

وسيلة المتقين

في

أحكام سيد المرسلين وأهل بيته الطاهرين عليهم السلام

(المعاملات)

فتاوى

المرجع الديني آية الله الحجة

الشيخ محمد جميل حمود العاملي

”دام ظله الوارف“

نسخة مزيدة ومنقحة



الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الخلق محمد المصطفى وآله
الأطهار الميامين

كتاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

وهما أفضل فرائض الإسلام بعد الإيمان والولاية وصلوة الرحم، وهما سبيل الأنبياء ومنهاج
الصلحاء، بهما تقام الفرائض وتأمين المذاهب وتحلّ المكاسب وتردّ المظالم وتعمّر الأرض
وينتصف من الظالمين ويستقيم الأمر، إلى غير ذلك مما ورد في الأخبار من الأئمة الأطهار
عليهم السلام.

وقد حثّ عليهما الكتاب العزيز، فقال عزّ من قائل: ﴿ولتكن منكم أمةٌ يدعون إلى
الخيرِ ويأمرُونَ بالمعروفِ وينهونَ عن المنكرِ وأولئك هم المفلحون﴾ وقال عزّ وجلّ: ﴿كُنتُمْ
خيرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ للناسِ تأمرُونَ بالمعروفِ وتنهونَ عن المنكرِ﴾، وقال عز اسمه: ﴿أقاموا
الصلاةَ وءاتوا الزكاةَ وأمروا بالمعروفِ ونهوا عن المنكرِ﴾.

وهما واجبان بلا فرق بين المعصية الصغيرة والكبيرة، بل يجبان لو علم أن المكلف أراد المعصية ولو لم تصدر عنه، لئلا يقع مبعوض الشارع ولو مرة واحدة، ووجوبهما من ضروريات الدين، فيرتد منكرهما مع الالتفات إلى الملازمة.

(مسألة ١): يجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على جميع المكلفين كفاية، فإذا قام بهما واحد مَنَّ به الكفاية، سقطا عن الجميع، وإذا تخلف الجميع أثموا جميعاً، كسائر الواجبات الكفائية.

(مسألة ٢): لا يسقط وجوبهما عن المكلف باحتمال أو ظن قيام غيره بهما، نعم يسقط وجوبهما إذا اطمأنَّ بذلك، أو قامت بينة عليه، فلو انكشف عدم قيامه أو عدم كفايته، وجب عليه القيام بهما.

(مسألة ٣): إذا احتاج الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إلى جماعة، وجبا عليهم مجتمعين، فلو قام بهما بعضهم وجب عليه جمع الآخرين لذلك، فإذا لم يتمكن من جمعهم، سقط عنه وجوبهما، وأثم المتخلف منهم.

(مسألة ٤): وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فوري، ويجب تكرارهما إلى أن يتحقق الغرض منهما - وهو فعل المعروف أو ترك المنكر - خارجاً، ويسقط وجوبهما إذا اطمأنَّ بعدم التأثير.

(مسألة ٥): لا يكفي في وجوبهما مجرد الشروع في مقدمات الحرام، نعم يجبان إذا علم أن المقدمة ستوصل إلى المعصية، ولا يجبان مع الشك في ذلك أو الشك في القدرة على المعصية.

(مسألة ٦): يسقط وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بانعدام موضوعهما، سواء أعدمه المكلف، أو استند عدمه إلى الأمور التكوينية.

(مسألة ٧): لا يشترط في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر قصد القرية والإخلاص، فيسقط الواجب والعقاب بدوئهما، نعم هما شرط في ترتب الثواب، كسائر الواجبات التوصيلية.

(مسألة ٨): إذا دار الأمر بين النهي عن المنكر في مورد والأمر بالمعروف في مورد آخر، ولم يتمكن من كليهما، قدّم الأهم منهما، وكذا لو دار الأمر بينهما وبين ارتكاب معصية أخرى، قدّم الأهم منهما.

(مسألة ٩): يستحب الأمر بالمعروف المستحب، كما يستحب النهي عن المنكر المكروه، وينبغي أن يكون الأمر بالمعروف بالنسبة إلى المندوبات بكمال الرفق حتى لا يوجب الإنزجار عنها أو عن غيرها .

شروط وجوبهما

لا يختص وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بصنف دون صنف فيعمان العلماء وأئمة الجماعة والخطباء والقراء والطلاب والكسبة والتجار والوزراء وأصحاب المناصب والرعية من الفقراء والأغنياء، والعدول والفسقة والرجال والنساء، كلما تحققت الشروط التالية:

الأول: التكليف بالبلوغ والعقل، فلا يجبان على الصبي والمجنون.

الثاني: أن يكون الفاعل مصراً على ارتكاب الحرام أو ترك الواجب، فلا يجبان لو ثبت ارتداعه.

(مسألة ١٠): لو علم بصدور المعصية مرة، وشك في الإصرار عليها، لم يجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ويجبان لو ثبت الإصرار وشك في عدوله.

(مسألة ١١): تجب التوبة بعد المعصية فوراً، فإذا لم يُظهِرها وجب أمره بها.

الثالث: أن لا يترتب عليهما مفسدة، أو ضرر معتد به بحيث لا يُتَحَمَّلُ عادةً، في النفس أو العرض أو المال، فيسقط وجوبهما مع استلزامهما شيئاً من ذلك، سواء كان الضرر على نفس الأمر والناهي، أو سائر المسلمين. كما لا فرق بين الضرر الحالي والاستقبالي، فيسقط وجوبهما لو خاف تضرر أحد المسلمين في المستقبل بسبب أمره أو نهيته في الحال، وكذا لو لزم منهما الشدة والحرَج عليه أو على المسلمين في الحال أو الاستقبال. بل لا فرق في ذلك بين العلم بالضرر والظن المعتد به، لأن المدار على صدق خوف الضرر والمفسدة، فكَلَّمَا صدق الخوف سقط وجوبهما، ويستثنى من الحكم بجرمتهما حال ترتب ضررٌ عليهما فيما لو توجه خطرٌ على أصل الإسلام كالتوحيد والإمامة أو كان كيانه في خطر، والمراد بكيانه عقائده الأخرى وأحكامه الفقهية، فإذا تعرَّض أحدهما إلى الخطر، وجب الدفاع عنهما بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر حتى لو أدَّى ذلك إلى الخطر والضرر لأن حفظ الإسلام وكيانه أهم من حفظ النفس والمال والعرض.

ويستفاد من إطلاق بعض الروايات أن أفضل الجهاد وأحسنه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر عند الحاكم الجائر - ولو مع عدم تحقق الشروط بأن كانت فيهما مفسدة وضرر - لا أنهما واجبان.

(مسألة ١٢): إذا علم اهتمام الشارع بحكم، وخاف المفسدة أو الضرر في الأمر بالمعروف أو النهي عن المنكر فيه، قدّم الأهم منهما.

(مسألة ١٣): لا يجوز الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إذا استلزم إهانة الشريعة المقدسة، إلا في الموارد المهمة التي لا يرضى الشارع فيها بمخالفة حكمه حتى مع الإهانة.

(مسألة ١٤): لا يجب بذل مال إذا توقّف عليه المنع عن المنكر وتحقق المعروف خارجاً إلا في موارد اهتمام الشارع بالحكم وإرادته على جميع التقادير.

الرابع: علم القائم بهما، بوجوب ما يأمر به، وحرمة ما ينهى عنه، فلا يجبان على الجاهل بذلك، ولا فرق في العلم الناشئ من التقليد أو الاجتهاد، فإذا بنى مجتهدان على تنجيس المنتجس بالواسطة، فرأى أحدهما عدم اجتناب الآخر عنه، أمره بذلك، وكذا لو قلّد شخصان مجتهداً يفتي بذلك.

(مسألة ١٥): إذا رأى من بنى إجتهداً أو تقليداً على منجسية السبوتو أن مجتهداً آخر أو مقلّده لا يجتنبه، لم يجب أمره بذلك إلا إذا أدّى عدم نهيّه إلى منجسية ما لا يجوز تنجيسه بنظر المجتهد المعتقد بنجاسته كالمسجد والقرآن وأسماء الله والانبياء والحجج الطاهرين عليهم السلام وما شابه ذلك، فيجب على المكلف المقلّد له نهي المكلف الآخر الذي لا يتحرز عن المنتجس تقليداً للقائل بطهارته .

(مسألة ١٦): لا يجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إذا صدرا جهلاً بالموضوع كمن لم يجتنب الدم جهلاً بوجوده، أو شرب النجس جهلاً، إلا في موارد اهتمام الشارع به كالدماء والفروج والأموال الخطيرة والوقوع في المعصية والإغراء بالقبيح.

(مسألة ١٧): إذا صدرت معصية عن شخص مردد بين اثنين أو أكثر، لم يجوز أن يوجه النهي ولا الأمر إلى كل واحد بالخصوص، كما لا يجوز توجيهه إلى بعضهم دون بعض. نعم، يجوز توجيههما إلى المجموع، كأن يقال: (من ارتكب الغيبة منكم فليرتدع) إذا لم يستلزم ذلك هتك الآخرين.

(مسألة ١٨): لا ينهى ولا يؤمر غير المكلف، كالصبي والمجنون إلا في مورد اهتمام الشارع بالحكم، بحيث لا يرضى بمخالفة حتى غير المكلف.

(مسألة ١٩): إذا شك في مورد بتحقق الشروط المتقدمة أو بعضها، لم يجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

مراتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

ليست للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر صيغة خاصة، بل هما طريقتان إلى تحقق المعروف وانتفاء المنكر خارجاً، فيقعان بكل ما يبعث نحو الواجب ويردع عن الحرام، من قول صريح أو ظاهر في نفسه أو بالقرينة كالإخبار بأنه تعالى حكم بالتكليف المعين، أو بالأمر والنهي، أو غير ذلك، كما سيتضح من المراتب التالية:

الأولى: المبعوضة القلبية والإنزجار، وإبرازهما إما بترك الحديث مع الفاعل، أو القيام عن مجلسه، أو الإعراض بالوجه عنه، و غير ذلك مما يكشف عن عدم الرضا بمخالفة التكليف الشرعي.

الثانية: البعث نحو المعروف والمنع عن المنكر لساناً، ببيان الأحكام الشرعية وثوابها وعقابها من الجنة والنار، وأن العدالة امتثال التكليف الإلهية، ونحو ذلك من المواضع

والإرشادات، وله مراتب: **أولها:** الوعظ والإرشاد والقول اللين. **ثم:** الأمر والنهي بلا تشديد. **ثم:** التشديد والتهديد مراعيًا الأيسر فالأيسر، فمع تحقق المقصود بالقول اللين لا يجوز التعدي إلى الأمر والنهي ومع تحققه بهما لا يتعدى إلى التشديد والتهديد، خصوصاً إذا استلزم هتك الفاعل وإهانته. ويجب التعدي إذا توقفت إقامة المعروف ورفع المنكر عليه. (مسألة ٢٠): لو توقفت هذه المرتبة من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على محرم، من سب أو كذب أو إهانة، وجب تقديم الأهم منهما.

الثالثة: البعث نحو المعروف والمنع عن المنكر بالقهر والقوة، وله مراتب أيضاً. **أولها:** الحيلولة بين الفاعل وما يريد من فعل منكر أو ترك معروف. **ثم:** الضرب الرادع عن المعصية. **ثم:** الإدماء والجرح أو القتل، ويجب هنا مراعاة الأيسر فالأيسر أيضاً، كما تقدم في المرتبة الثانية، إلا أنه لا يجوز الضرب المؤذي إلى كسر عضو أو إعابته والجرح والقتل إلا بإذن الإمام عليه السلام أو نائبه، فلو خالف القائم بهما وكسر عضواً أو أعابه أو جرح أو قتل بلا إذن الإمام عليه السلام أو نائبه، فهو ضامن، ولا يضمن مع إذنه عليه السلام أو إذن نائبه.

ما ينبغي للآمر بالمعروف:

لا يشترط في وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر كون القائم بهما عادلاً عاملاً بما يأمر به تاركاً ما ينهى عنه، بل يجبان وإن كان فاسقاً تاركاً ما يأمر به، مرتكباً ما ينهى عنه، نعم لذلك مدخلية في ترتب الأثر عليهما، فإذا صدرا عن قلب تقي متواضع حتى لمن ينهاه عن منكره أو يأمره بالمعروف، مع اللين وخفض الجناح والشفقة، كأب ينقذ فلذة كبده من الغرق، متلهفاً على سلامته لا يريد بذلك علواً على الآخرين، متورعاً عن المنكر ملازماً

للمعروف، متخلقاً بالأخلاق الكريمة، مبتعداً عن رذائل الأخلاق فالأمر والنهي عن مثله يتقرب منه الأثر ويرتجى منه الثمر، وفاقد الشيء لا يعطيه.

كما أن الأولى أن يبدأ بأهله من الأولاد والإخوان والأزواج وسائر أقاربه، فيأمرهم بالمعروف كإقامة الصلاة وصيام شهر رمضان، وأداء الخمس والزكاة، وعدم التهاون بالواجبات، وينهاهم عن ارتكاب المحرمات كالغيبة والبهتان والكذب وأكل المال بالباطل، فالأقربون أولى بالإرشاد والهداية.

مكارم الأخلاق:

من الأخلاق الحميدة والصفات الكريمة التي هي من المعروف ما يلي:

١- **الاهتمام بأمور المسلمين:** فإن من لم يهتم بأمور المسلمين فليس بمسلم، وأنفع الناس للناس، أحب الناس إلى الله تعالى، والمراد بالمسلمين هو المؤمنون من شيعة أمير المؤمنين وأهل بيته عليه السلام.

٢- **نصح المسلمين:** فإن أنسك الناس نسكاً أنصحهم حباً وأسلمهم قلباً لجميع المسلمين.

٣- **حسن الظن بالله:** لان الله تعالى عند حسن ظن عبده المؤمن.

٤- **العفة:** وقد عدت من صفات شيعة الإمام جعفر الصادق عليه السلام.

٥- **إنصاف الناس:** وهو سيد الأعمال.

٦- **الزهد في الدنيا:** وبه ينبت الله عز وجل الحكمة في قلب الإنسان، وينطلق بها لسانه، ويصره عيوب الدنيا، داءها ودواءها.

- ٧- إصلاح النفس: فَمَنْ أصلح سريرته أصلح الله عز وجلّ علانيته.
- ٨- الحلم: فيه يكون الناس أنصاره على الجاهل.
- ٩- التواضع: فَمَنْ تواضع لله تعالى رفعه.
- ١٠- الصبر: عن محارم الله تعالى وعند البلاء، فالنصر مع الصبر وإن طال به الزمان.
- ١١- التوكل على الله عز وجل: فَمَنْ توكل على الله فهو حسبه.
- ١٢- الإعتصام بالله عز وجل: فمن اعتصم بالله سبحانه جعل له مخرجاً من المهالك.
- ١٣- اشتغال الإنسان بعيبه عن عيوب المؤمنين: فطوبى لمن شغله عيبه عن عيوب المؤمنين.

• مساوئ الأخلاق:

- المساوئ التي تعد من المنكر كثيرة؛ منها ما يلي:
- ١- البخل: وقد أقسم الله عز اسمه أن لا يسكن البخيل جناته.
- ٢- الطمع: فإنه يخرج العبد من الإيمان.
- ٣- الغضب: وهو مفتاح الشر.
- ٤- الظلم: وهو ظلمات الآخرة.
- ٥- كون الإنسان ممن يُتقى شرّه: وهو أبغض خلق الله وشر الناس.
- ٦- بداعة اللسان: وهي من علامات شرك الشيطان، وإنّ الله يبغض الفاحش البذيء.

٧- الافتخار: لأنه من عمل الجاهلية ومن وضع شيئاً للمفاخرة حشره الله يوم القيامة
أسود.

عصمنا الله وجميع المؤمنين من أمثالها
بحق محمد وآله الطاهرين عليهم السلام
وصلّى الله عليهم أجمعين
والحمد لله ربّ العالمين

كتاب التجارة

وهي من أهم الركائز الاقتصادية للمجتمع البشري، وقد أقرها الشارع الأقدس في نظامه الأكمل، وحث الناس عليها حثاً بليغاً، واعتبرها من الأمور التي لا بديل عنها، فقد ورد في الأخبار: "التجارة تزيد في العقل" و "ترك التجارة ينقص العقل" و "ترك التجارة مذهبة للعقل" و "إن فعلت - أي تركت التجارة - قلّ عقلك" و "إذا يسقط رأيتك ولا يُستعان بك على شيء" جواباً عن قول السائل: "إني قد هممت أن أدع السوق وفي يدي شيء" و "ترك التجارة من عمل الشيطان" قاله ثلاثاً، و"إن الرزق عشرة أجزاء، تسعة أجزاء في التجارة وواحد في غيرها" وغير ذلك مما ورد في الأخبار.

وأهم أقسام التجارة البيع، وهو على أقسام منها المحرم، وستعرض له ولبعض آخر من المعاملات المحرمة في الفصل التالي.

الفصل الأول

المعاملات المحرمة

وإليك أهمها ضمن العناوين الآتية:

● الأعيان النجسة:

(مسألة ٢١): تحرم وتبطل التجارة بالخمير وسائر المسكرات، والميتة، والخنزير، والكلب غير الصيود، وما لا منفعة محللة له، والمراد بالتجارة بها: مطلق المعاوضة عليها كالبيع

والشراء، أو جعلها أجرة في الجعالة، أو الإجارة، أو مهراً في الزواج أو عوضاً في الطلاق الخلعي.

(مسألة ٢٢): الأعيان النجسة غير المذكورات، يجوز بيعها والمعاوضة عليها، إذا كانت لها منافع مقصودة محللة، كبيع العذرة للتسميد.

(مسألة ٢٣): الأعيان النجسة التي لا تجوز المعاوضة عليها، ولا تعتبر مالاً شرعاً، وإن لم تكن ملكاً ولا مالاً لمن في يده، إلا أن له حق الإختصاص بها، إمّا لأن أصلها كان ملكاً له، كما إذا ماتت شاته، وإمّا لحيازته لها، كما إذا اصطاد كلباً غير كلب الصيد، فلا يجوز أخذ الشاة الميتة ممن كانت بيده قهراً، وكذا في بقية الموارد.

(مسألة ٢٤): حق الإختصاص الذي ذكرناه في المسألة المتقدمة تجوز المعاوضة عليه، بأن يأخذ من بيده العين النجسة مالاً لرفع اليد عنها، ويجوزها البازل للمال.

(مسألة ٢٥): يجوز بيع الميتة الطاهرة، كالسمك الطافي، إذا كانت لها منفعة مقصودة محللة.

(مسألة ٢٦): الأجزاء التي تحلّ لها الحياة من الميتات النجسة - كشعرها وصوفها - يجوز بيعها، والمعارضة عليها.

(مسألة ٢٧): يجوز بيع الأرواث والأبوال الطاهرة.

(مسألة ٢٨): الأعيان المنتجسة مملوكة لمالكها فيصح بيعها، والمعاوضة عليها، سواء كانت قابلة للتطهير أو لا، لها منفعة محللة أو لا، كالعسل والدهن والدبس ونحوها إذا لاقتها النجاسة، نعم يجب الإعلام بنجاستها.

(مسألة ٢٩): يجوز بيع وشراء السباع كالأسد والذئب والهر ونحوها، وكذلك الحشرات كالعلق ودود القز ونحل العسل... إذا تعلق بها غرض شرعي عقلائي، وكذا المسوخات كالفيل الذي ينتفع بعظمه وظهره.

• بيع الدم والأعضاء:

(مسألة ٣٠): الظاهر جواز بيع الدم لمعالجة المرضى المحتاجين إليه، والأولى أن يؤخذ العوض في مقابل الإعطاء والتمكين - أي يبذل له المال ليرفع يده عنه بتمليكه إياه -، أو تكون المعاوضة على نحو المصالحة دون البيع.

(مسألة ٣١): الأقوى عدم جواز بيع الإنسان أعضاء بدنه سواءً أكانت رئيسية في البدن كالعين واليد والرجل وما شاكلها، أم غير رئيسية كقطعة جلد أو لحم، وذلك لعدم وجود ولاية له على جسمه يتصرف به كيفما شاء، بل يجب على الإنسان المحافظة على جسمه باعتباره مؤتمناً عليه، فلا يجوز له التفريط فيه بجهة أو إهداء أو بيع أو تبرع إلا لضرورة ملحة جداً في غير الرئيسية بشرط أن لا يوجب فصله عنه ضرراً معتداً به كشلل جانب منه، والأولى هنا كما تقدم في المسألة السابقة أخذ العوض في مقابل التمكين والإعطاء، أو المصالحة بين العوض والمعوض.

• الخمر:

(مسألة ٣٢): يحرم ويبتل بيع العنب والتمر ليعمل خمراً، والخشب ليصنع صنماً أو آلة للأغاني أو اللهو أو القمار - مثلاً - بلا فرق في ذلك بين ذكر ذلك ضمن العقد، أو تواطفهما عليه خارج العقد.

(مسألة ٣٣): تحرم إجارة المحل لبيع فيه الخمر، أو يجرز أو يعمل فيه شيء من المحرمات، وكذلك تحرم إجارة السفن والسيارات وغيرها من وسائل النقل لحمل الخمر.

(مسألة ٣٤): يحرم على الأقوى بيع العنب والتمر ممن يعلم أنه يصنع خمراً أو غيرها من المحرمات، وإن لم يشترط في العقد ذلك، لكونه من المنكر والتعاون على الإثم، ولا تجوز إجارة المحل لمن يعلم أنه يعمل فيه شيئاً من المحرمات لنفس العلة المتقدمة .

(مسألة ٣٥): إذا باع العنب أو التمر واشترط صرفه في الحرام، فسد الشرط، والأظهر فساد المعاملة أيضاً وإن لم نقل بإفساد الشرط الفاسد في كل الموارد الأخرى، وذلك لخصوصية المورد في هذه المسألة كما ذهب إلى ذلك أحد الأعلام المتأخرين.

• الآلات المعدة للحرام:

(مسألة ٣٦): تحرم وتبطل المعاوضة على الآلات المعدة للحرام، التي يقصد منها الحرام غالباً، كالأصنام والصلبان وآلات القمار والغناء، نظير الشطرنج والمزامير والبرابط، والإسطوانات الغنائية التي لا يستفاد منها إلا للأغنية غالباً.

(مسألة ٣٧): الأدوات المشتركة بين الحلال والحرام - كالأشرطة الغنائية التي يمكن تسجيل أمر مباح عليها والمسجلات والراديووات والتلفازات، مما يمكن أن يستعملها المشتري في منافعها المحللة، كاستماع القرآن والمراثي والوعظ والإرشاد ونشرات الأخبار أو مشاهدة البرامج العلمية والخبرية والثقافية وغيرها من المباحات بل المستحبات، كما يمكنه استعمالها في الحرام - إذا قصد بها الأمور المحللة جازت المعاوضة عليها، وإذا قصد بها الأمور المحرمة كاستماع الأغاني ومشاهدة الصور الخليعة والمثيرة للشهوة، حرمت المعاوضة عليها.

(مسألة ٣٨): يحرم أخذ الأجرة على عمل الآلات المعدة للحرام، كما يحرم صنعها من دون أجرة، بل يجب كسرها وإعدام هيئتها، نعم يجوز بيع موادها من الخشب والحديد وغيرهما، سواء كان بعد تغيير هيئتها أم قبله، ولا يجب دفعها ببيعها إلى المشتري، لأنه إنما باع المواد لا المركب منها ومن الهيئات، بل لا يجوز تسليمها ببيعها إلا إذا اطمأن أن المشتري سيزيل هيئتها ولا يستعملها في الحرام، ويحرم مع عدم الإطمئنان .

(مسألة ٣٩): يحرم بيع وشراء الأواني المصوغة من الذهب أو الفضة، إذا كان ذلك لأجل استعمالها في الطعام والشراب والوضوء والغسل، كما أن الأقوى ترك اقتنائها لأجل الزينة كوضعها على الرفوف والمكتبات.

(مسألة ٤٠): لا يجوز لبس الذهب للرجال ولو بالتختم به، كما يحرم عليهم التزيين به بغير لبس على الأحوط، كما أن الأحوط ترك شد الأسنان به.

(مسألة ٤١): يجوز التزيين بغير الذهب كالبلاطين ولو كان أغلى منه، ولا بأس بلبسه أيضاً، وإن كان الأحوط تركه.

بيع المصحف والكتب:

(مسألة ٤٢): الأقوى الإحتتاب عن بيع المصحف الشريف للكافر، كما أنّ الأقوى عدم جواز بيعه للمسلم أيضاً، إلا أن تجعل المعاوضة على الغلاف والورق ونحوه مما هو ليس بقرآن حقيقة، أو تكون المعاملة هبة معوضة.

(مسألة ٤٣): يجوز بيع الكتب المشتملة على الآيات القرآنية، وأسماء الله تعالى والأدعية والزيارات للكفار، وكذلك كتب الأحاديث والأخبار وإن كان الأحوط المنع أيضاً

واستبداله بالإسطوانات الحالية التي يمكن للكافر الإستفادة منها دون تعريضها للنجاسة العرضية.

(مسألة ٤٤): يحرم بيع وحفظ كتب الضلال مع احتمال ترتب الضلال عليها، كالتوراة والأنجيل المتداولة وبقية الكتب المعدّة لذلك لا سيّما كتب الفرق المبتدعة، نعم إذا اطمأن بعدم ترتب الضلال أو كانت فيها مصلحة أهم من ذلك جاز بيعها وشراؤها وحفظها.

• التصوير:

(مسألة ٤٥): تحرم المعاوضة وأخذ الأجرة على صنع التماثيل المجسمة لذوات الأرواح من الحيوان والإنسان، كالمصنوعة من الشمع أو الخشب أو الحجر أو البرونز أو غيرها من المواد، كما تحرم المعاوضة على الصور غير المنقوشة كالرسم والتخطيط لذوات الأرواح، ولا بأس بنقش ورسم الصور من غير ذوات الأرواح كالأشجار والبحار والنجوم والجمال مجسمة كانت أم غيرها.

(مسألة ٤٦): الأقوى عدم الفرق في الحرمة بين صنع مجسمة تمام الإنسان أو الحيوان، أو جزء من أجزائهما بلا فرق في ذلك بين كون الباقي مقدر الوجود، كما لو صنع مجسمة شخص ينظر من فوق الحائط ولا يُرى منه إلا الرأس، وكونها مستقلة إذا أضيفت إلى شيء من ذوات الأرواح كمجسمة يد زيد أو رأسه .

(مسألة ٤٧): الأقوى جواز التصوير بـ (الكامرات) المتداولة وإن كانت الصورة لذوات الأرواح، لأنها غير مجسّمة.

(مسألة ٤٨): يجوز بيع الصور واستعمالها واقتنائها والنظر إليها، وإن كانت مجسّمة.

• التعامل مع الظالمين والسلطين:

(مسألة ٤٩): يحرم بيع السلاح لأعداء الدين حال حربهم مع المسلمين، بل يحرم بيع كل ما يوجب تقويتهم، ولا مانع من ذلك حال الهدنة معهم، إذا لم يستلزم تقويتهم على المسلمين، وإلا يحرم كحال الحرب.

(مسألة ٥٠): تحرم إعانة الظالمين في كل عمل محرم، سواء كان ظلماً أو غيره من المحرمات، وتحوز إعانتهم في المباحات والمستحبات إلا إذا استلزم ذلك عدّه من أعوان الظلمة وحواشيهم والمنسويين إليهم، فتحرم لذلك، كما يحرم مدح الظالم بما فيه من بعض الصفات الجيدة إن أوجب زيادة شوكته.

(مسألة ٥١): الولاية من قبل الظالمين محرّمة و يسوّغها أمران:

الأول: القيام بمصالح المؤمنين، وعدم إرتكاب ما يخالف الدين الحنيف.

الثاني: الإكراه من قبل الجائر بقبولها، بالوعيد على تركها بما يوجب ضرراً بدنياً أو مالياً على نفسه، أو على متعلقه كالوالد والولد والأخ ونحوهم، ممّن يعدّ الإضرار به إضراراً عليه عرفاً.

(مسألة ٥٢): ما يأخذه السلطان المسلم وهو على قسمين:

الأول: ما يأخذه السلطان المخالف المدّعي للخلافة العامة من الضرائب المجعولة على النخيل والأشجار والأراضي والعقار، سواء كانت بعنوان الخراج أو المقاسمة، أي ضريبة النقد

أو ضريبة الثمرة من النصف أو العشر ونحوهما، أو بعنوان الزكاة فتبراً بذلك ذمة الدافع، ويجوز أخذها من السلطان مجاناً كالهديّة والجائزة، كما يجوز شراؤها منه.

الثاني: ما يأخذه السلطان المؤلف أو المخالف الذي لا يدعي الخلافة العامة للمسلمين، فلا يجري فيه ما قدمناه من براءة ذمة الدافع له الزكاة، وأما الضرائب المأخوذة قهراً فتبراً ذمة دافعها دون ما كان بدون قهرٍ، وأولى منهما بالإشكال ما يأخذه السلطان الكافر.

(مسألة ٥٣): يجوز أخذ الجائزة من الظالم، إلا إذا علم أنها مغصوبة، ولا أثر لاحتمال الغصبيّة، بل ولا للعلم الإجمالي بأن في أمواله حراماً، وإذا علم أنها مغصوبة وجب ردّها إلى مالكيها إن كان معروفاً بعينه، وإذا تردد بين جماعة محصورين، وجب استرضائهم، إن أمكن، وإلا اندرج في مجهول المالك، ولا بد فيه من الرجوع إلى الحاكم الشرعي.

• الغناء والنوح والفحش

(مسألة ٥٤): يحرم التكسب بالغناء، كما يحرم هو في نفسه، ويحرم استماعه أيضاً.

(مسألة ٥٥): الغناء صوت مشتمل على المدّ والترجيع يناسب آلات الملاهي واللعب ومجالس اللّهُو والطرب، بلا فرق في ذلك بين وقوعه في كلام حقّ، كقراءة القرآن والدعاء والرثاء، أو في غيره، ولا يعد منه مجرد تحسين الصوت ومدّه من دون ترجيع مطربٍ، وقد فصلنا حقيقة الغناء في رسالة فقهية إستدلالية في حرمة مطلق الغناء لا سيّما في الأعراس، ننصح بمراجعتها.

(مسألة ٥٦): ذهب المشهور إلى حلية الغناء في الأعراس، وقد استثنوه من حرمة الغناء، إذا لم ينضم إليه محرم آخر، كدخول الرجال على النساء، أو سماع أصواتهن على نحو يهيج شهواتهم، أو ضرب بالمزامير والطبول، أو غير ذلك من المحرمات، وما ذهبوا إليه في غاية الإشكال، بل الصحيح بمقتضى التحقيق عندنا هو حرمة سواء صاحبته آلات موسيقية أم لا.

(مسألة ٥٧): يحرم النوح بالباطل - أي ذكر فضائل للميت كذباً - ولا بأس بالنوح بالحق.

(مسألة ٥٨): يحرم الفحش من القول، ومنه ما يستقبح التصريح به في الكلام مع الناس غير الزوجة والأمة، أما معهما فلا بأس به.

• القمار:

(مسألة ٥٩): يحرم اللّعب بالآلات المعدّة للقمار كالشطرنج والطاوي - أي النرد - والدوملة وهي - كرقعة الشطرنج مؤلفة من مربعات، والقطع التي يلعب بها دائرية الشكل، كذا قيل عنها - سواء كان مع الرهن أو بدونه، كما يحرم أخذ الرهن عليها، ويحرم اللّعب بغير الآلات المعدة له أيضاً، كحمل الحجر الثقيل أو المصارعة أو الطفرة أو ركوب الخيل ونحوها، إذا كان مع المراهنة، كما يحرم أخذ الرهن عليه، وأما من دون رهن فلا بأس به.

(مسألة ٦٠): لا يجوز شراء ما يسمى بتذاكر اختبار الحظ (اليانصيب) ولا يجوز إعطاء الثمن بقصد البدلية عن الفائدة المحتملة، وإذا كان الأمر كذلك، فالمعاملة باطلة وهي من القمار، وأما إذا كان الإعطاء مجاناً وبقصد الإشتراك في مشروع خيري لمساعدة الفقراء فلا بأس به، وعلى كلا التقديرين، فالمال المعطى لمن أصابته القرعة باسمه إذا كان

المتصدّي لها شركة حكومية - كما هو شائع في مجتمعاتنا - من المال المجهول مالكة، لا بدّ من مراجعة المجتهد الجامع للشرائط لإصلاحه .

• السحر:

(مسألة ٦١): يحرم عمل السحر وتعليمه وتعلّمه، كما يحرم التكسب به.

والسحر: كتابة أو دخنة أو تكلم أو نفث أو عقد، يؤثّر على بدن المسحور أو قلبه أو عقله، وليس منه: إحضار الملائكة والأرواح والجن واستخدامهم أو تسخيرهم، فإن هذه الأمور إذا لم ينضم إليها محرم آخر بأن لم تكن مضرة لفاعلها أو لغيره ضرراً معتداً به، ولا فُصد منها أمور محرمة، كالتفريق بين الزوجين فلم يقدّم دليل على حرمتها، إلا أن تجرّدها عن الحرام نادر جداً، فالأحوط اجتناب هذه الأمور.

(مسألة ٦٢): تحرم الكهانة، وهي: الإخبار عن المغيبات وما سيقع في المستقبل بزعم أن بعض الجن يخبره بها، أو أنه يعرفها بأسباب أخرى.

(مسألة ٦٣): تحرم العرافة، وهي: إلحاق بعض الناس ببعض وسلب بعض عن بعض بلا دليل شرعي.

(مسألة ٦٤): تحرم الشعبذة، وهي: إراءة غير الواقع واقعاً، بسبب الحركات السريعة الخارجة عن العادة ونحوها، إذا كانت منشأً للحرام، كالإضرار بالغير ونحوه.

(مسألة ٦٥): يحرم التنجيم، وهو: الإخبار عن حوادث الكون بالبت والجزم، على وجه ينافي الاعتقاد بالدين، استناداً إلى حركة الأفلاك، وطوارئ الكواكب من اقترانها واتصالها وانفصالها.

• النجش والغش والرشوة:

(مسألة ٦٦): النجش حرام، وتسمّى في عصرنا بالمزاد العلني وهو: أن يزيد الإنسان في ثمن سلعة من غير إرادة شرائها، بل لأن يسمعه غيره فيزيد بزيادته، سواء اتفق مع البائع على ذلك أم لا.

(مسألة ٦٧): الغش حرام، وله صور:

- ١- إخفاء الأدنى في الأعلى.
- ٢- إخفاء غير المراد في المراد.
- ٣- إظهار وجود الصفة الجيدة مع افتقادها واقعاً.
- ٤- إظهار الموجود على خلاف جنسه، كطلبي الحديد بماء الذهب أو الفضة.
- ٥- عدم الإعلام بالعيب، إذا كان المشتري ممن يعتمد على البائع في تركه الإعلام بالعيب.

وفي النبوي الشريف: "ليس منّا من غشّ مسلماً أو ضرّه أو ماكره".
وعنه صلى الله عليه وآله وسلم أيضاً: "إنّ من غشّ أخاه المسلم نزع الله بركة رزقه وسدّ عليه معيشته ووكله إلى نفسه".

وعن الإمام الصادق عليه السلام: "إيّاك والغشّ، فإنّ من غشّ غشّ في ماله، فإن لم يكن له مالٌ غشّ في أهله".

(مسألة ٦٨): قد عرفت أن الغش حرام غير أن المعاملة لا تبطل بسببه، نعم للمغشوش الخيار إذا اطلع عليه، إلّا إذا كان الغش بإظهار الشيء على خلاف جنسه، كبيع الممّوه على أنه ذهب أو فضة فتبطل المعاملة، ويجرم الثمن على البائع.

(مسألة ٦٩): تحرم وتبطل المعاملة بالنقود المغشوشة المعمولة لغش الناس، فلا يصح جعلها عوضاً أو معوضاً في المعاملات مع جهل الآخذ بها، بل مع علمه بالحال على الأقوى، والظاهر وجوب إتلافها.

(مسألة ٧٠): تحرم الرشوة على القضاء، سواء كانت بالحق أم بالباطل، ويحرم أخذ العوض على ذلك، ولا بأس بالرشوة على استنقاذ الحق من الظالم أو قضاء الحاجة ما لم تكن من تحليل الحرام وتحريم الحلال ولم تكن في البين مفسدة أخرى، ففي صحيح محمد بن مسلم قال: " سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يرشو الرجل الرشوة على أن يتحوّل من منزله فيسكنه؟ قال عليه السلام: لا بأس به ".

• الكذب:

(مسألة ٧١): يحرم الكذب. وهو الإخبار بما لا واقع له، بلا فرق في ذلك بين الهزل والجد، وهل يجوز إذا لم يقصد الإخبار كما هو الغالب في الهزل والمزاح؟ فيه تردد وإشكال، والظاهر المنع.

(مسألة ٧٢): تجوز التورية في الكلام، والتورية ليست كذباً، وهي أن يطلق اللفظ ويقصد منه معنى صادقاً مطابقاً للواقع غير المعنى الظاهر منه، ولو اختياراً من دون تقية ولا اضطرار.

(مسألة ٧٣): يجوز الكذب في الإخبار لدفع الضرر عن النفس أو مؤمن آخر، بل قد يجب كما يجوز الحلف كاذباً لهذا الغرض لإنجاء مؤمن من القتل، نظير ما ورد من قول نبينا الأعظم ' قال: " احلف بالله كاذباً ونجّ أخاك من القتل"، ويجوز الكذب للإصلاح بين

المؤمنين، وإن كان الأولى في الحلف كاذباً أو للإصلاح الإقتصار على صورة عدم التمكن من التورية.

● الإحتكار:

(مسألة ٧٤): يحرم الاحتكار: وهو حبس الطعام والإمتناع عن بيعه يتربص به الغلاء وزيادة القيمة مع حاجة المسلمين وضرورتهم إليه، وعدم وجود من يبذل لهم قدر كفايتهم. وهذا لا يعم كل سلعة، بل يختص بالطعام كالحنطة والشعير والتمر والزبيب والزيت والسمن. نعم يلحق بالملذورات الملح والأرز والذرة وكل ما يحتاج إليه عامة المسلمين، حتى الملابس والمساکن والمراكب وغيرها على الأحوط الأولى.

(مسألة ٧٥): المحتكر يجبر على بيع ما احتكره من الطعام، وله أن يبيعه بما شاء إلا إذا أجحف في التسعير، فإنه يجبر على التنازل عما عينه من السعر.

● حلق اللحية:

(مسألة ٧٦): يحرم حلق اللحية على الأقوى كما يحرم أخذ الأجرة عليه كذلك، ويجوز حلقها تقيّةً أو في حال الضرر، فيجوز حينئذٍ أخذ الأجرة عليه، واللحية هي مجموع الذقن مع العارضين، والذقن هي مجمع اللحين من أسفلهما.

الفصل الثاني

آداب التجارة

• مستحبات التجارة:

- ١- التساهل في المعاملة والتمن.
- ٢- إقالة النادم، وقد ورد: "إِنَّ مَنْ أَقَالَ مُسْلِمًا فِي مَبِيعِهِ أَقَالَهُ اللَّهُ عَثْرَتَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ".
- ٣- التسوية بين المتبايعين في السعر، فلا يفرّق بين المماكس وغيره بالتقليل في الثمن للأول، وزيادته للثاني، وأما التفرقة بالمرجحات الشرعية، كالفضل والتقوى والورع، فالظاهر أنّه مما لا مانع عنه، بل هو ممدوح.
- ٤- أن يأخذ لنفسه ناقصاً، ويعطي للمشتري راجحاً.
- ٥- الإجمال في الطلب، وهذا أهم آداب التجارة، وفي بعض الأخبار عن مولانا الإمام المعظم الصادق عليه السلام: "لِيَكُنْ طَلْبُكَ الْمَعِيشَةَ فَوْقَ كَسْبِ الْمَضَيِّعِ وَدُونَ طَلْبِ الْحَرِيصِ".

- ٦- التفقه في التجارة بمقدار يعرف به الصحيح من الفاسد ويسلم من الربا، فلو لم يعرف حكمها وشك في صحتها وفسادها، تعين عليه الإحتياط.
- ٧- التكبير ثلاثاً عند الشراء، والدعاء بالمأثور .
وغير ذلك من المستحبات.

• مكروهات التجارة:

- ١- مدح البائع سلعته.
- ٢- ذم المشتري ما يشتريه.
- ٣- الحلف على البيع والشراء، وإن كان صادقاً.
- ٤- البيع في مكان مظلم يستتر فيه العيب، بل مطلق ستر العيب، إذا لم يؤدَّ إلى الغش.
- ٥- الربح على المؤمن، وعلى من وعده بالإحسان، إلا بمقدار الحاجة والضرورة.
- ٦- السوم بين الطلوعين، والسوم في البيع هو عرضها للبيع بين طلوع الفجر وشروق الشمس.
- ٧- الدخول إلى السوق قبل غيره، والخروج بعد الجميع.
- ٨- الدخول في سوم المؤمن.
- ٩- تلقي الركبان والقوافل.
- ١٠- بيع الصرف، والأكفان، والعبيد.
- ١١- التكسب بضراب الفحل.
- ١٢- كون الإنسان جزّاراً أو حجّاماً، خصوصاً مع اشتراط الأجرة.

وغير ذلك من المكروهات...

الفصل الثالث

شروط العقد

يتكون العقد من إيجاب وقبول، ويقع بكل لفظ يدل عليه بالصرحة أو بالظهور أو بالقرائن، مثل (مَلَّكْتُ) في عقد البيع، أو (بادَلْتُ) ونحوها في الإيجاب، ومثل (قَبِلْتُ) أو (رَضِيْتُ) أو (تَمَلَّكْتُ) ونحوها في القبول، ويجوز إنشاء العقد بالصيغ المشتركة، كقوله: (اشْتَرَيْتُ) أو (ابْتَعْتُ) في الإيجاب وقوله: (شَرَيْتُ) أو (بَعْتُ) أو (مَلَّكْتُ) في القبول. ولا تعتبر العربية في صحة العقد، ولا مراعاة قواعدها في المادة والهيئة. ويعتبر فيه أمور:

الأول: التنجيز، فلو علَّقه على أمرٍ غير حاصل حال العقد بطل، سواء علم بحصوله بعد ذلك أم جهل به، وكذا لو علَّقه على أمرٍ مجهول الحصول حال العقد.

الثاني: ترتب القبول على الإيجاب، فلو قال المشتري: (بُعني كتابك بكذا)، وقال البائع: (بعثك كتابي بكذا)، فالأقوى أن يعيد المشتري القبول، وإلا ففي صحته وترتب

الأثر عليه إشكال وتردد، وأما إذا كان القبول يمثل: (إشتريت) و (ابتعت) ونحوهما فالظاهر صحته بلا إعادة القبول، وأما إذا كان يمثل: (قَبِلْتُ) أو (رَضِيْتُ) حُكِمَ ببطالانه.

الثالث: التطابق بين الإيجاب والقبول في كل من المثلن والثلن وتوابعهما، فلو قال: (بعثك البعير بكذا). فقال (إشتريت البقر بكذا)، أو قال: (بعثك السيارة بمائة)، فقال: (إشتريت السيارة بخمسين)، أو قال: (بعثك القماش بشرط أن تخط لي ثوبي) فقال: (إشتريت القماش بلا شرط أو بشرط أن أحيط لك عباءتك)، بطل العقد.

الرابع: الموالاة بين الإيجاب والقبول، يعني عدم الفصل الذي يخرجهما عن كونهما عقداً، فلو تأخر المشتري في القبول وانصرف البائع عن بيعه، لم يصدق عليهما العقد. نعم، لو لم ينصرف البائع عن بيعه، بل بقي منتظراً كما في البيع بالمكاتبه حتى يرجع الجواب فالظاهر صحة العقد.

(مسألة ٧٧): لا تعتبر في العقد وحدة المجلس، فلو تبايعا بالهاتف فأوقع أحدهما الإيجاب وهو في طائرة والآخر على الأرض أو كلاهما على الأرض وكانت بينهما مسافة طويلة، صحت المعاملة.

(مسألة ٧٨): إذا تعذر اللفظ لخرس أو لمانع آخر، تقوم الكتابة بالإشارة مقامه، بل حتى مع التمكن من اللفظ، كما يجوز التوكيل مع القدرة على اللفظ والكتابة بالإشارة.

• المعاطاة:

وهي عقد من دون إيجاب وقبول لفظيين، فإذا أعطى البائع مالاً للمشتري بقصد إنشاء البيع، وأعطاه المشتري ثمنه قاصداً به إنشاء القبول، تحقق بذلك البيع، ويعتبر فيها جميع الشروط المعتبرة في المعاملة اللفظية.

(مسألة ٧٩): تجري المعاطاة في سائر المعاملات بل الإيقاعات أيضاً، إلا في موارد، فلا تصحُّ إلا باللفظ كالنكاح والطلاق والنذر واليمين ونحوها.

(مسألة ٨٠): الخيارات التي سنذكرها - إن شاء الله تعالى - ثابتة في البيع اللفظي وفي المعاطاة بلا فرق.

(مسألة ٨١): لا فرق في صحة المعاطاة بين الأموال الخطيرة والحقيرة.

(مسألة ٨٢): المعاطاة وإن كانت فعلاً لإثنين، إلا أن البيع المعاطاتي قد يتحقق بالإعطاء من جانب واحد فقط، كما إذا أعطى البائع المبيع إلى المشتري وكان الثمن كلياً في ذمة المشتري، أو أعطى المشتري الثمن للبائع وكان المبيع كلياً في ذمته.

(مسألة ٨٣): الأقوى أن المعاطاة كالبيع اللفظي لازمة من الطرفين، إلا إذا ثبت فيها أحد الخيارات.

(مسألة ٨٤): الظاهر عدم الفرق في قبول البيع للشرط بين اللفظي والمعاطاة، بلا فرق في ذلك بين شرط خيار في مدة معينة أو شرط فعل أو غيرهما.

• ضمان المقبوض بالعقد الفاسد:

(مسألة ٨٥): إذا قبض المشتري ما اشتراه بالعقد الفاسد وجب عليه رده إلى بائعه، فلو تلف عنده ولو من دون تفريط وجب عليه رد مثله إن كان مثلياً، وقيمته إن كان قيمياً،

ولا يجوز له التصرف فيه، إلا أن يعلم برضا المالك بذلك حتى مع فساد المعاملة، وكذا في الثمن إذا قبضه البائع بالبيع الفاسد، ولا فرق فيما ذكرناه، بين العلم بالحكم والجهل به، وإن كان المالك مجهولاً، جرى عليه حكم مجهول المالك.

• القيمي والمثلي:

(مسألة ٨٦): القيمي: ما لا يوجد مثله في الصفات التي بها تختلف الماليات والرغبات إلا بقلّة، والمثلي: ما يوجد مثله في الصفات المذكورة بكثرة، فالحبوب، كالحنطة والشعير والأرز والذرة والماش والعدس والدخن ونحوها وكذلك الآلات والظروف والأقمشة المصنوعة في المعامل مثليات، وأما أنواع الحيوان كالبعغل والفرس والغنم والبقر، وكذلك الجواهر الأصلية كالياقوت والزمرد والعقيق والألماس، والفيروزج ونحوها فهي قيمّيات.

(مسألة ٨٧): القيمة التي يجب تأديتها في القيمي هي قيمة زمان الانتقال إلى الذمة، وهو زمان التلف، هذا في غير المغصوب، وأما فيه فالمدار على قيمة يوم الغصب للنص.

الفصل الرابع

شروط المتعاقدين

الأول: العقل، فلا يصح عقد المجنون.

الثاني: البلوغ، فلا أثر لعقد الصبي ولو في مال نفسه، سواء كان مخيراً أم غير مخير، بإذن الولي أم من دون إذنه.

نعم، إذا أوقع المعاملة وليّ الصبي، وكان الصبي وكياً عنه في إنشاء الصيغة فقط، أي كان كالآلة له، أمكن القول بصحته.

وسنذكر في كتاب الحجر إن شاء الله تعالى أحكام الطفل والمجنون والسفيه ومَن له الولاية عليهم.

الثالث: القصد، فلا ينعقد من غير القاصد كالهزل والغالط والساهي.

الرابع: الإختيار، فلا يصح عقد المكره، وهو مَن يلزمه شخص آخر بإيقاع العقد بلا رضاه ويخاف من إضراره لو خالفه، وهذا غير الإضطرار، وهو الإلجاء، كما لو ألجأه المرض إلى بيع داره للعلاج مثلاً فيصدر العقد برضاه وهو غير مضر بصحة المعاملة.

(مسألة ٨٨): لا يعتبر في صدق الإكراه عدم إمكان التفصّي بالتورية، وقد تقدم تعريفها عند البحث عن الكذب في الفصل الأول من هذا الكتاب.

(مسألة ٨٩): الضرر المتوقع عليه في الإكراه أعم من الضرر الواقع على نفسه أو متعلقه من الأولاد والأموال، أو شأنه وجاهه، أو غيرها مما يهّمه، وأما الضرر الذي لا يرجع إليه بشيء من الوجوه المتقدمة فلا يتحقق الإكراه بالتوعيد به حتى يوجب بطلان المعاملة.

(مسألة ٩٠): إذا رضي المكره بالعقد بعد زوال الإكراه صحّت المعاملة ولزمت.

الخامس: القدرة على التصرف، لكونه مالكاً أو وكيلأ عنه أو مأذوناً من قبله أو ولياً عليه، فلو لم يكن قادراً على التصرف لم تترتب عليه آثار العقد، كالنقل والإنتقال، ولكن لا يبطل بذلك رأساً، بل يكون فضولياً، فتتوقف صحته على إجازة القادر على التصرف في المال بوجه من الوجوه المتقدمة، فلو أجاز صح، ولو ردّ بطل.

• البيع الفضولي:

(مسألة ٩١): لو أجاز المالك العقد ثم عقّبه بالرد لم يبطل العقد، بل يلغو الرد. وكذا لو ردّ العقد أولاً، ثم عقّبه بالإجازة، فالأقوى نفوذ الإجازة، وإلغاء الرد، وإن كان الأحوط في نفوذ الإجازة أن لا يسبقها الردّ.

(مسألة ٩٢): إذا منع المالك عن بيع ماله فباعه الفضولي، ثمّ ندم المالك وأجاز العقد صح، ولغا المنع السابق.

(مسألة ٩٣): إذا باع الفضولي مال الغير عن نفسه باعتقاد أنه مالك المال أو ولي المالك أو وكيله أو بدعوى الملكية كما في الغاصب، فإذا أجاز المالك العقد صح ورجع الثمن إليه.

(مسألة ٩٤): إذا ملك الفضولي ما باعه - قبل إجازة المالك - توقفت صحة البيع على إجازته، فلو أجاز صحّ.

(مسألة ٩٥): لو باع شيئاً باعتقاد أنه فضولي، ثم ظهر أنّه ولي المالك أو وكيله أو مالك الشيء، صحّ البيع ولم يتوقف على الإجازة.

(مسألة ٩٦): لو باع الفضولي مال غيره وكان المالك قد باعه من شخص آخر، صح بيع المالك، وصح بيع الفضولي أيضاً، إن أجازته المشتري الأول، وصحة بيع الفضولي مع إجازة المشتري الأول مشروطة بفسخ المالك عقده مع المشتري الأول.

(مسألة ٩٧): الرضا الباطني غير كاف في صحة العقد الفضولي، بل لابد من إظهاره بالقول: كأجزت ورضيت، أو بالفعل: كأخذ الثمن أو بيعه أو إجازة التصرفات الواقعة عليه، ونحو ذلك.

(مسألة ٩٨): إجازة المالك المتأخرة عن العقد تترتب عليها آثار النقل والإنتقال من حين صدور العقد، على نحو الكشف الحكمي لا الحقيقي، فنماء الثمن من حين العقد للمالك المبيع، وكذا نماء المبيع للمشتري.

(مسألة ٩٩): لو باع الفضولي ملك الغير ومثلك نفسه في صفقة واحدة، تم البيع فيما يملكه، وتوقفت صحته فيما لا يملكه على إجازة المالك، فلو أجاز جاز. نعم، إذا لم يجزه المالك فيما يملكه، ثبت للمشتري خيار تبعض الصفقة.

(مسألة ١٠٠): إذا لم يجوز المالك بيع الفضولي، فمنافع المال إن كانت مستوفاة لأحد، رجع بها على من استوفاهها، كما إذا شرب المشتري لبن الشاة، وإن لم تستوف كالدار إذا لم يسكنها المشتري، ففي ضمانها لو نقصت خلافاً، والأصح عدم الضمان، والأحوط المصالحة بينهما.

وأما الزيادات العينية المتصلة: كالصوف والسمن والشعر وغيرها مما يعدّ مالاً، فهي كنفس العين مضمونة على من وضع اليد عليها.

• تعاقب الأيادي:

(مسألة ١٠١): إذا ردّ المالك معاملة الفضولي وجب على الفضولي رد الثمن إلى المشتري، وجاز للمالك أخذ عين ماله من أي شخص وجدها في يده، ومع تلف العين فله أن يطالب بدلها ممن تلفت عنده، كما أن له أن يطالب الفضولي برد العين ومنافعها، وإذا احتاج الرد إلى مؤونة فهي على الفضولي.

(مسألة ١٠٢): إذا رجع المالك على المشتري البيع الفضولي وكانت العين موجودة، ردّها إليه، وإن كانت تالفة رد بدلها إليه من المثل أو القيمة، ثم إن المشتري إن كان عاملاً بأن البائع فضولي لم يجوز الرجوع عليه بشيء إلا أن يكون مغوراً من البائع في قيمته، بأن باعه ما قيمته دينار بدينارين، فإنه يرجع عليه في الزيادة، لا في أصل الثمن، وكذلك البائع إذا رجع على المشتري، رجع في مقدار الثمن المتلي، لا في الزائد عنه إذا كان مغوراً فيه، وإذا كان جاهلاً بالحال رجع عليه بكل ما اغترمه للمالك، حتى لو غرّم قيمة النمائم التي استوفاهها المشتري، وكذا في جميع الموارد التي تتعاقب فيها الأيادي على مال المالك؛ لأن

المالك إذا رجع على السابق، رجع السابق إلى اللاحق، إذا لم يكن مغروراً منه، وإلا لم يرجع إليه.

الفصل الخامس

شروط العوضين

الأول: يشترط في المبيع أن يكون عيناً متموّلاً، سواء كان موجوداً في الخارج أو كلياً في ذمة البائع أو في ذمة غيره، كأن يبيع ما كان له في ذمة غيره بشيء، فلا يجوز أن يكون منفعةً كمنفعة الدار أو الدابة أو عملاً كخياطة الثوب أو حقاً كحقّ التحجير والإختصاص، وأما الثمن فيجوز أن يكون منفعةً أو عملاً متموّلاً، بل يجوز أن يكون حقاً قابلاً للنقل والانتقال كحقي التحجير والإختصاص، بل يجوز على الأقوى أن يكون حقاً قابلاً للإسقاط وإن لم يكن قابلاً للنقل والانتقال كحقّ الخيار والشفعة للإطلاقات والعمومات وعدم ما يصلح للتقييد والتخصيص، وإن كان الأحوط خلافه.

الثاني: تعيين مقدار العوضين بما يقدران به عرفاً من الكيل أو الوزن أو العدد، فلا يصح بيع المجهول ولا المقدّر بغير المتعارف، ويكفي في معرفة التقدير إخبار البائع بالمقدار عدداً أو وزناً أو كيلاً.

الثالث: العلم بجنس العوضين وأوصافهما التي بها تتغير الرغبات والأغراض والماليات، كالألوان والطعوم والجودة والرداءة، ولا تعتبر معرفة الأوصاف التي لا توجب اختلاف قيمة الشيء، وإن كان مرغوباً عند بعض دون بعض.

(مسألة ١٠٤): تكفي في المعرفة: المشاهدة أو توصيف البائع أو الرؤية السابقة.

الرابع: كون كلا العوضين مما يرجع أمره إلى المتعاقدين، إمّا لأنه مملوك لهما، أو لأنه بمنزلة المملوك، كبيع الكلي في الذمة، أو بيع الولي بعض أعيان الزكاة ليشتري به علفاً لها إذا كانت من الأنعام.

فلا يصح بيع السمك في الماء والطير في الهواء والشجرة في البيداء قبل الإصطيد والحيازة.

(مسألة ١٠٥): يجوز للراهن بيع العين المرهونة ولو من دون إذن المرتهن، وللمشتري الخيار إذا كان جاهلاً بالحال عند البيع.

الخامس: القدرة على تسليم العوضين، فلا يصح بيع غير مقدور التسليم، كالجمل الشارد، والسمك المرسل في الماء.

(مسألة ١٠٦): لا يجوز بيع المغصوب وإن كان البائع هو المالك، إذا لم يقدر على تسليمه للمشتري، نعم يجوز إذا تمكن من ذلك، والأولى من ذلك بيعه للغاصب نفسه.

(مسألة ١٠٧): لا يجوز بيع الأراضي الخراجية؛ لأنها ملك للمسلمين، من وجد منهم ومن سيوجد بعد ذلك.

• **بيع الوقف:**

لا يجوز بيع الوقف إلا في مواضع منها:

١- كون الوقف معنوياً بعنوان خاص لدى واقفه، كالبستان أو الحمام ونحوهما، فزال العنوان الملحوظ حال الوقف فيجوز بيعه، وإن كان نفع الفاقد للعنوان الملحوظ أكثر من واجده.

٢- وقوع الاختلاف الشديد بين الموقوف عليهم، بحيث لا يؤمن مع بقاء الوقف من تلف النفوس أو الأموال.

٣- أداء بقائه إلى خرابه لاختلاف الموقوف عليهم فيما بينهم.

٤- اشتراط الواقف بيع الوقف عند حدوث حادثة، كقلّة المنفعة أو كثرة الخراج، أو غير ذلك من الحوادث.

٥- خرابه على نحو لا يمكن الإنتفاع به مع بقاء عينه، كالدار الخربة إذا لم يمكن الإنتفاع بعرضتها أيضاً، والحصير المحرق والحيوان المذبوح ونحوها.

٦- خرابه بحيث لا يمكن الإنتفاع به مع بقاء عينه منفعة معتداً بها، مع كونها ذات منفعة قليلة ملحقة بالعدم عرفاً.

(مسألة ١٠٨): لا فرق في صور جواز البيع المتقدمة بين الموقوفات العامة والخاصة،

بل يجري حتى في الموقوفات على جهات معينة، كالمدارس للطلاب والربط والخانات الموقوفة للعابرين.

نعم، هذا خاص بالوقف ولا يجري في التحرير، فلا يجوز بيع المساجد على كل حال، لأنها محرّرة.

(مسألة ١٠٩): إذا كان الوقف على أشخاص معينين وجاز بيعه لأحد المسوغات المتقدمة، توقف البيع على إجازتهم بلا حاجة إلى إجازة الحاكم الشرعي، وإذا كان الوقف عاماً ولم يكن له متولٍ خاص، فالأقوى توقف بيعه على إجازة المجتهد الجامع للشرائط، ويشترى بثمنه ملكاً آخر، ويوقف على نصح الوقف الأول، وإذا كان متولٍ خاصاً توقف بيعه على إجازته.

(مسألة ١١٠): إذا خرب الوقف وسقط عن الإنتفاع به، وأمكن بيع بعضه وتعمير الباقي بثمنه، تعين ذلك، ولا يجوز بيع الجميع.

(مسألة ١١١): إذا خرب بعض الوقف جاز بيعه وصرّف ثمنه في المقدار العامر منه، أو في وقف آخر موقوف على نصح الوقف الخراب.

الفصل السادس

الخيارات

الخيار: حق يصح به فسخ العقد اللازم كالبيع.

• أقسام الخيار:

الأول: خيار المجلس. يجوز للمتعاقدين فسخ العقد ما لم يفترقا، فلو تفرقا بعد البيع ولو بخطوة سقط خيارهما وصار البيع لازماً، غير قابل للفسخ بهذا الخيار، ولو فارقا مجلس البيع مصاحباً أحدهما الآخر لم يسقط خيارهما، فالموضوع للخيار حقيقةً بقاءهما مجتمعين، سواء كانا في مجلس البيع أم في غيره.

(مسألة ١): يختص هذا الخيار بالبيع ولا يجري في سائر المعاملات.

الثاني: خيار الحيوان. من اشترى حيواناً أو كان الثمن المنتقل إليه حيواناً فله الخيار إلى ثلاثة أيام من حين العقد.

الثالث: خيار الشرط. مَنْ اشْتَرَطَ لَهُ الْخِيَارَ ضَمِنَ عَقْدَ لَازِمٍ فَلَهُ الْخِيَارُ، سِوَاءَ كَانَ الْبَائِعُ أَوْ الْمُشْتَرِي، أَوْ كِلَيْهِمَا، أَوْ شَخْصاً آخَرَ أَجْنَبِيّاً، وَيَسْتثنَى مِنْ ذَلِكَ النِّكَاحَ فَلَا خِيَارَ فِيهِ إِلَّا بِأَسْبَابٍ مَعِينَةٍ سَنَدَكُرُهَا فِي كِتَابِ النِّكَاحِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

(مسألة ٢): يجوز للبائع اشتراط الخيار لنفسه إلى مدة معيّنة - متصلة بالعقد أم منفصلة عنه - على أن يكون له الخيار في فسخ المعاملة إذا رد الثمن، أو بدله عند تلفه، ويسمى بيع الخيار، وهو خاص بالشريعة صانهم الله عن البليّات، ونتيجته التمكن من إرجاع البائع المبيع إلى ملكه عند دفع الثمن إلى المشتري، مع أنه قد استفاد من الثمن في المدة المشترطة استفادة مالكية، وكذلك المشتري انتفع بالمبيع انتفاعاً مالكياً في تلك المدة.

(مسألة ٣): يشترط في ذلك ضبط المدة وتعيينها، ولا يصح الفسخ إلا في تلك المدة مع رد الثمن أو بدله إلى المشتري، فلو مضت ولم يفسخ المعاملة سقط خياره، ولو فسخ العقد في تلك المدة ولم يرد الثمن أو بدله، لم ينفذ فسخه.

(مسألة ٤): نماءات المبيع من زمن العقد إلى زمن الفسخ للمشتري، ونماءات الثمن في تلك المدة للبائع.

الرابع: خيار الغبن. ويتحقق الغبن ببيع شيء أقل من ثمن مثله، أو شرائه بأكثر منه إذا كان التفاوت بما لا يتسامح فيه غالب الناس في مثل تلك المعاملة، مع الجهل بالقيمة، فللمغبون من المتعاقدين خيار الفسخ إذا التفت إلى غبنه، ولو أقدم على المعاملة مع علمه بالغبن فلا خيار له.

الخامس: خيار التأخير. وهو قسمان:

١- إذا سلّم أحد المتعاضين ما عليه ولم يسلم الآخر، أُجِبَ على التسليم، فإذا امتنع فلآخر فسخ العقد، لأن مقتضى إطلاق العقد تسليم العوضين بالفعل، وهذا يعم كل معاوضة ولا يختص بالبيع.

٢- إذا باع شيئاً ولم يقبض الثمن ولم يسلم المبيع، فيلزم البيع إلى ثلاثة أيام، فإن جاء المشتري بالثمن فهو أحق بالمبيع، وإلا فللبائع فسخ المعاملة، ولو تلف المبيع قبل قبض المشتري في تلك المدة أو بعدها فهو من مال البائع، وهذا يختص بالبيع ولا يعم غيره من المعاضات.

(مسألة ٥): يشترط في ثبوت هذا الخيار بكلا قسميه عدم اشتراط التأخير في التسليم، وإلا فلا موجب للخيار.

(مسألة ٦): هل يختص هذا الخيار بما إذا كان المبيع شخصياً خارجياً أم يعم ما إذا كان كلياً في الذمة؟ فيه قولان: الأحوط أن يكون الفسخ بعد الثلاثة برضا المتعاقدين في الثاني. (مسألة ٧): قبض بعض العوضين - لا تمامهما - كعدم القبض.

السادس: خيار ما يفسده المبييت، كبعض الخضراوات والبقول واللحوم، إذا باعها وبقيت عند بائعها، وتأخر المشتري في دفع الثمن وأخذ المبيع، فللبائع الخيار قبل أن يطرأ عليها الفساد، فإذا فسخ البيع فله أن يتصرف في المبيع كيف شاء.

السابع: خيار الرؤية. إذا اشترى أو باع شيئاً بتوصيف غيره أو بحسب رؤيته له سابقاً، ثم وجدته على خلاف ذلك تحيّر بين الفسخ والإمضاء دون المطالبة بالأرش.

(مسألة ٨): الظاهر عدم اختصاص هذا الخيار بالبيع، بل يعم كل عقد واقع على عين شخصية موصوفة إذا تبين الخلاف، كما في الصلح والإجارة.

الثامن: خيار العيب. إذا اشترى أو باع فوجد المبيع أو الثمن معيباً فله الخيار بين الرد والإمسك بلا أرش، أو الإمساك مع المطالبة بالأرش.
(مسألة ٩): الظاهر أنّ المراد بالعيب الموجب للخيار: كل ما عُدَّ عيباً عرفاً، سواء كان خلاف مقتضى الخلقة الأصلية، كزيادة يد أو إصبع أو نقصان كالعمى والصمم والخرس والعمور والعرج، أو ككون الأرض محل نزول الجيوش مثلاً.
(مسألة ١٠): إذا كان خلاف الخلقة متحققاً في أكثر الأفراد كالثيبوبة في الإماء، لم يوجب وجوده الخيار.

(مسألة ١١): لا فرق في العيب الموجب للخيار بين العيب الموجود حال المعاملة، والعيب المتجدد بعدها قبل القبض.

• مُسْقَطَاتُ الْخِيَارِ:

يسقط خيار المجلس بافتراق المتبايعين، كما يسقط باشتراط سقوطه في العقد، ويسقط بإسقاطه بعد العقد.

يسقط خيار الحيوان بالتصرف في الحيوان تصرفاً كاشفاً عن إمضاء العقد والرضا به، كما يسقط باشتراط سقوطه ضمن العقد. وكذلك يسقط بإسقاطه بعد العقد.

يسقط خيار الشرط بانقضاء المدة التي جعلها للخيار، وكذلك يسقط بإسقاطه بعد العقد.

يسقط خيار الغبن، بتصرف المغيون فيما انتقل إليه تصرفاً كاشفاً عن رضاه بالمعاملة، سواء كان ذلك بعد العلم بالغبن أم قبله، كما يسقط باشتراط سقوطه ضمن العقد، ويسقط أيضاً بإسقاطه بعد العقد.

يسقط خيار التأخير بإسقاطه بعد الثلاثة بل وقبلها، كما يسقط باشتراط سقوطه ضمن المعاملة، ولا يبعد السقوط بأخذ البائع الثمن من المشتري لا بعنوان العارية أو الوديعة ونحوهما، لأن ظاهر الثمن إمضاء المعاملة وعدم فسخها.

يسقط خيار الرؤية بالإسقاط بعد الرؤية، بل قبلها أيضاً، كما يسقط بالتصرف بالكاشف عن الرضا بالمعاملة قبل الرؤية وبعدها، ويسقط باشتراط سقوطه ضمن المعاملة. يسقط خيار العيب بالإسقاط، كما يسقط بالتصرف في المعيب تصرفاً كاشفاً عن الرضا به، ويسقط بالعلم بالعيب قبل العقد، ويسقط بالتبرئ من العيوب على نحو الإطلاق، ويسقط الرد - فقط - دون الأرش بتلف العين أو خروجها عن الملك، والتصرف المغير للعين، ويسقط الأرش - فقط - دون الرد، إذا لم يكن العيب موجباً لنقص القيمة.

• أحكام الخيار:

(مسألة ١): الظاهر أنّ الخيارات المتقدمة ليست فورية، بل يمتد خيار المجلس بامتداد اصطحابهما، وخيار الحيوان ثلاثة أيام، وخيار الشرط يتبع الشرط، وهكذا في بقية الخيارات، ولو كانت فورية تسقط فوريتها بالعدر الشرعي كالجهد بها.

(مسألة ٢): تلف المبيع في زمن الخيار ممن لا خيار له - كالبائع لأن الخيار دائماً بجانب المشتري دون البائع حيث لا خيار له - ففي بيع الحيوان من مال بائعه، إذ لا خيار له،

وكذلك في خيار الشرط إذا كان الخيار للمشتري، وإذا كان الخيار للبائع فهو من مال المشتري.

(مسألة ٣): الخيار حق يورث، فإذا مات مَنْ له الخيار انتقل إلى ورثته.

(مسألة ٤): إذا تعدد الوراث للخيار فلا أثر لفسخ بعضهم إذا لم ينضم الباقون إليه، لا في تمام المبيع ولا في حصة الفاسخ، إلا إذا رضي مَنْ عليه الخيار، فيصح في حصته.

(مسألة ٥): يُحرم من إرث الخيار مَنْ يُحرم من إرث المال، كالقاتل لأحد والديه والكافر والمملوك، كما أن الحاجب في إرث المال حاجب في إرث الخيار.

(مسألة ٦): إذا كان الخيار متعلقاً بمال يحرم منه بعض الوراث، كالأرض التي لا ترث منها الزوجة أو الحبة التي لا يرث منها غير الإبن الأكبر، فالأقوى والأحوط عدم حرمانه من إرث ذلك الخيار، فترث الزوجة من الخيار إذا باع الميت أرضاً بالخيار. وكذلك ترث بقية الورثة من الخيار المتعلق بالحبة.

(مسألة ٧): إذا كان الخيار لأجنبي فمات، لم ينتقل الخيار إلى ورثته.

الفصل السابع

أحكام الشرط

الشرط التزام بين المتعاقدين متعلق بالعقد، ويجب الوفاء به كما يجب الوفاء بالعقد، فلو باع سيارته واشترط على المشتري بناء داره - مثلاً - وجب عليه بناء الدار، والتخلف عنه يوجب الخيار.

ويشترط في وجوب الوفاء بالشرط أمور:

الأول: قدرة المشتري على الشرط. بل لو علم بعدم قدرته عليه لم يمكنه إنشاء الإلتزام به ضمن المعاملة.

الثاني: عدم مجهوليته على نحو يوجب الجهالة في البيع، فيكون غريباً.

الثالث: عدم منافاته لمقتضى العقد، كما لو باع شيئاً بشرط أن لا يكون له ثمن، أو أجر داره بشرط أن لا تكون لها أجرة، أو كشرط عدم السلطنة على العوض في البيع أو كعدم ترتيب آثار الزوجية في عقد النكاح، فلا ريب في بطلان أصل العقد في هذه الأمور.

الرابع: ذكره ضمن المعاملة صريحاً، أو ضمناً، كما إذا عقدا المعاملة مبنيةً عليه ومقيدةً به، لذكره قبل العقد، أو لكونه المتفاهم العرفي من مثله، نعم مجرد الذكر قبل العقد من دون بناء العقد عليه، لا يوجب الوفاء به.

الخامس: عدم مخالفته للكتاب الكريم والسنة الشريفة، كما إذا باعه بشرط أن لا يرثه وارثه أو أن يكون للأنتى مثل حظ الذكر منه، أو أن يرتكب محرماً من المحرمات، كأن استأجره للعمل في نهار شهر رمضان بشرط أن يفطر... وهكذا.

(مسألة ١): إذا فسد الشرط في عقد لأجل فقدته شيئاً من الشروط المتقدمة، لم يسر الفساد إلى نفس العقد، بل ينفذ العقد ويلغو الشرط إلا في موارد مستثناة حسبما ذكرنا في المسألة ٣٥ من الفصل الأول.

(مسألة ٢): التعليق في الشرط لا يوجب بطلانه، فلو باع داره وشرط عليه سكنى ولده فيها إذا جاء من سفره، صح ووجب الوفاء به.

(مسألة ٣): يجوز للبائع أن يشترط على المشتري أن يبعه ماله ثانياً متى شاء ذلك.

(مسألة ٤): إذا لم يف المشتري عليه بالشرط يترتب عليه أمران:

١- الخيار للمشتري له بين فسخ العقد والإمضاء.

٢- جواز إجباره عليه.

وليس الأمر مترتباً على تعذر الثاني، بل كلاهما في عرض واحد.

(مسألة ٥): إذا عجز المشتري عليه عن الوفاء بالشرط لم يجز للمشتري له المطالبة بقيمة الشرط، بل له الخيار فقط.

الفصل الثامن

ما يدخل في المبيع

يدخل في المبيع كل ما قصد المتعاملان دخوله فيه، بنصب قرينة لفظية أو حالية على إرادته، أو التصريح بإرادته، وإن كان أجنبياً عن المبيع.

وأما إذا لم يكن هناك تصريح ولا قرينة لفظية أو حالية، فيندرج في المبيع كل ما يعدّ تابعاً للمبيع عرفاً، فإذا باع بستاناً دخلت فيه الأرض والأشجار والنخيل، بل والأبنية مما يحيط به سورها والبئر وأدوات السقي والحظيرة وغيرها مما يعد من توابعها ومرافقها.

بخلاف ما لو باع أرضاً فلا تدخل فيها الأشجار والنخيل الموجودة فيها، إلا أن يصرح بدخولها أو ينصب عليه قرينة، كما إذا باع الأم في الحيوانات أو باع الشجرة، فإن الحمل والثمرة لا يدخلان في المبيع.

نعم، لو باع نخلاً فإن كان التمر مؤبراً فهو للبائع، ويجب على المشتري ابقاؤها على ما جرت به العادة في إبقاء تلك الثمرة، وإن لم يكن مؤبراً فهو للمشتري، ويختص هذا التفصيل بالبيع، وأما في غيره فالثمرة للناقل سواء كانت مؤبرة أو لا، كما أنه مختص بالنخل فلا يجري في غيره، فالثمرة فيه للناقل مطلقاً إلا مع الشرط.

وإذا باع داراً دخلت الأرض والأبنية والأبواب والشبابيك وأنابيب الماء ومجاربه والأسلاك الكهربائية والمصايح المنصوبة فيها، وغيرها مما يعد تابعاً للدار عرفاً، ولو كان للدار غير الطابق الأرضي طوابق تحته أو فوقه فإن عدت من توابع الدار عرفاً دخلت في المبيع، وإلا لم تدخل فيه، كما إذا كانت مستقلة بحيث تعد غير تابعة له عرفاً.

(مسألة ١): إذا باع الأصول وبقيت الثمرة للبائع واحتاجت الثمرة إلى سقي، جاز لصاحبها أن يسقيها ولا يجوز لمشتري الأصل منعه عن ذلك.

ولو تضرر أحدهما بالسقي والآخر بتركه، فإن اشترط المشتري عدم توجه الضرر إليه ببقاء الثمرة للبائع، قدم حق المشتري بلا خلاف، وإلا ففي تقديم أحدهما وجهان، والأقوى تقديم حق المشتري في هذه الصورة أيضاً، وإن كان الأحوط التصالح والتراضي بأي نحو كان ولو ببذل الأرض للمتضرر منهما.

(مسألة ٢): إذا باع بستاناً واستثنى نخلاً أو شجراً، فله الممر إليها والمخرج أي جاز له الدخول والخروج إليه، ومدّ جرائده في الفضاء وعروقه في الأرض وليس للمشتري المنع عن ذلك.

(مسألة ٣): المعادن والأحجار المتكونة في الأرض بصورة طبيعية، داخلتان في بيع الأرض عرفاً، وأما الكنوز والأحجار المودعة والمدفونة فيها فهي خارجة عن بيعها.

الفصل التاسع

القبض والتسليم

إذا تمت المعاملة، ولم يشترط فيها تأخير تسليم أحد العوضين فعلى المتبايعين تسليمهما فوراً مع الإمكان، إلا أن يرضى الآخر بالتأخير وإذا امتنعا أُجبراً على ذلك، وإذا امتنع أحدهما مع تسليم صاحبه أُجبر الممتنع، ولو اشترط أحدهما تأخير التسليم إلى مدة معينة جاز، وليس لصاحبه الإمتناع عن تسليم ما بيده.

(مسألة ١): يجوز للبائع أن يشترط لنفسه أو لغيره سكنى الدار أو ركوب الدابة أو زرع الأرض، أو نحو ذلك من الإنتفاعات من المبيع إلى مدة معينة.

(مسألة ٢): التسليم هو التخلية بين المبيع أو الثمن وصاحبه، أي رفع المانع عن أخذه، مع الإذن في التصرف والإستيلاء عليه، بلا فرق في ذلك بين الأشياء المنقولة وغير المنقولة.

(مسألة ٣): القبض الذي يخرج به عن الضمان في مواردته هو الإستيلاء على الشيء في الخارج - لا مجرد التخلية بينه وبينه - كأخذ التمر والطحين واللباس ونحوها في الأشياء المنقولة، وأما في غير المنقولة كالأراضي فيكفي فيها مجرد التخلية ورفع المانع من الأخذ، كالتسليم المتقدم في المسألة السابقة.

(مسألة ٤): إذا باع أرضاً مزروعة وجب على البائع تفريغ الأرض بإزالة الزرع، وإن لم يأت وقت حصاده، إلا أن يشترط بقاءه إلى وقت الحصاد مع الأجرة أو بلا أجرة، ويجب أيضاً تفريغ الأرض من عروق الزرع والأحجار وغيرها مما يضر بالإنتماع بها.

(مسألة ٥): إذا توقف تفريغ المبيع على تخريب شيء من البناء، وجب تفريغه بالتخريب ثم إصلاحه بإرجاعه إلى حالته قبل التخريب.

(مسألة ٦): يكفي في القبض المعتبر في المعاملة قبض وكيل المشتري أو البائع، أو إرسال المبيع إلى بلد أمره بالإرسال إليه.

• التلف قبل القبض:

(مسألة ٧): إذا تلف المبيع قبل قبض المشتري انفسخت المعاملة، وكان تلفه من مال البائع ورجع الثمن إلى المشتري، ومثله ما إذا تلف الثمن المعين قبل قبض البائع، وفي حكم التلف ما إذا تعذر الوصول إليه، كما لو غرق أو سُرق أو استولى عليه ظالم.

(مسألة ٨): إذا كان المتلف للمبيع ممن يمكن الرجوع إليه في تدارك الخسارة لم تنفسخ المعاملة، وللمشتري الرجوع إلى المتلف بالبدل، كما له فسخ المعاملة على الأصح.

(مسألة ٩): إذا حدث العيب بعد العقد وقبل القبض، فللمشتري الخيار بين الفسخ والإمضاء، وهل يستحق المطالبة بالأرش؟ الأقوى عدم استحقاقها، وإن كان الأحوط التصالح بالنسبة إلى الأرش.

(مسألة ١٠): لو باع جملة، فتلف بعضها قبل القبض انفسخت المعاملة بالنسبة إليه، ويرجع ثمنه إلى المشتري، وأما الباقي فالمشتري فيه بالخيار بين الفسخ والمطالبة بالأرش.

الفصل العاشر

النقد والنسيئة

المعاملات كلها تقتضي أن يكون الثمن فيها حالاً ويسمى بـ (النقد)، وللبيع المطالبة به بعد تسليم المبيع، وليس للبايع الإمتناع من أخذه متى دفعه المشتري إليه، إلا مع اشتراط التأجيل في أداء الثمن ويسمى (نسيئة)، ولا يجب فيها على المشتري دفع الثمن قبل حلول الأجل، وليس للبايع المطالبة به قبل الأجل، إلا إذا مات المشتري قبله.

(مسألة ١): يعتبر أن تكون المدة في بيع النسيئة معينة، لا تشمل الزيادة والنقصان، فلو لم يعين أجلاً أو عيّن أجلاً مجهولاً، كقدوم الحاج أو المسافر أو نضوج التمر أو جذاذه أو حصاد الزرع ونحو ذلك، بطل العقد.

(مسألة ٢): الظاهر وجوب الأخذ على البائع في بيع النسيئة إذا دفع المشتري الثمن قبل حلول الأجل، لأنه مقتضى العقد، واشتراط التأجيل إنما هو للمشتري دون البائع، إلا أن ينصب قرينة على أن التأجيل حق للطرفين.

(مسألة ٣): المال الذي اشتراه نسيئة يجوز أن يُشترى منه قبل حلول الأجل وبعده، بجنس الثمن أو بغيره، مساوياً له أو زائداً عليه أو ناقصاً عنه، بلا فرق في ذلك بين كون البيع الثاني نقداً أو نسيئة. نعم، إذا اشترط البائع على المشتري في البيع الأول أن يبيعه منه ثانياً، أو اشترط المشتري على البائع في البيع الأول أن يشتريه منه بطل العقد على المشهور وهو الأقوى.

(مسألة ٤): إذا احتاجت معرفة الأجل إلى حساب كأول برج الميزان أو الحمل أو غيرهما مما هو مجهول فعلاً عند المتعاملين، بطلت المعاملة، نعم لا يضر بصحة المعاملة التردد بيوم ونحوه، كما إذا كان الأجل أول الشهر الآتي مع التردد في الشهر الحالي بين الكمال والنقصان.

(مسألة ٥): إذا باع شيئاً بثمنين نقداً بعشرة ومؤجلاً إلى شهرين بعشرين مثلاً، بطلت المعاملة على المشهور وهو الظاهر عندنا أيضاً، ولتصحيح المعاملة ينبغي أن يُزال التردد، فلا بد من تعيين أحدهما قبل العقد ويوقعه عليه، وإن كان الأحوط للبائع أن يأخذ أقل الثمنين فإنه مدخل لزيادة الرزق رحمةً بالفقراء وحسباً إلى الله تبارك شأنه .

الفصل الحادي عشر

أقسام البيع

إذا لوحظ رأس المال في البيع فإما أن يكون الثمن مساوياً له ويسمى (تولية)، أو زائداً عليه ويسمى (مراوحة). أو ناقصاً عنه ويسمى (مواضعة). ويعتبر في هذه الأقسام ذكر رأس المال تفصيلاً، فلو أهمله أو ذكره مجملاً، كما لو قال بعتك هذا برأس ماله وزيادة دينار - مثلاً - بطلت المعاملة.

وإذا لم يلاحظ رأس المال كما هو الغالب سمي (مساومة)، وهي أفضل أنواعه.

(مسألة ١): إذا قال البائع في المراجعة: بعتك هذا بمائة وريح درهم في كل عشرة، واتضح عند المشتري أن الثمن مائة وعشرة دراهم، صحت المعاملة، وإلاّ حكم بطلانها، وكذا إذا قال في المواضع: بعتك هذا بمائة درهم مع خسران درهم في كل عشرة.

(مسألة ٢): إذا اشترى نسيئة وجب على البائع الإخبار بالأجل عند البيع مراجعة، وإذا أهمل بيانه تحيّر المشتري بين الرد والإمساك بالثمن.

(مسألة ٣): إذا باع مخيراً برأس المال، كما إذا أخبر أن رأس ماله دينار وباعه بريح عشرة، ثم تبين أن رأس ماله تسعون - مثلاً - تحيّر المشتري بين الفسخ والإمضاء بتمام الثمن الذي ذكره في العقد.

(مسألة ٤): إذا اشترى السلعة بتسعين ديناراً وصرف عليها عشرة دنانير أجرة حملها - مثلاً - فله ضم الأجرة إلى رأس المال، بأن يقول: بعتك السلعة برأس مالها مائة دينار وريح عشرة، وأما إذا باشر العمل فيها بنفسه وكان لعمله أجرة، فلا يجوز له ضم الأجرة إلى رأس المال، بل يقول: رأس المال تسعون ديناراً وقيمة عملي عشرة، وأبيعه بمائة دينار وريح عشرة.

(مسألة ٥): إذا اشترى صفقة بثمان لم يجز بيع أفرادها بالتقويم إلاّ بعد الإعلام بالحال.

(مسألة ٦): لو اشترى سلعة معينة فرجع على البائع بالأرش، كان ثمنها المقدار الباقي بعد الأرش.

(مسألة ٧): لو اشترى سلعة بثمان وأسقط البائع بعض الثمن مجازاة له على إحسان، أو تفضلاً منه عليه، فله أن يجعل الثمن ما تعاقدوا عليه، دون إسقاط ذلك منه.

الفصل الثاني عشر

الرِّبَا

وقد أجمع المسلمون على حرمة، بل حرمة من ضروريات الدين، وتطابق عليها الكتاب والسنة والإجماع.

فقال عز وجل: {وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا}.

وروى المشايخ الثلاثة في كتبهم الحديثية عن الإمام أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: "درهم ربا عند الله أشد من سبعين زنية كلها بذات محرم". وزاد في صحيحة جميل في "بيت الله".

وفي صحيحة محمد بن خالد عن زيد بن علي عليه السلام عن آبائه عليهم السلام عن إمام المتقين وسيّد الموحدين أمير المؤمنين عليّ عليه السلام قال: لعن رسول الله الربا وأكله وبائعه ومُشترّيه وكاتبه وشاهدّه".

وفي موثقة ابن بكير؛ عن الإمام أبي عبد الله عليه السلام حينما بلغه عن رجل أنه كان يأكل الربا، ويسميه اللّبا: "لئن أمكّنني الله مِنْهُ لأضربنَّ عُقْبَهُ". فلا جرم أن حرّمته من الموبقات، بل هو من أعظم المحرمات.

● أقسام الربا

الأول: الربا القرضي، وسوف نتعرض له في كتاب الدين والقرض إن شاء الله تعالى.
الثاني: الربا المعاملي وهو بيع أحد المثليين بالآخر مع زيادة، سواء كانت الزيادة عينية كما إذا باع مناً من الحنطة بمنّين منها أو بمن واحد بإضافة درهم، أو كانت الزيادة حكمية كبيع منّ من الحنطة نقداً بمنّ من الحنطة نسيئةً.

(مسألة ١): الأقوى عدم اختصاص الحرمة بالبيع وجريانها في كل معاوضة تتحقق بين العينين، كما إذا صالح على طن من الحنطة الجيدة بطنين من الحنطة الرديئة، نعم، إذا لم تكن المعاوضة بين العينين بل كانت بين فعلين، كما لو قال: صالحتك على أن تهب لي تلك المائة وأهب لك هذه التسعين، أو يقول: أبرأتك عن التسعين التي لي عليك بشرط أن تبرئني عن المائة التي لك عليّ، لم يجز فيه الربا.

● شروط الرّبا المعاملي:

الأول: اتحاد العوضين في الجنس، وضابطه الإتحاد في الحقيقة النوعية وإن اختلفا في الصفات، ويكشف عن ذلك دخولهما تحت لفظٍ خاصٍ وإسمٍ واحدٍ، فكلما صدق عليه الحنطة أو الأرز أو التمر أو العنب، فلا يجوز بيع بعضها ببعضٍ بالتفاضل كبيع من من الحنطة الجيدة بمئتين من الرديئة، أو بيع كيلو من الرز الجيد بكيلوين من الرز الرديء، وكذا في التمر والمعادن من الذهب والرصاص والنحاس والحديد وغيرها.

نعم، إذا اختلف الجنس أو الإسم يصح البيع متفاضلاً، جاز بيع الناقص بالزائد، فلا مانع من بيع كيلو من الحنطة بكيلوين من الأرز، أو بيع كيلو من الذهب بطن من الحديد. وهكذا.

(مسألة ١): لو شك في مورد في اتحاد الجنس وعدمه، يصحُّ البيع متفاضلاً.

الثاني: كون العوضين كليهما من المكيل أو الموزون، فلو كانا من المشاهد أو المعدود كالبيض والجوز والأواني، لم يجز فيه الربا فلا مانع من بيع بيضة واحدة ببيضتين وهكذا... كل ذلك لوجود النصِّ الدال على أن ما لا يوزن ولا يكال فلا بأس به، ففي صحيح منصور: "سألته عن الشاة بالشاتين والبيضة بالبيضتين، قال عليه السلام: "لا بأس ما لم يكن كيبلاً أو وزناً".

(مسألة ٢): الوحدة والتعدد في الجنس أمران راجعان إلى اعتبار الشارع فقد يعتبر الشيئين من جنس واحد تارة، وأخرى من جنسين، وذلك كالحنطة والشعير فإنهما في باب الربا جنس واحد، فلا يجوز بيع من من أحدهما بمئتين من الآخر، إلا أنهما جنسان في باب الزكاة، فلا ينضم أحدهما إلى الآخر في تكميل النصاب. نعم، كلما لم يقد دليل على الوحدة أو التعدد فالمدار فيهما على دخولهما تحت اسم واحد وعدمه كما مر.

(مسألة ٣): الظاهر أنّ السلت ليس من جنس الشعير وهو الذي لا يكون له قشر كالحنطة، كما أن العلس ليس من جنس الحنطة وهو الذي تكون له حبتان في قشر واحد، وإن كان الأحوط أن لا يباع أحدهما بالآخر إلا مثلاً بمثل.

(مسألة ٤): تختلف اللحوم والألبان وكذلك الدهون باختلاف الحيوانات التي تتخذ منها، فيجوز بيع من لحم الغنم بمنين من لحم البقر، ومن لحم الظبي بثلاثة من لحم الجاموس، وهكذا... وكذا الألبان والدهون.

(مسألة ٥): المعز والضأن جنس واحد، وكذا البقر والجاموس، وهكذا الإبل العراب والبخاتي، فالعراي هي الإبل العربية، والبخاتي هي الإبل الخراسانية.

(مسألة ٦): كل صنف من الطيور اختص بإسم واحد فهو جنس واحد، فالعصفور جنس والحمام جنس آخر والفاخنة جنس ثالث وهكذا.

(مسألة ٧): الأسماك كالطيور مختلفة الأجناس على الأقوى.

(مسألة ٨): الأهلي والوحشي من كل حيوان جنسان مختلفان، كالحمار الأهلي والوحشي، والبقر الوحشي والأهلي.

(مسألة ٩): الفرع وأصله جنس واحد وإن اختص كل منهما بإسم خاص، كالسمسم والزيت المتخذ منه، والحليب ومشتقاته، كالجبن واللبن والزبد والسمن، أو البسر والرطب والتمر والدبس، أو الحنطة والدقيق والخبر.

(مسألة ١٠): إذا كان الأصل مما يوزن أو يكال بخلاف فرعه، جاز بيع أحدهما بالآخر بالتفاضل، كبيع الكتان والقطن بالثياب المنسوجة منهما، أو الصوف بالثوب المنسوج منه.

(مسألة ١١): إذا كانت للشيء حالتان، في إحداهما موزون أو مكيل، وفي الأخرى ليس كذلك، جاز بيعه بمثله متفاضلاً في الحالة الثانية، ولا يجوز في الحالة الأولى.

(مسألة ١٢): إذا كانت للشيء حالة جفاف وحالة رطوبة كالرطب والتمر، والعنب والزبيب جاز بيع الجاف بجاف منه بلا زيادة لأحدهما على الآخر، وكذلك الرطب منه برطبه، ولا يجوز بيع الرطب منه بجافه متفاضلاً حتى بمقدار الزيادة على نحو لو جف يساوي الجاف، وأما بيع الرطب منه بالجاف متماثلين - من دون تفاضل كما لو باع كيلو من الرطب بكيلو من التمر بحيث يتفاضلان في حال جفّ الرطب - ففيه إشكال وخلاف، أحوطه الترك وأقواه المنع.

(مسألة ١٣): الميزان في كون شيء مكياً أو موزوناً أو عدمهما، إنما هو محل ذلك الشيء، فإن كان في محل موزوناً أو مكياً، لم يجوز بيعه فيه بمثله متفاضلاً، ولو كان في محل آخر يباع جزافاً، فلا مانع من بيعه فيه بالمثل متفاضلاً.

(مسألة ١٤): لا ربا بين الوالد وولده، ولا بين الرجل وزوجته، ولا بين السيد وعبد، ولا بين المسلم والحربي، فيجوز أخذ الفضل للمسلم، والأقوى جواز الربا بين المسلم والذمي، فيجوز للمسلم أخذ الفضل تماماً كالحربي، لاسيما إذا كان من مذهب الذمي جواز الربا وأعطى الزيادة، يصح أخذها منه لقاعدة الإلزام.

(مسألة ١٥): لا فرق في صحة الربا بين الزوج والزوجة بين الدائمة والمنقطعة ولا تخصيص للأخذ بالرجل بل يصح لكل من الطرفين أخذ الفضل من الآخر على الأقوى، كما لا فرق في الولد بين الذكر والأنثى والخنثى، ولا بين ولد الولد، والأحوط الإقتصار على خصوص الذكر وبلا فصل، والحكم مخصوص بالأب فلا يشمل الأم، فيثبت الربا

بينها وبين الولد، ولا بدّ من الإقتصار على النسبي دون الرضاعي وعلى الأب دون الجدّ .

(مسألة ١٦): لا يجري الربا في الأوراق النقدية، لكونها من المعدودات وليس من المكيل والموزون، فيجوز التفاضل في بيع بعضها ببعض، سواء كان البيع شخصياً خارجياً أم كلياً ذمياً، كما إذا باع الدينار العراقي في الذمة بمثله.

• أحكام البنوك:

(مسألة ١٧): لا يجوز الإقتراض من البنوك الإسلامية بشرط الزيادة من طرف تلك البنوك، بلا فرق في ذلك بين الأهلية والحكومية، لأنه ربا محرم، كما لا فرق في ذلك بين كون الإقتراض مع الرهن أو بدونه.

(مسألة ١٨): الأقوى جواز اشتراط الزيادة إذا استودع أمواله في البنوك الكافرة، ويأخذها بعنوان الإستنقاذ من أيدي الكافرين، ويجب تخميس الزيادة من دون اشتراط مضي حول عليها.

(مسألة ١٩): ذكر بعض الأعلام طريقة للتخلص من الربا القرضي في البنوك الأهلية الإسلامية بشراء شيء من صاحب البنك أو وكيله بأكثر من قيمته الواقعية، واشتراط الإقتراض مبلغاً معيناً ضمن المعاملة إلى مدة معينة، بل يصح ذلك لو وهبه شيئاً بشرط الإقتراض المذكور، فهي وإن كانت على حسب القواعد الإستنباطية إلا أنّ الأحوط ترك

ذلك لدخولها في باب الحيل الشرعية التي لا تخلو من شبهة، وليتورع المؤمن عن المتشابهات فهو أسلم له يوم القيامة بالنجاة.

● التخلص من الربا:

(مسألة ٢٠): يتخلص من الربا - في جميع موارد - بضم غير الجنس إلى الناقص من العوضين، كما إذا باعه مائة كيلو من الحنطة مع درهم مائتي كيلو من الحنطة، كما يتخلص بضم غير الجنس إلى كل من العوضين مع التفاضل فيهما، كما إذا باع مائتي كيلو من الحنطة مع درهمن مائة كيلو من الحنطة مع درهم.

(مسألة ٢١): يجوز إعطاء صك لشخص بمبلغ من النقود من دون أن يكون صاحب الصك مديناً لذلك الشخص بذلك المقدار، وبعد ما يأخذه من بإسمه الصك ينزله عند شخص آخر بأقل منه، بلا فرق في ذلك بين البنوك الأهلية والحكومية؛ لأنه يرجع إلى التعهد بذلك المال لذلك الشخص، فلو طوبى به وجب أدائه.

(مسألة ٢٢): لا يتخلص من الربا ببيع مبلغ معين مع الضميمة بأكثر منه مؤجلاً، كما لو باع مائة دينار بضميمة علبة كبريت مثلاً بمائة وعشرين ديناراً إلى مدة شهرين، لأنه في الحقيقة قرض مشتمل على الزيادة.

الفصل الثالث عشر

بيع الصرف

وهو بيع الذهب بالذهب أو بالفضة، أو بيع الفضة بالفضة أو بالذهب، من دون زيادة أو نقصان، بل هو مبادلة محضة، ذهبٌ بذهب وفضة بفضة، مثلاً بمثل، ويستوي في ذلك بيع المسكوك وغير المسكوك، والصحيح والمكسور، والجيد والرديء، مادام كلٌّ منهما من جنس واحد بشرط عدم الزيادة أو النقصان، ويجوز بيع الذهب بالفضة مع التفاضل لإختلاف الجنس.

ويدل على صحة بيع الصرف الذي كان رائجاً في عصورهم عليهم السلام ما جاء في أخبارهم الشريفة، منها ما في صحيحة الحلبي عن مولانا المعظم الإمام الصادق عليه السلام

قال: "الفضة بالفضة مثلاً بمثل، والذهب بالذهب مثلاً بمثل، ليس فيه زيادة ولا نقصان، الزايد والمستزيد في النار".

وفي خبر مناهي النبي الأعظم صلى الله عليه وآله عن مولانا الإمام الصادق عليه السلام قال: "وهي عن بيع الذهب بالذهب زيادة إلا وزناً بوزن".
وعنه صلوات الله عليه قال: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، الفضل بينهما هو الربا المنكر، هو الربا المنكر".

وفي خبر عن مولانا المعظم الإمام أبي جعفر عليه السلام قال: "لا تبيعوا درهمين بدرهم، ثم قال: "من كانت عنده دراهم فسول - أي رديئة - فليبيعهنَّ بأثمانهنَّ بما شاء من المتاع".
(مسألة ١): يشترط في بيع الصرف التقابض في المجلس قبل الإفتراق، فلو تفارقا ولم يتقابضا، بطل البيع، وإذا قبض بعض المبيع، صح البيع في المقبوض وبطل في غير المقبوض، ولو تركا المجلس مصطحبين وتقابضا قبل الإفتراق صححت المعاملة.

(مسألة ٢): اشتراط التقابض في النقدين خاص بالبيع، ولا يشترط في المعاوضة بينهما بالصلح أو الهبة المعوضة.

(مسألة ٣): بيع الأوراق النقدية بمثلها من الأوراق النقدية كالدينار والباون والدولار، - كأن يبيع الدينار بالباون، أو الباون بالدولار - ليس من بيع الصرف الذي يعتبر فيه التقابض والتساوي في المقدار وغيرهما من الشروط، فلا مانع من بيع بعضها ببعض وإن لم يتحقق التقابض قبل الإفتراق، أو مع الزيادة كما مر.

(مسألة ٤): لا حاجة إلى التقابض إذا كان أحد العوضين في الذمة، فإذا كان للبائع في ذمة المشتري من النقدين، فباعه عليه بأحد النقدين وقبض الثمن قبل الإفتراق، صحت المعاملة.

(مسألة ٥): إذا كان له دين في ذمة زيد فباعه لعمرو بنقد وقبضه من عمرو ووكل عمرو زيدا في قبض ما في ذمته، ففي صحته بمجرد التوكيل أو لزوم قبض زيد وتعيينه في المصداق الخارجي إشكال، أظهره الصحة من دون حاجة إلى التعيين الخارجي. نعم، هو أحوط.

(مسألة ٦): يجوز صرف العملات المعدنية بأعضائها ولو مع التفاضل، لأنها من المعدود ولا يجري فيها الربا المعاملي. ويستثنى من ذلك الذهبية منها، لأنها من الموزون، فلا يجوز صرفها بأعضائها مع التفاضل إلا بالضميمة، بل يكفي في التخلص من الربا المعادن الأخرى المخلوطة مع الذهب إذا كانت لها قيمة في نفسها.

(مسألة ٧): يجب أن يكون شراء المصوغات من الذهب أو الفضة إما بغير جنسها أو بأقل من مقدارها من جنسها مع الضميمة؛ فلا يجوز شراء الخاتم منهما بجنسه مع الزيادة، ولو بملاحظة أجرة صياغته.

(مسألة ٨): المتعاملان بالصرف مختاران في إقباض ما عندهما من الثمن أو المثمن؛ حتى لو قبض أحدهما لم يجب عليه إقباض صاحبه، ونماء العوضين قبل القبض يرجع إلى من انتقل عنه لا إلى من انتقل إليه.

(مسألة ٩): تجوز المعاملة بالنقود المغشوشة إذا كانت المعاملة بها رائجة في السوق، بلا فرق في ذلك بين الغش المجهول والمعلوم، ولا بين العلم بمقدار الغش أو الجهل به. نعم إذا لم تكن رائجة في السوق لم يجز إنفاقها والمعاملة بها إلا بعد إظهار غشها.

(مسألة ١٠): المحلّى بالذهب أو الفضة إذا بيع بالذهب أو الفضة صح إن بيع بأكثر من الذهب أو الفضة المحلاة به، ويستثنى من ذلك بيع السيف المحلّى بالسيف المحلّى؛ فإنه جائز حتى إذا كانت الحلية في أحدهما أكثر منها في الآخر.

(مسألة ١١): إذا اشترى فضةً على نحو الكلي في الذمة بفضة أو ذهب، وبعد القبض وقبل تفرقهما وجدها جنساً آخرًا كالنحاس أو الرصاص ونحوهما، صح البيع، وللمشتري مطالبة البائع بالمبيع، وإذا كان بعد التفرق بطلت المعاملة.

(مسألة ١٢): إذا اشترى فضةً على نحو الكلي في الذمة بفضة أو ذهب، وبعد القبض وجدها معيبةً، تخيّر المشتري بين ردّ المقبوض وإبداله والإمضاء، وأما الأرش فالأقرب عدمه، بلا فرق في ذلك بين كون العوضين متجانسين أو متخالفين، ولا بين ظهور العيب قبل التفرق أو بعده.

(مسألة ١٣): إذا أقرض أحداً نقداً معيناً من الذهب أو الفضة إلى أجل أو باع شيئاً بنقد معين إلى أجل أو أصدق زوجته مهراً كذلك، ثم زاد السعر أو نقص عند حلول الأجل لم يستحق إلا نفس ذلك النقد المعين، ولا ينظر إلى زيادة سعره ونقصانه، ولا اعتبار بالقيمة وقت اشتغال الذمة أو وقت حلول الأجل.

(مسألة ١٤): المصوغ من الذهب والفضة معاً يجوز بيعه بأحدهما مع الزيادة أو ببيعهما معاً أو ببيع الجنس الآخر غير النقدين، ولا يجوز بيعه من دون زيادة.

(مسألة ١٥): الأجزاء الصغار المنفصلة من القماش والخشب والحديد المجتمع عند الخياطين والنجارين والحدادين والتراب الذي يجتمع عند الصاغة من أجزاء الذهب والفضة، إذا كان انفصالها متعارفاً في أعمالهم فهي غير مضمونة عليهم وإن كانت مالاً عرفاً، بل يتملكونها إن علم ولو بالقرائن إعراضاً ملاً عنها كما هو الغالب في تلك الموارد. نعم، إذا شك في إعراضهم عنها، وجب التصديق بما عنهم إذا لم يعرف أشخاصهم، وإلاً وجب الاستئذان منهم في ذلك.

الفصل الرابع عشر

السلف

السلف مقابل النسيئة وهو إعطاء الثمن نقداً، وتأجيل المثل، ويقال له السلم أيضاً، والمشتري هو المسلم والبائع المسلم إليه والمبيع هو المسلم فيه بفتح اللام وتشديدها في الجميع إلا في المشتري فهو بكسرها، ووجه التسمية بالسلف والسلم فلأن المشتري يسلم البائع ويسلفه مبلغاً معيناً من المال مقابل أن يسلمه المعقود عليه في موعد يتفقان عليه،

وهو كسائر العقود يحتاج إلى إيجاب وقبول، ويمتاز عن غيره بأن كل واحد من البائع والمشتري فيه صالح لأن يصدر منه الإيجاب ويقبله الآخر، فالإيجاب من البائع مثل أن يقول: (بِعْتُكَ مَنَّا مِّنَ الحِنِطَةِ الموصُوفَةِ بكذا وكذا إلى أجل كذا بضمن كذا)، ويقول المشتري: (قَبِلْتُ أو اشْتَرَيْتُ) ونحوهما، والإيجاب من المشتري مثل أن يقول: (أَسَلَّمْتُ إِلَيْكَ أو أسَلَفْتُكَ مائة دينار في مَنِّ من الحِنِطَةِ الموصُوفَةِ بكذا وكذا إلى أجل كذا). ويقول البائع: (قَبِلْتُ).

(مسألة ١): مورد السلم ؛ يجوز في السلم أن يكون المبيع والضمن من غير النقدين مع اختلاف الجنس أو عدم كونهما أو أحدهما من المكييل والموزون، كما يجوز أن يكون أحدهما من النقدين والآخر من غيرهما ثمناً أو مثنماً، ولا يجوز أن يكون كل من الثمن والمضمن من النقدين اختلفا في الجنس أو اتفقا.

● شروط السلف:

الأول: كون أحد العوضين أو كليهما من غير الذهب والفضة، ولا يجوز إسلاف أحد النقدين بالآخر، بأن يكون كل من الثمن والمضمن من الذهب والفضة.

الثاني: ضبط أوصاف المبيع التي تختلف القيمة باختلافها، كالجودة والرداءة واللون والطعم والريح وغيرها، فلا يصح السلف فيما لا يمكن ضبط أوصافه كاللآلي والجواهر والعقارات ونحوها ممن لا ترتفع الجهالة والغرر فيها إلاً بالمشاهدة.

الثالث: ذكر الجنس والوصف الرافعين للجهالة.

الرابع: تعيين أجل مضبوط للمسلم فيه بالشهور أو الأيام أو السنين ونحوها، فلو جعل الأجل نزول المطر أو قدوم المسافر أو زمان الحصاد، بطلت المعاملة. نعم، لا يفرق فيه بين قصر المدة وطولها.

الخامس: قبض الثمن قبل تفرق المتعاقدين من مجلس العقد، فلو قبض بعضه دون بعض صح البيع في المقبوض، وبطل في غير المقبوض، ولا يعتبر في الثمن أن يكون نقداً، بل تصح المعاملة أيضاً لو كان الثمن ديناً حالاً لا مؤجلاً.

السادس: تقدير المبيع بالكيل أو الوزن أو العد.

السابع: إمكان وجود المسلم فيه وقت الحلول على نحو يكون مقدور التسليم عادة في المكان الذي اشترط التسليم فيه إذا كان مشروطاً ذلك في العقد، وإذا لم يمكن ذلك لمانع أو عجز بطلت المعاملة.

(مسألة ٢): إذا جعل الأجل شهراً قمرياً أو شمسياً واحداً أو أكثر، فإن وقع العقد أول الشهر فالمراد تمام ذلك الشهر وإن كان ناقصاً، وإن وقع العقد أثناء الشهر، فالمراد بالشهر ثلاثون يوماً، والأقرب منه أن يحمل على التلفيق بأن يعد من الشهر الثاني المقدار الماضي من الشهر المتقدم، فلو وقع العقد في العاشر من الشهر - مثلاً - وكان الأجل شهراً انتهى الأجل في العاشر من الشهر الثاني، وهكذا.

(مسألة ٣): إذا جعل الأجل جمادى أو ربيعاً حمل على أولهما من تلك السنة، وحل الأجل بأول جزء من ليلة الهلال. وإذا جعله الجمعة أو الخميس حمل على الأقرب منهما، وحل الأجل بأول جزء من نهار اليوم المذكور.

(مسألة ٤): لا يجب تعيين محلّ التسليم في بيع السلف، إلا إذا اختلفت الأمكنة من حيث صعوبة التسليم فيها وسهولته، ولزوم الخسارة المالية في بعضها على نحو يكون الجهل بها موجباً للغرر، فيجب التعيين.

(مسألة ٥): إطلاق العقد يقتضي وجوب تسليم المسلم فيه في المكان الذي يريده المشتري، إلا أن تقوم قرينة على التعيين، ولا يبعد انصرافه إلى بلد العقد.

(مسألة ٦): إذا اشترى شيئاً سلفاً لم يجز بيعه قبل أن يحل الأجل - على الأحوط - لا على البائع ولا على غيره، لا بجنس الثمن الأول ولا بغيره، مساوياً أم أقل أم أكثر، ويجوز ذلك كله بعد حلول الأجل.

(مسألة ٧): إذا سلّم المسلم فيه إلى المشتري وكان دون الصفة أو أقل من المقدار، صحّ البيع إن رضي به المشتري، وبرئت به ذمة البائع، كما أن له ردّه وعدم قبوله. نعم إذا دفعه إليه على الصفة والمقدار فعليه القبول كما في غيره من الديون، ولو دفعه إليه فوق الصفة فعليه القبول أيضاً، إن كان غرضه من التوصيف اشتماله على الصفة - مطلقاً - وإن زادت، ولا يجب عليه القبول إن كان غرضه منه الحصر واشتماله على الصفة فقط من دون زيادة ولا نقيصة، وكذا الزيادة في المقدار.

(مسألة ٨): إذا حلّ الأجل ولم يتمكن البائع من دفع المسلم فيه، فللمشتري الخيار بين فسخ المعاملة والرجوع إلى الثمن من دون زيادة ولا نقيصة، وبين الانتظار إلى أن يتمكن البائع من دفع المسلم فيه، ولو عجز عن دفع بعض المسلم فيه فللمشتري الخيار بين الفسخ في الباقي والانتظار من دون فسخ والفسخ في الجميع. نعم، إذا فسخ في البعض فللبائع خيار الفسخ في الكل لتبعص الصفقة.

(مسألة ٩): إذا وجد المسلم فيه في غير البلد الذي يجب فيه التسليم كفى في صحة البيع إن رضي به المشتري، كما يجب على البائع جلبه إلى بلد التسليم إن كان هو المتعارف في مثله، وإلا فيتخير المشتري بين الفسخ وقبول التسليم في غير البلد.

الفصل الخامس عشر

بيع الثمار والحيوان

نتعرض في هذا الفصل لبيع الثمار والزرع والخضر وحواض أكل المارة وبيع الحيوان.

• بيع الثمار:

(مسألة ١): لا يجوز بيع ثمار النخيل والأشجار قبل ظهورها عاماً واحداً من دون ضميمة على الأقوى، ويجوز بيعها مع الضميمة أو عامين فصاعداً، أو بعد ظهورها وبدو صلاحها.

(مسألة ٢): بدو الصلاح في الأثمار بروتها بعد تناثر وردها على نحو يؤمن معه من الآفة، وقد فسّر باحمرار أو اصفرار التمر في بعض الروايات، سواء كان قابلاً للأكل ولو أول أوانه أو لم يكن.

(مسألة ٣): يعتبر في الضميمة: أن تكون مما يجوز بيعها منفردة، ومملوكة للمالك، و إن يكون الثمن لها وللمنضم بالإشاعة.

(مسألة ٤): ولا يعتبر في الضميمة أن تكون غير تابعة.

(مسألة ٥): يكفي في الضميمة أصول الثمرة أو السعف والشجر اليابس في البستان.

(مسألة ٦): يجوز بيع الثمرة المتجددة، بضم ما ظهر من الثمار، سواء اتحد الجنس أو تعدد، كان البستان واحداً أو متعدداً.

(مسألة ٧): إذا كانت الشجرة تثمر في سنة واحدة مرتين فهما بمنزلة السنتين.

(مسألة ٨): إذا باع الثمرة سنة أو سنتين أو أكثر، ثم باع أصولها لشخص آخر صحت المعاملة، وانتقلت الأصول إلى مشتريها مسلوبة المنافع في تلك المدة، وإذا لم يعلم المشتري الأصول بالحال فله الخيار.

(مسألة ٩): إذا باع الثمرة ثم مات لم تبطل المعاملة بذلك، بل انتقلت الأصول إلى الورثة مسلوبة المنافع، وكذا لو مات المشتري فلا يبطل البيع بل تنتقل الثمار إلى ورثته.

(مسألة ١٠): إذا اشترى ثمرة فتلفت قبل قبضها أو سُرقت أو نُهيت ونحوها انفسخت المعاملة، وكانت الخسارة من مال بائعها، فلو تلف بعضها كان للمشتري الخيار بين الفسخ والرضا بالباقي.

(مسألة ١١): يجوز بيع ثمرة النخل وغيره في أصولها بالنقود أو بغيرها من الأعيان، أو بالمنافع والأعمال، كما في سائر البيوع. نعم، لا يجوز بيع التمر على النخل بالتمر، سواء كان من تمرها أو من تمر آخر على النخيل أو مطروحاً على الأرض، وهو الذي يسمّى بـ (المزابنة)، كما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى.

(مسألة ١٢): يجوز لبائع ثمرة النخل أو غيره أن يستثنى لنفسه حصّةً مشاعاً كالربع أو الخمس من الثمرة، أو يستثنى مقداراً معيناً منها، مثل ثلاثين كيلواً أو ثمرة نخلات أو شجرات معيّنة.

فلو خاست الثمرة في الصورتين الأوليين توزّع النقصُ على المستثنى والمستثنى منه بنسبتهما من المجموع، فإذا كان المستثنى حصّةً مشاعاً وزع الباقي بنسبة الربع أو الخمس المذكورتين في الإستثناء، وإذا كان المستثنى مقداراً معيناً فتحسّن نسبة الفائت إلى المجموع وتسقط من المستثنى.

(مسألة ١٤): المزابنة محرّمة وهي بيع ثمرة النخل تمرّاً كانت أو رطباً أو بسرّاً ونحوها بالتمر من ذلك النخل، وأما بثمره غيره فالأحوط هو الترك، وإن كان الأظهر الجواز، سواء كان ذلك في الذمة أم معيناً خارجياً.

وأما الثمرة غير النخل من الأشجار فلا يجوز بيعه بثمره الذي على الشجر أيضاً، وأمّا بيعه بالثمر المعين الخارجي أو بما في الذمة على نحو الكلي، فهو أمر جائز كما مر.

(مسألة ١٥): يستثنى من حرمة المزابنة بيع العرية وهي النخلة الواحدة لشخص في دار غيره أو بستانه، فيجوز أن يخرص ثمرتها قبل أن تكون تمراً ويبيعهها من صاحب تلك الدار أو البستان أو غيرها بتمر من غيرها.

(مسألة ١٦): ما يشتري من الثمرة على أصولها يجوز بيعه بالثمن الزائد على ثمنه أو الناقص أو المساوي، سواء كان قبل قبضه أو بعده.

• بيع الزرع:

(مسألة ١٧): لا يجوز بيع الزرع بذراً قبل ظهوره إذا لم يكن غرض صحيح في بيعه، ولا بأس ببيعه تبعاً للأرض، كما تجوز المصاحبة عليه، وأما بعد ظهور الزرع وطلوع خضرته فلا مانع من بيعه مع أصله قصيلاً - القصيل هو الشعير يجزّ أخضر لأجل علف الدواب - بأن يبيع المقدار الظاهر مع أصوله الثابتة ليقطعه المشتري قبل أن يسنبل، أو يقيه مع اشتراط الإبقاء أو بإذن صاحب الأرض، فإن أبقاه حتى يسنبل كانت عليه أجرة الأرض إذا لم يشترط الإبقاء مجاناً، فلو فصله قبل أن يسنبل ثم نمت الأصول الثابتة في الأرض حتى سنبلت، فالأحوط التصالح مع البائع، وإن كان الأظهر أنه للمشتري وليس عليه أجرة الأرض، وإن كانت أحوط.

(مسألة ١٨): يجوز بيع الزرع من دون أصله، بل قصيلاً، حالاً إن كان قد بلغ أوان فصله، أو بشرط البقاء حتى يصير قصيلاً إذا كان قبل أوانه، فلو فصله ثم نمت الأصول حتى سنبلت كان السنبل للبائع، وإذا تركه من دون فصل جاز لصاحب الأرض إلزامه بالفصل أو مطالبته بأجرة الأرض مع الإبقاء، فلو رضي البقاء ونما الزرع حتى سنبل كان

السنبل للمشتري، وليس لصاحب الأرض إلا الأجرة، وكذا لو اشترى جذعاً بشرط القلع ولم يقلعه ونما كان النماء للمشتري وللبائع مطالبة المشتري بأجرة الأرض في مدة البقاء.
(مسألة ١٩): يجوز بيع الزرع أو الخضار محصوداً ولا يعتبر العلم بمقداره كميلاً أو وزناً بل تكفي المشاهدة فيهما.

(مسألة ٢٠): يجوز بيع الزرع قبل أن يسنبل بعد انعقاد حبه بالحنطة أو الشعير.

(مسألة ٢١): المحاقلة محرمة، وهي بيع سنبل الحنطة بالحنطة منه، أو سنبل الشعير

بالشعير منه، أو سنبل غير الحنطة والشعير من الحبوب كالأرز والدخن ونحوهما بحب منه.

• بيع الخضار:

(مسألة ٢٢): لا يجوز بيع الخضار كالخيار والبادنجان والبطيخ قبل انعقادها وتناثر ورتها،

ويجوز بعد ذلك لقطعة أو لقطعات معلومة، وتعيين اللقطة بعرف الزرع وعادتهم.

(مسألة ٢٣): إذا كانت الخضرة مستورة بالتراب كالثوم والجزر ونحوهما جاز بيعها إذا

علم بمقدارها بتعيين أهل الخبرة، ومع الجهل به لا يجوز بيعها قبل قلعها، ويجوز الصلح عليها، هذا إذا كان المستور من الخضرة مقصوداً للمشتري، وأما إذا كان الظاهر من الخضرة مقصوداً للمشتري أيضاً كالبصل، فيجوز بيعها منفردة، ومع أصولها.

(مسألة ٢٤): الخضرة التي تجز كالنعناع والكرات والريحان ونحوها، يجوز بيعها بعد

ظهورها جزءة وجزات، ولا يجوز قبل ظهورها، وتعيين الجزء بعرف الزرع - كما مر - وكذا ما يخرط كورق التوت والحناء، فيجوز بيعه بعد ظهوره خرطة وخرطات.

(مسألة ٢٥): إذا كان نخل أو زرع أو شجر مشتركاً بين اثنين بالمناصفة، جاز أن يتقبل أحد الشريكين حصة صاحبه بعد خرصه بمقدار معين، فيدفع لصاحبه من الثمرة نصف المجموع بحسب خرصه ساواه أو زاد أو نقص بشرط رضا صاحبه. وهذه معاملة خاصة ثبتت بالنصوص، بلا فرق بين كون الشركاء اثنين أو أكثر، كما لا فرق بين كون المقدار المتقبل به من تلك الثمرة أو في الذمة، فلو كان منها فتلفت الثمرة بلا ضمان على المتقبل، بخلاف ما إذا كان في الذمة فإنه باق على ضمانه.

• جواز أكل المارة:

(مسألة ٢٦): إذا مرّ إنسان بشيء من النخيل أو الشجر جاز له مع الضرورة أن يأكل من ثمره بلا إفساد للثمر والأغصان والشجر، سواء كان قاصداً له من أول الأمر أو لا. نعم، لا يجوز له أن يحمل معه شيئاً من الثمر، والظاهر تقييد جواز الأكل بما إذا لم يعلم كراهة المالك وإلا فلا يجوز، كما أن الأقوى الاقتصار على ما إذا لم يكن للبستان جدار أو سياج.

• بيع الحيوان:

(مسألة ٢٧): لا يجوز شراء بعض معين من الحيوان الحي كراسه وجلده، إذا كان المقصود منه الإبقاء للركوب أو الحمل أو الاستفادة من ألبانه وصوفه ونحو ذلك، لا ما إذا كان المقصود منه ذبحه، نعم يجوز شراء بعضه مشاعاً كنصفه وربعه.

(مسألة ٢٨): إذا كان المقصود من شراء الحيوان ذبحه، جاز شراء بعض معين منه - كما مر - فلو لم يذبح لمانع، انقلب ملك المشتري من التعيين إلى الشركة بنسبة ماله، بأن ينسب قيمة الرأس والجلد - مثلاً - على تقدير الذبح، إلى قيمة البقية، فله من الثمن بتلك النسبة، ومثله ما لو باع حيواناً واستثنى الرأس والجلد، أو اشترك إثنان أو جماعة وشرط أحدهم لنفسه الرأس والجلد، فإنه يكون شريكاً بنسبة المال، لا بنسبة الجزء.

(مسألة ٢٩): إذا قال شخص لآخر اشتر حيواناً بشركتي، صحت الشركة وثبت البيع لهما بالسوية مع الإطلاق، وعلى كل واحد منهما نصف الثمن، إلا إذا كانت قرينة على أن المراد الشركة بالتفاضل.

(مسألة ٣٠): لو دفع المأمور عن الأمر ما عليه من الثمن فإن كان الأمر بالشراء على وجه الشركة قرينة على الأمر بالدفع عنه، كما إذا كان الشراء من مكان بعيد، لا يدفع المبيع حتى يدفع الثمن، رجع على الأمر بما دفعه عنه، وإلا لم يجز الرجوع عليه ويكون تبرعاً.

خاتمة في الإقالة

وهي فسخ العقد بين الطرفين برضاهما واستدعاء أحدهما الآخر فسخ المعاملة، وليست بيعاً مستأنفاً ولا تترتب عليها آثار البيع، وهي من المستحبات، وفي بعض الأخبار: "أبما مسلم أقال مسلماً ندامةً في البيع، أقال الله عشرته يوم القيامة".

(مسألة ٣١): تجري الإقالة في عامة العقود اللازمة حتى الهبة اللازمة - عدا النكاح - وفي جريانها في الضمان والصدقة بخلاف وإشكال، الأقوى جريانها في الضمان، وفي الصدقة إشكال، والأحوط الترك في الهبة والضمان.

(مسألة ٣٢): لا يجري في الإقالة الفسخ والإقالة، وذلك للأصل وانقطاع العلاقة بينهما، فلا موضوع في البين حتى يكون مورداً لها.

(مسألة ٣٣): الظاهر قيام الوارث مقام المتعاقدين في حق الإقالة.

(مسألة ٣٤): لا تصح الإقالة بزيادة عن الثمن أو المثمن أو نقصانها، فلو أقال كذلك بطلت الإقالة، وبقي العوضان على ملك مالكهما.

(مسألة ٣٥): لا مانع من جعل عوض للإقالة، بلا فرق في ذلك بين الذمة والخارج، كما إذا قال: (أقطني ذلك ولك عليّ كذا)، أو (لك هذا المال المعين).

(مسألة ٣٦): تقع الإقالة بكل لفظ يدل عليها، بل تتحقق بالفعل كما تتحقق بالقول، فلو طلب أحدهما فسخ المعاملة من صاحبه فدفع المال إليه من دون أن يتكلم، كان هذا إقالة ووجب على الطالب إرجاع ما بيده من العوض إلى صاحبه.

(مسألة ٣٧): تصح الإقالة ولو مع تلف أحد العوضين بل كليهما، فيرجع كل عوض إلى صاحبه الأول بمتله إن كان مثلياً، وبقيمته إن كان قيمياً، والمدار في القيمة على وقت

- الإنتقال إلى الذمة وهو وقت التلف، وتلف البعض كتلف الكل في إرجاع مثله إلى صاحبه أو قيمته، ويُعدُّ من التلف، خروج العوضين عن الملك بالبيع أو الهبة أو نحوهما.
- (مسألة ٣٨): إذا عاب المبيع في يد المشتري، رجع البائع عليه بالأرش.
- (مسألة ٣٩): تصح الإقالة على جميع ما وقع عليه العقد، كما تصح على بعضه، بتقسيم الثمن على نسبة ذلك البعض إلى المجموع.
- (مسألة ٤٠): إذا تعدد البائع أو المشتري صحَّت إقالة أحدهما الآخر بالنسبة إلى حصته، ولا يتوقف على رضا الآخر.
- (مسألة ٤١): تصح الإقالة ولو بعد مضي مدة طويلة من العقد.
- (مسألة ٤٢): لا تعتبر في الإقالة وحدة مكان المتعاقدين، بل تجري إذا كانا بعيدين وأقالا بالكتابة أو بالماتف أو بغيرهما من الوسائل.
- (مسألة ٤٣): إذا شك في وقوع الإقالة بنى على العدم، وبقاء العقد بين المتعاقدين إلى أن يعلم بزواله.

والحمد لله رب العالمين

كتاب الشفعة

وهي حق الشريك بإخراج ما باعه شريكه لثالث عن ملكه قهراً وإدخاله في ملكه بالثمن الذي باعه به، ولا ينتقل المبيع إلى الشفيع إلا بإحضار الثمن، فلو قال: أخذت بالشفعة، ولم ينقد الثمن أو ماطل أو هرب أو عجز عن أداء الثمن، لم ينتقل المبيع إليه بل يبقى على ملك المشتري، وهي حق قابل للإسقاط بأزاء مال أو مجاناً، والظاهر أنها غير قابلة للإنتقال إلى غير الشفيع، كما أن الظاهر أنها من الحقوق الموروثة. نعم يشترط اتفاق الورثة في الأخذ بالشفعة فليس لبعضهم الأخذ بها دون موافقة الباقين.

● شرائط الشفعة:

١- أن تكون العين مشتركة بين إثنين، فإذا كانت مشتركة بين أكثر من ذلك وباع أحدهم حصته فلا شفاعة للباقيين، وإذا باعوا جميعاً إلا واحد منهم ففي ثبوت الشفعة له إشكال.

(مسألة ١): إذا كان الشريك واحداً فباع حصته من شخصين أو أكثر فصار الملاك أكثر من إثنين فهي كثرة لاحقة على البيع لا سابقة عليه، وللقول بثبوت الشفعة فيها للشريك الآخر وجه، وإن كان الأحوط التراضي.

٢- تثبت الشفعة في البيع سواء كان المبيع منقولاً كالألات والسيارات والحيوان، أو غير منقول لا يقبل القسمة كالأشجار والنخيل والثمار عليها، أو يقبلها كالأراضي والبساتين والدور. نعم ورد في الأخبار عدم ثبوت الشفعة في الطريق والحمام والنهر والرحى والسفينة وهو الأقوى، إلا أن يكون الأخذ بالشفعة برضا المشتري، ولا شفعة إذا انتقلت حصة الشريك إلى ثالث بالإرث أو الهبة أو الصلح أو الخلع أو غيرها من النواقل، إلا في الأراضي والمسكن فالأحوط فيها التراضي، كما لا شفعة بالجواري.

(مسألة ٢): إذا كانت داران أو دور أو غيرهما من الأملاك المفروزة مشتركة في الطريق فبيعت إحداها مع الحصة المشاعة من الطريق فلسائر الشركاء في الطريق حق الشفعة، سواء كانت واحدة ثم قسمت أو مفروزة إبتداءً، وكذا إذا بيعت الحصة من الطريق وحدها. نعم لا شفعة إذا بيعت من دون حصتها من الطريق، كما أن الظاهر عدم الشفعة إذا كانت غير مشتركة في الطريق إلا أنها مشتركة في نحر أو ساقية أو بئر.

(مسألة ٣): إذا بيع ما فيه حق الشفعة مع ما ليس فيه ذلك - كما إذا باع حصته من الدار المشاعة مع دار يملكها مستقلاً صفقة واحدة - فللشريك الشفعة في الحصة المشاعة بما يخصها من الثمن دون الدار الأخرى .

(مسألة ٤): إذا كان بعض العين وقفاً وبعضها ملكاً فبيع الوقف - في مورد يجوز بيعه - فلذي الملك الشفعة، ولو بيع الملك فلا شفعة للوقف، سواء اتحد الموقوف عليه أو تعدد.

٣- أن يأخذ الشفيع بقدر الثمن إذا كان مثلياً، لا بأكثر منه ولا أقل، سواء كان مساوياً لقيمة المبيع السوقية أو أزيد منها أو أقل، وإذا كان الثمن قيمياً ففي ثبوت الشفعة بأن يأخذ الشفيع المبيع من المشتري بقيمة الثمن إشكال وخلاف، والأحوط إرضاء المشتري.

(مسألة ٥): لا يجب على الشفيع دفع ما غرم المشتري من أجرة الدلال والحمال ونحوها، ولا ما تبرع به للبائع من خلعة وغيرها، كما أنه ليس للشفيع أن ينقص من الثمن ما تنازل عنه البائع للمشتري.

(مسألة ٦): إذا كان الثمن مؤجلاً فللشفيع الأخذ بالشفعة بذلك الثمن المؤجل، ويجوز بالثمن الحال أيضاً إن رضي به المشتري أو كان شرط التأجيل للمشتري على البائع.

(مسألة ٧): لا يعتبر في الأخذ بالشفعة العلم بالثمن حين الأخذ، فيصح الأخذ بها مع الجهل به، فلو قال الشفيع بعد اطلاعه على الشفعة: "أخذت بالشفعة بالثمن بالغاً ما بلغ" صحَّ إن علم بعد ذلك.

(مسألة ٨): إذا ظهر أن المبيع معيباً، فإن علم المشتري بالعيب فلا أرش له ولا خيار، فإذا أخذ الشفيع بالشفعة وكان عالماً به فلا شيء له أيضاً، وإن كان جاهلاً فله الخيار في الرد دون المطالبة بالأرش، ولو كان المشتري جاهلاً فله الأرش دون الرد لتعلق حق الشفيع به، فإذا أخذه الشفيع بالشفعة فله الرد، ولو لم يتمكن من الرد رجع على المشتري بالأرش حتى مع إسقاطه عن البائع.

(مسألة ٩): إذا علم المشتري بالعيب بعد أن أخذ الشفيع بالشفعة فله مطالبة البائع بالأرش وعليه دفعه إلى الشفيع، ولو علم به الشفيع دون المشتري فليس له مطالبة البائع بالأرش، وله مطالبة المشتري به إن لم يتمكن من الرد.

٤- إسلام الشفيع إذا كان المشتري مسلماً، فلا شفعة للكافر على المسلم وإن اشترى من كافر، وتثبت للمسلم على الكافر وللکافر على الكافر، ولا يعتبر في الشفيع البلوغ ولا العقل ولا الرشد، فيأخذ لهم الولي بالشفعة أو يأخذ الصبي أو السفينة بالشفعة بإذن الولي، كما لا يعتبر عدم الفلوس، فللمفلس الأخذ بالشفعة إذا رضي المشتري ببقاء الثمن في ذمة المفلس، أو إستانان المفلس الثمن أو أداءه من أمواله بإجازة الغرماء.

(مسألة ١٠): تسقط الشفعة بإسقاط ولي الصبي والسفيه والمجنون، وليس لهم المطالبة بها بعد البلوغ والعقل والرشد. نعم إذا لم يطالب بها الولي تساهلاً في حقهم فلهم المطالبة بها بعد البلوغ.

(مسألة ١١): للولي الأخذ بالشفعة إذا كان المبيع مشتركاً بين الولي والموئى عليه وباع الولي عنه لمصلحة، وكذا إذا باع الولي حصته فله أن يأخذها بالشفعة للموئى عليه، ولا فرق فيما ذكرناه بين الولي والوكيل إذا كان شريكاً مع الموكل.

٥- قدرة الشفيع على أداء الثمن، ولا يكفي بذل الرهن أو وجود ضامن له، إلا إذا رضى بذلك المشتري، ولو ادعى كون الثمن في مكان بعيد فإذا كان في البلد أمهل ثلاثة أيام - ولو ملفقة - من حين الأخذ بالشفعة، لا من حين البيع، وإن ادعى أنه في بلد آخر أمهل بمقدار إمكان نقله منه وزيادة ثلاثة أيام، فإن انتهى الأجل ولم يحضر الثمن فلا شفعة له.

(مسألة ١٢): لو باع الشريك ولم يعلم الشفيع بالبيع لغيبته أو لغيره من الأعدار، فله الأخذ بالشفعة إذا حضر البلد وعلم به وإن طالت غيبته.

٦- المبادرة إلى الأخذ بالشفعة، فلو ماطل من دون عذر سقطت شفيعته. نعم إذا كان التأخير عن عذر - كأن كان محبوساً، أو اعتقد كثرة الثمن فظهرت قلته، أو اعتقد عدم إمكان استرداد المبيع من المشتري، أو جهل باستحقاق الشفعة أو البيع - لم تسقط شفيعته، والمراد من المبادرة العرفية منها، بحيث لا تصدق المماطلة، فلا يلزم قطع الصلاة إذا كان مشغولاً بها ولا ترك المائدة إذا كان عليها ولا الإسراع في المشي، كما لا مانع من انتظار الرفقة إذا كان الطريق مخوفاً أو انتظار زوال الحر أو البرد. نعم لا بد من ملاحظة

الإحتياط في مثل زيارة القادمين من السفر وتشجيع جنازة يطول تشييعها بحيث لا تصدق المماثلة.

(مسألة ١٣): لا تعتبر في الشفعة مباشرة الشفيع للأخذ بها، فيجوز الأخذ بالشفعة لو كبل الشفيع في خصوص الشفعة أو في مطلق الأمور.

(مسألة ١٤): إذا علم بالبيع وكان غائباً وتمكن من الأخذ بالشفعة ولو بالتوكيل ولم يبادر إليه سقطت شفعته.

(مسألة ١٥): إذا كانت العين مشتركة بين حاضر وغائب وكانت حصة الغائب بيد ثالث فباعها مدعياً الوكالة عن المالك، فالظاهر أن للحاضر أخذها بالشفعة، فإن حضر الغائب وصدق مدعي الوكالة فهو، وإن أنكر فالقول قوله مع يمينه، فإن حلف انتزعت من يد الشفيع، بل وعليه أجرتها إن كانت ذات منفعة مستوفاة أو غيرها، فإذا دفعها الشفيع إلى المالك فله أن يرجع بها على مدعي الوكالة.

(مسألة ١٦): إذا باع المشتري قبل أخذ الشفيع بالشفعة لم تسقط شفاعته بل له الأخذ من المشتري بالثمن الأول فيبطل بيع المشتري، كما أن له الأخذ من المشتري الثاني بثمنه فيصبح البيع الأول، وكذا إذا تعددت العقود فإن الأخذ بالسابق بطل اللاحق، وإن أخذ باللاحق صح السابق، وإن أخذ بالمتوسط بطل ما بعده وصح ما قبله.

(مسألة ١٧): لا تمنع عن الأخذ بالشفعة تصرفات المشتري في المبيع، كهبته ووقفه، فإذا أخذ الشفيع بالشفعة بطلت تلك التصرفات.

(مسألة ١٨): مقتضى إطلاق الأدلة عدم بطلان الشفعة بالإقالة، فالنماءات الحاصلة من المبيع بعد الإقالة للمشتري ونماءات الثمن للبائع، كما كان كذلك قبل الإقالة، والظاهر أن الفسخ كالإقالة لا تسقط به الشفعة وإن رجع به المبيع إلى البائع.

(مسألة ١٩): لا تسقط الشفعة بشهادة ولا مباركة الشفيع البيع للمشتري إلا أن تقوم قرينة على أنه أراد بذلك الإسقاط بعد البيع، وكذا لا تسقط بإسقاط الشفيع قبل البيع.

(مسألة ٢٠): إذا تلف تمام المبيع سقطت الشفعة لانتفاء موضوعها، وإن بقي منه شيء لم تسقط للشفيع الأخذ بها فيما بقي منه، كعرضة وأنقاض البيت بعد تهدامه.

(مسألة ٢١): إذا دفع المشتري للشفيع أجره لإسقاط شفيعته فأخذها ولم يسقط الشفعة، صح وإن أتم بذلك، وللمشتري المطالبة بالأجرة التي دفعها إليه كما له مطالبة الشفيع بأجرة المثل للإسقاط، ولو دفع المشتري عوضاً للشفيع على أن لا يأخذ بالشفعة فالظاهر رجوع ذلك إلى إسقاط الشفعة فليس له الأخذ بها بعد قبول العوض.

(مسألة ٢٢): تسقط الشفعة ببيع الشفيع حصته قبل الأخذ بالشفعة.

(مسألة ٢٣): لا تثبت الشفعة إذا أنكر الأجنبي البيع، ولا تثبت بإقرار المالك أنه باع

نصيبه.

والحمد لله رب العالمين

كتاب الإجارة

تقدم أن البيع لنقل الأعيان، أما الإجارة فهي لنقل المنافع، والمنفعة قد تكون عملاً من الأعمال كالتجارة والخيطة، وقد تكون غيره كسكنى الدار والدكان. وهي عقد يحتاج إلى إيجاب وقبول، فقول المؤجر: (آجرتك نفسي أو آجرتك داري) إيجابٌ، والقبول قول المستأجر: (قَبِلْتُ). وتقع الإجارة بالمعاطاة أيضاً.

• شروط الإجارة:

- ١- كون المتعاقدين بالغين عاقلين مختارين في التصرف في ماليهما، فلا تقع الإجارة من الصغير والمجنون والمفلس والسفيه وغيرهم من المحجورين عن التصرف في أموالهم - وسيأتي ذلك في كتاب الحجر - كما لا تقع من المكروه.
- ٢- حلية المنفعة، فلا تصح إجارة المخازن لحفظ الخمر، والمخلات للأعمال المحرمة من زنا أو قمارٍ أو لعب محرّم، ومنه إيجار السيارة لسفر محرّم كسفر المعصية، والحائض لكنس المسجد.
- ٣- قابلية العين المستأجرة للإنتفاع منها، فلا تصح إجارة الأرض الجرداء التي لا يمكن إيصال الماء إليها مع عدم إمكان الزراعة بماء السماء أو عدم كفايته.
- ٤- قابلية العين للإنتفاع منها مع بقائها، فلا تصح إجارة الثمرة والخبز لأكلهما والماء لشربه.
- ٥- القدرة على تسلّم العين للإنتفاع بها، فلا تصح إجارة الدابة الشاردة والسيارة العاطلة ونحوهما.

٦- العلم بالعوضين، بأن تقدّر المنفعة بالمدة، كما في إجارة الدار إلى شهر أو بتحديد المسافة، كما في إجارة الدابة أو السيارة لركوبهما إلى خمسة فراسخ مثلاً أو بتعيين الموضوع كخياطة هذا الثوب الذي طوله كذا وعرضه كذا، كما لا بدّ من تعيين الأجرة بالوزن أو الكيل أو المشاهدة أو العدّ، ويعتبر تعيين الزمان في موارد الإجازات إذا لم تكن هناك قرينة على التعجيل أو التأخير.

٧- تعيين نوع المنفعة، إذا كانت للعين منافع متعددة من حمل وركوب وإدارة الرحى، تصح إجاتها بجميع منافعها.

(مسألة ١): لا مانع من إجارة أمر معلوم لدى العرف وتخيير الأجير كما إذا استأجر سيارة إلى كربلاء إن أوصله نهاراً يعطيه ديناراً، وإن أوصله ليلاً يعطيه نصف دينار، واختار الأجر الأول أو الثاني، وذلك لتعيين متعلق الإجارة، وأما لو كان متعلقها مردداً بين الأمرين كما إذا استأجره على الأمرين المذكورين، ولم يكن معيناً عرفاً، فهي باطلة.

(مسألة ٢): إذا قال: (إن خطت هذا فارسياً فبدرهم، وإن خطته رومياً فبدرهمين) على نحو التردد، أو قال: (آجرتك الدار شهراً أو شهرين)، لم يصح لما عرفت، وإذا قال: (آجرتك الدار كل شهر مائة دينار)، أو قال: (آجرتك شهراً بمائة وكل ما زاد فبحسابه)، أو قال: (كلما سكنت في هذه الدار فكل شهر بدينار)، بطلت الإجارة، إلا في خصوص الشهر الأول إن كان المبدأ معلوماً. نعم، لو أراد بذلك الجعالة أو الإباحة بالعوض صحت.

• لزوم التجارة:

(مسألة ٣): الإجارة من العقود اللازمة، فإذا وقعت الإجارة بالعقد اللفظي أو بالمعاطاة، لم يجز فسخها إلا بالتراضي بينهما، أو بخيار في المعاملة.

(مسألة ٤): إذا تعلقت الإجارة بعمل مقيد بقيد خاص أو صفة خاصة، وأتى به العامل من دون ذلك القيد أو الوصف، لم يتملك الأجرة فليس له المطالبة بها، بل عليه العمل مرة ثانية على الكيفية التي وقعت عليها الإجارة، وإذا لم يتمكن من العمل ثانياً فللمستأجر أن يفسخ الإجارة ويطلب الأجير بالأجرة المسماة إذا دفعها إليه، كما أن له إبقاء الإجارة بحالها ومطالبة الأجير بأجرة المثل للعمل المستأجر عليه.

(مسألة ٥): لا تبطل الإجارة بالبيع، ولا تنفسخ به بل تنتقل العين إلى المشتري مسلوبة للمنافع في مدة الإجارة، بمعنى أنه ليس للمشتري أن ينتفع بها لكونها مؤجرة من قبل البائع، وللمشتري حينئذٍ خيار الفسخ إذا كان جاهلاً بالإجارة أو بمدتها بتخيل أنها قصيرة وتبين أنها طويلة، فلو فسخ الإجارة رجعت المنفعة في المدة المتبقية إلى المؤجر دون المشتري.

(مسألة ٦): إذا استأجر العين ثم اشتراها أثناء مدة الإجارة لم تبطل الإجارة، فيكون تملك المشتري للمنفعة في بقية المدة بالإجارة لا الشراء، ولو فسخ البيع بقي ملك المشتري للمنفعة بحاله، كما لو فسخت الإجارة رجعت المنفعة في بقية المدة إلى البائع.

(مسألة ٧): لا تبطل الإجارة في الأعيان الخارجية بموت أحد المتعاقدين أو كليهما، إلا أن تكون ملكية المؤجر مختصة بزمان حياته، كما إذا كانت منفعة الدار موصى بها لشخص مدة حياته، فأجر الدار سنتين ومات بعد مضي سنة واحدة، فتبطل الإجارة في ما بقي من المدة. نعم، لو كان للموصي ورثة جاز لهم إجازة الإجارة إلى نهاية مدتها، وتكون الإجارة واقعة لهم والأجرة ملكاً لهم.

(مسألة ٨): تبطل إجارة النفس لبعض الأعمال بموت الأجير، إلا أن يتقبل العمل على ذمته من دون قيد المباشرة فلا تبطل معه، بل يكون العمل ديناً في ذمته فيستوفى من تركته إذا مات قبل إنجاز العمل.

(مسألة ٩): إذا آجر البطن السابق العين الموقوفة ثم مات قبل انقضاء مدة الإجارة، بطلت الإجارة كما مرّ. نعم، لو آجرها متولي الوقف - لمصلحة الوقف والبطون اللاحقة - مدة تزيد على مدة بقاء البطن الموجود لم تبطل بموت المتولي أو موت البطن الموجود.

(مسألة ١٠): ليس للزوجة أن تؤجر نفسها لعمل إذا كان منافياً لحق زوجها في الاستمتاع، إلا برضا الزوج. نعم، لها أن تؤجر نفسها فيما لا ينافي حقه بلا فرق بين أنحاء الأعمال المحللة وأقسام المستأجرين، و إذا آجرت الخلية نفسها فتزوجت أثناء مدة الإجارة، لم تبطل ولو كانت منافية لحق زوجها.

• خيارات الإجارة:

(مسألة ١١): تجري في الإجارة جميع الخيارات التي ذكرناها في كتاب التجارة، إلا خيار المجلس وخيار الحيوان وخيار التأخير، لاختصاصها بالبيع.

• العيب في العين المستأجرة:

(مسألة ١٢): إذا قبض المستأجر العين المستأجرة، فوجدها معيبة فإن وقعت الإجارة على عين كلية فله المطالبة بالعين الصحيحة، وليس له خيار الفسخ. نعم، إذا تعدّر التبديل فله الخيار، وأما إذا كانت العين شخصية، فإن كان العيب لا يوجب فوات شيء من المنافع، ولا عيباً في المنفعة، ولا نقصاً في الأجرة، فلا خيار له ولا أرش، وكذا لو كان عاملاً بالعيب حين العقد، أما إذا كان جاهلاً بالعيب، فإن أوجب العيب فوات بعض المنافع،

كأنه دام بعض غرف الدار، رجع على المالك بما يقابل تلك المنفعة، وإن أوجب عيباً في المنفعة - نظير عرج الدابة - فله الخيار في الفسخ دون مطالبة الأرش، وإن أوجب نقص الأجرة فقط فله الخيار أيضاً.

• تملك العوضين في الإجارة:

(مسألة ١٣): يتملك المستأجر المنفعة في إجارة الأعيان، كما يتملك العمل في الإجارة على الأعمال بإيقاع عقد الإجارة عليهما، وكذلك الأجير والمؤجر يتملكان الأجرة بنفس العقد إلا أنه ليس لأحدهما المطالبة بما تملكه إلا بتسليم ما وجب عليه أن يملكه للآخر، فليس للمستأجر مطالبة المنفعة أو العمل إلا بعد تسليم الأجرة، وليس للمؤجر أو الأجير مطالبة الأجرة إلا بعد تسليم المنفعة، ولكل منهما الامتناع عما يجب عليه تسليمه إذا امتنع الآخر عنه، إلا أن يشترط ذلك ضمن المعاملة، فلو امتنع المالك عن تسليم العين للمستأجر مع بذل المستأجر الأجرة، فله أن يجبره على تسليم العين، ومع عدم التمكن من إجباره له أن يفسخ الإجارة ويأخذ الأجرة التي دفعها إليه، كما أن له إبقاء الأجرة والمطالبة ببدل المنفعة الفائتة.

• التسليم في الإجارة:

(مسألة ١٤): تسليم المنفعة إنما هو بتسليم العين التي تعلق بها الإجارة، وتسليم العمل بإتمامه وإنهائه، كحفر البئر أو الحج أو الصلاة عن ميت إذا استؤجر لذلك، فليس للأجير مطالبة الأجرة قبله، كما لا يجوز للمستأجر المماطلة في أداء الأجرة بعد العمل إلا أن يشترط أحدهما على الآخر التقديم أو التأخير ولو ضمناً، كما إذا جرت العادة تقديم إعطاء الأجرة أو تأخيرها، ولو تعلق الإجارة بمال من المستأجر وهو في يد المؤجر، كالثوب

الذي يخطه الخياط، والكتاب الذي يستنسخه الكاتب فالأقوى أن تسليم المنفعة في مثله بإتمام العمل أيضاً، لا أنه بتسليم مورد العمل كالثوب والكتاب، فلو تلف مورد العمل بعد إتمام العمل استحق العامل المطالبة بالأجرة المسماة إذا لم يكن تلفه مضموناً عليه.

(مسألة ١٥): مقتضى إطلاق الإجارة وعدم ذكر المبدأ هو اتصال مدة الإجارة بالعقد، إلا أن هذا لا يشترط في صحتها، بل يجوز أن يؤجر داره أو دكانه متأخراً عن العقد بشهرين - مثلاً - مع تعيين مبدأ المدة والتصريح بعد الإتصال.

(مسألة ١٦): إذا كانت العين مشتركة على نحو الإشاعة جاز إجارة منفعتها المشاعة. نعم، لا يجوز تسليم العين إلا بإذن الشريك، وكذا يجوز استئجار شخصين أو أشخاص لعمل خاص من بناء دار أو جدار، أو هدمه، أو حمل متاع فيشتركان في الأجرة، كما يجب عليهما القيام بالعمل على نحو الإشتراك، وكذا يجوز أن يستأجر اثنان فصاعداً بستناً أو سيارةً أو داراً ونحوهما، فيشتركان في المنفعة ويقتسمانها بينهما كالشريكين في أصل المال.

• عدم استيفاء منافع العين المستأجرة:

(مسألة ١٧): إذا استأجر العين فغصبها غاصب، ولم يمكن استيفاء منفعتها، فإن كان بعد القبض رجع على الغاصب بأجرة المثل، وكذا إذا لم تغتصب العين لكن منعه ظالم من الانتفاع بها، فيرجع عليه بما فوّته من منافع العين، وإن كان قبل القبض فللمستأجر أن يرجع على الغاصب بأجرة المثل، كما أنّ له أن يفسخ العقد، فيرجع على المؤجر بالأجرة التي دفعها إليه.

(مسألة ١٨): إذا لم يستوفِ المستأجر المنفعة حتى انقضت المدة، فإما أن يكون ذلك باختياره فعليه الأجرة، كما لو استأجر داراً مدة وتسلمها ولم يسكنها، أو دابة للركوب ولم يركبها أو بذل المالك العين للمستأجر، ولكنه امتنع من تسلمها واستيفاء منفعتها، أو استأجر العامل ليبني الدار في وقت خاص، فهياً الأجير نفسه للعمل، فلم يدفع المستأجر إليه الدار حتى مضت مدة الإجارة.

وإما أن يكون لعذر، فإن كان العذر خاصاً به كالمرض ونزول الضيف ونحوهما، واشترطت المباشرة بطلت الإجارة على الأقوى، فلا يستحق المؤجر الأجرة. نعم، إذا لم يشترط المباشرة لم تبطل لإمكان استيفاء المنفعة ولو بالإيجار، وأولى بالبطلان ما إذا كان العذر عاماً كما إذا نزل ثلج كثير، فمنع من الاستطراق ولم يتمكن من ركوب الدابة التي استأجرها للركوب.

• إجارة العين المستأجرة:

(مسألة ١٩): يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط المباشرة وما بمعناها أن يؤجر العين المستأجرة بأقل مما استأجره أو بما يساويه، عدا الدار والدكان والبيت والأجير، حيث لا تجوز إيجارها بالأكثر إلا إذا أحدث فيها حدثاً من تعمير أو تبييض أو تنظيف ونحوها، والأحوط إلحاق السفينة والرحى والأرض، بالأشياء المذكورة، وكذا إجارة بعض الأشياء المذكورة، فلا يجوز أن يؤجر بعضها بأزيد من الأجرة المسماة، كما إذا استأجر داراً بخمسة دراهم وسكن بعضها وأجر بعضها بأكثر من خمسة، إلا أن يحدث فيها حدثاً، ويجوز أن يؤجره بالأجرة المسماة - وهي خمسة حسب الفرض - أو بأقل منها.

(مسألة ٢٠): لو آجر دابة أو محلاً واشترط على المستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وأن لا يؤجرها لغيره، فأجرها لغيره فللمالك الخيار في فسخ العقد ومطالبة المستأجر الثاني بأجرة المثل.

(مسألة ٢١): إذا آجر أرضاً خراجية ولم يشترط الخراج على المستأجر، فخراجها على مالکها.

• أحكام الأجير:

(مسألة ٢٢): إذا استؤجر لعمل على أن يقوم به بنفسه فقام به غيره، بطلت الإجارة، فلا يستحق العامل ولا الأجير الأجرة.

وإذا استؤجر على عمل في ذمته من دون قيد المباشرة فقام به غيره، فإن قصد التبرع به عن الأجير صحت الإجارة، واستحق الأجير الأجرة، وهو أداء للعمل المستأجر عليه، وإن قام به من دون قصد التبرع عنه بطلت الإجارة، ولم يستحق الأجير ولا العامل الأجرة.

(مسألة ٢٣): إذا عمل الأجير مقداراً من العمل للمستأجر ثم اختار المستأجر فسخ الإجارة، ورجع بالأجرة المسماة فيها، فعليه أجرة المثل.

(مسألة ٢٤): إذا آجر نفسه على عمل من اشتراط المباشرة، ولا مع الانصراف إليها، فله أن يستأجر غيره على ذلك العمل بتلك الأجرة أو أكثر أو أقل منها، إذا أتى بمقدار من العمل ولو قليلاً.

(مسألة ٢٥): إذا آجر نفسه للعمل لشخص نهاراً أو ليلاً أو مطلقاً بحيث تصرف قدرته في الأعمال الراجعة إلى ذلك الشخص، فيمتلك المستأجر جميع منافع الأجير مدة الإجارة ولا تشتغل له ذمته بشيء، ولا يجوز له العمل فيها لآخر ولا لنفسه إلا الأعمال التي

تنصرف عنها الإجارة عرفاً، فإن عمل لآخر بأجرة، فللمستأجر أن يفسخ الإجارة ويسترجع تمام الأجرة، وله أن يمضي الإجارة ويطلب الأجير بقيمة العمل، وله أيضاً إمضاء العمل للآخر والمطالبة بأجرته، أو يطالبه بقيمة العمل، وأما لو عمل الأجير لنفسه، تخير المستأجر بين فسخ الإجارة واسترجاع الأجرة، وبين إمضاء الإجارة ومطالبة الأجير بقيمة العمل الذي عمله لنفسه. وهذا يسمّى بـ(الأجير الخاص).

وإذا أجر لنفسه على عمل في الذمة ككتابة كتاب أو بناء دار صار العمل للمستأجر عليه ديناً في ذمته، فيجوز له كل عمل لا ينافي الوفاء بالإجارة، إذا اشترطت في الإجارة المباشرة، وإلا فله القيام بكل عمل، حتى ما ينافي الوفاء بالإجارة بالمباشرة لأنه يستطيع الوفاء بالإجارة بواسطة غيره.

(مسألة ٢٦): إذا أجر نفسه لخدمة القرآن الكريم، فالأحوط وجوباً الترتيب بين السور، فضلاً عن آياتها وكلماتها، فلو قرأ بعض الكلمات غلطاً والتفت إليه بعد الفراغ من السورة أو ختمه القرآن، نقص من الأجرة بحسابه، ويمكن التدارك بالرجوع وإتمام القراءة من مكان الغلط أو يسترضي المستأجر.

(مسألة ٢٧): إذا أجر نفسه للعبادة فنقص بعض الأجزاء أو الشروط غير الركنية سهواً، فإن كان النقص متعارفاً استحق تمام الأجرة، وإن كان خلاف المتعارف وقد أجر نفسه للإتيان بالعمل الصحيح كما هو الظاهر فيها عند الإطلاق، استحق تمام الأجرة أيضاً، وأما إذا أجر نفسه على نفس الأعمال المخصوصة نقص من الأجرة بمقداره.

(مسألة ٢٨): تسوغ الإجارة على معالجة المرضى، سواء كانت بالمباشرة

كالتضميد وجبر الكسير ونحوهما، أو كانت بمجرد وصف العلاج.

(مسألة ٢٩): يجوز أخذ الأجرة على الخطابة والمواعظ والإرشادات الدينية غير الواجبة، والأقوى حرمة أخذ الأجرة على ذكر فضائل أهل البيت عليهم السلام ومرائبهم ومصائبهم، باعتبارها من الواجبات الكفائية على أهل العلم لا سيّما الخطباء الموالين، لأن تعريف المؤمنين بظلمات أهل بيت العصمة والطهارة عليهم السلام وذكر فضائلهم من لوازم الولاية لهم والبراءة من أعدائهم، وهو من أهم الواجبات بل هو أهم من الواجبات الشرعية الفرعية كالصلاة والصوم والحج وغيرها، فهي واجبة في كلّ عصر، وفي عصرنا هذا على وجه الخصوص لكثرة ما فيه من المشككين الضالين الذين يحرفون المؤمنين عن منهج أهل البيت عليهم وتشكيكهم بمعاجزهم وكراماتهم وظلاماتهم والبراءة من أعدائهم، فلا يجوز أخذ الأجرة على بيان مسائل الولاية والبراءة لكونها من أهم العقائد والأحكام في شريعتنا الغراء... نعم يصح الأخذ بعنوان الإكرام والهدية من دون اشتراط الخطيب أخذ الأجرة على ذلك، فيصعد المنبر قرينةً إليه تعالى ولأجل نصرتهم وبيان ظلاماتهم، كما يصحّ الأخذ أيضاً بعنوان النياحة، لكنّ الأقوى كراهته؛ ولا يجوز لهؤلاء المخلصين لأهل البيت عليهم السلام أن يستأكلوا بعلوم ساداتنا وأئمتنا الطاهرين بل عليهم أن يجندوا أنفسهم لنصرتهم بكلّ ما أتوا من قوة، وهم عليهم السلام لا يتركون من أحسن عملاً وأخلص في التوجه إلى الله تعالى وإليهم.

(مسألة ٣٠): تجوز المعاملة على العلاج بقيد البرء إذا كانت العادة تقتضي ذلك، كما في بقية موارد الإجارة على الأعمال المتوقفة على أمور غير اختيارية تتحقق عادة عند قيام العمل.

• الضمان في الإجارة:

(مسألة ٣١): إذا تلفت العين أو عابت في يد المستأجر، لا يضمنها إلا بالتعدي أو التفريط أو اشتراط ضمانها.

(مسألة ٣٢): إذا تلفت العين المستأجرة، أو أتلفها المؤجر أو الأجنبي، فإن كان ذلك قبل العمل بطلت الإجارة بتمامها ورجعت الأجرة كلها إلى المستأجر، وإن كان في الأثناء بطلت من زمان التلف، ورجعت الأجرة من ذلك الزمان إلى المستأجر، فلو بادر المالك إلى تعمير العين في فترة قصيرة فلا فسخ، وإذا كانت الفترة معتداً بها رجع المستأجر بما يقابلها من الأجرة، وله الفسخ في الجميع والمطالبة بتمام الأجرة، وعليه أجرة المثل لما قبل التلف.

(مسألة ٣٣): إذا استأجر دابة معيّنة أو سيارة كذلك ليركبها إلى مكان خاص ولكنه ركب غيرها خطأً أو عمدًا، لزمته أجرتان: الأجرة المسماة للسيارة أو الدابة الأولى، وأجرة المثل للثانية.

(مسألة ٣٤): إذا استأجر سيارة أو دابة لحمل البضاعة عليها إلى مكان خاص، إلا أنه اشتبه فركبها إلى ذلك المكان، وجبت عليه الأجرة المسماة، لأنها قد استقرت في ذمته بتسليم الدابة إن لم يستوفِ المنفعة المقصودة منها، ويحتمل اشتغال ذمته بأجرة المثل للمنفعة التي استوفاهما وتكون عليها أجرتان، ولكن الأقوى ضمانه للتفاوت بين الأجرتين، أجرة المنفعة المستأجر عليها وأجرة المنفعة التي استوفاهما، فإذا كانت أجرة الركوب أربعة، وأجرة الحمل إثنان، وجب عليه أربعة: إثنان للأجرة المسماة وإثنان للتفاوت بين الأجرتين.

- (مسألة ٣٥): لا يضمن صاحب الحمام الثياب وغيرها للأشخاص الواردين للإستحمام إذا سرقت أو تلفت، إلا أن تجعل أمانة عند صاحب الحمام وتعدي أو فرط فيها.
- (مسألة ٣٦): لو استؤجر لحفظ الأموال فسرت لم يضمنها الأجير، إلا أن يكون مقصراً في المحافظة عليها، أو اشترط ضمانها في الإجارة.
- (مسألة ٣٧): إذا استأجر سيارة لنقل الأمتعة إلى مسافة معينة، إلا أنه زاد في المسافة، أو حملها أزيد من التعارف أو أزيد مما عيناه فعابت أو تلفت، ضمنها المستأجر، وعليه أجره المثل للزيادة مع الأجرة المسماة.
- (مسألة ٣٨): لا ضمان على الطبيب المباشر للعلاج اذا تبرأ من الضمان ورضي به المريض أو وليه، ولم يقصر في الاجتهاد، هذا إذا استند التلف إلى معالجته، وأما لو لم يباشر العلاج، بل قال: (إن الدواء الفلاني نافع للمرض الكذائي)، أو (إني استعملت الدواء الفلاني فأفادني) فاستعمل المريض الدواء المذكور فتضرر به، فالظاهر عدم الضمان في مثل ذلك. نعم إذا اشترط عدم الضمان في معالجة عضو خاص فاشتبه وعالج عضواً آخر، فتلف أو تضرر ضمنه.
- (مسألة ٣٩): سواق السيارات والطائرات والقطارات ضامنون للنقص والتلف على ركابها إذا استند إليهم النقص والتلف، إلا إذا تبرؤوا من الضمان وقبله الركاب، وكذا الحمال إذا عثر فسقط المتاع من يده فتلف، أو أتلف كما لو أصاب إناء فكسره.
- (مسألة ٤٠): إذا استأجر دابة لحمل أمتعة فعثرت فتلفت الأمتعة أو تعيبت لم يضمنها صاحب الدابة، إلا أن يكون هو السبب بضرب الدابة أو سوقها من المنزلق على نحو يوجب تعثر الدابة.

(مسألة ٤١): اذا استأجر شخصاً لذبح حيوان فذبحه على غير الوجه المحلّل له ضمنه، وكذا كل من أجر نفسه ليعمل عمالاً في مال غيره كالحدّاد والمهندس إذا أفسدوا المال.

(مسألة ٤٢): الختّان - وإن كان حاذقاً - ضامنٌ إذا تجاوز الحد، فلو لم يتجاوز الحد في عمله وأضرّ الختّان بالولد فمات، ففي ضمانه إشكال.

(مسألة ٤٣): إذا قال للخياط: (هل يكفيني هذا القماش قميصاً)؟ فقال: (نعم)، فقال: (اقطعه) فقطعه الخياط، إلا أن القماش لم يكفِ قميصاً، فالظاهر عدم الضمان، وأما لو قال له: (إن كان هذا القماش يكفيني قميصاً فاقطعه) فقطعه الخياط ولم يكفه، فهو ضامن.

• التخلية (السرقفلية):

(مسألة ٤٤): يجب على المستأجر إخلاء المحل التجاري أو الدار، وإرجاعهما إلى مالكهما بعد انتهاء مدة الإجارة، ولا يجوز له إيجارهما لثالث، كما لا يجوز أن يأخذ مالاً لإخلائه وهو المسمّى بـ(السرّقفلية)، إلا أن يشترط ذلك على المالك في الإجارة، أو رضي المالك بعد ذلك، وهل تصحّ (السرّقفلية) إذا كانت شرطاً ضمنياً ثابتاً عرفاً بوضوح عند كل مؤجر ومستأجر أم لا؟ الظاهر هو الثاني.

(مسألة ٤٥): إذا مات المستأجر ولم تكن له (سرّقفلية) في الإجارة، لم يجز للورثة أخذها إلا إذا رضي المالك، ولو أوصى المستأجر بإخراج ثلث أمواله، قالوا: لا يجب إخراج ثلث الميت من (السرّقفلية) إلا إذا كان رضا المالك مشروطاً بإخراج الثلث، وهذا يصح إذا منح المالك (السرّقفلية) للورثة، وأما إذا أقر بما يدعيه الورثة من (السرّقفلية) في الإجارة، أو

لأنها شرطاً ضمنياً في الإجارة ف(السرقفلية) كبقية أموال الميت يخرج منها ثلثه، إذا أوصى بذلك.

(مسألة ٤٦): (السرقفلية) من رأس المال، وفي ثبوت الخمس في رأس المال تفصيل تقدّم في كتاب الخمس.

كتاب المزارعة

وهي عقد بين مالك الأرض وزارعها بحصة من حاصلها، ولا اقتصار فيها على إثنين فقط بل الأقوى جواز عقد المزارعة بين أزيد من اثنين بأن تكون الأرض من واحدٍ والبذر من آخر والعمل من ثالث والعوامل من رابع، بل يجوز أن يكون بعضُ البذر من واحدٍ وبعضه الآخر من آخر، وهكذا بالنسبة إلى العمل والعامل، لصدق المزارعة وشمول الإطلاقات بل يكفي العمومات الدالة على ذلك.

والمزارعة من العقود اللازمة، فلا تبطل إلا بالتقاييل أو الفسخ بخيار الشرط أو بخيار تخلف الشرط - أي تخلف بعض الشروط المشترطة على أحدهما - فلا تبطل بموت أحدهما بل يقوم وارث الميت منهما مقامه. نعم تبطل بموت الزارع إذا اشترطت عليه المباشرة، ويعتبر فيها مضافاً إلى شروط المتعاقدين العامة من بلوغهما وعقلهما واختيارهما أمور:

الأول: الإيجاب والقبول، ويكفي فيهما كل ما دلّ على إعطاء الأرض للزراعة وقبول ذلك من الزارع، كأن يقول المالك: (سلمت إليك الأرض لتزرعها)، فيقول الزارع: (قبلت)، ولا تعتبر العربية فيهما ولا الماضوية، فيكفي المضارع والجملة الاسمية مع قصد إنشاء المزارعة، وكذا الأمر بالزراعة كقوله: (إزرع هذه الأرض على كذا)، ولا يعتبر تقديم الإيجاب على القبول، بل يصح الإيجاب من كل منهما، كما لو قال المزارع للمالك: "أزرعك أرضك على كذا وكذا" فيقول المالك: قبلت، صحت المزارعة، وتجري فيها المعاطاة من دون إيجاب وقبول لفظيين، كأن يسلم المالك الأرض للزارع فيقبلها الزارع، كما يكفي فيها القبول الفعلي بعد الإيجاب القولي. وتتحقق المزارعة بإذن المالك لشخص بزرع أرضه، على

أن يكون الحاصل بينهما مشاعاً بالنصف أو الثلث أو غيرهما إذا كان قصدهما من ذلك المزارعة المعهودة، وكذا تتحقق لو أذن لكل من يزرع أرضه بلا تعيين زارع معين إذا كان قصدهما المزارعة.

الثاني: تعيين الأرض ومقدارها وحدودها بما يرتفع معه الغرر، فلو لم يعين مقدارها أو لم يعينها بأنها هذه القطعة أو تلك أو من هذه المزرعة أو غيرها، بطلت المزارعة إذا اختلفت الأراضي للزوم الغرر. نعم لو عين كلياً موصوفاً على وجه يرتفع به الغرر، صحت المزارعة.

الثالث: تعيين الزرع من الحنطة والشعير وغيرهما مع إختلاف الأغراض، فتبطل من دون تعيين إلا أن يكون هناك انصراف يوجب التعيين أو يراد العموم وتخيير الزارع.

(مسألة ١): إذا عين المالك نوعاً من الزرع فخالف الزارع أثم، ثم إن كان التعيين بنحو التقييد ووحدة المطلوب بطلت المزارعة، فيرجع المالك على العامل بأجرة المنفعة الفائتة، وإن كان بنحو الاشتراط وتعدد المطلوب فله صورتان:

الأولى: أن يعلم المالك بذلك بعد إدراك الزرع، فله الخيار بين الإمضاء وبين الفسخ ومطالبة العامل بعوض المنفعة الفائتة والزرع للعامل، سواء كان البذر منه أو لا. نعم إذا كان البذر من المالك فله مطالبة العامل ببذله وليس له مطالبة المالك بأجرة عمله، سواء كان البذر له أو للمالك.

الثانية: أن يعلم به المالك قبل إدراك الزرع فله مطالبة العامل بعوض المنفعة الفائتة وقطع زرعه، أو إبقائه بأجرة أو مجاناً إذا كان البذر للعامل، وإذا كان للمالك فله مطالبة العامل ببذر البذر، فإذا آذاه صار الزرع له وللمالك مطالبة العامل بعوض المنفعة الفائتة.

الرابع: قابلية الأرض للزراعة ولو بإصلاحها، فلو لم تكن كذلك كأن كانت سبخة أو مغمورة بالمياه أو لا يوجد فيها ماء ولا تسقط فيها أمطار كافية لزراعتها، بطلت المزارعة، ولا تعتبر قابليتها للزراعة في السنة الأولى، فتصح المزارعة على أرض لا تصلح إلا بعد سنة أو أكثر.

(مسألة ٢): يجوز لمتولي الوقف أن يزارع الأراضي الموقوفة وقفاً عاماً أو خاصاً سنة أو سنين حسب ما يراه من المصلحة، ولا تبطل المزارعة بموت المتولي. نعم لو زارح البطن السابق من الموقوف عليهم فمات أثناء مدة المزارعة بطلت، إلا أن يميزها البطن اللاحق فتصح.

(مسألة ٣): إذا شرع الزارع في العمل بعد عقد المزارعة فصادف مانعاً قبل إدراك الزرع أو قبل ظهوره، كما إذا منعه ظالم أو انقطع الماء ولم يمكن وصله أو غرقت الأرض، بطلت المزارعة من الابتداء، لكشف ذلك عن عدم قابلية الأرض للزراعة، والزرع الموجود للمالك البذر، فإن كان لمالك الأرض فعلية أجره مثل العمل، وإن كان للعامل فعلية أجره مثل الأرض، فإن بقي شيء من الأرض يمكن زراعته تخير المالك والزارع فيه بين الإمضاء والفسخ.

(مسألة ٤): إذا انكشف بعد المزارعة أن الأرض مغصوبة فإن أجاز المالك وقعت المزارعة له، وإلا بطلت والزرع للزارع إن كان البذر له وعليه أجره المثل لمالك الأرض، وإذا انكشف ذلك قبل إدراك الزرع تخير المالك بين الإجازة والرد، فإذا رد فله أن يرضى ببقاء الزرع بأجره أو مجاناً، وله إزالة الزرع وعلى الزارع أجره المثل لما مضى، ويرجع الزارع بالخسارة على المزارع إن غرّه.

الخامس: تعيين المدة بالسنين أو الشهور أو الفصول بمقدار يمكن حصول الزرع فيه، ولو عين الزرع وعين السنة ولم يعين أولها صحت المزارعة، لعدم الغرر إذا كانت الأرض لا تزرع في السنة إلا مرة واحدة، كما تصح لو جعل آخر المدة إدراك الحاصل وعين أولها.

(مسألة ٥): إذا كانت المزارعة صحيحة وانقضت مدتها قبل إدراك الحاصل فإن رضي المالك والزارع بإبقاء الزرع بأجرة أو مجاناً فهو، وإذا لم يرض المالك بإبقائه فله إجبار الزارع على إزالة الزرع، وليس للزارع إجبار المالك على إبقائه ولو مع الأجرة، كما ليس للمالك إجبار الزارع على ذلك ولو بلا أجرة.

(مسألة ٦): إذا بقيت أصول الزرع في الأرض بعد حصاده فنبتت في السنة القادمة فإن اشترطا في العقد أن يكون لهما أو لأحدهما فهو، وإلا فهي لمالك الأرض.

السادس: تعيين ما عليهما من المصارف، كأن يكون البذر من المالك أو الزارع أو منهما، أو تمام العمل على الزارع أو عليهما، أو للزارع أو لهما، وكذا الآلات، ولهما تعيين أي قسم من هذه الأقسام، كما تصح المزارعة بلا تعيين ذلك إذا كان هناك انصراف عرفي إلى أحد الأقسام.

(مسألة ٧): لا يشترط في المزارعة كون الأرض ملكاً للمزارع بل يكفي كونه مسلطاً عليها بوجه من الوجوه كأن يكون مالكاً لمنفعتها بالإجارة أو الوصية أو الوقف عليه، أو مسلطاً عليها بالتولية كمتولي الوقف العام أو الخاص والوصي أو كان له حق اختصاص بها مثل التحجير والسبق ونحو ذلك أو كان مالكاً للإنتفاع بها كما إذا أخذها بعنوان المزارعة فزارع غيره أو شارك غيره بل يجوز أن يستعير الأرض للمزارعة.

السابع: تعيين حصة المتعاقدين على نحو الإشاعة كالنصف أو الثلث أو الربع ونحوها، فلو لم يعينا أو عينا مقداراً معيناً كعشرة أطنان بطلت المزارعة.

(مسألة ٨): يجوز حرض الزرع - أي تقديره وتخمينه - بعد إدراكه بمقدار معين منه من أحدهما إذا رضي به الآخر، فيكون الزرع لأحدهما بمقدار معين منه وإن تلف كله أو بعضه احتسب منهما.

(مسألة ٩): يجوز أن يشترط أحدهما على الآخر شيئاً في ذمته من ذهب أو فضة أو غيرهما، زيادة على حصته من الزرع.

(مسألة ١٠): يجوز اشتراط مقدار معين من الحاصل لأحدهما وتوزيع الباقي بينهما بنسبة معينة إذا علم ببقاء شيء منه بعد ذلك المقدار، كما يجوز استثناء شيء آخر كخراج السلطان أو ما يصرف في تعمير الأرض أو مقدار البذر لمن كان عليه.

(مسألة ١١): يجوز لكل منهما أن يصالح الآخر عن حصته بمقدار معين من جنسه أو غيره بعد ظهور الحاصل وتخمين حصتهما حسب المتعارف، وكذا يجوز ذلك قبل ظهور الحاصل مع الضميمة.

الثامن: أن يكون النماء مشاعاً بينهما من تمام الحاصل، فلو جعل لأحدهما أول الحاصل وللآخر آخره بطلت، وكذا لو جعل كل الحاصل لأحدهما.

(مسألة ١٢): لا يعتبر في المزارعة مباشرة الزارع للعمل، بل يجوز أن يزرع بواسطة غيره أو بالإشتراك معه إلا أن يشترط المالك ذلك.

(مسألة ١٣): إذا تم عقد المزارعة وصارت الأرض تحت يد الزارع لكنه ترك زراعتها حتى انقضت المدة، فإن لم يكن ذلك لعذر ضمن أجره الأرض لمالكها، وإذا كانت الأرض تحت يد مالكها فالظاهر عدم الضمان.

(مسألة ١٤): إذا قصر الزارع في زرع الأرض واستندت إليه قلة الحاصل وصدق الإتلاف، ضمن التفاوت إذا كان البذر للمالك، وأما إذا كان للعامل فلا ضمان، لكن لمالك الأرض الفسخ والمطالبة بأجرة مثل أرضه إذا كان التقصير قبل ظهور الزرع.

(مسألة ١٥): إذا ظهر بطلان المزارعة بعد إدراك الزرع فهو لمالك البذر، فإن كان للعامل دفع للمالك أجره مثل أرضه وسائر ما صرفه، وإن كان لمالك الأرض دفع للعامل أجره عمله وسائر ما صرفه لزراعة الأرض، وإذا ظهر بطلانها قبل إدراك الزرع فان تراضيا ببقائه بأجرة أو مجاناً فهو وإلا فللمالك إجبار الزارع بإزالة الزرع، وليس لأحدهما إجبار صاحبه بإبقاء الزرع.

(مسألة ١٦): إذا اختلفا فادعى المالك تحلف الزارع عما اشترط عليه أو ادعى تقصيره في الحراسة أو العمل على وجه يضر بالزرع وأنكر الزارع، قدم قوله على قول المالك.

(مسألة ١٧): إذا اختلفا في مدة المزارعة قدم قول منكر الزيادة.

والحمد لله رب العالمين

كتاب المساقاة

وهي عقد على سقي أشجار مثمرة وإصلاحها مدة معينة بحصة من حاصلها، وهو عقد لازم لا يفسخ إلا بالإقالة أو اشتراط الفسخ أو خيار تحلّف الشرط، كما لا فسخ بموت المالك أو العامل، بل تقوم ورثتهما مقامهما إذا لم تؤخذ فيها المباشرة قيدياً، كما تقدم في المزارعة.

ويعتبر فيها الإيجاب والقبول ويكفي فيهما كل ما دلّ عليهما كالمزارعة، كما تعتبر فيها شرائط المتعاقدين العامة من بلوغهما وعقلهما واختيارهما وعدم الحجر على المالك لفسه أو فلس، مضافاً إلى الشروط التالية:

الأول: لا يُشترط أن يكون الشجر ذا أصل ثابت كالنخيل وأشجار التفاح ونحوهما، على الأقوى، فتصح المساقاة على أصول غير ثابتة كالبطيخ والبادنجان والقطن وقصب السكر ونحوها، بل لا يبعد ثبوت المساقاة على مثل البقل ومطلق الزرع، فإن مقتضى العمومات الصحة بعد كونه من المعاملات العقلية، ودعوى عدم ثبوتها فيما لا أصول ثابتة له مردودة، لأن غلبة الإستعمال فيما له أصول ثابتة، لا توجب الإختصاص بما هو الغالب .

(مسألة ١): تصح المساقاة على الأشجار المستغنية عن السقي بالمطر أو بمص رطوبة الأرض لاحتياجها إلى أعمال أخرى غالباً.

الثاني: أن تكون الأشجار مثمرة فلا تصح المساقاة على غيرها، كالصفصاف ونحوه، ولا تبعد صحة المساقاة على الأشجار التي ينتفع بورقها ويعد ثمرتها لها كالحناء.

(مسألة ٢): يجوز المساقاة على فسلان مغروسة - الفسيل هو جزء من النبات يُفصل عنه ويُغرس - وإن لم تكن مثمرة بشرط تعيين مدة تصير مثمرة فيها ولو بعد خمس سنين أو أزيد.

الثالث: أن تكون قبل ظهور الثمرة أو بعده قبل نضوجها، حيث تحتاج إلى سقي وغيره، فلو استغنت عن ذلك ففي صحة المساقاة عليها إشكال حتى لو كانت بحاجة إلى حفظ أو قطف ونحو ذلك، نعم تصح الإجارة على ذلك.

الرابع: تعيين الحصة وإشاعتها فلا يكفي أن يجعل للعامل ثمة شجرة معينة دون غيرها، ويصح اشتراط مقدار معين كطن من الثمرة لأحدهما مضافاً إلى حصته إذا علم بوجود ثمة غيره، كما يجوز اشتراط شيء غير الثمرة كالذهب والفضة لأحدهما، مضافاً إلى حصته من الثمرة فيجب الوفاء به، سواء ظهرت الثمرة أو لا، وسواء تلفت بعد ظهورها أو لا.

(مسألة ٣): تصح المساقاة بالنصف أو الثلث أو غيرهما في جميع الشجر، أو بالنصف في بعضه وبالثلث في بعض آخر منه، أو بالنصف في نوع وبالثلث في نوع آخر إذا اشتملت البستان على أنواع متعددة من الشجر.

(مسألة ٤): تصح المساقاة إذا جعلوا الحصة الربع إذا سقى سيحاً والنصف إذا سقى بالناضح، والسيح هو الماء الجاري على الأرض، والنضح هو الرش أو السقي رشحاً.

(مسألة ٥): إذا جعلوا تمام الثمرة للمالك بطلت المساقاة والثمرة للمالك ولا أجره للعامل، سواء علم ببطلانها أو لا، لأنه أقدم على العمل مجاناً، ولو بطلت من غير هذه الجهة فللعامل أجره مثل عمله.

(مسألة ٦): يملك العامل حصته حين ظهور الثمرة إذا كانت المساقاة قبله، ومن حين العقد إذا كانت المساقاة بعد ظهور الثمرة.

الخامس: تعيين ما على المالك من أمور وما على العامل من أعمال، إلا أن يكون هناك انصراف عرفي فيكون قرينة على التعيين عند الإطلاق، وإذا لم يعين ولا انصراف فالأعمال والآلات المتوقفة عليها تربية الأشجار وسقيها عليهما لا على أحدهما بالخصوص، نعم على المالك كل مصرف يرجع إلى الأرض والشجر، كبناء الجدران وعمل الناضح وخراج الأرض إلا ما يرجع إلى الثمرة.

(مسألة ٧): إذا لم تشترط المباشرة في المساقاة فللعامل استئجار شخص في أعماله كلها أو بعضها، وعليه الأجرة إذا لم يشترط ذلك على المالك.

السادس: تعيين المدة بالأشهر والسنين بمقدار تبلغ فيه الثمرة غالباً وإلا بطلت المساقاة.

السابع: تعيين الأشجار التي وقعت عليها المساقاة ومعلوماتها عند المتعاقدين. نعم لا يعتبر العلم التفصيلي بمقدارها بل يكفي الإجمالي.

الثامن: أن تكون الأشجار مملوكة عيناً ومنفعة أو منفعة فقط، أو يكون نافذ التصرف فيها بالولاية أو الوكالة أو التولية.

(مسألة ٨): إذا انكشف أن الأشجار مغصوبة صحت المساقاة إذا أجازها المالك، فإذا ردها فالثمرة للمالك وللعامل مطالبة الغاصب بأجرة مثل عمله، وإذا انكشف ذلك بعد تقسيم الثمرة، فللمالك أن يرجع على الغاصب بتمام عوض الثمرة، وله أن يرجع على كل منهما بمقدار حصته، وليس له الرجوع على العامل بتمام عوض الثمرة.

(مسألة ٩): إذا خالف العامل ما اشترط عليه من بعض الأعمال للمالك إجباره عليه أو الفسخ إذا فات وقت العمل بالشرط، والظاهر أنه لا يجوز للمالك ترك الفسخ ومطالبة العامل بأجرة العمل بالإضافة إلى حصته، نعم له ترك الفسخ بعوض.

(مسألة ١٠): إذا اختلفا في صحة العقد قدم قول مدعي الصحة، وإذا اختلفا في اشتراط شيء على أحدهما قدم قول المنكر، وذلك لأصالة عدم تحقق الشرط إلا أن يثبت خلافه بحجة شرعية.

(مسألة ١١): إذا اختلفا في مقدار حصة العامل قدم قول منكر الزيادة وهو المالك غالباً، وكذا إذا اختلفا في المدة، وإذا اختلفا في مقدار الحاصل قدم قول منكر الزيادة وهو العامل غالباً، ولو ادعى المالك سرقة العامل أو خيانتته فإن أقام بينة فهو وإلا قدم قول العامل.

• المغارسة:

وهي أن يدفع شخص أرضه إلى غيره ليغرسها على أن تكون الأشجار المغروسة بينهما بالسوية أو بالتفاضل، والمشهور بطلانها وبناءً عليه فإذا اتفق وقوعها فالغرس للمالكه فإن كان هو مالك الأرض فعليه أجره مثل عمل العامل، وإن كان هو العامل فعليه أجره مثل الأرض للمالكها، وليس للعامل إجبار المالك على إبقاء الأشجار في أرضه ولو بأجرة، فإذا لم يرض المالك ببقائها فعلى العامل قلعها وطم الحفر الحادثة بذلك، وليس على المالك تدارك نقص الأشجار بقلع العامل، ولو قلعها المالك فنقصت قيمتها بقلعه ضمن تفاوت القيمة.

والظاهر أن بطلانها لعدم انطباق المساقاة عليها، ولا تبعد صحتها في نفسها، وعلى القول بالبطلان يمكن تصحيح المعاملة بإدخالها تحت عنوان الإجارة - فإن كان الغرس من المالك يستأجر العامل على العمل بنصف الغرس، وإن كان من العامل فيستأجر الأرض على أن يغرّس فيها نصف الغرس - أو المصالحة مع مراعاة شرائهما كأن تكون الأصول مشتركة بينهما؛ إما بشرائها بالشركة أو بتمليك أحدهما للآخر نصفاً منها مثال ذلك فيما لو صالح صاحب الأرض العامل على نصف منفعة أرضه أو على نصف عينها على أن يشتغل بغيرها وسقيها إلى زمان كذا، أو يستأجره للغرس والسقي إلى زمان كذا بنصف منفعة الأرض.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الجعالة

الجعالة في اللغة؛ بضم الجيم أو فتحها هي ما يُجعل على العمل من أجرٍ ويقال له الجُعْل، وإصطلاحاً هي إيقاعُ التزامٍ بعوض معلوم على عمل، فلا بد فيها من الإيجاب، وهو كل لفظ أفاد ذلك الالتزام عاماً كقوله: (مَنْ رَدَّ عِبْدِي الْآبِقُ فَلَهُ كَذَا)، أو (مَنْ بَنَى دَارِي فَلَهُ كَذَا) أو خاصاً كقوله: (إِنْ رَدَدْتَ عِبْدِي، أَوْ بَنَيْتَ دَارِي، فَلَكَ كَذَا) ولا تحتاج إلى القبول، لعدم كونها من العقود.

(مسألة ١): يستحق العاملُ الجعل الملتزم به على الجاعل بعد العمل، ولا يستحقه بمجرد الإنشاء، كما لا يملك الجاعل على العامل شيئاً بخلاف الإجارة، فيملك المستأجر العمل على الأجير، ويملك الأجير الأجرة على المستأجر بمجرد إنشاء العقد.

(مسألة ٢): تصح الجعالة على كل عمل محلل مقصود عند العقلاء كالإجارة، فلا تصح على المحرّم، ولا على ما كان لغواً عند العقلاء كالذهاب إلى الأمكنة المخوفة، والوثبة من موضع إلى موضع ونحوهما.

(مسألة ٣): يشترط في الجاعل أهلية الاستئجار من البلوغ والعقل والرشد والإختيار وعدم الحجر، ولا يعتبر في العامل إلا إمكان تحصيل العمل عقلاً وشرعاً، فإذا وقعت الجعالة على كنس مسجد، فلا يمكن حصولها من الجنب والحائض، فلو كُنسها لم يستحقها شيئاً بأزاء عملهما.

(مسألة ٤): لا يعتبر في الجعالة نفوذ تصرفات العامل، فتصح ولو كان صبيّاً، مميزاً كان أم لا، عاقلاً أو غير عاقل.

(مسألة ٥): يجوز أن يكون العمل مجهولاً في الجعالة، فلو قال: (مَنْ ردّ دابتي فله كذا) وإن لم يعيّن المسافة ولا شخص دابّته، كما يجوز أن يكون متعلق الجعالة مردداً، كما لو قال: (مَنْ ردّ عبدي أو دابتي فله كذا)، أو قال: (مَنْ ردّ عبدي فله عشرة ومَنْ ردّ دابتي فله خمسة)، نعم لا يجوز جعل موردهما مبهماً ومجهولاً لا يتمكن العامل من تحصيله، كما إذا قال: (مَنْ ردّ حيواناً ضاع مني فله كذا) ولم يعيّن أنه من جنس الدواب أو الطيور أو غيرها.

(مسألة ٦): يجوز أن يكون الجعل مجهولاً على نحو لا يؤدي إلى النزاع، كما لو قال: (مَنْ ردّ عبدي فله نصفه)، أمّا لو قال: (مَنْ ردّ دابتي فله ما في يدي)، أو نحوه مما يوجب النزاع، بطلت الجعالة.

(مسألة ٧): في كل مورد بطلت الجعالة فللعامل أجره المثل، إذا لم يقصد التبرع بعمله، وإلا لم يستحق شيئاً.

(مسألة ٨): لا يعتبر أن يكون الجعل مَمَّن له العمل، كما إذا قال: (مَنْ خاط ثوب زيد فله درهم)، فإذا خاطه وجب الدرهم على القائل، لا على مالك الثوب.

(مسألة ٩): إذا عيّن الجعالة لشخص وأتى بالعمل لغيره، لم يستحق العامل الجعل، لأنه لم يؤمر بالجعالة، كما لا يستحقها المجعول له عدم العمل.

(مسألة ١٠): إذا جعل مالاً لمن رد فرسه أو دابته من خمسة فراسخ - مثلاً - فردّه من بعضها، كما له من الجعل بنسبة عمله إذا قصد الجاعل التوزيع.

(مسألة ١١): يستحق العامل الجعل بتسليم العمل، فإذا جعل على ردّ الدابة إلى مالِكها، فجاء بها إلى البلد، فشردت لم يستحقه، ولو جعل على إيصال الدابة إلى البلد

إستحقه، ولو جعل على مجرد الإعلام بمحل الدابة، استحقه بمجرد الإعلام وإن لم يوصلها أصلاً.

(مسألة ١٢): إذا جعل مرتين - كما إذا قال: (مَنْ خَاطَ هَذَا الثَّوبَ فَلَهُ دَرَاهِمٌ). ثم

قال: (مَنْ خَاطَ هَذَا الثَّوبَ فَلَهُ دِينَارٌ)، كان العمل على الجعل الثاني لا الأول.

(مسألة ١٣): إذا جعل على عمل فاشترك فيه جماعة كان للجميع جعل واحد بالسوية

إذا تساوا في العمل؛ وإلا كان لكل واحد منهم مقدار عمله، وإذا قال: (مَنْ صَنَعَ كَذَا فَلَهُ كَذَا) فقام بعمله جماعة، وصدر تمام الفعل من كل واحد منهم، كان لكل واحدٍ منهم جعل تام.

(مسألة ١٤): إذا اختلف المالك والعامل في تعيين الجعل، فإذا كان النزاع في المقدار

قدم قول مدعي الأقل، وإذا كان في ذاته فالقول قول الجاعل في نفي دعوى العامل، ويجب عليه دفع ما يدعيه إلى العامل.

● عقد التأمين:

وهو تعهد بين المؤمن والمؤمن له على أن يدفع المؤمن له كل شهر أو سنة مقدراً معيناً من المال، بأزاء تدارك المؤمن الخسارة التي ترد على المؤمن له في ماله أو نفسه أو متعلقاته في طول السنة أو الشهر.

وعقد التأمين ينطبق على الهبة المشروطة وعلى المصالحة وعلى الجعالة، وعلى جميع هذه

التقارير هو معاوضةٌ صحيحةٌ، إذا كان مشتملاً على بقية شروط العقود والإيقاعات من

إيجاب وقبول أو إيجاب وحده إذا أنشئ بعنوان الجعالة، ومعلومية العوض والمعوض، وتعيين

القسط الشهري أو السنوي، وغير ذلك مما يعتبر في صحة العقود والإيقاعات.

(مسألة ١): لا تعتبر العربية في الإيجاب والقبول ولو مع القدرة عليها، ويكفي فيهما كلّ لفظ ظاهر في إنشائهما، ويكفي في الإيجاب والقبول وقوعهما بالكتابة، وتجري في عقد التأمين المعاطاة.

(مسألة ٢): يعتبر في المتعاقدين في التأمين الشروط العامة في كلّ عقد من البلوغ والعقل والإختيار وعدم الحجر لفلسٍ وسفهٍ ونحوهما.

(مسألة ٣): يصح وقوع الإيجاب والقبول عن كلّ من المستأمن والمؤمن، فيقول المستأمن لجمعية التأمين بعد تعيين الخصوصيات: "أمّنت داري لك لتدارك الضرر المتوجه إليه بكذا وكذا" فيقول المؤمن: "قبلت" أو يقول المؤمن للمستأمن: "أمّنت دارك عن كلّ ضرر وخسارة لو توجه إليه" فيقول المستأمن: "قبلت"، وإن كان الغالب أن الإيجاب من المستأمن والقبول من المؤمن (الجمعية).

(مسألة ٤): التأمين من العقود اللازمة من الطرفين فلا يجوز لأحدهما الفسخ إلّا بأحد موجباته الآتية.

(مسألة ٥): يجوز لكلّ واحدٍ من المتعاقدين تعيين كلّ شرطٍ سائغٍ شرعاً في متن العقد، كما إذا شرط المؤمن - الشركة أو الجمعية - على المستأمن أن يعلمه بما يطرأ عليه من الخطر في حينه، ويجب أن يكون الشرط جامعاً لشروط الصحة.

(مسألة ٦): لا يجري في هذا العقد الخيارات إلّا خيار الشرط وخيار الإشتراط - أي تخلف الشرط - وخيار الغبن فيما إذا كان التفاوت بينهما - أي في التعويض وقسط التأمين - بما لا يتسامح فيه عرفاً.

(مسألة ٧): يجوز أن يكون عقد التأمين مؤقتاً بوقتٍ خاصٍ، فلا بدَّ من تعيينه وتحديدِه، كما يمكن أن يكون دائماً مادامت حياة المستأمن.

(مسألة ٨): لا فرق في مورد التأمين - المؤمن عليه - بين أن يكون الخطر الوارد عليه محتمل الوقوع في المستقبل أو معلوم العدم كذلك أو معلوم الوجود.

(مسألة ٩): لا يختص التأمين بالشركة المعدة لذلك بل يصح التأمين بين أشخاص بعضهم مع بعض - أي تأمين أهلي - .

(مسألة ١٠): يصح تأمين السفن الشاحنات إذا كانت حمولتها من المحلات، ولو كانت الحمولة من المحرمات - كالمسكرات - فيصح تأمين السفن والشاحنات دون الحمولة (البضاعة)، وأما التأمين على الماكينات التي تولد المحرمات كالخمر فلا يصح تأمينها بوجهٍ إلا إذا كانت من المكائِن المشتركة في نتائجها بين المحرم والمحلل وقصدت المنفعة المحللة، وكذا الكلام في المخازن، وإن كان الأحوط الإجتنب عن المكائِن أو المخازن المشتركة بين الحلال والحرام .

(مسألة ١١): ما تدفعه شركة التأمين إلى المستأمن في تأمين الحياة من الفائدة بعنوان الترغيب يجوز أخذه .

(مسألة ١٢): الأرباح المجتمعة في شركات التأمين من الأموال المأخوذة من المستأمنين في التأمين على الحياة يجوز لهم - أي لطلاب التأمين - أخذ ما يعطيه المؤمن .

(مسألة ١٣): الأموال التي يستلمها وليّ الميّت الذي أمّن على نفسه، لا يجب فيها الخمس إلا إذا مرّ عليها الحول وكانت في ملكية الوليّ، فحكمها حكم الهبات والهدايا، فيُرَاعَى فيها فاضل المؤونة ومجيء رأس السنة، نعم لا يبعد وجوب تخميس المال الذي

إدخرته شركة التأمين من أموال المستأمنين باعتباره مالاً مودعاً عند الشركة بعنوان الوديعة المأذون فيها بالتصرف، فوجب فيه الخمس لكونه من فاضل المؤونة نظير ما لو مات المستأمن أو ترك التأمين فريح مئة ألف دولار، ولكن نصف المبلغ كان مدخراً عند الشركة بفعل الاشتراك الشهري للمستأمن، فهذا النصف ماله الخاص كان مودعاً في الشركة فيجب تخميسه لما أشرنا آنفاً.

والحمد لله رب العالمين

كتاب السبق والرماية

وهي من المعاملات التي أجازها الشارع الأقدس وفائدتها التمرن والاستعداد لقتال أعداء الله تعالى إلا أنه حصرها في النصل والخف والحافر، كما في قول الرسول الأكرم ﷺ: " لا سبق إلا في حافر أو نصل أو خف"، فالحافر هو الخيل والحمير، والنصل هو السهام والسيوف والحراب، والخف هو الإبل والفيلة، فتصح المسابقة بهذه الأشياء المنصوصة على عوض لكونها منصوصة، ويجرم العوض على المسابقة بغيرها - كالمسابقة بالسفن والركض ورمي الأحجار -، وتصح بغير عوضٍ وعقدٍ ملزمٍ، كما لو كان هديةً أو على سبيل الوعد بحيث يجوز له الوفاء به، وأما الرماية فيمكن القول بصحتها في جميع الأسلحة والآلات المستعملة في الحروب وإن كان الأحوط الاقتصار على ما تقدم.

ويعتبر فيها شروط المتعاقدين من بلوغهما وعقلهما وعدم الحجر على تصرفاتهما، مضافاً إلى الشروط التالية:

الأول: قدرة المتراهنين على المسابقة أو الرماية، فيبطل العقد مع عدمها.

(مسألة ١): لا يشترط وحدة المتعاقدين بل يصح بين جماعتين، والظاهر عدم اعتبار التساوي بينهما عدداً.

الثاني: تعيين الخصوصيات من المسافة ابتداءً ونهايةً، والعوض والدابة، وكذا الرمي والهدف في الرماية وعدد السهام أو الطلقات وعدد الإصابات، وكل جهة يكون الجهل بها موجباً للنزاع.

الثالث: تعيين العوض إن بنيا عليه - ففي رواية غياث: " أن رسول الله ﷺ أجرى الخيل وجعل سبقها أوقاي من فضة " - ويجوز إيقاع المسابقة والرماية بلا عوض، على فرض تراضيهما على ذلك.

(مسألة ٢): يجوز أن يكون العوض عيناً أو ديناً حالاً أو مؤجلاً، كما يجوز أن يكون من أحد المتراهنين أو من أجنبي أو من بيت المال. ولا بد أن يكون العوض الميعول للسابق أو الناضل - وهو من بارى غيره في رمي السهام - أو للمحلل - وهو الحكم الذي يدخل بين المتراهنين لتعيين السابق منهما - حسب الشرط، فلو جعل لأجنبي أو للمسبق بطل العقد؛ ومن هذا القبيل ما تعارف عليه اليوم من مراهنه بعض المشاهدين على سبق أحد المتسابقين بحيث لا يكون الرهان للسابق بل للمشاهد الذي يراهن على سبقه، فإنه من الرهن المحرم.

ويتملك المتسابق والناضل العوض بعد انقضاء المسابقة أو الرماية لا بمجرد العقد، وإذا فسد العقد فلا أجرة للغالب.

(مسألة ٣): إذا ظهر العوض مستحقاً للغير ضمنه البازل بالمثل أو القيمة.

(مسألة ٤): لا يشترط في السبق وجود المحلل إلا أن يشترط وجوده، فيجب حينئذٍ لعموم وجوب الوفاء بالشرط، ولا يبذل المحلل عوضاً بل يجري دابته معهما على أنه إن سبق وحده أو مع غيره فله العوض أو بعضه حسب الشرط وإن لم يسبق لم يغرم.

(مسألة ٥): إذا كان المتراهنان اثنين وأخرج كل منهما عوضاً من نفسه وأدخلا محلاً وقالوا من سبق منا ومن المحلل فله العوضان، فإن سبق أحدهم فله العوضان، وإن سبقا معاً

فلكل منهما سبقه ولا شيء للمحلل، ولو سبق أحدهما والمحلل فللسابق ماله ونصف الآخر والباقي للمحلل.

كتاب الشركة

وهي أقسام ويبحث هنا عن الشركة العقدية بأن يتعاقد اثنان أو أكثر على تشريك كل منهما الآخر في ماله، وهي عقد حائز فيجوز لكل منهما فسخه كما تنفسخ بموت أحدهما أو جنونه أو إغمائه أو الحجر عليه لسفه أو فلس، فإذا فسخت لم يجز لأحدهما الانفراد بالتصرف في المال المشترك.

وتصح الشركة في الأموال والأعيان فقط فتبطل في الموارد التالية:

١- الشركة بالأعمال، وتسمى الشركة بالأبدان بأن تكون أجرة عمل كل منهما مشتركة بينهما، سواء اختلف عملهما كأن كان عمل أحدهما الخياطة والآخر النجارة أم اتفق عملهما، وسواء كانت الشركة في عمل معين أو في كل ما يعمله. نعم يصح أن يتصالحا على أن تكون نصف منفعة كل منهما بنصف منفعة الآخر إلى مدة معينة، كما يصح اشتراط ذلك ضمن عقد لازم.

٢- الشركة بالمنافع، كما إذا كان لكل منهما حانوت - مثلاً - وأوقعا عقد الشركة على أن تكون منفعة كل منهما بينهما، ويصح أن يتصالحا على أن تكون نصف منفعة كل منهما بنصف منفعة الآخر أو يصالح أحدهما الآخر نصف منفعة كل منهما بنصف منفعة الآخر أو يصالح أحدهما الآخر نصف منفعة حانوته بدينار - مثلاً - ويصالحه الآخر نصف منفعته بذلك الدينار.

٣- الشركة بالديون كما لو كان لكل منهما دين على مدين فأوقعا العقد على أن يكون دين كل منهما بينهما.

٤- الشركة في الوجوه بأن يشتري كل منهما بالذمة إلى أجل ثم يبيعه ويؤديان الثمن وربحه وخسارته بينهما، ويصح أن يتصالحا ضمن عقد لازم على أنه إن ربح أحدهما أعطى صاحبه نصف ربحه وإن خسر تدارك صاحبه نصف خسارته.

٥- شركة المفاوضة بأن يشترك إثنان أو أكثر على أن ما يحصل لكل منهما من ربح تجارة أو زراعة أو كسب آخر أو إرث أو وصية أو هدية، بينهما، وما يرد على كل منهما من خسارة، عليهما، وتصح المصالحة على ذلك كما تقدم في سابقه.

(مسألة ٦): تتحقق الشركة في الأموال بتملك إثنين أو أكثر مالاً واحداً، كما يتفق في الإرث أو الوصية أو العمل كما إذا حفرا بئراً أو اصطادا صيداً أو اقتلعا شجرة، وكذا تتحقق بامتزاج مالين للمالكين على نحو لا يتيسر التمييز بينهما كمزج حنطتين أو دقيقتين أو زيتين.

(مسألة ٧): يلحق كلاً من الشركاء من الربح والخسران بنسبة حصته إلا أن يشترط خلاف ذلك، فيصح إشتراط الزيادة في الربح والخسران مع تساوي الحصص، كما يصح عكسه، وفي اشتراط زيادة الربح لمن لا عمل له من الشركاء أو لغير من عمله أزيد، خلاف بين الأعلام، والأقوى الصحة وإن اقتضى الإحتياط التراضي بينهم.

(مسألة ٨): لا يجوز لأحد الشركاء التصرف في المال المشترك بلا إذن الباقيين، وإذا كان مأذوناً في تصرف خاص لم يجز التعدي إلى غيره إلا إذا كان أمراً تابعاً، كالطريق غير النافذ

والبئر ونحوهما، فلكل واحد من الشركاء التصرف فيه بلا إذن الباقيين، لأن انتفاع كل شريك وذلك مبني عرفاً على عدم الإستئذان.

(مسألة ٩): إذا تعاسر الشريكان فممنع أحدهما صاحبه من التصرف وأوجب ذلك نقصاً في العين أو ضرراً على الشريك، رجع إلى الحاكم الشرعي ليأذن له في التصرف حسب نظره.

● القسمة:

وهي تعيين حصص الشركاء لتمييز بعضها عن بعض، وليست بيعاً ولا معاوضة فلا تترتب عليها أحكام المعاوضات من الخيار والربا وغيرهما .

ولا تتحقق بمجرد الرضا القلبي بها، بل الظاهر لزوم التصدي لتعديل السهام والقرعة ونحوهما.

وإذا طلبها أحد الشركاء فعلى الباقيين إجابته، ويجبر الممتنع إلا إذا لزم منها ضرر في العين أو القيمة لا يتسامح به عرفاً، فلا تجب إجابته، نعم له المطالبة ببيع العين - في مورد لزوم الضرر في القسمة - لتقسيم الثمن على الشركاء فتجب إجابته، ومع الإمتناع يُجبر عليها، والأحوط أن يكون الجبر هو المجتهد الجامع للشرائط لكون المورد من الأمور الحسبية التي هي من وظائف الفقيه الجامع للشرائط، ومع عدم إمكان التوصل إليه يتصدى ذلك الثقات من أهل الخبرة، وتسمى القسمة " قسمة الإيجابار " .

(مسألة ١٠): إذا اشترط ضمن عقد لازم عدم القسمة إلى أجل لم تجب إجابة طالب

القسمة حتى ينتهي الأجل.

كتاب المضاربة

وتسمى القراض أيضاً عند أهل الحجاز، ويرادُ به القطع مأخوذاً من القرض بمعنى القطع، لقطع المالك حصّةً من ماله ودفعه إلى العامل ليتجر به، فالعامل على تعريف القراض يعتبر مقارضاً بالبناء للمفعول، وعلى تعريف المضاربة يكون المضارب بالبناء للفاعل، والمضاربة من الضرب، لضرب العامل في الأرض لتحصيل الربح، والمضاربة على ورزق مفاعلة باعتبار كون المالك سبباً لتحصيل الربح والعامل مباشراً، وكيف كان، فإنّ المضاربة هي أن يدفع شخص مالاً إلى غيره ليتجر به والربح بينهما بنسبة معينة، كالربح والنصف، لا أن يكون تمام الربح للمالك ولا يكون تمامه للعامل وإلاّ خرجت عن كونها مضاربة ومشاركة .

وإذا جعل كل الربح لصاحب المال وللعامل أجرة المثل سميت (بضاعة) وهو ليس مضاربةً أيضاً، ولو جعل تمام الربح للعامل فهل يعتبر مضاربة ؟ ظاهر كونه مقارضاً ودينياً، وليس مضاربة.

والمضاربة عقد جائز فلكل منهما فسخه قبل الشروع بالعمل وبعده وقبل الربح وبعده، سواء كانت مطلقة أو مقيدة إلى أجل معين، ويصح اشتراط عدم الفسخ ضمن عقد لازم فيجب الوفاء به، وإذا مات أحدهما فإن أجازها ورثته صحت وإلا بطلت، ولو فسخت

المضاربة أو انفسخت بعد ظهور الربح ورضيا بالقسمة فهو، وإلا أجبر المجتهد الجامع للشرائط الممتنع منهما.

ويعتبر فيها شروط المتعاقدين من بلوغهما وعقلهما واختيارهما، كما يعتبر الإيجاب والقبول ويكفي فيهما كل ما دلّ عليهما من لفظة أو كتابة أو فعل، مضافاً إلى الشروط التالية:

الأول: تعيين الحصة من الربح المشاع بينهما إلا أن يكون هناك متعارف خارجي ينصرف إليه الإطلاق، فلا يصحّ اشتراط مقدار معيّن لأحدهما كعشرين درهماً - مثلاً - والبقية للآخر، لأنه يؤدي إلى قطع الشركة وانتفاء المضاربة من رأس كما أشرنا آنفاً، وليس شرطاً أن يكون نصيب كل واحدٍ منهما معادلاً لنصيب الآخر، بل يجوز التفاوت على نحو الربع أو الخمس وغير ذلك مما يتم الإتفاق عليه، نعم، مع الإطلاق وعدم بيان الحصة يقسمان الربح مناصفة بينهما، وليس على العامل شيء من الخسران بل كله على المالك إلا مع تفريط العامل فإنه ضامن، وهل يحقُّ للمالك اشتراط الخسارة عليهما معاً؟ في صحته وجهان، أقواهما الجواز لأنه ليس شرطاً منافياً لمقتضى العقد - كما قد يتصوره بعض الأعلام - بل هو منافٍ لإطلاقه، إذ مقتضاه كون الخسارة على المالك وعدم ضمان العامل إلا مع التعدي أو التفريط.

(مسألة ١): إذا بطلت المضاربة فللعامل أجره مثل عمله.

(مسألة ٢): يملك العامل حصته من الربح بمجرد ظهوره ملكاً متزلزلاً يستقر بانتهاء المضاربة، وهو بالقسمة - أي توزيع الأرباح - أو الفسخ أو بهما معاً.

(مسألة ٣): إذا طلب أحدهما القسمة بعد الربح فله إجبار صاحبه عليها، فإذا طرأ بعد ذلك خسران والمضاربة باقية، فإن حصل بعده ربحٌ، جُبرَ ذلك الخسران بهذا الربح، وإلا رُدَّ العامل أقل الأمرين من مقدار الخسران وما أخذه من الربح، وكذا إذا باع العامل حصته أو وهبها أو أتلّفها ثم طرأ الخسران فعليه أقل الأمرين من قيمة حصته ومقدار الخسران.

(مسألة ٤): لا فرق بين الربح السابق واللاحق في جبر الخسران به ما دامت المضاربة باقية، بل لو طرأ الخسران قبل الشروع في التجارة كالتلف أثناء سفر التجارة أو في البلد قبل السفر، جبر بالربح، نعم لو تلف تمام المال كشف ذلك عن بطلان المضاربة إذا كان التلف سماوياً، ولا تبطل بإتلاف الأجنبي أو العامل بل عليهما الضمان.

(مسألة ٥): يصح أن يشترط العامل على المالك ضمن عقد المضاربة أو ضمن عقد آخر عدم جبران الخسارة بالربح المتقدم عليها والمتأخر عنها.

(مسألة ٦): يجوز تعدد العامل ووحدة المالك، سواء اتحد المال أو تعدد، وسواء تساوى العمال في الحصة أو لا، وكذا لو تعدد المالك واتحد العامل.

(مسألة ٧): فسخ أحد الشركاء لا يوجب انفساخ المضاربة في حصة الباقيين.

(مسألة ٨): إذا كان المال مشتركاً بين اثنين والعامل واحداً واشترط له النصف - مثلاً - وتفاضلا في النصف الآخر، بأن جُعِلَ لأحدهما أكثر من الآخر مع تساويهما في رأس المال، أو اشترط المساواة في الربح مع تفاضلهما في رأس المال، فإن رجع هذا الاختلاف في حصة العامل بأن شرط أحدهما للعامل أقل مما شرطه الآخر - كأن اشترط هو للعامل ثلث ربح حصته، وشرط له صاحب النقيصة ثلثي ربح حصته مع تساويهما في المال فهو صحيح لجواز اختلاف الشريكين في مقدار الربح المشترط للعامل، وإن رجع إلى الاختلاف

في حصتي المالكين - كما لو كان النقص راجعاً إلى الشريك الآخر بأن يكون المجمعول للعامل بالنسبة إليهما سواءً، لكنهما اختلفا في حصتهما بأن لا يكون على حسب شركتهما -، فصحة المضاربة لا تخلو من إشكال عند بعضٍ لاستلزامه زيادة لأحدهما على الآخر مع تساوي المالين أو تساويهما مع التفاوت في المالين بلا عمل من صاحب الزيادة، ولكن الأقوى الصحة وذلك لعدم وجود دليل يمنع من زيادة حصة أحد الشريكين على حصة الآخر مع تساويهما بالشركة لا سيما مع الشرط.

الثاني: أن يكون الربح بين المالك والعامل مشاعاً على الأحوط، فلو شرط لأحدهما مقداراً معيناً منه - كما لو قال المالك للعامل: تعمل بأموالي، ولي كلّ آخر شهر ألف دينار - لم يصح.

(مسألة ٩): يجوز لكل منهما أن يشترط على الآخر ضمن عقد المضاربة مالاً أو عملاً - كخياطة ثوب أو نحوهما - أو إيقاع بيع أو صلح أو وكالة أو نحو ذلك، والأقوى استحباب الوفاء به سواء تحقق ربح أو لا، وسواء استند عدم الربح إلى مانع خارجي أو إلى ترك العامل العمل بالتجارة.

الثالث: أن لا يشترط شيئاً من الربح لأجنبي على الأحوط إلا أن يشترط عليه عملاً فيندرج في العامل.

الرابع: أن يكون العامل قادراً على التجارة إذا قصد المالك المباشرة، فتبطل إذا كان عاجزاً عنها - أي لا بدّ في هذا الشرط أن يكون رأس المال في يد العامل، فلا يصحّ اشتراط أن يساوم ويبيع ويشترى لحساب المضاربة ويجيل على المالك - وإذا كانت المباشرة شرطاً فليس للعامل أن يوكل أو يستأجر في عمله، وللمالك خيار الفسخ عند تخلّفه، ولو كان العامل عاجزاً عن التجارة حتى بواسطة غيره بطلت المضاربة سواء كانت المباشرة مقصودة

للمالك أو لا، بنحو الشرط أو لا، وسواء كان العجز قبل العقد أو عرض بعده فتنفسخ من حين عروضه.

(مسألة ١٠): إذا تمت المضاربة فعلى العامل القيام بالعمل وما يتوقف عليه عادة، كاستئجار مكتب تجاري أو مخزن أو نحو ذلك، ويتولى ما يتولاه التاجر بنفسه عادة واستئجار ما جرت العادة باستئجاره كالحمال والدلال ونحوهما، فلو استأجر فيما جرت العادة مباشرته فليس له احتساب الأجرة من رأس المال، كما أنه لو تولى ما يتعارف فيه الإحتساب ناوياً به أخذ الأجرة فله الأجرة.

(مسألة ١١): إذا اشترط على العامل أن لا يعمل لغير المالك أو جرت العادة بذلك فكانت قرينة عند الإطلاق، فليس للعامل أن يضارب غيره وعليه حصر عمله بذلك المال إلا إذا أذن المالك بذلك.

(مسألة ١٢): نفقة العامل - المناسبة لشأنه التي يصرفها فيما تتوقف عليه التجارة - من رأس المال سواء حصل ربح أو لا، كنفقة السفر إذا توقفت عليه التجارة ولم يشترطها المالك على العامل، وإذا أسرف العامل في النفقة بما لا يناسب شأنه فعلى العامل، وإذا قتر أو بذل نفقته باذل فليس له أن يحتسبها من رأس المال.

(مسألة ١٣): إذا مرض العامل في سفره ولم يمنعه ذلك عن عمله فنفقته ونفقة علاجه من رأس المال، وإن منعه عن عمله فليس له أخذ النفقة ولا العلاج.

(مسألة ١٤): إذا فسخت المضاربة أو فسحها أحدهما أثناء سفر العامل فعلى العامل نفقة رجوعه، وليس له احتسابها من رأس المال.

(مسألة ١٥): إذا كان عاملاً لاثنين أو أكثر أو كان عاملاً لنفسه وغيره وزعت النفقة على نسبة العملين لا المالكين.

(مسألة ١٦): إذا لم يتجر العامل في المضاربة فمضت مدة طويلة أو قصيرة أتم وليس عليه شيء للمالك غير أصل المال.

الخامس: أن يكون رأس المال عيناً، فلا تصحُّ المضاربة بالمنافع والديون على الأقوى، ولا مانع من الجعالة عليها، ولو كان له دين على أحد لم يجز أن يجعله مضاربة إلا بعد قبضه، ولو أذن للعامل في قبضه ما لم يحدد العقد بعد القبض، ولو وكله على القبض والإيجاب من طرف المالك والقبول منه بأن يكون موجباً قابلاً صحَّ، وكذا لو كان له على العامل دين لم يصحَّ جعله قراضاً إلا أن يوكله في تعيينه ثم إيقاع العقد عليه بالإيجاب والقبول بتولي الطرفين.

السادس: اشترط بعضهم أن يكون رأس مال المضاربة ذهباً أو فضة مسكوكين بسكة المعاملة بأن يكون درهماً أو ديناراً ولا يصح بالفلوس ولا بالعروض، وهذا الإشتراط فيه تردد وإشكال بل منع، والظاهر عدم اعتبار كون المضاربة بالذهب أو الفضة المسكوكين بل تصح بالعروض - وهي الأمتعة من غير النقدين - والأوراق النقدية المتعارفة هذه الأيام.

السابع: أن يكون رأس مال المضاربة معلوماً قدرأً ووصفاً ولا تكفي المشاهدة وإن زال به معظم الغرر، لأن الجهل به يستدعي الجهل بالربح، فيتعذر تمييز الربح عن رأس المال، وتقع المنازعة التي يجب التجنب عنها ما أمكن.

الثامن: ذكر بعضُ الأعلام أنه يشترط أن يكون رأس المال بيد العامل، فلو اشترط المالك أن يكون بيده لم يصح، ولكنَّ مدَّعاهم لا دليل عليه، فالأقوى عدم اعتبار أن يكون المال بيد العامل أو المالك فلا بأس أن يكون بيد المالك ويتجر به العامل.

(مسألة ١٧): إذا كان المال بيد العامل مضموناً عليه كأن كان بيده غصباً فضاربه عليه المالك، ارتفع الضمان إلا أن يصرح بالخلاف.

(مسألة ١٨): إطلاق عقد المضاربة - مع عدم متعارف خارجي خلافه - يقتضي جواز كل تصرف يراه العامل مصلحة في المال من جهة نوع الجنس والبائع والمشتري والأزمنة والأمكنة والسفر بالمال، وكذا البيع نسيئة إذا كان متعارفاً، كما يجوز الشراء على ذمة المالك ثم الأداء من مال المضاربة.

(مسألة ١٩): لا يجوز للعامل في المضاربة أن يتعدى عمّا أُذن له من التصرفات، فلو أمره أن يبيع بسعر خاص أو في بلد خاص أو سوق معين لم يجز للعامل التعدي عن ذلك، وإلا فتصرفاته فضولية تتوقف على إجازة المالك.

(مسألة ٢٠): إذا خلط العامل مال المالك مع ماله أو مال غيره ولم يكن ذلك متعارفاً ولا أُذن به المالك، ضمن العامل المال ولم تبطل المضاربة فالربح بينهما على ما اشترطاه من النسبة.

(مسألة ٢١): إذا كانت في المضاربة مطالبات وديون وفسخت بأحد أسباب الفسخ أو انفسخت من طرفٍ واحدٍ، فالظاهر أن على العامل ردّها وأخذها.

(مسألة ٢٢): لا يجب على العامل إيصال المال إلى المالك بل عليه التخلية بين المال ومالكة وإرجاعه إلى مكانه قبل المضاربة.

(مسألة ٢٣): إذا مات العامل أخذ المالك ماله إن كان معيناً (وهنا تظهر ثمرة ما ذهبنا إليه من معلومية المال صفهً ومقداراً إذ بدون التعيين يقع التنازع بين الورثة) وإن كان ممتزجاً بغيره من أموال العامل على نحو لا يمكن تعيينه كالحنطة والحبوب الممتزجة ونحوهما فالمالك شريك مع ورثة العامل، ويقدم على الغرماء إذا كان الميت مديناً لوجود عين ماله في التركة، وإذا تردد المال في جملة أموال العامل - كالأقمشة إذا اشتبهت - فالظاهر عدم الشركة بل له أخذ مقدار ماله من أموال العامل.

• التنازع:

- (مسألة ٢٤): إذا ادعى المالك بلا بينة زيادة مال المضاربة وأنكرها العامل، فالقول قول العامل مع يمينه.
- (مسألة ٢٥): إذا ادعى العامل بلا بينة زيادة حصته وأنكرها المالك قدم قول المالك.
- (مسألة ٢٦): لا تسمع دعوى المالك خيانة العامل أو تفريطه إلا مع البينة.
- (مسألة ٢٧): إذا ادعى المالك أنه شرط على العامل أن لا يشتري جنساً معيناً أو لا يبيع من فلان ونحو ذلك وأنكر العامل، قدم قول العامل.
- (مسألة ٢٨): لو ادّعى العامل التلف وأنكر المالك، قدّم قول العامل لأنه أمين، على فرض ثبوت أمانته بنظر المالك، وكذا لو ادّعى الخسارة أو عدم الربح .
- (مسألة ٢٩): لا فرق فيما تقدم من المسائل بين تقدم الدعوى على الفسخ وتأخرها عنه. قبل التلف أو بعده.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الوديعة

وهي جعل المال تحت سلطة الغير للاحتفاظ به لا للانتفاع بخلاف العارية، ويقال لصاحب المال (مودع) وللآخر (ودعي أو مستودع)، ويعتبر بلوغهما وعقلهما فلا اعتبار لاستيداع الصبي والمجنون، وكذا لا اعتبار بإيداعهما، سواء كان المال لهما أو لغيرهما من الكاملين، بل لا يجوز وضع اليد على ما أودعاه، ولو أخذ منهما ضمنه، ولا تبرأ الذمة برده إليهما، وإنما تبرأ بإيصاله إلى وليّهما .

نعم، لا بأس بأخذه منهما إذا خيف تلف المال في أيديهما فيؤخذ بعنوان الحسبة في الحفظ، ولكن لا يصير بذلك وديعةً وأمانةً مالكية بل تكون أمانة شرعية يجب عليه حفظها والمبادرة إلى إيصالها لوليّها وإعلامه بكونها عنده وليس عليه ضمان لو تلف المال في يده بلا تعدّد وتفريط. والفرق بين الامانة المالكية والشرعيّة أن الأولى هي أن تستأمن الأمانة بإذن مالكيها، والثانية تستأمن من دون إذنه الخاص بل ثمة إذن عام من الشارع المقدّس بحفظها لو وصلت إلى الودعي قهراً .

والوديعة عقدٌ يحتاج إلى الإيجاب والقبول، ويتحققان بكل ما دل عليهما من لفظ أو فعل كقوله: (أودعتك هذا المال) أو (احفظه عندك) أو (هو وديعة عندك) فيقول الآخر (قبلت) ونحوه، كما تكفي المعاطاة.

• أحكام الودعي:

(مسألة ١): يجب على الودعي حفظ الوديعة بما جرت العادة في حفظها به ووضعها في الحرز الذي يناسبها كالصندوق المقفل للثوب والدرهم والحلي ونحوها، والإصطبل المضبوط بالغلق للدابة والمراح كذلك للشاة .

والحاصل: يجب على المستودع أن يحفظ المال المستودع في محل بحيث لا يعدُّ عند العرف مضيئاً ومفرباً وخائناً حتى فيما إذا علم المودع بعدم وجود حرز لها عند المستودع، فيجب عليه بعدما قبل الإستيداع تحصيله مقدّمة للحفظ الواجب عليه، وكذا يجب عليه القيام بجميع ما له دخلٌ في صونها من التعييب أو التلف كالثوب ينشره في الصيف إذا كان من الصوف أو الإبريسم - الحرير - والدابة يعلفها ويسقيها ويقيها من الحر والبرد، فلو أهمل ذلك ضمنها.

(مسألة ٢): لو تمكن من دفع الظالم بالوسائل الموجبة لسلامة الوديعة وجب حتى لو توقف دفعه عنها على إنكارها كاذباً وجب، كما يجب أن يستعمل التورية في حلفه مهما أمكن، وإذا لم يحلف فهو ضامن.

(مسألة ٣): يجب على الودعي علف الدابة وسقيها كما أشرنا أعلاه، ويرجع به على المالك.

(مسألة ٤): لا يجوز قبول الوديعة لمن لا يتمكن من حفظها.

(مسألة ٥): إذا تصرف الودعي في الوديعة ضمنها إذا كان التصرف منافياً لحفظها وصدقت عليه الخيانة، كما إذا خلطها بماله بحيث لا تتميز، أو استقرض بعضها، أو أكل بعضها إذا كانت طعاماً.

(مسألة ٦): يجب ردّ الوديعة عند المطالبة في أول وقت الإمكان وإن كان المودع كافراً محترم المال بل وإن كان حربياً مباح الدم على الأحوط.

(مسألة ٧): إذا كان تصرف الودعي في الوديعة لا ينافي الحفظ ولم تصدق عليه الخيانة، كما إذا وضعها مع كيسها في كيس آخر أو كتب على كيسها أنها وديعة فلان، لم يوجب ذلك التصرف الضمان وإن حرم إذا كان غير مأذون به.

(مسألة ٨): لا يجب الضمان بتلف الوديعة في يد الودعي بلا تعدّد ولا تفريط، وكذا لو أجبره غاصب على أخذها منه، بخلاف ما لو فرط أو تعدّى ضمن، ولا يرتفع الضمان إلا بالرد إلى المالك أو إبرائه ذمة الودعي.

(مسألة ٩): يجب رد الوديعة إلى مالكها أو وارثه بعد موته وإن كان كافراً، إلا إذا كان المودع غاصباً فلا يجوز ردّها إليه بل يجب ردّها إلى مالكها، فإن ردّها إلى الغاصب ضمنها.

(مسألة ١٠): إذا لم يعرف الودعي مالك الوديعة عرفها سنة كاملة، فإن لم يظهر مالكها جاز أن يتصدق بها عنه بإذن الحاكم الشرعي على الأحوط، فإن ظهر بعد ذلك المالك ولم يرض بذلك فالأحوط أن يضمها له بالمثل أو القيمة.

• التنازع:

(مسألة ١١): إذا اختلفا في التفريط أو التلف أو قيمة العين، قدم قول الودعي مع

يمينه.

(مسألة ١٢): إذا اختلف المالك والودعي في الرد وعدمه، قدم قول المالك مع يمينه.

والحمد لله رب العالمين

كتاب العارية

وهي جعل العين تحت سلطة الغير للانتفاع بها، وهي عقد يحتاج إلى إيجاب وقبول، ويتحققان بكل ما دل عليهما من لفظ أو فعل، كقوله (أعرتك) أو (أذنت لك بالانتفاع) في الإيجاب، و(رضيت) و(قبلت) ونحوهما في القبول كما يقع بالمعاطاة.

• أحكام المعير:

(مسألة ١): يشترط في المعير أن يكون مالكا للمنفعة وله أهلية التصرف في العين، فلا تصح إعارة الغاصب عيناً أو منفعة وتجري الفضولية فيها، وتصح بإجازة المالك كالبيع والإجارة، وكذا لا تصح إعارة الصبي والمجنون والمحجور عليه لسفه أو فلس إلا مع إذن الولي والغرماء، وتصح إعارة الصبي إذا كان بإذن الولي، ولا يعتبر في المعير أن يكون مالكا للعين، بل تكفي ملكية المنفعة بالإجارة أو الولاية أو الوصاية إلا إذا اشترط في الإجارة المباشرة في استيفاء المنفعة.

(مسألة ٢): يشترط في المعير أن يكون معيّنًا للعين المعارة، فلا يصح الإجمال فيها كما لو قال له: "أعرتك أحد هذين أو أحد هؤلاء"، نعم يصح إعارة شيء واحد لجماعة كما إذا قال: "أعرت هذا الكتاب أو الإناء لهؤلاء العشرة" فيستوفون المنفعة بينهم بالتناوب أو القرعة كالعين المستأجرة .

(مسألة ٣): يعتبر في العين المستعارة كونها مما يمكن الانتفاع بها منفعة محللة مع بقاء عينها كالعقارات والدواب والثياب والكتب والأمتعة والصفير والحلي بل وفحل الضراب والهرة والكلب للصيد والحراسة وأشباه ذلك، فلا يجوز إعارة ما لا منفعة له محللة كآلات

اللهو وآنية الذهب والفضة وأشباه ذلك، وكذا لا يصح إعاره ما لا ينتفع به إلا بإتلافه كالخبز والدهن والأشربة وأشباهها.

• أحكام المستعير:

(مسألة ٤): يشترط في المستعير أن يكون أهلاً للإنتفاع بالعين فلا تصح إعاره المصحف للكافر، ولا الصيد لمن أحرم للحج أو العمرة، لأنه يجرم عليه إمساك الصيد سواء أمسكه بنفسه أو بغيره سواء أكان الغير محلاً أم محرماً، ولو افترض أنه استعاره، وجب عليه إرساله وضمان قيمته لصاحبه.

(مسألة ٥): يجوز للمستعير الانتفاع بالعارية بما جرت العادة فيها ما لم يصرح المعير بعدمه، ولا يجوز التعدي عنه، فإن تعدى ضمن.

(مسألة ٦): لا ضمان في العارية إلا مع التعدي أو اشتراط الضمان، إلا أن تكون العارية ذهباً أو فضةً وإن لم يكونا مسكوكين، فإنهما مضمونان، اشترط أو لم يشترط.
(مسألة ٧): لو استعار العين من غاصبها ضمنها وله أن يرجع على المعير إذا كان جاهلاً بالغصب.

(مسألة ٨): إذا نقصت العين المستعارة باستعمال أذن به المعير لم يضمن المستعير.

والحمد لله رب العالمين

كتاب اللقطة

اللقطة بالمعنى الأعم هو كل مال ضاع عن مالكه، ولا يد لأحد عليه. ولا شبهة في جواز أخذها.

ثم إن الضائع إما إنسان، ويسمى بـ(اللقيط)، أو حيوان، ويسمى بـ(الضالة)، أو غيرها من الأموال، ويسمى بـ(اللقطة بالمعنى الأخص).

• اللقيط:

يجب كفاية أخذ اللقيط إذا كان محكوماً بالإسلام، وتوقف عليه حفظه، ومن أخذه فهو أولى وأحقّ بحفظه وحضانه، إلا أن يظهر وليه بالنسب، أو بحكم الحاكم، فيجب دفعه إليه، ولا يجري عليه أحكام الالتقاط.

(مسألة ١): نفقة اللقيط على من أخذه، ويرجع الملتقط بها على اللقيط بعد بلوغه ويساره إن لم يقصد التبرع بها، إلا إذا كان له مال، فله أن ينفق منه عليه، بعد إجازة الحاكم الشرعي، أو تبرع بها متبرع.

(مسألة ٢): تكفي في حضانه الملتقط الاستنابة والتوكيل، ولا تعتبر فيها مباشرة الملتقط.

(مسألة ٣): لقيط دار الإسلام محكوم بالإسلام والحرية، وكذا لقيط دار الكفر إذا كان فيها مسلم يحتمل تولّده منه عادة، وإن كان في دار الكفر ولم يكن فيها مسلم أو كان ولم يحتمل كونه من مسلم يحكم بكفره.

(مسألة ٤): إذا كان بيد اللقيط مال حُكِمَ بأنّه ملكه.

(مسألة ٥): في كلِّ مورد حكمنا بإسلام اللقيط إذا أظهر الكفر بعد البلوغ والرشد، حُكِمَ بكفره لكنَّ لا يجري عليه حكم المرتد الفطري على الأقوى.

(مسألة ٦): لا يشترط الاتحاد في الملتقط، فلا مانع من إشتراك اثنين فصاعداً في الالتقاط، وتترتب عليهما أحكام الملتقط.

(مسألة ٧): يرث الإمام عليه السلام اللقيط إذا لم يظهر له وارث، وهو عليه السلام عاقلته.

(مسألة ٨): ما تعارف في هذه الأيام من التبيُّ بأخذ طفل من الدولة، أو من والده، وتسجيله باسم المتبيِّ في السجلات الرسمية، لا يترتب عليه أحكام الالتقاط، ولا أحكام البنوة، كالتوارث وجواز النظر وغيرهما.

• الضالة:

يكره أخذ الضالة، سواء خيف عليها التلف أو لا، على تفصيل يأتي إن شاء الله تعالى، وهي تارة يجدها في العمران، وأخرى في البراري، وثالثة تدخل عليه بيته أو قطيعه.

أولاً: ضالة العمران، أي المواضع المسكونة فعلاً، ولها صورتان:

الصورة الأولى: أن لا يخاف على الحيوان فيها من التلف، كالقرى والقصبات والبلدان وما شابهها، ممَّا يتعارف وصول الحيوان إليها، ويكون فيها مأموناً، فلا يجوز أخذه، بلا فرق في ذلك بين أقسام الحيوان، ويضمّنه الآخذ إلى أن يؤدّيه إلى مالكه، وعليه حفظه لمالكه من التلف، كما إن نفقته عليه وليس له الرجوع بها على المالك، وعليه الفحص عن مالكه، فإذا يؤس منه تصدَّق به عن مالكه بإذن المجتهد الجامع للشرائط.

الصورة الثانية: أن يكون غير مأمون من التلف عادة، أو كان في معرض الخطر، فيجوز أخذه، ولا يضمّنه الآخذ، وعليه نفقته، وله الرجوع بها على المالك إن لم يقصد التبرع بها، وإذا كانت له منفعة من حمل أو ركوب أو لبن، فله استيفاؤها ويحتسبها من نفقته.

ثانياً: ضالة البراري، كالطرق والشوارع والجبال والآجام ونحوها من المواضع الخالية من السكان، ولها صورتان أيضاً:

الصورة الأولى: أن لا يتمكّن الحيوان من حفظ نفسه والامتناع عن السباع، لضعفه أو صغر جثته أو بطء عدوه، كالشاة وصغار الإبل والبقر والخيل ونحوها، فيجوز أخذه، ويجب أن يعرفه بعد أخذه في محل التقاطه وضواحيه، فإن عرف صاحبه ردّه إليه، وإن لم يظهر له مالك فللملتقط تملكه والتصرّف به بأكل أو بيع ونحوه، وعليه ضمان لصاحبه إذا ظهر وطالب به، وله إبقاؤه أمانة عنده إلى أن يعرف صاحبه، ومعه لا ضمان عليه إذا تلف بلا تقصير.

الصورة الثانية: أن يتمكّن الحيوان من حفظ نفسه ويمتنع من صغار السباع، كالذئب والضبع والثعلب ونحوها، لكبر جثته كالبعير، أو سرعة عدوه كالغزال والحصان، أو لقوته كالثور والجاموس، فيحرم أخذه إذا كان في ماء وكلاً، بل وإن لم يكن فيهما إذا كان صحيحاً يقوى على تحصيلهما بالسعي إليهما.

ثالثاً: إذا دخل دار إنسان دجاج أو حمام أو طير آخر مملوك، أو دخل غنم في قطيعه، أو نحو ذلك من الحيوانات التي لا يعرف صاحبها، فله طرده، ولا يضمّنه إذا لم يأخذه، وله أخذه بنية الفحص عن مالكه وإرجاعه إليه، ولا ضمان عليه أيضاً، وإذا أخذه لا بهذه

النية فهو خارج عن اللقطة ظاهراً، لأن المنساق من اللقطة في الإستعمالات الصحيحة المال الذي يظفر عليه الشخص وليس المال الذي يرد على الشخص، ومقتضى الأصل عدم ترتب الأحكام الخاصة باللقطة إمّا للقطع بعدم كونه منها، وإمّا لأجل الشكّ في دخوله فيها، بل الظاهر كونه من مجهول المالك، يجب الفحص عن صاحبه، فإذا يئس منه تصدّق به، والظاهر ضمانه إذا ظهر صاحبه ولم يرض بالصدقة، ويجوز تملك مثل الطير والحمام، إذا لم يعلم له مالاً وقد ملك جناحيه، والفحص اللازم هو المتعارف في أمثال ذلك بأنّ يسأل من الجيران والدور القريبة .

(مسألة ٩): إذا ترك المالك الحيوان في الطريق، فإن أعرض عنه بذلك، اندرج في المباحات الأصلية، التي يجوز لكلّ أحد حيازتها وتملّكها بلا ضمان، وإن لم يعرض عنه، بل تركه لعدم قدرته على أخذه معه وإبقائه عنده، لإعياء الحيوان وكلله، أو للعجز عن نفقته، أو لغير ذلك، فإذا كان المحل مما يمكن أن يعيش فيه الحيوان لتوفر الماء والكأ فيه، وأمن الحيوان من التلف، حرم أخذه، ويضمنه الآخذ حتى لو أرسله بعد ما أخذه، وإذا لم يكن المحل كذلك، حيث لا ماء فيه ولا كأ، ولا يقوى الحيوان فيه على السعي إليهما، جاز لكلّ أحد تملكه.

هذا إذا علم سبب ترك المالك الحيوان، وإلا لم يجز أخذه، إلا أن يكون في محل لا ماء فيه ولا كأ ويخاف فيه على الحيوان.

(مسألة ١٠): إذا احتاجت الضالة إلى نفقة وتوقفت عليها حياتها، فهي على ملتقطها، ويرجع بها إلى مالِكها إذا ظهر، إلا أن يوجد متبرّع فيسقط الوجوب عن الملتقط.

(مسألة ١١): إذا كانت للضالة منافع ونماءات، فللملتقط استيفؤها واحتسابها بدلاً عن نفقتها، مع ملاحظة قيمة كلّ منهما.

• اللقطة بالمعنى الأخص:

وهي الأموال من الجمادات التي علم ضياعها عن مالِكها المجهول، ولو بالقرائن وشاهد الحال، ويجوز التقاطها كما ذكرنا وإن كره ذلك، وتشتد الكراهة إذا كان المال الضائع في حرم مكة المشرفة، بل نسب إلى المشهور الحرم، فإن كانت قيمتها حين الالتقاط دون الدرهم من الفضة - الذي مرّ تقديره في كتاب الزكاة وهو نصف مثقال صيرفي وربع عشره، والمثقال الصيرفي مقداره أربعة غرامات وثمانون جزءاً من مئة جزء، فنصفه مثقالان ونصف على الأحوط - جاز تملكها في الحال من دون تعريف وفحص عن صاحبها، وإذا كانت قيمتها حين الالتقاط درهماً فما زاد، حرم تملكها، وعلى الملتقط تعريفها والفحص عن مالِكها سنة، فإن لم يعثر عليه تخيّر بعدها بين إبقائها أمانة للمالك، أو التصدق بها، سواء يئس من العثور على المالك أو لا، إلا أن يعلم أو يطمئن أنه لو فحص بعد السنة عشر عليه، فالأحوط حينئذٍ استمرار التعريف، إلا أن الأحوط وجوباً الدفع إلى المجتهد الجامع للشرائط بناء على ولايته على أموال الغائب، لكونها من الأمور الحسبية التي له ولاية عليها.

(مسألة ١٢): إذا كانت قيمة اللقطة دون الدرهم وتملكها الملتقط، ثم ظهر مالِكها، وجب أن يدفعها إليه مع بقاء عينها، وإذا كانت تالفة لم يضمها الملتقط، سواء تلفت قبل تملكها - بلا تفريط - أو بعده.

(مسألة ١٣): إذا كانت قيمة اللقطة درهماً فما فوق، ولم يعرفها الملتقط نسياناً أو عسياناً، فإن كان الالتقاط في الحرم المكي المشرف، تصدق بها عن مالکها، أو إبقاها أمانة عنده لمالکها، وإن كانت في غيره فله إبقاؤها أمانة عنده بلا ضمان إلا بالتعدي أو التفريط، أو يتصدق بها عن المالك، أو يتملكها، مع الضمان في الأخيرين إذا ظهر المالك ولم يرضَ بذلك.

(مسألة ١٤): يعتبر في التعريف أن يكون في محال الاجتماعات من موضع الالتقاط كالأسواق ومجالس التعازي ومحل إقامة الجماعات ويكره التعريف في داخل المساجد بل ينبغي أن يكون على أبوابها حين دخول الناس إليها أو خروجهم منها، ومدته سنة من حين الالتقاط كما مرّ، وتجب المبادرة إليه من حينه على وجه التوالي على الأحوط، فإن عصى ولم يبادر، وجبت عليه المبادرة إليه بعد ذلك إلى أن يئأس من المالك فيتخير بين الإبقاء والتصدق.

(مسألة ١٥): إذا التقط في طريق السفر ومنازله، فله أن يسافر باللقطة ويعرفها في بلاد المسافرين، كما أنّ المدار في القيمة على مكان الالتقاط دون غيره من الأمكنة.

(مسألة ١٦): لا تعتبر في التعريف صيغة خاصة. نعم، يعتبر أن لا يكون مبهماً، فلا يكفي مثل: (من ضاع له شيء أو مال) إذا كانت اللقطة من الحلي مثلاً، بل يقول (من ضاع له ذهب أو فضة)، فيبين بعضاً ويخفي بعضاً من صفاتها، ليستدل بها على مالکها، فإذا ادّعى أحدٌ ضياعه، سأله عن خصوصياته وصفاته وعلاماته من وعائه وخيطه وصنعتة وأمور يبعد إطلاع غير المالك عليها من عدده وزمان ضياعه وغير ذلك، فإذا توافقت الصفات والخصوصيات التي ذكرها مع الخصوصيات الموجودة في ذلك المال فقد تمّ

التعريف، ولا يضُرُّ جهله ببعض الخصوصيات التي لا يطلع عليها المالك غالباً ولا يلتفت إليها إلا نادراً .

(مسألة ١٧): إذا انقطع التعريف أثناء السنة لعذر، وجب إتمامه بعد ارتفاعه، ولا يجب استئناف التعريف سنة.

(مسألة ١٨): المشهور وجوب التعريف في الأسبوع الأول مرة يومياً، ثم في باقي الشهر كل أسبوع مرة، ثم كل شهر مرة، لكنهم اعترفوا بعدم دلالة الدليل عليه، ولذا أحالوه إلى العرف، ولم يستبعد بعضهم صدق التعريف سنة عرفاً إذا كان كل ثلاثة أيام، وتحل هذه المشكلة بنصب الإعلانات في مجال الاجتماعات، ومعه يصدق التعريف سنة، كما هو ظاهر.

(مسألة ١٩): لا يعتبر في التعريف علم الملتقط، فلو عرّفها غيره من دون علمه كفى، وكذا لا يعتبر رضاه ولا مباشرته، فللملتقط الاستنابة فيه بأجرة أو بدونها، وهي على الملتقط لا المالك، والظاهر عدم الفرق في ذلك بين ما كان قصده من الالتقاط الإبقاء أمانة بيده للمالك، أو لا.

(مسألة ٢٠): يسقط وجوب التعريف في موارد:

- ١- إذا لم تكن اللقطة قابلة للتعريف، كأن لم تكن فيها علامة مميزة حتى توصف بها.
- ٢- إذا لم يتمكن من التعريف، لأنّه سافر إلى بلاد بعيدة يتعذر وصول المالك إليها، أو خاف الملتقط الخطر، أو التهمة إن عرّف بها.
- ٣- إذا تلفت العين بلا إفراط ولا تفريط، ولا يسقط معهما.
- ٤- إذا يئس من العثور على المالك قبل إتمام السنة، أو علم بعدم فائدة التعريف.

ويتخيّر الملتقط في هذه الموارد بين الإبقاء للمالك، والتصدق، وأما تملكها فهو خلاف الاحتياط، إلا فيما لا علامة فيه، والأحوط وجوباً الدفع إلى المجتهد الجامع للشرائط.

(مسألة ٢١): لقطة اللحوم والفواكه والخضر ونحوها مما لا يبقى كغيرها من اللقطة، فللملتقط أن يقومها على نفسه، ويتصرف بها بما شاء، ويبقى الثمن على ذمته لملكها، أو يبيعها ويحفظ الثمن لملكها، والأحوط وجوباً الاستئذان من المجتهد الورع كما مرّ، ولا يسقط وجوب التعريف، فإن ظهر المالك دفع إليه ثمنها أو بدلها، وإلا جرى فيه ما قدّمناه في أصل اللقطة.

(مسألة ٢٢): لا تكليف على الصبي والمجنون، فإذا التقط دون الدرهم فلوليها إن يقصد تملكها للقطعة، وإن كانت درهماً فما زاد عرّفها وليها سنة كما مر.

(مسألة ٢٣): يعتبر في دفع اللقطة إلى مالكة العلم أو الاطمئنان أنه المالك، وتكفي شهادة البيّنة بذلك، بل إخبار الثقة العادل على الأقوى، ولا يكفي مجرد الإخبار بصفات اللقطة إذا لم يحصل منه الاطمئنان، ولا يكفي الظن بصدقه، ويجب الدفع إلى المالك إذا ظهر، وبه يسقط وجوب التعريف، سواء ظهر المالك قبله أو بعده أو أثناءه.

(مسألة ٢٤): إذا التقط مالاً وعرف صاحبه، ولم يمكنه إيصاله إليه، ولا إلى وكيله، ولا استئذانه في التصرف فيه، فالظاهر أنه بحكم مجهول المالك، يتصدق به عنه مع استئذان الحاكم الشرعي على الأحوط.

(مسألة ٢٤): إذا مات الملتقط فإن كان بعد التعريف والتملك، إنتقلت إلى ورثته كسائر التركة، وإن كان قبل التعريف أو أثناءه أو بعده قبل التملك، قام الوارث مقامه في إجراء أحكام اللقطة وإتمام مدة التعريف.

(مسألة ٢٥): إذا حصل للقطعة نماء متصل أو منفصل، فهو تابع لها، وتجري عليه أحكامها، والأحوط أن لا يتملك الملتقط النماء المنفصل إذا لم يظهر المالك، بل يتصدّق به.

(مسألة ٢٦): إذا وجد في صندوقه مالاً، وشك أنه له أو لا، فإن كان الصندوق مختصاً به لا يدخل أحد يده فيه، فهو له، وإن كان مشتركاً بينه وبين غيره عرفه له، فإن عرفه دفعه إليه، وإن أنكره فهو لصاحب الصندوق، وإن تردد في ذلك فالأحوط المصالحة بينهما إن أمكنت، كما إذا كان الشريك محصوراً، وإن لم يتمكن من المصالحة لعدم الحصر أقرع بين نفسه وغيره، فإن خرجت القرعة باسم غيره فحص عن مالكة، وإذا يئس منه تصدّق به، كما في سائر موارد تردد المال بين اثنين.

(مسألة ٢٧): إذا عثر على مال في داره وشك أنه له أو لغيره، فإن دخلها كثير من الناس كالمضائف فهو لقطعة، وإن لم يدخلها غيره فهو له، والأحوط بل الأقوى التعريف بما في حال دخول القليل من الضيوف إلى داره.

(مسألة ٢٨): إذا تبدلت عبادة إنسان بعبادة غيره ولم يعلم تعمده ذلك، فهو بحكم مجهول المالك، لا يجوز التصرف فيه، بل يفحص عن مالكة، فإن يئس منه فالأحوط أن يتصرف به بإذن الفقيه الجامع للشرائط، وكذا لو تبدل حذاءه بحذاء آخر في مسجد أو غيره أو تبدلت ثيابه في حمام أو على شاطئ نهر أو بحر بثياب آخر، فإن علم أن الموجود لمن أخذ حذاءه أو ثوبه، جاز أن يتصرف فيه بل يتملكه بعنوان المقاصّة عن ماله، خصوصاً فيما إذا علم بشاهد الحال أن صاحبه قد بدّله متعمداً، نعم لو كان الموجود أجود مما أخذ، يُلاحظ التفاوت فيقومان معاً - أي يقوم ثوبه والثوب المتروك - مقدار

التفاوت بعد اليأس عن صاحب المتروك، وإن لم يعلم بأن المتروك لمن أخذ حذائه أو ثوبه أو هو لغيره - أي يتردد بكون المتروك هل هو لمن أخذ ماله أو أنه لآخر - فيعامل حينئذٍ معاملة مجهول المالك، فيفحص عن صاحبه ومع اليأس عنه يتصدّق به عنه، بل الأحوط التصدق أيضاً في حال علم أن الموجود للآخذ لكن لا يعلم أنه قد بدّله متعمداً.

(مسألة ٢٩): إذا وضع يده على مال باعتقاد أنه ماله، فتبيّن أنه لغيره أو رأى مالاً ضائعاً فحركه برجله، فهو لقطه.

(مسألة ٣٠): ما يخرج الغواصون من السفن الغارقة فهو لمخرجه، لإعراض المالك، بخلاف ما يخرج البحر، فإنه باق على ملك المالك، فتجري عليه أحكام مجهول المالك.

(مسألة ٣١): لو وجد شيئاً في جوف حيوان قد انتقل إليه من غيره، فإن كان غير السمك كالغنم والبقر، عرفه صاحبه السابق، فإن ادّعاه دفعه إليه، وإن قال لا أدري فالأحوط بل الأقوى عدم دفعه إليه بل يجب على الأحوط الرجوع إلى المجتهد الجامع للشرائط، فإن لم يتيسر فيتصدّق به عن صاحبه .

وأما إذا أنكره، كان للواجد، وإن وجد شيئاً لؤلؤة أو غيرها في جوفها سمكة اشتراها من غيره، فهي له، والظاهر أن الحيوان الذي لم يكن له مالك سابق - غير السمك - بحكم السمك، كما إذا اصطاد غزالاً فوجد في جوفه شيئاً وإن كان الأحوط إجراء حكم اللقطة أو المجهول المالك عليه.

(مسألة ٣٢): يجوز وضع اليد على مجهول المالك لحفظه، ويجري عليه حكمه، ولا يجوز ذلك لغير الحفظ، بل هو غضب موجب للضمان.

(مسألة ٣٣): ما يوجد بيد الصبيان ممّا لا يعرف مالكة فهو مجهول المالك، سواء أخذه منهم صبي أو كبير.

(مسألة ٣٤): إذا عثر على مال في دار معمورة فهو لأهلها، ولو وجدته إن كانت خربة قد خلا عنها أهلها بلا حاجة إلى التعريف، وكذا ما يعثر عليه مدفوناً في أرض لا مالك لها فهو لواجده من دون تعريف، وعليه الخمس إن كان كنزاً من ذهب ومجوهرات كما مرّ في كتاب الخمس.

(مسألة ٣٥): إذا أودع لص مالاً وعلم أنّه ليس له حرم رده إليه مع القدرة، سواء كان اللص مسلماً أو كافراً، فيجب رده إلى مالكة إن عرف، وإلا فهو لقطعة.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الغضب

وهو التسلّط على مال الغير عدواناً، وقد استقل العقل بقبحه، بل هو من أقبح الظلم، وله آثار سيئة منها ما عن أمير المؤمنين وإمام المتقين أبي الحسن عليّ عليه السلام: "الحجر المغصوب في الدار رهن على خرابها" وفي النبوي صلى الله عليه وآله: "مَنْ غصب شيئاً من الأرض طوقه الله من سبع أرضين يوم القيامة"، وفي آخر: "من خان جاره شيئاً من الأرض، جعله الله طوقاً في عنقه من تحوم الأرض السابعة حتى يلقي الله يوم القيامة مطوقاً إلا أن يتوب ويرجع"، وغير ذلك في الأخبار.

(مسألة ١): قد يكون المغصوب عيناً - كغصب الدار - مع منفعتها، أو بدونها، كما في العين الفاقدة للمنفعة، وقد يكون منفعة، كغصب العين المستأجرة من المستأجر في مدة الإجارة، وقد يكون المغصوب حقاً، كاستيلاء الراهن على العين المرهونة، وهو محرم بجميع أقسامه كما عرفت.

(مسألة ٢): يترتب على الغضب أمران:

الأول: وجوب الرد إلى المغصوب منه، أو من بحكمه، وحرمة التخلّف عن ذلك.

الثاني: ضمان المغصوب على الغاصب.

(مسألة ٣): إذا استولى على حر صغير أو كبير فحبسه لا يتحقق الغضب لا بالنسبة إلى عينه ولا بالنسبة إلى منفعته، وإن أثم بذلك باعتباره ظلماً له، وليس عليه ضمان اليد الذي هو من أحكام الغضب، فلو أصابه حرق أو غرق أو مات تحت استيلائه من غير تسبب منه لم يضمن إلا إذا كان قاصداً موته بالغرق أو الحرق وما شابه ذلك، وكذا لا

يضمن منافعه كما إذا كان صانعاً ولم يشتغل بصنعته في تلك المدة فلا يضمن أجرته إلا إذا صدق إتلاف مال الغير على الحابس فيتحقق الضمان لا محالة، وكذا يضمن أجرته في حال استوفى منه بعض منافعه كما لو استخدمه، وكذا لو تلف بتسبب منه مثل ما إذا حبسه في دارٍ فيه أفعى مؤذية فلدغته أو في محل السباع فافترسه، ضمنه على الأقوى لأجل سببته للتلف لا لأجل الغصب واليد

(مسألة ٤): إذا أتلف مسلمٌ مالَ ذمّيٍّ ضمنه، ولو كان خمراً أو خنزيراً ضمنها له سرّاً بقيمتها عندهم، وكذا يضمن الذمي للمسلم حقَّ إختصاصه إذا استولى عليهما لغرض صحيح.

(مسألة ٥): إذا منع غيره عن إمساك دابته المرسله فشردت، أو من العقود على بساطه فسرق، أثم وكان ظالماً له من جهة منعه، ولا يعتبر غاصباً وليس عليه ضمان من هذه الجهة، لأنّه لم يضع يده عليه، ولم يستند التلف إليه، وأما إذا كان التلف مستنداً إليه كما إذا كانت الدابة ضعيفة أو في موضع السباع وكان المالك يحفظها، فلما منعه المانع ولم يقدر على حفظها وقع عليه الهلاك، فللضمان وجه لا يخلو من قوة .

(مسألة ٦): إذا سكن داراً قهراً مع مالكها، فإن اختص بطرف منها، فهو المغصوب وعليه ضمانه، وإن كانت الدار بينهما بنسبة واحدة وتساوت يده ويد المالك عليها، فالمغصوب نصف الدار، وعليه ضمانه، فلو تهدمت الدار ضمن نصفها، ولو تهدم بعضها، ضمن نصف ذلك البعض، كما يضمن نصف منافع الدار.

(مسألة ٧): إذا غصب شاةً ذات ولد، فمات ولدها جوعاً أو حبس مالك الماشية أو راعيها عن حراستها فاتفق تلفها ولم يكن متعمداً ذلك، لم يضمن بسبب التسبب إلا إذا

انحصر غذاء الولد بارتضاعٍ من أمّه وكانت الماشية في محال السباع ومكان الخطر وانحصر حفظها بحراسة راعيها فعليه الضمان على الأقوى.

(مسألة ٨): إذا غصب مسجداً أو مدرسة أو قنطرة ونحوها من الأوقاف العامة، أثم وعليه ردّها ورفع اليد عنها فوراً، ولا ضمان عليه، لا عيناً ولا منفعة، فإذا تلفت من دون تسيب منه لم يضمن عينها، كما لا يضمن أجرتها مدة الغصب. نعم، إذا كان المغصوب وفقاً على العناوين الكلية، كالفقراء أو السادة أو الطلبة على نحو وقف المنفعة، فعليه ضمانه عيناً ومنفعة.

(مسألة ٩): إذا غصب الثاني من الغاصب الأول فللمالك الرجوع على أيهما شاء، فإن رجع على الأول، رجع هو على الثاني، وإن رجع على الثاني، لم يكن له الرجوع على الأول.

(مسألة ١٠): لو اشترى المغصوب جاهلاً بالغصب، رجع على الغاصب الثمن وبما غرم للمالك، ولو كان عالماً بالغصب فلا رجوع بما غرم للمالك.

(مسألة ١١): إذا أزال الغاصب قيّد العبد المجنون، أو فتح باب الإسطبل على الفرس أو البقر الوحشيين أو نحوهما من الحيوانات، ضمن جنايتها، وكذا كلّ جناية حيوان على إنسان أو حيوان أو غيرهما، يضمنها صاحبه، إذا كانت بتفريطه، كإزالة قيده أو حل رباطه، إذا كان الحيوان ممّا يربط للتحفظ منه.

(مسألة ١٢): لو وقع الحائط على الطريق مثلاً فتلف بوقوعه مالٌ أو نفسٌ، لم يضمن صاحبه إلا إذا بناه مائلاً إلى الطريق أو مال إليه بعدما كان مستوياً، وقد تمكن صاحبه من إصلاحه أو إزالته ولم يفعل، فعليه الضمان في الصورتين على الأقوى.

(مسألة ١٣): لو وضع مشربّة أو كوزاً مثلاً على حائطه فسقط وتلف به مالٌ أو نفسٌ لم يضمن إلا إذا وضعه مائلاً إلى الطريق أو وضعه على وجهٍ يسقط مثله أو كان يعلم بأن طفله سوف يسقطه إلى الأسفل أو يعلم بأن طفله في معرض رمي الأشياء إلى الأسفل.

(مسألة ١٤): إذا أرسل الماء في ملكه فتعدّى إلى ملك غيره فأضّرّ به ضمن مطلقاً ولو مع اعتقاده عدم التعدّي، فضلاً عمّا لو علم أو ظن به.

(مسألة ١٥): إذا أكلت دابةً شخصٍ زرعٍ غيره أو أفسدته، فإن كان معها صاحبها راكباً أو سائقاً أو قائداً أو مصاحباً ضمن ما أتلفته، وإن لم يكن معها بأن انفلتت من مراحها مثلاً فدخلت زرعٍ غيره، ضمن ما أتلفته إن كان ذلك ليلاً لأن على صاحب الدابة حفظها ليلاً عن الخروج، وحيث لم يحفظها، صار سبباً لما أتلفته الدابة، وليس عليه ضمان إن أتلفته نهاراً وذلك لوجود النصّ الدال على ذلك كما في خبر عن مولانا الإمام الصادق عليه السلام قال: " البقر والغنم والإبل تكون في المرعى فتفسد شيئاً هل عليها ضمان؟ فقال صلى الله عليه وآله: إن أفسدت نهاراً فليس عليها ضمان من أجل أن أصحابه يحفظونه، وإن أفسدت ليلاً فإنه عليها ضمان "

(مسألة ١٦): إذا فتح باباً فأدّى إلى سرقة متاع مع علمه بذلك، ضمن المتاع، وإذا فتح باباً ليس كذلك فسرق المتاع صدفة، ضمنه السارق.

(مسألة ١٧): إذا أوقد ناراً من شأنها السراية فسرت، ضمن ما أتلفته، بخلاف ما إذا لم يكن من شأنها السراية فسرت، لم يضمن.

(مسألة ١٨): يجب ردّ العين المعصوبة - إن كانت موجودة - كما تقدّم، فإن تعيبت ضمن الأرش، وإن تعذر ردّها ضمن مثلها إن كانت مثلية، وإن كانت قيمة ضمن القيمة

يوم الغصب، والأحوط استحباباً المصالحة إذا اختلفت القيمة يوم الغصب إلى أدائها، وإذا تعذر المثل في المثلي ضمن قيمة يوم الأداء، وقد تقدم معنى المثلي والقيمي في كتاب التجارة فراجع.

(مسألة ١٩): إذا غصب شيئاً ثم نقصت قيمته السوقية، لم يضمن الغاصب نقصان القيمة إذا لم يكن بسبب نقصان في العين.

(مسألة ٢٠): إذا زادت قيمة المغصوب السوقية ثم نقصت، لم يضمن الغاصب النقص، ولو زادت صفة في العين ثم نقصت، فعليه ردّ العين وقيمة الزيادة الفائتة، كما لو سمنت الدابة في ملكه فزادت قيمتها ثم هزلت ثم سمنت فإنه لا يضمن الزيادة الحاصلة بالسمن إلا إذا نقصت الزيادة الثانية عن الأولى بأن كانت الزيادة الحاصلة بالسمن الأول درهمين والحاصلة بالسمن الثاني درهماً مثلاً فيضمن التفاوت. وإذا تجددت صفة لا قيمة لها ثم زالت، لم يضمنها.

(مسألة ٢١): إذا زادت العين المغصوبة زيادة حكمية أو عينية، فالزيادة لمالك العين ولو استندت إلى فعل الغاصب. نعم، إذا كانت الزيادة ملكاً للغاصب رجع بها على المالك، وعليه أرش النقصان لو نقصت العين المغصوبة، وليس له الرجوع بأرش النقصان إن حدث في العين.

(مسألة ٢٢): لو غصب أرضاً فزرعها، فالزرع للزارع، وعليه أجرة الأرض لمالكها.

(مسألة ٢٣): إذا امتزج المغصوب بغيره، فإن كان بجنسه وكانا متماثلين، اشتركا في المجموع بنسبة مالیهما، وإن كان بأجود منه أو دونه، اشتركا بقدر مالیه مالیهما، وله أن يطالب الغاصب ببدل ماله.

(مسألة ٢٤): إذا اختلفا في القيمة، فالقول قول الغاصب مع يمينه وتعدّر البيّنة.
(مسألة ٢٥): لو صرف المالك مالاً لانتزاع المغصوب، فليس له مطالبة الغاصب به،
كما لا يجوز للدائن مطالبة المدين الممتنع من أداء الدين لو صرف مالاً لانتزاعه منه.
(مسألة ٢٦): للمالك انتزاع المغصوب من الغاصب ولو قهراً، أو بمراجعة الحاكم
الجائر.

• المقاصة:

للمالك أن يستوفي مقدار حقّه من مال الغاصب مقاصّةً، بلا حاجة إلى إذن الحاكم
الشرعي، أو إلى تعذر الإستيفاء بواسطته، بلا فرق بين كونه من جنس المغصوب أو لا،
ولا بين كونه وديعة عنده أو لا.

(مسألة ٢٧): إذا كان مال الغاصب أكثر قيمة من المغصوب، اقتصر في المقاصة على
ما يساوي حقه، وله أن يبيع الكلّ ويستوفي حقه، ويردّ الباقي من الثمن إلى الغاصب،
بإجازة الفقيه الجامع للشرائط على الأحوط.

(مسألة ٢٨): لا تجوز المقاصة بعد حلف الغاصب على عدم الغصب عند استحلافه
من قبل المغصوب منه.

(مسألة ٢٩): لو اجتمع السبب مع المباشر، كان الضمان على المباشر دون فاعل
السبب، فلو حفر شخصٌ بئراً في الطريق فدفع غيره فيها إنساناً أو حيواناً، كان الضمان
على الدافع دون الحافر، نعم، لو كان السبب أقوى من المباشر، كان الضمان عليه لا على
المباشر، فلو وضع قارورة تحت رجل نائمٍ فمدّ رجله وكسرها، كان الضمان على الواضع
دون النائم.

(مسألة ٣٠): لو أكره على إتلاف مال غيره كما لو أكره على إتلاف الوديعة التي عنده، كان الضمان على من أكرهه وليس عليه ضمان لكون ذي السبب أقوى من المباشر، وأما لو أكره على مال عنده وتحت سلطته ولكنه مغصوبٌ، فأكرهه شخصٌ على إتلافه، فالظاهر ضمان كليهما، فللمالك الرجوع على أيهما شاء.

(مسألة ٣١): لو اضطر إلى الغصب - كإضطراره إلى أكل الميتة - يرتفع الحكم التكليفي ويثبت الضمان.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب إحياء الموات

وهو مما جبلت عليه النفوس بما أودعه الله تعالى فيها من أن من أحيأ أرضاً ميتةً فهي له، كما ورد في الأخبار، فلا ينبغي الأشكال في جوازه، بل استحبابه. والموات: كل أرض معطلة لا ينتفع بها، لعدم الماء فيها ابتداءً، أو انقطاعه عنها، أو استيلائه عليها، أو لأثنا رملية أو حجرية أو ملحية، أو لكونها أجمه ملتفة القصب أو الشجر، أو لغير ذلك من موانع الانتفاع، وأما الأراضي ذات الشجر القابلة للانتفاع بها، التي لا مالك لها، فيملكها من سبق بالاستيلاء عليها. وكذا ما أعرض عنه المالك، فتزول ملكيته بذلك على الأقوى، ويجوز لغيره تملكه بالحيازة، والموات قسمان:

الأول: الموات بالأصل، وهو ما عُلمَ بعدم سبق الملك والإحياء عليه، أو لم يعلم بسبق ذلك عليه، كالبوادي، والجبال، ونحوها، ويجوز لكل أحد حال الغيبة تملكه بالإحياء، سواء كان في دار الإسلام أو الكفر، والاحوط بل الأقوى إختصاص الإحياء بالمسلم بالمعنى الواقعي ولا يشمل الكافر الذي توهمه بعض الأعلام.

الثاني: الموات بالعارض، وهو ما طرأ عليه الموات بعد الحياة، وله أقسام:

١- ما باد أهلها فصارت بمرور الدهور بلا مالك، كالأراضي المدرسة والقرى، والبلاد الخربة، والقنوات الطامسة، لمن انقرض من الأقوام الماضين، الذين لم يبق منهم اسم ولا رسم، أو لم يبق منهم إلا الاسم، وهذه من الأنفال، وهي كالموات بالأصل، يجوز لكل أحد من المؤمنين إحيائها وتملكها بلا حاجة إلى إجازة الحاكم الشرعي، ولا الشراء منه.

٢- ما لها مالك موجود غير معروف بشخصه، فإن أُحرز إعراضه عنها فهي كالموات بالأصل، يجوز لكل أحد من المؤمنين إحيائها، وتملكها، بلا حاجة إلى مراجعة الحاكم الشرعي، وإن لم يحرز ذلك، فالأحوط الفحص عن المالك، فإذا يئس منه رجع إلى الحاكم الشرعي، وهو إما يؤجرها أو يبيعها، ويصرف أجرتها أو ثمنها في الفقراء.

٣- ما له مالك معروف، فإن أعرض عنها جاز لكل أحد تملكها بالإحياء، وإن لم يعرض عنها، فإن ملكها بغير الإحياء، كالإرث والشراء، فهي باقية على ملك مالکها ولا يجوز التصرف فيها إلا بإذنه، وإن ملكها بالإحياء ثم صارت مواتاً، فإما أن يكون عازماً على إحيائها في الوقت المناسب، أو انتظاراً لتهيئة آلات إصلاحها وأسبابه، أو تركها بتلك الحالة للإنتفاع بحشيشها أو قصبها، أو جعلها مرعى لمواشيه، فلا يجوز لأحد التصرف فيها بلا إذن مالکها، وإما أن لا يكون عازماً على إحيائها، وأنه تركها على حالتها لعدم الإعتناء بشأنها حتى بقيت مهجورة مدة معتداً بها، وآل أمرها إلى الخراب، فيجوز لكل أحد تملكها بالإحياء.

(مسألة ١): الأدوات والأخشاب، والأحجار، والطابوق، وغيرها من المواد ممّا بقي في القرى والبلاد المدرسة، كأرضها ملك لمن حازها بقصد التملك.

(مسألة ٢): إذا طرأ الموات على أرض موقوفة بعد أن كانت عامرة، فله صور:

١- أن لا تعلم كيفية الوقف، من أنه وقف ذري أو على جهة معينة، كمدرسة أو جامع، ولم يوجد طريق لإثبات أحد الإحتمالين، تعين الإحتياط بإعطائها من يقوم بعمارتها بأجرة المثل، وصرفها في الجهة المحتملة، بعد استئذان الذرية ومتولي تلك الجهة إن

كان، وإلا فالمتعهد الجامع للشرائط، وإذا تعذر الاحتياط، كما إذا لم يأذن الذرية، فالظاهر وجوب القرعة لتعيين الموقوف عليه.

٢- أن يعلم أنها موقوفة على أشخاص معينين معروفين، أو على جهة معينة، فيحوز إحيائها باستئجارها من أولئك الأشخاص، أو من متولّي تلك الجهة.

٣- أن يعلم أنها وقف على جهة، ويشك أنها مسجد أو مدرسة، أو غيرهما، أو أنها وقف على أشخاص لا يعرفهم، والمشهور في الحالتين أنها بحكم ما طرأ عليه الموات المجهول المالك، والمنسوب إليهم أنها من الأنفال، وفيه إشكال وخلاف، فلا يترك الاحتياط باستئجارها أو شرائها من المتعهد الجامع للشرائط، وهو يصرف أجرهما أو ثمنها في وجوه البر، أو الفقراء.

٤- أن يعلم أنها وقف، ويشك أنها وقف خاص، أو عام، أو أنها وقف على جهة من الجهات، أو أشخاص لم يبقَ منهم اسم ولا رسم، أو على طائفة لم يبقَ منهم إلا الاسم فقط، وفي هذه الحالات يصدق عليها أنها أرض لا ربّ لها، وهي من الأنفال، فيحوز إحيائها وتملكها لكل أحد، وهي كبقية الأراضي الموات.

● شرائط التملك بالإحياء:

١- أن لا تكون الأرض مسبوقة بالتحجير من غيره، إلا مع إذن المحجر، فلو لم يأذن المحجر لم يملكها المحيي، بل المحجر أولى بتملكها بالإحياء.

٢- الأحوط اشتراط قصد التملك في الإحياء، بل هو الأقوى، فلو حفر بئراً في مفازة بقصد أن يقضي منها حاجته ما دام فيها، لم يملكه ولم يكن له حقّ الأولوية ما دام مقيماً، فإذا ارتحل زالت تلك الأولوية وصارت مباحاً للجميع.

• التحجير:

وهو كل ما يدلّ على إرادة إحياء الأرض، كغرز قصب أو خشب، أو وضع أحجار على بعض أطرافها.

والظاهر أن نفس التحجير بوضع الأحجار أو جمع التراب أو غرز الخشب والقصب يعدّ إحياءً مفيداً للملك، نعم الأحوط عدم بيعه قبل إحيائه بزرع أو تعمير .

(مسألة ٣): الأقوى جواز بيع حق التحجير لأتّه يفيد الملكية كما ذهبنا إليه، فهو كسائر الحقوق القابلة للنقل والانتقال، وأمّا بناء على أنّه يفيد حق الأولوية فلا يصحّ بيعه، نعم يصحّ الصلح عنه ويورث ويقع ثمناً في البيع لأتّه حق قابل للنقل والانتقال.

(مسألة ٤): الأولوية أو الملكية الثابتة بالتحجير، إنما هي بمقدار ما دلّ عليه التحجير، فإذا أراد إحياء أرض لزم أن يضع علامات على كافة أطرافها، ليدلّ على أنّ ما أحاطت به مقصود بالإحياء، فلا يجوز لغيره إحياءه، نعم، في مثل إحياء القنوات البائرة ذات الآبار المتعددة إذا شرع بحفر أحدها فهو تحجير، لجميع الآبار، لكشف ذلك عرفاً عن أنه بصدد إحياء القناة بما لها من الآبار.

(مسألة ٥): إذا حفر بئراً في أرض موات بالأصالة لتأسيس قناة، اعتبر هذا تحجيراً للأراضي الموات التي يمكن أن تسقى بتلك القناة. نعم، يجوز إحياء الأراضي التي ليست من حريم القناة، أو ممّا يعلم بعدم وصول ماء القناة إليها بعد جريانه.

(مسألة ٦): إذا حجر أرضاً نيابة عن غيره بلا علمه، ثم أجاز النيابة، فهل يقع التحجير للمنوب عنه أو لا؟ فيه خلاف وإشكال، فلا يترك الاحتياط باسترضائه في الإحياء.

(مسألة ٧): ليس للمحجر إهمال ما حجر، فعليه القيام بعمارته عقيب التحجير، فإن طالت مدة الإهمال، فالأحوط لمن أراد إحياءها مراجعة الحاكم الشرعي، فإن كان للمحجر عذر- غير العجز المالي عن الإحياء - في التأخير أمهله الحاكم مدة يرتفع معها عذره، فإذا انتهت المدة ولم يعمر، جاز لغيره إحياء ما حجره، وإن لم يكن معذوراً ألزمه الحاكم بأحد أمرين، الإحياء، أو رفع اليد عما حجره، ولو لم يكن حاكم شرعي يرجع إليه سقط حق التحجير إذا أهمل المحجر الأرض مدة، بحيث عُدد ذلك تعطيلاً للأرض عرفاً، وفي رواية يونس: مراعاة حق التحجير ثلاث سنين.

(مسألة ٨): يبطل حق التحجير إذا انعدمت آثاره، سواء استند ذلك إلى إهمال المحجر، أو لا، كما إذا زالت بعاصف أو زلزلة أو نحوهما.

(مسألة ٩): لا يملك المحجر ما حجره إلا بعد صدق أحد العناوين العامة على الأرض، كبناء الجدار لحماية الأرض والدار والمزرعة والبستان والحظيرة أو القناة والنهر، والشروع في ذلك كافٍ في الشروع في التملك، بشرط الاستمرار حتى يكتمل، وهو يختلف باختلاف العناوين، وإذا شك في تحقق أحد العناوين العامة حكم بعدمه.

• الحريم:

وهو الأرض الموات القريبة مما أحياه أو حجره، مما يتوقف عليه مصالحه، وتمام الانتفاع به، وهو يختلف باختلاف الأرض والعادات والبلاد، فما تحتاجه الدار أو البستان، غير ما تحتاجه القناة وهكذا، والأقوى كون الحريم ملكاً للمحيي بالإحياء، أو المحجر بالتحجير كما تملك عرصة الدار ببناء الدار حولها، فلا يجوز لغيره مزاحمته فيه بإحيائه أو تحجيره، أو غيرهما، ولتوضيح حدود الحريم نذكر ما يلي:

١- حریم القرية ما يحتاج إليه أهلها من الأرض لمصالحهم، بحيث لو زاحمهم في ذلك غيرهم لوقعوا في ضيق وحر، كالطرق المؤدية إليها، ومسيل مائها، ومجمع كناستها وتراها، ومطرح زبائلها وسماها، ومشروع مائها، ومحل تجمع سكانها، ومقبرتهم، ومرعى مواشيهم، ومحل احتطابهم، وهو يختلف باختلاف سعة القرية وعدد سكانها ومواشيهم.

٢- حریم بئر المعطن إلى بئر المعطن - وهو الذي يستقى منها لشرب الإبل - أربعون ذراعاً من كل جانب.

٣- حریم بئر الناضح إلى بئر الناضح - وهي التي يستقى منها للزرع وغيره - ستون ذراعاً.

٤- حریم منبع ماء العين، خمسمائة ذراع في الأرض الصلبة، وألف ذراع في الرخوة، كما ورد في الأخبار، وإذا لزم الضرر في الزائد على التحديد المذكور لم يجز أيضاً دفعاً للضرر، حتى لو كانت البئر المحفورة ثانياً في ملك لا في موات.

هذا بالنسبة إلى إحداث قناة أو بئر أخرى، لا إحياء الموات حولها، لزرع أو بناء، فلا مانع من إحياء أطراف العيون والقنوات والآبار، وإن لم تبعد خمسمائة ذراع، نعم لا بد أن يكون في غير المقدار الذي يتوقف عليه الإنتفاع بها، حيث يعد هذا حرماً لها في نفسها، غير حریمها بالنسبة إلى غيرها من منابع المياه.

(مسألة ١٠): الفاصلة المتقدمة بين منابع المياه دون مجاريه، فلا مانع من حفر مجرى للماء في أقل من الفاصلة المذكورة، إذا لم يضر بالمنبع الأول، كما إذا جذب مياهه وإلا أُعتبر التباعد بمقدار يندفع به الضرر.

٥- حریم الشرب، أي النهر والقناة ونحوهما، مقدار مطرح ترابه وطينه - عند الحاجة إلى تنقيته وإصلاحه - والمجاز على حافته للمرور عليه ولإصلاحه على قدر ما يحتاج إليه.

٦- حریم حائط البستان ونحوه، مقدار مطرح ترابه وآلات ومواد بنائه، إذا احتاج إلى ترميم.

٧- حریم الدار مطرح ترابها وكناستها ورمادها وثلوجها ومصب مائها ومسلك الدخول إليها والخروج منها، ونحو ذلك مما يتوقف عليه الانتفاع بها.

٨- حریم المزرعة، مجمع سمادها وحظائرها ومحل بيادرها، ومسالك الدخول إليها، والخروج منها، ونحو ذلك مما يتوقف عليه الانتفاع بها.

(مسألة ١١): إذا سكن قوم مكاناً، فنسبت إليهم الأراضي حوله، فهي باقية على إباحتها الأصلية، وليس لهم منع غيرهم من الإنتفاع بها، أو مطالبته بأجرة إزاء ذلك، بل لو قسّموا تلك الأراضي فقسمتهم باطلة، يجوز لكل من المتقاسمين التصرف فيما خصّه لنفسه وللآخرين، كما يجوز لغيرهم ذلك إلا إذا حجروا تلك الأراضي، أو كانت حرماً لأملأكهم لاحتياجهم إليها لرعي مواشيهم أو حفظها أو ادخار علفها، أو غير ذلك من أنحاء الاحتياج للحریم.

• أحكام الجوار:

تجب مراعاة الجار، فقد ورد في الأخبار أن الجار كالنفس، وأن حرمة كحرمة أمّه، وإن من أذى جاره حرّم الله عليه ريح الجنة ومأواه جهنم وبئس المصير، وعن النبي صلى الله عليه وآله أن حسن الجوار يعمر الديار، وينسى في الأعمار، ويزيد في الأرزاق، وإن من كفّ أذاه عن جاره أقال الله عشرته يوم القيامة.

(مسألة ١٢): لا إشكال في أن الناس مسلطون على أموالهم، فللمالك التصرف في ملكه بما شاء إلا أن يستلزم ضرراً لغيره، فيحرم ويضمن أيضاً، كما لو دقّ في ملكه دقاً عنيفاً تضعع منه حائط جاره، أو بنى حوضاً في داره تتسرب رطوبته إلى ملك جاره، أو حفر كنيفاً أو بالوعة قرب بئر جاره فأفسدها، أو حفر بئراً فنقص ماء بئر جاره، والضابط أنه يحرم ويضمن كل ضرر لزم من تصرفه، إذا كان الضرر غير متعارف مثله بين الجيران، ولم يكن في تركه ضرر على نفسه، وإلا قدم أقوى الضررين.

(مسألة ١٣): لا يجوز ثقب الجدار الموجب للإشراف على دار الجار، وإن لم يطلع عليها، لأن جعل الدار معرضاً للتطلع عليها ضرر لا يحتمل عادة.

(مسألة ١٤): للمالك أن يعليّ بناء داره، وإن منع عن جاره الهواء أو الشمس أو القمر إذا لم يكن بقصد الإيذاء.

(مسألة ١٥): إذا تدلّت أغصان شجر الجار على داره، فله عطفها إلى دار مالكها، فإن تعذر استأذن مالكها في قطعها، فإن امتنع، يجبر على قطعها.

(مسألة ١٦): إذا تنازع جاران على جدار، قدم قول ذي اليد منهما، ويكفي في اليد اتصال بناء أحدهما به دون الآخر، فلو حلّفاً أو نكلاً، فهو لهما معاً.

(مسألة ١٧): إذا اختلف مالك العلو ومالك السفلى، قدّم قول مالك السفلى في جدران البيت، ومالك العلو في السقف وجدران الغرفة والسلم، وأما المخزن تحتها، فللمالك السفلى لو اختلفا فيه.

(مسألة ١٨): إذا اختلف مالك السفلى، مع الجار في الغرفة التي يفتح بابها إلى الجار، قدم قول مالك السفلى، وإذا اختلف راكب الدابة، وقابض لجامها، قدم قول الراكب، والأحوط ضم اليمين في الفرعين، هذا إذا لم تكن بينة لأحدهما، وإلا قدم صاحبها.

والحمد لله رب العالمين

كتاب المشتريات

وهي ما لا إختصاص لأحد بها، بل ينتفع بها عامة الناس، وليست ملكاً لهم، كالطرق والمساجد والمياه والمعادن وستعرض لها ضمن العناوين التالية:

• الشوارع العامة:

وهي الطرق النافذة، وإنما يكون الشارع عاماً بأحد أمور:

الأول: كثرة الاستطراق والتردد ومرور القوافل والسيارات، في الأراضي الموات، كالطرق بين المدن.

الثاني: تسهيل المالك أرضه طريقاً عاماً، تسبيلاً دائماً لسلك الناس وقد سلكه بعضهم.

الثالث: إحياء جماعة أرضاً مواتاً بلدة أو قسبة، وتركهم طريقاً نافذاً بين الدور والمساكن.

(مسألة ١): الناس شرع سواء في الانتفاع بالطرق العامة بالمرور منها وغيره، إن لم يضر بالمارة، كالجلوس والنوم والصلاة والبيع والشراء ونحوها، فلا يجوز التصرف فيها بالإحياء وغيره، كأن تجعل مزرعة، أو دكة، أو يبني فيها حائط، أو تحفر فيها بئر أو نهر، سواء أضرّ بالمارة، أو لا.

(مسألة ٢): إذا كان الشارع العام محاطاً بالموات من أحد طرفيه، أو من كليهما، لم يجوز لأحد إحياء ذلك الموات، بمقدار ينقص الشارع عن خمسة أذرع، وإلا وجب هدمه، والأفضل أن يكون سبعة.

(مسألة ٣): إذا كان الشارع العام محاطاً بالأماكن، لم يجب على المالك تعريضه، وإن ضاق بالمارة، وكان دون خمسة أذرع.

(مسألة ٤): إذا كان عرض الشارع العام أزيد من خمسة أذرع، جاز تملك الزائد بالأحياء، إلا في موردين:

الأول: كثرة المارة، واحتياجهم إلى سعة الطريق.

الثاني: إذا كان الطريق ملكاً لأحد ثم سبّله - أي جعله طريقاً للمارة -.

(مسألة ٥): تقدم جواز الجلوس على الطرق العامة، فإذا جلس فلا يجوز لأحد مزاحمته، أو منعه من ذلك، وإذا قام عنه كان جلوسه لحرفة ونحوها وقد استوفى غرضه، فقام بلا نية العود فقد سقط حقه، فإذا جلس فيه غيره فليس له منعه، وإن كان قيامه قبل استيفاء غرضه ناوياً العود إليه وبقي له رحل فيه، أو بساط، فالأقوى أن لا يزاحمه غيره فيه، وإن لم يبق فيه رحله أو بساطه، ففي بقاء حقه بمجرد نية العود إشكال، والاحتياط لا يُترك في بقاء حقه، ولو كان جلوسه للاستراحة، فقام عنه بطل حقه وجاز لغيره الجلوس فيه.

(مسألة ٦): هل وضع الرحل في الطريق مقدمة للجلوس كالجلوس، في إفادة حق الأولوية أو لا؟ فيه خلاف، والأقوى ذلك، خصوصاً إذا كان مثل السجادة ونحوها، لا مثل التربة أو السبحة وإن كان أحوطاً. هذا إذا لم يفصل بين وضع الرحل ومجيء صاحبه زمان طویل، بحيث يلزم منه تعطيل المكان، وإلا سقط الحق أيضاً، فيجوز لغيره رفعه وإشغال المكان، وإن ضمن ما رفعه إلى أن يسلمه إلى صاحبه.

(مسألة ٧): يجوز التصرف في الشارع العام، بما يرجع إلى مصلحته، كحفر بالوعة لتصريف مياه الأمطار، أو بناء مظلة للعابرين من أشعة الشمس ونحو ذلك.

(مسألة ٨): الظاهر جواز حفر مخبأ أو نفق تحت الطرق العامة، إذا أتقن سقفه وأساسه، على نحو يؤمن معه الخسف والانهدام، بل الظاهر جواز جعل سقفه بحيث لا يمنع الهواء، والشمس تحته، مع الاحتفاظ بفائدة المرور عليه.

(مسألة ٩): يجوز التصرف في فضاء الطرق العامة إذا لم يضر بالمارة، كإخراج جناح أو فتح باب أو نصب ميزاب، ونحو ذلك.

(مسألة ١٠): إذا أحدث جناحاً إلى الشارع العام ثم هدمه أو اتخدم، فالظاهر جواز إشغال ذلك الفضاء من قبل شخص آخر، ساء قصد الأول تجديده أو لا، إلا إذا كانت قرينة على أنه هدمه مقدمة لتجديده.

(مسألة ١١): إذا تبدل عنوان الشارع العام، بأن انقطعت المارة عنه لعدم الحاجة إليه أو لوجود المانع، جاز تملكه بالإحياء.

• الطرق غير النافذة:

وهي الطرق التي لا تنفذ إلى غيرها لأنها محاطة بالدور من جوانبها الثلاثة، وقد يعبر عنها بالسكة المرفوعة أو الدرية أو الزقاق، وهي ملك لأرباب الدور التي تفتح أبوابها إليها، لا كل من كان حائط داره إليها، من غير أن يكون له باب يفتح إليها.

(مسألة ١٢): الطرق غير النافذة ملك مشترك بين أربابها كما تقدم، فيجوز لهم سدها أو تقسيمها، وإدراج حصصهم منها في دورهم عند عدم الحاجة إليها، ولا يجوز لأحد منهم، أو من غيرهم التصرف فيها، أو في فضاءها إلا بإذن الجميع، ككل مال مشترك.

(مسألة ١٣): يجوز لكل واحد من أصحاب الطريق غير النافذ أن يسد بابه الذي يفتح إليه ويفتح غيره، ولا يجوز فتح باب آخر للإستطراق مضافاً إلى الباب الأول، نعم لا مانع

من فتح شباك ونحوه وهل يجوز فتح باب لا للاستطراق بل لمجرد الهواء، أو النور فيه خلاف، والاحتياط تركه.

(مسألة ١٤): يجوز لأرباب الدرية - وهي الطريق التي ليس لها منفذ - التصرف فيها لوضع الأحمال للدخول إليها والخروج منها، واستطراقهم واستطراق عيالهم ودوابهم وضيوئهم، وجلوسهم فيها بلا حاجة إلى استئذان سائر الشركاء حتى إذا كان فيهم قاصر، ولا رعاية المساواة معهم.

• المساجد والمشاهد:

المسلمون شرع سواء في التعبّد والصلاة في مساجدهم.

(مسألة ١٥): تُقَدَّم الصلاة في المسجد على غيرها من الأعمال فيه كقراءة القرآن والتدريس والإفتاء والوعظ سواء كانت الصلاة جماعة أو فرادى، لأن المسجد معد للصلاة وهي الغرض الأصلي منه، فمن سبق إلى مكان من المسجد كان أحق به وليس لأحدٍ إزعاجه، سواءً توافق مع المسبوق في الغرض أو تخالفا فيه فليس لأحدٍ - بأيّ غرضٍ كان - مزاحمة من سبق إلى مكان منه، ولا بدّ من تقديم الصلاة جماعة أو فرادى على غيرها من الأغراض، فلو كان جلوس السابق لغرض القراءة أو الدعاء أو التدريس وأراد أحدٌ أن يصلي في ذلك المكان جماعة أو فرادى يجب عليه تخلية المكان له، نعم ينبغي تقييد ذلك بما إذا لم يكن اختيار مرید الصلاة في ذلك المكان لمجرد الإقتراح بل كان إمّا لإنحصار محل الصلاة فيه أو لغرض راجحٍ دينيٍّ كالإلتحاق بصفوف الجماعة ونحوه، هذا ولكن أصل المسألة لا تخلو من إشكالٍ فيما إذا كان جلوس السابق لغرض العبادة كالدعاء والقراءة لا

لمجرد النزهة والإستراحة، فلا ينبغي فيه ترك الإحتياط للمسبوق بعدم المزاحمة وللسابق بتخلية المكان له.

(مسألة ١٧): الظاهر مساواة الصلاة فرادى وجماعة في المسجد، فليس لمريد الجماعة إزعاج المنفرد، ولا العكس، والأولى تخلية المنفرد المكان للصلاة جماعة مع وجود مكان آخر له، لئلا يكون مناعاً للخير عن أخيه.

(مسألة ١٨): لو قام الجالس السابق وفارق المكان رافعاً يده عنه معرضاً عنه بطل حقه وإن بقي رحله، فلو عاد إليه وقد أخذه غيره كان الثاني هو الأولى بالمكان، وليس للأول إزعاجه، وإن كان ناوياً للعود، فإن كان رحله باقياً، بقي حقه بلا إشكال، وإلا ففيه إشكال، والأحوط وجوباً مراعاة حقه، خصوصاً إذا كان خروجه لضرورة كتجديد طهارة أو إزالة نجاسة أو قضاء حاجة ونحوها.

(مسألة ١٩): المشاهد المشرفة - على أصحابها آلاف التحية والسلام - كالمساجد فيما تقدم، بل هي أعظم حرمةً من المساجد، فالمسلمون فيها شرع سواء العاكف فيها والمجاور والمسافر إليها، والظاهر تقدم الزيارة على غيرها من العبادات فيها، فلا يجوز مزاحمة الزائر بالصلاة فيها، لأنها أسست لأجلها.

• المدارس والرُّبُط:

المدارس المبنية للطلاب، والربط - وهي منازل الفقراء - المبنية للفقراء، تابعة لكيفية وقف الواقف.

(مسألة ٢٠): إذا خص الواقف المدرسة بصنف خاص كالهاشميين، أو بطائفة خاصة كالعرب، أو بطلاب خاصين كطلاب الفقه، أو علم الكلام اختصت بهم، وهي

كالمساجد فمن سبق منهم إلى غرفة فيها فهو أحق بها، ما لم يرفع يده عنها بالإعراض، سواء طالت المدة أو قصرت، إلا إذا اشترط الواقف مدة معينة فانتهت، أو صفة خاصة كالتدريس فزالت لهرم أو مرض، فيجب تخليتها بعدهما.

(مسألة ٢١): لا يبطل حق السكن لساكن المدرسة بالخروج منها لقضاء حوائج اليومية كشراء ما يحتاجه من مأكّل وملبس وغيرهما، بل له أن يسافر أسفاراً متعارفة كسفر الحج والزيارة، وصلة الأرحام، وإن طالت شهراً أو شهرين أو ثلاثة، إذا كان نواياً العود أو بقي رحله ومتاعه، ما لم تناف شرط الواقف أو طالت المدة بحيث لا يصدق عليه أنه من ساكني المدرسة.

(مسألة ٢٢): إذا اشترط الواقف على الطالب المبيت في المدرسة ليالي التحصيل أو مطلقاً، فليس للطالب المبيت خارجها، وإلا بطل حقه.

(مسألة ٢٣): لسكان الغرفة أن يمنع غيره عن السكن فيها، إذا كانت معدة لشخص واحد، أو شرط الواقف ذلك، وأما إذا أعدت لأكثر من واحد فليس له منع غيره من السكن معه.

(مسألة ٢٤): الربط كالمدارس فيما تقدم من الأحكام.

● المياه:

من المشتركات مياه البحار والأنهار الكبيرة، كدجلة والفرات والنيل، وكذا الصغيرة التي لم يجرها أحد، بل تجري من العيون أو السيول، أو ذوبان الثلوج والعيون المتفجرة في الجبال، أو في الأراضي الموات، ومياه الأمطار المجتمعة في الأراضي المنخفضة فإنّ الناس في جميع ذلك شرعٌ سواء، فكل ما جرى، أو اجتمع بنفسه، ولا يد لأحد عليه فهو من المباحات

الأصلية من حاز منه شيئاً بآنية أو حوض أو مخزن ونحوها، ملكه المؤمن، وهل يملكه الكافر؟ الأقوى عدم تملكه بالإحياء في بلاد الإسلام إلا إذا أذن له الإمام بقيه الله الأعظم (صلى الله عليه وأرواحنا له الفداء).

(مسألة ٢٥): إذا حفر بئراً أو قناة، أو استخراج عيناً في ملكه أو في الموات، قاصداً تملك مائها ملكه، فلا يجوز لغيره التصرف فيه إلا بإذنه.

(مسألة ٢٦): إذا أدخل الماء المباح من شط في نهر شقه في أرضه أو في الموات، بقصد إحيائه نحرًا، ملك ذلك الماء، كما ملك النهر الذي شقه في الموات، وإذا كان النهر لجماعة اشتركوا في ملك مائه بقدر حصصهم من النهر، فلا يجوز لكل واحد من الشركاء التصرف فيه بلا إذن الباقيين.

(مسألة ٢٧): إذا أباح كل من الشركاء في النهر التصرف في مائه لسائر الشركاء فهو، وإذا تعاسروا فإن تراضوا بالتناوب بالساعات أو الأيام، فلا كلام أيضاً، وإلا قسم ماؤه بينهم، بأن توضع في فم النهر خشبة، أو حديدة، ونحوها، ذات ثقوب متساوية، ويكون لكل منهم من الثقوب بمقدار حصته، وهذه قسمة لازمة وهي قسمة إجبار، إذا طلبها أحدهم أجبر الممتنع، وليس لأحدهم الرجوع فيها بعد تحققها، بخلاف قسمة التناوب بالساعات أو الأيام.

(مسألة ٢٨): تنقية الأنهار المشتركة وإصلاحها، وسد خرقها ونحوه على جميع الشركاء بنسبة حصصهم إن أقدم الجميع على ذلك باختيارهم، أو أجبرهم حاكم عادل أو جائر على ذلك، وإن أقدم بعضهم، فليس له إجبار الممتنع، ولا مطالبته بحصته من المؤنة، إلا أن يكون إقدامهم بالتماس منه، وتعهد يبذل حصته.

(مسألة ٢٩): إذا اجتمعت مزارع وبساتين ونحوها، على السقي من ماء واحد مباح، فليس لأحد الملاك صرف ذلك الماء كله إلى ملكه ليمنع الآخرين منه، أو ينقصه عن احتياجهم، فإن كفى الماء لسقي الجميع فهو، وإلا فإن وقع التشاح بينهم قدم الأسبق إحياءً منهم فالأسبق إن عُلمَ، وإلا قدم الأقرب منهم إلى أصل الماء وفوهته فالأقرب، وكذا الأنهار المملوكة المنشعبة من الشط إذا وقع التشاح بين أربابها، ولم يف الشط في زمان واحد لجميع الأنهار.

(مسألة ٣٠): ورد في عدة من الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وآله أن الماء يحبس للأعلى على الذي هو أسفل منه، فللنخل إلى الكعب، وللزراع إلى الشرك، ثم يرسل الماء إلى مَنْ هو دونه وهو كذلك، ثم يرسل إلى مَنْ هو دونه، وفي بعضها عنه صلى الله عليه وآله في شرب النخل بالسييل، أن الأعلى يشرب قبل الأسفل، ويترك الماء إلى الكعبين، ثم يسرح الماء إلى الأسفل.

(مسألة ٣٢): إذا نصب رحي على نهر بإذن مالكة، أو غرس أشجاراً على شاطئه كذلك، فليس لمالك النهر تحويله إلا بإذن صاحب الرحي أو الشجر.

• الكلاً:

وهو تابع للأرض النابت فيها، فإذا كانت مملوكة لم يجز التصرف فيه إلا بإذن المالك، وإلا فالناس فيه شرع سواء، مَنْ حاز منه شيئاً ملكه، بلا فرق بين أنواع النباتات الطبيعية.

(مسألة ٣٣): لا يجوز لأحد أن يحمي المرعى ويمنع عن رعي المواشي فيه، إلا أن يكون ملكاً له.

• النار:

والمراد بها البراكين وما شابهها من النيران الطبيعية أو مطلق النار، إذا أُستفيد منها بحيث لا يعد تصرفاً في ملك الغير كالتدفئة بها.

• المعادن:

وهي قسمان:

الأول: المعادن الظاهرة، وهي الموجودة على سطح الأرض، فلا يحتاج استخراجها والوصول إليها إلى مؤنة عمل، كالملح والمومياء ونحوهما، وهي تملك بالحيازة، فمن حاز منها شيئاً قليلاً أو كثيراً أو زائداً على مقدار حاجته أو المقدار المتعارف، أخذه، ويظل الباقي على الإشتراك، ولا يختص بمن سبق في الأخذ منه. نعم، لا تجوز الحيازة منها بمقدار يوجب الحرج والضيق على الناس.

الثاني: المعادن الباطنة، وهي التي يتوقف استخراجها على عمل، كالذهب والفضة، والنفط في باطن الأرض، وهي من المشتركات أيضاً، وتملك بالإحياء بعد الوصول إليها، وأما أثناء الحفر قبل الوصول فهو بحكم التحجير، وقد تقدمت أحكامه في كتاب إحياء الموات.

(مسألة ٣٤): إذا أحيا أرضاً فظهر فيها معدن معدود من توابع الأرض، ملكه تبعاً للأرض، سواء علم به حين الإحياء أو لا، وأما إذا لم يعد من توابع الأرض لاحتياجه إلى حفر عميق للوصول إليه كالفحم الحجري وآبار النفط، ففي تبعيتها ملكية الأرض إشكال، بل منع.

(مسألة ٣٥): إذا استأجر أحداً للحفر في معدن على نسبة من الحاصل بطلت الإجارة، لجهالة العوض. نعم، يصح ذلك جعالة.

(مسألة ٣٦): إذا شرع في إحياء معدن ثم أهمله وعطله، فإن كان معذوراً في ذلك أمهله الحاكم الشرعي إلى زوال عذره، وإن لم يكن معذوراً خيَّره بين إتمام العمل، أو رفع اليد عنه.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الدين والقرض

الفصل الأول

الدين

وهو مالٌ كلّي يثبت في ذمة شخص لآخر بسببٍ من الأسباب، ويقال لمن اشتغلت ذمته " المديون " و" المدين " وللاخر " الدائن " و" الغريم"، وسببه، إما الاقتراض، أو جعله مبيعاً في السلم، أو ثمناً في النسيئة، أو أجره في الإجارة، أو صداقاً في النكاح، أو عوضاً في الخلع وغير ذلك من الأمور الإختيارية، أو غير الإختيارية كنفقة الزوجة الدائمة، وموارد الضمانات، وله أحكام مشتركة وأحكام مختصة بالقرض، وهو أعم من القرض، لأن الدين يشمل الأعوض في المعاملات إذا كانت في الذمة كما يشمل الكفارات وإبدال الجنائيات، بخلاف القرض؛ لأنه تمليك مال لآخر بالضمان، كما يأتي إن شاء الله تعالى.

● أقسام الدين:

الأول: الحال، ويجوز للدائن المطالبة به، ويجب على المدين أدائه مع القدرة واليسار عند مطالبة الدائن.

الثاني: المؤجل، ولا يجوز للدائن مطالبته، كما لا يجب على المدين أدائه إلاّ بعد حلول الأجل.

(مسألة ١): ليس للدائن الامتناع من قبض الدين الحال من المدين، سواء كان حالاً ابتداءً، أو مؤجلاً وقد حلّ الأجل، وأما الدين المؤجل قبل حلول أجله فالأقوى عدم

وجوب القبول على الدائن إذا تبرع المدين بأدائه، إلا إذا علم من الخارج أن التأجيل مجرد الإرفاق بالمدين، وليس حقاً للدائن.

(مسألة ٢): إذا أدى المدين دينه الحال، يجب على الدائن قبضه لكونه حقاً له، فإذا امتنع من قبضه، أجبره الحاكم الشرعي إذا التمس منه المدين، ومع تعذر الإيجابار يكفي في براءة ذمة المدين، تمكين الدائن من الدين وجعله تحت تصرفه عرفاً، فلو تلف بعد ذلك لم يضمنه، وكان من مال الدائن.

(مسألة ٣): يجوز التبرع بأداء دين الغير حياً كان أم ميتاً، وبه تبرأ ذمته، وإن كان بغير إذنه، ويجب على الدائن القبول كما في أدائه عن نفسه.

(مسألة ٤): يحلّ الدين المؤجل بموت المدين قبل حلول الأجل ويستخرج الدين من أصل التركة، ولا يلحق بموت المدين حجره، بسبب الإفلاس، فلو كان عليه ديون حالة وأخرى مؤجلة، يقسم ماله بين أرباب الديون الحالة ولا يلحق بهم أرباب المؤجلة. أما لو مات الدائن قبل حلول الأجل، فيبقى الدين على حاله وتنتظر ورثته انقضاء الأجل وليس لهم المطالبة قبله.

(مسألة ٥): يجوز للزوجة المطالبة بصداقها المؤجل إلى مدة معينة بعد موت الزوج ولو لم يحل الأجل، وأما لو طلقها فلا تستحق المطالبة بصداقها، بل يبقى مؤجلاً، إلا إذا صرح بكون التأجيل مقيداً بالزوجية، أو كان ظاهراً في ذلك ولو للانصراف عرفاً، ولو ماتت الزوجة فليس لورثتها المطالبة به قبل حلول أجله.

(مسألة ٦): يجب على المدين أداء دينه فوراً عند مطالبة الدائن به - إن قدر عليه - ولو بالاستقراض أو بيع ما يملكه من عقار ومتاع إذا لم يكن في ذلك حرج وعسر عليه، لأن

مماثلة الدائن مع القدرة من الكبائر، بل يجب عليه التكسب اللائق بشأنه - إذا أمكن بلا ضرر ولا حرج عليه - ليؤدي بما يربحه دينه.

(مسألة ٧): يستثنى مما يجب على المدين بيعه ما يحتاج إليه من دار يسكنها، وثياب يحتاج إليها ولو للتجمل، ودابة ركوبه، وخادمه، وأثاث بيته من فراش وغطاء وظروف وأوانٍ لأكله وشربه وطبخه ولو لضيوفه مراعيًا في كل ذلك مقدار حاجته حسب حاله وشرفه؛ بحيث لو كلف بيعها لوقع في عسر وشدة، ولا فرق في استثناء الأشياء المذكورة بين الواحد والمتعدد إن احتاج إليه.

(مسألة ٨): المراد من استثناء ما تقدم في المسألة السابقة عدم إجباره على البيع لأجل أداء دينه، وأما إذا رضي هو بذلك، وقضى به دينه، جاز للدائن أخذه.

(مسألة ٩): إذا كانت عنده دار موقوفة عليه كافية لسكنائه لكنه لا يسكنها، ودار مملوكة، فعليه أن يبيعها لأداء دينه ويسكن الموقوفة، إذا لم يكن فيه إحراج ومنقصة عليه.

(مسألة ١٠): لو لم تُبَعْ أمواله إلاّ بأقل من قيمتها السوقية وجب أن يبيعها بالأقل لأجل أداء دينه، إلاّ أن تكون الخسارة بمقدار لا تتحمل عادة، أو عُدَّ البيع تضييعاً وإتلافاً للمال.

(مسألة ١١): يجب على المدين عند حلول الدين ومطالبة الدائن أن يسعى في أدائه، بل يجب عليه نية الأداء من حين الاستدانة، وإلاّ فهو بمنزلة الغيلة والغصب وأكل المال بالباطل.

(مسألة ١٢): لا تجوز مطالبة المدين المعسر، بل يجب الصبر والنظر إلى ميسرة.

(مسألة ١٣): يجوز تعجيل الدين المؤجل بإسقاط بعضه مع التراضي، كما يجوز تأجيل الدين الحال أو إضافة أجل المؤجل، بشرط عدم الزيادة ولا يجوز تأجيل الحال ولا زيادة

أجل المؤجل بزيادة ولا يلزم ذلك اشتراطه ضمن عقد لازم بلا اشتراط الزيادة وإن كان أحوطاً.

(مسألة ١٤): إذا كان دين مشترك بين اثنين على أشخاص متعددين، كما إذا باع مالاً مشتركاً بينهما من أشخاص متعددين، ثم قسّما الدين بينهما - بعد التعديل والتسوية - جاعلين ما في ذمة بعضهم لأحدهما وما في ذمة الباقي لآخر، لم يصح تقسيمهما، بل يبقى الدين الذي على ذم المدينين على الإشتراك السابق بينهما؛ فما استوفياه من الدين لهما، وما خسراه وتلف فمّن كليهما، هذا إذا كان الدين على ذم متعددة. وأما إذا كانت الذمة واحدة، فلا مانع من استيفاء أحدهما حصته من تلك الذمة الواحدة حتى يتعين الباقي في حصة الآخر، وهذا ليس من التقسيم الباطل في الدين، بل انحصار قهري بعد أخذ أحدهما حصته من المدين.

(مسألة ١٥): لا يجوز بيع الدين بالدين إذا كان العوضان ديناً قبل البيع كما إذا كان لأحدهما طعام على شخص، وكان للآخر طعام آخر على ذلك الشخص أيضاً، فباع ماله على ذلك الشخص بما للآخر على ذلك الشخص. أو كان لأحدهما طعام على شخص، وللآخر طعام على شخص آخر فبيع أحد الطعامين بالآخر، ويصح بيع الدين بمال موجود، وإن كان أقلّ منه، إذا لم يستلزم الربا، بأن كان بغير جنسه أو كان من غير المكيل والموزون.

الفصل الثاني

القرض

من المستحبات المؤكدة التي حث عليها الشارع المقدس: إقراض المؤمنين، سيما ذوي الحاجات منهم، لما فيه من قضاء حاجة المؤمن وكشف كربته، والأخبار في فضله كثيرة. منها: "إِنَّ مَنْ أَقْرَضَ أَخَاهُ الْمُسْلِمَ كَانَ لَهُ بِكُلِّ دِرْهَمٍ أَقْرَضَهُ وَزَنُّ جِبِلِّ أُحُدٍ مِنْ جِبَالِ رَضْوَى وَطُورِ سَيْنَاءِ حَسَنَاتٍ، وَإِنْ رَفَقَ بِهِ فِي طَلْبِهِ، تَعَدَّى عَلَى الصِّرَاطِ كَالْبُرْقِ الْخَاطِفِ اللَّامِعِ بِغَيْرِ حِسَابٍ وَلَا عَذَابٍ، وَمَنْ شَكَا إِلَيْهِ أَخُوهُ الْمُسْلِمَ وَلَمْ يُرْضِهِ حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيْهِ الْجَنَّةَ يَوْمَ يَجْزِي الْمُحْسِنِينَ".

(مسألة ١): القرض تمليك مالٍ لآخر بالضمان بأن يكون على عهده أو أدائه بنفسه أو بمثله أو بقيمته، ويُقال للممْلَك "المقرض" وللمتملِّك "المقترض أو المستقرض"، ويتوقف القرض على إيجاب وقبول، سواء كانا لفظيين كقوله: (أقرضتك)، أو ما يؤدي هذا المعنى، وقبوله بقوله: (قَبِلْتُ) أم كانا فعليين: كالإعطاء والأخذ بقصد القرض، ولا تعتبر فيه العربية ولا الماضوية.

(مسألة ٢): القرض عقد لازم فليس للمقرض الرجوع إلى المستقرض بالمال، حتى إذا كان المال موجوداً، إلاّ برضاه.

• شرائط القرض:

الأول: عينية المال، فلو كان كلياً في الذمة كالدين، أو منفعة، أو انتفاعاً بطل القرض، ولا مانع من أن يكون كلياً في المعين كإقراض إحدى العينين بلا تعيين كأحد الدرهمين أو الكتابين ونحوهما.

الثاني: قابلية المال للتملك، فلا مجال لإقراض الخمر والخنزير ونحوهما.

الثالث: القبض، فلا تدخل العين في ملك المستقرض إلا بعد قبضه.

الرابع: شروط المعاملات العامة من البلوغ والعقل والقصد والاختيار.

(مسألة ٣): يجب على الأقوى أن يقع القرض على معيّن، فلا يصح إقراض المبهم كأحد هذين، وأن يكون معلوماً قدره بالكيل فيما يُكّال أو الوزن فيما يوزن والعدّ فيما يقدر بالعدّ، فلا يصح إقراض صبرة من الطعام جزافاً ولو قدر بكيلة معيّنة وملاً إناء معيّن غير الكيل المتعارف أو وزن بصخرة معينة غير العيار المتعارف عند العامة لم يبعد الإكتفاء به، وذلك لتحقيق التعيين في مقام الأداء والوفاء فلا غرر ولا جهالة، لكنّ الأحوط خلافه، ويعتبر في القرض المثلي ضبط أوصافه وخصوصياته التي تختلف باختلافها القيمة والرغبات كالحبوب والأدهان، وأما القرض القيمي فيجزى فيه معرفة القيمة كالأنعام والجواهر .

(مسألة ٤): يجب على المقرض ردّ المثل إذا كان المال مثلياً كالحنطة والشعير والذهب والفضة وأمثالها، والقيمة إذا كان قيمياً كالغنم والبقر ونحوهما، والظاهر أن المعتبر في القيمة قيمة وقت اشتغال الذمة بها وهو وقت الإقراض.

(مسألة ٥): إذا اقترض دنانير أو غيرها من النقود ثم أسقطتها الدولة من الاعتبار، لم يجب عليه إعطاء النقود الجديدة، بل عليه النقود الأولية التي أخذها بالإقراض، وإذا اقترض من الأوراق النقدية الرائجة ثم أسقطت من الاعتبار، وجب عليه إعطاء قيمتها قبل زمان الإسقاط.

(مسألة ٦): يجوز في القرض اشتراط الرهن، والكفيل والضامن ونحوها مما يرجع إلى مصلحة المقرض لا إلى نفعه.

(مسألة ٧): يجوز أن يدفع الإنسان مالاً إلى شخص في بلدٍ حتى يحوله على صاحبه في بلد آخر إذا كان له مال من غير المكييل والموزون على ذمة صاحبه، سواء حوّله بأقل مما دفعه إلى ذلك الشخص أو بأكثر.

(مسألة ٨): إذا علم بأصل الاقتراض، وشك في الوفاء وعدمه، وجب عليه الوفاء حتى يقطع بالفراغ، وإذا شك في أصل الاقتراض وعدمه، بنى على العدم، ولو شك في أن المال المقترض مثليّ أو قيميّ، وليس ثمة قرينة تعيّن أحدهما، فالأحوط دفع المثل لكونه الأصل في الوفاء والتعويض، ومع التعذر فالقيمة.

(مسألة ٩): إذا ادّعى الدافع أن ما دفعه قرض، وادّعى القابض أنه هبة ولم تكن بينة لأحدهما فُدّم قول الدافع، ولو ادعى المقترض الوفاء، وأنكره المقرض، فُدّم قول المقترض. (مسألة ١٠): يجب على المقترض نية القضاء، بل الإيصاء به عند الوفاة، فلو غاب الدائن وانقطع خبره، فإذا مضت مدة يقطع بموته فيها، وجب تسليم المال إلى ورثته، ومع عدم إمكان ذلك يتصدّق به عنه.

• الربا القرضي:

هو الزيادة في القرض التي ورد النهي عنها شديداً مؤكداً، وهي أقسام:

الأول: الزيادة العينية، كما إذا أقرضه خمسة دنانير على أن يدفع ستة.

الثاني: أن تكون الزيادة منفعة، كما إذا أقرضه مائة دينار على أن يكون له سكنى داره إلى مدة كذا .

الثالث: أن تكون الزيادة عملاً، كما إذا أقرضه مائة دينار على أن يصبغ له غرفته.

الرابع: أن تكون الزيادة انتفاعاً، كما إذا أقرضه مائة دينار على أن ينتفع من دارٍ للمقترض.

الخامس: أن تكون الزيادة صفة، كما إذا أقرضه دنانير جديدة على أن يرد له دنانير قديمة، أو أن يقرضه دراهم مكسورة على أن يؤديها صحيحة.

(مسألة ١١): لا فرق في الحرمة بين أن تكون الزيادة شرطاً صريحاً في ضمن المعاملة، أو أن تكون الزيادة مضمرة وقع العقد مبنياً عليها، كما لا فرق بين أن يكون المال ربوياً كاملياً والموزون، أو يكون غير ربوي كالمعدودات مثل الأدوات ونحوها.

(مسألة ١٢): لا بأس بالزيادة من دون شرطها، بل تستحب شرعاً، لأنها من حسن القضاء، حيث ورد عن مولانا الإمام أبي جعفر صلوات الله عليه قوله: "خير القرض ما جرَّ منفعة" وجاء في نصٍّ آخر: "بارك الله على سهل البيع، سهل الشراء، سهل القضاء سهل الإقتضاء" كما يجوز اشتراط ما هو الواجب على المقترض، كاشتراط أداء الصلاة أو الزكاة أو الخمس ونحو ذلك، وكذلك لا مانع من اشتراط الأمور المستحبة التي لا تلاحظ فيها المالية، ولا يرجع نفعها إلى المقرض، كما لو اشترط عليه صلاة الليل أو دعاء السمات في عصر الجمعة أو نحو ذلك.

(مسألة ١٣): لا فرق في حرمة إشتراط الزيادة بين أن ترجع الزيادة إلى المقرض أم إلى غيره، كما لو اشترط أن يهب المقترض كتاباً إلى زيد.

(مسألة ١٤): إذا اشترط الزيادة في القرض حرم أخذها، إلا أنها لا توجب بطلان القرض، بل تبطل الزيادة فقط.

(مسألة ١٥): يجوز شرط الزيادة للمقترض على المقرض كما إذا أقرضه خمسة دنانير على أن يدفع أربعة دنانير.

(مسألة ١٦): يجوز التأجيل في القرض، ويلزم إذا اشترطه ضمن عقد لازم، سواء كان العقد نفس القرض أو عقداً آخر، ومع هذا الاشتراط لا يستحق المقرض المطالبة به قبل حلول الأجل، ولا يصح التأجيل بالزيادة، لكن يصح تعجيل المؤجل بإسقاط بعضه، كما مر في الدين.

(مسألة ١٧): إذا اقترض مالاً، وشرط على المقرض أن يبيع منه شيئاً بأقل من قيمته، أو يؤجره بأقل من أجرته، فهو شرط زيادة في القرض، وقد مرّت حرمة، وأما عكسه كما إذا باع المقرض مالاً من المقرض بأقل من قيمته، أو اشترى منه شيئاً بأكثر من قيمته واشترط عليه أن يقرضه مقداراً من المال، صح القرض والشرط.

(مسألة ١٨): لا إشكال في تحقق الربا القرصي فيما إذا قصد المقرض والمقترض عنوان الربا من حيث إنّه عنوان خاص، ولكن لو اختلف قصدهما بأن قال المقرض: "أقرضك عشرة دنانير على أن تعطيني ديناراً نفعاً ورباً" وقال المقرض: "لا أعطيك رباً ولكن أعطيك هديةً أو زكاةً أو خمساً أو نحو ذلك من العناوين المنطبقة على المقرض" فهل يكون هذا داخلاً في الربا المحرّم أو لا؟ وجهان، الأحوط الترك، نعم لو لم يشترك المقرض، لا بأس حينئذٍ أن يعطيه زيادة من باب إكرامه ومكافاته بالجميل لأنه أحسن إليه - كما أشرنا سابقاً - لا من باب الزيادة المشتربة.

(مسألة ١٩): إذا علم بوقوع عقد ربوي في ضمن معاملاته ولكنّه جهل عدده أو علم بالعقد وجهل بمقدار الزيادة المشتركة في القرض، يكفي إخراج القدر المتيقن منها في صورتين، والأحوط المصالحة مع المالك إن عرفه ومع المجتهد الورع إن كان مجهولاً.

(مسألة ٢٠): إذا علم إجمالاً بوجود الربا في ماله المعلوم ولكنّه اختلط به ولم يعلم الربا تفصيلاً فمع معرفة المالك لأبداً من إجراء مصالحة معه، ومع الجهل بالقدر والمالك يجب تخميسه.

(مسألة ٢١): إذا قلّد في بعض المسائل الربوية من يقول بصحة الإرتكاب موضوعاً أو حكماً ثم قلّد من يقول بعدم الجواز فيها، فبالنسبة إلى ما مضى يصح ولا شيء عليه وإن بقي عينه، وإن كان الأحوال تصحيح المعاملات على طبق التقليد الجديد، ولا يجوز له الإرتكاب ما دام يقلّد من يقول بالربا فيها.

(مسألة ٢٢): لو ارتكب الربا مع الجهل بالحكم أو ببعض الخصوصيات أو بالموضوع، ليس عليه شيء، ولكنّ الأحوال التصالح مع المالك إن أمكن، ومع العدم، يجري عليه حكم مجهول المالك.

(مسألة ٢٣): إذا ورث مالاً وعلم أن فيه الربا، فإن علم مقداره يجب إخراجه ورده إلى أهله وإلاّ يجري عليه حكم مجهول المالك، وإن لم يعرف مقداره وجب على الأقوى تخميس المال كلّّه.

(مسألة ٢٤): يمكن التخلص من الربا بأمور:

الأول: أن يبيع المقرض ماله بما شاء من الثمن مثل أن يبيع له مئة دينار بمائة وثلاثة دنانير إلى مدة معلومة.

الثاني: أن يعطي ماله مضاربة إلى المقرض أو البنك ويتصالحا في الربح أو في الزيادة.
الثالث: أن يتقارضا مثلاً بمثل من غير شرط الزيادة ويهب المقرض أو البنك الزيادة هبةً مستقلة إلى المقرض.
الرابع: أن تكون الزيادة صلحاً مستقلاً بعد القرض لا أن يكون مشروطاً في عقد القرض.
(مسألة ٢٥): لو اضطر إلى القرض الربوي لا يحلُّ له إعطاء الربا بعنوان أنه ربا بل يعطي البنك بعنوان مطلق العطية أو بأحد الوجوه المتقدمة أعلاه.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الرهن

وهو وثيقة لدين المرتهن، فالعين رهن أو مرهون، والجاعل لها وثيقة رهن، والآخذ مرتهن، وهو من العقود، فلا بد فيه من الإيجاب والقبول، فالأول من الراهن، والثاني من المرتهن، وهما يتحققان باللفظ كأن يقول الراهن: " أرهنتك هذه الوديعة" أو " هذه الوديعة وثيقة عندك على مالك" ولا يعتبر في اللفظ العربية بل يقع بكل لغة ولو مع التمكن من العربية، ويحصلان أيضاً بالفعل المعاطي والإشارة والكتابة عند العجز عن النطق. وهو عقد لازم من جهة الراهن، جائز من جهة المرتهن، فلا يجوز انتزاع العين المرهونة من الراهن بلا إذنه.

(مسألة ١): لا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن، بل ينتقل إلى ورثة الراهن مرهوناً على دين مورثهم، وينتقل حق الرهانة إلى ورثة المرتهن.

• شرائط الرهن:

١- أن يكون المرهون عيناً، فلا يصح رهن الدين قبل قبضه، ولا رهن المنفعة.
٢- أن يكون المرهون مملوكاً يمكن قبضه وبيعه، فلا يصح رهن الحر، ولا الخمر والخنزير، ولا مال الغير إلا بإذنه، ولا الأرض الخراجية، ولا الوقف، ولا الطير المملوك في الهواء إذا لم يكن عوده معتاداً.

(مسألة ٢): إذا ضم ملك غيره إلى ملكه فلهنهما، لزم الرهن فيما يملكه، وتوقف فيما لا يملكه على إجازة مالكه.

(مسألة ٣): للولي رهن مال المولى عليه مع مصلحته.

- ٣- أن يكون ما يرهن عليه ديناً ثابتاً في الذمة، سواء كان حالاً أو مؤجلاً، عيناً أو منفعة.
- (مسألة ٤): الرهن على أحد الدينين ليس رهناً على الآخر، نعم لو استدان ديناً آخر فله أن يجعل الرهن على الدين الأول، رهناً على كليهما.
- ٤- القبض، وهو شرط ابتداءً لا استدامةً، فلو قبض المرتهن ثم صار في يد الراهن أو غيره، بإذن الراهن أو بلا إذنه، لم يضر بصحة الرهن.
- (مسألة ٥): رهن الحامل ليس رهناً للحمل، وإن تجدد.
- (مسألة ٦): منافع الرهن ملك للراهن، لا للمرتهن.
- (مسألة ٧): يجوز للراهن أن يتصرف في المرهون تصرفاً لا ينافي حق المرتهن، وإلا لم يجز إلا بإذنه، وكذا لا يجوز للمرتهن التصرف في المرهون إلا بإذن الراهن.
- (مسألة ٨): لو شرط المرتهن في عقد الرهن استيفاء منافع العين مدة الرهن مجاناً، أو بأجرة، فالظاهر بطلانه لأنه يرجع إلى الاشتراط في القرض، أو في تأجيل الدين؛ لوضوح أنه لولا هذا الشرط لم يقدم على القرض، ومنه يظهر حكم ما تداول من رهن دارٍ واشتراط سكنها للمرتهن.
- (مسألة ٩): إذا اشترط وكالة المرتهن أو غيره في البيع، لم ينعزل ما دام حياً.
- (مسألة ١٠): إذا أوصى الراهن المرتهن ببيع العين المرهونة واستيفاء دينه منها، لزم الوصية وحرمة نقضها، وليس للوارث إلزام المرتهن بعدم البيع واستيفاء دينه من مال آخر.
- (مسألة ١١): إذا أفلس الراهن، فالمرتهن أحق بالعين المرهونة من سائر الغرماء، فإن زادت قيمتها على الدين اشترك الغرماء في الزيادة.

(مسألة ١٢): إذا باع المرتهن العين المرهونة قبل الأجل بإذن الراهن، لم يجز التصرف في الثمن إلا بإذن الراهن، وكذا بعد الأجل، إلا أنه لو لم يأذن بالبيع بعده وإمتنع عن وفاء الدين، جاز للمرتهن البيع والاستيفاء بلا إذنه، والأولى مراجعة الحاكم الشرعي.

(مسألة ١٣): لو كان الرهن مما يفسد قبل حلول أجل الدين، كالثمار واللحوم ونحوهما، فإن شرط الراهن عدم بيعه قبل الأجل بطل الرهن، وإلا فإن باعه الراهن وجعل ثمنه رهناً فهو، وإن امتنع عن بيعه أجبره الحاكم الشرعي، فإن تعذر باعه الحاكم، ومع فقدته فللمرتهن بيعه.

(مسألة ١٤): المرتهن أمين لا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط، ومعهما يضمن مثله إن كان مثلياً، وقيمته يوم التعدي إن كان قيمياً، ويقدم قوله مع يمينه في قيمة الرهن وعدم التفريط، كما يقدم قول الراهن في قدر الدين.

(مسألة ١٥): إذا اختلفا في أن العين وديعة، أو رهن قدم قول المالك في انتفاء الرهن.

(مسألة ١٦): إذا ظهرت أمارات موت المرتهن فعليه الوصية بالرهن، وتعيين المرهون والراهن، والإشهاد.

والحمد لله رب العالمين

كتاب الحجر

وهو منع شخص عن التصرف في أمواله، وأهم أقسام المحجورين ما يلي:

الأول: الصغير، أي غير البالغ حدّ التكليف، فلا ينفذ بيعه ولا إجارته ولا صلحه ولا غير ذلك من معاملاته في أمواله، ولا نكاحه، ولا فرق في ذلك بين المميّز وغير المميّز، ولا تنفذ تصرفاته في ذمته أيضاً، فلا يصح منه الاقتراض ولا البيع والشراء في الذمة، كما في بيع النسبنة أو بيع السلم وإن صادفت مدة الأداء زمان البلوغ، ولا ينفذ منه التزويج، والطلاق، ولا إجارة نفسه، ولا جعل نفسه عاملاً في المضاربة أو المساقاة أو المزارعة.

(مسألة ١): يملك الصغير بالإرث أو حيازة المباحات كالاحتطاب والاحتشاش، ويملك

الجعل في الجعالة، كما تقدم في كتاب الجعالة.

• علامات البلوغ

يُعرفُ البلوغُ في الذكر والأنثى بأحد أمور ثلاثة:

الأول: نبات الشعر الخشن على العانة، ولا اعتبار بالشعر الخفيف أو الزغب.

الثاني: السن، وهو في الذكر إكمال خمس عشرة سنة، وفي الأنثى إكمال تسع سنين، وتحيضها، وتحيضها يكون عادةً بعد التسع، لذا فهو أمانة ثانية بعد البلوغ تسع سنين، فمجرد بلوغها التسع يتوجب عليها جميع التكاليف الشرعية ولا يجوز الإنتظار حتى تحيض توهاً لخبرٍ شاذٍّ معارض للأخبار الصحيحة.

الثالث: خروج المني في اليقظة أو المنام بالجماع أو بالاحتلام أو بغيرهما، ولا فرق في

ذلك بين الذكر والأنثى.

ويرتفع الحجر عن الصبي بالبلوغ والرشد، أي عدم السفه، كما سيأتي إن شاء الله.

• أحكام الولي:

(مسألة ٢): للأب والجد للأب الولاية على التصرف في أموال الصغير والنظر في مصالحه وشؤونه، كما لهما الولاية على التصرف في نفس الصغير بتزويجه أو جعله عاملاً أو أجيراً، ولا يشترط في نفوذ تصرفاتهما إلا عدم المفسدة فيها، وأن لا تكون تفریطاً في مصلحة الصغير بل ولايتهما مشروطة بمصلحة الولد لما ورد في صحيحة ابن رثاب: "الناظر فيما يصلحهم"، ولا ولاية لهما في تطليق زوجة الصغير بل ينتظر بلوغه، ولا يلحق به هبة المدّة في المتعة وفسخ عقد النكاح عند موجه، فلهما الولاية في فسخ نكاحه عند حصول المسوغ له، وإبراء مدة التمتع.

وإذا فقد الأب والجد للأب، فالولاية لمن عينه أحدهما ولياً في أمر الصغير، وإذا افتقد فالولاية للحاكم الشرعي وهو المجتهد الجامع للشرائط، ومع فقد الحاكم فالولاية لعدول المؤمنين وثقاتهم من أهل الخبرة والإطلاع، وهل لهم الولاية مطلقاً أو إذا لزم من عدم تصرفهم الضرر؟ وجهان، أقواهما الثاني.

وأما الأم والجد للأم فلا ولاية لهما، فضلاً عن الأخ والعم والخال.

(مسألة ٣): الظاهر عدم اشتراط العدالة في ولاية الأب والجد، وإن كان الأحوط إشتراطها، فلا ولاية للحاكم مع فسقهما، نعم إذا ظهرت الخيانة منهما للطفل أو الضرر عليه من فعلهما عزلهما الحاكم الشرعي ومنعهما عن التصرف في أمور الصغير.

(مسألة ٣): يشترك الأب والجد في الولاية على الطفل، فإذا اجتمعا نفذ تصرف الأسبق منهما، ويلغو تصرف اللاحق، ومع التقارن لا يترك الاحتياط بتوافقهما معاً وعدم تحقق أي تصرف منهما إلا بعد توافقهما عليه.

(مسألة ٤): لا فرق بين الجد القريب والبعيد، فلو كان للطفل أب وجد وأبو الجد وجد الجد، اشتركوا جميعاً في الولاية عليه.

(مسألة ٥): لو أقر الصبي بالبلوغ لا يقبل قوله إلا بالإختبار .

(مسألة ٦): لو شك في بلوغ الصغير يحكم بعدمه، ويقبل قول الولي في الصغير والكبير إن لم يكن معارض في البين.

(مسألة ٧): يجوز للولي بيع ما يملكه الصبي من العقارات أو غيرها، والمضاربة بأمواله مشروطاً بوثاقة العامل وأمانته، وإذا لم يكن ثقة وتلف المال فضمن المال على الولي.

(مسألة ٨): تسوغ للولي المصالحة على مال الصغير ببعضه إذا كان على غيره، ولا يحل للمصالح بقية المال، كما أن الولي لا يتمكن من إسقاطه.

(مسألة ٩): لو ادعى الولي الإنفاق على الصبي أو على ماله أو دوابه بالمقدار اللائق وأنكر بعد البلوغ أصل الإنفاق أو كفيته، فالقول قول الولي مع اليمين إلا أن يكون مع الصبي البيّنة .

(مسألة ١٠): الولي ينفق على الصبي من أمواله بالاقتصاد لا بالإسراف ولا بالتقصير، ملاحظاً عادته وعادة أقرانه ونظرائه.

(مسألة ١١): يجوز للوليّ تسليم الصبيّ إلى أمين يعلمه الصنعة أو إلى من يعلمه القراءة والخط والحساب والعلوم العربية وغيرها من العلوم النافعة لدينه ودينه، ويلزم عليه أن يصونه عمّا يفسد أخلاقه فضلاً عما يضر بعقائده.

الثاني: المجنون. ولا تنفذ تصرفاته إذا كان جنونه إطباقياً، وإذا كان جنونه أدوارياً لم تنفذ تصرفاته إلا في أوقات إفاقته.

(مسألة ١٢): الجنون قد يكون متصلاً بالبلوغ، وأخرى يتجدد بعد الرشد والبلوغ، وفي الصورة الأولى: الولاية للأب والجد ووصيهما - كما مر - وأما في الصورة الثانية فهل للحاكم الشرعي ولاية مع وجود الأب والجد؟ وجهان، أقواهما الولاية للأب والجد دونه، إذ لا ولاية له مع وجودهما لاسيما مع شفقتهم ورأفتهم بأحوال المولى عليه فيكونان أبصر بما يتعلق بحفظه ومنافعه ومضاره.

الثالث: السفیه هو الذي ليست له قوة باعثة على التحفظ على أمواله ومصالحه، فيصرف ماله في غير موقعه، ومعاملاته ليست مبنية على المكايسة والتحفظ عن المغابنة، بل هو في عرضة الانخداع، فلا ينفذ نكاحه ولا تصرفاته في أمواله ولا في ذمته، إلا إذا كانت بإذن الولي أو إجازته، أو أوقع المعاملة وهو سفیه ثم رشد فأجازها.

(مسألة ١٣): حجر السفیه لا يتوقف على حكم الحاكم.

(مسألة ١٤): تصح تصرفات السفیه التي لا ترجع إلى المال كالطلاق والظهار، كما يقبل إقراره إذا لم يتعلق بالمال، كالإقرار بالنسب أو بما يوجب القصاص.

(مسألة ١٥): إذا كان للسفیه حق الإقتصاص جاز أن يعفو عنه، بخلاف الدية وأروش الجنایات.

(مسألة ١٦): إذا نذر السفية أو حلف على فعل شيء أو تركه ولم يتعلق بماله انعقد حلفه ونذره، وإذا حنث وجب عليه أن يكفّر كسائر موجبات التكفير.

(مسألة ١٧): إذا أتلف السفية مال غيره ضمنه، وكذلك لو أودع عنده وديعة فأتلفها، سواء علم المودع بحاله أم جهل به.

(مسألة ١٨): السفية كالمجنون، إن بلغ سفيهاً فالولاية عليه للأب والجد ووصيهما، وإن تجدد بعد البلوغ فالولاية لهما أيضاً وليس للمجتهد الجامع للشرائط، نعم، للفقيه الورع الولاية في حال فقدان الأب والجد والوصي، فولايته عرضية تحلُّ محلَّ الأب والجد والوصي.

(مسألة ١٩): يجوز لوليّ السفية إلغاء عقده إذا لم ير فيه مصلحة له ويسترد العوض، ويرد ما قبضه السفية إلى مالكه، فلو تلف ضمنه السفية بالقيمة أو المثل لو قبضه من غير إذن مالكه، وأما إذا قبضه بإذنه وتسليمه فإن كان المالك عالماً بالحال لم يضمّنه، وإن كان جاهلاً به ضمنه السفية.

(مسألة ٢٠): لا يجوز لوليّ السفية أو الصبي أن يدفع أموالهما إليهما ما دام لم يحرز رشدهما، فلو بلغ الصبي وكبر بل طعن في السن لم يرتفع عنه الحجر مع عدم رشده، فلو احتمل رشد الصبي قبل البلوغ وجب اختباره قبله حتى يسلم إليه أمواله ببلوغه، ولو احتمل رشده بعد البلوغ وجب اختباره أيضاً، وكذا المجنون لو شك في زوال جنونه.

● اختبار الرشد:

إذا احتمل الولي رشد السفية فعليه اختباره بأن يفوض إليه بعض المعاملات التي تناسب شأنه ومهنته من بيع وشراء أو ممارسة بعض الأعمال الخاصة به مدة معينة، والسفية يفوض إليها ما يناسبها من إدارة شؤون البيت أو المعاملة مع النساء أو ممارسة عملها

الخاص، فإن ظهر الرشد والمحافظة عن المغالبة وصيانة الأموال من الضياع وعدّ عملهما عقلاً تيّاً دفع إليهما أموالهما.

(مسألة ٢١): لا تسمع دعوى الرشد من الصبي عند بلوغه ومع احتمالته يجب اختباره - كما تقدم - ولا يجب إذا لم يدع الرشد.

الرابع: المفلس ويحجر عليه الحاكم الشرعي بالشروط التالية:

١- ثبوت ديونه عند الحاكم شرعاً.
٢- حلول ديونه فلا يحجر عليه الحاكم للديون المؤجلة وإن كانت بحيث لو حلت لم تف بها أمواله.

٣- قصور أمواله النقدية عن الوفاء بديونه عدا مستثنيات الدين المتقدمة في كتاب الدين والقرض.

٤- مطالبة أرباب الديون أموالهم بالرجوع إلى المجتهد الجامع للشرائط كلاً أو بعضاً واستدعائهم من الحجر عليه.

فإذا حكم عليه بالحجر بطلت تصرفاته في أمواله ولا تنفذ إلا بإجازتهم بلا فرق في ذلك بين التصرف بالعوض من بيع أو إجارة والتصرف من دون عوض كالوقف والهبة، وأما قبل حكم المجتهد الورع فتنفذ تصرفاته في أمواله ولو بإخراجها من ملكه جميعاً وإن كانت ديونه أضعاف أمواله.

(مسألة ٢٢): منع المفلس عن التصرف في أمواله يختص بالتصرفات الابتدائية، وأما التصرفات غير المستحدثة فهي غير محجورة عنه كما لو اشترى شيئاً بخيار، ثم حكم بحجره فخياره باق بحاله، وله الفسخ أو الإمضاء.

(مسألة ٢٣): حجر المفلس إنما يمنع من التصرف في أمواله الموجودة في زمان الحجر عليه، وأما الأموال المستجدة بعد الحجر والحاصلة له باختياره كالإحتطاب والإصطياد ونحوهما، أو الحاصلة بغير إختيار كالإرث، ففي شمول الحجر لها إشكال.

(مسألة ٢٤): إذا حكم المجتهد الورع بحجر المفلس بإلتماس الغرماء، يشرع في بيع أمواله وتقسيمها بين الغرماء حسب حصصهم ونسبة ديونهم، مستثياً منها مستثنيات الدين التي ذكرناها في كتاب الدين والقرض، والمرتهن أحق بإستيفاء حقه من الرهن الذي عنده، ولا يزاخمه فيه سائر الغرماء، ومن وجد عين ماله في أموال المفلس فله أخذها، ولو اشترى المفلس شيئاً بالذمة كان البائع بالخيار بين أن يفسخ البيع ويأخذ عين ماله وبين الضرب مع الغرماء.

(مسألة ٢٥): المقرض كالبائع إذا وجد العين المقترضة عند المقرض فله الرجوع بها، وللمؤجر فسخ الإجارة إذا حجر على المستأجر قبل استيفاء المنفعة، وكذا لو وجد البائع أو المقرض بعض العين المبيعة أو المقترضة فهما بالخيار بين الرجوع إلى الموجود والضرب مع الغرماء في باقي العين، وبين الضرب معهم في تمام بدل العين، وكذا إذا استوفى المستأجر بعض المنفعة كان للمؤجر فسخ الإجارة بالنسبة إلى ما بقي من المدة بحصتها من الأجرة والضرب مع الغرماء بالمنفعة الماضية، وله الضرب معهم بتمام الأجرة.

(مسألة ٢٦): غريم الميت كغريم المفلس، فلو وجد عين ماله في تركته جاز له الرجوع بها إذا كان ما تركه وافياً بدين سائر الغرماء وإن مات محجوراً عليه، وإلا فحكمه حكم سائر الغرماء يضرب بدينه معهم.

(مسألة ٢٧): إذا كانت في التركة عين زكويّة أو تعلق بها الخمس، قدمت الزكاة والخمس على الديون، وإذا كانتا في ذمة الميت فهما كسائر الديون، وكذا لو كان في التركة حق الشفعة، فللشفيع أخذ الشقص - أي الحصة - ويشترك البائع مع الغرماء.

(مسألة ٢٨): الزيادات المنفصلة كالحمل، والولد والثمر على الشجر تعود للمشتري أو المقترض، وليس للبائع والمقرض الرجوع إلى عينها بل يضرب مع الغرماء، ولو زادت العين المبيعة أو المقترضة زيادات متصلة تبعت الأصل فيرجع البائع أو المقترض إلى العين معها.

(مسألة ٢٩): الدين المؤجل لا ينقلب حالاً بالحجر، نعم لو مات من عليه الدين حلّ ولا يحل بموت صاحبه، كما مر في كتاب الدين والقرض.

(مسألة ٣٠): ينفق على المفلس من ماله إلى يوم القسمة، ولو مات قدّم الكفن وغيره من واجبات التجهيز.

(مسألة ٣١): إذا عابت العين عند المشتري المفلس فللبائع الخيار بين أن يشترك مع الغرماء بتمام الثمن أو يأخذ العين معيبة.

(مسألة ٣٢): إذا ظهر غريم آخر بعد حكم الحاكم وتقسيمه مال المفلس بين الغرماء، انتقضت بذلك القسمة وشارك البقية.

الخامس: المملوك. وتصرفاته غير نافذة، إلا بإذن مولاه.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الضمان

وهو نقل ما على ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن للمضمون له، وهو عقد يحتاج إلى إيجاب صادر من الضامن وقبول صادر من المضمون له، مثال ذلك: إذا كان لشخص دينٌ في ذمة آخر، وتعهدت أنت للدائن بالوفاء عن المدين - أي المديون - دون أن تكون مطلوباً له بشيءٍ، وكان هذا التعهد ضماناً منك للدائن، وأنت ضامن، والدائن مضمون له، والمدين مضمون عنه، ويكفي فيها كل لفظ يدل عرفاً على انتقال المال الذي على ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن للمضمون له، وقبول المضمون له ذلك، كقوله: (ضمنت لك)، أو: (دينك من فلان على ذمتي)، وفي القبول (قبلت) و(رضيت) ونحوهما، ولا يعتبر رضا المضمون عنه به.

● شرائط الضمان:

الأول: بلوغ وعقل ورشد واختيار الضامن والمضمون له، كما يعتبر في خصوص المضمون له عدم الحجر بالإفلاس على الأحوط، ولا يعتبر في المضمون عنه - أي المدين - شيء من ذلك، فلا يصح ضمان الصبي ولا الضمان له، ويصح الضمان عنه، وكذلك المجنون.

(مسألة ١): يصح الضمان في مرض الموت، ويخرج المال المضمون من أصل التركة دون ثلث الميت.

الثاني: التنجيز، فلو علّقه على شيء كإجازة والده أو مجيء أخيه وأمثالهما بطل؛ كما لو قال: (أنا الضامن للدائن الذي على ذمة فلان لفلان إن أذن لي والدي).

وأما إذا كان الضمان فعلياً، وعلّق أداءه على عدم أداء المضمون عنه، فهو عقد صحيح وللدائن أن يطالب الضامن على تقدير عدم أداء المدين دينه.

(مسألة ٢): يجوز اشتراط الخيار لكل من الضامن والمضمون له ضمن عقد الضمان.

الثالث: عدم الإبهام والترديد في كل من الدين والمضمون له والمضمون عنه عند الضامن، فلا يصح ضمان أحد الدينين بلا تعيين حتى ولو عُيِّن المضمون له والمضمون عنه، بل لا بد من تمييز المضمون له عن غيره بما يصح معه القصد، ولا يشترط معرفته بحقيقته وهويته، فإذا رأيت دائناً يطالب مديناً، وقلت للدائن - على غير علم سابق به - دعه وأنا ضامنٌ لما في ذمته صحّ، كما لا بدّ من تمييز المضمون عنه بما يصح معه القصد أيضاً ولو بجهة من الجهات، أما إذا كان مجهولاً ومردداً بين اثنين أو أكثر فلا يصح، مثل أن يكون لشخصٍ دينٌ على اثنين نظير ما لو قال: "ضمنتُ ما في ذمة أحد هذين".

(مسألة ٣): لا مانع من ضمان الدين المعين واقعاً، وإن لم يعلم جنسه أو قدره، وكذا إذا كان المضمون له أو المضمون عنه متعيناً واقعاً وإن لم يعلم شخصه.

(مسألة ٤): لا بأس بالاشتراك في الضمان بأن يضمن أكثر من واحدٍ شخصاً واحداً، بأن يكون على كل منهم بعض الدين، فإن أطلقوا ثبت الضمان عليهم بالتساوي كالنصف والثلث، وإن عيّنوا المقدار فبمقدار ما عيّنوه، ولكل منهم أداء ما عليه، ولا تتوقف براءة ذمته على أداء الآخر ما في ذمته، ويجوز للمضمون له مطالبة كل منهم بحصته، ومطالبة بعضهم، أو إبراء ذمته دون الآخرين.

الرابع: ثبوت الدين في ذمة المضمون عنه مستقراً، أو متزلزلاً.

فالأول: كالقرض والتمن والتمن في البيع اللازم.

والثاني: كالثمن والمثمن في البيع الجائز الخياري، أو مهر الزوجة قبل الدخول، فلا يصح الضمان إذا قال: (أقرض زيداً أو بعه نسيئة وأنا ضامن له)، لعدم ثبوت الدين في مثله.

(مسألة ٥): يصح ضمان الخمس والزكاة وغيرها من الحقوق عمّن تعلقت بذمته عند الحاكم الشرعي أو وكيله، كما يصح ضمان النفقات الثابتة على الزوج لزوجته، دون ما لا ثبوت له، ودون نفقات الأقارب.

(مسألة ٦): إذا قال شخص لآخر: (ألقى متاعك في البحر وعليّ ضمانه) فألقاه، ضمنه، وهكذا إذا أمره بإعطاء دينار - مثلاً - للفقير، أو أمره بعمل آخر، فإنه يضمنه إذا لم تكن نية العامل المجانية، وهذا قسم آخر من الضمان.

(مسألة ٧): كما يصح ضمان الأعيان الخارجية لتكون العين في ذمة الضامن، يصح ضمان المنافع والأعمال المستقرة في الذمم، فلا مانع من ضمان ما على المستأجر من الأجرة أو ضمان ما على الأجير من العمل إذا لم يقيّد العمل بالمباشرة، ولا يصح الضمان عن الأعيان المضمونة كالمغصوبة والمقبوضة بالعقد الفاسد لمالكها عمّن كانت عليه.

• أحكام الضمان:

(مسألة ٨): إذا كان الضامن معسراً حال العقد وجهل المضمون له بإعساره، جاز له فسخ الضمان والرجوع بحقه إلى المضمون عنه.

(مسألة ٩): يرجع الضامن إلى المضمون عنه إذا دفع ما ضمنه إلى المضمون له، وكان الضمان بإذن المضمون عنه دون ما إذا لم يكن بإذنه، وإذا أبرأ المضمون له ذمة الضامن عن تمام الدين برئت ذمة المضمون عنه من الدين، كما برئت ذمة الضامن، فلا يجوز له الرجوع به إلى المضمون عنه، وإذا أبرأ ذمته عن بعضه برئت عن بعضه، فلو صالح المضمون

له الضامن بأقل من الدين لم يجز للضامن أن يطالب المضمون عنه إلاً بذلك المقدار دون الزائد.

(مسألة ١٠): إذا ضمن الدين المؤجل حالاً أو الدين المؤجل بأقل من أجله، فأداه الضامن جاز له الرجوع به إلى المضمون عنه، إذا كانت هناك قرينة معتبرة تدل على إذن المضمون عنه بذلك، وإلاً فليس له الرجوع إليه إلاً بعد حلول الأجل الذي كان على المضمون عنه، وإذا ضمن الدين الحال مؤجلاً، أو المؤجل بأكثر من أجله فأداه برضا المضمون له قبل حلول أجله جاز له الرجوع إليه بمجرد الأداء، ونظيره ما لو مات الضامن قبل حلول الأجل فحلّ الدين وأداه الورثة من تركته جاز لهم الرجوع على المضمون عنه بذلك.

(مسألة ١١): يجوز اشتراط الرهن من المضمون عنه في الضمان.

(مسألة ١٢): لا مانع من الترامي في الضمان، كما إذا ضمن زيد دين عمرو وضمن بكر عن زيد وضمن خالد عن بكر وهكذا، ومعه يستقر الدين على الضمان الأخير، وإذا أدى ما ضمنه فله أن يرجع به إلى سابقه وهو إلى سابقه، وهكذا إلى أن ينتهي إلى المدين الأول، هذا إذا كان الضمان بإذن المدين، وإلاً فلا رجوع.

• التنازع:

(مسألة ١٣): إذا اختلف الدائن والمدين في أصل الضمان، كما إذا ادّعى المدين الضمان في الكل أو البعض وأنكره الدائن، فالقول قول الدائن، وكذا إذا ادعى الدائن الضمان على أحدٍ وأنكره، كان القول قول منكر الضمان، وإذا اختلفا في مقدار الضمان أو في اشتراط التعجيل في الدين المؤجل بعد الاعتراف بأصل الضمان، فالقول قول

الضامن، وإذا اختلفا في إشتراط التأجيل في الدين الحال أو في وفائه للدين أو في إبراء المضمون له، فالقول قول المضمون له.

(مسألة ١٤): إذا اختلف الضامن والمضمون عنه في الإذن وعدمه، أو في وفاء الضمان، أو في مقدار الدين المضمون، أو في اشتراط شيء على المضمون عنه، قدّم في جميع ذلك قول المضمون عنه.

وإذا ادّعى الضامن الوفاء وأنكره المضمون له وحلف، لم يجز للضامن أن يرجع إلى المضمون عنه.

(مسألة ١٥): إذا استوفى المضمون له حقه من الضامن ببينة وشهود، لعدم اعترافه بالضمان، لم يجز له الرجوع للمضمون عنه، لاعترافه بأن المضمون له أخذ المال ظلماً من دون استحقاقه له شرعاً.

كتاب الحوالة

وهي إحالة المدين ما في ذمته من الدين إلى ذمة غيره، نظير ما إذا كنت مديناً لزيدٍ بمالٍ، وكان عمرو مديناً لك بمالٍ، وأحلت زيداً على عمرو ورضي زيدٌ بهذا التحويل، كنت أنت محيلاً، وزيدٌ محالاً، وعمرو محالاً عليه، والمال محالاً به.

وهي من العقود اللازمة، فلا يجوز للمحيل والمحال فسخها، إلا إذا كان المحال عليه غير متمكن من أداء الحوالة - حين الحوالة - وجهل المحال ذلك، فله فسخها بعد علمه وإن صار غنياً فعلاً.

(مسألة ١): للمحال أن لا يقبل الحوالة، وإن لم يكن المحال عليه فقيراً، ولا ممطلاً في أداء الحوالة.

• شرائط الحوالة:

١- البلوغ، والعقل، والاختيار، والرشد، وعدم الفلس في المحيل والمحال والمحال عليه، إلا إذا كانت الحوالة على البريء، فلا يعتبر عدم فلس المحيل.

٢- أن يكون المحال به معلوماً جنساً وقدرًا للمحيل، فلا تصح الحوالة بالمجهول إلا إذا كان آيلاً إلى العلم به، كما إذا كان مسجلاً في دفتره فيعرفه بمراجعته.

(مسألة ٢): قالوا يشترط في الحوالة أن يكون المحال به معيناً، فلو كان مديناً بطنّ حنطة ودينار، لم يصح أن يحيله بأحدهما بلا تعيين .

٣- المشهور الذي أدعي الإجماع عليه، أن مما يشترط في الحوالة أن يكون الدين ثابتاً في ذمة المحيل، سواء كان مستقراً أو متزلزلاً، فلا تصح في غير الثابت سواء تحقق سببه

كمال الجعالة قبل العمل ومال السبق والرماية قبل حصول السبق، أو لم يتحقق سببه كالحوالة بما سيقترضه وهذا مطابق للإحتياط فيهما.

(مسألة ٣): يجوز أن يكون المحال به مثلياً أو قيمياً، كلياً في ذمة المحيل، أو منفعة، أو عملاً لا تعتبر المباشرة فيه، كخياطة ثوب ونحوها، أو عبادة، كالصلاة والصيام والحج والزيارة وقراءة القرآن، وهي قد تكون على المدين الذي اشتغلت ذمته بدين وأخرى على البريء.

(مسألة ٤): إذا كان لسعد على زيد دنانير، وعلى سعد لعمرو دراهم، فأحال سعد عمراً على زيد بالدنانير، فإن كان مراده إحالته على زيد ليحتسب الدنانير بقيمة الدراهم من دون تحويل في الذمة، لم يجب على زيد قبول الحوالة، وكذا لا يجب عليه قبولها إذا أحاله عليه بالدراهم مع بقاء اشتغال ذمته بالدنانير، لأنه من قبيل الحوالة على البريء وإن أراد بذلك تحويل ما بذمته من الدراهم بالدنانير برضا عمرو، ثم إحالة عمر على سعد بالدنانير فهي حوالة صحيحة نافذة.

(مسألة ٥): عقد الحوالة كسائر العقود قابل للاشتراط فيه، ويصح فيه جعل الخيار لكل من المحيل، والمحال، والمحال عليه.

(مسألة ٦): يجوز للأجنبي التبرع عن المحال عليه، وبه تبرأ ذمته عن الدين، وكذا تبرأ ذمته بضممان شخص عنه برضا المحال.

(مسألة ٧): إذا أدى المحيل الدين بطلب من المحال عليه، فله أن يطالب المحال عليه بما آذاه، وليس له المطالبة إذا لم يكن مديناً، أو لم يكن بطلبه.

(مسألة ٨): إذا أحوال دائنه على وكيله أو أمينه، وله مال خارجي عنده فقبل المحال والمحال عليه، فعليه دفع المال إليه، فلو لم يدفع فله الرجوع على المحيل لبقاء اشتغال ذمته، وهذا ليس من الحوالة المصطلحة، لعدم اشتماله على انتقال الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه.

(مسألة ٩): إذا اختلف الدائن والمدين في أن العقد حوالة أو وكالة، قدم قول منكر الحوالة، دائناً أو مديناً، إذا لم تقم بينة على أنها حوالة.

(مسألة ١٠): إذا طالب المحال عليه المحيل بما أداه، فادّعى المحيل أن له عليه مالاً وأنكره المحال عليه، قدم قول المحال عليه مع يمينه على براءته، إذا لم تكن بينة للمحيل.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الكفالة

وهي التعهد بإحضار المكفول وتسليمه إلى مَنْ له الحقّ عند طلبه، وهي من العقود فتتوقف على الإيجاب من الكفيل، والقبول من المكفول له، ويتحققان بكل ما يدل على التعهد المذكور والرضا به، فيكفي في الإيجاب أن يقول: (كفلت لك فلان) أو (أنا كفيل بإحضاره)، وفي القبول (قبلت) ونحوه.

وهي عقد لازم فلا يجوز فسخه إلا بالإقالة، ويجوز جعل الخيار فيه للكفيل والمكفول له إلى مدة معينة.

• شرائط الكفالة:

- ١- يشترط في الكفيل العقل، والبلوغ، والاختيار، والقدرة على الإحضار.
- ٢- رضا الكفيل والمكفول له، ولا يشترط رضا المكفول، وإن كان أحوط. ولا يشترط في المكفول له البلوغ والعقل، فتصح الكفالة للسفيه والصبي والمجنون إذا قبلها وليهم.
- ٣- أن يكون المال ثابتاً في الذمة فعلاً على نحو يصح ضمانه، أو تحقق سببه وإن لم يثبت بعد في الذمة، كالجعل في الجعالة قبل عمل العامل، والعوض في السبق والرماية قبل المسابقة، ولا يعتبر العلم بمقدار المال. كما تصح كفالة كل مَنْ عليه الحضور في مجلس الشرع، وإن لم تقم عليه البينة بالحق. نعم، لا تصح كفالة مَنْ عليه عقوبة من حد أو تعزير، بخلاف مَنْ عليه حق من حقوق الناس كالقصاص.

(مسألة ١): يجب على الكفيل إحضار المكفول بكافة الوسائل المشروعة، وإذا احتاج إلى الاستعانة بظالم ولم تكن فيها مفسدة أو مضرة دينية أو دنيوية وجبت الاستعانة.

(مسألة ٢): مصارف إحضار المكفول على الكفيل.

(مسألة ٣): إذا عين الكفيل في عقد الكفالة مكان التسليم تعين، فلا يجب عليه

التسليم في غيره ولو طلب المكفول له ذلك.

(مسألة ٤): إذا حضر الكفيل المكفول فهو وإلا أدى ما على المكفول، وليس له

الرجوع عليه بما أداه إن لم يأذن المكفول في الكفالة ولا في الأداء، وإن أذن في الأداء فله

الرجوع عليه، سواء أذن له في الكفالة أو لا، وإن أذن في الكفالة لا الأداء فالظاهر جواز

رجوعه عليه بما أداه، سواء تمكن من إحضاره عند طلب المكفول له ذلك أو لا، للملازمة

بين الإذن في الكفالة والإذن في الأداء إلا أن يصرح بالخلاف.

(مسألة ٥): إذا هربَّ المدين من يد الغريم بحيث لا يظفر به ليأخذ منه دينه، فهو

كالكفيل يجب إحضاره لديه، وإلا ضمن عنه دينه فيجب عليه أدائه.

(مسألة ٦): تنحل الكفالة بأمر:

١- تسليم الكفيل المكفول إلى المكفول له.

٢- أداء دينه.

٣- إبراء المكفول له ذمة المدين.

٤- رفع المكفول له يده عن الكفالة.

٥- موت المدين.

كما تبطل الكفالة إذا نقل المكفول له حقه الذي على المكفول إلى غيره ببيع أو صلح

أو حوالة أو هبة.

والحمد لله رب العالمين

كتاب الصلح

وهو عقد شرعي للتراضي والتسالم بين شخصين على أمر مجاناً أو بعوض، ويتوقف على إيجاب وقبول ولا يعتبر فيهما صيغة خاصة، فيكفي فيهما كل ما دل عليهما ولو من دون لفظ، فيمكن إنشاؤه بفعل يدل عليه.

وهو عقد لازم من الطرفين ولو كانت نتيجته الإبراء أو الهبة، وينفسخ بإقالة المتصلحين أو بوجود خيار في البين حتى فيما أفاد فائدة الهبة الجائزة، والظاهر جريان الخيارات فيه إلا خيارات ثلاثة: خيار المجلس والحيوان والتأخير، فإنها خاصة بالبيع. نعم لو أئخر المصالح به أزيد من المتعارف أو اشترط تسليمه نقداً فخالف فلاآخر فسخ المعاملة، ولو ظهر عيب في المصالح به جاز الفسخ، وهذا غير خيار العيب في البيع لعدم ثبوت الأرش هنا بخلاف البيع.

(مسألة ١): الصلح عقد مستقل إلا أنه إذا تعلّق بعين أو دين على غير المصالح له أو حق قابل للانتقال، كحق التحجير والاختصاص، أفاد فائدة البيع إن كان بعوض، وإذا كان على منفعة بعوض أفاد فائدة الإجارة، وإذا تعلّق بدين على المتصالح أفاد سقوطه وهكذا، إلا أنه ليس بيعاً ولا إجارة ولا إبراءً ولا هبة، فلا تترتب عليه أحكامها.

(مسألة ٢): لا يحتاج إسقاط الحق أو الدين إلى القبول، بخلاف الصلح عليهما فيحتاج إليه لأنه من العقود كما مر.

(مسألة ٣): يعتبر في المتصلحين البلوغ والعقل والاختيار والقصد وعدم الحجر.

(مسألة ٤): يصح صلح الفضولي إذا أجازته مَنْ تعتبر إجازته، كسائر معاملات الفضولي.

(مسألة ٥): لا يقع الصلح على ما لا يقبل النقل والاسقاط.

(مسألة ٦): لا يعتبر في الصلح العلم بالمصالح به، فإذا اختلط مالان لشخصين فلهما أن يتصالحا على الشركة بالتساوي أو بالتفاضل، أو يصالح أحدهما صاحبه بمال خارجي معين، سواء تعذر التمييز بين المالين أو لا.

(مسألة ٧): إذا علم المدين مقدار الدين وجهل به الدائن فصالحه بأقل منه، فالظاهر براءة ذمة المدين، لأن ظاهر الصلح رضا الدائن بما يأخذه ولو كان أقل من حقه.

(مسألة ٨): يصح الصلح على الانتفاع بعين، كما لو تصالحا على أن تكون أغصان أشجار أحدهما في فضاء أرض صاحبه، أو على المرور من داره، أو على لبس ثوبه أو سكن داره مدة وهكذا.

(مسألة ٩): يصح الصلح بين المتداعيين بمقدار من المدعى به، أو بمال آخر ولو مع إنكار المدعى عليه، وبه تسقط الدعوى واليمين الذي كان للمدعى على المنكر، فلا يجوز له تجديد المرافعة بعد ذلك، والظاهر أنه صلح عن جميع ما في ذمة المنكروبها يسقط حقه ظاهراً وواقعاً لا أنها قطع للنزاع ظاهراً.

(مسألة ١٠): لا يصح الصلح على مبادلة مالٍ بآخر من جنسٍ واحد إذا كان مما يكال أو يوزن مع العلم بالزيادة في أحدهما على الأحوط.

(مسألة ١١): يصح الصلح على مبادلة دينين على شخصين أو شخص واحد في غير المتجانسين مع التفاضل والزيادة، فيما إذا لم يكونا من المكييل أو الموزون أو لم يكونا من جنس واحد وإلا فلا يصح في المتجانسين مما يكال أو يوزن مع التفاضل.

(مسألة ١٢): يصح الصلح في الديون المؤجلة بأقل منها لإبراء ذمة المدين من بعض الدين وأخذ الباقي نقداً، سواء كان الدين ذهباً أو فضة أو غيرها مما يكال أو يوزن أو لا، ويصح البيع أيضاً بالأقل والأكثر.

(مسألة ١٣): يصح تنزيل الكمبيالات في المصارف والبنوك وغيرها - كما هو متعارف هذه الأيام - على نحو البيع والصلح بالزيادة والنقيصة، لأنها ليست مما يكال أو يوزن.

(مسألة ١٤): يصح الصلح بين الشريكين على أن يكون رأس المال من أحدهما، والربح والخسارة من الآخر.

(مسألة ١٥): يصح الصلح بين الراعي ومالك الماشية بأن يرعاها سنة مثلاً ويتصرف في لبنها ويعطي مقداراً معيناً من السمن أو اللبن أو غيرها لصاحب الماشية، بل تصح إجارة الماشية كذلك.

(مسألة ١٦): يصح في الصلح اشتراط وقف المصالح به على جهة خاصة - ترجع إلى المصالح أو غيره - أو عامة في حياة المصالح أو بعد مماته.

(مسألة ١٧): لو كان لهما سلعتين مختلفتي القيمة واشتبهتا بحيث لا تتميزان، فلهما أن يتصالحا بأخذ كل منهما إحدى السلعتين أو القرعة أو بيعها وتقسيم ثمنها بينهما بالنسبة.

(مسألة ١٨): ليس من الإقرار بالحق مطالبة المدعى عليه المدعي بالصلح لإمكانه مع الإنكار أيضاً، بخلاف طلب المدعى عليه البيع أو التملك من المدعي، فإنه إقرار بثبوت ملك المدعي.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الإقرار

الإقرار ليس من العقود لعدم تحققه بالإثنين كالعقود، كما أنه ليس بإيقاع لعدم كونه من الإنشائيات بل هو الإخبار الجازم بحق لازم على المخبر أو بنفي حق له كقوله: (لك عليّ كذا) أو (في ذمتي أو عندي لفلان كذا) وهكذا، ولا تعتبر فيه العربية، نعم يعتبر فيه الجزم بمعنى عدم إظهار التردد وعدم الجزم به، فلا يفيد الظن والاحتمال، فلو قال: "أظن أو أحتمل أنّك تطلبي بكذا" لم يكن إقراراً، ولا فرق بين الدلالة عليه ابتداءً بالدلالة المطابقة، أو ضمناً أو بالملازمة العرفية كما إذا قال: (هذه الدار قد اشتريتها منك) فهو اعتراف بثبوت الملك للمخاطب سابقاً، أو قال أحد المتخاصمين على ملكية شيء: (ملّكني هذا الشيء) فهو اعتراف بملكية المخاطب له، إلا أن تقوم قرينة على أنه لم يكن جاداً في كلامه، بل مستهزئاً أو متهكماً أو نحوه.

(مسألة ١): يشترط في المقر البلوغ والعقل والقصد والاختيار والحرية، على تفصيل

مذكور في المطولات، ولا تشترط فيه السلامة فينفذ إقرار المريض ولو في مرض موته.

(مسألة ٢): يشترط في المقر به أن يكون له أثراً أو آثاراً يمكن للمقر له إلزام المقر

ومطالبته بها، كما كان إذا كان عيناً خارجية أو مالاً كلياً في ذمته أو حقاً أو منفعة أو

عملاً، وأما الإقرار بما لا أثر له كذلك كما إذا أقر بأن له عليه شيئاً من مال القمار أو ثمن

الميتة والخمر لم ينفذ إقراره.

(مسألة ٣): إذا أقر بشيء ثم عقبه بما يصاده ضمن كلام واحد، فإن كان ما عقبه

كالقرينة على بيان مراده نفذ الإقرار بمقدار ما يستفاد من مجموع الكلام، وإن كان ذلك

رجوعاً عن كلامه الأول نفذ إقراره بالكلام الأول ولا أثر لرجوعه، كما إذا قال: (له عليّ عشرون بل عشرة)، فعلى الأول ينفذ إقراره بالعشرة كما لو قال: (له عليّ عشرون إلا عشرة)، وعلى الثاني ينفذ إقراره بالعشرين ولا أثر لقوله: (بل عشرة).

(مسألة ٤): لو قال: (له عليّ مال)، ألزم بتفسيره، فلو فسّره بما لا يملك قبْلَ منه إن كان المقرّ ممن يعتقد جواز الانتفاع ولو لجهله.

(مسألة ٥): لو أجم المقر له ألزم بتفسيره ويقبل منه، فإن ادعاه آخر فهما متخصصين وللآخر استحلاف المقر.

(مسألة ٦): لو قال: (هذا المال لفلان بل فلان)، غرمه للثاني وكان المال للأول.

(مسألة ٧): إذا أقر بنقد أو وكيل أو وزن رجح في تعيينها إلى عرف البلد وعاداته.

(مسألة ٨): لو أقر بزيت لم يدخل فيه ظرفه، ولو أقر بدين مؤجل فليس للمقر له

مطالبته به قبل حلول الأجل، ولو أقر بالمردد بين القليل والكثير نفذ في القليل.

(مسألة ٩): لو أقر بشيء مبهم ثم عينه، أو عينه من الأول، فأنكره المقر له فلا أثر

للإقرار، وليس للحاكم انتزاعه منه، سواء كان المقر به ديناً أو عيناً خارجية.

(مسألة ١٠): لو أقر الوارث بأولى منه نصيبه إليه، ولو أقر بالمساوي له دفع إليه نصف

نصيبه، ولو أقر باثنين فتناكرا نفذ إقراره وهما متخصصان، ولو أقر بأولى من المقر له الأول،

فإن صدقه الأول دفع إلى الثاني، وإن أنكره دفع إلى الأول ويغرم للثاني.

(مسألة ١١): لو أقر الولد بولد آخر للميت ثم أقر بثالث، وأنكر الثالث الثاني، أعطى

المقر نصف ما بيده للثالث وسدسه للثاني، وكذا لو كان للميت ولدان وأقر أحدهما بثالث

وأنكره الآخر، فنصف التركة للمنكر وثلثها للمقر وسدسها للمقر له، ولو كان للميت

زوجة وإخوة وأقرت الزوجة بولد له وأنكره الإخوة، فلإخوة ثلاثة أرباع التركة وللزوجة ثمنها وللمقر له الثمن الباقي، وإن صدقها الإخوة فثمن التركة للزوجة والباقي للولد ولا يرث الإخوة مع وجود الولد.

(مسألة ١٢): إذا أقر بولد أو أخ أو أخت نفذ إقراره فيما عليه من أحكام كوجوب الإنفاق وحرمة النكاح والمشاركة في الميراث، وأما ما ليس عليه من الأحكام كثبوت النسب فينفذ إقراره فيه مع احتمال صدقه وعدم المنازع له في ذلك إذا كان الولد صغيراً تحت يده، سواء أنكره بعد البلوغ أو لا، وبذلك يثبت النسب بينهما وبين أولادهما وسائر الطبقات، وأما في غير الصغير فيثبت النسب إذا صدقه ويتوارثان مع عدم وارث آخر، وأما معه فإن صدقهما فهو، وإلا أشكل الحكم بتوارثهما، وكذا في تعدي التوارث إلى غيرهما وفيما لو أقر بولد أو أخ أو غيرهما ثم نفاه فلا يترك الاحتياط في ذلك.

(مسألة ١٣): يثبت النسب بالعلم والاطمئنان وبشهادة عدلين، ولا يثبت بشهادة رجل وامرأتين أو شهادة رجل وبميين، فلو شهدا أخوا ميت بولد له وكانا عدلين، ثبت النسب فهو أولى منهما بميراثه، ومع فسقهما لا يثبت النسب ويثبت الإرث إذا لم يكن معهما ثالث وإلا نفذ إقرارهما في حقهما دونه.

(مسألة ١٤): إذا تنازع المقر والمقر له فقال: (أقررت لك بشاة)، وقال المقر له: (أقررت لي ببقرة)، حلف كل منهما على نفي ما يدعيه الآخر ونفذ الإقرار بالشاة فقط.

والحمد لله رب العالمين

كتاب الوكالة

الوكالة: نيابة الغير في إمضاء أمر أو فسخه أو التصرف فيما كان له ذلك. وهي من العقود، فتحتاج إلى إيجاب وقبول، ولا تعتبر فيها صيغة معينة بل يكفي كل ما دل عليها مثل (وَكَلْتُكَ أَوْ فَوَّضْتُ الْأَمْرَ إِلَيْكَ) أَوْ (اسْتَنْبْتُكَ فِيهِ) أَوْ (أَنْتَ وَكَيْلِي فِي كَذَا)، بل يكفي قوله: (بع داري) إذا قصد به الاستنابة في بيعها، ويكفي في القبول كل ما دل على الرضا، وتكفي فيها المعاطاة أيضاً، كما إذا سلم إليه المتاع للبيع، فتسلمه لذلك، وبالكتابة من طرف الموكل، والرضا من طرف الوكيل، بل بالسؤال بقوله: (هل أنا وكيلك في بيع دارك)؟ فقال: (نعم)، ولا تعتبر فيها المولاة بين الإيجاب والقبول.

• شرائط الوكالة:

يعتبر في الوكالة توفر الشرائط التالية ابتداءً وبقاءً فلو فقد أحدها بطلت الوكالة، ولا تعود بتوفره مرة أخرى.

الأول: عقل وبلوغ وقصد واختيار الوكيل والموكل.

(مسألة ١): لا يشترط في الوكيل الإسلام، فتصح وكالة الكافر عن المسلم، كما يجوز

العكس.

الثاني: التنجيز في أصل الوكالة - على الأحوط - فلا تصح إذا قال: (وكلتك إن قدم

والدي من السفر). نعم لا بأس بالتعليق في متعلق الوكالة كأن يقول: (أنت وكيلك في بيع

داري إن قدم زيد من سفره).

الثالث: جواز العمل الذي وُكِّل فيه وتمكن الموكل من إيقاعه، فلا توكيل في المحرّمات من غصب أو قمار أو سرقة ونحوها، ولا فيما لا سلطة له على إيقاعه كبيع مال الغير بلا ولاية عليه، ولا فيما لا يتمكن من مباشرته شرعاً أو عقلاً كولاية المحرّم فيما لا يجوز له إنشاؤه كعقد النكاح، أو شراء الصيد.

(مسألة ٢): لا مانع من توكيل المحجور عليه لإفلاس أو سفه عن غيره فيما لا حجر عليه فيه كالطلاق.

الرابع: قابلية العمل الموكل فيه للنيابة بأن لا يعتبر في مشروعيته إيقاعه من المكلف مباشرة، كالعبادات البدنية من صلاة أو صيام أو طهارة فرضها ونفلها فلا تصح فيها الوكالة. نعم، تصح العبادات المالية، كالزكاة والخمس ونحوهما لعدم اعتبار المباشرة في إخراجها وإيصالها إلى مستحقيها.

(مسألة ٣): تصح الوكالة في جميع العقود لازمها وجائزها كالبيع والصلح والإجارة والعارية والوديعة والمضاربة والمساقاة والمزارعة والاقتراض والهبة والشركة والحوالة والكفالة والنكاح بالإيجاب والقبول، وكذلك الوقف والإبراء والطلاق مع حضور الزوج أو غيابه، ولا تصح الوكالة في اليمين والعهد والنذر والإيلاء واللعان والظهار.

(مسألة ٤): يجوز توكيل الزوجة في طلاق نفسها بنفسها أو بتوكيل الغير عن الزوج أو عن نفسها في طلاقها.

(مسألة ٥): تصح الوكالة في حيازة المباحات، فلو حاز وكالة فما حازه ملك لموكله، وحيازته بمنزلة حيازة الموكل.

(مسألة ٦): يجوز التوكيل في الخصومات والمرافعات، فيجوز لكل من المدعي والمدعى عليه أن يوكل شخصاً عن نفسه فالتوكيل عن المدعي وظيفته إثبات الدعوى على المدعي عليه عند الحاكم، وإقامة البينة، وتعديلها، وتحليف المنكر، كما أن الوكيل عن المدعى عليه وظيفته الإنكار، والطعن في الشهود، وإقامة بيّنة الجرح، ومطالبة الحاكم بسماعها، والحكم على طبقها وكلما يرجع إلى تبرئة ذمة المدعى عليه وإسقاط دعوى المدعى.

(مسألة ٧): يكره لذوي المروءات من أهل الشرف والمناصب الجليلة أن يتولوا المنازعة والمرافعة بأنفسهم، فالأولى لهم أن يوكلوا عن أنفسهم سيما إذا كان الطرف بذوي اللسان لا يبالي بهتك مقابله.

الخامس: تعيين العمل أو الشيء الموكل فيه، فلا تصح الوكالة في المبهم أو المجهول، فلو قال: (وَكَلِّتُكَ) من دون تعيين، أو قال: (وَكَلِّتُكَ على أمر من الأمور) أو (على شيء)، لم تصح الوكالة.

السادس: جواز تصرف الموكل فيما وكل فيه، فلا يصح توكيل المحجور عليه لإفلاس أو سفه فيما حجر عليه فيه.

● مبطلات الوكالة:

الأول: ارتفاع متعلق الوكالة، كما لو وكل أحداً في بيع داره ثم باعها بنفسه، أو باعها شخص آخر وأجاز بيعه، أو تلفت بالانهدام، أو حجرها الحاكم الشرعي.

الثاني: عروض الجنون والإغماء على الموكل أو الوكيل.

الثالث: موت الموكل أو الوكيل.

(مسألة ٨): للموكل عزل الوكيل عن وكالته، غير أن الوكيل إذا أتى بمتعلق الوكالة قبل أن يصل إليه عزل الموكل نفذ وصح، ولا ينفذ بعد ما بلغه عزله، كما يجوز للوكيل أن يعزل نفسه، سواء كان في محضر الموكل أو غيابه.

• أقسام الوكالة:

أولاً: الوكالة العامة وهي أقسام:

- ١- العامة من جهة التصرفات، وإن كانت خاصة من جهة المتعلق كما إذا وكله في جميع التصرفات في خصوص داره - - مثلاً - من بيع وإجارة ووقف وتعمير وهدم ونحوها.
- ٢- العامة من جهة المتعلق وإن كانت خاصة من جهة التصرفات، كما إذا وكله في خصوص إجارة ممتلكاته من دار وبستان ومتجر ودابة ونحوها.
- ٣- العامة من الجهتين المتعلق والتصرفات، كما إذا وكله في جميع التصرفات في جميع ممتلكاته.

ثانياً: الوكالة الخاصة: المتعلقة بتصرف معين لشخص معين، كما إذا وكله في خصوص بيع الدار المعينة من مشترٍ خاص.

(مسألة ٩): الوكالة المطلقة: هي عين الوكالة العامة من دون الفاظ العموم ككل وجميع ونحوها، وهي أيضاً تنقسم إلى الأقسام الثلاثة المتقدمة. أي: قد تكون مطلقة من جهة التصرفات وإن كانت مقيدة من جهة المتعلق، وأخرى تكون مطلقة من جهة المتعلق ومقيدة من جهة التصرف، وثالثة: تكون مطلقة من كلتا الجهتين، والأقوى صحتها في تمام الأقسام المتقدمة.

• حدود الوكالة:

(مسألة ١٠): الإطلاق في الوكالة يقتضي البيع الصحيح حالاً بثمن المثل بنقد البلد وابتياح الصحيح وتسليم المبيع وتسليم الثمن بالشرء، والرد بالعيب، وغير ذلك من أحكام البيع.

(مسألة ١١): إذا وكله في بيع سلعة أو شراء متاع وأطلق - كما إذا قال: (أنت وكيل في بيع هذه السلعة أو شراء المتاع الخاص) - جاز للوكيل أن يبيع السلعة لنفسه أو يشتري المتاع له من نفسه، وإذا قيّد البيع أو الشراء بالغير، لم يجز للوكيل أن يبيع لنفسه، ويشتري المتاع من نفسه.

(مسألة ١٢): لا يجوز للوكيل التعدي عن مورد وكالته حتى في تخصيص السوق، إلا إذا قامت قرينة على أنه من باب المثال لا الإختصاص، فلو خالف الوكيل عما عين له وأتى بالعمل على وجه آخر، توقفت صحته على إجازة الموكل.

(مسألة ١٣): إذا وكل في عمل لم يجز للوكيل أن يوكل غيره في إيقاعه لا عنه، ولا عن الموكل إلا بمقدارٍ أذن فيه موكله، ولا يجوز التعدي عنه، فلو أذن له في التوكيل عن نفس الوكيل كانت وكالة الوكيل الثاني تبعاً لوكالة الوكيل الأول، فينعزل بموته أو بانعزاله، كما أن للموكل أن يعزله من إبقاء الوكيل الأول على وكالته. وأما لو أذن له في التوكيل عن الموكل لا عن الوكيل، كانت وكالة الثاني في عرض وكالة الأول وليس له عزله، ولا ينعزل بانعزاله، فلو مات الأول بقي الثاني على وكالته.

(مسألة ١٤): يجوز أن يتوكل إثنان فصاعداً عن موكل واحد في عمل واحد، فإن علم أن المراد وكالة كل منهما بانفراده صح لكل منهما الإستقلال في التصرف من غير مراجعة

الآخر، وإلا اعتبر قيامهما بالعمل معاً فيبطل تصرف أحدهما مستقلاً عن الآخر ولو لعجزه أو لسفره، ولو مات أحدهما بطلت الوكالة، لأن المراد اجتماعهما، بخلاف ما لو أراد الموكل الانفراد فتبقى وكالة الآخر.

(مسألة ١٥): إذا وُكِّلَ في تسلّم دين له على شخص، فمات المدين، قبل الأداء بطلت الوكالة، ولا يجوز للوكيل مطالبة الورثة بالمدين، إلاّ مع القرينة على أن الوكالة عامة تشمل الأخذ من الورثة أيضاً، ولو جحد المدين الدين لم يجز للوكيل موافقته إلاّ مع عموم الوكالة له أيضاً.

• العوض في الوكالة:

(مسألة ١٦): تسوغ الوكالة بعوض، ويستحقه الوكيل بالإتيان بالعمل، فلو وكله في البيع أو الشراء وجعل له عوضاً لم يجز للوكيل المطالبة به إلاّ بعد إتمام العمل، فلو أتم العمل استحق العوض وإن لم يحصل التسليم والقبض.

• الضمان في الوكالة:

(مسألة ١٧): لا يضمن الوكيل إذا تلف ما في يده إلاّ بالتعدي أو التفريط، لأنه أمين، فلو وكله في بيع دار أو سيارة فركبها أو سكن فيها، وتلفتا ضمنهما، وإذا تصرف فيهما ولم يتلفا، أتم ولا تبطل وكالته بذلك، فإذا باعهما وسلمهما برئ من ضمانهما.

• التنازع:

(مسألة ١٨): إذا ادعى الموكل التعدي أو التفريط، كان القول قول الوكيل في عدمهما، وكذا في دعوى العزل، والعلم به و نحوهما. وإذا ادعى الوكيل رد المال إلى الموكل، كان القول قول الموكل في عدم رد المال، ولو اختلفا في أصل الوكالة فالقول قول منكر الوكالة.

(مسألة ١٩): إذا اختلفا في الثمن، وادعى الوكيل الإذن في البيع بثمن معين، فالقول قول الموكل في عدم الإذن فيه، فإن وجدت العين استرجعت، وإن تعذرت أو فقدت، فالمثل أو القيمة.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الهبة

وهي تمليك عين مجاناً، ويعبر عنها بالحنلة والعطية، وهي عقد يتوقف على الإيجاب والقبول، ويكفي في الإيجاب كل ما دل على التمليك المجاني مثل (وهبتك) و (ملكتك) و (خذته لك)، كما يكفي في القبول كل ما دل على الرضا بالإيجاب المذكور، وتكفي فيه المعاطاة أيضاً.

(مسألة ١): يشترط في الواهب البلوغ، والعقل، والقصد، والاختيار، وعدم الحجر، والملك، فلو وهب مال غيره توقفت صحته على إجازته، ولا تعتبر سلامته، فتصح هبة المريض ولو في مرض موته.

(مسألة ٢): يشترط في صحة الهبة القبض بإذن الواهب إلا إذا كانت العين بيد الموهوب له، فلا يحتاج إلى قبض جديد، ولا تعتبر فورية القبض ولا كونه في مجلس العقد، فلا مانع من التراضي بينهما بزمان وإن طال.

(مسألة ٣): نماء العين الموهوبة قبل القبض للمالك، لا للموهوب له.

(مسألة ٤): لو وهبه شيئين فقبض أحدهما، صحت فيه دون الآخر.

(مسألة ٥): قيل يشترط في الموهوب أن يكون عيناً، والأقوى عدمه، فتصح هبة المنافع والدين، فإن وهبه للمدين أفادت فائدة الإبراء، ويعتبر فيه القبول، وإن وهبه لغير المدين فقبضه بقبض مصاديقه كما تصح هبة الأعيان المشاعة المملوكة.

(مسألة ٦): لا يشترط في الهبة العلم بمقدار الموهوب، فتصح هبة الصبرة أو بعضها ولو جهل مقداره، كما تصح هبة الدين وإن جهل مقداره.

(مسألة ٧): إذا تمت الهبة بالقبض، فإن كانت لذي رحمٍ — أباً كان أو أمّاً أو ولداً أو غيرهم — وكذا إن كانت للزوج أو الزوجة على الأقوى، لم يكن للواهب الرجوع في هبته، وإن كانت لأجنبي غير الزوج والزوجة كان له الرجوع فيها مادامت العين باقية، فإن تلفت كلاً أو بعضاً فلا رجوع، وكذا لا رجوع إن عوّض المتهب عنها ولو كان يسيراً من غير فرق بين ما كان إعطاء العوض لأجل اشتراط له في الهبة وبين غيره بأن أطلق في العقد لكن المتهب أثناب الواهب وأعطاه العوض، وكذا لا رجوع فيها لو قصد الواهب في هبته القرية وأراد بها وجه الله تعالى.

(مسألة ٨): إذا بقيت العين الموهوبة بحالها فللواهب الرجوع بها كما تقدم، فإن عابت فليس على الموهوب له أرشها، وإن زادت زيادة منفصلة فهي للموهوب له، وأما المتصلة فإن لم تقبل الانفصال عن العين كالطول والسمن وبلوغ الثمرة، فهي تابعة لها، وإن كانت قابلة للانفصال كالصوف والثمره، فالأقوى عدم تبعيتها للعين فهي للموهوب له ولو رجع الواهب بالعين.

(مسألة ٩): لا يعتبر في صحة الرجوع علم الموهوب له، فيصح الرجوع ولو مع جهله بها.

(مسألة ١٠): إذا مات الواهب أو الموهوب له قبل القبض، بطلت الهبة ورجع الموهوب إلى ورثة الواهب.

- (مسألة ١١): إذا كانت الهبة مشروطة فعلى الموهوب له العمل بالشرط، فلو شرط عليه أن يهبه شيئاً وجب على الموهوب له ذلك، و إذا تعذر أو امتنع جاز للواهب الرجوع، والهبة المشروطة جائزة قبل العمل بالشرط مطلقاً.
- (مسألة ١٢): لا يعتبر كون العوض المشروط في الهبة عيناً، فيجوز أن يكون عقداً أو إيقاعاً، كبيع شيء أو إبراء ذمة الواهب عن دين أو غيرها.
- (مسألة ١٣): إذا عين في الهبة المشروطة عوضاً تعين، وإذا أطلق أجزأ الأقل من الموهوب إلا أن تقوم قرينة من عادة أو غيرها على إرادة المساوي.
- (مسألة ١٤): لا يجب التعويض في الهبة المطلقة. نعم إذا عوضها لزممت الهبة بينهما، لو بذل الموهوب له عوضاً ولم يقبله الواهب لم تكن هبة معوضة.

كتاب الوصية

الفصل الأول

ونتعرّض فيه لتعريف الوصية وفضائلها وبعض أحكامها، كما نتعرّض فيه لأقسام الوصية وشرائط الموصي.

الوصية هي ما يريد الإنسان وقوعه عنه بعد موته، وهي من العادات التي سبقت ظهور الإسلام فأمضاها وحثّ عليها، كما عن النبي صلى الله عليه وآله: "الوصية حق على كلّ مسلم"، وفي بعض الأخبار: "أن من مات بغير وصية مات ميتة جاهلية"، وفي آخر: "ما ينبغي لامرئ مسلم أن يبيت ليلة إلا ووصيته تحت رأسه"، وغير ذلك من الأخبار. ولا يعتبر فيها لفظ خاص فتتحقق بكل ما دلّ عليها من لفظ عربي وغيره أو فعل كالكتابة والإشارة، سواء تمكن من اللفظ أو لا، و يكفي فيها أن توجد مكتوبة بخطه إذا ظهر أن مراده تنفيذها بعد موته، كما لا يعتبر فيها قبول الوصي ولا الموصى له بل يكفي في الوصية أن تكون قائمة بالموصي فقط كما سون نبين إن شاء الله تعالى.

(مسألة ١): تصح الوصية المعلقة، فإن قال "أوصيت بكذا وكذا إن مت في مرضي هذا" ومات في غيره لم تنفذ وصيته إلا إذا علم أن غرضه الإيصاء بتلك الأمور مطلقاً وكان المرض سبباً للوصية لا شرطاً فيها فتنفذ وإن مات في غير ذلك المرض.

(مسألة ٢): تصح الوصية الفضولية بعد الإجازة، فإذا أوصى بمال زيد بعد وفاة زيد وأجاز زيد ذلك صحت الوصية، وأما إذا أوصى بمال زيد بعد وفاته (أي بعد وفاة الفضولي لا وفاة زيد) لم تصح الوصية وإن أجازها زيد.

(مسألة ٣): إذا ضاق الوقت عن أداء الواجبات الموسعة كأداء الكفارات وقضاء العبادات، وجب الإيضاء والإعلام بها إلا أن يطمئن بقيام الوارث أو غيره بها.

(مسألة ٣): يجب رد أموال الناس من الأمانات والودائع وأموال المضاربة والعارية بعينها أو بدلها إن كانت تالفة إذا لم يجرز أن الورثة سيرجعونها إلى ملاكها، وإن لم يتمكن من إرجاعها ولم يجرز إرجاعها إلا بالإيضاء وجبت الوصية بها.

(مسألة ٤): يجب تفرغ الذمة مما تتعلّق بها من الديون والخمس والزكاة ونحوها، فإذا لم يتمكن من ذلك وجب الإيضاء بها إذا توقف أدائها عليه.

(مسألة ٥): إذا توقف أداء الواجب على الإشهاد على الوصية وجب ذلك ولا يجب مع عدمه.

• أقسام الوصية:

١- الوصية التمليلية: وهي ما كانت بتمليكين أو منفعة أو بتسليط شخص على حق أو فك ملك بعد الوفاة، فتمليك العين كما إذا أوصى بأن تكون داره لفلان بعد موته، وتمليك المنفعة كما إذا أوصى بأن تكون منفعة داره لشخص، التسليط على حق كما لو أوصى بأن تكون لشخص حق الإنتفاع بكتبه أو حق القيمومة على صغاره مثلاً، وفك الملك كأن يوصي بعق مملوكه.

٢- الوصية العهدية: وهي ما كانت عهداً من الوصي متعلقاً بغيره أو بنفسه كأن يأمر بدفنه في مكان أو زمان معين أو هبة أو وقف أو بيع شيء من أمواله لشخص أو بأن يصلى أو يصام عنه.

(مسألة ١): تنقسم الوصية إلى خمسة أقسام كإنقسام الأحكام الخمسة إلى واجب وحرام ومستحب ومكروه ومباح.

فالوصية الواجبة هي الوصية بتفريغ ذمة الموصي من الواجبات التي اشتغلت ذمته بها، والوصية المحرمة هي الوصية بالمحرّم كأن يوصي بقطع الرحم أو سائر المحرّمات، والوصية المنذوبة هي أن يوصي بالمستحبات والقربات والمبرات، والوصية المكروهة كالوصية بتفضيل بعض الورثة على بعض بلا مرجح ديني أو كوصية أولاده بسائر المكروهات كتوصيتهم باتخاذ المكاسب والصنایع المكروهة، والوصية المباحة كالوصية بالمباحات التي لا ينطبق عليها أحد العناوين الأربعة المتقدمة، وهي كثيرة كالوصية بأن يصير ولده خيِّطاً أو مهندساً مثلاً، ولا ريب في وجوب إنفاذ الوصية في الجميع إلا في المحرّم، فيكون وجوب إنفاذ الوصية في المكروه كوجوب الوفاء بالعقد في البيوع المكروهة، ولكن لا ينبغي للموصي الوصية بالمكروه.

شرائط الموصي:

١- البلوغ فلا اعتبار بوصية الصبي إلا إذا بلغ عشرين وكان قد عقل وأوصى في وجوه البر لأرحامه أو لغيرهم، كما إذا أوصى ببناء مسجد أو قنطرة.

٢- العقل، فلا اعتبار بوصية المجنون والمغمى عليه والسكران حال الجنون والإغماء والسكر، وتصح إذا أوصى حال عقله ثم جن أو أغمى عليه أو سكر.

٣- الاختيار، فلا اعتبار بالوصية عن كره وإجبار.

٤- الرشذ؁ فلا تصح وصية السفية .

٥- الحرية فلا تصح وصية العبد إلا إذا أجازها المالك .

٦- أن لا يكون قاتل نفسه عمداً ظلماً إذا كانت وصيته في ماله؁ كما إذا أحدث في نفسه ما يوجب الهلاك كشرب سم أو جرح قاتل؁ فإنه لا تصح وصيته في المال للإجماع المدعى عليه وللنص الصريح عن أبي ولاد عن مولانا الإمام المعظم الصادق عليه السلام قال: " سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من قتل نفسه متعمداً فهو في نار جهنم خالداً فيها؁ قلت: أريت إن كان أوصى بوصية ثم قتل نفسه من ساعته تنفيذ وصيته؟ قال: إن كان أوصى قبل أن يحدث حدثاً في نفسه من جراحة أو قتل أجزيت وصيته في ثلثه؁ وإن كان أوصى بوصية بعدما أحدث في نفسه من جراحة أو قتل لعله يموت لم تجز وصيته " . وتصح وصيته في غير المال من تجهيز ونحوه؁ كما تصح ولو في المال إذا قتل نفسه خطأ أو سهواً أو جهاداً في سبيل الله تعالى .

(مسألة ٢): إذا أحدث في نفسه ما يوجب الهلاك ثم شفي فأوصى صحت وصيته؁ وكذا لو أحدث ذلك في نفسه ثم أوصى فشفي ثم مات .

(مسألة ٣): إذا لم يكن للطفل أب ولا جد ولا قيم منصوب من قبل أحدهما؁ فللحاكم الشرعي الولاية عليه مادام حياً وليس له أن يوصي بها لأحد بعد وفاته؁ بل يرجع الأمر بعد وفاته إلى حاكم شرعي آخر .

الفصل الثاني الوصي

وهو الموصى إليه بتنفيذ الوصية ويشترط فيه ما يلي:

الاول:العقل، فلا تصح الوصية إلى المجنون حال جنونه وتصح إلى الأدواري حال عقله. وإذا كان الوصي عاقلاً حال الوصية ثم جن بطلت وصايته، فإذا أفاق عادت إلا أن تكون قرينة على عدم عودها، وأظهر من ذلك ما لو نصّب الحاكم الشرعي أو نص الموصي على عودها عند الإفاقة.

الثاني:البلوغ على الأحوط، فلا تصح الوصية بالتصرّف حال صباه مستقلاً ولا مانع أن يوصي إليه منضمّاً إلى البالغ وللبالغ التصرف فإذا بلغ الصبي شاركه إلا إذا أوصى أن لا يتصرّف البالغ إلا بعد بلوغ الصبي فيراجع الحاكم في التصرفات الفورية كأداء الدين ونحوه.

(مسألة ١): إذا مات الصبي أو بلغ ناقص العقل فللكامل الانفراد بالعمل بالوصية، إلا إذا كانت قرينة على عدم رضا الموصي بذلك، فيراجع الحاكم الشرعي.

الثالث: الإسلام بالمعنى الأخص وهو الإيمان على الأقوى، ولا سيّما إذا استلزمت الوصية السليط على المسلم.

(مسألة ٢): إذا ارتد الوصي بطلت وصايته على الأقوى، ولا تعود إليه إذا أسلم إلا إذا نصّ الموصي على عودها أو كانت قرينة من الموصي في وصيته على العود.

الرابع: أن يكون ثقة أميناً وتعتبر عدالته على الأشهر والأقوى، فإذا ظهر فسقه سقطت سقطت وصايته، ولا تعود إليه إلا أن تكون قرينة من الموصي على عودها بذلك.

(مسألة ٣): إذا بطلت الوصاية فللحاكم الشرعي نصب شخص آخر مكانه أو ضم أمين إليه حسب ما يراه من المصلحة.

(مسألة ٤): يجوز جعل الوصاية للمرأة والأعمى إذا كانا قادرين على تنفيذ الوصية ولا يصح ذلك للمملوك إلا بإذن مولاه.

(مسألة ٥): تصح الوصاية معلقة، كما إذا قال: "جعلت فلاناً وصياً إن استمر على دراسته".

(مسألة ٦): يجوز أن يجعل أكثر من وصي واحد، وليس لأحدهم الاستقلال في تنفيذ الوصية إلا إذا كانت قرينة من الموصي على ذلك، فإن سبق أحدهم نفذ تصرفه، وإن اقترن تصرفهم مع تنافيه بطل تصرف الجميع، وإذا تشاحوا ألزمهم الحاكم الشرعي بالاجتماع، فإن تعذر فله استبدالهم، وإذا بطلت وصاية أحدهم لجنون أو غيره أو تعذر عليه تنفيذ الوصية أو مات، ضم إليهم الحاكم الشرعي شخصاً غيره إذا احتاجوا إليه ولم تكن قرينة من الموصي على الاشتراك، وإلا بطلت وصايتهم فللحاكم أن ينصب وصياً واحداً أو متعدداً غيرهم.

(مسألة ٧): يصح أن يوصي لأكثر من واحد بالترتيب، كأن يقول: "خالي وصيي، فإن مات فعمي، فإن مات فجاري فلان".

(مسألة ٨): لا يجوز للوصي أخذ الأجرة على عمله إذا كان المال مساوياً لمصرف الوصية وإذا زاد منه أخذ أجرة مثل عمله إلا إذا كانت قرينة على أن الموصي أراده مجاناً.

(مسألة ٩): إذا أوصى لشخص أن يحج أو يصلي أو يصوم عنه مجاناً، فله ردها وإن قبلها في حياة الموصي.

(مسألة ١٠): إذا قال: "حج عني بمائة دينار" فقبل كانت إجارة ولو لم يعين الأجرة، أو قال: "بأجرة المثل"، وهما لا يعلمان بها كانت إجارة فاسدة لا يجب العمل بها، ولو قال: "من حج عني فله كذا" كانت جعالة فمَن عمل بها استحق الجعل.

(مسألة ١١): إذا عجز الوصي عن تنفيذ الوصية ضم الحاكم الشرعي إليه مساعداً، فلو عجز معه أيضاً فله عزله ونصب مَنْ يتمكن من تنفيذ الوصية.

(مسألة ١٢): للوصي تفويض بعض الأمور الموصى بها إلى غيره إذا لم تكن قرينة على إرادة المباشرة أو لم تجر العادة بمباشرة الوصي، فله تفويض العبادات إلى خبير في الاستنابة فيها، ويفوض الكفارات إلى خبير بالتوزيع بين الفقراء والعمارات إلى خبير بها.

(مسألة ١٣): ليس للوصي أن يوصي إلى أحد في تنفيذ ما أوصى إليه ولا أن يعزل نفسه ويجعل غيره وصياً عن الميت إلا مع إذن الموصي بذلك.

(مسألة ١٤): يجب على الوصي الاقتصار على ما عيّن له الموصي، فلو تعدى كان خائناً.

(مسألة ١٥): لو أوصى ولم يعين كما لو قال: "أنت وصيي"، فإن لم يكن متعارف خارجي ينصرف إليه الإطلاق كان لغواً وإلا انصرف إليه، كما تعارف في كثير من البلدان انصرافه إلى أنه وصي في أداء ما عليه من الديون والمظالم وإخراج الثلث وصرفه في ما يرجع إلى مصلحة الميت وأخذ حقوقه من الآخرين، ولو تعارف شمولها للقيمومة على الصغار شملتها أيضاً إلا أن الأحوط أن يستأذن الحاكم الشرعي في ذلك.

(مسألة ١٦): لو أوصى ولم يعين جهة كما لو قال: "انفق ثلثي"، فإن كان متعارف خارجي ينصرف إليه الإطلاق عمل به، وإلا صرفه في الأصلح للميت، كما إذا كانت عليه حقوق مالية احتياطية أو عبادات احتياطية صرفها فيها وهكذا.

(مسألة ١٧): إذا نسي الوصي مصرف الوصية فإن تردد بين أمور محصورة أفرع بينها، وإن لم تكن محصورة صرفه في وجوه البر المحتملة أن تكون مرادة للموصي.

(مسألة ١٨): الوصي أمين لا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط.

(مسألة ١٩): للوصي ردّ الوصية في حياة الموصي بشرط أن يبلغه الردّ، سواء تمكن من وصي غيره أو لا، فإذا ردّها ولم يبلغه الردّ أو لم يردها ولم يقبلها ولو لجهله بما حتى مات الموصي، فعليه العمل بالوصية فضلاً عما إذا قبلها في حياة الموصي، كما لا أثر للردّ قبل الوصية بل المعتبر الرد بعد الوصية قبل موت الموصي.

(مسألة ٢٠): إذا ردّ الوصي الوصية فأوصى إليه ثانياً ولم يردها لجهله بها، ففي لزومها خلاف والأحوط اللزوم.

(مسألة ٢١): الوصية من العقود الجائزة من طرف الموصي، فله العدول عنها كما إذا أوصى بشيء لشخص ثم عدل عنه أو جعل شخصاً وصياً ثم عدل عنه وهكذا، ويتحقق العدول عنها باللفظ كأن يقول: "عدلت أو رجعت عن وصيتي" كما يتحقق بالفعل كما إذا أوصى بشيء لشخص ثم أوصى به لآخر أو باعه أو وهبه أو أوصى بصرف ثلثه على الأيتام ثم أوصى بوقفه.

(مسألة ٢٢): إذا عدل من وصايته كما إذا أوصى إلى أحد ثم أوصى إلى آخر، فإن لم يخبر الأول فمات وعمل الأول بالوصية، وكان سبب عدوله أمراً ظاهراً يمكن اعتماد الموصي

عليه ويفهمه الأول عادة، كما إذا حدثت بينهما مقاطعة وعداوة لا تتحقق معها الوصية عادة، كما إذا حدثت بينهما مقاطعة وعداوة لا تتحقق معها الوصية عادة، غرم الأول وإلا فالغرامة من الميت، وتخرج من أصل تركته.

(مسألة ٢٣): إذا أوصى ولم يعيّن وصياً أو مات الوصي أو انعزل تولى الحاكم الشرعي تنفيذ الوصية أو نصب وصياً.

(مسألة ٢٤): إذا مات الموصي وجبت المبادرة إلى العمل بالوصية إلا أن تكون قرينة على جواز التأخير.

القيم

يجوز للأب مع فقد الجد وللجد مع فقد الأب أن يجعل قيماً ولياً - واحداً أو متعدداً على نحو الاستقلال أو الاشتراك - على الطفل الواحد أو المتعدد، فيكون كالولي الأصلي يقوم بمصالح الطفل من تربيته وحفظ أمواله والإنفاق عليه ووفاء ديونه وغير ذلك ممّا يرجع إلى شؤونه إلا أن يقيد بها الأب أو الجد بجهة خاصة، فتختص القيمومة بها وترجع سائر الجهات إلى الحاكم الشرعي.

(مسألة ٢٥): ينفق القيم على اليتيم من أمواله ما تعارف من المأكل والمشرب والملبس ونحوها، بلا إسراف ولا تقتير، ولا يبعد ضمانه في الزائد على ذلك.

(مسألة ٢٦): يكفي في جعل القيم أن يقول له: "أنت قيم على أولادي، أو وليّ على قصرهم، أو على أولاد أولادي".

(مسألة ٢٧): لا ولاية للأم على الطفل، فلأب أو الجد أن يوصي بالولاية لأحد مع وجود الأم، سواء كانت رشيدة أو لا.

(مسألة ٢٨): يجوز للقيم أخذ أجره مثل عمله من أموال اليتيم إذا كان فقيراً، والأحوط للغني ترك ذلك.

(مسألة ٢٩): إذا أوصى بمال لصغير وجعل أمره إلى غير الأب والجد والحاكم الشرعي، بطلت الوصية في هذا الجعل ورجع أمره إلى الأب أو الجد، ومع فقدهما إلى الحاكم الشرعي، نعم يصح ذلك لو أوصى أن يبقى المال بيد الوصي - الذي هو غير الأب والجد والحاكم - على أن يملكه الصغير بعد بلوغه، وكذا يصح لو أوصى أن يصرف المال على الصغير بلا أن يملكه.

الناظر:

يجوز للموصي أن يجعل ناظراً واحداً أو متعدداً على نحو الاشتراك أو الاستقلال، مشرفاً على عمل القيم حتى يستوثق من وقوع ما أوصى به، فلا يتصرف الوصي إلا باطلاع الناظر ولا يجب عليه اتباع رأي الناظر، وقد يجعله ناظراً على الوصي بأن يكون عمله بنظره فيجب عليه اتباع رأي الناظر، إلا أن الظاهر من النظارة هو الأول، ويشترط في الناظر ما اشترط في الوصي.

(مسألة ٣٠): إذا مات الناظر، أو فقد بعض الشروط فانعزل عن النظارة، فعلى الوصي مراجعة الحاكم الشرعي في العمل بالوصية وليس له الإستقلال في ذلك.

الفصل الثالث

الموصى له

يشترط في الوصية التمليلية وجود الموصى له حين الوصية أو إلى وفاة الموصي - على الأقل - ولا تصح للمعدوم، وإن كانت غير تمليلية صحت للمعدوم أيضاً إذا كان متوقع الوجود، كأن أوصى بإعطاء شيء (بنحو الوصية العهدية) لأحفاده غير الموجودين حين الوصية، ولا حال موت الموصي، فيبقى المال في ملك الموصي فإن ولدوا أعطي المال لهم .

(مسألة ٣١): تصح الوصية التمليلية للحمل المتكون حال الوصية، فإن ولد حياً ملك

الموصى به، وإن ولد ميتاً ورث المال ورثة الموصي.

(مسألة ٣٢): إذا أوصى لجماعة قسّم بينهم بالسوية، سواء كانوا ذكوراً أو أنثاءً أو

مختلفين، ولو كانوا أولاده إلا أن تكون قرينة على التفاضل.

(مسألة ٣٣): لا يشترط في الموصى له الإسلام ولا الحرية، على تفصيل مذكور في

المطلوبات.

(مسألة ٣٤): لا تحتاج الوصية العهدية إلى قبول الوصي لو عيّن وصياً، نعم يعتبر ذلك

في لزوم عمله بالوصية لا في أصل الوصية، وكذا الوصية التمليلية للنوع كالفقراء والسادة

والعلماء، وأما التمليلية للشخص فالمشهور فيها اعتبار قبول الموصى له، وذهب بعضهم

إلى اعتباره في تملك الموصى له لا في أصل الوصية، والأقوى عدم اعتباره لا في أصل الوصية

ولا في تملك الموصى له.

(مسألة ٣٥): لا أثر لرد الموصى له الوصية التمليلية بعد قبولها في حياة الموصي أو بعد مماته، وأما إذا ردّها بلا سبق القبول فإن كان الرد حال الحياة فالظاهر أنه لا أثر له أيضاً، وأما إذا كان الرد بعد الوفاة فالمشهور أنه يبطلها، وفيه إشكال.

(مسألة ٣٦): للموصى له أن يُعّض في قبول الوصية، فإذا أوصى له بشيئين فله قبول أحدهما وردّ الآخر، بل لو أوصى له بشيء واحد فله أن يقبل بعضه.

(مسألة ٣٧): ليس للورثة إجبار الموصى له على القبول أو التعجيل في اختيار القبول أو الردّ، وليس لهم التصرف في العين الموصى بها اختيار الموصى له الردّ أو القبول.

(مسألة ٣٨): إذا مات الموصى له قبل قبول الوصية وردّها، قامت ورثته مقامه في ذلك إذا لم يرجع الموصي عن وصيته، ولا فرق في ذلك بين موته في حياة الموصي أو بعد وفاته.

(مسألة ٣٩): إذا مات الموصى له قبل الموصي فالصحيح أن ورثته يتلقون الموصى به من الموصي، كمورثهم لا أنهم يتلقونه من مورثهم فلا تترتب عليه أحكام تركة الميت من إخراج ديونه ووصاياها منه، ولا تمنع الزوجة منه إذا كان أرضاً.

(مسألة ٤٠): إذا مات الموصى له بعد موت الموصي تلقى الورثة الموصى به من مورثهم لا من الموصي، فتجري عليه أحكام تركة الميت من إخراج ديونه ووصاياها منه، ولا ترث الزوجة منه إذا كان أرضاً وهكذا.

(مسألة ٤١): المراد بوارث الموصى له هو وارثه عند موته لا وارثه عند موت الموصي، سواء كان وارثه مباشرة أو وارث وارثه.

(مسألة ٤٢): لا فرق فيما ذكرناه من انتقال الموصى به إلى ورثة الموصى له بين أن يوصي له بملك أو يوصي له بالتمليك، كما إذا أوصى أن تعطى بعض تركته لشخص

فينتقل حق التمليك إلى وارث الموصى له إذا مات في حياة الموصي، كما ينتقل إليه لو مات بعد موته.

الفصل الرابع الموصى به

ويشترط فيه ما يلي:

الأول: أن يكون ممّا له نفع محلل معتد به عند العقلاء، سواء كان عيناً موجودة عند الوصية، أو متوقعة الوجود كالوصية بما ستحمّله الدابة أو الشجرة، أو منفعة لعين موجودة عند الوصية أو متوقعة الوجود، أو حقاً من الحقوق القابلة للنقل والانتقال كحقي التحجير والاختصاص، لا مثل حق القذف ونحوه، فلا تصحّ الوصية بالخمّر والخنزير وآلات القمار والغناء وكلب الهراش ونحوها.

(مسألة ٤٣): تصح الوصية بالخمّر المتخذ للتخليل أو ما ينتفع به في غير الشرب أو آلات الغناء، ممّا ينتفع بموادها بعد كسرها.

الثاني: أن لا تكون وصية معصية، كما لو أوصى بصرف أمواله في ترويح الباطل كتعمير الكنائس والبيع أو معونة الظلمة.

(مسألة ٤٤): إذا اختلف الموصي والموصى في جواز الموصى به اجتهاداً أو تقليداً، فإن كان جائزاً عند الوصي نقّذها، وإلا لم يجز له تنفيذها.

الثالث: أن لا يزيد عن الثلث، فلو زاد توقف الزائد على إجازة الورثة، فإن أجاز بعضهم نفذ في حصته، وكذا لو أجازوه في بعض الموصى به نفذ فيه خاصة.

(مسألة ٤٥): لا يكفي في تنفيذ الوصية في الزائد على الثلث رضا الورثة القلبي به، فلا بدّ لتنفيذها من إجازة الورثة وإمضائهم.

(مسألة ٤٦): لا فرق بين الإجازة حال الحياة وبعدها.

(مسألة ٤٧): الظاهر أنه ليس للمجيز الرجوع عن إجازته لا قبل الوفاة ولا بعدها، ولا إجازة الوصية بعد ردّها فيما زاد على الثلث.

(مسألة ٤٨): إذا أوصى بجرمان الورثة أو بعضهم من الميراث لم تنفذ في أصل التركة، إلا إذا رضي من حرم من الورثة بذلك، وتنفذ في الثلث الراجع للموصي .

(مسألة ٤٩): إذا أوصى بعين من ماله فإن كانت قيمتها بمقدار الثلث أو أقل نفذت الوصية، وإن زادت عليه توقّف نفوذها في الزائد عليه على إجازة الورثة.

(مسألة ٥٠): إذا قال: (سيارتي لزيد وثلث باقي التركة لعمرو)، صحت وصيته لعمرو وتوقفت وصيته لزيد على إجازة الورثة، فإن ردّها صحت في ثلث السيارة وبطلت في الثلثين.

(مسألة ٥١): إذا عين الموصي ثلثه في عين مخصوصة تعيّن، فيتبعها نماؤها وإذا تلفت لم يشارك بقية الورثة، وكذا إذا فوض التعيين إلى وارثه أو وصيه تعين بتعيينه بلا حاجة إلى موافقة الورثة، وإلا فثلثه مشاع في التركة ولا يتعين بتعيين الوصي - غير المفوض - إلا إذا أجازته الورثة.

(مسألة ٥٢): المراد بالثلث هو ثلث أموال الموصي حين وفاته - بل وبعده أيضاً كما سنبينه في المسألة القادمة إن شاء الله تعالى - لا حين الوصية، فلو أوصى بمال قيمته النصف حين الوصية ثم نزلت قيمته أو زادت أموال الموصي فصارت قيمته بمقدار الثلث حين الموت، صحت الوصية، ولو انعكس كما لو أوصى بمال قيمته حين الوصية بمقدار الثلث ثم زادت قيمته أو نقصت قيمة سائر أمواله أو تلف بعضها فصارت قيمته أزيد من الثلث حين الموت، بطلت الوصية في الزائد عليه إلا إذا أجاز الورثة ذلك.

(مسألة ٥٣): يحسب الثلث ممّا يملكه الموصي بعد وفاته أيضاً، كدية الخطأ والعمد إذا صالح عليها أولياء الميت وما وقع وفي شبكته من سمك بعد وفاته إذا نصبها قبلها، فتنفذ وصيته بمال تزيد قيمته على الثلث في حياته إذا كانت بمقدار الثلث بعد ضم ما ملكه بعد وفاته.

(مسألة ٥٤): إذا أوصى بالثلث كأن قال: ثلث أموالى لفلان، فالظاهر أن المراد به الثلث حال الموت لا حال الوصية، إلا إذا كانت قرينة على إرادة ثلث أمواله الموجودة حال الوصية، ولازم هذا عدم إعطاء شيء للموصى له إذا تبدلت أعيانها بعد الوصية إلى حين الوفاة، إلا إذا دلّت القرينة على إرادة مقدار ثلث أمواله الموجودة حين الوصية، وإن تبدلت أعيانها، وإذا أُجمل كلام الموصي ولم يكن له ظهور اقتصر على أقل الأمرين.

(مسألة ٥٥): المراد بالثلث ثلث التركة بعد استثناء ما يجب إخراجه من أصل التركة، وهو كل ما اشتغلت به ذمة الميت كالديون والضمانات وما باعه سلفاً وثمن ما اشتراه نسيئة، وأروش الجنائيات والخمس والزكاة والمظالم، والكفارات المالية، والنذور المتعلقة بالمال، والحج الواجب بالاستطاعة أو النذر، سواء أوصى بها الميت أو لا، زادت على الثلث أو لا، بل لو تلف بعض التركة بعد الوفاة أخرجت من الباقي وإن استوعبته. ويخرج من الثلث الوصايا التمليلية والعهدية التبرعية، وهي ما لم تجب على الميت في حياته، وكذا الواجبات البدنية كالصلاة والصيام.

(مسألة ٥٦): إذا قسّمت التركة بين الورث وامتنع بعضهم من أداء حصته من دين الميت، وجب على الباقيين أداء حصة الممتنع ولهم مطالبته من بعد إثبات أدائهم ما يخصّه من الدين .

(مسألة ٥٧): إذا أوصى بوصايا مّا تخرج من الثلث لا من أصل التركة فزادت على الثلث ولم يجز الورثة، نقص من الجميع بالنسبة، سواء ذكرها بالترتيب أو جملة واحدة، كلها واجبة كالصوم والصلاة أو تبرعية كالزيارة، نعم إذا كان بعضها واجب وبعضها تبرعي، قدّم الواجب.

(مسألة ٥٨): إذا أوصى بعدة وصايا من ثلثه وكان بعضها مّا يخرج من الأصل وبعضها واجب لا يخرج منه أو بعضها مّا يخرج من الأصل وبعضها تبرعية، فإن وسعها الثلث فهو، وكذا إذا لم يسعها وأجاز الورثة، وأما إذا لم يسعها ولم يجز الورثة قسّم الثلث على الجميع ويتمم ما يخرج من الأصل من التركة، فإذا قال: (أعطوا من ثلثي ستين ديناراً ثلاثين منها زكاة وثلاثين صلاة)، وكان ثلثه أربعين ديناراً ولم يجز الورثة الزيادة، ورّع الثلث على الزكاة والصلاة لكل منها عشرون ديناراً، وتخرج عشرة دنانير من أصل التركة تضاف إلى الزكاة، فتتم ثلاثون ديناراً، فإذا لم يمكن إتمامها من أصل التركة تمت من الثلث.

(مسألة ٥٩): إذا أوصى لزيد بعشرة دنانير ثم أوصى لعمر بعشرة دنانير ثم أوصى لبكر بعشرة دنانير، فإن وسعها الثلث أو زادت وأجاز الورثة نفذت أجمع، وإن زادت ولم يجز الورثة قدم الأول فالأول، فإذا كان الثلث عشرة نفذت الأولى ولغت الأخرى، وإن كان عشرين نفذت الأوليين ولغت الثالثة، وإن كان خمسة عشر نفذت الأولى ونصف الثانية ولغت الثالثة وهكذا.

(مسألة ٦٠): إذا أودع شخص عند آخر مالا وقال له: انفقه عني إذا مت، فله صور:

١- أن يعلم أنه أكثر من الثلث، ويعلم أنه غير مأذون من الورثة، فتبطل الوصية في

الزائد.

٢- أن يعلم أنه أكثر من الثلث، ويعلم أنه مأذون من الورثة، فتصحّ الوصية.
٣- أن يعلم أنه أكثر من الثلث، ويحتمل أنه مأذون من الورثة، أو يحتمل أن يكون له ملزم شرعي يقتضي إخراجهم من الأصل، ففي صحة الوصية ما لم يثبت بطلانها خلاف، فلا يترك الاحتياط بالإستئذان من الورثة.

٤- أن يعلم أنه أقل من الثلث أو مساو له، فتصحّ الوصية.
(مسألة ٦١): إذا أوصى بشيء وشك فيه فإن تردد بين المتباينين كأن شك أنه أوصى له بسيارته أو بدكانه، عيّن بالقرعة إذا تساوى قيمة، وإذا تردد بين الأقل والأكثر أخذ بالأقل.

(مسألة ٦٢): إذا أوصى بعين من أمواله أو بثلاث أمواله لشخص ثم أوصى بها لآخر، عمل بالمتأخر، وإذا أوصى لشخص بثلاث أمواله بعين منها ثم أوصى بنصف ذلك إلى آخر أعطي النصف للثاني.

(مسألة ٦٣): إذا أوصى بثلاث أمواله ثم أوصى بعين منها، كما لو قال: "اجعلوا ثلثي في الميراث" ثم قال: "سيارتي لزيد"، فالظاهر أن الثاني عدول عن الإشاعة إلى التعيين، فإن كانت السيارة بقدر الثلث تعيّن الثلث فيها، وإن كانت أقل منه دفعت السيارة لزيد وصرف الباقي في الميراث، وإن كانت أكثر توقفت في الزائد على إجازة الورثة، وكذا لو أوصى بالثلث ثم أوصى بشيء آخر غير معين، كما لو قال في المثال: "ادفعوا لزيد خمسين ديناراً".

(مسألة ٦٤): إذا أوصى بوصايا متضادة عمل بالأخيرة، فإن اشتبه المتقدم منها بالمتأخر عيّن بالقرعة.

منجزات المريض:

تنقسم تصرفات المريض في مرض الموت إلى ثلاثة أقسام:

- ١- ما يكون معلقاً على الموت، كأن يقول: "ادفعوا لفلان بعد موتي مائة دينار"، أو: "اصرفوا ثلثي في كذا وكذا"، وهذه وصية وقد تقدّمت أحكامها.
 - ٢- ما يكون منجزاً غير معلق على الموت ولم يشتمل على محاباة ولا مجانية، كما إذا باع أو اشترى بثمن المثل أو أجر داره كذلك، وهي معاملات صحيحة نافذة.
 - ٣- ما يكون منجزاً وقد اشتمل على مجانية ومحاباة كالوقف والهبة والإبراء أو البيع والإجارة بأقل من ثمن المثل، والأقوى فيه النفوذ أيضاً.
- (مسألة ٦٥): إذا قال: (بعث أو وقفت بعد وفاتي)، أو نحوه ممّا يتضمن تعليق معاملة على الوفاة فهو باطل، إلا في العتق وهو التدبير، أو ينصب قرينة على إرادة الإيضاء بتلك الأمور، وإذا قال للمدين: "أبرأت ذمتك بعد وفاتي" صح إن أجازته الورثة.
- (مسألة ٦٦): إذا أقرّ في مرض الموت بعين أو دين نفذ إقراره من الأصل مع الأمن من الكذب، وإذا كان متهماً نفذ من الثلث، بخلاف الإقرار حال الصحة أو المرض غير مرض الموت، فإنه ينفذ من الأصل ولو كان متهماً.

خاتمة

نتعرّض فيها لما تثبت به الوصية ضمن صورتين:

١- تثبت الوصية بالولاية على الأموال والأطفال بشهادة رجلين عادلين، ولا تثبت بشهادة النساء لا منفردات ولا منضّمات، وتثبت بإقرار الورثة كلهم، ولو أقر بعضهم ثبت بعض الموصى به حسب نسبة المقر، ولو أقرّ منهم اثنان عادلان ثبت تمام الوصية.

٢- تثبت الوصية بالمال بشهادة رجلين عادلين، وبشاهد ويمين، وبشهادة رجل وامرأتين عادلتين، كسائر الدعاوى المالية، وتختص الوصية بالمال بثبوتها بشهادة النساء منفردات وإن كن دون الأربع ولم تنضم إليها اليمين، فيثبت ربعها بشهادة امرأة عادلة، ونصفها بشهادة عادلتين، وثلاثة أرباعها بثلاث عادلّات وبشهادة أربع نساء عادلّات يثبت تمام الوصية، كما تثبت بشهادة كتابيين عادلين في دينهما عند عدم عدول المسلمين، وتثبت بإقرار الورثة كلهم إذا كانوا بالغين، ولو أقرّ بعضهم ثبتت في حصة المقرّ دون المنكر، وإذا أقرّ منهم اثنان عادلان أو واحد عادل وانضم إليه يمين الموصى له، ثبت تمام الوصية.

(مسألة ٦٧): إذا قيل لشخص: "هل أوصيت"، فقال: "لا"، فقامت البينة على أنه قد أوصى، عمل بالبينة ولم يعتد بخبره، إلا أن يكون قصده من إنكار الوصية العدول عنها، فيصح عدوله ويقدم على البينة. وكذا لو قال في المثال: "نعم"، وقامت البينة على عدم الوصية، قدمت البينة أيضاً إلا أن بعلم أنه قصد إنشاء الوصية بإخباره فإنه يكفي في تحقق الوصية، ويقدم على البينة.

والحمد لله رب العالمين

كتاب الوقف

مقدمة:

نتعرّض فيها لفضل الصدقة وبعض أحكامها، فقد ورد عن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وآله: "إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا عن ثلاثة: ولد صالح يدعو له، وعلم ينتفع به وصدقة جارية"، وقد فسّرت الصدقة الجارية بالوقف، فتترتب عليه الآثار الواردة في فضل الصدقة ولذا بدأنا بها.

فضل الصدقة:

لقد تواترت النصوص على استحبابها والحث عليها ولا سيّما في الأوقات الخاصة، كالجمعة وعرفة وشهر رمضان، وكفى في فضلها أن الله تعالى قد تصدّى لأخذها حيث قال عزّ وجلّ: {أَلَمْ يَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ هُوَ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ وَيَأْخُذُ الصَّدَقَاتِ وَأَنَّ اللَّهَ هُوَ التَّوَّابُ الرَّحِيمُ} [التوبة الآية: ١٠٤]، وقال أيضاً: {وَأَقْرِضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا وَمَا تُقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ مِنْ خَيْرٍ تَجِدُوهُ عِنْدَ اللَّهِ هُوَ خَيْرًا وَأَعْظَمَ أَجْرًا} [المزمل الآية: ٢٠].

وقد ورد في الأخبار: "أن الصدقة لتدفع سبعين بلية"، وأنها "خير مال المرء وذخائره" و"إذا أملكتم فتاجروا الله بالصدقة" و"استنزلوا الرزق بالصدقة" و"ما نقص مال من صدقة" و"داووا مرضاكم بالصدقة وما على أحدكم أن يتصدق بقوت يومه، إن ملك الموت يدفع إليه الصك بقبض روح العبد فيتصدق فيقال له: رد عليه الصك"، وورد أيضاً: "تصدقوا ولو بقبضة أو ببعض قبضة ولو بتمر أو بشق تمره فمن لم يجد فبكلمة طيبة"، وإن الله

ليربي لأحدكم الصدقة... حتى يلقاه يوم القيامة وهو مثل جبل أحد"، وغير ذلك من الأخبار.

أحكام الصدقة:

وهي بذل المال قرينة إلى الله تعالى لغاية من الغايات الدنيوية، من دفع ضرر أو جلب منفعة كالتوسعة في الرزق، فالأقوى أنهما لا يعتبر فيها العقد المشتمل على الإيجاب والقبول كما نُسب إلى المشهور، بل يكفي فيها المعاطاة بلا إيجاب لفظي كأن يعطي إلى قيم المسجد أو مشهد من المشاهد زيت الإسراج أو يعطيه الفراش وما شابه ذلك، وتحقق بكل لفظ أو فعل من إعطاء أو تسليط قصد به التملك مجاناً مع نية القرينة، ويشترط فيها الإقباض والقبض، وإذا بذل بلا غاية من الغايات الدنيوية فهو إحسان لا صدقة، وبينهما فرق شاسع، وهي لازمة لا يجوز الرجوع فيها مع قصد القرينة بعد القبض وإن كانت لأجنبي على الأقوى للنصوص المستفيضة، منها قول مولانا الإمام أبي جعفر عليه السلام قال: (لا يرجع في الصدقة إذا ابتغى بها وجه الله عز وجل).

(مسألة ١): لا تحل الزكاة المفروضة بقسميها (زكاة الأموال والفقرة) على الهاشمي من غيره، كما تقدم في كتاب الزكاة، وتحل غيرها من الصدقات المستحبة والواجبة كالكفارة ورد المظالم وفدية الصوم، منه ومن غيره عليه وعلى غيره، حتى ما تعارف دفعه من قليل المال لدفع البلاء، ولا يتخيل أن فيه ذلاً وهواناً، بل هو كاشف عن المقام الرفيع للنسب الهاشمي الرفيع يجعله وسيلة إلى البارئ تعالى لدفع أعظم البليات، كنذر اليسير من المال لهم الكاشف من مقامهم عند الله عز وجل.

(مسألة ٢): يعتبر في صدقة المال المستحبة فقر المتصدق عليه على الأصح الأقوى، ولا يشترط إسلامه فيجوز الصدقة على الكافر الذميّ، ولا تجوز على الناصبيّ والكافر الحرّيّ وإن كانا من أرحامه، لقول مولانا الإمام الهادي عليه السلام: (من تصدّق على ناصبٍ ن فصدقته عليه لا له) ولأنه والحرّي ليسا أهلاً للإحسان إليهما.

(مسألة ٣): يستحب تقديم الصدقة على المؤمن على سائر العبادات المندوبة.

(مسألة ٤): الصدقة المندوبة سرّاً أفضل إلا إذا كان الإجهار بما لرفع التهمة عن نفسه بعدم المواساة أو لتشجيع الآخرين عليها، وأما الواجبة فالإجهار بما أفضل.

(مسألة ٥): التوسعة على العيال أفضل من الصدقة، والصدقة على القريب المحتاج أفضل من الصدقة على غيره، وأفضل منها الصدقة على الرحم المعادي.

(مسألة ٦): يستحب السعي والتوسط في إيصال الصدقة إلى المستحق، فقد ورد (لو جرى المعروف على ثمانين كفّاً لأجروا كلهم من غير أن ينقص صاحبه من أجره شيئاً) وفي خبرٍ آخر عن النبي ﷺ قال في خطبة له: (من تصدّق عن رجل إلى مسكين، كان له مثل أجره ولو تداولها أربعون ألف إنسان ثم وصلت إلى المسكين كان لهم أجرٌ كاملٌ).

(مسألة ٧): يكره كراهة شديدة تملك الصدقة من الفقير بشراء أو إيهاب أو غيرها إلا بالإرث، ولا يشمل ذلك تملكها ممن تملكها من الفقير.

(مسألة ٨): ورد النهي والذم الشديد على السؤال من دون حاجة وحرّمه بعض الفقهاء (قدس الله أسرارهم)، فالأحوط تركه.

الفصل الأول

نتعرض فيه لتعريف الوقف وبيان بعض أحكامه وأقسامه وشرائطه.

وهو تحبب الأصل وتسبيل المنفعة، ولا يتحقق بمجرد النية فلا بد من إنشائه بلفظ، كقوله: (وقفت) أو (حبست)، بل (وتصدقْتُ) إذا قرُنَ به بعض ما يدل على إرادة المعنى المقصود كقوله: (صدقة مؤبدة لا تُباع ولا توهب) أو بفعل كبناء حوض في مسجد أو تعمير حيطانه أو بإعطاء التراب أو الفراش إلى متولي المسجد للصلاة عليها أو على نحو ذلك، ولا يعتبر فيه العربية ولا الماضية بل تكفي الجملة الإسمية كقوله: (هذه داري أو أرضي موقوفة أو محبسة أو مسبلة) وهو لازم لا يجوز الرجوع فيه لا للواقف ولا للورثة وإن زاد على الثلث. والأقوى عدم اعتبار القبول في كافة أقسام الوقف وإن كان أحوط فيقبله الحاكم الشرعي في الوقف العام والموقوف عليهم في الوقف الخاص والطبقة الأولى في الوقف الذري، والأقوى وفاقاً للمشهور اعتبار قصد القرية لله تعالى في الوقف، لأن ترتب الثواب متوقفٌ على قصد القرية، فالرياء مانع عن الثواب، وبالتالي مانعٌ عن الوقفية، فمن قصد أمراً دنيوياً لا يتم وقفه.

(مسألة ٩): الظاهر عدم الفرق في كفاية المعاطاة في وقف المسجد - مثلاً - بين أن يكون أصل البناء بقصد المسجدية أو كان له بناء مملوك فقصد أن يكون مسجداً بصرف الناس للصلاة فيه بلا إجراء صيغة الوقف، وهكذا لو خلى بين الطلاب وداره قاصداً بذلك وقفها مدرسة.

أقسام الوقف

الأول: الوقف العام، وهو ما لم يقصد عود منفعته إلى معين، كالمساجد والقناطر حيث يقصد منها حفظ عنوان المسجدية والمعبرية، وهكذا فلا يختص بشخص دون سواه، بل لمصلحة عامة أو لعنوان عام، كالفقراء أو العلماء كما في وقف المدارس والربط.
(مسألة ١٠٠): لو وقف مكاناً للعبادة والصلاة صار مصلى ومعبدًا لا مسجدًا، إلا أن يقصد عنوان المسجدية.

الثاني: الوقف الخاص، وهو ما قصد عود منفعته إلى شخص أو أشخاص معينين، وله صور:

الأولى: أن تجعل منفعة الوقف ملكاً للموقوف عليه، كما إذا قال: "هذه الدار وقف على أولادي على أن تكون منفعتها ملكاً لهم" فمنفعتهم كسائر أملاكهم تجوز المعاوضة عليها ويجب عليهم فيها الخمس والزكاة بشرائطها، ويرثها وارثهم، وتضمن لهم بالمثل أو القيمة إذا أتلّفها متلف.

الثانية: أن تجعل المنفعة مصرفاً عليهم لا ملكاً لهم، فلا يجب فيها الخمس والزكاة ولا يرثها وارثهم، نعم يضمنها لهم من أتلّفها عليهم، ولهذه الصورة حالتان أيضاً:
١- أن يلحظ صرف شخص المنفعة على الموقوف عليهم، فلا تجوز المعاوضة عليها، كما إذا كانت شجرة لم يجز بيع ثمرتها بل لهم أكلها فقط.

٢- أن يلحظ الأعم من صرف شخص المنفعة وبدلها فتجوز معاوضة منفعتها وصرف عوضها عليهم، فإذا كانت شجرة جازت معاوضة ثمرتها بحنطة أو دقيق أو نقود وصرفها على الموقوف عليهم.

الثالثة: أن يخصص الواقف انتفاع الموقوف عليهم مباشرة باستيفاء منافع العين الموقوفة بأنفسهم كما في وقف الكتب، فلا تجوز المعاوضة على منافعها ولا يرثها وارثهم، نعم لو غصبها غاصب ضمن حق انتفاع الموقوف عليهم بها، لا أنه ضمان ملك لهم، ولا يعد الالتزام بهذا حتى في المساجد التي يكون الوقف فيها تحريراً.

شروط الوقف

الأول: قبض الموقوف عليه أو وكيله أو وليه، فلو مات الواقف قبله، بطل الوقف ورجع ميراثاً، وإذا مات الموقوف عليه، فإن كان الوقف على العنوان العام فيصح حينئذ أن يقوم غيره ممن ينطبق عليه العنوان العام مقامه في القبضن وكذا إذا كام معيناً لشخص ثم بعده على شخصٍ آخر، والأحوط بل الأقوى أن يكون القبض بإذن الواقف ولا يشترط في القبض الفورية فلو وقف عيناً في زمان ثم أقبضها في زمانٍ متأخر كفى وتم الوقف من حينه، وإذا كان غير منقول فقبضه برفع يد الواقف عنه واستيلاء الموقوف عليه على الوقف.

(مسألة ١١): يكفي قبض المتولي في الوقف على الجهات العامة كالمساجد والحسينيات والمستشفيات، كما يكفي قبض الحاكم الشرعي أو نائبه فيما لا متولي له منها، وإذا جعل التولية فيها لنفسه أو كانت تحت يده لم يحتج إلى قبض.

(مسألة ١٢): إذا كانت العين الموقوفة بيد الموقوف عليه عند الوقف لم يحتج إلى قبض جديد، سواء كانت بيده وديعة أو عارية أو غصباً بشرط أن يكون بقاؤها بيده بإذن الواقف.

(مسألة ١٣): يكفي في قبض الوقف الذري - وهو الوقف الخاص على أولاده وذريته - قبض الطبقة الأولى عن بقية الطبقات اللاحقة بل يكفي قبض الموجودين من الطبقة الأولى عمّن يوجد منهم فيما بعد، فإذا وقف على أولاده ثم أولاد أولاده، وكان الموجود من أولاده ثلاثة فقبضوا ثم تولد رابع بعد ذلك فلا حاجة إلى قبضه، ولو كان الموجودون جماعة فقبض بعضهم دون بعض، صح بالنسبة إلى من قبض وبطل بالنسبة إلى من لم يقبض.

(مسألة ١٤): إذا وقف مقبرة كفى في قبضها الدفن فيها بعنوان أنها مقبرة، وإذا وقف مسجداً كفت الصلاة فيه بهذا العنوان، كما تكفي في قبض الحسينية إقامة العزاء فيها بعنوان الحسينية، وفي مثل آلات المساجد والمشاهد المشرفة يكفي وضعها فيها بقصد استعمالها بهذا العنوان.

(مسألة ١٥): يكفي في قبض الوقف على العناوين العامة كالعلماء والفقهاء، قبض واحد منهم العين الموقوفة بعنوان أنها وقف للعنوان العام.

(مسألة ١٦): إذا بنى في مسجد أو حسينية أو مشهد من المشاهد المشرفة شيئاً مما تحتاج إليه، أو احتاج موضع منها إلى الترميم فرمه، لم يحتج إلى قبض فلو مات لم يرجع ميراثاً.

(مسألة ١٧): إذا وقف على أولاده الكبار فقبضه أحدهم كفى ذلك في حصته، ولا يكفي في حصص الباقيين إلا إذا كان وكيلاً عنهم.

(مسألة ١٨): ما تعارف عند بعضهم من وقف شاة على أن يكون الذكر المتولد منها (ذبيحة) أي يذبح ويؤكل، والأنثى (منيحة) أي تبقى ويتنفع بصوفها ولبنها، وإذا ولدت ذكراً كان (ذبيحة) أو أنثى كانت (منيحة) وهكذا، محل إشكال ومنع، سواء كان منجزاً أو معلّقاً على أمر، كشفاء مريض أو ورود مسافر أو سلامة غنمهم من الغزو.

الثاني: أن لا يكون مؤقتاً بمدة، فإذا قال: (وقفت داري على الفقراء سنة) بطل الوقف، وهل يقع حبساً، فيه خلاف والظاهر عدم وقوعه أيضاً. نعم إذا دلت قرينة على أنه أراد بالوقف الحبس وقع حبساً.

(مسألة ١٩): يصح الوقف على من ينقرض كما إذا وقف على أولاده واقتصر على بطنٍ أو بطون ممن ينقرض غالباً ولم يذكر المصرف بعد انقراضهم صح وفقاً إلى زمن الإنقراض والإنقطاع، وينقضي بعد ذلك ويرجع إلى الواقف أو ورثته.

(مسألة ٢٠): لو وقف على غيره أو على جهة خاصة واشترط عوده إليه إن احتاج إليه فالأظهر صحته، ثم إن مات بعد احتياجه إليه رجع ميراثاً وإن مات قبله بقي وقفاً.

الثالث: التنجيز، فيبطل الوقف إن علّقه على أمر مستقبل وإن قطع بحصوله، كأن قال: (وقفت داري إن جاء الليل)، نعم يصح إذا علّقه على أمر حالي يعلم بحصوله، كأن قال: (وقفت داري إن كان اليوم جمعة)، وهو يعلم أن اليوم جمعة، وكذا يصح لو علّقه على أمر مجهول الحصول إلا أنه ممّا تتوقف عليه صحة الوقف، كأن قال: (وقفت داري إن كانت ملكي).

(مسألة ٢١): إذا قال: (وقفت داري بعد سنة أو شهر) بطل، وكذا لو قال: "وقفت داري بعد وفاتي"، إلا أن يفهم منه أن مراده الوصية بذلك فيجب أن توقّف بعد وفاته إذا تحققت شرائط الوصية.

الرابع: أن لا يكون الوقف على نفسه، فإذا قال: (داري وقف عليّ وعلى أخي)، فإن كان بنحو الشركة بطل الوقف في نصف الدار، وإن كان بنحو الترتيب بأن قصد الوقف على نفسه أولاً ثم على أخيه فهو من الوقف المنقطع الأول، والأحوط بطلانه، وإن قصد الوقف على أخيه أولاً ثم على نفسه صح بالنسبة إلى أخيه وبطل بالنسبة إلى نفسه، وهو من الوقف المنقطع الآخر، وإذا وقف على أخيه ثم على نفسه ثم على عمه فهو من الوقف المنقطع الوسط يصح بالنسبة إلى الأول ويبطل بالنسبة إلى نفسه، وأما بالنسبة إلى الأخير فهو كالوقف المنقطع الأول، وهو باطل على الأحوط.

(مسألة ٢٢): يصح في الوقف أن يشترط على الموقوف عليهم، كما إذا اشترط عليهم وفاء دين الآخرين عليه أو دفع ما عليه من الخمس والزكاة ونحوهما، سواء كان الوفاء من أموال الموقوف عليهم أو من منافع الوقف، وكذا يصح الوقف على الجيران مشروطاً عليهم إطعام ضيوفه أو نفقة أولاده وزوجته، سواء كان من أموال الموقوف عليهم أو من منافع الوقف.

(مسألة ٢٣): إذا وقف عيناً له لوفاء ديونه بعد وفاته أو لقضاء عباداته بعد موته، كان من الوقف على النفس وهو باطل كما عرفت، ويمكن التخلص من إشكال الوقف على النفس بعدة طرق:

الأول: أن يبيع العين من أحد ويشترط عليه أن يوقفها له بعد مدة لأداء ديونه أو لغيرها من مؤنته.

الثاني: أن يؤجر العين مدة ويجعل لنفسه خيار الفسخ ثم يوقفها ثم يفسخ الإجارة فترجع منافع العين إلى الواقف - لا الموقوف عليه - وله أن يصرفها فيما شاء.

الثالث: أن يوقف العين ويشترط بقاء منافعها في ملكه إلى مدة معينة ويصرفها فيما يريد لنفسه.

(مسألة ٢٤): يجوز للواقف الانتفاع بما وقفه على الجهات العامة، كالقناطر والمساجد والمدارس ومنازل المسافرين والكتب والآبار، وأما ما وقفه على العناوين العامة كالعلماء والفقراء ونحوهما قاصداً بيان مصرف الوقف واندراج فيها الواقف حين الوقف أو بعده، فإن قصد بها نفسه أو غيره فليس له الانتفاع بالعين الموقوفة، وإن أطلق ففي جواز انتفاعه قولان، أقواهما الجواز، وأما إذا أراد من تلك العناوين التوزيع عليهم فلا يجوز له أخذ حصة من المنافع بل يعتبر أن يقصد خروجه عنها.

الفصل الثاني

ونتعرض فيه لشرائط الواقف والتولية وشرائط الموقوف عليه والعين الموقوفة.

شرائط الوقف:

ويشترط فيه أن يكون جائز التصرف بالبلوغ والعقل والحرية والاختيار وعدم الحجر، وأن يكون مالكاً أو مأذوناً من قبله، فلا يصح وقف الصبي إلا بإذن الولي إذا كان الوقف ذا مصلحة، نعم لو أوصى به وقد بلغ عشرين نفذت وصيته كما تقدم ولا يشترط الإسلام في الواقف.

التولية:

يجوز للواقف جعل الولاية على العين الموقوفة لنفسه أو لغيره، أو لهما على نحو الإستقلال أو الإشتراك، وله تفويض ذلك إلى شخص آخر، كما أن له تعيين وليّ وتفويض الأمر إليه في تعيين الولي بعده، وللواقف جعل ناظر على الولي مشرفاً على تصرفاته أو مرجعاً في الرأي كما تقدم في الوصية، والأقوى عدالة الولي الناظر فضلاً عن اعتبار أمانتهما وكفايتهما، كما يشترط التمييز والعقل فيهما، فلا يصح جعل المجنون والصبي غير المميز ولياً أو ناظراً.

(مسألة ٢٥): إذا وقف ولم يجعل متولياً فالولاية للحاكم الشرعي، سواء كان وقفاً عاماً أو خاصاً، وقد تكون قرينة في الأوقاف الخاصة على أنه جعل توليها للموقوف عليه.

(مسألة ٢٦): إذا خان الولي ضم إليه الحاكم الشرعي من يمنعه من ذلك وإلا عزله ونصب غيره، وكذا الناظر.

(مسألة ٢٧): لا يجب قبول الولاية أو النظارة، سواء كان من جعلت له حاضر المجلس أو لا، ولو بلغ إليه الخبر بعد موت الواقف، وإذا جعلت لأشخاص متعددين على الترتيب وقبلها بعضهم، لم يجب على المتأخر قبولها بل الظاهر جواز ردها بعد قبولها.

(مسألة ٢٨): يجوز للواقف عزل الولي والناظر بعد نصبهما وتعيين غيرهما بدلتهما.

(مسألة ٢٩): يجوز للواقف جعل مقدار معين من ثمرة العين الموقوفة أو منفعتها للولي أو الناظر، سواء زاد على أجرة المثل أو قل، ولو لم يجعل فلهما أخذ أجرة مثل عملهما إن كانت له أجرة إلا إذا كانت قرينة على أن الواقف أراد المجانية.

(مسألة ٣٠): إذا عين الواقف للولي أو الناظر جهة خاصة، اختصت الولاية أو النظارة بها، ويرجع إلى الحاكم الشرعي في سائر الجهات، وإذا أطلق الواقف شملنا جميع الجهات، من إجارة وبيع وتعمير وأخذ عوض ودفع خراج وجمع المنفعة وتقسيمها وغيرها، إلا إذا كانت هناك جهة خاصة تعارف انصراف الإطلاق إليها فتختص الولاية أو النظارة بها دون سواها.

شروط الموقوف عليه:

لا يصح الوقف على الكافر مطلقاً سيّما بناء المدارس الدينية للكافرين وكذا بناء الكنائس والمعابد التي لا يعبد الله تعالى فيها حقّ عبادته، فإن ذلك تقوية للكفر والشرك وإعلاءً لكلمته، والإسلام يعلو ولا يُعلى عليه، ويشترط في الموقوف عليه ما يلي:

الأول: وجود الموقوف عليه حين الوقف إذا كان الوقف خاصاً، فلا يصح الوقف الخاص ابتداءً على المعدوم كما على الميت أو على من سيولد، وكذا على الحمل قبل أن يولد، نعم لو وقف على المعدوم تبعاً للموجود صح بلا إشكال كما لو وقف على أولاده

الموجودين ثم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم على نحو التشريك أو الترتيب وهكذا..،
ويكفي في الوقف على العنوان العام وجوده ولو مستقبلاً، كما إذا وقف بستاناً على فقراء
البلد ولم يكن فيها فقير حين الوقف ولكن سيوجد في المستقبل صح الوقف، كما يصح
الوقف على الزوار والحجاج وعالم البلد ونحوه مما يوجد أفراده في بعض الأزمنة لا دائماً.
الثاني: أن لا يكون الوقف عليه على نحو الصرف في المعصية كنشر كتب الضلال أو
شراء آلات اللهو والصرف على الكنائس والبيع ونحوها.

الثالث: التعيين، فيبطل الوقف على أحد الولدين أو المسجدين أو المشهدين، نعم
يصح الوقف على العنوان الجامع بين أمرين أو أكثر.

(مسألة ٣١): لو وقف على ما يصح الوقف عليه وعلى ما لا يصح على نحو
الإشتراك، صح في حصة الأول من العين الموقوفة، وبطل في حصة الثاني، وإن كان على
نحو الترتيب صح وهو من الوقف المنقطع الآخر، وإذا قدم ما لا يصح الوقف عليه على ما
يصح بطل على الأحوط وهو من الوقف المنقطع الأول، وإذا وقف على ما يصح الوقف
عليه ثم على ما لا يصح ثم على ما يصح صح في الأول وبطل في الثاني، وأما الأخير
فيبطل فيه على الأحوط وهو من الوقف المنقطع الوسط كما تقدم.

شروط العين الموقوفة:

الأول: أن تكون مملوكة للواقف، فلا يصح وقف الحر والمباحات الأصلية قبل حيازتها.
الثاني: إمكان الإنتفاع بها مع بقائها ولو مستقبلاً، كوقف الدابة الصغيرة قبل أن تقوى
على الركوب والحمل، فلا يصح وقف ما لا ينتفع به إلا باستهلاكه كالأطعمة والأشربة،

ويصح وقف الثياب والأواني والفرش والأراضي الزراعية والدور والبساتين والسلاح والكتب والحيوانات مما ينتفع به لركوب أو حمل أو لبن أو وبر أو شعر أو صوف وكذا يصح وقف الدنانير والدرهم للتزين، وأما وقفها لحفظ الإعتبار ففيه إشكال ومنع.

الثالث: يعتبر في الوقف إمكان قبض العين الموقوفة حين الوقف لتقوم الوقف بالقبض والتسليم، وما لا يمكن قبضه لا يصح فيه الوقف كالجمل الشارد والطير في الهواء والسمك في الماء .

الرابع: حلية الإنتفاع بها، فلا يصح وقف آلات القمار والخمر والبيع والكنائس وبيوت النار للمجوس ومحلات الأصنام والصلبان والكتب المخرفة ككتب العهدين وكتب المذاهب الضالة والأديان والمبادئ الباطلة.

الخامس: حلية المنفعة المقصودة منها، فلا يصح وقف سيارة أو دابة لتوزيع الخمر أو الدكان لحفظ الخمر وبيعه.

الفصل الثالث

وتتعرض فيه لبيان المراد من عبارات الواقف ولجملة من أحكام الوقف.

عبارات الوقف:

(مسألة ٣٢): المراد بالعناوين الواقعة في كلام الواقف هو ما يعتقد الواقف انطباقها عليه فإذا وقف مسلمٌ شيعيٌّ على فقراء المسلمين مثلاً فلا يعم كل من أقرَّ بالشهادتين وإن لم يعتقد الواقف إسلامه، بل المنصرف إليه من هذا اللفظ إنما هو الفقراء من الشيعة .

(مسألة ٣٣): إذا وقف على المؤمنين فإن كان الواقف إثني عشرياً احتص الوقف بالإثني عشرية من الإمامية رجالاً ونساءً عدولاً وفساقاً كباراً وصغاراً، وكذا لو وقف على الشيعة إلا إذا كان الواقف من بعض فرق الشيعة الأخرى، فتشمل الشيعة كل من اعتقد خلافة أمير المؤمنين أبي الحسن عليّ عليه السلام بلا فصل.

(مسألة ٣٤): إذا وقف على الفقراء أو فقراء البلد فإن كان الواقف شيعياً فالمراد فقراء الشيعة، وإن كان مسلماً غير شيعي فالمراد بهم فقراء المسلمين غير الشيعة، وإن كان نصرانياً أو يهودياً انصرف إلى فقراء ملّته، وإن كان من أهل ملّة أخرى انصرف إلى أهل ملّته إلا مع القرينة على الخلاف، نعم الظاهر أنالواقف إذا كان سنياً انصرف إلى فقراء السنة أجمع، فلا يختص وقف الحنفي بالأحناف ولا الحنبلي بالحنابلة وهكذا.

(مسألة ٣٥): إذا وقف على العلماء أو الفقراء أو فقراء البلد أو مجالس عزاء سيّد الشهداء عليه السلام، لم يجب استيعاب كافة الأفراد وإن كانت محصورة لأن الظاهر من ذلك بيان المصرف لا العموم، نعم إذا قال (وقفت على جميعهم أو كلهم)، أو قال (وقفت على أولادي أو ذريتي أو أرحامي أو مشايخي)، وجب الاستيعاب فإن لم يمكن لتفرقهم،

عزلت حصة من لا يمكن إيصالها إليه إلى حين إمكانه، وإذا شك في عددهم جاز الاقتصار على الأقل المتيقن.

(مسألة ٣٦): إذا وقف على أولاده وأولاد أولاده فالمرجع فيه عرف ذلك الزمان والمكان فقد يشمل الأبناء فقط، أو الأبناء والبنات إلا أنه يشمل الصلبي منهم وغيره، وإذا قال (هذا وقف على الذكور من أولادي أو ذكور أولادي نسلاً بعد نسل أو طبقة بعد طبقة) عم الذكور وأولادهم ولا يشمل الذكور من الإناث.

(مسألة ٣٧): إذا وقف على أبنائه لم يشمل البنات، وإذا وقف على ذريته اشترك الذكر والأنثى الصلبي وغيره، وإذا وقف على أرحامه وأقاربه فالمرجع فيه العرف، وإذا وقف على الأقرب فالأقرب حمل على مراتب الإرث.

(مسألة ٣٨): إذا قال (هذا وقف على أولادي ما تعاقبوا وتناسلوا) حمل على اشتراك الطبقات اللاحقة مع السابقة، ولو قال (هذا وقف على أولادي الأعلى فالأعلى) فظاهره الترتيب، فلا يشارك الولد أباه ولا ابن الأخ عمه، ولو قال (هذا وقف على أولادي نسلاً بعد نسل أو طبقة بعد طبقة)، فهو مردد بين التشريك والترتيب وقد استظهر بعضهم الثاني وهو الأقوى، وإذا قال (هذا وقف على أولادي فإذا انقرض أولادي وأولاد أولادي فهو وقف على الفقراء) فالظاهر أن مراده الصليبيون ومن بعدهم على الترتيب لا التشريك، وكذا لو قال (هذا وقف على أولادي فإذا انقرضوا وانقرض أولاد أولادي فهو وقف على الفقراء).

(مسألة ٣٩): إذا وقف على إخوته اشترك كافة الإخوة للأبوين وللأب أو للأم فقط، وإذا وقف على أجداده اشترك الأجداد لأبيه والأجداد لأمه، وكذا إذا وقف على أعمامه

وأحواله فإنه يعم الأعمام للأبوين وللأب أو للأم فقط. ولا يشمل الوقف في كافة الحالات المتقدمة أبناءهم، كما لا يشمل الوقف على الأعمام والأخوال والحالات والعمات ولا أحوال الأب أو الأم وأعمامها، وإذا قال (هذا وقف على إخوتي نسلاً بعد نسل) شمل الأولاد الذكور منهم والإناث.

(مسألة ٤٠): إذا قال (هذا وقف على أولادي والفقراء أو زيد والفقراء) فالظاهر التقسيم بينهم بالسوية فالأولاد أو زيد كالفقراء، والفرق عدم اشتراط الفقر في الأولاد أو زيد.

(مسألة ٤١): إذا وقف داراً على سكن أولاده تعين ذلك فلا يجوز أن تؤجر وتقسم الأجرة بينهم فإن سكنها الجميع فهو، وإلا تناوبوا في سكنها، وإن تشاحوا راجعوا ولي الوقف، فإن تعدد واختلف الأولياء راجعوا الحاكم الشرعي، فإن راجع كل منهم حاكماً شرعياً واختلف الحكام أقرع بينهم، ولو ترك السكنى فيها بعضهم فلآخر ذلك ولا يجب عليه دفع شيء لصاحبه.

(مسألة ٤٢): إذا وقف على العلماء انصرف إلى علماء الشريعة، فلا يعم علماء الطب والفلك والهندسة ونحوها.

(مسألة ٤٣): إذا وقف على أهل بلدٍ اختص بساكنيه ولا يعمُّ المسافرين إليه ولو نوا الإقامة فيه .

(مسألة ٤٤): إذا وقف على الزوار فالظاهر اختصاصه بغير أهل البلد ممن قصده من خارجه، بخلاف ما لو قال (هذا وقف لأهل هذا المشهد)، فالظاهر اختصاصه بالمتوطنين والمجاورين ولا يشمل الزوار الأجانب والمترددين.

(مسألة ٤٤): إذا وقف على ميت صرف فيما يرجع إلى مصالحه من ترميم قبره والتصدق عنه وفعل الخيرات له، وإذا كان مؤلفاً صرف في نشر كتبه وإذا كانت عليه ديون صرف فيها.

(مسألة ٤٥): إذا وقف على النبي صلى الله عليه وآله وسلم والأئمة عليهم السلام صرف في مصالحهم من تعمير مشاهدهم أو إقامة مجالس ذكرهم ومعاجزهم وظلاماتهم، والأولى إهداء ثواب ذلك إليهم، ولا فرق بين إمام العصر (عجل الله تعالى فرجه الشريف) وسهّل مخرجه وجعلنا من خدامه والمستشهادين بين يديه) وآبائه الطاهرين عليهم السلام.

(مسألة ٤٦): إذا وقف على مسجد أو مشهد صرف في مصالحه، من ترميم وإسراج وتنظيف وفرش وإمام جماعته وخدامه المواظبين على بعض الأشغال اللازمة المتعلقة بذلك المشهد أو المسجد.

(مسألة ٤٧): لو وقف على مولانا الإمام سيّد الشهداء أبي عبد الله الحسين عليه السلام يصرف في إقامة تعزيتته من أجرة القارئ وما يتعارف صرفه في المجلس للمستمعين، بخلاف ما لو وقف على مشهده المقدّس فإنه يصرف في مصالحه كما أشرنا فيما سبق.

(مسألة ٤٨): إذا تردد الموقوف عليه بين عنوانين أو شخصين عُيّن بالقرعة، وإذا شك في الترتيب والتشريك فإن كان إطلاق في كلام الواقف فمقتضاه التشريك وإلا أقرع في الحصص المرددة.

أحكام الوقف:

(مسألة ٤٩): إذا تم الوقف خرجت العين الموقوفة عن ملك الواقف فلا يجوز له ولا لغيره بيعها - إلا في موارد ذكرناها في كتاب التجارة - ولا تبديل وتغيير الموقوف عليه بالنقل

منهم إلى غيرهم أو إدخال غيرهم معهم إذا لم يشترط ذلك في الوقف، ويصح مع الاشتراط كما يصح إخراج بعضهم مع الاشتراط.

(مسألة ٥٠): إذا وقف عيناً ذات عنوان خاص كالدكان والحمام والدار ونحوها، فهل يجوز تغيير عنوانها، كجعل الدار دكاناً أو حماماً أو بالعكس وهكذا؟ فللمسألة صور:

- ١- أن يعلم عدم دخل العنوان في غرض الوقف، فيجوز التغيير.
- ٢- أن يعلم أن الوقف أراد كثرة المنفعة، فيجوز التغيير إذا كان العنوان الآخر أكثر منفعة.
- ٣- أن يحتمل عدم إرادة الوقف التغيير وكان في إنشاء الوقف إطلاق يمكن التمسك به لنفي هذا الإحتمال، فيجوز التغيير.
- ٤- أن تعلم إرادة الوقف عدم التغيير أو يحتمل ذلك ولا إطلاق في كلامه لنفي هذا الإحتمال، فلا يجوز تغييره.

(مسألة ٥١): إذا كانت العين الموقوفة زكوية كالغنم فلا زكاة فيها، وأما إذا كان نماؤها زكويًا وكان الوقف على نحو التملك لأشخاص الموقوف عليهم، كما إذا قال (وقفت البستان لأولادي) وجبت الزكاة على من بلغت حصته النصاب، وإذا كان الوقف على نحو التملك للعنوان كما إذا قال (وقفت البستان لعلماء البلد) وجبت الزكاة إن بلغ نماؤها النصاب، ولو لم تبلغ حصته أحدهم النصاب. وأما لو لم يكن الوقف على نحو التملك بل على نحو المصرف كما إذا وقف البستان على تزويج الفقراء، لم تجب الزكاة كما تقدمت الإشارة إلى ذلك في كتاب الزكاة.

(مسألة ٥٢): للواقف أن يشترط في وقفه ما شاء ويجب العمل به إذا كان مشروعاً، كأن اشترط عدم إيجار الوقف أكثر من سنة، أو أن لا يؤجر على غير العلماء ونحوها، وإذا اشترط التدريس على ساكن المدرسة فتركه أحدهم فعليه ترك المدرسة كما تقدم ذلك.

(مسألة ٥٣): تجوز قسمة العين الموقوفة إذا تعدد الواقف والموقوف عليه، كما لو وقف داراً مشاعة بينهما على أولادهما، أو تعدد الموقوف عليه فقط كأن وقف داره نصفها على الفقراء ونصفها على العلماء، بل يجوز ذلك وإن اتحد الواقف والموقوف عليه إذا لم يناف غرض الواقف، كما إذا وقف بستاناً على أولاده وكانوا ثلاثة فلهم قسمتها إثلاثاً، ولو ولد له رابع بطلت القسمة ولهم قسمتها أربعاً فإذا مات أحدهم بطلت القسمة ولهم قسمتها إثلاثاً وهكذا، وكذا لو كانت العين مشتركة بين الوقف والمملك المطلق جاز لمتولي الوقف والمالك للمطلق قسمتها بتميز الوقف عن المملك المطلق.

(مسألة ٥٤): يجوز وقف الدار واستثناء غرفة منها، فيجوز لمالكها الدخول إليها بمقدار الحاجة وإذا خربت بقيت له الأرض يتصرف فيها ما شاء، وكذا لو وقف بستاناً واستثنى نخلة إلا أنه إذا انقلعت لم يبق له حق في الأرض فليس له غرس نخلة أخرى مكانها.

(مسألة ٥٥): لا يبطل الوقف بعدم حصول الغرض منه كما لو كان غرضه من الوقف على أولاده الاستعانة به على طلب العلم فلم يترتب الغرض، لم يبطل الوقف كما في سائر المعاملات والعبادات أيضاً، فلو صلى لقضاء حاجة فلم تقض لم يدل ذلك على بطلان الصلاة.

(مسألة ٥٦): لو وقف منافع العين لم تدخل العين في ملك الموقوف عليه، وإذا وقف العين خرجت من ملك الواقف ودخلت في ملك الموقوف عليه وتبعها منافعها.

(مسألة ٥٧): إذا وقف شجراً لم يدخل فيه الثمر الموجود عليه حين الوقف فهو للمالك لا للموقوف عليه، وكذا الحمل الموجود حين وقف الدابة واللبن والصوف الموجودان حين وقف الشاة، وكذا ما يتجدد من الثمر أو الحمل أو اللبنة أو الصوف ونحوها بعد إنشاء الوقف وقبل القبض فيما يعتبر القبض في صحته.

(مسألة ٥٨): إذا أطلق الوقف وكانت للعين الموقوفة منافع متعددة فهي للموقوف عليه، كما لو وقف نخلاً فثمره وسعفه وأكمام طلعه وفسيله والاستغلال به وغيرها من منافع كلها للموقوف عليه، ولا يجوز للواقف ولا لغيره التصرف فيها إلا إذا اشترط الواقف ذلك.

(مسألة ٥٩): إذا قطعت الأغصان الزائدة من الأشجار الموقوفة لإصلاحها أو نمت الفسائل الخارجة بعد الوقف وغرست في مكان آخر فصارت نخلاً لم تكن وقفاً، بل هي من منافع الوقف ونماءاته، فيجوز بيعها وصرف ثمنها في الموقوف عليه.

(مسألة ٦٠): إذا انقلعت شجرة من البستان فهي للموقوف عليه إن كانت البستان موقوفة للانتفاع بكافة منافعها، وإذا كانت موقوفة للانتفاع بأثمارها فقط وجب الانتفاع بها مع إبقاء عينها إن أمكن وإلا يبعث وصرف ثمنها في البستان إن احتاج إليه وإلا صرف على الموقوف عليه.

(مسألة ٦١): إذا احتاج الوقف إلى ترميم لإبقائه واستثماره صرف من نمائه مقدماً على حق الموقوف عليه، وإذا دار الأمر بين صرف نمائه في ترميمه ليبقى للبطن اللاحق وبين ترك ذلك ليصرف النماء في البطن السابق، قدم الراجح منهما، فإن تساوى أقرع بينهما.

(مسألة ٦٢): إذا آجر البطن الأول من الموقوف عليهم العين الموقوفة وانقرضوا قبل انقضاء مدة الإجارة، فإن كان الوقف ترتيبياً وأجازها البطن الثاني صحت بلا حاجة إلى تجديد الإجارة وبطلت إن ردها، وكذا لو كان الوقف تشريكياً وولد في أثناء مدة الإجارة من يشارك المؤجر فللمحيز حصته من الأجرة، والأحوط تجديد الإجارة.

(مسألة ٦٣): إذا آجر الولي العين الموقوفة لمصلحة البطون صحت الإجارة ونفذت في حق البطون اللاحقة أيضاً إذا كانت له الولاية عليهم فلهم حصتهم من الأجرة.

(مسألة ٦٤): إذا وقف على مصلحة فبطلت كما إذا وقف على مسجد فخرّب أو مدرسة فانهدمت، فإن أمكن تعميمها صرف نماء الوقف في ذلك، وإن لم يمكن أو أمكن إلا أنه لم يحتج إليه لانقطاع المصلين عن المسجد أو مهاجرة الطلبة صرف في مسجد أو مدرسة أخرى إذا علم أن الوقف على نحو تعدد المطلوب كما هو الغالب، وإلا صرف في وجوه البر الأقرب للموقوف عليه فالأقرب.

(مسألة ٦٥): إذا خرب المسجد بل إذا خربت البلدة التي فيها بحيث بطل الانتفاع به إلى الأبد، لم تخرج عرصته عن المسجدية وإن لم يمكن تعميمه.

(مسألة ٦٦): إذا تعذر الانتفاع بالأعيان الموقوفة - غير المساجد - في الجهات المقصودة منها للواقف لخراجه وزوال منفعتها، جاز بيع بعضها لعمارة الباقي والانتفاع به في الجهة التي وقف لها، وإذا لم يكن ذلك جاز بيعها وتبديلها بما ينتفع به في تلك الجهة فإن لم يكن صرفَ ثمنها في تلك الجهة.

(مسألة ٦٧): إذا تعذر صرف منافع الوقف في الجهة الموقوف عليها صرفت في الأقرب فالأقرب، كما إذا وقف على إقامة العزاء في بلد معين ولم يمكن ذلك صرف في بلد آخر.

(مسألة ٦٨): إذا انقرض الموقوف عليه بطل الوقف ورجعت العين ملكاً للواقف إن كان، وإلا فلورثته كما تقدم.

(مسألة ٦٩): إذا خرب الوقف وبقيت له منفعة معتد بها صرفت في الجهة الموقوف عليها، وإذا توقف الانتفاع به على ترميمه وجب ذلك إن أمكن ولو بإجارته مدة وصرف الأجرة في ترميمه، ولو لم يمكن ذلك كما لو وقف بستاناً فانقطع عنها الماء وييسر أشجارها أو انقلعت وأصبحت عرصة - أي جرداء -، فإن أمكن إيجارها وجب ذلك وصرفت الأجرة في الجهة الموقوف عليها إلا إذا علم أن الوقفية قائمة بعنوان البستان فتبطل بزواله وترجع ملكاً للواقف.

(مسألة ٧٠): إذا شك في مصرف الوقف فإذا كانت الاحتمالات متصادقة كما إذا شك أنه وقف على العلماء أو العلماء العدول أو أنه وقف على العلماء أو الفقراء، صرف في المتيقن وهو في المثال الأول العلماء العدول وفي الثاني العلماء الفقراء، وإذا كانت الاحتمالات متباينة فإن كانت غير محصورة صرف في أحدها، وإن كانت محصورة أقرع بينها، كما لو شك أنه وقف على هذا المسجد أو ذاك أو أنه وقف على زيد أو عمرو وهكذا.

(مسألة ٧١): يثبت الوقف - كغيره من الموضوعات التي تترتب عليها الأحكام الشرعية - بالعلم وإن حصل من الشيعاء غير المبني على الدعايات الكاذبة، كما يتفق في هذه الأيام، وبالبيينة وهي إخبار عدلين وإقرار ذي اليد، فإذا كان جماعة في دار فأقر بعضهم بأنها وقف نفذ في حصتهم وإن أنكر الباقيون.

(مسألة ٧٢): إذا كتب على شيء أنه وقف حكم بوقفه مع وثيقة الكاتب، ما لم يعلم عدم مطابقته للواقع كما إذا كتب ذلك مزاحاً أو لتجربة القلم أو لتعلم الكتابة ونحوها أو كان بيد شخص مدّعي ملكيته معتذراً أنها كتابة صبيّ مثلاً فتقدم اليد على الكتابة ويحكم بملكته، فإن كانت الكتابة من ثقة ولم يعلم عدم مطابقتها الواقع تعارضت الكتابة واليد فلا يحكم بملكية صاحب اليد.

(مسألة ٧٣): لا فرق في حجية إخبار ذي اليد بين الإخبار بأصل الوقف أو بكيفيته من كونه ترتيبياً أو تشريكياً وأنه على الذكور أو الإناث فقط أو الأعم منهما على نحو التساوي أو التفاضل، كما لا فرق بين الإخبار بالقول أو بالفعل كالتصرف فيه على نحو يدل على أحد الأوجه المتقدمة.

(مسألة ٧٤): إذا عثر في تركة الميت على ورقة مكتوب عليها (إن الشيء الفلاني وقف) حكم بوقفه إن اقترنت بما يدل على الإقرار من توقيعه في ذيلها أو وضعها في ظرف مكتوب عليه (هذه ورقة الوقف الفلاني) ونحوه، وإلا لم يحكم بالوقفية وإن علم أنها بخط المالك.

خاتمة

نتعرّض فيها للحبس وما يلحق به من السكنى والعمرى والرقي.

الحبس:

وهو إبقاء العين وتسييل المنفعة على جهة يصح الوقف عليها، وللمالك حبس ملكه مدة معينة أو دائماً، وهو لازم إن قصد القرية به وكان مطلقاً أو مقيداً بالدوام، وإن قيده بمدة فليس له ولا لوارثه الرجوع إلى تمام المدة، فترجع العين بعدها إلى مالكها أو وارثه، وإذا لم يذكر مدة معينة لزم إلى موت الحابس وبعده يرجع ميراثاً.

واشترط بعضهم القبض في صحته وبعضهم في لزومه، ولعله لا يخلو من قوة، كما اشترط بعضهم نية القرية في صحته وصرّح جماعة بعدم اعتبارها لا في الصحة ولا في اللزوم، نعم يتوقف الثواب عليها كما مر في الوقف.

السكنى والعمرى والرقي:

السكنى والعمرى والرقي نوعٌ من الهبة والعطية، وحقيقتها واحدة وهي الحبس، إلا أنها إذا اقترنت بالإسكان قيل (سكنى) وصورتها أن يقول صاحب المسكن لآخر: سكنتك هذه الدار أو لك سكنها أو هي لك مدة كذا وما إلى ذلك، وإذا اقترنت بالعمر قيل (عمرى) كما لو قال: اسكنتكها عمري أو عمرك أو مدة حياتي أو مدة حياتك، وتسمى سكنى أيضاً، وإذا اقترنت بمدة معينة قيل (رقي) من المراقبة وهي أن يعطي الرجل داراً لآخر أو سواها ويقول له مشارطاً: "إن متُّ قبلك فهي لك وإن متَّ قبلي رجعت إليّ" وسميت بذلك لأن كل واحدٍ منهما يتربح موت صاحبه، وتختص الأولى بالمسكن، بينما تعم

الأخيرتان كافة الأموال، وهي كالحبس من جهة اعتبار قصد القرينة والقبض، وقد تقدم حكمه ويشترط فيه الإيجاب والقبول ويتحققان باللفظ والفعل، كما يشترط في المتعاقدين الشرائط العامة المتقدمة في سائر العقود، وهي لازمة لا يجوز الرجوع فيها، ولو مات المالك فإذا انقضت المدة رجعت العين إلى مالكتها أو وارثه كالحبس.

(مسألة ٧٥): إذا جعل مدة السكنى عمر المالك فمات الساكن في حياة المالك رجعت العين إلى مالكتها إذا كان المقصود منها السكنى بنفسه ومن تبعه، ولو كان المقصود تمليك السكنى له انتقلت إلى ورثة الساكن ما دام المالك حياً، فإذا مات المالك انتقلت إلى ورثته، وكذا لو عيّن مدة فمات الساكن قبل انقضائها.

(مسألة ٧٦): إذا جعل السكنى لشخص ولم يذكر مدة معينة ولم يقيد بها بعمر أحدهما صحت، فعلى المالك إسكانه مدة تعد إسكاناً عرفاً، وله الرجوع بعدها، ولا يجري هذا في الرقي لأنها مقيدة بمدة معينة، ولا في العمرى لأنها مقيدة بعمر أحدهما.

(مسألة ٧٧): يجوز بيع المحبس قبل انتهاء مدة التحبب فتنقل العين إلى المشتري وتبقى منافعها للمحبس عليه ويجوز للمشتري المصالحة معه على ترك الانتفاع بالعين.

(مسألة ٧٨): إذا أطلق السكن فمقتضاه أن يسكن هو وأهله وأتباعه من أولاده وعبيده وضيوفه، وله اقتناء ما جرت به العادة من أمتعة الدار والأواني والغلات والسيارة ونحوها، بل مقتضى الإطلاق أن له إجارة الدار وإعارتها، بل له بيع حق سكنه إلا أن تقوم قرينة على المباشرة.

والحمد لله رب العالمين

كتاب النكاح

مقدمة:

تعرض فيها لفضل النكاح وأحكام الرجل والمرأة من النظر والستر واستماع الصوت والخلوة والوطء ضمن مسائل.

(مسألة ١): النكاح من المستحبات الأكيدة، وقد ورد الذم كثيراً على تركه، فقد ورد عن

النبي الأكرم ﷺ: (النكاح سنّي فمن رغب عن سنّي فليس منّي) وعنه ﷺ قال: (ردال موتاكم العزب) وعن مولانا الإمام الصادق عليه السلام: (كعتان يصليهما المتزوج أفضل من سبعين ركعة يصليهما الأعزب)، وغير ذلك من الروايات الكثيرة.

(مسألة ٢): يجوز النظر إلى من يريد الزواج منها أو شراءها إذا كانت أمة، ولا يشترط

أن يكون ذلك بإذنها ورضاها، وكذا يجوز النظر إلى المبتدلات اللاتي إذا نهن عن التكشف لا ينتهين من أهل القرى والبوادي ونحوهما، والمحارم اللاتي يحرم نكاحهن مؤبداً لنسب أو مصاهرة أو رضاع، ونساء أهل الذمة بل مطلق الكفار، من دون تلذذ وشهوة في الجميع.

(مسألة ٣): يحرم النظر إلى الأجنبية من شعرها وسائر جسدها، وإن لم يكن عن شهوة

وتلذذ، كما يحرم النظر إلى الوجه والكفين مع التلذذ والريبة، بل يحرم مطلقاً على الأحوط.

(مسألة ٤): يحرم على المرأة النظر إلى الرجل مما يحرم على الرجل النظر إليه منها،

وكذلك يحرم اللمس من الرجل والمرأة في غير المحارم، فلا يجوز مس الأجنبية، كما لا يجوز للرجل مصافحتها وكذلك العكس، نعم، لا بأس بالمصافحة - عند الضرورة - من وراء

الثوب ولا يغمز كفها والأفضل والأحوط تركه، ويجوز النظر واللمس من الرجل للصبية غير البالغة، ومن المرأة للصبى غير البالغ من دون تلذذ وشهوة، ويجرم معهما.

(مسألة ٥): الأعمى كالبصير في حرمة نظر المرأة إليه .

(مسألة ٦): يجب على المرأة ستر جميع بدنها عدا الوجه والكفين عن غير الزوج والمحارم، بل يجب عليها ستر الوجه والكفين عن غير الزوج والمحارم أيضاً على الأحوط إذا لم يكن نظره عن تلذذ وشهوة، وإلا وجب الستر عليها من غير الزوج مطلقاً سواء كان من المحارم أم لم يكن، ولا يجب الستر على الرجل.

(مسألة ٧): يستثنى من عدم جواز النظر من الاجنبي والأجنبيّة مواضع:

منها: مقام المعالجة وما يتوقف عليه من معرفة نبض العروق والكسور والجرح والفتق والحجامة ونحو ذلك إذا لم يمكن بالمماثل بل يجوز المس واللمس حينئذٍ مع فرض تحقق الإضرار إليه .

ومنها: مقام الضرورة كما إذا توقف الإستنقاذ من الغرق أو الحرق أو نحوهما عليه أو على المسّ.

ومنها: معارضة كلّ ما هو أهم في نظر الشارع المقدّس مراعاته من مراعاة حرمة النظر أو اللمس، وتشخيص الأهم والمهم موكول إلى الفقهاء الأتقياء العارفين بأهل البيت عليهم السلام المواليين لأوليائهم والمعادين لأعدائهم.

ومنها: مقام الشهادة تحملاً أو أداءً حال الضرورة إلى ذلك، وليس منه ما عن بعض العلماء من تجويزه النظر إلى الزانين لتحمل الشهادة، فالأقوى وفاقاً لجماعة عدم جواز ذلك، وكذا ليس منها النظر إلى الفرج للشهادة على الولادة أو الثدي للشهادة على

الرضاع وإن لم يمكن إثباتها بالنساء بل يرجع المجتهد الجامع للشرائط في باب الخصومة إلى القواعد والأصول أو بنحو آخر مما يصلح شرعاً لرفعها.

ومنها: القواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحاً بالنسبة إلى ما هو المعتاد له من كشف بعض الشعر والذراع ونحو ذلك لا مثل الثدي والبطن ونحوهما مما يعتاد سترهن له.

ومنها: غير المميز من الصبي والصبية فإنه يجوز النظر إليهما بل اللمس، ويقتصر على المتعارف كشفه على الأحوط، وأحوط منه ستر العورة عنهما، وأما المميز منهما فيحرم النظر إليهما بشهوة وريبة كما أشرنا فيما سبق.

(مسألة ٨): يجوز لكل من الزوجين النظر إلى جسد الآخر مع التلذذ والشهوة وبدونهما، باطنه وظاهره، حتى العورتين، كما يجوز لكل منهما مس الآخر بكل عضو منه كل عضو من الآخر .

(مسألة ٩): الخنثى مع الأنثى كالذكر، ومع الذكر كالأنثى، للعلم الإجمالي بأنها إمّا ذكراً وإمّا أنثى، فيجب عليها الإجتنب من كل منهما كما يجب على الذكر والأنثى الإجتنب عنها لذلك.

(مسألة ١٠): يجوز للرجل النظر إلى ما عدا العورتين من مماثله، شيخاً كان مماثل أو شاباً، حسن الصورة أو قبيحها بلا تلذذ وريبة، وكذا نظر المرأة إلى مماثلتها عدا العورتين، وأما العورتان فيحرم نظر كل من الرجل والمرأة إليهما من مماثله وغير مماثله، سواء كان بتلذذ أو بدونه.

(مسألة ١١): لا بأس بسماع صوت الأجنبية ما لم يكن تلذذ ولا ريبة من غير فرق بين الأعمى والبصير، وإن كان الأحوط الترك في غير مقام الضرورة، وكذلك يجوز للمرأة سماع

صوت الأجنبي بلا تلذذ وشهوة مع مراعاة الإحتياط، ويحرم على المرأة إسماع صوتها الذي فيه تهيج للسامع بتحسينه وترقيقه لاسيما قارئات العزاء في هذه الأزمنة وعلى وجه الخصوص في لبنان، حيث لا يتورع بعضهن عن حرمة رفع أصواتهن حال القراءة وبواسطة المكبرات مع ما هنن عليه من ترقيق أصواتهن لأجل الإبكاء، فليتقين الله تعالى وليعلمن أن خدمة المولى المعظم سيدنا الإمام الحسين وغيره من أهل بيت العصمة والطهارة عليهم السلام لا تكون بإرتكاب معاصي الله تعالى، قال عز وجل: ﴿ولا تخضعن بالقول فيطمع الذي في قلبه مرض﴾.

(مسألة ١٢): تحرم الخلوة بالأجنبية مع احتمال المفسدة وعدم إمكان دخول غيرهما ولو كان صبياً مميّزاً.

(مسألة ١٣): حلية وطء النساء تتوقف على أحد أمور ثلاثة: النكاح الدائم، والمنقطع، وملك اليمين، قال تعالى: ﴿والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين﴾.

(مسألة ١٤): يحرم ترك وطء الزوجة الشابة الدائمة أكثر من أربعة أشهر من دون عذر، بل وفي المنقطعة أيضاً على الأحوط.

الفصل الأول

شروط العقد

يشترط في عقد النكاح الامور الآتية:

الأول: الصيغة وهي الإيجاب والقبول اللفظيين، فلا يكفي التراضي الباطني، ولا الإيجاب والقبول الفعليين، والأحوط في الإيجاب أن يكون بلفظ النكاح أو التزويج في الدائم وليس بلفظ المتعة، ويشترط العربية مع التمكن منها ولو بالتوكيل على الأحوط، ومع عدم التمكن منها ولو بالتوكيل يكفي غيرها من اللغات إذا أتى بترجمة اللفظين من النكاح والتزويج، والأحوط اعتبار الماضيوية، كما أن الأحوط تقديم الإيجاب على القبول وأن يكون الإيجاب من قبل الزوجة والقبول من جانب الزوج، وأن يكون القبول بلفظ " قبلت " ولا يشترط ذكر المتعلقات، فيجوز الإقتصار على لفظ " قبلت " من دون أن يقول " قبلت " النكاح لنفسه " أو " لموكلي بالمهر المعلوم " .

(مسألة ١٥): الأخرس يكفيه الإيجاب والقبول بالإشارة مع قصد الإنشاء حتى لو تمكن من التوكيل على الأقوى.

(مسألة ١٦): لا يكفي في الإيجاب والقبول الكتابة.

الثاني: تعيين الزوج والزوجة على وجه يمتازان عن غيرهما بالاسم والأوصاف، فلو قال: (زوجتك إحدى بناتي)، أو (زوجت بنتي فلانة من أحد أولادك) أو (من هذين)، بطل العقد.

الثالث: التنجيز، فلو علّقه على مجيء والده أو شيء آخر بطل نعم، يصح لو علّقه على أمر حاصل، كما إذا قال: (في يوم الجمعة أنكحتك بنتي)، وكان اليوم يوم الجمعة،

وكذلك لو علّقه على ما تتوقف صحة العقد عليه، كما إذا قالت: (أنكحتك نفسي إن لم أكن أختك).

الرابع: المولاة، وعدم الفصل المعتد به بين الإيجاب والقبول.

الخامس: أن يكون مجري العقد بالغاً، عاقلاً، مختاراً، قاصداً مضمون العقد، فلا يلتفت إلى عقد الصبي أو المجنون أو السكران أو المكره، سواء عقد لنفسه أم لغيره، وقد مرت أحكام القاصرين ومن له الولاية عليهم في كتاب الحجر.

(مسألة ١٧): لا يشترط الذكورة في العاقد، فيجوز للمرأة الوكالة عن الغير في إجراء

الصيغة، كما يجوز لها إجراؤها لنفسها.

(مسألة ١٨): يشترط بقاء المتعاقدين على الأهلية إلى تمام العقد، فلو أوجبت المرأة أو

أوجب وكيلها - أي تلفظ أحدهما بالإيجاب - ثمَّ جنَّ الزوج أو وكيله أو أغمي عليه قبل التلفظ بالقبول لم يصح العقد، وكذلك لو أوجب ثم نام بل لو غفل عن العقد بالمرّة، وكذا الحال في سائر العقود، والوجه فيه عدم صدق المعاقدة والمعاهدة.

السادس: أن يكون المجري قاصداً لإنشاء، بأن يكون الموجب في قوله: (أنكحتك) أو

(زوّجتك)، قاصداً إيقاع النكاح وإيجاد ما لم يكن قبل العقد، دون الإخبار والحكاية عن وقوع شيء في الخارج، ويكون قصد القابل بقوله: (قبلت) إنشاء القبول لما أوقعه الموجب.

صيغة العقد:

إذا وقع عقد الزواج بين الزوجة والزوج مباشرة، تقول الزوجة بعد تواطئهما وتعيين المهر بينهما، مخاطبة الزوج: (أَنْكَحْتُكَ نَفْسِي) أو: (أَنْكَحْتُ نَفْسِي مِنْكَ)، أو (أَنْكَحْتُ نَفْسِي

لك على المهر المعلوم) لأن النكاح متعدّ إلى مفعولين، فيتعدى إلى المفعول الثاني بنفسه كما في المثال الأول، كما أنه يتعدى إلى المفعول الثاني بواسطة (من) كما في المثال الثاني والثالث، فيقول الزوج من دون فصل طويل: (قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِنَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ)، هذا في الإنكاح، أو تقول الزوجة: (زَوَّجْتُكَ نَفْسِي)، أو: (زَوَّجْتُ نَفْسِي مِنْكَ) أو (زوجت نفسي بك على المهر المعلوم)، لأن التزويج كالإنكاح يتعدى إلى مفعولين، تارة بنفسه كما في المثال الأول، وأخرى بواسطة (من) كما في المثال الثاني، وثالثة بواسطة (الباء) كما في المثال الثالث، فيقول الزوج من دون فصل معتد به: (قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ لِنَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ). هذا إذا وقع العقد بين الزوج والزوجة مباشرة.

١- إذا وقع بين وكيليهما، فيقول وكيل الزوجة - بعد تواطئهما وتعيين المهر والشرط وغيرهما من الخصوصيات - مخاطباً وكيل الزوج: (أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فُلَانَةً مُوَكَّلَكَ فُلَاناً أَوْ مِنْ مُوَكَّلِكَ فُلَانٍ أَوْ لِمُوَكَّلِكَ فُلَانٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ)، فيقول وكيل الزوج: (قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمُوَكَّلِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ)، وإذا كان هناك شرط أو شروط، فيقول كل منهما بعد ذكر المهر: (عَلَى الشَّرْطِ الْمَعْلُومِ) أو يقول وكيل الزوجة: (زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي مُوَكَّلَكَ أَوْ مِنْ مُوَكَّلِكَ فُلَانٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ)، ويقول وكيل الزوج: (قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ لِمُوَكَّلِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ).

٢- إذا وقع بين ولييهما أي الأب والجد، فيقول ولي الزوجة بعد التواطؤ وتعيين المهر وسائر الخصوصيات: (أَنْكَحْتُ ابْنَتِي أَوْ ابْنَةَ ابْنِي ابْنِكَ أَوْ ابْنَ ابْنِكَ فُلَاناً، أَوْ مِنْ ابْنِكَ أَوْ ابْنِ ابْنِكَ، أَوْ لِابْنِكَ أَوْ لِابْنِ ابْنِكَ فُلَانٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ)، أو يقول: (زَوَّجْتُ ابْنِي ابْنَكَ فُلَاناً أَوْ مِنْ ابْنِكَ أَوْ بِابْنِكَ فُلَانٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ)، ويقول ولي الزوج: (قَبِلْتُ النِّكَاحَ أَوْ التَّزْوِيجَ لِابْنِي أَوْ ابْنِ ابْنِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ).

٣- إذا وقع بين مختلفين، كما إذا وقع بين الزوجة ووكيل الزوج أو وليه، أو بالعكس. فكيفية إيقاع العقد في تلك الصور تعرفها مما ذكرناه في الصور الثلاث المتقدمة، وذكرنا جدولاً في صيغ عقد الزواج في آخر هذا الفصل فليراجع.

(مسألة ١٩): لا يجب التطابق بين الإيجاب والقبول في ألفاظ المتعلقة، فلو قال: (رَوَّجْتُكَ مُوَكَّلَتِي)، فقال: (قَبِلْتُ النِّكَاحَ) أو قال: (أَنْكَحْتُكَ)، فقال: (قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ)، صحَّ العقد وإن كانت المطابقة أولى وأحوط في الدين، فعدم المطابقة خلاف المأنوس عند المتشعبة والمتدينين فيجري فيه الإحتياط.

(مسألة ٢٠): لا يكفي في النكاح مجرد الرضا القلبي من الطرفين كما في الزواج المدني الرائج في هذا العصر، كما لا تجرى فيه المعاطاة، ولا تكفي الكتابة، ولا الإشارة، إلّا في الأخرس كما أشرنا سابقاً.

(مسألة ٢١): الأقوى إستقلال البكر الرشيدة في تزويجها من المؤمن الكفو، وإن كان الأحوط استحباباً إذن وليها إلّا إذا ترتب على ترك الإستئذان عاژ وغضاضة على أهلها فيجب الإستئذان على الأقوى، والوليُّ هنا هو الأب ووالده أي - الجد - والعقد من دون إذنه بناءً على وجوب الإذن يكون باطلاً لا أثر له. وإذا زالت بكارتها بغير الوطاء فالظاهر أنّها بمنزلة البكر تحتاج إلى إذن وليها في عقد النكاح في حال كان الإذن واجباً بعنوانٍ عرضيٍّ بناءً على ما ذهبنا إليه، وأما بناءً على الرأي الآخر فواضح وجوب إذن الوليِّ ويترتب على تركه بطلان العقد.

(مسألة ٢٢): يسقط اعتبار إذن الولي في تزويج البكر (على القول بوجوبه حسبما أشرنا أعلاه) إذا تعذرت الإجازة لغيته أو حبسه أو نحو ذلك مع حاجة البنت إلى الزواج، وكذا لو منعها من الكفء عناداً مع رغبتها.

(مسألة ٢٣): يصح العقد على الصغيرة قبل إكمالها تسع سنين مع إذن وليها إذا كان في ذلك مصلحة ترجع إليها، ولكن لا يجوز الدخول بها قبله، وهل تسوغ سائر الإستمتاع كالتفخيذ والتقبيل واللمس بشهوة، ونحوها؟ الأقوى الترك في الرضيعة لعدم قابليتها للإستمتاع في التفخيذ، وأمّا الصغيرة غير الرضيعة فيصح التفخيذ بها إذا كانت ذات قابلية له مع معرفتها بلوازم النكاح ورغبتها في ذلك وإلا فالأمر محل إشكال بل منع.

(مسألة ٢٤): إذا لحن في التلفظ بالصيغة، فإن كان مغيّراً للمعنى بحيث أفاد اللفظ غير ما هو مقصود منه عرفاً لم يكف في تحقق النكاح، وأمّا إذا لم يكن مغيّراً فلا بأس به إذا كان في المتعلقات، وإن كان في نفس اللفظين – كما هو المتعارف عند أهالي سواد العراق من قولهم: (جَوَّزْتُ) بدل (زَوَّجْتُ) – فالظاهر كونه من اللحن المغيّر للمعنى فيجب تركه حتى لو كانت اللهجة متعارف عليها في الوسط الشعبي، فالأقوى بطلانها وعدم الإكتفاء بها.

(مسألة ٢٥): لا مانع من تولّي شخص واحدٍ طرفي العقد، بأن يكون موجباً وقابلاً من الطرفين، وكالة منهما أو ولاية عليهما، أو بالاختلاف، أو أصالة من طرف واحد أو ولاية على آخر.

(مسألة ٢٦): توكيل المرأة شخصاً في تزويجها غير كافٍ في جواز تزويجها من نفسه، إلا إذا صرحت بالتعميم، أو استفادته من كلامها من جهة القرائن أو ظهوره في العموم على

نحو يشمل نفس الوكيل، بل ذكروا أنها لو أذنت في تزويجها منه فالأحوط له استحباباً أن لا يتولى الإيجاب والقبول بنفسه، بل يوكل عنها من يتولى الإيجاب عنها، ولا بأس أن يوكلها لتتولى الإيجاب منها والقبول عنه .

(مسألة ٢٧): إذا عينا وكيلاً في العقد عنهما في زمانٍ معينٍ لم يجز لهما ترتيب آثار الزوجية بمرور ذلك الزمان كالوطء ونحوه، ما لم يطمئناً بإيقاعه، ولا يكفي الظن والاحتمال، فلو أخبر الوكيل بالإيقاع وكان ثقة كفى في جواز ترتيب الآثار.

(مسألة ٢٨): لا يشترط الشهود في صحة عقد النكاح، نعم، يستحب ذلك.

(مسألة ٢٩): تثبت الزوجية بالبيّنة وإقرارهما، وتصادقهما عليها، وأما إذا ادّعى أحدهما الزوجية دون الآخر، فإن أقام بيّنة على مدّعه فهو، وإلاّ حلف المنكر لها وتقدم قوله، فلو ردّ اليمين فحلف المدّعي، حكم بزوجيتهما.

جدول في صيغ عقد النكاح:

تارةً يقع العقد بمباشرة الزوجين، وأخرى بمباشرة الزوج باعتباره وكيلاً عنها في إجراء الصيغة، وثالثاً يجريها وكيلهما، ورابعاً يجريها وكيل واحد عنهما. ولعقد النكاح الدائم صيغتان هما: زوجتُ وأنكحتُ، وتعديتهما بالحروف، فبعد التوافق والإتفاق على المهر وتعيينه، تبادر الزوجة بصيغة الإيجاب ثم يبادر الزوج بصيغة القبول، كما في الجدول الآتي.

كيفية وقوع العقد بمباشرة الزوجين:

الإيجاب من الزوجة والقبول من الزوج.

تقول الزوجة مخاطبةً زوجها: (رَوِّجْتُكَ نَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)

ويقول الزوج مخاطباً الزوجة: (قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)

(زَوَّجْتُ نَفْسِي مِنْكَ عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ التَّزْوِيجِ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)
(زَوَّجْتُ نَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ التَّزْوِيجِ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)
(زَوَّجْتُ نَفْسِي لَكَ عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ التَّزْوِيجِ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)
(زَوَّجْتُ لَكَ نَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ التَّزْوِيجِ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)
(زَوَّجْتُ نَفْسِي بِكَ عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ التَّزْوِيجِ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)
(زَوَّجْتُ بِكَ نَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ التَّزْوِيجِ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)
(زَوَّجْتُ بِكَ نَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ التَّزْوِيجِ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)
(أَنْكَحْتُكَ نَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ النِّكَاحِ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)
(أَنْكَحْتُ نَفْسِي مِنْكَ عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ النِّكَاحِ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)

(المعلوم)

(أَنْكَحْتُ مِنْكَ نَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ النِّكَاحِ لِنَفْسِي عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)

(المعلوم)

كيفية وقوع العقد مباشرة وكيل الزوجين مع كونه وكيلاً عنهما:

الإيجاب من الوكيل والقبول من الوكيل:

يقول وكيل الزوجة: (زَوَّجْتُ مَوْكِلَتِي فَلَانَةَ مَوْكِلِي فَلَانَ عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ)

يقول وكيل الزوج: (قَبْلُ التَّزْوِيجِ لِمَوْكِلِي فَلَانَ عَلَى الصَّدَاقِ ..)

(زَوَّجْتُ مَوْكِلَتِي فَلَانَةَ مِنْ مَوْكِلِي فَلَانَ عَلَى الصَّدَاقِ الْمَعْلُومِ) (قَبْلُ التَّزْوِيجِ لِمَوْكِلِي

فَلَانَ عَلَى الصَّدَاقِ)

(زوجتُ موكلتي فلانة لموكلي فلان على الصداق المعلوم) (قبلتُ التزويجَ لموكلي فلان على الصداق ..)

(زوجتُ موكلتي فلان موكلتي فلانة على الصداق المعلوم) (قبلتُ التزويجَ لموكلي فلان على الصداق ..)

(أنكحتُ موكلتي فلانة لموكلي فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ النكاحَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(أنكحتُ موكلتي فلان موكلتي فلانة على المهر المعلوم) (قبلتُ النكاحَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(أنكحتُ موكلتي فلانة من موكلي فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ النكاحَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(أنكحتُ موكلتي فلانة لموكلي فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ النكاحَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(أنكحتُ موكلتي فلان موكلتي فلانة على المهر المعلوم) (قبلتُ النكاحَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(أنكحتُ فلانة فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ النكاحَ لفلان على المهر المعلوم)

كيفية وقوع العقد مباشرة وكيلى الزوجين:

الإيجاب من وكيل الزوجة

القبول من وكيل الزوج:

يقول وكيل الزوجة يقول وكيل الزوج:

(زوّجتُ موكلتي فلانة موكلِك فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ التزويجَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(زوّجتُ موكلِك فلان موكلتي فلانة على المهر المعلوم) (قبلتُ التزويجَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(زوّجتُ موكلتي فلانة من موكلِك فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ التزويجَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(زوّجتُ موكلتي فلانة لموكلِك فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ التزويجَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(أنكحتُ موكلتي فلانة موكلِك فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ النكاحَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(أنكحتُ موكلِك فلان موكلتي فلانة على المهر المعلوم) (قبلتُ النكاحَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

(أنكحتُ موكلتي فلانة من موكلِك فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ النكاحَ لموكلي فلان على المهر المعلوم).

(أنكحتُ موكلتي فلانة لموكلِك فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ النكاحَ لموكلي فلان على المهر المعلوم)

كيفية وقوع العقد مباشرة وليي الزوجين الصغيرين:

الإيجاب من وليّ الزوجة والقبول من وليّ الزوج.

يقول وليّ الزوجة مخاطباً لوليّ الزوج	يقول وليّ الزوج مخاطباً له بلا فصل معتدّاً به
--------------------------------------	---

(زوّجتُ ابنتي فلانة إبنك فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ التزويجَ لإبني فلان على المهر المعلوم)

(زوّجتُ ابنتي فلانة من إبنك فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ التزويجَ لإبني فلان على المهر المعلوم)

كيفية العقد على الصغيرين مباشرة وكيل الوليين مع كونه اثنين:

يقول وكيل وليّ الزوجة مخاطباً لوكيل وليّ الزوج ويقول وكيل وليّ الزوج بلا فصل معتد به (زوّجتُ بنتَ موكلي فلانة إبنَ موكلِك فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ التزويجَ لإبن موكلي فلان على المهر المعلوم).

(زوّجتُ بنتَ موكلي فلانة بابن موكلِك فلان على المهر المعلوم) (قبلتُ التزويجَ لإبن موكلي فلان على المهر المعلوم).

كيفية وقوع العقد مباشرة الزوج وكيلاً عن زوجته:

يتولى الزوج طرف الإيجاب من زوجته وفي نفس الوقت يتولى القبول لنفسه

يقول الزوج نيابةً عن زوجته باعتباره وكيلاً عنها بإنشاء صيغة العقد:

(زوّجتُ موكلي فلانة لنفسي على المهر المعلوم) ثم يقول بلا فصلٍ معتدّ به:

(قبلتُ التزويجَ لنفسي على المهر المعلوم).

(زوّجتُ موكلي فلانة من نفسي على المهر المعلوم) ثم يقول بلا فصلٍ: (قبلتُ التزويجَ

لنفسي على المهر المعلوم).

(أنكحتُ موكلي فلانة لنفسي على المهر المعلوم) ثم يعقبه بالقول (قبلتُ النكاحَ لنفسني

على المهر المعلوم).

والحمد لله ربّ العالمين

الفصل الثاني آداب النكاح

مستحبات النكاح:

يستحب أن يختار للزوج البكر العفيفة الكريمة الأصل، حسنة الأخلاق الولود، الودود، كما يستحب الصلاة ركعتين عند إرادة التزويج والدعاء بالمأثور وهو: (اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَتَزَوَّجَ فَقَدِّرْ لِي مِنَ النِّسَاءِ أَعْفَهُنَّ فَرْجاً وَأَحْفَظْهُنَّ لِي فِي نَفْسِهَا وَمَالِي وَأَوْسَعَهُنَّ رِزْقاً وَأَعْظَمَهُنَّ بَرَكََةً).

ويستحب أيضاً: الإشهاد على العقد، والإعلان به، والخطبة أمام العقد، وإيقاعه ليلاً، وصلاة ركعتين عند الدخول، والدعاء بالمأثور بعد أن يضع يده على ناصيتها وهو: (اللَّهُمَّ عَلَيَّ كِتَابِكَ تَزَوَّجْتُهَا وَفِي أَمَانَتِكَ أَخَذْتُهَا وَبِكَلِمَاتِكَ اسْتَحَلَلْتُ فَرْجَهَا فَإِنْ قَضَيْتَ لِي فِي رَحِمِهَا شَيْئاً فَاجْعَلْهُ مُسْلِماً سَوِيّاً وَلَا تَجْعَلْهُ شِرْكَ شَيْطَانٍ) وأمر الزوجة بمثله، ويسأل الله تعالى الولد الذكر.

وغير ذلك من المستحبات موجودة في المطولات لاسيما وسائل الشيعة ومكارم الأخلاق.

مكروهات النكاح:

يكره إيقاع العقد والقمر في برج العقرب، وتزويج العقيم، والجماع في ليلة الخسوف ويوم الكسوف، وعند الزوال في غير يوم الخميس، وعند الغروب قبل ذهاب الشفق، وفي المحاق، وبعد الفجر حتى تطلع الشمس، وفي ليلة أول الشهر غير شهر رمضان، وفي ليلة النصف من كل شهر وآخره، وعند الزلزال والريح الصفراء والسوداء، والجماع مستقبل القبلة

ومستدبرها، وعارياً، وفي السفينة، وعقيب الاحتلام قبل الغسل، والنظر في فرج المرأة، والكلام بغير الذكر، والعزل عن الحرة بدون إذنها، وطروق المسافر أهله ليلاً حتى يصبح وغير ذلك من المكروهات.

الفصل الثالث

أسباب التحريم

أسباب تحريم النكاح وعدم وقوعه بين الرجل والمرأة قسمان: نسبيٌّ وسببيٌّ، النسبيُّ هو حرمة نكاح المتصل بهم بولادة أو قرابة رَحْمِيَّة، والسببيُّ هو ما حُرِّمَ نكاحه لعلاقة سببيَّة بينهما.

القسم الأول: المحرّمات النسبيّة: ويجرم منها أصناف متعددة من النساء على أصنافٍ مثلها من الرجال، تجمعها الآية ٢٣ من سورة النساء قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتِكُمْ وَبَنَاتِكُمْ وَأَخَوَاتِكُمْ وَعَمَّاتِكُمْ وَخَالَاتِكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ﴾، وهي في موارد سبعة:

الأول: الأم بما شملت الجدات عالياً وسافلات، لأبٍ كَنٍّ أو لأُمٍّ .

(مسألة ١): كما تحرم المرأة على ابنها كذلك تحرم على ابن ابنها وابن ابن ابنها، وكذلك على ابن بنتها وابن بنت ابنها وهكذا .

الثاني: البنت بما شملت الحفيدة ولو بواسطة أو وسائط، فتحرم هي على أبيها بما شمل الجدّ لأبٍ كان أو لأُمٍّ .

(مسألة ٢): كما تحرم على الرجل بنته، كذلك تحرم بنت ابنه وبنت ابن ابنه وبنت بنته وبنت بنت بنته وبنت ابن بنته .

وبالجملة: كلُّ أنثى تنتمي إليه بالولادة بواسطة أو وسائط ذكوراً كانوا أو أنثاءً أو بالإختلاف، لصدق البنت في جميع ذلك وإن نزلن، فلو كان رسول الله ﷺ حياً ليس له

أن ينكح في إحدى من نساء ذراريه في كلِّ عصر إلى يوم القيامة، بل لو كان أبونا نبيَّ الله آدم عليه السلام حيًّا لم يكن له أن ينكح في إحدى ذريته لتحقيق الإنتساب والأصلية والفرعية.

الثالث: الأخت لأبٍ كانت أو لأمٍّ أو لهما.

الرابع: بنت الأخ وإن نزلت؛ أي بنت بنت الأخ، وبنت الأخ سواء كان لأبٍ أو لأمٍّ أو لهما وهي كلُّ امرأة تنتمي بالولادة إلى أخيه بلا واسطة أو معها وإن كثرت سواء كان الإنتماء إليه بالآباء أو الأمهات أو بالإختلاف.

الخامس: بنت الأخت وهي كلُّ أنثى تنتمي إلى أختها بالولادة على النحو الذي ذكر في بنت الأخ.

(مسألة ٣): كما تحرم بنت الأخ كذلك تحرم بنت ابن الأخ، وبنت ابن إبنته، وبنت بنته، وبنت بنت بنته، وبنت ابن بنته وهكذا.

السادس: العممة وإن علت؛ أي عمّة الأبوين والجددين، والعمّة هي أخت أبيه لأبٍ أو لأمٍّ أو لهما.

والمراد بها ما يشمل العاليات أي عمّة الأب وهي أخت الجد للأب، لأبٍ أو لأمٍّ أو لهما، وعمّة الأم - أخت أبيها - لأبٍ أو لأمٍّ أو لهما، وعمّة الجد للأب والجد للأم والجددة كذلك، فمراتب العمات مراتب الآباء، فهي كلُّ أنثى هي أخت الذكر تنتمي إليك بالولادة من طرف أبيك أو أمك.

السابع: الخالة وإن علت؛ أي خالة الأبوين والجددين؛ والمراد بها ما تشمل العاليات، فهي كالعمّة إلا أنّها أخت إحدى أمهاتك ولو من طرف أبيك، والعمّة أخت أحد آبائك

ولو من طرف أمك، فأختُ جدتك للأب خالتك حيث إنَّها خالة أبيك فهي خالتك، كما أن أختَ جدك للأم عمتك حيث إنَّها عمّة أمك.

(مسألة ٤): لا تحرم عمّة العمّة ولا خالة الخالة ما لم تدخل في عنواني العمّة والخالة ولو بالواسطة، وهما قد تدخلان فيهما فتحترمان، كما إذا كانت عمّتك أختاً لأبيك لأبٍ وأمٍّ أو لأبٍ، ولأب أبيك أخت لأبٍ أو أمٍّ أو لهما، فهذه عمّة لعمتك بلا واسطة وعمّة لك معها، وكما إذا كانت خالتك أختاً لأمك لأمها أو لأبيها، وكانت لأم أمك أخت فهي خالة خالتك بلا واسطة وخالة لك معها، وقد تدخلان فيهما فلا تحترمان، كما إذا كانت عمتك أختاً لأبيك لأمه لا لأبيه وكانت لأب الأخت أختاً فالأخت الثانية عمّة لعمتك وليس بينك وبينها نسب أصلاً، وكما إذا كانت خالتك أختاً لأمك لأبيها لا لأمها وكانت لأم الأخت أختاً فهي خالة لخالتك وليست خالتك ولو مع الواسطة، وكذلك أخت الأخ أو الأخت إنما تحرم إذا كانت أختاً لا مطلقاً، فلو كان لك أخٌ أو أختٌ لأبيك وكانت لأمها بنت من زوج آخر فهي أخت لأخيك أو أختك وليست أختاً لك لا من طرف أبيك ولا من طرف أمك فلا تحرم عليك.

القسم الثاني: المحرّمات السببية، وهو أمور:

الأول: ما يحرم المصاهرة وهي علاقة بين أحد الزوجين مع أقرباء الآخر، وهي موجبة لحرمة النكاح عيناً أو جمعاً، كما سنبيّنه ضمن المسائل التالية، إن شاء الله تعالى.

(مسألة ٥): من وطئ امرأة بالعقد أو الملك، حرمت عليه أمها وإن علت، وبناتها وإن نزلن، سواء كانت البنات للإبن أو البنت تحريمًا مؤبداً، بلا فرق في ذلك بين سبقهنّ على الوطء وتأخرهنّ عنه.

(مسألة ٦): لا فرق في الدخول بين القبل والدبر، ويكفي الحشفة أو مقدارها، ولا يكفي الإنزال على فرجها من غير دخول وإن حبلت به، وكذا لا فرق بين أن يكون في حال اليقظة أو النوم اختياراً أو جبراً منه أو منها.

(مسألة ٧): تحرم المرأة الموطوءة بالعقد أو الملك على أب الواطئ وإن علا ولو كان لأمه، وعلى أولاد الواطئ وإن نزلوا، وكذا المعقود عليها لأحدهما مطلقاً، فإنها محرمة على الآخر. وهكذا الأمة المملوكة إذا كانت ملموسة لأحدها بشهوة، أو منظوراً إلى شيء منها مما يحرم النظر إليه لغير المالك بشهوة، فإنها محرمة على الآخر.

(مسألة ٨): تحرم على العاقد أم المعقودة وإن علت، نسبية كانت أم رضاعية، دخل بها أم لا، سواء كان العقد دائماً أو منقطعاً، وسواء كانت المعقودة كبيرة أو صغيرة.

(مسألة ٩): تحرم بنت المعقودة - على الأحوط - على من عُقدت له وإن نزلت، سواء كانت البنت من بنتها أم من ابنها، فلو فارقها قبل الدخول جاز له العقد على بنتها، ومعنى ذلك أن حرمة البنت حرمة جمعية، أي إنها تحرم عليه مادامت الأم في عقده، وإن دخل بالأم حرمت عليه البنت مؤبداً، ولا تحرم على أبيه ولا على ابنه.

(مسألة ١٠): لا فرق في حرمة البنت الأبدية على من عُقدت له أمها بين أن تكون موجودة في زمان زوجية الأم أو تولدت بعد انقضاء الزوجية، فلو عقد على امرأة ودخل بها ثم فارقها فتزوجت وولدت بنتاً من زوجها الثاني، حرمت البنت المذكورة على الزوج الأول لأمها.

(مسألة ١١): إذا عقد على امرأة دائماً أو منقطعاً حرمت عليه أختها ما دامت المرأة في عقده، وكذلك تحرم عليه بنت أختها وبنت أخيها، إلا أن تأذن فيه المرأة، لأنها عمتها أو

خالتها، فلو عقد من دون إذنها بطل العقد، كما أنه لو عقد عليها من دون إذنها ثم أجازت، صح العقد على الأقوى.

(مسألة ١٢): إذا عقد على امرأة جاز نكاح عمتها وخالتها عليها علمت به أم جهلت، رضيت به أم كرهت، لأن الممنوع في الأخبار إنما هو إدخال بنت الأخ على العمّة وبنت الأخت على الخالة دون العكس أي يصح إدخال العمّة أو الخالة على بنت الأخ أو بنت الأخت.

(مسألة ١٣): إذا زنى - قبل أن يعقد على بنت العمّة أو بنت الخالة - بأُمها أي بالعمّة أو بالخالة، حرمت عليه بنتهما أبداً.

(مسألة ١٤): إذا عقد على بنت الخالة أو العمّة، وقبل الدخول بها زنى بالعمّة أو الخالة، لم يبطل عقد بنتيهما.

(مسألة ١٥): إذا زنى بامرأة حرمت على آباء الزاني وأبنائه، ولا تحرم إلا إذا كان الزنا سابقاً على العقد. وحرمت على الزاني أم المزني بها، وأما بنتها، فالأحوط وجوباً - أن لا يتزوج الزاني بنت المزني بها، وكذلك الموطوءة بشبهة.

(مسألة ١٦): لا فرق في الزنا المحرم بين الزنا في القُبُل أو الدُبُر، ولا يلحق بالزنا التقبيل واللمس والنظر بشهوة نحوها.

(مسألة ١٧): إذا زوّج وكيل الرجل موكله بامرأة وزوّجه وكيله الآخر بابنة تلك المرأة صح العقد السابق ولغا اللاحق، ومع التقارن يحكم ببطلانهما معاً.

(مسألة ١٨): الظاهر أن عقد الإنقطاع الذي تترتب عليه آثار النكاح لا يختص بما إذا كانت المرأة في مدة الزواج صالحة للاستمتاع منها ولو بغير الوطاء، فيصح العقد على

الرضيعة لأجل المحرمية على أمها وليس لأجل التفخيز بالرضيعة وغيره من الإستمتاعات غير القابلة لها، فالرضيعة غير صالحة لأي نوع من الإستمتاعات، نعم، الأحوط وجوباً أن لا تكون مدة العقد قليلة جداً كالحظة مثلاً بل لا بدّ من اعتبار زمانٍ يسع لتحقق ماهية الإستمتاع المفروضة ثبوتاً وإن لم تكن الرضيعة صالحة لمثل ذلك ولكننا نفرض المدة القابلة لأجل صحة العقد وليس لأجل الإستمتاع بالرضيعة لعدم صلوحها لذلك بأيّ نحو من الأنحاء.

(مسألة ١٩): لا يجوز الجمع في النكاح بين الأختين بلا فرق في ذلك بين النسبيتين والرضاعيتين والمختلفتين دواماً وانقطاعاً، فلو عقد على الأختين بالترتيب، بطل الثاني فقط، ولو عقد عليهما بصيغة واحدة في آنٍ معاً أو عقد على إحدهما ووكيله عقد له على الأخرى في زمانٍ واحدٍ، بطل العقدان معاً، بلا فرق في الأختين بين كونهما من نكاح صحيح أو زنا أو بالاختلاف.

(مسألة ٢٠): لو تزوّج الأختين، وشكّ في سبق إحدهما على الأخرى كما لو لم يدر هل أن العقد على ليلى سابق على العقد على هند أم أن هنداً عقدها سابق على ليلى، فتساوى لديه الشكّ في ذلك، حُكِمَ ببطالتهما معاً.

(مسألة ٢١): إذا طلق زوجته رجعيّاً لم يجوز ولم يصح نكاح أختها ما لم تنقض عدتها، وحاز ذلك وصح إذا كان الطلاق بائناً كالطلاق الخلعي والمباراتي، أو كان ثالثاً أو كان الفراق بالفسخ لأحد العيوب، أو كانت المطلقة ممّن لا عدة لها كالصغيرة وغير المدخول بها واليائسة. نعم، لو كان عنده إحدى الأختين بالعقد المنقطع، وانقضت المدة أو وهبها المدة، فلا يجوز على الأقوى نكاح أختها في عدتها وإن كانت بائنة وذلك للنص الصحيح

وقد عمل به صاحب العروة وجماعة والعمل بمضمونه أوفق بالورع والتقوى ولأن دين الله لا يصاب بالعقول .

(مسألة ٢٢): يجوز الجمع بين الفاطميتين في النكاح، وما ذهب إليه بعض الأخباريين من حرمة ذلك ممّا لا وجه له، بل لو قلنا بحرمة الجمع بينهما فهي حرمة تكليفية لا تؤثر في بطلان نكاحهما، وإن كان الأحوط الأولى ترك ذلك.

(مسألة ٢٣): تقدمت حرمة الدخول بالزوجة قبل إكمالها تسع سنين، فإذا دخل بها وأفضاها - بأن جعل مسلكي الحيض والبول، أو مسلكي الحيض والغائط واحداً - حرم عليه وطؤها أبداً مع بقائها على زوجيته، ويترتب عليها أحكامها من حرمة أختها وحرمة الخامسة والتوارث، ووجوب النفقة عليها مادامت حية وإن طلقها، بل ولو تزوجت بعد الطلاق.

(مسألة ٢٤): إفضاء الزوجة بعد بلوغها تسعاً لا يوجب حرمتها على زوجها، وتجب عليه دية الإفضاء وهي دية النفس فلها نصف دية الرجل إن كانت حرة، ولو أفضى الأجنبية لم يوجب حرمتها عليه، ولا على زوج آخر.

(مسألة ٢٥): الزنا بامرأة غير معتدة ولا ذات بعل لا يوجب حرمة نكاحها على الزاني، نعم لا بد من استيرائها بحيضة واحدة قبل الزواج.

(مسألة ٢٦): لو نكح الزانية المشهورة بالزنا شخصاً تمتعاً - أي عقد عليها متعةً - مع العلم بأنها تزني حين النكاح الصحيح الشرعي وبعده أيضاً، فانقضت المدة أو وهبها لها، فهل لهذه المرأة عدة لأجل النكاح الشرعي أو لا عدة لها منه؟ الظاهر هو الأول، وذلك لتغليب الشارع المقدس الفراش فيلحق به الولد مع استحجام سائر الشرائط.

(مسألة ٢٧): المرأة الزانية يجوز التزويج بها، والأحوط وجوباً في المشهورة بالزنا تأخير التزويج بها قبل أن تظهر توبتها.

(مسألة ٢٨): الزنا بامرأة في العدة الرجعية أو بذات بعل يوجب حرمتها الأبدية على الزاني، بلا فرق في الزوجة بين الدائمة أو المنقطعة، الحرة والأمة، الصغيرة والكبيرة، المدخول بها وغيرها، العالمة والجاهلة، ولا فرق في الزوج أيضاً بين الحر والعبد، والصغير والكبير، ولا في الزاني بين العالم بكون المرأة ذات بعل أو في العدة والجاهل بذلك، ولا بين كونه صغيراً أو كبيراً.

(مسألة ٢٩): الحكم بالحرمة المؤبدة يختص بالزنا بذات بعل والمعتدة بالعدة الرجعية فحسب، ولا يعم الأمة الموطوءة بالتحليل أو الملك، ولا المعتدة بالعدة البائنة أو عدة الوفاة وعدة المتعة أو عدة وطء الشبهة ومدة استبراء الأمة.

(مسألة ٣٠): لو علم أن المرأة كانت في العدة الرجعية وشك في انقضاء عدتها فالحكم هو الحرمة أيضاً، ولو ادّعت هي بعدم خروجها من العدة وادّعى هو خروجها منها، فُدِّمَ قولها لحجته باعتبار أن النساء مصدقاتٌ على فروجهنَّ.

(مسألة ٣١): زنا المرأة ذات البعل لا يوجب حرمتها على زوجها، ولا يجب عليه أن يطلقها، حتى لو كانت المرأة مصرةً على الزنا، ولكن يجب عليه أن يردعها عن الزنا وإلا فيشكل إبقاؤها في حبالته .

(مسألة ٣٢): يحرم التعريض بخطبة ذات البعل وذات العدة الرجعية، ويجوز في ذات العدة البائنة، وكذا يجوز من الزوج لها إلا أن تكون محرمةً عليه بالحرمة الأبدية أو تحتاج إلى المحلل .

(مسألة ٣٣): مَنْ لاط بغلام فأوقبه حرمت عليه أم الغلام وإن علت، وبنته وإن نزلت، وأخته، ولا تحرم على الواطئ بنت أخت الموطوء أو بنت أخيه، وهذا يختص باللواط السابق على الزواج، وأما إذا سبق الزواج على اللواط فلا يوجب حرمة المذكورات ولا بطلان الزواج، فلو عقد على امرأة ثم لاط بابنها أو أخيها أو أبيها لم تحرم عليه، كما أن الظاهر اختصاصه بما إذا لم يكن الواطئ صغيراً والموطوء كبيراً، وإلاً فمقتضى الجمود على ظواهر الأخبار عدم الحرمة، وإن كان الإجتنب أحوط.

الثاني: الكفر، فلا يجوز للمسلمة أن تنكح الكافر دوماً وانقطاعاً، سواء كان حريباً أو ذمياً، كتابياً أو غير كتابي، أصلياً أو مرتداً عن فطرة أو ملة. ولا يجوز للمسلم أن ينكح كافرة من أصناف الكفار غير الكتابية منهم، حتى المرتدة عن فطرة أو ملة، لا دوماً ولا انقطاعاً، وأما الكتابية فلا يجوز أن ينكحها دوماً، ويجوز انقطاعاً.

(مسألة ٣٤): المجوسية بحكم اليهودية والنصرانية فيجوز نكاحها متعةً لا دوماً، وأما الصابئة، فأمرهم مشتبه فيه، فإن تحقق أنهم طائفة من أهل الكتاب - كما قيل - كانوا بحكمهم، ويظهر أن دينهم ممتزج من اليهودية والنصرانية وغيرها من الأديان الأخرى، فالمنع عن التمتع بالصابئية هو الظاهر والأقوى.

(مسألة ٣٥): لو ارتد أحد الزوجين أو كلاهما معاً قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال، وكذا لو ارتد الزوج عن فطرة بعد الدخول، وأما إذا ارتد عن ملة أو كان الارتداد من الزوجة عن فطرة أو ملة، فالأحوط المشهور انفساخ العقد بعد انقضاء العدة، فلو رجعت

قبل انقضاء العدة كانت زوجة، وإن لم ترجع انكشف خروجها عن الزوجية من حين الارتداد.

(مسألة ٣٦): عدة زوجة المرتد عن ملة عدة الطلاق، وعدة زوجة المرتدة عن فطرة عدة الوفاة.

(مسألة ٣٧): إذا أسلم زوج الكتابية بقي عقدهما على حاله، سواءً كان إسلامه قبل الدخول بها أو بعده، ولو أسلمت الكتابية دون الزوج قبل الدخول انفسخ العقد، وأما إذا كان بعد الدخول فيتوقف الانفساخ على انقضاء العدة، فإن أسلم الزوج قبل انقضائها بقيا على نكاحهما وإلا انكشف انفساخ العقد من حين إسلام الزوجة.

(مسألة ٣٨): لو أسلم أحد الزوجين غير الكتابيين - كالوثنيين - قبل الدخول بطل النكاح في الحال، وإن كان بعد الدخول توقف على انقضاء العدة.

(مسألة ٣٩): إذا كانت عنده أربع زوجات غير كتابيات فأسلم الزوج وأسلمن واختارهن جميعاً، ثبت عقده عليهن، وإذا كانت عنده أكثر من أربع نسوة من غير الكتابيات واسلمن معه، فاختار أربعاً منهن انفسخ نكاح الزائدات على أربع، وكذا لو كانت الزوجات كتابيات.

(مسألة ٤٠): يحرم التزويج بكل شيعي يخاف منه الضلال والانحراف على دين الزوجة أو الزوج، كما يحرم الزواج من المخالفين غير المعتقدين بولاية وإمامة أهل بيت العصمة والطهارة والنبوة صلوات الله عليهم، فلا يجوز للشيعية المؤمنة الزواج دوماً أو إنقطاعاً من المخالف على الأقوى، كما لا يجوز للمؤمن الشيعي الزواج من المخالفة دوماً وإنقطاعاً إلا

المستضعفة وهي التي لا تعرف شيئاً من وجوه الخلاف بين عامة الطوائف والفرق، ولعلها من النادرات في هذا الزمن.

(مسألة ٤١): لا يجوز للمؤمنة أن تنكح الناصب المعلن عداوته لأهل البيت عليهم السلام كالخوارج والسلفية وبقية المخالفين من الفرق المبتدعة لإنطباق مفهوم النصب والعداوة على كل من لم يعتقد بإمامة وولاية العترة الطاهرة، وقد ذكرنا معنى الناصبي في البحوث السابقة، كما أننا قد فضّلنا معنى الناصبي والمستضعف في كتابنا الفقهي: (معنى الناصبي وحرمة التزاوج معه) فليراجع.

وليس الناصبي هو من نصب العداوة لأهل البيت عليهم السلام فحسب بل يشمل غير المعتقد بولايتهم وإمامتهم صلوات الله عليهم أجمعين، ويعمُّ أيضاً المبغض للمؤمن لكونه تابعاً لأهل البيت عليهم السلام، كما لا يجوز للمؤمن أن ينكح الناصبيّة. وكذلك يحرم على المؤمنة أن تنكح المغالي المعتقد بألوهيتهم عليهم السلام، كما لا يجوز لها الزواج من المستضعف الذي لا يعرف شيئاً من وجوه الخلاف فضلاً عن المعتقد بأحد المذاهب الأربعة، وذلك لما ورد في النصّ الصحيح أن العارفة توضع عند العارف، ولما جاء في النصوص الأخرى: "تزوجوا في الشكّ ولا تزوجوهم" والشكّ هوّ المستضعفات اللواتي لا يعرفن ما نحن عليه ولا ينصبن. ويحرم على المؤمن أن يتزوج المغالية، لأنّ النواصب والغلاة بحكم الكفار وإن كانوا من المنتحلين دين الإسلام.

(مسألة ٤٢): يكره تزويج الفاسق إذا لم يؤدّ تزويجه إلى الإخلال بواجبٍ أو ترك حقّ، وأمّا تزويج الزاني وشارب الخمر، ففيه إشكال بل منع، لظاهر النهي في كثيرٍ من الأخبار التي لا صارف لها عن الحرمة.

(مسألة ٤٣): يجوز تزويج الهاشمية بغير الهاشمي، كما يجوز العكس، وكذلك العربية بالعجمي وبالعكس، كما يجوز تزويج الحرة بالعبد، وذوات الشرف بأرباب الصنائع والحرف المبتذلة كالكناس والحجّام ونحوهما، فإنّ المؤمن كفء المؤمنة .

الثالث: العقد في حال الإحرام دَواماً أو انقطاعاً، سواء كانت المرأة مُحَرِّمةً أو مُحَلَّةً، وسواء كان العقد بالمباشرة أو بتوكيل الغير، فإن كان عالماً بالحرمة حرمت عليه مؤبداً. نعم إذا كان جاهلاً بها بطل العقد ولم تحرم مؤبداً.

الرابع: الطلاق، فإذا طُلقت المرأة تسع مرات طلاق العدة حرمت على زوجها مؤبداً، وإذا طُلقت الحرة ثلاث مرات والأمة مرتين، حرمت على مطلقها حتى تنكح زوجاً غيره، كما سنيناه في كتاب الطلاق إن شاء الله تعالى.

الخامس: العدد، يحرم في العقد الدائم ما زاد على أربع نساء، وفي الإمام ما زاد على أمتين، فللحر أن يجمع بين ثلاث وأمة أو حرتين وأمتين، ولا يجوز له أن يجمع بين ثلاث إماء وحرّة، ولا حدّ في الإنقطاع، ففي الصحيح: " تزوّج منهنّ الفأفأهنّ مستأجرات " .

(مسألة ٤٤): من كانت عنده أربع زوجات وطلّق إحداهنّ رجعيّاً لم يجز أن ينكح غيرها حتى تنقضي عدة المطلقة رجعيّاً، نعم لو كان الطلاق بائناً جاز له أن يتزوج الخامسة قبل خروج عدة المطلقة.

(مسألة ٤٥): ذو الزوجات الثلاث إذا عقد على إثنين مرتباً بطل عقد الثانية، لعدم جواز الجمع بأكثر من أربع نسوة بالعقد الدائم، وصاحب الأربع نسوة يسوغ له الزيادة على الأربع بالعقد المنقطع، فلو كان عنده أربع نسوة بالدائم، يجوز له العقد منقطع على

خامسة وسادسة وهكذا، وإن كان الأحوط تركه لمن كان عنده أربع نسوة بالعقد الدائم، لظاهر بعض الأخبار بكون المتعة من الأربعة.

السادس: العقد على المعتدة أو ذات بعل حال كونهما كذلك، فلو عقد على ذات عدة وكانا عاملين بالحكم والموضوع، أي علما أن المرأة معتدة وعلما بعدم جواز النكاح في العدة، بطل العقد وحرمت المرأة على الرجل أبداً، وكذا لو كانت المعقود عليها عاملة بهما دخل بها أم لا، وهكذا إذا كانا جاهلين بهما أو بأحدهما ولكنه دخل بها، ولا تحرم عليه أبداً إذا لم يدخل بها، بل له استئناف العقد عليها بعد انقضاء عدتها، وكذا في التزويج بذات بعل فلو تزوجها مع العلم بأنها ذات بعل حرمت عليه أبداً دخل بها أم لا، ولو تزوجها مع الجهل لم تحرم عليه إلا مع الدخول بها، ولا فرق في العدة بين عدة الطلاق، وعدة الوفاة، وعدة وطء الشبهة، ولا في الأولى بين البائن والرجعي، ولا في الدخول بين أن يكون في القبل أو الدبر، ولا في المعتدة بين الحرة والأمة.

السابع: الرضاع، وهو كالنسب، فيحرم به ما يحرم بالنسب مع توفر الشروط التالية:

١- أن يكون اللبن من فحل واحد، فلا يكفي اتحاد المرضعة في نشر الحرمة، من دون وحدة الفحل، فلو أرضعت امرأة صبياً بعض العدد - الذي سنذكر اعتباره - من فحل وأكملته من فحل آخر لم تنشر الحرمة.

٢- أن يكون الارتضاع من امرأة واحدة، فلو أرضعت امرأة صبياً بعض العدد من فحل وأكملته المرأة الثانية من ذلك الفحل لم تنشر الحرمة.

٣- أن يكون الرضاع قبل استكمال المرتضع حولين، فلا عبرة بالإرتضاع بعد إكمالهما. نعم لا يشترط الحولان في ولد المرضعة. فلو وقع الرضاع بعد حولي ولدها وقبل حولي المرتضع كفى في نشر الحرمة.

٤- يعتبر في اللبن أن يكون ناتجاً عن ولادة حاصلة من وطء جائز شرعاً بنكاح أو ملك يمين أو تحليل أو شبهة، فاللبن من الزنا، أو ذرّه من دون نكاح، لا ينشر الحرمة.

٥- أن يكون الارتضاع بالامتصاص من الثدي، فلا يكفي شرب اللبن المحلوب من المرأة، ولا وجر اللبن في حلقه.

٦- أن يكون الرضاع يوماً وليلة من دون أن يفصل بينهما برضاع آخر، أو خمس عشرة رضعة كاملة من دون فصل، أو بمقدار أنبت اللحم وشدّ العظم ولا يقدر الفصل في ذلك برضاع آخر. كما لا يقدر الفصل بالأكل والشرب بين الرضاعات في الرضاع بخمس عشرة رضعة. ولا فيما أنبت اللحم وشدّ العظم. ولكنه يقدر في رضاع يوم وليلة، فلو أكل أو شرب الرضيع شيئاً آخر لم يحرم الرضاع يوماً وليلة.

والأقوى عدم كفاية عشر رضعات كاملة في نشر الحرمة وإن لم يتخلل بينها شيء حتى الأكل والشرب.

٧- أن تكون المرضعة حيّة، فلو ماتت في أثناء الرضاع وأكمل النصاب حال موتها ولو كان الإكمال برضعة واحدة لم تنشر الحرمة.

فإذا اكتملت الشروط المتقدمة فيحرم كل عنوان حصل بالرضاع إذا كان مثل أحد العناوين السبعة في النسب، وهي الأم، والبنت، والأخت، وبنت الأخ، وبنت الأخت، والعمة، والخالة.

فالمرضعة أم للمرتضع، وصاحب اللبن أب له، وأخوتها أحوال وأعمام له، وأخواتها عمات وخالات، وأولادها إخوة وأخوات له.

والأم الرضاعية كالأم النسبية، والبنت الرضاعية كالبنت النسبية، فإذا أرضعت امرأة طفلاً من لبن فحل، حرمت المرضعة وأُمها وأُم الفحل على المرتضع للأُمومة، والمرضعة وبناتها وبنات المرتضع على الفحل وعلى أبيه وأبي المرضعة للبنية، وحرمت أخت الفحل وأخت المرضعة على المرتضع لكونهما عمة وخالة له، والمرضعة على أخ الفحل وأخ المرضعة لكونها بنت أخ أو بنت أخت لهما، وحرمت بنات الفحل على المرتضع، والمرضعة على أبنائه النسبية والرضاعية وكذا بنات المرضعة على المرتضع، والمرضعة على أبنائها إذا كانوا نسيين للأخوة.

(مسألة ٤٦): مرضعة الزوجة بمنزلة الأم النسبية لها، فيجوز للزوج النظر إليها، وتحرم عليه لأنها أم زوجته، كما أن زوجة الإبن الرضاعي كزوجة الإبن النسبي، فتحرم على والده الرضاعي.

(مسألة ٤٧): يحرم على المرتضع أولاد صاحب اللبن، سواء كانت بالولادة أو بالرضاعة، وكذا يحرم عليه أولاد المرضعة النسيين، وأما أولادها بالرضاعة فلا.

(مسألة ٤٨): لا يجوز أن يتزوج والد المرتضع من أولاد صاحب اللبن، سواء كانت الأولاد بالولادة أم بالرضاعة، وكذلك أولاد المرضعة بالولادة لا بالرضاعة، فلو أرضعت زوجة الجد الأمي الطفل من لبن جدّه الأمي، حرمت أم المرتضع على والد المرتضع، لما عرفت من عدم جواز تزويج والد المرتضع من أولاد صاحب اللبن، فوالد المرتضع، لا يجوز أن يتزوج من أولاد صاحب اللبن وأم المرتضع هي من أولاد صاحب اللبن.

(مسألة ٤٩): ولا فرق في المرضعة بين أن تكون أمّاً لأم المرتضع وأن لا تكون أمّاً لها بل تكون زوجة لأبيها، لأن أم المرتضع على كلا التقديرين من أولاد صاحب اللبن، مثال ذلك: فيما لو كان لك ولد من زوجتك، فأرضعته أمّ الزوجة وهي جدته لأمّه فإن زوجتك تحرم عليك بسبب هذا الرضاع، سواء أكان صاحب اللبن - وهو زوج المرضعة التي هي أم زوجتك - أباً لزوجتك أو أجنبياً عنها، لأنه إن كان أباً لزوجتك تكون زوجتك بنتاً له نسباً ورضاعاً، وإن كان أجنبياً تكون بنتاً له من الرضاعة، والمفروض بمقتضى الفرض الأول أنه لا يجوز لأب الرضيع - وهو أنت - أن يتزوج من أولاد صاحب اللبن لا نسباً ولا رضاعاً، بالإضافة إلى أن أم زوجتك تصير مرضعة لولدك، وزوجتك بنتها من النسب، والمفروض بمقتضى الفرض الثاني أنه لا يجوز لأب الرضيع أن ينكح في أولاد المرضعة من النسب، فيجتمع لتحريم زوجتك عليك أكثر من سبب.

(مسألة ٥٠): اختلفوا في جواز تزويج أولاد أبي المرتضع غير المرتضعين من هذا اللبن من أولاد صاحب اللبن الأعم من النسبي والرضاعي، ومن أولاد المرضعة إذا كانوا نسيبين، على قولين أقواهما الجواز، وأحوطهما العدم إذا لم يكن مانع من الزواج من نسب أو سبب، كما إذا كان أولاد أبي المرتضع من زوجة أخرى ليست بنتاً لصاحب اللبن، وإلا فلو كانت بنتاً له كما في مثال المسألة السابقة، كان أولاد أبي المرتضع أولاد أخت لأولاد صاحب اللبن وأولاد المرضعة. ولا يجوز النكاح بينهما.

(مسألة ٥١): إذا كانت لرجل زوجتان: كبيرة وصغيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة، حرمت الكبيرة فقط، إذا لم يدخل بالكبيرة المرضعة؛ لأنها صارت أم زوجته، ولا تحرم عليه الصغيرة

لعدم الدخول بأُمِّها وإن كان الأحوط تجديد العقد عليها. وأمّا إذا كان قد دخل بالكبيرة المرضعة، حرمت عليه الصغيرة والكبيرة معاً.

(مسألة ٥٢): أخو المرتضع إذا لم يرتضع معه، يجوز له أن يتزوج بالمرضعة أو بناتها، كما إذا كانت له أخت لم ترتضع معه جاز أن تتزوَّج بصاحب اللبن أو أحد أولاده.

(مسألة ٥٣): يثبت الرضاع بالبيّنة العادلة، وبشهادة أربع نسوة عادلات ليس معهنّ رجل، وبشهادة امرأتين مع رجل واحد.

السابع: اللعان، ويثبت به التحريم الدائمي، بل يثبت التحريم المؤبّد بقذف الزوج زوجته الخرساء، كما سيأتي في كتاب اللعان إن شاء الله تعالى.

والحمد لله ربّ العالمين

الفصل الرابع

النكاح المنقطع

أحدُ عِدِّي القِران، وأسَهَلُهما تناولاً وأعظمهما ثواباً، ويعبّر عنها بنكاح المتعة، تسميتها بالمنقطع لتحديد الأجل بمدة معينة، وقد أجمع علماء الفريقين كافة على أن نكاح المتعة كان مشروعاً في صدر الإسلام وفعله الصحابة في زمن النبي ﷺ وزمن أبي بكر وبرهة من زمن عمر ثم نهي عنها الثاني وتوعد مَنْ فعلها ووافقه بعضٌ وخالفه آخرون، وقد استفاض عن عمر قوله في تحريم المتعتين: "متعتان كانتا على عهد رسول الله ﷺ أنا أنهي عنهما، متعة النساء ومتعة الحج"، وقد أجمع أهل بيت العصمة والطهارة والرسالة عليهم السلام وشيعتهم على بقاء شرعيتها وإنه لم ينسخ حكمها ووافقهم على ذلك جماعة من الصحابة والتابعين، وقد بلغت الأخبار الواردة بها عن أهل البيت صلوات الله عليهم حدّ التواتر المعنوي، ففي صحيحة أبي بصير قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن المتعة فقال: (نزلت في القرآن ﴿فما استمتعتم به منهنّ فاتوهنّ أجورهنّ فريضة ولا جناح عليكم فيما تراضيتنّ به من بعد الفريضة﴾، وفي أخبار عن مولانا المعظم أمير المؤمنين عليّ (عليه السلام) قال: "لولا ما نهي عنها عمر ما زنا إلا شقي" وعن مولانا الإمام الصادق (عليه السلام) قال: (ليس منّا من لا يؤمن بكرتنا ولم يستحل متعتنا) وفي الحديث عن ابن عباس كما رواه العامة في النهاية الأثرية: "ما كانت المتعة إلا رحمة، رحم الله بها أمة محمد ﷺ، ولولا نهي الناهين عنها ما احتاج إلى الرّنا إلا شفا" أي: القليل من الناس.

(مسألة ١): النكاح المنقطع كالنكاح الدائم في أنه عقد يحتاج إلى إيجاب وقبول، وألفاظ الإيجاب في المنقطع ثلاثة، وهي: (مَتَعْتُكَ نَفْسِي أو زَوَّجْتُكَ، أو أَنْكَحْتُكَ نَفْسِي)،

تقولها المرأة عند الإيجاب، والقبول: كل لفظ من الزوج يدل على إنشاء الرضا بالإيجاب المذكور، كقوله: (قَبِلْتُ الْمُتَعَةَ أَوْ التَّرْوِيحَ أَوْ النِّكَاحَ).

(مسألة ٢): لا يكفي مجرد الرضا القلبي به من الطرفين ولا المعاطاة ولا الكتابة ولا الإشارة، كما تقدم في النكاح الدائم.

(مسألة ٣): يشترط فيه ذكر المهر، والإخلال به مبطل للعقد، كما يعتبر فيه ذكر الأجل المعين، لقول مولانا الإمام الصادق (عليه السلام): (لا تكون متعة إلا بأمرين، أجلٌ مسمّى وأجرٌ مسمّى)، فلو لم يذكر الأجل عمداً أو نسياناً بطل متعة، وينقلب دائماً على الأقوى وهو المشهور فتوى ونصاً، والإنقلاب إلى دائم يستتبع وجوب النفقة والطلاق أمام شاهدين عدلين والعدة كاملة وهي ثلاث حيضات.

(مسألة ٤): يشترط أن لا يزيد الأجل في التمتع أزيد من عمري الزوجين كما لو كان لمدة مائة سنة، ولو عقداً على المدة المذكورة فهل يبطل العقد أو ينقلب إلى دائم أو يبقى متعة؟ الظاهر البطلان، والأحوط هبتها المدة ثم تجديد العقد عليها إذا أراد البقاء معها.

(مسألة ٥): لا يجوز تمتع المسلم بغير الكتابية من أصناف الكفار كالوثنية والملحدة ولا بالمرتدة، ولا بالخارجية والمغالية والناصبية، والعامّة ناصبة كما أئحنا مراراً، كما لا يجوز تمتع المسلمة بالكافر بجميع أصنافه، بل لا يجوز لها التمتع بالمخالف مطلقاً على الأقوى.

(مسألة ٦): يحرم التمتع بالأمة على الحرة من دون إذنها، وبنت الأخ والأخت من دون إذن العمة والحالة.

(مسألة ٧): يكره التمتع بالبكر مع إذن وليها، وبالزانية غير المشهورة، وأما المشهورة بالزنا، فالأحوط ترك التمتع بها حتى تظهر توبتها، وعلامة توبتها أن يخرتها بالنكاح الحرام فإن وافقت، دل ذلك على عدم توبتها.

(مسألة ٨): يستحب أن تكون المتمتع بها عفيفة مؤمنة، ولا يعتبر في صحة التمتع السؤال والفحص عن حالها وهل أنها ذات بعل، أو ذات عدة أو لا، وإن استحب ذلك.

(مسألة ٩): لا حد للتمتع، فيجوز للرجل التمتع بما شاء من النساء، كما لا حد في ملك اليمين.

(مسألة ١٠): لا يشترط في عقد التمتع ترتب جميع الآثار، بل يكفي ترتب بعضها.

(مسألة ١١): يجوز أن يشترط أحدهما على الآخر الإتيان ليلاً أو نهاراً، أو يشترط المرة أو المرات، وللمشروط له أن يسقط حقه.

(مسألة ١٢): لا حد للمهر في المنقطع ولا في الدائم أيضاً، فيجوز أن يكون عملاً من خياطة ثوب أو تعليم كتابة، أو يكون حقاً قابلاً للانتقال كحق التحجير ونحوه.

(مسألة ١٣): لا يقع بالمتعة طلاق وإنما تبين منه بانقضاء المدة أو هبتها، ولا رجوع له بعد ذلك إلا بعقد جديد، وصيغة الهبة هي أن يقول لها: " وهبتك المدة " قاصداً بذلك التنازل عن حقه فيها.

(مسألة ١٤): إذا وهب المدة قبل الدخول ثبت نصف المهر على الأقوى الأشهر، وأما لو ماتت أو مات أو انقضت المدة، فإنه لا ينقص بذلك شيء منه وإن كان قبل الدخول.

(مسألة ١٥): تمتلك الزوجة تمام المهر بعقد الانقطاع وتسليم نفسها للاستمتاع، فلو أخلت ببعض المدة سقط المهر بنسبته عدا أيام عادت أو نفاسها مما يحرم فيه الوطء،

والمدار في الإخلال على الاستمتاع بالوطء دون غيره من أنواع الاستمتاع، فلو مكّنت من نفسها في الوطاء وأخلّت بالاستمتاع بغير الوطاء، لم يسقط المهر.

(مسألة ١٦): إذا انقضى أجل المتعة ولم يدخل بها استقر على الزوج تمام مهرها، بسبب تسليم نفسها للاستمتاع.

(مسألة ١٧): إذا كانت عاملة ببطان العقد المنقطع فلا مهر لها، وإذا كانت جاهلة بالبطان فانكشف لها فساده قبل الدخول فلا مهر لها أيضاً، وإذا انكشف بعد الدخول فلها أقل الأمرين من مهر المثل متعة والمهر المسمّى.

(مسألة ١٨): إذا انقضى أجل المتعة قبل الدخول، فلا عدة عليها، وكذلك لو وهب مدتها قبله، وأما إذا كان بعد الدخول، فعليها العدة إذا لم تكن صغيرة أو يائسة، والعدة - على الأظهر والأشهر بين الاعلام - حيضتان كاملتان، ولا يكفي فيهما أو في إحداهما المسمّى، فلو انقضى الأجل أو وهب المدة في أثناء الحيض لم تحسب تلك الحيضة منها، بل لا بد من حيضتين كاملتين بعد ذلك، ولو كانت في سنّ من تحيض ولكنها لا تحيض، فعدتها خمسة وأربعون يوماً، وأما عدتها في الوفاة فهي أربعة أشهر وعشرة أيام إن كانت حائلاً، وإذا كانت حاملاً فأبعد الأجلين منها ومن وضع حملها كالدائمة.

(مسألة ١٩): يلحق الولد في العقد المنقطع بالزوج إذا وطئ زوجته وإن كان قد عزل، ونظير الوطاء الإنزال في فم الفرج، ولا يجوز للزوج نفيه مع احتمال تولّده منه، ولو نفاه نفيّاً جزمياً انتفى في الظاهر بلا لعان، إلّا مع سبق الإقرار به، وهكذا الحكم في الأمة.

(مسألة ٢٠): لو صالح الزوجة على أن يبرئها المدة وأن تتزوج بفلان، أو أبرأها المدة بشرط أن لا تتزوج بفلان، إلا أنها خالفته وتزوجت منه ولو عصياناً صحَّ زواجها، وصحَّ كل من الصلح والشرط والإبراء ويجب عليها الوفاء بشرطها.

(مسألة ٢١): قبل انقضاء الأجل في التمتع لا يجوز للرجل أن يجدد العقد على المتمتع بها لا دائماً ولا انقطاعاً إلا إذا وهبها المدة ثم جدّد العقد مرة ثانية.

(مسألة ٢٢): إذا اشترطت الزوجة أن لا يدخل بها مدة معينة أو مطلقاً، صحَّ الشرط ووجب الوفاء به، نعم لها أن تسقط الشرط فيجوز له الدخول بها.

(مسألة ٢٣): لا نفقة في التمتع على الزوج، كما لا طلاق ولا إعان ولا توارث، إلا أن يشترط أحدهما النفقة أو التوارث لهما أو لأحدهما ضمن عقد المتعة، أو ضمن عقد آخر.

(مسألة ٢٤): الأحوط وجوباً أن لا تكون المدة في الصغيرة غير قابلة فيها للاستمتاع بها كما لو كان العقد للحظة كما أشرنا في أسباب التحريم من الفصل الثالث، كما يصح التمتع بها إذا كانت المدة قابلة للاستمتاع وإن كانت قليلة لفرض المكنة من الاستمتاع بها بغير الوطاء بشرط أن تكون الصغيرة ذات قابلية للاستمتاع كما لو كانت في سنِّ يسمح لها بذلك وكانت لديها المعرفة في شؤون النكاح ولوازمه لا أن تكون رضیعة كما فصلنا ذلك فيما مضى، فالصغيرة يجوز التمتع بها بالشرط المتقدم، ولكن لا يجوز الدخول بها قبل البلوغ.

(مسألة ٢٥): إذا اختلفا في الدوام والانقطاع، قدّم قول صاحب البيّنة على الدوام أو الانقطاع، ومع عدمها يعمل بالقرائن الموجبة للاطمئنان، وإن كان لا يبعد تقديم قول مدعي الإنقطاع مع اليمين.

(مسألة ٢٦): يطل التمتع إذا كانت المدة منفصلة عن العقد، كما إذا تزوجها في شعبان وهو في العشرة الأولى من شهر رجب.

الفصل الخامس

فَسْخُ النِّكَاحِ

لا يجوز فسخ النكاح، إلا بالتدليس أو بأحد العيوب التي سنذكرها في هذا الفصل، وهي ثلاثة أقسام: بعضها مختص بالرجال، يجوز للزوجة الفسخ به، وآخر مختص بالنساء يجوز للزوج الفسخ به، وثالث مشترك بينهما يجوز لكل منهما الفسخ به.

عيوب الرجل:

الأول: العنن، وهو عبارة عن ضعف الآلة عن الإنتصاب بحيث لا يتمكن معه من الإيلاج والوطء، سواء سبق العقد أم لحقه، مشروطاً بأن يعجز عن وطء كل امرأة لا عن زوجته بالخصوص، فلو قدر على وطء غير زوجته ولم يتمكن من وطئها بالخصوص لم يجز لها فسخ العقد، كما لو أنه وطئها مرة واحدة ثم حدثت به العنة لم توجب الخيار في الفسخ.

الثاني: الخصاء، وهو سل الأنثيين أو رضهما، إذا سبق العقد ولم تعلم به الزوجة، والأحوط اختصاص الخيار بصورة التدليس من الزوج.

الثالث: الجب، وهو قطع الذكر على نحو لا يبقى منه ما يمكن معه الوطء ولو قدر الحشفة، سواء سبق العقد أم لحقه، نعم يعتبر فيه أن يكون قبل الوطء دون ما إذا كان بعده.

عيوب النساء:

الأول: البرص.

الثاني: الجذام.

الثالث: القَرْن، ويقال له: العَقْل، وهو لحم ينبت في فم الرحم يمنع من الوطاء، ومثله الرتق.

الرابع: العمى، وهو ذهاب إِبصار العينين، سواء كانتا مفتوحتين أم مضمومتين، ولا عبرة بالَعور، والَعشْو، وهو عدم الإِبصار في الليل والإِبصار في النهار، وكذلك العَمَش، وهو ضعف الرؤية مع سيلان الدمع في أكثر الأوقات.

الخامس: الإقعاد، ومنه العرج البيّن.

السادس: الإفضاء. وقد عرّفه المشهور أنه إتّحاد مسلك البول مع مسلك الحيض، ولكنّه أعم من ذلك فيشمل إتّحاد مسلك الحيض مع مسلك الغائط أو اتّحاد الجميع.

الجنون:

وهذا عيب مشترك بين الرجال والنساء، وهو اختلال العقل، بلا فرق في ذلك بين المطبق والأدواري، ولا بين الدائم والمنقطع، ولا بين ما إذا كان جنون الرجل قبل العقد ولم تعلم به المرأة أو حدث بعده، وسواء كان قبل الوطاء أم بعده. نعم، في المرأة يختص خيار الفسخ بما إذا كان الجنون قبل العقد ولم يعلم به الرجل دون ما إذا طرأ بعد العقد.

(مسألة ١): للزوج فسخ العقد بأحد العيوب المتقدمة إذا تبَيّن وجوده قبل العقد، ولا عبرة بما يحدث بعد العقد، سواء كان قبل الوطاء أم بعده وإن كان الإحتياط في الحادث قبل الوطاء في محلّه.

(مسألة ٢): العقم في المرأة ليس مما يوجب الخيار، لا من جانب الرجل ولا من جانب المرأة.

(مسألة ٣): خيار الفسخ للزوجين فوري، فلو علم الرجل، أو المرأة بالعيب فلم يبادر إلى الفسخ لزم العقد، إلا أن يكون جاهلاً بالخيار أو بالفورية.

(مسألة ٤): لا تترتب على الفسخ آثار الطلاق ولا شروطه ولا أحكامه، إلا بمجرد الانفصال والعدة بعد الدخول، وعدتها عدة الطلاق، كما سنذكر ذلك في كتاب الطلاق إن شاء الله تعالى.

(مسألة ٥): إذا كان العفل أو غيره من الأمراض المتقدمة كالبرص بنحو صرف الوجود وزال بعلاج أو غيره، فهل يوجب ذلك الخيار أم لا؟ الأقوى عدم الخيار وذلك للإنصراف إلى ما هو المستقر الثابت، وإن كان الإحتياط في الطلاق إذا أراد الفراق.

(مسألة ٦): الأمراض المعدية كالسيدا والزهري والجدري وما شابه ذلك لا توجب الخيار وإن كانت خطيرة.

(مسألة ٧): لو ابتلت الزوجة بأحد الأمراض المتقدمة بعد العقد عليها صحيحاً، فهل تجب على الزوج نفقة العلاج؟ لا يبعد كونه واجباً باعتباره من مصاديق مفهوم الإمساك بمعروف ومن مصاديق كف الأذى عنها وإقامة ظهرها لقول مولانا الإمام الصادق عليه السلام: " إن أنفق عليها ما يقيم ظهرها.. " وإقامة ظهرها بمداوتها وليس بإطعامها فحسب، وجاء عن مولانا الإمام الرضا صلوات الله عليه مفسراً لقوله تعالى ﴿فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾ فقال: (أما الإمساك بالمعروف: كف الأذى وإجاء النفقة..). ومداوتها من أظهر مصاديق كف الأذى.

(مسألة ٨): يثبت خيار الفسخ في كل من النكاح الدائم والمنقطع.

(مسألة ٩): إذا فسخ الزوج العقد بالخيار فلا مهر للزوجة إن كان قبل الدخول، وإذا كان بعد الدخول فللزوجة مهرها المسمّى، وكذا في فسخ المرأة بالعيب في الرجل فلا تستحق المهر إذا كان الفسخ قبل الدخول، إلا في خصوص العنن، لأنها تستحق على الزوج نصف مهرها المسمّى. وتستحق المهر المسمّى إن كان بعد الدخول.

(مسألة ١٠): لا يتوقف فسخ العقد على الاستئذان من الحاكم الشرعي، لا من ناحية الرجل ولا من ناحية المرأة، إلا في فسخ المرأة من جهة العنن، على تقدير الخلاف، فلا بد من رفع المرأة أمرها إلى الحاكم الشرعي، وهو يؤجل المتهم إلى سنة، فإن تمكن من وطئها أو وطئ غيرها فلا فسخ وإلا تمكنت من فسخ عقدها.

(مسألة ١١): إذا تردد المرضُ بين ما يكون موجباً للخيار أو لا، فلا خيار.

التدليس:

(مسألة ١٢): إذا تبين للرجل - بعد الدخول - أنّ المرأة دلّست نفسها عليه في أحد العيوب الموجبة للخيار، لم تستحق المهر إذا فسخ الزوج، كما لا مهر لها إذا فسخ العقد قبل الدخول، فإن كان قد دفعه إليها فله استرداده منها، وإن اختار البقاء على العقد ثبت عليه تمام المهر، ولو لم تكن الزوجة هي المدلّسة استحققت مهرها ورجع به الزوج على المدلس.

(مسألة ١٣): ليس من التدليس الإخبار بالصحة، وعدم العيوب الموجبة للخيار، لا لأجل الزواج، أو الإخبار بها لغير الزوج، بل التدليس توصيف المرأة بذلك عند الزوج لغرض التزويج بها على نحو يصير سبباً لانخداعه.

(مسألة ١٤): لو تزوّجها على أنّها حرّة إمّا بالاشتراط أو بالتوصيف أو بإيقاع العقد مبنياً على أنّها حرّة فبانت أمة، جاز له الفسخ، فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها، وإن كان بعد الدخول فلها تمام المهر، ويرجع به على المدّس. وإذا كان المدّس غير المولى كان له عشر قيمتها إذا كانت بكرًا ونصف العشر إن لم تكن كذلك. وكذا لو تزوّجته على أنه حر أو من بني فلان بأحد الوجوه الثلاثة المتقدمة، فبان أنه عبد أو ليس من بني فلان، فللمرأة خيار الفسخ، وكذلك المهر إن فسخت بعد الدخول. وإذا تزوج امرأة على أنّها بكر - بأحد الأوجه الثلاثة المتقدمة - فبانت ثيباً، نقص من مهرها بنسبة التفاوت بين البكر والثيب، ولم يجز له فسخ العقد.

(مسألة ١٥): إذا اختلفا في العيب فالقول قول المدّعي إذا كانت له بيّنة وإلا فقول المنكر مع اليمين، ويثبت بالبيّنة العيب حتى العنن على الأقوى، كما أنه يثبت كل عيب بإقرار صاحبه أو البيّنة على إقراره، وكذا يثبت باليمين المردودة على المدّعي كسائر الدعاوى، وتثبت العيوب الباطلة للنساء بشهادة أربع نسوة عادلات كما في نظائرها.

الفصل السادس

المهر

المهر أو الصداق: كل مال يمكن أن يملكه المسلم ويجعل عوض البضع، عيناً كان أو ديناً، أو منفعة لعين مملوكة من حيوان أو دار أو عقار، أو منافع الحر وأعماله، كتعليمصنعة أو قراءة كتاب، أو حقاً مالياً قابلاً للنقل والانتقال، كحق التحجير ونحوه.

(مسألة ١): لا حدّ للمهر قلّة ولا كثرة، بل ما تراضيا عليه، ما لم يخرج عن المالية بسبب القلّة كحبة حنطة مثلاً، نعم يستحب في جانب الكثرة أن لا يزيد على مهر السنّة وهو خمسمائة درهم وهو يساوي ثلاثين مثقالاً من الذهب.

(مسألة ٢): تتملك المرأة مهرها بالعقد ويستقر بالدخول بها قبلاً أو دبراً، أو بإزالة بكارتها بالإصبع، أو بعملية جراحية ونحوهما من غير رضاها، وينتصف بالطلاق قبل الدخول بها، أو موت أحدهما كذلك.

(مسألة ٣): يجب مهر المثل على غير الزوج إذا أزال بكارة امرأة بالإكراه، وطءاً أو بغير وطء.

(مسألة ٤): يجوز أن يكون المهر من غير الزوج، فلو طلقت المرأة قبل الدخول، رجع نصف المهر إلى مالكه لا إلى الزوج.

(مسألة ٥): يعتبر في المهر أن يكون معيناً، وإن لم يكن معلوماً بالوصف أو المشاهدة، فتكفي مشاهدة عين محضرة وإن جهل كيلها أو وزنها أو عدّها أو ذرعها، كصبرة من طعام أو قطعة من ذهب أو طاقة من قماش، أو صبرة من جوز، فلو بقي المهر على إبهامه ولم يعين، بطل المهر دون العقد، كما إذا أمهرها أحد هذين أو خياطة أحد ثوبين. ولو أجّل

المهر وجب تعيين الأجل ولو في الجملة، كوضع الحمل، أو ورود المسافر، فلو كان مبهماً صرفاً كما إذا أجمله إلى زمان ما، أو مجيء شخص ما، بطل الأجل وصح العقد والمهر.

(مسألة ٦): قالوا لا يشترط ذكر المهر في صحة العقد الدائم لعدم كون المهر ركناً من أركان عقد الزواج الدائم ولا شرطاً في صحته - بخلاف المنقطع فإنه ركن - فلو عقد عليها، ولم يذكر مهراً أصلاً صحَّ العقد. وكذا لو صرّحت بعدم المهر كما إذا قالت: (زَوَّجْتُكَ نَفْسِي بِلَا مَهْرٍ)، فقال الزوج: (قَبِلْتُ)، صحَّ العقد، ويسمى بتفويض البضع. وما قالوه فيه إشكال، فالأقوى - وهو أحوط أيضاً في الفروج والحقوق - أن لا يخلو العقد من ذكر المهر، فقد جاء في الصحيح: (لا يصلح نكاح إلا بمهر) .

(مسألة ٧): إذا لم يذكر المهر في العقد، كان للمرأة مع الدخول بها مهر المثل، ولا تستحق شيئاً قبل الدخول، فلو طلقها قبله استحققت المتعة، وهي شيء يُعطى للمرأة بحسب حال الزوج من اليسار والإعسار، كدينار أو درهم أو ثوب أو دابة ونحوها، فلو انفسخ العقد قبل الدخول بسبب آخر غير الطلاق، لم تستحق المرأة شيئاً لا مهراً ولا متعةً، وكذا لو مات أحدهما قبل الدخول.

(مسألة ٨): لو جعل مهر الزوجة ما لا يصح شرعاً من خمرٍ أو مالٍ مغصوبٍ، ونحوهما، بطل المهر وصح العقد، واستحققت الزوجة مهر المثل مع الدخول بها.

(مسألة ٩): لا يجوز أن يجعل نكاح امرأة صداقاً لامرأة أخرى كما إذا قال أحد الرجلين للآخر: (زَوَّجْتُكَ بِنْتِي أَوْ أُخْتِي عَلَيَّ أَنْ تَزَوِّجَنِي بِنْتِكَ أَوْ أُخْتِكَ) على أن يكون نكاح كل منهما صداقاً للأخرى، من دون أن يكون بينهما مهر غير النكاحين، ويسمى بالنكاح

(الشغار). نعم لا مانع من أن يزوّج أحدهما الآخر بمهر معلوم ويشترط عليه أن يزوّجه الأخرى بمهر معلوم.

(مسألة ١٠): لو وطأ امرأة شبيهة كان لها مهر المثل، سواءً كان العقد باطلاً، أو كان بلا عقد.

(مسألة ١١): المراد بمهر المثل في كل مورد حكم به: مهر مثل المرأة بحسب حالها وصفاتها من البكارة والنجابة والعقل والعفة والأدب والشرف والكمال والجمال وأضدادها، والسنّ، بل كل ماله دخل في ارتفاع مهرها ونقصانه من ملاحظة أقاربها وعشيرتها وبلدتها، ونحو ذلك مما له أثر في ارتفاع مهرها ونقصانه. وإذا دار بين الأقل والأكثر اجتزئ بالأقل.

(مسألة ١٢): يجوز التفويض في تقدير المهر إلى أحد الزوجين، كما إذا قالت: (زَوَّجْتُكَ نَفْسِي عَلَى مَا أَحْكُمُ أَوْ مَا تَحْكُمُ مِنَ الْمَهْرِ)، ويقول الزوج: (قَبِلْتُ) فإن كان التفويض إلى الزوج جاز له أن يحكم بما شاء، ولا يتقدر في طرف القلة مادام متمولاً. وإن كان التفويض إلى الزوجة فالمعروف أنه لا يمضي حكمها فيما زاد على مهر السنّة. وهو كما مرّ خمسمائة درهم.

(مسألة ١٣): يضمن المهر الأب إذا زوّج ابنه الصغير ولم يكن له مال، وإذا كان له مال كان المهر على الولد.

(مسألة ١٤): إذا كان المهر معجلاً جاز للمرأة الإمتناع من التمكين قبل الدخول حتى تقبض مهرها، وإذا مكّنت من نفسها فليس لها الإمتناع بعد ذلك حتى تقبض المهر، بل لو امتنعت بعد التمكين عُدّت ناشزة، وإذا كان مؤجلاً لم يجز لها الإمتناع وإن حلّ الأجل، ولا فرق في ذلك بين الموسر والمعسر.

(مسألة ١٥): إذا ادّعى الزوج تسليم المهر لزوجته وأنكرته فالقول قولها يمينها.

(مسألة ١٦): إذا تنازعا في قدر المهر بعد الدخول لزم الزوج أقل الأمرين من مهر المثل وما تدعيه زوجته، ولو تنازعا في الواقعة وعدمها بأن ادعتها وأنكرها الزوج، قدّم قوله يمينه.

(مسألة ١٧): إذا تزوج امرأة وهو مريض ومات في مرضه، فإن كان ذلك قبل الدخول بها بطل العقد، وليس للزوجة مهر ولا ميراث بلا فرق في ذلك بين الموت بمرضه أو بسبب آخر من قتل أو خنق أو غير ذلك من الأسباب. وإذا كان بعد الدخول بها، ثبت المهر والميراث، والعقد صحيح.

(مسألة ١٨): إذا تزوج امرأة وهو مريض فبريء من مرضه ذاك، ثم مات ولم يدخل بها، فلها نصف المهر وترثه.

(مسألة ١٩): إذا تزوج امرأة وهو مريض وماتت الزوجة قبل الدخول بها، ثم مات الزوج في مرضه، ففي إرث الزوج خلاف وإشكال، والأحوط التراضي مع الوراث.

(مسألة ٢٠): إذا تزوج امرأة وهي مريضة فماتت في مرضها أو برئت ثم ماتت قبل الدخول بها، فلها نصف المهر، ويرثها زوجها.

(مسألة ٢١): لو وهبت نصف مهرها للزوج ثم طلقها زوجها قبل الدخول، يرجع إليها ربع مهرها وهكذا يلاحظ النسبة في الصداق المفروض وما وهبته أو أبرأته.

الشروط ضمن العقد:

(مسألة ٢٢): يجب الوفاء بالشرط إذا وقع ضمن عقد لازم كالبيع والنكاح ونحوهما من العقود اللازمة، إلا أنه لا أثر له ضمن عقد النكاح، إلا وجوب العمل على طبقه وسقوط

المخالف عن العدالة، وجواز إجبار الحاكم الشرعي على العمل به لو كان مبسوط اليد. وأما الخيار عند تخلفه أو تعذره، كما في البيع ونحوه فلا؛ ضرورة أن لا خيار في النكاح بخلاف البيع وسائر العقود اللازمة، نعم لو كان الشرط الإلتزام بوجود صفة في أحد الزوجين مثل كون الزوجة بكرًا أو كون الزوج حرًا أو مؤمنًا غير مخالفٍ فتبين خلافه، أوجب الخيار كما تقدم في بعض المسائل.

(مسألة ٢٣): إذا اشترط ضمن عقد النكاح ما يخالف الشرع، كما لو اشترطت أن لا يصلي، أو يلعب قمار، أو يضرب شخصًا، أو يقتله، أو يتزوج من أخت الزوجة مع بقاء أختها على زوجيته، أو أن لا يتزوج عليها أو لا يتمتع أو لا يعطي ضرثها حقها من المضاجعة أو النفقة ونحو ذلك بطل الشرط وصح العقد والمهر، وإن كنا من القائلين بأن الشرط الفاسد مفسد للعقد، ولكن لكل قاعدة شواذ، فهذا امتاز عقد النكاح عن سائر العقود لدليل خاص وهو وجود النص كما في صحيحة زرارة المروية في باب ٢٠ من أبواب المهور في الوسائل.

(مسألة ٢٤): لو اشترطت إبقاءها في منزل أو بلد خاص صح الشرط ووجب الوفاء.

(مسألة ٢٥): لو اشترطت أن تبقى باكرًا لزم الشرط ووجب الوفاء به من دون فرق بين

الدائم والمنقطع، فلو رضيت بعد ذلك جاز، وقد تقدم ذلك في المنقطع.

(مسألة ٢٦): للزوجة أن تشتط الوكالة من زوجها على طلاق نفسها مطلقًا، أو عند

حدوث حادثة من سفر، أو هجر، أو عدم الإنفاق عليها، أو غير ذلك من الأمور، فإذا

اشترطت ذلك ضمن عقدها صارت وكيلة في طلاقها، ولا يجوز له عزلها، فإذا طلقت

نفسها صح طلاقها.

(مسألة ٢٧): إذا تزوج امرأة على خادماً أو بيتاً أو داراً، صح الشرط ولزم الوفاء به، وتستحق الأوساط من تلك المذكورات، ولو تزوجها على مهر السنة فهو خمسمائة درهم، وقد قدروا الدرهم بـ (٢٨١٥) غراماً من الفضة تقريباً، أو ما يعادله من أموال أخرى.

(مسألة ٢٨): يجوز للزوج شرط خدمة البيت على الزوجة كما يجوز العكس، ويجوز اشتراط التنصيف بالزمان أو بغيره ويجب الوفاء به حينئذٍ.

الفصل السابع القسمة والتشوز والشقاق

القسمة:

وهي تقسيم الليالي بين الزوجات، فلا تجب القسمة مع وحدة الزوجة. وليس للزوجة على بعلها حق المبيت عندها والمضاجعة معها كل ليلة - والمراد من المضاجعة هو النوم مع الزوجة من دون جماع - والمشهور أن لها في كل أربع ليال ليلة واحدة، وليس له مستند روائي، ولكنّه أحوط، والقدر اللازم هو ما أدّى تركه إلى الظلم والجور عليها ونحو ذلك بحيث لا يهجرها ولا يذرهما كالمعلقة لا هي ذات بعل ولا مطلقة، نعم، لها عليه حق المواقعة كل أربعة أشهر مرة واحدة، ولكن إذا تعددت الزوجات وبات عند إحداهن ليلة، وجب عليه أن يبيت عند غيرها أيضاً ليلة، فإذا كنّ أربع وبات عند إحداهن ليلة، وجب أن يبيت عند كل واحدة منهن ليلة من أربع ليال. وإذا كانت عنده ثلاث وبات عند إحداهن وجب عليه أن يبيت عند الأخرين ليلتين لكل منهما ليلة، وهكذا.

(مسألة ١): إذا كانت الزوجة من جهة كثرة ميلها وشبقها لا تقدر على الصبر إلى أربعة أشهر بحيث تقع في المعصية إذا لم يواقعها فالأحوط بل الأقوى المبادرة إلى موائعتها قبل تمام الأربعة أشهر أو طلاقها وتخليتها سبيلها في حال العجز عن تأدية حقها.

(مسألة ٢): المشهور وجوب القسمة ابتداءً كوجوب النفقة مع التمكين، فتصير القسمة والنفقة واجبتين على الزوج بنفس عقد النكاح. ولا قسمة للصغيرة، ولا للمجنونة المطبقة، ولا للناشزة، كما لا قسمة للمتمتع بها، ولا للموطوءة بالملك.

(مسألة ٣): إذا وهبت إحدى الزوجات ليلتها لزوجها وضع ليلتها حيث شاء، كما أنها لو وهبتها لزوجها بات عندها.

(مسألة ٤): حق القسمة وحق المضاجعة يسقطان بالسفر من دون وجوب القضاء على الزوج، كما أن الثابت في القسمة هو المضاجعة ليلاً، لا الواقعة.

(مسألة ٥): تمتاز البكر أول عرسها بأن لها سبع ليال، ولثيب ثلاث ليال. ولا قضاء على الزوج لتلك الليالي لزوجاته القديمات.

(مسألة ٦): للزوج أن يبتدأ في القسمة بأي الزوجات شاء. وإن كان الأحوط الأولى أن يعينها بالقرعة.

(مسألة ٧): تستحب التسوية بين الزوجات في الإنفاق، والالتفات والواقعة، وإطلاق الوجه.

النشوز:

(مسألة ٨): يجب على الزوجة تمكين زوجها من نفسها، وإزالة المنقرا والمضادة للتمتع عن نفسها — لأن ذلك يوجب عدم تحقق الإستمتاع — فيكون أمانة إلى النشوز، وهو عبارة عن خروج الزوج أو الزوجة عن طاعة الواجبة على كل واحدٍ منهما للآخر، وبه تسقط نفقتها عن الزوج، كما يأتي في النفقات، فإذا نشزت بتغير عاداتها معه في القول، أو الفعل وتقطيب الوجه والتثاقل، وعظها ونصحها، فإذا لم يفد ذلك هجرها في المضجع بتحويل ظهره إليها في الفراش، أو بالمنام على فراش آخر، فإذا لم يفد هذا أيضاً واستمرت على النشوز، جاز له ضربها بمقدار يؤمل معه رجوعها عن النشوز، فإن رجعت عن نشوزها فهو،

والأجاز له التدرج إلى الأقوى فالأقوى مشروطاً بأن لا يكون مدمياً، ولا مؤثراً في اسوداد متنها، أو إحمراره، كل هذا بقصد الإصلاح لا الانتقام والتشقي.

(مسألة ٩): إذا نشز الزوج بأن لم يقم بحقوق الزوجة الواجبة عليه من قسمة ونفقة ونحوهما، جاز للزوجة المطالبة بما مع الوعظ والإرشاد، فإن لم تؤثر في رجوعه عن نشوزه رفعت أمرها إلى الحاكم الشرعي، ولو بذلت الزوجة بعض حقوقها له أو كلها لاستماتته، جاز له القبول ويحل له ذلك .

الشقاق:

(مسألة ١٠): إذا وقع بين الزوجين النشوز والشقاق وآل الأمر إلى الحاكم الشرعي، بعث حكيم من أهليهما، أو أجنبيين عند تعذر أهليهما، للمصالحة ورفع الشقاق بما يريانه مصلحة من الجمع أو التفريق أو غيرهما. ويجب على الزوجين الرضا بما حكما به، كإسكان الزوجة في بيت مستقل، أو عند أبويها، أو لا يسكنها مع أمه، أو أخته، أو مع ضرثها، أو غير ذلك من الأمور المحللة. نعم، إذا كان أمراً محرماً كأن شرطاً على الزوج ترك حقوق الضرّة من نفقة أو قسمة ونحوهما لم يجر تنفيذه.

ثم أنّهما إذا اجتمعا على المصالحة لم يحتج إلى مراجعة الزوجين في ذلك. وإن اجتمعا على الافتراق، فالأحوط وجوباً أن يأمر الزوج والزوجة بالافتراق، وإن اختلف الحكمان، بعث لهما حكيمين آخرين لعلهما يجدان سبيلاً إلى رفع المنازعة.

(مسألة ١١): المناسب للحكّمين أن يخلو حكّم الرجل بالرجل وحكّم المرأة

بالمرأة، خلوة غير محرّمة، يتعرّفا على رغبتهما، ولا يُخفّ أحدهما على الآخر شيئاً حتى يتمكن من الرأي الصواب. وينبغي للحكّمين إخلاص النيّة في السعي للإصلاح بينهما.

الفصل الثامن

أحكام الأولاد

لحوق الولد:

من الأحكام المترتبة على دخول الزوج بزوجه مع علمه أو احتمال الإيفاء في رحمها، أو فم فرجها، التحاق ما ولدته زوجته به، بشرط أن تمضي ستة أشهر أو أكثر من حين الوطء إلى زمن ولادته، ولا يتجاوز عن أقصى مدة الحمل وهو تسعة أشهر، كما هو المتعارف بين النساء.

فإذا تحققت القيود المتقدمة التحق الولد بالزوج شرعاً وإن وطئها شخص فجوراً، وحرّم عليه نفيه، ولا ينتفي عنه إلا باللّعان في العقد الدائم. ولا يجوز في المنقطع نفي الولد ولكن ينتفي لو نفاه ظاهراً من دون لعان. ويجب عليه اليمين إن ادعت المرأة أو الولد النسب.

(مسألة ١): لو اختلفا وادعت الزوجة الدخول وأنكره زوجها فُدّم قول الزوج.

(مسألة ٢): لو اعترف الزوج بالدخول وأنكر الولد، لم ينتف عنه إلا باللّعان في الدائم.

(مسألة ٣): لو زنى بامرأة فأحبها ثم تزوج بها لم يلحق الولد به شرعاً، وكذا لو زنى بالأمّة فحملت منه ثم اشتراها من مالكها.

(مسألة ٤): إذا افترق عن زوجته بالسفر أو الاعتزال أكثر من أقصى مدة الحمل فولدت، لم يلحق به الولد.

(مسألة ٥): إذا وطئ أجنبية بظن أنها زوجته، فولدت بعد ستة أشهر أو أكثر من وطئها ولم يتجاوز عن أقصى مدة الحمل، ألحق الولد بالواطئ.

(مسألة ٦): إذا طَلقت المرأة وتزوَّجت من زوج ثانٍ بعد الطلاق وولدت في أقلّ من ستة أشهر من الدخول بها في العقد الثاني وقبل مضي أقصى الحمل من وطء الأول، ألحق الولد بالزوج المطلق لها، ويبطل العقد الثاني الواقع عليها، لانكشاف وقوعه في العدة، وحرمت بذلك على الثاني مؤبداً. وإن ولدت لستة أشهر فصاعداً فالولد للزوج الأخير، سواء تجاوز أقصى مدة الحمل من وطء الأول أم لم يتجاوز، أي أمكن إلحاقه بالأول أم لم يمكن. وهناك صورة ثالثة لا يمكن فيها التحاق الولد بالزوج الأول ولا بالزوج الأخير، كما إذا ولدته لأزيد من أقصى الحمل من وطء الأول، ولدون ستة أشهر من وطء الثاني، فلا يمكن التحاقه لا بالأول ولا بالثاني.

(مسألة ٧): لو وطء رجل امرأة مزوّجة أو معتدة بالعدة الرجعية شبيهة، ثم ولدت لأقل من ستة أشهر من وطء الشبيهة وقبل تجاوز أقصى مدة الحمل من وطء زوجها، فالولد يلحق بالزوج. وإذا ولدت لأكثر من أقصى الحمل من وطء الزوج ولستة أشهر من وطء الشبيهة، يلحق الولد بالواطئ شبيهة. وإذا لم يمكن الالتحاق بأحدهما انتفى عنهما. وإذا أمكن اللحوق بكل منهما أقرع بينهما.

(مسألة ٨): لو وطئ رجل امرأة مطلّقة في غير العدة الرجعية شبيهة، واشتبه التحاق الولد بالمطلق والواطئ شبيهة، فالظاهر التحاقه بالواطئ دون المطلق المذكور، وأما لو وطئها في العدة الرجعية شبيهة، فقد تقدم حكمها في المسألة المتقدمة.

(مسألة ٩): إذا اشتبه المولود من كل من المرأتين بالمولود من الأخرى أقرع بينهما.

(مسألة ١٠): يلتحق الولد بالواطئ شبيهة إذا حملت المرأة من وطئه، ورجعت المرأة إلى

زوجها إذا كان لها زوج بعد خروج العدة من وطئها شبيهة.

(مسألة ١١): وطء الشبهة هو الوطء الذي لا يستحقه الواطئ واقعاً، لكنه اعتقد استحقاؤه مع العذر الشرعي أو العقلي أو بدونه.

(مسألة ١٢): إذا ساحقت الزوجة بعد وطئها بكراً، فحملت البكر، ألحق الولد تكويناً بصاحب النطفة والبكر، وعلى الزوجة والبكر حدّ المساحقة ويجب على الزوجة مهر البكر، وفي إلحاقه بصاحب النطفة شرعاً، فيه إشكال بل منع، ويلحق به تلقيح المرأة بمخّي رجل أجنبيّ فإنه جرم عظيم وذنب كبير، ﴿تَكَادُ السَّمَاوَاتُ يَتَفَطَّرْنَ مِنْهُ وَتَنْشَقُّ الْأَرْضُ وَتَخِرُّ الْجِبَالُ هَدًا﴾ ويهتئز له العرش ويوجب غضب الحجج عليهم السلام قال تعالى ﴿فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم﴾.

موانع الحمل:

(مسألة ١٣): لا يجوز للمرأة أن تستعمل شيئاً من موانع الحمل إذا لم يرضَ به الزوج، ويجوز لها ذلك إذا كان في حملها ضرر معتد به عليها وإن منعها الزوج.

(مسألة ١٤): لا فرق في جواز منع الحمل للمرأة برضا الزوج، بين أن يكون منع الحمل في مدة محدّدة أو دائماً، لكن لا على نحو قطع النسل.

(مسألة ١٥): يجوز العزل، وهو إخراج الآلة عند الإنزال وإفراغ المنّي خارج الفرج في المنقطعة والمملوكة، بل في الزوجة الدائمة الحرة على كراهة إن لم تأذن الزوجة.

إسقاط الحمل:

(مسألة ١٦): يحرم إسقاط الحمل وإن كان جنيناً، بل فيه الدية على مراتب متعددة، وسيأتي ذكر أحكامه في محلّه إن شاء الله تعالى.

(مسألة ١٧): لا يجوز الإجهاض مطلقاً وإن كان الحمل غير مشروع، ويتصور في المقام

أقسام:

الأول: ما إذا لم تلج الروح الحمل بعد، ودار الأمر بين حياة الأم بالإجهاض وبين تركه فتموت الأم، يمكن القول بتقدم حياة الأم.

الثاني: ما إذا ولجته الروح ودار الأمر بين موت أحدهما فلا يجوز الإجهاض وينتظر حتى يقضي الله عز وجل.

الثالث: ما إذا أحرز حياة الجنين وكذا أحرز شرعاً بأنه يموت حين الخروج، والظاهر عدم جواز الإجهاض أيضاً، لفرض تعلق الروح به.

الرابع: ما إذا كان جنيناً وولجت فيه الروح ولكن علم بعدم بقاء حياة الأم لأجل حادثة، فإذا ماتت الأم يموت معها الجنين ولو أجهض يمكن إنقاذ حياة الجنين فيجوز حينئذٍ الإجهاض، حفظاً لحياة الطفل ويمكن حفظه في رحم صناعي حتى يتم كماله ويخرج منه.

أحكام الولادة:

يجب أن تستبد النساء بتوليد المرأة، ولا يجوز ذلك للرجال إلا مع الاضطرار، كما إذا لم توجد نساء أو وجدن إلا أمهن لا يعرفن أمور التوليد، ولا بأس بالزوج ولو مع وجود النساء. ويستحب فيها أمور منها:

١- غسل المولود عند وضعه مع الأمن من الضرر.

٢- الأذان في أذنه اليمنى، والإقامة في اليسرى.

٣- تحنيكه بترية الإمام المعظم أبي عبد الله الحسين عليه السلام، وبماء الفرات أو بالتمر أو العسل.

٤- تسميته بالأسماء الحسنة، كأسماء الأنبياء والأئمة عليهم السلام وأفضلها محمد، وما يتضمّن العبودية لله جل شأنه كعبدالله وعبدالرحمان ونحوهما، وتكنيته بالكنى المحبّدة، ولا يكتى من اسمه محمد بأبي القاسم.

٥- حلق رأس المولود في اليوم السابع والتصدق بوزن شعره فضة أو ذهباً.

٦- ثقب أذنه في اليوم السابع.

٧- العقيقة، وهي من المستحبات الأكيدة في اليوم السابع بعد الحلق، ولا تسقط إذا تأخرت عنه، بل لو لم يعقّ عن الولد حتى بلغ وكبر استحب أن يعقّ عن نفسه في حياته، وإلا فبعد مماته.

ويستحب أن يعقّ عن الذكر ذكراً وعن الأنثى أنثى، وأن تكون سالمة من العيوب، وخيرها أسمنها، ولا يكون سنّها أقل من خمس سنين كاملة في الإبل، وستين في البقر، وسنة كاملة في المعز، وسبعة أشهر في الضأن، ويستحب تخصيص القابلة منه الورك والرجل، ولا بد أن تكون العقيقة من الأنعام الثلاثة، ولا يجزئ عنها التصدق بثمنها.

ويستحب أن تقطع جداول، فتعطى القابلة منها الربع، ويقسم الباقي على المحتاجين، والأفضل طبخها ودعوة جمع من المؤمنين أقلهم عشرة يأكلون منها ويدعون للولد، فإن زاد عن العشرة فهو أفضل، وأن تطبخ بالماء والملح، ولا مانع من إضافة أشياء أخرى إليها، ويكره أن يأكل منها الأب أو أحد عياله، كما أن الأحوط للأُم الترك، وتجزئ الأضحية عن العقيقة.

٨- الختان في اليوم السابع، ويجب عليه بعد البلوغ لو لم يختن قبله. والحد الواجب فيه: قطع الجلد التي تغطي الحشفة - وتسمى بالقلفة - حتى تظهر ثقبه الحشفة وشيء من بشرتها، ولا يجب استئصال الجلد وإبراز تمام الحشفة.

والختان شرط لصحة الطواف والحج والعمرة، ولا اعتبار للإسلام في الختان، فلا مانع من أن يكون كافراً حريباً أو ذمياً، ولا يجب الختان إذا ولد المولود مختوناً، بل يستحب إمرار الموسى على محل الختان.

٩- خفض الجوارح وإن بلغن، والأفضل أن يكون بعد بلوغها سبع سنين.

١٠- الوليمة عند الولادة، والختان.

أحكام الرضاعة:

(مسألة ١٨): يستحب أن يرتضع المولود بلبن أمه، لأنه أبرك وأفضل وأقرب إلى مزاجه.

(مسألة ١٩): لا يجوز إجبار الأم على إرضاع ولدها إذا كانت حرة، ولا يجب عليها

الإرضاع لا مجاناً ولا بأجرة مع عدم انحصار المرضعة بها، ومع الانحصار يجب عليها ذلك، وهي أفضل المرضع مطلقاً، غير أن لها المطالبة بالأجرة على إرضاعها من مال الولد، إذا كان له مال، وإلا فمن مال والده إذا كان متمكناً من ذلك. وإذا لم يتمكن من ذلك أو كان ميتاً، وجب الإرضاع على الأم مجاناً إما مباشرة أو تستأجر مرضعة وتكون أجرها عليها، على المشهور من أن نفقة الأولاد مع فقد الآباء على الأم.

(مسألة ٢٠): الرضاع الكامل حولان كاملان، وتجاوز الزيادة على ذلك. ويجوز تقليبه إلى واحدٍ وعشرين شهراً، ولا يجوز أقل من ذلك إذا لم تكن ثمة ضرورة لذلك، فقد عُدد في بعض الأخبار جوراً على الصبي.

(مسألة ٢١): إذا دار الرضاع بين الأم وغيرها، فللأم حق الأولوية في ذلك، إذا كانت متبرعة في الإرضاع، أو طلبت أجرةً تطلبها غيرها أو أقل منها، وأما لو طلبت أزيد فللأب أن ينزع الولد منها ويسلمه إلى غيرها، وكذا لو لم تطلب الأم أزيد مما تطلبه غيرها ووجدت متبرعة في الإرضاع.

(مسألة ٢٢): يستحب أن يختار للإرضاع المسلمة العفيفة العاقلة الوضيئة ذات الأوصاف الحسنة خلقاً وخلقاً، لأنَّ للبن تأثيراً عميقاً في المرتضع، وهو يغلب الطباع، كما شهد به الاختبار، ودلت عليه الأخبار.

أحكام الحضانة:

للأم حق حضانة ولدها وتربيته وحفظ مصالحه مدة إرضاعها وهي حولان كاملان، بل هي أحق بها من غيرها، ذكراً كان أم أنثى، سواء كانت الرضاعة بالمباشرة أم بالتسيب.

(مسألة ٢٣): يشترط في ثبوت حق الحضانة للأم أن تكون حرة مسلمة عاقلة، بل ومأمونة على المولود على الأحوط، وغير مزوجة من رجل آخر، ولو زنت لم تسقط حضانتها.

(مسألة ٢٤): لا يجوز للأب أن يأخذ المولود من أمه مدة الرضاعة وهي حولان كاملان ذكراً كان أم أنثى، فإذا انقضت مدة الرضاعة فالأب أحق بالذكر والأم أحق بالأنثى حتى تبلغ سبع سنين من عمرها، وبعده يكون الأب أحق بالحضانة.

(مسألة ٢٥): الأم ولو كانت مزوجة، أولى بحضانة المولود من أقاربه، حتى من جدّه وحدثه لأبيه ووصيّ أبيه إذا مات الأب بعد انتقال الحضانة إليه أو قبله. أو عرض عليه عارض يمنع من حق حضانته كالكفر والجنون والمملوكية، بلا فرق في ذلك بين كون الولد ذكراً أم أنثى.

(مسألة ٢٦): إذا ماتت الأم في مدّة حضانتها فالأب أولى بالحضانة من وصيّها وأمّها وأبيها وغيرهما من أقاربها.

(مسألة ٢٧): لو فقد الأب والأم فأبو الأب أولى بالحضانة، فإذا فُقد، فالوصي للأب ثم الوصي للجد، على خلاف وإشكال فيه وفيما ذكره بعد فقدان الوصيّين من كون الحضانة لأقارب الولد على ترتيب مراتب الإرث، أو للحاكم، أو للمسلمين أو غير ذلك من الأقوال المذكورة في المسألة.

(مسألة ٢٨): لو امتنع أحد الأبوين من حضانة المولود، صار الآخر أولى بها، ولو امتنعا معاً فللحاكم الشرعي أن يجبر أحدهما بقبولها حسب ما يراه من المصلحة.

(مسألة ٢٩): يملك الولد أمر نفسه إذا بلغ رشيداً، ويسقط حق حضانة الأبوين أو غيرهما عنه، وله الخيار في الإنضمام إلى أحدهما أو غيرهما.

(مسألة ٣٠): للأب الامتناع عن إعطاء الأجرة الزائدة عن أجرة المثل للأم إذا طلبتها، بل له الامتناع عن الأجرة أصلاً إذا وجد متبرع بالإرضاع، ولكن في سقوط حق الحضانة بذلك عن الأم إشكال، فالأحوط المصالحة بينهما.

(مسألة ٣١): في موارد سقوط حق الحضانة بالطّوارئ كتزويج الأم ونحوه، فهل يعود حق الحضانة إذا ارتفع الموجب لسقوطها، كما إذا طلقت الزوجة بعد الزواج؟ فيه إشكال وخلاف، لا يبعد رجحان الأول، والأحوط المصالحة بينهما.

(مسألة ٣٢): الظاهر أنّ حق الحضانة الذي يكون للأم والذي يكون للأب أو الجد، يسقط بإسقاطه. نعم الولاية للأب والجد لا تسقط بالإسقاط ولهما أن يباشرا تربية الطفل بولايتهما.

(مسألة ٣٣): لا فرق في ثبوت حق الحضانة بين كون الولد شرعياً أم ولد زنا من الطرفين أو من طرف واحد.

(مسألة ٣٤): يسقط حق الحضانة بالارتداد، ولا يسقط بالنشوز أو الطلاق أو الفسخ.

(مسألة ٣٥): يجوز إسقاط حق الحضانة في مستقبل الأيام، كما يجوز إسقاطه يوماً فيوماً.

(مسألة ٣٦): الظاهر جواز أخذ المال بأزاء إسقاط حق الحضانة كإسقاط بقية الحقوق. نعم، حق الحضانة غير قابل للنقل والانتقال.

(مسألة ٣٧): لا يسقط حق الحضانة بأخذ الطفل من أمه قهراً، بل للأم أن تطالب الآخذ بالعرض على إسقاط حق حضانتها عندما يؤخذ الطفل منها قهراً، حتى لا يكون منعها عن الحضانة محرماً.

الفصل التاسع

النفقات

أسباب وجوبها ثلاثة: الزوجية، والقرباة، والملك.

نفقة الزوجة:

نحب نفقة الزوجة على الزوج بشرطين:

الأول: أن تكون دائمة، فلا تجب النفقة للمنقطعة.

الثاني: أن تكون عند زوجها، ولا تخرج من عنده دون مسوغ شرعي، وإلا سقطت عن الزوج نفقتها.

(مسألة ١): نفقة الزوجة هي ما تحتاج إليه الزوجة في معيشتها بحسب حالها وشأنها كالطعام، والكسوة، والمسكن، والفرش، والغطاء، ومواد التنظيف، والخادم إذا كان من شأنها، وأجرة الحمام عند حاجتها إلى التنظيف وعدم تمكنها من الاستحمام في دارها لعدم وجود الحمام فيها، أو لوجود مانع من الاستحمام فيه كالبرد الشديد ونحوه، ومصاريف الولادة، والطبيب، والأدوية سواء كان المرض سهلاً العلاج أو لا، وكان ابتلاء الزوجة به اتفاقاً أو لا، احتاج إلى صرف أموال كثيرة أو لا، إلا أن يكون حرجياً على الزوج، ويراعي في جميع ذلك ما هو اللائق بشأن الزوجة، فإذا كانت ممن تسكن بالإيجار لم يجب على الزوج شراء دار لها، وإذا كانت ممن تسكن في غرفة أو غرفتين لم يجب على الزوج استئجار دار مستقلة. وإذا كانت من أهل البادية لم يجب على الزوج إلاً تحصيل كوخ أو بيت شعر لإسكانها، وكذا في الألبسة والمأكل والمشرب، فلو اعتادت على القهوة أو الشاي، وجب عليه تحصيله لها. وإذا كانت من ذوات التجمل وجب عليه تحصيل ثياب التجمل لها زائداً

على ثيابها العادية. وهكذا. وكل ذلك فيما لو كان الزوج بسيط الحال أو متوسطها، ولكن لو كان ثرياً فيجب مراعاة حال زوجته حتى لو لم يكن من شأنها السكن في مسكن يليق بها كما لو كانت من أهل البادية فلا يحق له أن يضرب لها كوخاً في حافة الطريق لسكنها بحجة أنه ليس من شأنها السكن في بيت من قرميد أو أحجار، فإن العرف يرى ذلك خلاف العشرة بالمعروف، والإتكاء على العرف في تحديد تقدير النفقة من حيث عدم وجود تقدير شرعي للنفقة بأقسامها من الكسوة والطعام والمسكن وغيرها، فاللازم الرجوع إلى العرف كما هو الشأن في كل موضوع حكم عليه الشرع ولم يعيّن تفاصيله، ومن الواضح اختلاف الأعراف فيما بينها من حيث تعاطيها مع النفقة ومقدارها، وذلك ناشئ من اختلاف الإمكانات والأزواج واختلاف أن تكون الزوجة في أية مرتبة واحتياجاتها، فمثلاً كبيرة الجسم تحتاج إلى ثوب أكبر من الصغيرة، والأكل تحتاج إلى طعام أكثر، فالعرف يرى مدخلة للزوج والزوجة والزمان والإمكانات والشؤون الأخرى في النفقة وتحديد مقدارها.

(مسألة ٢): إذا عجز عن الإنفاق سقط عنه وجوبه تكليفاً، وبقيت ذمته مشغولة بالنفقة على الزوجة وضعاً.

(مسألة ٣): لا تجب نفقة الزوجة في المدة المتخللة بين العقد والزفاف لعدم كونها عنده في تلك المدة إذا لم تتمكن من نفسها، وأما إذا تحقق منها التمكين في تلك المدة، تجب عليه حينئذ النفقة التي تدور مدار التمكين سواءً قبل الزفاف أو بعده.

(مسألة ٤): لا فرق في وجوب الإنفاق على الزوجة بين المسلمة والذمية، ولا بين الحرة والأمة، ولا بين الصغيرة والكبيرة.

(مسألة ٥): الظاهر أنه لا نفقة للزوجة الصغيرة غير القابلة للإستمتاع بها على زوجها، خصوصاً إذا كان صغيراً غير قابلٍ للتمتع والتلذذ، وكذا للزوجة الكبيرة إذا كان زوجها صغيراً غير قابلٍ لأن يستمتع بها، نعم لو كانت الزوجة مراهقة وكان الزوج مراهقاً أو كبيراً أو كانت الزوجة كبيرة والزوج مراهقاً فلا يبعد استحقاق الزوجة للنفقة مع تمكينها له من نفسها على ما يمكنه من التلذذ والإستمتاع منها.

(مسألة ٦): لا نفقة للمطلقة البائنة إذا كانت حائلاً - أي غير الحامل - ولا للمتوفى عنها زوجها، ويجب الإنفاق على المطلقة الرجعية مادامت في العدة، وكذلك المطلقة البائنة إذا كانت حاملاً فإنها تستحق النفقة والسكنى حتى تضع حملها، ولا نفقة للحامل إذا مات زوجها إلا إذا كان لزوجها تركة يرث منها حملها على الأقوى، والنفقة عليها لأجل حملها.

(مسألة ٧): لا تسقط النفقة بجنون الرجل، فعلى الوليّ إخراجها من أمواله، وتسقط بموت كل واحدٍ من الزوجين.

(مسألة ٨): لو اشتغلت ذمة الزوج بنفقة الزوجة وماتت فلورثتها المطالبة بها من الزوج.

(مسألة ٩): لو وهب الزوج نفقة السنة إلى زوجته وماتت في أثناء السنة، يرثها وارثها لصيرورة المال ملكاً للزوجة بالهبة فتنتقل هذه الهبة إلى وارثها لا محالة، بخلاف ما لو أعطها بعنوان النفقة، فيرد الوارث إلى الزوج ما زاد عما بعد موتها.

(مسألة ١٠): تملك الزوجة على الزوج نفقة كل يوم من الطعام والإدام وغيرهما مما يُصْرَفُ ولا يبقى عينه في صبيحته، فلها أن تطالبه بها عندها، فلو منعها وانقضى اليوم بقيت في ذمته وكانت ديناً عليه، وليست لها مطالبة نفقة الأيام الآتية، وأما النفقة التي تبقى عينها ولا تنعدم بالانتفاع بها كالمسكن والخادم والغطاء والفرش ونحوها، فلا تملكها الزوجة

بل يعطيها الزوج لتنتفع بها من دون دخولها في ملكها، فليست لها المطالبة بتملكها إياها ولا يجوز لها نقلها إلى غيرها ولا التصرف فيها بغير النحو المتعارف في الانتفاع بها إلا بإذن زوجها، ويجوز لها كل ذلك في النفقة التي تنعدم عينها بالانتفاع بها.

(مسألة ١١): العجز عن الإنفاق لا يمنع عن صحة النكاح ولا يوجب خيار الفسخ للزوجة، سواء كان من الابتداء أم طراً بعد الزواج. نعم، يجوز لها أن ترجع إلى الحاكم الشرعي في الطلاق والحاكم يجبر الزوج على الطلاق، فلو امتنع طلقها بولايته.

(مسألة ١٢): الظاهر أن الكسوة من النفقات التي تنعدم عينها بالانتفاع بها، إلا أنه تدريجي لا دفعي، كالمأكل والمشرب ونحوهما.

(مسألة ١٣): الزوج مخير في الإنفاق على زوجته بين إعطاء عين النفقة كالحبذ واللحم والرز المطبوخين الجاهزين للأكل وبين إعطاء ما يحتاج في إعداده للأكل إلى طبخ، وليس للزوجة إلزام الزوج بأحدهما معيناً إلا أنه إذا اختار الثاني واحتاج ذلك إلى مؤنة، وجبت على الزوج دون الزوجة.

(مسألة ١٤): مرَّ أنَّ نفقة الزوجة الدائمة على الزوج، فإذا لم يكن له مال وكان متمكناً من عمل يحصل به النفقة وجب عليه الاشتغال به، ولو لم يناسب شأنه وجبت عليه الاستدانة لذلك إذا لم يعلم عجزه عن الوفاء.

(مسألة ١٥): للزوجة أن تسقط نفقتها في كلِّ يوم، كما أنَّ الأظهر جواز إسقاطها لها في الأزمنة المستقبلية.

(مسألة ١٦): لا يجوز إعطاء نفقة الزوجة من الحقوق الشرعية الواجبة عليه، نعم لو سلّم الحقوق إلى الفقيه الجامع للشرائط ورأى المصلحة في صرفها على الزوجة التي تجب نفقتها على الرجل المعطي، جاز له ذلك.

(مسألة ١٧): لا يشترط في استحقاق الزوجة نفقتها أن تكون فقيرة، بل تستحقها على زوجها وإن كانت غنية غير محتاجة إليها.

(مسألة ١٨): تسقط النفقة عن الزوج بتراضيها على بدل قيمتها إذا استلمتها الزوجة وملكتها.

(مسألة ١٩): إذا طلقت الزوجة رجعيًا، وكانت حاملاً فوضعت، وادّعت أن الطلاق بعد وضع الحمل - أي أن نفقتها على الزوج - وادّعى الزوج تقدم الطلاق على الوضع - أي انقضت عدتها فلا نفقة لها عليه - لم يجوز للزوج الرجوع إليها إلزاماً باعترافه، ويقدم قول الزوجة مع اليمين، فإذا حلفت إستحقت النفقة، إذا لم تكن للزوج بيّنة على ما يدّعيه.

(مسألة ٢٠): إذا كان الزوج موسراً وادّعى الإعسار وتلف أمواله، وأنكرته زوجته، يقدم قولها مع اليمين، وأمّا إذا ادّعى الزوج الإعسار من الإبتداء، وعدم قدرته على الإنفاق، وادّعت زوجته يساره، كان القول قول الزوج مع يمينه.

(مسألة ٢١): إذا ادّعى الزوج الإنفاق على زوجته، وأنكرته زوجته، فُدم قولها مع يمينها إذا لم تكن بيّنة للزوج أو قرينة موجبة للإطمئنان بصحة قوله من دون فرق في ذلك بين غياب الزوج وحضوره، ولا بين انعزال الزوجة عنه وعدمه.

(مسألة ٢٢): لا تسقط نفقة الزوجة بسفرها، إذا كان السفر واجباً عليها، كالسفر للحج أو العلاج.

(مسألة ٢٣): نفقة سفر الزوجة على الزوج إذا كان السفر مما يرجع إلى شؤون معيشتها، كما إذا كانت مريضة وتوقفت صحتها على السفر لمراجعة الطبيب أو تغيير الجو أو لمراجعة الدوائر والمحاكم للمصادقة على زواجها من زوجها، إذا لم يكن حرجياً على الزوج.

ولا تجب عليه نفقة السفر، إذا كان لأداء وظيفة واجبة على الزوجة بالأصالة، كما إذا استطاعت للحج، أو بالندرك كما إذا نذرت الذهاب إلى الحج، أو لأجل صلة الأرحام ونحو ذلك.

(مسألة ٢٤): الواجبات المالية على الزوجة من خمس أو زكاة أو فدية أو كفارة، أو فداء الإحرام، أو دية أو الأموال التي تضمنها بإتلافها وتعديها، مما لا يرجع إلى معيشتها، خارجة عن النفقات الواجبة على الزوج كما أشرنا أعلاه.

(مسألة ٢٥): يحرم على الزوجة الخروج من بيتها بلا إذن زوجها، وإلا فهي ناشزة، لا نفقة لها حتى ترجع إلى بيتها، وتتوب، وأما سائر الأعمال فلا يجرم عليها الاشتغال بها، ما لم تناف حق استمتاع زوجها، وإلا فهي محرمة عليها أيضاً.

(مسألة ٢٦): إذا ترك الزوج الإنفاق على زوجته من دون مسوغ شرعي، جاز لها أن ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي وهو يخيره بين الإنفاق والطلاق، فإن امتنع أنفق الحاكم عليها من مال الزوج، وإن لم يمكن ذلك فله أن يطلقها منه، بلا فرق بين الحاضر والغائب، والظاهر أن لها حق الامتناع عن التمكين مادام الزوج ممتنعاً عن الإنفاق على إشكال في ذلك.

وأما المفقود فسنبين أحكامه في كتاب الطلاق إنشاء الله تعالى.

نفقة الأقارب والمملوك:

(مسألة ٢٧): يجب على الوالد الإنفاق على أولاده مع فقرهم وإن نزلوا، ذكوراً وإناً صغاراً وكباراً، مسلماً كان الولد أم كافراً، كما يجب على الولد الإنفاق على الأبوين وأبائهما وأمهاتهما وإن علوا.

(مسألة ٢٨): يستحب الإنفاق على غير العمودين والأولاد من الأقارب، كالإخوة والأخوات والعمّات والخالات والأخوال وأولادهم.

(مسألة ٢٩): يشترط في وجوب الإنفاق على الأقرباء فقرهم وحاجتهم بالفعل، فلا يجب الإنفاق على من قدر على نفقته الفعلية وإن لم يملك قوت سنته على نحو يجوز له أخذ الزكاة.

(مسألة ٣٠): يشترط أيضاً في وجوب الإنفاق على الأقرباء قدرة المنفق على الإنفاق، فإن عجز عن نفقتهم سقطت عن ذمته، بخلاف نفقة الزوجة كما مر.

(مسألة ٣١): إذا دار أمره بين الإنفاق على نفسه أو على زوجته، قدمت نفقة نفسه، ولو دار الأمر بين الإنفاق على زوجته أو أقربائه، قدمت نفقة الزوجة، والأقرب من الأقارب مقدم على الأبعد، فالولد مقدم على ولد الولد، وإذا تساوا من حيث القرب والبعد تحيّر بينهم.

- (مسألة ٣٢): تجب نفقة العبد على مالكة، بأن يصرف عليه من أمواله، أو من كسب العبد، ولو نقص كسبه عن نفقته وجب عليه تميمها من أمواله.
- (مسألة ٣٣): إذا فقد الآباء فالمشهور أن نفقة الأولاد على أمهم، فإن افتقدت فعلى أب الأم وأمها وأم الأب إن كانت موجودة، وهو أحوط.
- (مسألة ٣٤): نفقة الأقارب غير محدودة بحد، والواجب أن يعطيهم بمقدار يكفيهم من الكسوة والإدام والطعام بحسب حالهم وشأنهم.
- (مسألة ٣٥): إعفاف واجب النفقة بالتزويج أو إعطاء المهر أو تحليل أمتة له أو تملكها إياه، غير واجب على المنفق، ولدان أو والد أو غيرهما.
- (مسألة ٣٦): تجب على الوالد نفقة أولاد ولده، لأنهم أولاده، ولا تجب عليه نفقة زوجة ولده، كما أن الولد يجب عليه نفقة والده دون أولاده، لعدم كونهم أولاداً له ولا آباء ولا يجب عليه الإنفاق على إخوته.
- (مسألة ٣٧): إن من حقوق الحيوانات المملوكة على مالكة مأكولة كانت أو غير مأكولة، حتى النحل ودود القز، الإنفاق عليها بما يناسبها، أو بيعها، أو ذبحها إذا كانت قابلة للتذكية، وقد ادّعي على وجوب ذلك الإجماع في كلماتهم، ولا ريب أنه أحوط.

والحمد لله رب العالمين

كتاب الطلاق

وهو تحرير المرأة من علاقة الزوجية الدائمة، وفي الأخبار (ما من شيء مما أحله الله أبغض إليه من الطلاق)، ولا ريب في كراهيته ومبغوضيته، إذا انسجمت أخلاقهما، وحسنه أو وجوبه عند عدمه.

الفصل الأول

شروط الطلاق

شروط المطلق:

الأول، والثاني: البلوغ والعقل، فلا يصح طلاق الصبي مطلقاً، سواء بلغ عشرًا مميّزاً - كما ذهب إليه جمع من القدماء - أم لم يبلغ، وسواء كان بالمباشرة أم بتوكيل الغير، كما لا اعتبار بطلاق المجنون مطبقاً كان أم أدوارياً إذا وقع طلاقه حال جنونه.

الثالث، والرابع: القصد والاختيار، فلا اعتبار بطلاق المكره، حتى لو رضي بعد ذلك، كما لا اعتبار بطلاق غير القاصد كالنائم والساهي والهازل الذي لا يريد وقوع الطلاق والسكران ونحوهم ممن قصد لهم.

(مسألة ١): لا يصح طلاق الولي عن الصبي فضلاً عن الحاكم والوصي، وكذلك ولي السكران. ويجوز لولي المجنون المتصل جنونه بصغره أن يطلق عنه، إذا رأى مصلحة في الطلاق.

شروط المطلقة:

الأول: أن تكون المطلقة متعينة، كما إذا كانت الزوجة واحدة أو يعينها إذا كانت له زوجات متعدّدة بما يرفع الإجمال والإبهام، فلو قال: (زوجتي طالق) وله زوجات متعددة، فإن نوى معينة منهنّ وفسّر كلامه بها، فُبل تفسيره، وإن لم ينو معينة منهنّ، بطل الطلاق.

الثاني: أن تكون في طهرٍ لم يواقعها فيه زوجها، إلاّ الصغيرة واليائسة والحامل المستبينة الحمل، والأحوط الإقتصار في إستبانة الحمل على نفخ البطن مع الإطمئنان بكونه حملاً وليس نفخاً مرضياً، ولا يقتصر على الفحص المخبري حتى لو كانت النتيجة هي إنعقاد النطفة.

الثالث: أن تكون خالية من الحيض والنفاس إذا كانت مدخولاً بها وغير حامل مستبينة الحمل وكان المطلق حاضراً، فإذا كان غائباً وطلّقها وظهر بعد الطلاق أنّها كانت حائضاً حال الطلاق ولم يعلم بذلك، وتعذر أو تعسر استعلامها، صح طلاقها، وأمّا إذا علم أنّها في الحيض، ولو لعلمه بعادتها الوقتية أو تمكن من استعلام حالها وطلّقها وتبين وقوعه في الحيض، بطل طلاقها.

(مسألة ٢): إذا غاب الزوج، فإن خرج في حال حيضها، لم يجز طلاقها إلاّ بعد مضي مدة يقطع بانقطاع الحيض عنها، فإن طلقها بعد ذلك في زمانٍ لا يعلم بكونها حائضاً في ذلك الزمان، صح طلاقها، وإذا تبين أن الطلاق وقع في حيضها بطل الطلاق على الأقوى، وأمّا لو خرج في الطهر الذي واقعها فيه، ينتظر مضي زمانٍ انتقلت بمقتضى العادة من ذلك الطهر إلى طهر آخر ويكفي تريض شهرٍ لقول مولانا الإمام الصادق (عليه السلام) في

معتبرة إسحاق بن عمار: " الغائب إذا أراد أن يطلقها، تركها شهراً " والأحوط أن لا ينقص عن ذلك، والأولى تربص ثلاثة أشهر لأجل بعض الأخبار الآمرة بذلك كما في صحيح جميل بن دراج عن مولانا الإمام الصادق (عليه السلام): " الرجل إذا خرج من منزله إلى السفر فليس له أن يطلق حتى تمضي ثلاثة أشهر " فتحمل الرواية الأولى على من تحيض في كل شهر، وتحمل الثانية على المسترابة، أو تحمل الأولى على القدر المتيقن وهو الواجب، وتحمل الثانية على الفضل والإحتياط.

(مسألة ٣): المسترابة: التي لا تحيض وهو في سنٍّ من تحيض، سواء كان انقطاع الحيض صدفة أو لكونها مرضعاً أو أوائل بلوغها، ويشترط في طلاقها أن يعتزلها زوجها ثلاثة أشهر من زمان المواقعة ثم يطلقها.

(مسألة ٤): يجوز الاعتماد على إخبار الزوجة بأنها طاهرة، فلو طلقها بإخبارها ثم أخبرت أنها كانت حائضاً حين الطلاق، لم يقبل إخبارها الثاني، إلا أن تقوم بينة شرعية على صحته.

(مسألة ٥): الغائب الذي يتمكن من استعلام حال زوجته من حيث الطهر والحيض كالحاضر، والحاضر الذي يتعسّر عليه ذلك كالغائب.

(مسألة ٦): لو طلق الغائب زوجته قبل مضي المدة المذكورة صح الطلاق إذا تبين وقوع الطلاق في طهر لم يجامعها فيه، وأما إذا اختلفت الصفات فطلق الحاضر زوجته غير مستبينة الحمل في طهر لم يجامعها فيه، فظهر أنها حامل، فلا يترك الإحتياط بإعادة الطلاق. ولو واقعها في حال الحيض، لم يصح طلاقها في الطهر الذي بعد تلك الحيضة، بل لابد من إيقاعه في طهرٍ آخر بعد حيضٍ آخر، لأن ما هو شرط في الحقيقة هو كونها

مستراية بحيضة بعد الموافعة لا مجرد وقوع الطلاق في طهر غير طهر الموافعة، وإذا طلقها باستصحاب الطهر أو طلقها باستصحاب عدم الدخول، فصحة الطلاق واقعاً تتوقف على تحقق شروط الصحة واقعاً، وأما بحسب الظاهر فالطلاق محكومٌ بالصحة.

(مسألة ٧): إذا ادّعت الزوجة بعد الطلاق أنّها كانت حائضاً حال الطلاق وأنكره

الزوج، كان القول قول الزوج مع اليمين.

(مسألة ٨): يجوز التوكيل في الطلاق من كل من الزوج الحاضر والغائب، وله أن يوكل

نفس الزوجة في تطبيق نفسها بالمباشرة أو بتوكيلها غيرها.

صيغة الطلاق:

(مسألة ٩): يعتبر في الطلاق الصيغة، وهي قوله (أنت طالق) أو: (فأنته) أو: هذه

طالق، أو: هي طالق) وأمثالها، فلا يقع مثل قوله: (هي مُطلّقة، أو أنتِ مُطلّقة، أو:

طلّقتُ فلانة)، فضلاً عن مثل قوله: (أنتِ خليّة، أو بريّة، أو اعتدي، أو الحقي بأهلك، أو

حَبْلُكَ عَلَى غَارِيكِ) أو غيرها من الكنايات، ولا يكفي مرادفاتهما من غير اللغة العربيّة، إلّا

مع العجز عنها.

(مسألة ١٠): لا يقع الطلاق بالإشارة أو الكتابة إلّا مع عدم القدرة على إيقاعه

بالنطق، كما في الأخرس.

(مسألة ١١): لا يقع الطلاق بقول الزوج: (نعم) في الجواب عن أنك (هل طلّقت

زوجتك فلانة)، ولو مع قصد إنشاء الطلاق به، كما أن الظاهر عدم وقوعه فيما لو خير

زوجته وقصد تفويض الطلاق إليها فاختارت هي طلاقها ولو بقصد الطلاق.

(مسألة ١٢): يشترط في صيغة الطلاق التنجيز، فلا يقع إذا علقه على شرط متأخر محتمل الحصول، أو متيقنه، كما إذا قال: (إن جاء والدي من السفر فأنت طالق) أو: (إذا دخل الشهر القادم فأنت طالق). نعم إذا كان المعلق عليه مما تتوقف عليه صحة الطلاق لم يضر التعليق عليه، كما إذا قال: (إن كنت زوجتي فأنت طالق)، وكذا لو علقه على شيء متحقق الحصول حال الطلاق، كما إذا قال: (إن كان اليوم الجمعة فأنت طالق) وكان اليوم جمعة.

الإشهاد في الطلاق:

يشترط في صحة الطلاق إيقاعه بمحضر رجلين عدلين يسمعان الإنشاء، ولا يعتبر في الشهادة معرفة المرأة بعينها، فلو عرفها بعنوان زوجة فلان أو أخت فلان، كفى في صحة الطلاق.

(مسألة ١٣): لا تكفي شهادة الزوج ولا شهادة وكيل الزوج، نعم تكفي شهادة الوكيل على التوكيل عن الزوج.

(مسألة ١٤): لا يعتبر في صحة الطلاق حضور الزوجة أو رضاها أو اطلاعها.

الفصل الثاني

أقسام الطلاق

الطلاق البدعي: هو الطلاق غير الجامع للشروط المتقدمة، كطلاق الحائض الحائض أو النفساء حال حضور الزوج أو حال غيابه مع التمكن من معرفة حالها، أو الطلاق قبل المدة المعتبرة، أو في طهر المواقعة مع عدم اليأس والحمل والصغر، وطلاق المسترابة قبل انتهاء ثلاثة أشهر، وطلاق الثلاث مرسلاً أو ولاءً، والأول: كما إذا قال: (هي طالق ثلاثاً)، والثاني: كما إذا قال: (هي طالق هي طالق هي طالق)، والبدعي باطل بجميع أقسامه عدا الأخير، فإنه يقع صحيحاً في واحدة وتلغو الأخرين.

(مسألة ١٥): إذا طلق المخالف زوجته مطابقاً لما عندنا من الشروط، جاز لنا تزويج المطلقة، وكذا لو طلق زوجته طلاقاً بدعياً يوافق مذهبه، جاز لنا أيضاً تزويج تلك المرأة إلزاماً له بما ألزم به نفسه، فإذا طلق المخالف زوجته ثلاثاً انفصلت عنه ولا يجوز له الرجوع إليها، إلا إذا استبصر، ولا بد أن يكون الرجوع بعقد جديد على الأحوط.

الطلاق السنّي: وهو الطلاق الذي يصح عندنا مطابقاً للشروط المتقدمة، وهو على

قسمين بائن ورجعي.

البائن: ما لا يمكن للزوج فيه الرجوع إلى زوجته، وهو طلاق اليائسة، وطلاق الصغيرة، أي غير البالغة تسعاً وإن كانت مدخولاً بها، والطلاق قبل الدخول ولو دبراً، والمختلعة، والمباراة مع عدم رجوع الزوجة بالبذل، والحرّة المطلقة ثلاث مرات بينها رجعتان ولو بعقد جديد، والأمة المطلقة طلقين بينهما رجعة واحدة ولو بعقد جديد.

الرجعي: ما يجوز للزوج فيه الرجوع إلى زوجته بلا حاجة إلى عقد جديد ما لم تخرج العدة، وهو ما عدا البائن.

(مسألة ١٦): الرجوع قد يكون بالفعل كاللمس والتقبيل بشهوة وغيرها مما لا يحل إلا للزوج، وقد يكون باللفظ (كرجعتُ بك) أو (أرجعتُكِ إلى نكاحي) ونحوهما.

(مسألة ١٧): يعتبر في الرجوع القصد، فلو صدر من الساهي والمشتبه ونحوهما، لم يكن رجوعاً. نعم يتحقق الرجوع بالوطء مطلقاً وإن لم يكن قاصداً له، للنص.

(مسألة ١٨): لا يتوقف الرجوع على الإشهاد، بل يصح من دونه وإن كان الإشهاد أفضل.

(مسألة ١٩): يتحقق الرجوع بالتوكيل فيه، ويكفي فيه قول الوكيل: (أرجعتُكِ إلى زوجية مؤكلي) أو (رجعتُ بك) مع قصده ذلك. وهناك قسم آخر للطلاق هو:

الطلاق العدي: وهو إذا طلق زوجته مع توفر شروطه ثم راجعها قبل انتهاء عدتها وواقعها، ثم طلقها ثانياً في طهر آخر، ثم راجعها فيه وواقعها، ثم طلقها ثالثاً في طهر آخر، فتحرم عليه تلك الزوجة حتى تنكح زوجاً غيره، فإذا تزوجت من آخر ثم طلقته منه وتزوجها زوجها الأول فطلقها ثلاث مرات على الترتيب المذكور آنفاً حتى حرمت عليه إلى أن تنكح زوجاً غيره، فتزوجت من آخر، ثم طلقته منه وتزوجها زوجها الأول، وطلقها ثلاثاً حسب الترتيب الذي بيناه آنفاً، ففي التاسعة تحرم عليه مؤبداً إذا كانت حرة، وإما إذا كانت أمة فتحرم بعد كل تطليقتين حتى تنكح زوجاً آخر، وفي السادسة تحرم مؤبداً، وهذا هو الطلاق العدي، وإذا لم يكون الطلاق عدياً فالمشهور أنها لا تحرم المطلقة مؤبداً وإن زاد

عدد الطلاق على التسع ولكنه لا يخلو من إشكال، والأحوط هو التجنب عن المطلقة تسعاً مطلقاً، وإن لم يكن طلاق عدة.

(مسألة ٢٠): إذا رجع الزوج إلى زوجته فادّعت انقضاء صُدِّقت في دعواها، وإذا كان الشك في المتقدم والمتأخر من رجوع الزوج فادّعت انقضاء العدة، وادّعى الزوج تقدم الرجوع وادعت الزوجة تأخره، كان القول قول الزوج، سواء كان الرجوع وانقضاء العدة مجهولي التاريخ أو كان أحدهما مجهولاً والآخر معلوماً.

(مسألة ٢١): تُصدَّق دعوى الرجل في الطلاق وأنه لا حَقَّ له على زوجته حتى لو كانت بعد انقضاء العدة، لا بالنسبة إلى حقوق الزوجة، فلو طالبته بنفقة الأيام المتقدمة على إخباره بالطلاق لم يقبل قوله إلا بإقامة البيّنة على مدّعه.

(مسألة ٢٢): تُصدَّق المرأة في دعوى انقضاء العدة بالحيض وبالشهور.

(مسألة ٢٣): تُصدَّق دعوى الرجل الرجوع في أثناء العدة، ولا تُصدَّق بعد انقضاء العدة لو أذى الرجعة قبل الإنقضاء إلا بالبيّنة، وهل تقبل شهادة الشاهد الواحد مع يمين الزوج؟ فيه إشكال لا يترك فيه الإحتياط. نعم، يثبت بشهادة شاهد وامرأتين.

(مسألة ٢٤): الحرّة إذا طُلِّقت ثلاث مرات حرمت على مطلقها حتى تنكح زوجاً غيره، بلا فرق في ذلك بين أن تكون تحت مملوك أم تحت حر، سواء واقعها بعد كل رجعة وطلّقها في طهر آخر غير طهر الواقعة - وهو المسمّى بطلاق العدة كما مرّ - أم لا.

(مسألة ٢٥): الأقوى في الشخص الذي يكون نكاحه مُحللاً للمطلقة ثلاثاً أن يكون بالغاً، وأن يكون وطؤه في القبل، ولا يكتفى بالوطء في الدبر، وأن يكون مع الإنزال، وأن يكون الزواج بالعقد الصحيح الدائم دون الإنقطاع.

(مسألة ٢٦): يترتب على نكاح المحلل جواز رجوع الزوج المطلق ثلاثاً إلى زوجته، بل لو وقع النكاح بعد تطليقتين جعلهما كالعدم، بحيث لو طلقها زوجها مرة أو مرتين، لم يترتب على طلاقه التحريم إلا أن يكون الطلاق ثلاث مرات بعد نكاح المحلل.

(مسألة ٢٧): إذا طلقت البكر غير المدخول بها ثلاث مرات، تحرم على مطلقها حتى تنكح زوجاً غيره، كجملة من النصوص التي منها صحيحة عبد الله بن سنان عن الإمام الصادق (عليه السلام) في امرأة طلقها زوجها ثلاثاً قبل أن يدخل بها؟ قال: لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره.

الفصل الثالث

العِدَّة

وهي أقسام: عدّة الطلاق، وعدّة الوفاة، وعدّة وطء الشبهة. وأما عدّة المفقود عنها زوجها فنذكرها في الفصل القادم إن شاء الله تعالى.

عدّة الطلاق:

- ١- عدّة طلاق الزوجة التي لا تحيض - لخلقة أو لعارض - وهي في سن من تحيض، غير الحامل، ثلاثة أشهر في الحرة، وتكفي ملفقة، وأما الأمة: فعدّتها خمسة وأربعون يوماً.
- ٢- عدّة طلاق الزوجة الحامل التربص إلى وضع الحمل، بلا فرق في ذلك بين الحرة والأمة، ولا بين استناد الحمل إلى الإنزال في الفرج والإنزال خارج الفرج من دون إيلاج .
(مسألة ١): لا يعتبر في وضع الحمل الذي هو منتهى عدّة الحمل أن يكون الولد تاماً، بل يكفي وضع السقط تاماً وغير تام، حتى المضغعة أو العلقة.
(مسألة ٢): لا تخرج العدّة في التوأمين إلا بوضع الثاني أيضاً.
(مسألة ٣): لا بدّ في خروج العدّة من إحراز الوضع، إما بالعلم الوجداني بالوضع، أو بقيام بيّنة شرعية عليه، ولا يكتفى فيه بالظن فضلاً عن الشك.
(مسألة ٤): يعتبر في وضع الحمل الذي تنقضي به عدّة الحامل، أن يكون الحمل ملحفاً بمن له العدّة شرعاً، فلا عبرة بوضع الحمل الذي لا يلحق به، كما إذا كان زوج المطلقة غائباً عنها بحيث لا يحتمل تولده منه، ومعه تكون عدّتها بالأقراء أو الشهور، هذا هو الذي ذهب إليه المشهور في المسألة، والأحوط أن يراعى أقصى المدتين.

٣- الزوجة الحرة التي تحيض غير الحامل عدتها ثلاثة أطهار، إن كانت مستقيمة الحيض، وتخرج عدتها برؤية دم الحيضة الثالثة، وأما غير مستقيمة الحيض كمن تحيض مرة في كل أربعة أشهر مثلاً فعدتها ثلاثة أشهر.

(مسألة ٥): المراد بالقرء الوارد في الآية ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾ ويكفي في الطهر الأول مسماه ولو قليلاً، فلو طلقها وقد بقيت من طهرها لحظة يحسب ذلك طهراً، فإذا رأت طهرين آخرين تامين بتخلل حيضة بينهما في الحرة وطهر آخر تام بين حيضتين في الأمة انقضت العدة، فانقضواؤها برؤية الدم الثالث في الحرة، والدم الثاني في الأمة.

(مسألة ٦): عدة الأمة التي تحيض غير الحامل طهران إن كانت مستقيمة الحيض، فإذا رأت دم الحيضة الثانية فقد خرجت عدتها. والأحوط الأولى انتظار نهاية الحيضة الثانية. وأما غير مستقيمة الحيض فتتربص خمسة وأربعين يوماً وهي عدتها.

(مسألة ٧): لا عدة في طلاق الصغيرة واليائسة حتى إذا دخل بهما، كما لا عدة للمطلقة غير المدخول بها قُبلاً ولا دُبراً.

(مسألة ٨): إنما يتحقق الدخول بإيلاج تمام الحشفة، سواء أنزل أم لم ينزل، وسواء كان الإيلاج حلالاً أم حراماً، كالجماع في نهار شهر رمضان أو في الحيض.

(مسألة ٩): حكم انقضاء مدة التمتع في العقد المنقطع أو بذل المدة حكم الطلاق في وجوب العدة.

(مسألة ١٠): لو عقد على الحرة متعةً، فدخل بها ثم تبين فساد العقد، فعدتها عدة الطلاق كما في العقد الدائم إذا تبين فساده بعد الدخول.

(مسألة ١١): إذا لم يعلم أن العقد كان دائماً أو متعة، يجري عليه حكم الدوام في موارد اختلاف حكمهما.

(مسألة ١٢): الحاجة إلى العدة إنما هي فيما لو أراد الغير تزويجها، وأما بالنسبة إلى الزوج فلا إشكال في جواز تجديد العقد عليها بعد انقضاء المدة أو هبتها بلا فصل.

(مسألة ١٣): لو اختلفا في انقضاء العدة وعدمه، قدّم قولها بيمينها، سواء ادّعت الإنقضاء أم عدمه أم عدمه، وسواء كانت عدتها بالإقراء أم الأشهر.

(مسألة ١٤): لو علمت بالطلاق ولم تعلم وقته حتى تحسب من ذلك الوقت، اعتدّت من وقت وصول خبر الطلاق إليها، وغذا لم تعلم بالطلاق إلا بعد انقضاء العدة فلا عدة عليها.

عدّة الوفاة:

يجب على زوجة المتوفى عنها زوجها أن تعتد عدة الوفاة وهي: أربعة أشهر وعشرة أيام في الحرة الحائل وهي غير الحامل، صغيرة كانت أم كبيرة، يائسة أو لا، مدخولاً بها أو لا، مسلمة أو ذميّة، دائمة أو مؤقتة، كما لا فرق في الزوج الميّت بين الكبير والصغير، والحر والعبد، والعاقل وغيره. وإذا كانت الزوجة حاملاً، وجب أن تعتد أبعد الأجلين من وضع حملها ومن المدّة المذكورة.

(مسألة ١٥): الظاهر أن المراد بالشهور هو الهاليات منها لكونها المتعارف عليها بين المسلمين، فيحمل اللفظ عليه مع عدم وجود قرينة، فإن وقع الموت في أوّل رؤية الهلال تعتد بأربعة أشهر هاليات وتضم إليها عشرة أيام من الشهر الخامس. وإذا وقع في أثناء

الشهر جعلت ثلاثة أشهر هلاليات في الوسط، وتكمل الأول بمقدار ما مضى منه من الشهر الخامس، وضمت إليها عشرة أيام أيضاً.

(مسألة ١٦): المطلقة رجعيّاً إذا مات زوجها في أثناء عدتها اعتدت عادة الوفاة. نعم إذا كان الطلاق بائناً لم تجب عليها عدة الوفاة، بل تكمل عدة الطلاق فقط.

الحداد:

هو واجب على المرأة التي تعتد عدة الوفاة ما دامت في عدتها، وهو ترك الزينة في البدن، كالاكتحال والخضاب والتطيّب واستعمال مواد التحميل المعروفة لدى النساء، وكذلك ترك الزينة في اللباس كلبس الأحمر والأصفر أو أي لون يعد تزيتاً عرفاً، أو المفصل على نحو خاص بالزينة، أو يجعله مخططاً معدوداً من التزيّن، ولبس الحلبي والحلل.

وليس من التزيّن تنظيف البدن واللباس ودخول الحمام، وتقليم الأظافر وتسريح الشعر واقتراح الفراش الفاخر، والسكن في المساكن المزينة، وتزيّن الأولاد والخدم.

(مسألة ١٧): لا حداد على الأمة، لا من موت سيدها ولا من موت زوجها، كما لا حداد على الصغيرة والمجنونة، نعم الأحوط على وليّهما أن يجنبهما عن التزيّن، مادامتا في العدة.

(مسألة ١٨): لا فرق في وجوب الحداد بين المسلمة والذميّة، ولا بين الزوجة الدائمة والمتمتع بها، كما لا فرق بين الزوج المتوفى بين الكبير والصغير، العاقل والمجنون.

(مسألة ١٩): لو تركت الزوجة الحداد على زوجها عصياناً أو لعذرٍ، لم يمنع ذلك عن خروج عدتها بعد أربعة أشهر وعشرة أيام من موت زوجها، فلها أن تتزوج بعده من دون وجوب استئنافها الحداد والعدة.

(مسألة ٢٠): يجوز للمعتدة عدة الوفاة أن تخرج من بيتها لضرورة، أو أداء حق، أو قضاء حاجة، أو فعل طاعة. ويكره في غير ذلك.

عدة الموطوءة شُبْهَة:

(مسألة ٢١): الشبهة إتما في الموضوع، كما إذا وطئ امرأة باعتقاد أنها زوجته، ثم ظهر أنها أجنبية، أو في الحكم كما إذا عقد على أخت الزوجة معتقداً صحته ودخل بها.

(مسألة ٢٢): تجب العدة على الموطوءة شبيهة، سواء كانت ذات بعل أو لا. وسواء كانت الشبهة من الطرفين أو من أحدهما.

(مسألة ٢٣): عدة الموطوءة شبيهة عدة الطلاق، وهي بالأقراء والشهور إن كانت حائلاً، وبوضع حملها إذا كانت حاملاً بهذا الوطء.

(مسألة ٢٤): المرأة التي ليس عليها عدة الطلاق - كالصغير واليائسة - لا عدة عليها من الوطء شبيهة.

(مسألة ٢٥): لا يجوز لزوج الموطوءة شبيهة وطؤها ما دامت في عدتها. والأحوط ترك سائر الاستمتاعات أيضاً، والأقوى وجوب نفقتها - أيام عدتها - على الزوج.

(مسألة ٢٦): إذا كانت الموطوءة شبيهة غير متزوجة لم يجز تزويجها لغير واطئها أيام عدتها.

(مسألة ٢٧): تجب عدة الطلاق على المرأة التي فسخ نكاحها بعد الدخول بها لعيب أو نحوه، أو انفسخ بارتداد أو رضاعونحوهما، إلا إذا انفسخ نكاحها بارتداد زوجها عن فطرة، فعدتها عدة الوفاة، وإذا فسخ نكاحها قبل الدخول فلا عدة عليها.

(مسألة ٢٨): المزيّ بها ليست عليها عدة من الزنا، فيسوغ وطؤها لزوجها، والاحوط ترك مقاربتها حتى تستبرئ بحیضة من الفجور، وإذا لم تكن مزوجة جاز للزاني وغيره أن يتزوج بها، والأحوط أن لا يتزوج المزيّ بها إلاّ بعد استبرائها بحیضة.

مبادئ العدة:

(مسألة ٢٩): مبدأ عدة الطلاق من حين وقوعه، سواء كان الزوج حاضراً أو غائباً، بلغ الخبر زوجته أم لا، بحيث لو طلقها غائباً وبلغها الخبر بعد سنة مثلاً فقد انقضت عدتها، ولا عدة عليها بعد بلوغها الخبر.

ومبدأ عدة الوفاة من حين بلوغ خبر الوفاة للزوجة بلا فرق بين الزوج الحاضر والغائب. وفي سريان الحكم إلى الأمة والصغيرة والمجنونة، خلاف وإشكال.

ومبدأ عدة الفسخ أو الانفساخ، بل وعدة وطء الشبهة، هو مبدأ عدة الطلاق، أي من حين الفسخ والوطء، وإن كان الأحوط في الأخير الاعتداد من حين زوال الشبهة.

(مسألة ٣٠): الظاهر أن الإخبار الموجب للاعتداد من حينه يعتبر أن يكون حجة شرعية، فلا اعتداد بما لا اعتبار به شرعاً.

أحكام العدة:

(مسألة ٣١): المطلقة رجعيّاً بمنزلة الزوجة مادامت في عدتها، وتجب عليها إطاعة زوجها، ويحرم عليها الخروج من بيته بلا إذنه، ويتوارثان إذا مات أحدهما أثناء العدة، وتستحق النفقة والكسوة والسكنى، ولا يجوز له أن يخرجها من بيت الطلاق إلى بيت آخر إلاّ أن تأتي بفاحشة مبيّنة، أعلاها ما أوجب الحد، وأدناها أن تؤذي بلسانها أهل بيتها

بالشتم وبذاءة اللسان، وعند الاضطرار إلى الخروج من البيت من دون إذن الزوج فلتخرج بعد انتصاف الليل وترجع قبل طلوع الفجر، إذا كان كافياً في تأدية ضرورتها. وأما المطلقة بائناً فهي أجنبية عن زوجها كبقية الأجنبيات، ولا تستحق نفقة عليه، كما لا تجب عليها إطاعته، ولا يحرم عليها الخروج من بيتها بلا إذنه، ولا يتوارثان.

(مسألة ٣٢): يستثنى من عدم التوارث بين الزوج وزوجته في الطلاق البائن مطلقاً وفي الرجعي بعد انقضاء العدة، صورة مرض المطلق، فإنها ترثه إن مات بعد الطلاق إلى سنة ولم يكن الطلاق بالتماس من الزوجة، كما في المختلعة و المباراة، وأن لا يبرأ الزوج من مرضه الذي طلقها فيه، فلو برىء منه ثم مرض ثم مات الزوج المطلق قبل انتهاء السنة، لم ترثه.

(مسألة ٣٣): طلاق الزوجة غير المدخول بها بائن لا رجعة فيه، إلا أنها إذا ظهرت حاملاً بعد الطلاق بإراقته الماء على فم الفرج انقلب رجعيًا، وجاز لزوجها الرجوع فيه، واعتدت عدة الحامل.

(مسألة ٣٤): مرّ أن العدة في وطء الشبهة لا تختص بما إذا كان الواطئ جاهلاً، بل إذا كانت الشبهة من قبل الموطوءة، فالأقوى لزوم العدة عليها أيضاً.

(مسألة ٣٥): إذا كانت المرأة مستقيمة الحيض وطلّقها زوجها ورأت الدم مرة ثم انقطع على خلاف عادتها ولم تعلم أن الانقطاع من جهة الحمل أو بسبب غيره، صبرت تسعة أشهر من طلاقها، فإن وضعت انتهت عدتها، وإن لم تضع اعتدت بعدها بثلاثة أشهر، وخرجت عن العدة بذلك.

(مسألة ٣٦): إذا كانت المرأة ترى دم الحيض بعد كل ثلاثة أشهر مرة واحدة، وطلّقها زوجها في أول طهرها ومضت عليها ثلاثة أشهر لم تر فيها الحيض، خرجت عن العدة

بذلك، وكانت عادتھا بالشهور لا بالأطهار، ولو كانت تحيض في كل ثلاثة أشهر مرّة، ولا تمر عليها ثلاثة أشهر لا ترى فيها الحيض، كانت عدّتها بالأطهار لا بالشهور.

(مسألة ٣٧): إذا كانت المرأة تختلف عادتھا باختلاف الفصول ففي الحر تحيض في أقل من ثلاثة أشهر مرة واحدة، وفي البرد بعد كلّ ثلاثة أشهر مرّة، كانت عدّتها بما هو الأسبق من الشهور والأطهار، فإن سبق ثلاثة أشهر لم ترّ فيها الحيض كانت عدّتها بالشهور، وإن سبق ثلاثة أطهار كانت عدّتها بالأطهار.

(مسألة ٣٨): إذا طلّقت المرأة ورأت الدم مرة، ثم صارت يائسة، وجب أن تكمل عدّتها بشهرين.

(مسألة ٣٩): إذا طلّقت المرأة فحاضت، فإن تخلّل بين طلاقها وحيضها زمان طهر، احتسبت ذلك الطهر من الأطهار الثلاثة وانتهت عدّتها برؤية الحيض مرّة ثالثة، وإذا لم يتخلل بينهما زمان طهر لم تحتسب الطهر الذي وقع فيه الطلاق من الأطهار الثلاثة، فلا تنتهي عدّتها إلّا برؤية الحيضة الرابعة.

(مسألة ٤٠): إذا تزوج امرأة ودخل بها فطلّقها ورجع ثم طلّقها ثانياً قبل الدخول بها، كان الثاني طلاقاً بعد الدخول فتجب عليها العدة من حين الطلاق الثاني، من غير فرق بين كون الطلاق الثاني رجعيّاً أم بائناً، وذلك لوقوعهما على المطلّقة الرجعية وهي في حكم الزوجة بعد الدخول كما عرفت.

(مسألة ٤١): إذا اجتمعت عدتان أو أكثر - كما إذا كانت معتدة بعدة الوفاة أو عدة الطلاق فوطّقت شبهة - لم تتداخل العدتان بل وجبت لكل واحدة منها عدة مستقلة.

الفصل الرابع المفقود عنها زوجها

(مسألة ١): إذا فقد الزوج ولم يُعلم موته ولا حياته، فإن كان له مال تنفق منه زوجته أو أنفق عليها وليه، وجب عليها الانتظار حتى تعلم بوفاة زوجها أو طلاقه، وإلا فهي مخيرة بين الصبر، وبين أن ترفع أمرها إلى المجتهد العادل، والمشهور أنه يؤجلها أربع سنين من حين مراجعتها حتى تفحص عنه في تلك المدة وهو الأحوط، فإذا لم يتبين موته أو حياته، أمر المجتهد وليّ الزوج بالطلاق، فإن لم يطلق أجبره عليه، فإن لم يمكن إجباره، أو لم يكن له وليٌّ أصلاً، طلقها المجتهد العادل، ويجوز لها أن تتزوج بعد انقضاء عدتها.

(مسألة ٢): تعدد المطلقة المفقود عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام، إلا أن طلاقها رجعي، ولا حداد عليها بعد الطلاق.

(مسألة ٣): إذا ظهر زوج المطلقة قبل انتهاء عدتها فهو أحق بها، وله الرجوع في طلاقها، وإذا ظهر بعد انتهائها فليس له الرجوع بها إلا بعقد جديد إذا رضيت الزوجة به.

(مسألة ٤): المطلقة المفقود عنها زوجها تستحق النفقة أيام عدتها، ويتوارثان أثناءها.

(مسألة ٥): إذا كانت للمفقود عدة زوجات فرفعت إحداهن أمرها إلى المجتهد الجامع للشرائط وفحصت بأمره أربع سنين أجزأ ذلك عن الأخريات، فله أن يطلقهن إذا طلبن ذلك بلا فحص جديد.

(مسألة ٦): الظاهر أن أمر المجتهد بالفحص طريقي محض، فلو فحصت عنه أربع سنين بلا أمر المجتهد ثم رفعت أمرها إليه، كفى في وجوب الفحص. نعم الأحوط أن يأمرها

المجتهد حينئذ بالفحص عنه مدة ثم يأمر بالطلاق، والأحوط منه أن يكون الفحص أربع سنين بأمره.

(مسألة ٧): إذا تعذر رفع الأمر إلى المجتهد الجامع للشرائط قام مقامه في ذلك وكلاؤه المأذونون في التصدي للأموال الحسبية، ومع عدمهم فالظاهر قيام عدول المؤمنين مقامه.

(مسألة ٨): لا فرق في المفقود بين المسافر، ومن كان في معركة قتال، ومن انكسرت سفينته.

(مسألة ٩): ليس من المفقود من يؤخذ إلى السجن أو أي مكان معين ولا يعلم بعد ذلك أنه على قيد الحياة أم لا.

(مسألة ١٠): لو تضررت الزوجة من الصبر على فقدان زوجها أو تقع في حرام، فهل للمجتهد العادل الطلاق حينئذٍ أو لا؟ وجهان، أقواهما الأول لا سيما في موارد تقديم الأهم على المهم بنظر الشرع المبين، ونحن نستشكل بروايات التحديد بالأربع سنين باعتبار أنّ أول من ضرب مهلة الأربع سنين هو عمر بن الخطاب، لذا تحمل روايات الأربع الموجودة في مصادرنا على التقية، والله حسبنا ونعم الوكيل.

(مسألة ١١): يسقط وجوب الفحص لو تيقن بعدم العثور على المفقود به، والاحوط للزوجة أن تنتظر مضي المدّة المذكورة في جواز طلاقها وزواجها .

(مسألة ١٢): إذا تحقق الفحص التام عن المفقود في أقل من أربع سنين، فإن احتمل العثور عليه بالفحص في المقدار الباقي وجب، وإن تيقن عدم العثور سقط وجوب الفحص، والأحوط انتظار تمام المدّة.

(مسألة ١٣): إذا فحص عن المفقود أربع سنين واحتمل العثور عليه بالفحص بعدها لم يجب الفحص الزائد، بل يكفي بالفحص أربع سنين.

(مسألة ١٤): يجب الفحص عن المفقود في الأمكنة التي يتعارف تواجد أمثاله فيها عادة، ولا يلزم استقصاء البلاد ولا يعتنى بالاحتمالات البعيدة.

(مسألة ١٥): إذا فُقد الزوج في بلد خاص أو جهة مخصوصة، وقامت القرائن على عدم انتقاله منها، وجب الفحص عنه في ذلك البلد أو تلك الجهة، لا غيرهما من الأمكنة.

(مسألة ١٦): يجوز استنابة الزوجة من قبل المجتهد العادل للفحص عن زوجها، كما يجوز استنابة الغير في ذلك.

(مسألة ١٧): الظاهر أن الحكم بالفحص والطلاق مختص بالزواج الدائم ولا يجري في المنقطع، كما أن الظاهر عدم الفرق في ذلك بين الحر والعبد، وكذا لا فرق في الزوجة بين الحرة والأمة.

(مسألة ١٨): إذا علمت زوجة الغائب بموته بالقرائن وتراكم الأمارات، جاز لها أن تتزوج بعد العدة من دون حاجة إلى مراجعة المجتهد العادل .

الفصل الخامس

الخلع والمباراة

ينقسم الطلاق إلى ثلاثة أقسام:

الأول: الخلع، وذلك إذا كانت الزوجة كارهة زوجها، وبذلت له فدية لطلاقها.

الثاني: المباراة، وذلك إذا كانت الكراهية من الطرفين، وبذلت له فدية.

الثالث: إذا كان الزوج كارهاً، كما هو الطلاق المتعارف المعهود الذي مرت أحكامه

وشرائطه.

الخلع:

ويعتبر فيه جميع ما قدمناه من شروط صحة الطلاق، فإذا انضمت إليه تطليقتان، حرمت الزوجة على زوجها حتى تنكح زوجاً غيره.

(مسألة ١): صيغة الخلع أن يقول الزوج: (أنت طالق على كذا، أو فلانة طالق على

كذا، أو خلعتك على كذا، أو أنتِ مُخْتَلَعَةٌ على كذا، أو فُلَانَةٌ مُخْتَلَعَةٌ على كذا).

(مسألة ٢): الظاهر كفاية كل واحدة من الصيغ التي قدمناها في الفرع المتقدم في تحقق

الخلع، فلو قال: (فلانة مُخْتَلَعَةٌ على كذا، أو أنتِ مُخْتَلَعَةٌ على كذا)، كفى ولم يحتاج إلى

إلحاق قوله: (أنتِ طالق، أو هي طالق)، وإن كان الإلحاق أحوط.

(مسألة ٣): لا يقع الخلع بالكنايات كـ (فاسخُتِكِ أو فارقُتِكِ)، كما لا يقع بالتقاييل

بينهما.

(مسألة ٤): يشترط في الخلع أن يكون الزوج بالغاً عاقلاً مختاراً قاصداً. وكذا تشترط الشروط العامة في الزوجة، بل ويعتبر فيها عدم الحجر عليها أيضاً إذا كانت هي المباشرة للخلع، وأما إذا كان المباشر وليها فلا يعتبر فيها ذلك.

(مسألة ٥): إذا كانت الزوجة مدخولاً بها وبالغة غير يائسة ولا حاملاً والزوج حاضر، يعتبر في خلعه طهارة الزوجة من الحيض والنفاس حال الخلع، كما يعتبر فيه أن يكون في طهر لم يواقعها فيه، وأما إذا كانت الزوجة غير مدخول بها أو كانت صغيرة أو يائسة أو حاملاً أو كان الزوج غير حاضر، لم يعتبر في خلعه شيء من الأمور المتقدمة، فيصح خلعه حائضاً أن نفساء أو في طهر المواقعة، والزوج الحاضر الذي لا يقدر على معرفة حال زوجته بحكم الغائب، والغائب الذي يقدر على معرفة حالها بحكم الحاضر.

(مسألة ٦): يعتبر في الخلع الفدية، ويشترط أن تكون مما يصح تملكه، وأن تكون معلومة القدر والوصف ولو في الجملة، سواء كانت أكثر من المهر أو أقل أو مساوية له، وأن يكون بذل الزوجة لها عن اختيار، ولا يقع الخلع مع الإكراه عليه من الزوج أو من غيره.

(مسألة ٧): يشترط في الخلع أن تكون الزوجة كارهة لزوجها كراهة شديدة، بحيث يخاف منها الوقوع في الحرام على الأحوط، فلو انتفت الكراهة وقع الخلع باطلاً ولم يملك الزوج الفدية، كما يشترط عدم كراهة الزوج لها، وأن يكون بحضور شاهدين عدلين حال إيقاع الخلع، ويعتبر أن يكون منجزاً، فلا يكفي التعليق على شرط مشكوك التحقق، أو معلوم التحقق في المستقبل لا بالفعل، إلا أن يعلق على شرط يقتضيه نفس العقد كالتعليق كونها زوجة له أو كراهة له ونحوهما.

(مسألة ٨): قد تكون الكراهة المعتبرة في الخلع ناشئة عن أمر تكويني كقبح المنظر ونحوهما، أو عن الأعمال الصادرة من الزوج على خلاف رغبة زوجته، كاختيار ضرة عليها، أو عدم وفائه ببعض ما عليه من دون أن يكون ظمناً عليها. وأما إذا نشأت عن ظلم زوجها كضربها وشتمها وإيذائها، أو عدم وفائه بحقوقها الواجبة عليه، فأرادت الزوجة تخليص نفسها منه، فبذلت ليطلقها، فالظاهر عدم تحقق الخلع بذلك، ويجرم عليه ما أخذه منها ولا يقع الطلاق خلعياً .

(مسألة ٩): يجوز للزوجة المختلعة أن ترجع بالفدية كلها أو بعضها مادامت في العدة، وبذلك يجوز للزوج أن يرجع بها، فلو رجعت فيما بذلت ولم يعلم الزوج برجوعها حتى خرجت العدة، فالمشهور أنه لا أثر لرجوعها وكذا لو لم يمكن للزوج الرجوع بها، كما إذا تزوج بأختها أو بالرابعة قبل رجوعها بالبذل، أو كان الخلع طلاقاً ثالثاً، وهذا أحوط، بل هو الأقوى.

(مسألة ١٠): لا توارث بين المختلعة وزوجها، ويتوارثان إذا رجعت بالفدية ثم مات أحدهما في العدة.

(مسألة ١١): مرَّ أنَّ الفدية يعتبر أن تكون ممَّا يصح تملكه، فلو ظهرت الفدية غير قابلة للتمليك، كما لو ظهرت خمرًا أو خنزيرًا، بطل البذل بل الخلع. وكذا لو ظهرت مغصوبة إذا كان عالماً بذلك، وأما مع الجهل فلصحة الخلع والانتقال إلى المثل أو القيمة وجه، وهو ما ذهب إليه المشهور.

(مسألة ١٢): مرَّ أن الخلع لا يتوقف إلاّ على الكراهة من قبل الزوجة وبذلها، فإذا قال لها: (أنتِ طالق على كذا) صح خلعها وإن لم يشتمل على لفظ الخلع. وأما من دون

كراهتها فلا يقع خلعاً، بل يقع طلاق رجعي مع تحقق الشروط. وحينئذ يقع البذل من الزوجة بلا مقابل، ونظيره ما لو خالعتها على حنطة كردية - مثلاً - فظهر أنها غير كردية، أو خالعتها على عين صحيحة فظهرت معيبة، لأن الزوج إذا لم يرضَ بالموجود بطل خلعها، إلا أنه طلاق صحيح من دون معاوضة.

(مسألة ١٣): يصح الخلع والبذل مباشرة من الزوجين، كما يصح من وكيلهما أو من وكيل أحدهما مع نفس الآخر، والأحوط أن يتأخر طلاق الزوج عن مطالبة الزوجة بالخلع، فتقول الزوجة في فرض المباشرة: (بذلت لك كذا على أن تطلقني)، ويقول الزوج بعده: (أنت محتلعة على كذا فأنت طالق)، وعند التوكيل، يتقدم وكيل الزوجة بمطالبة الخلع أولاً بقوله: (بذلت لك كذا على أن تُطلقِ مُوكَّلتِي فُلانة)، فيقول وكيل الزوج: (مُوكَّلتُك فُلانة زَوْجَةُ مُوكَّلي مُحتلعة على كذا فهي طالق)، والأمر كما ذكرناه لو وقع من وكيل أحدهما مع نفس الآخر. ولو انعكس الأمر وتقدم طلاق الزوج أو وكيله، وتأخر قبول الزوجة أو وكيلها، لم يخل عن الإشكال.

(مسألة ١٤): الأحوط أن يكون البذل من أموال نفس الزوجة لا من متبرع، إلا أن يملكها المتبرع، فلو تبرع به باذل، أو بذلت الزوجة مال غيرها بإذنه صح البذل، ولو لم يقع خلعاً بل طلاق رجعي أو بائن حسب اختلاف المقامات.

(مسألة ١٥): الأحوط الفورية في إيقاع الخلع من الزوج بعد صدور البذل من الزوجة، فإذا قالت له: (طلقني على ألف درهم)، لزمّت المبادرة من الزوج بقوله: (أنت طالق على ألف درهم) مثلاً.

المباراة:

ويعتبر فيها ما يعتبر في الخلع من الفدية والكرهه وبقية شروط الطلاق، إلا أن الكراهة هنا من الطرفين كما مر.

(مسألة ١٦): يعتبر في المباراة الإتيان بصيغة الطلاق، فلا يجتزأ بصيغة (بارأئك أو بارأث زوجتي على كذا)، بل لابد من اتباعه بقوله: (فأنت طالق) أو (هي طالق).

(مسألة ١٧): يكفي في المباراة الاقتصار على صيغة الطلاق فقط.

(مسألة ١٨): تمتاز المباراة عن الخلع - زائداً على اعتبار كراهة الطرفين - أن لا تكون الفدية فيها أكثر من المهر.

(مسألة ١٩): المباراة طلاق بائن لا يجوز فيها الرجوع ما دامت الزوجة لم ترجع في بذلها قبل خروج عدتها. نعم إذا رجعت فيه وهي في عدتها جاز للزوج أن يرجع بها.

(مسألة ٢٠): قد مر أن المباراة والخلع طلاق بائن فللمطلقة أن تعتد في أي مكان شاءت، ولا يشترط أن يكون ذلك في بيت زوجها كما في المطلقة الرجعية. كما لا نفقة لها على الزوج في عدتها، ويجوز له أن يتزوج أخت المباراة والمختلعة أو يتزوج بالخامسة.

والحمد لله رب العالمين

كتاب الظهار

الظهار أن يقول الزوج لزوجته: (أنتِ عَلِيٌّ كظهرِ أُمِّي) وهي صيغة طلاق كانت متعارفة في الجاهلية وسبباً للحرمة الدائمة عندهم، وأما في الإسلام فتوجب حرمة وطء الزوجة، ولزوم الكفارة بالعود، أي لا يحل له حتى يكفّر.

(مسألة ٢١): يتحقق الظهار بقول الزوج لزوجته أو أمته: (أنتِ عَلِيٌّ كظهرِ أُمِّي)، ويجوز أن يصرح باسم الزوجة بأن يقول: (سعيدة عَلِيٌّ كظهرِ أُمِّي) أو يذكر صفة من صفاتها المميزة لها عن غيرها.

(مسألة ٢٢): تعم الحرمة التشبيه بجميع المحارم النسبية، كالأخت والعممة والخالة ونحوها، ولا تختص بالتشبيه بالأم على الأقوى.

(مسألة ٢٣): تختص الحرمة بالتشبيه في المحارم النسبية ولا تعم الرضاعيات منهن، ولا المحارم بالمصاهرة، كما لا تعم التشبيه بالرجال.

(مسألة ٢٤): تختص الحرمة بالتشبيه من قبل الزوج، بأن يقول لزوجته: (ظَهْرُكَ عَلِيٌّ كظهرِ أُمِّي)، وأما التشبيه من قبل الزوجة كما إذا قالت لزوجها (ظَهْرُكَ عَلِيٌّ كظهرِ أُمِّي)، فلا يوجب الحرمة ولا يتحقق الظهار.

(مسألة ٢٥): يعتبر في الظهار حضور شاهدين عادلين يسمعان قول المظاهر، فلا يتحقق الظهار من دون ذلك.

(مسألة ٢٦): يعتبر في المظاهر البلوغ والعقل والقصد والإختيار، فلا يقع من الصبي ولا المجنون ولا المكره ولا الساهي، بل يعتبر فيه عدم الغضب الموجب للخروج من الحالة الطبيعية والإختيار.

(مسألة ٢٧): يعتبر في الظهر أن يكون واقعاً في طهر لم يجامع زوجته فيه، إذا كانت الزوجة ممن تحيض أمثالها وهو حاضر، فلا يقع في الحيض والنفاس أو في طهر واقع فيه زوجته.

(مسألة ٢٨): لا يختص الظهر بالزواج الدائم، بل يعم الزواج المنقطع أيضاً، وكذا لا اختصاص له بالحرائر بل يجري في الإماء أيضاً.

(مسألة ٢٩): يشترط في تحقق الظهر أن تكون المرأة مدخولاً بها.

(مسألة ٣٠): لا يقع الظهر في يمين، والمراد باليمين أن يجعل جزءاً على فعل أو ترك، بأن يكون غرضه الزجر عن عمل، كما لو قال: (إن كلمتك فأنتِ عَلِيٌّ كظهرِ أُمِّي)، أو البعث نحو عمل، كما لو قال: (إن تركت الصلاة فأنتِ عَلِيٌّ كظهرِ أُمِّي).

(مسألة ٣١): لا يقع الظهر في إضرار على الأقوى.

(مسألة ٣٢): يصح التعليق على الشرط في الظهر، نعم في صحة تقييد الظهر بمدة كشهر أو سنة ونحوهما إشكال وخلاف، بل قالوا ببطلان الظهر إذا كانت المدة أقل من زمان التربص عن ثلاثة أشهر من حين الترافع على تقدير المرافعة، ولا يخلو عن تأمل.

(مسألة ٣٣): يحرم على المظاهر وطء المظاهرة إلى أن يكفّر، ولو وطأها قبل الكفارة وجبت عليه كفارتان: أحدهما لإرادة العودة، وثانيتها لوطئها قبل التكفير.

(مسألة ٣٤): لو طلق المظاهرة رجعيًا وراجعها في عدتها، لم يحل وطؤها حتى يكفر. نعم لو تزوجها بعقد جديد بعد انقضاء عدتها، أو في أثناء العدة إذا كان الطلاق بائنًا، سقط حكم الظهار، وجاز له وطؤها من دون تكفير.

(مسألة ٣٥): لو مات أحدهما أو ارتد بحيث لم يمكن الرجوع إلى الزوجة، كما لو كان الإرتداد عن فطرة أو كان الإرتداد قبل الدخول، سقطت الكفارة.

(مسألة ٣٦): حلية غير الوطاء من الإستمتاع بالمظاهرة كالملازمة والتقبيل والتفخيز محل خلاف، الظاهر الحرمة لأن المراد بالمس في الآية الثالثة من سورة المجادلة مطلق المس، فيحرم مطلقاً كالمطلقة ويعضده ما ورد في المرسل عن مولانا الإمام الصادق عليه السلام من أن أنه: (لا يكون الظهار إلا على مثل الطلاق).

(مسألة ٣٧): الظهار محرم شرعاً، لأنه منكر من القول وزور، كما في الآية المباركة، وقد يقال بالعفو عنه، ولا يساعد عليه الدليل.

(مسألة ٣٨): تتكرر الكفارة بتكرر الوطاء، كما تتكرر بتكرر الظهار عند تعدد المجلس، بل عند اتحاده أيضاً على الأحوط.

(مسألة ٣٩): لو عجز عن الكفارة فليستغفر الله ولينوّ أن لا يعود، وإذا وجد السبيل إلى ما يكفر به يوماً فليكفر.

(مسألة ٤٠): كفارة الظهار أحد أمور ثلاثة مرتبة، عتق رقبة، وإذا عجز عنه فصيام شهرين متتابعين، وإذا عجز عنه فإطعام ستين مسكيناً.

(مسألة ٤١): يجوز للمظاهرة الصبر على ترك وطئها، ولها أن ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي وهو يحضره ويأمره بأحد الأمرين تخييراً، وهما: الرجعة والتكفير أو الطلاق، فلو لم

يختار أحد الأمرين وانقضت ثلاثة أشهر سجنه وضيّق عليه في المطعم والمشرب بأن يمنعه
عما زاد على سد الرمق، كي يختار أحدهما، وليس له أن يطلقها عنه، ولا أن يجبره على
خصوص أحد الأمرين.

كتاب الإيلاء

وهو حلف الزوج على ترك وطء زوجته الدائمة المدخول بها أبداً أو مدة تزيد على أربعة أشهر، لأجل الإضرار بها، وقد كان طلاقاً في الجاهلية كالظهار.

(مسألة ٤٢): لا يتحقق الإيلاء بالحلف على ترك وطء المملوكة، ولا متمتع بها، ولا غير مدخول بها، ولا بالحلف على ترك وطئها مدة لا تزيد عن أربعة أشهر، ولا إذا كان لمصلحة ككونها مريضة أو إصلاح لبنها ونحوهما، ويترتب عليه آثاره إذا اجتمعت شروطه.

(مسألة ٤٣): في كل مورد لم ينعقد الإيلاء مع اجتماع شروط اليمين، كان يميناً وحررت عليه أحكام اليمين.

(مسألة ٤٤): يعتبر في الإيلاء أن يصدر من عاقل بالغ مختار قاصد.

(مسألة ٤٥): يصح الإيلاء من المملوك، سواء كانت زوجته حرة أم أمة، ومن الخصي، بل المحبوب إذا تمكن من الإيلاج، بأن يبقى من آلتها دون الحشفة يولجها في زوجته وينزل منه.

(مسألة ٤٦): إذا كان الإيلاء إلى مدة معينة، وترك الوطاء في تلك المدة حتى خرجت، لم تجب عليه كفارة. نعم لو وطئها قبل خروج المدة وجبت عليه الكفارة.

(مسألة ٤٧): يزول حكم الإيلاء بالطلاق البائن، فلو عقد عليها جديداً في العدة أو بعدها، كانت كأن لم يؤل عليها بخلاف ما إذا طلقها رجعيًا فإنه وإن خرج بذلك من حقها فليست لها المطالبة والترافع إلى المجتهد العادل لكن لا يزول حكم الإيلاء إلا بإنقضاء العدة، فلو راجعها في العدة عاد إلى الحكم الأول فلها المطالبة بحقها والمرافعة.

(مسألة ٤٨): إذا وطئها زوجها بعد الإيلاء وجبت عليه الكفارة، سواء كان في مدة التريص أم بعدها أم قبلها.

(مسألة ٤٩): يمتاز يمين الإيلاء عن غيره، بأنه لا يعتبر فيه ما اعتبروه في غيره من الأيمان: من أن يكون متعلقه مباحاً أو راجحاً دينياً أو دنيوياً.

(مسألة ٥٠): إذا كان الحلف على ترك الوطء في زمان واحد، لم تتكرر الكفارة بتكرر اليمين، كما إذا قال: (والله لا وطئتك خمسة أشهر) ثم قال: (والله لا وطئتك خمسة أشهر). نعم إذا تعدد الزمان تكررت الكفارة بتكرار اليمين، كما إذا قال: (والله لا وطئتك خمسة أشهر) وبعد الانقضاء قال: (والله لا وطئتك خمسة أشهر) وهكذا.

(مسألة ٥١): إذا اختلفا في الوطء وعدمه وادعاه الزوج، فالقول قوله بيمينه.

(مسألة ٥٢): كفارة الإيلاء اجتمع فيها التخيير والترتيب، وهي عتق رقبة أو طعام عشرة مساكين أو كسوتهم، فإن عجز، صام ثلاثة أيام متواليات.

(مسألة ٥٣): لا ينعقد الإيلاء ولا اليمين إلا باسم الله المختص به أو الغالب إطلاقه عليه.

(مسألة ٥٤): لا تعتبر العربية في الإيلاء ولا اللفظ الصريح في كون الحلف على ترك الجماع في القبل، بل اللازم أن يكون الحلف على ذلك بألفاظ ظاهرة فيه كقوله: (لا أطؤك) (لا أجامعك) أو قوله: (لا جمعت رأسي ورأسك وسادة أو مخدة) قاصداً به الجماع، ولا يلزم التصريح.

(مسألة ٥٥): للزوجة أن تصبر على امتناع الزوج عن موافقتها ولها أن ترفع أمرها إلى المجتهد العادل وهو يحضره ويمهله أربعة أشهر، فإن رجع وواقعها في تلك المدة فلا شيء

عليه إلا الكفارة، وإلا فالمشهور أنّ الحاكم يجبره على أحد أمرين: الطلاق أو الفئنة والتكفير. ومعنى الفئنة هنا هي الرجوع من الإفائة، والفئنة للقادر الوطاء قبلاً، وفئنة العاجز إظهار العزم على الوطاء مع القدرة، فإن اختار أحدهما فهو، وإلا حبسه وضيق عليه في المأكل والمشرب حتى يختار أحدهما، فإن امتنع عن كليهما طلقها الحاكم، وهو طلاق رجعي أو بائن حسب اختلاف موارد.

(مسألة ٥٧): الظاهر كما هو المشهور أن أربعة أشهر الإمهال مبدؤها حين الترافع، لا حين الإيلاء.

والحمد لله رب العالمين

كتاب اللعان

وهو مباحلة أو قذف وتلاعن خاص بين الزوجين بكلمات مخصوصة لينفصل كل منهما عن الآخر من دون إجراء الحد الشرعي على الزوجة ولا على الزوج.
(مسألة ٥٨): المعروف أن سبب اللعان أمران:

١- قذف الزوجة بالزنا مع ادعاء المشاهدة وعدم البينة عليه.

٢- نفي ولدية من وُلد على فراشه، مع إمكان لحوقه به.

(مسألة ٥٩): يشترط في اللعان بالقذف ادعاء المشاهدة مع إمكانها، وأما مع عدم ادعائها، أو عدم التمكن منها كالأعمى فلا لعان، بل يحدُّ بالقذف إذا لم تكن له بينة على الزنا، كما يشترط فيه أن لا تكون له بينة تثبته وإلا أقامها لنفي الحد عن نفسه.

(مسألة ٦٠): يشترط في المتلاعنين التكليف وسلامة المرأة من الصمم والخرس ودوام النكاح، وتعيين المرأة، وأن تكون مدخولاً بها وأن يكون اللعان واقعاً عند المجتهد العادل أو من يعينه لذلك.

(مسألة ٦١): صيغة اللعان أن يقول الرجل أربع مرات: (أشهد بالله أني لَمِن الصادقين فيما قتلته عن هذه المرأة من قذفها أو نفي ولدها)، ثم يقول مرة واحدة: (إن لعنة الله عليّ إن كنت من الكاذبين).

ثم تقول المرأة أربع مرات أيضاً: (أشهدُ بالله أنه لَمِن الكاذبين فيما يقوله من الرمي بالزنا أو نفي الولد)، ثم تقول مرة واحدة: (إنَّ غضب الله عليّ إن كان من الصادقين).

(مسألة ٦٢): يشترط في صيغة اللعان التلفظ بالشهادة، وأن يقوموا عند التلفظ بها، وأن يكون البادئ بالقراءة هو الرجل، وأن يكون النطق بالعربية مع القدرة، وأن يكون التلفظ بالصيغة بعد إلقاء الحاكم إياه عليه، فلو استبقه قبل أن يأمر الحاكم به لم يقع لعاناً، وإذا كانت عنده زوجات متعددة وجب أن يعين المرأة بما يرفع الاشتباه، ولا يجب على المرأة تعيين الرجل.

(مسألة ٦٣): يجب أن تكون الشهادة واللعن على الكيفية التي قدمنا ذكرها، فلو بدّل أو بدلت (أشهد) بـ(أحلف) أو (أقسم) أو (شهدت) أو (أنا شاهد) أو بدّلاً لفظ الجلالة بالرحمن أو بالخالق أو بصانع الموجودات، أو قال الرجل: (إني صادق) أو (لصادق) أو قالت المرأة: (الكاذب) أو (كاذب) أو (من الكاذبين)، أو بدّل الرجل اللعنة بالغضب، وبدّلت المرأة الغضب باللعنة لم يقع لعاناً.

(مسألة ٦٤): يستحب جلوس الحاكم مستدبر القبلة، ووقوف الرجل عن يمينه، والمرأة والولد عن يساره، وحضور المستمعين لللعان في المجلس، وأن يعظهما الحاكم قبل ذكر اللعن في الرجل، وقبل ذكر الغضب في المرأة.

(مسألة ٦٥): إذا تم اللعان انفسخ نكاحهما، وحرمة الزوجة على زوجها حرمة أبدية. ولا تحل له حتى بعقد جديد، كما يسقط حد القذف عن الزوج بلعانه، ويسقط حد الزنا عن الزوجة بلعانها، وينتفي الولد عن الرجل دون المرأة.

(مسألة ٦٦): إذا قذف زوجته ثم لاعن ونكلت المرأة عن اللعان سقط حد القذف عند الرجل، وحُدَّت المرأة حد الزنا، كما أن الرجل إذا نكل عن اللعان حدّ حد القذف، ولم تحد المرأة، والمراد من النكول هنا هو امتناع الخصم عن اليمين أثناء الملاعبة.

- (مسألة ٦٧): إذا اعترف بعد اللعان بالولد لم يرث الولد، كما لا يرثه كل من انتسب إليه بواسطته، ولكن يرث الولد أباه.
- (مسألة ٦٨): إذا طلق زوجته وادعت الحمل منه، وأنكر الزوج الدخول وأقامت بيّنة بإرخاء الستار، فالظاهر عدم ثبوت اللعان.
- (مسألة ٦٩): لا يجوز رمي الولد بالزنا بعد الملاعنة، بل يثبت الحد على قاذف اللقيط وابن الملاعنة.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب العتق

لقد جرت سيرة أصحابنا المتقدمين (قدس الله أسرارهم) إلى هذا العصر على ذكر كتاب العتق في هذا الموضع من رسائلهم العملية، واتباعه بكتابي التدبير والكتابة لكننا طلباً للإختصار سنقتصر على تعريفها لقللة الابتلاء بها، أو انعدامه هذه الأيام فنقول:
العتق: تحرير إنسان من ملكيته.

التدبير: أن يقول المالك لعبده: (أنت حر دبر وفاقي).

الكتابة: أن يقول المولى لعبده: (كاتبتك على كذا من المال تؤديه في نجم كذا أو في نجوم متعددة)، وهذه كتابة مطلقة يتحرر من العبد بمقدار ما آذاه، وأما المشروطة فهي أن يقول له ما قاله سابقاً ويردده بقوله: (فإن عجزت فأنت رق مردود)، وفي هذه لا يتحرر منه شيء إلا بعد أداء جميع مال الكتابة.

والحمد لله رب العالمين

كتاب العتق

لقد جرت سيرة أصحابنا المتقدمين (قدس الله أسرارهم) إلى هذا العصر على ذكر كتاب العتق في هذا الموضوع من رسائلهم العملية، واتباعه بكتابي التدبير والكتابة لكننا طلباً للإختصار سنقتصر على تعريفها لقللة الابتلاء بها، أو انعدامه هذه الأيام فنقول:
العتق: تحرير إنسان من ملكيته.

التدبير: أن يقول المالك لعبده: (أنت حر دبر وفاقي).

الكتابة: أن يقول المولى لعبده: (كاتبتك على كذا من المال تؤديه في نجم كذا أو في نجوم متعددة)، وهذه كتابة مطلقة يتحرر من العبد بمقدار ما آذاه، وأما المشروطة فهي أن يقول له ما قاله سابقاً ويردفه بقوله: (فإن عجزت فأنت رق مردود)، وفي هذه لا يتحرر منه شيء إلا بعد أداء جميع مال الكتابة.

والحمد لله رب العالمين

كتاب الأيمان والندور

الفصل الأول

اليمين

ويسمى القسم أيضاً وهو الحلف بالله عزّ وجل، أو بأسمائه الخاصة، كما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى.

أقسام اليمين:

الأول: ما يؤتى به تأكيداً للإخبار عما وقع في الماضي، أو سيقع في المستقبل، أو هو واقع في الحال كأن يقال: (والله سافر فلان أو سيسافر)، أو (والله هذا مالي)، وهذا القسم لا يترتب عليه شيء سوى أنه إذا كان كاذباً متعمداً أثم، ويسمى باليمين الغموس، وقد عدّ من المعاصي الكبيرة في بعض الأخبار، وفي بعضها أنها تدع الديار بلاقع أي قفراء، وتغير الأحوال وتبيد الأهل وتغير النعم وتحل النقم.

الثاني: يمين المناشدة، ويؤتى به للحث على الاستجابة، كأن يقال: (أسألك بالله أن تعطيني كذا أو تعمل كذا)، وهذا قسم لا ينعقد أيضاً، ولا يترتب عليه شيء، لا الإثم على الخالف ولا على المخاطب لو لم يستجب لطلبه.

الثالث: يمين العقد، ويؤتى به تأكيداً لما التزم به على نفسه من إيقاع أمر أو تركه، كأن يقال (والله لأذهبن غداً)، أو (والله لأتركن التدخين)، وهذا القسم هو المهم في المقام وينعقد فيجب الوفاء به، وتجب الكفارة بالحنث فيه.

شروط اليمين:

الأول: لا ينعقد اليمين إلا أن يكون المقسم به هو الذات الإلهية المقدّسة إما بذكر علمه (الله) جلّت عظمته، أو غيره ممّا لا يطلق إلا عليه ك (الرحمن)، أو أوصافه وأفعاله المختصة به ك (مقلب القلوب) أو (الذي فلق الحبة) أو (الذي نفسي بيده) أو الأوصاف والأفعال المشتركة ممّا ينصرف إطلاقها إليه ك (البارئ) و (الرحيم) و (الرازق)، وأما ما لم ينصرف إليه كالموجود والعالم ونحوهما، ففي انعقاد اليمين به إشكال إذا لم ينو بها الحلف بالذات المقدّسة والإحتياط في محله.

(مسألة ١): لا ينعقد اليمين بقوله: (وحق الله) أو (وكبرياء الله) أو (وقدرة الله) أو (لعمرك الله) إذا قصد بها معانيها المضافة إلى الله تعالى. نعم لو قصد بها الحلف بالله عزّ وجلّ انعقد صحيحاً.

(مسألة ٢): لا ينعقد اليمين بالحلف بالنبي ﷺ وأهل بيته المطهّرين صلوات الله عليهم أجمعين والأنبياء عليهم السلام أو الملائكة المكرمين أو القرآن المجيد أو الكعبة المشرفة وغيرها من المقدسات.

(مسألة ٣): لا ينعقد اليمين بالطلاق والعتاق بأن يقال: (زوجتي طالق أو عبدي محرر إن فعلت كذا أو إن لم أفعل).

(مسألة ٤): يحرم اليمين بالبراءة من الله تعالى أو من النبي صلى الله عليه وآله أو الأئمة عليهم السلام أو من دينه على الأقوى والأشهر، ولا ينعقد بها اليمين، نظير أن يقول والعياذ بالله تعالى: " برئت من الله أو من رسوله أو من أئمة الهدى إن فعلتُ كذا أو إن لم أفعل كذا" فلا يؤثر في ترتب الإثم أو الكفارة على حثه، ولكن هذا اليمين بنفسه حرام ومأثوم فاعله من غير فرق بين الصدق والكذب والحنث وعدمه، ففي خبر يونس بن ظبيان عن مولانا الإمام الصادق عليه السلام قال: " يا يونس لا تحلف بالبراءة منّا، فإن من حلف بالبراءة منا صادقاً أو كاذباً برء منا " وفي خبر آخر عن رسول الله ﷺ أنه سمع رجلاً يقول أنا بريء من دين محمد، فقال رسول الله ﷺ: ويلك إذا برئت من دين محمد، فعلى دين من تكون؟ قال: فما كلمه رسول الله ﷺ حتى مات ".

(مسألة ٥): ينعقد اليمين باللفظ العربي وبغيره، وبالإشارة المفهومة من الأخرس والكتابة مع العجز عن اللفظ.

(مسألة ٦): لا يشترط في اليمين أن يكون إنشأؤه بحروف القسم، فينعقد بقوله: (أقسمت بالله) أو (حلفت بالله). نعم في كفايته بمجرد قوله (أقسمت أو حلفت) بلا لفظ المقسم به إشكال.

الثاني: أن يكون الحالف بالغاً، عاقلاً، مختاراً، قاصداً، فلا يمين للصغير والمجنون والمكره والسكران، والمحجور فيما حجر عليه.

(مسألة ٧): ينعقد يمين الولد والزوجة والمملوك على فعل واجب أو ترك محرم، ولو منع الوالد أو الزوج أو المالك من ذلك، وأما على غير ذلك فللوالد والزوج والمالك حلّ اليمين.

(مسألة ٨): لا يشترط في الحالف الإسلام، ولا قصد القرية.

الثالث: أن لا يكون اليمين على ترك واجب أو مستحب أو فعل محرم أو مكروه، فيعقد على فعل الواجب والمستحب وترك المحرم والمكروه، وكذا ينعقد اليمين إذا تعلّق بمباح راجح دينوياً أو ترك مرجوح دينوياً وهل ينعقد على المتساوي من جميع الجهات؟ فيه قولان، أحوطهما الإنعقاد وأقواهما عدمه للنص.

الرابع: القدرة على متعلّق اليمين، ولو حلف على مقدور ثم عجز عنه واستمر عجزه إلى انقضاء مدة المحلوف عليه أو تمام عمره إن لم يكن له وقت انحلت اليمين وجاز حنثها. (مسألة ٩): يجوز الحلف على خلاف الواقع لمصلحة، كدفع ظالم عن نفسه أو ماله أو عرضه أو عن مؤمن، سواء تمكن من التورية أو لا، بل قد يجب إذا انحصر بذلك التخلص عن الحرام أو الهلاك أو العسر والحرج.

(مسألة ١٠): كفارة حنث اليمين عتق رقبة، أو إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم، فإن لم يقدر فصيام ثلاثة أيام.

الفصل الثاني

النذر

وهو التزام بفعل أو ترك على وجه مخصوص كما يأتي بيانه.

أقسام النذر:

- ١- النذر شكراً لنعمة، كما إذا قال: (لله عليّ كذا إن رزقت ولدًا).
- ٢- النذر دفعاً لبليّة، كما إذا قال: (إن شفيت فلله عليّ كذا).
- ٣- النذر زجرًا عن فعل، كما إذا قال: (إن شربت الدخان فلله عليّ كذا).
- ٤- النذر تبرعاً، كما إذا قال: (لله عليّ أن أصلي صلاة الليل)، وجميع هذه الأقسام صحيحة.

شرائط النذر:

الأول: الصيغة، فلا يتحقق بمجرد النية، وصيغته إنشاء الالتزام بفعل شيء أو تركه لله سبحانه، كأن يقال: (لله عليّ أن أصلي صلاة الليل)، أو (لله عليّ أن أترك شرب الدخان مثلاً).

(مسألة ١): الظاهر اعتبار لفظ الجلالة (الله) - جلّت عظمته - بالخصوص أو ما يرادفه من سائر اللغات، فلا ينعقد النذر بغيرها من أسمائه تعالى.

(مسألة ٢): لو قال: (عليّ كذا) لم ينعقد النذر ولو نواه (لله) جلّت عظمته، وأما لو قال: (نذرت لله أن أصوم) أو " لله عليّ نذر صوم يوم " لم ينعقد على إشكال فلا يترك الاحتياط بالإنعقاد بمثل هذه التعبيرات المساوقة عرفاً لما ورد في الأخبار الشريفة، ومنه يُعلم وجه وجوب الاحتياط الذي صرّح به صاحب العروة رحمه الله تعالى لأن فيه النجاة إلى أن

يطلع على وجه الأرض إمامها ويكشف بعدله وانواره ظلمها وظلامها ويبلغ بمقدمه حقائق التكوين والتشريع إلى كمالها وتمامها .

الثاني: يشترط في الناذر العقل، والبلوغ، والإختيار، والقصد، وعدم الحجر عليه في متعلق النذر، فلا يصح نذر المفلس في أمواله المحجور عليها.

(مسألة ٣): يشترط في صحة نذر الزوجة إذن زوجها فيما ينافي حقه، سواء كان النذر حال زوجيتها أو قبلها، وأما ما لا ينافي حقه فإن لم يأذن صح نذرها وله حلّه، وإن أذن به فليس له حله ولا المنع عن الوفاء به.

(مسألة ٤): إذا نذر الولد بإذن أبيه، وجب عليه العمل بنذره، بل حتى إذا نذر بدون إذن أبيه فالأقوى العمل بذلك النذر وليس له حلّه، ولا يلحق النذر باليمين كما لا يلحق نذر الولد بنذر الزوجة، فما فعله المشهور من إلحاق النذر باليمين وإلحاق الولد بالزوجة مبنيٌّ على توهم إطلاق اليمين في بعض الأخبار على النذر، ولكنَّ في ثبوت كونهما حقيقة واحدة إشكال ومنع.

الثالث: قدرة الناذر على متعلق النذر، وان يكون طاعة لله تعالى.

(مسألة ٥): لو نذر أمراً مقدوراً ثم عجز عنه، سقط إن استمر عجزه، ولو تجددت القدرة عليه في وقته وجب العمل به.

(مسألة ٦): إذا قيد النذر بزمان أو مكان خاصين تعين ذلك، وإن أطلقه لم يتقيد بزمان أو مكان خاصين.

(مسألة ٧): إذا نذر أن يجعل عبده أو جاريته أو دابته هدياً للبيت الحرام أو لمشهد مشرف، استعملت في مصالح البيت أو المشهد، فإن لم يمكن استعمال ثمنها في مصالحهما.

(مسألة ٨): إذا نذر شيئاً للنبي صلى الله عليه وآله أو لوليّ الله عليه السلام، فإن عيّن قصده منه صرف فيما عيّنه، وإن أطلق أخذ بظاهر كلامه وهو الصرف في جهة راجعة إلى المذكور له، كالإنفاق على حرمه، من عمارته وإنارته وفرشه وخدمه وزواره الفقراء ونحوها.

(مسألة ٩): إذا نذر صوم يوم معين فسافر أو مرض، أو كانت امرأة فحاضت أو نفست، أو صادف عيد الفطر أو الأضحى، قضاؤه في يوم آخر.

(مسألة ١٠): إذا نذر طاعة غير معينة صلى ركعتين، أو تصدّق بشيء، أو صام يوماً، أو فعل أمراً آخر من الخيرات.

(مسألة ١١): لو نذر صوم حين، تعيّن عليه صوم ستة أشهر، ولو نذر صوم زمان، تعيّن عليه صوم خمسة أشهر، ويشهد لهما قول السكوني عن مولانا الإمام الصادق عليه السلام عن آبائه الطاهرين صلوات الله عليهم أجمعين عن مولانا سيّد المتقين أمير المؤمنين عليّ عليه السلام في رجلٍ نذر أن يصوم زماناً، قال (عليه السلام): (الزمان خمسة أشهر، والحين ستة أشهر لأن الله تعالى يقول ﴿تَوْتِي أُكَلِّهَا كُلَّ حِينٍ بِإِذْنِ رَبِّهَا﴾ وفي خبر أبي ربيع الشامي عن الإمام الصادق عليه السلام أنه سُئِلَ عن رجلٍ قال: "لله عليّ أن أصوم حيناً وذلك في شكر؟ فقال عليه السلام: "قد أُتِيَ عليّ عليه السلام في مثل هذا، فقال: صم ستة أشهر، فإن الله عزّ وجلّ يقول: "تَوْتِي أُكَلِّهَا كُلَّ حِينٍ بِإِذْنِ رَبِّهَا" يعني ستة أشهر".

ولو نذر الصدقة بمالٍ كثيرٍ تصدّق بثمانين درهماً، لما ورد في حسنة أبي بكر الحضرمي قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فسأله رجلٌ عن رجلٍ مرض فنذر لله شكراً إن عافاه الله أن يتصدق من ماله بشيءٍ كثيرٍ ولم يسم شيئاً فما تقول؟ قال عليه السلام: "

يتصدق بشمانين درهماً فإنه يجزيه وذلك بيِّنٌ في كتاب الله إذ يقول لنبيِّه ﷺ: ﴿لقد نصركم الله في مواطن كثير﴾ والكثيرة في كتاب الله ثمانون"، والدرهم هو نصف مثقال شرعي قد بيناه في شرائط وجوب الزكاة في النقدين.

ولو نذر عتق كلِّ عبدٍ قديم، أعتق كلَّ عبدٍ مضت على رقيته عنده ستة أشهر فصاعداً، وذلك لأن الأخبار أشارت إلى أن العبد القديم هو من أتى على رقيته ستة أشهر، هذا كله إذا لم تكن قرينة معينة للمراد وإلا عمل بها.

(مسألة ١٢): إذا نذر عتق أول عبد ملكه وملك جمعاً من العبيد، فإن قصد من ذلك واحداً عيّن بالقرعة، وإن قصد كل مملوك ملكه أولاً أعتق الجميع.

(مسألة ١٣): إذا نذر شاة فنمائها المتصلة كالسمن والصفوف تابعة لها، وكذا المنفصلة كاللبن والنتاج إلا أن تقوم قرينة على عدم التبعية.

(مسألة ١٤): كفارة حنث النذر عتق رقبة، أو إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم، فإن عجز فصيام ثلاثة أيام.

الفصل الثالث

العهد

وصيغته أن يقول: (عاهدت الله أو عليّ عهد الله أن أفعل كذا)، والأحوط وجوباً أن لا يتخلّف عمّا نواه كذلك وإن لم يتلقّظ بالصيغة.

(مسألة ١): قد يكون العهد معلقاً على شيء، كأن يقال (عليّ عهد الله أن أصلي صلاة الليل إن رزقني الله ولداً)، وقد يكون مطلقاً كأن يقال: (عاهدت الله أن أصلي صلاة الليل).

(مسألة ٢): يشترط أن يكون متعلق العهد كمتعلق النذر أمراً راجحاً.

(مسألة ٣): كفارة حنث العهد عتق رقبة أو صيام شهرين أو إطعام ستين مسكيناً، وهي كما ترى أعظم من كفارة النذر واليمين.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الكفارات

الكفارة عمل جوارحي قرره الشارع وليس قلبي كالتوبة، تغاير موجبها بالذات لا بالزمان فقط كالقضاء، وهي مسقطه للعقاب أو مخففة له رحمة منه تعالى بعباده. ويعتبر من المكفر التكليف والإسلام.

أقسام الكفارة:

الأول: المرتبة، ككفارة قتل الخطأ والظهار، وهي عتق رقبة فإن عجز فصيام شهرين متتابعين فإن عجز فإطعام ستين مسكيناً، وكفارة من أفطر يوماً من قضاء شهر رمضان بعد الزوال وهي إطعام عشرة مساكين، فإن عجز فصوم ثلاثة أيام.

الثاني: المخيرة، ككفارة من أفطر يوماً من شهر رمضان متعمداً، أو خالف عهداً، وهي عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً.

الثالث: ما اجتمع فيها التخيير والترتيب، ككفارة الإيلاء واليمين والنذر، وهي عتق رقبة أو إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم، فإن عجز فصيام ثلاثة أيام.

الرابع: كفارة الجمع، ككفارة قتل المؤمن عمداً ظلماً، وهي عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين وإطعام ستين مسكيناً، وكذا كفارة الإفطار على محرّم في شهر رمضان على الأقوى.

(مسألة ١): إذا اشترك جماعة في القتل وجبت الكفارة على كل واحد منهم.

(مسألة ٢): كفارة العبد نصف كفارة الحر، وليس عليه صدقة ولا عتق.

(مسألة ٣): يشترط في المعتق بالكفارة: الإسلام المرادف للإيمان، سواء كان رجلاً أو امرأة صغيراً أو كبيراً، فإن لم تتيسر المؤمنة، فتتبع الرقبة المستضعفة وقد أشرنا إلى معنى المستضعف في كتاب الطهارة.

(مسألة ٤): مَنْ لم يجد رقبة، أو وجدها ولم يتمكن من شرائها، أو احتاج إلى ثمنها لصرفه في واجب كآداء دين أو نفقة واجبة، فهو عاجز عن العتق، فينتقل إلى الصوم في المرتبة.

(مسألة ٥): يجب الإطعام في المرتبة إذا عجز عن الصيام لمرض مانع منه أو خوف حدوثه أو زيادته، أو لكونه مشقة وحرَج لا يتحمل عادة.

(مسألة ٦): إذا كان الإطعام بالتسليم لا الإشباع، وجب لكل مسكين مدّ من الطعام - والأفضل مدّان وهو أحوط - كالحنطة والدقيق والخبز والتمر والأرز والذرة وغيرها، ممّا يصدق عليه الطعام. نعم، لا بأس بالإحتياط في كفارة اليمين بخصوص الحنطة والشعير ودقيقهما وخبزهما، وإذا كان بالإشباع فيكفي فيه كل ما يتغذى ويتقوت به غالب الناس من حنطة وشعير وذرة وغيرها، والأفضل أن يكون مع إدام ويجزئ من دونه، والإدام كل ما جرت العادة على أكله مع الخبز كاللحم والبصل والملح والخل، وفي الأخبار أن أدناه الملح وأوسطه الخل وأعلاه اللحم.

(مسألة ٧): يجوز التبويض بأن يشبع بعض المساكين، ويسلم إلى الآخرين.

(مسألة ٨): إذا أشبع مسكيناً عدة مرات، أو سلم إليه كذلك، عد ذلك مرة واحدة إذا كان منكفارة واحدة وأمكن استيفاء العدد.

(مسألة ٩): لا فرق في التسليم بين الصغير والكبير. نعم، لا بد أن يكون استلام الصغير بإذن وليه أو مباشرته. ولا يعتبر ذلك في إشباعه والأحوط في الإشباع احتساب كل صغيرين بواحد إذا كانوا منفردين.

(مسألة ١٠): إذا تعذر استيفاء العدد في البلد انتقل إلى غيره، وإن تعذر وجب الإنتظار، فإن وجد بعض العدد كرره عليه حتى يستوفي تمام المقدار.

(مسألة ١١): يشترط في الكسوة التي يخيّر بينها وبين العتق والإطعام في كفارة اليمين وما بحكمها أن تعدّ لباساً عرفياً، سواء كان جديداً أو لا ما لم يكن مخرقاً بالياً، والواجب فيها ثوب واحد، ويستحب ثوبان بل هما مع القدرة أحوط.

(مسألة ١٢): المسكين الذي يستحق الكفارة هو من لا يملك قوت سنته، ويشترط فيه أن يكون مسلماً مؤمناً إثني عشرياً، وأن لا يكون واجب النفقة على المكفر وهو الدافع كوالدين والأولاد والزوجة الدائمة دون المنقطعة ودون الأقارب والأرحام حتى الإخوة والأخوات، ولا تعتبر عدالته، والأحوط أن لا يكون متجاهراً بالفسق، ويجوز إعطاؤها للهاشمي ولو من غيره، والأفضل دفعها إلى الأقارب.

(مسألة ١٣): إذا اختلف نوع الكفارة وجب التعيين.

(مسألة ١٤): المدار في الكفارة المرتبة حال الامتثال، فإذا كان متمكناً من العتق ثم عجز، صام، ولا يستقر العتق في ذمته، والموجب للانتقال هو العجز العرفي، فلو أتى بالبدل ثم طرأت القدرة أجزأه ما أتى به، بل لو عجز عن العتق فصام شهراً ثم تمكن اكتفى بإتمام الصيام.

(مسألة ١٥): إذا عجز عن بعض خصال كفارة الجمع أتى بما أمكنه من الباقي، واستغفر الله عزّ وجلّ عمّا عجز عنه.

(مسألة ١٦): إذا عجز عن الكفارة المخيرة استغفر الله تعالى وتصدّق بالمقدور على الأحوط، فإن تمكن بعد العجز فعليه التكفير.

(مسألة ١٧): لا يجزئ التلفيق في المخيرة، كأن يصوم شهراً ويطعم ثلاثين مسكيناً.

(مسألة ١٨): لا تجب الفورية في الكفارة وإن كانت أحوط، فيجوز التراخي ما لم يعد تساهلاً في أداء الواجب.

(مسألة ١٩): كفارة جز المرأة شعرها في المصاب، كفارة الإفطار في شهر رمضان وهي العتق أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً، وفي نتفه أو خدش وجهها مع إدمائه في المصاب، أو شق الرجل ثوبه في موت ولده أو زوجته، كفارة يمين على الأحوط. ولا عبرة بخدش غير الوجه ولو مع الإدماء ولا بشق ثوبها وإن كان على ولدها أو زوجها كما لا عبرة بخدش الرجل وجهه ولا بجز شعره ولا بشق ثوبه على غير ولده وزوجته، ولا فرق في الولد بين الذكر والأنثى، والأحوط شمول الكفارة لولد الولد وولد البنت.

لا فرق في جزّ المرأة شعرها بين جزّ تمام شعر رأسها وجزّ بعضه بما يصدق عرفاً أنها قد جزّت شعرها، كما لا فرق بين كونه في مصاب زوجها ومصاب غيره وبين القريب والبعيد، ولا يبعد إلحاق الحلق بالجز بل الأحوط إلحاق الإحراق به أيضاً.

الكفارات المستحبة:

- ١- كفارة الضحك، قول: (اللهم لا تمقتني).
- ٢- كفارة الطيرة - أي التشاؤم - ؛ المضي في العمل متوكلاً على الله تعالى.

كفارة اللطم على الخدود في المصائب التوبة والإستغفار إلا في مصائب النبي وأهل بيته الطيبين الطاهرين عليهم السلام لاسيما الجزع على المولى الأعظم الإمام سيّد الشهداء صلوات الله عليه فإنه مستحب، وقد جاء في الخبر الصحيح عن سدير عن مولانا المعظم الإمام الصادق عليه السلام أنه قال: (ولقد شققن الجيوب ولطمن الخدودَ الفاطمياتُ على الحسين بن عليّ عليهما السلام وعلى مثله تلطمُ الخدودُ وتشقُّ الجيوبُ " .

٣- كفارة الاغتيا ب، الاستغفار لنفسه ولمن اغتابه .

٤- كفارة عمل السلطان، قضاء حوائج الإخوان .

٥- كفارة المجالس أن يقال عند القيام منها: (سُبْحَانَ رَبِّكَ رَبِّ الْعِزَّةِ عَمَّا يَصِفُونَ وَسَلَامٌ عَلَى الْمُرْسَلِينَ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ).

٦- الأحوط الأولى التكفير بخمس أصوع من دقيق على مَنْ تزوج امرأة في عدتها ففارقها .

٧- قيل باستحباب كفارة اليمين على من حلف بالبراءة من الله تعالى أو من رسوله

صلى الله عليه وسلم أو من سيّدة النساء والأئمة الطاهرين عليهم السلام، والأحوط دفعها .

٨ - التكفير بالإصباح صائماً إذا نام عن صلاة العشاء حتى خرج وقتها .

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الصيد والذباحة

إذا زهقت روح الحيوان توقفت طهارته وحلية أكله - إذا كان مأكول اللحم - على تذكيته وهي إما بالصيد أو الذبح وهو أعم من النحر.

ما يقبل التذكية:

لا تقع التذكية على نجس العين كالكلب والخنزير، فلو ذكيا بقيا على نجاستهما، ولا على الإنسان، فلا مطهر له إلا الغسل إذا كان مسلماً، والكافر باقٍ على نجاسته. ويقبل التذكية كل حيوان مأكول اللحم، فإذا ذكي طهر وحل أكله، وأما غير مأكول اللحم من غير نجس العين والإنسان، ففي وقوع الزكاة عليه تردد ومنع، نعم يمكن الاستفادة من جلودها ووبرها في غير الصلاة وما لا تكون الطهارة شرطاً في استعماله، كما لو اتخذ فرشاً أو لباساً ودثاراً أو جعلها أوعيةً لسقي الزرع والحيوانات وما شابه ذلك، ولا فرق في الحيوانات غير مأكولة اللحم بين كونه من التي على صورة المسوخات كالفيل والدب والقرود والذئب والأرنب والفارة وابن عرس والضب، وبين كونها من السباع كالأسد والنمر والفهد والثعلب وغيرهما، وبين أن تكون من الطيور كالصقر والباز والباشق وغيرها من الحيوانات التي لها نفسٌ سائلة، فلا تقبل التذكية حسبما أشرنا على الأقوى، وأما ما لا نفس سائلة له مما لا يؤكل لحمه فلا فائدة في تذكيته، لأن ميتته طاهرة ذكيت أم لم تذك، ويجوز الانتفاع بجلدها فيما تعتبر فيه الطهارة في الحالتين، لكن لا يجوز بيع ميتتها ويجوز مع التذكية.

وفي كفاية تذكية غير مأكول اللحم بالاصطياد بالحيوان إشكال والأحوط الاجتناب.

الفصل الأول

الصيد

الاصطياد تارة بالسلاح، وأخرى بالحيوان، ويلحق بهما ذكاة السمك والجراد.

شرائط الصيد بالسلاح:

الأول: أن يكون بالآلة الجمادية الحادة، فلا يؤكل من الصيد بواسطة الآلة المذكورة إلا ما قتله السيف والسكين والخنجر ونحوها من الأسلحة التي تقطع بحدّها، أو الرمح والسهم والنشاب مما يُشاكُ بحدّه حتى العصا التي في طرفها حديدة محددة، من غير فرقٍ بين ما كان فيه نصلٌ كالسهم الذي يركب عليه الريش أو صنع قاطعاً أو شائكاً بنفسه بل لا يبعد عدم اعتبار كونه من الحديد فيكفي بعد كونه سلاحاً قاطعاً أو شائكاً، كونه من أيّ فلزٍّ كان حتى الصفر والذهب والفضة والأحوط الأولى تركه، بل الأقوى عدم اعتبار كونه مستعملاً كسلاحٍ في العادة كالإبرة والمسمار والسفود وهو حديد يشوى به اللحم، بشرط الرمي من الآلة فيشاك في الصيد، ويلحق بالآلة الحديدية تلك التي لا تشتمل على الحديد لكنّها تكون محددة بالمعروض الذي هو - كما قيل -: " خشبة لا نصل فيها إلا أنّها محددة الطرفين ثقيلة الوسط " والسهم الحاد الرأس الذي لا نصل فيه لكن إنّما يحل مقتول هذه الآلة لو قتلت الصيد بخرقها إياه وشوكها فيه ولو يسيراً، فلو قتلته بثقلها من دون خرقٍ لم تحل.

والحاصل: أن الآلة الجمادية على قسمين إما أن تكون حديدة محددة وإن لم تكن خارقة، وإما أن تكون محددة غير حديدية بشرط كونها خارقة، فالأولى كالسكين والسيف حيث هما قاطعان وليس خارقين كالسهم، فيحل مقتولهما، والثانية محددة كالحديدية وغير

الحديدية لكنَّهما خارقتان فيحل مقتولهما، وكلُّ آلةٍ جمادية لم تكن ذات حديدية محددة ولا محددة غير حديدية قتلت بخرقها من المثقلات - كالحجارة والمقمعة والعمود والبنذقة - لا يحلُّ مقتولها وهي كالمقتول بالحباله والشرك ونحوها.

وبعبارة أوضح: إن ما يُقتل بالسيف والسكين والرمح والسهم وما شابه ذلك مما ينطلق بواسطة فهو مذكِّي شرعاً يحلُّ أكله، على أية صورة وقع القتل عرضاً - أي جرحاً بصفحة السكين أو السيف - أو خرقاً مادام القتل مستنداً إلى الآلة بالذات، وكلُّ آلةٍ محددة الرأس، حتى العصا إذا كانت كذلك يحلُّ المقتول بها، على شريطة أن يكون القتل خرقاً لا عرضاً، وما عدا ذلك كالحجر والعمود والعصا غير المحددة والشبكة والفخ والحبال فلا يحل ما يقتل به، وإنما يتخذ للإستيلاء على الصيد، فإذا أدركه الصائد حيناً ذكَّاه وأكله وإلا فهو ميتة.

(مسألة ١): الظاهر حل الصيد بالبنادق الحديثة إذا كانت الطلقة خارقة محددة مخروطية الشكل، سواء كانت من الحديد أو غيره، وأما إذا لم تكن كذلك، كما إذا كانت كروية الشكل وربما قتلت ما أصابته، لكن لقوة الاصطدام لا لكونها محددة خارقة، أشكل الحكم بحلية الصيد بها.

(مسألة ٢): إذا اصطاد بسلاح مغصوب حل الصيد، وحرم الاصطياد، والصيد للصائد لا لمالك السلاح، نعم عليه أجره المثل للمالك.

الثاني: إسلام الرامي، والمراد بالإسلام هو المعنى الأخص .

الثالث: التسمية حال الرمي إلا أنه لو تركها سهواً لم يحرم الصيد، ويأتي بيانها في الذباجة.

الرابع: استناد القتل إلى الرمي.

الخامس: الرمي بقصد الاضطهاد، فلو رمى لا بقصد شيء أو بقصد قتل عدو أو خنزير، فأصاب حيواناً أو رمى باعتقاد أنه كلب أو خنزير فظهر أنه محلل أو لم يقصد الرمي بل فلت من يده فأصاب صيداً، لم يكف في حليته، وكذا لو رمى من قصد الصيد ومن لم يقصده أو رماه مسلم وكافر أو من سمى ومن لم يسم واستند القتل إليهما معاً، لم يحل الصيد.

(مسألة ٣): لا تعتبر في الاضطهاد بالسلاح وحدته ولا وحدة الرامي، فلو رمى الصيد بسهم ورماه آخر برمح، حل إذا توفرت فيه الشرائط، وكذا لو أرسل كلباً فعقره ورماه آخر بسهم فقتل بهما.

السادس: استقلال الآلة في القتل، فلو شاركها فيه غيرها لم يحل، كما إذا رمى فأصاب صيداً إلا أنه سقط من شاهق أو وقع في الماء أو النار واستند القتل إلى الرمي وإلى أحد الأمور المذكورة، بخلاف ما إذا أوصلت الريح السهم إلى الصيد فقتله، فإنه يحكم بحليته، وكذا إذا أصاب السهم موضعاً من بناء مثلاً ثم وثب فأصاب الصيد فقتله حل الصيد ولو كان لولا الريح والبناء لم يصل السهم إلى الصيد.

شروط الصيد بالحيوان:

الأول: أن يكون كلباً فلا يعم السباع كالبازي والعقاب والباشق والصقر والنمر والفهد والأسد ولو كانت معلّمة.

الثاني: أن يكون الكلب معلّماً، ويعرف ذلك باسترساله إذا أرسله صاحبه فمتى ما أغراه بالصيد هاج عليه وانبعث نحوه، وانزجاره إذا زجره، ولا يقدر عدم انزجاره بعد إرساله

لأنه فرض نادر فلو استرسل بنفسه لم يحل صيده سواء أغراه صاحبه أو لا، أثر فيه إغراؤه بشدة عدوه أو لا.

وكذا لو أرسله لا للاصطياد كدفع عدو أو طرد لص أو سبع فصادف غزالاً - مثلاً - فاصطاده حكم بجرمته. نعم، لا يعتبر قصد الشخص، فلو بعثه لصيد غزال معين فصاد غيره أو صاده وصاد غيره معه حلّ، والأحوط أن لا يعتاد أكل ما يمسكه ولا بأس بأكله نادراً.

الثالث: إسلام المرسل، مسلماً أو من بحكمه كالصبي المميّز أو الصبية المميّزة، فلا يحل الصيد إذا كان المرسل كافراً أو من كان بحكمه كالخوارج والغلاة والنواصب، وقد تقدّم منّا تعريف النصب فليراجع، كما لا فرق في الكافر بين الوثني والكتابي والحربي والذمي.

الرابع: التسمية عند الإرسال فيحرم الصيد لو تركها عمداً ولا يضر تركها سهواً، وسيأتي بيانها في الذباجة.

ووقتها - كما يظهر في النصوص - حين الإرسال فما لعله يظهر من بعضهم امتداده إلى حين الإصابة بخلاف الظواهر والإحتياط.

الخامس: استناد موت الحيوان إلى عقر الكلب وجرحه فلا يحل إذا استند إلى غيرهما، كخنقه أو صدمه أو إلقائه من شاهق أو شدة إعيائه.

(مسألة ٤): إذا شك في استناد الموت إلى عقر الكلب وجرحه أو إلى غيرهما، فإن كانت قرينة تدل عرفاً على أحدهما عمل بها وإلا لم يحل أكله.

السادس: عدم إدراك صاحب الكلب الصيد حياً مع التمكن من تذكيته، وليس منه ما لو فقد آلة الذبح، نعم في بعض الأخبار أنه لو أغرى به الكلب فقتله حل أكله، وفي بعضها أن أدنى ما يدرك ذكاته أن يجده يركض برجله أو تطرف عينه أو يتحرك ذنبه. فإن أدركه حياً ووسع الزمان لتذكيته فتركها حتى مات حرم أكله وإن لم يسع الزمان لذلك فمات حل أكله، كما لو اشتغل بمقدمات التذكية من رفع الحائل وسل السكين ونحو ذلك، فمات قبل ذبحه حل بلا حاجة إلى الذبح.

(مسألة ٥): إذا أرسل الكلب إلى الصيد وأدركه بعد عقر الكلب حياً وكان ممتنعاً فعدا منهزماً وتبعه حتى وقف، فإن أدركه ميتاً بعد الوقوف حل أكله وإن أدركه حياً ولم يسع الزمان لتذكيته فمات حل أيضاً، وإن اتسع الزمان لذلك وتركه حتى مات حرم أكله.

(مسألة ٦): إذا احتمل الصياد أنه لو أسرع إلى الصيد أدرك ذكاته فإن بقي على امتناعه لم يجب المبادرة إليه من حين إرسال الكلب، ولا من حين الإصابة، وأما إذا خرج عن الامتناع وقد أوقفه الكلب فالظاهر المطابق للاحتياط وجوب المبادرة إليه من حين الإشعار بالإيقاف.

(مسألة ٧): لا يجوز أكل ما اصطاده الكلب قبل غسل الموضع الذي عضه الكلب، لنجاسته.

(مسألة ٨): لا يشترط في حلية الصيد وحدة الكلب ولا وحدة المرسل، بل يكفي إرسال جماعة كلباً واحداً مع توفر الشروط في الجميع، بل يكفي توفرها في واحد إذا كان بحيث لو انفرد لانبعث الكلب ببعثه، أو يرسل واحد كلاباً متعددة واشتركت جميعها في

اصطياد حيوان واحد مع توفر الشروط في الجميع، فلو توفرت في أحدها دون الأخر لم يحل الصيد إلا إذا علم أن قتله كان مستنداً إلى ما توفرت فيه الشروط.

ما يحل بالصيد:

وهو كل حيوان ممتنع - أي لا يقدر عليه إلاً بوسيلة - بالأصل كالظبي والطير والحمار والبقر الوحشيان، أو بالعرض كالعاصي والصائل من الحيوانات الأهلية، وكذا ما امتنع ذبحه أو نحره بالتردي في بئر ونحوهما فإنه يحل بعقره بسلاح في أي موضع من جسده كما سندكره في الذباجة - وفي عموم الحكم لعقره بالكلب إشكال والأحوط بل الأقوى الاجتناب، فلا يحل غير الممتنع بالأصل ولا بالعرض كالدجاج والغنم والبقر والإبل، والظبي والطير المتأهلين، وكذا الوحشي قبل أن يقوى على الفرار، وفرخ الطير قبل نحوضه للطيران، فلو رمى طائراً وفرخه الذي لم ينهض للطيران وقتلهما، حل الطير وحرم الفرخ.

(مسألة ٩): التذكية بالاصطياد خاصاً بالحيوانات المأكولة اللحم والظاهر أنها لا تشمل

الحيوانات غير مأكولة اللحم إذ ليست لها قابلية للتذكية .

(مسألة ١٠): إذا قطع الحيوان بالاصطياد قطعتين أو أكثر فإن كانت الآلة غير محللة -

كالشبكة والحباله ونحوهما - حرمت القطعة التي لا رأس فيها إن ذكيت بعد القطع وإلا حرمت أيضاً.

وأما إذا اصطيده بسلاح أو حيوان فإن لم تبقى الحياة في قطعة من القطع حلت أجمع، وكذا إذا بقيت الحياة ولم يسع الوقت لتذكيته، فإذا اتسع حلت القطعة التي فيها الرأس بتذكيته بعد القطع وحرمت إذا ماتت بلا تذكية، والقطعة التي لا رأس فيها ميتة لأنها من الأجزاء المبانة من الحي.

ذكاة السمك:

وهي أخذه حياً سواء أخذه من الماء أو من خارجه، خرج من الماء بنفسه أو بنضوب الماء عنه، وسواء أخذ باليد أو بآلة كالشبكة والشص (وهي حديدة معقوفة يصاد بها السمك) والغاللة (وهي عصا لها ثلاث شعب من حديد للصيد)، وسواء مات بنفسه أو لا، كأن قطع أو شق بطنه أو ضرب حتى مات أو شوي حياً فمات بل يجوز ابتلاعه حياً، ولا يشترط فيها الإسلام ولا التسمية.

(مسألة ١١): إذا ضرب السمكة وهي في الماء فقسّمها قسمين أو أكثر، ثم أخرجهما حين، حل ما فيه الرأس إن صدق عليه أنه سمكة ولو ناقصة، وحرم الآخر، وإن لم يصدق عليهما ذلك ففي حليتهما إشكال.

(مسألة ١٢): إذا قطع قطعة من السمك بعد ما أخرجه من الماء حياً وألقى الباقي في الماء، حلّ ما قطعه سواء مات في الماء وحرم أو لا.

ولو قطع منه وهو في الماء ثم أخرجه حياً حرمت القطعة المبانة منه حال حياته في الماء، وحل الباقي الذي أُخرج من الماء حياً.

(مسألة ١٣): إذا وثب السمك في سفينة أو على أرض أو نبذه البحر إلى الساحل أو نضب الماء فبقي على وجه الأرض، فإن أخذ حياً حلّ، وإن لم يؤخذ حتى مات خارج الماء فهو ميتة محرمة، سواء نظر إليه وهو يضطرب أو لا.

نعم إذا جعل السفينة آلة للإصطياد، كما إذا جعلها في مجتمع الأسماك وأسرج فيها ليلاً ليثب فيها السمك فوثب فيها فهو كإخراجه من الماء حياً، ويكفي ذلك في تذكّيته وإن لم يؤخذ باليد.

(مسألة ١٤): إذا صنع حظيرة أو وضع شبكة في الماء لاصطياد السمك فللمسألة

صور.

الأولى: إذا أخرج كل ما فيها من السمك حياً من الماء فلا إشكال في حليته، وكذا إذا

نضب الماء بالجزر فمات السمك الواقع فيها خارج الماء بعد نضوبه .

الثانية: إذا مات ما فيها من السمك في الماء، بعضهم أفتى بحليته توهماً ببعض الأخبار

المتعارضة بغيرها، والمشهور حرمة وهو الأقوى.

الثالثة: إذا أخرجها من الماء فوجد بعضه أو كله ميتاً وشك أنه مات في الماء أو

خارجة، والأقوى هنا الاجتناب.

(مسألة ١٥): لو أخرج السمك من الماء حياً ثم ربطه بجبل ونحوه وأرسله في الماء فمات

فيه، حكم بحرمته.

(مسألة ١٦): إذا طفا السمك على وجه الماء بسبب ابتلاعه ما يسمّى بالزهر أو عض

حيوان له أو غير ذلك مما يوجب عجزه عن السباحة فإن أخذه حياً صار ذكياً وحل أكله

وإن مات قبل ذلك حرم. وإذا ألقى إنسان الزهر في الماء لا يقصد اصطياد السمك فابتلعه

السمك وطفأ لم يملكه إلا إذا أخذه، فإن أخذه غيره ملكه، وأما إذا كان يقصد الإصطياد

فالظاهر أيضاً أنه لا يملكه به من دون فرق بين أن يقصد سمكة معينة أو بعضاً غير معين،

نعم لو رماه بالبندقية أو بسهم أو طعنه برمح فعجز عن السباحة وطفأ على وجه الماء لم

يبعد كونه ملكاً للرامي والطاعن.

(مسألة ١٧): ظهر مما تقدم حكم صيد السمك بالأجهزة الحديثة، فإنه لا يمنع من

حليته إذا توفرت الشروط المتقدمة، سواء صاد السمك ومات خارج الماء أو جعل السمك

في صندوق - مثلاً - ومات فيه داخل الماء وكان خالياً من الماء، أو مات السمك في شبكة خارج الماء بسبب إصطدامه بالشبكة حل أكله، وأما لو مات في الشبكة داخل الماء حرم أكله على المشهور وهو الأقوى وقد علته بعض الأخبار بأنه " مات بالذي فيه حياته" وهكذا لو أخرج الصياد شبكته من الماء فوجد فيها سمكاً ميتاً وآخر حياً، حُرِّم الأول، وحلّ الثاني .

(مسألة..): لو أصطاد رجل سمكة ووجد فيها سمكة، فلا إشكال في حلية الثانية.

(مسألة ١٨): إذا شك في تذكية السمك فإن أخذ من يد مسلم أو سوق المسلمين،

حكم بحليته وإلا حكم عليه بعدم التذكية حتى يحرز ذلك.

(مسألة ١٩): زيت السمك المستورد من بلاد الكفار المشكوك في تذكيته محكوم

بعدمها، فلا يجوز تناوله ما لم تحرز التذكية وأنه من سمك ذي فلس، بخلاف المأخوذ من يد

مسلم فإنه محكوم بالتذكية ما لم يكن مسبوفاً بيد كافر ولم يفحص المسلم عن تذكيته.

ذكاة الجراد:

وهي أخذه حياً سواء كان باليد أو بآلة، فلو مات قبل أخذه حرم، ولا يشترط فيه

إسلام الآخذ ولا عقله ولا بلوغه ولا التسمية. نعم لو وجد ميتاً في يد كافر لم يحكم

بحليته، كما لا اعتبار بإخباره لو أخبر بذلك ما لم يحرز أخذه حياً، بخلاف يد المسلم

وإخباره وكذا الطفل والمجنون.

ويشترط في حليته إستقلاله بالطيران فيحرم الدبا من الجراد وهو الذي تحرك ولم تنبت

أجنحته.

(مسألة ٢٠): لو أحيج ناراً ليجتمع الجراد ويصطاده بهذه الطريقة فوقع فيه واحترق بعد وقوعه فيه حل أكله، ويحرم إذا لم يقصد بذلك الإصطياد، كما إذا وقع الجراد في أجمة فاحترقت واحترق ما فيها من الجراد.

ما يملك بالصيد:

يملك بالأخذ كل حيوان ممتنع بالأصل غير مملوك لأحد، فلو قبض على رجله أو يده أو جناحه أو قرنه أو شده بجبل ونحوه، ملكه سواء كان من الطيور أو غيرها، بشرط أن يكون الأخذ بقصد الاصطياد والتملك، وكذلك إذا صيّر عاجزاً، كما إذا جرحه في رجله أو كسر جناحه فعجز عن الطيران أو العدو، ملكه وله نماؤه وليس لغيره التصرف فيه إلا بإذنه، وكذا لو نصب شبكة أو شركاً أو حباله أو نحوها من آلات الصيد فوقع فيها الحيوان وصار عاجزاً ملكه ناصبها إذا قصد الاصطياد.

(مسألة ٢١): إذا اخذ الصيد بأحد الأسباب المتقدمة ثم أفلت من يده أو شبكته أو برأ من جرحه فصار ممتنعاً عن الإمساك به، بقي على ملكه فإذا اصطاده غيره لم يملكه فوجب إرجاعه إلى صائده الأول، بخلاف ما إذا لم يخرج عن الامتناع، كما إذا فلت من الشبكة لقوته وضعف الشبكة، لم يملكه ناصبها فلو صاد غيره ملكه وكذا لو طار بها، لكن يجب إرجاع الشبكة إلى صاحبها.

(مسألة ٢٢): إذا توخّل الحيوان في أرضه أو وثبت السمكة في سفينته أو عشش الطير في داره، لم يملك شيئاً من ذلك وجاز لغيره اصطاده، بل لو أخذه غيره من برجه أو سفينته أو أرضه، ملكه وإن أثم بالتصرف في ملك الغير بلا إذنه، بخلاف ما إذا أعد ذلك للاصطياد، كما إذا وضع الحبوب في داره ليصطاد بها العصافير فدخلته وأغلق عليها الباب

أو أجرى الماء على أرضه ليتوَحَّل فيها الصيد، فأخذه أو وضع سفينته في محل خاص ليشب فيها السمك فوثب فيها أو طرد الطيور أو الغزلان إلى مضيق لا تتمكن من الخروج منه فدخلته أو غير ذلك من طرق الاصطياد بغير الآلات المعدة له، فالظاهر كفايتها في تملك الصيد.

(مسألة ٢٣): إذا طارد حيواناً فتوقف لم يملكه حتى يأخذه، فإذا أخذه غيره قبل أن يأخذه المطارد ملكه.

(مسألة ٢٤): إذا جرح صيداً ولم يخرجه عن الامتناع لم يملكه بذلك، فلو دخل داراً فأخذه صاحبها ملكه بأخذه لا بدخوله الدار، وكذا لو رمى صيداً ولم يثبتته فرماه آخر فأثبتته، ملكه الثاني.

(مسألة ٢٥): يجوز الإشتراك في الاصطياد كأن يرميان صيداً واحداً فإن كان ذلك بالتعاقب ملكه من صيَّره رميَّة غير ممتنع سابقاً كان أو لاحقاً، وإن رميا دفعة وتساويا في الأثر فهو لهما، وإذا جرحه أحدهما وأثبتته الآخر فهو للثاني دون الأول.

(مسألة ٢٦): إذا أطلق الصائد صيده فإن لم يقصد الإعراض عنه بقي على ملكه فلا يملكه غيره باصطياده، وإن قصد الإعراض عنه خرج عن ملكه وصار كالمباح يملكه من يصطاده، بناء على أن الإعراض يخرج المال عن ملك المعرض.

(مسألة ٢٧): مرَّ أن الاصطياد سبب لتملك الحيوان غير المسبوق بالملكية، فلو اصطاد حيواناً وفي عنقه طوق أو مقصوص الجناح أو في أذنه قرط أو شد على أحد قوائمه حبل، لم يملكه بل وجب ردّه إلى مالكه إن عرفه، وإن جهله فهو لقطة أو مجهول المالك.

الفصل الثاني

الذباحة

ويشترط فيها أمور:

الأول: إسلام الذابح بالمعنى الأخص، وهو الإيمان، فلا تحل ذبيحة المخالف لكونه ناصبياً على الأقوى، ولا تحل ذبيحة غيره كالخارجي والمغالي والواقفي وإن أظهروا الإسلام، كما لا تحل ذبيحة الكتابي فضلاً عن غيره من الكفار.

ولا يعتبر فيه البلوغ، فيصح من الصبي المميّز دون غير المميّز، كما لا يعتبر العدالة وطهارة المولد والذكورة والختان والبصر والطهارة من الحدث، ولا أن لا يكون خصياً، ولا الاختيار مقابل الإكراه فلو أكره على الذبح حلت الذبيحة، ولا الاعتقاد بوجوب التسمية فإذا ذبح وسمي حلت ذبيحته وإن لم يعتقد بوجوبها، كما تحل ذبيحة الخنثى.

الثاني: قصد الذبح فلو وقع السكين من يده بلا قصد، أو قصد من تحريك السكين على المذبح شيئاً آخر غير الذبح، لم تحل الذبيحة وإن سمّي، وكذا لا تحل ذبيحة من لا قصد له كالسكران والنائم والمجنون غير الملتفت، نعم إذا كان ملتفتاً في الجملة حلت ذبيحته.

الثالث: الاستقبال بالذبيحة حال الذبح بأن يوجّه مقاديمها ومذبحها نحو القبلة، بلا فرق بين إنحاء الاستقبال، فله أن يطرحها أرضاً على أحد الجانبين حال الذبح، فله أن يضعها على الجانب الأيمن كهيئة الميت حال الدفن وأن يضعها على الأيسر، فإذا أخل به عالماً عامداً حرمت الذبيحة، وتحل إن كان ناسياً أو جاهلاً بالوجوب أو بالقبلة أو أخطأ جهة القبلة فوجهها جهة معتقداً أنها القبلة فتبين الخلاف أو لم يتمكن من توجيهها نحو

القبلة مع اضطراره إلى تذكيتها كما لو كانت مستعصية أو وقعت في بئرٍ، ولا يصح ذبحها قائمة مستقبله القبلة على الأقوى، والأحوط وجوباً استقبال الذابح للقبلة.

الرابع: التسمية على الذبيحة حال الذبح أو متصلاً به قبله وأن يأتي بها للذبح، فلا يجزئ الإتيان بها عند الاشتغال بمقدمات الذبح، كربط المذبح وسل السكين ونحوهما، ولا بد أن تكون التسمية بقصد الذبح، فلا يجزئ الإتيان بها اتفاقاً أو لعنوان آخر كتعليم الآخرين كيفية الذبحة مثلاً، فإذا أخل بها عمداً مع الإلتفات حرمت الذبيحة ولا تحرم بذلك نسياناً، فإذا تذكر استحب الإتيان بها، وأما إذا تركها جهلاً ففي حرمة الذبيحة بذلك وعدمها قولان، أقواهما الحرمة خصوصاً في حالة الجهل التقصيري .

والتسمية هي ذكر الله جلت عظمته بصفة الكمال أو التعظيم والتجليل، فلا يشترط فيها كيفية خاصة بل المدار على صدق ذكر اسم الله تعالى على الذبيحة، فيكفي أن يقول مثلاً: (الله أكبر) و(بسم الله الرحمن الرحيم) ونحو ذلك، مضافاً إلى ما ورد في الكتاب الكريم والروايات الشريفة كالتهليل والتحميد، فالإكتفاء بمجرد لفظة الجلالة (الله) وحدها من دون أن يقرن بما يصير كلاماً تاماً دالاً على صفة كمال أو ثناء أو تمجيد، لا يخلو من إشكال، ولا يكفي غيرها من أسمائه الحسنى كالحبي والمميت والرحمان والخالق، ولا ما يرادفها من غير العربية، وأفضلها وأحوطها هو البسملة لما ورد في فضلها من الأخبار الشريفة الدالة على تقديمها على غيرها مع ما في تلاوتها من الخيرات الكثيرة، وقد ورد أن فيها الإسم الأعظم.

(مسألة ١): تسمية الأخرس تحريك لسانه وإشارته بإصبعه.

الخامس: أن يذبح بالحديد اختياراً فلا يجوز بغيره فلزاً أو لا، وأما مع عدم القدرة على الحديد، فيجوز بكل ما يقطع الأوداج كالذهب والفضة والنحاس والرصاص والزجاج والحجر والخشب الحادين، ولا يعتبر في جوازه خوف فوت الذبيحة بتأخير ذبحها، وإن كان أحوط، نعم في الذبح بالسن والظفر ولو مع الضرورة إشكال وخلاف، وإن كان الأقوى تركه سواءً قبل إنفصالهما عن البدن أو بعد انفصالهما عنه، وأما إذا كان حديداً يقطع الأوداج بصعوبة كالمنجل والمنشار ونحوهما جاز الذبح به اضطراراً، والأولى اجتنابه اختياراً.

السادس: قطع تمام الأوداج الأربعة وهي الحلقوم، أي مجرد التنفس ومحلّه فوق المريء، والمريء هو مجرى الطعام والشراب ومحلّه تحت الحلقوم، والودجان، وهما عرقان غليظان محيطان بالحلقوم والمريء، ولا يكفي فريها - أي تفتيتها - وشقها بدلاً عن قطعها وفصلها، ويلزم ذلك - كما شهد به جمع من الخبراء الممارسين - وقوع (الجوزة) في جانب الرأس فيقع الذبح تحتها، فلو بقي شيء منها في الجسد لم يتحقق قطع تمامها .

يجب أن يكون الذبح من القدام لا القفا أو الجانبيين، والأحوط أن يضع السكين على المذبح ويقطع الأوداج، كما هو متعارف لا أن يدخل السكين تحت الأوداج ليقطعها إلى الفوق. نعم لا فرق بين أعلى الرقبة ووسطها وأسفلها إذا تحقق قطع الأوداج الأربعة، والأحوط أن لا يفصل بينها أكثر من المتعارف بحيث يعد عملاً واحداً عرفاً.

(مسألة ٢): إذا سقط الحيوان من شاهق أو في نار أو ماء مما يوجب زوال الحياة، فإن كان ذلك قبل ذبحه حرم، وإن كان بعده حل شريطة إجادة الذبح أو علمه بموت الذبيحة بسبب الذبح، وإلا فلا يجوز أكلها.

(مسألة ٣): إذا أصابت بندقية مذبح حيوان أو أكل الذئب مذبحه، فإن بقي شيء من الأوداج متصل بالبدن بحيث يمكن قطعها، حل أكله إذا قطع الباقي حال الحياة. نعم إذا فقدت تمام الأوداج فلم يبق منها شيء، فالظاهر أنه غير قابلٍ للتذكية.

(مسألة ٤): الظاهر جواز تعدد الذابح بأن يأخذ السكين معاً ويقطعا الأوداج على وجهٍ يكون منسوباً إلى مجموعهما كما لو قطع الإثنين مثلاً الأوداج بجرٍ منهما للسكين، والأقوى عدم كفاية أن يقطع كل منهما بعض الأوداج على التعاقب حتى لو فُرض كون التسمية منهما معاً.

(مسألة ٥): إذا شرع في ذبح حيوان فشق آخر بطنه وانتزع أمعائه في وقت واحدٍ معاً، كان ميتةً، وكذا كل فعلٍ مقارنٍ للذبح لا تستقر معه الحياة ومزهق للنفس كالذبح لإشتراك السببين في إزهاق روحه، أحدهما محلل والآخر محرّم، فقد ورد عن مولانا الإمام أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: " إذا ذبحت الشاة وسلخت أو سلخ شيءٌ منها قبل أن تموت لم يجل أكلها"، نعم لو سبق الذابح بإزهاق روحها ثم باشر الآخر بسلخها بعده جاز أكلها.

(مسألة ٦): مقتضى بعض الصحاح حرمة إبانة رأس الذبيحة عمداً قبل إزهاق روحها، وهل تحرم الذبيحة بذلك أو لا؟ الأقوى حرمتها وهو الأحوط أيضاً، هذا كله مع التعمد، وأما مع الغفلة أو سبق السكين فلا حرمة في الأكل ولا في الإبانة بلا إشكال، ويحرم أيضاً إنخاع الذبيحة قبل خروج روحها، وعن بعض تفسيره بإبانة الرأس، وبعض آخر بإصابة السكين النخاع أي الخيط الأبيض وسط العمود الفقري، ولو قُطع الرأس ولم يخرج الدم، ففي حلية الذبيحة إشكال.

السابع: حركة الذبيحة بعد ذبحها ولو مثل أن تطرف عينها أو تركض برجلها أو تحرك أذنها أو ذنبها، ليكشف ذلك عن وقوع تمام ذبحها حال حياتها.

(مسألة ٧): الأقوى عدم اشتراط استقرار الحياة في حل الذبيحة، خلافاً لما ذهب إليه جمع كثير من المحققين حيث اشترطوا في حلية الذبيحة إستقرار الحياة لها قبل الذبح، فلو كانت غير مستقرة الحياة لم تحل بالذبح، وفسروا الإستقرار المزبور بأن لا تكون مشرفة على الموت بحيث لا يمكن أن يعيش مثلها في اليوم أو نصف اليوم كالمشقوق بطنه والمخرج حشوته والساقط من شاهق تكسرت عظامه وما أكل السبع بعض ما به حياته وأمثال ذلك، والأقوى ما أشرنا إليه من عدم اعتبار استقرار الحياة بالمعنى الذي أفادوه بل المعتبر أصل الحياة ولو كانت عند إشراف انقطاعها وخروجها، فإن علم ذلك حلت وإلا يكون الكاشف عنها الحركة بعد الذبح ولو كانت جزئية يسيرة.

والحاصل: إنما يعتبر أن يقع الذبح حال الحياة، لوضوح عدم وقوع التذكية على الميتة، فلو قطعت الرقبة على غير الوجه الشرعي فبادر إلى قطع الأوداج على الوجه الشرعي والحياة باقية، حل أكلها وإن كان الأحوط الترك، وكذا إذا شق بطنها فخرجت أمعاؤها أو ضربت بسيف أو بندقية أو عقرها سبع فأشرفت على الموت، حل أكلها إذا ذبحت قبله.

الثامن: خروج الدم المتعارف عن الذبيحة، ويختلف هذا باختلاف الحيوان، فقد يكون في حيوان متناقلاً متقاطراً وفي آخر ليس كذلك.

النحر:

وهو إدخال الرمح أو السكين ونحوهما من الآلات الحديدية الحادة في لبة البعير وهي المنخفض الواقع بين أصل العنق والصدر، ولا تذكى الإبل إلا به بخلاف غيرها، فلا تذكى إلا بالذبح.

ولا تعتبر فيه كيفية خاصة فيجوز نحر الإبل بركة مستقبلاً بها القبلة، كما يجوز نحرها قائمة أو على أحد جنبيها مع توجيه منحرفها ومقاديم بدنّها نحو القبلة، والأفضل نحرها قائمة.

ويشترط فيه ما تقدم في الذبح من الإسلام، والقصد والإستقبال، والتسمية، وكونه بالحديد، والحياة حال الذبح، وخروج الدم المتعارف.

(مسألة ٨): لو ذبح الإبل أو نحر غيرها وبقيت الحياة بعد ذلك، وأمکن نحر الإبل أو ذبح غيرها، حلّت بذلك.

(مسألة ٩): إذا تعذر ذبح الحيوان أو نحره كالمستعصي والمتردّي في بئر أو خندق أو نحوه مما لا يتمكّن من الوصول إلى موضع ذبحه أو نحره، جاز عقره بسيف أو خنجر أو سكين أو رمح أو غير ذلك مما يجرحه أو يقتله، وبه يحلّ أكله وإن لم يصادف العقر موضع الذبح أو النحر، ولا بد من التسمية وسائر شرائط الذابح في العاقر، وقد تقدمت الإشارة إليه في الفصل الأول.

ذكاة الجنين:

إذا ذكيت الأم فالأحوط المبادرة لإخراج جنينها فإن خرج حياً لم يحلّ إلا بالتذكية، فيحرم لو لم يذك ولو ذكيت الأم، وإن خرج ميتاً حلّ، لأن ذكاة الجنين ذكاة أمه بشرط أن

يكون تام الخلقه قد أشعر أو أوبر، سواء ولجته الروح أو لا، وسواء كان محلل الأكل أو لا فيحكم بطهارته وينتفع بجلده فيما لا يشترط فيه الطهارة، فإذا لم تذك الأم - سواء خرج الجنين وهي حية أو ميتة - حرم إن خرج ميتاً وإن خرج حياً وذكي حلّ.

(مسألة ١٠): لو لم يبادر لإخراج الجنين بأن أخره أزيد من المتعارف، فإن خرج ميتاً فالأحوط اجتنابه، ويحل إن خرج حياً وذكي.

(مسألة ١١): يجرم الجنين إذا مات بعد أن يخرج حياً وإن لم يسع الوقت لتذكيته.

الشك في التذكية:

إذا علم بموت الحيوان بلا تذكية فهو نجس محرم الأكل، وإذا شك في لحم أو جلد حيوان هل هو مذكى أو لا، فإن كان المشكوك بيد المسلم غير المتهم، يعامل معاملته المذكى، فيجوز بيعه وشراؤه وأكله واستصحابه في الصلاة وسائر الإستعمالات على التذكية والطهارة، ولا يجب عليه الفحص والسؤال، وكذلك يُحَكَّم بالتذكية على ما يباع في أسواق المسلمين ويستورد منها، بل وكذا المطروح في بلادهم مما فيه أثر تصرف مشعر بالتذكية، وكذا البلاد التي يغلب عليها المسلمون ولو كان بيد مجهول الإسلام، وإن كان المشكوك بيد الكافر ولو في بلاد المسلمين ولم يعلم كونه مسبقاً بيد المسلم، يحكم بعدم تذكيته، وأما ما كان بيد مجهول الحال في بلاد الكفار أو ما كان مطروحاً في أرضهم يعامل معاملته غير المذكى وهو بحكم الميتة، والمدار في كون البلد أو الأرض منسوباً إلى المسلمين غلبة السكان والقاطنين بحيث ينسب عرفاً إليهم ولو كانوا تحت سلطنة الكفار، كما أن هذا هو المدار في بلد الكفار، ولو تساوت النسبة من جهة عدم الغلبة، فحكمه حكم بلد الكفار، كما أن المدار على الأمانة الدالة على وقوع يد المسلم على المشكوك في بلاد غير الإسلام.

والحاصل: هناك أمارات ثلاث للحلية والطهارة: يد المسلم ولو كانت في غير بلاد الإسلام، وأرض المسلم، وسوق المسلم غير المتهم، والكل معتبر فيهما، ولا يعتبر في سوق المسلمين أن يكون في بلادهم وذلك للإطلاق الشامل لكل ما يسمى بسوق المسلمين ولو كان في بلاد الكفر، والمراد بالمسلم هو المؤمن، وبسوق المسلمين هو سوق المؤمنين الملتزمين بعقيدة أهل البيت عليهم السلام شريطة عدم تماونهم بعقيدتهم وأحكام دينهم .

(مسألة ١٢): لا يحكم بالتذكية على ما كان بيد المسلم بلا تصرف مشعر بالتذكية، كما إذا جعل الجلد ظرفاً لجمع الفضلات والقاذورات، واللحوم التي لا يعلم أنه يأكلها أو يطرحها للسباع.

(مسألة ١٣): إذا علم أن المسلم أخذ اللحم أو الجلد من كافر بلا فحص عن التذكية، لم يحكم بتذكيته، ويحكم بها إذا شك في ذلك وكان المسلم الورع - لا المقصّر المتهاون - يتصرف فيه تصرفاً مشعراً بالتذكية.

(مسألة ١٤): يحكم بالتذكية على ما أخذ من يد الكافر وعلم بسبق يد المسلم عليه وتصرفه المشعر بالتذكية، ويحكم بعدمها إذا لم يسبق بيد المسلم وإن أخبر الكافر بتذكيته، إلا إذا كان ثقة، والأقوى حجية خبر الثقة في الموضوعات.

(مسألة ١٥): ما يذبح بالمكائن الحديثة يحرم أكله وبيعه، فلا يملك البائع الثمن ولا المشتري الثمن، سواء علم أنه ذبح بطريق غير شرعيّ أو شكّ فيه.

(مسألة ١٥): اللحوم المستوردة من البلاد الأجنبية المطبوع عليها " ذبح على الطريقة الإسلامية" تنقسم إلى أقسام ثلاثة:

الأول: ما إذا علم أن ما طبع مطابق للواقع.

الثاني: ما إذا علم الخلاف وأنه طبع لغرض تسويق السلعة وترويجها.

الثالث: ما إذا شكّ في ذلك.

اللحوم في القسم الأول محكومة بالحلية شريطة أن تكون من بلاد المؤمنين الشيعة غير المتهاونين ولا المقصّرين ولا تعم غيرها من بلاد المخالفين، وأما القسمان الأخيران فلحومهما مقطوعة الحرمه.

مستحبات الذبح والنحر:

١- حدّ الشفرة.

٢- الإسراع في القطع.

٣- معاملة الحيوان بالأسهل الأروح الأبعد عن التعذيب والإيذاء، بأن يساق إلى الذبح برفق وإضجاعه بلين.

٤- مواراة الشفرة عن الحيوان حتى لا يراها.

٥- عرض الماء على الحيوان قبل ذبحه أو نحره.

٦- ربط يد الغنم مع أحد رجليها وإطلاق الأخرى.

٧- إمساك الذابح صوف أو شعر الغنم بيده حتى يبرد.

٨- عقل قوائم البقر الأربعة وإطلاق ذنبها.

٩- نحر الإبل قائمة مربوطة يديها بين الحفنين إلى الركبتين أو الإبطين وإطلاق رجليها.

١٠- إرسال الطير بعد ذبحه ليرفرف.

وغير ذلك من المستحبات.

مكروهات الذبح والنحر:

- ١- إيقاعه ليلاً وفي نهار الجمعة إلى الزوال إلا مع الاضطرار.
 - ٢- ذبح حيوان وحيوان آخر ينظر إليه.
 - ٣- أن يذبح بيده ما رياه من النعم.
- وغير ذلك من المكروهات التي لم يثبت بعضها عندنا.

والحمد لله ربّ العالمين

كتاب الأطعمة والأشربة

الأصل الأولي حلية الأكل حتى تثبت الحرمة، إلا أن الشارع المقدس قد نهي عن بعض الأشياء وحلّل بعضها، فلزم الفحص عن المحرم والمحلل.

الفصل الأول

الحيوانات

أولاً: الحيوانات البحرية:

ويؤكل منها كل سمك ذي فلس كالشبوط والروبيان ونحوهما، فلا يحلّ غير السمك مثل السلحفاة والضفدع والسرطان ولا ما لا فلس له من السمك، كالجري والزمارة والزهور والمارماهي، وأما الطيور البحرية فنذكرها في الطيور إن شاء الله تعالى.

(مسألة ١): يعتبر وجود الفليس في الأصل فيحلّ ما زال منه الفليس باحتكاكه بغيره بحيث لا يرى له فلس فعلاً فلذا لو فحص لوجد على الأماكن التي يقلّ احتكاكها كأصل الذنب أو تحت الزعانف، ولو تردد سمكٌ حيٌّ بين المحلل والمحرم يجرم.

(مسألة ٢): لا يحلّ السمك الذي تقذفه الحية إلا أن يضطرب ويؤخذ حياً خارج الماء، والأحوط أن لا ينسلخ فلسه أيضاً.

(مسألة ٣): يحلّ السمك المباح الذي يوجد في جوف سمك مباح آخر.

(مسألة ٤): البيض يتبع حيوانه فيحلّ بيض السمك المحلل وإن كان أملس، ويجرم بيض السمك المحرم وإن كان خشناً، وإذا اشتبه أنه من المحلل أو المحرم فالأحوط تركه وإن كان خشناً.

ثانياً: الطيور:

ويحلّ منها ما كان دفيقه أكثر من صفيقه، والدفيق تحريك الجناحين عند الطيران، والصفيف بسطهما عنده وعدم تحريكهما، كما يحلّ كل طير فيه الحوصلة أو القانصة أو الصيصة، ويجرم إذا فقد هذه الثلاث. والحوصلة ما يجتمع فيها الطعام بعد الحلق، والقانصة ما يجتمع فيها دقاق الحصى التي يتناولها الطير، والصيصة شوكة في رجله كالإبهام للإنسان. هذا إن لم يرد نص فيه بالخصوص، بلا فرق بين طير البر والبحر وإن كان طعامه السمك، وإذا تساوى الصفيف والدفيق فالأحوط الرجوع إلى العلامات الثلاث (الحوصلة والقانصة والصيصة)، ولو تعارضت مع كيفية الطيران، قدّمت كيفية الطيران، فيحلّ إن كان دفيقه أكثر ولو فقد العلامات الثلاث، ويجرم إن كان صفيقه أكثر ولو وجدت فيه العلامات الثلاث.

(مسألة ٥): يحلّ الطير إذا وجدت فيه إحدى العلامات الثلاث أو جميعها ولم يعلم أن دفيقه أكثر أو صفيقه، وكذا إذا شكّ في وجود إحدى الثلاث وفي كيفية الطيران معاً.

(مسألة ٦): اللقلق وإن اعترفوا بوجود العلامات الثلاث فيه إلا أنهم استظهروا أكثرية صفيفه فيحرم أكله، ولو لم تثبت أكثرية صفيفه - ولو لعدم انتظام طيرانه كما قيل - رجوع إلى العلامات الثلاث.

(مسألة ٧): تحلّ النعامة والحباري وأصناف الحمام والدجاج والعصفور بأقسامه من البليل والقبرة وغيرهما.

(مسألة ٨): يحرم الخفاش والطاووس والباز والرخمة والصقر والشاهين والباشق والنسر والبغاث، وكل ذي مخلب قوياً على الإفتراس أو ضعيفاً لا يقوى عليه، كما يحرم الغراب بأصنافه كغراب الزرع المسمى بـ (الزاع) والغداف وهو أصغر منه رمادي اللون، والعقق وهو الأبقع الذي فيه سواد وبياض، والكبير الأسود الذي يسكن الجبال، وهما يأكلان الجيف. كم تحرم الحشرات الطائرة وغير الطائرة أيضاً، إلا الجراد كما تقدم في كتاب الصيد والذباحة.

(مسألة ٩): يتبع البيض حيوانه، وإذا اشتبه بيض الطير حلّ ما اختلف طرفاه وحرّم ما عداه.

الطيور المكروهة:

(١) الخطاف. (٢) الهدهد. (٣) الفاختة. (٤) القبرة. (٥) الحباري. (٦) الصرد. (٧) الصوام. (٨) الشقراق. وتشتد الكراهة في الثلاثة الأخيرة.

ثالثاً: الحيوانات البرية:

يحلّ من الأهلي الأغنام والأبقار والجمال والخيول والبغال والحمير، وتكره الثلاثة الأخيرة، والكراهة في الأول أخف.

ويحلّ من الوحشي الظبيان والأبقار والأكباش الجبلية والحمر الوحشية، وتحرم السباع، وهي كل حيوان مفترس له ظفر وناب قوياً أو ضعيفاً كالأسد والنمر والفهد والضبع والذئب والثعلب وابن آوى، وتحرم الأرانب وإن لم تكن من السباع، وكذا الضب واليربوع

والحشرات - إلا الجراد على تفصيل تقدم في كتاب الصيد والذباجة - كالقمل والصرصر والزنبور والديدان، حتى المتكونة في الخضر والفواكه كالتفاح، ويحرم القنفذ والحية والعقرب والفأرة وكذا نجس العين، وهو الكلب والخنزير.

المحرم بالعرض:

تعرض الحرمة على الحيوان المحلل بالأصل في موارد ثلاثة:

الأول: الحيوان الجلال: الذي يأكل عذرة الإنسان، ويعم حكم الجلال كل حيوان محلل حتى الطير والسمك.

(مسألة ١٠): تزول حرمة أكل الجلال بزوال الجلل عن الحيوان المحلل بالأصل، ويزول الجلل بترك التغذي بالعذرة واستبداله بالتغذي بغيرها مدة معينة، ويعبر عنه بالإستبراء، وقد ورد في بعض الأخبار أن زوال الجلل في الإبل بإطعامها علفاً طاهراً أربعين يوماً، والبقر عشرين، والشاة عشرة، والبطة خمسة أو سبعة والدجاجة ثلاثة، والسمك يوم وليلة، وفي غير ما ذكر فالمدار على زوال إسم الجلل بحيث لم يصدق عليه أنه يتغذى بالعذرة بل صدق أن غذاءه غيرها.

(مسألة ١١): كيفية الإستبراء أن يمنع الحيوان يربط أو حبس عن التغذي بالعذرة في المدة المقررة، ويعلف في تلك المدة علفاً طاهراً على الأحوط، فيترك تغذيته بالنجس والمتنجس مطلقاً.

الثاني: أن يرتضع الجدي أو الحمل أو العجل من لبن الخنزيرة حتى قوي ونبت لحمه واشتد به عظمه ونبت لحمه، فيحرم لحمه ولحم نسله ولبنهما، وأما إذا لم يشتد به لحمه فقليل بکراهة لحمه بذلك، وتزول الكراهة بإلقائه على ضرع شاة سبعة أيام أو يعلف إذا

كان مستغنياً عن اللبن، والظاهر أن لا وجه للكراهة بل الأقوى حرمة أكله إلا أن يستبرأ بما ذكر، وأما إذا شرب لبن الخنزيرة لا بالارتضاع ففي سراية الحكم إليه إشكال، والأحوط وجوباً تركه. ولا يعم الحكم المذكور الارتضاع من لبن الكلبة والكافرة.

الثالث: موطوء الإنسان يحرم لحمه ولبنه كما يحرم نسله المتولد منه بعد الوطء، سواء كان الواطئ صغيراً أو كبيراً أنزل أو لم ينزل عالماً أو جاهلاً مختاراً أو مكرهاً عاقلاً أو مجنوناً، وطئه قبلاً أو دبراً فحلاً كان الموطوء أو أنثى.

ثم إن كان الموطوء مما يطلب ظهره للحمل والركوب ولم يعتد أكله كالحصان والبغل والحمار، وجب إخراجه من بلد الوطء إلى بلد آخر لا يعرف فيه، فيباع فيه ويعطى ثمنه للواطئ، وهو يغرم قيمته للمالك إن لم يكن هو الواطئ، وإن كان مما يطلب لحمه كالجمل والبقرة والشاة وجب ذبحه ثم إحراقه، ويغرم الواطئ قيمته للمالك إن لم يكن هو الواطئ، وإذا اشتبه الموطوء بغيره وكان مما يقصد لحمه عُيِّن بالقرعة.

المكروه بالعرض:

يكره لحم الجدي والعناق والعجل إذا ارتضع من لبن امرأة حتى كبر وفطم، ولا يحرم بذلك.

ما يحرم من الحيوان:

يحرم من الحيوان المحلل وإن ذكي أربعة عشر شيئاً:

الأول: النخاع؛ خيط أبيض كالمخ يمتد وسط العمود الفقري.

الثاني: الغدد؛ كل عقدة في الجسد مدورة تشبه البندق غالباً.

الثالث: المشيمة؛ موضع الولد أو قرينه الذي يخرج معه.

الرابع: العلباوان؛ عصبان عريضان صفراوان ممتدان على الظهر من الرقبة إلى الذنب.
الخامس: خرزة الدماغ؛ حبة وسط الدماغ بقدر الحمصة تميل إلى الغيرة في الجملة يخالف لونها لون الدماغ.

السادس: الحدقة؛ الحبة الناظرة من العين، لا كلُّها.

السابع: الدم عدا المتخلف في الذبيحة، ويشكل المجتمع في القلب والكبد والإحتياط في تركه؛ وأما دم الحيوان المحلل الذي ليست له نفس سائلة كالأسماك المحللة فالظاهر جواز أكله إذا أكل مع السمك، ولا يجوز دم المحرم منه كالوزغ، ولا يبعد نجاسة الوزغ.

الثامن: المرارة.

التاسع: المثانة.

العاشر: الأنتيان. أي: البيضتان.

الحادي عشر: الفرج ظاهره وباطنه.

الثاني عشر: القضيب.

الثالث عشر: الطحال.

الرابع عشر: الروث، ولا بأس بما في جوف السمك والجراد وفضلات الديدان المتكونة في الفواكه والخضر.

ولا اختصاص للأشياء المتقدمة بحيوان دون حيوان. نعم، قالوا بعدم وجودها إلا في الذبيحة والمنحورة، فلا يوجد منها في الطيور إلا الرجيع والدم والمرارة والطحال، وفي بعضها البيضتان، وفي الجراد والسمك الرجيع والدم على كلام فيهما، والإحتياط في محله.

(مسألة ١٢): يحرم القيح والوسخ والبلغم إذا عُدَّ مستخبثاً، وأما العرق والبصاق فهما محللان من غير نجس العين، خصوصاً مما يؤكل لحمه والإنسان.

(مسألة ١٣): إذا شرب الحيوان المحلل الخمر فسكر وذبح حالة سكره غسل بالماء بعد الذبح فيجوز أكله، سواء نفذت فيه الخمر أو لا، والمشهور حرمة أكل ما في جوفه من القلب والكبد والكرش وغيرها وإن غسل وهو الأحوط لو لم يكن أقوى، ولا يلحق بالخمر غيره من السوائل النجسة كالبول، فيؤكل ما في جوفه بعد الغسل إذا بقي السائل النجس فيه بعد الذبح، وإن استحال فلا موجب للغسل أيضاً.

المحللات من الحيوان:

يحلّ عدا الأمور الأربعة عشر المتقدمة، فيحل اللحم والشحم والغضروف والقلب والكبد والكرش والأمعاء، بل الظاهر حلية الجلد والعظم مع عدم الضرر والاستخبثات، وكذلك جلد الرأس وجلد الدجاج وغيره من الطيور، وعظام صغارها كالعصفور.

(مسألة ١٤): لا فرق في حلية لحم الحيوان المذكى بين المطبوخ وغيره بل والمحروق أيضاً مع عدم الضرر، ويكره أكله غريضاً أي طرياً لم يتغير بالشمس أو النار ولا بذر عليه الملح وجفف ولو في الظل.

المكروهات من الحيوان:

(١) الكلى. (٢) أذنا القلب. (٣) العروق خصوصاً الأوداج.

الفصل الثاني

نتعرض في هذا الفصل للمحرم غير الحيوان وحالات الأضرار التي نصت الآية المباركة على جواز الأكل منها كما نتعرض للمستحبات ومكروهات الأكل.

المحرم من غير الحيوان:

١- كل ما يضر الإنسان ضرراً معتداً به عند العقلاء، سواء ترتب عليه الضرر عاجلاً أو آجلاً، وسواء كان الضرر لزيادة المقدار المستعمل منه فتحرم الزيادة، أو للاستمرار عليه فيحرم الاستمرار دون أصل الاستعمال. بلا فرق بين الضرر المقطوع والمظنون، بل يكفي احتمال الضرر الموجب لخوف الوقوع فيه، فتحرم السموم القاتلة أو التي تفقد الإنسان قواه فلا يستطيع القيام بأعماله، وكذا ما يسقط الجنين كما تقدم في كتاب النكاح.

(مسألة ١٥): الأقوى جواز استعمال الرجل أدوية العقم الموقت أو الدائم إذا اقتضت المصلحة ذلك أو كان في بقاء الإنجاب ضرراً بالغاً أو حرجاً عظيماً عليه أو نحو ذلك، وكذا المرأة إلا أنها إذا كانت مزوجة توقف جواز ذلك على رضا زوجها، وإن اقتضى الإحتياط تركه.

(مسألة ١٦): تجوز المعالجة بما ينفع غالباً وإن أدى إلى الخطر أحياناً، كما تجوز المعالجة بالمضر دفعاً لضرر أعظم، ومن هذا القبيل قطع بعض الأعضاء دفعاً للسراية المؤدية إلى الهلاك وربط الجرح والكبي بالنار وبعض العمليات المعمولة في هذه الأعصار بشرط أن يكون الإقدام على ذلك جارياً مجرى العقلاء بأن يكون المباشر للعمل حاذقاً محتاطاً ومبالياً غير متسامح ولا متهور.

(مسألة ١٧): إذا كان قليل الدواء مضرًا دون كثيره حرم قليله، وإذا انعكس انعكس الحكم، وكذا إذا كان مضرًا لوحده نافعًا إذا انضم إلى غيره حرم منفردًا وجاز منضمًا.

(مسألة ١٨): إذا كان شيء لا يضر تناوله مرة أو مرتين مثلاً ولكن يضر ادمانه وزيادة تكريره والتعود عليه يحرم تكريره المضر خاصة ومن ذلك شرب الأفيون بابتلاعه أو شرب دخانه فإنه لا يضر مرة أو مرتين لكن تكريره والمداومة عليه والتعود به كما هو المتداول في بعض البلاد خصوصاً ببعض كيميائياته المعروفة عند أهله مضر غاية وفيه فساد عظيم، فمن رام شربه لغرض طبي فلا يكتر منه ولا يكرهه إلى حدٍّ يتعود ويبتلي به، ومن تعود عليه فيجب الإجتهد في تركه وكف النفس عنه والعلاج بما يزيل عنه هذا الإعتياد.

٢- الأعيان النجسة والمنتجسة كالميتة والدم حتى العلقة ولو كانت في البيضة والعدرة والمني والقطعة المبانة من الحي، وقد تقدم تعداد النجاسات وأحكامها وكيفية سراية النجاسة في كتاب الطهارة، كما تقدم أيضاً أن ما لا تحله الحياة من أجزاء الميتة طاهر فيجوز تناوله إذا كان مما يؤكل كالانفحة والبيضة إذا اكتست القشر الأعلى.

٣- المسكر مائعاً وحامداً، والفقاع دون ماء الشعير الذي يصفه الأطباء للعلاج، وإذا انقلب الخمر خلاً طهر وحل شربه كما تقدم في كتاب الطهارة.

(مسألة ١٩): لا يعتبر في حرمة المسكر إسكاره في كل الطباع أو الأصقاع أو كل مستعمل، فيحرم ولو لم يُسكر في مورد للاعتياد عليه أو لغيره من الأسباب، وما أسكر كثيره دون قليله فقليله وكثيره حرام.

(مسألة ٢٠): يحرم غرس الخمر وسقيها وحراستها وعصرها وحملها للحامل والمحمول إليه وبيعها وشرائها وأكل ثمنها، كما يحرم تناولها بالضرورة الدينية، ومستحلها مرتد إذا

التفت إلى ما يلازم ذلك من تكذيب النبي صلى الله عليه وآله وسلم والقرآن الحكيم، وهي من الكبائر وقد ورد أن مدمن الخمر كعابد الوثن.

(مسألة ٢١): يحرم الأكل على مائدة يشرب عليها الخمر أو سائر المسكرات، بل ورد في الروايات حرمة الجلوس على تلك المائدة تأكيداً لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾.

(مسألة ٢٢): لا تحرم المعلبات والمربيات والمشروبات الغازية وأنواع العصير، وان شئت رائحة المسكر منها إلا إذا كانت بذاتها مسكرة.

٤- العصير العني إذا غلى قبل ذهاب ثلثيه أو انقلابه خلاً، ولا تكفي صيرورته ديبساً قبل ذهابهما فيحرم شربه، سواء غلى بالنار أو بالشمس أو نش بنفسه وهو نجس كما أشرنا في بحث النجاسات، وكذا العنب فإذا وضع في ماء وغلى وعلم بغليان ما في جوفه حرم حتى يذهب ثلثاه أو ينقلب خلاً، ويحرم عصير الزبيب إذا غلى ولم يذهب ثلثاه، وأما التمر فلا يحرم وإن غلى كما تقدم في كتاب الطهارة.

٥- لبن وبول الحيوان غير مأكول اللحم إلا لبن الإنسان، بل يحرم بول ما يؤكل لحمه وإن كان طاهراً، لاستحبابه إلا للعلاج كبول الإبل، وعليه يحمل ما ورد من (أن أبوال الإبل خير من ألبانها).

٦- الطين والمدر والتراب أيضاً على الأحوط بل الأقوى، ويجوز أكل ما استهلك منها مع دقيق الحنطة والشعير وما يطرأ على الفواكه والخضر من التراب والغبار، وأكل الطين الممتزج بالماء إذا لم يسلبه عن الإطلاق، ولا تحرم الأحجار والأشجار والمعادن بل الرمل، إلا إذا كانت مضرّة ضرراً معتداً به.

(مسألة ٢٣): تستثنى من حرمة أكل الطين تربة قبر سيد الشهداء المولى المعظم الإمام الحسين عليه السلام بمقدار حمصة للاستشفاء، فإنها دواء لكل داء، ولا يجوز لغير ذلك، وهل يجوز التعدي عنه إلى قبر نبينا محمد ﷺ وأهل بيته الطيبين الطاهرين عليهم السلام؟ فيه خلاف، الأقوى الجواز، وأما سائر قبور المعصومين من الأنبياء والأوصياء فجائز، والأحوط استهلاكه بالماء.

(مسألة ٢٤): المحل الذي تؤخذ منه التربة الحسينية المباركة هو القبر الشريف وما يقرب منه مما يلحق به عرفاً، والقدر المتيقن هو الحائر المقدس، وفي بعض الأخبار أن طين قبر الإمام الحسين عليه السلام فيه شفاء وإن أخذ على رأس ميل، وفي بعضها أنه يششفى به مما بينه وبين القبر على رأس أربعة أميال، وفي بعضها على عشرة أميال، وفي بعضها أربعة فراسخ، ولعلّ الاختلاف من جهة تفاوت مراتبها في الفضل، فكل ما قرب إلى القبر الشريف كان أفضل، والأحوط الإقتصار على ما حول القبر إلى سبعين ذراعاً، وفيما زاد على ذلك تستعمل ممزوجة بالماء أو بشراب على نحو لا يصدق عليه الطين ويششفى به رجاءً، وقد وردت لأخذ التربة المقدسة آداب وأدعية من أرادها فليراجع مفاتيح الجنان وغيره من مصادر الأدعية والحديث.

(مسألة ٢٥): يثبت كون التربة تربة الإمام المعظم الحسين عليه السلام - كغيرها من الموضوعات - بالعلم الوجداني أو الاطمئنان وبالبيينة، بل بإخبار الواحد الثقة على الأقوى، وفي ثبوته بإخبار ذي اليد إذا لم يكن ثقة ولم يوجب الاطمئنان إشكال، فلا يترك معه الإحتياط باستهلاكه بالماء إذا أريد الاستشفاء بها.

(مسألة ٢٦): تناول التربة المقدّسة للإستشفاء، إما بإزديادها وابتلاعها وإما بجلها في الماء وشربه أو بأن يمزجها بشرية ويشربها بقصد التبرك والشفاء.

(مسألة ٢٧): يجوز أكل الطين المعروف بـ(بالأرمني وهو ذو القرنين) إذا انحصر به العلاج، ومع عدم الضرورة يجتاط باستهلاكه بالماء حتى لا يصدق معه أكل الطين، ففي بعض الأخبار سئل الإمام الصادق عليه السلام عن طين الأرمني يؤخذ منه للكسير والمبطون أيجل أخذه؟ قال عليه السلام: (لا بأس به أما أنه من طين قبر ذي القرنين، وطين قبر الحسين عليه السلام خيرٌ منه).

٧- المغصوب فلا يجلّ أكل مال الغير إلا برضاه، سواء كان مسلماً أو ذمياً.

الإضطرار:

يجلّ عند الاضطرار تناول الحرام بمقدار يرتفع به الاضطرار ومن موارد ما يلي:

١- خوف الموت بترك تناول الحرام، وكذا خوف الضعف المفرط أو الجوع أو العطش الشديدين غير القابلين للتحمل عادة، ويتأكد النهي عن شرب الخمر ولو عند الإضطرار، فقد ورد بالصحيح النهي عن شرب قطرة لأنها لا تزيده إلا شراً.

٢- التقية ممن يخاف منه على النفس أو العرض أو المال، إذا كان في تركها حرج وعسر أو خوف على نفس محترمة أخرى أو على عرضها أو مالها المحترم.

٣- التداوي بالحرام إذا انحصر به علاج المرض المستعصي كالميتة، فيجوز بمقدار تحصل به المعالجة والشفاء، والمدار على إنحصار العلاج به هو تشخيص الحذاق والثقات من الأطباء، وهل تجوز المعالجة بالخمر لو انحصر العلاج به أو لا؟ فيه خلاف، المشهور عدم جواز التداوي بالخمر بل بكلّ مسكّرٍ حتى مع الإنحصار، وهو الأقوى.

(مسألة ٢٨): لا يحلّ المحرم عند الاضطرار للباغي وهو باغي الصيد لهواً أو الخارج على إمام مفترض الطاعة، والعادي وهو قاطع الطريق أو السارق وإن أرشدهم العقل إلى ارتكاب أخف المذورين وترجيحه على الأشد، إلا أنهم يعاقبون عليه، هذا في غير الخارج على إمام مفترض الطاعة فلا يحلّ له الارتكاب وإن مات جوعاً.

(مسألة ٢٩): إذا اضطر إلى محرّم، فليقتصر على مقدار الضرورة ولا يجوز له الزيادة، فإذا اقتضت الضرورة أن يأكل الميتة لسد رمقه، فليقتصر على ذلك ولا يجوز له أن يتجاوز بأكله حدّ الشيع إلا إذا فرض أن ضرورته لا تندفع إلا بالشيع.

الأكل من بيوت نصت عليها الآية:

نصت الآية المباركة من سورة النور على جواز أكل من بيوت من يلي:

(١) الآباء. (٢) الأمهات. (٣) الإخوان. (٤) الأخوات. (٥) الأعمام. (٦) العمات. (٧) الأخوال. (٨) الخالات. (٩) الأصدقاء. (١٠) الموكل المفوض إليه الأمر والحفظ. ويلحق بهم الزوجات والأولاد.

فيجوز الأكل والشرب المتعارفين من بيوت من ذكر ولو مع عدم الاضطرار وعدم العلم بالرضا. نعم، يشترط عدم العلم بكرهاتهم بل الأحوط تركه مع الظن بالكراهة أيضاً. ولا يجوز التعدي إلى غير بيوتهم كبساتينهم ودكاكينهم، والأقوى عدم التعدي إلى الأطعمة النفيسة التي تدخر لكبار الضيوف من ذوي الجاه والشرف، إقتصاراً على مورد النص عن مولانا الإمام أبي جعفر عليه السلام سأله زارة عما يحل للرجل من بيت أخيه من الطعام؟ قال عليه السلام: "المأدوم والتمر"، ولا يتعدى أيضاً إلى ما يشتري بثمنٍ مدخر في الدار.

مستحبات الأكل:

- ١- التسمية عند الشروع.
 - ٢- التحميد عند الفراغ.
 - ٣- غسل اليدين قبله وعدم مسحها.
 - ٤- غسل اليدين بعده ومسحها بمنديل.
 - ٥- أن يكون باليمنى.
 - ٦- أن يكون بثلاث أصابع أو أكثر لا بإصبعين.
 - ٧- إجادة المضغ.
 - ٨- إطالة الجلوس على المائدة.
 - ٩- لعق الأصابع ومصها.
 - ١٠- تخليل الأسنان بعده.
 - ١١- الاستلقاء بعده جاعلاً الرجل اليمنى على اليسرى.
 - ١٢- الافتتاح والأختتام بالملح.
- وغير ذلك من المستحبات المذكورة في المطولات.

مكروهات الأكل:

- ١- أن يكون على الشبع.
- ٢- نفخ الطعام والشراب.
- ٣- أكل الحار.
- ٤- التملّي من الطعام.

٥- المبالغة في أكل اللحم الذي على العظم.
وغير ذلك من المكروهات المذكورة في المطولات.
والحمد لله رب العالمين

كتاب الإرث

الفصل الأول

نتعرض في هذا الفصل لموجبات الإرث، وطبقات الوراث، وفروضهم، وأقسامهم، مضافاً إلى مسألتى العول والتعصيب.

موجبات الإرث:

وهي نوعان:

الأول: النسب وهو ثلاث طبقات، لا يرث أحد من الطبقة اللاحقة مع وجود وارث من الطبقة السابقة.

الطبقة الأولى: صنفان:

١- الأبوان المتصلان، دون الأجداد والجدات.

٢- الأولاد - وإن نزلوا - ذكوراً وإناثاً .

الطبقة الثانية: صنفان أيضاً:

١- الأجداد والجدات للأب أو الأم، وإن علوا.

٢- الإخوة والأخوات وأولادهم - وإن نزلوا - للأب أو للأم، أو لهما.

الطبقة الثالثة: صنف واحد، الأعمام والعمات والأخوال والحالات، وإن علوا، كأعمام

الآباء والأمهات وأخوانهم، وأولادهم وإن نزلوا، مع صدق القرابة للميت عرفاً.

الثاني: السبب أمران:

١- الزوجية التي يتوارث بها الزوجان.

٢- الولاء وله ثلاث مراتب: ولاء العتق، ثم ولاء ضمان الجريرة، ثم ولاء الإمامة.

الفرض:

هو السهم المقدر في الكتاب المجيد، وهو ستة:

أولاً: النصف وهو:

١- للبنات الواحدة التي ليس معها ابن.

٢- للأخت الواحدة للأبوين أو للأب، التي ليس معها أخ للأبوين أو الأب.

٣- للزوج إذا لم يكن للزوجة ولد وإن نزل.

٤- ثانياً: الربع وهو:

١- للزوج إذا كان للزوجة ولد وإن نزل.

٢- للزوجة إذا لم يكن للزوج ولد وإن نزل، فإن كانت واحدة اختصت به، وإلا فهو لهن

بالسوية.

ثالثاً: الثمن وهو للزوجة إذا كان للزوج ولد وإن نزل، فإن كانت واحدة اختصت به

وإلا فهو لهن بالسوية.

رابعاً: الثلث وهو:

١- للأم مع عدم الولد للميت وإن نزل، وعدم الإخوة للميت، على تفصيل يأتي في

مبحث الحجب إن شاء الله تعالى.

٢- للأخ والأخت من الأم مع التعدد.

خامساً: الثلثان وهما:

١- للبنتين فصاعداً مع عدم الإبن المساوي.

٢- للأختين فصاعداً للأبوين أو للأب مع عدم الأخ.

سادساً: السدس وهو:

- ١- لكل واحد من الأبوين مع وجود الولد.
- ٢- للأم مع الإخوة للميت، على تفصيل يأتي في مبحث الحجب إن شاء الله تعالى.
- ٣- للأخ الواحد، أو الأخت الواحدة للأم.

أقسام الوارث:

- ١- مَنْ يرث بالفرض تارة، وبالقرابة أخرى، كالأب فإنه يرث بالفرض مع الولد، وبالقرابة مع عدمه، وكذا الأخت والأخوات للأب أو الأبوين، فإنها ترث مع الأخ بالقرابة، ومع عدمه بالفرض، وكالبنات والبنات فإنها ترث بالقرابة مع الإبن، وترث بالفرض مع عدمه، وكالإخوة والأخوات من الأم فإنها ترث بالفرض مع عدم الجد للأم، ومعه بالقرابة.
- ٢- مَنْ يرث بالفرض دائماً، وأحياناً بالرد أيضاً، كالأم لها الثلث مع عدم الولد وعدم الحاجب - كما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى - ولها السدس مع الولد أو الحاجب، ويرد إليها زائداً على فرضها إذا زادت الفريضة على السهام، وكالزوج فإن له النصف مع عدم الولد والربع معه، ويرد عليه زائداً على فرضه إذا لم يكن معه وارث سوى الإمام بقية الله الأعظم ﷺ وأرواحنا له الفداء.
- ٣- مَنْ لا يرث إلا بالفرض، ولا يرث عليه أصلاً، كالزوجة لها الربع مع عدم الولد، والثلث معه.
- ٤- مَنْ لا يرث إلا بالقرابة، كالإبن، والأخوة للأبوين أو للأب، والجد، والأعمام، والأخوال.

٥- مَنْ يرث بالولاء، ولا يرث لا بالفرض ولا بالقرابة، كالمعتق، وضامن الجريرة،

والإمام عليه السلام.

العول والتعصيب:

التعصيب هو توريث العصابة الذكور مع ذي فرضٍ قريب، وعصابة الرجل: قرابته الذكور من ورثته الذين ينتمون إليه، وهو باطل عندنا نحن الإمامية، وصحيح عند المخالفين، وكيفيته حجب البنت أو الأخت مع وجود أخ الميت أو عمه، نظير ما لو ترك الميت بنتاً واحدة، فلها نصف التركة بحسب السهام وتزيد التركة على النصف الآخر، فالمخالفون قالوا بأن الزائد يرثه العصابة وهم أقارب الميت الذكور، فيرث أخ الميت أو عمه، فيتشاركان مع البنت أو الأخت، فلو ترك الميت بنتاً وأخاً، فترث البنت النصف، ويرث أخ الميت النصف الآخر، ولكنّه عندنا نحن الإمامية يرجع هذا النصف إلى البنت بالردّ، لكونها صاحبة الفرض المذكور، فالتركة بكاملها للبنت أو للبنات، وليس لأخ الميت شيء، وإذا لم يكن للميت أولاد ذكور ولا إناث، وكان له أخت أو أخوات، فالمال كله للأخت أو الأخوات ولا شيء للعم، لأن الأخت أقرب إلى الميت من عمها، والأقرب يحجب الأبعد.

والعول لغةً هو الزيادة والإرتفاع، يقال: عال الميزان أي ارتفع أحد طرفيه عن الآخر، وفي حديث الصديقة الصغرى مريم عليها السلام: "وعال قلم زكريا فكفلها زكريا" أي ارتفع على الماء، وإصطلاحاً هو ما إذا كانت التركة أقل من السهام، وأنها زادت على الفريضة والتركة، فهنا يُردّ النقص على بعضٍ دون آخر بحسب كلّ حالة، ولكنّ العامة يوردون النقص على أصحاب الفرائض جميعاً، كلٌّ بحسب فرضه، نظير ما لو ترك الميت زوجة وأبوين وبنتين، ففرض الزوجة الثمن، وفرض الأبوين الثلث، وفرض البنّتين الثلثان، والتركة

لا تتسع للثمن والثلث والثلثين، وكذا لو ماتت امرأة وتركت زوجاً وأختين لأب، فإن فرض الزوج النصف، وفرض البنيتين الثلثان، ولا تحتمل الفريضة نصفاً وثلثين، والعول لا يتحقق إلا بوجود الزوج والزوجة، فنحن الشيعة نعتقد بدخول النقص على بعض الفروض دون البعض الآخر، والمذاهب الأربعة قالوا بدخول النقص على كل واحد بقدر فرضه، فإذا وجدت زوجة مع أبوين وبنيتين، تكون المسألة عندهم من مسائل العول، وتصح الفريضة من سبعة وعشرين سهماً بعد أن كانت أربعة وعشرين تأخذ الزوجة من السبع والعشرين: ثلاثة أسهم، أي يصبح ثمنها تسعاً، ويأخذ الأبوان منها ثمانية، والبنات ستة عشر، فالنقص يدخل على الجميع في فقه المخالفين، وعلى البعض في فقها.

فالفريضة عندنا نحن الإمامية في المثال المتقدم أربعة وعشرون، ويدخل النقص على البنيتين فتأخذ الزوجة ثمنها كاملاً، ويأخذ الأبوان الثلث، والباقي للبنيتين.

(مسألة ١): الوراث الذين يرثون الميت بالفرض، يتصوّر إنهم على صور:

الأولى: أن يكونوا كلهم من غير ذوي الفروض، فيقسم المال بينهم، حسب الترتيب الذي سوف نذكره إن شاء الله تعالى.

الثانية: أن يكون بعضهم من ذوي الفروض، فيعطى ذو الفرض فرضه، والباقي لغيره على الترتيب الذي سيوافيك إن شاء الله تعالى.

الثالثة: أن يكونوا كلهم من ذوي الفروض، وهذه هي العمدة في هذا البحث، فإن كانت سهامهم مساوية للفريضة فلا كلام.

وإن زادت عليها فهي مسألة **العول**؛ وقد ذهب المخالفون - كما أشرنا أعلاه - إلى ورود النقص على كل واحد من ذوي الفروض، حسب نسبة فرضه، ويرد النقص عندنا

على البنت أو البنات في الطبقة الأولى، كما إذا كان للميت زوج وأبوان وبنتان، فسهم الزوج الربع والأبوين السدسان وسهم البنيتين الثلثان، ومجموعها زائد على الفريضة الربع. وفي الطبقة الثانية يرد النقص على المتقرب بالأبوين، كما إذا كان للميت زوج وأخت من الأبوين وأختين من الأم؛ فسهم الزوج النصف، وسهم الأخت من الأبوين النصف، وسهم الأختين من الأم الثلث، ويزيد مجموعها على الفريضة بالثلث.

وأما إذا نقصت السهام عن الفريضة، فهي مسألة **التعصيب**، كما إذا ترك بنتاً واحدة فسهمها النصف. وقد اختلفت الطائفتان فيها أيضاً، فذهب العامة إلى إعطاء الزائد للعصبة، وهم الذكور الذين ينتسبون إلى الميت بلا واسطة، أو بواسطة الذكور. وقد عمّمها بعضهم إلى الأنثى أيضاً، ولا شيء للعصبة عندنا، بل يرد الزائد على أصحاب الفروض، فترث البنت في المثال المتقدم تمام التركة، نصفها بالفرض ونصفها بالرد.

الفصل الثاني

موانع الإرث

ويلحق بها الحجب أيضاً وأهم موانع الإرث ما يلي:

١- **الرق:** مانع من التوارث في الوارث والموروث، على تفصيل مذكور في المطولات.

٢- **اللعان:** وقد تقدمت أسبابه وصيغته وشروطه وكيفية منعه الإرث في كتاب اللعان، فراجع.

٣- **الزنا:** فإن كان من الطرفين فلا توارث بين ولد الزنا وأبويه، وإن كان من طرف واحد - كما في الوطاء شبهة من طرف واحد - انتفى التوارث بين الزاني والولد، دون المشتبه. نعم يرث ابن الزنا زوجته وأولاده، وهم يرثونه، وكذا بنت الزنا ترث زوجها ويرثها، فإن الزنا لا يرثه أبواه الزانيان ولا بينه وبين المنتسبين إليهما ومن يتقرب بهما - كالأجداد والإخوة والأعمام والأخوال - ولا يرثهم، بل يكون التوارث بينه وبين غيرهم من الورثة كالأولاد والزوج أو الزوجة.

٤- **الدين:** فإذا استغرق التركة انتقلت إلى الورثة متعلقة لحق الدين، وهو يمنع من تصرفهم فيها بلا إذنهم، إلا بمقدار الكفن وسائر مؤن تجهيز الميت. نعم، إذا لم يتمكن الوارث من الوصول إلى الدين جاز له التصرف في التركة بإذن المجتهد العادل.

٥- **القتل:** فالقاتل - سواء كان واحداً أو متعدداً - لا يرث المقتول إذا كان القتل ظلماً عمداً، وأما القتل بحق كالقصاص أو دفاعاً عن النفس أو العرض أو المال أو الدين، أو قتل ساب النبي والأئمة عليهم السلام، فلا يمنع عن الإرث، وكذا القتل خطأ، كما إذا رمى صيداً فأخطأ وأصاب مورثه فقتله. نعم، يمنع القتل خطأً عن إرث الدية، ولا يمنع عن

الإرث أيضاً القتل الخطأ الشبيه بالعمد؛ كما إذا ضربه بما لا يقتل عادة قاصداً ضربه غير قاصد قتله فقتل به.

(مسألة ٢): لا فرق في القتل المانع من الإرث بين المباشرة - كما لو ضربه بالسيف أو ذبحه أو أطلق النار عليه فمات - والتسيب إذا نسب القتل إليه، كما إذا ألقاه في مسبعة فافترسه السبع، أو حبسه بلا قوت فمات جوعاً. نعم إذا لم ينسب القتل إليه لم يمنع من الإرث، كما إذا ألقى في الطريق ما يوجب زلماً أو عشرة. وكذا لو أمر شخصاً بقتله فقتله باختياره، فلا يُعد الأمر قاتلاً، لا عمداً، ولا خطأً، ولا يمنع عن الإرث، وإن أتم بذلك ويحكم عليه بالسجن إلى أن يموت.

(مسألة ٣): لا يرث القاتل المقتول كما مر، ولا يحجب الطبقة المتأخرة، فلو قتل ولدٌ والده، ولم يكن له ولد آخر، وكان للقاتل ولد، ورث ولد القاتل جدّه، ولو كان للمقتول وارث آخر كأب وأم، كان الإرث له ولولد القاتل. ولو لو يكن للمقتول قريب سوى القاتل، وكان له ضامن جريرة أو معتق، كان ميراثه لهما لا للقاتل، ولو عدم القريب والضامن والمعتق، فميراثه للإمام بقية الله عليه السلام وأرواحنا فداه، وليس للقاتل شيء.

إرث الدية: الدية في حكم أموال المقتول، يقضى منها ديونه ووصاياه قبل الإرث ثم يورث الباقي كسائر الأموال، لأن الدية من هذه الجهة كسائر الأموال التي تركها الميت، ويرثها كل من انتسب للميت بسبب أو نسب، حتى الزوج والزوجة في القتل العمدي مع أنهما لا يرثان شيئاً من القصاص - كما لو قُتل الزوج عمداً فليس للزوجة المطالبة بالقصاص، وإذا قُتلت الزوجة عمداً فليس للزوج المطالبة بالقصاص أيضاً - ولكن إذا وقع

الصلح والتراضي بالدية، ورثا نصيبهما منها، نعم لا يرث منها المتقرب بالأُم وحدها من الدية شيئاً كالأخ والأخت للأُم، ولا القاتل.

٦- الكفر: يتوارث المسلمون وإن اختلفوا في المذاهب والعقائد، ويتوارث الكفار وإن اختلفوا في الملل، ويرث المسلمون الكفار على تفصيل نذكره في هذا البحث إن شاء الله تعالى، إلا أن الكافر لا يرث المسلم مطلقاً، سواء كان الكافر أصلياً، أو مرتدّاً عن فطرة أو ملة، حريباً، أو ذميّاً، بالأصالة أو بالتبع كما في الأطفال والمجانين، كما لا فرق في المسلم بين المؤمن وغيره، فإذا مات المسلم ولا وارث له من المسلمين، ورثه الإمام بقية الله الأعظم ﷺ وأرواحنا له الفداء.

(مسألة ٤): لا يمنع الكافر من إرث من يقترب به، فلو مات مسلم وله ولد كافر، وحفيد مسلم ابن ولده الكافر، ورثه حفيده دون ولده الكافر.

(مسألة ٥): يرث المسلم - وإن كان بعيداً كالمعتق وضامن الجريرة - الكافر، ويمنع من إرث الكافر للكافر وإن كان قريباً كالولد والأخ، كما لو مات الكافر وله ولدٌ كافر أو أخٌ كافر، وله عمٌ مسلم، ورثه عمه دون ابنه الكافر.

(مسألة ٦): إذا كان جميع ورثة الكافر الأصلي كفاراً، كان ميراثه لورثته الكفار حسبما هو مقرر عندهم، إلا إذا كان مرتدّاً عن ملة أو فطرة، فوارثه الإمام بقية الله الأعظم ﷺ وأرواحنا له الفداء، على الأقوى.

(مسألة ٧): إذا أسلم الكافر بعد موت مورثه، فإن كان وارثه واحداً لم يرث، إلا إذا كانت زوجة وأسلمت قبل القسمة بينها وبين الإمام عليه السلام. وإن كان الوارث متعدداً، فإن أسلم قبل القسمة شارك ببقية الوارث إن كان مساوياً لهم في الطبقة، وانفرد

بالميراث إن كان أولى منهم، ولا يرث لو أسلم بعد قسمة تمام التركة أو مقارناً لها، وأما إذا أسلم بعد قسمة بعض التركة، لم يرث مما قُسِّم وورث مما لم يُقَسِّم.

(مسألة ٨): الطفل إن كان أحد أبويه مسلماً حال انعقاد نطفته فهو بحكم المسلم، وإن كان أبواه كافرين حال انعقاد نطفته فهو بحكم الكافر. نعم، إذا أسلم أحد أبويه قبل البلوغ تبعه في الإسلام، وترتبت عليه أحكام المسلمين.

الإرتداد:

المرتد من خرج عن الإسلام. وهو قسمان:

١ - المرتد الفطري: من انعقدت نطفته وكان أحد أبويه مسلماً، ثم كفر، أو اختار الإسلام بعد البلوغ، ثم كفر، على الخلاف في اعتبار إسلامه بعد البلوغ - قبل الكفر - وعدمه.

٢ - المرتد الملبّي: من كان أبواه كافرين حين انعقاد نطفته، وأظهر الكفر بعد البلوغ، ثم أسلم، ثم عاد كافراً.

(مسألة ٩): يقتل الرجل المرتد عن فطرة في الحال؛ وتعتد زوجته عدّة الوفاة من حين الإرتداد، وتقسم أمواله بين ورثته، ولا تقبل توبته بالنسبة إلى تلك الأحكام، وإن قبلت بالنسبة إلى غيرها كطهارته، وصحة عباداته، وتملكه أموالاً جديدة بأسباب اختيارية كالتجارة أو قهرية كالإرث، كما يصح نكاحه بعد توبته، ولو من زوجته المنفصلة عنه بالإرتداد.

وأما المَلِّي فلا يقتل ابتداءً بل يستتاب؛ فإن تاب فهو، وإلا قتل، وبه يفسخ نكاح زوجته، وتبين منه في الحال إن لم تكن مدخولاً بها، وإن دخل بها اعتدَّت عدَّة الطلاق من حين الإرتداد، فإن تاب أو تابت قبل انقضاء العدة، عادت الزوجية وإلا فلا. وأما المرتدة عن فطرة أو ملة فلا تقتل ولا تنتقل أموالها إلى ورثتها، إلا بالموت. نعم، يفسخ نكاحها، وتبين من زوجها المسلم - في الحال - بلا اعتداد إن كانت غير مدخول بها، ومع الدخول يفسخ نكاحها وتعتدَّ عدَّة الطلاق، وتحبس، ويضيق عليها، وتضرب أوقات الصلاة، حتى تتوب، فإذا تابت قبلت توبتها. وإن كانت توبتها أيام عدَّتھا عادت الزوجية، وإن كانت بعد انقضاء عدَّتھا فقد بانَّت عن زوجها.

(مسألة ١٠): لا عبرة بالارتداد إلا إذا صدر عن بالغ، عاقل، قاصد، مختار، عارف بالارتداد، فلا أثر له إذا صدر عن طفل، أو غفلة، أو سهو، أو سبق لسان، أو غضب يُخرج عن الإختيار، أو إكراه، أو جهل بالمعنى.

الحجب:

هو منع الوارث عن نصيبه الذي يستحقه لولا ذلك الحجب. وينقسم إلى:

أولاً: حجب حرمان، يمنع عن أصل الإرث وموارده:

١- حجب كل طبقة قريبة الطبقة الأبعد منها، كحجب الأبوين والأولاد والإخوة والأجداد، وقد تقدمت الإشارة إليه في الفصل الأول.

٢- الأقرب من كل طبقة يحجب الأبعد من تلك الطبقة، فلا يرث ولد الولد مع وجود الولد ذكراً كان أم أنثى، ولا يرث ابن الأخ أو الأخت مع الأخت أو الأخت.

٣- المتقرب إلى الميت بالأبوين في كل طبقة من طبقات الإرث - المتقدمة في الفصل الأول - يحجب المتقرب إليه بالأب وحده مع التساوي في المرتبة، كإخوة من أبوين مع إخوة من الأب فقط، ولا يحجب مع اختلاف المرتبة كأخ لأب مع ابن أخ لأب وأم، فإن الأقرب هنا يمنع الأبعد إلا في مورد واحد، وهو ابن عم للأبوين فإنه يحجب العم للأب.

ثانياً: حجب نقصان، يمنع عن بعض المراتب العليا إلى الدنيا وموارده:

١- الولد وإن نزل، ذكراً أو أنثى واحداً أو متعدداً، يحجب الزوجة عن الربع إلى الثمن، ويحجب الزوج عن النصف إلى الربع. وكذا يحجب الأبوين عمّا زاد على السدس، إلا إذا كانت معهما بنت واحدة، أو مع أحدهما بنتان فصاعداً فيردّ الزائد على أصحاب الفروض بالنسبة، إلا الأم فإنها لا يرد عليها إذا كان للميت إخوة على تفصيل نبينه في الفقرة القادمة إن شاء الله تعالى.

٢- الإخوة والأخوات يحجبون الأم عمّا زاد عن السدس فريضة، ورداً بشروط:

الأول: حياة الأب، فلو كانت الأم وحدها فالمال كله لها ولا حجب.

الثاني: خلوهم جميعاً من موانع الإرث المتقدمة أول هذا الفصل.

الثالث: أن يكونوا رجلين فصاعداً، أو رجلاً وامرأتين، أو أربع نسوة.

الرابع: أن يكونوا منفصلين بالولادة، فلا يحجب من كان حاملاً حال موت أخيه أو أخته.

الخامس: أن يكونوا للأبوين أو للأب وحده، فلو كانوا للأم خاصة لم يحجبوا.

السادس: كونهم أحياء عند موت المورث، فلو كان بعضهم أو كلهم أمواتاً عنده لم

يحجبوا، وكذا لو اقترن موتهما، أو اشتبه المتقدم بالمتأخر.

السابع: مغايرة الحجاب والمحجوب، فلو كانت أم الميت أخته لأبيه لم تحجب، كما يتفق ذلك في المجوس، أو وطأ ابنته شبهة وأولدها، فولدها أخوها لأبيها.

الفصل الثالث

طبقات الإرث

ذكرنا في الفصل الأول طبقات الإرث، ونتعرض في هذا الفصل لأحكامها بشيء من

التفصيل.

الطبقة الأولى:

(مسألة ١): لكل من الأبوين منفرداً التركة أجمع، ثلث منها بالفرض، والباقي بالرد.

(مسألة ٢): إذا انحصر الوارث بالأبوين فللأم الثلث مع عدم الحاجب – الذي تقدم

شرحه في الفصل السابق – والسدس معه، وللأب الباقي. ولو كان معهما زوج فله

النصف، أو زوجة فلها الربع، وللأم الثلث مع عدم الحاجب والسدس معه، وللأب الباقي.

(مسألة ٣): إذا انحصر الوارث بالولد، فإن اتحد فله تمام التركة؛ بالقرابة إن كان ذكراً،

ونصفها بالفرض والباقي رداً بالقرابة إن كان أنثى، وإن تعدد فلهم تمام التركة أيضاً؛

بالقرابة إن كانوا ذكوراً، وثلثاها بالفرض والباقي رداً بالقرابة إن كنّ إناثاً، تقسم بينهم

بالسوية. وإن اختلفوا بالذكورة والأنوثة، فللذكر ضعف الأنثى.

(مسألة ٤): إذا انحصر الوارث بأحد الأبوين مع بنت واحدة، فلأحد الأبوين الربع

بالفرض والرد، وللبنت الواحدة ثلاثة أرباع التركة بالفرض والرد أيضاً.

(مسألة ٥): إذا انحصر الوارث بأحد الأبوين مع بنتين فصاعداً، فله الخمس فرضاً ورداً،

والباقي للبنتين أو البنات فرضاً ورداً أيضاً، يقسم بينهما بالسوية.

(مسألة ٦): إذا انحصر الوارث بالأبوين وبنت واحدة، فلكل منهما الخمس فرضاً ورداً

مع عدم الحاجب للأم، والباقي للبنت الواحدة بالفرض والرد. وأما مع الحاجب فلكل

منهما السدس، وللبنت النصف، ويرد ربع الباقي على الأب وثلاثة أرباعه على البنت، ولا يرد على الأم شيء.

وإذا انحصر الوارث بالأبوين والبنيتين أو البنات، فلكل من الأبوين سدس المال، والباقي للبنتين أو البنات بالسوية.

(مسألة ٧): إذا انحصر الوارث بالأبوين وابن واحد، فلكل من الأبوين السدس، والباقي للأبوين الواحد.

(مسألة ٨): إذا انحصر الوارث بالأبوين والأبناء الذكور، فلكل منهما السدس، وقسم الباقي بين الأبناء بالسوية، ولو كانت مع الإبن أو الأبناء بنت أو بنات، فللذكر ضعف الأنثى.

(مسألة ٩): إذا انحصر الوارث بأحد الأبوين وزوج أو زوجة وبنت واحدة أو بنات، فللزوجة الربع، وللزوجة الثمن، وللبنت الواحدة النصف، وللبنات الثلثان، ولأحد الأبوين السدس.

فإن بقي شيء زُدد عليه وعلى البنت أو البنات بنسبة سهامهم، ويرد النقص على البنت أو البنات، كما مر في مبحث العول والتعصيب من الفصل الأول.

(مسألة ١٠): إذا انحصر الوارث بأبوين وزوجة وبنيتين، فللزوجة الثمن، وللأبوين السدسان، وللبنتين الباقي، وقد نقصت حصتهما وهي الثلثان فالباقي أقل من حصتهما بالثمن.

ولو كان بدل البنيتين بنت واحدة لم تنقص حصتها، بل يزيد ربع السدس (٢٤/١) من التركة، يرد على البنت ثلاثة أخماسه، وعلى الأبوين الخمس.

(مسألة ١١): إذا انحصر الوارث بزوجة وبنين وأبوين، فللزوجة الربع، وللأبوين السدسان، وللبنات النصف. وهذا يزيد على الفريضة بنصف السدس، فيرد النقص على البنات فترث من أمها نصف التركة إلا نصف سدسها أي (١٢/٥).

ولو بدلنا البنات الواحدة ببنتين فلهما الثلثان، وللزوجة الربع، وللأبوين السدسان، وتزيد السهام على الفريضة بسدس ونصف السدس، فيرد هذا النقص على البنتين فيرثان ثلثي المال إلا سدساً ونصف السدس؛ أي (١٢/٥).

(مسألة ١٢): يقوم أولاد الأولاد مقام الأولاد إذا لم يكن للميت ولد صليبي ولو أنثى واحدة، ولهن نصيب من يتقربون به فرضاً ورداً، ويرد عليهم النقص أحياناً - كما سبق بيانه في المسائل المتقدمة - ويشاركون الأبوين، ولا يمنع قرب الأبوين من إرث أولاد الأولاد وإن نزلوا؛ لأنهما صنفان. ويشاركهم الزوجان بنصيبيهما الأدنى - كما تقدم في الفصل الأول - ويقسم نصيب البنات بين أولادها للذكر مثل حظ الأنثيين، وكذا نصيب الإبن.

(مسألة ١٣): يمنع الأقرب من أولاد الأولاد الأبعد منهم، فإذا انحصر الوارث بولد ولد الميت، وولد ولد ولده، فالمال للأول دون الثاني.

الحيوة:

وهي مما يمتاز به مذهبنا الحق، لتضافر النصوص بما عن أئمة الهدى ومصاييح الدجى أهل البيت صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين.

والحيوة أن يعطى ابن الميت الأكبر ثيابه، وخاتمه، وسيفه، ومصحفه، إذا كانت كلها أو بعضها في التركة، سواء ترك الميت غيرها أو لا.

(مسألة ١٤): لا فرق في الثياب بين الجديدة المعدّة للاستعمال والمستعملة، ولا بين الواحد والمتعدد، ولا بين الشتوية والصيفية، ولا بين الصغيرة والكبيرة، سواء كانت من القطن، أو الصوف، أو الجلد، أو غيرها.
أما إذا تعدّد السيف أو المصحف أو الخاتم، فالأحوط المصالحه - في الزائد على الواحد - مع سائر الورثة.

(مسألة ١٥): الأحوط في القلنسوة، والجورب، والكفوف، والنعل، والحزام، وغيرها من الملابس المختصة ببعض أجزاء البدن الظاهرية، المصالحه مع سائر الورثة. وكذا الساعة، والنظارة، وربطة العنق، وما يوضع على الأذن صيانة لها من البرد، وكذلك يتعين الإحتياط في البندقية، والخنجر، والدرع، والمغفر، وغيرها من المعدات الحربية. نعم، يدخل فيه الحبة غمد السيف، ومقبضه، وحمائلهما، لأنهما تابعان للسيف، وكذا غلاف المصحف.

(مسألة ١٦): الظاهر عدم الفرق في الثياب بين ما يجوز لبسه وبين ما يحرم - كالثوب الحرير - إذا كان ممّا يلبسه الميت في حياته، وإن لم يخل عن إشكال.

(مسألة ١٧): إذا كان الميت فاقد اليدين، قالوا فلا يكون السيف سيفه، كما أنه لو كان أعمى لم يكن المصحف من الحبة، والأقوى عدم الفرق بين فاقد اليدين وغيره، ولا بين الأعمى والبصير؛ لعدم اعتبار اشتغال الميت بتلك الأشياء في الحبة، بل المدار على صدق كونها له وهو يتحقق بالتملك، ومن هنا قلنا في الثياب إنه لا اختصاص لها بما لبسه الميت. نعم، لو اشترى شيئاً منها للتجارة لم يدخل في الحبة.

(مسألة ١٨): لا يمنع الدين المستغرق للتركة عن الحبة. نعم، يجب على المحبّو أن يعطي ما يقابلها من الدين، وإذا لم يكن الدين مستغرقاً للتركة جاز للمحبّو أن يفكّ الحبة من

الدين بنسبتها، فإذا كانت قيمة الحبوة ثلث التركة، كما لو كانت قيمة غير الحبوة ستة عشر درهماً، وقيمة الحبوة ثمان دراهم والدين عشرون درهماً، جاز للمحبوب أن يدفع ثلث العشرين، فيفك الحبوة من الدين. وكذا الحال في الكفن وغيره من مؤن التجهيز التي تخرج من أصل التركة.

(مسألة ١٩): إذا أوصى الميت بثلث ماله نفذت الوصية، وأُخرج الثلث من كل التركة حتى الحبوة. وإذا أوصى بألف دينار - مثلاً - استخرج من مجموع التركة حتى الحبوة بالنسبة، وكذا إذا كانت أعيان الحبوة أو بعضها مرهونة فكذلك دينها من مجموع التركة حتى الحبوة بنسبتها.

ولو أوصى بنفس الحبوة أو ببعضها، نفذت وصيته وحُرِّمَ منها الولد الأكبر، إلا أن تزيد على الثلث، فتتوقف على إجازة الولد الأكبر في الزائد على الثلث.

(مسألة ٢٠): لا يشترط في الولد الأكبر المحبو أن يكون عاقلاً رشيداً. نعم، إذا لم يكن معتقداً بالحبوة كما لو كان من الفساق المتحللين جاز إلزامه بذلك، فيمنع منها إلزاماً به على نفسه، فلا تشمل إطلاقاً أدلة الحبوة وعموماتها فلا يُجْبَى.

(مسألة ٢١): لا يعتبر في الولد الأكبر البلوغ، بل لا يعتبر انفصاله حياً حين موت مورثه، ويكفي كونه حملاً حينه، فتعزل له الحبوة، كعزل نصيبه من الإرث، وتعطى له إن انفصل حياً. فإن كان الحمل أنثى أو انفصل ميتاً، لم يرث الحبوة.

(مسألة ٢٢): المراد بالأكبر الأسبق ولادةً، لا علوقاً، وإذا اشتبه عُيِّنَ بالقرعة، كما أن المراد بالولد هو الصلبي خاصة، فلا يشمل ولد الولد.

(مسألة ٢٣): إذا تعدد الأكبر وتساوا في السن، قسمت الحبوة بينهم بالسوية.

(مسألة ٢٤): إذا اختلف الأكبر وسائر الورثة في أصل ثبوت الحبوة، أو في أعيانها، أو نحو ذلك من مسائلها؛ للاختلاف في الاجتهاد أو التقليد، ولم يتمكّنوا من التراضي، رجعوا إلى المجتهد العادل للفصل في خصوصتهم.

الطعمة:

لا يرث الجدُّ والجدّة للأب أو للأم مع وجود الأبوين، ولكن يستحب أن يُطعم كلُّ من الأبوين الجدَّ والجدّة المتقرب به سدس أصل التركة، إذا زاد نصيبه عن السدس.

الطبقة الثانية:

(مسألة ٢٥): إذا لم يكن للميت جد ولا جدّة، فلأخ المنفرد من الأبوين تمام المال بالقرابة، فإن تعدد قسّم بينهم بالسوية. ولأخت المنفردة من الأبوين تمام المال، نصفه بالفرض ونصفه الآخر رداً بالقرابة، ولأختين أو الأخوات من الأبوين تمام المال، ثلثاه بالفرض والثلث الباقي رداً بالقرابة، ولأخ الواحد أو المتعدد من الأبوين مع أخت واحدة أو أكثر من الأبوين، كلُّ المال بالقرابة، للذكر ضعف الأنثى.

(مسألة ٢٦): للأخت المنفردة من الأم تمام المال، سدسه فرضاً، والباقي رداً بالقرابة، وكذلك الأخ المنفرد من الأم، وللإثنين فصاعداً من الإخوة للأم ذكوراً وإناثاً أو ذكوراً وإناثاً، تمام المال أيضاً، ثلثه فرضاً، وثلثاه رداً بالقرابة، يقسّم بينهم بالسوية فرضاً ورداً.

(مسألة ٢٧): يحجب الأخُ والأخت للأبوين الأخ والأخت للأب - كما تقدم في الفصل الثاني - ومع فقدهم يرث الإخوة للأب على نَحج ميراث الإخوة للأبوين وقد تقدم ذكره.

(مسألة ٢٨): إذا اجتمع الإخوة من الأبوين مع الإخوة من الأم فقط، فللمنتسب بالأم سدس المال ذكراً كان أم أنثى، والباقي للمنتسب بالأبوين واحداً كان أو متعدداً، للذكر ضعف الأنثى إذا اختلفوا في الذكورة والأنوثة، ومع اتفاقهم فيهما يقسم المال بينهم بالسوية.

نعم، لو كان المنتسب بالأبوين أختاً واحدة، كان لها النصف بالفرض، وما زاد على سهم المنتسب بالأم - وهو السدس أو الثلث - يرد عليها، ولو كان المنتسب بالأبوين أختين فصاعداً مع أخ أمي واحد، فلهن ثلثا التركة، وله السدس بالفرض، ويرد السدس الباقي عليهن، لا على المنتسب بالأم، وإذا كان معهم إخوة للأب فقط، حجبتهم الإخوة من الأبوين فلم يرثوا شيئاً.

(مسألة ٢٩): إذا انحصر الوارث بالإخوة من الأم والأخوة من الأب فحكم الإخوة من الأب حكم الإخوة من الأبوين، وقد تقدم في المسألة السابقة.

(مسألة ٣٠): إذا انحصر الوارث بالزوج أو الزوجة مع الإخوة من الأبوين، أو من الأب، أو من الأم، أو بعضهم من الأبوين وبعضهم من أحدهما، كان للزوج النصف وللزوجة الربع، وللأخ الأمي الواحد السدس، والثلث مع المتعدد، والباقي للإخوة من الأبوين أو من الأب إذا كانوا ذكوراً، أو ذكوراً وإناثاً .

ولو كانوا كلهم إنثاءً زادت السهام على الفريضة في بعض الصور، فينقص سهم المتقرب بالأبوين أو بالأب خاصة، ولا ينقص سهم المتقرب بالأم ولا الزوجين، كما لو ترك زوجاً له النصف أو زوجة لها الربع، وأختين أو أخوين من الأم لهما الثلث، وأختين من الأبوين أو من الأب لهما الباقي وهو أقل من سهمهما الثلثين؛ فعلى فرض الزوج لهما السدس وهو ربع الثلثين، وعلى فرض الزوجة لهما النصف، إلا نصف السدس أي (١٢/٥). وكذا لو ترك زوجاً له النصف، وأختين أو أخوين للأم لهما الثلث، وأختاً واحدة من الأبوين أو الأب لها الباقي، وهو أقل من سهمها النصف، حيث لم يبق لها إلا السدس وهو أقل من النصف بالثلث.

وقد تكون التركة أكثر من السهام، كما لو ترك زوجة لها الربع، وأختاً من الأبوين لها النصف، وأختاً أو أختاً من الأم له السدس، ويبقى نصف السدس أي (١٢/١) يرد على الأخت من الأبوين فتصبح حصتها (١٢/٧).

(مسألة ٣١): إذا انحصر الوارث بالجد أو الجدة للأب أو الأم - ولم يكن للميت أخ ولا أخت - فلهما تمام المال، وإذا اجتمع الجد والجدة معاً كان المال كله لهما، يقسمانه بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين - إذا كانا لأب - وإن كانا لأم فالمال لهما أيضاً، يقسمانه بالسوية. ولو انحصر الوارث بالجد للأم والجد للأب فللجد الأمي ثلث المال، وللجد الأبوي ثلثاه؛ من دون فرق بين الجد الأعلى والأدنى.

(مسألة ٣٢): إذا انحصر الوارث بالجد الأدنى والجد الأعلى، فالتركة للأدنى دون الأعلى، سواء كان الأدنى ممن يتقرب به الأعلى - كما لو ترك جدة وأباًها - أو لا، كما إذا ترك جدّاً وأباً جدة، إلا إذا لم يزاحم الأدنى الأعلى، كما إذا ترك إخوة لأم وجد قريب

لأب وجد بعيد لأُم، أو ترك إخوة لأب وجداً قريباً لأُم وجداً بعيداً لأب، فيشترك الجد البعيد مع الإخوة، ولا يمنع الجد القريب من إرث جد البعيد.

(مسألة ٣٣): إذا اجتمع الزوجان مع الأجداد، فللزوج النصف، وللزوجة الربع، وللمتقرب بالأُم من الأجداد الثلث، والباقي للمتقرب بالأب منهم.

(مسألة ٣٤): إذا اجتمع الإخوة والأجداد فالجد - وان علا - كالأخ، والجدة - وإن علت - كالأخت، وهذه المسألة صور:

الأولى: أن يكون الجد والأخ كلاهما للأُم، سواء كان الأخ أو الجد أو كلاهما واحداً ذكراً أو أنثى، أو متعدداً ذكوراً أو إناثاً، أو ذكوراً وإناثاً، ويقتسمون المال بالسوية.

الثانية: أن يكون الجد والأخ كلاهما للأب على أحد الأقسام السابقة في الصورة المتقدمة، فيقتسمون المال بالسوية، إلا إذا اختلفوا في الذكورة والأنوثة فللذكر ضعف الأنثى.

الثالثة: أن يكون الجد للأب والأخ للأبوين، وحكهما حكم الصورة المتقدمة.

الرابعة: أن يكون بعض الأجداد للأب وبعضهم للأُم - على أحد الأقسام المذكورة في الصورة الأولى - والإخوة كذلك، فللمتقرب للأب من الأجداد والإخوة جميعاً الثلثان، يقتسمونهما للذكر ضعف الأنثى مع اختلافهم بالذكورة والأنوثة، وإلا فبالسوية، وللمتقرب بالأُم منهم جميعاً الثلث يقتسمونه بالسوية، وكذا لو كان الأجداد متفرقون والإخوة للأُم فقط أو للأب كذلك، أو الإخوة متفرقون والأجداد للأُم، ففي كافة هذه الصور، يكون للمتقرب بالأُم الثلث بينهم بالسوية، وللمتقرب بالأب الثلثان بالتفاضل. نعم لو كان

الإخوة متفرقون والأجداد للأب، فلأخ للأم السدس إذا اتحد، والثالث إذا تعدد يقتسمونه بالسوية، وإن اختلفوا في الذكورة والأنوثة، والباقي للإخوة والأجداد للأب بالتفاضل.

الخامسة: أن يكون الجد للأب على أحد الأقسام المتقدمة في الصورة الأولى، والأخ للأم كذلك، فلأخ السدس إن اتحد والثالث إن تعدد، يقتسمونه بينهم بالسوية، والباقي للجد، ومع التعدد والاختلاف في الذكورة والأنوثة يقتسمونه بينهم بالتفاضل.

السادسة: عكس الصورة السابقة، فللجد للأم الثلث وإن كان أنثى واحدة، ومع التعدد يقتسمونه بالسوية، وإن اختلفوا في الذكورة والأنوثة، ولأخ الثلثان، إلا إذا كانت أخت واحدة فلها النصف، ويبقى السدس، وهل يرد على الأخت فيكون لها الثلثان وللجد الثلث، أو عليها وعلى الجد؟ فيه تردد، والإحتياط في محله.

(مسألة ٣٥): لا يرث أولاد إخوة مع أخ مطلقاً إلا مع عدم المزاحمة، كما إذا انحصر الوارث بالجد الأمي وابن أخ للأم مع أخ لأب، فلا يرث الأخ مع الجد الثلث وللأخ الثلثان.

(مسألة ٣٦): إذا انحصر الوارث بأولاد أخ للأم وأولاد أخ لأبوين أو لأب خاصة، فأولاد الأخ للأم السدس وإن كثروا، والباقي لأولاد الأخ لأبوين أو الأب وإن قلوا.

(مسألة ٣٧): يقوم أولاد الإخوة مقام الإخوة عند عدمهم في الإرث، ومقاسمة الأجداد، ويرث كل منهم نصيب من يتقرب به، فإذا انحصر الوارث بأولاد أخ أو أخت للأم فلهم سدس المال فرضاً، ويرد الباقي عليهم، ولو خلف أولاد أخوين للأم، أو أولاد أختين للأم، أو أولاد أخ وأختٍ للأم، فأولاد كل واحد منهما السدس فرضاً والسدسان رداً، ولو كان الأولاد لثلاثة إخوة للأم فلكل فريق منهم حصة أبيه أو أمه، يقتسمونه بينهم بالسوية؛ وإن اختلفوا بالذكورة والأنوثة، وإذا كانوا أولاد أخ لأب أو لأبوين، فلكل فريق

حصة أبيه أو أمه، والمشهور أنهم يقتسمونه بالتفاضل إذا اختلفوا بالذكرى والأنوثة، والأحوط المصالحة بينهم.

(مسألة ٣٨): يقوم أولاد أولاد الإخوة مقام آبائهم إذا فقد الإخوة وأولادهم الصليبيون، والأقرب – وإن اتحد وكان للأب – يمنع الأبعد وإن تعدد وكان للأبوين.

الطبقة الثالثة:

(مسألة ٣٩): إذا اجتمع الأعمام والأخوال، فللخال الثلث اتحد أو تعدد، ذكراً أو أنثى، وللعمة الثلثان اتحد أو تعدد، ذكراً أو أنثى .

(مسألة ٤٠): للعمة المنفرد أو العمة المنفردة تمام المال، وكذا العمان فما زاد، والعمتان كذلك؛ سواء كانوا لأب أو أم أو لهما.

(مسألة ٤١): للخال المنفرد، أو الخالة المنفردة تمام المال، وكذا الخالان فما زاد، أو الخالتان كذلك.

(مسألة ٤٢): إذا اجتمع عم – اتحد أو تعدد – مع عمة كذلك، وكانوا جميعاً للأب أو الأبوين، فهل القسمة بالتفاضل، أو بالسوية؟ المشهور الأول، والثاني أشبه، والأحوط التصالح، وإذا كانوا جميعاً للأم فالأقرب التقسيم بينهم بالسوية.

(مسألة ٤٣): إذا اجتمع خال فما زاد مع خالة كذلك، قسّموا المال بينهم بالسوية؛ سواء كانوا جميعاً للأبوين أو للأب أو للأم، وإذا تفرقوا بأن كان بعضهم للأب وبعضهم للأم وبعضهم للأب، لم يرث المتقرب منهم بالأب خاصة، ولو فقد المتقرب بالأبوين قام المتقرب بالأب مقامه، والمشهور أن للمتقرب بالأم السدس إن اتحد، والثلث إن تعدد

يقتسمونه بالسوية، والبقية للمتقرب بالأبوين يقتسمونه بالسوية أيضاً، وقيل: إن المتقرب بالأُم كالمقرب بالأبوين يقتسمون المال بينهم جميعاً بالسوية وهو غير بعيد.

(مسألة ٤٤): إذا اجتمع الأعمام والعمات، واختلفوا بالنسب، بأن كان بعضهم للأبوين وبعضهم للأب، وبعضهم للأُم، سقط المقرب بالأب، فإذا فقد المقرب بالأبوين قام المقرب بالأب مقامه وللمقرب بالأُم السدس إن كان واحداً، والثالث إن تعدد يقتسمونه بالسوية، والباقي للمتقرب بالأبوين اتحد أو تعدد يقتسمونه بينهم بالتفاضل، وقيل: إن الأعمام والعمات للأُم كالأعمام والعمات للأبوين يقتسمون المال بينهم جميعاً بالسوية، وهو غير بعيد.

(مسألة ٤٥): يقوم أولاد الأعمام والأخوال والعمات والخالات مقام آبائهم أو أمهاتهم عند فقدهم، فلا يرث ولد عم أو عمه مع عم أو عمه، ولا مع خال أو خالة، ولا يرث ولد خال أو خالة مع خال أو خالة، ولا مع عم أو عمه بل التركة للعم أو الخال والعمه أو الخالة.

ويستثنى من ذلك صورة واحدة؛ وهي إذا اجتمع ابن عم لأبوين مع عم لأب، فتمام المال لابن العم للأبوين، وقد تقدمت الإشارة إليه في الفصل الثاني، ولو اجتمع معهما خال أو خالة، فالمال للعم والخال أو الخالة. وهل يمنع ابن العم للأبوين العمّ للأب، عند تعدد أحدهما، أو كان معهما زوج أو زوجة؟ فيه إشكال.

(مسألة ٤٦): يرث كل واحد من أولاد العمومة والخؤولة نصيب من يتقرب به. فلو اجتمع ولد عمه وولد خال فلولد العمه الثلثان — وإن كان أنثى واحدة — ولولد الخال

الثالث وإن كان ذكراً متعدداً، وكيفية التقسيم بين أولاد العمومة أو الخؤولة على النحو المتقدم في أولاد الإخوة، فراجع.

(مسألة ٤٧): يتقدم عم الميت وخاله وأولادهما وإن نزلوا على عم أبيه وخاله وعم أمه وخالها. ولا يرث ولد العم أو الخال إلا مع فقد العم والخال، كما تقدم.

(مسألة ٤٨): يمنع الأقرب من العمومة والخؤولة الأبعد منهم، فلو اجتمع عم أب الميت وعم جده أو خال أبيه وخال جده، فالمال لعم أبيه أو خال أبيه. وهكذا.

(مسألة ٤٩): إذا اجتمع عم الأب وعمته وخاله وخالته وعم الأم وعمتها وخالها وخالتها، فالمشهور أن للمتقرب بالأم الثلث يقسم بينهم بالسوية، وللمتقرب بالأب الثلثان؛ ثلثهما لخال الأب وخالته يقسم بينهما بالسوية، وثلثاهما لعم الأب وعمته يقسم بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين، وقيل إن القسمة بين المتقربين بالأب بالسوية أيضاً، من دون فرق بين الخال والعم، وهو الأشبه.

(مسألة ٥٠): إذا اجتمع الزوج أو الزوجة مع الأعمام والأخوال، فللزوج أو الزوجة نصيبهما الأعلى، من النصف أو الربع وللأخوال الثلث وللأعمام الباقي وأما القسمة بين الأخوال والأعمام فعلى ما تقدم.

(مسألة ٥١): إذا اجتمع الزوج أو الزوجة مع الأخوال المتعددين أو مع الأعمام المتعددين، فللزوجة نصيبهما الأعلى والباقي للأخوال أو الأعمام؛ يقسم بينهم كما مرّ.

اجتماع موجبات الإرث:

إذا اجتمع لوارث موجبان للإرث، ورث بكل منهما إذا لم يكن أحدهما مانعاً عن الآخر، سواء اتحدا في النوع كجد لأب هو جد لأم، أو لا كما إذا تزوج أخو شخص لأبيه

بأخته لأُمه فالمتولد منهما ابن أخ وابن أُخت له وهو عمه وخاله، وولده بالنسبة إلى ولدهما ولد عم لأب وولد خال لأُم.

أما إذا كان أحدهما مانعاً عن الآخر ورث بالسبب المانع فقط، كما إذا تزوج أخوان زوجتين فولدتا، ثم مات أحدهما فتزوج بها الآخر فولدت له، فإن ولدها من زوجها الأول ابن عم لولدها من الزوج الثاني وإخوة لأُمه، فيرث بالإخوة لا العمومة.

وكذا لو اجتمع سببان كمعتق هو ضامن جريرة، أو سبب ونسب كزوج هو ابن خال أو عم.

الفصل الرابع

إرث الزوجين

يتوارث الزوجان بالعقد الدائم ما دامت الزوجية باقية بينهما، وكانا خاليين من موانع الإرث التي قدمنا بياتها؛ وإن لم يدخل الزوج بالزوجة، ويصح نكاح المريض في مرضه، فإن دخل بها أو برأ من ذلك المرض، يتوارثان، وإذا تزوج المريض ومات في مرضه قبل الدخول بها بطل العقد، فلا مهر لها ولا ميراث، ولو ماتت هي في مرضه فلا يرث الزوج منها إن هو مات بعدها في ذلك المرض، ولو تزوجت وهي مريضة دونه وماتت قبل الدخول يتوارثان، والمراد بالمرض الموجب لعدم التوارث مع عدم الدخول هو أن يكون المريض مشرفاً على الموت لخطورته بشهادة الأطباء ولا يراد به مطلق المرض بحيث يبقى سنين ويمارس أعماله بشكل إعتيادي لإنصراف الأدلة عن مثل ذلك كله، ولا فرق في المرض بين طولته وقصره في حال كان خطيراً، ولا توارث في زواج المتعة، إلا باشتراط ذلك ضمن العقد من جانب واحد أو من الجانبين حسب اشتراطهما.

(مسألة ١): المطلقة رجعيّاً بحكم الزوجة، فيتوارثان قبل انتهاء العدة، بخلاف البائن،

فإنها لا ترث ولا تورث.

(مسألة ٢): يصح طلاق المريض إلا أنه مكروه، فإذا طلقها توارثا في العدة الرجعية لأنها

بحكم الزوجة كما تقدم، وترثه الزوجة أيضاً إذا مات قبل انتهاء سنة من زمان الطلاق، إن لم يبرأ الزوج من مرضه الذي طلقها فيه، ولم يكن الطلاق بسؤالها، ولم يكن خلعاً ولا مبارأة، ولم تتزوج بغيره، فإذا طلقها ومات بعد انتهاء السنة ولو بلحظة، أو برئ من مرضه

الذي طلقها فيه فمات، لم ترثه، وأما إذا كان الطلاق بسؤالها، أو كان الطلاق خلعاً أو تزوجت بغيره، ففيه إشكال، بل الظاهر هو المنع.

(مسألة ٣): إذا طلق المريض زوجته الأربع، وتزوج أربعاً أخرى، ودخل بهن، ثم مات في مرضه قبل انتهاء سنة من الطلاق، فلزوجاته الثمان الربع مع عدم وجود الولد للزوج أو الثمن مع وجوده، يقسم بينهن بالسوية.

(مسألة ٤): إذا طلق ذو الأربع إحداهن وتزوج بأخرى ثم مات، واشتبهت المطلقة في الزوجات الأوليات، فلأخيرة ربع سهم الزوجية، وتشترك الأربع بثلاثة أرباعه، وأما في غير هذا المورد مما تشبه فيه المطلقة بغيرها، فتستخرج المطلقة بالقرعة على الأقوى.

(مسألة ٥): يرث الزوج من الزوجة النصف مع عدم الولد لها، والربع معه، ولا يرد عليه زيادة ولا نقص، إلا إذا انحصر الوارث بالزوج والإمام (عليه السلام)، فله حينئذٍ تمام المال فرضاً ورداً.

وحصة الزوجة الربع مع عدم الولد للزوج وإن نزل، والثمن مع الولد له، ولا يرد عليها زيادة ولا نقص مطلقاً، وقد تقدم ذلك في الفصل الأول.

(مسألة ٦): يرث الزوج من جميع تركة الزوجة منقولاً وغيره، أرضاً وغيرها.

(مسألة ٧): ترث الزوجة من المنقولات والثمار على النخل والشجر والزرع والبذر المزروع، ولا ترث من الأراضي، لا عيناً ولا قيمة، سواء كانت الأرض مشغولة بزرع أو شجر أو بناء أو غيرها، أو غير مشغولة، وترث مما أثبت فيها من بناء وأشجار وأخشاب وآلات، وللورثة دفع قيمتها إليها، وليس لها الامتناع.

(مسألة ٨): المراد من الأعيان التي ترث الزوجة من قيمتها هي الموجودة حال الموت، فلو حصل منها نماءً وزيادة عينية بعد الموت إلى حين القسمة لا ترث من تلك الزيادة أو النماء، بخلاف الأعيان التي ترث من عينها، فتأخذ من الزيادة العينية.

(مسألة ٩): لو انكسرت الشجرة أو انقلعت أو اتهدم البناء قبل موت الزوج، ورثت الزوجة من أعيانها، ولا يجوز إجبارها على أخذ القيمة.

(مسألة ١٠): إذا كان البناء معرضاً للإتخدام، أو الشجر للقطع أو الانكسار، جاز للورثة إجبار الزوجة على أخذ القيمة مادام لم ينهدم ولم يقطع أو ينكسر، وكذا الفسيل المعد للقطع، وبيوت القصب، والعريش الذي تلقى عليه أغصان الكرم.

(مسألة ١١): طريقة التقويم: أن تقوم الآلات والأبنية والشجر والنخل باقية في الأرض مجاناً ما دامت موجودة، والمدار في القيمة على يوم الدفع لا الموت، سواء زادت أو نقصت عن قيمة يوم الموت أو لا.

(مسألة ١٢): إذا لم يدفع الوارث القيمة للزوجة لعذر أو بدونه سنةً أو أكثر، فلها المطالبة بأجرة البناء والآلات والشجر ونحوها في تلك المدة، وتستحق حصتها من عين الثمار وغيرها من النماءات ما دام لم يدفع القيمة إليها.

(مسألة ١٣): إذا دفع الورثة للزوجة نفس العين لا قيمتها، شاركتهم فيها كبقية الوراث، ولا يجوز لها مطالبتهم بقيمتها.

(مسألة ١٤): لا يجوز للزوجة أن تتصرف في الأعيان التي تستحق قيمتها من دون رضا الورثة، كما أن سائر الورثة ليس لهم التصرف فيها، قبل أداء قيمتها للزوجة من دون إذنها على الأحوط.

الفصل الخامس

الإرث بالولاء

وهو أقسام:

الأول: ولاء العتق، يرث المعتق عتيقه بشروط:

١- أن يكون المعتق متبرعاً بالعتق.

٢- أن لا يتبرأ من ضمان جريرة العبد.

٣- أن لا يكون للعتيق قريب وارث.

ولا أهمية لتفصيل مسأله بعد ندره الابتلاء به أو انعدامه هذه الأيام.

الثاني: ولاء الجريرة، وهي الجنائية، وولائها ضماناً اختياراً، والظاهر أنه من العقود المعتر فيها الإيجاب والقبول، فيقول الموجب: (عاقدتك على أن تعقل عني وترثني)، ويقول الآخر: (قبلت)، هذا إذا كان التولي من طرف واحد، وأما إذا كان التولي على أن يعقل كل منهما الآخر، فيقول: (عاقدتك على أن تعقل عني وترثني واعقل عنك وأرثك).

(مسألة ١): الظاهر كفاية الاقتصار على ذكر الإرث في العقد إذا نصب قرينة على أن مراده الإرث المترتب على العقل كما لا إشكال في كفاية الاقتصار على العقل، فيترتب عليه الإرث.

(مسألة ٢): يشترط في صحة عقد الضمان الجريرة: أن لا يكون للمضمون وارث نسبي أو مولى معتق، ولو كان الضمان من الطرفين اعتبر ذلك فيهما، فلا يرث ضامن جريرة إلا مع فقد القرابة من النسب والمولى المعتق، وإذا لم يكن للمضمون ولد حين العقد، ثم وُلِدَ له

فالظاهر بطلان العقد بذلك. وإذا اجتمع زوج أو زوجة مع ضمان الجريرة، فلهما نصيبهما الأعلى، والباقي لضامن الجريرة.

(مسألة ٣): إذا مات ضامن الجريرة لم ينتقل الولاء إلى ورثته.

الثالث: ولاء الإمامة، إذا لم يكن للميت وارث نسبي، ولا زوج ولا مولى معتق، ولا ضامن جريرة، ورثه الإمام عليه السلام. وقد مرّ في الفصل السابق، أنه إذا اجتمعت الزوجة والإمام عليه السلام فلها نصيبها الأعلى، والباقي له عليه السلام.

(مسألة ٤): ميراث من لا وارث له كبقية الأموال التي ترجع للإمام عليه السلام، فمع حضوره يعمل به ما شاء، وفي بعض الروايات: أن أمير المؤمنين علياً عليه السلام كان يعطيه فقراء بلده، وفي غيبة إمامنا المعظم بقية الله الأعظم عليه السلام يرجع إلى المجتهد الجامع للشرائط كسهمه عليه السلام من الخمس.

(مسألة ٥): لا إشكال في نفوذ وصية من لا وارث له في الثلث، وأما إذا أوصى بجميع ماله، فالأظهر عدم نفوذها ولو كانت بالصرف على الفقراء والمساكين وابن السبيل.

(مسألة ٦): إذا أخذ المجتهد العادل ميراث من لا وارث له ثم ظهر أن للميت وارثاً، فإن كانت الأعيان المأخوذة باقية ردها إلى الوارث، وإن صرفها في محلها ردّها، والمصالحة أحوط، ولا يقاس هذا بالخمس، فإنه لا يضمن بخلاف المقام.

(مسألة ٧): إذا شك في وجود الوارث، لم يجز التصرف بالتركة حتى يطمئن بعدمه، أو تقوم به حجة شرعية.

الفصل السادس

اللواحق

نتعرض في هذا الفصل لميراث المفقود، والحمل، والخنثى، والغرقى، والمهدوم عليهم، والمجوس، وموجبات إرث المسلم الفاسدة، وأما ميراث ولد الزنا والملاعنة، فقد تقدم في موانع الإرث، فراجع.

ميراث المفقود:

الغائب إذا انقطعت أخباره، ولم تعلم حياته ولا موته، فالمشهور عدم تقسيم أمواله إلى أن تنقضي مدة لا يعيش أزيد منها عادة، والأحوط كفاية الفحص عنه أربع سنين، فإذا لم يظهر له أثر قسّمت أمواله بين ورثته، والاحتياط بالأربع سنين كمدة زمنية قصوى وإلا لو حصل علم أو اطمئنان بموت المفقود، فلا معنى للتربص إلى أربع سنين، ولو علم بأنّ المفقود حيٌّ بعد مضيّ أربع سنين أو أكثر فلا تجرى عليه أحكام الموت.

ميراث الحمل:

يرث الحمل إذا انفصل حياً، فما دام حاملاً لا يرث وإن علم حياته في بطن أمّه، وتعرف حياته بعد الانفصال بالتحرك، أو أن يستهل صائحاً، كما تمكن معرفتها بالاختبارات والأجهزة الطبية الحديثة، ويكفي في توريث الحمل انعقاد نطفته حين موت مورثه.

(مسألة ١): يحجب الحمل الأبعد منه، كما لو كان للميت زوجة حامل وإخوة وأحفاد

حُجّبوا عن الإرث حتى يتبين حال الحمل، فإن انفصل حياً اختص بالإرث، وإن سقط ميتاً ورث الإخوة والأحفاد دون الحمل.

(مسألة ٢): لو كان للميت وارث في طبقة الحمل، فإن انتظروا إلى أن ينفصل الحمل فهو، وإلا عزل له نصيب ذكرين، وقسّم الباقي على الباقيين، فإن سقط ميتاً قسّم المعزول على الباقيين أيضاً، وإن انفصل حياً فإن كان ذكراً أو أربع إناث فهو، وإلا استدرك - زيادة ونقصاناً - بما قسّم على سائر الورثة، كما إذا كان أكثر من ذكرين، أو كان واحداً ذكراً أو أنثى، أو كان ذكراً وأنثى، أو أنثين، أو ثلاث إناث.

(مسألة ٣): إذا خرج نصف الحمل واستهل صائحاً ثم سقط ميتاً، لم يرث ولم يورث، وإذا تحرك ولم يستهل، كفى في ثبوت الميراث، إذ ربما كان أحرص.

(مسألة ٤): إذا شك في حياة الحمل بعد الانفصال، لم يرث.

ميراث الخنثى:

الخنثى من له فرج الرجال والنساء، وهو قسمان:

الأول: الخنثى الواضح: ما يمكن تعيين حاله بالأمارات التي يأتي بيانها إن شاء الله تعالى، أو بالاختبارات والأجهزة الطبية الحديثة، أو بالأُمور الخارجية التي توجب الاطمئنان بأنها ذكر أو أنثى كالحيض، والحمل، والثدي ودرّ اللبن، وظهور اللحية، وقذف المنى، وهذا يلحقه حكمه بعد التشخيص.

أمارات تعيين الخنثى:

١- البول - دائماً أو غالباً - من أحد الفرجين، فإن كان من فرج النساء فهو امرأة، وإن كان من فرج الرجال فهو رجل.

٢- سبق البول - دائماً أو غالباً - من أحد الفرجين، كما تقدم في الأمانة الأولى .

٣- تأخر انقطاع البول - دائماً أو غالباً - من أحد الفرجين، فإن تأخر انقطاعه من فرج الرجال فهو رجل، وإن تأخر انقطاعه من فرج النساء فهو امرأة، ذهب إلى ذلك بعض الأصحاب قدس سرهم.

٤- زيادة عدد الأضلاع في الجانب الأيمن على الجانب الأيسر علامة أنه رجل، وتساويهما علامة أنه أنثى، ولا ينبغي، إنكار هذه العلامة بما أثبتته متخصصوا التشريح من تساوي أضلاع النساء والرجال، فإنهم لم يستقصوا الخناثى اختباراً، وربما اختلفت أضلاع بعضهم، فجعلت الزيادة في الجانب الأيمن علامة إلحاقها بالرجال.

الثاني: الخنثى المشكل: ما لا أمانة فيه تدرجه في إحدى الطائفتين، أو تعارضت فيه الأمارات، وحكمه في الإرث أن يعطى نصف نصيب الذكر ونصف نصيب الأنثى، فإذا اجتمع معه ذكر كان له سبعة من اثني عشر وللخنثى خمسة من اثني عشر، ولو كان معهما أنثى فلها تسعة من أربعين وللذكر ثمانية عشر من أربعين وللخنثى ثلاثة عشر من أربعين وإذا اجتمع مع الخنثى أنثى فقط فالقسمة من اثني عشر سبعة للخنثى وخمسة للأنثى. والضابط أن تقسم الفريضة مرتين، تفرض الخنثى ذكراً مرة وأنثى أخرى، وتعطى كل وارث من الخنثى وغيره نصف ما اجتمع له في التقسيمين، بعد توحيد الفريضة في التقسيمين، أي استخراج أصغر عدد ينقسم عليهما بلا كسر، ثم يضرب في اثنين، ويجعل الحاصل فريضة في التقسيمين.

(مسألة ٥): من لا آلة له للتبول، بل يبول من مخرج الغائط، أو يتقيأ ما شربه يورث بالقرعة. وكذا من لم يظهر أنه ذكر أو أنثى لغرق أو حرق على نحو لا يمكن تمييزه، يورث بالقرعة أيضاً.

(مسألة ٦): كيفية القرعة:

أن يكتب على سهم (عبدالله) وعلى آخر (أمة الله).
ثم يقول المقرع: (اللَّهُمَّ أَنْتَ اللَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ عَالَمُ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ أَنْتَ تَحْكُمُ بَيْنَ عِبَادِكَ فِيمَا كَانُوا فِيهِ يَخْتَلِفُونَ بَيِّنٌ لَنَا هَذَا الْمُؤَلَّدَ حَتَّى يُورَثَ مَا فَرَضْتَ لَهُ فِي الْكِتَابِ).
ثم يطرح السهمان في سهام مبهمه، وتشوش السهام، ثم يجال السهم على ما خرج ويورث عليه.

(مسألة ٧): إذا ظهر مخالفة القرعة للواقع، وجب العمل بالواقع إذا كان قبل القسمة، ولو كان بعدها فلا مناص من الإحتياط بالمصالحة.

ميراث الغرقى:

يرث الغرقى والمهدوم عليهم بعضهم بعضاً بشروط:

- ١- أن يجهل المتقدم موتاً من المتأخر منهم.
- ٢- أن تكون بينهم قرابة - بسبب أو نسب - مورثة من دون مانع، فلا يجري هذا الحكم عليهم إذا لم يرث بعضهم بعضاً، بل كان إرث بعضهم على تقدير غير معلوم، كما إذا غرق والد وولده، فإن الوالد يرث الولدين، وأما الولدان فلا يتوارثان إلا مع عدم الوالد، فيتصالح ورثتهما، وأما إذا مُنِعَ أحد الطرفين من الإرث؛ كما إذا غرق أب كافر وولده المسلم، فالإرث للولد كما لو لم يغرق، ولو كان أحدهما محجوباً عن الإرث، كما إذا غرق أخوان لأحدهما ولد دون الآخر، فيرث ذو الولد من أخيه دون الآخر.
- ٣- أن يكون لأحدهم أو لجميعهم مال.

٤- أن يكون الموت بالغرق أو الهدم، لا بدون سبب، وأما أسباب الموت الجماعي الأخرى كالزلزلة والحريق واصطدام السيارات وسقوط الطائرات ونحوها، فالأقوى عدم جريان حكم الغرقى والمهدوم عليهم في الإرث، فتجب القرعة.

فمع اجتماع الشروط المتقدمة يرث كل واحد منهم من الآخر، من أمواله التي كانت له قبل الغرق أو الهدم، لا مما ورثه منه، فيفرض كل منهما حياً حال موت الآخر، ولتفصيل ذلك نذكر ثلاث حالات.

الأولى: توارثهم فيما بينهم، مثلاً: إذا غرق الزوجان وليس لهما ولد، ورث الزوج نصف تركة الزوجة، وورثت الزوجة ربع تركة الزوج فيعطى نصف تركة الزوجة إلى ورثة الزوج مع الباقي من تركته بعد إخراج ربعها للزوجة، كما يدفع ربع تركة الزوج إلى ورثة الزوجة مع النصف الباقي من تركتها، حيث ورث الزوج النصف الآخر.

الثانية: حكم إرث الحي غيرهما من أحدهما كما إذا غرقت الزوجة وبناتها ولا ولد لها سواها، فللزوجة الحي ربع تركة زوجته لأنها زوجة ذات ولد، ولا يرث منها النصف لفقدان بنتها. وكذا ارث البنت فيفرض موتها سابقاً موت أمها، فلأمها الثلث من تركتها ولأبيها الحي الثلثان. ولو غرق الزوج مع بنته ولا ولد له سواها، فللزوجة الحية ثمن تركته، لأنه زوج له ولد - وهو البنت التي غرقت معه - ولا ترث منه الربع لفقدان الولد بالغرق. وهكذا.

الثالثة: لو كان الغرقى أو المهدوم عليهم ثلاثة، فيفرض موت كل واحد منهم وحياة الآخرين، وهما يرثانه كغيرهما من الأحياء. ثم يرثه وارثه الحي.

ميراث المجوس:

يرث المجوس بكل نسب وسبب صحيحين عندهم وان كانا فاسدين عندنا، حيث يجوز عندهم نكاح المحرمات عند المسلمين فضلاً عن غيرهن.

(مسألة ٨): إذا اجتمع للوارث موجبان للإرث، ورث بهما ما لم يمنع أحدهما الآخر فيرث بالمانع - كما تقدم آخر الفصل الثالث - فإذا تزوج المجوسي أمه ثم مات، فلها نصيب الأم ونصيب الزوجة، ولو تزوج بنته ثم مات، فلها نصيب البنت ونصيب الزوجة. وأما إذا منع أحدهما الآخر، كما إذا تزوج أمه فأولدها ثم مات، فولده أخوه من أمه، فيرثه بالبنوة، لا بالإخوة. وكذا لو تزوج بنته فأولدها، ثم مات، فولده الصلي حفيده؛ لأنه ابن بنته، فيرثه بما أنه ولده الصلي، لا حفيده، وهكذا.

موجبات إرث المسلم الفاسدة:

يرث المسلم بالنسب الصحيح والفاسد - ما لم يحكم بالزنا - كالوطء شبهة، فلو اعتقد أن أمه أجنبية فتزوجها واستولدها، ورث الولد من كل منهما كما يرثانه أيضاً، ولو كانت الشبهة من طرف واحد اختص التوارث به دون الآخر. وأما السبب الفاسد فلا يرث به المسلم، فلو تزوج مسلم أحد محارمه النسبية أو الرضاعية، ولو شبهة، لم يتوارثا بالزوجية.

خاتمة

اعتاد الفقهاء قدس سرهم في خاتمة كتاب الإرث لمخارج السهام، وحساب مسائل الإرث، حرصاً منهم على تسهيل مسائل الإرث وتوضيحها، ونحن نبين ذلك في جهات. **الأولى:** مخارج السهام المفروضة في الكتاب المجيد خمسة: الإثنان مخرج النصف، والثلاثة مخرج الثلث والثلثين، والأربعة مخرج الربع، الستة مخرج السدس، والثمانية مخرج الثمن. **الثانية:** المخرج: أقل عدد يخرج منه السهم المطلوب بلا كسر، وقد جرت العادة على إخراج الحصص من أقل عدد ممكن، وتقسيما على أربابها بلا كسر، وتنسب حصة كل شخص إلى ذلك العدد، ويسمى بالفريضة.

الثالثة: النسب بين الأعداد:

- ١- المتداخلان: عدنان يعني أحدهما الآخر إذ أسقط منه مكرراً، كالإثنين والأربعة.
- ٢- المتوافقان: عدنان لا يعني أحدهما الآخر إذا أسقط منه مكرراً بل يعنيهما عدد ثالث، وكسره وفق بينهما كالأربعة والسته لا يعني أحدهما الآخر، ولكن تفنيهما الإثنان، فهما متوافقان في النصف.
- ٣- المتباينان: عدنان لا يعني أحدهما الآخر، ولا يعنيهما عدد ثالث غير الواحد، كالثلاثة والثمانية.

الرابعة: إذا لم يكن في الورثة ذو فرض وتساوت حصصهم، بالفريضة عدد رؤوسهم كأربعة أبناء، وإن كانت القسمة للذكر ضعف الأنثى فلكل ذكر سهمان ولكل أنثى سهم

واحد، والمجموع هو الفريضة، وإذا كان بعضهم ذو فرض دون بعض أُعطي ذو الفرض فرضه والباقي لغيره.

الخامسة: إذا كان في الفريضة فرض واحد أو فرضان من مخرج واحد فالفريضة مخرج ذلك الفرض أو الفرضين. وإذا كانا مختلفي المخرج فله صور:

١- إذا تداخلا كالثلث والنصف، أو السدس والنصف، فأكثرهما هو الفريضة، كالثمانية في المثال الأول، والستة في الثاني.

٢- إذا توافقا كالسدس والربع مثل، زوجة وواحد من كلاله الأم، أو زوج وأحد الأبوين وابن، فالفريضة حاصل ضرب وفق أحدهما في الآخر، فتضرب في المثال ثلاثة في أربعة، أو اثنين في ستة.

٣- إذا تباينا كالربع والثلث مثل زوجة وأم، فالفريضة حاصل ضرب أحدهما في الآخر، فتضرب في المثال أربعة في ثلاثة.

السادسة: إذا تعدد أصحاب الفرض الواحد ضُربَ عددهم في مخرج فرضهم، كأربع زوجات وابن، فالفريضة مشتملة على ثمن وما بقي وهي ابتداءً من ثمانية، وبما أن صاحب الثمن متعدد فتضرب الثمانية - مخرج الثمن - في أربعة عدد صاحبات الفرض، حصّة الزوجات منها أربعة سهام لكل زوجة سهم واحد، والباقي (٣٢/٢٨) للإبن.

والحمد لله ربّ العالمين
وصلّى الله على محمد وآله الطاهرين

المحتويات

كتاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

٣	شروط وجوبهما
٦	مراتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر
٧	ما ينبغي للأمر بالمعروف
٨	مكارم الأخلاق ولوازمها
٩	مساوئ الأخلاق ولوازمها

كتاب التجارة

١١	الفصل الأول: المعاملات المحرمة
١١	الأعيان النجسة
١٣	بيع الدم والأعضاء
١٣	الخمر
١٤	الآلات المعدة للحرام
١٥	بيع المصحف وكتب الأحاديث
١٦	التصوير والتماثيل
١٧	التعامل مع الظالمين والسلطين
١٨	الغناء والنوح والفحش
١٩	القمار

١٩	اليانصيب
١٩	السحر ولوازمه من الكهانة والعرافة والشعبذة والتنجيم
٢٠	النجش - المزاد العلني - والغش والرشوة
٢٢	الكذب
٢٢	الإحتكار
٢٣	حلق اللحية
٢٤	الفصل الثاني:
٢٤	مستحبات التجارة
٢٥	مكروهات التجارة
٢٦	الفصل الثالث:
٢٦	شروط العقد
٢٧	المعاطاة
٢٨	ضمان المقبوض بالعقد الفاسد
٢٩	القيمي والمثلي
٣٠	الفصل الرابع:
٣٠	شروط المتعاقدين
٣١	البيع الفضولي
٣٣	تعاقب الأيدي
٣٤	الفصل الخامس:

٣٤ شروط العوضين
٣٥ بيع الوقف
٣٨ الفصل السادس:
٣٨ الخيارات
٣٨ خيار الحيوان
٣٨ خيار الشرط
٣٩ خيار الغبن
٣٩ خيار التأخير
٤٠ خيار ما يفسده المبيت
٤٠ خيار الرؤية
٤٠ خيار العيب
٤١ مسقطات الخيار
٤٢ أحكام الخيار
٤٤ الفصل السابع:
٤٤ أحكام الشرط
٤٤ شروط وجوب الوفاء بالشرط
٤٦ الفصل الثامن:
٤٦ ما يدخل في المبيع
٤٨ الفصل التاسع:

٤٨ القبض والتسليم
٤٩ التلف قبل القبض
٥٠ الفصل العاشر:
٥٠ النقد والنسيئة
٥٢ الفصل الحادي عشر:
٥٢ أقسام البيع
٥٤ الفصل الثاني عشر:
٥٤ الربا
٥٤ أقسام الربا
٥٥ شروط الربا المعاملي
٥٩ أحكام البنوك
٥٩ التخلص من الربا
٦١ الفصل الثالث عشر:
٦١ بيع الصرف
٦٥ الفصل الرابع عشر:
٦٥ السلف
٦٦ شروط السلف
٦٩ الفصل الخامس عشر:
٦٩ بيع الثمار والحيوان

٧١ بيع الزرع
٧١ بيع الخضار
٧٣ جواز أكل المارة
٧٤ بيع الحيوان
٧٥ خاتمة في الإقالة

كتاب الشفعة

٧٧ شروط الشفعة
----	-------------------

كتاب الإجارة

٨٣ شروط الإجارة
٨٤ لزوم التجارة
٨٦ خيارات الإجارة
٨٦ العيب في العين المستأجرة
٨٧ تملك العوضين في الإجارة
٨٧ التسليم في الإجارة
٨٨ عدم استيفاء منافع العين المستأجرة
٨٨ إجارة العين المستأجرة
٨٩ أحكام الأجير
٩٣ الضمان في الإجارة
٩٥ التخلية "السرقة" في الإجارة

كتاب المزارعة

٩٧ شروط عقد المزارعة

كتاب المساقاة

١٠٣ شروط المساقاة

١٠٦ المغارسة

كتاب الجعالة

١٠٨ تعريف الجعالة

١٠٨ شروط الجعالة

١١٠ عقد التأمين

كتاب السبق والرماية

١١٤ شروط السبق والرماية

كتاب الشركة

١١٦ شروط عقد الشركة

١١٨ القسمة

كتاب المضاربة

١١٩ معنى المضاربة

١٢٠ شروط المضاربة

١٢٦ أحكام التنازع

كتاب الودیعة

- ١٢٧ معنی الودیعة
١٢٨ أحكام الودعی
١٢٩ التنازع

كتاب العاریة

- ١٣١ أحكام المعیر
١٣٢ أحكام المستعیر

كتاب اللقطة

- ١٣٣ معنی اللقطة بالمعنی الأعم
١٣٣ اللقیط
١٣٤ الضالة
١٣٦ اللقطة بالمعنی الأخص

كتاب الغصب

- ١٤٤ معنی الغصب
١٤٩ المقاصة من مال الغاصب

كتاب إحياء الموات

- ١٥١ معنی موات الأرض
١٥٣ شرائط التملك بالإحياء

١٥٤ التحجير
١٥٥ الحريم وحدوده
١٥٧ أحكام الجوار

كتاب المشتريات

١٦٠ الشوارع العامة
١٦٢ الطرق غير النافذة
١٦٣ المساجد والمشاهد
١٦٤ المدارس والرئط
١٦٥ المياه
١٦٧ الكأ
١٦٨ النار
١٦٨ المعادن

كتاب الدين والقرض

١٧٠ الفصل الأول: الدين
١٧٠ أقسام الدين
١٧٤ الفصل الثاني:
١٧٤ شرائط القرض
١٧٦ الربا القرضي
١٧٩ طرق التخلص من الربا

كتاب الرهن

١٨١	معنى الرهن
١٨١	شروط الرهن

كتاب الحجر

١٨٤	معنى الحجر
١٨٤	أقسام المحجورين
١٨٤	علامات البلوغ
١٨٥	أحكام الولي
١٨٨	إختبار الرشد
١٨٩	شروط الحجر على المفلس

كتاب الضمان

١٩٢	معنى الضمان
١٩٢	شروط الضمان
١٩٤	أحكام الضمان
١٩٥	أحكام التنازع بين الدائن والمدين

كتاب الحوالة

١٩٧	معنى الحوالة
١٩٧	شروط الحوالة

كتاب الكفالة

- ٢٠٠ معنى الكفالة
٢٠٠ شرائط الكفالة
٢٠١ الأمور الموجبة لإلحلال الكفالة

كتاب الصلح

- ٢٠٢ معنى عقد الصلح

كتاب الإقرار

- ٢٠٦ معنى الإقرار

كتاب الوكالة

- ٢٠٩ معنى الوكالة
٢٠٩ شرائط الوكالة
٢١١ مبطلات الوكالة
٢١٢ أقسام الوكالة
٢١٣ حدود الوكالة
٢١٤ العوض في الوكالة
٢١٤ الضمان في الوكالة
٢١٤ التنازع

كتاب الهبة

- ٢١٦ معنى الهبة

٢١٦ الشروط المعتبرة في الواهب
٢١٦ الشروط المعتبرة في الموهوب

كتاب الوصية

٢١٩ الفصل الأول: معنى الوصية
٢٢٠ أقسام الوصية
٢٢١ شرائط الموصي
٢٢٣ الفصل الثاني: الوصي
٢٢٩ الفصل الثالث: الموصى له
٢٣٢ الفصل الرابع: الموصى به
٢٣٧ منجزات المريض
٢٣٨ خاتمة

كتاب الوقف والصدقات

٢٤٠ مقدمة في فضل الصدقة
٢٤٠ فضل الصدقة
٢٤١ أحكام الصدقة
٢٤٣ الفصل الأول: تعريف الوقف
٢٤٤ أقسام الوقف
٢٤٥ شرائط الوقف
٢٥٠ الفصل الثاني: شرائط الوقف

٢٥٠	التولية
٢٥١	شرائط الموقوف عليه
٢٥٢	شرائط العين الموقوفة
٢٥٤	الفصل الثالث: عبارات الوقف
٢٥٧	أحكام الوقف
٢٦٤	خاتمة
٢٦٤	الحبس
٢٦٤	السكنى والعمرى والرقيبي

كتاب النكاح

٢٦٦	مقدمة
٢٦٦	أحكام النظر
٢٧٠	الفصل الأول: شرائط عقد النكاح
٢٨٠	الفصل الثاني: آداب النكاح
٢٨٢	الفصل الثالث: أسباب التحريم
٢٨٢	المحرمات النسبية
٢٨٤	المحرمات السببية على وجوه
٢٩٢	أحكام الزواج بالناصي والفساق
٢٩٢	معنى الناصبي
٢٩٩	الفصل الرابع: النكاح المنقطع

٣٠٥ الفصل الخامس: فسخ النكاح
٣٠٥ عيوب الرجل أمور:
٣٠٥ عيوب النساء أمور:
٣٠٦ الجنون من العيوب المشتركة
٣٠٧ الأمراض المعدية
٣٠٨ التدليس
٣١٠ الفصل السادس: المهر
٣١٥ الفصل السابع: القسمة والنشوز والشقاق
٣١٩ الفصل الثامن: أحكام الأولاد
٣١٩ أحكام إحقاق الولد بوالده
٣٢١ موانع الحمل
٣٢١ إسقاط الحمل
٣٢٢ أحكام الولادة
٣٢٤ أحكام الرضاعة
٣٢٥ أحكام الحضانة
٣٢٨ الفصل التاسع: النفقات

كتاب الطلاق

٣٣٦ الفصل الأول: شروط الطلاق
٣٤١ الفصل الثاني: أقسام الطلاق

٣٤٥ الفصل الثالث: العِدَد وأحكامها

٣٥٣ الفصل الرابع: المفقود عنها زوجها

٣٥٦ الفصل الخامس: الخلع والمباراة

كتاب الظهار

٣٦١ معنى الظهار

كتاب الإيلاء

٣٦٥ معنى الإيلاء

كتاب اللعان

٣٦٨ معنى اللعان وأسبابه وشروطه

كتاب العتق

٣٧١ معنى العتق

كتاب الأيمان والندور

٣٧٣ الفصل الأول: اليمين

٣٧٧ الفصل الثاني: النذر

٣٨١ الفصل الثالث: العهد

كتاب الكفارات

٣٨٢ أقسام الكفارة

٣٨٥ الكفارات المستحبة

كتاب الصيد والذباحة

٣٨٧ الحيوانات القابلة للتذكية
٣٨٨ الفصل الأول: الصيد
٣٩٩ الفصل الثاني: الذباحة
٣٩٩ شروط الذباحة الشرعية
٤٠٤ النحر
٤٠٤ شروط النحر الشرعي
٤٠٤ ذكاة الجنين
٤٠٥ الشك في التذكية
٤٠٧ مستحبات الذبح والنحر
٤٠٨ مكروهات الذبح والنحر

كتاب الأطعمة والأشربة

٤٠٩ الفصل الأول: الحيوانات
٤١٦ الفصل الثاني: المحرمات من غير الحيوان
٤١٩ إستحباب التشافي بطين قبر النبي وأهل بيته الطاهرين <small>عليهم السلام</small>
٤٢٠ أحكام التربة الحسينية - على صاحبها آلاف السلام والتحية -
٤٢٠ طين الأرمي
٤٢٠ الإضرار يسوّغ الحرام في حالات:
٤٢٠ (الأول): خوف الموت

٤٢٠ (الثاني): التقية
٤٢٠ (الثالث): التداوي بالحرام للعلاج بشروط معيّنة
٤٢١ جواز الأكل من بيوت نصت عليها الآية
٤٢٢ مستحبات الأكل
٤٢٢ مكروهات الأكل

كتاب الإرث

٤٢٤ الفصل الأول: موجبات الإرث
٤٣٠ الفصل الثاني: موانع الإرث
٤٣٧ الفصل الثالث: طبقات الإرث
٤٥٠ الفصل الرابع: إرث الزوجين
٤٥٤ الفصل الخامس: الإرث بالولاء
٤٥٦ الفصل السادس: اللواحق
٤٥٦ ميراث المفقود
٤٥٦ ميراث الحمل
٤٥٧ ميراث الخنثى
٤٥٧ أمارات تعيين الخنثى
٤٥٩ ميراث العرقى
٤٦١ ميراث المجوس
٤٦١ موجبات إرث المسلم الفاسدة

..... خاتمة ٤٦٢