٠٥ فذلكة :
١٠٩ مسائل متفرقة
١١٣ ١٤- كتاب المساقات
١٢٧ تذييب

القسم السادس: الوجوهات الشرعية والأموال العامة

١٣١ ١٥- كتاب الخمس
١٣٢ فصل في ما يجب فيه الخمس
١٣٢ الأول : الغنائم
١٣٣ الثاني : المعادن
١٣٥ الثالث : الكنز
١٣٧ الرابع : الغوص
١٣٨ الخامس : المال الحلال المخلوط بالحرام
١٤١ السادس : الأرض التي اشتراها الذمي من المسلم
١٤٢ السابع : أرباح المكاسب
١٤٩ فصل في قسمة الخمس ومستحقّيه
١٥٣ ١٦- كتاب الزكاة
١٥٨ فصل في الأجناس التي تتعلّق بها الزكاة
١٥٨ فصل في زكاة الأنعام الثلاثة
١٦٥ فصل في زكاة النقدين
١٦٨ فصل في زكاة العلات الأربع

١٧٥	فصل في ما يستحب فيه الزكاة
١٧٩	فصل في أصناف المستحقين للزكاة ومصارفها
١٨٧	فصل في أوصاف المستحقين
١٩٢	فصل في بقيّة أحكام الزكاة
١٩٥	فصل في وقت وجوب إخراج الزكاة
١٩٧	فصل في النيّة
١٩٩	ختم فيه مسائل متفرقة
٢٠٩	فصل في زكاة الفطرة
٢١٠	فصل في شرائط وجوبها
٢١١	فصل في من تجب عنه
٢١٥	فصل في جنسها وقدرها
٢١٦	فصل في وقت وجوبها
٢١٧	فصل في مصرفها

القسم السابع: نظام الأسرة والعيشة

٢٢١	١٧- كتاب النكاح
٢٣٣	فصل في ما يتعلّق بأحكام الدخول على الزوجة
٢٣٥	فصل في المحرّمات
٢٣٧	فصل في تعدّد الزوجات
٢٣٨	فصل في التزويج في العدة
٢٤٤	فصل في أنّ من المحرّمات الأبدية التزويج حال الاحرام
٢٤٥	فصل في المحرّمات بالمصاهرة

٢٥٤	فصل في نكاح الأمة على الحرّة
٢٥٥	فصل في نكاح العبيد والاماء
٢٦١	فصل في الطواري
٢٦١	أما العتق
٢٦٤	فصل في العقد وأحكامه
٢٦٨	فصل في مسائل متفرقة
٢٧٢	فصل في أولياء العقد

القسم الثامن: العلاقات والحقوق الاجتماعية

٢٨٣	١٨- كتاب الضمان
٢٩٨	تتمة
٣٠١	١٩- كتاب الحوالة
٣١١	٢٠- كتاب الوصية
٣١٧	فصل في الموصى به

القسم التاسع البداية الحديثة

٣٢٣	٢١- كتاب أحكام الأموات
٣٢٤	فصل في آداب المريض وما يستحبّ عليه
٣٢٥	فصل في آداب عيادة المريض
٣٢٦	فصل في ما يتعلّق بالمحتضر
٣٢٧	فصل في المستحبات بعد الموت
٣٢٨	فصل في المكروهات

٣٢٨	فصل في كراهة الموت
٣٢٩	فصل في تجهيز الميت
٣٣٠	فصل في مراتب الأولياء
٣٣٢	فصل في تغسيل الميت
٣٣٤	فصل في ما استثنى من وجوب التغسيل
٣٣٦	فصل في كيفية غسل الميت
٣٣٩	فصل في شرائط الغسل
٣٤٠	فصل في آداب غسل الميت
٣٤٣	فصل في تكفين الميت
٣٤٧	فصل في مستحبات الكفن
٣٤٨	فصل في بقية المستحبات
٣٥١	تتمة
٣٥١	فصل في مكروهات الكفن
٣٥٢	فصل في الحنوط
٣٥٤	فصل في الجريدتين
٣٥٥	فصل في التشييع
٣٥٦	فصل في آداب التشييع
٣٥٧	فصل في مكروهات التشييع
٣٥٨	فصل في الصلاة على الميت
٣٦١	فصل في كيفية صلاة الميت
٣٦٤	فصل في شرائط صلاة الميت
٣٦٩	فصل في آداب الصلاة على الميت

١٠.....حقيقة الشريعة في فقه العروة / ج ٢

٣٧١ فصل في الدفن

٣٧٣ فصل في مستحبات الدفن

٣٨١ فصل في مكروهات الدفن

٣٨٩ فصل في غسل مس الميت

القسم الخامس

الاقتصاد

١٠- كتاب الشركة

م ﴿ ٢٨٩٣ ﴾ وهي عبارة عن كون شيء واحد لاثنين أو أزيد ملكاً أو حقاً ، وهي إمّا واقعيّة قهرية كما في المال أو الحقّ الموروث ، وإمّا واقعيّة اختيارية من غير استناد إلى عقد ، كما إذا أحبى شخصان أرضاً مواتاً بالاشتراك أو حفراً بئراً أو اغترفا ماءً أو اقتلعا شجراً ، أمّا إذا امتزج مالهما من دون اختيارهما ، ولو بفعل أجنبي بحيث لا يتميّز أحدهما من الآخر كانت الشركة واقعيّاً ؛ سواء كانا من جنس واحد كمزج حنطة بحنطة أو جنسين كمزج دقيق الحنطة بدقيق الشعير أو دهن اللوز بدهن الجوز أو الخلّ بالدبس ، أو إذا مزجا باختيارهما لا بقصد الشركة فإنّ مال كلّ منهما في الواقع ممتاز عن الآخر ، ولذا لو فرض تمييزهما اختصّ كلّ منهما بماله ، وأمّا الاختلاط مع التميّز فلا يوجب الشركة ولو ظاهراً ؛ إذ مع الاشتباه مرجعه الصلح القهري أو القرعة ، وإمّا واقعيّة مستندة إلى عقد غير عقد الشركة كما إذا ملكا شيئاً واحداً بالشراء أو الصلح أو الهبة أو نحوها ، وإمّا واقعيّة منشأة بتشريك أحدهما الآخر في ماله كما إذا اشترى شيئاً فطلب منه شخص أن يشركه فيه ، ويسمّى عندهم بالتشريك ، وهو صحيح لجملة من الأخبار ، وإمّا واقعيّة منشأة بتشريك

كلّ منهما الآخر في ماله ، ويسمّى هذا بالشركة العقدية ، ومعدود من العقود ، ثمّ إنّ الشركة قد تكون في عين وقد تكون في منفعة وقد تكون في حقّ ، وبحسب الكيفية إمّا بنحو الاشاعة وإمّا بنحو الكلّي في المعيّن ، وقد تكون على وجه يكون كلّ من الشريكين أو الشركاء مستقلاً في التصرف كما في شركة الفقراء في الزكاة ، والسادّة في الخمس ، والموقوف عليهم في الأوقاف العامّة ونحوها .

م ﴿٢٨٩٤﴾ لا تصحّ الشركة العقدية إلاّ في الأموال بل الأعيان ، فلا تصحّ في الديون ، فلو كان لكلّ منهما دين على شخص فأوقعا العقد على كون كلّ منهما بينهما لم يصحّ ، وكذا لا تصحّ في المنافع بأن كان لكلّ منهما دار مثلاً وأوقعا العقد على أن تكون منفعة كلّ منهما بينهما بالنصف مثلاً ، ولو أراد ذلك صالح أحدهما الآخر نصف منفعة داره بنصف منفعة دار الآخر أو صالح نصف منفعة داره بدينار مثلاً وصالحه الآخر نصف منفعة داره بذلك الدينار ، وكذا لا تصحّ شركة الأعمال وتسمّى شركة الأبدان أيضاً ، وهي أن يوقعا العقد على أن يكون أجره عمل كلّ منهما مشتركاً بينهما ؛ سواء اتّفقا عملهما كالخياطة مثلاً أو كان على أحدهما الخياطة والآخر النساجة ، وسواء كان ذلك في عمل معيّن أو في كلّ ما يعمل كلّ منهما ، ولو أرادوا الاشتراك في ذلك صالح أحدهما الآخر نصف منفعته المعيّنة أو منافعه إلى مدّة كذا بنصف منفعة أو منافع الآخر أو صالحه نصف منفعته بعوض معيّن وصالحه الآخر أيضاً نصف منفعته بذلك العوض ، ولا تصحّ أيضاً شركة الوجوه ، وهي أن يشترك اثنان وجيهان لا مال لهما بعقد الشركة على أن يبتاع كلّ منهما في ذمّته إلى أجل ، ويكون ما يبتاعه بينهما فيبيعانه ويؤدّيان الثمن ، وما حصل من الربح يكون بينهما ، وإذا أرادوا ذلك على الوجه الصحيح وكّل كلّ منهما الآخر في الشراء فاشترى لهما وفي ذمّتهما ، وشركة المفاوضة أيضاً باطلة ، وهي أن يشترك اثنان أو أزيد على أن يكون كلّ ما يحصل

لأحدهما من ربح تجارة أو زراعة أو كسب آخر أو إرث أو وصية أو نحو ذلك مشتركاً بينهما ، وكذا كلّ غرامة ترد على أحدهما تكون عليهما فانحصرت الشركة العقدية الصحيحة بالشركة في الأعيان المملوكة فعلاً ، وتسمى بشركة العنان .

م ﴿ ٢٨٩٥ ﴾ لو استأجر اثنين لعمل واحد بأجرة معلومة صحّ ، وكانت الأجرة مقسمةً عليهما بنسبة عملهما ، ولا يضرّ الجهل بمقدار حصّة كلّ منهما حين العقد لكفاية معلومية المجموع ، ولا يكون من شركة الأعمال التي تكون باطلةً ، بل من شركة الأموال ، فهو كما لو استأجر كلاً منهما لعمل وأعطاهما شيئاً واحداً بازاء أجرتهما ، ولو اشتبه مقدار عمل كلّ منهما ، فان احتمل التساوي حمل عليه ، وإن علم زيادة أحدهما على الآخر فيصلح قهراً .

م ﴿ ٢٨٩٦ ﴾ لو اقتلعا شجرةً أو اغترفا ماءً بآنية واحدة أو نصباً معاً شبكةً للصيد أو أحبباً أرضاً معاً ، فان ملك كلّ منهما نصف منفعته بنصف منفعة الآخر اشتركا فيه بالتساوي وإلا فلكلّ منهما بنسبة عمله ولو بحسب القوّة والضعف ، ولو اشتبه الحال فكالمسألة السابقة .

م ﴿ ٢٨٩٧ ﴾ يشترط في الشركة العقدية مضافاً إلى الإيجاب والقبول والبلوغ والعقل والاختيار وعدم الحجر لفلس أو سفه امتزاج المالين سابقاً على العقد أو لاحقاً بحيث لا يتميّز أحدهما من الآخر ، من النقود كانا أو من العروض ، ولا يشترط اتّحادهما في الجنس والوصف ، بل يكفي الامتزاج على وجه لا يتميّز أحدهما من الآخر كما لو امتزج دقيق الحنطة بدقيق الشعير ونحوه أو امتزج نوع من الحنطة بنوع آخر ، هذا ، ويكفي في الإيجاب والقبول كلّ ما دلّ على الشركة من قول أو فعل وتجري فيها المعاطاة .

م ﴿ ٢٨٩٨ ﴾ يتساوي الشريكان في الربح والخسران مع تساوي المالين ومع الزيادة فبنسبة الزيادة ربحاً وخسراناً ؛ سواء كان العمل من أحدهما أو منهما مع التساوي فيه أو

الاختلاف أو من متبرّع أو أجبر ، هذا مع الاطلاق ، ولو شرطاً في العقد زيادةً لأحدهما فإن كان للعامل منهما أو لمن عمله أزيد فلا إشكال ولا خلاف في صحته ، أمّا لو شرطاً لغير العامل منهما أو لغير من عمله أزيد فيصحّ العقد لا الشرط ، وكذا لو شرطاً كون الخسارة على أحدهما أزيد ، ودعوى أنّه مخالف لمقتضى العقد لا يصحّ ، وهو مخالف لمقتضى إطلاقه ، والقول بأنّ جعل الزيادة لأحدهما من غير أن يكون له عمل يكون في مقابلتها ليس تجارة بل هو أكل بالباطل ، وهو باطل ، ودعوى أنّ العمل بالشرط غير لازم لأنّه في عقد جائز مدفوعه أوّلاً بأنّه مشترك الورد ؛ إذ لازمه عدم وجوب الوفاء به في صورة العمل أو زيادته ، وثانياً بأنّ غاية الأمر جواز فسخ العقد فيسقط وجوب الوفاء بالشرط ، والمفروض في صورة عدم الفسخ ، فما لم يفسخ يجب الوفاء به ، وليس معنى الفسخ حلّ العقد من الأوّل بل من حينه ، فيجب الوفاء بمقتضاه مع الشرط إلى ذلك الحين ، هذا ولو شرطاً تمام الربح لأحدهما لا يبطل العقد ، وكذا لو شرطاً كون تمام الخسارة على أحدهما .

م ﴿ ٢٨٩٩ ﴾ إذا اشترط في ضمن العقد كون العمل من أحدهما أو منهما مع استقلال كلّ منهما أو مع انضمامهما فهو المتّبع ، ولا يجوز التعدي وإن أطلقاً لم يجز لواحد منهما التصرف إلا باذن الآخر ، ومع الإذن بعد العقد أو الاشتراط فيه فإن كان مقيداً بنوع خاص من التجارة لم يجز التعدي عنه ، وكذا مع تعيين كيفية خاصّة وإن كان مطلقاً ، فاللازم الاقتصار على المتعارف من حيث النوع والكيفية ، ويكون حال المأذون حال العامل في المضاربة ، فلا يجوز البيع بالنسيئة بل ولا الشراء بها ، ولا يجوز السفر بالمال ، وإن تعدّى عمّا عيّن له أو عن المتعارف ضمنّت الخسارة والتلف ، ولكن يبقى الإذن بعد التعدي أيضاً ؛ إذ لا ينافي الضمان بقاءه ، ومع إطلاق الإذن تكفي ملاحظة عدم المفسدة .

م ﴿ ٢٩٠٠ ﴾ العامل أمين ، فلا يضمن التلف ما لم يفترط أو يتعدى .
 م ﴿ ٢٩٠١ ﴾ عقد الشركة من العقود الجائزة ، فيجوز لكل من الشريكين فسخه ؛ بمعنى أن يكون الفسخ موجباً للانفساخ من الأوّل أو من حينه بحيث تبطل الشركة ؛ لا بمعنى جواز رجوع كلّ منهما عن الإذن في التصرف الذي بمنزلة عزل الوكيل عن الوكالة أو بمعنى مطالبة القسمة ، وإذا رجع أحدهم عن إذنه دون الآخر في ما لو كان كلّ منهما مأذوناً لم يجز التصرف للآخر ، ويبقى الجواز بالنسبة إلى الأوّل ، وإذا رجع كلّ منهما عن إذنه لم يجز لواحد منهما ، وبمطالبة القسمة يجب القبول على الآخر ، وإذا أوقعا الشركة على وجه تكون لأحدهما زيادة في الربح أو نقصان في الخسارة فالفسخ صحيح ؛ بمعنى إبطال هذا القرار بحيث لو حصل بعده ربح أو خسران كان بنسبة المالكين على ما هو مقتضى إطلاق الشركة .

م ﴿ ٢٩٠٢ ﴾ لو ذكر في عقد الشركة أجلاً لا يلزم ، فيجوز لكلّ منهما الرجوع قبل انقضائه إلا أن يكون مشروطاً في ضمن عقد لازم فيكون لازماً ، وكذا في ضمن عقد جائز فيجب الوفاء مادام العقد باقياً .

م ﴿ ٢٩٠٣ ﴾ لو ادّعى أحدهما على الآخر الخيانة أو التفريط في الحفظ فأنكر فعليه الحلف مع عدم البينة .

م ﴿ ٢٩٠٤ ﴾ إذا ادّعى العامل التلف ، قبل قوله مع اليمين ؛ لأنه أمين .
 م ﴿ ٢٩٠٥ ﴾ تبطل الشركة بالموت والجنون والاعماء والحجر بالفلس أو السفه بمعنى أنه لا يجوز للآخر التصرف ، وأما أصل الشركة فهي باقية ، نعم يبطل أيضاً ما قرّاه من زيادة أحدهما في النماء بالنسبة إلى ماله أو نقصان الخسارة كذلك إذا تبين بطلان الشركة ، فالمعاملات الواقعة قبل تبين البطلان محكومة بالصحة ، ويكون الربح على نسبة

المالين؛ لكفاية الإذن المفروض حصوله ، نعم لو كان مقيداً بالصحة تكون كلها فضولياً بالنسبة إلى من يكون إذنه مقيداً ، ولكلّ منهما أجره مثل عمله بالنسبة إلى حصّة الآخر إذا كان العمل منهما ، وإن كان من أحدهما فله أجره مثل عمله .

م ﴿٢٩٠٦﴾ إذا اشترى أحدهما متاعاً وادّعى أنّه اشتراه لنفسه وادّعى الآخر أنّه اشتراه بالشركة ، فمع عدم البيّنة القول قوله مع اليمين ؛ لأنّه أعرّف بنيّته ، كما أنّه كذلك لو ادّعى أنّه اشتراه بالشركة وقال الآخر أنّه اشتراه لنفسه ، فانه يقدّم قوله أيضاً لأنّه أعرّف ولأنّه أمين .

١١- كتاب الاجارة

م ﴿ ٢٩٠٧ ﴾ الاجارة التسليط على عين لانتفاع بها بعوض ، وفيه فصول :

فصل في أركانها

م ﴿ ٢٩٠٨ ﴾ أركان الاجارة ثلاثة :

الأول - الايجاب والقبول ، ويكفي فيهما كل لفظ دالّ على المعنى المذكور والصريح منه : آجرتك أو أكريتك الدار مثلاً ، فيقول : قبلت أو استأجرت أو استكرت ، وتجري فيها المعاطاة كسائر العقود ، ويجوز أن يكون الايجاب بالقول ، والقبول بالفعل ، ولا يصحّ أن يقول في الايجاب : بعتك الدار مثلاً وإن قصد الاجارة ، نعم لو قال : بعتك منفعة الدار أو سكنى الدار مثلاً بكذا صحّ إذا قصد الاجارة .

الثاني - المتعاقدان ، ويشترط فيهما البلوغ والعقل والاختيار وعدم الحجر لفلس أو سفه أو رقيّة .

الثالث - العوضان ، ويشترط فيها أمور :

الأول : المعلوميّة ، وهي في كلّ شيء بحسبه بحيث لا يكون هناك غرر ، فلو آجره داراً

أو حماراً من غير مشاهدة ولا وصف رافع للجهالة بطل ، وكذا لو جعل العوض شيئاً مجهولاً .

الثاني: أن يكونا مقدوري التسليم ، فلا تصحّ إجارة العبد الآبق ، ويكفي ضمّ الضميمة هنا كما في البيع .

الثالث: أن يكونا مملوكين ، فلا تصحّ إجارة مال الغير ، ولا إجارة بمال الغير إلا مع الإجازة من المالك .

الرابع: أن تكون عين المستأجرة ممّا يمكن الانتفاع بها مع بقائها ، فلا تصحّ إجارة الخبز للأكل مثلاً ، ولا الحطب للاشعال ، وهكذا .

الخامس: أن تكون المنفعة مباحةً ، فلا تصحّ إجارة المساكن لاحراز المحرّمات أو الدكاكين لبيعها ، أو الدوّاب لحملها ، أو العبد لكتابة الكفر ونحو ذلك ، وتحرم الأجرة عليها .

السادس: أن تكون العين ممّا يمكن استيفاء المنفعة المقصودة بها ، فلا تصحّ إجارة أرض للزراعة إذا لم يمكن إيصال الماء إليها مع عدم إمكان الزراعة بماء السماء أو عدم كفايته .

السابع: أن يتمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المستأجرة ، فلا تصحّ إجارة الحائض لكنس المسجد مثلاً .

م ﴿ ٢٩٠٩ ﴾ لا تصحّ الإجارة إذا كان المؤجر أو المستأجر مكرهاً عليها إلا مع الإجازة اللاحقة ، وكذا تصحّ مع الاضطرار ، كما إذا طلب منه ظالم مالاً فاضطرّ إلى إجارة دار سكنه لذلك ، فإنّها تصحّ حينئذ ، كما أنّه إذا اضطرّ إلى بيعها صحّ .

م ﴿ ٢٩١٠ ﴾ لا تصحّ إجارة المفلس بعد الحجر عليه داره أو عقاره ، نعم تصحّ إجارته

نفسه لعمل أو خدمة ، وأما السفية لا تصح إجارة نفسه للاكتساب مع كونه محجوراً عن إجارة داره مثلاً؛ لأنّه من التصرف المالي وهو محجور ، ومن هنا يظهر وجه حجر السفية من تزويج نفسها ؛ لأنّ منفعة البضع أيضاً مال .

م ﴿ ٢٩١١ ﴾ لا يجوز للعبد أن يؤجر نفسه أو ماله أو مال مولاه إلا باذنه أو إجازته .
 م ﴿ ٢٩١٢ ﴾ لا بدّ من تعيين العين المستأجرة ، فلو آجره أحد هذين العبدان أو إحدى هاتين الدارين لم يصحّ ، ولا بدّ أيضاً من تعيين نوع المنفعة إذا كانت للعين منافع متعدّدة ، نعم تصحّ إجاتها بجميع منافعها مع التعدّد فيكون المستأجر مخيراً بينها .

م ﴿ ٢٩١٣ ﴾ معلوميّة المنفعة إمّا بتقدير المدّة كسكنى الدار شهراً والخياطة يوماً أو منفعة ركوب الدابة إلى زمان كذا ، وإمّا بتقدير العمل كخياطة الثوب المعلوم طوله وعرضه ورقته وغلظته وفارسيّة أو روميّة من غير تعرّض للزمان ، نعم يلزم تعيين الزمان الواقع فيه هذا العمل كأن يقول : إلى يوم الجمعة مثلاً ، وإن أطلق اقتضى التعجيل على الوجه العرفي ، وفي مثل استئجار الفحل للضراب يعيّن بالمرّة والمرتين ، ولو قدر المدّة والعمل على وجه التطبيق فإن علم سعة الزمان له صحّ وإن علم عدمها بطل ، وكذلك إن احتل الأمران .

م ﴿ ٢٩١٤ ﴾ إذا استأجر دابةً للحمل عليها لا بدّ من تعيين ما يحمل عليها بحسب الجنس إن كان يختلف الأغراض باختلافه ، وبحسب الوزن ولو بالمشاهدة والتخمين إن ارتفع به الغرر ، وكذا بالنسبة إلى الركوب لا بدّ من مشاهدة الراكب أو وصفه ، كما لا بدّ من مشاهدة الدابة أو وصفها حتّى الذكوريّة والأنثويّة إن اختلفت الأغراض بحسبهما ، والحاصل أنّه يعتبر تعيين الحمل والمحمول عليه والراكب والمركوب عليه من جهة يختلف غرض العقلاء باختلافها .

م ﴿٢٩١٥﴾ إذا استأجر دابةً لحرث جريب معلوم فلا بدّ من مشاهدة الأرض أو وصفها على وجه يرتفع الغرر .

م ﴿٢٩١٦﴾ إذا استأجر دابةً للسفر مسافةً، لا بدّ من بيان زمان السير من ليل أو نهار إلا إذا كانت هناك عادة متبعة .

م ﴿٢٩١٧﴾ إذا كانت الأجرة ممّا يكال أو يوزن لا بدّ من تعيين كيلها أو وزنها، ولا تكفي المشاهدة . وإن كانت ممّا يعدّ لا بدّ من تعيين عددها ، وتكفي المشاهدة في ما يكون اعتباره بها .

م ﴿٢٩١٨﴾ ما كان معلوميته بتقدير المدّة لا بدّ من تعيينها شهراً أو سنةً أو نحو ذلك ، ولو قال : آجرتك إلى شهر أو شهرين بطل ، ولو قال : آجرتك كلّ شهر بدرهم مثلاً ، فبطل مطلقاً ، وذلك لعدم تعيين المدّة الموجب لجهالة الأجرة جهالة المنفعة أيضاً ، نعم لو عيّن المبدء صحّ في الشهر الأوّل فقط ، وعلى فرض عدم تعيين المبدء يلزم جهالة أخرى إلا أن يقال : إنّه حينئذ ينصرف إلى المتّصل بالعقد ، هذا إذا كان بعنوان الاجارة ، وأمّا إذا كان بعنوان الجعالة فلا مانع منه ؛ لأنّه يعتفر فيها مثل هذه الجهالة ، وكذا إذا كان بعنوان الاباحة بالعوض .

م ﴿٢٩١٩﴾ إذا قال : إن خطّ هذا الثوب فارسيّاً ؛ أي : بدرز فلک درهم ، وإن كان خطّته رومياً ؛ أي : بدرزين فلک درهمان ، فإن كان بعنوان الاجارة بطل لما مرّ من الجهالة ، وإن كان بعنوان الجعالة كما هو ظاهر العبارة صحّ ، وكذا الحال إذا قال : إن عملت العمل الفلاني في هذا اليوم فلک درهمان ، وإن عملته في الغد فلک درهم ، والقول بصحّة الاجارة في الفرضين ضعيف ، وأضعف منه القول بالفرق بينهما بالصحّة في الثاني دون الأوّل ، وعلى ما ذكرناه من البطلان فعلى تقدير العمل يستحقّ أجرة المثل ، وكذا في المسألة السابقة إذا

سكن الدار شهراً أو أقل أو أكثر .

م ﴿ ٢٩٢٠ ﴾ إذا استأجره أو دأبته ليحمله أو يحمله متاعه إلى مكان معين في وقت معين بأجرة معينة ، كأن استأجر منه دأبته لا يصله إلى كربلاء قبل ليلة النصف من شعبان ولم يوصله ، فإن كان ذلك لعدم سعة الوقت وعدم إمكان الايصال فالاجارة باطلة ، وإن كان الزمان واسعاً ومع هذا قصر ولم يوصله فإن كان ذلك على وجه العنوانية والتقييد لم يستحق شيئاً من الأجرة ؛ لعدم العمل بمقتضى الاجارة أصلاً ، نظير ما إذا استأجره ليصوم يوم الجمعة فاشتبه وصام يوم السبت ، وإن كان ذلك على وجه الشرطية بأن يكون متعلق الاجارة الايصال إلى كربلاء ولكن اشترط عليه الايصال في ذلك الوقت فالاجارة صحيحة ، والأجرة المعينة لازمة ، لكن له خيار الفسخ من جهة تخلف الشرط ، ومعه يرجع إلى أجرة المثل ، ولو قال : وإن لم توصلني في وقت كذا فالأجرة كذا أقل مما عين أولاً فهذا أيضاً قسمان ، قد يكون ذلك بحيث كلتا الصورتين من الايصال في ذلك الوقت وعدم الايصال فيه مورداً للاجارة فيرجع إلى قوله : آجرتك بأجرة كذا إن أوصلتك في الوقت الفلاني ، وبأجرة كذا إن لم أوصلك في ذلك الوقت ، وهذا باطل للجهالة نظير ما ذكر في المسألة السابقة من البطلان إن قال : إن عملت في هذا اليوم فلك درهمان الخ ، وقد يكون مورد الاجارة هو الايصال في ذلك الوقت ، ويشترط عليه أن ينقص من الأجرة كذا على فرض عدم الايصال ، وصح في هذه الصورة لعموم المؤمنون وغيره ، مضافاً إلى صحيحة محمد الحلبي ، ولو قال : إن لم توصلني فلا أجرة لك ، فإن كان على وجه الشرطية بأن يكون متعلق الاجارة هو الايصال الكذائي فقط واشترط عليه عدم الأجرة على تقدير المخالفة صح ، ويكون الشرط المذكور مؤكداً لمقتضى العقد ، وإن كان على وجه القيدية بأن جعل كلتا الصورتين مورداً للاجارة إلا أن في الصورة الثانية بلا أجرة

يكون باطلاً، ولعلّ هذه الصورة مراد المشهور القائلين بالبطلان دون الأولى، حيث قالوا: ولو شرط سقوط الأجرة إن لم يوصله لم يجز.

م ﴿٢٩٢١﴾ إذا استأجر منه دابةً لزيارة النصف من شعبان مثلاً ولكن لم يشترط على المؤجر ذلك ولم يكن على وجه العنوانية أيضاً واتفق أنّه لم يوصله لم يكن له خيار الفسخ، وعليه تمام المسمى من الأجرة، وإن لم يوصله إلى كربلاء أصلاً سقط من المسمى بحساب ما بقي، واستحقّ بمقدار ما مضى، والفرق بين هذه المسألة وما مرّ في المسألة السابقة أنّ الايصال هنا غرض وداع، وفي ما مرّ قيداً أو شرط.

فصل في فسخ الاجارة

م ﴿٢٩٢٢﴾ الاجارة من العقود اللازمة لا تنفسخ إلا بالتقابل أو شرط الخيار لأحدهما أو كليهما إذا اختار الفسخ، نعم الاجارة المعاطئية جائزة، يجوز كلّ منهما الفسخ ما لم تلزم بتصرفهما أو تصرف أحدهما في ما انتقل إليه.

م ﴿٢٩٢٣﴾ يجوز بيع العين المستأجرة قبل تمام مدّة الاجارة، ولا تنفسخ الاجارة به فتنقل إلى المشتري مسلوبة المنفعة مدّة الاجارة، نعم للمشتري مع جهله بالاجارة خيار فسخ البيع؛ لأنّ نقص المنفعة عيب، ولكن ليس كسائر العيوب ممّا يكون المشتري معه مخيراً بين الردّ والأرش، فليس له أن لا يفسخ ويطالب بالأرش، فإنّ العيب الموجب للأرش ما كان نقصاً في الشيء في حدّ نفسه، مثل العمى والعرج، وكونه مقطوع اليد، أو نحو ذلك، لا مثل المقام الذي العين في حدّ نفسها لا عيب فيها، وأمّا لو علم المشتري أنّها مستأجرة ومع ذلك أقدم على الشراء فليس له الفسخ أيضاً، نعم لو اعتقد كون مدّة الاجارة كذا مقداراً فبان أنّها أزيد له الخيار أيضاً، ولو فسخ المستأجر الاجارة رجعت المنفعة في بقيّة المدّة إلى البائع لا إلى المشتري، نعم لو اعتقد البائع والمشتري بقاء مدّة

الاجارة وأن العين مسلوبة المنفعة إلى زمان كذا وتبين أن المدّة منقضية فممنفعة تلك المدّة للمشتري؛ لأنّها تابعة للعين ما لم تفرز بالنقل إلى الغير أو بالاستثناء، والمفروض عدمها، نعم لو شرط كونها مسلوبة المنفعة إلى زمان كذا بعد اعتقاد بقاء المدّة كانت المنفعة للمشتري أيضاً، ثمّ بناءً على ما رأينا من رجوع المنفعة إلى المشتري فللبائع الخيار؛ خصوصاً إذا أوجب ذلك له الغبن، هذا إذا بيعت العين المستأجرة على غير المستأجر، أمّا لو بيعت عليه فلا تنفسخ الاجارة، ويتفرّع على ذلك أمور:

منها - اجتماع الثمن والأجرة عليه حينئذ.

ومنها - بقاء ملكه للمنفعة في مدّة تلك الاجارة لو فسخ البيع بأحد أسبابه، بخلاف ما لو قيل بانفساخ الاجارة.

ومنها - إرث الزوجة من المنفعة في تلك المدّة لو مات الزوج المستأجر بعد شرائه لتلك العين، وإن كانت ممّالا ترث الزوجة منه، بخلاف ما لو قيل بالانفساخ بمجرد البيع.
ومنها - رجوع المشتري بالأجرة لو تلف العين بعد قبضها وقبل انقضاء مدّة الاجارة، فإنّ تعدّر استيفاء المنفعة يكشف عن بطلان الاجارة، ويوجب الرجوع بالعوض وإن كان تلف العين عليه.

م ﴿٢٩٢٤﴾ لو وقع البيع والاجارة في زمان واحد كما لو باع العين مالکها على شخص وأجرها وكيله على شخص آخر واتّفق وقوعهما في زمان واحد فيصحّان معاً، ويملکها المشتري مسلوبة المنفعة، كما لو سبقت الاجارة لعدم التزامه فإنّ البائع لا يملك المنفعة وإنّما يملك العين، وملکیّة العين توجب ملکیّته المنفعة للتبعیّة، وهي متأخّرة عن الاجارة.

م ﴿٢٩٢٥﴾ لا تبطل الاجارة بموت المؤجر أو المستأجر، نعم في اجارة العين الموقوفة

إذا آجر البطن السابق فله الفسخ بموته بعد الانتقال إلى البطن اللاحق ، ومثله ما لو كانت منفعة موصى بها للمؤجر مادام حياً ، مثل ما إذا كان المؤجر هو المتولّي للوقف وآجر لمصلحة البطن إلى مدّة ، فإنّها لا تبطل بموته ، ولا بموت البطن الموجود حال الاجارة ، وكذا تبطل إذا آجر نفسه للعمل بنفسه من خدمة أو غيرها ، فإنّه إذا مات لا يبقى محلّ للاجارة ، وكذا إذا مات المستأجر الذي هو محلّ العمل من خدمة أو عمل آخر متعلّق به بنفسه ، ولو جعل العمل في ذمّته لا تبطل الاجارة بموته ، بل يستوفى من تركته ، وكذا بالنسبة إلى المستأجر إذا لم يكن محلّ للعمل ، بل كان مالكا له على المؤجر ، كما إذا آجره للخدمة من غير تقييد بكونها له ، فإنّه إذا مات تنتقل إلى وارثه ، فهم يملكون عليه ذلك العمل ، وإذا آجر الدار اشترط على المستأجر سكناه بنفسه لا تبطل بموته ، ويكون للمؤجر خيار الفسخ ، نعم إذا اعتبر سكناه على وجه القيدية تبطل بموته .

م ﴿٢٩٢٦﴾ إذا آجر الولي الوصي الصبي المولّى عليه مدّة تزيد على زمان بلوغه ورشده بطلت في المتيقّن بلوغه فيه ، بمعنى أنّها موقوفة على إجازته وصحت واقعا وظاهرا بالنسبة إلى المتيقّن صغره ، وظاهر بالنسبة إلى المحتمل ، فإذا بلغ له أن يفسخ ؛ أي : لا يجيز ولا يصح الحكم بلزومها عليه لوقوعها من أهلها في محلّها في وقت لم يعلم لها مناف ، لعدم بقاء الموضوع لذلك ، نعم لو اقتضت المصلحة اللازمة المراعاة إجارته مدّة زائدة على زمان البلوغ بحيث يكون إجارته أقلّ من تلك المدّة خلاف مصلحته تكون لازمة ليس له فسخها بعد بلوغه ، وكذا الكلام في إجارة أملاكه .

م ﴿٢٩٢٧﴾ إذا آجرت امرأة نفسها للخدمة مدّة معيّنة فتزوّجت قبل انقضائها لم تبطل الاجارة ، وإن كانت الخدمة منافية لاستمتاع الزوج .

م ﴿٢٩٢٨﴾ إذا آجر عبده أو أمته للخدمة ثمّ اعتقه لا تبطل الاجارة بالعتق ، وليس له

الرجوع على مولاه بعوض تلك الخدمة في بقية المدة ؛ لأنه كان مالكا لمنافعه أبداً وقد استوفاه بالنسبة إلى تلك المدة ، ولا يصح القول بأنه فوت على العبد ما كان له حال حرّيته ، نعم نفقته في بقية المدة إن لم يكن شرط كونها على المستأجر في كسبه إن أمكن له الاكتساب لنفسه في غير زمان الخدمة ، وإن لم يمكن فمن بيت المال ، وإن لم يكن فعلى المسلمين كفايةً .

م ﴿ ٢٩٢٩ ﴾ إذا وجد المستأجر في العين المستأجرة عيباً سابقاً على العقد وكان جاهلاً به فإن كان ممّا تنقص به المنفعة فلا إشكال في ثبوت الخيار له بين الفسخ والابقاء ، ولا يجوز مطالبته الأرش ، فله الفسخ أو الرضا بها مجاناً ، نعم لو كان العيب مثل خراب بعض بيوت الدار فتقسط الأجرة لأنه يكون حينئذ من قبيل تبعض الصفقة ، ولو كان العيب ممّا لا تنقص معه المنفعة كما إذا تبين كون الدابة مقطوع الإذن أو الذنب فيثبت الخيار معه إذا كان ممّا يختلف به الرغبات وتتفاوت به الأجرة ، وكذا له الخيار إذا حدث فيها عيب بعد العقد وقبل القبض بل بعد القبض أيضاً ، وإن كان استوفى بعض المنفعة ومضى بعض المدة ، هذا إذا كانت العين شخصيّة ، وأمّا إذا كانت كليّة وكان الفرد المقبوض معيباً فليس له فسخ العقد ، بل له مطالبة البدل ، نعم لو تعدّر البدل كان له الخيار في أصل العقد .

م ﴿ ٢٩٣٠ ﴾ إذا وجد المؤجر عيباً سابقاً في الأجرة ولم يكن عالماً به كان له فسخ العقد ، وله الرضا به وله مطالبة الارش معه ، لكن هذا إذا لم تكن الأجرة منفعة عين ، وإلا فلا أرش فيه ، مثل ما مرّ في المسألة السابقة من كون العين المستأجرة معيباً ، هذا إذا كانت الأجرة عيناً شخصيّة ، وأمّا إذا كانت كليّة فله مطالبة البدل ، لا فسخ أصل العقد إلا مع تعدّر البدل على حدو ما مرّ في المسألة السابقة .

م ﴿ ٢٩٣١ ﴾ إذا أفلس المستأجر بالأجرة كان للمؤجر الخيار بين الفسخ واسترداد العين ،

وبين الضرب مع الغرماء نظير ما أفلس المشتري بالثمن حيث أنّ للبائع الخيار إذا وجد عين ماله .

م ﴿ ٢٩٣٢ ﴾ إذا تبين غيب المؤجر أو المستأجر فله الخيار إذا لم يكن عالماً به حال العقد إلا إذا اشترط سقوطه في ضمن العقد .

م ﴿ ٢٩٣٣ ﴾ ليس في الاجارة خيار المجلس ولا خيار الحيوان ، بل ولا خيار التأخير على الوجه المذكور في البيع ، ويجري فيها خيار الشرط حتى للأجنبي وخيار العيب والغيب كما ذكرنا ، بل يجري فيها سائر الخيارات كخيار الاشتراط وتبعض الصفقة وتعذر التسليم والتفليس والتدليس والشركة وما يفسد ليومه وخيار شرط ردّ العوض نظير شرط ردّ الثمن في البيع .

م ﴿ ٢٩٣٤ ﴾ إذا آجر عبده أو داره مثلاً ثمّ باعه من المستأجر لم تبطل الاجارة فيكون للمشتري منفعة العبد مثلاً من جهة الاجارة قبل انقضاء مدّتها ، لا من جهة تبعيّة العين ، ولو فسخت الاجارة رجعت إلى البائع ، ولو مات بعد القبض رجع المشتري المستأجر على البائع بما يقابل بقيّة المدّة من الأجرة ، وإن كان تلف العين عليه .

فصل في الأجرة

م ﴿ ٢٩٣٥ ﴾ يملك المستأجر المنفعة في اجارة الأعيان ، والعمل في الاجارة على الأعمال بنفس العقد من غير توقّف على شيء كما هو مقتضى سببّيّة العقود ، كما أنّ المؤجر يملك الأجرة ملكيّة متزلزلة به كذلك ولكن لا يستحقّ المؤجر مطالبة الأجرة إلاّ بتسليم العين أو العمل ، كما لا يستحقّ المستأجر مطالبتها إلاّ بتسليم الأجرة كما هو مقتضى المعاوضة وتستقرّ ملكيّة الأجرة باستيفاء المنفعة أو العمل أو ما يحكمه ، فأصل الملكيّة للطرفين موقوف على تماميّة العقد ، وجواز المطالبة موقوف على التسليم ،

واستقرار ملكية الأجرة موقوف على استيفاء المنفعة أو إتمام العمل أو ما بحكمهما ، فلو حصل مانع عن الاستيفاء أو عن العمل تنفسخ الاجارة كما سيأتي تفصيله .

م ﴿ ٢٩٣٦ ﴾ لو استأجر داراً مثلاً وتسلمها ومضت مدة الاجارة استقرت الأجرة عليه ؛ سواء سكنها أو لم يسكنها باختياره ، وكذا إذا استأجر دابة للركوب أو لحمل المتاع إلى مكان ومضى زمان يمكن له ذلك وجبت عليه الأجرة واستقرت ، وإن لم يركب أو لم يحمل بشرط أن يكون مقدراً بالزمان المتصل بالعقد ، وأما إذا عينا وقتاً فبعد مضي ذلك الوقت ، هذا إذا كانت الاجارة واقعة على عين معينة شخصية في وقت معين ، وأما إن وقعت على كلي وعين في فرد وتسلمه فانه كذلك مع تعيين الوقت وانقضائه ، نعم مع عدم تعيين الوقت فلا تستقر الأجرة المسماة وبقاء الاجارة وإن كان ضامناً لأجرة المثل لتلك المدة من جهة تفويته المنفعة على المؤجر .

م ﴿ ٢٩٣٧ ﴾ إذا بذل المؤجر العين المستأجرة للمستأجر ولو يتسلم حتى انقضت المدة استقرت عليه الأجرة ، وكذا إذا استأجره ليخيط له ثوباً معيناً مثلاً في وقت معين وامتنع من دفع الثوب إليه حتى مضى ذلك الوقت فإنه يجب عليه دفع الأجرة ؛ سواء اشتغل في ذلك الوقت مع امتناع المستأجر من دفع الثوب إليه بشغل آخر لنفسه أو لغيره أو جلس فارغاً .

م ﴿ ٢٩٣٨ ﴾ إذا استأجره لقلع ضرسه ومضت المدة التي يمكن إيقاع ذلك فيها وكان المؤجر باذلاً نفسه استقرت الأجرة ؛ سواء كان المؤجر حرّاً أو عبداً باذن مولاه ، والقول بالفرق بينهما بالاستقرار في الثاني دون الأول ؛ لأن منافع الحر لا تضمن إلا بالاستيفاء لا وجه له ؛ لأن منافع بعد العقد عليها صارت مالا للمستحق فإذا بذلها ولم يقبل كان تلفها منه ، مع أننا لا نسلّم أن منفعه لا تضمن إلا بالاستيفاء ، بل تضمن بالتفويت أيضاً إذا صدق

ذلك ، كما إذا حبسه وكان كسوباً ، فإنه يصدق في العرف أنه فوت عليه كذا مقداراً ، هذا ولو استأجره لقلع ضرسه فزال الألم بعد العقد لم تثبت الأجرة لانفساخ الاجارة حينئذ .
 م ﴿ ٢٩٣٩ ﴾ إذا تلفت العين المستأجرة قبل قبض المستأجر بطلب الاجارة ، وكذا إذا تلفت عقيب قبضها بلا فصل ، وأما إذا تلفت بعد استيفاء منفعتها في بعض المدّة فتبطل بالنسبة إلى بقيّة المدّة فيرجع من الأجرة بما قابل المتخلف من المدّة إن نصفاً فنصف ، وإن ثلثاً فنلث ، مع تساوي الأجزاء بحسب الأوقات ، ومع التفاوت تلاحظ النسبة .

م ﴿ ٢٩٤٠ ﴾ إذا حصل الفسخ في أثناء المدّة بأحد أسبابه تثبت الأجرة المسماة بالنسبة إلى ما مضى ، ويرجع منها بالنسبة إلى ما بقي كما ذكر في البطلان .

م ﴿ ٢٩٤١ ﴾ إذا تلف بعض العين المستأجرة تبطل بنسبته ، ويجيء خيار تبعض الصفقة .
 م ﴿ ٢٩٤٢ ﴾ الأجرة من حين العقد مملوكة للمؤجر بتمامها ، وبالتلف قبل القبض أو بعده أو في أثناء المدّة ترجع إلى المستأجر كلاً أو بعضاً من حين البطلان ، كما هو الحال في تلف المبيع قبل القبض ، لا أن يكون كاشفاً عن عدم ملكيتها من الأوّل .

م ﴿ ٢٩٤٣ ﴾ إذا أجر دابةً كليّةً ودفع فرداً منها فتلف لا تنفسخ الاجارة ، بل يفسخ الوفاء ، فعليه أن يدفع فرداً آخر .

م ﴿ ٢٩٤٤ ﴾ إذا أجره داراً فانهدمت فإن خرجت عن الانتفاع بالمرّة بطلت ، فإن كان قبل القبض أو بعده قبل أن يسكن فيها أصلاً رجعت الأجرة بتمامها وإلا فنسبة ، وإن أمكن الانتفاع بها مع ذلك كان للمستأجر الخيار بين الابقاء والفسخ ، وإذا فسخ كان حكم الأجرة ما ذكرنا ، ويصح أيضاً هنا رجوع تمام المسمى مطلقاً ودفع أجرة المثل بالنسبة إلى ما مضى ؛ لأنّ هذا هو مقتضى فسخ العقد كما مرّ سابقاً ، وإن انهدم بعض بيوتها بقيت الاجارة بالنسبة إلى البقيّة ، وكان للمستأجر خيار تبعض الصفقة ، ولو بادر المؤجر إلى

تعميرها بحيث لم يفت الانتفاع أصلاً ليس للمستأجر الفسخ حينئذ .

م ﴿ ٢٩٤٥ ﴾ إذا امتنع المؤجر من تسليم العين المستأجرة يجبر عليه ، وإن لم يمكن إجباره للمستأجر فسخت الاجارة والرجوع بالأجرة ، وله الابقاء ومطالبة عوض المنفعة الفائتة ، وكذا إن أخذها منه بعد التسليم بلا فصل أو في أثناء المدّة ، ومع الفسخ في الأثناء يرجع بما يقابل المتخلف من الأجرة .

م ﴿ ٢٩٤٦ ﴾ إذا منعه ظالم عن الانتفاع بالعين قبل القبض فليس له الفسخ ، بل عليه الرجوع على الظالم بعوض ما فات ، وإن منع الظالم أو غصبه بعد القبض تعيّن الرجوع إلى الظالم ، فليس له الفسخ حينئذ ؛ سواء كان بعد القبض في ابتداء المدّة أو في أثنائها ، ثمّ لو أعاد الظالم العين المستأجرة في أثناء المدّة إلى المستأجر فالخيار باق ، وله الفسخ بالنسبة إلى ما مضى من المدّة في يد الغاصب ، والرجوع بقسطه من المسمّى واستيفاء باقي المنفعة .

م ﴿ ٢٩٤٧ ﴾ لو حدث للمستأجر عذر في الاستيفاء كما لو استأجر دابةً لتحمله إلى بلد فمرض المستأجر ولم يقدر فتبطل الاجارة إن اشترط المباشرة على وجه القيدية ، وكذا لو حصل له عذر آخر أو كان هناك عذر عام بطلت قطعاً لعدم قابلية العين للاستيفاء حينئذ .

م ﴿ ٢٩٤٨ ﴾ التلف السماوي للعين المستأجرة أو لمحلّ العمل موجب للبطلان ، ومنه إتلاف الحيوانات ، وإتلاف المستأجر بمنزلة القبض ، وإتلاف المؤجر موجب للتخيير بين ضمانه والفسخ ، وإتلاف الأجنبي موجب لضمانه ، والعذر العام بمنزلة التلف ، وأمّا العذر الخاصّ بالمستأجر كما إذا استأجر دابةً لركوبه بنفسه فمرض ولم يقدر على السفر ، أو رجلاً لقلع سنه فزال ألمه أو نحو ذلك أيضاً يوجب البطلان إذا كان بحيث لو كان قبل العقد

لم يصحّ معه العقد .

م ﴿٢٩٤٩﴾ إذا آجرت الزوجة نفسها بدون إذن الزوج في ما ينافي حق الاستمتاع وقفت على إجازة الزوج ، بخلاف ما إذا لم يكن منافياً فإنها صحيحة ، وإذا اتفق إرادة الزوج للاستمتاع كشف عن فسادها .

م ﴿٢٩٥٠﴾ قد ذكر سابقاً أنّ كلاً من المؤجر والمستأجر يملك ما انتقل إليه بالاجارة بنفس العقد ، ولكن لا يجب تسليم أحدهما إلا بتسلم الآخر ، وتسليم المنفعة بتسليم العين ، وتسليم الأجرة باقباضها إلا إذا كانت منفعةً أيضاً فتسليم العين التي تستوفى منها ، ولا يجب على واحد منهما الابتداء بالتسليم ، ولو تعاسرا أجبرهما الحاكم ، ولو كان أحدهما باذلاً دون الآخر ولم يمكن جبره كان للأول الحبس إلى أن يسلم الآخر ، هذا كله إذا لم يشترط في العقد تأجيل التسليم في أحدهما ، وإلا كان هو المتبّع ، هذا ، وأمّا تسليم العمل فإن كان مثل الصلاة والصوم والحجّ والزيارة ونحوها فباتمامه ، فقبله لا يستحقّ المؤجر المطالبة ، وبعده لا يجوز للمستأجر المماطلة إلا أن يكون هناك شرط أو عادة في تقديم الأجرة فيتبّع وإلا فلا يستحقّ حتّى لو لم يمكن له العمل إلا بعد أخذ الأجرة ، كما في حجّ الاستنجاري إذا كان المؤجر معسراً ، وكذا في مثل بناء جدار داره أو حفر بئر في داره أو نحو ذلك ، فإنّ إتمام العمل تسليم ، ولا يحتاج إلى شيء آخر ، وأمّا في مثل الثوب الذي أعطاه ليخيطه أو الكتاب الذي يكتبه أو نحو ذلك ممّا كان العمل في شيء بيد المؤجر فيكفي إتمامه في التسليم ، فمجرد الاتمام يستحقّ المطالبة لا بعد تسليم مورد العمل فقبل أن يسلم الثوب مثلاً يستحقّ مطالبة الأجرة ؛ لأنّ المستأجر عليه نفس العمل ، والمفروض أنّه قد حصل ، لا الصفة الحادثة في الثوب مثلاً وهي المخيطة حتّى يقال : إنّها في الثوب ، وتسليمها بتسليمه ، وهذا ، فلو تلف الثوب مثلاً بعد تمام الخياطة في يد

المؤجر بلا ضمان يستحق أجره العمل ، و عليه قيمته غير مخيط ، ولا يصح القول بعدم استحقاقه الأجرة مع ضمانه القيمة مع الوصف ، وكذا يتفرع على ما ذكر أنه لا يجوز حبس العين بعد إتمام العمل إلى أن تستوفى الأجرة ، فإنها بيده أمانة ؛ إذ ليست هي ولا الصفة التي فيها موردًا للمعاوضة ، فلو حبسها ضمن بخلافه على القول الآخر .

م ﴿٢٩٥١﴾ إذا تبين بطلان الاجارة رجعت الأجرة إلى المستأجر واستحق المؤجر أجره المثل بمقدار ما استوفاه المستأجر من المنفعة ، أو فانت تحت يده إذا كان جاهلاً بالبطلان ، خصوصاً مع علم المستأجر ، وأما إذا كان عالماً فلا ضمان للمستأجر ، خصوصاً إذا كان جاهلاً ؛ لأنه بتسليمه العين إليه قد هتك حرمة ماله ؛ خصوصاً إذا كان البطلان من جهة جعل الأجرة ما لا يتموّل شرعاً أو عرفاً أو إذا كان أجرة بلا عوض .

ودعوى أن إقدامه وإذنه في الاستيفاء إنما هو بعنوان الاجارة ، والمفروض عدم تحققها فإذنه مقيد بما لم يتحقق مدفوعة بأنه إن كان المراد كونه مقيداً بالتحقق شرعاً فممنوع ؛ إذ مع فرض العلم بعدم الصحة شرعاً لا يعقل قصد تحققه إلا على وجه التشريع المعلوم عدمه ، وإن كان المراد تقيده بتحققها الانشائية فهو حاصل ، ومن هنا يظهر حال الأجرة أيضاً ، فإنها لو تلفت في يد المؤجر يضمن عوضها إلا إذا كان المستأجر عالماً ببطلان الاجارة ، ومع ذلك دفعها إليه ، نعم إذا كانت موجودة له أن يستردها ، هذا ، وكذا في الاجارة على الأعمال إذا كانت باطلة يستحق العامل أجره المثل لعمله دون المسماة إذا كان جاهلاً بالبطلان ، وأما إذا كان عالماً فيكون هو المتبرع بعمله ؛ سواء كان بأمر من المستأجر أو لا ، فيجب عليه رد الأجرة المسماة أو عوضها ، ولا يستحق أجره المثل ، وإذا كان المستأجر أيضاً عالماً فليس له مطالبة الأجرة مع تلفها ولو مع عدم العمل من المؤجر .

م ﴿٢٩٥٢﴾ يجوز إجارة المشاع، كما يجوز بيعه و صلحه وهبته، ولكن لا يجوز تسليمه إلا باذن الشريك إذا كان مشتركاً، نعم إذا كان المستأجر جاهلاً بكونه مشتركاً كان له خيار الفسخ للشركة، وذلك كما إذا آجره نصف داره فتبين أن نصفها للغير ولم يجز ذلك الغير فإن له خيار الشركة بل وخيار التبعض، ولو آجره نصف الدار مشاعاً وكان المستأجر معتقداً أن تمام الدار له فيكون شريكاً معه في منفعتها فتبين أن النصف الآخر مال الغير فالشركة مع ذلك الغير، فلا يثبت الخيار له حينئذ.

م ﴿٢٩٥٣﴾ لا بأس باستئجار اثنين داراً على الاشاعة ثم يقسمان مساكنها بالتراضي أو بالقرعة، وكذا يجوز استئجار اثنين دابة للركوب مع الإذن وكون العمل متعارفاً على التناوب، ثم يتفقان على قرار بينهما بالتعيين بفرسخ فرسخ أو غير ذلك، وإذا اختلفا في المبتدي يرجعان إلى القرعة، وكذا يجوز استئجار اثنين دابة مثلاً لا على وجه الاشاعة بل نوباً معينة بالمدة أو بالفرسخ، وكذا يجوز استئجار اثنين نفسيهما على عمل معين على وجه الشركة كحمل شيء معين لا يمكن إلا بالمتعدد.

م ﴿٢٩٥٤﴾ لا يشترط اتصال مدة الاجارة بالعقد، فيجوز أن يؤجره داره شهراً متأخراً عن العقد بشهر أو سنة؛ سواء كانت مستأجرة في ذلك الشهر الفاصل أو لا، ودعوى البطلان من جهة عدم القدرة على التسليم كما ترى؛ إذ التسليم لازم في زمان الاستحقاق لا قبله، هذا، ولو آجره داره شهراً وأطلق انصرف إلى الاتصال بالعقد، نعم لو لم يكن انصراف بطل.

فصل في الضمان

م ﴿٢٩٥٥﴾ العين المستأجرة في يد المستأجر أمانة، فلا يضمن تلفها أو تعيبها إلا بالتعدي أو التفريط، ولو شرط المؤجر عليه ضمانها بدونها فلم يصح، وكذا إذا اشترط

عليه أداء مقدار مخصوص من ماله على تقدير التلف أو التعيب ، لا بعنوان الضمان ، ويضمن تلفها مع عدم الفرق بين الأمرين بين أن يكون التلف في أثناء المدّة أو بعدها إذا لم يحصل منه منع للمؤجر عن عين ماله إذا طلبها ، بل خلّى بينه وبينها ولم يتصرّف بعد ذلك فيها ، ثمّ هذا إذا كانت الاجارة صحيحةً ، وكذا إذا كانت باطلةً فيضمن مطلقاً .

م ﴿٢٩٥٦﴾ العين التي للمستأجر بيد المؤجر الذي آجر نفسه لعمل فيها كالثوب آجر نفسه ليخيطه أمانة ، فلا يضمن تلفها أو نقصها إلا بالتعدّي أو التفريط أو اشتراط ضمانها على حذو ما مرّ في العين المستأجرة ، ولو تلفت أو أتلفها المؤجر أو الأجنبي قبل العمل أو في الأثناء بطلت الاجارة ، ورجعت الأجرة بتمامها أو بعضها إلى المستأجر ، بل لو أتلفها مالكة المستأجر كذلك أيضاً ، نعم لو كانت الاجارة واقعةً على منفعة المؤجر بأن يملك منفعته الخياطي في يوم كذا يكون إتلافه لمتعلّق العمل بمنزلة استيفائه ؛ لأنّه باتلافه إياه فوّت على نفسه المنفعة ، ففرق بين أن يكون العمل في ذمته أو يكون منفعته الكذائية للمستأجر ، ففي الصورة الأولى التلف قبل العمل موجب للبطلان ورجوع الأجرة إلى المستأجر وإن كان هو المتلف ، وفي الصورة الثانية إتلافه بمنزلة الاستيفاء ، وحيث أنّه مالك لمنفعة المؤجر وقد فوّتها على نفسه فالأجرة ثابتة عليه .

م ﴿٢٩٥٧﴾ المدار في الضمان على قيمة يوم التلف في القيميات لا يوم الأداء ولا على القيم .

م ﴿٢٩٥٨﴾ إذا تلف الثوب بعد الخياطة ضمن قيمته مخيطةً ، واستحقّ الأجرة المسماة ، وكذا لو حمل متاعاً إلى مكان معيّن ثمّ تلف مضموناً أو أتلفه فإنّه يضمن قيمته في ذلك المكان ، ولا يكون المالك مخيراً بين تضمينه غير مخيطة بلا أجرة أو مخيطةً مع الأجرة ، وكذا في المتاع لا يكون مخيراً بين قيمته غير محمول في مكانه الأوّل بلا أجرة أو في

ذلك المكان مع الأجرة .

م ﴿ ٢٩٥٩ ﴾ إذا أفسد الأجير للخياطة أو القصارة أو التفصيل الثوب ضمن ، وكذا الحجام إذا جنى في حجامته أو الختان في ختانه ، وكذا الكحال والبيطار وكل من آجر نفسه لعمل في مال المستأجر إذا أفسده يكون ضامناً إذا تجاوز عن الحدّ المأذون فيه ، وإن كان بغير قصده ؛ لعموم من أتلف ، وللصحيح عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يعطى الثوب ليصبغه ، فقال عليه السلام : « كلّ عامل أعطيته أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن »^١ ، بل ظاهر المشهور ضمانه وإن لم يتجاوز عن الحدّ المأذون فيه ، ولكنه لا يصحّ ، فلو مات الولد بسبب الختان مع كون الختان حاذقاً من غير أن يتعدى عن محلّ القطع بأن كان أصل الختان مضرّاً به فيضمن أيضاً ؛ لأنّه يعتمد عليه فيه .

م ﴿ ٢٩٦٠ ﴾ الطبيب المباشر للعلاج إذا أفسد ضامن ، وإن كان حاذقاً ، وأما إذا لم يكن مباشراً بل كان آمراً فلا يضمن إلا أن يكون سبباً وكان أقوى من المباشر ، وأما إذا كان واصفاً للدواء من دون أن يكون آمراً ، كأن يقول : إنّ دواءك كذا وكذا ، لا ضمان فيه ، وكذا إذا قال : الدواء الفلاني نافع للمرض الفلاني فلا يصحّ الاشكال في عدم ضمانه ، وكذا لو قال : لو كنت مريضاً بمثل هذا المرض لشربت الدواء الفلاني .

م ﴿ ٢٩٦١ ﴾ إذا تبرء الطبيب من الضمان وقبل المريض أو وليّه ولم يقصر في الاجتهاد والاحتياط برء .

م ﴿ ٢٩٦٢ ﴾ إذا عثر الحمال فسقط ما كان على رأسه أو ظهره مثلاً ضمن لقا عدة الاتلاف .
م ﴿ ٢٩٦٣ ﴾ إذا قال للخياط مثلاً : إن كان هذا يكفيني قميصاً فاقطعه ، فقطعه فلم يكف ضمن في وجهه ، وكذا إذا قال : هل يكفي قميصاً ؟ فقال : نعم ، فقال : اقطعه ، فلم يكفه

فيضمن فيه أيضاً .

م ﴿٢٩٦٤﴾ إذا آجر عبده لعمل فأفسد فالضمان عليه ، هذا في غير الجنائية على نفس أو طرف ، وإلا فيتعلق برقبته ، وللمولى فداؤه بأقلّ الأمرين من الأرش والقيمة .

م ﴿٢٩٦٥﴾ إذا آجر دابةً لحمل متاع فعثرت وتلف أو نقص لا ضمان على صاحبها إلا إذا كان هو السبب بنقص أو ضرب .

م ﴿٢٩٦٦﴾ إذا استأجر سفينةً أو دابةً لحمل متاع فنقص أو سرق لم يضمن صاحبها ، نعم لو اشترط عليه الضمان صحّ لعموم دليل الشرط وللنصّ .

م ﴿٢٩٦٧﴾ إذا حمل الدابة المستأجرة أزيد من المشترك أو المقدار المتعارف مع الاطلاق ضمن تلفها أو عوارها ، وتثبت أجره المثل لا المسمى مع عدم التلف ؛ لأنّ العقد لم يقع على هذا المقدار من الحمل ، نعم لو لم يكن ذلك على وجه التقييد ثبت عليه المسماة وأجره المثل بالنسبة إلى الزيادة .

م ﴿٢٩٦٨﴾ إذا اكرت دابةً فسار عليها زيادة عن المشترك ضمن ، وتثبت الأجرة المسماة بالنسبة إلى المقدار المشترك وأجره المثل بالنسبة إلى الزائد .

م ﴿٢٩٦٩﴾ يجوز لمن استأجر دابةً للركوب أو الحمل أن يضربها إذا وقفت على المتعارف أو يكبحها باللجام أو نحو ذلك على المتعارف إلا مع منع المالك من ذلك أو كونه معها وكان المتعارف سوقه هو ، ولو تعدّى عن المتعارف أو مع منعه ضمن نقصها أو تلفها ، أمّا في صورة الجواز فلا يضمنه مع عدم التعدي ؛ لأنّه مأذون فيه .

م ﴿٢٩٧٠﴾ إذا استؤجر لحفظ متاع فسرق لم يضمن إلا مع التقصير في الحفظ ، ولو لغلبة النوم عليه ، أو مع اشتراط الضمان ، ولا يستحقّ الأجرة مع السرقة ؛ لعدم حصول العمل المستأجر عليه إلا أن يكون متعلّق الاجارة الجلوس عنده وكان الغرض هو الحفظ لأن

يكون هو المستأجر عليه .

م ﴿ ٢٩٧١ ﴾ صاحب الحمام لا يضمن الثياب إلا إذا أودع وفرط أو تعدى ، وحينئذ لا يصح اشتراط الضمان أيضاً ؛ لأنه أمين محض فإنه إنما أخذ الأجرة على الحمام ولم يأخذ على الثياب ، نعم لو استؤجر مع ذلك للحفاظ أيضاً ضمن مع التعدي أو التفريط ، ومع اشتراط الضمان أيضاً ؛ لأنه حينئذ يأخذ الأجرة على الثياب أيضاً ، فلا يكون أميناً محضاً كما في زماننا هذا .

فصل في شرائط صحة الاجارة

م ﴿ ٢٩٧٢ ﴾ يكفي في صحة الاجارة كون المؤجر مالكا للمنفعة ، أو وكيلاً عن المالك لها أو ولياً عليه ، وإن كانت العين للغير كما إذا كانت مملوكة بالوصية أو بالصلح أو بالاجارة فيجوز للمستأجر أن يؤجرها من المؤجر أو من غيره ، لكن لا يجوز تسليمه العين إلى المستأجر الثاني بدون إذن المؤجر ، فلو استأجر دابة للركوب أو لحمل المتاع مدة معينة فآجرها في تلك المدة أو في بعضها من آخر يجوز ، ولكن لا يسلمها إليه ، بل يكون هو معها ، وإن ركبها ذلك الآخر أو حملها متاعه فجاوز الاجارة لا يلزم تسليم العين بيده ، فإن سلمها بدون إذن المالك ضمن ، هذا إذا كانت الاجارة الأولى مطلقة ، وأما إذا كانت مقيدة كأن استأجر الدابة لركوبه نفسه فلا يجوز إيجارها من آخر كما أنه إذا اشترط المؤجر عدم إيجارها من غيره أو اشترط استيفاء المنفعة بنفسه لنفسه ، وكذلك أيضاً ؛ أي : لا يجوز إيجارها من الغير ، نعم لو اشترط استيفاء المنفعة بنفسه ولم يشترط كونها لنفسه جاز أيضاً إيجارها من الغير بشرط أن يكون هو المباشر للاستيفاء لذلك الغير ، ثم لو خالف وآجر في هذه الصور ففي الصورة الأولى وهي ما إذا استأجر الدابة لركوبه نفسه بطلت ، لعدم كونه مالكا إلا لركوبه نفسه فيكون المستأجر الثاني ضامناً لأجرة المثل

للمالك إن استوفى المنفعة ، وفي الصورة الثانية والثالثة تبطل الاجارة ؛ لأنّ التصرف المخالف للشرط باطل لكونه مفوّتاً لحقّ الشرط ، بل حرام وموجب للخيار ، وكذا في الصورة الرابعة إذا لم يستوف هو بل سلّمها إلى ذلك الغير .

م ﴿ ٢٩٧٣ ﴾ يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط المباشرة وما بمعناها أن يؤجر العين المستأجرة بأقلّ ممّا استأجر ، وبالمساوي له مطلقاً ؛ أيّ شيء كانت ، بل بأكثر منه أيضاً إذا أحدث فيها حدثاً ، أو كانت الأجرة من غير جنس الأجرة السابقة ، بل مع عدم الشرطين أيضاً حتى في البيت والدار والدكان والأجير وفي الأرض أيضاً يجوز على كراهة ، هذا ، ويجوز أن يؤجر أحد الأربعة المذكورة بأزيد من الأجرة ، كما إذا استأجر داراً بعشرة دنانير وسكن بعضها وأجر البعض الآخر بأزيد من العشرة ، فإنّه يجوز أيضاً على كراهة حتى بدون إحداث حدث ، وأمّا لو آجر بأقلّ من العشرة أو بالعشرة فجوازه واضح .

م ﴿ ٢٩٧٤ ﴾ إذا تقبّل عملاً من غير اشتراط المباشرة ولا مع الانصراف إليها يجوز أن يوكله إلى عبده أو صانعه أو أجنبي لكن لا يجوز تسليم متعلّق العمل كالثوب ونحوه إلى غيره من دون إذن المالك وإلا ضمن ، وجواز الايكال لا يستلزم جواز الدفع ، كما مرّ نظيره في العين المستأجرة ، فيجوز له استئجار غيره لذلك العمل بمساوي الأجرة التي قرّرها في إجارته أو أكثر ، ويجوز استئجار الغير بأقلّ من الأجرة حتى مع أن لا يحدث حدثاً أو لا ، يأتي ببعض على كراهة ، فلو آجر نفسه لخياطة ثوب بدرهم يجوز استئجار غيره لها بأقلّ منه حتى أن لا يفصله أو يخيط شيئاً منه ولو قليلاً ، ولا يلزم أن يشتري الخيط أو الابرة في الأقلّ ، وكذا لو آجر نفسه لعمل صلاة سنة أو صوم شهر بعشر دراهم مثلاً في صورة عدم اعتبار المباشرة يجوز استئجار غيره بتسعة مثلاً حتى أن لا يأتي

بصلاة واحدة أو صوم يوم واحد مثلاً على كراهة .

م ﴿٢٩٧٥﴾ إذا استؤجر لعمل في ذمته لا بشرط المباشرة يجوز تبرع الغير عنه، وتفرغ ذمته بذلك ، ويستحق الأجرة المسماة ، نعم لو أتى بذلك العمل المعين غيره لا يقصد التبرع عنه لا يستحق الأجرة المسماة وتنفسخ الاجارة حينئذ لفوات المحل ، نظير ما مر سابقاً من الاجارة على قلع السنّ فزال ألمه ، أو لخياطة ثوب فسرق أو حرق .

م ﴿٢٩٧٦﴾ الأجير الخاصّ وهو من آجر نفسه على وجه يكون جميع منافعه للمستأجر في مدّة معيّنة أو على وجه تكون منفعته الخاصّة كالخياطة مثلاً له ، أو آجر نفسه لعمل مباشرة مدّة معيّنة ، أو كان اعتبار المباشرة أو كونها في تلك المدّة أو كليهما على وجه الشرطيّة لا القيدية لا يجوز له أن يعمل في تلك المدّة لنفسه أو لغيره بالاجارة أو الجعالة أو التبرع عملاً ينافي حقّ المستأجر إلاّ مع إذنه ، ومثل تعيين المدّة تعيين أوّل زمان العمل بحيث لا يتوانى فيه إلى الفراغ ، نعم لا بأس بغير المنافي كما إذا عمل البناء لنفسه أو لغيره في الليل فإنّه لا مانع منه إذا لم يكن موجباً لضعفه في النهار ، ومثل إجراء عقد أو إيقاع أو تعليم أو تعلّم في أثناء الخياطة ونحوها ، لانصراف المنافع عن مثلها ، هذا ولو خالف وأتى بعمل مناف لحقّ المستأجر فإن كانت الاجارة على الوجه الأوّل بأن يكون جميع منافعه للمستأجر وعمل لنفسه في تمام المدّة أو بعضها فللمستأجر أن يفسخ ويسترجع تمام الأجرة المسماة ، أو بعضها أو يبقئها ويطلب عوض الفأنت من المنفعة بعضاً أو كلّاً ، وكذا إن عمل للغير تبرّعاً ، ولا يجوز له على فرض عدم الفسخ مطالبة الغير المتبرّع له بالعوض ؛ سواء كان جاهلاً بالحال أو عالماً ؛ لأنّ المؤجر هو الذي أتلف المنفعة عليه دون ذلك الغير وإن كان ذلك الغير آمراً له بالعمل إلاّ إذا فرض على وجه يتحقّق معه صدق الغرور وإلاّ فالمفروض أنّ المباشر للاتلاف هو المؤجر ، وإن كان عمل للغير بعنوان الاجارة أو الجعالة

فللمستأجر أن يجيز ذلك ، ويكون له الأجرة المسماة في تلك الاجارة أو الجعالة ، كما أن له الفسخ والرجوع إلى الأجرة المسماة وله الابقاء ومطالبة عوض المقدار الذي فات فيتنخير بين الأمور الثلاثة وإن كانت الاجارة على الوجه الثاني وهو كون منفعته الخاصة للمستأجر فحاله كالوجه الأول إلا إذا كان العمل للغير على وجه الاجارة أو الجعالة ، ولم يكن من نوع العمل المستأجر عليه ، كأن تكون الاجارة واقعة على منفعة الخياطي فأجر نفسه للغير للكتابة ، أو عمل الكتابة بعنوان الجعالة فإنه ليس للمستأجر إجازة ذلك ؛ لأن المفروض أنه مالك لمنفعة الخياطي ، فليست له إجازة العقد الواقع على الكتابة فيكون مخيراً بين الأمرين من الفسخ واسترجاع الأجرة المسماة والابقاء ومطالبة عوض الفأنت وإن كانت على الوجه الثالث فكالثاني إلا أنه لا فرق فيه في عدم صحة الإجازة بين ما إذا كانت الاجارة أو الجعالة واقعة على نوع العمل المستأجر عليه أو على غيره ؛ إذ ليست منفعة الخياطة مثلاً مملوكة للمستأجر حتى يمكنه إجازة العقد الواقع عليها ، بل يملك عمل الخياطة في ذمة المؤجر ، وإن كانت على الوجه الرابع وهو كون اعتبار المباشرة أو المدّة المعيّنة على وجه الشرطيّة لا القيدية فيصح العمل للغير بعنوان الاجارة أو الجعالة من غير حاجة إلى الإجازة وإن لم يكن جائزاً من حيث كونه مخالفة للشرط الواجب العمل ، غاية ما يكون أن للمستأجر خيار تخلف الشرط .

م ﴿٢٩٧٧﴾ إذا أجر نفسه لعمل من غير اعتبار المباشرة ولو مع تعيين المدّة أو من غير تعيين المدّة ولو مع اعتبار المباشرة جاز عمله للغير ولو على وجه الإجازة قبل الاثيان بالمستأجر عليه ، لعدم منافاته له من حيث امكان تحصيله ، لا بالمباشرة أو بعد العمل للغير ﷺ لأن المفروض عدم تعيين المباشرة أو عدم تعيين المدّة ، وإن كان إطلاق العقد من حيث الزمان يقتضي وجوب التعجيل ولكن الكلام في ما لو كانت قرينة على عدم إرادة

التعجيل .

م ﴿ ٢٩٧٨ ﴾ لو استأجر دابةً لحمل متاع معين شخصي أو كلي على وجه التقييد فحملها غير ذلك المتاع أو استعمالها في الركوب لزمته الأجرة المسماة ، وأجرة المثل لحمل المتاع الآخر أو للركوب ، وكذا لو استأجر عبداً للخياطة فاستعمله في الكتابة ، بل وكذا لو استأجر حرّاً لعمل معين في زمان معين وحمله على غير ذلك العمل مع تعمده وغفلته ذلك الحرّ واعتقاده أنه العمل المستأجر عليه ، ودعوى أن ليس للدابة في زمان واحد منفعتان متضادتان ، وكذا ليس للعبد في زمان واحد إلا إحدى المنفعتين من الكتابة أو الخياطة ، فكيف يستحقّ أجر تين ، مدفوعة بأنّ المستأجر بتفويته على نفسه واستعماله في غير ما يستحقّ كأنه حصل له منفعة أخرى .

م ﴿ ٢٩٧٩ ﴾ لو أجر نفسه للخياطة مثلاً في زمان معين فاشتغل بالكتابة للمستأجر مع علمه بأنه غير العمل المستأجر عليه لم يستحقّ شيئاً ؛ أمّا الأجرة المسماة فلتفويتها على نفسه بترك الخياطة ، أمّا أجرة المثل للكتابة مثلاً فلعدم كونها مستأجراً عليها ، فيكون كالمتبرّع بها بل يصحّ أن يقال : بعدم استحقاقه لها ، ولو كان مشتبهاً غير متعمّد ، خصوصاً مع جهل المستأجر بالحال .

م ﴿ ٢٩٨٠ ﴾ لو أجر دابته لحمل متاع زيد من مكان إلى آخر فاشتبه وحملها متاع عمرو لم يستحقّ الأجرة على زيد ولا على عمرو .

م ﴿ ٢٩٨١ ﴾ لو أجر دابته من زيد مثلاً فشردت قبل التسليم إليه أو بعده في أثناء المدّة بطلت الاجارة ، وكذا لو أجر عبده فأبق ، ولو غصبها غاصب فإن كان قبل التسليم فكذلك ، وإن كان بعده فهو مخير بين الرجوع على الغاصب وبين الفسخ في الصورة الأولى ، وهو ما إذا كان الغصب قبل التسليم .

م ﴿٢٩٨٢﴾ إذا آجر سفينته لحمل الخلل مثلاً من بلد إلى بلد فحملها المستأجر خمراً لم يستحق المؤجر إلا الأجرة المسماة ، ولا يستحق أجرة المثل لحمل الخمر ؛ لأن أخذ الأجرة عليه حرام ، فليست هذه المسألة مثل مسألة إجارة العبد للخياطة فاستعمله المستأجر في الكتابة ، لا يقال : فعلى هذا إذا غصب السفينة وحملها خمراً كان اللازم عدم استحقاق المالك أجرة المثل ؛ لأن آجر حمل الخمر حرام ، لأننا نقول : إنما يستحق المالك أجرة المثل للمنافع المحللة الفائتة في هذه المدّة ، وفي المسألة المفروضة لم يفوت على المؤجر منفعة لأنه أعطاه الأجرة المسماة لحمل الخلل بالفرض .

م ﴿٢٩٨٣﴾ لو استأجر دابةً معينة من زيد للركوب إلى مكان فاشتبهه وركب دابةً أخرى له لزمه الأجرة المسماة للأولى وأجرة المثل للثانية ، كما إذا اشتبهه فركب دابةً عمره وفائه يلزمه أجرة المثل لدابة عمره ، والمسماة لدابة زيد ، حيث فوت منفعتها على نفسه .

م ﴿٢٩٨٤﴾ لو آجر نفسه لصوم يوم معين عن زيد مثلاً ثم آجر نفسه لصوم ذلك اليوم عن عمرو لم تصح الاجارة الثانية ، ولو فسخ الأولى بخيار أو إقالة قبل ذلك اليوم لم ينفع في صحتها بل ولو أجازها ثانياً بل لا بد له من تجديد العقد ؛ لأن الإجازة كاشفة ، ولا يمكن الكشف هنا لوجود المانع حين الاجارة ، فيكون نظير من باع شيئاً ثم ملك بل أشكل لعرضية المانع في الثاني دون الأوّل .

فصل في اجارة الأرض والمرأة

م ﴿٢٩٨٥﴾ يجوز إجارة الأرض لزراع الحنطة أو الشعير بما يحصل منها من الحنطة أو الشعير على كراهة وعلى القول بالمنع ، لا لما قيل من عدم كون مال الاجارة موجوداً حينئذ لا في الخارج ولا في الذمة ، ومن هنا يظهر عدم جواز إجارتها بما يحصل منها ولو من غير الحنطة والشعير ، بل عدم جوازها بما يحصل من أرض أخرى أيضاً لمنع ذلك ،

فإنهما في نظر العرف واعتبارهم بمنزلة الموجود كنفس المنفعة ، وهذا المقدار كاف في الصحة نظير بيع الثمار سنتين أو مع ضمّ الضميمة ، فإنّها لا يجعل غير الموجود موجوداً ، مع أنّ البيع وقع على المجموع ، بل للأخبار الخاصة ، ويفهم منها الكراهة ، وكذا إذا آجرها بالحنطة أو الشعير في الذمة لكن بشرط الأداء منها ، نعم لو آجرها بالحنطة أو الشعير من غير اشتراط كونها منها فجاز بلا كراهية ، وأمّا إجارتها بغير الحنطة والشعير من الحبوب فلا إشكال فيه ؛ خصوصاً إذا كان في الذمة مع اشتراط كونه منها أولاً .

م ﴿ ٢٩٨٦ ﴾ لا بأس باجارة حصّة من أرض معيّنة مشاعة ، كما لا بأس باجارة حصّة منها على وجه الكلّي في المعين مع مشاهدتها على وجه يرتفع به الغرر ، وأمّا إجارتها على وجه الكلّي في الذمة فيجوز ؛ لأنّه يمكن وصفها على وجه يرتفع به الغرر ، فلا مانع منها إذا كان كذلك .

م ﴿ ٢٩٨٧ ﴾ يجوز استئجار الأرض لتعمل مسجداً ؛ لأنّه منفعة محلّلة ، وتثبت لها آثار المسجد من حرمة التلوّث ، ودخول الجنب والحائض ونحو ذلك ؛ إذا كان قصده عنوان المسجديّة لا مجرد الصلاة فيه وكانت المدّة طويلة كماً سنة أو أزيد لصدق المسجد عليه حينئذ .

م ﴿ ٢٩٨٨ ﴾ يجوز استئجار الدراهم والدنانير للزينة أو لحفظ الاعتبار أو غير ذلك من الفوائد التي لا تنافي بقاء العين .

م ﴿ ٢٩٨٩ ﴾ يجوز استئجار الشجر لفائدة الاستظلال ونحوه كربط الدابة به أو نشر الثياب عليه .

م ﴿ ٢٩٩٠ ﴾ يجوز استئجار البستان لفائدة التنزّه ؛ لأنّه منفعة محلّلة عقلائيّة .

م ﴿ ٢٩٩١ ﴾ يجوز الاستئجار لحيازة المباحات كالاحتطاب والاحتشاش والاستقاء ،

فلو استأجر من يحمل الماء له من الشطّ مثلاً ملك ذلك الماء بمجرد حيازة السقاء ، فلو أتلفه متلف قبل الايصال إلى المستأجر ضمن قيمته له ، وكذا في حيازة الحطب والحشيش ، نعم لو قصد المؤجر كون المحوز لنفسه فهو له ، ويكون ضامناً للمستأجر عوض ما فوّته عليه من المنفعة ، خصوصاً إذا كان المؤجر آجر نفسه على وجه يكون تمام منافعه في اليوم لفلاني للمستأجر ، أو يكون منفعتة من حيث الحيازة له ، وذلك لا اعتبار النية في التملك بالحيازة ، والمفروض أنه لم يقصد كونه للمستأجر ، بل قصد نفسه ؛ لأنّ الحيازة لا تكون من الأسباب القهرية لتملك الحائز ، ولازمه صحّة الاستئجار لها ، ويعتبر فيها نية التملك ودائرة مدارها ، وصحّة الاجارة وكون المحوز لنفسه إذا قصد نفسه وإن كان أجير الغير ، وعدم حصول الملكية له إذا قصد كونه للغير حتى من دون أن يكون أجيراً له أو وكيلاً عنه ، ولا تبقى على الاباحة إذا قصد بعد ذلك كونه له ، بناءً على جريان التبرّع في حيازة المباحات ، والسبق إلى المشتركات ، لا تكون من الأسباب القهرية لمن له تلك المنفعة فإن لم يكن أجيراً يكون له وإن قصد الغير فضولاً ، فيملك بمجرد قصد الحيازة ، وإن كان أجيراً للغير يكون لذلك الغير ، وإن قصد نفسه أو قصد غير ذلك الغير يكون له ، ولا يكون من الأسباب القهرية مطلقاً .

م ﴿ ٢٩٩٢ ﴾ يجوز استئجار المرأة للارضاع بل للرضاع بمعنى الانتفاع بلبنها ، وإن لم يكن منها فعل مدّة معيّنة ، ولا بدّ من مشاهدة الصبي الذي استؤجرت لارضاعه ، لاختلاف الصبيان ، ويكفي وصفه على وجه يرتفع الغرر ، وكذا لا بدّ من تعيين المرضعة شخصاً أو وصفاً على وجه يرتفع الغرر ، نعم لو استؤجرت على وجه يستحقّ منافعتها أجمع التي منها الرضاع لا يعتبر حينئذ مشاهدة الصبي أو وصفه ، وإن اختلفت الأغراض بالنسبة إلى مكان الارضاع لاختلافه من حيث السهولة والصعوبة والثاقّة وعدمها لا بدّ

من تعيينه أيضاً .

م ﴿ ٢٩٩٣ ﴾ إذا كانت المرأة المستأجرة مزوّجةً ، لا يعتبر في صحّة استئجارها إذنه ما لم يناف ذلك لحقّ استمتاعه ؛ لأنّ اللبن ليس له ، فيجوز لها الارضاع من غير رضاه ، ولذا يجوز لها أخذ الأجرة من الزوج على إرضاعها لولده ؛ سواء كان منها أو من غيرها ، نعم لو نافي ذلك حقّه لم يجز إلا باذنه ، ولو كان غائباً فأجرت نفسها للارضاع فحضر في أثناء المدّة وكان على وجه ينافي حقّه انفسخت الاجارة بالنسبة إلى بقيّة المدّة .

م ﴿ ٢٩٩٤ ﴾ لو كانت الامراة خليّةً فأجرت نفسها للارضاع أو غيره من الأعمال ثم تزوّجت قدّم حقّ المستأجر على حقّ الزوج في صورة المعارضة ، حتّى أنّه إذا كان وطيه مضراً بالولد منع منه .

م ﴿ ٢٩٩٥ ﴾ يجوز للمولى إجبار أمته على الارضاع إجارةً أو تبرّعاً ، فثمة كانت أو مدبرةً أو أم ولد ، وأمّا المكاتبه المطلقة فلا يجوز له إجبارها ، بل وكذا المشروطة كما لا يجوز في المبعّضة ، ولا فرق بين كونها ذات ولد يحتاج إلى اللبن أو لا ، لا مكان إرضاعه من لبن غيرها .

م ﴿ ٢٩٩٦ ﴾ لا فرق في المرتضع بين أن يكون معيّناً أو كليّاً ، ولا في المستأجرة بين تعيين مباشرتها للارضاع أو جعله في ذمتها ، فلو مات الصبي في صورة التعيين أو الامراة في صورة تعيين المباشرة انفسخت الاجارة ، بخلاف ما لو كان الولد كليّاً أو جعل في ذمتها ، فإنّه لا تبطل بموته أو موتها إلا مع تعذّر الغير من صبي أو مرضعة .

م ﴿ ٢٩٩٧ ﴾ يجوز استئجار الشاة للبنها والأشجار للانتفاع بأثمارها والآبار للاستقاء ونحو ذلك ، ولا يضّر كون الانتفاع فيها باتلاف الأعيان ؛ لأنّ المناط في المنفعة هو العرف وعندهم يعدّ اللبن منفعةً للشاة ، والثمر منفعةً للشجر ، وهكذا ، ولذا قلنا : بصحّة استئجار

المرأة للرضاع وإن لم يكن منها فعل بأن انتفع بلبنها في حال نومها أو بوضع الولد في حجرها وجعل ثديها في فم الولد من دون مباشرتها لذلك ، فما عن البعض من إشكال الاجارة في المذكورات لأن الانتفاع فيها باتلاف الأعيان وهو خلاف وضع الاجارة لا وجه له أصلاً .

م ﴿٢٩٩٨﴾ لا يجوز الاجارة لاتبان الواجبات العينية كالصلوات الخمس ، ولكن يجوز في الكفائية كتغسيل الأموات وتكفينهم والصلاة عليهم ، وكتعليم القدر الواجب من أصول الدين وفروعه ، والقدر الواجب من تعليم القران كالحمد وسورة منه ، وكالقضاء والفتوى ونحو ذلك ، وكذلك يجوز الاجارة على الأذان كما لا بأس بارتزاق القاضي والمفتي والمؤذن من بيت المال ، ويجوز الاجارة لتعليم الفقه والحديث والعلوم الدينية وتعليم القران ونحو ذلك .

م ﴿٢٩٩٩﴾ يجوز الاجارة لكنس المسجد والمشهد وفرشها وإشعال السراج ونحو ذلك .
 م ﴿٣٠٠٠﴾ يجوز الاجارة لحفظ المتاع أو الدار أو البستان مدة معينة عن السرقة والاتلاف ، واشترط الضمان لو حصلت السرقة أو الاتلاف ولو من غير تقصير ، فلا بأس بما هو المتداول من اشتراط الضمان على الناظر إذا ضاع مال ، لكن لا بد من تعيين العمل والمدة والأجرة على شرائط الاجارة .

م ﴿٣٠٠١﴾ يجوز استئجار اثنين للصلاة عن ميّت واحد في وقت واحد ، لعدم اعتبار الترتيب في القضاء كما في الصوم أيضاً ، ولكن لا يجوز استئجار شخص واحد لنيابة الحج الواجب عن اثنين ، ويجوز ذلك في الحج المندوب ، وكذا في الزيارات ، كما يجوز النيابة عن المتعدّد تبرعاً في الحج والزيارات ، ويجوز الاتيان بها لا بعنوان النيابة ، بل بقصد إهداء الثواب لواحد أو متعدّد .

م ﴿٣٠٠٢﴾ لا يجوز الاجارة للنيابة عن الحي في الصلاة ولو في الصلاة المستحبة، نعم يجوز ذلك في الزيارات والحج المندوب وإتيان صلاة الزيارة بعنوان النيابة؛ لأنها تابعة للزيادة أو من باب سببية الزيارة لاستحباب الصلاة بعدها ركعتين.

م ﴿٣٠٠٣﴾ إذا عمل للغير لا بأمره ولا إذنه لا يستحق عليه العوض وإن كان بتخييل أنه مأجور عليه فبان خلافه.

م ﴿٣٠٠٤﴾ إذا أمر باتيان عمل فعمل المأمور ذلك فإن كان بقصد التبرع لا يستحق عليه أجره وإن كان من قصد الأمر إعطاء الأجرة، وإن قصد الأجرة وكان ذلك العمل ممّا له أجره استحق؛ وإن كان من قصد الأمر إتيانه تبرعاً؛ سواء كان العامل ممّن شأنه أخذ الأجرة ومعداً نفسه لذلك أو لا، بل وكذلك إن لم يقصد التبرع ولا أخذ الأجرة، فإن عمل المسلم محترم، ولو تنازعا بعد ذلك في أنه قصد التبرع أو لا، قدّم قول العامل، لأصالة عدم قصد التبرع بعد كون عمل المسلم محترماً، بل اقتضاء احترام عمل المسلم ذلك وإن أغمضنا عن جريان أصالة عدم التبرع، ولا فرق في ذلك بين أن يكون العامل ممّن شأنه وشغله أخذ الأجرة وغيره إلا أن يكون هناك انصراف أو قرينة على كونه بقصد التبرع أو على اشتراطه.

م ﴿٣٠٠٥﴾ كل ما يمكن الانتفاع به منفعةً محلّلة مقصودة للعقلاء مع بقاء عينه يجوز إجارته، وكذا كل عمل محلّل مقصود للعقلاء عدا ما استثني يجوز الاجارة عليه، ولو كان تعلق القصد والغرض به نادراً، لكن في صورة تحقق ذلك النادر، بل الأمر في باب المعاوضات الواقعة على الأعيان أيضاً كذلك، فمثل حبة الحنطة لا يجوز بيعها، لكن إذا حصل مورد يكون متعلقاً لغرض العقلاء ويبدلون المال في قبالتها يجوز بيعها.

م ﴿٣٠٠٦﴾ في الاستئجار للحج المستحبي أو الزيارة لا يشترط أن يكون الاتيان بها

بقصد النيابة ، بل يجوز أن يستأجره لاتبانها بقصد إهداء الثواب إلى المستأجر أو إلى مبيته ، ويجوز أن يكون لا بعنوان النيابة ولا اهداء الثواب ، بل يكون المقصود إيجادها في الخارج من حيث أنها من الأعمال الراجحة فيأتي بها لنفسه أو لمن يريد نيابةً أو إهداءً .

م ﴿٣٠٠٧﴾ يجب تعيين ما يتوقف عليه استيفاء المنفعة كالمداد للكتابة والابرة والخيط للخياطة مثلاً على المؤجر أو المستأجر إلا إذا كان هناك عادة ينصرف إليها الاطلاق ، نعم في صورة عدم التعيين وعدم العادة يجب على المستأجر ؛ لأنّ اللازم على المؤجر ليس إلا العمل .

م ﴿٣٠٠٨﴾ يجوز الجمع بين الاجارة والبيع مثلاً بعقد واحد ، كأن يقول : بعثك داري وآجرتك حماري بكذا ، وحينئذ يوزع العوض عليهما بالنسبة ويلحق كلاً منهما حكمه ، فلو قال : آجرتك هذه الدار وبعثك هذا الدينار بعشرة دنانير فلا بدّ من قبض العوضين بالنسبة إلى البيع في المجلس ، وإذا كان في مقابل الدينار بعد ملاحظة النسبة أزيد من دينار أو أقلّ منه بطل بالنسبة إليه ؛ للزوم الربا ، ولو قال : آجرتك هذه الدار وصالحتك هذه الدينار بعشرة دنانير مثلاً فيجري فيه حكم الصرف من وجوب القبض في المجلس وحكم الربا في الصلح أيضاً ، فالحال كالبيع وإلا فيصح بالنسبة إلى المصالحة أيضاً .

م ﴿٣٠٠٩﴾ يجوز استئجار من يقوم بكلّ ما يأمره من حوائجه فيكون له جميع منافعه ، ونفقته على نفسه ، لا على المستأجر إلا مع الشرط أو الانصراف من جهة العادة ، وعلى الأوّل لا بدّ من تعيينها كماً وكيفاً إلا أن يكون متعارفاً ، وعلى الثاني على ما هو المعتاد المتعارف ، ولو أنفق من نفسه أو أنفقه متبرّع يستحقّ مطالبة عوضها على الأوّل بل وكذا على الثاني لأنّ الانصراف بمنزلة الشرط .

م ﴿٣٠١٠﴾ يجوز أن يستعمل الأجير مع عدم تعيين الأجرة وعدم إجراء صيغة

الاجارة، فيرجع إلى أجره المثل لكنّه مكروه، ولا يكون حينئذ من الاجارة المعاطية، كما قد يتخيّل؛ لأنّه يعتبر في المعاملة المعاطية اشتغالها على جميع شرائط تلك المعاملة عدا اللفظ والصيغة، والمفروض عدم تعيين الأجرة في المقام، بل عدم قصد الانشاء منهما ولا فعل من المستأجر، بل يكون من باب العمل بالضمان، نظير الاباحة بالضمان، كما إذا أذن في أكل طعامه بضمان العوض، ونظير التملك بالضمان كما في القرض من عدم كونه معاوضةً، فهذه الأمور عناوين مستقلة غير المعاوضة، والدليل عليها السيرة بل الأخبار أيضاً، وأمّا الكراهة فللأخبار أيضاً.

م ﴿٣٠١١﴾ لو استأجر أرضاً مدّة معيّنة فغرس فيها أو زرع ما لا يدرك في تلك المدّة فبعد انقضائها للمالك أن يأمره بقلعها، بل وكذا لو استأجر لخصوص الغرس أو لخصوص الزرع وليس له الإبقاء ولو مع الأجره ولا مطالبة الأرش مع القلع؛ لأنّ التقصير من قبله، نعم لو استأجرها مدّة يبلغ الزرع فاتفق التأخير لتغيّر الهواء أو غيره أمكن أن يقال بوجوب الصبر على المالك مع الأجرة للزوم الضرر إلا أن يكون موجباً لتضرر المالك.

فصل في التنازع

م ﴿٣٠١٢﴾ إذا تنازعا في أصل الاجارة قدّم قول منكرها مع اليمين، فإن كان هو المالك استحقّ أجره المثل دون ما يقوله المدّعي، ولو زاد عنها لم يستحقّ تلك الزيادة وإن وجب على المدّعي المتصرّف إيصالها إليه، وإن كان المنكر هو المتصرّف فكذلك لم يستحقّ المالك إلا الأجرة المثل، ولكن لو زادت عمّا يدّعيه من المسمّى لم يستحقّ الزيادة لا اعترافه بعدم استحقاقها، ويجب على المتصرّف إيصالها إليه، هذا إذا كان النزاع بعد استيفاء المنفعة، وإن كان قبله رجع كلّ مال إلى صاحبه.

م ﴿٣٠١٣﴾ لو اتفقا على أنه أذن للمتصرّف في استيفاء المنفعة ولكن المالك يدّعي أنه

على وجه الاجارة بكذا أو الإذن بالضمان ، والمتصرف يدّعي أنه على وجه العارية فيقدم قول المتصرف فتثبت أجره المثل بعد التحالف ، وجواز التصرف أعم من الاباحة .

م ﴿ ٣٠١٤ ﴾ إذا تنازعا في قدر المستأجر قدم قول مدّعي الأقل .

م ﴿ ٣٠١٥ ﴾ إذا تنازعا في ردّ العين المستأجرة قدم قول المالك .

م ﴿ ٣٠١٦ ﴾ إذا ادّعى الصانع أو الملاح أو المكاري تلف المتاع من غير تعدّد ولا تفريط ، وأنكر المالك التلف ، أو ادّعى التفريط أو التعديّ قدم قولهم مع اليمين .

م ﴿ ٣٠١٧ ﴾ يكره تضمين الأجير في مورد ضمانه من قيام البيّنة على إتلافه أو تفريطه في الحفظ أو تعديّه أو نكوله عن اليمين أو نحو ذلك .

م ﴿ ٣٠١٨ ﴾ إذا تنازعا في مقدار الأجرة قدم قول المستأجر .

م ﴿ ٣٠١٩ ﴾ إذا تنازعا في أنه أجره بغلاً أو حماراً أو أجره هذا الحمار مثلاً أو ذاك فالمرجع التحالف ، وكذا لو اختلفا في الأجرة أنها عشرة دراهم أو دينار .

م ﴿ ٣٠٢٠ ﴾ إذا اختلفا في أنه شرط أحدهما على الآخر شرطاً أو لا ، فالقول قول منكره .

م ﴿ ٣٠٢١ ﴾ إذا اختلفا في المدة أنها شهر أو شهران مثلاً فالقول قول منكر الأزيد .

م ﴿ ٣٠٢٢ ﴾ إذا اختلفا في الصحة والفساد قدم قول من يدّعي الصحة .

م ﴿ ٣٠٢٣ ﴾ إذا حمل المؤجر متاعه إلى بلد فقال المستأجر : استأجرتك على أن تحمله

إلى البلد الفلاني غير ذلك البلد وتنازعا قدم قول المستأجر ، فلا يستحقّ المؤجر أجره حمله ، وإن طلب منه الردّ إلى المكان الأوّل وجب عليه ، وليس له ردّه إذا لم يرض ، ويضمن به إن تلف أو عاب لعدم كونه أميناً حينئذ في ظاهر الشرع .

م ﴿ ٣٠٢٤ ﴾ إذا خاط ثوبه قباءً وادّعى المستأجر أنه أمره بأن يخيّطه قميصاً فيقدم قول

المستأجر لأصالة عدم الإذن في خياطته قباءً ، وعلى هذا فيضمن له عوض النقص

الحاصل من ذلك ، ولا يجوز له نقضه إذا كان الخيط للمستأجر وإن كان له ، ويضمن النقص الحاصل من ذلك ، ولا يجب عليه قبول عوضه لو طلبه المستأجر ، كما ليس عليه قبول عوض الثوب لو طلبه المؤجر هذا ، ولو تنازعا في هذه المسألة المتقدمة قبل الحمل وقبل الخياطة فالمرجع التحالف .

م ﴿ ٣٠٢٥ ﴾ كل من يقدم قوله في الموارد المذكورة عليه اليمين للأخر .

خاتمة فيها مسائل

م ﴿ ٣٠٢٦ ﴾ خراج الأرض المستأجرة في الأراضي الخراجية على مالکها ، ولو شرط كونه على المستأجر صح ، ولا يضر كونه مجهولاً من حيث القلة والكثرة لا غتفار مثل هذه الجهالة عرفاً ، ولا تطلق بعض الأخبار .

م ﴿ ٣٠٢٧ ﴾ لا بأس بأخذ الأجرة على قراءة تعزية سيّد الشهداء عليه السلام وسائر الأئمة عليهم السلام ، ولكن لو أخذها على مقدّماتها من المشي إلى المكان الذي يقرأ فيه كان أولى .

م ﴿ ٣٠٢٨ ﴾ يجوز استئجار الصبي المميّز من وليّه الاجباري أو غيره كالحاكم الشرعي لقراءة القرآن والتعزية والزيارات ، ولكن لا يجوز له نيابة الصلاة عن الأموات ولو بناءً على شرعية عباداته .

م ﴿ ٣٠٢٩ ﴾ إذا بقي في الأرض المستأجرة للزراعة بعد انقضاء المدّة أصول الزرع فنبتت فإن لم يعرض المستأجر عنها كانت له وإلا لا بأس بالتصرف فيها ، وإن أعرض عنها وقصد صاحب الأرض تملكها كانت له ، ولو بادر آخر إلى تملكها ملك ؛ وإن لم يجز له الدخول في الأرض إلا باذن مالکها .

م ﴿ ٣٠٣٠ ﴾ إذا استأجر القصاب لذبح الحيوان فذبحه على غير الوجه الشرعي بحيث

صار حراماً ضمن قيمته ، بل إذا أمره بالذبح تبرّعاً كان كذلك ، وكذا في نظائر المسألة .
 م ﴿٣٠٣١﴾ إذا أجر نفسه للصلاة عن زيد فاشتبهه وأتى بها عن عمرو فإن كان من قصده النيابة عن من وقع العقد عليه وتخيل أنه عمرو فيصحّ عن زيد ويستحقّ الأجرة ، وإن كان نائياً النيابة عن عمرو على وجه التقييد لم تفرغ ذمّة زيد ولم يستحقّ الأجرة وتفرغ ذمّة عمرو وإن كانت مشغولة ولا يستحقّ الأجرة من تركته ؛ لأنّه بمنزلة التبرّع ، وكذا الحال في كلّ عمل مفتقر إلى النية .

م ﴿٣٠٣٢﴾ يجوز أن يؤجر داره مثلاً إلى سنة بأجرة معيّنة ويوكّل المستأجر في تجديد الاجارة عند انقضاء المدّة ، وله عزله بعد ذلك ، وإن جدّد قبل أن يبلغه خبر العزل لزم عقده ، ويجوز أن يشترط في ضمن العقد أن يكون وكيلاً عنه في التجديد بعد الانقضاء ، وفي هذه الصورة ليس له عزله .

م ﴿٣٠٣٣﴾ لا يجوز للمشتري بيع الخيار بشرط ردّ الثمن للبائع أن يؤجر المبيع أزيد من مدّة الخيار للبائع ، ولا في مدّة الخيار من دون اشتراط الخيار حتّى إذا فسخ البائع يمكنه أن يفسخ الاجارة ، وذلك لأنّ اشتراط الخيار من البائع في قوّة إبقاء المبيع على حاله حتّى يمكنه الفسخ ، فلا يجوز تصرّف ينافي ذلك .

م ﴿٣٠٣٤﴾ إذا استؤجر لخياطة ثوب معيّن لا بقيد المباشرة فخاطه شخص آخر تبرّعاً عنه استحقّ الأجرة المسماة ، وإن خاطه تبرّعاً عن المالك لم يستحقّ المستأجر شيئاً وبطلت الاجارة ، وكذا إن لم يقصد التبرّع عن أحدهما لا يستحقّ على المالك أجرة ؛ لأنّه لم يكن مأذوناً من قبله ، وإن كان قاصداً لها أو معتقداً أنّ المالك أمره بذلك .

م ﴿٣٠٣٥﴾ إذا أجره ليوصل مكتوبه إلى بلد كذا إلى زيد مثلاً في مدّة معيّنة فحصل مانع في أثناء الطريق أو بعد الوصول إلى البلد فإن كان المستأجر عليه الايصال وكان طي

الطريق مقدّمة لم يستحقّ شيئاً ، وإن كان المستأجر عليه مجموع السير والايصال استحقّ بالنسبة ، وكذا الحال في كلّ ما هو من هذا القبيل ، فالاجارة مثل الجعالة قد يكون على العمل المركّب من أجزاء وقد تكون على نتيجة ذلك العمل ، فمع عدم حصول تمام العمل في الصورة الأولى يستحقّ الأجرة بمقدار ما أتى به ، وفي الثانية لا يستحقّ شيئاً ، ومثل الصورة ما إذا جعلت الأجرة في مقابلة مجموع العمل من حيث المجموع ، كما إذا استأجره للصلاة أو الصوم فحصل مانع في الأثناء من إتمامها .

م ﴿ ٣٠٣٦ ﴾ إذا كان للأجير على العمل خيار الفسخ فإن فسخ قبل الشروع فيه فلا إشكال ، وإن كان بعده استحقّ أجرة المثل ، وإن كان في أثناءه استحقّ بمقدار ما أتى به من المسمّى أو المثل على الوجهين المتقدمين إلا إذا كان المستأجر عليه المجموع من حيث المجموع فلا يستحقّ شيئاً ، وإن كان العمل ممّا يجب إتمامه بعد الشروع فيه كما في الصلاة ، بناءً على حرمة قطعها ، والحجّ بناءً على وجوب إتمامه فهو ليس كما إذا فسخ بعد العمل ، هذا إذا كان الخيار فورياً ، كما في خيار الغبن إن ظهر كونه مغبوناً في أثناء العمل وقلنا : إنّ الاتمام مناف للفوريّة ، وإلا فله أن لا يفسخ إلا بعد الاتمام ، وكذا الحال إذا كان الخيار للمستأجر .

م ﴿ ٣٠٣٧ ﴾ كما يجوز اشتراط كون نفقة الدابة المستأجرة والعبد والأجير المستأجرين للخدمة أو غيرها على المستأجر إذا كانت معيّنة بحسب العادة أو عيّنوها على وجه يرتفع الغرر كذلك يجوز اشتراط كون نفقة المستأجر على الأجير أو المؤجر بشرط التعيين أو التعيين الرافعين للغرر ، فما هو المتعارف من إجارة الدابة للحجّ واشتراط كون تمام النفقة ومصارف الطريق ونحوها على المؤجر لا مانع منه إذا عيّنوها على وجه رافع للغرر .

م ﴿ ٣٠٣٨ ﴾ إذا أجر داره أو دابته من زيد إجارة صحيحة بلا خيار له ثمّ آجرها من عمرو

كانت الثانية فضوليّة موقوفةً على إجازة زيد ، فإن أجاز صحّت له ويملك هو الأجرة فيطالبها من عمرو ، ولا يصحّ له إجازتها على أن تكون الأجرة للمؤجر ، إن فسخ الاجارة الأولى بعدها ؛ لأنّه لم يكن مالكاً للمنفعة حين العقد الثاني ، وملكيّته لها حال الفسخ لا تنفع إلا إذا جدّد الصيغة وإلا فهو من قبيل من باع شيئاً ثم ملك ، ولو زادت مدّة الثانية عن الأولى لا يلزم على المؤجر في تلك الزيادة ، وأن يكون لزيد إمضاءها بالنسبة إلى مقدار مدّة الأولى .

م ﴿ ٣٠٣٩ ﴾ إذا استأجر عيناً ثم تملكها قبل انقضاء مدّة الاجارة بقيت الاجارة على حالها ، فلو باعها والحال هذه لم يملكها المشتري إلا مسلوبة المنفعة في تلك المدّة ، فالمنفعة تكون له ، ولا تتبع العين ، نعم للمشتري خيار الفسخ إذا لم يكن عالماً بالحال ، وكذا الحال إذا تملك المنفعة بغير الاجارة في مدّة ثم تملك العين ، كما إذا تملكها بالوصيّة أو بالصلح أو نحو ذلك فهي تابعة للعين إذا لم تكن مفروزةً ، ومجرّد كونها لمالك العين لا ينفع في الانتقال إلى المشتري ، نعم هي تابعة للعين إذا كان قاصداً لذلك حين البيع .

م ﴿ ٣٠٤٠ ﴾ إذا استأجر أرضاً للزراعة مثلاً فحصلت آفة سماوية أو أرضيّة توجب نقص الحاصل لم تبطل ، ولا يوجب ذلك نقصاً في مال الاجارة ولا خياراً للمستأجر ، نعم لو شرط على المؤجر إبراءه من ذلك بمقدار ما نقص بحسب تعيين أهل الخبرة ثلثاً أو ربعاً أو نحو ذلك أو أن يهبه ذلك المقدار إذا كان مال الاجارة عيناً شخصيّة فصحّ ، بل يصحّ اشتراط البراءة على التقدير المذكور بنحو شرط النتيجة ، ولا يضرّه التعليق لمنع كونه مضراً في الشروط ، نعم لو شرط براءة له على التقدير المذكور حين العقد بأن يكون ظهور النقص كاشفاً عن البراءة من الأوّل فلا يصحّ من أوّله للجهل بمقدار مال الاجارة حين العقد .

م ﴿٣٠٤١﴾ يجوز إجارة الأرض مدّة معلومة بتعميرها وإعمال عمل فيها من كرى الأنهار وتنقية الآبار وغرس الأشجار ونحو ذلك، وعليه يحمل قوله عَلَيْهِ: «لا بأس بقبالة الأرض من أهلها بعشرين سنةً أو أكثر فيعمّرها ويؤدّي ما خرج عليها»^١، ونحوه غيره.

م ﴿٣٠٤٢﴾ لا بأس بأخذ الأجرة على الطبابة وإن كانت من الواجبات الكفائية، لأنّها كسائر الصنائع واجبة بالعرض، لانتظام نظام معاش العباد، بل يجوز وإن وجبت عيناً لعدم من يقوم بها غيره، ويجوز اشتراط كون الدواء عليه مع التعيين الراجع للغرر، ويجوز أيضاً مقاطعته على المعالجة إلى مدّة أو مطلقاً، بل يجوز المقاطعة عليها بقيد البرء أو بشرطه إذا كان مظنوناً بل مطلقاً، وما قيل من عدم جواز ذلك لأنّ البرء بيد الله فليس اختيارياً له، وأنّ اللازم مع ارادة ذلك أن يكون بعنوان الجعالة لا الاجارة لا يصحّ لأنّه يكفي كون مقدّماته العادية اختيارية، ولا يضّرّ التخلف في بعض الأوقات، كيف وإلا لم يصحّ بعنوان الجعالة أيضاً.

م ﴿٣٠٤٣﴾ إذا استؤجر لختم القرآن لا يجب أن يقرءه مرتباً بالشروع من الفاتحة والختم بسورة الناس، بل يجوز أن يقرء سورة فسورة على خلاف الترتيب، بل يجوز عدم رعاية الترتيب في آيات السورة أيضاً، ولهذا إذا علم بعد الاتمام أنّه قرء الآية الكذائية غلطاً أو نسي قراءتها يكفيه قراءتها فقط، نعم لو اشترط عليه الترتيب وجب مراعاته، ولو علم إجمالاً بعد الاتمام أنّه قرء بعض الآيات غلطاً من حيث الاعراب أو من حيث عدم أداء الحرف من مخرجه أو من حيث المادّة فيكفي ولا تجب الاعادة؛ لأنّ اللازم القراءة على المتعارف والمعتاد، ومن المعلوم وقوع ذلك من القارين غالباً إلا من شدّد منهم، نعم لو اشترط المستأجر عدم الغلط أصلاً لزم عليه الاعادة مع العلم به في الجملة، وكذا الكلام

١- الوسائل، ج ١٢، ص ٢١٩، الباب ٩٣، ح ٣.

في الاستئجار لبعض الزيارات المأثورة أو غيرها ، وكذا في الاستئجار لكتابة كتاب أو قرآن أو دعاء أو نحوها لا يضرّ في استحقاق الأجرة إسقاط كلمة أحرف أو كتابتهما غلطاً .

م ﴿ ٣٠٤٤ ﴾ لا يجوز في الاستئجار للحجّ البلدي أن يتعدّد الأفراد من بلد الميّت ؛ إذ اللازم أن يكون قصد المؤجر من البلد الحجّ ، كما لا يجوز أن يستأجر شخصاً لعمره التمتع وشخصاً آخر للحجّ ، أو أن يستأجر شخص للركعة الأولى من الصلاة وشخص آخر للثانية ، وهكذا فما أتى به من السير ليس مقدّمةً للحجّ ولا بدّ له من المرور عليها .

م ﴿ ٣٠٤٥ ﴾ إذا استؤجر للصلاة عن الميّت فصلّى ونقص من صلاته بعض الواجبات الغير الركنيّة سهواً فإن لم يكن زائداً على القدر المتعارف الذي قد يتفق ، لا ينقص من أجرته شيء ، وإن كان الناقص من الواجبات والمستحبّات المتعارفة أزيد من المقدار المتعارف ينقص من الأجرة بمقداره إلا أن يكون المستأجر عليه الصلاة الصحيحة المبرئة للذمة ، ونظير ذلك إذا استؤجر للحجّ فمات بعد الاحرام ودخول الحرم ، حيث أنّ ذمّة الميّت تبرء بذلك ، فإن كان المستأجر عليه ما يبرء الذمّة استحقّ تمام الأجرة ، وإلا فتوزّع ويستردّ ما يقابل بقيّة الأعمال .

١٢- كتاب المضاربة

م ﴿٣٠٤٦﴾ وتسمى قراضاً ، والأول من الضرب لضرب العامل في الأرض لتحصيل الربح ، والمفاعة باعتماد كون المالك سبباً له والعامل مباشراً ، والثاني من القرض بمعنى القطع لقطع المالك حصّة من ماله ودفعه إلى العامل ليتّجر به ، وعليه العامل مقارض بالبناء للمفعول ، وعلى الأول مضارب بالبناء للفاعل ، وكيف كان عبارة عن دفع المال إلى غيره ليتّجر به على أن يكون الربح بينهما ، لأنّ يكون تمام الربح للمالك ، ولأنّ يكون تمامه للعامل ، وتوضيح ذلك : أنّ من دفع مالا إلى غيره للتجارة تارة على أن يكون الربح بينهما وهي مضاربة ، وتارة على أن يكون تمامه للعامل ، وهذا داخل في عنوان القرض إن كان بقصده ، وتارة على أن يكون تمامه للمالك ، ويسمى عندهم باسم البضاعة ، وتارة لا يشترط شيئا ، وعلى هذا أيضاً يكون تمام الربح للمالك فهو داخل في عنوان البضاعة ، وعليهما يستحقّ العامل أجره المثل لعمله إلاّ أن يشترط عدمه ، أو يكون العامل قاصداً للتبرّع ، ومع عدم الشرط وعدم قصد التبرّع أيضاً له أن يطالب الأجرة إلاّ أن يكون الظاهر منهما في مثله عدم أخذ الأجرة ، وإلاّ فعمل المسلم محترم ما لم يقصد التبرّع .

م ﴿٣٠٤٧﴾ يشترط في المضاربة الايجاب والقبول ، ويكفي فيهما كلّ دالّ قولاً أو فعلاً
والايجاب القولي كأن يقول : ضاربتك على كذا ، وما يفيد هذا المعنى ، فيقول : «قبلت» ،
وتجري فيه المعاطاة .

م ﴿٣٠٤٨﴾ يشترط فيها أيضاً بعد البلوغ والعقل والاختيار وعدم الحجر لفلس أو جنون
أمور :

الأول- أن يكون رأس المال عيناً ، فلا تصحّ بالمنفعة ولا بالدين ، فلو كان له دين على
أحد لم يجز أن يجعله مضاربةً إلاّ بعد قبضه ، ولو أذن للعامل في قبضه ما لم يجدد العقد
بعد القبض ، نعم لو وكلّه على القبض والايجاب من طرف المالك والقبول منه بأن يكون
موجباً قابلاً صحّ ، وكذا لو كان له على العامل دين لم يصحّ جعله قراضاً إلاّ أن يوكله في
تعيينه ، ثمّ إيقاع العقد عليه بالايجاب والقبول بتولّي الطرفين .

الثاني- أن يكون معلوماً قدرأ أو وصفاً ، ولا تكفي المشاهدة وإن زال بها معظم الغرر .
الثالث- أن يكون معيّناً ، فلو أحضر مالين وقال : قارضتك بأحدهما أو بأيهما شئت لم
ينعقد إلاّ أن يعيّن ثمّ يوقعان العقد عليه ، نعم لا فرق بين أن يكون مشاعاً أو مفروزاً بعد
العلم بمقداره ووصفه ، فلو كان المال مشتركاً بين شخصين فقال أحدهما للعامل :
قارضتك بحصّتي في هذا المال ، صحّ مع العلم بحصّته من ثلث أو ربع ، وكذا لو كان
للمالك مائة دينار مثلاً فقال : قارضتك بنصف هذا المال صحّ .

الرابع- أن يكون الربح مشاعاً بينهما ، فلو جعل لأحدهما مقداراً معيّناً والبقية للآخر
وأنّ البقية مشتركة بينهما لم يصحّ .

الخامس- تعيين حصّة كلّ منهما من نصف أو ثلث أو نحو ذلك إلاّ أن يكون هناك
متعارف ينصرف إليه الاطلاق .

السادس- أن يكون الربح بين المالك والعامل ، فلو شرطاً جزءاً منه لأجنبي عنهما لم يصحّ إلا أن يشترط عليه عمل متعلق بالتجارة ، كما لو اشترط كون جزء من الربح لابن أحدهما صحّ .

السابع- أن يكون الاسترباح بالتجارة ، وأما إذا كان بغيرها كأن يدفع إليه ليصرفه في الزراعة مثلاً ويكون الربح بينهما لا يصحّ ؛ إذ القدر المعلوم من الأدلة هو التجارة ، ولو فرض صحّة غيرها للعمومات لا يكون داخلياً في عنوان المضاربة .

م ﴿ ٣٠٤٩ ﴾ يصحّ أن يشترط أن يكون رأس المال بيد العامل كما لو اشترط المالك أن يكون بيده فهو صحيح أيضاً ، فلا مانع أن يتصدّى العامل للمعاملة مع كون المال بيد المالك .

م ﴿ ٣٠٥٠ ﴾ لا يشترط أن لا يكون رأس المال بمقدار يعجز العامل عن التجارة به مباشرة من دون الاستعانة بالغير أو كان عاجزاً حتى مع الاستعانة بالغير ولا يشترط كون العامل قادراً على العمل ، وحينئذ فلا مانع من صحّة العقد في المقدور ، وللعامل الربح بالنسبة ، ولا يكون ضامناً لتلف المال ، فالربح مشترك ، ومع ذلك يكون العامل ضامناً مع جهل المالك ، ثم إذا تجدد العجز في الأثناء وجب عليه ردّ الزائد وإلا ضمن .

م ﴿ ٣٠٥١ ﴾ لا يشترط أن يكون من الذهب أو الفضة المسكوكين بسكّة المعاملة بأن يكون درهماً أو ديناراً ، فتصحّ بالفلوس وبالعروض أيضاً ، لشمول العمومات ، ولا بأس بكونه من المغشوش الذي يعامل به مثل الشاميات والقمرى ونحوها ، نعم لو كان مغشوشاً يجب كسره بأن كان قلباً لم يصحّ ، وإن كان له قيمة فهو مثل الفلوس ، ولو قال للعامل : بع هذه السلعة وخذ ثمنها قراضاً لم يصحّ إلا أن يوكله في تجديد العقد عليه بعد أن نضّ ثمنه .

م ﴿٣٠٥٢﴾ لو كان له مال موجود في يد غيره أمانةً أو غيرها فضاربه عليها صحّ، وإن كان في يده غضباً أو غيره ممّا يكون اليد فيه يد ضمان فلا يرتفع الضمان بذلك إلا إذا اشترى به شيئاً ودفعه إلى البائع فإنه يرتفع الضمان به؛ لأنّه قد قضى دينه باذنه، وكان نحو ذلك في الرهن أيضاً، وأنّ العين إذا كانت في يد الغاصب فجعله رهناً عنده أنّها تبقى على الضمان.

م ﴿٣٠٥٣﴾ المضاربة جائزة من الطرفين مع التحفّظ على حدودها وشرائطها، وأن لا يتجاوز عن ملاك العمل بها عند العقلاء بل شرط أن تكون الخسارة لأحد الطرفين، يجوز لكلّ منهما فسخها؛ سواء كان قبل الشروع في العمل أو بعده قبل حصول الربح، أو بعده نصّ المال أو كان به عروض، مطلقاً كانت أو مع اشتراط الأجل، وإن كان قبل انقضائه، ولا يجوز اشتراط عدم الفسخ فيها إلى زمان كذا لبطلان الشرط المذكور، لا العقد، ولو شرط في عقد مضاربة أن لا يفسخ مضاربة أخرى سابقة صحّ ووجب الوفاء به إلا أن يفسخ هذه المضاربة فيسقط الوجوب، كما أنّه لو اشترط في مضاربة مضاربة أخرى في مال آخر أو أخذ بضاعة منه أو قرض أو خدمة أو نحو ذلك وجب الوفاء به مادامت المضاربة باقية، وإن فسخها سقط الوجوب، ولا بدّ أن يحمل ما اشتهر من أنّ الشروط في ضمن العقود الجائزة غير لازمة الوفاء على هذا المعنى، وإلا فلا وجه لعدم لزومها مع بقاء العقد على حاله، كما اختاره صاحب الجواهر، بدعوى أنّها تابعة للعقد لزوماً وجوازاً، بل مع جوازه هي أولى بالجواز وأنّها معه شبه الوعد، والمراد من قوله تعالى: «أوفوا بالعقود»^١ اللزامة منها؛ لظهور الأمر فيها في الوجوب المطلق، والمراد من قوله ﷺ: «المؤمنون عند شروطهم»^٢ بيان صحّة أصل الشرط، لا اللزوم والجواز؛ إذ لا يخفى ما

فيه .

م ﴿٣٠٥٤﴾ إذا دفع إليه مالاً وقال: اشتر به بستاناً مثلاً أو قطيعاً من الغنم فإن كان المراد الاسترباح بهما بزيادة القيمة صحّ مضاربةً، وإن كان المراد الانتفاع بنمائها بالاشتراك فلا يصحّ مضاربةً؛ لأنّ الانتفاع بالنماء ليس من التجارة فلا يصحّ؛ إذ هي ما يكون الاسترباح فيه بالمعاملات وزيادة القيمة، لا مثل هذه الفوائد، نعم لا بأس بضمّها إلى زيادة القيمة وإن لم يكن المراد خصوص عنوان المضاربة فيصحّ للعمومات .

م ﴿٣٠٥٥﴾ إذا اشترط المالك على العامل أن يكون الخسارة عليهما كالربح أو اشترط ضمانه لرأس المال فيصحّ؛ لأنّه ليس شرطاً منافياً لمقتضى العقد، كما قد يتخيّل، بل إنّما هو مناف لا لطلاقه؛ إذ مقتضاه كون الخسارة على المالك وعدم ضمان العامل إلّا مع التعدي أو التفريط .

م ﴿٣٠٥٦﴾ إذا اشترط المالك على العامل أن لا يسافر مطلقاً أو إلى البلد الفلاني أو إلّا إلى البلد الفلاني، أو لا يشتري الجنس الفلاني، أو إلّا الجنس الفلاني، أو لا يبيع من زيد مثلاً، أو إلّا من زيد، أو لا يشتري من شخص، أو إلّا من شخص معيّن أو نحو ذلك من الشروط فلا يجوز له المخالفة، وإلّا ضمن المال لو تلف بعضاً أو كلاً، وضمن الخسارة مع فرضها، ومقتضى القاعدة وإن كان كون تمام الربح للمالك على فرض إرادة القيدية إذا أجاز المعاملة، وثبوت خيار تخلف الشرط على فرض كون المراد من الشرط التزام في الالتزام، وكون تمام الربح له على تقدير الفسخ إلّا أنّ اشتراكها صحّ في الربح على ما قرّر؛ لجملة من الأخبار الدالة على ذلك، ولا داعي إلى حملها على بعض المحامل، ولا إلى الاقتصار على مواردّها؛ لاستفادة العموم من بعضها الآخر .

م ﴿٣٠٥٧﴾ لا يجوز للعامل خلط رأس المال مع مال آخر لنفسه أو غيره إلّا مع إذن

المالك عموماً ، كأن يقول : إعمل به على حسب ما تراه مصلحةً إن كان هناك مصلحة ، أو خصوصاً ، فلو خلط بدون الإذن ضمن التلف إلا أن المضاربة باقية والربح بين المالكين على النسبة .

م ﴿ ٣٠٥٨ ﴾ مع إطلاق العقد يجوز للعامل التصرف على حسب ما يراه من حيث البائع والمشتري ، ونوع الجنس المشتري ، لكن لا يجوز له أن يسافر من دون إذن المالك إلا إذا كان هناك متعارف ينصرف إليه الاطلاق ، وإن خالف فسافر فعلى ما مرّ في المسألة المتقدمة .

م ﴿ ٣٠٥٩ ﴾ مع إطلاق العقد وعدم الإذن في البيع نسيئةً لا يجوز له ذلك إلا أن يكون متعارفاً ينصرف إليه الاطلاق ، ولو خالف في غير مورد الانصراف فان استوفى الثمن قبل اطلاع المالك فهو ، وإن اطلع المالك قبل الاستيفاء فإن أمضى فهو ، وإلا فالبيع باطل ، وله الرجوع على كل من العامل والمشتري مع عدم وجود المال عنده أو عند مشتر آخر منه ، فإن رجع على المشتري بالمثل أو القيمة لا يرجع هو على العامل إلا أن يكون مغروراً من قبله ، وكانت القيمة أزيد من الثمن ، فإنه حينئذ يرجع بتلك الزيادة عليه ، وإن رجع على العامل يرجع هو على المشتري بما غرم إلا أن يكون مغروراً منه وكان الثمن أقل ، فإنه حينئذ يرجع بمقدار الثمن .

م ﴿ ٣٠٦٠ ﴾ في صورة إطلاق العقد لا يجوز له أن يشتري بأزيد من قيمة المثل ، كما أنه لا يجوز أن يبيع بأقل من قيمة المثل وإلا بطل ، نعم إذا اقتضت المصلحة أحد الأمرين لا بأس به .

م ﴿ ٣٠٦١ ﴾ لا يجب في صورة الاطلاق أن يبيع بالنقد ، بل يجوز أن يبيع الجنس بجنس آخر .

م ﴿٣٠٦٢﴾ لا يجوز شراء المعيب إلا إذا اقتضت المصلحة، ولو اتفق فله الرد أو الأرش على ما تقتضيه المصلحة.

م ﴿٣٠٦٣﴾ في صورة الاطلاق لا يجب أن يشتري بعين المال، بل يجوز الشراء في الذمة، وبعبارة أخرى كما يجوز أن يكون الثمن شخصياً من مال المالك، يجوز أن يكون كلياً في الذمة، ويلحق به الكلي في المعين أيضاً، والدفع من رأس المال كما هو المتعارف، وكما يجوز كون المبيع أيضاً شخصياً يجوز أن يكون كلياً ثمّ الدفع من الأجناس التي عنده، وإن لم يكن في المتعارف مثل الشراء، ثمّ إن الشراء في الذمة يتصور على وجوه:

أحدها - أن يشتري العامل بقصد المالك وفي ذمته من حيث المضاربة.

الثاني - أن يقصد كون الثمن في ذمته من حيث أنه عامل ووكيل عن المالك، ويرجع إلى الأول، وحكمها الصحة، وكون الربح مشتركاً بينهما على ما ذكرنا، وإذا فرض تلف مال المضاربة قبل الوفاء كان في ذمة المالك يؤدي من ماله الآخر.

الثالث - أن يقصد ذمة نفسه وكان قصده الشراء لنفسه ولم يقصد الوفاء حين الشراء من مال المضاربة ثمّ دفع منه، وعلى هذا الشراء صحيح، ويكون غاصباً في دفع مال المضاربة من غير إذن المالك إلا إذا كان مأذوناً في الاستقراض وقصد القرض.

الرابع - كذلك لكن مع قصد دفع الثمن من مال المضاربة حين الشراء، حتى يكون الربح له فقصد نفسه حيلةً منه، وعليه الشراء صحيح وإن كان عاصياً في التصرف في مال المضاربة من غير إذن المالك، وضامناً له، بل ضامناً للبائع أيضاً، حيث أن الوفاء بمال الغير غير صحيح.

الخامس - أن يقصد الشراء في ذمته من غير النفات إلى نفسه وغيره، وعليه أيضاً

يكون المبيع له ، وإذا دفعه من مال المضاربة يكون عاصياً ، ولو اختلف البائع والعامل في أنّ الشراء كان لنفسه أو لغيره ، وهو المالك المضارب يقدم قول البائع لظاهر الحال فيلزم بالثمن من ماله ، وليس له إرجاع البائع إلى المالك المضارب .

م ﴿٣٠٦٤﴾ يجب على العامل بعد تحقق عقد المضاربة ما يعتاد بالنسبة إليه وإلى تلك التجارة في مثل ذلك المكان والزمان من العمل وتولي ما يتولاه التاجر لنفسه من عرض القماش والنشر والطي وقبض الثمن وإيداعه في الصندوق ونحو ذلك ممّا هو اللائق والمتعارف ، ويجوز له استئجار من يكون المتعارف استئجاره مثل الدلال والحمّال والوزان والكيّال وغير ذلك ، ويعطي الأجرة من الوسط ، ولو استأجر في ما يتعارف مباشرة بنفسه فالأجرة من ماله ، ولو تولّى بنفسه ما يعتاد الاستئجار له فلا يجوز أخذ الأجرة .

م ﴿٣٠٦٥﴾ قد مرّ أنّه لا يجوز للعامل السفر من دون إذن المالك ، ومعه فنفته في السفر من رأس المال إلا إذا اشترط المالك كونها على نفسه ، وما قيل أنّه لا بدّ من كونها على نفسه مطلقاً ويكون مراده في ما إذا لم يشترط كونها من الأصل ، وربّما يقال : له تفاوت ما بين السفر والحضر ، والمتعيّن ما ذكرنا من جواز أخذها من أصل المال بتمامها من مأكل ومشرب وملبس ومسكن ونحو ذلك ممّا يصدق عليه النفقة ، ففي صحيح علي بن جعفر عليه السلام عن أخيه أبي الحسن عليه السلام : «في المضارب ما أنفق في سفره فهو من جميع المال ، فإذا قدّم بلده فما أنفق فمن نصيبه»^١ ، هذا ، وأمّا في الحضر فليس له أن يأخذ من رأس المال شيئاً إلا إذا اشترط على المالك ذلك .

م ﴿٣٠٦٦﴾ المراد بالنفقة ما يحتاج إليه من مأكل وملبس ومركوب وآلات يحتاج

إليها في سفره وأجرة المسكن ونحو ذلك ، وأما جوائزه وعطاياه وضيافاته ومصانعاته فعلى نفسه إلا إذا كانت التجارة موقوفةً عليها .

م ﴿٣٠٦٧﴾ اللازم الاقتصار على القدر اللائق ، فلو أسرف حسب عليه ، نعم لو قتر على نفسه أو صار ضعيفاً عند شخص لا يحسب له .

م ﴿٣٠٦٨﴾ المراد من السفر العرفي لا الشرعي ، فيشمل السفر فرسخين أو ثلاثة كما أنه إذا أقام في بلد عشرة أيام أو أزيد كان نفقته من رأس المال ؛ لأنه في السفر عرفاً ، نعم إذا أقام بعد تمام العمل لغرض آخر مثل التفرج أو لتحصيل مال له أو لغيره ممّا ليس متعلقاً بالتجارة فنفقته في تلك المدّة على نفسه ، وإن كان مقامه لما يتعلّق بالتجارة ولأمر آخر بحيث يكون كلّ منهما علةً مستقلةً لولا الآخر ، فإن كان الأمر الآخر عارضاً في البين فيجوز أخذ تمام النفقة من مال التجارة ، وإن كانا في عرض واحد فيؤخذ التمام من رأس المال ، وإن كانت العلة مجموعهما بحيث يكون كلّ واحد جزءاً من الداعي فيوزّع .

م ﴿٣٠٦٩﴾ استحقاق النفقة مختصّ بالسفر المأذون فيه ، فلو سافر من غير إذن أو في غير الجهة المأذون فيه أو مع التعدي عمّا أذن فيه ليس له أن يأخذ من مال التجارة .

م ﴿٣٠٧٠﴾ لو تعدّد أرباب المال كأن يكون عاملاً لثنين أو أزيد أو عاملاً لنفسه وغيره توزع النفقة ، وهو على نسبة العملين لا المالين .

م ﴿٣٠٧١﴾ لا يشترط في استحقاق النفقة ظهور ربح بل ينفق من أصل المال وإن لم يحصل ربح أصلاً ، نعم لو حصل الربح بعد هذا تحسب من الربح ويعطى المالك رأس ماله ثمّ يقسّم بينهما .

م ﴿٣٠٧٢﴾ لو مرض في أثناء السفر فإن كان لم يمنعه من شغله فله أخذ النفقة ، وإن منعه ليس له ، وعلى الأوّل لا يكون منها ما يحتاج إليه للبرء من المرض .

م ﴿٣٠٧٣﴾ لو حصل الفسخ أو الانفساخ في أثناء السفر فنفقة الرجوع على نفسه ، بخلاف ما إذا بقيت ولم تنفسخ فإنها من مال المضاربة .

م ﴿٣٠٧٤﴾ قد عرفت الفرق بين المضاربة والقرض والبضاعة ، وأن في الأوّل الربح مشترك ، وفي الثاني للعامل ، وفي الثالث للمالك ، ويستحقّ العامل الأجرة إلا إذا شرط سقوطها مع الشكّ فيه ، وفي إرادة الأجرة لا يستحقّ الأجرة . وإذا قال : خذه قراضاً وتماّم الربح لك فلا يكون مضاربةً كما إذا علم أنّه أراد القرض ، ولو قال : خذه واتّجر به والربح بتمامه لي كان بضاعةً ، ولو قال : خذه واتّجر به والربح لك بتمامه فهو قرض في الصورة المذكورة يكون تمام الربح للمالك ، وفلا وجه لضمان أجرة عمل العامل .

م ﴿٣٠٧٥﴾ لو اختلف العامل والمالك في أنّها مضاربة فاسدة أو قرض ولم يكن هناك ظهور لفظي ولا قرينة معيّنة فمقتضى القاعدة التحالف ، ولا يصحّ أن يقال بتقديم قول من يدعي الصحة ؛ إذ مورد الحمل على الصحة ما إذا علم أنّهما أوقعا معاملةً معيّنةً واختلفا في صحّتها وفسادها ، لا مثل المقام الذي يكون الأمر بين معاملتين على إحداهما صحيح وعلى الأخرى باطل ، نظير ما إذا اختلفا في أنّهما أوقعا البيع الصحيح أو الاجارة الفاسدة مثلاً ، وفي مثل هذا مقتضى القاعدة التحالف ، وأصالة الصحة لا تثبت كونه بيعاً مثلاً لا إجارة أو بضاعة صحيحة مثلاً لا مضاربة فاسدة .

م ﴿٣٠٧٦﴾ إذا قال المالك للعامل : خذ هذا المال قراضاً والربح بيننا صحّ ، ولكلّ منهما النصف ، وإذا قال : ونصف الربح لك فكذلك ، بل وكذا لو قال : ونصف الربح لي ، فإنّ الظاهر أنّ النصف الآخر للعامل ، والفرق من البعض بين العبارتين والحكم بالصحة في الأولى ؛ لأنّه صرّح فيها بكون النصف للعامل ، والنصف الآخر يبقى له على قاعدة التبعية ، بخلاف العبارة الثانية فإنّ كون النصف للمالك لا ينافي كون الآخر له أيضاً على قاعدة

التبعية، فلا دلالة فيها على كون النصف الآخر للعامل غير صحيح؛ لأن المفهوم من العبارة عرفاً كون النصف الآخر للعامل .

م ﴿٣٠٧٧﴾ لا فرق بين أن يقول: خذ هذا المال قراضاً ولك نصف ربحه، أو قال: خذ قراضاً ولك ربح نصفه في الصحة والاشتراك في الربح بالمناصفة، ولا يصح ما يقال: بالبطلان في الثاني بدعى أن مقتضاه كون ربح النصف الآخر بتمامه للمالك، وقد يربح النصف فيختص به أحدهما، أو يربح أكثر من النصف فلا يكون الحصّة معلومة، وأيضاً قد لا يعامل إلا في النصف، وفيه أن المراد ربح نصف ما عومل به وربح فلا إشكال .

م ﴿٣٠٧٨﴾ يجوز اتحاد المالك وتعدد العامل مع اتحاد المال أو تميّز مال كل من العاملين، فلو قال: ضاربتكما ولكما نصف الربح صح، وكانا فيه سواء، ولو فضل أحدهما على الآخر صح أيضاً؛ وإن كانا في العمل سواء، فإن غايته اشتراط حصّة قليلة لصاحب العمل الكثير، وهذا لا بأس به، ويكون العقد الواحد بمنزلة عقدين مع اثنين، ويكون كما لو قارض أحدهما في نصف المال بنصف وقارض الآخر في النصف الآخر بربح الربح ولا مانع منه، وكذا يجوز تعدد المالك واتحاد العامل بأن كان المال مشتركاً بين اثنين فقارضا واحداً بعقد واحد بالنصف مثلاً متساوياً بينهما، أو بالاختلاف بأن يكون في حصّة أحدهما بالنصف، وفي حصّة الآخر بالثلث أو الربع مثلاً، وكذا يجوز مع عدم اشتراك المال بأن يكون مال كل منهما ممتازاً وقارضاً واحداً مع الإذن في الخلط مع التساوي في حصّة العامل بينهما، أو الاختلاف بأن يكون في مال أحدهما بالنصف، وفي مال الآخر بالثلث أو الربع .

م ﴿٣٠٧٩﴾ إذا كان مال مشتركاً بين اثنين فقارضا واحداً واشترطا له نصف الربح وتفاضلا في النصف الآخر بأن جعل لأحدهما أزيد من الآخر مع تساويهما في ذلك المال

أو تساوي فيه مع تفاوتهما فيه فإن كان من قصدهما كون ذلك للنقص على العامل بالنسبة إلى صاحب الزيادة بأن يكون كأنه اشترط على العامل في العمل بماله أقل من ما شرطه الآخر له ، كأن اشترط هو للعامل ثلث ربح حصته ، وشرط له صاحب النقيصة ثلثي ربح حصته مثلاً مع تساويهما في المال فهو صحيح لجواز اختلاف الشريكين في مقدار الربح المشترط للعامل ، وإن لم يكن النقص راجعاً إلى العامل بل على الشريك الآخر بأن يكون المجعول للعامل بالنسبة إليهما سواء لكن اختلفا في حصتهما بأن لا يكون على حسب شركتهما فيبطل ؛ لاستلزامه زيادة لأحدهما على الآخر مع تساوي المالين ، أو تساويهما مع التفاوت في المالين بلا عمل من صاحب الزيادة ، لا المفروض كون العامل غيرهما ، ولا يجوز ذلك في الشركة .

م ﴿٣٠٨٠﴾ تبطل المضاربة بموت كل من العامل والمالك ، أمّا الأوّل فلا اختصاص الإذن به ، وأمّا الثاني فلانتقال المال بموته إلى وارثه ، فابقاؤها يحتاج إلى عقد جديد بشرائطه ، فلا فرق بين أن يكون المال نقداً أو عروضاً ؛ لما عرفت من جواز المضاربة على غير التقدين أيضاً ، ويجوز لو ارث المالك إجازة العقد بعد موته ، ويكفي في صحة الإجازة كون المال في معرض الانتقال إليه ، وإن لم تكن له علاقة به حال العقد فكونه سيصير له كافٍ ، ومرجع إجازته حينئذ إلى إبقاء ما فعله المورث لا قبوله ولا تنفيذه ، فإن الإجازة أقسام قد تكون قبولاً لما فعله الغير ؛ كما في إجازة بيع ماله فضولاً ، وقد تكون راجعاً إلى إسقاط حق ؛ كما في إجازة المرتهن لبيع الراهن ، وإجازة الوارث لما زاد عن الثلث ، وقد تكون إبقاء لما فعله المالك كما في المقام .

م ﴿٣٠٨١﴾ لا يجوز للعامل أن يوكل وكيلًا في عمله أو يستأجر أجيراً إلا باذن المالك ، نعم لا بأس بالتوكيل أو الاستئجار في بعض المقدمات على ما هو المتعارف ، وأمّا

لا يكال إلى الغير وكالة أو استئجاراً في أصل التجارة فلا يجوز من دون إذن المالك ، ومعه لا مانع منه ، كما أنه لا يجوز له أن يضارب غيره إلا بإذن المالك .

م ﴿٣٠٨٢﴾ إذا أذن في مضاربة الغير فإمّا أن يكون بجعل العامل الثاني عاملاً للمالك ، أو بجعله شريكاً معه في العمل والحصة ، وإمّا بجعله عاملاً لنفسه ، أمّا الأوّل فلا مانع منه ، ولا تنفسخ مضاربة نفسه لعدم المنافاة ، ويكون الربح مشتركاً بين المالك والعامل الثاني ، وليس للأوّل شيء إلا إذا كان بعد أن عمل عملاً وحصل ربح فيستحقّ حصّته من ذلك ، وله أن يشترط على العامل الثاني شيئاً من الربح بعد إن لم يكن له عمل بعد المضاربة الثانية ، بل لو جعل الحصة للعامل في المضاربة الثانية أقلّ ممّا اشترط له في الأولى ، كأن يكون في الأولى بالنصف وجعله ثلثاً في الثانية يستحقّ تلك الزيادة ؛ لأنّ هذا المقدار وهو إيقاع عقد المضاربة ثم جعلها للغير نوع من العمل يكفي في جواز جعل حصّته من الربح له ، والثاني أيضاً لا مانع منه ، وتكون الحصة المجعلولة له في المضاربة الأولى مشتركةً بينه وبين العامل الثاني على حسب قرارهما ، وأمّا الثالث فلا يصحّ من دون أن يكون له عمل مع العامل الثاني ومعه يرجع إلى التشريك .

م ﴿٣٠٨٣﴾ إذا ضارب العامل غيره مع عدم الإذن من المالك فإن أجاز المالك ذلك كان الحكم كما في الإذن السابق في الصور المتقدّمة ، فيلحق كلاً حكمه ، وإن لم يجز بطلت المضاربة الثانية ، وحينئذ فإن كان العامل الثاني عمل وحصل الربح فما قرّر للمالك في المضاربة الأولى فله ، وأمّا ما قرّر للعامل فهو أيضاً له ؛ لأنّ المفروض بطلان المضاربة الثانية فلا يستحقّ العامل الثاني شيئاً ، وأنّ العامل الأوّل لم يعمل حتّى يستحقّ ، فيكون تمام الربح للمالك إذا أجاز تلك المعاملات الواقعة على ماله ، ويستحقّ العامل الثاني أجره عمله مع جهله بالبطلان على العامل الأوّل ؛ لأنّه مغرور من قبله ، وما قيل إنّه

يستحقّ على المالك لا وجه له مع فرض عدم الإذن منه له في العمل ، هذا إذا ضاربه على أن يكون عاملاً للمالك ، وأمّا إذا ضاربه على أن يكون عاملاً له وقصد العامل في عمله العامل الأوّل فالربح للعامل الأوّل ، وذلك بدعوى أنّ المضاربة الأولى باقية بعد فرض بطلان الثانية ، والمفروض أنّ العامل قصد العمل للعامل الأوّل فيكون كأنّه هو العامل فيستحقّ الربح ، وعليه أجره عمل العامل إذا كان جاهلاً بالبطلان ، وبطلان المعاملة لا يضرّ بالاذن الحاصل منه للعمل له ، وهذا يتمّ وإنّ تعتبر المباشرة في المضاربة الأولى ويتعيّن تمام الربح للمالك إذا أجاز المعاملات ؛ وإن لم تجز المضاربة الثانية .

م ﴿ ٣٠٨٤ ﴾ إذا شرط أحدهما على الآخر في ضمن عقد المضاربة مالا أو عملاً كان اشترط المالك على العامل أن يخيط له ثوباً أو يعطيه درهماً أو نحو ذلك أو بالعكس فيصحّ ، وكذا إذا اشترط أحدهما على الآخر بيعاً أو قرضاً أو قراضاً أو بضاعةً أو نحو ذلك ، ودعوى أنّ القدر المتبقّن ما إذا لم يكن من المالك إلّا رأس المال ، ومن العامل إلّا التجارة مدفوعة بأنّ ذلك من حيث متعلّق العقد ، فلا ينافي اشتراط مال أو عمل خارجي في ضمنه ، ويكفي في صحّته عموم أدلّة الشروط .

م ﴿ ٣٠٨٥ ﴾ يملك العامل حصّته من الربح بمجرد ظهوره من غير توقّف على الانضاض أو القسمة ، لا نقلاً ولا كاشفاً ؛ لأنّه مقتضى اشتراط كون الربح بينهما ولأنّه مملوك ، وليس للمالك فيكون للعامل ، وللصحيح : «رجل دفع إلى رجل ألف درهم مضاربةً فاشتري أباه وهو لا يعلم ، قال : يقوّم ، فإن زاد درهماً واحداً أنعتق واستسعى في مال الرجل»^١ ؛ إذ لو لم يكن مالكاً لحصّته لم ينعق أبوه ، نعم عن الفخر عن والده أنّ في المسألة أربعة أقوال ، ولكن لم يذكر القائل وإن كان من العامّة :

أحدها - ما ذكرنا .

الثاني - أنه يملك بالانضاض ؛ لأنه قبله ليس موجوداً خارجياً ، بل هو مقدّر موهوم .

الثالث - أنه يملك بالقسمة ؛ لأنه لو ملك قبله لاختصّ بربحه ، ولم يكن وقايةً لرأس

المال .

الرابع - أن القسمة كاشفة عن الملك سابقاً لأنها توجب استقراره .

والمتعيّن ما ذكرنا لما ذكرنا ، ودعوى أنه ليس موجوداً لا يصحّ ؛ لأنه أمر اعتباري ، وكون القيمة أمراً وهمياً أيضاً كذلك ، مع أننا نقول : إنه يصير شريكاً في العين الموجودة بالنسبة ، ولذا تصحّ له مطالبة القسمة ، مع أنّ المملوك لا يلزم أن يكون موجوداً خارجياً ، فإنّ الدين مملوك ، مع أنّه ليس في الخارج ، ومن الغريب إصرار صاحب الجواهر على الاشكال في ملكيته بدعوى أنه حقيقة ما زاد على عين الأصل ، وقيمة الشيء أمر وهمي لا وجود له لا ذمّة ولا خارجاً ، فلا يصدق عليه الربح ، نعم لا بأس أن يقال : إنه بالظهور ملك أن يملك ، بمعنى أنّ له الانضاض فيملك ، وأغرب منه أنه قال : بل لعلّ الوجه في خبر عتق الأب ذلك أيضاً ، بناءً على الاكتفاء بمثل ذلك في العتق المبني على السراية ، ولا يصحّ ذلك ، مع أنّ لازم ما ذكره كون العين بتمامها ملكاً للمالك حتّى مقدار الربح مع أنّه ادّعى الاتفاق على عدم كون مقدار حصّة العامل من الربح للمالك ، فلا ينبغي التأمّل في أنّ المتعيّن ما قلنا ، نعم إن حصل خسران أو تلف بعد ظهور الربح خرج عن ملكيّة العامل ، لأن يكون كاشفاً عن عدم ملكيته من الأوّل ، وعلى هذا يترتّب عليه جميع آثار الملكيّة من جواز المطالبة بالقسمة وإن كانت موقوفةً على رضا المالك ومن صحّة تصرفاته فيه من البيع والصلح ونحوهما ، ومن الإرث وتعلّق الزكاة وحصول الاستطاعة للحجّ وتعلّق حقّ الغرماء به ، ووجوب صرفه في الدين مع المطالبة إلى غير ذلك .

م ﴿٣٠٨٦﴾ الربح وقاية لرأس المال ، فملكيّة العامل له بالظهور متزلزلة ، فلو عرض بعد ذلك خسران أو تلف يجبر به إلى أن تستقرّ ملكيته ، والاستقرار يحصل بعد الانضاض والفسخ والقسمة ، فبعدها إذا تلف شيء لا يحسب من الربح ، بل تلف كلّ على صاحبه ، ولا يكفي في الاستقرار قسمة الربح فقط مع عدم الفسخ ، بل ولا قسمة الكلّ كذلك ، ولا بالفسخ مع عدم القسمة ، فلو حصل خسران أو تلف أو ربح كان كما سبق ، فيكون الربح مشتركاً والتلف والخسران عليهما ويتمّ رأس المال بالربح ، نعم لو حصل الفسخ ولم يحصل الانضاض ولو بالنسبة إلى البعض وحصلت القسمة فتستقرّ الملكيّة إن قلنا بعدم وجوب الانضاض على العامل ، والحاصل أنّ اللازم أولاً دفع مقدار رأس المال للمالك ثمّ يقسّم ما زاد عنه بينهما على حسب حصّتهما فكّلّ خسارة وتلف قبل تمام المضاربة يجبر بالربح ، وتماميّتها بما ذكرنا من الفسخ والقسمة .

م ﴿٣٠٨٧﴾ إذا ظهر الربح ونصّ تمامه أو بعض منه فطلب أحدهما قسمته ، فإن رضي الآخر فلا مانع منها ، وإن لم يرض المالك لم يجبر عليها ، وإذا اقتسماه ثمّ حصل الخسران فإن حصل بعده ربح يجبره فهو وإلا ردّ العامل أقلّ الأمرين من مقدار الخسران وما أخذ من الربح ؛ لأنّ الأقلّ إن كان هو الخسران فليس عليه إلاّ جبره والزائد له ، وإن كان هو الربح فليس عليه إلاّ مقدار ما أخذ ، ويظهر من الشهيد أنّ قسمة الربح موجبة لاستقراره ، وعدم جبره للخسارة الحاصلة بعدها ، لكن قسمة مقداره ليست قسمةً له من حيث أنّه مشاع في جميع المال ، فأخذ مقدار منه ليس أخذاً له فقط ، حيث قال على ما نقل عنه : إنّ المردود أقلّ الأمرين ممّا أخذه العامل من رأس المال لا من الربح ، فلو كان رأس المال مائة والربح عشرين فاقسما العشرين فالعشرين التي هي الربح مشاعة في الجميع نسبتها إلى رأس المال نسبة السدس ، فالأخوذ سدس الجميع فيكون خمسة أسداسها من رأس

المال ، وسدسها من الربح ، فإذا اقتسماها استقرّ ملك العامل على نصيبه من الربح ، وهو نصف سدس العشرين ، وذلك درهم وثلثان يبقى معه ثمانية وثلث من رأس المال ، فإذا خسر المال الباقي ردّ أقلّ الأمرين ممّا خسر ومن ثمانية وثلث ، وفيه مضافاً إلى أنّه خلاف ما هو المعلوم من وجوب جبر الخسران الحاصل بعد ذلك بالربح السابق إن لم يلحقه ربح ، وأنّ عليه غرامة ما أخذه منه أنظاراً آخر ، ومنها أنّ المأخوذ إذا كان من رأس المال فوجوب ردّه لا يتوقّف على حصول الخسران بعد ذلك .

م ﴿ ٣٠٨٨ ﴾ إذا باع العامل حصّته من الربح بعد ظهوره صحّ مع تحقّق الشرائط من معلوميّة المقدار وغيره ، وإذا حصل خسران بعد هذا لا يبطل البيع بل يكون بمنزلة التلف فيجب عليه جبره بدفع أقلّ الأمرين من مقدار قيمة ما باعه ومقدار الخسران .

م ﴿ ٣٠٨٩ ﴾ لا إشكال في أنّ الخسارة الواردة على مال المضاربة تجبر بالربح؛ سواء كان سابقاً عليها أو لاحقاً مادامت المضاربة باقية ولم يتمّ عملها ، نعم لا تجبر الخسارة اللاحقة بالربح السابق إذا اقتسماه ، وأنّ مقدار الربح من المقسوم تستقرّ ملكيّته ، وأمّا التلف فإمّا أن يكون بعد الدوران في التجارة ، أو بعد الشروع فيها أو قبله ، ثمّ إمّا أن يكون التالف البعض أو الكلّ ، وأيضاً إمّا أن يكون بآفة من الله سماوية أو أرضية ، أو بتلاف المالك أو العامل أو الأجنبي على وجه الضمان ، فإن كان بعد الدوران في التجارة فيجبر بالربح ولو كان لاحقاً مطلقاً؛ سواء كان التالف البعض أو الكلّ ، كان التلف بآفة أو بتلاف ضامن من العامل أو الأجنبي ، ودعوى أنّ مع الضمان كأنه لم يتلف لأنّه في ذمّة الضامن كما ترى ، نعم لو أخذ العوض يكون من جملة المال ، بل المتعيّن ذلك إذا كان بعد الشروع في التجارة ، وإن كان التالف الكلّ كما إذا اشترى في الذمّة وتلف المال قبل دفعه إلى البائع فأداه المالك أو باع العامل المبيع وربح فأدّى كما كان كذلك في تلف البعض فيجبر ؛ وإن

كان قبل الشروع أيضاً، كما إذا سرق في أثناء السفر قبل أن يشرع في التجارة أو في البلد أيضاً قبل أن يسافر، وأما تلف الكل قبل الشروع في التجارة فهو موجب لانفساخ العقد؛ إذ لا يبقى معه مال التجارة حتى يجبر، أو لا يجبر، نعم إذا أتلّفه أجنبي وأدى عوضه تكون المضاربة باقية، وكذا إذا أتلّفه العامل.

م ﴿٣٠٩٠﴾ العامل أمين فلا يضمن إلا بالخيانة، كما لو أكل بعض مال المضاربة أو اشترى شيئاً لنفسه فأدى الثمن من ذلك أو وطىء الجارية المشتراة أو نحو ذلك، أو التفريط بترك الحفظ أو التعدي بأن خالف ما أمره به أو نهاه عنه، كما لو سافر مع نهيّه عنه أو عدم إذنه في السفر أو اشترى ما نهى عن شرائه أو ترك شراء ما أمره به فأنه يصير بذلك ضامناً للمال لو تلف ولو بأفة سماوية وإن بقيت المضاربة كما مرّ، ويضمن للخسارة الحاصلة بعد ذلك أيضاً، وإذا رجع عن تعديّه أو خيانتته فلا يبقى الضمان، وما يقال: إنّ مقتضى الاستصحاب بقاءه كما ذكروا في باب الوديعه أنه لو أخرجها الودعي عن الحرز بقي الضمان؛ وإن ردها بعد ذلك إليه، ولا يصحّ لأنّ المفروض بقاء الإذن وارتفاع سبب الضمان. ولو اقتضت المصلحة بيع الجنس في زمان ولم يبع ضمن الوضعية إن حصلت بعد ذلك، ولا يضمن بنية الخيانة مع عدم فعلها لعدم مجرد النية خيانة.

م ﴿٣٠٩١﴾ لا يجوز للمالك أن يشتري من العامل شيئاً من مال المضاربة؛ لأنّه ماله، نعم إذا ظهر الربح يجوز له أن يشتري حصّة العامل منه مع معلومية قدرها، ولا يبطل بيعه بحصول الخسارة بعد ذلك فأنه بمنزلة التلف، ويجب على العامل ردّ قيمتها لجبر الخسارة، كما لو باعها من غير المالك، وأما العامل فيجوز أن يشتري من المالك قبل ظهور الربح بل وبعده، لكن يبطل الشراء بمقدار حصّته من المبيع؛ لأنّه ماله، نعم لو اشترى منه قبل ظهور الربح بأزيد من قيمته بحيث يكون الربح حاصلاً بهذا الشراء

ويشكل فيه ، بأنّ بعض الثمن حينئذ يرجع إليه من جهة كونه ربحاً ، فيلزم من نقله إلى البائع عدم نقله من حيث عوده إلى نفسه ، ويجاب عنه بأنّ كونه ربحاً متأخراً عن صيرورته للبائع فيصير أولاً للبائع الذي هو المالك من جهة كونه ثمناً ، وبعد أن تمتّ المعاملة وصار ملكاً للبائع وصدق كونه ربحاً يرجع إلى المشتري الذي هو العامل على حسب قرار المضاربة ، فملكيّة البائع متقدّمة طبعاً ، وهذا مثل ما إذا باع العامل مال المضاربة الذي هو مال المالك من أجنبي بأزيد من قيمته ، فإنّ المبيع ينتقل من المالك الثمن يكون مشتركاً بينه وبين العامل ، ولا بأس به فأنه من الأوّل يصير ملكاً للمالك ، ثمّ يصير بمقدار حصّة العامل منه له بمقتضى قرار المضاربة ، وهذا بناءً على أنّ مقتضى المعاوضة دخول المعوّض في ملك من خرج عنه العوض ، وأنّه لا يعقل غيره ، وأمّا بناءً على عدم المانع من كون المعوّض لشخص ، والعوض داخل في ملك غيره ، وأنّه لا ينافي حقيقة المعاوضة فيصحّ أن يقال : من الأوّل يدخل الريح في ملك العامل بمقتضى قرار المضاربة فلا يكون هذه الصورة مثلاً للمقام ونظيراً له .

م ﴿ ٣٠٩٢ ﴾ يجوز للعامل الأخذ بالشفعة من المالك في مال المضاربة ، ولا يجوز العكس ، مثلاً إذا كانت دار مشتركة بين العامل والأجنبي فاشترى العامل حصّة الأجنبي بمال المضاربة يجوز له إذا كان قبل ظهور الريح أن يأخذها بالشفعة ؛ لأنّ الشراء قبل حصول الريح يكون للمالك ، فللعامل أن يأخذ تلك الحصّة بالشفعة منه ، وأمّا إذا كانت الدار مشتركة بين المالك والأجنبي فاشترى العامل حصّة الأجنبي ليس للمالك الأخذ بالشفعة ؛ لأنّ الشراء له فليس له أن يأخذ بالشفعة ما هو له .

م ﴿ ٣٠٩٣ ﴾ لا إشكال في عدم جواز وطى العامل للجارية التي اشتراها بمال المضاربة بدون إذن المالك ؛ سواء كان قبل ظهور الريح أو بعده ، لأنّها مال الغير أو مشتركة بينه وبين

الغير الذي هو المالك فإن فعل كان زانياً يحدّد مع عدم الشبهة كاملاً إن كان قبل حصول الربح ، ويقدر نصيب المالك إن كان بعده ، كما لا إشكال في جواز وطئها إذا أذن له المالك بعد الشراء وكان قبل حصول الربح ، بل يجوز بعده أيضاً من جواز تحليل أحد الشريكين صاحبه وطئ الجارية المشتركة بينهما ، ولا يجوز له وطئها بالاذن السابق في حال إيقاع عقد المضاربة أو بعده قبل الشراء ؛ لأنّ التحليل إمّا تمليك أو عقد ، وكلاهما لا يصلحان قبل الشراء ، وأمّا وطئ المالك لتلك الجارية فلا بأس قبل حصول الربح ، بل مع الشك فيه لأصالة عدمه ، وأمّا بعده فلا يجوز وإن كان مع إذن صاحبه .

م ﴿٣٠٩٤﴾ لو كان المالك في المضاربة امرأةً فاشتري العامل زوجها فإن كان باذنها فلا إشكال في صحّته ، وبطلان نكاحها ولا ضمان عليه ، وإن استلزم ذلك الضرر عليها بسقوط مهرها ونفقتها ، وإلا فيصحّ مطلقاً ؛ لأنّه من أعمال المضاربة المأذون فيها في ضمن العقد ، كما إذا اشترى غير زوجها ؛ إذ لا فرق بين الإذن السابق والإجازة واللاحقة ، وأمّا المهر فإن كان ذلك بعد الدخول فلا سقوط ، وإن كان قبله فيسقط نصفه بمطلق المبتل ، والإذن الذي تضمنه العقد منصرف عن مثل هذا ، وممّا ذكرنا ظهر حال ما إذا اشترى العامل زوجة المالك فأنّه صحيح مع الإذن السابق أو الإجازة اللاحقة ، ولا يكفيه الإذن الضمني في العقد للانصراف .

م ﴿٣٠٩٥﴾ إذا اشترى العامل من ينعق على المالك فيما أن يكون باذنه أو لا ، فعلى الأوّل ولم يكن فيه ربح صحّ وانعق عليه وبطلت المضاربة بالنسبة إليه ؛ لأنّه خلاف وضعها أو خارج عن عنوانها حيث أنّها مبنية على طلب الربح المفروض عدمه ، بل كونه خسارة محضة ، فيكون صحّة الشراء من حيث الإذن من المالك ، لا من حيث المضاربة ، وحينئذ فإن بقي من مالها غيره بقيت بالنسبة إليه وإلا بطلت من الأصل ، وللعامل أجره

عمله إذا لم يقصد التبرع وإن كان فيه ربح فلا إشكال في صحته ، ويكون قراضاً فتبطل المضاربة ويستحق العامل أجره المثل لعمله ، كما إذا لم يكن ربح ، ودعوى أنه لا بد أن يقال : إنه يملكه آنماً ثم ينعق أو بقدر ملكيته حفظاً لحقيقة البيع على القولين في تلك المسألة ؛ أي : الملكية الفعلية والتقديرية ، وهي الملكية بناءً على عدم المانع ، وأي منهما كان يكفي في ملكية الربح مدفوعة بمعارضتها بالانعتاق الذي هو أيضاً متفرع على ملكية المالك ، فإن لها أثرين في عرض واحد ؛ ملكية العامل للربح والانعتاق ، ومقتضى بناء العتق على التغليب تقديم الثاني ، وعليه فلم يحصل للعامل ملكية نفس العبد ، ولم يفوت المالك عليه أيضاً شيئاً ، بل فعل ما يمنع عن ملكيته ، مع أنه يمكن أن يقال : إن التفويت من الشارع لا منه ، فيصح مضاربة ، ويملك العامل حصته من نفس العبد على القول بعدم السراية وملكته عوضها ، وعلى الثاني ؛ أي : إذا كان من غير إذن المالك فإن أجاز فكما في صورة الإذن ، وإن لم يجز بطل الشراء ، ودعوى البطلان ولو مع الإجازة لأنه تصرف منهى عنه كما ترى ؛ إذ النهي ليس عن المعاملة بما هي ، بل لأمر خارج ، فلا مانع من صحتها مع الإجازة ، ولا فرق في البطلان مع عدمها بين كون العامل عالماً بأنه ممن ينعق على المالك حين الشراء أو جاهلاً ، والقول بالصحة مع الجهل ؛ لأن بناء معاملات العامل على الظاهر ، فهو كما إذا اشترى المعيب جهلاً بالحال ضعيف ، والفرق بين المقامين واضح ، ثم لا فرق في البطلان بين كون الشراء بعين مال المضاربة أو في الذمة بقصد الأداء منه وإن لم يذكره لفظاً ، نعم لو تنازع هو والبائع في كونه لنفسه أو للمضاربة قدم قول البائع ويلزم العامل به ظاهراً وإن وجب عليه التخلص منه ، ولو لم يذكر المالك لفظاً ولا قصداً كان له ظاهراً وواقعاً .

م ﴿ ٣٠٩٦ ﴾ إذا اشترى العامل أباه أو غيره ممن ينعق عليه فإن كان قبل ظهور الربح ولا

ربح فيه أيضاً صحَّ الشراء ، وكان من مال القراض ، وإن كان بعد ظهوره أو كان فيه ربح فأنه صحيح مطلقاً ، فينعتق مقدار حصّته من الربح منه ، ويسري في البقيّة ، وعليه عوضها للمالك مع يساره ، ويستسعى العبد فيه مع إعساره لصحيحة ابن عمير عن محمّد بن قيس عن الصادق عليه السلام : «في رجل دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة فاشتري أباه وهو لا يعلم قال عليه السلام : يقوم فإن زاد درهماً واحداً انعتق واستسعى في مال الرجل»^١ ، واختصاصها بشراء الأب لا يضرب بعد كون المناط كونه ممّن ينعتق عليه ، كما أنّ اختصاصها بما إذا كان فيه ربح لا يضرب أيضاً بعد عدم الفرق بينه وبين الربح السابق ، وإطلاقها من حيث اليسار والاعسار في الاستسعاء أيضاً منزّل على الثاني ، جمعاً بين الأدلّة ، هذا ولو لم يكن ربح سابق ولا كان فيه أيضاً لكن تجدد بعد ذلك قبل أن يباع فحكمه أيضاً الانعتاق والسراية بمقتضى القاعدة ، مع إمكان دعوى شمول إطلاق الصحيحة أيضاً للربح المتجدّد فيه فيلحق به الربح الحاصل من غيره لعدم الفرق .

م ﴿٣٠٩٧﴾ قد عرفت أنّ المضاربة من العقود الجائزة وأنه يجوز لكلّ منهما الفسخ ، ثمّ قد يحصل الفسخ من أحدهما وقد يحصل البطلان والانسفاخ لموت أو جنون أو تلف مال التجارة بتمامها ، أو لعدم إمكان التجارة لمانع أو نحو ذلك ، فلا بدّ من التكلّم في حكمها من حيث استحقاق العامل للأجرة وعدمه ، ومن حيث وجوب الانضاض عليه وعدمه ، إذا كان بالمال عروض ، ومن حيث وجوب الجباية عليه وعدمه إذا كان به ديون على الناس ومن حيث وجوب الردّ إلى المالك وعدمه وكون الأجرة عليه أو لا ، فنقول : إمّا أن يكون الفسخ من المالك أو العامل ، وأيضاً إمّا أن يكون قبل الشروع في التجارة أو في مقدّمتها ، أو بعده قبل ظهور الربح ، أو بعده في الأثناء أو بعد تمام التجارة بعد انضاض

الجميع أو البعض ، أو قبله القسمة أو بعدها ، وبيان أحكامها في طيّ مسائل :
الأولى - إذا كان الفسخ أو الانفساخ ولم يشرع في العمل ولا في مقدّماته فلا إشكال ، ولا شيء له ولا عليه ، وإن كان بعد تمام العمل والانضاض فكذلك ؛ إذ مع حصول الربح يقتسمانه ، ومع عدمه لا شيء للعامل ولا عليه إن حصلت خسارة إلا أن يشترط المالك كونها بينهما فيصحّ هذا الشرط ، أو يشترط العامل على المالك شيئاً إن لم يحصل ربح ، وربما يظهر من إطلاق بعضهم ثبوت أجره المثل مع عدم الربح ، ولا وجه له أصلاً ؛ لأنّ بناء المضاربة على عدم استحقاق العامل لشيء سوى الربح على فرض حصوله كما في الجعالة .

الثانية - إذا كان الفسخ من العامل في الأثناء قبل حصول الربح فلا أجر له لما مضى من عمله ، واحتمال استحقاقه لقاعدة الاحترام لا وجه له أصلاً ، وإن كان من المالك أو حصل الانفساخ القهري فليست له أجره أيضاً بعد كونه هو المقدّم على المعاملة الجائزة التي مقتضاها عدم استحقاق شيء إلا الربح ، ولا ينفعه بعد ذلك كون اقدامه من حيث البناء على الاستمرار .

الثالثة - لو كان الفسخ من العامل بعد السفر باذن المالك وصرف جملة من رأس المال في نفقته فللمالك تضمينه مطلقاً .

الرابعة - لو حصل الفسخ أو الانفساخ قبل حصول الربح وبالمال عروض لا يجوز للعامل التصرف فيه بدون إذن المالك ببيع ونحوه ، وإن احتمل تحقّق الربح بهذا البيع ، بل وإن وجد زبون يمكن أن يزيد في الثمن فيحصل الربح ، ولو كان هناك زبون بان على الشراء بأزيد من قيمته لا يجوز إجبار المالك على بيعه منه ؛ لأنّ المناط كون الشيء في حدّ نفسه زائد القيمة ، والمفروض عدمه ، ويجب عليه البيع والانضاض إذا طلبه المالك .

الخامسة - إذا حصل الفسخ أو الانفساخ بعد حصول الربح قبل تمام العمل أو بعده وبالمال عروض فان رضيا بالقسمة كذلك فلا إشكال ، وإن طلب العامل بيعها فيجب إجابته ؛ خصوصاً إن احتمل ربح فيه ، وإن طلبه المالك فتجب إجابته ، ويجب عليه الانضاض بعد الفسخ ، ولو حصلت الخسارة بعده قبل القسمة بل أو بعدها يجب جبرها بالربح حتى أنه لو أخذه يسترد منه .

السادسة - لو كان في المال ديون على الناس فيجب على العامل أخذها وجبايتها بعد الفسخ أو الانفساخ لو كان الفسخ من العامل لا المالك .

السابعة - إذا مات المالك أو العامل قام وارثه مقامه في ما مرّ من الأحكام .

الثامنة - لا يجب على العامل بعد حصول الفسخ أو الانفساخ أزيد من التخلية بين المالك وماله ، فلا يجب عليه الايصال إليه ، نعم لو أرسله إلى بلد آخر غير بلد المالك مع عدم اذنه يجب الردّ إلى بلده ، وإذا احتاج الردّ إليه إلى الأجرة فالأجرة على المالك ، كما في سائر الأموال ، نعم لو سافر به بدون إذن المالك إلى بلد آخر وحصل الفسخ فيه يكون حاله حال الغاصب في وجوب الردّ إلى المالك والأجرة ، وإن كان ذلك منه للجهل بالحكم الشرعي من عدم جواز السفر بدون إذنه .

م ﴿ ٣٠٩٨ ﴾ قد عرفت أنّ الربح وقاية لرأس المال من غير فرق بين أن يكون سابقاً على التلف أو الخسران أو لاحقاً ، فالخسارة السابقة تجبر بالربح اللاحق وبالعكس ، ثمّ لا يلزم أن يكون الربح حاصلاً من مجموع رأس المال ، وكذا لا يلزم أن تكون الخسارة واردة على المجموع ، فلو اتّجر بجميع رأس المال فخرس ثمّ اتّجر ببعض الباقي فربح يجبر ذلك الخسران بهذا الربح ، وكذا إذا اتّجر ببعض فخرس ثمّ اتّجر بالبعض الآخر أو بجميع الباقي فربح ، ولا يلزم في الربح أو الخسران أن يكون مع بقاء المضاربة حال حصولها

فالربح مطلقاً جابر للخسارة والتلف مطلقاً مادام لم يتم عمل المضاربة ، ثم إنه يجوز للمالك أن يستردّ بعض مال المضاربة في الأثناء ، ولكن تبطل بالنسبة إليه ، وتبقى بالنسبة إلى البقيّة وتكون رأس المال ، وحينئذ فإذا فرضنا أنه أخذ بعد ما حصل الخسران أو التلف بالنسبة إلى رأس المال مقداراً من البقيّة ثم اتّجر العامل بالبقيّة أو ببعضها فحصل ربح يكون ذلك الربح جابراً للخسران أو التلف السابق بتمامه ، مثلاً إذا كان رأس المال مائة فتلف منها عشرة أو خسر عشرة وبقي تسعون ، ثم أخذ المالك من التسعين عشرة ، وبقيت ثمانون فرأس المال تسعون ، وإذا اتّجر بالثمانين فصار تسعين فهذه العشرة الحاصلة ربحاً تجبر تلك العشرة ، ولا يبقى للعامل شيء ، وكذا إذا أخذ المالك بعد ما حصل الربح مقداراً من المال ؛ سواء كان بعنوان استرداد بعض رأس المال أو هو مع الربح ، أو من غير قصد إلى أحد الوجهين ثم اتّجر العامل بالباقي أو ببعضه فحصل خسران أو تلف يجبر بالربح السابق بتمامه ، حتّى المقدار الشائع منه في الذي أخذه المالك ، ولا يختصّ الجبر بما عده حتّى يكون مقدار حصّة العامل منه باقياً له مثلاً إذا كان رأس المال مائة فربح عشرة ثم أخذ المالك عشرة ثم اتّجر العامل بالبقيّة فخسر عشرة أو تلف منه عشرة يجب جبره بالربح السابق حتّى المقدار الشائع منه في العشرة المأخوذة ، فلا يبقى للعامل من الربح السابق شيء ، وعلى ما ذكرنا فلا وجه لما ذكره المحقّق وتبعه غيره من أنّ الربح اللاحق لا يجبر مقدار الخسران الذي ورد على العشرة المأخوذة لبطلان المضاربة بالنسبة إليها ، فمقدار الخسران الشائع فيها لا ينجبر بهذا الربح ، فرأس المال الباقي بعد خسران العشرة في المثال المذكور لا يكون تسعين ، بل أقلّ منه بمقدار حصّة خسارة العشرة المأخوذة وهو واحد وتسع ، فيكون رأس المال الباقي تسعين إلاّ واحداً وتسع ، وهي تسعة وثمانون إلاّ تسع ، وكذا لا وجه لما ذكره بعضهم في الفرض الثاني أنّ مقدار الربح

الشائع في العشرة التي أخذها المالك لا يجبر الخسران اللاحق ، وإن حصّة العامل منه يبقى له ، ويجب على المالك ردّه إليه ، فاللازم في المثال المفروض عدم بقاء ربح للعامل بعد حصول الخسران المذكور ، بل قد عرفت سابقاً أنّه لو حصل ربح واقتسماه في الأثناء وأخذ كلّ حصّته منه ثمّ حصل خسران أنّه يستردّ من العامل مقدار ما أخذ ، بل ولو كان الخسران بعد الفسخ قبل القسمة بل أو بعدها إذا اقتسما العروض وقلنا بوجود الانضاض على العامل وأنّه من تتمّات المضاربة .

م ﴿٣٠٩٩﴾ إذا كانت المضاربة فاسدةً فإمّا أن يكون مع جهلها بالفساد أو مع علمها ، أو علم أحدهما دون الآخر ، فعلى التقادير الربح بتمامه للمالك لاذنه في التجارات ، وإن كانت مضاربه باطلةً ، نعم لو كان الإذن مقيداً بالمضاربة توقّف ذلك على إجازته ، وإلا فالمعاملات الواقعة باطلة ، وعلى عدم التقيد أو الإجازة يستحقّ العامل مع جهلها لأجرة عمله ، ولا يضمن عوض ما أنفقه في السفر على نفسه ؛ لأنّ المالك سلّطه على الانفاق مجّاناً ، وكذا الحال إذا كان المالك عالماً دون العامل ، فأنّه يستحقّ الأجرة ، ولا يضمن التلف والنقص ، وإن كانا عالمين أو كان العامل عالماً دون المالك ، فله أجرة المثل ، هذا كلّّه إذا حصل ربح ولو قليلاً ، وأمّا مع عدم حصوله فيستحقّ العامل الأجرة مع الجهل ، وعلى هذا ففي صورة حصوله أيضاً يستحقّ أجرة المثل .

م ﴿٣١٠٠﴾ إذا ادّعى على أحد أنّه أعطاه كذا مقدّراً مضاربةً وأنكره ولم يكن للمدّعي بيّنة فالقول قول المنكر مع اليمين .

م ﴿٣١٠١﴾ إذا تنازع المالك والعامل في مقدار رأس المال الذي أعطاه للعامل قدّم قول العامل بيمينه مع عدم البيّنة من غير فرق بين كون المال موجوداً أو تالفاً مع ضمان العامل لأصالة عدم إعطائه أزيد ممّا يقوله وأصالة براءة ذمّته إذا كان تالفاً بالأزيد ، هذا إذا لم

يرجع نزاعهما إلى النزاع في مقدار نصيب العامل من الربح ، كما إذا كان نزاعهما بعد حصول الربح وعلم أنّ الذي بيده هو مال المضاربة ؛ إذ حينئذ النزاع في قلة رأس المال وكثرته يرجع إلى النزاع في مقدار نصيب العامل من هذا المال الموجود ؛ إذ على تقدير قلة رأس المال يصير مقدار الربح منه أكثر ، فيكون نصيب العامل أزيد ، وعلى تقدير كثرته بالعكس ، ومقتضى الأصل كون جميع هذا المال للمالك إلا بمقدار ما أقرّ به للعامل ، وعلى هذا أيضاً لا فرق بين كون المال باقياً أو تالفاً بضمان العامل ؛ إذ بعد الحكم بكونه للمالك إلا كذا مقدار منه فإذا تلف مع ضمانه لا بدّ أن يغرم المقدار الذي للمالك .

م ﴿٣١٠٢﴾ لو ادّعى المالك على العامل أنّه خان أو فرط في الحفظ فتلف أو شرط عليه أن لا يشتري الجنس الفلاني أو لا يبيع من زيد أو نحو ذلك فالقول قول العامل في عدم الخيانة والتفريط ، وعدم شرط المالك عليه الشرط الكذائي ، والمفروض أنّ مع عدم الشرط يكون مختاراً في الشراء وفي البيع من أيّ شخص أراد ، نعم لو فعل العامل ما لا يجوز له إلا باذن من المالك كما لو سافر أو باع نفسه بالنسيئة وادّعى الإذن من المالك فالقول قول المالك في عدم الإذن ، والحاصل أنّ العامل لو ادّعى الإذن في ما لا يجوز إلا بالاذن قدّم فيه قول المالك المنكر ، ولو ادّعى المالك المنع في ما يجوز إلا مع المنع قدّم قول العامل المنكر له .

م ﴿٣١٠٣﴾ لو ادّعى العامل التلف وأنكر المالك قدّم قول العامل ؛ لأنّه أمين ؛ سواء كان بأمر ظاهر أو خفي ، وكذا لو ادّعى الخسارة أو ادّعى عدم الربح أو ادّعى عدم حصول المطالبات في النسيئة مع فرض كونه مأذوناً في البيع بالدين ، ولا فرق في سماع قوله بين أن يكون الدعوى قبل فسخ المضاربة أو بعده ، نعم لو ادّعى بعد الفسخ التلف بعده فيسمع قوله لبقاء حكم أمانته ، ولو أقرّ بحصول الربح ثمّ بعد ذلك ادّعى التلف أو الخسارة وقال :

إني اشتبهت في حصوله لم يسمع منه ؛ لأنه رجوع عن إقراره الأوّل ولكن لو قال : ربحت ثمّ تلف أو ثمّ حصلت الخسارة قبل منه .

م ﴿ ٣١٠٤ ﴾ إذ اختلفا في مقدار حصّة العامل وأنه نصف الربح مثلاً أو ثلثه قدّم قول المالك .

م ﴿ ٣١٠٥ ﴾ إذا ادّعى المالك أنّي ضاربتك على كذا مقداراً وأعطيتك فأنكر أصل المضاربة أو أنكر تسليم المال إليه فأقام المالك بيّنة على ذلك فادّعى العامل تلفه لم يسمع منه وأخذ بإقراره المستفاد من إنكاره الأصل ، نعم لو أجاب المالك بأنّي لست مشغول الذمّة لك بشيء ، ثمّ بعد الاثبات ادّعى التلف قبل منه لعدم المنافاة بين الانكار من الأوّل وبين دعوى التلف .

م ﴿ ٣١٠٦ ﴾ إذا اختلفا في صحّة المضاربة الواقعة بينهما وطلّانها قدّم قول مدّعي الصحّة .
م ﴿ ٣١٠٧ ﴾ إذا ادّعى أحدهما الفسخ في الأثناء وأنكر الآخر قدّم قول المنكر ، وكلّ من يقدّم قوله في المسائل المذكورة لا بدّ له من اليمين .

م ﴿ ٣١٠٨ ﴾ إذا ادّعى العامل الردّ وأنكره المالك قدّم قول المالك .

م ﴿ ٣١٠٩ ﴾ لو ادّعى العامل في جنس اشتراه أنّه اشتراه لنفسه وادّعى المالك أنّه اشتراه للمضاربة قدّم قول العامل ، وكذا لو ادّعى أنّه اشتراه للمضاربة وادّعى المالك أنّه اشتراه لنفسه ؛ لأنّه عرف بنيّته ، ولأنّه أمين ، فيقبل قوله ، وليس الأمر كذلك لو علم أنّه أدّى الثمن من مال المضاربة بأن ادّعى أنّه اشتراه في الذمّة لنفسه ثمّ أدّى الثمن من مال المضاربة وكان هو عاصياً في ذلك .

م ﴿ ٣١١٠ ﴾ لو ادّعى المالك أنّه أعطاه المال مضاربةً وادّعى القابض أنّه أعطاه قرضاً فيقدّم قول المالك إلاّ إذا كانت الأجرة زائدةً عن تمام الربح فليس له أخذها ، لا اعترافه

بعدم استحقاق أزيد من الربح .

م ﴿٣١١١﴾ إذا حصل تلف أو خسران فادّعى المالك أنه أقرضه وادّعى العامل أنه ضاربه قدّم قول المالك مع اليمين .

م ﴿٣١١٢﴾ لو ادّعى المالك الابضاع والعامل المضاربة قدّم قول المالك بيمينه ، وكذلك لو يحصل ربح فادّعى المالك المضاربة لدفع الأجرة ، وادّعى العامل الابضاع لا يستحقّ العامل شيئاً .

م ﴿٣١١٣﴾ إذا علم مقدار رأس المال ومقدار حصّة العامل واختلفا في مقدار الربح الحاصل فالقول قول العامل ، كما أنّهما لو اختلفا في حصوله وعدمه كان القول قوله ، ولو علم مقدار المال الموجود فعلاً بيد العامل واختلفا في مقدار نصيب العامل منه فإن كان من جهة الاختلاف في الحصّة أنّها نصف أو ثلث فالقول قول المالك قطعاً ، وإن كان من جهة الاختلاف في مقدار رأس المال فالقول قوله أيضاً ؛ لأنّ المفروض أنّ تمام هذا الموجود من مال المضاربة أصلاً وربحاً ، ومقتضى الأصل كونه بتمامه للمالك إلا ما علم جعله للعامل وأصالة عدم دفع أزيد من مقدار كذا إلى العامل لا تثبت كون البقيّة ربحاً ، مع أنّها معارضة بأصالة عدم حصول الربح أزيد من مقدار كذا ، فيبقى كون الربح تابعاً للأصل إلا ما خرج .

مسائل :

م ﴿٣١١٤﴾ إذا كان عنده مال المضاربة فمات فإن علم بعينه فلا إشكال ، وإلا فإن علم بوجوده في التركة الموجودة من غير تعيين فكذلك ، ويكون المالك شريكاً مع الورثة بالنسبة ، ويقدم على الغرماء إن كان الميّت مديوناً لوجود عين ماله في التركة ، وإن علم بعدم وجوده في تركته ولا في يده ولم يعلم أنه تلف بتفريط أو بغيره أو ردّه على المالك

فلا ضمان ، وكون جميع تركته للورثة ، وأمّا إذا علم ببقائه في يده إلى ما بعد الموت ولم يعلم أنّه موجود في تركته الموجودة أو لا ، بأن كان مدفوناً في مكان غير معلوم ، أو عند شخص آخر أمانةً أو نحو ذلك ، أو علم بعدم وجوده في تركته مع العلم ببقائه في يده بحيث لو كان حياً أمكنه الايصال إلى المالك ، أو شك في بقاءه في يده وعدمه أيضاً فلا ضمان في هذه الصور الثلاث ، ثمّ إنّ جميع ما ذكر إنّما هو إذا لم يكن بترك التعيين عند ظهور أمارات الموت مفرطاً ، وإلا فلا إشكال في ضمانه .

م ﴿٣١١٥﴾ ذكروا من شروط المضاربة التنجيز ، وأنّه لو علّقها على أمر متوقّع بطلت ، وكذا لو علّقها على أمر حاصل إذا لم يعلم بحصوله ، نعم لو علّق التصرف على أمر صحّ ، وإن كان متوقّع الحصول ، ولا دليل لهم على ذلك إلاّ دعوى الاجماع على أنّ أثر العقد لا بدّ أن يكون حاصلًا من حين صدوره ، وهو إن صحّ إنّما يتمّ في التعليق على المتوقّع حيث أنّ الأثر متأخّر ، وأمّا التعليق على ما هو حاصل فلا يستلزم التأخير ، بل في المتوقّع أيضاً إذا أخذ على نحو الكشف بأن يكون المعلق عليه وجوده الاستقبالي لا يكون الأثر متأخراً ، نعم لو قام الاجماع على اعتبار العلم بتحقيق الأثر حين العقد تمّ في صورة الجهل ، لكنّه غير معلوم ، ثمّ على فرض البطلان لا مانع من جواز التصرف ونفوده من جهة الإذن ، لكن يستحقّ حينئذ أجره المثل لعلمه ، إلاّ أن يكون الإذن مقيداً بالصحة ، فلا يجوز التصرف أيضاً .

م ﴿٣١١٦﴾ قد مرّ اشتراط عدم الحجر بالفلس في المالك ، وأمّا العامل فلا يشترط فيه ذلك لعدم منافاته لحقّ الغرماء ، نعم بعد حصول الربح منع من التصرف إلاّ باذن من الغرماء ، بناءً على تعلّق الحجر بالمال الجديد .

م ﴿٣١١٧﴾ تبطل المضاربة بعروض الموت كما مرّ أو الجنون أو الاغماء كما مرّ في سائر

العقود الجائزة ، وظاهرهم عدم الفرق بين كون الجنون مطبقاً أو أدوارياً ، وكذا في الاغماء بين قصر مدته وطولها ، ولكن لا يبطل في الأدواري والاعماء القصير المدّة فغاية الأمر عدم نفوذ التصرف حال حصولهما ، وأمّا بعد الافاقة فيجوز من دون حاجة إلى تجديد العقد ؛ سواء كانا في المالك أو العامل ، وكذا تبطل السفه في المالك وإذا كان بعد حصول الربح يمنع من نفوذ التصرف في حصته من الربح دون إجازة الغرماء ويكون كذا في الحجر أيضاً .

م ﴿٣١١٨﴾ إذا ضارب المالك في مرض الموت صحّ وملك العامل الحصّة وإن كانت أزيد من أجره المثل من كون منجزات المريض من الأصل بل وكذلك على القول بأنّها من الثلث لأنّه ليس مفوّتاً لشيء على الوارث ؛ إذ الربح معدوم وليس مالاً موجوداً للمالك ، وإنّما حصل بسعي العامل .

م ﴿٣١١٩﴾ إذا تبين كون رأس المال لغير المضارب ؛ سواء كان غاصباً أو جاهلاً بكونه ليس له فإن تلف في يد العامل أو حصل خسران فللمالك الرجوع على كلّ منهما بتمام ماله إن لم يجز المعاملة ، فإن رجع على المضارب لم يرجع على العامل ، وإن رجع على العامل رجع إذا كان جاهلاً على المضارب ، وإن كان مغروراً عرفاً ، وإن حصل ربح كان للمالك إذا أجاز المعاملات الواقعة على ماله ، وللعامل أجره المثل على المضارب مع جهله ، ولا يستحقّ الأجره عليه مع عدم حصول الربح لأنّه أقدم على عدم شيء له مع عدم حصوله .

م ﴿٣١٢٠﴾ يجوز اشتراط المضاربة في ضمن عقد لازم ، فلا يجوز للمشروط عليه إيقاع عقدها مع الشارط ولكن لكلّ منهما فسخه بعده ، ويجوز اشتراط عمل المضاربة على العامل بأن يشرط عليه أن يتجر بمقدار كذا من ماله إلى زمان كذا على أن يكون

الريح بينهما ، وحينئذ لا يجوز للمشروط عليه فسخها .

م ﴿٣١٢١﴾ يجوز إيقاع المضاربة بعنوان الجعالة كأن يقول إذا تجرت بهذا المال وحصل ربح فلك نصفه فيكون جعالةً تفيد فائدة المضاربة ، ولا يلزم أن يكون جامعاً لشروط المضاربة ، فيجوز مع كون رأس المال من غير النقدين أو ديناً أو مجهولاً جهالةً لا توجب الغرر ، وكذا في المضاربة المشروطة في ضمن عقد بنحو شرط النتيجة ، فيجوز مع كون رأس المال من غير النقدين .

م ﴿٣١٢٢﴾ يجوز للأب والجدّ الاتجار بمال المولى عليه بنحو المضاربة بإيقاع عقدها ، وكذا يجوز لهما المضاربة بماله مع الغير على أن يكون الريح مشتركاً بينه وبين العامل ، وكذا يجوز ذلك للوصي في مال الصغير مع ملاحظة الغبطة والمصلحة والأمن من هلاك المال .

م ﴿٣١٢٣﴾ يجوز للأب والجدّ الايضاء بالمضاربة بمال المولى عليه بإيقاع الوصي عقدها لنفسه أو لغيره مع تعيين الحصّة من الربح أو إيكاله إليه ، وكذا يجوز لهما الايضاء بالمضاربة في حصّة القصير من تركتهما بأحد الوجهين ، كما أنّه يجوز ذلك لكلّ منهما بالنسبة إلى الثلث المعزول لنفسه أن يتجر الوصي به أو يدفعه إلى غيره مضارباً ، ويصرف حصّة الميّت في المصارف المعيّنة للثلث ، ولا يجوز الايضاء منهما بالنسبة إلى حصّة الكبار ، وأمّا بالنسبة إلى ما بعد البلوغ في القصير فله أن يفسخ أو يجيز ، وكذا يجوز لهما الايضاء بالاتجار بمال القصير على نحو المضاربة بأن يكون هو الموصى به لا إيقاع عقد المضاربة لكن إلى زمان البلوغ أو أقلّ ، وأمّا إذا جعل المدّة أزيد فيحتاج إلى الإجازة بالنسبة إلى الزائد ، ودعوى عدم صحّة هذا النحو من الايضاء لأنّ الصغير لا مال له حينئذ وإنّما ينتقل إليه بعد الموت ولا دليل على صحّة الوصيّة العقديّة في غير التملك فلا يصحّ

أن يكون إيجاب المضاربة على نحو إيجاب التمليك بعد الموت ، مدفوعة بالمنع مع أنه الظاهر من خبر خالد بن بكر الطويل في قضية ابن أبي ليلى وموثق محمد بن مسلم المذكورين في باب الوصية ، وأما بالنسبة إلى الكبار من الورثة فلا يجوز بهذا النحو لوجوب العمل بالوصية وهو الاتجار فيكون ضرراً عليهم من حيث تعطيل حقهم من الإرث وإن كان لهم حصّتهم من الربح ؛ خصوصاً إذا جعل حصّتهم أقلّ من المتعارف .

م ﴿٣١٢٤﴾ إذا تلف المال في يد العامل بعد موت المالك من غير تقصير فلا ضمان ، وكذا إذا تلف بعد انفساخها بوجه آخر .

م ﴿٣١٢٥﴾ إذا كان رأس المال مشتركاً بين اثنين فضاربا واحداً ثم فسخ أحد الشريكين تبقى بالنسبة إلى حصّة الآخر ولا تنفسخ من الأصل ، وكذا لو كان مال كلّ منهما متميّزاً وكان العقد واحداً يبقى العقد بالنسبة إلى الآخر .

م ﴿٣١٢٦﴾ إذا أخذ العامل مال المضاربة وترك التجارة به إلى سنة مثلاً فإن تلف ضمن ، ولا يستحق المالك عليه غير أصل المال وإن كان آتماً في تعطيل مال الغير .

م ﴿٣١٢٧﴾ إذا اشترط العامل على المالك عدم كون الربح جابراً للخسران مطلقاً فكلّ ربح حصل يكون بينهما وإن حصل خسران بعده أو قبله أو اشترط أن لا يكون الربح اللاحق جابراً للخسران السابق أو بالعكس فيصح .

م ﴿٣١٢٨﴾ لو خالف العامل المالك في ما عيّنه جهلاً أو نسياناً أو اشتباهاً كما لو قال لا تشتري الجنس الفلاني أو من الشخص الفلاني مثلاً فاشترى جهلاً فالربح بينهما ، والوضيعة على العامل ، وكذا لو عمل بما ينصرف إطلاقه إلى غيره فأنه بمنزلة النهي عنه ، ومنه ما ذكرنا سابقاً من شراء من ينعقد على المالك مع جهله بكونه كذلك ، وكذا الحال إذا كان مخطئاً في طريقة التجارة بأن اشترى ما لا مصلحة في شرائه عند أرباب المعاملة في ذلك

الوقت بحيث لو عرض على التجارة حكموا بخطائه .

م ﴿٣١٢٩﴾ إذا تعدد العامل كأن ضارب اثنين بمائة مثلاً بنصف الربح بينهما متساوياً أو متفاضلاً فإمّا أن تميّز حصّة كلّ منهما من رأس المال كأن يقول عليّ أن يكون لكلّ منه نصفه ، وإمّا لا تميّز فعلى الأوّل لا يجوز اشتراط الاشتراك بينهما في الربح والخسران والجبر ؛ لأنّه بمنزلة تعدد العقد ، وعلى الثاني يشتركان فيها وإن اقتسما بينهما فأخذ كلّ منهما مقداراً منه ، فلا يجوز اشتراط عدم الاشتراك فيها ، فلو عمل أحدهما وربح وعمل الآخر ولم يربح أو خسّر يشتركان في ذلك الربح ويجبر به خسران الآخر بل أو عمل أحدهما وربح ولم يشرع الآخر بعد في العمل فانفسخت المضاربة يكون الآخر شريكاً وإن لم يصدر منه عمل ؛ لأنّه مقتضى الاشتراك في المعاملة ، ولا يعدّ هذا من شركة الأعمال كما قد يقال ، فهو نظير ما إذا آجرأ نفسهما لعمل بالشركة ، فهو داخل في عنوان المضاربة لا الشركة ، كما أنّ النظر داخل في عنوان الاجارة .

م ﴿٣١٣٠﴾ إذا أذن المالك للعامل في البيع والشراء نسيئةً فاشترى نسيئةً وباع كذلك فهلك المال فالدين في ذمّة المالك ، وللدّيان إذا علم بالحال أو تبين له بعد ذلك الرجوع على كلّ منهما فإن رجع على العامل وأخذ منه رجع هو على المالك ، ودعوى أنّه مع العلم من الأوّل ليس له الرجوع على العامل لعلمه بعدم اشتغال ذمّته مدفوعة بأنّ مقتضى المعاملة ذلك ؛ خصوصاً في المضاربة ، وسيّما إذا علم أنّه عامل يشتري للغير ولكن لم يعرف ذلك الغير أنّه من هو ومن أيّ بلد ، ولو لم يتبين للدّيان أنّ الشراء للغير يتعيّن له الرجوع على العامل في الظاهر ويرجع هو على المالك .

م ﴿٣١٣١﴾ تكره المضاربة مع الذمّي ؛ خصوصاً إذا كان هو العامل لقوله عائلاً : «لا ينبغي للرجل المسلم أن يشارك الذمّي ولا يبضعه بضاعةً ولا يودّعه وديعةً ولا يصفيه

المودّة»^١ ، وقوله عنه : «إنَّ أمير المؤمنين عليه السلام كره مشاركة اليهودي والنصراني والمجوسي إلا أن تكون تجارةً حاضرةً لا يغيب عنها المسلم»^٢ ، ويمكن أن يستفاد من هذا الخبر كراهة مضاربة من لا يؤمن منه في معاملاته من الاحتراز عن الحرام .

م ﴿٣١٣٢﴾ تصحّ المضاربة على مائة دينار مثلاً كلياً ، فلا يشترط كون مال المضاربة عيناً شخصيةً ، فيجوز إيقاعهما العقد على كليّ ثمّ تعيينه في فرد ، والقول بالمنع لأنّ القدر المتيقن العين الخارجي من النقدين ضعيف ، وأضعف منه احتمال المنع حتّى في الكليّ في المعين ؛ إذ يكفي في الصحة العمومات .

م ﴿٣١٣٣﴾ لو ضاربه على ألف مثلاً فدفّع إليه نصفه فعامل به ثمّ دفع إليه النصف الآخر فيجبر خسارة أحدهما بربح الآخر ؛ لأنّه مضاربة واحدة ، وأمّا لو ضاربه على خمس مائة فدفّعها إليه وعامل بها وفي أثناء التجارة زاده ودفع خمس مائة أخرى فلا تجبر خسارة إحدهما بربح الأخرى ؛ لأنّهما في قوّة مضاربتين ، نعم بعد المزج والتجارة بالمجموع يكونان واحدة .

١- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٧٦ ، الباب ٢ ، ح ١ .

٢- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٧٦ ، الباب ٢ ، ح ٢ .

١٣- كتاب المزارعة

م ﴿٣١٣٤﴾ وهي المعاملة على الأرض بالزراعة بحصّة من حاصلها، وتسمّى مخابرةً أيضاً، وكانت من الخبرة بمعنى النصيب كما يظهر من مجمع البحرين، ولا إشكال في مشروعيّتها بل يمكن دعوى استحبابها لما دلّ على استحباب الزراعة بدعوى كونها أعمّ من المباشرة والتسييب.

ففي خبر الواسطي قال: «سألت جعفر بن محمد عليه السلام عن الفلاحين، قال: هو الزارعون كنوز الله في أرضه، وما في الأعمال شيء أحبّ إلى الله من الزراعة، وما بعث الله نبياً إلا زارعاً إلا إدريس عليه السلام فإنه كان خياطاً»^١.

وفي آخر عن أبي عبد الله عليه السلام: «الزارعون كنوز الأنعام يزرعون طيباً أخرجهم الله، وهم يوم القيامة أحسن الناس مقاماً وأقربهم منزلةً يدعون المباركين»^٢.

وفي خبر عنه عليه السلام قال: «سئل النبي صلى الله عليه وآله أي الأعمال خير؟ قال: زرع يزرعه صاحبه وأصلحه وأدّى حقّه يوم حساده قال: فأَيّ الأعمال بعد الزرع؟ قال: رجل في غنم له قد

١- الوسائل، ج ١٢، ص ٢٥، الباب ١، ح ٣. ٢- الوسائل، ج ١٣، ص ١٩٤، الباب ٣، ح ٧.

تبع بها مواضع القطر يقيم الصلاة ويؤتي الزكاة . قال : فأبي المال بعد الغنم خير ؟ قال :
البقر يغدو بخير ويروح بخير . قال : فأبي المال بعد البقر خير ؟ قال : الراسيات في الوحل
المطعمات في المحلّ ، نعم المال النخل من باعها فأنما ثمنه بمنزلة رماد على رأس شاهق
اشتدّت به الريح في يوم عاصف إلا أن يخلف مكانها . قيل يا رسول الله ﷺ ، فأبي المال
بعد النخل خير ؟ فسكت ، فقام إليه رجل فقال له فأين الابل ؟ قال : فيها الشقاء والجفاء
والعناء ، وبعد الدار تغدو مدبرةً وتروح مدبرةً لا يأتي خيرها إلا من جانبها الأشمّ ، أمّا
إنّها تعدم الأشقياء الفجرة»^١ .

و عنه عليه السلام : «الكيمياء الأكبر الزراعة»^٢ .

و عنه عليه السلام : «أنّ الله جعل أرزاق أنبيائه في الزرع والضرع كيلا يكرهوا شيئاً من قطر
السماء»^٣ .

و عنه عليه السلام : أنه سأله رجل فقال له : «جعلت فداك اسمع قوماً يقولون : إنّ المزارعة
مكروهة ، فقال : ازرعوا ، فلا والله ما عمل الناس عملاً أحلّ ولا أطيّب منه»^٤ ، ويستفاد
من هذا الخبر أنّ الزراعة أعمّ من المباشرة والتسبيب ، وأمّا ما رواه الصدوق مرفوعاً عن
النبي ﷺ أنه نهى عن المخابرة قال : «وهي المزارعة بالنصف أو الثلث أو الربع»^٥ ، فلا بدّ
من حملها على بعض المحامل لعدم مقاومته لما ذكر ، وفي مجمع البحرين : «وما روي من
أنّه عليه السلام نهى عن المخابرة كان ذلك حين تنازعوا فنهاهم عنها» .

م ﴿ ٣١٣٥ ﴾ يشترط في المزارعة أمور :

أحدها - الايجاب والقبول ، ويكفي فيها كلّ لفظ دالّ ؛ سواء كان حقيقةً أو مجازاً مع

١- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٩٤ ، الباب ١ ، ح ٩ .

٢- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٩٤ ، الباب ٣ ، ح ٨ .

٣- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٩٣ ، الباب ١ ، ح ٢ .

٤- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٩٣ ، الباب ٣ ، ح ١ .

٥- بحار الانوار ، ج ١٠٠ ، ص ١٧١ ، ح ٢ .

القرينة كزارعتك أو سلّمت إليك الأرض على أن تزرع على كذا ، ولا يعتبر فيهما العربيّة ولا الماضويّة ، فيكفي الفارسي وغيره ، والأمر كقوله : ازرع هذه الأرض على كذا أو المستقبل أو الجملة الاسميّة مع قصد الانشاء بها ، وكذا لا يعتبر تقديم الايجاب على القبول ، ويصحّ الايجاب من كلّ من المالك والزارع ، بل يكفي القبول الفعلي بعد الايجاب القولي ، وتجري فيها المعاطاة وإن كانت لا تلزم إلا بالشروع في العمل .

الثاني - البلوغ والعقل والاختيار وعدم الحجر لسفه أو فلس ومالكيّة التصرف في كلّ من المالك والزرع ، نعم لا يقدر حينئذ فلس الزارع إذا لم يكن منه مال لأنّه ليس تصرفاً مالياً .

الثالث - أن يكون النماء مشتركاً بينهما ، فلو جعل الكلّ لأحدهما لم يصحّ مزارعة .

الرابع - أن يكون مشاعاً بينهما ، فلو شرط اختصاص أحدهما بنوع كالذي حصل أولاً والآخر بنوع آخر أو شرطاً أن يكون ما حصل من هذه القطعة من الأرض لأحدهما وما حصل من القطعة الأخرى للآخر لم يصحّ .

الخامس - تعيين الحصّة بمثل النصف أو الثلث أو الربع أو نحو ذلك ، فلو قال : ازرع هذه الأرض على أن يكون لك أو لي شيء من حاصلها بطل .

السادس - تعيين المدّة بالأشهر والسنين ، فلو أطلق بطل ، نعم لو عيّن المزروع مع تعيين مبدئه ومنتهاه بحسب العادة أو مبدئه الشروع في الزرع مع تعيين منتهاه صحّ إذا لم يستلزم غرراً ، بل مع عدم تعيين ابتداء الشروع أيضاً إذا كانت الأرض ممّا لا يزرع في السنة إلا مرّة لكن مع تعيين السنة لعدم الغرر فيه ، ولا دليل على اعتبار التعيين تعبدّاً ، والقدر المسلّم من الاجماع على تعيينها غير هذه الصورة ، وفي صورة تعيين المدّة لا بدّ وأن تكون بمقدار يبلغ فيه الزرع ، فلا تكفي المدّة القليلة التي تقصر عن إدراك النماء .

السابع - أن تكون الأرض قابلة للزرع ولو بالعلاج ، فلو كانت سبخة لا يمكن الانتفاع بها أو كان يستولي عليها الماء قبل أو ان إدراك الحاصل أو نحو ذلك أو لم يكن هناك ماء للزراعة ولم يمكن تحصيله ولو بمثل حفر البئر أو نحو ذلك ولم يمكن الاكتفاء بالغيث بطل .

الثامن - تعيين المزروع من الحنطة والشعير وغيرهما مع اختلاف الأغراض فيه ، فمع عدمه يبطل إلا أن يكون هناك انصراف يوجب التعيين أو كان مرادهما التعميم ، وحينئذ فيتخير الزارع بين أنواعه .

التاسع - تعيين الأرض ومقدارها ، فلو لم يعينها بأنها هذه القطعة أو تلك القطعة أو من هذه المزرعة أو تلك أو لم يعين مقدارها بطل مع اختلافها بحيث يلزم الغرر ، نعم مع عدم لزومه صحح كأن يقول مقدار جريب من هذه القطعة من الأرض التي لا اختلاف بين أجزائها أو أي مقدار شئت منها ، ولا يعتبر كونها شخصيّة ، فلو عيّن كلياً موصوفاً على وجه يرتفع الغرر صحّت ، وحينئذ يتخير المالك في تعيينه .

العاشر - تعيين كون البذر على أيّ منهما ، وكذا سائر المصارف واللوازم إذا لم يكن هناك انصراف مغن عنه ولو بسبب التعارف .

م ﴿ ٣١٣٦ ﴾ لا يشترط في المزارعة كون الأرض ملكاً للمزارع بل يكفي كونه مسالماً عليها بوجه من الوجوه كأن يكون مالكا لمنفعتها بالاجارة والوصية أو الوقف عليه أو مسالماً عليها بالتولية كمتولي الوقف العام أو الخاص والوصي أو كان له حق اختصاص بها بمثل التحجير والسبق ونحو ذلك أو كان مالكا للانتفاع بها ، كما إذا أخذها بعنوان المزارعة فزارع غيره أو شارك غيره بل يجوز أن يستعير الأرض للمزارعة ، نعم لو لم يكن له فيها حق أصلاً لم يصح مزارعتها ، فلا تجوز المزارعة في الأرض الموات مع عدم تحجير أو

سبق أو نحو ذلك فإن المزارع والعامل فيها سواء ، نعم تصح الشركة في زراعتها مع اشتراك البذر أو باجارة أحدهما نفسه للآخر في مقابل البذر أو نحو ذلك لكنّه ليس حينئذ من المزارعة المصطلحة .

م ﴿ ٣١٣٧ ﴾ إذا أذن لشخص في زرع أرضه على أن يكون الحاصل بينهما بالنصف أو الثلث أو نحوهما فصح ؛ وهو من المزارعة المصطلحة أيضاً ، وكذا لو أذن لكل من يتصدى للزرع وإن لم يعين شخصاً ، وكذا لو قال : كل من زرع أرضي هذه أو مقداراً من المزرعة الفلانية فلي نصف حاصله أو ثلثه مثلاً فأقدم واحد على ذلك فيكون نظير الجعالة ، فهو كما لو قال : كل من بات في خاني أو داري فعليه في كل ليلة درهم أو كل من دخل حمامي فعليه في كل مرة ورقة فهو صحيح للعمومات ؛ إذ هو نوع من المعاملات العقلانية ، ولا نسلم انحصارها في المعهودات ، ولا حاجة إلى الدليل الخاص لمشروعيّتها ، بل كل معاملة عقلانية صحيحة إلا ما خرج بالدليل الخاص كما هو مقتضى العمومات .

م ﴿ ٣١٣٨ ﴾ المزارعة من العقود اللازمة لا تبطل إلا بالتقاييل أو الفسخ بخيار الشرط أو بخيار الاشتراط ؛ أي : تخلف بعض الشروط المشتركة على أحدهما ، وتبطل أيضاً بخروج الأرض عن قابليّة الانتفاع لفقد الماء أو استيلائه أو نحو ذلك ، ولا تبطل بموت أحدهما ، فيقوم وارث الميّت منهما مقامه ، نعم تبطل بموت العامل مع اشتراط مباشرته للعمل ؛ سواء كان قبل خروج الثمرة أو بعده ، وأمّا المزارعة المعاطاتية فلا تلزم إلا بعد التصرف ، وأمّا الاذنيّة فيجوز فيها الرجوع دائماً ، وإن كان بعد الزرع وكان البذر من العامل ، وفائدة الرجوع أخذ أجرة الأرض منه حينئذ ، ويكون الحاصل كلّه للعامل .

م ﴿ ٣١٣٩ ﴾ إذا استعار أرضاً للمزارعة ثم أجرى عقدها لزمته ، وليس للمعير الرجوع في إعارته .

م ﴿٣١٤٠﴾ إذا شرط أحدهما على الآخر شيئاً في ذمته أو في الخارج من ذهب أو فضة أو غيرها مضافاً إلى حصته من الحاصل صحّ وليس قراره مشروطاً بسلامة الحاصل بل صحّ استثناء مقدار معيّن من الحاصل لأحدهما مع العلم ببقاء مقدار آخر ليكون مشاعاً بينهما فلا تعتبر إشاعة جميع الحاصل بينهما كما يجوز استثناء مقدار البذر لمن كان منه أو استثناء مقدار خراج السلطان أو ما يصرف في تعميم الأرض ثمّ القسمة ، ولا يكون قراره في هذه الصورة مشروطاً بسلامة كاستثناء الأرتال في بيع الثمار .

م ﴿٣١٤١﴾ إذا شرط مدّة معيّنة يبلغ الحاصل فيها غالباً فمضت والزرع باق لم يبلغ فللمالك الأمر بإزالته بلا أرش أو إبقائه ومطالبة الأجرة إن رضي العامل باعطائها ، ولا يجب عليه الإبقاء بلا أجرة ، كما لا يجب عليه الأرش مع إرادة الإزالة لعدم حقّ للزرع بعد المدّة والناس مسلّطون على أموالهم ، ولا فرق بين أن يكون ذلك بتفريط الزارع أو من قبل الله كتأخير المياه أو تغيير الهواء ، وقيل بتخييره بين القلع مع الأرش والبقاء مع الأجرة ، وفيه ما عرفت خصوصاً إذا كان بتفريط الزارع مع أنّه لا وجه لزامه العامل بالأجرة بلا رضاه ، نعم لو شرط الزارع على المالك إبقائه إلى البلوغ بلا أجرة أو معها إن مضت المدّة قبله صحّ ويجب الإبقاء عليه .

م ﴿٣١٤٢﴾ لو ترك الزارع الزرع بعد العقد وتسليم الأرض إليه حتّى انقضت المدّة فيضمن أجرة المثل للأرض كما أنّه يستقرّ عليه المسمّى في الاجارة بل يضمن النقص الحاصل بسبب ترك الزرع إذا حصل نقص ، ثمّ هذا كلّه إذا لم يكن الترك بسبب عذر عام وإلا فيكشف عن بطلان المعاملة ، ولو انعكس المطلب بأن امتنع المالك من تسليم الأرض بعد العقد فللعامل الفسخ ، ومع عدمه فلا يضمن المالك شيئاً .

م ﴿٣١٤٣﴾ إذا غصب الأرض بعد عقد المزارعة غاصب ولم يمكن الاسترداد منه فإن

كان ذلك قبل تسليم الأرض إلى العامل تخيّر بين الفسخ وعدمه وإن كان بعده لم يكن له الفسخ ، ويضمن الغاصب تمام منفعة الأرض في تلك المدّة للمالك فقط .

م ﴿٣١٤٤﴾ إذا عيّن المالك نوعاً من الزرع من حنطة أو شعير أو غيرهما تعيّن ، ولم يجز للزارع التعديّ عنه ، ولو تعدّى إلى غيره ذهب بعضهم إلى أنّه إن كان ما زرع أضّر ممّا عيّنه المالك كان المالك مخيّرأ بين الفسخ وأخذ أجره المثل للأرض والامضاء وأخذ الحصّة من المزروع مع أرش النقص الحاصل من الأضرّ ، وإن كان أقلّ ضرراً لزم وأخذ الحصّة منه ، وقال بعضهم يتعيّن أخذ أجره المثل للأرض مطلقاً ؛ لأنّ ما زرع غير ما وقع عليه العقد ، فلا يجوز أخذ الحصّة منه مطلقاً ، والصحيح أنّه إن كان التعيين على وجه الشرطيّة في ضمن عقد المزارعة كان له الخيار بين الفسخ والإمضاء ، فإن أمضاه أخذ حصّته ، وإن فسخ كان الزرع للزارع ، وعليه للمالك أجره الأرض ، وأمّا إذا كان على وجه القيدية فله عليه أجره الأرض وأرش نقصها على فرضه .

م ﴿٣١٤٥﴾ لو زارع على أرض لا ماء لها فعلاً لكن أمكن تحصيله بعلاج من حفر ساقية أو بئر أو نحو ذلك فإن كان الزارع عالماً بالحال صحّ ولزم ، وإن كان جاهلاً كان له خيار الفسخ ، وكذا لو كان الماء مستولياً عليها وأمکن قطعه عنها ، وأمّا لو لم يمكن التحصيل في الصورة الأولى أو القطع في الثانية كان باطلاً ؛ سواء كان الزارع عالماً أو جاهلاً ، وكذا لو انقطع في الأثناء ولم يمكن تحصيله أو استولى عليها ولم يمكن قطعه ، وربّما يقال بالصحة مع علمه بالحال ، ولا وجه له وإن امكن الانتفاع بها بغير الزرع لاختصاص المزارعة بالانتفاع بالزرع ، نعم لو استأجر أرضاً للزراعة مع علمه بعدم الماء وعدم إمكان تحصيله يصحّ لعدم اختصاص الاجارة بالانتفاع بالزرع إلا أن يكون على وجه التقييد فيكون باطلاً .

م ﴿٣١٤٦﴾ لا فرق في صحّة المزارعة بين أن يكون البذر من المالك أو العامل أو منهما ، ولا بدّ من تعيين ذلك إلا أن يكون هناك معتاد ينصرف إليه الاطلاق ، وكذا لا فرق بين أن تكون الأرض مختصةً بالزارع أو مشتركةً بينه وبين العامل ، وكذا لا يلزم أن يكون تمام العمل على العامل فيجوز كونه عليهما ، وكذا الحال في سائر المصارف ، وبالجملة هنا أمور أربعة : الأرض والبذر والعمل والعوامل ، فيصحّ أن يكون من أحدهما أحد هذه ومن الآخر البقيّة ، ويجوز أن يكون من كلّ منهما اثنان منها ، بل يجوز أن يكون من أحدهما بعض أحدها ومن الآخر البقيّة ، كما يجوز الاشتراك في الكلّ ، فهي على حسب ما يشترطان ، ولا يلزم على من عليه البذر دفع عينه فيجوز له دفع قيمته ، وكذا بالنسبة إلى العوامل ، كما لا تلزم مباشرة العامل بنفسه ، فيجوز له أخذ الأجير على العمل إلا مع الشرط .

م ﴿٣١٤٧﴾ يجوز عقد المزارعة بين أزيد من اثنين بأن تكون الأرض من واحد والبذر من آخر والعمل من ثالث والعوامل من رابع ، بل يجوز أن يكون بين أزيد من ذلك كأن يكون بعض البذر من واحد وبعضه الآخر من آخر ، وهكذا بالنسبة إلى العمل والعوامل لصدق المزارعة وشمول الاطلاقات بل يكفي العمومات العامة ، فلا وجه لما في المسالك من تقوية عدم الصحّة بدعوى أنّها على خلاف الأصل فتتوقّف على التوقيف من الشارع ولم يثبت عنه ذلك وليس بلازم ، ودعوى أنّ العقد لا بدّ أن يكون بين طرفين موجب وقابل فلا يجوز تركّبه من ثلاثة أو أزيد على وجه تكون أركاناً له مدفوعة بالمنع فإنّه أوّل الدعوى بل خلافه واضح .

م ﴿٣١٤٨﴾ يجوز للعامل أن يشارك غيره في مزارعته أو يزارعه في حصّته من غير فرق بين أن يكون البذر منه أو من المالك ، ولا يشترط فيه إذنه ، نعم لا يجوز تسليم الأرض

إلى ذلك الغير إلا باذنه وإلا كان ضامناً كما هو كذلك في الاجارة أيضاً ، ويجوز نقل مزارعته إلى الغير بحيث يكون كأنه هو الطرف للمالك بصلح ونحوه بعوض ولو من خارج أو بلا عوض ، كما يجوز نقل حصته إلى الغير ، إذا كان ذلك بعد ظهور الحاصل ، ولا فرق في ما ذكرنا بين أن يكون المالك شرط عليه مباشرة العمل بنفسه أو لا ؛ إذ لا منافاة بين صحة المذكورات وبين مباشرته للعمل ؛ إذ لا يلزم في صحة المزارعة مباشرة العمل ، فيصح أن يشارك أو يزارع غيره ، ويكون هو المباشر دون ذلك الغير .

م ﴿٣١٤٩﴾ إذا تبين بطلان العقد فيما أن يكون قبل الشروع في العمل أو بعده وقبل الزرع بمعنى نثر الحب في الأرض أو بعده ، وقبل حصول الحاصل أو بعده ، فإن كان قبل الشروع فلا بحث ولا إشكال ، وإن كان بعده وقبل الزرع بمعنى الإتيان بالمقدمات من حفر النهر وكري الأرض وشراء الآلات ونحو ذلك فكذلك ، نعم لو حصل وصف في الأرض يقابل بالعوض من جهة كريبها أو حفر النهر لها أو إزالة الموانع عنها كان للعامل قيمة ذلك الوصف ، وإن لم يكن كذلك وكان العمل لغواً فلا شيء له ، كما أن الآلات لمن أعطى ثمنها ، وإن كان بعد الزرع كان الزرع لصاحب البذر ، فإن كان للمالك كان الزرع له ، وعليه للعامل أجره عمله وعوامله إن كان العمل بأمر المالك ، وإن كان للعامل كان له وعليه أجره الأرض للمالك ، وإن كان منهما كان لهما على النسبة نصفاً أو ثلثاً ولكل منهما على الآخر أجره مثل ما يخصه من تلك النسبة وإن كان من ثالث فالزرع له ، وعليه للمالك أجره الأرض وللعامل أجره عمله وعوامله إن كان بأمره ، ولا يجب على المالك إبقاء الزرع إلى بلوغ الحاصل إن كان التبين قبله ، بل له أن يأمر بقلعه ، وله أن يبقى بالأجره إذا رضي صاحبه وإلا فليس له الزامه بدفع الأجره ، ولو كان العامل بعد ما تسلّم الأرض تركها في يده بلا زرع ، فكذلك يضمن أجرتها للمالك مع بطلان المعاملة لفوات منفعتها تحت يده .

م ﴿ ٣١٥٠ ﴾ كان مقتضى وضع المزارعة التزام المالك بمنفعة الأرض للعامل بمقدار الحصّة المقرّرة له والتزام العامل بالعمل بمقدار حصّته واشتراك البذر بينهما على النسبة؛ سواء كان منهما أو من أحدهما أو من ثالث، فإذا خرج الزرع صار مشتركاً بينهما على النسبة لأن يكون لصاحب البذر إلى حين ظهور الحاصل، فيصير الزرع مشتركاً من حين خروج الزرع فيصير مشتركاً في ذلك الوقت، نعم يجوز إيقاع العقد على خلافه مع التصريح والاشتراط به، ويترتب على هذه الوجوه ثمرات:

منها - كون التبن أيضاً مشتركاً بينهما على النسبة على الأوّل دون الأخيرين فإنّه لصاحب البذر.

ومنها - في مسألة الزكاة.

ومنها - في مسألة الانفساخ أو الفسخ في الأثناء قبل ظهور الحاصل.

ومنها - في مسألة مشاركة الزارع مع غيره ومزارعته معه.

ومنها - في مسألة ترك الزرع إلى أن انقضت المدّة إلى غير ذلك.

م ﴿ ٣١٥١ ﴾ إذا حصل ما يوجب الانفساخ في الأثناء قبل ظهور الثمر أو بلوغه كما إذا انقطع الماء عنه ولم يمكن تحصيله أو استولى عليه ولم يمكن قطعه أو حصل مانع آخر عام فيلحق حكم تبين البطلان من الأوّل على ما مرّ؛ لأنّه يكشف عن عدم قابليتها للزرع فالصحة كانت ظاهرةً فيكون الزرع الموجود لصاحب البذر.

م ﴿ ٣١٥٢ ﴾ إذا كان العقد واجداً لجميع الشرائط وحصل الفسخ في الأثناء إمّا بالتقاييل أو بخيار الشرط لأحدهما أو بخيار الاشتراط بسبب تخلف ما شرط على أحدهما فعلى ما ذكرنا من مقتضى وضع المزارعة فالزرع الموجود لصاحب البذر، وليس لمالك الأرض على العامل أجره أرضه ولا للعامل أجره عمله، ولهما التراضي على البقاء إلى البلوغ بلا

أجرة أو معها ولهما التراضي على القطع قصيلاً ، وليس للزارع الإبقاء إلى البلوغ بدون رضا المالك ولو بدفع أجرة الأرض ولا مطالبة الأرض إذا أمره المالك بالقلع وللمالك مطالبة القسمة وإبقاء حصته في أرضه إلى حين البلوغ وأمر الزارع بقطع حصته قصيلاً هذا .

فذلكة :

م ﴿ ٣١٥٣ ﴾ قد تبين ممّا ذكرنا في طيّ المسائل المذكورة أنّ ههنا صوراً :

الأولى - وقوع العقد صحيحاً جامعاً للشرائط والعمل على طبقه إلى الآخر حصل الحاصل أو لم يحصل لآفة سماوية أو أرضية .

الثانية - وقوعه صحيحاً مع ترك الزارع للعمل إلى أن انقضت المدّة ؛ سواء زرع غير ما وقع عليه العقد أو لم يزرع أصلاً .

الثالثة - تركه العمل في الأثناء بعد أن زرع اختياراً أو لعذر خاصّ به .

الرابعة - تبين البطلان من الأوّل .

الخامسة - حصول الانفساخ في الأثناء لقطع الماء أو نحوه من الأعذار العامة .

السادسة - حصول الفسخ بالتقاييل أو بالخيار في الأثناء ، وقد ظهر حكم الجميع في طيّ المسائل المذكورة كما لا يخفى .

م ﴿ ٣١٥٤ ﴾ إذا تبين بعد عقد المزارعة أنّ الأرض كانت مغصوبةً فمالكها مخير بين الإجازة فتكون الحصّة له ؛ سواء كان بعد المدّة أو قبلها في الأثناء أو قبل الشروع بالزرع بشرط أن لا يكون هناك قيد أو شرط لم يكن معه محلّ للإجازة وبين الردّ ، وحينئذ فإن كان قبل الشروع في الزرع فلا إشكال ، وإن كان بعد التمام فله أجرة المثل لذلك الزرع وهو لصاحب البذر ، وكذا إذا كان في الأثناء ويكون بالنسبة إلى بقية المدّة الأمر بيده ،

فإنما يأمر بالازالة وإما يرضى بأخذ الأجرة بشرط رضا صاحب البذر ، ثم المغرور من المزارع والزارع يرجع في ما خسر على غاره ، ومع عدم الغرور فلا رجوع ، وإذا تبين كون البذر مغصوباً فالزرع لصاحبه ، وليس عليه أجرة الأرض ولا أجرة العمل ، نعم إذا كان التبين في الأثناء كان لمالك الأرض الأمر بالازالة ، هذا إذا لم يكن محلّ للإجازة ، كما إذا وقعت المعاملة على البذر الكلّي لا المشخّص في الخارج أو نحو ذلك أو كان ولم يجز ، وإن كان له محلّ وأجاز يكون هو الطرف للمزارعة ويأخذ الحصّة التي كانت للغاصب ، وإذا تبين كون العامل عبداً غير مأذون فالأمر إلى مولاه ، وإذا تبين كون العامل أو سائر المصارف مغصوبةً فالمزارعة صحيحة ، ولصاحبها أجرة المثل أو قيمة الأعيان التالفة ، وفي بعض الصور يحتمل جريان الفضوليّة وإمكان الإجازة كما لا يخفى .

م ﴿٣١٥٥﴾ خراج الأرض على صاحبها ، وكذا مال الاجارة إذا كانت مستأجرة ، وكذا ما يصرف في إثبات اليد عند أخذها من السلطان وما يؤخذ لتركها في يده ، ولو شرط كونها على العامل بعضاً أو كلاً صحّ ، وإن كانت ربّما تزداد وربّما تنقص فلا يضّرّ مثل هذه الجهالة ؛ للأخبار ، وأمّا سائر المؤمن كشقّ الأنهار وحفر الآبار وآلات السقي وإصلاح النهر وتنقيته ونصب الأبواب مع الحاجة إليها والدولاب ونحو ذلك ممّا يتكرّر كلّ سنة أو لا يتكرّر فلا بدّ من تعيين كونها على المالك أو العامل إلا إذا كانت هناك عادة ينصرف الاطلاق إليها ، وأمّا ما يأخذه المأمورون من الزارع ظلماً من غير الخراج فليس على المالك ؛ وإن كان أخذهم ذلك من جهة الأرض .

م ﴿٣١٥٦﴾ يجوز لكلّ من المالك والزارع أن يخرص على الآخر بعد إدراك الحاصل بمقدار منه بشرط القبول والرضا من الآخر ؛ لجملة من الأخبار هنا ، وفي الثمار ، فلا يختصّ ذلك بالمزارعة والمساقات بل مقتضى الأخبار جوازه في كلّ زرع مشترك أو ثمر

مشترك ، ويلزم بعد القبول ؛ وإن تبين بعد ذلك زيادته أو نقيصته لبعض تلك الأخبار ، مضافاً إلى العمومات العامة ؛ خلافاً لجماعة ، وهي معاملة مستقلة ، وليست بيعاً ولا صلحاً معاضياً ، فلا يجري فيها إشكال اتحاد العوض والمعوض ، ولا إشكال النهي عن المحاقلة والمزابنة ، ولا إشكال الربا ولو بناءً على عدم اختصاص حرمة بالبيع وجريانه في مطلق المعاوضات ، مع أنّ حاصل الزرع والشجر قبل الحصاد والجذاذ ليس من المكيل والموزون ، ومع الاغماض عن ذلك كله يكفي في صحتها الأخبار الخاصة ، فهو نوع من المعاملة عقلائية ثبت بالنصوص ، ولتسمّ بالتقبّل ، وحصر المعاملات في المعهودات ممنوع ، نعم يمكن أن يقال إنّها في المعنى راجعة إلى الصلح الغير المعاضي فكأنهما يتسالمان على أن يكون حصّة أحدهما من المال المشترك كذا مقداراً ، والبقية للآخر شبه القسمة أو نوع منها ، وعلى ذلك يصحّ إيقاعها بعنوان الصلح على الوجه المذكور مع قطع النظر عن الأخبار أيضاً ؛ لاغتفار هذا المقدار من الجهالة فيه إذا ارتفع الغرر بالخرص والمفروض ، وعلى هذا لا يكون من التقبيل والتقبّل .

ثم إنّ المعاملة المذكورة لا تحتاج إلى صيغة مخصوصة بل يكفي كلّ لفظ دالّ على التقبّل ، بل لا حاجة إلى الصيغة أصلاً فيكفي فيها مجرد التراضي كما هو ظاهر الأخبار ، والظاهر اشتراط كون الخرص بعد بلوغ الحاصل وإدراكه فلا يجوز قبل ذلك ، والقدر المتيقّن من الأخبار كون المقدار المخروص عليه من حاصل ذلك الزرع فلا يصحّ الخرص وجعل المقدار في الذمّة من جنس ذلك الحاصل ، نعم لو أوقع المعاملة بعنوان الصلح على الوجه الذي ذكرنا لا مانع من ذلك فيه لكنّه كما عرفت خارج عن هذه المعاملة .

ثم إنّ المشهور بينهم أنّ قرار هذه المعاملة مشروط بسلامة الحاصل ، فلو تلف بآفة

سماوية أو أرضية كان عليهما ، ولعله لأنّ تعيين الحصّة في المقدار المعيّن ليس من باب الكلّي في المعيّن بل هي باقية على إشاعتها غاية الأمر تعيينها في مقدار معيّن ، مع احتمال أن يكون ذلك من الشرط الضمني بينهما ، والظاهر أنّ المراد من الآفة الأرضية ما كان من غير الانسان ، ويلحق إتلاف متلف من الانسان أيضاً به ، ولا يجوز خرس ثالث حصّة أحدهما أو كليهما في مقدار .

م ﴿٣١٥٧﴾ بناءً على ما ذكرنا من الاشتراك من أوّل الأمر في الزرع يجب على كلّ منهما الزكاة إذا كان نصيب كلّ منهما بحدّ النصاب ، وعلى من بلغ نصيبه إن بلغ نصيب أحدهما ، وكذا إن اشترط الاشتراك حين ظهور الثمر ، وإن اشترط الاشتراك بعد صدق الاسم أو حين الحصاد والتصفيّة فهي على صاحب البذر منهما ؛ لأنّ المفروض أنّ الزرع والحاصل له إلى ذلك الوقت فتعلّق الزكاة في ملكه .

م ﴿٣١٥٨﴾ إذا بقي في الأرض أصل الزرع بعد انقضاء المدّة والقسمّة فنبت بعد ذلك في العام الآتي فإن كان القرار الواقع بينهما على اشتراكهما في الزرع وأصوله كان الزرع الجديد بينهما على حسب الزرع السابق ، وإن كان على اشتراكهما في ما خرج من الزرع في ذلك العام فهو لصاحب البذر ، فإنّ أعرض عنه فهو لمن سبق .

وكذا إذا بقي في الأرض بعض الحبّ فنبت فأنه مشترك بينهما ، نعم لو كان الباقي حبّاً مختصّاً بأحدهما اختصّ به ، ثمّ لا يستحقّ صاحب الأرض أجره لذلك الزرع النابت على الزارع في صورة الاشتراك أو الاختصاص به وإن انتفع بها إذا لم يكن ذلك من فعله ولا من معاملة واقعة بينهما .

م ﴿٣١٥٩﴾ لو اختلفا في المدّة وأنها سنة أو سنتان مثلاً فالقول قول منكر الزيادة ، وكذلك قال أحدهما : إنهما ستّة أشهر والآخر قال : إنهما ثمانية أشهر ، نعم لو ادّعى المالك مدّة قليلة

لا تكفي لبلوغ الحاصل ولو نادراً فلا يقدّم قوله ، ولو اختلفا في الحصّة قلّة وكثرة فالقول قول صاحب البذر المدّعي للقلّة ، هذا إذا كان نزاعهما في زيادة المدّة أو الحصّة وعدمها ، وأمّا لو اختلفا في تشخيص ما وقع عليه العقد وأنه وقع على كذا أو كذا فقدّم قول مدعي القلّة .

م ﴿ ٣١٦٠ ﴾ لو اختلفا في اشتراط كون البذر أو العمل أو العوامل على أيّهما فالمرجع التحالف ، ومع حلفهما أو نكولهما تنفسخ المعاملة .

م ﴿ ٣١٦١ ﴾ لو اختلفا في الاعارة والمزارعة فادّعى الزارع أنّ المالك أعطاه الأرض عارية للزراعة والمالك ادّعى المزارعة فالمرجع التحالف أيضاً ، ومع حلفهما أو نكولهما تثبت أجره المثل للأرض ، فإن كان بعد البلوغ فلا إشكال ، وإن كان في الأثناء فيجوز الرجوع للمالك ، ويجب إبقاء الزرع إلى البلوغ عليه مع الأجرة إن أراد الزارع ، وإن كان النزاع قبل نثر الحبّ فينفسخ بعد حلفهما أو نكولهما .

م ﴿ ٣١٦٢ ﴾ لو ادّعى المالك الغصب والزارع ادّعى المزارعة فالقول قول المالك مع يمينه على نفي المزارعة .

م ﴿ ٣١٦٣ ﴾ في الموارد التي للمالك قلع زرع الزارع هل يجوز له ذلك بعد تعلّق الزكاة وقبل البلوغ ؟ قد يقال بعدم الجواز إلاّ أن يضمن حصّتها للفقراء ؛ لأنّه ضرر عليهم وحقّ الفقراء يتعلّق بذلك الموجود وإن لم يكن بالغاً .

م ﴿ ٣١٦٤ ﴾ يستفاد من جملة من الأخبار أنّه يجوز لمن بيده الأرض الخراجيّة أن يسلمّها إلى غيره ليزرع لنفسه ويؤدّي خراجها عنه ولا بأس به .

مسائل متفرّقة

م ﴿ ٣١٦٥ ﴾ إذا قصّر العامل في تربية الزرع فقلّ الحاصل فيضمن التفاوت بحسب

تخمين أهل الخبرة إذا كان البذر للمالك .

م ﴿ ٣١٦٦ ﴾ إذا ادّعى المالك على العامل عدم العمل بما اشترط في ضمن عقد المزارعة من بعض الشروط أو ادّعى عليه تقصيره في العمل على وجه يضرّ بالزرع وأنكر الزارع عدم العمل بالشرط أو التقصير فيه فالقول قوله ؛ لأنّه مؤتمن في عمله ، وكذا لو ادّعى عليه التقصير في حفظ الحاصل بعد ظهوره وأنكره .

م ﴿ ٣١٦٧ ﴾ لو ادّعى أحدهما على الآخر شرطاً متعلقاً بالزرع وأنكر أصل الاشتراط فالقول قول المنكر .

م ﴿ ٣١٦٨ ﴾ لو ادّعى أحدهما على الآخر الغبن في المعاملة فعليه إثباته ، وبعده له الفسخ .
 م ﴿ ٣١٦٩ ﴾ إذا زارع المتولّي للوقف الأرض الموقوفة بملاحظة مصلحة البطون إلى مدّة لزم ولا تبطل بالموت ، وأمّا إذا زارع البطن المتقدّم من الموقوف عليهم الأرض الموقوفة ثمّ مات في الأثناء قبل انقضاء المدّة فتبطل من ذلك الحين لانتقال الأرض إلى البطن اللاحق ، كما أنّ الأمر كذلك في إجارته لها ، لكن استشكل فيه المحقّق القمي قدّس سره بأنّ عقد المزارعة لازمة ، ولا تنفسخ إلا بالتقاييل أو ببعض الوجوه التي ذكروها ولم يذكرها في تعدادها هذه الصورة مع أنّهم ذكروا في الاجارة بطلانها إذا آجر البطن المتقدّم ثمّ مات في أثناء المدّة ثمّ استشعر عدم الفرق بينهما بحسب القاعدة فالتجأ إلى أنّ الاجارة أيضاً لا تبطل بموت البطن السابق في أثناء المدّة وإن كان البطن اللاحق يتلقّى الملك من الواقف لا من السابق وأنّ ملكيّة السابق كانت إلى حين موته بدعوى أنّه إذا آجر مدّة لا تزيد على عمره الطبيعي ، ومقتضى الاستصحاب بقاؤه بمقدار ، فكما أنّها في الظاهر محكومة بالصحة كذلك عند الشارع وفي الواقع ، فبموت السابق ينتقل ما قرّره من الأجرة إلى اللاحق لا الأرض بمنفعتها إلى آخر ما ذكره من النقض والابرام ، وفيه ما لا

يخفى ، ولا ينبغي الاشكال في البطلان بموته في المقامين .

م ﴿ ٣١٧٠ ﴾ يجوز مزارعة الكافر؛ مزارعاً كان أو زارعاً .

م ﴿ ٣١٧١ ﴾ في جملة من الأخبار النهي عن جعل ثلث للبذر وثلث للبقر وثلث لصاحب الأرض وأنه لا ينبغي أن يسمي بذراً ولا بقرأً فاتماً يحرم الكلام ، وهو محمول على الكراهة .

م ﴿ ٣١٧٢ ﴾ بعد تحقق المزارعة على الوجه الشرعي يجوز لأحدهما بعد ظهور الحاصل أن يصالح الآخر عن حصته بمقدار معين من جنسه أو غيره بعد التخمين بحسب المتعارف بل لا بأس به قبل ظهوره أيضاً ، كما أن الظاهر جواز مصالحة أحدهما مع الآخر عن حصته في هذه القطعة من الأرض بحصة الآخر في الأخرى بل يجوز تقسيمهما بجعل إحدى القطعتين لأحدهما والأخرى للآخر؛ إذ القدر المسلم لزوم جعل الحصّة مشاعةً من أوّل الأمر وفي أصل العقد .

م ﴿ ٣١٧٣ ﴾ لا يجب في المزارعة على أرض إمكان زرعها من أوّل الأمر وفي السنة الأولى بل يجوز المزارعة على الأرض بائرة لا يمكن زرعها إلا بعد إصلاحها وتعميرها سنةً أو أزيد ، وعلى هذا إذا كانت أرض موقوفة وفقاً عاماً أو خاصاً وصارت بائرةً يجوز للمتولّي أن يسلمها إلى شخص بعنوان المزارعة إلى عشر سنين أو أقلّ أو أزيد حسب ما تقتضيه المصلحة على أن يعمرها ويزرعها إلى سنتين مثلاً لنفسه ثمّ يكون الحاصل مشتركاً بالاشاعة بحصّة معيّنة .

م ﴿ ٣١٧٤ ﴾ يستحبّ للزارع كما في الأخبار الدعاء عند نثر الحبّ بأن يقول: «اللهم قد بذرنا وأنت الزارع، واجعله حبّاً متراكماً»^١، وفي بعض الأخبار: «إذا أردت أن تزرع زرعاً

فخذ قبضةً من البذر واستقبل القبلة وقل : «أفرايتم ما تحرثون ، ءأنتم تزرعونه أم نحن الزارعون»^١ ثلاث مرّات ، ثمّ تقول : «بل الله الزارع» ثلاث مرّات ، ثمّ قل : «اللهم اجعله حبّاً مباركاً ، وارزقنا فيه السلامة» ، ثمّ انثر القبضة التي في يدك في القراح^٢ .
وفي خبر آخر : «لما هبط آدم ﷺ إلى الأرض احتاج إلى الطعام والشراب فشكى ذلك إلى جبرئيل فقال له جبرئيل : يا آدم ، كن حرّاثاً ، فقال ﷺ : فعلمني دعاءً ، قال قل : اللهم اكفني مؤنة الدنيا وكلّ هول دون الجنة ، وألبسني العافية حتى تهتئني المعيشة»^٣ .

٢- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٩٧ ، الباب ٥ ، ح ٣ .

١- الواقعة / ٦٤ .

٣- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٩٤ ، الباب ٣ ، ح ٥ .

١٤- كتاب المساقات

م ﴿ ٣١٧٥ ﴾ المساقات معاملة على أصول ثابتة بحصة من ثمرها ، ولا إشكال في مشروعيّتها في الجملة ، ويدلّ عليها مضافاً إلى العمومات خبر يعقوب بن شعيب عن أبي عبد الله عليه السلام : «سألته عن الرجل يعطى الرجل أرضه وفيها رمان أو نخل أو فاكهة ويقول : اسق هذا من الماء واعمره ولك نصف ما أخرج ؟ قال عليه السلام : لا بأس»^١ ، وجملة من أخبار خيبر ، منها صحيح الحلبي قال : «أخبرني أبو عبد الله عليه السلام : أن أباه حدثه أن رسول الله صلى الله عليه وآله أعطى خيبراً بالنصف أرضها ونخلها فلما أدركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة»^٢ الخ .

هذا مع أنها من المعاملات العقلانية ولم يرد نهي عنها ، ولا غرر فيهما حتى يشملها النهي عن الغرر .

م ﴿ ٣١٧٦ ﴾ يشترط فيها أمور :

الأول - الايجاب والقبول ، ويكفي فيها كلّ لفظ دالّ على المعنى المذكور ؛ ما ضياً كان

١- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ٢٠٢ ، الباب ٩ ، ح ٢ .

٢- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٩٨ ، الباب ٦ ، ح ١ .

أو مضارعاً أو أمراً ، بل الجملة الاسميّة مع قصد الانشاء بأيّ لغة كانت ، ويكفي القبول الفعلي بعد الايجاب القولي ، كما أنّه تكفي المعاطاة .

الثاني - البلوغ والعقل والاختيار .

الثالث - عدم الحجر لسفه أو فلس في المالك دون العامل .

الرابع - كون الأصول مملوكةً عيناً ومنفعةً أو منفعةً فقط أو كونه نافذ التصرف فيها لولاية أو وكالة أو تولية .

الخامس - كونها معيّنةً عندهما معلومةً لديهما .

السادس - كونها ثابتةً مغروسةً ، فلا تصحّ في الودي ؛ أي : الفسيل قبل الغرس .

السابع - تعيين المدّة بالأشهر والسنين ، وكونها بمقدار يبلغ فيه الثمر غالباً ، نعم تجوز في العام الواحد إلى بلوغ الثمر من غير ذكر الأشهر لأنّه معلوم بحسب العادة ، ويكفي ذلك في رفع الغرر ، مع أنّه الظاهر من رواية يعقوب بن شعيب المتقدّمة .

الثامن - أن يكون قبل ظهور الثمر أو بعده وقبل البلوغ بحيث كان يحتاج بعد إلى سقي أو عمل آخر ، وأمّا إذا لم يكن كذلك فلا يصحّ ؛ وإن كان محتاجاً إلى حفظ أو قطف أو نحو ذلك .

التاسع - أن يكون الحصّة معيّنةً مشاعةً ، فلا تصحّ مع عدم تعيينها إذا لم يكن هناك انصراف ، كما لا تصحّ إذا لم تكن مشاعةً بأن يجعل لأحدهما مقداراً معيّناً والبقية للآخر ، كما لا يجوز أن يجعل لأحدهما أشجاراً معلومةً وللآخر أخرى ، بل وكذا لو اشترط اختصاص أحدهما بأشجار معلومة والاشتراك في البقية أو اشترط لأحدهما مقدار معيّن مع الاشتراك في البقية إذا علم كون الثمر أزيد من ذلك المقدار وأنّه تبقى بقية .

العاشر - تعيين ما على المالك من الأمور وما على العامل من الأعمال إذا لم يكن

هناك انصراف .

م ﴿٣١٧٧﴾ لا إشكال في صحّة المساقات قبل ظهور الثمر كما لا خلاف في عدم صحّتها بعد البلوغ والادراك بحيث لا يحتاج إلى عمل غير الحفظ والاقتطاف ، ويصحّ أيضاً إذا كان بعد الظهور قبل البلوغ؛ سواء كان العمل ممّا يوجب الاستزادة أو لا؛ خصوصاً إذا كان في جملتها بعض الأشجار التي بعد لم يظهر ثمرها .

م ﴿٣١٧٨﴾ تجوز المساقات على الأشجار التي لا ثمر لها وإنّما ينتفع بورقها كالتوت والحناء ونحوهما .

م ﴿٣١٧٩﴾ لا تجوز المساقات على أصول غير ثابتة كالبطيخ والباذنجان والقطن وقصب السكر ونحوها وإن تعدّدت اللقطات فيها كالأولين .

م ﴿٣١٨٠﴾ لا بأس بالمعاملة على أشجار لا تحتاج إلى السقي لاستغنائها بماء السماء أو لمص أصولها من رطوبات الأرض وإن احتاجت إلى أعمال آخر ، ولا يضرّ عدم صدق المساقات حينئذ ؛ فإنّ هذه اللفظة لم يرد في خبر من الأخبار وإنّما هي من اصطلاح العلماء ، وهذا التعبير منهم مبنيّ على الغالب ، ولذا قلنا بالصحّة إذا كانت المعاملة بعد ظهور الثمر واستغنائها من السقي وإن ضويق نقول بصحّتها ؛ وإن لم تكن من المساقات المصطلحة .

م ﴿٣١٨١﴾ يجوز المساقات على فسلان مغروسة ؛ وإن لم تكن مثمرة إلا بعد سنين بشرط تعيين مدّة تصير مثمرة فيها ولو بعد خمس سنين أو أزيد .

م ﴿٣١٨٢﴾ قد مرّ أنّه لا تصحّ المساقات على ودي غير مغروس لكن يجوز إدخاله في المعاملة على الأشجار المغروسة بأن يشترط على العامل غرسه في البستان المشتمل على النخيل والأشجار ودخوله في المعاملة بعد أن يصير مثمرّاً بل مقتضى العمومات

صحة المعاملة على الفسلان الغير المغروسة إلى مدّة تصير مثمرة وإن لم تكن من المساقات المصطلحة .

م ﴿٣١٨٣﴾ المساقات لازمة لا تبطل إلا بالتقابل أو الفسخ بخيار الشرط أو تخلف بعض الشروط أو بعروض مانع عام موجب للبطلان أو نحو ذلك .

م ﴿٣١٨٤﴾ لا تبطل المساقات بموت أحد الطرفين ، فمع موت المالك ينتقل الأمر إلى وارثه ، ومع موت العامل يقوم مقامه وارثه لكن لا يجبر على العمل ، فإن اختار العمل بنفسه أو بالاستئجار فله وإلا فيستأجر الحاكم من تركته من يباشره إلى بلوغ الثمر ثم يقسم بينه وبين المالك ، نعم لو كانت المساقات مقيّدةً بمباشرة العامل تبطل بموته ، ولو اشترط عليه المباشرة لا بنحو التقييد فالمالك مخير بين الفسخ لتخلف الشرط وإسقاط حق الشرط والرضا باستئجار من يباشره .

م ﴿٣١٨٥﴾ ذكر وأن مع إطلاق عقد المساقات جملة من الأعمال على العامل وجملة منها على المالك ، وضابط الأولى ما يتكرّر كلّ سنة ، وضابط الثانية ما لا يتكرّر نوعاً وإن عرض له التكرّر في بعض الأحوال ، فمن الأوّل إصلاح الأرض بالحفر في ما يحتاج إليه وما يتوقّف عليه من الآلات وتنقية الأنهار والسقي ومقدماته كالدلو والرشا وإصلاح طريق الماء واستقائه إذا كان السقي من بئر أو نحوه وإزالة الحشيش المضرة وتهذيب جرائد النخل والكرم والتلقيح واللقاط والتشميس وإصلاح موضعه وحفظ الثمرة إلى وقت القسمة ، ومن الثاني حفر الآبار والأنهار وبناء الحائط والدولاب والدالية ونحو ذلك ممّا لا يتكرّر نوعاً ، واختلفوا في بعض الأمور أنّه على المالك أو العامل مثل البقر الذي يدير الدولاب والكش للتلقيح وبناء الثلم ووضع الشوك على الجدران وغير ذلك ، ولا دليل على شيء من الضابطين ، فإن كان هناك انصراف في كون شيء على العامل أو

المالك فهو المتبّع وإلا فلا بدّ من ذكر ما يكون على كلّ منهما رفعاً للغرر ، ومع الاطلاق وعدم الغرر يكون عليهما معاً ؛ لأنّ المال مشترك بينهما فيكون ما يتوقّف عليه تحصيله عليهما .

م ﴿٣١٨٦﴾ لو اشترط كون جميع الأعمال على المالك فلا خلاف بينهم في البطلان؛ لأنّه خلاف وضع المساقات ، نعم لو أبقى العامل شيئاً من العمل عليه واشترط كون الباقي على المالك فإن كان ممّا يوجب زيادة الثمرة فلا إشكال في صحّته ، وكذا في الحفظ ونحوه ، وأمّا إذا كان إيقاع عقد المساقات بعد بلوغ الثمر وعدم بقاء عمل إلاّ مثل الحفظ ونحوه فيبطل .

م ﴿٣١٨٧﴾ إذا خالف العامل فترك ما اشترط عليه من بعض الأعمال فإن لم يفترق وقته فللمالك إجباره على العمل وإن لم يمكن فله الفسخ ، وإن فات وقته فله الفسخ بخيار تخلف الشرط ، وله أن لا يفسخ ويطالبه بأجرة العمل بالنسبة إلى حصّته بمعنى أن يكون مخيراً بين الفسخ وبين المطالبة بالأجرة ، ودعوى أنّ الشرط لا يفيد تملك العمل المشروط لمن له على وجه يكون من أمواله بل أقصاه التزام من عليه الشرط بالعمل وإجباره عليه والتسلّط على الخيار بعدم الوفاء به مدفوعة بالمنع من عدم إفادته التملك ، وكونه قيدياً في المعاملة لا جزءاً من العوض يقابل بالمال لا ينافي إفادته لملكيّة من له الشرط إذا كان عملاً من الأعمال على من عليه ، والمسألة سيّالة في سائر العقود ، فلو شرط في عقد البيع على المشتري مثلاً خياطة ثوب في وقت معيّن وفات الوقت فللبائع الفسخ أو المطالبة بأجرة الخياطة وهكذا .

م ﴿٣١٨٨﴾ لو شرط العامل على المالك أن يعمل غلامه معه صحّ ، أمّا لو شرط أن يكون تمام العمل على غلام المالك فهو كما لو شرط أن يكون تمام العمل على المالك ، وقد مرّ

عدم الخلاف في بطلانه لمنافاته لمقتضى وضع المساقات ، ولو شرط العامل على المالك أن يعمل غلامه في البستان الخاصّ بالعامل فلا ينبغي الاشكال في صحّته وإن كان ربما يقال بالبطلان بدعوى أنّ عمل الغلام في قبالة عمل العامل فكأنّه صار مساقياً بلا عمل منه ، ولا يخفى ما فيها ، ولو شرطاً أن يعمل غلام المالك للعامل تمام عمل المساقات بأن يكون عمله له بحيث يكون كأنّه هو العامل فلا يصحّ .

م ﴿ ٣١٨٩ ﴾ لا يشترط أن يكون العامل في المساقات مباشراً للعمل بنفسه فيجوز له أن يستأجر في بعض أعمالها أو في تمامها ويكون عليه الأجرة ، ويجوز أن يشترط كون الأجرة بعض الأعمال على المالك ، والقول بالمنع لا وجه له ، وكذا يجوز أن يشترط كون الأجرة عليهما معاً في ذمتهما أو الاداء من الثمر ، وأمّا لو شرط على المالك أن يكون أجره تمام الأعمال عليه أو في الثمر فيجوز ؛ لأنّ التصدي لاستعمال الإجراء نوع من العمل ، وقد تدعو الحاجة إلى من يباشر ذلك لمعرفته بالآحاد من الناس وأمانتهم وعدمها ، والمالك ليس له معرفة بذلك ، هذا ولو شرط كون الأجرة حصّةً مشاعّةً من الثمر بطل ؛ للجهل بمقدار مال الاجارة فهي باطلة .

م ﴿ ٣١٩٠ ﴾ إذا شرطاً انفراداً أحدهما بالثمر بطل العقد وكان جميعه للمالك ، وحينئذ فإن شرطاً انفراد العامل به استحقّ أجره المثل لعمله ، وإن شرطاً انفراد المالك به لم يستحقّ العامل شيئاً لأنّه حينئذ متبرّع بعمله .

م ﴿ ٣١٩١ ﴾ إذا اشتمل البستان على أنواع كالنخل والكرم والرمان ونحوها من أنواع الفواكه فلا يعتبر العلم بمقدار كلّ واحد فيجوز المساقات عليها بالنصف أو الثلث أو نحوهما وإن يعلم عدد كلّ نوع إلا إذا كان الجهل بها موجباً للغرر .

م ﴿ ٣١٩٢ ﴾ يجوز أن يفرد كلّ نوع بحصّة مخالفة للحصّة من النوع الآخر كأن يجعل

النخل بالنصف والكرم بالثلث والرمان بالربع مثلاً وهكذا ، واشترط بعضهم في هذه الصورة العلم بمقدار كل نوع ، ولكن لا فرق بين هذه وصورة اتحاد الحصّة في الجميع ، وهو جائز مع عدم الغرر في الموضعين والبطلان معه فيهما .

م ﴿٣١٩٣﴾ لو ساقاه بالنصف مثلاً إن سقى بالناضح وبالثلث إن سقى بالسيح فهو باطل كما مرّ في الاجارة .

م ﴿٣١٩٤﴾ يجوز أن يشترط أحدهما على الآخر شيئاً من ذهب أو فضة أو غيرهما مضافاً إلى الحصّة من الفائدة ، ولا كراهة في اشتراط المالك على العامل شيئاً من ذهب أو فضة ، كما أنه لم يتّضح اختصاص الكراهة بهذه الصورة أو جريانها بالعكس أيضاً ، وكذا اختصاصها بالذهب والفضة أو جريانها في مطلق الضميمة ، والأمر سهل .

م ﴿٣١٩٥﴾ في صورة اشتراط شيء من الذهب والفضة أو غيرهما على أحدهما إذا تلف بعض الثمرة لا ينقص منهما شيء ، فليس قرارهما مشروطاً بالسلامة ، نعم لو تلف الثمرة بجمعها أو لم تخرج أصلاً فلا تسقط الضميمة مطلقاً ؛ لكونه شرطاً في عقد لازم فيجب الوفاء به ، ودعوى أنّ عدم الخروج أو التلف كاشف عن عدم صحّة المعاملة من الأوّل لعدم ما يكون مقابلاً للعمل أمّا في صورة كون الضميمة للمالك فواضح ، وأمّا مع كونها للعامل فلأنّ الفائدة ركن في المساقات ، فمع عدمها لا يكون شيء في مقابل العمل ، والضميمة المشروطة لا تكفي في العوضيّة فتكون باطلة من الأوّل ، ومعه لا يبقى وجوب الوفاء بالشرط مدفوعاً ؛ مضافاً إلى عدم تماثيته بالنسبة إلى صورة التلف لحصول العوض بظهور الثمرة وملكيّتها ، وإن تلف بعد ذلك بأننا نمنع كون المساقات معاوضةً بين حصّة من الفائدة والعمل بل حقيقتها تسليط من المالك للعامل على الأصول للاستئمان له وللمالك ويكفيه احتمال الثمر وكونها في معرض ذلك ، ولذا لا يستحقّ العامل أجره عمله إذا لم

يخرج أو خرج وتلف بأفة سماوية أو أرضية في غير صورة ضمّ الضميمة بدعوى الكشف عن بطلانها من الأوّل واحترام عمل المسلم ، فهي نظير المضاربة حيث أنّها أيضاً تسليط على الدرهم أو الدينار للاسترباح له وللعامل ، وكونها جائزة دون المساقات لا يكفي في الفرق ، كما أنّ ما ذكره في الجواهر من الفرق بينهما بأنّ في المساقات يقصد المعاوضة بخلاف المضاربة التي يراد منها الحصّة من الربح الذي قد يحصل وقد لا يحصل ، وأمّا المساقات فيعتبر فيها الطمأنينة بحصول الثمرة ، ولا يكفي احتمال مجرد دعوى لا يبيّن لها ، ودعوى أنّ من المعلوم أنّه لو علم من أوّل الأمر عدم خروج الثمر لا يصحّ المساقات ، ولازمه البطلان إذا لم يعلم ذلك ثمّ انكشف بعد ذلك مدفوعة ؛ بأنّ الوجه في عدم الصحّة امتناع تعلق القصد الجدّي بالمعاملة ؛ بخلاف المفروض ، فما ذكرنا من الصحّة ولزوم الوفاء بالشرط وهو تسليم الضميمة وإن لم يخرج شيء أو تلف بالآفة ، نعم لو تبين عدم قابليّة الأصول للثمر إمّا لبيسها أو لطول عمرها أو نحو ذلك كشف عن بطلان المعاملة من الأوّل ، ومعه يمكن استحقاق العامل للأجرة .

م ﴿٣١٩٦﴾ لو جعل المالك للعامل مع الحصّة من الفائدة ملك حصّة من الأصول مشاعاً أو مفروزاً فإذا كان ذلك بنحو الشرط فيصحّ وإذا كان على وجه الجزئية فلا ، ودعوى أنّ ذلك على خلاف وضع المساقات كما ترى ، كدعوى أنّ مقتضاها أن يكون العمل في ملك المالك ؛ إذ هو أوّل الدعوى ، والقول بأنّه لا يعقل أن يشترط عليه العمل في ملك نفسه فيه أنّه لا مانع منه إذا كان للشارط فيه غرض أو فائدة كما في المقام ؛ حيث أنّ تلك الأصول وإن لم تكن للمالك الشارط إلا أنّ عمل العامل فيها ينفعه في حصول حصّة من نمائها ، ودعوى أنّه إذا كانت تلك الأصول للعامل بمقتضى الشرط ، فاللازم تسبعية نمائها لها مدفوعة بمنعها بعد إن كان المشروط له الأصل فقط في عرض تملك حصّة من نماء

الجميع ، نعم لو اشترط كونها له على وجه يكون نماؤها له بتمامه كان كذلك ، لكن عليه تكون تلك الأصول بمنزلة المستثنى من العمل ، فيكون العمل في ما عداها ممّا هو للمالك بازاء الحصّة من نمائه مع نفس تلك الأصول .

م ﴿ ٣١٩٧ ﴾ إذا تبين في أثناء المدّة عدم خروج الثمر أصلاً لا يجب على العامل إتمام السقي .

م ﴿ ٣١٩٨ ﴾ يجوز أن يستأجر المالك أجيراً للعمل مع تعيينه نوعاً ومقدار حصّة من الثمرة أو بتمامها بعد الظهور وبدوّ الصلاح ، ولكنه قبل البدوّ أو قبل الظهور لا يصحّ وإن كان مع الضميمة الموجودة ، وكذا إذا كان قبل الظهور عامّاً واحداً بل ضميمة لعدم معقوليّة تملك ما ليس بموجود ، مضافاً إلى خصوص الأخبار الدالّة عليه ، وظاهرها أنّ وجه المنع الغرر لا عدم معقوليّة تعلّق الملكيّة بالمعدوم ، ويجوز بيع ما في الذمّة مع عدم كون العين موجوداً فعلاً عند ذبيها ، بل وإن لم يكن في الخارج أصلاً ، والحاصل أنّ الوجود الاعتباري يكفي في صحّة تعلّق الملكيّة فكأنّ العين موجودة في عهدة الشجر كما أنّها موجودة في عهدة الشخص .

م ﴿ ٣١٩٩ ﴾ كلّ موضع بطل فيه عقد المساقات يكون الثمر للمالك ، وللعامل أجره المثل لعمله إلا إذا كان الفساد لأجل اشتراط كون جميع الفائدة للمالك حيث أنّه بمنزلة المتبرّع في هاتين الصورتين فلا يستحقّ أجره المثل وإن كان عمله بعنوان المساقات .

م ﴿ ٣٢٠٠ ﴾ يجوز اشتراط مساقات في عقد مساقات كأن يقول ساقيتك على هذا البستان بالنصف على أن أساقيك على هذا الآخر بالثلث ، والقول بعدم الصحّة لأنّه كالبيعين في بيع المنهي عنه لا يصحّ لمنع كونه من هذا القبيل فإنّ المنهي عنه البيع حالاً بكذا ومؤجّلاً بكذا أو البيع على تقدير كذا بكذا وعلى تقدير آخر بكذا ، والمقام نظير أن

يقول: بعتك دارى بكذا على أن أبيعك بستاني بكذا، ولا مانع منه؛ لأنّه شرط مشروع في ضمن العقد.

م ﴿٣٢٠١﴾ يجوز تعدّد العامل كأن يساقي مع اثنين بالنصف له، والنصف لهما مع تعيين عمل كلّ منهما بينهم أو في ما بينهما وتعيين حصّة كلّ منهما، وكذا يجوز تعدّد المالك واتّحاد العامل، كما إذا كان البستان مشتركاً بين اثنين فقالا لواحد: ساقيناك على هذا البستان بكذا، وحينئذ فإن كانت الحصّة المعيّنة للعامل منهما؛ سواء كالنصف أو الثلث مثلاً صحّ، وإن لم يعلم العامل كفيّة شركتهما وأنها بالنصف أو غيره وإن لم يكن سواء كأن يكون في حصّة أحدهما بالنصف وفي حصّة الآخر بالثلث مثلاً فلا بدّ من عمله بمقدار حصّة كلّ منهما لرفع الغرر والجهالة في مقدار حصّته من الثمر.

م ﴿٣٢٠٢﴾ إذا ترك العامل العمل بعد إجراء العقد ابتداءً أو في الأثناء فالمالك مخير بين الفسخ أو الرجوع إلى الحاكم الشرعي، فيجبره على العمل، وإن لم يمكن استأجر من ماله من يعمل عنه أو بأجرة مؤجلة إلى وقت الثمر فيؤدّيها منه أو يستقرض عليه ويستأجر من يعمل عنه، وإن تعذّر الرجوع إلى الحاكم أو تعسّر فيقوم بالأمر المذكورة عدول المؤمنين، نعم لا يجوز إجباره بنفسه أو المقاصّة من ماله أو استئجار المالك عنه ثمّ الرجوع عليه أو نحو ذلك، ويكون الاجبار من الحاكم مع إمكانه، هذا إذا لم يكن مقيداً بالمباشرة وإلا فيكون مخيراً بين الفسخ والاجبار، ولا يجوز الاستئجار عنه للعمل، نعم لو كان اعتبار المباشرة بنحو الشرط لا القيد يصحّ إسقاط حقّ الشرط والاستئجار عنه أيضاً.

م ﴿٣٢٠٣﴾ إذا تبرّع عن العامل متبرّع بالعمل جاز إذا لم يشترط المباشرة، بل ولو قصد التبرّع عن المالك كان كذلك أيضاً، فلا يسقط حقّه من الحاصل، وكذا لو ارتفعت الحاجة

إلى بعض الأعمال ، كما إذا حصل السقي بالأمطار ولم يحتج إلى النزح من الآبار ؛ خصوصاً إذا كانت العادة كذلك ، وريما يستشكل بأنه نظير الاستئجار لقلع الضرس إذا انقلع بنفسه فإنّ الأجير لا يستحقّ الأجرة لعدم صدور العمل المستأجر عليه منه ، فاللازم في المقام أيضاً عدم استحقاق ما يقابل ذلك العمل ، ويجاب بأنّ وضع المساقات وكذا المزارعة على ذلك ، فإنّ المراد حصول الزرع والثمرة ، فمع احتياج ذلك إلى العمل فعّله العامل ، وإن استغنى عنه بفعل الله أو بفعل الغير سقط واستحقّ حصّته ؛ بخلاف الاجارة فإنّ المراد منها مقابلة العوض بالعمل منه أو عنه ، ولا بأس بهذا الفرق في ما هو المتعارف سقوطه أحياناً كالاستقاء بالمطر مع بقاء سائر الأعمال ، وأمّا لو كان على خلافه كما إذا لم يكن عليه إلاّ السقي واستغنى عنه بالمطر أو نحوه كليّة فعدم استحقاقه للحصّة مع عدم صدور عمل منه أصلاً واضح .

م ﴿ ٣٢٠٤ ﴾ إذا فسخ المالك العقد بعد امتناع العامل عن إتمام العمل يكون الثمر له ، وعليه أجرة المثل للعامل بمقدار ما عمل ؛ سواء كان قبل ظهور الثمر أو بعده .

م ﴿ ٣٢٠٥ ﴾ قد عرفت أنّه يجوز للمالك مع ترك العامل العمل أن لا يفسخ ويستأجر عنه ويرجع عليه بعد تعدّر الرجوع إلى الحاكم لكن يظهر من بعضهم اشتراط جواز الرجوع عليه بالاشهاد على الاستئجار عنه ، فلو لم يشهد ليس له الرجوع عليه حتى بينه وبين الله ، وفيه ما لا يخفى ؛ لأنّ الاشهاد للاثبات ظاهراً وإلاّ فلا يكون شرطاً للاستحقاق ، فمع العلم به أو ثبوته شرعاً يستحقّ الرجوع وإن لم يكن أشهد على الاستئجار ، نعم لو اختلفا في مقدار الأجرة فالقول قول العامل في نفي الزيادة ، وقد يقال بتقديم قول المالك لأنّه أمين ، وفيه ما لا يخفى ، وأمّا لو اختلفا في أنّه تبرّع عنه أو قصد الرجوع عليه فقول المالك مقدّم لاحترام ماله وعمله إلاّ إذا ثبت التبرّع ، فلا يصحّ أن يقال بتقديم قول العامل .

م ﴿٣٢٠٦﴾ لو تبين بالبينة أو غيرها أن الأصول كانت مغصوبةً فإن أجاز المغصوب منه المعاملة صحّت المساقات ، وإلا بطلت وكان تمام الثمرة للمالك المغصوب منه ، ويستحقّ العامل أجره المثل على الغاصب إلا إذا كان مدّعياً عدم الغصبية ، وأنها كانت للمساقى ؛ إذ حينئذ ليس له الرجوع عليه لا اعترافه بصحة المعاملة وأن المدّعي أخذ الثمرة منه ظلماً ، هذا إذا كانت الثمرة باقيةً ، وأمّا لو اقتسماها وتلفت عندهما فللمالك الرجوع بعوضها على كلّ من الغاصب والعامل بمقدار حصّته ، فعليه لا إشكال ، وإن رجع على أحدهما بتمامه رجع على الآخر بمقدار حصّته إلا إذا اعترف بصحة العقد وبطلان دعوى المدّعي للغصبية ؛ لأنّه حينئذ معترف بأنّه غرّمه ظلماً ، وقيل : إنّ المالك مخير بين الرجوع على كلّ منهما بمقدار حصّته وبين الرجوع على الغاصب بالجميع فيرجع هو على العامل بمقدار حصّته ، وليس له الرجوع على العامل بتمامه إلا إذا كان عالماً بالحال ، ولا وجه له بعد ثبوت يده على الثمر بل العين أيضاً ، فالثابت ما ذكرنا ؛ لأنّ يد كلّ منهما يد ضمان ، وقرار الضمان على من تلف في يده العين ، ولو كان تلف الثمرة بتمامها في يد أحدهما كان قرار الضمان عليه ، هذا ويصحّ أن يقال قرار الضمان يكون على الغاصب مع جهل العامل لأنّه مغرور من قبله ، ولا ينافيه ضمانه لأجرة عمله فأنّه محترم ، وبعد فساد المعاملة لا تكون الحصّة عوضاً عنه فيستحقّها ، وإتلافه الحصّة إذا كان بغرور من الغاصب لا يوجب ضمانه له .

م ﴿٣٢٠٧﴾ لا يجوز للعامل في المساقات أن يساقى غيره مع اشتراط المباشرة أو مع النهي عنه ، وأمّا مع عدم الأمرين فجائز مطلقاً كما في الإجارة والمزارعة وإن كان لا يجوز تسليم الأصول إلى العامل الثاني إلا بإذن المالك ، ولا دليل على القول بالمنع مطلقاً

أو في الجملة بعد شمول العمومات من قوله تعالى: «أوفوا بالعقود»^١ و«تجارة عن تراض»^٢، وكونها على خلاف الأصل، فاللازم الاقتصار على القدر المعلوم ممنوع بعد شمولها، ودعوى أنه يعتبر فيها كون الأصل مملوكاً للمساقى أو كان وكيلاً عن المالك أو ولياً عليه كما ترى؛ إذ هو أول الدعوى.

م ﴿ ٣٢٠٨ ﴾ خراج السلطان في الأراضي الخراجية على المالك؛ لأنه إنما يؤخذ على الأرض التي هي للمسلمين لا الغرس الذي هو للمالك، وإن أخذ على الغرس فبملاحظة الأرض، ومع قطع النظر عن ذلك أيضاً كذلك، فهو على المالك مطلقاً إلا إذا اشترط كونه على العامل أو عليهما بشرط العلم بمقداره.

م ﴿ ٣٢٠٩ ﴾ مقتضى عقد المساقات ملكية العامل للحصة من الثمر من حين ظهوره، والظاهر عدم الخلاف فيه إلا من بعض العامة حيث قال بعدم ملكيته له إلا بالقسمة قياساً على عامل القراض حيث أنه لا يملك الربح إلا بعد الانضاض، وهو ممنوع عليه حتى في المقيس عليه، نعم لو اشترط ذلك في ضمن العقد صح، ويتفرع على ما ذكرنا فروع: منها - ما إذا مات العامل بعد الظهور قبل القسمة مع اشتراط مباشرته للعمل، فإن المعاملة تبطل من حين الوقوع ويكون تمام الحصة للمالك وتستحق العامل أجره المثل. ومنها - ما إذا فسخ أحدهما بخيار الشرط أو الاشتراط بعد الظهور وقبل القسمة أو تقايلاً.

ومنها - ما إذا حصل مانع عن إتمام العمل بعد الظهور.

ومنها - ما إذا أخرجت الأصول عن القابلية لادراك الثمر ليبس أو فقد الماء أو نحو ذلك بعد الظهور بحيث لم تكن المعاملة غير عقلائية، فإن الثمر في هذه الصور مشترك بين

المالك والعامل وإن لم يكن بالغاً .

ومنها- في مسألة الزكاة فإنها تجب على العامل أيضاً إذا بلغت حصته النصاب ، كما هو المشهور لتحقق سبب الوجوب وهو الملكية له حين الانقضاء أو بدوّ الصلاح على ما ذكرنا؛ بخلافه إذا قلنا بالتوقف على القسمة ، نعم خالف في وجوب الزكاة عليه ابن زهرة هنا وفي المزارعة بدعوى أنّ ما يأخذه كالأجرة ، ولا يخفى ما فيه من الضعف ؛ لأنّ الحصّة قد ملكت بعقد المعاوضة أو ما يشبه المعاوضة لا بطريق الأجرة مع أنّ مطلق الأجرة لا تمنع من وجوب الزكاة بل إذا تعلّق الملك بها بعد الوجوب ، وأمّا إذا كانت مملوكةً قبله فتجب زكاتها كما في المقام ، وكما لو جعل مال الاجارة لعمل زرعاً قبل ظهور ثمره فإنه يجب على المؤجر زكاته إذا بلغ النصاب ، فهو نظير ما إذا اشترى زرعاً قبل ظهور الثمر ، هذا وربّما يقال بعدم وجوب الزكاة على العامل في المقام ، ويعلّل بوجهين آخرين :

أحدهما: أنّها إنّما تجب بعد إخراج المؤن ، والفرض كون العمل في مقابل الحصّة فهي من المؤن ، وهو كما ترى ، وإلا لزم احتساب أجرة عمل المالك والزارع لنفسه أيضاً ، فلا نسلم أنّها حيث كانت في قبيل العمل تعدّ من المؤن .

الثاني: أنّه يشترط في وجوب الزكاة التمكن من التصرف ، وفي المقام وإن حصلت الملكية للعامل بمجرد الظهور يستحقّ التسلم بعد تمام العمل ، وإن لم يتمكن من التصرف حال التعلّق يجب إخراج زكاتها بعد التمكن كما بيّن في محله .

م ﴿ ٣٢١٠ ﴾ إذا اختلفا في صدور العقد وعدمه فالقول قول منكره ، وكذا لو اختلفا في اشتراط شيء على أحدهما وعدمه ، ولو اختلفا في صحّة العقد وعدمها قدّم قول مدّعي الصحّة ، ولو اختلفا في قدر حصّة العامل قدّم قول المالك المنكر للزيادة ، وكذا لو اختلفا

في المدّة، ولو اختلفا في قدر الحاصل قدّم قول العامل، وكذا لو ادّعى المالك عليه سرقةً أو إتلافاً أو خيانةً، وكذا لو ادّعى عليه إنّ التلف كان بتفريطه إذا كان أميناً له كما هو الظاهر، ولا يشترط في سماع دعوى المالك تعيين مقدار ما يدّعيه عليه بناءً على سماع الدعوى المجهولة؛ خلافاً للعلامة في التذكرة في المقام.

م ﴿٣٢١١﴾ إذا ثبتت الخيانة من العامل بالبيّنة أو غيرها ليس له رفع يد العامل على الثمرة؛ لأنّه مسلّط على ماله، وحيث أنّ المالك أيضاً مسلّط على حصّته فله أن يستأجر أميناً يضمّمه مع العامل والأجرة عليه؛ لأنّ ذلك لمصلحته، ومع عدم كفايته في حفظ حصّته جاز رفع يد العامل واستئجار من يحفظ الكلّ، والأجرة على المالك أيضاً.

م ﴿٣٢١٢﴾ المغارسة صحيحة، وهي أن يدفع أرضاً إلى غيره ليغرس فيها على أن يكون المغروس بينهما؛ سواء اشترط كون حصّة من الأرض أيضاً للعامل أو لا، ويستفاد الصّحة من العمومات كما يمكن ايقاع المعاملة بداخلها تحت عنوان الاجارة أو المصالحة أو نحوهما مع مراعاة شرائطهما كأن تكون الأصول مشتركةً بينهما إمّا بشرائها بالشركة أو بتمليك أحدهما للآخر نصفاً منها مثلاً إذا كانت من أحدهما فيصلح صاحب الأرض مع العامل بنصف منفعة أرضه مثلاً أو بنصف عينها على أن يشتغل بغرسها وسقيه إلى زمان كذا أو يستأجره للغرس والسقي إلى زمان كذا بنصف منفعة الأرض مثلاً.

م ﴿٣٢١٣﴾ إذا صدر من شخصين مغارسة ولم يعلم كيفيّةها يحمل فعلهما على الصّحة إذا ماتا أو اختلفا في الصّحة والفساد.

تذنيب

في الكافي عن أبي عبد الله عليه السلام: «من أراد أن يلقح النخل إذا كان لا وجود عملها ولا يتبعّل بالنخل حيتاناً صغاراً يابسة فيدقّها بين الدقّين ثمّ يذر في كلّ طلعة منها قليلاً ويصرّ

الباقي في صرّة نظيفة ثم يجعله في قلب النخل ينفع باذن الله تعالى»^١ .
وعن الصدوق في كتاب العلل بسنده عن عيسى بن جعفر العلوي عن آبائه عليهم السلام : أن النبي صلى الله عليه وآله قال : «مرّ أخي عيسى بمدينة فإذا في ثمارها الدود فسألوا إليه ما بهم ، فقال عليه السلام دواء هذا معكم وليس تعلمون ، أنتم قوم إذا غرستم الأشجار صببتم التراب ، وليس هكذا يجب بل ينبغي أن تصبّوا الماء في أصول الشجر ثم تصبّوا التراب كي لا يقع فيه الدود فاستأنفوا كما وصف فأذهب عنهم ذلك»^٢ ، وفي خبر عن أحدهما عليهما السلام قال : تقول إذا غرست أو زرعت : «ومثل كلمة طيبة كشجرة طيبة أصلها ثابت وفرعها في السماء تؤتى أكلها كل حين باذن ربّها»^٣ .
وفي خبر آخر : «إذا غرست غرساً أو نبتاً فاقراء على كلّ عود أو حبة : «سبحان الباعث الوارث» ، فإنّه لا يكاد يخطي إن شاء الله»^٤ .

١- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٩٨ ، الباب ٦ ، ح ١ .
٢- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ١٩٢ ، الباب ٢ ، ح ١ .
٣- ابراهيم / ٢٤ .
٤- الوسائل ، ج ١٣ ، ص ٤٣٥ ، الباب ٥ ، ح ٤ .

القسم السادس

الوجوهات الشرعية

والأموال العامّة

١٥- كتاب الخمس

م ﴿٣٢١٤﴾ وهو من الفرائض وقد جعلها الله تعالى لمحمد ﷺ وذريته عوضاً عن الزكاة إكراماً لهم ، ومن منع منه درهماً أو أقلّ كان مندرجاً في الظالمين لهم ، والغاصبين لحقّهم ، بل من كان مستحلاًّ لذلك كان من الكافرين ، ففي الخبر عن أبي بصير قال قلت لأبي جعفر عليه السلام : « ما أيسر ما يدخل به العبد النار ؟ قال عليه السلام : من أكل من مال اليتيم درهماً ونحن اليتيم »^١ . وعن الصادق عليه السلام : « إن الله لا إله إلا هو حيث حرّم علينا الصدقة أنزل لنا الخمس ، فالصدقة علينا حرام ، والخمس لنا فريضة ، والكرامة لنا حلال »^٢ . وعن أبي جعفر عليه السلام : « لا يحلّ لأحد أن يشتري من الخمس شيئاً حتى يصل إلينا حقنا »^٣ .
و عن أبي عبد الله عليه السلام : « لا يعذر عبد اشترى من الخمس شيئاً أن يقول : يا ربّ اشتريته بمالي حتى يأذن له أهل الخمس »^٤ .

٢- الوسائل، ج ٦، ص ٣٣٦، الباب ١، ح ٨.

٤- الوسائل، ج ٦، ص ٣٣٨، الباب ١، ح ٥.

١- الوسائل، ج ٦، ص ٣٣٧، الباب ١، ح ١.

٣- الوسائل، ج ٦، ص ٣٣٧، الباب ١، ح ٤.

فصل في ما يجب فيه الخمس

م ﴿ ٣٢١٥ ﴾ وهو سبعة أشياء :

الأول : الغنائم

م ﴿ ٣٢١٦ ﴾ الغنائم المأخوذة من الكفار من أهل الحرب قهراً بالمقاتلة معهم بشرط أن يكون باذن الإمام عليه السلام ما لم يحوه العسكر لا في ما حواه ، ولا فرق بين المنقول وغيره كالأراضي والأشجار ونحوها بعد إخراج المؤمن التي أنفقت على الغنيمة بعد تحصيلها بحفظ وحمل ورعي ونحوها منها ، وبعد إخراج ما جعله الإمام عليه السلام من الغنيمة على فعل مصلحة من المصالح ، وبعد استثناء صفايا الغنيمة كالجارية الورقة ، والمركب الفأره ، والسيف القاطع والدرع فإنها للإمام عليه السلام ، وكذا قطائع الملوك فإنها أيضاً له عليه السلام ، وأما إذا كان الغزو وبغير إذن الإمام عليه السلام فإن كان في زمان الحضور وإمكان الاستئذان منه فالغنمية للإمام عليه السلام ، وإن كان في زمن الغيبة فيجب إخراج خمسها من حيث الغنيمة ، خصوصاً إذا كان للدعاء ، فما يأخذه الحاكم في هذه الأزمنة من الكفار بالمقاتلة معهم من المنقول وغيره يجب فيه الخمس ، وإن كان قصدهم غير الدعاء إلى الاسلام .

م ﴿ ٣٢١٧ ﴾ من الغنائم التي يجب فيها الخمس الفداء الذي يؤخذ من أهل الحرب بل

الجزية المبدولة لتلك السرية ، بخلاف سائر أفراد الجزية .

ومنها أيضاً ما صولحوا عليه ، وكذا ما يؤخذ منهم عند الدفاع معهم إذا هجموا على المسلمين في أمكنتهم ولو في زمن الغيبة ، فيجب إخراج الخمس من جميع ذلك ؛ قليلاً كان أو كثيراً من غير ملاحظة خروج مؤنة السنة على ما يأتي في أرباح المكاسب وسائر الفوائد .

م ﴿ ٣٢١٨ ﴾ إذا غار المسلمون على الكفار فأخذوا أموالهم فيجب إخراج خمسها من

حيث كونها غنيمةً ولو في زمن الغيبة ، فلا يلاحظ فيها مؤنة السنة ، وكذا إذا أخذوا بالسرقة والغيلة ، نعم لو أخذوا منهم بالرباء أو بالدعوى الباطلة فيلحق بالفوائد المكتسبة فيعتبر فيه الزيادة عن مؤنة السنة ، وكذا يجب إخراج الخمس ممّا حواه العسكر من مال البغاة إذا كانوا من النصاب ودخلوا في عنوانهم وإلا فلا يصحّ حلية ما لهم .

م ﴿ ٣٢١٩ ﴾ يشترط في المغتتم أن لا يكون غصباً من مسلم أو ذمّي أو معاهد نحوهم ممّن هو محترم المال ، وإلا فيجب ردّه إلى مالكه ، نعم لو كان مغصوباً من غيرهم من أهل الحرب لا بأس بأخذه وإعطاء خمسه وإن لم يكن الحرب فعلاً مع المغصوب منهم ، وكذا إذا كان عند المقاتلين مال غيرهم من أهل الحرب بعنوان الأمانة من ودیعة أو إجارة أو عارية أو نحوها .

م ﴿ ٣٢٢٠ ﴾ لا يعتبر في وجوب الخمس في الغنائم بلوغ النصاب عشرين ديناراً فيجب إخراج خمسه ؛ قليلاً كان أو كثيراً .

م ﴿ ٣٢٢١ ﴾ لا يكون السلب من الغنيمة ، فيجب إخراج خمسه على السالب بعد مؤنة السنة .

الثاني : المعادن

م ﴿ ٣٢٢٢ ﴾ يجب الخمس في المعادن من الذهب والفضة والرصاص والصفرة والحديد والياقوت والزبرجد والفيروزج والعقيق والزبيق والكبريت والنفط والقيروالسنج والزجاج والزرنيخ والكحل والملح ، بل والجصّ والنورة وطين الغسل وحجر الرحي والمغرة وهي الطين الأحمر ، والمدار على صدق كونه معدناً عرفاً ، وإذ شك في الصدق لم يلحقه حكمها فلا يجب خمسه من هذه الحثيثة ، بل يدخل في أرباح المكاسب ، ويجب خمسه إذا زادت عن مؤنة السنة ، مباحةً أو مملوكةً ، وبين أن يكون تحت الأرض أو على ظهرها ،

ولا بين أن يكون المخرج مسلماً أو كافراً ذمياً بل ولو حربياً ولا بين أن يكون بالغاً أو صبيّاً، وعاقلاً أو مجنوناً فيجب على وليّهما إخراج الخمس ، ويجوز للحاكم الشرعي إجبار الكافر على دفع الخمس ممّا أخرجه وإن كان لو أسلم سقط عنه .

ويشترط في وجوب الخمس في المعدن بلوغ ما أخرجه عشرين ديناراً بعد استثناء مؤنة الاخراج والتصفية ونحوهما ، فلا يجب إذا كان المخرج أقلّ منه ، ولا يعتبر في الاخراج أن يكون دفعةً ، فلو أخرج دفعات وكان المجموع نصاباً وجب إخراج خمس المجموع ، وإن أخرج أقلّ من النصاب فأعرض ثم عاد وبلغ المجموع نصاباً فكذلك ، وإذا اشترك جماعة في الاخراج ولم يبلغ حصّة كلّ واحد منهم النصاب ولكن بلغ المجموع نصاباً فيجب خمسه ، وكذا لا يعتبر اتحاد جنس المخرج فلو اشتمل المعدن على جنسين أو أزيد وبلغ قيمة المجموع نصاباً وجب إخراجها ، نعم لو كان هناك معادن متعدّدة اعتبر في الخارج من كلّ منها بلوغ النصاب دون المجموع ، وكذا لا يعتبر استمرار التكوّن ودوامه ، فلو كان معدن فيه مقدار ما يبلغ النصاب فأخرجه ثم انقطع جرى عليه الحكم بعد صدق كونه معدناً .

م ﴿٣٢٢٣﴾ لو أخرج خمس تراب المعدن قبل التصفية فإن علم بتساوي الأجزاء في الاشتمال على الجوهر أو بالزيادة في ما أخرجه خمساً أجزاء ، وإلا فلا ؛ لاحتمال زيادة الجوهر في ما يبقى عنده .

م ﴿٣٢٢٤﴾ إذا وجد مقداراً من المعدن مخرجاً مطروحاً في الصحراء فإن علم أنّه خرج من مثل السيل أو الريح أو نحوهما أو علم أنّ المخرج له حيوان أو إنسان لم يخرج خمسه وجب عليه إخراج خمسه إذا بلغ النصاب .

م ﴿٣٢٢٥﴾ لو كان المعدن في أرض مملوكة فهو لمالكها ، وإذا أخرجه غيره لم يملكه ،

بل يكون المخرج لصاحب الأرض و عليه الخمس من دون استثناء المؤنة ؛ لأنه لم يصرف عليه مؤنة .

م ﴿ ٣٢٢٦ ﴾ إذا كان المعدن في معمور الأرض المفتوحة عنوة التي هي للمسلمين فأخرجه أحد من المسلمين ملكه و عليه الخمس ، وإن أخرجه غير المسلم فلا يملكه ، وأما إذا كان في الأرض الموات حال الفتح فيملكه الكافر و عليه الخمس .

م ﴿ ٣٢٢٧ ﴾ يجوز استئجار الغير لاخراج المعدن فيملكه المستأجر ، وإن قصد الأجير تملكه لم يملكه .

م ﴿ ٣٢٢٨ ﴾ إذا كان المخرج عبداً كان ما أخرجه لمولاه و عليه الخمس .

م ﴿ ٣٢٢٩ ﴾ إذا عمل في ما أخرجه قبل إخراج خمسه عملاً يوجب زيادة قيمته ، كما إذا ضربه دراهم أو دنانير أو جعله حلياً أو كان مثل الياقوت والعقيق فحكه فصناً مثلاً اعتبر في إخراج خمس مادته فيقوم حينئذ سبيكة أو غير محكوك مثلاً ، ويخرج خمسه ، وكذا لو اتجر به فربح قبل أن يخرج خمسه ناوياً الاخراج من مال آخر ثم أذاه من مال آخر ، وأما إذا اتجر به من غير نيّة الاخراج من غيره فالربح مشترك بينه وبين أرباب الخمس .

م ﴿ ٣٢٣٠ ﴾ إذا شك في بلوغ النصاب و عدمه فلا يجب الاختبار .

الثالث : الكنز

م ﴿ ٣٢٣١ ﴾ وهو المال المذخور في الأرض أو الجبل أو الجدار أو الشجر ، والمدار الصدق العرفي ؛ سواء كان من الذهب أو الفضة المسكوكين أو غير المسكوكين أو غيرهما من الجواهر ، وسواء كان في بلاد الكفار الحربيين أو غيرهم ، أو في بلاد الاسلام في الأرض الموات أو الأرض الخربة التي لم يكن لها مالك ، أو في أرض مملوكة له بالاحياء أو بالابتياح ، مع العلم بعدم كونه ملكاً للبايعين ، وسواء كان عليه أثر الاسلام أم لا ، ففي

جميع هذه يكون ملكاً لواجده و عليه الخمس ، ولو كان في أرض مبتاعة مع احتمال كونه لأحد البائعين عرفه المالك قبله ، فإن لم يعرفه فالمالك قبله وهكذا ، فإن لم يعرفه فهو للواجد و عليه الخمس ، وإن ادّعاها المالك السابق فالسابق أعطاه بلا بيّنة ، وإن تنازع الملاك فيه يجري عليه حكم التداعي ، ولو ادّعاها المالك السابق إرثاً وكان له شركاء نفوه دفعت إليه حصّته ، وملك الواحد الباقي وأعطى خمسه ، ويشترط في وجوب الخمس فيه النصاب ، وهو عشرين ديناراً .

م ﴿ ٣٢٣٢ ﴾ لو وجد الكنز في أرض مستأجرة أو مستعارة وجب تعريفهما وتعريف المالك أيضاً فإن نفيها كلاهما كان له و عليه الخمس ، وإن ادّعاها أحدهما أعطى بلا بيّنة ، وإن ادّعاها كلّ منهما فيختلف بحسب المقامات في قوّة إحدى اليدين .

م ﴿ ٣٢٣٣ ﴾ لو علم الواجد أنه لمسلم موجود هو أو وارثه في عصره مجهول فيجري حكم الكنز لا حكم مجهول المالك ، وكذا لو علم أنه كان ملكاً لمسلم قديم فجرى حكم الكنز عليه .

م ﴿ ٣٢٣٤ ﴾ الكنوز المتعدّدة لكلّ واحد حكم نفسه في بلوغ النصاب وعدمه ، فلو لم يكن أحادها بحدّ النصاب وبلغت بالضمّ لم يجب فيها الخمس ، نعم المال الواحد المدفون في مكان واحد في ظروف متعدّدة يضمّ بعضه إلى بعض فأنه يعدّ كنزاً واحداً وإن تعدّد جنسها .

م ﴿ ٣٢٣٥ ﴾ في الكنز الواحد لا يعتبر الإخراج دفعةً بمقدار النصاب ، فلو كان مجموع الدفعات بقدر النصاب وجب الخمس ، وإن لم يكن كلّ واحدة منها بقدره .

م ﴿ ٣٢٣٦ ﴾ إذا اشترى دابةً ووجد في جوفها شيئاً فحاله حال الكنز الذي يجده في الأرض المشتراة في تعريف البائع ، وفي إخراج الخمس إن لم يعرفه ويعتبر فيه بلوغ

النصاب ، وكذا لو وجد في جوف السمكة المشتراة مع احتمال كونه لبائعها ، وكذا الحكم في غير الدابة والسمكة من سائر الحيوانات .

م ﴿ ٣٢٣٧ ﴾ إنّما يعتبر النصاب في الكنز بعد إخراج مؤنة الاحراج .

م ﴿ ٣٢٣٨ ﴾ إذا اشترك جماعة في كنز فيكفي بلوغ المجموع نصاباً وإن لم يكن حصّة كل واحد بقدره .

الرابع : الغوص

م ﴿ ٣٢٣٩ ﴾ وهو إخراج الجواهر من البحر مثل اللؤلؤ والمرجان وغيرهما؛ معدنيّاً كان أو نباتيّاً ، لا مثل السمك ونحوه من الحيوانات ، فيجب فيه الخمس بشرط أن يبلغ قيمته ديناراً فصاعداً ، فلا خمس في ما ينقص من ذلك ، ولا فرق بين اتّحاد النوع وعدمه ، فلو بلغ قيمة المجموع ديناراً وجب الخمس ، ولا بين الدفعة والدفعات ، فيضم بعضها إلى بعض ، وليس المدار على ما أخرج مطلقاً ، وعليه لو اشترك فيه جماعة لا يبلغ نصيب كلّ منهم النصاب فلا يجب الخمس ، ويعتبر بلوغ النصاب بعد إخراج المؤن كما مرّ في المعدن ، والمخرج بالآلات من دون غوص في حكمه ، وأمّا لو غاص وشدّه بآلة فأخرجه فلا إشكال في وجوبه فيه ، نعم لو خرج بنفسه على الساحل أو على وجه الماء فأخذه من غير غوص لم يجب فيه من هذه الجهة ، بل يدخل في أرباح المكاسب ، فيعتبر فيه مؤنة السنة ، ولا يعتبر فيه النصاب .

م ﴿ ٣٢٤٠ ﴾ المتناول من الغوّاص لا يجري عليه حكم الغوص إذا لم يكن غائصاً ، وأمّا إذا تناول منه وهو غائص أيضاً فيجب عليه إذا لم ينو الغوّاص الحيازة ، وإلّا فهو له ووجب الخمس عليه .

م ﴿ ٣٢٤١ ﴾ إذا غاص من غير قصد للحيازة فصادف شيئاً فيجب الخمس عليه .

م ﴿ ٣٢٤٢ ﴾ إذا أخرج بالغوص حيواناً وكان في بطنه شيء من الجواهر وجب فيه الخمس مطلقاً؛ سواء كان معتاداً أو كان من باب الاتفاق بأن يكون بلع شيئاً اتفاقاً .

م ﴿ ٣٢٤٣ ﴾ الأنهار العظيمة كدجلة والنيل والفرات حكمها حكم البحر بالنسبة إلى ما يخرج منها بالغوص إذا فرض تكون الجوهر فيها كالبحر .

م ﴿ ٣٢٤٤ ﴾ إذا غرق شيء في البحر وأعرض مالكة عنه فأخرجه الغواص يملكه، ولا يلحقه حكم الغوص، وإن كان من مثل اللؤلؤ والمرجان .

م ﴿ ٣٢٤٥ ﴾ إذا فرض معدن من مثل العقيق أو الباقوت أو نحوهما تحت الماء بحيث لا يخرج منه إلا بالغوص فلا إشكال في تعلق الخمس به، ولم يعتبر فيه نصاب المعدن أو الغوص .

م ﴿ ٣٢٤٦ ﴾ العنبر إذا أخرج بالغوص جرى عليه حكمه، وإن أخذ على وجه الماء أو الساحل فبدخل في مطلق الفائدة .

الخامس : المال الحلال المخلوط بالحرام

م ﴿ ٣٢٤٧ ﴾ إن كان المال على وجه لا يتميز مع الجهل بصاحبه وبمقداره فيحلل بإخراج خمسه ومصرفه مصرف سائر أقسام الخمس، وأما إن علم المقدار ولم يعلم المالك تصدق به عنه، ولو انعكس بأن علم المالك وجه المقدار تراضياً بالصلح ونحوه، وإن لم يرض المالك بالصلح فيجوز الاكتفاء بالأقل؛ إذا كان المال في يده، وإن علم المالك والمقدار وجب دفعه إليه .

م ﴿ ٣٢٤٨ ﴾ لا فرق في وجوب إخراج الخمس وحلية المال بعده بين أن يكون الاختلاط بالاشاعة أو بغيرها، كما إذا اشتبه الحرام بين أفراد من جنسه أو من غير جنسه .

م ﴿ ٣٢٤٩ ﴾ لا فرق في كفاية إخراج الخمس في حلية البقية في صورة الجهل بالمقدار

والمالك بين أن يعلم إجمالاً زيادة مقدار الحرام أو نقيصته عن الخمس وبين صورة عدم العلم ولو إجمالاً ، ففي صورة العلم الاجمالي بزيادته عن الخمس أيضاً يكفي إخراج الخمس فإنه مطهر للمال أيضاً .

م ﴿ ٣٢٥٠ ﴾ إذا علم قدر المال ولم يعلم صاحبه بعينه لكن علم في عدد محصور فيجب التخلّص من الجميع ، وكذا إذا لم يعلم قدر المال وعلم صاحبه في عدد محصور فإنه بعد الأخذ بالأقلّ يجري فيه الحكم المذكور .

م ﴿ ٣٢٥١ ﴾ إذا كان حقّ الغير في ذمّته لا في عين ماله فلا محلّ لخمس ، وحينئذ فإن علم جنسه ومقداره ولم يعلم صاحبه أصلاً أو علم في عدد غير محصور تصدّق به عنه بإذن الحاكم ، أو يدفعه إليه ، وإن كان في عدد محصور ففيه الحكم المذكور في المسألة السابقة ، وإن علم جنسه ولم يعلم مقداره بأن تردّد بين الأقلّ والأكثر أخذ بالأقلّ المتيقّن ودفعه إلى مالكة إن كان معلوماً بعينه ، وإن كان معلوماً في عدد محصور فحكمه كما ذكر ، وإن كان معلوماً في غير المحصور أو لم يكن علم إجمالي أيضاً تصدّق به عن المالك بإذن الحاكم أو يدفعه إليه ، وإن لم يعلم جنسه وكان قيمياً فحكمه كصورة العلم بالجنس ؛ إذ يرجع إلى القيمة ويتدردّ فيها بين الأقلّ والأكثر ، وإن كان مثلياً فيجب التخلّص من الجميع أيضاً .

م ﴿ ٣٢٥٢ ﴾ الأمر في إخراج هذا الخمس إلى المالك كما في سائر أقسام الخمس فيجوز له الإخراج والتعيين من غير توقّف على إذن الحاكم كما يجوز دفعه من مال آخر وإن كان الحقّ في العين .

م ﴿ ٣٢٥٣ ﴾ لو تبين المالك بعد إخراج الخمس فهو ضامن ، كما هو كذلك في التصدّق عن المالك في مجهول المالك ، فعليه غرامته له حتّى في النصف الذي دفعه إلى الحاكم بعنوان

أنه الإمام عليه السلام .

م ﴿٣٢٥٤﴾ لو علم بعد اخراج الخمس أنّ الحرام أزيد من الخمس أو أقل لا يستردّ الزائد على مقدار الحرام في الصورة الثانية ، ولا يجب عليه التصدّق بما زاد على الخمس في الصورة الأولى .

م ﴿٣٢٥٥﴾ لو كان الحرام المجهول مالكة معيّناً فخلطه بالحلال ليحلّله بالتخميس خوفاً من احتمال زيادته على الخمس يبقى على حكم مجهول المالك ؛ لأنّه كمعلوم المالك حيث أنّ مالكة الفقراء قبل التخليط .

م ﴿٣٢٥٦﴾ لو كان الحلال الذي في المختلط ممّا تعلق به الخمس وجب عليه بعد التخميس لتحليل خمس آخر للمال الحلال الذي فيه .

م ﴿٣٢٥٧﴾ لو كان الحرام المختلط في الحلال من الخمس أو الزكاة أو الوقف الخاصّ أو العام فهو كمعلوم المالك ، فلا يجزيه إخراج الخمس حينئذ .

م ﴿٣٢٥٨﴾ إذا تصرف في المال المختلط قبل إخراج الخمس بالاتلاف سقط الخمس وصار الحرام في ذمّته فيجري عليه حكم ردّ المظالم ، وهو وجوب التصدّق ، وحينئذ فإن عرف قدر المال المختلط اشتغلت ذمّته بمقدار خمسه ، وإن لم يعرفه فيجوز الاقتصار على ما يرتفع به يقين الشغل .

م ﴿٣٢٥٩﴾ إذا تصرف في المختلط قبل إخراج خمسه ضمنه كما إذا باعه مثلاً ، فيجوز لوليّ الخمس الرجوع عليه ، كما يجوز له الرجوع على من انتقل إليه ، ويجوز للحاكم أن يمضي معاملته فيأخذ مقدار الخمس من العوض إذا باعه بالمساوي قيمةً أو بالزيادة ، وأمّا إذا باعه بأقلّ من قيمته فامضاه خلاف المصلحة ، نعم لو اقتضت المصلحة ذلك فلا بأس .

السادس : الأرض التي اشتراها الذمي من المسلم

م ﴿٣٢٦٠﴾ يجب الخمس في الأرض التي اشتراها الذمي من المسلم؛ سواء كانت أرض مزرع أو مسكن أو دكان أو خان أو غيرها فيجب فيها الخمس ، ومصرفه مصرف غيره من الأقسام ، ويجب في المنتقلة إليه من المسلم بغير الشراء من المعاوضات ، وإنما يتعلق الخمس برقبة الأرض دون البناء والأشجار والنخيل إذا كانت فيه ، ويتخير الذمي بين دفع الخمس من عينها أو قيمتها ، ومع عدم دفع قيمتها يتخير ولي الخمس بين أخذه وبين إجارته ، وليس له قلع الغرس والبناء بل عليه إبقاؤهما بالأجرة ، وإن أراد الذمي دفع القيمة وكانت مشغولة بالزراع أو الغرس أو البناء تقوّم مشغولة بها مع الأجرة فيؤخذ منه خمسها ، ولا نصاب في هذا القسم من الخمس ، ولا يعتبر فيه نيّة القربة حين الأخذ حتّى من الحاكم ، بل ولا حين الدفع إلى السادة .

م ﴿٣٢٦١﴾ لو كانت الأرض من المفتوحة عنوةً وبيعت تبعاً للآثار ثبت فيها الحكم ، لأنّها للمسلمين ، فإذا عاوضها الذمي وجب عليه الخمس وإن قلنا بعدم دخول الأرض في المبيع ، وإن المبيع هو الآثار ، ويثبت في الأرض حق الاختصاص للمشتري ، وأما إذا قلنا بدخولها فيه فواضح ، كما أنّه كذلك إذا باعها منه أهل الخمس بعد أخذ خمسها ، فإنّهم مالكون لرقبتها ، ويجوز لهم بيعها .

م ﴿٣٢٦٢﴾ لا فرق في ثبوت الخمس في الأرض المشتراة بين أن تبقى على ملكيّة الذمي بعد شرائه أو انتقلت منه بعد الشراء إلى مسلم آخر ، كما لو باعها منه بعد الشراء أو مات وانتقلت إلى وارثه المسلم أو ردّها إلى البائع بإقالة أو غيرها فلا يسقط الخمس بذلك ، بل يثبت أيضاً لو كان للبائع خيار ففسخ بخياره .

م ﴿٣٢٦٣﴾ إذا اشترى الذمي الأرض من المسلم وشرط عليه عدم الخمس يصحّ العقد

وإن بطل الشرط ، وكذا لو اشترط كون الخمس على البائع ، كما لو شرط على البائع المسلم أن يعطى مقداره عنه فجاز .

م ﴿ ٣٢٦٤ ﴾ إذا اشترها من مسلم ثمّ باعها منه أو مسلم آخر ثمّ اشترها ثانياً وجب عليه خمسان : خمس الأصل للشراء أولاً ، وخمس أربعة أخماس للشراء ثانياً .

م ﴿ ٣٢٦٥ ﴾ إذا اشترى الأرض من المسلم ثمّ أسلم بعد الشراء لم يسقط عنه الخمس ، نعم لو كانت المعاملة ممّا يتوقّف الملك فيه على القبض فأسلم بعد العقد وقبل القبض سقط عنه لعدم تماميّة ملكه في حال الكفر .

م ﴿ ٣٢٦٦ ﴾ لو تملك ذمّي من مثله بعقد مشروط بالقبض فأسلم الناقل قبل القبض فثبت الخمس .

م ﴿ ٣٢٦٧ ﴾ لا يسقط إذا شرط البائع على الذمّي أن يبيعها بعد الشراء من مسلم .

م ﴿ ٣٢٦٨ ﴾ إذا اشترى المسلم من الذمّي أرضاً ثمّ فسخ باقالة أو بخيار فلا يثبت الخمس ؛ حيث أنّ الفسخ ليس معاوضةً .

م ﴿ ٣٢٦٩ ﴾ من يحكم المسلم بحكم المسلم .

م ﴿ ٣٢٧٠ ﴾ إذا بيع خمس الأرض التي اشترها الذمّي عليه وجب عليه خمس ذلك الخمس الذي اشتره وهكذا .

السابع : أرباح المكاسب

م ﴿ ٣٢٧١ ﴾ ما يفضل عن مؤنة سنته ومؤنة عياله من أرباح التجارات ومن سائر التكتسبات من الصناعات والزراعات والاجارات حتّى الخياطة والكتابة والنجارة والصيد وحياسة المباحات وأجرة العبادات الاستتجارية من الحجّ والصوم والصلاة والزيارات وتعليم الأطفال وغير ذلك من الأعمال التي لها أجرة ، بل تثبت في مطلق

الفائدة وإن لم تحصل بالاكتساب كالهبة والهدية والجائزة والمال الموصى به ونحوها ، نعم لا خمس في الميراث إلا في الذي ملكه من حيث لا يحتسب كما إذا كان له رحم بعيد في بلد آخر لم يكن عالماً به فمات وكان هو الوارث له ، وكذا لا يترك في حاصل الوقف الخاص بل وكذا في النذور ، ولكن لا يثبت في عوض الخلع والمهر ومطلق الميراث حتى المحتسب منه ونحو ذلك .

م ﴿ ٣٢٧٢ ﴾ إذا علم أن مورثه لم يؤد خمس ما تركه وجب إخراجه ؛ سواء كانت العين التي تعلق بها الخمس موجودةً فيها أو كان الموجود عوضها ، بل لو علم باشتغال ذمته بالخمس وجب إخراجه من تركته مثل سائر الديون .

م ﴿ ٣٢٧٣ ﴾ لا خمس في ما ملك بالخمس أو الزكاة أو الصدقة المندوبة وإن زاد عن مؤنة السنة ، نعم لو نمت في ملكه ففي نمائها يجب كسائر النماءات .

م ﴿ ٣٢٧٤ ﴾ إذا اشترى شيئاً ثم علم أن البائع لم يؤد خمسه كان البيع بالنسبة إلى مقدار الخمس فضولياً فإن أمضاه الحاكم يرجع عليه بالثمن ويرجع هو على البائع إذا أذاه ، وإن لم يمض فله أن يأخذ مقدار الخمس من المبيع ، وكذا إذا انتقل إليه بغير البيع من المعاوضات ، وإن انتقل إليه بلا عوض يبقى مقدار خمسه على ملك أهله .

م ﴿ ٣٢٧٥ ﴾ إذا كان عنده من الأعيان التي لم يتعلق بها الخمس أو تعلق بها لكنه أذاه فتمت وزادت زيادةً متصلةً أو منفصلةً وجب الخمس في كل النماء ، وأمّا لو ارتفعت قيمتها السوقية من غير زيادة عينية لم يجب خمس تلك الزيادة لعدم صدق التكسب ، ولا صدق حصول الفائدة ، نعم لو باعها يجب خمس تلك الزيادة من الثمن ، هذا إذا لم تكن تلك العين من مال التجارة ورأس مالها ، كما إذا كان المقصود من شرائها أو إبقائها في ملكه الانتفاع بنمائها أو نتائجها أو أجرتها أو نحو ذلك من منافعها ، وأمّا إذا كان

المقصود الاتجار بها فيجب خمس ارتفاع قيمتها بعد تمام السنة إذا أمكن بيعها وأخذ قيمتها .

م ﴿٣٢٧٦﴾ إذا اشترى عيناً للتكسب بها فزادت قيمتها السوقية ولم يبيعها غفلةً أو طلباً للزيادة ثم رجعت قيمتها إلى رأس مالها أو أقلّ قبل تمام السنة لم يضمن خمس تلك الزيادة ؛ لعدم تحققها في الخارج ، نعم لو لم يبيعها عمداً بعد تمام السنة واستقرار وجوب الخمس ضمنه .

م ﴿٣٢٧٧﴾ إذا عمّر بستاناً و غرس فيه أشجاراً ونخيلاً للانتفاع بثمرها و تمرها لم يجب الخمس في نموّ تلك الأشجار والنخيل ، وأمّا إن كان من قصده الاكتساب بأصل البستان فيجب الخمس في زيادة قيمته وفي نموّ أشجاره ونخيله .

م ﴿٣٢٧٨﴾ إذا كان له أنواع من الاكتساب والاستفادة كأن يكون له رأس مال يتجر به و خان يؤجره وأرض يزرعها ، و عمل يد مثل الكتابة أو الخياطة أو التجارة أو نحو ذلك يلاحظ في آخر السنة ما استفاده من المجموع من حيث المجموع إن عدّ دخله واحد فيجب عليه خمس ما حصل منها بعد خروج مؤنته .

م ﴿٣٢٧٩﴾ يشترط في وجوب خمس الربح أو الفائدة استقراره ، فلو اشترى شيئاً فيه ربح وكان للبائع الخيار لا يجب خمسه إلا بعد لزوم البيع ومضى زمن خيار البائع .

م ﴿٣٢٨٠﴾ لو اشترى ما فيه ربح يبيع الخيار فصار البيع لازماً فاستقاله البائع فأقاله لم يسقط الخمس إلا إذا كان من شأنه أن يقيله كما في غالب موارد بيع شرط الخيار إذا ردّ مثل الثمن .

م ﴿٣٢٨١﴾ يجب إخراج خمس رأس المال إذا كان من أرباح مكاسبه ، فإذا لم يكن له مال من أوّل الأمر فاكتسب أو استفاد مقداراً وأراد أن يجعله رأس المال للتجارة ويتجر به

يجب اخراج خمسه ثمّ الاتجار به .

م ﴿ ٣٢٨٢ ﴾ مبدء السنة التي يكون الخمس بعد خروج مؤنتها حال الشروع في الاكتساب في من شغله التكسب ، وأما من لم يكن مكتسباً وحصل له فائدة اتفاقاً فمن حين حصول الفائدة .

م ﴿ ٣٢٨٣ ﴾ المراد بالمؤنة مضافاً إلى ما يصرف في تحصيل الربح ما يحتاج إليه لنفسه و عياله في معاشه بحسب شأنه اللائق بحاله في العادة من المأكل والملبس والمسكن وما يحتاج إليه لصدقاته وزياراته وهداياهم وجوائزه وأضيافه والحقوق اللازمة له بنذر أو كفارة أو أداء دين أو أرش جنائية أو غرامة ما أتلفه عمداً أو خطأً ، وكذا ما يحتاج إليه من دابة أو جارية أو عبد أو أسباب أو ظرف أو فرش أو كتب ، بل وما يحتاج إليه لتزويج أولاده أو ختانهم ، ونحو ذلك مثل ما يحتاج إليه في المرض وفي موت أولاده أو عياله إلى غير ذلك ممّا يحتاج إليه في معاشه ، ولو زاد على ما يليق بحاله ممّا يعدّ سفهاً وسرفاً بالنسبة إليه لا يحسب منها .

م ﴿ ٣٢٨٤ ﴾ لا يعدّ رأس المال للتجارة مع الحاجة إليه من المؤنة ، وكذا في الآلات المحتاج إليها في كسبه مثل آلات التجارة للنجار وآلات النساجة للنساج وآلات الزراعة للزرّاع وهكذا فاللازم إخراج خمسها أيضاً أوّلاً .

م ﴿ ٣٢٨٥ ﴾ لا فرق في المؤنة بين ما يصرف عينه فتلف مثل المأكل والمشروب ونحوهما وبين ما ينتفع به مع بقاء عينه مثل الظروف والفروش ونحوها ، فإذا احتاج إليها في سنة الربح يجوز شراؤها من ربحها وإن بقيت للسنين الآتية أيضاً .

م ﴿ ٣٢٨٦ ﴾ يجوز إخراج المؤنة من الربح وإن كان عنده مال لا خمس فيه بأن لم يتعلّق به أو تعلّق وأخرجه فلا يجب إخراجها من ذلك بتمامها ولا التوزيع ، ولو كان عنده عبد أو

جارية أو دار أو نحو ذلك ممّا لو لم يكن عنده كان من المؤنة لا يجوز احتساب قيمتها من المؤنة وأخذ مقدارها ، بل يكون حاله حال من لم يحتج إليها أصلاً .

م ﴿ ٣٢٨٧ ﴾ المناط في المؤنة ما يصرف فعلاً لا مقدارها ، فلو قتر على نفسه لم يحسب له ، كما أنه لو تبرّع بها متبرّع لا يستثنى له مقدارها .

م ﴿ ٣٢٨٨ ﴾ إذا استقرض من ابتداء سنته لمؤنته أو صرف بعض رأس المال فيها قبل حصول الربح يجوز له وضع مقداره من الربح .

م ﴿ ٣٢٨٩ ﴾ لو زاد ما اشتراه وأدّخره للمؤنة من مثل الحنطة والشعير والفحم ونحوها ممّا يصرف عينه فيها يجب إخراج خمسه عند تمام الحول ، وأمّا ما كان مبناه على بقاء عينه والانتفاع به مثل الفرش والأواني والألبسة والعبد والفرس والكتب ونحوها فلا خمس فيها ، نعم لو فرض الاستغناء عنها فيجب إخراج الخمس منها ، وكذا في حلي النسوان إذا جاز وقت لبسهنّ لها .

م ﴿ ٣٢٩٠ ﴾ إذا مات المكتسب في أثناء الحول بعد حصول الربح سقط اعتبار المؤنة في باقيه ، فلا يوضع من الربح مقدارها على فرض الحياة .

م ﴿ ٣٢٩١ ﴾ إذا لم يحصل له ربح في تلك السنة وحصل في السنة اللاحقة لا يخرج مؤنتها من ربح السنة اللاحقة .

م ﴿ ٣٢٩٢ ﴾ مصارف الحجّ من مؤنة عام الاستطاعة فإذا استطاع في أثناء حول حصول الربح وتمكّن من المسير بأن صادف سير الرفقة في ذلك العام احتسب مخارجه من ربحه ، وأمّا إذا لم يتمكّن حتّى انقضى العام وجب عليه خمس ذلك الربح ، فإن بقيت الاستطاعة إلى السنة الآتية وجب وإلا فلا ، ولو تمكّن وعصى حتّى انقضى الحول فكذلك ، ولو حصلت الاستطاعة من أرباح سنين متعدّدة وجب الخمس في ما سبق على

عام الاستطاعة ، وأما المقدار المتم لها في تلك السنة فلا يجب خمسه إذا تمكّن من المسير ، وإذا لم يتمكّن فكما سبق يجب إخراج خمسه .

م ﴿٣٢٩٣﴾ أداء الدين من المؤنة إذا كان في عام حصول الربح أو كان سابقاً ولكن لم يتمكّن من أدائه إلى عام حصول الربح ، وإذا لم يؤدّ دينه حتى انقضى العام فيجب إخراج الخمس أولاً وأداء الدين ممّا بقي ، وكذا الكلام في الندور والكفّارات .

م ﴿٣٢٩٤﴾ متى حصل الربح وكان زائداً على مؤنة السنة تعلق به الخمس ، وإن جاز له التأخير في الاداء إلى آخر السنة فليس تمام الحول شرطاً في وجوبه ، وإنما هو إرفاق بالمالك لاحتمال تجدد مؤنة أخرى زائداً على ما ظنّه ، فلو أسرف أو أتلف ماله في أثناء الحول لم يسقط الخمس ، وكذا لو وهبه أو اشترى بغبن حيلة في أثناءه .

م ﴿٣٢٩٥﴾ لو تلف بعض أمواله ممّا ليس من مال التجارة أو سرق أو نحو ذلك لم يجبر بالربح وإن كان في عامه ؛ إذ ليس محسوباً من المؤنة .

م ﴿٣٢٩٦﴾ لو كان له رأس مال وفرقه في أنواع من التجارة فتلف رأس المال أو بعضه من نوع منها فيجبر بربح تجارة أخرى بل وكذا يجبر خسران نوع بربح أخرى ؛ خصوصاً في الخسارة ، نعم لو كانت له تجارة وزراعة مثلاً فخسر في تجارته أو تلف رأس ماله فيها فلا يجبر ؛ خصوصاً في صورة التلف ، وكذا العكس ، وأما التجارة الواحدة فلو تلف بعض رأس المال فيها وربح الباقي فيجبر ، وكذا في الخسران والربح في عام واحد في وقتين ؛ سواء تقدّم الربح أو الخسران فإنه يجبر الخسران بالربح .

م ﴿٣٢٩٧﴾ الخمس بجميع أقسامه متعلق بالعين ، ويتخيّر المالك بين دفع خمس العين أو دفع قيمته من مال آخر نقداً أو جنساً إلا في الحلال المختلط بالحرام ، فيكون بإخراج خمس العين ، ولا يجوز له التصرف في العين قبل أداء الخمس وإن ضمنه في ذمته ، ولو

أُتلفه بعد استقراره ضمنه ، ولو اتَّجر به قبل إخراج الخمس كانت المعاملة فضوليَّةً بالنسبة إلى مقدار الخمس فإن أمضاه الحاكم الشرعي أخذ العوض وإلا رجع بالعين بمقدار الخمس إن كانت موجودةً ، وبقيمته إن كانت تالفةً ، ويتخيَّر في أخذ القيمة بين الرجوع على المالك أو على الطرف المقابل الذي أخذها وأتلفها ، هذا إذا كانت المعاملة بعين الربح ، وأمَّا إذا كانت في الذمَّة ودفعها عوضاً فهي صحيحة ولكن لم تبرء ذمته بمقدار الخمس ويرجع الحاكم به إن كانت العين موجودةً ، وبقيمته إن كانت تالفةً ؛ مخيِّراً حينئذ بين الرجوع على المالك أو الآخذ أيضاً .

م ﴿ ٣٢٩٨ ﴾ يجوز له أن يتصرَّف في بعض الربح مادام مقدار الخمس منه باق في يده مع قصده إخراجها من البقيَّة ؛ إذ شركة أرباب الخمس مع المالك إنما هي على وجه الكلِّي في المعين كما أنَّ الأمر في الزكاة أيضاً كذلك ، وقد مرَّ في بابها .

م ﴿ ٣٢٩٩ ﴾ إذا حصل الربح في ابتداء السنة أو في أثناءها فلا مانع من التصرَّف فيه بالالتجار ، وإن حصل منه ربح لا يكون ما يقابل خمس الربح الأوَّل منه لأرباب الخمس بخلاف ما إذا اتَّجر به بعد تمام الحول فإنَّه إن حصل ربح كان ما يقابل الخمس من الربح لأربابه مضافاً إلى أصل الخمس فيخرجهما أولاً ، ثم يخرج خمس بقيته إن زادت على مؤنة السنة .

م ﴿ ٣٣٠٠ ﴾ ليس للمالك أن ينقل الخمس إلى ذمته ثم التصرَّف فيه كما أشرنا إليه ، نعم يجوز له ذلك بالمصالحة مع الحاكم ، وحينئذ فيجوز له التصرَّف فيه ، ولا حصَّة له من الربح إذا اتَّجر به ، ولو فرض تجدد مؤن له في أثناء الحول على وجه لا يقوم بها الربح انكشف فساد الصلح .

م ﴿ ٣٣٠١ ﴾ يجوز له تعجيل إخراج خمس الربح إذا حصل في أثناء السنة ، ولا يجب

التأخير إلى آخرها فإن التأخير من باب الارقاق كما مرّ ، وحينئذ فلو أخرجه بعد تقدير المؤنة بما يظنه فبان بعد ذلك عدم كفاية الريح لتجدد مؤن لم يكن يظنها كشف ذلك عن عدم صحته خمساً ، فله الرجوع به على المستحقّ مع بقاء عينه ، لا مع تلفها في يده إلا إذا كان عالماً بالحال فإنه ضامن .

م ﴿ ٣٣٠٢ ﴾ إذا اشترى بالريح قبل إخراج الخمس جاريةً لا يجوز له وطئها ، كما أنه لو اشترى به ثوباً لا يجوز الصلاة فيه ، ولو اشترى به ماء للغسل أو الوضوء لم يصحّ ، وهكذا ، نعم لو بقي منه بمقدار الخمس في يده وكان قاصداً لا خراج منه منه جاز وصحّ كما مرّ نظيره .

م ﴿ ٣٣٠٣ ﴾ قدمرّ أن مصارف الحجّ الواجب إذا استطاع في عام الريح وتمكّن من المسير من مؤنة تلك السنة ، وكذا مصارف الحجّ المندوب والزيارات ، والمدار على وقت إنشاء السفر فإن كان إنشاؤه في عام الريح فمصارفه من مؤنته ذهاباً وإياباً ، وإن تمّ الحول في أثناء السفر فلا يجب إخراج خمس ما صرفه في العام الآخر في الاياب أو مع المقصد وبعض الذهاب .

م ﴿ ٣٣٠٤ ﴾ لو جعل الغوص أو المعدن مكسباً له كفاه إخراج خمسهما أولاً ، ولا يجب عليه خمس آخر من باب ربح المكسب بعد إخراج مؤنة سنته .

م ﴿ ٣٣٠٥ ﴾ المرأة التي تكتسب في بيت زوجها ويتحمّل زوجها مؤنتها يجب عليها خمس ما حصل لها من غير اعتبار إخراج المؤنة ؛ إذ هي على زوجها إلا أن لا يتحمّل .

م ﴿ ٣٣٠٦ ﴾ لا يشترط التكليف والحريّة في الكنز والغوص والمعدن والحلال المختلط بالحرام والأرض التي يشتريها الذمي من المسلم فيتعلّق بها الخمس ، ويجب على الولي والسيد إخرجه ، ويتعلّق بأرباح مكاسب الطفل أيضاً ويجب إخرجه بعد بلوغه .

فصل في قسمة الخمس ومستحقّيه

م ﴿ ٣٣٠٧ ﴾ يقسم الخمس سنّة أسهم : سهم الله سبحانه ، وسهم للنبي ﷺ ، وسهم

للإمام عليه السلام وهذه الثلاثة الآن لإمامنا صاحب الزمان ، أرواحنا له الفداء و عجل الله تعالى فرجه ، وثلاثة للايتام والمساكين وأبناء السبيل ، ويشترط في الثلاثة الأخيرة الايمان وفي الايتام الفقر وفي أبناء السبيل الحاجة في بلد التسليم ، وإن كان غنياً في بلده إذا كان سفره في طاعة لا في معصية ، ولا يعتبر في المستحقين العدالة وإن كان الأولى ملاحظة المرجحات ، ولا يجوز اعطائه لمرتكبي الكبائر خصوصاً مع التجاهر بل كذلك أيضاً إذا كانت في الدفع إعانة على الاثم وسيما إذا كان في المنع الردع عنه ، ومستضعف كل فرقة ملحق بها .

م ﴿ ٣٣٠٨ ﴾ لا يجب البسط على الأصناف ، بل يجوز دفع تمامه إلى أحدهم ، وكذا لا يجب استيعاب أفراد كل صنف بل يجوز الاقتصار على واحد ، ولو أراد البسط لا يجب التساوي بين الأصناف أو الأفراد .

م ﴿ ٣٣٠٩ ﴾ مستحق الخمس من انتسب إلى هاشم بالأبوة ، فإن انتسب إليه بالأم لم يحل له الخمس ، وتحل له الزكاة ، ولا فرق بين أن يكون علويّاً أو عقيليّاً أو عباسيّاً ، وينبغي تقديم الأتمّ علاقةً بالنبي صلى الله عليه وآله على غيره ، أو توفيره كالفاطميين .

م ﴿ ٣٣١٠ ﴾ لا يصدق من ادعى النسب إلا بالبيّنة أو الشيع المفيد للعلم ، ويكفي الشيع والاشتهار في بلده ، ولا يجوز الاحتيال في الدفع إلى مجهول الحال بعد معرفة عدالته بالتوكيل على الايصال إلى مستحقّه على وجه يندرج فيه الأخذ لنفسه أيضاً .

م ﴿ ٣٣١١ ﴾ لا يجوز دفع الخمس إلى من يجب عليه نفقته ؛ خصوصاً في الزوجة ، بمعنى الانفاق عليهم محتسباً ممّا عليه من الخمس ، أمّا دفعه إليهم لغير النفقة الواجبة ممّا يحتاجون إليه ممّا لا يكون واجباً عليه كنفقة من يعولون ونحو ذلك فلا بأس به ، كما لا بأس بدفع خمس غيره إليهم ولو للانفاق مع فقره حتّى الزوجة إذا لم يقدر على إنفاقها .

م ﴿٣٣١٢﴾ لا يجوز دفع الزائد عن مؤنة السنة لمستحق واحد ولو دفعةً .
 م ﴿٣٣١٣﴾ النصف من الخمس الذي للإمام عليه السلام وكذا النصف الآخر الذي للأصناف الثلاثة أمره في زمان الغيبة راجع إلى نائب الإمام وهو المجتهد الجامع للشرائط ، فلا بد من الايصال إليه أو الدفع إلى المستحقين بإذنه ، فلا يجوز للمالك دفعه إليهم بنفسه إلا مع اذنه .

م ﴿٣٣١٤﴾ لا إشكال في جواز نقل الخمس من بلده إلى غيره إذا لم يوجد المستحق فيه ، بل قد يجب كما إذا لم يمكن حفظه مع ذلك ، أو لم يكن وجود المستحق فيه متوقعاً بعد ذلك ، ولا ضمان حينئذ عليه لو تلف ، ويجوز النقل مع وجود المستحق أيضاً ، لكن مع الضمان لو تلف ، ولا فرق بين البلد القريب والبعيد وإن كان الأولى القريب إلا مع المرجح للبعيد .

م ﴿٣٣١٥﴾ لو أذن الفقيه في النقل لم يكن عليه ضمان ولو مع وجود المستحق ، وكذا لو وكله في قبضه عنه بالولاية العامة ثم أذن في نقله .

م ﴿٣٣١٦﴾ مؤنة النقل على الناقل في صورة الجواز ، ومن الخمس في صورة الوجوب .
 م ﴿٣٣١٧﴾ ليس من النقل لو كان له مال في بلد آخر فدفعه فيه للمستحق عوضاً عن الذي عليه في بلده ، وكذا لو كان له دين في ذمة شخص في بلد آخر فاحتسبه خمساً ، وكذا لو نقل قدر الخمس من ماله إلى بلد آخر فدفعه عوضاً عنه .

م ﴿٣٣١٨﴾ لو كان الذي فيه الخمس في غير بلده فالأولى دفعه هناك ، ويجوز نقله إلى بلده مع الضمان .

م ﴿٣٣١٩﴾ إن كان المجتهد الجامع للشرائط في غير بلده جاز نقل حصّة الإمام عليه السلام إليه ، بل يجوز ذلك ولو كان المجتهد الجامع للشرائط موجوداً في بلده أيضاً ، بل الأولى النقل

إذا كان من في بلد آخر أفضل أو كان هناك مرجح آخر .

م ﴿ ٣٣٢٠ ﴾ قد مرّ أنه يجوز للمالك أن يدفع الخمس من مال آخر له نقداً أو عروضاً ، ولكن يجب أن يكون بقيمته الواقعيّة ، فلو حسب العروض بأزيد من قيمتها لم تبرء ذمته وإن قبل المستحقّ ورضي به .

م ﴿ ٣٣٢١ ﴾ لا تبرء ذمته من الخمس إلا بقبض المستحقّ أو الحاكم ؛ سواء كان في ذمته أو في العين الموجودة .

م ﴿ ٣٣٢٢ ﴾ إذا كان له في ذمّة المستحقّ دين جاز له احتسابه خمساً ، وكذا في حصّة الإمام عليه السلام إذا أذن المجتهد .

م ﴿ ٣٣٢٣ ﴾ إذا أراد المالك أن يدفع العوض نقداً أو عروضاً لا يعتبر فيه رضا المستحقّ أو المجتهد حتّى بالنسبة إلى سهم السادات وإن كانت العين التي فيها الخمس موجودةً ، لكنّ الأولى اعتبار رضاه ؛ خصوصاً في حصّة الإمام عليه السلام .

م ﴿ ٣٣٢٤ ﴾ لا يجوز للمستحقّ أن يأخذ من باب الخمس ويردّه على المالك إلا في بعض الأحوال ، كما إذا كان عليه مبلغ كثير ولم يقدر على أدائه بأن صار معسراً وأراد تفريغ الذمّة فحينئذ لا مانع منه إذا رضي المستحقّ بذلك .

م ﴿ ٣٣٢٥ ﴾ إذا انتقل إلى الشخص مال فيه الخمس ممّن لا يعتقد وجوبه كالكافر ونحوه لم يجب عليه إخراجه فإنهم عليهم السلام أباحوا لشيعتهم ذلك ؛ سواء كان من ربح تجارة أو غيرها ، وسواء كان من المناكح والمساكن والمتاجر أو غيرها .

١٦- كتاب الزكاة

م ﴿٣٣٢٦﴾ وجوب الزكاة من ضروريات الدين ومنكره مع العلم به كافر ، بل في جملة من الأخبار: «أن مانع الزكاة كافر» .

م ﴿٣٣٢٧﴾ يشترط في وجوب الزكاة أمور:

الأول - البلوغ ، فلا تجب على غير البالغ في تمام الحول في ما يعتبر فيه الحول ، ولا على من كان غير بالغ في بعضه فيعتبر ابتداء الحول من حين البلوغ ، وأمّا ما لا يعتبر فيه الحول من الغلات الأربع فالمناط البلوغ قبل وقت التعلّق وهو انعقاد الحبّ وصدق الاسم على ما سيأتي .

الثاني - العقل ، فلا زكاة في مال المجنون في تمام الحول أو بعضه ولو أداراً بل قيل: إنّ عروض الجنون آناً ما يقطع الحول لكنّه مشكل بل لا بدّ من صدق اسم المجنون وأنّه لم يكن في تمام الحول عاقلاً والجنون آناً ما بل ساعةً وأزيد لا يضرّ لصدق كونه عاقلاً .

الثالث - الحرّيّة ، فلا زكاة على العبد وإن قلنا بملكه من غير فرق بين القنّ والمدبّر وأمّ الولد والمكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤدّ شيئاً من مال الكتابة ، وأمّا المبيّض

فيجب عليه إذا بلغ ما يتوزع على بعضه الحرّ النصاب .

الرابع - أن يكون مالكاً ، فلا تجب قبل تحقّق الملكية كالموهوب قبل القبض والموصى به قبل القبول أو قبل القبض ، وكذا في القرض لا تجب إلا بعد القبض .

الخامس - تمام التمكّن من التصرف ، فلا تجب في المال الذي لا يتمكّن المالك من التصرف فيه بأن كان غائباً ولم يكن في يده ولا في يد وكيله ولا في المسروق والمغصوب والمجحود والمدفون في مكان منسيّ ولا في المرهون ولا في الموقوف ولا في المنذور التصدّق به ، والمدار في التمكّن على العرف ، ومع الشكّ يعمل بالحالة السابقة ومع عدم العلم بها فالأولى اخراجه .

السادس - النصاب كما سيأتي تفصيله .

م ﴿ ٣٣٢٨ ﴾ يستحبّ للولي الشرعي إخراج الزكاة في غلات غير البالغ؛ يتيمماً كان أو لا ، ذكراً كان أو أنثى دون النقدين ، ولا يستحبّ إخراجها من مواشيه ، نعم إذا تجرّ الولي بماله يستحبّ إخراج زكاته أيضاً ، ولا يدخل الحمل في غير البالغ فلا يستحبّ إخراج زكاة غلاته ومال تجارته ، والمتولّي لاخراج الزكاة هو الولي ، ومع غيبته يتولّاه الحاكم الشرعي ، ولو تعدّد الولي جاز لكلّ منهم ذلك ، ومن سبق نفذ عمله ولو تشاخوا في الاخراج وعدمه قدّم من يريد الاخراج ، ولو لم يؤدّ الولي إلى أن بلغ المولى عليه فيثبت الاستحباب بالنسبة إليه .

م ﴿ ٣٣٢٩ ﴾ يستحبّ للولي الشرعي إخراج زكاة مال التجارة للمجنون دون غيره من النقدين كان أو من غيرهما .

م ﴿ ٣٣٣٠ ﴾ تجب الزكاة على المغمى عليه في أثناء الحول ، وكذا السكران ، فالأغماء والسكر لا يقطعان الحول في ما يعتبر فيه ، ولا ينافيان الوجوب إذا عرضا حال

التعلّق في الغلات .

م ﴿ ٣٣٣١ ﴾ كما لا تجب الزكاة على العبد كذا لا تجب على سيّده في ما ملكه على المختار من كونه مالكاً ، وأمّا على القول بعدم ملكه فيجب عليه مع التمكن العرفي من التصرف فيه .

م ﴿ ٣٣٣٢ ﴾ لو شك حين البلوغ في مجيء وقت التعلّق من صدق الاسم وعدمه أو علم تاريخ البلوغ وشك في سبق زمان التعلّق وتأخّره فلا يجب الاخراج ؛ لأنّ أصالة التأخّر لا تثبت البلوغ حال التعلّق ، وأمّا إذا شك حين التعلّق في البلوغ وعدمه أو علم زمان التعلّق وشك في سبق البلوغ وتأخّره أو جهل التاريخين فالأصل عدم الوجوب ، وأمّا مع الشك في العقل فإن كان مسبوقاً بالجنون وكان الشك في حدوث العقل قبل التعلّق أو بعده فالحال كما ذكرنا في البلوغ من التفصيل ، وإن كان مسبوقاً بالعقل فمع العلم بزمان التعلّق والشك في زمان حدوث الجنون فيجب ، ومع العلم بزمان حدوث الجنون والشك في سبق التعلّق وتأخّره فالأصل عدم الوجوب ، وكذا مع الجهل بالتاريخين ، كما أنّ مع الجهل بالحالة السابقة وأنها الجنون أو العقل كذلك .

م ﴿ ٣٣٣٣ ﴾ ثبوت الخيار للبائع ونحوه لا يمنع من تعلّق الزكاة إذا كان في تمام الحول ، ولا يعتبر ابتداء الحول من حين انقضاء زمانه بناءً على المختار من عدم منع الخيار من التصرف ، فلو اشترى نصاباً من الغنم أو الابل مثلاً وكان للبائع الخيار جرى في الحول من حين العقد لا من حين انقضائه .

م ﴿ ٣٣٣٤ ﴾ إذا كانت الأعيان الزكويّة مشتركةً بين اثنين أو أزيد يعتبر بلوغ النصاب في حصّة كلّ واحد ، فلا تجب في النصاب الواحد إذا كان مشتركاً .

م ﴿ ٣٣٣٥ ﴾ لا فرق في عدم وجوب الزكاة في العين الموقوفة بين أن يكون الوقف عاماً

أو خاصاً ، ولا تجب في نماء الوقف العام ، وأما في نماء الوقف الخاص فتجب على كل من بلغت حصته حدّ النصاب .

م ﴿ ٣٣٣٦ ﴾ إذا تمكّن من تخليص المغصوب أو المسروق أو المجحود بالاستعانة بالغير أو البيّنة أو نحو ذلك بسهولة فالأولى إخراج زكاتها ، وكذا لو مكّنه الغاصب من التصرف فيه مع بقاء يده عليه أو تمكّن من أخذه سرقةً ، بل وكذا لو أمكن تخليصه ببعضه مع فرض انحصار طريق التخليص بذلك أبداً ، وكذا في المرهون إن أمكنه فكّه بسهولة .

م ﴿ ٣٣٣٧ ﴾ إذا أمكنه استيفاء الدين بسهولة ولم يفعل لم يجب عليه إخراج زكاته ، بل وإن أراد المديون الوفاء ولم يستوف اختياراً مسامحةً أو فراراً من الزكاة ، والفرق بينه وبين ما ذكر من المغصوب ونحوه أنّ الملكيّة حاصلة في المغصوب ونحوه بخلاف الدين فإنّه لا يدخل في ملكه إلا بعد قبضه .

م ﴿ ٣٣٣٨ ﴾ زكاة القرض على المقرض بعد قبضه لا المقرض ، فلو اقترض نصاباً من أحد الأعيان الزكويّة وبقيت عنده سنة وجبت عليه الزكاة ، نعم يصحّ أن يؤدي المقرض عنه تبرّعاً بل يصحّ تبرّع الأجنبي أيضاً ، ولا يعتبر الاستئذان من المقرض في التبرّع عنه ، ولو شرط في عقد القرض أن تكون زكاته على المقرض فإن قصد أن يكون خطاب الزكاة متوجّهاً إليه لم يصحّ ، وإن كان المقصود أن يؤدي عنه صحّ .

م ﴿ ٣٣٣٩ ﴾ إذا نذر التصدّق بالعين الزكويّة فإن كان مطلقاً غير موقت ولا معلّقاً على شرط لم تجب الزكاة فيها ؛ وإن لم تخرج عن ملكه بذلك لعدم التمكّن من التصرف فيها ؛ سواء تعلّق بتمام النصاب أو بعضه ، نعم لو كان النذر بعد تعلّق الزكاة وجب إخراجها أولاً ثمّ الوفاء بالنذر وإن كان موقتاً بما قبل الحول ووفى بالنذر فكذلك لا تجب الزكاة إذا لم يبق بعد ذلك مقدار النصاب ، وكذا إذا لم يف به وقلنا بوجوب القضاء بل مطلقاً لانقطاع

الحول بالعصيان ، نعم إذا مضى عليه الحول من حين العصيان وجبت على القول بعدم وجوب القضاء ، وكذا إن كان مؤقتاً بما بعد الحول ، فان تعلّق النذر به مانع عن التصرف فيه ، وأما إن كان معلقاً على شرط فإن حصل المعلق عليه قبل تمام الحول لم تجب ، وإن حصل بعده وجبت ، وإن حصل مقارناً لتمام الحول فلا تجب .

م ﴿ ٣٣٤٠ ﴾ لو استطاع الحجّ بالنصاب فإن تمّ الحول قبل سير القافلة والتمكّن من الذهاب وجبت الزكاة أولاً ، فإن بقيت الاستطاعة بعد إخراجها وجب وإلا فلا ، وإن كان مضى الحول متأخراً عن سير القافلة وجب الحجّ وسقط وجوب الزكاة ، نعم لو عصى ولم يحجّ وجبت بعد تمام الحول . ولو تقارن خروج القافلة مع تمام الحول وجبت الزكاة أولاً لتعلّقها بالعين بخلاف الحجّ .

م ﴿ ٣٣٤١ ﴾ لو مضت سنتان أو أزيد على ما لم يتمكن من التصرف فيه بأن كان مدفوناً ولم يعرف مكانه أو غائباً أو نحو ذلك ثم تمكن منه استحباب زكاته لسنة بل تستحبّ بمضي سنة واحدة أيضاً .

م ﴿ ٣٣٤٢ ﴾ إذا عرض عدم التمكّن من التصرف بعد تعلّق الزكاة أو بعد مضى الحول متمكناً فقد استقرّ الوجوب فيجب الأداء إذا تمكّن بعد ذلك وإلا فإن كان مقصراً يكون ضامناً وإلا فلا .

م ﴿ ٣٣٤٣ ﴾ الكافر تجب عليه الزكاة لكن لا تصحّ منه إذا أداها ، نعم للإمام عليه السلام أو نائبه أخذها منه قهراً ، ولو كان قد أتلّفها فله أخذ عوضها منه .

م ﴿ ٣٣٤٤ ﴾ لو أسلم الكافر بعد ما وجبت الزكاة لا يسقط عنه إن كانت العين موجودة .

م ﴿ ٣٣٤٥ ﴾ إذا اشترى المسلم من الكافر تمام النصاب بعد تعلّق الزكاة وجب عليه إخراجها .

فصل في الأجناس التي تتعلق بها الزكاة

م ﴿ ٣٣٤٦ ﴾ تجب الزكاة في تسعة أشياء : الأنعام الثلاثة وهي الابل ، والبقر والغنم ؛ والنقدين وهما الذهب والفضة والغلات الأربع ؛ وهي الحنطة والشعير والتمر والزبيب ، ولا تجب في ما عدا ذلك ، نعم يستحبّ إخراجها من أربعة أنواع آخر : أحدها - الحبوب ممّا يكال أو يوزن كالأرز والحمص والماش والعدس ونحوها ، وكذا الثمار كالتفاح والمشمش ونحوهما دون الخضر والبقول كالقثّ والبادنجان والخيار والبطيخ ونحوها .

الثاني - مال التجارة .

الثالث - الخيل الأناث دون الذكور ودون البغال والحمير والرقيق .

الرابع - الأملاك والعقارات التي يراد منها الاستنماء كالبستان والخان والدكان ونحوها .

م ﴿ ٣٣٤٧ ﴾ لو تولّد حيوان بين حيوانين يلاحظ فيه الاسم في تحقّق الزكاة وعدمها ؛ سواء كانا زكويين أو غير زكويين أو مختلفين ، بل سواء كانا محلّلين أو محرّمين أو مختلفين مع فرض تحقّق الاسم حقيقةً ، لأن يكون بمجرد الصورة .

فصل في زكاة الأنعام الثلاثة

م ﴿ ٣٣٤٨ ﴾ يشترط في وجوب الزكاة فيها مضافاً إلى ما مرّ من الشرائط العامة أمور :

الأوّل : النصاب ، وهو في الابل اثنا عشر نصاباً :

الأوّل - الخمس ، وفيها شاة .

الثاني - العشر ، وفيها شاتان .

الثالث - خمسة عشر ، وفيها ثلاث شياة .

الرابع - العشرون ، وفيها أربع شياة .

الخامس - خمس وعشرون ، وفيها خمس شياة .

السادس - ستّ وعشرون ، وفيها بنت مخاض ، وهي الداخلة في السنة الثانية .

السابع - ستّ وثلاثون ، وفيها بنت لبون ، وهي الداخلة في السنة الثالثة .

الثامن - ستّ وأربعون ، وفيها حقّة ، وهي الداخلة في السنة الرابعة .

التاسع - إحدى وستون ، وفيها جذعة ، وهي التي دخلت في السنة الخامسة .

العاشر - ستّ وسبعون ، وفيها بنتا لبون .

الحادي عشر - إحدى وتسعون ، وفيها حقّتان .

الثاني عشر مائة وإحدى وعشرون ، وفيها في كلّ خمسين حقّة وفي كلّ أربعين بنت لبون ؛ بمعنى أنّه يجوز أن يحسب أربعين أربعين وفي كلّ منها بنت لبون ، أو خمسين خمسين ، وفي كلّ منها حقّة ، ويتخيّر بينهما مع المطابقة لكلّ منهما ، أو مع عدم المطابقة لشيء منهما ، ومع المطابقة لأحدهما اللازم مراعاتها ، ففي المأتين يتخيّر بينهما لتحقق المطابقة لكلّ منهما ، وفي المائة وخمسين اللازم اختيار الخمسين ، وفي المائتين وأربعين اللازم اختيار الأربعين ، وفي المأتين وستين يكون الخمسون أقلّ عفواً ، وفي المائة وأربعين يكون الأربعون أقلّ عفواً .

م ﴿ ٣٣٤٩ ﴾ في النصاب السادس إذا لم يكن عنده بنت مخاض يجزي عنها ابن اللبون ، ولا يجزي عنها اختياراً أيضاً ، وإذا لم يكونا معاً عنده تخيّر في شراء أيّهما شاء .

م ﴿ ٣٣٥٠ ﴾ وأما في البقر فنصابان :

الأول - ثلاثون ، وفيها تبيع أو تبيعة ، وهو ما دخل في السنة الثانية .

الثاني-أربعون ، وفيها مسنة ، وهي الداخلة في السنة الثالثة ، وفي ما زاد يتخير بين عدّ ثلاثين ثلاثين ، ويعطي تبيعاً أو تبعية ، وأربعين أربعين ويعطي مسنة .

م ﴿ ٣٣٥١ ﴾ وأما في الغنم فخمسة نصب :

الأول-أربعون ، وفيها شاة .

الثاني-مئة وإحدى وعشرون ، وفيها شاتان .

الثالث-مأتان وواحدة ، وفيها ثلاث شياة .

الرابع-ثلاثمئة وواحدة ، وفيها أربع شياة .

الخامس-أربعمئة فما زاد ، ففي كلّ مئة شاة ، وما بين النصابين في الجميع عفو فلا

يجب فيه غير ما وجب بالنصاب السابق .

م ﴿ ٣٣٥٢ ﴾ البقر والجاموس جنس واحد ، كما أنه لا فرق في الابل بين العراب والبخاتي

، وفي الغنم بين المعز والشاة والضأن ، وكذا لا فرق بين الذكر والأنثى في الكلّ .

م ﴿ ٣٣٥٣ ﴾ في المال المشترك إذا بلغ نصيب كلّ منهم النصاب وجبت عليهم ، وإن بلغ

نصيب بعضهم وجبت عليه فقط ، وإذا كان المجموع نصاباً ، وكان نصيب كلّ منهم أقلّ لم

يجب على واحد منهم .

م ﴿ ٣٣٥٤ ﴾ إذا كان مال المالك الواحد متفرّقاً ولو متباعداً يلاحظ المجموع ، فإذا كان

بقدر النصاب وجبت ولا يلاحظ كلّ واحد على حدة .

م ﴿ ٣٣٥٥ ﴾ أقلّ أسنان الشاة التي تؤخذ في الغنم والابل من الضأن الجذع ومن المعز

الثنبيّ ، والأوّل ما كمل له سنة واحدة ودخل في الثانية ، والثاني ما كمل له سنتان ودخل

في الثالثة ، ولا يتعيّن عليه أن يدفع الزكاة من النصاب ، بل له أن يدفع شاة أخرى ؛ سواء

كانت من ذلك البلد أو غيره ؛ وإن كانت أدون قيمةً من أفراد ما في النصاب ، وكذا الحال

في الابل والبقر ، فالمدار في الجميع الفرد الوسط من المسمى لا الأعلى ولا الأدنى وإن كان لو تطوع بالعالي أو الأعلى كان أحسن وزاد خيراً ، والخيار للمالك لا الساعي أو الفقير ، فليس لهما الاقتراح عليه ، بل يجوز للمالك أن يخرج من غير جنس الفريضة بالقيمة السوقية من النقدين أو غيرهما وإن كان الاخراج من العين أفضل .

م ﴿ ٣٣٥٦ ﴾ المدار في القيمة على وقت الأداء إن كانت العين موجودةً ، وأمّا إن كانت تالفةً فعلى وقت التلف ، ثم المدار على قيمة بلد الاخراج إن كانت العين تالفةً ، وإن كانت موجودةً فالمدار على قيمة البلد التي هي فيه .

م ﴿ ٣٣٥٧ ﴾ إذ كان جميع النصاب في الغنم من الذكور يجوز دفع الأثني وبالعكس ، كما أنّه إذا كان الجميع من المعز يجوز أن يدفع من الضأن وبالعكس ، وإن اختلفت في القيمة ، وكذا مع الاختلاف يجوز الدفع من أيّ الصنفين شاء ، كما أنّ في البقر يجوز أن يدفع الجاموس عن البقر وبالعكس ، وكذا في الابل يجوز دفع البخاتي عن العراب وبالعكس تساوت في القيمة أو اختلفت .

م ﴿ ٣٣٥٨ ﴾ لا فرق بين الصحيح والمريض والسليم والمعيب والشاب والهرم في الدخول في النصاب والعدّ منه ، لكن إذا كانت كلّها صحاحاً لا يجوز دفع المريض ، وكذا لو كانت كلّها سليمةً لا يجوز دفع المعيب ، ولو كان كلّ منها شاباً لا يجوز دفع الهرم ، بل مع الاختلاف أيضاً الأولى إخراج الصحيح من غير ملاحظة التقسيط ، نعم لو كانت كلّها مراضاً أو معيبةً أو هرمةً يجوز الاخراج منها .

الشرط الثاني: السوم طول الحول ، فلو كانت معلوفةً ولو في بعض الحول لم تجب فيها ، ولو كان شهراً بل أسبوعاً ، نعم لا يقدر في صدق كونها سائمةً في تمام الحول عرفاً علفها يوماً أو يومين ، ولا فرق في منع العلف عن وجوب الزكاة بين أن يكون بالاختيار

أو بالاضرار لمنع مانع من السوم من تلج أو مطر أو ظالم غاصب أو نحو ذلك ، ولا بين أن يكون العلف من مال المالك أو غيره بإذنه أو لا ، فإنها تخرج بذلك كله عن السوم ، وكذا لا فرق بين أن يكون ذلك بإطعامها للعلف المجزوز أو بإرسالها لترعى بنفسها في الزرع المملوك ، نعم لا تخرج عن صدق السوم باستئجار المرعي أو بشرائه إذا لم يكن مزروعا ، كما أنها لا يخرج عنه بمصانعة الظالم على الرعي في الأرض المباحة .

الشرط الثالث: أن لا يكون عوامل ، ولو في بعض الحول بحيث لا يصدق عليها أنها ساكنة فارغة عن العمل طول الحول ، ولا يضر أعمالها يوماً أو يومين في السنة كما مر في السوم .

الشرط الرابع: مضى الحول عليها جامعة للشرائط ، ويكفي الدخول في الشهر الثاني عشر ، فلا يعتبر تمامه فبالدخول فيه يتحقق الوجوب بل يستقر أيضاً ، فلا يقدر فقد بعض الشروط قبل تمامه ، لكن الشهر الثاني عشر محسوب من الحول الأول ، فابتداء الحول الثاني إنما هو بعد تمامه .

م ﴿ ٣٣٥٩ ﴾ لو اختل بعض الشروط في أثناء الحول قبل الدخول في الثاني عشر بطل الحول ، كما لو نقصت عن النصاب أو لم يتمكن من التصرف فيها أو عاوضها بغيرها ، وإن كان زكويًا من جنسها ، فلو كان عنده نصاب من الغنم مثلاً ومضى ستة أشهر فعاوضها بمثلها ومضى عليه ستة أشهر أخرى لم تجب عليه الزكاة ، بل يبطل الحول بالمعاوضة وإن كانت بقصد الفرار من الزكاة .

م ﴿ ٣٣٦٠ ﴾ إذا حال الحول مع اجتماع الشرائط فتلف من النصاب شيء فإن كان لا بتفريط من المالك لم يضمن ، وإن كان بتفريط منه ولو بالتأخير مع التمسك من الأداء ضمن بالنسبة ، وكذا لو كان أزيد من النصاب وتلف منه شيء مع بقاء النصاب على حاله

ضمن بالنسبة .

م ﴿٣٣٦١﴾ إذا ارتد الرجل المسلم فيما أن يكون عن ملة أو عن فطرة، و على التقديرين إما أن يكون في أثناء الحول أو بعده، فإن كان بعده وجبت الزكاة؛ سواء كان عن فطرة أو ملة، ولكن المتولي لاخراجها الإمام عليه السلام أو نائبه، وإن كان في أثناءه وكان عن فطرة انقطع الحول ولم تجب الزكاة واستأنف الورثة الحول لأن تركته تنتقل إلى ورثته، وإن كان عن ملة لم ينقطع ووجبت بعد حول الحول، لكن المتولي الإمام عليه السلام أو نائبه إن لم يتب، وإن تاب قبل الاخراج أخرجها بنفسه، وأما لو أخرجها بنفسه قبل التوبة لم تجز عنه إلا إذا كانت العين باقية في يد الفقير فجدد النية، أو كان الفقير القابض عالماً بالحال فإنه يجوز له الاحتساب عليه؛ لأنه مشغول الذمة بها إذا قبضها مع العلم بالحال وأتلفها أو تلفت في يده، وأما المرأة فلا ينقطع الحول بردها مطلقاً .

م ﴿٣٣٦٢﴾ لو كان مالكا للنصاب لا يزيد كأربعين شاة مثلاً فحال عليه أحوال فإن أخرج زكاته كل سنة من غيره تكررت لعدم نقصانه حينئذ عن النصاب، ولو أخرجها منه أو لم يخرج أصلاً لم تجب إلا زكاة سنة واحدة، لنقصانه حينئذ عنه، ولو كان عنده أزيد من النصاب كأن كان عنده خمسون شاة وحال عليه أحوال لم يؤد زكاتها وجبت عليه الزكاة بمقدار ما مضى من السنين إلى أن ينقص عن النصاب، فلو مضى عشر سنين في المثال المفروض وجبت عشرة، ولو مضى أحد عشر سنةً وجب أحد عشر شاةً وبعده لا يجب عليه شيء لنقصانه عن الأربعين، ولو كان عنده ست وعشرون من الابل ومضى عليه سنتان وجب عليه بنت مخاض للسنة الأولى، وخمس شياة للثانية، وإن مضى ثلاث سنوات وجب للثالثة أيضاً أربع شياة، وكذا إلى أن ينقص من خمسة، فلا تجب إذا حصل لمالك النصاب في الأنعام ملك جديد إما بالنتاج وإما بالشراء أو الإرث أو نحوهما، فإن

كان بعد تمام الحول السابق قبل الدخول في اللاحق فلا إشكال في ابتداء الحول للمجموع إن كمل بها النصاب اللاحق ، وأمّا إن كان في أثناء الحول فإمّا أن يكون ما حصل بالملك الجديد بمقدار العفو ولم يكن نصاباً مستقلاً ولا مكتملاً لنصاب آخر ، وإمّا أن يكون نصاباً مستقلاً ، وإمّا أن يكون مكتملاً للنصاب ، أمّا في القسم الأوّل فلا شيء عليه كما لو كان له هذا المقدار ابتداءً ، وذلك كما لو كان عنده من الابل خمسة فحصل له في أثناء الحول أربعة أخرى ، أو كان عنده أربعون شاة ثم حصل له أربعون في أثناء الحول ، وأمّا في القسم الثاني فلا يضمّ الجديد إلى السابق ، بل يعتبر لكلّ منهما حول بانفراده ، كما لو كان عنده خمس من الابل ثم بعد ستّة أشهر ملك خمسة أخرى ، فبعد تمام السنة الأولى يخرج شاة ، وبعد تمام السنة الثانية للخمسة الجديدة أيضاً يخرج شاة ، وهكذا ، وأمّا في القسم الثالث فيستأنف حولاً واحداً بعد انتهاء الحول الأوّل ، وليس على الملك الجديد في بقية الحول الأوّل شيء ، وذلك كما إذا كان عنده ثلاثون من البقر فملك في أثناء حولها أحد عشر أو كان عنده ثمانون من الغنم فملك في أثناء حولها اثنين وأربعين ، ويلحق بالقسم الثاني ما لو كان الملك الجديد نصاباً مستقلاً ومكتملاً للنصاب اللاحق ، كما لو كان عنده من الابل عشرون ، فملك في الأثناء ستّة أخرى ، أو كان عنده خمسة ثم ملك أحد وعشرين .

م ﴿٣٣٦٣﴾ لو أصدق زوجته نصاباً وحال عليه الحول وجبت عليها الزكاة ، ولو طلقها بعد الحول وقبل الدخول رجع نصفه إلى الزوج ووجبت عليها زكاة المجموع في نصفها ، ولو تلف نصفها لم يتعين إخراج الزكاة من النصف الذي رجع إلى الزوج ، هذا إن كان التلف بتفريط منها ، وكذا إذا تلف عندها بلا تفريط فلم يتعين إخراج نصف الزكاة من النصف الذي عند الزوج .

م ﴿٣٣٦٤﴾ إذا قال ربّ المال لم يحلّ على مالي الحول ، يسمع منه بلا بيّنة ولا يمين ، وكذا لو ادّعى الاخراج أو قال تلف منّي ما أوجب النقص عن النصاب .

م ﴿٣٣٦٥﴾ إذا اشترى نصاباً وكان للبائع الخيار فإن فسخ قبل الحول فلا شيء على المشتري ، ويكون ابتداء الحول بالنسبة إلى البائع من حين الفسخ ، وإن فسخ بعد تمام الحول عند المشتري وجبت عليه الزكاة ، وحينئذ فإن كان الفسخ بعد الاخراج من العين ضمن للبائع قيمة ما أخرج ، وإن أخرجها من مال آخر أخذ البائع تمام العين ، وإن كان قبل الاخراج فللمشتري أن يخرجها من العين ويغرم للبائع ما أخرج وإن يخرجها من مال آخر ، ويرجع العين بتمامها إلى البائع .

فصل في زكاة النقدين

م ﴿٣٣٦٦﴾ وهما الذهب والفضّة ، ويشترط في وجوب الزكاة فيهما مضافاً إلى ما مرّ من الشروط العامة أمور :

الأول - النصاب ، ففي الذهب نصابان :

الأول - عشرون ديناراً ، وفيه نصف دينار ، والدينار مثقال شرعي ، وهو ثلاثة أرباع الصيرفي ، فعلي هذا النصاب الأوّل بالمثقال الصيرفي خمسة عشر مثقالاً ، وزكاته ربع المثقال وثمانه .

والثاني - أربعة دنانير ، وهي ثلاث مثاقيل صيرفيّة ، وفيه ربع العشر ؛ أي : من أربعين واحد ، فيكون فيه قيراطان ؛ إذ كلّ دينار عشرون قيراطاً ، ثمّ إذا زاد أربعة فكذلك ، وليس قبل أن يبلغ عشرين ديناراً شيء ، كما أنّه ليس بعد العشرين قبل أن يزيد أربعة شيء ، وكذا ليس بعد هذه الأربعة شيء إلا إذا زاد أربعة أخرى ، وهكذا ، والحاصل أنّ في العشرين ديناراً ربع العشر ، وهو نصف دينار ، وكذا في الزائد إلى أن يبلغ أربعة وعشرين

وفيها ربع عشرة ، وهو نصف دينار وقيراطان ، وكذا في الزائد إلى أن يبلغ ثمانية وعشرين وفيها نصف دينار وأربع قيراطات ، وهكذا ، وعلى هذا ، فإذا أخرج بعد البلوغ إلى عشرين فما زاد من كل أربعين واحداً فقد أدى ما عليه ، وفي بعض الأوقات زاد على ما عليه بقليل فلا بأس باختيار هذا الوجه من جهة السهولة .

م ﴿ ٣٣٦٧ ﴾ في الفضة أيضاً نصابان :

الأول - ما تأ درهم ، وفيها خمس دراهم .

والثاني - أربعون درهماً ، وفيها درهم ، والدراهم نصف المئقال الصيرفي وربع عشرة . وعلى هذا ، فالنصاب الأول مائة وخمسة مئاقيل صيرفيّة ، والثاني أحد وعشرون مئقالاً ، وليس في ما قبل النصاب الأول ولا في ما بين النصابين شيء على ما مرّ ، وفي الفضة أيضاً بعد بلوغ النصاب إذا أخرج من كل أربعين واحداً فقد أدى ما عليه ، وقد يكون خيراً قليلاً .

الثاني - أن يكونا مسكوكين بسكّة المعاملة ؛ سواء كان بسكّة الاسلام أو الكفر بكتابة أو غيرها ، بقيت سكّتها أو صارا ممسوحين بالعارض ، وأما إذا كانا ممسوحين بالأصالة فلا تجب فيهما إلا إذا تعومل بهما فتجب كما إذا ضربت للمعاملة ولم يتعامل بهما ، أو تعومل بهما ولكنّه لم يصل رواجهما إلى حدّ يكون دراهم أو دنانير ، ولو اتّخذ الدرهم أو الدينار للزينة فإن خرج عن رواج المعاملة لم تجب فيه الزكاة وإلا وجبت .

الثالث - مضيّ الحول بالدخول في الشهر الثاني عشر جامعاً للشرائط التي منها النصاب ، فلو نقص في أثناءه عن النصاب سقط الوجوب ، وكذا لو تبدّل بغيره من جنسه أو غيره ، وكذا لو غيّر بالسبك ؛ سواء كان التبديل أو السبك بقصد الفرار من الزكاة أو لا ، ولو سبك الدراهم أو الدنانير بعد الحول لم تسقط الزكاة ، ووجب الاخراج بملاحظة الدراهم

والدنانير إذا فرض نقص القيمة بالسبك .

م ﴿ ٣٣٦٨ ﴾ لا تجب الزكاة في الحلي ولا في أواني الذهب والفضة وإن بلغت ما بلغت ، بل عرفت سقوط الوجوب عن الدرهم والدينار إذا اتخذت للزينة وخرجت عن رواج المعاملة بهما ، نعم في جملة من الأخبار أن زكاتها إعارتها .

م ﴿ ٣٣٦٩ ﴾ يجب في الذهب والفضة إخراج الجيد من الجيد ، وبيع بعض بالنسبة مع التبعض ، وإن أخرج الجيد عن الجميع فهو أحسن ، نعم لا يجوز دفع الجيد عن الردي بالتقويم بأن يدفع نصف دينار جيد يسوي ديناراً ردياً عن دينار وإن صالح الفقير بقيمة في ذمته ثم احتسب تلك القيمة عمّا عليه من الزكاة .

م ﴿ ٣٣٧٠ ﴾ تتعلق الزكاة بالدرهم والدنانير المغشوشة إذ بلغ خالصهما النصاب ، ولو شك في بلوغه ولا طريق للعلم بذلك ولو للضرر لم تجب ، ولا تجب في التصفية ونحوها الاختبار .

م ﴿ ٣٣٧١ ﴾ إذا كان عنده نصاب من الجيد لا يجوز أن يخرج عنه من المغشوش إلا إذا علم اشتماله على ما يكون عليه من الخالص ، وإن كان المغشوش بحسب القيمة يساوي ما عليه إلا إذا دفعه بعنوان القيمة إذا كانت للخليط قيمة .

م ﴿ ٣٣٧٢ ﴾ إذا كان عنده نصاب من المغشوش لا يجوز أن يدفع المغشوش إلا مع العلم على النحو المذكور .

م ﴿ ٣٣٧٣ ﴾ لو كان عنده دراهم أو دنانير بحدّ النصاب وشك في أنه خالص أو مغشوش فلا تجب الزكاة .

م ﴿ ٣٣٧٤ ﴾ لو كان عنده نصاب من الدراهم المغشوشة بالذهب أو الدنانير المغشوشة بالفضة لم يجب عليه شيء إلا إذا علم ببلوغ أحدهما أو كليهما حدّ النصاب فيجب في

البالغ منهما أو فيهما ، فإن علم الحال فهو وإلا وجبت التصفية ولو علم أكثرية أحدهما مردداً ولم يمكن العلم وجب إخراج الأكثر من كلّ منهما ، فإذا كان عنده ألف وتردد بين أن يكون مقدار الفضة فيها أربع مائة والذهب ست مائة وبين العكس أخرج عن ست مائة ذهباً وست مائة فضةً ، ويجوز أن يدفع بعنوان القيمة ست مائة عن الذهب ، وأربع مائة عن الفضة بقصد ما في الواقع .

م ﴿ ٣٣٧٥ ﴾ لو كان عنده ثلاث مائة درهم مغشوشة وعلم أنّ الغشّ ثلثها مثلاً على التساوي في أفرادها يجوز له أن يخرج خمس دراهم من الخالص وأن يخرج سبعة ونصف من المغشوش ، وأمّا إذا كان الغشّ بعد العلم بكونه ثلثاً في المجموع لا على التساوي فيها فلا بدّ من تحصيل العلم بالبراءة ، إمّا بإخراج الخالص ، وإمّا بوجه آخر .

م ﴿ ٣٣٧٦ ﴾ إذا ترك نفقة لأهله ممّا يتعلّق به الزكاة وغاب وبقي إلى آخر السنة بمقدار النصاب لم تجب عليه إلا إذا كان متمكناً من التصرف فيه طول الحول مع كونه غائباً .
م ﴿ ٣٣٧٧ ﴾ إذا كان عنده أموال زكوية من أجناس مختلفة وكان كلّها أو بعضها أقلّ من النصاب فلا يجبر الناقص منها بالجنس الآخر ، مثلاً إذا كان عنده تسعة عشر ديناراً ومائة وتسعون درهماً لا يجبر نقص الدنانير بالدراهم ولا العكس .

فصل في زكاة الغلات الأربع

م ﴿ ٣٣٧٨ ﴾ وهي كما عرفت الحنطة والشعير والتمر والزبيب ، ولا يلحق السلت الذي هو كالشعير في طبعه وبرودته وكالحنطة في ملاسته وعدم القشر له به ، وكذا العلس الذي هو كالحنطة ، إلا إذا قيل إنّه نوع منها ، وهو طعام أهل صنعاء ، ولا تجب الزكاة في غيرها ، وإن كان يستحبّ إخراجها من كلّ ما تنبت الأرض ممّا يكال أو يوزن من الحبوب كالماش والذرة والأرز والدهن ونحوها إلا الخضر والبقول ، وحكم ما يستحبّ فيه حكم ما يجب

فيه في قدر النصاب وكمية ما يخرج منه وغير ذلك ، ويعتبر في وجوب الزكاة في الغلات
أمران :

الأول- بلوغ النصاب ، وهو بالمنّ الشاهي وهو ألف ومأتان وثمانون مثقالاً صيرفياً مائة وأربعة وأربعون مثلاً إلا خمسة وأربعين مثقالاً ، وبالمنّ التبريزي الذي هو ألف مثقال مائة وأربعة وثمانون مثلاً وربع من خمسة وعشرون مثقالاً ، وبحقّة النجف في زماننا سنة وهي تسع مائة وثلاثة وثلاثون مثقالاً صيرفياً وثلث مثقال ، ثمان وزنات وخمس حقق ونصف إلا ثمانية وخمسين مثقالاً وثلث مثقال ، وبعبارة الاسلامبول وهو مأتان وثمانون مثقالاً سبع وعشرون وزنة وعشر حقق وخمسة وثلاثون مثقالاً ، ولا تجب في الناقص عن النصاب ولو يسيراً كما أنّها تجب في الزائد عليه يسيراً كان أو كثيراً .

الثاني- التملك بالزراعة في ما يزرع أو انتقال الزرع إلى ملكه قبل وقت تعلق الزكاة ، وكذا في الثمرة كون الشجر ملكاً له إلى وقت التعلق أو انتقالها إلى ملكه منفردة أو مع الشجر قبل وقته .

م ﴿ ٣٣٧٩ ﴾ وقت تعلق الزكاة بالحنطة والشعير عند انعقاد حبّهما وفي ثمر النخل حين اصفراره أو احمراره ، وفي ثمرة الكرم عند انعقادها حصرماً .

م ﴿ ٣٣٨٠ ﴾ وقت تعلق الزكاة وإن كان ما ذكر إلا أنّ المناط في اعتبار النصاب هو اليابس من المذكورات ، فلو كان الرطب منها بقدر النصاب لكن ينقص عنه بعد الجفاف واليبس فلا زكاة .

م ﴿ ٣٣٨١ ﴾ في مثل البرين وشبهه من الدقل الذي يؤكل رطباً وإذا لم يؤكل إلى أن يجفّ يقلّ ثمره أو لا يصدق على اليابس منه التمر أيضاً المدار فيه على تقديره يابساً ، وتتعلق به الزكاة بقدر ما يبلغ النصاب بعد جفافه .

م ﴿ ٣٣٨٢ ﴾ إذ أراد المالك التصرف في المذكورات بسراً أو رطباً أو حصرماً أو عنياً بما يزيد على المتعارف في ما يحسب من المؤمن وجب عليه ضمان حصّة الفقير كما أنّه لو أراد الاقتطاف كذلك بتمامها وجب عليه أداء الزكاة حينئذ بعد فرض بلوغ يابسها النصاب .

م ﴿ ٣٣٨٣ ﴾ لو كانت الثمرة مخروصةً على المالك فطلب الساعي من قبل الحاكم الشرعي الزكاة منه قبل اليبس لم يجب عليه القبول ، بخلاف ما لو بذل المالك الزكاة بسراً أو حصرماً مثلاً فإنه يجب على الساعي القبول .

م ﴿ ٣٣٨٤ ﴾ وقت الاخراج الذي يجوز للساعي مطالبة المالك فيه وإذا أخرها عنه ضمن عند تصفية الغلّة واجتذاذ التمر واقتطاف الزبيب ، فوقت وجوب الأداء غير وقت التعلّق .

م ﴿ ٣٣٨٥ ﴾ يجوز للمالك المقاسمة مع الساعي مع التراضي بينهما قبل الجذاذ .

م ﴿ ٣٣٨٦ ﴾ يجوز للمالك دفع الزكاة والتمر على الشجر قبل الجذاذ منه أو من قيمته .

م ﴿ ٣٣٨٧ ﴾ يجوز دفع القيمة حتّى من غير النقدين من أيّ جنس كان ، بل يجوز أن

تكون من المنافع كسكنى الدار مثلاً ، وتسليمها بتسليم العين إلى الفقير .

م ﴿ ٣٣٨٨ ﴾ لا تتكرّر زكاة الغلات بتكرّر السنين إذا بقيت أحوالاً ، فإذا زكّي الحنطة ثمّ

احتكرها سنين لم يجب عليه شيء ، وكذا التمر وغيره .

م ﴿ ٣٣٨٩ ﴾ مقدار الزكاة الواجب إخرجه في الغلات هو العشر في ما سقى بالماء

بالجاري أو بماء السماء أو بمصّ عروقه من الأرض كالنخل والشجر ، بل الزرع أيضاً في

بعض الأمكنة ، ونصف العشر في ما سقى بالدلو والرشاء والنواضح والدوالي ونحوها من

العلاجات ، ولو سقى بالأميرين فمع صدق الاشتراك في نصفه العشر ، وفي نصفه الآخر

نصف العشر ، ومع غلبة الصدق لأحد الأمرين فالحكم تابع لما غلب ، ولو شك في صدق

الاشترك أو غلبة صدق أحدهما فيكفي الأقل .

م ﴿٣٣٩٠﴾ لو كان الزرع أو الشجر لا يحتاج إلى السقي بالدوالي ومع ذلك سقى بها من غير أن يؤثر في زيادة الثمر فيجب العشر ، وكذا لو كان سقيه بالدوالي وسقى بالنهر ونحوه من غير أن يؤثر فالواجب نصف العشر .

م ﴿٣٣٩١﴾ الأمطار العادية في أيام السنة لا تخرج ما يسقى بالدوالي عن حكمه إلا إذا كانت بحيث لا حاجة معها إلى الدوالي أصلاً ، أو كانت بحيث توجب صدق الشركة فحينئذ يتبعهما الحكم .

م ﴿٣٣٩٢﴾ لو أخرج شخص الماء بالدوالي على أرض مباحة مثلاً عبثاً أو لغرض فزرعه آخر وكان الزرع يشرب بعروقه فيجب العشر ، وكذا إذا أخرجه هو بنفسه لغرض آخر غير الزرع ثم بدا له أن يزرع زرعاً يشرب بعروقه ، بخلاف ما إذا أخرجه لغرض الزرع الكذائي ، ومن ذلك يظهر حكم ما إذا أخرجه لزرع فزاد وجرى على أرض أخرى .

م ﴿٣٣٩٣﴾ إنما تجب الزكاة بعد إخراج ما يأخذه السلطان باسم المقاسمة ، بل ما يأخذه باسم الخراج أيضاً بل ما يأخذه العمال زائداً على ما قرره السلطان ظلماً إذا لم يتمكن من الامتناع جهراً وسراً ، فلا يضمن حينئذ حصّة الفقراء من الزائد ، ولا فرق في ذلك بين المأخوذ من نفس الغلّة أو من غيرها إذا كان الظلم عاماً ، وكذا إذا كان شخصياً فلا ضمان في ما أخذ من غيرها ، وإن كان الظلم عاماً ، وأما إذا أخذ من نفس الغلّة قهراً فلا ضمان إذ الظلم حينئذ وارد على الفقراء أيضاً .

م ﴿٣٣٩٤﴾ يعتبر خروج المؤمن جميعها من غير فرق بين المؤمن السابقة على زمان التعلّق واللاحقة كما يعتبر النصاب أيضاً بعد خروجها ، والمراد بالمؤنة كلّ ما يحتاج إليه الزرع والشجر من أجره الفلاح والحارث والساقى ، وأجرة الأرض إن كانت مستأجرة ، وأجرة

مثلها إن كانت مغسوبةً ، وأجرة الحفظ والحصاد والجذاذ وتجفيف الثمرة وإصلاح موضع التشميس وحفر النهر وغير ذلك ، كتفاوت نقص الآلات والعوامل حتى ثياب المالك ونحوها ، ولو كانت سبب النقص مشتركاً بينها وبين غيرها وزَّع عليهما بالنسبة .

م ﴿ ٣٣٩٥ ﴾ قيمة البذر إذا كان من ماله المزكى أو المال الذي لا زكاة فيه من المؤن ، والمناطق قيمة يوم تلفه وهو وقت الزرع .

م ﴿ ٣٣٩٦ ﴾ أجرة العامل من المؤن ، ويحسب للمالك أجرة إذا كان هو العامل ، وكذا إذا عمل ولده أو زوجته بلا أجرة ، وكذا إذا تبرَّع به أجنبي ، وكذا أجرة الأرض التي يكون مالكاً لها ، وأجرة العوامل وإن كانتا مملوكةً له .

م ﴿ ٣٣٩٧ ﴾ لو اشترى الزرع فثمنه من المؤنة ، وكذا لو ضمن النخل والشجر بخلاف ما إذا اشترى نفس الأرض والنخل والشجر كما أنه لا يكون ثمن العوامل إذا اشتراها منها .

م ﴿ ٣٣٩٨ ﴾ لو كان مع الزكوي غيره فالمؤنة موزعة عليهما إذا كانا مقصودين ، وإذا كان المقصود بالذات غير الزكوي ثم عرض قصد الزكوي بعد إتمام العمل لم يحسب من المؤن ، وإذا كان بالعكس حسب منها .

م ﴿ ٣٣٩٩ ﴾ الخراج الذي يأخذه السلطان أيضاً يوزع على الزكوي وغيره .

م ﴿ ٣٤٠٠ ﴾ إذا كانت للعمل مدخلية في ثمر سنين عديدة يحتسب على ما في السنة الأولى .

م ﴿ ٣٤٠١ ﴾ إذا شك في كون من المؤن أو لا ، لم يحسب منها .

م ﴿ ٣٤٠٢ ﴾ حكم النخل والزرع في البلاد المتباعدة حكمها في البلد الواحد فيضم الثمار بعضها إلى بعض ، وإن تفاوتت في الإدراك بعد إن كانت الثمرتان لعام واحد وإن كان بينهما شهر أو شهران أو أكثر ، وعلى هذا فإذا بلغ ما أدرك منها نصاباً أخذ منه ، ثم يؤخذ

من الباقي قلّ أو كثر ، وإن كان الذي أدرك أولاً أقلّ من النصاب ينتظر به حتّى يدرك الآخر ويتعلّق به الوجوب فيكمل منه النصاب ويؤخذ من المجموع ، وكذا إذا كان نخل يطلع في عام مرّتين يضمّ الثاني إلى الأوّل لأنّهما ثمرة سنة واحدة .

م ﴿٣٤٠٣﴾ إذا كان عنده تمر تجب فيه الزكاة لا يجوز أن يدفع عنه الرطب على أنّه فرضه ، وإن كان بمقدار لو جفّ كان بقدر ما عليه من التمر ، وذلك لعدم كونه من أفراد المأمور به ، نعم يجوز دفعه على وجه القيمة ، وكذا إذا كان عنده زبيب لا يجزي عنه دفع العنب إلّا على وجه القيمة ، وكذا العكس فيهما ، نعم لو كان عنده رطب يجوز أن يدفع عنه الرطب فريضةً ، وكذا لو كان عنده عنب يجوز له دفع العنب فريضةً ، وهل يجوز أن يدفع ما مثل عليه من التمر أو الزبيب من تمر آخر أو زبيب آخر فريضةً أو لا ، يجوز دفعه من باب القيمة أيضاً ؛ لأنّ الوجوب تعلّق بما عنده ، وكذا الحال في الحنطة والشعير إذا أراد أن يعطي من حنطة أخرى أو شعير آخر .

م ﴿٣٤٠٤﴾ إذا أدى القيمة من جنس ما عليه بزيادة أو نقيصة لا يكون من الرباء بل هو من باب الوفاء .

م ﴿٣٤٠٥﴾ لو مات الزارع مثلاً بعد زمان تعلّق الوجوب وجبت الزكاة مع بلوغ النصاب ، أمّا لو مات قبله وانتقل إلى الوارث فإن بلغ نصيب كلّ منهم النصاب وجب على كلّ زكاة نصيبه ، وإن بلغ نصيب البعض دون بعض وجب على من بلغ نصيبه ، وإن لم يبلغ نصيب واحد منهم لم يجب على واحد منهم .

م ﴿٣٤٠٦﴾ لو مات الزارع أو مالك النخل والشجر وكان عليه دين فإمّا أن يكون الدين مستغرقاً أو لا ، ثمّ إمّا أن يكون الموت بعد تعلّق الوجوب أو قبله ، بعد ظهور الثمر أو قبل ظهور الثمر أيضاً ، فإن كان الموت بعد تعلّق الوجوب وجب إخراجها ؛ سواء كان الدين

مستغرقاً أم لا ، فلا يجب التحاوص مع الغرماء ؛ لأنّ الزكاة متعلّقة بالعين ، نعم لو تلفت في حياته بالتفريط وصارت في الذمة وجب التحاوص بين أرباب الزكاة وبين الغرماء كسائر الديون ، وإن كان الموت قبل التعلّق وبعد الظهور فإن كان الورثة قد أدوا الدين قبل تعلّق الوجوب من مال آخر فبعد التعلّق يلاحظ بلوغ حصّتهم النصاب وعدمه ، وإن لم يؤدّوا إلى وقت التعلّق فلا يجب الاخراج ، وكذا إن كان قبل الظهور .

م ﴿ ٣٤٠٧ ﴾ إذا اشترى نخلاً أو كرمًا أو زرعاً مع الأرض أو بدونها قبل تعلّق الزكاة فالزكاة عليه بعد التعلّق مع اجتماع الشرائط ، وكذا إذا انتقل إليه بغير الشراء ، وإذا كان ذلك بعد وقت التعلّق فالزكاة على البائع ، فإن علم بأدائه أو شكّ في ذلك ليس عليه شيء ، وإن علم بعدم أدائه فالبيع بالنسبة إلى مقدار الزكاة فضولي ، فإن أجازته الحاكم الشرعي طالبه بالثمن بالنسبة إلى مقدار الزكاة ، وإن دفعه إلى البائع رجع بعد الدفع إلى الحاكم عليه ، وإن لم يجز كان له أخذ مقدار الزكاة من المبيع ، ولو أدى البائع الزكاة بعد البيع فاستقرّ ملك المشتري ولا حاجة إلى الإجازة من الحاكم .

م ﴿ ٣٤٠٨ ﴾ إذا تعدّد أنواع التمر مثلاً وكان بعضها جيّداً أو أجود ، وبعضها الآخر رديّ أو أردى فليأخذ من كلّ نوع بحصّته ، ولكن يجتزي بمطلق الجيّد وإن كان مشتملاً على الأجود ، ولا يجوز دفع الردي عن الجيّد والأجود .

م ﴿ ٣٤٠٩ ﴾ تتعلّق الزكاة بالعين على وجه الاشاعة لا على وجه الكلّي في المعين ، وحينئذ فلو باع قبل أداء الزكاة بعض النصاب صحّ إذا كان مقدار الزكاة باقياً عنده ، بخلاف ما إذا باع الكلّ فإنّه بالنسبة إلى مقدار الزكاة يكون فضولياً محتاجاً إلى إجازة الحاكم على ما مرّ ، ولا يكفي عزمه على الأداء من غيره في استقرار البيع .

م ﴿ ٣٤١٠ ﴾ يجوز للساعي من قبل الحاكم الشرعي خرص ثمر النخل والكرم بل والزرع

على المالك وفائدته جواز التصرف للمالك بشرط قبوله كيف شاء ، ووقته بعد بدو الصلاح وتعلق الوجوب ، ولا يجوز من المالك بنفسه أو بغيره من عدل أو عدلين ، ولا يشترط فيه الصيغة فإنه معاملة خاصة وإن كان لو جرى بصيغة الصلح كان أولى ، ثم إن زاد ما في يد المالك كان له ، وإن نقص كان عليه ، ويجوز لكل من المالك والخارص الفسخ مع الغبن الفاحش ، ولو توافق المالك والخارص على القسمة رطباً جاز ، ويجوز للحاكم أو وكيله بيع نصيب الفقراء من المالك أو من غيره .

م ﴿٣٤١١﴾ إذا تجر بالمال الذي فيه الزكاة قبل أدائها يكون الربح للفقراء بالنسبة ، وإن خسر يكون خسرتها عليه .

م ﴿٣٤١٢﴾ يجوز للمالك عزل الزكاة وإفرازها من العين أو من مال آخر مع عدم المستحق ، بل مع وجوده أيضاً ، وفائدته صيرورة المعزول ملكاً للمستحقين قهراً حتى لا يشاركهم عند التلف ، ويكون أمانة في يده ، وحينئذ لا يضمنه إلا مع التفريط أو التأخير مع وجود المستحق ، ولا يجوز للمالك إبدالها بعد عزلها ، ثم بعد العزل يكون نماؤها للمستحقين متصلاً كان أو منفصلاً .

فصل في ما يستحب فيه الزكاة

م ﴿٣٤١٣﴾ وهو على ما أشير إليه سابقاً أمور :

الأول - مال التجارة ، وهو المال الذي تملكه الشخص وأعدّه للتجارة والاكتساب به ؛ سواء كان الانتقال إليه بعقد المعاوضة ، أو بمثل الهبة أو الصلح المجاني أو الإرث ، واعتبر بعضهم كون الانتقال إليه بعنوان المعاوضة ، وسواء كان قصد الاكتساب به من حين الانتقال إليه أو بعده ، وإن اعتبر بعضهم الأول ، فهو مطلق المال الذي أعد للتجارة ، فمن

حين قصد الاعداد يدخل في هذا العنوان ولو كان قصده حين التملك بالمعاوضة أو غيرها الاقتناء والأخذ للقنية ، ولا فرق فيه بين أن يكون ممّا يتعلّق به الزكاة المالبة وجوباً أو استحباباً ، وبين غيره كالتجارة بالخضروات مثلاً ، ولا بين أن يكون من الأعيان أو المنافع كما لو استأجر داراً بنية التجارة .
ويشترط فيه أمور :

الأول - بلوغه حدّ نصاب أحد النقدين ، فلا زكاة في ما لا يبلغه ، وهو كالنقدين في النصاب الثاني أيضاً .

الثاني - مضي الحول عليه من حين قصد التكبّب .

الثالث - بقاء قصد الاكتساب طول الحول ، فلو عدل عنه ونوى به القنية في الأثناء لم يلحقه الحكم ، وإن عاد إلى قصد الاكتساب .
اعتبر ابتداء الحول من حينه .

الرابع - بقاء رأس المال بعينه طول الحول .

الخامس - أن يطلب برأس المال أو بزيادة طول الحول ، فلو كان رأس ماله مائة دينار مثلاً فصار يطلب بنقيصة في أثناء السنة ولو حبة من قيراط يوماً منها سقطت الزكاة ، والمراد برأس المال الثمن المقابل للمتاع ، وقدر الزكاة فيه ربع العشر كما في النقدين ، ويتعلق بالعين كما في الزكاة الواجبة ، وإذا كان المتاع عروضاً فيكفي في الزكاة بلوغ النصاب بأحد النقدين دون الآخر .

م ﴿ ٣٤١٤ ﴾ إذا كان مال التجارة من النصاب التي تجب فيها الزكاة مثل أربعين شاةً أو ثلاثين بقرةً أو عشرين ديناراً أو نحو ذلك فإن اجتمعت شرائط كليهما وجب إخراج الواجبة ، وسقطت زكاة التجارة ، وإن اجتمعت شرائط إحداهما فقط ثبتت ما اجتمعت

شرائطها دون الأخرى .

م ﴿٣٤١٥﴾ إذا كان مال التجارة أربعين غنماً سائمةً فعوضها في أثناء الحول بأربعين غنماً سائمةً سقط كلتا الزكاتين بمعنى أنه انقطع حول كليهما لا شرط بقاء عين النصاب طول الحول ، فلا بد أن يبتدئ الحول من حين تملك الثانية .

م ﴿٣٤١٦﴾ إذا ظهر في مال المضاربة ربح كانت زكاة رأس المال مع بلوغه النصاب على رب المال ، ويضم إليه حصته من الربح ، ويستحب زكاته أيضاً إذا بلغ النصاب وتم حوله بل يكفي مضي حول الأصل ، وليست في حصّة العامل من الربح زكاة إلا إذا بلغ النصاب مع اجتماع الشرائط لكن ليس له التأديّة من العين إلا باذن المالك أو بعد القسمة .

م ﴿٣٤١٧﴾ الزكاة الواجبة مقدّمة على الدين ؛ سواء كان مطالباً به أو لا ، مادامت عينها موجودةً ، بل لا يصحّ وفاؤه بها بدفع تمام النصاب ، نعم مع تلفها وصيرورتها في الذمّة حالها حال سائر الديون ، وأمّا زكاة التجارة فالدين المطالب به مقدّم عليها ، حيث أنّها مستحبّة ؛ سواء قلنا بتعلّقها بالعين أو بالقيمة ، وأمّا مع عدم المطالبة فيجوز تقديمها على القولين أيضاً ، بل مع المطالبة أيضاً إذا آداها صحّت وأجزأت ، وإن كان آثماً من حيث ترك الواجب .

م ﴿٣٤١٨﴾ إذا كان مال التجارة أحد النصب الماليّة واختلف مبدئ حولهما فإن تقدّم حول الماليّة سقطت الزكاة للتجارة ، وإن انعكس فإن أعطى زكاة التجارة قبل حلول الماليّة سقطت وإلا كان كما حال الحولان معاً في سقوط مال التجارة .

م ﴿٣٤١٩﴾ لو كان رأس المال أقلّ من النصاب ثمّ بلغه في أثناء الحول استأنف الحول عند بلوغه .

م ﴿٣٤٢٠﴾ إذا كان له تجارتان ولكلّ منهما رأس مال فلكلّ منهما شروطه وحكمه ، فإن حصلت في إحدهما دون الأخرى استحبّت فيها فقط ، ولا يجبر خسران إحدهما بربح

الأخرى .

الثاني مما يستحب فيه الزكاة - كل ما يكال أو يوزن مما أنبتته الأرض عدا الغلات الأربع فإنها واجبة فيها ، و عدا الخضر كالبقل والفواكه والباذنجان والخيار والبطيخ ونحوها ، ففي صحيحة زرارة : «عفى رسول الله ﷺ عن الخضر ، قلت وما الخضر؟ قال ﷺ: كل شيء لا يكون له بقاء ، البقل والبطيخ والفواكه وشبه ذلك مما يكون سريع الفساد»^١ . وحكم ما يخرج من الأرض مما يستحب فيه الزكاة حكم الغلات الأربع في قدر النصاب وقدر ما يخرج منها ، وفي السقي والزرع ونحو ذلك .

الثالث - الخيل الأناث بشرط أن تكون سائمةً ، ويحول عليها الحول ، ولا بأس بكونها عوامل ففي العتاق منها وهي التي تولدت من عربيين كل سنة ديناران هما مثقال ونصف صيرفي ، وفي البراذين كل سنة دينار ثلاثة أرباع المثقال الصيرفي ، ويثبت حتى مع الاشتراك ، فلو ملك اثنان فرساً تثبت الزكاة بينهما .

الرابع - حاصل العقار المتخذ للنماء من البساتين والدكاكين والمساكن والحمّامات والخانات ونحوها ، ويشترط النصاب والحول ، والقدر المخرج ربع العشر مثل النقدين .

الخامس - الحلبي ، وزكاته إعارته لمؤمن .

السادس - المال الغائب أو المدفون الذي لا يتمكّن من التصرف فيه إذا حال عليه حولان أو أحوال ، فيستحبّ زكاته لسنة واحدة بعد التمكن .

السابع - إذا تصرف في النصاب بالمعاوضة في أثناء الحول بقصد الفرار من الزكاة فإنه يستحبّ إخراج زكاته بعد الحول .

فصل في أصناف المستحقين للزكاة ومصارفها

م ﴿ ٣٤٢١ ﴾ أصناف المستحقين للزكاة ثمانية :

الأول والثاني - الفقير والمسكين ، والثاني أسوأ حالاً من الأول ، والفقير الشرعي من لا يملك مؤنة السنة له ولعياله والغني الشرعي بخلافه ، فمن كان عنده ضيعة أو عقار أو مواش أو نحو ذلك تقوم بكفايته وكفاية عياله في طول السنة لا يجوز له أخذ الزكاة ، وكذا إذا كان له رأس مال يقوم ربحه بمؤنته ، أو كان له من النقد أو الجنس ما يكفيه و عياله ، وإن كان لسنة واحدة ، وأما إذا كان أقل من مقدار كفاية سنته يجوز له أخذها ، وعلى هذا فلو كان عنده بمقدار الكفاية ونقص عنه بعد صرف بعضه في أثناء السنة يجوز له الأخذ ، ولا يلزم أن يصبر إلى آخر السنة حتى يتم ما عنده ، ففي كل وقت ليس عنده مقدار الكفاية المذكورة يجوز له الأخذ ، وكذا لا يجوز لمن كان ذا صنعة أو كسب يحصل منهما مقدار مؤنته ، ويجوز أخذ القادر على الاكتساب إذا لم يفعل تكاسلاً .

م ﴿ ٣٤٢٢ ﴾ لو كان له رأس مال لا يقوم ربحه بمؤنته لكن عينه تكفيه لا يجب عليه صرفها في مؤنته بل يجوز له إبقاؤه للتجارة وأخذ البقية من الزكاة ، وكذا لو كان صاحب صنعة تقوم آلتها أو صاحب ضيعة تقوم قيمتها بمؤنته ولكن لا يكفيه الحاصل منهما لا يجب عليه بيعها و صرف العوض في المؤنة بل يبقيها ويأخذ من الزكاة بقية المؤنة .

م ﴿ ٣٤٢٣ ﴾ لا يجوز أن يعطي الفقير أزيد من مقدار مؤنة سنته دفعةً ، فيلزم الاقتصار على مقدار سنة واحدة ، وكذا في الكاسب الذي لا يفي كسبه بمؤونة سنته أو صاحب الضيعة التي لا يفي حاصلها أو التاجر الذي لا يفي ربح تجارته بمؤونة سنته ، فيلزم الاقتصار على إعطاء التمتة ، كما لو أعطاه دفعات لا يجوز بعد أن حصل عنده مؤنة السنة أن يعطي شيئاً ولو قليلاً مادام كذلك .

م ﴿ ٣٤٢٤ ﴾ دار السكنى والخدام وفرس الركوب المحتاج إليها بحسب حاله ولو لعزّه وشرفه لا يمنع من إعطاء الزكاة وأخذها ، بل ولو كانت متعدّدةً مع الحاجة إليها ، وكذا الثياب والألبسة الصيفيّة والشتويّة السفريّة والحضريّة ولو كانت للتجمل وأثاث البيت من الفروش والظروف وسائر ما يحتاج إليه فلا يجب بيعها في المؤنة ، بل لو كان فاقداً لها مع الحاجة جاز أخذ الزكاة لشرائها ، وكذا يجوز أخذها لشراء الدار والخدام وفرس الركوب والكتب العلميّة ونحوها مع الحاجة إليها ، ولو كان عنده من المذكورات أو بعضها أزيد من مقدار حاجته بحسب حاله وجب صرفه في المؤنة ، نعم لو كانت له دار تندفع حاجته بأقلّ منها قيمةً فلا يجب بيعها وشراء الأدون ، وكذا في العبد والجارية والفرس .

م ﴿ ٣٤٢٥ ﴾ إذا كان يقدر على التكبّب لكن ينافي شأنه كما لو كان قادراً على الاحتطاب والاحتشاش الغير اللاتقين بحاله يجوز له أخذ الزكاة ، وكذا إذا كان عسراً ومشقّةً من جهة كبر أو مرض أو ضعف فلا يجب عليه التكبّب حينئذ .

م ﴿ ٣٤٢٦ ﴾ إذا كان صاحب حرفة وصنعة ولكن لا يمكنه الاشتغال بها من جهة فقد الآلات أو عدم الطالب جاز له أخذ الزكاة .

م ﴿ ٣٤٢٧ ﴾ إذا لم يكن له حرفة ولكن يمكنه تعلّمها من غير مشقّة فلا يجب التعلّم ، نعم حرم أخذ الزكاة بتركه إلا ما دام مشتغلاً بالتعلّم .

م ﴿ ٣٤٢٨ ﴾ من لا يتمكّن من التكبّب طول السنة إلا في يوم أو أسبوع مثلاً ولكن يحصل له في ذلك اليوم أو الأسبوع مقدار مؤنة السنة فتركه وبقي طول السنة لا يقدر على الاكتساب يجوز أخذه ، وإن قلنا إنّه عاص بالترك في ذلك اليوم أو الأسبوع لصدق الفقير عليه حينئذ .

م ﴿ ٣٤٢٩ ﴾ لو اشتغل القادر على الكسب بطلب العلم المانع عنه يجوز له أخذ الزكاة إذا

كان ممّا يجب تعلّمه عيناً أو كفايةً ، وكذا إذا كان ممّا يستحبّ تعلّمه كالتفقه في الدين اجتهاداً أو تقليداً ، وإن كان ممّا لا يجب ولا يستحبّ كالفلسفة والنجوم والرياضيات والعروض والأدبيّة لمن لا يريد التفقه في الدين فلا يجوز أخذه .

م ﴿ ٣٤٣٠ ﴾ لو شك في أنّ ما بيده كاف لمؤنة سنته أم لا ، فمع سبق وجود ما به الكفاية لا يجوز الأخذ ، ومع سبق العدم وحدث ما يشكّ في كفايته يجوز عملاً بالأصل في صورتين .

م ﴿ ٣٤٣١ ﴾ المدّعي للفقير إن عرف صدقه أو كذبه عومل به ، وإن جهل الأمران فمع سبق فقره يعطى من غير يمين ومع سبق الغنى أو الجهل بالحالة السابقة فلا يجوز اعطائه إلا مع الوثوق بالصدق .

م ﴿ ٣٤٣٢ ﴾ لو كان له دين على الفقير جاز احتسابه زكاةً ؛ سواء كان حياً أو ميتاً لكن يشترط في الميت أن لا تكون له تركة تفي بدينه ، وإلا لا يجوز ، نعم لو كانت له تركة لكن لا يمكن الاستيفاء منها لامتناع الورثة أو غيرهم فيجوز .

م ﴿ ٣٤٣٣ ﴾ لا يجب إعلام الفقير أنّ المدفوع إليه زكاة ، بل لو كان ممّن يترقّع ويدخله الحياء منها وهو مستحقّ يستحبّ دفعها إليه على وجه الصلّة ظاهراً والزكاة واقعاً ، بل لو اقتضت المصلحة التصريح كذباً بعدم كونها زكاةً جاز إذا لم يقصد القابض عنواناً آخر غير الزكاة ، بل قصد مجرد التملك .

م ﴿ ٣٤٣٤ ﴾ لو دفع الزكاة باعتراف الفقير فبان كون القابض غنياً فإن كانت العين باقيةً ارتجعها ، وكذا مع تلفها إذا كان القابض عالماً بكونها زكاةً وإن كان جاهلاً بحرمتها للغنى ، بخلاف ما إذا كان جاهلاً بكونها زكاةً فإنه لا ضمان عليه ، ولو تعدّد الارتجاع أو تلفت بلا ضمان أو معه ولم يتمكّن الدافع من أخذ العوض كان ضامناً فعليّه زكاة مرّة أخرى ، نعم لو

كان الدافع هو المجتهد أو المأذون منه لا ضمان عليه ولا على المالك الدافع إليه .
 م ﴿٣٤٣٥﴾ لو دفع الزكاة إلى غني جاهلاً بحرمتها عليه أو متعمداً استرجعها مع البقاء أو عوضها مع التلف و علم القابض ، ومع عدم الامكان يكون عليه مرة أخرى ، ولا فرق في ذلك بين الزكاة وغيرها ، وكذا في المسألة السابقة ، وكذا الحال لو بان أن المدفوع إليه كافر أو فاسق إن قلنا باشتراط العدالة ، أو ممن تجب نفقته عليه ، أو هاشمي إذا كان الدافع من غير قبيله .

م ﴿٣٤٣٦﴾ إذا دفع الزكاة باعتقاد أنه عادل فبان فقيراً فاسقاً أو باعتقاد أنه عالم فبان جاهلاً أو زيد فبان عمرواً أو نحو ذلك صحّ وأجزء إذا لم يكن على وجه التقييد ، بل كان من باب الاشتباه في التطبيق ، ولا يجوز استرجاعه حينئذ وإن كانت العين باقية ، وأمّا إذا كان على وجه التقييد فيجوز كما يجوز نيتها مجدداً مع بقاء العين أو تلفها إذا كان ضامناً بأن كان عالماً باشتباه الدافع وتقييده .

الثالث - العاملون عليها وهم المنصوبون من قبل الإمام عليه السلام أو نائبه الخاص أو العام
 لأخذ الزكوات وضبطها وحسابها وإيصالها إليه أو إلى الفقراء على حسب إذنه ، فإنّ العامل يستحقّ منها سهماً في مقابل عمله وإن كان غنياً ، ولا يلزم استنجاره من الأول أو تعيين مقدار له على وجه الجعالة ، بل يجوز أيضاً أن لا يعيّن له ويعطيه بعد ذلك ما يراه ، ويشترط فيهم التكليف بالبلوغ والعقل والايمان بل العدالة والحرية أيضاً ، نعم لا بأس بالمكاتب ، ويشترط أيضاً معرفة المسائل المتعلقة بعملهم اجتهاداً أو تقليداً ، وأن لا يكونوا من بني هاشم ، نعم يجوز استنجارهم من بيت المال أو غيره ، كما يجوز عملهم تبرّعاً ، ويسقط هذا القسم في زمان الغيبة مع بسط يد نائب الإمام عليه السلام في بعض الأقطار ، نعم يسقط بالنسبة إلى من تصدّى بنفسه لاخراج زكاته وإيصالها إلى نائب الإمام عليه السلام أو

إلى الفقراء بنفسه .

الرابع - المؤلّفة قلوبهم من الكفّار الذين يراد من إعطائهم ألفتهم وميلهم إلى الاسلام ، أو إلى معاونة المسلمين في الجهاد مع الكفّار أو الدفاع ، ومن المؤلّفة قلوبهم الضعفاء العقول من المسلمين لتقوية اعتقادهم أو لإمالتهم إلى المعاونة في الجهاد أو الدفاع .

الخامس - الرقاب ، وهم ثلاثة أصناف : الأوّل المكاتب العاجز عن أداء مال الكتابة ، مطلقاً كان أو مشروطاً ، ولا يجوز إعطائه قبل حلوله ، ويتخيّر بين الدفع إلى كلّ من المولى والعبد لكن إن دفع إلى المولى واتفق عجز العبد عن باقي مال الكتابة في المشروط فردّ إلى الرقّ يسترجع منه ، كما أنّه لو دفعها إلى العبد ولم يصرفها في فكّ رقبتة لاستغنائه ببراءة أو تبرّع أجنبي يسترجع منه ، نعم يجوز الاحتساب حينئذ من باب سهم الفقراء إذا كان فقيراً ، ولو ادّعى العبد أنّه مكاتب أو أنّه عاجز قبل قوله مطلقاً إلاّ مع الوثوق بكذبه ، ويجوز إعطاء المكاتب من سهم الفقراء إذا كان فقيراً وعاجزاً عن التكبّس للأداء ، ولا يشترط إذن المولى في الدفع إلى المكاتب ؛ سواء كان من باب الرقاب أو من باب الفقر .

الثاني - العبد تحت الشدّة ، والمرجع في صدق الشدّة العرف فيشتري ويعتق ، خصوصاً إذا كان مؤمناً في يد غير المؤمن .

الثالث - مطلق عتق العبد مع عدم وجود المستحقّ للزكاة ، ونية الزكاة في هذا والسابق عند دفع الثمن إلى البائع .

السادس - الغارمون ، وهم الذين ركبتهم الديون وعجزوا عن أدائها وإن كانوا مالكيين لقوت سنتهم ، ويشترط أن لا يكون الدين مصروفاً في المعصية وإلاّ لم يقض من هذا السهم ، وإن جاز إعطاؤه من سهم الفقراء ، إن تاب عن المعصية بناءً على اشتراط العدالة في الفقير ، وكونه مالكاً لقوت سنته لا ينافي فقره لأجل وفاء الدين الذي لا يكفي كسبه أو

ما عنده به ، وكذا يجوز إعطاؤه من سهم سبيل الله ، ولو شك في أنه صرفه في المعصية أم لا فجاز إعطائه من هذا السهم ، نعم لا يجوز له الأخذ إذا كان قد صرفه في المعصية ، ولو كان معذوراً في الصرف في المعصية لجهل أو اضطرار أو نسيان أو نحو ذلك لا بأس بإعطائه ، وكذا لو صرفه فيها في حال عدم التكليف لصغر أو جنون ، ولا فرق في الجاهل بين كونه جاهلاً بالموضوع أو بالحكم .

م ﴿٣٤٣٧﴾ لا فرق بين أقسام الدين من قرض أو ثمن مبيع أو ضمان مال أو عوض صلح أو نحو ذلك ، كما لو كان من باب غرامة إتلاف ، فلو كان الاتلاف جهلاً أو نسياناً ولم يتمكن من أداء العوض جاز إعطاؤه من هذا السهم بخلاف ما لو كان على وجه العمد والعدوان .

م ﴿٣٤٣٨﴾ إذا كان دينه مؤجلاً يجوز الاعطاء من هذا السهم قبل حلول أجله .
م ﴿٣٤٣٩﴾ لو كان كسوباً يقدر على أداء دينه بالتدريج ، فإن كان الدينان مطالباً فيجوز إعطائه من هذا السهم ، وإن لم يكن مطالباً فلا يجوز إعطائه .

م ﴿٣٤٤٠﴾ إذا دفع الزكاة إلى الغارم فبان بعده أن دينه في معصية ارتجع منه إلا إذا كان فقيراً فإنه يجوز احتسابه عليه من سهم الفقراء ، وكذا إذا تبين أنه غير مديون ، وكذا إذا أبرءه الدايين بعد الأخذ لوفاء الدين .

م ﴿٣٤٤١﴾ لو ادعى أنه مديون فإن أقام بيئته قبل قوله فهو ، إلا مع الوثوق بكذبه أو لم يصدقه .

م ﴿٣٤٤٢﴾ إذا أخذ من سهم الغارمين ليصرفه في أداء الدين ثم صرفه في غيره ارتجع منه .

م ﴿٣٤٤٣﴾ المناط هو الصرف في المعصية أو الطاعة لا القصد من حين الاستدانة ، فلو

استدان للطاعة فصرف في المعصية لم يعط من هذا السهم ، وفي العكس بالعكس .
 م ﴿٣٤٤٤﴾ إذا لم يكن الغارم متمكناً من الأداء حالاً وتمكّن بعد حين كأن يكون له غلّة لم يبلغ أوانها أو دين مؤجل يحلّ أجله بعد مدّة فلا يجوز إعطائه من هذا السهم مع عدم المطالبة من الدائن ، أو إمكان الاستقراض والوفاء من محلّ آخر ثمّ قضائه بعد التمكن .
 م ﴿٣٤٤٥﴾ لو كان دين الغارم لمن عليه الزكاة جاز له احتسابه عليه زكاة بل يجوز أن يحتسب ما عنده من الزكاة وفاءً للدين ويأخذها مقاصّةً وإن لم يقبضها المديون ولم يوكل في قبضها ، ولا يجب إعلام المديون بالاحتساب عليه أو يجعلها وفاءً وأخذها مقاصّةً .

م ﴿٣٤٤٦﴾ لو كان الدين لغير من عليه الزكاة يجوز له وفاؤه عنه بما عنده منها ولو بدون اطلاع الغارم .

م ﴿٣٤٤٧﴾ لو كان الغارم ممّن تجب نفقته على من عليه الزكاة جاز له إعطاؤه لوفاء دينه أو بالوفاء عنه ، وإن لم يجز إعطاؤه لنفقته .

م ﴿٣٤٤٨﴾ إذا كان ديّان الغارم مديوناً لمن عليه الزكاة جاز له إحالته على الغارم ، ثمّ يحسب عليه ، بل يجوز له أن يحسب ما على الديّان وفاءً عمّا في ذمّة الغارم .

م ﴿٣٤٤٩﴾ لو كان الدين للضمان عن الغير تبرّعاً لمصلحة مقتضية لذلك مع عدم تمكّنه من الأداء وإن كان قادراً على قوت سنته يجوز الا عطاء من هذا السهم ، إن كان المضمون عنه غنيّاً .

م ﴿٣٤٥٠﴾ لو استدان لاصلاح ذات البين كما لو وجد قتيل لا يدري قاتله وكاد أن يقع بسببه الفتنة فاستدان للفصل فإن لم يتمكّن من أدائه جاز الا عطاء من هذا السهم ، وكذا لو استدان لتعمير مسجد أو نحو ذلك من المصالح العامّة ، وأمّا لو تمكّن من الأداء فلا يجوز ،

نعم يجوز الا عطاء من سهم سبيل الله كما إذا كان من قصده حين الاستدانة ذلك .
السابع - سبيل الله ، وهو جميع سبل الخير كبناء القناطر والمدارس والخانات
 والمساجد وتعميرها وتخليص المؤمنين من يد الظالمين ونحو ذلك من المصالح كاصلاح
 ذات البين ، ودفع وقوع الشرور والفتن بين المسلمين ، وكذا إعانة الحجّاج والزائرين
 وإكرام العلماء والمشتغلين مع عدم تمكّنهم من الحجّ والزيارة والاشتغال ونحوها من
 أموالهم ، بل يجوز دفع هذا السهم في كلّ قرية مع عدم تمكّن المدفوع إليه من فعلها بغير
 الزكاة ، بل مع تمكّنه أيضاً ، لكن مع عدم إقدامه إلاّ بهذا الوجه .

الثامن - ابن السبيل ، وهو المسافر الذي نفدت نفقته أو تلفت راحلته بحيث لا يقدر
 معه على الذهاب وإن كان غنياً في وطنه بشرط عدم تمكّنه من الاستدانة أو بيع ما يملكه
 أو نحو ذلك ، وبشرط أن لا يكون سفره في معصية فيدفع إليه قدر الكفاية للاتّقة بحاله من
 الملبوس والمأكل والمركوب أو ثمنها أو أجرتها إلى أن يصل إلى بلده بعد قضاء وطره من
 سفره أو يصل إلى محلّ يمكنه تحصيلها بالاستدانة والبيع أو نحوهما ولو فضل ممّا أعطى
 شيء ولو بالتضييق على نفسه أعاده من غير فرق بين النقد والدابّة والثياب ونحوها فمع
 تعذّر دفعه إلى المالك يدفعه إلى الحاكم ويعلمه بأنّه من الزكاة ، وأمّا لو كان في وطنه وأراد
 إنشاء السفر المحتاج إليه ولا قدرة له عليه فليس من ابن السبيل ، نعم لو تلبّس بالسفر
 على وجه يصدق عليه ذلك يجوز إعطاؤه من هذا السهم وإن لم يتجدّد نفاد نفقته بل كان
 أصل ماله قاصراً فلا يعطي من هذا السهم قبل أن يصدق عليه اسم ابن السبيل ، نعم لو كان
 فقيراً يعطي من سهم الفقراء .

م ﴿ ٣٤٥١ ﴾ إذا علم استحقاق شخص للزكاة ولكن لم يعلم من أيّ الأصناف يجوز
 إعطاؤه بقصد الزكاة من غير تعيين الصنف ، بل إذا علم استحقاقه من جهتين يجوز

إعطاؤه من غير تعيين الجهة .

م ﴿ ٣٤٥٢ ﴾ إذا نذر أن يعطي زكاته فقيراً معيّنًا لجهة راجحة أو مطلقاً ينعقد نذره ، فإن سهى فأعطى فقيراً آخر أجزاء ، ولا يجوز استرداده وإن كانت العين باقيةً ، بل لو كان ملتفتاً إلى نذره وأعطى غيره متعمداً أجزاءً أيضاً وإن كان آثماً في مخالفة النذر ، وتجب عليه الكفارة ، ولا يجوز استرداده أيضاً لأنه قد ملك بالقبض .

م ﴿ ٣٤٥٣ ﴾ إذا اعتقد وجوب الزكاة عليه فأعطاه فقيراً ثم تبين له عدم وجوبها عليه جاز له الاسترجاع إذ كانت العين باقيةً ، وأمّا إذ شك في وجوبها عليه وعدمه فأعطى احتياطاً ثم تبين له عدمه فلا يجوز الاسترجاع وإن كانت العين باقيةً .

فصل في أوصاف المستحقين

م ﴿ ٣٤٥٤ ﴾ وهي أمور :

الأول- الايمان ، فلا يعطي للكافر بجميع أقسامه ، ولا لمن يعتقد خلاف الحق من فرق المسلمين حتى المستضعفين منهم إلا من سهم المؤلفة قلوبهم وسهم سبيل الله في الجملة ، ومع عدم وجود المؤمن والمؤلفة وسبيل الله يحفظ إلى حال التمكن .

م ﴿ ٣٤٥٥ ﴾ تعطي الزكاة من سهم الفقراء لأطفال المؤمنين ومجانينهم من غير فرق بين الذكر والأنثى والخنثى ولا بين المميّز وغيره ، إمّا بالتملك بالدفع إلى وليهم ، وإمّا بالصرف عليهم مباشرة أو بتوسط أمين إن لم يكن لهم ولي شرعي من الأب والجدّ والقيّم .

م ﴿ ٣٤٥٦ ﴾ يجوز دفع الزكاة إلى السفية تملكاً وإن كان يحجر عليه بعد ذلك ، كما أنه يجوز الصرف عليه من سهم سبيل الله ، بل من سهم الفقراء أيضاً من كونه كسائر السهام أعمّ من التملك والصرف .

م ﴿ ٣٤٥٧ ﴾ الصبي المتولّد بين المؤمن وغيره يلحق بالمؤمن ؛ خصوصاً إذا كان هو الأب ، نعم لو كان الجدّ مؤمناً والأب غير مؤمن فلا يجوز الا عطاء .

م ﴿ ٣٤٥٨ ﴾ لا يعطي ابن الزنا من المؤمنين فضلاً عن غيرهم من هذا السهم .

م ﴿ ٣٤٥٩ ﴾ لو أعطى غير المؤمن زكاته أهل نحلته ثم استبصر أعادها ، بخلاف الصلاة والصوم إذا جاء بهما على وفق مذهبه ، بل وكذا الحجّ وإن كان قد ترك منه ركناً عندنا ، نعم لو كان قد دفع الزكاة إلى المؤمن ثم استبصر أجزاء .

م ﴿ ٣٤٦٠ ﴾ النية في دفع الزكاة للطفل والمجنون عند الدفع إلى الولي إذا كان على وجه التمليك ، وعند الصرف عليهما إذا كان على وجه الصرف .

م ﴿ ٣٤٦١ ﴾ يجوز إعطاء الزكاة لعوام المؤمنين الذين لا يعرفون الله إلا بهذا اللفظ ، أو النبي ﷺ أو الائمة عليهم السلام كلاً أو بعضاً شيئاً من المصارف الخمس ، ويكفي معرفة الائمة عليهم السلام بأسمائهم ، ولا يلزم أن يعرف أنه من هو ، وابن من ، بالتعيين وتمييزه عن غيره ، ولا أن يعرف الترتيب في خلافتهم ، ولو لم يعلم أنه هل يعرف كلّ واحد من هذه الأمور أم لا ، لا يعتبر الفحص عن حاله ، ويكفي الاقرار الاجمالي ، يأتي مسلم مؤمن واثنى عشري ، وإن لم يعرف أسماءهم عليهم السلام أيضاً فضلاً عن أسماء آبائهم عليهم السلام والترتيب في خلافتهم ، لكن هذا مع العلم بصدقه في دعواه أنه من المؤمنين الاثنى عشريين ، وأمّا إذا كان بمجرّد الدعوى ولم يعلم صدقه وكذبه فيجب الفحص عنه .

م ﴿ ٣٤٦٢ ﴾ لو اعتقد كونه مؤمناً فأعطاه الزكاة ثم تبين خلافه فلا يجوز .

الثاني - أن لا يكون ممن يكون الدفع إليه إعانةً على الاثم وإغراءً بالقبيح ، فلا يجوز إعطاؤها لمن يصرفها في المعاصي ، خصوصاً إذا كان تركه ردعاً له عنها ، ولا تشترط العدالة ، فلا يجوز دفعها إلى الفسّاق ومرتكبي الكبائر ، وشاربي الخمر بعد كونهم فقراء من

أهل الايمان ، ويشترط العدالة في العاملين ، ولا يشترط في المؤلفة قلوبهم ، بل ولا في سهم سبيل الله ، ولا في الرقاب وإن قلنا باعتبارها في سهم الفقراء .

م ﴿ ٣٤٦٣ ﴾ الأرجح دفع الزكاة إلى الأعدل فالأعدل ، والأفضل فالأفضل ، والأحوج فالأحوج ومع تعارض الجهات يلاحظ الأهم فالأهم المختلف ذلك بحسب المقامات .

الثالث - أن لا يكون ممن تجب نفقته على المزكي كالأبوين وإن علوا ، والأولاد وإن سفلوا ، من الذكور أو من الأنثى ، والزوجة الدائمة التي لم يسقط وجوب نفقتها بشرط أو غيره من الأسباب الشرعية والمملوك ؛ سواء كان آبقاً أو مطيعاً ، فلا يجوز إعطاء زكاته إليهم للانفاق ، ويجوز للتوسعة إذا لم يكن عنده ما يوسع به عليهم كما يجوز دفعها إليهم إذا كان عندهم من تجب نفقته عليهم كالزوجة للوالد أو الولد والمملوك لهما مثلاً .

م ﴿ ٣٤٦٤ ﴾ الممنوع إعطاؤه لو اجبي النفقة هو ما كان من سهم الفقراء ولأجل الفقر ، وأما من غيره من السهام كسهم العاملين إذا كان منهم أو الغارمين أو المؤلفة قلوبهم أو سبيل الله أو ابن السبيل أو الرقاب إذا كان من أحد المذكورات فلا مانع منه .

م ﴿ ٣٤٦٥ ﴾ يجوز لمن تجب نفقته على غيره أن يأخذ الزكاة من غير من تجب عليه إذا لم يكن قادراً على إنفاقه أو كان قادراً ولكن لم يكن باذلاً ، وأما إذا كان باذلاً فلا يصح الدفع إليه وإن كان فقيراً كأبناء الاغنياء إذا لم يكن عندهم شيء ، بل لا ينبغي الاشكال في عدم جواز الدفع إلى زوجة المؤسر الباذل ، بل لا يجوز مع إمكان إجبار الزوج على البذل إذا كان ممتنعاً منه ، بل لا يجوز الدفع إليهم للتوسعة اللائقة بحالهم مع كون من عليه النفقة باذلاً للتوسعة أيضاً .

م ﴿ ٣٤٦٦ ﴾ يجوز دفع الزكاة إلى الزوجة المتمتع بها ؛ سواء كان المعطي هو الزوج أو غيره ، وسواء كان للانفاق أو للتوسعة ، وكذا يجوز دفعها إلى الزوجة الدائمة مع سقوط

وجوب نفقتها بالشرط أو نحوه ، نعم لو تجب نفقة المتمتع بها على الزوج من جهة الشرط أو نحوه لا يجوز الدفع إليها مع يسار الزوج .

م ﴿٣٤٦٧﴾ لا يجوز دفع الزكاة إلى الزوجة الدائمة إذا كان سقوط نفقتها من جهة النشوز لتمكّنها من تحصيلها بتركه .

م ﴿٣٤٦٨﴾ يجوز للزوجة دفع زكاتها إلى الزوج وإن أنفقها عليها ، وكذا غيرها ممن تجب نفقته عليه بسبب من الأسباب الخارجيّة .

م ﴿٣٤٦٩﴾ إذا عال بأحد تبرّعاً جاز له دفع زكاته له ، فضلاً عن غيره للانفاق أو التوسعة ، من غير فرق بين القريب الذي لا يجب نفقته عليه كالأخ وأولاده والعمّ والخال وأولادهم وبين الأجنبي ، ومن غير فرق بين كونه وارثاً له لعدم الولد مثلاً وعدمه .

م ﴿٣٤٧٠﴾ يستحب إعطاء الزكاة للأقارب مع حاجتهم وفقدهم وعدم كونهم ممن يجب نفقتهم عليه ، ففي الخبر : «أي الصدقة أفضل ؟ قال ﷺ : على ذي الرحم الكاشح»^١ ، وفي آخر : «لا صدقة وذو رحم محتاج»^٢ .

م ﴿٣٤٧١﴾ يجوز للوالد أن يدفع زكاته إلى ولده للصرف في مؤنة التزويج ، وكذا العكس .

م ﴿٣٤٧٢﴾ يجوز للمالك دفع زكاته إلى ولده للانفاق على زوجته أو خادمه من سهم الفقراء ، كما يجوز له دفعه إليه لتحصيل الكتب العلميّة من سهم سبيل الله .

م ﴿٣٤٧٣﴾ لا فرق في عدم جواز دفع الزكاة إلى من تجب نفقته عليه بين أن يكون قادراً على إنفاقه أو عاجزاً كما لا فرق بين أن يكون ذلك من سهم الفقراء أو من سائر السهام ، فلا يجوز الانفاق عليهم من سهم سبيل الله أيضاً ، وإن كان يجوز لغير الانفاق ، وكذا لا

١- الوسائل ، ج ٦ ، ص ١٧٠ ، الباب ١٥ ، ح ٥ . ٢- الوسائل ، ج ٦ ، ص ٢٦٤ ، الباب ٧ ، ح ٢ .

فرق بين إتمام ما يجب عليه وبين إعطاء تمامه ، ولو عجز عن إنفاق تمام ما يجب عليه جاز له إعطاء البقية ، كما لو عجز عن إكسائهم أو عن إدامهم لاطلاق بعض الأخبار الواردة في التوسعة بدعوى شمولها للتتمة ، لأنها أيضاً نوع من التوسعة .

م ﴿٣٤٧٤﴾ يجوز صرف الزكاة على مملوك الغير إذا لم يكن ذلك الغير باذلاً لنفقته إما لفقره أو لغيره ؛ سواء كان العبد أبقاً أو مطيعاً .

الرابع- أن لا يكون هاشمياً إذا كانت الزكاة من غيره مع عدم الاضطرار ، ولا فرق بين سهم الفقراء وغيره من سائر السهام حتى سهم العاملين وسبيل الله ، نعم لا بأس بتصرفه في الخانات والمدارس وسائر الأوقاف المتخذة من سهم سبيل الله ، أما زكاة الهاشمي فلا بأس بأخذها له من غير فرق بين السهام أيضاً حتى سهم العاملين ، فيجوز استعمال الهاشمي على جباية صدقات بني هاشم ، وكذا يجوز أخذ زكاة غير الهاشمي له مع الاضطرار إليها وعدم كفاية الخمس وسائر الوجوه ، ولكن يجب حينئذ الاقتصار على قدر الضرورة .

م ﴿٣٤٧٥﴾ المحرّم من صدقات غير الهاشمي عليه إنما هو زكاة المال الواجبة وزكاة الفطرة ، وأما الزكاة المندوبة ولو زكاة مال التجارة وسائر الصدقات المندوبة فليست محرّمة عليه ، بل لا تحرم الصدقات الواجبة ما عدا الزكاتين عليه أيضاً كالصدقات المندورة والموصى بها للفقراء والكفّارات ونحوها كالمظالم إذا كان من يدفع عنه من غير الهاشميين ، وأما إذا كان المالك المجهول الذي يدفع عنه الصدقة هاشمياً فلا إشكال أصلاً ، ولكن الأولى في الواجبة عدم الدفع إليه ، وأولى منه عدم دفع مطلق الصدقة ولو مندوبةً خصوصاً مثل زكاة مال التجارة .

م ﴿٣٤٧٦﴾ يثبت كونه هاشمياً بالبيّنة والشياخ ، ولا يكفي مجرد دعواه ، وإن حرم دفع

الزكاة إليه مواخذةً له بإقراره ، ولو ادّعى أنه ليس بها شمي يعطى من الزكاة لا لقبول قوله ، بل لأصالة العدم عند الشك في كونه منهم أم لا ، ولذا يجوز إعطاؤها المجهول النسب كاللقيط .

فصل في بقية أحكام الزكاة

م ﴿٣٤٧٧﴾ يجب نقل الزكاة إلى الفقيه الجامع للشرائط في زمن الغيبة سيّما إذا طلبها ، ولا يجوز للمالك مباشرةً تفريقها على الفقراء و صرفها في مصارفها ، كما إذا طلبها الإمام عليه السلام في زمان الحضور فإنه يجب الدفع إليه بمجرد طلبه من حيث وجوب طاعته في كلّ ما يأمر .

م ﴿٣٤٧٨﴾ لا يجب البسط على الأصناف الثمانية ، بل يجوز التخصيص ببعضها ، كما لا يجب في كلّ صنف البسط على أفراده إن تعددت ، ولا مراعاة أقلّ الجمع الذي هو الثلاثة ، بل يجوز تخصيصها بشخص واحد من صنف واحد ، لكن يستحبّ البسط على الأصناف مع سعتها ووجودهم ، بل يستحبّ مراعاة الجماعة التي أقلّها ثلاثة في كلّ صنف منهم حتّى ابن السبيل وسبيل الله ، لكن هذا مع عدم مزاحمة جهة أخرى مقتضية للتخصيص .

م ﴿٣٤٧٩﴾ يستحبّ تخصيص أهل الفضل بزيادة النصيب بمقدار فضلة ، كما أنه يستحبّ ترجيح الأقارب وتفضيلهم على الأجانب ، وأهل الفقه والعقل على غيرهم ، ومن لا يسأل من الفقراء على أهل السؤال ، ويستحبّ صرف صدقة المواشي إلى أهل التجمل من الفقراء ، لكن هذه جهات موجبة للترجيح في حدّ نفسها ، وقد يعارضها أو يزاحمها مرجّحات آخر فينبغي حينئذ ملاحظة الأهمّ والأرجح .

م ﴿٣٤٨٠﴾ الاجتهاد بدفع الزكاة أفضل من الإسرار به ، بخلاف الصدقات المندوبة فإنّ

الأفضل فيها الا عطاء سرّاً .

م ﴿ ٣٤٨١ ﴾ إذا قال المالك: أخرجت زكاة مالي أو لم يتعلّق بمالي شيء قبل قوله بلا بيّنة ولا يمين ما لم يعلم كذبه ، ومع التهمة لا بأس بالتفحص والتفتيش عنه .

م ﴿ ٣٤٨٢ ﴾ يجوز عزل الزكاة وتعيينها في مال مخصوص ، وإن كان من غير الجنس الذي تعلّقت به ، من غير فرق بين وجود المستحقّ وعدمه ، وحينئذ فتكون في يده أمانة لا يضمنها إلا بالتعدّي أو التفريط ، ولا يجوز تبديلها بعد العزل .

م ﴿ ٣٤٨٣ ﴾ إذا اتّجر بمجموع النصاب قبل أداء الزكاة كان الربح للفقير بالنسبة ، والخسارة عليه ، وكذا لو اتّجر بما عزله وعيّنه للزكاة .

م ﴿ ٣٤٨٤ ﴾ تجب الوصيّة بأداء ما عليه من الزكاة إذا أدركته الوفاة قبله ، وكذا الخمس وسائر الحقوق الواجبة ، ولو كان الوارث مستحقّاً جاز احتسابه عليه ولكن يستحبّ دفع شيء منه إلى غيره .

م ﴿ ٣٤٨٥ ﴾ يجوز أن يعدل بالزكاة إلى غير من حضره من الفقراء ، خصوصاً مع المرجّحات وإن كانوا مطالبين ، نعم الأفضل حينئذ الدفع إليهم من باب استحباب قضاء حاجة المؤمن إلا إذا زاحمه ما هو أرجح .

م ﴿ ٣٤٨٦ ﴾ لا إشكال في جواز نقل الزكاة من بلده إلى غيره مع عدم وجود المستحقّ فيه ، بل يجب ذلك إذا لم يكن مرجوّ الوجود ، فيتخيّر بين النقل والحفظ إلى أن يوجد ، وإذا تلفت بالنقل لم يضمن مع عدم الرجاء وعدم التمكن من الصرف في سائر المصارف ، وأمّا معهما فيضمن ، ولا فرق في النقل بين أن يكون إلى البلد القريب أو البعيد مع الاشتراك في ظنّ السلامة وإن كان الأوّل التفريق في القريب ما لم يكن مرجّح للبعيد .

م ﴿ ٣٤٨٧ ﴾ يجوز النقل إلى البلد الآخر ولو مع وجود المستحقّ في البلد ، وظاهر

القائلين بعدم الجواز وجوب التقسيم في بلدها لا في أهلها ، فيجوز الدفع في بلدها إلى الغرماء وأبناء السبيل ، وعلى القولين إذا تلفت بالنقل يضمن ، كما أنّ مؤنة النقل عليه لا من الزكاة ، ولو كان النقل بإذن الفقيه لم يضمن وإن كان مع وجود المستحق في البلد ، وكذا بل وأولى منه لو وُكِّل في قبضها عنه بالولاية العامة ثم أذن له في نقلها .

م ﴿ ٣٤٨٨ ﴾ لو كان له مال في غير بلد الزكاة أو نقل ماله من بلد الزكاة إلى بلد آخر جاز احتسابه زكاةً عمّا عليه في بلده ولو مع وجود المستحق فيه ، وكذا لو كان له دين في ذمة شخص في بلد آخر جاز احتسابه زكاةً ، وليس شيء من هذه من النقل .

م ﴿ ٣٤٨٩ ﴾ لو كان المال الذي فيه الزكاة في بلد آخر غير بلده جاز له نقلها إليه مع الضمان لو تلف ، ولكن الأفضل صرفها في بلد المال .

م ﴿ ٣٤٩٠ ﴾ إذا قبض الفقيه الزكاة بعنوان الولاية العامة برئت ذمة المالك وإن تلفت عنده بتفريط أو بدونه أو أعطى لغير المستحق اشتباهاً .

م ﴿ ٣٤٩١ ﴾ إذا احتاجت الزكاة إلى كيل أو وزن كانت أجرّة الكيال والوزان على المالك لا من الزكاة .

م ﴿ ٣٤٩٢ ﴾ إذا تعدّد سبب الاستحقاق في شخص واحد كأن يكون فقيراً أو عاملاً وغارماً مثلاً جاز أن يعطى بكلّ سبب نصيباً .

م ﴿ ٣٤٩٣ ﴾ المملوك الذي يشتري من الزكاة إدامات ولا وارث له ورثه أرباب الزكاة دون الإمام عليه السلام .

م ﴿ ٣٤٩٤ ﴾ قد عرفت سابقاً أنّه لا يجب الاقتصار في دفع الزكاة على مؤنة السنة بل يجوز دفع ما يزيد على غناه إذا أعطى دفعةً فلا حدّ لأكثر ما يدفع إليه ؛ خصوصاً في المحترف الذي لا تكفيه حرفته ، نعم لو أعطى تدريجاً فبلغ مقدار مؤنة السنة حرم عليه

أخذ ما زاد الانفاق ، ولا حدّ لها في طرف الفلّة أيضاً من غير فرق بين زكاة التقدين وغيرهما ، ولكنّ الأولى عدم النقصان عمّا في النصاب الأوّل من الفضة في الفضة وهو خمس دراهم ، وعمّا في النصاب الأوّل من الذهب في الذهب وهو نصف دينار ، بل الأولى مراعاة مقدار ذلك في غير التقدين أيضاً ، وأولى من ذلك مراعاة ما في أوّل النصاب من كلّ جنس ، ففي الغنم والابل لا يكون أقلّ من شاة ، وفي البقر لا يكون أقلّ من تبيع ، وهكذا في الغلات يعطى ما يجب في أوّل حدّ النصاب .

م ﴿٣٤٩٥﴾ يستحبّ للفقير أو العامل أو الفقير الذي يأخذ الزكاة الدعاء للمالك ، بل هو الأولى بالنسبة إلى الفقيه الذي يقبض بالولاية العامة .

م ﴿٣٤٩٦﴾ يكره لربّ المال طلب تملك ما أخرجه في الصدقة الواجبة والمندوبة ، نعم لو أراد الفقير بيعه بعد تقويمه عند من أراد كان المالك أحقّ به من غيره ولا كراهة ، وكذا لو كان جزءاً من حيوان لا يمكن للفقير الانتفاع به ، ولا يشتريه غير المالك أو يحصل للمالك ضرر بشراء الغير فإنّه تزول الكراهة حينئذ أيضاً ، كما أنّه لا بأس بإبقائه في ملكه إذا عاد إليه بميراث وشبهه من المملكات القهرية .

فصل في وقت وجوب إخراج الزكاة

م ﴿٣٤٩٧﴾ قد عرفت سابقاً أنّ وقت تعلق الوجوب في ما يعتبر فيه الحول حولانه بدخول الشهر الثاني عشر ، وأنّه يستقرّ الوجوب بذلك وإن احتسب الثاني عشر من الحول الأوّل لا الثاني ، وفي الغلات التسمية ، وأنّ وقت وجوب الإخراج في الأوّل هو وقت التعلّق ، وفي الثاني هو الخرس والصرم في النخل والكرم والتصفية في الحنطة والشعير ، ووجوب العزل بعد تحقّقه والدفع والتسليم فوري ، فلا يجوز فيه التأخير مع وجود

المستحقّ وإمكان الاخراج إلا لغرض كانتظار مستحقّ معيّن أو الأفضل ، فيجوز حينئذ ولو مع عدم العزل ولكن لو تلف بالتأخير مع إمكان الدفع يضمن .

م ﴿ ٣٤٩٨ ﴾ المناط في الضمان مع وجود المستحقّ هو التأخير عن الفور العرفي ، فلو أخر ساعةً أو ساعتين بل أزيد فتلفت من غير تفريط فلا ضمان وإن أمكنه الايصال إلى المستحقّ من حينه مع عدم كونه حاضراً عنده ، وأمّا مع حضوره فيضمن خصوصاً إذا كان مطالباً .

م ﴿ ٣٤٩٩ ﴾ يشترط في الضمان مع التأخير العلم بوجود المستحقّ ، فلو كان موجوداً لكنّ المالك لم يعلم به فلا ضمان لأنّه معذور حينئذ في التأخير .

م ﴿ ٣٥٠٠ ﴾ لو أتلّف الزكاة المعزولة أو جميع النصاب متلف فإن كان مع عدم التأخير الموجب للضمان يكون الضمان على المتلف فقط ، وإن كان مع التأخير المزبور من المالك فكلّ من المالك والأجنبي ضامن ، وللفقيه أو العامل الرجوع على أيّهما شاء ، وإن رجع على المالك رجع هو على المتلف ، ويجوز له الدفع من ماله ثمّ الرجوع على المتلف .

م ﴿ ٣٥٠١ ﴾ لا يجوز تقديم الزكاة قبل وقت الوجوب ، فلو قدّمها كان المال باقياً على ملكه مع بقاء عينه ، ويضمن تلفه القابض إن علم بالحال ، وللمالك احتسابه جديداً مع بقائه أو احتساب عوضه مع ضمانه وبقاء فقر القابض ، وله العدول عنه إلى غيره .

م ﴿ ٣٥٠٢ ﴾ إذا أراد أن يعطي فقيراً شيئاً ولم يجيء وقت وجوب الزكاة عليه يجوز أن يعطيه قرضاً ، فإذا جاء وقت الوجوب حسبه عليه زكاة بشرط بقائه على صفة الاستحقاق وبقاء الدافع والمال على صفة الوجوب ، ولا يجب عليه ذلك بل يجوز مع بقائه على الاستحقاق الأخذ منه والدفع إلى غيره .

م ﴿ ٣٥٠٣ ﴾ لو أعطاه قرضاً فزادت عنده زيادة متّصلة فالزيادة له للمالك ، كما أنّه لو

نقص كان النقص عليه ، فإن خرج عن الاستحقاق أو أراد المالك الدفع إلى غيره يستردّ عوضه لا عينه ، كما هو مقتضى حكم القرض بل مع عدم الزيادة أيضاً ليس عليه إلا ردّ المثل أو القيمة .

م ﴿٣٥٠٤﴾ لو كان ما أقرض الفقير في أثناء الحول بقصد الاحتساب عليه بعد حلوله بعضاً من النصاب وخرج الباقي عن حدّه سقط الوجوب ، لعدم بقاءه في ملكه طول الحول؛ سواء كانت العين باقية عند الفقير أو تالفه ، فلا محلّ للاحتساب ، نعم لو أعطاه بعض النصاب أمانةً بالقصد المذكور لم يسقط الوجوب مع بقاء عينه عند الفقير ، فله الاحتساب حينئذ بعد حلول الحول إذا بقي على الاستحقاق .

م ﴿٣٥٠٥﴾ لو استغنى الفقير الذي أقرضه بالقصد المذكور بعين هذا المال ثمّ حال الحول يجوز الاحتساب عليه لبقائه على صفة الفقر بسبب هذا الدين ، ويجوز الاحتساب من سهم الغارمين أيضاً ، وأمّا لو استغنى بنماء هذا المال أو بارتفاع قيمته إذا كان قيمياً وقلنا إنّ المدار قيمته يوم القرض لا يوم الأداء لم يجز الاحتساب عليه .

فصل في النية

م ﴿٣٥٠٦﴾ الزكاة من العبادات ، فيعتبر فيها نية القربة ، ويكفيه التعيين الاجمالي مع تعدّد ما عليه بأن يكون عليه خمس وزكاة وكفارة ، بل وكذا إذا كان عليه زكاة المال والفضة فإنّه يكفيه التعيين الاجمالي بأن ينوي ما وجب عليه أولاً أو ما وجب ثانياً مثلاً ، ولا يعتبر نية الوجوب والندب ، وكذا لا يعتبر أيضاً نية الجنس الذي تخرج منه الزكاة أنّه من الأنعام أو الغلات أو التقدين ، من غير فرق بين أن يكون محلّ الوجوب متّحداً أو متعدّداً ، بل ومن غير فرق بين أن يكون نوع الحقّ متّحداً أو متعدّداً ، كما لو كان عنده

أربعون من الغنم وخمس من الابل ، فإنَّ الحقَّ في كلِّ منهما شاة ، أو كان عنده من أحد التقدين ومن الأنعام فلا يجب تعيين شيء من ذلك ؛ سواء كان المدفوع من جنس واحد ممَّا عليه أو لا ، فيكفي مجرد قصد كونه زكاةً ، بل لو كان له مالان متساويان أو مختلفان حاضران أو غائبان أو مختلفان فأخرج الزكاة عن أحدهما من غير تعيين أجزاء وله التعيين بعد ذلك ، ولو نوى الزكاة عنهما وزَّعت ، بل يقوي التوزيع مع نية مطلق الزكاة كما إذا اتَّحد الحقُّ الذي عليه فإنَّه يكفيه الدفع بقصد ما في الذمَّة وإن جهل نوعه .

م ﴿٣٥٠٧﴾ لا إشكال في أنه يجوز للمالك التوكيل في أداء الزكاة ، كما يجوز له التوكيل في الايصال إلى الفقير ، وفي الأوَّل ينوي الوكيل حين الدفع إلى الفقير عن المالك ، وفي الثاني لا بدَّ من تولي المالك للنية حين الدفع إلى الوكيل .

م ﴿٣٥٠٨﴾ إذا دفع المالك أو وكيله بلا نية القربة له أن ينوي بعد وصول المال إلى الفقير وإن تأخَّرت عن الدفع بزمان بشرط بقاء العين في يده ، أو تلفها مع ضمانه ، كغيرها من الديون ، وأمَّا مع تلفها بلا ضمان فلا محلَّ للنية .

م ﴿٣٥٠٩﴾ يجوز دفع الزكاة إلى الحاكم الشرعي بعنوان الوكالة عن المالك في الأداء ، كما يجوز بعنوان الوكالة في الايصال ، ويجوز بعنوان أنه ولي عام على الفقراء ، ففي الأوَّل يتولَّى الحاكم النية وكالة حين الدفع إلى الفقير ، وفي الثاني تكفي نية المالك حين الدفع إليه وإبقاؤها مستمرةً إلى حين الوصول إلى الفقير ، وفي الثالث أيضاً ينوي المالك حين الدفع إليه ؛ لأنَّ يده حينئذ يد الفقير المولَّى عليه .

م ﴿٣٥١٠﴾ إذا أدى وليُّ اليتيم أو المجنون زكاة مالهما يكون هو المتولَّى للنية .

م ﴿٣٥١١﴾ إذا أدى الحاكم الزكاة عن الممتنع يتولَّى هو النية عنه ، وإذا أخذها من الكافر يتولَّاهما أيضاً عند أخذه منه أو عند الدفع إلى الفقير عن نفسه لا عن الكافر .

م ﴿٣٥١٢﴾ لو كان له مال غائب مثلاً فنوى أنه إن كان باقياً فهذا زكاته ، وإن كان تالفاً فهو صدقة مستحبة صحَّ بخلاف ما لو ردّد في نيّته ولم يعيّن هذا المقدار أيضاً فنوى أنّ هذا زكاة واجبة أو صدقة مندوبة فإنّه لا يجزي .

م ﴿٣٥١٣﴾ لو أخرج عن ماله الغائب زكاةً ثمّ بان كونه تالفاً فإن كان مأعطاه باقياً له أن يستردّه ، وإن كان تالفاً استردّ عوضه ، إذا كان القابض عالماً بالحال وإلا فلا .

ختم فيه مسائل متفرقة

م ﴿٣٥١٤﴾ يستحبّ للولي أن يستخرج زكاة مال التجارة ونحوه للصبي والمجنون ، وليس من باب النيابة عن الصبي والمجنون ، فالمناط فيه اجتهاد الولي أو تقليده ، فلو كان من مذهبه اجتهاداً أو تقليداً وجوب إخراجها أو استحبابه ليس للصبي بعد بلوغه معارضته وإن قلّد من يقول بعدم الجواز كما أنّ الحال كذلك في سائر تصرّفات الولي في مال الصبي أو نفسه من تزويج ونحوه ، فلو باع ماله بالعقد الفارسي أو عقد له النكاح بالعقد الفارسي أو نحو ذلك من المسائل الخلافية وكان مذهبه الجواز ليس للصبي بعد بلوغه إفساده بتقليد من لا يرى الصحّة ، نعم لو شك الولي بحسب الاجتهاد أو التقليد في وجوب الإخراج أو استحبابه أو عدمهما وأراد الاحتياط بالإخراج فلا يجوز لأنّ الاحتياط فيه معارض بالاحتياط في تصرّف مال الصبي وإن كان الاحتياط وجوبياً ، وكذا الحال في غير الزكاة كمسألة وجوب إخراج الخمس من أرباح التجارة للصبي حيث أنّه محلّ للخلاف ، وكذا في سائر التصرفات في ماله .

م ﴿٣٥١٥﴾ إذا علم بتعلّق الزكاة بماله وشك في أنّه أخرجها أم لا؟ وجب عليه الإخراج للاستصحاب إلا إذا كان الشك بالنسبة إلى السنين الماضية فتجري قاعدة الشك بعد

الوقت أو بعد تجاوز المحلّ ، هذا ، ولو شك في أنّه أخرج الزكاة عن مال الصبي في مورد يستحبّ إخراجها كمال التجارة له بعد العلم بتعلّقها به ، فجاز العمل بالاستصحاب ؛ لأنّه دليل شرعي ، والمفروض أنّ المناط فيه شكّه ويقينه ؛ لأنّه المكلف ، لا شك الصبي ويقينه ، وبعبارة أخرى ليس نائباً عنه .

م ﴿ ٣٥١٦ ﴾ إذا باع الزرع أو الثمر وشك في كون البيع بعد زمان تعلّق الوجوب حتّى يكون الزكاة عليه أو قبله حتّى يكون على المشتري ليس عليه شيء إلاّ وإن كان زمان التعلّق معلوماً وزمان البيع مجهولاً ، وكذا الحال بالنسبة إلى المشتري إذا شك في ذلك فإنّه لا يجب عليه شيء وإن علم زمان البيع وشك في تقدّم التعلّق وتأخّره .

م ﴿ ٣٥١٧ ﴾ إذا مات المالك بعد تعلّق الزكاة وجب الاخراج من تركته ، وإن مات قبله وجب على من بلغ سهمه النصاب من الورثة ، وإذا لم يعلم أنّ الموت كان قبل التعلّق أو بعده لم يجب الاخراج من تركته ولا على الورثة إذا لم يبلغ نصيب واحد منهم النصاب وإن علم زمان التعلّق وشك في زمان الموت ، وأمّا إذا بلغ نصيب كلّ منهم النصاب أو نصيب بعضهم فيجب على من بلغ نصيبه منهم للعلم الاجمالي بالتعلّق به ، إمّا بتكليف الميّت في حياته ، أو بتكليفه هو بعد موت مورّثه بشرط أن يكون بالغاً عاقلاً ، وإلاّ فلا يجب عليه لعدم العلم الاجمالي بالتعلّق حينئذ .

م ﴿ ٣٥١٨ ﴾ إذا علم أنّ مورّثه كان مكلفاً بإخراج الزكاة وشك في أنّه أداها أم لا ؟ فلا يجب إخراجها من تركته ، نعم لو كان المال الذي تعلّق به الزكاة موجوداً فالأصل بقاء الزكاة فيه ، ففرق بين صورة الشك في تعلّق الزكاة بذمّته وعدمه ، والشكّ في أنّ هذا المال الذي كان فيه الزكاة أخرجت زكاته أم لا ، هذا كلّه إذا كان الشك في مورد لو كان حياً وكان شاكّاً وجب عليه الاخراج ، وأمّا إذا كان الشك بالنسبة إلى الاشتغال بزكاة السنة

السابقة وحمل فعله على الصحة فلا إشكال ، وكذا الحال إذا علم اشتغاله بدين أو كفارة أو نذر أو خمس أو نحو ذلك .

م ﴿ ٣٥١٩ ﴾ إذا علم اشتغال ذمته إما بالخمس أو الزكاة وجب عليه إخراجهما إلا إذا كان هاشمياً ، فإنه يجوز أن يعطي للهاشمي بقصد ما في الذمة ، وإن اختلف مقدارهما قلّة وكثرة أخذ بالأكثر .

م ﴿ ٣٥٢٠ ﴾ إذا علم إجمالاً أن حنطته بلغت النصاب أو شعيره ولم يتمكن من التعيين فيجب إخراجهما وإن أخرج بالقيمة فإنه يكفيه إخراج قيمة أقلهما قيمة ؛ لأن الواجب أولاً هو العين مردّد بينهما إذا كانا موجودين ، بل في صورة التلف أيضاً ، لأنّهما مثلان ، وإذا علم أن عليه إمّا زكاة خمس من الإبل أو زكاة أربعين شاة يكفيه إخراج شاة ، وإذا علم أن عليه إمّا زكاة ثلاثين بقرة أو أربعين شاة وجب الأقلّ حتّى مع عدم التلف ، فإنه يكفيه قيمة شاة ، وكذا الكلام في نظائر المذكورات .

م ﴿ ٣٥٢١ ﴾ إذا كان عليه الزكاة فمات قبل أدائها يجوز إعطاؤها من تركته لو اوجب النفقة عليه حال حياته .

م ﴿ ٣٥٢٢ ﴾ إذا باع النصاب بعد وجوب الزكاة وشرط على المشتري زكاته يجوز كما إذا قصد كون الزكاة عليه أو يكون نائباً عنه في أدائه .

م ﴿ ٣٥٢٣ ﴾ إذا طلب من غيره أن يؤدّي زكاته تبرّعاً من ماله جاز وأجزء عنه ، ولا يجوز للمتبرّع الرجوع عليه ، وأمّا إن طلب ولم يذكر التبرّع فأدّاها عنه من ماله فيجوز رجوعه عليه بعوضه لقا عدة احترام المال إلا إذا علم كونه متبرّعاً .

م ﴿ ٣٥٢٤ ﴾ إذا وكلّ غيره في أداء زكاته أو في الايصال إلى الفقير تبرّع ذمته بمجرد الدفع إليه إذا كان الوكيل عدلاً .

م ﴿٣٥٢٥﴾ إذا شك في اشتغال ذمته بالزكاة فأعطى شيئاً للفقير ونوى أنه إن كان عليه الزكاة كان زكاةً وإلا فإن كان عليه مظالم كان منها ، وإلا فإن كان على أبيه زكاة كان زكاةً له وإلا فمظالم له ، وإن لم يكن على أبيه شيء فلجده إن كان عليه ، وهكذا فيصح .

م ﴿٣٥٢٦﴾ لا يجب الترتيب في أداء الزكاة بتقديم ما وجب عليه أولاً فأولاً ، فلو كان عليه زكاة السنة السابقة وزكاة الحاضرة جاز تقديم الحاضرة بالنية ، ولو أعطى من غير نية التعيين فيوزع .

م ﴿٣٥٢٧﴾ في المزارعة الفاسدة الزكاة مع بلوغ النصاب على صاحب البذر وفي الصحيحة منها عليهما إذا بلغ نصيب كل منهما ، وإن بلغ نصيب أحدهما دون الآخر فعليه فقط ، وإن لم يبلغ نصيب واحد منهما فلا يجب على واحد منهما وإن بلغ المجموع النصاب .

م ﴿٣٥٢٨﴾ يجوز للحاكم الشرعي أن يقترض على الزكاة ويصرفه في بعض مصارفها ، كما إذا كان هناك مفسدة لا يمكن دفعها إلا بصرف ما ولم يكن عنده ما يصرفه فيه ، أو كان فقير مضطراً لا يمكنه إعانته ورفع اضطراره إلا بذلك ، أو ابن سبيل كذلك ، أو تعمیر قنطرة أو مسجد أو نحو ذلك وكان لا يمكن تأخيره فحينئذ يستدين على الزكاة ويصرف ، وبعد حصولها يؤدّي الدين منها ، وإذا أعطى فقيراً من هذا الوجه وصار عند حصول الزكاة غنياً لا يسترجع منه ؛ إذ المفروض أنه أعطاه بعنوان الزكاة ، وليس هذا من باب إقراض الفقير والاحتساب عليه بعد ذلك ؛ إذ في تلك الصورة تشتغل ذمة الفقير بخلاف المقام ، فإن الدين على الزكاة ولا يضرّ عدم كون الزكاة ذات ذمة تشتغل ؛ لأنّ هذه الأمور اعتبارية ، والعقلاء يصحّحون هذا الاعتبار ، ونظيره استدانة متولّي الوقف لتعميره ثمّ الأداء بعد ذلك من نمائه ، مع أنه في الحقيقة راجع إلى اشتغال ذمة أرباب الزكاة من الفقراء والغارمين

وأبناء السبيل من حيث هم من مصارفها ، لا من حيث هم هم ، وذلك مثل ملكيتهم للزكاة فإنها ملك لنوع المستحقين ، فالدين أيضاً على نوعهم من حيث إنهم من مصارفه لا من حيث أنفسهم ، ويجوز أن يستدين على نفسه من حيث ولايته على الزكاة ، وعلى المستحقين بقصد الأداء من مالهم ، ولكن في الحقيقة هذا أيضاً يرجع إلى الوجه الأول ، ولا يجوز لأحد المالكين إقراض الزكاة قبل أوان وجوبها أو الاستدانة لها على حذو ما ذكرنا في الحاكم ، ويجري جميع ما ذكرنا في الخمس والمظالم ونحوهما .

م ﴿ ٣٥٢٩ ﴾ لا يجوز للفقير ولا للحاكم الشرعي أخذ الزكاة من المالك ثم الرد عليه المسمى بالفارسيّة بـ«دست گردان» ، أو المصالحة معه بشيء يسير ، أو قبول شيء منه بأزيد من قيمته أو نحوهما ، نعم لو كان شخص عليه من الزكاة أو المظالم أو نحوهما مبلغ كثير وصار فقيراً لا يمكنه أدائها أو لا يكون فقيداً ولكن لا يمكنه أدائها بالفعل تماماً ، وأراد أن يتوب إلى الله تعالى لا بأس بتفريغ ذمته بأحد الوجوه المذكورة ومع ذلك إذا كان مرجو التمكّن بعد ذلك الأولى أن يشترط عليه أداءها بتمامها عنده .

م ﴿ ٣٥٣٠ ﴾ يشترط التمكّن من التصرف في ما يعتبر فيه الحول كالأنعام والنقدين ، وكذا في ما لا يعتبر فيه كالعلات .

م ﴿ ٣٥٣١ ﴾ إذا كان له مال مدفون في مكان ونسي موضعه بحيث لا يمكنه العثور عليه لا تجب فيه الزكاة إلا بعد العثور ومضى الحول من حينه ، وأمّا إذا كان في صندوقه مثلاً لكنّه غافل عنه بالمرّة ، فلا يتمكّن من التصرف فيه من جهة غفلته ، وإلا فلو التفت إليه أمكنه التصرف فيه ، تجب فيه الزكاة إذا حال عليه الحول ، ويجب التكرار إذا حال عليه أحوال ، فليس هذا من عدم التمكّن الذي هو قاذح في وجوب الزكاة .

م ﴿ ٣٥٣٢ ﴾ إذا نذر أن لا يتصرف في ماله الحاضر شهراً أو شهرين ، أو أكرهه مكره على

عدم التصرف أو كان مشروطاً عليه في ضمن عقد لازم فلا تجب الزكاة لعدم التمكن من التصرف الذي هو موضوع الحكم؛ لأنّ القدر المتيقن ما إذا لم يكن المال حاضراً عنده أو كان بحكم الغائب عرفاً .

م ﴿٣٥٣٣﴾ يجوز أن يشتري من زكاته عن سهم سبيل الله كتاباً أو قراناً أو دعاءً ويوقفه ويجعل التولية بيده أو يد أولاده ، ولو أوقفه على أولاده وغيرهم ممن يجب نفقته عليه فلا بأس به أيضاً ، نعم لا يجوز لو اشترى خاناً أو بستاناً ووقفه على من تجب نفقته عليه لصراف نمائه في نفقتهم .

م ﴿٣٥٣٤﴾ إذا كان ممتنعاً من أداء الزكاة لا يجوز للفقير المقاصة من ماله إلا باذن الحاكم الشرعي في كل مورد .

م ﴿٣٥٣٥﴾ لا يجوز إعطاء الزكاة للفقير من سهم الفقراء للزيارة أو الحج أو نحوهما من القرب ، ويجوز من سهم سبيل الله .

م ﴿٣٥٣٦﴾ يجوز صرف الزكاة من سهم سبيل الله في كل قرية حتى إعطائها للظالم لتخليص المؤمنين من شره إذا لم يمكن دفع شره إلا بهذا .

م ﴿٣٥٣٧﴾ لو نذر أن يكون نصف ثمر نخلة أو كرمه أو نصف حبّ زرع لشخص بعنوان نذر النتيجة وبلغ ذلك النصاب وجبت الزكاة على ذلك الشخص أيضاً ؛ لأنّه مالك له حين تعلّق الوجوب ، وأمّا لو كان بعنوان نذر الفعل فلا تجب على ذلك الشخص ، ويجب على المالك بالنسبة إلى المقدار المنذور .

م ﴿٣٥٣٨﴾ يجوز للفقير أن يوكل شخصاً يقبض له الزكاة من أيّ شخص وفي أيّ مكان كان ، ويجوز للمالك إقباضه إياه مع علمه بالحال ، وتبرء ذمّته وإن تلفت في يد الوكيل قبل الوصول إلى الفقير ولا مانع من أن يجعل الفقير للوكيل جعلاً على ذلك .

م ﴿٣٥٣٩﴾ تجري الفضوليّة في دفع الزكاة، فلوأ عطى فضولي زكاة شخص من ماله من غير إذنه فأجاز بعد ذلك صحّ، وكذا لو كان المال باقياً في يد الفقير أو تالفاً مع ضمانه بأن يكون عالماً بالحال يجوز له الاحتساب إذا كان باقياً على فقره .

م ﴿٣٥٤٠﴾ إذا وكل المالك شخصاً في إخراج زكاته من ماله أو أعطاه له وقال ادفعه إلى الفقراء يجوز له الأخذ منه لنفسه إن كان فقيراً مع علمه بأنّ غرضه الايصال إلى الفقراء ، وأمّا إذا احتتمل كون غرضه الدفع إلى غيره فلا يجوز .

م ﴿٣٥٤١﴾ لو قبض الفقير بعنوان الزكاة أربعين شاةً دفعةً أو تدريجاً وبقيت عنده سنة وجب عليه إخراج زكاتها ، وهكذا في سائر الأنعام والنقدين .

م ﴿٣٥٤٢﴾ لو كان مال زكوي مشتركاً بين اثنين مثلاً وكان نصيب كلّ منهما بقدر النصاب فأعطى أحدهما زكاة حصّته من مال آخر أو منه بإذن الآخر قبل القسمة ثمّ اقتسماه فإن احتمل المزكي أنّ شريكه يؤدّي زكاته فلا إشكال ، وإن علم أنّه لا يؤدّي ففيه إشكال من حيث تعلق الزكاة بالعين فيكون مقدار منها في حصّته .

م ﴿٣٥٤٣﴾ قد مرّ أنّ الكافر مكلف بالزكاة ولا تصحّ منه ، وإن كان لو أسلم سقطت عنه وعلى هذا فيجوز للحاكم إجباره على الاعطاء له أو أخذها من ماله قهراً عليه ويكون هو المتولّي للنّيّة وإن لم يؤخذ منه حتّى مات كافراً جاز الأخذ من تركته وإن كان وارثه مسلماً وجب عليه ، كما أنّه لو اشترى مسلم تمام النصاب منه كان شراؤه بالنسبة إلى مقدار الزكاة فضولياً ، وحكمه حكم ما إذا اشترى من المسلم قبل إخراج الزكاة ، وقد مرّ سابقاً .

م ﴿٣٥٤٤﴾ إذا بقي من المال الذي تعلق به الزكاة والخمس مقدار لا يفي بهما ولم يكن عنده غيره فيجب التوزيع بالنسبة ، بخلاف ما إذا كانا في ذمّته ولم يكن عنده ما يفي بهما

فإنه مخير بين التوزيع وتقديم أحدهما ، وأما إذا كان عليه خمس أو زكاة ومع ذلك عليه من دين الناس والكفارة والنذر والمظالم وضاق ماله عن أداء الجميع فإن كانت العين التي فيها الخمس أو الزكاة موجودةً وجب تقديمها على البقية ، وإن لم تكن موجودةً فهو مخير بين تقديم أيها شاء ، ولا يجب التوزيع وإن كان أولى ، نعم إذا مات وكان عليه هذه الأمور وضافت التركة وجب التوزيع بالنسبة ، كما في غرماء المفلس ، وإذا كان عليه حج واجب أيضاً كان في عرضها .

م ﴿٣٥٤٥﴾ لا مانع من إعطاء الزكاة للسائل بكفّه ، وكذا في الفطرة ، ومن منع من ذلك كالمجلسي في زاد المعاد في باب زكاة الفطرة لعل نظره إلى حرمة السؤال واشتراط العدالة في الفقير وإلا فلا دليل عليه بالخصوص بل قال المحقق القمي : لم أر من استثناء في ما رأيته من كلمات العلماء سوى المجلسي في زاد المعاد ، قال : ولعله سهو منه ، وكأنه كان يريد الاحتياط فسهي وذكره بعنوان الفتوى .

م ﴿٣٥٤٦﴾ بناءً على اعتبار العدالة في الفقير عدم جواز أخذه أيضاً ، لكن ذكر المحقق القمي أنه مختصّ بالاعطاء ، بمعنى أنه لا يجوز للمعطي أن يدفع إلى غير العادل ، وأما الآخذ فليس مكلفاً بعدم الآخذ .

م ﴿٣٥٤٧﴾ لا إشكال في وجوب قصد القرية في الزكاة ، وظاهر كلمات العلماء أنها شرط في الإجزاء ، فلو لم يقصد القرية لم يكن زكاةً ولم يجز وهو غير ما إذا كان قاصداً للقرية في العزل وبعد ذلك نوى الرياء مثلاً حين دفع ذلك المعزول إلى الفقير ، فإنه يجزي وإن قلنا باعتبار القرية ؛ إذ المفروض تحققها حين الإخراج والعزل .

م ﴿٣٥٤٨﴾ إذا وكل شخصاً في إخراج زكاته وكان الموكل قاصداً للقرية وقصد الوكيل الرياء فيجزي ولا يكون الوكيل ضامناً .

م ﴿٣٥٤٩﴾ إذا دفع المالك الزكاة إلى الحاكم الشرعي ليدفعها للفقراء فدفعها لا بقصد القرية فيجزى ، وكذا إذا كان أخذ الحاكم ودفعه بعنوان الوكالة عن المالك كما مرّ وإن كان قاصداً للقرية حين دفعها للحاكم ، وكذا إذا كان بعنوان الولاية على الفقراء إن كان المالك قاصداً للقرية بالدفع إلى الحاكم لكن بشرط أن يكون إعطاء الحاكم بعنوان الزكاة ، وأمّا إذا كان لتحصيل الرئاسة فهو يضمن حينئذ وإن كان الآخذ فقيراً .

م ﴿٣٥٥٠﴾ إذا أخذ الحاكم الزكاة من الممتنع بعد ذلك شيء ، وإنما يكون عليه الإثم من حيث امتناعه ، ولا إشكال بناءً على اعتبار قصد القرية .

م ﴿٣٥٥١﴾ لا مانع من إعطاء الزكاة بالمشتغل بتحصيل العلم الذي قادر على الكسب إذا ترك التحصيل إن كان ذلك العلم ممّا يستحبّ تحصيله وإلا فلا يجوز .

م ﴿٣٥٥٢﴾ إذالم يكن الفقير المشتغل بتحصيل العلم الراجح شرعاً قاصداً للقرية لا مانع من إعطائه الزكاة ، وأمّا إذا كان قاصداً للرياء أو للرئاسة المحرّمة فلا يجوز إعطائه من حيث كونه إعانةً على الحرام .

م ﴿٣٥٥٣﴾ ما قيل من عدم صحّة دفع الزكاة في المكان المغصوب نظراً إلى أنّه من العبادات فلا يجتمع مع الحرام لعلّ نظرهم إلى غير صورة الاحتساب عن الفقير من دين له عليه ؛ إذ فيه لا يكون تصرفاً في ملك الغير ، بل إلى صورة الاعطاء والأخذ حيث إنّهما فعلان خارجيّان ، ولكنّه أيضاً مشكل من حيث أنّ الاعطاء الخارجي مقدّمة للواجب وهو الايصال الذي هو أمر انتزاعي معنوي فيجزى .

م ﴿٣٥٥٤﴾ لا إشكال في اعتبار التمكن من التصرف في وجوب الزكاة في ما يعتبر فيه الحول كالأنعام والنقدين كما مرّ سابقاً ، وأمّا ما لا يعتبر فيه الحول كالغلات في ما يعتبر التمكن من التصرف فيها قبل حال تعلّق الوجوب بلا إشكال ، وكذا لا إشكال في أنّه لا

يضرّ عدم التمكن بعده إذا حدث التمكن بعد ذلك ، وكذا حال تعلّق الوجوب ، فلو غصب زرعه غاصب وبقي مخصوباً إلى وقت التعلّق ثمّ رجع إليه بعد ذلك فلم تجب زكاته .

فصل في زكاة الفطرة

م ﴿٣٥٥٥﴾ زكاة الفطرة واجبة، ومن فوائدها أنها تدفع الموت في تلك السنة عمّن أدّيت عنه، ومنها أنها توجب قبول الصوم، فعن الصادق عليه السلام أنه قال لو كيّله: «أذهب فأعط من عيالنا الفطرة أجمعهم، ولا تدع منهم أحداً، فإنك إن تركت منهم أحداً تخوّفت عليه الفوت، قلت وما الفوت؟ قال عليه السلام: الموت»^١.

وعنه عليه السلام: «إنّ من تمام الصوم إعطاء الزكاة، كما أنّ الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله من تمام الصلاة؛ لأنّه من صام ولم يؤدّ الزكاة فلا صوم له إذا تركها متعمّداً، ولا صلاة له إذا ترك الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله، إنّ الله تعالى قد بدء بها قبل الصلاة، وقال: قد أفلح من تزكّى وذكر اسم ربّه فصلّى»^٢.

والمراد بالزكاة في هذا الخبر هو زكاة الفطرة كما يستفاد من بعض الأخبار المفسّرة للآية، والفطرة إمّا بمعنى الخلقة فزكاة الفطرة؛ أي: زكاة البدن من حيث أنها تحفظه عن الموت، لكون وجوبها يوم الفطر.

٢- الوسائل، ج ٤، ص ٩٩٩، الباب ١٠، ح ٢.

١- الوسائل، ج ٦، الباب ٥، ح ٥.

فصل في شرائط وجوبها

م ﴿٣٥٥٦﴾ وهي أمور:

الأول- التكليف ، فلا تجب على الصبي والمجنون ، ولا على وليّهما أن يؤدّي عنهما من مالهما ، بل يسقط عنهما بالنسبة إلى عيالهما أيضاً .

الثاني- عدم الاغماء ، فلا تجب على من أهلك شوال عليه وهو مغمى عليه .

الثالث- الحرّية ، فلا تجب على المملوك وإن قلنا إنّه يملك ؛ سواء كان قنّاً أو مدبراً أو أمّ ولد أو مكاتباً مشروطاً أو مطلقاً ولم يؤدّ شيئاً فتجب فطرته على المولى ، نعم لو تحرّر من المملوك شيء وجبت عليه وعلى المولى بالنسبة مع حصول الشرائط .

الرابع- الغنى ، وهو أن يملك قوت سنة له ولعِياله زائداً على ما يقابل الدين ، ومستثناته فعلاً أو قوّة بأن يكون له كسب يفي بذلك ، فلا تجب على الفقير ، وهو من لا يملك ذلك ، ولا يجب إخراجها إذا كان مالكاً لقوت السنة وكان عليه دين ، كما لا يجب إذا كان مالكاً عين أحد النصب الزكويّة أو قيمتها ولم يكفه لقوت سنته ، خصوصاً إذا زاد على مؤنة يومه وليلته صاع فقط .

م ﴿٣٥٥٧﴾ لا يعتبر في الوجوب كونه مالكاً مقدار الزكاة زائداً على مؤنة السنة فتجب وإن لم تكن له الزيادة .

م ﴿٣٥٥٨﴾ لا يشترط في وجوبها الاسلام فتجب على الكافر لكن لا يصحّ أدائها منه ، وإذا أسلم بعد الهلال سقط عنه ، وأمّا المخالف إذا استبصر بعد الهلال فلا تسقط عنه .

م ﴿٣٥٥٩﴾ يعتبر فيها نيّة القربة كما في زكاة المال ، فهي من العبادات ، ولذا لا تصحّ من الكافر .

م ﴿٣٥٦٠﴾ يستحبُّ للفقير إخراجها أيضاً وإن لم يكن عنده إلا صاع يتصدق به على عياله ثم يتصدق به على الأجنبي بعد أن ينتهي الدور ، ويجوز أن يتصدق به على واحد منهم أيضاً ، وإن كان الأولى الأجنبي ، وإن كان فيهم صغير أو مجنون يتولَّى الولي له الأخذ له والاعطاء عنه وإن كان الأولى أن يتملك الولي لنفسه ثم يؤدِّي عنهما .

م ﴿٣٥٦١﴾ يكره تملك ما دفعه زكاةً وجوباً أو ندباً ؛ سواء تملكه صدقةً أو غيرها على ما مرَّ في زكاة المال .

م ﴿٣٥٦٢﴾ المدار في وجوب الفطرة إدراك غروب ليلة العيد جامعاً للشرائط ، فلو جنَّ أو أغمى عليه أو صار فقيراً قبل الغروب ولو بلحظة بل أو مقارناً للغروب لم تجب عليه ، كما أنه لو اجتمعت الشرائط بعد فقدها قبله أو مقارناً له وجبت كما لو بلغ الصبي أو زال جنونه ولو الأدواري ، أو أفاق من الاغماء أو ملك ما يصير به غنياً أو تحرَّر وصار غنياً أو أسلم الكافر فإنها تجب عليهم ، ولو كان البلوغ أو العقل أو الاسلام مثلاً بعد الغروب لم تجب ، نعم يستحبُّ إخراجها إذا كان ذلك بعد الغروب إلى ما قبل الزوال من يوم العيد .

فصل في من تجب عنه

م ﴿٣٥٦٣﴾ يجب إخراجها بعد تحقُّق شرائطها عن نفسه وعن كلِّ من يعوله حين دخول ليلة الفطر من غير فرق بين واجب النفقة عليه وغيره ، والصغير والكبير والحرّ والمملوك والمسلم والكافر والأرحام وغيرهم حتَّى المحبوس عندهم ولو على وجه محرّم ، وكذا تجب عن الضيف بشرط صدق كونه عيالاً له وإن نزل عليه في آخر يوم من رمضان ، بل وإن لم يأكل عنده شيئاً ، لكن بالشرط المذكور وهو صدق العيلولة عليه عند دخول ليلة الفطر بأن يكون بانياً على البقاء عنده مدّة ، ومع عدم الصدق تجب على نفسه ، وأمّا

الضيف النازل بعد دخول الليلة فلا تجب الزكاة عنه وإن كان مدعوًّا قبل ذلك .
 م ﴿٣٥٤٤﴾ إذا ولد له ولد أو ملك مملوكاً أو تزوج بامرأة قبل الغروب من ليلة الفطر أو مقارناً له وجبت الفطرة عنه إذا كان عيالاً له ، وكذا غير المذكورين ممن يكون عيالاً ، وإن كان بعده لم تجب ، نعم يستحبّ الإخراج عنه إذا كان ذلك بعده وقبل الزوال من يوم الفطر .

م ﴿٣٥٤٥﴾ كلٌّ من وجبت فطرته على غيره سقطت عن نفسه وإن كان غنيًّا وكانت واجبةً عليه لو انفرد ، وكذا لو كان عيالاً لشخص ثم صار وقت الخطاب عيالاً لغيره ، ولا فرق في السقوط عن نفسه بين أن يخرج عنه من وجبت عليه أو تركه عصياناً أو نسياناً ، نعم لو كان المعيل فقيراً والعيال غنياً فيجب على نفسه ولو تكلف المعيل الفقير بالخراج .
 م ﴿٣٥٤٦﴾ تجب الفطرة عن الزوجة؛ سواء كانت دائمةً أو متعةً مع العيلولة لهما من غير فرق بين وجوب النفقة عليه أو لا ؛ لنشوز أو نحوه ، وكذا المملوك وإن لم تجب نفقته عليه ، وأمّا مع عدم العيلولة فلا يجب عليه وإن كانوا من واجبي النفقة عليه ، وحينئذ ففطرة الزوجة على نفسها إذا كانت غنيّةً ولم يعلها الزوج ولا غير الزوج أيضاً ، وأمّا إن عالها أعال المملوك غير الزوج والمولى فالفطرة عليه مع غناء .

م ﴿٣٥٤٧﴾ لو أنفق الولي على الصغير أو المجنون من مالهما سقطت الفطرة عنه وعنهما .
 م ﴿٣٥٤٨﴾ يجوز التوكيل في دفع الزكاة إلى الفقير من مال الموكل ويتولّى الوكيل النيّة ، ويجوز توكيله في الايصال ويكون المتولّى حينئذ هو نفسه ، ويجوز الإذن في الدفع عنه أيضاً ، لا بعنوان الوكالة ، وحكمه حكمها بل يجوز توكيله أو إذنه في الدفع من ماله بقصد الرجوع عليه بالمثل أو القيمة ، كما يجوز التبرّع به من ماله بأذنه .

م ﴿٣٥٤٩﴾ من وجب عليه فطرة غيره لا يجزيه إخراج ذلك الغير عن نفسه؛ سواء كان

غنياً أو فقيراً وتكلف بالإخراج بل لا تكون حينئذ فطرة ، حيث أنه غير مكلف بها ، نعم لو قصد التبرع بها عنه أجزءه .

م ﴿ ٣٥٧٠ ﴾ تحرم فطرة غير الهاشمي على الهاشمي كما في زكاة المال ، وتحل فطرة الهاشمي على الصنفين ، والمدار على المعيل لا العيال ، فلو كان العيال هاشمياً دون المعيل لم يجز دفع فطرته إلى الهاشمي ، وفي العكس يجوز .

م ﴿ ٣٥٧١ ﴾ لا فرق في العيال بين أن يكون حاضراً عنده وفي منزله أو منزل آخر أو غائباً عنه ، فلو كان له مملوك في بلد آخر لكتفه ينفق على نفسه من مال المولى يجب عليه زكاته ، وكذا لو كانت له زوجة أو ولد كذلك ، كما أنه إذا سافر عن عياله وترك عندهم ما ينفقون به على أنفسهم يجب عليه زكاتهم ، نعم لو كان الغائب في نفقة غيره لم يكن عليه ؛ سواء كان الغير موسراً أو مؤدياً أو لا .

م ﴿ ٣٥٧٢ ﴾ الغائب عن عياله الذين في نفقته يجوز أن يخرج عنهم بل يجب إلا إذا وكلهم أن يخرجوا من ماله الذي تركه عندهم أو أذن لهم في التبرع عنه .

م ﴿ ٣٥٧٣ ﴾ المملوك المشترك بين مالكين زكاته عليهما بالنسبة إذا كان في عيالهما معاً وكانا موسرين ، ومع إعسار أحدهما تسقط وتبقى حصّة الآخر ، ومع إعسارهما تسقط عنهما ، وإن كان في عيال أحدهما وجبت عليه مع يساره ، وتسقط عنه وعن الآخر مع إعساره وإن كان الآخر موسراً ، وإن لم يكن في عيال واحد منهما سقطت عنهما أيضاً ، ولا فرق في كونها عليهما مع العيلولة لهما بين صورة المهاييات وغيرها وإن كان حصول وقت الوجوب في نوبة أحدهما فإن المناط العيلولة المشتركة بينهما بالفرض ، ويعتبر اتفاق جنس المخرج من الشريكين فليس لأحدهما إخراج نصف صاع من شعر والآخر من حنطة .

م ﴿٣٥٧٤﴾ إذا كان شخص في عيال اثنين بأن علاه معاً فالحال كما مرّ في المملوك بين شريكين والحكم بالاتفاق في جنس المخرج جار هنا أيضاً .

م ﴿٣٥٧٥﴾ تجب فطرة الرضيع على أبيه إن كان هو المنفق على مرضعته ؛ سواء كانت أمّاً له أو أجنبيّةً ، وإن كان المنفق غيره فعليه ، وإن كانت النفقة من ماله فلا تجب على أحد ، وأمّا الجنين فلا فطرة له إلا إذا تولّد قبل الغروب ، نعم يستحبّ إخراجها عنه إذا تولّد بعده إلى ما قبل الزوال كما مرّ .

م ﴿٣٥٧٦﴾ لا يشترط كون الانفاق من المال الحلال ، فلو أنفق على عياله من المال الحرام من غصب أو نحوه وجب عليه زكاتهم .

م ﴿٣٥٧٧﴾ لا يشترط صرف عين ما أنفقه أو قيمته بعد صدق العيلولة ، فلو أعطى زوجته نفقتها وصرفت غيرها في مصارفها وجبت عليه زكاتها ، وكذا في غيرها .
م ﴿٣٥٧٨﴾ لو ملك شخصاً ملاً هبةً أو صلحاً أو هديّةً وهو أنفقه على نفسه لا يجب عليه زكاته ؛ لأنّه لا يصير عيالاً له بمجرد ذلك ، نعم لو كان من عياله عرفاً ووهبه مثلاً لينفقه على نفسه فيجب .

م ﴿٣٥٧٩﴾ لو استأجر شخصاً واشترط في ضمن العقد أن يكون نفقته عليه يجب إخراج فطرته ، نعم لو اشترط عليه مقدار نفقته فيعطيه دراهم مثلاً ينفق بها على نفسه لم تجب عليه ، والمناط الصدق العرفي في عدّه من عياله وعدمه .

م ﴿٣٥٨٠﴾ إذا نزل عليه نازل قهراً عليه ومن غير رضاه وصار ضيفاً عنده مدّة تجب عليه فطرته ، وكذا لو عال شخصاً بالاكراه والجبر من غيره ، نعم في مثل العامل الذي يرسله الظالم لأخذ مال منه فينزل عنده مدّة ظلماً وهو مجبور في طعامه وشرابه ، فلا يجب لعدم صدق العيال ولا الضيف عليه .

م ﴿٣٥٨١﴾ إذا مات قبل الغروب من ليلة الفطر لم يجب في تركته شيء ، وإن مات بعده وجب الاخراج من تركته عنه وعن عياله ، وإن كان عليه دين وضاعت التركة قسمت عليهما بالنسبة .

م ﴿٣٥٨٢﴾ المطلقة رجعيًا فطرتها على زوجها إن كانت عيالاً عليه ، وكذا في البائن الحامل والحائل إذا أنفق عليها .

م ﴿٣٥٨٣﴾ إذا كان غائباً عن عياله أو كانوا غائبين عنه وشك في حياتهم فتجب فطرتهم مع إحراز العيلولة على فرض الحياة .

فصل في جنسها وقدرها

م ﴿٣٥٨٤﴾ الضابط في الجنس القوت الغالب لغالب الناس ، وهو الحنطة والشعير والتمر والزبيب والأرز والأقط واللبن والذرة وغيرها ، بل يكفي الدقيق والخبز والماش والعدس ، والأفضل إخراج التمر ثم الزبيب ثم القوت الغالب ، هذا إذا لم يكن هناك مرجح من كون غيرها أصح بحال الفقير وأنفع له ، لكن الأولى حينئذ دفعها بعنوان القيمة .

م ﴿٣٥٨٥﴾ يشترط في الجنس المخرج كونه صحيحاً فلا يجزي المعيب ، ويعتبر خلوصه فلا يكفي الممتزج بغيره من جنس آخر أو تراب أو نحوه إلا إذا كان الخالص منه بمقدار الصاع أو كان قليلاً يتسامح به .

م ﴿٣٥٨٦﴾ يجتزي بقيمة أحد المذكورات من الدراهم والدنانير أو غيرهما من الأجناس الآخر ، نعم لا يجزي المعيب والممزوج ونحوهما بعنوان القيمة ، وكذا كل جنس شك في كفايته .

م ﴿٣٥٨٧﴾ لا يجزي نصف الصاع مثلاً من الحنطة الأعلى ، وإن كان يسوي صاعاً من الأدون أو الشعير مثلاً إلا إذا كان بعنوان القيمة .

م ﴿٣٥٨٨﴾ لا يجزي الصاع الملقق من جنسين بأن يخرج نصف صاع من الحنطة ونصفاً من الشعير مثلاً إلا بعنوان القيمة .

م ﴿٣٥٨٩﴾ المدار قيمة وقت الاخراج لا وقت الوجوب ، والمعتبر قيمة بلد الاخراج لا وطنه ولا بلد آخر ، فلو كان له مال في بلد آخر غير بلده وأراد الاخراج منه كان المناط قيمة ذلك البلد لا قيمة بلده الذي هو فيه .

م ﴿٣٥٩٠﴾ لا يشترط اتحاد الجنس الذي يخرج عن نفسه مع الذي يخرج عن عياله ، ولا اتحاد المخرج عنهم بعضهم مع بعض ، فيجوز أن يخرج عن نفسه الحنطة وعن عياله الشعير أو بالاختلاف بينهم ، أو يدفع عن نفسه أو عن بعضهم من أحد الأجناس وعن آخر منهم القيمة أو العكس .

م ﴿٣٥٩١﴾ الواجب في القدر الصاع عن كل رأس من جميع الأجناس حتى اللبن ، والصاع أربعة أمداد ، وهي تسعة أرطال بالعراقي ، فهو ست مائة وأربعة عشر مثقالاً وربع مثقال بالمثقال الصيرفي ، فيكون بحسب حقة النجف التي هي تسع مائة مثقال وثلاثة وثلاثون مثقالاً وثلث مثقال ، نصف حقة ونصف وقية وأحد وثلاثون مثقالاً إلا مقدار حصتين ، وبحسب حقة الاسلامبول وهي مأتان وثمانون مثقالاً حقتان وثلاثة أرباع الوقية ومثقال وثلاثة أرباع المثقال ، وبحسب المنّ الشاهي وهو ألف ومأتان وثمانون مثقالاً نصف منّ إلا خمسة وعشرون مثقالاً وثلاثة أرباع المثقال .

فصل في وقت وجوبها

م ﴿٣٥٩٢﴾ ووقت وجوبها هو دخول ليلة العيد جامعاً للشرائط ، ويستمر إلى الزوال لمن لم يصل صلاة العيد ، والأولى عدم تأخيرها عن الصلاة إذا صلاها فيقدمها عليها ، وإن صلى في أوّل وقتها ، وإن خرج وقتها ولم يخرجها فإن كان قد عزلها دفعها إلى المستحق

بعنوان الزكاة ، وإن لم يعزلها فلا تسقط ، بل يؤدّيها بقصد القرية من غير تعرّض الأداء والقضاء .

م ﴿٣٥٩٣﴾ يجوز تقدّمها على وقتها في شهر رمضان ولكن لا يجوز تقدّمها على شهر رمضان ، وأما إذا أراد ذلك أعطى الفقير قرصاً ثمّ يحسب عند دخول وقتها .

م ﴿٣٥٩٤﴾ يجوز عزلها في مال مخصوص من الأجناس أو غيرها بقيمتها ، وينوي حين العزل ، ويجوز عزل أقلّ من مقدارها أيضاً فيلحقه الحكم وتبقى البقية غير معزولة على حكمها ، ويجوز عزلها في الأزيد بحيث يكون المعزول مشتركاً بينه وبين الزكاة ، وكذا لو عزلها في مال مشترك بينه وبين غيره مشاعاً وإن كان ماله بقدرها .

م ﴿٣٥٩٥﴾ إذا عزلها وأخر دفعها إلى المستحقّ فإن كان لعدم تمكّنه من الدفع لم يضمن لو تلف ، وإن كان مع التمكن منه ضمن .

م ﴿٣٥٩٦﴾ يجوز نقلها بعد العزل إلى بلد آخر ولو مع وجود المستحقّ في بلده ، وإن كان يضمن حينئذ مع التلف .

م ﴿٣٥٩٧﴾ الأفضل أداؤها في بلد التكليف بها وإن كان ماله بل ووطنه في بلد آخر ، ولو كان له مال في بلد آخر وعيّنها فيه ضمن بنقله عن ذلك البلدة إلى بلده أو بلد آخر مع وجود المستحقّ فيه .

م ﴿٣٥٩٨﴾ إذا عزلها في مال معيّن لا يجوز له تبديلها بعد ذلك .

فصل في مصرفها

م ﴿٣٥٩٩﴾ مصرف زكاة الفطرة هو مصرف زكاة المال لكن يجوز إعطاؤها للمستضعفين من أهل الخلاف عند عدم وجود المؤمنين وإن لم نقل به هناك ، والأولى الاقتصار على

فقراء المؤمنين ومساكينهم ، ويجوز صرفها على أطفال المؤمنين أو تمليكها لهم بدفعها على أوليائهم .

م ﴿ ٣٦٠٠ ﴾ لا تشترط عدالة من يدفع إليه ، فيجوز دفعها إلى فساق المؤمنين ، نعم لا يجوز دفعها إلى شارب الخمر والمتجاهر بالمعصية ، وكذا لا يجوز دفعها إلى من يصرفها في المعصية .

م ﴿ ٣٦٠١ ﴾ يجوز للمالك أن يتولّى دفعها مباشرة أو توكيلاً ، والأفضل أيضاً دفعها إلى الفقيه الجامع للشرائط وخصوصاً مع طلبه لها .

م ﴿ ٣٦٠٢ ﴾ لا يدفع للفقير أقلّ من صاع إلا إذا اجتمع جماعة لا تسعهم ذلك .

م ﴿ ٣٦٠٣ ﴾ يجوز أن يعطي فقير واحد أزيد من صاع بل إلى حدّ الغنى .

م ﴿ ٣٦٠٤ ﴾ يستحبّ تقديم الأرحام على غيرهم ثمّ الجيران ثمّ أهل العلم والفضل والمشتغلين ، ومع التعارض تلاحظ المرّجات والأهميّة .

م ﴿ ٣٦٠٥ ﴾ إذا دفعها إلى شخص باعتراف كونه فقيراً فبان خلافه فالحال كما في زكاة المال .

م ﴿ ٣٦٠٦ ﴾ لا يكفي ادّعاء الفقر إلا مع سبقه أو الظنّ بصدق المدّعي .

م ﴿ ٣٦٠٧ ﴾ تجب نيّة القرية هنا كما في زكاة المال ، وكذا يجب التعيين ولو إجمالاً مع تعدّد ما عليه ، ولا يجب تعيين من يزكّي عنه ، فلو كان عليه أصوع لجماعة يجوز دفعها من غير تعيين أنّ هذا لفلان وهذا لفلان .

القسم السابع

نظام الأسرة والعيشة

١٧- كتاب النكاح

م ﴿ ٣٦٠٨ ﴾ النكاح مستحبّ في حدّ نفسه بالاجماع والكتاب والسنة المستفيضة بل المتواترة ، قال الله تعالى : « وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم ، إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله ، والله واسع عليم »^١ .

وفي النبوي المروي بين الفريقين : « النكاح سنّتي ، فمن رغب عن سنّتي فليس منّي »^٢ .

وعن الصادق عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام قال : « تزوّجوا ، فإنّ رسول الله صلى الله عليه وآله قال : من أحبّ أن يتّبع سنّتي ؟ فإنّ من سنّتي التزويج »^٣ .

وفي النبوي : « ما بنى بناءً أحبّ إلى الله تعالى من التزويج »^٤ .

وعن النبي صلى الله عليه وآله « من تزوّج أحرز نصف دينه ، فليتق الله في النصف الآخر »^٥ ، بل يستفاد من جملة من الأخبار استحباب حبّ النساء ، ففي الخبر عن الصادق عليه السلام : « من

٢- بحار الانوار ، ج ١٠٠ ، ص ٢٢٠ ، ح ٢٣ .

١- النساء / ٣ .

٤- الوسائل ، ج ١٤ ، ص ٣ ، الباب ١ ، ح ٤ .

٣- الوسائل ، ج ١٤ ، ص ١٣ ، الباب ١ ، ح ٢ .

٥- الوسائل ، ج ١٤ ، ص ٥ ، الباب ١ ، ح ١١ .

أخلاق الانبياء حبّ النساء»^١ وفي آخر عنه عليه السلام: «ما أظنّ رجلاً يزداد في هذا الأمر خيراً إلاّ ازداد حبّاً للنساء»^٢، والمستفاد من الآية وبعض الأخبار أنّه موجب لسعة الرزق، ففي خبر اسحاق بن عمّار: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام الحديث الذي يرويه الناس حقّ إنّ رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وآله فشكى إليه الحاجة فأمره بالتزويج حتّى أمره ثلاث مرّات، قال أبو عبد الله عليه السلام: نعم، هو حقّ، ثمّ قال عليه السلام: الرزق مع النساء والعيال»^٣.

م ﴿٣٦٠٩﴾ يستفاد من الأخبار كراهة العزوبة، فعن النبي صلى الله عليه وآله: «ردّال موتاكم العزّاب»^٤، ولا فرق في استحباب النكاح بين من اشتاقت نفسه ومن لم تشتت لاطلاق الأخبار ولأنّ فائدته لا تحصر في كسر الشهوة بل له فوائد، منها زيادة النسل وكثرة قائل لا إله إلاّ الله، فعن الباقر عليه السلام قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «ما يمنع المؤمن أن يتخذ أهلاً لعلّ الله يرزقه نسمة تثقل الأرض بلا إله إلاّ الله»^٥.

م ﴿٣٦١٠﴾ الاستحباب لا يزول بالواحدة بل التعدّد مستحبّ أيضاً قال تعالى: «فأنكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع»^٦، ولا يختصّ الاستحباب بالنكاح الدائم أو المنقطع بل المستحبّ أعمّ منهما ومن التسرّي بالاماء.

م ﴿٣٦١١﴾ المستحبّ هو الطبيعة أعمّ من أن يقصد به القرية أو لا، نعم عباديته وترتّب الثواب عليه موقوفة على قصد القرية.

م ﴿٣٦١٢﴾ استحباب النكاح إنّما هو بالنظر إلى نفسه وطبيعته، وأمّا بالنظر إلى الطواري فينقسم بانقسام الأحكام الخمسة، فقد يجب بالندر أو العهد أو الحلف، وقد يحرم كما إذا أفضى إلى الإخلال بواجب من تحصيل علم واجب أو ترك حقّ من الحقوق الواجبة

٢- الوسائل، ج ١٤، ص ٩، الباب ٣، ح ٣.

٤- الوسائل، ج ١٤، ص ٧، الباب ١، ح ١٣.

٥- النساء / ٣.

١- الوسائل، ج ١٤، ص ٩، الباب ٣، ح ٢.

٣- الوسائل، ج ١٤، ص ٢٦، الباب ١١، ح ٤.

٥- الوسائل، ج ١٤، ص ٣، الباب ١، ح ٣.

وكالزيادة على الأربع ، وقد يكره كما إذا كان فعله موجبا للوقوع في مكروه ، وقد يكون مباحا كما إذا كانت في تركه مصلحة معارضة لمصلحة فعله مساوية لها ، وبالنسبة إلى المنكوحة أيضا ينقسم إلى الأقسام الخمسة ، فالواجب كمن يقع في الضرر لو لم يتزوجها أو يبتلى بالزنا معها لولا تزويجها ، والمحرم نكاح المحرمات عينا أو جمعا ، والمستحب المستجمع للصفات المحمودة في النساء ، والمكروه النكاح المستجمع للأوصاف المذمومة في النساء ونكاح القابلة المريبة ونحوها والمباح ما عدا ذلك .

م ﴿ ٣٦١٣ ﴾ يستحب عند إرادة التزويج أمور :

منها - الخطبة .

ومنها - صلاة ركعتين عند إرادة التزويج قبل تعيين المرأة وخطبتها والدعاء بعدها بالمأثور ، وهو : «اللهم إني أريد أن أتزوج ، فقدر لي من النساء أعفهن فرجا ، وأحفظهن لي في نفسها ومالي ، وأوسعهن رزقا ، وأعظمن بركة ، وقدر لي ولدا طيبا ، تجعله خلفا صالحا في حياتي وبعد موتي» .

ويستحب أيضا أن يقول : «أقررت بالذي أخذ الله إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان» .

ومنها - الوليمة يوما أو يومين لا يزيد فإنه مكروه ، ودعاء المؤمنين ، والأولى كونهم فقراء ، ولا بأس بالأغنياء خصوصا عشيرته وجيرانه وأهل حرفته ، ويستحب إجابتهم وأكلهم ، ووقتها بعد العقد أو عند الزفاف ليلا أو نهارا ، وعن النبي ﷺ : «لا وليمة إلا في خمس : عرس أو عذار أو وكار أو ركاز»^١ ، العرس التزويج ، والخرس النفاس ، والعذار الختان ، والوکار شراء الدار ، والركاز العود من مكة .

ومنها - الخطبة أمام العقد بما يشتمل على الحمد والشهادتين والصلاة على النبي ﷺ
 الائمة ﷺ والوصية بالتقوى والدعاء للزوجين، ويكفي اشتغالها على الحمد والصلاة
 على النبي وآله، ولا يبعد استحبابها أمام الخطبة أيضاً.

ومنها - الاشهاد في الدائم والاعلان به، ولا يشترط في صحة العقد عندنا.

ومنها - إيقاع العقد ليلاً.

م ﴿٣٦١٤﴾ يكره عند التزويج أمور:

منها - إيقاع العقد والقمر في العقرب؛ أي: في برجها لا المنازل المنسوبة إليها، وهي
 القلب والآكليل والزبانا والشولة.

ومنها - إيقاع يوم الاربعاء.

ومنها - إيقاعه في أحد الأيام المنحوسة في الشهر، وهي الثالث والخامس
 والثالث عشر والسادس عشر والحادي والعشرون والرابع والعشرون والخامس
 والعشرون.

ومنها - إيقاعه في محاق الشهر، وهو الليلتان أو الثلاث من آخر الشهر.

م ﴿٣٦١٥﴾ يستحب اختيار امرأة تجمع صفات بأن تكون بكرًا، ولودًا، ودودًا، عفيفةً،
 كريمة الاصل؛ بأن لا تكون من زناء أو حيض أو شبهة أو ممن تنال الألسن آباءها أو
 أمهاتها أو مسهم رق أو كفر أو فسق معروف، وأن تكون سمراء، عيناء، عجزاء، مريوغة،
 طيبة الريح، ورمة الكعب، جميلة، ذات شعر سالحة، تعين زوجها على الدنيا والآخرة،
 عزيزة في أهلها، ذليلة مع بعلها، متبرجة مع زوجها، حصاناً مع غيره، فعن النبي ﷺ:
 «إن خير نساءكم الولود الودود العفيفة، العزيزة في أهلها، الذليلة مع بعلها، المتبرجة مع
 زوجها، الحصان على غيره، التي تسمع قوله وتطيع أمره، وإذا خلا بها بذلت له ما يريد

منها ، ولم تبذل كتبذل الرجل ، ثم قال : ألا أخبركم بشرار نساءكم : الذليلة في أهلها ، العزيرة مع بعلمها ، العقيم ، الحقود ، التي لا تدرع من قبيح ، المتبرجة إذا غاب عنها بعلمها ، الحصان معه إذا حضر ، لا تسمع قوله ، ولا تطيع أمره ، وإذا خلا بها بعلمها تمنعت منه كما تمنع الصعبة عن ركوبها ، لا تقبل منه عذراً ، ولا تغفر له ذنباً ، ويكره اختيار العقيم^١ ، ومن تضمنته الخبر المذكور من ذات الصفات المذكورة التي يجمعها عدم كونها نجبية ، ويكره الاقتصار على الجمال والثروة ، ويكره تزويج جملة أخرى :

منها - القابلة وابنتها للمولود .

ومنها - تزويج ضرّة كانت لأمّه مع غير أبيه .

ومنها - أن يتزوج أخت أخيه .

ومنها - المتولدة من الزناء .

ومنها - الزانية .

ومنها - المجنونة .

ومنها - المرأة الحمقاء أو العجوزة .

وبالنسبة إلى الرجال يكره تزويج سيّء الخلق والمخنث والفاسق وشارب الخمر .

م ﴿ ٣٦١٦ ﴾ مستحبات الدخول على الزوجة أمور :

منها - الوليمة قبله أو بعده .

ومنها - أن يكون ليلاً ؛ لأنه أوفق بالستر والحياء ، ولقوله ﷺ : « زفوا عرائسكم ليلاً

وأطعموا ضحى^٢ ، بل يستحبّ ستر المكان أيضاً .

ومنها - أن يكون على وضوء .

١- الوسائل ، ج ١٤ ، ص ١٤ ، الباب ٦ ، ح ٢ .
٢- الوسائل ، ج ١٤ ، ص ١٤ ، الباب ٣٧ ، ح ٢ .

ومنها - أن يصلي ركعتين ، والدعاء بعد الصلاة على محمد وآله بالألفة وحسن الاجتماع بينهما ، والأولى المأثور وهو : «اللهم ارزقني ألفتها وودّها ورضاها بي وارضي بها ، واجمع بيننا بأحسن اجتماع وأنفس ائتلاف ، فانك تحبّ الحلال وتكره الحرام»^١ .

ومنها - أمرها بالوضوء والصلاة أو أمر من يأمرها بهما .

ومنها - أمر من كان معها بالتأمين على دعائه ودعائها .

ومنها - أن يضع يده على ناصيتها مستقبل القبلة ويقول : «اللهم بأمانتك أخذتها ، وبكلماتك استحللتها ، فإن قضيت لي منها ولدأ فاجعله مباركاً تقيّاً من شيعة آل محمد ﷺ ، ولا تجعل للشيطان فيه شركاً ولا نصيباً» أو يقول : «اللهم على كتابك تزوّجتها ، وفي أمانتك أخذتها ، وبكلماتك استحللت فرجها ، فإن قضيت في رحمها شيئاً فاجعله مسلماً سوياً ، ولا تجعله شرك الشيطان»^٢ ، ويكره الدخول ليلة الأربعاء .

م ﴿ ٣٦١٧ ﴾ يجوز أكل ما ينثر في الأعراس مع الإذن ولو بشاهد الحال إن كان عاماً فللعوم وإن كان خاصاً فللمخصوصين ، وكذا يجوز تملكه مع الإذن فيه أو بعد الاعراض عنه فيملك ، وليس لمالكة الرجوع فيه ، وإن كان عينه موجوداً .

م ﴿ ٣٦١٨ ﴾ يستحبّ عند الجماع الوضوء والاستعاذة والتسمية وطلب الولد الصالح السوي والدعاء بالمأثور وهو أن يقول : «بسم الله وبالله ، اللهم جنّني الشيطان وجنّب الشيطان ما رزقتني»^٣ أو يقول : «اللهم بأمانتك أخذتها» إلى آخر الدعاء السابق أو يقول : «بسم الله الرحمن الرحيم ، الذي لا إله إلا هو ، بديع السموات والأرض ، اللهم إن قضيت

١- الوسائل ، ج ١٤ ، ص ٨١ ، الباب ٥٥ ، ح ٢ .

٢- الوسائل ، ج ١٤ ، ص ٩٧ ، الباب ٥٥ ، ح ٥ .

٣- الوسائل ، ج ١٤ ، ص ٩٦ ، الباب ٥٥ ، ح ٣ .

منِّي في هذه الليلة خليفةً فلا تجعل للشيطان فيه شركاً ولا نصيباً ولا حظاً، واجعله مؤمناً مخلصاً، مصقّى من الشيطان ورجزه، جلّ ثناؤك^١، وأن يكون في مكان مستور.

م ﴿٣٦١٩﴾ يكره الجماع ليلة خسوف القمر، ويوم كسوف الشمس، وفي الليلة واليوم اللذين يكون فيهما الريح السوداء والصفراء والحمراء، واليوم الذي فيه الزلزلة بل في كلّ يوم أو ليلة حدث فيه آية مخوفة، وكذا يكره عند الزوال وعند غروب الشمس حتّى يذهب الشفق، وفي المحاق، وبعد طلوع الفجر إلى طلوع الشمس، وفي أوّل ليلة من كلّ شهر إلّا في الليلة الأولى من شهر رمضان، فأنه يستحبّ فيها وفي النصف من كلّ شهر، وفي السفر إذا لم يكن عنده الماء للاغتسال، وبين الأذان والاقامة، وفي ليلة الأضحى، ويكره في السفينة، ومستقبل القبلة ومستديرها، وعلى ظهر الطريق، والجماع وهو عريان، وعقيب الاحتلام قبل الغسل أو الوضوء، والجماع وهو مختضب أو هي مختضبة، وعلى الامتلاء، والجماع قائماً، وتحت الشجرة المثمرة، وعلى سقوف البنيان، وفي وجه الشمس إلّا مع الستر، ويكره أن يجامع وعنده من ينظر إليه ولو الصبي الغير المميّز، وأن ينظر إلى فرج المرأة حال الجماع، والكلام عند الجماع إلّا بذكر الله تعالى، وأن يكون معه خاتم فيه ذكر الله أو شيء من القرآن.

م ﴿٣٦٢٠﴾ يستحبّ الجماع ليلة الاثنين والثلاثاء والخميس والجمعة ويوم الخميس عند الزوال ويوم الجمعة بعد العصر ويستحبّ عند ميل الزوجة إليه.

م ﴿٣٦٢١﴾ يكره للمسافر أن يطرق أهله ليلاً حتّى يصبح.

م ﴿٣٦٢٢﴾ يستحبّ السعي في التزويج والشفاعة فيه بارضاء الطرفين.

م ﴿٣٦٢٣﴾ يستحبّ تعجيل تزويج البنت وتحسينها بالزوج عند بلوغها، فعن أبي

عبد الله ﷺ: «من سعادة المرء أن لا تطمئث ابنته في بيته»^١.

م ﴿٣٦٢٤﴾ يستحبّ وقوف المرأة في البيت ، فلا تخرج إلا للمصالح والضرورة ، ولا يدخل عليها أحد من الرجال .

م ﴿٣٦٢٥﴾ يكره تزويج الصغار قبل البلوغ .

م ﴿٣٦٢٦﴾ يستحبّ تخفيف مؤنة التزويج وتقليل المهر .

م ﴿٣٦٢٧﴾ يستحبّ ملاعبة الزوجة قبل المواقعة .

م ﴿٣٦٢٨﴾ يجوز للرجل تقبيل أيّ جزء من جسد زوجته ومسّ أي جزء من بدنه ببدنها .

م ﴿٣٦٢٩﴾ يستحبّ اللبث وترك التعجيل عند الجماع .

م ﴿٣٦٣٠﴾ يكره المجامعة تحت السماء .

م ﴿٣٦٣١﴾ يستحبّ إكثار الصوم وتوفير الشعر لمن لا يقدر على التزويج مع ميله وعدم طوله .

م ﴿٣٦٣٢﴾ يستحبّ خلع خفّ العروس إذا دخلت البيت وغسل رجليها وصبّ الماء من باب الدار إلى آخرها .

م ﴿٣٦٣٣﴾ يستحبّ منع العروس في أسبوع العرس من الألبان والخلّ والكزبرة والتفّاح الحامض .

م ﴿٣٦٣٤﴾ يكره اتّحاد خرقة الزوج والزوجة عند الفراغ من الجماع .

م ﴿٣٦٣٥﴾ يجوز لمن يريد تزويج امرأة أن ينظر إلى وجهها وكفّيها وشعرها ومحاسنها بل يجوز النظر إلى سائر جسدها ما عدا عورتها ، ولا يشترط أن يكون ذلك بأذنها

ورضاها ، نعم يشترط أن لا يكون بقصد التلذذ وإن علم أنه يحصل بنظرها قهراً ، ويجوز تكرار النظر إذا لم يحصل الغرض وهو الاطلاع على حالها بالنظر الأول ، ويشترط أيضاً أن لا يكون مسوقاً بحالها أن يحتمل اختيارها وإلا فلا يجوز ، ولا يعم الحكم ما إذا كان قاصداً لمطلق التزويج وكان بصدد تعيين الزوجة بهذا الاختيار ، وأيضاً لا فرق بين أن يمكن المعرفة بحالها بوجه آخر من توكيل امرأة تنظر إليها وتخبره أو لا ، ويجوز نظر المرأة أيضاً إلى الرجل الذي يريد تزويجها ، وكذا يجوز النظر إلى جارية يريد شراءه وإن كان بغير إذن سيدها ويختص ذلك بالمشتري لنفسه فلا يشمل الوكيل والولي والفضولي ، وأما في الزوجة فالمقطوع هو الاختصاص .

م ﴿٣٦٣٦﴾ يجوز النظر إلى نساء أهل الذمة بل مطلق الكفار مع عدم التلذذ والريبة ؛ أي : خوف الوقوع في الحرام ، والأولى الاقتصار على المقدار الذي جرت عادتهن على عدم ستره ، وقد يلحق بهم نساء أهل البوادي والقرى من الأعراب وغيرهم ، كما يجوز التردد في الأسواق ونحوها مع العلم بوقوع النظر عليهن .

م ﴿٣٦٣٧﴾ يجوز لكل من الرجل والمرأة النظر إلى ما عدى العورة من مماثله شيئاً أو شاباً حسن الصورة أو قبيحها ما لم يكن بتلذذ أو ريبة ، نعم يكره كشف المسلمة بين يدي اليهودية والنصرانية بل مطلق الكافرة فانهن يصفن ذلك لأزواجهن ، والقول بالحرمة للآية حيث قال تعالى : «أو نسائهن»^١ ، فخصّ بالمسلمات ضعيف لاحتمال كون المراد من نسائهن الجواري والخدم لهن من الحرائر .

م ﴿٣٦٣٨﴾ يجوز لكل من الزوج والزوجة النظر إلى جسد الآخر حتى العورة مع التلذذ وبدونه ، بل يجوز لكل منهما مس الآخر بكل عضو منه كل عضو من الآخر مع التلذذ

وبدونه .

م ﴿ ٣٦٣٩ ﴾ الخنثى مع الأنثى كالذكر ومع الذكر كالأنثى .

م ﴿ ٣٦٤٠ ﴾ لا يجوز النظر إلى الأجنبية، ولا المرأة النظر إلى الأجنبية من غير ضرورة إلا ما استثني منها في ما ذكر من بعد .

م ﴿ ٣٦٤١ ﴾ يجوز النظر إلى المحارم التي يحرم عليه نكاحهن نسباً أو رضاً عاماً أو مصاهرة ما عدى العورة مع عدم تلذذ وريبة، وكذا نظرهن إليه .

م ﴿ ٣٦٤٢ ﴾ المملوكة كالزوجة بالنسبة إلى السيد إذا لم تكن مشرقة أو وثنية أو مزوجة أو مكاتباً أو مرتدة .

م ﴿ ٣٦٤٣ ﴾ يجوز النظر إلى الزوجة المعتدة بوطي الشبهة وإن حرم وطبها، وكذا الأمة كذلك، وكذا إلى المطلقة الرجعية ما دامت في العدة ولو لم يكن بقصد الرجوع .

م ﴿ ٣٦٤٤ ﴾ يستثنى من عدم جواز النظر من الأجنبي والأجنبية مواضع :
منها - مقام المعالجة وما يتوقف عليه من معرفة نبض العروق والكسر والجرح والقصد والحجامة ونحو ذلك إذا لم يمكن بالمماثل، بل يجوز المس واللمس حينئذ .
ومنها - مقام الضرورة، كما إذا توقّف الاستنقاذ من الغرق أو الحرق أو نحوهما عليه أو على المس .

ومنها - معارضة كل ما هو أهم في نظر الشارع مراعاته من مراعات حرمة النظر أو اللمس .

ومنها - مقام الشهادة تحملاً أو أداءً مع دعاء الضرورة مثل النظر إلى الزانين لتحمل الشهادة، أو النظر إلى الفرج للشهادة على الولادة أو الثدي للشهادة على الرضاع إن لم يمكن إثباتها بالنساء .

ومنها - القواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحاً بالنسبة إلى ما هو المعتاد له من كشف بعض الشعر والذراع ونحو ذلك ، لا مثل الثدي والبطن ونحوهما ممّا يعتاد سترهنّ له .

ومنها - غير المميّز من الصبي والصبيّة فأنّه يجوز النظر إليهما بل للمس ، ولا يجب التستّر منهما بل يجوز النظر إليهما قبل البلوغ إذا لم يبلغا مبلغاً يترتب على النظر منهما أو إليهما ثوران الشهوة .

م ﴿٣٦٤٥﴾ لا بأس بتقبيل الرجل الصبيّة التي ليست له بمحرم ووضعها في حجره قبل أن يأتي عليها ستّ سنين إذا لم يكن عن شهوة .

م ﴿٣٦٤٦﴾ لا يجوز للمملوك النظر إلى مالكنه ولا للخصّي النظر إلى مالكنه أو غيرها ، كما لا يجوز للعنّين والمحبوب بلا إشكال ، بل ولا الكبير السنّ الذي هو شبه القواعد من النساء .

م ﴿٣٦٤٧﴾ الأعمى كالبصير في حرمة نظر المرأة إليه .

م ﴿٣٦٤٨﴾ لا بأس بسماع صوت الأجنبية ما لم يكن تلذّذ ولا ريبية من غير فرق بين الأعمى والبصير وإن كان الأحسن الترك في غير مقام الضرورة ويحرم عليها إسماع الصوت الذي فيه تهيج للسامع بتحسينه وترقيقه ، قال تعالى : «ولا تخضعن بالقول فيطمع الذي في قلبه مرض»^١ .

م ﴿٣٦٤٩﴾ لا يجوز مصافحة الأجنبية ، نعم لا بأس بها من وراء الثوب ، كما لا بأس بلمس المحارم .

م ﴿٣٦٥٠﴾ يكره للرجل ابتداء النساء بالسلام ودعائهنّ إلى الطعام وتتأكّد الكراهة في

الشائبة .

م ﴿ ٣٦٥١ ﴾ يكره الجلوس في مجلس المرأة إذا قامت عنه إلا بعد برده .

م ﴿ ٣٦٥٢ ﴾ لا يدخل الولد على أبيه إذا كانت عنده زوجته إلا بعد الاستئذان ، ولا بأس بدخول الوالد على ابنه بغير إذنه .

م ﴿ ٣٦٥٣ ﴾ يفرق بين الأطفال في المضاجع إذا بلغوا عشر سنين ، وفي رواية : إذا بلغوا ست سنين .

م ﴿ ٣٦٥٤ ﴾ لا يجوز النظر إلى العضو المبائن من الأجنبي مثل اليد والأنف واللسان ونحوه لا مثل السنّ والظفر والشعر ونحوها .

م ﴿ ٣٦٥٥ ﴾ يجوز وصل شعر الغير بشعرها ، ويجوز لزوجها النظر إليه .

م ﴿ ٣٦٥٦ ﴾ لا تلازم بين جواز النظر وجواز اللمس ، فلو قلنا بجواز النظر إلى الوجه والكفّين من الأجنبية لا يجوز مسّها إلا من وراء الثوب .

م ﴿ ٣٦٥٧ ﴾ إذا توقف العلاج على النظر دون اللمس أو اللمس دون النظر يجب الاقتصار على ما اضطرّ إليه ، فلا يجوز الآخر بجوازه .

م ﴿ ٣٦٥٨ ﴾ يكره اختلاط النساء بالرجال إلا للعجائز ، ولهنّ حضور الجمعة والجماعات .

م ﴿ ٣٦٥٩ ﴾ إذا اشتبه بين من يجوز النظر ومن لا يجوز بالشبهة المحصورة وجب الاجتناب عن الجميع ، وكذا بالنسبة إلى من يجب التستّر عنه ومن لا يجب ، وإن كانت الشبهة غير محصورة أو بدوية فإنّ شك في كونه مماثلاً أو لا أو شك في كونه من المحارم النسبية أو لا ، فيجب الاجتناب ؛ لأنّ الظاهر من آية وجوب الغضّ أنّ جواز النظر مشروط بأمر وجودي وهو كونه مماثلاً أو من المحارم ، فمع الشك يعمل بمقتضى العموم لا من

باب التمسك بالعموم في الشبهة المصدقية بل لاستفادة شرطية الجواز بالمماثلة أو المحرمية أو نحو ذلك ، فليس التخصيص في المقام من قبيل التنويع حتى يكون من موارد أصل البراءة ، بل من قبيل المقتضي والمانع ، وإذا شك في كونه زوجةً أو لا ، فيجري مضافاً إلى ما ذكر من رجوعه إلى الشك في الشرط أصالة عدم حدوث الزوجية ، وكذا لو شك في المحرمية من باب الرضاع ، نعم لو شك في كون المنظور إليه أو الناظر حيواناً أو إنساناً فلا يجب الاحتياط لانصراف عموم وجوب الغض إلى خصوص الانسان ، وإن كان الشك في كونه بالغاً أو صبيّاً أو طفلاً مميّزاً أو غير مميّز فلا يجب الاجتناب .

م ﴿ ٣٦٦٠ ﴾ يجب على النساء التستر كما يحرم على الرجال النظر ، ولا يجب على الرجال التستر وإن كان يحرم على النساء النظر ، نعم حال الرجال بالنسبة إلى العورة حال النساء ، ويجب عليهم التستر مع العلم بتعمد النساء في النظر من باب حرمة الإعانة على الإثم .

م ﴿ ٣٦٦١ ﴾ المحرّم من النظر ما يكون على وجه يتمكّن من التميّز بين الرجل والمرأة وأنه العضو الفلاني أو غيره لا مطلقة ، فلو رأى الأجنبية من بعيد بحيث لا يمكنه تمييزها وتمييز أعضائها أو لا يمكنه تمييز كونها رجلاً أو امرأةً بل أو لا يمكنه تمييز كونها إنساناً أو حيواناً أو جماداً لا يحرم النظر إليه .

فصل في ما يتعلّق بأحكام الدخول على الزوجة

وفيه مسائل :

م ﴿ ٣٦٦٢ ﴾ يجوز وطئ الزوجة والمملوكة دبراً إلا مع عدم رضاها بذلك فيتركه .

م ﴿ ٣٦٦٣ ﴾ يجوز وطئ الحائض دبراً .

م ﴿ ٣٦٦٤ ﴾ لا يتحقّق النشوز بعدم تمكين الزوجة من وطئها دبراً ، لعدم الدليل على

وجوب تمكينها في كل ما هو جائز من أنواع الاستمتاع حتّى يكون تركه نشوزاً .
 م ﴿٣٦٦٥﴾ الوطي في دبر المرأة كالوطني في قبلها في وجوب الغسل والعدّة واستقرار
 المهر وبطلان الصوم وثبوت حدّ الزنا إذا كانت أجنبيةً وثبوت مهر المثل إذا وطئها شبهةً ،
 وكون المناط فيه دخول الحشفة أو مقدارها وفي حرمة البنت والأّم وغير ذلك من أحكام
 المصاهرة المعلّقة على الدخول ، نعم لا يكفي في حصول تحليل المطلّقة ثلاثاً ، كما لا
 يكفي الوطي في القبل فيه بدون الانزال أيضاً كذلك لما ورد في الأخبار من اعتبار ذوق
 عسيلته وعسيلتها فيه ، وكذا لا يكفي في الوطي الواجب في أربعة أشهر ، وكذا في
 حصول الفنة والرجوع في الإيلاء أيضاً .

م ﴿٣٦٦٦﴾ إذا حلف على ترك وطي امرأته في زمان أو مكان يتحقّق الحنث بوطيها دبراً
 إلّا أن يكون هناك انصراف إلى الوطي في القبل من حيث كون غرضه عدم انعقاد النطفة .
 م ﴿٣٦٦٧﴾ يجوز العزل بمعنى إخراج الآلة عند الانزال وإفراغ المنى خارج الفرج في
 الأمة وإن كانت منكوحه بعقد الدوام والحرّة المتمتّع بها ومع إذنها وإن كانت دائمةً ومع
 اشتراط ذلك عليها في العقد وفي الدبر وفي حال الاضطراب من ضرر أو نحوه ، ويجوز في
 الحرّة المنكوحه بعقد الدوام في غير ما ذكر مع الكراهة بل يمكن أن يقال بعدمها أو
 أخفيتها في العجوزة والعقيمة والسليطة والبذية والتي لا ترضع ولدها ، ولا يجب دية
 النطفة عليه وإن قلنا بالحرمة ، ولا يصحّ أن يقال بوجوبها عليه للزوجة ، وهي عشرة
 دنانير للخبر الوارد في من أفزع رجلاً عن عرسه فعزل عنها الماء من وجوب نصف خمس
 المائة عشرة دنانير عليه لأنّه في غير ما نحن فيه ، ولا وجه للقياس عليه مع أنّه مع الفارق ،
 وأمّا عزل المرأة بمعنى منعها من الانزال في فرجها فحرام بدون رضا الزوج فإنّه منافع
 للمتكمين الواجب عليها بل يصحّ أن يقال بوجوب دية النطفة عليها ، هذا ولا فرق في
 جواز العزل بين الجماع الواجب وغيره حتّى في ما يجب في كلّ أربعة أشهر .

م ﴿٣٦٦٨﴾ لا يجوز ترك وطى الزوجة أكثر من أربعة أشهر من غير فرق بين الدائمة والمتمتع بها ولا الشابة ولا الشائبة والأمة والحرّة لاطلاق الخبر ، كما أنّ مقتضاه عدم الفرق بين الحاضر والمسافر في غير السفر الواجب ، ولا يكفي الوطى في الدبر كما مرّ ، وكذا في الادخال بدون الانزال لانصراف الخبر إلى الوطى المتعارف وهو مع الانزال ، ولا يتوقّف الوجوب على مطالبتها ذلك ، ويجوز تركه مع رضاها أو اشتراط ذلك حين العقد عليها ومع عدم التمكن منه لعدم انتشار العضو ومع خوف الضرر عليه أو عليها ومع غيبتها باختيارها ومع نشوزها ، ولا يجب أزيد من الادخال والانزال ، فلا بأس بترك سائر المقدمات من الاستمتاع ، ولا يجري الحكم في المملوكة الغير المزوّجة ، فيجوز ترك وطىها مطلقاً .

م ﴿٣٦٦٩﴾ إذا كانت الزوجة من جهة كثرة ميلها وشبقها لا تقدر على الصبر إلى أربعة أشهر بحيث تقع في المعصية إذا لم يواقعها فتجب المبادرة إلى مواقعها قبل تمام الأربعة أو طلاقها وتخليّة سبيلها .

م ﴿٣٦٧٠﴾ إذا ترك مواقعها عند تمام الأربعة الأشهر لمانع من حيض أو نحوه أو عصباناً لا يجب عليه القضاء ، نعم اللازم إرضائها بوجه من الوجوه ؛ لأنّ الظاهر أنّ ذلك حقّ لها عليه وقد فوّته عليها ، ثمّ اللازم عدم التأخير من وطى إلى وطى أزيد من الأربعة ، فمبدء اعتبار الأربعة اللاحقة إنّما هو الوطى المتقدّم لا حين انقضاء الأربعة المتقدّمة .

فصل في المحرّمات

م ﴿٣٦٧١﴾ لا يجوز وطى الزوجة قبل إكمال تسع سنين ؛ حرّة كانت أو أمةً ، دواماً كان النكاح أو متعّةً ، بل لا يجوز وطى المملوكة والمحلّلة كذلك ، وأمّا الاستمتاع بما عدى

الوطي من النظر واللمس بشهوة والضمّ والتفخيذ فجائز في الجميع ولو في الرضیعة .
 م ﴿ ٣٦٧٢ ﴾ إذا تزوّج صغيرةً دواماً أو متعةً ودخل بها قبل إكمال تسع سنين فأفضاها
 حرمت عليه أبداً؛ وإن لم تخرج عن زوجيته ، ولا يحرم عليه إذا كان جاهلاً بالموضوع أو
 الحكم أو كان صغيراً أو مجنوناً أو كان بعد اندمال جرحها أو طلقها ثم عقد عليها جديداً ،
 نعم يجب عليه دية الافضاء وهي دية النفس ، ففي الحرّة نصف دية الرجل ، وفي الأمة
 أقلّ الأمرين من قيمتها ودية الحرّة . وثبتت الدية مطلقاً وإن أمسكها ولم يطلقها ، ويجب
 عليه أيضاً نفقتها ما دامت حيّةً وإن طلقها ، بل وإن تزوّجت بعد الطلاق .

م ﴿ ٣٦٧٣ ﴾ لا فرق في الدخول الموجب للافضاء بين أن يكون في القبل أو الدبر ،
 والافضاء أعمّ من أن يكون باتّحاد مسلكي البول والحيض أو مسلكي الحيض والغائط أو
 اتّحاد الجميع .

م ﴿ ٣٦٧٤ ﴾ لا يلحق بالزوجة في الحرمة الأبدية على القول بها ووجوب النفقة المملوكة
 والمحلّلة والموطوءة بشبهة أو زناء ولا الزوجة الكبيرة ، نعم تثبت الدية في الجميع عدی
 الزوجة الكبيرة إذا أفضاها بالدخول بها حتّى في الزنا ؛ وإن كانت عالمةً مطاوعةً وكانت
 كبيرةً ، وكذا لا يلحق بالدخول الافضاء بالاصبع ونحوه ، فلا تحرم عليه مؤبداً ، نعم تثبت
 فيه الدية .

م ﴿ ٣٦٧٥ ﴾ إذا دخل بزوجه بعد إكمال التسع فأفضاها لم تحرم عليه ، ولا تثبت الدية
 كما مرّ ، ويجب الانفاق عليها ما دامت حيّةً .

م ﴿ ٣٦٧٦ ﴾ إذا كان المفضي صغيراً أو مجنوناً فتثبت الدية على عاقلتهما .

م ﴿ ٣٦٧٧ ﴾ إذا حصل بالدخول قبل التسع عيب آخر غير الافضاء ضمن أرشه ، وكذا إذا
 حصل مع الافضاء عيب آخر يوجب الأرش أو الدية ضمنه مع دية الافضاء .

م ﴿٣٦٧٨﴾ إذا شك في إكمالها تسع سنين لا يجوز له وطئها لاستصحاب الحرمة السابقة، فإن وطئها مع ذلك فأفضاها ولم يعلم بعد ذلك أيضاً كونها حال الوطي بالغة أو لا، لم تحرم أبداً ولو على القول بها لعدم إحراز كونه قبل التسع والأصل لا يثبت ذلك، نعم يجب عليه الدية والنفقة عليها ما دامت حيّة.

م ﴿٣٦٧٩﴾ يجري عليها بعد الافضاء جميع أحكام الزوجة من حرمة الخامسة وحرمة الأخت واعتبار الإذن في نكاح بنت الأخ والأخت وسائر الأحكام ولو على القول بالحرمة الأبديّة بل يلحق به الولد وإن قلنا بالحرمة لأنّه على القول بها يكون كالحرمة حال الحيض.

م ﴿٣٦٨٠﴾ لا يسقط وجوب الانفاق عليها ما دامت حيّة بالنشوز، وتثبت بعد الطلاق بل بعد التزويج بالغير ولا يسقط بعدم تمكّنه وتصير ديناً عليه، وكذا تصير ديناً إذا امتنع من دفعها مع تمكّنه؛ إذ لا يكون حكماً تكليفيّاً صرفاً، هذا بالنسبة إلى ما بعد الطلاق وإلا فما دامت في حبالته فحكمها حكم الزوجة.

فصل في تعدّد الزوجات

م ﴿٣٦٨١﴾ لا يجوز في العقد الدائم الزيادة على الأربع؛ حرّاً كان أو عبداً، والزوجة حرّة أو أمةً، وأمّا في الملك والتحليل فيجوز ولو إلى ألف، وكذا في العقد الانقطاعي مع وجود الشرائط، ولا يجوز للحرّ أن يجمع بين أزيد من أمتين ولا للعبد أن يجمع بين أزيد من حرّتين، وعلى هذا فيجوز للحرّ أن يجمع بين أربع حرائر أو ثلاث وأمة أو حرّتين وأمتين، وللعبد أن يجمع بين أربع إماء أو حرّة وأمتين أو حرّتين، ولا يجوز له أن يجمع بين أمتين وحرّتين أو ثلاث حرائر أو أربع حرائر أو ثلاث إماء وحرّة، كما لا يجوز للحرّ أيضاً أن يجمع بين ثلاث إماء وحرّة.

م ﴿٣٦٨٢﴾ إذا كان العبد مبعوضاً أو الأمة مبعوضةً فيلحق بالقرن ، ومقتضاه إجراء حكم العبد والأمة عليهما ، ودعوى تغيير الموضوع كما ترى .

م ﴿٣٦٨٣﴾ لو كان عبد عنده ثلاث أو أربع إماء فأعتق وصار حرّاً لم يجز إبقاء الجميع لأن الاستدامة كالابتداء فلا بدّ من إطلاق الواحدة أو اثنتين وهو مخير بينهما كما في إسلام الكافر عن أزيد من أربع ، ولو اعتقت أمةً أو أمتان فإن اختارت الفسخ حيث أنّ العتق موجب لخيارها بين الفسخ والبقاء ، فهو وإن اختارت البقاء يكون الزوج مخيراً .

م ﴿٣٦٨٤﴾ إذا كان عنده أربع وشك في أنّ الجميع بالعقد الدائم أو البعض المعين أو غير المعين منهنّ بعقد الانقطاع فنكاح الخامسة جائز .

م ﴿٣٦٨٥﴾ إذا كان عنده أربع فطلق واحدةً منهنّ ، وأراد نكاح الخامسة ، فإن كان الطلاق رجعيّاً لا يجوز له ذلك إلا بعد خروجها عن العدة ، وإن كان بائناً فيجوز قبل الخروج عن العدة لانقطاع العصمة بينه وبينها ، هذا ولو كانت الخامسة أخت المطلقة فلا إشكال في جواز نكاحها قبل الخروج عن العدة البائنة ؛ لورود النصّ فيه معللاً بانقطاع العصمة ، كما أنّه لا ينبغي الاشكال إذا كانت العدة لغير الطلاق كالفسخ بعيب أو نحوه ، وكذا إذا ماتت الرابعة ، فلا يجب الصبر إلى أربعة أشهر وعشر ، والنصّ الوارد بوجود الصبر معارض بغيره ومحمول على الكراهة ، وأمّا إذا كان الطلاق أو الفراق بالفسخ قبل الدخول فلا عدة حتى يجب الصبر أو لا يجب .

فصل في التزويج في العدة

م ﴿٣٦٨٦﴾ لا يجوز التزويج في عدة الغير ؛ دواماً أو متعةً ؛ سواء كانت عدة الطلاق بائنةً أو رجعيةً أو عدة الوفاة أو عدة وطى الشبهة ؛ حرّةً كانت المعتدة أو أمةً ، ولو تزوّجها حرمت عليه أبداً إذا كانا عالمين بالحكم والموضوع أو كان أحدهما عالماً بهما مطلقاً ؛

سواء دخل بها أو لا ، وكذا مع جهلها بهما لكن بشرط الدخول بها ، ولا فرق في التزويج بين الدوام والمتعة ، كما لا فرق في الدخول بين القبل والدبر ، ولا يلحق بالعدّة أيّام استبراء الأمة ، فلا يوجب التزويج فيها حرمة أبدية ولو مع العلم والدخول بل يجوز تزويجها فيها وإن حرم الوطي قبل انقضائها فإنّ المحرّم فيها هو الوطي دون سائر الاستمتاع ، وكذا لا يلحق بالتزويج الوطي بالملك أو التحليل ، فلو كانت مزوّجة فمات زوجها أو طلقها وإن كان لا يجوز لمالكها وطبها ولا الاستمتاع بها في أيّام عدّتها ولا تحليلها للغير لكن لو وطئها أو حلّلها للغير فوطئها لم تحرم أبداً عليه أو على ذلك الغير ولو مع العلم بالحكم والموضوع .

م ﴿٣٦٨٧﴾ لا يلحق بالتزويج في العدّة وطي المعتدّة شبهة من غير عقد بل ولا زناء إلا إذا كانت العدة رجعية كما سيأتي ، وكذا إذا كان بعقد فاسد لعدم تمامية أركانه ، وأمّا إذا كان بعقد تامّ الأركان وكان فساده لتعبد شرعي كما إذا تزوّج أخت زوجته في عدّتها أو نحو ذلك ممّا يصدق عليه التزويج ، وإن كان فاسداً شرعاً فهو كالتزويج الصحيح إلا من جهة كونه في العدّة ويلحق في التحريم الأبدي فيوجب الحرمة مع العلم مطلقاً ومع الدخول في صورة الجهل .

م ﴿٣٦٨٨﴾ إذا زوّجه الولي في عدّة الغير مع علمه بالحكم والموضوع أو زوّجه الوكيل في التزويج بدون تعيين الزوجة كذلك لا يوجب الحرمة الأبدية ، نعم لو كان وكيلاً في تزويج امرأة معينة وهي في العدّة فهذا كمباشرته بنفسه ، لكنّ المدار علم الموكل لا الوكيل .

م ﴿٣٦٨٩﴾ لا إشكال في جواز تزويج من في العدّة لنفسه ؛ سواء كانت عدّة الطلاق أو الوطي شبهة أو عدّة المتعة أو الفسخ بأحد الموجبات أو المجوزات له ، والعقد صحيح إلا

في العدة الرجعية ، فإنّ التزويج فيها باطل لكونها بمنزلة الزوجة وإلا في الطلاق الثالث الذي يحتاج إلى المحلل فإنه أيضاً باطل بل حرام ، ولكن مع ذلك لا يوجب الحرمة الأبدية وإلا في عدة الطلاق التاسع في الصورة التي تحرم أبداً وإلا في العدة لوطنه زوجة الغير شبهةً ، لكن لا من حيث كونها في العدة بل لكونها ذات بعل ، وكذا في العدة لوطنه في العدة شبهةً إذا حملت منه بناءً على عدم تداخل العدين ، فإنّ عدة وطى الشبهة حينئذٍ مقدّمة على العدة السابقة التي هي عدة الطلاق أو نحوه لمكان الحمل وبعد وضعه تأتي بتتمّة العدة السابقة ، فلا يجوز له تزويجها في هذه العدة ؛ أعني عدة وطى الشبهة وإن كانت لنفسه ، فلو تزوّجها فيها عالماً أو جاهلاً بطل ولكن لا يوجب التحريم الأبدي .

م ﴿٣٦٩٠﴾ لا يعتبر في الدخول الذي هو شرط في الحرمة الأبدية في صورة الجهل أن يكون في العدة ، ويكفي كون التزويج في العدة مع الدخول بعد انقضائها ؛ لاطلاق الأخبار بعد منع الانصراف إلى الدخول في العدة .

م ﴿٣٦٩١﴾ لو شك في أنها في العدة أم لا مع عدم العلم سابقاً ، جاز التزويج ؛ خصوصاً إذا أخبرت بالعدم ، وكذا إذا علم كونها في العدة سابقاً وشك في بقائها إذا أخبرت بالانقضاء ، وأمّا مع عدم إخبارها بالانقضاء فمقتضى استصحاب بقائها عدم جواز تزويجها وتحريم أبداً إذا تزوّجها مع ذلك ، وإذا تزوّجها باعتقاد خروجها عن العدة أو من غير التفات إليها ثم أخبرت بأنها كانت في العدة فيقبل قولها ويجري حكم التزويج في العدة ، فمع الدخول بها تحرم أبداً .

م ﴿٣٦٩٢﴾ إذا علم أنّ التزويج كان في العدة مع الجهل بها حكماً أو موضوعاً ولكن شك في أنه دخل بها حتى تحرم أبداً أو لا ، يبنى على عدم الدخول ، وكذا إذا علم بعدم الدخول بها وشك في أنها كانت عالمةً أو جاهلةً فإنه يبنى على عدمها ، فلا يحكم بالحرمة الأبدية .

م ﴿٣٦٩٣﴾ إذا علم إجمالاً بكون إحدى المرأتين المعيّنتين في العدة ولم يعلمها بعينها وجب عليه ترك تزويجهما، ولو تزوّج إحداهما بطل ولكن لا يوجب الحرمة الأبدية لعدم إحراز كون هذا التزويج في العدة، نعم لو تزوّجها معاً حرمتا عليه؛ عملاً بالعلم الإجمالي.

م ﴿٣٦٩٤﴾ إذا علم أنّ هذه المرأة المعيّنة في العدة لكن لا يدري أنّها في عدة نفسه أو في عدة لغيره جاز له تزويجها لأصالة عدم كونها في عدة الغير فحاله حال الشك البدوي.

م ﴿٣٦٩٥﴾ يلحق بالتزويج في العدة في إيجاب الحرمة الأبدية تزويج ذات البعل، فلو تزوّجها مع العلم أنّها ذات بعل حرمت عليه أبداً مطلقاً؛ سواء دخل بها أم لا، ولو تزوّجها مع الجهل لم تحرم إلا مع الدخول بها من غير فرق بين كونها حرّة أو أمة مزوّجةً وبين الدوام والمتعة في العقد السابق واللاحق، وأمّا تزويج أمة الغير بدون إذنه مع عدم كونها مزوّجةً فلا يوجب الحرمة الأبدية وإن كان مع الدخول والعلم.

م ﴿٣٦٩٦﴾ إذا تزوّج امرأةً عليها عدة ولم تشرع فيها كما إذا مات زوجها ولم يبلغها الخبر فإنّ عدتها من حين بلوغ الخبر فلا يوجب الحرمة الأبدية.

م ﴿٣٦٩٧﴾ إذا تزوّج امرأةً في عدتها ودخل بها مع الجهل فحملت مع كونها مدخولةً للزوج الأول فجاءت بولد فإنّ مضى من وطئ الثاني أقلّ من ستّة أشهر ولم يمض من وطئ الزوج الأول أقصى مدّة الحمل لحق الولد بالأول، وإنّ مضى من وطئ الأول أقصى المدّة ومن وطئ الثاني ستّة أشهر أو أزيد إلى ما قبل الأقصى فهو ملحق بالثاني، وإنّ مضى من الأول أقصى المدّة ومن الثاني أقلّ من ستّة أشهر فليس ملحقاً بواحد منهما، وإنّ مضى من الأول ستّة فما فوق وكذا من الثاني فيلحق بالثاني لجملة من الأخبار، وكذا إذا تزوّجها الثاني بعد تمام العدة للأول واشتبه حال الولد.

م ﴿٣٦٩٨﴾ إذا اجتمعت عدّة وطّي الشبهة مع التزويج أو لا معه و عدّة الطلاق أو الوفاة أو نحوهما تتداخل العدّتان ولم يجب التعدّد ، هذا ولو كانت العدّتان لشخص واحد كما إذا طلق زوجته بائناً ثمّ وطّئها شبهةً في أثناء العدّة فلا اشكال في التداخل وإن كان مقتضى إطلاق البعض التعدّد في هذه الصورة أيضاً .

م ﴿٣٦٩٩﴾ لا اشكال في ثبوت مهر المثل في الوطي بالشبهة المجردة عن التزويج إذا كانت الموطوءة مشتبهةً؛ وإن كان الواطي عالماً ، وأمّا إذا كان بالتزويج فيثبت مهر المثل لا المسمّى ، وإذا كان التزويج مجرداً عن الوطي فلا مهر أصلاً .

م ﴿٣٧٠٠﴾ مبدء العدّة في وطّي الشبهة المجردة عن التزويج حين الفراغ من الوطي ، وكذلك أيضاً إذا كان مع التزويج .

م ﴿٣٧٠١﴾ إذا كانت الموطوءة بالشبهة عالمةً بأن كان الاشتباه من طرف الواطي فقط فلا مهر لها إذا كانت حرّةً؛ إذ لا مهر لبغي ، ولو كانت أمةً فكان الحكم كذلك ولا يثبت المهر .
م ﴿٣٧٠٢﴾ لا يتعدّد المهر بتعدّد الوطي مع استمرار الاشتباه ، نعم لو كان مع تعدّد الاشتباه تعدّد .

م ﴿٣٧٠٣﴾ لا بأس بتزويج غير ذات البعل للزاني وغيره ، والأولى أن يكون بعد الاستبراء بل يجوز رحمها بحيضة من مائه أو ماء غيره إن لم تكن حاملاً ، وأمّا الحامل فلا حاجة فيها إلى الاستبراء بل يجوز تزويجها ووطيها بلا فصل ، نعم الأولى ترك تزويج المشهورة بالزنا إلا بعد ظهور توبتها ، ويظهر ذلك بدعائها إلى الفجور فإن أبت ظهر توبتها .
م ﴿٣٧٠٤﴾ لا تحرم الزوجة على زوجها بزناها وإن كانت مصرّةً على ذلك ، ولا يجب عليه أن يطلقها .

م ﴿٣٧٠٥﴾ إذا زنا بذات بعل دواماً أو متعةً حرمت عليه أبداً ، فلا يجوز له نكاحها بعد

موت زوجها أو طلاقه لها أو انقضاء مدّتها إذا كانت متعةً ، ولا فرق بين كونه حال الزنا عالماً بأنّها ذات بعل أو لا ، كما لا فرق بين كونها حرّةً أو أمةً وزوجها حرّاً أو عبداً كبيراً أو صغيراً ، ولا بين كونها مدخولاً بها من زوجها أو لا ، ولا بين أن يكون ذلك باجراء العقد عليها وعدمه بعد فرض العلم بعدم صحّة العقد ، ولا بين أن تكون الزوجة مشتبهةً أو زانيةً أو مكرهةً ، نعم لو كانت هي الزانية وكان الواطي مشتبهاً فلا يحرم أبداً ، ولا يلحق بذات البعل الأمة المستفرشة ولا المحلّلة ، نعم لو كانت الأمة مزوّجةً فوطئها سيدها فلا يحرم عليه أبداً ، وكذلك لو كان الواطي مكرهاً على الزنا .

م ﴿ ٣٧٠٦ ﴾ إذا زنا بأمرأة في العدة الرجعية حرمت عليه دون البائنة وعدة الوفاة وعدة المتعة والوطي بالشبهة والفسخ ، ولو شك في كونها في العدة أو لا أو في العدة الرجعية أو البائنة فلا حرمة مادام باقياً على الشك ، نعم لو علم كونها في عدة رجعية وشك في انقضائها وعدمه فيحرم ؛ خصوصاً إذا أخبرت هي بعدم الانقضاء ، ولا فرق بين أن يكون الزنا في القبل أو الدبر ، وكذا في المسألة السابقة .

م ﴿ ٣٧٠٧ ﴾ من لاط بغلام فأوقب بالحشفة حرمت عليه أمّه أبداً وإن علت وبنته وإن نزلت وأخته ، إذا كانا كبيرين ، ولا تحرم على الموطوء أم الواطي وبنته وأخته ، ولو كان الموطوء خنثى حرمت أمّها وبنتها على الواطي لأنّه إمّا لواط أو زنا ، وهو محرّم إذا كان سابقاً كما مرّ .

م ﴿ ٣٧٠٨ ﴾ الأم الرضاعية كالنسبية ، وكذلك الأخت والبنت ، ولو كان الموطوء ميّناً فلا يحرم ، ولو شك في تحقّق الايقاب وعدمه بنى على عدمه ، ولا تحرم من جهة هذا العمل الشنيع غير الثلاثة المذكورة ، فلا بأس بنكاح ولد الواطي ابنة الموطوء أو أخته أو أمّه وإن كان الأولى الترك في ابنته .

فصل في أنّ من المحرّمات الأبدية التزويج حال الاحرام

م ﴿٣٧٠٩﴾ لا يجوز للمحرم أن يتزوج امرأة محرمة أو محلّة؛ سواء كان بالمباشرة أو بالتوكيل مع إجراء الوكيل العقد حال الاحرام ، وسواء كان الوكيل محرماً أو محلاً وكانت الوكالة قبل الاحرام أو حاله ، وكذا لو كان باجازه عقد الفضولي الواقع حال الاحرام أو قبله مع كونها حاله بناءً على النقل بل على الكشف الحكمي بل مطلقاً ، ولا إشكال في بطلان النكاح في الصور المذكورة وإن كان مع العلم بالحرمة حرمت الزوجة عليه أبداً ؛ سواء دخل بها أو لا ، وإن كان مع الجهل بها لم تحرم عليه ؛ دخل بها أو لم يدخل ، لكنّ العقد باطل على أيّ حال ، بل لو كان المباشر للعقد محرماً بطل وإن كان من له العقد محلاً ، ولو كان الزوج محلاً وكانت الزوجة محرمة فلا إشكال في بطلان العقد وتحريم عليه أبداً ، ولا فرق في البطلان والتحريم الأبدي بين أن يكون الاحرام لحجّ واجب أو مندوب أو لعمره واجبة أو مندوبة ، ولا في النكاح بين الدوام والتمتع .

م ﴿٣٧١٠﴾ لو تزوّج في حال الاحرام مع العلم بالحكم لكن كان غافلاً عن كونه محرماً أو ناسياً له فلا إشكال في بطلانه وتحريمه أبداً .

م ﴿٣٧١١﴾ لا يلحق وطئ زوجته الدائمة أو المنقطعة حال الاحرام بالتزويج في التحريم الأبدي فلا يوجبّه وإن كان مع العلم بالحرمة والعقد .

م ﴿٣٧١٢﴾ لو تزوّج في حال الاحرام ولكن كان باطلاً من غير جهة الاحرام كتزويج أخت الزوجة أو الخامسة يوجب التحريم لصدق التزويج فيشملة الأخبار ، نعم لو كان بطلانه لفقد بعض الأركان بحيث لا يصدق عليه التزويج لم يوجب .

م ﴿٣٧١٣﴾ لو شك في أنّ تزويجه هل كان في الاحرام أو قبله ، بنى على عدم كونه فيه ، بل وكذا لو شك في أنّه كان في حال الاحرام أو بعده ، وحينئذ فلو اختلف الزوجان في

وقوعه حاله أو حال الاحلال سابقاً أو لاحقاً قدّم قول من يدّعي الصحة من غير فرق بين جهل التأريخين أو العلم بتأريخ أحدهما ، نعم لو كان محرماً وشكّ في أنّه أحلّ من إحرامه أم لا ، لا يجوز له التزويج ، فإن تزوّج مع ذلك بطل وحرمت عليه أبداً ، كما هو مقتضى استصحاب بقاء الاحرام .

م ﴿٣٧١٤﴾ إذا تزوّج حال الاحرام عالمياً بالحكم والموضوع ثمّ انكشف فساد إحرامه صحّ العقد ولم يوجب الحرمة ، نعم لو كان إحرامه صحيحاً فأفسده ثمّ تزوّج فيعامل معاملة الصحيح في جميع أحكامه .

م ﴿٣٧١٥﴾ يجوز للمحرم الرجوع في الطلاق في العدة الرجعية ، وكذا تملك الاماء .
م ﴿٣٧١٦﴾ يجوز للمحرم أن يوكل محلاً في أن يزوجه بعد إحلاله ، وكذا يجوز له أن يوكل محرماً في أن يزوجه بعد إحلالهما .

م ﴿٣٧١٧﴾ لو تزوجه فضولي في حال إحرامه لم يجز له إجازته في حال إحرامه ، وكذلك بعد إحلاله أيضاً ، ولو على القول بالنقل ، هذا إذا كان الفضولي محلاً وإلا فعقده باطل لا يقبل الإجازة ولو كان المعقود له محلاً .

فصل في المحرّمات بالمصاهرة

م ﴿٣٧١٨﴾ وهي علاقة بين أحد الطرفين مع أقرباء الآخر تحدث بالزوجية أو الملك عيناً أو انتفاعاً بالتحليل أو الوطي شبهةً أو الزنا أو النظر أو اللمس في صورة مخصوصة .
م ﴿٣٧١٩﴾ تحرم زوجة كلّ من الأب والابن على الآخر فصاعداً في الأول ونازلاً في الثاني نسبياً أو رضاعاً دواماً أو متعةً بمجرد العقد وإن لم يكن دخل ، ولا فرق في الزوجين والأب والابن بين الحرّ والمملوك .

م ﴿٣٧٢٠﴾ لا تحرم مملوكة الأب على الابن وبالعكس مع عدم الدخول وعدم اللمس

والنظر ، وتحرم مع الدخول أو أحد الأمرين إذا كان بشهوة ، وكذا لا تحرم المحللة لأحدهما على الآخر إذا لم تكن مدخولةً .

م ﴿ ٣٧٢١ ﴾ تحرم على الزوج أمّ الزوجة وإن علت أو رضاعاً مطلقاً ، وكذا بنتها وإن نزلت بشرط الدخول بالأمّ ؛ سواء كانت في حجره أو لا ؛ وإن كان تولدها بعد خروج الأمّ عن زوجيته ، وكذا تحرم أمّ المملوكة الموطوءة على الواطي وإن علت مطلقاً وبنتها .

م ﴿ ٣٧٢٢ ﴾ لا فرق في الدخول بين القبل والدبر ، وتكفي الحشفة أو مقدارها ، ولا يكفي الانزال على فرجها من غير دخول وإن حبلت به ، وكذا لا فرق بين أن يكون في حال اليقظة أو النوم اختياراً أو جبراً منه أو منها .

م ﴿ ٣٧٢٣ ﴾ لا يجوز لكلّ من الأب والابن وطئ مملوكة الآخر من غير عقد ولا تحليل ، وإن لم تكن مدخولةً له وإلا كان زانياً .

م ﴿ ٣٧٢٤ ﴾ يجوز للأب أن يقوم بمولدة ابنه الصغير على نفسه ووطئها ، ويلحق الجدّ بالأب والبنت بالابن ، ولا يعتبر إجراء صيغة البيع أو نحوه ، وكذا لا يعتبر كونه مصلحةً للصبوي ، نعم يعتبر عدم المفسدة ، وكذا لا يعتبر الملاثة في الأب .

م ﴿ ٣٧٢٥ ﴾ إذا زنى الابن بمملوكة الأب حدّ ، وأمّا لو زنى الأب بمملوكة الابن فلا يحدّ عليه .

م ﴿ ٣٧٢٦ ﴾ إذا وطئ أحدهما مملوكة الآخر شبهةً لم يحدّ ولكن عليه مهر المثل ، ولو حبلت فإن كان الواطي هو الابن عتق الولد قهراً مطلقاً ، وإن كان الأب لم ينعنق إلا إذا كان أنثى ، نعم يجب على الأب فكّه إن كان ذكراً .

م ﴿ ٣٧٢٧ ﴾ لا يجوز نكاح بنت الأخ أو الأخت على العمّة والخالة إلا باذنها من غير فرق بين الدوام والانقطاع ، ولا بين علم العمّة والخالة وجهلها ، ويجوز العكس ؛ وإن كانت

العمّة والخالة جاهلتين بالحال .

م ﴿ ٣٧٢٨ ﴾ لا فرق بين الصغيرتين والكبيرتين والمختلفتين ولا بين اطلاع العمّة والخالة على ذلك وعدم اطلاعهما أبداً ، ولا بين كون مدّة الانقطاع قصيرةً ولو ساعةً أو طويلةً .

م ﴿ ٣٧٢٩ ﴾ كان حكم اقتران العقدین حكم سبق العمّة والخالة .

م ﴿ ٣٧٣٠ ﴾ لا فرق بين المسلمتين والكافرتين والمختلفتين .

م ﴿ ٣٧٣١ ﴾ لا فرق في العمّة والخالة بين الدنيا منهما والعليا .

م ﴿ ٣٧٣٢ ﴾ يكفي الرضا الباطني منهما من دون إظهاره في صورة العلم بالرضا .

م ﴿ ٣٧٣٣ ﴾ إذا أذنت ثم رجعت ولم يبلغه الخبر فتزوج لم يكفه الإذن السابق .

م ﴿ ٣٧٣٤ ﴾ إذا رجعت عن الإذن بعد العقد لم يؤثر في البطلان .

م ﴿ ٣٧٣٥ ﴾ يكفي إذنهما وإن كان عن غرور بأن وعدّها أن يعطيها شيئاً فرضيت ثم لم يف بوعده ؛ سواء كان بانياً على الوفاء حين العقد أم لا ، نعم لو قيّدت الإذن باعطاء شيء

فتزوج ثم لم يعط كشف عن بطلان الإذن والعقد وإن كان حين العقد بانياً على العمل به .

م ﴿ ٣٧٣٦ ﴾ يعتبر إذنهما من باب الحكم الشرعي لأن يكون لحق منهما فلا يسقط

بالاسقاط .

م ﴿ ٣٧٣٧ ﴾ إذا اشترط في عقد العمّة أو الخالة إذنهما في تزويج بنت الأخ أو الأخت ثم

لم تأذنا عصياناً منهما في العمل بالشرط لم يصحّ العقد على إحدى البننتين ، وليس له اجبارهما في الإذن ، نعم إذا اشترط عليهما في ضمن عقدهما أن يكون له العقد على ابنة

الأخ أو الأخت فيصحّ ، وإن أظهرتا الكراهة بعد هذا .

م ﴿ ٣٧٣٨ ﴾ إذا تزوّجهما من غير إذن ثم أجازتا صحّ .

م ﴿ ٣٧٣٩ ﴾ إذا تزوّج العمّة وابنة الأخ وشكّ في سبق عقد العمّة أو سبق عقد الابنة حكم

- بالصحة ، وكذا إذا شك في السبق والاقتران بناءً على البطلان مع الاقتران .
- م ﴿ ٣٧٤٠ ﴾ إذا ادّعت العمّة أو الخالة عدم الإذن وادّعى هو الإذن منهما قدام قولهما ، وإذا كانت الدعوى بين العمّة وابنة الأخ مثلاً في الإذن وعدمه فكذلك قدام قول العمّة .
- م ﴿ ٣٧٤١ ﴾ إذا تزوّج ابنة الأخ أو الأخت وشك في أنّه هل كان عن إذن من العمّة والخالة أو لا ، ففعله محمول على الصحة .
- م ﴿ ٣٧٤٢ ﴾ إذا حصل بنته الأخ أو الأخت بعد التزويج بالرضاع لم يبطل ، وكذا إذا جمع بينهما في حال الكفر ثمّ أسلم على وجهه .
- م ﴿ ٣٧٤٣ ﴾ إذا طلق العمّة أو الخالة طلاقاً رجعيّاً لم يجز تزويج أحد البنيتين إلا بعد خروجهما عن العدة ، ولو كان الطلاق بائناً جاز من حينه .
- م ﴿ ٣٧٤٤ ﴾ إذا طلق أحدهما بطلاق الخلع جاز له العقد على البنت ؛ لأنّ طلاق الخلع بائن ، وإن رجعت في البذل لم يبطل العقد .
- م ﴿ ٣٧٤٥ ﴾ لا يجري الحكم في المملوكتين والمختلفتين .
- م ﴿ ٣٧٤٦ ﴾ الزنا الطاري على التزويج لا يوجب الحرمة ؛ سواء إذا كان قبل الوطي أو بعده ، فلو تزوّج امرأة ثمّ زنى بأمّها أو بنتها لم تحرم عليه امرأته ، وكذا لو زنى الأب بامرأة الابن لم تحرم على الابن ، وكذا لو زنى الابن بامرأة الأب لا تحرم على أبيه ، وكذا الحال في اللواط الطاري على التزويج ، فلو تزوّج امرأة ولاط بأخيها أو أبيها أو أبنها لم تحرم عليه امرأته ، وأمّا إذا كان الزنا سابقاً على التزويج فإن كان بالعمّة أو الخاله يوجب حرمة بنتيهما وإن كان بغيرهما فلا يحرم ، وكذا الكلام في الوطي بالشبهة فإنّه إن كان طارياً لا يوجب الحرمة وإن كان سابقاً على التزويج أو جبهها .
- م ﴿ ٣٧٤٧ ﴾ إذا زنى بمملوكة أبيه فإن كان قبل أن يطأها الأب حرمت على الأب ، وإن

كان بعد وطئه لها لم تحرم ، وكذا الكلام إذا زنى بمملوكة ابنه .

م ﴿ ٣٧٤٨ ﴾ لا فرق في الحكم بين الزنا في القبل أو الدبر .

م ﴿ ٣٧٤٩ ﴾ إذا شك في تحقق الزنا وعدمه بنى على عدمه ، وإذا شك في كونه سابقاً أو

لا ، بنى على كونه لاحقاً .

م ﴿ ٣٧٥٠ ﴾ إذا علم أنه زنى بأحد امرأتين ولم يدر أيتهما هي ، وجب عليه الاحتياط

إذا كان لكل منهما أم أو بنت ، وأما إذا لم يكن لأحدهما أم ولا بنت فيجوز نكاح الأم أو

البنت من الأخرى .

م ﴿ ٣٧٥١ ﴾ لا فرق في الزنا بين كونه اختيارياً أو إجبارياً أو اضطرارياً ، ولا بين كونه في

حال النوم أو اليقظة ، ولا بين كون الزاني بالغاً أو غير بالغ ، وكذا المزني بها ، بل لو أدخلت

المرأة ذكر الرضيع في فرجها نشر الحرمة ، أما إذا زنى بالميتة فلا تنشر الحرمة ، وكذلك لو

أدخلت ذكر الميت المتصل ، وأما لو أدخلت الذكر المقطوع فلا نشر .

م ﴿ ٣٧٥٢ ﴾ إذا كان الزنا لاحقاً فطلقت الزوجة رجعيّاً ثم رجع الزوج في أثناء العدة لم

يعدّ سابقاً حتى تنشر الحرمة لأن الرجوع إعادة الزوجية الأولى ، وأما إذا نكحها بعد

الخروج عن العدة أو طلقت بائناً فنكحها بعقد جديد فلا تصحّ النكاح لأنه سابق بالنسبة

إلى هذا العقد الجديد .

م ﴿ ٣٧٥٣ ﴾ إذا زوجه رجل امرأةً فضولاً فزنى بأمها أو بنتها ثم أجاز العقد فإن قلنا

بالكشف الحقيقي كان الزنا لاحقاً ، وإن قلنا بالكشف الحكمي أو النقل كان سابقاً .

م ﴿ ٣٧٥٤ ﴾ إذا كان للأب مملوكة منظورة أو مملوسة له بشهوة حرمت على ابنه ، وكذا

العكس ؛ بخلاف ما إذا كان النظر أو اللمس بغير شهوة ، كما إذا كان للاختبار أو للطبابة أو

كان اتفاقياً ، بل وإن أوجب شهوةً أيضاً ، نعم لو لمسها لإثارة الشهوة كما إذا مس فرجها أو

تديها أو ضمها لتحريك الشهوة فتتشر الحرمة .

م ﴿٣٧٥٥﴾ لا تحرم أم المملوكة الملموسة والمنظورة على اللامس والناظر ، وتنحصر الحرمة في مملوكة كل من الأب والابن على الآخر إذا كانت ملموسة أو منظورةً بشهوة .

م ﴿٣٧٥٦﴾ لا يوجب النظر أو اللمس إلى الوجه والكفين إذا كان بشهوة .

م ﴿٣٧٥٧﴾ لا يجوز الجمع بين الأختين في النكاح دواماً أو متعاً؛ سواء كانتا نسبيتين أو رضا عيتين أو مختلفتين ، وكذا لا يجوز الجمع بينهما في الملك مع وطئهما ، وأما الجمع بينهما في مجرد الملك من غير وطئ فلا مانع منه ، ويجوز الجمع بينهما في الملك مع الاستمتاع بما دون الوطي بأن لم يطأهما أو وطئ إحداهما واستمتع بالأخرى بما دون الوطي .

م ﴿٣٧٥٨﴾ لو تزوج باحدى الأختين وتملك الأخرى لا يجوز له وطئ المملوكة إلا بعد طلاق المزوجة وخروجها عن العدة إن كانت رجعيةً ، فلو وطئها قبل ذلك فعل حراماً لكن لا تحرم عليه الزوجة بذلك لا يحد حد الزنا بوطي المملوكة بل يعزّر فيكون حرمة وطئها كحرمة وطئ الحائض .

م ﴿٣٧٥٩﴾ لو وطئ إحدى الأختين بالملك ثم تزوج الأخرى فيبطل التزويج ، وقد يقال بصحته وحرمة وطئ الأولى إلا بعد طلاق الثانية .

م ﴿٣٧٦٠﴾ لو تزوج باحدى الأختين ثم تزوج بالأخرى بطل عقد الثانية؛ سواء كان بعد وطئ الأولى أو قبله ، ولا يحرم بذلك وطئ الأولى وإن كان قد دخل بالثانية ، نعم لو دخل بها مع الجهل بأنها أخت الأولى يكره له وطئ الأولى قبل خروج الثانية عن العدة .

م ﴿٣٧٦١﴾ لو تزوج بالأختين ولم يعلم السابق واللاحق فإن علم تاريخ أحد العقدين حكم بصحته دون المجهول وإن جهل تاريخهما حرم عليه وطئهما ، وكذا وطئ إحداهما

إلا بعد طلاقهما أو طلاق الزوجة الواقعية منهما ثم تزويج من شاء منهما بعقد جديد بعد خروج الأخرى عن العدة إن كان دخل بها أو بهما ، ويجبر على هذا الطلاق دفعا لضرر الصبر عليهما لقوله تعالى : «فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان»^١ ، ثم مقتضى العلم الاجمالي بكون إحداهما زوجة وجوب الانفاق عليهما ما لم يطلّق ، ومع الطلاق قبل الدخول نصف المهر لكلّ منهما وإن كان بعد الدخول فتمامه .

م ﴿ ٣٧٦٢ ﴾ لو اقترن عقد الأختين بأن تزوّجهما بصيغة واحدة أو عقد على إحداهما ووكيله على الأخرى في زمان واحد فهو مخيّر في اختيار أيّهما شاء لرواية محمولة على التخيير بعقد جديد ، ولو تزوّجهما وشكّ في السبق والاقتران حكم بطلانهما .

م ﴿ ٣٧٦٣ ﴾ لو كان عنده أختان مملوكتان فوطىء إحداهما حرمت عليه الأخرى حتّى تموت الأولى أو يخرجها عن ملكه ببيع أو صلح أو هبة أو نحوهما ولو بأن يهبهما من ولده ، ويكفي التمليك الذي له فيه الخيار ، ولا يكفي ما يمنع من المقاربة مع بقاء الملكية كالتزويج للغير والرهن والكتابة ونذر عدم المقاربة ونحوها ، ولو وطئها من غير إخراج للأولى كان زناً ولكن لا يحدّ ويلحق به الولد ، نعم يعزّر .

م ﴿ ٣٧٦٤ ﴾ إذا وطىء الثانية بعد وطىء الأولى حرمتا عليه مع علمه بالموضوع والحكم ، وحينئذ فإن أخرج الأولى عن ملكه حلّت الثانية مطلقاً ، وإن كان ذلك بقصد الرجوع إليها ، وإن أخرج الثانية عن ملكه يشترط في حلّية الأولى أن يكون إخراجها لها لا بقصد الرجوع إلى الأولى وإلا لم تحلّ ، وأمّا في صورة الجهل بالحرمة موضوعاً أو حكماً فيبقى الأولى على حلّيتها والثانية على حرمتها .

م ﴿ ٣٧٦٥ ﴾ لو كانت الأختان كلتاها أو إحداها من الزنا فيلحق الحكم من حرمة

الجمع بينهما في النكاح والوطي إذا كانتا مملوكتين .

م ﴿٣٧٦٦﴾ إذا تزوج بإحدى الأختين ثم طلقها رجعيًا لا يجوز له نكاح الأخرى إلا بعد خروج الأولى عن العدة ، وأما إذا كان بائنًا بأن كان قبل الدخول أو ثالثاً أو كان الفراق بالفسخ لأحد العيوب أو بالخلع أو المباراة جاز له نكاح الأخرى ، ولا يصح رجوع الزوجه في البذل بعد تزويج أختها ، نعم لو كان عنده إحدى الأختين بعقد الانقطاع وانقضت المدّة لا يجوز له نكاح أختها في عدتها ، وإن كانت بائنة للنص الصحيح ، والظاهر أنه كذلك إذا وهب مدتها وإن كان مورد النص انقضاء المدّة .

م ﴿٣٧٦٧﴾ إذا زنى بإحدى الأختين جاز له نكاح الأخرى في مدّة استبراء الأولى ، وكذا إذا وطئها شبهةً جاز له نكاح أختها في عدتها لأنّها بائنة .

م ﴿٣٧٦٨﴾ يجوز الجمع بين فاطمتين على كراهة وذهب جماعة من الأخبارية إلى الحرمة والبطلان بالنسبة إلى الثانية وعلى القول بالحرمة لا تبطل أيضاً لأنّها تكليفية ، فلا تدلّ على الفساد ، ثم لا فرق في الحرمة أو الكراهة بين كون الجامع بينهما فاطمياً أو لا ، كما أنّ تختص الكراهة أو الحرمة بمن كانت فاطمية من طرف الأبوين أو الأب ، فلا تجري في المنتسب إليها عليها السلام من طرف الأم ؛ خصوصاً إذا كان انتسابها إليها بإحدى الجدّات العاليات ، وكيف كان فلا يحرم وإن كان النصّ الوارد في المنع صحيحاً على ما رواه الصدوق في العلل باسناده عن حمّاد قال : سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : «لا يحلّ لأحد أن يجمع بين ثنتين من ولد فاطمة عليها السلام إنّ ذلك يبلغها فيشقّ عليها . قلت : يبلغها ؟ قال عليه السلام : أي واللّه»^١ ، وذلك لأنّ تعليله ظاهر في الكراهة ؛ إذ لا نسلم أنّ مطلق كون ذلك شاقاً عليها إبداءً لها حتّى يدخل في قوله عليها السلام : «من آذاها فقد آذاني» .

م ﴿ ٣٧٦٩ ﴾ لا يجوز تزويج الأمة دواماً مع عدم الشرطين من عدم التمكن من المهر للحرّة وخوف العنت بمعنى المشقّة أو الوقوع في الزنا بل متعة أيضاً ، وأمّا مع الشرطين فلا إشكال في الجواز لقوله : «ومن لم يستطع»^١ إلى آخر الآية ، ومع ذلك الصبر أفضل في صورة عدم خوف الوقوع في الزنا ، كما لا إشكال في جواز وطئها بالملك ، بل وكذا بالتحليل ، ولا فرق بين القنّ وغيره ، نعم يجوز في المبعّضة لعدم صدق الأمة عليها وإن لم يصدق الحرّة أيضاً .

م ﴿ ٣٧٧٠ ﴾ لو تزوّجها مع عدم الشرطين فطلّقها ولو حصل بعد التزويج جدّد نكاحها .
 م ﴿ ٣٧٧١ ﴾ لو تحقّق الشرطان فتزوّجها ثمّ زال أو زال أحدهما لم يبطل ولا يجب الطلاق .

م ﴿ ٣٧٧٢ ﴾ لو لم يجد الطول وخاف العنت ولكن أمكنه الوطي بالتحليل أو بملك اليمين لم يجز التزويج .

م ﴿ ٣٧٧٣ ﴾ إذا تمكّن من تزويج حرّ لا يقدر على مقاربتها لمرض أو رتق أو قرن أو صغر أو نحو ذلك فكما لم يتمكّن ، وكذا لو كانت عنده واحدة من هذه أو كانت زوجته الحرّة غائبة .

م ﴿ ٣٧٧٤ ﴾ إذا لم تكفه في صورة الشرطين أمة واحدة يجوز الاثنتين أمّا الأزيد فلا يجوز كما سيأتي .

م ﴿ ٣٧٧٥ ﴾ إذا كان قادراً على مهر الحرّة لكنّها تريد أزيد من مهر أمثالها بمقدار يعدّ ضرراً عليه فكصورة عدم القدرة نظير سائر المقامات كمسألة وجوب الحجّ إذا كان مستطيعاً ولكن يتوقّف تحصيل الزاد والراحلة على بيع بعض أملاكه بأقلّ من ثمن المثل

أو على شراء الراحلة بأزيد من ثمن المثل فيسقط الوجوب وإن كان قادراً على ذلك .

فصل في نكاح الأمة على الحرّة

م ﴿ ٣٧٧٦ ﴾ يجوز نكاح الأمة على الحرّة مع إذنها ويعتبر الشرطين من عدم الطول وخوف العنت ، وأمّا مع عدم إذنها فلا يجوز ، بل هو باطل ، نعم لو أجازت بعد العقد صحّ بشرط تحقّق الشرطين ، ولا فرق في المنع بين كون العقدين دواميين أو انقطاعيين أو مختلفين بل لا فرق بين إمكان وطى الحرّة وعدمه لمرض أو قرن أو رتق مع عدم الشرطين ، نعم يجوز إذا لم تكن الحرّة قابلةً للاذن لصغر أو جنون خصوصاً إذا كان عقدها انقطاعياً ، وأمّا العكس وهو نكاح الحرّة على الأمة فهو جائز ولازم إذا كانت الحرّة عالمةً بالحال ، وأمّا مع جهلها فخيرها في بقائها مع الأمة وفسخها ورجوعها إلى أهلها ، ولا يجب إعلامها بالحال ، فعلى هذا لو أخفى عليها ذلك أبداً لم يفعل محرّماً .

م ﴿ ٣٧٧٧ ﴾ لو نكح الحرّة والأمة في عقد واحد مع علم الحرّة صحّ ، ومع جهلها صحّ بالنسبة إليها وبطل بالنسبة إلى الأمة إلا مع إجازتها ، وكذا الحال لو تزوّجها بعقدين في زمان واحد .

م ﴿ ٣٧٧٨ ﴾ لا إشكال في جواز نكاح المبعّضة على المبعّضة ، وأمّا يحرم على الحرّة ؛ لأنّ الممنوع نكاح الأمة على الحرّة ، وتصدق الأمة على المبعّضة أيضاً .

م ﴿ ٣٧٧٩ ﴾ إذا تزوّج الأمة على الحرّة فماتت الحرّة أو طلقها أو وهب مدّها في المتعة أو انقضت لم يثمر في الصحّة بل لا بدّ من العقد على الأمة جديداً إذا أراد .

م ﴿ ٣٧٨٠ ﴾ إذا كانت تحت حرّة فطلقها طلاقاً بائناً يجوز له نكاح الأمة في عدّها ، وأمّا إذا كان الطلاق رجعيّاً فلا يجوز .

م ﴿ ٣٧٨١ ﴾ إذا تزوّج فضولي حرّة فتزوّج أمة ثمّ أجاز عقد الفضولي فعلى النقل لا يكون

من نكاح الأمة على الحرّة فلا مانع منه وعلى الكشف مشكل .
 م ﴿٣٧٨٢﴾ إذا عقد على حرّة وعقد وكيله له على أمة وشك في السابق منهما فيصحّان
 وإن لم تخيّر الحرّة .
 م ﴿٣٧٨٣﴾ لو شرط في عقد الحرّة أن تأذن في نكاح الأمة عليها صحّ ، ولكن إذا لم تأذن
 لم يصحّ ؛ بخلاف ما إذا شرط عليها أن يكون له نكاح الأمة .

فصل في نكاح العبيد والاماء

م ﴿٣٧٨٤﴾ أمر تزويج العبد والأمة بيد السيّد فيجوز له تزويجها ولو من غير رضاها أو
 اجبارها على ذلك ، ولا يجوز لهما العقد على نفسيهما من غير إذنه كما لا يجوز لغيرهما
 العقد عليهما كذلك حتّى لو كان لهما أب حرّ وكانا صغيرين بل يكون إيقاع العقد منهما أو
 من غيرهما عليهما حراماً إذا كان ذلك بقصد ترتيب الأثر ولولا مع إجازة المولى ، نعم لو
 كان ذلك بتوقع الإجازة منه فلا حرمة لأنّه ليس تصرّفاً في مال الغير عرفاً كبيع الفضولي
 مال غيره ، وكذلك عقدهما على نفسيهما من غير إذن المولى ومن غيرهما بتوقع الإجازة
 فلا يحرم لانصراف سلب القدرة عن مثل ذلك ، وكذا لو باشر أحدهما العقد للغير بأذنه أو
 فضولته فأنّه ليس بحرام .

م ﴿٣٧٨٥﴾ لو تزوّج العبد من غير إذن المولى وقف على إجازته فان أجاز صحّ ، وكذا
 الأمة ، والإجازة كاشفة ، ولا فرق في صحّتها بها بين أن يكون بتوقعها أو لا ، بل على
 الوجه المحرّم ، ولا يضرّه النهي لأنّه متعلّق بأمر خارج متّحد ويشترط عدم الردّ منه قبل
 الإجازة ، فلا تنفع الإجازة بعد الردّ ، ولا يشترط في تأثيرها عدم سبق النهي من المولى
 فيكون النهي السابق كالردّ بعد العقد .

م ﴿ ٣٧٨٦ ﴾ لو باشر المولى تزويج عبده أو أجيره على التزويج فالمهر إن لم يعين في عين يكون في ذمة المولى ، ويجوز أن يجعله في ذمة العبد يتبع به بعد العتق مع رضاه ، وليس له ذلك قهراً عليه ، كما إذا استدان على أن يكون الدين في ذمة العبد من غير رضاه ، وأما لو أذن له في التزويج فإن عين كون المهر في ذمة العبد أو في عين معين تعين ، وإن أطلق فيكون في ذمته ؛ لأن الإذن في الشيء إذن في لوازمه ، وكون المهر عليه بعد عدم قدرة العبد على شيء وكونه كلاً على مولاه من لوازم الإذن في التزويج عرفاً ، وكذا الكلام في النفقة ، ويدل عليه أيضاً في المهر رواية علي بن أبي حمزة ، وفي النفقة موثقة عمّار الساباطي ، ولو تزوج العبد من غير إذن مولاه ثم أجاز فهو كالإذن السابق في كون المهر على المولى أو بتعهده ، ثم إن المولى إذا أذن فتارةً يعين مقدار المهر وتارةً يعتم وتارةً يطلق ، فعلى الأولين لا إشكال وعلى الأخير ينصرف إلى المتعارف ، وإذا تعدى وقف على إجازته ، وكذا الحال بالنسبة إلى شخص الزوجة فإنه إن لم يعين ينصرف إلى اللائق بحال العبد من حيث الشرف والضعفة فإن تعدى وقف على إجازته .

م ﴿ ٣٧٨٧ ﴾ مهر الأمة المزوجة للمولى ؛ سواء كان هو المباشر أو هي باذنه أو بإجازته ، ونفقتها على الزوج إلا إذا منعت عن التمكين لزوجها ، وللمولى استخدامها بما لا ينافي حق الزوج ، والمشهور أن للمولى أن يستخدمها نهاراً ، ويخلى بينها وبين الزوج ليلاً ، ولا بأس به بل يستفاد من بعض الأخبار ، وإن اشترط غير ذلك فهما على شرطهما ، ولو أراد زوجها أن يسافر بها هل له ذلك من دون إذن السيد قد يقال له بخلاف ما إذا أراد السيد أن يسافر بها فإنه يجوز له من دون إذن الزوج والتمتعين العكس ؛ لأن السيد إذا أذن بالتزويج فقد التزم بلوازم الزوجية ، والرجال قوامون على النساء ، وأما العبد المأذون في التزويج فأمره بيد مولاه ، فلو منعه من الاستمتاع يجب عليه طاعته إلا ما كان واجباً عليه من

الوطي في كل أربعة أشهر ومن حق القسم .

م ﴿ ٣٧٨٨ ﴾ إذا أذن المولى للأمة في التزويج وجعل المهر لها صح من ملكية العبد والأمة ، وإن كان للمولى أن يتملك ما ملكاه بل كونه مالكا لهما ولما لهما ملكية طولية .

م ﴿ ٣٧٨٩ ﴾ لو كان العبد أو الأمة لمالكين أو أكثر توقفت صحة النكاح على إذن الجميع أو أجازتهم ، ولو كانا مبعوضين توقفت على اذنهما واذن المالك وليس له اجبارهما .

م ﴿ ٣٧٩٠ ﴾ إذا اشترت العبد زوجته بطل النكاح ، وتستحق المهر إن كان ذلك بعد الدخول ، وأما إن كان قبله ففي سقوطه أو سقوط نصفه أو ثبوت تمامه وجوه مبنية على أنه بطلان أو انفساخ ، ثم هل يجري عليها حكم الطلاق قبل الدخول أو لا ، وعلى السقوط كلاً إذا اشترته بالمهر الذي في ذمة العبد وإن كان بعد الدخول لأن تملكها له يستلزم براءة ذمته من المهر فيخلو البيع عن العوض ، وهو مبني على عدم صحة ملكية المولى في ذمة العبد ويمكن منع عدم الصحة مع أنه لا يجتمع ملكيتها له ولما في ذمته بل ينتقل ما في ذمته إلى المولى بالبيع حين انتقال العبد إليه .

م ﴿ ٣٧٩١ ﴾ الولد بين المملوكين رقيق؛ سواء كان عن تزويج مأذون فيه أو عن شبهة مع العقد أو مجردة أو عن زنا منهما أو من أحدهما بلا عقد أو عن عقد معلوم الفساد عندهما أو عند أحدهما ، وأما إذا كان أحد الأبوين حرّاً فالولد حرٌّ إذا كان عن عقد صحيح أو شبهة مع العقد أو مجردة حتى في ما لو دلست الأمة نفسها بدعائها الحرية فتزوجها حرّاً ، وإن كان يجب عليه حينئذ دفع قيمة الولد إلى مولاه ، وأما إذا كان عن عقد بلا إذن مع العلم من الحرّ بفساد العقد أو عن زنا من الحرّ أو منهما فالولد رقيق ، ثم إذا كان المملوك لمالك واحد فالولد له وإن كان كل منهما لمالك فالولد بين المالكين بالسوية إلا إذا اشترطا التفاوت أو الاختصاص بأحدهما ، هذا إذا كان العقد باذن المالكين أو مع عدم الإذن من

واحد منهما ، وأما إذا كان بالاذن من أحدهما فهو كذلك ولكن المشهور أنّ الولد حينئذ لمن لم يأذن ، ويمكن أن يكون مرادهم في صورة إطلاق الإذن بحيث يستفاد منه إسقاط حقّ نمائية الولد حيث أنّ مقتضى الإطلاق جواز التزويج بالحرّ أو الحرّة ، وكذا لو كان الوطني شبهةً منهما ؛ سواء كان مع العقد أو شبهةً مجردةً فإنّ الولد مشترك ، وأما لو كان الولد عن زنا من العبد فالولد لمالك الأمة ؛ سواء كان من طرفها شبهةً أو زنا .

م ﴿ ٣٧٩٢ ﴾ إذا كان أحد الأبوين حرّاً فالولد حرّاً لا يصحّ اشتراط رقيته في ضمن عقد التزويج فضلاً عن عقد خارج لازم ، ولا يضرّ بالعقد إذا كان في ضمن عقد خارج ، وكذلك إن كان في ضمن عقد التزويج .

م ﴿ ٣٧٩٣ ﴾ إذا تزوّج حرّاً أمةً من غير إذن مولاه حرم عليه وطبها وإن كان تتوقع الإجازة ، وحينئذ فإنّ أجاز المولى كشف عن حصّته من كون الإجازة كاشفةً ، وعليه المهر ، والولد حرّ ، ولا يحدّد حدّ الزنا وإن كان عالماً بالتحريم بل يعزّر ، وإن كان عالماً بلحوق الإجازة فيحرم ولكن لا يعزّر أيضاً ، وإن لم يجز المولى كشف عن بطلان التزويج ، ويحدّد حينئذ حدّ الزنا إذا كان عالماً بالحكم ولم يكن مشتبهاً من جهة أخرى ، وعليه المهر بالدخول ، وإن كانت الأمة أيضاً عالمةً ، ويثبت العشر إن كانت بكرّاً ونصفه إن كانت ثيباً ، ويكون الولد لمولى الأمة ، وأما إذا كان جاهلاً بالحكم أو مشتبهاً من جهة أخرى فلا يحدّد ، ويكون الولد حرّاً ، نعم ذكر بعضهم أنّ عليه قيمته يوم سقط حبّاً ، ولكن لا دليل عليه في المقام ، ودعوى أنّه تفويت لمنفعة الأمة كما ترى ؛ إذ التفويت إنّما جاء من قبل حكم الشارع بالحرية ، وعلى فرضه فلا وجه لقيمة يوم التولّد بل مقتضى القاعدة قيمة يوم الانعقاد ؛ لأنّه انعقد حرّاً فيكون التفويت في ذلك الوقت .

م ﴿ ٣٧٩٤ ﴾ إذا لم يجز المولى العقد الواقع على أمته ولم يرده أيضاً حتّى مات فلا تصحّ

إجازة وارثه له ؛ لأنّها على فرضها كاشفة ، ولا يمكن الكشف هنا ؛ لأنّ المفروض أنّها كانت للمورث ، وهو نظير من باع شيئاً ثمّ ملك .

م ﴿ ٣٧٩٥ ﴾ إذا دلست أمة فادّعت أنّها حرّة فتزوّجها حرّاً ودخل بها ثمّ تبين الخلاف وجبت عليه المفارقة ، وعليه المهر لسيدّها ، وهو العشر ونصف العشر لا المسمى ولا مهر المثل ، وإن كان أعطاه المهر استردّ منها إن كان موجوداً وإلاّ تبعت به بعد العتق ، ولو جاءت بولد ففي كونه حرّاً أو رقّاً لمولاها قولان فعن المشهور أنّه رقّ ولكن يجب على الأب فكّه بدفع قيمته يوم سقط حبّاً وإن لم يكن عنده ما يفكّه به سعى في قيمته ، وإن أبى وجب على الإمام عليه السلام دفعها من سهم الرقاب أو من مطلق بيت المال وهو حرّاً كما في سائر موارد اشتباه الحرّ حيث أنّه لا إشكال في كون الولد حرّاً فلا خصوصيّة لهذه الصورة ، والأخبار الدالّة على رقيته منزلة على أنّ للمولى أخذه ليتسلّم القيمة جمعاً بينها وبين ما دلّ على كونه حرّاً ، وعلى هذا القول أيضاً يجب عليه ما ذكر من دفع القيمة أو السعي أو دفع الإمام عليه السلام لموثقة سماعة ، هذا كلّه إذا كان الوطي حال اعتقاده كونها حرّة ، وأمّا وطئها بعد العلم بكونها أمة فالولد رقّ ؛ لأنّه من زنا حينئذ ، بل وكذا لو علم سبق رقيتها فادّعت أنّ مولاها أعتقها ولم يحصل له العلم بذلك ولم يشهد به شاهدان فإنّ الوطي حينئذ أيضاً لا يجوز لاستصحاب بقائها على الرقيّة ، نعم لو لم يعلم سبق رقيتها جاز له التعويل على قولها لأصالة الحرّيّة ، فلو تبين الخلاف لم يحكم برقيّة الولد ، وكذا مع سبقها مع قيام البيّنة على دعواها .

م ﴿ ٣٧٩٦ ﴾ إذا تزوّج عبد بحرّة من دون إذن مولاها وإجازته كان النكاح باطلاً ، فلا تستحقّ مهراً ، ولا نفقة بل أنّها تحدّد الزنا إذا كانت عالمةً بالحال وأنّه لا يجوز لها ذلك ، نعم لو كان ذلك لها بتوقّع الإجازة واعتقدت جواز الاقدام حينئذ بحيث تكون شبهةً

في حقها لم تحدّ كما أنّه كذلك إذا علمت بمجىء الإجازة ، وأمّا إذا كان بتوقّع الإجازة وعلمت مع ذلك بعدم جواز ذلك فاتّحد مع عدم حصولها بخلاف ما إذا حصلت فإنّها تعزّر حينئذ لما فعلت من الحرام ، وإذا جاءت بولد فالولد لمولى العبد مع كونه مشتبهاً بل مع كونه زانياً أيضاً لفاصلة النماءية بعد عدم لحوقه بالحرّة ، وأمّا إذا كانت جاهلةً بالحال فلا حدّ ، والولد حرّ ، وتستحقّ عليه المهر ، يتبع به بعد العتق .

م ﴿٣٧٩٧﴾ إذا زنى العبد بحرّة من غير عقد فالولد حرّ وإن كانت الحرّة أيضاً زانيةً ففرق بين الزنا المجرد عن عقد والزنا المقرون به مع العلم بفساده ؛ حيث قلنا إنّ الولد لمولى العبد .

م ﴿٣٧٩٨﴾ إذا زنى حرّاً بأمّة فالولد لمولاها وإن كانت هي أيضاً زانية ، وكذا لو زنى عبد بأمّة فإنّ الولد لمولاها .

م ﴿٣٧٩٩﴾ يجوز للمولى تحليل أمته لعبده ، وكذا يجوز له أن ينكحه إياها ، وهو حينئذ نكاح لا تحليل ، كما أنّه يكفي أن يقول له : أنكحتك فلانة ، ولا يحتاج إلى القبول منه أو من العبد ؛ لا طلاق الأخبار ولأنّ الأمر بيده ، فايجابه مغن عن القبول بل يكون الأمر كذلك في سائر المقامات مثل الولي والوكيل عن الطرفين ، وكذا إذا وكلّ غيره في التزويج ، فيكفي قول الوكيل : أنكحت أمّة موكلّي لعبده فلان أو أنكحت عبد موكلّي أمته ، وأمّا لو أذن للعبد والأمّة في التزويج بينهما فيحتاج إلى الإيجاب والقبول .

م ﴿٣٨٠٠﴾ إذا أراد المولى التفريق بينهما لا حاجة إلى الطلاق بل يكفي أمره إياهما بالمفارقة ، ويجوز الطلاق أيضاً بأن يأمر عبده بطلاقها .

م ﴿٣٨٠١﴾ إذا زوج عبده أمته يستحبّ أن يعطيها شيئاً ؛ سواء ذكره في العقد أو لا ، وتملّك الأمّة ذلك بناءً على صحّة ملكيّة المملوك إذا ملكه مولاه أو غيره .

م ﴿٣٨٠٢﴾ إذا مات المولى وانتقلا إلى الورثة فلهم أيضاً الأمر بالمفارقة بدون الطلاق ،
ويكفي أمر أحدهم في ذلك .

م ﴿٣٨٠٣﴾ إذا تزوج الأمة غير مولاهما من حرّ فأولدها جاهلاً بكونها غيره عليه العشر أو
نصف العشر لمولاهما وقيمة الولد ، ويرجع بها على ذلك الغير لأنّه كان مغروراً من قبله كما
أنّه إذا غرّته الأمة بتدليسها ودعواها الحرّة تضمن القيمة وتتبع به بعد العتق ، وكذا إذا صار
مغروراً من قبل الشاهدين على حرّيتها .

م ﴿٣٨٠٤﴾ لو تزوج أمة بين شريكين بأذنهما ثم اشترى حصّة أحدهما أو بعضها أو بعضاً
من حصّة كلّ منهما بطل نكاحه ، ولا يجوز له بعد ذلك وطئها ، وكذا لو كانت لواحد
واشترى بعضها ، ويجوز له وطئها إذا حلّ لها الشريك للنصّ ، ولا يجوز وطئ من بعضه حرّ
إذا اشترى نصيب الرقيّة لا بالعقد ولا بالتحليل منها ، نعم لوهاهاها فجاز التمتع بها في
الزمان الذي لها عملاً بالنصّ الصحيح .

فصل في الطواري

وهي العتق والبيع والطلاق .

أمّا العتق

م ﴿٣٨٠٥﴾ إذا عتقت الأمة المزوّجة كان لها فسخ نكاحها إذا كانت تحت عبد بل مطلقاً
وإن كانت تحت حرّ ، ولا فرق بين النكاح الدائم والمنقطع ، نعم الحكم مخصوص بما إذا
أعتق كلّها فلا خيار لها مع عتق بعضها ، نعم إذا عتق البعض الآخر أيضاً ولو بعد مدّة كان
لها الخيار .

م ﴿٣٨٠٦﴾ إذا كان عتقها بعد الدخول ثبت تمام المهر وهو لها إن جعل لها وإلا فلمولاهما ،

وهو تملكه كما في سائر الموارد؛ إذ له تملك مال مملوكه بناءً على القول بالملكيّة، لكن هذا إذا كان قبل انعقادها، وأمّا بعد انعقادها فليس له ذلك وإن كان قبل الدخول فلا يسقط أصلاً، والقياس على الطلاق في ثبوت النصف لا وجه له.

م ﴿٣٨٠٧﴾ إذا كان العتق قبل الدخول والفسخ بعده فإن كان المهر جعل لها فلها، وإن جعل للمولى أو أطلق فله؛ لأنّه ثابت بالعقد وإن كان يستقرّ بالدخول، والمفروض أنّها كانت أمةً حين العقد.

م ﴿٣٨٠٨﴾ لو كان نكاحها بالتفويض فإن كان بتفويض المهر فحاله حال ما إذا عيّن في العقد، وإن كان بتفويض البضع فإن كان الانعقاد قبل الدخول وبعد التعيين أو بعد الدخول وبعد التعيين فحاله حال ما إذا عيّن حين العقد، وإن كان قبل الدخول وقبل التعيين فالمهر لها؛ لأنّه يثبت حينئذ بالدخول والمفروض حرّيتها حينه.

م ﴿٣٨٠٩﴾ إذا كان العتق في العدة الرجعيّة فالخيار باق، فإن اختارت الفسخ لم يبق للزوج الرجوع حينئذ، وإن اختارت البقاء بقي له حقّ الرجوع، ثمّ إذا اختارت الفسخ لا تتعدّد العدة بل يكفيها عدّة واحدة، ولكن عليها تميمها عدّة الحرّة، وإن كانت العدة بائنةً فلا خيار لها.

م ﴿٣٨١٠﴾ لا يحتاج فسخها إلى إذن الحاكم.

م ﴿٣٨١١﴾ الخيار على الفور فوراً عرفياً، نعم لو كانت جاهلةً بالعتق أو بالخيار أو بالفوريّة جاز لها الفسخ بعد العلم ولا يضرّه التأخير حينئذ.

م ﴿٣٨١٢﴾ إن كانت صبيّةً أو مجنونّةً فولّيتها يتولّى خيارها.

م ﴿٣٨١٣﴾ لا يجب على الزوج إعلامها بالعتق أو بالخيار إذالم تعلم بل يجوز له إخفاء

الأمر عليها.

م ﴿ ٣٨١٤ ﴾ لا فرق في ثبوت الخيار لها بين أن يكون المولى هو المباشر لتزويجها أو أذنها فاختارت هي زوجاً برضاها .

م ﴿ ٣٨١٥ ﴾ لو شرط مولاها في العتق عدم فسخها فهو صحيح .

م ﴿ ٣٨١٦ ﴾ لو اعتق العبد لا خيار له ولا لزوجه .

م ﴿ ٣٨١٧ ﴾ لو كانت عند العبد حرّة وأمتان فاعتقت إحدى الأمتين فلها الخيار وإن اختارت البقاء فيثبت للزوج التخيير أو يبطل نكاحها ، وكذا إذا كان عنده أربع إماء فأعتقت إحداها ، ولو أعتق في هذا الفرض جميعهنّ دفعةً فالزوج مخيّر ، وبعد اختياره يكون التخيير للباقيات أو التخيير من الأوّل للزوجات ، فإن اخترن البقاء فله التخيير أو يبطل نكاح الجميع .

فصل في العقد وأحكامه

م ﴿ ٣٨١٨ ﴾ يشترط في النكاح الصيغة بمعنى الايجاب والقبول اللفظيين ، ولا يكفي التراضي الباطني ، ولكن يكفي الايجاب والقبول الفعليين ، ولا يشترط العريية مع التمكّن منها ، ويكفي غيرها من الألسنة إذا أتى بترجمة اللفظين من النكاح والتزويج ، ولا تعتبر الماضية ، فيكفي المستقبل ، والجملة الخبرية كأن يقول أزوّجك أو أنا مزوّجك فلانة ، - ويجوز تقديم الايجاب على القبول ، وأن يكون القبول بلفظ قبلت ، ويكفي رضيت ، ولا يشترط ذكر المتعلّقات ، فيجوز الاقتصار على لفظ قبلت من دون أن يقول قبلت النكاح لنفسي أو لموكلّي بالمهر المعلوم ، ويكفي الاتيان بلفظ الأمر كأن يقول : زوّجني فلانة فقال زوّجتكها .

م ﴿ ٣٨١٩ ﴾ الأخرس يكفيه الايجاب والقبول بالاشارة مع قصد الانشاء وإن تمكّن من التوكيل .

م ﴿ ٣٨٢٠ ﴾ لا يكفي في الايجاب والقبول الكتابة .

م ﴿ ٣٨٢١ ﴾ لا يجب التطابق بين الايجاب والقبول في ألفاظ المتعلّقات ، فلو قال : أنكحتك فلانة ، فقال : قبلت التزويج أو بالعكس كفى ، وكذا لو قال : على المهر المعلوم ، فقال الآخر : على الصداق المعلوم ، وهكذا في سائر المتعلّقات .

م ﴿ ٣٨٢٢ ﴾ يكفي في الايجاب لفظ نعم بعد الاستفهام ، كما إذا قال : زوّجتنى فلانة

بكذا؟ فقال نعم ، فقال الأول : قبلت .

م ﴿ ٣٨٢٣ ﴾ إذا لحن في الصيغة فإن كان مغيباً للمعنى لم يكف وإن لم يكن مغيباً فلا بأس به إذا كان في المتعلقات ، وإن كان في نفس اللفظين كأن يقول جوزتك بدل زوجتك فلا يكتفى به ، وكذا اللحن في الاعراب .

م ﴿ ٣٨٢٤ ﴾ يشترط قصد الانشاء في إجراء الصيغة .

م ﴿ ٣٨٢٥ ﴾ لا يشترط في المجري للصيغة أن يكون عارفاً بمعنى الصيغة تفصيلاً بأن يكون مميزاً للفعل والفاعل والمفعول بل يكفي علمه إجمالاً بأن معنى هذه الصيغة إنشاء النكاح والتزويج .

م ﴿ ٣٨٢٦ ﴾ يشترط الموالاة بين الإيجاب والقبول ، وتكفي العرفية منها فلا يضرّ الفصل في الجملة بحيث يصدق معه أنّ هذا قبول لذلك الإيجاب كما لا يضرّ الفصل بمتعلقات العقد من القيود والشروط وغيرها وإن كثرت .

م ﴿ ٣٨٢٧ ﴾ لا يشترط اتحاد مجلس الإيجاب والقبول ، فلو كان القابل غائباً عن المجلس فقال الموجب زوجت فلاناً فلاناً وبعد بلوغ الخبر إليه قال قبلت فعقده صحيح ، فلو فرض صدق المعاقدة وعدم الفصل مع تعدّد المجلس كما إذا خاطبه وهو في مكان آخر لكنّه يسمع صوته ويقول قبلت ، بلا فصل مضّر ، فإنّه يصدق عليه المعاقدة .

م ﴿ ٣٨٢٨ ﴾ ويشترط فيه التنجيز كما في سائر العقود ، فلو علّقه على شرط أو مجيء زمان بطل ، نعم لو علّقه على أمر محقق معلوم كأن يقول إن كان هذا يوم الجمعة زوجتك فلانة مع علمه بأنّه يوم الجمعة صحّ ، وأمّا مع عدم علمه فباطل .

م ﴿ ٣٨٢٩ ﴾ إذا أوقعا العقد على وجه يخالف الاحتياط اللازم مراعاته فإن أرادا البقاء فاللازم الاعادة على الوجه الصحيح ، وإن أرادا الفراق فاللازم الطلاق .

م ﴿٣٨٣٠﴾ يشترط في العاقد المجري للصيغة الكمال بالبلوغ والعقل؛ سواء كان عاقداً لنفسه أو لغيره؛ وكالة أو ولاية أو فضولاً، فلا اعتبار بعقد الصبي ولا المجنون ولو كان أدوارياً حال جنونه، وإن أجاز وليه أو أجاز هو بعد بلوغه أو إفاقته، لكنّه يصحّ في الصبي الوكيل عن الغير، لعدم الدليل على سلب عبارته إذا كان عارفاً بالعربيّة وعلم قصده حقيقةً، وحديث رفع القلم منصرف عن مثل هذا، وكذا إذا كان لنفسه باذن الولي أو إجازته هو بعد البلوغ، وكذا لا اعتبار بعقد السكران فلا يصحّ، ولو مع الإجازة بعد الافاقة، وأمّا عقد السكرى إذا أجازت بعد الافاقة فصحيح لصحيحة ابن بزيع.

م ﴿٣٨٣١﴾ لا بأس بعقد السفهه إذا كان وكيلاً عن الغير في إجراء الصيغة أو أصيلاً مع إجازة الولي، وكذا لا بأس بعقد المكره على إجراء الصيغة للغير أو لنفسه إذا أجاز بعد ذلك.

م ﴿٣٨٣٢﴾ لا يشترط الذكورة في العاقد، فيجوز للمرأة الوكالة عن الغير في إجراء الصيغة كما يجوز إجراؤها لنفسها.

م ﴿٣٨٣٣﴾ يشترط بقاء المتعاقدين على الأهلية إلى تمام العقد، فلو أوجب ثمّ جنّ أو أغمى عليه قبل مجيء القبول لم يصحّ، وكذا لو أوجب ثمّ نام بل أو غفل عن العقد بالمرّة، وكذا الحال في سائر العقود والوجه عدم صدق المعاقدة والمعاهدة مضافاً إلى دعوى انصراف الأدلّة.

م ﴿٣٨٣٤﴾ يشترط تعيين الزوج والزوجة على وجه يمتاز كلّ منهما عن غيره بالاسم أو الوصف الموجب له أو الإشارة، فلو قال: زوّجتك إحدى بناتي بطل، وكذا لو قال: زوّجت بنتي أحد ابنيك أو أحد هذين، وكذا لو عيّن كلّ منهما غير ما عيّنه الآخر، بل وكذا لو عيّنا معيّناً من غير معاهدة بينهما بل من باب الاتفاق صار ما قصده أحدهما عين ما

قصده الآخر ، وأما لو كان ذلك مع المعاهدة لكن لم يكن هناك دالّ على ذلك من لفظ أو فعل أو قرينة خارجية مفهومة فصحّ ، ولا يلزم تميّز ذلك المعين عندهما حال العقد بل يكفي التميّز الواقعي مع إمكان العلم به بعد ذلك ، كما إذا قال زوّجتك بنتي الكبرى ولم يكن حال العقد عالمياً بتاريخ تولّد البنّتين لكن بالرجوع إلى الدفتر يحصل له العلم ، نعم إذا كان مميّزاً واقعاً ولكن لم يمكن العلم به ظاهراً كما إذا نسي تاريخ ولادتهما ولم يمكنه العلم به فيبطل لانصراف الأدلّة عن مثله فالقول بالصحة والتشخيص بالقرعة ضعيف .

م ﴿٣٨٣٥﴾ لو اختلف الاسم والوصف أو أحدهما مع الإشارة أخذ بما هو المقصود وألغى ما وقع غلطاً مثلاً لو قال : زوّجتك الكبرى من بناتي فاطمة ، وتبيّن أنّ اسمها خديجة صحّ العقد على خديجة التي هي الكبرى ، ولو قال : زوّجتك فاطمة وهي الكبرى فتبيّن أنّها صغرى صحّ على فاطمة لأنّها المقصود ووصفها بأنّها كبرى وقع غلطاً فيلغى ، وكذا لو قال : زوّجتك هذه وهي فاطمة أو وهي الكبرى فتبيّن أنّ اسمها خديجة أو أنّها صغرى فإنّ المقصود تزويج المشار إليها وتسميتها بفاطمة أو وصفها بأنّها الكبرى وقع غلطاً فيلغى .

م ﴿٣٨٣٦﴾ إذا تنازع الزوج والزوجة في التعيين وعدمه حتّى يكون العقد صحيحاً أو باطلاً فالأصل عدمه ، كما في سائر الشروط إذا اختلفا فيها ، وكما في سائر العقود وإن اتّفقا الزوج وولي الزوجة على أنّهما عيناً معيّناً وتنازعا فيه أنّها فاطمة أو خديجة فمع عدم البيّنة المرجع التحالف كما في سائر العقود ، نعم هنا صورة واحدة اختلفوا فيها ، وهي ما إذا كان لرجل عدّة بنات فزوّج واحدة ولم يسمّها عند العقد ولا عينها بغير الاسم لكنّه قصدها معيّنة واختلفا فيها فيرجع إلى التحالف الذي هو مقتضى قاعدة الدعاوي .

م ﴿٣٨٣٧﴾ لا يصحّ نكاح الحمل وإنكاحه وإن علم ذكوريّته أو أنوثيّته ، كما لا يصحّ البيع أو الشراء منه ، ولو بتولّي الولي وإن قلنا بصحة الوصيّة له عهدية بل أو تملكية أيضاً .

م ﴿ ٣٨٣٨ ﴾ لا يشترط في النكاح علم كل من الزوج والزوجة بأوصاف الآخر ممّا يختلف به الرغبات وتكون موجبةً لزيادة المهر أو قلته فلا يضّر بعد تعيين شخصها الجهل بأوصافها فلا تجري قاعدة الغرر هنا .

فصل في مسائل متفرقة

م ﴿ ٣٨٣٩ ﴾ لا يجوز في النكاح؛ دواماً أو متعةً، اشتراط الخيار في نفس العقد، فلو شرطه بطل، وبطل العقد به، وأمّا اشتراط الخيار في المهر فلا مانع منه، ولكن لا بدّ من تعيين مدّته، وإذا فسخ قبل انقضاء المدّة يكون كالعقد بلا ذكر المهر فيرجع إلى مهر المثل، هذا في العقد الدائم الذي لا يلزم فيه ذكر المهر، وأمّا في المتعة حيث أنّها لا تصحّ بلا مهر فاشتراط الخيار في المهر فيها يصحّ، ولكن إذا فسخ صار العقد فاسداً .

م ﴿ ٣٨٤٠ ﴾ إذا ادّعى رجل زوجية امرأة فصدّقتها أو ادّعت امرأة زوجية رجل فصدّقها حكم لهما بذلك في ظاهر الشرع ويرتب جميع آثار الزوجية بينهما؛ لأنّ الحق لا يعدو هما ولقا عدة الاقرار، وإذا مات أحدهما ورّثه الآخر، ولا فرق في ذلك بين كونهما بلديين معروفين أو غريبين، وأمّا إذا ادّعى أحدهما الزوجية وأنكر الآخر فيجري عليهما قواعد الدعوى، فإن كان للمدّعي بيّنة وإلا فيحلف المنكر أو يردّ اليمين فيحلف المدّعي ويحكم له بالزوجية وعلى المنكر ترتيب آثاره في الظاهر، لكن يجب على كلّ منهما العمل على الواقع بينه وبين الله، إذا حلف المنكر حكم بعدم الزوجية بينهما لكن المدّعي مأخوذ باقراره المستفاد من دعواه، فليس له إن كان هو الرجل تزويج الخامسة ولا أمّ المنكرة ولا بنتها مع الدخول بها ولا بنت أخيها أو أختها إلا برضاها، ويجب عليه إيصال المهر إليها، نعم لا يجب عليه نفقتها لنسوزها بالانكار، وإن كانت هي المدّعية لا يجوز لها

التزويج بغيره إلا إذا طلقها ولو بأن يقول هي طالق إن كانت زوجتي ، ويجوز لها السفر من دون إذنه ، وكذا كل ما يتوقف على إذنه ، ولو رجع المنكر إلى الاقرار يسمع منه ويحكم بالزوجية بينهما فيه إذا أظهر عذراً لانكاره ولم يكن متهماً وإن كان ذلك بعد الحلف ، وأما المدعي إذا رجع عن دعواه وكذب نفسه لا اشكال في سقوط النزاع وانتفاء موضوع الحكم .

م ﴿٣٨٤١﴾ إذا تزوج امرأة تدعي خلوها عن الزوج فادعى زوجيتها رجل آخر لم تسمع دعواه إلا بالبيينة ، نعم له مع عدمها على كل منهما اليمين فإن وجه الدعوى على المرأة فأنكرت وحلفت سقط دعواه عليها ، وإن نكلت أو ردت اليمين عليه فحلف لا يكون حلفه حجة على الزوج وتبقى على زوجية الزوج مع عدمها ؛ سواء كان عالماً بكذب المدعي أو لا ، وإن أخبر ثقة واحد بصدق المدعي ، فان حلف سقط دعواه بالنسبة إليه أيضاً ، وإن نكل أو ردت اليمين عليه فحلف حكم له بالزوجية إذا كان ذلك بعد أن حلف في الدعوى على الزوجية بعد الرد عليه ، وإن كان قبل تمامية الدعوى مع الزوجية فيبقى النزاع بينه وبينها ، كما إذا وجه الدعوى أولاً عليه ، والحاصل أن هذه دعوى على كل من الزوج والزوجة فمع عدم البيينة إن حلفا سقط دعواه عليهما ، وإن نكلا أو رد اليمين عليه فحلف ثبت مدعاه ، وإن حلف أحدهما دون الآخر فلكل حكمه ، فإذا حلف الزوج في الدعوى عليه فسقط بالنسبة إليه والزوجة لم تحلف بل ردت اليمين على المدعي أو نكلت ورد الحاكم عليه فحلف وإن كان لا يتسلط عليها لمكان حق الزوج إلا أنه لو طلقها أو مات عنها ردت إليه ؛ سواء قلنا إن اليمين المردودة بمنزلة الإقرار أو بمنزلة البيينة أو قسم ثالث ، نعم في استحقاقها النفقة والمهر المسمى على الزوج إشكال ؛ خصوصاً إن قلنا إنه بمنزلة الاقرار أو البيينة ، هذا كله إذا كانت منكرة لدعوى المدعي ، وأما إذا صدقته

وأقرت بزوجيته فلا يسمع بالنسبة إلى حق الزوج ولكنها مأخوذة باقرارها ، فلا تستحق النفقة على الزوج ولا المهر المسمى بل ولا مهر المثل إذا دخل بها لأنها بمقتضى إقرارها إلا أن تظهر عذراً في ذلك ، وترد على المدعي بعد موت الزوج أو طلاقه إلى غير ذلك .

م ﴿ ٣٨٤٢ ﴾ إذا ادعى رجل زوجية امرأة وأنكرت فيجوز لها أن تتزوج من غيره قبل تمامية الدعوى مع الأول ، وكذا يجوز لذلك الغير تزويجها إلا بعد فراغها من المدعي ؛ لأنها قبل ثبوت دعوى المدعي خلية ومسلطة على نفسها ، وحينئذ فإن أقام المدعي بيئته وحكم له بها كشف عن فساد العقد عليها ، وإن لم يكن له بيئته فلا يسمع دعواه فيشمر في ما إذا طلقها الزوج أو مات عنها ، والمسألة سيالة تجري في دعوى الأملاك وغيرها أيضاً ، وكذلك الحكم في نظائرها .

م ﴿ ٣٨٤٣ ﴾ إذا ادعى رجل زوجية امرأة فأنكرت وادعت زوجية امرأة أخرى لا يصح شرعاً زوجيتها لذلك الرجل مع المرأة الأولى كما إذا كانت أخت الأولى أو أمها أو بنتها ، فهناك دعويان : إحداها من الرجل على المرأة والثانية من المرأة الأخرى على ذلك الرجل ، وحينئذ فإما أن لا يكون هناك بيئته لواحد من المدعين أو يكون لأحدهما دون الآخر أو لكليهما ، فعلى الأول يتوجه اليمين على المنكر في كلتا الدعويين فإن حلفا سقطت الدعويان ، وكذا إن نکلا وحلفت كل من المدعين اليمين المردودة ، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر وحلف مدعيه اليمين المردودة سقطت دعوى الأول وثبت مدعي الثاني ، وعلى الثاني وهو ما إذا كان لأحدهما بيئته ثبت مدعي من له البيئته ، وتسقط دعوى الآخر ، وإذا ثبت بها زوجية إحدى امرأتين لا يمكن معه زوجية الأخرى ؛ لأن المفروض عدم إمكان الجمع بين امرأتين فلازم ثبوت زوجية إحداهما بالأمانة الشرعية عدم زوجية الأخرى ، وعلى الثالث فإما أن يكون البيئتان مطلقتين أو مورّختين

متقارنتين أو تاريخ إحداهما أسبق من الأخرى ، فعلى الأولين تتساقطان ويكون كما لو لم يكن بيّنة أصلاً ، وكذلك على الثالث أيضاً وإن لم تشهد ببقائها إلى زمان الثانية فكذلك إذا كانت الامرأتان الأمّ والبنت مع تقدّم تاريخ البنت ؛ بخلاف الأختين والأمّ والبنت مع تقدّم تاريخ الأمّ ؛ لا مكان صحّة العقدین بأن طلق الأولى وعقد على الثانية في الأختين وطلق الأمّ مع عدم الدخول بها ، فوردت رواية تدلّ على تقديم بيّنة الرجل إلا مع سبق بيّنة المرأة المدّعيّة أو الدخول بها في الأختين ، وقد عمل بها المشهور في خصوص الأختين ، واللزام العمل بها في موردها ولا يتعدّي إلى الأمّ والبنت .

م ﴿ ٣٨٤٤ ﴾ إذا تزوّج العبد بمملوكة ثمّ اشتراها باذن المولى فإن اشتراها للمولى بقي نكاحها على حاله ، ولا إشكال في جواز وطئها ، وإن اشتراها لنفسه بطل نكاحها وحلّت له بالملك من ملكيّة العبد ، ولا يفتقر وطئها حينئذ إلى الإذن من المولى ، ولو اشتراها لا بقصد كونها لنفسه أو للمولى فإن اشتراها بعين مال المولى كانت له وتبقى الزوجيّة ، وإن اشتراها بعين ماله كانت له وبطلت الزوجيّة ، وكذا إن اشتراها في الذمّة لانصرافه إلى ذمّة نفسه ، ولا يحتاج إلى الإذن الجديد .

م ﴿ ٣٨٤٥ ﴾ يجوز تزويج امرأة تدّعي أنّها خليّة من الزوج مع الفحص ، بل وكذا إذا لم تدّع ذلك ولكن دعت الرجل إلى تزويجها أو أجابت إذا دعت إليه ، وكذلك أيضاً إن علم كونها ذات بعل سابقاً وادّعت طلاقها أو موته ، وكذلك أيضاً لو كانت متّهمّة في دعوها فيجب الفحص عن حالها ، ومن هنا ظهر جواز تزويج زوجة من غاب غيبة منقطعة ولم يعلم موته وحياته إذا ادّعت حصول العلم لها بموته من الأمارات والقرائن أو بإخبار المخبرين وإن لم يحصل العلم بقولها ، ويجوز للوكيل أن يجري العقد عليها ما لم يعلم كذبها في دعوى العلم .

م ﴿٣٨٤٦﴾ إذا ادّعت امرأة أنها خلية فتزوّجها رجل ثم ادّعت بعد ذلك كونها ذات بعل لم تسمع دعواها ، نعم لو أقامت البيّنة على ذلك فرّق بينها وبينه وإن لم يكن هناك زوج معيّن بل شهدت بأنّها ذات بعل على وجه الاجمال .

م ﴿٣٨٤٧﴾ إذا وكّلا وكيلاً في إجراء الصيغة في زمان معيّن لا يجوز لهما المقاربة بعد مضي ذلك الزمان إلا إذا حصل لهما العلم بايقاعه ، ولا يكفي الظنّ بذلك وإن حصل من إخبار مخبر بذلك وإن كان ثقةً ، نعم لو أخبر الوكيل بالاجراء كفى إذا كان ثقةً بل مطلقاً لأنّ قول الوكيل حجّة في ما وكّل فيه .

فصل في أولياء العقد

م ﴿٣٨٤٨﴾ أولياء العقد هم الأب والجدّ من طرف الأب بمعنى أب الأب فصاعداً فلا يندرج فيه أب أمّ الأب والوصي لأحدهما مع فقد الآخر والسيد بالنسبة إلى مملوكه والحاكم ، ولا ولاية للأبّ ، ولا الجدّ من قبلها ولو من قبل أمّ الأب ، ولا الأخ والعَمّ والخال وأولادهم .

م ﴿٣٨٤٩﴾ تثبت ولاية الأب والجدّ على الصغيرين والمجنون المتّصل جنونه بالبلوغ أو المنفصل به ، ولا ولاية لهما على البالغ الرشيد ولا على البالغة الرشيدة إذا كانت ثيبيةً ، ولا على البكر الرشيدة ، ولو تزوّجت من دون إذن الأب أو زوجها إلا من دون إذنها صحّ ، وأمّا بناءً على اعتبار اذنه إذا عضلها ؛ أي : منعها من التزويج بالكفو مع ميلها يسقط اعتبار اذنه ، وأمّا إذا منعها من التزويج بغير الكفو شرعاً فلا يكون عضلاً ، بل وكذا لو منعها من التزويج بغير الكفو عرفاً ممّن في تزويجه غضاضة و عار عليهم وإن كان كفواً شرعياً ، وكذا لو منعها من التزويج بكفو معيّن مع وجود كفو آخر ، وكذا يسقط اعتبار اذنه إذا كان

غائباً لا يمكن الاستئذان منه مع حاجتها إلى التزويج .

م ﴿٣٨٥٠﴾ إذا ذهبت بكارتها بغير الوطي من وثبة ونحوها فليس حكمها حكم البكر ، كما إذا تزوّجت ومات عنها أو طلقها قبل أن يدخل بها أو ذهبت بالزنا أو الشبهة .

م ﴿٣٨٥١﴾ لا يشترط في ولاية الجدّ حياة الأب ولا موته ، والقول بتوقّف ولايته على بقاء الأب كما اختاره جماعة ضعيف ، وأضعف منه القول بتوقّفها على موته كما اختاره بعض العامة .

م ﴿٣٨٥٢﴾ الخيار ثابت للصغيرة إذا زوّجها الأب أو الجدّ بعد بلوغها ورشدها ، وكذا الصغير ، نعم لا خيار للمجنون بعد إفاقته .

م ﴿٣٨٥٣﴾ يشترط في صحّة تزويج الأب والجدّ ونفوذه عدم المفسدة وإلا يكون العقد فضولياً كالأجنبي ، ويجب مراعات مصلحته .

م ﴿٣٨٥٤﴾ لو زوّجها الولي بدون مهر المثل أو زوّج الصغير بأزيد منه صحّ العقد والمهر ولزم ؛ سواء كانت هناك مصلحة تقتضي ذلك أو لا ، وعلى قول ببطلانها المراد من البطلان عدم النفوذ بمعنى توقّفه على اجازتها بعد البلوغ .

م ﴿٣٨٥٥﴾ لا يصحّ نكاح السفية المبدّر إلا باذن الولي ، وعليه أن يعيّن المهر ، والمرأة لو تزوّج بدون إذنه وقف على إجازته فإن رأى المصلحة وأجاز صحّ ، ولا يحتاج إلى إعادة الصيغة لأنّه ليس كالمجنون والصبي مسلوب العبارة ، ولذا تصحّ وكالته عن الغير في إجراء الصيغة ومباشرته لنفسه بعد إذن الولي .

م ﴿٣٨٥٦﴾ إذا كان الشخص بالغاً رشيداً في الماليات لكن لا رشده بالنسبة إلى أمر التزويج وخصوصياته من تعيين الزوجة وكيفية الأمهار ونحو ذلك فلا يكون كالسفيه في الماليات في الحاجة إلى إذن الولي .

م ﴿٣٨٥٧﴾ كل من الأب والجدّ مستقل في الولاية، فلا يلزم الاشتراك ولا الاستئذان من الآخر فأيهما سبق مع مراعاة ما تجب مراعاته لم يبق محلّ للآخر، ولو زوج كل منهما من شخص فإن علم السابق منهما فهو المقدم ولنغى الآخر، وإن علم التقارن قدّم عقد الجدّ، وأمّا إن جهل التاريخان تقدّم عقد الأب، وأمّا إن علم تاريخ أحدهما دون الآخر فإن كان المعلوم تاريخ عقد الجدّ قدّم أيضاً وإن كان المعلوم تاريخ عقد الأب قدّمه، ولو تشاح الأب والجدّ فاختر كل منهما واحداً قدّم اختيار الجدّ، ولو بادر الأب فعقدّه صحيح؛ لأنّه سابق فيجب تقديمه، ولو تشاح الجدّ الأسفل والأعلى لا يجري عليهما حكم الأب والجدّ؛ لأنّهما ليسا أباً وجدّاً بل كلاهما جدّ فلا يشملهما ما دلّ على تقديم الجدّ على الأب.

م ﴿٣٨٥٨﴾ لا يجوز للولي تزويج المولى عليه بمن به عيب؛ سواء كان من العيوب المجوّزة للفسخ أو لا؛ لأنّه خلاف المصلحة، نعم لو كان هناك مصلحة لازمة للمراعاة جاز، وحينئذ لا خيار له ولا للمولى عليه إن لم يكن من العيوب المجوّزة للفسخ، وإن كان منها فيثبت الخيار للمولى عليه بعد بلوغه أو إفاقتة؛ لأنّ المفروض إقدام الولي مع علمه به لا تطلق أدلّة تلك العيوب وقصوره بمنزلة جهله وعلم الولي ولحاظه المصلحة لا يوجب سقوط الخيار للمولى عليه، وغاية ما تفيد المصلحة إنّما هو صحة العقد، فتبقى أدلّة الخيار بحالها بل يثبت الخيار للولي أيضاً من باب استيفاء ما للمولى عليه من الحقّ وليس له إسقاطه إلا أن يكون هناك مصلحة ملزمة لذلك، وأمّا إذا كان الولي جاهلاً بالعيب ولم يعلم به إلا بعد العقد فإن كان من العيوب المجوّزة للفسخ فلا إشكال في ثبوت الخيار له وللمولى عليه إن لم يفسخ وللمولى عليه فقط إذا لم يعلم به الولي إلى أن بلغ أو أفاق، وإن كان من العيوب الأخر فلا خيار للولي ويثبت للمولى عليه؛ لأنّه يكشف عن عدم

المصلحة في ذلك التزويج بل يمكن أن يقال إنَّ العقد فضولي حينئذٍ ؛ لأنَّه صحيح وله الخيار .

م ﴿ ٣٨٥٩ ﴾ مملوك المملوك كالمملوك في كون أمر تزويجه بيد المولى .

م ﴿ ٣٨٦٠ ﴾ للموصي أن يزوّج المجنون المحتاج إلى الزواج بل الصغير أيضاً لكن بشرط نصّ الموصي عليه ؛ سواء عيّن الزوجة أو الزوج أو أطلق ، ولا فرق بين أن يكون وصياً من قبل الأب أو من قبل الجدّ لكن بشرط عدم وجود الآخر وإلا فالأمر إليه .

م ﴿ ٣٨٦١ ﴾ للحاكم الشرعي تزويج من لا وليّ له من الأب والجدّ والوصي بشرط الحاجة إليه أو قضاء المصلحة اللازمة للمراعاة .

م ﴿ ٣٨٦٢ ﴾ يستحبّ للمرأة المالكة أمرها أن تستأذن أبها أو جدّها ، وإن لم يكونا فتوكّل أخاها وإن تعدّد اختارت الأكبر .

م ﴿ ٣٨٦٣ ﴾ ورد في الأخبار أنّ إذن البكر سكوتها عند العرض عليها وأفتى به العلماء لكنّها محمولة على ما إذا ظهر رضاها وكان سكوتها لحيائها عن النطق بذلك .

م ﴿ ٣٨٦٤ ﴾ يشترط في ولاية الأولياء المذكورين البلوغ والعقل والحرية والاسلام إذا كان المولى عليه مسلماً ، فلا ولاية للصغير والصغيرة على مملوكهما من عبد أو أمة بل الولاية حينئذٍ لوليّهما ، وكذا مع فساد عقلهما بجنون أو إغماء أو نحوه ، وكذا لا ولاية للأب والجدّ مع جنونهما ونحوه ، وإن جنّ أحدهما دون الآخر فالولاية للآخر ، ، وكذا لا ولاية للمملوك ولو مبعوضاً على ولده حرّاً كان أو عبداً بل الولاية في الأوّل للحاكم وفي الثاني لمولاه ، وكذا لا ولاية للأب الكافر على ولده المسلم فتكون للجدّ إذا كان مسلماً ، وللحاكم إذا كان كافراً أيضاً ، وتثبت ولايته على ولده الكافر ، ولا يصحّ تزويج الولي في حال إحرامه أو المولى عليه ؛ سواء كان بمباشرة أو بالتوكيل ، نعم لا بأس بالتوكيل حال

الاحرام ليوقع العقد بعد الاحلال .

م ﴿٣٨٦٥﴾ يجب على الوكيل في التزويج أن لا يتعدى عما عيّنه الموكل من حيث الشخص والمهر وسائر الخصوصيات وإلا كان فضولياً موقوفاً على الإجازة ، ومع الاطلاق وعدم التعيين تجب مراعاة مصلحة الموكل من سائر الجهات ، ومع التعدّي يصير فضولياً ، ولو وكّلت المرأة رجلاً في تزويجها لا يجوز له أن يزوّجها من نفسه للانصراف عنه ، نعم لو كان التوكيل على وجه يشمل نفسه أيضاً بالعموم أو الاطلاق جاز ، ومع التصريح فأولى بالجواز ، ولكن ربّما يقال بعدم الجواز مع الاطلاق والجواز مع العموم بل قد يقال بعدمه حتّى مع التصريح بتزويجها من نفسه لرواية عمّار المحمولة على الكراهة أو غيرها من المحامل .

م ﴿٣٨٦٦﴾ يصحّ النكاح الواقع فضولاً مع الإجازة ؛ سواء كان فضولياً من أحد الطرفين أو كليهما ، كان المعقود له صغيراً أو كبيراً ، حرّاً أو عبداً ، والمراد بالفضولي العقد الصادر من غير الولي والوكيل ؛ سواء كان قريباً كالأخ والعمّ والخال وغيرهم أو أجنبيّاً ، وكذا الصادر من العبد أو الأمة لنفسه بغير إذن الولي ، ومنه العقد الصادر من الولي أو الوكيل على غير الوجه المأذون فيه من الله أو من الموكل ، كما إذا وقع الولي على خلاف المصلحة أو تعدّي الوكيل عما عيّنه الموكل ، ولا يعتبر في الإجازة الفوريّة ؛ سواء كان التأخير من جهة الجهل بوقوع العقد أو مع العلم به وإرادة التروّي أو عدمها أيضاً ، نعم لا تصحّ الإجازة بعد الردّ كما لا يجوز الردّ بعد الإجازة ، فمعها يلزم العقد .

م ﴿٣٨٦٧﴾ لا يشترط في الإجازة لفظ خاصّ بل تقع بكلّ مادّ على إنشاء الرضا بذلك العقد بل تقع بالفعل الدالّ عليه .

م ﴿٣٨٦٨﴾ يشترط في المجيز علمه بأنّ له أن لا يلتزم بذلك العقد ، فلوا اعتقد لزوم العقد

عليه فرضي به لم يكف في الإجازة ، نعم لو اعتقد لزوم الإجازة عليه بعد العلم بعدم لزوم العقد فأجاز فإن كان على وجه التقييد لم يكف ، وإن كان على وجه الداعي يكون كافياً .
 م ﴿ ٣٨٦٩ ﴾ الإجازة كاشفة عن صحة العقد من حين وقوعه فيجب ترتيب الآثار من حينه .

م ﴿ ٣٨٧٠ ﴾ الرضا الباطني التقديري لا يكفي في الخروج عن الفضوليّة ، فلو لم يكن ملتفتاً حال العقد إلى أنه كان بحيث لو كان حاضراً وملتفتاً كان راضياً لا يلزم العقد عليه بدون الإجازة ، بل لو كان حاضراً حال العقد وراضياً به إلا أنه لم يصدر منه قول ولا فعل يدل على رضاه فهو من الفضولي ، فله أن لا يجيز .

م ﴿ ٣٨٧١ ﴾ إذا كان كارهاً حال العقد إلا أنه لم يصدر منه ردّ له فيصحّ بالاجازة ، نعم لو استؤذن فنهى ولم يأذن ومع ذلك أوقع الفضولي العقد يصحّ بالاجازة .

م ﴿ ٣٨٧٢ ﴾ لا يشترط في الفضولي قصد الفضوليّة ولا الالتفات إلى ذلك ، فلو تخيل كونه وليّاً أو وكيلاً وأوقع العقد فتبين خلافه يكون من الفضولي ويصحّ بالاجازة .

م ﴿ ٣٨٧٣ ﴾ لو قال في مقام إجراء الصيغة زوّجت موكّلتني فلانة مثلاً مع أنه لم يكن وكيلاً عنها فيصحّ ويقبل الإجازة أم لا فصحّ لو لم يذكر لفظ فلانة ونحوه كأن يقول زوّجت موكّلتني وكانت من قصده امرأة معيّنة مع عدم كونه وكيلاً عنها فصحّ بالاجازة .

م ﴿ ٣٨٧٤ ﴾ لو أوقع الفضولي العقد على مهر معيّن فلا تجوز إجازة العقد دون المهر أو بتعيين المهر على وجه آخر من حيث الجنس أو من حيث القلّة والكثرة في الصورة الثانية ، وهي ما إذا عيّن المهر على وجه آخر كما أنه لا تصحّ الإجازة مع شرط لم يذكر في العقد أو مع إلغاء ما ذكر فيه من الشرط .

م ﴿ ٣٨٧٥ ﴾ إذا أوقع العقد بعنوان الفضوليّة فتبين كونه وكيلاً فيصحّ ويلزم إذا كان ناسياً

لكونه وكيلاً، بل وكذا إذا صدر التوكيل ممن له العقد ولكن لم يبلغه الخبر، وأمّا لو أوقعه بعنوان الفضولية فتبين كونه ولياً فيلزمه بلا إجازة منه أو من المولّى عليه .

م ﴿٣٨٧٦﴾ إذا زوج الصغيرين وليهما فقد مرّ أنّ العقد لازم عليهما، ولا يجوز لهما بعد البلوغ ردّه أو فسخه، وعلى هذا فإذا مات أحدهما قبل البلوغ أو بعده ورثه الآخر، وأمّا إذا زوجهما الفضوليان فيتوقف على إجازتهما بعد البلوغ أو إجازة وليهما قبله فإن بلغا وأجاز أثبتت الزوجية ويترتب عليها أحكامها من حين العقد لما مرّ من كون الإجازة كاشفةً، وإن ردّ أحدهما أو ماتا أو مات أحدهما قبل الإجازة كشف عن عدم الصحة من حين الصدور، وإن بلغ أحدهما وأجاز ثمّ مات قبل بلوغ الآخر يعزل ميراث الآخر على تقدير الزوجية، فإن بلغ وأجاز يحلف على أنّه لم يكن إجازته للطمع في الإرث فإن حلف يدفع إليه، وإن لم يجر أو أجاز ولم يحلف لم يدفع بل يردّ إلى الورثة، وكذا لو مات بعد الإجازة وقبل الحلف، هذا إذا كان متّهماً بأنّ إجازته للرغبة في الإرث، وأمّا إذا لم يكن متّهماً بذلك كما إذا أجاز قبل أن يعلم موته أو كان المهر اللازم عليه أزيد ممّا يرث أو نحو ذلك فلا حاجة إلى الحلف .

م ﴿٣٨٧٧﴾ يترتب على تقدير الإجازة والحلف جميع الآثار المرتبة على الزوجية من المهر وحرمة الأمّ وحرمتها إن كانت هي الباقية على الأب والابن ونحو ذلك بل يترتب هذه الآثار بمجرد الإجازة من غير حاجة إلى الحلف، فلو أجاز ولم يحلف مع كونه متّهماً لا يرث ولكن يترتب سائر الأحكام .

م ﴿٣٨٧٨﴾ يجري الحكم المذكور في المجنونين بل يتعدّى إلى سائر الصور كما إذا كان أحد الطرفين الولي والطرف الآخر الفضولي أو كان أحد الطرفين المجنون والطرف الآخر الصغير أو كانا بالغين كاملين أو أحدهما بالغاً والآخر صغيراً أو مجنوناً أو نحو ذلك ففي

جميع الصور إذا مات من لزم العقد بالنسبة إليه لعدم الحاجة إلى الإجازة أو لاجازته بعد بلوغه أو رشده وبقي الآخر فإنه يعزل حصّة الباقي من الميراث إلى أن يردّ أو يجيز ويجب الاحلاف في الجميع .

م ﴿ ٣٨٧٩ ﴾ إذا كان العقد لازماً على أحد الطرفين من حيث كونه أصيلاً أو مجيزاً والطرف الآخر فضولياً ولم تتحقّق إجازة ولا ردّ لا يثبت على الطرف اللازم تحريم المصاهرات ، فلو كان زوجاً فلا يحرم عليه نكاح أم المرأة وبناتها وأختها والخامسة ، وإذا كانت زوجة لا يحرم عليها التزويج بغيره ، وبعبارة أخرى لا تجري عليه آثار الزوجيّة وإن لم تجر على الطرف الآخر حتّى مع فرض العلم بحصول الإجازة بعد ذلك الكاشفة عن تحقّقها من حين العقد ، نعم إذا تزوّج الأمّ أو البنت مثلاً ثمّ حصلت الإجازة كشفت عن بطلان ذلك بل الإجازة باطلة .

م ﴿ ٣٨٨٠ ﴾ إذا ردّ المعقود أو المعقودة فضولاً للعقد ولم يجزه لا يترتّب عليه شيء من أحكام المصاهرة ؛ سواء أجاز الطرف الآخر أو كان أصيلاً أم لا ، لعدم حصول الزوجيّة بهذا العقد الغير المجاز وتبيّن كونه كأن لم يكن ، وربما يستشكل في خصوص نكاح أمّ المعقود عليها وهو في غير محلّه بعد أن لم يتحقّق نكاح ومجرّد العقد لا يوجب شيئاً مع أنّه لا فرق بينه وبين نكاح البنت وكون الحرمة في الأوّل غير مشروطة بالدخول بخلاف الثاني لا ينفع في الفرق .

م ﴿ ٣٨٨١ ﴾ إذا زوّجت امرأةً فضولاً من رجل ولم تعلم بالعقد فتزوّجت من آخر ثمّ علمت بذلك العقد ليس لها أن تجيز لفوات محلّ الإجازة ، وكذا إذا زوّج رجل فضولاً بامرأة وقبل أن يطلّع على ذلك تزوّج أمّها أو ابنتها أو أختها ثمّ علم ودعوى أن الإجازة حيث أنّها كاشفة إذا حصلت تكشف عن بطلان العقد الثاني كما ترى .

م ﴿٣٨٨٢﴾ إذا زوّجها أحد الوكيلين من رجل وزوّجها الوكيل الآخر من آخر فإن علم السابق من العقدين فهو الصحيح وإن علم الاقتران بطلا معاً ، وإن شكّ في السابق والاقتران فكذلك لعدم العلم بتحقق عقد صحيح ، والأصل عدم تأثير واحد منهما ، وإن علم السابق واللحوق ولم يعلم السابق من اللاحق فإن علم تاريخ أحدهما أو جهل التاريخان فاللازم القرعة ، وكذا الكلام إذا زوّجه أحد الوكيلين برابعة والآخر بأخرى أو زوّجه أحدهما بامرأة والآخر ببنتها أو أمّها أو أختها ، وكذا الحال إذا زوّجت نفسها من رجل زوّجها وكيلها من آخر أو تزوّج بامرأة وزوّجه وكيله بأخرى لا يمكن الجمع بينهما ، ولو ادّعى أحد الرجلين المعقود لهما السابق وقال الآخر لا أدري من السابق وصدّقت المرأة المدّعي للسبق حكم بالزوجة بينهما ؛ لتصادقهما عليها .

القسم الثامن

العلاقات والحقوق

الاجتماعية

١٨- كتاب الضمان

م ﴿ ٣٨٨٣ ﴾ الضمان من الضمن ؛ لأنه موجب لتضمّن ذمّة الضامن للمال الذي على المضمون عنه للمضمون له ، فالنون فيه أصليّة كما يشهد له سائر تصرّفاتة من الماضي والمستقبل وغيرهما ، وما قيل من احتمال كونه من الضمّ فيكون النون زائدةً واضح الفساد ؛ إذ مع منافاته لسائر مشتقاته لازمه كون الميم مشدّدةً .
وله إطلاقان : إطلاق بالمعنى الأعمّ الشامل للحوالة والكفالة أيضاً فيكون بمعنى التعهّد بالمال أو النفس وإطلاق بالمعنى الأخصّ وهو التعهّد بالمال عيناً أو منفعةً أو عملاً ، وهو المقصود من هذا الفصل .

م ﴿ ٣٨٨٤ ﴾ يشترط فيه أمور :

أحدها - الإيجاب ، ويكفي فيه كلّ لفظ دالّ بل يكفي الفعل الدالّ ولو بضميمة القرائن على التعهّد والالتزام بما على غيره من المال .

والثاني - القبول من المضمون له ، ويكفي فيه أيضاً كلّ ما دلّ على ذلك من قول أو فعل ، وعلى هذا فيكون من العقود المفتقرة إلى الإيجاب والقبول ، بل يكفي رضا

المضمون له سابقاً أو لاحقاً ، ولا يعتبر القبول العقدي ، ويمكن استظهاره من قضية الميِّت المديون الذي امتنع النبي ﷺ أن يصلِّي عليه حتى ضمنه أمير المؤمنين علي عليه السلام ، وعلى هذا فلا يعتبر فيه ما يعتبر في العقود من الترتيب والمولات وسائر ما يعتبر في قبولها ، وأمّا رضا المضمون عنه فليس معتبراً فيه ؛ إذ يصحّ الضمان التبرّعي فيكون بمنزلة وفاء دين الغير تبرّعاً حيث لا يعتبر رضاه ، وهذا جائز وإن استلزم الوفاء أو الضمان عنه ضرراً عليه أو حرجاً من حيث كون تبرّع هذا الشخص لوفاء دينه منافياً لشأنه ، كما إذا تبرّع وضيع ديناً عن شريف غني قادر على وفاء دينه فعلاً .

الثالث - كون الضامن بالغاً عاقلاً ، فلا يصحّ ضمان الصبي وإن كان مراهقاً بل وإن أذن له الولي على إشكال ، ولا ضمان المجنون إلا إذا كان أدوارياً في دور إفاقته ، وكذا يعتبر كون المضمون له بالغاً عاقلاً ، وأمّا المضمون عنه فلا يعتبر فيه ذلك ، فيصحّ كونه صغيراً أو مجنوناً ، نعم لا ينفع إذنهما في جواز الرجوع بالعوض .

الرابع - كونه مختاراً ، وكذلك المضمون له ، فلا يصحّ ضمان المكره .

الخامس - عدم كونه محجوراً لسفهه إلا باذن الولي ، وكذا المضمون له ، ولا بأس بكون الضامن مفلساً ، فإنّ ضمانه نظير اقتراضه ، فلا يشارك المضمون له مع الغرماء ، وأمّا المضمون له فيشترط عدم كونه مفلساً ، ولا بأس بكون المضمون عنه سفيهاً أو مفلساً وينفع إذنه في جواز الرجوع عليه بتمامه بعد ارتفاع الحجر .

السادس - أن لا يكون الضامن مملوكاً غير مأذون من قبل مولاه لقوله تعالى : «لا يقدر على شيء»^١ ، ولكن لا يصحّ ضمانه وكونه في ذمته يتبع به بعد العتق ، ونفي القدرة منصرف عمّا لا ينافي حقّ المولى ، ودعوى أنّ المملوك لا ذمّة له كما ترى ، ولذا لا إشكال

في ضمانه لمتلفاته ، هذا وأما إذا أذن له مولاه فلا إشكال في صحة ضمانه ، وحينئذ فإن عين كونه في ذمة نفسه أو في ذمة المملوك يتبع به بعد عتقه أو في كسبه فهو المتبع ، وإن أطلق الإذن فهو في ذمة المولى لانفهامه عرفاً ، كما في إذنه للاستدانة لنفقتة أو لأمر آخر ، وكما في إذنه في التزويج حيث أن المهر والنفقة على مولاه ، ودعوى الفرق بين الضمان والاستدانة بأن الاستدانة موجبة لملكيته وحيث أنه لا قابلية له لذلك يستفاد منه كونه على مولاه بخلاف الضمان حيث أنه لا ملكية فيه ، مدفوعة بمنع عدم قابليته للملكية ، وعلى فرضه أيضاً لا يكون فارقاً بعد الانفهام العرفي .

السابع - التنجيز ، فلو علق الضمان على شرط كأن يقول أنا ضامن لما على فلان إن أذن لي أبي أو أنا ضامن إن لم يف المديون إلى زمان كذا أو إن لم يف أصلاً بطل .

الثامن - كون الدين الذي يضمنه ثابتاً في ذمة المضمون عنه ؛ سواء كان مستقراً كالقرض والعوضين في البيع الذي لا خيار فيه أو متزلزلاً كأحد العوضين في البيع الخياري ، كما إذا ضمن الثمن الكلي للبائع أو المبيع الكلي للمشتري أو المبيع الشخصي قبل القبض وكالمهر قبل الدخول ونحو ذلك ، فلو قال : اقرض فلاناً كذا وأنا ضامن أو بعه نسيئةً وأنا ضامن لم يصح .

التاسع - امتياز الدين والمضمون له والمضمون عنه عند الضامن على وجه يصحّ معه القصد إلى الضمان ، ويكفي التميّز الواقعي وإن لم يعلمه الضامن ، فالمضّر هو الإبهام والترديد ، فلا يصحّ ضمان أحد الدينين ولو لشخص واحد على شخص واحد على وجه التردد مع فرض تحقّق الدينين ، ولا ضمان دين أحد الشخصين ولو لواحد ، ولا ضمان دين لأحد الشخصين ولو على واحد ، ولو قال : ضمننت الدين الذي على فلان ولم يعلم أنه لزيد أو لعمر أو الدين الذي لفلان ولم يعلم أنه على زيد أو على عمرو صحّ ؛ لأنّه

متعيّن واقعاً ، وكذالو قال : ضمنت لك كلّما كان لك على الناس أو قال : ضمنت عنك كلّما كان عليك لكلّ من كان من الناس ، ولا يصحّ ما قيل من اعتبار العلم بالمضمون عنه والمضمون له بالوصف والنسب أو العلم باسمهما ونسبهما لأنّه لا دليل عليه أصلاً ، ولم يعتبر ذلك في البيع الذي هو أضيق دائرةً من سائر العقود .

م ﴿ ٣٨٨٥ ﴾ لا يشترط في صحّة الضمان العلم بمقدار الدين ولا بجنسه ، ويمكن أن يستدلّ عليه مضافاً إلى العمومات العامّة وقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ : «الزعيم غارم»^١ بضمان علي بن الحسين عَلَيْهِمَا السَّلَامُ لدين عبد الله بن الحسن وضمانه لدين محمّد بن أسامة ، لكنّ الصحّة مخصوصة بما إذا كان له واقع معيّن ، وأمّا إذا لم يكن كذلك كقولك : ضمنت شيئاً من دينك فلا يصحّ ، ولعلّه مراد من قال : إنّ الصحّة إنّما هي في ما إذا كان يمكن العلم به بعد ذلك ، فلا يرد عليه ما يقال من عدم الاشكال في الصحّة مع فرض تعيّن واقعاً ، وإن لم يمكن العلم به فيأخذ بالقدر المعلوم ، هذا وخالف بعضهم فاشترط العلم به لنفي الغرر والضرر وردّ بعدم العموم في الأوّل لاختصاصه بالبيع أو مطلق المعاوضات وبالاقدام في الثاني ، ويمكن الفرق بين الضمان التبرّعي والاذني فيعتبر في الثاني دون الأوّل ؛ إذ ضمان الإمام زين العابدين علي بن الحسين عَلَيْهِمَا السَّلَامُ كان تبرّعياً واختصاص نفي الغرر بالمعاوضات ممنوع ، بل يجري في مثل المقام الشبيه بالمعاوضة إذا كان بالاذن مع قصد الرجوع على الإذن ، والمتعيّن هذا التفصيل لا غيره .

م ﴿ ٣٨٨٦ ﴾ ذكر من شرائط صحّة الضمان أن لا يكون ذمّة الضامن مشغولةً للمضمون عنه بمثل الدين الذي عليه على ما يظهر من كلماتهم في بيان الضمان بالمعنى الأعمّ حيث قالوا إنّّه بمعنى التعهّد بمال أو نفس ، فالثاني الكفالة ، والأوّل إن كان ممّن عليه للمضمون

عنه مال فهو الحوالة ، وإن لم يكن فضمان بالمعنى الأخصّ لكن لا دليل على هذا الشرط ، فإذا ضمن للمضمون عنه بمثل ما له عليه يكون ضماناً ، فإن كان بأذنه يتهاثران بعد أداء مال الضمان وإلا فيبقى الذي للمضمون عنه عليه ، وتفرغ ذمته ممّا عليه بضمان الضامن تبرّعاً ، وليس من الحوالة ؛ لأنّ المضمون عنه على التقديرين لم يحلّ مديونه على الضامن حتّى تكون حوالةً ، ومع الاغماض عن ذلك غاية ما يكون أنّه يكون داخلاً في كلا العنوانين فيترتب عليه ما يختصّ بكلّ منهما ، مضافاً إلى ما يكون مشتركاً .

م ﴿٣٨٨٧﴾ إذا تحقّق الضمان الجامع لشرائط الصّحة انتقل الحقّ من ذمّة المضمون عنه إلى ذمّة الضامن ، وتبرّء ذمّة المضمون عنه خلافاً للجمهور حيث أنّ الضمان عندهم ضمّ ذمّة إلى ذمّة ، وظاهر كلمات الأصحاب عدم صحّة ما ذكروه حتّى مع التصريح به على هذا النحو ، ويكون الحكم بصحّته حينئذ للعمومات .

م ﴿٣٨٨٨﴾ إذا أبرء المضمون له ذمّة الضامن برئت ذمّته وذمّة المضمون عنه ، وإن أبرء ذمّ المضمون عنه لم يؤثر شيئاً ، فلا تبرّء ذمّة الضامن لعدم المحلّ للإبراء بعد برائته بالضمان إلا إذا استفيد منه الإبراء من الدين الذي كان عليه بحيث يفهم منه عرفاً إبراء ذمّة الضامن ، وأمّا في الضمان بمعنى ضمّ ذمّة إلى ذمّة فإن أبرء ذمّة المضمون عنه برئت ذمّة الضامن أيضاً ، وإن أبرء ذمّة الضامن فلا تبرّء ذمّة المضمون عنه ، كذا قالوا ، ولكن يصحّ أن يقال ببراءة ذمّتهما على التقديرين .

م ﴿٣٨٨٩﴾ الضمان لازم من طرف الضامن والمضمون له ، فلا يجوز للضامن فسخه حتّى لو كان بإذن المضمون عنه وتبيّن إعساره ، وكذا لا يجوز للمضمون له فسخه والرجوع على المضمون عنه لكن بشرط ملاءة الضامن حين الضمان أو علم المضمون له بإعساره ، بخلاف ما لو كان معسراً حين الضمان وكان جاهلاً بإعساره فيجوز له الفسخ ،

فلو كان موسراً ثم أعسر لا يجوز له الفسخ ، كما أنه لو كان معسراً ثم أيسر يبقى الخيار ، والظاهر عدم الفرق في ثبوت الخيار مع الجهل بالا عسار بين كون المضمون عنه أيضاً معسراً أو لا ، ولا يلحق بالا عسار تبين كونه مماطلاً مع يساره في ثبوت الخيار .

م ﴿٣٨٩٠﴾ يجوز اشتراط الخيار في الضمان للضامن والمضمون له لعموم أدلة الشروط ، ويجوز اشتراط شيء لكلّ منهما ، كما إذا قال الضامن : أنا ضامن بشرط أن تخيط لي ثوباً أو قال المضمون له : أقبل الضمان بشرط أن تعمل لي كذا ، ومع التخلف يثبت للشارط خيار تخلف الشرط .

م ﴿٣٨٩١﴾ إذا تبين كون الضامن مملوكاً وضمن من غير إذن مولاه أو باذنه وقلنا إنه يتبع بما ضمن بعد العتق يثبت الخيار للمضمون له .

م ﴿٣٨٩٢﴾ يجوز ضمان الدين الحالّ حالاً ومؤجلاً ، وكذا ضمان المؤجل حالاً ومؤجلاً بمثل ذلك الأجل أو أزيد أو أنقص ، والقول بعدم صحة الضمان إلا مؤجلاً وأنه يعتبر فيه الأجل كالسلم ضعيف كالقول بعدم صحة ضمان الدين المؤجل حالاً أو بأنقص ، ودعى أنه من ضمان ما لم يجب كما ترى .

م ﴿٣٨٩٣﴾ إذا ضمن الدين الحالّ مؤجلاً باذن المضمون عنه فالأجل للضمان لا للدين ، فلو أسقط الضامن أجله وأدى الدين قبل الأجل يجوز له الرجوع على المضمون عنه ؛ لأنّ الذي عليه كان حالاً ، ولم يصر مؤجلاً بتأجيل الضامن ، وكذا إذا مات قبل انقضاء أجله وحلّ ما عليه وأخذ من تركته يجوز لو ارثه الرجوع على المضمون عنه ، وصيرورة أصل الدين مؤجلاً حتى بالنسبة إلى المضمون عنه لا يصحّ .

م ﴿٣٨٩٤﴾ إذا كان الدين مؤجلاً فضمنه الضامن كذلك فمات وحلّ ما عليه وأخذ من تركته ليس لو ارثه الرجوع على المضمون عنه إلا بعد حلول أجل أصل الدين ؛ لأنّ

الحلول على الضامن بموته لا يستلزم الحلول على المضمون عنه ، وكذا لو أسقط أجله وأدى الدين قبل الأجل لا يجوز له الرجوع على المضمون عنه إلا بعد انقضاء الأجل .
 م ﴿ ٣٨٩٥ ﴾ إذا ضمن الدين المؤجل حالاً باذن المضمون عنه فإن فهم من إذنه رضاه بالرجوع عليه يجوز للضامن ذلك وإلا فلا يجوز إلا بعد انقضاء الأجل ، والإذن في الضمان أعم من كونه حالاً .

م ﴿ ٣٨٩٦ ﴾ إذا ضمن الدين المؤجل بأقل من أجله وأداه ليس له الرجوع على المضمون عنه إلا بعد انقضاء أجله ، وإذا ضمنه بأزيد من أجله فأسقط الزائد وأداه جاز له الرجوع عليه على ما مر من أن أجل الضمان لا يوجب صيرورة أصل الدين مؤجلاً ، وكذا إذا مات بعد انقضاء أجل الدين قبل انقضاء الزائد فأخذ من تركته فإنه يرجع على المضمون عنه .
 م ﴿ ٣٨٩٧ ﴾ إذا ضمن بغير إذن المضمون عنه برئت ذمته ولم يكن له الرجوع عليه وإن كان أدائه باذنه أو أمره إلا أن يأذن له في الاداء عنه تبرّعاً منه في وفاء دينه كأن يقول : أد ما ضمننت عني وارجع به عليّ ، وإذا ضمن باذنه فله الرجوع عليه بعد الاداء وإن لم يكن باذنه لأنه بمجرد الإذن في الضمان اشتغلت ذمته من غير توقّف على شيء ، نعم لو أذن له في الضمان تبرّعاً فضمن ليس له الرجوع عليه لأن الإذن على هذا الوجه كلاً إذن .

م ﴿ ٣٨٩٨ ﴾ ليس للضامن الرجوع على المضمون عنه في صورة الإذن إلا بعد أداء مال الضمان ، وإنما يرجع عليه بمقدار ما أدى فليس له المطالبة قبله إما لأن ذمة الضامن وإن اشتغلت حين الضمان بمجرد الإذن إلا أن ذمة المضمون عنه لا تشتغل إلا بعد الاداء وبمقداره ، وإما لأنها تشتغل حين الضمان لكن بشرط الاداء ، فالاداء على هذا كاشف عن الاشتغال من حينه ، وإما لأنها وإن اشتغلت بمجرد الضمان إلا أن جواز المطالبة مشروط بالاداء ، والصحيح هو الوجه الأوّل ، وعلى أي حال لا خلاف في أصل الحكم ، وإن كان مقتضى

القاعدة جواز المطالبة ، واشتغال ذمته من حين الضمان في قبيل اشتغال ذمة الضامن ؛ سواء أدى أو لم يؤدّ فالحكم المذكور على خلاف القاعدة ثبت بالاجماع وخصوص الخبر عن رجل ضمن ضماناً ثمّ صالح عليه قال : ليس له إلا الذي صالح عليه بدعوى الاستفادة منه أنّ ليس للضامن إلا ما خسر ، ويتفرّع على ما ذكره أنّ المضمون له لو أبرء ذمة الضامن عن تمام الدين ليس له الرجوع على المضمون عنه أصلاً ، وإن أبرءه من البعض ليس له الرجوع بمقداره ، وكذا لو صالح معه بالأقلّ كما هو مورد الخبر ، وكذا لو ضمن عن الضامن ضامن تبرّعاً فأدى فأنه حيث لم يخسر بشيء لم يرجع على المضمون عنه ؛ وإن كان باذنه ، وكذا لو وفاه عنه غيره تبرّعاً .

م ﴿ ٣٨٩٩ ﴾ لو حسب المضمون له على الضامن ما عليه خمساً أو زكاةً أو صدقةً فله الرجوع على المضمون عنه ، ولا يكون ذلك في حكم الإبراء ، وكذا لو أخذه منه ثمّ ردّه عليه هبةً ، وأمّا لو وهبه ما في ذمته ، فهو ليس كالإبراء ، وكذا لو مات المضمون له فوارثه الضامن لم يسقط جواز الرجوع به على المضمون عنه .

م ﴿ ٣٩٠٠ ﴾ لو باعه أو صالحه المضمون له بما يسوي أقلّ من الدين أو وفاه الضامن بما يسوي أقلّ منه فقد صرّح بعضهم بأنّه لا يرجع على المضمون عنه إلا بمقدار ما يسوي ، وظاهر خبر الصلح الرضا من الدين بأقلّ منه لا ما إذا صالحه بما يسوي أقلّ منه ، وأمّا لو باعه أو صالحه أو وفاه الضامن بما يسوي أزيد فلا إشكال في عدم جواز الرجوع بالزيادة .

م ﴿ ٣٩٠١ ﴾ إذا دفع المضمون عنه إلى الضامن مقدار ما ضمن قبل أدائه فإن كان ذلك بعنوان الأمانة ليحتسب بعد الاداء عمّا له عليه فلا إشكال ، ويكون في يده أمانةً لا يضمن لو تلف إلا بالتعدّي أو التفريط ، وإن كان بعنوان وفاء ما عليه فإن قلنا باشتغال ذمته حين

الضمان وإن لم يجب عليه دفعه إلا بعد أداء الضامن أو قلنا باشتغاله حينه بشرط الأداء بعد ذلك على وجه الكشف فهو صحيح ويحتسب وفاءً لكن بشرط حصول الأداء من الضامن على التقدير الثاني، وإن قلنا إنه لا تشتغل ذمته إلا بالأداء وحينه كما هو الصحيح فيشكل صحته وفاءً؛ لأنّ المفروض عدم اشتغال ذمته بعد فيكون في يده كالمقبوض بالعقد الفاسد وبعد الاداء ليس له الاحتساب إلا باذن جديد أو العلم ببقاء الرضا به .

م ﴿ ٣٩٠٢ ﴾ لو قال الضامن للمضمون عنه ادفع عني إلى المضمون له ما على من مال الضمان فدفعت برئت ذمتهما معاً؛ أمّا الضامن فلأنه قد أدى دينه، وأمّا المضمون عنه فلأنّ المفروض أنّ الضامن لم يخسر كذا قد يقال والأوجه أن يقال إنّ الضامن حيث أمر المضمون عنه بأداء دينه فقد اشتغلت ذمته بالأداء، والمفروض أنّ ذمّة المضمون عنه أيضاً مشغولة له حيث أنه أذن له في الضمان، فالأداء المفروض موجب لاشتغال ذمّة الضامن من حيث كونه بأمره ولاشتغال ذمّة المضمون عنه حيث أنّ الضمان باذنه وقد وفي المضمون عنه فيتها تران أو يتقاصان، وإشكال صاحب الجواهر في اشتغال ذمّة الضامن بالقول المزبور في غير محلّه .

م ﴿ ٣٩٠٣ ﴾ إذا دفع المضمون عنه إلى المضمون له من غير إذن الضامن براء معاً، كما لو دفعه أجنبي عنه .

م ﴿ ٣٩٠٤ ﴾ إذا ضمن تبرّعاً فضمن عنه ضامن باذنه وأدى ليس له الرجوع على المضمون عنه بل على الضامن، بل وكذا لو ضمن بالاذن يضمن عنه ضامن باذنه فأنه بالأداء يرجع على الضامن، ويرجع هو على المضمون عنه الأوّل .

م ﴿ ٣٩٠٥ ﴾ يجوز أن يضمن الدين بأقلّ منه برضا المضمون له، وكذا يجوز أن يضمنه بأكثر منه، وفي الصورة الأولى لا يرجع على المضمون عنه مع إذنه في الضمان إلا بذلك

الأقلّ ، كما أنّ في الثانية لا يرجع عليه إلا بمقدار الدين إلا إذا أذن المضمون عنه في الضمان بالزيادة .

م ﴿٣٩٠٦﴾ يجوز الضمان بغير جنس الدين ، كما يجوز الوفاء بغير الجنس ، وليس له أن يرجع على المضمون عنه إلا بالجنس الذي عليه إلا برضاه .

م ﴿٣٩٠٧﴾ يجوز الضمان بشرط الرهانة ، فيرهن بعد الضمان ، بل يجوز اشتراط كون الملك الفلاني رهناً بنحو شرط النتيجة في ضمن عقد الضمان .

م ﴿٣٩٠٨﴾ إذا كان على الدين الذي على المضمون عنه رهن فهل ينفكّ بالضمان أو لا ، يظهر من المسالك والجواهر انفكاكه ؛ لأنّه بمنزلة الوفاء ، هذا مع الاطلاق ، وأمّا مع اشتراط البقاء أو عدمه فهو المتّبع .

م ﴿٣٩٠٩﴾ يجوز اشتراط الضمان في مال معيّن على نحو الاشتراط في العقود من كونه من باب الالتزام في الالتزام ، وحينئذ يجب على الضامن الوفاء من ذلك المال بمعنى صرفه فيه ، وعلى الأوّل إذا تلف ذلك المال يبطل الضمان ويرجع المضمون له على المضمون عنه ، كما أنّه إذا انقص يبقى الناقص في عهده ، وعلى الثاني لا يبطل بل يوجب الخيار لمن له الشرط من الضامن أو المضمون له أو هما ، ومع النقصان يجب على الضامن الاتمام مع عدم الفسخ ، وأمّا جعل الضمان في مال معيّن من غير اشتغال ذمّة الضامن بأن يكون الدين في عهدة ذلك المال فلا يصحّ .

م ﴿٣٩١٠﴾ إذا أذن المولى لمملوكه في الضمان في كسبه فإن قلنا إنّ الضامن هو المولى للانفهام العرفي أو لقرائن خارجيّة يكون من اشتراط الضمان في مال معيّن ، وهو الكسب الذي للمولى ، وحينئذ فإذا مات العبد تبقى ذمّة المولى مشغولةً إذا كان على نحو الشرط في ضمن العقود ، وإن اعتق يبقى وجوب الكسب عليه ؛ وإن قلنا إنّ الضامن هو المملوك

وإنّ مرجعه إلى رفع الحجر عنه بالنسبة إلى الضمان ، فإذا مات لا يجب على المولى شيء ، وتبقى ذمّة المملوك مشغولةً يمكن تفرّغه بالزكاة ونحوها ، وإن انعتق يبقى الوجوب عليه .

م ﴿٣٩١١﴾ إذا ضمن اثنان أو أزيد عن واحد فإنما أن يكون على التعاقب أو دفعةً ، فعلى الأوّل الضامن من رضا المضمون له بضمانه ، ولو أطلق الرضا بها كان كما إذا ضمنا دفعةً ؛ خصوصاً بناءً على اعتبار القبول من المضمون له ، فإن الأثر حاصل بالقبول نقلاً لا كشفاً ، وعلى الثاني إن رضي بأحدهما دون الآخر فهو الضامن ، وإن رضي بهما معاً فتقسط بينهما بالنصف أو بينهم بالثلث إن كانوا ثلاثةً ، وهكذا .

م ﴿٣٩١٢﴾ إذا كان له على رجلين مال فضمن كلّ منهما ما على الآخر باذنه ، فإن رضي المضمون له بهما صحّ ، وحينئذ فإن كان الدينان متمثلين جنساً وقدرًا تحوّل ما على كلّ منهما إلى ذمّة الآخر ، ويظهر الثمر في الاعسار واليسار وفي كون أحدهما عليه رهن دون الآخر بناءً على افتكاك الرهن بالضمان ، وإن كانا مختلفين قدرًا أو جنساً أو تعجيلاً وتأجيلاً أو في مقدار الأجل فالثمر ظاهر ، وإن رضي المضمون له بأحدهما دون الآخر كان الجميع عليه ، وحينئذ فإن أدّى الجميع رجع على الآخر بما أدّى حيث أنّ المفروض كونه مأذوناً منه ، وإن أدّى البعض فإن قصد كونه ممّا عليه أصلاً أو ممّا عليه ضماناً فهو المتّبع ، ويقبل قوله إن ادّعى ذلك ، وإن أطلق ولم يقصد أحدهما فاللازم التقييط ، وكذا الحال في نظائر المسألة ، كما إذا كان عليه دين عليه رهن ودين آخر لا رهن عليه فأدّى مقدار أحدهما أو كان أحدهما من باب القرض والآخر ثمن مبيع ، وهكذا فإن الظاهر في الجميع التقييط ، وكذا الحال إذا أبرء المضمون له مقدار أحد الدينين مع عدم قصد كونه من مال الضمان أو من الدين الأصلي ، ويقبل قوله إذا ادّعى التعيين في القصد لأنّه لا يعلم

إلا من قبله .

م ﴿٣٩١٣﴾ لا يشترط علم الضامن حين الضمان بثبوت الدين على المضمون عنه، كما لا يشترط العلم بمقداره، فلو ادعى رجل على آخر ديناً فقال علي ما عليه صحّ، وحينئذ فإن ثبت بالبينة يجب عليه أدائه؛ سواء كانت سابقةً أو لاحقةً، وكذا إن ثبت بالاقرار السابق على الضمان أو باليمين المردودة كذلك، وأمّا إذا أقرّ المضمون عنه بعد الضمان أو ثبت باليمين المردودة فلا يكون حجّةً على الضامن إذا أنكره، ويلزم عنه بأدائه في الظاهر، ولو اختلف الضامن والمضمون له في ثبوت الدين أو مقداره فأقرّ الضامن أو ردّ اليمين على المضمون له فحلف ليس له الرجوع على المضمون عنه إذا كان منكراً وإن كان أصل الضمان باذنه، ولا بدّ في البينة المثبتة للدين أن تشهد بثبوتها حين الضمان، فلو شهدت بالدين اللاحق أو أطلقت ولم يعلم سبقه على الضمان أو لحوقه لم يجب على الضامن أدائه .

م ﴿٣٩١٤﴾ لو قال الضامن: عليّ ما تشهد به البينة وجب عليه أداء ما شهدت بثبوتها حين التكلم بهذا الكلام؛ لأنّها طريق إلى الواقع وكاشف عن كون الدين ثابتاً حينه، فما في الشرائع من الحكم بعدم الصحّة لا وجه له، ولا للتعليل الذي ذكره بقوله لأنّه لا يعلم ثبوته في الذمّة إلا أن يكون مراده في صورة إطلاق البينة المحتمل للثبوت بعد الضمان، وأمّا ما في الجواهر من أنّ مراده بيان عدم صحّة ضمان ما يثبت بالبينة من حيث كونه كذلك لأنّه من ضمان ما لم يجب حيث لم يجعل العنوان ضمان ما في ذمّته لتكون البينة طريقاً بل جعل العنوان ما يثبت بها والفرض وقوعه قبل ثبوته بها، فهو كما ترى لا وجه له .

م ﴿٣٩١٥﴾ يجوز الدور في الضمان بأن يضمن عن الضامن ضامن آخر ويضمن عنه

المضمون عنه الأصيل ، وما عن المبسوط من عدم صحته لاستلزامه صيرورة الفرع أصلاً وبالعكس ولعدم الفائدة لرجوع الدين كما كان مردود بأنّ الأوّل غير صالح للمانعية بل الثاني أيضاً كذلك مع أنّ الفائدة يظهر في الاعسار واليسار وفي الحلول والتأجيل والإذن وعدمه ، وكذا يجوز التسلسل بلا إشكال .

م ﴿ ٣٩١٦ ﴾ إذا كان المديون فقيراً يجوز أن يضمن عنه بالوفاء من طرف الخمس أو الزكاة أو المظالم أو نحوها من الوجوه التي تنطبق عليه إذا كانت ذمته مشغولة بها فعلاً بل وإن لم تشتغل فعلاً .

م ﴿ ٣٩١٧ ﴾ إذا كان الدين الذي على المديون زكاةً أو خمساً لا يجوز أن يضمن عنه ضامن للحاكم الشرعي بل ولأحد الفقراء .

م ﴿ ٣٩١٨ ﴾ إذا ضمن في مرض موته فإن كان باذن المضمون عنه فلا إشكال في خروجه من الأصل لأنّه ليس من التبرّعات ، بل هو نظير القرض والبيع بضمن المثل نسبةً ، وإن لم يكن باذنه فيخرج من الأصل كسائر المنجزات ، نعم على القول بالثلث يخرج منه .

م ﴿ ٣٩١٩ ﴾ إذا كان ما على المديون يعتبر فيه مباشرته لا يصحّ ضمانه كما إذا كانت عليه خياطة ثوب مباشرةً ، وكما إذا اشترط أداء الدين من مال معيّن للمديون ، وكذا لا يجوز ضمان الكلّي في المعيّن ، كما إذا باع صاعاً من صبرة معيّنَةً فإنّه لا يجوز الضمان عنه والاداء من غيرها مع بقاء تلك الصبرة موجودة .

م ﴿ ٣٩٢٠ ﴾ يجوز ضمان النفقة الماضية للزوجة لأنّها دين على الزوج ، وكذا نفقة اليوم الحاضر لها إذا كانت ممكنةً في صبيحته لوجوبها عليه حينئذ ، وإن لم تكن مستقرّةً لاحتمال نشوزها في أثناء النهار ؛ بناءً على سقوطها بذلك ، وأمّا النفقة المستقبلية فلا يجوز ضمانها عندهم ؛ لأنّه من ضمان ما لم يجب ، وأمّا نفقة الأقارب فلا يجوز ضمانها بالنسبة

إلى ما مضى لعدم كونها ديناً على من كانت عليه إلا إذا أذن للقريب أن يستقرض وينفق على نفسه أو أذن له الحاكم في ذلك؛ إذ حينئذ يكون ديناً عليه، وأما بالنسبة إلى ما سيأتي فمن ضمان ما لم يجب، مضافاً إلى أن وجوب الانفاق حكم تكليفي ولا تكون النفقة في ذمته.

م ﴿٣٩٢١﴾ لا يجوز ضمان مال الكتابة؛ سواء كانت مشروطة أو مطلقة؛ لأنه ليس بلازم ولا يؤل إلى اللزوم.

م ﴿٣٩٢٢﴾ لا يجوز ضمان مال الجعالة قبل الاتيان بالعمل، وكذا مال السبق والرماية، لعدم ثبوته في الذمة قبل العمل.

م ﴿٣٩٢٣﴾ يجوز ضمان الأعيان المضمونة كالغصب والمقبوض بالعقد الفاسد ونحوهما؛ سواء كان المراد ضمانها بمعنى التزام ردها عيناً ومثلها أو قيمتها على فرض التلف أو كان المراد ضمانها بمعنى التزام مثلها أو قيمتها إذا تلفت؛ وذلك لعموم قوله ﷺ: «الزعيم غارم»^١، والعمومات العامة مثل قوله تعالى: «أوفوا بالعقود»^٢، ودعوى أنه على التقدير الأول يكون من ضمان العين بمعنى الالتزام بردها مع أن الضمان نقل الحق من ذمة إلى أخرى، وأيضاً لا إشكال في أن الغاصب أيضاً مكلف بالرد فيكون من ضم ذمة إلى أخرى، وليس من مذهبنا، وعلى الثاني يكون من ضمان ما لم يجب، كما أنه على الأول أيضاً كذلك بالنسبة إلى رد المثل أو القيمة عند التلف مدفوعة بأنه لا مانع منه بعد شمول العمومات؛ غاية الأمر أنه ليس من الضمان المصطلح وكونه من ضمان ما لم يجب لا يضر بعد ثبوت المقتضي، ولا يثبت ضمان ما لم يجب، وأما ضمان الأعيان الغير المضمونة كمال المضاربة والرهن والوديعة قبل تحقق سبب ضمانها من تعدد أو تفریط فلا خلاف

بينهم في عدم صحته .

م ﴿٣٩٢٤﴾ يجوز ضمان درك الثمن للمشتري إذا ظهر كون المبيع مستحقاً للغير أو ظهر بطلان البيع لفقد شرط من شروط صحته مطلقاً ، هذا وأما لو كان البيع صحيحاً وحصل الفسخ بالخيار أو التقايل أو تلف المبيع قبل القبض فلم يلزم الضامن ويرجع على البائع لعدم ثبوت الحق وقت الضمان فيكون من ضمان ما لم يجب بل لو صرح بالضمان إذا حصل الفسخ لم يصح بمقتضى التعليل المذكور ، نعم في الفسخ بالعيب السابق أو اللاحق لم يدخل في العهدة ولا يصح الضمان ، هذا بالنسبة إلى ضمان عهدة الثمن إذا حصل الفسخ ، وأما بالنسبة إلى مطالبة الأرش فلا تجوز مع إمكان دعوى أن الأرش أيضاً لا يثبت إلا بعد اختياره ومطالبته ، ومما ذكرنا ظهر حال ضمان درك المبيع للبائع .

م ﴿٣٩٢٥﴾ إذا ضمن عهدة الثمن وظهر بعض المبيع مستحقاً فيختص ضمان الضامن بذلك البعض ، وفي البعض الآخر يتخير المشتري بين الامضاء والفسخ لتبعض الصفقة فيرجع على البائع بما قابله ، وعن الشيخ جواز الرجوع على الضامن بالجميع ، ولا وجه له .

م ﴿٣٩٢٦﴾ لا يصح ضمان ما يحدثه المشتري من بناء أو غرس في الأرض المشتراة إذا ظهر كونها مستحقة للغير وقلع البناء والغرس ؛ لأنه من ضمان ما لم يجب ، هذا ولو ضمنه البائع قيل لا يصح أيضاً كالأجنبي ، وثبوته بحكم الشرع لا يقتضي صحة عقد الضمان المشروط بتحقق الحق حال الضمان ، وقيل بالصحة لأنه لازم بنفس العقد ، فلا مانع من ضمانه لما مر من كفاية تحقق السبب ، فيكون حينئذ للضمان سببان : نفس العقد والضمان بعقده ، ويظهر الثمر في ما لو أسقط المشتري عنه حق الضمان الثابت بالعقد فإنه يبقى الضمان العقدي ، كما إذا كان لشخص خياران بسببين فأسقط أحدهما ، وقد يورد عليه

بأنه لا معنى لضمّان شخص عن نفسه والمقام من هذا القبيل .

م ﴿٣٩٢٧﴾ لو قال عند خوف غرق السفينة ألق متاعك في البحر وعلّيّ ضمانه صحّ بلا خلاف بينهم ، وأمّا إذا لم يكن لخوف الغرق بل لمصلحة أخرى من خفة السفينة أو نحوها فلا يصحّ عندهم ، ومقتضى العمومات والسيرة صحّته أيضاً .

تتمّة

م ﴿٣٩٢٨﴾ قد علم من تضا عيف المسائل المتقدّمة الاتفاقية أو الخلافة أنّ ما ذكره في أوّل الفصل من تعريف الضمان ، وأنه نقل الحقّ الثابت من ذمّة إلى أخرى وأنه لا يصحّ في غير الدين ولا في غير الثابت حين الضمان لا وجه له ، وأنه أعمّ من ذلك حسب ما فصل .

م ﴿٣٩٢٩﴾ لو اختلف المضمون له والمضمون عنه في أصل الضمان فادّعى أنّه ضمنه ضامن وأنكره المضمون له فالقول قوله ، وكذا لو ادّعى أنّه ضمن تمام ديونه وأنكره المضمون له لأصالة بقاء ما كان عليه ، ولو اختلفا في إيسار الضامن حين العقد ويساره فادّعى المضمون له إيساره فالقول قول المضمون عنه إذا لم يثبت إيساره ، وكذا لو اختلفا في اشتراط الخيار للمضمون له و عدمه فإنّ القول قول المضمون عنه ، ولو اختلفا في صحّة الضمان و عدمها فيقدم قول مدّعي الصحّة .

م ﴿٣٩٣٠﴾ لو اختلف الضامن والمضمون له في أصل الضمان أو في ثبوت الدين و عدمه أو في مقداره أو في مقدار ما ضمن أو في اشتراط تعجيله أو تنقيص أجله إذا كان مؤجّلاً أو في اشتراط شيء عليه زائداً على أصل الدين فالقول قول الضامن ، ولو اختلفا في اشتراط تأجيله مع كونه حالاً أو زيادة أجله مع كونه مؤجّلاً أو وفائه أو إبراء المضمون له عن جميعه أو بعضه أو تقييده بكونه من مال معيّن والمفروض تلفه أو اشتراط خيار الفسخ للضامن أو اشتراط شيء على المضمون له أو اشتراط كون الضمان بما يسوي أقلّ

من الدين قدّم قول المضمون له .

م ﴿٣٩٣١﴾ لو اختلف الضامن والمضمون عنه في الإذن وعدمه أو في وفاء الضامن حتى يجوز له الرجوع وعدمه أو في مقدار الدين الذي ضمن وأنكر المضمون عنه الزيادة أو في اشتراط شيء على المضمون عنه أو اشتراط الخيار للضامن قدّم قول المضمون عنه ، ولو اختلفا في أصل الضمان أو في مقدار الدين الذي ضمنه وأنكر الضامن الزيادة فالقول قول الضامن .

م ﴿٣٩٣٢﴾ إذا أنكر الضامن الضمان فاستوفى الحقّ منه بالبيّنة ليس له الرجوع على المضمون عنه لا اعترافه بكونه أخذ منه ظلماً ، نعم لو كان مدّعياً مع ذلك للاذن في الأداء بلا ضمان ولم يكن منكرراً لأصل الدين وفرض كون المضمون عنه أيضاً معترفاً بالدين والإذن في الضمان جاز له الرجوع عليه ، ولو لم يعترف المضمون عنه لا ضمان أو الإذن فيه ، وثبت عليه ذلك بالبيّنة ، ولا يجوز للشاهدين على الإذن في الضمان حينئذ أن يشهدا بالاذن من غير بيان كونه الإذن في الضمان أو كونه الإذن في الاداء .

م ﴿٣٩٣٣﴾ إذا ادّعى الضامن الوفاء وأنكر المضمون له وحلف ليس له الرجوع على المضمون عنه إذا لم يصدّقه في ذلك ، وإن صدّقه جاز له الرجوع إذا كان باذنه ، وتقبل شهادته له بالاداء إذا لم يكن هناك مانع من تهمة أو غيرها ممّا يمنع من قبول الشهادة .

م ﴿٣٩٣٤﴾ لو أذن المديون لغيره في وفاء دينه بلا ضمان فوفى جاز له الرجوع عليه ، ولو ادّعى الوفاء وأنكر الإذن قبل قول المأذون ؛ لأنّه أمين من قبله ، ولو قيّد الأداء بالإشهاد وادّعى الإشهاد وغيبة الشاهدين قبل قوله أيضاً ، ولو علم عدم إشهاده ليس له الرجوع ، نعم لو علم أنّه وفاه ولكن لم يشهد لا يجوز الرجوع عليه .

١٩- كتاب الحوالة

م ﴿٣٩٣٥﴾ الحوالة عندهم تحويل المال من ذمّة إلى ذمّة ، والأولى أن يقال إنّها إحالة المديون دائته إلى غيره أو إحالة المديون دينه من ذمّته إلى ذمّة غيره ، وعلى هذا فلا ينتقض طرده بالضمان فأنّه وإن كان تحويلاً من الضامن للدين من ذمّة المضمون عنه إلى ذمّته إلاّ أنّه ليس فيه الاحالة المذكورة ؛ خصوصاً إذا لم يكن بسؤال من المضمون عنه ، ويشترط فيها مضافاً إلى البلوغ والعقل والاختيار وعدم السفه في الثلاثه من المحيل والمحتال عليه ، وعدم الحجر بالفلس في المحتال والمحال عليه بل والمحيل إلاّ إذا كانت الحوالة على البري ، فأنّه لا بأس به ، لأنّه نظير الاقتراض .

م ﴿٣٩٣٦﴾ تشتترط فيها أمور :

أحدها - الايجاب والقبول على ما هو المشهور بينهم ؛ حيث عدّوها من العقود اللازمة ، فالايجاب من المحيل والقبول من المحتال ، وأمّا المحال عليه فليس من أركان العقد ، وإن اعتبرنا رضاه مطلقاً أو إذا كان بريئاً فإنّ مجرد اشتراط الرضا منه لا يدلّ على كونه طرفاً وركناً للمعاملة ، ويحتمل أن يقال يعتبر قبوله أيضاً فيكون العقد مركّباً من الايجاب

والقبولين ، وعلى ما ذكره يشترط فيها ما يشترط في العقود اللازمة من الموالاة بين الايجاب والقبول ونحوها ، فلا تصحّ مع غيبة المحتال أو المحال أو المحال عليه أو كليهما بأن أوقع الحوالة بالكتابة ، ولكن يصحّ أن يقال بأنّها من الايقاع ، غاية الأمر اعتبار الرضا من المحتال أو منه ومن المحال عليه ، ومجرّد هذا لا يصيره عقداً ، وذلك لأنّها نوع من وفاء الدين وإن كانت توجب انتقال الدين من ذمّته إلى ذمّة المحال عليه ، فهذا النقل والانتقال نوع من الوفاء ، وهو لا يكون عقداً وإن احتاج إلى الرضا من الآخر كما في الوفاء بغير الجنس فأنّه يعتبر فيه رضا الدائن ، ويعتبر فيها ما هو المعتبر في العقود اللازمة ، ويتحقّقان بالكتابة ونحوها .

الثاني - التنجيز ، فلا تصحّ مع التعليق على شرط أو وصف .

الثالث - الرضا من المحيل والمحتال بلا إشكال ، وما عن بعضهم من عدم اعتبار رضا المحيل في ما لو تبرّع المحال عليه بالوفاء بأن قال للمحتال أحلت بالدين الذي لك عليّ فلان على نفسي ، وحينئذ فيشترط رضا المحتال والمحال عليه دون المحيل لا وجه له ؛ إذ المفروض لا يكون من الحوالة بل هو من الضمان ، وكذا من المحال عليه إذا كان بريئاً أو كانت الحوالة بغير جنس ما عليه ، وأمّا إذا كانت بمثل ما عليه ففيه خلاف ، ولا يصحّ التفصيل فيه بين أن يحوله عليه بماله عليه بأن يقول : اعطه من الحقّ الذي لي عليك ، فلا يعتبر رضاه فأنّه بمنزلة الوكيل في وفاء دينه وإن كان بنحو اشتغال ذمّته للمحتال وبراءة المحيل ذمّة بمجرّد الحوالة بخلاف ما إذا وكلّه فإنّ ذمّة المحيل مشغولة إلى حين الاداء وبين أن يحوله عليه من غير نظر إلى الحقّ الذي له عليه على نحو الحوالة على البريء فيعتبر رضاه ؛ لأنّ شغل ذمّته بغير رضاه على خلاف القاعدة ، وقد يعلّل باختلاف الناس في الاقتضاء فلا بدّ من رضاه ، ولا يخفى ضعفه كيف وإلّا لزم عدم جواز بيع دينه على

غيره مع أنه لا إشكال فيه .

الرابع- أن يكون المال المحال به ثابتاً في ذمّة المحيل ؛ سواء كان مستقرّاً أو متزلزلاً ، فلا تصحّ في غير الثابت ؛ سواء وجد سببه كمال الجعالة قبل العمل ومال السبق والرماية قبل حصول السبق أو لم يوجد سببه أيضاً كالحوالة بما يستقرّضه .

الخامس- أن يكون المال المحال به معلوماً جنساً وقدرّاً للمحيل والمحتال ، فلا تصحّ الحوالة بالمجهول ؛ للغرر ، ولو كان مبهماً كما إذا قال أحد الدينين للذين لك عليّ خذ من فلان بطل ، وكذا لو قال : خذ شيئاً من دينك من فلان .

السادس- تساوي المالين ؛ أي : المحال به والمحال عليه ، جنساً ونوعاً ووصفاً على ما ذكره جماعة خلافاً لآخرين ، وهذا العنوان وإن كان عاماً إلا أن مرادهم بقريئة التعليل بقولهم تفصيلاً من التسلّط على المحال عليه بما لم تشتغل ذمّته به ؛ إذ لا يجب عليه أن يدفع إلا مثل ما عليه في ما كانت الحوالة عليه مشغول الذمّة بغير ما هو مشغول الذمّة به كأن يحيل من له عليه دراهم على من له عليه دنانير بأن يدفع بدل الدنانير دراهم فلا يشمل ما إذا أحال من له عليه الدراهم على البريء بأن يدفع الدنانير أو على مشغول الذمّة بالدنانير بأن يدفع الدراهم ، ولعلّه لأنّه وفاء بغير الجنس برضا الدائن ، فمحلّ الخلاف ما إذا أحال على من عليه جنس بغير ذلك الجنس ، والوجه في عدم الصحّة ما اشير إليه من أنه لا يجب عليه أن يدفع إلا مثل ما عليه ، وأيضاً الحكم على خلاف القاعدة ، ولا إطلاق في خصوص الباب ولا سيرة كاشفة والعمومات منصرفة إلى العقود المتعارفة ، ووجه الصحّة أنّ غاية ما يكون أنّه مثل الوفاء بغير الجنس ، ولا بأس به ، هذا في ما إذا قال : أعط ممّا لي عليك من الدنانير دراهم بأن أحال عليه بالدراهم من الدنانير التي عليه ، وأمّا إذا أحال عليه بالدراهم من غير نظر إلى ما عليه من الدنانير فلا ينبغي

الاشكال فيه ؛ إذ هو نظير إحالة من له الدراهم على البريء بأن يدفع الدنانير ، وحينئذ فتفرغ ذمّة المحيل من الدراهم وتشتغل ذمّة المحال عليه بها وتبقى ذمّة المحال عليه مشغولةً بالدنانير ، وتشتغل ذمّة المحيل له بالدراهم فيتحاسبان بعد ذلك ، ولعلّ الخلاف أيضاً مختصّ بالصورة الأولى ، لا ما يشمل هذه الصورة أيضاً ، وعلى هذا فيختصّ الخلاف بصورة واحدة ، وهي ما إذا كانت الحوالة على مشغول الذمّة بأن يدفع من طرف ما عليه من الحقّ بغير جنسه كأن يدفع من الدنانير التي عليه دراهم .

م ﴿٣٩٣٧﴾ لا فرق في المال المحال به أن يكون عيناً في الذمّة أو منفعةً أو عملاً لا تعتبر فيه المباشرة ، ولو مثل الصلاة والصوم والحجّ والزيارة والقراءة ؛ سواء كانت على برىء أو على مشغول الذمّة بمثلها ، وأيضاً لا فرق بين أن يكون مثلياً كالطعام أو قيميّاً كالعبد والثوب ، والقول بعدم الصحة في القيمي للجهالة ضعيف ، والجهالة مرتفعة بالوصف الراجع لها .

م ﴿٣٩٣٨﴾ إذا تحققت الحوالة برئت ذمّة المحيل إن لم يبرئه المحتال ، والقول بالتوقف على ابرائه ضعيف ، والخبر الدالّ على تقييد عدم الرجوع على المحيل بالابراء من المحتال المراد منه القبول لا اعتبار بها بعده أيضاً ، وتشتغل ذمّة المحال عليه للمحتال فينتقل الدين إلى ذمّته ، وتبرء ذمّة المحال عليه للمحيل إن كانت الحوالة بالمثل بقدر المال المحال به ، وتشتغل ذمّة المحيل للمحال عليه بعد أداء محال عليه أو كانت بغير المثل ويتحاسبان بعد ذلك .

م ﴿٣٩٣٩﴾ لا يجب على المحتال قبول الحوالة وإن كانت على مليء .

م ﴿٣٩٤٠﴾ الحوالة لازمة ، فلا يجوز فسخها بالنسبة إلى كلّ من الثلاثة ، نعم لو كانت على معسر مع جهل المحتال باعساره يجوز له الفسخ والرجوع على المحيل ، والمراد من

الاعسار أن لا يكون له ما يوقى دينه زائداً على مستثنيات الدين ، وهو المراد من الفقر في كلام بعضهم لا يعتبر فيه كونه محجوراً ، والمناط الاعسار واليسار حال الحوالة وتمايئتها ، ولا يعتبر الفور في جواز الفسخ ، ومع إمكان الاقتراض والبناء عليه لا يسقط الخيار ، وكذا مع وجود المتبرّع .

م ﴿ ٣٩٤١ ﴾ تجوز الحوالة على البرىء ، ولا يكون داخلاً في الضمان .

م ﴿ ٣٩٤٢ ﴾ يجوز اشتراط خيار الفسخ لكل من الثلاثة .

م ﴿ ٣٩٤٣ ﴾ يجوز الدور في الحوالة ، وكذا يجوز الترامي بتعدّد المحال عليه واتّحاد المحتال أو بتعدّد المحتال واتّحاد المحال عليه .

م ﴿ ٣٩٤٤ ﴾ لو تبرّع أجنبي عن المحال عليه برئت ذمته ، وكذا لو ضمن عنه ضامن برضا المحتال ، وكذا لو تبرّع المحيل عنه .

م ﴿ ٣٩٤٥ ﴾ لو أحال فقبّل وأدى ثمّ طالب المحيل بما أذاه فادّعى أنّه كان له عليه مال وأنكر المحال عليه ، فالقول قوله مع عدم البيّنة فيحلف على برائته ، ويطالب عوض ما أذاه لأصالة البراءة من شغل ذمته للمحيل ، ودعوى أنّ الأصل أيضاً عدم اشتغال ذمّة المحيل بهذا الاداء مدفوعة بأنّ الشك في حصول اشتغال ذمته وعدمه مسبّب عن الشك في اشتغال ذمّة المحال عليه وعدمه ، وبعد جريان أصالة براءة ذمته يرتفع الشك ، هذا على المختار من صحّة الحوالة على البرىء ، وأمّا على القول بعدم صحّتها فيقدّم قول المحيل ؛ لأنّ مرجع الخلاف إلى صحّة الحوالة وعدمها ، ومع اعتراف المحال عليه بالحوالة يقدّم قول مدّعى الصحّة ، وهو المحيل ودعوى أنّ تقديم قول مدّعى الصحّة إنّما هو إذا كان النزاع بين المتعاقدين ، وهما في الحوالة المحيل والمحتال ، وأمّا المحال عليه فليس طرفاً وإن اعتبر رضاه في صحّتها مدفوعة أوّلاً بمنع عدم كونه طرفاً فإنّ الحوالة

مركبة من ايجاب وقبولين ، وثانياً يكفي اعتبار رضاه في الصحة في جعل اعترافه بتحقق المعاملة حجة عليه بالحمل على الصحة ، نعم لو لم يعترف بالحوالة بل ادعى أنه أذن له في أداء دينه يقدم قوله لأصالة البراءة من شغل ذمته فباذنه في أداء دينه له مطالبة عوضه ولم يتحقق هنا حوالة بالنسبة إليه حتى تحمل على الصحة وإن تحقق بالنسبة إلى المحيل والمحتمل لا اعترافهما بها .

م ﴿٣٩٤٦﴾ قد يستفاد من عنوان المسألة السابقة حيث قالوا: «أحال عليه فقيل وأدى» فجعلوا محلّ الخلاف ما إذا كان النزاع بعد الأداء أنّ حال الحوالة حال الضمان في عدم جواز مطالبة العوض إلا بعد الأداء فقبله وإن حصل الوفاء بالنسبة إلى المحيل لكن ذمّة المحيل لا تشتغل للمحال عليه البرىء إلا بعد الأداء ، ويحصل الشغل بالنسبة إلى المحيل بعد أداء المحال عليه ، ومقتضى القاعدة في الضمان أيضاً تحقّق شغل المضمون عنه للضامن بعد الاداء فيه .

م ﴿٣٩٤٧﴾ إذا حال السيّد بدينه على مكاتبه بمال الكتابة المشروطة أو المطلقة فحوالته صحيحة ؛ سواء كان قبل حلول النجم أو بعده لثبوتها في ذمته ، والقول بعدم صحته قبل الحلول لجواز تعجيز نفسه ضعيف ؛ إذ غاية ما يكون كونه متزلزلاً فيكون كالحوالة على المشتري بالثمن في زمان الخيار ، واحتمال عدم اشتغال ذمّة العبد لعدم ثبوت ذمّة اختيارية له فيكون وجوب الاداء تكليفيّاً كما ترى ، ثم إنّ العبد بتحقيق الحوالة يتحرّر لحصول وفاء مال الكتابة بالحوالة ، ولو لم يحصل الأداء منه فإذا أعتقه المولى قبل الأداء بطل عتقه ، وما عن المسالك من عدم حصول الانعتاق قبل الاداء ؛ لأنّ الحوالة ليست في حكم الاداء بل في حكم التوكيل ، وعلى هذا إذا أعتقه المولى صحّ وبطلت الكتابة ولم يسقط عن المكاتب مال الحوالة لأنّه صار لازماً للمحتمل ولا يضمن السيّد ما يغرّمه من

مال الحوالة ، فيه نظر من وجوه .

م ﴿ ٣٩٤٨ ﴾ لو باع السيّد مكاتبه سلعةً فأحاله غريمها بثمنها صحّ ؛ لأنّ حاله حال الأحرار من غير فرق بين سيّده وغيره .

م ﴿ ٣٩٤٩ ﴾ لو كان للمكاتب دين على أجنبي فأحال سيّده عليه من مال الكتابة صحّ فيجب عليه تسليمه للسيّد ويكون موجباً لانعتاقه ؛ سواء أدّى المحال عليه المال للسيّد أم لا .

م ﴿ ٣٩٥٠ ﴾ لو اختلفا في أنّ الواقع منهما كانت حوالةً أو وكالةً فمع عدم البيّنة يقدر قول منكر الحوالة ؛ سواء كان هو المحيل أو المحتال ؛ وذلك لأصالة بقاء اشتغال ذمّة المحيل للمحتال وبقاء اشتغال ذمّة المحال عليه للمحيل ، وأصالة عدم ملكيّة المال المحال به للمحتال ، ودعوى أنّه إذا كان بعد القبض يكون مقتضى اليد ملكيّة المحال ، فيكون المنكر للحوالة مدّعياً فيكون القول قول المحتال في هذه الصورة مدفوعة بأنّ مثل هذه اليد لا يكون أمانةً على ملكيّة ذبيها ، فهو نظير ما إذا دفع شخص ماله إلى شخص وادّعى أنّه دفعه أمانةً وقال الآخر دفعته هبةً أو قرضاً فأنّه لا يقدر قول ذي اليد ، هذا كونه إذا لم يعلم اللفظ الصادر منهما ، وأمّا إذا علم وكان ظاهراً في الحوالة أو في الوكالة فهو المتّبع ، ولو علم أنّه قال أحلتك على فلان ثمّ اختلفا في أنّه حوالة أو وكالة فيقدّم قول مدّعي الحوالة لأنّ الظاهر من لفظ أحلت هو الحوالة المصطلحة واستعماله في الوكالة مجاز فيحمل على الحوالة .

م ﴿ ٣٩٥١ ﴾ إذا أحال البائع من له عليه دين على المشتري بالثمن أو أحال المشتري البائع بالثمن على أجنبي بريء أو مديون للمشتري ثمّ بان بطلان البيع بطلت الحوالة في صورتين لظهور عدم اشتغال ذمّة المشتري للبائع ، واللازم اشتغال ذمّة المحيل

للمحتال، هذا في الصورة الثانية، وفي الصورة الأولى وإن كان المشتري محالاً عليه يجوز الحوالة على البريء، ولا فرق بين أن يكون انكشاف البطلان قبل القبض أو بعده، فإذا كان بعد القبض يكون المقبوض باقياً على ملك المشتري، فله الرجوع به، ومع تلفه يرجع على المحتال في الصورة الأولى، وعلى البائع في الثانية.

م ﴿٣٩٥٢﴾ إذا وقعت الحوالة بأحد الوجهين ثم انفسخ البيع بالاقالة أو بأحد الخيارات فالحوالة صحيحة لوقوعها في حال اشتغال ذمة المشتري بالثمن، فيكون كما لو تصرف أحد المتبايعين في ما انتقل إليه ثم حصل الفسخ فإن التصرف لا يبطل بفسخ البيع، ولا فرق بين أن يكون الفسخ قبل قبض مال الحوالة أو بعده، فهي تبقى بحالها ويرجع البائع على المشتري بالثمن، وما عن الشيخ وبعض آخر من الفرق بين الصورتين، والحكم بالبطلان في الصورة الثانية وهي ما إذا أحال المشتري البائع بالثمن على أجنبي لأنها تتبع البيع في هذه الصورة حيث أنها بين المتبايعين بخلاف الصورة الأولى ضعيف، والتبعية في الفسخ وعدمه ممنوعة، نعم هي تبع للبيع حيث أنها واقعة على الثمن، وبهذا المعنى لا فرق بين الصورتين وربما يقال ببطلانها إن قلنا إنها استيفاء، وتبقى إن قلنا إنها اعتياض، وهو يبقى وإن قلنا أنها استيفاء لأنها معاملة مستقلة لازمة لا تنفسخ بانفساخ البيع، وليس حالها حال الوفاء بغير معاملة لازمة، كما إذا اشترى شيئاً بدراهم مكسرة فدفعت إلى البائع الصحاح أو دفع بدلها شيئاً آخر وفاءً حيث أنه إذا انفسخ البيع يرجع إليه ما دفع من الصحاح أو الشيء الآخر لا الدراهم المكسرة فإن الوفاء بهذا النحو ليس معاملة لازمة بل يتبع البيع في الانفساخ؛ بخلاف ما نحن فيه حيث أن الحوالة عقد لازم وإن كان نوعاً من الاستيفاء.

م ﴿٣٩٥٣﴾ إذا كان له عند وكيله أو أمينه مال معين خارجي فأحال دائته عليه ليدفع إليه

بما عنده فقبل المحتال والمحال عليه وجب عليه الدفع إليه وإن لم يكن من الحوالة المصطلحة ، وإذا لم يدفع له الرجوع على المحيل لبقاء شغل ذمته ولو لم يتمكن من الاستيفاء منه لا يضمن الوكيل المحال عليه وإن كانت الخسارة الواردة عليه مستنداً إليه .

٢٠- كتاب الوصية

م ﴿٣٩٥٤﴾ وهي إمّا مصدر يصي بمعنى الوصل حيث أنّ الموصي يصل تصرّفه بعد الموت بتصرّفه حال الحياة ، وإمّا اسم مصدر بمعنى العهد من وصى يوصي توصية أو أوصى يوصي إيباء ، وهي إمّا تملكيّة أو عهديّة ، وبعبارة أخرى إمّا تملك عيّن أو منفعة أو تسليط على حق أو فكّ ملك أو عهد متعلّق بالغير أو عهد متعلّق بنفسه ما لوصيّة بما يتعلّق بتجهيزه ، وتنقسم انقسام الأحكام الخمسة .

م ﴿٣٩٥٥﴾ الوصية العهديّة لا تحتاج إلى قبول الموصي له ، وكذا الوصية بالفكّ كالعقود ، وأمّا الوصية التملكيّة فيعتبر فيه القبول ، ويكون الردّ مانعاً ، وعليه تكون من العقود .

م ﴿٣٩٥٦﴾ بناءً على اعتبار القبول في الوصية يصحّ إيقاعه بعد وفات الموصي بلا إشكال وقبل وفاته ، ولا وجه لما عن جماعة من عدم صحّته حال الحياة لأنّها تملك بعد الموت فالقبول قبله كالقبول قبل الوصية ، فلا محلّ له ولأنّه كاشف أو ناقل ، وهما معاً منتفیان حال الحياة ؛ إذ يمنع عدم المحلّ له إذا الانشاء المعلق على الموت قد حصل فيمكن القبول المطابق له والكشف والنقل إنّما يكونان بعد تحقّق المعلق عليه فهما في

القبول بعد الموت لا مطلقاً .

م ﴿ ٣٩٥٧ ﴾ تنضيق الواجبات الموسعة بظهور أمارات الموت مثل قضاء الصلوات والصيام والندور المطلقة والكفارات ونحوها فتجب المبادرة إلى إتيانها مع الامكان ومع عدمه يجب الوصية بها ؛ سواء فاتت لعذر أو لا ؛ لعذر لوجوب تفرغ الذمة بما أمكن في حال الحياة ، وإن لم يجز فيها النيابة فبعد الموت تجري فيها يجب التفرغ بها بالايضاء ، وكذا يجب رد أعيان أموال الناس التي عنده كالوديعة والعارية ومال المضاربة ونحوها ، ومع عدم الامكان تجب الوصية بها ، وكذا يجب أداء ديون الناس الحالّة ، ومع عدم الامكان أو مع كونها مؤجلة تجب الوصية بها إلا إذا كانت معلومة أو موثقةً بالاسناد المعتمدة ، وكذا إذا كان عليه زكاة أو خمس أو نحو ذلك فإنه يجب عليه أدائها أو الوصية بها ، ولا فرق في ما ذكر بين ما لو كانت له تركة أو لا ؛ إذا احتتم وجود متبرّع أو أدائها من بيت المال .

م ﴿ ٣٩٥٨ ﴾ ردّ الموصى له للوصية حال حياة موصى له لا يبطلها وبعده يبطل لها .
 م ﴿ ٣٩٥٩ ﴾ لو أوصى له بشيئين بايجاب واحد فقبل الموصى له أحدهما دون الآخر صحّ في ما قبل وبطل في ما ردّ ، وكذا صحّ لو أوصى له بشيء فقبل بعضه مشاعاً أو مفروزاً وردّ بعضه الآخر وإن لم نقل بصحة مثل ذلك في البيع ، وكذا لو علم من حال الموصي إرادته تمليك المجموع صحّ التبعض .

م ﴿ ٣٩٦٠ ﴾ يجوز للورثة التصرف في العين الموصى بها قبل أن يختار الموصى له أحد الأمرين من القبول أو الردّ .

م ﴿ ٣٩٦١ ﴾ إذا مات الموصى له قبل القبول أو الردّ فيقوم وارثه مقامه في ذلك ، فله القبول إذا لم يرجع الموصي عن وصيته من غير فرق بين كون موته في حياة الموصي أو بعد موته

وبين علم الموصى له وعدمه ، وذلك لصحيحة محمد بن قيس الصريحة في ذلك حتى في صورة موته في حياة الموصى المؤيدة بخبر السابطي وصحيح المثني ، ولا يعارضها صحيحنا محمد بن مسلم ومنصور بن حازم بعد إعراض المشهور عنهما وإمكان حملهما على محامل منها التقية ؛ لأن المعروف بينهم عدم الصحة .

م ﴿ ٣٩٦٢ ﴾ الحكم يشمل ورثة الوارث كما إذا مات الموصى له قبل القبول ومات وارثه أيضاً قبل القبول فالوصية لو ارث الوارث .

م ﴿ ٣٩٦٣ ﴾ إذا قبل بعض الورثة ورد بعضهم فتصح بمقدار حصّة القابل فقط .

م ﴿ ٣٩٦٤ ﴾ ينتقل الموصى به بقبول الوارث إليه ابتداءً من الموصي ، وربما يبني على كون القبول كاشفاً أو ناقلاً فعلى الثاني فهذا الحكم ثابت ، وعلي الأول ينتقل إلى الميت ثم إلى الوارث ، وفيه أنه على الثاني أيضاً يمكن أن يقال بانتقاله إلى الميت آنماً ، ثم إلى وارثه بل على الأول يمكن أن يقال بكشف قبوله عن الانتقال إليه من حين موت الموصي ؛ لأنه كأنه هو القابل فيكون منتقلاً إليه من الأول .

م ﴿ ٣٩٦٥ ﴾ المدار على الوارث حين موت الموصى له إذا كان قبل موت الموصي أو الوارث حين موت الموصي أو البناء على كون القبول من الوارث موجباً للانتقال إلى الميت ثم إليه أو كونه موجباً للانتقال إليه أو لا من الموصي فعلى الأول والأول وعلى الثاني الثاني وجوه ، فالمتعين الأول .

م ﴿ ٣٩٦٦ ﴾ إذا أوصى له بأرض فمات قبل القبول فهل ترث زوجته منها أو لا ، وجهان مبنيان على الوجهين في المسألة المتقدمة فعلى الانتقال إلى الميت ثم إلى الوارث لا ترث ، وعلى الانتقال إليه أولاً لا مانع من الانتقال إليها ؛ لأن المفروض أنها لم تنتقل إليه إرثاً من الزوج بل وصية من الموصي كما أنه يبني على الوجهين إخراج الديون والوصايا

من الموصى به بعد قبول الوارث وعدمه ، أمّا إذا كانت بما يكون من الحبوّة ففي اختصاص الولد الأكبر به بناءً على الانتقال إلى الميّت أوّلاً فمشكل لانصراف الأدلّة عن مثل هذا .

م ﴿ ٣٩٦٧ ﴾ إذا كان الموصى به ممّن ينعق على الموصى له فإن قلنا بالانتقال إليه أوّلاً فإن قلنا به كشفاً وكان موته بعد موت الموصي انعق عليه وشارك الوارث ممّن في طبقته ، ويقدم عليهم مع تقدّم طبقته فالوارث يقوم مقامه في القبول ثم يسقط عن الوارثيّة لوجود من هو مقدّم عليه ، وإن كان موته قبل موت الموصي أو قلنا بالنقل فينعق لكن لا يرث إلا إذا كان انعاقه قبل قسمة الورثة ، وذلك لأنّه على هذا التقدير انعق بعد سبق سائر الورثة بالإرث ، نعم لو انعق قبل القسمة في صورة تعدّد الورثة شاركهم إن قلنا بالانتقال إلى الوارث من الموصي لا من الموصى له ، فلا ينعق عليه لعدم ملكه بل يكون للورثة إلا إذا كان ممّن ينعق عليهم أو على بعضهم ، فحينئذ ينعق ولكن لا يرث إلا إذا كان ذلك مع تعدّد الورثة وقبل قسمتهم .

م ﴿ ٣٩٦٨ ﴾ لا فرق في قيام الوارث مقام الموصى له بين التمليكية والعهدية .

م ﴿ ٣٩٦٩ ﴾ اشتراط القبول مختصّ بالتمليكية كما عرفت ، فلا يعتبر في العهدية ، ويختصّ بما إذا كان لشخص معيّن أو أشخاص معيّنين ، وأمّا إذا كان للنوع أو للجهات كالوصية للفقراء والعلماء أو للمساجد فلا تعتبر قبولهم أو قبول الحاكم في ما للجهات وإن احتمل ذلك أو قيل ، ودعوى أنّ الوصية لها ليست من التمليكية بل هي عهديه وإلا فلا يصحّ تمليك النوع أو الجهات كما ترى ، وقد عرفت سابقاً اعتبار القبول مطلقاً ، فلا تبطل بردّ بعض الفقراء مثلاً ، بل إذا انحصر النوع في ذلك الوقت في شخص فرد لا تبطل .

م ﴿ ٣٩٧٠ ﴾ يكفي في تحقّق الوصية كل ما دلّ عليها من الألفاظ ، ولا يعتبر فيه لفظ خاص ، بل يكفي كلّ فعل دلّ عليها حتى الإشارة والكتابة ولو في حال الاختيار إذا

كانت صريحة في الدلالة بل أو ظاهرة فإن ظاهر الأفعال معتبر كظاهر الأقوال فما يظهر من جماعة اختصاص كفاية الإشارة والكتابة بحال الضرورة لا وجه له ، بل يكفي وجود مكتوب منه بخطه ومهره إذا علم كونه إنما كتبه بعنوان الوصية ، ويمكن أن يستدل عليه بقوله عليه السلام : « لا ينبغي لامرء مسلم أن يبيت ليلة إلا ووصيته تحت رأسه »^١ ، بل يدل عليه ما رواه الصدوق عن إبراهيم بن محمد الهمداني قال : « كتبت إليه كتب رجل كتاباً بخطه ولم يقل لورثته هذه وصيتي ولم يقل إني قد أوصيت إلا أنه كتب كتاباً فيه ما أراد أن يوصي به هل يجب على ورثته القيام بما في الكتاب بخطه ولم يأمرهم بذلك ؟ فكتب : إن كان له ولد ينفذون كل شيء يجدون في كتاب أبيهم في وجه البر وغيره » .

م ﴿ ٣٩٧١ ﴾ يشترط في الموصي أمور :

الأول - البلوغ ، فلا تصح وصية غير البالغ ، نعم تصح وصية المميز إذا كان عاقلاً في وجوه المعروف للأرحام أو غيرهم لجملة من الأخبار المعتبرة خلافاً لابن إدريس وتبعه جماعة .

الثاني - العقل ، فلا تصح وصية المجنون ، نعم تصح وصية الأذاري منه إذا كانت في دور أفاقته ، وكذا لا تصح وصية السكران حال سكره ، ولا يعتبر استمرار العقل ، فلو أوصى ثم جن لم تبطل ، كما أنه لو أغمى عليه أو سكر لا تبطل وصيته فاعتبار العقل إنما هو حال إنشاء الوصية .

الثالث - الاختيار .

الرابع - الرشيد ، فلا تصح وصية السفیه وإن كانت بالمعروف ؛ سواء كانت قبل حجر الحاكم أو بعده ، وأما المفلس فلا مانع من وصيته وإن كانت بعد حجر الحاكم لعدم الضرر

بها على الغرماء لتقدّم الدين على الوصية .

الخامس - الحرّة ، فلا تصحّ وصية المملوك بناءً على عدم ملكه وإن أجاز مولاه بل وكذا بناءً على القول بملكيتّه لعموم أدلّة الحجر وقوله عَلَيْهِ : «لا وصية لمملوك»^١ بناءً على إرادة نفي وصيته لغيره لا نفي الوصية له ، نعم لو أجاز مولاه صحّ على البناء المذكور ، ولو أوصى بماله ثمّ انعتق وكان المال باقياً في يده لا يصحّ ، نعم لو علّقها على الحرّية صحّت ، ولا يضرّ التعليق المفروض كما لا يضرّ إذا قال : هذا لزيد إن متّ في سفري ، ولو أوصى بدفنه في مكان خاصّ لا يحتاج إلى صرف مال فهو صحيح ، وكذا ما كان من هذا القبيل .

السادس - أن لا يكون قاتل نفسه بأن أوصى بعد ما أحدث في نفسه ما يوجب هلاكه مع جرح أو شرب سمّ أو نحو ذلك فإنّه لا تصحّ وصيته على المشهور المدّعى عليه الاجماع للنص الصحيح الصريح خلافاً لابن إدريس وتبعه بعض ، والقدر المنصرف إليه الاطلاق الوصية بالمال ، وكذا الوصية بما يتعلّق بالتجهيز ونحوه ممّا لا تعلّق له بالمال ، فلا تصحّ كما أنّ الحكم مختصّ بما إذا كان فعل ذلك عمداً لا سهواً أو خطأً وبرجاء أن يموت لا لغرض آخر ، وعلى وجه العصيان لا مثل الجهاد في سبيل الله وبما لو مات من ذلك ، وأمّا إذا عوفي ثمّ أوصى صحّت وصيته ، وكذا صحّت وصيته قبل المعافاة ، ولا يلحق التنجيز بالوصية ، هذا ولو أوصى قبل أن يحدث في نفسه ذلك ثمّ أحدث صحّت وصيته وإن كان حين الوصية بانياً على أن يحدث ذلك بعدها للصحيح المتقدّم مضافاً إلى العمومات .

م ﴿٣٩٧٢﴾ يصحّ لكلّ من الأب والجدّ الوصية بالولاية على الأطفال مع فقد الآخر ، ولا تصحّ مع وجوده كما لا يصحّ ذلك لغيرهما حتّى الحاكم الشرعي فإنّه بعد فقدهما له

الولاية عليهم مادام حيّاً ، وليس له أن يوصي بها لغيره بعد موته فيرجع الأمر بعد موته إلى الحاكم الآخر فحاله حال كل من الأب والجدّ مع وجود الآخر ، ولا ولاية في ذلك للأُمّ خلافاً لابن الجنيّد حيث جعل لها بعد الأب إذا كانت رشيدةً ، وعلى ما ذكرنا فلو أوصى للأطفال واحد من أرحامهم أو غيرهم بمال وجعل أمره إلى غير الأب والجدّ وغير الحاكم لم يصحّ بل يكون للأب والجدّ مع وجود أحدهما وللحاكم مع فقدهما ، نعم لو أوصى لهم على أن يبقى بيد الوصي ثم يملكه لهم بعد بلوغهم أو على أن يصرفه عليهم من غير أن يملكهم صحّت مع رجوع أمره إلى الأب والجدّ أو الحاكم لا دونه .

فصل في الموصى به

م ﴿ ٣٩٧٣ ﴾ تصحّ الوصية بكلّ ما يكون فيه غرض عقلائي محلّل من عين أو منفعة أو حقّ قابل للنقل ، ولا فرق في العين بين أن تكون موجودةً فعلاً أو قوّةً فتصحّ بما تحمله الجارية أو الدابة أو الشجرة ، وتصحّ بالعبد الآبق منفرداً ولو لم يصحّ بيعه إلا بالضميمة ، ولا تصحّ بالمحرّمات كالخمر والخنزير ونحوهما ولا بآلات اللهو ولا بما لا نفع فيه ولا غرض عقلائي كالحشرات وكلب الهراش ، وأمّا كلب الصيد فلا مانع منه ، وكذا كلب الحائط والماشية والزرع وإن قلنا بعدم مملوكيّة ما عدى كلب الصيد إذا يكفي وجود الفائدة فيها ، ولا تصحّ بما لا يقبل النقل من الحقوق كحقّ القذف ونحوه ، وتصحّ بالخمر المتّخذ للتخليل ، ولا فرق في عدم صحّة الوصية بالخمر والخنزير بين كون الموصي والموصى له مسلمين أو كافرين أو مختلفين ، ولا تصحّ الوصية بمال الغير ولو جاز ذلك الغير إذا أوصى لنفسه ، نعم لو أوصى فضولاً عن الغير فصحت إذا أجاز .

م ﴿ ٣٩٧٤ ﴾ يشترط في نفوذ الوصية كونه بمقدار الثلث أو بأقلّ منه ، فلو كانت بأزيد

بطلت في الزائد إلا مع إجازة الورثة بلا إشكال ، وما عن علي بن بابويه من نفوذها مطلقاً على تقدير ثبوت النسبة شاذ ، ولا فرق بين أن يكون بحصة مشاعة من التركة أو بعين معينة ، ولو كانت زائدة وأجازها بعض الورثة دون بعض نفذت في حصة المجيز فقط ، ولا يضر التبويض كما في سائر العقود ، فلو خلف ابنا و بنتا وأوصى بنصف تركته فأجاز الابن دون البنت كان للموصى له ثلاثة إلا ثلث من ستة ، ولو انعكس كان له اثنان وثلث من ستة .

م ﴿٣٩٧٥﴾ لا يشترط في نفوذها قصد الموصي كونها من الثلث الذي جعله الشارع له ، فلو أوصى بعين غير ملتفت إلى ثلثه وكانت بقدره أو أقل صححت ، ولو قصد كونها من الأصل أو من ثلثي الورثة وبقاء ثلثه سليماً مع وصيته بالثلث أو لاحقاً بطلت مع عدم إجازة الورثة ، وأما إن اتفق أنه لم يوص بالثلث أصلاً صححت وإن لم تكن حينئذ زائدة على الثلث ، وكذا لو كانت في واجب نفذت ويخرج من الثلث .

م ﴿٣٩٧٦﴾ إذا أوصى بالأزيد أو بتمام تركته ولم يعلم كونها في واجب حتى تنفذ أو لا حتى يتوقف الزائد على إجازة الورثة فالأصل عدم النفوذ إلا إذا ثبت كونها بالواجب ، نعم إذا أقرّ بكون ما أوصى به من الواجب عليه يخرج من الأصل ، بل وكذا إذا قال أعطوا مقدار كذا خمساً أو زكاةً أو نذراً أو نحو ذلك وشك في أنها واجبة عليه أو من باب الاحتياط المستحبي فإنها أيضاً تخرج من الأصل لأن الظاهر من الخمس والزكاة الواجب منهما والظاهر من كلامه اشتغال ذمته بهما .

م ﴿٣٩٧٧﴾ إذا أجاز الوارث بعد وفات الموصي فلا إشكال في نفوذها ، ولا يجوز له الرجوع في إجازته ، وأما إذا أجاز في حياة الموصي فنفذت كما هو المشهور للأخبار فيرجع إجازته إلى إسقاط حقه كما يستفيد من الأخبار الدالة على أن ليس للميت من

ماله إلا الثلث . هذا والإجازة من الوارث تنفيذ لعمل الموصي وليست ابتداءً عطيةً من الوارث ، فلا ينتقل الزائد إلى الموصى له من الوارث بأن ينتقل إليه بموت الموصي أولاً ثم ينتقل إلى الموصى له ، بل ولا بتقدير ملكه بل ينتقل إليه من الموصي من الأول .

م ﴿٣٩٧٨﴾ ذكر بعضهم أنه لو أوصى بنصف ماله مثلاً فأجاز الورثة ثم قالوا ظننا أنه قليل قضى عليهم بما ظنوه ، وعليهم الحلف على الزائد ، فلو قالوا ظننا أنه ألف درهم فبان أنه ألف دينار قضى عليهم بصحة الإجازة في خمس مائة درهم وأحلفوا على نفي ظن الزائد فللموصى له نصف ألف درهم من التركة وثلث البقية وذلك لأصالة عدم تعلق الإجازة بالزائد وأصالة عدم علمهم بالزائد ؛ بخلاف ما إذا أوصى بعين معينة كدار أو عبد فأجازوا ثم ادّعوا أنهم ظنوا أن ذلك أزيد من الثلث بقليل فبان أنه أزيد بكثير فإنه لا يسمع منهم ذلك لأن إجازتهم تعلقت بمعلوم وهو الدار أو العبد ، وأما إذا كان غير معلومة كما إذا أقر بشيء ثم ادّعى أنه ظن كذا أو وهب أو صالح أو نحو ذلك ثم ادّعى أنه ظن كذا فيسمع منه إلا أنها محتاجة إلى الإثبات ، وكذا يسمع مع العلم بصدقه السماع في ما ظنوه أيضاً .

م ﴿٣٩٧٩﴾ المدار في اعتبار الثلث على حال وفات الموصي لا حال الوصية بل على حصول قبض الوارث للتركة ، فلو أوصى بحصة مشاعة كالربع أو الثلث وكان ماله بمقدار ثم نقص كان النقص مشتركاً بين الوارث والموصى له ، ولو زاد كانت الزيادة لهما مطلقاً ، وإن كانت كثيرة جداً ، وقد يقيد بما إذا لم تكن كثيرة إذ لا يعلم إرادته هذه الزيادة المتجددة ، والأصل عدم تعلق الوصية بها ، ولو كان هناك قرينة قطعية على عدم إرادته الزيادة المتجددة صح ما ذكر لكن عليه لا فرق بين كثرة الزيادة وقتها ، ولو أوصى بعين معينة كانت بقدر الثلث أو أقل ثم حصل نقص في المال أو زيادة في قيمة تلك العين بحيث صارت أزيد من الثلث حال الوفاة بطلت بالنسبة إلى الزائد مع عدم إجازة الوارث ،

وإن كانت أزيد من الثلث حال الوصية ثم زادت التركة أو نقصت قيمة تلك العين فصارت بقدر الثلث أو أقلّ صحّت الوصية فيها ، وكذا الحال إذا أوصى بمقدار معين كلّي كمائة دينار مثلاً .

م ﴿ ٣٩٨٠ ﴾ لو أوصى بعين معينة أو بكلّي كمائة دينار مثلاً أنّه إذا أتلّف من التركة بعد موت الموصي لا يردّ النقص عليهما بالنسبة مادام الثلث وافيّاً ، ولا وجه لرجوعهما إلى الحصّة المشاعة في الثلث أو في التركة ؛ خصوصاً في الوصية بالعين المعيّنة .

م ﴿ ٣٩٨١ ﴾ إذا حصل للموصي مال بعد الموت كما إذا نصب شبكةً فوق وقع فيها صيد بعد موته يخرج منه الوصية كما يخرج منه الديون ، فلو كان أوصى بالثلث أو الربع أخذ ثلث ذلك المال أيضاً مثلاً ، وإذا أوصى بعين وكانت أزيد من الثلث حين الموت وخرجت منه بضمّ ذلك المال نفذت فيها ، وكذا إذا أوصى بكلّي كمائة دينار مثلاً بل أوصى ثمّ قتل حسبت ديته من جملة تركته فيخرج منها الثلث كما يخرج منها ديونه إذا كان القتل خطأً ، بل وإن كان عمداً وصالحوا على الدية ؛ للنصوص الخاصة ، مضافاً إلى الاعتبار ، وهو كونه أحقّ بعوض نفسه من غيره ، وكذا إذا أخذ دية جرحه خطأً بل أو عمداً .

القسم التاسع

البداية الحديثة

(أحكام الأموات)

٢١- كتاب أحكام الأموات

م ﴿٣٩٨٢﴾ علم أنّ أهمّ الأمور وأوجب الواجبات التوبة من المعاصي ، وحقيقتها الندم ، وهو من الأمور القلبية ، ولا يكفي مجرد قوله : «أستغفر الله» ، بل لا حاجة إليه مع الندم القلبي وإن كان مستحسناً ، ويعتبر فيها العزم على ترك العود إليها والمرتبة الكاملة منها ما ذكره أمير المؤمنين عليه السلام .

م ﴿٣٩٨٣﴾ يجب عند ظهور أمارات الموت أداء حقوق الناس الواجبة ، وردّ الودائع والأمانات التي عنده مع الإمكان ، والوصية بها مع عدمه مع الاستحكام على وجه لا يعتر بها الخلل بعد موته .

م ﴿٣٩٨٤﴾ إذا كان عليه الواجبات التي لا تقبل النيابة حال الحياة كالصلاة والصوم والحجّ ونحوها وجبت الوصية بها إذا كان له مال ، بل مطلقاً إذا احتل وجود مستبرّع ، وفي ما على الولي كالصلاة والصوم التي فاتته لعذر يجب إعلامه أو الوصية باستئجارها أيضاً .

م ﴿٣٩٨٥﴾ يجوز له تملك ماله بتمامه لغير الوارث ، لكن لا يجوز له تفويت شيء منه

على الوارث بالإقرار كذباً ؛ لأنّ المال بعد موته يكون للوارث ، فإذا أقرّ به لغيره كذباً فوّت عليه ماله ، نعم إذا كان له مال مدفون في مكان لا يعلمه الوارث يحتمل عدم وجوب إعلامه ، وكذا إذا كان له دين على شخص ، وإذا عدّ عدم الإعلام تفويتاً فواجب يقيناً .
 م ﴿ ٣٩٨٦ ﴾ لا يجب عليه نصب قيم على أطفاله إلا إذا عدّ عدمه تضييعاً لهم أو لمالهم ، وعلى تقدير النصب يجب أن يكون أميناً ، وكذا إذا عيّن على أداء حقوقه الواجبة شخصاً يجب أن يكون أميناً ، وكذلك لو أوصى بثلثه في وجوه الخيرات الغير الواجبة ؛ خصوصاً إذا كانت راجعةً إلى الفقراء .

فصل في آداب المريض وما يستحبّ عليه

م ﴿ ٣٩٨٧ ﴾ وهي أمور :

الأول - الصبر والشكر لله تعالى .

الثاني - عدم الشكاية من مرضه إلى غير المؤمن ، وحدّ الشكاية أن يقول ابتليت بما لم يبتل به أحد ، أو أصابني ما لم يصب أحداً ، وأمّا إذا قال سهرت البارحة أو كنت محموماً فلا بأس به .

الثالث - أن يخفى مرضه إلى ثلاثة أيّام .

الرابع - أن يجدّد التوبة .

الخامس - أن يوصى بالخيرات للفقراء من أرحامه وغيرهم .

السادس - أن يعلم المؤمنين بمرضه بعد ثلاثة أيّام .

السابع - الإذن لهم في عبادته .

الثامن - عدم التعجيل في شرب الدواء ومراجعة الطبيب إلا مع اليأس من البرء بدونها .

التاسع- أن يجتنب ما يحتمل الضرر .

العاشر- أن يتصدق هو وأقرباؤه بشيء ، قال رسول الله ﷺ : «داووا مرضاكم بالصدقة» .

الحادي عشر- أن يقرّ عند حضور المؤمنين بالتوحيد والنبوة والإمامة والمعاد وسائر العقائد الحقّة .

الثاني عشر- أن ينصب قيماً أميناً على صغار ويجعل عليه ناظراً .

الثالث عشر- أن يوصى بثلث ماله إن كان مؤسراً .

الرابع عشر- أن يهيئاً كفته .

ومن أهمّ الأمور إحكام أمر وصيته وتوضيح وإعلام الوصي والناظر بها .

الخامس عشر- حسن الظنّ بالله عند موته ، بل قيل بوجوبه في جميع الأحوال ، ويستفاد من بعض الأخبار وجوبه حال النزاع .

فصل في آداب عيادة المريض

م ﴿ ٣٩٨٨ ﴾ عيادة المريض من المستحبّات المؤكّدة ، وفي بعض الأخبار أنّ عيادته عيادة الله تعالى ، فإنّه حاضر عند المريض المؤمن ، ولا تتأكّد في وجع العين والدمل ، وكذا من اشتدّ مرضه أو طال ، ولا فرق بين أن تكون في الليل أو في النهار ، بل يستحبّ في الصباح والمساء ، ولا يشترط فيها الجلوس ، بل ولا السؤال عن حاله ، ولها آداب : أحدها- أن يجلس عنده ، ولكن لا يطيل الجلوس إلّا إذا كان المريض طالباً .

الثاني- أن يضع العائد إحدى يديه على الأخرى أو على جبهته حال الجلوس عند المريض .

الثالث- أن يضع يده على ذراع المريض عند الدعاء له أو مطلقاً .

الرابع- أن يدعو له بالشفاء ، والأولى أن يقول : «اللهم اشفه بشفائك ، وداوه بدوائك ، وعافه من بلائك» .

الخامس- أن يستصحب هدية له من فاكهة أو نحوها ممّا يفرحه ويريحه .

السادس- أن يقرأ عليه فاتحة الكتاب سبعين ، أو أربعين مرّة ، أو سبع مرّات ، أو واحدة ، فعن أبي عبد الله عليه السلام : «لو قرأت الحمد على ميت سبعين مرّة ثم ردت فيه الروح ما كان عجباً»^١ ، وفي الحديث : «ما قرء الحمد على وجع سبعين مرّة إلا سكن بإذن الله وإن شئتم فجرّبوا ولا تشكوا»^٢ ، وقال الصادق عليه السلام : «من نالته علة فليقرء في جيبه الحمد سبع مرّات» وينبغي أن ينفذ لباسه بعد قراءة الحمد عليه .

السابع- أن لا يأكل عنده ما يضرّه ويشتهيّه .

الثامن- أن لا يفعل عنده ما يغيظه أو يضيق خلقه .

التاسع- أن يلتمس منه الدعاء ، فإنّه ممّن يستجاب دعاؤه ، فعن الصادق عليه السلام : «ثلاثة يستجاب دعاؤهم : الحاجّ والغازي والمريض» .

فصل في ما يتعلّق بالمحتضر

ممّا هو وظيفة الغير .

م ﴿ ٣٩٨٩ ﴾ وهي أمور :

الأوّل- يجب توجيهه إلى القبلة بوضعه على وجه لو جلس كان وجهه إلى القبلة ، وإن لم يمكن بالكيفية المذكورة فبالممكن منها ، وإلا فتوجيهه جالساً أو مضطجعاً على الأيمن ، أو على الأيسر مع تعدّد الجلوس ، ولا فرق بين الرجل والامراة والصغيرة والكبير بشرط أن يكون مسلماً ، ويجب أن يكون ذلك بإذن وليّه مع الإمكان ، وتجب

مراعاة الاستقبال بالكيفية المذكورة في جميع حالات الاحتضار ما لم تنتقل من مكانه ، وتستحبّ إلى ما بعد الفراغ من الغسل ، وبعده فالأولى وضعه بنحو ما يوضع حين الصلاة عليه إلى حال الدفن بجعل رأسه إلى المغرب ، ورجله إلى المشرق .

الثاني - يستحبّ تلقيته الشهادتين ، والإقرار بالائمة الاثني عشر ، وسائر الاعتقادات الحقّة على وجه يفهم ، بل يستحبّ تكرارها إلى أن يموت ، ويناسب قراءة العديلة .

الثالث - تلقيته كلمات الفرج ، وأيضاً هذا الدعاء : «اللّهم اغفر لي الكثير من معاصيك ، واقبل منّي اليسير من طاعتك» ، وأيضاً : «يا من يقبل اليسير ، ويعفو عن الكثير ، اقبل منّي اليسير ، واعف عني الكثير ، إنّك أنت العفوّ الغفور» وأيضاً : «اللّهم ارحمني فإنّك رحيم» .

الرابع - نقله إلى مصلاه إذا عسر عليه النزاع بشرط أن لا يوجب أذاه .

الخامس - قراءة سورة يس والصفات لتعجيل راحته ، وكذا آية الكرسي إلى «هم فيها خالدون» وآية السخرة وهي : «إِنَّ رَبَّكُمُ اللَّهُ الَّذِي خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ»^١ إلى آخر الآيات ، وثلاث آيات من آخر سورة البقرة : «لِلَّهِ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ»^٢ إلى آخر السورة ، ويقرء سورة الأحزاب ، بل مطلق قراءة القران .

فصل في المستحبّات بعد الموت

م ﴿ ٣٩٩٠ ﴾ وهي أمور :

الأول - تغميض عينيه وتطبيق فمه .

الثاني - شدّ فكّيه .

الثالث - مدّ يديه إلى جنبه .

الرابع - مدّ رجله .

الخامس - تغطيته بثوب .

السادس - الاسراج في المكان الذي مات فيه إن مات في الليل .

السابع - إعلام المؤمنين ليحضروا جنازته .

الثامن - التعجيل في دفنه ، فلا ينتظرون الليل إن مات في النهار ، ولا النهار إن مات في

الليل ، إلا إذا شك في موته فينتظر حتى اليقين ، وإن كانت حاملاً مع حياة ولدها فالى أن

يشقّ جنبها الأيسر لإخراجه ثمّ خياطته .

فصل في المكروهات

م ﴿ ٣٩٩١ ﴾ وهي أمور :

الأول - أن يمسّ في حال النزع فإنّه يوجب أذاه .

الثاني - تثقيب بطنه بحديد أو غيره .

الثالث - إبقاؤه وحده ، فإنّ الشيطان يعيث في جوفه .

الرابع - حضور الجنب والحائض عنده حالة الاحتضار .

الخامس - التكلم الزائد عنده .

السادس - البكاء عنده .

السابع - أن يحضره عملة الموتى .

الثامن - أن يخليّ عنده النساء وحدّهن خوفاً من صراخهنّ عنده .

فصل في كراهة الموت

م ﴿ ٣٩٩٢ ﴾ لا يحرم كراهة الموت ، نعم يستحبّ عند ظهور أماراته أن يحبّ لقاء الله

تعالى ، ويكره تمّني الموت ولو كان في شدّة وبليّة ، بل ينبغي أن يقول : «اللهم أحيني ما

كانت الحياة خيراً لي ، وتوفّني إذا كانت الوفاة خيراً لي» ، ويكره طول الأمل ، وأن يحسب الموت بعيداً عنه ، ويستحبّ ذكر الموت كثيراً ، ويجوز الفرار من الوباء والطاعون ، وما في بعض الأخبار من أنّ الفرار من الطاعون كالفرار من الجهاد مختصّ بمن كان في ثغر من الثغور لحفظه ، نعم لو كان في المسجد ووقع الطاعون في أهله يكره الفرار منه .

فصل في تجهيز الميّت

م ﴿ ٣٩٩٣ ﴾ الأعمال الواجبة المتعلقة بتجهيز الميّت من التغسيل والتكفين والصلاة والدفن من الواجبات الكفائية فهي واجبة على جميع المكلفين ، وتسقط بفعل البعض ، فلو تركوا أجمع أثموا أجمع ، ولو كان ممّا يقبل صدوره عن جماعة كالصلاة إذا قام به جماعة في زمان واحد اتّصف فعل كلّ منهم بالوجوب ، نعم يجب على غير الولي الاستئذان منه ، ولا ينافي وجوبها على الكلّ؛ لأنّ الاستئذان منه شرط صحّة الفعل ، لا شرط وجوبه ، وإذا امتنع الولي من المباشرة والإذن يسقط اعتبار إذنه .

م ﴿ ٣٩٩٤ ﴾ الإذن أعمّ من الصريح والفحوى وشاهد الحال القطعي .

م ﴿ ٣٩٩٥ ﴾ إذا علم بمباشرة بعض المكلفين يسقط وجوب المبادرة ، ولا يسقط أصل الوجوب إلّا بعد إتيان الفعل منه أو من غيره ، فمع الشروع في الفعل أيضاً لا يسقط الوجوب ، فلو شرع بعض المكلفين بالصلاة يجوز لغيره الشروع فيها بنية الوجوب ، نعم إذا أتمّ الأوّل يسقط الوجوب عن الثاني فيتمّها بنية الاستحباب .

م ﴿ ٣٩٩٦ ﴾ الظنّ بمباشرة الغير لا يسقط وجوب المبادرة فضلاً عن الشك .

م ﴿ ٣٩٩٧ ﴾ إذا علم صدور الفعل عن غير سقط عنه التكليف ما لم يعلم بطلانه وإن شك في الصحة ، بل وإن ظنّ البطلان فيحمل فعله على الصحة ؛ سواء كان ذلك الغير عادلاً أو

فاسقاً .

م ﴿ ٣٩٩٨ ﴾ كل ما لم يكن من تجهيز الميت مشروطاً بقصد القربة كالتوجيه إلى القبلة والتكفين والدفن يكفي صدوره من كل من كان من البالغ العاقل أو الصبي أو المجنون ، وكل ما يشترط فيه قصد القربة كالتغسيل والصلاة يجب صدوره من البالغ العاقل ، فلا يكفي صلاة الصبي عليه وإن قلنا بصحتها و علمنا بوقوعها منه صحيحةً جامعةً لجميع الشرائط .

فصل في مراتب الأولياء

م ﴿ ٣٩٩٩ ﴾ الزوج أولى بزوجه من جميع أقاربها؛ حرّة كانت أو أمة؛ دائمة أو منقطعةً ، ثم بعد الزوج المالك أولى بعبده أو أمته من كل أحد ، وإذا كان متعدداً اشتركوا في الولاية ، ثم بعد المال طبقات الأرحام بترتيب الإرث ، فالطبقة الأولى وهم الأبوان والأولاد مقدّمون على الثانية وهم الإخوة والأجداد ، والثانية مقدّمون على الثالثة وهم الأعمام والأخوال ، ثم بعد الأرحام المولى المعتق ، ثم ضامن الجريرة ، ثم الحاكم الشرعي ، ثم عدول المؤمنين .

م ﴿ ٤٠٠٠ ﴾ في كل طبقة الذكور مقدّمون على الأنثى ، والبالغون على غيرهم ومن مات إلى الميت بالأب ، والأم أولى ممن مات بأحدهما ، ومن انتسب إليه بالأب أولى ممن انتسب إليه بالأم ، وفي الطبقة الأولى الأب مقدّم على الأم ، والأولاد وهم مقدّمون على أولادهم ، وفي الطبقة الثانية الجدّ مقدّم على الإخوة . وهم مقدّمون على أولادهم ، وفي الطبقة الثالثة العمّ مقدّم على الخال ، وهو على أولادهما .

م ﴿ ٤٠٠١ ﴾ إذا لم يكن في طبقة ذكور فالولاية للأنثى ، وكذا إذا لم يكونوا بالغين أو كانوا غائبين .

م ﴿٤٠٠٢﴾ إذا كان لميت أم وأولاد ذكور فالأم أولى، لكن الأولى الاستئذان من الأولاد أيضاً.

م ﴿٤٠٠٣﴾ إذا لم يكن في بعض المراتب إلا الصبي أو المجنون أو الغائب فتنقل الولاية إلى المرتبة المتأخرة وإذا كان للصبي ولي فليستأذن منه أيضاً.

م ﴿٤٠٠٤﴾ إذا كان أهل مرتبة واحدة متعددين يشتركون في الولاية فلا بد من إذن الجميع.

م ﴿٤٠٠٥﴾ إذا أوصى الميت في تجهيزه إلى غير الولي ذكر بعضهم عدم نفوذها إلا بإجازة الولي لكتبتها صحيحة، ويجب العمل بها، ولا يجب قبول الوصية على ذلك الغير.

م ﴿٤٠٠٦﴾ إذا رجع الولي عن إذنه في أثناء العمل لا يجوز للمأذون الإتمام، وكذا إذا تبدل الولي بأن صار غير البالغ أو الغائب حاضراً أو جنّ الولي أو مات فانتقلت الولاية إلى غيره.

م ﴿٤٠٠٧﴾ إذا حضر الغائب أو بلغ الصبي أو أفاق المجنون بعد تمام العمل من الغسل أو الصلاة مثلاً ليس له الإلزام بالعادة.

م ﴿٤٠٠٨﴾ إذا ادّعى شخص كونه ولياً أو مأذوناً من قبله أو وصياً فيجوز الاكتفاء بقوله إن اطمأنّ بقوله ولم يعارضه غيره، وإلا احتاج إلى البيّنة.

م ﴿٤٠٠٩﴾ إذا أكره الولي أو غيره شخصاً على التنغسل أو الصلاة على الميت فيصحّ العمل إذا حصل منه قصد القرابة؛ لأنه أيضاً مكلف كالمكره.

م ﴿٤٠١٠﴾ حاصل ترتيب الأولياء أنّ الزوج مقدّم على غيره، ثمّ المالك، ثمّ الأب، ثمّ الذكور البالغين، ثمّ الأنثى البالغات، ثمّ الأولاد، ثمّ الجدّ، ثمّ الجدّة، ثمّ الأخ، ثمّ الأخت، ثمّ أولادهما الأعمام، ثمّ الأحوال، ثمّ أولادهما، ثمّ المولى المعتقد، ثمّ ضامن الجريرة،

ثم الحاكم ، ثم عدول المؤمنين .

فصل في تغسيل الميت

م ﴿٤٠١١﴾ يجب كفايةً تغسيل كلِّ مسلم؛ سواء كان اثني عشرياً أو غيره، لكن يجب أن يكون بطريق مذهب الاثني عشري إلا إذا غسل غير الاثني عشري مثله على طريقته ولا يكون وليه اثنا عشرياً ، ولا يجوز تغسيل الكافر وتكفينه ودفنه بجميع أقسامه من الكتابي والمشرک والحربي والغالي والناصبي والخارجي والمرتد الفطري والملي إذا مات بلا توبة ، وأطفال المسلمين بحكمهم وأطفال الكفار بحكمهم وولد الزنا من المسلم بحكمه ومن الكافر بحكمه ، والمجنون إن وصف الإسلام بعد بلوغه مسلم ، وإن وصف الكفر كافر وإن اتصل جنونه بصغره فحكمه حكم الطفل في لحوقه بأبيه أو أمه ، والطفل الأسير تابع لآسره إن لم يكن معه أبوه أو أمه ، بل أوجهه أو جدته ولقيط دار الإسلام بحكم المسلم ، كذا لقيط دار الكفر إن كان فيها مسلم يحتمل تولد منه ، ولا فرق في وجوب تغسيل المسلم بين الصغير والكبير حتى السقط إذا تم له أربعة أشهر ، ويجب تكفينه ودفنه على المتعارف ، لكن لا تجب الصلاة عليه ، بل لا يستحب أيضاً ، وإذا كان للسقط أقل من أربعة أشهر لا يجب غسله ، بل يلف في خرقة ويدفن .

م ﴿٤٠١٢﴾ يجب في الغسل نية القربة على نحو ما مر في الوضوء ، وتكفي نية واحدة للأغسال الثلاثة ، ولو اشتراك اثنان يجب على كل منهما النية ، ولو كان أحدهما معيناً والآخر مغسلاً وجب على المغسل النية ، ولا يلزم اتحاد المغسل فيجوز توزيع الثلاثة على ثلاثة ، بل يجوز في الغسل الواحد التوزيع مع مراعاة الترتيب ، ويجب حينئذ النية

على كلّ منهم .

م ﴿٤٠١٣﴾ يجب المماثلة بين الغاسل والميّت في الذكورية والأنوثية، فلا يجوز تغسيل الرجل للمرأة ولا العكس، ولو كان من فوق اللباس ولم يلزم لمس أو نظر إلا في موارد: أحدها - الطفل الذي لا يزيد سنّه عن ثلاث سنين، فيجوز لكلّ منهما تغسيل مخالفه ولو مع التجردّ، ومع وجود المماثل .

الثاني - الزوج والزوجة، فيجوز لكلّ منهما تغسيل الآخر، ولو مع وجود المماثل ومع التجردّ، ويجوز لكلّ منهما النظر إلى عورة الآخر وإن كان يكرهه، ولا فرق في الزوجة بين الحرّة والأمة والدائمة والمنقطعة، بل والمطلّقة الرجعية، وإن كان الأولى ترك تغسيل المطلّقة مع وجود المماثل، خصوصاً إذا كان بعد انقضاء العدة، وخصوصاً إذا تزوّجت بغيره إن كان بقاء الميّت بلا تغسيل إلى ذلك الوقت، وأمّا المطلّقة بائناً فلا إشكال في عدم الجواز فيها .

الثالث - المحارم بنسب أو رضاع، لكنّ يعتبر فقد المماثل وكونه من وراء الثياب .
الرابع - المولى والأمة، فيجوز للمولى تغسيل الأمة وتغسيل أمته إذا لم تكن مزوّجة، ولا في عدّة الغير، ولا مبعوضة ولا مكاتبه، ويجوز تغسيل الأمة مولاهما بشرط إذن الورثة .
م ﴿٤٠١٤﴾ الخنثى المشكل إذا لم يكن عمرها أزيد من ثلاث سنين فلا إشكال فيها، وإلا فإن كان لها محرم أو أمة بناءً على جواز تغسيل الأمة مولاهما فكذلك، وإلا فلا بدّ من الاحتياط بالجمع .

م ﴿٤٠١٥﴾ إذا كان ميّت أو عضو من ميّت مشتبهاً بين الذكر والأنثى فيغسله كلّ من الرجل والمرأة من وراء الثياب .

م ﴿٤٠١٦﴾ إذا انحصر المماثل في الكافر أو الكافرة من أهل الكتاب أمر المسلم المرأة

الكتابية أو المسلمة الرجل الكتابي أن يغتسل أولاً ، ويغسل الميِّت بعده ، والآمر ينوي النية ، وإن أمكن أن لا يمس الماء وبدن الميت تعين ، كما أنه لو أمكن التمسح في الكثر أو الجارى تعين ، ولو وجد المماثل بعد ذلك أعاد ، وإذا انحصر في المخالف فكذلك ، لكن لا يحتاج إلى اغتساله قبل التمسح ، وهو مقدّم على الكتابي على تقدير وجوده .

م ﴿٤٠١٧﴾ إذا لم يكن مماثل حتى الكتابي والكتابية سقط الغسل ، لكن الأولى تمسح غير المماثل من غير لمس ونظر من وراء الثياب ، ثم تنظيف بدنه قبل التكفين لاحتمال بقاء نجاسة .

م ﴿٤٠١٨﴾ يشترط في المغسل أن يكون مسلماً بالغاً عاقلاً اثنى عشرياً ، فلا يجزي تمسح الصبي وإن كان مميزاً وقلنا بصحة عباداته ، ولا يكفي مع العمل باتياته على الوجه الصحيح ، ولا تمسح الكافر إلا إذا كان كتابياً في الصورة المتقدمة ، ويشترط أن يغسله غسلًا صحيحاً ولو بتعليم غيره مسائله تدريجاً ، كما أنه يشترط المماثلة إلا في الصور المتقدمة .

فصل في ما استثنى من وجوب التمسح

م ﴿٤٠١٩﴾ قد عرفت سابقاً وجوب تمسح كل مسلم ، لكن يستثنى من ذلك طائفتان : إحداهما - الشهيد المقتول في المعركة عند الجهاد مع الإمام عليه السلام أو نائبه الخاص ، ويلحق به كل من قتل في حفظ بيضة الإسلام في حال الغيبة من غير فرق بين الحر والعبد والمقتول بالحديد أو غيره ، عمدًا أو خطأ ، رجلاً كان أو امرأة أو صبيًا أو مجنوناً إذا كان الجهاد واجباً عليهم كفايةً ، فلا يجب تمسحهم ، بل يدفنون كذلك بثيابهم إلا إذا كانوا عراة فيكفون ويدفنون ، ويشترط فيه أن يكون خروج روحه قبل إخراجه من المعركة ، أو بعد إخراجه مع بقاء الحرب وخروج روحه بعد الإخراج بلا فصل ، وأما إذا خرجت روحه بعد

انقضاء الحرب فيجب تغسيله وتكفينه .

الثانية - من وجب قتله برجم أو قصاص ، فإنَّ الإمام عليه السلام أو نائبه الخاص أو العام يأمره أن يغتسل غسل الميِّت مرَّةً بماء السدر ، ومرَّةً بماء الكافور ، ومرَّةً بماء القراح ، ثمَّ يكفن كتكفين الميِّت ، إلَّا أنَّه يلبس وصلتين منه وهما الميزر والثوب قبل القتل واللفافة بعده ، ويحنط قبل القتل كحنوط الميِّت ، ثمَّ يقتل فيصلِّي عليه ويدفن بلا تغسيل ، ولا يلزم غسل الدم من كفنه ، ولو أحدث قبل القتل لا يلزم إعادة الغسل ، ويلزم أن يكون موته بذلك السبب ، فلو مات أو قتل بسبب آخر يلزم تغسيله ، ونِيَّةُ الغسل من الأمر ولو نوى هو أيضاً صحَّ ، كما أنَّه لو اغتسل من غير أمر الإمام عليه السلام أو نائبه كفى .

م ﴿ ٤٠٢٠ ﴾ سقوط الغسل عن الشهيد والمقتول بالرجم أو القصاص من باب العزيمة لا الرخصة ، وأمَّا الكفن فإن كان الشهيد عارياً وجب تكفينه ، وإن كان عليه ثيابه فلا يجوز تكفينه فوق ثياب الشهادة ، ولا يجوز نزع ثيابه وتكفينه ، ويستثنى من عدم جواز نزع ما عليه أشياء يجوز نزعها ، كالخفِّ والنعل والحزام إذا كان من الجلد وأسلحة الحرب ، واستثنى بعضهم الفرو ، ولا يخلو عن إشكال ؛ خصوصاً إذا أصابه دم ، واستثنى بعضهم مطلق الجلود ، وبعضهم استثنى الخاتم ، وعن أمير المؤمنين عليه السلام : « ينزع من الشهيد الفرو والخف والقلنسوة والعمامة والحزام والسراويل »^١ ، والمشهور لم يعملوا بتمام الخبر ، والمسألة محلَّ إشكال ، والأولى عدم نزع ما يصدق عليه الثوب من المذكورات .

م ﴿ ٤٠٢١ ﴾ إذا كان ثياب الشهيد للغير ولم يرض بإبقائها تنزع ، وكذا إذا كانت للميِّت لكن كانت مرهونةً عند الغير ولم يرض بإبقائها عليه .

م ﴿ ٤٠٢٢ ﴾ إذا وجد في المعركة ميِّت لم يعلم أنَّه قتل شهيداً أم لا ، فيجب تغسيله

وتكفينه ؛ خصوصاً إذا لم يكن فيه جراحة .

م ﴿٤٠٢٣﴾ من أطلق عليه الشهيد في الأخبار من المطعون والمبطون والغريق والمهدوم عليه ومن ماتت عند الطلق والمدافع عن أهله وماله لا يجري عليه حكم الشهيد ؛ إذ المراد التنزيل في الثواب .

م ﴿٤٠٢٤﴾ إذا اشتبه المسلم بالكافر فإن كان مع العلم الإجمالي بوجود مسلم في البين يجب التغسيل والتكفين وغيرهما للجميع ، وإن لم يعلم ذلك لا يجب شيء من ذلك ، والأولى إجراء أحكام المسلم مطلقاً بعنوان الاحتمال وبرجاء كونه مسلماً .

م ﴿٤٠٢٥﴾ مسّ الشهيد والمقتول بالقصاص بعد العمل بالكيفية السابقة لا يوجب الغسل .

م ﴿٤٠٢٦﴾ القطعة المبانة من الميت إن لم يكن فيها عظم لا يجب غسلها ولا غيره ، بل تلفت في خرقة وتدفن ، وإن كان فيها عظم وكان غير الصدر تغسل وتلف في خرقة وتدفن ، وكذا إن كان عظماً مجرداً ، وأما إذا كانت مشتملة على الصدر ، وكذا الصدر وحده فتغسل وتكفن ويصلي عليها وتدفن ، وكذا بعض الصدر إذا كان مشتملاً على القلب ، بل وكذا عظم الصدر وإن لم يكن معه لحم ، وفي الكفن يجوز الاقتصار على الثوب واللفافة إلا إذا كان بعض محل المتزر أيضاً موجوداً ، ويجب حنوطها أيضاً .

م ﴿٤٠٢٧﴾ إذا بقي جميع عظام الميت بلا لحم وجب إجراء جميع الأعمال .

م ﴿٤٠٢٨﴾ إذا كانت القطعة مشتبهة بين الذكر والأنثى الأولى أن يغسلها كل من الرجل والمرأة من وراء الثياب .

فصل في كيفية غسل الميت

م ﴿٤٠٢٩﴾ يجب تغسيله ثلاثة أغسال :

الأول - بماء السدر .

الثاني - بماء الكافور .

الثالث - بالماء القراح .

ويجب على هذا الترتيب ، ولو خولف أعيد على وجه يحصل الترتيب ، وكيفية كل من الأغسال المذكورة كما ذكر في الجنابة ، فيجب أولاً غسل الرأس والرقبة ، وبعده الطرف الأيمن ، وبعده الأيسر ، والعورة تنصف أو تغسل مع كل من الطرفين ، وكذا السرّة ، ولا يكفي الارتماس في الأغسال الثالثة مع التمكن من الترتيب ، نعم يجوز في كل غسل رمس كل من الأعضاء الثالثة مع مراعاة الترتيب في الماء الكثير .

م ﴿ ٤٠٣٠ ﴾ لا تجب إزالة النجاسة عن جميع جسده قبل الشروع في الغسل ، بل تجوز ازالته عن كل عضو قبل الشروع فيه .

م ﴿ ٤٠٣١ ﴾ يعتبر في كل من السدر والكافور أن لا يكون في طرف الكثرة بمقدار يوجب إضافته وخروجه عن الاطلاق ، وفي طرف القلة يعتبر أن يكون بمقدار يصدق أنه مخلوط بالسدر أو الكافور ، وفي الماء القراح يعتبر صدق الخلوص منهما ، وقدّر بعضهم السدر برطل ، والكافور بنصف مثقال تقريباً ، لكنّ المناط ما ذكرنا .

م ﴿ ٤٠٣٢ ﴾ لا يجب مع غسل الميت الوضوء قبله أو بعده وإن كان مستحباً ، والأولى أن يكون قبله .

م ﴿ ٤٠٣٣ ﴾ ليس لماء غسل الميت حدّ بل المناط كونه بمقدار يفي بالواجبات أو مع المستحبات ، نعم في بعض الأخبار أن النبي ﷺ أوصى إلى أمير المؤمنين عليه السلام : أن يغسله بستّ قرب ، والتأسي به ﷺ حسن مستحسن .

م ﴿ ٤٠٣٤ ﴾ إذا تعذّر أحد الخليطين سقط اعتباره واكتفى بالماء القراح بدله ، وإن تعذّر

كلاهما سقطا ، وغسل بالقراح ثلاثة أغسال ، ونوى بالأوّل ما هو بدل الصدر ، وبالثاني ما هو بدل الكافور .

م ﴿ ٤٠٣٥ ﴾ إذا تعدّر الماء يتيمّم ثلاث تيمّمات بدلاً عن الأغسال على الترتيب .

م ﴿ ٤٠٣٦ ﴾ إذا لم يكن عنده من الماء إلا بمقدار غسل واحد فإن لم يكن عنده الخليطان أو كان كلاهما أو الصدر فقط صرف ذلك الماء في الغسل الأوّل ، ويأتي بالتيمّم بدلاً عن كلّ من الآخرين على الترتيب ، ويحتمل التخيّر في الصورتين الأوليين في صرفه في كلّ من الثلاثة في الأولى ، وفي كلّ من الأوّل والثاني في الثانية ، وإن كان عنده الكافور فقط فيحتمل أن يكون الحكم كذلك ، ويحتمل أن يجب صرف ذلك الماء في الغسل الثاني مع الكافور ، ويأتي بالتيمّم بدل الأوّل والثالث فيتيمّمه أوّلاً ، ثم يغسله بماء الكافور ، ثم يتيمّمه بدل القراح .

م ﴿ ٤٠٣٧ ﴾ إذا كان الميّت مجروحاً أو محروقاً أو مجدوراً أو نحو ذلك ممّا يخاف معه تناثر جلده ييمّم ، كما في صورة فقد الماء ثلاثة تيمّمات .

م ﴿ ٤٠٣٨ ﴾ إذا كان الميّت محرماً لا يجعل الكافور في ماء غسله في الغسل الثاني إلا أن يكون موته بعد طواف الحجّ أو العمرة ، وكذلك لا يحنط بالكافور ، بل لا يقرب إليه طيب آخر .

م ﴿ ٤٠٣٩ ﴾ إذا ارتفع العذر عن الغسل أو عن خلط الخليطين أو أحدهما بعد التيمّم أو بعد الغسل بالقراح قبل الدفن تجب الإعادة ، وكذا بعد الدفن إذا اتّفق خروجه بعده .

م ﴿ ٤٠٤٠ ﴾ لا يجب أن يكون التيمّم بيد الحيّ فيجوز الاكتفاء بيد الميّت إن أمكن ، وتكفي ضربة واحدة للوجه واليدين .

م ﴿ ٤٠٤١ ﴾ الميّت المغسل بالقراح لفقد الخليطين أو أحدهما أو المتيمّم لفقد الماء أو

نحوه من الأعدار لا يجب الغسل بمسّه .

فصل في شرائط الغسل

م ﴿ ٤٠٤٢ ﴾ وهي أمور :

الأول - نية القربة على ما مرّ في باب الوضوء .

الثاني - طهارة الماء .

الثالث - إزالة النجاسة عن كلّ عضو قبل الشروع في غسله .

الرابع - إزالة الحواجب والموانع عن وصول الماء إلى البشرة ، وتخليل الشعر والفحص

عن المانع إذا شك في وجوده .

الخامس - إباحة الماء وظرفه ومصبّه ومجرى غسلته ومحلّ الغسل والسدة والفضاء

الذي فيه جسد الميت ، وإباحة الصدر والكافور ، وإذا جهل بغصبيّة أحد المذكورات أو نسيها وعلم بعد الغسل لا يجب إعادته ، بخلاف الشروط السابقة ، فإنّ فقدانها يوجب

الإعادة ، وإن لم يكن عن علم وعمد .

م ﴿ ٤٠٤٣ ﴾ يجوز تغسيل الميت من وراء الثياب ، ولو كان المغسل مماتلاً ، بل قيل إنّه

أفضل ، ولكنّ الأفضل التجردّ في غير العورة مع المماتلة .

م ﴿ ٤٠٤٤ ﴾ يجزي غسل الميت عن الجنابة والحيض ، بمعنى أنّه لو مات جنباً أو حائضاً

لا يحتاج إلى غسلهما ، بل يجب غسل الميت فقط ، بل ولا رجحان في ذلك ، وإن حكي

عن العلامة رجحانه .

م ﴿ ٤٠٤٥ ﴾ لا يشترط في غسل الميت أن يكون بعد برده .

م ﴿ ٤٠٤٦ ﴾ النظر إلى عورة الميت حرام ، لكن لا يوجب بطلان الغسل إذا كان في حاله .

م ﴿ ٤٠٤٧ ﴾ إذا دفن الميت بلا غسل جاز ، بل وجب نبشه لتغسيله أو تيمّمه ، وكذا إذا

ترك بعض الأغسال ولو سهواً أو تبين بطلانها أو بطلان بعضها ، وكذا دفن بلا تكفين أو مع الكفن الغصبي ، وأما إذا لم يصلّ عليه أو تبين بطلانها فلا يجوز نبشه لأجلها ، بل يصلّي على قبره .

م ﴿ ٤٠٤٨ ﴾ يجوز أخذ الأجرة على تغسيل الميت ، ولو كان دأبيه على التمسيل أخذ الأجرة على وجه ينافي قصد القربة لا يبطل الغسل أيضاً ، وكذا لو كان دأبيه هو القربة وكان الداعي على الغسل بقصد القربة أخذ الأجرة صحّ الغسل كما يجوز أخذ الأجرة في قبال المقدمات الغير الواجبة .

م ﴿ ٤٠٤٩ ﴾ إذا كان السدر أو الكافور قليلاً جداً بأن لم يكن بقدر الكفاية فالأولى خلط المقدار الميسور ، وعدم سقوطه بالمعسور .

م ﴿ ٤٠٥٠ ﴾ إذا تنجّس بدن الميت بعد الغسل أو في أثناءه بخروج نجاسة أو نجاسة خارجة لا تجب معه إعادة الغسل ، بل وكذا لو خرج منه بول أو مني ، نعم تجب إزالة تلك النجاسة عن جسده ، ولو كان بعد وضعه في القبر إذا أمكن بلا مشقة ولا هتك .

م ﴿ ٤٠٥١ ﴾ اللوح أو السرير الذي يغسل الميت عليه لا يجب غسله بعد كلّ غسل من الأغسال الثالثة ، ويظهر بالتبع ، وكذا الحال في الخرقة الموضوعة عليه فإنها أيضاً تطهر بالتبع .

فصل في آداب غسل الميت

م ﴿ ٤٠٥٢ ﴾ وهي أمور :

الأول - أن يجعل على مكان عال من سرير أو دكة أو غيرها ، والأولى وضعه على ساحة ، وهي السرير المتخذ من شجر مخصوص في الهند ، وبعده مطلق السرير ، وبعده المكان العالي مثل الدكة ، وينبغي أن يكون مكان رأسه أعلى من مكان رجليه .

- الثاني - أن يوضع مستقبل القبلة كحالة الاحتضار .
- الثالث - أن ينزع قميصه من طرّرجليه ، وإن استلزم فتقه بشرط الإذن من الوارث البالغ الرشيد ، والأولى أن يجعل هذا ساتراً لعورته .
- الرابع - أن يكون تحت الظلال من سقف أو خيمة ، والأولى الأول .
- الخامس - أن يحفر حفيرةً لغسالته .
- السادس - أن يكون عارياً مستوراً العورة .
- السابع - ستر عورته وإن كان الغاسل والحاضرون ممن يجوز لهم النظر إليها .
- الثامن - تليين أصابعه برفق ، بل وكذا جميع مفاصله إن لم يتعسّر وإلاّ تركت بحالها .
- التاسع - غسل يديه قبل التغميل إلى نصف الذراع في كلّ غسل ثلاث مرّات ، والأولى أن يكون في الأوّل بماء السدر ، وفي الثاني بماء الكافور ، وفي الثالث بالقراح .
- العاشر - غسل رأسه برغوة السدر أو الخطمي مع المحافظة على عدم دخوله في أذنه أو أنفه .
- الحادي عشر - غسل فرجيه بالسدر أو الأشنان ثلاث مرّات قبل التغميل ، والأولى أن يلفّ الغاسل يده اليسرى خرقة ويغسل فرجه .
- الثاني عشر - مسح بطنه برفق في الغسلين الأولين إلاّ إذا كانت امرأةً حاملاً مات ولدها في بطنها .
- الثالث عشر - أن يبدء في كلّ من الأغسال الثلاثة بالطرف الأيمن من رأسه .
- الرابع عشر - أن يقف الغاسل إلى جانبه الأيمن .
- الخامس عشر - غسل الغاسل يديه إلى المرفقين ، بل إلى المنكبين ثلاث مرّات في كلّ من الأغسال الثلاثة .

السادس عشر- أن يمسح بدنه عند التمسح بيده لزيادة الاستظهار إلا أن يخاف سقوط شيء من أجزاء بدنه فيكتفي بصب الماء عليه .

السابع عشر- أن يكون ماء غسله ستّ قرب .

الثامن عشر- تنشيفه بعد الفراغ بثوب نظيف أو نحوه .

التاسع عشر- أن يوضأ قبل كلّ من الغسلين الأوّلين وضوء الصلاة ، مضافاً إلى غسل يديه إلى نصف الذراع .

العشرون- أن يغسل كلّ عضو من الأعضاء الثلاثة في كلّ غسل من الأغسال الثلاثة ثلاث مرّات .

الحادي والعشرون- إن كان الغاسل يباشر تكفينه فليغسل رجليه إلى الركبتين .

الثاني والعشرون- أن يكون الغاسل مشغولاً بذكر الله ، والاستغفار عند التمسح ، والأولى أن يقول مكرّراً «ربّ عفوك عفوك» أو يقول : «اللّهم هذا بدن عبدك المؤمن ، وقد أخرجت روحه من بدنه ، وفرقت بينهما فعفوك عفوك» ؛ خصوصاً في وقت تقلبيه .

الثالث والعشرون- أن لا يظهر عيباً في بدنه إذا رآه .

فصل في مكروهات الغسل

م ﴿ ٤٠٥٣ ﴾ الأوّل- إقعاده حال الغسل .

الثاني- جعل الغاسل إياه بين رجليه .

الثالث- حلق رأسه أو عانته .

الرابع- نتف شعر إبطيه .

الخامس- قصّ شاربه .

السادس- قصّ أظفاره ، بل الأولى تركه وترك الثالثة قبله .

السابع - ترجيل شعره .

الثامن - تخليل ظفره .

التاسع - غسله بالماء الحارّ بالنار أو مطلقاً إلا مع الاضطرار .

العاشر - التخطي عليه حين التغسيل .

الحادي عشر - إرسال غسلته إلى بيت الخلاء ، بل إلى البالوعة ، بل يستحبّ أن يحفر لها بالخصوص حفيرة كما مرّ .

الثاني عشر - مسح بطنه إذا كانت حاملاً .

م ﴿ ٤٠٥٤ ﴾ إذا سقط من بدن الميّت شيء من جلد أو شعر أو ظفر أو سنّ يجعل معه في كفته ويدفن ، بل يستفاد من بعض الأخبار استحباب حفظ السنّ الساقط ليدفن معه ، كالخبر الذي ورد أنّ سنّاً من أسنان الباقر عليه السلام سقط فأخذه وقال : « الحمد لله ، ثم أعطاه للصادق عليه السلام وقال : أدفنه معي في قبوري » .

م ﴿ ٤٠٥٥ ﴾ إذا كان الميّت غير مختون لا يجوز أن يختن بعد موته .

م ﴿ ٤٠٥٦ ﴾ لا يجوز تحنيط المحرم بالكافور ، ولا جعله في ماء غسله كما مرّ إلا أن يكون موته بعد الطواف للحجّ أو العمرة .

فصل في تكفين الميّت

م ﴿ ٤٠٥٧ ﴾ يجب تكفينه بالوجوب الكفائي ؛ رجلاً كان أو امرأة أو خنتى أو صغيراً ،

بثلاث قطعات :

الأولى - المثزر ، ويجب أن يكون من السرّة إلى الركبة ، والأفضل من الصدر إلى القدم .

الثانية - القميص ، ويجب أن يكون من المنكبين إلى نصف الساق ، والأفضل إلى

القدم .

الثالثة - الإزار ، ويجب أن يغطي تمام البدن ، والأفضل أن يكون في الطول بحيث يمكن أن يشد طرفاه ، وفي العرض بحيث يوضع أحد جانبيه على الآخر ، والأولى أن لا يحسب الزائد على القدر الواجب على الصغار من الورثة ، وإن أوصى به أن يحسب من الثلث ، وإن لم يتمكن من ثلاث قطعات يكتفى بالمقدور ، وإن دار الأمر بين واحدة من الثلاث تجعل إزاراً ، وإن لم يمكن فثوباً ، وإن لم يمكن إلا مقدار ستر العورة تعين ، وإن دار بين القبل والدبر يقدم الأول .

م ﴿ ٤٠٥٨ ﴾ لا يعتبر في التكفين قصد القرية .

م ﴿ ٤٠٥٩ ﴾ لا يشترط في كل من القطعات أن يكون وحده ساتراً لما تحته ، فيكتفى بما يكون حاكياً له ، بل يكفي حصول الستر بالمجموع ، كما يكفي ما يكون ساتراً من جهة طليه بالنشاء ونحوه ؛ لا بنفسه .

م ﴿ ٤٠٦٠ ﴾ لا يجوز التكفين بجلد الميتة ولا بالمغصوب ولو في حال الاضطرار ، ولو كفن بالمغصوب وجب نزعها بعد الدفن أيضاً .

م ﴿ ٤٠٦١ ﴾ لا يجوز اختياراً التكفين بالنجس حتى لو كانت النجاسة بما عفي عنها في الصلاة ، ولا بالحرير الخالص وإن كان الميت طفلاً أو امرأة ، ولا بما لا يؤكل لحمه ؛ جلدًا كان أو شعراً أو وبراً ، وأما من وبره وشعره أو بالمذهب فلا بأس ، وأما في حال الاضطرار فيجوز بالجميع .

م ﴿ ٤٠٦٢ ﴾ إذا دار الأمر في حال الاضطرار بين جلد المأكول أو أحد المذكورات يقدم الجلد على الجميع ، وإذا دار بين النجس والحرير أو بينه وبين أجزاء غير المأكول يقدم النجس ، وإذا دار بين الحرير وغير المأكول يقدم غير المأكول ، وإذا دار بين جلد غير

المأكول وسائر أجزائه يقدّم سائر الأجزاء .

م ﴿ ٤٠٦٣ ﴾ يجوز التكفين بالحرير الغير الخالص بشرط أن يكون الخليط أزيد من الابر يسم .

م ﴿ ٤٠٦٤ ﴾ إذا تنجّس الكفن بنجاسة خارجة أو بالخروج من الميّت وجبت إزالتها، ولو بعد الوضع في القبر بغسل أو بقرض إذا لم يفسد الكفن ، وإذا لم يمكن وجب تبديله مع الامكان .

م ﴿ ٤٠٦٥ ﴾ كفن الزوجة على زوجها ولو مع يسارها من غير فرق بين كونها كبيرة أو صغيرة أو مجنونة أو عاقلة ، حرّة أو أمة ، مدخولة أو غير مدخولة ، دائمة أو منقطعة ، مطيعة أو ناشزة ، بل وكذا المطلقة الرجعية دون البائنة ، وكذا في الزوج لا فرق بين الصغير والكبير والعاقل والمجنون ، فيعطى الولي من مال المولى عليه .

م ﴿ ٤٠٦٦ ﴾ يشترط في كون كفن الزوجة على الزوج أمور :
أحدها - يساره بأن يكون له ما يفي به أو بيعه زائداً عن مستثنيات الدين ، وإلا فهو أو البعض الباقي في مالها .

الثاني - عدم تقارن موتهما .

الثالث - عدم محجورية الزوج قبل موتها بسبب الفلس .

الرابع - أن لا يتعلّق به حق الغير من رهن أو غيره .

الخامس - عدم تعيينها الكفن بالوصية .

م ﴿ ٤٠٦٧ ﴾ كفن المحللة على سيدها لا المحلل له .

م ﴿ ٤٠٦٨ ﴾ إذا مات الزوج بعد الزوجة وكان له ما يساوي كفن أحدهما قدّم عليها ، حتّى لو كان وضع عليها فينزع منها إلا إذا كان بعد الدفن .

- م ﴿ ٤٠٦٩ ﴾ إذا تبرّع بكفنها متبرّع سقط عن الزوج .
- م ﴿ ٤٠٧٠ ﴾ كفن غير الزوجة من أقارب الشخص ليس عليه ، وإن كان ممّن يجب نفقته عليه ، بل في مال الميّت ، وإن لم يكن له مال يدفن عارياً .
- م ﴿ ٤٠٧١ ﴾ لا يخرج الكفن عن ملك الزوج بتكفين المرأة ، فلو أكلها السبع أو ذهب بها السيل وبقي الكفن رجع إليه ولو كان بعد دفنها .
- م ﴿ ٤٠٧٢ ﴾ إذا كان الزوج معسراً كان كفنها في تركتها ، فلو أيسر بعد ذلك ليس للورثة مطالبة قيمته .
- م ﴿ ٤٠٧٣ ﴾ إذا كفنها الزوج فسرقه سارق وجب عليه مرّة أخرى ، بل وكذا إذا كان بعد الدفن .
- م ﴿ ٤٠٧٤ ﴾ ما عدا الكفن من مؤون تجهيز الزوجة ليس على الزوج .
- م ﴿ ٤٠٧٥ ﴾ كفن المملوك على سيّده ، وكذا سائر مؤون تجهيزه إلا إذا كانت مملوكاً مزوّجاً فعلى زوجها كما مرّ ، ولا فرق بين أقسام المملوك ، وفي المبعّض يبيّض ، وفي المشترك يشترك .
- م ﴿ ٤٠٧٦ ﴾ القدر الواجب من الكفن يؤخذ من أصل التركة في غير الزوجة والمملوك مقدّماً على الديون والوصايا ، وكذا القدر الواجب من سائر المؤون من السدر والكافور وماء الغسل وقيمة الأرض ، بل وما يؤخذ من الدفن في الأرض المباحة ، وأجرة الحّمّال والحقّار ونحوها في صورة الحاجة إلى المال ، وأمّا الزائد عن القدر الواجب في جميع ذلك فموقوف على إجازة الكبار من الورثة في حصّتهم إلا مع وصيّة الميّت بالزائد مع خروجه من الثلث ، أو وصيّته بالثلث من دون تعيين المصرف كلاً أو بعضاً ، فيجوز صرفه في الزائد من القدر الواجب .

م ﴿ ٤٠٧٧ ﴾ يجوز الاقتصار في الواجب على ما هو المتعارف قيمةً ، فلو أرادوا ما هو أغلى قيمةً يحتاج الزائد إلى إمضاء الكبار في حصّتهم ، وكذا في سائر المؤن ، فلو كان هناك مكان مباح لا يحتاج إلى بذل مال أو يحتاج إلى قليل لا يجوز اختيار الأرض التي مصرفها أزيد إلا بإمضائهم ، إلا أن يكون ما هو الأقل قيمةً أو مصرفاً هتكاً لحرمة الميِّت ، فحينئذ يخرج من أصل التركة ، وكذا بالنسبة إلى مستحبات الكفن ، فلو فرضنا أنّ الاقتصار على أقل الواجب هتك لحرمة الميِّت يؤخذ المستحبات أيضاً من أصل التركة .

م ﴿ ٤٠٧٨ ﴾ إذا كانت تركة الميِّت متعلّقاً لحقّ الغير مثل حقّ الغرماء في الفلس وحقّ الرهانة وحقّ الجناية فيقدم الكفن .

م ﴿ ٤٠٧٩ ﴾ إذا لم يكن للميِّت تركة بمقدار الكفن فيجب على المسلمين والحاكم إعطاء كفنه ، وإذا كان هناك من سهم سبيل الله من الزكاة فيصرفه فيه ، والأولى أن تعطى لورثته حتى يكفّوه من مالهم إذا كان تكفين الغير لميِّتهم صعباً عليهم .

م ﴿ ٤٠٨٠ ﴾ تكفين المحرم كغيره فلا بأس بتغطية رأسه ووجهه ، فليس حالهما حال الطيب في حرمة تقريبه إلى الميِّت المحرم .

فصل في مستحبات الكفن

م ﴿ ٤٠٨١ ﴾ وهي أمور :

أحدها - العمامة للرجل ، ويكفي فيها المسمّى طولاً وعرضاً ، والأولى أن تكون بمقدار يدار على رأسه ، ويجعل طرفها تحت حنكه على صدره ، الأيمن على الأيسر ، والأيسر على الأيمن من الصدر .

الثاني - المقنعة للمرأة بدل العمامة ، ويكفي فيها أيضاً المسمّى .

الثالث - لفافة لثديها يشدّان بها إلى ظهرها .

الرابع - خرقة يعصب بها وسطه رجلاً كان أو امرأةً .

الخامس - خرقة أخرى للفضدين تلف عليهما والأولى أن يكون طولها ثلاثة أذرع ونصف ، وعرضها شبراً أو أزيد ، تشدّ من الحقوين ، ثم تلف على فخذه لفاً شديداً على وجه لا يظهر منهما شيء إلى الركبتين ، ثم يخرج رأسها من تحت رجله إلى جانب الأيمن .

السادس - لفافة أخرى فوق اللفافة الواجبة ، والأولى كونها برداً يمانياً ، بل يستحب لفافة ثالثة أيضاً ؛ خصوصاً في المرأة .

السابع - أن يجعل شيء من القطن أو نحوه بين رجله ، بحيث يستر العورتين ويوضع عليه شيء من الحنوط ، وإن خيف خروج شيء من دبره يجعل فيه شيء من القطن ، وكذا لو خيف خروج الدم من منخره ، وكذا بالنسبة إلى قبل المرأة وكذا ما أشبه ذلك .

فصل في بقيّة المستحبات

م ﴿ ٤٠٨٢ ﴾ وهي أيضاً أمور :

الأول - إجادة الكفن ، فإنّ الأموات يتباهون يوم القيامة بأكفانهم ، ويحشرون بها ، وقد كفن موسى بن جعفر عليه السلام بكفن قيمته ألفا دينار ، وكان تمام القرآن مكتوباً عليه .

الثاني - أن يكون من القطن .

الثالث - أن يكون أبيض ، بل يكره المصبوغ ما عدا الحبرة ، ففي بعض الأخبار أن رسول الله صلى الله عليه وآله كفن في حبرة حمراء .

الرابع - أن يكون من خالص المال وطهوره ، لا من المشتبهات .

الخامس - أن يكون من الثوب الذي أحرم فيه أو صلّى فيه .

السادس - أن يلقي عليه شيء من الكافور والذريرة ، وهي على ما قيل حبّ يشبه

حبّ الحنطة له ريح طيّب إذا دقّ ، وتسمّى الآن قمحة ، ولعلّها كانت تسمّى بالذريرة سابقاً ، ولا يبعد استحباب التبرّك بتربة قبر الحسين عليه السلام ومسحه بالضريح المقدّس ، أو بضرائح سائر الائمة عليهم السلام بعد غسله بماء الفرات ، أو بماء زمزم .

السابع - أن يجعل طرف الأيمن من اللفافة على أيسر الميّت ، والأيسر منها على أيمنه .

الثامن - أن يخاط الكفن بخيوطه إذا احتاج إلى الخياطة .

التاسع - أن يكون المباشرة للتكفين على طهارة من الحدث وإن كان هو الغاسل له فيستحبّ أن يغسل يديه إلى المرفقين ، بل المنكبين ثلاث مرّات ، ويغسل رجليه إلى الركبتين ، والأولى أن يغسل كلّ ما تنجّس من بدنه ، وأن يغتسل غسل المسّ قبل التكفين .

العاشر - أن يكتب على حاشية جميع قطع الكفن من الواجب والمستحبّ حتّى العمامة اسمه واسم أبيه بأن يكتب : «فلان بن فلان يشهد أن لا إله الله وحده لا شريك له ، وأنّ محمّداً رسول الله صلّى الله عليه وآله ، وأنّ علياً والحسن والحسين وعلياً ومحمّداً وجعفرأ وموسى وعلياً ومحمّداً وعلياً والحسن والحجّة القائم أولياء الله وأوصياء رسول الله وأنتمّي ، وأنّ البعث والثواب والعقاب حقّ» .

الحادي عشر - أن يكتب على كفنه تمام القران ودعاء جوشن الصغير والكبير ، ويستحبّ كتابة الأخير في جام بكافور أو مسك ثمّ غسله ورشه على الكفن ، فعن أبي عبد الله الحسين عليه السلام : «أنّ أبي أو صاني بحفظ هذا الدعاء ، وأنّ أكتبه على كفنه وأنّ أعلمه أهل بيتي» ، ويستحبّ أيضاً أن يكتب عليه البيان اللذان كتبهما أمير المؤمنين عليه السلام على كفن سلمان وهما :

وفدت علي الكريم بغير زاد من الحسنات والقلب السليم
وحمل الزاد أقبح كل شيء إذا كان الوفود علي الكريم

ويناسب أيضاً كتابة السند المعروف المسمى بسلسلة الذهب ، وهو حدّثنا محمد بن موسى المتوكّل ، قال حدّثنا علي بن ابراهيم ، عن أبيه عن يوسف بن عقيل ، عن إسحاق بن راهويه قال : لَمَّا وافى أبو الحسن الرضا عليه السلام نيشابور وأراد أن يرتحل إلى المأمون اجتمع عليه أصحاب الحديث فقالوا : يا ابن رسول الله صلى الله عليه وآله تدخل علينا ولا تحدّثنا بحديث فنستفيده منك ؟ وقد كان قعد في العمارية ، فأطلع رأسه فقال عليه السلام : «سمعت أبي موسى بن جعفر عليه السلام يقول : سمعت أبي جعفر بن محمد عليه السلام يقول : سمعت أبي محمد بن علي عليه السلام يقول : سمعت أبي علي بن الحسين عليه السلام يقول : سمعت أبي الحسين بن علي عليه السلام يقول : سمعت أبي أمير المؤمنين ؛ علي بن أبي طالب عليه السلام يقول : سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يقول : سمعت جبرئيل يقول : سمعت الله عزّ وجلّ يقول : لا إله إلا الله حصني ، فمن دخل حصني أمن من عذابي ، فلَمَّا مرّت الراحل نادى : أمّا بشروطها ، وأنا من شروطها» . وإن كتب السند الآخر أيضاً فأحسن ، وهو حدّثنا أحمد بن الحسن القطان قال حدّثنا عبدالكريم بن محمد الحسيني قال حدّثنا محمد بن ابراهيم الرازي ، قال حدّثنا عبد الله بن يحيى الأهوازي قال حدّثني أبو الحسن علي بن عمرو قال حدّثنا الحسن بن محمد بن جمهور قال حدّثني علي بن بلال عن علي بن موسى الرضا ، عن موسى بن جعفر ، عن جعفر بن محمد ، عن محمد بن علي ، عن علي بن الحسين ، عن الحسين بن علي عليه السلام عن علي بن أبي طالب عليه السلام ، عن رسول الله صلى الله عليه وآله عن جبرئيل ، عن ميكائيل ، عن إسرافيل عليه السلام عن اللوح والقلم قال يقول الله عزّ وجلّ : «ولاية علي بن أبي طالب

حصني فمن دخل حصني أمن من ناري»^ك. وإذا كتب على فصّ الخاتم العقيق الشهادتان وأسماء الائمة عليهم السلام والإقرار بإمامتهم كان حسناً ، بل يحسن كتابة كل ما يرجى منه النفع من غير أن يقصد الورود ، والأولى أن يكتب الأدعية المذكورة بترتبة قبر الحسين عليه السلام أو يجعل في المداد شيء منها أو بترتبة سائر الائمة عليهم السلام . ويجوز أن يكتب بالطين والماء ، بل بالاصبع من غير مداد .

الثاني عشر- أن يهتأ كفته قبل موته ، وكذا الصدر والكافور ، ففي الحديث من هتأ كفته لم يكتب من الغافلين ، وكلما نظر إليه كتبت له حسنة .

الثالث عشر- أن يجعل الميت حال التكفين مستقبل القبلة مثل حال الاحتضار أو بنحو حال الصلاة .

تتمّة

م ﴿ ٤٠٨٣ ﴾ إذا لم تكتب الأدعية المذكورة والقران على الكفن بل على وصلة أخرى وجعلت على صدره أو فوق رأسه للأمن من التلوّث كان أحسن .

فصل في مكروهات الكفن

م ﴿ ٤٠٨٤ ﴾ وهي أمور :

أحدها - قطعه بالحد يد .

الثاني - عمل الأكمام والزور له إذا كان جديداً ، ولو كفن في قميصه الملبوس له حال حياته قطع أزراره ولا بأس بأكمامه .

الثالث - بلّ الخيوط التي يخاط بها بريقه .

- الرابع - تبخيره بدخان الأشياء الطيبة الريح ، بل تطيبه ولو بغير البخور ، نعم يستحب تطيبه بالكافور والذريرة كما مرّ .
- الخامس - كونه أسود .
- السادس - أن يكتب عليه بالسواد .
- السابع - كونه من الكتان ولو ممزوجاً .
- الثامن - كونه ممزوجاً بالأبريسم ، بل الأولى تركه إلا أن يكون خليطه أكثر .
- التاسع - الماكسة في شرائه .
- العاشر - جعل عمامته بلا حنك .
- الحادي عشر - كونه وسخاً غير نظيف .
- الثاني عشر - كونه مخيطاً ، بل يستحبّ كون كلّ قطعة منه وصلة واحدة بلا خياطة على ما ذكره بعض العلماء ، ولا بأس به .

فصل في الحنوط

م ﴿٤٠٨٥﴾ وهو مسح الكافور على بدن الميّت ، يجب مسحه على المساجد السبعة ، وهي الجبهة ، واليدان ، والركبتان وإبهاما الرجلين ، ويستحبّ إضافة طرف الأنف إليها أيضاً ، ويستحسن مسح إبطيه ولتته ومغانبه ومفاصله وباطن قدميه وكفيه ، بل كلّ موضع من بدنه فيه رائحة كريهة ، ويشترط أن يكون بعد الغسل أو التيمّم ، فلا يجوز قبله ، نعم يجوز قبل التكفين وبعده وفي أثنائه ، والأولى أن يكون قبله ، ويشترط في الكافور أن يكون طاهراً مباحاً جديداً ، فلا يجزي العتيق الذي زال ريحه ، وأن يكون مسحوقاً .

م ﴿ ٤٠٨٦ ﴾ لا فرق في وجوب الحنوط بين الصغير والكبير والأثني والخثني والذكر والحرّ والعبد ، نعم لا يجوز تحنيط المحرم قبل إتيانه بالطواف بل بالسعي كما مرّ ، ولا يلحق به النبي في العدة ولا المعتكف ، وإن كان يحرم عليهما استعمال الطيب حال الحياة .

م ﴿ ٤٠٨٧ ﴾ لا يعتبر في التحنيط قصد القرية .

م ﴿ ٤٠٨٨ ﴾ يجوز أن يباشر التحنيط الصبي المميّز أيضاً .

م ﴿ ٤٠٨٩ ﴾ يكفي في مقدار كافور الحنوط المسمّى ، والأفضل أن يكون ثلاثة عشر درهماً وثلث تصير بحسب المثاقيل الصيرفيّة سبع مثاقيل ، ويكون هذا المقدار لخصوص الحنوط لا له وللغسل ، وأقلّ الفضل مثقال شرعي ، والأفضل منه أربعة دراهم ، والأفضل منه أربعة مثاقيل شرعيّة .

م ﴿ ٤٠٩٠ ﴾ إذا لم يتمكّن من الكافور سقط وجوب الحنوط ، ولا يقوم مقامه طيب آخر ، نعم يجوز تطيبه بالذريّة ، لكنّها ليست من الحنوط ، وأمّا تطيبه بالمسك والعنبر والعود ونحوها ولو بمزجها بالكافور فمكروه .

م ﴿ ٤٠٩١ ﴾ يكره إدخال الكافور في عين الميّت أو أنفه أو أذنه وعلی وجهه .

م ﴿ ٤٠٩٢ ﴾ إذا زاد الكافور يوضع على صدره .

م ﴿ ٤٠٩٣ ﴾ يستحبّ سحق الكافور باليد لا بالهاون .

م ﴿ ٤٠٩٤ ﴾ يكره وضع الكافور على النعش .

م ﴿ ٤٠٩٥ ﴾ يستحبّ خلط الكافور بشيء من تربة قبر الحسين عليه السلام لكن لا يمسح به

المواضع المنافية للاحترام .

م ﴿ ٤٠٩٦ ﴾ يكره إتباع النعش بالمجمرة ، وكذا في حال الغسل .

م ﴿٤٠٩٧﴾ الأولى أن يبدء في التحنيط بالجبهة ، وفي سائر المساجد مخير .

م ﴿٤٠٩٨﴾ إذا دار الأمر بين وضع الكافور في ماء الغسل أو يصرف التحنيط يقدم

الأول ، وإذا دار في الحنوط بين الجبهة وسائر المواضع تقدم الجبهة .

فصل في الجريدتين

م ﴿٤٠٩٩﴾ من المستحبات الأكيدة عند الشيعة وضع الجريدتين مع الميت صغيراً أو

كبيراً ، ذكراً أو أنثى ، محسناً أو مسيئاً ، كان ممن يخاف عليه من عذاب القبر أو لا ، ففي

الخبير : «أن الجريدة تنفع المؤمن والكافر والمحسن والمسيء ، ومادامت رطبة يرفع عن

الميت عذاب القبر» ، وفي آخر : «أن النبي ﷺ مرّ على قبر يعذب صاحبه فطلب جريدةً

فشققها نصفين ، فوضع أحدهما فوق رأسه والأخرى عند رجله ، وقال : يخفف عنه العذاب

ماداماً رطبتين»^١ ، وفي بعض الأخبار : «أن آدم عليه السلام أوصى بوضع جريدتين في كفنه لأنسه

، وكان هذا معمولاً بين الأنبياء ، وترك في زمان الجاهلية فأحياه النبي ﷺ» .

م ﴿٤١٠٠﴾ الأولى أن تكونا من النخل ، وإن لم يتيسر فمن السدر ، وإلا فمن الخلاف أو

الرمثان ، وإلا فكلّ عود رطب .

م ﴿٤١٠١﴾ الجريدة اليابسة لا تكفي .

م ﴿٤١٠٢﴾ الأولى أن تكون في الطول بمقدار ذراع ، وإن كان يجزي الأقل والأكثر ، وفي

الغلظ أحسن من حيث بطؤ يبسه .

م ﴿٤١٠٣﴾ الأولى في كيفية وضعهما أن إحداهما في جانبه الأيمن من عند الترقوة إلى

ما بالغت ، ملصقةً ببدنه والأخرى في جانبه الأيسر من عند الترقوة فوق القميص تحت

اللفافة إلى ما بلغت ، وفي بعض الأخبار أن يوضع إحداهما تحت إبطه الأيمن والأخرى بين ركبتيه ، بحيث يكون نصفها يصل إلى الساق ونصفها إلي الفخذ ، وفي بعض آخر يوضع كلتاها في جنبه الأيمن ، ويتحقق الاستحباب بمطلق الوضع معه في قبره .

م ﴿ ٤١٠٤ ﴾ لو تركت الجريدة لنسيان ونحوه جعلت فوق قبره .

م ﴿ ٤١٠٥ ﴾ لو لم تكن إلا واحدة جعلت في جانبه الأيمن .

م ﴿ ٤١٠٦ ﴾ الأولى أن يكتب عليهما اسم الميت ، واسم أبيه وأنه يشهد أن لا إله إلا الله وأنّ محمداً رسول الله ﷺ ، وأنّ الائمة عليهم السلام من بعده أوصياؤه ويذكر أسماءهم واحداً بعد واحد .

فصل في التشيع

م ﴿ ٤١٠٧ ﴾ يستحبّ لأولياء الميت إعلام المؤمنين بموت المؤمن ليحضروا جنازته والصلاة عليه والاستغفار له ويستحبّ للمؤمنين المبادرة إلى ذلك ، وفي الخبر: «أنّه لو دعى إلى وليمة وإلى حضور جنازة قدّم حضورها ؛ لأنّه مذكّر للأخرة كما أنّ الوليمة مذكرة للدنيا» ، وليس للتشيع حدّ معيّن ، والأولى أن يكون إلى الدفن ، ودونه إلى الصلاة عليه ، والأخبار في فضله كثيرة ، ففي بعضها: «أولّ تحفة للمؤمن في قبره غفرانه وغفران من شيّعه» ، وفي بعضها: «من شيّع مؤمناً لكلّ قدم يكتب له مائة ألف حسنة ، ويمحى عنه مائة ألف سيّئة ويرفع له مائة ألف درجة وإن صلّى عليه يشيعه حين موته مائة ألف ملك يستغفرون له إلى أن يبعث» ، وفي آخر: «من مشى مع جنازة حتّى صلّى عليها له قيراط من الأجر وإن صبر إلى دفنه له قيراطان ، والقيراط مقدار جبل أحد» ، وفي بعض

الأخبار: «يؤجر بمقدار ما مشى معها» .

فصل في آداب التشييع

م ﴿ ٤١٠٨ ﴾ وأما آدابه فهي أمور:

أحدها- أن يقول إذا نظر إلى الجنازة: «إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ ، اللَّهُ أَكْبَرُ ، هَذَا مَا وَعَدَنَا اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَصَدَقَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ ، اللَّهُمَّ زِدْنَا وَتَسْلِيمًا ، الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي تَعَزَّزَ بِالْقُدْرَةِ وَقَهَّرَ الْعِبَادَ بِالْمَوْتِ» ، وهذا لا يختصّ بالمشييع ، بل يستحبّ لكلّ من نظر إلى الجنازة ، كما أنّه يستحبّ له مطلقاً أن يقول: «الحمد لله الذي لم يجعلني من السواد المخترم» .
الثاني- أن يقول حين حمل الجنازة: «بسم الله وبالله وصلى الله على محمد وآل محمد ، اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات» .

الثالث- أن يمشي بل يكره الركوب إلا لعذر ، نعم لا يكره في الرجوع .

الرابع- أن يحملوها على أكتافهم لا على الحيوان إلا لعذر كبعد المسافة .

الخامس- أن يكون المشييع خاشعاً متفكراً متصوّراً أنّه هو المحمول ، ويسأل الرجوع

إلى الدنيا فأجيب .

السادس- أن يمشي خلف الجنازة أو طرفيها ، ولا يمشي قدامها . والأوّل أفضل من

الثاني ، ويكره الثالث ؛ خصوصاً في جنازة غير المؤمن .

السابع- أن يلقي عليها ثوب غير مزين .

الثامن- أن يكون حاملوها أربعة .

التاسع- تربييع الشخص الواحد بمعنى حمله جوانبها الأربعة ، والأولى الابتداء بيمين

اليمنى يضعه على عاتقه الأيمن ، ثم مؤخرها الأيمن على عاتقه الأيمن ، ثم مؤخرها

الأيسر على عاتقه الأيسر ، ثم ينتقل إلى المقدم الأيسر واضعاً له على العاتق الأيسر يدور عليها .

العاشر - أن يكون صاحب المصيبة حافياً واضعاً رداءه أو يغيّر زيّه على وجه آخر ، بحيث يعلم أنه صاحب المصيبة .

فصل في مكروهات التشيع

م ﴿ ٤١٠٩ ﴾ ويكره أمور :

أحدها - الضحك واللعب واللهو .

الثاني - وضع الرداء من غير صاحب المصيبة .

الثالث - الكلام بغير الذكر والدعاء والاستغفار حتى ورد المنع عن السلام على المشيع .

الرابع - تشيع النساء الجنابة وإن كانت للنساء .

الخامس - الإسراع في المشي على وجه ينافي الرفق بالميت ، سيما إذا كان بالعدو بل ينبغي الوسط في المشي .

السادس - ضرب اليد على الفخذ أو على الأخرى .

السابع - أن يقول المصاب أو غيره : ارفقوا به ، أو استغفروا له ، أو ترحّموا عليه ، وكذا قول : قفوا به .

الثامن - إتباعها بالنار ولو مجمرة إلا في الليل ، فلا يكره المصباح .

التاسع - القيام عند مرورها إن كان جالساً إلا إذا كان الميت كافراً ، لئلا يعلو على المسلم .

العاشر - قيل ينبغي أن يمنع الكافر والمنافق والفاسق من التشييع .

فصل في الصلاة على الميت

م ﴿ ٤١١٠ ﴾ تجب الصلاة على كل مسلم من غير فرق بين العادل والفاسق والشهيد وغيرهم حتى المرتكب للكبائر ، بل ولو قتل نفسه عمداً ، ولا تجوز على الكافر ، بأقسامه حتى المرتد فطرباً أو ملياً مات بلا توبة ، ولا تجب على أطفال المسلمين إلا إذا بلغوا ست سنين ، نعم تستحب على من كان عمره أقل من ست سنين ، وإن كان مات حين تولده ، بشرط أن يتولد حياً ، وإن تولد ميتاً فلا تستحب أيضاً ، ويلحق بالمسلم في وجوب الصلاة عليه من وجد ميتاً في بلاد المسلمين وكذا لقيط دار الاسلام ، بل دار الكفر إذا وجد فيها مسلم يحتمل كونه منه .

م ﴿ ٤١١١ ﴾ يشترط في صحة الصلاة أن يكون المصلي مؤمناً ، وأن يكون مأذوناً من الولي على التفصيل الذي مرّ سابقاً ، فلا تصح من غير إذنه ؛ جماعة كانت أو فرادى .

م ﴿ ٤١١٢ ﴾ تصح صلاة الصبي المميز ، لكن لا يجزي عن المكلفين البالغين .

م ﴿ ٤١١٣ ﴾ يشترط أن تكون بعد الغسل والتكفين ، فلا تجزي قبلهما ولو في أثناء التكفين ، عمداً كان أو جهلاً أو سهواً ، نعم لو تعذر الغسل والتيمم أو التكفين أو كلاهما لا تسقط الصلاة ، فإن كان مستور العورة فيصلّي عليه وإلا يوضع في القبر ويغطي عورته بشيء من التراب أو غيره ويصلّي عليه ، ووضعه في القبر على نحو وضعه خارجه للصلاة ثم بعد الصلاة يوضع على كيفية الدفن .

م ﴿ ٤١١٤ ﴾ إذا لم يمكن الدفن لا يسقط سائر الواجبات من الغسل والتكفين والصلاة ،

والحاصل كل ما يتعدّد يسقط ، وكل ما يمكن يثبت ، فلو وجد في الفلاة ميّت ولم يمكن غسله ولا تكفينه ولا دفنه يصلّى عليه ويخلّى وإن أمكن دفنه يدفن .

م ﴿٤١١٥﴾ تجوز على كراهية أن يصلّي على الميّت أشخاص متعدّدون فرادى في زمان واحد ، وكذا يجوز تعدّد الجماعة ، وينوي كلّ منهم الوجوب ما لم يفرغ منها أحد ، وإلا نوى بالبقية الاستحباب ، ولكن لا يلزم قصد الوجوب والاستحباب ، بل يكفي قصد القرية مطلقاً .

م ﴿٤١١٦﴾ قد مرّ سابقاً أنه إذا وجد بعض الميّت ، فإن كان مشتملاً على الصدر أو كان الصدر وحده بل أو كان بعض الصدر المشتمل على القلب أو كان عظم الصدر بلا لحم وجبت الصلاة عليه وإلا فلا ، فلا تجب الصلاة على غيرها من الأعضاء النائمة من الميّت ، وإن كان عظماً كاليد والرجل ونحوهما ، وعلى هذا فإن وجد عضواً تاماً وصلّى عليه ثم وجد آخر فلا تجب الصلاة عليه إن كان غير الصدر أو بعضه مع القلب وإلا وجبت .

م ﴿٤١١٧﴾ يجب أن تكون الصلاة قبل الدفن .

م ﴿٤١١٨﴾ إذا تعدّد الأولياء في مرتبة واحدة فلا يجب الاستئذان من الجميع ، ويجوز لكلّ منهم الصلاة من غير الاستئذان عن الآخرين ، بل يجوز أن يقتدي بكلّ واحد منهم مع فرض أهليّتهم جماعةً .

م ﴿٤١١٩﴾ إذا كان الولي امرأةً تجوز لها المباشرة ، من غير فرق بين أن يكون الميّت رجلاً أو امرأةً ، ويجوز لها الإذن للغير كالرجل من غير فرق .

م ﴿٤١٢٠﴾ إذا وصى الميّت بأن يصلّي عليه شخص معيّن فينبغي إذن الولي له ، استئذانه من الولي وإن قلنا بنفوذها ووجوب العمل بها .

م ﴿٤١٢١﴾ يستحبّ إتيان الصلاة جماعةً، والأولى اعتبار اجتماع شرائط الإمامة فيه من البلوغ والعقل والايمان والعدالة وكونه الرجل للرجال، وأن لا يكون ولد زنا، بل الأحسن اجتماع شرائط الجماعة أيضاً من عدم الحائل، وعدم علو مكان الإمام وعدم كونه جالساً مع قيام المأمومين، وعدم البعد بين المأمومين والإمام وبعضهم مع بعض.

م ﴿٤١٢٢﴾ لا يتحمل الإمام في الصلاة على الميِّت شيئاً عن المأمومين.

م ﴿٤١٢٣﴾ يجوز في الجماعة أن يقصد الإمام وكل واحد من المأمومين الوجوب؛ لعدم سقوطه ما لم يتم واحد منهم.

م ﴿٤١٢٤﴾ يجوز أن تؤم المرأة جماعة النساء، والأولى أن تقوم في صفهنّ ولا تتقدّم عليهنّ.

م ﴿٤١٢٥﴾ تجوز صلاة العراة على الميِّت فرادى وجماعة، ومع الجماعة يقوم الإمام في الصفّ، كما في جماعة النساء، فلا يتقدّم ولا يتبرز، ويجب عليهم ستر عورتهم ولو بأيديهم، وإذا لم يمكن يصلّون جلوساً.

م ﴿٤١٢٦﴾ في الجماعة من غير النساء والعراة الأولى أن يتقدّم الإمام، ويكون المأمومون خلفه، بل يكره وقوفهم إلى جنبه، ولو كان المأموم واحداً.

م ﴿٤١٢٧﴾ إذا اقتدت المرأة بالرجل يستحبّ أن تقف خلفه، وإذا كان هناك صفوف الرجال وقفت خلفهم، وإذا كانت حائضاً بين النساء وقفت في صفّ وحدها.

م ﴿٤١٢٨﴾ يجوز في صلاة الميِّت العدول من إمام إلى إمام في الأثناء، ويجوز قطعها أيضاً اختياراً، كما يجوز العدول من الجماعة إلى الانفراد، لكن بشرط أن لا يكون بعيداً عن الجنازة بما يضرّ ولا يكون بينه وبينها حائل، ولا يخرج عن المحاذاة لها.

وأشهد أنّ محمداً عبده ورسوله، أرسله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله، ولو كره المشركون»، وبعد الثانية: «اللهم صلّ على محمد وآل محمد، وبارك على محمد وآل محمد، وارحم محمداً وآل محمد، أفضل ما صلّيت وباركت وترحّمت على إبراهيم وآل إبراهيم، إنّك حميد مجيد، وصلّ على جميع الانبياء والمرسلين»، وبعد الثالثة: «اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات، والمسلمين والمسلمات، الأحياء منهم والأموات، تابع اللهم بيننا وبينهم بالخيرات، إنّك على كل شيء قدير»، وبعد الرابعة: «اللهم إنّ هذا المسجي قد امانا عبدك وابن عبدك، وابن أمتك، نزل بك، وأنت خير منزل به، اللهم إنّك قبضت روحه إليك، وقد احتاج إلى رحمتك، وأنت غني عن عذابه، اللهم إنّنا لا نعلم منه إلاّ خيراً، وأنت أعلم به متاً، اللهم إنّ كان محسناً فزد في إحسانه، وإن كان مسيئاً فتجاوز عن سيئاته، واغفر لنا وله، اللهم احشره مع من يتولّاه ويحبّه، وابعده ممّن يتبرّء منه ويبغضه، اللهم ألحقه بنبيك وعرف بينه وبينه وارحمنا إذا توفّيتنا، يا إله العالمين، اللهم اكتبه عندك في أعلى عليين، واخلف على عقبه في الغابرين، واجعله من رفقاء محمد وآله الطاهرين، وارحمه وإيتانا برحمتك يا أرحم الراحمين». والأولى أن يقول بعد الفراغ من الصلاة: «ربّنا آتنا في الدنيا حسنة، وفي الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار»، وإن كان الميّت امرأةً يقول بدل قوله: «هذا المسجي» إلى آخره: «هذه المسجات قد اماناً أمتك، وابنة عبدك وابنة أمتك»، وأتى بسائر الضمائر مؤنّثاً، وإن كان الميّت مستضعفاً يقول بعد التكبير الرابعة: «اللهم اغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك، وقهم عذاب الجحيم، ربّنا وأدخلهم جنّات عدن التي وعدتهم ومن صلح من آبائهم وأزواجهم وذريّاتهم إنّك أنت العزيز الحكيم»، وإن كان مجهول الحال يقول: «اللهم إنّ كان يحبّ الخير وأهله فاغفر له

وارحمه وتجاوز عنه»، وإن كان طفلاً يقول: «اللهم اجعله لأبويه ولنا سلفاً وفرطاً وأجراً».

م ﴿٤١٣٢﴾ لا يجوز أقل من خمسة تكبيرات إلا للتقية، أو كون الميت منافقاً، وإن نقص سهواً بطلت، ووجبت الإعادة إذا فاتت الموالاتة وإلا أتمتها.

م ﴿٤١٣٣﴾ لا يلزم الاقتصار في الأدعية بين التكبيرات على المأثور، بل يجوز كل دعاء بشرط اشتغال الأول على الشهادتين، والثاني على الصلاة على محمد وآله، والثالث على الدعاء للمؤمنين والمؤمنات بالغفران، وفي الرابع على الدعاء للميت، وتجاوز قراءة آيات القرآن والأدعية الأخر ما دامت صورة الصلاة محفوظةً.

م ﴿٤١٣٤﴾ تجب العربية في الأدعية بالقدر الواجب، وفي ما زاد عليه يجوز الدعاء بالفارسية ونحوها.

م ﴿٤١٣٥﴾ ليس في صلاة الميت أذان ولا إقامة ولا قراءة الفاتحة ولا الركوع والسجود والقبول والتشهد والسلام ولا التكبيرات الافتتاحية وأدعيتها، وإن أتى بشيء من ذلك بعنوان التشريع كان بدعةً وحراماً.

م ﴿٤١٣٦﴾ إذا يعلم أن الميت رجل أو امرأة يجوز أن يأتي بالضمائر مذكرةً بلحاظ الشخص والنعش والبدن وأن يأتي بها مؤنثةً بلحاظ الجثة والجنابة، بل مع المعلوماتية أيضاً يجوز ذلك، ولو أتى بالضمائر على الخلاف جهلاً أو نسياناً لا باللحاظين المذكورين فلا تبطل الصلاة.

م ﴿٤١٣٧﴾ إذا شك في التكبيرات بين الأقل والأكثر بنى على الأقل، نعم لو كان مشغولاً بالدعاء بعد الثانية أو بعد الثالثة فشك في إتيان الأول في الأولى أو الثانية في الثانية بنى

على الإتيان .

م ﴿ ٤١٣٨ ﴾ يجوز أن يقرأ الأدعية في الكتاب ؛ خصوصاً إذا لم يكن حافظاً لها .

فصل في شرائط صلاة الميِّت

م ﴿ ٤١٣٩ ﴾ وهي أمور :

الأول - أن يوضع الميِّت مستلقياً .

الثاني - أن يكون رأسه إلى يمين المصلِّي ورجله إلى يساره .

الثالث - أن يكون المصلِّي خلفه محاذياً له ، لا أن يكون في أحد طرفيه إلا إذا طال

صفّ المأمومين .

الرابع - أن يكون الميِّت حاضراً ، فلا تصحّ على الغائب وإن كان حاضراً في البلد .

الخامس - أن لا يكون بينهما حائل كستر أو جدار ، ولا يضركون الميِّت في التابوت

ونحوه .

السادس - أن لا يكون بينهما بعد مفرط على وجه لا يصدق الوقوف عنده إلا في

المأموم مع اتصال الصفوف .

السابع - أن لا يكون أحدهما أعلى من الآخر علوً مفرطاً .

الثامن - استقبال المصلِّي القبلة .

التاسع - أن يكون قائماً .

العاشر - تعيين الميِّت على وجه يرفع الإبهام ، ولو بأن ينوي الميِّت الحاضر أو ما عيّنه

الإمام .

الحادي عشر - قصد القرية .

الثاني عشر - إباحة المكان .

الثالث عشر - الموالاة بين التكبيرات والأدعية على وجه لا تمحو صورة الصلاة .

الرابع عشر - الاستقرار بمعنى عدم الاضطراب على وجه لا يصدق معه القيام ، بل

الأولى كونه بمعنى ما يعتبر في قيام الصلوات الآخر .

الخامس عشر - أن تكون الصلاة بعد التمسيل والتكفين والحنوط كما مرّ سابقاً .

السادس عشر - أن يكون مستور العورة إن تعدد الكفن ولو بنحو حجر أو لبنة .

السابع عشر - إذن الولي .

م ﴿٤١٤٠﴾ لا يعتبر في صلاة الميّت الطهارة من الحدث والخبث وإباحة اللباس وستر

العورة ، ولا يعتبر جميع شرائط الصلاة حتّى صفات الساتر من عدم كونه حريراً أو من

أجزاء ما لا يؤكل لحمه ، وكذا لا تجب مراعاة ترك الموانع للصلاة كالتكلم والضحك

والالتفات عن القبلة .

م ﴿٤١٤١﴾ إذا لم يتمكّن من الصلاة قائماً أصلاً يجوز أن يصليّ جالساً ، وإذا دار الأمر

بين القيام بلا استقرار والجلوس مع الاستقرار يقدر القيام ، وإذا دار بين الصلاة ماشياً أو

جالساً يقدر الجلوس إن خيف على الميّت من الفساد مثلاً .

م ﴿٤١٤٢﴾ إذا لم يمكن الاستقبال أصلاً سقط ، وإن اشبهه صلى إلى أربع جهات إلا إذا

خيف عليه الفساد فيتخير ، وإن كان بعض الجهات مظنوناً صلى إليه .

م ﴿٤١٤٣﴾ إذا كان الميّت في مكان مغصوب والمصليّ في مكان مباح صحّت الصلاة .

م ﴿٤١٤٤﴾ إذا صلى على ميّتين بصلاة واحدة وكان مأذوناً من ولي أحدهما دون الآخر

أجزاء بالنسبة إلى المأذون فيه دون الآخر .

م ﴿٤١٤٥﴾ إذا تبين بعد الصلاة أن الميت كان مكبواً وجبت الاعادة بعد جعله مستلقياً على قفاه .

م ﴿٤١٤٦﴾ إذا لم يصل على الميت حتى دفن يصلي على قبره ، وكذا تبين بعد الدفن بطلان الصلاة من جهة من الجهات .

م ﴿٤١٤٧﴾ إذا صلى على القبر ثم خرج الميت من قبره بوجه من الوجوه فالأولى إعادة الصلاة عليه .

م ﴿٤١٤٨﴾ يجوز التيمم لصلاة الجنابة ، وإن تمكّن من الماء وإن كان الأولى الاقتصار على صورة عدم التمكّن من الوضوء أو الغسل أو صورة خوف فوت الصلاة منه .

م ﴿٤١٤٩﴾ ترك التكلم في أثناء الصلاة على الميت أولى ، فلا تبطل الصلاة به .

م ﴿٤١٥٠﴾ مع وجود من يقدر على الصلاة قائماً لا تجزي صلاة العاجز عن القيام جالساً .

م ﴿٤١٥١﴾ إذا صلى عليه العاجز عن القيام باعتقاد عدم وجود من يتمكّن من القيام ، ثم تبين وجوده فتجب الاعادة بل وكذا إذا لم يكن موجوداً من الأوّل لكن وجد بعد الفراغ من الصلاة ، وكذا إذا عجز القادر القائم في أثناء الصلاة فتتمها جالساً ، فإنها لا تجزي عن القادر ، فيجب عليه الاتيان بها قائماً .

م ﴿٤١٥٢﴾ إذا شك في أن غيره صلى عليه أم لا؟ بنى على عدمها ، وإن علم بها وشك في صحتها وعدمها حمل على الصحة وإن كان من صلى عليه فاسقاً ، نعم لو علم بفسادها وجبت الإعادة وإن كان المصلي معتقداً للصحة وقاطعاً بها .

م ﴿٤١٥٣﴾ إذا صلى أحد عليه معتقداً بصحتها بحسب تقليده أو اجتهاده لا يجب على

من يعتقد فسادها بحسب تقليده أو اجتهاده ، نعم لو علم علماً قطعياً بطلانها وجب عليه إتيانها ، وإن كان المصلي أيضاً قاطعاً بصحتها .

م ﴿٤١٥٤﴾ المصلوب بحكم الشرع لا يصلي عليه قبل الإنزال ، بل يصلي عليه بعد ثلاثة أيام بعد ما ينزل ، وكذا إذا لم يكن بحكم الشرع ، لكن يجب إنزاله فوراً والصلاة عليه ، ولو لم يمكن إنزاله يصلي عليه وهو مصلوب مع مراعاة الشرائط بقدر الإمكان .

م ﴿٤١٥٥﴾ يجوز تكرار الصلاة على الميت ؛ سواء اتحد المصلي أو تعدد ، لكنه مكروه إلا إذا كان الميت من أهل العلم والشرف والتقوى .

م ﴿٤١٥٦﴾ يجب أن تكون الصلاة قبل الدفن ، فلا يجوز التأخير إلى ما بعده ، نعم لو دفن قبل الصلاة عسياناً أو نسياناً أو لعذر آخر أو تبين كونها فاسدة ولو لكونه حال الصلاة عليه مقلوباً لا يجوز نبشه لأجل الصلاة ، بل يصلي على قبره مراعيّاً للشرائط من الاستقبال وغيره ، وإن كان بعد يوم وليلة ، بل وأزيد أيضاً إلا أن يكون بعد ما تلاشى ولم يصدق عليه الشخص الميت ، فحينئذ يسقط الوجوب ، وإذا برز بعد الصلاة عليه بنبش أو غيره فلا تجب إعادة الصلاة عليه .

م ﴿٤١٥٧﴾ الميت المصلي عليه قبل الدفن تجوز الصلاة على قبره أيضاً ما لم يمض أزيد من يوم وليلة ، وإذا مضى أزيد من ذلك فتركه أولى .

م ﴿٤١٥٨﴾ تجوز الصلاة على الميت في جميع الأوقات بلا كراهة حتى في الأوقات التي يكره النافلة فيها عند المشهور ، من غير فرق بين أن تكون الصلاة على الميت واجبة أو مستحبة .

م ﴿٤١٥٩﴾ تستحب المبادرة إلى الصلاة على الميت وإن كان في وقت فضيلة الفريضة

وان كانت ضيقةً ، كما أنّ الأولى تقديمها على النافلة وعلى قضاء الفريضة ، ويجب تقديمها على الفريضة فضلاً عن النافلة في سعة الوقت إذا خيف على الميّت من الفساد ، ويجب تأخيرها عن الفريضة مع ضيق وقتها وعدم الخوف على الميّت ، وإذا خيف عليه مع ضيق وقت الفريضة تقدّم الفريضة ويصليّ عليه بعد الدفن ، وإذا خيف عليه من تأخير الدفن مع ضيق وقت الفريضة يقدّم الدفن وتقضي الفريضة ، وإن أمكن أن يصليّ الفريضة ، مؤمياً صلى ولكن لا يترك القضاء أيضاً .

م ﴿٤١٦٠﴾ لا يجوز إتيان صلاة الميّت في أثناء الفريضة ، وإن لم تكن ماحيةً لصورتها ، كما إذا اقتصر على التكبيرات وأقلّ الواجبات من الأدعية في حال القنوت مثلاً .

م ﴿٤١٦١﴾ إذا كان هناك ميّتان يجوز أن يصليّ على كلّ واحد منهما منفرداً ، ويجوز التشريك بينهما في الصلاة ، فيصلّي صلاةً واحدةً عليهما وإن كانا مختلفين في الوجوب والاستحباب ، وبعد التكبير الرابع يأتي بضمير التثنية ، هذا إذا لم يخف عليهما أو على أحدهما من الفساد ، وإلاّ وجب التشريك أو تقديم من يخاف فساده .

م ﴿٤١٦٢﴾ إذا حضر في أثناء الصلاة على الميّت ميّت آخر يتخير المصليّ بين وجوه :
الأوّل - أن يتمّ الصلاة على الأوّل ثمّ يأتي بالصلاة على الثاني .

الثاني - قطع الصلاة واستئنافها بنحو التشريك .

الثالث - التشريك في التكبيرات الباقية وإتيان الدعاء لكلّ منهما بما يخصّه ، والاطيان ببقية الصلاة للثاني بعد تمام صلاة الأوّل ، مثلاً إذا حضر قبل التكبير الثالث يكبّر ويأتي بوظيفة صلاة الأوّل ، وهي الدعاء للمؤمنين والمؤمنات ، وبالشهادتين لصلاة الميّت الثاني ، وبعد التكبير الرابع يأتي بالدعاء للميّت الأوّل ، وبالصلاة على النبي ﷺ للميّت

الثاني ، وبعد الخامسة تتم صلاة الأول ، ويأتي للثاني بوظيفة التكبير الثالث ، وهكذا يتم بقية صلاته ، ويتخير في تقديم وظيفة الميت الأول أو الثاني بعد كل تكبير مشترك ، هذا مع عدم الخوف على واحد منهما ، وأما إذا خيف على الأول يتعين الوجه الأول ، وإذا خيف على الثاني يتعين الوجه الثاني أو تقديم الصلاة على الثاني بعد القطع ، وإذا خيف عليهما معاً يلاحظ قلة الزمان في القطع والتشريك بالنسبة إليهما إن أمكن ، وإلا فالأولى عدم القطع .

فصل في آداب الصلاة على الميت

م ﴿ ٤١٦٣ ﴾ وهي أمور :

- الأول - أن يكون المصلي على طهارة من الوضوء أو الغسل أو التيمم . وقد مرّ جواز التيمم مع وجدان الماء أيضاً إن خاف فوت الصلاة لو أراد الوضوء بل مطلقاً .
- الثاني - أن يقف الإمام والمنفرد عند وسط الرجل ، بل مطلق الذكر ، وعند صدر المرأة ، بل مطلق الأنثى ، ويتخير في الخنثى ، ولو شرك بين الذكر والأنثى في الصلاة جعل وسط الرجل في قبال صدر المرأة ليدرك الاستحباب بالنسبة إلى كل منهما .
- الثالث - أن يكون المصلي حافياً ، بل يكره الصلاة بالحذاء دون مثل الخفّ والجورب .
- الرابع - رفع اليدين عند التكبير الأول ، بل عند الجميع .
- الخامس - أن يقف قريباً من الجنازة بحيث لو هبت الريح وصل ثوبه إليها .
- السادس - أن يرفع الإمام صوته بالتكبيرات ، بل الأدعية أيضاً . وأن يسرّ المأموم .
- السابع - اختيار المواضع المعتادة للصلاة التي هي مظانّ الاجتماع وكثرة المصلين .
- الثامن - أن لا توقّف في المساجد ، فإنّه مكروه عدا مسجد الحرام .

التاسع- أن تكون بالجماعة وإن كان يكفي المنفرد ولو امرأة .

العاشر- أن يقف المأموم خلف الإمام وإن كان واحداً بخلاف اليوميّة حيث يستحبّ وقوفه إن كان واحداً إلى جنبه .

الحادي عشر- الاجتهاد في الدعاء للميت والمؤمنين .

الثاني عشر- أن يقول قبل الصلاة ، الصلاة ثلاث مرّات .

الثالث عشر- أن تقف الحائض إذا كانت مع الجماعة في صف وحدها .

الرابع عشر- رفع اليدين عند الدعاء على الميت بعد التكبير الرابع على قول بعض العلماء ، لكنّه مشكل إن كان يقصد الخصوصيّة والورود .

م ﴿ ٤١٦٤ ﴾ إذا اجتمعت جنازات فالأولى الصلاة علي كلّ واحد منفرداً ، وإن أراد التشريك فهو على وجهين :

الأوّل- أن يوضع الجميع قدام المصلّي مع المحاذات ، والأولى مع اجتماع الرجل والمرأة جعل الرجل أقرب إلى المصلّي ؛ حرّاً كان أو عبداً ، كما أنّه لو اجتمع الحرّ والعبد جعل الحرّ أقرب إليه ، ولو اجتمع الطفل مع المرأة جعل الطفل أقرب إليه إذا كان ابن ستّ سنين وكان حرّاً ، ولو كانوا متساويين في الصفات لا بأس بالترجيح بالفضيلة ونحوها من الصفات الدينيّة ، ومع التساوي فالقرعة ، وكلّ هذا على الأولوية لا الوجوب ، فيجوز بأيّ وجه اتّفق .

الثاني- أن يجعل الجميع صفّاً واحداً ويقوم المصلّي وسط الصفّ بأن يجعل رأس كلّ عند إلية الآخر شبه الدرج ، ويراعي في الدعاء لهم بعد التكبير الرابع تشنية الضمير أو جمعه وتذكيره وتأنينه ، ويجوز التذكير في الجميع بلحاظ لفظ الميت ، كما أنّه يجوز التأنيث

بلحاظ الجنازة .

فصل في الدفن

م ﴿٤١٦٥﴾ يجب كفايةً دفن الميِّت بمعنى مواراته في الأرض ، بحيث يؤمن على جسده من السباع ومن ائذاء ريحه للناس ، ولا يجوز وضعه في بناء أو في تابوت ولو من حجر بحيث يؤمن من الأمرين مع القدرة على الدفن تحت الأرض ، نعم مع عدم الإمكان لا بأس بهما ، ويكفي مجرد المواراة في الأرض بحيث يؤمن من الأمرين من جهة عدم وجود السباع أو عدم وجود الانسان هناك ، لكنّ الأولى كون الحفيرة على الوجه المذكور وإن كان الأمن حاصلًا بدونه .

م ﴿٤١٦٦﴾ يجب كون الدفن مستقبل القبلة على جنبه الأيمن بحيث يكون رأسه إلى المغرب ، ورجله إلى المشرق ، وكذا في الجسد بلا رأس ، بل في الرأس بلا جسد ، بل في الصدر وحده ، بل في كلّ جزء يمكن فيه ذلك .

م ﴿٤١٦٧﴾ إذا مات ميِّت في السفينة فإن أمكن التأخير ليدفن في الأرض بلا عسر وجب ذلك ، وإن لم يمكن لخوف فساده أو لمنع مانع يغسل ويكفن ويحنط ويصلي عليه ، ويوضع في خابية ويوكأ رأسها ويلقى في البحر ولا يجب الاستقبال ، أو يشقل الميِّت بحجر أو نحوه بوضعه في رجله ويلقى في البحر كذلك ، والأولى مع الامكان اختيار الوجه الأوّل ، وكذا إذا خيف على الميِّت من نبش العدو قبره وتمثيله .

م ﴿٤١٦٨﴾ إذا ماتت كافرة كتابيّة أو غير كتابيّة ومات في بطنها ولد من مسلم بنكاح أو شبهة أو ملك يمين تدفن متسدرة للقبلة على جانبها الأيسر ، على وجه يكون الولد في

بطنها مستقبلاً ، ويعمل بذلك في مطلق الجنين ، ولو لم تلج الروح فيه .

م ﴿ ٤١٦٩ ﴾ لا يعتبر في الدفن قصد القرية ، بل يكفي دفن الصبي إذا علم أنه أتى بشرائطه ، ولو علم أنه ما قصد القرية .

م ﴿ ٤١٧٠ ﴾ إذا خيف على الميت من إخراج السبع إياه وجب إحكام القبر بما يوجب حفظه من القير والآجر ونحو ذلك ، كما أن في السفينة إذا أريد إلقاءه في البحر لا بد من اختيار مكان مأمون من بلع حيوانات البحر إياه بمجرد الالتقاء .

م ﴿ ٤١٧١ ﴾ مؤونة الالتقاء في البحر من الحجر أو الحديد الذي يثقل به أو الخابية التي يوضع فيها تخرج من أصل التركة ، وكذا في الآجر والقير والساروج في موضع الحاجة إليها .

م ﴿ ٤١٧٢ ﴾ يشترط في الدفن أيضاً إذن الولي كالصلاة وغيرها .

م ﴿ ٤١٧٣ ﴾ إذا اشتبهت القبلة بعمل بالظن ، ومع عدمه أيضاً يسقط وجوب الاستقبال إن لم يمكن تحصيل العلم ولو بالتأخير على وجه لا يضرّ بالميت ولا بالمباشرين .

م ﴿ ٤١٧٤ ﴾ يجري أحكام المسلم على الطفل المتولد من الزنا من الطرفين إذا كانا مسلمين ، أو كان أحدهما مسلماً .

م ﴿ ٤١٧٥ ﴾ لا يجوز دفن المسلم في مقبرة الكفار ، كما لا يجوز العكس أيضاً ، نعم إذا اشتبه المسلم والكافر يجوز دفنهما في مقبرة المسلمين ، وإذا دفن أحدهما في مقبرة الآخرين فلا بد من النباش ؛ أمّا الكافر فلعدم الحرمة له ، وأمّا المسلم فلأن مقتضى احترامه عدم كونه مع الكفار .

م ﴿ ٤١٧٦ ﴾ لا يجوز دفن المسلم في مثل المزبلة والبالوعة ونحوهما ممّا هو هتك

لحرمته .

م ﴿ ٤١٧٧ ﴾ لا يجوز الدفن في المكان المغصوب ، وكذا في الأراضي الموقوفة لغير الدفن ، فلا يجوز الدفن في المساجد والمدارس ونحوهما ، كما لا يجوز الدفن في قبر الغير قبل اندراسه وميِّته .

م ﴿ ٤١٧٨ ﴾ يجب دفن الأجزاء المبانة من الميِّت حتّى الشعر والسنّ والظفر ، وأمّا السنّ أو الظفر من الحي فلا يجب دفنهما وإن كان معهما شيء يسير من اللحم ، نعم يستحبّ دفنهما ، بل يستحب حفظهما حتّى يدفنا معه كما يظهر من وصيّة مولانا الباقر للصادق عليه السلام وعن أمير المؤمنين عليه السلام : «أن النبي ﷺ أمر بدفن أربعة : الشعر والسنّ والظفر والدم» ، وعن عائشة عن النبي ﷺ : «أنه أمر بدفن سبعة أشياء : الأربعة المذكورة ، والحيض والمشيمة والعلقة» .

م ﴿ ٤١٧٩ ﴾ إذا مات شخص في البئر ولم يمكن إخراجه يجب أن يسدّ ويجعل قبراً له .
 م ﴿ ٤١٨٠ ﴾ إذا مات الجنين في بطن الحامل وخيف عليها من بقائه وجب التوصل إلى إخراجه بالأرفق فالأرفق ، ولو بتقطيعه قطعةً قطعةً ، ويجب أن يكون المباشر خبيراً رحماً ، فإن تعذّر فالأجانب حفظاً لنفسها المحترمة ، ولو مات الحامل وكان الجنين حيّاً وجب إخراجه ولو بشقّ بطنها ، ولا فرق في ذلك بين رجاء حياة الطفل بعد الإخراج وعدمه والتميز مع خبيره .

فصل في مستحبّات الدفن

م ﴿ ٤١٨١ ﴾ تستحبّ قبل الدفن وحينه وبعده أمور :

الأوّل - أن يكون عمق القبر إلى الترقوة أو إلى قامه ، وتحتمل كراهة الأزيد .

الثاني- أن يجعل له لحد ممّا يلي القبلة في الأرض الصلبة ، بأن يحفر بقدر بدن الميّت في الطول والعرض ، وبمقدار ما يمكن جلوس الميّت فيه في العمق ، ويشقّ في الأرض الرخوة وسط القبر شبه النهر فيوضع فيه الميّت ويسقف عليه .

الثالث- أن يدفن في المقبرة القريبة على ما ذكره بعض العلماء إلا أن يكون في البعيدة مزيّة بأن كانت مقبرةً للصلحاء ، أو كان الزائرون هناك أزيد .

الرابع- أن يوضع الجنازة دون القبر بذراعين أو الثلاثة أو أزيد من ذلك ، ثمّ ينقل قليلاً ويوضع ثمّ ينقل قليلاً ويوضع ثمّ ينقل في الثالثة مترسلاً لياً أخذ الميّت أهبتة ، بل يكره أن يدخل في القبر دفعةً ، فإنّ للقبر أهوالاً عظيمة .

الخامس- إن كان الميّت رجلاً يوضع في الدفعة الأخيرة بحيث يكون رأسه عند ما يلي رجلي الميّت في القبر ، ثمّ يدخل في القبر طويلاً من طرف رأسه أولاً ، وإن كان امرأةً توضع في طرف القبلة ، ثمّ تدخل عرضاً .

السادس- أن يغطي القبر بثوب عند إدخال المرأة .

السابع- أن يسلم من نعشه سلاً فيرسل إلى القبر برفق .

الثامن- الدعاء عند السلّ من النعش بأن يقول : «بسم الله وبالله ، وعلى ملّة رسول الله ﷺ ، اللهم إلى رحمتك لا إلى عذابك ، اللهم افسح له في قبره ، ولقنه في حجّته ، وثبّته بالقول الثابت ، وقنا وإياه عذاب القبر» ، وعند معاينة القبر : «اللهم اجعله روضةً من رياض الجنّة ، ولا تجعله حفرةً من حفر النار» ، وعند الوضع في القبر يقول : «اللهم عبدك وابن عبدك وابن أمتك ، نزل بك وأنت خير منزل به» ، وبعد الوضع فيه يقول : «اللهم جاف الأرض عن جنبيه ، وصاعد عمله ولقّه منك رضواناً» ، وعند وضعه في

للحد يقول: «بسم الله وبالله، وعلى ملة رسول الله»، ثم يقرأ فاتحة الكتاب وآية الكرسي والمعوذتين، وقل هو الله أحد ويقول: «أعوذ بالله من الشيطان الرجيم» ومادام مشغلاً بالتشريح يقول: «اللهم صلّ وحدته وآنس وحشته، وآمن روعته، وأسكنه من رحمتك تغنيه بها عن رحمة من سواك، فإنما رحمتك للظالمين»، وعند الخروج من القبر يقول: «إنا لله، وإنا إليه راجعون، اللهم ارفع درجته في عليين، واخلف على عقبه في الغابرين، وعندك نحتسبه يا رب العالمين»، وعند إهالة التراب عليه يقول: «إنا لله، وإنا إليه راجعون، اللهم جاف الأرض عن جنبيه، واصعد إليك بروحه، ولقّه منك رضواناً، وأسكن قبره من رحمتك ما تغنيه به عن رحمة من سواك»، وأيضاً يقول: «إيماناً بك، وتصديقاً ببعثك، هذا ما وعدنا الله ورسوله، اللهم زدنا إيماناً وتسلماً».

التاسع- أن تحلّ عقد الكفن بعد الوضع في القبر، ويبدء من طرف الرأس .

العاشر- أن يحسر عن وجهه، ويجعل خدّه على الأرض، ويعمل له وسادة من تراب.

الحادي عشر- أن يسند ظهره بلبنة أو مدرة لئلا يستلقي على قفاه .

الثاني عشر- جعل مقدار لبنة من تربة الحسين عليه السلام تلقاء وجهه، بحيث لا تصل إليها

النجاسة بعد الانفجار .

الثالث عشر- تلقينه بعد الوضع في اللحد قبل الستر باللين بأن يضرب بيده على منكبه

الأيمن ويضع يده اليسرى على منكبه الأيسر بقوة ويدنى فمه إلى أذنه ويحرّكه تحريكاً شديداً، ثم يقول: يا فلان بن فلان إسمع إفهم - ثلاث مرّات - «اللهم ربك، ومحمد نبيك، والإسلام دينك، والقران كتابك، وعلي إمامك، والحسن إمامك إلى آخر الائمة عليهم السلام، أفهمت يا فلان؟»، ويعيد عليه هذا التلقين ثلاث مرّات، ثم يقول: «ثبتك الله بالقول

الثابت ، هداك الله إلى صراط مستقيم ، عرّف الله بينك وبين أوليائك في مستقرّ من رحمته ، اللهم جاف الأرض عن جنبيه ، واصعد بروحه إليك ، ولقّه منك برهاناً ، اللهم عفوك عفوك» ، وأجمع كلمة في التلقين أن يقول : «إسمع إفهم يا فلان بن فلان» ثلاث مرّات ذاكرًا اسمه واسم أبيه ، ثمّ يقول : «هل أنت على العهد الذي فارقتنا عليه من شهادة أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأنّ محمّداً ﷺ عبده ورسوله ، وسيّد النبيين ، وخاتم المرسلين ، وأنّ علياً ؑ أمير المؤمنين ، وسيّد الوصيّين ، وإمام افترض الله طاعته على العالمين ، وإنّ الحسن والحسين وعلي بن الحسين ، ومحمّد بن علي ، وجعفر بن محمّد ، وموسى بن جعفر ، وعلي بن موسى ، ومحمّد بن علي ، وعلي بن محمّد ، والحسن بن علي ، والقائم الحجّة المهدي ، صلوات الله عليهم أئمة المؤمنين ، وحجج الله على الخلق أجمعين ، وأتمتكت أئمة هدى بك أبرار ، يا فلان بن فلان ، إذا أتاك الملكان المقربان رسولين من عند الله تبارك وتعالى وسألاك عن ربّك ، وعن نبيّك ، وعن دينك ، وعن كتابك ، وعن قبلتك وعن أتمتكت فلا تخف ولا تحزن ، وقل في جوابهما : الله ربي ، ومحمّد ﷺ نبيي ، والإسلام ديني ، والقران كتابي ، والكعبة قبلتي ، وأمير المؤمنين علي بن أبيطالب إمامي ، والحسن بن علي المجتبي إمامي ، والحسين بن علي الشهيد بكر بلاء إمامي ، وعلي زين العابدين إمامي ، ومحمّد الباقر إمامي ، وجعفر الصادق إمامي ، وموسى الكاظم إمامي ، وعلي الرضا إمامي ، ومحمّد الجواد إمامي ، وعلي الهادي إمامي ، والحسن العسكري إمامي ، والحجّة المنتظر إمامي هؤلاء - صلوات الله عليهم أجمعين - أئمّتي وسادتي وقادتي وشفعائي ، بهم أتولّى ، ومن أعدائهم أتبرّء في الدنيا والآخرة ، ثمّ اعلم يا فلان بن فلان : أنّ الله تبارك وتعالى نعم الربّ ، وأنّ

محمدًا ﷺ نعم الرسول ، وأنّ علي بن أبي طالب ؑ وأولاده المعصومين ؑ الاثمة
 الاثني عشر نعم الاثمة ، وأنّ ما جاء به محمد ﷺ حقّ ، وأنّ الموت حقّ ، وسؤال منكر
 ونكير في القبر حقّ ، والبعث والنشور حقّ ، والصراط حقّ ، والميزان حقّ ، وتطائر الكتب
 حقّ ، وأنّ الجنة حقّ ، والنار حقّ ، وأنّ الساعة آتية لا ريب فيها ، وأنّ الله يبعث من في
 القبور . ثمّ يقول : «أفهمت يا فلان» ، وفي الحديث أنّه يقول : «فهمت» ، ثمّ يقول : «ثبتك
 الله بالقول الثابت ، وهداك الله إلى صراط مستقيم ، عرفّ الله بينك وبين أوليائك في
 مستقرّ من رحمته» ، ثمّ يقول : «اللهم جاف الأرض عن جنبيه ، واصعد بروحه إليك ، ولقّه
 منك برهاناً ، اللهم عفوك عفوك» . والأولى أن يلقن بما ذكر من العربي وبلسان الميت
 أيضاً إن كان غير عربي .

الرابع عشر - أن يسدّ اللحد باللبن لحفظ الميت من وقوع التراب عليه ، والأولى
 الابتداء من طرف رأسه ، وإن أحكمت اللبن بالطين كان أحسن .

الخامس عشر - أن يخرج المباشر من طرف الرجلين فإنّه باب القبر .

السادس عشر - أن يكون من يضعه في القبر على طهارة مكشوف الرأس ، نازعاً
 عمامته ورداءه ونعليه ، بل وحقّيه إلا لضرورة .

السابع عشر - أن يهيل غير ذي رحم - ممّن حضر - التراب عليه بظهر الكفّ قائلاً :
 «إنا لله وإنا إليه راجعون» على ما مرّ .

الثامن عشر - أن يكون المباشر لوضع المرأة في القبر محارمها أو زوجها ، ومع عدمهم
 فأرحامها ، وإلا فالأجانب ، والأولى بالنسبة إلى الرجل الأجانب .

التاسع عشر - رفع القبر عن الأرض بمقدار أربع أصابع مضمومة أو مفرّجة .

العشرون- تربيح القبر كونها ذا أربع زوايا قائمة ، وتسطيحه ، ويكره تسنيمه .

الحادي وعشرون- أن يجعل على القبر علامةً .

الثاني والعشرون- أن يرش عليه الماء ، والأولى أن يستقبل القبلة ويبتدئ بالرش من عند الرأس إلى الرجل ، ثم يدور به على القبر حتى يرجع إلى الرأس ، ثم يرش على الوسط ما يفضل من الماء ، والرش إلى أربعين يوماً أو أربعين شهراً حسن .

الثالث والعشرون- أن يضع الحاضرون بعد الرش أصابعهم مفرجات على القبر بحيث يبقى أثرها ، والأولى أن يكون مستقبل القبلة ، ومن طرف رأس الميت واستحباب الوضع المذكور أكد بالنسبة إلى من لم يصل على الميت ، وإذا كان الميت هاشمياً فالأولى أن يكون الوضع على وجه يكون أثر الأصابع أزيد بأن يزيد في غمز اليد ، ويستحب أن يقول حين الوضع : «بسم الله ختمتكم من الشيطان أن يدخلك» ، وأيضاً يستحب أن يقرأ مستقبلاً للقبلة سبع مرّات : «إنا أنزلناه» ، وأن يستغفر له ويقول : «اللهم جاف الأرض عن جنبيه ، واصعد إليك روحه ، ولقّه منك رضواناً ، وأسكن قبره من رحمتك ما تغنيه به عن رحمة من سواك» ، أو يقول : «اللهم ارحم غربته ، وصل وحدته ، وآنس وحشته ، وآمن روعته ، وأفض عليه من رحمتك ، وأسكن إليه من برد عفوك وسعة غفرانك ورحمتك ما يستغنى بها عن رحمة من سواك ، واحشره مع من كان يتولاه» ، ولا يختص هذه الكيفية بهذه الحالة ، بل يستحب عند زيارة كل مؤمن من قراءة «إنا أنزلناه» سبع مرّات ، وطلب المغفرة وقراءة الدعاء المذكور .

الرابع والعشرون- أن يلقنه الولي أو من يأذن له تلقيناً آخر بعد تمام الدفن ، ورجوع الحاضرين بصوت عال بنحو ما ذكر ، فإنّ هذا التلقين يوجب عدم سؤال النكيرين منه ،

فالتلقين يستحبّ في ثلاثة مواضع : حال الاحتضار وبعد الوضع في القبر ، وبعد الدفن ورجوع الحاضرين ، وبعضهم ذكر استحبابه بعد التكفين أيضاً ، ويستحبّ الاستقبال حال التلقين ، وينبغي في التلقين بعد الدفن وضع الفم عند الرأس ، وقبض القبر بالكفين .

الخامس والعشرون - أن يكتب اسم الميّت على القبر ، أو على لوح أو حجر ، وينصب عند رأسه .

السادس والعشرون - أن يجعل في فمه فصّ عقيق مكتوب عليه : « لا إله إلا الله ربّي ، محمّد نبيني ، وعلي والحسن والحسين - إلى آخر الأئمة عليهم السلام - أئمتي » .

السابع والعشرون - أن يوضع على قبره شيء من الحمى على ما ذكره بعضهم ، والأولى كونها حمراً .

الثامن والعشرون - تعزية المصاب وتسليته قبل الدفن وبعده ، والثاني أفضل ، والمرجع فيها العرف ، ويكفي في ثوابها رؤية المصاب إياه ، ولا حدّ لزمانها ، ولو أدّت تجديد حزن قد نسي كان تركها أولى ، ويجوز الجلوس للتعزية ، ولا حدّ له أيضاً ، وحده بعضهم بيومين أو ثلاث وبعضهم علي أنّ الأزيد من يوم مكره ، ولكن إن كان الجلوس بقصد قراءة القران والدعاء كان حسناً .

التاسع والعشرون - إرسال الطعام إلى أهل الميّت ثلاثة أيّام ، ويكره الأكل عندهم ، وفي خبر إنّه عمل أهل الجاهلية .

الثلاثون - شهادة أربعين أو خمسين من المؤمنين للميّت بخير بأن يقولوا : « اللهم إنا لا نعلم منه إلاّ خيراً ، وأنت أعلم به منّا » .

الواحد والثلاثون - البكاء على المؤمن .

الثاني والثلاثون - أن يسلي صاحب المصيبة نفسه بتذكّر موت النبي ﷺ فإنه أعظم المصائب .

الثالث والثلاثون - الصبر على المصيبة والاحتساب والتأسي بالانبياء والاصياء والصلحاء ؛ خصوصاً في موت الأولاد .

الرابع والثلاثون - قول : «إنا لله وإنا إليه راجعون» كلما تذكر .

الخامس والثلاثون - زيارة قبور المؤمنين والسلام عليهم بقول : «السلام عليكم يا أهل الديار» الخ ، وقراءة القران وطلب الرحمة والمغفرة لهم ، ويتأكّد في يوم الاثنين والخميس ؛ خصوصاً عصره وصبيحة السبت للرجال والنساء بشرط عدم الجزع والصبر ، ويستحبّ أن يقول : «السلام على أهل الديار من المؤمنين ، رحم الله المتقدّمين منكم والمتأخّرين ، وإنا إنشاء الله بكم لاحقون» ، ويستحبّ للزائر أن يضع يده على القبر ، وأن يكون مستقبلاً ، وأن يقرء «إنا أنزلناه» مرّات ، ويستحبّ أيضاً قراءة الحمد والمعوذتين وآية الكرسي كلّ منها ثلاث مرّات ، والأولى أن يكون جالساً مستقبلاً القبلة ، ويجوز قائماً ، ويستحبّ أيضاً قراءة يس ، ويستحبّ أيضاً أن يقول : «بسم الله الرحمن الرحيم ، السلام علي أهل لا إله إلا الله ، من أهل لا إله إلا الله كيف وجدتم قول لا إله إلا الله ، من لا إله إلا الله ، بحق لا إله إلا الله ، اغفر لمن قال لا إله إلا الله ، واحشرنا في زمرة من قال : لا إله إلا الله ، محمّد رسول الله علي ولي الله» .

السادس والثلاثون - طلب الحاجة عند قبر الوالدين .

السابع والثلاثون - إحكام بناء القبر .

الثامن والثلاثون - دفن الأقارب متقاربين .

التاسع والثلاثون - التحميد والاسترجاع وسؤال الخلف عند موت الولد .

الأربعون - صلاة الهدية ليلة الدفن ، وهي على رواية ركعتان ، يقرأ في الأولى الحمد وآية الكرسي ، وفي الثانية الحمد والقدر عشر مرات ، ويقول بعد الصلاة : «اللهم صل على محمد وآل محمد ، وابعث ثوابها إلى قبر فلان» ، وفي رواية أخرى في الركعة الأولى الحمد و«قل هو الله أحد» مرتين ، وفي الثانية الحمد والتكثير عشر مرات ، وإن أتى بالكيفيتين كان أولى ، وتكفي صلاة واحدة من شخص واحد ، وإتيان أربعين أولى ، لكن لا بقصد الورود والخصوصية ، كما أنه يجوز التعدد من شخص واحد بقصد إهداء الثواب ، وقراءة آية الكرسي إلى : «هم فيها خالدون» ، ووقته تمام الليل ، وإن كان الأولى أوله بعد العشاء ، ولو أتى بغير الكيفية المذكورة سهواً أعاده ، ولو كان بترك آية من «إنا أنزلناه» ، أو آية من «آية الكرسي» ، ولو نسي من أخذ الأجرة عليها فتركها أو ترك شيئاً منها وجب عليه ردّها إلى صاحبها ، وإن لم يعرفه تصدّق بها عن صاحبها ، وإن علم برضاه أتى بالصلاة في وقت آخر وأهدى ثوابها إلى الميت لا بقصد الورود .

م ﴿٤١٨٢﴾ إذا نقل الميت إلى مكان آخر ، كالعنات أو آخر الدفن إلى مدة فصلا ليلة الدفن تؤخر إلى ليلة الدفن .

م ﴿٤١٨٣﴾ لا فرق في استحباب التعزية لأهل المصيبة بين الرجال والنساء حتى الشابات منهنّ متحرّزاً عمّا تكون به الفتنة ، ولا بأس بتعزية أهل الذمة مع الاحتراز عن الدعاء لهم بالأجر إلا مع مصلحة تقتضي ذلك .

م ﴿٤١٨٤﴾ يستحبّ الوصية بمال لطعام ما تمه بعد موته .

فصل في مكروهات الدفن

م ﴿٤١٨٥﴾ وهي أيضاً أمور :

الأول - دفن ميّتين في قبر واحد ، بل قيل بحرمنته مطلقاً ، وقيل بحرمنته مع كون أحدهما امرأةً أجنبيةً ، ولكن يجوز مطلقاً مع الكراهة ، ومعها الأولى جعل حائل بينهما ، وكذا يكره حمل جنازة الرجل والمرأة على سرير واحد .

الثاني - فرش القبر بالساج ونحوه من الآجر والحجر إلا إذا كانت الأرض نديّةً ، وأمّا فرش ظهر القبر بالآجر ونحوه فلا بأس به ، كما أنّ فرشه بمثل حصير وقطيفة لا بأس به ، وإن قيل بكراهته أيضاً .

الثالث - نزول الأب في قبر ولده خوفاً عن جزعه وفوات ، بل إذا خيف من ذلك في سائر الأرحام أيضاً يكون مكروهاً ، بل قد يقال : بكراهة نزول الأرحام مطلقاً إلا الزوج في قبر زوجته ، والمحرم في قبر محارمه .

الرابع - أن يهيل ذو الرحم على رحمه التراب ، فإنه يورث قساوة القلب .

الخامس - سدّ القبر بتراب غير ترابه ، وكذا تطيينه بغير ترابه ، فإنه ثقل على الميّت .

السادس - تجسيصه أو تطيينه لغير ضرورة ، وإمكان الأحكام المندوب بدونه ، والقدر

المتيقّن من الكراهة إنّما هو بالنسبة إلى باطن القبر لا ظاهره ، وإن قيل بالاطلاق .

السابع - تجديد القبر بعد اندراسه إلا قبور الانبياء والاصياء والصلحاء والعلماء .

الثامن - تسنيمه .

التاسع - البناء عليه عدا قبور من ذكر ، ولا يكره الدفن تحت البناء والسقف .

العاشر - اتّخاذ المقبرة مسجداً إلا مقبرة الانبياء والائمة عليهم السلام والعلماء .

الحادي عشر - المقام على القبور إلا الأنبياء والائمة عليهم السلام .

الثاني عشر - الجلوس على القبر .

الثالث عشر - البول والغائط في المقابر إذا لم يوجب الهتك وإلا فحرام .

الرابع عشر - الضحك في المقابر .

الخامس عشر - الدفن في الدور .

السادس عشر - تنجيس القبور وتكثيفها بما يوجب هتك حرمة الميِّت .

السابع عشر - المشي على القبر من غير ضرورة .

الثامن عشر - الاتِّكاء على القبر .

التاسع عشر - إنزال الميِّت في القبر بغيَّة من غير أن توضع الجنازة قريباً منه ، ثم رفعها

ووضعها دفعات كما مرّ .

العشرون - رفع القبر عن الأرض أزيد من أربع أصابع مفرّجات .

الحادي والعشرون - نقل الميِّت من بلد موته إلى آخر إلا إلى المشاهد المشرّفة

والأماكن المقدّسة والمواضع المحترمة ، كالنقل عن عرفات إلى مكّة والنقل إلى النجف ،

فإنّ الدفن فيه يدفع عذاب القبر ، وسؤال الملكين ، وإلى كربلاء والكاظميّة وسائر قبور

الائمة عليهم السلام ، بل إلى مقابر العلماء والصلحاء ، ولا يستحسن النقل من بعض المشاهد إلى

آخر لبعض المرجّحات الشرعيّة ، ولا فرق في جواز النقل بين كونه قبل الدفن أو بعده ،

ومن قال بحرمة الثاني مراده ما إذا استلزم النباش ، وإلا فلو فرض خروج الميِّت عن قبره

بعد دفنه بسبب من سب أو ظالم أو صبي أو نحو ذلك لا مانع من جواز نقله إلى المشاهد

مثلاً ، ولا يجوز النقل إلى المشاهد المشرّفة إن استلزم فساد الميِّت ولم يوجب أذية

المسلمين ، فإن من تمسك بهم فاز ، ومن اتاهم فقد نجا ، ومن لجأ إليهم آمن ، ومن اعتصم

بهم فقد اعتصم بالله تعالى والمتوسّل بهم عليهم السلام غير خائب .

م ﴿٤١٨٦﴾ يجوز البكاء على الميت ولو كان مع الصوت، بل قد يكون راجحاً، كما إذا كان مسكناً للحنن حرقه القلب بشرط أن لا يكون منافياً للرضا بقضاء الله، ولا فرق بين الرحم وغيره، بل قد مرّ استحباب البكاء على المؤمن، بل يستفاد من بعض الأخبار جواز البكاء على الأليف الضالّ. والخبر الذي ينقل من أنّ الميت يعدّب ببكاء أهله ضعيف مناف لقوله تعالى: «ولا تزر وازرة وزر أخرى»^١، وأمّا البكاء المشتمل على الجزع وعدم الصبر فجائز ما لم يكن مقروناً بعدم الرضا بقضاء الله، نعم يوجب حبط الأجر.

م ﴿٤١٨٧﴾ يجوز النوح على الميت بالنظم والنثر ما لم يتضمّن الكذب ولم يكن مشتملاً على الويل والثبور، لكن يكره في الليل، ويجوز أخذ الأجرة عليه إذا لم يكن بالباطل، لكن الأولى أن لا يشترط أولاً.

م ﴿٤١٨٨﴾ لا يجوز اللطم والخدش وجرّ الشعر، بل والصراخ الخارج عن حدّ الاعتدال، وكذا لا يجوز شقّ الثوب على الأب والأخ وغيرهما.

م ﴿٤١٨٩﴾ تستحبّ في جرّ المرأة شعرها في المصيبة كفّارة شهر رمضان، وفي نتفه كفّارة اليمين، وكذا في خدشها وجهها.

م ﴿٤١٩٠﴾ في شقّ الرجل ثوبه في موت زوجته أو ولده كفّارة اليمين، وهي إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة.

م ﴿٤١٩١﴾ يحرم نبش قبر المؤمن وإن كان طفلاً أو مجنوناً، إلا مع العلم باندراسه وصيرورته تراباً، ولا يكفي الظنّ به، وإن بقي عظماً فإن كان صلباً فلا يجوز نبشه، وأمّا مع كونه مجرد صورة بحيث يصير تراباً بأدنى حركة فجائز، نعم لا يجوز نبش قبور

الشهداء والعلماء والصلحاء وأولاد الائمة عليهم السلام ولو بعد الاندراس وإن طالت المدّة ، سيّما المتّخذ منها مزاراً أو مستجاراً ، ويتوقّف صدق النيش على بروز جسد الميّت ، فلو أخرج بعض تراب القبر وحفر من دون أن يظهر جسده لا يكون من النيش المحرّم ، والأولى الاناطة بالعرف وهتك الحرمة ، ولا يصدق الدفن إذا كان الميّت في سرداب وفتح بابه لوضع ميّت آخر ؛ خصوصاً إذا كان جسد الميّت ظاهراً ، وكذا إذا كان الميّت موضوعاً على وجه الأرض وبنى عليه بناءً ، لعدم إمكان الدفن أو باعتقاد جوازه أو عصياناً ، فإنّ إخراج لا يكون من النيش ، وكذا إذا كان في تابوت من صخرة أو نحوها .

م ﴿ ٤١٩٢ ﴾ يستثنى من حرمة النيش موارد :

الأول - إذا دفن في المكان المغصوب عدواناً أو جهلاً أو نسياناً ، فإنّه يجب نبشه مع عدم رضا المالك ببقائه ، وكذا إذا كان كفنه مغصوباً أو دفن معه مال مغصوب ، بل أو ماله المنتقل بعد موته إلى الوارث فيجوز نبشه لإخراجه ، نعم لو أوصى بدفن دعاء أو قران أو خاتم معه لا يجوز نبشه لأخذه ، بل لو ظهر بوجه من الوجوه لا يجوز أخذه ، كما لا يجوز عدم العمل بوصيّته من الأوّل .

الثاني - إذا كان مدفوناً بلا غسل أو بلا كفن ، أو تبين بطلان غسله ، أو كون كفنه على الغير الوجه الشرعي ، كما إذا كان من جلد الميتة أو غير المأكول أو حريراً ، فيجوز نبشه لتدارك ذلك ما لم يكن موجباً لهتكه ، وأمّا إذا دفن بالتيمّم لفقد الماء فوجد الماء بعد دفنه أو كفن بالحرير لتعدّره غيره ففي جواز نبشه إشكال ، وأمّا إذا دفن بلا صلاة أو تبين بطلانها فلا يجوز النيش لأجلها ، بل يصلّي على قبره ، ومثل ترك الغسل في جواز النيش ما لو وضع في القبر على غير القبلة ولو جهلاً أو نسياناً .

الثالث- إذا توقّف إثبات حقّ من الحقوق على رؤية جسده .

الرابع- لدفن بعض أجزائه المبانة منه معه ، لكن الأولى دفنه معه على وجه لا يظهر جسده .

الخامس- إذا دفن في مقبرة لا يناسبه ، كما إذا دفن في مقبرة الكفار أو دفن معه كافر ، أو دفن في مزبلة أو بالوعة أو نحو ذلك من الأماكن الموصلة لهتك حرمة .

السادس- لنقله إلى المشاهد المشرفة والأماكن المعظمة ، وإن لم يوص بذلك ، وإن كان الأولى الترك مع عدم الوصية .

السابع- إذا كان موضوعاً في تابوت ودفن كذلك ، فأنه لا يصدق عليه النيش حيث لا يظهر جسده ، والأولى مع إرادة النقل إلى المشاهد اختيار هذه الكيفية فأنه خال عن الاشكال أو أقل إشكالاً .

الثامن- إذا دفن بغير إذن الولي .

التاسع- إذا أوصى بدفنه في مكان معيّن وخولف عصياناً أو جهلاً أو نسياناً .

العاشر- إذا دعت ضرورة إلى النيش أو عارضه أمر راجح أهمّ .

الحادي عشر- إذا خيف عليه من سبع أو سبل أو عدوّ .

الثاني عشر- إذا أوصى بنيشه ونقله بعده مدّة إلى الأماكن المشرفة ، بل يمكن أن يقال بجوازه في كلّ مورد يكون هناك رحجان شرعي من جهة من الجهات ، ولم يكن موجباً لهتك حرمة ، أو لأذية الناس ، وذلك لعدم وجوب دليل واضح على حرمة النيش إلاّ الإجماع ، وهو أمر لبي ، والقدر المتيقّن منه غير هذه الموارد ، لكن مع ذلك لا يخلو عن إشكال .

م ﴿٤١٩٣﴾ يجوز تخريب آثار القبور التي علم اندراس ميّتها ما عدا ما ذكر من قبور العلماء والصلحاء وأولاد الائمة عليهم السلام سيّما إذا كانت في المقبرة الموقوفة للمسلمين مع حاجتهم ، وكذا في الأراضي المباحة ، ولكنّ الأولى عدم التخريب مع عدم الحاجة ؛ خصوصاً في المباحة غير الموقوفة .

م ﴿٤١٩٤﴾ إذا لم يعلم أنّه قبر مؤمن أو كافر فلا يجوز نبشه مع عدم العلم باندراسه ، أو كونه في مقبرة الكفّار .

م ﴿٤١٩٥﴾ إذا دفن الميّت في ملك الغير بغير رضاء لا يجب على الرضا ببقائه ، ولو كان بال عوض ، وإن كان الدفن بغير العدوان من جهل أو نسيان فله أن يطالب النباش أو يباشره ، وكذا إذا دفن مال للغير مع الميّت ، لكن الأولى قبول العوض أو الإعراض .

م ﴿٤١٩٦﴾ إذا أذن في دفن ميّت في ملكه لا يجوز له أن يرجع عن إذنه بعد الدفن ؛ سواء كان مع العوض أو بدونه ؛ لأنّه المقدم على ذلك فيشملة حرمة النباش ، وهذا بخلاف ما إذا أذن في الصلاة في داره ، فإنّه يجوز له الرجوع في أثناء الصلاة ، ويجب على المصلّي قطعها في سعة الوقت ، نعم له الرجوع عن إذنه بعد الوضع في القبر قبل أن يسدّ بالتراب ، هذا إذا لم يكن الإذن في عقد لازم ، وإلّا ليس له الرجوع مطلقاً .

م ﴿٤١٩٧﴾ إذا خرج الميّت المدفون في ملك الغير بإذنه بنباش نابش أو سبيل أو سبع أو نحو ذلك لا يجب عليه الرضا والإذن بدفنه ثانياً في ذلك المكان ، بل له الرجوع عن إذنه إلّا إذا كان لازماً عليه بعقد لازم .

م ﴿٤١٩٨﴾ إذا دفن في مكان مباح فخرج بأحد المذكورات لا يجب دفنه ثانياً في ذلك المكان ، بل يجوز أن يدفن في مكان آخر ، وعليه الاستئذان من الولي في الدفن الثاني

أيضاً ، نعم إذا كان عظماً مجرداً أو نحو ذلك لا يعتبر إذنه .

م ﴿٤١٩٩﴾ يكره إخفاء موت إنسان من أولاده وأقربائه إلا إذا كانت هناك جهة رجحان فيه .

م ﴿٤٢٠٠﴾ من الأمكنة التي يستحبّ الدفن فيها ويجوز النقل إليها الحرم ومكة أرجح من سائر مواضعه وفي بعض الأخبار أنّ الدفن في الحرم يوجب الأمن من الفرع الأكبر ، وفي بعضها استحباب نقل الميت من عرفات إلى مكة المعظمة .

م ﴿٤٢٠١﴾ ينبغي للمؤمن إعداد قبر لنفسه ؛ سواء كان في حال المرض أو الصحة ، ويرجع أن يدخل قبره ويقراء القرآن فيه .

م ﴿٤٢٠٢﴾ يستحبّ بذل الأرض لدفن المؤمن ، كما يستحبّ بذل الكفن له ، وإن كان غنياً ، ففي الخبر : «من كفن مؤمناً كان كمن ضمن كسوته إلى يوم القيامة»^١ .

م ﴿٤٢٠٣﴾ تستحبّ المباشرة لحفر قبر المؤمن ، ففي الخبر : «من حفر لمؤمن قبراً كان كمن بوأه بيتاً موافقاً إلى يوم القيامة» .

م ﴿٤٢٠٤﴾ تستحبّ مباشرة غسل الميت ، ففي الخبر : «كان في ما ناجى الله به موسى ﷺ ربه قال : يا رب ما لمن غسل الموتى ؟ فقال : أغسله من ذنوبه كما ولدته أمه» .

م ﴿٤٢٠٥﴾ يستحبّ للإنسان إعداد الكفن ، وجعله في بيته ، وتكرار النظر إليه ، ففي الحديث قال رسول ﷺ : «إذا أعدّ الرجل كفنه كان مأجوراً كلّما نظر إليه»^٢ ، وفي خبر آخر : «لم يكتب من الغافلين ، وكان مأجوراً كلّما نظر إليه» .

فصل في غسل مس الميت

م ﴿٤٢٠٦﴾ يجب بمس ميت الانسان بعد برده وقبل غسله دون ميت غير الانسان، أو هو قبل برده أو بعد غسله ، والمناطق بزد تمام جسده ، فلا يوجب برد بعضه ، ولو كان هو الممسوس ، والمعتبر في الغسل تمام الأغسال الثلاثة فلو بقي من الغسل الثالث شيء لا يسقط الغسل بمسّه وإن كان الممسوس العضو المغسول منه ، ويكفي في سقوط الغسل إذا كانت الأغسل الثلاثة كلّها بالماء القراح لفقد السدر والكافور ، بل يكفي التيمّم أو كون الغاسل هو الكافر بأمر المسلم لفقد المماثل ، ولا فرق في الميت بين المسلم والكافر والكبير والصغير حتّى السقط إذا تمّ أربعة أشهر ، بل تجب الغسل بمسّه ولو قبل تمام أربعة أشهر أيضاً .

م ﴿٤٢٠٧﴾ في الماس والممسوس لا فرق بين أن يكون ممّا تحلّه الحياة أو لا ، كالعظم والظفر ، وكذا لا فرق فيهما بين الباطن والظاهر وكذلك الحكم مع المسّ بالشعر أو مسّ الشعر .

م ﴿٤٢٠٨﴾ مسّ القطعة المبانة من الميت إذا اشتملت على العظم يوجب الغسل ، وكذا المجرد عنه ، ويجب في السنّ المنفصل من الميت أيضاً ، بخلاف المنفصل من الحيّ إذا لم يكن معه لحم معتدّ به ، نعم اللحم الجزئي لا اعتناء به ، ويجب في مسّ قطعة المبانة من الحيّ إذا اشتملت على اللعظم .

م ﴿٤٢٠٩﴾ إذا شك في تحقّق المسّ وعدمه أو شك في أنّ الممسوس كان إنساناً أو غيره أو كان ميتاً أو حياً أو كان قبل برده أو بعده أو في أنّه كان شهيداً أم غيره أو كان الممسوس

بدنه أو لباسه أو كان شعره أو بدنه لا يجب الغسل في شيء من هذه الصور ، نعم إذا علم المسّ وشك في أنه كان بعد الغسل أو قبله وجب الغسل ، وعلى هذا يحكم على مسّ العظام المجردة المعلوم كونها من الإنسان في المقابر أو غيرها بالقرينه كما لو كانت المقبرة للمسلمين ويحكم على أنها مغسلة .

م ﴿٤٢١٠﴾ إذا كان هناك قطعتان يعلم إجمالاً أنّ أحدهما من ميت الإنسان فإن مسّهما معاً وجب عليه الغسل ، وإن مسّ أحدهما فلا يجب .

م ﴿٤٢١١﴾ لا فرق بين كون المسّ اختيارياً أو اضطرارياً ، في اليقظة أو في النوم ، كان الماسّ صغيراً أو مجنوناً أو كبيراً عاقلاً ، فيجب على الصغير الغسل بعد البلوغ ، ويصحّ قبله أيضاً إذا كان مميّزاً ، وعلى المجنون بعد الإفاقة .

م ﴿٤٢١٢﴾ في وجوب الغسل بمسّ القطعة المبانة من الحيّ لا فرق بين أن يكون الماسّ نفسه أو غيره .

م ﴿٤٢١٣﴾ يوجب مسّ القطعة المبانة من الحيّ الغسل إذا كان قبل بردها لا بعده .

م ﴿٤٢١٤﴾ يجب الغسل إذا خرج من المرأة طفل ميت بمجرد مماسّته لفرجها ، وكذا في العكس بأن تولّد الطفل من المرأة الميتة ، فعليه الغسل بعد بلوغه .

م ﴿٤٢١٥﴾ مسّ فضلات الميت من الوسخ والعرق والدم ونحوها لا يوجب الغسل .

م ﴿٤٢١٦﴾ الجماع مع الميتة بعد البرد يوجب الغسل ويتداخل مع الجنابة .

م ﴿٤٢١٧﴾ مسّ المقتول بقصاص أو حدّ إذا اغتسل قبل القتل غسل الميت لا يوجب

الغسل .

م ﴿٤٢١٨﴾ مسّ سرّة الطفل بعد قطعها لا يوجب الغسل .

م ﴿٤٢١٩﴾ إذا يبس عضو من أعضاء الحي وخرج من الروح بالمرّة مسّه مادام متّصلاً بيدنه لا يوجب الغسل ، وكذا إذا قطع عضو منه واتّصل بيدنه بجلدة مثلاً ، نعم بعد الانفصال إذا مسّه وجب الغسل بشرط أن يكون مشتملاً على العظم .

م ﴿٤٢٢٠﴾ مسّ الميّت لا ينقض الوضوء ، فلا يجب الوضوء مع غسله .

م ﴿٤٢٢١﴾ كيفيّة غسل المسّ مثل غسل الجنابة إلّا أنّه يفتقر إليّ الوضوء أيضاً .

م ﴿٤٢٢٢﴾ يجب هذا الغسل لكلّ واجب مشروط بالطهارة من الحدث الأصغر ، ويشترط في ما يشترط فيه الطهارة .

م ﴿٤٢٢٣﴾ يجوز للماسّ قبل الغسل دخول المساجد والمشاهد والمكث فيها وقراءة العزائم ووطئها إن كان امرأةً فحال المسّ حال الحدث الأصغر إلّا في إيجاب الغسل للصلاة ونحوها .

م ﴿٤٢٢٤﴾ الحدث الأصغر والأكبر في أثناء هذا الغسل لا يضرّ بصحّته ، نعم لو مسّ في أثناءه ميّتاً وجب استنافه .

م ﴿٤٢٢٥﴾ تكرار المسّ لا يوجب تكرّر الغسل ، ولو كان الميّت متعدداً كسائر الأحداث .

م ﴿٤٢٢٦﴾ لا فرق في إيجاب المسّ للغسل بين أن يكون مع الرطوبة أو لا ، نعم لا يوجب النجاسة إذا كان مع الرطوبة ؛ لأنّ جسد الميّت المؤمن طاهر ، ولا فرق في عدم النجاسة مع الرطوبة بين أن يكون بعد البرد أو قبله ، وظهر من هذا أن مسّ الميّت قد يوجب الغسل فقط ؛ لا الغسل ، كما إذا كان بعد البرد وقبل الغسل ، وقد لا يوجب شيئاً كما إذا كان بعد الغسل أو قبل البرد .

تمّ كتاب حقيقة الشريعة في فقه العروة بعون الله الملك المنان في عام ألف وأربعمائة
وثلاثة عشر للهجرة النبويّة، والحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً، وصلى الله على محمد
 وآله الطاهرين المعصومين وسلّم تسليماً كثيراً.

