القواعد الفقهية

تأليف

آية الله العظمى السيد محمد حسن البجنوردي

الجزء السابع

تحقيق

مهدي المهريزي - محمد حسين الدرايتي

القواعد الفقهية

الجزء السابع

آية الله العظمى السيد محمد حسن البجنوردي

تحقيق

مهدي المهريزي - محمد حسن الدرايتي

بمساعدة معاونية الشؤن الثقافية
وزارت الثقافة والارشادالاسلامی

القواعد الفقهية / ج ٧
المؤلف: آيةا... العظمى السيد محمد حسن البجنوردى
المحققان: محمد حسين الدرايتى ـ مهدى المهريزى
الناشر: نشر الهادي
الطبع: مطبعة الهادي
الطبعة الأولى: ١٤١٩ هـ ق ـ ١٣٧٧ هـ ش
الكمية: ١٠٠٠ نسخة
شابک (ردمک) ٧ ـ ٠٣٠ ـ ٤٠٠ ـ ٩٦٤ ISBN
ايران، قم، شارع الشهداء، پلاک ٧٥٩، هاتف: ٧٣٧٠٠١

بسم الله الرحمن الرحيم

يا علي يا فاطمة

فهرس الاجمالى

٦٠ـ قاعدة

لاضمان على المستعير

بسم اللّه الرحمن الرحيم

الحمد للّه ربّ العالمين و الصلاة و السلام على اشرف الأوّلين و الآخرين محمد و آله الطيبين الطاهرين المعصومين.

قاعدة لاضمان على المستعير*

ومن جملة القواعد الفقهيّة أنّه «ليس على المستعير ضمان إلاّ أن تكون العارية ذهباً أوفضّةً، أو شرط عليه».

وفيها جهات من البحث:

الأُولى: في بيان المراد منها وشرح ألفاظها؛

الثانية: في الدليل عليها؛

الثالثة: في فروعها.

الجهة الأولى

في معنى العارية وفروعها

فالمراد من «الضمان» كون الشيء بما له من الماليّة في عهدة الضامن، فيجب أداؤه للمضمون له وتفريغ ذمّته عن حقّ الغير.

---

*. «القواعد» ص ٢٥١؛ «المبادي العامّة للفقه الجعفري» ص ٢٨٦.

والمراد من «المستعير» هو الشخص الذي أخذ عيناً ذات منفعة لكي ينتفع بها مجّاناً وبلاعوض؛ فلابدّ من بيان معنى العارية والمعير والمستعير والعين المعارة وأحكامها وفروعها التي تترتّب عليها.

فنقول: قال في المسالك ناقلاً عن الخطّابي في غريبه: إنّ اللغة الغالبة في العارية أن تكون مشدّدة وقد تخفّف[١]، وحكى عن الجوهري وابن الأثير في نهايته أنّها منسوبة إلى العار؛ لأنّ طلبها عيب وعار على المستعير، وقيل: منسوبة إلى العارة التي هي مصدر ثان للإعارة، كالطاقة والجابة للإطاقة والإجابة[٢].

وبناءاً على هذا القول يكون معنى العارية والإعارة واحداً مثل الطاقة والإطاقة، وقيل: بمعنى التعاور، أي الذي يأتي ويذهب إلى الإنسان أو يتداول الشيء بينهم، بمعنى أنّه يتحوّل من يد إلى يد.

ولكل واحد من هذه الأقوال والاحتمالات وجه، ولكن الأظهر هو الاحتمالان الأوّلان، أي كونها منسوبة إلى العار أو إلى العارة، فتكون ياؤها مشدّدة؛ لأنّها ياء النسبة.

أقول: «العارية» عبارة عن تسليط شخص على عين ذات منفعة لكي ينتفع بها مجاناً وبلاعوض. وهذا معنى العارية إذا أضيفت إلى المعير بالمعنى المصدري؛ فتكون العارية بناءاً على هذا بمعنى الإعارة الذي هو فعل المعير.

والفرق بينها و بين الإجارة ـ بناءاً على ما هو المشهور من تعريف الإجارة بأنّها تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم ـ من جهتين:

إحداهما: أنّ الإجارة تمليك المنفعة، و العارية صرف تسليط للانتفاع، لا أن

---

١. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ٢٤٨، نقل عن الخطّابي؛ الخطّابي في «غريب الحديث» ج ٣، ص ٢٣٢.

٢. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ٢٤٨، حكى عن الجوهري و ابن الأثير؛ الجوهري في «الصحاح» ج ٢، ص ٧٦١؛ ابن الأثير في «النهاية» ج ٣، ص ٣٢٠ مادة (عور).

تكون المنفعة ملكاً للمستعير. ويترتّب عليه آثارٌ مذكورة في محلّه.

الثانيّة: أنّ جواز الانتفاع واستيفاء المنافع في العارية مجّاني وبلا عوض، و في الإجارة يكون بعوض معلوم.

ولا فرق في هذه الجهة الثانية بين أن تكون حقيقة الإجارة هي تمليك المنفعة كما هو المشهور، أو صرف التسليط على الانتفاع كما أنّه ربما يقال. و في إجارة الأعيان هما متّفقان في أنّ ماتعلّقابه لابدّ و أن يكون عيناً ذات منفعة محلّلة يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها. ولعلّه إلى هذا يرجع قولهم: كلّما صحّت إعارته صحّت إجارته.

ثمّ إنّ العارية حيث أنّ قوامها بإذن المالك أو من بيده الأمر ـ و في هذه الجهة بمنزلة المالك ـ فتكون جائزة من الطرفين؛ لأنّ المالك أو من هو بمنزلته متى رجع عن إذنه فتنتفي العارية لانتفاء ما به قوامها، فهي من العقود الإذنيّة إن صحّ القول بأنّها من العقود. والغالب المتعارف عند الناس وقوعها بالمعاطاة، وإن صحّ وقوعها بالعقد أيضاً. ولا فرق في كونها جائزة بين وقوعها بالعقد أو بالمعاطاة؛ لما ذكرنا من أنّ قوامها بالإذن، فإذا انتفى تنتفي. هذا هو معنى العارية و المراد منها.

وأمّا «المعير» فمفهومه بيّن لا يحتاج إلى بيان.

ويشترط فيه أن يكون جائز التصرّف، ولا يكون محجوراً عليه بصغر، أو بفلس، أو بسفه، أو بجنون، أو بمرض يقع موته فيه؛ وذلك لأنّه لو كان ممنوعاً عن التصرّف يكون إذنه كالعدم، وتقدّم أنّ قوام العارية بالإذن، و بانتفائه تنتفي.

نعم قال في الشرائع: ولو أذن الولي جاز للصبيّ مع مراعاة المصلحة[1]. وحكى في الجواهر ذلك عن الإرشاد و التحرير واللمعة أيضاً[2].

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٧١.

٢. «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ١٦٠؛ العلاّمة في «إرشاد الأذهان» ج ١، ص ٤٣٩؛ «تحرير الأحكام» ج ١،

وخلاصة استدلالهم على الجواز: أنّه بالإذن يخرج عن كونه ممنوع التصرّف فيرتفع المانع؛ وأيضاً تقدّم أنّ قوام صحّة العارية بالإذن من قِبَلِ المالك أو من يكون بمنزلته وله الإذن، فإذا أذن الولي يحصل ذلك.

نعم اشترط بعضهم ـ مضافاً إلى إذن الولي ـ أن يكون مميّزاً كي يعرف مراعاة المصلحة.

وفيه: أنّ إذن الولي لايجعل غير المشروع مشروعاً، فبعد دلالة الآيات و الروايات على اشتراط نفوذ تصرّفات الصبي بصيرورته بالغاً بأحد أسباب البلوغ من الإنبات أو الاحتلام أو إكمال خمسة عشر سنة هلاليّة؛ فبالإذن لايصير غير النافذ نافذاً. اللهمّ إلاّ أن يدّعى انصراف الأدلّة عن صورة إذن الولي، ولكن لاشاهد لهذه الدعوى.

نعم دعوى الانصراف فيما إذا كان الصبي بمنزلة الآلة لا بعد فيها، ولكن ذلك خروج عن الفرض؛ إذ الفعل في هذه الصورة مستند إلى نفس الولي، كما أنّ الكتابة و القطع مستند إلى نفس الفاعل بالحمل الشائع، لا إلى القلم والسيف. هذا أوّلاً.

وثانياً: لو كان بمنزلة الآلة فلا فرق بين الصبى والمجنون وسائر موجبات الحجر والمنع عن التصرّف. نعم فيما إذا كان علّة عدم نفوذ معاملاته تعلّق حقّ الغير به مثل المملوك، أو بما يتصرّف فيه كالعين المرهونة، أو مال الغير، فبالإذن ممّن له الإذن يرتفع المانع.

و إن شئت قلت: إنّ إذن الولي له في التصرّف لا يخرج تصرّفاته عن كونها تصرّفاً من قبله و إعطاءاً منه، والمفروض أنّ الشارع الأقدس منعه عن التصرّف حتّى في مال نفسه، واشترط جواز تصرّفاته و نفوذها بالبلوغ و الرشد؛ فالدليل

← ص ٢٦٩؛ الشهيد الأوّل في «اللمعة الدمشقية» ص ١٥٦.

الشرعي جعل إعطاءه كلا إعطاء، وإذنه كلا إذن.

فالإنصاف أنّ مقتضى الاحتياط الذي لا ينبغي تركه، هو اجتناب المستعير عن عارية الصبيّ و إن كان مأذوناً من قبل وليّه.

و خلاصة الكلام: أنّه لا فرق بين العارية و سائر المعاملات خصوصاً الجائزة منها، فإن قيل بجوازها و نفوذها مع إذن الولي فيمكن القول بجواز عاريته ونفوذها أيضاً، وإلاّ فالتخصيص بها لا وجه له.

وأمّا «المستعير» فهو أيضاً مبيّن من حيث المفهوم، وهو الذي يتسلّم العين لأجل الانتفاع بها.

ويشترط فيه أن يكون أهلاً للانتفاع بالعين المعارة، فلا يصحّ إعارة المصحف للكافر بناءاً على عدم جواز انتفاعه به.

والوجه واضح؛ لأنّ الغرض من العارية هو الانتفاع بالعين بالمعارة، فلو لم يجز الانتفاع بها شرعاً فتكون كما لا منفعة لها أصلاً؛ لأنّ الممتنع شرعاً كالممتنع عقلاً؛ فإعارتها باطلة.

وكذلك إعارة الصيد للمحرم يكون باطلاً؛ لعدم جواز الانتفاع به للمحرم لوجوب إرساله عليه؛ للروايات الواردة في هذا الباب، وقوله عليه السلام فيها: «فخلّ سبيله»[1]، وقوله عليه السلام فيها: «حرم إمساكه»[2].

وكذلك يشترط فيه أن يكون معيّناً، فلو أعار شيئاً غير معيّن، كأحد هذين، أو بعض هؤلاء وأمثال ذلك لايصحّ، و ذلك لعدم معلوميّة طرف الإيجاب وأنّه أنشأ

---

١. «الكافي» ج ۴، ص ٢٣۶، باب صيد الحرم و ما تجب فيه الكفارة، ح ١٩؛ «وسائل الشيعة» ج ٩، ص ١٩٩، أبواب كفارات الصيد، باب ١٢، ح ۶.

٢. «الفقيه» ج ٢، ص ٢۶٢، ح ٢٣٧٠، باب تحريم صيد الحرم و حكمه، ح ٢١؛ «وسائل الشيعة» ج ٩، ص ١٩٩، أبواب كفارات الصيد، باب ١٢، ح ۴.

الإعارة لمن، فكما أنّه في الإجارة التمليك ـ بناءاً على أنّها تمليك أو التسليط بناءاً على القول الآخر ـ لغير المعيّن المردّد غير معقول، كذلك الحال في العارية تسليط المجهول المردّد غير مفهوم.

وأمّا لو كان المستعير معيّناً فلا مانع وإن كانوا متعدّدين، كما إذا قال: أعرت هذا الإبريق لأهل هذا المنزل ليستعملوا في تطهيرهم، أو يقول المعير: أعرت هذا القوري أو هذا القدر لهؤلاء العشرة ليطبخوا فيه الغذاء أو الشاي، وهكذا في سائر الأدوات في سائر الاستعمالات.

ومثل هذه العارية جارية ودائرة في الجيران، فيعير أحد الجيران مثلاً للآخر ما يحتاج إليه تمام أهل المنزل الآخر من أدوات البيت.

نعم هل ذلك مختصّ بما اذا كان عددهم محصوراً؟ أو يجوز وإن كانوا غير محصورين، فيجوز أن يقول: أعرت هذا الشيء لجميع الناس؟

الظاهر هو الثاني، فيصحّ أن يعير مثلاً إبريقاً للتطهير في محلّ عامّ من مسجد، أوخان وقف لجميع الناس ممّن يريد أن يصلّي هناك، أو ينزل فيه عابراً، كما هو الجاري في الرباطات أو خانات الوقف، ولا مانع من ذلك لاشرعاً؛ لشمول العمومات لمثل هذا، فلا يبقى محلّ لجريان أصالة الفساد بناءاً على جريانها في أبواب المعاملات، ولا عقلاً؛ لبناء العقلاء على صحّتها، وعدم محذور عقلي في البين،كما هو ظاهر.

نعم لابدّ أن يكون أفراد عنوان العامّ غير المحصور ممّن يمكن أن ينتفعوا بتلك العين المعارة، وإلاّ يكون جعلها عارية لهم لغواً، فلو قال: أعرت هذا الشيء لجميع أهل العالم، ربما يكون لغواً؛ لعدم إمكان انتفاع جميع أهل العالم به عادة، إلاّ إذا قيّدها بقيد مثل أن يقول: أعرت هذا الإبريق لجميع أهل العالم ممّن يعبر بهذا الخان مثلاً، أو يقول: أعرت هذا الكتاب لمطالعة جميع أهل العالم ممّن يأتي ويدخل هذه

المكتبة العامّة من أي صنف، وأهل أي مذهب أو دين أو ملّة كان.

ويشترط فيه أيضاً أن يكون عاقلاً بالغاً؛ لعدم تحقّق المعاملة مع من هو مسلوب العبارة، فلو كان المستعير مجنوناً أو صبيّاً لااعتبار بقبولهما و يكون كالعدم، فلا يمكن أن يكونا طرفاً للعقد. وحيث أنّ العارية من العقود والمعاملات فلابدّ أن يكون الموجب والقابل كلاهما قابلين لأن يكونا طرفا العقد، ولا يكونان مسلوبي العبارة.

وأمّا «العين المستعارة» فهي كلّ شيء يصحّ الانتفاع به مع بقاء عينه، ولابدّ أن تكون المنفعة محللة مقصودة للعقلاء، فإذا لم تكن له منفعة أصلاً، أو كان ولم تكن محلّلة مثل آلات اللهو، وأواني الذهب و الفضة للأكل والشرب، أو كان له منفعة محلّلة ولكن لم تكن مقصودة للعقلاء، كالانتفاعات الطفيفة التي لا يعتني العقلاء بها، أو كان جميع ذلك ولكن لاتحصل إلاّ بإتلاف عينه، كالمأكولات و المشروبات؛ ففي جميع ذلك لاتصحّ العارية، وفي بعض تلك المذكورات وإن كان الإعطاء صحيحاً بعنوان الإباحة، ولكن لا يصدق العارية على كلّ ما يصدق عليه إباحة المنافع.

وبناءاً على ما ذكرنا يصح، إعارة الحليّ للتزيّن، و الثياب للبس و الدوابّ و الخيل للركوب والحمل، وكذلك السيّارات والطيّارات للحمل والركوب، والدكاكين و الخانات للتكسّب، والمنازل للسكنى، والأراضي والعقار للزرع والغرس، وأدوات أهل الصناعة لمن يشتغل بتلك الصنعة، كأدوات النجّارين و الحدّادين والحذّائين وسائر أرباب الحرف والصنائع لهم، و الكتب للمطالعة والمصاحف وكتب الأدعية للقراءة، و الفراش لمن له حاجة إلى الفراش، وهكذا في جميع ما ينتفع به منفعة محلّلة للذي يريد الانتفاع بها.

نعم في بعض الأمثلة و المصاديق التي ذكرها الفقهاء تشكيك صغروي، وإلاّ فالضابط الكلّي الذي ذكرناه للعين المستعارة لا كلام فيه.

الجهة الثانية

في بيان الدليل على هذه القاعدة

و هو عدم الضمان لو تلفت العين المستعارة بدون تعدّ و لاتفريط، إلاّ إذا شرط المعير الضمان عليه، أو كان المعار ذهباً أو فضّة.

وهذه القاعدة مركّبة من عقدين: أحدهما إيجابيّ، والآخر سلبيّ.

أمّا العقد السلبي فهو عدم الضمان على المستعير لو تلفت العين المستعارة بدون تعدّ ولا تفريط.

والعقد الإيجابي هو الضمان بأحد الأمرين: إمّا الشرط من طرف المعير، وإمّا كون المعار ذهباً أوفضّة.

فالأوّل ـ أي العقد السلبيّ ـ أي عدم الضمان **فأوّلاً** من جهة أنّ العين المعارة أمانة مالكية؛ لأنّ المالك ـ أو من بيده الأمر الذي هو بمنزلة المالك ـ أعطاها للمستعير لكي ينتفع بها مجّاناً، ومعلوم أنّ الأمين مأمون وليس عليه شيء، إلاّ إذا تعدّى وفرّط، فيخرج عن كونه أميناً وتصيريده عارية، فتشملها قاعدة «وعلى اليد ماأخذت حتى تؤدّيه». كما أنّ الأمر كذلك في باب الإجارات أيضاً، فالمالك هناك يسلم العين إلى المستأجر ليستوفى المنفعة التي ملكها بعقد الإجارة.

وخلاصة الكلام: أنّه في كلّ مورد كانت اليد مأذونة من قبل من له الإذن فاليد ليست موجبة للضمان. وقد تقدّم أنّها مع التعدّي والتفريط تخرج عن كونها أمانة، ففي مورد العارية حيث أنّ يد المستعير يد أمانة ومأذونة ـ كما هوالمفروض ـ فلا توجب ضماناً لذي اليد.

وثانياً: من جهة الأخبار الواردة في المقام:

منها: قوله عليه السلام في صحيح الحلبي: «صاحب العارية والوديعة مؤتمن»[١]. وقرن عليه السلام في هذه الرواية العارية مع الوديعة التي ليس فيها الضمان قطعاً ما لم يفرط.

ومنها: أيضاً عن الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: «إذا هلكت العارية عند المستعير لم يضمنه إلاّ أن يكون اشترط عليه»[٢].

ومنها: مارواه عبدالله بن سنان قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن العارية؟ فقال: «لاغرم على مستعير عارية إذا هلكت إذا كان مأموناً»[٣].

والظاهر أنّ المراد من الشرطيّة الأخيرة أي: لم يخرج عن كونه أميناً بالتعدّي والتفريط.

ومنها: مارواه أبوبصير المرادي عن أبي‌عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: «بعث رسول‌الله صلى الله عليه وآله إلى صفوان بن أميّة فاستعار منه سبعين درعاً بأطرافها[٤] فقال: أغصباً يا محمد؟ فقال النبي: «بل عارية مضمونة»[٥].

ومنها: مارواه محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن العارية

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٣، ح ٨٠٥، باب العارية، ح ٩؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٢٤، ح ٤٤١، باب العارية غير مضمونة، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٣٧، في أحكام العارية، باب ١، ح ٦.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٣٨، باب ضمان العارية و الوديعة، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٣٦، في أحكام العارية، باب ١، ح ١.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٢٣٩، باب ضمان العارية و الوديعة، ح ٥؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٢، ح ٨٠١، باب العارية، ح ٤؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٢٤، ح ٤٤٣، باب ان العارية غير مضمونة، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٣٦، في أحكام العارية، باب ١، ح ٣.

٤. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٠، باب ضمان العارية و الوديعة، ح ١٠؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٣، ح ٨٠٣، باب العارية، ح ٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٣٦، في أحكام العارية، باب ١، ح ٤.

٥. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٠، باب ضمان العارية و الوديعة، ح ١٠؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٣، ح ٨٠٣، باب العارية، ح ٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٣٦، في أحكام العارية، باب ١، ح ٤.

يستعيرها الإنسان فتهلك أو تسرق؟ فقال: «إن كان أميناً فلا غرم عليه»[١].

ومنها: مارواه محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام: قال: «قضى أميرالمؤمنين عليه السلام في رجل أعار جارية فهلكت من عنده ولم يبغها غائلة، فقضى أن لا يغرمها المعار ولا يغرم الرجل إذا استأجر الدابّة مالم يكرهها أو يبغها غائلة»[٢].

ومنها: مارواه مسعدة بن زياد، عن جعفر بن محمّد عليه السلام قال: سمعته يقول: «لاغرم على مستعير عارية إذا هلكت، أو سرقت، أو ضاعت إذا كان المستعير مأموناً»[٣].

ودلالة هذه الروايات على عدم الضمان في العارية على المستعير إن كان أميناً ولم يظهر منه تعدّ ولم يصدر عنه تفريط واضح لا يحتاج إلى البيان والشرح والإيضاح، وهذا هو العقد السلبي لهذه القاعدة.

وأمّا بالنسبة الى العقد الإيجابي ـ أي ثبوت الضمان فيما إذا فرط وخرج عن كونه أميناً ـ أيضاً يظهر من هذه الروايات بمفهوم قوله عليه السلام: «إذا كان أميناً» حيث أنّه عليه السلام اشترط عدم الضمان بكونه أميناً ولم يتعدّ ولم يفرط، مضافاً الى أنّه مقتضى قاعدة «وعلى اليد» بعد ما خرجت عن كونها يد أمانة بعد التعدّي والتفريط.

وأمّا ثبوت الضمان فيما اذا اشترط:

فأوّلاً لقوله صلى الله عليه وآله: «المؤمنون عند شروطهم»[٤]، فيجب الوفاء بكلّ شرط سائغ،

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٢، ح ٧٩٩، باب العارية، ح ٢؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٢٤، ح ٤٤٢، باب أنّ العارية غير مضمونة، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٣٧، في أحكام العارية، باب ١، ح ٧.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٢، ح ٨٠٠، باب العارية، ح ٣؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٢٥، ح ٤٤٧، باب ان العارية غير مضمونة، ح ٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٣٧، في أحكام العارية، باب ١، ح ٩.

٣. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٤، ح ٨١٣، باب العارية، ح ١٦؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٢٥، ح ٤٤٤، باب أن العارية غير مضمونه، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٣٧، في أحكام العارية، باب ١، ح ١٠.

٤. «عوالى اللئالي» ج ١، ص ٢١٨، ح ٨٤، و فيه: المسلمون بدل المؤمنون؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٠٣، أبواب الخيار، باب ٦، ح ١ و ٢ و ٥.

وقد بيّنّا في بعض القواعد المتقدّمة شروط صحّة الشرط ونفوذه، وقوله صلى الله عليه وآله «كلّ شرط جائز إلاّ ماخالف كتاب الله»[١]، وقوله عليه السلام: «كلّ شرط جائز إلاّ ما أحلّ حراماً، أو حرّم حلالاً»[٢].

ومعلوم أنّ شرط الضمان في العارية لى ممّا استثنى من الكلّية المذكورة.

و ثانياً: للروايات الواردة في خصوص المقام:

منها: قوله عليه السلام في رواية الحلبي المتقدّمة: «إذا هلكت العارية عند المستعير لم يضمنه، إلاّ أن يكون اشترط عليه»[٣].

ومنها: رواية أبان في قضيّة استعارة رسول‌اللّه الدروع من صفوان بن أميّة وقوله «بل عارية مضمونة» بعد قول صفوان له صلى الله عليه وآله أغصباً[٤].

وأمّا ثبوت الضمان فيما إذا كان المعار ذهباً أو فضّة وإن لم يشترط الضمان إذا لم يشترط عدمه؛ فللروايات الدالّة على ذلك:

منها: مارواه عبدالله بن سنان قال: قال أبوعبدالله عليه السلام: «لا تضمن العارية إلاّ أن يكون قد اشترط فيها ضمان إلاّ الدنانير، فإنّها مضمونة وإن لم يشترط فيها ضماناً»[٥].

ومنها: مارواه زرارة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: العارية مضمونة؟ فقال:

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ١٦٩، با الشرط و الخيار في البيع، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٢، ح ٩٣ و ٩٤، باب عقود البيع، ح ١٠ و ١١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٠٣، أبواب الخيار، باب ٦، ح ٥.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٤٦٧، ح ١٨٧٢، في الزيادات في فقه النكاح، ح ٨٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٠٣، أبواب الخيار، باب ٦، ح ٥.

٣. تقدم راجع ص ١٧، هامش رقم (٢).

٤. تقدم راجع ص ١٧، هامش رقم (٥).

٥. «الكافي» ج ٥، ص ٢٣٨، باب ضمان العارية و الوديعة، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٣، ح ٨٠٤، باب العارية، ح ٧؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٢٦، ح ٤٤٨، باب أنّ العارية غير مضمونة، ح ٨؛ «وسائل الشيعة» ح ١٣، ص ٢٣٩، في أحكام العارية، باب ٣، ح ١.

«جميع ما استعرته فتوى فلا يلزمك تواه، إلاّ الذهب والفضّة فإنّهما يلزمان، إلاّ أن تشترط عليه أنّه متى توى لم يلزمك تواه، وكذلك جميع ما استعرت فاشترط عليك لزمك، والذهب والفضّة لازم لك وإن لم يشترط عليك[١].

ومنها: مارواه عبدالملك بن عمرو، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «ليس على صاحب العارية ضمان إلاّ أن يشترط صاحبها، إلاّ الدراهم فإنّها مضمونة، اشترط صاحبها أو لم يشترط»[٢].

ومنها: مارواه إسحاق بن عمّار، عن أبي عبدالله أو أبي إبراهيم عليهما السلام قال: «العارية ليس على مستعيرها ضمان إلاّ ما كان من ذهب أو فضّة، فإنّهما مضمونان، اشترطا أو لم يشترطا»[٣].

وهذه الأخبار مختلفة من حيث العموم والخصوص، والإطلاق والتقييد. ففي بعضها أخرج عن تحت عموم ما يدلّ على عدم الضمان مورد اشتراط الضمان فقط مثل رواية الحلبي المتقدّمة، وفي بعضها الآخر أخرج أمرين: أحدهما مورد شرط الضمان، والثاني خصوص الدنانير كرواية عبدالله بن سنان، و في بعضها الآخر أخرج مورد شرط الضمان وكون المعار من الدراهم، وفي البعض الآخر أخرج مطلق الذهب والفضّة، سواء كانا مسكوكين أو لم يكونا، كرواية إسحاق ابن عمّار، وفي بعضها لا تخصيص ولا تقييد أصلاً، بل ينفي الضمان في العارية مطلقاً، كرواية الحلبي المتقدّمة عن الصادق عليه السلام «ليس على مستعير عارية ضمان، وصاحب

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٣٨، باب ضمان العارية و الوديعة، ح ٣؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٣، ح ٨٠٦، باب العارية، ح ٩؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٢٦، ح ٤٥٠، باب أنّ العارية غير مضمونة، ح ١٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٣٩، في أحكام العارية، باب ٣، ح ٢.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٤، ح ٨٠٨، باب العارية، ح ١١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٤٠، في أحكام العارية، باب ٣، ح ٣.

٣. «الفقيه» ج ٣، ص ٣٠٢، ح ٤٠٨٣، باب العارية، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٤، ح ٨٠٧، باب العارية، ح ١٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٤٠، في أحكام العارية، باب ٣، ح ٤.

الوديعة والعارية مؤتمن»[١]، وفي بعضها يقيّد نفي الضمان بكون المستعير مأموناً.

والمجموع وان كانت ستّة طوائف، لكن اثنان منها يرجع إلى واحد، من حيث أنّ مفادها نفي الضمان عن المال المستعار مطلقاً من أي جنس كان. والاختلاف الذي بينهما ـ من حيث تقييد المستعير في أحدهما يكون المستعير مأموناً دون الآخر ـ لاتأثير له في ماهو المهمّ في المقام؛ لأنّ الكلام في الإطلاق والتقييد من حيث المال المستعار.

فكأنّه في المقام وردت خمس طوائف، اثنان منها مفادهما نفي الظمان مطلقاً، شرط أولم يشترط، كان من الذهب والفضّة أو لم يكن، كان من الدراهم والدنانير أو لم يكن. وهذا هو العامّ الفوقاني الذي يرد القيود عليه. الثالثة والرابعة لكلّ واحد منها عقد سلبيّ وعقد ايجابي.

والعقد السلبي في الطائفة الثالثة ـ أي رواية عبدالملك بن عمرو عن أبي عبدالله ـ عدم الضمان في كلّ عارية لم يشترط فيها الضمان، و العقد الإيجابي هو عقد المستثنى، وهو ثبوت الضمان فيما إذا كان المعار هو الدراهم. فهذا العقد الإيجابي يخصّص العمومات أو يقيّد المطلقات التي كان مفادها عدم الضمان في كلّ عارية من أي جنس كان، وهو العام الفوقاني.

وكذلك الطائفة الرابعة لها عقد سلبي وعقد إيجابي، كرواية عبدالله بن سنان. والعقد السلبي فيها عبارة عن عدم الضمان في كلّ عارية لم يشترط فيها الضمان من أيّ جنس كان، إلاّ أن تكون من جنس الدنانير، والعقد الإيجابي فيها عبارة عن ثبوت الضمان في عارية الدنانير مطلقاً، اشترط صاحبها أو لم يشترط.

وهذا العقد الإيجابي في هذه الطائفة أيضاً يخصّص عامّ الفوقاني الذي كان مفاده عدم الضمان من أي جنس كان؛ لأنّه أيضاً أخصّ منه. وقد بيّنّا في محلّه أنّه

---

١. تقدم ص ١٧، هامش رقم (١).

إذا ورد عامّ وخصوصات متعدّدة، يخصّص العامّ بجميعه مالم يصل إلى حدّ الاستهجان.

ثمّ إنّ هذين العقدين الإيجابيّين في الطائفة الثالثة والرابعة كما يخصّصان عمومات الفوقاني الذي مفادها عدم الضمان مطلقاً، كذلك يقيّد كلّ واحد منها العقد السلبي الذي في الآخر، وذلك لأخصيّته منه.

مثلاً العقد الإيجابي في الطائفة الثالثة ـ أي رواية عبدالملك بن عمرو ـ هو ثبوت الضمان فيما إذا كان المعار هو الدرهم يخصّص العقد السلبي الذي هو في رواية عبدالله بن سنان التي هي عبارة عن عدم الضمان في كلّ عارية لم يشترط فيها الضمان لأخصّيته منه كما هو واضح.

والعقد الإيجابي في الطائفة الرابعة ـ التي هي عبارة عن ثبوت الضمان في عارية الدنانير مطلقاً اشترط صاحبها أو لم يشترط ـ يخصّص العقد السلبي في الطائفة الثالثة، وهي عدم الضمان في كلّ عارية لم يشترط فيها الضمان لأخصيّته منه. وكذلك العقد الإيجابي في الروايات التي اشترط فيها عدم الضمان فيها بعدم الاشتراط الذي هو عبارة عن ثبوت الضمان بالاشتراط أيضاً يخصّص العامّ الفوقاني.

فالمتحصّل من الطوائف الأربع ـ ماعدا الطائفة الأخيرة الباقية الخامسة ـ أنّ كلّ عارية لاضمان فيها إلاّ أن يشترط صاحبها أو يكون المال المستعار من الدراهم أو الدنانير، إلاّ أن يشترط فيها عدم الضمان، كما تدلّ عليه رواية زرارة المتقدّمة[1].

والعقد الإيجابي في الطائفة الخامسة ـ أي رواية إسحاق بن عمّار ـ وهو عبارة عن ثبوت الضمان في كلّ عارية كانت من ذهب أو فضّة مطلقاً، سواء أكان مسكوكاً كالدراهم والدنانير، أم لم يكن مسكوكاً كالحليّ للنساء والسبائك من الذهب أو

---

١. تقدم ص ٢٠، هامش رقم (١).

الفضّة، فيكون معارضاً مع العقد السلبي في روايتي الدرهم والدينار؛ لأنّ مفاد العقد السلبي فيهما عدم الضمان في غير المسكوك من الذهب والفضّة، ومفاد رواية إسحاق بن عمّار ثبوت الضمان فيهما وإن كانا غير مسكوكين.

والنسبة بين هذين المتعارضين عموم وخصوص من وجه، وهو واضح. وفي مادّة الاجتماع ـ أي الذهب والفضّة غير المسكوكين ـ مفاد العقد السلبي لروايتي الدينار والدرهم ـ وهو عدم الضمان لغير المسكوكين منهما ـ نفي الضمان، ومفاد العقد الإيجابي لرواية عمّار هو إثبات الضمان، فيتعارض العقد السلبي من روايتي الدرهم والدينار مع العقد الإيجابي من رواية عمّار.

فإن قلنا بالتساقط في المتعارضين اللذين بينهما عموم وخصوص من وجه، في مادّة الاجتماع كما في المقام فيتساقطان، والمرجع بعد التساقط عموم الفوق، وهو رواية الحلبي التي نفت الضمان مطلقاً.

ولكن بناءاً على ما اخترناه في باب التعارض في الأصول من انقلاب النسبة بواسطة المخصّص وإن كان منفصلاً[1] فعامّ الفوق أيضاً يكون طرف المعارضة؛ لأنّه بعد ورود الدليل على ثبوت الضمان في عارية الدراهم والدنانير تتضيّق دائرة حجّية العام الفوق، ولايكون حجّية عمومه باقية؛ فلا يمكن التمسّك بعمومه ويختصّ بما ليس بدرهم ولا دينار، ويكون مضمونه عدم الضمان في كلّ عارية ما عدا الدراهم والدنانير، فيكون متّحد المضمون مع العقد السلبي في روايتي الدرهم والدينار.

فبناءً على التساقط في المتعارضين بالعموم من وجه يتساقط الجميع، أي العامّ الفوقاني الذي هو مضمون رواية الحلبي والعقد السلبي في روايتي الدرهم والدينار والعقد الإيجابي في رواية إسحاق بن عمّار، فتصل النوبة إلى الأصل العملي، وهو البراءة عن ضمان الذهب والفضّة غير المسكوكين.

---

١. «منتهى الأصول» ج ٢، ص ٥٧٩.

هذا كلّه مع فقد المرجّح والقول بالتساقط في المتعارضين بالعموم من وجه، وإلاّ فمع وجود المرجّح يجب الأخذ بما هو ذوالمزيّة، ومع عدم المرجّح والقول بعدم التساقط فالتخيير.

فتحصل من جميع ما ذكرنا أنّه ليس على المستعير ضمان، إلاّ إذا اشترط عليه الضمان، أو كانت المعارة درهماً أو ديناراً، إلاّ اذا اشترط فيهما عدم الضمان. وأمّا الذهب والفضّة غير المسكوكين فالأظهر أنّه أيضاً لا ضمان فيهما؛ للعموم الفوقاني، أو لأصالة البراءة.

هذا ما هو مقتضى القواعد، ولكن الإنصاف أنّ تقييد إطلاق رواية الذهب والفضّة بخصوص المسكوك منهما تقييد بالفرد النادر؛ لأنّ الأغلب في عاريتهما هو عارية الحليّ لا الدراهم والدنانير، فمحل قوله عليه السلام «عارية الذهب والفضة فيها ضمان مطلقاً سواء اشترط أو لم يشترط»[1] على خصوص الدراهم والدنانير مستهجن وبعيد جدّاً.

فالأقوى ثبوت الضمان في عارية مطلق الذهب والفضّة كما هو المشهور، و تخصيص العامّ الفوقاني بما عدا مطلق الذهب والفضّة سواء كانا مسكوكين أم لا. وتقديم التقييد وكونه أولى من التخصيص لا يأتي هاهنا؛ لا ستهجان التقييد وحمل المطلق على الفرد النادر.

الجهة الثالثة

في بيان فروع العارية وأحكامها

فرع: هل يجوز إعارة الشاة أو البقر أو غيرهما من الحيوانات اللبونة الحلوبة

---

١. تقدم ص ٢٠، هامش رقم (٢).

للانتفاع بلبنها، أو الأغنام بصوفها، أو الأمعز للانتفاع بوبرها؟

الظاهر جوازها، وكذلك الآبار للانتفاع بمياهها.

والإشكال بعدم انطباق ضابط العارية عليها، بأنّ العارية هي التسليط على العين التي لها منفعة للانتفاع بها مجّاناً مع بقاء العين، فلا ينطبق على المذكورات؛ لعدم بقاء العين فيها، بل الانتفاع بإتلاف مقدار من العين أي الحليب في بعضها، والصوف والوبر في بعضها، والماء في الآبار.

لا أساس له؛ لأنّ العين والمنفعة تختلفان في الأشياء عند العرف، فالعرف يرى العين في المذكورات نفس الشاة والبقر وسائر الحيوانات اللبونة، ويرى اللبن منفعة، كما أنّه يرى نفس أشجار الفواكه عيناً، ويرى الفواكه منفعة لها؛ ولذلك يقال: آجر بستانه بكذا، مع أنّه ملّك فواكه أشجاره للمتسأجر بعوض معلوم، والإجارة عنده عبارة عن تمليك منفعة العين مع بقاء نفس العين على ملك الموجر، وليس هذا إلاّ من جهة أنّه يرى الفواكه منفعة للأشجار.

نعم لو انفصلت الفواكه عن الأشجار وملكها بعوض معلوم لشخص يقال أنّه باعها، ولا يقال: آجرها، وكذلك في المقام لو ملّك الماء أو اللبن أو الصوف أو الوبر منفصلة يقال: أنّه باعها، ولا يقال: آجرها.

أمّا لو تعلّق عقد الإجارة بالعين باعتبار منافعها التي هي الأثمار بالنسبة إلى الأشجار، واللبن والوبر بالنسبة إلى الحيوان، والماء بالنسبة إلى الآبار فيقال: آجرها.

وخلاصة الكلام: أنّ ما ينعدم هو منافع هذه الأعيان لا أصلها؛ فينطبق الضابط المذكور عليها، ولا إشكال في البين أصلاً. والإجارة والعارية من واد واحد، والفرق بينهما أنّ الانتفاع في العارية بلا عوض و مجّاني، وفي الإجارة بعوض معلوم، ولا شكّ في صحّة إجارة هذا الأمور؛ فكذلك العارية. والسيرة المستمرّة جارية في كليهما، أي الإجارة والعارية، وادّعى الإجماع والاتّفاق القولي أيضاً.

مضافاً إلى ورود النصّ في الشاة المنحة في قوله ﷺ: «العارية مؤدّاة، والمنحة مردودة، والدين مقضيّ، والزعيم غارم»[١]. وضعف سندها منجبر باتّفاق الأصحاب على الأخذ بمضمونها.

وأمّا الإشكال على دلالة الحديث الشريف بأنّه ﷺ جعل المنحة في قبال العارية وقسماً آخر غيرها، وبيّن أحكاماً لموضوعات مختلفة؛ فالحديث في عدم كون المنحة من العارية أظهر.

فيه: أنّه بعد ما ذكرنا من فهم العرف أنّ التسليط على الشاة المنحة للانتفاع بلبنها مجّاناً وبلاعوض عارية عندهم؛ لأنّهم يرونه من التسليط على العين التي لها منفعة لأجل الانتفاع بها، وهذه هي العارية عندهم.

وقد حقّقنا في محلّه أنّ عناوين المعاملات من البيع والإجارة وغير هما ليست من الماهيّات المخترعة شرعاً، بل هي عناوين عرفيّة، فذِكْر الشارع لها أنّ الشاة المنحة بعد ذكر العارية من قبيل ذكر الخاصّ بعد العامّ لأجل خصوصيّة فيه.

والظاهر أنّها في المقام كثرة ابتلاء الناس بهذا القسم من العارية، والاحتياج إلى بيان حكمها؛ لكثرة تداولها في ذلك الوقت بينهم، وذلك لأنّ الاحتياج إلى العارية غالباً في الأشياء التي تكون محلّ الابتلاء في أمر، أوالمعيشة مع فقدها عند المستعير، والمنحة كانت في ذلك العصر كذلك، ولاشكّ في أنّ الاحتياج إلى الأشياء بالنسبة إلى الأعصار والأمصار يختلف.

فرع: لاشكّ في أنّه إذا أعار شيئاً وكانت الإعارة صحيحة يجوز للمستعير

---

١. «مستدرك الوسائل» ج ١٣، ص ٤٣٥، أبواب كتاب الضمان، باب ١، ح ٢؛ «سنن الترمذي» ج ٣، ص ٥٦٥، ح ١٢٦٥، كتاب البيوع، باب ٣٩؛ «سنن أبي داود» ج ٣، ص ٢٩٦، ح ٣٥٦٥، باب في تضمين العارية، كتاب البيوع.

الانتفاع بماجرت العادة بمثل ذلك الانتفاع به، فلو أعار مثلاً قِدْراً له الطبخ فيه، أو كتاباً فله المطالعة فيه، ولو كان من الكتب التي يستصحبها التلميذ للحضور في مجالس درس الأُستاذ فله ذلك، ولو كان فراشاً فله أن يبسطه للجلوس عليه أو النوم عليه، هو أو من يتعلّق به من عياله أو أضيافه ومن يتردّد عنده أو في سائر احتياجاته المتعارفة من الفراش، كلّ ذلك لأجل أنّها أثر العارية الصحيحة، ولأجل ذلك شرّعت العارية.

وإن كانت للعين المعارة منافع متعدّدة، كالدابة مثلاً للحمل والركوب، والأرض للزرع والغرس والبناء، فإنّ عين المعير واحدة من تلك المنافع تعيّن الانتفاع بها فقط، كما أنّه لو صرّح بجواز الجميع يجوز له الانتفاع بالجميع.

أمّا لو أطلق وقال: أعرتك هذه الدابة مثلاً فهل يجوز الانتفاع بجميع منافعه، أو خصوص ماجرت به العادة، أو واحدة منها تخييراً؟ احتمالات.

والظاهر هو الثاني؛ لأنّه المتبادر من اللفظ عند عدم التصريح بجميع المنافع.

وربما ينصرف عن بعض المنافع حتّى مع التصريح بجميع المنافع، فلا يجوز الانتفاع بمثل تلك المنفعة إلاّ مع التصريح بها بخصوصها. كلّ ذلك لأجل عدم الجواز إلاّ مع الإذن، فلابدّ إمّا أن يعلم بالإذن، أو يكون اللفظ ظاهراً فيه، فيكون بمنزلة العلم لحجّية الظهورات.

فرع: وحيث أنّ العارية من العقود الإذنيّة التي قوامها بالإذن فهي جائزة من الطرفين. أمّا من طرف المعير؛ فمن جهة أنّه متى رجع عن إذنه فيكون تصرّف المستعير في مال الغير بدون إذن صاحبه، ومعلوم عدم جوازه. ولايقاس بباب الإجارة؛ لأنّ المنافع هناك ملك للمستأجر إلى مدّة معيّنة، وأصالة اللزوم في الأملاك تمنع عن إرجاع الموجر تلك المنافع إلى ملكه ثانياً، مضافاً إلى سائر أدلّة

اللزوم في باب الإجارة. وأمّا من طرف المستعير: لأنّه لا ملزم عليه أن يتصرّف في مال الغير، فمتى ارتفعت حاجته، له أن يردّ العارية إلى صاحبها. وهذا هو معنى الجواز من طرفه.

فرع: تبطل العارية بموت المعير؛ لما قلنا أنّ العارية صحّتها وبقاؤها متقوّم ببقاء إذن المالك ورضائه، وإلاّ يكون تصرّفاً في مال الغير بدون إذنه ورضاه. وهو معلوم عدم الجواز، والموت يوجب خروجها عن ملكيّة الميت وانتقالها إلى غيره من الوارث أو الموصى له أو غيرهما، فيكون تصرّف المستعير بدون إذن المالك، فلا يجوز.

وكذلك تبطل بخروجها عن ملك المعير بأسباب أُخرى من بيع، أو هبة أو صلح، أو غيرها؛ لعين الوجه المتقدّم.

وكذلك تبطل بخروج المعير عن أهليّة الإذن، وحجره عن التصرّف في أمواله بأحد أسباب الحجر، من السفه، أو الجنون؛ لعين الدليل. كلّ ذلك لأجل قوام العارية حدوثاً وبقاءً بإذن المالك حدوثاً وبقاءً، فإذا انتفى بأيّ سبب كان تنتفي وتبطل.

فرع: لو أعار الأرض للغرس أو الزرع ففسخ المعير بعد ما غرس المستعير أو زَرَعَ، وحيث أنّ العارية تنفسخ لأنّها جائزة، فهل له الإلزام بالقلع، غرساً كان أم زرعاً مطلقاً ـ أي سواء أعطى المستعير أجرة البقاء أم لا ـ وله في خصوص ما إذا لم يعط أُجرة البقاء، أو التفصيل بين الزرع والغرس، ففي الثاني له مطلقاً، وأمّا في الأوّل فله ان لم يعط الأجرة؟ وجوه.

والأقوى من هذه الوجوه أنّ له إلزامه بالقلع مطلقاً، سواء كان غرساً أو زرعاً، وسواء أعطى أجرة البقاء أم لا. ولكن عليه إعطاء الأرش، أي تفاوت ما بين قيمته

منصوباً ومقلوعاً.

فهاهنا أمران: أحدهما: أنّ لمالك الأرض إجبار المستعير على القلع. الثاني: أنّ عليه الأرش.

أمّاالأوّل: فلأنّ مالك الأرض له السلطنة على تفريغ ماله، وتخليصه عن اشغال الغير، وإن كان التخليص ضرراً على ذلك الغير، فمثل هذه السلطنة منفيّة بقاعدة لاضرر، معارض بأنّ اشغال الغير لماله أيضاً ضرر عليه؛ فلا مورد لقاعدة لا ضرر هاهنا.

لا يقال: كما أنّ جريان قاعدة لا ضرر في كلّ واحد من الطرفين معارض بمثله، كذلك قاعدة السلطنة أيضاً في كلّ واحد من الطرفين معارضة بمثله؛ لأنّه كما أنّ لمالك الأرض سلطنة على تخليص أرضه عن إشغال الغير، كذلك لمالك الغرس أو الزرع سلطنة على منع تصرّف الغير في غرسه أو زرعه؛ فيتساقطان.

لأنّا نقول: قاعدة السلطنة لاتشمل الموارد التي تكون إعمال السلطنة فيها علّة للتصرّف في مال الغير. وبعبارة أخرى: يكون التصرّف في مال نفسه أيضاً تصرّفاً في مال الغير، فهو ليس له السلطنة على مثل هذا التصرّف. وتصرّف مالك الغرس والزرع بإشغال مال الغير من هذا القبيل؛ لأنّ السلطنة على إبقاء ماله في ملك الغير معناه السلطنة على إشغال ملك الغير. وقاعدة السلطنة لا عموم لها يشمل هذا، فتكون السلطنة على التفريغ والتخليص بلامعارض. وأمّا التخليص فدائماً في طول الإشغال وبمنزلة المعلول له؛ لأنّه مالم يكن إشغال لم يكن موضوع للتخليص وإن كان زمانهما واحداً، كما هو شأن العلة والمعلول.

فحيث أنّ الغارس والزارع ليس لهما السلطنة على التصرّف العلة لإشغال مال‌الغير وتصرّف المالك للأرض بالتصرّف التخليصي دائماً فى ظرف السقوط، وعدم السلطنة على التصرّف الإبقائي الذي هو علّة للإشغال، فلا تجتمع السلطنتان

في زمان واحد كي تتعارضان.

وإن شئت قلت: قاعدة السلطنة مخصّصة بالنسبة إلى التصرّفات التي هي علّة للتصرّف في مال الغير بدون إذنه، فالتصرّف الإبقائي للغرس والزرع في ملك المعير بدون إذنه حيث أنّه علّة لإشغال مال الغير بدون إذنه يكون خارجاً عن عموم «الناس مسلّطون على أموالهم»[1]، ولايشمل العموم مثل هذا التصرّف، فلا تجري القاعدة في حقّ الغارس والزارع، فتبقى القاعدة في حقّ مالك الأرض بلا معارض.

ولا يمكن العكس، بأن يقال: قلع مالك الأرض أيضاً حيث أنّه علّة للتصرّف في الغرس أو الزرع اللذان لغيره خارج عن تحت هذه القاعدة، فليس لكلّ واحد منهما السلطنة، لا مالك الأرض على القلع، ولا مالك الغرس والزرع على الإشغال والإبقاء؛ لأنّ القلع الذي هو بمعنى تخلية أرضه عن مال الغير متفرّع على الإشغال، ويكون الإشغال بمنزلة الموضوع للتخلية، فلا يمكن أن تكون التخلية علّة لمثل هذا التصرّف، أي التصرّف الإشغالي، وإلاّ يلزم أن يكون الشيء علّة لما هو من قبيل الموضوع له، وهذا محال؛ فلا مخصّص للقاعدة بالنسبة إلى هذا التصرّف، أي التصرّف التفريغي، فيشمله القاعدة بلا معارض في البين، وليس هناك تصرف آخر في مال الغير غير الإشغال كي يقال بأنّ التفريغ والتخلية علّة له.

هذا كلّه في الأمر الأوّل، وهو أنّه هل لمالك الأرض القلع، أم لا.

وأمّا الأمر الثاني: وهو أنّه عليه الأرش أم لا؟

الظاهر أنّه عليه الأرش؛ لأنّ مقتضى قاعدة السلطنة هو سلطنته على تخليص ماله عن إشغال الغير، لا إتلاف خصوصيّات مال الغير من صفاته و حالاته، فإذا أتلف تلك الخصوصيّات بواسطة التخليص يكون ضامناً لها.

وهذا هو المراد من الأرش هاهنا؛ إذ الغارس والزارع يملكان الغرس أو الزرع

---

١. «عوالي اللئالي» ج ١، ص ٢٢٢، ح ٩٩؛ و ص ٤٥٧، ح ١٩٨.

قائماً ومنصوباً، فزالت تلك الصفة بواسطة القلع، وأتلفها المالك مباشرة أو تسبيباً، فعليه ضمانها لإتلافه لها.

ومعنى ضمانها أنّ ما نقص منها في عهدته، فيجب عليه أداؤه وما نقص، حيث أنّه من القيميّات فعليه أداء قيمته، وهو التفاوت بين قيمته منصوباً ومقلوعاً.

وهذا الذي ذكرناه من استحقاق مالك الزرع والغرس الأرش فيما إذا كان الغرس والزرع جائزان للغارس والزارع، إمّا لإذن مالك الأرض، أو لكون الأرض ملكاً متزلزلاً لهما، فرجع إلى مالكه الأوّل بفسخ، أو أخذه بالشفعة، أو غير ذلك بعد الغرس أو الزرع.

وأمّا لو غرس الغارس أو زرع الزارع بغير وجه شرعي بغير إذن من قبل المالك، ولا هو كان مالكاً ولو بملك متزلزل، بل كان غاصباً ظالماً، فلا يستحق الأرش يقيناً؛ لقوله صلى الله عليه وآله: «ليس لعرق ظالم حق»[1].

وفي الحقيقة الظالم الغاصب هو أقدم على إتلاف خصوصيّات ماله بغرسه أو زرعه، لعلمه أنّ المالك للأرض له أن يقلعهما أيّ وقت أراد؛ لأنّه ليس لعرقه حقّ.

فرع: لو أعار الأرض لدفن الميّت المسلم وفسخ بعد الدفن، فليس له المطالبة بنبش القبر وإخراجه منه وأن يدفن في مكان آخر، إلاّ أن يطمئن باندراسه؛ وذلك لحرمة النبش وهتك الميّت المحترم، فلا يجوز إجماعاً.

نعم لو اتّفق أنّه نبشه نابش وكشف الميّت، أو أخرجه عن قبره لجهة أُخرى، سواء كان ذلك النبش حراماً أو جائزاً لكونه من المستثنيات عن حرمة النبش فدفنه ثانياً يحتاج إلى إذن جديد؛ لارتفاع إذنه السابق بالفسخ.

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٩٤، ح ٨١٩، باب من الزيادات في القضايا و الأحكام، ح ٢٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٧، ص ٣١١، أبواب الغصب، باب ٣، ح ١.

فـــرع: لايجوز للمستعير إعارة العين المستعارة إلاّ بإذن المالك؛ لما بيّنّا من شرائط المعير أن يكون مالكاً للمنفعة، إمّا بتبعيّتها لملك العين التي لها المنفعة، وإمّا باستئجاره لتلك العين وعدم اشتراط الموجر عليه المباشرة في الانتفاع. وأمّا الإعارة فلا توجب إلاّ إباحة الانتفاع للمستعير، أو من تشمله من أهله وتابعيه عرفاً، ولا يصير المستعير مالكاً للمنفعة بالعارية، فليس له إباحة غيره.

فـــرع: لو أذن مالك الأرض في غرس شجرة فانقلعت، أو بناء دار فانهدمت بسبب من الأسباب، فهل يجوز له غرس شجرة أُخرى، أو بناء دار أُخرى من دون إذن جديد باستصحاب الإذن الأوّل، أو يحتاج إلى تحصيل إذن جديد؟

الظاهر هو الثاني، إلاّ أن تكون قرينة في البين على أنّ إذنه الأوّل ليس مخصوصاً بالأوّل. ولكن هذا خارج عن الغرض.

وأمّا الاستصحاب فلا مورد له هاهنا؛ لأنّه صدر من المالك إذن شخصي في مورد خاصّ، وارتفع ذلك الإذن قطعاً، فلا شكّ كي يستصحب؛ وذلك من جهة أنّه لو كان إذنه متعلّقاً بشجرة معيّنة، فلا كلام في أنّ فرداً آخر من تلك الطبيعة غير ذلك الفرد، وأمّا لو كان إذنه متعلّقاً بصرف الوجود من تلك الطبيعة، فقد حصل ولا يبقى محلّ لإيجاده ثانياً؛ بل هو من تحصيل الحاصل المحال؛ لأنّه وجد المأذون وانعدم.

وهذا كما أنّه لو قال المالك: أذنت لك في أكل رمّانة من هذا البستان، وفيه آلاف من تلك الطبيعة، ولكن لو أكل واحداً منها ليس مأذوناً في أكل ماعداه، وكذلك الأمر فيما نحن فيه.

نعم لو أذن له في غرس شجرة فغرس، ولكن بعد مدّة طويلة أو قصيرة انقلعت لهواء خارق، لايبعد جواز إرجاعه إلى مكانه من دون الاحتياج إلى تحصيل إذن

جديد؛ وذلك لبقاء إذنه عرفاً، خصوصاً إذا كان بعد مدّة قصيرة، فر بما يحصل القطع بوجود الإذن وبقاء الرضا الباطني.

ولهذا الفرع مصاديق كثيرة، مثلاً لو أعار محلاً أو سرجاً لفرسه المعيّن، أو اصطبلا ليكون فيه، فبدل هذا الفرس بفرس آخر، أو مات واشترى فرساً آخر، تشمل الإعارة هذا الفرس الآخر. ولابدّ من اتّباع الظهور العرفي لما أذن، وهو يختلف في الموارد.

فرع: هل يعتبر التعيين في العين المستعارة، فلو قال المستعير: اعطني أحد هذين القدرين عارية لأطبخ فيه، أو: أحد هذين الثوبين لألبسه، فقال المعير: خذ أحدهما، أو قال: خذ أيّ واحد تريد منهما، فهذه العارية صحيحة أم لا؟

الظاهر عدم إشكال فيه؛ لتماميّة أركان العارية فيه، من شرائط المعير، والمستعير والعين المتسعارة. والترديد في العين المستعارة لا مانع فيه؛ لأنّ الترديد في طلب المستعير، وإلاّ فما وقع عليه الإعارة عنوان كلّي قابل للانطباق على كلّ واحد من مصاديقه بدلاً لاجمعاً، فلا ترديد في العين المستعارة.

فرع: لو كانت منفعة لا يجوز الانتفاع بها إلاّ بأسباب خاصّة التي ليست منها العارية، كوطي الامرأة التي لا يجوز وطيها إلاّ بالعقد الصحيح دواماً أو انقطاعاً، أو بملك اليمين، أو بالتحليل الذي يرجع إلى أحدهما، فبالعارية لايجوز الانتفاع بتلك المنفعة. وإن شئت قلت: إنّ العارية لا تكون مشرّعاً، فالمنافع المحرّمة لا تصير محلّلة بورود العارية على العين التي لها تلك المنافع.

فالحيوان الجلاّل ـ كشاة جلّالة أو بقرة جلاّلة ـ حيث أنّ لبنهما يحرم شربه ولا يحلّ إلاّ بالاستبراء، فلو أعارهما المالك للانتفاع بمنافعهما المحلّلة، فلايصير شرب

لبنهما حلالاً بواسطة العارية؛ لأنّ لحلّيته سبباً خاصّاً وهو الاستبراء. ولذلك لو أعار جارية للانتفاع بجميع منافعها لايجوز الانتفاع بها إلاّ بمنافعها المحلّلة، أمّا منافعها التي تحلّ بأسباب خاصّة كالوطي كما تقدّم فلا. وكذلك لا يجوز النظر بالإعارة إلى ما لا يجوز النظر إليه إلّا بتلك الأسباب الخاصّة التي ذكرناها.

فــرع: تقدّم أنّه لا ضمان على المستعير إلاّ إذا شرط الضمان، أو كان العين المعارة من الذهب أو الفضّة، أو فرّط وتعدّى، والتفريط والتعدّي يحصل بأمور: منها: أن يتصرّف فيها تصرّفاً على خلاف المتعارف، أو تصرّف تصرّفاً غير مأذون فيه.

أمّا الأوّل: فلأنّ ظهور العارية إذا أعار يكون في إباحة الانتفاعات المتعارفة، فالتصرّفات غير المتعارفة ليست مباحة له، فيصير في حكم الغاصب، بل يكون موضوعاً هوهو. ومعلوم أنّ الغاصب يؤخذ بالتلف الذي وقع عنده ولو كان تلفاً سماويّاً لابإتلاف منه، فيكون ضامناً.

وأمّا الثاني: أي التصرّفات غير المأذونة فالأمر فيها أوضح. مثلاً لو أعار الدابّة أو السيّارة للركوب، فاستعملهما في الحمل، فتلفت ولو كان تلفاً سماويّاً يكون ضامناً؛ لأنّه تصرّف في مال الغير بلا إذن من مالكه، فيكون غاصباً؛ لأنّه تصرّف فيه بلا مجوّز شرعي، فيده ليست يد أمانة. والذي هو خارج عن عموم «على اليد ماأخذت» هي اليد الأمانيّة، وفي المفروض لاأمانة مالكيّة ولا شرعيّة، فهو ضامن لما تلف في يده، سواء وقع التلف على تمام ما في يده، أو بعض وجزء منه، أو نقص فيه وصفاً، أو من ناحيه نقص قيمته السوقيّة، وجميع ذلك من جهة خروج يده عن كونها يد أمانة.

فــرع: في الموارد التي في تلف العارية ضمان لايخرج عن عهدته إلاّ بردّه

إلى صاحبه، أو من هو وكيله أو وليّه، فلو لم يوصل إلى مالكه أو وكيله أو وليّه لا يخرج عن عهدته، وإن ردّه إلى المحلّ الذي أخذ منه. مثلاً ردّ الدابّة إلى محلّها الذي أخذها منه وربطها فيه بلا إذن من المالك.

وذلك لعدم صدق الأداء، وضمان اليد مغيى بـالأداء، فـما لم تـحصل الغـاية الضمان باق.

نعم في بعض الموارد السيرة قائمة على أن يردّ الدابة المستعارة إلى اصطبلها، أو السيّارة المستعارة إلى موقفها، فإذا فعل ذلك بناؤهم على أنّه ردّ العين المعارة إلى مالكها، وخرج المستعير أو المستأجر عن ضمانها.

فـــرع: لو كانت العين المستعارة مغصوبة واستعارها من الغاصب، فتارة هو ـ أي المستعير ـ جاهل بالغصب، وأُخرى عالم بكونها مغصوبة، وعلى أيّ حال هو ضامن للعين ومنافعها المستوفاة للمالك، بل وغير المستوفاة كما حقّقنا في قاعدة «وعلى اليد ماأخذت»[1]. وإن شئت فراجع.

لكن حيث أنّه كان جاهلاً بالغصب، فيكون قرار الضمان على الغاصب العالم بالغصب، فإذا راجع المالك إلى المستعير يراجع هو إلى المعير الغاصب، وإلاّ لو كان الغاصب غيره كلاهما لهما أن يراجعا إلى الغاصب الأوّل العالم بالغصب؛ لأنّ قرار الضمان عليه.

هذا إذا كان المستعير جاهلاً بالغصب، وأمّا إذا كان عالماً به فهو ضامن للعين إذا تلفت، ولمنافع العين المستوفاة وغير المستوفاة. ولا رجوع له إلى الغاصب؛ لأنّه أيضاً غاصب، ووقع تلف العين عنده وهو استوفى المنفعة، بل لو رجع المالك إلى الغاصب فله أن يرجع إلى المستعير؛ لأنّ قرار الضمان عليه ويجب على المستعير

---

١. راجع ج ٤، ص ٥٣.

ردّه إلى المالك لا إلى المعير الغاصب؛ لأنّ الغاصب مثله أجنبي عن هذا المال، فبردّه إليه لا يرتفع الضمان عن عهدة المستعير؛ لأنّ مفاد قاعدة «وعلى اليد ماأخذت حتّى تؤدّيه» أنّ الضمان لايرتفع عن عهدة من وقع يده غير المأذونة على مال الغير إلاّ بأدائه إلى صاحبه ومالكه الواقعي.

وماقلنا من أنّ قرار الضمان في تعاقب الأيادي غير مأذونة على مال الغير على الذي وقع التلف في يده، وجهه إجمالاً ـ وأمّا تفصيلاً فقد بيّنّا في قاعدة «وعلى اليد ماأخذت حتى تؤدّيه» ـ هو أنّ كلّ واحدة من الأيادي حيث يصدق عليها أنّه وقع مال الغير تحتها وأخذت، فيكون ما أخذت مستقرّ عليه وفي عهدته، وإذا انتقل من يده إلى يد أُخرى يكون ما أخذته يد الأُخرى العين المضمونة بوصف أنّها مضمونة، أي العين التي لها وجود اعتباري في ذمّة اليد التي قبل هذه اليد، فليست المأخوذة في اليد الثانية العين المجردة، فكأنّه وقعت تحت اليد الثانية عينان: إحداهما بوجودها التكويني، والأُخرى بوجودها الاعتباري، فهو ضامن للاثنين: مالك الوجود التكويني وهو المالك الواقعي الأصلي لهذه العين، ومن عليه الوجود الاعتباري وهو الغاصب الأوّل. ولذلك يجوز أن يرجع المالك الوجود التكويني؛ لأنّ ماله وقع تحت يده فصار ضامناً له. ويجوز أن يرجع إليه الغاصب الأوّل؛ لأنّ ما كان عليه من ذلك الوجود الاعتباري أيضاً وقع تحت يده.

فإذا رجع المالك للعين إلى الغاصب الأوّل له أن يرجع إلى الغاصب الثاني؛ لأنّ ما عليه صار تحت يد الغاصب الثاني وهو أخذه. وهكذا كلّ غاصب إذا رجع المالك إليه أو الغاصب السابق عليه له أن يرجع إلى الذي بعده، فالمالك الحقيقي له أن يرجع إلى أيّة واحدة من الأيادي الغاصبة، وأمّا الأيادي الغاصبة فكلّ سابقة لها الرجوع إلى اليد اللاحقة عليها، وأمّا اللاحقة ليس لها الرجوع إلى السابقة لعدم ملاك الرجوع لعدم وقوع اليد السابقة على شيء من مال اللاحقة لابوجوده التكويني ولا بوجوده الاعتباري، وأمّا اللاحقة فوقعت يده على الوجود الاعتباري

الذي كان في ذمّة اليد السابقة.

وإن شئت قلت: إنّ اليد السابقة لم تأخذ شيئاً من اليد اللاحقة كي تكون لها ضمانها، بخلاف اليد اللاحقة فإنّها أخذت من السابقة فتكون ضامنة لهاما أخذت.

فظهر ممّا ذكرنا أنّ قرار الضمان على الغاصب الأخير، أي من وقع التلف في يده ومن استوفى المنافع، وذلك لعدم يد لاحقة عليها كي يرجع إليها، فإذا كان المستعير عالماً بأنّ ماأخذه من المعير كان غصباً، فيكون هو الغاصب الثاني، فيجري في حقّه ما قلناه من قرار الضمان عليه إذا وقع تلف العين المستعارة عنده، أو نقص عنده منها شيء أو استوفى منافعه، فإن رجع المالك إلى المعير بما ذكرنا فله أن يرجع إلى المستعير الذي هو الغاصب الثاني؛ لما ذكرنا، وإذا رجع المالك إلى المستعير الذي وقع التلف عنده ليس له الرجوع إلى المعير أيضاً؛ لما ذكرنا.

هذا كلّه إذا كان المستعير عالماً بأنّ ماأخذه مغضوب، وأمّا إذا كان جاهلاً وغرّه المعير فله أن يرجع إليه؛ وذلك من جهة أنّ المستعير إذا قال للمعير: أعرني الشيء الفلاني المعيّن، أو قال بنحو عدم التعيين: ثوباً من أثوابك، أودابّة من دوابّك للركوب، فقال المعير: خذ هذا الثوب أو هذه الدابّة، أو ادخل الاصطبل وخذ واحداً من الدوابّ، فظاهر كلامه أنّ المعار له وهو مالكه، لا أنّه غاصب أو له أن يعيره بإذن المالك أو بولاية عليه، فيغترّ ويأخذ منه. فإذا ظهر أنّه مغصوب والمالك طالبه بعوضه إن تلف، أو بدل منافعه المستوفاة بل وغير المستوفاة بناءً على ما هو التحقيق من ضمان الغاصب لها أيضاً وخسر وأدّاها، فللمستعير المغرور الرجوع إلى المعير الغارّ؛ لقوله صلّى الله عليه وآله في المرسلة المنجبرة بعمل الأصحاب: «المغرور يرجع إلى من غرّه»[1]، فله المطالبة من المعير بجميع ما خسر للمالك.

---

١. ابن الأثير في «النهاية» ج ٣، ص ٣٥٦، مادة (غرر)، و قد تقدم الحديث في ج ١، في قاعدة «الغرر» فليراجع هناك.

فـــرع: للمستعير أن يدخل الأرض التي استعارها لغرس الأشجار ولو للتنزّه، لالإصلاح الأشجار ولا لجني الأثمار؛ لأنّهما معلوم الجواز ولا ينبغي الشكّ فيهما، وإلاّ تكون الاستعارة لغواً وبلافائدة. فالذي هو محلّ الكلام هو الدخول لالجني الأثمار، ولا لإصلاح الأشجار، بل للتفرّج والتنزّه أو الاستظلال بظل أشجارها.

وخالف في هذا الحكم جماعة كالشيخ في المبسوط[١] والعلاّمة في التذكرة والقواعد[٢] والمحقّق الثاني في جامع المقاصد[٣] والشهيد الثاني في المسالك والروضة[٤]، وعمدة دليلهم أنّ المستعير استعار لأجل الغرس، فلا يجوز له الانتفاعات الآخر كالاستظلال بأشجارها وغيره من المذكورات وغيرها.

وفيه نظر واضح، وهو أنّه لاشكّ في أنّ المالك إذا نهى عن تصرّف خاصّ أو عدّة تصرّفات وعيّن المنهي يجب الاجتناب عنه؛ لأنّه مالك له حقّ الإذن والمنع. و أيضاً لا شكّ في أنّه لايجوز التصرّف في مال الغير بدون إذنه و رضاه؛ فلابدّ من إحرازه أو رضاه بعلم أو علمي، فلا شكّ أيضاً في حجّية ظهور الألفاظ وأنّه كاشف عن مراد المتكلّم، فلابدّ من المراجعة إلى ظهور كلام المعير المالك أو من هو بمنزلة المالك وأنّه ظاهر في أيّ مقدار من التصرّف، فالزائد عليه لايجوز قطعاً؛ للزوم إحراز الإذن، وليس بناءً على هذا محرز في البين إلاّ ظهور كلام المعير.

والظاهر أنّه إذا قال: أعرتك هٰذا، ولم يعيّن ولم ينه عن تصرّف خاصّ، فهو ظاهر في التصرّفات المتعارفة والانتفاعات التي ينتفع العرف من ذلك الشيء. وأمّا كون طلب المستعير لأجل الغرس لايخرج الكلام عمّا هو ظاهر فيه؛ لأنّ المستعير

---

١. «المبسوط» ج ٣، ص ٥٥.

٢. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٢١٣؛ «قواعد الأحكام» ج ١، ص ١٩٢.

٣. «جامع المقاصد» ج ٦، ص ٧٤.

٤. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ٣١٦؛ «الروضة البهية» ج ٤، ص ٢٦٦.

يطلب الإعارة لأجل ما هو مهمّ عنده، وأمّا الانتفاعات الآخر حيث أنّها ليست بمهمّ عنده، لأجل ذلك لا يذكرها، لا أنّه لا يريدها.

فإذا قال المعير: أعرتك، يكون ظاهر كلامه ما هو ظاهر لفظ الإعارة حسب المتفاهم العرفي، وقد عرفت أنّ المتفاهم العرفي منه هو الإذن في الانتفاع به الانتفاعات المتعارفة منه، إلاّ أن يصرّح بنفي البعض منها، أو تجويز بعضها الغير المتعارف، ففي غير المتعارف يحتاج ثبوت الإذن أو نفيه إلى التصريح.

ولاشكّ في أنّ دخول البستان ولو للتفرّج والتنزّه ليس من الانتفاعات غير المتعارفة، فالأظهر ـ كما لعلّه هو المشهور ـ جوازه، أي الدخول للتنزّه والتفرّج أو لسائر الانتفاعات المتعارفة من الأرض والبستان.

فرع: لوادّعى من بيده المال وينتفع به أنّه عارية، وادّعى المالك الإجارة، فالقول قول مدّعي الأعارة؛ لأنّ قوله مطابق لأصالة عدم ذكر العوض للمنفعة التي استفادها، وقيل لأصالة البراءة عن الأُجرة التي يدّعيها المالك.

وإن شئت قلت: هما متّفقان في صدور التسليط من قبل المالك وإنشاءه على الانتفاع بهذه العين والتنازع بينهما، في أنّ هذا التسليط مجّاني كما يدّعيه من بيده المال وتصرّف فيه و استفاد منافعه ويستفيد أو مع العوض كما يدّعيه المالك، فلبّ الدعوى يرجع إلى أنّ المالك يدّعي استحقاق أُجرة المسمّى أو المثل في ذمّة مدّعي العارية وهو ينكر، وقوله مطابق لأصالة البراءة وأصالة عدم اشتغال ذمّته بشيء للمالك.

ولكن هذا لو كان قبل استيفاء شيء من المنافع، وأمّا لو كان بعده وحيث أنّ العين ملك للمالك فمنافعها أيضاً بالتبع ملك له، والأصل عدم خروجها عن ملك المالك مجّاناً، فالحلف على المالك؛ لأنّه يدّعي المجّانية، والمالك منكر، فإذا حلف

وارتفعت المجّانية فمال المسلم محترم له عوض، إمّا المسمّى الذي يدّعيه المالك أو أُجرة المثل.

فبعد حلف المالك وانتفاء المجّانية يثبت أقلّ الأمرين، من أُجرة المثل والمسمّى؛ لأنّه لو كان المسمّى أزيد من أُجرة المثل، فتنتفي الزيادة بحلف مدّعي العارية، ولو كان أُجرة المثل أزيد فتنتفي الزيادة بإقرار نفس المالك؛ لأنّه معترف بعدم استحقاق الزيادة، فيبقى مسألة احترام مال المسلم، وهو هاهنا يقتضي ثبوت أقلّ الأمرين.

فرع: لوادّعى المالك أنّ ما بيده مغصوب، وقال الطرف إنّه عارية، فالظاهر قبول قول المالك؛ لأنّ الأصل عدم إباحة المنافع، فلو حلف المالك على ذلك يضمن مدّعي العارية المنافع، والعين أيضاً لو تلفت، ولو كانت باقية يردّها.

وحكي عن الشيخ[1] تقديم قول مدّعي العارية لبراءة ذمّته عمّا يدّعيه المالك من الضمان.

ولكن أنت خبير بأنّ أصالة عدم إباحة المنافع حاكمة على هذا الأصل، فلا يمكن معارضة هذا الأصل معها.

فرع: لاخلاف ولا إشكال في جواز بيع المستعير ما غرسه من الأشجار، أو مازرعه، أو بناه في الأرض المستعارة لنفس المعير المالك، وأمّا بيعها لغيره ربما أشكل فيه تارة لأنّها في معرض التلف؛ لما ذكرنا في بعض الفروع السابقة من أنّ المعير له الرجوع في أيّ وقت أراد، وله المطالبة بقلع الغرس والزرع وهدم ما بناه،

---

١. «الخلاف» ج ٣، ص ٣٨٩، كتاب العارية، مسألة ٥.

فلا تبقى لها ملكيّة مستقرّة.

فإقدام العقلاء على التمليك والتملّك في مثل هذه الأمور التي هي معرضة للتلف غير معلوم، بل ربما يسفهون المشتري في مثل هذه الموارد.

وفيه: أنّهم جوّزوا بيع الحيوان المشرف على التلف، والعبد المستحقّ للقتل قصاصاً، فالمورد أيضاً يكون من هذا القبيل.

وما يجاب عن هذا: بأنّ ذينك الموردين أمّا بالنسبة إلى الحيوان المشرف على التلف ربما ينتفع بلحمه إن كان من المأكول، أو بجلده وإن كان من غير مأكول اللحم، وأمّا بالنسبة إلى العبد المستحقّ للقصاص ربما يعفو الولي عنه، فلا يكون تلف في البين.

فيه: أنّ ما نحن فيه أيضاً ربما لا يطالب المالك المعير بالقلع والهدم.

ولكنّ الجواب الصحيح من هذا الإشكال: هو أنّ المبيع حال وقوع البيع لابدّ وأن يكون مالاً عرفاً ولم يسقط الشارع ماليّته كما أسقط في الخمر والخنزير، وأمّا بعد ذلك فقد يقع عليه التلف أو يسقط ماليّته بواسطة كثرة وجوده، كما أنّ الماء في البادية مال، فربما بعد ما اشتراه تمطر السماء بكثرة فيسقط عن الماليّة، وأمثال هذا ونظائره كثيرة.

ولا شكّ في أنّ الغرس والزرع في المفروض حال وقوع البيع لهاماليّة، واحتمال وقوع التلف عليها لايمنع العقلاء من الإقدام على شرائها.

وما ذكره الشيخ قدس سره[1] في وجه عدم جواز البيع من غير المعير المالك من عدم القدرة على التسليم لإمكان منع المالك من الدخول، فمخدوش من جهات لا تخفى، ولذا تركنا ذكرها والرد عليها.

---

١. «المبسوط» ج ٣، ص ٥٦.

فـــرع: إذا حملت الأهوية أو السيول أو غيرهما إلى ملك الإنسان وأرضه بعض الحبوب فنبت فيها، فلا شكّ في أنّ النابت ملك لصاحب الحبّ لو لم يعرض عنه، بناءً على أنّ الإعراض يوجب الخروج، وإلاّ لو نقل بذلك وإن أعرض لأنّ ذلك النبت نفس ذلك الحبّ، ولعلّه إلى هذا يشير قوله «الزرع للزارع ولو كان غاصباً»[1]، بناءً على أنّ المراد بالزارع هو مالك الحبّ والبذر.

وأمّا القول بأنّه بالاستحالة خرج عن ملكه. فضعيف لا يصغى إليه، فإذا كان صاحب الحبّ معلوماً يكون كالمستعير المأذون من قبل مالك الأرض، فيأتي فيه جميع ما تقدّم فيما إذا غرس المستعير في الأرض المستعارة من أنّ للمالك المطالبة بقلع الزرع والأشجار، وما ذكرنا من فروعها هناك.

وأمّا إذا لم يكن معلوماً بالتفصيل وكان معلوماً بالإجمال، فتارةً في عدة محصورين، وأُخرى في غير المحصور عرفاً. أمّا الأوّل فصاحب الأرض يجب عليه أنّ يصالح مع جميعهم بإرضاء الجميع بأيّ شكل كان ممكناً، ويمكن ان يقال باستخراج المالك المجهول شخصاً المعلوم وجوده بين أفراد محصورين بالقرعة؛ لأنّها لكلّ أمر مشكل.

وأمّا الثاني ـ أي فيما اذا كان المالك معلوماً بين أفراد غير محصورين ـ فقيل إنّه من قبيل اللقطة، فيجب عليه التعريف سنة كاملة، أو حتّى اليأس من وجدانه فيعطيه صدقة من قبل صاحبه.

وفيه: أنّ اللقطة قسم خاصّ من مجهول المالك لها أحكام مخصوصة، وتلك الأحكام رتّبها الشارع على عنوان خاصّ ليس ذلك العنوان في المفروض، فإجراء أحكام اللقطة عليها لا وجه له، بل يجب إجراء حكم مجهول المالك المطلق من

---

١. «نيل الأوطار» ج ٦، ص ٦٨، كتاب الغصب، باب تملّك زرع الغاصب ...، «سبل السلام» ج ٣، ص ٩٠٦، ح ٨٤٣، من غصب أرضاً فزرعها.

دون اتّصافه بعنوان خاصّ.

هذا كلّه إذا كان متموّلاً، وأمّا إذا لم يكن متموّلاً، إمّا لقلّته أو لجهة أُخرى، فربما يقال يجوز تملّكه لصاحب الأرض بعد أن نبت. ولكن لا وجه له؛ لأنّه وإن لم يكن مالاً ولا يبذل بإزائه المال و لاضمان له، إلاّ أنّه لم يخرج عن كونه ملكاً لصاحبه.

إلّا أن يقال: بأنّه خرج عن ملكه بواسطة التغيّر الذي وقع. وهذا أيضاً لا وجه له؛ لأنّ النماء وقع في ملكه، فلو صارت تلك الحبّة شجرة تكون ملكاً لمالكها، فصاحب الأرض له إجبار صاحب تلك الحبة بقلع تلك الشجرة، وأمّا إذا أعرض صاحب الحبّة وخرج عن ملكه فيصير من المباحات، ولصاحب الأرض تملّكه، فإذا تملّكه فيكون لصاحب الأرض.

فرع: إذا استعار شيئاً لأجل انتفاع معيّن فانتفع به في غير ما استعار له ممّا لا يشمله إذن المعير ضمن العين المستعارة؛ لخروج يده عن كونها مأذونة وعن كونها يد أمانة، فيشملها قاعدة «على اليد ما أخذت»، فيكون المستعير ضامناً. فلو تلف يكون عليه المثل إن كان مثليّاً، والقيمة إن كان قيميّاً، ويكون حاله حال الغاصب في ضمان جميع الانتفاعات المستوفاة، بل وغيرها.

فرع: لو جحد العارية بعد طلب المعير لها تخرج يده عن كونها يد أمانة، فتشملها قاعدة «على اليد ماأخذت». فلو تلفت العين المعارة، أو نقصت يكون المستعير ضامناً لها، وكذلك يكون ضامناً للمنافع التي استوفاها بعد جحودها وثبوتها بالبيّنة والإقرار، أي من الوقت الذي خرجت يده عن كونه يد أمانة.

هذا لو كان جحوده بعد طلب المالك واضح، وأمّا لو يكن طلب من طرف المالك وهو ابتداء قال الشيء الفلاني مثلاً كتابه الفلاني ليس عارية عندي، فهل هذا أيضاً يوجب خروج يده عن كونها يد أمانة، ويكون عليه ضمان العين و المنافع؟ أم لا يوجب إلاّ بعد طلب المالك؟

الظاهر عدم الفرق بين كون جحوده بعد الطلب، أو كان جحوداً ابتدائياً؛ لأنّ المناط في الخروج عن الأمانة عدم الإذعان بأنّ هذا المال أمانة، سواء طلب المالك أو لم يطلب.

نعم بعد طلب المالك وإنكاره وجحوده كمال الظهور في إنكاره أنّه إنكاره واقعي، ولا يعتني العقلاء باحتمال أنّه لعلّ إنكاره لغرض من الأغراض، وليس غرضه أكل هذا المال وعدم ردّه إلى مالكه. وأمّا بدونه فيمكن أن يكون إنكاره إنكاراً ظاهريّاً ولغرض من الأغراض، بل ربما يكون إنكاره في غياب المالك لمصلحة المالك، مثل أن يكون عنده حجراً كريماً غالياً، أو حليّاً غالياً، فيذكر في مجلس: أنّ الحجر الفلاني أو الحليّ الفلاني من زيد عارية عندك؟ فيقول: لا، ومقصوده أنّ السراق الموجودين في المجلس لايفهمون بوجوده عنده فيطمعون في سرقته، فمثل هذا الإنكار لا يوجب خروج يده عن الأمانة قطعاً، وإلاّ فلا شكّ في أنّ طلب المالك في مقام الثبوت لا تأثير له في كون الجحود إنكاراً واقعيّاً أم لا.

فرع: إذا ادّعى المستعير التلف يقبل قوله مع يمينه، أمّا أنّه يقبل قوله لأنّ يده أمانيّة، وقد بيّنّا في بعض القواعد السابقة الأدلّة الدالّة على سماع قول الأمين وأنّه ليس عليه إلاّ اليمين[1].

---

١. راجع ج ٢، ص ٩، قاعدة «عدم ضمان الأمين».

وفي بعض الروايات: «إذا ائتمنته فلا تتهمه»[١]. وفي خبر مسعدة بن زياد، عن الصادق، عن أبيه عليهما السلام «أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله قال: ليس لك أن تتّهم من قد ائتمنته ولا تأمن الخائن».

بل في بعض الروايات كما في المرسل الذي ينقله في الجواهر: «لا يمين عليه إذا كان ثقة غير مرتاب»[٢].

لا يقال: إنّ المراد من الأمين في هذه الأخبار هو الودعي لا مطلق اليد المأذونة؛ لأنّ ذواليد تصرّفاته في ما تحت يده إن لم يكن مال نفسه إمّا بإذن مالكه وبرضاه، أو بإذن من هو بمنزلة المالك شرعاً وبرضاه، فهذا هو الأمين. وأمّا بدون إذنه ورضاه فهي يد العادية والغاصبة، فلا شبهة في قبول قوله، بمعنى عدم طلب البيّنة منه، وأمّا إنّه مع يمينه، أي القبول بمعنى ترتيب الأثر على دعواه فيما إذا حلف على طبق دعواه فأوّلاً من جهة الإجماع، وثانياً من جهة أنّ الميزان في باب القضاء أوّلاً وبالذات أمران: أحدهما البيّنة، والثاني الحلف، وكلّف المدّعي بأشقّ الميزانين؛ لأنّه هو الذي يريد إلزام الطرف بثبوت حقّ عليه، وجعل الشارع للمدّعى عليه أخفّ الميزانين، وهو الحلف؛ لأنّه لايريد إلزام الطرف بشيء، بل رفع الإلزام عن نفسه؛ ولذا قالوا في تعريف المدّعي بأنّه هو الذي لو ترك ترك، فمعنى قبول قول الأمين أنّه بمقتضى عموم قوله صلى الله عليه وآله: «البيّنة على المدّعي»[٣] هو ولو كان المدّعي أميناً ولكن لمراعاة أمانته ودلالة الأدلّة المتقدّمة لم يكلّف بالأشقّ وهو البيّنة، فهذا الميزان لم يجعل في حقّه، والقضاء لا يمكن بدون الميزان، فجعل حقّه أخفّ الميزانين، مع أنّه مدّع، وإلاّ يبقى القضاء بلا ميزان، إن حكم الحاكم و إن لم يحكم يلزم التعطيل في

---

١. «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٢٧ ـ ٢٢٩، كتاب الوديعة، في أحكام الوديعه، باب ٤.

٢. «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ١٤٨.

٣. «عوالي اللئالي» ص ٣٤٥، باب القضاء، ح ١١؛ «مستدرك الوسائل» ج ١٧، ص ٣٦٨، أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوى، باب ٣، ح ٥.

الحكم وعدم حسم النزاع. فبهاتين المقدمتين ـ أي حصر ميزان القضاء في هـذين الميزانين، أي البيّنة على المدّعي و اليمين على من أنكر ـ وعدم جواز الحكم بدون ميزان.

فإذا دلّ الدليل على عدم كون البيّنة ميزاناً في حقّ مدّع فلابدّ من كون وظيفته ميزان الآخر، وإلاّ يلزم تعطيل الحكم، أو كون المرجع هـو المـيزان الآخـر وهـو الحلف.

وقد حرّرنا المسألة كافية ووافية في قاعدة «كلّ مدّع يسمع قوله فعليه اليمين» في الجزء الثالث من هذا الكتاب. وإن أردت التفصيل فراجع هناك.

وأيضاً اشتهر أنّه وما على الأمين إلاّ اليمين. وهذا ـ أي قبول قول المستعير ـ في التلف والتعدّي والتفريط، وأمّا في دعوى الردّ فعلى قاعدة «البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر» وأمّا الردّ فلا يأتي فيه قاعدة قبول قول الأمين؛ لأنّ الأمانة لا تقتضي قبول قوله في الردّ.

فـــرع: لو قال المعير: أعرتك كتابي هذا على أن تعيرني عباءك الفلاني، فهذه العارية صحيحة؛ لأنّ هذه عارية مشروطة بإعارة المستعير شيئاً آخر له في قبال إعارته.

والإشكال عليها بأنّ الشرط فاسد فيسري فساده إلى عـقد العـارية مـمنوع صغرى و كبرى.

أمّا الكبرى فلما بيّنّا مفصّلاً في هذا الكتاب في الجزء الرابع فـي قـاعدة «إنّ الشرط الفاسد هل هو مفسد للعقد أم لا؟» عدم إفساده مطلقاً.

وأمّا الصغرى فلأنّ القول بفساد هذا الشرط من جهة ادّعاء أنّه خلاف مقتضى عقد العارية؛ لأنّ العارية عبارة عن التسليط على الانتفاع مجّاناً، ومع هذا الشرط

ليس التسليط على الانتفاع مجّاناً، بل يكون بإزاء انتفاع المعير الأوّل من مال المستعار الذي هو المعير الثاني.

ولكن فيه: أنّ المراد من أنّ العارية عندهم عبارة عن أن يكون انتفاع المستعير مجّاناً، أي لا يكون بإزاء الانتقاع ومقابله شيئاً من المال. والأمر في المفروض أيضاً كذلك؛ لأنّه ليس مع هذا الشرط شيء من المال في قبال الانتفاعات، بل تكون الإعارة مشروطة بالإعارة.

وهذا مثل الهبة المشروطة بهبة الموهوب له، فليس هناك أيضاً مقابل العين الموهوبة كي نقول بأنّ الهبة المعوّضة باطلة ولا معنى لها؛ لأنّ الهبة معناها التمليك بلا عوض، فكون العوض لها لا يجتمع مع كونها هبة.

والجواب هناك وهاهنا واحد، وهو أنّ العوض في العارية المشروطة، وفي الهبة المعوضة ليس للانتفاعات في الأوّل، وللعين الموهوبة في الثاني، بل العارية المشروطة الشرط هو إعارة شيء معين آخر بإزاء إعارة الأوّل، فالإعارة بإزاء الإعارة شرطاً أي يلتزم بإعارة في قبال إعارته. وهكذا في الهبة المعوّضة هو أن يلتزم الموهوب له بأن يهب شيئاً في قبال هبته لا عوض موهوبه.

فالعارية المشروطة بعارية أُخرى من طرف المستعير، وهكذا هبته المشروطة بهبة أُخرى من طرف الموهوب له ليسا من العقود المعاوضيّة وليس الشرط في كليهما منافياً لمقتضى عقديهما.

فرع: لو تلفت العارية بعد التعدّي والتفريط، مثل أنّه استعار دابّة للركوب فاستعملها في الحمل فتلفت بعد مدّة، فلاشكّ في ضمانها؛ لأنّ يده بعد التعدّي والتفريط خرجت عن كونها يد أمانة، فتشملها قاعدة «على اليد ما أخذت».

وإنّما الكلام في أنّها لو كانت قيميّاً فما يأتي بذمّته قيمة يوم التعدّي، أو قيمة

يوم التلف، أو أعلى القيم من يوم التعدّي إلى يوم التلف كما قيل في الغصب لأخذه بأشقّ الأحوال؟ وجوه بل أقوال.

والظاهر هو قيمة يوم التلف؛ لأنّ العين المضمونة ما دامت موجودة هي بنفسها بوجودها الاعتباري تأتي في الذمّة وتشتغل بها، فبعد التلف إن كان قيميّاً ما يأتي في الذمّة ويستقرّ على عهدته هو قيمتها. وبناءاً على هذا فقيمتها يوم التلف؛ لأنّه يوم الانتقال إلى القيمة، وإلاّ مادام العين موجودة هي بنفسها في العهدة، غاية الأمر حيث أنّ العهدة عالم الاعتبار، والأمر الخارجي التكويني لا يمكن أن يأتي بوجوده التكويني في عالم الاعتبار، لابدّ وأن يقال يأتي بوجوده الاعتباري في عالم الاعتبار، كما أنّه لا يمكن أن يأتي بوجوده الخارجي في الذهن، بل يأتي في الذهن بوجوده الذهني، ولكن بعد إن انعدم وجوده في الخارج فذلك الوجود الاعتباري حيث أنّه كظلّ للوجود الخارجي فينعدم بإنعدامه، فمعناه أنّه يسقط الضمان.

وهذا باطل يقيناً، وقاعدة اليد أيضاً مفادها بقاؤها إلى أن يؤدّي، ولكن حيث أنّ بقاءها لا يمكن لا بوجودها الخارجي لأنّه انعدم، ولا بوجوده الاعتباري لأنّه تابع للوجود الخارجي فبانعدامه ينعدم، فلابدّ وأن يقال بانتقال ما في الذمّة إلى المثل إن كان مثليّاً وإلى القيمة إن كان قيميّاً، فإن كان قيميّاً كما هو المفروض في المقام فلابدّ وأن يكون قيمة ذلك الوقت، أي وقت التلف.

نعم إن قلنا: يمكن بقاء العين الخارجي بوجودها الاعتباري ولو بعد التلف في العهدة إلى أن يؤدّى، فوقت الانتقال إلى القيمة إن كان قيميّاً هو وقت الأداء، فما يأتي هو قيمة يوم الأداء.

ولكن بقاء نفس العين في العهدة بعد انعدامها في الخارج ولو كان بوجوده الاعتباري غير معقول؛ لما قلنا إنّه من قبيل ظلّ الوجود الخارجي وتابع له، فلا يمكن بقاؤه بعد انعدام الوجود الخارجي، فلابدّ من القول باشتغال الذمّة في

القيميّات بقيمة يوم التلف، ولا يسقط الضمان إلاّ بأداء تلك القيمة.

وأمّا في المثليّات حيث أنّ ما يأتي في الذمّة مثل العين الخارجي وهو باق إلى زمان الأداء، فإن كان أداء المثل ممكناً في يوم الأداء عليه أن يؤدّي المثل، وإن تعذّر أو تعسّر فقيمة ذلك الوقت، أي وقت التعذّر. ففرق بين المثلي والقيمي، ففي الأوّل قيمة يوم الأداء، وفي الثاني قيمة يوم التلف.

والسرّ في ذلك: أنّ ظاهر «على اليد ماأخذت» أنّ نفس ما أخذت تسلّط عليه من دون إذن مالكه على عهدته إلى أن يؤدّي، فإذا أدّى يسقط عن عهدته ونبرأ ذمّته. ومعلوم أنّ نفس العين الخارجي بوجود الخارجي لا يعقل أن يستقرّ على العهدة، فلابدّ وأن نقول يأتي في العهدة بوجودها الاعتباري.

ومعنى هذا الكلام أيضاً ليس أنّ العين الخارجي يأتي بوجودها الاعتباري في العهدة؛ لأنّه تناقض، بل معناه أنّ العقلاء أو الشارع يعتبر ذمّته مشغولة في عالم الاعتبار التشريع بذلك الشيء، أي يعتبر ما كان تحت اليد مستقرّاً على اليد، أي على من تسلّط على ذلك الشيء بدون إذن المالك.

وهذا يمكن فيما إذا كان ذلك الشيء تحت اليد، فيعتبر ما في اليد فوق اليد. وأمّا إذا لم يكن شيء في اليد وانعدم كيف يمكن أن يقال ما في اليد وتحت سلطنته معتبر فوق عاتقه وعهدته؛ فلابدّ أن يقال: مثله أو قيمته فوق عهدته، ففي المثلي المثل وفي القيمي القيمة، فإذا كان قيميّاً يكون قيمة ذلك الوقت وهو يوم التلف، وإن كان مثليّاً فيأتي المثل إلى يوم الأداء، فإن تعذّر ينتقل إلى القيمة أي قيمة ذلك اليوم، أي يوم الأداء.

وأمّا من يقول بأعلى القيم فيقول: نفس العين بوجودها الاعتباري يأتي من يوم الغصب في الذمّة إلى يوم الأداء بما له من القيمة السوقيّة، واختلاف القيم كلّ مازاد يأتي في الذمّة ولايرتفع ولاتبرأ ذمّته إلاّ بالأداء، وإذا نقص فذلك النقص

لايوجب البراءة من الزائد. فالنتيجة تصير أعلى القيم من حين الغصب إلى زمان الأداء.

وإن قلنا بأنّ العين ما دامت موجودة يكلّف بأداء نفسها، وإذا وقع التلف عليها يعتبر قيمة العين في الذمّة، ولكن زيادات القيمة السوقيّة أيضاً تعتبر في الذمّة، فيكون أعلى القيم من يوم التلف إلى يوم الأداء.

ولكن أنت خبير بأنّ ما هو الصحيح من هذه الأقوال هو قيمة يوم التلف في القيمي، و يوم الأداء في المثلي.

فرع: بعد الفراغ عن أنّ النقص الحاصل في العارية من قبل الاستعمال المأذون فيه تصريحاً أو إطلاقاً لا يضمن، فلو شرط الضمان في عارية حصل فيها النقص من ناحية الاستعمال المأذون فيه، ثمّ بعد حصول النقص تلفت، فلا شك في ضمانها من جهة اشتراط الضمان فيها، ولكن قيمتها يوم التلف، أي بعد حصول النقص إن كانت قيميّاً، ومثلها كذلك إن كانت مثلياً.

وذلك لأنّ النقص الحاصل لا ضمان فيه، واشتراط الضمان في نفس العين المستعارة بقيمتها يوم التلف أو مثلها كذلك.

نعم لو كان اشتراط الضمان فيها بحيث يشمل ضمان النقص الحاصل من الانتفاعات والاستعمالات المأذونة، ففيه أيضاً الضمان، كما أنّه كذلك بطريق أولى لو خص بثبوت الضمان فيه.

ولكن ربما يقال بأنّ ضمان النقص الحاصل بالاستعمالات المأذونة مندرج في اشتراط ضمان نفس العين؛ لأنّ العين عبارة عن مجموع أجزائها وأوصافها، فإذا نقص كلّ جزء أو وصف فضمان العين ينطبق على ذلك الجزء أو ذلك الوصف بمقداره.

نعم ربما يكون لاجتماعها أيضاً زيادة قيمة، وهو يكون في هذا المقام بمنزلة نقصان جزء، فلا يحتاج إلى إطلاق أو تنصيص لضمان خصوص النقصان.

و أنت خبير بأنّ هذا شبه مغالطة في المقام؛ وذلك لأنّ الاستعمالات المأذونة لو أدّت إلى نقص في حد نفسها لا توجب ضماناً، وإنّما الضمان جاء من قبل الاشتراط والشرط حسب الفرض ضمان العين لو تلفت، فبأيّة حالة كانت عند التلف قيمتها أو مثلها تأتي على العهدة، فقبل تلف العين لا يأتي شيء ممّا وقع عليه التلف على العهدة، سواء كان من الأجزاء أو من الأوصاف، بل ما يتعلّق بالذمّة ويستقرّ على العهدة هي العين الموجودة في وقت وقوع التلف عليها بوجودها الاعتباري أو قيمتها أو مثلها، وأمّا الصفات الفاقدة أو الأجزاء الفاقدة قبلاً فلا.

وليس من قبيل الغصب كي يكون جميع أجزائها وأوصافها من حين وقوع اليدالعارية أي غير المأذونة عليها مضمونة على الغاصب، فتلك الأوصاف والأجزاء خارجة عن دائرة الضمان إلاّ باشتراط خاص متعلّق بها أو شمول الإطلاق لها.

وهنا إشكال آخر على ضمان ما نقص بالاستعمالات المأذونة، وهو أنّ اشتراط الضمان فيه مخالف لمقتضى عقد العارية، والشرط المخالف لمقتضى العقد باطل وفاسد.

وفيه: أنّ شرط الضمان في النقص الحاصل من الاستعمالات المأذونة ليس منافياً لمقتضى العقد.

بيان ذلك: أنّ العارية وإن كانت عبارة عن التسليط على عين متموّل للانتفاع والاستعمال في ما يحتاج إليه مجّاناً وبلاعوض، فما هو مجّان وبلاعوض هو جواز الاستعمال بلاعوض، وليس مقتضاه عدم ضمان النقص الحاصل من تلك الاستعمالات الجائزة مجّاناً كي يكون شرط ضمانه منافياً لمقتضى العقد.

نعم لو شرط في عقد العارية كون تصرّفاته واستعمالاته بمعوّض، يكون هذا

الشرط مخالفاً لمقتضى العقد، وليس الاستعمال ملازماً للنقص، بل ربما يكون الاستعمال ولا يكون نقص أصلاً، لا في الصفات في الأجزاء ولا في القيمة.

والحاصل: أنّ كون جواز الاستعمالات مجّاناً وبلا عوض غير مضادّ مع ضمان النقص وممّا يجتمعان، فلا مانع من ضمان النقص بالاستعمال، ولا يكون مخالفاً لمقتضى العقد.

فرع: وبهذا الفرع نختم العارية، وهو أنّ العارية لا شكّ في رجحانها شرعاً وعقلاً، وذلك لاحتياج أكثر الناس في بعض الأحيان إلى بعض الآلات والأدوات وظروف الأطعمة، والأشربة، والقدور للطبخ، والأغطية، واللحف خصوصاً إذا نزل عليهم ضيف، والحليّ وأدوات الزينة للنساء، خصوصاً إذا أردن الذهاب إلى الأعراس، وكثير من الحوائج الأُخر.

وخلاصة الكلام: لو لم تكن العارية مشروعاً لكان يختل أمور معيشة كثير من الناس؛ ولذلك حثّ الشارع عليها ووضع الله تعالى تركها في عداد المحرّمات الكبيرة في سورة الماعون كالغفلة عن الصلاة والرياء وأمثال ذلك، ولذلك ذهب جمع إلى وجوبها عند الطلب. وعلى كل حال لا شكّ في حسنها مستدلاً بالنصّ والإجماع، والنص كتاباً وسنّة.

أمّا الكتاب:

منها: قوله: **﴿وتعاونوا على البّر والتقوى﴾**[1]. و لاشكّ في أنّ العارية برّ، فإعطاء العارية معاونة على البرّ.

ومنها: قوله تعالى **﴿ويمنعون ا لماعون﴾**[2] حيث ذمّهم اللّه تعالى عن منع

---

١. المائدة (٥): ٢.

٢. الماعون (١٠٧): ٧.

إعطاء الماعون.

وقال في التذكرة: وروي عن ابن عباس وابن مسعود أنّهما قالا: الماعون العواري. والعواري جمع عارية، وفسرّ ذلك ابن مسعود فقال ذلك القدر والدلو والميزان[١].

وأمّا استحبابها: فبعد الإجماع على عدم وجوبها فهذه الآيات والروايات الواردة في الحثّ عليها لابدّ وأن تحمل على تأكّد الاستحباب، مثل قوله ﷺ في حقّ من عنده الإبل وأداء حقّها بعد ما قيل: يا رسول الله وما حقّها؟ قال ﷺ: «إعارة دلوها، وإطراق فحلها، ومنحة لبنها يوم وردها»[٢].

وحكي عن عكرمة أنّه قال: التوعّد وقع على الثلاث، فإذا جمع ثلاثتها فالويل له إذا سها عن الصلاة ورائى و منع الماعون.

والحمد لله أوّلاً و آخراً، و ظاهراً وباطناً.

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٢٠٩.

٢. «عوالى اللئالي» ج ٣، ص ٢٥١، باب الوديعة، ح ٧.

٦١ـ قاعدة

الإجارة أحد معايش العباد

قاعدة الإجارة أحد معايش العباد

ومن جملة القواعد الفقهيّة قاعدة «الإجارة أحد معايش العباد».

وفيها جهات من البحث:

الجهة الأُولى

في مشروعيّتها وأنّها من المعاوضات

الثابتة في الدين والشريعة الإسلاميّة، ويترتّب شرعاً عليها آثار باستحقاق المستأجر منافع العين المستأجرة، أو عمل الأجير الذي استأجره لذلك العمل إذا وقعت واجدة لشروط صحّتها الآتية.

والدليل على ثبوتها ومشروعيّتها الآيات، والروايات، والإجماع.

أمّا الاوّل:

فمنها: قوله تعالى: **﴿إنّي أريد أن أنكحك احدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثمان حجج فإن أتممت عشراً فمن عندك﴾**[1].

ومنها: قوله تعالى: **﴿وقالت إحداهما يا أبت استأجره إنّ خير من استأجرت القويّ الأمين﴾**[2].

---

١. القصص (٢٨): ٢٧.

٢. القصص (٢٨): ٢٦.

ومنها: قوله تعالى: **﴿لو شئت لتّخذت عليه أجراً﴾**[١]. وغيرها من الآيات التي منها ما نقله المرتضى، عن تفسير النعماني بإسناده عن عليّ عليه السلام في بيان معايش الخلق، قال: وأمّا وجه الإجارة فقوله عزّوجلّ **﴿نحن قسمنا بينهم معيشتهم في الحياة الدنيا ورفعنا بعضهم فوق بعض درجات ليتّخذ بعضهم بعضاً سخريّاً ورحمة ربّك خير ممّا يجمعون﴾**[٢].

فأخبرنا سبحانه أنّ الإجارة أحد معايش الخلق؛ إذ خالف بحكمته بين هممهم وإرادتهم وسائر حالاتهم، وجعل ذلك قواماً لمعايش الخلق، وهو الرجل يستأجر الرجل في ضيعته وأعماله وأحكامه وتصرّفاته وأملاكه، ولو كان الرجل منّا يضطرّ إلى أن يكون بنّاءً لنفسه، أو نجّاراً، أو صانعاً في شيء من جميع أنواع الصنائع لنفسه، ويتولّى جميع ما يحتاج إليه من إصلاح الثياب وما يحتاج إليه من الملك فمن دونه، مااستقامت أحوال العالم بتلك، ولا اتّسعوا له ولعجزوا عنه، ولكنّه أتقن تدبيره لمخالفته بين هممهم وكلّما يطلب ممّا تنصرف إليه همّته ممّا يقوم به بعضهم لبعض، وليستغني بعضهم ببعض في أبواب المعايش التي بها صلاح أحوالهم[٣].

وأيضاً روى الحسن بن عليّ بن شعبة في تحف العقول عن الصادق عليه السلام في وجوه معايش العباد إلى أن قال: «وأمّا تفسير الإجارات فإجارة الإنسان نفسه، أو ما يملكه، أو يلي أمره من قرابته أو دابّته أوثوبه»[٤] إلى آخر الحديث الشريف.

والمقصود من نقل الروايتين أنّ مولانا أميرالمؤمنين عليه السلام استدلّ لكون الإجارة من وجوه معايش العباد، وأنّها مشروعة ثابتة في الدين بالآية الشريفة وأنّها لابدّ منها، وأنّ أمور الخلق ومعايشهم لا تستقيم بدونها.

---

١. الكهف (١٨): ٧٧.

٢. الزخرف (٤٣): ٣٢.

٣. المرتضى في «المحكم و المتشابه» ص ٥٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٤٤، كتاب الإجارة، باب ٢، ح ٣.

٤. «تحف العقول» ص ٣٣٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٤٢، كتاب الإجارة، باب ١، ح ١.

وأمّا الثاني: فأخبار كثيرة دالّة على مشروعيّة الإجارة، نذكرها إن شاءاللّه تعالى في الفروع الآتية.

وأمّا الثالث: فالقولي منه هو اتّفاق جميع الفقهاء على مشروعيّة الإجارة، والعملي منه هو اتّفاق جميع المتديّنين من جميع الفرق الإسلاميّة على أخذ الأجير لحوائجهم وإيجار أملاكهم، بل لا يبعد الادّعاء بأنّ ثبوتها ولزوم ترتيب الأثر عليها من الضروريّات.

الجهة الثانية

في بيان حقيقتها وشرح ماهيّتها والمراد منها

أقول: الظاهر أنّ لفظة «الإجارة» مصدر فعل الثلاثي المجرّد، أجر يأجر إجارة، ككتاب مصدر كَتَبَ، وهي في الأصل بمعنى الإكراء كما ذكره أهل اللغة، وهو المتفاهم العرفي من هذه الكلمة.

وعند الفقهاء: فالمشهور منهم قائلون بأنّها عبارة عن تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم، وقيل إنّ حقيقتها التسليط على عين للانتفاع بها بعوض معلوم. والأوّل أمتن وأشمل؛ لعدم شمول الثاني إجارة الحرّ نفسه؛ لأنّ الحرّ لايقع تحت سلطنة أحد ولا يمكن أن يكون لأحد يد عليه. نعم تمليك منافعه لا مانع منه.

وقد أشكل على التعريف الأوّل بأنّ المنافع تدريجيّة الوجود، ما لم ينعدم الجزء الأوّل لا يتحقّق الجزء التالي، فلا قرار وثبات لها كي تصير متعلّقة للملكيّة ويرد عليها التمليك.

وفيه: أن الأمور التدريجية الوجود أيضاً لها وجود، ولوجودها آثار، فمثل الليل والنهار وليلة الجمعة وشهر رمضان لها وجود؛ وذلك لأنّ المتّصل التدريجي مساوق للوحدة الشخصيّة، فالقول بأنّ المنافع حيث أنّها تدريجيّة الوجود فليس لها

قرار وثبات فلا يرد عليها التمليك، ليس كما ينبغي.

وأمّا الاشكال عليه: بأنّ الإجارة ليست تمليكاً للمنفعة؛ لأنّها متعلّقة بالعين، فلو كان معنى الإجارة هو التمليك فلابدّ وأن يكون تمليكاً للعين لا المنفعة؛ لعدم تعلّقها بالمنفعة، فلا تكون موجباً لنقلها إلى المستأجر.

ففيه: أنّه ليس معنى «آجرت الشيء الفلاني» ملكته كي يقال بأنّها لم تتعلّق بالمنفعة، بل معنى «آجرتك هذه الدار أو هذه الدابة» مثلاً، أو أيّ مال آخر له منفعة محلّلة مقصودة للعقلاء هو أكريتك هذه الأشياء. ومعنى الإكراء عند المتفاهم العرفي تمليك منافع ذلك الشيء له بإزاء عوض معلوم. فمعنى إجارة عين من الأعيان التي لها منفعة تمليك منافعها، فإذا تعلّقت الإجارة أو الإكراء بعين يفهم العرف منه أنّ منافع تلك العين صارت ملكاً للمستأجر والمكتري.

وبعبارة أُخرى: لفظتا «الإجارة» و «الإكراء» مفيدتان لتمليك منافع ما تعلّقا به، فلو تعلّقا بالمنفعة أفادا تمليك منافع تلك المنفعة، فلو قال: «آجرتك أو أكريتك منافع هذا البستان» كان معناه ملكتك منافع هذا البستان، فلابدّ وأن تتعلّق الإجارة بنفس العين كي تفيد تمليك منافعها الذي هو حقيقة الإجارة.

فلا مجال للإشكال المتقدّم، لما ذكرنا في معنى الإجارة من أنّ المعاوضة فيها في الحقيقة تقع بين منافع العين المستأجرة و العوض المذكور في عقد الإجارة، وذكر العين باعتبار قيام المنافع بها ولتعيين المنافع التي يملكها الموجر للمستأجر بإزاء ما يأخذ من العوض. هذا في إجارة الأعيان المملوكة.

وفي إجارة الأحرار للأعمال أيضاً يكون الأمر كذلك.

وفي الحقيقة معنى إجارة الأجير نفسه، أو من يلي أمره لعمل تلميك ذلك العمل وذكر الأجير لقيام العمل به فلا يتعيّن إلاّ به، وإلاّ هو بنفسه أجنبي عن مورد المعاملة والمعاوضة.

هذا إذا لم يكن لفظ «الإجارة» متضمّناً لتمليك منافع متعلّقه، سواء كان متعلّقه من الأعيان التي لها منفعة، أو كان حرّاً آجر نفسه، فمعنى إجارة نفسه تمليك منافع نفسه للمستأجر. فالإجارة وإن كانت تتعلّق بنفسه ولكن قلنا إنّ معنى تعلّق الإجارة بشيء هو تمليك منافع متعلّقه للمستأجر، فإذا قال «آجرتك هذه الدار» معناه تمليك منافع تلك الدار للمستأجر، فلا يبقى إشكال في البين، ولا حاجة إلى القول بأنّ ذكر العين من باب قيام المنفعة بها ومن جهة تعيين المنفعة التي تقع طرفاً للعوض.

ثمّ إن العلاّمة قدس سره ذكر في جملة من كتبه أنّ الإجارة عبارة عن العقد[1]. وثمرته تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم مع بقاء الملك على أصله.

وأشكل عليه في جامع المقاصد[2] بأنّه لو كان معنى الإجارة هو العقد، فلازمه أن يكون قول الموجر «آجرتك» إنشاءً وإيجاداً لعقد الإجارة، فيكون معنى «آجرتك الدار الفلانية» مثلا: أنشأت عقد إجارتها. وهو غريب.

والصحيح هو أنّ الإجارة بالمعني الذي ذكرنا لها ـ تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم ـ مسبّبة عن العقد، أي عن الإيجاب والقبول، بمعنى أنّ الإيجاب والقبول عندالشارع موضوع لوجود الإجارة في عالم الاعتبار التشريعي.

فقولنا: إنّها مسببة عن العقد ـ أي الإيجاب والقبول ـ ليس مرادنا أنّها من المسبّبات التكوينيّة، كالاحتراق الحاصل من النار بل عبارة عن أمر اعتباري اعتبره الشارع أو العرف والعقلاء في موضوع كذا، وهو ملكيّة المنفعة الكذائيّة في إجارة الأعيان، أو العمل الكذائي في اجارة الأحرار.

فلا يرد عليه أنّ السبب لابدّ وأن يكون موجوداً بتمام أجزائه حال وجود المسبّب، وإلاّ لزم تأثير المعدوم في الموجود، ولا يحتاج إلى التمحلات الباردة التي

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٢٩٠؛ «قواعد الأحكام» ج ١، ص ٢٢٤.

٢. «جامع المقاصد» ج ٧، ص ٨٠

ذكروها في هذا المقام.

فإن كان مرادهم من قولهم في مقام تعريف الإجارة «إنّها عقد ثمرتها كذا» هو الإيجاب والقبول، فهذا واضح البطلان؛ وإن كان مرادهم أنّ العقد موضوع عند الشارع لذلك الأمر الاعتباري، فهذا كلام حقّ لاإشكال فيه.

ولا مانع من كون الأمور التدريجية الوجود، موضوعة لأمر اعتباري و مصحّحة لاعتباره، كما أنّ الشارع جعل التذكية ـ أي فري الأوداج الأربعة بآلة من حديد من مسلم مسمّياً موجّهاً إلى القبلة ـ موضوعاً لطهارة بدن الحيوان المذكّى، وحلّية لحمه إن كان ممّا يحلّ أكله، وقد اعتبر الشارع الأحكام الخمسة التكليفية من الوجوب، والحرمة، والاستحباب، والكراهة، والحلّية في أكثر الأفعال التي هي تدريجيّة الوجود.

ثمّ إنّ عقد الإجارة كسائر العقود يقع بالإيجاب والقبول، ولابدّ أن يكونا بلفظين صريحي الدلالة على المقصود. واللفظ الصريح من طرف الموجب هو «آجرت» و «أكريت»، ومن طرف القابل، «قبلت» و «استأجرت» و «أكتريت» أو «استكريت» وأمثال ذلك ممّا هو يدلّ دلالة صريحة على مطاوعة ماأنشأه الموجب.

والمراد من الدلالة الصريحة هو أن يكون اللفظ إمّا موضوعاً لذلك المعنى، وإمّا يستعمل فيه مع القرينة الصارفة والمعيّنة جميعاً بحيث يكون ظاهراً في المعنى المراد؛ وذلك لأنّ العقود تابعة للمقصود، وقد أوضحناه في قاعدة «العقود تابعة للقصود» من هذا الكتاب.

وخلاصة الكلام في هذا المقام أنّ إنشاء عناوين العقود، كالبيع والإجارة والصلح والرهن، لابدّ وأن تكون مقصودة للمتعاقدين موجباً وقابلاً؛ لأنّها عناوين قصديّة لا تتحقّق بدون القصد، فإذا قصد عنواناً من عناوين العقود، وأنشأه بلفظ صريح في معنى ذلك العنوان إمّا بالوضع أو بالقرينة المتعارفة الظاهرة فيه حسب

المتفاهم العرفي، وجد ذلك العنوان في عالم الاعتبار التشريعي.

وأما إذا لم يكن المستعمل في الإيجاب أو في جانب القبول ظاهراً في المعنى المقصود لا بالوضع ولا بالقرينة لم يوجد ذلك المعنى في عالم الاعتبار التشريعي وإن كان مقصوداً؛ لعدم كفاية القصد وحده، بل لابدّ في وجوده من وجود أمرين: القصد، وإنشاء ما قصده بلفظ صريح فيه، وإلاّ يلزم أحد الأمرين: إمّا أنّ ما قصد لم يقع، أو أنّ ما وقع لم يقصد. وقد يكون كلا الأمرين كما أنّه لو قصد إجارة الدار واستعمل لفظ البيع في مقام الإنشاء وقال: «بعتك هذه الدار» فلا يقع بيعاً؛ لأنّه لم يقصد، ولا إجارة؛ لأنّه وإن قصدها ولكن الذي أوقعه هو البيع، فما قصد لم يقع وما وقع لم يقصد.

وذلك لأنّ آلة الإيقاع في باب الإنشاءات هو اللفظ الظاهر في المعنى الذي يريد انشاءه؛ إذ الإنشاء بالاستعمال الصحيح، وهو لابدّ وأن يكون إمّا باستعمال اللفظ في معناه الحقيقي، وإمّا باستعماله في غير ما وضع له، ولكن مع القرينة الصارفة والمعيّنة للذي يريد.

ولذلك وقع الخلاف في بعض التعابير، كما إذا قال: «بعتك سكنى هذه الدار سنة كاملة بكذا» هل تقع الإجارة أم لا؟ من حيث ظهور البيع في نقل الأعيان وظهور المنفعة في الإجارة.

نعم لو قال: «ملّكتك سكنى هذا الدار سنة كاملة بكذا» كان ظاهراً في الإجارة؛ لأنّه تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم، وهذا عين الإجارة.

ثمّ إنّه لا إشكال في وقوع الإجارة بالعقد، إنّما الكلام في وقوعها بالمعاطاة.

الظاهر أنّه أيضاً لا إشكال فيه لوجوه:

الأوّل: تحقّق عنوان الإجارة بالمعاطاة فتشمله العمومات؛ إذ لاشكّ أنّ

قوله عليه السلام: «الإجارة أحد معايش الخلق»[1] في مقام بيان طرق المعيشة التي هي حلال وبها قيام أسواق المسلمين وتلك الطرق ممضاة من قبل الشارع، فحال «الإجارة أحد معايش الخلق» حال «أحلّ الله البيع» و «الصلح خير» و «العارية مردودة» وأمثال ذلك من عناوين المعاملات.

الثاني: بناءً على أنّ المعاطاة أيضاً عقد ـ كما احتمله بعض وإن كان لايخلو من مناقشة بل إشكال ـ تشملها أدلّة وجوب الوفاء بكلّ عقد، وقدم تقدّم تفسير ذلك في بيع المعاطاة وقلنا التحقيق إنّها ليست بعقد.

الثالث: قيام السيرة المستمرّة في جميع أنحاء العالم على تحقق الإجارة بالمعاطاة وبناء العقلاء من كافّة الأمم على ذلك.

فإذا تحقّقت بالمعاطاة تشملها العمومات من الآيات والروايات التي تدلّ على إمضائها وترتيب الأثر عليها، فلا ينبغي أن يشكّ في صحّة الإجارة المعاطاتية ولزوم ترتيب أثر الإجارة الصحيحة عليها.

وأمّا أنّها لازمة كالعقدية أم لا؟

أقول: جميع أدلّة اللزوم ـ خصوصاً أصالة اللزوم في الملك ـ تجري فيها ماعدا **﴿أوفوا بالعقود﴾**[2] بناءً على عدم كون المعاطاة عقداً كما اخترناه.

فالإجارة مطلقاً ـ تحقّقت بالعقد أو بالمعاطاة ـ معاملة لازمة لا تنفسخ إلاّ بالتقايل أو شرط الخيار كسائر العقود اللازمة.

نعم إذا ثبت الإجماع على عدم اللزوم في المعاطاة منها، كما ادّعي في البيع، فلابدّ من الخروج من مقتضى الإطلاقات والأدلّة والقول بجوازها ما لم تلزم بتصرّفهما أو تصرّف أحدهما فيما انتقل إليه.

---

١. تقدم ص ٥٨، هامش رقم (٤).

٢. المائدة (٥): ١.

فلو تصرّف المستأجر في المنفعة التي ملكها بالإجارة، أو تصرّف الموجر في عوضها لزمت الإجارة ولا يجوز فسخها، كما هو الحال في البيع أيضاً، فالبيع المعاطاتي أيضاً جوازه مشروط ببقاء الثمن والمثمن، ففي صورة تلفهما أو تلف أحدهما لايبقى الجواز، بل يصير البيع لازماً؛ لأنّ القدر المتيقّن من مورد الإجماع هو فيما إذا كان العوضان باقيين ولم يقع تلف في أحدهما، كلاًّ أو بعضاً، ولاتصرّف منهما أو من أحدهما.

وبناءً على هذا حيث أنّ الإجارة المعاطاتيّة غالباً ملازمة مع تلف جزء من المنفعة المملوكة للمستأجر أو العمل الذي صار مملوكاً له، فلايبقى مورد للجواز. ولعلّه لهذا ادّعوا الإجماع على لزومها مطلقاً.

فرع: لاتبطل الإجارة ببيع العين المستأجرة، غاية الأمر تنتقل إلى المشتري مسلوبة المنفعة مدّة تلك الإجارة اللازمة.

ولامانع من ذلك بعد الفراغ عن اجتماع شرائط صحّة البيع ونفوذه فيه وشمول إطلاقات البيع له، وعدم الخلاف في صحة البيع إن كان المشتري غير المستأجر، بل وإن كان هو المستأجر لوقوع الشراء بعد أن صار الملك مسلوب المنفعة بالإجارة، فلم تبق منفعة كي تكون ملكاً للمشتري تبعاً للعين، من غير فرق في ذلك بين أن يكون المشتري هو المستأجر أو يكون غيره؛ لأنّه فيما إذا كان المشتري هو المستأجر في الرتبة السابقة على البيع صارت المنفعة ملكاً له، فمحال أن تصير ملكاً له بواسطة الشراء المتأخّر.

اللهمّ إلاّ أن يقال بسقوط الملكيّة الحاصلة بالإجارة بالانفساخ، وحصول ملكيّة جديدة بتبع ملكيّة العين بالبيع. ولكن هذا قول بلا دليل، وتكلّف بلا مبرر.

إلّا أن يقال: إنّ العقلاء لايرون في حال كون العين ملكاً له أن تكون ملكيّة

منفعتها مستندة إلى سبب آخر غير التبعيّة. ولكن هذا أيضاً صرف ادّعاء لا شاهد عليه.

فالأقوى عدم بطلان الإجارة ببيع العين المستأجرة، سواء كان المشتري هو المستأجر أو كان غيره، وقد عقد في الوسائل باباً لذلك[1].

نعم لو كان المشتري جاهلاً بأنّ البائع آجر المبيع قبل البيع، كان له الخيار؛ لأنّ اللزوم ضرريّ، وربما يكون ضرره أكثر من مورد الغبن الذي يوجب الخيار، خصوصاً إذا كانت الإجارة لمدّة طويلة. بل في بعض الصور تكون المعاملة لغواً وغير عقلائي، كما إذا آجر داره ـ مثلاً ـ لمدّة مائة سنة فباعها، فالمشتري الجاهل يشتري لأجل أن يسكن فيها، فلو كانت هذه المعاملة لازمة لزم أن يكون المشتري طول عمره محروماً من سكنى داره، ولا يمكن للفقيه الالتزام بصحّة أمثال هذه المعاملات ولزومها.

وأمّا ما ذكره العلاّمة قدس سره في الإرشاد[2] من بطلان الإجارة وانفساخها إذا كان المشتري هو المستأجر، فقد ذكروا لتوجيه كلامه وجوهاً:

منها: ما أفاده المحقّق المقدّس الاردبيلي قدس سره في شرحه على الإرشاد[3]، من أنّه لو قلنا بعدم الانفساخ وبقاء الإجارة لزم توارد العلّتين والسببين المستقلّين على مسبّب واحد؛ لأنّ المستأجر يملك المنفعة أيضاً تبعاً للعين بالبيع، وقد كان مالكاً لها بالإجارة، فبعد أن اشترى العين لو لم تنفسخ الإجارة وبقيت، يكون ملكه للمنفعة مستنداً إلى سببين: الإجارة والتبعيّة، كلّ واحد منهما سبب مستقلّ لا أنّه جزء سبب، ويكون من قبيل تحصيل الحاصل المحال لو قلنا بحصول ملكيّتها ثانياً بالتبعيّة، فلابدّ من القول ببطلان الإجارة وانفساخها.

---

١. «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٦٦، كتاب الإجارة، باب ٢٤.

٢. «إرشاد الأذهان» ج ١، ص ٤٢٦.

٣. «مجمع الفائدة و البرهان» ج ١٠، ص ٩١.

ولكن قد عرفت أنّ الأقوى عدم بطلان الإجارة، وإن كان المشتري هو المستأجر؛ لأنّه في الرتبة السابقة على الشراء ملك منافع العين بالإجارة، ومالك العين حيث أنّه آجر ملكه ونقل منفعة ذلك الملك إلى المستأجر فقد استوفى منفعة العين بالإجارة وأخذ بدلها، فلم يبق لذلك الملك منفعة في عالم الاعتبار التشريعي، بمعنى أنّ الباقي في يد المالك بعد الإجارة نفس العين بدون المنفعة.

فإذا باع العين فلا ينتقل إلى المستأجر بذلك البيع إلاّ العين مجرّدة عن المنافع؛ لعدم كونه مالكاً للمنافع كي ينقلها إلى المشتري، وفاقد الشيء لا يمكن أن يكون معطياً له، فيحصل للمشتري ملك بلا منفعة. وفي مثل هذا المورد لا تبعية في البين.

ولا ملازمة بين ملكيّة العين وملكيّة منافعها، وإلاّ يلزم إمّا بطلان جميع الإجارات، أو القول بأنّ منافع العين المستأجرة ملك للموجر بتمامها، وأيضاً ملك للمستأجر بتمامها، ولايصحّ التفوه بهذه الأباطيل.

ومنها: ما أفاده في الإيضاح في شرح قول والده قدس سره: «ولو كان هو المستأجر فالأقرب هو الجواز». قال: ويحتمل انفساخ الإجارة؛ لأنّه إذا ملك الرقبة حدثت المنافع على ملكه تابعة للرقبة، وإذا كانت المنافع مملوكة له لم يبق عقد الإجارة عليها[1].

وفيه: أنّ ملك العين يستدعي ملك المنافع تبعاً إذا لم يسبق ملكها بسبب آخر، وإلاّ يلزم تحصيل الحاصل كما تقدّم بيانه، وصرف حدوث المنافع على ملكه لايوجب كونها ملكاً له مطلقاً، بل يوجب إذا لم يكن له سبب آخر قبلاً، وإلّا يلزم المحذور المتقدّم ـ تحصيل الحاصل ـ.

ومنها: ما قاله في جامع المقاصد: أنّ لازم بقاء الإجارة وعدم انفساخها أن يجتمع على المشتري المستأجر الثمن والأُجرة جميعاً، فيجب عليه أن يعطى من

---

١. «إيضاح الفوائد» ج ٢، ص ٢٤٤؛ «قواعد الأحكام» ج ١، ص ٢٢٤.

ماله أُجرة ماله[١].

وفيه: أنّ هذا يلزم لو كان حصول ملكيّة منافع العين المستأجرة بالتبعيّة، وإلاّ لو كان ذلك جهة الإجارة ففي الرتبة السابقة على الإجارة ليست المنافع مالاً له، وإنّما تحصل الماليّة بالإجارة وإعطاء الأُجرة، فهو يعطي من ماله أُجرة ماصار ملكاً له بالإجارة.

وهذا لاإشكال فيه، بل يكون كلّ إجارة هكذا. وبعد أن صارت المنافع ملكاً له بالإجارة وإعطاء العوض والبدل، فوقوع البيع بعد ذلك لايؤثّر في ملكيّتها تبعاً؛ لأنّه إذا كان لشيء سببان، فالسبب الأوّل إذا وجد يوجد المسبّب ولا يبقى محلّ ومجال لتأثير السبب الثاني.

فما قاله العلامةﷺ في القواعد: «لو كان هو المستأجر فالأقرب هو الجواز»[٢] هو الصحيح، لاما أفاده في الإرشاد[٣]. وإن كان تعبيره بالجواز لايخلو من مناقشة؛ إذ المراد منه بقاء الإجارة وعدم انفساخها. ولا ينبغي أن يعبّر عن هذا المعنى بالجواز، لعدم الكلام في جواز البيع وجواز الإجارة وعدم جوازها، إنّما الكلام في انفساخ الإجارة وعدم انفساخها.

فــرع: لو تقارن البيع والإجارة ـ كما إذا باع داره مثلاً، وفي نفس ذلك الزمان آجرها وكيله ـ فهل كلاهما يقعان صحيحين، أو باطلين، أو التفصيل بين البيع فيقع صحيحاً، وبين الإجارة فتقع باطلة؟ وجوه.

ربّما يتوهّم في وجه الأوّل أنّ تمليك العين لشخص وتمليك منفعتها لشخص

---

١. «جامع المقاصد» ج ٧، ص ٩٠.

٢. «قواعد الأحكام» ج ١، ص ٢٢٤.

٣. «إرشاد الأذهان» ج ١، ص ٤٢٦.

آخر لاتنافي بينهما؛ لأنّهما ملكان لمالك واحد، وله أن ينقل أحدهما إلى شخص، والآخر إلى شخص آخر.

وفيه: أنّ هذا صحيح لو كانت الإجارة متقدّمة على البيع زماناً؛ لأنّه بعد نقل المنفعة إلى الغير بالإجارة يبقى الملك بلامنفعة في مدّة الإجارة، فللمالك أن يبيع العين المسلوبة المنفعة لنفس ذلك السمتأجر أو لغيره، ولاتنافي بينهما.

وأمّا لو كانا في زمان واحد ـ كما هو مفروض المسألة ـ فحيث أنّ نقل العين بالبيع يستتبع نقل المنفعة أيضاً، فإذا كان زمان البيع والإجارة واحداً لزم نقل المنفعة إلى شخصين في زمان واحد، فيكون النقلان متنافيين، ولا ترجيح لأحدهما، فيتساقطان. نعم لو كان المشتري والمستأجر واحداً فلا يأتي الإشكال ولا تنافي، بل يكون بمنزلة تكرار نقل المنفعة إليه.

وربما يجاب عن الإيراد المذكور بأنّ النقلين ليسا في رتبة واحدة، بل يكون نقل المنفعة بالإجارة في رتبة علّة نقل المنفعة بالبيع، أي نقل العين، فيكون نقل المنفعة بالإجارة حاصلاً بدون معارض، ولا يبقى محلّ لنقلها ثانياً بالبيع، فتكون الإجارة صحيحة والبيع أيضاً صحيحاً، غاية الأمر يكون نقل العين بالبيع حال كونها مسلوبة المنفعة، ويكون للمشتري الخيار مع الجهل.

وفيه: أوّلاً أنّ تقدّم العلّة ليس زمانيّاً، بل لابدّ وأن يكونا ـ العلة والمعلول ـ في زمان واحد، وإلاّ لزم التفكيك بين العلّة والمعلول، فلو كان هناك ألف علّة ومعلول في سلسلة مترتّبة، فزمان العلّة الأُولى مع زمان المعلول الأخير في تلك السلسلة واحدة، فزمان تمليك المنفعة في الإجارة مع زمان تمليكها في البيع في المفروض واحد، وإن كان الأوّل في رتبة العلّة الثاني.

وثانياً قد تقرّر في محلّه أنّ ما مع العلّة في الرتبة لايلزم أن يكون مقدّماً على معلولها مثل نفس العلّة؛ وذلك لأنّ التقدّم لابدّ وأن يكون له ملاك، والتقدّم بالعلّية

ملاكه الوجوب. وهذا المعنى في نفس العلّة موجود، ولكن ليس موجوداً فيما مع العلّة زماناً؛ لأنّه ليس بعلّة، فعلى فرض كون تمليك المنفعة في الإجارة في رتبة علّة تمليكها في البيع ليس مقدّماً عليه كتقدّم علّته عليه؛ لعدم وجود ملاك التقدّم ـ وهو الوجوب ـ فيه.

هذا، مضافاً إلى أنّ ملاك التنافي هو وحدة زمانيهما، ولا أثر لاتّحاد الرتبة وعدمه في المقام.

نعم يمكن أن يقال: إنّ عقد الإجارة مقتض لنقل منفعة العين المستأجرة منجّزاً ولا تعليق فيه، وأمّا عقد البيع مقتض لنقل منفعة العين إلى المشتري معلّقاً على عدم كونها مسلوبة المنفعة، فهنا مقتضيان أحدهما تعليقي والآخر تنجيزي، والأوّل لا يعارض الثاني لذهاب موضوعه به، ففي نفس الزمان الذي يقتضي التعليقي نقل المنفعة معلّقاً على عدم كونها مسلوبة المنفعة، يؤثّر المقتضي التنجيزي أثره ويجعلها مسلوبة المنفعة، ولا يبقى محل لتأثير مقتضى التعليقي، فلا فرق بين تقدّم الإجارة زماناً على البيع، وبين اتّحادهما زماناً كما في المقام.

فظهر ممّا ذكرنا صحّة الوجه الأوّل وبطلان الوجهين الآخرين.

فـــرع: هل تبطل الإجارة بموت الموجر، أو المستأجر أو لاتبطل بموت أيّ واحد منهما، وقيل: تبطل بموت المستأجر دون الموجر؟

الظاهر عدم البطلان بموت كلّ واحد منهما.

بيان ذلك: أنّه لاشكّ في حصول النقل والانتقال في أبواب المعاوضات العقديّة والمعاملات الماليّة بوقوع العقد صحيحاً تامّ الأجزاء والشرائط من حيث شرائط العقد، والمتعاقدين، والعوضين في العقود اللازمة، وتشملها اطلاقات وعمومات الأدلّة الواردة في وجوب الوفاء بالعقود، ولزوم العمل بالشروط، والبقاء عند العهود.

فبناءً على هذا مقتضى القواعد الأوّلية هو دخول منافع العين المستأجرة في ملك المستأجر في المدّة المضروبة وخروجها عن ملك الموجر، وكذلك الأمر في الأُجرة التي هي عوض تلك المنافع مقتضى صحّة العقد ونفوذه ووجوب الوفاء به وضعاً وتكليفاً دخولها في ملك الموجر وخروجها عن ملك المستأجر. وقد فرغنا عن إثبات أنّ الإجارة عقد لازم لاتنفسخ إلاّ بالتقايل أو أحد الأسباب المقتضية للفسخ، فخروج كلّ واحد من العوضين عن ملك مالكه بعد وقوع العقد الصحيح ورجوعه إلى مالكه الأوّل يحتاج إلى دليل مفقود في المقام.

استدلّ القائلون بالانفساخ وفساد الإجارة بموت أحدهما بالإجماع.

ففيه: أنّه لا إجماع في البين مع مخالفة جمع من قدماء الأصحاب القائلين بعدم الانفساخ بالموت كالإسكافي[١] والمرتضى[٢] وأبي الصلاح[٣] ـ قدس الله اسرارهم ـ بل على ما في الجواهر نسب في السرائر عدم الفساد والبطلان إلى أكثر المحصّلين[٤]، وفي المختلف: أنّ أكثر الأصحاب لم يفتوا بالبطلان[٥].

نعم لايبعد أن يكون القول بالبطلان هو المشهور بين القدماء، كما صرّح بذلك في الشرائع[٦]، وفي الغنية[٧] الإجماع على ذلك. كما أنّ المشهور بين المتأخّرين عدم البطلان، فلا مجال للخروج عن مقتضى القواعد بأمثال هذه الإجماعات التي ليست مبتنية على أساس صحيح.

---

١. حكاه عن الإسكافي في «مختلف الشيعة» ج ٦، ص ١٠٧، الإجارة و توابعها، مسألة: ٦.

٢. المرتضى في «المسائل الناصرية» ضمن «الجوامع الفقهية» ص ٢٦٠، المسألة: ٢٠٠.

٣. «الكافي في الفقه» ص ٣٤٨.

٤. «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ٢٠٧، موارد بطلان الإجارة؛ «السرائر» ج ٢، ص ٤٤٩، في ما لو مات المستأجر أو المؤجر.

٥. «مختلف الشيعة» ج ٦، ص ١٠٨، الإجارة و توابعها، مسألة: ٦.

٦. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٧٩.

٧. «الغنية» ضمن «الجوامع الفقهية» ص ٥٣٩.

فالعمدة في دليلهم على البطلان بموت أحدهما وجهان:

[الوجه] الأوّل: الدليل العقلي، وهو تبعيّة المنفعة للعين. ولا شبهة في أنّ العين بعد الموت يخرج عن ملك الميّت وينتقل إلى غيره، فالمنفعة أيضاً تكون بتبع العين ملكاً لمن انتقل اليه العين، فتمليك الموجر المنفعة للمستأجر بالنسبة إلى منافع العين المستأجرة بعد موته يكون تمليكاً لما لايملك، وهو معلوم البطلان.

هذا بالنسبة إلى موت الموجر، وأمّا بالنسبة إلى موت المستأجر، فلأنّ المنفعة تدريجيّة الوجود، فقبل موته لا منفعة في البين، أي المنافع التي توجد بعد موته كي يملكها، وبعد موته غير قابل لأن يتملّك، فيبطل بموت كلّ واحد منهما.

وفيه: أنّ ملكيّة الموجر للعين ليست موقّتة بمدّة حياته، بل ملكيّة مرسلة. نعم بالموت ينتقل إلى الورثة، فالموت سبب ناقل كسائر النواقل، فإذا كان ملكه للعين مطلق مرسلة غير مقيّدة بالحياة، فملكه لمنافعها أيضاً مطلق مرسل، فله تمليكها أزيد من مدة حياته؛ لأنّه سلطان على ماله. بل له تمليكها لشخص في خصوص زمان بعد موته، وذلك كما إذا أوصى بمنافع عين من أعيان أملاكه لشخص مدّة طويلة أو قصيرة، ولاشكّ في أنّه لو لم يكن ملكه للعين أو منافعها مطلقة كان تمليكه لكلّ واحد منهما بعد الموت تمليكاً لمال الغير، وهو باطل بالضرورة.

وإن شئت قلت: ليس من قبيل تمليك أحد بطون الموقوف عليهم لعين الموقوفة لغيره، أو إجارته أزيد من مدّة حياته؛ لأنّ ملكيّة البطن ليست مطلقة مرسلة، بل كلّ بطن لايملك العين وكذلك منافعها أزيد من مدّة حياته. ولذلك لو آجر العين الموقوفة مدّة أزيد من مدّة حياته تكون موقوفة على إجازة البطن اللاحق، إلاّ أن يكون له ولاية عليه، أو كان له الولاية على مثل ذلك من قبل الواقف بأن كان متوليّاً من قبله في ذلك.

وأمّا الإشكال عليه بأنّ وجود المنفعة تدريجيّة، فلا يملكها المستأجر إلاّ في

حال وجوده؛ لأنّه في حال موته ليس قابلاً لأن يتملّك.

فقد أجبنا عنه بأنّه وإن كانت المنفعة تدريجيّة الوجود، ولكن العرف والعقلاء يرونها موجودة باعتبار تبعيّتها للعين الموجودة.

وأمّا ادّعاء أنّ مضيّ مدّة الإجارة جزء أو شرط لحصول ملكيّة المنفعة للمستأجر فغريب إثباتاً وثبوتاً.

أمّا في مقام الإثبات: فلعدم الدليل على ذلك، بل لوجود الدليل على العدم، وهو أنّ المستأجر له أن يوجر العين المستأجرة إن لم يشترط عليه المباشرة في الاستيفاء، وهذا دليل على أنّه يملك بمحض تماميّة العقد واجداً لشرائطه، وليس متوقّفاً على مضيّ المدّة.

وأمّا في مقام الثبوت: فلأنّ مضيّ مدّة الإجارة مساوق لانعدام المنافع، ومرجع ذلك إلى أن يكون ملكيّة الشيء مشروطة بانعدامه. وهذا غريب، فليس في البين إشكال عقلي في بقاء الإجارة وعدم بطلانها لا بموت الموجر ولا بموت المستأجر.

الوجه الثاني: ورود روايات دالّة على بطلانها بموت الموجر، كرواية إبراهيم بن الهمداني قال: كتبت إلى الحسن عليه السلام وسألته عن امرأة آجرت ضيعتها عشر سنين على أن تعطي الإجارة (الأُجرة خ ل) في كلّ سنة عند انقضائها لايقدم لها شيء من الإجارة (الأُجرة خ ل) ما لم يمض الوقت، فماتت قبل ثلاث سنين أو بعدها هل يجب على ورثتها إنفاذ الإجارة إلى الوقت، أم تكون الإجارة منقضية بموت المرأة؟ فكتب عليه السلام: «إن كان لها وقت مسمّى لم يبلغ فماتت فلورثتها تلك الإجارة، فإن لم تبلغ ذلك الوقت وبلغت ثلثه أو نصفه أو شيئاً منه، فتعطي ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك الوقت إن شاءالله[1].

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٧٠، باب من يؤاجر أرضاً ثم يبيعها...، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٠٧، ح ٩١٢، باب المزارعه، ح ٥٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٦٨، كتاب الإجارة، باب ٢٥، ح ١.

تقريب الاستدلال بهذه المكاتبة على بطلان الإجارة بموت الموجر هو أن يكون المراد بقوله عليه السلام «فلورثتها تلك الإجارة» أي أمرها بيد الورثة، ولهم إمضاءها بالنسبة إلى المدّة الباقية من عشر سنين التي كانت المدّة المضروبة لأصل الإجارة التي أوقعتها تلك المرأة ولهم فسخها وحلّها بالنسبة إلى تلك المدّة الباقية.

أو يكون المراد أنّ الإجارة إنفسخت بالنسبة إلى ما بعد موت المرأة، وأمر المدّة الباقية من عشر سنين بيد الورثة، فلهم أن يوجروا بإجارة جديدة بمثل إجارة المرأة وعلى تلك الكيفيّة ولهم أن لا يعطوه. ويكون المراد بقوله عليه السلام «فإن لم تبلغ ذلك الوقت» أي الوقت المضروب للنجوم وأقساط إعطاء الأجرة، فالواجب على المستأجر إعطاء الأُجرة للورثة بقدر ما مضى من تلك المدّة التي استوفى منفعة الضيعة فيها؛ لأنّ الإجارة لاتبطل بالنسبة إلى ما مضى في زمان حياة المرأة، فتستحقّ المرأة وبعد موتها تكون للورثة.

وأنت خبير بأنّ هذا خلاف ظاهر الرواية، وظاهرها في مقام جواب السائل هو أنّ الإجارة لا تنقضي بموت المرأة ولا تنفسخ، بل تنتقل كما كانت إلى الورثة.

وبعبارة أُخرى: تكون الورثة قائمة مقام مورثهم في جميع شؤون تلك الإجارة، ولذلك يستحقّون بالإرث عوض المنفعة التي استوفاها المستأجر، وأمّا فيما بعد موت المرأة فأيضاً يستحقّون الأُجرة، ولكن باعتبار أنّها عوض ملكهم لا باعتبار الإرث من المرأة.

وبناءً على هذا المعنى تكون المكاتبة دليلاً على عدم البطلان كما صرّح به المقدّس الأردبيلي قدس سره على ما حكي عنه[1]، وحكي عن العلاّمة الطباطبائي قدس سره ظهورها في الصحّة[2]. والإنصاف أنّ المكاتبة لو لم تكن ظاهرة في الصحّة غير دالّة

---

١. «مجمع الفائدة و البرهان» ج ١٠، ص ٦٤.

٢. حكاه عنه في «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ٢٠٩.

على البطلان، بك تكون مجملة لا ظهور لها، فلابدّ من القول بعدم البطلان بموت الموجر.

وأمّا ما يقال من أنّ المراد بالشرطيّة الثانية ـ أعني قوله عليه السلام «وإن لم يبلغ ذلك الوقت وبلغت ثلثه» ـ أنّها ماتت في أثناء الأجل المضروب وقبل أخذ الأُجرة، فتستحقّ الورثة باعتبار الإرث ذلك المقدار الذي استحقّت المرأة، فيعطى لهم. فتدلّ على بطلان الإجارة بموتها، وإلاّ تقوم الورثة مقامها وتستحقّ تمام أُجرة النجم بعد تمام السنة مثل نفس المرأة.

ففيه: ما ذكرنا من أنّ الورثة من ناحية الإرث يستحقّون المقدار الذي استحقّت المرأة بالنسبة إلى ما مضى من الوقت المضروب، وهذا لا ينافي استحقاقهم لباقي الأُجرة باعتبار كونه إجارة ملكهم الذي ورثوه من المرأة وإن تكون الإجارة باقية صحيحة.

وإن شئت قلت: إنّ بعض ما يستحقّه الورثة على المستأجر باعتبار إرثهم ممّا استحقّته المرأة، والبعض الآخر باعتبار كونه إجارة ملكهم.

وأمّا عدم البطلان بموت المستأجر فأوضح، من جهة أنّ المستأجر بمحض وقوع العقد الصحيح ملك منفعة جميع المدّة، وبعد موته ينتقل ملكه إلى وارثه، وليس هاهنا ما يمنع عن ملكيّة الورثة إلاّ اشتراط المالك على المستأجر المباشرة في الانتفاع، وفي مثل ذلك نلتزم بالبطلان لتعذّر الانتفاع.

فرع: يجوز إجارة المشاع كالمقسوم كما يجوز بيعه وصلحه وهبته، وذلك لأنّ حقيقة الإجارة تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم. وهذا المعنى كما يتحقّق في المقسوم غير المشاع يتحقّق في المشاع أيضاً، فتشمله إطلاقات الإجاره. فعدم جوازها يحتاج إلى دليل ينفي الصحّة من إجماع أو رواية أو غيرهما، وليس في

البين ما ينفي الصحّة، بل السيرة عند العقلاء والمتديّنين قائمة على صحّة الإجارة في الأملاك المشتركة، وكثيراً ما تكون الضيعة وكذلك القرية والخان مشتركة بين عدّة ويوجر وكيلهم المجموع، فيأخذ كلّ واحد من الأجرة بمقدار حصّته من العين المستأجرة، أو كلّ واحد من الشركاء يؤاجر حصّته منفرداً. وهذا الأمر دائر بين الناس في معاملاتهم.

نعم في الصورة الأخيرة ليس له تسليم تمام العين المستأجرة إلى المستأجر بدون إذن شريكه؛ لأنّه تصرّف في مال الغير.

وبعبارة أُخرى: شرائط صحّة الإجارة من شرائط المتعاقدين، كالبلوغ والعقل والاختيار وعدم الحجر وغير ذلك، وشرائط العوضين من كونهما معلومين كي لا يلزم غرراً في البين، وكونهما مقدوري التسليم، وكونهما مملوكين، وكون العين المستأجرة ممّا يمكن الانتفاع بها مع بقائها، وكون المنفعة والانتفاع بها مباحاً، وجود كلّها يمكن مع كون العين المستأجرة مشاعاً غير مقسوم.

فرع: لاشكّ في أنّ العين المستأجرة أمانة مالكيّة في يد المستأجر فيما إذا كان الانتفاع بكونها في يد المستأجر، وأمّا إذا كان الانتفاع غير متوقّف على كونها في يد المستأجر كالسيّارة التي يستأجرها لركوبه مع كون العين في يد صاحبها، فهو خارج عن محلّ الكلام موضوعاً، وليس داخلاً في باب الأمانات قطعاً.

والمقصود من هذا البحث هو أنّه إذا وقع تلف على العين المستأجرة من غير تعدّ أو تفريط وكانت في يد المستأجر هل يضمن أم لا؟ وحيث أنّ ضمان اليد لايأتي إلاّ فيما إذا كانت اليد غير مأذونة من قبل الله أو من قبل المالك، أو من هو بمنزلته.

فالأوّل كاللقطة، فإنّ اللاقط مأذون من قبل الله في حفظ ذلك المال وإيصاله

إلى المالك، وفي كونه في يده مدّة التعريف به، والحاكم الشرعي مأذون في حفظ أموال الغيّب والقصّر من المجانين والسفهاء وغير البالغين إلى زمان زوال الحجر عنهم. وهذا القسم من الأمانة تسمّى بالأمانة الشرعيّة.

وأمّا الثاني فهو في كلّ مورد كان المال في يد غير صاحبه إمّا بإذن صاحبه ومالكه، أو من هو بمنزلة المالك كوليّه أو وكيله، أو كان متولّياً على ذلك المال من قبل مالكه، أو من كان بمنزلة المالك كمتولّي الوقف والناظر فيه، ففي جميع هؤلاء الأُمناء التلف بدون تعدّ ولا تفريط لا ضمان فيه؛ لأنّ قاعدة «وعلى اليد» إنّما هي في اليد غير المأذونة، واليد المؤذونة خارجة عن مفادها إمّا تخصيصاً أو تخصّصاً.

وحيث أنّ يد المستأجر مأذونة فلا ضمان إلّا بالتعدّي والتفريط، لخروجها بهما عن كونها أمانياً. نعم الأمانة المالكيّة على قسمين:

قسم منها عقديّة كالوديعة، فإنّ الطرفين يتعهّدان على أن يكون المال أمانة عنده، وهذا هو الأمانة بالمعنى الأخصّ. وهذا القسم هو الذي يقال بعدم جواز شرط الضمان فيه؛ لأنّه خلاف مقتضى العقد، بل وخلاف الكتاب؛ لقوله تعالى ﴿**وما على المحسنين من سبيل**﴾[1]، ولا شكّ في أنّ الودعي محسن، وأيّ سبيل أعظم من الضمان بدون تعدّ وتفريط.

مضافاً إلى ما ورد من عدم ضمان صاحب الوديعة بدون التفريط:

منها: ما في الكافي، صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان»[2].

ومنها: ما في الكافي والتهذيب، صحيحة زرارة، قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن

---

١. التوبة (٩): ٩١.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٣٨، باب ضمان العارية و الوديعة، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٢٧، كتاب الوديعة، باب ٤، ح ١.

وديعة الذهب والفضة؟ قال: فقال عليه السلام: «كلّ ما كان من وديعة ولم تكن مضمونة لا تلزم»[١]. وغيرهما من الروايات المعتبرة.

والقسم الآخر ـ هو أن يعطي المالك ماله بيد الغير لأجل مصلحة له كما في باب الإجارة، أو لأجل مصلحة ذلك الغير كباب العارية. ففي هذا القسم أيضاً إن قلنا بأنّ الأمانيّة لاتوجب الضمان بقوله عليه السلام «وما على الأمين إلاّ اليمين»[٢] ولخروج اليد الأمانيّة عن عموم مفاد «وعلى اليد ما أخذت حتّى تؤدّيه»[٣] تخصيصاً أو تخصّصاً فلا موجب للضمان. وأمّا إذا شرط الضمان فنفس الشرط موجب له، و ليست الأمانيّة تقتضي عدم الضمان كي يقال بأنّ الشرط خلاف مقتضى العقد، فلا يؤثّر، بل يوجب بطلان العقد، بناءاً على أنّ الشرط الفاسد مفسد للعقد. وهذا القسم هو الأمانة بالمعنى الأعمّ، كباب العارية والإجارة والمضاربة وغيرها ممّا هو من هذا القبيل.

فظهر ممّا ذكرنا أنّ الإجارة لاتقتضي الضمان في حدّ نفسها، ولكن لا تقتضي عدم الضمان مثل الوديعة، فشرط الضمان فيها يكون نافذاً ولا يكون على خلاف مقتضى العقد، فبدون الشرط لا ضمان في تلف العين المستأجرة أو في نقصها إلاّ مع التعدّي والتفريط، ومع الشرط لا مانع من ضمانها.

فـــرع: لو آجر داره مثلاً في هذا الشهر الحاضر باعتبار منفعة شهر أو شهرين أو أزيد متأخّراً عن هذا الشهر، فالإجارة صحيحة لا مانع منها. وبعبارة أُخرى: لا

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٣٩، باب ضمان العارية و الوديعة، ح ٧؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٧٩، ح ٧٨٩، باب الوديعة، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٢٨، كتاب الوديعة، باب ٤، ح ٤.

٢. راجع ج ٢، ص ٩، «قاعدة عدم ضمان الأمين».

٣. «عوالي اللئالي» ج ٢، ص ٣٤٥، باب القضاء، ح ١٠؛ «مستدرك الوسائل» ج ١٧، ص ٨٨، أبواب الغصب، باب ١، ح ٤؛ «سنن أبي داود» ج ٣، ص ٢٩٦، ح ٣٥٦١، باب في تضمين العارية؛ «سنن ابن ماجة» ج ٢، ص ٨٠٢، ح ٢٤٠٠، أبواب الصدقات، باب العارية.

يعتبر اتّصال مدّة الإجارة بالعقد، ولا فرق بين أن تكون العين المستأجرة ـ في الزمان الفاصل بين مدّة الإجارة والعقد ـ في إجارة الغير أو لا.

وذلك من جهة أنّ المالك الموجر يملك منافع العين المستأجرة في جميع قطعات الزمان، فله أن يملك أيّ قطعة شاء من أيّ شخص، سواء كان متّصلاً أو كان منفصلاً، وسواء كان في الزمان الفاصل آجره لشخص آخر أولم يوجره.

فرع: لو آجر داره أو دكّانه سنة أو شهراً ولم يعيّن، ربما انصرف إلى السنة أو الشهر المتّصلان بزمان العقد، وإلاّ فالإجارة باطلة؛ لعدم تعيين زمان الانتفاع والمنفعة، مع أنّ حقيقة الإجارة تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم.

فرع: بناءً على بطلان شرط الضمان في الإجارة ـ وإن تقدّم منّا صحّته وجوازه ونفوذه ـ لو قال الموجر للمستأجر: آجرتك هذه الدار مثلاً بكذا بشرط أن تعطي مقدار كذا من مالك لو تلفت أو حصل فيها نقص، فهل هذا أيضاً يرجع إلى شرط الضمان ويكون باطلاً، أم لا إذ ليس هذا شرط خارجي وقع في ضمن عقد الإجارة وليس خلاف مقتضى عقد الإجارة، ولا خلاف الكتاب والسنّة؛ فيكون صحيحاً ونافذاً؟

الظاهر هو الثاني؛ إذ على فرض تصديق أنّ عقد الإجارة يقتضي عدم ضمان العين المستأجر لا يقتضي عدم التزام المستأجر بشيء من ماله إن وقع التلف أو حصل نقص في العين المستأجرة، فتشمله عمومات وجوب الوفاء بالشرط إذا كان واجداً لشروط صحّة الشروط، كما هو كذلك في المقام.

فرع: هل الحكم في الإجارة الفاسدة مثل الإجارة الصحيحة ـ أي لا ضمان

بتلف العين فيها ـ أم لا، بل يضمن لعدم كون اليد فيها مأذونة، فإنّ اليد في المقبوض بالعقد الفاسد تجري مجرى الغصب عند المحصّلين، كما قال به ابن ادريس[1] فتخرج عن عموم «الأمين مؤتمن»[2] و يشملها عموم «و على اليد ما أخذت»؛ لأنّ الخارج هي اليد المأذونة وليس هاهنا إذن واقعاً؛ لأنّ إعطاء المالك العين المستأجرة للمستأجر باعتقاد أنّه مستحقّ لأن يعطى له لأنّه مالك لمنافعها، وإلاّ لو علم بأنّه غير مستحقّ لعدم كونه مالكاً لمنافعها فلا يعطيه العين ولا يرضى بأن تكون في يده، ففي الواقع لا رضاء له بأن يكون المال في يده، فيكون إذنه ورضاه بكونه في يده في حكم العدم، بل معدوم واقعاً، فتكون يد المستأجر كاليد الغاصبة، بل هو غاصباً لو كان عالماً بفساد الإجارة.

كما أنّ المالك لو كان عالماً بفساد الإجارة ومع ذلك أعطى العين المستأجرة للمستأجر فلا ضمان؛ لقاعدة الإقدام؛ لأنّه أقدم على ذلك فيكون أمانة مالكيّة واليد يد مأذونة فلا موجب للضمان. وهذا لا إشكال ولا كلام فيه.

إنّما الكلام في صورة جهله بالفساد.

والتحقيق في هذا المقام هو الذي ذكرناه مراراً في مقام الفرق بين القضيّة الحقيقيّة والقضيّة الخارجيّة أنّ الأُولى يتعلّق الحكم والإرادة بوصف عنواني ينطبق على مصاديقه، والثانية ما تعلّق الحكم بنفس الأشخاص الخارجيّة بتوسّط الصورة الذهنيّة.

وفي الصورة الأُولى إذا أخطأ واعتقد وجود ذلك الوصف العنواني في شخص وخاطبه بعنوان ذلك الوصف وقال مثلاً: يا صديقي أدخل داري، فليس لذلك

---

١. «السرائر» ج ٢، ص ٢٨٥.

٢. «الفقيه» ج ٣، ص ٣٠٤، ح ٤٠٨٧ و ٤٠٨٨، باب الوديعة، ح ١ و ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٣ و ١٨٤، ح ٨٠٥ و ٨١١، في العارية، ح ٨ و ١٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٢٧، كتاب الوديعة، في أحكام الوديعة، باب ٤، ح ١ و ٢.

المخاطب الذي ليس صديقه دخول الدار؛ لأنّ إرادة المتكلّم وإذنه لم يتعلّقا بهذا الشخص الخارجي بل تعلّقا بعنوان لا ينطبق عليه، فليس مأذوناً بالدخول.

وأمّا إذا كان بطور القضيّة الخارجيّة وقال: يا زيد مثلاً أدخل داري، وإن كان إذنه هذا باعتقاد أنّه صديقه، يجوز له الدخول وإن لم يكن صديقه.

والسرّ في ذلك: تعلّق الإرادة والإذن في هذه الصورة بشخص المخاطب وإن كان منشأها اعتقاد أنّه صديقه وكان مخطئاً في اعتقاده، وأمّا في الصورة الأُولى تعلّقت بعنوان لا ينطبق على المخاطب، فلا يكون المخاطب مأذوناً بالدخول، لا بشخصه ولا بعنوان منطبق عليه.

وفيما نحن فيه إن أعطى العين المستأجرة وسلّمها إلى المستأجر بعنوان المستحقّ للأخذ والملك لمنفعتها فلا يكون المستأجر مأذوناً، وليست يده يد أمانة؛ لتعلق الإذن بعنوان غير منطبق عليه. وان سلّم إليه العين بعنوان شخصه باعتقاده أنّه مالك منفعتها كان مأذوناً، وكانت يده يد أمانة، وان كان مخطئاً في اعتقاده.

فلابدّ وأن ينظر و يلا حظ في أنّ تسليم الموجر العين للمستأجرة بأيّ واحد من القسمين، فإن كان بعنوان المستحق للأخذ وأنّه مالك لمنفعتها فليست يده يد أمانة، وإن كان من القسم الثاني كانت يده يد أمانة ولا يكون ضامناً. هذا في مقام الثبوت.

وأمّا في مقام الإثبات فظاهر الحال أنّه سلم إليه العين بعنوان أنّه مالك لمنفعتها، وأخذه مقدّمة لاستيفاء المنفعة في باب الإجارة، وفي باب البيع الفاسد البائع يسلم المبيع للمشتري بعنوان أنّه مالك له، ففي كلا البابين تكون يدهما يد ضمان، لا يد أمانة.

نعم تبقى مسألة قاعدة «مالا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده»، فإنّها تدلّ على عدم الضمان في الإجارة الفاسدة بناءً على عدم الضمان في صحيحها بالتلف

كما تقدّم.

والقاعدة ثابتة بالإجماع، ونحن تكلّمنا في هذه القاعدة أصلاً وعكساً في الجزء الأوّل من هذا الكتاب، فلا نعيد.

فرع: هل الأُجراء يضمنون العين ـ التي يأخذونها لأجل عمل فيها ـ لو تلفت أو حصل فيها عيب ونقص، كالخيّاط الذي يأخذ الثوب لأجل أن يخيطه، أو القصّار الذي يأخذه لأجل أن يغسله، وهكذا في جميع الأُجراء بالنسبة إلى العين التي تقع تحت أيديهم لأجل عمل فيها أم لا؟

الظاهر عدم ضمانهم؛ لما تقدّم من أنّ يدهم يد أمانة مالكيّة، فهي خارجة عن عموم «وعلى اليد ما أخذت حتى تؤدّيه» تخصيصاً أو تخصّصاً. ولا موجب آخر للضمان، بل الأخبار التي تنفي الضمان عن الأمين إذا لم يصدر عنه تعدّ ولا تفريط من أدلّة عدم الضمان في المقام، وكذلك سيرة المتديّنين، وادّعى المرتضى قدس سره الإجماع على عدم الضمان[1].

نعم الظاهر نفوذ اشتراط الضمان فيها لعموم «المؤمنون عند شروطهم»[2] بعد كونه واجداً لشروط صحّة الشروط، وليس عدم الضمان من مقتضيات هذا العقد كي يكون شرط الضمان على خلاف مقتضاه، فيكون فاسداً وباطلاً، بل يكون مفسداً للعقد على قول.

هذا، مضافاً إلى رواية موسى بن بكير، عن العبد الصالح عليه السلام قال: سألته عن رجل استأجر ملاّحاً وحمله طعاماً في سفينته، واشترط عليه إن نقص فعليه. قال: «إن نقص فعليه». قلت: فربما زاد. قال عليه السلام: «يدّعى هو أنّه زاد فيه؟» قلت: لا. قال:

---

١. «الانتصار» ص ٢٢٦.

٢. تقدم ص ١٨، هامش (٤).

«فهو لك»[١].

وهذه الرواية ظاهرة في أنّ شرط الضمان بالنسبة إلى نقص العين التي في يد الأجير نافذ، فلا يبقى وجه للقول ببطلان هذا الشرط وعدم نفوذه.

فـــرع: هل يأتي الخيار في عقد الإجارة أم لا؟ الحقّ في المقام هو أنّ الشارع إذا لم يمنع عن دخول الخيار في معاملة ـ كما أنّه منع عن دخوله في عقد النكاح ـ مقتضى القاعدة إمكان دخول الخيار فيها وإن كان بتوسيط الشرط.

وبعبارة أُخرى: يحتاج إلى وجود دليل عليه، والأدلّة الواردة في باب الخيارات والتي يمكن أن يستشهد بها مختلفة، فبعضها مختصّ بمعاملة خاصّة فلا يثبت في غيره، كقوله عليه السلام في باب البيع: «البيعان بالخيار ما لم يفترقا فإذا افترقا وجب البيع»[٢]. فهذا الخيار المسمّى بخيار المجلس لايجري في غير البيع، سواء الإجارة وغيرها من المعاملات. وبعضها يشمل جميع المعاملات ولا اختصاص له بمعاملة دون أُخرى، كقاعدة لا ضرر بناءً على دلالتها على ثبوت الخيار في المعاملة الضررية.

وخلاصة الكلام هو: أنّ أبواب المعاملات هي في الحقيقة تعهّدات والتزامات بين المتعاقدين على أمر من الأُمور، وهذا المعنى يمكن أن يكون فيه أحد الالتزامين مقيّداً بالتزام آخر، أو كلّ منهما مقيّداً بالآخر، إلاّ أن يمنع الشارع عن ذلك، وإلاّ ففي حدّ نفسه لامانع عقلي في البين في مقام الثبوت.

نعم في مقام الإثبات يحتاج إمّا إلى دليل منع ونفي يمنع شمول الإطلاقات

---

١. «مستطرفات السرائر» ص ١٩، ح ١٣، من كتاب موسى بن بكر الواسطي؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٠، كتاب الإجارة، باب ٢٧، ح ١.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ١٧٠، باب الشرط و الخيار في البيع، ح ٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٤٦، أبواب الخيار، باب ١، ح ٤.

التي تدلّ على لزوم الوفاء بالشروط، كما ورد في باب النكاح وكما إذا كان الشرط غير واجد لشرائط صحّة الشروط، أو كان ذلك الدليل مخصّصاً لعموم ﴿أوفوا بالعقود﴾[1] كأدلّة حرمة الربا بالنسبة إلى المعاملة الربويّة، وإلاّ ففي حدّ نفسه شرط الخيار مثل سائر الشروط الصحيحة تشمله إطلاقات أدلّة لزوم الوفاء بالشرط، ولا فرق عند العقل والعرف بين شرط الخيار في البيع وفي الإجارة.

نعم إذا ورد دليل خاصّ بثبوت خيار خاص في معاملة مخصوصة، كما ورد في باب البيع: «صاحب الحيوان بالخيار ثلاثة أيام»[2] سواء كان المبيع أو الثمن أو كلاهما حيواناً فلصاحب الحيوان ـ وهو الذي انتقل إليه الحيوان كان هو المشتري أو البائع ـ الخيار ثلاثة أيّام، يقتصر على مورده لعدم العموم لدليله يشمل جميع المعاملات، بل لا يشمل جميع أفراد البيع لفقدان موضوع خيار الحيوان في أكثر البيوع لعدم كون المثمن أو الثمن فيها الحيوان، وكذلك المجلس إن كان دليله منحصراً بقوله عليه السلام: «البيعان بالخيار ما لم يفترقا فإذا افترقا وجب البيع»،[3] لعدم شموله ما عدا البيع.

وأمّا دليل نفي الضرر فيشمل جميع المعاملات إذا كان اللزوم ووجوب الوفاء ضرريّاً، فيرتفع الوجوب، فيكون مخيّراً بين أن يبقى على التزامه وأن يرفع اليد عنه ولا يعتني بما التزم. وهذا هو الخيار بين حلّه وإبرامه.

وعلى هذا لو كان مدرك الخيار قاعدة لا ضرر، فيشمل جميع المعاملات التي لزومها ووجوب الوفاء بها يكون ضرريّاً على أحد المتعاقدين، سواء كان البيع أو الإجارة أو الصلح غير المبني على المسامحة، أو غيرها من المعاوضات التي ليس

---

١. المائدة (٥): ١.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٦٧، ح ٢٨٧، باب ابتياع الحيوان، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٢٤٩، أبواب الخيار، باب ٣، ح ٢.

٣. تقدم ص ٨٣، هامش (٢).

بناء المتعاملين فيها على المسامحة من حيث الخسارة والضرر المالي.

ولكن ربما يستشكل على الاستدلال بقاعدة لا ضرر لثبوت الخيار في أبواب المعاملات حتّى في خيار الغبن، بأنّ قاعدة نفي الضرر بناءً على حكومتها على الأدلّة الأوليّة التي مفادها الأحكام الواقعيّة بعناوينها الأوّلية في جانب المحمول.

مثلاً حكم العقود بعناوينها الأوّلية هو اللزوم ووجوب الوفاء بمضمونها، فإذا كان وجوب الوفاء ضرريّاً فالقاعدة ترفعه، فلا يكون الوفاء واجباً، ويرتفع في عالم التشريع واقعاً، كما هو شأن الحكومة الواقعيّة في جانب المحمول. ولكن ارتفاع وجوب الوفاء لايوجب حدوث حقّ في هذه المعاملة الذي يعبّر عنه بالخيار ويكون قابلاً للإسقاط شأن كلّ حقّ، حتّى عرّفوه بأنّ الحقّ ما هو قابل للإسقاط، وجعلوه الفارق بين الحقّ والحكم.

و إن شئت قلت: إنّ قاعدة لا ضرر شأنه الرفع، لا الوضع وإثبات حق يسمّى بالخيار، ولذلك قالوا: إنّ خيار الغبن ليس من جهة قاعدة نفي الضرر، بل من جهة تخلّف الشرط الضمني؛ وذلك لأنّ البيع عبارة عند العرف والعقلاء عن تبديل مال بمال يساويه، لأغراض عندهم. فكلّ واحد من البائع والمشتري يتعلّق غرضه بما يأخذه عوض ماله، بمعنى أنّ البائع يتعلّق غرضه بالثمن، والمشتري بالمبيع. وهذا لا ينافي بناء كلّ واحد من المتعاقدين أنّ ما يأخذه عوض ما يعطي يساويه ولا ينقص عنه، فهذا يكون شرطاً ضمنيّاً من الطرفين، فإذا لم يكن كذلك وكان ما أخذه لا يساوي ما أعطى يقال إنّه خدع وغبن، فيتخلّف ذلك الشرط الضمني. وقد تحقّق في محلّه أنّ تخلّف الشرط يوجب الخيار.

وفيه: أنّ قاعدة نفي الضرر لاشكّ في أنّها ترفع اللزوم ووجوب الوفاء بالعقد، فيكون حاله حال العقود الجائزة، فيجوز رفع اليد عن المعاملة الضرريّة، وهذه هي نتيجة الخيار.

نعم هذا المعنى ـ أي الجواز ـ حكم شرعي وليس قابلاً للإسقاط. ولا يمكن إنكار هذا الفرق، فلو قال في الإجارة الضرريّة: أسقطت حقّ فسخي، لا أثر لهذا الكلام؛ لأنّه ليس حقّ في البين.

ولكن يمكن أن يقال: بأنّ ذلك الشرط الضمني الذي ادّعيناه في باب البيع أيضاً يمكن ادّعاؤه هاهنا ـ أي باب الإجارة ـ لأنّهما من هذه الجهة من وادٍ واحد، فإنّ الموجر والمستأجر أيضاً في معاوضتهم يبنون على تساوي العوضين، بمعنى أنّ الموجر يملك منافع العين بعوض معلوم بانياً على أنّ ذلك العوض يساوي منافع ماله، وكذلك المستأجر يقبل التمليك بالعوض بانياً على أنّ المنافع التي تملك بعقد الإجارة تساوي ما يعطيه من العوض، فإذا كانت المنافع أقلّ فللمستأجر الخيار؛ لتخلّف الشرط الضمني، كما أنّه لو كان العوض أقلّ من المنافع فللموجر الخيار.

نعم لو كان مدرك خيار الغبن هو الإجماع، لا قاعدة نفي الضرر، ولا الشرط الضمني، فإثباته في الإجارة أيضاً يحتاج إلى إثبات الإجماع فيها أو دليل آخر. هذا كلّه في غير شرط الخيار.

وأمّا ثبوت خيار الشرط في الإجارة فيكفي في إثباته فيها عموم قوله صلّى الله عليه وآله: «المؤمنون عند شروطهم»[1].

قال في الجواهر: ولا خلاف في ثبوت خيار الشرط فيها، واستظهر من التذكرة الإجماع عليه[2]. ثم ذكر ثبوت جملة من الخيارات فيها كخيار الرؤية، والعيب، والغبن، والاشتراط، وتبعّض الصفقة، وتعذّر التسليم، والفلس، والتدليس والشركة.

والضابط هو الذي ذكرنا من أنّ ثبوت الخيار في معاملة إن كان لدليل خاصّ لا يشمل غيرها ـ كخيار المجلس وخيار الحيوان ـ فلا يجري فيها؛ لعدم الدليل عليه

---

١. تقدم ص ١٨، هامش (٤).

٢. «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ٢١٨.

وبطلان القياس، وأمّا إذا كان الدليل عامّاً فيجري في جميع ما يشمله، سواء كان إجارة أو غيرها.

الجهة الثانية

في شرائطها

وهي ستة:

الأوّل: كمال المتعاقدين بالبلوغ والعقل والاختيار، وأن لايكونا محجورين بأحد أسباب الحجر، وهذا الشرط من الأُمور الواضحة الغنيّة عن البيان.

الثاني: كون الأُجرة معلومة، وقد عرّفت الإجارة بأنّها «تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم» لدفع الغرر المنهي في أبواب المعاملات.

قال في المسالك في وجه هذا الشرط: لنهي النبيّ صلى الله عليه وآله عن الغرر مطلقاً[١].

وقال المحقق قدس سره في الشرائع: الثاني أن تكون الأُجرة معلومة بالوزن والكيل فيما يكال أو يوزن؛ لتحقّق انتفاء الغرر، وقيل: يكفي المشاهدة، وهو حسن[٢].

وجه الحسن عدم ورود الدليل على لزوم معرفة الأُجرة فيما يكال أو يوزن، وإنّما هو قياس على البيع. والذي ورد هو نهي النبيّ صلى الله عليه وآله عن الغرر مطلقاً، كما يدّعيه في المسالك، والمرويّ عنه صلى الله عليه وآله في التذكرة أنّه قال: «من استأجر أجيراً فليعلم أجره»[٣].

وهذان ـ أي، العلم بالأُجرة ورفع الغرر ـ كما يحصلان فيما يكال أو يوزن

---

١. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ٢٥٥.

٢. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨٠.

٣. «مسالك الأفهام» ج ٥، ص ١٧٨ و ١٧٩؛ «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٢٩١.

بالكيل والوزن، كذلك تحصل مرتبة منهما بالمشاهدة.

اللهمّ إلاّ أن يقال: إنّ رفع الغرر عند العرف والعقلاء في المكيل والموزون لا يحصل إلاّ بهما، فبيعهما أو جعلهما عوضاً للمنفعة المملوكة بالإجارة بدون الكيل والوزن تكون معاملة غرريّة، وبناءً على بطلان ما هو معاملة غرريّة تكون تلك المعاملة باطلة، وإذا حصل الشكّ في صحّة إجارة بدونهما فالمرجع هو استصحاب عدم انتقال المنافع إلى المستأجر. ولا تجري أصالة الصحّة فيها؛ لعدم جريانها في الشبهات الحكميّة، فإنّها أصل موضوعي بعد الفراغ من حكم المعاملة.

وبعبارة أُخرى: أصالة الصحّة تجري فيما إذا كان الشكّ في أنّ المأتي به هل هو موافق لما هو المأمور به أم لا، وأمّا إذا كان الشكّ في صحّة المأتي به لأجل عدم العلم بما هو المأمور به، كما إذا علم بأنّه في صلاته لم يأت بجلسة الاستراحة بعد رفع الرأس عن السجدة الثانية، وشكّ في صحّة الصلاة لأجل الشكّ في جزئيّتها، فبأصالة الصحّة لايمكن إثبات عدم جزئيّتها وصحّة الصلاة بدونها.

وكذلك الأمر في المعاملات، فإذا شكّ في اعتبار أمر في معاملة، كتقدّم الإيجاب على القبول مثلاً، وأوقع معاملة ولم يقدم فيها الإيجاب على القبول عمداً، فلا يمكن إثبات صحّة تلك المعاملة، وعدم اعتبار تقدّم الإيجاب على القبول بأصالة الصحّة.

ومعلوم أنّ المقام من هذا القبيل؛ لأنّ المدعي بكفاية المشاهدة في معرفة المكيل والموزون، وعدم اعتبار الكيل والوزن في معرفتهما ليس له مدرك سوى أصالة الصحّة في فاقدهما، وهو لايخلو من الغرابة.

ذكر في ضمن هذا الشرط ـ أي معلوميّة الأُجرة ـ فروع نحن نذكرها أيضاً.

فرع: لا خلاف عندنا في أنّ المستأجر يملك تمام المنفعة بنفس العقد؛

وذلك من جهة أنّ المالك أو من يقوم مقامه بعد ما أنشأ تمليك المنفعة المعلومة للمستأجر بعوض معلوم، وصدر القبول عن المستأجر، وتمّ العقد واجداً لجميع شرائط الصحّة لا وجه لعدم حصول الملكيّة.

نعم في بعض العقود والمعاملات شرط الشارع القبض مطلقاً، أو في خصوص المجلس لتأثير العقد أو للزومه. وهذا لا ربط له بالمقام؛ لأنّ مقامنا في أنّه بعد أن تمّ عقد الإجارة إيجاباً وقبولاً مع وجود جميع شرائط الصحّة، فهل يملك المستأجر جميع منافع مدّة الإجارة حين تماميّة العقد أم لا، بل يملك تدريجاً، ففي كلّ زمان يملك منفعة ذلك الزمان؟ فلو استأجر داراً أو دكّاناً سنة مثلاً لايملك منفعة تمام السنة حين تمام العقد، بل يملك في كلّ يوم منفعة ذلك اليوم فقط، بل في كلّ ساعة منفعة تلك الساعة لا الساعة المتأخّرة.

لا ينبغي أن يشكّ في أنّ الصحيح هو الأوّل؛ لأنّ سبب الملكيّة هو العقد الصادر عن أهله، أي المالك العاقل البالغ، غير المحجور، واجداً لجميع الشرائط المعتبرة في صحّة هذا العقد، فيلزم من عدم وجود المسبّب الخلف.

ومنشأ احتمال الثاني هو أن المنافع حال وقوع عقد الإجارة ليست موجودة كي يكون مالك العين مالكاً لها، فلا يملكها إلاّ بعد وجودها، فقبل وجودها لا يمكن أن يملكها؛ لأنّ الشيء لا يمكن أنّ يكون معطياً له. وهذه قضيّة ضروريّة.

فلابدّ وأن نقول: حيث أنّ ملكيّة المنافع لمالك العين تدريجيّة، فتمليكها أيضاً تدريجي، فحصول الملكيّة للمستأجر أيضاً تدريجي.

وأنت خبير بأنّ مبنى هذا الكلام هو عدم ملكيّة المنافع لمالك العين إلاّ بعد وجودها، وحيث أنّ وجودها تدريجيّة فملكيّتها أيضاً تدريجيّة. وهذا المبنى فاسد جداً؛ لأنّ الملكيّة من الاعتبارات العقلائيّة والشرعيّة، والعقلاء يعتبرون منافع كلّ عين بتبع تلك العين ملكاً لمالكها؛ لأنّهم يرون منافع الأعيان من شؤونها، فحيث أنّ

ملكيّة نفس العين ليست موقّتة بوقت، فكذلك ملكيّة شؤونها، فكما أنّ ملكيّة العين لمالكها ملك طلق ما لم يخرج عن تحت سلطنته بناقل قهري كالموت والارتداد، أو غير قهري كالبيع والصلح والهبة وغيرها، فكذلك منافعها؛ ولذلك تجوز الوصيّة بمنافع ملكه سنين لشخص مع أنّه لايملك جديداً بعد موته.

وأمّا حديث أنّها قبل أن توجد ليست قابلة لأن تتعلّق بها الملكيّة؛ لأنّ المعدوم غير قابل لأن يكون معروضاً لعرض خارجي أو أمر ذهني.

ففيه: أوّلاً أنّه من الممكن تعلّق الغرض الخارجي كالإرادة ـ التي هي الشوق المؤكّد ـ بالموجودات الخارجيّة قبل وجودها بتوسّط الصورة الذهنيّة، التي هي مرآة للخارج، فالمرئي بالذات ـ بمعنى كون الوصف نعتاً لنفس الموصوف، لا أنّه وصف بحال متعلّق الموصوف ـ و إن كان هي الصورة الذهنية، ولكن متعلّق الحكم الشرعي واقعاً وفي الحقيقة والمقصد الأصلي هو الخارج الذي هو محكيّ هذه الصورة الذهنيّة.

لأنّ المصلحة والمفسدة قائمتان به، وإلاّ فالصورة الذهنيّة لا مصلحة ولا مفسدة لها، فالإرادة والكراهة لا تتعلّقان بها إلاّ بالعرض. مثلاً الصلاة تكون مطلوبة بوجودها الخارجي قبل أن توجد بتوسيط تلك الصورة الذهنيّة، وكذلك الأمر في الكراهة، فتكون المحرّمات مكروهة منفورة بوجودها الخارجي قبل أن توجد بتوسيط الصورة الذهنيّة.

وحيث أنّ مركز المصلحة والمفسدة هو الوجود الخارجي، وإلاّ فالصورة الذهنيّة لذلك الوجود الخارجي لا مطلوب ولا مبغوض، وعلى هذا بنينا امتناع اجتماع الأمر والنهي إن كان التركيب بين متعلّقيهما تركيباً اتّحادياً، وأجبنا عمّن يقول بأنّ متعلّق الأمر والنهي صورتان ذهنيّتان كلّ واحد منهما غير الآخر، فلايجتمعان في متعلّق واحد كي يلزم منه اجتماع الضدّين فيكون محالاً.

وذلك لأنّ ظرف الاتّحاد في الغصب والصلاة ـ مثلاً ـ هو الخارج، والأمر والنهي لا يتعلّقان بالخارج؛ لأنّ الخارج ظرف سقوطهما لا ثبوتهما، بل يتعلّقان كلّ واحد منهما بالصورة الذهنيّة للصلاة والغصب، وهما مختلفان فلا اجتماع.

وخلاصة ما قلناه في مبحث الاجتماع في مقام الردّ على هذا الكلام هو: أنّ تعلّق الارادة والكراهة بالصورة بالذهنيّة من أجل أنّهما من الكيفيّات والحالات النفسانيّة، فلابدّ وأن يكون عروضهما في الذهن ولكن بما هي مرآة للخارج، فيسريان إلى الخارج بتوسيط الصورة الذهنيّة.

والمراد الأصلي وما فيه المصلحة والمفسدة ـ اللتان هما ملاك الحكم الشرعي ـ في الخارج، ولاشكّ في أنّ الإرداة والكراهة تتبعان الملاك. ولكن حيث أنّ تعلّقهما ابتداءً وبلا واسطة في المعروض بالخارج غير ممكن، فبتوسيط الصورة الذهنيّة تتعلّقان به، فالصورة الذهنيّة مراد بالذات بمعنى أنّه بدون واسطة في العروض، ومراد بالعرض بمعنى أنّ تعلّق الإرادة بها لأجل مطلوبيّة ذي الصورة وكون الملاك والمصلحة فيه.

وأمّا الإشكال بأنّ الخارج ظرف السقوط لا الثبوت.

ففيه: أنّه لو قلنا إنهّما تتعلّقان بنفس الخارج بدون واسطة كان الإشكال متّجهاً؛ لأنّه بعد وجود المتعلّق لزم في الأوامر أن يكون من قبيل طلب وجود ما هو حاصل، وفي النواهي اجتماع النقيضين، وكلاهما محال.

وأمّا إذا قلنا بأنّهما تتعلّقان بالصورة الذهنيّة بما هي مرآة للخارج، فالصورة قبل وجود ذي الصورة مطلوبة، ولكن باعتبار كونها حاكية عن ذي الصورة ومرآة له، فيكون ذي الصورة قبل وجوده في الخارج مطلوباً بتوسيط الصورة الذهنيّة، فلا يلزم المحذور المذكور.

وكذلك الأمر فيما نحن فيه، فالمالك الموجر يملك المنافع التي توجد فيما

سيأتي والمستقبل بتوسيط صورة تلك المنافع، لا أنّه يملك للمستأجر نفس المنافع الموجودة في الخارج كي يلزم المحذور المذكور. وعدم إمكان عروض الإرادة على الخارج بدون توسيط صورته الذهنيّة غير عدم إمكانه مطلقاً. فالأوّل غير ممكن، والثاني لا مانع منه. فالقول بأنّ المستأجر يملك منافع العين تدريجاً وشيئاً فشيئاً لا أساس له.

بل لايمكن رفع الإشكال المتوهّم به أصلاً؛ إذ الموجود التدريجي من الأُمور غير القارّة مثل الحركة قابل للقسمة إلى ما لا يتناهى، فأيّ جزء منه قبل وجوده ـ بناءً على صحّة هذ الإشكال ـ ليس قابلاً للتمليك؛ لأنّه معدوم، وبعد وجوده ليس قابلاً لأن يستفيده المستأجر، فلا تتعلّق به الإجارة؛ إذ المقصود من الإجارة انتفاع المستأجر واستفادته من منافع العين المستأجرة، والأمر التدريجي بعد أن وجد كلّ جزء منه ينعدم فوراً، بل ما لاينعدم ذلك الجزء لايوجد الجزء الآخر، و إلّا لزم الخلف، أي عدم تدريجيّة ما فرض تدريجيّته؛ لأنّ معنى تدريجيّة موجود هو عدم إمكان اجتماع أجزائه في الوجود.

لأنّ معنى تدريجيّة موجود هو عدم إمكان اجتماع أجزائه في الوجود.

فـــرع: إطلاق عقد الإجارة وعدم تقييد كون الأُجرة مؤجّلة بوقت معيّن، أو بالنجوم المعيّنة يقتضي التعجيل، كما أنّ اشتراط التعجيل مؤكّد لما يقتضيه الإطلاق من التعجيل. نعم لو شرط التأجيل مع ضبط الوقت عرفاً بحيث لا يكون غرراً في البين كان نافذاً؛ لعموم «المؤمنون عند شروطهم».[1]

وما ذكرنا من أنّ إطلاقه عقد الإجارة يقتضي التعجيل بالنسبة إلى أداء الأُجرة، جار في البيع من أنّ إطلاقه يقتضي تعجيل أداء الثمن.

---

١. تقدم ص ١٨، هامش (٤).

والسّرفي كليهما: هو أنّه كما ذكرنا ملكيّة الأُجرة للأجير بنفس العمل، والثمن لمالك العين بنفس العقد، وبعد حصول الملكيّة يجب على كلّ من المستأجر والمشتري ردّمال الغير ـ الأُجرة والثمن ـ إلى صاحبه فوراً من دون تراخ ومماطلة، لوجوب ردّ الأمانات إلى أهلها؛ ولاشكّ أنّ الثمن والأُجرة أمانة مالكيّة عند المشتري والمستأجر.

وأمّا أنّ اشتراط التعجيل مؤكّد لما يقتضيه العقد؛ فلأنّ العقد في البيع والإجارة وغير هما من العقود التمليكّية، حيث أنّه سبب للملكيّة، فبوجوده توجد الملكيّة، فبمقتضى ﴿أوفوا بالعقود﴾[1] يجب ترتيب الأثر على ذلك العقد الذي تمّ، وأن يسلم المشتري الثمن إلى البائع، والمستأجر الأُجرة إلى مالك العين المستأجرة، فإذا شرط التعجيل في الأداء فأيضاً يجب الوفاء والتعجيل في الأداء، فعموم «المؤمنون عند شروطهم» يؤكّد عموم ﴿أوفوا بالعقود﴾. وأمّا شرط التأجيل فيقيّد إطلاق العقد، وحيث أنّه لايحلّل حراماً ولايحرّم حلالاً فجائز ونافذ لقوله ﷺ: «كلّ شرط جائز بين المسلمين إلاّ ما أحلّ حراماً أو حرّم حلالاً».[2]

فرع: لو وقف الموجر على عيب سابق على القبض في الأُجرة ـ وإن كان حدوث ذلك بعد العقد، لعدم الفرق بين حدوثه قبل العقد أو بعده بعد ما كان قبل القبض، إذ المناط هاهنا أنّ الأُجرة وصلت إلى يد الموجر معيبة لفوات جزء أو وصف منها ـ فهل موجب للخيار، أو الأرش، أو للخيار وحده، أو للأرش وحده، أو موجب للانفساخ، أو لايوجب شيئاً من ذلك بل يكون له فقط حقّ طلب الإبدال بالفرد الصحيح من طبيعة الأُجرة إذا كانت كلّياً في الذمّة؟ وجوه.

---

١. المائدة (٥): ١.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٤٦٧، ح ١٨٧٢، الزيادة في فقه النكاح، ج ٨٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٥، ص ٥٠، أبواب المهور، باب ٤٠، ح ٤.

أقول: الأُجرة إمّا طبيعة كلّية قابلة للانطباق على أفراد متعدّدة، وإمّا شخص خارجي ممتنع الصدق على كثرين. فإن كان من القسم الأوّل فليس للمستأجر تطبيقها على الفرد المعيب؛ لأنّ الكلّي إذا جعل عوضاً في العقود المعاوضيّة ينصرف إلى الطبيعة السالمة عن العيب والنقص، ففي مقام الأداء يجب أن يؤدّي الفرد السالم، فإن خالف وأدّى الفرد المعيب فللموجر مطالبة إبداله بالفرد الصحيح؛ لأنّه مصداق ما هو حقّه.

وأمّا إذا كانت الأُجرة شخصاً خارجيّاً وحدث فيها عيب قبل القبض، فإن قلنا بعدم اختصاص قاعدة «كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه» بالبيع بل تجري في جميع المعاوضات، فالعيب الحادث إمّا بتلف جزء وإمّا بزوال وصف الصحّة، فإن كان الجزء التالف ممّا يقسط عليه الثمن ويكون مقابله مقدار من الطرف الآخر فبالنسبة إلى ذلك الجزء ومقابله تنفسخ المعاملة.

مثلاً: لو آجر داراً سنة كاملة بمقدار طن من الحنطة، فوقع التلف على جزء من الحنطة التي هي أُجرة الدار، فبمقدار ذلك الجزء تنفسخ الإجارة، فلنفرض أنّ مقابل التالف هو الشهر من مدّة الإجارة فبمقدار الشهر تنفسخ الإجارة؛ لأنّ التالف يكون من مال المستأجر بحكم القاعدة على الفرض، ولا يكون إلاّ بانفساخ العقد بتمامه، ولا أقلّ بمقدار ما يقابل التالف بعد التقسيط.

ثمّ إن قلنا بانفساخ تمام العقد فيرجع تمام الأُجرة إلى المستأجر والعين المستأجرة إلى الموجر ولا إشكال في البين، وإن قلنا بانفساخ مقدار المقابل للجزء التالف من الأُجرة فيرجع ذلك المقدار إلى الموجر والباقي للمستأجر، ولكن يأتي خيار تبعّض الصفقة، فلكلّ واحد منهما ـ الموجر والمستأجر ـ خيار تبعّض الصفقة.

اللهمّ إلاّ أن يقال: لو تعمّد الموجر بإتلاف بعض الأُجرة يكون إتلافه بمنزلة قبضهٔ وإن لم يكن قبضاً عرفاً. هذا بالنسبة إلى الجزء.

وأمّا لو كان التالف هو الوصف وصار سبباً لحدوث عيب في الأُجرة، فإن قلنا بأنّ حدوث العيب قبل القبض كحدوثه قبل العقد، فيختار بين الردّ وبين أخذ الأرش مع الإمساك على إشكال؛ وذلك لأنّ أخذ الأرش مع الإمساك على خلاف القاعدة، وإنّما ثبت في البيع لدليل تعبّدي. وقد حقّقنا المسألة في خيار العيب.

نعم ادّعي الإجماع على جواز أخذ الأرش إن أمسك ولم يردّ، فإن تمّ الإجماع فهو، وإلاّ فلايخلو من إشكال.

بقي الكلام في أنّ قاعدة «كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» هل هي مختصّة بالبيع، أم تجري في جميع المعاوضات؟ ونحن وإن حقّقنا هذه المسألة في الجزء الثاني من هذا الكتاب في مقام شرح القاعدة، ولكن نشير إليها هاهنا أيضاً إشارة.

أقول: لو كان مدرك هذه القاعدة الروايتين الشريفتين ـ أي الحديث الشريف النبوي المروي في عوالي اللئالي: «كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بـايعه»[1] ورواية عقبة بن خالد عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل اشترى متاعاً من آخر وأوجبة، غير أنّه ترك المتاع عنده ولم يقبضه، وقال: آتيك غداً إن شاءالله، فسرق المتاع من مال من يكون؟ قال عليه السلام : «من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتّى يـقبض المتاع ويخرجه من بيته، فإذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقّه حتّى يردّ ماله إليه»[2].

فالظاهر اختصاصها بالبيع وعدم شمولها لسائر المعاوضات، فالتعدّي إلى سائر

---

١. «عوالي اللئالي» ج ٣، ص ٢١٢، باب التجارة، ح ٥٩؛ «مستدرک الوسائل» ج ١٣، ص ٣٠٣، أبواب الخيار، باب ٩، ح ١.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ١٧١، باب الشرط و الخيار في البيع، ح ١٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١، ح ٨٩ في عقود البيع، ح ٦؛ و كذلك ج ٧، ص ٢٣٠، ح ١٠٠٣، بـاب فـي الزيـارات، ح ٢٣؛ «وسـائل الشـيعة» ج ١٢، ص ٣٥٨، أبواب الخيار، باب ١٠، ح ١.

المعاملات المعاوضيّة ـ كالإجارة والصلح بعوض ـ يحتاج إلى دليل، أو تنقيح مناط قطعي، وإذ ليس شيء في البين، فلا يمكن التعدّي من البيع إلى غيره.

ولو كان مدركها الإجماع كما قيل ـ وحكى الشيخ الأعظم الأنصاري[1] عن التذكرة عموم الحكم لجميع المعاوضات على وجه يظهر كونه من المسلّمات عندهم ـ فأيضاً التعدّي لايخلو عن إشكال: أوّلاً لعدم تحقّقه بادّعاء البعض، خصوصاً إذا كان بالاستظهار من كلام ذلك البعض من دون تصريحه بذلك. و ثانياً عدم حجّية مثل هذا الإجماع على فرض تحقّقه، كما حقّقناه في الأُصول.

أمّا لو كان مدركها ـ ما ذكرناه في شرح هذه القاعدة في الجزء الثاني من هذا الكتاب ـ هو بناء العقلاء والعرف والعادة على أنّ إنشاء العقود المعاوضيّة مبنيّ على الأخذ والإعطاء الخارجي، بمعنى أنّ المبادلة في عالم الإنشاء والتشريع مقدّمة للأخذ والإعطاء الخارجي، بحيث لو لم يكن العوضان قابلين للأخذ والإعطاء الخارجي مأخودة في حقيقة العقد حدوثاً وبقاءً، ولابدّ من بقاء القابليّة إلى ما بعد القبض، وبزوالها قبل القبض ينفسخ العقد.

وأنت خبير: بأنّ مثل هذا المعنى ليس مختصّاً بالبيع، بل يجري في جميع المعاوضات؛ لوحدة المناط بنظر العرف والعقلاء. وهذا هو المختار في مدرك القاعدة، والروايات تؤيّد هذا المعنى المرتكز في أذهان العرف والعقلاء.

فرع: قال في الشرائع: ولو فلس المستأجر كان للموجر فسخ الإجارة، ولا يجب عليه إمضاؤها، ولو بذل الغرماء الأُجرة[2].

ذكر الفقهاء في كتاب المفلس اختصاص الغريم بعين ماله ولا يشاركه الغرماء؛

---

١. «المكاسب» ص ٣١٤.

٢. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٩٢.

للإجماع وأخبار وردت في المقام:

منها: النبويّ المرويّ في الكتب الفقهيّة للأصحاب: «إذا أفلس الرجل ووجد سلعته فهو أحقّ بها»[١].

ومنها: صحيح عمربن يزيد، عن أبي الحسن عليه السلام، سألته عن الرجل تركبه الديون فيوجد متاع رجل آخر عنده بعينه. قال عليه السلام: «لا يحاصّه الغرماء»[٢] وغير ذلك من الأخبار.

وعلى كلّ تقدير فمشهور الفقهاء على اختصاص الغريم بعين ماله ولو لم يكن للمفلس مال سواها، وهذا هو الذي يسمّى بخيار التفليس.

إذا ظهر هذا فنقول في تفسير ماأفاده في الشرائع[٣]: إنّه لو آجر داره مثلاً لشخص، فقبل إعطاء الأُجرة أفلس المستأجر ولم يستوف شيئاً من منافع الدار، أو بقي شيء منها ولم يستوفه، فللموجر أن يفسخ الإجارة كي ترجع المنافع التي لم يستوفها المستأجر إليه.

والحكم المذكور ـ أي إلحاق المنافع بالأعيان بمعنى أنّه كما لو كانت عين ماله وسلعته موجودة كان هو أحقّ بها من سائر الغرماء، كذلك هو أحقّ بالمنافع الموجودة التي لم يستوفها المستأجر ـ ادّعي عليه الإجماع.

ولكن حيث أنّ أخبار الباب في خصوص الأعيان، فلا تشمل مورد الإجارة

---

١. «مستدرك الوسائل» ج ١٣، ص ٤٣٠، أبواب الكتاب الحجر، باب ٤، ح ١؛ «دعائم الإسلام» ج ٢، ص ٦٧، ح ١٨٧، فصل (١٧) ذكر الحجر و التفليس؛ «السنن الكبرىٰ للبيهقي» ج ٦، ص ٤٥، باب المشتري يفلس بالثمن؛ «سنن أبي داود» ج ٣، ص ٢٨٦، ح ٣٥١٩، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده، (نحوه).

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٣، ح ٤٢٠، في الديون و أحكامها، ح ٤٥؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ٨، ح ١٩، كتاب الديون، باب من يركبه الدين...، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٤٥، كتاب الحجر، باب ٥، ح ١.

٣. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٩٢.

والمنافع، فبعد بطلان القياس لابدّ من القول بأنّ حكمهم باختصاص الموجر دون سائر الغرماء بمنافع ماله من باب تنقيح المناط، وأنّه لا خصوصيّة لكون ماله الموجود عيناً، بل المراد أنّ المديون بعد أنّ أفلس وحجر عليه فمن كان من الغرماء ماله موجوداً عنده ـ سواء كان ذلك المال عيناً أو منفعة ـ فهو أحقّ به، ومرجع ذلك إلى إلغاء خصوصيّة عينيّة المال، ولا بُعْد فيه.

فرع: قال في الشرائع: لايجوز أن يوجر المسكن ولا الخان ولا الأجير بأكثر ممّا استأجره، إلاّ أن يوجر بغير جنس الأُجرة، أو يحدث ما يقابل التفاوت[1].

وفي بعض الروايات ذكر «أنّ فضل الحانوت حرام»[2]، والظاهر أنّ «الخان» الذي ذكره في الشرائع مع «الحانوت» واحد، وإلاّ فلفظ «الخان» ليس في أخبار منع الفضل، أي الإجارة بأكثر ممّا استأجره، بل الموجود فيها «الرحى» و «الحانوت» و «الدار» و «الأجير» و «السفينة» و «الأرض».

و على كلّ تقدير مقتضى القواعد الأوّلية أنّ كلّ ما يملكه وله منفعة محلّلة يجوز نقله إلى الغير وصحّت إعارته وإجارته؛ لأنّ الناس مسلّطون على أموالهم، وليس حدّ لأخذ العوض على نقل منافع ماله، بل له أخذ أيّ مقدار مع علم الطرف بسعر المنافع المنقولة ما لم تصل الأُجرة إلى حدّ يقال إنّها معاملة سفهيّة عند العرف والعقلاء.

فلو استأجر عيناً أو أجيراً، وبالإجارة تملك منافع تلك العين، وعمل ذلك الأجير، فله تمليك تلك المنافع والأعمال لغيره بأيّ أُجرة أراد، ما لم يصل إلى حدّ

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨١.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٧٢، باب الرجل يستأجر الأرض أو الدار فيؤاجرها بأكثر مما استأجرها، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٦٠، كتاب الإجارة، باب ٢٠، ح ٤.

السفاهة، فالمنع يحتاج إلى دليل.

وقد ذكروا منع الفضل عما استأجره به في موارد، منها: هذه الثلاثة المذكورة في الشرائع: «المسكن» وقد عبّر عنه في بعض الأخبار بالدار والبيت[١]، و «الخان» وقد عبّر عنه في بعض الأخبار بالحانوت، و «الأجير»[٢]. وفي بعض الأخبار ألحق بالأخير «الرحى»[٣] ولكن لم يذكره في الشرائع، ولعلّه لأنّ الرواية الواردة فيها عبّر بالكراهة لا الحرمة، بخلاف الثلاثة المذكورة.

وهي رواية سليمان بن خالد، عن أبي عبدالله عليه السلام قال عليه السلام: «إنّي لأكره أن استأجر الرحى وحدها ثم أواجرها بأكثر ممّا استأجرتها، إلاّ أن أحدث فيها حدث، أو أغرم فيها غرماً»[٤].

ومفهوم رواية إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه عليه السلام: أنّ أباه كان يقول: «لا بأس أن يستأجر الرجل الدار أو الأرض أو السفينة ثم يواجرها بأكثر ممّا استأجرها به إذا أصلح فيها شيئاً»[٥].

فالرواية بمفهومها دالّة على أنّ المذكورات إذا لم يصلح فيها شيئاً ففي إجارتها بأس بأكثر ممّا استأجرها به.

ولكن كون البأس في إجارة هذه الأُمور لا تدلّ على الحرمة، بل أعمّ منها ومن

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٧١، باب الرجل يستأجر الأرض أو الدار...، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٠٣، ح ٨٩٤، باب المزارعة، ح ٤٠؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٢٩، ح ٤٦٣، باب من استأجر أرضاً بشيء معلوم...، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٥٩، كتاب الإجارة، باب ٢٠، ح ٢ و ٣.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٧٢، باب الرجل يستأجر الأرض أو الدار فيؤاجرها بأكثر مما استأجرها، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٦٠، كتاب الإجارة، باب ٢٠، ح ٤.

٣. «الفقيه» ج ٣، ص ٢٣٥، ح ٣٨٦٤، بيع الكلاء و الزرع و الأشجار، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٥٩، كتاب الإجارة، باب ٢٠، ح ١.

٤. تقدم تخريجه في هذه الصفحة هامش (٣).

٥. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٢٣، ح ٩٧٩، في الإجارات، ح ٦١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٦٣، كتاب الإجارة، باب ٢٢، ح ٢.

الكراهة، فلا مانع من أن يكون في الدار حراماً، كما صرّح في الشرائع بذلك بعنوان المسكن، وفي الأرض والسفينة يكون مكروهاً.

وخلاصة الكلام: أنّه لا إشكال في عدم جواز إجارة المسكن ـ أي الدار ـ والخان الذي هو بمعنى الحانوت، ولا إجارة الأجير بأكثر ممّا استأجره به إلاّ أن يحدث ما يقابل التفاوت، أو يوجر بغير جنس الأُجرة التي استأجرها به، كما صرّح بذلك في الشرائع.

والدليل على ذلك أمّا بالنسبة إلى البيت والأجير فما رواه أبوالربيع الشامي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يتقبّل الأرض من الدهاقين، ثمّ يواجرها بأكثر ممّا تقبّلها به ويقوم فيها بخط السلطان؟ فقال: «لابأس به، إنّ الأرض ليست مثل الأجير ولا مثل البيت، إنّ فضل الأجير والبيت حرام»[1].

وهذه الرواية تدلّ على أمرين: الأوّل: عدم البأس بإجارة الأرض بأكثر ممّا استأجرها به. فالجمع العرفي بينها وبين مفهوم رواية إسحاق بن عمّار بحمل المفهوم في الثاني على الكراهة فيرتفع التعارض.

الثاني: التصريح بحرمة الفضل في الأجير والبيت الذي هو مرادف للدار والمسكن.

وأمّا بالنسبة إلى الحانوت الذي هو مرادف للخان و الدكّان، ما رواه ابن أبي عمير، عن أبي المغرا، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يواجر الأرض، ثم يواجرها بأكثر ممّا استأجرها، قال: «لابأس، إنّ هذا ليس كالحانوت ولا الأجير، إنّ فضل الحانوت والأجير حرام»[2].

والرواية صريحة في حرمة الفضل في الحانوت، وأيضاً صريحة في جواز

---

١. تقدم ص ٩٩، هامش (١).

٢. تقدم ص ٩٩، هامش (٢).

الفضل في إجارة الأرض، فلابدّ من حمل المفهوم في رواية إسحاق بن عمّار على الكراهة بالنسبة إلى الأرض، فبحكم وحدة السياق لابدّ وأن تحمل السفينة أيضاً كذلك. وهذا لا ينافي ثبوت حرمة الفضل في الدار بدليل آخر.

نعم لو لم يكن دليل آخر في الدار على الحرمة لكنّا نقول فيها أيضاً بالكراهة بحكم وحدة السياق، لكن مرّ عليك وجوده.

وأمّا بالنسبة إلى الرحى فنفس دليله لسانه لسان الكراهة كما عرفت.

فتلخّص من مجموع ما ذكرناه أنّ الحقّ ما أفتى به المحقّق قدس سره في الشرائع من حرمة الفضل في خصوص الثلاثة التي ذكرها: المسكن، الخان، الأجير دون غيرها، أي الأرض، والسفينة، والرحى[1].

وأمّا الجواز في الجميع لو أحدث فيها حدثاً، أو كانت الأُجرة التي يأخذها من المستأجر من غير جنس الأُجرة التي هو أعطاها، فلوجود الاستثناءات في الروايات المانعة المتقدّمة بالنسبة إلى ما إذا أحدث فيها حدثاً.

وأمّا استثناء ما إذا كان الفضل في غير المتجانسين، مثل أن يستأجر الدار بمائة كيلو من الحنطة مثلاً، ثمّ يوجرها بمائتي كيلو من الشعير أو الأُرز أو غير ذلك من الأجناس، فليس في أخبار الباب منه لاأثر ولا عين، وإنّما هو في كلام الفقهاء. واعترف بذلك جمع من الأصحاب، فمدرك هذا الاستثناء إمّا دعوى الإجماع، وهو لا صغرى له؛ لمخالفة جمع، ولا كبرى له؛ لعدم الدليل على حجّية مثل هذا الإجماع؛ لما ذكروه وتمسّكوا بها من الوجوه الباطلة، مثل أنّ حرمة الفضل من جهة لزوم الربا في المتجانسين وإذا كانا متخالفين فلا يلزم الربا.

وأنت خبير بضعف هذا التوجيه الذي لاينبغي صدوره عن الفقيه بل يوهنه، فالحقّ في المقام عدم الاعتناء بهذا الاستثناء والقول بحرمة الفضل في الثلاثة

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨١.

المذكورة في الشرائع، سواء كان الفضل في المتجانسين أو كان في المتخالفين.

فـــرع: لو استأجر ليحمل متاعاً إلى موضع معيّن بأُجرة معيّنة في وقت معيّن، ويشترط عليه أنّه لو لم يوصل في ذلك الوقت المعيّن ينقص عن تلك الأُجرة التي عيّنها كذا مقدار، بحيث لا تبقى الإجارة عند عدم الوفاء بالشرط بلا أُجرة، أو يشترط عليه عند عدم الوفاء بالشرط سقوط الأُجرة بالمرّة وأن تبقى الإجارة بلا أُجرة.

أمّا الأوّل فجائز ولا إشكال فيه؛ لشمول إطلاقات أدلّة وجوب الوفاء بالشرط له، إذ ليس الشرط مخالفاً لمقتضى العقد ولا الكتاب ولا السنّة.

ولما رواه الحلبي قال: كنت قاعداً عند قاض وعنده أبوجعفر عليه السلام جالس، فجاءه رجلان فقال أحدهما: إنّي تكاريت إبل هذا الرجل ليحمل لي متاعاً إلى بعض المعادن، فاشترطت عليه أن يدخلني المعدن يوم كذا وكذا لأنّها سوق أخاف أن يفوتني فإن احتبست عن ذلك حططت من الكراء لكلّ يوم احتبسه كذا وكذا، وإنّه حبسني عن ذلك اليوم كذا وكذا يوماً. فقال القاضي: هذا شرط فاسد وفه كراه. فلمّا قام الرجل أقبل إليّ أبوجعفر عليه السلام فقال: «شرطه هذا جائز مالم يحط بجميع كراه»[1].

فهذه الرواية صريحة في صحّة الشرط وجوازه في القسم الأوّل، وبالمفهوم تدلّ على عدم الصحّة وعدم الجواز في القسم الثاني؛ لأنّ مفهوم قوله عليه السلام «مالم يحط بجميع كراه» هو أنّه لو أحاط بجميع كره فالشرط باطل.

هذا، مضافاً إلى أنّ شرط سقوط الأُجرة مناف ومناقض لحقيقة الإجارة، وذلك لأنّ حقيقتها عبارة عن تمليك المنفعة المعلومة بعوض معلوم، فإذا لم يكن عوض

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٩٠، باب الرجل يكتري الداية فيجاوز بها الحد ...، ح ٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٥٣، كتاب الإجارة، باب ١٣، ح ٢.

في البين فلا إجارة، بل هذا الحكم جار في جميع المعاوضات؛ إذ معنى المعاوضة هو أن يجعل أحدهما في عالم الإنشاء عوضاً عن الآخر، فحقيقة المعاوضة متقوّمة بكون كلّ واحد منهما عوضاً وبدلاً عن الآخر، فشرط سقوط العوض مرجعه عدم كونه معاوضة، وهذا معلوم الفساد.

فشرط عدم الأُجرة في الإجارة فاسد ومفسد للعقد، سواء قلنا بأنّ الشرط الفاسد مفسد أو لم نقل، لمناقضة هذا الشرط مع العقد، فتكون الإجارة فاسدة ويستحقّ المكاري أُجرة المثل؛ لاحترام عمله، وعدم إقدامه على هتكه. هذا هو المشهور بين الأصحاب كما في المتون الفقهيّة.

ولكن استشكل عليه في جامع المقاصد[1] والمسالك[2] بأنّ هذا يرجع إلى الترديد في الأُجرة على تقديرين، كما لو قال للأجير: إن خطّته روميّاً فلك درهمان، وإن خطّته فارسياً فلك درهم واحد، كان الترديد في العمل والأُجرة، مع أنّه لازم في إجارة الأجير تعيين عمله ومقدار أُجرته، وكلاهما في المقام مفقودان.

وفيه: أنّ ماهو مورد الإجارة معيّن، وهو الإيصال في وقت، والأُجرة أيضاً معيّنة، فكأنّه قال: آجرتك دابّتي لأن أوصلك إلى مكان كذا في زمان كذا بأُجرة كذا، غاية الأمر اشترط عليه المستأجر أنّه لو لم يف بما التزم ينقص عن أُجرته مقدار كذا. وأيّ ربط لهذا بالترديد في متعلّق الإجارة.

فالحقّ جواز شرط التنقيص على تقدير عدم الوفاء بما التزمه الأجير في متن العقد؛ لأنّ الشرط خارج عن مورد العقد وليس مخالفاً لمقتضى العقد ولا الكتاب ولا السنّة. نعم شرط سقوط الأُجرة بالمرّة بحيث تبقى الإجارة بلا أُجرة مناقضٌ لحقيقة عقد الإجارة، ولذلك يكون باطلاً، كما تقدّم.

---

١. «جامع المقاصد» ج ٧، ص ١٠٧.

٢. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ٢٥٥.

وإشكال الشهيد والمحقق الثانيان في المسالك وجامع المقاصد غير وارد كما أوضحناه. وما ذكراه من التنظير قياس مع الفارق؛ لأنّ الترديد في محلّ الكلام في مورد الشرط الذي هو خارج عن مورد الإجارة، وفيما ذكراه من التنظير في الترديد مورد الإجارة ومتعلّقها؛ لأنّ متعلّق الإجارة في مورد التنظير نفس الخياطة، وهي مردّدة بين كونها روميّة أو فارسيّة، كذلك عوض العمل أيضاً غير معلوم؛ لأنّه مردّد بين أن يكون درهماً على تقدير، ودرهمين على تقدير آخر.

وهذا ينافي لما هو المأخوذ في حقيقة الإجارة؛ لأنّها عبارة عن تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم، والترديد ينافي المعلوميّة كما هو واضح.

تنبيه

اعلم: أنّ الأحكام الشرعيّة وإن كانت من الأُمور الاعتباريّة التي ليس لها وجود خارجي يكون محمولاً على موضوعه بالضميمة، مثل الأعراض الخارجيّة المحمولات على موضوعاتها بالضمائم. ولكن مع ذلك كلّه تطرأ عليها أحكام الأعراض الخارجيّة من التضادّ والتماثل، والأشدّية والأضعفيّة باعتبار منشأ اعتبارها، وبهذا الاعتبار يقال: الشيء الفلاني أشدّ حرمة أو كراهة أونجاسة، وهكذا يكون فيها التشكيك بهذا الاعتبار.

ويمكن الجمع بين الروايات الواردة في بعض هذه العناوين التي ظاهرها التعارض على اختلاف المراتب، مثلاً الروايات الواردة في إجارة الأراضي بأكثر ممّا استأجرها به ظاهرها وإن كانت متعارضة باعتبار الحكم في بعضها بالجواز مطلقاً، وفي بعضها الآخر بالمنع مطلقاً، وفي ثالثة التفصيل بين ما إذا كان بنحو المزارعة والتقبّل بالكسور من حاصل الزرع أو بنحو الإجارة، فيمكن أن يحمل على مراتب الكراهة التي لاتنافي الجواز، فيقال: لو كان بنحو الإجارة بالدرهم

والدينار فلا يجوز، أي فيه كراهة شديدة، ولو كان بنحو المزارعة فيجوز، أي كراهته قليلة، إلاّ أن يعمل فيها عملاً فلا كراهة في الفضل أصلاً، كما هو مفاد رواية إسماعيل بن فضل الهاشمي[1].

فرع: لو قال الموجر: آجرتك كلّ شهر بهذا، أو قال المستأجر: إن خطّته بدرز فلك درهم وإن خطّته بدرزين فلك در همان، أو قال: إن عملت العمل الفلاني في هذا اليوم فلك در همان، وإن عملت في الغد فلك درهم واحد.

ففي هذا المسائل الثلاث المنفعة التي يملكها المستأجر غير معلومة لعدم تعيينها في عقد الإجارة، وفي اثنتين منها العوض أيضاً ليس معلوماً، بل مردّد بين درهم واحد وبين درهمين على تقديرين، فالكلام يرجع إلى أنّه هل تعيين المنفعة التي يملكها الموجر للمستأجر لازم بحيث يكون الترديد مضرّاً أم لا، وكذلك الأمر في عوضها؟

ربما يقال: تمليك المبهم ـ أي ما يكون كلّياً لم يؤخذ فيه خصوصيّة من الخصوصيّات ـ لا مانع عنه، بل المعاملات كثيراً ما تقع على الكليّات عوضاً ومعوّضاً، سواء كان كلّياً على سعته أو كان كلّياً في المعيّن، من قبيل الصاع من الصبرة الموجودة في الخارج، فلا مانع من تمليك منفعة هذه العين شهراً كلّياً ينطبق على كلّ شهر من شهور تلك السنة، غاية الأمر في مقام التطبيق تعيين ذلك الكلّي بيد المالك الموجر، كما أنّه في باب البيع تعيين المبيع الكلّي بيد البائع؛ لأنّ الخصوصيّات باقية على ملكه.

وفيه: أنّ هذا الكلام صحيح لو كانت الإجارة واقعة على الشهر الكلّي، مثل أن

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٧٢، باب الرجل يستأجر الأرض أو الدار ...، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٦١، كتاب الإجارة، باب ٢١، ح ٣.

يقول المالك: آجرتك الدار شهراً من شهور هذه السنة، حيث يكون التمليك واقعاً على منفعة الشهر الكلّي في المعيّنة، ويكون التطبيق بيد المالك.

ولكن المقام ليس من هذا القبيل؛ بل المفروض أنّه يقول: كلّ شهر كذا، فإن كان مراده أنّ كلّ ما يصدق عليه الشهر مطلقاً من أيّ سنة طول الدهر، فما وقع عليه الإجارة جميع الشهور في تمام الدهر إلى قيام يوم القيامة، فهذا قطعاً ليس بمراد، كما أنّه أراد كلّ واحد من شهور هذه السنة، والمستأجر قبل، فيكون جميع شهور هذه السنة واقعاً تحت الإجارة؛ فهذا ممكن ولكن خلاف الفرض.

لأنّ الفرض أنّ المقدار الذي يريده المستأجر يقع تحت الإجارة، وأيّ مقدار لايريده خارج عن تحت الإجارة، مع أنّ الإجارة عقد لازم. فإن فرضنا وقوع تمام الشهور مطلقا، أو شهور هذه السنة دفعة تحت الإجارة فليس للمستأجر رفع اليد إلاّ بالتقايل؛ ولذلك قال بعضهم يقع شهراً واحداً تحت الإجارة.

وفيه: أوّلاً: أنّه مع شمول الإنشاء لجميع الشهور على نسق واحد لا وجه للحكم على أنّ الإنشاء على شهر واحد فقط.

وثانياً: ذلك الشهر غير معيّن ومجهول إن كان من قبيل النكرة، أي الفرد غير المعيّن، بمعنى أنّ الإجارة واقعة على الطبيعة المقترنة بإحدى الخصوصيّات، وأمّا إن كان واقعاً على الطبيعة المبهمة المجرّدة عن الخصوصيّات اللابشرط، فهذا أمر معقول ولكن لابدّ و أن يكون التعيين بيد المالك؛ لأنّ الخصوصيّات له ولم تخرج عن ملكه. ومثل هذا ظاهراً ليس مقصوداً للمتعاقدين مع أنّ العقود تابعة للقصود، وخلاف ظاهر لفظ «كلّ شهر كذا»، ومعلوم أنّ ظاهر الألفاظ حجّة كاشفة عن مراد المتكلّم في مقام الإثبات.

وأمّا ما يقال: من أنّه ينصرف إلى الشهر الأوّل المتّصل بزمان العقد، فله وجه فيما إذا قال: «آجرتك شهراً»، لا في المفروض وهو «آجرتك كلّ شهر كذا».

نعم يحتمل أن تكون هذه العبارة في قوّة إجارات وعقود متعدّدة، خصوصاً إذا كانت في سنة معيّنة، فيكون منحلّاً إلى قوله: آجرتك الشهر الأوّل من هذه السنة بعشرة دنانير مثلاً، والثاني والثالث والرابع كذلك إلى آخر السنة. فلو قبل المستأجر شهراً معيّناً من تلك السنة تمّت الإجارة بالنسبة إليه، وأمّا فيما لا يقبل فلا؛ وذلك مثل أن يقول: بعتك كلّ غنم في هذه الدار، وقلنا بانحلال هذه العبارة إلى بيوع متعدّدة، فقبل المشتري بيع غنم معيّن دون الباقي، صحّ البيع في خصوص ما قبل؛ وذلك لعدم القبول في الباقي.

ولكن كلّ ذلك خلاف الفرض، وخلاف ظاهر اللفظ كما تقدّم.

وأمّا بالنسبة إلى الفرعين الآخرين ـ أي قوله: إن خطّته فارسيّاً أي بدرز واحد فلك درهم، وإن خطّته روميّاً أي بدزرين فلك درهمان ـ فالظاهر بطلانها إجارة، وكذلك قوله: إن عملت العمل الفلاني في هذا اليوم فلك درهمان، وإن عملته في غد فلك درهم واحد، فباطلٌ إجارة؛ لأنّ العمل المستأجر عليه في كلا الفرضين مردّد وغير معلوم، ومن شرائط صحّة الإجارة في باب الأعمال أن يكون العمل المستأجر عليه معلوماً.

وربما يستدلّ على صحّة ذلك بالآية الشريفة في قصّة تزويج شعيب ابنته لموسى، وهي قوله تعالى: **﴿إنّي أُريد أن أنكحك احدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج فإن أتممت عشراً فمن عندك﴾**[1] وبصحيحة أبي حمزة، عن الباقر عليه السلام قال: سألته عن الرجل يكتري الدابّة فيقول اكتريتها منك إلى مكان كذا وكذا، فإن جاوزته فلك كذا وكذا زيادة ويسمّى ذلك، قال: «لا بأس به كلّه»[2]؛ وصحيحة

---

١. القصص (٢٨): ٢٧.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٨٩، باب الرجل يكتري الدابة ...، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١٤، ح ٩٣٨، في الإجارات، ح ٢٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٤٩، أبواب أحكام الإجارة، باب ٨، ح ١.

الحلبي التي تقدّمت[١] في فرع تنقيص الأُجرة على تقدير عدم إيصال المكاري حمله أو نفسه في الوقت المعيّن.

ولكن الأدلّة الثلاثة ـ الآية والصحيحتين ـ لا تفي بالمقصود:

أمّاالآية، فلأنّها جعلت المهر رعي ثمانية سنين، وإتمام العشرليس جزءً للمهر بل إحسان من موسى عليه السلام بشهادة قوله تعالى حكايةً عن قول شعيب: **﴿فإن أتممت عشراً فمن عندك﴾** أي إحسانٌ من عندك، فليس المهر مردّداً بين ثمانية وبين عشرة كما توهّم.

وأمّا الصحيحتان فأجنبيّتان عن المقام؛ لأنّ مفادها أنّه بعد تعيين متعلّق الإجارة شرط على نفسه أنّه إن تجاوز عن مقدار متعلّق الإجارة يعطى له كذا و كذا، وإن لم يف بعقد الإجارة ولم يوصله في الوقت الذي عين ينقص عن الأُجرة كذا و كذا، وأيّ ربط لهذين بالتردّد في متعلّق الإجارة والجهل به.

نعم لا مانع من أن يكون الفرعان من قبيل الجعالة، بناءً على جواز هذا المقدار من الجهل والإبهام و التردّد في الجعالة، وإلاّ لو قلنا بأنّ الإبهام في الجعل أيضاً لا يجوز، فكونهما من قبيل الجعالة أيضاً مشكل.

ولكن الصحيح أنّ الجهالة التي لاتمنع عن الردّ والتسليم لا يقدح في صحّة الجعالة، بل مبنى الجعالة على هذا المقدار من الجهل.

ويدلّ عليه قوله تعالى في قصّة فَقْد صواع يوسف عليه السلام: **﴿قالوا نفقد صواع الملك ولمن جاء به حمل بعير و أنا به زعيم﴾**[٢] فتأمّل. فالحقّ في المقام أنّهما جعالة إن قصداها؛ لأنّ العقود تابعة للقصود.

---

١. تقدم ص ١٠٢، هامش (١).

٢. يوسف (١٢): ٧٢.

فـــرع: هل يستحقّ الأجير الأُجرة بنفس العمل، أم بتسليمه إلى المستأجر، أم يفصّل بين يكون العمل الصادر عن الأجير في ملكه كالخيّاط الذي يخيط ثوب شخص في دكّانه أو داره فلا يستحقّ إلاّ بتسليمه إلى المستأجر، وبين أن يكون في ملك المستأجر فيستحقّ بنفس العمل؟ ونسب في الجواهر[1] هذا التفصيل إلى الشيخ قدس سره.

وهناك تفصيل آخر، وهو أنّ العمل الصادر عن الأجير تارة يكون أثراً في ملك المستأجر بحيث يصير ملك المستأجر بعد صدور العمل عن الأجير متّصفاً بصفة لم يكن مسبوقاً بتلك الصفة، وأُخرى ليس من هذا القبيل، بل العمل الصادر إمّا موجود غير قارّ ينعدم بعد وجوده، كالأجير لقراءة القرآن للميّت، أو لقضاء صلواته، أو للحجّ، أو لقراءة مصائب أهل البيت عليهم السلام ، وإمّا موجود قارّ يقوم بنفسه ولا ينعدم بعد وجوده.

أمّا القسم الأوّل، فبعد وجود الأثر في ملك المستأجر فيده على ملكه تكون يده على صفته، فإذا وجد قهراً يكون تحت يد مالك العين، فوجوده مساوق مع تسليمه. اللهمّ إلاّ أن لا تكون العين حال إيجاد العمل تحت يد مالكها، بل كانت تحت يد الأجير، فحال العمل حال نفس العين في وجوب تسليمه إلى مالكها.

وأمّا القسم الثاني، أي ما يكون موجوداً غير قارّ فلا وجه لأن يقال: إنّ استحقاق الأُجرة مشروط بتسليم العمل إلى المستأجر؛ لأنّه غير ممكن؛ إذ المفروض أنّ العمل موجود غير قارّ، لايوجد الجزء اللاحق إلاّ بعد انعدام الجزء السابق، فبمحض أن تمّ العمل صحيحاً يستحقّ الأُجرة.

وأمّا القسم الثالث، أي ما يكون موجوداً قارّاً يقوم بنفسه، فبعد أن وجد وصدر عن الأجير لاشكّ في أنّه يستحق الأُجرة، غاية الأمر إن كان تحت يده وجب عليه

---

١. «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ٢٣٧.

إيصاله إلى مالكه أي المستأجر، إمّا مع المطالبة أو مطلقا؛ لوجوب ردّ الأمانات إلى أهلها. وأمّا إذا لم يكن تحت يده، بل كان تحت يد المستأجر فالتسليم من قبيل تحصيل الحاصل.

وأمّا إذا لم يكن تحت يد أحدهما، لا الأجير ولا المستأجر، كما إذا استأجر بنّاءً لبناء منارة في مسجد، فإذا تمّ بناؤه فقد وفى بالعقد ويستحقّ الأُجرة، ولا معنى لكون استحقاق الأُجرة منوطاً بتسليم عمله إلى المستأجر.

وذلك لأنّ مقتضى عقد الإجارة ـ كسائر العقود المعاوضيّة ـ سببيّة العقد لحصول المعاوضة والمبادلة في عالم التشريع والمبادلة الخارجيّة وفاءً لتلك المبادلة التي وقعت في عالم التشريع، فلا يمكن أن يكون الاستحقاق مشروطاً بالتسليم، إلاّ أن يكون من مقوّمات العقد، كالقبض في الصرف والسلم في المجلس.

ولكن هذا يحتاج إلى ورود دليل من قبل الشارع، وعقد الإجارة ليس من هذا القبيل، فوجوب تسليم العمل إلى المستأجر ليس من باب أنّه متمّم لاستحقاق الأجير، بل من جهة أنّ العمل صار ملكاً للمستأجر بعقد الإجارة، فيجب ردّه إليه.

والتفصيلان كلاهما لاوجه له من حيث استحقاق الأجير الأُجرة، والفرق هو أنّ العمل لو كان في ملك المستأجر وعنده، فوجوب التسليم لا موضوع له، وإلاّ فالعمل بمحض وجوده يكون ملكاً للمستأجر. وحيث أنّه ليس ملكاً مجّاناً وبلا عوض، فلابدّ وأن يكون العوض ـ أي الأُجرة ـ ملكاً للأجير، وإلاّ يكون المعوّض ملكاً للمستأجر مجّاناً، وهو خلف.

نعم لاشكّ في أنّه لايستحقّ المطالبة من المستأجر قبل إتمام العمل، إلاّ أن يشترط، أو كان المتعارف في بعض الأعمال هو أخذ الأُجرة قبل العمل، كالأجير للحجّ، فإنّه غالباً لا يتمكّن الأجير من أداء الحجّ قبل أخذ الأُجرة، ففي هذه الموارد ينصرف الإطلاق إلى ما هو نتيجة الشرط. فالعرف والعادة في مثل هذه الأُمور تقوم

مقام الاشتراط.

وخلاصة الكلام في هذا المقام: أنّه بعد ما كان حقيقة المعاوضة والمبادلة إخراج كلّ واحد من المتعاملين ماله عن ملكه وإدخاله في ملك الآخر عوض ما ينتقل من الآخر إليه ويدخل في ملكه، فإذا كان العقد سبباً لمثل هذا المعنى ولم يكن مشروطاً بشرط، كالقبض في المجلس الذي هو شرط لحصول الملكيّة في السلف والسلم، فلا محالة تحصل ملكيّة كلّ واحد من العوضين لمن انتقل إليه بمحض تماميّة العقد واجداً لجميع الأجزاء والشرائط، فاقداً لجميع الموانع، وإلاّ يلزم الخلف، أي ما فرضته سبباً أن لا يكون سبباً.

فإذا حصل لكل واحد من الطرفين ملكيّة ما نقله الآخر إليه بنفس العقد، فإن كان ما انتقل إليه موجوداً خارجيّاً يكون له السلطنة عليه، ويجوز له أن يتصرّف فيه التصرّفات التي لم يمنع الشارع منها، وأمّا إذا كان في العهدة فللمالك مطالبته بإيجاده بحيث يقدر على استيفاء منافعه المملوكة إن كان من قبيل الأعمال. وبعبارة أُخرى: إن كان له في عهدة شخص مال فله حقّ استخراجه منه والانتفاع به.

وهذا الحقّ تارة يثبت له من ناحية حكم الشارع بأنّ الناس مسلّطون على أموالهم، وهذا لا مورد له إلاّ فيما إذا وجد ما هو متعلّق المال، وتارة من ناحية وجوب الوفاء بالعقد. وأثر ذلك وجوب إعطاء ما ملكه إلى صاحبه، فإن كان ما ملكه عين من الأعيان، كما في البيع، وجب عليه تسليم ذلك إلى صاحبه. نعم له حق الامتناع إن امتنع الطرف عن إعطاء العوض، وإذا تعاسرا يجبرهما الحاكم.

وأمّا إن كان عمل من الأعمال، كالعبادات التي يستأجره لأن يأتي بها، كالصلاة والصوم والحجّ وأمثالها، فله المطالبة بإيجادها؛ لأنّه مالكٌ في ذمّته ذلك العمل، ومع قطع النظر عن هذا أيضاً يجب عليه إتيان ذلك العمل من باب وجوب الوفاء بعقده، والعمل على طبق التزامه.

نعم يجب على الآخر أيضاً إعطاء الأُجرة في ظرف إيجاده تمام العمل لوجوب الوفاء بالعقد. نعم لكلّ منهما الامتناع عند امتناع الآخر إلاّ أن يشترطا تعجيل أحدهما أو تأخيره أو يكون الإطلاق منصرفاً إلى أحدهما بواسطة العرف والعادة، كما تقدّم ذكره وقلنا إنّ العرف والعادة يقومان مقام الشرط.

وما قلنا إنّ لكلّ واحد من الموجر والمستأجر الامتناع من الإعطاء عند امتناع الآخر، هو أنّ بناء المعاوضات عند العرف والعقلاء على الأخذ والعطاء بأن يعطي كلّ واحد منهما ماله بعنوان أن يكون عوضاً وبدلاً عمّا يأخذه، فإذا لم يكن أخذ في البين لامتناع طرفه من الإعطاء، فهذا خلاف ما التزما به، وإمضاء العقود المعاوضيّة من طرف الشارع تعلّق بما التزما به.

ولذلك قلنا في بعض الأجزاء المتقدّمة من هذا الكتاب في شرح قاعدة «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه»[1] أنّه لو لم يكن النبويّ المشهور وهو قوله صلى الله عليه وآله: «كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه»[2] لكان مقتضى القاعدة أيضاً ذلك؛ لأنّ المعاوضات عند العرف والعقلاء على الأخذ والعطاء خارجاً، فإذا لم يكن ذلك بواسطة التلف فقهراً تنفسخ المعاملة، وهذه القاعدة لا تختصّ بباب البيع، بل تجري في جميع المعاوضات.

وفي المفروض حيث أنّ الأخذ والعطاء ممكن إذ لا تلف في البين، فلا وجه للانفساخ، بل يجبره الحاكم الذي هو وليّ الممتنع على الوفاء إن كان الممتنع أحدهما، ويجبرهما معاً لو امتنعا.

فتحصّل ممّا ذكرنا أنّ ملكيّة كلّ واحد من العوضين تحصل بنفس العقد التامّ بعد وجوده جامعاً للشرائط والأجزاء وفاقداً للموانع، وأمّا وجوب الإعطاء ـ لكلّ

---

١. راجع ج ٢، ص ٧٧.

٢. تقدم ص ٩٥، هامش (١).

واحد منهما ما التزما به ـ لأحد أمرين: إمّا لوجوب الوفاء بالعقد، وإمّا لكون المالك سلطاناً على ماله الذي حصل بالعقد. وعند الامتناع من أحدهما يجبره الحاكم، ولو كان من الطرفين يجبرهما لو لم يكن الامتناع منهما إقالة.

فـــرع: في كلّ مورد كانت الإجارة فاسدة واستوفى المستأجر المنفعة كـان عليه أُجرة المثل؛ وذلك لأُمور:

الأوّل: القاعدة المعروفة «كلّ ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده» أو «كلّ عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده»، والأوّل أشمل لشموله العقود والإيقاعات.

ومعنى الضمان كون الشيء بوجوده الاعتباري في العهدة والذمّة؛ لأنّه بوجوده الواقعي التكويني موجود في الخارج كسائر الجواهر والأعراض الخارجيّة، وليس من الموجودات في عالم الاعتبار التشريعي.

ولا فرق في هذا المعنى بين كون الضمان ضمان المسـمّى أو كـونه ضـماناً واقعيّاً. غاية الأمر في الضمان المسمّى يعيّنون ماليّة الشيء في مقدار معيّن، وفـي الضمان الواقعي الذي في العهدة هو واقع ماليّته إن كان قيميّاً، ومثله إن كان مثليّاً.

فالضمان في الصحيح والفاسد بـمعنى واحـد، غـاية الأمـر فـي المـعاملات الصحيحة حيث أنّهم يعيّنون ماليّة العوض نقداً أو جنساً فيسمّى بضمان المسمّى، وأمّا في الفاسدة حيث لا تعيين في البين فيعبّرون عنه بالضمان بدون قيد، فبناءً على صحّة هذه القاعدة كما شرحنا وأثبتنا صحّتها في الجزء الثاني من هـذا الكـتاب، فحيث أنّ الإجارة الصحيحة فيها الضمان ففي الفاسد منها أيضاً يكون الضمان، غاية الأمر في الصحيحة الضمان المسمّى، وفي الفاسدة الضـمان الواقـعي، المـثل فـي المثليّات، والقيمة في القيميّات.

والعمدة في مدرك هذا القاعدة هو قوله ﷺ: «وعلى اليـد مـاأخذت حـتّى

تؤدّيه»[١] وحيث أنّ يد القابض بالعقد الفاسد ليست يد أمانة لا من قبل المالك كي تكون أمانة مالكيّة، ولا من قبل اللّه كي تكون أمانة شرعيّة، تكون غير مأذونة، وهي إمّا غصب موضوعاً أو حكماً.

فما ذكره ابن ادريس قدس سره من أنّ المقبوض بالعقد الفاسد يجري مجرى الغصب عند المحصلين[٢]. لا يخلو من وجه. وقد فصّلنا الكلام في شرح هاتين القاعدتين ـ قاعدة «كلّ ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده»[٣] وقاعدة «وعلى اليد ما أخذت»[٤] في الأجزاء السابقة من هذا الكتاب.

وإجماله فيما نحن فيه: أنّه لاشكّ في أنّ المستأجر بعد ما قبض العين المستأجرة واستوفى منفعتها ـ كما إذا سكن الدار مثلاً بالإجارة الفاسدة ـ فليست يده على الدار يد أمانة مالكيّة ولا شرعية، بل يد ضمان.

لا يقال: إذا كان الموجر جاهلاً بفساد الإجارة، فيعطي ماله للمستأجر باعتبار أنّ له الحقّ أن ينتفع بمنافع تلك العين المستأجرة، فيعطيها بأن تكون أمانة عنده إلى أن يستوفى من تلك العين جميع المنافع التي ملكها بالإجارة، فيد المستأجر ليست يداً عادية حتّى يكون فيها الضمان، بل ولا غير مأذونة؛ لأنّ المالك أعطاه وأذن بأن يكون في يده، غاية الأمر أنّ العقد فاسد لجهة من الجهات من فقد شرط أو جزء، أو وجود مانع في العقد أو في المتعاقدين أو في العوضين. هذا بالنسبة إلى نفس العين.

فإنّه يقال: إنّ الموجر وإن كان أعطاه بهذا الاعتقاد وأذن في الانتفاع به، ولكن أذِنَه للمستحقّ للأخذ والانتفاع، فمن هو مأذون وهو المالك لم يعط، ومن أعطى ليس بمأذون، فتكون يده يد ضمان. وبعبارة أُخرى: ما تعلّق به الإذن هو العين التي

---

١. تقدم ص ٧٨، هامش (٣).

٢. «السرائر» ج ٢، ص ٢٨٥.

٣. راجع ج ٢، من هذا الكتاب.

٤. راجع ج ٤، من هذا الكتاب.

منافعها ملكه لا هذه العين الخارجيّة، سواء كانت منافعها ملكاً له أو لم تكن، والذي بيده ليس كذلك فلم يتعلّق به الإذن.

وأمّا ما ربما يقال: بأنّ الإذن المتعلّق بالمقيّد ينحلّ إلى إذنين، إذن بنفس الذات وإذن بقيده. والقيد وإن كان غير موجود، ولكن فقده ليس سبباً لعدم تعلّق الإذن بنفس الذات المجرّدة عن القيد، فنفس العين المستأجرة وإن لم تكن منافعها ملكاً للمستأجر مأذونٌ في كونها في يده، فإذا قال مثلاً: هذه الرقبة المؤمنة تكون عندك أمانة، وفرض أنّهالم تكن مؤمنة، فلاشكّ في أنّ نفس الرقبة وذاتها مجرّدة عن الإيمان مأذون في أن تكون عنده.

كذلك الكلام بالنسبة إلى المنفعة، فإذا أذن أن تكون المنفعة التي ملك المستأجر تحت يده، والمفروض أنّ الإجارة فاسدة وليست المنافع ملكاً له، ولكن بالبيان المتقدّم تعلّق إذنه بنفس ذات المنافع أيضاً، ولو كان قيد كونها ملكاً له مفقود فى المقام، فاليد على المنافع يد مأذونة لا ضمان فيها.

ففيه: أنّ الخاصّ، أي الوجود المقيّد بقيد مباين لما هو فاقد القيد، فإذا فقد قيده فهذا وجود آخر يباين معه، فإذا أذن في عتق الرقبة المؤمنة فغير المؤمنة غير مأذون؛ لانّه ليس لذات المقيّد وجود و لقيده وجود آخر كي يكون التركيب بينهما انضماميّاً، بل القيد و ذات المقيّد موجودان بوجود واحد، والتركيب بين العرض والمعروض اتّحادي بالنظر العرفي. بل قال بعضهم إنّ الأعراض من شؤون معروضاتها ليس لها وجود آخر. والقول بأنّها محمولات بالضمائم وإن كان صحيحاً بالدقّة العقليّة، ولكن في نظر العرف وجود واحد وموجود واحد.

ولذلك قالوا بعدم جواز بيع الجارية المغنّية وأنّه ليس من باب تبعّض الصفقة؛ لأنّ وصف كونها مغنّية مع شخصها وذاتها موجودان بوجود واحد.

ولاشكّ في أنّ في تشخيص موضوعات الأحكام الشرعيّة يلاحظ النظر

العرفي لاالدقّي العقلي، وبالنظر العرفي للعرض ومعروضه وجود واحد، وتكون الأعراض مع موضوعاتها مثل الأجناس والفصول موجودات بوجود واحد.

فإذا تعلّق الإذن بوجود خاصّ ولم تكن له تلك الخصوصيّة، مثل أن يقول لشخص باعتقاد أنّه زيد: يا زيد أدخل داري، وفي الواقع لم يكن زيداً، فلايجوز له الدخول.

ولايصحّ أن يقال بأنّ خصوصيّة الزيديّة ليست مأذونة، وأمّا الجهة المشتركة بينه وبين غيره من أفراد النوع مأذونة بالدخول، ففي المورد الذي تعلّق الإذن بذات مقيد بقيد لا يصحّ أن يقال بأنّ الذات مأذون مع فقد قيده، إلاّ أن يكون متعلق الإذن هو الذات بنظرهم ويرون القيد وصفاً زائداً أو مطلوباً آخر.

وإلى هذا يرجع قولهم بتعدّد المطلوب في المستحبّاب في بعض الخصوصيّات.

وأيضاً إلى هذا يرجع قولهم بخيار تخلّف الوصف مع قولهم بصحة المعاملة بتحليل بيع هذا العبد الكاتب ـ مثلاً ـ بالتزامين: التزام بالمبادلة بين هذا الذات وهذا الثمن، والتزام آخر بكونه كاتباً. فتخلّف أحد الالتزامين لايضرّ بوقوع البيع صحيحاً، غاية الأمر يوجب خيار تخلّف الوصف.

والحاصل: أنّه ضامن للمنافع التي استوفاها أو لم يستوفها؛ لأنّ المناط في هذا الضمان كونها تحت اليد غير المأذونة؛ ولذلك يسمّى بضمان اليد. وأمّا كونها تحت اليد فباعتبار تبعيّتها للعين؛ لأنّ اليد على العين يد على منافعها، ولذلك قلنا أنّه لا فرق بين المستوفاة وغير المستوفاة.

الثاني: قاعدة الاحترام، وهي عبارة عن احترام مال المسلم وأنّه لا يذهب هدراً؛ لقوله صلى الله عليه وآله: «حرمة مال المسلم كحرمة دمه»[1] فإذا استوفى منافع ماله يكون

---

١. «عوالي اللئالي» ج ٣، ص ٤٧٣، باب الغصب، ح ٤؛ «سنن الدار قطني» ج ٣، ص ٢٦، ح ٩٤، كتاب البيوع، و فيه: المؤمن بدل المسلم.

ضامناً ولا يذهب هدراً.

والفرق بين هذا الدليل والدليل الأوّل هو أنّ الأوّل يشمل المنافع المستوفاة وغير المستوفاة، وهذا الدليل لا يشمل غير المستوفاة.

اللهمّ إلاّ أن يكون سبباً لإتلافه، وفي تلك الصورة لاتصل النوبة إلى قاعدة الاحترام، بل يكون مشمولاً لقاعدة الإتلاف الثابتة بالأدلّة والإجماع أنّ «من أتلف مال الغير فهو له ضامن».

وأمّا معنى الإتلاف، وأنّه ما المراد منه، وأنّه هل يصدق على منافع غير المستوفاة التي حبس المالك عن استيفائها بواسطة أخذه العين المستأجرة عن مالكها بعنوان استحقاقه لأخذها لتعلّق الإجارة بها، فهي أُمور بيّنّاها مفصّلاً في مقام شرح هذه القاعدة في الجزء الثاني من هذا الكتاب.

الثالث: قاعدة الإقدام، وهي عبارة عن كون إقدام الإنسان على التصرّف في مال الغير أو أخذه ـ بالضمان، سواء كانت هي التصرّفات المتلفة أو غير المتلفة، أو كان بإتلاف منافعها بالاستيفاء، أو بمنع المالك عن استيفائها وحبسها عنه موجباً للضمان.

فمثل هذا الإقدام مع رضاء المالك بمقدار معيّن من الضمان أو الضمان الواقعي يوجب ضمان المقدم ضماناً واقعياً، لا المقدار الذي عيّنّاه بعد حكم الشارع بالفساد، لأنّ تعيين مقدار معيّن لايوجب تعيّن ذلك المقدار إلاّ بوقوعه تحت عنوان أحد العقود المملكة التي أمضاها الشارع، وإلاّ فبصِرْف تعيين الطرفين لا دليل على تعيّنه، بل إذا حكم الشارع بفساد تلك المعاملة ولم يمضها فقهراً ذلك المقدار المعيّن المسمّى بضمان المسمّى يسقط عن الاعتبار.

نعم حيث أنّ المالك لم يرض بتصرّفاته وانتفاعاته منها إلاّ بعوض، والمستأجر أقدم على إعطاء العوض المعيّن، والمفروض أنّ الشارع لم يمض مثل هذه

المعاوضة، فلا تقع صحيحة فتبطل المسمّى، وأمّا أصل الضمان فثابت بمقتضى إقدامهما، فينصرف إلى الضمان الواقعي.

وفيه: أنّه لا دليل على ثبوت أصل الضمان ـ بعد نفي الشارع المسمّى ـ كي يقال بانصرافه إلى الضمان الواقعي وصرف دخولهما في المعاملة على أن يكون تصرّف المستأجر بالضمان لا يكون دليلاً على إثبات أصل الضمان بعد بطلان المسمّى، بل كما أنّ إثبات ضمان المسمّى يحتاج إلى دليل، كذلك إثبات أصل الضمان أيضاً يحتاج إلى الدليل الذي يدلّ عليه.

نعم يمكن أن يقال: إنّ إقدام المالك على عدم الضمان وتلف منافعه مجّاناً وبلا عوض يوجب عدم الضمان، وكذلك لو أقدم على عمل مجّاناً وبلاعوض يوجب عدم الضمان؛ لأنّه بنفسه هتك احترام ماله، فقاعدة الإقدام حاكمة على قاعدة الاحترام إذا كان الإقدام على العمل والإذن في استيفاء المنافع مجّاناً وبلا عوض.

وأمّا كون صرف الدخول بالضمان في معاملة على كون عمله أو التصرّف في منافع ملكه موجباً للضمان، فهذا يحتاج إلى الدليل، من مثل «احترام مال المسلم» وقاعدة «وعلى اليد ماأخذت حتّى تؤدّيه» وقاعدة الإتلاف وأنّه «من أتلف مال الغير فهو له ضامن» وأمثال ذلك من أدلّة الضمان، أو يكون عمله أو الإذن في استيفاء منافع ماله داخلاً تحت أحد عناوين المعاملات التي فيها ضمان المسمّى مع إمضاء الشارع لها. وإلاّ فصرف كون الدخول في عمل مع تراضيهما بالضمان مع عدم المذكورات موجباً للضمان الواقعي من المثل أو القيمة مشكلٌ جدّاً.

وأمّا كون الضمان في المعاملات الفاسدة من قبيل الشروط الضمنيّة التي بناء المتعاملين على أخذ عوض ما يفعل أو يعطي للطرف، فلا صغرى له ولا كبرى.

أمّا لاصغرى له، فلأنّ بناء المتعاملين وإن كان على أخذ العوض، ولكن بناءهم على أخذ عوض خاصّ الذي هو المسمّى، لا العوض الواقعي من المثل أو القيمة.

وأمّا لا كبرى له، فمن جهة أنّه على فرض وجود مثل هذا الشرط الضمني لا دليل على وجوب الوفاء به؛ لأنّ القدر المتيقّن ممّا هو واجب الوفاء هي الشروط التي تكون في ضمن العقود الصحيحة اللازمة، وأمّا الشروط الابتدائيّة أو الواقعة في ضمن العقود الجائزة أو الفاسدة فلا دليل على وجوب الوفاء بها. وقد حققنا هذه المسألة في قاعدة «المؤمنون عند شروطهم»[1].

الرابع: الإجماع على الضمان الواقعي في الإجارة الفاسدة.

وفيه: أنّه قد بيّنّا عدم حجّية أمثال هذه الإجماعات ممّا لها مدارك متعدّدة مذكورة كراراً ومراراً.

فرع: لو قال: آجرتك بلا أُجرة، فهذا مثل قوله: بعتك بلا ثمن، وكلاهما مثل قوله: آجرتك بلا أن تكون إجارة وبعتك بلا أن يكون بيعاً، فهو كلام متناقض بعضها مع بعض ولغو لا يترتّب أثر عليه.

والتأويلات الباردة في توجيهه وصحّته لا ينبغي أن تذكر.

فهذا ليس من الإجارة الفاسدة كي يقال بالضمان الواقعي بدل أُجرة المسمّى في الإجارة الصحيحة، فلا تجري فيه قاعدة «ما يضمن بصحيحه» ولا قاعدة «ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده»، بل كلام لغو خارج عن طريق المحاورة والإفادة والاستفادة.

فرع: يكره استعمال الأجير قبل أن يقاطعه على الأُجرة؛ لقول الصادق عليه السلام في ما رواه مسعدة عنه: «من يؤمن باللّه واليوم الآخر فلا يستعمل أجيراً حتّى يعلمه

---

١. راجع ج ٣، من هذا الكتاب.

ما أجره»[١]

ولما رواه سليمان بن جعفر الجعفري من أنّ مولانا الرضاعليه السلام قد ضرب غلمانه وغضب غضباً شديداً حيث استعانوا برجل في عمل وما عيّنوا له أُجرته. فقلت له: جعلت فداك لم تدخل على نفسك؟ فقالعليه السلام: «إنّي نهيتهم عن مثل هذا غير مرّة، واعلم أنّه ما من أحد يعمل لك شيئاً من غير مقاطعة ثمّ زدته لذلك الشيء ثلاثة أضعاف على أُجرته إلاّ ظنّ أنّك قد نقصت أُجرته، فإذا قاطعته ثمّ أعطيته أُجرته حمدك على الوفاء، فإن زدته حَبّةً عرف ذلك و رأى أنّك قد زدته»[٢].

ودلالة الخبرين على ما ذكرنا في العنوان واضحة.

فـــرع: يكره تضمين الأجير إلاّ مع التهمة.

هذه العبارة ذكروها في المتون الفقهيّة، واختلف في المراد منها، وقد ذكر في الجواهر[٣] في بيان المراد منها وجوهاً سبعة، ولكن ظاهر العبارة لاخفاء فيه، ولا وجه للحمل على خلاف ظاهرها بقرينةالواردة في هذه المسألة.

وظاهر العبارة أنّه بعد ما وجد أسباب التضمين وكان له أن يغرمه ويضمنه بأيّ سبب كان وأيّ دليل من الأدلّة لكن مع بقاء الشكّ و جداناً في تفريطه كره مع الاعتراف بأمانته أن يغرمه ويضمنه.

نعم لواتّهمه ـ أي يكون ظانّاً بأنّه فرط أو خان وهو ليس بمأمون عنده ـ فلا كراهة في تضمينه.

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١١، ح ٩٣١، في الإجارات، ح ١٣؛ «الكافي» ج ٥، ص ٢٨٩، باب كراهة استعمال الأجير...، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٤٥، أبواب أحكام الإجارة، باب ٣، ح ٢.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٨٨، باب كراهة استعمال الأجير...، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١٢، ح ٩٣٢، في الإجارات، ح ١٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٤٥، أبواب أحكام الإجارة، باب ٣، ح ١.

٣. «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ٢٥٥.

وأمّا استحباب عدم تضمينه فلا دليل يدلّ عليه إلاّ ما توهّم أنّ ترك المكروه مستحبّ، وهذا التوهّم واضح البطلان كما حقّق في محلّه.

والأخبار الواردة في هذا الفرع كثيرة:

منها: خبر خالد بن الحجّاج قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الملاح أحمله الطعام ثم أقبضه فينقص. قال عليه السلام: «إن كان مأموناً فلا تضمنه»[١].

ومنها: خبر جعفر بن عثمان قال: حمل أبي متاعاً إلى الشام مع جمّال فذكر أنّ حملاً منه ضاع، فذكرت ذلك لأبي عبدالله عليه السلام فقال: «أتتّهمه؟». قلت: لا. قال: «فلا تضمنه»[٢].

ومنها: خبر أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام في الجمّال يكسر الذي يحمل أو يهريقه. قال عليه السلام: «إن كان مأموناً فليس عليه شيء، وإن كان غير مأمون فهو ضامن»[٣].

منها: خبر حذيفة بن منصور قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يحمل المتاع بالأجر فيضيع المتاع فتطيب نفسه أن يغرمه لأهله أيأخذونه. قال: فقال لي: «أمين هو؟» قلت: نعم. قال عليه السلام: «فلا يأخذون منه شيئاً»[٤].

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٣، باب ضمان الجمّال و المكاري و أصحاب السفن، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١٧، ح ٩٤٧، في الإجارة، ح ٢٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٧، أبواب أحكام الإجارة، باب ٣٠، ح ٣.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٤، باب ضمان الجمّال و المكاري و أصحاب السفن، ح ٥؛ «الفقيه» ج ٣، ص ٢٥٦، ح ٣٩٢٤، باب ضمان من حمل شيئاً فادّعى ذهابه، ح ٥؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١٧، ح ٩٤٦، في الإجارات، ح ٢٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٨، أبواب أحكام إجارة، باب ٣٠، ح ٦.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٤، باب ضمان الجمّال و المكاري و أصحاب السفن، ح ٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٨، أبواب أحكام الإجارة، باب ٣٠، ح ٧.

٤. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٢٢، ح ٩٧٥، في الإجارات، ح ٥٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٩، أبواب أحكام الإجارة، باب ٣٠، ح ١٢.

ومنها: خبر غياث بن إبراهيم عن أبي عبدالله عليه السلام: «أنّ أميرالمؤمنين عليه السلام أتي بصاحب حمّام وضعت عنده الثياب فضاعت فلم يضمنه وقال عليه السلام: إنّما هو أمين»[١].

ومنها: خبر الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «كان أميرالمؤمنين عليه السلام يضمن القصار والصانع احتياطاً للناس، وكان أبي يتطوّل عليه إذا كان مأموناً»[٢].

وهناك أخبار أُخر بهذا المضمون تركنا ذكرها لعدم الاحتياج إليها؛ لأنّ فيما ذكرناه كفاية.

وجميع هذه الأخبار متّفقة في أنّ الأجير إذا كان مأموناً غير متّهم فتضمينه مرجوح، وأمّا إذا كان متّهماً وغير مأمون فتضمينه غير مرجوح ولاحزازة فيه.

فرع: يعتبر في صحّة الإجارة أن تكون المنفعة مملوكة للموجر، أو لمن ينوب الموجر عنه بالوكالة أو الولاية، أو تكون مملوكة لمن يكون الموجر فضولاً عنه.

ووجه هذا الشرط واضح، وذلك لأنّ الموجر هو الذي يملك المنفعة للمستأجر، فلابدّ وأن يكون إمّا مالكاً أو يكون عن قبل المالك ولو كان فضولاً؛ وذلك لأنّ فاقد الشيء لا يمكن أن يكون معطياً له.

ولا فرق بين كونها مملوكة بتبع ملكيّة العين، أو تكون مملوكة مستقلّاً من دون تكون العين التي لها المنفعة مملوكة له، كما إذا استأجر عيناً ذات منفعة فآجرها، فالمستأجر الذي يؤاجر ما استأجره مالك للمنفعة من دون أن يكون مالكاً

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٢، باب ضمان الصنّاع، ح ٨؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١٨، ح ٩٥٤، في الإجارت، ح ٣٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٠، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٨، ح ١.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٢، باب ضمان الصنّاع، ح ٣؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٢٠، ح ٩٦٢، في الإجارات، ح ٤٤؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٣٣، ح ٤٧٨، باب الصانع يُعطى شيئاً ليصلحه ...، ح ٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٢، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٩، ح ٤.

للعين التي لها هذه المنفعة.

وكذلك فيما إذا آجر الموصى له منفعة عين سنين تلك العين في تمام تلك المدّة أو في بعضها، فهو مالك للمنفعة من دون أن يكون مالكاً للعين التي لها هذه المنفعة، وذلك لأنّ الواجب في الإجارة ـ حيث أنّها تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم ـ أن تكون تلك المنفعة ملكاً له؛ لما ذكرنا من أنّ فاقد الشيء لا يمكن أن يكون معطياً له.

وأمّا ملكيّة العين التي لها هذه المنفعة لاأثر لها في هذا المقام أصلاً، فلا يجوز إجارة المنافع التي هي من المباحات الأصليّة لكثير من المنافع الموجودة في الجبال والأزوار من الأودية التي تنبت فيها، كورد لسان الثور، والهندباء، وغيرهما والفواكه الموجودة أشجارها في الأزوار وغيرها من المنافع التي ليست ملكاً لأحد و جميع الناس فيها شرع سواء. ولا فرق في جواز الانتفاع بها بين الموجر والمستأجر.

ولا وجه لإنشاء التمليك من أحدهما للآخر؛ لأنّ نسبتهما إلى تلك المنافع على حدّ سواء لا ترجيح لأحدهما على الآخر، بل التمليك من أحدهما للآخر غير معقول، كما نبّهنا عليه.

وبعد ما عرفت أنّ ملكيّة المنفعة كان في الإجارة ولا يتوقّف على ملكيّة العين، يتفرّع عليه جواز إجارة المستأجر ما استأجره لآخر حتّى من نفس الموجر الذى استأجر منه فضلاً عن غيره؛ لأنّ المفروض أنّ منفعة هذه العين صارت ملكاً للمستأجر، فيجوز أن ينقلها إلى شخص آخر ولو كان هو نفس الموجر. كما أنّه لو اشترى عيناً من شخص وصارت ملكاً له فبعد قبضها يجوز أن يبيعها لكلّ أحد حتّى من نفس البائع.

نعم لو اشترط الموجر عليه استيفاء المنفعة بنفسه ومباشرته الاستيفاء فلا يجوز إجارته للغير؛ لعموم «المؤمنون عند شروطهم»[1]، فمقتضى القاعدة الأوّلية

---

١. تقدم ص ١٨، هامش (٤).

جواز إجارة المستأجر ما استأجره لغيره حتّى لنفس الموجر.

وقد ورد أيضاً في ذلك روايات:

منها: ما عن محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام قال: سألته عن رجل استأجر أرضاً بألف درهم، ثمّ آجر بعضها بمائتي درهم، ثمّ قال صاحب الأرض الذي آجره: أنا ادخل معك فيها بما استأجرت فنتفق جميعاً فما كان فيها من فضل كان بيني وبينك. قال: «لابأس»[١].

أقول: وقد ورد روايات تدلّ على جواز إجارة الأرض الذي استأجرها بأكثر ممّا استأجرها به إذا كان بغير جنس الأُجرة، أو أحدث ما يقابل التفاوت وإن قلّ[٢].

منها: رواية أبي الربيع الشامي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يتقبّل الأرض من الدهاقين ثمّ يؤاجرها بأكثر ممّا تقبّلها به ويقوم فيها بخط السلطان؟ فقال: «لابأس به، إنّ الأرض ليست مثل الأجير ولا مثل البيت، إنّ فضل الأجير والبيت حرام»[٣].

ومنها: رواية أبي المغرا، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يؤاجر الأرض، ثمّ يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها؟ قال: «لا بأس، إنّ هذا ليس كالحانوت ولا الأجير، إنّ فضل الحانوت والأجير حرام»[٤].

وغير هاتين الروايتين ممّا جمعها في الوسائل في الباب العشرين والواحد والعشرين من كتاب الإجارة[٥]. غاية الأمر يدلّ بعضها على عدم جواز الإجارة بأكثر

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٢٤٥، ح ٣٨٩٣، باب المزارعة والإجارة، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٥٩، أبواب أحكام الإجارة، باب ١٩، ح ١.

٢. «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٥٩ ـ ٢٦٢، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٠ و ٢١.

٣. تقدم ص ٩٩، رقم (١).

٤. تقدم ص ٩٩، رقم (٢).

٥. «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٥٩ ـ ٢٦٢، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٠ و ٢١.

ممّا استأجره به في خصوص البيت والحانوت والأجير، وإلاّ فأصل جواز الإجارة مفروغ عنه، وعدم الجواز في الثلاثة المذكورة أيضاً بأكثر ممّا استأجرها به إن لم يحدث فيها حدثاً، وإلاّ فلامانع.

فرع: لو شرط مباشرة المستأجر في الانتفاع بالعين المستأجرة، فآجرها لغيره وسلّمها إليه، ضمنها؛ لأنّها كانت أمانة مالكيّة عنده، فتسليمها لغيره بدون إذن المالك إلى شخص آخر تعدّ منه، فتخرخ عن كونها أمانة وتصير بمنزلة الغصب، بل عينه؛ فيكون ضامناً على حسب قواعد باب الضمان، وتجري عليها أحكام العين المغصوبة عند تلفها.

فرع: ومن شرائط صحّة الإجارة أن تكون المنفعة معلومة، بل هذا الأمر من مقوّمات حقيقة الإجارة، ولذلك عرّفوها بأنّها عبارة عن تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم.

فإذا كان حقيقة الإجارة عند العرف والعقلاء هو المعنى الذي ذكرناه من اعتبار كون المنفعة التي يملكها الموجر للمستأجر معلومة، فبدون معلوميّتها لا تتحقّق حقيقة الإجارة عندهم، فإطلاقات أدلّة صحّة الإجارة لا تشملها.

هذا، مضافاً إلى ثبوت الإجماع على هذا الشرط، ولزوم كون المنفعة معلومة في صحّة الإجارة.

وأيضاً الحديث الشريف: «نهى النبي عن الغرر»[1] بناءً على ثبوته وعدم

---

١. «عيون أخبار الرضا» ج ٢، ص ٤٥، باب فيما جاء عن الرضا عليه السلام من الأخبار المجموعة، ح ١٦٨؛ «عوالي اللئالي» ج ٢، ص ٢٤٨، باب المتاجر، ح ١٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٣٠، أبواب آداب التجارة، ←

اختصاصه بالنهي عن بيع الغرر.

وعلى كلّ حال لاشبهة في اشتراط هذا الشرط ولا ريب فيه، وقد تقدّم بعض الكلام في هذا الشرط، وإنّما الكلام هاهنا في المراد من معلوميّة المنفعة وتعيّنها في كلا القسمين ـ أي إجارة الأعيان، وفي باب الأعمال ـ فنقول:

أمّا في إجارة الأعيان فيختلف التعيّن باعتبار الأعيان وباعتبار منافعها، ففي مثل الدار والدكّان والخان وأمثالها فتعيّنها بتقدير مدّة سكناها بحسب الزمان كما هو المتعارف الآن، فيقول الموجر: آجرتك هذه الدار أو هذا الدكّان أو هذا الخان أو غيرها من أمثال ذلك مدّة سنة أو شهر مثلاً بكذا، وبهذا التقدير يعرف المستأجر أنّه ملك سكنى سنة من هذه المذكورات بعوض كذا المعلوم أيضاً.

وفي مثل السيّارة والدابّة تحصل المعلوميّة والتعيين إمّا بالزمان، كما إذا قال: آجرتك هذه الدابّة أو هذه السيّارة يوماً أو ساعة، أو بالمسافة كما إذا قال: آجرتك هذه الدابّة أو هذه السيّارة من النجف إلى كربلاء أو إلى بغداد.

وفي إجارة الأعمال أيضاً يختلف بالنسبة إلى الأُجراء وبالنسبة إلى أعمالهم، فلابدّ من تعيين العمل الذي يستأجره عليه إمّا من تقديره بحسب الزمان كما هو المتعارف في البنّائين والعمّال حسب درجاتهم، فتكون أُجرته في كلّ يوم كذا مقدار، وفي نصف اليوم نصفه أو أقلّ أو أكثر، وفي بعض الأعمال تكون الأُجرة بحسب نفس العمل، ففي كلّ عمل له أُجرة خاصّة، فالخيّاط مثلاً في كلّ ثوب يعيّن أُجرته باعتبار نفس العمل حسب المتعارف، ففي القباء مثلاً كذا مقدار، وفي العباء كذا مقدار، وكذلك في سائر الألبسة كلٌّ بحسبه.

← باب ٤٠، ح ٣؛ «صحيح مسلم» ج ٣، ص ١١٥٣، ح ١٥١٣، كتاب البيوع، ح ٤، باب (٢)؛ «سنن أبي داود» ج ٣، ص ٢٥٤، ح ٣٣٧٦، باب في بيع الغَرَر؛ «سنن الترمذي» ج ٣، ص ٥٣٢، ح ١٢٣٠، باب ماجاء في كراهية بيع الغَرَر.

وقد يختلف اختلافاً كثيراً باعتبار نوع الخياطة والألبسة بشكل الألبسة القديمة والحديثة أو الشرقيّة والغربيّة، وكذلك الحذاؤن باعتبار نوع الحذاء، وربما يكون لبعض أنواع الحذاء أُجرة فوق ما يتوهّمه المستأجر، فتعيين نوع العمل لازم. وأيضاً تعيين أُجرة ذلك النوع لازم.

وخلاصة الكلام: أنّ الإجارة مطلقا ـ سواء كان إجارة الأعيان أو إجارة الأعمال ـ حيث أنّ المنافع في الأعيان والأعمال في الأُجراء مختلفة، وأُجرتها أيضاً مختلفة باعتبار اختلاف المنافع والأعمال، فلابدّ من تعيينها كي لا يلزم الغرر عند من يقول بأنّ دليل اعتبار المعلوميّة في المنفعة هو لزوم أن لا تكون المعاملة غرريّة، وكذلك الأمر في جانب الأُجرة؛ فالمناط كلّ المناط ارتفاع الغرر، وأن تكون المعاملة على النحو المتعارف بين العرف والعقلاء.

وكذلك عند من يقول اعتبار العلم هو بناء العرف والعقلاء أنّ صحّة الإجارة منوطة بمعرفة المنفعة والأُجرة، فإذا لم يعلما فلا تشملها الأدلّة العامّة والإطلاقات الواردة في باب لزوم الوفاء بعقد الإجارة.

وهذا هو معنى اشتراط صحّة الإجارة بالعلم بالمنفعة، بل العلم بالأُجرة أيضاً، ولذلك اعتبروا العلم بكليهما في مقام التعريف، وعرفوا الإجارة بأنّها تمليك منفعة معلومة.

وأمّا من يعتبر هذا الشرط لأجل الإجماع فلابدّ و أن يكون العلم بها بحيث لا يكون مخالفاً لما اتّفقوا عليه.

فرع: لو استأجر شيئاً معيّناً فتلف قبل أن يقبض ذلك الشيء بطلت الإجارة. قال في الجواهر: بلا خلاف أجده[1]، وادّعي في التذكرة أيضاً الإجماع على

---

١. «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ٢٧٧.

هذا الحكم[١].

مضافاً إلى ما تقدّم منّا في إلحاق الإجارة بالبيع في التلف قبل القبض، وأنّها بحكمه في الانفساخ؛ وذلك لأنّ تلف العين قبل القبض يلزم منه تلف المنفعة أيضاً قبل القبض؛ لأنّ المنفعة تابعة للعين تبعيّة العرض للمعروض؛ لأنّ سكنى الدار وركوب الدابّة موقوفان على بقاء الدار والدابّة، وبتلفهما يتلفان قهراً. فالمنفعة في الإجارة بمنزلة المبيع في البيع، فإذا تلف قبل القبض فيشملها قوله صلى الله عليه وآله: «كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه»[٢]، وكذلك رواية عقبة بن خالد التي تقدّم ذكرها[٣].

وهما وإن كانا في ظاهر اللفظ مختصّان بالبيع، ولكن المناط في البيع والإجارة واحد، وهو أنّ المبادلة بين العوضين في عالم الإنشاء والتشريع مقدّمة للأخذ والإعطاء خارجاً، وإلاّ يكون الإنشاء في الأغلب لغواً، فإذا امتنع التعاطي الخارجي فيبقى العقد والعهد لغواً، فينفسخ.

ولاشكّ في أنّه بتلف العين يمتنع التعاطي الخارجي في كلا البابين، أي في باب البيع والإجارة، فقهراً ينفسخ العقد في كلا البابين. ولعلّ هذا هو المراد من إلحاق الإجارة بالبيع في شمول النبوي صلى الله عليه وآله ورواية عقبة بن خالد لها.

هذا إذا كان تلف العين المستأجرة قبل القبض وقبل أن يستوفى المستأجر شيئاً من المنفعة، وأمّا لو وقع التلف بعد القبض فإن كان بعد استيفاء شيء من المنفعة أو بعد إمكان استيفائه لها ولكنّه قصر في الاستيفاء، فتكون الأُجرة عليه بمقدار تلك المدّة؛ لأنّها تقسط باعتبار أزمنة الاستيفاء؛ إذ لاوجه للقول بالانفساخ من زمان وقوع العقد أو البطلان من أوّل الأمر في هذه الصورة وإن قال به قائل، فعليه أُجرة المثل لما استوفى، أو للمدّة التي كان يمكنه استيفائها ولم يستوف.

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٣٢٢.

٢. تقدم ص ٩٥، هامش (١).

٣. تقدم ص ٩٥، هامش (٢).

وأمّا لو كان بعد القبض ولكن كان قبل استيفاء شيء منها وعدم إمكان استيفاء شيء منها، فهذه الصورة أيضاً في حكم التلف قبل القبض؛ لوحدة المناط فيهما.

والحاصل: أنّ المناط في بطلان الإجارة وانفساخها هو عدم إمكان استيفاء منفعة العين المستأجرة من غير تقصير وتهاون في ذلك من قبل المستأجر، بل القصور في جانب العين، إمّا لتلف أو لجهة أُخرى.

هذا كلّه فيما إذا تلفت العين، أمّا إذا أتلفها متلف فإن كان هو نفس المستأجر فربما يقال بأنّه هو الذي أتلف المنفعة على نفسه، فيكون الإتلاف بمنزلة الاستيفاء، فعليه ضمان العين من جهة إتلافه لها، وعليه الأُجرة لاستيفائه المنفعة بإتلافه الذي هو بمنزلة الاستيفاء.

ولكن فيه: أنّ الإجارة تنفسخ بتلف العين، سواء كان بآفة سماويّة أو بتلف المستأجر أو بتلف غيره، فإذا أتلف المستأجر العين المستأجرة فهو ضامن للعين ولا كلام فيه؛ لقاعدة الإتلاف «ومن أتلف مال الغير فهو له ضامن».

وأمّا بالنسبة إلى الأُجرة فبالنسبة إلى المقدار الذي استوفى من المنفعة عليه الأُجرة، وأمّا بالنسبة إلى الباقي فليس عليه شيء؛ لانفساخ الإجارة.

ولو أتلف العين المستأجرة قبل أن يستوفى شيئاً منها فليس عليه شيء سوى ضمان نفس العين المستأجرة، وكذلك الأمر لو كان الإتلاف بيد غير المستأجر.

فرع: لو تجدّد فسخ الإجارة بسبب من أسباب الفسخ بعد تماميّة عقد الإجارة واجداً لجميع الأجزاء والشرائط، وبعد مضيّ مقدار من مدّة الإجارة صحّ فيما مضى وبطل فيما بقي، بناءً على ما هو المختار من أنّ الفسخ حلّ العقد من حين الفسخ، لا من أوّل انعقاده، فتقسط الأُجرة.

فلو أعطى الأُجرة من أوّل انعقاد الإجارة ـ كما هو المتعارف غالباً ـ فيستردّ

بالنسبة إلى مقدار الباقي؛ لأنّه لاإجارة بالنسبة إليه كي يستحقّ الموجر أُجرة ماله، لانفساخ العقد بالنسبة إليه. ولو لم يعط الأُجرة أصلا وشيئاً منها فعليه مقدار ما مضى دون ما بقي. فلو كان أجزاء مدّة الإجارة متساوية من حيث قيمة المنفعة، فيعطي أو يستردّ ما مضى بالنسبة إلى مجموع المدّة في الأوّل، وبمقدار ما بقي بالنسبة إلى مجموع المدّة في الثاني.

وأمّا إن لم تكن الأجزاء متساوية في القيمة، فيقوّم أُجرة مثل مجموع المدّة فافرضها مثلاً مائة وخمسين دينار، و تقوّم أُجرة مثل ما مضى من مدّة الإجارة وافرضها مثلاً مائة دينار، ونسبتها إلى أُجرة مثل المجموع نسبة الثلثين، فيعط المستأجر ثلثي المسمّى إن لم يعط شيئاً منها، وإن أعطى الجميع من حين العقد فيستردّ من الموجر الثلث من المسمّى في المفروض، فإذا كان المسمّى في المفروض تسعين ولم يعط المستأجر شيئاً منها، فيجب عليه أن يعطي للموجر ستّين، وإن أعطى المجموع حين انعقاد الإجارة فيستردّ ثلاثين للمدّة الباقية.

وهذا ضابط كلّي لموارد اختلاف أجزاء المدّة بحسب القيمة، ولاشكّ في وقوع ذلك كثيراً، فالدور في مكّة المكرمة أُجرتها أيّام الموسم أضعاف أُجرة غير الموسم.

فرع: لو استأجر دابّة للحمل يلزم تعيين ما يحمل عليها إمّا بالمشاهدة، أو بالكيل والوزن. والمقصود من التعيين هو ارتفاع الغرر، فلو كان ما يحمل عليها هو الراكب فلابدّ من المشاهدة؛ وذلك لاختلاف الركّاب في الطول والقصر والسمن والهزال، فربّ راكب تعجز الدابّة عن حمله، فلابدّ من مشاهدته أو وصفه بحيث يرتفع الغرر.

وقد تقدّم أنّ حقيقة الإجارة هي تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم، ولا تصير المنفعة معلومة فيما ذكر إلاّ بما ذكرنا من المشاهدة، أو التوصيف التامّ بحيث لا

يبقى المنفعة أو شأن من شؤونها مجهولة فيما لا يتسامح العقلاء في مثل ذلك.

فلو كان الاستيجار لأجل حمل آلات وأدوات للصنعة أو الزرع أو لشغل آخر، فلابدّ أن يعيّن جنس الآلة وأنّها من حديد أو من صفر أو من خشب أو من جنس آخر؛ وذلك لاختلافها ثقلاً وخفّةً من حيث أجناسها، بل ربما تكون صعوبة في حملها من جهات أُخرى غير جهة الثقل والخفّة، فلابدّ من ملاحظة جميع هذه الجهات في مقام إيقاع عقد الإجارة وتعيينها كي يرتفع الغرر والجهالة كما هو ديدن العقلاء وبناؤهم في معاملاتهم.

و كذلك يلزم تعيين الدابّة التي يستأجرها لأجل غرضه، وليس مرادنا من لزوم تعيينها تعيين شخصها؛ لأنّه لا مانع من استيجار دابّة كليّة، كما أنّه يجوز بيعها كذلك، غاية الأمر يجب توصيف صفاتها التي لها مدخليّة في أصل الانتفاع بها، أو يكون لها مدخليّة في تكميل الانتفاع بها، فالدابّة وكذلك سائر المراكب سواء كانت من سنخ الحيوان أو غير الحيوان كالسيّارة والطيّارة يجب أن يعيّن نوعها بل صنفها؛ لاختلاف منافعها من حيث سرعة السيرو بطئه، واستراحة الراكب فيها وعدمها.

والضابط الكلّي في جميعها رفع الغرر ومعلوميّة المنفعة التي يملكها الموجر والمستأجر.

وإن شئت قلت: إنّ بناء العقلاء في معاملاتهم المعاوضيّة على أن يعرف كلّ واحد من المتعاملين مايأتي في ملكه عوض ما يخرج عنه، وعلى هذا يتفرّع لزوم العلم بالعوضين، والشارع أمضى هذه الطريقة ونهى عن الغرر.

وخلاصة الكلام في المقام: أنّه لابدّ من معلوميّة العين المستأجرة، سواء كانت إنساناً أو حيواناً أو غيرهما. وأيضاً لابدّ من معلوميّة المنفعة التي يتملكها المستأجر علماً عادياً حسب ما هو المتعارف في معاملات أهل العرف.

وقد طوّلوا بذكر الأمثلة والموارد لاختلاف المنافع فيها، ولكن جميع الموارد لا

تخرج عن هذا الضابط الكلّي، فذكر الأرض للزرع، أو الدار للسكنى، أو الخان والدكّان للكسب، أو الدابّة والسيّارة للركوب والتفصيل فيها ببيان كيفية معلوميّة منافعها و كيفيّة الانتفاع بها ليس بلازم؛ لأنّ الموارد ليست محصورة، بل ربما تختلف بحسب الأزمان والعادات، فربما ينقص شيء منها باعتبار تغيير العادات، ويزيد شيء آخر، فلابدّ من ملاحظة العرف والعادة.

ثمّ إنّه ذكروا هنا فرعاً:

وهو أنّه لو استأجر لحفر بئر عشر قامات بعشرة دراهم مثلاً، فحفر قامة واحدة وعجز عن إتمامها لجهة من الجهات، فقالوا يقوّم حفر الجميع وأيضاً يقوّم ما حفر ثمّ ينصب قيمة ما حفر إلى قيمة الجميع، فيرجع الأجير إلى المستأجر بتلك النسبة من الأُجرة المسمّاة في العقد. فلو فرضنا أنّ قيمة المجموع في المثال المذكور ثلاثون درهماً وقيمة ما حفر درهم واحد، فتكون النسبة ثلاث عشر، فيستحق الأجير من المسمّى ثلاث عشر، وحيث أنّ المسمّى في المثل المفروض عشرة لمجموع عشرة قامات، فيستحقّ الأجير ثلاث دراهم.

ثمّ ذكر المحقّق في الشرائع[1] قولاً آخر مستنده رواية مهجورة غير معمول بها بين الأصحاب، وهي مارواه أبوشعيب المحاملي عن الرفاعي قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل قبّل رجلاً حفر بئر عشر قامات بعشرة دراهم، فحفر قامة ثمّ عجز؟ فقال عليه السلام: «له جزء من خمسة وخمسين جزءً من العشرة دراهم». رواها الصدوق[2] مرسلاً، ورواها في الوسائل بطريق آخر مذيّلاً بهذا الذيل: «تقسم عشرة على خمسة وخمسين جزءاً فما أصاب واحداً فهو للقامة الأُولى، والاثنان للثانية،

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨٥.
٢. «المقنع» ص ١٣٤.

والثالثة للثالثة وعلى هذا الحساب إلى العشرة»[١].

والصحيح هو القول الأوّل؛ لأنّه مقتضى القواعد، والرواية مهجورة لم يعمل بها الأصحاب، فتسقط عن الحجّية على فرض سلامة سندها.

وقد قيل في توجيه الرواية: أنّها لعلّها وردت في مورد خاصّ، له خصوصيّة من حيث المكان أو الزمان يلائم مع ما ذكره عليه السلام، لاأنّه حكم كلّي لجميع الموارد كي يكون خلاف مقتضى القواعد. وهو توجيه حسن.

فــرع: يجوز استئجار المرأة للإرضاع مدّة معيّنة بعوض معلوم مع وجود سائر الشرائط التي اعتبروها في باب الإجارة.

والغرض من ذكر هذا الفرع هنا دفع الإشكال المشهور الذي أوردوه على إجارة بعض الأعيان باعتبار تمليك منافعها التي هي أيضاً أعيان، كإجارة البستان باعتبار تمليك منافعها من الفواكه الموجودة فيها أو التي ستوجد. ولاشكّ في أنّ تمليك المنافع التي هي من هذا القبيل ونقلها إلى الغير بإزاء عوض معيّن معلوم ينطبق عليه تعريف البيع، أي تمليك عين متموّل بإزاء عوض مالي. وهذا ينافي حقيقة الإجارة التي عرّفناها بأنّها تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم.

ولكن يمكن أن يجاب عنه: أنّ أمثال هذه المنافع التي هي أيضاً كذويها من الأعيان لها اعتباران وتلاحظ بلحاظين: تارة باعتبار وجوداتها في نفسها وأنّها مستقلاّت في الوجود ومن مقولة الجواهر، فإذا وقع النقل والانتقال عليها بهذا اللحاظ والاعتبار فيكون نقلها بإزاء عوض مالي بيعاً؛ وتارة تلاحظ باعتبار كونها من شؤون ذويها كما يقال: تمر هذه النخلة، أو حليب هذه البقرة، أو حليب هذه

---

١. «الكافي» ج ٧، ص ٤٣٣، كتاب القضاء و الأحكام، ح ٢٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٨٤، أبواب أحكام الإجارة، باب ٣٥، ح ٢.

المرضعة، أو عنب هذه الشجرة، أو هذا البستان وأمثال ذلك، فبهذا الاعتبار يشبه عند العرف أن تكون من الأعراض القائمة بالغير، كركوب هذه الدابّة، أو سكنى هذه الدار، فإذا وقع النقل والانتقال عليها بهذا الاعتبار يراها العرف نقل المنفعة لا العين؛ ولذلك يضيف الإجارة إلى نفس العين فيقول: آجرتك هذه الدار أو هذا البستان، أو غير ذلك ممّا هو من هذا القبيل، لا إلى منافع تلك العين، بل إذا قال: آجرتك سكنى هذه الدار أو حليب هذه البقرة، تكون الإجارة باطلة؛ لما تحقّق أنّ حقيقة الإجارة هي تمليك منفعة العين المستأجرة مع بقاء نفس العين وعدم إتلافها.

ففي جميع موارد إتلاف نفس العين ـ سواء كان لها وجود مستقلّ وليست منفعة وتبعاً للغير كالخبز بالنسبة إلى آكله، والحطب لإشعاله واستعماله في الطبخ وغيره، أو كانت من منافع الغير كالأثمار على الأشجار، أو المياه في الآبار، أو الألبان في الحيوانات اللبونة، والمرضعات للأطفال، أو إجارة العيون والقنوات للانتفاع بمياها للزرع في الزرع، أو في جهات أُخر ـ لايصحّ أن يجعل نفس هذه الأعيان التي يكون المقصود الانتفاع بإتلافها متعلّقاً للإجارة كي تكون هي الأعيان المستأجرة، ولو فعل ذلك تكون الإجارة باطلة.

وأمّا لو جعل متعلّق الإجارة الأعيان التي تكون هذه الأعيان عندالعرف بل حقيقة تعدّ من منافعها؛ لأنّه لا يشترط في كون شيء منفعة لشيء أن يكون من أعراض ذلك الشيء، فالإجارة تكون صحيحة لتحقّق أركانّها، وهي صدق تمليك منفعة معلومة بعوض.

ولايرد عليه إشكال أصلاً، ولا يحتاج إلى تكلّف القول بأنّ حقيقة الإجارة هي جعل العين المستأجرة في الكراء وأنّ ملك المنفعة لازم غالبي لها، مضافاً إلى أنّ جعل الشيء في الكراء عبارة أُخرى عن تمليك منفعة ذلك الشيء بعوض معلوم. والواقعيّات لاتختلف باختلاف التعابير الغير المختلفة بحسب المعنى المراد منها.

ثمّ إنّ هاهنا أُموراً ينبغي أن تذكر وينبّه عليها

منها: أنّه هل يجوز للمرضعة التي لها زوج أن توجر نفسها للإرضاع أوالرضاع بدون إذن زوجها، أم لا؟

فيها أقوال، ثالثها عدم الجواز فيما إذا كان مزاحماً لحقّ زوجها.

والحقّ هو هذا التفصيل؛ لأنّه ليس لمن عليه الحقّ انشاء معاملة وارتكاب أمر يوجب تضييع حقّ الغير؛ لأنّ الشارع سلب مثل تلك السلطنة له على أمواله وعلى أفعاله، كما هو كذلك في موارد سائر الحقوق.

وأمّا القول بعدم الجواز مطلقا وإن لم يكن مزاحماً لحقّه؛ لكون الزوج مالك اللبن، أو لكونه مالكاً لجميع منافعها كالجارية التي يملكها.

فكلام عجيب؛ لوضوح أنّ الزوجة ليست مملوكة لزوجها كي يكون جميع منافعها أو خصوص لبنها له، فليس لمنعه تأثيراً، فضلاً عن احتياجه إلى الإذن فيما إذا لم يكن مزاحماً لحقّ استمتاعه منها متى شاء.

وظهر ممّا ذكرنا عدم بطلان الإجارة لوطرأ النكاح على الإجارة، بمعنى أنّها حينما كانت خلية آجرت نفسها للإرضاع أو للرضاع ثمّ تزوّجت، فليس للزوج منعها عن ذلك بطريق أولى، إلاّ أن يكون مانعاً عن استمتاعاته التي جعلها اللّه تعالى له.

نعم لو كان الزوج من أهل الشرف بحيث كان مثل هذا العمل إهانة له عند العرف لايبعد أن يكون له منعها، كما أنّ له ذلك بالنسبة إلى سائر المكاسب المباحة لها إذا كان كذلك، كالخياطة والنساجة، والدلالة وغير ذلك من الأعمال التي لايرتكبها أهل العزّة والشرف.

هذا، مضافاً إلى أنّه يمكن أن يقال في هذا الأخير ـ أي فيما إذا كان النكاح بعد الإجارة ـ بتقديم حقّ المستأجر على حقّ الزوج؛ لتقدّمه عليه، فليس له حقّ الاستمتاع في الزمان الذي يجب عليها الإرضاع بواسطة الإجارة المتقدّمة على النكاح الطارىء، خصوصاً مع علم الزوج بذلك.

وقد أفاد أستادنا المحقّق العراقي قدس سره في هذا المقام: أنّ صحّة هذه الإجارة بدون إذن الزوج مبنيّة على أنّ سلطنة الزوج على الاستمتاع ليست مطلقة بحيث تكون مستتبعة للسلطنة على حفظ مقدّمات استمتاعه، بل تكون مقيّدة بقابليّة المحلّ وعدم وجود مايمنع عن الاستمتاع، فحينئذ في ظرف صدور الإجارة و تحققّها لاتبقى السلطنة على الاستمتاع؛ لوجود المانع وهو حقّ المستأجر، فلا يبقى شيء يمنع عن صحّة الإجارة بدون إذن الزوج[1].

وفيه: أنّه لاشكّ في سلطنة الزوج على الاستمتاع متى شاء، فله حقّ المنع عن إيجاد ما يضيّق دائرة سلطنته ويفوت حقّه، وهي الإجارة. فالسلطنة إذا كانت في العقود اللازمة كالسلطنة على الاستمتاع في النكاح، فلا محالة يكون لذيها حقّ المنع عن تفويت متعلّقها وتضييق دائرتها.

نعم لو كان في العقود الجائزة ـ مثل سلطنة المستعير على العين المعارة ـ فللمالك تضييق دائرتها أو تفويت متعلّقها بإتلاف أو نقل غير ذلك، فلابدّ من القول بصحة الإجارة بدون إذن الزوج بشرط عدم المزاحمة مع حقّ الزوج، كما إذا كان الزوج في سفر طويل يعلم بعدم رجوعه قبل انقضاء مدّة الإجارة، أو كان مريضاً لا يقدر معه على الاستمتاع يعلم بعدم برئه قبل انقضاء مدّة الإجارة، وأمثال ذلك ممّا لاتكون الإجارة منافية لحقّ استمتاع الزوج.

وأمّا القول بأنّ حقّ المستأجر مع حقّ الزوج كلاهما من قبيل الكلّي في

---

١. المحقق العراقي في «شرح تبصرة المتعلمين» ج ٥، ص ٤٥٥، أحكام الإجارة.

المعيّن، كبيع صاع من هذه الصبرة لزيد وصاع آخر لعمرو مثلاً، ولا تنافي بينهما فيكون لكلّ واحد من الزوج والمستأجر حقّه ولا تمانع بينهما.

ففيه: أنّه لاشكّ في أنّ الزوج وإن لم يكن حقّه بنحو الاستغراق لجميع الأزمنة، لكن له حقّ التطبيق على أيّ واحد من الأزمنة التي يمكن الاستمتاع فيه، وليس مانع عقلي أو شرعي في البين. وبعبارة أُخرى: هو مخيّر بين تلك الأزمنة التي من جملتها زمان الإرضاع الذي هو حقّ المستأجر، فيقع التزاحم بين الحقّين، ولا يرتفع إلاّ بتقييد كلا الحقين بزمان، وإلاّ لايرفع بتقييد أحدهما مع إطلاق الآخر كما هو واضح.

وقياس المقام بباب بيع صاع من الصبرة لشخص وصاع آخر منها لشخص آخر، في غير محلّه؛ لأنّ حقّ التعيين هناك وتطبيق الكلّي على المصاديق بيد المالك البائع؛ لانّ الخصوصيّات باقية على ملكه، وإنّما الخارج عن ملكه ببيعه هو كلّي الصاع.

وفي المقام حقّ التطبيق للزوج ومطلق بالنسبة إلى خصوصيّات الأزمنة، فيقع التزاحم بين الحقّين وإن قلنا بعدم إطلاق حقّ المستأجر وأنّ تعيينه مقيّد بمشيّة الزوجة أو تعيّن الوقت في عقد الإجارة، لما تقدّم أنّ التزاحم لايرتفع إلاّ بتقييد كلا الحقّين، فلابدّ من تقييد الصحّة بعدم مزاحمتها لحقّ الزوج أو بإذنه.

ومنها: أنّه لو ماتت المرضعة أو الطفل فهل تنفسخ الإجارة، أم لا؟

وخلاصة الكلام في المقام هو: أنّه لو كان الميّت هي المرضعة، وكان موتها قبل ارتضاع الطفل ولو بشيء يسير، فهذا من التلف قبل القبض، وقد تقدّم الكلام فيه وأنّ الإجارة تنفسخ من أوّل الأمر ويكون كتلف المبيع قبل أن يقبضه المشتري، وأمّا لو ماتت بعد أن استوفى الطفل شيئاً من المنفعة ـ أي ارتضع مقداراً مّا ـ فتستحقّ الأُجرة بالنسبة إلى ما مضى، وتنفسخ بالنسبة إلى ما بقي من المدّة. وقد تقدّم الكلام

في ذلك وأن الإجارة تقسط.

وأمّا لو مات الطفل، فإن كان مفاد عقد الإجارة والمنشأ به إرضاع خصوص هذا الطفل أو ارتضاعه بلبنها، فبعد موت الطفل يتعذّر استيفاء تلك المنفعة، ولا فرق في تعذّر استيفاء المنفعة المملوكة بعقد الإجارة بين أن يكون من جهة موت المرضعة، أو يكون من جهة موت المرتضع؛ لأنّ الرضاع قائم بالطرفين: المرضعة والمرتضع، وبانعدام كلّ واحد منهما ينعدم الرضاع ولا يمكن تحقّقه، فيكون من قبيل إجارة دابّة خاصّة لركوب شخص خاصّ، ولاشكّ في أنّه بهلاك كلّ واحد من الدابّة وذلك الشخص يمتنع استيفاء تلك المنفعة الخاصّة، فقهراً تنفسخ الإجارة من رأس إذا كان موت الطفل قبل استيفاء شيء من المنفعة، ويقسط العوض على ما مضى من المدّة وما بقي على تقدير الاستيفاء المدّة التي مضت. وقد تقدّم وجه ذلك في بعض الفروع السابقة.

وأمّا لو لم يكن مفاد عقد الإجارة إرضاع خصوص هذا الطفل الذي مات، بل استأجرها لإرضاع طفل كلّي مقيّداً بقيد الوحدة، وإن كان نظره إلى أن يكون المستوفى خصوص هذا الطفل، فلا يكون موته سبباً لبطلان الإجارة، بل يستحقّ المستأجر عليها إرضاع طفل، فيأتي بطفل آخر لكي يرتضع من لبنها، وليس لها أن لا تقبل؛ لأنّه حقّ لازم عليها أن توفي بها بمقتضى عقد الإجارة.

ومنها: أنّه لو آجرت نفسها بزعم عدم المزاحمة لحقّ الزوج ـ كما أنّه لو كان الزوج غائباً فحضر، أو كان مريضاً وكانت الزوجة قاطعة بعدم برئه مدّة الإجارة فمن باب الاتّفاق برىء ـ فهل للزوج فسخ الإجارة بطلب حقّه الاستمتاع، أم لا بل بعد ما وقعت الإجارة صحيحة وصار المستأجر ذا حقّ على هذه المرأة، فيكون حقّه مانعاً عن جواز تطبيق الزوج حقّ استمتاعه منها على ذلك الوقت الذي ترضع الولد؛ لأنّ الإجارة أخرجت ذلك الوقت عن تحت قدرة الزوجة بأن تمكّن زوجها من الاستمتاع بها؛ لأنّها ملزمة بالوفاء بالإجارة والإرضاع في ذلك الوقت، فليس

لها صَرْف الوقت في أمر آخر.

اللهمّ إلاّ أن يقال ببطلان الإجارة وانفساخها من جهة أنّه بعد ما كان التمكين للزوج فيما إذا أراد الاستمتاع بها واجباً عليها، فهذا ينفي قدرتها على تسليم العمل، أي الإرضاع في المفروض للمستأجر، فتبطل الإجارة؛ لأنّ من شرائط صحّة الإجارة في باب الأعمال قدرة الأجير على تسليم العمل في وقته إلى المستأجر، فإذا لم يقدر ـ كما هو المفروض في المقام ـ فتكون الإجارة باطلة.

ولا يقال: هذا من باب تزاحم الحقين، فمن الممكن أن يكون حقّ المستأجر مقدّماً على حقّ الزوج، فيكون الزوج ممنوعاً عن الاستمتاع في وقت الوفاء بالإجارة إلى وقت الإرضاع؛ لأنّ تقديم حقّ الزوج اتّفاقي.

وذلك أن الإجارة في المفروض طارئة ومتأخّرة عن الزوجيّة، فحين وقوع الإجارة كان وقت الاستمتاع خارجاً عن تحت قدرة المرأة، ولم يكن لها صرف ذلك الوقت في أمر آخر غير الاستمتاع، فمتعلّق الإجارة يقيّد قهراً بغير ذلك الوقت، فيخرجان في ذلك الوقت عن كونهما متزاحمين، ويتعيّن ذلك الوقت للاستمتاع، ولو كانت الإجارة مطلقة بحيث تشمل ذلك الوقت تكون باطلة؛ لعدم قدرتها على الوفاء بها شرعاً، فيرتفع التزاحم من البين.

وبعبارة أُخرى: ليس من باب تزاحم الحقّين، نعم لو كانت الزوجيّة طارئة على الإجارة يمكن أن يقال إن حقّ المستأجر ثبت حين مالم يكن مانع في البين، فلا يكون لحقّ استمتاع الزوج إطلاق يشمل صورة وجوب الوفاء بالإجارة على الزوجة، بل هي خارجة عن تحت أدلّة وجوب التمكين، كما أن الحكم كذلك في موارد سائر الواجبات، كما في موارد الصلاة والصيام وأمثالهما.

اللهمّ إلاّ أن يقال: أنّه ليس للمرأة المزوّجة أن توجر نفسها بالإجارة المطلقة على تقدير طلب الزوج منها الاستمتاع، بل لابدّ وأن يقيّد بغير هذه الصورة وإن لم

يكن فعلاً طلب في البين، بل لا يمكن أن يكون لأحد الموانع التي ذكرناها أو لغيرها من الموانع الأُخر.

فـــرع: قال في الشرائع: ويجوز استيجار الأرض لتعمل مسجداً[١]. وقال في الجواهر: بالخلاف أجده[٢]. وحكي عن كشف الحقّ نسبته إلى الإماميّة[٣].

وعلى كلّ حال الظاهر أن المراد من قولهم «إنّه يجوز استيجار الأرض لتعمل مسجداً» ليس المسجد بالمعنى الخاصّ الذي له أحكام خاصّة، من عدم جواز تنجيسه، ووجوب إزالة النجاسة عنه، وعدم جواز مكث الجنب فيه وغير ذلك من أحكامه؛ لأنّ المسجد بذلك المعنى لابدّ وأن يكون وقفاً مؤبّداً ولايكون ملكاً لأحد، وفيما نحن فيه للأرض مالك غاية الأمر ملك منفعتها للمستأجر لمدّة معيّنة، بل المراد أن الإجارة لغرض أن يجعلها محلّاً لصلاة الناس جميعاً، أو لطائفة خاصّة مدّة الإجارة، كما أنّه إذا كان عنده عمّال يشتغلون لمدّة سنة مثلاً، فيستأجر أرضاً لصلاتهم في تلك السنة، كما أنّه يجوز له أن يستأجر أرضاً لسائر حوائجهم بلاإشكال، خصوصاً إذا كان من الأعمال الراجحة، مثل أن يكون محلّاً في تلك المدّة لاجتماعهم وتعلّمهم الأحكام الشرعيّة مثلاً، أوغير ذلك من العبادات.

وذكر هذا الفرع لأجل ما قيل وجهاً لعدم الجواز، بأن فعل الصلاة لايجوز استحقاقه بعقد الإجارة بحال، فلا تجوز الإجارة لذلك. وبطلان هذا الكلام وفساده غنيّ عن البيان.

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨٥.

٢. «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ٣٠١.

٣. «كشف الحق و نهج الصدق» ص ٥٠٧، في الإجارات و توابعها، مسألة: ٤.

فـــرع: قال في الشرائع: يجوز استيجار الدراهم والدنـانير إن تـحقّقت لهـما منفعة حكميّة مع بقاء عينهما[١].

أقول: هذا الشرط لتحقّق حقيقة الإجارة؛ لأنّ حقيقة الإجارة عبارة عن تمليك منفعة عين مع بقاء نفس تلك العين، ولابدّ أن تكون تلك المنفعة محلّلة ومقصودة للعقلاء كي لا تكون المعاملة سفهيّة، فإذا اجتمعت هذه الأُمور في أيّ شـيء مـن الأشياء يجوز إجارته، كما أنّه يجوز إعارته.

وإنكار كون الدراهم والدنانير ذات منفعة محلّلة مقصودة للعقلاء مكابرة.

وأمّا الإشكال بأنّه لو كان لهما منفعة محلّلة مقصودة للـعقلاء لكـان يـضمنها الغاصب بقاعدة «وعلى اليد ما أخذت حتّى تؤدّيه» بناءً على جريانها في المنافع الغير المستوفاة، ولا يقول أحد من الفقهاء في غصب الدراهـم والدنـانير بـضمان منافعهما الغير المستوفاة.

وأيضاً لو جاز إجارتهما لجاز وقفهما لوحدة المناط فيهما، لكـن وقـفهما لا يجوز فلايجوز إجارتهما، وإلاّ يلزم التفكيك بين المتلازمين.

وفيهما: أمّا الأوّل: فلصحّة القول بالضمان على تقدير القول بـضمان المـنافع الغير المستوفاة، من باب شمول قاعدة «وعلى اليد ماأخذت».

وأمّا الثاني: فلعدم الملازمة بين جواز الإجارة وجواز الوقف؛ لإمكان أن يأتي دليل من إجماع أو غيره على عدم جواز الوقف في مورد مع جواز إجارته، مضافاً إلى المنع عن عدم جواز وقفهما للمنافع المحلّلة المقصودة للعقلاء.

فـــرع: يـجوز الاسـتيجار لحـيازة المـباحات كـالاحتطاب والاحـتشاش

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨٥.

والاستقاء من الماء المباح كالشطّ مثلاً، فلو جمع الحطب أو الحشيش أو أخذ الماء بقصد تكون هذه المذكورات للمستأجر فيصير ملكاً له، فلو أتلفه متلف قبل أن يقبضه المستأجر يكون ضامناً للمستأجر لا الأجير؛ لأنّها بحيازة الأجير بذلك القصد يصير ملكاً له. فالإتلاف يقع على مال المستأجر لا الأجير، ومن أتلف مال الغير فهو له ضامن.

نعم لو كان حيازته لهذه الأشياء المذكورة أو لغيرها بقصد أن يكون ملكاً لنفسه لا للمستأجر، فالظاهر عدم صيرورته ملكاً للمستأجر، فلو أتلفها متلف لايكون ضامناً للمستأجر. بل إن قلنا بأنّها تصير ملكاً لنفس الأجير فيكون ضامناً له، وإن قلنا بأنّها لا تصير ملكاً لأحد لعدم قصد ملكيّة في البين، فلا ضمان في البين.

لكن القول بأنّها لاتصير ملكاً لأحد لاأساس له، بل الظاهر أنّها تصير ملكاً لنفس الأجير فيما إذا لم يقصد ملكيّة المستأجر ويكون لنفسه ولو لم يقصد ملكيّة نفسه؛ لأنّ كونه له قهريّ؛ لقوله صلى الله عليه وآله: «من حاز ملك»[1]. وهذا الكلام عامّ يشمل كلتا صورتي قصده لتملّكه وعدم قصده للتملّك أصلاً، لا لنفسه ولا لغيره. فتأمّل.

فالمتلف يكون ضامناً لنفس الأجير والأجير ضامن للمنفعة التي فوّتها على المستأجر للمستأجر.

وربما يقال: يكفي في كونها للمستأجر قصد نفس المستأجر أن يكون ما حازه الأجير له، سواء قصد الأجير أم لا يقصد؛ وذلك لأنّ فعل الأجير بعد وقوع الإجارة صحيحة بمنزلة فعل نفس المستأجر؛ لأنّ الإجارة في مثل هذه المقامات استنابة، فعلى تقدير احتياج تملّكه إلى القصد يكفي قصد نفسه، ولا يحتاج إلى قصد الأجير.

نعم لو لم يقصد المستأجر ولا الأجير كلاهما التملّك بتلك الحيازة، فكونه للمستأجر لايخلو من تأمّل، بل عن إشكال.

---

١. «جواهر الكلام» ج ٢٦، ص ٢٩١، و لم نعثر على الحديث بهذا اللفظ لامن طريق الخاصة ولاالعامة.

فـــرع: لا يجوز إجارة نفسه لإتيان ما وجب عليه، سواء كان الواجب تعبّدياً أو توصّلياً، عينيّاً أو كفائيّاً إذا كان وجـوبه بـعنوانـه الخـاصّ كـتغسيل الأمـوات وتكفينهم ودفنهم.

وأمّا الواجبات النظاميّة التي وجبت لحفظ النظام وحاجة الأنام، كالصناعات التي لاتقوم أسواق المسلمين إلاّ بها، وكذلك الحِرَف والمكاسب التـي يـحتاجون إليها، فلامانع من أخذ العوض عليها، بل وجوبها من أوّل الأمر ليس مـطلقاً، بـل يكون مع أخذ العوض.

ولقد ذكرنا هذه القاعدة أي قاعدة «عدم جواز أخذ الأُجرة على الواجـبات عداالواجبات النظاميّة» مفصّلاً ومشروحاً في بعض الأُجراء المتقدّمة، وهو الجـزء الثاني من هذا الكتاب فلا يحتاج إلى ذكرها هاهنا ثانياً.

فـــرع: لو استأجر دابّة لحمل مقدار معيّن من صبرة، فحملها أزيد مـن ذلك المقدار زيادة لايتسامح فيها، فتارة يكون المستأجر هو الذي اعتبر ذلك المـقدار بكيل أو وزن، وأُخرى يكون المعتبر والمحمل هو الموجر، وثالثة يكون غيرهما، ولا يكون المعتبر والمحمل لا الموجر ولا المستأجر، بل يكون أجنبيّاً فعل ذلك.

فإن كان المعتبر والمحمل كلاهما هو المستأجر، لزمه أُجرة المثل عن الزيادة؛ لأنّه في حكم الغاصب وتصرّف في مال الغير بدون إذن صاحبه، فيكون ضامناً لما انتفع به، بل يضمن نفس الدابّة؛ لأنّه غاصب أو في حكمه؛ لتصرفه عدواناً في دابّة الغير بدون إذن صاحبه في تلك الزيادة، فتكون يده يد ضمان.

نعم هاهنا كلام آخر، وهو أنّه ربما يقال بأن تلف الدابّة لو كان مسـتنداً إلى مجموع الحمل ـ وهو في بعضه مأذون ـ فهل يقسط ويكون ضـامناً بـالنسبة إلى

المقدار الغير المأذون، أو يكون ضامناً للجميع؟

قد حكى في الجواهر عن العلاّمة في إرشاده القول بتنصيف الضمان، وأن نصفه على المستأجر، وأنّه يضمن نصف الدابّة، لاستناد التلف إلى فعلين: أحدهما مأذون فيه وهو غير مضمون، والآخر المضمون ليس تمام التلف مستنداً إليه بحيث يكون هو السبب وحده[١].

وفيه: أن هذا الكلام على تقدير صحّته وقطع النظر عن بعض الإشكالات الواردة عليه، يكون فيما إذا كان سبب الضمان هو الإتلاف. وليس الأمر هاهنا كذلك؛ لما ذكرنا أن هاهنا سبب الضمان هو اليد وصيرورتها بالتعدّي يد ضمان، فلو تلف من دون مدخليّة تلك الزيادة في تلفها يكون ضامناً لجميع الدابّة من باب «وعلى اليد ماأخذت حتّى تؤدّيه».

وقد ورد في ذلك روايات مضافاً إلى قاعدة «وعلى اليد ماأخذت حتّى تؤدّيه»:

منها: صحيحة أبي ولاّد الحنّاط المشهورة الواردة في اكتراء بغل إلى قصر ابن هبير ثمّ تجاوزه عن ذلك المكان فضمنه عليه السلام قيمة البغل لو عطب؛ لتعدّيه عمّا استأجر[٢].

والاستدلال بهذه الرواية وأمثالها في المقام مبنيّ على عدم الفرق بين أسباب التعدّي.

ومنها: رواية الحسن الصيقل قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام : ما تقول في رجل اكترى دابّة إلى مكان معلوم فجاوزه؟ قال: «يحسب له الأجر بقدر ما جاوزه، وإن عطب الحمار فهو ضامن»[٣].

---

١. «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ٣٠٣؛ «إرشاد الأذهان» ج ١، ص ٤٢٣.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٩٠، باب الرجل يكتري الدابة فيجاوز بها الحد...، ح ٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٥٥، أبواب أحكام الإجارة، باب ١٧، ح ١.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٢٨٩، باب الرجل يكتري الدابة فيجاوز بها الحد...، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣،

ومنها: رواية عمرو بن خالد، عن زيد بن عليّ، عن آبائه عليهم السلام قال: أتاه رجل تكارى دابّة فهلكت وأقرّ أنّه جاز بها الوقت فضمنه الثمن ولم يجعل عليه كراء[١].

وغير هذه ممّا ذكرها في الوسائل وغيره من كتب الأخبار والأحاديث[٢].

وخلاصة الكلام: أن المفروض ليس الضمان من باب قاعدة الإتلاف كي يأتي فيه ماذكروه من التقسيط على مجموع الحمل ويغرم المستأجر بمقدار الزيادة.

هذا كلّه لو كان المستأجر هو المعتبر والمحمل، وأمّا لو كان كلاهما هو نفس الموجر، فلا ضمان لا بالنسبة إلى تلك الزيادة، ولا بالنسبة إلى تلف الدابّة. أمّا المستأجر فلأنّه لم يصدر منه شيء يكون موجباً للضمان. وأمّا الموجر فلأنّ الإنسان لايضمن لتلف ماله لنفسه؛ لأنّ الضمان عبارة عن اشتغال ذمّته للمضمون له، فلا يتصوّر أن تكون مشغولة لنفسه.

وأمّا لو كانا أجنبيّين ولم يكونا مأذونين وحملا واعتبرا من دون علم المستأجر ولا الموجر فتلف المتاع والدابّة أيضاً، فيكونان ضامنين المتاع للمستأجر والدابّة والزيادة للموجر؛ لعدوانهما عليهما ـ أي الموجر والمستأجر ـ من جهة تصرّفهما في مال الاثنين بدون إذنهما واطّلاعهما. وما ذكرناه كلّه على قواعد باب الضمان.

فرع: في الشرائع: ومن شرائط صحّة الإجارة أن تكون المنفعة مباحة، فلو آجره مسكناً ليحرز فيه خمراً، أو دكّاناً ليبيع آلة محرّمة، أو أجيراً ليحمل إليه

← ص ٢٥٧، أبواب أحكام الإجارة، باب ١٧، ح ٢.

١. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٢٣، ح ٩٧٧، في الإجارات، ح ٥٩؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٣٥، ح ٤٨٤، باب من اكترىٰ دابة إلىٰ موضع فجاز ذلك...، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٥٧، أبواب أحكام الإجارة، باب ١٧، ح ٥.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٨٩ ـ ٢٩١، باب الرجل يكتري الدابة فيجاوز بها الحد...، ح ٢ و ٣ و ٤ و ٥ و ٧؛ «وسائل الشيعة» ج ٣، ص ٢٥٧ و ٢٥٨، أبواب أحكام الإجارة، باب ١٧، ح ٣ و ٤ و ٦.

مسكراً، أو جارية للغناء، أو كاتباً ليكتب له كفراً لم تنعقد الإجارة، وربما قيل بالتحريم وانعقاد الإجارة لإمكان الانتفاع في غير المحرّم، والأوّل أشبه[١].

لما ذكرنا مكرّراً أن حقيقة الإجارة تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم، فإذا كانت المنفعة محرّمة فليس قابلاً للتمليك؛ لأنّه لايملكها فكيف يملكها، ولا يمكن يكون فاقد الشيء معطياً له.

فالتعليل لصحّة الإجارة ووقوعها بإمكان الانتفاع في غير المحرّم لا وجه له بعد عدم تماميّة أركان الإجارة؛ وذلك لما ذكرنا أن الموجر فِعْله عبارة عن تمليك المنفعة للمستأجر، فلابدّ وأن يكون إمّا مالكاً لتلك المنفعة، أو يكون مالكاً للتمليك من طرف المالك بنيابة، أو ولاية، أو غير ذلك، ففي إجارة الأعيان لابدّ وأن يكون مالكاً لتمليك منفعة تلك العين، وفي إجارة الأفعال لابدّ وأن يكون الموجر مالكاً لذلك الفعل، أو كان مالكاً لتمليكه نيابةً، أو ولايةً، أو غير ذلك.

فإذا سلب الشارع سلطنته في كلا المقامين، فيكون الممتنع شرعاً كالممتنع عقلاً، فليس تمليك تلك المنفعة المحرّمة أو ذلك الفعل المحرّم اللذان وقعت الإجارة عليهما، فالانتفاع في غير المحرّم لايملكه، فكيف يكون له ذلك. ولذلك قلنا لا يصح أخذ الأُجرة على الواجبات على الأجير وكذلك على أفعاله المحرّمة.

فرع: ومن شرائط صحّة الإجارة أن تكون المنفعة مقدوراً على تسليمها، فلو آجر عبداً آبقاً أو دابّة شاردة بحيث لايقدر الموجر على تسليمها، ولا المستأجر على أخذها وقبضها، تكون الإجارة باطلة؛ لكونها معاملة غرريّة بل سفهيّة، ويكون أخذ العوض على تمليك مثل هذه المنفعة التي لا طريق للمستأجر إلى استيفائها أكل المال بالباطل، ولا يصدق عليه أنّه تجارة عن تراض. وهذا لا

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨٦.

كلام فيه.

وإنّما الكلام في أنّه لو ضمّ الموجر العين المستأجرة التي لا يقدر على تسليمها عيناً أُخرى ذات منفعة محلّلة مقصودة للعقلاء التي قادر على تسليمها، فهل تصحّ الإجارة حينئذ كالبيع مع الضميمة أم لا؟

قال في الشرائع: وفيه تردّد[١].

وقيل في وجه تردّد المحقّق أن الضميمة في بيع العبد الآبق توجب صحّته وخروجه عن كونه غرريّاً، ففي الإجارة أولى بذلك؛ لأنّ الإجارة تتحمّل الغرر أزيد من البيع، فإذا كانت الضميمة موجبة لرفع الغرر هناك والمقدار الباقي من الغرر في الجزء الآخر من البيع معفو، ففي الإجارة يكون معفوّاً بطريق أولى.

هذا أحد الوجهين من وجهي الترديد، والوجه الآخر هو أن دليل نفي الغرر وعدم صحّة المعاملة الغرريّة المتّفق عليه بين الفقهاء يشمل المقام، وصحّة البيع هناك بدليل تعبّدي، وليس هاهنا دليل على الصحّة والقياس باطل وإن كان وجود مايتخيّل أنّه الملاك في المقيس أولى من المقيس عليه لعدم خروجه بذلك عن كونه ظنّاً غير معتبر. مضافاً إلى منع الصغرى وعدم كونه أولى، لاشتراط معلوميّة المبيع في البيع والمنفعة في الإجارة على نسق واحد.

والتحقيق في هذا المقام أن يقال: إنّ المستأجر إمّا يحتمل حصول القدرة له أو للموجر فيما بعد قبل فوت زمان استيفاء المنافع من العين المستأجرة، أو مأيوس ولا يحتمل. ففي الصورة الثانية تكون المعاملة باطلة قطعاً حتّى مع الضميمة؛ للغرر، بل تكون سفهيّة إن لم تكن منافع الضميمة كثيرة بحيث يتدارك بها ما يفوت من منافع العين المستأجرة التي لايقدر الموجر على تسليمها.

وتارة يحتمل احتمالاً عقلائيّاً؛ حصول القدرة له أو للموجر بعود العبد من قبل

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨٦.

نفسه، أو بإرجاعه من قبل أحدهما؛ ففي مثل هذه الصورة لا تكون سفهيّة، ولا أكلٌ للمال الباطل؛ لإقدام العقلاء على أمثال هذه الخسارات لأجل احتمال تحصيل ما هو أنفع، فالزارع يصرف مصارف كثيرة لأجل احتمال تحصيل ما هو أزيد نفعاً في نظره، وليس قاطعاً بحصول مثل هذا النفع، وكذلك التاجر في تجارته وسائر أرباب الحِرَف والصناعات في أشغالهم يبذلون الأموال باحتمال تحصيل ما هو أهمّ بنظرهم.

نعم يبقى مسألة الغرر و أن عدمه من القيود الشرعيّة المعتبرة في صحّة المعاملة؛ لما هو المنقول في المستدرك عن دعائم الإسلام عن أميرالمؤمنين عليه السلام أنّه سئل عن بيع السمك في الآجام؟ فقال: «لا يجوز لأنّه مجهول يقلّ ويكثر وهو غرر»[1]. فالتعليل عام يشمل الإجارة والبيع وغيرهما.

أو من جهة شمول قوله صلى الله عليه وآله: «نهى النبيّ عن بيع الغرر»[2] للإجارة أيضاً من باب وحدة المناط، بعد الفراغ عن أن معنى الغرر هو الجهل بالعوضين أو أحدهما، والمفروض هاهنا أن أحد العوضين ـ الذي هو المنفعة ـ حصوله غير معلوم، فيكون مثل هذه المعاملة غرريّاً بغير شكّ فيكون منهيّاً، فيكون باطلاً.

ولاشكّ في أن إجارة العبد الآبق أو الدابّة الشاردة التي غيرمعلوم مكانها من هذا القبيل؛ إذ لايعلم المستأجر بإمكان حصول الانتفاع بهما واستيفاء ما يملكه بالإجارة منهما أم لا؟، فتكون الإجارة ونفس هذه المبادلة غرريّاً فلا تصحّ.

نعم لو كان له طريق إلى تمكّنه من ذلك ومطمئن بأن العبد يرجع إلى مولاه والدابّة توجد بحيث لايعدّ غرراً في العرف، فلا مانع ويجوز إجارتهما.

---

١. «دعائم الإسلام» ج ٢، ص ٢٣، ح ٤٢، ذكر مأنهِيَ عنه من بيع الغَرَر؛ «مستدرك الوسائل» ج ١٣، ص ٢٣٧، أبواب عقد البيع و شروطه، باب ١٠، ح ١.

٢. تقدم ص ١٢٥، هامش (١).

وأمّا صرف الضميمة فلاتصلح الجهالة التي هي حاصلة في نفس العين المستأجرة ولا ترفعها. نعم الضميمة ترفع السفاهة عن مثل هذه المعاملة في بعض الصور، لا الجهالة. وهذا واضح.

فرع: لو منع الموجر من تسلم المستأجر العين المستأجرة بحيث لا يقدر على تحصيل المنفعة التي ملكها بالإجارة وتفوت عنه، فهل تنفسخ الإجارة ويرجع المستأجر إلى المسمّى ـ كما في باب تلف العين المستأجرة لوحدة الملاك، وهو عدم إمكان تحصيل المنفعة التي ملكها بالإجارة ـ أو يغرمه المستأجر ببدل المنفعة التالفة؛ لأنّه أتلفها عليه كما هو الحكم في باب إتلاف مال الغير، أو يكون مخيّراً بين التغريم والرجوع إلى المسمّى؟ وجوه.

والظاهر من هذه الوجوه هو أن للمستأجر التغريم؛ لأنّ حال الموجر في المفروض حال الغاصب الأجنبي. اللهمّ إلاّ أن يقال: بأن قاعدة «كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه» بناءً على جريانها في الإجارة تقتضي انفساخ الإجارة ورجوع المسمّى الى المستأجر، ولا تصل النوبة إلى الإتلاف والتغريم؛ لأنّهما موقوفان على بقاء العقد.

وفيه: أن ظاهر قاعدة التلف قبل القبض وأنّه من مال بايعه، هو أن يكون التلف من دون استناده إلى فعل متلف أتلفه اختياراً، بل وإن كان بغير تعمّد واختيار.

وبعبارة أُخرى: قاعدة تلف قبل القبض لا تشمل موارد الإتلاف، والمفروض من قبيل الإتلاف لا التلف. هذا أوّلاً.

وثانياً: ما نحن فيه ليس من قبيل التلف؛ لأنّ التلف عبارة عن انعدام الشيء إمّا حقيقة أو حكماً، بمعنى عدم صلاحيّته للاستفادة عنه و عدم ترتّب فائدة عليه بالمرّة. ومنع المالك عن تسلم الموجر لاينطبق على كلّ واحد منهما، لعدم انعدامه

فرضاً وصلاحيّته للاستفادة يقيناً، غاية الأمر المالك الموجر منع عن الاستفادة عنها. فالحقّ أن المالك الموجر كالغاصب الأجنبي يكون ضامناً لما فوّته على المستأجر.

وأمّا القول بالتخيير فلا وجه له؛ لأنّه مع جريان قاعدة التلف قبل القبض لايبقى مجال لبقاء العقد وينفسخ ويرجع المسمّى إلى المستأجر، ولايبقى وجه لطلب أُجرة المثل.

ومع عدم جريانها وبقاء العقد تكون المعاملة مورداً لقاعدة الإتلاف، وحيث أن المتلف هو الموجر فيغرم، ولا مجال للرجوع إلى المسمّى، فالتخيير بين الأمرين لا وجه له.

فـــرع: لو منع المستأجر عن الانتفاع بالعين المستأجرة ظالم قبل أن يقبضها، فإن كان المنع بغصب العين المستأجرة ووضع اليد عليها، فيكون الحال كما قلنا في المسألة السابقة، ويكون الغاصب ضامناً لما فوّته على المستأجر، فله الرجوع إلى الظالم بأُجرة المثل.

ولا تجري في المفروض قاعدة التلف قبل القبض كي يرجع إلى الموجر بالمسمّى؛ لما ذكرنا في الفرع السابق الذي كان نظير المقام وقلنا: إنّ التلف لا يشمل مورد غصب الغاصب ومنعه المستاجر عن استيفاء المنفعة، وكذلك لا يشمل مورد استيفاء الغاصب للمنفعة وعدم إبقاء مجال للمستأجر.

هذا إذا كان منع الظالم قبل أن يقبض المستأجر العين المستأجرة، وأمّا لو كان بعد القبض ـ سواء كان في ابتداء مدّة الإجارة أو في أثنائها ـ فعدم جريان قاعدة التلف قبل القبض أوضح، وحكم تغريم الظالم والرجوع إليه بأُجرة المثل أجلى.

وأمّا لو كان بحبسه وسدّه عن الانتفاع به من دون وضع يد على العين المستأجرة وعدم تصرّف فيها ـ كما أنّه لو استأجر داراً لسكناه فمنعه الظالم عن

الدخول أو السكنى فيها، أو استأجر سيّارة للسفر إلى مكان كذا فمنعه الظالم من المسافرة مطلقاً، أو إلى ذلك المكان ـ فضمان اليد ليس هاهنا قطعاً؛ لعدم يد على العين المستأجرة من طرف الظالم.

نعم لو صدق إتلاف المنفعة على منع الظالم لأنّه صار سبباً لفوته، فيكون ضامناً بقاعدة الإتلاف وإلاّ فلا موجب لضمانه، وصدق الإتلاف عليه مشكل. اللهمّ إلاّ أن يقال بأنّه وإن لم يصدق عليه الإتلاف لكن يصدق عليه التفويت على المستأجر، وهذا كاف في الضمان.

فرع: لو حدث بعد وقوع الإجارة تامّ الأجزاء والشرائط ما يمنع عن استيفاء المنفعة شرعاً أو عقلاً، فهل تنفسخ الإجارة، أو يكون للمستأجر الخيار، أو ليس شيء منهما في البين؟

وقد ذكروا هاهنا أُموراً تمنع الاستيفاء

منها: ما لو استأجر شخصاً لقلع ضرسه فزال الألم قبل أن يقلع، ولم يكن به عيب يحتاج إلى القلع بناءً على عدم جواز قلع الضرس السالم، فهذا مانع عن الاستيفاء بالقلع، فهل هذا يوجب انفساخ الإجارة، أو الخيار، أم لا؟

الظاهر أنّه يوجب الانفساخ، بل عدم صحّة هذه الإجارة من أوّل الأمر؛ لأنّ من شرائط صحّة الإجارة أن يكون الأجير قادراً على انجاز العمل الذي استؤجر عليه في ظرف العمل، وكون العمل مقدوراً في ظرف وقوع العقد لا أثر له، والممتنع شرعاً كالممتنع. وحيث أن العمل ـ أي القلع في ظرف العمل ـ حرام فليس مقدوراً للأجير شرعاً، فيكشف هذا عن بطلان الإجارة من أوّل الأمر، فلاتصل النوبة إلى الفسخ أو الانفساخ.

ومنها: أنّه لو استأجر امرأة لكنس المسجد أيّاًما معيّنة، أو يوماً معيّناً فحاضت، ومعلوم أن الحائض ممنوعة عن المكث واللبث في المساجد، والكنس بدون المكث واللبث لايمكن، فهذا المورد أيضاً لايقدر المستأجر شرعاً على إيجاد العمل مباشرة في الظرف الذي عيّن للعمل، فيكشف حدوث حيضها في ذلك الوقت عن بطلان الإجارة من أوّل الأمر مثل الصورة السابقة.

هذا فيما إذا كان متعلّق الإجارة عملها مباشرة، وإلاّ فلامانع في البين. وخلاصة الكلام في هذا المقام هو أنّه من شرائط صحّة الإجارة في باب الأعمال هو أن يكون الأجير قادراً على إيجاد ذلك العمل الذي استؤجر عليه إذا كانت الإجارة واقعة على صدور العمل عنه مباشرة، وإذا لم يكن الأجير قادراً على إيجاد ذلك العمل فليس هناك عمل كي يملكه للمستأجر ويأخذ بإزائه العوض، فيكون أكلاً للمال بالباطل، ولا تكون تجارة عن تراض.

ولا فرق في عدم القدرة بين أن يكون تكوينيّاً أو تشريعيّاً، بمعنى أنّه لا فرق في عدم حصول الشرط بين أن يكون عجز الأجير لعدم قدرته تكويناً، أو كان من ناحية نهي المولى عنه، أو من إحدى مقدّماته التي لا يمكن أن يوجد ذلك العمل إلاّ بها.

وإن شئت قلت: لا فرق بين أن يكون العجز عجزاً تكوينيّاً أو تعجيزاً مولوياً لوحدة المناط، وهو عدم قدرته على الإيجاد. فلا فرق بين أن يكون العمل المستأجر عليه بنفسه حراماً أو كان بعض مقدّماته المنحصرة حراماً، وفي كلتا الحالتين تسلب القدرة عنه في عالم الاعتبار التشريعي؛ لأنّ الممتنع شرعاً كالممتنع عقلاً.

وقد ظهر ممّا ذكرنا أن مسألة إجارة المرأة للإرضاع مع طلب الزوج الاستمتاع في ذلك الوقت المعيّن للإرضاع. وكذلك عروض مرض يمنع عن إيجاد العمل في

الوقت المعيّن له في عقد الإجارة، وكذلك عدم إمكان السلوك في طريق الحجّ لمانع شرعي أو عقلي في إجارة الدابّة أو السيّارة أو الطيّارة أو غيرها، وكذلك عروض مانع آخر عن إيجاد العمل، كلّها من واد واحد. و مرجعها إلى أمر واحد، وهو عدم القدرة على إيجاد العمل إمّا تكويناً أو تشريعاً، فتكون الإجارة باطلة.

وأمّا مسألة عدم إمكان الانتفاع من العين المستأجرة لمانع فليس من هذا القبيل، وصحّة الإجارة فيها أو عدم صحّتها لها ملاك آخر. نعم هي داخلة في العنوان الذي ذكرناه في أوّل هذا الفرع، وهو أنّه لو حدث بعد وقوع الإجارة صحيحاً تامّ الأجزاء والشرائط فحدث ما يمنع عن الاستيفاء.

فالأولى أن يجعل ويذكر هاهنا عنوانان:

أحدهما: عدم قدرة الأجير على إنجاز العمل تكويناً أو تشريعاً، فتكون مسألة كنس المسجد مع صيرورة المرأة الأجيرة حائضاً في الوقت المعيّن للكنس، وكذلك مسألة إرضاع المرأة المستأجرة لذلك في وقت معيّن مع طلب الزوج الاستمتاع في ذلك الوقت، و غيرهما ممّا هو نظيرهما داخلة في هذا العنوان، والإجارة باطلة لعدم قدرة الأجير على إنجاز العمل.

والثاني: وجود مانع عن الاستيفاء للمنفعة التي للعين المستأجرة، فتكون مسألة وجود مانع عن الانتفاع بالدار المستأجرة وما هو نظيرها داخلة تحت هذا العنوان، ويكون ملاك البطلان فيها لغويّة مثل هذا التمليك الذي لا يمكن أن ينتفع به.

وليس ملاك بطلان الإجارة في كلتا المسألتين واحداً، لما هو واضح، فالأحسن أن لايخلط بين المقامين؛ لعدم وحدة الملاك فيهما، بل لكلّ واحد منهما ملاك يخصّه.

فرع: إذا أفسد الصانع ما أعطى ليصنعه شيئاً معيّناً ـ مثل أن أعطي ذهباً

ليصنعه زينة معينة للنساء ـ فلم يقدر على صنعه، أو صَنَعَ غير ما أراد المعطي، أو صنع ما أراد ولكن صُنْعه غير جيّد بحيث يقال عند العرف إنّه أفسدَ في صنعه وأتلف أو أتلف شيئاً منه، أو كسرما أعطى من الأحجار الكريمة ليصنع خاتماً أو شيئاً آخر، أو أعطى ساعة لكي يصلحها فكسرها أو أتلف شيئاً منها، أو غير ذلك من الآلات والأدوات فأوقع التلف عليها من حيث الصورة أو المادّة، أو أعطى ثوباً للقصار فخرقه أو أحرقه، أو للخيّاط فأتلفه أو لم يصنع كما أراد ووقعت الإجارة عليه ـ ففي جميع ذلك يكون الصانع ضامناً؛ لقاعدة الإتلاف؛ لأنّه أتلف مال الغير من دون إقدام مالكه على تلفه أو إذنه فيه.

وذلك لأنّ قاعدة لا يشترط في جريانها أن يكون قاصداً إليه متعمّداً، بل لو صدر عنه بلا توجّه والتفات إليه يكون ضامناً؛ ولذلك لو اشتبه الطبيب وأعطى المريض دواءً مضرّاً يكون ضامناً إذا كان هو المباشر لاشراب الدواء و لو كان حاذقاً، وكذلك الحجّام والختّان إذا اشتبها في عملهما، وتجاوزا عن حدّ الحجامة والختان، وحدث تلف نفس أو عضو بسببهما، يكونان ضامنين؛ لصدق الإتلاف في الجميع.

وفي باب ضمان الإتلاف المناط هو صدق الإتلاف ويوجب الضمان إلاّ إذا كان مأذوناً في الإتلاف وكان المالك مقدّماً عليه، فهو الذي هتك حرمة ماله.

ولا فرق بين أن يكون المتلف يده يد أمانة؛ وذلك لأنّ سبب الضمان ليس هو اليد كي يفرق بين أن يكون أميناً أو لا يكون؛ فالمناط كلّ المناط هو صدق الإتلاف. وقد حقّقنا في محلّه أن القصد والتعمّد ليسا مأخوذين، لا في مادّة الأفعال ولا في هيئتها.

هذا، مضافاً إلى ورود أخبار كثيرة في ضمان جملة ممّا ذكرنا:

منها: صحيح الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يعطي الثوب ليصبغه

فيفسده، فقال عليه السلام: «كلّ عامل أعطيته أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن»[١].

ومنها: أيضاً عن الحلبى، عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: سئل عن القصّار يفسد؟ فقال: «كلّ أجير يعطي الأُجرة على أن يصلح فيفسد فهو ضامن»[٢].

وأيضاً عن الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال في الغسّال والصبّاغ: «ما سرق منهم من شيء، فلم يخرج منه على أمربيّن أنّه قد سرق وكل قليل له أو كثير فإن فعل فليس عليه شيء، وإن لم يقم البيّنة وزعم أنّه قد ذهب الذي ادّعى عليه فقد ضمنه إن لم يكن له بيّنة على قوله»[٣].

وهناك روايات كثيرة بهذا المضمون أو ما هو قريب منه، وقد عقد لها باباً في الوسائل[٤]. ومضافاً إلى نقل الإجماعات الذي قيل إنّها ربما تبلغ حدّ التواتر.

وهاهنا روايات أُخرى ربما يكون ظاهرها معارضاً لهذه الروايات، كرواية معاوية بن عمّار، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الصبّاغ والقصّار؟ قال عليه السلام: «ليسا يضمنان»[٥].

ولكن لايصحّ الاعتماد عليها والاعتناء بها، لإعراض المشهور عنها وعدم العمل بها، وإن كانت بحسب السند من الصحاح ولكن إعراض المشهور عن العمل

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٢٥٣، ح ٣٩١٧، باب ضمان الصنّاع، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٥، أبواب أحكام الإجاره، باب ٢٩، ح ١٩.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤١، باب ضمان الصنّاع، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١٩، ح ٩٥٥، في الإجارات، ح ٣٧؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٣١، ح ٤٧٠، باب الصانع يُعطىٰ شيء ليصلحه فيفسده ...، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧١، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٩، ح ١.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٢، باب ضمان الصنّاع، ح ٢؛ «الفقيه» ج ٣، ص ٢٥٤، ح ٣٩٢١، باب ضمان من حمل شيئاً فادّعىٰ ذهابه، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧١، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٩، ح ٢.

٤. «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧١، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٩.

٥. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٢٠، ح ٩٦٤، في الإجارات، ح ٤٦؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٣٢، ح ٤٧٧، باب الصانع يُعطىٰ شيئاً ليصلحه فيفسده ...، ح ٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٤، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٩، ح ١٤.

بها يسقطها عن الحجّية، والتعارض فرع الحجّية.

وأمّا صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام في الجمّال يكسر الذي يحمل أو يهريقه؟ قال عليه السلام: «إن كان مأموناً فليس عليه شيء، وإن كان غير مأمون فهو ضامن»[١].

فالظاهر أنّها ليست من موارد إتلاف الجمّال ما حمله؛ لأنّه في مورد الإتلاف لا فرق بين أن يكون المتلف أميناً وبين أن يكون غير أمين؛ لأنّ المتلف يكون ضامناً مطلقاً.

فالأحسن أن يجمع بين هذه الروايات بحمل ما نفي فيها الضمان مطلقا كرواية معاوية بن عمّار، أو نفي فيها الضمان فيما إذا كان مأموناً على ما إذا كان التلف في المال الذي تحت يده من دون صدق الإتلاف.

ومعلوم أن التلف تحت يد الأمين لايوجب ضماناً إلاّمع التعدّي أو التفريط، فيخرج بذلك عن كونه أميناً. وحمل الروايات التي تدلّ على ثبوت الضمان على موارد الإتلاف، كما هو ظاهر قوله عليه السلام «كلّ أجير يعطى الأُجرة على أن يصلح فيفسد فهو ضامن» هو إتلاف ما وقع تحت يده، لا تلفه فقط.

وفرق واضح بين المسألتين، وإلاّ ففي مورد الجمع الدلالي بالإطلاق والتقييد ـ كما في رواية الحلبي مع رواية أبي بصير ـ لا تصل النوبة إلى الإسقاط عن الحجّية بإعراض المشهور؛ لأنّه مع الجمع الدلالي لايبقى تعارض في البين كي يعالج بأمثال هذه المرجّحات.

فرع: لو استأجر دابّة للركوب أو للحمل، وأخذها من المالك، وصارت

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٤، باب ضمان الجمّال و المكاري و اصحاب السفن، ح ٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٨، أبواب أحكام الإجارة، باب ٣٠، ح ٧.

تحت يده لاستفادة الركوب أو الحمل منها يجب عليه سقيها وعلفها، ولو أهمل ضمن.

هذا ما أفتى به المحقق في الشرائع[١].

وتفصيل الكلام فيه: أنّه تارة نتكلّم في وجوب السقي والتعليف من حيث حفظ مال الغير الذي أمانة عنده، وأُخرى نتكلّم من حيث ضمان مالك الحيوان للمصارف التي صرفها المستأجر لتلك الدابّة.

فنقول:

أمّا الأوّل ـ أي وجوبهما من حيث حفظ مال الغير عن التلف ـ باعتبار أنّ بناء العقلاء على أنّ المستأجر الذي يقبض الدابّة المستأجرة وتدخل تحت يده لو لم يعلفها ولم يسقها وتلفت من الجوع أو العطش فعند العرف هو ـ أي المستأجر ـ سبب لتلفها، ويكون تعدّ وتفريط من قبل الآخذ والقابض، ففي صورة عدم سقيها وتعليفها لو تلفت يكون ضامناً. وذلك كما صرّحوا في باب لقطة الحيوان الذي يسمّى بالضالّة بلزوم الإنفاق عليه ويجوز الرجوع إلى مالكه بالعوض إذا كان إنفاقه بقصد أخذ العوض.

نعم إذا لم تكن تحت يده ولم تخرج عن يد المالك، بل استفادة المستأجر الركوب أو الحمل مع كونها تحت يد مالكها ـ كما هو الحال والمتعارف عند المكارين والحملدارية في بعض البلاد ـ فلا يجبان على المستأجر قطعاً؛ لأنّهما عين العوض مع عدم ذكر الإنفاق؛ ولذلك لو أنفق بقصد العوض مع غياب المالك الموجر، أو لم ينفق عليها مع حضوره لعدم قدرته أو لأيّ علّة أُخرى يجوز له الرجوع إلى المالك.

ومما ذكرنا ظهر أنّه لامنافاة بين وجوب الإنفاق وجواز مطالبة العوض.

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨٧.

وإن شئت قلت: لاشكّ في عدم وجوب الإنفاق على مال الغير إن كان حيواناً، سواء كان له منفعة أو لم يكن، إلاّ إذا كان تحت يده بطور الأمانة المالكيّة أو الشرعيّة والمالك غائب أو معذور لا يقدر على الإنفاق، وفي هذه الصورة يجب، ولكن مع جواز الرجوع إليه إذا كان الإنفاق بقصد العوض.

كل ذلك لقاعدة احترام مال المسلم من جهة، وعدم جواز التعدّي والتفريط في مال الغير من جهة أُخرى، وأنّه ضامن لو فعل وإن كان لا يجب حفظ مال الغير ابتداءً؛ إذ لا دليل عليه.

فرع: قال المحقّق رحمه الله في الشرائع: من استأجر أجيراً لينفذه في حوائجه فنفقته على المستأجر إلاّ أن يشترط على الأجير[1].

وهذا الكلام مخالف لظاهر القواعد المقرّرة في باب الإجارة؛ وذلك لأنّ حقيقة الإجارة في باب الأُجراء هو أنّ الأجير يملك المنفعة ـ أي عمله المعيّن بتعيينهما، أي الأجير والمستأجر للمستأجر بعوض معيّن ـ فنفقة الأجير خارجة عن العوضين في باب الإجارة، وما يستحقّه الطرفان ـ أي الأجير والمستأجر ـ ليس إلاّ العوضان اللذان وقع المبادلة بينهما، كما هو الحال في سائر العقود المعاوضيّة.

فكلّ واحد من المتعاقدين يملك ما ملكه الآخر في عقد المعاوضة بإزاء ما ملكه هو للآخر، وليس لنفقة الأجير ذكرٌ في عقد الإجارة، وإلاّ لو كان لها ذكر ـ أي كان شرط من طرف الأجير ولو كان شرطاً ضمنياً ـ فلا كلام، وكان يجب على المستأجر ذلك؛ لوجوب الوفاء بالشرط.

ولكن مع ذلك تبع جماعة من الأساطين كما حكي عن النهاية والقواعد

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨٨.

والإرشاد والروض[١] المحقّق في هذه الفتوى، بل حكي عن اللمعة أنّه المشهور[٢].

والظاهر أنّ القائلين بهذه الفتوى تمسّكوا إمّا بظاهر ما هو المتعارف في الخارج من إعطاء المخدوم نفقة خادمه، خصوصاً إذا أرسله إلى بلد آخر لقضاء حوائجه فيه، فيكون هذا التعارف بمنزلة الشرط الضمني، بعد أن كانت الشروط الضمنيّة واجب الوفاء.

وأنت خبير بأنّ إثبات مثل هذا التعارف كي يكون بمنزلة الشرط الضمني لايخلو من إشكال.

وإمّا يكون تمسّكهم بالروايات الواردة في هذا الباب:

منها: ما رواه سليمان بن سالم، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل استأجر رجلاً بنفقة ودراهم مسمّاة على أن يبعثه إلى أرض، فلمّا أن قدم أقبل رجل من أصحابه يدعوه إلى منزله الشهر والشهرين، فيصيب عنده ما يغنيه من نفقة المستأجر، فنظر الأجير إلى ما كان ينفق عليه في الشهر إذا هو لم يدعه فكافى به الذي يدعوه فمن مال من تلك المكافأة؟ أمن مال الأجير، أم من مال المستأجر؟ قال عليه السلام: «إن كان في مصلحة المستأجر فهو من ماله، وإلاّ فهو على الأجير». وعن رجل استأجر رجلاً بنفقة مسمّاة ولم يفسّر (وفي التهذيب ولم يعيّن) شيئاً على أن يبعثه إلى أرض أُخرى، فما كان من مؤونة الأجير من غَسل الثياب والحمام فعلى من؟ قال: «على المستأجر»[٣].

وأنت خبير بأنّ هذه الرواية في كلا السؤالين أجنبيّة عن محلّ كلامنا؛ إذ كلامنا

---

١. «النهاية» ص ٤٤٧؛ «قواعد الأحكام» ج ١، ص ٢٢٥؛ «ارشاد الأذهان» ج ١، ص ٤٢٥. و حكىٰ قول «روض الجنان» صاحب «جواهر الكلام» ج ٢٧، ص ٣٢٨.

٢. «اللمعة الدمشقية» ص ١٦٥، كتاب الإجارة، المسألة الرابعة.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٢٨٧، باب إجارة الأجير و ما يجب عليه، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١٢، ح ٩٣٣، في الإجارات، ح ١٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٥٠، أبواب أحكام الإجارة، باب ١٠، ح ١.

فيما إذا لم يكن للنفقة ذكر في متن العقد، لا بنحو الشرط، ولا بنحو كونه عوضاً عن عمل الأجير أو جزء عوض عنه، وفي هذه الرواية في السؤال الأوّل النفقة جزء العوض؛ لقوله «استأجر رجلاً بنفقة ودراهم مسمّاة» فمورد السؤال كون مجموع النفقة والدراهم عوضاً مجعولاً عن العمل، وفي السؤال الثاني جعل النفقة تمام العوض، فأين هذا من مفروض كلامنا وأن لايكون من النفقة ذكر في متن العقد، ولم تجعل لإتمام العوض ولاجزئه.

فالرواية مضافاً إلى إعراض المشهور عن العمل بها وضعف سندها أجنبيّة عن محلّ بحثنا وفرضنا.

وأمّا الإشكال عليها بأنّ النفقة مختلفة من حيث المقدار وجعلها عوضاً من غير تعيين مقدارها ولابدّ من تعيين العوضين في الإجارة.

ففيه: أنّها محمولة على المتعارف في حقّ مثل ذلك الأجير، وهذا نحو تعيين وغير مضرّ بصحّة الإجارة.

فـــرع: صاحب الحمّام لايضمن إلاّ إذا أودع المال أو اللباس عنده وقبل هو، فحينئذ إذا تعدّى أو فرط يكون ضامناً كما هو الشأن في كلّ وديعة ولا اختصاص له بالمقام.

وبعبارة أُخرى: للضمان أسباب وليس شيء منها هاهنا إلّاأليد؛ لأنّه لايد له على ماله أو لباسه، ولا الإتلاف؛ لأنّه لم يتلف شيئاً منها. ولو ادّعاه من دخل في الحمّام يجري في حقّهما ـ أي صاحب الحمّام وصاحب المال واللباس ـ قاعدة «البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر». مضافاً إلى كونه أميناً ولا ضمان في يد الأمين.

ومضافاً إلى ورود روايات هاهنا:

منها: رواية غياث بن إبراهيم عن أبي عبدالله عليه السلام «أنّ أميرالمؤمنين عليه السلام أتي بصاحب حمّام وضعت عنده الثياب فضاعت فلم يضمنه وقال: إنّما هو أمين»[١].

ومنها: رواية عبدالله بن جعفر في قرب الإسناد عن السندي بن محمّد، عن أبي البختري، عن جعفر، عن أبيه، عن علي عليه السلام أنّه كان لايضمن صاحب الحمّام وقال: «إنّما يأخذ الأجر على الدخول إلى الحمّام»[٢].

ومنها: رواية إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه أنّ علياً عليه السلام كان يقول: «لا ضمان على صاحب الحمّام فيما ذهب من الثياب؛ لأنّه إنّما أخذ الجعل على الحمّام ولم يأخذ على الثياب»[٣].

ودلالة هذه الروايات على عدم ضمان الحمّامي فيما إذا تلف وذهب شيء من ثياب من دخل الحمّام أو من ماله واضح، إلاّ فيما إذا تعدّى الحمّامي أو فرط في حفظه.

فرع: لو آجر الولي صبيّاً مدّة يعلم بلوغه فيها، فهل تبطل بالنسبة إلى المدّة التي بعد البلوغ؛ لأنّ الولي يملك التصرّف فيه بالنسبة إلى زمان قبل البلوغ، وأمّا بالنسبة إلى زمان البلوغ وبعده فلا ولاية له، فلا تنفذ تصرّفاته بالنسبة إلى ذلك الزمان، فتكون إجارته بالنسبة إلى ذلك الزمان باطلة؟

الظاهر هو ذلك.

ويحتمل أن تكون فضوليّاً موقوفاً على إجازة ذلك الصبيّ بعد بلوغه وخروجه

---

١. تقدم ص ١٢٢، هامش (١).

٢. «قرب الإسناد» ص ١٥٢، ح ٥٥٣، أحاديث متفرقة؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧١، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٨، ح ٢.

٣. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٣١٤، ح ٨٦٩، من باب في الزيادات في القضايا و الأحكام، ح ٧٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧١، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٨، ح ٣.

عن الصغر بالنسبة إلى ذلك المقدار الذي وقع في كبره، ويكون كالأجير الذي استأجر عيناً سنة وآجرها مدّة سنتين، فبالنسبة إلى السنة الثانية التي لايملك منفعتها تقع الإجارة فضوليّاً موقوفاً على إجازة المالك.

وما يقال: من أنّه من الممكن أن تكون إجارة الصغير أزيد من مدّة صغره من مصالح الصغير، فيجب أن تنفذ مثل هذا التصرّف في حقّه، خصوصاً إذا كان عدمه مفسدة في حقّه، مثل أن يكون هناك شخص يطلب كاتباً لمدّة عشر سنين ـ مثلاً ـ بإجارة تكون أُجرته فوق ما هو المتعارف في الإجارات من حيث الزيادة والكثرة، والصبي عمره أربع عشر سنين ولم يبلغ، ولكنّه محاسب قدير يقدر على تمشّي هذا الشغل حسناً وبكمال الجودة، فلو ترك الولي ولم يوجره يعلم بأنّه لايوجد له مثل هذا الشغل فيما بعد، فبأيّ وجه للوليّ يجوز ترك ما هو ذوالمصلحة الكثيرة للصبيّ.

وفيه: أنّ صحّة مثل هذه الإجارة وجوازه، بل وجوبه على الوليّ لا ينافي سلطنة الصبيّ بعد بلوغه على الإمضاء والردّ، فيكون حاله حال سائر المعاملات الفضوليّة التي تكون من مصلحة المالك ومع ذلك يكون له الإجازة والردّ.

وصِرْف كون الشيء ذا مصلحة لايوجب سلب سلطنة المالك عن ملكه، فالإنصاف أنّ أمثال هذه المعاملات إذا وقعت فيما يرجع إلى التصرّف في نفس الصبي بحيث شمل مقداراً من زمان بلوغه، تكون بالنسبة إلى ذلك الزمان فضوليّاً، فله بعد بلوغه الإمضاء أو الردّ.

وقياسها على مسألة تزويج الصغيرة أو الصغير انقطاعاً، ونفوذه فيما بعد البلوغ باطل؛ وذلك لأنّ تزويج الصغيرة بالعقد الانقطاعي في مدّة أزيد من زمان صغرها ونفوذه عليها حتّى في زمان كبرها إذا كان العقد الواقع في حال الصغر من مصلحتها ليس من قبيل الإجارة؛ لأنّ الإجارة عبارة عن تمليك منافع الصغير في تمام تلك المدّة للمستأجر، فإذا فرضنا أنّ مدّة عشر سنين ـ مثلاً ـ فكأنّه تنحلّ إلى عشر

إجارات، أي في كلّ سنة تملك منافع تلك السنة، والمفروض أنّ في بعض هذه السنين ليس له السلطنة على تمليك منافعها؛ فتكون الإجارة بالنسبة إلى تلك السنة فضوليّاً.

وأمّا في تزويج الصغيرة ولو انقطاعاً في مدّة أزيد من مدّة صغرها فلا انحلال في البين، بل إيجاد علاقة الزوجيّة بينهما في وقت له حقّ إيجاد مثل تلك العلاقة وهي الزوجيّة، غاية الأمر أنّ هذه العلاقة الواحدة الآنية الحصول على قسمين: مطلقة وتسمّى بالعقد الدائم، وموقّتة وتسمّى بالعقد المنقطع، وليس من قبيل تمليك البضع في كلّ سنة كي يقال بأنّه في بعض هذه السنين ـ السنين التي بعد بلوغها ـ ليس للوليّ هذا الحقّ.

فقياس أحدهما بالآخر باطل، مضافاً إلى بطلان أصل القياس؛ إذ الدليل هناك وارد على صحّة عقد الصغيرة من قبل الوليّ دواماً وانقطاعاً، ولم يردها دليل على جواز الإجارة في الصغير والصبي أزيد من مدّة صغرها.

والعمومات لا تشملها؛ لأنّ عمومات جواز تصرّف الولي مخصّص بحال الصغر ولايشمل حال الكبر، فتصرّفه فيه بالنسبة إلى زمان كبره غير نافذ، ويكون فضوليّاً، كما بيّنّا وعرفت.

هذا كلّه بالنسبة إلى تصرّف الولي في نفس الصغير، وأمّا تصرّفاته بالنسبة إلى أمواله، فهل يجوز التصرّف في حال صغره تصرّفاً يمتدّ إلى حال كبره، بأن يكون زمانه أزيد ممّا بقي من زمان صغره، مثلاً بقي من زمان صغره سنتان وهو يوجر أملاكه لمدّة أربع سنين لوجود مصلحة له في ذلك، بحيث لو منعنا عن إجارته أزيد من المقدار الذي بقي من صغره يتضرّر الصبي، وتفوت منه المصلحة التي يلزم تحصيلها.

والإشكال الوارد على هذا التصرّف هو تجويز تصرّف الولي على الصغير في

مال ليس له الولاية عليه؛ لأنّ المفروض أنّ له الولاية على أمواله التي له حال صغره، وأمّا الأموال التي تجدّدت له في حال كبره فليس له ولاية عليها.

كما أنّه لو علم بأنّ هذا الصغير يرث بعد سنتين مالاً من قريبه، لايجوز للولي التصرّف في ذلك باعتبار زمان كونه لهذا الصبيّ، أي باعتبار زمان بعد سنتين الذي يكبر فيه؛ لأنّه الآن ليس له.

فإن قلنا بأنّ الصغير الآن لايملك منافع ماله التي توجد وتتجدّد بعد سنتين، فليس للولي الآن التصرّف فيها؛ لعدم كونها الآن ملكاً للصبيّ وإنّما تصير ملكاً له فيما بعد البلوغ.

اللهمّ إلاّ أن يقال: أنّ الصبيّ الآن ـ أي في حال صغره ـ يملك منافع ماله التي تتجدّد في حال كبره؛ ولا بُعْد فيه.

ويكون هذا هو الفارق بين أمواله وأعماله، بأن يقال: إنّه لايملك الآن أعماله التي تصدر عنه في زمان كبره، ويملك الآن منافع أمواله التي تتجدّد وتوجد في زمان كبره، فبناءً على هذا يكون للوليّ الآن الولاية على منافع أمواله التي تتجدّد في زمان كبره؛ لأنّها الآن ملك الصغير، وللوصيّ الولاية على أملاك الصغير، وليس له الولاية على أعماله في زمان كبره؛ لأنّ الصبي لا يملك تلك الأعمال الآن وإنّما يملكها حال وجودها.

وهذا هو السرّ في الفرق بين أعمال الصبي وأمواله. وعلى هذا يبتني الفرق في تجويز إجارة أمواله أزيد من مدّة صغره إذا كان لها مصلحة ملزمة، وعدم جواز إجارة نفسه باعتبار الأعمال المتأخّرة عن زمان صغره وكونها في زمان كبره وبلوغه.

وأمّا ما يقال: من أنّ ملاك جعل الوليّ للصبيّ هو أنّ لايفوت عليه ما يتعلّق بنفسه وبماله من المصالح في صغره، وأمّا ما يتعلّق بماله في زمان كبره فيمكن له

تحصيلها، ولايفوت عنه بترك جعل الوليّ، فدائرة الولاية للوليّ ضيقة لاتشمل الأموال التي له في زمان كبره؛ لعدم الملاك، فلا ولاية له بالنسبة إلى منافع أمواله في زمان كبره؛ فتصرّفه لاينفذ بالنسبة إلى منافع زمان كبره، وإن كان ظرف التصرّف زمان صغره.

ففيه: أنّ هذه الاستحسانات والظنون لايصحّ استناد الحكم الشرعي إليها، ولايجوز أن تكون مدركاً لها، بل لابدّ وأن يراجع إلى الأدلّة الشرعيّة ومفادها.

والدليل الشرعي في المقام هو أنّه للوليّ التصرّف في أموال الصغير حال صغره، وقد عرفت أنّه يصدق على المنافع التي تتجدّد في أموال الصغير حال كبره؛ أنّها أموال الصغير في حال صغره، فيجوز للوليّ التصرّف فيها إن كان فيه مصلحة للصغير.

فالإنصاف: أنّه فرق بين التصرّف في نفس الصغير أزيد من زمان صغره، وبين ماله كذلك، وأنّ الأوّل لايجوز، وأمّا الثاني فلا إشكال فيه ولا مانع عنه.

فرع: إذا هلك الأجير الذي يعمل لشخص، أو وقع تلف عضو، أو كسر وأمثال ذلك من أنواع التلف وأقسامه عليه، ولم يكن بتسبيب من المستأجر أو تفريطه وتعدّيه ـ كما إذا وقع البناء من مكان مرتفع، أو كان هناك بئر يشتغل فيه فوقع فيها وهلك، أو تلف عضو من أعضائه كما أنّه يتّفق كثيراً للعمّال في هذه المكائن الجديدة من كسر عضو أو قطعه ـ فلا ضمان على المستأجر.

وهذا إذا كان الأجير حرّاً فواضح؛ لأنّه فعل باختياره من باب الوفاء بالإجارة، ولم يصدر من طرف المستأجر شيء يوجب ضمانه أو الدية عليه؛ وأمّا إذا كان عبداً فأيضاً ليس عليه شيء، وإن كان للمستأجر يد عليه؛ لأنّ يده يد أمانة لاتوجب الضمان إلاّ إذا تعدّى أو فرط فيه.

وقد تقدّم بعض الكلام في مسألة هلاك الدابّة لو حمل عليها أزيد من المقدار المتعارف.

فـــرع: إذا دفع سلعته ليعمل له فيها عملاً، كما إذا دفع ثوبه للقصّار والغسّال ليغسله ويبيّضه أو يرقعه إذا كان محتاجاً إلى التغسيل والتبييض والترقيع، فإن كان هذا شغله، ومن حرفته أن يستأجر لمثل هذه الأعمال فله أُجرة المثل؛ لأنّ هذا العمل ـ أي إعطاء السلعة للعمل فيها ـ يكون إجارة معاطاتيّة، كما أنّ المتعارف الآن في الأسواق في أكثر البلاد أنّ صاحب النعال والحذاء إذا كان في نعاله أو حذائه خرق يعطي للرقاع ليصلحه بإزاء ما هو المتعارف من أُجرته، وكذلك الحال في صباغ الأحذية والأثواب.

وقد يكون بصورة الأمر، كما إذا قال للحلاّق: احلق رأسي، وكذلك الأمر في سائر أرباب الحِرَف والصنائع يعطي سلعته لكي يصلحها، مثل الرجوع إلى من يصلح الساعة أو المكائن للطبخ، وكثير من المراجعات إلى أرباب الحرف والصناعات من هذا القبيل، فلاشكّ في استحقاق العامل أُجرة مثل عمله.

وأمّا إذا لم يكن شغله ولا من عادته أخذ الأُجرة على مثل هذا العمل، ولكن كان لمثل هذا العمل عند العرف أُجرة، وسائر الناس يأخذون الأُجرة عليه، فله حقّ المطالبة وادّعاء أنّه لم يعمل مجّاناً، بل قصد أخذ الأُجرة.

وحيث أنّ عمل المسلم محترم وهذه الدعوى ـ أي قصده للأُجرة ـ لايعلم إلاّ من قِبَله و هو أعرف بنيّته و ما قصده، فتسمع ويجب على صاحب السلعة أو الأمر إعطاء الأُجرة.

وأمّا لو لم يكن عند العرف لمثل هذا العمل أُجرة، مثل أن يأمر شخصاً بأن يؤذّن أو يكنس هذا المسجد هذا اليوم فقط، أو يلتمس استيداع شيء عنده لمدّة

قليلة، فالعرف في الغالب لايطلبون لمثل هذه الأُمور أُجرة.

ولكن هذا لا ينافي كونها ذات ماليّة وإن كان بناء العرف على عدم أخذ الأُجرة على مثل هذه الأُمور، وأنّهم يعملونها مجّاناً ومن باب الصداقة مع المستودع مثلاً، أو طلباً لمرضاة الله جلّ جلاله وتعالى شأنه. وعلى كلٍّ بناء العرف على عدم ماليّتها وإن كان في الواقع لها ماليّة.

ففي هذا القسم ظاهر الحال يدلّ على وقوعها مجّاناً وعدم قصد الأُجرة، فهل يؤخذ بظاهر الحال ويحكم بعدم استحقاق الأُجرة، أو يؤخذ بقاعدة احترام مال المسلم وعمله ويحكم باستحقاقه للأُجرة إن طالبها، فيجب إعطاؤها له إنّ طالبها؟

لا يبعد جريان قاعدة الاحترام إن ادّعى أنّه أتى بالعمل بقصد الأُجرة؛ لأنّه أعرف بنيّته، وهذه دعوى لاتعرف إلاّ من قِبَله، فتكون من الدعاوي المسموعة كما حقّقناه في باب الدعاوي من كتاب القضاء.

فرع: كلّ ما يتوقّف عليه استيفاء المنفعة للمستأجر فهو على الموجر، سواء كان في إجارة الأموال، أو في إجارة الأُجراء.

فإذا استأجر داراً مثلاً للسكنى فيها، أو دكّاناً للكسب والتجارة فيه، فتنقية البئرين ـ أي البالوعة والبئر التي يجري منها الماء في الدار ـ والقفل والباب في الدكّان على الموجر، كما أنّ الأدوات التي تستعمل في البناء على الموجر أي البناء؛ وذلك من جهة أنّ الموجر ملك عمله للمستأجر، ولابدّ وأن يكون عمله قابلاً لأن يستوفيه المستأجر، فيجب عليه تسليم العمل، وهو متوقّف على الآلات والأدوات، فيجب عليه تحصيلها بالاشتراء أو الاستعارة أو غيرهما من وجوه الحلال مقدّمةً لأداء الواجب، بل وإن كانت غصباً ولكن حينئذ ضمانها وأُجرتها على الموجر. وكذلك الخيّاط مثل البنّاء من حيث احتياج عمله إلى الإبرة والخيوط، وكذلك الحال

في سائر الأُجراء كالملإ الذي يجرّ الماء من البئر لإملاء الحوض أو لجهة أُخرى يجب عليه تحصيل الدلو والحبل والبكرة التي يتوقّف عليها جرّ الماء من البئر، وهكذا الأمر في جميع الآلات التي يحتاج إليها الأُجراء في أعمالهم التي آجروا أنفسهم لإنجاز تلك الأعمال.

كلّ ذلك لأجل وجوب تسليم العمل للمستأجر، والمفروض أنّ التسليم متوقّف على هذه الأُمور، فتجب مقدّمة لما هو الواجب عليهم.

نعم لو اشترط الموجر ـ سواء كان في إجارة الأعيان أو كان في باب الأجراء ـ أن ما يتوقّف عليه استيفاء المنفعة على المستأجر لا على الموجر، فالشرط سائغ يجب إنفاذه. وكذلك الحال في الشروط الضمنيّة التي منها بناء العرف والعادة على كونها على المستأجر.

وقد يفصّل بين ما كان استيفاء المنفعة متوقّفاً عليه من الأموال التي تدخل في ملك المستأجر، كالخيوط والقياطين في خياطة بعض الملابس كالعباء والقباء، أو أشياء أُخرى في ملابس أُخر، فتكون على المستأجر؛ وبين ما لا يكون كذلك بل صرف آلة للعمل بحيث يكون إنجاز العمل من قبل الأجير متوقّفاً عليها، كالإبر ومكائن الخياطة وأمثالها، فهي على نفس الأجير إلاّ إذا اشترط الأجير كونها على المستأجر، أو كان من الشروط الضمنيّة التي عليها بناء العرف والعادة.

وهذا البناء يختلف اختلافاً كثيراً باختلاف الأمكنة والأزمنة، حتّى في زماننا هذا على ماأسمع البطانة أيضاً يكون على الخياط الأجير.

ثمّ إنّه لاينبغي أن يشكّ أنّ تدارك الضرر الذي يرد على العين المستأجرة من ناحية استيفاء المنفعة إذا لم يكن خارجاً عن المتعارف لايجب على المستأجر، فتنقية البئرين البالوعة وبيت الخلاء ليس على المستأجر بعد تماميّة مدّة الإجارة إذا لم يكن استعماله لهما خلاف المتعارف، وكذلك حال الإصباغ في المنزل لوزالت

باستعمال الغرف إذا لم يكن الاستعمال خارجاً عمّا هو المتعارف، فليس على المستأجر أن يصبغها صبغاً جديداً وإعادتها كما كانت يوم تسلمها. وأمثلة هذا الفرع كثيرة لا يمكن إحصاؤها.

والضابط الكلّي: هو أنّ كلّ نقص يحصل في العين المستأجرة من ناحية الاستعمالات المتعارفة ليس تداركه على المستأجر؛ لأنّ ورود مثل هذا النقص من لوازم الاستيفاء الذي يملكه المستأجر بعقد الإجارة من قبل الموجر.

فرع: لو تلف الأجير حال العمل للمستأجر، أو وقع التلف على عضو من أعضائه حال الاشتغال بالعمل بسبب العمل أو بسبب غيره، فهل يضمن المستأجر التلف أو النقص لو كان الأجير عبداً، أو الدية لو كان حرّاً، أم لا يضمن أصلاً؟

الظاهر عدم الضمان مطلقاً، سواء كان حراً أو عبداً.

أمّا الأوّل: فلعدم موجب للضمان، لا اليد؛ لأنّ الحرّ البالغ العاقل لا يقع تحت اليد كما هو المسلّم عندهم، ولا الإتلاف؛ لأنّه لاإتلاف في البين أوّلاً بل التلف وقع عليه أوّلاً بفعله الاختياري، وثانياً تلف الحرّ لايوجب الضمان، لاالمثل ولا القيمة، وإنّما عيّن الشارع لتلفه القصاص إذا كان بفعل فاعل مختار أو الدية، وأمّا إذا كان بفعل نفسه بدون مباشرة للغير أو كونه سبباً فلا شيء في البين أصلاً.

وأمّا الثاني: أي لو كان الأجير عبداً فحاله حال سائر الأعيان المستأجرة أنّه يضمن مع التعدّي والتفريط، وإلاّ فيده يد الأمانة المالكيّة ولا ضمان عليه.

وقد تقدّم هذا المطلب في بعض الفروع السابقة، وقد استوفينا الكلام فيه فراجع.

فـــرع: كلّ ما كان بعد وقوع عقد الإجارة في ذمّة الأجير من عمل كلّي، أو كان في ذمّة الموجر من العوض نقداً أو عروضاً ومتاعاً كلّياً، فكلّ واحد منهما المالك لذلك الكلّي في ذمّة الآخر إبراء ذمّته، فيسقط عن ذمّته وتصير ذمّته غير مشغولة كأن لم يكن.

والسر في ذلك: أنّ الكلّي في الذمّة إمّا أن يكون اعتباراً عقلائيّاً أمضاه الشارع، وإمّا أن يكون من أوّل الأمر اعتباراً شرعيّاً. وعلى كلّ حال هذا الأمر الاعتباري اعتبر لرعاية ذلك الطرف الآخر ويكون زمامه بيده، فإذا أسقطه يسقط.

لا يقال: إنّ ملكيّة ما في ذمّة أحدهما للآخر حكمٌ شرعي ليس قابلاً للإسقاط؛ وذلك لأنّ الإسقاط يتعلّق بما هو موضوع للحكم الشرعي لا بنفس الحكم.

وبعبارة أُخرى: الموجود في ذمّة كلّ واحد منهما للآخر أمرٌ اعتباري مثل الحقّ، وذلك الأمر الاعتباري موضوع للملكيّة وقابل للإسقاط، فقهراً بذهابه يذهب الحكم؛ لعدم موضوعه. وذلك مثل أنّه لو كان له مملوك في الخارج، فإذا انعدم ذلك المملوك فبانعدامه تنعدم الملكيّة المتعلّقة به، إلاّ يلزم بقاء أحد المتضايفين بدون الآخر وهو محال.

فـــرع: يجوز الإجارة لحفظ المتاع أو الدار أو البستان أو غير ذلك، ويسمّى في عرف هذا الزمان ذلك الأجير بالناطور.

ولا إشكال في ذلك؛ لأنّه عمل مباح له منفعة مباحة للمستأجر، وهي حفظ ماله عن السرقة أو التلف، فيجوز للأجير تمليكه للمستأجر بعوض معلوم.

وفيه رواية عن الصفّار عن مولانا العسكري، قال: إنّه كتب إلى أبي محمّد الحسن بن علي عليه السلام: رجل يبذرق القوافل من غير أمر السلطان في موضع مخيف يشارطونه على شيء مسمّى، أله أن يأخذ منهم أم لا؟ فوقّع عليه السلام: «إذا واجر نفسه

بشيء معروف أخذ حقّه إن شاءاللّه»[١].

نعم يجب أن يكون عمل الناطور معيّناً من حيث المدّة والكيفيّة؛ لرفع الغرر.

وهل يجوز اشتراط الضمان عليه لوتلف أو سرق ما استؤجر على حفظه من التلف والسرقة أم لا؟

فيه كلام وهو أنّه مقتضى كون يده يد أمانة عدم الضمان إلاّ مع التعدّي والتفريط، وبهما تخرج عن كونها أمانيّة، فشرط الضمان مخالف للكتاب فلاينفذ بدون التعدّي والتفريط. ومقتضى بعض الروايات كرواية إسحاق بن عمّار[٢] نفوذ الشرط.

ولكن يمكن أن يكون المراد من نفوذ هذا الشرط هو أنّ يكون من قبيل شرط الفعل لا شرط النتيجة، بمعنى أن يكون عليه تدارك خسارة المستأجر من مال نفسه، فليس مخالفاً للكتاب؛ لأنّ المخالف للكتاب هو ضمانه واشتغال ذمّته، وأمّا تدارك خسارة المستأجر من ماله فحلال وجائز.

بل ربما يكون من الأُمور الراجحة عقلاً وشرعاً؛ لأنّه إحسان إلى أخيه المؤمن، غاية الأمر هذا الأمر الجائز فعله وتركه يلزم ويجب عليه بالشرط؛ لقوله صلى الله عليه وآله: «المؤمنون عند شروطهم»[٣].

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ١٧٣، ح ٣٦٥٣، المكاسب و الفوائد و الصناعات، ح ٨٨؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٣٨٥، ح ١١٤١، في المكاسب، ح ٢٦٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٥٤، أبواب أحكام الإجارة، باب ١٤، ح ١.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٤٦٧، ح ١٨٧٢، في الزيادات في فقه النكاح، ح ٨٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٥٣، كتاب التجارة، أبواب الخيار، باب ٦، ح ٥.

٣. تقدم ص ١٨، هامش (٤).

فى التنازع

وفيه فروع:

[الفرع] الأوّل: لو تنازعا في أصل وقوع الإجارة فالقول قول منكرها، سواء كان هو المالك أو طرفه؛ لمطابقة قوله للحجّة الفعليّة، وهي أصالة عدم وقوعها.

وقد حقّق في باب تشخيص المدّعي والمنكر أنّ المناط في كونه منكراً مطابقة قوله للحجّة الفعليّة، كما أنّ المناط في كونه مدّعياً مخالفة قوله لها، وبعد تشخيصهما يدخلان تحت القاعدة المعروفة المسلمة «البيّنة على المدّعي، واليمين على من أنكر».

هذا إذا كان قبل استيفاء المنفعة، فبعد إن لم تكن لمدّعي الإجارة بيّنة وحلف المنكر، فالعين التي يدّعي إجارتها مع منافعها لمالكها ويختم النزاع.

وأمّالو كان بعد استيفاء المنفعة فحيث أنّ مع بطلان الإجارة يستحقّ المالك أُجرة المثل فلايخلو الأمر من أحد ثلاث:

إمّا يكون المسمّى المدّعى مساوياً لأُجرة المثل، أو أقلّ، أو أكثر. فإن كان مساوياً فلا يبقى نزاع في البين، وإن كان أقلّ فالأغلب حينئذ أن يكون المالك هو الذي يدّعي البطلان لكي يأخذ أُجرة المثل الذي هو أكثر، فيؤول النزاع إلى أنّ المالك يطالب الزيادة على المسمّى، والأصل عدمها؛ فيكون طرف المالك هو المنكر؛ لأصالة عدم الزيادة.

وإن كان أكثر فالأغلب أن يكون المدّعي للبطلان هو طرف المالك لكي لايعطي المسمّى الذي يزيد على أُجرة المثل، فيكون هو المنكر؛ لأصالة عدم استحقاق المالك أزيد من أُجرة المثل، فيحلف على عدم وقوع الإجارة ويعطى أُجرة المثل الذي هو الأقلّ. وهذا الذي ذكرنا من تقديم قول منكر الإجارة مضافاً إلى أنّه مقتضى قواعد باب القضاء، ادّعوا عليه الإجماع.

ولو كان نزاعهما في قدر العين المستأجرة، فادّعى أحدهما أنّه تمام الدار مثلاً، والآخر أنّه نصف الدار، فالظاهر أيضاً أنّ القول قول منكر الزيادة، لعين ما ذكرنا فيما إذا كان التنازع في أصل الإجارة، وهو أصالة عدم وقوع العقد على الزيادة.

ولافرق في أن تكون الزيادة المدعاة في المنفعة التي يملكها الموجر للمستأجر ـ كما إذا ادّعى المستأجر أنّها سكنى تمام الدار، والمالك يدّعي أنّها سكنى نصف الدار مثلاً، أو يدّعي زيادة المدّة كسنة، والمالك لايعترف بأزيد من ستّة أشهر مثلاً ـ أو تكون في جانب الأُجرة ـ كما أنّه لو ادعى المالك أنّ الأُجرة في السنة مائة وخمسين ديناراً، والمستأجر يدّعي أنّها مائة دينار ـ لاتّحاد المناط في الجميع، وهو أصالة عدم الزيادة على ما يعترف الطرف في جميع صور المسألة.

وأمّا القول بأنّه في بعض صور المسألة يكون من باب التحالف لوجود دعوى من كلّ واحد منهما مع إنكار الآخر، فأحدهما يدّعي أنّ الإجارة وقعت على مائة وخمسين ديناراً مثلاً وينكر الآخر، والثاني يدّعي وقوعها على مائة مثلاً وينكر الآخر، فتكون دعويان وإنكاران، فقهراً يكون المورد من موارد التحالف، فيحلف أحدهما على نفي الزيادة، والآخر على إثبات الزيادة.

وفيه: أنّ مدّعي الزيادة ليس بمنكر كي يكون وظيفته الحلف، بل هو مدّع ووظيفته البيّنة، فإذا لم تكن له بيّنة فيكون الحلف لطرفه على نفي الزيادة، فليس في البين إلاّ منكر واحد وهو منكر الزيادة.

وليست المسألة من باب التحالف؛ لاتّفاقهما على مقدار الأقلّ، والخلاف والنزاع إنّما هو في الزيادة فقط. ومعلوم أنّ منكر الزيادة قوله مطابق للأصل، فهو المنكر وعليه اليمين لا على طرفه، بل على طرفه البيّنة لاغير.

وأمّا القول بعدم الاتّفاق على الأقلّ بشرط لا، لأنّ مدّعي الزيادة ينكر الوقوع على الأقلّ بشرط لا، وهو مباين مع الأكثر.

ففيه: أنّه كلام شعري، لأنّ قوله صلى الله عليه وآله «البيّنة على المدّعي واليمين على المدّعى عليه»[١] يؤخذ بمفهومه العرفي، ولاشكّ في أنّ مثل هذه الموارد العرف يفهم أنّ من يدّعي الزيادة مدّع وطرفه الذي ينكر الزيادة منكر.

الفرع الثاني: لو تنازعا واختلفا في ردّ العين المستأجرة، فالقول قول المالك؛ لأصالة عدم ردّها. وكونها بيد المستأجر أمانة مالكيّة لايثبت أزيد من أنّ تلفها بيده لايوجب الضمان، أيّ ضمان اليد، لأنّ ضمان اليد وكونها مشمولة لقاعدة «و على اليد ماأخذت» مخصوص باليد غير المأذونة، وأمّا المأذونة والأمانيّة فخارجة عن هذه القاعدة إمّا تخصيصاً أو تخصصاً على القولين في القاعدة، فقبول قوله في الردّ يحتاج إلى دليل مفقود في المقام؛ فلابدّ من إجراء قواعد باب القضاء وتشخيص المدّعي أو المنكر.

وحيث أنّه في هذا المقام قول المالك ودعواه عدم الردّ مطابق للحجّة الفعليّة ـ أي أصالة عدم ردّها ـ فيكون هو المنكر وعليه اليمين، وعلى المستأجر البيّنة.

وأمّا قوله عليه السلام «لاتتّهم من ائتمنته»[٢] أي بالتعدّي والتفريط، لا أنّه يجب قبول قوله في دعوى الردّ.

وأمّا قبول دعوى الردّ في الوديعة فلدليل خاصّ وأنّه محسن و ﴿**ما على المحسنين من سبيل**﴾[٣]. وبعبارة أُخرى: الودعي يحفظ المال لمصلحة المودع،

---

١. «الكافي» ج ٧، ص ٤١٥، باب ان البينة على المدعي و اليمين على المدعى عليه، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٢٩، ح ٥٥٣، باب كيفية الحكم و القضاء، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٨، ص ١٧٠، أبواب كيفية الحكم، باب ٣، ح ١ و ٢.

٢. «قرب الإسناد» ص ٧٢، ح ٢٣١، أحاديث متفرقة؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٢٩، كتاب الوديعة، في أحكام الوديعة، باب ٤، ح ٩.

٣. التوبة (٩): ٩١.

وليس عمله إلاّمحض الإحسان، وأمّا المستأجر وإن كان مأذوناً من قبل المالك في كون المال في يده ولكن لمصلحة نفسه لا لمصلحة المالك، فليس إحسان في البين، بل معاملة ومعاوضة أقدم كلّ واحد من الطرفين لمصلحة نفسه.

الفرع الثالث: لو تنازعا ـ أي الموجر والمستأجر ـ في هلاك المتاع الذي في يد الأجير الذي آجر نفسه لحمل المتاع، كما إذا كان الأجير ملاّحاً أو كان مكارياً أو قصاراً جمّالا أو غير ذلك، وأنكر المالك أصل الهلاك ويزعم البقاء ويتّهم الأجير، فاختلف الفقهاء في أنّه هل يقدّم قول المالك؛ لمطابقة قوله لأصالة عدم التلف وعدم الهلاك، أو يقدّم قولهم؛ لأنّهم أُمناء وليس على الأمين إلاّ اليمين؟

فقال جماعة كالمفيد[١] والسيد[٢] وثاني الشهيدين في المسالك[٣] بأنّهم يكلّفون بالبيّنة ومع فقدها يضمنون، وقال الآخرون يقبل قولهم مع اليمين؛ لأنّهم أمناء، وما على الأمين إلاّ اليمين.

والأقوال والروايات في المسألة مختلفة، وهو السبب في اختلاف الاقوال.

أمّا الأخبار التي تدلّ على تضمينهم:

فمنها: خبر أبي بصير، عن أبي عبداللّه عليه السلام في الجمّال يكسر الذي يحمل أويهريقه. فقال: «إن كان مأموناً فليس عليه شيء، وإن كان غير مأمون فهو ضامن»[٤].

ومنها: خبر عثمان بن زياد، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت: إنّ حمّالاً لنا يحمل

---

١. «المُقنعة» ص ٦٤٣.

٢. «الإنتصار» ص ٢٢٥.

٣. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ٢٦٣.

٤. تقدم ص ١٥٦، هامش (١).

فكاريناه، فحمل على غيره فضاع، قال: «ضمنه وخذمنه»[١].

ومنها: خبر السكوني عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليه السلام قال: «إذا استبرك البعير بحمله فقد ضمن صاحبه»[٢].

ومنها: خبر حسن بن صالح، عن أبي عبداللّه عليه السلام قال: «إذا استقلّ البعير أوالدابّة بحملها فصاحبها ضامن»[٣].

والإنصاف: أنّ هذه الروايات أجنبية عن محلّ كلامنا؛ لأنّ محلّ كلامنا هو ادّعاء الأجير تلف المال مع إنكار المالك ودعواه البقاء وعدم التلف.

نعم هذه الروايات تدلّ على عدم قبول قولهم فيعدم التعدّي والتفريط، بل يحكم بتفريطهم إلاّ أن يأتوا بالبيّنة على التلف وأنّهم لم يفرطوا.

نعم هاهنا روايات أُخر ربما تدلّ على عدم قبول قولهم دعوى التلف والهلاك إلاّ بالبيّنة:

منها: رواية الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في الغسّال والصبّاغ: «ما سرق منهما من شيء، فلم يخرج منه على أمر بيّن أنّه قد سرق وكل قليل له أو كثير فهو ضامن، فإن فعل فليس عليه شيء، وإن لم يفعل ولم يقم البيّنة وزعم أنّه قد ذهب الذي ادّعى عليه فقد ضمنه إن لم يكن له بيّنة على قوله»[٤].

ومنها: رواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «لايضمن الصائغ ولا القصار ولا

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٢٥٦، ح ٣٩٢٦، باب ضمان من حمل شيئاً فادّعىٰ ذهابه، ح ٧؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٢١، ح ٩٦٩، في الإجارات، ح ٥١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٨، أبواب أحكام الإجارة، باب ٣٠، ح ٨.

٢. «تهذيب الإحكام» ج ٧، ص ٢٢٢، ح ٩٧١، في الإجارات، ح ٥٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٨، أبواب أحكام الإجارة، باب ٣٠، ح ٩.

٣. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٢٢، ح ٩٧٢، في الإجارات، ح ٥٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٩، أبواب أحكام الإجارة، باب ٣٠، ح ١٠.

٤. تقدم ص ١٥٥، هامش (٣).

الحائك إلاّ أن يكونوا متّهمين فيخوف بالبيّنة والتحليف، لعلّه يستخرج منه شيء»[١].

ومنها: خبر أبي بصير عنه عليه السلام أيضاً: سألته عن قصار دفعت إليه ثوباً، فزعم أنّه سرق من بين متاعه. فقال عليه السلام: «عليه أن يقيم البيّنة أنّه سرق من بين متاعه وليس عليه شيء، فإن سرق متاعه كلّه فليس عليه شيء»[٢].

أقول: لاشكّ في أنّ هذه الأخبار متعارضة؛ لأنّ طائفة منها تنفي الضمان عن المذكورين، وأُخرى تثبت إلاّ أن يأتي بالبيّنة على التلف من دون تعدّ ولاتفريط. ومقتضى قواعد باب القضاء هو طلب البيّنة على التلف إن لم يصدقهم المالك، وأمّا لو صدقهم في التلف وادّعى عليهم التعدّي والتفريط فمقتضى قواعد أبواب الأمانات هو عدم اتّهامهم بذلك وقبول قولهم مع اليمين، فيمكن الجمع بين الطائفتين بحمل ما مفادها الضمان إلاّ أن يأتوا بالبيّنة على دعواهم التلف وحمل ما مفادها عدم ضمانهم على دعوى المالك عليهم التعدّي أو التفريط.

ويمكن أيضاً أن يجمع بين الطائفتين بحمل احديهما على مورد اتّهامهم وعدم كونهم مأمونين عنده، كما هو صريح جملة من أخبار الباب، وهي الطائفة التي مفادها ضمانهم إلاّ أن يأتوا بالبيّنة على التلف بدون تعد أو تفريط، وحمل الطائفة الأُخرى ـ أي النافية للضمان عنهم ـ على كونهم مأمونين عنده، فالقول قولهم مع الحلف ولا يكونون ضامنين مع الحلف.

وأمّا لو أتوا بالبيّنة فيرتفع الضمان عنهم أم لا؟ مبني على أنّ الميزان للمنكر هو خصوص الحلف بحيث لو أتى بالبيّنة على نفي ما يدّعيه المدّعي لا أثر لها، أو

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٢٥٧، ح ٣٩٢٨، باب ضمان من حمل شيئاً فادّعىٰ ذهابه، ح ٩؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١٨، ح ٩٥١، في الإجارات، ح ٣٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٤، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٩، ح ١١.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٢، باب ضمان الصنّاع، ح ٤؛ «الفقيه» ج ٣، ص ٢٥٦، ح ٣٩٢٥، باب ضمان من حمل شيئاً فادّعىٰ ذهابه، ح ٦؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢١٨، ح ٩٥٣، في الإجارات، ح ٣٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٧٢، أبواب أحكام الإجارة، باب ٢٩، ح ٥.

تعيين الحلف لكونه ميزاناً له من باب أخفّ الميزانين تسهيلاً ومن باب مراعاته، لكون قوله مطابقاً للحجة الفعلية. فعلى الأوّل لاأثر لبيّنته، وعلى الثاني يثبت قوله مع البيّنة بطريق أولى.

والظاهر هو أنّ الحقّ هو الثاني وأنّ جعل الحلف ميزاناً للمنكر لأجل التأكيد من البراءة، وعدم اشتغال ذمّته بما يدّعيه المدّعى عليه، وإلاّ فالحجّة الفعليّة التي كان قوله مطابقاً معها كانت كافية في براءة ذمّته، وحصول التأكيد بالبيّنة أقوى؛ لأنّ كثيراً من الناس في مقام جلب النفع أو دفع الخسارة لا يحترزون عن الحلف الكاذب.

الفرع الرابع: قال في الشرائع: لو قطع الخيّاط قباءً، فقال المالك: أمرتك بقطعه قميصاً، فالقول قول المالك مع يمينه. وقيل: القول قول الخيّاط؛ والأوّل أشبه.[١]

أقول: وجه كون القول قول المالك في إنكاره الأمر أو الإذن بقطعه قباءً هو أصالة عدم الأمر أو الإذن بقطعه قباءً، فيكون المالك منكراً في دعوى الخيّاط إن قطعه بأمر المالك أو إذنه؛ فعليه اليمين. ولايستحقّ الخيّاط أُجرة بل عليه أرش قيمة الثوب لو حصل فيه أرش.

وليس له نقضه إن كانت الخيوط التي خاط بها القباء لمالك الثوب إلاّ بإذنه، وأمّا لو كانت الخيوط له فالظاهر أنّ له استخلاص ماله وجرّه من القباء، مع ضمانه للنقص الحاصل في الثوب من ناحية جرّ الخيوط، فالخيّاط ضامن لحصول كلا النقصين وللأرش الحاصل بسببهما في الثوب، أي النقص الحاصل بسبب الفصل والخياطة، والنقص الحاصل بسبب النقض وجرّ الخيوط إن حصل نقص من ناحيّه الخياطة او من ناحية النقض.

هذا بالنسبة إلى دعوى الخيّاط صدور الإذن أو الأمر من طرف المالك بقطعه

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ١٨٩.

قباءً، وأمّا بالنسبة إلى دعوى المالك أمره أو إذنه بقطعه قميصاً فلا أثر له، لأنّ الخيّاط لم يفعل شيئاً ولم يعمل عملاً كي يكون مستحقّاً للأُجرة، والأمر بعمل مع عدم المأمور ذلك العمل لا يوجب حقّاً للمأمور.

نعم لو كان النزاع في تعلّق عقد الإجارة بعد الاتّفاق على وقوعه بقطعه قباءً كما يدّعيه الخيّاط، أو بقطعه قميصاً كما يدّعيه المالك، فيكون لكلتا الدعويين أثر، وتكون المسألة من باب التداعي كما حكي عن الأردبيلي قدس سره[1]، وذلك لأنّ من يدّعي وقوع عقد الإجارة على قطعه قميصاً ـ وهو المستأجر المالك للثوب ـ يدّعي كونه مالكاً في ذمّة الأجير ـ أي الخيّاط ـ صنع الثوب قميصاً بإزاء عوض معيّن، والخيّاط ينكر ذلك، وقوله مطابق مع أصالة عدم ما يدّعيه المالك المستأجر، فيكون منكراً وعليه الحلف، والمالك مكلّف بإتيان البيّنة على ما يدّعيه.

ومن يدّعي وقوع عقد الإجارة على قطعه قباءً يدّعي أُجرة خياطة القباء على المالك، وهو ينكر ذلك، وقوله مطابق للأصل، أي أصالة عدم اشتغال ذمّته للخيّاط بما يدّعيه من استحقاق الأُجرة.

وأمّا اصالة عدم وقوع العقد على ما يدّعيه كلّ واحد منهما فيتساقطان بالمعارضة بعد الفراغ عن العلم إجمالاً بوقوع أحدهما، وإلاّ فلا مانع من جريان كليهما.

والله العالم بحقائق الأُمور.

---

١. «مجمع الفائدة و البرهان» ج ١٠، ص ٨٤ و ٨٥.

٦٢ـ قاعدة

الدين مقضى

قاعدة الدين مقضى

ومن جملة القواعد المشهورة في الفقه قاعدة «الدين مقضي».

وفيها جهات من البحث:

الجهة الأُولى

في مدرك القاعدة

وهو أُمور:

الأوّل: الروايات الواردة في هذا الباب:

منها: الحديث الشريف النبوي، قال صلى الله عليه وآله في خطبته عام حجّة الوداع: «العارية مؤدّاة، والزعيم غارم، والدين مقضي»[1]

وهذه الجمل الثلاث وان كانت بصورة الجملة الخبريّة، لكنّها حيث هي واقعة في مقام إنشاء الحكم الشرعي تدلّ على الوجوب، وقد ثبت في الأُصول أنّ الجمل الخبريّة الواقعة في مقام الإنشاء دلالتها على الوجوب آكد من الجمل الإنشائيّة كصيغ الأمر والنهي، فمعنى الحديث الشريف: أنّه يجب أداء العارية، ويجب أن يغرم

---

١. «سنن الترمذي» ج ٣، ص ٥٦٥، ح ١٢٦٥، كتاب البيوع، باب (٣٩) ماجاء في ان العارية مؤداة؛ «سنن أبي داود» ج ٣، ص ٢٩٦، ح ٣٥٦٥، باب (٨٨) في تضمين العارية؛ «صحيح ابن ماجة» ج ٢، ص ٨٠١، كتاب الصدقات، باب (٥) العارية؛ «عوالي اللئالي» ج ٣، ص ٢٥٢، باب الوديعة، ح ٨.

الزعيم ـ أي الكفيل والضامن ـ ما ضمنه وكفله، ويجب أن يقضي المديون دينه.

ومنها: الروايات الواردة عن طريق أهل بيت العصمة، كرواية عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن حنّان بن سدير، عن أبيه، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «كلّ ذنب يكفّره القتل في سبيل الله إلاّ الدين، لا كفّارة له إلاّ أداؤه، أو يقضى صاحبه، أو يعفو الذي له الحقّ»[١].

وكرواية أبي ثمامة قال: قلت لأبي جعفر الثاني عليه السلام: إنّي أُريد أن أُلازم مكّة والمدينة وعليّ دَيْن. فقال: «ارجع إلى مؤدّى دينك وانظر أنّ تلقى الله عزّوجلّ وليس عليك دين، فإنّ المؤمن لايخون»[٢].

وروى الصدوق في الفقيه بإسناده عن بشار، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «أوّل قطرة من دم الشهيد كفّارة لذنوبه إلاّ الدين، فإنّ كفارته قضاؤه»[٣].

وأيضاً روى الصدوق في الفقيه بإسناده عن أبي خديجة، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «أيّما رجل أتى رجلاً فاستقرض منه مالاً وفي نيّته أنّ لا يؤدّيه، فذلك اللص العادي»[٤].

والأخبار بهذا المضمون كثيرة.

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٩٤، باب الدين، ح ٦؛ «تهذيب الإحكام» ج ٦، ص ١٨٤، ح ٣٨٠، في الديون و احكامها، ح ٥؛ «علل الشرائع» ص ٥٢٨، باب العلة التي من اجلها يكره الدّين، ح ٤؛ «الخصال» ص ١٢، كل ذنب يكفّره القتل في سبيل اللّه عزّوجلّ...، ح ٤٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٣، أبواب الدين و القرض، باب ٤، ح ١.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٩٤، باب الدّين، ح ٩؛ «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٣، ح ٣٦٨٦، باب الدّين و القرض، ح ٨؛ «علل الشرائع» ص ٥٢٨، باب العلة التي من أجلها يكره الدَّين، ح ٧؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٤، ح ٣٨٢، في الديون و أحكامها، ح ٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٣، أبواب الدّين و القرض، باب ٤، ح ٢.

٣. «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٣، ح ٣٦٨٨، باب الدّين و القرض، ح ١٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٥، أبواب الدّين و القرض، باب ٤، ح ٥.

٤. «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٣، ح ٣٦٨٩، باب الدّين و القرض، ح ١١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٦، أبواب الدّين و القرض، باب ٥، ح ٥.

الثاني: حكم العقل بأنّ من اشتغلت ذمّته بمال الغير يجب عليه تفريغ ذمّته عن عهدة ذلك المال.

الثالث: الإجماع، بل ينبغي أنّ يعدّ هذا من ضروريّات الدين، فلا يحتاج إلى ذكر الآيات والأخبار على لزوم ذلك وأنّ المماطلة في أداء حقّ الناس حرام، حتّى ورد في حديث المناهي عن النبيّ صلى الله عليه وآله أنّه قال: «ومن مطل على ذي حقّ حقّه وهو يقدر على أداء حقّه فعليه كلّ يوم خطيئة عشار»[1].

وحتى ورد عن النبي صلى الله عليه وآله أنّه قال: «ليّ الواجد يحلّ عقوبته وعرضه»[2].

الجهة الثانية

في المراد من هذه القاعدة

أقول: المراد منها وتفسيرها هو أنّ المراد بالدين هو مال أو حقّ في ذمّة المديون، وأسبابه كثيرة، منها: لو اشترى شيئاً بمال كلّي في ذمّته أو استأجر بمال كذلك أو اقترض كذلك فيكون ذلك المال الكلّي الذي في ذمّته لغيره ديناً، وذلك الغير صاحب الدين أو صاحب الحقّ. وقد يقال للأوّل أي من عليه الحقّ «المديون» أو «المَدين» بفتح الميم، وللثاني أي من له الحقّ أو صاحب الحقّ «الدائن» أو «المُدين» بضم الميم.

ومن أسباب ثبوت الدين على ذمّة الشخص القرض، وذلك بأنه اقترض مالاً من آخر بعوض واقعي، فيكون ذلك العوض مِثْلاً كان أو قيمة في ذمّته ودِيناً عليه.

فالدين أي اشتغال الذمّة بمال كلّي للغير قد يحصل بالقرض، وقد يحصل

---

١. «الفقيه» ج ٤، ص ١٦، ح ٤٩٦٨، مناهي النبي صلى الله عليه وآله، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٩، أبواب الدّين و القرض، باب ٨، ح ٢.

٢. «أمالي الطوسي» ج ٢، ص ١٣٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٠، أبواب الدّين و القرض، باب ٨، ح ٤.

بأسباب أُخرى من أسباب الضمانات.

وقد صار بناء الفقهاء على ذكر الدين الحاصل بأسباب أُخرى غير القرض في نفس باب المسبّب، كما أنّهم يذكرون الدين الحاصل للبائع في باب السلم في نفس ذلك الباب.

والمهمّ هاهنا الآن عندنا ذكر الدين وأحكامه، وذكر القرض وأحكامه وشرائطه.

فهاهنا مقصدان:

المقصد الأوّل

في الدين المطلق بأي سبب كان

قد عرفت أنّ الدين عبارة عن ثبوت حقّ أو مال كلّي في ذمّة الشخص بأجد أسباب الضمان، سواء كان ضمان المسمّى، أو الضمان الواقعي مثلاً أو قيمة، كما هو مذكور تفصيلاً في أبواب الضمانات والعقود المعاوضية.

وفروع الدين وأحكامه كثيرة، نذكر جملة منها:

الفرع الأوّل: هل يجوز بيع الدين بأقلّ منه نقداً أم لا؟ مثلاً لو كان له على شخص عشرة دنانير مؤجلاً، أو وزنة من الحنطة كذلك، هل يجوز أنّ يبيعهما بأقلّ منهما نقداً وبلا أجل، فيبيع عشرة المؤجّلة بثمانية نقداً، والوزنة بمقدار أقلّ منها نقداً أم لا؟

الظاهر عدم الإشكال إن لم يكن مستلزماً للربا، بأنّ لا يكون من متّحدي الجنسين، أو لا يكون من المكيل والموزون. وذلك لأنّ الدين ملك لصاحب الدين في ذمّة المديون، فله أنّ يبيع بايّ قيمة شاء ما لم يستلزم محرّماً آخر كالربا

وأمثالها، أو لا يكون إعانة على الإثم على التفصيل المذكور في محلّه.

نعم هناك بعض الروايات وردت بأنّه لو اشترى الدين بالأقلّ فليس له مطالبة المديون بأكثر ممّا أعطى للدائن ثمناً، كرواية محمّد بن فضيل عن الرضا عليه السلام قال: قلت للرضا عليه السلام: رجل اشترى ديناً على رجل، ثمّ ذهب إلى صاحب الدين فقال له: ادفع إليّ مالفلان عليك فقد اشتريته منه. قال: «يدفع إليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين وبرىء الذي عليه المال من جميع ما بقي عليه»[١].

وأيضاً محمّد بن الفضيل عن أبي حمزة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل كان له على رجل دين، فجاءه رجل فاشتراه منه بعوض، ثمّ انطلق إلى الذي عليه الدين فقال: اعطني ما لفلان عليك فإنّي قد اشتريته منه، كيف يكون القضاء في ذلك؟ فقال أبو جعفر عليه السلام: «يرد الرجل الذي عليه الدين ماله الذي اشترى به من الرجل الذي له الدين»[٢].

والروايتان ضعيفتان في حدّ أنفسهما، مع أنّ الأصحاب أيضاً لم يعملوا بهما كي يكون جابراً لضعفهما، فيطرحان أو يأوّلان بحيث لا يكونان مخالفين للقواعد المقرّرة في الفقه.

وإلاّ فمقتضى القواعد أنّ المشتري عن صاحب الدين يملك الدين بمحض وقوع البيع صحيحاً وجامعاً للشرائط، والناس مسلّطون على أموالهم، فلا يبقى وجه لعدم نفوذ البيع.

فما ذهب إليه الشيخ وابن البرّاج[٣] ـ من أنّ صاحب الدين إذا باعه بأقلّ منه لم

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ١٠٠، باب بيع الدّين، ح ٣؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩١، ح ٤١٠، في الديون و أحكامها، ح ٣٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٠، أبواب الدين و القرض، باب ١٥، ح ٣.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ١٠٠، باب بيع الدّين، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٩، ح ٤٠١، في الديون و أحكامها، ح ٢٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٩، أبواب الدّين و القرض، باب ١٥، ح ٢.

٣. الشيخ في «النهاية» ص ٣١١. و قول ابن البرّاج لم نعثر عليه في كتبه، و حكاه عنه العلاّمة في «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٣٨٩، الديون، مسألة: ٦.

يلزم المديون أن يدفع إلى المشتري أكثر ممّا بذله ـ لا وجه له؛ فالأقوى مع صحّة البيع وسلامته من الربا وعدم الإخلال بسائر شرائطه لزوم دفع جميع الدين، لأنّه بالشراء صار ملكاً له.

ومضافاً إلى أنّ رواية أبي حمزة لا ظهور لها في عدم تساوي الثمن الذي يعطيه المشتري لصاحب الدين مع الدين، لأنّه يقول فيها «فاشتراه منه بعرض» ومن الممكن أن يكون العروض الذي اشترى به الدين مساوياً معه في القيمة أو يكون أزيد.

فرع: يجوز للمسلم أن يستوفي دينه من الذمّي من ثمن ما لايصحّ تملّكه للمسلم كالخمر والخنزير، وذلك لأنّ الشارع أقرّهم على معاملاتهم بينهم في أمثال هذه الأشياء، وحكم بصحّة تلك المعاملات ظاهراً، فيكون ثمن تلك الأشياء التي أسقط الشارع ماليّتها ملكاً ظاهريّاً لهم، وحكم بترتيب آثار الملكيّة لهم على أثمان هذه الأُمور.

وهذا الحكم إجماعيّ لاخلاف فيه، ولا ينافيه تكليف الكفّار بالفروع؛ لأنّ هذا حكم ظاهري مثل ترتيب آثار الطهارة على المشكوك وإن كان نجساً واقعاً، وعدم رفع اليد عن نجاسته الواقعيّة.

وقد رودت على صحّة أخذ ثمن هذه الأُمور من الذمّي استيفاءً لدينه روايات:

منها: ما رواه داود بن سرحان قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل كانت له على رجل دراهم، فباع خنازيراً وخمراً وهو ينظر فقضاه. قال عليه السلام: «لابأس، أمّا للمقضى فحلال، وأمّا للبائع فحرام»[1].

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٥، ح ٤٢٩، في الديون و أحكامها، ح ٥٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٦، أبواب الدّين و القرض، باب ٢٨، ح ١.

ومنها: صحيح زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يكون لي عليه الدراهم، فيبيع بها خمراً أو خنزيراً، ثمّ يقضيني منها، فقال: «لا بأس» أو قال: «خذها»[١].

ومنها: خبر الخثعمي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يكون لنا عليه الدين، فيبيع الخمر والخنازير فيقضيانه. فقال: «لابأس به، ليس عليك من ذلك شيء»[٢].

ومنها: خبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام عن الرجل يكون له على الرجل مال، فيبيع بين يديه خمراً أو خنازير يأخذ ثمنه. قال عليه السلام: «لابأس»[٣].

ثم إنّ هذه الأخبار وإن كانت مطلقة من حيث البائع، ولم يقيّد فيها البائع بكونه ذمّياً، لكنّها تنصرف إلى ذلك ولها ظهور عرفي في أنّ البائع من غير المسلمين؛ لأنّ بيع الخمر والخنزير حيث أنّه حرام عندهم فلا يبيعونهما على رؤوس الأشهاد، خصوصاً الخنزير ليس بيعه من عادات المسلمين، فلابدّ من كون المراد من البائع في هذه الروايات تقييداً وانصرافاً هو الذمي، لأنّ المسلم لايرى نفسه مالكاً لثمن الخمر والخنزير، ويعلم بعدم فراغ ذمّته بذلك الثمن، وتبقى مشغولة بذلك الدين، فلا يقدم حسب دينه وشريعته على مثل هذا الأمر، أي الأداء مع كونه لغواً لا أثر له ولا فائدة فيه.

فما ذكره الشيخ في المبسوط[٤] وابن ادريس في السرائر،[٥] والمحقّق في

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٣٢، باب بيع العصير و الخمر، ح ١١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ١٧١، أبواب ما يكتسب به، باب ٦٠، ح ٣.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٣٧، ح ٦٠٧، باب الغَرَر و المجازفة و شراء السرقة...، ح ٧٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ١٧١، أبواب ما يكتسب به، باب ٦٠، ح ٤.

٣. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٣٧، ح ٦٠٧، باب الغَرَر و المجازفة و شراء السرقة...، ح ٧٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ١٧٢، ح ٢٢٤١٠، أبواب ما يكتسب به، باب ٦٠، ح ٥.

٤. «المبسوط» ج ٢، ص ٢٢٣.

٥. «السرائر» ج ٢، ص ٤٣، و كذلك، ج ٢، ص ٣٢٩، في الأمور التي يجوز بيعها.

الشرائع،[١] والعلاّمة في التذكرة والقواعد والتحرير والمختلف[٢] من تقييد البائع بكونه ذمّياً وإلاّ لو كان مسلماً فلا يجوز للمسلم الدائن أخذه ولا يحصل الأداء، هو الصحيح.

وإشكال المحقّق السبزواري في الكفاية[٣] بأنّ مقتضى إطلاق هذه الروايات عدم الفرق بين كون البائع مسلماً أو ذمّياً أو غيرهما، لايخلو من نظربل عن إشكال.

وأمّا الاستشهاد لكون المراد من البائع هو خصوص الذمّي ـ كما يظهر من صاحب الجواهر[٤] ـ بتقييده بذلك في السؤال في رواية منصور بن حازم قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: لي على رجل ذمّي دراهم، فيبيع الخمر والخنزير وأنا حاضر فيحلّ لي أخذها؟ فقال: «إنّما لك عليه دراهم فقضاك دراهمك»[٥]، غير وجيه؛ لأنّ كون السؤال عن مورد خاصّ في بعض الأحيان لايضرّ بإطلاق المطلق، ولايوجب صرفه إلى ذلك المورد، وإلى هذا ينظر قولهم «العبرة بعموم الجواب لا بخصوصية المورد». وهذا واضح جدّاً.

فرع: الدين لا يصير ملكاً للدائن بتعيين المديون فقط، بل لابدّ من قبض الدائن؛ وذلك لأنّ ما في ذمّة المديون كلّي، والخصوصيّات الفرديّة باقية على ملك المديون، ولا تخرج عن ملكه إلاّ بإعطاء الفرد بعنوان الوفاء مع قبض الدائن، فيصير ذلك الفرد بأجمعه من الطبيعة الكلّية مع الخصوصيّة المنضمّة إليها ملكاً للدائن، وإلاّ

---

١. «الشرائع» ج ٢، ص ٦٩.

٢. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٤؛ «قواعد الفقهاء» ج ١، ص ١٥٦؛ «تحرير الأحكام» ج ١، ص ٢٠٠؛ «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٢٧٨، المتاجر، بيع الغرر و المجازفة، مسألة: ٢٤٨.

٣. «كفاية الأحكام» ص ١٠٤، كتاب الدَّين، في الأحكام المتعلقة بالدّين، المسألة الثانية.

٤. «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٥١.

٥. «الكافي» ج ٥، ص ٢٣٢، باب بيع العصير و الخمر، ح ١٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ١٧١، أبواب ما يكتسب به، باب ٦٠، ح ١.

لايكون وفاءً، فبعد القبض تتحقّق الملكيّة ويترتّب على هذا آثار:

منها: أنّه لو وقع التلف على ذلك الفرد الذي عيّنه المديون للوفاء قبل أن يقبضه الدائن يكون من مال المديون.

ومنها: أنّه لاتصحّ للدائن المضاربة معه قبل أن يقبض؛ لأنّه ليس ملكه بل ملكه كلّي في ذمّة المديون. ولا ينطبق على هذا الفرد الخارجي إلاّ بعد إعطاء المديون له بعنوان الوفاء وقبض الدائن. وأيضاً لما رواه الإمام الباقر عليه السلام عن مولانا أميرالمؤمنين عليه السلام في رجل يكون له مال على رجل يتقاضاه، فلايكون عنده ما يقضيه فيقول له: هو عندك مضاربة، فقال عليه السلام: «لايصلح حتّى يقبضه منه»[1].

وبناءً على هذا تكون مضاربة فاسدة، فلو اتّجربه المديون المالك وربح يكون تمام الربح له؛ لأنّه ماله والعمل أيضاً له، فليس للدائن حقّ في هذا الربح لكونه أجنبيّاً عن هذا المال.

وهذا العمل ولو كان العامل غير المديون، بل كان شخصاً عيّنه الدائن للعمل، فجميع الربح للدائن وعليه أُجرة العامل لكون العامل وكيلاً في القبض عن طرف الدائن، فبقبضه يصير ملكاً للدائن. وحيث أنّه مأذون في التجارة به من طرف الدائن فيستحقّ الأُجرة على عمله وإن كانت المضاربة فاسدة، لوقوعها على مالم يكن ملك المضارب، وإنّما صار ملكاً له بعد وقوع المضاربة حال الاشتغال بالعمل؛ لأنّه في تلك الحالة تحقّق القبض الذي هو شرط في حصول الملك.

فـــرع: الدين إمّا حالّ أو مؤجّل.

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٠، باب ضمان المضاربة و ماله من الربح وما عليه من الوضعية، ح ٤، و فيه: عن الصادق عليه السلام؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٥، ح ٤٢٨، في الديون و أحكامها، ح ٥٣، و كذلك ج ٧، ص ١٩٢، ح ٨٤٨، في الشركة و المضاربة، ح ٣٤، و فيه: عن الصادق عليه السلام عن أبيه؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٧٨، في أحكام المضاربة، باب ٥، ح ١، و فيه: عن الصادق عليه السلام عن أميرالمؤمنين عليه السلام.

والمراد من الأوّل: هو أن لا يكون وجوب أدائه موقّتاً بوقت، بل بمقتضى اشتغال ذمّته للدائن من غير تقييد في أدائه بوقت معيّن يجب عليه الأداء في أيّ وقت طولب إن كان موسراً، فللدائن حقّ المطالبة في أيّ وقت شاء إن كان موسراً.

والمراد من الثاني: أن يكون وجوب أدائه موقّتاً بوقت خاصّ معيّن، بحيث لو طالب الدائن قبل ذلك الوقت لا يجب على المديون إجابته وإن كان موسراً.

وما ذكرنا في بيان القسمين كان من توضيح الواضحات؛ لوضوح المفهومين عند العرف وعدم خفاء فيهما.

والعمدة في المقام هو أنّ الدين الحالّ أو المؤجّل الذي حلّ أجله إذا كان المديون بصدد أدائه ليس للدائن الامتناع عن أخذه وقبوله.

والوجه واضح؛ لأنّ اشتغال ذمّته لغيره ثقل عليه بل ذلّ له، فله حقّ تفريغها، كما أنّ لذلك الآخر حقّ تحصيل ماله، فليس للمديون حقّ الامتناع إن طولب الأداء، ولا للدائن حقّ الردّ وعدم القبول إن كان موسراً وصار بصدد الأداء.

وإن ردّ ولم يقبل يجبره الحاكم على القبول، وإن لم يقدر الحاكم على ذلك أحضره الحاكم عنده ومكّنه منه تفرغ ذمّته. ولو تلف بعد ذلك لايضمنه المديون لصدق الأداء على ما فعل، ولم يوجد الحاكم يعزله عن ماله ويضعه عند أمين إلى أن يقبل أو عدول المؤمنين، وإن تلف بعد ذلك لاضمان على أحد.

نعم في الدين المؤجّل إن صار المديون بصدد الأداء، فلابأس بالقول بعدم إيجاب القبول، خصوصاً إذا كان لعدم القبول مصلحة له.

فرع: لاتصحّ قسمة الدين، فلو اقتسما ما في الذمم فتلف قسمة أحدهما أو بعضها واستوفى الآخر، فالمستوفى لكليهما والتالف منهما.

ومرجع هذا الكلام إلى أنّ الشركة بينهما ثابتة وباقية إلى زمان قبض الدين، وحصوله في يد الدائن أو وكيله، فلو لم يحصل ولم يمكن استيفاؤه، فالخسارة عليهما.

وهذا الحكم مقتضى القواعد الأوّلية بناءً على عدم تأثير القسمة قبل حصول الدين في يد الشريكين، أو يد من هو بمنزلتهما، كوليّهما أو وكيلهما.

وتدلّ عليه روايات:

منها: الصحيح عن سليمان بن خالد قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجلين كان لهما مال بأيديهما ومنه متفرق عنهما، فاقتسما بالسويّة ما كان في أيديهما وما كان غائباً عنهما، فهلك نصيب أحدهما ممّا كان غائباً واستوفى الآخر عليه أن يردّ على صاحبه؟ قال: «نعم ما يذهب بماله»[1].

ومنها: ما في التهذيب، موثّقة عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجلين بينهما مال، منه دين ومنه عين، فاقتسما العين والدين، فتوى الذي كان لأحدهما من الدين أو بعضه، وخرج الذي للآخر أيردّ على صاحبه؟ قال: «نعم ما يذهب بماله»[2].

ومنها: ما في التهذيب عن أبي حمزة قال: سئل أبوجعفر عليه السلام عن رجلين بينهما مال، منه بأيديهما ومنه غائب عنهما، فاقتسما الذي بأيديهما، وأحال كلّ واحد منهما من نصيبه الغائب، فاقتضى أحدهما ولم يقتض الآخر؟ قال: «ما اقتضى أحدهما فهو بينهما ما يذهب بماله»[3].

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٣٥، ح ٣٢٧٥، باب الصلح، ح ٩؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٧، ح ٤٧٧، باب الصلح بين النار، ح ٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٦، أبواب الدّين و القرض، باب ٢٩، ح ١.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٦، ح ٨٢١، باب الشركة و المضاربة، ح ٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٨٠، في أحكام الشركة، باب ٦، ح ٢.

٣. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٨٥، ح ٨١٨، باب الشركة و المضاربة، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٧٩، في أحكام الشركة، باب ٦، ح ١.

ومنها: ماً في الفقيه والتهذيب عن غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن آبائه، عن عليّ عليهم السلام في رجلين بينهما مال منه بأيديهما، ومنه غائب عنهما، فاقتسما الذي بأيديهما واحتال كلّ واحد منهما بنصيبه، فقبض أحدهما ولم يقبض الآخر، فقال: «ما قبض أحدهما فهو بينهما وما ذهب فهو بينهما»[١].

ولا ريب في أنّ مفاد هذه الروايات هو أنّ تقسيم الدين قبل الحصول في أيد الدائنين لا أثر له، بل كلّ قطعة من قطعات الدين بعد حصولها في يد الدائنين يصير ملكاً مشتركاً بينهم، فحينئذ إذا اقتسموا يختص كلّ واحد منهم بنصيبه وحصّته.

وهذا هو المشهور بين الأصحاب، وذهب إليه الشيخ في النهاية والخلاف[٢] والمبسوط[٣]، والجواهر للقاضي[٤]، والوسيلة لابن حمزة[٥]، والغنية لابن زهرة[٦]، والسرائر لابن ادريس[٧]، والتنقيح للفاضل المقداد[٨]، وعن مفتاح الكرامة: وهو ظاهر أكثر الباقين[٩]. وأيضاً حكى عن جامع الشرائع[١٠] والشرائع[١١] والنافع[١٢] والتذكرة[١٣] في

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٩٧، ح ٣٤٠٦، باب الحوالة، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢١٢، ح ٥٠٠، في الحوالات، ح ٥، و ج ٦، ص ١٩٥، ح ٤٣٠، في الديون و احكامها، ح ٥٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٥٩، كتاب الضمان، باب ١٣، ح ١.

٢. «النهاية» ص ٣٠٨؛ «الخلاف» ج ٣، ص ٣٣٦، كتاب الشركة، مسألة: ١٥.

٣. «النهاية» ص ٣٠٨؛ «الخلاف» ج ٣، ص ٣٣٦، كتاب الشركة، مسألة ١٥؛ «المبسوط» ج ٢، ص ٣٥٨، كتاب الشركة.

٤. «جواهر الفقه» ص ٧٣، باب مسائل تتعلق بالشركة، مسألة: ٢٧٥.

٥. «الوسيلة» ص ٢٦٣.

٦. «الغنية» ضمن «الجوامع الفقهية» ص ٥٣٤.

٧. «السرائر» ج ٢، ص ٤٠٢.

٨. «التنقيح الرائع» ج ٢، ص ١٥٨.

٩. «مفتاح الكرامة» ج ٥، ص ٢٤.

١٠. «الجامع للشرائع» ص ٢٨٥.

١١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٦٩.

١٢. المختصر النافع» ص ١٣٦.

١٣. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٤؛ و ج ٢، ص ٢٢٥، في أحكام الشركة.

موضعين، والإرشاد[١] والدروس[٢] واللمعة[٣] وحواشي الكتاب، وحكاه في المختلف عن أبي علي وأبي الصلاح التقي[٤]، وفي إيضاح النافع: أنّه أظهر[٥]، وفي الغنية: الإجماع عليه[٦]، وفي الكفاية: إنّ المعروف بين الأصحاب أنّه لاتصحّ قسمة الدين[٧]، وفي الروضة[٨] ومجمع البرهان[٩] وفي الرياض[١٠]: تارة: أنّه الأشهر، وأُخرى: أنّ الشهرة عظيمة.

والإنصاف أنّ ما ذكره في الرياض أنّ الشهرة عظيمة صحيحٌ لاشكّ فيه، مضافاًإلى ما ذكرنا من عدم صحّة التقسيم إلاّ بعد حصول الملكيّة أو بعد تعيّنها، و لاشكّ في عدم حصول ملكيّة هذا الفرد الخارجي إلاّ بعد القبض، فقبل القبض لا أثر للتقسيم. ولذلك كان في الروايات أنّ التلف بينهما وما استوفى أحدهما يردّ حصّة الآخر إليه، وما يذهب بماله ـ أي أيّ شيء يذهب بماله ـ لأنّ التقسيم قبل القبض لا أثر له[١١].

وظهر من جميع ما ذكرنا أنّ كلام الأردبيلي قدس سره وإشكاله على هذا الحكم بأنّ الشهرة غير حجّة، وليس في الروايات ما يدلّ عليه إلاّ رواية غياث وهي ليست بمعتبرة[١٢]، ليس لاوجيه، لأنّه أوّلاً: ليست الرواية في هذا الموضوع منحصراً برواية

---

١. «ارشاد الأذهان» ج ١، ص ٣٩٠.
٢. «الدروس» ج ٣، ص ١٣٤.
٣. «اللمعة الدمشقية» ص ١٣٤ و ١٣٥.
٤. «مختلف الشيعة» ج ٦، ص ١٩٩، في الشركة، مسألة: ١٤٧.
٥. «إيضاح النافع» حكاه عنه «مفتاح الكرامة» ج ٥، ص ٢٤.
٦. «الغنيه» ضمن «الجوامع الفقهية» ص ٥٣٤.
٧. «كفاية الأحكام» ص ١٠٤، أحكام الدَّين، المسألة الثالثة.
٨. «الروضة البهيّة» ج ٤، ص ١٨ و ١٩.
٩. «مجمع البرهان» ج ٩، ص ٩٢ و ٩٣.
١٠. «رياض المسائل» ج ١، ص ٥٨٠.
١١. تقدم ص ١٩٣، هامش ٢ و ٣.
١٢. «مجمع البرهان» ج ٩، ص ٩٣.

غياث كما عرفت، وثانياً: الحكم ليس على خلاف القاعدة كما بيّنّاه وعرفت، وثالثاً: على فرض كون ضعف في سند الرواية ينجبر بهذه الشهرة العظيمة التي انعقدت على العمل بها.

فالأظهر كما ذهب إليه المشهور عدم صحّة تقسيم الدين قبل حصوله في يد الشريكين، فما استوفى أحدهما كان بينهما وما تلف عليهما وكان منهما.

وقال في المسالك: الحيلة في تصحيح ذلك أن يحيل كلّ منهما صاحبه بحصّته التي يريد اعطاءها صاحبه ويقبل الآخر بناءً على صحّة الحوالة ممّن ليس في ذمّته دين، ولو فرض سبق دين له فلا إشكال في الصحّة، ولو اصطلحا على ما في الذمم بعضها ببعض فقد قرب في الدروس صحّته، وهو حسن. انتهى ما في المسالك[1].

وما ذكره في اختصاص ما استوفى كلّ واحد منهما بنفسه احتيال جيّد، وإن لم يكن له دخل فيما هو محلّ البحث، أيّ صحّة تقسيم الدين.

فرع: الدين المؤجّل بعد حلول أجله يجوز بيعه على من هو عليه وعلى غيره؛ لأنّه ملك للدائن قابل للنقل بعوض، سواء كان المنقول إليه هو نفس المديون أو غيره.

نعم يشترط في صحّة بيع الدين أنّ لا يكون الثمن ديناراً، وإلاّ فباطل من جهة نهيه صلى الله عليه وآله عن بيع الدين بالدين. روى في فروع الكافي والتهذيب عن طلحة بن زيد، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «لايباع الدين بالدين»[2].

وأيضاً يشترط أن لا يكون المبيع ديناً مؤجّلاً والثمن أيضاً كذلك، فإنّه يكون

---

١. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ١٧٧. حكىٰ عن الدروس؛ «الدروس» ج ٣، ص ٣١٤.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ١٠٠، باب بيع الدّين، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٩، ح ٤٠٠، في الديون و أحكامها، ح ٢٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٩، أبواب الدّين و القرض، باب ١٥، ح ١.

من بيع الكالي بالكالي الباطل.

وأمّا لو كان الدين حالاً، أو كان الثمن نقداً فلا إشكال فيه، وما ذهب إليه ابن إدريس[١] من بطلان بيع الدين مطلقا على غير من هو عليه لا دليل عليه.

وخلاصة الكلام: أنّ بيع الدين على من هو عليه، أو على غير من هو عليه في حدّ نفسه لاإشكال فيه، إلاّ أن يستلزم البطلان من جهة أُخرى، مثل أن يصير ربويّاً، أو يكون من قبيل الكالي بالكالي المنهيّان، أو يكون من بيع الدين بالدين الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وآله، وإلاّ بحسب القواعد لا مانع منه.

هذا كلّه في الدين الحالّ الذي حلّ أجله، أو لم يكن مؤجّلاً من الأصل، وأمّا المؤجّل الذي لم يحلّ أجله ففيه قولان، والظاهر فيه الجواز؛ لعدم مانع في البين.

نعم لايجوز للمشتري مطالبته قبل حلول أجله؛ لأنّ المفروض أنّه اشترى المؤجّل فلا يملكه إلاّ مؤجّلاً. وحال المشتري بعد الشراء يصير حال البائع، فكما أنّ البائع لم يكن له المطالبة قبل حلول الأجل، فكذلك المشتري الذي تلقّى الملك منه.

نعم لو اشترى المشتري نسيئة يأتي إشكال الكالي بالكالي، ولو اشترى بالدين يأتي إشكال بيع الدين بالدين، أي نهي رسول الله صلى الله عليه وآله عنه.

وأمّا لو اشترى بالثمن النقد فلا إشكال فيه أصلاً.

ثمّ إنّه لايخفى أنّ ظاهر قوله «إنّه لا يجوز بيع الدين بالدين»[٢]، هو أن يكون كلاهما ـ أي الثمن والمثمن ـ مؤجّلين، وإلاّ لو كان أحدهما أو كلاهما حالّين فلا يشمله الحديث الشريف. هكذا قال بعضهم، ولكنّه لايخلو من نظر بل من إشكال.

---

١. «السرائر» ج ٢، ص ٣٨.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ١٠٠، باب بيع الدين بالدين، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٩، ح ٤٠٠، في الديون و أحكامها، ح ٢٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٩، أبواب الدين والقرض، باب ١٥، ح ١.

فـــرع: قال في التذكرة: لو استدانت الزوجة النفقة الواجبة وجب على الزوج دفع عوضه؛ لأنّه في الحقيقة دين عليه[١]، فإذا كانت النفقة ديناً عليه فكأنّه هو بنفسه استدان، فيجب عليه أداء دينه.

أمّا كونه ديناً عليه فمن جهة أنّ نفقة الزوجة ليس من قبيل نفقة الأقارب كي يكون حكماً تكليفيّاً فقط، فإذا عصى ولم يعط أو صار القريب الواجب النفقة ضيفاً لا يبقى ذمّته مشغولة له بمقدار نفقته، بخلاف الزوجة فإنّها تملك على عهدة الزوج مقدار نفقتها صرفت أو لم تصرف.

هذا، مضافاً إلى ما رواه السكوني عن الإمام الباقر عليه السلام قال: قال عليّ عليه السلام: «المرأة تستدين على زوجها وهو غائب، فقال: يقضي عنها ما استدانت بالمعروف»[٢].

فـــرع: ويجب الغرم على قضاء الدين، ويدلّ عليه النصّ والإجماع:

أمّا النصّ فلقوله عليه السلام في رواية عبدالغفّار الجازى، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجل مات و عليه دين؟ قال: «إن كان أتى على يديه من غير فساد له يؤاخذه اللّه إذا علم من نيّته إلاّ من كان لايريد أن يؤدّي عن أمانته فهو بمنزلة السارق»[٣].

ولما رواه ابن فضّال عن بعض أصحابه عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «من استدان

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٣.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٤، ح ٤٢٦، في الديون و أحكامها، ح ٥١.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٩٩، باب الرجل يأخذ الدّين و هو لاينوي قضاءه، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩١، ح ٤١١، في الديون و أحكامها، ح ٣٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٥ أبواب الدّين و القرض، باب ٥، ح ١.

ديناً فلم ينو قضاءه كان بمنزلة السارق»[١].

ولما رواه أبوخديجة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «أيّما رجل أتى رجلا فاستقرض منه مالاً وفي نيّته أن لايؤدّيه فذلك اللص العادي»[٢].

وأمّا الإجماع فلم يخالف أحد فيه، بل حكي عن المسالك أنّ ذلك من أحكام الإيمان[٣].

فرع: المعسر ـ أي الذي لايتمكّن من أداء الدين إلاّ ببيع حوائجه الضروريّة، من مسكنه وملبسه وسائر حوائجه التي يحتاج إليها في معيشته، وبعبارة أُخرى التي هي من مستثنيات الدين ـ لايحلّ مطالبته ولاحبسه، ويجوز له إنكار الدين بل الحلف على العدم إن خشي الحبس مع الاعتراف، ولكن يجب عليه أن يوري وينوي القضاء مع المكنة.

وهذه الأُمور التي ذكرناها إجماعية، مضافاً إلى ورود روايات في بعضها.

أمّا وجوب التورية فللاحتراز عن الكذب المحرّم.

أمّا جواز الحلف على العدم فهو لدفع الضرر عن نفسه، وقد أُجيز في الشرع ما هو أعظم من الحلف الكاذب لدفع الضرر، خصوصاً إذا كان مع التورية؛ فإنّه حينئذ ليس بكاذب، غاية الأمر أنّه أخفى الواقع الذي أراد. وهذا ليس فيه كثير مفسدة إذا كان لمصلحة.

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٩٩، باب الرجل يأخذ الدّين و هو لاينوى قضاءه، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٦، أبواب الدّين و القرض، باب ٥، ح ٢.

٢. «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٣، ح ٣٦٨٩، كتاب المعيشه، الدّين و القرض، ح ١١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٦، أبواب الدّين و القرض، باب ٥، ح ٥.

٣. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ١٧٧.

فـــرع: ويجب على المديون السعي في أداء دينه إنّ كان حالّاً، أو بعد حلوله إن كان مؤجّلاً وطولب.

والوجه واضح؛ لأنّ ذمّته مشغولة بحقّ الغير فيجب عليه تفريغ ذمّته وأداء حقّ الغير عقلاً وشرعاً.

وإذا توقّف الأداء على التكسّب اللائق بحاله يجب عليه، كما صرّح به جمع من أعاظم الفقهاء، ويظهر أيضاً من كلام بعض آخر. وأنكر وجوب التكسّب بعض آخر كما حكي عن الإرشاد[١] وغاية المرام[٢] والكفاية[٣]، ولكن الظاهر وجوبه لمن شغله التكسّب. وليس فيه تكلّف كثير، خصوصاً إذا كان من أرباب الصنائع وعليه دين و كبر و يعطي مصارفه ابنه مثلاً، فترك الاشتغال بتلك الصنعة لكبره وعدم احتياجه، فمثل هذا الشخص يجب عليه الاشتغال لأداء دينه.

وأمّا لو كان عالماً وفقيهاً ذاشرف و وجاهة عند الناس، وركب عليه الدين للاحتياج في مصارف عياله، فالقول بوجوب كسبه ولو لم يكن غير لائق بحاله ـ مثل أن يشتغل بصيرورته أجيراً في أداء العبادات عن الميّت مثلاً كالصلاة والصوم والحجّ وغيرها ـ لايخلو من نظر وتأمّل؛ لأنّه مأمور بأداء دينه إن لم يكن معسراً وقادراً وليس مأموراً بإيجاد القدرة وتحصيلها وجعل نفسه موسراً، إلاّ أن يكون التكسّب له من الطرق العقلائيّة المتعارفة لأداء ديونه، فحينئذ الدليل على وجوب السعي في قضاء الدين يكون دليلاً على تكسّبه.

والقدر المتيقّن لمورد وجوب التكسّب لمن ليس مشغولاً به فعلاً هو الذي كان

---

١. «إرشاد الأذهان» ج ١، ص ٤٠٠.

٢. حكىٰ قول «غاية المرام» في «مفتاح الكرامة» ج ٥، ص ٦.

٣. «كفاية الأحكام» ص ١١١.

كاسباً وترك الكسب لكبر أو لضعف ولكن ليس عاجزاً عنه، بل تركه لأجل تحمّل الغير مصارفه وعدم احتياجه إلى الشغل.

وعلى كلّ حال يجب على المديون عند حلول الدين ومطالبة الدائن السعي في أداء دينه بكلّ وسيلة يمكنه وقادر عليها، مالم يصل إلى حدّ العسر والتكلّف الكثير، ومالم يصل إلى وقوعه في شدّة وحزازة ومنقصة.

ومن هاهنا استثنى الفقهاء عن لزوم بيع ما عنده من الأمتعة والأراضي والعقار وكلّ شيء يمكن بيعه أداء دينه أشياءً سمّوها بمستثنيات الدين، كالدار التي يسكنها، أو الملابس التي يلبسها، وغير ذلك ممّا هو من هذا القبيل.

وفي خصوص الدارالتي يسكنها وردت روايات تدلّ على أنّها لاتباع للدين، ولكن يظهر من التعليمات الواردة فيها أنّ عدم جواز بيعها ليس لخصوصيّة فيها، بل من جهة أنّه لايبقى بلا مأوى وأنّ الإنسان لايمكن أن يعيش بغير مأوى، ولذا عبّر عليه السلام عن الدار بظلّ رأسه، وكرّر هذا القول «أعيذك باللّه أن تخرجه من ظلّ رأسه»[1]، فالمقصود من هذه الروايات أن لايضيق الدائن على المديون بحيث يقع في شدّة أو حزازة أو ذلة ومنقصة.

وبناءً على هذا لا اختصاص في المستثنيات بالدار التي يسكن فيها، والجارية التي تخدمه، والدابّة التي يركبها، بل يشمل جميع ما يحتاج إليها في معيشته من الألبسة الشتويّة في الشتاء، والصيفية في الصيف، وآلات الطبخ وأدواته، والظروف التي يحتاج إليها، والأغطية والفرش والبسط وأدوات الشاي كالقوري والاستكان والنعلبكي والكتلي أو السماور لنفسه أو لأضيافه، بل الكتب العلميّة اللائقة بحاله أو اللازمة لتدريسه أو لقراءته في طلب العلم، خصوصاً الكتب الدينيّة ككتب الفقه

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٩٧، باب قضاء الدّين، ح ٨؛ و ج ٥، ص ٢٣٧، باب الرهن، ح ٢١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٧، ح ٣٩٠، في الديون و أحكامها، ح ١٥؛ و ج ٧، ص ١٧٠، ح ٧٥٤، في الرهون، ح ١١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٤ و ٩٥، أبواب الدّين و القرض، باب ١١، ح ٣ و ٤.

والحديث والتفاسير، وككتب الكلام التي صنفت للجواب عن شبهات المستشكلين وللهداية والإرشاد إلى طريق الصواب والحقّ.

فبناءً على هذا لو كان عنده بقدر احتياجه من الكتب الوقفيّة التي هو من الموقوف عليهم، وعنده من الكتب القيمة التي ملكها، لابأس بأن يقال: يجب عليه بيع ما يملك منها ورفع احتياجه بالكتب الموقوفة، وكذلك الأمر في دار سكناه لو كان له دار وقف يمكن أن يسكن فيها بلامزاحمة أحد له، فيجب عليه أن يبيع ما هو ملك له ويؤدّي به دينه، فإذا راجعت الأخبار ترى أنّه عليه السلام بصدد بيان عدم جواز التضيّق والتشديد على المديون.

وأمّا الروايات الواردة:

فمنها: ما في الكافي والعلل والتهذيب والاستبصار عن الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «لاتباع الدار و لا الجارية في الدين، ذلك أنّه لابدّ للرجل من ظلّ يسكنه، وخادم يخدمه»[1].

ومنها: ما في الكافي والفقيه والتهذيب عن بريد العجلي قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: إنّ علَيَّ ديناً ـ وأظنّه قال: لايتام ـ وأخاف إن بعت ضيعتي بقيت ومالي شيء؟ فقال: «لاتبع ضيعتك ولكن اعطه بعضاً وأمسك بعضاً»[2].

ومنها: ما في الكافي والتهذيب والاستبصار عن إبراهيم بن عبدالحميد، عن عثمان بن زياد قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: إنّ لي على رجل ديناً، وقد أراد أن يبيع

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٩٦، باب قضاء الدَّين، ح ٣؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٦، ح ٣٨٧، في الديون و أحكامها، ح ١٢؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ٦، ح ١٢، كتاب الديون، باب انه لاتبَاع الدار ولا الجارية في الدين، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٤، أبواب الدّين و القرض، باب ١١، ح ١.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٩٦، باب قضاء الدين، ح ٤؛ «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٤، ح ٣٦٩٣، الدين و القرض، ح ١٥؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٦، ح ٣٨٨، في الديون و أحكامها، ح ١٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٤، أبواب الدين و القرض باب ١١، ح ٢.

داره فيقضيني قال: فقال ابو عبدالله عليه السلام: «أعيذك بالله أن تخرجه من ظلّ رأسه»[١].

ومنها: ما في الكافي والتهذيب عن إبراهيم بن عثمان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت رجل لي عليه دراهم وكانت داره رهناً فأردت أن أبيعها؟ قال: «أعيذك بالله أن تخرجه من ظلّ رأسه»[٢].

ومنها: ما في الفقيه والتهذيب عن محمّد بن أبي عمير، قال حدّثني ذريح المحاربي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «لايخرج الرجل من مسقط رأسه بالدين أرفعها، فلا حاجة لي فيها وإنّي لمحتاج في وقتي هذا إلى درهم وما يدخل ملكي منها درهم واحد»[٣].

وغيرها من الروايات المعتبرة.

فقوله عليه السلام في رواية الحلبي: «لا تباع الدار ولا الجارية للدين، ذلك أنّه لابدّ للرجل من ظلّ يسكنه وخادم يخدمه» بيان أنّ ما يحتاجه في معيشته لايباع في الدين.

وهذا التعليل عامّ ليس منحصراً بالدار والخادم، بل الاحتياج إلى كثير من الأشياء أزيد وأشدّ من الاحتياج إلى الخادم، فإنّ الإنسان يمكن أن يخدم نفسه، أو تخدمه زوجته، أو أحد أقربائه ولكن بدون الكتاب لايمكن أن يستنبط الأحكام الشرعيّة عن أدلّتها التفصيليّة.

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٩٧، باب قضاء الدَّين، ح ٨؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٧، ح ٣٩٠، في الديون و أحكامها، ح ١٥؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ٦، ح ١٣، كتاب الديون، باب أنّه لاتباع الدار ولا الجارية في الدين، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٤، أبواب الدين و القرض، باب ١١، ح ٣.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٣٧، باب الرهن، ح ٢١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٧٠، ح ٧٥٤، في الرهون، ح ١١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٥، أبواب الدين و القرض، باب ١١، ح ٤.

٣. «الفقيه» ج ٣، ص ١٩٠، ح ٣٧١٥، الدين و القرض، ح ٣٧؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٨، ح ٤٤١، في الديون و أحكامها، ح ٦٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٥، أبواب الدين و القرض، باب ١١، ح ٥.

نعم لوازم الحياة والمعيشة لها درجات متفاوتة، والمستثنى منها ما هو لائق ومناسب لحال هذا الشخص في حال إفلاسه لا في حال ثرائه؛ وذلك لأنّ المناسب واللائق بحاله بحسب الحوادث الواردة عليه والأحوال الطارئة له تختلف جدّاً، فالشخص الواحد في حال ثرائه وسعة غنائه يختلف مع نفسه في حال إفلاسه من حيث سعة الدار وضيقها، ومن حيثُ امتعة الدار وفرشه ووسائله وبسطه وظروفه وأكله وشربه وألبسته وألبسة أهله وخدّامه ومركوبه وكتبه العلميّة وقرآنه وكتب أدعيته وأغطيته وآلات طبخه وحمّامه.

وخلاصة الكلام: أنّ التاجر الذي يقدّر ثروته بالملايين أو البلايين في حال الثروة والرخاء، له شأن من جميع هذه الجهات التي ذكرناها ليس له ذلك الشأن في حال انكساره وإفلاسه، فلابدّ من مراعاة هذه الجهة في مقام الاستثناء.

فرع: لو كان ما يلزم أن يباع من أمواله لأجل أداء دينه لايشترونه إلاّ بأقلّ من قيمته كثيراً، ويرجى ترقّيه ووصوله إلى ماهو المتعارف من قيمته، فلابأس بأن يقال بإبقائه إلى أن يصل إلى قيمته المتعارفة، خصوصاً إذا كان بيعه بتلك القيمة النازلة يعدّ عند العرف تضييعاً للمال.

فرع: صحّة بيع شيء متوقّف على كون ذلك الشيء ملكاً للبائع، أو كان البائع مأذوناً من قبل المالك بأن يكون وكيلاً عنه، أو وليّاً عليه، أو كان مأذوناً من قبل المولى عليه كما إذا كان مأذوناً من قبل الحاكم الشرعي، أو صدر إذن من قبل اللّه جلّ جلاله؛ كلّ ذلك لأنّه لابيع إلاّ في ملك.

فبناءً على هذا المستحقّ للخمس والزكاة لايصحّ بيع حصّته من الخمس والزكاة قبل أن يقبض، لتوقّف ملكه على القبض كما في السرائر والتذكرة والتحرير

والدروس وجامع المقاصد[١].

وكذلك أرزاق السلطان لايجوز بيعها قبل أن يقبضها، لتوقّف الملك على القبض كما في المقنعة والنهاية والوسيلة والسرائر والتذكرة والتحرير والدروس وجامع المقاصد[٢].

فرع: ما قلنا إنّ دار المديون من مستثنيات الدين، هذا فيما إذا كان المديون حيّاً، وأمّا إذا مات فيجب بيعه لأداء دينه وإن كان ذاعيال وأطفال ليس لهم مأوى غير ذلك المنزل؛ لأنّ الدار لا تنتقل إليهم أصلاً كما هو أحد القولين في الدين المستوعب، أو ينتقل متعلّقاً لحقّ الغير. فعلى كلّ حال أداء الدين يقدّم ولايبقى للورثة طلقاً.

فرع: ما قلنا في المستثنيات من الدين معناه أنّه لايجبر المديون على البيع للوفاء بالدين، وأمّا لو باع باختياره لأجل غرض آخر فيجب عليه أداء دينه بما أخذ من قيمتها، وذلك لعدم إتيان التعليل والنصّ في قيمتها.

نعم فيما إذا كان للمديون دار واسعة زائداً على احتياجه أو شأنه، وحكم عليه بالتبديل بدار أُخرى ليست بتلك السعة، فإذا باعها لايؤخذ منه جميع الثمن، بل يبقى عنده مقدار ما يشتري به داراً أُخرى يليق بحاله و رافع لاحتياجه. والوجه واضح.

---

١. «السرائر» ج ٢، ص ٥٧؛ «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٤؛ «تحرير الأحكام» ج ١، ص ٢٠١؛ «الدروس» ج ٣، ص ٣١٤؛ «جامع المقاصد» ج ٥، ص ١٩.

٢. «المُقنعة» ص ٦١٤؛ «النهاية» ص ٣١١؛ «الوسيلة» ص ٢٥١؛ «السرائر» ج ٢، ص ٥٦؛ «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٤؛ «تحرير الأحكام» ج ١، ص ٢٠١؛ «الدروس» ج ٣، ص ٣١٤؛ «جامع المقاصد» ج ٥، ص ٩.

فـــرع: من كان عليه دين وغاب عنه صاحب الدين غيبة منقطعة، لاخبر عنه ولايعرف مكانه، ولا أحد يعرف عنه شيئاً، ولا يدري المديون أنّه حيّ أو ميّت، ولايعرف له وليّ أو وكيل، يجب على المديون أن يبقى ناوياً قضاء ذلك الدين بأحد الوجوه الشرعيّة التي سنذكرها.

وهذا الحكم إجماعيّ، مضافاً إلى حكم العقل بوجوب تفريغ ذمّته بالأداء إليه، أو إلى من هو في حكم الأداء إليه شرعاً.

ولصحيحة زرارة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يكون عليه الدين لايقدر على صاحبه ولا على وليّ له ولا يدري بأيّ أرض هو؟ قال: «لاجناح عليه بعد أن يعلم اللّه منه أنّ نيّته الأداء»[1].

ولرواية معاوية بن وهب قال: سئل أبوعبدالله عليه السلام عن رجل كان له على رجل حقّ، ففقد ولا يدرى أهو حيّ أم ميّت، ولايعرف له وارث ولا نسب ولا بلد؟ قال: «اطلبه». قال: إنّ ذلك قد طال، فأُصدّق به؟ قال: «اطلبه»[2].

ولرواية هشام بن سالم قال: سأل حفص الأعور أبا عبدالله عليه السلام وأنا عنده جالس قال: إنّه كان لأبي أجير كان يقوم في رحاه، وله عندنا دراهم وليس له وارث؟ فقال أبوعبدالله عليه السلام: «تدفع إلى المساكين. ثمّ قال: رأيك فيها».

ثم أعاد عليه المسألة فقال له مثل ذلك، فأعاد عليه المسألة ثالثة فقال أبو عبدالله عليه السلام: «تطلب وارثاً، فان وجدت وارثاً وإلاّ فهو كسبيل مالك. ثمّ قال: ما عسى أن يصنع بها. ثمّ قال: توصى بها، فإن جاء طالبها وإلاّ فهي كسبيل مالك»[3].

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٨، ح ٣٩٥، في الديون و أحكامها، ح ٢٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٩، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ٢٢، ح ١.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٨، ح ٣٩٦، في الديون و أحكامها، ح ٢١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٠، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ٢٢، ح ٢.

٣. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٧٧، ح ٧٨١، في الرهون، ح ٣٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٠، كتاب

وقال الشيخ في النهاية: ومن وجب عليه دين وغاب عنه صاحبه غيبة لم يقدر عليه معها، وجب عليه أن ينوي قضاءه ويعزل ماله من ملكه، فإن حضرته الوفاة أوصى به إلى من يثق به، فإن مات من له الدين سلّمه إلى ورثته، فإن لم يعرف له وارثاً اجتهد في طلبه، فإن لم يظفر به تصدّق عنه وليس عليه شيء[1] انتهى.

والإنصاف أنّ عبارة النهاية أجمع عبارة في هذا الباب، فإنّها أوفق بالقواعد الكلّية وماورد في هذه المسألة من الروايات.

وأمّا قوله عليه السلام في رواية هشام بن سالم بعد سؤال حفص الأعور وتكراره السؤال ثلاث مرّات «وإلاّ فهو كسبيل مالك» حيث علّق هذا الحكم على عدم وجدان الوارث، وجعل عدم الوجدان بعد الطلب أمارة على عدمه واقعاً، ومعلوم أنّ في فرض عدمه واقعاً يكون للإمام عليه السلام، وليس من مجهول المالك كي يكون حكمه التصدّق، فكأنّه عليه السلام حيث أنّه في تلك الصورة ملكه وهبه له وقال: «وإلاّ فهو كسبيل مالك» ثمّ قال ثانياً: «توصى بها فإن جاء طالبها وإلاّ فهي كسبيل مالك» أي وهبها له.

وأمّا القول بالعزل عن ملكه من جهة التحفّظ على الدين؛ لأن الأهل والأقارب كلّهم يعرفون بأنّ هذا المال ليس لمورّثهم بل للدائن الغائب، فيكون أبعد عن الضياع والتلف، وإلاّ فليس على وجوب العزل دليل.

وأمّا وجوب التسليم إلى الحاكم فلا وجه له، من جهة أنّه على تقدير موت الدائن الغائب وعدم وارث له يكون للإمام عليه السلام، فيكون مصرفه مصرف سهم الإمام فيصرفه فيه، غاية الأمر بإذن المجتهد.

وأمّا لو لم يعلم بأنّ له وارثاً أم لا، فإن قلنا في مورد عدم العلم بالوارث

← التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ٢٢، ح ٣.

١. «النهاية» ص ٣٠٧.

خصوصاً بعد الطلب أيضاً له عليه السلام فيكون مصرفه مصرف سهم الإمام، وأمّا لو لم نقل بذلك ـ كما هو الظاهر من الأدلّة ـ فيجب الطلب إلاّ مع اليأس، فحينئذ يكون من مجهول المالك الذي يجب التصدّق به عن قبل صاحبه مع الضمان أو بدونه على القولين في المسألة.

فرع: الدين المؤجّل يحلّ بالموت. وهذا الحكم مخصوص بما إذا كان الميّت مديوناً، وأمّا إذا كان دائناً فلا.

وبعبارة أُخرى: موت من عليه الدين المؤجّل موجب لحلول دينه لا موت الدائن، فلو مات زيد وكان عليه دين مؤجّل يجب أن يؤدّي بعد سنة مثلاً، يحلّ ويؤخذ من تركته حال موته كسائر ديونه المعجّلة، وأمّا لو كان زيد المفروض مثلاً له دين على عمرو عليه أن يؤدّي لزيد بعد سنة فمات زيد، فلا يحلّ ذلك الدين، بل على عمرو أن يؤدّي لزيد بعد سنة فمات زيد، فلا يحلّ ذلك الدين، بل على عمرو أن يودّي لورثة زيد بعد حلول أجله، أيّ بعد سنة من مضيّ موت زيد في المفروض.

ولعلّ السرّ في ذلك أنّ الميّت لاتبقى له ذمّة، فإذا مات فلابدّ إمّا من القول بسقوط الدين ـ وهو لا وجه له قطعاً ـ وإمّا أن نقول باشتغال ذمّة الورثة، بأن يكون عليهم أن يؤدّوا في المفروض بعد سنة، وهذا معناه اشتغال ذمّتهم بلاسبب ويكون ظلماً وتعدّياً عليهم، خصوصاً إذا لم يكن له مال بإزائه. وإمّا أن يقال بأنّه يصير حالاً ويؤخذ من تركته فعلاً، وإلاّ فالشقّان الآخران ـ أي بقاء التركة بلا تقسيم ـ ضرر على الورثة، والتقسيم فعلاً وعدم الانتظار لحلول الدين موجب لضرر الدائن وضياع الدين؛ فلابدّ من القول بحلول الدين والأخذ من التركة فعلاً، وهو المطلوب.

وأمّا هذا الوجه والتعليل فلايأتي في موت الدائن بالنسبة إلى الدين المؤجّل؛

لأنّ الدائن إذا مات ينتقل إليهم الدين المؤجّل، فيكون حالهم حال مورّثهم يستوفون بعد حلول أجل الدين، ولا يلزم محذور في البين.

ولعلّ هذا هو الوجه في تفصيلهم في حلول الدين المؤجّل بين موت المديون وموت الدائن، وإلاّ فالأخبار الواردة في هذا الباب لم تفرق بين أن يكون الميّت له الدين أو عليه الدين، بل مفادها صيرورة الدين حالاً بالموت مطلقا، كان الدين له أو عليه.

منها: ما رواه أبو بصير قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: «إذا مات الرجل حلّ ماله و ما عليه من الدين»[1].

ومنها: ما رواه حسين بن سعيد قال: سألته عن رجل أقرض رجلاً دراهم إلى أجل مسمّى، ثمّ مات المستقرض أيحلّ مال القارض عند موت المستقرض منه أو للورثة من الأجل مثل ما للمستقرض في حياته؟ فقال: «إذا مات فقد حلّ مال القارض»[2].

ومنها: مارواه السكوني عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام أنّه قال: «إذا كان على الرجل دين إلى أجل و مات الرجل حلّ الدين»[3].

ومنها: عن إسماعيل بن مسلم، عن أبي عبدالله، عن أبيه عليهما السلام مثله[4].

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٩٩، باب أنّه إذا مات الرجل حلّ دينه، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٠، ح ٤٠٧، في الديون و أحكامها، ح ٣٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٧، كتاب التجارة، أبواب الدَّين و القرض، باب ١٢، ح ١.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٠، ح ٤٠٩، في الديون و أحكامها، ح ٣٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٧، كتاب التجارة، أبواب الدَّين و القرض، باب ١٢، ح ٢.

٣. الفقيه» ج ٣، ص ١٨٨، ح ٣٧٠٩، الدّين و القرض، ح ٣١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٠، ح ٤٠٨، في الديون و أحكامها، ح ٣٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٧، كتاب التجارة، أبواب الدَّين و القرض، باب ١٢، ح ٣.

٤. الفقيه» ج ٣، ص ١٨٨، ح ٣٧٠٩، الدّين و القرض، ح ٣١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٠، ح ٤٠٨، في

←

ومنها: مرسلة الصدوق قال: وقال الصادق عليه السلام: «إذا مات الميّت حلّ ماله و ما عليه»[١].

فمقتضى رواية أبي بصير و مرسلة الصدوق عدم الفرق في حلول الدين المؤجّل بالموت بين أن يكون الدين له أو عليه، ولكن الفقهاء فرّقوا.

قال شيخنا الشهيد في الدروس: تحلّ الديون المؤجّلة بموت الغريم، ولو مات المدين لم يحلّ إلاّ على رواية أبي بصير واختاره الشيخ والقاضي والحلبي[٢].

وفي هامش الوافي: إذا مات المديون حلّ عليه بلاإشكال[٣]. وليس أخبار هذا الكتاب منقّحة من جهة الأسناد، وإذا مات الدائن لم يحلّ ماله بل يجب على الورثة الصبر إلى الأجل. وقال بعض علمائنا يحلّ كما في هذه الرواية و هي مرسلة. وروى في المختلف عن السيد المرتضى قدس سره في المسألة الأُولى ـ أعني موت المديون أيضاً ـ أنّه قال: لاأعرف إلى الآن لأصحابنا نصّاً معيّناً فأحكيه، و فقهاء الأمصار كلّهم يذهبون إلى أنّ الدين المؤجّل يصير حالاً بموت من عليه الدين، ويقوى في نفسي ما ذهب إليه الفقهاء، انتهى[٤].

و خلاصة الكلام: أنّه ليس على أنّه بموت الدائن أيضاً يصير الدين المؤجّل معجّلاً، إلاّ رواية أبي بصير ومرسلة الصدوق.

← الديون و أحكامها، ح ٣٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٧، كتاب التجارة، أبواب الدَّين و القرض، باب ١٢، ح ٣.

١. الفقيه» ج ٣، ص ١٨٩، ح ٣٧١٠، الدَّين و القرض، ح ٣٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٧، كتاب التجارة، أبواب الدَّين و القرض، باب ١٢، ح ٤.

٢. «الدروس» ج ٣، ص ٣١٣، الدَّين، في المؤجل و أحكامه؛ الشيخ في «النهاية» ص ٣١٠، كتاب الديون، باب قضاء الدَّين عن الميّت؛ القاضي، نقله عنه في «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٤٠٠، كتاب الديون، مسألة: ١٦؛ الحلبي في «الكافي في الفقه» ص ٣٣٣، القرض و الدَّين.

٣. «الوافي» ج ١٨، ص ٨٠٧، باب أنّه إذا مات الرجل حَلَّ دينه، هامش (٣).

٤. «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٤٠٠، كتاب الدّيون، مسألة: ١٦؛ «المسائل الناصرية» ضمن «الجوامع الفقهيّة» ص ٢٦٠ و ٢٦١، المسألة: ٢٠١.

وأمّا المرسلة فمن المحتمل القريب أن تكون هي رواية أبي بصير أرسلها الصدوق قدس سره، وأمّا رواية أبي بصير فتسقط عن الحجّية بإعراض المشهور عنها، بل ادّعي الإجماع على خلافها.

وعلى كلّ حال يجب أن يفرق بين أن يكون الميّت هو المديون فيحلّ الدين بموته، وبين أن يكون هو الدائن فلا يحلّ، وبناءً على هذا لو كان صداق الزوجة مؤجّلاً فمات الزوج يحلّ الدين ويؤخذ حال الموت عن التركة، ولو ماتت الزوجة ليس لورثتها مطالبة الصداق فعلاً، بل لابدّ لهم الصبر إلى حلول الأجل الذي عيّنّاه للصداق، وليس لهم حقّ المطالبة قبل ذلك.

فرع: لايجوز تأجيل الدين الحالّ بزيادة، وأيضاً لا يجوز زياده أجل المؤجّل بزيادة؛ للزوم الربا، ولكن يمكن تصحيحه بشكل لايلزم منه الربا، وهو أن يبيع المديون ما يساوي عشرين بعشرة، ويشترط عليه في ضمن هذا العقد تأخير الدين وأن لايطالبه قبل يوم كذا، فبهذه الحيلة الشرعيّة تحصل النتيجة وما يريد، وهو تأجيل الدين للحالّ، أو الزيادة في أجل المؤجّل.

ويمكن أيضاً تحصيل هذه النتيجة بأن يبيع الدائن ما يساوي عشرة بعشرين للمديون على أن يلتزم في ضمن هذه المعاملة ويشترط على نفسه تأخير المطالبة إلى زمان كذا. فتحصل النتيجة وهو تأجيل الحالّ أو الزيادة في أجل المؤجّل من دون لزوم ربا في البين.

فرع: ثمن كفن الميّت مقدّم على دينه، أي إذا مات ولم يكن تركته بمقدار كفنه ودينه بل يفي بأحدهما، فالكفن مقدّم على أداء الدين؛ لما رواه إسماعيل ابن أبي زياد، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: إنّ أوّل ما يبدأ به من

المال الكفن، ثمّ الدين، ثم الوصيّة، ثم الميراث»[١].

ولما روى زرارة قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل مات وعليه دين بقدر كفنه؟ قال: «يكفن بما ترك إلاّ أن يتجر عليه إنسان فيكفنه ويقضي بما ترك دينه»[٢].

فــرع: المشهور كراهة نزول صاحب الدين على المديون، وادّعى في الغنية[٣] الإجماع عليه، وقد صرّح بالكراهة في القواعد والنهاية والتذكرة والسرائر[٤]، وقال في القواعد: فإن فعل فلايقيم أكثر من ثلاثة أيّام[٥]، وحكى ذلك أيضاً عن النهاية والسرائر وجامع الشرائع والتذكرة والتحرير والدروس وجامع المقاصد والمفاتيح[٦]؛ لما رواه سماعة قال: سألته عن الرجل ينزل على الرجل وله عليه دين أيأكل من طعامه؟ قال: «نعم يأكل من طعامه ثلاثة أيّام، ثمّ لا يأكل بعد ذلك شيئاً»[٧].

والنهي عن الأكل بعد ثلاثة أيّام محمول على الكراهة الشديدة، وقال في القواعد بعد قوله «فلايقيم أكثر من ثلاثة أيّام»: وينبغي احتساب ما يهديه إليه ممّا

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٨، ح ٣٩٨، في الديون و أحكامها، ح ٢٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٨، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ١٣، ح ٢.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٧، ح ٣٩١، في الديون و أحكامها، ح ١٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٨، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٣، ح ١.

٣. «الغُنية» ضمن «الجوامع الفقيهة» ص ٥٢٩، كتاب البيع، في القرض.

٤. «قواعد الأحكام» ج ١، ص ١٥٥؛ «النهاية» ص ٣٠٥؛ «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٢؛ «السرائر» ج ٢، ص ٣١.

٥. «قواعد الأحكام» ج ١، ص ١٥٥.

٦. «النهاية» ص ٣٠٥؛ «السرائر» ج ٢، ص ٣١؛ «جامع الشرائع» ص ٢٨٣؛ «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٢؛ «تحرير الأحكام» ج ١، ص ١٩٩؛ «الدروس» ج ٣، ص ٣١٠؛ «جامع المقاصد» ج ٥، ص ٩؛ «مفاتيح الشرائع» ج ٣، ص ١٣٤.

٧. «الكافي» ج ٥، ص ١٠٢، باب النزول على الغريم، ح ٢؛ «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٨، ح ٣٧٠٥، الدّين و القرض، ح ٢٧؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٤، ح ٤٦٣، في القرض و أحكامه، ح ١٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٢، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ١٨، ح ٣.

لاتجرله به عادة من الدين[١]، لما رواه غياث بن إبراهيم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إنّ رجلاً أتى عليّاً عليه السلام فقال: إنّ لي على رجل ديناً فأهدى إليّ هديّة. فقال: «احسبه من دينك عليه»[٢].

وهاهنا تفصيل حسن عن الباقر عليه السلام، رواه هذيل بن حيّان ـ أخي جعفر بن حيان الصيرفي ـ قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام إنّي دفعت إلى أخي جعفر مالاً فهو يعطيني ما أنفق وأحجّ منه وأتصدّق، وقد سألت من قبلنا فذكروا أنّ ذلك فاسد لايحلّ وأنا أحبّ أن انتهي إلى قولك؟ فقال لي: «أكان يصلك قبل أن تدفع إليه مالك؟» قلت: نعم. قال: «خذ منه ما يعطيك فكُلْ منه واشرب وحجّ وتصدّق، فإذا قدمت العراق فقل جعفر بن محمّد عليه السلام أفتاني بهذا»[٣].

والظاهر أن ما حكينا عن القواعد من قوله «ممّا لاتجر له به عادة فيه» إشارة إلى هذا المعنى، أي الفرق بين الهدايا التي كانت العادة جارية بها ولو لم يكن دين في البين، وبين مالم تكن العادة جارية بها قبلا وقد أتى بها من قبل الدين.

ونظير هذه الهدايا التي تعطى للحاكم، فإن كانت ممّا كانت العادة جارية بها قبل أن يتصدّى للحكم، أو قبل أن يكون للمهدي دعوى مع أحد كي يحتاج إلى المراجعة إلى الحاكم، أو بعد أحدهما، ففي الأوّل لا إشكال، ولكن في الثاني الإنصاف أنّه مورد التهمة.

---

١. «قواعد الأحكام» ج ١، ص ١٥٥، كتاب الدين، المطلب الأوّل.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ١٠٣، باب هدية الغريم، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٠، ح ٤٠٤، في الديون و أحكامها، ح ٢٩؛ «الاستبصار» ج ٣، ص ٩، ح ٢٣، باب القرض لجر المنفعة، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٣، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ١.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ١٠٣، باب هدية الغريم، ح ٢؛ «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٧، ح ٣٧٠٤، الدين و القرض، ح ٢٦؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٢، ح ٤٥٤، في القرض و أحكامه، ح ٨؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٠، ح ٢٥، باب القرض لجر المنفعة، ح ٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٣، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ١٩، ح ٢.

فـــرع: يكره لمن يستقضي دينه المبالغة في الاستقضاء، لما رواه حمّاد بـن عثمان، قال: دخل رجل على أبي عبدالله عليه السلام، فشكى إليه رجلاً من أصحابه فـلم يلبث أن جاء المشكو، فقال أبو عبدالله عليه السلام: «ما لفلان يشكوك؟» فقال: يشكوني أنّي استقضيت منه حقّي. قال: فجلس أبوعبدالله عليه السلام مغضباً ثـمّ قـال: «كأنك إذا استقضيت حقّك لم تسيء، أرأيتك ما حكى اللّه عزّوجلّ فقال: **﴿ويـخافون سـوء الحساب﴾**[1] أترى أنّهم خافوا اللّه أن يجور عليهم، واللّه ما خافوا إلاّ الاسـتقضاء، فسمّاه اللّه عزّوجلّ سوء الحساب، فمن استقضى فقد أساء[2].

فـــرع: قال في القواعد: ولو التجأ المديون إلى الحرم لم تجز مطالبته[3].

والظاهر من هذه العبارة هو أنّ المديون لو تحصّن بالحرم لكي لايؤخذ مـنه الدين بالقوّة لايجوز مطالبته والتضييق عليه كما فـي التـذكرة والسـرائـر وجـامع المقاصد والتحرير والدروس[4].

وقال في النهاية: إذا رأى صاحب الدين المديون في الحرم لم تجز مطالبته ولا ملازمته[5]. وحكي أيضاً ذلك عن عليّ بن بابويه قال: إذا كان لك على رجل حـقّ فوجدته بمكّة أو فى الحرم فلا تطالبه ولا تسلّم عليه فتفزعه، إلاّ أن تكون أعطيته

---

١. الرعد (١٣): ٢١.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ١٠٠، باب في آداب اقتضاء الدين، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٤، ح ٤٢٥، في الديـون و أحكـامها، ح ٥٠؛ «وسـائل الشـيعة» ج١٣، ص ١٠٠، كـتاب التـجارة، أبـواب الدَّيـن و القـرض، باب١٦، ح ١.

٣. «قواعد الأحكام» ج ١، ص ١٥٥.

٤. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٢؛ «السـرائر» ج ٢، ص ٣١؛ «جامع المـقاصد» ج ٥، ص ١٠؛ «تـحرير الأحكـام» ج ١، ص ١٩٩؛ «الدروس» ج ٣، ص ٣١١.

٥. «النهاية» ص ٣٠٥.

حقّك في الحرم فلا بأس أن تطالبه في الحرم[١].

ومدرك هذه المسألة ما رواه سماعة بن مهران، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجل لي عليه مال فغاب عنّي زماناً، فرأيته يطوف حول الكعبة فأتقاضاه؟ قال: قال: «لاتسلم عليه ولا تروعه حتّى يخرج من الحرم»[٢].

ولكن ظاهر رواية سماعة هو تحريم المطالبة والملازمة؛ لأنّ النهي ظاهر في التحريم. نعم لو كان في المسألة إجماع على عدم التحريم فلابدّ حينئذ من الحمل على الكراهة.

وأمّا التفصيل الذي حكي عن ابن بابويه بين أن يكون الدائن أعطاه في الحرم فيجوز المطالبة عنه إن لم يكن معسراً وكان موسراً مليّاً، وبين أن يكون وقع في خارج الحرم فالتجأ إلى الحرم لأجل الفرار عن الأداء، ففي الأوّل يجوز المطالبة، ولايجوز في الثاني.

فهذه الفتوى من ابن بابويه عين ما في الفقه الرضوي[٣]، فهو مأخوذ من ذلك، والصدوقان اعتمدا عليه وكثيراً ما يفتون بعين عبارة ذلك الكتاب، وهذا أحد الوجوه التي أوجب الاعتماد على ذلك الكتاب، حيث أن هذين العظيمين عملا به.

وعلى أيّ حال فتوى الشيخ بالحرمة في النهاية ليست مستندة إلى الفقه الرضوي كي يكون فيه هذا التفصيل، بل الظاهر أنّ مدركه رواية سماعة حيث أنّه عليه السلام نهى عن المطالبة في الحرم. ويمكن أن يكون من الأحكام الخاصّة بالحرم.

وما ذهب إليه الشيخ في النهاية من تحريم مطالبة الدين في الحرم[٤] صرّح به

---

١. حكاه عنه في «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٣٨٧، كتاب الديون و توابعها، مسألة: ٤.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٤، ح ٤٢٣، في الديون و أحكامها، ح ٤٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٥، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ٢٦، ح ١.

٣. «فقه الرضا عليه السلام» ص ٢٥٣، (٣٦) باب التجارات و البيوع و المكاسب.

٤. «النهاية» ص ٣٠٥.

ابن إدريس في السرائر وأبو الصلاح[١] إلاّ أنّهما أضافا إلى الحرم مسجد النبيّ صلى الله عليه وآله ومشاهد الأئمّة عليهم السلام، فقول العلاّمة[٢] بالكراهة خلاف الظاهر لايصار إليه إلاّ بقرينة أو إجماع على عدم الحرمة، و كلاهما مفقودان في المقام. فالإنصاف أنّ الأحوط ـ لو لم نقل بأنّه الأقوى ـ هو ترك المطالبة والملازمة في الحرم مطلقا. ولا غرو في ذلك، فإنّ للحرم أحكاماً خاصّة كثيرة، فتأمّل.

فـــرع: لو دفع المديون عروضاً عمّا في ذمته بعد أن حلّ الدين من غـير أن يساعر ذلك المتاع مع الدائن، ثمّ بعد مضيّ أشهر أرادا أن يحاسبا ما بينهما وقيمة المتاع تغيّر بالزيادة أو النقصان من وقت الدفع مع وقت المحاسبة، فهل يحسبه بقيمة يوم الدفع، أو قيمة يوم الحساب؟

الظاهر اعتبار قيمة يوم الدفع؛ لأنّ المفروض أن دينه حل، وهو ـ أي المديون ـ يعطي العروض بعنوان وفاء دينه عوضاً عمّا في ذمّته، والدائن يملكه حال القبض بماله الماليّة عوضاً عمّا يطلبه من المديون، فيكون الوفاء وفراغ ذمّته باعتبار ماليّة ذلك الوقت وقيمته في ذلك الزمان.

ويدلّ عليه أيضاً ما رواه الشيخ في التهذيب ـ في الصحيح ـ عن محمّد بـن الحسن الصفّار، قال: كتبت إليه ـ الضمير يرجع إلى أبي محمد عليه السلام ـ في رجل كان له على رجل مال، فلمّا حلّ عليه المال أعطاه بها طعاماً أو قطناً أو زعفراناً ولم يقاطعه على السعر، فلمّا كان بعد شهرين أو ثلاثة ارتفع الطعام أو الزعفران أو القـطن أو نقص، بأيّ السعرين يحسبه لصاحب الدين، سعر يومه الذي أعطاه وحلّ ماله عليه، أو السعر الذي بعد شهرين أو ثلاثة يوم حاسبه؟ فوقّع عليه السلام: «ليس له إلاّ على حسب

---

١. «السرائر» ج ٢، ص ٣١؛ «الكافي في الفقه» ص ٣٣١.

٢. «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٣٨٨، كتاب الديون و توابعها، مسألة: ٤.

سعر وقت ما دفع إليه الطعام إن شاءالله». قال: وكتبت إليه: الرجل استأجر أجيراً ليعمل له بناءً أو غيره من الأعمال وجعل يعطيه طعاماً أو قطناً وغيرهما، ثمّ تغيّر الطعام والقطن عن سعره الذي أعطاه إلى نقصان أو زيادة، أيحسب له بسعره يوم أعطاه، أو بسعره يوم حاسبه؟ فوقّع عليه السلام: «يحسب له سعر يوم شارطه فيه إن شاءاللّه»[١].

فرع: لو قتل المديون عمداً وليس له مال يؤدّون به دينه، فيعطى دينه من ديته فيما إذا رضي القاتل بإعطاء الدية وصالحه الوارث على أخذ الدية فيؤدّي دينه من ديته؛ لأنّه أحقّ بديته من غيره؛ لأنّ الدية عوض أعزّ شيء عنده وهو روحه وحياته.

لا كلام في هذا. قال الشيخ في نهايته: لم يكن لأوليائه القَوَد إلاّ بعد تضمين الدين عن ديانه، فإن لم يفعلوا فليس لهم القتل؛ لأنّه تضييع لحقّ الميّت[٢]. ونسب هذا القول في الدروس[٣] إلى المشهور، ونسب أيضاً إلى أبي الصلاح و إلى ابن البراج[٤].

وخلاصة الكلام: أنّ قتل العمد ابتداء يوجب حقّ القصاص لأولياء المقتول، قال اللّه تبارك و تعالى: **﴿ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليّه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنّه كان منصوراً﴾**[٥].

ولكن الورثة مخيّرون بين القتل وأخذ الدية إن حضر القاتل على أداء الدية،

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٦، ح ٤٣٢، في الديون و أحكامها، ح ٥٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٠٢، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، باب ٢٦، ح ٥.

٢. «النهاية» ص ٣٠٩، كتاب الديون، باب قضاء الدين عن الميت.

٣. «الدروس» ج ٣، ص ٣١٣، كتاب الدَّين، في المؤجل و أحكامه.

٤. «الكافي في الفقه» ص ٣٣٢. حكىٰ قول ابن البراج العلاّمة في «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٣٩٨، الدّيون، مسألة: ١٥.

٥. الإسراء (١٧): ٣٣.

ولكن في هذا المورد ـ أي فيما إذا كان المقتول مديوناً ولا مال له يفي بدينه ـ فهل يجوز للورثة اختيار القود لكونهم مخيّرون بينه وبين أخذ الدية، أو يتعيّن أخذ الدية كي يؤدّي بها دين الميّت؟ والراجح هو تعيّن أخذ الدية لئلاّ يضيع حقّ الميّت.

ويدلّ عليه أيضاً الرواية الوارده في التهذيب والفقيه عن أبي بصير قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يقتل وعليه دين وليس له مال، فهل لأوليائه أن يهبوا دمه لقاتله وعليه دين؟ فقال: «إنّ أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل، فإن وهبوا أولياؤه دية القاتل فجائز، وإن أرادوا القود فليس لهم ذلك حتّى يضمن الدين للغرماء وإلاّ فلا»[1].

ورواية صفوان بن يحيى، عن يحيى الأزرق، عن أبي الحسن عليه السلام في رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالاً، فأخذ أهله الدية من قاتله عليهم أن يقضوا دينه؟ قال: «نعم». قلت: وهو لم يترك شيئاً. قال: «إنّما أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا دينه»[2].

ولكن هذه الرواية الأخيرة ـ أي رواية صفوان بن يحيى ـ أشكل على دلالتها على هذه المسألة على محلّ النزاع، أوّلاً بأنّه من المحتمل أن يكون القتل المذكور فيها قتل خطأ، ولا خلاف في أنّه يعطى دين الميّت من ديته، ومحلّ الكلام هاهنا في أنّه في قتل العمد هل يجوز لأولياء الميّت القود كي لاتكون دية في البين فيؤدّي منها دين الميّت، أم لا يجوز بل يتعيّن عليهم أخذ الدية كي لا يضيع حقّ الميّت.

وثانياً: السؤال في هذه الرواية عن أمر واقع، وهو أنّ الأولياء وأهل الميّت المقتول أخذوا الدية فهل عليهم قضاء الدين من تلك الدية أولا؛ لأنّ الميّت المقتول

---

١. «الفقيه» ج ۴، ص ١٥٩ و ١٦٠، ح ٥٣٦٢، باب الرجل يُقتل و عليه دين، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ۶، ص ٣١٢، ح ٨۶١، في باب من الزيادات في القضايا و الأحكام، ح ۶٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٢، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ٢۴، ح ٢.

٢. «الكافي» ج ٧، ص ٢۵، كتاب الوصايا، باب من أوصىٰ و عليه دَين، ح ۶؛ «تهذيب الأحكام» ج ۶، ص ١٩٢، ح ۴١۶، في الديون و أحكامها، ح ۴١؛ و ج ٩، ص ١۶٧، ح ۶٨١، في الاقرار في المرض، ح ٢٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١١، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ٢۴، ح ١.

لم يترك شيئاً كي يتعلّق به وجوب أداء الدين منه، فأجاب عليه السلام بأنّ نفس ما أخذوا يتعلّق به الدين.

فالإنصاف: أنّ هذه الرواية أجنبيّة عن محلّ البحث.

اللهمّ إلاّ أن يقال: إنّ العدول عن القود إلى أخذ الدية من المقدّمات الوجوديّة للواجب الذي هو أداء الدين، فهذه الرواية تدلّ بالالتزام على وجوب عدول الأولياء عن القود إلى أخذ الدية وأداء الدين، وهو عين محلّ النزاع.

ولكن فيه: أنّ وجود المال وأخذ الدية من مقدّمات الوجوب لا الوجود، فالواجب بالنسبة إليه مشروط، فتحصيلها ليس واجباً إلاّ أن يأتي دليل على وجوبها، ولا يكون من باب وجوب المقدّمة والكلام ومحلّ البحث الآن وجود ذلك الدليل وعدمه.

وعلى كلّ حال رواية أبي بصير وسائر ما ورد تكفي في محلّ البحث والنزاع.

وأمّا الإشكال على رواية أبي بصير بضعف السند ـ كما حكي عن شيخنا الشهيد قدس سره في كتابه نكت الإرشاد[1] ـ فلا أثر له بعد ما بيّنّا مراراً أنّ المدار في حجّية الأخبار هو الوثوق بصدورها، لا وثاقة الراوي فقط أو عدالته، ولاشكّ في أنّ الشهرة العمليّة أو الفتوائيّة خصوصاً بين القدماء ممّا يوجب الوثوق أزيد من وثاقة الراوي، خصوصاً اذا كانت الراوية التي عمل بها الأصحاب مرويّة في أحد الكتب المعتبره التي هي معتمدة عند الأصحاب، أو كانت في جميعها.

وأمّا الإشكال على هذا الحكم بأنّ استحقاق الدية بعد موت المقتول عمداً لأنّه من قبيل الموضوع لا ستحقاق الدية، والميّت بعد تحقّق الموت ليس قابلاً لأن يتملّك، والمفروض أنّ هذا الميّت لم يملك شيئاً حال حياته ولم يترك شيئاً، ووقت استحقاق الدية الذي هو بعد حصول الموت عرفت أنّه ليس قابلاً للتملّك كي يؤدّي

---

١. «غاية المراد» ص ٣٦٤.

منه دينه.

ففيه: أنّه بعد مادلّ الدليل على لزوم أداء دين المقتول عمداً من ديته وأنّه ليس للأولياء القود ويجب عليهم أخذ الدية وأن يقضوا ديته منه، لايبقى مجال لهذا الكلام؛ لأنّه أمر ممكن دلّ الدليل عليه.

وأمّا ادّعاء أنّه غير ممكن ومحال فساقط لا ينبغي أن يصغى إليه.

أمّا أوّلاً ـ فلأنّ الملكيّة اعتبار عقلائي أمضاها الشارع في موارد كثيرة من موارد اعتبارهم، فلا مانع من اعتبارها للميّت. وأمّا قولهم بأنّه بحكم مال الميّت في بعض الموارد ولا يقولون أنّه ماله، فمن جهة أنّ الميّت لا يمكن أن يتصرّف فيه التصرّفات المتوقّفة على الحياة، فيتوهّمون عدم إمكان الملكية لعدم إمكان تلك التصرّفات، ومن طرف آخر يرون أنّ الشارع رتب آثار الملكيّة للميّت فيقولون إنّه بحكم مال الميّت، وإلاّ ففي الحقيقة ماله ولكن الشارع نفى عنه بعض آثار الملكيّة وأثبت بعض الآثار، وله ذلك في عالم التشريع؛ لأنّ الموضوع من اعتباراته تأسيساً أو إمضاءً، والآثار أيضاً تشريعيّة.

وثانياً: على فرض عدم إمكان حصول الملكيّة للميّت، أيّ مانع في أنّ يحكم الشارع على الأولياء بعدم جواز القود لهم في المفروض، ووجوب أخذ الدية التي تصير ملكهم ثمّ الإيجاب عليهم أن يقضوا دين ميّتهم من تلك الدية، كما هو ظاهر قوله عليه السلام في رواية أبي بصير «بل يؤدّوا دينه التي صالح عليها أولياءه فإنّه أحق بدينه من غيره»[1].

ثم أن الاستدلال على هذا الحكم بالإجماع كما هو صريح الغنية[2] لا وجه له؛

---

١. «الفقيه» ج ۴، ص ١١٢، باب القَوَد و مبلغ الدية، ح ٢٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٩، ص ٩٢، أبواب القصاص في النفس، باب ٥٩، ح ٢.

٢. «الغنية» ضمن «الجوامع الفقهية» ص ٥٣٠.

لما عرفت مكرّراً من أنّ الاستدلال بالإجماع مع وجود الرواية المعتبرة لا وجه له، وخلاف مابيّنّا في الأُصول في باب حجّية الإجماع[١].

فظهر ممّا ذكرنا أنّ من قتل عمداً وعليه دين ولا مال له لا يجوز لأولياء الدم القود أو العفو إلاّ أن يضمنوا الدين، وإن أخذوا الدية وصالحوا عليها يجب عليهم أن يقضوا دين المقتول ممّا أخذوا من القاتل بعنوان الدية؛ لأنّه أحقّ بها من غيره.

فـــرع: قال في الغنية: ويكره استحلاف الغريم المنكر؛ لأنّ في ذلك تضييعاً للحقّ وتعريضاً لليمين الكاذبة، ومتى حلف لم يجز لصاحب الدين إذا ظفر بشيء من ماله أن يأخذ بمقدار حقّه، ويجوز له ذلك إذا لم يحلف إلاّ أن يكون ما ظفر به وديعة عنده، فإنّه لايجوز له أخذ شيء منها بغير إذنه على حال بـدليل الإجـماع الماضي ذكره، ويخصّ الوديعة عموم قوله تعالى **﴿إنّ الله يأمركم أن تؤدّوا الأمانات إلى أهلها﴾**[٢] [٣].

وما ذكره في هذه الأسطر يشتمل على أربع فروع:

الأوّل: كراهة الاستحلاف؛ لما ذكره من أنّه موجب لتضييع الحقّ والتـعريض لليمين الكاذبة، وهو تعليل حسن.

الثاني: أنّ المديون المنكر متى حلف فلا يجوز المقاصّة عن ماله لو ظفر به.

الثالث: جواز المقاصّة لو لم يحلف.

الرابع: عدم جواز المقاصّة ولو لم يحلف إن كان ما ظفر به وديـعة المـديون عنده.

---

١. «منتهى الأصول» ج ٢، ص ٨٦.

٢. النساء (٤): ٥٨.

٣. «الغنية» ضمن «الجوامع الفقهية» ص ٥٣٠.

والمهم في المقام ـ أي في الغريم المنكر لو لم تكن بيّنة للدائن على الدين وحلف الغريم ـ هو مسألة عدم جواز المقاصة وأنّه أيّ شيء مدركه؟

فنقول:

أوّلاً: دعوى الإجماع المحقّق في المسألة من جماعة، ودعوى عدم الخلاف من بعض آخر.

الثاني: الروايات الواردة في هذا المقام:

منها: رواية ابن أبي يعفور، عن أبي عبدالله عليه السلام: «إذا رضي صاحب الحقّ بيمين المنكر لحقّه واستحلف فحلف لاحقّ له عليه وذهبت اليمين بحقّ المدّعي فلا حقّ له». قلت: وإن كانت له عليه بيّنة عادلة؟ قال: «نعم وإن أقام بعد مااستحلفه خمسين قسامة ما كان له، وكان اليمين قد أبطل كلّ ما ادّعاه قبله ممّا استحلفه عليه»[1].

ومنها: رواية خضر النخعي، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يكون له على الرجل المال فيجحده، قال: إن استحلفه فليس له أن يأخذ شيئاً، وإن تركه ولم يستحلفه فهو على حقّه»[2].

ومنها: رواية عبدالله بن وضاح قال: كان بيني وبين رجل من اليهود معاملة فخانني بألف درهم، فقدمته إلى الوالي فأحلفته فحلف، وقد علمت أنّه حلف يميناً

---

١. «الكافي» ج ٧، ص ٤١٧، باب أنّ من رضي باليمين فحلف له فلادعوىٰ له بعد اليمين، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٣١، ح ٥٦٥، في كيفية الحكم و القضاء، ح ١٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٨، ص ١٧٨، كتاب القضاء، أبوابه كيفية الحكم و أحكام الدّعوىٰ، باب ٩، ح ١.

٢. «الكافي» ج ٧، ص ٤١٨، باب ان من رضى باليمين مخلف له...، ح ٢؛ «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٥، ح ٣٦٩٥، كتاب المعيشة، الدَّين و القرض، ح ١٧؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٣١، ح ٥٦٦، في كيفية الحكم و القضاء، ح ١٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٨، ص ١٧٩، كتاب القضاء، أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوىٰ، باب ١٠، ح ١.

فاجرة، فوقع له بعد ذلك عندي أرباح ودراهم كثيرة فأردت أن أقتص الألف درهم التي كانت لي عنده وأحلف عليها، فكتبت إلى أبي الحسن عليه السلام فأخبرته أنـيّ قـد أحلفته فحلف وقد وقع له عندي مال، فإن أمرتني أن آخذ منه الألف درهم التـي حلف عليها فعلت. فكتب: «لاتأخذ منه شيئاً، إن كان ظلمك فلا تظلمه، ولولا أنّك رضيت بيمينه فحلفته لأمرتك أن تأخذ من تحت يدك، ولكنّك رضيت بيمينه، وقد ذهبت اليمين بما فيها، فلم آخذ منه شيئاً» وانتهيت إلى كتاب أبي الحسن عليه السلام[1].

ولا شبهة في دلالة هذه الروايات على عدم جواز التقاص بعد استحلاف الدائن غريمه المنكر للدين وهو حلف.

وهناك روايات أُخرى تدلّ على جواز التقاصّ حتى بعد حلف المديون على عدم الدين، ولكنّها محمولة على الحلف بدون استحلاف الدائن وبدون رضائه بذلك.

نعم وردت روايات تدلّ على أنّ الغريم المنكر للدين بعد حلفه على عدم كونه مديوناً لو رجع بعد مدّة عن إنكاره واعترف بالدين وجاء إلى الدائن وأتى بالدين الذي كان عليه مع ربحه في هذه المدّة، فيجوز له أخذ مقدار الدين الذي كان عليه مع نصف أرباحه.

منها: ما عن الفقيه بإسناده عن مسمع أبي سيّار قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: إنيّ كنت استودعت رجلاً مالاً فجحد دينه وحلف لي عليه، ثمّ إنّه جاءني بعد ذلك بسنتين بالمال الذي أودعته إيّاه، فقال: «هذا مالك فخذه» وهذه أربعة آلاف درهم ربحتها فهي لك مع مالك واجعلني في حل. فأخذت منه المال وأبيت أن آخذ الربح منه، ودفعت المال الذي كنت استودعته وأبيت أخذه حتّى استطلع رأيك فما ترى؟ فقال عليه السلام: «خذ نصف الربح واعطه النصف وحلله، فإنّ هذا رجل تائب واللّه يحب

---

١. «الكافي» ج ٧، ص ٤٣٠، باب النوادر من كتاب القضاء و الأحكام، ح ١٤؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٨٩، ح ٨٠٢، في باب من الزيادات في القضايا و الأحكام، ح ٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٨، ص ١٨٠، كتاب القضاء، أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوى، باب ١٠، ح ٢.

التوابين»[١].

ومنها: ما في الفقه الرضوي قال عليه السلام: «وإذا أعطيت رجلاً مالاً فجحدك وحلف عليه ثمّ أتاك بالمال بعد مدّة وبما ربح فيه وندم على ما كان منه فخذ منه رأس مالك ونصف الربح وردّ عليه نصف الربح، هذا رجل تائب»[٢].

ثمّ اعلم أنّ المعاملات التي صدرت من هذا المديون المنكر إمّا بعين مال صاحب الدين فتكون باطلة وتكون الأرباح لملاّكهم الأوّلية، إلاّ أن يقال بأنّ إجازة الدائن يصحّح جميع تلك المعاملات، فيكون جميع الربح لهذا الدائن، فيكون ردّ النصف إلى المديون المنكر عطيّة وهبة من هذا الدائن إلى ذلك المديون.

وإن كانت المعاملات واقعة بما في الذمّة، فيكون تمام الأرباح لذلك المديون المنكر، فهو يعطي للدائن إمّا بداعي أن يحلله عمّا فرط، وإمّا بتوهّم أنّ هذه الأرباح لصاحب المال، أي الدائن.

وأمّا كون المعاملات من قبيل المضاربة ويكون نصفه ـ أي الربح ـ للعامل ونصفه لصاحب المال، فبعيدٌ؛ لأنّه لا مضاربة في البين، بل المنكر كان يعامل بعنوان أنّه ملكه، ولكن وفّقه الله للتوبة وإرجاع المال إلى صاحبه.

وأمّا إعطاء الأرباح وردّه إليه، فمن جهة تخيّل أنّ الأرباح تابعة للمال، فإذا كان المال لشخص فتكون أرباحه أيضاً لذلك الشخص. فلأجل هذا التخيّل يأتي بالأرباح إلى الدائن.

وأمّا قوله عليه السلام «يأخذ النصف و رد النصف الآخر إلى ذلك المديون المنكر» للإرفاق لتوبته فيحللّه بالنصف ولا يأخذ التمام منه، فيكون معاملتهما شبيهة

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٣٠٥، ح ٤٠٩١، كتاب المعيشة، باب الوديعة، ح ٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٣٥، كتاب الوديعة، باب ١٠، ح ١.

٢. «فقه الإمام الرضا عليه السلام» ص ٢٥٢، (٣٦) باب التجارات و البيوع و المكاسب.

بالمضاربة الصحيحة، وإلاّ فمن المعلوم أنّه ليس بمضاربة.

قلنا: يستفاد ممّا ذكره في الغنية هاهنا أربع فروع، والمهمّ منها هو عدم جواز مقاصّة الدائن لو استحلف الغريم المنكر للدين فحلف على عدم الدين، وقد بيّنّا تفصيله ومدركه[1].

والثاني: كراهة الاستحلاف، وهو بيّن وجهه بأنّه تضييع للحقّ وتعريض لليمين الكاذبة.

والثالث: جواز المقاصّة في صورة عدم حلف الغريم إمّا لعدم استحلافه له وإمّا لعدم حضوره للحلف واستنكافه عنه، ونفس استنكافه مع عدم ردّه اليمين إلى الدائن أيضاً حجّة لدينه و مثبتاً له.

والدليل على جواز المقاصّة في هذه الصورة هو التصريح في بعض الأخبار المتقدّمة بجواز التقاصّ إن لم يحلف[2]؛ وذلك من جهة أنّ مقتضى الأصل الأوّلي هو جواز التقاصّ؛ لأنّه استيفاء حقّ؛ لأنّ الاستيفاء إمّا بإعطاء المديون وأخذه وإمّا بالتقاصّ، والمفروض امتناع الأوّل في المقام لعدم حضوره لذلك وإنكاره للدين، فيتعيّن الوجه الآخر وهو التقاصّ.

وأمّا احتمال سقوط حقّه لعدم إمكان استيفائه إلاّ بالتقاصّ الذي لا دليل عليه فلاينبغي أن يتوهّم، وقد عرفت وجود الدليل على جواز التقاصّ في هذه الصورة؛ لأنّه مقتضى القواعد الأوّليّة، مضافاً إلى ما ذكرنا من دلالة الروايات عليه، فمنها قوله عليه السلام فيما رواه عبدالله بن وضاح وقد تقدم: «ولولا أنّك رضيت بيمينه فحلفته لأمرتك أن تأخذ من تحت يدك، ولكنّك وفيت بيمينه وقد ذهبت اليمين بما فيها»[3].

---

١. تقدم ص ٢٢٢.

٢. تقدم ص ٢٢٢، هامش (٢).

٣. تقدم ص ٢٢٣، هامش (١).

وأيضاً قال عليه السلام في رواية خضر النخعي: «إن استحلفه فليس له أن يأخذ شيئاً وإن تركه ولم يستحلفه فهو على حقه»[١].

وقال عليه السلام في رواية ابن أبي يعفور: «إذا رضي صاحب الحقّ بيمين المنكر لحقّه واستحلف فحلف لا حقّ له عليه وذهبت اليمين بحقّ المدّعي، فلا حقّ له»[٢].

وخلاصة الكلام أنّ في هذه الروايات علّق الإمام عليه السلام نفي الحقّ وعدم جواز التقاصّ على رضائه بالحلف واستحلافه للمنكر ووقوع الحلف، فإذا اجتمعت هذه الأُمور فلايبقى للمدّعي حقّ كي يكون له حقّ استيفائه بالتقاصّ، وقد كرّر عليه السلام أنّ اليمين هي التي ذهبت بالحقّ، فإذا لم تكن يمين في البين فالحقّ باق فيجوز التقاصّ.

نعم هنا كلام آخر، وهو أنّ التقاصّ هل يحتاج إلى إذن الحاكم الشرعي أو لا، وله مقام آخر.

الرابع: عدم جواز المقاصّة إن كان المال الذي وقع تحت يده وديعة من الغريم المنكر للدين عنده، وإن لم يكن استحلاف وحلف في البين؛ وذلك من جهة أنّ التقاصّ وإن كان عبارة عن استيفاء الحقّ وإذا لم يكن استحلاف وحلف فالحقّ باق، ولكنّ الشارع منع عن التصرّف في المال الذي هو وديعة عند الشخص بأيّ نحو من انحاء التصرّف إلاّ ارجاعه إلى صاحبه وإيصاله إليه، فقد ورد منع التقاصّ فيما رواه ابن أبي عمير عن ابن أخي الفضيل بن يسار قال: كنت عند أبي عبدالله عليه السلام ودخلت امرأة وكنت أقرب القوم إليها فقالت لي: أسأله. فقلت: عماذا؟ فقالت: إنّ ابني مات وترك مالاً كان في يد أخي، فأتلفه ثمّ أفاد مالاً فأودعنيه فلي أن آخذ منه بقدر ما أتلف من شيء؟ فأخبرته بذلك فقال: «لا، قال رسول الله صلى الله عليه وآله: أدّ الأمانة إلى من

---

١. تقدم ص ٢٢٢، هامش (٢).

٢. تقدم ص ٢٢٢، هامش (١).

ائتمنك ولا تخن من خانك».[١]

هذا مضافاً إلى التشديدات الواردة في وجوب ردّ الأمانة، وأنّه يجب ولو كان المستأمن ناصبيّاً خبيثاً ولو كان قاتل أميرالمؤمنين أو الحسين عليهما السلام، في الوسائل في كتاب الوديعة[٢].

هذا ولكن وردت رواية أُخرى تعارض هذه الرواية، عن أبي العباس البقباق أنّ شهاباً ما رآه في رجل ذهب له بألف درهم واستودعه بعد ذلك ألف درهم، قال أبوالعباس: فقلت له: خذها مكان الألف الذي أخذ منك، فأبى شهاب، قال: فدخل شهاب على أبي عبدالله عليه السلام فذكر له ذلك فقال: «أمّا أنا فأحب أن تأخذ وتحلف»[٣].

ولكن المشهور أعرضوا عن هذه الرواية وعملوا بالرواية الأُولى، أي رواية ابن أبي عمير عن فضيل بن يسار، فيجب الأخذ بها وترك هذه الرواية، بل يظهر عن الغنية[٤] أنّ العمل بالرواية الأُولى ـ أي رواية ابن أبي عمير عن الفضيل بن يسار ـ إجماعي، إذ يدّعى الإجماع على الفروع الأربعة التي ذكرناها ومرّت عليك تفصيلاً. فافهم وتأمّل.

ثمّ إنّهم ذكروا ما يستحب على الدائن وعلى المديون، ونحن نذكر جملة منها:

فمنها: أنّه يستحبّ على الدائن الإرفاق بالمديون في الاقتضاء والمطالبة، وأن يسامحه في الأُمور التي هي قابلة للمسامحة، وقد ورد بذلك روايات.

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٣٤٨، ح ٩٨١، في المكاسب، أحاديث التقاص، ح ١٠٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٢٠٢، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، باب ٨٣، ح ٣.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ١٣٣، كتاب المعيشة، باب أداء الأمانة، ح ٤؛ و ج ٨، ص ٢٩٣، تعبير منامات، ح ٤٤٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٢٢١ و ٢٢٢، في أحكام الوديعة، باب ٢، ح ٢ و ٤.

٣. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٣٤٧، ح ٩٧٩، في المكاسب، أحاديث التقاص، ح ١٠٠؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ٥٣، ح ١٧٤، باب من له على غيره مال فيجده...، ح ٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٢٠٢، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، باب ٨٣، ح ٢.

٤. «الغنية» ضمن «الجوامع الفقهية» ص ٥٣٠.

ومنها: أنّه يستحبّ على الدائن إمهال المديون وعدم التضييق عليه.

ومنها: استحباب الإشهاد على الدين، روى عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «من ذهب حقّه على غير بيّنة لم يؤجر»[١].

ومنها: أنّه يستحبّ ترك الاستدانة مع الاستغناء منها بل فعله مكروه.

ومنها: أنّه يستحبّ أداء دين الأبوين، وبعد موتهما يتأكّد الاستحباب.

وقد ذكر في الوسائل في كتاب الدين الأخبار الدالة على استحباب هذه الأُمور وكراهة البعض الآخر فعليك بمراجعتها[٢].

فـــرع: تبرأُ ذمّة الميّت بضمان شخص قابل لأن يكون ضامناً، وقد ورد بذلك أخبار[٣]، وهذا بناءً على ما هو الحقّ عندنا من أنّ حقيقة الضمان نقل ما في ذمّة إلى ذمّة أُخرى في غاية الوضوح. نعم في رواية عبدالله بن سنان قيد براءة ذمّة الميّت برضاء الغرماء بذلك الضمان[٤].

فـــرع: ظاهر الأخبار أنّه يجب على الإمام قضاء الدين عن المؤمن المعسر من الزكاة من سهم الغارمين إذا كان قد أنفق ما استدانه في طاعة أو مباح، وأمّا لو

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٩٨، كتاب المعيشة، باب من أدان ماله بغير بينة، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٣، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ١٠، ح ٢.

٢. «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٧، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ٣٠، ح ١ و ٢.

٣. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٨، ح ٣٩٧، في الديون و أحكامها، ح ٢٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٩، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ١٤، ح ٢.

٤. «الكافي» ج ٥، ص ٩٩، كتاب المعيشة، باب أنّه إذا مات الرجل حلّ دينه، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٧، ح ٣٩٢، في الديون وأحكامها، ح ١٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٨، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ١٤، ح ١.

أنفقه في معصية فلا شيء له عليه.

عن محمّد بن سليمان، عن رجل من أهل الجزيرة يكنّى أبا محمد، قال: سأل الرضاعليه‌السلام رجل وأنا أسمع فقال له: جعلت فداك إنّ الله جلّ وعزّ يقول **﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾**[١] أخبرني عن هذه النظرة التي ذكرها الله عزّوجلّ في كتابه، لها حدّ يعرف إذا صار هذا المعسر إليه لابدّ له من أن ينتظر، وقد أخذ مال هذا الرجل وأنفقه على عياله وليس له غلّة ينتظر إدراكها، ولا دين ينتظر محله، ولامال غائب ينتظر قدومه؟ قال: «نعم ينتظر بقدر ما ينتهي خبره إلى الإمام فيقضي عنه ما عليه من الدين من سهم الغارمين إذا كان أنفقه في طاعة اللّه عزّوجلّ، فإن كان أنفقه في معصية اللّه عزّوجلّ فلا شيء له على الإمام». قلت: فما لهذا الرجل الذي أئتمنه وهو لايعلم فيما أنفقه في طاعة اللّه أم في معصيته؟ قال: «يسعى له في ماله، فيردّه عليه وهو صاغر»[٢].

وما روي عن أبي عبداللهعليه‌السلام قال: «الإمام يقضي عن المؤمنين الديون ما خلى مهور النساء»[٣].

فـــرع: إذا أقام الدائن على الغائب بأنّه مديون له بكذا يقضى عنه من مـاله إجماعاً ولكن بالكفلاء، ويكون الغائب على حجّته إذا رجع ولم يقبل وأنكر الدين.

ووجه هذه الأُمور الثلاثة واضح:

أمّا الأوّل ـ أي قضاء الدين عنه من ماله ـ لحجّية البيّنة التي قامت على أنّه

---

١. البقرة (٢): ٢٨٠.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٩٣، كتاب المعيشة، باب الدين، ح ٥؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٥، ح ٣٨٥، في الديون و أحكامها، ح ١٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩١، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ٩، ح ٣.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٩٤، كتاب المعيشة، باب الدين، ح ٧؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٤، ح ٣٧٩، في الديون و أحكامها، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٢، كتاب التجارة، أبواب الدين و القرض، باب ٩، ح ٤.

مديون، فيكون بمنزلة العلم بدينه.

وأمّا الثاني ـ وهو كونه بالكفلاء ـ فلأنّه من الممكن أنّه بعد حضوره تكون حجّة على أنّه قضى هذا الدين، فلا يتلف حقّه وماله مع وجود الكفيل.

وأمّا الثالث ـ أي كون الغائب على حجّته لو حضر ـ فمن جهة عدم وجه لسقوط حجّته عن الاعتبار؛ لأنّه لو كان حاضراً وقت إقامة الدائن البيّنة على أنّه مديون كان له جرح الشهود أو إتيانه بحجّة حاكمة على البيّنة، وبعد حضوره ذلك الوجه باق بعينه.

هذا، مضافاً إلى ما رواه في الكافي والتهذيب عن محمّد، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «الغائب يقضى عنه إذا قامت البيّنة عليه، ويقضى عنه وهو غائب، ويكون الغائب على حجّته إذا قدم، ولايدفع المال إلى الذي أقام البيّنة إلاّ بكفلاء إذا لم يكن مليّاً»[1].

فرع: لايبطل الحقّ ولايذهب من البين بتأخير المطالبة وتركها وإن كان إلى مدّة طويلة.

وهذا الحكم مضافاً إلى أنّه إجماعيّ لا وجه لذهابه؛ لأنّ تأخير المطالبة ليس من المسقطات، فالحقّ باق وإن طالت مدّة عدم المطالبة.

نعم قال الصدوق في المقنع: من ترك داراً، أو عقاراً، أو أرضاً في يد غيره فلم يتكلّم ولم يطالب ولم يخاصم في ذلك عشر سنين فلاحقّ له[2].

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ١٠٢، كتاب المعيشة، باب اذا التوى الذي عليه الدين على الغرماء، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩١، ح ٤١٣، في الديون و أحكامها، ح ٣٨.

٢. «المقنع» ص ١٢٣.

واستدلّ له في المختلف[١] برواية يونس المرويّة في الكافي والتهذيب عن العبد الصالح عليه السلام قال: قال: «إنّ الأرض للّه عزّوجلّ جعل وقفاً على عباده، فمن عطل أرضاً ثلاث سنين متوالية بغير سبب أو علّة أخرجت من يده ودفعت إلى غيره، ومن ترك مطالبة حقّ له عشر سنين فلا حقّ له»[٢].

وروى أيضاً في الكافي والتهذيب عن يونس، عن رجل، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «من أخذت منه أرض ثمّ مكثت ثلاث سنين لم يطلبها لا يحلّ له بعد ثلاث سنين أن يطلبها»[٣].

وأيضاً في الكافي والتهذيب عن علي بن مهزيار قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن دار كانت لامرأة وكان لها ابن و ابنةٌ فغاب الابن في البحر وماتت المرأة فادعت ابنتها أنّ أُمّها كان صيرت هذه الدار لها، فباعت أشقاصاً منها، وبقيت في الدار قطعة إلى جنب دار رجل من أصحابنا وهو يكره أن يشتريها لغيبة الابن، ويتخوّف من أن لا تحلّ له شراؤها وليس يعرف للابن خبر، فقال لي: «ومنذكم غاب؟» فقلت: منذ سنين كثيرة. قال: «ينتظر به غيبة عشر سنين ثمّ يشتري». فقلت له: فإذا انتظر به غيبة عشر سنين حلّ شراؤها؟ قال: «نعم»[٤].

أقول: أمّا رواية يونس الأُولى في خصوص الأرض فالظاهر أنّها راجعة إلى الأراضي الخراجيّة فليس فيها كثير إشكال، وأمّا ذيلها، أي قوله عليه السلام «ومن ترك مطالبة حقّ له عشر سنين فلا حقّ له» فالظاهر منه أنّه عليه السلام جعل ترك المطالبة في

---

١. «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٤١٤، الديون، القرض، مسألة: ٣٢.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٩٧، كتاب المعيشة، باب نادر، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ٧، ص ٢٣٢، ح ١٠١٥، في باب من الزيادات، ح ٣٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٧، ص ٣٤٥، أبواب إحياء الموات، باب ١٧، ح ١.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٢٩٧، كتاب المعيشة، باب نادر، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٣٣، ح ١٠١٦، في باب من الزيادات، ح ٣٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٧، ص ٣٤٥، أبواب إحياء الموات، باب ١٧، ح ٢.

٤. «الكافي» ج ٧، ص ١٥٤، كتاب المواريث، باب ميراث المفقود، ح ٦؛ «تهذيب الأحكام» ج ٩، ص ٣٩٠، ح ١٣٩١، كتاب الفرائض و المواريث، في ميراث المفقود، ح ٨.

هذه المدّة أمارة لإسقاط حقّه وإبراء ذمّة من عليه الحقّ، فلاإشكال في البين. وأمّا رواية عليّ بن مهزيار، فالظاهر أنّه جعل غيبة عشر سنين أمارة موت الابن فلا إشكال أيضاً فيها.

وخلاصة الكلام: أنّ هذه الأخبار لاتدلّ على أنّه لو كان له دين في ذمّة شخص، أو كان له مال عند شخص من دار أو عقار أو متاع أو عروض أُخر ولم يطالبه عشر سنين يسقط حقّه وليس له أن يطلبه بعد ذلك، مضافاً إلى أنّها على فرض دلالتها عليه قد أعرض جمهور الفقهاءﷺ عن العمل بها، ولاشكّ في أنّ هذه فتوى شاذّة صدرت عن ابن بابويه رضوان الله تعالى عليه في رسالته[1].

وفي نهج البلاغة قال أميرالمؤمنينعليه السلام: «الحقّ جديد وإن طالت عليه الأيّام، والباطل مخذول وإن نصره أقوام»[2].

فرع: الظاهر جواز الاشتراط في القرض أن يؤدّى المديون دينه في بلد آخر غير البلد الذي يستدين فيه؛ لأنّ هذا شرط سائغ فتشمله عمومات أدلّة وجوب الوفاء بالشرط وأنّ المؤمنين عند شروطهم.

وعن التذكرة[3] الإجماع على صحّة هذا الشرط؛ لأنّ الشرط الذي لايجوز في القرض هو أن يوجب جرّ النفع للمقرض، وهاهنا ربما يوجب ضرراً على المقرض، فلا إشكال من هذه الجهة.

وبصحته وردت روايات:

---

١. حكىٰ فتواه العلاّمة في «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٤١٣، الديون / القرض، مسألة: ٣٢؛ «المقنع» ص ١٢٣.

٢. «وسائل الشيعة» ج ١٧، ص ٣٤٥، أبواب إحياء الموات، باب ١٧، ح ٣، و لم نعثر عليه في كتاب نهج البلاغة المطبوع.

٣. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٦.

منها: صحيحة أبي الصباح، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يبعث بمال إلى أرض، فقال الذي يريد أن يبعث به: أقرضنيه وأنا أوفيك إذا قدمت الأرض، قال: «لابأس».[١]

ومنها: صحيحة زرارة عن أحدهما عليهما السلام، ويعقوب بن شعيب عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجلّ يسلف الرجل الورق على أن ينقدها إيّاه بأرض أُخرى ويشترط ذلك، قال: «لاباس»[٢].

ومنها: ما روى السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: لابأس أن يأخذ الرجل الدراهم بمكّة ويكتب لهم سفاتج أن يعطوها بالكوفة»[٣].

ومنها: صحيحة اسماعيل بن جابر، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت: يدفع إلى الرجل الدراهم فاشترط عليه أن يدفعها بأرض أُخرى سوداً بوزنها واشترط عليه ذلك قال: «لابأس»[٤].

ومنها: مافي الكافي والتهذيب عن يعقوب بن شعيب، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت: يسلف الرجل الورق على أن ينقدها إيّاه بأرض أُخرى ويشترط عليه ذلك، قال: «لابأس»[٥].

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٦، كتاب المعيشة، باب الرجل يعطي الدراهم ثمّ يأخذها ببلد آخر، ح ٣؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٣، ح ٤٥٨، في القرض و أحكامه، ح ١٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٨٠، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ١٤، ح ٢.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٥، كتاب المعيشة، باب الرجل يعطي الدارهم ثم يأخذها ببلد آخر، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٨٠، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ١٤، ح ١.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٦، كتاب المعيشة، باب الرجل يعطي الدراهم ثم يأخذها ببلد آخر، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٨١، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ١٤، ح ٢.

٤. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١١٠، ح ٤٧٣، في بيع الواحد بالاثنين و اكثر من ذلك و مايجوز فيه و مالايجوز، ح ٧٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٨١، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ١٤، ح ٥.

٥. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٥، باب الرجل يعطي الدراهم ثم يأخذها ببلد آخر، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٣، ح ٤٥٩، في القرض و أحكامه، ح ١٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٨١، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ١٤، ح ٦.

ومنها: ما فُي الفقيه عن أبان بن عثمان أنّه قال ـ يعني أبا عبدالله عليه السلام ـ في الرجل يسلف الرجل الدراهم ينقدها إيّاه بأرض أُخرى؟ قال: «لابأس به»[1].

ومنها: ما في التهذيب عن عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يسلف الرجل الدراهم ينقدها إيّاه بأرض أُخرى والدراهم عدداً؟ قال: «لابأس»[2].

وغيرها من الروايات المعتبرة. ولاشكّ في دلالة هذه الروايات على صحّة هذا الشرط ونفوذه، مثل دلالة عمومات أدلّة نفوذ الشروط ووجوب الوفاء بها على نفوذه وصحّته.

إنّما الكلام في أنّ العمل بهذا الشرط لازم ولايجوز عدم الاعتناء به وفرضه كالعدم، أو لا بل شرط جائز يجوز العمل به ويجوز عدم الاعتناء به أيضاً كسائر الشروط الابتدائيّة التي ليست في ضمن العقد اللازم. وهذا مبنيّ على أنّ الشروط الواقعة في ضمن العقود الجائزة لايجب الوفاء بها، بعد الفراغ من أنّ عقد القرض ليس من العقود اللازمة.

فبعد تماميّة هاتين المقدّمتين لامناص إلاّ من القول بأنّ هذا الشرط ـ أي شرط أداء المقترض دينه في بلد آخر في ضمن عقد القرض ـ جائز لايجب الوفاء به، وإلاّ يلزم زيادة الفرع أي الشرط على الأصل أي نفس عقد القرض، بمعنى أنّ الأصل ـ أي نفس عقد القرض ـ يكون جائزاً، والشرط الواقع في ضمنه يكون لازماً، وهذا لايخلو من غرابة.

وأمّا في مسألة جواز عقد القرض أو لزومه سنتكلّم عمّا قريب

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٢٦١، ح ٣٩٤١، كتاب المعيشة، السلف في الطعام و الحيوان، ح ٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٨١، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ١٤، ح ٤.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١١٠، ح ٤٧٢، في بيع الواحد بالاثنين و اكثر من ذلك و مايجوز فيه و مالايجوز، ح ٧٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٨١، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ١٤، ح ٧.

ولاريب في استحبابه وأنّ الشارع ندب إليه وأكّد، بل لايبعد كونه من الضروريّات، وهو حسن عقلاً وشرعاً.

وقد ورد في كتاب اللّه العزيز: **﴿من ذا الذي يقرض اللّه قرضاً حسناً فيضاعفه له أضعافاً كثيرة واللّه يقبض ويبصط وإليه ترجعون﴾**[١].

وفي ثواب الأعمال عن محمّد بن حباب القمّاط، عن شيخ كان عندنا قال: سمعت أبا عبداللهعليه‌السلام يقول: «لإن أقرض قرضاً أحبّ إلى من أن أتصدّق بمثله»[٢].

وكان يقول: «من أقرض قرضاً وضرب له أجلاً فلم يؤت به عند ذلك الأجل، كان له من الثواب في كلّ يوم يتأخّر عن ذلك الأجل بمثل صدقة دينار واحد في كلّ يوم»[٣].

وأيضاً في ثواب الأعمال عن جابر، عن أبي عبداللهعليه‌السلام قال: «قال رسول‌اللهصلى‌الله‌عليه‌وآله: من أقرض مؤمناً قرضاً ينظر به ميسوره كان ماله في زكاة وكان هو في صلاة من الملائكة حتّى يؤدّيه»[٤].

وفي عقاب الأعمال عن رسول اللهصلى‌الله‌عليه‌وآله في حديث قال: «ومن أقرض أخاه المسلم كان له بكلّ درهم أقرضه وزن جبل أحد من جبال رضوى وطور سينا حسنات، وإن رفق به في طلبه تعدّى به على الصراط كالبرق الخاطف اللامع بغير حساب ولا عذاب، ومن شكى إليه أخوه المسلم فلم يقرضه حرم اللّه عزّوجلّ عليه

---

١. البقرة (٢): ٢٤٥.

٢. «ثواب الأعمال و عقاب الأعمال» ج ١، ص ١٦٧، ثواب من أقرض المؤمن، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٧، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٦، ح ١.

٣. «ثواب الأعمال و عقاب الأعمال» ج ١، ص ١٦٧، ثواب من أقرض المؤمن، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٧، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٦، ح ١.

٤. «ثواب الأعمال و عقاب الأعمال» ج ١، ص ١٦٦، ثواب من أقرض المؤمن، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٧، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٦، ح ٣.

ولاريب في استحبابه وأنّ الشارع ندب إليه وأكّد، بل لايبعد كونه من الضروريّات، وهو حسن عقلاً وشرعاً.

وقد ورد في كتاب اللّه العزيز: **﴿من ذا الذي يقرض اللّه قرضاً حسناً فيضاعفه له أضعافاً كثيرة واللّه يقبض ويبصط وإليه ترجعون﴾**[١].

وفي ثواب الأعمال عن محمّد بن حباب القمّاط، عن شيخ كان عندنا قال: سمعت أبا عبداللهعليه‌السلام يقول: «لإن أقرض قرضاً أحبّ إلى من أن أتصدّق بمثله»[٢].

وكان يقول: «من أقرض قرضاً وضرب له أجلاً فلم يؤت به عند ذلك الأجل، كان له من الثواب في كلّ يوم يتأخّر عن ذلك الأجل بمثل صدقة دينار واحد في كلّ يوم»[٣].

وأيضاً في ثواب الأعمال عن جابر، عن أبي عبداللهعليه‌السلام قال: «قال رسول‌اللهصلى‌الله‌عليه‌وآله: من أقرض مؤمناً قرضاً ينظر به ميسوره كان ماله في زكاة وكان هو في صلاة من الملائكة حتّى يؤدّيه»[٤].

وفي عقاب الأعمال عن رسول اللهصلى‌الله‌عليه‌وآله في حديث قال: «ومن أقرض أخاه المسلم كان له بكلّ درهم أقرضه وزن جبل أحد من جبال رضوى وطور سينا حسنات، وإن رفق به في طلبه تعدّى به على الصراط كالبرق الخاطف اللامع بغير حساب ولا عذاب، ومن شكى إليه أخوه المسلم فلم يقرضه حرم اللّه عزّوجلّ عليه

---

١. البقرة (٢): ٢٤٥.

٢. «ثواب الأعمال و عقاب الأعمال» ج ١، ص ١٦٧، ثواب من أقرض المؤمن، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٧، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٦، ح ١.

٣. «ثواب الأعمال و عقاب الأعمال» ج ١، ص ١٦٧، ثواب من أقرض المؤمن، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٧، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٦، ح ١.

٤. «ثواب الأعمال و عقاب الأعمال» ج ١، ص ١٦٦، ثواب من أقرض المؤمن، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٧، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٦، ح ٣.

الجنّة يوم يجزي المحسنين»[١].

وفي الأمالي في خبر المناهي: «من احتاج إليه أخوه المسلم في قرض وهو يقدر عليه ولم يفعل، حرم اللّه عليه ريح الجنّة»[٢].

إلى غير ذلك من الأخبار الكثيرة الواردة في فضل القرض وأنّه أفضل من الصدقة.

وروى في الهداية عن الصادق عليه السلام: «مكتوب على باب الجنّة: الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر»[٣].

فرع: قد عرفت أنّ حقيقة القرض هو تمليك مال لشخص آخر أو أشخاص آخرين بعوضه الواقعي من المثل في المثليّات، والقيمة في القيميّات.

ولا فرق بين هذه العبارة وقول جماعة أنّه عبارة عن التمليك بالضمان؛ لأنّ معنى الضمان هو أيضاً يرجع إلى هذا المعنى، فإذا قال: من أتلف مال الغير فهو له ضامن، أي هذا التالف في عهدته ولا يتخلّص إلاّ بأدائه بالمثل، أو القيمة بعد تعذّر أداء نفسه بالتلف، وفي الحقيقة أداء نفس الشيء وإن كان يصدق على ردّه إلى صاحبه ومنه قوله تعالى: **﴿إنّ اللّه يأمركم أن تؤدّوا الأمانات إلى أهلها﴾**[٤] ولكن فيما لا يمكن ردّه لتلف أو جهة أُخرى، فأداؤه عرفاً بالمثل إن كان مثلياً، وبالقيمة إن كان قيميّاً.

وحيث أنّ المقصود من القرض هو أن يرفع به المقترض حاجته، وهذا ملازم

---

١. «ثواب الأعمال و عقاب الأعمال» ج ٢، ص ٣٤١، باب يجمع عقوبات الأعمال؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٨، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٦، ح ٥.

٢. الصدوق في «الأمالي» ج ٥١٦، المجلس السادس و الستّون.

٣. الصدوق في «الهداية» ص ٤٤.

٤. النساء (٤): ٥٨.

عرفاً مع تلفه، فأداؤه غالباً لا يمكن بردّه، بل مقصود المقرض هو أن يرفع المقترض به حاجته ثمّ يؤدّيه، لا أنّه يذهب بالمرّة، وإلاّ فهو يدخل في الهبات لا القرض الذي هو من المعاوضات، والأداء حينئذ لا يمكن بردّ عينه لإتلافها في قضاء حوائجه، فيكون أداؤه بالمثل أو القيمة كلّ واحد منهما في محلّه.

فعند العرف حقيقة القرض هو تمليك مال لامجّاناً وإلاّ يصير هبة، ولابعوض مسمّى وإلاّ يصير بيعاً، بل بعوض واقعي من المثل أو القيمة أو بالضمان، وهو أيضاً عبارة عن عوضه الواقعي، أي المثل في المثليّات، والقيمة في القيميّات.

ولهذا قالوا: إنّه لايجب على المقترض ردّ العين وإن كانت موجودة، بل له أن يعطي المثل أو القيمة كلّ في محلّه.

وإذا عرفت هذا فنقول: يجب إنشاء هذا المعنى كي يتحقّق القرض، فالمقرض ينشيء تمليك المال المطلوب للمقترض بعوضه الواقعي، والمقترض يقبل ما أنشأه المقرض، فيتحقّق القرض، فالقرض أيضاً كسائر عناوين المعاملات متوقّف على إيجاب من طرف المقرض وقبول من طرف المقترض.

ولاشكّ في وقوع هذا المعنى بالإيجاب والقبول القولي، غاية الأمر بالألفاظ الصريحة الصحيحة، كما هو الحالّ في سائر العقود والمعاملات، وأصرحُ لفظ في هذا الباب هو لفظ «أقرضتك الشيء الفلاني»، ولا يحتاج إلى أن يقول «بعوضه الواقعي» لأنّ مادة القرض معناه العرفي هو هذا المعنى.

وإنّما الكلام في وقوعه بالإنشاء الفعلي الذي يسمّى بالمعاطاة أم لا؟

والظاهر وقوعه كذلك وصدق القرض عليه، بل السيرة المستمرّة في البلاد والأسواق هو إنشاؤه بفعله، مثلاً إذا يطلب القرض من شخص ويريد المقرض أن يعطيه يأتي بما طلب ويعطيه من دون التكلّم في هذا الموضوع، ويصدق عليه القرض في هذا الموضوع، ويشمله إطلاق قوله تعالى: ﴿**من ذا الذي يقرض اللّه**

قرضاً حسناً فيضاعفه له أضعافاً كثيرة والله يقبض ويبصط وإليه ترجعون﴾[١]، فيكون قرضاً عرفيّاً أمضاه الشارع. وهذا معنى الصحّة، فينتج أنّ القرض كما أنّه يقع ويصحّ ويترتّب عليه الأثر إذا وقع بالقول واللفظ كذلك يقع بالفعل والمعاطاة، ويترتّب عليه آثار القرض وأحكامه.

وأمّا مسألة اللزوم والجواز، فهذا البحث لايأتي في القرض؛ لأنّ القرض جائز على كل حال، سواء كان إنشاؤه بالقول أو بالفعل.

وهذا البحث كان يثمر في العقود اللازمة إذا كان إنشاؤها بالقول، وأمّا إذا كان بالفعل كالبيع المعاطاتي فيقع البحث في أنّه هل هو لازم أو جائز.

وأمّا اللزوم في القرض فلا معنى له؛ إذ اللزوم عبارة عن أنّ المتعاقدين يقفان عند التزام كلّ واحد منهما للآخر ولايرجعان عمّا التزما به.

وإن شئت قلت: كلّ واحد منهما يلتزم للآخر بالبقاء عند هذه المعاوضة التي وقعت بينهما والعقد والعهد الذي حصلت لهما، وهذا هو اللزوم الحقّي، أي لكلّ واحد منهما حق على الآخر، وهو أنّه يجب عليه أن يبقى على التزامه للآخر من غير تراجع عنه.

وهذا هو معنى قوله تعالى: **﴿أوفوا بالعقود﴾**[٢] أي كلّ واحد من المكلّفين يجب أن يفي بعهده وعقده، ولايجوز له الرجوع عمّا التزم به للآخر؛ لأنّ هذا حقّ الآخر عليه. ولذلك لو رفع الاثنان يدهما عن حقّهما فقهراً ينحلّ العقد؛ لأنّ وقوف كلّ أحد من المتعاملين عند التزامه من باب مراعاة حقّ ذلك الآخر، فإذا رفض الاثنان حقّهما فلايبقى شيء يكون موجباً للزوم بقائه عند التزامه.

وهذا معنى الإقالة، ففي الحقيقة مرجع الإقالة إلى ردّ كلّ واحد منهما الالتزام

---

١. البقرة (٢): ٢٤٥.

٢. المائدة (٥): ١.

الذي التزم به طرفه له إلى صاحبه، فيكون نتيجته سقوط كلا الحقّين.

ومرجع هذا إلى انحلال العقد والعهد، فانحلال العقد بالإقالة لايحتاج إلى دليل على صحّة الإقالة، بل هو مقتضى نفس القواعد الأوّلية.

فإذا عرفت معنى اللزوم في أبواب العقود والمعاوضات، فتعرف أنّ إتيان اللزوم في باب الهبة والقرض لايخلو عن غموض؛ لعدم تصوير التزامين للطرفين كلّ واحد من الالتزامين يكون حقاً للآخر بحيث يكون أمر إبقائه أو إسقاطه بيد الآخر؛ لأنّ معنى عقد القرض كما عرفت ـ تمليكه المال للمقترض بعوضه الواقعي الذي قد يعبّر عنه بالتمليك بالضمان، ومعنى عقد الهبة هو تمليكه له مجّاناً وبلا عوض في مقابل ما يملكه، وفي الهبة المعوّضة أيضاً ليس العوض في مقابل ما يملكه بل يملكه مجّاناً وبلاعوض، بل غاية ما يكون فيه اشتراط هبة مقابل هبته فلا يلتزم المتّهب بشيء في قبال تمليك ما ملكه الواهب ـ أي العين الموهوبة.

فباب القرض والهبة لا محلّ فيهما للزوم بذلك المعنى الذي ذكرنا له، يمكن أن يحكم فيهما باللزوم بمعنى آخر، وهو عدم جواز الرجوع إلى ما أخرج عن ملكه وأدخل في ملك غيره، كما حكم بذلك في باب الصدقة وقال: الراجع إلى صدقته كالراجع الى قيئه. ولكن هذا يحتاج إلى ورود دليل عليه، وحيث لا دليل على ذلك في باب القرض بأنّه لا يجوز له الرجوع إلى ماملك، فمقتضى القاعدة هو جوازه.

فرع: لايجوز شرط الزيادة في القرض، سواء كان من جنس المال الذي أقرضه، مثل أن أقرضه عشرة دراهم باثني عشر درهماً مثلاً، أومنّاً من الحنطة بمنّ وربع منّ، أو من غير جنسه، كما إذا أقرضه عشرة دراهم بمثله وبزيادة ربع وقية من الشاي مثلاً، أو كانت الزيادة عملاً، كما إذا أقرضه مائة درهم مثلاً بمثله بإضافة خياطة ثوبه، أو بناء حائطه، أو شيئاً آخر من الأعمال النافعة للمقرض، أو كانت

الزيادة منفعة من المنافع، كما أنّه لو أقرضه مائة دينار بمثله بزيادة أن ينتفع من داره المعدّة للإيجار سكنى سنة، وأمثالها من منافع الأعيان.

ولا فرق في عدم جواز الزيادة فيما اقترض بين أن يكون المال الذي يقترضه من الأجناس الربويّة ـ أي كان من المكيل والموزون ـ أو لم يكن منها، بل كان من المعدود، فلا يجوز إقراض عدة من البيض أو الجوز أو البرتقال ـ بناءً على أنّه من المعدود ـ بأزيد من العدد الذي أقرضه، ولابزيادة أُخرى وإن كانت من غير جنس ما اقترضه.

وهذا هو الفرق بين الربا في القرض وبين الربا في سائر المعاملات والمعاوضات، فالربا في باب القرض أوسع من الربا في سائر المعاملات والمعاوضات، ففي سائر المعاملات والمعاوضات، لايأتي الربا إلاّ فيما يكال أويوزن، وأمّا في القرض فيأتي في الجميع، سواء كان من المكيل والموزون، أو كان من المعدود كالبيض والجوز.

والدليل على عدم جواز الزيادة فيه مطلقاً أو في خصوص ما إذا شرط، هو إجماع المسلمين، بل الضرورة من الدين؛ لأنّها ربا، فتكون المنهيّة في الكتاب المبين والتنزيل من رب العالمين.

وقد روي عنه صلى الله عليه وآله: «كلّ قرض يجرّ منفعة فهو حرام»[1].

وأيضاً يدل عليه روايات:

منها: ما في قرب الإسناد عن عليّ بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال: وسألته عن رجل أعطى رجلاً مائة درهم على أن يعطيه خمسة دراهم أو أقلّ

---

١. «سنن البيهقي» ج ٥، ص ٣٥٠، باب كل قرض جر منفعة فهو ربا، وفيه: «كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا»؛ ابن حجر في «المطالب العالية» ج ١، ص ٤١١، ح ١٣٧٣، باب الزجر عن القرض اذا جر منفعة، و فيه: «كل قرض جرَّ منفعة فهورباً»؛ «الصنعاني في «سبل السلام» ج ٣، ص ٨٧٢، القرض، و فيه: كما في المطالب.

أو أكثر؟ قال عليه السلام: «هذا الربا المحض»[١].

منها: ما في الكافي والتهذيب قال خالد بن الحجّاج: سألته عن رجل كانت لي عليه مائة درهم عدداً فقضاها مائة وزناً؟ قال: «لابأس ما لم يشترط». قال: وقال: «جاء الربا من قبل الشروط، إنّما يفسده الشروط»[٢].

ومنها: ما في الفقيه والتهذيب والاستبصار، موثّقة إسحاق بن عمّار، قال: قلت: لأبي إبراهيم عليه السلام : الرجل الذي يكون له عند الرجل المال قرضاً، فيطول مكثه عند الرجل لايدخل على صاحبه منفعة فينيله الرجل الشيء بعد الشيء كراهية أن يأخذ ماله حيث لايصيب منه منفعة، أيحلّ ذلك؟ قال: «لابأس» إذا لم يكن يشترط»[٣].

ومنها: ما في الكافي والفقيه والتهذيب، حسن الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يستقرض الدراهم البيض عدداً، ثمّ يعطي سوداً وقد عرفت أنّها أثقل ممّا أخذ، وتطيب به نفسه أن يجعل له فضلها؟ فقال: «لابأس به إذا لم يكن فيه شرط، ولو وهبها له كلّها صلح»[٤].

ومنها: ما في الكافي والتهذيب، صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إذا

---

١. «قرب الإسناد» ص ٢٦٥، ح ١٠٥٥، مايحل من البيوع؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٨، كتاب التجارة، أبواب الدَّين و القرض، باب ١٩، ح ١٨.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٤، كتاب المعيشة، باب الصروف، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١١٢، ح ٤٨٣، في بيع الواحد بالاثنين و اكثر من ذلك و مايجوز منه و مالايجوز، ح ٨٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٧٦، كتاب التجارة، ابواب الصرف، باب ١٢، ح ١.

٣. «الفقيه» ج ٣، ص ٢٨٤، ح ٤٠٢٧، كتاب المعيشة، باب الرِّبا، ح ٣٧؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٥، ح ٤٦٧، في القرض و أحكامه، ح ٢١؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٠، ح ٢٨، في القرض لجر المنفعة، ح ٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٦، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ١٣.

٤. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٣، كتاب المعيشة، باب الرجل يقرض الدراهم و يأخذ أجود منها، ح ١؛ «الفقيه» ج ٣، ص ٢٨٤، ح ٤٠٢٥، كتاب المعيشة، باب الرِّبا، ح ٣٥؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٠٩، ح ٤٧٠، في بيع الواحد بالاثنين و اكثر من ذلك...، ح ٧٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٧٦، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ١٢، ح ٢.

أقرضت الدراهم ثمّ أتاك بخير منها فلا بأس إذا لم يكن بينكما شرط»[١].

ومنها: ما في التهذيب، صحيحة محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «من أقرض رجلاً ورقاً فلا يشترط إلاّ مثلها، فإن جوزي أجود منها فليقبل، ولا يأخذ أحد منكم ركوب دابّة أو عارية متاع يشترط من أجل قرض ورقة»[٢].

وأمّا الروايات التي وردت على أنّ خير القرض هو الذي يجرّ المنفعة، كرواية محمّد بن عبده قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن القرض يجرّ المنفعة؟ فقال: «خير القرض ما يجرّ المنفعة»[٣].

ومنها: ما في الكافي عن ابن أبي عمير، عن بشر بن سلمة وغير واحد، عمّن أخبرهم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «خير القرض ماجرّ منفعة»[٤].

وغيرهما ممّا ظاهرها شمول إطلاقها لما جرّ القرض المنفعة ولو كان بسبب الشرط فلا بأس، فيقيّد إطلاقها بالروايات المتقدّمة التي فصّلت بين أن تكون بالشرط فيكون الشرط والقرض كلاهما باطلان، وبين أن لا يكون بالشرط فلا بأس في أخذ الزيادة.

وأمّا الروايات التي مفادها البأس في أخذ الزيادة مطلقاً، سواء شرط أو لم يشترط، فقد عرفت أنّها تقيّد بمورد شرط الزيادة.

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٤، كتاب المعيشة، باب الرجل يقرض الدراهم ويأخذ أجود منها، ح ٣؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠١، ح ٤٤٩، في القرض و أحكامه، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٧٧، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ١٢، ح ٣.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٣، ح ٤٥٧، في القرض و أحكامه، ح ١١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٦، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ١١.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٥، كتاب المعيشة، باب القرض يجر المنفعة، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٢، ح ٤٥٣، في القرض و أحكامه، ح ٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٤، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ٥.

٤. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٥، كتاب المعيشة، باب القرض يجر المنفعة، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٥، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ٦.

وخلاصة الكلام: أنّ الروايات الواردة في هذا الباب ثلاث طوائف:

الأُولى: هي المانعة عن الزيادة مطلقاً، سواء شرط أم لا، كالنبويّ المتقدّم: «كلّ قرض يجرّ المنفعة فهو حرام»[1].

الثانية: هي المفصّلة المانعة عنها إذا اشترط، وهي كثيرة.

الثالثة: هي المرخّصة فيها مطلقاً، كقوله عليه السلام في روايات متعدّدة «خير القرض ما يجرّ المنفعة» والروايات المفصّلة يقيّد بها كلا الإطلاقين في طرفي الجواز والمنع. فالنتيجة هو الحكم بالجواز إذا لم يشترط الزيادة وعدم الجواز فيما إذا اشترط.

وأمّا حمل الإطلاقات الناهية ـ أي التي مفادها عدم الجواز مطلقاً ـ على الكراهة كما يظهر من بعض كتب الشيخ قدس سره[2]، فخلاف ظاهر الروايات. فالمتعيّن حمل الإطلاقات المانعة على مورد الاشتراط، والإطلاقات المجوّزة على مورد عدم الاشتراط.

ثم إنّه بعد ما ظهر ممّا ذكرنا أنّ اشتراط الزيادة في القرض لايجوز، وحمل المطلقات الناهيّة عن الزيادة على ذلك، فلا شبهة في حرمة نفس الزيادة، وأنّها لا تصير ملكاً للمقرض، وأنّها من الربا المحرّم، فهل المال المقترض أيضاً لايجوز للمقترض التصرّف فيه كما أنّه لا يجوز للمقترض التصرّف في الزيادة ويكون حراماً عليه، أو لا بل الحرمة مختصّة بالزيادة، ونفس القرض بالنسبة إلى مال المقترض معاملة صحيحة لا إشكال فيه، فيجوز للمقترض التصرّف فيما اقترض ويحرم عليه إعطاء الزيادة، بل صرف الاشتراط حرام وإن لم يعط، وبعد ذلك يجب عليه الاستغفار من هذا الذنب ـ أي الاشتراط ـ لأنّه أقدم على المحرم، أي المعاملة الربويّة.

---

١. تقدم ص ٢٤١، هامش (١).

٢. «الخلاف» ج ٣، ص ١٧٤، مسألة: ٢٨٦.

نعم لو تاب و ردّ الزيادة أو لم يأخذ فله رأس ماله كما هو صريح الآية الشريفة، أو جواز التصرّف في المقترض مبنيّ على أنّ الشرط الفاسد هل هو مفسد للعقد فيكون التصرّف حراماً؛ لأنّه حينئذ يكون المال المقترض مقبوضاً بالعقد الفاسد، وهو جار مجرى الغصب كما حقّق في محلّه.

وأمّا إن قلنا بأنّ الشرط الفاسد ليس بمفسد ـ كما هو المختار عندنا ـ فالقرض صحيح، ويجوز تصرّف المقترض في المال المقترض وإن فعل حراماً بالاشتراط، ولا تشتغل ذمّته بتلك الزيادة.

الظاهر من الأدلّة والإجماعات هو بطلان هذه المعاملة، أي القرض المشترط فيه الزيادة، وإن قلنا بأنّ الشرط الفاسد ليس بمفسد للعقد، كما هو المختار عندنا.

وقد أفردنا لذلك قاعدة في المجلّد الرابع من هذا الكتاب وأثبتنا هناك عدم كونه مفسداً؛ وذلك لأنّ المعاملة تصير بهذا الاشتراط ربويّة، وقد ثبت من الشرع بالآيات والروايات والإجماعات، بل الضرورة بطلان المعاملة الربويّة، فما ذكره المحدّث البحراني[1] أنّه ليس في شيء من نصوصنا ما يدلّ على فساد العقد فعجيب.

وأمّا ما قاله: إنّ أقصى ما فيها هو النهي عن اشتراط الزيادة، والحديث النبوي «كلّ قرض يجرّ المنفعة فهو حرام» ليس من طرقنا. **ففيه:** أوّلاً كما عرفت أنّ دليل حرمة القرض المشتمل على شرط الزيادة ليس منحصراً بذلك الحديث الشريف.

وثانياً: أنّ ضعف سنده منجبر بعمل الأصحاب وشهرته عملاً، بل جماعة ادّعى الإجماع عليه كما في السرائر والمختلف والغنية[2].

---

١. «الحدائق الناصرة» ج ٢٠، ص ١١٧.

٢. «السرائر» ج ٢، ص ٦٢؛ «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٤٠٨، الفصل الثاني: في القرض، مسألة: ٢٤؛ «الغنية» ضمن «الجوامع الفقهية» ص ٥٢٩.

فـــرع: قال في الشرائع: لو تبرّع المقترض بزيادة في العين أو الصفة جاز[١].

أقول: الزيادة في العين هو أن يكون كمّية المثل في المثلي وكمّية القيمة في القيمي في مقام أداء الدين أزيد من مقدار الدين، والزيادة في الصفة هو أن يكون ما يؤدّي به الدين أجود من نفس الدين ـ أي المال المقترض ـ أو صفة أُخرى ممّا يوجب كثرة الرغبة إليه. مثلاً أقرضه حنطة أو أُرزاً من القسم الرديء، فالمقترض يؤدّي دينه من القسم الجيّد منها، أو المراد بالتبرّع هو أن لايكون بالاشتراط بحيث يكون ملزماً بتلك الزيادة حسب التزامه.

والدليل على ذلك مضافاً إلى حكم العقل بحُسْنه وإلى الإجماعات، هو الأخبار والروايات الواردة في هذا الباب:

منها: ما رواه إسحاق بن عمّار، عن أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن الرجل يكون له مع رجل مال قرضاً، فيعطيه الشيء من ربحه مخافة أن يقطع ذلك عنه، فيأخذ ماله من غير أن يكون شرط عليه؟ قال عليه السلام: «لابأس بذلك مالم يكن شرطا»[٢].

ومنها: ما رواه هذيل بن حيّان، أخي جعفر بن حيان الصيرفي، قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: إنّي دفعت إلى أخي جعفر مالاً فهو يعطيني ما أنفق وأحجّ منه وأتصدّق، وقد سألت من قبلنا فذكروا أنّ ذلك فاسد لايحلّ، وأنا أحبّ أن أنتهي إلى قولك فما تقول؟ فقال لي: «أكان يصلك قبل أن تدفع إليه مالك؟» قلت: نعم. قال: «خذ منه ما يعطيك فكل منه واشرب وحجّ وتصدّق، فإذا قدمت العراق فقل: جعفر بن محمّد

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٦٧.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ١٠٣، كتاب المعيشة» باب هدية الغريم، ح ٣؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩١، ح ٤١٤، في الديون و أحكامها، ح ٣٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٣، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ٣.

أفتاني بهذا»[١].

ومنها: ما رواه محمّد بن مسلم، قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يستقرض من الرجل قرضاً ويعطيه الرهن، إمّا خادمة، وأمّا آنية، وإمّا ثياباً، فيحتاج إلى شيء من منفعته فيستأذن فيه فيأذن له؟ قال: «إذا طابت نفسه فلابأس». قلت: إنّ من عندنا يروون أنّ كلّ قرض يجرّ منفعة فهو فاسد؟

فقال: «أو ليس خير القرض ماجرّ منفعة»[٢].

ومنها: ما رواه محمّد بن عبدة قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن القرض يجر المنفعة؟ فقال: «خير القرض الذي يجرّ المنفعة»[٣].

وقد تقدّم توجيه هذه الجملة أنّه فيما إذا كان بغير شرط، وإلاّ فلايجوز، فيكون دليلاً في المقام، وهو أنّه لو تبرّع المقترض بزيادة في العين أو الصفة جاز.

ومنها: ما رواه يعقوب بن شعيب، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يسلم في بيع أو تمر عشرين دينار، ويقرض صاحب السلم عشرة دنانير أو عشرين دينار؟ قال: «لايصلح إذا كان قرضاً يجرّ شيئاً فلايصلح». قال: وسألته عن رجل يأتي حريفه وخليطه فيستقرض منه الدنانير فيقرضه ولولا أن يخالطه ويحارفه ويصيب عليه لم يقرضه؟ فقال عليه السلام: «إن كان معروفاً بينهما فلا بأس، وإن كان إنّما يقرضه من أجل أنّه يصيب عليه فلا يصلح»[٤].

---

١. تقدم ص ٢١٣، هامش (٣).

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٥، كتاب المعيشة، باب القرض يجر المنفعة، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠١، ح ٤٥٢، في القرض و أحكامه، ح ٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٤، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ٤.

٣. تقدم ص ٢٤٣، هامش (٤).

٤. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٤، ح ٤٦٢، في القرض و أحكامه، ح ١٦؛ «الإستبصار» ج ١٣، ص ١٠، ح ٢٧، في القرض لجر المنعفة، ح ٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٥، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ٩.

ولابدّ من حمل قوله «لا يصلح» على مورد الشرط، وقد تقدّم.

ويقول صاحب الوسائل: إنّ الشيخ تارة حمله على الكراهة، وأُخرى على الشرط[١] انتهى.

أقول: حمله على الشرط أقرب وأظهر.

ومنها: ما رواه أبوبصير، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت له: الرجل يأتيه النبط بأحمالهم فيبيعها لهم بالأجر، فيقولون له أقرضنا دنانير فإنّا نجد من يبيع لنا غيرك ولكنّا نخصّك بأحمالنا من أجل أنّك تقرضنا.فقال: «لابأس به، إنّما يأخذ دنانير مثل دنانيره، وليس بثوب أنّ لبسه كسر ثمنه ولادابّة إن ركبها كسرها، وإنّما هو معروف يصنعه إليهم»[٢].

ومنها: ما رواه جميل بن درّاج، عن رجل، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له: أصلحك الله إنّا نخالط نفراً من أهل السواد فنقرضهم القرض ويصرفون إلينا غلاّتهم فنبيعها لهم بأجر و لنا في ذلك منفعة، قال: فقال: «لابأس، ولا أعلمه الا قال: ولولا ما يصرفون إلينا من غلاّتهم لم نقرضهم. قال: «لابأس»[٣].

ومنها: ما رواه إسحاق بن عمّار قال: قلت لأبي إبراهيم عليه السلام: الرجل يكون له عند الرجل المال قرضاً، فيطول مكثه عند الرجل لايدخل على صاحبه منفعة، فينيله الرجل الشيء بعد الشيء كراهية أن يأخذ ماله حيث لا يصيب منه منفعة، أيحلّ ذلك؟ قال: «لابأس إذا لم يكن بشرط»[٤].

---

١. «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٥، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ٩، في ذيل الحديث.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٣، ح ٤٦١، في القرض و أحكامه، ح ١٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٥، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ١٠.

٣. «الفقيه» ج ٣، ص ٢٨٣، ح ٤٠٢٤، كتاب المعيشة، باب الرّبا، ح ٣٤؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٤، ح ٤٦٦، في القرض و أحكام، ح ٢٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٦، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ١٢.

٤. تقدم ص ٢٤٢، هامش (٣).

ومنها: ما رواه إسحاق بن عمّار، عن العبد الصالح عليه السلام قال: سألته عن رجل يرهن العبد، أو الثوب، أو الحليّ أو المتاع من متاع البيت فيقول صاحب الرهن للمرتهن: أنت في حلّ من لبس هذا الثوب فألبس الثوب وانتفعْ بالمتاع واستخدم الخادم؟ قال: «هو له حلال إذا أحلّه، وما أحبّ له أن يفعل»[١].

ومنها: ما رواه الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إذا أقرضت الدراهم ثمّ جاءك بخير منها فلا بأس إذا لم يكن بينكما شرط»[٢].

أقول: لاريب في دلالة هذه الروايات على أنّ المقترض أو الذي يريد أن يقترض لو تبرّع بإعطاء شيء للمقرض، يجوز ذلك له، ولايضرّ بصحّة القرض أصلاً. نعم كان في بعض هذه الروايات على كراهة أخذه، كما كان في رواية إسحاق بن عمّار قوله عليه السلام: «هو له حلال إذا أحلّه وما أحبّ أن يفعل»، و في بعضٍ آخر: «إنّه يأخذ ولكن يحسبه من دينه»، كما أنّه قال في رواية غياث بن إبراهيم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إنّ رجلاً أتى علياً عليه السلام فقال: إنّ لي على رجل ديناً فأهدى إليّ هدية؟ قال عليه السلام: «احسبه من دينك عليه»[٣].

فرع: ولو شرط ردّ المكسرة عوض الصحيحة، أو الأنقص عوض التامّ، أو تأخير القضاء فهل يلغو الشرط ويصحّ القرض كما اختاره العلاّمة في القواعد والتذكرة[٤] والشهيد في الدروس[٥]، أو يبطل القرض لأنّ مبناه على المماثلة، فشرط

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٥، ح ٤٦٨، في القرض و أحكامه، ح ٢٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٧، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ١٥.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠١، ح ٤٤٩، في القرض و أحكامه، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٨، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٢٠، ح ١.

٣. تقدم ص ٢١٣، هامش (٢).

٤. «قواعد الأحكام» ج ١، ص ١٥٦؛ «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٦.

٥. «الدروس» ج ٣، ص ٣١٩، في القرض.

الناقص عوض التامّ، أو المكسر عوض الصحيح، وإن لم يكن من شرط الزيادة ولا يوجب كون القرض سبباً لجرّالمنفعة، ولكن مثل هذا الشرط خلاف حقيقة القرض ـ كما تقدّم ـ التي هو التمليك بالضمان الواقعي، بمعنى اشتغال ذمّة المقترض بالمثل في المثلي والقيمة في القيمي، فكون المكسر عوض الصحيح أو الأنقص عوض التامّ أو تأخير القضاء؟ كلّها خلاف مقتضى عقد القرض، فهذه الشروط بأقسامها الثلاثة باطلة لا أثرلها.

ولعل هذا مراد العلاّمة حيث يقول: إنّ الشرط يلغو[1].

وبعد أنّ فرضنا أنّ الشرط الفاسد لا يفسد المعاملة التي وقع الشرط في ضمنها فالقرض صحيح ويلغو الشرط كما ذهب إليه العلاّمة. وأمّا اشتراط تأخير القضاء فهو أيضاً خلاف مقتضى العقد فيكون فاسداً، ففي جميع هذه الشروط الثلاثة الحقّ هو ما ذهب إليه العلاّمة لا ملزم في البين، بل كما تقدّم سابقاً يجوز للمقرض مطالبة المثل أو القيمة.

هذا كلّه فيما إذا شرط ردّ المكسر عوض الصحيح، أما لو شرط ردّ الصحيح عوض المكسر فلا ريب في أنّه من شرط الزيادة ويكون باطلاً كما تقدم.

نعم هاهنا وردت رواية، وهي صحيح يعقوب بن شعيب قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يقرض الرجل الدارهم الغلّة، ويأخذ منه الدراهم الطازجيّة طيبة بها نفسه؟ قال: «لابأس به» وذكر ذلك عن علي عليه السلام[2].

وتمسّك من قال بصحّة هذا الشرط ـ أيّ شرط ردّ الصحيح عوض المكسر ـ

---

١. «قواعد الأحكام» ج ١، ص ١٥٦.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٤، كتاب المعيشة، باب الرجل يقرض الدراهم و يأخذ أجود منها، ح ٤؛ «الفقيه» ج ٣، ص ٢٨٥، ح ٤٠٣١، كتاب المعيشة، باب الرّبا، ح ٤١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٧٧، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ١٢، ح ٥؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠١، ح ٤٥٠، في القرض و أحكامه، ح ٤.

كالشيخ وأبي الصلاح وابني البراج وحمزة[1] بهذه الرواية، ولكنّ الإنصاف عدم دلالة هذه الرواية على الاشتراط، بل ظاهرها أنّه يقرض الدراهم الغلّة، والمقترض يعطي قرضه من طيبة نفسه بالدراهم الطازجيّة، وليس حديث الاشتراط في البين أصلاً، فمفاد هذه الرواية أجنبي عن محلّ البحث، فالحقّ هو بطلان القرض إذا كان بشرط أن يعطي الطازج عوض الغلّة، أو الصحيح عوض المكسر.

فـــرع: كلّ مال يضبط وصفه الذي تختلف القيمة باختلافه وأيضاً يمكن ضبط قدره، مثل الحنطة والشعير كيلاً أو وزناً أو عدداً مثل الجوز والبيض يجوز إقراضه. وشرط إمكان ضبط وصفه وقدره وزناً أو كيلاً أو عدداً من جهة معرفة المال المقترض كي يكون في مقام الأداء يعرف المقرض والمقترض أنّه أي الدين ـ مثليّ أو قيميّ، وبأيّ وصف هو إن كان مثليّاً، وبأيّ قيمة هو إن كان من القيميّات، بل لا فرق بين المثلي والقيمي في لزوم معرفة الأوصاف التي لها دخل في الماليّة، وكذلك في مقداره وكميّته؛ إذ معرفة كلاهما بمعرفتهما كي يؤدّي المقترض ذلك المثل أو تلك القيمة، فصحّة الإقراض مشروطة بمعرفة وصف المال المقترض وقدره وزناً أو كيلاً أو عدداً، وإلاّ لو لم يعرفا الوصف الذي تختلف القيمة باختلافه، لا المقرض يدري أيّ شيء يطلب من المقترض، ولا المقترض يدري أيّ شيء عليه أن يؤدّي إلى المقرض.

وخلاصة الكلام: أنّ الفقهاء قرّروا ضابطاً لما يصحّ أن يقرض، وهو أنّ كلّ ما يضبط وصفه وقدره كيلاً أو وزناً في المكيل والموزون، أو عدداً في المعدود يصحّ إقراضه.

---

١. الشيخ في «النهاية» ص ٣١٢؛ أبوالصلاح في «الكافي في الفقه» ص ٣٣١؛ ابن حمزة في «الوسيلة» ص ٢٧٣، و حكى قول ابن البَراج العلاّمة في «مختلف الشيعة» ج ٥، ص٤٠٧، الفصل الثاني: في القرض، مسألة: ٢٤.

ويظهر من الجواهر[١] عدم الخلاف في هذا الضابط، فهذه الكلّية ـ أي كلّ ما يضبط وصفه وقدره يصحّ إقراضه إجماعيّ، وإنّما الكلام في عكسه، أي كلّ مالايضبط وصفه وقدره لا يصحّ إقراضه، فهل هذه أيضاً من المسلّمات أولا؟

الظاهر أنّه لا دليل على الكلّية الثانية، لا الإجماع ولا غيره، فإطلاقات أدلّة القرض وأنّه أفضل من الصدقة تشمله وإن لم يكن وصفه أو قدره مضبوطاً. وبعضهم قال إنّ الضابط في صحّة الإقراض في شيء جريان السلم فيه، فكلّ شيء يجري فيه السلم يصحّ إقراضه.

وقد ذكروا في باب السلم شروطاً لصحة السلم وجريانه، منها ذكر الجنس والوصف الرافع للجهالة وتقدير المبيع ذي الكيل والوزن بمقداره.

والمقصود من هذه الشروط حيث أنّ المبيع ليس بموجود ويشتريه سلفاً تعيينه كي يكون في مقام الأخذ والأداء لايكون شكّ و ترديد في انطباق ذلك الكلّي الذي في ذمّة البائع على الخارج؛ وذلك لأنّه بعد ما تعيّن أنّ ما في البائع المقدار الفلاني من جنس كذا بأوصاف كذا، لايبقى شكّ و ترديد في مقام الانطباق على الخارج، وكذلك في المقام بعد أن عرف أنّ عقد القرض وقع على جنس كذا، وعلى تقدير كذا وزناً أو كيلاً أو عدداً، لايبقى ترديد في الانطباق في مقام أخذ المقرض وأداء المقترض ما في ذمّته.

فالقرض والسلف من هذه الجهة من واد واحد؛ لما قلنا إنّ حقيقة القرض هو التمليك بالضمان، بمعنى أنّ في المثليّات يأتي في ذمّة المقترض المثل جنساً ووصفاً وقدراً، فلابدّ من معرفتها وضبطها كما هو كذلك في السلف.

فبناءً على هذا يجوز الدين في كلّ ما هو مثلي؛ لأنّه يمكن معرفته بالأوصاف. وأيضاً مقداره بالكيل والوزن والعدّ، فمثل الحنطة والشعير وسائر الحبوبات كالعدس

---

١. «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ١٤.

والحمص والماش والأرز يصحّ فيه الدين كيلاً ووزناً، والذهب والفضّة وزناً؛ لأنّ تقديرهما في المتعارف بالوزن وبالكيل.

مضافاً إلى أنّه ليس من المتعارف ربما يكون اختلاف بين ما اقترضه وبين ما يؤدّيه باعتبار اختلاف القطعات منهما، فتختلف الفرج التي بينها، فيتضرّر أحدهما، ولذلك يتعيّن في مثل هذه الأُمور بالوزن لا بالكيل، وكذلك في كثير من المخاضير مثل الشلغم والجزر والبطّيخ والبصل والثوم، فاختلاف قطعاتها توجب عدم صحّة تقديرها بالكيل، بل لابدّ من تقديرها بالوزن.

ذلك من جهة أنّه لابدّ من أن يكون ما تشتغل ذمّة المقترض به مساوياً في المقدار مع ما أخذ من المقرض، ولايمكن في المذكورات إحراز ذلك إلاّ بالوزن، ففي الفواكه غالباً التساوي في المقدار لايحصل ولايعرف إلاّ بالوزن، كالعنب والمشمش والتفّاح.

نعم ربما يتعارف في بعض البلاد معرفة التساوي في المقدار في بعض الفواكه بالعدّ كالبرتقال والنارنج، ومع ذلك الأحوط لو لم يكن الأقوى لزوم تقدير جميع الفواكه والمركّبات بالوزن؛ لاختلافها بالصغر والكبر في الحجم الذي له دخل في الماليّة بما لا يتسامح فيه.

نعم في الجوز وإن كان اختلاف أيضاً من حيث الحجم ولكن العرف يتسامح فيه، وكذلك الاختلاف في البيض من حيث الاختلاف في الحجم كان يتسامح فيه سابقاً قبل وجود هذه الدجاجات الجديدة بتوسّط المكائن الجديدة، ولكن الظاهر أنّ الاختلافات الموجودة الآن من حيث كونه من الدجاج الأهلي أو من تلك الدجاجات التي راجعة إلى الاختلاف في الوصف، أو من حيث الصغر والكبر التي ترجع إلى الاختلاف في المقدار لايتسامح فيها؛ ولذلك السعر عند العرف يختلف فيها، فلابدّ من تعيين المقدار ومعرفته بالوزن.

ومن جملة ما صار محلّ الكلام أنّ تقديره بالعدّ والوزن جميعاً أو بخصوص الوزن هو الخبز، فقال في الشرائع: والخبز وزناً وعدداً[١]. وخالف بعض الفقهاء من المخالفين فأنكروا تقديره بالعدّ. وقال الشيخ في المبسوط: يجوز وزناً وعدداً ومن أنكر من الفقهاء فقد خالف الإجماع[٢]. ويظهر من الشهيد قدس سره في الدروس[٣] عدم جواز تقديره بالعدّ إذا علم بالتفاوت.

وعلى كلّ حال ورد روايتان تدلاّن على جواز تقدير الخبز بالعدّ:

الأُولى: عن صباح بن سيابة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: إنّ عبدالله ابن أبي يعفور أمرني أن أسألك قال: إنّا نستقرض الخبز من الجيران، فنردّ أصغر منه أو أكبر؟ فقال عليه السلام: «نحن نستقرض الجوز الستّين والسبعين عدداً، فيكون فيه الكبيرة والصغيرة فلا بأس»[٤].

الثانية: عن إسحاق بن عمّار قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: استقرض الرغيف من الجيران ونأخذ كبيراً ونعطي صغيراً، ونأخذ صغيراً ونعطي كبير؟ قال عليه السلام: «لابأس»[٥].

ورواية أُخرى في أصل جواز استقراض الخبز من دون التعرّض للاختلاف بين ما يؤخذ وبين ما يعطي، وهي رواية غياث، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام قال عليه السلام: «لابأس باستقراض الخبز»[٦].

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٦٨.

٢. «المبسوط» ج ٢، ص ١٦١.

٣. «الدروس» ج ٣، ص ٣٢١.

٤. «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٨، ح ٣٧٠٧، كتاب المعيشة، باب الدّين و القرض، ح ٢٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٩، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٢١، ح ١.

٥. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١٦٢، ح ٧١٩، باب التلقي و الحكرة، ح ٢٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٩، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٢١، ح ٢.

٦. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٢٣٨، ح ١٠٤١، في باب من الزيادات، ح ٦١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣،

ودلالة هاتين الروايتين على جواز استقراض الخبز حتّى مع التفاوت وزناً بين ما يأخذ المقترض وبين ما يؤدّي وإن كان ممّا لاينكر، ولكن تنصرفان إلى ما إذا كان التفاوت بينهما ممّا يتسامح العرف فيه، كالتفاوت التي بين أفراد الجوز، فإنّ الناس لا يعتنون بذلك التفاوت اليسير، فالحقّ في الخبز أنّ يقال: إن التفاوت بين القرص إن كان قليلاً كالجوز والبيض في الدجاج الأهليّة، فيجوز القرض فيه عدداً، وإلاّ لو كان التفاوت كثيراً لا يتسامحون فيه، فلا يجوز، بل يجب أن يكون بالوزن.

فرع: بعد ما علمت أنّ القرض يوجب الاشتغال في المثلي بالمثل وفي القيمي بالقيمة، أقول: الضابط في كون المال مثليّاً عند الأكثر كالشيخ وابن زهرة وابن ادريس والمحقّق والعلاّمة[1] وغيرهم هو أن يكون أجزاؤه متساوية في القيمة، مثلاً لو كان هناك منّ من الحنطة بدينارين، نرى أنّ نصف ذلك المقدار يكون قيمته نصف قيمة المجموع، أي نصف المنّ بدينار، وكذلك ربعه بربع قيمة المجموع أي نصف دينار وهكذا. وعند بعض آخر المثلي ما يجوز فيه السلم، أي كان واجداً لشرائط صحّة السلم فيه.

وقال الشيخ الأعظم الأنصاري قدس سره في بيان الضابط في المثلي والميز بينه وبين القيمي: أنّ المثلي عبارة عمّا لايتفاوت أفراد نوعه أو صنفه، ولايتميّز كلّ فرد عن الآخر بحيث لو اختلطا أو امتزجا و كانا من مالكين تحصل الشركة القهرية، وذلك كما أنّه لو اختلط منّ من الحنطة لشخص مع منّ آخر من ذلك الصنف لشخص آخر، أو منّ من الأرز لشخص مع منّ آخر من ذلك الصنف لشخص آخر، تحصلّ الشركة

← ص ١٠٩، ح ٢٣٨٥٠، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٢١، ح ٣.

١. الشيخ في «المبسوط» ج ٣، ص ٥٩؛ و ابن زهرة في «الغنية» ضمن «الجوامع الفقهية» ص ٥٣٧؛ و ابن ادريس في «السرائر» ج ٢، ص ٤٨٠؛ و المحقق في «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٦٨؛ و العلاّمة في «قواعد الأحكام» ج ١، ص ٢٠٣.

بين المالكين في ذلك المختلط قهراً؛ لعدم الامتياز بين المالين بحيث يقال هذا لفلان وهذا لفلان[١].

ثمّ إنّ الأصحاب ذكروا تعريفات أُخر للمثلي، فعن السرائر أنّه ما تماثلت أجزاؤه وتقاربت صفاته[٢]، وعن الدروس والروضة: أنّه المتساوي الأجزاء والمنفعة المتقارب الصفات[٣]، وقال في المسالك والكفاية: أنّه أقرب التعريفات إلى السلامة[٤]، وعن غاية المراد: ما تساوى أجزاؤه في الحقيقة النوعية[٥].

ولكن أنت خبير بأنّ هذه التعريفات ليست تعريفات حقيقيّة وجامعة ومانعة، وربما يكون المعرف في نظر العرف أعرف من بعضها، فتكون فاقدة لكلا شرطي التعريف الحقيقي، وهما تساويهما في الصدق وكون المعرف أجلى.

وزاد شيخنا الأستاذ قدس سره قيوداً أربعة على تعريف المشهور الذي هو أجود التعاريف:

الأوّل: أن يكون تساوي الصفات والآثار بحسب الخلقة الإلهيّة، لا بصنع مخلوق. فيخرج بهذا القيد التساوي الذي يحصل بين أفراد نوع واحد، أو صنف واحد بتوسّط المكائن والفابريقات الجديدة، كما هو الحالّ في هذه الأعصار في أغلب ما يحتاج إليه الإنسان في عيشه من أثاث البيت. وأدوات طبخه، وأدوات المنزل من ظروفه وأوانيه وفرشه وأدوات طبخه، حتّى الكتب العلمية وكتب الأدعية، بل القرائين المقدّسه، فإنّها كلّها أو جلّها من صنع المكائن ومتساوية في الصفات التي لها دخل في زيادة القيمة وقلّتها من حيث جنس كاغذها أو جنس

---

١. «كتاب المكاسب» ص ١٠٥.

٢. لم نعثر عليه في السرائر، و حكاه عنه الشيخ الأنصاري في «كتاب المكاسب» ص ١٠٦، في تعريف المثلي و القيمي.

٣. «الدروس» ج ٣، ص ١١٣؛ «الروضة البهية» ج ٧، ص ٣٦.

٤. «مسالك الأفهام» ج ٢، ص ٢٠٨؛ «كفاية الأحكام» ص ٢٥٧.

٥. «غاية المراد» ص ١٣٦.

حروف طبعها.

والإنصاف: أنّ الأفراد التي من صنع المكائن من أيّ نوع كان، ومن أيّ صنف كان تماثلها وعدم الميز بينها من حيث الصفات النوعيّة أو الخصوصيّات الصنفيّة أقوى وأشدّ بكثير من التساوي بين أفراد نوع واحد أو صنف واحد ممّا هو من المخلوقات الإلهيّة.

فالتساوي بين استكان واستكان، أو كتاب وكتاب، أو ظرف وظرف، أو سائر الأدوات والأمتعة ممّا صنع في مكينة واحدة على شكل واحد ومنهج واحد أشدّ وأقوى من التساوي بين أبعاض بعض الحبوب التي انعقد الإجماع على أنّها من المثليّات، فلا وجه لإنكار كونها من المثليّات.

وسنذكر وجه عدم جواز الإنكار إن شاءالله تعالى، وقد ذكرنا الوجه مفصّلاً في قاعدة «وعلى اليد ما أخذت» في المجلّد الرابع من هذا الكتاب.

الثاني: أن لايتغيّر بالبقاء ولا يفسد، كما هو الحال في بعض الفواكه والمخاضير ممّا يفسد ليومه.

والدليل الذي أقامه على اعتبار هذا القيد أيضاً لايخلو من ضعف، فهل يمكن أن يقال إذا أتلف مقداراً من العنب الذي كان في هذه السلّة، أو الرطب الذي كان في هذه السلّة، فيعطى لمالكهما من نفس تينك السلّتين من صنف ذلك العنب ومن صنف ذلك الرطب عين ذلك المقدار أنّه ما أدّى ما أتلف؛ لأنّه لايبقى ويتغيّر، فهذا التقييد أعجب من التقييد الأوّل.

الثالث: أن يكون المماثل كثيراً مبذولاً، لا أن يكون قليلاً نادر الوجود، خصوصاً إذا كان مالكه لايبيعه إلاّ بسعر غالي.

وهذا الوجه صحيح لما سنذكره.

الرابع: أن يكون تماثل الصفات موجباً لتماثل القيمة وتساويها، أي قيمة التالف

وقيمة هذا الذي يريد أن يؤدّي به التالف ويدفعه إلى مالك من وقع التلف على ماله.

وهذا القيد لايخلو من وجه؛ لما سنذكره إن شاءالله تعالى.

والتحقيق في هذا المقام هو أنّ الضمان مطلقا ـ سواء كان سببه الاقتراض، أو اليد غير المأذونة من قبل المالك، أو من هو بمنزلة المالك، أو كان إتلاف مال الغير، أو كان غير ذلك من الأسباب المعروفة المعلومة ـ عبارة عن اشتغال الذمّة بمال الغير و حقّه، فيجب عليه أداؤه وردّه إلى صاحبه بحيث يكون ما يؤدّي ويفرغ به ذمّته عرفاً هو عين ما في عهدته ويقال هو هو.

وحيث أنّ في مورد التلف لايمكن ردّ ذلك الذي كان تحت يده الغير مأذونة أو الغاصبة، فلابدّ أن يكون الهوهويّة بين ما يردّ ويؤدّي وبين ما كان تحت يده هو هويّة عرفيّة لاحقيقيّة، فلابدّ أن يكونا متساويين في صفاتهما النوعيّة والصنفيّة التي لها مدخليّة في القيمة باختلافها؛ وذلك من جهة أنّ عمدة النظر في أبواب الضمان إلى حفظ ماليّة مال المضمون له بعد تعذّر ردّ عين ماله، أو عدم إمكانه لتلفه.

والقرض حيث أنّ بناء الطرفين المتعاملين ـ أي المقرض والمقترض ـ على استهلاك المال الذي يقترضه فمن أوّل الأمر بناؤهما على ردّ ما هو عوض ما أخذ، وإن كان يلزم أن يصدق عليه ردّ ما أخذه، بحيث يقال عرفاً إنّه هو، ويكون بين ماأخذ وما يردّ الهوهويّة العرفيّة، فلابدّ وأن يكونا متّحدين في المهيّة النوعيّة والصفات الصنفيّة التي لها دخل في الماليّة. وأمّا الخصوصيّات الشخصيّة فتلفت بتلف الشخص ولا يمكن ردّها.

ففي كلّ مورد وقع التلف على المقبوض الذي في ضمان القابض يجب عليه ردّ ما قبض، ولكن حيث لا يمكن ردّ عين ما قبض لتلفه أو من جهة بناء الطرفين على استهلاكه وقضاء حاجته به، فلابدّ أن يردّ ما هو أقرب إلى التالف بعد حفظ ماليّته أن يكونا متّحدين في المهيّة النوعيّة والصفات الصنفيّة، وكلّ ماله دخل في

ماليّته كي يحتفظ المقبوض منه على ماليّة ماله.

وهذا ما يسمّى بالمثل، حيث أنّه مثل المقبوض في المهيّة والصفات المصنّفة، وأمّا الخصوصيّات الشخصيّة فقد فاتت ولايمكن تداركها.

نعم إذا لم يمكن أداء المقبوض بحيث يقال هو هو ولو عرفاً ـ أي لا يمكن حفظ جهاته النوعيّة والصنفيّة ـ فقهراً تصل النوبة إلى حفظ جهته المالية فقط التي هي العمدة في أبواب الضمان، وهذا يسمّى بالقيمي.

فالضابط في باب المثلي والقيمي هو أنّه إن كان للمقبوض الذي فيه الضمان على القابض ما يماثله في المهيّة النوعيّة والصفات الصنفيّة مع حفظ ماليّته فهو مثلي، ومع وجوده يجب على الضامن دفعه في مقام الأداء، وإن لم يكن ما هو كذلك فهو قيمي، ويجب دفع قيمة المقبوض.

نعم يشترط فيما يكون مثليّاً أن يكون ذلك كثير الوجود ولا يكون نادر الوجود، خصوصاً إذا كان لايبيعه مالكه إلاّ بسعر غال؛ لأنّ هذا في حكم العدم وكان العرف لايراه موجوداً فيرى أنّ ردّه لايمكن عادة، وما لا يمكن ردّه عادة لايستقرّ في عهدة لأنّه يرى الاعتبار في العهدة لغواً.

وكذلك يشترط أن يكون تماثل الصفات موجباً لتماثل قيمتها، كي يكون ماليّة مال المقبوض محفوظاً، التي قلنا إنّ العمدة هي في أبواب الضمانات.

وخلاصة الكلام: أنّه لم يرد نصّ في بيان المراد من المثلي والقيمي، ولم يعلّق الحكم في لسان الشرع على المثلي والقيمي، وإنّما مفاد أدلّة الضمان ليس إلاّ ردّ ما أخذه وما كانت عهدته مشغولاً به. وهذا الذي قال الفقهاء بأنّ الردّ في المثلي بالمثل وفي القيمي بالقيمة هو حسب مقتضى القواعد الأوليّة.

نعم إذا ثبت في مورد إجماع على أنّه يجب أن يردّ القيمة فيما بيّنّا أنّه مثلي أو بالعكس، يجب اتّباعه لحجّيته، و إلاّ يجب الأخذ بالضابط الذي ذكرناه؛ لأنّه

مقتضى القواعد الأوّليّة.

فـــرع: لاشكّ في ثبوت المثل في الذمّة في المثلي؛ لأنّه أقرب إلى التـالف، وواجد لماليّة التالف، واشتراكه معه في المهيّة النوعيّة والصفات الصنفيّة التـي لهـا دخل في تماثل الماليتين.

وإنّما الكلام في القيمي وأنّه هل تتعيّن القيمة، أو للمقترض أن يعطي في مقام الأداء مثله على فرض وجوده ولو كان من باب الاتّفاق؟

ثمّ إنّه على تقدير إعطاء القيمة تعييناً أو تخييراً هل في ذمّته قيمة يوم الأخذ، أو قيمة يوم الأداء بعد المطالبة؟

فهاهنا أمران:

الأوّل: أنّ القيمة التي تتعلّق بعهدته وتستقرّ في ذمّته هي قيمة يوم أخذ المال المقترض، أو قيمة يوم الأداء بعد المطالبة إذا اختلفت القيمتان.

الثاني: أنّه له إعطاء المثل في القيمي بحيث يكون للمقرض مطالبة خصوص القيمة وعدم قبول المثل أم لا؟

فنقول:

أمّا الأوّل: فالظاهر أنّ الذي يتعلّق بعهدته هو قيمة يوم التسليم وأخـذ المـال المقترض؛ إذ بالأخذ وتسليم المقرض للمقترض يحصل الملك، والمـفروض أنّـه ليس مجّاناً بل بعوض، فلابدّ أن يكون حصول الملك للمقترض ودخوله في ملكه بعوض في ظرف اشتغال ذمّته بذلك العوض الذي في المفروض هي القمية؛ فلابدّ أن يكون قيمة ذلك الوقت. وهذا واضح جدّاً.

وأمّا الثاني: فقال في الشرائع: ولو قيل يثبت مثله في الذمّة أيضاً كان حسناً[١]؛ لعدم الشبهة في أنّ المثل إذا وجد لشيء ففي جعله عوضاً وبدلاً أولى من قيمته؛ لأنّ إعطاء القيمة يوجب تدارك ماليّة التالف فقط، وفي إعطاء المثل مضافاً إلى تدارك الماليّة يتدارك به الجهات النوعيّة والصنفيّة أيضاً.

ولكن ربما ينافي ذلك الإجماع على أنّ أداء ما في العهدة في القيميّات بالقيمة وفي المثليّات بالمثل، والتفصيل قاطع للشركة.

اللهمّ إلاّ أن يقال: إنّ معقد الإجماع المدّعى في المقام هو جواز إعطاء القيمة في القيميّات لاتعيّنه.

ولكن هذا خلاف ظاهر ما قالوا. نعم روى الجماعة عن النبيﷺ أنّه أخذ قصعة امرأة كسرت قصعة أُخرى، وحكم بضمان عائشة إناء حفصة وطعامها بمثلهما، وأنّه استقرض بكراً و ردّ بازلا تارة واستقرض أُخرى بكراً فأمر بردّ مثله[٢].

فمن هذه المذكورات يظهر جواز إعطاء المثل في القيميّات في مقام، وذلك لأنّ الطعام والإناء والقصعة والبكر والبازل كلّها من القيميّات، ومع ذلك ردّ رسول اللهﷺ في مقام مثل ما اقترض، أو أمر بإعطاء المثل، كما في قضية عائشة وحفصة على ما سمعت من حكمهﷺ بضمان عائشة مثل الطعام والإناء.

اللهمّ إلاّ أن يقال: بضعف سند هذه الروايات وعدم حجيّتها.

وما قلنا من جواز إعطاء المثل في مقام الأداء في القيميّات مبنيٌّ على جواز إقراض القيميّات، وإلاّ فلا يبقى محلّ ومجال لهذا الكلام.

وقد تقدّم ثبوت الإجماع على جواز إقراض كلّ ما يصحّ ضبطه من حيث

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٦٨، المقصد الخامس: في القرض، الثاني: ما يصح اقراضه.

٢. «السنن الكبرىٰ للبيهقي» ج ٦، ص ٢١، باب من أجاز السلم في الحيوان...، و كذلك: ج ٦، ص ٩٦، باب ردّ قيمته ان كان من ذوات القيم... .

أوصافه التي تختلف باختلافها وقدره ويجري فيه السلف.

وقال في التذكرة: الأموال إمّا من ذوات الأمثال أو من ذوات القيم، فالأوّل يجوز إقراضه إجماعاً، وأمّا الثاني فإن كان ممّا يجوز فيه السلم جاز إقراضه أيضاً على المشهور، بل ادّعى جماعة الإجماع على الجواز، وإن لم يكن ممّا جاز فيه السلم ففيه قولان[1].

فرع: يجوز إقراض الجواري واللئالي بناءً على أنّ ضمانهما بالقيمة؛ لأنّ المتعذّر فيهما هو المثل بحيث يكون مضبوطاً، وأمّا القيمة فيمكن ضبطها، خصوصاً بالمراجعة إلى أهلها من تجّار الجواهر في اللئالي، والنخّاسين في الجواري، فهؤلاء يعرفون قيمتها، فالبيّاعون للئالي يعرفون قيمة اللؤلؤ، والنخّاسون يعرفون قيمة الجواري، فيمكن ضبط قيمتهما بالمراجعة إليهما والسؤال عنهما، فبناءً على اشتغال ذمّة المقترض بقيمتهما لا إشكال في إمكان ضبط قيمتهما، فلا يبقى مانع عن جواز اقتراضهما.

وحكي عن المبسوط[2] وبعض آخر عدم الجواز، ولكنّ مقتضى إطلاقات أدلّة القرض هو الجواز.

وأمّا ادّعاء الإجماع على لزوم إمكان ضبط أوصاف مال المقترض ومقداره كيلاً أو وزناً أو عدّاً، وهذا لايمكن في الجواري واللئالي.

ففيه: أنّ هذا الشرط على تقدير عدم إمكانه في الجواري واللئالي مختصّ بما إذا كان الضمان واشتغال الذمّة بالمثل، فيجب وجود هذا الشرط لسهولة تطبيق ما في الذمّة على الخارج في مقام الأداء. وأمّا لو لم يكن ما في العهدة هو المثل، بل

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٥.

٢. «المبسوط» ج ٢، ص ١٦١.

كان اشتغال الذمّة بالقيمة، فطريق ضبط القيمة في كمال الوضوح والسهولة، وهو ما ذكرنا من المراجعة إلى النخّاسين حال اقتراض الجواري، وإلى بيّاعي اللؤلؤ حال اقتراض اللئالي، فتنضبط القيمة ولا يبقى إشكال في البين.

فالأظهر ما ذهب إليه المشهور، بل ادّعى الإجماع في التذكرة والمسالك والكفاية عليه هو الجواز[١].

وقال الشيخ في المبسوط: لا أعرف نصّاً لأصحابنا في جواز إقراض الجواري ولافي المنع، و الأصل جوازه، وعموم الأخبار يقتضي جوازه[٢].

وما ذكره الشيخ كلام حسن.

فرع: المشهور أنّ المقترض يملك القرض بالقبض، بل ادّعى عليه الإجماع في الغنية والسرائر، بل وفي التذكرة وجمع آخر من الأساطين[٣].

ولكنّ التحقيق: أنّه يملكه بالعقد بمقتضى القاعدة كسائر العقود المعاوضيّة لولا الإجماع، وجواز القبض وصحّته من آثار كون المقترض مالكاً بالعقد. نعم في بعض العقود تحصل الملكيّة بالقبض كالهبة، ولكن ذلك لورود الدليل على أنّ القبض شرط لصحّتها، فهناك العقد جزء السبب والجزء الآخر هو القبض. وأمّا في القرض فليس الأمر كذلك، بل المقرض لو قال: أقرضتك الشيء الفلاني، وقبله المقترض يحصل الملك.

هذا مقتضى القواعد الأوليّة، ولكن ثبت الإجماع على عدم حصول الملك

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٥؛ «مسالك الأفهام» ج ١، ص ١٧٥ و ١٧٦؛ «كفاية الأحكام» ص ١٠٣.
٢. «المبسوط» ج ٢، ص ١٦١.
٣. «الغُنية» ضمن «الجوامع الفقهية» ص ٥٢٩؛ «السرائر» ج ٢، ص ٦٠؛ «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٦؛ «المبسوط» ج ٢، ص ١٦١.

بصرف العقد، بل يحتاج إلى القبض. قال في الجواهر: ولا قبله ـ أي القبض ـ بعقد القرض إجماعاً بقسميه، انتهى[١].

وبناءً على ما ذكره صاحب الجواهر وجمع آخر يكون حال القرض في اشتراط القبض في حصول الملك حال الهبة؛ لثبوت الإجماع على ذلك.

هذا إذا كان الاقتراض بالعقد، وأمّا إذا كان بالمعاطاة فلا محالة تحصل الملكيّة بالقبض؛ لأنّ تماميّة المعاطاة بالقبض.

وأمّا القول بحصولها بالتصرّف فلا وجه له؛ لأنّه لايجوز التصرّف إلاّ بعد حصول الملكيّه، وإلاّ يكون التصرّف في مال الغير، فيحتاج إلى الإذن من المقرض. والبناء العملي عند الناس ليس على هذا، بل بعد تماميّة العقد وحصول القبض يرى نفسه مالكاً ولايراجع المقرض في تصرّفاته أصلاً.

والحاصل: أنّ مقتضى المعاوضة والتمليك بالضمان الذي هو حقيقة القرض وإمضاء الشارع هذه المعاوضة هو حصول الملك بنفس العقد إذا كان القرض بالعقد لا بالمعاطاة، ولكن الإجماع قيّده بالقبض. وأمّا شرطيّة التصرّف لحصول الملك فلا دليل عليه، بل الدليل على عدمه، وهو ما ذكرنا من حصول السبب التامّ قبله.

وأمّا ما يقال في وجه عدم كون التصرّف شرطاً له، من أنّ التصرّف موقوف على الملك، فكيف يمكن أن يكون شرطاً لحصوله.

ففيه: أنّ تقدّم الشرط على المشروط رتبيّ وليس زمانيّاً، فيمكن أن يوجدا في زمان واحد، بل لابدّ أن يكون كذلك، فلا مانع من أن يكون التصرّف شرطاً لحصول الملك، ومع ذلك يكون وجودهما في زمان واحد.

وقد شرحنا ذلك في باب الترتّب في الأُصول[٢] وفي الفسخ الفعلي إذا كان له

---

١. «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٢٣.

٢. «منتهى الأُصول» ج ١، ص ٣٣٤.

الخيار وكان الفسخ بالأفعال التي هي متوقّفة على الملك كالوقف والعتق والوطي، وقلنا هناك إنّه يكفي في جواز هذه الأفعال إيجادها في زمان كون الجارية أو العبد أو ذلك المال الذي يوقفه ملكاً.

نعم ذلك في العلّة الموجدة لايمكن، أي لايمكن أن يكون شيئان كلّ واحد منهما علّة لوجود الآخر، ولكن لا بأس بأن يكون الشرط والمشروط كلاهما معلولين لعلّة واحدة، أو كان كلّ واحد منهما معلولاً لعلّة غير علّة الأُخرى، فالعمدة في عدم كون التصرّف شرطاً لحصول الملك عدم الدليل عليه لاعدم إمكانه، بل المطلقات التي لامقيّد لها دليل على العدم.

فرع: هل للمقرض الارتجاع العين المقروضة بعد القبض وحصول الملك للمقترض أم لا؟

ربما يقال بعد ما كان القرض من العقود الجائزة وللمقرض الفسخ في كلّ وقت أراد، فله الارتجاع.

وفيه: أنّ الارتجاع بالفسخ وحلّ العقد شيء، وباستيفاء حقّه شيء آخر، ومحلّ البحث هو الثاني.

والتحقيق: أنّ المقرض إذا كان في مقام مطالبة حقّه على المقترض واستيفاء ما عليه وما في ذمّته له، فليس له الارتجاع؛ لأنّ ما له عليه إمّا قيمة ما أقرضه لو كان قيميّاً، أو مثله لو كان مثليّاً، وأمّا خصوص ما أقرضه فصار ملكاً للمقرض وصار كسائر أمواله، وليس للمقرض تعيين ما له وحقّه في مال بالخصوص من أموال المقترض، بل للمقترض أن يوفي دينه ويؤدّي ما اقترضه بأيّ مال من أمواله التي يكون قابلاً للانطباق عليه؛ لأنّ ما يملكه المقرض عليه ويستقرّ في ذمّة المقترض الكلّي قابل للانطباق على كلّ فرد من أفراده، وأمّا الخصوصيّات فهي باقية على

ملك المقترض، فله التطبيق والتعيين، فليس للمقرض إلزام المقترض بارتجاع خصوص العين المقترضه.

وأمّا إذا كان في مقام الفسخ وحلّ العقد، فالظاهر أنّه لا دليل على جواز عقد القرض إلاّدعوى الإجماع عليه. ولكنّ الظاهر أنّ الإجماع المدّعى عندهم على الجواز ليس بمعنى جواز الفسخ وحلّ العقد كي يرجع كلّ واحد من العوضين إلى صاحبه كما هو الشأن في العقود المعاوضيّة الجائزة، بل المراد من الجواز القرع أنّ المقرض ليس ملزماً ببقاء ماله عند المقترض مدّة طويلة أو قصيرة، بل في أيّ وقت من الأوقات له مطالبة ماله ولو بعوضه المثلي أو بقيمته، وإلاّ فمقتضى أصالة اللزوم في العقود وفي الأملاك عدم جواز فسخه. وقد شرحنا وجهه في العقود وفي الأملاك في قاعدة أصالة اللزوم في العقود في المجلد الخامس من هذا الكتاب.

والشاهد على ذلك أنّهم اختلفوا اختلافاً كبيراً في أنّه هل للمقرض ارتجاع عين المال المقروضة أم لا، ولو كان الجواز بمعنى الفسخ وحلّ العقد اتّفاقيّاً لَما كان وجه للاختلاف في إمكان الارتجاع، فمن ذلك يعلم أنّ قولهم بجواز القرض هو المعنى الذي ذكرنا لا الفسخ وحلّ العقد، فبناءً على هذا لا وجه للقول بجواز الارتجاع، بل الأظهر ـ لو لم يكن أقوى ـ عدم جواز ارتجاع عين المال المقروضة كما هو المشهور عندهم كما في المسالك، بل ادّعى في الجواهر[1] الإجماع بين المتأخّرين.

فرع: قال في الشرائع: لو شرط التأجيل في القرض لم يلزم[2].

وهذه العبارة يحتمل فيها معنيان:

---

١. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ١٧٦؛ «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٢٨.

٢. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٦٨.

أحدهما أن يكون الاشتراط في نفس عقد القرض،

والآخر أن يكون في ضمن عقد لازم آخر.

أمّا الأوّل: فبعد ما فرغنا عن أنّ القرض عقد جائز، وأنّ الشرط في ضمن العقد الجائز لايكون لازم الوفاء به، لايبقى مجال للكلام في أنّه هل شرط التأجيل في ضمن العقد القرضي لازم الوفاء به أم لا؛ إذ من الواضح أنّه كما أنّ سائر الشروط في ضمن سائر القعود الجائزة لا يلزم الوفاء بها، فكذلك الحالّ في هذا الشرط وهذا العقد.

هذا، مضافاً إلى ما ادّعاه صاحب الجواهر[1] من عدم وجدان الخلاف في عدم لزوم هذا الشرط قبل الكاشاني، ومعلوم أنّ مخالفة الكاشاني لايضرّ بالإجماع لو تحقّق الإجماع قبله.

نعم هنا شيء آخر، وهو أنّ عقد القرض ليس بجائز كما احتمله في المسالك[2] بدليل عدم لزوم ردّ العين المقروضة ولو طالبها الدائن وكانت باقية حين الأداء، مع أنّ العقد لو كان جائزاً فبمحض الفسخ ينحلّ العقد ويرجع كلّ واحد من العوضين إلى ملك مالكه قبل المعاوضة، فالعين المقروضة ترجع مع بقائها إلى ملك المقرض، ولايبقى مجال للبحث في أنّ للمقرض استرداد نفس العين لو كانت باقية، أم لا.

فهذا البحث يدلّ على أنّ بناءهم على عدم وجوب ردّ العين دليلٌ على عدم جواز العقد، بل يكون قولهم بالجواز وتصريحهم بذلك في بعض العبارات يكون بمعنى آخر، لا أنّ العقد ينفسخ، وذلك المعنى الآخر هو أنّ عقد القرض لايوجب لزوماً حقّياً للمقترض، بل في كلّ وقت أراد استنقاذ حقّه واسترجاع ماله الذي اشتغلت ذمّة المديون به له؛ لأنّه لم يتعهّد بشيء للمديون، بل هو مثل الهبة ليس

---

١. «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٣٠؛ الكاشاني في «مفاتيح الشرائع» ج ٣، ص ١٢٥ و ١٢٦، مفتاح ٩٩٦ و ٩٩٧.
٢. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ١٧٦.

تعهّد في ذمّة الواهب للموهوب له، بل صرف تمليك له، فله أن يرجع ما دامت العين باقية.

وكذلك في المقام صرف تمليك للعين المقروضة من قبل المقرض، غاية الأمر أنّه في الهبة ليس شيء آخر كي يرجع إليه بعد تلف العين، ولذلك لو كانت العين باقية له أن يرجع إليها، وبعد تلفها لا شيء.

أما في القرض حيث أنّه تمليك مع العوض، فيملك في ذمّة المديون عوض العين المقترضة، وبعد تلف العين المقروضة أيضاً ذمّته مشغولة بعوضها، فللدائن الرجوع إلى ما هو موجود في ذمّته. وهذا معنى الجواز في عقد القرض والهبة لا بمعنى حقّ فسخ العقد، كما توهّم.

وأنت خبير بأنّ هذا المعنى من الجواز لاينافي مع لزوم المعاملة بمعنى عدم جواز حلّها وفسخها، فيكون الشرط في ضمنها أيضاً لازماً.

هذا بناءً على أنّ الاشتراط في ضمن نفس عقد القرض.

وأمّا بناءً على أن يكون الاشتراط في ضمن عقد لازم آخر فلا إشكال في لزوم الوفاء بالشرط حسب ما حقّقناه في باب وجوب الوفاء بالشرط وأنّ المؤمنين عند شروطهم، فمقتضى القواعد الأوّليّة لزوم شرط التأجيل، خصوصاً إذا كان في ضمن عقد لازم آخر.

اللهمّ إلاّ أن يكون إجماع في البين، كما ادّعاه صاحب الجواهر أو يظهر من كلامه[1]، وقد حكى الإجماع في مفتاح الكرامة أيضاً عن مجمع البرهان[2]، وحكى أيضاً كلاماً عن صاحب الرياض ربما يكون يستشم منه الإجماع، حيث حكى عنه

---

١. «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٢٨.

٢. «مفتاح الكرامة» ج ٥، ص ٥٣؛ «مجمع الفائدة و البرهان» ج ٩، ص ٧٧.

أنّه قال: ولاخلاف فيه يعرف إلاّ ممّن ندر من بعض من تأخّر[١]. وأيضاً حكى عنه أنّه قال: وربما أشعرت عبارة الشرائع[٢] وغيرها بالإجماع، وهو الحجة.

وخلاصة الكلام: أنّه إن كان إجماع فهو، وإلاّ فمقتضى القواعد نفوذ هذا الشرط وأنّه يلزم، سواء كان شرط التأجيل في ضمن نفس عقد القرض، أو كان في ضمن عقد لازم غير القرض.

ومما استدلّوا على لزوم شرط التأجيل مضمرة حسين بن سعيد، قال: سألته عن رجل أقرض رجلاً دراهم إلى أجل مسمّى، ثمّ مات المستقرض، أيحلّ مال القارض عند موت المستقرض منه أو للورثة من الأجل مثل ما للمستقرض في حياته؟ فقال: «إذا مات فقد حلّ مال القارض»[٣].

فهذه الجملة الشرطيّة تدلّ بالمفهوم أنّه لو لم يمت المستقرض لم يحلّ مال القارض، وهذا مرجعه إلى لزوم القرض المؤجّل إلى حلول أجله. وردّه صاحب الجواهر أوّلاً: بأنّه إشعار بهذا المعنى، أي لم يبلغ إلى حدّ الظهور. وثانياً: بأنّها مهجورة ومتروكة[٤].

أقول: أمّا إنكار الظهور إن كان من جهة إنكار وجود المفهوم للقضيّة الشرطيّة فلاوجه له؛ لما بيّنّا في الأُصول من ثبوت المفهوم للقضيّة الشرطيّة على التفصيل الذي ذكرنا هناك، وإن كان مراده أنّ المفهوم وإن كان ثابتاً لكن لايدلّ على أنّ شرط التأجيل موجب للزوم القرض، فله وجه؛ من جهة أنّ غاية ما يدلّ عليه المفهوم هو أنّه في صورة عدم موت المستقرض لايصير الدين المؤجّل حالاً وفعليّاً؛ لأنّ الأدلّة

---

١. «رياض المسائل» ج ١، ص ٥٧٨.

٢. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٦٨.

٣. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٠، ح ٤٠٩، في الديون و أحكامها، ح ٣٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٧، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٢، ح ٢.

٤. «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٣٣.

تدل على أنّ الديون المؤجلة تصير حالّة بموت المديون، وأمّا في صورة عدم الموت باقية على ما كان، إنّ كان لازماً فلازم، وإن كان جائزاً فجائز. وأمّا ردّها بأنّها مهجورة متروكة فصحيح؛ من جهة أنّ الإجماع أو الشهرة قائمة على خلافها.

وممّا استدلّ بها على أنّ هذا الشرط يلزم قوله تعالى **﴿إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمّى فاكتبوه﴾**[1]. ببيان أنّه لو كان التأجيل لا أثر له فلا يكون وجه للكتابة، ويكون تعليق الكتابة على كون الدين إلى أجل مسمّى بلافائدة، فلابدّ وأن يقال: حيث أنّ التأجيل ملزم فلابدّ وأن يكتب كي لايفوت حقّ ذي الحقّ بالتقديم والتأخير.

ولكن أنت خبير بأنّ الآية ظاهرة في وجوب الكتابة أو استحبابها لفائدة عدم ضياع حقّ الدائن بالموت من أحدهما، فحال الكتابة حال الرهن شرّع لأجل عدم تضييع مال الدائن، سواء كان إلى أجل أو لم يكن. وأمّا تخصيصه بالذكر فمن جهة أنّ ضياع الحقّ وتلف مال الدائن غالباً يصير في الدين المؤجّل، خصوصاً إذا كان الأجل طويلاً ربما يكون موجباً للنسيان أو عوارض أُخر، فالآية كما هو واضح ممّا قبلها وما بعدها أنّ الكتابة مثل الرهن موجبٌ للاستيثاق من ماله، وأجنبيّة عن دلالة التأجيل على اللزوم.

وأمّا الاستدلال على أنّ شرط التأجيل ملزم لعموم «المؤمنون عند شرطهم»[2] و **﴿أوفوا بالعقود﴾**[3].

فالجواب ما ذكرنا من كونها فيما إذا كان في ضمن العقود اللازمة، ولا يشمل الشروط الابتدائيّة، ولا الواقعة في ضمن العقود الجائزة.

---

١. البقرة (٢): ٢٨٢.

٢. تقدم ص ١٨، هامش (٤).

٣. المائدة (٥): ١.

وأمّا ما في فقه مولانا الرضا عليه السلام: «من أقرض قرضاً ولم يردّ عليه عند انقضاء الأجل كان له من الثواب في كلّ يوم صدقة دينار»[١]. فغاية ما يدلّ أنّ إمهال المديون وعدم التسرّع إلى المطالبة مستحبّ وممدوح وفيه الثواب، وهذا أجنبيّ عمّا نحن بصدده.

فـــرع: لو أجّل المقرض المقترض بعد وقوع القرض واشتغال ذمّته بعوض ما اقترض من المثل أو القيمة، فهل يتأجّل أم لا؟

الظاهر العدم؛ لعدم ملزم في البين في هذه الصورة، لعدم شرط من طرف المقترض، لا في عقد القرض، ولا في ضمن عقد لازم آخر كي يشمله عموم قوله صلى الله عليه وآله: «المؤمنون عند شروطهم»[٢]، بل هو وعد ابتدائي يستحبّ الوفاء به. ومقتضى الأصل أيضاً بقاؤه على ما كان من عدم اللزوم.

قال في الشرائع: لا فرق ـ في عدم حصول اللزوم بالتأجيل المذكور ـ بين أن يكون الدين مهراً أو ثمن مبيع اشتراه أو غير ذلك من أسباب الدين[٣]؛ و ذك لوحدة الملاك في الجميع وعدم ملزم في البين، فمادام له حقّ المطالبة في جميع هذه الموارد لايسقط بصرف وعد من قبل المقرض وتأجيله. وهذا واضح جدّاً.

فـــرع: لو أخّر المقرض الدين الحالّ بزيادة في مقدار الدين لم تثبت الزيادة ولا الأجل، بل هو بحسب الظاهر من الربا المحرّم؛ وذلك من جهة أنّ الربا في القرض عبارة عن كون العوض الذي يأخذه أزيد ممّا يعطيه، وإن كان الأخذ بعد

---

١. «فقه الرضا عليه السلام» ص ٢٥٧، (٣٨) باب الربا و السلم و الدّين و العينة.

٢. تقدم ص ١٨، هامش (٤).

٣. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٦٨.

مضي مدّة من الزمن، ولو كان بقصد كون الزيادة عوضاً عن تأخير الأداء في تلك المدّة، بل لامعنى للربا في القرض إلاّ هذا المعنى؛ إذ العاقل لا يأخذ شيئاً بأزيد منه مع التزامه بإعطاء العوض نقداً.

نعم لايلزم أن تكون الزيادة التي يأخذونها بإزاء المدّة عينيّة، بل ربما تكون لأجل وصف الجودة، كما أنّهم ربما يأخذون نصف حُقّة من الدهن الجيّد الحيواني بإزاء حُقّة من النباتي نقداً، ولكن لايقدمون على أخذ الشيء بالزيادة في المقدار نقداً لا لأجل المدّة أو لأجل وجود صفة أو فقدها في إحديهما، فكون الزيادة في مقابل تأخير المدّة هي عين الربا المحرّم إجماعاً.

نعم ربما يحتال بأن يبيع مثلاً متاعاً بما هو مثله وزناً ومقداراً ووصفاً، ولكن يشترط على المشتري أن يبيع متاعه المرغوب فيه بأقلّ من قيمته، أو يشتري منه متاعاً بأكثر ممّا يساوي بحسب القيمة ويشترط على البائع أن يؤجّل في دينه الكذا. فهذا يخرج عن كونه زيادة في القرض؛ لأنّ الزيادة لم تقع في قبال المدّة، بل الزيادة جعلت بالشرط في ضمن العقد.

وبهذا المضمون وبصحّته وردت روايات:

منها: ما في الكافي، وهو موثّق ابن عمّار، فيه: قلت للرضا عليه السلام: الرجل يكون له المال قد حلّ على صاحبه، فدخل على صاحبه يبيعه لؤلؤة تساوي مائة درهم بألف درهم ويؤخّر عليه المال إلى وقت؟ قال عليه السلام: «لابأس، قد أمرني أبي ففعلت ذلك»[1].

وزعم أنّه سأل أبا الحسن عليه السلام عنها فقال له مثل ذلك.

ومنها: ما في الكافي أيضاً عن محمّد بن إسحاق بن عمّار أيضاً قال: قلت لأبي

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٠٥، كتاب المعيشة، باب العينة، ح ١٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٨٠، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، باب ٩، ح ٦.

الحسن عليه السلام: يكون لي على الرجل دراهم، فيقول أخّرني بها وأنا أربحك، فأبيعه حبّة تقوّم عليّ بألف درهم بعشرة آلاف درهم، أو قال بعشرين ألفاً وأؤخّره بالمال؟ قال: «لابأس»[١].

ومنها: أيضاً في الكافي عن عبدالملك بن عتبة، قال: سألته عن الرجل أُريد أن أُعيّنه[٢] المال ويكون لي عليه مال قبل ذلك، فيطلب منّي مالاً أزيده على مالي الذي عليه، أيستقيم أن أزيده مالاً وأبيعه لؤلؤة تساوي مائة درهم بألف درهم، فأقول: أبيعك هذه اللؤلؤة بألف درهم على أن أؤخّرك بثمنها وبمالي عليك كذا وكذا شهراً؟ قال عليه السلام: «لابأس»[٣].

ومنها: ما رواه في الكافي أيضاً عن عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجل لي عليه مال وهو معسر، فاشترى بيعاً من رجل إلى أجل على أن أضمن ذلك عنه للرجل ويقضيني الذي عليه؟ قال: «لابأس»[٤].

ومنها: ما في الكافي عن هارون بن خارجة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: عينت رجلاً عينة فقلت له: اقضني. فقال: ليس عندي تعيني حتّى أقضيك. قال: «عينه حتّى يقيضك»[٥].

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٠٥، كتاب المعيشة، باب العينة، ح ١١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٨٠، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، باب ٩، ح ٤.

٢. والتعيين هو عبارة عن أن يبيع سلعة بثمن معلوم إلى أجل مسمّى، ثمّ يشتريها منه بأقلّ مما باعه به نقداً و يعطيه الثمن و يفعلون هذا فراراً عن الربا و في القاموس يقول: عيّن التاجر، أي باع سلعة بثمن إلى أجل ثمّ اشتراها منه بأقلّ من ذلك ثمن.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٢٠٦، كتاب المعيشة، باب العينة، ح ١٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٨٠، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، باب ٩، ح ٥.

٤. «الكافي» ج ٥، ص ٢٠٥، كتاب المعيشة، باب العينة، ح ٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٧٢، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، باب ٦، ح ٣.

٥. «الكافي» ج ٥، ص ٢٠٥، كتاب المعيشة، باب العينة، ح ٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٧٢، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، باب ٦، ح ٤.

ومنها: ما رواه في الكافي عن محمّد بن إسحاق بن عمّار قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام: إنّ سلسبيل طلبت مني مائة ألف درهم على أن تربحني عشرة آلاف، فأقرضتها تسعين ألفاً وأبيعها ثوباً وشياً[1] يقوّم عليّ بألف درهم بعشرة آلاف درهم. قال: «لابأس».

قال في الكافي وفي رواية أُخرى: «لابأس به أعطها مائة ألف وبعها الثوب بعشرة آلاف واكتب عليها كتابين»[2].

ولاشكّ في دلالة هذه الأخبار على جواز أخذ الزيادة عمّا أقرضه، ولكن في ضمن معاملة أُخرى كي لايكون ولايتحقّق الربا التي حرمتها من ضروريّات الدين وبنصّ الكتاب المبين. وبعبارة أُخرى: حيلة شرعيّة للفرار عن الربا، واشتهر العمل بها بين المتديّنين.

وقال المحدّث المجلسي في كتاب مرآة العقول في شرح كتاب الكافي بعد ذكر هذه الأخبار المرويّة عن الأئمّة الأطهار: هذه الأخبار تدلّ على جواز الفرار من الربا بأمثال تلك الحيل، والأُولى الاقتصار عليها، بل تركها مطلقاً تحرزاً من الزلل[3].

وقد يقال بمعارضة خبر يونس الشيباني لهذه الروايات، وهو مارواه في الوسائل عنه قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرجل يبيع البيع والبائع يعلم أنّه لايسوى، والمشتري يعلم أنّه لا يسوى إلاّ أنّه يعلم أنّه سيرجع فيه فيشتريه منه. قال: فقال: «يا يونس إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله قال لجابر بن عبدالله: كيف أنت إذا ظهر الجور وأورثهم الذّل؟ قال: فقال له جابر: لابقيت إلى ذلك الزمان، ومتى يكون ذلك بأبي أنت وأُمّي؟ قال: «إذا ظهر الربا يا يونس، وهذا الربا فإن لم تشتره ردّه عليك» قال:

---

١. الوشي من الثياب معروف، والوشي نقش الثوب و يلون من كلّ لون.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٠٥، كتاب المعيشة، باب العينة، ح ٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٧٩، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، باب ٩، ح ١ و ٢.

٣. «مرآة العقول» ج ١٩، ص ٢٢٨، باب العينة.

قلت: نعم. قال: «فلا تقربنه، فلا تقربنه»[١].

ولكن أنت خبير بأنّ هذه الرواية قاصرة عن المعارضة مع تلك الروايات الكثيرة التي ذكرناها، لوجوه:

منها: أنّ مقتضى الجمع العرفي حمل النهي فيها ـ أي قوله عليه السلام «فلاتقربنه» مكرّراً ـ على الكراهة.

منها: حملها على التقيّة؛ لأنّهم لايجوزون المعاملة في مثل هذه الصورة ويطعنون على من يجوز ويقولون إنّها حيلة للفرار عن الربا المحرّم بالضرورة. والجواب عن طعنهم أنّها حيلة ولكن نعمت الحيلة، أي الحيلة التي يكون بها الفرار عن المعصية كما هو مصرّح به في بعض الأخبار.

ومنها: حملها على صورة عدم قصد الطرفين للمعاملة حقيقة، وإنّما هي صرف إجراء صورة بيع مثلاً لأخذ الزيادة، ومعلوم أنّ هذه المعاملة باطلة.

وبنظري هذا الحمل هو الصحيح، والآن في نظر عامّة الناس المشتغلون بمثل هذه المعاملات مرميّون بأنّهم آكلة الربا، وهذا البيع والمعاملة إجراء صوري لأجل إخفاء أكلهم الربا.

والانصاف: أنّ صرف النظر عن تلك الأخبار الكثيرة والقول بحرمة أمثال هذه المعاملات جرأة ويكون من عدم الاعتناء بالاخبار الصادرة عن الأئمّة الأطهار، مع أنّها مخالفة للتقيّة، فالأولى حمل هذه الرواية على أحد الوجوه المذكورة، بل المتعيّن هو ذلك.

هذا كلّه في تأخير الدين الحالّ بالزيادة في متن عقد القرض أو بالشرط في ضمن عقد آخر، وأمّا تعجيله بإسقاط بعضه فلا إشكال فيه، وجوازه اتّفاقي،

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص١٩، ح ٨٢، في فضل التجارة و آدابها و غير ذلك...، ح ٨٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٣٧١، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، باب ٥، ح ٥.

والأخبار به مستفيضة:

منها: ما رواه في الوسائل عن الصدوق بإسناده عن محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام في الرجل يكون عليه دين إلى أجل مسمّى فيأتيه غريمه فيقول: أنقدني من الذي لي كذا وكذا وأضع لك بقيّته، أو يقول: أنقدني بعضاً وأمد لك في الأجل فيما بقي؟ فقال: «لا أرى به بأساً مالم يزد على رأس ماله شيئاً، يقول الله عزّوجلّ: **﴿فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون﴾**[1].

ومنها: عن أبان، عمّن حدّثه، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يكون له على الرجل الدين فيقول له قبل أن يحلّ الأجل: عجّل لي النصف من حقّي على أن أضع عنك النصف، أيحلّ ذلك لواحد منهما؟ قال: «نعم»[2].

هذا، مضافاً إلى أنّ المالك لما في الذمّة له بمقتضى القواعد الأوّليّة حقّ إسقاط بعض ما يملك أو جميعه، ولا محذور فيه أصلاً، وكذلك في الدين المؤجّل له أن يزيد في أجله وأن يمدّه ولا يحتاج إلى وجود دليل. فهذا الحكم ـ أي التمديد في الأجل أو إسقاط بعض ماله في ذمّة الغير ـ من آثار كونه مالكاً لما في ذمّة المديون. والناس مسلّطون على أموالهم، له أن يسقط تمامه أو بعضه، وله أن يؤخّر مطالبته، فإذا التزم بأحد هذه الأُمور في ضمن عقد لازم يجب عليه تنفيذ ما التزم، كما أنّه لو أسقط فعلاً ماله في ذمّة الغير، تمامه أو بعضه، يسقط؛ فقياس تعجيل الدين المؤجّل بإسقاط بعضه، وجوازه وزيادته بزيادة أجله لاوجه؛ لأنّ الثاني ربا محض إلاّ بما ذكرنا من كونها في معاملة أُخرى، وأمّا الأوّل فهو مقتضى سلطنته على ماله ولا

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٣٣، ح ٣٢٧٠، باب الصلح، ح ٤؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٧، ح ٤٧٥، باب الصلح بين الناس، ح ٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٦٨، كتاب الصلح، في أحكام الصلح، باب ٧، ح ١. والآية في البقرة (٢): ٢٧٩.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٨، كتاب المعيشة، باب الصلح، ح ٣؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٦، ح ٤٧٤، باب الصلح بين الناس، ح ٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٦٨، كتاب الصلح، في أحكام الصلح، باب ٧، ح ٢.

محذور فيه أصلاً.

ومما ذكرنا ظهر أنّ ما ذكره بعض الأساطين من أنّ هذا القسم ـ أي تعجيل الدين المؤجّل بوضع بعض الدين عن المديون أيضاً ـ ينجرّ إلى الربا إن قلنا بدخول الربا في جميع المعاوضات حتّى الصلح وعدم اختصاصها بالبيع؛ لأنّ هذا في الحقيقة مرجعه إلى مصالحة مجموع الدين ببعضه، ولاشكّ في أنّ هذا هو الربا.

وقد عرفت أنّ هذا من قبيل لزوم مالم يلتزم، فإنّه ليس من الصلح في شيء ولاحاجة إليه، بل أخذ بعض وإبراء بعض أو تأخير المطالبة في صورة أُخرى، وأيّ ربط لهما بالصلح كي يكون من الربا المحرّم بالضرورة.

فرع: لو أقرض دراهماً ثمّ أسقطها السلطان وجاء بدراهم جديدة وشاعت المعاملة بها، فهل على المقترض الدراهم الأُولى، أو الجديدة، أو ما هو الشائع في المعاملة بها في الأسواق وينفق في المعاوضات والمبادلات؟

والتحقيق في المقام هو أنّ الدراهم الأُولى التي أسقطها السلطان تارةً لايبقى لها ماليّة أصلاً كالأوراق الماليّة التي أسقطها عن الاعتبار، فإنّها تسقط ماليّتها بالمرّة ولايتعامل بها أصلاً، فالظاهر فيها هو وجوب أداء قيمتها؛ لأنّها بعد إسقاط ماليّتها تكون بمنزلة التلف. والظاهر أنّ القيمة الواجبة أداؤها هو قيمة يوم الإسقاط، فهو بمنزلة يوم التلف، وتحويل القرض إلى القيمة يوم تعذّر المثل، والمفروض أنّ تعذّر المثل حصل يوم الإسقاط الذي هو بمنزلة تلف هذا النوع، فذلك اليوم يتحوّل المثل إلى القيمة، فلابدّ من مراعاة قيمة ذلك اليوم.

هذا إذا لم يبق لها قيمة أصلاً، وأمّا إذا بقي لها قيمة، خصوصاً إذا كانت قيمتها بمقدار لايضرّ بماليّتها كثيراً، مثل مسكوكات الذهب والفضة الخالصتين عن الغشّ، فيجب أداء تلك الأُولى التي مثل العين المقروضة؛ وذلك من جهة أنّ اشتغال ذمّة

المديون في المثليّات من أوّل الأمر بالمثل، والمفروض أنّ له المثل الذي له ماليّة فلم يحدث شيء يخرجه عن الضمان بالمثل الذي هو الأصل في باب المثليّات في القرض، والنظر في باب القرض غالباً إلى حفظ ماليّة العين المقروضة، والمفروض أنّها محفوظة.

نعم التنزّل والترقّي السوقي لايخرج المثل عن كون العين المقروضة محفوظة بماليّتها؛ لأنّ مقدار ماليّة الشيء ليس شيئاً ثابتاً لايتغيّر، بل يتبدّل باختلاف الأزمنة والأمكنة، وعلى هذا يدور في الأغلب مدار المعاملات والتجارات.

نعم لو سقط من الماليّة بالمرّة، أو كان في نظر العرف كالسقوط بالمرّة يتحوّل الضمان من المثل إلى القيمة. ومثّلوا لذلك بأنّه لو اقترض قربة من الماء في البادية التي لها قيمة يعتنى بها، فوصل المقرض والمقترض إلى الشطّ، ومعلوم أنّ قربة الماء عند الشطّ لاقيمة لها ولايعتني أحد بها، ففي مثل هذا المورد ينتقل الضمان من المثل إلى القيمة. فيبقى الكلام في أنّ الضمان بقيمة أيّ يوم.

ثمّ إنّ تلف ماليّة الشيء قد يكون دفعيّاً وقد يكون تدريجيّاً، ففي الأوّل ينتقل الضمان من المثل إلى القيمة حال التلف، وذلك كالأوراق الماليّة التي تعلن الدولة بعدم اعتبارها، كورقة مائة دينار إن أسقطتها الدولة عن الاعتبار فلا يشتريها أحد بفلس واحد.

وأُخرى يكون تدريجيّاً، وذلك كالقربة من الماء في البادية، فإنّها تقلّ قيمتها كلّما يقرب من الشطّ إلى أن يصل إلى الشطّ، فيسقط بالمرّة وكالثلج يقترضه في الصيف وكلّما يقرب إلى الشتاء تقلّ قيمته إلى أن يصل إلى الشتاء في البلاد الباردة فيسقط عن القيمة بالمرّة.

ففي القسم الأوّل الانتقال إلى القيمة في نفس ذلك اليوم الذي يحصل التلف، وأمّا في القسم الثاني حيث أنّ التلف فيه تدريجيّ؛ لاتخلو المسألة من إشكال؛ لأنّه

لايمكن القول بأنّه إذا شرع في نقص القيمة ولو كان بمقدار قليل، فينتقل الضمان من كونه مثليّاً إلى القيمة؛ إذ لاوجه لهذا الانتقال؛ إذ المثل موجود وله قيمة يعتنى بها، فالانتقال لابدّ وأن يكون بدليل معتبر، وإلاّ فلا وجه له.

وأمّا القول بأنّ الانتقال حال وصول النقص إلى أقصاه وسقوطه عن القيمة، فهذا خلاف المقصود والمفروض؛ إذ المقصود من الانتقال إلى القيمة حفظ ماليّة المال المقروض، فالانتقال إلى القيمة بعد سقوط القيمة خلاف الفرض.

ولايبعد أن يقال: إنّ المقترض يضمن يوم السقوط عرفاً وإن كان لم يسقط بالمرّة، بل له قيمة عرفيّة يعتنى بها، ويجوز أن يقال عليه قيمة يوم مطالبة المقرض، ولكن لابدّ وأن يقيّد بما إذا لم يكن الأداء يوم سقوط القيمة بالمرّة، وإلاّ يكون خلاف الفرض وخلاف المقصود.

ثمّ إنّه ورد في هذه المسألة ـ أي مسألة الاقتراض دراهماً ينفق ويتعامل بهايسقطها السلطان ويأتي بدراهم جديدة ـ روايات لابأس بذكرها تبرّكاً وتيّمناً:

منها: رواية يونس قال: كتبت إلى الرضاعليه‌السلام: إنّ لي على رجل ثلاثة آلاف درهم، وكانت تلك الدراهم تنفق بين الناس تلك الأيّام وليست تنفق اليوم، فلي عليه تلك الدراهم بأعيانها أو ما ينفق اليوم بين الناس؟ قال: فكتب إليّ: «لك أن تأخذ منه ما ينفق بين الناس كما أعطيته ما ينفق بين الناس»[1].

ومنها: أيضاً ما عن يونس قال: كتبت إلى أبي الحسن الرضاعليه‌السلام إنّه كان لي على رجل عشرة دراهم، وإنّ السلطان أسقط تلك الدراهم، وجاءت بدراهم أعلى من تلك الدراهم الأُولى ولها اليوم وضيعة، فأيّ شيء لي عليه، الأُولى التي أسقطها

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٥٢، باب آخر من كتاب المعيشة، ح ١؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١١٦، ح ٥٠٥، في بيع الواحد بالاثنين و اكثر من ذلك...، ح ١١١؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١٠٠، ح ٣٤٥، باب الرجل يكون له على غيره الدراهم فتسقط...، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص٤٨٧، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ٢٠، ح ١.

السلطان، أو الدراهم التي أجازها السلطان؟ فكتب: «لك الدراهم الأُولى»[١].

ومنها: ما عن العبّاس بن صفوان قال: سأله معاوية بن سعيد عن رجل استقرض دراهم عن رجل وسقطت تلك الدراهم أو تغيّرت ولايباع بها شيء، ألصاحب الدراهم الدراهم الأُولى، أو الجائزة التي تجوز بين الناس؟ فقال: «لصاحب الدراهم الدراهم الأُولى»[٢].

ولابدّ من تقييد هذه الروايات التي مفادها هو الأخذ بالدراهم الأُولى التي أسقط السلطان اعتبارها بما إذا لم تسقط ماليّتها بالمرّة، كما هو الغالب وإن كانت تفاوتت بالوضيعة.

فرع: لو قال المقرض للمقترض: «إذ متّ فأنت في حلّ» كان وصيّة، وإن قال: «إن متّ في حلّ» كان إبراءً وباطلاً؛ لتعليقه على الشرط.

هذا ما ذكره العلاّمة في التذكرة[٣]، ومرجع هذا الكلام إلى بحث لفظيّ، وهو أنّ «إذا» ظرف زمان، فقوله «إذا متّ» أي الزمان والوقت الذي متّ يكون هذا المال الذي اقترضته لك، فهذا تمليك للمقترض بعد موته، فيكون وصيّة ينفذ في الثلث، وإذا كان زائداً على الثلث نفوذه موقوف على إجازة الورثة.

وأمّا «إن» في قوله «إن متّ» حرف شرط، فيكون إسقاطاً لما في الذمّة معلّقاً

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١١٧، ح ٥٠٧، في بيع الواحد بالاثنين و اكثر من ذلك...، ح ١١٣؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ٩٩، ح ٣٤٣، باب الرجل يكون له على غيره الدراهم فتسقط...، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٨٨، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ٢٠، ح ٢.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ١١٧، ح ٥٠٨، في بيع الواحد بالإثنين و اكثر من ذلك...، ح ١١٤؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ٩٩، ح ٣٤٤، باب الرجل يكون له على غيره الدراهم فتسقط...، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٢، ص ٤٨٨، كتاب التجارة، أبواب الصرف، باب ٢٠، ح ٤.

٣. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٧.

ومشروطاً بالموت، ولاشكّ أنّ الإسقاط لما في ذمّة شخص هو الإبراء فيكون تعليقاً في الإبراء وهو باطل إجماعاً، سواء كان تعليق المنشأ في العقود أو في الإيقاعات كما في ما نحن فيه.

لكن فيه أنّ «إذا» يستعمل ظرفاً وشرطاً، فالمايز هو القصد؛ لأنّه في مقام الاستعمال صالح للمعنيين، ويكون الفرق بينهما هو الفرق بين الواجب المعلّق والمشروط فتأمّل جدّاً.

فرع: حكي عن أبي الصلاح تحريم ومنع الاقتراض على من ليس عنده مقابل ولو بالقوّة يؤدّي به دينه[1]، والمقصود منه لعلّه أن يكون له غلّة ملك، أو كان له قوّة عمل يقدر على تحصيل ما يؤدّي به دينه، فلا يأكل مال الناس مع اليأس عن التمكّن من أدائه، وأمّا لو كان يرجو ويحتمل احتمالاً عقلائيّاً التمكّن من أدائه فلا إشكال في جوازه، وإن كان سبب رجاء تمكّنه احتمال وصول الحقوق الشرعيّة كسهم الإمام عليه السلام، أو سهم السادات إن كان المقترض سيّداً، أو وصول الكفّارات إليه أو النذورات وأمثال ذلك.

والحاصل: أنّه لامانع من الاقتراض إن كان يحتمل احتمالاً عقلائيّاً التمكّن من أدائه بوجه حلال شرعي، وإن كان من جهة رجائه أنّ أقرباءه الأقربين أو غيرهم من المؤمنين يؤدّون دينه. وأمّا فيما عدا ذلك فالاقتراض خيانة بالمقرض، والمؤمن لايخون كما هو في الرواية التي رواها أبوثمامة قال: قلت لأبي جعفر الثاني عليه السلام: إنّي أريد أن أُلازم مكّة والمدينة وعليّ دين. فقال: «ارجع إلى مؤدّى دينك وانظر أن تلقى الله عزّوجلّ وليس عليك دين، فإنّ المؤمن لايخون»[2].

---

١. «الكافي في الفقه» ص ٣٣٠.

٢. تقدم ص ١٨٤، هامش (٢).

ولهذه الرواية طرق عديدة كما هو مذكور في الوسائل.

وقال في الجواهر[١] في وجه منع أبي الصلاح عن الاستدانة إن لم يكن له مقابل يؤدّي به دينه: ولعلّه لموثّق سماعة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرجل منّا يكون عنده الشيء يتبلغ به وعليه دين أيطعمه عياله حتّى يأتيه الله بميسرة فيقضي دينه، أو يستقرض على نفسه في خبث الزمان وشدّة المكاسب، أو يقبل الصدقة؟ قال عليه السلام: «يقضي ممّا عنده دينه، ولايأكل أموال الناس إلاّ وعنده ما يؤدّي إليهم حقوقهم، إنّ الله تبارك وتعالى يقول: **﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلاّ أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾**[٢]، ولايستقرض على ظهره إلاّ وعنده وفاء، ولو طاف على أبواب الناس فردّوه باللقمة واللقمتين والتمرة وتمرتين، إلاّ أن يكون له وليّ يقضي دينه من بعده، ليس منّا من ميّت يموت إلاّ جعل الله له وليّاً يقوم في عدته، فيقضي عدته ودينه»[٣].

وقوله عليه السلام «ولايستقرض على ظهره إلاّ وعنده وفاء، ولو طاف على أبواب الناس» إلى آخر الحديث، صريحٌ في أنّ الاقتراض والاستدانة لايجوز ولو بلغ أمره إلى السؤال على أبواب الناس، إلاّ أن يكون له وليّ من بعده يقضي دينه.

وما قال صاحب الجواهر[٤] من شهادة ذيل الرواية بخلاف قول أبي الصلاح عجيب؛ لأنّه لايقول بالمنع حتّى ولو كان عنده وليّ من أب أو ابن يقضي دينه.

فالصحيح في الجواب أن يقال: مُضافاً إلى فتوى المشهور بالجواز فتكون الرواية معرضاً عنها عندهم، ومضافاً إلى الإطلاقات الكثيرة الدالّة على جواز

---

١. «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٦٧.

٢. النساء (٤): ٢٩.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٩٥، كتاب المعيشة، باب قضاء الدّين، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٣ و ٨٠، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٤، ح ٣، و ذيل الحديث في باب ٢، ح ٥.

٤. «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٦٨.

الاقتراض لمن له حاجة إلى الدين، ما رواه في الوسائل عن موسى بن بكر قال: ما أحصي كم سمعت أبا الحسن موسى عليه السلام ينشد:

«فإن يك يا أميم علـيّ ديـن فعمران بن موسى يستدين»[١]

وأيضاً فيه عن موسى بن بكر، عن أبي الحسن الأوّل عليه السلام قال: «من طلب الرزق من حلّه فغلب فليستقرض على الله عزّوجلّ وعلى رسوله صلى الله عليه وآله»[٢].

وأيضاً ما رواه عن موسى بن بكر قال: قال لي أبوالحسن عليه السلام: «من طلب الرزق من حلّه ليعود به على نفسه وعياله كان كالمجاهد في سبيل الله، فإن غلب عليه فليستدن على الله عزّوجلّ وعلى رسوله ما يقوت به عياله، فإن مات ولم يقضه كان على الإمام قضاؤه» الحديث[٣].

وأيضاً ما رواه عن أيوب بن عطيّة الحذاء قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: «كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقول: أنا أولى بكلّ مؤمن من نفسه، وإن ترك مالاً فللوارث ومن ترك ديناً أو ضياعاً فإليّ وعليّ»[٤].

وهاهنا أخبار كثيرة بأمثال هذه المضامين تركنا ذكرها لعدم الاحتياج إليها وكفاية ما ذكرنا.

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٩٤، كتاب المعيشة، باب الدّين، ح ١٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨١، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٢، ح ٦.

٢. «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٢، ح ٣٦٨٤، باب الدّين والقرض، ح ٦؛ «وسائل الشيعة» ج ٣، ص ٨١، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٢، ح ٧.

٣. «الكافي» ج ٥، ص ٩٣، باب الدّين، ح ٣؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٨٤، ح ٣٨١، في الديون و أحكامها، ح ٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩١، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٩، ح ٢، و كذلك: ج ١٣، ص ٨٠، أبواب الدّين و القرض، باب ٢، ح ٢.

٤. «الكافي» ج ١، ص٣٣٥، باب مايجب و من حق الإمام على الرعية و حق الرعية على الإمام عليه السلام، ح ٦؛ «عوالي اللئالي» ج ١، ص ٤٢، ح ٥٠، وفيه لم يذكر الشطر الأوّل من الحديث؛ «مستدرك الوسائل» ج ١٣، ص ٣٩٨ و ٣٩٩، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٩، ح ٣، باختلاف السند في الكافي و المستدرك، و في العوالي مرفوع.

ومقتضى الجمع الدلالي العرفي بين هذه الأخبار الكثيرة التي مفاد بعضها جواز الاستدانة للحجّ، ومفاد بعضها جوازها لأجل التزويج، ومفاد بعضها جوازها لأجل قوت نفسه وعياله بيّن، ورواية سماعة هو حمل الأخير على الكراهة أو على ما إذا كان في نيّته عدم الأداء وأكل مال الناس بالباطل، كما صرّح به في بعض هذه الأخبار.

فرع: اختلفوا في جواز الاشتراط في ضمن عقد القرض على المقترض أن يعامل مع المقرض معاملة محاباتيّة، كبيع محاباتي، أو إجارة، أو صلح كذلك فضلاً عن الهبة وسائر العطايا التي تكون بلا عوض أصلاً. والبيع المحاباتي وكذلك سائر المعاملات المحاباتيّة هو أن يسامح ويساهل البائع ويبيع أو يواجر بأقلّ من ثمن المثل أو أُجرة المثل، وكذلك في سائر المعاملات المحاباتيّة.

وعمدة الكلام والبحث والإشكال في مثل هذا القرض هو أنّ مرجع مثل هذا إلى الربا؛ لأنّ الربا في القرض هو أن يكون مفاد عقد القرض استحقاق المقرض أزيد ممّا أعطاه عوضاً عمّا أُعطاه. وقد سبق ما رواه الجمهور عن رسول الله صلى الله عليه وآله «إنّ كلّ قرض يجرّ المنفعة فهو حرام»[1].

وعلى كلّ تقدير ادّعى الإجماع على حرمة مثل هذا القرض المشروط بمثل هذا الشرط استاد الكلّ الآغا محمّد باقر البهبهاني[2]، وتلميذه الجليل الشيخ جعفر النجفي كاشف الغطاء ، ونسب دعوى ثبوت الإجماع على التحريم إلى جمع آخر في مفتاح الكرامة، ونسب أيضاً إلى استاده الجليل السيد محمّد مهدي المعروف ببحر العلوم قدس سره مخالفته لذينك العلمين وأنّه قال بصحّة هذا الشرط وجوازه ونفوذه[3].

---

١. تقدم ص ٢٤١، هامش (١).

٢. «حاشية مجمع الفائد و البرهان» للبهبهاني، ص ٣٠٩.

٣. حكى قول كاشف الغطاء و بحرالعلوم صاحب «مفتاح الكرامة» ج ٥، ص ٣٨.

والتحقيق في هذه المسألة أنّ فيها صورتين:

الأُولى: هو الذي ذكرناه، وهو أن يشترط المقرض على المقترض في ضمن عقد القرض أن يبيع المقترض منه الشيء الفلاني، أو يشتري منه بالمعاملة المحاباتيّة بأن يبيع منه بأقلّ من ثمن مثله، أو يشتري منه بأكثر من ثمن المثل، أو يواجر أو يستأجر كذلك محاباتيّاً، وكذلك الأمر في سائر المعاملات المحاباتيّة ماعدا هذه الصورة.

الثانية: أن يعامل معاملة محاباتيّة مع شخص، ويشترط على ذلك الشخص أن يقرضه كذا مقدار، وحكي عن العلاّمة أنّه قال: المتنازع فيه هو إباحة البيع المحاباتي مع اشتراط القرض في ضمنه أو حرمته[1]. وكأنّه يستظهر من هذه العبارة أنّه إذا كان الاشتراط في ضمن عقد القرض فلا إشكال في عدم جوازه، بل الأدلّة والإجماعات صريحة في بطلانه.

وقد حكى في كشف الرموز عن الشيخ الإجماع على صحّة الصورة الثانية[2]، وأنّ اشتراط الأقراض في ضمن المعاملة المحاباتيّة لامانع منه ولامحذور فيه أصلاً.

والظاهر أنّ هذا التفصيل بين هاتين الصورتين بالقول بالتحريم وعدم الجواز في الصورة الأُولى؛ لأنّ الاشتراط في ضمن القرض بالمعاملة المحاباتيّة صريح في جرّ النفع بالقرض، أي أخذ الزيادة على ما يعطى للمقترض وهو حرام في الشريعة الإسلامية.

وأمّا ما يقال من أنّ الحديث الشريف الذي مضمونه حرمة القرض الذي يجرّ النفع عاميّ، فسنده ضعيف ليس مشمولاً لأدلّة الحجّية.

---

١. «مختلف الشيعة» ج ٥، ص ٣٣٠، المتاجر، في الشروط، آخر المسألة: ٢٩٧.

٢. «الخلاف» ج ٣، ص ١٧٣، كراهة البيع والسلف في عقد واحد، مسألة: ٢٨٣. و حكى قول كشف الرموز صاحب «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٦٢.

ففيه: أنّه بعد عمل الكلّ به واتّفاق الفتاوى على مضمونه مستنداً إليه لايبقى محلّ ومجال لهذا الكلام، مضافاً إلى ورود هذا المعنى أيضاً في الأحاديث المرويّة عنه صلى الله عليه وآله عن طرق أهل البيت عليهم السلام، كقوله عليه السلام في رواية يعقوب بن شعيب، عن أبي عبدالله عليه السلام: «إذا كان قرضاً يجرّ شيئاً فلا يصلح»[١].

وما في رواية محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: من أقرض رجلاً ورقاً فلايشترط إلاّ مثلها، فإن جوزي أجود منها فليقبل، ولا يأخذ أحد منكم ركوب دابّة أو عارية متاع يشترط من أجل قرض ورقه[٢].

وأمّا ما يقال من أنّه وردت مستفيضة عن الأئمّة الأطهار عليهم السلام أنّ «خير القرض ماجرّ منفعة» محمولٌ على ما إذا لم يشترط في القرض، ففي رواية إسحاق بن عمّار عن أبي الحسن عليه السلام قال: «لابأس بذلك ـ أي أخذ الزيادة ـ مالم يكن شرطاً»[٣]. وفي رواية صفوان قال عليه السلام: «لابأس ـ أي أخذ الزيادة ـ إذا لم يكن يشترط»[٤]. وغيرهما من الروايات الكثيرة التي هي بهذا المضمون.

وظهر ممّا ذكرنا وجه التفصيل، وهو البطلان في الصورة الأُولى؛ وذلك لأنّ مرجع اشتراط المعاملة المحاباتيّة في ضمن عقد القرض هو جرّ الزيادة في القرض بالاشتراط، خصوصاً مع قوله عليه السلام في بعض الأخبار «جاء الربا من قبل الشروط إنّما يفسده الشروط»[٥].

وأمّا عدم البطلان في الصورة الثانية؛ لأنّه لم يشترط في القرض الزيادة وإنّما الاشتراط في المعاملة المحاباتيّة ولامحذور فيه أصلاً.

---

١. تقدم ص ٢٤٧، هامش (٤).

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص٢٠٣، ح ٤٥٧، في القرض و أحكامه، ح ١١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠٦، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٩، ح ١١.

٣. تقدم ص ٢٤٦، هامش (٢).

٤. تقدم ص ٢٤٢، هامش (٣).

٥. تقدم ص ٢٤٢، هامش (٢).

وخلاصة الكلام: أنّ ظاهر الأخبار أنّ فساد المعاملة ليس بصرف أخذ الزيادة عمّا أعطى المقرض، بل الفساد يأتي من ناحية شرط الزيادة، فالقرض بشرط أن يعامل المقترض معه معاملة محاباتيّة من بيع أو إجارة أو غيرهما حيث أنّه موجب لحصول الزيادة بالشرط يكون باطلاً وفاسداً، وأمّا المعاملة الأُخرى غير القرض بشرط القرض حيث‌ليس قرضاً مشروطاً لاوجه لبطلانه وفساده.

فرع: قال فى القواعد: لوردّ العين في المثلي وجب القبول وإن رخصت، وكذا غير المثلي على إشكال منشأه إيجاب قرضه القيمة[1].

أمّا وجوب القبول في ردّ نفس العين المقروضة فمن جهة أنّ المقرض يستحقّ على المقترض الطبيعة الكلّية التي أحد أفرادها هي نفس العين المقروضة، لما ذكرنا مراراً في هذا الكتاب وفي غيره أنّ المراد من الضمان بالمثل في باب ضمان الأعيان التالفة هو أنّ نفس التالف بوجوده الاعتباري يأتي ويثبت في الذمّة، ويجب بحكم العقل والشرع تفريغ الذمّة والعهدة عمّا ثبت واستقرّ عليها، فلو فرضنا محالاً وجود ذلك التالف، ففي مقام أداء ماعليها وتفريغها لكان يجب ردّ نفس العين التالفة، وإن لم يكن موجود كما هو المفروض يكون أداء ذلك الأمر الاعتباري بأداء فرد آخر من تلك الطبيعة. وهذا هو المراد بالمثلي.

فليس للمقرض عدم القبول ويجب القبول؛ لأنّه ليس له حقّ إشغال ذمّة الغير وإبقاء ماله فيها، فكما أنّه لوكان له متاع في مخزن الغير ليس له حقّ الإبقاء رغماً على أنف صاحب المخزن، فكذلك في هذا الأمر الاعتباري.

هذا في المثلي واضح، وأمّا في القيمي حيث أنّ مايثبت في الذمّة ويستقرّ عليها من أوّل وجود القرض وساعته هي القيمة، فذمّته مشغولة بالقيمة، فإذا ردّ العين لابدّ

---

١. «قواعد الأحكام» ج ١، ص ١٥٧، كتاب الدّين، المطلب الثاني: في القرض.

وأن يكون بعنوان البدليّة، فيكون من قبيل المعاملة الجديدة بين العين المقروضة وبين ماثبت في ذمّته وهي القيمة، فيحتاج إلى رضا الطرفين، فليس للمقترض إلزامه بأخذ العين المقروضة من دون رضاه.

وظهر ممّا ذكرنا عدم تماميّة قوله: «وكذا غير المثلي على إشكال» بل ليس غيرالمثلي مثله بلاإشكال في البين أصلاً؛ لوجوب القبول من مساواة المدفوع للمأخوذ. لامحصل؛ لأنّ صرف مساواتهما للأثر له مالم يقع التبادل بينهما عن رضا الطرفين، وكذلك قولهم إنّما اعتبرت القيمة لتعذّر المثل، ومادام المثل موجوداً لاتصل النوبة إلى القيمة. وهذا المناط والملاك موجود في العين بطريق أولى، فما دام العين موجودة لاتصل النوبة إلى القيمة بطريق أشدّ أولوية من صورة وجود المثل، كما هو واضح.

وفيه: أنّ حكم العقل والنقل هو وجوب الأخذ وعدم جواز الرد فيما إذا أعطى حقّه وماله وليست العين لاحقّه ولاماله، وإنّما خرجت عن ملكه بصرف عقد القرض أو بالقبض. وعلى كلّ لوكان أخذ العين المقروضة واجب كان مرجعه إلى وجوب أخذ مال الغير عوضاً وبدلاً عن ماله، وهذا يحتاج إلى دليل مفقود في المقام.

فرع: لو وقع النزاع بينهما فقال المعطي كان قرضاً وتمليكاً بعوضد الواقعي، وقال الآخذ كان هبة وتمليكاً بلاعوض، ولم يكن البين قرينة دالّة على أحدهما، فالظاهر أنّ القول قول المعطي؛ لأنّ هذا يرجع إلى نيّة المعطي وقصده؛ لأنّ الإعطاء بعد الفراغ عن كونه تمليكاً إمّا من جهة قوله «ملّكتك هذا» بدون ذكر العوض أو ذكر مجّاناً، فلاشكّ في أنّه ظاهر في التمليك،فهذا إنشاء عقدالتمليك، والعقود تابعة للقصود، فإن قصد بعوضه الواقعي فيكون قرضاً، وإن قصد التمليك مجّاناً فهي هبة،

وحيث لايعلم إلاّ من قبله فإخباره عمّا في ضميره نافذ.

اللهمّ إلاّ أن يقال: إنّ لفظ «ملّكتك» بدون ذكر العوض ظاهرٌ في الهبة، واستعماله في القرض مجاز لايصار إليه إلاّ بالقّرينة، فإنكاره لكونه هبة من قبيل الإنكار بعد الإقرار، فيكون إنكاراً لكونه هبة بعد إقراره، فلايسمع؛ فيرجع أن يكون قوله «ملّكتك» بدون ذكرالعوض بمنزلة قوله «وهبتك».

ولكن الإنصاف أنّ لفظ «ملّكتك» ظاهر في القدر المشترك بين الهبة والقرض، والخصوصيّة لابدّ وأن يكون بدالّ آخر، وحيث أنّ المفروض أنّه ليس دالّ آخر في البين فيكون تعيين أحدهما بقصده، فلابدّ وأن يرجع إليه في معرفة ماقصد.

واستصحاب عدم قصده العوض معارض باستصحاب عدم قصده المجانيّة، والتمسّك بقاعدة الاحترام مال المسلم تمسّك بالعموم في الشبهات المصداقيّة، واستصحاب بقاء الملك لاوجه له بعد القبض؛ لأنّه خرج عن ملكه على كلّ تقدير إمّا بالقرض أو بالهبة.

وأمّا قوله عليه السلام «وعلى اليد ماأخذت حتّى تؤدّيه»[1] فالاستدلال على كونه قرضاً به فعجيب؛ لأنّ اليد فيما نحن فيه ليست يد عادية أو غير مأذونة، بل هي يد المالك على ماله، ولايشمل الحديث مثل ذلك؛ وذلك لأنّ الرجوع إلى مثل هذه الأُمور فيما إذا لم‌يكن سبب ناقل في البين، وأمّا فيما نحن فيه فالسبب الناقل شرعاً موجود وهو إمّا القرض المملّك للعين المقروضة وإمّا الهبة، فلايبقى محلّ ومجال لهذه المذكورات.

فرع: للمقرض مطالبة المقترض ـ أي في وقت الحالي ـ حالاً بجميع ما أقرضه وإن أقرضه تفاريق، مثلاً لو أقرضه في كلّ شهر كذا مقدار، فله في آخر

---

١. تقدم ص ٧٨، هامش (٣).

السنة مطالبة جميع ماأقرضه في الأشهر الاثنى عشر دفعة واحدة.

ووجهه واضح؛ لأنّ ذمّته اشتغلت بالجميع وليس مؤجّلاً على ماهو المفروض، فله استيفاء حقّه في أيّ وقت أراد، أيضاً له حقّ استيفاءالجميع أو البعض وترك البعض الآخر لوقت آخر.

هذا فيما إذا أقرضه تفاريق أيّ دفعات، وأمّا إذا أقرضه دفعة واحدة، فله الخيار أيضاً في مطالبة الجميع دفعة واحدة بطريق أولى، وفي مطالبته تفاريق بأن يطلب البعض ويترك البعض الآخر لوقت آخر.

نعم ليس له إلزامه بالتفاريق، فلو أراد المقترض أداء الجميع في جميع صور المسألة ليس للمقرض عدم القبول.

وأمّا هل للمقترض إلزام المقرض بالقبول لوأدّاه تفاريق، أم له الردّ وعدم القبول إن لم يؤدّ الجميع وله الامتناع من الأخذ إلى أن يسلم الجميع؟

واختار في التذكرة والدروس وجامع المقاصد الأوّل[1] ـ أي وجوب القبول على المقرض ولو أدّاه تفاريق ـ بأن يأخذ مايؤدي ويطالب بالباقي، خصوصاً إذا كان المقترض معسراً بالنسبة إلى الباقي.

واستدلّ في جامع المقاصد على وجوب القبول لودفع المقترض البعض بأنّه ليس من باب الدين مثل باب البيع أن يكون الجميع صفقة واحدة؛ كي يكون وجوب الوفاء بالعقد مقتضياً لوجوب التسليم والتسلّم لكلّ واحد من الطرفين البائع والمشتري تسليم ماالتزم بنقله إلى طرفه من غير تبعيض وتسلّم مانقل إليه طرفه، بل له حقّ على الغير، فإذا أراد الغير تفريغ ذمّته ليس له الامتناع؛ وذلك لأنّ اشتغال ذمّته بالدين ثقل على المديون ويكون كحمل عليه، فله تخليص نفسه من هذا الثقل والحمل، وليس لصاحب الحقّ ـ أي المقرض ـ إبقاء هذا الثقل على عهدته وإبقاء

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٧؛ «الدروس» ج ٣، ص ٣٢٠؛ «جامع المقاصد» ج ٥، ص ٣٠.

اشتغال ذمّته.

هذا غاية مايمكن أن يوجّه به كلامهم.

ولكن أنت خبير بأنّ لزوم أخذه بالبعض وإن كان حقّه وله ذلك، إلاّ أنّ ذلك ربما يكون موجباً للضرر والخسارة على المقرض، بأن يكون مايأخذه تدريجاً معرضاً للتلف، وأمّا لوكان دفعة واحدة يؤدّي الجميع لايتلف بل يصرفه في مصارفه، مثلاً لو كان عليه ثمن مبيع اشترى فلو أدّى الجميع دفعة واحدة يسدّ به دينه ويعطي ثمن ذلك المبيع ولايبقى للبائع خيار تأخير الثمن، وأمّا لولم يحصل دفعة واحدة فيبقى مجال لذلك الخيار.

وهناك إضرار أُخر ربما تترتّب على وجوب أخذ مايعطي المقترض بالتفريق غير مخفيّة على الفقيه المتتبّع.

فرع: المشهور عدم جواز المضاربة بالدين قبل قبضه، وتعيّن كونه ملكاً للمقترض مضاربة، فلو أقرضه مائة دينار فلايصحّ جعلها مضاربة عند المقرض قبل أن يقبضها المقترض، وقال فى الجواهر: بلاخلاف أجده،[1] وادّعى بعضهم الإجماع على عدم الجواز.

ووجه عدم الجواز هو أنّه يشترط في صحّة المضاربة بمال أُمور:

منها: أن يكون رأس المال عيناً معيّناً، فلايصحّ المضاربة على المنفعة، ولاعلى العين المردّدة، ولاعلى الكلّي قبل تعيينه وتطبيقه على الخارج، فلايصحّ على الدين الذي في الذمّة قبل قبضه؛ لأنّ الدين الذي في الذمّة كلي لايتعيّن إلاّ بالقبض و تطبيقه على الخارج، ولها شروط أُخر لاربط لها بما نحن فيه.فالكلّي في الذمّة وإن

---

١. «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٤٨، كتاب التجارة، هل يصح المضاربة بالدّين قبل قبضه؟

كان ملكاً للمالك في ذمّة الغير لكن صرف هذا لايكفي في صحّة المضاربة كما هو مقرّر في محلّه. فالمضاربة حيث أنّها تحتاج إلى تعيين رأس المال لاتقع بالدين، لأنّه كلّي لاتعيّن فيه، بل قابل للانطباق على كثيرين.

وأمّا فرض التعيين فيه مثل أن يشتري من الدائن بهذه المائة دينار شخصي فخروج عن الفرض لعدم كونه ديناً وكلّياً في الذمّة، بل يكون عيناً خارجيّاً أمانة عند ذاك.

هذا مضافاً إلى ورود رواية عن أبي عبداللّه عليه السلام رواها السكوني أنّه قال: قال أميرالمؤمنين عليه السلام في رجل له على رجل مال فيتقاضاه، ولايكون عنده مايقضيه فيقول: هو عندك مضاربة، قال عليه السلام: «لايصلح حتّى يقبضه منه»[1].

فهذه الرواية صريحة في عدم جواز جعل الدين الذي هو أحد قسمي القرض بالمعنى الأعمّ مضاربة، لالعدم كونه ملكاً، بل لعدم تعيينه، وعلى فرض كون الرواية ضعيفة من حيث السند منجبر ضعفها بعمل الأصحاب، بل ادّعى بعضهم كما في الجواهر عن التذكرة ظهور الإجماع على ذلك،[2] قال في التذكرة: فإذا ثبت هذا فلوفعل فالربح بأجمعه للمديون إن كان هو العامل، وإلاّ فللمالك وعليه الأُجرة[3].

والظاهر أنّ مراده من هذه العبارة أنّه بعد ماثبت بطلان تلك المضاربة، إمّا لأجل عدم تعيين رأس المال لأنّ الدين كلّي في الذمّة، وإمّا لأجل الرواية المتقدّمة التي عمل بها الأصحاب، فحينئذ إن عمل المديون واتّجر بذلك الدين بنفسه ومباشرته ربح في عمله، فجميع الربح مثل رأس المال الذي هو عبارة عن الدين

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٤٠، باب ضمان المضاربة و ماله من الربح و ما عليه من الوضعية، ح ٤؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٥، ح ٤٢٨، في الديون و أحكامها، ح ٥٣؛ «وسائل الشيعه» ج ١٣، ص ١٨٧، كتاب المضاربة، في احكام المضاربة، باب ٥٥، ح ١.

٢. «جواهر الكلام» ج ٢٥، ص ٤٨، هلل يصح المضاربه بالدّين قبل القبض؛ «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٣، كتاب الدّين.

٣. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٣، كتاب الدّين.

الذي في ذمّته يكون للمديون؛ وذلك لأنّ مقدار الدين الذي عمل به المديون باق على ملكه ولم‌يصر ملكاً للدائن لعدم قبضه، فالمديون عمل في ملكه و ربح، فالأصل والفرع ـ أي رأس المال وربحه ـ كلّه له.

وأمّا لو عيّن عاملاً هو أو الدائن ضارب مع شخص آخر غيرالمديون، فحيث أنّ ذلك الشخص يكون وكيلاً عن قبل الدائن في قبض الدين والعمل به، ولكن لمّا كان المفروض بطلان مضاربته لعدم التعيين أو للرواية، فيكون جميع الربح للمالك‌الدائن ويكون عليه أُجرة المثل لعمل العامل؛ لأنّ المضاربة وإن كانت فاسدة ولكن عمل المسلم محترم وقد عمل بإذنه، فعليه أُجرة مثله.

هذا مايستظهر من عبارة التذكرة في المقام، ولكن التحقيق أن يقال: إن قلنا بأنّه للمديون تطبيق الدين الكلّي على عين خارجي، فيصير تلك العين الخارجيّة ملكاً للدائن، فبعد أن طبق المديون يصير ذلك الخارج ملكاً للدائن، فيكون عمل المديون في ملك الدائن. ولاينافي ذلك بطلان المضاربة؛ لعدم التعيين أو للنصّ؛ لأنّ المضاربة أنشأت قبل التعيين فتكون باطلة، ولكن العمل حيث أنّه بعد التعيين فيكون جميع الربح للمالك ـ أي الدائن ـ وعليه أُجرة مثل عمل العامل إن كان بإذنه كما هو المفروض في المقام.

اللهمّ إلاّ إن يقال: إنّ إذن المالك الدائن كان بعنوان المضاربة، والمفروض أنّه لم تقع، فلا إذن في البين، فلا يستحقّ المديون العامل لاحصّة من الربح لبطلان المضاربة، ولا أُجرة مثل عمله لعدم كونه مأذوناً في العمل.

ولكن يمكن أن يقال: باستحقاقه للأجر بقاعدة «كلّ مايضمن بصحيحة يضمن بفاسده»، ولاشكّ في أنّ العامل يستحقّ الأجر في المضاربة الصحيحة، غاية الأمر عينا اجره برضائهما بحصّة من الربح، وفي المضاربة الفاسدة أيضاً بناءً على تماميّة هذه القاعدة يستحقّ الأجر، ولمّا لم‌يكن في الفاسدة مسمّى في البين لبطلانها فلابدّ

وأن يكون له الأجر الواقعي، أي أُجرة المثل.

هذا إذا كان العامل هو نفس المديون، وأمّا إذا كان غيره، فإذا كان بتعيين المديون ـ وحيث أنّ المضاربة باطلة لو كان المديون ضارب معه ـ فلا يستحقّ شيئاً على الدائن الذي هو المالك؛ لعدم صدور إذن من قبله في حقّ هذا العامل. نعم يكون مغروراً من قبل المديون لو كان جاهلاً، فيرجع إلى المديون ويأخذ أُجرة عمله. وأمّا إذا كان بتعيين الدائن للعمل أو المضاربة معه، فهذا يرجع إلى جعله وكيلاً في قبضه، وأن يتّجر في ماله، فيستحقّ الحصة التي عيّنت له بعنوان المضاربة، وتكون مضاربته صحيحة بناءً على عدم شمول الرواية لمثل هذه الصورة وانصرافها عنها.

تذنيب

ذكر الفقهاء في كتاب الدين مسألة دين العبد، وتعرّضوا لصوره وفروعه الكثيرة.

وقد ذكر في التذكرة له فروعاً كثيرة، وجعل مسألة مداينة العبد وباقي معاملاته وتجاراته ثلاثة أقسام، وقال: العبد إمّا أن يأذن له مولاه في الاستدانة أوّلاً، والثاني إمّا مأذون في التجارة أم لا، فجعل الأقسام ثلاثة:

الأوّل: غير المأذون في الاستدانة ولا في التجارة.

الثاني: المأذون في الاستدانة فقط.

الثالث: المأذون في التجارة فقط[1].

وهاهنا قسم رابع، وهو أن يكون في كليهما مأذوناً، وهو أهمله ولم يذكره. ثمّ

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٧.

ذكر لكلّ واحد من الأقسام الثلاثة فروعاً كثيرة.

أقول: قد وقع الخلاف بين الأصحاب في أنّ العبد يملك أو لا، ونذكر ما هو الصواب عندنا أنّه يملك أو لايملك، وليس هاهنا محلّ البحث عنه والنقض والإبرام في أدلّة الطرفين، ويأتي في بعض الفروع الآتية ما هو الحقّ وينبغي الذهاب إليه والاعتراف به إن شاءالله تعالى، ونذكر أدلّة الطرفين.

ولكن على كلّ حال هو لايقدر على شيء من التصرّفات ـ وإن قلنا بأنّه يملك ـ حتّى في بدنه في غير الضروريّات وما لابدّ منه في تعيّشه بدون إذن سيّده ومولاه؛ لأنّه محجور عليه بنصّ الكتاب المبين، وصريح الروايات الواردة عن الأئمة المعصومين صلوات اللّه عليهم أجمعين.

ففي رواية أبي خديجة في الكتب الثلاثة: الكافي، والتهذيب، والفقيه قال: سأله ذريح عن المملوك يأخذ اللقطة؟ قال عليه السلام: «وما للمملوك واللقطة، والمملوك لايملك من نفسه شيئاً»[1].

والروايات بهذا المضمون كثيرة، فإن لم يكن مأذوناً من قبل سيّده في الاستدانة ويدري الدائن بذلك، فهو الذي أقدم في إتلاف ماله وليس لماله احترام، كماأنّه يكون الحال كذلك بالنسبة إلى سائر معاملاته لو كان يدري الطرف بأنّه غير مأذون في التجارة.

ولا بأس بأن يقال في مثل هذه الموارد: ذمّة العبد مشغولة لأدلّة الضمان، فإن أعتق وصار ذا مال يؤخذ منه، وإلاّ يستسعى. وعلى كلّ حال يتبع به.

وأمّا القول باستسعائه حال الرقّ يرجع إلى خسارة المولى بلا وجه وجيه،

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٣٠٩، باب النوادر من كتاب المعيشة، ح ٢٣؛ «الفقيه» ج ٣، ص ٢٤٩، ح ٤٠٥٤، باب اللّقطة و الضالّة، ح ٨؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٣٩٧، ح ١١٩٧، في اللّقطة و الضالة، ح ٣٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٧، ص ٣٧٠، أبواب اللقطة، باب ٢٠، ح ١.

مضافاً إلى دلالة رواية أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السلام على عدم شيء على المولى إن لم يأذن له في الاستدانة، قال: قلت له: رجل يأذن لمملوكه في التجارة فيصير دين عليه قال عليه السلام: «إن كان أذن له أنّ يستدين فالدين على مولاه، وإن لم يكن أذن له أن يستدين فلا شيء على المولى و لايستسعى العبد في الدين»[1].

إن قلت: إنّ هذه الجملة ـ أي ويستسعى العبد في الدين ـ تدلّ على وجوب السعي.

قلنا: إنّه لابدّ من حمل الجملة الأخيرة «ويستسعى العبد في الدين» بقرينة قوله عليه السلام «ولا شيء على المولى» إمّا على ما أعتق، أو كان مأذوناً في السعي لنفسه، أو غير ذلك ممّا لاينافي مع قوله عليه السلام «لا شيء على المولى».

فلا يمكن أن يقال: إنّ هذه الرواية تدلّ على وجوب سعي العبد في أداء دينه في حال كونه رقّاً؛ لأنّه مناقض لقوله عليه السلام «فلا شيء عليه»، فلابدّ من التوجيه.

هذا فيما إذا لم يأذن له لا في الاستدانة ولا في التجارة، وأمّا لو أذن له في كليهما ـ أي في الاستدانة والتجارة ـ فلا إشكال في لزوم أداء الدين على مولاه؛ لما رواه أبو بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت له: الرجل يأذن لمملوكه في التجارة فيصير عليه دين، قال عليه السلام: «إن كان أذن له أن يستدين فالدين على مولاه، وإن لم يكن أذن له أن يستدين فلا شيء على المولى ويستسعى العبد في الدين».

فظهر ممّا ذكرنا أنّه لو لم يأذن السيّد لا في التجارة ولا في الاستدانة فليس عليه شيء أصلاً، وإن أذن في كليهما فعليه أداء الدين، وإن أذن في التجارة دون الاستدانة فيستسعى المملوك لأداء الدين.

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٣٠٣، باب المملون يتجر فيقع عليه الدّين، ح ٣؛ «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ٢٠٠، ح ٤٤٥، في القرض و أحكامه، ح ٧٠؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ١١، ح ٣١، باب المملوك يقع عليه الدّين، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٨، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٣١، ح ١.

ووجوب السعي في أداء دينه وإن كان خسارة على مالك العبد، ولكن ذلك من لوازم إذنه له في التجارة؛ لأنّ التجارة كما أنّه قد تربح كذلك قد تخسر، ولاشكّ في أنّ إتلاف مال الغير يوجب الضمان، فإنّه له في التجارة ملازم مع الإذن في صيرورته ضامناً، وخلاص عهدته عن الضمان لا طريق له إلاّ بأحد أمرين: إمّا أداؤه من كيسه، أو يسعى العبد نفسه للاداء، ولاشكّ في أنّه لاملزم للأوّل.

هذا، مضافاً إلى صراحة رواية أبي بصير المتقدّمة في ذلك.

ثمّ إنّه ذكر في الشرائع هاهنا فرعان

[الفرع] الأوّل: إذا اقترض أو اشترى بغير إذن كان موقوفاً على إذن المولى، فإن أذن،و إلاّ كان باطلاً وتستعاد العين، وإن تلف يتبع بها إذا أعتق فأيسر[1].

ووجهه واضح؛ لأنّ العبد في المفروض يكون مثل الفضولي أجنبيّاً ليس له هذا التصرّف؛ لأنّه ليس مالكاً لنفسه ولا لأفعاله من عقوده وتجاراته، وهو تصرّف في ملك الغير، فيحتاج إلى إذن ذلك الغير الذي هو عبارة عن سيّده، فإن أجاز فيكون كسائر المعاملات التي تقع فضولة صحيحاً إن أجاز، وإلاّ فباطل.

وأمّا العين التي اقترضها أو اشتراها تبقى على ملك مالكها الأوّل فتستعاد إلى صاحبها، وإن وقع عليها التلف يكون العبد ضامناً، إمّا لقاعدة «وعلى اليد» وإمّا لقاعدة الإتلاف لو كان تلفها بإتلافه فقهراً يتبع بها إذا أعتق فأيسر؛ لأنّه لا يجوز مطالبته إلاّ بعد أن صار حرّاً ذا يسر.

الفرع الثاني: إذا اقترض مالاً فأخذه المولى فتلف في يده، كان المقرض بالخيار بين مطالبة المولى، وبين اتّباع المملوك إذا أعتق وأيسر.

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٧١.

والوجه واضح؛ لأنّه من فروع تعاقب الأيدي على مال الغير؛ لأنّه من قبيل المقبوض بالعقد الفاسد؛ لأنّ المولى إن لم يجز القرض يكون القرض فاسداً، فكلّ واحدة من اليدين يد ضمان، فللمقرض المالك الرجوع بأي واحد منهما.

فرع: لو ضمن العبد بدون إذن سيّده فهل يصحّ أولا؟

فيه كلام، وهو أنّه تصرّف في نفسه، فيكون تصرّفاً في ملك الغير بدون إذنه، وهذا لا يجوز قطعاً، فلا يقع الضمان ولا يصحّ. وربما يقال بأنّه تصرّف في الذمّة وليس تصرّفاً في العين، وما هو ملك الغير هي العين الموجودة في الخارج كملكيّة سائر الحيوانات غير الإنسان، فلم يتصرّف في ما هو ملك الغير، بل التصرّف وقع في أمر اعتباري وهو ذمّته، وليس هو ملكاً لمولاه، بل اعتبار عقلائي أمضاه الشارع، فلا محذور في ضمانه، ولايوجب ضيقاً على المالك؛ لأنّه مع علم المضمون له بالعبوديّة يجب عليه الصبر إلى أن يعتق وأيسر، فيأخذ بما هو من لوازم ضمانه، ويرتّب على ضمانه آثاره وأحكامه.

هذا ما توهّم، ولكن الظاهر بل المتعيّن هو أن يقال: إنّ عقد الضمان أيضاً كسائر المعاملات صحّته ممنوعة من العبد بدون إذن سيّده، وإنّ جميع عقوده وإيقاعاته تصرّف في ملك المولى، وصحته موقوفة على إذن سيّده أو إجازته. إلاّ في خصوص الطلاق، فإنّه يصحّ منه وإن كره المولى، بل وإن نهى عنه؛ لأنّ ظاهر قوله عليه السلام «الطلاق بيد من أخذ بالساق» هو استقلال الزوج بذلك وعدم مدخليّة غيره فيه، فلا يحتاج إلى إذن المولى، كما أنّه ليس له إجبار عبده على طلاق امرأته لنفس تلك الرواية.

هذا، مضافاً إلى أنّ قوله تعالى «عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء»[1] يشمل

---

١. النحل (١٦): ٧٥.

الضمان قطعاً، فالإنصاف أنّ صحّة ضمانه بدون إذن سيّده في غاية الإشكال.

فـــرع: لاشكّ في جواز قبول الهبات بإذن سيّده وصحّتها، وإنّما الكلام في جوازها صحّتها بدون إذنه وإجازته.

قيل: بعدم جوازها بناءً على أنّ كلّ ما يملكه العبد يكون ملكاً لسيّده، فيرجع إلى صيرورة السيّد مالكاً بغير رضاه ورغماً عليه، وهذا ممّا لا يمكن قبوله.

وفيه: أنّ الملك القهري لا مانع من حصوله بدون رضاه. نعم إذا كانت الملكيّة حصولها موقوف على قصد التملّك، كحيازة المباحات، فما لم يقصد لا تحصل الملكيّة؛ لأنّ قصد التملّك برضائه وطيب نفسه من أسباب حصول الملك، وأمّا فيما نحن فيه، فقصد الملكيّة تحصل من العبد بقبوله العطايا والهبات، فيصير ملكاً للعبد أولاً وبالذّات، ثمّ يصير ملكاً للمولى؛ لورود الدليل على أنّ العبد وما يملكه ملك لمولاه، ولذلك لو خالع زوجته على مال من مهر أو غيره بدون رضاء سيّده لما تقدّم أنّه مستقل في طلاق زوجته، فيصير ما خالع عليه من مهر أو غيره ملكاً له، فيصير ملكاً لمولاه قهراً ومن دون اختياره ورضائه بذلك الخلع.

وخلاصة الكلام: أنّ ملكيّة ما ملكه العبد لمولاه حكم شرعي مثل ملكيّة الوارث لايملكه مورّثه تحصل قهراً بدون توقّفه على رضاء الورثة أو السيّد؛ لأنّها ليست من الأُمور التي تحصل لهما بأسبابها الاختياريّة، بل لو كانا غافلين عن وجود مورّث وعبد، أو جاهلين بوجودهما تحصل لهما هذه الملكيّة.

اللهمّ إلاّ إن يقال: إنّ العبد ليس له قابليّة أن يملك، فلا تحصل له ملكيّة كي يكون ثانياً وبالعرض ملكاً لمولاه، كما لو كان كافراً حربياً بناءً على عدم قابليّة الكافر الحربي والمرتدّ الفطري لأن يتملّك ملكاً جديداً بعد أن يكون كذلك.

ولكن التحقيق: أنّ كلا الأمرين ـ أي عدم قابلية العبد للتملك، وعدم قابليّة

المرتدّ الفطري لأن يتملّك ملكاً جديداً ـ لاأساس لهما.

فـــرع: قال في التذكرة: المشهور بين علمائنا أنّ العبد لا يملك شيئاً، سـواء ملّكه مولاه شيئاً أولا[1]. واستدلّوا على ذلك بقوله تعالى: **﴿عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء﴾**[2]، ولا يصحّ سلب القدرة عنه بقول مطلق إلاّ فيما إذا لا يملك، وإلاّ له القدرة على ماله بأن يهبه، أو يقفه، أو يصرفه في الخيرات، أو غير ذلك.

وفيه: أنّه لا تنافي بين سلب القدرة وبـين كـونه مـالكاً؛ لإمكـان أن يكـون محجوراً مع كونه مالكاً؛ ولذلك ذكر الفقهاء أنّ أحد أسـباب حـجر المـالك عـن التصرّف في ماله هو الرقية.

وأيضاً استدلّوا على أنّه لا يملك بقوله تعالى: **﴿هل لكم مِنْ مَا مَلَكَتْ أيمانكم من شركاء فيما رزقناكم فأنتم فيه سواء﴾**[3].

وجه الاستدلال: أنّ الله تعالى نفى مشاركة مخلوقاته معه في الفـاعليّة، بأن ضرب مثلاً، وهو أنّه كما أنّ العبيد للموالى العرفيّة لاشراكة لهم مع مواليـهم فـيما يعطون أو يمنعون، كذلك العبيد الحقيقيّة، أي عباد الله جلّ وعلا لا شراكة لهم فيما يعطي الله أو يمنع؛ إذ ليس لهم شيء ولا يقدرون على شـيء. وهـذا يـدلّ دلالة واضحة على كونهم لا يملكون شيء، وإلاّ لم يكن سلب القدرة عنهم صحيحة.

وبعبارة أُخرى: نفى الله سبحانه تساوي عباده معه، وشـبّه نـفيه لذلك بـنفي تساوي عبيد عباده مع مواليهم العرفيّة. وهذا لا يستقيم مع كونهم مالكين.

وفيه: ما تقدّم أنّ المنفي هو تسلّطهم على التـصرّفات وأنّـهم مـثل الصـبيان

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٨.

٢. النحل (١٦): ٧٥.

٣. الروم (٣٠): ٢٨.

والمجانين محجور عليهم، وهذا المقدار من التساوي يكفي في التشبيه والتمثيل.

وحاصل ما قلنا: أنّ الظاهر هو نفي الشريك له تعالى في الفاعليّة، فكما أنّ العبيد العرفيّة ليسوا شركاء لمواليهم، وأنتم لاترضون بكونهم شركاء لكم في تصرّفاتكم وشؤونكم، فكذلك يجب عليكم أن لاترضون بكون هذه المخلوقات التي أنتم تنحتونها وتعبدونها شركاءلله الواحد القهّار.

وهذا المعنى أجنبيّ عن عدم كون العبيد قابلين لأن يملكوا ولو بكسبهم مع إذن المولى بذلك، أو أرش الجنايات، أو فاضل الضريبة، أو عوض طلاق الخلع.

وخلاصة الكلام: أنّ مدلول الآية الشريفة أجنبي عمّا يدّعون من عدم كون العبد قابلاً للامتلاك.

وأمّا دعوى الإجماع على أنّه لايملك لا عيناً ولا منفعة، لا مستقراً ولا متزلزلاً مطلقا، سواء ملكه المولى أو غيره، وأيضاً لا فرق بين أن يكون المملوك فاضل الضريبة، أو عوض الخلع، أو أرش الجناية أو غيرها.

ففيه: أنّ هذه الدعوى مع ذهاب الأكثر إلى خلافه وأنّه يملك، خصوصاً في بعض المذكورات كفاضل الضريبة، وعوض طلاق الخلع، وفيما ملكه مولاه، وقال في المسالك: القول بالملك في الجملة للأكثر[1]؛ فهذا الإجماع المدّعى في المقام لايخلو من وهن.

مضافاً إلى أنّ الطرفين يستدلّون بأدلّة أُخرى في المقام، فليس من الإجماع المصطلح الذي قلنا في الأُصول بحجّيته[2].

وأمّا ما قالوا بأنّ مالكيّته لغيره فرع مالكيّته لنفسه، فإذا لم يكن سلطاناً على نفسه كيف يكون سلطاناً على غيره. فكلام شعريّ؛ لأنّ جميع الناس ليسوا مالكين

---

١. «مسالك الأفهام» ج ١، ص ١٧٨.

٢. «منتهى الأُصول» ج ٢، ص ٨٨، في حجية الإجماع المنقول.

لذبح أنفسهم، ولكن كلّ من كان مالكاً لحيوان مأكول اللحم مالك لذبحه وأكله.

وما قيل: إنّ كسبه وانتفاعاته التي تحصل من كسبه من منافع ملك المولى، فتكون للمولى؛ لأنّ منافع الملك للمالك وتابعة للعين.

ففيه: أنّ الملكيّة من الاعتبارات العقلائيّة التي أمضاها الشارع في بعض الأشياء وفي بعض المقامات، والعقلاء يعتبرون ملكيّة المنافع لمالك العين فيما إذا لم يكن العين قابلاً لأن يتملّك، كما إذا كانت من الجمادات أو النباتات أو الحيوانات العديمة الشعور، وأمّا إذا كانت إنساناً عاقلاً شاعراً فيرون منافعه لنفس ذلك الإنسان، بل يرون من ينتزع عنه فوائد أعماله وأفعاله الاختيارية التي أتعب نفسه في تحصيلها ظالماً له وغاصباً، إلاّ أن يأتي الدليل على تشريع إلهيّ على أنّه يجب عليه أن يعطى فوائد عمله لشخص آخر، أو يأتي الدليل على أنّ فوائد عمله يصير ملكاً لشخص آخر لوجود مصلحة في هذا الجعل، أو في هذا المجعول وإن كانت خفيّة علينا.

وأمّا ما رواه محمّد بن إسماعيل، في الصحيح، عن الرضا عليه السلام سألته عن رجل يأخذ من أُمّ ولده شيئاً وهبه لها بغير طيب نفسها من خدم، أو متاع، أيجوز ذلك؟ قال: «نعم إذا كانت أُمّ ولده»[1].

وفيه: أنّ جواز أخذ المولى منها لا ينافي كونها مالكة لها؛ لأنّ للمولى منع عبده أو أمته من التصرّف في مالها وحجره عنه، فأخذ المولى قهراً عنه لايدلّ على عدم مالكيّته.

وما عن المختلف[2] من أنّه لو ملك لما جاز أخذ المولى منه قهراً مع أنّه يجوز

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٨، ص ٢٠٦، ح ٧٢٩، في السراري و ملك الأيمان، ح ٢٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٣٤٢، كتاب الهبات، في أحكام الهبات، باب ١٠، ح ٢.

٢. «مختلف الشيعة» ج ٨، ص ٤٤، العتق و توابعه، المقام الثاني.

إجماعاً محصلاً ومنقولاً، لا أساس له؛ لأنّ الصبيّ أو السفيه مالك لأمواله يقيناً، ويجوز أخذ الوليّ منهما قهراً أيضاً يقيناً، فجواز الأخذ قهراً لايلازم عدم كونه مالكاً، وهذا واضح.

هذا، مضافاً إلى أنّ الهبة إلى غير ذي الرحم جائزة يجوز أخذها من الموهوب له ما دامت العين باقية كما في المقام.

هذا، مضافاً إلى أنّ الخدم في البيت مع أمتعة البيت لا يكون ملكاً لربة البيت وإن كانت زوجة حرّة دائمة، فضلاً عن أن تكون أمة، غاية الأمر أنّها صارت أُمّ ولد من صاحب البيت، وليس قول الراوي «وهبه لها» هبة اصطلاحيّة بمعنى تمليكه لها مجّاناً وبلا عوض، بل المراد أنّه جعل تحت يدها الخدم وأمتعة البيت، وكأنّ المالك هاج به فرحه من صيرورتها ذات ولد، فجعل تحت اختيارها الخدم والأمتعة، وبعد مدّة سكن هياج ذلك الفرح فأخذها منها؛ لأنّه لم يخرج عن ملكه.

وأيضاً استدلوا لعدم كون العبد مالكاً لما في يده وأنّه لم يملك بما رواه الجمهور عن النبيﷺ أنّه قال: «من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلاّ أن يشترطه المبتاع»[1]. فيدلّ الحديث على أنّ العبد لا يملك؛ لأنّه لو ملك لما كان وجه لكونه للبائع.

وفيه: أوّلاً عدم ثبوت مثل هذا الحديث، وثانياً: أنّه معارض بما رووه أيضاًصلّىالله عليه وآله قال: «من باع عبداً وله مال فما له للعبد إلاّ أن يستثني السيّد»[2].

فظهر ممّا ذكرنا أنّ إطلاقات أدلّة العطايا والهبات وسائر المعاملات وأرش

---

١. «أمالي الطوسي» ج ١، ص ٣٩٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٣٣، كتاب التجارة، أبواب بيع الحيوان، باب ٧ ح ٥.

٢. «مجمع الزوائد» ج ٤، ص ١٠٦، باب: فيمن باع عبداً و له مال أونحلاً مؤبرة، و الحديث فيه: «من باع عبداً و له مال فله ماله و عليه دينه إلاّ أن يشترط المبتاع».

الجنايات لا يصحّ تخصيصها بمثل هذه المذكورات، فمقتضى الأدلّة العامّة المملكة عدم الفرق بين الحرّ والعبد في صيرورة المال ملكاً له، غاية الأمر للمولى منع العبد عن التصرّف في أمواله، وأنّ العبوديّة أحد أسباب الحجر، وأنّ المراد من قوله تعالى **﴿لا يقدر على شيء﴾** عدم استقلاله في شيء من تصرّفاته، وأنّها لا تنفذ بدون إذن سيّده، وإن ادّعى بعضهم من بعض موارد استدلال الإمامعليه السلام بهذه الآية نفي ملكيّة العبد، كصحيح محمّد بن مسلم، سألت أبا عبداللهعليه السلام عن رجل ينكح أمته من رجل، أيفرق بينهما إذا شاء؟ فقال: «إن كان مملوكه فليفرق بينهما إذا شاء، إنّ الله تعالى يقول: **﴿عبداً مملوكاً لا يَقدِرُ على شيء﴾**[1]، فليس للعبد شيء من الأمر»[2].

فهذا يدلّ بعمومه على نفي الملكيّة أيضاً، فقولهعليه السلام «ليس للعبد شيء من الأمر» لايلائم مع ثبوت الملكيّة له؛ لأنّ الملكيّة لو ثبتت له لكان له شيء، فإنّ الملكيّة شيء وأي شيء، والإمامعليه السلام يستدلّ على كون شيء له بهذه الجملة، أي جملة **﴿لا يَقدِرُ على شيء﴾**.

ولكن أنت خبير بأنّه لو كان كلامه تعالى «ليس له شيء» كان لهذا الكلام مجال؛ لأنّ المال والملك شيء يقيناً، ولكنّه تعالى قال **﴿لا يَقدِرُ على شيء﴾**، و من الواضح الجليّ أنّ عدم التسلّط على التصرّف في الشيء غير عدم نفس الشيء، ومفاد الآية هو الأوّل والمدّعى هو الثاني.

وأمّا كلامهعليه السلام أيضاً ليس نفي الشيء كي يشمل بعمومه الملكيّة، بل يقولعليه السلام «ليس للعبد شيء من الأمر»، وهذه العبارة ظاهرة في نفي التصرّف، لا نفي أصل الشيء.

---

١. النحل (١٦): ٧٥.

٢. «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٣٤٠، ح ١٣٩٢، في العقود على الإماء و ما يحل من النكاح بملك اليمين، ح ٢٣؛ «الإستبصار» ج ٣، ص ٢٠٧، ح ٧٤٩، في ان المملوك إذا كان متزوجاً بحرّه كان الطلاق بيده، ح ١٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٤، ص ٥٧٥، كتاب النكاح، أبواب نكاح العبيد و الإماء، باب ٦٤، ح ٨.

هذا كلّه كان في بيان الأدلّة على نفي ملكيّة العبد، وقد عرفت أنّها ليست بحيث يمكن أن تخصّص بها العمومات والإطلاقات. وأمّا الأدلّة على ثبوت الملكيّة لهم فعمدتها العمومات والإطلاقات التي لأدلّة المعاملات والهبات والعطايا والوصايا، حيث أنّها تشمل العبيد كالأحرار، مع عدم وجود مخصّص لها يعتدّ به.

وأيضاً الأخبار الخاصّة الواردة عن أهل بيت العصمة عليهم السلام الظاهرة في ثبوت الملكيّة لهم.

منها: ما رواه في الكافي، بإسناده عن عمر بن يزيد قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل أراد أن يعتق مملوكاً له، وقد كان مولاه يأخذ منه ضريبة فرضها عليه في كلّ سنة، فرضي بذلك فأصاب المملوك في تجارته مالاً سوى ما كان يعطي مولاه من الضريبة؟ قال: فقال عليه السلام «إذا أدى إلى سيّده ما كان فرض عليه، فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك». ثمّ قال أبوعبدالله عليه السلام: «أليس قد فرض الله على العباد فرائض، فإذا أدوّها إليه لم يسألهم عمّا سواها». قلت: فللمملوك أن يتصدّق ممّا اكتسب ويعتق بعد الفريضة التي كان يؤدّيها إلى سيّده؟ قال: «نعم وأجر ذلك له». قلت: فإن اعتق مملوكاً ممّاكان اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء المعتق؟ فقال: «يذهب فيتولّى إلى من أحبّ، فإذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه و ورثه». قلت له: أليس قال رسول الله صلى الله عليه وآله «الولاء لمن أعتق»؟ فقال: «هذا سائبة لا يكون ولاؤه لعبد مثله». قلت: فإن ضمن العبد الذي أعتقه جريرته وحدثه يلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه؟ فقال: «لايجوز ذلك لايرث عبد حراً»[1].

ومنها: ما رواه الصدوق عليه الرحمة، بإسناده عن إسحاق بن عمّار قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: ما تقول في رجل يهب لعبده ألف درهم، أو أقلّ، أو أكثر فيقول حللني من ضربي إيّاك ومن كلّ ما كان منّي إليك وما أخفتك وأرهبتك، فيحلله

---

١. «الكافي» ج ٦، ص ١٩٠، باب المملوك يُعتق و له مال، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٣٤، كتاب التجارة، أبواب بيع الحيوان، باب ٩، ح ١.

ويجعله في حلّ رغبة فيما أعطاه، ثمّ إنّ المولى بعد أصاب الدراهم التي أعطاه في موضع قد وضعها فيه العبد فأخذها المولى أحلال هي؟ فقال: «لا». فقلت له: أليس العبد وماله لمولاه؟ فقال: «ليس هذا ذاك». ثمّ قال عليه السلام: «قل له فليردّها عليه، فإنّه لا يحلّ له، فإنّه افتدى به نفسه من العبد مخافة العقوبة والقصاص يوم القيامة» الحديث[1].

وهاتان الروايتان صريحتان في أنّ العبد يملك، فالأحسن ما قاله المحقّق في الشرائع في باب بيع الحيوان: ولو قيل يملك مطلقا لكنّه محجور عليه بالرقّ حتى يأذن له المولى كان حسناً[2].

والمراد بقوله «مطلقا» هو مقابل التفصيلات التي ذكروها في المسألة، مثل حصول الملكيّة له لكن في خصوص ما يعطيه المولى، أو في خصوص أرش الجنايات، أو في خصوص فاضل الضريبة، أو في خصوص عوض الخلع، أو غير ذلك.

ثمّ إنّ ثمرة القولين ـ أي القول بأنّ العبد يملك والقول بأنّه لا يملك مع أنّه بناءً على القول الأوّل أيضاً ليس له التصرّف بدون إذن مولاه؛ لأنّه محجور وإن كان مالكاً ـ **أُمورٌ:**

الأوّل: أنّه بناءً على القول بملكيّة العبد فذلك المال ليس له زكاة، وإن كان من الأجناس الزكويّة، أي من الأنعام الثلاثة، أو الغلاّت الأربعة، أو من النقدين أي الذهب والفضة المسكوكين، أمّا على العبد فلأنّه ممنوع عن التصرّف؛ لأنّه محجور مثل المالك غير البالغ، فلا زكاة عليه لفقد الشرط، وهو كون المالك يجوز له التصرّفات وكان الملك تامّ الملكيّة، أي يكون المالك متمكّناً من التصرّف، والعبد

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٢٣٢، ح ٣٨٠٠، باب المضاربة، ح ١٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٣٥، كتاب التجارة، أبواب بيع الحيوان، باب ٩، ح ٣.

٢. «شرائع الإسلام» ج ٢ ص ٥٨.

ليس كذلك فليس في ملكه زكاة، وأمّا المولى فليس عليه زكاة؛ لأنّه ليس بمالك على الفرض.

الثاني: أنّه لو كان ما استفاده من كسبه المأذون فيه جارية، فعلى القول بأنّه يملك يجوز له وطيها، وعلى القول بالعدم لا يجوز؛ لأنّه لاوطي إلاّ في الملك على فرض عدم تزويج من قبل المولى، وأيضاً عدم تحليل أو عدم تأثيره وإن كان.

الثالث: في مورد وجوب الكفّارة، أو ذبح الهدي للمالك الواجد، وإن كان فقيراً لا يتمكّن فعليه الصوم كذا أيّام، فإن قلنا بأنّه يملك فعليه الكفّارة التي عيّنت من قبل الشارع من الأموال، وإن قلنا إنّه لايملك ولم يتبرّع المولى فعليه الصوم الذي جعله الشارع بدلاً عنها.

وموارد أُخرى كثيرة غير خفيّة على الفقيه المتتبّع، والضابط أنّ كلّ تكليف ماليّ كان متوجّهاً إلى من له المال، إن قلنا بأنّه يملك يتوجه إليه مع وجود سائر الشرائط، وعلى القول بأنّه لايملك فلا يتوجّه إليه تكليف أصلاً، أو ينتقل إلى بدله إن كان له بدل.

فرع: قال في الشرائع بعد ذكره مسألة أن العبد يملك أولا: من اشترى عبداً له مال كان ماله لمولاه إلاّ أنّ يشترطه المشتري[1].

والظاهر أنّ المراد بالاستثناء هو أنّ المشتري اشترط على بائع العبد انتقال أمواله إليه أيضاً، وهذا الشرط صحيح ونافذ إذا كان انتقال أموال العبد ونقلها بيد مولاه كي يكون الشرط مقدوراً لمولاه البائع؛ لأنّ من شرائط صحّة الشروط أن يكون الشرط مقدوراً للمشروط عليه، وإلاّ يكون الالتزام به لغواً لاأثر له. وكونه مقدوراً للمولى في المفروض بأحد أمرين:

---

١. «شرائع الإسلام» ج ٢، ص ٥٨.

إمّا بأن يكون مال العبد لمولاه حقيقة ولا يكون ملكاً للعبد، والإضافة إليه لأجل حصوله للمولى بواسطته. ويكفي في الإضافة أدنى ملابسة فضلاً من أن يكون حصوله بسببه، فالشرط حينئذ مقدور للبائع؛ لأنّه له أن يعطي مال العبد الذي هو ماله حقيقة للمشتري، سواء جعله في مقام البيع جزءاً للمبيع، أو التزم في ضمن المعاملة بإعطائه له.

وإمّا أن يكون للمولى شرعاً السلطنة على مال العبد بالنقل والانتقال، سواء رضي العبد بذلك أو لم يرض.

ومن الواضح الجليّ أنّه عند فقد كلا الأمرين لاأثر لهذا الاشتراط، بل يكون مال العبد باقياً على ملكه بعد أن باعه مولاه. نعم لو كان الحكم الشرعي هو أنّ ملكيّة مال العبد تابعة لملكيّة نفسه، فيكون للمشتري قهراً، ويكون هذا الاشتراط لغواً.

هذا بحسب القواعد الأوليّة، ولكن في المسألة وردت روايات:

منها: ما رواه محمّد بن مسلم، عن أحدهما قال: سألته عن رجل باع مملوكاً فوجد له مالاً. قال: فقال: «المال للبائع، إنّما باع نفسه، إلاّ أن يكون شرط عليه أنّ ما كان له مال أو متاع فهو له»[1].

وهذه الرواية لها ظهور مّا في أنّ مال العبد لمولاه، فله أن ينقل إلى آخر جزءاً للمبيع أو شرطاً، ولكن ليس قابلاً للمعارضة مع الأدلّة الدالّة على أنّه يملك، لاحتمال أن يكون نفوذ شرطه من جهة أنّ الشارع جعل المولى سلطاناً على جميع التصرّفات في مال عبده من دون أن يكون ماله ماله، فلا يمكن أن تكون مخّصصة للمطلقات الكثيرة التي تدلّ على أنّه يملك.

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢١٣، باب المملوك يُباع و لَهُ مال، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٧١، ح ٣٠٦، في إبتياع الحيوان، ح ٢٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٣٢، كتاب التجارة، أبواب بيع الحيوان، باب ٧، ح ١.

ومنها: ما عن جميل بن درّاج، عن زرارة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرجل يشتري المملوك وله مال لمن ماله؟ فقال عليه السلام: «إن كان علم البائع أنّ له مالاً فهو للمشتري، وإن لم يكن علم فهو للبائع»[1].

وهذه الرواية التي فرّق الإمام عليه السلام بين علم البائع وعدمه ظاهرةٌ في أنّ في صورة علم البائع يكون نقل مال العبد إلى المشتري من قبيل الشرط الضمني، وأمّا في صورة عدم علمه فلا شرط في البين، فيبقى مال العبد ملكاً للبائع بناءً على أنّ العبد لا يملك، وتحت سلطانه بناءً على الاحتمال الآخر الذي بيّناه.

ومنها: ما عن الزهري، عن سالم، عن أبيه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلاّ أن يشترطه المبتاع»[2]. ومضمون الحديث وتوجيهه كما تقدّم في الروايات المتقدّمة.

نعم يبقى كلام، وهو أنّ صِرْف علم البائع بأنّ للعبد مال يكون بمنزلة الاشتراط الضمني، بمعنى أنّ البائع التزم في ضمن عقد البيع بأن يكون مال العبد أيضاً منتقلاً إلى المشتري مع عدم قصد ذلك وعدم إنشاء مثل هذا المعنى، بل من الممكن أن يكون في عالم اللبّ أيضاً غير قاصد لانتقال مال العبد إلى المشتري، وليس دالّ في البين يكون حجّة في كشف مراد البائع وأنّه في ضمن وقوع المعاملة قصد انتقال مال العبد أيضاً كنفسه إلى المشتري، بل الأُصول العمليّة في مثل المقام تجري وتفيد بقاء ملكيّة العبد على تقدير أن يملك وبقاء ملكيّة المولى أو سلطنته على تقدير عدم الملك، فالانتقال إلى المشتري لا وجه له على كلّ حال.

هذا مع أنّ صرف كونه مقصوداً ومراداً واقعيّاً لا أثر له في أبواب المعاملات،

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢١٣، باب المملوك يُباع و له مال، ح ١؛ «الفقيه» ج ٣، ص ٢٢٠، ح ٣٨١٦، شراء الرقيق و أحكامه، ح ٤٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٣٢، كتاب التجارة، أبواب بيع الحيوان، باب ٧، ح ٢؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٧١، ح ٣٠٧، في ابتياع الحيوان، ح ٢١.

٢. تقدم ص ٣٠٣، هامش (١).

بل لابدّ وأن تبرز تحت الإنشاء كي يصدق النقل والانتقال في عالم الاعتبار التشريعي.

وأمّا مسألة «العقود تابعة للقصود» فمعناه أنّ الإنشاء بلا قصد لا أثر له؛ لأنّ التمليك بعوض وكذلك التملك بعوض من الأفعال الاختياريّة لابدّ فيها من القصد والاختيار، فيحتاج النقل والانتقال إلى أمرين، وبفقد كلّ واحد منهما لا يتمّ النقل، وهما الإنشاء والقصد. وفي المفروض على فرض أن يكون القصد حاصلاً حيث أنّ الإنشاء كما هو المفروض لم يحصل، فلا ينتقل المال إلى المشتري، سواء علم أو لم يعلم، فلابدّ من حمل الرواية المفصّلة بين علم البائع وبين عدمه بحمل صورة العلم على الاشتراط، إمّا صريحاً وإمّا ضمناً بالدلالة الضمنيّة، لا صرف القصد بدون مبرز وإنشاء أصلاً.

فـــرع: لو باع العبد وماله بحيث كان المبيع مركّباً من الاثنين ـ أي نفسه وماله جميعاً ـ مثل أن يقول: «بعتك هذا العبد مع ماله الذي هو ألف درهم بكذا مقدار من الدراهم، أو بكذا مقدار من الدنانير، أو بمال آخر من جنس آخر» فإن كان الثمن من غير جنس مال العبد فلا إشكال؛ لأنّ المعاوضة تقع بين جنسين، ولايكون رباء في البين، وأمّا إن كان الثمن من جنس مال العبد وكان ممّا يدخل فيه الربا ـ أي كان مكيلاً أو موزوناً، ولم يكن البائع والمشتري ممّن يجوز الربا في حقّهم ـ فلابدّ وأن يكون الثمن أزيد من مال العبد بمقدار يصحّ أن يكون مقابل نفس العبد وإن كان قليلاً لئلّا يصير ربا فتبطل المعاملة.

مثلاً لو كان مال العبد ألف درهم فباعه مع ذلك المال بألف درهم أو أقلّ منه، لايصحّ مثل هذا البيع؛ للزوم الربا. وأمّا لو كان الثمن في المعاملة المفروضة أكثر من ألف درهم، ولو كانت الزيادة على الألف مقداراً قليلاً، ولكن المقدار الزائد كان قابلاً

لوقوعه ثمناً لنفس العبد، ولا يكون بيعه بذلك المقدار سفهيّاً، فتصحّ المعاملة ولاإشكال فيها.

وروى زرارة في الصحيح عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرجل يشتري المملوك وماله، قال: «لابأس». قلت: فيكون مال المملوك أكثر ممّا اشتراه به، قال عليه السلام: «لابأس به»[1].

ولابد من حمل هذه الرواية إمّا على أنّ مال العبد من غير جنس الثمن، أو المبيع نفس العبد وحده، وماله يدخل في ملك المشتري بالاشتراط الخارج عن دخوله في المعاملة، أو يقال ببقاء مال العبد في ملكه وعدم دخوله في ملك المشتري، فيكون الحكم مبنيّاً على أنّ العبد يملك كلّ ذلك للتخلّص عن الربا.

والمحكي عن الدعائم، عن جعفر بن محمّد عليهما السلام : «فإن باعه بماله وكان المال عروضاً ـ أي متاعاً ـ وباعه بعيّن ـ أي بنقد ـ فالبيع جائز كان المال ما كان، وكذلك إن كان المال عيناً وباعه بعروض، وإن كان المال عيناً وباعه بعين مثله لم يجز إلاّ أن يكون الثمن اكثر من المال، فيكون رقبة العبد بالفاضل، إلاّ أن يكون المال ورقاً والبيع بتبر أو البيع بورق فلا بأس بالتفاضل؛ لأنّه من نوعين»[2].

والله العالم.

فرع: في ما يستحبّ على الدائن والمديون:

أمّا الأوّل: فيستحبّ على الدائن الإرفاق بالمديون، ويكره المبالغة في

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢١٣، باب المملوك يُباع وله مال، ح ٣؛ «الفقيه» ج ٣، ص ٢٢٠، ح ٣٨١٧، شراء الرقيق و أحكامه، ح ٤٦؛ «تهذيب الأحكام» ج ٧، ص ٧١، ح ٣٠٥، في ابتياع الحيوان، ح ١٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٣٤، كتاب التجارة، أبواب بيع الحيوان، باب ٨، ح ١.

٢. «جواهر الكلام» ج ٢٤، ص ١٩٢، حكىٰ عن الدعائم؛ «دعائم الإسلام» ج ٢، ص ٥٤، ح ١٤٦، ذكر الشروط في البُيُوع.

الاستقضاء والدقّة في الحساب. ويدلّ عليه ما رواه في الكافي في الفروع، والشيخ في التهذيب، عن حمّاد بن عثمان قال: دخل رجل على أبي عبدالله عليه السلام فشكى إليه رجل من أصحابه فلم يلبث أن جاء المشكو، فقال أبوعبدالله عليه السلام: «ما لفلان يشكوك». فقال: يشكوني، إنّي استقضيت منه حقّي. قال: فجلس أبوعبدالله عليه السلام مغضباً ثمّ قال: «كأنّك إذا استقضيت حقّك لم تسيء، أرأيتك ما حكى الله عزّوجلّ فقال: ﴿**ويخافون سوء الحساب**﴾ أترى أنّهم خافوا الله أن يجور عليهم، لا والله ما خافوا إلاّ الاستقضاء، فسمّاه الله عزّوجلّ سوء الحساب، فمن استقضى فقد أساء»[1].

وقد روي الصدوق هذه الرواية أيضاً في معاني الأخبار[2] باختلاف يسير في اللفظ لايختلف معه المعنى.

وأمّا الثاني: فيستحبّ على المديون حسن القضاء وإرضاء الغريم المطالب بالأداء والإعطاء أو الملاطفة مع التعذّر، ويدلّ على ذلك ما رواه الصدوق في الفقيه مرسلاً قال: قال النبيّ صلى الله عليه وآله : «ليس من غريم ينطلق من عند غريمه راضياً إلاّصلّت عليه دوابّ الأرض ونون البحر، وليس من غريم ينطلق صاحبه غضبان وهو ملي إلاّ كتب الله عزّوجلّ بكلّ يوم يحسبه وليلة ظلماً»[3].

وأيضاً عن الصدوق في الفقيه بإسناده عن جعفر بن محمّد، عن آبائه عليهم السلام عن النبي صلى الله عليه وآله في حديث المناهي أنّه قال: «ومن مطل على ذي حقّ حقّه وهو يقدر على أداء حقّه، فعليه كلّ يوم خطيئة عشّار»[4].

---

١. تقدم ص ٢١٤، هامش (٢).

٢. «معاني الأخبار» ص ٢٤٦، ح ١، باب معنى سوء الحساب. «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠١، كتاب التجارة، أبواب الدّين والقرض، باب ١٦، ح ٣.

٣. «الفقيه» ج ٣، ص ١٨٥، ح ٣٦٩٤، الدّين و القرض، ح ١٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١٠١، كتاب التجارة، أبواب الدّين والقرض، باب ١٧، ح ١.

٤. «الفقيه» ج ٤، ص ١٦، ح ٤٩٦٨، المناهي، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٨٩، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٨، ح ٢.

وأيضاً قال في الفقيه: ومن ألفاظ رسول الله صلى الله عليه وآله: «مطل الغني ظلم»[١].

وأيضاً روى الحسن بن محمّد الطوسي في مجالسه بإسناده عن الصادق وعن الرضا عليهما السلام عن عليّ عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «لي الواجد بالدين يحل عقوبته وعرضه مالم يكن دينه فيما يكره الله عزّوجلّ»[٢].

وأيضاً روى الشيخ في التهذيب بإسناده عن عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال النبي صلى الله عليه وآله: «ألف درهم أقرضها مرّتين أحبّ إليّ من أن أتصدّق بها مرّة، وكما لايحلّ لغريمك أنّ يمطلك وهو موسر وكذلك لايحلّ لك أن تعسره إذا علمت أنّه معسر»[٣].

والروايات الواردة في عدم جواز مطل المدين الموسر وعدم جواز إعسار الدائن المدين المعسر كثيرة في كتب الحديث.

ومن جملة ما يستحبّ على المدين الاقتصاد في المعيشة، وهو الحدّ الوسط بين الإسراف والتقتير، فالإسراف لايجوز؛ لأنّه مضافاً إلى أنّه في حدّ نفسه منهيّ عنه ومذموم في الآيات والأخبار، صدوره عن المدين يوجب ضياع حقّ الدائن، والتقتير لا يجب لما رواه الشيخ في التهذيب بإسناده عن عليّ بن إسماعيل، عن رجل من أهل الشام أنّه سأل أبا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل عليه دين قد فدحه وهو يخالط الناس وهو يؤتمن يسعه شراء الفضول من الطعام والشراب فهل يحلّ له أم لا؟ وهل يحلّ أن يتطلع من الطعام أم لايحلّ له إلاّ قدر ما يمسك به نفسه ويبلغه؟

---

١. «الفقيه» ج ۴، ص ٣٨٠، ح ٥٨١٩، باب النوادر، الفاظ موجزه للنبي صلى الله عليه وآله، ح ٥٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٠، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٨ ح ٣.

٢. «أمالي الطوسي» ج ٢، ص ١٣۴؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٠، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٨، ح ۴.

٣. «تهذيب الأحكام» ج ۶، ص ١٩٢، ح ۴١٨، في الديون و أحكامها، ح ۴٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٠، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٨، ح ٥.

قال: «لابأس بما أكل»[١].

وقال في الدروس: ويجب على المديون الاقتصاد في النفقة، ويحرم الإسراف، ولايجب التقتير وهل يستحبّ؟ الأقرب ذلك إذا رضي عياله[٢].

وقوله «يجب الاقتصاد في النفقة» وجهه ما ذكرنا من أنّ عدمه يوجب ضياع حقّ الدائن، أو لما هو ظاهر موثّق سماعة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرجل منّا يكون عنده الشيء يبلغ به وعليه دين أيطعمه عياله حتّى يأتي الله عزّوجلّ بميسرة فيقضي دينه، أو يستقرض على ظهره في خبث الزمان وشدّة المكاسب، أو يقبل الصدقة؟ قال: «يقضي بما عنده دينه، ولا يأكل أموال الناس إلاّ وعنده ما يؤدّي إليهم حقوقهم، إنّ الله عزّوجلّ يقول: ﴿**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلاّ أن تكون تجارة عن تراض منكم**﴾[٣]، ولايستقرض على ظهره إلاّ وعنده وفاء، ولوطاف على أبواب الناس فردّوه بالتمرّة والتمرتين، إلاّ أن يكون له وليّ يقضي دينه من بعده» الحديث[٤].

وذكرنا تفاصيل لهذه المسألة في هذا المقام مع وضوح الأمر من جهة كثرة الإبتلاء وعدم الاعتناء، فالأغلب مبتلون بالدين ومع ذلك يسرفون في معيشتهم ويعيشون عيشة الأُمراء والمثرين. وقد عبر عن هذه الطائفة في الأخبار تارة باللصوص، وأُخرى بالسراق.

ومن جملة ما يستحبّ على الدائن هو الإشهاد على دينه لئلاّ يضيع بالإنكار، أو بموت المديون وجهل ورثته، وأمثال ذلك ممّا يوجب ذهاب ماله وضياعه، ولما

---

١. «تهذيب الأحكام» ج ٦، ص ١٩٤، ح ٤٢٤، في الديون و أحكامها، ح ٤٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٥، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٢٧، ح ١.

٢. «الدروس» ج ٣، ص ٣١٠.

٣. النساء (٤): ٢٩.

٤. تقدم ص ٢٨٢، هامش (٣).

روى في الكافي بإسناده عن عمران بن أبي عاصم قال: قال أبوعبدالله عليه السلام: «أربعة لاتستجاب لهم دعوة: أحدهم رجل كان له مال فأدانه بغير بيّنة، يقول الله عزّوجلّ ألم آمرك بالشهادة»[١].

وأيضاً روى في فروع الكافي بإسناده عن عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «من ذهب حقّه على غير بيّنة لم يوجر»[٢].

وأيضاً روى في الكافي عن جعفر بن إبراهيم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «أربعة لاتستجاب لهم دعوة: الرجل جالس في بيته يقول اللهمّ ارزقني، فيقال له: ألم آمرك بالطلب، ورجل كانت له امرأة فدعا عليها فيقال: ألم أجعل أمرها إليك، ورجل كان له مال فأفسده فيقول اللهم ارزقني فيقال له: ألم آمرك بالاقتصاد، ألم آمرك بالإصلاح، ثمّ قال: **﴿والذين إذا أنفقوا ولم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواماً﴾**[٣]، ورجل كان له مال فأدانه بغير بيّنة فيقال له: ألم آمرك بالشهادة»[٤].

فرع: المديون إذا كان معسراً لايجوز مطالبته ولا حبسه؛ لقوله تعالى **﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾**[٥]، فيجب على الدائن الصبر وانتظار الميسرة، ولايتعرّض له قبل ذلك.

---

١. «الكافي» ج ٥، ص ٢٩٨، باب من أدان ماله بغير بيّنة، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٣، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٠، ح ١.

٢. «الكافي» ج ٥، ص ٢٩٨، باب من أدان ماله بغير بيّنة، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ٩٣، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ١٠، ح ٢.

٣. الفرقان (٢٥): ٦٧.

٤. «الكافي» ج ٢، ص ٣٧٠، باب من لاتُستجاب دعوته، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ٤، ص ١١٥٩، كتاب الصلاة، أبواب الدعاء، باب ٥٠، ح ٢. والمراد بالأمر بالشهادة ما جاء في قوله تعالى في سورة البقرة (٢): ٢٨٢: ﴿واستشهدوا شهيدين من رجالكم﴾.

٥. البقرة (٢): ٢٨٠.

ولاشكّ في أنّ قوله تعالى ﴿**فنظرة إلى ميسرة**﴾ وإن كان جملة اسميّة لكنّه آكد في الوجوب من الجملة الإنشائيّة التي مفادها طلب شيء، فالانتظار واجب، والتعرّض بالمطالبة أو الحبس أو ملازمته وعدم الانفكاك عنه ضدّ الانتظار، ويكون موجباً لترك الواجب فلايجوز.

ووردت أيضاً روايات كثيرة في وجوب إنظار المعسر وعدم جواز إعساره، وقد عقد في الوسائل في كتاب الدين باباً بهذا العنوان[1] وروى روايات متعددة:

منها: ما رواه عن الكافي بإسناده عن أبي عبدالله عليه السلام في وصيّة طويلة كتبها إلى أصحابه قال: «وإيّاكم وإعسار أحد من إخوانكم المسلمين أن تعسروه بشيء يكون لكم قبله وهو معسر، فإن أبانا رسول الله صلى الله عليه وآله كان يقول: ليس لمسلم أن يعسر مسلماً، ومن أنظر معسراً أظلّه الله يوم القيامة بظلّه يوم لاظلّ إلاّ ظلّه»[2].

وظاهر قوله صلى الله عليه وآله «ليس لمسلم أن يعسر مسلماً». هو حرمة الإعسار ونفي الجواز.

فرع: لو ضايق الدائن المعسر وأراد أن يحبسه بأن يرفع أمره إلى الحاكم، ولايمكن للمديون ولا طريق له لإثبات أنّه معسر، خصوصاً فيما إذا كان سابقاً موسراً واستصحاب اليسار موجود فينجرّ أمره إلى الحبس، فهل يجوز لدفع الضرر عن نفسه إنكار الدين مع علمه بأنّه مديون، وهل يجوز له أن يحلف على عدم كونه مديوناً مع أنّه يدري بأنّه مديون، أم لا؟ وعلى تقدير جواز الحلف هل يجب عليه التورية، أو يجوز الحلف كاذباً بدون التورية؟

---

١. «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٣، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٢٥.

٢. «الكافي» ج ٨، ص ٩، رسالة أبي عبدالله عليه السلام إلى جماعة الشيعة، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١٣، ص ١١٣، كتاب التجارة، أبواب الدّين و القرض، باب ٢٥، ح ١.

الظاهر جوازه مع التورية. أمّا جواز الحلف كاذباً فلأنّ الحلف كاذباً لمصلحة خصوصاً إذا كان لدفع الضرر عن نفسه، أو عن عرضه، أو عن نفس غيره، أو عرض ذلك الغير جائز ولا بأس به، بل ربما يكون واجباً، خصوصاً فيما إذا كان حفظ نفس محترمة متوقّفاً عليه. روى زرارة عن أبي جعفر الباقر عليه السلام: إنّا نمرّ بالمال على العشارين فيطلبون منّا أن نحلف لهم ويخلون سبيلنا ولا يرضون منّا إلاّ بذلك، فقال عليه السلام: «احلف لهم فهو أحلى من التمر والزبد»[1].

وعن الفقيه قال: وقال الصادق عليه السلام: «اليمين على وجهين ـ إلى أن قال ـ فأمّا الذي يؤجر عليها الرجل إذا حلف كاذباً ولم تلزمه الكفّارة فهو أن يحلف الرجل في خلاص امرىء مسلم، أو خلاص ماله من متعدّ يتعدّى عليه من لصّ أو غيره» ـ الحديث[2].

والروايات بذلك مستفيضة بل متواترة.

وأمّا لزوم التورية فمن جهة أنّ الضرورات تتقدّر بقدرها؛ إذ لا شبهة في أنّ تجويز الحلف كاذباً ليس بعنوانه الأوّلي؛ إذ الحلف بالله بعنوانه الأوّلي صادقة لا يخلو عن كراهة فضلاً عن كاذبه، قال الله تعالى: **﴿ولا تجعلوا الله عرضة لا يمانكم﴾**[3] فجوّزه الشارع لأجل دفع الضرر، أو وجود مصلحة أُخرى، فإن كان من الممكن دفع ذلك الضرر أو تحصيل تلك المنفعة والمصلحة بدون ارتكاب الكذب يتعيّن، وحيث أنّ التورية ممّا يتخلّص بها عن الكذب فتجب لفقدان علّة جوازه مع إمكان التورية، وكذلك الأمر في غير مورد الحلف من موارد جواز الكذب المحرّم

---

١. «الفقيه» ج ٣، ص ٣٦٣، ح ٤٢٨٦، الأيمان و النذور، ح ١٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١٦، ص ١٦٣، كتاب الأيمان، أبواب الأيمان، باب ١٢، ح ٦.

٢. «الفقيه» ج ٣، ص ٣٦٦، ح ٤٢٩٧، الأيمان و النذور، ح ٢٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١٦، ص ١٦٣، كتاب الأيمان، أبواب الأيمان، باب ١٢، ح ٩.

٣. البقرة (٢): ٢٢٤.

الذي جوّز لأجل دفع الضرر، أو لجلب المنفعة، أو لأجل كونه ذا مصلحة كالكذب مع الزوجة بناءً على جوازه لأجل إدارة البيت.

فـــرع: إذا اقترض حيواناً فنفقة ذلك الحيوان قبل أن يقبضه المقترض على المقرض؛ وذلك لأنّ نفقته نفقة الملك، وقد تقدّم أنّ الملك يحصل بالقبض، فقبله لاملك فلانفقة.

ولو قيل بأنّ الملك يحصل بالتصرّف لابصرف القبض من دون تصرّف، فلو أقبض الحيوان ولكن لم يتصرّف المقترض بعد، فنفقته على المقرض؛ لعين ما ذكرنا في القبض، فلو كان الحيوان الذي اقترضه بعيداً عن مكان المقترض وبعد إجراء صيغة القرض ووقوعه أمر المقرض خادمه بإقباض الفرس مثلاً للمقترض ولا يمكن له قبضه قبل مضيّ أيّام لبعد المكان مثلاً أو لجهة أُخرى، ففي تلك الأيّام نفقته على المالك المقرض لعدم زوال ملكه بعد، وعدم حصول الملكيّة للمقترض، وكذلك الأمر بعينه لو قلنا بحصول الملكيّة بالتصرّف.

فـــرع: قال في التذكرة: إذا اقترض نصف دينار مكسوراً فأعطاه المقترض ديناراً صحيحاً عن قرضه نصف دينار والباقي يكون وديعة عنده وتراضيا جاز[1].

أقول: لاشكّ في صحّة أداء الدين والوديعة كلاهما مع التراضي، أمّا الأداء فلأنّه وإن كان للمقرض الامتناع من الأخذ؛ لأنّ الشركة عيب، فله أن لايقبل ويقول أُريد مالي مفروزاً، وله أن يرضى بكونه شريكاً مع صاحب النصف، فإذا رضي بذلك يرتفع الإشكال.

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٦ و ٧.

وأمّا صحّة كون النصف الآخر وديعة أيضاً يحتاج إلى رضا الودعي؛ لأنّه لابدّ وأن يلتزم بالحفظ وتحمّل المشقّة في ذلك، ولا وجه للزومه عليه بدون رضائه والتزامه بذلك.

وهذا كان كثير الوقوع بالنسبة إلى قرض الدنانير في الزمان القديم والأزمنة السالفة، وإن كان في هذا الزمان لا مصداق له من جنس الدينار، ولكن في نفس هذا الزمان له مصاديق أُخر كثيرة من غير الدنانير. مثلاً لو اقترض كم ذراعاً من فاسونة مقصوصة معيّنة لونها، وسائر خصوصياتها من حيث الجودة والرداءة، ففي مقام الأداء أعطى من ذلك الجنس الواجد لجميع صفاتها وخصوصيّاتها طاقة كبيرة بقصد أن يكون مقدار دينه وفاءً له والباقي أمانة عنده.

ونظير هذا كثير في الأجناس التي هي من صنع المكائن في هذه الأزمنة، كما إذا اقترض أقراصاً بقدر معيّن من كنين مثلاً، فأعطى للمقرض قوطية من تلك الأقراص ليكون مقدار دينه وفاءً وأداءً له والباقي أمانة عنده، وهكذا خسائر الأجناس؛ ففي جميع ذلك يكون الأداء والأمانة كلاهما صحيحين مع تراضيهما، لما بيّنّا مفصّلاً فلا نعيد.

فرع: لو باع العبد المأذون في التجارة متاعاً وقبض الثمن، فظهر المتاع مستحقّاً للغير وقد تلف الثمن في يد العبد، فهل المشتري يرجع إلى السيّد أو إلى العبد؟

قيل برجوعه إلى السيّد؛ لأنّه في الحقيقة طرف المعاملة، فكما لو كان هو بنفسه البائع كان للمشتري الرجوع إليه؛ لأنّ المعاملة لم تقع صحيحة، فلابدّ من إرجاع الثمن إلى المشتري، ويد القابض كانت يد ضمان؛ لأنّه من المقبوض بالعقد الفاسد الذي هو في حكم الغصب، فإذا كان البائع في الحقيقة هو السيّد فالثمن

المقبوض حيث لو كانت المعاملة صحيحة كانت ملكاً له و وأصلاً إليه وكان قبض العبد قبضه، ولذلك لو لم يكن المتاع مستحقّاً للغير، وكانت المعاملة صحيحة والثمن قد تلف في يد العبد، لم يكن للسيّد مطالبة المشتري بالثمن، فإنّ الثمن وصل إليه بوصوله إلى العبد، فيكون عند بطلان المعاملة هو الضامن.

نعم لو قيل بأنّ العبد يملك ما أعطاه السيّد للتجارة به، غاية الأمر بشرط أن يكون الأصل والفرع من الربح بعد ختم التجارة لمولاه، يكون الضامن للمشتري هو العبد. ولكن هذا خلاف الواقع وخلاف الفرض.

فالحقّ في المقام هو الذي تقدم، وهوطرف المعاملة حقيقة هو السيّد؛ لأنّ المعاوضة تقع بينه وبين المشتري، وقبض العبد للثمن هو قبض السيّد.

فرع: لو اقترض ذمّي من مثله خمراً ثمّ أسلم أحدهما سقط القرض. هكذا ذكر في التذكرة[1]، وعلّل ذلك بأنّ الخمر من المثليّات يأتي بعد تحقّق القرض مثله في ذمّة المقترض، ولابدّ ممّا يأتي في الذمّة أن يكون مالاً كي يصحّ اعتباره في الذمّة، فإذا أسلم أحدهما ـ سواء كان هو المقرض أو المقترض ـ فذلك المسلم لايرى شيئاً في ذمّته إن كان هو المقترض حسب دينه ومذهبه، فكأنّه كان وانعدم ولا يرى شيئاً في ذمّة طرفه إن كان هو المقرض، وبقاء القرض موقوف على بقاء ذلك الأمر الاعتباري عند الطرفين، فبإسلام كلّ واحد منهما ـ المقرض والمقترض ـ يسقط القرض.

أمّا لو كان العين المقروضة قيميّاً فلايسقط القرض بإسلام أحدهما. والسرّ في ذلك هو أنّ في القيمي ما يأتي في الذمّة هو قيمة العين المقروضة يوم القرض، وهذه القيمة قابلة للبقاء في ذمّة المسلم والكافر، فلا وجه لسقوطه.

---

١. «تذكرة الفقهاء» ج ٢، ص ٧.

فالفرق واضح بين أن تكون العين المقروضة مثليّاً أو قيميّاً، ففي الأوّل بإسلام أحدهما يسقط القرض، وفي الثاني لا وجه لسقوطه.

هذا ما ذكر في التذكرة من التفصيل بين أن يكون مثليّاً وبين أن يكون قيميّاً.

ولكن يمكن أن يقال: إنّ القيمة أيضاً قيمة تلك العين المقروضة، فلابدّ وأن يكون وقت أخذ القيمة أيضاً من يأخذ القيمة معتقداً بأنّ ما أقرضه كان له قيمة، وأمّا إذا كان حال الأخذ لايعتقد هذا الاعتقاد، بل بالعكس يعتقد أنّ ما أقرضه ليس مال شرعاً وله قيمة فكيف يأخذ مال الناس بإزاء ما ليس عنده بمال؛ لأنّه بعد إسلام المقرض يعلم بأنّ ما أقرضه ليس بمال، فلا يكون له عوض كي يأخذ عوضه.

اللهمّ إلاّ أن يقال: إنّ ما أقرضه كان حين الإقراض مالاً واقعاً بجعل الشارع، فحين كان ذمّياً كان خمره الذي أقرضه أو خنزيره مالاً واقعاً ولم يسقط الشارع ذلك الوقت ماليّته، فيأخذ القيمة باعتبار ماليّة ذلك الوقت التي تعلّقت بذمّته وثبتت في عهدته في نفس ذلك الوقت؛ لأنّه قيميّ، والقيمي في نفس حال القرض تتعلّق قيمته بعهدة المقترض وتثبت في ذمّته.

ولكن القول بأنّه كان الخنزير مالاً واقعاً حال كفره بعيد عن مذاق الشرع، بل الظاهر أن الشارع حكم بإجراء أحكام المال عليه ظاهراً؛ حفظاً للنظام. وهذا حكم ظاهري، فلو باع خمراً أو خنزيراً وقت كفره ثمّ أسلم فيجب عليه ردّ الثمن؛ لانكشاف الخلاف عنده، فلايبقى الحكم الظاهري بعد انكشاف الخلاف. فافهم[1].

فرع: لو أسقط المديون أجل الدين الذي عليه هل يسقط الأجل ويصير

---

١. إشارة إلى أنّ القول بكون المذكورات ملكاً للذمي حال كفره ظاهراً لاواقعاً، خلاف ماتسالم عليه الأصحاب، فبناءً عليه ما ذكره العلامة ﷺ في التذكرة من التفصيل بين قرض ماهو المثلي و بين ما هو القيمي في محله. (منه قدّس سرّه).

حالاً بحيث يكونُ الأداء واجباً على المديون لو طالبه الدائن قبل حصول ذلك الأجل، أم لايسقط ويبقى مؤجّلاً فليس لصاحب الدين المطالبة؟

قال في القواعد لايسقط قبله.[١] وقال في جامع المقاصد ليس له المطالبة في الحال. لأنّ ذلك ـ أي الأجل ـ قد ثبت بالعقد اللازم كما هو المفروض، فلايسقط بمجرّد الإسقاط، ولأنّ في الأجل حقّاً لصاحب الدين، ولذلك لا يجب عليه القبول قبل الأجل[٢].

ولعلّ مراده من هذا الكلام أنّ في الدين المؤجّل حقّين، أحدهما لصاحب الدين، والآخر للمديون، وبإسقاط أحدهما حقّه لايسقط حقّ الآخر. نعم لو تقايلا يسقط؛ لأنّ مرجع الإقالة إلى إسقاط الاثنين، فلايبقى حقّ في البين.

وأمّا تعليل عدم سقوطه بكون ثبوته بالعقد اللازم، فمبنيّ على كون المنشأ بالعقد معنى مقيّداً بذلك الأجل، لاجعل حقّ لأحد الطرفين أولهما.

والأظهر هو أنّ عقد الدين المؤجّل بنحو التقييد لافي مقام جعل حقّ لأحدهما أولهما، فبالإسقاط لايسقط.

والحمدلله أوّلاً وآخراً، وظاهراً وباطناً.

---

١. «قواعد الأحكام» ج ١، ص ١٥٨، كتاب الدّين.

٢. «جامع المقاصد» ج ٥، ص ٤١.

٦٣ - رسالة
في التّوبة

رسالة في التّوبة*

الحمد الله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على سيّد الأوّلين والآخرين محمّد وآله الطيّبين الطاهرين المعصومين.

وبعد: فهذه نبذة من الكلام في تحقيق معنى التوبة، وشرح مفهومها، وبيان حقيقتها، والدليل على وجوبها على جميع المكلّفين غير المعصومين صلوات الله عليهم أجمعين، بل وعلى بعض هؤلاء ممّن صدر منهم ترك الأولى، كبعض الأنبياء السالفين كما هو صريح القرآن المبين، ولايخلو عادة ما عداهم أي مؤمن ومسلم عن ارتكاب بعض ما حرّمه اللّه على عباده وإن كان من الصغائر.

وأيضاً بيان آثارها بعد وجودها ممّا يحصل للتائب من الصعود من حضيض الناسوت إلى أوج الملكوت، وأنّه يصير مشمولاً لقوله عليه السلام: «التائب عن الذنب كمن لا ذنب له»[1].

فأقول:

أمّا الأوّل: أي حقيقة التوبة عبارة عن الرجوع من الغيّ والضلال إلى الرشد وما يوجب الهداية والكمال، أو الرجوع إلى اللّه تعالى بعد الإعراض عنه، أو الرجوع

---

* . قد بحث عن التوبة في الكتب الاخلاقيّة، لا الفقهيّة نحو: «المحجّة البيضاء» ج ٧، ص ١ ـ ١٠٤؛ «جامع السعادات» ج ٢، ص ٤٩ ـ ٨٨؛ «التوبة و التائبون» مهدى الفتلاوى، مكتبة الإمام الحسن عليه السلام، قم،؛ «ثلاث رسائل العدالة، التوبة، قاعدة لاضرر» سيد تقى طباطبائى قمى، محلاتى، قم.

١. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٦، باب التوبة، ح ١٠؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٨، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ٨.

إلى الطريق المستقيم بعد الانحراف عنه. ومرجع الكلّ إلى أمر واحد، وهو الرجوع من عصيان المولى عزّوجلّ ومخالفته والطغيان عليه إلى طاعته وامتثال أوامره ونواهيه.

وإن شئت قلت: إنّها عبارة عن الندم ممّا ارتكب فيما مضى من المعاصي والعزم على تركها في الآتي، أو تقول: إنّها عبارة عن تنزيه القلب عن الرذائل وما يوجب البعد عن المولى عزّوجلّ، والرجوع إلى ما يوجب القرب وتدارك مافات منه من الكمال.

وذلك من جهة أنّ ارتكاب الذنوب والاقتراف فيها ينشأ من الصفتين الرذيلتين، وهما الشهوة والغضب، وبسببهما يخرج الإنسان عن الاستقامة والاعتدال، وربما يصير أنزل من السباع الضارية والأفاعي السامة، والشهوات من أوان الطفولة إلى أن يصير شيخاً كبيراً أنواع وأقسام، وكلّها من المهلكات إن لم تصرف فيما خلقها الله لأجله.

وأمّا القوّة الغضبيّة التي هي مبدأ أغلب الشرور والبلايا تتولّد منها المعاصي الكبيرة، والمفاسد، والجرائم، وقتل النفوس، وهتك الأعراض، ونهب الأموال، وهدم الدور إلى غير ذلك من الجرائم الكبيرة التي ربما تكون بمثابة لا يقدر الإنسان على سماعها وتقشعرّ من ذكرها الأبدان.

وبالتوبة والرجوع إلى اللّه يزيل التائب عن قلبه هذه الرذائل ويطهّرها من الأرجاس والأدناس، فيصير القلب سليماً عن تلك الأمراض والآفات، ويكون الإنسان داخلاً في المستثنى في الآية الشريفة **﴿يوم لا ينفع مال ولا بنون إلاّ من أتى اللّه بقلب سليم﴾**[1].

وأمّا الدليل على وجوبها:

---

١. الشعراء (٢٦): ٨٨ و ٨٩

فمن الآيات وهي كثيرة لا تحصى بصورة الأمر، أو بذكر الآثار والفوائد العظيمة التي لها.

فمن الأوّل قوله تعالى: **﴿توبوا إلى الله جميعاً أيّها المؤمنون﴾**[١]؛

وقوله تعالى: **﴿يا أيّها الذين آمنوا توبوا إلى الله توبة نصوحاً﴾**[٢] وقوله تعالى: **﴿إنّكم ظلمتم أنفسكم باتّخاذكم العجل فتوبوا إلى بارئكم﴾**[٣] وقوله تعالى: **﴿وإن استغفروا ربّكم ثمّ توبوا إليه يمتّعكم متاعاً حسناً﴾**[٤].

ومن الثاني قوله تعالى: **﴿فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما إنّ الله كان توّاباً رحيماً﴾**[٥] إلى غير ذلك من الآيات الكثيرة في نتائج التوبة وفوائدها.

وكذلك وردت آيات في الإنابة، كقوله تعالى: **﴿وأنيبوا إلى ربّكم وأسلموا له﴾**[٦] وقوله تعالى: **﴿وما يتذكّر إلاّ من ينيب﴾**[٧] وقوله تعالى: **﴿وجاء بقلب منيب﴾**.[٨]

وزعم بعضهم أنّ الإنابة غير التوبة، وهي الرجوع حتّى من المباحات إليه تعالى، لافقط من الذنب كما في التوبة، ولكن الصحيح أنّها المرتبة الكاملة من التوبة، وهي الابتهال والتضرّع إليه تعالى بعد الندم عن الذنوب، وغير هذا قول بلا دليل.

وأمّا من الأخبار فهي كثيرة بالغة حدّ التواتر، وقد عقد في الوسائل باباً بل أبواباً لذلك وذكر أحاديث كثيرة:

---

١. النور (٢٤): ٣١.
٢. التحريم (٦٦): ٨.
٣. البقرة (٢): ٥٤.
٤. هود (١١): ٣.
٥. النساء (٤): ١٦.
٦. الزمر (٣٩): ٥٤.
٧. غافر (٤٠): ١٣.
٨. ق (٥٠): ٣٣.

منها: رواية معاوية بن وهب قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: «إذا تاب العبد توبة نصوحاً أجّله اللّه تعالى فستر عليه في الدنيا والآخرة». قلت: وكيف يستر عليه؟ قال: «ينسي ملكيه ما كتبا عليه من الذنوب، ويوحي إلى جوارحه اكتمي عليه ذنوبه، ويوحي إلى بقاع الأرض اكتمي ما كان يعمل عليك من الذنوب، فيلقى الله حين يلقاه وليس شيء يشهد عليه بشيء من الذنوب»[١].

ومنها: رواية محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام في قول الله عزّوجلّ: **﴿من جائه موعظة من ربّه فانتهى فله ما سلف﴾**[٢] قال: «الموعظة التوبة»[٣].

ومنها: رواية أبي بصير قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: **﴿يا أيّها الذين آمنوا توبوا إلى اللّه توبة نصوحاً﴾** قال: «هو الذنب الذي لايعود فيه أبداً». قلت: واينا لم يعد؟ فقال: «يا أبا محمّد إنّ اللّه يحبّ من عباده المفتن التوّاب»[٤].

ومنها: رواية أبي الصباح الكناني قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن قول اللّه عزّوجلّ **﴿يا أيّها الذين آمنوا توبوا إلى اللّه توبة نصوحاً﴾** قال: «يتوب العبد من الذنب ثمّ لا يعود فيه». قال محمّد بن فضيل: سألت عنها أبا الحسن عليه السلام فقال: «يتوب من الذنب ثمّ لايعود فيه، وأحبّ العباد إلى اللّه المفتنون التوّابون»[٥].

ومنها: مرفوعة عليّ بن إبراهيم قال: إنّ اللّه أعطى التائبين ثلاث خصال لو أعطي خصلة منها جميع أهل السماوات والأرض لنجوا بها، قوله عزّوجلّ: **﴿إنّ اللّه يحبّ التوّابين ويحبّ المتطهّرين﴾**[٦] فمن احبّه اللّه لم يعذّبه، وقوله: **﴿فاغفر للذين**

---

١. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٤، باب التوبة، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٦ و ٣٥٧، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ١.
٢. البقرة (٢): ٢٧٥.
٣. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٤، باب التوبة، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٧، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ٢.
٤. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٤، باب التوبة، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٢٥٧، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ٣.
٥. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٤، باب التوبة، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٧، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ٤.
٦. البقرة (٢): ٢٢٢.

تابوا واتّبعوا سبيلك وقهم عذاب الجحيم﴾[١] وذكر الآيات، وقوله: **﴿إلاّ من تاب وآمن وعمل عملاً صالحاً فأولئك يبدّل الله سيّئاتهم حسنات﴾**[٢]. [٣]

ومنها: رواية أبي عبيدة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «إنّ الله تبارك وتعالى أشدّ فرحاً بتوبة عبده من رجل أضلّ راحته وزاده في ليلة ظلماء فوجدها، فالله أشدّ بتوبة عبده من ذلك الرجل براحلته حين وجدها»[٤].

ومنها: رواية يوسف أبي يعقوب بيّاع الأرز، عن جابر، عن أبي جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: «التائب من الذنب كمن لا ذنب له، والمقيم على الذنب وهو مستغفر منه كالمستهزىء»[٥].

ومنها: رواية أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: «أوحى اللّه عزّوجلّ إلى داود النبيّ عليه السلام: يا داود إنّ عبدي المؤمن إذا أذنب ذنباً ثمّ رجع وتاب من ذلك الذنب واستحى منّي عند ذكره، غفرت له وأنسيته الحفظة وأبدلته الحسنة ولا أُبالي، وأنا أرحم الراحمين»[٦].

ومنها: رواية يحيى بن بشير، عن المسعودي قال: قال أميرالمؤمنين عليه السلام: «من تاب تاب اللّه عليه، وأمرت جوارحه أن تستر عليه، وبقاع الأرض أن تكتم عليه، ونسيت الحفظة ما كانت كتبت عليه»[٧].

---

١. غافر (٤٠): ٧.

٢. الفرقان (٢٥): ٧٠.

٣. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٥، باب التوبة، ح ٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٧، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ٥.

٤. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٦، باب التوبة، ح ٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٨، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ٦.

٥. تقدم ص ٣٢٥، هامش (١).

٦. «ثواب الأعمال» ص ١٥٨، ح ١، باب من أذنب ذنباً ثم رجع و تاب...؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٩، أبواب جهاد النفس؛ باب ٨٦، ح ٩.

٧. «ثواب الأعمال» ج ٢١٣، ح ١، ثواب التوبة؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٩، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ١٠.

ومنها: رواية السكوني عن جعفر بن محمّد سلام الله عليهما، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: إنّ لله فضولاً من رزقه ينحاه من شاء من خلقه، والله باسط يده عند كلّ فجر لمذنب الليل هل يتوب فيغفر له، ويبسط يده عند مغيب الشمس لمذنب النهار هل يتوب فيغفر له»[١].

ومنها: رواية عليّ بن عقبة، عن أبيه، عن أبي عبدالله عليه السلام في قول اللّه عزّوجلّ **﴿ثمّ تاب عليهم﴾**[٢] قال: «هي الإقالة»[٣].

وفي عيون الأخبار عن الرضا عليه السلام، عن آبائه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «مثل المؤمن عند الله تعالى كمثل ملك مقرّب، وإنّ المؤمن عند الله لأعظم من ذلك، وليس شيء أحبّ عندالله تعالى من مؤمن تائب ومؤمنة تائبة»[٤].

ومنها: ما عن دارم بن قبيصة، عن الرضا، عن آبائه عليهم السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «التائب من الذنب كمن لا ذنب له»[٥].

ومنها: ما عن حفص بن غياث قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: «لاخير في الدنيا إلاّ لرجلين: رجل يزداد في كلّ يوم إحساناً، ورجل يتدارك ذنبه بالتوبة، وأنّى له بالتوبة، واللّه لو سجد حتّى ينقطع عنقه ما قبل الله منه إلاّ بولايتنا أهل البيت»[٦].

---

١. «ثواب الأعمال» ص ٢١٤، ح ٣، ثواب التوبة؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٩، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ١١.

٢. التوبة (٩): ١١٧.

٣. «معاني الأخبار» ص ٢١٥، ح ١، باب توبة اللّه عزّوجلّ على الخلق؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٩، ح ٢١٠٢٠، أبواب جهاد النفس، باب ٢٦، ح ١٢.

٤. «عيون الأخبار الرضا» ج ٢، ص ٢٩، ح ٣٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٩، أبواب جهاد النفس، باب ٢٦، ح ١٣.

٥. «عيون اخبار الرضا» ج ٢، ص ٧٤، ح ٣٤٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٦٠، أبواب جهاد النفس، باب ٢٦، ح ١٤.

٦. «الخصال» ص ٤١، ح ٢٩، لاخير في الدنيا إلاّ لأحد رجلين؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٦٠، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ١٥.

ومنها: ما عن عليّ بن موسى بن طاووس في مهج الدعوات، عن الرضا، عن آبائه عليهم السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: اعترفوا بنعم الله ربّكم، وتوبوا إلى اللّه من جميع ذنوبكم، فإنّ الله يحبّ الشاكرين من عباده»[١].

ومنها: ما عن محمّد بن أحمد بن هلال قال: سألت أبا الحسن الأخير عليه السلام عن التوبة النصوح ماهي؟ فكتب عليه السلام: «أن يكون الباطن كالظاهر وأفضل من ذلك»[٢].

ومنها: ما رواه عبدالله بن سنان وغيره جميعاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «التوبة النصوح هو أن يتوب الرجل من ذنب، وينوي أن لا يعود إليه أبداً»[٣].

وعن نهج البلاغة قال مولانا أميرالمؤمنين عليه السلام لمن قال بحضرته استغفراللّه: «ثكلتك أُمّك، أتدري ما الاستغفار، الاستغفار درجة العليّين، وهو اسم واقع على ستّة معان: أوّلها: الندم على ما مضى، والثاني: العزم على ترك العود إليه أبداً، والثالث: أن تؤدّي إلى المخلوقين حقوقهم حتّى تلقى اللّه عزّوجلّ أملس ليس عليك تبعة، والرابع: أن تعمد إلى كلّ فريضة عليك ضيعتها فتؤدّي حقّها، والخامس: أن تعمد إلى اللحم الذي نبت على السحت فتذيبه بالأحزان حتّى يلصق الجلد بالعظم وينشأ بينهما لحم جديد، والسادس: أن تذيق الجسم ألم الطاعة كما أذقته حلاوة المعصية، فعند ذلك تقول: استغفراللّه»[٤].

ومارواه جميل بن درّاج، عن بكير، عن أبي عبدالله أو عن أبي جعفر عليهما السلام في حديث: «إنّ اللّه عزّوجلّ قال لآدم عليه السلام: جعلت لك أنّ من عمل من ذرّيّتك سيّئة ثمّ استغفر غفرت له. قال: يا ربّ زدني. قال: جعلت لهم التوبة ـ أو بسطت لهم التوبة ـ

---

١. «مهج الدعوات» ص ٢٧٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٦٠، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦ ح ١٦.

٢. «معاني الأخبار» ص ١٧٤، ح ١، باب معنى التوبة النصوح؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٦١، أبواب جهاد النفس، باب ٨٧ ح ١.

٣. «نهج البلاغة» حكم أميرالمؤمنين عليه السلام، رقم (٤١٧).

٤. «نهج البلاغة» حكم أميرالمؤمنين عليه السلام، رقم (٤١٧).

حتّى تبلغ النفس هذه. قال: يا ربّ حسبي»[١].

وما رواه زرارة عن أبي جعفرعليه السلام قال: «إذا بلغت النفس هذه ـ وأهوى بيده إلى حلقه ـ لم يكن للعالم توبة وكانت للجاهل توبة»[٢].

وعن ابن فضّال، عمّن ذكره، عن أبي عبداللهعليه السلام قال: «قال رسول اللهصلى الله عليه وآله: من تاب قبل موته بسنة قبل الله توبته، ثمّ قال: إنّ السنة لكثير، من تاب قبل موته بشهر قبل الله توبته، ثمّ قال: إنّ الشهر لكثير، ثمّ قال: من تاب قبل موته بجمعة قبل الله توبته، ثمّ قال: وإنّ الجمعة لكثير، من تاب قبل موته بيوم قبل الله توبته. ثمّ قال: إنّ يوماً لكثير، من تاب قبل أن يعاين قبل الله توبته»[٣].

عن معاوية بن وهب في حديث: إنّ رجلاً شيخاً كان من المخالفين، عرض عليه ابن أخيه الولاية عند موته، فأقرّبها وشهق ومات، قال: فدخلنا على أبي عبداللهعليه السلام فعرض عليّ بن السري هذا الكلام على أبي عبدالله، فقال: «هو رجل من أهل الجنّة». قال له عليّ بن السري: إنّه لم يعرف شيئاً من هذا غير ساعته تلك، قال: «فتريدون منه ماذا قد والله دخل الجنّة»[٤].

عن أحمد بن محمّد بن خالد، عن عدّة من أصحابنا رفعوه قالوا: قال: «لكلّ شيء دواء، ودواء الذنوب الاستغفار»[٥].

---

١. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٩، باب فيما أعطىٰ اللّه عزّوجلّ آدم عليه السلام وقت التوبة، ح ١؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٦٩، أبواب جهاد النفس، باب ٩٣، ح ١.

٢. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٩، باب فيما أعطىٰ اللّه عزّوجلّ آدم عليه السلام وقت التوبة، ح ٣؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٦٩، أبواب جهاد النفس، باب ٩٣، ح ٢.

٣. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٩، باب فيما أعطىٰ اللّه عزّوجلّ آدم عليه السلام وقت التوبة، ح ٢؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٧٠، أبواب جهاد النفس، باب ٩٣، ح ٣.

٤. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٩ و ٣٢٠، باب فيما أعطىٰ اللّه عزّوجلّ آدم عليه السلام وقت التوبة، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٧٠، أبواب جهاد النفس، باب ٩٣، ح ٤.

٥. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٨، باب الإستغفار من الذنب، ح ٨؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٢ و ٣٦٧، أبواب جهاد النفس، باب ٨٥، ح ٣، و باب ٩٢، ح ٢.

وهذه الروايات وإن كان أكثرها يمكن المناقشة في دلالتها على وجوب التوبة ولكن يستفاد من المجموع أنّ الله تبارك وتعالى لا يرضى بتركها، وهذا ملازم مع الوجوب.

هذا، مع أنّ بعضها ـ كرواية عليّ بن موسى بن طاووس في مهج الدعوات ـ ظاهرة في الوجوب، لمكان قوله صلى الله عليه وآله فيها «وتوبوا إلى الله من جميع ذنوبكم»، والأمر ظاهر في الوجوب، خصوصاً مع تأييد هذا الظهور بالآيات الظاهرة في الوجوب، والإجماعات المدّعاة في المقام، والأدلّة العقليّة التي سنذكرها إن شاء الله تعالى.

وأمّا الاستدلال على وجوبها بالإجماع: فقد حكي عن كثير، وحكى الشيخ الأعظم الأنصاري[1] عن شارح أُصول الكافي ادّعاء إجماع الأُمّة عليه.

ونحن لم نجد مخالفاً في أصل الوجوب. نعم هنا وقع خلاف في أنّ وجوبها هل هو ارشاديّ أو مولوي، وسنتكلّم فيه إن شاء الله تعالى.

ولكنّ الكلام في حجية مثل هذا الإجماع الذي يمكن كون اتّكاء المجمعين على الآيات والروايات الكثيرة، أو الأدلّة العقليّة التي سنذكرها إن شاء الله تعالى.

هذا، مضافاً إلى الإشكال العقلي سنذكره في كون وجوبها شرعيّاً مولويّاً، فلا يبقى مجال للتمسّك بالإجماع أصلاً.

وأمّا الأدلّة العقليّة: على وجوبها، فهي من وجوه:

الأوّل: لزوم دفع الضرر المحتمل بحكم العقل، ولاشكّ في أنّ في ترك التوبة احتمال ضرر عظيم، وهو عذاب الله الشديد الأليم الذي تطول مدّته ويدوم بقاؤه ولا تطيقه السماوات والأرضون؛ لأنّه من غضب الله وانتقامه.

---

١. «مصنفات الشيخ الأنصاري» مجموعة ٢٣، ص ٥٨.

هذا، مع أنّ الاحتمال في وقوعه لأجل احتمال الشفاعة، وإلاّفاستحقاقه معلوم، لاأنّه محتمل، مع ورود روايات كثيرة في أنّ أهل الكبائر لا يشفعون خصوصاً بعض الكبائر.

وأيضاً صرّح في بعض الأخبار بأنّ الله تبارك وتعالى لايعفو عن حقوق الناس إلاّ أن يعفو صاحبه، فلا ينبغي التأمّل في أنّ العقل يحكم حكماً قطعيّاً بلزوم دفع مثل هذا الضرر المحتمل، ولذلك لما استدل الأخباريون للزوم الاحتياط في الشبهات البدويّة التحريميّة بهذه القاعدة.

وأجاب الأُصوليّون: بأنّ المراد من الضرر المحتمل إن كان ضرراً دنيويّاً فمقطوعه لايجب دفعه إذا كان يسيراً، فضلاً عمّا هو محتمل. نعم لابدّ أن يكون ارتكابه لغرض ديني أو دنيوي كي لايكون ارتكابه سفهيّاً، بل العقلاء يتحمّلون أضراراً لأجل أغراضهم ولو كانت تلك الأغراض شهويّة.

وأمّا إن كان المراد من الضرر المحتمل الضرر الأُخرويّ والعذاب الإلهيّ يقبلون لزوم دفعه بحكم العقل الصريح ولا ينكرون، بل يقولون بوجوب دفع الموهوم منه، بأن يكون احتمال وجوده أضعف من احتمال عدمه؛ وذلك لشدّته وطول مدّته، فلذلك يحتاج إلى وجود المؤمن لدفع هذا الاحتمال.

فيجيبون عن استدلالهم هذا بوجود المؤمن العقلي، أي قبح العقاب بلا بيان من قبل المولى، والمؤمن الشرعي، أي أدلّة البراءة الشرعيّة من الآيات والروايات والإجماع.

وخلاصة الكلام: أنّ لزوم دفع الضرر المحتمل إذا كان المراد منه العذاب الأُخروي بحكم العقل ممّا لا كلام ولا إشكال فيه.

الثاني: شكر المنعم، والعقل يستقلّ بلزوم شكر المنعم، ومنه لزوم النظر في المعجزة، وإلاّيلزم إفحام الأنبياء عليهم السلام.

فهذه الكبرى ـ أي شكر المنعم ـ لزومه بحكم العقل ممّا لاريب فيه، وإلى هذا يشير قوله تعالى: **﴿هل جزاء الإحسان إلاّ الاحسان﴾**[١]، أي هل جزاء من أحسن إليكم بهذه النعم المذكورة في سورة الرحمن إلاّ أن تحسنوا في شكره وعبادته.

فالكبرى فطريّ، وأمّا الصغرى ـ أي كون التوبة من شكر المنعم ـ فلأنّه لاشكّ في أنّه تعالى أنعم بجميع النعم من ابتداء خلقة الإنسان وكونه علقة في الرحم، إلى أن صار إنساناً سويّاً كاملاً عاقلاً بالغاً ذا رشد عليه من إعطائه نعمة الوجود أوّلاً، ثمّ إعطاء الجوارح اللازمة لرفع احتياجاته من اليد والرجل والعين والأُذن وغيرها، بحيث يكون فقد أي واحد منها عنه يكون بلاءً عظيماً له، ثمّ بعد ذلك إعطاء الحواسّ الخمسة الظاهريّة من اللمس والأبصار والشمّ والذوق والسمع، بحيث يكون فقدان كلّ واحد منها يوجب نقصاً لا يتدارك، وهكذا الأمر في القوى الباطنة. ثمّ أعظم وأكبر من ذلك أعطاه العقل المجرّد الذي به يجلب كلّ خير ويدفع كلّ شرّ. وقال بعض العارفين: إلهي إن أعطيته العقل فمن أي شيء أحرمته، وإن أحرمته من العقل فأي شيء أعطيته. أي: كلّ شيء لايفيده لأنّه بالعقل يوحّد الله ويعبد ويكتسب به الجنان، وليس في العالم شيء أحسن من هذا وأنفع وأشرف، وبه يخرج عن حضيض الحيوانيّة إلى أوج الملكوتيّة، ثمّ أعطاه النعم الظاهرة التي يحتاج الجسم إليها في حياته وبقائه من المساكن والملابس والمآكل والمشارب والمراكب والمناكح وغير ذلك.

ولاشكّ في أنّ عصيان المولى المنعم ومخالفته في أوامره ونواهيه تمرّدٌ وبغيٌ وطغيان عليه وابتعاد عنه، ورجوعه عن مخالفته وطغيانه وبغيه وابتعاده عنه إلى المولى والتزامه بترك مخالفته شكرٌ له، فيجب ذلك عليه بحكم العقل الصريح الفطري، فالكبرى والصغرى كلاهما في هذا القياس ثابتة ومعلومة بغير إشكال.

---

١. الرحمن (٥٥): ٦٠.

الثالث: حكم العقل بلزوم درك المصالح الملزمة وعدم جواز تفويتها ولزوم حفظ النفس عن الوقوع في المفاسد.

بيان ذلك: هو أنّ الحقّ عندنا الإماميّة أنّ الأحكام تابعة للمصالح والمفاسد التي نسمّيها بملاكات الأحكام، فالعاصي إمّا يترك واجباً فيفوت عنه مصلحة ذلك الواجب، وإمّا يرتكب حراماً فيقع في مفسدة ذلك الحرام، والتوبة ـ أي الرجوع إلى طاعة المولى وترك مخالفته ـ مرجعها إلى عدم ترك الواجب؛ فلايفوت عنه مصلحة ملزمة، أو إلى ترك الحرام؛ فلايقع في مفسدة، وكلاهما ـ أي عدم فوت المصلحة الملزمة، وعدم الوقوع في المفسدة ـ ممّا يحكم العقل بلزومهما، فينتج أنّ التوبة لازمة بحكم العقل.

الرابع: في أنّه لاشبهة في حكم العقل بلزوم الاستكمال والترقّي في مراتب الحقيقة إن كان ذلك ممكناً وميسوراً. ولاشكّ في أنّ الإنسان بواسطة ارتكاب المعاصي، سواء كان بترك الواجبات، أو بفعل المحرّمات ينزل، بل ربما يكون أنزل من الحيوان، وإلى هذا يشير قوله تعالى: **﴿بل هم أضلّ سبيلاً﴾**[1]، ولكن لمّا تاب ورجع إلى الله وصار كمن لا ذنب له، فينقلب نفسه من الخسّة والرذالة والدناءة والخباثة والشقاوة إلى الشرافة والنزاهة والعلّو والطيبة والسعادة.

فلو فرضنا أنّ فرداً من أفراد حقيقة من الحقائق المشكّكة ذات مراتب متفاوتة بالكمال والنقص له إمكان أن يرقى نفسه من النقص إلى الكمال؛ لأنّه فاعل مختار، له أن يكمل نفسه ويصعد من الحضيض الناسوتية إلى أوج القدس والكمال والملكوتيّة، ويزيل عن نفسه الرذائل، ويتحلّى بالفضائل، فهل لعاقل أن ينكر وجوب ذلك عليه ويقول لا مانع له من إبقاء نفسه على النقص وإن كان أنزل من السباع الضارّة والأفاعي السامّة؟ ما أظنّ أنّ عاقلاً يجوّز مثل هذا المعنى، مع أنّ الله

---

١. الفرقان (٢٥): ٤٤.

تعالى ذمّهم على ذلك، وقال في كتابه العزيز **﴿إن هم إلاّ كالأنعام بل هم أضلّ سبيلاً﴾**[١].

وقد عبّر علماء الأخلاق عن تلك الرذائل مثل الجبن والبخل والحسد والكبر والرياء والحرص والطمع تارةً بالأمراض النفسانيّة، وأُخرى بالمهلكات. فالقلب السالم عندهم هو الخالي عن هذه الأمراض والمهلكات، ولذلك قالوا في مقام علاج النفس المريضة بلزوم التخلية عن هذه الرذائل وتحليتها بالفضائل، ولعلّ إلى هذا يشير قوله تعالى في وصف يوم القيامة **﴿يوم لا ينفع مال ولا بنون إلاّ من أتى الله بقلب سليم﴾**[٢] أي يكون سالماً عن هذه الأمراض النفسانيّة.

فتحصيل هذه المرتبة من كمال النفس والقلب، وتخليته من الأمراض والمهلكات أولى بكثير من تخلية البدن من الأمراض الجسميّة.

وبعبارة أُخرى: الإنسان مركّب من البدن والنفس الناطقة القدسيّة التي بها يتميّز تميّزاً جوهريّاً ذاتيّاً عن سائر الحيوانات، المعبّر عنها في الكتاب العزيز تارةً بالقلب، وأُخرى بالروح، وثالثة بالنفس أيضاً.

ولاشكّ في أنّ هذا الجزء من الإنسان ـ أي النفس ـ أشرف من الجزء الآخر أي البدن؛ لأنّه ثبت تجرّده في محلّه، والبدن مادّي؛ لأنّه جسم، ولأنّ إنسانيّة الإنسان بالنفس لابالبدن؛ إذ النفس صورة للإنسان، والبدن مادّة له، وشيئيّة الشيء بصورته لابمادّته. ففساد البدن وأمراضه لايضرّ بإنسانيّة الإنسان بقدر مايضرّ فساد القلب؛ ولذلك علم الأخلاق الذي وضع لعلاج أمراض النفس أشرف بكثير من علم الطبّ الذي وضع لعلاج أمراض البدن، فكما أنّ العقل يحكم بلزوم علاج أمراض البدن وحفظه عن الهلاك، فكذلك يحكم بلزوم علاج أمراض النفس ـ أي القلب ـ

---

١. الفرقان (٢٥): ٤٤.

٢. الشعراء (٢٦) ٨٨ و ٨٩.

وحفظ سلامته بطريق أولى.

وليس علاج ودواء لأمراض النفس أحسن وأنفع وأفيد من التوبة؛ إذ بها يطهّر القلب عن الرذائل ويحفظ سلامته، وبها يخرج عن الحيوانيّة والبهيميّة. وربما يحصل له مرتبة شامخة من الولاية التكوينيّة بحيث يكون له بعض التصرّفات في الكون، كما اتّفق لبعض الكمّلين من العلماء الأخيار.

نعم الولاية المطلقة مخصوصة بنبيّنا صلى الله عليه وآله والأئمّة المعصومين عليهم السلام، فيتصرّفون في جميع الأشياء بإذن الله حتّى في الحيوانات والنباتات كلّها بإذن الله.

وهذه الولاية المطلقة لهم عليهم السلام لا ربط لها بالتوبة، حاشاهم عن العصيان والاحتياج إلى التوبة، بل موهبة إلهيّة لاستعدادهم الذاتي ونفاسة جوهرهم وكونه من عليّين، فوصلوا إلى أعلى مراتب الكمال وإلى أقرب مدارج القرب إلى ذي الجلال، بحيث يكونون سمعه الذي يسمعون به، وبصره الذي يبصرون به، ويده التي يبطشون بها.

وهذه الولاية هي التي يبرأ بها الأكمه والأبرص بإذن الله، ويحيى الموتى بها بإذنه تعالى، وكذلك في سائر التصرّفات المنقولة عنهم عليهم السلام المرويّة في الكتب المعتبرة التي اعتمد عليها العلماء الأبرار في هذا الموضوع، ككتاب مدينة المعاجز[1] للسيّد البحراني قدّس سره وغيره ممّا هو مثله.

وبعد ما ثبت وجوب التوبة بالآيات، والروايات والإجماع والأدلّة العقليّة يجب ذكر أُمور لابدّ منها لتتميم البحث عن التوبة:

[الأمر] الأوّل: في أنّ الوجوب المذكور هل هو إرشاديّ عقليّ، أو شرعي

---

١. «مدينة المعاجز» ص ٥، نحوه.

مولوي؟

قد يقال: إنّه إرشاديّ عقليّ، ولا يمكن أن يكون شرعيّاً مولويّاً؛ لوقوعه في سلسلة معاليل الأحكام، فيكون حاله حال وجوب الإطاعة، فلو كان شرعيّاً يلزم من وجوده تكرّره، وكل ما كان كذلك يلزم منه التسلسل المحال، فهو باطل ومحال.

وبعبارة أُخرى: لو كان أمر «تب» شرعيّاً، يلزم من ذلك تعلّق أمر آخر مثل الأمر الأوّل به، فيكون الأمر الأوّل المتعلّق بمادّة التوبة موضوعاً للأمر الثاني متعلّقاً بتلك المادّة، وهكذا الأمر الثاني يكون موضوعاً للأمر الثالث بتلك المادّة، وهكذا وهلمّ جرّاً، فيلزم من وجوده تكرّره، فيكون محالاً كما عرفت.

ولكن هذا القياس ليس في محلّه وباطل، وذلك لأنّ أمر «أطع» موضوعه كلّ أمر شرعيّ مولويّ صدر من الشارع؛ لأنّ الإطاعة عبارة عن امتثال كلّ أمر مولويّ صدر عن الشارع، فلو كان أمر «أطع» شرعيّاً مولويّاً فكلّ فرد من أفراد أمر «أطع» يكون موضوعاً لأمر آخر مثله، فقهراً لاينتهي مثل هذا إلى حدّ؛ لأنّ كلّ واحد من أفراد «أطع» يولد مثله فيلزم من وجوده تكرّره، ومثل هذا يلزم منه التسلسل المحال.

وأمّا أمر «تب» فليس وجوده موضوعاً لأمر آخر مثله كي يلزم من وجوده تكرّره، بل ينقطع بامتثال كلّ واحد ما بعده؛ إذ موضوع المتأخّر عصيان المتقدّم لا وجوده، فلا يدخل تحت قاعدة «كلّ ما يلزم من وجوده تكرّره فهو محال» كما كان في باب الإطاعة كذلك، فقياس أمر التوبة بأمر الإطاعة باطل.

وليس معنى التوبة «لا تعص» كي يكون مثل باب الإطاعة، بل معناه هو أنّه إذا عصيت ارجع عن غيّك وضلالك إلى الله، أو إلى الطريق المستقيم، ومآل كليهما واحد.

ثمّ إنّه بعد ما عرفت أنّ كون أمرها أمراً شرعيّاً مولويّاً ممكن، ففي مقام

الإثبات يكفي لإثباته هذه الآيات الكثيرة، والروايات المتواترة، وتلك الأدلّة العقليّة.

ثمّ إنّه من آثار كونه أمراً شرعيّاً مولويّاً هو أنّه لو عصى معصية واحدة وإن كان ما ارتكبه من الصغائر ولم يتب يصير فاسقاً؛ لإصراره على المعصية بترك التوبة، خصوصاً إذا تأخّرت توبته مدّة، فيصدر منه تروك كلّ واحد منها معصية، وإن قلنا بأنّ ترك التوبة معصية صغيرة لتحقّق الإصرار الذي هو معصية كبيرة، فيصير فاسقاً بذلك. وأمّا لو لم نقل بأنّ أمر التوبة أمر مولويّ، بل إرشاديّ محض، فليس هاهنا إلاّتلك المعصية الصغيرة التي ارتكبها، فلا يخرج عن العدالة وإن كان بانياً عازماً على الرجوع إلى تلك المعصية، كالنظر إلى الأجنبيّة بناءً على أنّ البناء والعزم على المعصية ليس بمعصية، كما أنّ الظاهر أنّه هو كذلك. وهذا أثر مهمّ.

الأمر الثاني: هل يعتبر في تحقّق التوبة العزم على عدم العود إلى إيجاد مثل ماتاب عن إيجاده، أم لا؟

والظاهر هو أنّ العزم على عدم العود إليه وإرادة عدم إيجاده مرّة أُخرى من لوازم التوبة، بمعنى الندم عمّا فعل بحيث لاينفكّ عنه. نعم لاينافي الندم عن فعل شيء والعزم على تركه طول عمره مع احتمال صدوره عنه لوجود غريزة، أو طروّ حالة تمنعه عن الاستمرار على الترك، وإن كان في الحال الحاضر عازماً على الاستمرار على الترك، كما في المتعوّدين بشرب الأفيون أو سائر المخدّرات لمّا يتوجّه إلى مضارّه ومفاسده يبني ويعزم على ترك شربه، ولكن العادات قاهرات، فربما يطرأ عليه حالة تمنعه على الجري على طبق عزمه، فطروّ مثل هذه الحالات بالنسبة إلى التائب لاينافي مع تحقّق التوبة منه في السابق، ولاينافي العزم على العدم قبل طرو هذه الحالة.

وعلى كلّ حال العزم على عدم العود إليه معتبر فيها، بمعنى أنّه من لوازمها ولا

ينفكّ عنها وان كان خارجاً من حقيقتها؛ إذ لازم الشيء غير نفس الشيء، بل وغير ذاتيّاته الايساغوجي وان أدخلوه في تعريفها، فهو من باب أنّه قد يعرّفون الشيء بلوازمه وآثاره وأعراضه، فيكون رسماً لاحدّاً حسب اصطلاح المنطقيين.

الأمر الثالث: هل يعتبر في تحقّق التوبة الاستغفار، أم لا؟

الحقّ في هذا المقام أنّ حقيقة التوبة في مقام اللبّ هو الندم عمّا صدر عنه من المعاصي، كما ورد أنّ «الندم توبة»[١]، وأنّه «كفى بالندم توبة»[٢]، وقوله عليه السلام في الصحيفة في دعاء التوبة: «اللهمّ إن يكن الندم توبة إليك فأنا أندم النادمين»[٣] ولكن وصول هذه الحقيقة إلى مرحلة الإثبات يحتاج إلى الاعتراف باللسان والإنشاء بهذه الكلمة المركّبة من جملتي «استغفر الله ربّي» وجملة «أتوب إليه»، وكمالها بالجري عملاً على طبقها.

وذلك كما أنّ حقيقة الإسلام هو الاعتقاد بالشهادتين وأنّه «لا إله إلاّ اللّه، وأنّ محمّداً رسول‌الله»، ولكن وصوله إلى مرتبة الإثبات بالإقرار والاعتراف بالجملتين باللسان، ولا تترتّب عليه الآثار إلاّ بإظهار الجملتين، وكماله بالعمل بالأركان وأن يعمل بأحكام الإسلام بإتيان الواجبات، وفعل ما يقدر ويسهل عليه من المستحبّات، وتركه جميع المحرّمات، وما يسهل عليه تركه من المكروهات، فكذلك في المقام وإن كان حقيقة التوبة هي الندم والعزم على ترك العود إليه كما ذكرنا، وهذا أمر قلبي، ولكن بلوغها بمرتبة الإثبات وترتيب الآثار عليها بذكر الجملتين، أي

---

١. «عوالي اللئالي» ج ١، ص ٢٩٢، ح ١٦٨، الفصل العاشر؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٤٩، أبواب جهاد النفس، باب ٨٣، ح ٥، و فيه: الندامة توبة.

٢. «الخصال» ص ١٦، ح ٥٧، كفى بالندم توبة؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٤٩، أبواب جهاد النفس، باب ٨٣، ح ٦.

٣. «الصحيفة السجادية» ص ١٦٤ و ١٦٥، دعاء (٣١).

«أستغفر الله ربّي»، وجملة «أتوب إليه».

فحينئذ يجمع بين الروايات الواردة في هذا المقام بحمل ما يكون مفادها أنّ التوبة هي الاستغفار على مرتبة البلوغ إلى مقام الإثبات، وما يكون مفادها أنّ التوبة عبارة عن الندم والعزم على عدم العود إليه على بيان حقيقة التوبة في مقام الثبوت، وما يكون مفادها أداء الحقوق وقضاء الفرائض التي ضيّعها، وإذابة اللحم الذي نبت على السحت بالأحزان، وإذاقة الجسم ألم الطاعة وأمثال المذكورات على بيان مرتبة كمالها بالعمل على طبقها، والجري على وفقها.

وعند العرف أيضاً إذا أساء شخص إلى آخر و ندم من إساءته، يأتي إليه ويطلب العفو والمغفرة، ويظهر ندامته بهذا أو ينشيء ندامته بهذه الجملة، فالاستغفار وإنشاء التوبة بقوله «أستغفر الله ربي وأتوب إليه» متأخّر عن واقع التوبة التي هي عبارة عن نفس الندم والعزم على عدم العود إليه.

وخلاصة الكلام: أنّ التوبة ـ أي رجوع النفس عن الغيّ والضلال إلى طريق الرشد والهداية والكمال ـ لها عرض عريض، ومراتب كثيرة متفاوتة بالشدّة والضعف، والنقص والكمال، وبعض الآيات والأخبار ربما يعبّر عن بعض المراتب النازلة أو الكاملة، والآية أو الرواية الأُخرى تعبّر عن بعض آخر بعكس الطائفة الأُولى، فيتوهّم المتوهّم التعارض بينها، أو أنّ للتوبة معان متعددة وهي لفظ مشترك بينها. ولكن لا هذا ولا ذاك، بل هذه الاستعمالات لأجل أنّه أريد من كلّ واحد منها مرتبة منها غير ما أُريد من الآخر، فيخيل إلى الناظر أنّها معان متعدّدة.

الأمر الرابع: في أنّه هل يمكن التبعيض في التوبة، بمعنى أنّه يتوب عن بعض المعاصي دون البعض الآخر، أم لا؟

ربما يقال بعدم إمكان ذلك؛ لأنّ حقيقة التوبة هي الرجوع عن مخالفة الله

والطغيان عليه إلى طاعته والتسليم لأمره، فيندم لأجل أنّه ممّا يوجب سخط الله وغضبه أو البعد عنه، وهذه الجهة والعلّة مشتركة بين المعاصي، فالعزم على ترك البعض دون البعض الآخر، وكذلك الندم عن ارتكاب البعض دون البعض الآخر غير ممكن، مع اشتراك الجميع في علّة الندم من الفعل، والعزم على الترك.

وإن شئت قلت: ليس الندم والعزم على الترك إلاّ لتقديم رضا الله على رضا نفسه بنيل الشهوات والخروج عن الطغيان والغيّ والضلال، والرجوع إلى الطاعة والعمل بوظيفة العبوديّة، ومقتضى هذا المعنى هو العزم على ترك جميع المعاصي صغيرها وكبيرها، كانت من حقوق الله أو من حقوق الناس، والتخصيص ببعض دون بعض لاوجه له.

وفيه: أنّ المعاصي تختلف من حيث سخط المولى تعالى بصدورها عن العبد، ولاشكّ في شدّة العذاب الأليم بالنسبة إلى البعض دون البعض، وكذلك سخطه أشدّ بالنسبة إلى البعض، فما كان السخط فيه أشدّ والعذاب أغلظ، علّة العزم على الترك فيه أقوى، فيؤثّر في نفس العبد أزيد ويعزم على الترك. وإذا رأى أنّ العذاب فيه أغلظ أو مدّته أطول كما أنّه في قتل العمد مؤمناً نصّ الكتاب العزيز بالخلود في النار، وقال تعالى: **﴿ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنّم خالداً فيها﴾**[1] فيكون الداعي على الترك أقوى، فقهراً يحصل الندم على مثل هذا الفعل العظيم.

وممّا يكون موجباً للفرق في وجود الندم والعزم على الترك بين المعاصي اختلاف الشهوات بالنسبة إلى أفرادها، وهذا أمر محسوس بالنسبة إلى المخدّرات، فإذا تعوّد الشخص بشربها وصار كالطبيعة الثانية له وحضر وقت عادته، فلايتمكّن عادة من تركه، ولايحصل له الندم على فعله الماضي، بل يشتاقه غاية الاشتياق مع كراهته لسائر المعاصي، وكذلك الشابّ الشبق إذا احتاج وخلى من الأجنبيّة

---

١. النساء (٤): ٩٣.

الجميلة، ولم يكن مانع في البين من فعل المحرّم، فلايمكنه عادة العزم على ترك الفعل خصوصاً إذا كان عاشقاً لها.

وخلاصة الكلام: أنّ اختلاف المعاصي من حيث الكبر والصغر، ومن حيث كونها موجبة لاستحقاق العذاب الأشدّ والأخفّ، ومن حيث الاختلاف في كون بعضها أقرب إلى تطرّق العفو من البعض الآخر، ومن حيث كون بعضها ممّا يقطع الرجاء دون البعض الآخر، ومن حيث كون بعضها ممّا يمنع قبول الدعاء دون الآخر، ومن حيث اختلاف الرغبات والشهوات والعادات موجبٌ لصحّة التبعيض في التوبة، فيتوب عن بعض دون البعض الآخر، فليست العلّة مشتركة في الجميع كي لا يكون التفكيك والتبعيض ممكناً كما توهّمه المتوهّم.

ومن جملة ما يوجب التبعيض شدّة العداوة لشخص، فلا يتوب عن إيذائه والافتراء عليه وغيبته وإشاعة عيوبه والازدراء به، وقدرأينا أشخاصاً مجتنبين عن أكثر المعاصي الكبيرة غاية الاجتناب، ومع ذلك لا يجتنبون عن تفريط الأوقاف أو سهم الإمامعليه السلام، ويفرّون من شرب الخمر أو السرقة أو قتل النفس فرار الحمر المستنفرة من قسورة، ولكن لا يتورّعون بالنسبة إلى الأوقاف وسهم الإمامعليه السلام أبداً.

والحاصل: أنّ القول بعدم إمكان التبعيض في التوبة لما ذكروه في غاية الضعف، بل أمر ممكن، بل يقع كثيراً. ومنشأ الإمكان والصحّة تلك الاختلافات التي ذكرناها.

الأمر الخامس: هل يجب التوبة عن الصغائر مع اجتنابه عن الكبائر أم لا؛ لأنّ التوبة عنها مع الاجتناب عن الكبائر لا أثر لها، بل يكون لغواً؛ لأنّ الله تبارك وتعالى وعد العفو عن الصغائر إن اجتنب عن الكبائر، وقال في كتابه العزيز: **﴿إن تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفّر عنكم سيّئاتكم وندخلكم مدخلاً كريماً﴾**[1].

---

١. النساء (٤): ٣١.

ولكن أنت خبير بأنّه ليس فائدة التوبة عن الصغائر منحصرة بالخلاص عن عقابها، بل كلّ معصية توجب نقصاً في النفس، وموجبة لهبوطها عن الكمال والصعود إلى الدرجات العالية، وتوجد نقطة سوداء في النفس، كما في بعض الأخبار الصادرة عن أهل بيت العصمة، فبعد أن وفّقه الله للتوبة يبدّل الله تلك النقطة السوداء بالبيضاء، وإلاّ تكبر وتحيط على تمام القلب، فلا يبالي بارتكاب أي معصية كبيرة أو صغيرة، فطهارة القلب وتذكيته عن دنس المعصية لايمكن إلاّ بالتوبة والرجوع إلى الله وإلى الطريق المستقيم.

وهذا أثر للتوبة لاربط له بمسألة العفو عن العقاب، ولا يحصل هذا الأثر إلاّبالتوبة، ولعلّه إلى هذا يشير قوله صلى الله عليه وآله «التائب من الذنب كمن لا ذنب له»[1] أي لا يبقى بعد التوبة أي أثر لذنبه، لا أنّها ترفع العقاب فقط.

هذا، مضافاً إلى أنّه من أين يقطع أو يطمئن بعدم صدور الكبيرة، واللّه تعالى علّق تكفير الصغائر ورفع العقاب على الاجتناب عن جميع الكبائر، وأنّى له بذلك مع كثرة المغريات، وازدياد أسباب الشهوات، و خروج الخلق عن بساطة المعيشة مع وفور أسباب اللذائذ وسعة العيش والملهيات المهلكات وقلّة المنجيات، وأمّا التوبة فتريحه من جميع ذلك، وتجعل قلبه كالمرآة الصافية زائداً عنه كلّ نقيصة كيوم ولدته أُمّه.

ولذلك الأنبياء والأئمّة المعصومون عليهم السلام مع أنّهم قطعاً بالأدلّة القطعيّة لايرتكبون الكبائر، ومع ذلك لا نجوّز في حقّهم ارتكاب الصغائر؛ لأنّه نقص لايليق بمنصب النبّوة والإمامة والزعامة الحقّة الكبرى، والولاية المطلقة التي ادّعيناها وأثبتناها في حقّ النبي صلى الله عليه وآله والأئمّة المعصومين صلوات الله عليهم أجمعين.

---

١. تقدم ص ٣٢٥، هامش (١).

الأمر السادس: في أنّه إذا تاب العبد عن ذنوبه التي ارتكبها، وندم من المعاصي التي فعلها، وعزم على عدم العود إليها مرّة أُخرى، ورجع إليه تعالى بعد ما كان منحرفاً عن الطريق المستقيم معرضاً عن الله ـ العياذ بالله ـ وكان غارقاً في الشهوات والملاهي والملذّات، ولكن بعد أن كان مدّة من الزمن تائباً راجعاً إلى الحقّ غَلَبَه الهوى والشهوات ثانياً، والنفس الأمّارة بالسوء جرّته ثانياً إلى ارتكاب المعاصي والمناهي، فهل له التخلّص عن عواقبه ومفاسده بالتوبة أم لا، بل يسقط عن قابليّة التوبة؟

والصحيح هو أنّه لو ألف مرّة خالف عهده مع الله بالتوبة في المرّة بعد الألف أيضاً مثل سوابقه تقبل التوبة، ولا وجه لعدمه؛ لأنّ التائب يخرج من البغي والضلال إلى الطاعة والهداية، فكان شيئاً وصار شيئاً آخر.

وهذا بناءً على كون ملكات النفس وحالاتها عين النفس واضح لا خفاء فيه، إذ بناءً على هذا النفس بالتوبة تصعد إلى الكمال، كما أنّها بالعصيان ـ العياذ بالله ـ تهبط إلى النقصان، وربما ينزل إلى أضلّ من الحيوان، فكما أنّ في الأجسام نموّ وذبول، كذلك في النفس بالحركة الجوهريّة استكمال في جوهر ذاته وانتقاص في ذاته كذلك.

والأوّل في النفس مثل النموّ في الجسم الذي هو عبارة عن الزيادة في الأجزاء في الجسم على النهج الطبيعي، كذلك الاستكمال زيادة في أصل جوهر النفس، أي يترقّى من الجماديّة إلى النباتيّة، ومنها إلى الحيوانيّة، ومنها إلى الإنسانيّة، ومنها إلى الملكوتيّة.

والثاني ـ أي الانتقاص ـ مثل الذبول، فكما أنّ الذبول نقص في الأجزاء الأصليّة للجسم، كذلك الانتقاص في النفس نقص في حقيقتها وجوهرها، وربما يصير أنقص من الحيوان في جوهر ذاته كما في الآية الشريفة، فلا معنى لعدم قبول

التوبة؛ لأنّها ـ أي النفس ـ وصلت وحصل لها العلّو والترقّي، ولذا قلنا إنّ توبة المرتدّ الفطري تقبل، ولا معنى لعدم قبول توبته.

نعم قد يكون للمعصية أو الارتداد عن فطرة أحكام اجتماعيّة لاترتفع بالتوبة، كما أنّ قاتل العمد ـ أي من قتل مؤمناً عمداً ـ يستحقّ القتل، سواء تاب أو لم يتب، والغاصب ومتلف مال الغير ضامن لذلك المال، تاب أو لم يتب، كذلك المرتد الفطري له أحكام اجتماعيّة حفظاً لحدود الإسلام، سواء تاب أو لم يتب، وهو قتله، وإبانة زوجته، ووجوب اعتدادها من أوّل زمان ارتداده، وتقسيم تركته بين الورثة، فهذه الأحكام الأربعة لاترتفع بالتوبة، لا أنّها أحكام اجتماعيّة غير مربوطة بعدم قبول توبته، وإن اشتهر في الألسنة عدم قبول توبة المرتدّ الفطري.

وأمّا عدم قبول توبة فرعون حين قال لمّا أدركه الغرق **﴿قال آمنت أنّه لا إله إلاّ الذي آمنت به بنو إسرائيل وأنا من المسلمين ● آلان وقد عصيت قبل وكنت من المفسدين﴾**[1] فمن المحتمل أنّه يكون من جهة أنّه كان يكذب، وكان يريد التخلّص من الغرق بهذه الكذبة.

وهذا لاينافي مارواه في العيون عن الرضا عليه السلام أنّه سئل: لأيّ علّة غرق الله تعالى فرعون وقد آمن به وأقرّ بتوحيده؟ قال عليه السلام: «لأنّه آمن عند رؤية البأس»[2].

والإيمان عند رؤية البأس غير مقبول؛ لأنّه من الممكن أن يكون إيمانه عند رؤية البأس كذباً ويريد التخلّص بهذه الكذبة كما قلنا، أو كان جزاء كفره السابق إن قلنا بأنّه آمن حقيقة وواقعاً ولكن الواقع خلافه، فإنّه لم يؤمن قطّ وقد كذب لأجل التخلّص.

---

١. يونس (١٠): ٩٠ و ٩١.

٢. «عيون الرضا» ج ٢، ص ٧٧، باب (٣٢) في ذكر ماجاء عن الرضا عليه السلام من العلل، ح ٧؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٧٢، أبواب جهاد النفس، باب ٩٣، ح ٩.

ولكن ظاهر بعض الروايات و الآيات أنّه إذا رأوا بأسنا فلاينفعهم إيمانهم[١]، واستثنى الله من هذه الكلّية قوم يونس فقط[٢].

وعلى كلّ حال ورد في هذه المسألة ـ أي مسألة نقض التوبة وإعادتها هل تقبل أم لا ـ روايات أنّها تقبل، كما في رواية محمّد بن مسلم عن الإمام الباقر عليه السلام قال: «يا محمّد بن مسلم ذنوب المسلم إذا تاب منها مغفورة فليعمل المؤمن لما يستأنف بعد التوبة والمغفرة، أما واللّه إنّها ليست إلاّ لأهل الإيمان». قلت: فإن عاد بعد التوبة والاستغفار في الذنوب وعاد في التوبة؟ فقال: «يا محمّد ابن مسلم أترى العبد المؤمن يندم على ذنبه ويستغفر الله تعالى منه ثمّ لا يقبل الله تعالى توبته». قلت: فإن فعل ذلك مراراً يذنب ويتوب ويستغفر؟ فقال عليه السلام: «كلّما عاد المؤمن بالاستغفار والتوبة عاد الله تعالى عليه بالمغفرة، وإنّ الله تعالى غفور رحيم يقبل التوبة ويعفو عن السيّئات. قال: وإيّاك أن تقنط المؤمنين من رحمة اللّه تعالى»[٣].

ورواية أبي بصير المرويّة في الكافي قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: **﴿يا أيّها الذين آمنوا توبوا إلى الله توبة نصوحاً﴾**[٤]؟ قال عليه السلام: «هو الذنب الذي لا يعود إليه أبداً». قلت: وأينا لم يتب ويعد. فقال: «يا أبا محمّد إنّ الله تعالى يحبّ من عباده المفتن التوّاب»[٥].

وأيضاً في الكافي عن الصادق عليه السلام قال: «أن اللّه يحبّ العبد المفتن التوّاب، ومن لايكون ذلك منه كان أفضل»[٦].

وأيضاً في الكافي عن الإمام الباقر عليه السلام قال: «إنّ الله تعالى أوحى إلى داود عليه السلام

---

١. غافر (٤٠): ٨٥ «فلم يك ينفعهم إيمانهم لما رأوا بأسنا..».

٢. يونس (١٠): ٩٨.

٣. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٥، باب التوبة، ح ٦؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٦٣، أبواب جهاد النفس، باب ٨٩، ح ١.

٤. التحريم (٦٦): ٨.

٥. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٤، باب التوبة، ح ٤؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٥٧، أبواب جهاد النفس، باب ٨٦، ح ٣.

٦. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٦، باب التوبة، ح ٩؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٦٣، أبواب جهاد النفس، باب ٨٩، ح ٢.

أن ائت عبدي دانيال فقل له: إنّك عصيتني فغفرت لك، وعصيتني فغفرت لك، وعصيتني فغفرت لك، فإن عصيتني الرابعة لم أغفر لك. فقال دانيال: قد بلّغت يا نبيّ اللّه، فلمّا كان في السحر قال دانيال وناجى ربّه فقال: يا ربّ إنّ داود نبيّك أخبرني عنك أنّي قد عصيتُك فغفرتَ لي، و عصيتك فغفرتَ لي، و عصيتك فغفرتَ لي، و أخبرني عنك أنّي إن عصيتك الرابعة لم تغفرلي، فوعزّتك وجلالك لئن لم تعصمني فإنّي لأ عصينّك، ثمّ لأعصينّك، ثمّ لأعصينّك»[١].

وهذه الرواية صريحة في أنّ نقض التوبة وإعادة المعصية ثمّ بعدها التوبة ثانياً وثالثاً لايمنع عن قبولها كالروايات السابقة، ولكن فيها شيء آخر، وهو أنّ ظاهر الأخبار أنّ دانيال من الأنبياء، والأنبياء معصومون لا يعصون الله، ولا يرتكبون كبيرة ولا صغيرة، فهي بناءً على كون دانيال نبيّاً مؤوّلة أو مطروحة، وتأويلها كسائر الآيات التي ظاهرها إسناد العصيان إلى الأنبياء كقوله تعالى **﴿وعصى آدم ربّه فغوى﴾**[٢] فأوّل العصيان بترك الأولى، فهاهنا يكون المراد من عصيان دانيال أنّه ثلاث مرّات ترك ما هو الأولى والأرجح.

الديلمي في الإرشاد قال: كان رسول‌اللهﷺ يستغفرالله في كلّ يوم سبعين مرّة، يقول «استغفرالله ربّي وأتوب اليه» وكذلك أهل بيته وصالح أصحابه، يقول الله تعالى **﴿واستغفروا ربّكم ثمّ توبوا إليه﴾**[٣]. قال رجل: يا رسول‌الله إنّي أذنب فما أقول إذا تبت؟ قالﷺ: «استغفر الله». فقال: إنّي أتوب ثمّ أعود. فقال: «كلّما أذنبت استغفر الله». فقال: إذن تكثر ذنوبي، فقال: «عفو الله أكثر، فلاتزال تتوب حتّى يكون الشيطان هو المدحور»[٤].

---

١. «الكافي» ج ٢، ص ٣١٦، باب التوبة، ح ١١.

٢. طه (٢٠): ١٢١.

٣. هود (١١): ٩٠.

٤. «إرشاد القلوب» ص ٤٥؛ «وسائل الشيعة» ج ١١، ص ٣٦٤، أبواب جهاد النفس، باب ٨٩، ح ٥.

وهذه الرواية أدلّ روايات هذا الباب على المقصود، أي صحّة العفو مع نقض التوبة وتكرارها. وقال الفاضل النراقي في جامع السعادات: وورد في الإسرائيليات أنّ شابّاً عَبَدَالله عشرين سنة ثمّ عصاه عشرين سنة، ثمّ نظر في المرآة فرأى الشيب في لحيته فساءه ذلك فقال: إلهي أطعتك عشرين سنة ثمّ عصيتك عشرين سنة فإن رجعت إليك تقبلني. فسمع قائلاً يقول: أحببتنا فأحببناك، فتركتنا فتركناك، وعصيتنا فأمهلناك، فإن رجعت إلينا قبلناك[1].

فظهر لك توافر الأدلّة العقليّة والنقليّة من الكتاب والسنّة على أنّ الله تبارك وتعالى يقبل التوبة عن عباده وإن نقضها ألف مرّة، فإنّه غفور رحيم.

الأمر السابع: في أنّ وجوب التوبة بناءً على أنّه إرشاديّ عقليّ فوريّ؛ إذ العقل لايجوّز التأخير، أوّلاً لأنّه من الممكن أن يموت قبل أن يتوب، فيبتلى بعقاب ما صدر عنه من المعاصي، والمؤمن من هذا الاحتمال ليس إلاّ أن يتوب فوراً ويخلّص نفسه عن تبعة ما صدر منه.

وأيضاً على فرض أنّه لم يمت لاشكّ في أنّ المعصية توجب البعد عن اللّه ودناءة النفس وخسّتها وهبوطها وقصورها عن الوصول إلى مقام القرب ودرجات الكمال، فالعقل يحكم حكماً بتّياً بالخروج عن هذه النقيصة وفوريّة التوبة.

وأمّا لو كان الوجوب شرعيّاً، فالأوامر الشرعيّة وإن كانت لاتدلّ لا على الفور ولا على التراخي كما حقّق في الأُصول، ولكن هو فيما إذا كان لو عجّل به الموت لايبتلى بعقاب ترك الواجب ما لم يخرج عمّا هو وظيفة العبوديّة من المسامحة في امتثال أوامر المولى.

وبعبارة أُخرى: لا يعدّ تاركاً للامتثال وعاصياً إلاّ بعد مضيّ زمان يصدق عليه

---

١. «جامع السعادات» ج ٣، ص ٦٨ و ٦٩، المقام الرابع: قبول التوبة.

أنّه مسامح في الامتثال وغير معتن بتكاليفه، فالتأخير ليس في حدّ نفسه معصية، فلومات قبل الامتثال ليس عليه شيء بخلاف المقام، فإنّ العصيان سجّل عليه وصار مستحقّاً، وهو بواسطة التوبة يريد تحصيل العفو، فإن مات ولم يتب يبقى عليه الاستحقاق ولا مخلص منه إلاّ بالشفاعة، وهي له غير معلومة الحصول، فعقله يحكم عليه بفوريّة الامتثال.

ولو كان وجوب أصل التوبة شرعيّاً فعلى كلا القولين ـ أي سواء كان وجوبها شرعيّاً أم عقلياً ـ يجب عليه المبادرة في الامتثال عقلاً ولايبقى الاستحقاق في عهدته ولا مخلص له إلاّ الشفاعة.

الأمر الثامن: بعد الفراغ عن أنّ التوبة توجب العفو عن المؤاخذة على الذنب والمعصية التي تاب عنها وأنّه لايعاقب التائب، ويكون التائب كمن لا ذنب له، فهل هذا تفضّل منه تعالى، وعدم العقاب ليس لأجل عدم الاستحقاق وارتفاعه بالتوبة كي يكون العقاب بعد التوبة ظلماً وصدوره عن اللّه قبيحاً ومحالاً، أولا وعدم العقاب ليس لأجل قبحه ومحاليّته على اللّه شأن كلّ قبيح.

نعم حيث وعد تفضّلاً، ووعده حقّ وصدق، وخلف الوعد محال في حقّه تعالى حيث قال **﴿ومن يعمل سوءاً أو يظلم نفسه ثمّ يستغفر اللّه يجد اللّه غفوراً رحيماً﴾**[1] فمن هذه الجهة لا عقاب لامن جهة ارتفاع الاستحقاق بالتوبة.

وإلاّ فلايرد إشكال على كون العقاب للعصيان المتقدّم، ويكون أثر التوبة هو طهارة القلب والقرب إلى اللّه، ولذلك العصاة كانوا يأتون إلى النبيّ ويقولون: طهّرني يا رسول‌الله بالنسبة إلى الحدود، وحال عذاب الآخرة أيضاً كذلك، ولاتنافي بين قبول التوبة وبقاء الاستحقاق لولا وعده بالعفو تفضّلاً.

---

١. النساء (٤): ١١٠.

هذا، مضافاً إلى قوله ﷺ لأُمّ سعد بن معاذ بعد ما خاطبت سعد بعد دفنه: هنيئاً لك الجنة يا أُمّاه، قال ﷺ لها: «يا أُمّ سعد لاتحتمنّ على ربّك أمراً»، ثمّ بيّن لها ما أصاب سعد من ضغط القبر.

والإنسان إذا راجع الآيات والأخبار ـ بل العقل ـ يرى ويعلم أنّ كلّ ما يصل إليه من الرحمة والخير من قبل الله تعالى تفضّل منه تعالى وإحسان، لا أنّه بالاستحقاق كي يكون عدمه ظلماً.

الأمر التاسع: هل يجب تجديد التوبة بعد أن تاب عن معصية ومضى زمن وغفل عنها حينما ذكرها فيما بعد والتفت إليها، أو تلك التوبة السابقة كافية في ارتفاع أثر المعصية السابقة ولا يحتاج إلى تجديدها؟

ربما يقال بلزوم تجديد العزم على الترك والندم على مافعل وارتكب من المعصية في الزمان الماضي؛ لأنّ معنى التوبة هو الرجوع إلى اللّه، والعدول إلى الطريق المستقيم من الانحراف، والإعراض عن الله تعالى والندم على ما فعل، فإن زال هذا المعنى عنه ولم يبق ندامته ولا العزم على الترك فلا يكون تائباً وراجعاً بقاءً، خصوصاً إذا كان بعد أن التفت إلى عصيانه وأنّه ارتكب المحرّم الفلاني اشتاقت نفسه إليه.

ولو لم يرتكب لمانع آخر، لا للندم عن فعله السابق، وللعزم على الترك، بل إمّا لعدم إمكانه الارتكاب أو لمانع آخر، فهو في هذه الحالة ليس بتائب ولا بنادم عمّا فعل.

ولكن أنت خبير بأنّ حقيقة التوبة هو الندم عن فعل المحرّم والعزم على تركه، وهذا المعنى حصل، وأمّا عدم الاشتياق في الأزمنة المتأخّرة إليه طول عمره فليس داخلاً في حقيقة التوبة، ولاهو من لوازمها.

وبعبارة أُخرى: حصلت التوبة وعفى الله عمّا سلف، حتّى لو ارتكب ذلك المحرّم ثانياً بعد أن تاب وعزم على تركه فتكون هذه معصية جديدة، ولايضرّ بالعفو السابق، ولا يعاقب على فعله السابق، بل استحقاق العقاب على فعله الثاني فقط إن لم يتب عنه، وإلاّ إن تاب عنه ثانياً أيضاً كما تاب عن فعله الأوّل فلا عقاب لا على الأوّل لحصول العفوله بالتوبة الأُولى، ولا على الثانية للتوبة الثانية. وهكذا الحال في تكرار الفعل وتكرار التوبة، كما أنّه يتفق كثيراً وكان في مضامين الأخبار السابقة. مضافاً إلى أنّه مشمول حكم العقل أيضاً بحصول التوبة وقبولها كما تقدّم بيانه.

فظهر أنّ تجديد العزم على الترك والندم على ما فعل سابقاً بعد الغفلة عمّا فعل من المعاصي بعد التوبة عنها سابقاً وإن كان حسناً ومن كمال الإيمان وسلامة القلب وطهارته من أدناس المعاصي، ولكن لايحتاج إليه في بقاء العفو السابق؛ لأنّ العفو إذا حصل فهو باق، بل هو من قبيل إسقاط ما في الذمّة فلايعود إلاّ بسبب جديد، فالعفو إذا حصل لايبقى محلّ للمؤاخذة والعقاب إلاّ بسبب جديد. وفيما نحن فيه ليس السبب الجديد إلاّ بالمعصية الجديدة، والمفروض أنّه ليس في البين معصية جديدة.

إن قلت: لا نسلّم أنّ العفو حصل بصرف حصول الندم والعزم على الترك آناًمّا، بل حصول العفو مشروط بالشرط المتأخّر على بقاء الندم والعزم على الترك طول عمر التائب.

فجوابه: أنّ هذا مخالف لمّا هو الظاهر من معنى التوبة والمفهوم العرفي منها، وأيضاً مخالف لحكم العقل وللأخبار المتقدّمة كما بيّنّا.

الأمر العاشر: أنّ الإنسان إذا أراد أن يتوب وهو ارتكب معاصي كثيرة صغيرة وكبيرة، وذلك كما أنّ شخصاً مدّة مديدة من عمره كان منحرفاً عن الطريق المستقيم،

وكان لايبالي بما يفعل أو يقول أو يسمع، ثمّ هداه الله وأراد أن يتوب عن جميع المعاصي التي ارتكبها، فهل يحتاج إلى تذكّرها تفصيلاً ثمّ يندم على فعله وصدوره منه ويعزم على ترك كلّ واحد واحد تفصيلاً، أو يكفي الندامة على الجميع بنحو الإجمال والعزم على ترك الجميع كذلك؟

لا شبهة في صدق التوبة بالنسبة إلى جميع المعاصى لو ندم عن جميع ما فعل وارتكب وعزم على ترك جميع المحرّمات، سواء أحضر صورها التفصيليّة في ذهنه أم لا. وذلك من جهة أنّ التنفّر من فعل شيء والعزم على تركه وأن لايوجده يتحقّق بعدم إرادة فعله، فلا مانع من أن يتعلّق إرادته وقصده بعدم إرادة إيجاد ما هو من مصاديق الحرام، أو ممّا لا يرضى الله بفعله وإيجاده.

نعم إيجاد مصاديق هذا العنوان العامّ ـ أي مالا يرضى الله بفعله مثلاً ـ لايمكن إلاّ بالإرادة التفصيليّة لنفس المصاديق، وأمّا الترك حيث أنّ تحقّقه بعدم وجود علّته ـ أي عدم إرادة الوجود وعدم إرادة الإيجاد ـ يكفي فيه قصد ترك جميع مصاديق ذلك العنوان العامّ، فتحقّق التوبة بقصد ترك ذلك العنوان الإجمالي.

وفرق واضح بين إيجاد مصاديق العامّ وبين تركها، ففي طرف الإيجاد لايمكن إلاّ بإرادات مفصّلة لجميع مصاديق ذلك العنوان العامّ، وأمّا في طرف الترك يكفي قصد ترك الجميع، بأن يتعلّق القصد والإرادة الواحدة بترك ذلك العنوان الإجمالي العامّ.

والسرّ في ذلك: أنّه في طرف الإيجاد لكلّ مصداق يحتاج إلى وجود إرادة متعلّقة به؛ لأنّها من مبادىء وجوده، فبدونه لو تحقّق يلزم أن يكون وجود المعلول بدون وجود علّته، وهذا محال. وأمّا في طرف الترك يكفي عدم إرادة ذلك المصداق، وهذا المعنى يحصل بإرادة ترك ذلك العنوان الإجمالي، ولايحتاج إلى إرادة عدم كلّ واحد تفصيلاً.

إن قلت: إنّ التوبة لو كانت صرف عدم العصيان لكان ما ذكرت حقّاً وصحيحاً، ولكن الأمر ليس التوبة صرف الترك وعدم العصيان، بل هي عبارة عن الترك، بمعنى ردع النفس ومنعها عن ارتكاب الشهوات والمحرّمات للوصول إلى مراتب القدس والكمال، والاتّصال المعنوي إلى حضرة ذي الجلال، وهذا المعنى لا يحصل إلاّ بالترك بمعنى كفّ النفس عن ارتكاب الملاذّ المحرّمة ومتابعة الشهوات، مثل الصوم الذي هو من أكبر العبادات وأفضل القربات، فإنّه صِرْف انتراك المفطرات، بل عبارة عن إمساك النفس عن ارتكابها، ولذلك يجب فيه القصد والعزم على تركها.

والجواب: أنّ تلك الإرادة والقصد المتعلّق بالعنوان الإجمالي يكفي في استناد الترك إلى التائب، كما أنّ الأمر في الصوم أيضاً كذلك، فلو نوى الإمساك عن المفطرات التي جعلها الشارع مفطراً يكفي في تحقّق الصوم وإن لم يعرفها تفصيلاً، بل في نيّته هذه المفطرات التي هي مكتوبة في هذه الرسالة أمسك عنها إذا سئل عن العارف بالأحكام، فكلّ ما عيّن وقال أنّه مفطر أمسك عنه، فقصد ذلك العنوان الإجمالي موجب لصحّة استناد هذه التروك إلى التائب، بل ذلك القصد يصير سبباً لكفّ النفس عن ارتكاب مصاديق ذلك العنوان. واذا سئل عنه لماذا لا تفعل كذا وكذا، يجيب بأنّي تبت وبنيت على عدم ارتكاب هذه الأُمور.

[الأمر] الحادي عشر: في بيان طرق التوبة عن المعاصي.

قد عرفت أنّ التوبة عبارة عن الندم عن فعل ما هو محرّم، أو عن ترك ما هو واجب، وهو أيضاً يرجع إلى ما هو المحرّم؛ لأنّ ترك الواجب حرام.

والمحرّمات على أقسام:

منها: ترك الواجبات العباديّة، كالصلاة والصوم والزكاة والحجّ والخمس والكفّارات والمنذورات، وطريق التوبة فيها بعد الندم على تركها فيما مضى، والعزم

على عدم تركها فيما يأتي، هو قضاء مافات منها إن كان له قضاء ما لم يبلغ إلى العسر والحرج المسقطين للتكاليف.

ومنها: المحرّمات التي هي حقوق الله، كشرب الخمر واللواط والزنا بغير ذات البعل مع رضا الولد والمرأة، وكأقسام الملاهي، وأقسام القمار كالنرد والشطرنج وغيرهما من أصناف القمار، والكذب الذي غير ضارّ بغيره بناءً على حرمته. وطريق التوبة فيها هو الندم على ما صدر منها منه، والعزم على عدم العود إلى مثلها.

ومنها: ما يسمّى بحقوق الناس، وهذا القسم طريقها أصعب من القسمين الأوّلين؛ لأنّه يحتاج إلى إرضاء من له الحقّ أيضاً، مضافاً إلى الندم والعزم على العدم.

وهذا القسم إمّا في أموال الناس، بمعنى أنّه لهم حقّ ماليّ عليه، لخيانته في أموالهم بسرقة، أو إتلاف بحيث أخفى الأمر على صاحبه، أو غشّ في معاملاته معهم أوغرّهم على ذهاب ماله، وكل مورد اشتغلت ذمّته بمال للغير بأحد أسباب الضمان وأخفى على المضمون له فراراً عن الأداء، فيجب عليه أوّلاً الندم على ما فعل إن كان صدر عنه عمداً وأغفل هو صاحب المال لأجل أن لايفهم فيطالبه، ثمّ يعزم على أن لايعود لمثل هذه الخيانات في أموال الناس، ثمّ بعد ذلك يفرغ ذمّته بإعطاء الحقّ لصاحبه ويعتذر منه من الضرر المالي الذي أوقعه فيه بعد تدارك الضرر عيناً ومنفعة. فلو أخذ مثلاً شاة حلوباً منه بدراهم مغشوشة غير رائجة معيوبة مع علمه بأنّها مغشوشة فعليه أوّلاً أن يندم ممّا فعل، والعزم على عدم العود على ذلك، ثمّ يردّ عين الشاة وقيمة حليبها الذي استفاد منها وصوفها الذي قصّه وسائر منافعه إن كانت لها، وحكم الغاشّين في جميع معاملاتهم هكذا، أي التوبة مع تدارك الضرر الذي أوردوها على الطرف. وكذلك الحكم في جميع أبواب الضمانات التي منشاؤها إتلاف مال الغير عمداً وعصياناً، ففي الجميع يجب التوبة والتدارك.

وإمّا في أنفسهم من جناية أو قتل، عمديين أو خطأ، فإن كان من الأوّل يجب عليه بعد التوبة بما ذكرنا تسليم نفسه وتمكينه من الاقتصاص منه، أو يعفوالوليّ أو الأولياء عنه، أو يبدّلون القصاص برضائهم إلى أخذ الدية. وأمّا لو كان خطأً فيجب عليه أن يؤدّى الدية للمجني عليه إن كان حيّاً بعد أن يتوب، وإلاّ فللورثة، وإن كان عاجزاً عن أداء الدية فعليه أن يستحلّ منهم بالتضرّع والإلحاح، وإن لم‌يحلوه مع كثرة إلحاحه وتضرّعه إليهم فعليه الابتهال إلى اللّه، وأن يكثر من الاستغفار للمجني عليه لعلّ الله يعفو عنه ويرضى المجني عليه كي لا يكون في القيامة عليه تبعة، فإنّ الله على كلّ شيء قدير، فيعطى للمجني عليه ما يرضى به عنه؛ إذ حساب الآخرة غير حساب الدنيا، فهناك يعلم أنّ مافات منه بواسطة جناية هذا الجاني في غاية؛ لأنّ نعم الآخرة أبديّة، وهذا الذي فات منه شيء فان داثر وإن كان الفائت حياته، لكن حياته في الدنيا لمّا كانت قصيرة في مقابل تلك النعم التي يعطيها الله تبارك وتعالى ليس شيء يذكرو لا يحسب بحساب، ولذلك يرضى بهذه المعاوضة والمعاملة.

وإمّا في أعراض الناس، أي هتك عرض مسلم، بأن قذفه وقال: فلان زان، أو فلانة زانية، أو نسب اللواط إلى الفاعل أو المفعول، أو قال: إنّه سارق، أو قال: إنّ فلاناً فاسق، أو قال: إنّ فلاناً لا دين له، أو نسبه إلى أحد الأديان الباطلة، أو قال: إنّ فلاناً من أهل الغيبة ويغتاب الناس، وأمثال ذلك من المخازي والمعائب، فطريق توبته بعد الندم والعزم على ترك أمثال هذه التهم، أو ولو كان في حاقّ الواقع صادقاً لكن ليس له طريق إثبات، هو أن يكذب نفسه عند ما قال له ذلك أو يقول مثلاً: أنا اشتبهت الذي أنا سمعت كان غير هذا الشخص وأنا غلطت في الاسم، وأمثال هذه الاعتذارات لرفع التهمة أو المخازي عنه، أو يستحلّ منه ويتضرّع كي يسقط حقّه، أو يسلم نفسه ويمكن ذي الحقّ من إجراء حدّ القذف عليه، أو يعطيه شيئاً كي يسقط حقّه.

كل ذلك فيما إذا لم يترتّب مفسدة على الإظهار وطلب إسقاط حقّه، وأمّا إذا كان الاستحلال المتوقّف على إظهار ما قال موجباً لفتنة، أو فساد، أو ضرر ماليّ غير قابل للتحمّل، أو و إن كان قابلاً للتحمل، فحينئذ الأحسن أن يستغفر له ويدعو له ويبتهل إلى الله أن يرضيه عنه في القيامة كي يخلّص عن تبعة ما قال، والله على كلّ شيء قدير.

ومما ذكرنا ظهر أنّ الحقّ لو كان من جهة الخيانة مع زوجته أو أُخته أو بنته أو سائر محارمه بحيث يكون الإظهار للاستحلال وإسقاط حقّه موجباً لفساد عظيم بل ربما ينجرّ إلى القتل والقتال، فحينئذ لايجوز الإظهار إلاّ بالاعتراف عند الحاكم الشرعي لأجل إجراء الحدّ، ففي مثل هذه الحال إن أمكن تحصيل إسقاط حقّه بدون وقوع مفسدة، بأن طلب إسقاط جميع ماله عليه من الحقّ، أي حقّ كان ـ سواء كان متعلّقاً بالأموال أو بالنفوس أو الأعراض بهذه العناوين العامّة كي لاتقع مفسدة في البين ـ فيجب، وإلاّ فالأحسن الاستغفار له، والإحسان إليه، وإيكال أمره إلى الله والتضرّع والإلحاح عند الله بأن يرضيه عنه يوم تبلى السرائر وينكشف الحال، والله على كلّ شيء قدير.

والذي استفدت من الأخبار والأحاديث أنّه إذا اتّفق أمثال هذه الأُمور ممّا يتولّد من إظهاره فساد عظيم، الأحسن والأولى بل الأحوط ـ إن لم يكن أقوى ـ هو دفنها في هذا الدنيا وعدم إظهارها أبداً. نعم بينه وبين الله يتوب توبة نصوحاً.

وكلّما في قوته وقدرته من الطاعات والعبادات يأتي بها لصاحب الحقّ عوض هتك عرضه والخيانة التي صدرت منه بالنسبة إلى حرمه أو محارمه، ويبتهل إلى اللّه ويتضرّع عنده بمقدار ما يمكنه، ويجهد ما يستطيع في أنّ الله يرضيه في الآخرة عنه بإسقاط حقّه، وما ذلك بعزيز على الله القدير على كلّ شيء.

وقد بيّنّا أنّ حساب الآخرة، فربّ شيء في الدنيا في نظره له أهميّة عظيمة،

ولكن في الآخرة يعرف أنّه ليس له أهميّة أصلاً، بل في هذه الدنيا قبيل موته حين مايعاينه ـ أي الموت ـ يعرف أنّ لهذا الذي كان في نظره أهميّة كبيرة لا أهمية له أصلاً، هو والتراب سواء، وهاهنا علماء الأخلاق ذكروا لهذا الموضوع قصص وحكايات كثيرة، وإن شئت فراجع كتبهم، وأبسط مارأيناه كتاب إحياء العلوم للغزالي[1]، ولكن الأحسن والأجود ما في كتب الأخبار الصادرة عن أهل بيت العصمة كقضية يوزاسف وبلوهر التي ذكرها المجلسي عليه الرحمة والرضوان في كتابه عين الحياة. واسأل الله أن يهدينا سواء السبيل.

[الأمر] الثاني عشر: في بيان مراتب التوبة:

الأُولى: أن يندم على صدور جميع المعاصي التي صدرت منه، ويعزم على الاحتراز والاجتناب عن جميع المعاصي وما حرمه الله، كبيرة كانت أو صغيرة، ويستديم على هذا العزم وهذه النيّة طول عمره وينزّه قلبه ويطهّره عن جميع الرذائل والصفات السيّئة، ويحلّيها بالأخلاق والملكات الحسنة الحميدة كي يكون قلبه سليماً عن كلّ عيب ونقص، ويرد على الله تبارك وتعالى بعد موته بقلب سليم الذي لا ينفع في ذلك اليوم غيره شيء، لامال ولابنون.

فهذه هي التوبة الكاملة وأعلى مراتبها، ومعلوم أنّ هذه المرتبة لا تحصل إلاّ بإعطاء كلّ ذي حقّ عليه حقّه، سواء كان الحقّ متعلّقاً بأموال الناس، أو بأنفسهم، أو بأعراضهم حتّى لايكون عليه تبعة ويلقى الله أملس، لايكون عليه تبعة من أحد المخلوقين، كما هو مذكور فيما قاله أميرالمؤمنين عليه السلام لمن قال بحضرته «أستغفرالله»، والحديث تقدّم ذكره[2].

---

١. «إحياء علوم الدين» ج ۴، ص ۳۴ ـ ۴۳، كتاب التوبة، الركن الثالث: في تمام التوبة و شروطها و دوامها إلى آخر العمر.

٢. تقدم ص ٣٣١، هامش (۴).

الثانية: أن يتوب كما ذكرنا في المرتبة الأُولى ويندم على جميع ما صدر منه من المعاصي، ولكن مع ذلك قد تصدّر عنه ذنوب في مجاري حالاته، كما هو الحال في أغلب التائبين، فإنّهم وإن تابوا وعزموا على الترك ولكن ربما يتسامحون ويتساهلون في حفظ أنفسهم، أو يغلب عليهم شهواتهم فيخرجون عن الجادّة المستقيمة، ويرتكبون بعض المعاصي الصغيرة، بل وفي بعض الأحيان الكبيرة أيضاً، ولكن هم بعد الصدور يلومون أنفسهم على ما صدر منهم، ويندمون على ما ارتكبوا وعلى خروجهم عن الجادّة المستقيمة.

الثالثة: أنّه بعد ماتاب وندم عمّا فعل وصدر منه نفسه تشتاق إلى ما تاب عنه وتأمره بالعود، ولكن لايعود إلاّ في فروض نادرة، فالأوّل هي النفس المطمئنّة التي ترجع إلى ربّها راضية مرضيّة، الثاني هي النفس اللوّامة، الثالث هي النفس الأمّارة بالسوء.

والتائب إن أطاع النفس الأمّارة بالسوء ربما ينتهي أمره ـ العياذ بالله ـ إلى سوء الخاتمة، وصيرورة الفسوق ملكة له فلا يمكن زوالها، بل ربما ينجرّ إلى الكفر، وقد قال الله تبارك وتعالى في كتابه العزيز: **﴿ثمّ كان عاقبة الذين أساؤا السوأى أنّ كذّبوا بآيات اللّه﴾**[1]. نستجير بالله من سوء العاقبة والخاتمة.

[الأمر] الثالث عشر: في مراتب التائبين.

وهم على أقسام:

الأوّل: من نسي الذنب الذي تاب منه، ولايتفكّر فيه أصلاً، فكأنّه لم يصدر منه شيء، كشارب الخمر الذي ترك شرب الخمر وصار شرب الخمر عنده نسيّاً منسيّاً ولايتفكّر فيه أصلاً؛ لأنّه خرج من ذلك العالم بالمرّة ولايختلط مع شاربي الخمور

---

١. الروم (٣٠): ١٠.

وليس في عالمهم، وهكذا الأمر في سائر الفسوق.

الثاني: من جعل فسقه نصب عينيه، ودائماً يتفكّر ويتأسّف على ما فعل ويظهر الندامة والأسف، ويحترق قلبه على تلك الخطيئة ويبكى ويتضرّع إلى اللّه ويرجو عفو ربّه الغفور و رحمته الواسعة، وأن يطهّر قلبه من رجس تلك المعصية، وأن يوفّقه في المستقبل للعزم وترك المعصية وبقائه واستمراره على ذلك، وأن يحفظه من شرّ آثارها الوضعيّة.

ولاشكّ في أنّ القسم الأوّل إذا كان طريق الكمال والترقّي ـ بمعنى الترقّي من عالم المعاشرة مع الأراذل وأصحاب الملاهي وشرب الخمر ولعب القمار ودخوله في الأخيار والزاهدين والعرفاء الشامخين ـ أفضل وأحسن من القسم الثاني؛ لأنّه انعزل من ذلك العالم إلى عالم أعلى ومرتبة أكمل، كما ادّعوا في بعض الكتب التي في تاريخ العرفاء الشامخين أنّهم كانوا في أوّل الأمر من الفسقة المشهورين، كما قيل في حقّ بشر الحافي وغيره[1]. وقالوا في ذكر حالات الشيخ أحمد جام الشيعي الاثني عشري أنّه عشرين سنة كان خمّاراً، وبشر الحافي كان غارقاً في الفسوق والملاهي، حتّى مرّ على باب داره الإمام الكاظم عليه السلام، وببركة نصحه وإرشاده تاب بشر وبلغ ما بلغ. وعلى تقدير صحّة هذه الرواية وصدقها فصار بشر عالماً آخر، مضادّاً لذلك العالم متباينان.

هذه الحكايات غالباً ذكروها في حالات العرفاء، وأمّا فقهاؤنا ـ رضوان الله تعالى عليهم أجمعين ـ كانوا من أوّل أمرهم بل من صغرهم أبراراً أخياراً، إذا ينظر الإنسان في تاريخ حالاتهم لايرى إلاّ الصلاح والتقوى والسداد، اللهمّ اجعلنا من تابعيهم في العلم والعمل.

ورأيت في عبارة بعض الأعاظم من العلماء حين ما يعبّر عن أُستاده يقول: قال

---

١. «روضات الجنّات» ج ٢، ص ١٢٩ و ١٣٠، بشر الحافي.

فلان تال العصمة علماً وعملاً.

والقسم الثالث من التائبين هو الذي وإن كان تاب يخلط الصلاح بالفساد، فهو وإن كان يواظب على العبادات وإتيانها في أوقاتها من الصلاة والصوم وأداء الزكاة وغيرها، ولكن مع ذلك كلّه قد يغلب عليه الشهوات، خصوصاً حبّ الجاه، فيرتكب بعض المعاصي الصغيرة الكبيرة أيضاً.

فهذا القسم هو الغالب في التائبين، وهم تحت رحمة الله تعالى ولطفه العميم، فإمّا أن يعذّبهم نستجير بالله الغفور الرحيم، وإمّا أن يغفر لهم، خصوصاً الأُمور الراجعة لمولانا أبي عبدالله الحسين عليه السلام من الزيارات والعزاءات لمستحبّات وواجبات عملوها مع الإخلاص والنيّة الصادقة مخلصين للّه تبارك وتعالى، كما هو المرجّو لشيعة مولانا أميرالمؤمنين ومحبي الأئمّة الطاهرين المعصومين عليهم السلام، وقد قال الله تبارك وتعالى في كتابه العزيز ﴿**وآخرون اعترفوا بذنوبهم خلطوا عملاً صالحاً وآخر سيّئاً عسى الله أن يتوب عليهم إنّ اللّه غفور رحيم**﴾[1].

[الأمر] الرابع عشر: أنّ المعاصي على قسمين: صغيرة وكبيرة، على ما يظهر من الأخبار والأقوال.

واختلفوا في المراد من الصغيرة والكبيرة؛ لأنّه حسب المعنى اللغوي لاشكّ في أنّهما إضافيّان، فكلّ صغيرة بالنسبة إلى الأصغر منه كبير، خصوصاً إذا كانا من نوع واحد، و كذلك كلّ كبير بالنسبة إلى ما هو أكبر منه صغير، فالشيء الواحد يمكن أن يكون صغيراً وكبيراً معاً، ولكن بالنسبة إلى شيئين. مثلاً الزنا مع امرأة خلية معصية كبيرة بالنسبة إلى النظر إلى ما لا يجوز النظر منها، ولكن صغيرة بالنسبة إلى الزنا مع ذات البعل.

---

١. التوبة (٩): ١٠٢.

وهذا واضح، وإنّما كلام في أنّه اصطلح الشارع أو الفقهاء على تسمية المعاصي المعيّنة بالكبيرة، وكذلك هل عيّنوا المعاصي المعيّنة بكونها صغيرة أو اصطلحوا على تسمية ما عدى الكبيرة عندهم بالصغيرة.

كلمات الفقهاء في هذا الأمر والأخبار أيضاً مختلفة، والمشهور أنّ الكبيرة إمّا ما ذكر في الكتاب العزيز؛ لأنّ ذكرها في الكتاب علامة أهميّتها في نظر الشارع الأقدس وعظم جرم مرتكبها عندالله، ولذلك سمّيت بالكبيرة؛ وإمّا ما أوعد الشارع على ارتكابه بالنار ولو لم يكن ذكر منها في الكتاب، ولكن ورد النصّ المعتبر من النبيّ صلى الله عليه وآله على أنّها ممّا أوجب الله عليه النار؛ وإمّا ما صرّح في النصّ المعتبر بكونها كبيرة.

هذا ما ذكروه، ولكن الشيخ الأعظم الأنصاري رضوان الله تعالى عليه ذكر في رسالته التي كتبها في العدالة الأُمور التي تثبت بها كون المعصية كبيرة، وهي أُمور خمسة:

الأوّل: وجود النصّ المعتبر على أنّها كبيرة، وهي في المرويّ عن الرضا عليه السلام نيف وثلاثون.

الثاني: النصّ المعتبر على أنّها ممّا أوجب الله عليها النار.

الثالث: النصّ في الكتاب الكريم على ثبوت العقاب عليه بالخصوص، أي بعنوانه الخاصّ لا بالعناوين العامّة، مثل قوله: **﴿ومن يعص اللّه ورسوله فإنّ له نار جهنّم﴾**[1].

الرابع: دلالة العقل والنقل على أشدّية معصية ممّا ثبت أنّها كبيرة أو مساواتها لها، كقوله تعالى في حقّ الفتنة: **﴿والفتنة أشدّ من القتل﴾**[2] مع ثبوت أنّ القتل من

---

١. الجن (٧٢): ٢٣.

٢. البقرة (٢): ١٩١.

أعظم المعاصي.

الخامس: أنّ يرد النصّ على عدم قبول شهادته[١].

هذا ما ذكره شيخنا الأعظم الأنصاري، ولكن الأخير ـ أي الخامس ـ لايخلو من تأمّل وإن كان لايخلو من صحّة أيضاً.

وعلى كلّ حال معرفة الكبائر لها آثار، وأهمّها أنّ الله وعد في الكتاب العزيز بالعفو عن الصغائر إن اجتنب عن الكبائر، قال تعالى **﴿إن تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفّر عنكم سيّئاتكم﴾**[٢].

ولكن الواجب عقلاً أن لايغترّ المؤمن السالك بهذا؛ لأنّه في الرواية التي تعدّ الكبائر عدّ من جملتها الإصرار على الصغيرة، فإن لم يهتمّ بالصغيرة فقهراً يقع في الإصرار؛ لأنّ الظاهر عبارة عن بقائه على حالة فعل المعصية من دون ندم ولا أسف على ما صدر منه، وحينئذ في أغلب الناس تنقلب الصغيرة كبيرة، فتنعدم فائدة الاجتناب عن الكبائر من هذه الجهة، إذ لا تبقي الصغيرة صغيرة.

قال الإمام الصادق عليه السلام: «لا صغيرة مع الإصرار، ولا كبيرة مع الاستغفار»[٣].

وأمّا صيرورة الصغيرة كبيرة مع الإصرار فمن جهة أنّ الإصرار وعدم الأسف والندم على ما فعل كاشفٌ عن رذالة النفس ورداءتها وبُعْدها عن الله تعالى، وهذه الأُمور لاتنفكّ عن كون ما صدر منه من الكبائر.

هذا، مضافاً إلى ما ذكروه في كتب الأخلاق أنّ من موجبات صيرورة الصغائر كبيرة هو الإصرار على الصغيرة؛ لأنّ بالإصرار ـ بمعنى التكرار كما هو أحد معاني الإصرار ـ يتأثّر القلب تدريجاً بتلك الأرجاس وأنجاس المعاصي ولو كانت صغيرة

---

١. «المكاسب» ص ٣٣٣ و ٣٣٤.

٢. النساء (٤): ٣١.

٣. «الكافي» ج ٢، ص ٢١٩، باب الإصرار على الذنب، ح ١.

حتّى تحيط عليه ظلمة المعصية، وهذه نتيجة كون المعصية كبيرة.

ومضافاً إلى وجوه أُخر ذكروها لصيرورة الصغيرة كبيرة:

منها: استصغار الذنب الصغير عند رب كبير، وآه آه من استصغار الذنب وأنّه رأس كلّ بلية، وذلك أنّ المعصية مطلقاً ـ صغيرة كانت أو كبيرة ـ ترجع إلى عدم إطاعة الله والبغي والطغيان عليه، فاستصغار الذنب يرجع إلى استصغار مَن أَمَرَ بالاجتناب عنه ونهى عن ارتكابه، وعَدّه ـ أي العصيان ـ شيئاً لا أهميّة له، والتمرّد عليه تعالى لا يحسبه بحساب.

وهذا من أكبر المعاصي؛ إذ معناه عدم الاعتناء بمخالفته في هذا الأمر الذي هو حقير ولا أهميّة له. ولعلّه لذلك قال رسول‌الله صلى الله عليه وآله: «اتّقوا المحقّرات من الذنوب فإنّها لاتغفر»[1]. وقال أميرالمؤمنين عليه السلام: «لاتصغر ما ينفع يوم القيامة، ولا تصغر ما يضرّ يوم القيامة، فكونوا فيما أخبركم اللّه كمن عاين»[2].

وخلاصة الكلام أنّ من يعرف عظمة الله ويقرّ ويذعن بها لايستصغر مخالفته وترك إطاعته في أي موضوع كان، صغيراً وحقيراً أم لا.

ومنها: اغتراره بستر الله عليه، وأنّ الله تعالى يمهله ولا يعجّل عليه، ولايدري ولايتوجّه إلى أنّ الموت قد يأتي بغتة والقبر صندوق العمل. وفي كون هذا الوجه من موجبات صيرورة الصغير كبيرة تأمّل.

ومنها: السرور بالصغيرة، كمن نظر إلى أجنبيّة ويفرح من تمكّنه من ذلك ويظهر البشاشة من فعله وأنّه اختصّ به دون غيره، أو لم يعتن بمؤمن.

---

١. «الكافي» ج ٢، ص ٢١٨، باب استصغار الذنب، ح ١، و فيه: عن الصادق عليه السلام؛ و في «الكافي» ج ٢، ص ٢١٨، باب استصغار الذنب، ح ٣، عن الرسول صلى الله عليه وآله نحوه؛ «جامع السعادات» ج ٣، ص ٧٥، فصل الصغائر قدتكون كبائر.

٢. «جامع السعادات» ج ٣، ص ٧٦، فصل: الصغائر قدتكون كبائر.

وخلاصة الكلام: أنّه ارتكب صغيرة وأظهر الفرح والسرور من ارتكابه عوض أن يندم ويأسف من التورّط فيه، فنفس الفرح والسرور من مخالفة أوامر الله ونواهيه يوجب صيرورة الصغيرة كبيرة. وهذا يرجع إلى هتك حرمة الله والجرأة عليه تبارك وتعالى.

ومنها: عدم الستر على معصيته وإظهاره والتجاهر به، فمثل أن يأتي بالأجنبيّة مكشوفة كي ترقص في مجلس أُنس أو عرس أو ختان أو غير ذلك، فهذا من حيث أنّه تجرٍّ على الله تكون كبيرة، وكذلك حلق اللحية حيث أنّه معصية ظاهرة غير مستورة تكون كبيرة وإن كان في حدّ نفسه صغيرة لو أخفاه ولم يتجاهر به.

ومنها: أن يكون مرتكب الصغيرة عالماً كبيراً يقتدي به الناس، فارتكابه للصغيرة يصير سبباً لاشاعة المنكر، حيث أنّ الناس يتّبعونه ويقتدون به، فيصير هذا المنكر الصغير في نظرهم معروفاً، فلو لبس قباء من الأبريسم الخالص، أو لبس الخاتم من ذهب خالص، أو غير ذلك من المحرّمات فالناس والعوام، يستشهدون بفعله ويصنعون كما صنع. وهذا معناه صيرورة المنكر معروفاً، والله هو الموفّق للصواب.

[الأمر] الخامس عشر: هل يعتبر في تحقّق التوبة أن يكون قادراً على فعل ماتاب عن فعله؟ مثلاً في التوبة عن الزنا هل يعتبر أن يكون قادراً على فعله أم لا؟ فلو زنا وبعد ذلك صار عنيناً لا يقدر على هذا الفعل، هل بحصول الندم على فعله السابق تتحقّق التوبة؛ إذ العزم على الترك لا يمكن في حقّه لأنّه بنفسه منترك، والعزم على الترك فيما إذا كان الترك اختيارياً، وهاهنا الترك قهريّ.

وليس الطرفان ـ أي الفعل والترك ـ بالنسبة إليه متساويين كي يرجّح أحدهما على الآخر بالإرادة واختياره؛ إذ طرف الترك بالنسبة إليه ضروري الوجود، وطرف

الفعل ضروري العدم، وما هذا شأنه لاتتعلّق به الإرادة، ولايتصوّر الاختيار في حقّه في كل واحد من طرفي الفعل والترك، كحركة يده المرتعشة، فلايقدر اختيار الحركة ولا عدم الحركة.

نعم لو كانت التوبة عبارة عن صرف الندم ـ كما يظهر عن بعض الأخبار وتقدّم نقله عن الصحيفة السجادية سلام الله عليه من قوله عليه السلام «إن كانت التوبة ندماً فأنا أندم النادمين»[1] ـ لا مانع من تحقّق التوبة عن فِعْل فَعَلَ وفِعْلاً في حال التوبة عاجزٌ عن العود إليه، كما يتّفق لكثير من الشيبة العاجزين من ارتكاب الحرام الذي ارتكبه أيّام شبابه، لكن نادم على فعله غاية الندم، ويبكي من صدوره منه بكاء المضطرّ الحزين، ويتأسّف منتهى الأسف ويتضرّع ويبتهل إلى الله نهاية الابتهال.

فهل لمثل هذا يمكن أن يقال ليس بتائب لأنّه عاجز عن العود وليس راجعاً إلى اللّه من غيّه وضلاله وهو بعيد عن مقام القرب إليه تعالى؟!

نعم لو كان في نيّته العود إن قدر فليس بتائب قطعاً، ولكنّه في قلبه أنّه على تقدير إن مكّنه الله من ذلك الفعل وأقدره الله تعالى يكون تاركاً، فيصدق في حقّه العزم المعلّق، فالظاهر عدم الإشكال في صدق التوبة، والقدرة الفعليّة ليس بشرط فيها.

وخلاصة الكلام: أنّ ضرورة الفعل أو الترك لمرجّح أو لمصلحة في أحدهما لايضرّ بالاختيار، وأمّا الضرورة لعدم القدرة على ضدّه ينافي الاختيار. ولكن الكلام في أنّها تحتاج إلى العزم الفعلي على الترك، أو يكفي العزم المعلّق على القدرة، أو لايحتاج حتّى على المعلّق منه بل يكفي في تحقّقها صرف الند؟

والتحقيق في هذا المقام هو التفصيل بين ما إذا كان الفعل مقدوراً له، فالتوبة وإن كان حقيقتها الرجوع إلى الله والندم ممّا فعل وارتكب من المعاصي، ولكن هذا

---

١. تقدم ص ٣٤١، هامش (٣).

يلازم العزم على عدم العود بحيث لايمكن انفكاكه عن الندم. وأمّا لو كان غير مقدور فلا ملازمة بينهما، بل يمكن أن يكون نادماً على ما فعل ولا يتحقّق منه العزم على الترك لعدم كونه فعلاً اختياريّاً له كي يعزم لعدم القدرة على ضدّه، فيكون الترك ضروريّاً فلا يتعلّق بها الإرادة والاختيار.

وقياسه على ما إذا كان الفعل ضروريّاً لأجل وجود المرجّح والمصلحة الملزمة فيه. في غير محلّه. والله وليّ التوفيق.

وظهر لك ممّا ذكرنا أنّ ما أفاده بعضهم في هذا المقام أنّ العاجز عن العود إلى مثل المعصية التي صدرت منه تتحقّق توبته بالعزم على ترك ما يماثل المعصية الصادرة منه منزلة ودرجة كالقذف والسرقة وأمثالهما ممّا هي في درجة الزنا العاجز عنه لكبر سنّه أو لعارض آخر، بتخيّل أنّ التوبة لا تتحقّق إلاّ بالعزم والالتزام على الترك، فإذا كان الفعل غير مقدور كما هو المفروض فلا تتحقّق التوبة إلاّ بالعزم على ترك ما هو في درجته ومنزلته.

أنّ هذا الكلام شعر بلا ضرورة؛ لأنّ التوبة تتحقّق بنفس الندم على الفعل الذي صدر منه مع أنّه منهيّ من قبل الله تعالى، بل حقيقة التوبة هي الندامة، وأمّا العزم على الترك من لوازمها فيما يمكن الترك اختياراً وبإرادته، وأمّا إذا كان لعدم القدرة على ضدّه ـ أي الفعل ـ فليس من لوازمه.

وأمّا حصول الندم فللاضرار التي تولّدت من ناحية الفعل، ومثل ذلك أنّه لو زنا بعاهرة فابتلي بالزهري، وبعد ذلك عجز عن الزنا، فهو وإن لم يقدر على الزنا فلايمكنه العزم على تركه لما ذكرنا، ولكن نادم من ذلك الفعل أشدّ الندامة لتلك الاضرار الآتية من قبل فعله، أي ذلك المرض الخبيث الذي ربما يوجب العمي أو الجنون أو غير ذلك.

وحيث أنّ صدور العصيان منه يوجب البعد عن اللّه وعن رحمته الواسعة

ويوجب استحقاق العقاب الأليم، فلذلك يندم أشدّ الندامة أنّه بواسطة لذّة موقّتة التي تزول بسرعة أوجب على نفسه العذاب والآلام لمدّة طويلة، فمثل هذه الندامة العظيمة الكبيرة لماذا لايكون توبة ورجوعاً إلى الله، مع أنّه دائم البكاء ومستمرّ الأحزان والأسف على ما فعل، ومن سوء اختياره جرّ على نفسه البلايا والمحن.

أعاذنا الله من شرور النفس الأمّارة بالسوء، قال الله تبارك وتعالى حاكياً عن لسان النسوة اللاتي كِدْنَ لنبيّ الله يوسف **﴿وما أُبرّئ نفسي إنّ النفس لأمّارة بالسوء إلاّ ما رحم ربي﴾**[1]. هذا بناءً على أن يكون هذا الكلام من تتمّة كلام امرأة العزيز. والله أعلم بالصواب وهو وليّ التوفيق.

---

١. يوسف (١٢): ٥٣.

فهرس الموضوعى

٦٠ـ قاعدة: لاضمان على المستعير

وفيها جهات من البحث:

٦١ـ قاعدة: الاجارة أحد معايش العباد

وفيها جهات من البحث:

٦٢ـ قاعدة: الدَّين مقضي

وفيها جهات من البحث:

٦٣ـ رسالة في التوبة

الفهـارس العامـة

[illegible]

- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]

فهرس الآيات القرآنية

سورة البقرة«٢»

سورة آل‌عمران«٣»

سورة النساء«٤»

سورة المائدة«٥»

سورة الأنعام«٦»

سورة الأعراف«٧»

سورة الأنفال«٨»

سورة التوبة«٩»

سورة يونس«١٠»

سورة هود«١١»

سورة يوسف«١٢»

سورة الرعد«١٣»

سورة ابراهيم«١٤»

سورة الحجر«١٥»

سورة النحل«١٦»

سورة الاسراء«١٧»

سورة الكهف«١٨»

سورة مريم«١٩»

سورة طه«٢٠»

سورة الأنبياء«٢١»

سورة الحج«٢٢»

سورة المؤمنون«٢٣»

سورة النّور«٢٤»

سورة الفرقان«٢٥»

سورة الشعراء«٢٦»

سورة القصص«٢٨»

سورة العنكبوت«٢٩»

سورة الروم«٣٠»

سورة الاحزاب«٣٣»

سورة يَس«٣٦»

سورة الصافات«٣٧»

سورة صٓ«٣٨»

سورة الزمر«٣٩»

سورة غافر«٤٠»

سورة فصّلت«٤١»

سورة الشورىٰ«٤٢»

سورة الزخرف«٤٣»

سورة الاحقاف «٤٦»

سورة الحجرات«٤٩»

سورة قَ«٥٠»

سورة الطور«٥٢»

سورة النجم«٥٣»

سورة الرحمن«٥٥»

سورة الواقعه«٥٦»

سورة المجادلة«٥٨»

سورة الممتحنة«٦٠»

سورة الصف«٦١»

سورة المنافقون«٦٣»

سورة الطّلاق«٩٥»

سورة التحريم«٦٦»

سورة القلم«٦٨»

سورة نوح«٧١»

سورة الجن«٧٢»

سورة الدهر«۷٦»

سورة النبأ«۷۸»

سورة الماعون«۱۰۷»

فهرس الاحاديث

« أ »

«ب»

«ت»

«ث»

«ج»

«ح»

«خ»

«د»

«س»

«ش»

«ص»

«ض»

«ط»

«ظ»

«ع»

«غ»

«ف»

«ق»

«ك»

«ل»

« م »

«ن»

«هـ»

«و»

«ي»

فهرس أسماء المعصومين عليهم السلام

فهـرس الأعلام

« خ »

« د »

« ش »

« ص »

« ض »

« ط »

« ك »

« ل »

« م »

« ن »

« هـ »

« و »

« ي »

فهرس الكتب الواردة في المتن

فهرس مصادر التحقيق

«الكتب»

١ ـ القرآن الكريم

« أ »

٢ ـ الاحتجاج:

لأحمد بن عليّ بن أبي طالب الطبرسي (من أعلام القرن السادس الهجري). نشر مؤسسة الأعلمي ـ بيروت، ط ١٤٠٣/٢ هـ . ق.

٣ ـ إحياء علوم الدين:

لأبي حامد محمّد بن محمّد الغزّالي (ت ٥٠٥ هـ). دار الندوة الجديدة ـ بيروت.

٤ ـ الإرشاد:

للشيخ المفيد محمّد بن محمّد بن النعمان العكبري (ت ٤١٣ هـ). نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، ط ١٤١٣/١ هـ . ق. (أو) منشورات بصيرتي ـ قم.

٥ ـ إرشاد الأذهان:

للعلاّمة الحسن بن يوسف الحلي (ت ٧٢٦ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم.

٦ ـ إرشاد القلوب:

للحسن بن محمّد الديملي (من أعلام القرن ٨ هـ). منشورات الرضي ـ قم.

٧ ـ أسباب النزول:

لعلي بن أحمد الواحدي (ت ٤٦٨ هـ). نشر دار الكتب العلميّة ـ بيروت، ط ١٤١١/١ هـ .

٨ـ الاستبصار:

للشيخ محمّد بن الحسن الطوسي (ت ٤٦٠ هـ). نشر دار الكتب الاسلاميّة ـ طهران، ط ٣/ ١٣٩٠ هـ.

٩ـ الأستغاثة:

لعلي بن أحمد الكوفي (ت ٣٥٢ هـ). مؤسسة الأعلمي ـ طهران.

١٠ـ الأسفار:

لصدر الدين محمّد بن إبراهيم الشيرازي (ت ١٠٥٠ هـ). نشر مكتبة المصطفوي ـ قم.

١١ـ اصطلاحات الأصول:

للحاج الميرزا علي المشكيني. دفتر نشر الهادي، ط ٦/ ١٤١٦ هـ. ق.

١٢ـ اصل صحت و اصل لزوم عقد:

لأحمد شهيدي، ماجستير، جامعة الشهيد بهشتي /١٣٥٩ هـ. ش.

١٣ـ أصول الاستنباط بين الكتاب و السنّة:

محمّد الصادقي الطهراني (ت ١٣٠٤ ش). انتشارات فرهنگي اسلامي ـ قم، ط ١/ ١٤١٢ هـ.

١٤ـ الأُصول الأصليّة و القواعد الشرعيّة:

الفيض الكاشاني محمّد محسن (ت ١٠٩١ هـ).نشر مير جلال الدين الحسيني /١٣٩٠ هـ.

١٥ـ الأغاني:

لعلي بن الحسين الاصبهاني (ت ٣٥٦ هـ). نشر دار احياء التراث العربي ـ بيروت.

١٦ـ الأقطاب الفقهيّة علىٰ مذهب الإماميّة:

لمحمّد بن علي الإحساني (من أعلام القرن ٩ هـ). نشر مكتبة آيةاللّه العظمىٰ المرعشي النجفي ـ قم، ط ١/ ١٤١٠ هـ. ق.

١٧ـ الأمالي:

للصدوق محمّد بن علي القمّي (ت ٣٨١ هـ).نشر مؤسسة الأعلمي ـ بيروت، ط ٥/ ١٤٠٠ هـ.

١٨ـ الأمالي:

للشيخ محمّد بن الحسن الطوسي (ت ٤٦٠ هـ). منشورات المكتبة الاهليّة، اوفيست مكتبة الداوري ـ قم.

١٩ـ الانتصار:

للسيّد المرتضي علي بن الحسين الموسوي (ت ٤٣٦ هـ). منشورات المطبعة الحيدريه ـ النجف الاشرف / ١٣٩١ هـ، اوفيست منشورات الشريف الرضي ـ قم.

٢٠ ـ ايضاح الفوائد:

لفخر المحققين محمّد بن الحسن الحلي (ت ٧٧١ هـ). نشر المطبعة العلميّة ـ قم.

« ب »

٢١ ـ بحار الانوار:

لمحمّد باقر المجلسي (ت ١١١٠ هـ). نشر مؤسسة الوفاء ـ بيروت، ط ١٤٠٣/٢ هـ.

٢٢ ـ البحر الزخّار:

لأحمد بن يحيى بن المرتضى (ت ٨٤٠ هـ). نشر مؤسسة الرسالة ـ بيروت /١٣٩٤ هـ.

٢٣ ـ بدائع الصنائع:

لأبي بكر بن مسعود الحنفي (ت ٥٨٧ هـ). نشر دار الكتاب العربي ـ بيروت، ط ١٤٠٢/٢ هـ.

٢٤ ـ بدايع الدرر في قاعدة نفي الضرر:

للإمام الخميني (ت ١٤٠٩ هـ). نشر مؤسسة تنظيم و نشرآثار الإمام الخميني (قده)، ط ١٤١٤/٢ هـ.ق.

٢٥ ـ بداية المجتهد:

لأبي الوليد بن أحمد القرطبي (ت ٥٩٥ هـ). نشر دار المعرفة ـ بيروت، ط ١٤٠٣/٦ هـ.

٢٦ ـ بررسي فقهي حقوقي قاعدة مايضمن:

لمجيد فرخي مقدم. ماجستير، مدرسة الشهيد مطهري العالية.

٢٧ ـ البرهان في تفسير القرآن:

للسيّد هاشم الحسيني البحراني (ت ١١٠٧ هـ). نشر مؤسسة البعثة ـ قم، ط ١٤١٥/١ هـ.

٢٨ ـ بلغة السالك لأقرب المسالك:

لأحمد بن محمّد الصاوي المالكي (ت ١٢٢٣ هـ). نشر دار المعرفة ـ بيروت /١٣٩٨ هـ.

٢٩ ـ بلغة الفقيه:

للسيد محمّد آل بحر العلوم (ت ١٣٣٦ هـ). نشر مكتبة العلمين العامة ـ النجف الاشرف، اوفيست مكتبة

الصادق ـ طهران، ط ١٤٠٣/٤ هـ. ق.

٣٠ـ البيان:

للشهيد الأوّل محمّد بنَ مكي العاملي (ت ٧٨٦ هـ). نشر مجمع الذخائر الاسلامية ـ قم.

« ت »

٣١ـ تبصرة المتعلمين:

للعلاّمة الحسن بن يوسف الحلي (ت ٧٢٦ هـ). نشر مجمع الذخائر الاسلاميّة ـ قم.

٣٢ـ تبيين الحقائق و شرح كنز الدقائق:

فخر الدين عثمان بن علي الزيعلي ـ نشر دار المعرفة ـ بيروت، ط ٢.

٣٣ـ تحرير الأحكام:

للعلاّمة الحسن بن يوسف الحلي (ت ٧٢٦ هـ). نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام ـ قم.

٣٤ـ تحف العقول:

للحسن بن علي الحراني (من اعلام القرن ٤ هـ). نشر المكتبة الحيدرية ـ النجف، ط ١٣٨٠/٥ هـ.

٣٥ـ تذكرة الفقهاء:

للعلاّمة الحسن بن يوسف الحلي (ت ٧٢٦ هـ). منشورات المكتبة المرتضوية، طبعة مجرية.

٣٦ـ ترجمة و تحقيق قاعدة فقهى لارهن الاّ مقبوضاً:

لراشدي فرد. ماجستير، كلية الهيات، جامعة طهران /١٧٣٧ هـ. ش.

٣٧ـ ترجمة و تحقيق قاعدة لاضرر و لاضرار في الاسلام:

لزهرا شرف الدين. ماجستير، جامعة طهران /١٣٧١ هـ. ش.

٣٨ـ التسامح في ادلة السنن:

لسيد محمّد مهدي آل حكيم. اكبرآباد هند /١٣٠٧ هـ.

٣٩ـ تصحيح و تحقيق قاعدة لاضرر و لاضرار از عوائد الايام:

لمحمّد علي اليثربي . ماجستير، جامعة طهران.

٤٠ـ التعليقات علىٰ شرح اللمعة الدمشقية:

جمال الدين محمّد بن حسين الخوانساري. زاهدي ـ قم، ط ١٩٩٠/٢ م.

٤١ ـ تفسير العيّاشي:

لمحمّد بن مسعود بن عيّاش السّلمي (ت اواخر القرن ٣ هـ). نشر المكتبة العلمية الاسلامية ـ طهران.

٤٢ ـ تفسير القمّي:

لعلي بن إبراهيم القمّي (من أعلام القرن ٣ و ٤ هـ). نشر مؤسسة دار الكتاب ـ قم.

٤٣ ـ تمهيد القواعد:

للشهيد الثاني زين الدين بن علي العاملي (ت ٩٦٥هـ). نشر مكتبة الإعلام الإسلامى ـ فرع خراسان، ط ١٤١٦/١هـ.

٤٤ ـ التنقيح الرائع:

لمقداد بن عبداللّه السيوري (ت ٨٢٦هـ). نشر مكتبة السيّد المرعشي العامة ـ قم /١٤٠٤هـ.

٤٥ ـ تنقيح المقال:

للشيخ المامقاني (ت ١٣٥١هـ). نشر المكتبة المرتضوية ـ النجف الاشرف /١٣٥٠هـ، اوفيست دار الكتب الاسلامية ـ طهران.

٤٦ ـ تهذيب الأحكام:

للشيخ محمّد بن الحسن الطوسي (ت ٤٦٠هـ). نشر دار الكتب الاسلامية ـ طهران /١٣٩٠هـ.

٤٧ ـ التوبة و التائبون:

لمهدى الفتلاوي . نشر مكتبة الامام الحسن عليه السلام ـ قم.

٤٨ ـ التوحيد:

للشيخ الصدوق محمّد بن علي القمّي (ت ٣٨١هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم.

« ث »

٤٩ ـ ثلاث رسائل العدالة، التوبة، قاعدة لاضرر:

للسيّد تقى طباطبائي قمّي. محلاتى ـ قم.

٥٠ ـ ثواب الأعمال و عقاب الأعمال:

للشيخ الصدوق محمّد بن علي القمّي (ت ٣٨١هـ). نشر مكتبة الصدوق ـ طهران.

« ج »

٥١ ـ جامع أحاديث الشيعة:

للشيخ اسماعيل المعزّي الملايري. نشر المؤلف /١٤١٣هـ. ق.

٥٢ ـ جامع البيان في تفسير القرآن:

لمحمّد بن جرير الطبري (ت ٣١٠هـ). نشر دار المعرفة ـ بيروت /١٤٠٣هـ. ق.

٥٣ ـ جامع الرواة:

لمحمّد بن علي الأردبيلي (ت القرن ١١هـ). نشر مكتبة السيّد المرعشى العامة ـ قم /١٤٠٣هـ.

٥٤ ـ جامع السعادات:

لمحمّد مهدى النراقي (ت ١٢٠٩هـ). منشورات جامعة النجف الدينيّة، اوفيست مؤسسة الأعلمى للمطبوعات ـ بيروت، ط ٤.

٥٥ ـ الجامع الصغير:

لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت ٩١١هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت، ط /١٤٠١هـ.

٥٦ ـ الجامع لأحكام القرآن:

لمحمّد بن أحمد القرطبي (ت ٦٧١هـ). نشر دار إحياء التراث العربي ـ بيروت، ط ١٣٧٢/٢هـ.

٥٧ ـ الجامع للشرائع:

ليحيى بن سعيد الحلي (ت ٦٩٠هـ). نشر مؤسسة سيّد الشهداء عليه السلام ـ قم /١٤٠٥هـ.

٥٨ ـ جامع المقاصد:

للمحقق الثاني علي بن الحسين الكركي (ت ٩٤٠هـ). نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام ـ قم، ط ١٤٠٨/١هـ.

٥٩ ـ «الجعفرية» ضمن رسائل المحقق الكركي:

للمحقق الثاني علي بن الحسين الكركي (ت ٩٤٠هـ). منشورات مكتبة آية اللّه العظمىٰ المرعشي النجفي ـ قم، ط ١٤٠٩/١هـ.

٦٠ ـ جواهر الفقه:

للقاضى عبدالعزيز بن البرّاج (ت ٤٨١هـ). مؤسسة النشر الاسلامي ـ قم، ط ١٤١١/١هـ.

٦١ـ جواهر الكلام:

للشيخ محمّد حسن النجفي (ت ١٢٦٦ هـ). نشر دار احياء التراث العربي ـ بيروت، ط ١٩٨١/٧ م.

« ح »

٦٢ـ حاشية اعانة الطالبين:

لأبي بكر الدمياطي. نشر دار الفكر ـ بيروت.

٦٣ـ الحاشية على الروضة:

جمال الدين بن حسين المحقق الخوانساري . طهران /١٢٧٢ هـ ، رحلي، حجرية.

٦٤ـ حاشية فوائد الاصول:

للمحقق الشيخ ضياء الدين العراقي (ت ١٣٦١ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٤٠٦ هـ.

٦٥ـ حاشية كتاب المكاسب:

محمّد كاظم الآخوند الخراساني. وزارة الثقافة و الإرشاد الإسلامي ـ طهران /١٤٠٦ هـ.

٦٦ـ حاشية مجمع الفائدة و البرهان:

لمحمّد باقر الوحيد البهبهاني (ت ١٢٠٥ هـ) . نشر مؤسسة العلاّمة الوحيد البهبهاني، ط ١٤١٧/١ هـ.

٦٧ـ الحبل المتين:

للشيخ بهاء الدين محمّد بن الحسين العاملي (ت ١٠٣٠ و ١٠٣١ هـ). انتشارات بصيرتي ـ قم.

٦٨ـ الحدائق الناضرة:

للشيخ يوسف أحمد البحراني (ت ١١٨٦ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم.

٦٩ـ الحق المبين في تصويب المجتهدين و تخطئة الأخباريين:

جعفر بن خضر الجناجي النجفي. طهران /١٣٠٦ هـ طبعة حجرية.

« خ »

٧٠ـ الخرائج و الجرائح:

لقطب الدين الرواندي (ت ٥٧٣ هـ). نشر مؤسسة الامام المهدي عليه السلام ـ قم، ط ١٤٠٩/١ هـ.

٧١ـ خزائن الأحكام:

آقا بن عابد الدربندي (ت ١٢٨٥ هـ). طهران، رحلى، حجرية.

٧٢ـ الخصال:

للصدوق محمّد بن علي المقمّي (ت ٣٨١ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٤٠٣ هـ.

٧٣ـ الخلاصة:

للعلاّمة الحسن بن يوسف الحلّي (ت ٧٢٦ هـ). نشر مؤسسة نشر الفقاهة، ط ١٤١٧/١ هـ.

٧٤ـ الخلاف:

للشيخ محمّد بن الحسن الطوسي (ت ٤٦٠ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٤٠٩ هـ.

« د »

٧٥ـ الدرّة النجفيّة:

للسيّد مهدي بحرالعلوم (ت ١٢١٢ هـ). منشورات مكتبة المفيد /١٤٠٥ هـ.

٧٦ـ درر الفوائد في الحاشية على الفرائد:

محمّد كاظم الآخوند الخراساني. وزارة الثقافة و الارشاد الاسلامي ـ طهران /١٩٩٠ م.

٧٧ـ الدر المنثور:

لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت ٩١١ هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت، ط ١٤٠٣/١ هـ .

٧٨ـ الدروس الشرعيّة:

للشهيد الأوّل محمّد بن مكي العاملي (ت ٧٨٦ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم.

٧٩ـ دعائم الاسلام:

لأبى حنيفة النعمان بن محمّد التميمي (ت ٣٦٣ هـ). نشر دار المعارف ـ القاهرة /١٣٨٣ هـ.

٨٠ـ دلائل السداد در قواعد فقه و اجتهاد:

آقا محمّد سنگلجي . ايران، چاپخانه مجلس.

« ذ »

٨١ـ ذخيرة المعاد:

لمحمّد باقر السبزواري (ت ١٠٩٠ هـ). نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.

٨٢ـ الذريعة:

للسيّد المرتضى علي بن الحسين الموسوي (ت ٤٣٦ هـ). نشر جامعة طهران.

٨٣ـ ذكر الشيعة:

للشهيد الأوّل محمّد بن مكي العاملي (ت ٧٨٦ هـ). نشر مكتبة بصيرتى ـ قم. (يلاحظ)

«ر»

٨٤ـ رجال الكشي:

لمحمّد بن عمر بن عبدالعزيز الكشي (ت ٣٨٥ هـ). نشر جامعة مشهد /١٣٨٩ هـ.

٨٥ـ رجال النجاشي:

لأحمد بن علي النجاشي (ت ٤٥٠ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٤٠٧ هـ.

٨٦ـ رسائل الشريف المرتضى:

للسيد المرتضى علي بن الحسين الموسوي (ت ٤٣٦ هـ). نشر دار القرآن الكريم ـ قم /١٤٠٥ هـ.

٨٧ـ الرسائل الفقهيّة:

للشيخ الأعظم مرتضى الأنصاري (ت ١٢٨١ هـ). منشورات المؤتمر المئوى للشيخ الأعظم الأنصارى، ط ١٤١٤/١ هـ.

٨٨ـ رسائل المحقق الكركي:

للمحقق الثاني علي بن الحسين الكركي (ت ٩٤٠ هـ). منشورات مكتبة آية اللّه العظمى المرعشي النجفي ـ قم، ط ١٤٠٩/١ هـ.

٨٩ـ رسالة في حرمة أخذ الأجرة على الواجبات:

٩٠ـ رَوح الجنان و رُوح الجنان (تفسير ابوالفتوح الرازي):

لجمال الدين الشيخ ابوالفتوح الرازي (ت ٥٨٨ هـ). نشر المكتبة الاسلامية ـ طهران.

٩١ـ روضات الجنّات:

للميرزا محمّد باقر بن زين العابدين الخوانساري الاصبهاني (ت ١٣١٣ هـ). نشر مكتبة اسماعيليان /١٣٩٠ هـ.

٩٢ـ الروضة البهيّة:

للشهيد الثاني زين الدين بن علي العاملي (ت ٩٦٥ هـ). دار العالم الاسلامي ـ بيروت.

٩٣ـ روض الجنان:

للشهيد الثاني زين الدين بن علي العاملي (ت ٩٦٥ هـ). نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.

٩٤ـ رياض المسائل:

للسيّد علي الطباطبائي. مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، طبعة حجرية.

« ز »

٩٥ـ زبدة البيان في أحكام القرآن:

لأحمد بن محمّد الشهير بالمقدس الاردبيلي (ت ٩٩٣هـ). المكتبة المرتضوية لاحياء الآثار الجعفرية ـ طهران.

« س »

٩٦ـ سبل السلام:

لمحمّد بن إسماعيل الصنعاني (ت ١١٨٢ هـ). نشر دار الجيل ـ بيروت / ١٤٠٠ هـ.

٩٧ـ السرائر:

لمحمّد بن منصور بن إدريس الحلي (ت ٥٩٨ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم، ط ٢/ ١٤١٠ هـ.

٩٨ـ سفينة البحار:

لعبّاس بن محمّدرضا القمّي (ت ١٣٥٩ هـ). نشر مجمع البحوث الاسلامية ـ مشهد، ط ١/ ١٤١٦ هـ.

٩٩ـ سنن أبن ماجة:

لمحمّد بن يزيد القزويني (ت ٢٧٥ هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت.

١٠٠ـ سنن أبي داود:

لسليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (ت ٢٧٥ هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت.

١٠١ـ سنن الترمذي:

لمحمّد بن عيسى بن سورة (ت ٢٩٧ هـ). نشر دار احياء التراث العربي ـ بيروت.

١٠٢ ـ سنن الدار قطني:

لعلي بن عمر الدار قطني (ت ٣٨٥ هـ). نشر دار المعرفة ـ بيروت.

١٠٣ ـ السنن الكبرى:

لاحمد بن الحسين بن علي البيهقي (ت ٤٥٨ هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت .

١٠٤ ـ سنن النسائي:

لأحمد بن شعيب بن علي النسائي (ت ٣٠٣هـ). نشر دار احياء التراث العربي ـ بيروت.

١٠٥ ـ السيرة الحلبيّة:

لعلي بن إبراهيم الحلّي الشافعي (ت ١٠٤٤ هـ). نشر المكتبة الاسلامية ـ بيروت.

١٠٦ ـ السيرة النبويّة:

لعبد الملك بن هشام الحميري (ت ٢١٣ أو ٢١٨ هـ). نشر دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

« ش »

١٠٧ ـ شرائع الإسلام:

للمحقق جعفر بن الحسن الحلي (ت ٦٧٦ هـ). منشورات دار الأضواء ـ بيروت، ط ١٤٠٣/٢ هـ.

١٠٨ ـ شرح تبصرة المتعلمين:

للمحقق ضياء الدين العراقي (ت ١٣٦١ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم، ط ١٤١٤/١ هـ.

١٠٩ ـ شرح العناية على الهداية:

لمحمّد بن محمود البابرتي (ت ٧٨٦ هـ). نشر دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

١١٠ ـ شرح فتح القدير:

لمحمّد بن عبدالواحد بن عبدالحميد (ت ٦٨١ هـ). نشر دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

١١١ ـ الشرح الكبير:

لعبد الرحمن بن أبي عمر بن قدامة (ت ٦٨٢ هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت، ط ١٤٠٤/١ هـ.

١١٢ ـ شرح المنظومة:

للحاج ملاهادي السبزواري (ت ١٢٨٩ هـ). نشر ناب ـ طهران، ط ١٤١٣/١ هـ.

١١٣ـ شرح نهج البلاغة:

لعبد الحميد بن هبة اللّه بن أبي الحديد (ت ٦٥٦ هـ). منشورات مكتبة آية اللّه العظمى المرعشي النجفي ـ قم، ط ١٣٨٥/٢ هـ.

« ص »

١١٤ـ الصحاح:

لاسماعيل بن حمّاد الجوهري (ت ٣٩٣ هـ). نشر دار العلم للملايين ـ بيروت، ط ١٣٧٦/١ هـ.

١١٥ـ صحيح البخاري:

لمحمّد بن اسماعيل البخاري (ت ٢٥٦ هـ). نشر دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

١١٦ـ صحيح مسلم:

لمسلم بن الحجّاج القشيري النيسابوري (ت ٢٦١ هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت، ط ١٣٩٨/٢ هـ.

١١٧ـ الصحيفة السجادية:

جمع السيّد محسن بن عبدالكريم الأمين العاملي(ت ١٣٧١ هـ). مكتبة الإمام اميرالمؤمنين عليه السلام العامة ـ اصفهان.

١١٨ـ صفات الشيعة:

للصدوق محمّد بن علي القمّي (ت ٣٨١ هـ). انتشارات اعلمي ـ طهران.

« ض »

١١٩ـ ضمان يد غير قانوني:

لعبّاس كريمي ماجستير، جامعة الشهيد بهشتي /١٣٦٨ هـ.

« ط »

١٢٠ـ الطبقات الكبرى:

لمحمّد بن سعد بن منيع الزهري (ت ٢٣٠ هـ). نشر دار صادر ـ بيروت /١٤٠٥ هـ.

« ع »

١٢١ ـ العروة الوثقى:

للسيّد محمّد كاظم الطباطبائي اليزدي (ت ١٣٣٧ هـ). نشر مدينة العلم لآية اللّه العظمىٰ الخوئي، ط ١٤١٤/١هـ.

١٢٢ ـ عسر و حرج و نقش آن در روابط مؤجر و مستأجر:

لعزيز اللّه اليميني. ماجستير، جامعة الشهيد بهشتي /١٣٦٩هـ.

١٢٣ ـ علل الشرائع:

للصدوق محمّد بن علي القمّي (ت ٣٨١ هـ). منشورات المكتبة الحيدرية ـ نجف /١٣٨٥هـ، اوفيست مكتبة الداوري ـ قم.

١٢٤ ـ عناوين الأصول:

عبدالفتاح بن علي المراغي (ت ١٢٥٠ هـ). تبريز /١٢٧٤هـ، رحلي حجرية.

١٢٥ ـ عوائد الأيام:

لأحمد بن محمّد مهدي النراقي (ت ١٢٤٥ هـ). مركز الأبحاث و الدراسات الاسلامية، ط ١٤١٧/١هـ.

١٢٦ ـ عوالي اللئالي:

لمحمّدبن‌علي الاحسائي المعروف بابن ابي جمهور (ت ٩٤٠هـ). مطبعة سيّد الشهداء ـ قم، ط ١٤٠٣/١هـ.

١٢٧ ـ عيون اخبار الرضا عليه السلام:

للصدوق محمّد بن علي القمّي (ت ٣٨١ هـ). انتشارات جهان ـ طهران.

« غ »

١٢٨ ـ غاية المراد في شرح نكت الإرشاد:

للشهيد الأوّل محمّد بن مكي العاملي (ت ٧٨٦ هـ). مخطوطة.

١٢٩ ـ غاية المرام:

للسيّد هاشم بن سليمان البحراني (ت ١١٠٧ هـ). ايران، طبعة حجرية.

١٣٠ ـ الغدير:

للشيخ عبدالحسين احمد الأميني النجفي (ت ١٣٩٠ هـ). مؤسسة موحدي الخيرية، ط ١٣٩٦/٤هـ.

١٣١ ـ غريب الحديث:

أحمد بن محمّد الخطّابي. مركز البحث العلمي و إحياء التراث الإسلامي ـ دمشق /١٤٠٣م.

١٣٢ ـ «الغنية» ضمن الجوامع الفقهيّة:

للسيّد حمزة بن علي بن زهرة الحلبي (ت ٥٨٥ هـ). نشر مكتبة آية اللّه العظمى المرعشي النجفي ـ قم /١٤٠٤هـ.

« ف »

١٣٣ ـ فتاوى ابن الجنيد:

للشيخ علي پناه الاشتهارديّ. مؤسسة النشر الاسلامى، ط ١٤١٦/١هـ.

١٣٤ ـ الفتاوى الهندية:

للشيخ نظام و جماعة من علماء الهند الأعلام. نشر دار احياء التراث العربي ـ بيروت، ط ٤.

١٣٥ ـ فتح البارى:

لابن حجر أحمد بن علي العسقلاني الشافعي (ت ٨٥٢هـ). دار احياء التراث العربي ـ بيروت، ط ١٤٠٢/٢ هـ.

١٣٦ ـ فتح العزيز:

لعبد الكريم بن محمّد الرافعي (ت ٦٢٣هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت.

١٣٧ ـ فرائد الأصول:

للشيخ الأعظم مرتضى الانصاري (ت ١٢٨١ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم.

١٣٨ ـ الفردوس بمأثور الخطاب:

لشيرويه بن شهردار الديلمي (ت ٥٠٩ هـ). نشر دار الكتب العلمية ـ بيروت، ط ١٤٠٦/١هـ.

١٣٩ ـ فقه الأوزاعى:

لعبدالرحمن بن عمرو الأوزاعي (ت ١٥٧ هـ). نشر مطبعة الإرشاد ـ بغداد /١٣٩٧هـ.

١٤٠ ـ فقه الرضا عليه السلام:

منسوب للامام الرضا عليه السلام. مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم، ط ١٤٠٦/١هـ.

١٤١ ـ الفقه على المذاهب الأربعة:

لعبد الرحمن الجزيري. دار الكتب العلميّة ـ بيروت /١٤٠٦هـ.

١٤٢ ـ الفهرست:

للشيخ محمّد بن الحسن الطوسي (ت ٤٦٠هـ). نشر مؤسسة نشر الفقاهة، ط ١٤١٧/١هـ.

١٤٣ ـ فوائد الأصول:

للميرزا محمّد حسين النائيني الغروي (ت ١٣٥٥هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٤٠٤هـ.

١٤٤ ـ الفوائد العلميّة:

السيد علي الموسوي البهبهاني. مكتبة دار العلم، اهواز /١٤٠٥هـ.

«ق»

١٤٥ ـ قاعدتان فقهيتان اللاضرار و الرضاع:

للشيخ جعفر السبحاني. نشر مؤسسة سيّد الشهداء عليه السلام، ط ١٤٠٨/١هـ.

١٤٦ ـ قاعدة تلف مبيع قبل از قبض:

لمحمّدرضا قنبري. ماجستير، حقوق خصوصي، جامعة طهران.

١٤٧ ـ قاعدة عسر و حرج و آثار آن در حقوق مدني ايران:

ماجستير، جامعة طهران /١٣٧٤هـ.

١٤٨ ـ قاعدة غرور و تتبع كاربرد آن در فقه و قانون مدنى:

نوشين چترچي. ماجستير، مدرسة الشهيد مطهري العالية.

١٤٩ ـ قاعدة غرور و موارد استناد به آن در مذاهب خمسه اسلامى:

حسين طالبى. ماجستير، جامعة طهران /١٣٥٨هـ.

١٥٠ ـ قاعدة الفراغ و التجاوز:

السيد محمود الهاشمى. نشر مكتبة السيد محمود الهاشمى، ط ١٤٠٨/١هـ.

١٥١ ـ قاعدة لاحرج:

أحمد بن محمّد مهدي النراقي (ت ١٢٤٥هـ). مؤسسة النشر الاسلامي ـ قم /١٤١٠هـ.

١٥٢ـ قاعدة لاضرر و لاضرار:

أحمد مولا . ماجستير، جامعة طهران /١٣٣٩هـ.

١٥٣ـ قاعدة لاضرر و لاضرار:

لشيخ الشريعة الإصفهاني فتح اللّه النمازي (ت ١٣٣٩هـ). نشر دار الأضواء ـ بيروت، ط ١٤٠٧/١هـ

١٥٤ـ قاعدة لاضرر و لاضرار:

للسيد علي الحسيني السيستاني. نشر مكتبة آية اللّه العظمىٰ السيد السيستاني ـ قم، ط ١٤١٤/١هـ.

١٥٥ـ قاعدة نفي سبيل در حقوق اسلامى:

مهدي شاملو احمدى. ماجستير، مدرسة الشهيد مطهري العالية.

١٥٦ـ قاعدة نفي عسر و حرج و كاربرد آن در قوانين ايران:

محمّد علي خرسنديان. ماجستير، مدرسة الشهيد مطهري العالية /١٣٧١هـ.

١٥٧ـ القاموس المحيط:

محمّد بن يعقوب الفيروز آبادي (ت ٨١٦هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت ١٤٠٣هـ.

١٥٨ـ قرب الإسناد:

لابي العباس عبداللّه بن جعفر الحميري (من أعلام القرن ٣هـ). مؤسسة آل البيت عليهم السلام لاحياء التراث ـ قم، ط ١٤١٣/١هـ.

١٥٩ـ القواعد:

السيد محمّد كاظم المصطفوي . مؤسسة النشر الاسلامي ـ قم، ط ١٤١٢/١هـ.

١٦٠ـ قواعد الأحكام:

للعلاّمة الحلي الحسن بن يوسف (ت ٧٢٦هـ). منشورات الرضي ـ قم، طبعة حجرية.

١٦١ـ قواعد فقه:

محمود شهابي. انتشارات چاپخانه دانشگاه ـ طهران، ط ١٣٣٣/٤ ش.

١٦٢ـ قواعد فقه:

مصطفي محقق داماد. مركز نشر علوم اسلامي ـ طهران، ط ١٣٧٣/٤ ش.

١٦٣ـ قواعد فقهى:

دكتر ابوالحسن محمّدي . نشر يلدا، طهران، ط ١٣٧٣/١ ش.

١٦٤ ـ قواعد الفقيه:

للشيخ محمّد تقي الفقيه. دار الأضواء ـ بيروت، ط ١٤٠٧/٢ هـ ـ ١٩٨٧ م.

١٦٥ ـ قواعد فقهيّة:

سيد محمّد موسوي بجنوردي . نشر ميعاد ـ طهران، ط ١٣٧٢/٢ ش .

١٦٦ ـ القواعد الفقهيّة:

محمّد فاضل النكراني. قم، ط ١٤١٦/١ هـ.

١٦٧ ـ القواعد الفقهيّة:

ناصر مكارم الشيرازي. مدرسة الإمام علي عليه السلام ـ قم، ط ١٩٩٠/٢ م.

١٦٨ ـ القواعد و الفوائد:

للشهيد الأوّل محمّد بن مكي العاملي (ت ٧٨٦ هـ). منشورات مكتبة المفيد ـ قم.

« ك »

١٦٩ ـ الكافي:

محمّد بن يعقوب الكليني (ت ٣٢٩ هـ). نشر المكتبة الاسلامية ـ طهران ١٣٨٨ هـ.

١٧٠ ـ الكافي في الفقه:

لأبي الصلاح الحلبي (ت ٤٧٧ هـ). منشورات مكتبة الامام اميرالمؤمنين عليه السلام ـ اصفهان.

١٧١ ـ كتاب الصلاة:

الميرزا محمّد حسين النائيني الغروي (ت ١٣٥٥ هـ). مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث .

١٧٢ ـ كتاب الطهارة:

للشيخ الأعظم مرتضىٰ الأنصاري (ت ١٢٨١ هـ). المؤتمر العالمي بمناسبة الذكرى المئوية الثانية لميلاد الشيخ الأنصارى، ط ١٤١٥/١ هـ.

١٧٣ ـ كتاب القضاء:

للمولى علي الكني الطهراني (١٢٢٠ ـ ١٣٠٦ هـ).

١٧٤ ـ كتاب القضاء

للمحقق ضياء الدين العراقي (ت ١٣٦١ هـ). نشر المطبعة العلمية ـ نجف /١٣٥٧ هـ.

١٧٥ ـ الكشاف:

محمود بن عمر الزمخشري (ت ٥٣٨ هـ). نشر دار المعرفة ـ بيروت.

١٧٦ ـ كشف الرموز:

للمحقق الآبي الحسن بن أبي طالب اليوسفي (ت ح ٦٧٢ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٤٠٨ هـ.

١٧٧ ـ كشف الغطاء:

لكاشف الغطاء الشيخ جعفر (ت ١٢٢٧ هـ). نشر مهدوى ـ اصفهان.

١٧٨ ـ كشف اللثام:

لمحمّد بن الحسن بن محمّد الاصفهاني المعروف بالفاضل الهندي (ت ١١٣٥ هـ). منشورات مكتبة آيةاللّه العظمى المرعشي النجفي ـ قم /١٤٠٥ هـ.

١٧٩ ـ كفاية الاحكام:

محمّد باقر بن محمّد مؤمن السبزواري (ت ١٠٩٠ هـ). مركز نشر اصفهان، طبعة حجرية.

١٨٠ ـ كفاية الاصول:

الآخوند الشيخ محمّد كاظم الخراساني (ت ١٣٢٩ هـ). نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم، ط ١٤٠٩/١ هـ.

١٨١ ـ كمال الدين و تمام النعمة:

للصدوق محمّد بن علي القمّي (ت ٣٨١ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٤٠٥ هـ.

١٨٢ ـ الكنى و الالقاب:

للشيخ عباس بن محمّدرضا القمّي (ت ١٣٥٩ هـ). مطبعة العرفان ـ صيدا /١٣٥٨ هـ.

١٨٣ ـ كنز العرفان:

المقداد بن عبداللّه السيوري (ت ٨٢٦ هـ). المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية ـ طهران /١٣٨٤ هـ.

١٨٤ ـ كنز العمال:

علي المتقي بن حسام الدين الهندي (ت ٩٧٥ هـ). نشر مؤسسة الرسالة ـ بيروت، ط ١٤٠٥/٥ هـ.

« ل »

١٨٥ ـ اللباب في شرح الكتاب:

للشيخ عبدالغني الغنيمي الميداني الحنفي (من اعلام القرن ١٣ هـ). نشر دار الحديث ـ حمص، ط ١٣٩٩/٤ هـ.

١٨٦ ـ لسان العرب:

محمّد بن مكرم بن منظور المصري (ت ٧١١ هـ). نشر أدب الحوزة ـ قم /١٤٠٥ هـ.

١٨٧ ـ اللمعة الدمشقية:

للشهيد الأوّل محمّد بن مكي العاملي (ت ٧٨٦ هـ). نشر دار الناصر، ط /١٤٠٦ هـ.

١٨٨ ـ لمعات الهيّة:

ملا عبدالله زنوزي. نشر مؤسسة و مطالعات و تحقيقات فرهنگى، ط ١٣٦١/١ ش.

« م »

١٨٩ ـ ماوراء الفقه:

محمّد الصدر. دار الاضواء، بيروت، ط ١٤١٣/١ هـ. ١٩٩٣ م.

١٩٠ ـ المبادىء العامة للفقه الجعفري:

هاشم معروف الحسني. دار القلم ـ بيروت، ط ١٩٧٨/٢ م.

١٩١ ـ المبسوط:

محمّد بن أحمد بن أبي بكر السرخسي (ت ٤٩٠ هـ). نشر دارالمعرفة ـ بيروت، ط ١٣٩٨/٣ هـ.

١٩٢ ـ المبسوط:

للشيخ محمّد بن الحسن الطوسي (ت ٤٦٠ هـ). نشر المكتبة المرتضوية ـ طهران، ط ١٣٨٧/٣ هـ.

١٩٣ ـ مجمع البحرين:

للشيخ فخر الدين الطريحي (ت ١٠٨٥ هـ). نشر مرتضوى ـ طهران.

١٩٤ـ مجمع البيان في تفسير القرآن:

للفضل بن الحسن الطبرسي (ت ٥٤٨ هـ). منشورات مكتبة آية اللّه العظمى المرعشي النجفي ـ قم /١٤٠٣هـ

١٩٥ـ مجمع الزوائد و منبع الفوائد:

لعلي بن أبي بكر الهيثمي (ت ٨٠٧ هـ). نشر دار الكتاب العربي ـ بيروت، ط ١٤٠٢/٣ هـ.

١٩٦ـ مجمع الفائدة و البرهان:

لأحمد الأردبيلي (ت ٩٩٣ هـ). منشورات جماعة المدرسين ـ قم .

١٩٧ـ المجموع:

لمحيي الدّين بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت.

١٩٨ـ مجموعة قواعد فقه:

محسن شفايي. چاپ نقش جهان، طهران /١٣٣٥ ش.

١٩٩ـ المحاسن:

لأحمد بن محمّد بن خالد البرقي (ت ٢٧٤ او ٢٨٠ هـ). نشر دار الكتب الاسلامية ـ قم، ط ٢.

٢٠٠ـ المحجة البيضاء:

لمحمّد بن المرتضى المشتهر بالفيض الكاشاني (ت ١٠٩١ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم، ط ١٣٨٣/٢هـ

٢٠١ـ المحكم و المتشابه:

للسيد المرتضىٰ علي بن الحسين الموسوي (ت ٤٣٦ هـ). طبعة حجرية.

٢٠٢ـ المحلّىٰ:

لعلي بن أحمد بن سعيد بن حزم (ت ٤٥٦ هـ). نشر دار الآفاق الجديدة ـ بيروت.

٢٠٣ـ المختصر النافع:

للمحقق الحلي جعفر بن الحسن (ت ٦٧٦ هـ). نشر دار الكتاب العربي ـ مصر.

٢٠٤ـ مختلف الشيعة:

للعلاّمة الحسن بن يوسف الحلّي (ت ٧٢٦هـ). نشر مركز الابحاث و الدراسات الاسلامية، ط ١٤١٢/١هـ.

٢٠٥ـ مدارك الاحكام:

للسيّد محمّد بن علي الموسوي العاملي (ت ١٠٠٩ هـ). مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ مشهد، ط

١٤١٠/١هـ.

٢٠٦ ـ المدونة الكبرى:

مالك بن أنس (ت ١٧٩هـ). نشر دار صادر /١٣٢٣هـ.

٢٠٧ ـ مدينة المعاجز:

للسيد هاشم بن سليمان البحراني (ت ١١٠٧ أو ١١٠٩هـ). نشر مكتبة المحمودي ـ طهران.

٢٠٨ ـ مرآة العقول في شرح اخبار آل الرسول:

لمحمّد باقر بن محمّد تقي المجلسي (ت ١١١٠هـ). نشر دارالكتب الاسلامية ـ طهران، ط ١٤٠٤/٢هـ.

٢٠٩ ـ المراسم:

لسلاّر حمزة بن عبدالعزيز الديلمي (ت ٤٦٣هـ). منشورات الحرمين ـ قم،ط ١٤٠٠/١هـ.

٢١٠ ـ مسائل علي بن جعفر:

علي بن جعفر الصادق عليه السلام (ت ٢٢٠هـ). نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم، ط ١٤٠٩/١هـ.

٢١١ ـ «المسائل الناصرية» ضمن الجوامع الفقهيّة:

للسيّد المرتضى علي بن الحسين الموسوي (ت ٤٣٦هـ). نشر مكتبة آية اللّه العظمى المرعشي النجفي قم /١٤٠٤هـ.

٢١٢ ـ مسالك الافهام:

للشهيد الثاني زين الدين بن علي العاملي (ت ٩٦٥هـ). مؤسسة المعارف الاسلامية، ط ١٤١٣/١هـ.

٢١٣ ـ مستدرك الوسائل:

لميرزا حسين النوري الطبرسي (ت ١٣٢٠هـ). نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم، ط ١٤٠٧/١هـ.

٢١٤ ـ مستند الشيعة:

لأحمد بن محمّد مهدي النراقي (ت ١٢٤٤هـ). منشورات مكتبة آية اللّه العظمى المرعشي النجفي ـ قم /١٤٠٥هـ.

٢١٥ ـ مسند أبي يعلى الموصلي:

لأحمد بن علي بن المثني التميمي (ت ٣٠٧هـ). نشر دار المأمون للتراث ـ دمشق، ط ١٤٠٤/١هـ.

٢١٦ ـ مسند احمد بن حنبل:

لاحمد بن محمّد حنبل (ت ٢٤١ هـ). نشر دار احياء التراث العربي ـ بيروت، ط ١٤١٤/٢هـ.

٢١٧ ـ مشارق الشموس في شرح الدروس:

حسين بن جمال الدين محمّد الخوانساري . مؤسسة آل البيت عليهم السلام لاحياء التراث.

٢١٨ ـ مصباح الشريعة:

للإمام جعفر الصادق عليه السلام (ت ١٤٨ هـ). مؤسسة الأعلمي ـ بيروت، ط ١٤٠٠/١هـ.

٢١٩ ـ مصباح الفقيه:

للحاج آقا رضا الهمداني الغروي، نشر مكتبة مصطفوى ـ قم.

٢٢٠ ـ المصباح المنير:

لأحمد بن محمّد بن علي المقري الفيومي (ت ٧٧٠ هـ). نشر مؤسسة دار الهجرة ـ قم، ط ١٤٠٥/١هـ.

٢٢١ ـ المطالب العالية:

لابن حجر أحمد بن علي العسقلاني (ت ٨٥٢ هـ). نشر دار المعرفة ـ بيروت.

٢٢٢ ـ مطارح الانظار:

تقريرات الشيخ الأعظم الأنصاري (ت ١٢٨١ هـ). مؤسسة آل البيت عليهم السلام.

٢٢٣ ـ معارج الاصول:

للمحقق الحلي جعفر بن الحسن (ت ٦٧٦ هـ). نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياءالتراث، ط ١٤٠٣/١هـ.

٢٢٤ ـ المعالم = معالم الدين و ملاذ المجتهدين:

للشيخ جمال الدين بن زين الدين (ت ١٠١١ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٤٠٦هـ.

٢٢٥ ـ معاني الأخبار:

للشيخ الصدوق محمّد بن علي بن بابوية القمّي (ت ٣٨١ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٣٧٩هـ.

٢٢٦ ـ المعتبر:

للمحقق الحلي جعفر بن الحسن (ت ٦٧٦ هـ). منشورات مؤسسة سيّد الشهداء ـ قم.

٢٢٧ ـ معجم رجال الحديث:

السيّد أبوالقاسم الموسوي الخوئي (ت ١٤١٣ هـ). نشر دار الحسن عليه السلام، ط ١٤١٣/٥هـ.

٢٢٨ ـ المعجم الكبير:

لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني (ت ٣٦٠ هـ) . نشر دار احياء التراث العربي ـ بيروت ١٤١٤ هـ.

٢٢٩ ـ المغنى:

عبدالله بن أحمد بن قدامة (ت ٦٢٠ هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت، ط ١ ١٤٠٤ هـ.

٢٣٠ ـ مغني اللبيب:

لجمال الدين أبن هشام الأنصاري (ت ٧٦١ هـ). نشر مكتبة سيّد الشهداء عليه السلام ـ قم /١٤٠٨ هـ.

٢٣١ ـ مغني المحتاج:

للشيخ محمّد الخطيب الشربيني (ت ٩٧٧ هـ). نشر دار الفكر ـ بيروت .

٢٣٢ ـ مفاتيح الشرائع:

محمّد محسن الفيض الكاشاني (ت ١٠٩١ هـ). نشر مجمع الذخائر الاسلامية /١٤٠١ هـ.

٢٣٣ ـ مفتاح الكرامة.

للسيد محمّد جواد الحسيني العاملي (١٢٢٦هـ). نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.

٢٣٤ ـ المقاصد العليّة في شرح الالفيّة:

للشهيد الثاني زين الدين بن علي العاملي (ت ٩٦٥ هـ). باهتمام الشيخ أحمد الشيرازي ـ طهران ١٣١٤ هـ. طبعة حجرية.

٢٣٥ ـ المقتصر من شرح المختصر:

لأحمد بن محمّد بن فهد الحلي (ت ٨٤١ هـ). مجمع البحوث الاسلامية ـ مشهد، ط ١٤١٠/١ هـ.

٢٣٦ ـ المقنع:

للشيخ الصدوق محمّد بن علي القمّي (ت ٣٨١ هـ). نشر مؤسسة الامام الهادي عليه السلام /١٤١٥ هـ.

٢٣٧ ـ المقنعة:

للشيخ المفيد محمّد بن محمّد بن النعمان (ت ٤١٣ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم، ط ١٤١٠/٢ هـ

٢٣٨ ـ المكاسب:

للشيخ الأعظم مرتضى الأنصاري (ت ١٢٨١ هـ). طبعة حجرية ـ تبريز، ط ١٣٧٥/٢ هـ.

٢٣٩ ـ المكاسب و البيع:

للميرزا محمّد حسين النائيني الغروي (ت ١٣٥٥ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٤١٣ هـ.

٢٤٠ ـ مناط الأحكام:

نظر علي بن إسماعيل الشريف الكرماني (ت ١٣٠٦ هـ). طهران ١٣٠٤ هـ، حجرية.

٢٤١ ـ منتهى الأصول:

للسيّد ميرزا حسن الموسوي البجنوردي، منشورات مكتبة. بصيرتى ـ قم، ط ٢

٢٤٢ ـ منتهى المطلب:

للعلامة الحسن بن يوسف الحلي (ت ٧٢٦ هـ). نشر مجمع البحوث الإسلامية ـ مشهد، ط ١٤١٢/١ هـ.

٢٤٣ ـ المنجد في الأعلام:

لفردينان توتل اليسوعي. نشر دار المشرق ـ بيروت، ط ١٩٨٢/١٢ م.

٢٤٤ ـ من لا يحضره الفقيه:

للشيخ الصدوق محمّد بن علي القمّي (ت ٣٨١ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم، ط ٢.

٢٤٥ ـ منية الطالب في حاشية المكاسب:

محمّد حسين النائيني الغروي (ت ١٣٥٥ هـ). طهران /١٣٧٣ ـ ١٣٧٦ هـ. حجرية.

٢٤٦ ـ مهج الدعوات:

لعلي بن موسىٰ بن طاووس (ت ٦٦٤ هـ). منشورات مؤسسة الأعلمى ـ بيروت، ط ١٤١٤/١ هـ.

٢٤٧ ـ المهذّب:

للقاضي عبد العزيز بن البرّاج الطرابليسي (ت ٤٨١ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم /١٤٠٦ هـ.

٢٤٨ ـ موجبات ضمان قهري و اسباب آن:

غلامعلي پيراسته. ماجستير، جامعة طهران.

٢٤٩ ـ المُوطّأ:

مالك بن أنس (ت ١٧٩ هـ). نشر دار احياء التراث العربي ـ بيروت.

٢٥٠ ـ الميزان:

لعبد الوهاب الشعراني (ت ٩٧٣ هـ). نشر المكتبة التجارية الكبري ـ مصر، ط ١٣٥٤/١ هـ.

« ن »

٢٥١ ـ النتف في الفتاوى:

علي بن الحسين بن محمّد السغدي (ت ٤٦١ هـ). مطبعة الارشاد ـ بغداد /١٩٧٥ م.

٢٥٢ ـ النهاية:

لابن الأثير المبارك بن محمّد الجزري (ت ٦٠٦ هـ). نشر المكتبة الإسلامية.

٢٥٣ ـ النهاية:

للشيخ محمّد بن الحسن الطوسي (ت ٤٦٠ هـ). انتشارات قدس محمّدي ـ قم.

٢٥٤ ـ نهاية الاحكام:

العلاّمة الحسن بن يوسف الحلي (ت ٧٢٦ هـ). نشر دار الأضواء ـ بيروت، ط ١٤٠٦/١ هـ.

٢٥٥ ـ نهاية الافكار:

للشيخ محمّد تقي البروجردي، نشر جماعة المدرسين ـ قم.

٢٥٦ ـ نهاية المرام:

محمّد بن علي الموسوي العاملي (ت ١٠٠٩ هـ). نشر جماعة المدرسين ـ قم، ط ١٤١٣/١ هـ.

٢٥٧ ـ نهج البلاغة:

جمع الشريف الرضي محمّد بن الحسين الموسوي (ت ٤٠٦ هـ). مؤسسة نهج البلاغة، ط ١٤١٣/١ هـ.

٢٥٨ ـ نهج الحق و كشف الصدق:

للعلاّمة الحسن بن يوسف الحلّي (ت ٧٢٦ هـ). نشر مؤسسة دار الهجرة ـ قم، ط ١٤١٤/٤ هـ.

٢٥٩ ـ النوادر:

أحمد بن محمّد بن عيسىٰ، نشر مدرسة الامام المهدي عليه السلام ـ قم . يلاحظ

٢٦٠ ـ نيل الاوطار:

محمّد بن علي الشوكاني (ت ١٢٥٥ هـ). نشر دار الجيل ـ بيروت.

« هـ »

٢٦١ ـ الهداية:

للشيخ الصدوق محمّد بن علي بن بابوية القمّي (ت ٣٨١هـ). نشر مؤسسة المطبوعات الدينيّة ـ قم /١٣٧٧هـ.

٢٦٢ ـ الوافي:

للفيض الكاشاني محمّد محسن (ت ١٠٩١هـ). منشورات مكتبة الامام امير المؤمنين عليؑ ـ اصفهان، ط ١٤٠٦/١هـ.

٢٦٣ ـ وسائل الشيعة:

للحرّ العاملي محمّد بن الحسن (ت ١١٠٤هـ). نشر المكتبة الاسلامية ـ طهران، ط ١٤٠٣/٦هـ.

٢٦٤ ـ الوسيلة:

لابن حمزة محمّد بن علي الطوسي (من أعلام القرن ٦هـ). نشر مكتبة آية اللّه العظمىٰ المرعشي النجفي قم، ط ١٤٠٨/١هـ.

٢٦٥ ـ وسيلة النجاة:

للسيّد أبوالحسن الاصفهاني. دارالتعارف ـ بيروت، ط ١٣٩٧/٢هـ.

« ي »

٢٦٦ ـ يد امارة مالكيت:

شيدا شكوايي. ماجستير، جامعة طهران /١٣٦٩هـ.

الدوريات

٢٦٧ ـ مجلة «حضور»:

«حديث لاضرر از ديدگاه امام راحل» محمّد هادي معرفت، العدد ٤.

٢٦٨ ـ مجلة «حقّ» الفصليّة:

«دو قاعدة فقهي قاعدة يد و لاضرر» العدد ٩ العام ١٣٦٦.

«يد مالكي و يد ضماني» ابو القاسم گرجي. العدد ٩ العام ١٣٦٦

«دو قاعدة فقهي الغرور و اصالة الصحة» العدد ١٠ العام ١٣٦٦

«سه قاعدةفقهي الشرط الفاسد ليس بمفسد ...» سيّدمحمّدموسوي بجنوردي، العدد ١١ و ١٢ العام ١٣٦٦.

٢٦٩ ـ مجلة «حقوقى»:

«قاعدة كل عقد يضمن بصحيحد» العام ٢، ش ١٧.

٢٧٠ ـ مجلة حقوقى دادگسترى:

«ضمان تلف، مصطفىٰ امامي» العام ١، ش ٤.

٢٧١ ـ مجلة «رهنمون»:

«قاعدة غرور و كاربرد آن در فقه و قانون مدنى» نوشين چترچى، العدد ٧.

٢٧٢ ـ فصل نامه «حق»:

«قاعدة ما يضمن» العدد ١١ و ١٢، العام ١٣٦٦.

٢٧٣ ـ مجلة قضايي و حقوقي دادگسترى:

«باز تاب قاعدة لاحرج در اجاره» عيسى كشورى، العدد ١٠.

٢٧٤ ـ قواعد الفقيه:

العدد ٣٩ و ٤٠.

٢٧٥ ـ مجلة «كانون سر دفتران»:

«أصالة الصحة» جمال الدين جمالي.

٢٧٦ ـ مجلة «كانون وكلاء»:

«صحت معاملات» محمّد اعتضاد البروجردي. العدد ٤ و ٩.

«در غرور و دليل آن» محمّد اعتضاد البروجردي. العدد ١١ العام ٢.

«در باب اقرار» محمّد اعتضاد البروجردي. العدد ٢٧.

«بحث در قاعدة تسامح» سيّد علي محمّد المدرس الاصفهاني. العدد ٤٧ العام ٨.

«بحثي در عسر و حرج» سيّد علي محمّد المدرس الاصفهاني. العدد ٧٥ العام ١٣.

«قاعدة على اليد» سيّد علي محمّد المدرس الاصفهاني. العدد ٨٤ العام ١٥.

٢٧٧ ـ مجلة «كلية الحقوق و العلوم السياسي»:

«اصل صحت در عمل غير» ابو القاسم الگرجى. العدد ٢٨.

٢٧٨ ـ نشرة «مقالات و بررسيها»:

«قاعدة لاحرج». العدد ٤٣ ـ ٤٤.

«تسامح در ادلة سنن،بحثي دراخبار من بلغ» سيدابوالفضل ميرمحمّدي.العدد ٤٧ ـ ٤٨ والعدد ٤٩ ـ ٥٠.

٢٧٩ ـ نشرة «مجموع حقوقي»:

«اقرار» سيّد علي شايكان. العدد ٣٠ العام ١.

٢٨٠ ـ مجموعة رسائل:

العدد ١٠ و ٢٢

٢٨١ ـ نشرة «مؤسسة حقوق تطبيقي»:

«اصل صحت» حسين مزيار. العدد ٦ العام ١٣٥٨.

فهـرس القواعـد الفقهيه

الجزء الأول

الجزء الثانى

الجزء الثالث

الجزء الرابع

الجزء الخامس

الجزء السادس

الجزء السابع