

العقائد المنية

في ما يتعلق بالمدعى المسمى الدناير

قسم الاخكام

تأليف

المؤيد الحسيني المنزلي

Princeton University Library

This book is due on the latest date
stamped below. Please return or re-
new by this date.

--	--

العقود المنيّة

في ما يتعلق بالدراسم الدنانيّة

قسم الأحكام

تأليف

المؤسّس والمؤلّف
السّيّد الحسيني المنذر الوائلي

الجزء الرابع

(Arab)

KBL

M3956

1975

جزء 4

حقوق الطبع محفوظة للمؤلف

افست گلشن

۱۳۹۹-ق - ۱۳۵۲ ش

PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY

PAIR



32101 025312347

بقية احكام البيع

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين ، و الصلوة ، و السلام على محمد وآله الطيبين
الطاهرين المعصومين ، و اللعنة الدائمة على اعدائهم اجمعين .
و بعد فهذا هو الجزء الرابع من كتابنا (العقد المنير) الذي يبحث فيه
عن بقية احكام البيع ، و احكام الربوا ، و الصرف ، و السلم ، و الدين ،
و القرض ، و جملة من احكام الرهن
نسئل الله تبارك و تعالى التوفيق لاتمامه ، و بقية المجلدات بمنه
و احسانه انه خير موفق و معين .

حكم مالوعين النقد او اطلق

قال المحقق - رحمه الله - في الشرايع في أحكام العقود :
«إذاعين المتبايعان نقداً وجب وإن أطلقا انصرف إلى نقد البلد
فإن كان فيه نقد غالب ، وإلا كان البيع باطلاً ،
أقول :

المتبايعان إن تعيّننا نقداً مخصوصاً كالدهرم المضروب بسكّة
خاصّة أو الدينار كذلك صحّ ولزم بلا خلاف ، ولا إشكال فيه لكونه جزءاً من

العقد الذي أمر الوفاء به كما هو واضح ، وإن أطلقه إنصرف إلى نقد البلد^(١) إذالم يكن فيه إلا نقد واحد، أو فيه نقود متعدّدة مع أغلبية البعض المنصرف إليه الإطلاق كالأول لأنّ الانصراف في حكم التعيين به يرتفع الغرر ، و الجهالة عرفاً وعادياً مع أنّ الأغلبية تكون قرينة على إرادة أحد أفراد المشترك وأما إن تعدّدت النقود وتساوت في القدر والقيمة والمالّة ولكن اختلفت الأفراد بحسب الرغبة ، فقد يقال : بصحة البيع في هذه الصورة كما صرح به غير واحد مالم يؤدّ التفاوت في الرغبة إلى الغرر ، والجهالة ، و النزاع ، والمشاجرة ، ولأففي الرياض : فالأجود بطلانه فيها ، وكذا في صورة عدم تساويها في الأوصاف الثلاثة وفاقاً لإطلاق جماعة ، نعم ظاهر غير واحد إطلاق الحكم بالبطلان عند التساوي ، وفقد المرجح .

قال العلامة في التحرير : « إذا باعه وشرط نقد ألزم ولو أطلقاً إنصرف إلى نقد البلد ، ولو كان فيه نقدان إنصرف إلى الغالب ، ولو تساوى ، ولم يحصل ترجيح المعاملة بأحد هما بطل البيع » .

وفي المسالك : « إذا تعدّد النقد في البلد كان بمنزلة المشترك لا يحل على أحد معانيه إلا بقريته ، فإن غلب أحد النقود حمل عليه لأنّ الأغلبية تكون قرينة أحد أفراد المشترك ، وإن تساوت ولم يعيّن بطل العقد لعدم

(١) ذكر في الوسائل في الباب ٣٦ من ابواب احكام العقود في (باب انه اذا عين نقد ألزم) وإلا

انصرف الى نقد البلد)

مارواه في التهذيب عن أبي علي بن راشد قال : سألته قلت : جعلت فداك رجل اشترى متاعاً بألف درهم أو نحو ذلك ولم يسم الدرهم وضماً^(١) ولا غير ذلك قال : فقال : ان شرط عليه شرطه ، وإلا فله درهم الناس التي تجوز بينهم ، قال : وانما اردت بذلك معرفة ما يجب عليّ في المهر لانهم قالوا : لا تاخذ الا وضماً ، وانما تزوجت على درهم مسماة ، ولم نقل وضماً ولا غير ذلك .

(١) الوضع كما في القاموس والوافي : الدرهم الصحيح ، وراجع ما كتبناه في الجزء الاول

الترجيح واختلاف الغرض».

وبالجملة الذي يظهر من تعرّض لهذا الحكم المصّرح به في كلام غير واحد كما سمعت آنفاً هو أنّ المناط في صحّة العقد وجود المرّجح لتعيين إحدى النقود ، ومع عدمه يحكم بالبطلان للغرر والجهالة .

حكم اختلاف المتبايعين في قدر الثمن

قال المحقّق - رحمه الله - في الشرائع في أحكام العقود : « لو اختلف المتبايعان في قدر الثمن ، فالقول قول البايع مع يمينه إن كان المبيع باقياً ، وقول المشتري مع يمينه إن كان تالفاً .

أقول : هذا هو المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة ، بل عن ظاهر الغنية وكشف الرموز الإجماع عليه كما صرح به الشيخ - ره - في الخلاف . ويدلّ عليه مرسل البنزطي الذي رواه المشايخ الثلاثة ، عن أحمد بن محمّد بن أبي نصر ، عن بعض أصحابه ، عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري : هو بكذا وكذا بأقلّ مما قال البايع ، فقال : القول قول البايع مع يمينه إذا كان الشيء قائماً بعينه » (١)

دلّ بمنطوقه على أنّ الحكم الأوّل وبمفهومه على الحكم الثاني مع موافقته للأصل المجمع عليه نصاً وفتوى من أنّ على المنكر اليمين بناءً على كون المشتري خاصّة منكرًا كما سنشير إليه قريباً .

وأما الرواية فهي وإن كانت مرسلة إلّا أنّها مضافاً إلى إيجابها بما سمعت كالموثق بابن أبي نصر الثقة . المجمع على تصحيح ما يصح عنه ، مع ما عن عدّة الشيخ من أنّ البنزطي لا يروى إلّا عن ثقة ، وعن إيضاح النافع

أَنَّ الرواية مقبولة عند أهل الحديث .

وعن الكفاية : أنها مشهورة و متكررة في الكتب معمول بها بين الأصحاب .

وعن كشف الرموز : أَنَّ الأصحاب عملوا بمراسيل البنظي ، والرواية مقبولة عند أهل الحديث فلا مناص عن العمل بهامنوناً ومفهوماً سيما مع تأييدها في الجملة بإطلاق مارواه عمر بن يزيد ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : «... فإن اختلفا فالقول قول رب السلعة أويتاركاها» وبما أرسله في الخلاف من أخبار الفرقة فإنه — رحمه الله — بعدما عنون المسئلة بأنه إذا اختلف المتبايعان في قدر الثمن فقال البايع : بعته بألف ، وقال المشتري : بخمسائة ، فالقول قول البايع مع يمينه ، قال : دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم ، وأيضاً روى ابن عباس أَنَّ النبي صلى الله عليه وآله قال : «البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر ، والمشتري مدعى عليه ، وهو المنكر لأتاهما قد اتفقا على العقد وانتقال الملك ، والمشتري معترف بذلك ويذكر أَنَّ الثمن خمسمائة ، والبايع يدعى عليه خمسمائة ، فوجب أن يكون القول قول المشتري ، ولا يلزمنا ذلك مع بقاء السلعة أَنَّ القول قول البايع لأننا لو خَلينا وظاهر الخبر لقلنا بذلك ، ولكن روى عن أئمتنا عليهم السلام : أنهم قالوا : القول قول البايع فحملناه على أنه مع بقاء السلعة .

فأما مارواه ابن مسعود أَنَّ النبي صلى الله عليه وآله قال : «إذا اختلف المتبايعان ولا بينة مع واحد منهما والسلعة قائمة تحالفا وتراداً»

فهو خبر واحد لا نعرفه ، ولا يلزمنا العمل به وهو معارض بما رواه سفيان بن عيينة ، عن محمد بن عجلان ، عن عون بن عبد الله بن مسعود

أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « إِذَا اختلف المتبايعان فالقول قول البايع ، والمبتاع بالخيار »

فمن جميع ما ذكرناه يظهر أَنَّ د عوى أعمية مفهوم الرواية من كون القول قول المشتري مع التلف لإمكان التحالف لوجه لها كما يظهر أَنَّ المسئلة ممّا لا ينبغي التأمل فيه كما لا يخفى .

ثمَّ إِنَّ فِيهَا أقوالاً اخر نسبت إلى الندور والشذوذ مع عدم قيام دليل صالح عليها .

وقد تعرّض لذكرها في المسالك و ما فيها من الإشكال كما ذكر فيها أيضاً أموراً لانطيل الكلام بذكرها بعد معلومية الحكم بالنسبة إلى أصل المسئلة و خروج ما عداه عمّا نحن بصدده .

(المرابحة) و (التولية)

و

(المواضعة)

اقسام البيع

قال المحقق — رحمه الله — في الشرائع : « الفصل السادس في المرابحة ، والتولية ، والمواضعة ، والكلام في العبارة والحكم ، أما العبارة فيقول : يعتك أو ماجرى مجريه بربح كذا ، ولا بد أن يكون الرأس ما له معلوماً وقد رالربح معلوماً ، ولا بد عن ذكر الصّرف والوزن إن اختلف »

أقول : وقوع المعاملة من المتبايعين يكون على نحوين :

فتارة يكون على سبيل المقابلة وتعيين الثمن والمثمن من دون ملاحظة رأس المال ، وما في هذه المعاملة من النفع والخسران للبايع ومقدارهما ، فيوقعان البيع على شيء معلوم بثمن معلوم ، وهذا النحو من البيع يسمّى بالمساومة وهو أفضل أنواعه .

وأخرى يكون الملحوظ عندهما كيفية هذه المعاملة وأنها رابحة للبايع ، أو خاسرة ، أو لا رابحة ولا خاسرة ، ومن هذه الجهة ينقسم البيع إلى أقسام ثلاثة ، المرابحة ، والمواضعة ، والتولية ،

فالأول : وهو البيع برأس المال مع الزيادة .

والثاني : هو البيع به مع النقيصة .

والثالث : هو البيع به من دون زيادة ولا نقيصة ، ولا بد في تحقق هذه العناوين الثلاثة من إيقاع البيع على نحو يكون مضمونة وافية بإفادة هذه المطالب .

فالكلام يقع في مواضع :

(المراجعة)

الموضع الأول في المراجعة ، و
فيه مسائل متعلّقة بهانشير إلى خصوص
ماله تعلّق بموضوع الكتاب :

اعتبار العلم برأس المال و قدر الربح

الأولى : لا بدّ في المراجعة أن يكون رأس المال معلوماً ، وقد رالربح معلوماً عندهما حال البيع كما صرح في الجواهر بعدم وجدان الخلاف فيه بل في التذكرة :

« فلو كان المشتري جاهلاً برأس المال بطل البيع إجماعاً ، وكذا لو كان البائع جاهلاً به ، والمشتري عالم به أو كانا جاهلين »
وفي المبسوط :

لو علما قدر رأس المال وجهلا الربح مثل أن يقول : رأس المال كذا والربح ما نتفق عليه بطل .
أقول :

لوضح رجوع هذه الجهالة في رأس المال أو الربح إلى جهالة الثمن التي هي مانعة عن صحة البيع من أصله فضلاً عن خصوص المراجعة منه ، وتجدد علمهما بعد العقد غير كاف ، وإن اقتضاه الحساب المنضبط كما لو علما بالثمن وجعلا ربح كل عشرة دراهم درهماً ، ولا يعلمان حال العقد ما يتحصّل من المجموع كما صرح به في المسالك .

وفي جامع المقاصد :

« لو علما قدر رأس المال وجهلا الربح إما بأن لا يعلماه أصلاً أو بأن علما نسبة أبعاضه إلى أبعاض الثمن كربح درهم في كل عشرة ولم يعلما جملة ، فإنه لا يصح هنا على أصح الوجهين ، وإن أمكن - استخراجاه بالحساب بسهولة »

وهو جيد لما عرفت من جهالة الثمن حال العقد التي هي مانعة عن صحة البيع .

وعن المختلف احتمال البطلان فيما لو أخبر برأس المال وزاد في كل عشرة درهماً ولم يعلم وقت العقد كمية الثمن للجهالة كما احتل الصحة أيضاً لإمكان العلم ، فإنه يستخرج بالحساب لكنه كما عرفت غير كاف بعد جهالة الثمن حال العقد .

وبالجملة المسئلة بجميع مالها من الفروض صحةً وبطلاناً موقوفة على الجهالة وعدمها حال العقد عرفاً ، وإن كان القول بالإقتصار على المعرفة بعد الحساب لا يخلو من وجه .

اعتبار ذكر الصرف والوزن

الثانية :

إذ اتعددت النقود واختلف صرفها ووزنها بأن كان صرف بعض الدينارين عشرة دراهم ، وبعضها أكثر ،

وكذا الوزن لو كان الثمن دراهم مثلاً معروفة بالوزن ووزنها يختلف فلا بد حينئذٍ من ذكر الصرف والوزن لسحصول الجهالة بدون ذلك ، وأما لو اتحد النقد لم يفتقر إلى أحدهما كما صرح بذلك كله في المسألة وجامع المقاصد ، حيث قال في الثاني :

« ويجب ذكر الصرف والوزن مع الاختلاف : أي صرف الدراهم أو الدينارين التي وقع الشراء بها إن اختلف الصرف بأن يكون للدراهم نوعان وأكثر من الصرف ، وكذا الدينارين ، و

لواتحد نوع الصرف لم يحتج إلى التعيين ، وكذا القول في الوزن لو كان الثمن
دراهم معروفة بالوزن ووزنها يختلف ، ويمكن أن يكون المراد أنه يجب
الجمع بين ذكر صرف الدراهم مع الوزن إن فرض الاختلاف بأن يكون صرف
الدراهم المختلف وزن أنواعه واحد أفي الجميع فإن ذكر الصرف لا يغني عن
ذكر الوزن حينئذٍ إن أمكن حصول هذا الفرض »

وفي الجواهر : « كما أنه لا يغني ذكر الوزن للدراهم المختلف صرفها مع
اتحاد وزنها ، ولو في بلادين إذا كان الشراء في ذات الصرف لزائد كما
يوهمي إليه خبر إسماعيل بن عبد الخالق قال : « قلت لأبي عبد الله عليه السلام : إننا
نبعث بالدراهم لها صرف إلى الأهواز ، فيشتري لنا بها المتاع ، ثم نلبث .
فإذا باعه وضع عليه صرف ، فإذا بعناه كان علينا أن نذكر له صرف الدراهم
في المراجعة ويجزينا عن ذلك ؟ فقال : « لا بل إذا كانت المراجعة فأخبره
بذلك ، وإن كانت مساومة فلا بأس »^(١)

كذا رواه في الكافي عن محمد بن أحمد النهدي ، عن محمد بن خالد عن
إسماعيل بن عبد الخالق^(٢) ورواه في التهذيب عن الكافي عن أحمد بن محمد
النهدي عن محمد بن خالد ، عن إسماعيل^(٣) وفيه بدل - ثم نلبث (ثم يكتب)
ورواه فيها أيضاً عن علي بن الحكم عن إسماعيل بن عبد الخالق ، وفيه بدل - ثم
نلبث فإذا باعه وضع عليه صرفه - : (ثم نكتب روزنامه يوضع [يوزع] عخل)
علمه صرف الدراهم (و بزيادة - الواو - في يجزينا

(١) الوسائل الباب ٢٤ من ابواب احكام العقود

(٢) الكافي ج ٥ ص ١٩٨

(٣) التهذيب ج ٧ ص ٥٨

(٤) التهذيب ج ٧ ص ٥٩

ولكن رواه في الوافي^(١) نقلاً عن الكافي والتهذيب ، وذكر بدل - و
يجزينا عن ذلك - : [تحرينا عن ذلك] بالمهملتين : أي تعمدنا الإعراض
عنه ، وطلبنا ما هو أحرى .

أقول : وهذا النقل عنهما وإن كان لا يخلو من بُعد بعد نقلهما
الكلمة (يجزينا) بالجيم والزاء المعجمة إلا أن من المحتمل قوياً وقوع هذا
التصحيف في نسختي الكافي والتهذيب الموجودين عنده .

قال المجلسي - رحمه الله - في مرآت العقول في شرح هذا الخبر:
« قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ فَإِذَا بَاعَهُ : أي الوكيل في هذا البلد بحضرة المالك ، ولذا
قال ثانياً : بعناه أوفي الأهواز ، وقوله : صرف الدراهم أي لا بد لنا من
إضافة الصرف إلى الثمن في المراجعة ، أي يجزينا مثل هذا الاخبار عن
الإخبار بأن بعضه من جهة الصرف أم لا بد من ذكر لك ؟

فقوله : يجزينا إبتداء السؤال ، ويحتمل أن يكون ، [كان علينا]
للاستفهام وإبتداء السؤال ، فالمراد بذكر الصرف ، ذكر أن بعض ذلك
من جهة الصرف فقوله : يجزينا للشق الآخر من الترديد والأول أظهره
وكيف كان فالخبر وإن كان فيه إيحاء ببعض الوجوه على أن ذكر الوزن
للدراهم المختلف صرفها مع اتحاد وزنها لا يغني عن ذكر الصرف كما أشار
إليه في الجواهر في كلامه المتقدم إلا أن الاقتصار عليه لإثبات الحكم المزبور
مشكل ، فالعمدة في وجوب ذكر الصرف والوزن حصول الجهالة بدون ذلك
كما عرفت

(حكم نسبة الربح الى رأس المال)

الثالثة ، قال المحقق في الشرائع في أحكام المراجعة : « ويكره نسبة الربح إلى رأس المال »

أقول : إذا باع مراجعة فتارة ينسب الربح إلى المتاع كأن يقول : بعتك بمائة وعشرة أو بريح عشرة وهذا مما لا كلام فيه لخلوه عن شبهة الحرمة والكراهة نصاً وفتوى ، وأخرى ينسب إلى رأس المال فالمشهور بين الأصحاب فيه الكراهة بل في التذكرة نسبتها إلى علمائنا بل في الخلاف الإجماع عليه حيث قال : ويكره بيع المراجعة بالنسبة إلى أصل المال وصورتها أن يقول : بعتك برأس مالي وريح درهم على كل عشرة وليس ذلك بمفسد للبيع « ثم قال : « دليلاً لإجماع الفرقة فإنهم لا يختلفون في ذلك » وعلى كل حال فلا حرمة ولا بطلان للأصل والعمومات خصوصاً إطلاق نصوص المراجعة كخبر علي بن سعيد قال : « سئل أبو عبد الله عليه السلام عن رجل يبتاع ثوباً فيطلب مني مراجعة ترى ببيع المراجعة بأساً إذا صدق في المراجعة وسمى ربحاً دانقين أو نصف درهم ؟ فقال عليه السلام : لا بأس . الحديث » ونحوه غيره

خلافاً للمحكّي عن المقنعة والنهائية ، والمراسم ، والتقي ، والقاضي فعن الأولين ، لا يجوز وعن الثالث لا يصح ، ولكن في الجواهر : « لم أجد لهم دليلاً صالحاً لذلك عدى الصحيح »

وهو ما رواه في التهذيب عن العلاقال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام : الرجل يريد أن يبيع البيع ، فيقول : أبيعك بده دوازه أوده يازده فقال : لا بأس إنما هذه المراوضة ، فإذا جمع البيع جعله جملة واحدة « (٣)

(١) الوسائل الباب ١٢ من أبواب أحكام العقود

(٢) الوسائل الباب ١٤ من أبواب أحكام العقود

لظهوره كما قد يقال : في وجوب الجمع المزبور بأن يقول ، أبيعك هذه السلعة بد وازده أو يازده بعين ما فعله مولانا الباقر عليه السلام فيما روى عنه الصادق عليه السلام في الصحيح ، وهو ما رواه في الكافي عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قدم لأبي متاع من مصرف صنع طعاماً ودعاه للتجار ، فقالوا : نأخذه منك بده وازده ، قال لهم أبي : وم يكون ذلك ؟ قالوا: في عشرة آلاف ألفين فقال لهم أبي : فإني أبيعكم هذا المتاع بإثنى عشر ألفاً. فباعهم مساومة»^(١)

فإن عدوله عن إجراء الصيغة بنحو ما ذكره إلى ما ذكره ظاهر في المنع . وفيه أولاً أنّ القائل بالمنع لا يقول بوجوب الجمع جملة واحدة فإنّه لا بأس به إذا أفرد رأس المال عن الربح من دون ملاحظة النسبة فلا بد حينئذٍ من إرادة عدم الرجحان من الصحيح فينتفي الإستدلال به .
وأما فعل الباقر عليه السلام في الصحيح الثاني فيمكن أن يكون فراراً من أصل المراجعة إلى المساومة التي هي أفضل كما يشير إليه ذلك ، وقوله عليه السلام لهم : فإني أبيعكم هذا المتاع بإثنى عشر ألف درهم ، فباعهم مساومة .

وثانياً أنّ عدوله عليه السلام عما ذكره غير ظاهر في المنع بل فيه نوع إيماء إلى أنّ فيه بأس وهو كالكراهة المصرّح بها في خبر جراح المدائني قال : قال أبو عبد الله عليه السلام : إني أكره البيع بده يازده ، وده دوازده ، ولكن أبيع به بكذا وكذا»^(٢)

وفي خبر أبان بن عثمان ، عن محمد قال : قال أبو عبد الله عليه السلام : «إني لأكره بيع عشرة بإحدى عشرة ، وعشرة بإثنى عشر ، ونحو ذلك من البيع ، و لكن أبيعك بكذا وكذا مساومة قال : وأتاني متاع من مصر ، فكرهت أن أبيعته

كذلك وعظم على فبعته مساومة»^(١)

بل في التعبير عن الكراهة إشعار بإرادة المعنى المصطلح منها لبعده
المسامحة في التعبير عن الحرمة بلفظ الكراهة ، مع أنّها أعمّ منها بناءً على
أعمّيّتها في زمان الصدور منها ومن المعنى المصطلح .

وعلى كلّ حال لا دلالة في عدوله عليه السلام على الحرمة فيبقى مادّ على
الجواز بلا معارض مضافاً إلى إعتضاده بالشهرة العظيمة التي هي كما في الرأى
و كادت تكون إجماعاً بل لعلّها إجماع في الحقيقة كما سمعت من الشيخ دعواه
في الخلافاً أيضاً .

وكيف كان فالقول بالجواز مع الكراهة أظهر ، وطريق الإحتياط غير
خفى ، والله العالم .

حكم مالوباع مرابحة فبان رأس ماله أقل

الرابعة : قال المحقق في الشرائع في أحكام المrabحة : « لو باع مرابحة فبان رأس ماله أقل كان المشتري بالخيار بين ردّه وأخذه بالثمن » أقول : لوباع مرابحة وقال : رأس مالي مائة وباعه ببيع عشرة فبان تسعين بيئنة أو إقرار لأجل الكذب في الإخبار أو غلظه فيه كان البيع صحيحاً بلاخلاف ظاهر كما في الجواهر للأصل والإطلاقات ، وألويّة ذلك عن تخلف الوصف ، والشرط والجملة . بل الظاهر ذلك إن لم يكن له رأس مال أصلاً فضلاً عن كونه أقل .

نعم لأجل الكذب في الإخبار يتخّير المشتري بين الردّ والأخذ بجميع الثمن وهو مائة وعشرة في المثال المزبور .

كما ادّعى في الجواهر الإجماع عليه فإنّه بعد نقل عبارة المحقق المزبور وخيار المشتري ، وأنّه لا تعليق للرضا والقصد ، ولا الصّحة على الصدق في الإخبار قطعاً بل هو أشبه شيء بالداعي إلى قصد ما تنفعا عليه قال : « بل لولا الإجماع على الخيار في الظاهر هنا لممكن المناقشة فيه كما في غير المقام مما كان الداعي فيه الكذب ، ونحو ذلك ممّالا يرجع إلى العيب ولا التدليس الذي هو بمعنى كتمان الصفة وإظهار أحسن منها »

ثم ناقش في الاستدلال بقاعدة الضرر ، ورجوع المغرور إلى من غرّه ، كما استدللّ به الشهيد في الروضة لثبوت هذا الخيار بظهور الأوّل في العقد

الضرري ، والثاني في الضمان لا في مثل المقام الذي ضرره نشأ من
اعتماده على خبره .

نعم ثبوت الخيار في الكذب بكل ما يختلف الثمن به غير بعيد كما
يظهر منهم .

فالعقدة في ثبوت هذا الخيار الإجماع كما نص عليه في الجواهر ثانياً
مرة قائلاً بأن مما ذكرناه ظهر أن الخيار في مفروض المسئلة للإجماع ، و
إلا فليس هو مندرجاً في إحدى الخيارات مع فرض عدم اتحاد المرابحة بصورة
تخلف الوصف ، أو الشرط .
و دعوى أنها لا تكون إلا كذلك .

ممنوعة لإمكان فرضها مجردة عن ذلك وإن كان الداعي للمشتري -
إخبار البائع برأس المال مع إرادة ربح كذا ، وحينئذ يكون هذا الداعي
من بين الدواعي مسلط على الخيار للإجماع ، ونحوه ، وهو جيد جداً .
ومن ذلك يظهر مالوبان غلظه في الإخبار إلا أنه لا إثم عليه لعدم
الكذب ، والله العالم .

حكم مالوقوم التاجر على الدلال متاعاً

الخامسة :

قال المحقق - رحمه الله - في الشرائع في أحكام المراجعة :
 « إذا قوم على الدلال متاعاً ، وربح عليه ، أولم يربح ولم يواجبه البيع
 لم يجز للدلال بيعه مراجعة إلا بعد الإخبار بالصورة ، ولا يجب على التاجر
 الوفاء بل الربح له ، وللدلال أجرة المثل سواء كان التاجر دعه أو
 الدلال ابتداءه »

أقول : أما عدم جواز بيعه للدلال مراجعة على ما قوم عليه فلائه كاذب
 في إخباره إذ مجرد التقويم لا يوجب ، وفي الرياض ، والتجواهر عدم الخلاف
 فيه .

ويشهد له خبر محمد بن الفضيل ، عن أبي الصباح الكناني وعثمان
 بن عيسى ، عن سماعة جميعاً ، عن أبي عبد الله عليه السلام
 « أنه سئل عن الرجل يحمل المتاع لأهل السوق وقد قوموا عليه قيمة
 ويقولون : بيع فما زد دت فلك .

فقال : لا بأس بذلك ، ولكن لا يبيعهم مراجعة »^١ ،
 نعم لو أخبر بالصورة قبل البيع جاز وصح بيعه وإن لم يكن مراجعة
 حقيقة لعدم الشراء من البايع ، وعدم تحقق البيع بالتقويم بل هو بصورة
 المراجعة

وأما عدم وجوب الوفاء على التاجر بل الريح له وللدلال أجره المثل لوقال له : بعه بذلك والزائد لك فلا تته ليس إلا وعدأولا يجب الوفاء به لفساد كونه إجارة أو جعالة للجهالة لأن الزيادة ببيع الدلال انتقلت إلى ملك التاجر ، فلا يكون هنا ما يقتضي انتقالها عن التاجر إلى الدلال بل يكون الزائد له لأنه ثمن متاعه و عوض ملكه ، فمقتضى تبعية ملك الثمن - للمثمن أن الريح جميعاً للتاجر وليس للدلال إلا أجره المثل لأنه عمل عملاً له أجره عادة فإذا فات الشرط رجع إليها ، وتكون الفائدة والزيادة المشترطة له للتاجر مطلقاً على الأشهر ستمايين من تأخر كما نص عليه في الرياض لأنه نماء ملكه فيتبعه مع عدم ما يوجب للدلال سوى الشرط السابق الذي لم يكن بموجب ، من غير فرق في ذلك بين أن التاجر دعاه إلى البيع المزبور أو الدلال استدعى ذلك منه ابتداءً لإشراكهما فيما ذكر .

ولكن عن المفيد في المقنعة :

«الفرق بين الصورتين فحكم بكون الزايد للواسطة إن كان التاجر ابتدئه بذلك ، وأنه لولم يزد شيئاً فلا شيء له .

وإن كان الواسطة ابتداءً التاجر بذلك فالزيادة للتاجر ، ولا شيء له إلا أن يضمنه ويوجهه على نفسه فإن فعل ذلك جاز له أخذ الفضل على الريح ولم يكن للتاجر إلا ما تقر به وبينه فيه .

وذكر نحو ذلك الشيخ في المحكي عن النهاية إلا أنه قال في الصورة

الثانية :

«للدلال أجره المثل لأكثر من ذلك إستناداً إلى روايات :

منها صحيح محمد بن مسلم ، عن أبي عبد الله عليه السلام :

«أنه قال في رجل قال لرجل : بع ثوبي هذا بعشرة دراهم ، فما

فضّل فهولك ،

فقال : ليس به بأس « (١)

ومنها صحيح زرارة قال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل يعطي المتاع ، فيقول : ما زددت على كذا وكذا فهولك .

فقال : لا بأس « (٢)

ومنها موثقة ، عن أبي جعفر عليه السلام قال :

«سألت عن الرجل يعطي المتاع فيقال له : ما زددت على كذا وكذا

فهولك .

فقال : لا بأس « (٣)

ومنها رواية سماع المتقدمة المروية في الكافي : عن أبي الصباح

الكناني ، والفقيه ، عنه ، وعن سماع ، والتهديب ، عن الكناني ، و
عثمان بن عيسى ، عن سماع .

وظاهرها كما ترى هو ابتداء التاجر الدّال ، وأما ابتداء الدّال التاجر فلا
دلالة فيها عليه فيبقى على القواعد من استحقاق الدّال أجره المثل كما
عرفت .

وقد حملها جملة من الأصحاب جمعاً بينها وبين القاعدة على
صورة الجعالة .

ولكن عن ابن إدريس بعد أن حكى التفصيل عن الشيخ قال معترضاً
عليه : بأنّ هذا ليس ببيع مرابحة ، ولا اجارة ، ولا جعالة محققة .

ورده العلامة في محكيّ المختلف بأنّ كلام الشيخ فيما إذا ابتداء التاجر
الدّال محمول على الجعالة لكن يبقى الإشكال في الجعالة إذا تضمنت

(١) و (٢) و (٣) الوسائل الباب ١٠ من ابواب احكام العقود

عوضاً مجهولاً لكنه لا يضر إذالم يؤدّ إلى التنازع كما في المقام إذ
الواسطة إن زاد في الثمن مهما زاد كانت له الزيادة وإلا فلا شيء له
بالمرة ، لأنهما تراضيا على ذلك ، وهذا بخلاف الجعالة المجهولة
المؤدية إليه .

و نوقش فيه بمنع انحصار العلة في المنع عن الجعالة بالجهالة
المؤدية إلى التنازع حتى يقال : بانتفاء ذلك هنا إذ يمكن أن تكون العلة
شيئاً آخر كالغرر لجواز توهم الدلال قدراً يزيد على ذلك ، ولم يحصل ،
فيقع في الغرر المنهية عنه .

نعم حصول التراضي منهما يمنع عنه من غير فرق بين أن التاجر دعاه
إلى البيع المزبور أو الدلال ابتدئه كما صرح به المحقق الكركي في جامع
المقاصد حيث قال :

« ظاهر العبارة أي عبارة الشيخ - رحمه الله - يشعر بتخييل فرق
بين أن يبتدى الدلال التاجر ، وأن يبتدى التاجر الدلال ، وبه صرح
في محكيّ الدروس .

وهو غير واضح فإنّ الإبتداء وعدمه مع حصول التراضي سواء في الحكم
فإن من قال لمن ذهب عبده : أردت عبدك على أن لي نصفه ابتداءً منه ،
فقال مولى العبد : نعم لك ذلك يستحق ما عين له إن جوزناكون العوض
مجهولاً أو أجرة المثل إن لم نجوزه ، فلا يفترقان .

والظاهر أنّ الشيخ إنّما حكم بعدم شيء في الثانية لأنّ التاجر لم
يلزم بشيء أصلاً فلا يستحق الدلال أجرة عليه .

ثم قال :

«والذي يقتضيه النظر أنّهما إذا تراضيا على ذلك سواء تقدّم

بالقول الدّلال أم التّاجر إذا وقع ما يدلّ على الرضا من الآخر فإنّه يكون جعالة فيصحّ ، ولو أبطلناها أو جبننا أجره المثل في الموضعين ، ولو أنّ التّاجر لم يصرّح بشيء لم يكن للدّلال شيء إلاّ أن يأمره بذلك ويكون له في العادة على مثل هذا أجره ، وهو جيّد إذ بناءً على صحّة الجعالة ، وعدم المنع عنها لجهالة عوضها لو وقع ذلك بتراض منهما كان جعالة ويصحّ ويستحقّ الدّلال ما عين له .

وأما بناءً على بطلانها كان له أجره المثل في كلتا الصورتين من غير فرق بينهما .

وبالجملة الجمع بين النصوص التي صحّت جملة منها وتعاضدت ، وبين القواعد المعتضدة بالشهرة العظيمة مشكل إلاّ أن يقال : بطرحها بدعوى أنّ إعراض المعظم عنهما مع ذكرهم لها يذهب الوثوق بها ، ويوجب الوهن فيها مع أنّ إرادة الجعالة منها كما حملها جماعة عليها ليس عملاً بها حقيقة بل هوتوهم حصل للقائل بها من أنّ مفروضها كذلك بل كما قيل ليس في كلام الشيخين ظهور يعتدّ به في الفرق المزبور الذي قد يقال : بأنّ منشأه عدم تعرّض الدّلال والتّاجر للزيادة ، وإتمام طلب الدّلال الإخبار بالثمن كي إذا باعه به فصاعداً يستحقّ أجره عمله ، ولا يكون للتّاجر طريق عليه بأنك لم تبعه على ما أريد ، ولذا حكى عن الشيخ التصريح بأجره المثل في هذه الصورة .

ولكن الإنصاف أنّ الإغماض عن مثل هذه النصوص المعتبرة لمجرد مخالفة المشهور لمضمونها مشكل جداً كما أوضحناه في محله .

نعم يمكن أن يقال كما احتمله في الجواهر : بأنّ المراد من قوله وإنّ التّاجر «لا بأس» في تلك الروايات نفي البأس عمّا وقع بينهما مستمراً عليه التراضي

منهما نحو نفي البأس في صحيح عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال :
 « سألت أبا عبد الله عليه السلام عن السمسار يشتري بالأجر فيدفع إليه
 الورق ، ويشترط عليه أنك تأتي بما تشتري فما شئت أخذته ، وما شئت تركته
 فيذهب فيشتري ثم يأتي بالمتاع ، فيقول : خذ ما رضيت ، ودع ما كرهت
 قال : لا بأس » (١)

ولكن في الرياض في الدلالة الروايات نوع مناقشة ، فإن غايتها نفي
 البأس مع المراضاة ، ولعله لا كلام فيه ، وإنما الكلام في عدمها برجع ر ب
 المال عما قال ، ولا دلالة فيها على لزوم ما قال بحال »
 وكيف كان والمسئلة لا تخلو من إشكال ، فلا حظ وتأمل ، والله العالم

(التولية)

الموضع الثاني في التولية

قال المحقق - ره - وأما التولية فهي أن يعطيه المتاع برأس ماله من غير زيادة ونقيصة ، فيقول : «وليتك أوبعتك ، أو ما شاكله من الألفاظ. الدالة على النقل»

أقول : ورد ذكر التولية في عدة روايات :

فمنها صحيح منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «إذا اشتريت متاعاً فيه كيل أو وزن ، فلا تبعه حتى تقبضه إلا أن توليه ، فإذا لم يكن فيه كيل ولا وزن فبعه ، يعني أنه يوكل المشتري بقبضه»^(١)

ومنها خبر علي بن جعفر عن أخيه أنه «سأل أخاه موسى بن جعفر عليه السلام عن الرجل يشتري الطعام يصلح بيعه قبل أن يقبضه ؟ قال : إذا ربح لم يصلح حتى يقبض ، وإن كان يوليه فلا بأس ، وسألته عن الرجل يشتري الطعام أيحل له أن يولي منه قبل أن يقبضه ؟ قال : إذا لم يربح عليه شيئاً فلا بأس ، فإن ربح فلا بيع حتى يقبضه»^(٢)

ومنها خبر معاوية بن وهب قال : «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يبيع البيع قبل أن يقبضه ، فقال : ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبعه حتى تكيله أو تزنه إلا أن توليه الذي قام عليه»^(٣)

ومنها خبر سما عقال : «سألته عن الرجل يبيع الطعام أو الثمرة ، وقد

كان اشتراها ولم يقبضها ، قال : لا حتى يقبضها إلا أن يكون معه قوم يشاركونهم فيخرجه بعضهم من نصيبه من شركته بريح ، أو يولييه بعضهم فلا بأس (١)

ومنها خبر أبي بصير قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى طعاماً ثم باعه قبل أن يكيه ، قال : لا يعجبني أن يبيع كيلاً أو وزناً قبل أن يكيه أو يزنه إلا أن يولييه كما اشتراه إذ الم يريح فيه أو يضع وما كان من شيء عنده ليس بكيل ولا وزن أن يبيعه قبل أن يقبضه (٢) ٥٠

فكما يلاحظ ليس في هذه الروايات المتضمنة لحكم التولية ما يتعلق بموضوع الكتاب ، ولم يذكر المحقق وغيره لها فرعاً تختص بها وتكون لها صلة به .

وما ذكره أول الشهيدين في اللعة وتبعه ثاني الشهيدين في الروضة من جواز التشريك فيها خارج عما نحن بصدده .

نعم حيث أنها تشترك مع أخويها : المرابحة ، والمواضعة في لزوم ذكر الثمن تفصيلاً والإخبار برأس المال تعرضاً لذكرها بالإجمال والإشارة إلى أن حكمها من هذه الحيثية حكمها .

(المواضعة)

الموضع الثالث في المواضعة

قال المحقق : « وأما للمواضعة فإنها مفاعلة من الوضع فإذا قال : بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة فالثمن تسعون ، وكذا لو قال : مواضعة العشرة ، ولو قال : من كل أحد عشر كان الثمن أحد وتسعين إلا جزءاً من أحد عشر جزءاً من درهم »

أقول : أما الوضع بمعنى الحط ، وهو النقصان قدراً من رأس المال فالظاهر أنه لا ريب في جوازه كالمرابحة كما لا ريب أيضاً في أن البائع إذا قال « بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة » كان الثمن تسعين لظهور الكلام في أن الموضوع بعض كل عشرة ، وكذا كان الثمن تسعين لو قال : « بعتك بمائة بمواضعة العشرة درهم »

ولو قال : « بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل أحد عشرة كان الثمن أحداً وتسعين إلا جزءاً من أحد عشر جزءاً من درهم ، ولكن في الجواهر يعد نفيه الخلاف فيما يجده هنا استشكل « بأن الظاهر الوضع لكل عشرة درهم فبعد حذف التسعة عن المائة لا ينبغي وضع شيء آخر عن الواحد لعدم كونه عشرة فيكون الثمن حينئذٍ أحداً وتسعين مضافاً إلى إصالة عدم الوضع وهو وإن كان في محله .

ولكن جمعاً من الأصحاب ذكروا المثال المزبور وما يستفاد منه نحو ما ذكره المحقق - ره - وحيث أن ما ذكره الشيخ في الخلاف أبسط وأوضح بياناً في إفادة المرام نتعرض لنقله بعين مانص عليه :

قال خرم - : « مسألة : إذا قال : بعتك هذه السلعة بمائة ووضيعة

درهم من كل عشرة كان الثمن تسعين ، وإن كان قال : بوضيعة درهم من كل أحد عشر درهماً كان الثمن تسعين درهماً و درهماً إلا جزءاً من أحد عشر جزءاً من درهم .

ثم بعد نقل أقوال جماعة في ذلك قال :

« دليلاً ما ذكره حذّاق العلماء وهو أنّ البيع مرا بحة ، ومواضة فإذا باعه مرا بحة ربح درهم على كل عشرة كان مبلغ الثمن مائة وعشرة وكان قد رال ربح جزءاً من أحد عشر جزءاً من الثمن وجب أن يكون المواضة حطّ جزءاً من أحد عشر جزءاً من الثمن ، فإذا كان الثمن مائة حطّ من جزءاً من أحد عشر جزءاً أي حطّ تسعة من تسعة وتسعين ، لأنّها جزءاً من أحد عشر جزءاً من تسع وتسعين فيكون تسعين ، ويبقى هناك واحد يحطّ به جزءاً من أحد عشر جزءاً من الثمن فيكون المبلغ ما ذكرناه ، وقيل فيه أيضاً : قوله وضيفة درهم من كل عشرة ، معناه : يوضع من كل عشرة يبقى له درهم من أصل رأس المال ، وتقديره وضيفة درهم بعد كل عشرة ، فإذا حصل له تسعون من المائة وضعت لكل عشرة درهماً فتضع تسعة ويبقى درهم تضع منه جزءاً من أحد عشر جزءاً فيكون الثمن تسعين و درهماً إلا جزءاً من أحد عشر جزءاً من درهم ، وعلى هذا أبدأ قالوا : إذا أردت مبلغ الثمن في ذلك ، فعقد الباب فيه أن تضيف الوضيفة إلى رأس المال للمقابلة ثم تنظر كم قدرهما فما اجتمع فاسقط ذلك القدر من رأس المال ، وهو الثمن ، وبابه إذا قال : رأس مالي عشرين بعثكها برأس مالي مواضة العشرة درهمين ونصف فتضيف إلى العشرين قدر المواضة وهو خمسة دراهم ، فيصير خمسا وعشرين فتنظر كم خمسة من خمسة وعشرين فإذا هو خمسها فأسقط من رأس المال وهو عشرون الخمس ، وهو أربعة يكون الثمن ستة عشر درهماً ، وعلى هذا أبدأ .

وقول أبي ثور أقوى عندي (نقله في طي ما ذكره من الأقوال) لأنه إذا

قال مواضع عشرة واحدة أضاف المواضع إلى رأس ماله، ورأس ماله مائة فيجب فيه عشرة فيبقى تسعين، ولم يصفه إلى ما يبقى في يده، ولو قال ذلك لكان الأمر على ما قالوه.

فأما حمل الوضعية على الريح وإضافة ذلك إلى أصله فهو قياس، ونحن

لا نقول به^(١)

هذا ما أفاده - قدس سره - في المقام تفصيلاً، وعباراته وإن كانت في بادئ النظر غير خالية عن غموض، إلا أنه بعد التأمل فيها وملاحظة الجهات الرياضية يتضح المراد، فتأمل جيداً، والله الهادي إلى طريق الصواب.

القسم الثالث

فى

الربوا ، و الصرف ، والسلم ، و

الدين و القرض ، والرهن

(الربوا)

نجد في أنفسنا لزوماً قبل بيان أحكام
الربا المختصة بالدرهم والدينار نقل ما ورد
في المنع عنه .

فالكلام فيه يقع في موضعين :

الأول : في نقل الآيات والروايات الدالة

على تحريمه :

والثاني : في أحكامه المختصة بهما :

الموضع الاول

فمن جملة الآيات الدالة على المنع :

قوله تعالى - عزوجل - :

«الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا أَلَّا يَكْمُلَ يَقَوْمَ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ»

ومنها قوله تعالى - جل شأنه العزيز - ديمحق الله الربوا، يترسي الصدقات والله لا يحب كل كفار أثيم» (٣)

ومنها قوله تعالى : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ » (٣) « فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتِغُوا فَلَئِمَّ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ » (٤)

ومنها قوله - جل شأنه - : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ » (٥)

ومنها قوله تعالى : « وَأَخَذِ هِم الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَال النَّاسِ

(١) و (٢) و (٣) و (٤) سورة البقرة الآية ٢٧٥ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩

(٥) سورة آل عمران : الآية ١٣٠

بِالْبَاطِلِ وَأَعْتَدْنَا لِلْكَافِرِينَ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا^(١) وإلى غير ذلك .
 وأما الروايات فهي كثيرة دللت على المنع عنه شديد أحتى في بعضها
 أنه أشد عند الله من عشرين زنية وفي الآخر من ثلاثين زنية كلها بذات محرّم
 مثل العمّة والخالة ، وفي ثالث من سبعين زنية كلها بذات محرّم في بيت
 الله .

١- فمنها رواية هشام بن سالم ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « درهم
 ربا عند الله أشدّ من سبعين زنية كلها بذات محرّم »^(٢)

٢- ومنها رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال : درهم ربا أشدّ
 عند الله من ثلاثين زنية كلها بذات محرّم مثل عمّة وخالة »^(٣)

٣- ومنها رواية سعيد بن يسار قال : قال أبو عبد الله عليه السلام : درهم
 واحد ربا أعظم من عشرين زنية كلها بذات محرّم »^(٤)

٤- ومنها رواية حماد بن عمرو وأنس بن محمّد ، عن أبيه ، عن جعفر
 بن محمّد ، عن آبائه عليهم السلام عن النبي صلى الله عليه وآله في وصيته لعلي عليه السلام قال : « يا علي
 الربا سبعون جزءاً فأيسرها مثل أن ينكح الرجل أمّه في بيت الله الحرام ، يا
 علي درهم ربا أعظم عند الله من سبعين زنية كلها بذات محرّم في بيت الله
 الحرام »^(٥)

٥- ومنها رواية جميل بن درّاج ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « درهم
 ربا أعظم عند الله من سبعين زنية كلها بذات محرّم في بيت الله الحرام »^(٦)

٦- ومنها رواية سماعة قال : « قلت لأبي عبد الله عليه السلام : إنّي قد رأيت
 الله تعالى قد ذكر الربا في غير آية وكرّره ، قال : أوتدري لم ذلك ؟ قلت

(١) سورة النساء : الآية ١٦١

(٢) و (٣) و (٤) و (٥) و (٦) الوسائل الباب ١ من ابواب الربوا

لا ، قال : لئلا يمتنع الناس من اصطناع المعروف» (١)

٧- ومنها رواية هشام بن سالم ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «إِنَّمَا حَرَّمَ اللَّهُ - عَزَّوَجَلَّ - الرِّبَا لِكَيْلَا يَمْتَنَعَ النَّاسُ مِنْ إِصْطِنَاعِ الْمَعْرُوفِ» (٢)

٨- ومنها رواية هشام بن سالم ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «إِنَّمَا حَرَّمَ اللَّهُ الرِّبَا كَيْلَا يَمْتَنِعُوا مِنْ صِنَائِعِ الْمَعْرُوفِ» (٣)

٩- ومنها رواية زرارة ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : «إِنَّمَا حَرَّمَ اللَّهُ - عَزَّوَجَلَّ - الرِّبَا لئَلَّا يَذْهَبَ الْمَعْرُوفُ» (٤)

١٠- ومنها رواية هشام بن الحكم أنه «سأل أبا عبد الله عليه السلام عن علّة تحريم الرِّبَا ؟ فقال : إِنَّهُ لَوْ كَانَ الرِّبَا حَلَالًا لَتَرَكَ النَّاسُ التَّجَارَاتِ ، وَمَا يَحْتَاجُونَ إِلَيْهِ ، فَحَرَّمَ اللَّهُ الرِّبَا لَتَنْفَرِ النَّاسُ مِنَ الْحَرَامِ إِلَى الْحَلَالِ ، وَإِلَى التَّجَارَاتِ مِنَ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ ، فَيَبْقَى ذَلِكَ بَيْنَهُمْ بِالْقَرْضِ» (٥) .

١١- ومنها رواية محمد بن سنان أنّ عليّ بن موسى الرضا عليه السلام كتب إليه فيما كتب من جواب مسأله : «وعلّة تحريم الرِّبَا لما نهى الله - عزّوجلّ - عنه ، ولما فيه من فساد الأموال ، لأنّ الانسان إذا اشترى درهم بالدرهمين كان ثمن الدرهم درهماً ، وثمان الآخرباطلاً فبيع الرِّبَا وشراؤه وكس على كلّ حال على المشتري ، وعلى البائع ، فحرّم الله - عزّوجلّ - على العباد الرِّبَا لعلّة فساد الأموال كما حظر على السفهية أن يدفع إليه ماله لما يتخوف عليه من فسادها حتى يونس منه رشد ، فلهذه العلّة حرّم الله - عزّوجلّ - الرِّبَا وبيع الدرهم بالدرهمين ، وعلّة تحريم الرِّبَا بعد البينة لما فيه من الاستخفاف بالحرام المحرّم ، وهى كبيرة بعد البيان ، وتحريم الله - عزّوجلّ - لهالم يكن إلاّ استخفافاً منه بالمحرّم الحرام ، والاستخفاف بذلك دخول فى الكفر وعلّة تحريم الرِّبَا بالنسبة لعلّة ذهاب المعروف ، وتلف الأموال ، و

ورغبة الناس في الربح ، وتركهم القرض والقرض صنائع المعروف ، ولما في ذلك من الفساد والظلم وفناء الأموال « (١)

١٢ - ومنها ما رواه الفضل بن الحسن الطبرسي في (مجمع البيان)

عن عليّ بن أبي طالب قال : « لعن رسول الله ﷺ في الربا خمسة : آكله وموكله ، وشاهديه ، وكاتبه » (٢)

١٣ - ومنها رواية زيد بن عليّ عن آبائه ، عن عليّ بن أبي طالب قال : « لعن رسول

الله ﷺ الربا ، وآكله ، وبايعه ، ومشتريه ، وكاتبه ، وشاهديه » (٣)

١٤ - ومنها رواية محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال : قال أمير-

المؤمنين عليه السلام ، آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه في الوزر سواء » (٤)

١٥ - ومنها ما عن الصدوق في الخصال قال : ومن أظلم رسول الله

ﷺ الموجهة التي لم يسبق إليها : « شر المكاسب كسب الربا » (٥)

١٦ - ومنها رواية سعد بن طريف عن أبي جعفر عليه السلام : « أخبرتك المكاسب

كسب الربا » (٦)

وإلى غير ذلك من الروايات الكثيرة التي هي فوق حد التواتر الدالة على

المنع عن الربا والتشديد فيه بل في بعض الروايات إشارة إلى أن مستحلّه

كافر كما نص عليه في الجواهر حيث قال : الربا محرّم كتاباً ، وسنةً ، واجماعاً

من المؤمنين بل المسلمين بل لا يبعد كونه من ضرورات الدين فيدخل -

مستحلّه في سلك الكافرين كما يؤمى إليه ما رواه ابن بكير قال : بلغ أبا عبد الله

عليه السلام عن رجل أنه كان يأكل الربا ويسميه اللبا ، فقال : « لئن أمكنني الله

(١) و (٥) و (٦) الوسائل الباب ١ من ابواب الربا

(٢) و (٣) و (٤) الوسائل الباب ٤ من ابواب الربا

(٧) اللباء مهموز : وزان عنب : اللبن عند الولادة - مجمع البحرين

منه لأضربن عنقه» (١)

و نحوه غيره .

بل في الرواية الحادية عشر تصريح بأن الاستخفاف بذلك دخول
في الكفر .

فلا يشك أحد ممن تأمل في هذه الروايات : أن جملة منها سبباً العاشرة
والحادية عشرة دللت على أن تحريم الشرع الأقدس له لم يكن تعبدياً محضاً
بل نهى عنه لما فيه من المفساد الأخلاقي والاجتماعية والتجارية والاقتصادية
كما علل الإمام السادس عليه السلام في الرواية العاشرة ، بأنه لو كان حلالاً لترك الناس
التجارات ، وما يحتاجون إليه ، فحرم الربا لتنفر الناس أوكما في بعض
النسخ ليفر الناس من الحرام إلى الحلال ، وإلى التجارات من البيع و
الشراء» (٢)

وكما علل الإمام الثامن عليه السلام في الرواية الحادية عشرة بأن فيه فساد
الأموال ، والظلم ، ورغبة الناس في الربح ، وتركهم القرض ، والقرض
صنائع المعروف فلا حاجة بعد ذلك إلى نقل ما ذكره بعض فيما يترتب على -
الربا من المفساد الاقتصادية وغيرها اقتصادية ، بل فيما أفاده الإمامان
الهما مان في الروايتين المتقدمتين غنى وكفاية .

(١) الوسائل الباب ٢ من ابواب الربوا

(٢) علل الشرائع : ص ١٦٤

الموضع الثاني

في الأحكام التي لها تعلق بالنقد ين
بخصوصها أو يعدّان من أحد مصاديقها
الواضحة :

والبحث عن هذا الموضع يقع في مقامين
أحدهما في الربا :

أما الربا

أما الربا ، فهو قسمان : معاملي ، وقرضي :
 أما الأول فهو بيع أحد المثليين بالآخر مع زيادة عينية .
 والثاني ما يكون في القرض ويأتي أحكامه المتعلقة بالنقدين في بابيه إن شاء الله تعالى آخر هذا الجزء .

أما الربا المعاملي فيشترط فيه أمران ، أحدهما إتحاد الجنس وضابطه الإتحاد في الحقيقة النوعية الكاشف عن دخولهما تحت لفظ خاص .

وثانيهما كون العوضين من المكيل أو الموزون .

وحيث أنّ الثاني لم يكن له تعلق بالنقدين إلا في بعض الأحيان الذي يحتاج الحكم فيه إلى تعيين وزنه كما نتعرض له في طيّ المباحث الآتية إن شاء الله تعالى فنصرف عنه ونقتصر على الأول وماله من الأحكام حسبما ذكره المحقق - ره - في الشرائع في أحكام الربا :

قال المحقق - ره - في الشرائع في الربوا : لاربا بين الوالد وولده ، و يجوز لكل واحد أخذ الفضل من صاحبه ، ولا بين المولى ومملوكه ، ولا بين الرجل وزوجته ، ولا بين المسلم وأهل الحرب ، ويشتب بين المسلم والذمي على الأشهر

أقول : تعرضنا لذكر هذه الموارد لا تصالها بموضوع الكتاب ووقوع التعامل وثبوت الربا بين الناس با لنقدين غالباً مع كون أكثر مما تعم به البلوى .
 فلنذكر أولاً في هذا المقام ما ورد من أخبار الباب ثم نتبعها ثانياً بما أفتى به الأصحاب في هذه الموارد .

أما أخبار الباب

فمنها خبر عمرو بن جميع الذي رواه المشايخ الثلاثة عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام : ليس بين الرجل وولده ربا ، وليس بين السيد وعبد ربا « (١) »

ومنها صحيح تازارة ومحمد بن مسلم اللذان رواهما الكليني والشيخ عن أبي جعفر عليه السلام قال : ليس بين الرجل وولده ، وبينه وبين عبده ، ولا بينه وبين أهله ربا ، وإنما الربا فيما بينك وبين ما لملك ، قلت ، فالمشركون بيني وبينهم ربا ؟ قال : نعم ، قلت : فإنهم ممالك ، فقال : إنك لست تملكهم إنما تملكهم مع غيرك ، أنت وغيرك فيهم سواء ، فالذي بينك وبينهم ليس من ذلك لأن عبدك ليس مثل عبدك وعبد غيرك « (٢) »

ومنها مرسل الصدوق عن الصادق عليه السلام ليس بين المسلم وبين الذي ربا ولا بين المرأة وبين زوجها ربا « (٣) »

ومنها صحيح علي بن جعفر أنه سأل أخاه موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل أعطى عبده عشرة دراهم ، على أن يؤدى العبد كل شهر عشرة دراهم أيحل ذلك؟ قال عليه السلام : لا بأس « (٤) »

ومنها صحيحه الآخري كتابه عن أخيه مثله ، وزاد قال : « وسألته عن رجل أعطى رجلاً مائة درهم يعمل بها على أن يعطيه خمسة دراهم أو أقل أو أكثر هل يحل ذلك؟ قال : هذا الربا محضاً « (٥) »

ومنها مرسل الصدوق المروي في الكافي مسنداً قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وآله : ليس بيننا وبين أهل حربنا ربا نأخذ منهم ألف ألف درهم بدرهم ، و نأخذ منهم ولا نعطيهم » (٥) ورواه الشيخ بإسناده عن الكليني - ره -

(١) و (٢) و (٣) و (٤) و (٥) و (٦) الوسائل الباب ٧ من ابواب الربوا

أما فتوى الأصحاب

لاربا بين الوالد وولده

فالمشهور على أنه : لاربا بين الوالد وولده بل عن غير واحد عوى -
الإجماع عليه ، بل في الجواهر : وإجماعاً محكياً مستفيضاً إن لم يكن متواتراً صريحاً
وظاهراً ، بل يمكن تحصيله إذ لا خلاف فيه إلا من المرتضى في الموصليات
لكن في الانتصار بعد أن ذكرهما انفردت به الإمامية : القول بأنه لاربا بين
الولد ووالده ، ولا بين الزوج وزوجته ، ولا بين الذمى والمسلم ، ولا بين العبد
ومولاه ، وخالف باقي الفقهاء قال : وقد كتبت قد يعا في جواب مسائل وردت
على من الموصل ، وتأولت الأخبار التي يرويه أصحابنا المتضمنة لنفي الربا
بين ما ذكرناه ، على أن المراد بذلك وإن كان بلفظ الخبر معنى الأمر كأنه
قال : يجب أن يقع بين ما ذكرناه ربا كما قال تعالى « مَنْ دَخَلَ كَانَ آمِنًا »
وقوله تعالى : « فَلَا زَنْفَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ » وقوله ﷺ : « العارية
مردودة ، و الرغيم غارم ، ومعنى ذلك كله الأمر ، إلى أن قال : واعتمدنا في
نصرة هذا المذهب على عموم ظاهر القرآن ثم لما تأملت ذلك رجعت عن هذا
المذهب ، لأنني وجدت أصحابنا مجمعين على نفي الربا بين ما ذكرناه وغير
مختلفين فيه في وقت من الأوقات ، وإجماع هذه الطائفة قد ثبت أنه حجة و
يخص به ظاهر القرآن .

فبذلك يثبت ما ادّعاه في الجواهر من إمكان تحصيل الإجماع في نفي
الربا بين الوالد وولده بناءً على إحصار المخالف بالمرتضى لعدوله في -
الانتصار عما أفتى به في الموصليات كما نص عليه في كلامه المتقدم .
وتدل عليه مضافاً إلى الإجماع المزبور ، رواية عمرو بن جميع وصحبتها

زرارة و محمد بن مسلم المتقدمه التي صرح فيها بنفى الربا بينهما فيجوز لكل منهما أخذ الفضل من صاحبه كما عن الحلّي ، والفاضلين والشهيد بن وغيرهم التصريح به .

بل لعله كما في الجواهر ممّا لا خلاف فيه إلا ما عن الإسكافي حيث نفى الربا بين الوالد وولده بشرط أن يأخذ الوالد الفضل ، وأن لا يكون للولد وارث ولا عليه دين ، لكنّه ضعيف لأنّ إطلاق النصّ حجة عليه ، وهو كما في الجواهر اجتهاد في مقابل النصّ والفتوى .

ثم إنّ الظاهر من النصّ والفتوى اختصاص الحكم بالولد النسبي بالنسبة إلى الأب فلا يتعدّي الحكم إلى النسبي مع الأمّ لإختصاص الدليل بغيرها .

وفي تعدّي الحكم إلى الجدّ مع ولد الولد ، وكذا إلى ولد الرضاع إشكال :

من اقتصار الرخصة على موضع اليقين وهو الولد النسبي مع الأب .
ومن احتمال التعدّي إليهما لإطلاق إسم الولد عليهما شرعاً .
مع أنّه قد يقال في الثاني: بأنّ ظاهر بنائهم على إلحاق الرضاع بالنسب في الملكية للعمودين التعدّي عن حكم النكاح إلى غيره الشا مل للمقام أيضاً ، فتأمل .

ولكن المحكيّ عن جماعة كالفاضل ، وثاني المحققين ، والشهيد بن ، التصريح بعدم تعدّي الحكم إلى ولد الولد .

وعن الدروس الجزم بالإلحاق ، وهو لا يخلو من وجه لما عرفت من إطلاق إسم الولد عليه ، وإن كان الأحوط خلافه لعموم أدلّة التحريم ، و انتفاء المخصّص هنا .

كما أنّ الأحوط الاقتصار على الذكر لأنّه المنساق عرفاً ، لكن عن
التذكرة وفي جامع المقاصد عدم الفرق بين الذكر والأنثى لشمول الإسم ، و
عليه يشمل الحكم للخنثى أيضاً نعم بناءً على اختصاصه بالذكر تكون الخنثى إذا
كانت مشكلاً على نفي الطبيعة الثالثة من الشبهة المصدقية فتسقط عمومات
الصحة عن الإعتبار ، ولازمة الأول إلى العلم الإجمالي إما بحرمة المعاملة
الربوي في حقها أو بحرمة لبسها لباس الرجل فيجتنب عن كلّ منهما .
وفي الجواهر في هذا الفرض يحتمل التحريم للعموم ، والحلية للأصل .
ويرد عليه بأن أصالة الفساد في المعاملة لولا العمومات محكمة خصوصاً
إذا كان المراد من الحلية الوضعية ،
وفي التعدي إلى ولد الزنا اشكال :
من صدق الولد عليه لغة .
ومن إنصرافه إلى غيره ، وعموم التحريم .

لاربا بين المولى ومملوكه

لاربا بين المولى ومملوكه ، في الجواهر «إجماعاً بقسميه» .
وتدلّ عليه مضافاً إلى ذلك جملة من النصوص السابقة كرواية
عمرو بن جميع وصحيحتي زرارة ومحمد بن مسلم ، وصحيفة عليّ بن جعفر
بل بناءً على عدم ملكية العبد لا يتصور وقوع الربا بينهما ،
فيكون نفي الربا هنا من السالبة بانتفاء الموضوع ، وعدم المعاملة
بينهما حقيقة على خلاف سياق البقية الظاهرة في السالبة بانتفاء

المحمول .

ولذا قال الشهيد الثاني في المسالك :

« بأنّ الأولى للقائل بعدم ملكه ترك ذكره لكن لما ورد النصّ به

تعرّضوا له .

بل يمكن جعل الصحيحة الدالة على نفي الربا بين العبد

ومولاه شاهداً على مالكيّة العبد في الجملة .

نعم بناءً على أنّه يملك يتّجه ذكره ، وكان مستنده ما عرفت من

الإجماع والنصوص لكنّه مشروط بعدم كونه مشتركاً ، وإلّا ثبت الربا بينه

وبين كلّ واحد من الشركاء ومواليه كما صرح به جماعة .

بل عن المختلف :

« أطلق أصحابنا ، ومقصودهم إذالم يكن مشتركاً لظهور النصّ ، و

الفتوى في اتحاد المولى ، وكون المملوك جميعه لا بعضه ، ولأنّ ما بيده

لسيّده معاً فيكون الربا معه رباً مع المولى الآخر

لاربا بين الرجل و زوجته

لاربا بين الرجل و زوجته إجماعاً أيضاً بقسميه كما في الجواهر .

وتشهد له مضافاً إلى ذلك صحيحتا زرارة ، ومحمد بن مسلم السابقتين

ومرسل الصدوق السابق من غير فرق في ذلك بين الزوجة الدائمة و

المنقطعة على المشهور .

كما عن الكفاية نسبته إليهم ، ونسبه في الرياض إلى الأكثر لإطلاق

النص .

خلافاً للعلامة في التذكرة فإنه خصّ الحكم بالدائم معللاً بأن التفويض في مال الرجل إنما يثبت في حقّ العقد الدائم ، فإن للزوجة أن تأخذ من مال الرجل المأدوم .

ويرد عليه بأن مثل هذا لا يصلح أن يقيّد به إطلاق النصّ الوارد في نفي الربا بين الزوج والزوجة .

نعم قد يقال : أولاً منع صدق الزوجة على المنقطة حقيقة كما صرح به في الرياض .

وثانياً أنّ المنسب إلى الذهن من الزوجة على فرض تسليم صدق الزوجة على المنقطة الدائمة سيما إذا كان المتمتع بها إلى أجل قصير ، مع أنّ الدائمة هي التي يتسلط الزوج على مالها بحيث لا يجوز لها العتق ، ولا صدقة ، ولا تدبير ، ولا هبة في مالها إلا بإذنه كما في رواية عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

« ليس للمرأة مع زوجها أمر في عتق ، ولا صدقة ، ولا تدبير ولا هبة ، ولا نذر في مالها إلا بإذن زوجها : الحديث » (١)

بل هما متحدان في المال عرفاً .

هذا ، مضافاً إلى أنّ مقتضى عموم تحريم الربا هو الإقتصار في خلافها على الفرد المتيقن ، وقصر الحكم على الزوجة الدائمة كما هو الأحوط أيضاً .

وفي شمول الحكم للمطلقة الرجعية إشكال ينشأ من صدق

الزوجة وعدم صدق الأهل عليها ، وحيث أنَّ الجمع بين خبري الزوجة والأهل يقتضى إعتبار كل منهما لأتّهما شبه العامين من وجه فالإحتياط فيهما ممّا لا ينبغى تركه ، والله العالم .

لاربا بين المسلم واهل الحرب

في الجواهر إجماعاً بقسميه أيضاً إذا أخذ المسلم الفضل ، ولمرسل الصدو السابق المروى في الكافي مسنداً المنجبر ضعفه بالعمل .

ولا فرق بين الحربى المعاهد وغيره ، ولا بين كونه في دار الحرب و الإسلام كما صرّح به جماعة بل عن ظاهر الخلاف الإجماع على الأخير .

ثم إنَّ صريح المرسل السابق أنَّ المراد من نفي الربا بيننا وبين أهل حربنا أخذه منهم لا إعطائهم إياه كما هو صريح جماعة وظاهر آخرين بل في الجواهر : «لا أجد فيه خلافاً وإن أطلق جماعة نفي الربا هنا كما أشار إليه في المسالك»

نعم المحكي عن القاضي تجويز أخذ كل منهما من الآخر لكنّه ضعيف - جدّالما عرفت وفقد ما يصلح للخروج عن عموم التحريم .

يثبت الربا بين المسلم و الذمى

على الأشهر بين المتأخّرين كافة كما في الرياض وفي الجواهر : «يثبت الربا بين المسلم والذمى قطعاً إذا كان الآخذ الذمى وبالعكس على الأشهر بل المشهور نقلاً وتحصيلاً بل عليه عامة المتأخّرين إلا النادر بل لم أجد فيه خلافاً» لإطلاق صحيحتي زرارة ومحمد بن مسلم السابقتين «قلت فالمشركون

بيني وبينهم ربا قال عليه السلام: نعم المؤيد بعموم الكتاب والسنة بتحريم الربا. ولكن عن السيد المرتضى ، والصدوقين ، وغيرهم عدم ثبوته بل عن الأول دعوى الإجماع عليه لمرسلة الفقيه السابق «ليس بين المسلم و الذمي ربا»

لكنه مضافاً إلى نسبة الضعف إلى سندها ، وعدم جابر لها هنا لذهاب المشهور على خلافها لا يتكافؤوا لعمومات الأدلة على التحريم. فالقول بثبوت الربا بينهما إن لم يكن أقوى ، فلا ريب أنه أحوط إلا إذا خلعوا شرائط الذمة .

ولذا كما في الرياض حملها الأصحاب على خروج الذمي عن شرائط الذمة ، فإنهم يكونون حينئذ حربيين .

بل المحكي عما يظهر من بعضهم أنه كذلك في زمن الغيبة وما شابها من قصوراليد ، وإن كانوا لا يفتالون لشبهة الامان .

ولعله لعدم من يعقد معهم عقد الذمة وشرائطه ، ولم يثب ولاية حاكم الجور في ذلك .

وكيف كان هذا الحمل مملاً بأس به جمعاً بين الأدلة ، والله العالم

في احكام الربا

قال المحقق - رحمه الله - في الشرائع :

«المسئلة السادسة ، يجوز بيع درهم ودينار بدينارين ودرهمين ، ويصرف كل واحد منهما إلى غير جنسه ، وكذا يجعل بدل الدينار والدرهم

شيء من المتاع ، وكذا مدين تمر ، ودرهم بمدين وامداد ، ودرهمين ودرهم «

أقول : في المسالك وغيرها : هذا الحكم موضع وفاق بين الأصحاب بل في الجواهر : الإجماع بقسميه عليه بل المحكي منه مستفيض جداً إن لم يكن متواتراً ، لأنه وإن لم يكن في كل منهما جنس يخالف الآخر إلا أن الزيادة تكون في مقابل الجنس المخالف في أحدهما فهو في الصحة كذي الجنسين .

وفي الرياض بعد نفي الخلاف فيه بين الطائفة ونقل الإجماع عن الخلا والغنية ، والمسالك ، والتذكرة وغيرها من كتب الجماعة .

قال : « وهو الحجة مضياً إلى الأصل والعمومات واختصاص أدلة التحريم بحكم التبادر والسياق بغير مفروض المسئلة .

وتدل على ذلك النصوص المستفيضة التي فيها الصحيح وغيره زيادة على ما يأتي الإشارة إليه في باب الصرف :

فمنها صحيح الحلبي ، عن أبي عبد الله عليه السلام

« لا بأس بألف درهم ودرهم بألف درهم ودينارين إذا دخل فيها

ديناران أو أقل أو أكثر ، فلا بأس به » (١)

ومنها صحيح عبد الرحمن بن الحجاج المجلّي ، عن أبي عبد الله عليه السلام

قال :

« كان محمد بن المنكدر يقول لأبي عليه السلام : يا أبا جعفر رحمك الله -

والله إننا لنعلم أنك لو أخذت ديناراً ، والصرف بثمانية عشر درت المدينة على

أن تجد من يعطيك عشرين ما وجدته ، وما هذا إلا فرار .

فكان أبي يقول : صدقت والله ، ولكنه فرار من باطل إلى حق» (١)
ومنها صحيحة الآخر قال :
«سألته عن الصرف ، فقلت له : الرفقة ربما عجلت فخرجت فلم نقدر
على الدمشقية^(٢) والبصريه^(٣) ، وإنما يجوز نيسابور الدمشقية ، والبصرية .
فقال : وما الرفقة ؟

فقلت : القوم يتراقفون ويجتمعون للخروج ، فإذا عجلوا فربما لم يقدر
على الدمشقية ، والبصرية ، فبعثنا بالغلة^(٤) فصرفوا ألفاً وخمسين منها
بألف من الدمشقية والبصرية .

فقال : لا خير في هذا فلا يجعلون فيها ذهباً لمكان زيادتها .

فقلت له : أشتري ألف درهم وديناراً بألفي درهم ؟

فقال : لا بأس بذلك إن أبي كان أجراً على أهل المدينة مني فكان
يقول : هذا ، فيقولون : إنما هذا الفرار ، لوجاء رجل بدينار لم يعط ألف
درهم ، ولوجاء بألف درهم لم يعط ألف دينار ، وكان يقول لهم : نعم
الشيء الفرار من الحرام إلى الحلال» (٥)

(١) و (٥) الوسائل الباب ٦ من ابواب الصرف

(٢) الدمشقية من الدراهم نسبة إلى دمشق ومثلها الدنانير التي ضربت بدمشق في أيام عبد -

الملك عام المجاعة سنة ٨٧٤

راجع ما كتبه في الجزء الأول ص ٥١ و ٥٢ و ١٨٥ و ١٨٦ ،

(٣) البصرية نسبة إلى البصرة من الدراهم وكانت تساوي واحدة منها واحداً ونصفاً

من الغلة وراجع ما كتبه في الجزء الأول ص ١٨٥

(٤) الغلة المشوشة راجع ما كتبه في الجزء الأول ص ١٨٧

ومنها خبر أبي بصير ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :
 «سألت عن الدرهم بالدرهم ، وعن فضل ما بينهما ؟
 فقال : إذا كان بينهما نحاس أو ذهب فلا بأس (١) ،
 وإطلاقها لكلام أكثر الأوصحاب يقتضي إطلاق الجواز ولو مع عدم قصد
 صرف كل جنس إلى ما يخالفه .

وبه صرح في المحكي عن الدروس ، وغيره .
 وفي الروضة وغيرها : أنه لا يشترط في الضميمة أن تكون ذات وقع
 في مقابل الزيادة فلو ضم دينار إلى ألف درهم ثمناً لألفي درهم جاز ، و
 حصول التفاوت عند المقابلة ، و توزيع الثمن عليهما باعتبار القيمة على بعض
 الوجوه غير قادح لحصول هذا التفاوت بالتقسيط لا بالبيع ، فإنه إنما
 وقع على المجموع بالمجموع والتقسيط غير معتبر ولا مفتقر إليه .
 نعم يشكل الحكم لو احتج إلى التقسيط شرعاً كما تولى الدرهم
 المعين قبل القبض أو ظهر مستحقاً ، وكان في مقابله ما يو جب
 الزيادة المفضية إلى الربا كما لو باع درهماً معيناً ومدداً بمدد ين
 ودرهمين ، وتلف الدرهم

فإن فيه احتمالات :

أحدها بطلان البيع من أصله للزوم التفاوت في الجنس الواحد فإن
 في الدرهم التالف إذا كان نصف المبيع ، فإن كانت قيمة المدد درهماً
 يبطل البيع في نصف الثمن فيبقى النصف الآخر ، وحيث كان منزلاً على
 الإشاعة كان النصف في كل من الجنسين ، فيكون نصف المدد ونصف
 الدرهمين في مقابل المدد ، فيلزم الزيادة الموجبة للبطلان .

وثانيهما احتمال البطلان في مخالف التالف خاصة ، والصحفي مخالف الباقي لأنّ كلاً من الجنسين في المبيع قوبل به مخالفه في الثمن فإذا بطل أحد الجزئين بطل فيما قوبل به مخالفه في الثمن فإذا بطل أحد الجزئين ، بطل فيما قوبل به ، لأنّ صحّة البيع منزلة على ذلك فكذا بطلانه .

وفي المسالك بعد ذكر هذا الإحتمال قال « والمرجح لذلك نصّ الأصحاب على أنّ كلّ جنس في مقابل ما يخالفه » وفي الروضة « أنّه الموافق لأصول المذهب والمصحح لأصل البيع ، وإلا كان مقتضى المعاملة لزوم الربا من رأس » واختاره المحقق الكركي في جامع المقاصد لنصّ الأصحاب على مقابلة كلّ جنس بمخالفه وإن نفى الربب عن أنّ الإحتمال الأوّل أحوط تفصلاً من المحذور وهو إمّا الزيادة أو الترجيح لإحدى المتساويات تحكماً وتشبهاً وهو في محله .

وثالثها إحتمال الصحّة فيما بقي من الثمن وما قبله كائناً ما كان فيقسّط الثمن على التالف من المبيع والباقي ففي المثال المتقدّم يصح البيع في نصف المبيع بنصف الثمن ولا ينظر إلى الزيادة لأنّها إنما صارت بسبب التقسيط الذي احتيج إليه لكان التالف وليس التقسيط بيعاً وفي حال البيع لم يكن زيادة وقوع المعاملة فيه بالمجموع فلا زيادة فيه .

وأورد عليه : بأنّ تبعض الصفقة لا يخرج الباقي عن كونه مبيعاً ، وإن سلم فلا يخرج عن كونه معاوضة ، والأصح أنّ الربا يعمّ كلّ معاوضة .

وفيه أنّه لو سلم عدم خروج الباقي بالتبعض عن كونه بيعاً ومعاوضة كان المتيقن من أدلة الربا الزيادة في نفس العقد الأوّل لا المتجدد

وجوّد الإحتمال الثالث في الرّياض بناءً على استصحاب الصحّة ، وعدم وضوح ما استشكل فيها من أنّ مقتضى التقسيط مقابلة كلّ من الجنسين بما قبله على النسبة إلا على تقدير وجود دليل على لزوم صرف كلّ جنس إلى ما يخالفه وهو غير واضح .

لماعرفت من إطلاق النصوص ، وأكثر الفتاوى ، وصريح بعضها في الصحة من دون إيماء فيها إلى التقييد بالقصد إلى ذلك أو أنه المنشأ في الصحة .
 وجوده في الجواهر أيضاً وإن حصلت الزيادة حاكياً عن السيد عميد الدين الجزم به لإمكان فرض التقييد على وجه لا يستلزم الربا بأن يجعل نصف -
 الدرهم التالف مثلاً في مقابل مثله من الثمن ، و نصفه الآخر في مقابل مدد
 ونصف من الثمن بناءً على أن الثمن نصف المثلث فيكون نصف المدد في مقابل
 نصف مدد والنصف الآخر في مقابل درهم ونصف ، فيكون كل من نصفي المبيع
 في مقابل ما يساوي درهماً من الجنسين معاً فلا زيادة في الجنس الواحد ، و
 لعل وجهه أن أجزاء المبيع لما قبلت بأجزاء الثمن على طريق الشروع لم يجب
 أن يقع التقييد على وجه يلزم معه المحذور فإنّ صيانة العقد عن الفساد مع
 إمكان السبيل إليه متعين .

وحاصل الكلام في المقام هو أنّ المتيقن من أدلة الربا الزيادة في نفس
 العقد لا ما إذا كانت بمقتضى التقييد في العقد الذي قد وقعت المقابلة فيه
 بالمجموع كما عرفت فلا يتحقق الربا بهذه الزيادة التي لم يكن العقد مبنياً
 عليها ، ولو قلنا بحصولها وعدم لزوم ابتناء العقد عليها في البطلان ، وأغضنا
 عن المثال المتقدم من إمكان فرض التقييد على وجه لا يلزم معه المحذور
 لأتجه البطلان من أول الأمر أنّ الإمامية كما سمعت الحكاية عنهم من غير
 واحد على خلاف ذلك في مقابل ما حكى عن الشافعي من البطلان في كل ما
 اقتضى التقييد فيه الزيادة

هذا - مضافاً إلى إمكان القول بأنّ ظاهر النصوص السابقة كيعض العبا
 أنّ الضميمة من الجانبين أو جانب واحد من الحيل الشرعية للتخلص من
 الربا جارية على مقتضى الضوابط ، وليس فيها أثر للتعبّد أصلاً ، وإنّما
 نبه الشارع تنبيهها وإلا فمبناها أنّه بذلك يخرج عن صدق بيع المتجانسين متفلاً

وذلك لما عرفت من أنَّ أجزاء الثمن مقابلة بأجزاء المثلث على الإشاعة
 فلا تفاضل في الجنس الواحد في عقد البيع لإضمام جنس آخر معه فما ذكره
 الأصحاب من إنصراف كل جنس إلى ما يخالفه أو الزيادة إليه يراد به ما
 ذكرناه لأنَّه حكم شرعي تعبدِّي إذ عليه لا تكون حيلة كما هو واضح .
 فمن ذلك تظهير أنَّ الاحتمال الثالث أعني صحَّة البيع في المفروض هو
 أجود الإحتمالات كما تظهير أيضاً مشروعية الاحتمال من التخلُّص من الربا نصّاً
 وفتوىً لكونه فراراً من الباطل إلى الحق .

باب الصرف

قال المحقق في الشرائع : « الثالث : الصرف وهو بيع الأثمان بالأثمان ويشترط في صحّة بيعها زائد أعلى الربويّات التقابض في المجلس فلو افترقا قبل التقابض بطل الصرف على الأشهر ، ولو قبض البعض صحّ فيما قبض حسب ، ولو افترقا المجلس مصطحبين لم يبطل ، ولو وكلّ أحدهما في القبض عنه ، فقبض الوكيل قبل تفرّقهما صحّ ، ولو قبض بعد التفرّق بطل »

معنى الصرف لغة وشرعا

أقول : أما الصرف فهو لغةً : الصوت ، وشرعاً بيع الأثمان وهي الذهب والفضة بالأثمان مسكوكين كانا أو غير مسكوكين لإطلاق النصّ والفتوى ، وإنما سمى بيعها بالصرف لإشتمالها على الصوت عند تقليبها بالبيع والشراء ، وسمى الجنس الأثمان لوقوعها عوضاً عن الأشياء ، ومقارنتها ببيع العوض غالباً بل عن قطب الدين الراوندي عن شيخه العلامة الحلّي : أنّ الذهب والفضة ثمن مطلقا وإن باعها بعوض ، واقتربت الباء بغيرهما ، ولهذا لو باعه ديناراً بحيوان ثبت الخيار للبايع مدّعياً على ذلك الإتفاق وإن كانا عوضين فكّل منهما بايع ومشتري ، ولو باع حيواناً بحيوان ثبت لكّل منهما الخيار وعن بعض أنّ الصرف منقول من التصريف ، وهو كثرة التصرفات في وجوه المعاضات .

وأما اشتراط صحّة بيعها زائد أعلى ما كان يشترط في الربويّات كالوزن فلاّنها كما في الجواهر كانت موزونة في الصدر الأوّل حتّى المسكوك منها ، والإكتفاء بالعدّ في بعض الأزمنة أو الأحوال بعد معلوميّة موزونيّة الأصل و هوالفضة ، والذهب لا يدفع حكم الربا أخصّوصاً بعد موزونيّة النقد الزمان

السابق وإن تغيّرت الهيئة ، وخصوصاً إذا كان عدم الوزن إعتماً أعلى معلومته
الوزن وضبطه ، والتفاوت اليسير غير قادح - وما أفاده - قدس سره - جيد
كما فصلنا الكلام عليه في الجزء الأول من هذا الكتاب .

وفي خبر عبد الرحمن بن الحجاج قال : « قلت لأبي عبد الله عليه السلام أشتري
الشيء بالدراهم ، فاعطى لنا قص الحبة والحبتين ، قال : لا حتى تبيّنه ،
ثم قال : إلا أن يكون نحو هذه الدراهم الأوضحية التي تكون عند ناعد دا^١ »
وفي خبره الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « سألته عن الرجل يشتري
المبيع بالدرهم ، وهو ينقص الحبة ونحو ذلك ، أيعطيه الذي يشتري منه
ولا يعلمه أنه ينقص ؟ قال : لا إلا أن يكون مثل هذه الواضحية يجوز كما يجوز
عند ناعد دا^٢ »

ونحوهما غيرهما مما يظهر منه ذلك .

اشتراط صفة بيع الأثمان بالتقايض

في المجلس

وأما اشتراط صحته بيع الأثمان بالتقايض في المجلس ، وبطلان الصرف
بدونه فهو المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة وعن الغنية : الإجماع عليه
بل عن ظاهره إجماع المسلمين حيث نفى الخلاف منّا ومنهم ، وفي محكي السرا
لا خلاف في هذا الشرط وفي البطلان بدونه ، وعن كشف الرموز : الإجماع
على البطلان كذلك وفي الرياض : على هذا الشرط عامة من تقدّم وتأخّر عدا
من شدّ وندر .

وفي التحرير : يشترط في بيع الأثمان التقايض في المجلس بلا خلاف

وظاهره عدم اعتداده بخلاف الصدوق الذي لم يعتبر المجلس وإن كان في تعبيره بالمجلس يدل التفريق كما اعتبرها المحقق أيضاً نوع مسامحة ، إذ المجلس لا دخل له ، والتفريق يحصل بخطوة ونحوها لا بالاحاطة بينهما كالجدار ونحوه إذا كانا مصطحبين .

ولذا صرح في المسالك بأنَّ المحقق لوقال : التقابض قبل التفريق كان أولى ولعله لما ذكرناه كمانته عليه الكركي في جامع المقاصد ، وقال في المسالك أيضاً بأنَّ المحقق : نبه بالأشهر على خلاف الصدوق ابن بابويه حيث لم يعتبر المجلس إستناداً إلى روايات ضعيفة ، والأصحاب كلهم على خلافه فربما كان الشرط إجماعياً ، وإلى غير ذلك من كلماتهم الدالة على تسالمهم على الشرط المزبور ، والبطلان بدونه ، وتدلل على إعتبار هذا الشرط أخبار مستفيضة المنجبر ضعف بعضها سنداً ، وأود لالة بما سمعت من الإجماعات المحكيّة وعمل الأصحاب .

فمنها خبر عبد الرحمن بن الحجاج البجلي قال : « سأ لته عن الرجل يشتري من الرجل الدرهم بالدنانير فيزنها ، وينقد ها ، ويحسب ثمنها كم هو ديناراً ، ثم يقول : أرسل غلامك معي حتى اعطيه الدنانير ، فقال : ما أحب أن يفارقه حتى يأخذ الدنانير ، فقلت : إنهم في دار واحدة ، وامكنتهم قريبة بعضهما من بعض ، وهذا يشق عليهم ، فقال : إذا فرغ من وزنها وانتقادها و « انقادها خال » فليأمر الغلام الذي يرسله أن يكون هو الذي يبايعه ويدفع إليه الورق ويقبض منه الدنانير حيث يدفع إليه الورق » .

ومنها خبر محمد بن قيس ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : « قال أمير المؤمنين عليه السلام لا يبتاع رجل فضة بذهب إلا يدأ بيد ، ولا يبتاع ذهباً بفضة إلا يدأ بيد »^٣ ومنها صحيح منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « إذا اشتريت ذهباً

بفضة ، أوفضة بذهب فلاتفارقه حتى تأخذ منه ، وإن نزي حائطاً فانز معه»^(١)

ومنها خبر حريز ، عن محمد بن مسلم ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :
«سألته عن الرجل يبتاع الذهب بالفضة مثلين بمثل ، قال : لا بأس به يداً
بيد»^(٢)

ومثله خبره الآخر .

ومنها صحيح الحلبي قال : «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل ابتاع من
رجل بدينار ، وأخذ بنصفه بيعاً ، وبنصفه ورقاً قال : لا بأس ، وسألته هل
يصلح أن يأخذ بنصفه ورقاً وبيعاً ويترك نصفه حتى يأتي بعد فيأخذ به ورقاً
أوبيعاً ؟ فقال : «ما أحب أن أترك منه شيئاً حتى أخذه جميعاً فلاتفعله»^(٣)
والمناقشة في بعض هذه الأخبار بقصور السند ، وفي الآخر بعدم دلا
على البطلان بدعوى أن غاية مفاده ثبوت اليأس مع عدم التقابض ، وهو كقوله
«لا أحب» أعم من البطلان مما لا يصح إلهاب بعد اعتضادها بالإجماعات المحكية
وانجبارها بعمل الأصحاب الذي هو أقوى قرينة على صحة السند ووضوح
الدلالة .

كما أن دعوى مقتضى الأمر بالتقابض والنهي عن التفريق قبله في بعضها
الآخر هو الوجوب الشرعي وغايته الإثم بالمخالفة لا بطلان المعاملة مدفوعة إذ
لا يمكن حمل الأمر والنهي فيه على معناهما الحقيقي بعد ظهورهما في الإرشاد
إلى ما يقتضي الصحة والفساد في أمثال موارد الأخبار المزبورة دون الوجوب ،
والحرمة .

ولذا حكى عن معظم الطائفة بل عامتهم القول بالوجوب الشرطي فلا يكون
المراد هو الإثم خصوصاً بل يمكن أن يقال بإرادة الإرشاد من الأمر والنهي هنا

مع ترتب الإثم على مخالفتها للنصوص والآية كما عن الشيخ وابن ادريس ، و
الفاضل في التذكرة حيث قطع فيها بوجوب الوفاء بالتقايض ، والإثم بتركه
اختياراً وجعله بمنزلة الربا حتى أوجب عليهما التفاسخ قبل التفرق لوتعدّر
عليهما التقايض ، وجعل تفرقهما قبله بمنزلة بيع الربوي نسيئة ، فإن بطلانه
لا يغني عن الإثم به ، وهو ظاهر عبارة الدروس على ما حكى عنه حيث حكم
فيه بوجوب التقايض قبل التفرق ، ولكن في المسالك : «قد يعتبر بالوجوب في
هذا الباب عن الشرط مجازاً ، وفي الأخبار ما ينه على التحريم لكن لم يتعرّض
له الأكثر» فعدم تعرّضهم للتحريم يوئى إلى إرادة الوجوب الشرطي من تلك
الأخبار من غير ضمّ الشرعي معه .

وكيف كان فالمسئلة مما لا ريب فيها فاعن الصدوق من أنه لم يشترط التقايض
في المجلس ضعيف إذ النصوص والفتاوى على خلافه .

نعم ربما يستدل له بأخبار :

منها خبر عمار بن موسى الساباطي قال : «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول :
لا بأس أن يبيع الرجل الدنانير بأكثر من صرف يومه نسيئة»^(١)

ومنها خبره الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «قلت له : الرجل يبيع
الدرهم بالدنانير نسيئة قال : لا بأس»^(٢)

ومنها خبره الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «الدنانير بالدرهم بثلاثين
أو أربعين أو نحو ذلك نسيئة لا بأس»^(٣)

ومنها خبره الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام عن الرجل هل يحلّ له أن يسلف
دنانير بكذا وكذا درهماً إلى أجل؟ قال : نعم لا بأس ، وعن الرجل يحلّ له
أن يشتري دنانير بالنسيئة؟ قال : نعم إن الذهب وغيره في الشراء

والبيع سو ٤١»^(١)

ومنها خبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام الذي في طريقه علي بن حديد قال: «ولا بأس أن يبيع الرجل الدينار نسيئة بمائة أو أقل أو أكثر»^(٢) ومنها مكاتبة محمد بن عمر قال: «كتبت إلى أبي الحسن الرضا عليه السلام أن امرأة من أهلنا أوصت أن يدفع إليك ثلاثين ديناراً وكان لها عندي فلم يحضرني فذهبت إلى بعض الصيارفة فقلت: أسلفني ديناراً على أن أعطيك ثمن كل دينار ستة وعشرين درهماً، فأخذت منه عشرة دنانير بمائتين وستين درهماً وقد بعثتها إليك فكتب إليّ وصلت الدنانير»^(٣)

لكن الجميع قاصرة عن التكافؤ لئلا دلة الآسابقة من وجوه فطرحها أو تأويلها بما ذكره الشيخ - رحمه الله - في التهذيب ، والإستبصار ، وغيره من الأصحاب متعين .

قال الشيخ - رحمه الله - في التهذيب بعد نقل أخبار الساباطي - الأربعة ، وخبر زرارة .

«الوجه في هذه الأخبار أنها لا تعارض ما قدمناه من أنه لا يجوز بيع الذهب بالفضة نسيئة متفاضلاً ، لأن تلك الأخبار كثيرة ، وهذه الأخبار أربعة منها الأصل فيها عمارة بن موسى الساباطي ، وهو واحد ، قد ضعفه جماعة من أهل النقل ، وذكروا أن ما يتفرد بنقله لا يعمل به ، لأنه كان فطحياً وفي الإستبصار : «كان فطحياً فاسد المذهب» غير أننا لا نطعن عليه بهذ الطريقة ، لأنه وإن كان كذلك فهو ثقة في النقل ، لا يظعن عليه فيه . وأما خبر زرارة فالطريق إليه بن حديد ، وهو مضعف جداً لا يعول

على ما يتفرد بنقله .

وتحتمل هذه الأخبار وجهاً من التأويل ، وهو أن يكون قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ : نسيئة صفة الدنانير ، ولا يكون حالاً للبيع ، فيكون تلخيص الكلام أن من كان له على غيره دنانير نسيئة جاز أن يبيعها عليه في الحال بدراهم سعر الوقت ، أو أكثر من ذلك ، ويأخذ الثمن عاجلاً ، ونحن نذكر بعد هذا ما يدل على جواز ذلك إن شاء الله تعالى ، وذكر بعين ذلك في الاستبصار .

ثم قال بعد نقل مكاتبة محمد بن عمر المتقدم في كتابه : « هذا الخبر ليس فيه أكثر من حكاية حال ما فعله من استسلافه الدراهم بالدنانير ، وبعثه بها إلى الرضا عَلَيْهِ السَّلَامُ لأجل حوالة كانت حصلت عليه ، وأنه قبلها منه ، وليس فيه أنه سأله عن جواز ذلك فسوّغه ، وأجاز ذلك له ، وإذا لم يكن ذلك فيه فلا يعارض ما قدمناه »

وفي الوسائل ، « ويحتمل كون الأخذ بطريق القرص فإنه يجوز ردّ العوض بحسب التراضي فيما بعد من غير شرط ولو بزيادة كما يأتي إن شاء الله تعالى و يحتمل الحمل على التقية »

وفي الحمل الأخير ما لا يخفى لعدم وصول التوبة إليه إذ من الواضح أن الجمع الدلالي بعد الفراغ عن السند مقدم على الترجيح بالتقية (١) .

هذا كله فيما لو تقابض قبل التفريق ، وقد عرفت صحة البيع في هذه الصورة وبطلانه لو تفرقا قبل التقابض ، ولو قبض البعض خاصة قبل التفريق صح فيما قبض و بطل في الباقي بلا خلاف فيهما كما في الجواهر لحصول مقتضى الصحة من العموم وغيره في الأول ، ومقتضى البطلان من التفريق قبل التقابض في الثاني ، ويتخيران معاً في إجازة ما يصح فيه ، وفسخه لتبعض الصفقة إذا لم يكن من أحدهما تفريط في تأخير القبض ، ولو كان تأخيره بتفريطهما . فلا خيار لهما ، ولو اختص به أحدهما سقط خياره خاصة دون الآخر .

وأما رما يستشكل به في الأول مقامي صحيح الحلبي .
 قال : « سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل إبتاع من رجل بد ينار وأخذ
 بنصفه بيعاً ، وبنصفه ورقاً ، قال : لا بأس ، وسأله هل يصلح أن يأخذ
 بنصفه ورقاً أوبيعاً ، و يترك نصفه حتى يأتي بعد فيأخذ به ورقاً أوبيعاً . فقال :
 ما أحب أن أترك منه شيئاً حتى آخذه جميعاً فلا تفعله »^(١)

فلا دلالة فيه على المنع أولاً واحتمال إنصرافه إلى صحة المجموع من حيث
 المجموع ولا كلام فيه ثانياً ، بل كمافي الجواهر : قد يحتمل خروجه عن
 أصل مانحن فيه ثالثاً .

ولو فارقا المجلس مصطحبين قبل أن يتقابضا لم يبطل الصرف بلا خلا ف
 فيه ظاهراً كما صرح به غير واحد للأصل ، والعمومات ، وظهور النصوص الشرط
 خصوصاً قوله عليه السلام في بعض الأخبار السابقة : « وإن نزي حائطاً فانزعه » في
 أنّ المعتبر التقابض قبل التفريق بالأبدان كمافي خيار المجلس لا المجلس .

ولذا أشرنا في ما تقدم إلى أنّ التعبير بالتفريق أولى من المجلس .
 ولو وُكِّل أحدهما غيره في القبض عنه فقبض الوكيل قبل تفريق المتعاقدين
 صح ولو قبض بعده بطل العقد لعدم تحقق الشرط وهو التقابض قبل تفريق
 المتعاقدين .

وكذا الووكلا معاً على القبض عنهما .

هذا إذا كان وكيلاً في القبض دون الصرف ، وأما إذا كان وكيلاً في الصرف
 سواء كان مع ذلك وكيلاً في القبض أولاً . فالمعتبر مفارقة الوكيل لمن وقع
 العقد معه دون المالك ، لأنّ الضابط التقابض قبل تفريق المتعاقدين سواء
 كانا مالكين أو وكيلين كما صرح به في جامع المقاصد ، والمسالك والروضه والرياض

ولكن في الجواهر: قد يشكل بمنع دلالة النصوص على البطلان بتفرق الوكيلين وإن قبض المالك في ذلك المجلس بل يصدق على بائع الذهب - بالقبض إذا قبض بعد تفرق الوكيلين أنه ما باعه إلا يدأ بيد على أن ذلك يقضي بعدم البطلان مطلقاً لو كان الوكيل على العقد متحداً عنهما ، لعدم تصوّر الإفتراق فيه ، والتزامه كما ترى ، ضرورة صدق بيعه حينئذ لا يدأ بيد ، فلعلّ إناطة الحكم بذلك أولى إن لم ينعقد إجماع بخلافه ، بل قد يدعى - صدق اليد باليد لوتعاقد امثلاً وأرسل أحدهما وكيله مع الآخر فتقابضاً قبل التفرق

ففي الخبر البصري^(١) « سئلت أبا عبد الله عليه السلام عن بيع الذهب بالدرهم فيقول : أرسل رسولاً فيستوفى لك ثمنه ، فيقول : هات وهلم ، ويكون رسولك معه »^(٢)

ولا ينافيه ما سمعته في خبر البجلي^(٣) بعد حمله على الندب ونحوه إلا أنّ الجرئة على خلاف ما عند الأصحاب مما لا ينبغي وقد عرفت أنّ المدار عندهم على عدم تفرق المتعاقدين «
أقول : ما أفاده - رحمه الله - وإن كان متجهاً إلا أنّ بعضه غير خال عن التأمل ، والله العالم .

(١) وهو عبد الرحمن بن أبي عبد الله

(٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب الصرف

(٣) وهو خير عبد الرحمن الحجاج البجلي الذي نقلناه في صدر البحث عند الكلام على

اشترط صحه بيع الاثمان بالتقابض

لو اشترى منه الدراهم ثم ابتاع

بها دنانير

قال المحقق - رحمه الله - «ولو اشترى منه الدراهم ثم ابتاع بها دنانير قبل قبض الدراهم لم يصح الثاني ، ولو افترقا بطل العقد ان ، ولو كان له عليه دراهم ، فاشترى بها دنانير يصح ، وإن لم يتقابضا ، وكذا لو كان له دنانير ، فاشترى بها دراهم ، لأنّ النقدين من واحد .
أقول :

في هذا المتن حكمان متفرعان على اعتبار التقابض في الملك ؛ أحدهما ما لو اشترى منه دراهم بعقد الصرف ، ثم ابتاع بها منه دنانير قبل قبض الدراهم لم يصح البيع الثاني ، على المشهور بين الأصحاب على ما نسب إليهم ، لأنه باع ما لا يملك لتوقف ملك العوض في الصرف على التقابض قبل التفريق الذي هو غير حاصل في الفرض ، فيكون قد باع ثانياً ما لم يصر ملكاً له من غير فرق في ذلك بين كون الدراهم المشتراة كلفة في الذمة أو عيناً شخصية ، ففي كلتا الصورتين لم يملكها من البائع حتى يشتري بها الدنانير لما عرفت .

نعم بعد قبضها كان الثاني من قبيل من باع شيئاً ثم ملك فيحتاج إلى الإجازة ، لكنه موقوف على عدم حصول التفريق قبل التقابض ، وإلا بطل العقدان معاً لانتهاء الشرط فيهما .

ويشهد للفرض صحيح إسحاق بن عمار قال : « قلت لأبي عبد الله عليه السلام : الرجل يجيئني بالورق يبيعهها يريد بها ورقاً عندي فهو اليقين أنه ليس يريد

الدنانير ليس يريد إلا الورق ، فلا يقوم حتى يأخذ ورقي ، فأشترى منه
الدراهم بالدنانير فلا تكون دنانيره عندي كاملة ، فأستقرض له من جاري
فأعطيه كمال دنانيره ، ولعلي لا أحرر وزنها .

فقال : أليس تأخذ وفاء الذي له ؟

قلت : بلى .

قال : ليس به بأس (١)

وظاهره ثبوت البأس إذ لم يقبض الدنانير إذ المراد أنني استقرض به
الدنانير ثم اشتريها منه بالورق الذي يريده كما يوءمى إليه ما في صدر
الجزء .

ولكن عن ابن إدريس التفصيل حيث قال في المحكي عن السرائر إن كان
النقد المبتاع أولاً معيناً صح العقد الثاني إذ اتقابضا في المجلس ، وإن
كان في الذمة بطل الثاني لأنه يكون بيع دين بدين .

وفي المسالك : « ينبغى القول بالصحة مطلقاً إذ اتقابضا قبل التفرق ،
و غاية ما يحصل في البيع الثاني أن يكون فضولياً ، فإذا الحق القبض صح ، و
سيأتي أن بيع الدين بالدين على هذا الوجه غير ممتنع »

ويرد على ما أفاده الحلبي : بمنع كونه من بيع دين بدين بعد فرض كون
الدنانير كلّية في الذمة لا معينة ، ضرورة عدم صدق الدينية بعد اشتراط
التقابض في الملك مع أن الممنوع ببيع الدين قبل البيع به كذلك لا ما كانا أو
أحدهما بعقد البيع .

كما يرد أيضاً على ما أفاده في المسالك ، بمنع جريان حكم الفضولي عليه
بعد القول بأن الملك من حين القبض .

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب الصرف

و ثانيهما مالوكان له عليه دراهم فاشترى بهامنه دنانير صحّ وإن لم يتقابضا ، وكذا لوكان له دنانير فاشترى بهادراهم ، لأنّ النقد ين من واحد .

ويشهد له صحيح إسحاق بن عمّار الذي رواه المشايخ الثلاثة ، وعمل به الأصحاب في الجملة .

قال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام تكون للرجل عندي من الدراهم الوضح ، فيلقاني فيقول : كيف سعر الوضح اليوم ؟ فأقول له كذا وكذا فيقول : أليس لي عندك كذا وكذا ألف درهم وضحاً ؟ فأقول : بلى .

فيقول لي : حولها دنانير بهذا السعر ، وأثبتها لي عندك فماترى في هذا ؟

فقال لي : إذا كنت قد استقصيت له السعر يومئذٍ ، فلا بأس بذلك فقلت : إني لم أوازنه ولم أناقده ، إنما كان كلام مني ومنه . فقال : أليس الدراهم من عندك ، والدنانير من عندك ؟ قلت : بلى .

قال : فلا بأس بذلك ^(١) كما يشهد له أيضاً موثق عبید بن زرارة أو صحيحه قال : سألت أبا عبد الله عن الرجل يكون لي عنده دراهم فأتيه ، فأقول : حولها دنانير من غير أن أقبض شيئاً ، قال : لا بأس قلت : يكون لي عنده دنانير فأتيه فأقول : حولها دراهم ، وأثبتها عندك ، ولم أقبض منه شيئاً ، قال : لا بأس ^(٢) ،

(١) و (٢) الوسائل الباب ٢ من ابواب الصرف .

دلالة الخبرين على مفروض المسئلة ممّا لا خفاء فيه ظاهراً ، وقد حملهما جمع على إرادة التوكيل ، إرجاعاً لهما إلى القاعدة بجعل الأمر بالتحويل فيهما كناية عن التوكيل في طرفي العقد ، وبناءه على صحته ، وصحة القبض إذ اتوقف البيع عليه بمجرد التوكيل في البيع ، نظراً إلى أنّ التوكيل في شيء إذ ن في لوازمه التي يتوقف عليها وهو القبض فيكون التوكيل في البيع توكيلاً في القبض لتوقف صحته عليه .

وقد صرح العلامة في القواعد بصحة العقد على جهة التوكيل حيث قال :

«ولو كان له عليه دنانير فأمره بأن يحولها إلى دراهم أو بالعكس بعد المساعدة على جهة التوكيل صح ، وإن تفرقا قبل القبض لأنّ النقدين من واحد على إشكال»

قال الشارح ولده فخر المحققين في إيضاح الفوائد : « هذا قول الشيخ في النهاية لكن لم يقيد بالتوكيل ، ومنعه ابن إدريس ، احتج الشيخ بما رواه في الصحيح ثم نقل صحيحة إسحاق بن عمار المتقدمة ، ثم قال :

والتحقيق أن نقول : هل هذا قضاء أم بيع فإن كان الأول ففي صحته إشكال من حيث أنّ القضاء إنّما هو بأداء المال ، لا بقول مجرد عن معاوضة شرعية ، وإن كان الثاني فلا بدّ فيه من القبض ، وصحته يتوقف على مقدمات :

الأولى أنّه ليس من باب بيع دين بدين .

الثانية جواز تولّي الواحد طرفي العقد .

الثالثة أنّ ما في الذمة مقبوض .

الرابعة أنّ قبض الوكيل قبض الموكل ، وكلّها لا يخلو عن الشك ، و الإحتمال إلا الأخير ، الأقوى أنّه نصّ في قضية خاصة فلا يتعدّى إلى غيرها ، وفي المسالك جعل المقدمات التي بنوا حكمهم بالصحة عليها في مفروض

المسئلة سته زياده مقدمتين على المقدمات المزبورة :

إحديهما أن يكون الأمر بالتحويل توكيلاً في تولي طرفي العقد من الواحد والثانية أن الوكيل في البيع إذا توقفت صحته على القبض يكون وكيلاً فيه وإلا فمطلق التوكيل في البيع لا يقتضي التوكيل في القبض .

ثم قال : وإذا سلمت هذه المقدمات صحّت المسئلة .

وفي جامع المقاصد : أن المسئلة المفروضة ليست من باب بيع دين بدين في شيء إذا التوكيل إنما يحمل على العقد الصحيح كائناً ما كان ، وقد تقدّم منابعض الكلام في ذلك .

وجواز تولي الواحد طرفي العقد ممّالاً مانع منه ، ويصحّ ذلك كما يصحّ تولي الواحد طرفي القبض .

وأما كون مافي الذمة مقبوضاً فهو كالأول ، إذ لا حاجة لنا إلى فرض المسئلة مقصورة على بيع مافي ذمته بمافي ذمته بل يمكن فرضها في تعيين كلّ من النقدين إن لم نجوز ذلك .

وأما كون قبضاً لوكيل قبض الموكل فحيث إنتها موضع إلتفاق كما نصّ عليه هذا القائل لم يكن بناء المسئلة المشكّلة عليه .

وأما تعليلهم الحكم بالصحة بأنّ النقدين من واحد فذلك لأجل أنّه إذا كان وكيلاً والنقدان منه كان التقابض ممكناً ،

وأما ما ذكره في المسالك من المقدّمتين زيادة على ما ذكره المحقق الكركي فقد ظهر وجه صحتهما ممّادّ مناه ، فراجع .

ولكن لا يخفى أنّ بعض ما ذكر من المقدمات المزبورة لا تخلو من نظر و تأمل بل كما قيل : أفتي بالخبرين من لا يقول ببعضها .

نعم يمكن أن يقال بعد الإغضاء عن حمل الخبرين على إرادة التوكيل في القبض وفيه وفي البيع بدعوى أنّه مخالف لظاهرهما ، ومنع كون مافي الذمة

له وعليه مقبوضاً لما يرد عليه : بتقييد ما دلّ على اشتراط التقابض في النقدين من النص والفتوى بهذين الخبرين الاعتباريين المعتضدين بفتوى الأكثر ولا يبعد في مخالفة هذا النوع من الصرف لغيره وعدم اشتراطه بالتقابض في المجلس قبل التفرّق كما صرح الفاضل في المختلف بأنّه «لا استبعاد في مخالفة هذا النوع من الصرف لغيره باعتبار اتحاد من عليه الحق فكان كالتقابض ويحتمل أن يحمل كلام الشيخ على التوكيل فإنّ قوله «حوّل الدراهم إلى الدينانير نوع توكيل ، وحينئذ لا إشكال سواء تقابضاً في المجلس أولاً» فتلخص مما ذكرناه عدم الإشكال ظاهراً في الصحة في مفروض المسئلة وإن لم يتحقّق التقابض فماعن ابن إدريس من البطلان ضعيف ، والله العالم هذا كله صورة اعتبار التقابض ، وقد عرفت أنّه إذا حصل التفرّق قبله بطل العقد إلا في مسألة التحويل كما عرفت أيضاً *

وأما التفرّق قبل الوزن والنقد ، فقد صرح العلامة في القواعد ذيل المسئلة المزبورة بالصحة مع اشتمال المقبوض على الحق ، وقال في المحكيّ عن الدروس : لوتقابضاً جزاءً في وزن في موضع آخر جازاً لا افتراق ، ونحو ذلك ما عن النهاية والتذكرة ، ويشهد له خبر حنان بن سدير قال : «قلت لأبي عبد الله عليه السلام : إنّه يأتيني الرجل ، ومعه الدراهم فأشترىها منه بالدنانير ثمّ اعطيه كيساً فيه دنانير أكثر من دراهمه ، فأقول : لك من هذه الدنانير كذا وكذا ديناراً ثمّ دراهمك ، فيقبض الكيس منّي ، ثمّ يرده عليّ ، ويقول : اثبتها لي عندك ، فقال : إن كان في الكيس وفاء بثمان دراهمه فلا بأس» (١)

فكماترى يستفاد منه عدم اشتراط الوزن في تحقّق القبض ، واحتمال الفرق بين قبض الصرف وغيره مخالف لظاهر الفتاوى مع أنّه لا فرق في موضوع

المسئلة بين كون البيع أو الثمن كلياً ، ثم يدفع له في المجلس ما يزيد على حقه وإن لم يحصل الوزن والنقد ، وبين كونه شخصياً إذا كان قد أخبره بالوزن فاشتره من غير اعتبار ، ثم أراد إعتباره بعد ذلك ، فلا مدخلية للوزن في تحقق القبض :

حكم التفاضل في الجنس الواحد

قال المحقق - رحمه الله - : « لا يجوز التفاضل في الجنس الواحد ، و لوتقابضا ، ويجوز في الجنسين ويستوى في وجوب التماثل المصوغ ، و المكسور ، وجيد الجوهر ، و رديه ، وإذا كان في الفضة غش مجهول لم يتبع إلا بالذهب أو بجنس غير الفضة ، وكذا الذهب ولو علم جازيعة بمثل جنسه مع زيادة تقابل الغش »

أقول : أما عدم جواز التفاضل في الجنس الواحد ، فلحصول الربا الذي نص على حرمة الكتاب ، والسنة ونقلناهما في صدر مبحث الربا ، مضافاً إلى خصوص المعبرة المستفيضة :

منها صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام : « الفضة بالفضة مثلاً بمثل ، والذهب بالذهب ليس فيه زيادة ولا نقصان ، الزائد والمستزيد في النار »
ومنها خبر الحسين بن زيد ، عن جعفر بن محمد عليه السلام عن آبائه عليهم السلام في مناهي النبي صلى الله عليه وآله قال : « ونهى عن بيع الذهب بالذهب زيادة إلا وزناً بوزن » (٢)

ومنها خبر الوليد بن صبيح قال : سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : الذ

بالذهب ، والفضة بالفضة ، الفضل بينهما هو الربا المنكر^(١) ،
ونحوها غيرها .

وأما جواز التفاضل في الجنسين كذهب بفضة ، وبالعكس بشرط التقابض
قبل التفرق ، فيدل عليه مضافاً إلى الإجماع صحيح محمد بن مسلم ، عن
أبي عبد الله عليه السلام قال : سألته عن بيع الذهب بالفضة مثلين بمثل يدا
بيد ، فقال : لا بأس^(٢) .

وصحيفة الآخر قال : سألته عن الرجل يبتاع الذهب بالفضة مثلين -
بمثل ، قال : لا بأس به يداً بيدي^(٣) .

وأما استواء المصوغ ، والمكسور ، وجيد الجوهر وردية ، في إعتبار
التماثل فالظاهر عدم الخلاف فيه كما صرح به غير واحد ، لصدق إتحد
الجنس ، فلا ربا مع التماثل في المقدار ، ويشهد له مضافاً إلى ذلك :
صحيح محمد الحلبي ، قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يستبدل
الكوفية^(٤) بالشامية^(٥) وزناً بوزن ، فيقول الصيرفي : لا أبدل لك حتى تبدل
لي يوسفية^(٦) بغلة^(٧) وزناً بوزن ، فقال : لا بأس فقلنا : إن الصيرفي إنما يطلب
فضل اليوسفية على الغلة ، فقال : لا بأس به^(٨) .

(١) و (٢) و (٣) الوسائل الباب ٢ من ابواب الصرف

(٤) الكوفية : نسبة إلى الكوفة : قال البلاذري : قال داود الناقد : رايت درهما عليه :

ضرب هذا الدرهم بالكوفة سنة ٧٣ راجع الجزء الأول من هذا الكتاب ص ١٨٦

(٥) الشامية : نسبة إلى الشام ، من الدراهم راجع الجزء الأول ص ١٨٧

(٦) اليوسفية : هي من أحسن الدنانير التي ضربت في عهد بني أمية وكان ضاربها يوسف

بن عمر من ولاية العراق في عهد يزيد بن عبد الملك راجع ذلك الجزء ص ١٨١

(٧) الغلة : المغشوشة : والنيل بالكسر ، : الغش ، والدرهم الغلة : المغشوش .

(٨) الوسائل الباب ٧ من ابواب الصرف .

ونحوهما غيرهما .

وأما إذا كان في الفضة غش مجهول لم تبع إلا بالذهب أو بجنس غير الفضة فلعدم حصول الربا باختلاف الجنسين فلا يجوز بيع مغشوشها بجنسها الخالص إذا جهل بمقدار ما فيه من الغش لفقد ما يتخلص منه من الربا في هذه الصورة ، ويجوز بيعها بمثلها المغشوشة لإصراف كل جنس إلى ما يخالفه ، وكذا الحال في الذهب المغشوش ،

وفي صحيح ابن سنان قال : «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شراء الفضة فيها الرصاص والنحاس بالورق ، وإذا خلصت نقصت من كل عشرة درهمين أو ثلاثة فقال : لا يصلح إلا بالذهب ، قال : وسألته عن شراء الذهب فيه الفضة والزبيق ، و التراب بالدينير ، والورق فقال : لا تصارفه إلا بالورق»^(١).

والظاهر ابتناء هذا الحصر في الموضعين من كلامه عليه السلام على الغالب من نقص الخالص عن المغشوش بحسب المقدار ، وعدم بيع المغشوش بوزنه خالصاً لأن البيع مبنى على المماكسة والمغالبة ، فلا يدفع المشتري فضة خالصة أو ذهباً كذلك في مقابل الغش ، وإلا فلوفرض ذلك وزيادة الخالص على الغش جاز وصح ، وإن جهل لعدم الربا حينئذٍ ووضوح مقابلة بما فيه من الفضة بمثلها ، وصراف الزائد إلى الغش .

وأما لو علم جازييعه بمثل جنسه مع زيادة تقابل الغش فلما عرفت من مقابلة الفضة الخالصة في إحديهما من الريادة للغش الموجود في الآخر كما تقدم أيضاً فيما سبق في باب الربا من الحيلة في دفعه بضم الضميمة إلى أحدهما أولهما ، والغش ضميمة تصلح للربا وعدمه كما هو واضح .

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب الصرف .

حكم بيع تراب معدن الفضة بالفضة

قال المحقق - رحمه الله - : «ولا يبتاع تراب معدن الفضة بالفضة احتياطاً ، ويباع بالذهب ، وكذا معدن الذهب ولوجمعا في صفقة جاز بيعهما بالذهب والفضة معا»

أقول : أمّأعدم جواز بيع تراب معدن الفضة بالفضة احتياطاً فللتحرّز عن الوقوع في الربا مع جهالتهم أو أحد هـما لا احتمال زيادة أحد العوضين عن الآخر ، وعدم العلم بالمساوات ، ويباع بالذهب وبغيره لإختلاف الجنس ، وكذا تراب معدن الذهب لا يباع بالذهب ، ولا بترابه احتياطاً ، وبيع بالفضة وبغيرها لعين ما ذكر في الفضة .

ويمكن أن يقال : بأن الاحتياط المزبور إن كان مستنداً إلى الإجماع كما أرسله في الجواهر في سلك المسلمات فيكشف عن إيجاب احتياط شرعيّ في المقام نظيراً لإحتياط في تصفية الدراهم المغشوشة في باب الزكاة مع الشك في بلوغها النصاب وإلّا فعدم العلم بالمساوات والشك فيها فمقتضى أصالة عدم التفاضل صحّة المعاملة في تراب الذهب والفضة المشتمل على أجزاءهما ، وهذا بخلاف العلم بعدم التسوية في الفضة الخالصة أو الذهب كذلك إذ لا مالية لترابيهما كي يصلح أن يصير ضميعة في الطرف الناقص أو الطرفين .

وكيف كان لو علمت زيادة الثمن عمّا في التراب من جنسه لم يصحّ هنا ، وإن صحّ في المغشوش بغيره لأنّ الغش له قيمة بناءً على أنّ التراب لا قيمة له ليصلح في مقابل الزائد ، وعليه يجوز بيع التراب بالخالص مع مساواة

مقدار جوهرهما لعدم الزيادة ، والتراب من حيث أنه لا قيمة له وجوده كعدمه .

ومنه يظهر أنّ دعوى جواز بيع التراب بالتراب لأنّهما من جنس واحد ، وعدم قاذية الجهل بما يحصل منهما إذ هو كبيع اللحم باللحم المشتملين على العظام ضعيفة إذ بعد البناء على أنّ التراب لا قيمة له لا يصحّ بيعه بجنسه مع الجهل بمقدار ما فيهما من الذهب والفضة .

وأما لوجع أي الترابان ، بأن خلطا ومزجا وأريد بيعهما في صفقة واحدة معاً ، فيجوز بيعهما بالذهب والفضة معاً لأنّهما من جنس إلى ما يخالفه ، ولكونه من الضميمة المصححة لذلك وإن جهل مسافات مقدار الثمن والمثمن منهما للآخر .

وفي مصحح ابن مسكان ، عن أبي عبد الله مولى عبد ربّه ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « سألته عن الجوهرة الذي يخرج من المعدن ، وفيه ذهب وفضة ، وصفر جميعاً كيف نشتره ؟ قال : اشتر بالذهب ، والفضة جميعاً » .

حكم بيع جواهر الرصاص و الصفر

بالذهب و الفضة

قال المحقق - رحمه الله - : « ويجوز بيع جواهر الرصاص ، والصفر بالذهب والفضة وإن كان فيه يسير فضة ، أو ذهب ، لأنّ الغالب غيرهما » .

أقول : ما ذكره - رحمه الله - مما لا خلاف فيه ظاهراً كما صرح به غير واحد مضافاً إلى أنّه - رحمه الله - قد علّق : « بأنّ الغالب غيرهما » ، وحيث أنّ في جواهر الرصاص يسير فضة ، وفي جواهر الصفر يسير ذهب . فلا يصدق

بيع المجانس بمثله ، ولا يبيع الأثمان بمثلها ، فلا يجري عليه حكم الربا ، وإن لم يعلم زيادة الثمن عن ذلك اليسير ، ولم يقبض قبل التفريق لعدم جريان حكم الصرف عليه أيضاً .

ويشهد له حسنة عبد الرحمن بن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام « في الأسرب^(١) يشتري بالفضة ، قال : إذا كان الغالب عليه الأسرب فلا بأس به^(٢) »

وخبر معاوية أو غيره عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « سألته عن جوهر الأسرب ، وهو إذا اخلص كان فيه فضة ، أ يصلح أن يسلم الرجل فيه الدراهم المسقاة ؟ فقال : إذا كان الغالب عليه إسم الأسرب فلا بأس بذلك يعني لا يعرف إلا بالأسرب^(٣) »

الذي يظهر منهما أن المدار في صحة البيع على غلبة الإسم ، ولكن في المسالك :

« أن مجرد الأغلبية غير كاف في جواز البيع بذلك النقد كيف اتفق حتى لو كان الخليط عُشراً يمكن تمييزه لم يجز بيعه بجنسه إلا مع زيادة الثمن عليه بحيث يقابل الآخر كما مر ، وكأنه أراد الغلبة المستولية على النقد بحيث إضمحل معه مجازاً كما تجوزوا في قولهم في باب الأحداث : « النوم الغالب على الحاستين »

ويظهر من الروضة والرياض أيضاً بأن المدار في صحة البيع على إضمحلال الذهب والفضة ، واستهلاكهما ، وعدم كفاية غلبة غيرهما عليهما لأن اليسير منهما قلته وضمحلا له تابع غير مقصود بالبيع تمثيلاً لهما بالمنقوش منهما على

(١) الأسرب : بالضم الهمز قوتشيد الباء الموحدة : الرصاص ، ومنه الحديث :

الاسرب يشتري بالفضة . المجمع (٢) و (٣) الوسائل الباب ١٧ من ابواب الصرف .

الجدران والسقوف ، ونحوهما للتزيين بحيث لا يحصل منهما شيء يعتد به على تقدير نزعهما
وقد يقال في وجه الصّحة : بأنّ الذهب والفضّة في المثالين يخرجان بالتزيين عن الموزونة فلا تحتاج في صحّة البيع على دعوى الاستهلاك و الإضمحلال كما قد يقال أيضاً في وجهها وجواز البيع بأنه يغتفر في التّوابع ما لا يغتفر في غيرها فما لا يكون مبيعاً بل ينتقل إلى المشتري تبعاً لمبيع غير ربويّ ففي جريان الربا فيه إشكال لأنصراف الدليل إلى مورد المعاضة فمثل الدار الذي يتزيّن سقفه وجدرانه بالذهب لا بأس ببيعه بالنقد الذهبي و إن كان الذهبان متساويين ، ولكن في كلا وجهين نظر وتأمل ، فتأمل

حكم اخراج الدراهم المغشوشة

قال المحقّق - رحمه الله - : « ويجوز إخراج الدراهم المغشوشة مع جهالة الغش إذا كانت معلومة الصرف بين الناس ، وإن كانت مجهولة الصرف لم يجز إنفاقها إلا بعد إبانة حالها »
أقول : مرّ الكلام على هذا الحكم تفصيلاً^(١)
قال المحقّق - رحمه الله - : « مسائل عشر : الأولى الدرهم والدينار يتعيان بالتعيين »

أقول : مرّ الكلام على هذا الحكم أيضاً^(٢) ونشير إلى فروعه التي لها دخل في المقام في المسئلة الثانية التالية .

(١) راجع الجزء الثالث ص ٢٤٨ - ٢٥٥

(٢) راجع الجزء الثالث ص ٢٤١ - ٢٤٢

حكم اشتراء الدرهم بمثلها معينة

قال المحقق — رحمه الله — : « الثانية إذا اشترى دراهم بمثلها معينة فوجد ما صار إليه من غير جنس الدرهم كان البيع باطلاً ، وكذا الوبائع ثوباً كئناً فبان صوفاً ، ولو كان البعض من غير الجنس بطل فيه حسب ، وله رد الكل لتبعص الصفقة ، وله أخذ الجيد بحصته من الثمن ، وليس له بدله لعدم تناول العقد له ، ولو كان الجنس واحداً وبه عيب كخشونة الجوهر أو اضطراب السكة أو سواد فضة كان له رد الجميع ، أو إمساكه ، وليس له رد المعيب وحدة ، ولا إبداله لأن العقد لم يتناوله »

اقول : أما بطلان البيع في الصورة الأولى أعني ظهور ما صار إليه من غير جنس الدرهم كظهورها رصاصاً ونحاساً ، فالظاهر عدم الخلاف والإشكال فيه كما نص عليه غير واحد ، لتخلف القصد عما وقع عليه العقد ، وما وقع عليه العقد غير مقصود بالشراء كما هو الشأن أيضاً في جميع الأوصاف المقومة لحقيقة الشيء عرفاً من غير فرق في ذلك بين الصرف وغيره كما أشأ راليه المحقق — رحمه الله — بقوله : « وكذا الوبائع ثوباً كئناً فبان صوفاً » ومثله لوبائع بغلة فظهرت فرساً ، و نحو ذلك ، فيجب هنا رد الثمن ، وليس له الإبدال لوقوع العقد على عين شخصية فلا يتناول غيرها ولا ارش لعدم وقوع الصحيح والمعيب على هذه العين وأما لو ظهر بعض ما صار إليه من غير الجنس بطل فيه حسب دون الجيد ففي الجواهر نفي وجدانه الخلاف فيه ، فللمشتري رد الكل لتبعص الصفقة وأخذ الجيد بحصته من الثمن ، وحيث يأخذ المشتري الجيد بحصته من الثمن يتخير البائع أيضاً مع جهله بالمعيب لتبعص الصفقة ، وفرض خيار التبعض

للمشتري خاصة مبني ظاهراً على أنّ المشتري يجهل بالعيب غالباً دون
البايع لثبوته في ملكه واطلاعه على أحواله ،

فلو فرض خلاف ذلك بأن اشتراه وكيله وباعه بسرعة من غير تأمل أو كان
العيب مما يخفى على مثله ثبت له الخيار ، كما أنّ المشتري لو اطّلع عليه فلا
خيار له ، ودعوى أنّ حق البيع هنا البطلان لأنه إنّما تعلق بالمجموع ، فإذا
بطل فيه لم يتحقّق في شيء يدفعها أنّ البيع تعلق بالجميع ضمناً فإذا بطل
الجميع لم يجب أن يبطل في البعض الآخر ، ولكن لما تعلق التراضي بالمجموع
نقول بثبوت الخيار للمشتري ، وكيف كان ليس له المطالبة ببطله لعدم تناول
العقد له ، ولا بالأرث كما قيل حذراً من الربا لكنّه لا يخلو من تأمل في بعض
الصور .

وأما لو كان الجنس واحداً وبه عيب كخشونة الجوهرة ، واضطراب السكة تخيّر
من انتقل إليه بين ردّ الجميع أو إمساكه وليس له ردّ المعيب وحده إذا كان
المعيب البعض لتبعض الصفقة على صاحبه ، وليس له إيداله للتعيين وعدم
تناول العقد له .

وقد يقال : بأنّه لو كان العيب من الجنس كالمثالين المذكورين وكان بازاً^{هـ}
مجانس فله الردّ بغير أرث لئلا يلزم زيادة جانب المعيب المفضي إلى الربا^{هـ}
لأنّ هذا النقص حكيمي فهو في حكم الصحيح .

ونوقش فيه بأنّ الصحيح والمعيب في باب الربا كان بحكم المتساويين و
هذا كاشف عن أنّ زيادة وصف الصّحة لملاقاة عن باب الربا ولازمه إلقاء الزيادة
الحاصلة من قبل جبران هذا الوصف أيضاً ، وليس شأن الأرث إلا ذلك ، و
بناءً عليه فلا ريب في أخذه هنا ، ولا يقاس بالزيادة الحكميّة من الشرط والأجل
ولكن في الجواهر بعد نقل كلام المحقّق قال : « ولا أرث في مفروض المتن
للربا به بناءً على تحقّقه بمثله »

هذا إذا اتحد الجنسان .

وأما لو اختلفا كما لو باع ذهباً بفضة ، وظهر أحدهما معيباً من الجنس فله الأرش ما دام في المجلس أو الرد ، أما الأرش فلثبوت النقصان في الصفة الموجب لنقصان العالية الموجب له ، ولا يتطرق إليه الربا بسبب اختلاف الجنس ، وأما الرد فلأنه مقتضى خيار المعيب عند إجتماع شرطه كالجهل ، وعدم التصرف بعد العلم ونحوه .

وأما لو فارقا المجلس فقد صرح الشهيدان في اللعة والروضة بأن له الرد ولا يجوز له أخذ الأرش لو كان من النقدين لثلاً يكون صرفاً بعد التفرق .
وربما يناقش فيه بأن الأرش لم يكن د اخلافي العوضين بل جبران لوصفهما ودليل القبض في المجلس غير ظاهر الشمول له .

ولو كان الأرش من غيرهما ، فعن جماعة منهم العلامة في التحرير جواز أخذه بعد التفرق لأنه حينئذ كالمعاوضة بغير الأثمان ، فيكون جملة العقد بمنزلة بيع و صرف ، والبيع ما أخذ عوضه بعد التفرق .

واستشكل فيه الشهيد في الروضة بأن الأرش جزء من الثمن والمعتبر فيه النقد الغالب ، فإذا اختار الأرش لزم النقد حينئذ ، فيكون صرفاً . فيبطل لكونه بعد التفرق ، واتفقهما على غيره معاوضة على النقد الثابت في الذمة أرساً لانفس الأرش فهذه معاوضة ثانية غير نافلة في تصحيح المعاوضة الأولى ويمكن أن يقال في دفعه : بأن الثابت وإن كان هو النقد ، لكن لما لم يتعين إلا باختياره الأرش إذ لو رد لم يكن الأرش ثابتاً كان ابتداء تعلقه بالذمة الذي هو بمنزلة المعاوضة اختياره فيعتبر حينئذ قبضه قبل التفرق مراعاة للصرف .

وكما يكفي في لزوم معاوضة الصرف دفع نفس الأثمان قبل التفرق كذا يكفي دفع عوضها قبله بل يكفي في لزوم المعاوضة مطلق براءة ذمة من يطلب منه

عوض الصرف من ذلك العوض ، فإذا اتفقا على جعله من غير النقدين جاز
وكانت المعاوضة كأنها واقعة به .

وفيه أن ذلك يقتضي جواز أخذه في مجلس إختياره من النقدين أيضاً
ولا يقولون به ، ولزومه وإن كان موقوفاً على إختياره إلا أن سببه العيب الثابت
حالة العقد فقد صدق التفريق قبل أخذه ، وإن لم يكن مستقراً ، ومن هنا
قال في الروضة :

«والحق أنّا إن اعتبرنا في ثبوت الأرش السبب لزم بطلان البيع فيما قابله
بالتفريق قبل قبضه مطلقاً ، وإن اعتبرنا حالة إختياره أوجعلناه تمام السبب
على وجه النقل لزم جواز أخذه في مجلسه مطلقاً ، وإن جعلناه كاشفاً عن
ثبوتيه بالعقد لزم البطلان فيه أيضاً ، وعلى كلّ حال فالمعتبر منه النقد
الغالب ، وما اتفقا على أخذه أمراً آخر ، والوجه الأخير أوضح ، فيتجه
مع إختياره البطلان فيما قابله مطلقاً وإن رضى بالمدفوع لزم .

وأشكله في جامع المقاصد بأنّ القول بالبطلان بالتفريق هنا قبل القبض
من أصله مشكل ، واستدلّ له بأنّ المدفوع ليس أحد عوضى الصرف ، وإنما
هو عوض صفة فائتة من أحد العوضين ترتب استحقاتها على صحّة العقد ، و
قد حصل التقابض في كلّ من العوضين ، فلا مقتضى للبطلان إذ وجوب
التقابض إنما هو في عوضى الصرف لا فيما وجب بسببهما .

وأجاب عنه في الروضة: بأنّ الأرش وإن لم يكن أحد العوضين لكنه كالجزء
من الناقص منهما ، ومن ثمّ حكموا بأنّه جزء من الثمن نسبه إليه كنسبة قيمة
الصحيح إلى المعيب ، والتقابض الحاصل في العوضين وقع متزلزلاً إذ يجتمل
ردّه رأساً وأخذ الأرش النقصان الذي هو كتمة العوض الناقص ، فكان بمنزلة
بعض العوض ، والتخيير بين أخذه والعفوعه وردّ المبيع لا ينافي ثبوتيه
غايتة التخيير بينه وبين أمر آخر فيكون ثابتاً ثبوتاً تخييرياً بينه

وبين ما ذكر .

أقول : ما أفاده - رحمه الله - من التحقيق في غاية الجودة إلا أن
للنظر في جملة مما أفاده مجال واسع .
وتوضيح ذلك هو أن الأرض إما أن يراد منه أنه جزء من العوض الصحيح
ثمنا كان أو ثمنياً يسترد مالكة حيث لم يقابله شيء من العوض الآخر ،
وينفسخ العقد بالنسبة إليه .

وأما قولهم : بأن الأرض جزء من الثمن فهو مبني على وجود العيب
غالباً في الثمن . فيكون بعض الثمن خالياً عما يقابله .

وإما أن يراد منه أنه عوض لصفة فائتة في المبيع يطالبه مالك السليم حيث
كان مستحقاً له ، ولم يسلم له ، فهو حينئذٍ غرامة شرعية ، ومعاوضة قهرية
ألزمتها الشارع على مالك المعيب كي يطالبه مالك السليم .

أما الأول فهو وإن كان يوهمه لفظ الرد ، والرجوع في جملة من
الأخبار بل في بعضها :

« كان على ^{الرجوع} يضع من ثمن الجارية بقدر رعيها »^(١)

بل وبعض عبارات الأصحاب حتى جعل فيها الخيار بالعيب من خيار
تبعص الصفقة إلا أن المعلوم من الأصحاب خلافاً كما صرح به في الجواهر
مستدلاً له بوجوه :

أحدها أنه لم يعرف الخلاف بينهم في سقوطه بالإسقاط الذي لا ينحل
إلى الإبراء ، ولا إلى الهبة .

وثانيهما أنهم لم يثبتوا على البائع خياراً بسببه إذا كان جاهلاً لتبعص

(١) وهو خير ابن سنان عن أبي عبد الله (ع) في حديث قال : قال على (ع) لا ترد التي لبست
بحبلى إذا وطأها صاحبها ، و يوضع عنه من ثمنها بقدر عيب ان كان فيها و نحوه غير ه -
الوسائل ، الباب ٤ من ابواب احكام العيوب .

الصفقة عليه في الثمن ، وكونه من قبله بعد فرض جهله بالعيب لا يسقطه
وثالثها أنهم لم يحكموا ببطلان المعاملة الربوية بوجود العيب في
أحد العوضين مع أنه على هذا التقدير مستلزم للزيادة
في أحدهما .

ورابعها أنهم لم يجعلوا الأرض أيضاً تابِعاً لخصوص الثمن حتى لو أرا د
البايع دفعه من غير ذلك الثمن لم يكن له ذلك ، باعتبار أن الجزء
المقابل للصحة منه باق على ملك المشتري مثلاً ، وإلى غير ذلك مما لا
يخفى لزومه على هذا التقدير مما هو معلوم عدمه .

فبناءً على ذلك كان الثاني أعني كون الأرض عوضاً لمافات من وصف
الصحة هو المتعين بل كما في الجواهر قد يمنع صدق اسم الأرض عليه
حينئذٍ لأنه كما أشرنا إليه فيما تقدم غرامة استحقت شرعاً بسبب العيب في
المبيع بالمعاملة الصحيحة ، ومعاوضة شرعية قهرية لا تدخل تحت البيع
حتى يجري عليها الصرف إذ من المعلوم أنه ليس من قصد المتعا ملين كون
المبيع الدينار مع نقصه الذي هو الدرهم أو الدرهمين مثلاً فلا بيع بالنسبة
إليه ، ولا يجري عليه الصرف .

وأما الربا فلوفرض كونه في المتجانسين فلا بد من النظر في أدلته و
أنها هل تشمل لمثل المقام أم لا ؟ فإن علم منها شمولها له جرى ، وإلا
جاز كما نص عليه في الجواهر .

فمما أوضحناه ظهر لك أن أخذ الأرض بعد التفرق لا مانع منه أصلاً
على التقدير الثاني سواء أخذ من النقدين أو من غيرهما ، وأما على التقدير
الأول فالأمر فيه أظهر بل لا ينبغي أن يسمى أرضاً كالتقدير الثاني لأن
ما يأخذه المشتري كان جزءاً من عين ماله الذي بقي عند البايع بلا عوض
نظير ما لو كانت لك على زيد دراهم ، فتأخذها منه أو تأخذ بدلها ديناراً

أو غيره .

فكما لا وجه لاعتبار القبض قبل التفرق فيه كذلك لا وجه لاعتباره فيما

نحن فيه .

ود عوى أنه إذا أخذ بدل الدرهم ديناراً يصير كبيع أحدهما بالآخر

فيجب القبض قبل التفرق مدفوعة بوضوح أنه ليس من المبيعة في شيء بل هو استيفاء للدين من غير جنسه بالتراضي .

ولكن في القواعد : « ولو اختلف الجنسان فله الأرش مادام في المجلس

فإن فارقاه فإن أخذ الأرش من جنس السليم بطل فيه ، وإن كان مخالفاً

صح »

ويرد عليه بأن الدفع من جنس أحدهما كالدفع من جنس الآخر لعدم

الفرق في الصرف بين جنس المعيب والسليم فإما أن يبطل فيهما معاً ، أو

يصح فيهما معاً إذ ما قيل : من أنه لو دفع من جنس السليم كما لو كان العوضان

ديناراً أو عشرة دراهم ، وكان الدينار معيباً من الجنس بما يقتضي نقصان قيمته

بقدر درهم فدفع إليه درهماً فإن المبيع يكون ديناراً ودرهماً بعشرة دراهم ،

وقد تفرقا قبل قبض الدرهم ، فيبطل الصرف فيه بعينه ، آت فيما لو دفع

ذهباً قيمته درهم فإنهما قد تفرقا قبل قبضه فيجب أن يبطل كالسليم بخلاف

مالودفع من غيرهما .

هذا مضافاً إلى ما في جامع المقاصد من أنه « يمكن أن يقال قد صدق

التقايض في مجموع العوضين المقتضي لصحة الصرف ، واشتراط قبض الأرش

قبل التفرق إذا كان من النقدين أو من جنس السليم على اختلاف الرأيين

ليس لكونه جزءاً من المعاوضة بل لكونه من توابعها .

ومن ثم لو أسقطه مستحقه لم يلزم في المعاوضة إختلال ، كما

لو كان النقدان من جنس واحد »

والتحقيق أن يقال : إن كان الأرش داخلًا في المعاوضة اعتبر قبضه في صحته ، وصحة مقابله إذا كان من النقدين وإلا لم يجب أصلاً ،
أقول : قد عرفت مما قد مناه عدم دخوله في المعاوضة حتى يعتبر قبضه في صحته وصحة مقابله بل هو معاوضة قهرية وغرامة شرعية استحقت شرعاً بسبب العيب في المبيع بل كما قيل ، لولا الدليل لم يكن ثبوته مقتضى القواعد والله العالم .
هذا كله فيما إذا كان العوضان معينين ، وأما إذا كانا غير معينين فيظهر حكمه فيما يلي من المسئلة الثالثة .

حكم اشتراء الدرهم بمثلها في الذمة

قال المحقق - رحمه الله - الثالثة إذا اشترى دراهم في الذمة بمثلها ووجد ما صار إليه غير فضة قبل التفريق كاع له المطالبة بالبدل ، وإن كان بعد التفريق بطل الصرف ، ولو كان البعض بطل فيه وصح في الباقي ، وإن لم يخرج بالعيب من الجنسية كان مخيراً بين الرد والإمسك بالثمن من غير أرش ، وله المطالبة بالبدل قبل التفريق قطعاً ، وفيما بعد التفريق متردد .

أقول : وفي هذه المسئلة أمور :

أحدها أنه لو اشترى دراهم في الذمة ووجد جميع ما صار إليه غير فضة فإن كان قبل التفريق كان له المطالبة بالبدل لعدم فردية ما قبضه للكلي فهو كعدم القبض بل ليس له الرضاء به عوضاً عن المبيع إلا بمعاوضة جديدة

غير العقد الأول .

وإن كان بعد التفريق يكون العقد باطلاً من أصله ، لعدم التقابض في

المجلس .

وثانيها أنه لو كان بعض ما صار إليه من غير الجنس فإن كان قبل التفريق

طالب بالبدل لتمامه ، وإن كان بعده بطل فيه لعدم التقابض في المجلس و

صح في الباقي لوجود المقتضي ، وكان له خيار تبعض الصفقة .

وثالثها أن المدفوع إن لم يخرج بالعيب عن الجنسية لأنه اضطرأ ب

سكة ، أو حشونة جوهر ، أو سواد فضة ، أو نحوها ، كان مخيراً بين الرد

والإسك لإطلاق أدلة العيب ولا أرش هنا لاستلزامه الربا ، ولعدم ثبوته

في فرد الكلبي وحيث كان ماني الذمة أمراً كلياً محمولاً على الصحيح كان له

إبداله قبل التفريق قطعاً لأن المقبوض لا يقصر عن عدمه .

وأما بعد ه ففيه قولان: جواز الإبدال وعدمه .

نسب أولهما إلى المشهور بين من تعرض له كالشيخ وابن حمزة ، و

الفاضل والمحقق الثاني والشهيد الثاني ، واستدل لهم بأن العيب لما

كان جنسياً جاز إبداله بعد التفريق لصدق التقابض في العوضين قبله ، و

المقبوض وإن كان معيباً إلا أنه يحسب عوضاً لكون العيب من الجنس ، و لم

يخرج به عن حقيقة الجنسية غاية الأمر أنه كان فائتاً لبعض الأوصاف فيكون

استدراكه ممكناً بالخيار ، ومن ثم لورضى به استقر ملكه عليه وكان نمائه له

من حين الإقباض إلى حين الرد ، والفسخ بالرد طار على الملك بسبب ظهور

العيب ، فيكون البيع صحيحاً ، وله طلب البدل بعد التفريق إذ ماني الذمة

وإن كان أمراً كلياً إلا أنه إذا عيّن في شيء وقبضه المستحق تعيّن ، وثبت

ملكه له ، فإذا ظهر فيه عيب كان له فسخ ملكيته تداركاً لمافات من حقه

فإذا فسخ رجع الحق إلى الذمة فتعيّن حينئذٍ عوضاً صحيحاً ، فالتفريق قبل

قبض العوض الصحيح غير قاذح في المعاوضة ، وكذا الفسخ الطاري لا يكون قاذحاً ،

وبتعبير آخر الذي أخذه أولاً كان عوضاً في المعاوضة وقد قبضه قبل التفريق فتحقق شرطه الصحة فلا يلزم بطلانها بالفسخ الطاري على العوض المقتضي لعوده إلى الذمة ، وكون البديل عوضاً في الجملة لا يقتضي نفي عوضية غيره . فلا يقتضي التفريق قبل قبضه التفريق قبل قبض العوض في المعاوضة ومن ذلك يظهر ضعف ما عن أبي علي من أن الإبدال يقتضي عدم الرضا بالمقبوض قبل التفريق ، وأن الأمر الكلي الثابت في الذمة الذي هو المبيع حقيقة قد وجد في ضمن البديل المحصل بعد التفريق ، فيكون الصرف باطلاً فلا يجوز أخذ البديل لما عرفت من أن التقابض تحقق في العوضين قبل التفريق والمقبوض وإن كان معيباً إلا أنه لم يخرج بذلك عن الجنسية .

ولذا ملكه المشتري وكان نمائه من حين العقد إلى حين الرد له .
وأما ما في إيضاح الفوائد من استلزام جواز الإبدال عدمه لأن رده هو رفع تعيين المبيع فيه وهذا يستلزم إنتفاء كونه المبيع في الماضي والمستقبل لأن المبيع واحد فلا يكون قد قبض المبيع قبل التفريق فيبطل البيع فلا يكون له الإبدال .

فيمكن منعه عليه بالتزام عدم وحدة ما يتحقق به المبيع حتى في الزمان هذا ، مضافاً إلى أن الفخر - رحمه الله - ذكر في الشق الثاني وجه جواز الإبدال على نحو ما أشرنا إليه فيما تقدم من أنه فسخ متجدد ، والبيع صح - بالقبض الأول فيكون له الإبدال ،

فمما ذكرنا ظهر وجه تردد المحقق في جواز الإبدال بعد التفريق وقد عرفت أن الأقوى جوازه .

ثم إنّه بناءً على جواز أخذ البديل ففي إعتبار كونه في مجلس الردّ وعدمه وجهان اختار ثانيهما الشّهران في الحواشي والمسالك ، والمحقّق الثاني في جامعه إستناداً إلى أنّ قبض ما يعدّ ثمناً قد تحقّق فيصحّ الصرف ، والأصل براءة الذمّة من وجوب قبض آخر ، ولأنّ القبض الأوّل أمان يؤثّر في صحّة البيع أولاً ، والثاني يستلزم بطلان البيع من أصله ، وهو خلاف المفروض ، والأوّل يستلزم عدم اشتراط قبض البديل في مجلس الردّ ، وهذا هو الأقوى .

فما في الإيضاح من اشتراط كونه في مجلس الردّ إستناداً إلى ارتفاع القبض الأوّل فلولم يقبض في المجلس للزم التفرّق قبل القبض فيبطل الصرف . ضعيف إذ من المعلوم أنّ ما يظهر من أدلّة التقابض إعتباره في مجلس العقد وقد حصل ، وأما إعتباره في غيره فينفى بالأصل كما عرفت ، وأضف إلى ذلك أنّ الصرف قد حكم بصحّته بالقبض السابِق فيستصحب إلى أن يثبت المزيل والله العالم .

فروع ذكرها العلامة هنا في القواعد ذيل مسألة « ولو تشخّص الثمن تعيّن فليس له دفع المسأوي ، ونحن نتعرّض لها في هذا المقام أيضاً لصلتها بالموضوع ثمّ نرجع إلى المسئلة الرابعة من المسائل العشر التي عنونها المحقّق - ره - قال المحقّق - رحمه الله - في القواعد :

(فروع)

الأولى : « لوعينا الثمن والتمن ثم تقابضا فوجد أحدهما بما أخذ ه عيباً فإن كان من غير الجنس بطل الصّرف كأن يجد الذهب نحاساً أو الفضة رصاصاً »

أقول : قد فصلنا الكلام عليه في المسئلة الأولى المتقدمة من المسائل العشر ، وفي المسئلة الثانية منها أيضاً .

الثانية قال - رحمه الله - : « نقص الصّعر وزيادته لا تمنع الردّ ، فلو صارفه وهى تساوى عشرة بد ينار فردّ ، وقد صارت تسعة بد ينار صحّ قطعاً ، وكذا لو صارت أحد عشر »

أقول : لأن الصّعر قد ثبت والأصل بقاءه ، ولا تعدّ زيادته جبراً كما لا يعدّ نقصه عيباً خلافاً عن بعض العامة حيث جعل النقص كحدوث العيب فيه ، وهو قياس مع الفارق .

الثالثة قال - رحمه الله - : « لوتلف أحدهما بعد التقابض ثم ظهر في التالف عيب من غير الجنس بطل الصّرف ، ويردّ الباقي ، ويضمن التالف بالمثل أو القيمة ، ولو كان من الجنس كان له أخذ الأرش مع اختلاف الجنس وإلا فلا »

أقول : لوتلف أحد العوضين في الصّرف بعد التقابض وكانا معيّنين ثم ظهر في التالف عيب من غير الجنس تبين بطلان الصّرف لما عرفت سابقاً ، و كان العوض الآخر لصاحبه ، ويضمن التالف بالمثل إن كان مثلياً كالذهب ، والفضة ، والدينار ، والدرهم ، وبالقيمة إن كان قيميّاً كالحلّي والمصوغات

ونحوها من الأجناس غير المثلّية ، ولو كان العيب من الجنس كان له أخذ الأرش مع إختلاف الجنس ولا يكون التلف مانعاً من المطالبة بأرش العيب .

وأما مع اتحاد ه فلم يكن له ذلك بناءً على ثبوت الربا به .

نعم قد يقال : إنّ له الفسخ ويردّ مثل التالف أو قيمته إن لم يكن له مثل لكنّه لا يخلو من نظر .

ولو كانا غير معيّنين وكان التالف معيباً من غير الجنس لم يبطل الصّرف قبل التفرّق نعم هو كذلك بعده ، ولو كان معيباً بالجنس كان له أخذ الأرش مع إختلاف الجنس قبل التفرّق وبعده كما أشبعنا الكلام على الموضوعين فيما سبق .

الرابعة قال - رحمه الله - : « لو أخبره بالوزن ثم وجد نقصاً بعد العقد بطل العقد مع إتحاد الجنس ، ويتخير مع الإختلاف بين الردّ والأخذ بالحصة ، ولو وجد زيادة فإن كان قال : بعتك هذا الدينار بهذا الدينار بطل ، وإن قال : بعتك ديناراً بدينار صحّ وكانت الزيادة في يده أمانة ، ويحتمل أن تكون مضمونة لأنّه قبضه على أنّه عوض ماله ، أمّا لو دفع إليه أزيد من الثمن ليكون وكيله في الزايد أولي زن حقه منه في وقت آخر ، فإنّ الزيادة هنا أمانة قطعاً ، ولو كانت الزيادة لإختلاف الموازين فهي للقابض ، و لاخذ الزيادة الفسخ للتعييب بالشركة إن منعنا الإبدال مع التفرّق ، وكذا لدافعها ، إذ لا يجب عليه أخذ العوض ، نعم لو لم يفترق الزائد وطالب بالبدل ،

أقول : يأتي الكلام على هذا الفرع بماله من الجهات في المسئلة الرابعة من المسائل العشر التي عنونها المحقق إن شاء الله تعالى .

الخامسة قال - رحمه الله - : لو كان لأحدهما على الآخر ذهب ، و
للاخر على الأول دراهم ، فتصارفا بما في ذمتهما جاز من غير تقابض على
إشكال منشاء إشتهاله على بيع دين بدين .

أما لوتباريا أو اصطلاحا جاز ، ويجوز اقتضاء أحد النقدين من الآخر و
يكون صرفاً بعين وذمة ، ولو دفع القضاء على التعاقب من غير محاسبة كان له
الإندار بسعر وقت القبض وإن كان مثلياً»

أقول : أما جواز التصارف بما في ذمتها فقد يستشهد بخبر عبيد بن
زرارة قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له عند الصيرفي مائة دينار
ويكون للصيرفي عنده ألف درهم فيقاطعه عليها ، قال : «لأبأس»^(١)
وأما ما ذكره من الإشكال فوجه المنع هو ما أشار إليه من إشتهاله على بيع

دين بدين .

وأما وجه الصحة فهو وإن لم يذكره لكنه إما للعمومات الدالة على الصحة
لكونه بيعاً ، أولاً ما في الذمة مقبوض ولا قبض أعظم منه كما أشار إليه ولده الفخر
في الإيضاح ، أو كون بيع الدين بالدين من بيع الكالي بالكالي الذي نهى
عنه مشكوك فيشكل بالحكم باعتبار طرفي الشك لكن ظاهر كلامه - رحمه الله -
في التحرير إطلاق القول بالبطلان حيث قال : «لو كان لرجل في ذمة آخر
ذهب وللاخر دراهم فاصطرفا بما في الذم لم يصح»

وأما تقييد التصارف بغير تقابض فلعل المراد هو غير تقابض زائد على القبض
الحاصل يكونه في الذمة لماعرفت آنفاً من أن ما في الذمة مقبوض إذ لولاه لم
يجز الصرف لا شرطه بالقبض قبل التفريق .

(١) الوسائل الباب ٤ من ابواب الصرف .

ولو تهاترا في القرض فعن الدروس احتمال الجواز ، وعن غيره احتمال
العدم لاستلزامه الصرف لأن الأداء عمافي الذمة من غير الجنس وهما من
النقدين يقتضى ذلك ،

وأما قوله : « ويجوز اقتضاء أحد النقدين من الآخر ويكون صرفاً بعين و
ذمة فقد فسره الكركي في جامعه باستيفاء أحدهما بدلاً من الآخر ، و أن
المراد كونه صرفاً بعين ومافي الذمة ، وذكر نحو ذلك في التحرير وزاد : « فلو
كان المقتضي الذي في الذمة مؤجلاً جاز وكذا لو كان حالاً »

وأما قوله : « ولو دفع القضا على التعاقب من غير محاسبة كان له الانداز
بسعروقت القبض وإن كان مثلياً »

فقال المحقق الكركي : « المراد أنهما لم يتحاسبوا في وقت القضاء المتفرق
في كل مرة إذ لو تحاسبوا لم يجز احتسابه بسعر الوقت » قال : الانداز -
بالدال المهملة معناه الإسقاط أي أنه يسقط مافي الذمة بسعر وقت القبض
لأنه لا يحتسب مافي الذمة إلا إذا كان من جنسه فلا بد من إعتبار سعره بالجنس
الآخر وإن كان مثلياً لأن إعتبار المثلية في التضمين لا فيما إذا أخذ بد
عن جنس آخر »

وقال في التحرير بعد نفي الصحة عن المصارفة بمافي الذم بالنسبة
إلى أصل المسئلة : « ولو كان لرجل عليه دنانير فقضاء دراهم على التفريق
فإن كان يعطيه كل درهم بحسابه من الدينار صح ، وإلا فإن صارفه بها
وقت المحاسبة لم يصح ولو تباريا صح ، ولو قبض أحدهما ماله ثم صارفه بما
في ذمته صح ، ولو اعطاه لاعلى جهة القضا فأحضرها وقوماها احتسب -
بقيمتها يوم القضاء لا يوم الدفع فلو بلغت أو نقصت حينئذ فهي من ضمان
المالك ، ولو قبضها القابض بنية الاستيفاء فالوجه أنه يضمنها .

هذا تمام ما يستفاد من كلامه في القواعد ، وأما الاستشهاد بخبر عبيد للحكم فهو مبني على عدم حمله على ما هو المحكي عن الشيخ في بحث المكاتب من أن الوفاء ببيع بناءً على أن يكون المراد من الخبر فهو دفع العوض وفاءً ، فلا يكون حينئذ دالاً على جواز التصارف اللهم إلا أن يستدل بإطلاق نفي البأس مع عدم الاستفصال فيه ، وتمام الكلام في المقام يأتي في المسئلة الثانية من المسائل التي عنوانها في الختام إن شاء الله تعالى . فانظر .

السادة قال : « لو اشترى ديناراً بعشرة ومعه خمسة جاز أن يدفعها عن النصف ثم يقترضها ويدفعها عن الآخر ليصح الصرف وإن كان حيلة »

وقال في التحرير : لو اشترى ديناراً بعشرة فدفع خمسة صح في نصف الدينار .

ولو استعار الخمسة قرضاً ودفعها عن باقي الثمن قبل التفريق صح ، ولو أعطاه أكثر من عشرة ليزن له حقه بعد وقت صح ، وإن تأخر الوزن ويكون الزائد أمانة يضمنه مع التفريط خاصة ، ولو أخذ منه دراهم وأعطاه دنانير ، وأكثر من قيمة الدراهم أمثلها وأخذ منه دنانير وأعطاه الدراهم مثل ماله أو أكثر من ذلك وساعره كان جائزاً ، وإن لم يوازنه ويناقده في الحال لأن ذلك في حكم الوزن والنقد ، ولو أعطاه أقل صح فيه خاصة ، والأحوط أن يوازنه ويناقده في الحال أو يحدد العقد في حال الوزن والنقد .

أقول : قدم في مسئلة اشتراط التقابض في ماله دخل بالمقام ، فراجع السابعة قال : « لو اشترى من المودع الوديعة عنده صح إذا دفع إليه الثمن في المجلس سواء علما وجوده أو ظناً أو شكافيه ، وإن ظهر عده بطل الصرف »

وقال في التحرير : « ولو كان له عنده دينار وديعة فصارفه وهو معلوم

البقاء أو مظنونه صحّ الصرف ، ولو ظنّ العدم بطل ، ولو شكّ فيه
فلا تقرب الصّحة إلاّ أن يعلم أنّه كان تالفاً

أقول : ما ذكره — رحمه الله — في كتابيه في هذه المسئلة وسابقتها
مما تقتضيه قواعد الصرف كما يظهر وجهه بالتأمل فيما قدّمناه من مباحثه ،
فراجع .

الثامنة قال — رحمه الله — : « روى جواز ابتياع درهم بدرهم ويشترط
صياغة خا تم ، ولا يجوز التعديه »
أقول : يأتي الكلام على هذا الحكم في المسئلة الخامسة من المسائل
العشر التي عنونها المحقق — رحمه الله —

إذا اشترى ديناراً بدينار

قال المحقق — رحمه الله — : « الرابعة إذا اشترى ديناراً بدينار ، و
دفعه فزاد زيادة لا يكون إلاّ غلطاً أو تعمداً كانت الزيادة في يد البائع أمانة
وكانت للمشتري في الدينار مشاعة »

أقول : إذا ابتاع ديناراً بدينار ، ودفع زيادة عمّا يجب دفعه إلى البائع
أو بالعكس ، فإن وقعت المعاوضة بين الكلّيين في الذمة كأن قال : اشترت
ديناراً بدينار ، أو بعثت ديناراً بدينار صحّت لأنّ المبيع والثمن في الذمة ، و
ليس الزائد أحد عوضي المعاملة بل دفعه عوضاً عما في الذمة ، فاتفق أنّه
كان زائداً عن وزن ما جعل عوضاً ، ولا يخرج بهذه الزيادة عن كونه فرداً
للكليّ الذي في الذمة فلا محذور فيه .

وان وقعت بين العوضين المعينين كأن قال : بعثت هذا الدينار بهذا
الدينار بطل الصرف لأنّه باع المجموع المشتغل على الزيادة بمقتضى الإشارفة

إن سماءه يناراً بأقل منه مع اتحاد الجنس فيكون أحدهما مشتقاً على زيادة عينية فيتحقق الربا ، وكذلك لو كان الزائد معيناً والمطلق مخصوصاً بقدر ينقص عن المعين بحسب نوعه ، وحيث صحت المعاملة لعدم حصول الربا كانت الزيادة أمانة في يد من وقعت في يده على المشهور بل في الرياض ، وغيره عدم الخلاف فيه إذا كان الدفع على سبيل العمد والاستيمان بل . في المسالك كون الزيادة أمانة في صورة التعمد محل وفاق ، وكذا لو جهل الحال بأن فيه زيادة خارجة عن العادة لا تكون إلا غلطاً أو شك في أنها كان على سبيل العمد أو أنها كان على نحو الغلط كما نبه المحقق - رحمه الله - في كلامه المتقدم على التسوية بين هذين الأمرين في الأمانة بقوله :

« فزاد زيادة لا تكون إلا غلطاً أو تعمداً لاصالة البرائة من الضمان ، و لأنه لم يقبضها بسبب مضمون كالسوم والغصب والبيع الفاسد ، وإنما قبضها بإذن مال الكها فيكون كالودعي .

والقول الآخر أن الزيادة تكون مضمونة لأنه قبضه على أنه أحد العوضين الذي جرى عليهما عقد المعاوضة ، فيكون مضموناً نظراً إلى مقتضى العقد ، و لأنه أقرب إلى الضمان من المقبوض بالسوم ، ولعموم على اليد ما أخذت حتى تؤدى [

وأورد عليه : بأن القبض على نية العوض غير قادح مع ظهور العدم و العقد لا يقتضي ضمان غير العوضين ، وكونه أقرب من المقبوض بالسوم إنما يتم لو سلم كون المقبوض بالسوم مضموناً ، وهو محل النزاع ، و عموم الخبر بحيث يشمل محل النزاع في حيز المنع فإن الثابت على الآخذ بمقتضى الخبر غير مبين فجاز كون الواجب على اليد الحفظ أو نحوه إلى أن يؤدى ، ويرشد

إليه الأمانات المقبوضة باليد مع عدم الحكم بضمائها ، وإتمام البعد المتفق عليه وجوب حفظها ،

ويرد على هذا الأخير باستلزامه القدر في الاستناد إلى الخبر لإثبات ضمان المأخوذ باليد على الآخذ ، وعدم جوازه في شيء من مواضع الخلاف بناءً على ما زعمه من الإجمال فيه ، وهو خلاف ما هو معلوم عند الأصحاب من الاستدلال به في سائر المقامات على الضمان ، مع أنّ استفادة الضمان من سياق الخبر بعد العرض على العرف بملاحظة لفظة (على) أقرب إلى إرادة خصوص الحفظ ، سيما بعد ملاحظة فهم الأصحاب مضافاً إلى أنّ إرادة الأمرين أعني الحفظ والضمان منه بالإضافة إلى إطلاقه ممكن بل أظهرت تقييده بأحدهما سيما الحفظ من غير داع ولا وجه له .

وإن كان قد يناقش فيه : بأنّ المنساق من الخبر الأخذ عدواناً ومن غير إذن المالك كما يؤمى إليه الاستدلال به في أمثال هذه المقامات لا ما إذا كان بإذنه كما هو المفروض .

فما في الإيضاح من أنّ الأصح عندي الضمان ضعيف كما أنّ دعوى كونه من باب المقبوض بالعقد الفاسد لأنّه وفاه بعنوان كونه ملكه جهلاً أو تشريعاً لا وجه لها ، فتدبر جيداً .

ثمّ إنّه بناءً على كون الزيادة أمانة فعلى تقدير التعمد هي أمانة مالكيّة لا يجب ردّها إلا مع طلب المالك وإن وجب حفظها ، وعلى تقدير الغلط هي شرعية وإن كانت مدفوعة من المالك لعدم علمه بها فضلاً عن قصد الأمانة فيكون كما لو أعاره صندوقاً فوجد فيه متاعاً فإنّه يكون أمانة شرعية مع استناد دفعه إلى المالك نظراً إلى جهله به ،

ولكن في المسالك : ويحتمل كونها مالكيّة نظراً إلى استنباد دفعها

إليه ، وصدق تعريفها المشهور الذي هو الإستناد إلى المالك و من فسى حكمه عليها لأنهم جعلوا مناطها الإستناد إلى المالك أو من في حكمه . وتظهر الثمرة في وجوب ردّها على الفور ، وإعلام المالك بها فإن ذلك من أحكام الأمانة الشرعية بخلاف الأمانة الما لكية التي لا يجب ردّها على الفور فيها وعدم إعلام المالك بها كما أشرنا إليه آنفاً .

وفي القواعد : « لو كانت الزيادة لإختلاف الموازين فهي للقابض ولاّخذ الزيادة الفسخ للتعيب بالشركة إن منعنا الإبدال مع التفرق وكذا دافعها إذ لا يجب عليه أخذ العوض نعم لولم يفترقا ردّ الزائد وطالب بالبدل » وإليه يرجع ما في المسالك حيث قال : « ثم على تقدير الغلط إما أن يبين الحال قبل التفرق أو بعده فإن كان قبله فلكل منهما استرداد الزائد وإبداً وليس للآخر الإمتناع تحرزاً من الشركة ، وإن كان بعد التفرق فإن جوزنا الإبدال للمعيب من الجنس كما مرّ فكذلك وإلّا ثبت الخيار لكل واحد منهما لعيب الشركة »

وذكر نحو ذلك المحقق الكركي في جامع المقاصد ، وقال في تفسير عبارة العلامة المتقدمة « ولاّخذ الزيادة الفسخ للتعيب بالشركة إن منعنا الإبدال » أي ولاّخذ الزيادة الفسخ مع التفرق إن منعنا الإبدال مع التفرق مستدلاً بأنه لا طريق له إلى التخلص من عيب الشركة إلاّ بالفسخ ، وهذا عيب طاري على مقتضى العقد ، ولو جوزنا الإبدال كما سبق أنه الأصح لكان إلى التخلص من العيب طريق آخر فلا يشب فسخ المعاوضة اللاّزمة »

وبالجملة أنّ مقتضى الجميع واحد وهو عدم جواز الفسخ مع جواز الإبدال واعترض عليه في الجواهر بأنّ مثله جارفي المسئلة السا بقة (أعني المسئلة الثالثة المتقدمة من المسائل العشر) مع أنّهم حكموا فيها بالردّ والإساک و

المطالبة بالبدل .

ويمكن دفعه بد عوى الفرق بين عيب الشركة وغيره فيتمسك في الثاني بإطلاق دليل الرديّة الشامل للابدال والفسخ بخلاف الأول الذي دليله حديث لا ضرر المرتفع بمشروعية الإبدال .

هذا كله إذا كانت الزيادة خارجة عن العادة وأما إذا كانت معتادة ومما يتفاوت به الموازين ويتسا مع بها عادة فهي للقابض كما صرح به في المسالك حيث قال : « ولو كانت الزيادة يسيرة بسبب اختلاف الموازين فهي للقابض وفي الرياض لم يجب اعادتها إجماعاً ظاهراً ثم قال : « والمعتبرة به مع ذلك مستفيضة جداً . »

فمنها مصحح العلاء بن رزين ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « قلت له : أتى أمر بالرجل فيعرض على الطعام ويقول : قد أصبت طعاماً من حاجتك ، فأقول له : أخرجته أربحك في الكرّ كذا وكذا ، فإذا أخرجته نظرت إليه فإن كان من حاجتي أخذته ، وإن لم يكن من حاجتي تركته ، قال : هذه المراوضة لا بأس بها . »

قلت : فأقول له : أعزل منه خمسين كراً أو أقل أو أكثر بكيه (نكيه خ)

فيزيد وينقص وأكثر ذلك ما يزيد لمن هي ؟ قال : هي لك ، الحديث «^(١)»

ومنها صحيح عبد الرحمن بن الحجاج قال : « سألت أبا عبد الله عليه السلام عن

فضول الكيل والموازين فقال : إذا لم يكن تعدّياً (تعديه فلا بأس)^(٢)»

ومنها خبر إسحاق المدائني ، عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث أنه «سأله

فقال : إن كان صاحب الطعام يدعو كَيْلاً فيكيه لنا ولنا أجراً فيعيرونه فيزيد

وينقص ، قال : لا بأس ما لم يكن شيء كثير غلط»^(٣)

(١) و (٢) و (٣) الوسائل الباب ٢٧ من أبواب أحكام العقود .

ونحوها غيرها .

ولكن يستحب الردّ لما مرّ في محلّه من آداب التجارة استحباب أخذ الناقص ، وإن استحب دفع الزائد للبائع بل في الرياض وربما يتعيّن الردّ لو علم من عادته عدم الزيادة بمثلها إلا سهواً وإن كانت معتادة من غيره جدّاً فيرجع إلى حكم المسئلة المذكورة سابقاً ، وهو جيّد ، والله العالم .

حكم ابتياع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم

قال المحقّق - رحمه الله - : «الخامسة روى جواز ابتياع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم ، وهل يتعدّد الحكم ؟ الأشبه لا .»

أقول : هذه رواية نقلها الشيخ ، عن الحسين بن سعيد ، عن محمّد بن الفضيل ، عن أبي الصباح الكناني قال : «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقول للصائع : صغ لي هذا الخاتم ، وابدل لك درهماً طازجاً بدرهم غلّة ، قال : لا بأس (١)»

ورواها الكليني عن محمّد بن إسما عيل ، عن محمّد بن الفضيل ، عن أبي الصباح .

تحقيق القول في هذا الحكم بجميع نواحيه يقتضي البسط في الكلام : فنقول : قد عمل بهذه الرواية الشيخ في المحكيّ عن النهاية . و قال : «لا بأس أن يبيع درهماً بدرهم ويشترط صياغة خاتم أو غير ذلك من الأشياء» .

وعن كشف الرموز : «أنّها مقبولة غير مطعون فيها ، وأنّ المشايخ

(١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الصرف .

اعتمدوا عليها ، وأنَّ المخالف صاحب الوسيلة ، وأنَّ العجلى متردد ، و
 أنَّ العمل بها أظهر بين الأصحاب مستثنى من الآيَة وعموم الرواية
 وظاهره لإنحصار المخالف في ابن حمزة كالمحكّي عن إيضاح النافع
 وظاهر المحقق هنا العمل بها أيضاً وإن ذكره الشهيد في المسالك في جملة
 المتردّدين فيها كما يأتي كلامه ، ولكن عن نافع تصريحه في العمل بها كالعلامة
 في التحرير حيث قال : لو باعه درهماً بدرهم وشرط عليه صياغة خاتم جاز
 ولا يتعدّى الحكم بل قيل : إنّه ظاهرة في التذكرة ولكن قد صرح الشهيد في الرو
 بأنّ في طريقها من لا يعلم حالها كما صرح في الرياض بأنّها قاصرة السند
 بالجهالة والعتن عن الدلالة ، ولا دلالة لها على المطلوب أصلاً لأنّها تضمّنت
 إبدال الدرهم بالدرهم شرطاً في الصياغة لا بيعهما بشرطها وأحدهما غير
 الآخر جدّاً .

وذكر نحوه في جامع المقاصد حيث قال : «وفي كون ما ذكره العلامة
 من قوله : «وروى جواز ٥٠٠» هو المرويّ نظر لأنّ الرواية تضمّنت جعل إبدال
 الدرهم بالدرهم شرطاً في الصياغة لا البيع بشرط الصياغة»
 وأمّا ابن إدريس فإنّه على ما حكى عنه بعد أن ذكر ما في النهاية وجه
 الفتوى بذلك قال : إنّ الربا هو الزيادة في العين إذا كان الجنس واحداً
 وهنا زيادة في العين ويكون ذلك على وجه الصلح في العمل .
 ولكن يرد عليه ما عرفت غير مرّة من عدم الفرق في حصول الربا بالزيادة
 بين كونها عينية أو حكمية لوضوح عدم صدق المثل بالمثل مع زيادة أحدهما
 على الآخر بل في بعض الأخبار كخبير خالد بن الحجّاج وغيره : «جاء الربا
 من قبل الشروط ، إنّما يفسده الشروط»^(١)

بل كما في الجواهر يمكن دعوى إتفاق الأصحاب على ذلك .
 و دعوى أنّ وصف الخاتميّة لا يتحقّق به الربا ، ولذا جاز بيعه بمثلـه
 فضة غير خاتم فاشتراطها غير قادح أيضاً .
 يدفعها أنّ الشرط هنا العمل وهو صياغتها خاتماً لا وصف الخاتميّة
 ولا إشكال في تحقّق الربا بمثله : نعم لو كان الشرط مثلاً بيعه بفضة مصوغة
 خاتماً أمكن القول بعدم تحقّق الربا لعدم كونه من إشتراط العمل .
 وكيف كان لا ريب في أنّ ما نحن فيه ليس شيئاً من ذلك بل في هذا الإشتراط
 أو نظيره من سائر الأعمال يتحقّق الربا ، فانحصر الطريق في الخروج عنه
 بالرواية المزبورة .

وقد يناقش فيها بعدم اعتبار سندها بالجهالة كما صرح به الشهيد في
 الروضة ، و سمعت منه و من الرياض في كلامهما المتقدم كما ذكر نحوهما
 غيرهما ، و عدم دلالتها على بيع درهم بدرهم بشرط الصياغة بل مورد ها
 جعل إبدال الدرهم بالدرهم شرطاً في الصياغة وأحد هما غير الآخر جداً
 ومع فرض صحّة هذا الإبدال عوضاً عن الإجارة أو الجعالة يرتفع الإشكال إذ
 لا ربا في نفس بيع الدرهم بالدرهم ، والمحرم منه الزيادة في عقد بيعه
 فيكون ذلك حيلة للتخلّص من الربا .

وفي المسالك : والمصنّف وجماعة نقلوا الرواية بلفظ : روى متردّد في
 فيها ، والحق أنّها لا دلالة لها على مدّعاها من جواز بيع درهم مطلقاً بدرهم
 مع شرط الصياغة بل إنّما تضمّنت جعل إبدال الدرهم المذكور فيها بالدرهم
 شرطاً في الصياغة لا البيع بشرط الصياغة .

اللهمّ إلا أن يقال : إنّ الإبدال يرجع إلى الصّرف ، وأنّه لا فرق
 بين الزيادة إذا جعلت شرطاً في الربويّ ، وبين جعل الربويّ شرطاً فيها .

مع حصولها في الحالين ، وأجود ما ينزل عليه الرواية أنّها تضمّنت إبداء درهم طازج بدرهم غلّة مع شرط الصياغة من جانب الغلّة ، ومع ذلك لا يتحقّق الربا لأنّ الطازج على ما ذكره بعض أهل اللغة ، ونقله جماعة من الفقهاء الدرهم الخالص ، والغلّة غيره وهو المغشوش ، وقد تطلق الغلّة على المكسّرة ولكن هنا يتمّ مع التفسير الأوّل لأنّ الزيادة الحكميّة مشروطة على المغشوش ، وهى تقابل بما زاد في الخالص عن جنسه في المغشوش ، وهذا الوجه لا مانع منه في البيع وغيره وفي شرط صياغة خاتم وغيره من الصنائع والأعيان فعلى هذا يصحّ الحكم ويتعدّى ٢٢

وذكر نحوه في الروضة لأنّ الرواية بناءً على ما ذكرتكون موافقة للقاء عدة فلا يقتصر على مضمونها ، لكنّه مبنيّ على جواز الاستناد بها ، وعدم تطرّق الاحتمالات المتقدّمة الموجبة لسقوطها عن الدلالة فيها .

ولهذا اختلفوا في تنزيل الرواية على أقوال ثلاثة كما صرح به الشهيد في الروضة حيث قال : « واختلفوا في تنزيل الرواية ، فقيل : إنّ حكمها مستثنى من الزيادة الممنوعة فيجوز بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة الخاتم ولا يتعدّى إلى غيره اقتصاراً فيما خالف الأصل على موضع النص وهو القول الذي حكاه المصنّف ، وقيل : يتعدّى إلى كلّ شرط لعدم الفرق ، وقيل : إلى كلّ شرط حكماً ، والأقوال كلّها ضعيفة لأنّ بنائها على دلالة الرواية على أصل الحكم وهي غير صريحة في المطلوب ٢٣

وهو جيّد فما عن جماعة من جواز شرط الصياغة وغيرها ، وجواز التعدية مطلقاً من الشرط وغيره عملاً بهذه الرواية ضعيف جداً للإجماع على المنع في الزيادة العينيّة ، وكذا الحكميّة كما هو الحقّ ، والرواية لقصور سندها ، و دلالتها كما عرفت لا تصلح لأن تكون دليلاً على الجواز ، والله العالم .

حكم بيع الاواني المصوغة من النقدين

قال المحقق — رحمه الله — : «السادسة الأواني المصوغة من الذهب والفضة إن كان كل واحد منهما معلوماً جاز بيعه بجنسه من غير زيادة ، و بغير الجنس ، وإن زاد ، وإن لم يعلم وأمكن تخليصهما لم يبيع بالذهب ، ولا بالفضة وبيعت بهما وبغيرهما ، وإن لم يمكن وكان أحدهما أغلب بيعت بالأقل ، وإن تسا وياتغليباً بيعت بهما»

أقول : قد عرفت في الجزء الثاني في باب الطهارة^(١) ، وكذا في الجزء الثالث في باب البيع جملة من الأحكام المتعلقة بأواني الذهب والفضة . وقد عرفت أيضاً من القواعد السابقة أن المجتمع من جنسين يجوز بيعه بغير جنسهما مطلقاً ، وبهما معاً لإلصاف كل إلى ما يخالفه سواء علم قدر كل واحد من المجتمع أم لا : للاكتفاء في المعلوماتية بوزن المجموع ، وسواء أمكن تخليصهما أم لا ، وبكل واحد منهما إذا علم زيادته على جنسه بحيث تصلح أن تكون الزيادة ثمناً للآخر ، وإن قل من غير فرق بين العلم بقدر كل واحد منهما وعدمه ، ولا بين إمكان تخليص أحدهما عن الآخر وعدمه ، ولا بين بيعها بالأقل مما فيها من مجموع النقدين والأكثر لإلصاف كل جنس إلى ما يخالفه ، ولا عبرة بكثرتة وقلته .

وما ذكره المحقق هنا من الحكم فهو من كلام الشيخ — رحمه الله — و جماعة ممن تبعه على ذلك حيث قال في المحكي من نهايته : «الأواني

(١) ١١٠ - ١٠٦

(٢) ص ٢٤٧ ، ٢٤٨

المصاغة من الذهب والفضة معاً إن كان ممّا يمكن تخليص أحدهما من صاحبه فلا يجوز بيعها بالذهب أو بالفضة ، وإن لم يمكن ذلك فإن كان الغالب الذهب لم تبع إلا بالفضة ، وإن كان الغالب فيها الفضة لم تبع إلا بالذهب وإن تساوى النقد ان بيعت بالذهب والفضة معاً »

وقال العلامة - رحمه الله - في التحرير : «الأواني المصوغة من الجواهرين إن علم مقدار كل واحد جاز بيعه بجنسه مماثلاً وبغيره مطلقاً ، وإن لم يعلم وأمكن الاستخليس لم تبع بأحدهما وبيعت بهما أو بغيرهما ، وإن تعدد بيعت بالأقل ، ولوتساويا تغليباً بيعت بهما »

ونحوهما ما عن النافع ، والإرشاد ، ومحكي السرائر .

أقول : يتوجه النظر إلى التفصيل الذي ذكره المحقق وغيره مضافاً إلى عدم تمامية مستنده كما تأتي الإشارة إليه من وجوه كما ذكر الشهيد في المسالك جملة منها :

أحدها : قول المحقق : «وإن كان أحدهما معلوماً جاز بيعه بجنسه من زيادة ، وبغير الجنس وإن زاد» لأنه إن أراد من بيعه بيع ذلك الجنس خاصة فهذا لا وجه له لأن المبيع إنما هو المركب منهما لا الجزء ، فلا معنى لإفراجه بالبيع ، وإن كان المراد به المجموع اشترط في بيعه بجنس أحدهما زيادة الثمن على جنسه لتقابل الأجزاء وإن أراد بيع المجموع بجنسه أي بالجنسين معاً فلا وجه لإشتراط عدم زيادته أيضاً لإنصاف كل جنس إلى مخالفة فيجوز زيادته ونقصانه ، ولا فرق في هذين القسمين بين أن يعلم قدر كل واحد منهما أو يجهل كما مر فلا وجه للتقييد بالعلم بهما .

وثانيها : قوله : «وإن لم يعلم وأمكن تخليصهما لم يبيع بالذهب ، ولا بالفضة وبيعت بهما أو بغيرهما» لأن بيعه بوزنه ذهباً أو فضة جائز مطلقاً ، و

كذا مع زيادة الثمن على قدر المربك ، ويمكن جوازه مع نقصانه إذا علم زيادة الثمن على جنسه بما يتمم فمنعه من بيعه بأحد هما على تقدير إمكان التخلص لوجه له ، بل يجوز حينئذٍ بيعه بهما وبأحدهما وبغيرهما سواء أمكن التخلص أم لا .

وثالثها: قوله : « وإن لم يمكن وكان أحدهما أغلب بيعت بالأقل » لأنه يجوز بيعه بهما ، وبغيرهما وبالأقل والأكثر إذا علم زيادة الثمن على جنسه كما مرّ فالتقييد بالأقلّ عار عن النكتة ،

واعتذر الشهيد - رحمه الله - لهم عن ذلك بأن ذكر الأقلّ محافظة على طلب الزيادة حيث قال في محكيّ الدروس : « والإناء المصوغ من الجوهرين أو الحلّيّ منهما يباع بغيرهما أو بهما مع علم وزن المبيع وإن لم يعلم وزن كلّ واحد منهما إذالم يمكن التخلص ، ولوبيع بالجنس الواحد لم يجز إلا أن يقطع بزيادة الثمن .

وقال الشيخ - رحمه الله - وجما عة يباع بالأقلّ محافظة على طلب الزيادة »

وأورد عليه في المسالك بأنّ الزيادة المعتبرة في الثمن على جنسه يمكن تحقّقها مع الأقلّ والأكثر ، ومع ذلك فالإرشاد إلى الزيادة غير كاف في التخصيص الموجب لتوهم المنع عن غيره .

ورابعها: قوله : « وإن تساويا تغليباً بيعت بهما » إذ مع تساويهما يجوز بيعه بهما وبأحدهما مع الزيادة ، وبغيرهما بتساويهما مع جهالة قدر كلّ واحد منهما بأن يكون معهما ثالث من نحاس وغيره بحيث يوجب الجهل بقدرهما مع العلم بتساويهما قدرًا ،

ولا يخفى أنّ في قوله : [تغليباً] تجوز فإنّ التغليب لا يكون إلا مع

زيادة أحدهما لامع تساويهما .

ثم إنّه قد يظهر من كلام الشهيد المتقدّم في الدروس عدم خلاف الشيخ
إلا في ما نقله عنه ، وقد حمل على ما عرفت بل المحكي عن شرح الإرشاد للفخر
دعوى الإجماع على أنّ المصوغ من النّقد ين يجوز بيعه بأحد هما بوزن المجموع
أو أزيد ، بل وقال أيضاً : وإن لم يبيع بوزن المجموع فلا يخلو إما أن يعلم
زيادته على جنسه أولاً ، فالأول يصحّ إجماعاً .

ثمّ قال في المحكي من كلامه : إن لم يمكن التّخلص فالأصحّ عندي أنّه
لا يصحّ بيعه وقيل : يصحّ وهو مشهور بين الأصحاب هذا خلاف قاعدتهم
لأنّهم مع إمكان الرّبا حرّموا عليه الزيادة لكن بنوا ذلك على أنّ العاقل لا
يقع في معاملاته التّغابن وهذه ليست إمارّة حسية ولا عقلية ، بل زعموا
أنّها شرعية بنصّ الأصحاب .

وفي الجواهر : قلت : ويمكن أن يريد وأنّه إذا بيع بالأقلّ كان هناك
طريق للتّخلص من الرّبا لو أريد بيعه بأحدهما بأنقص من وزن مجموعهما بأن
يشتره مثلاً بوزن نصفه من جنس الأقلّ للقطع حينئذٍ بالزيادة لأنّ الفرض
غلبة الجنس الآخر بخلاف ما لو بيع بالجنس الآخر فلا يعلم زيادة الثمن حتّى يبيأ
بوزن مجموعهما ، والغالب في معاملات الناس عدم شراء المركب منهما بوزن
أحدهما ، ولذا اطلق في كلامهم عدم جواز بيعه بالذهب أو الفضة كالنصوص
ونحوها تقدّم في عبارة المصنّف في المغشوش ، كما أنّ قول المصنّف بجواز بيع
كل واحد منهما بجنسه مع العلم بقدره من غير زيادة متّجه ، ضرورة تحقّق الرّبا
بالزيادة ، ولا يدفعها تعدّد الجنس بعد أن عين الثمن لكل منهما من جنسه
إذا انصرف إلى المخالف إنّما هو إذا بيع المجموع من غير تعيين .

وكيف كان إن أمكن إرجاع كلام الجماعة جميعه أو بعضه إلى مقتضى القواعد

السابقة ، فمرحباً بالوفاق ، وآلا كان محلاً للمنع لعدم دليل صالح للخروج
به عنها كما هو واضح »

أقول : وهو كذلك إلا أنه ربما يستدل لهم بجملة من النصوص التي
لا دلالة لها على تمام ما ذكره :

فمنها خبر إبراهيم بن هلال قال : « قلت لأبي عبد الله عليه السلام : جام
فيه ذهب ، وفضة أشتريه بذهب أفضّه ؟ فقال : إن كان تقدر على تخليصه
فلا ، وإن لم تقدر على تخليصه فلا بأس » (١) ،

ومنها خبر أبي عبد الله مولى عبد ربه ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :
« سألته عن الجواهر الذي يخرج من المعدن وفيه ذهب وفضة وصفر جميعاً
كيف نشتريه ؟ قال : اشتر بالذهب والفضة جميعاً » (٢) ،

ومنها خبر عبد الله بن سنان ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « سألته
عن شراء الذهب فيه الفضة بالذهب ، قال : لا يصلح إلا بالدينار نيسرو
الورق » (٣) ،

وغير ذلك من النصوص الواردة في تراب الصياغة لكنها كما ترى قاصرة
عن الدلالة لتمام مدّعاهم كما أشرنا إليه مع أنّ في سند الأول منها المتضمن
للتفصيل بالتخلص وعدمه ما يمنع عن العمل به لما صرح في الرياض بقصوره
بجهالة جماعة من رواه جديداً مضافاً إلى منافاة إطلاقه ذليلاً في الجواز مع
عدم إمكان التخلص وصدراً في عدم الجواز مع إمكانه لما فضّله ، ومع ذلك
لا يقاوم القاعدة المسلمة المتفق عليها نصاً وفتوى ،

ويمكن أن يقال : بتطبيقه ككلام الجماعة بحذفه عليها كما فعله

(١) الكافي ج ٥ ص ٢٥٠ .

(٢) و (٣) الوسائل الباب ١١ من أبواب الصرف .

بعض الأصحاب وأشرنا إليه فيما تقدّم ، والله الهادي إلى طريق الصواب .
 وهل يكفي غلبة الظن في زيادة الثمن على مجانسه كما اختاره في
 اللعة لعسر العلم اليقيني بقدره غالباً ، ومشقة التخليص الموجب له أيضاً
 أم يعتبر القطع بها كما عن الدروس التصريح به ، واستجوده في الروضة
 ليتخلص من الربا بصيرورة الزيادة في مقابلة الجنس الآخر قولاً أن أجودهما
 الثاني ، لأن مقتضى الأدلة الصريحة في اشتراط المماثلة في بيع المتجانسين
 وحرمة التفاضل اعتبار القطع هنا ، ومجرد تعسر العلم بها أو تعدّده لا يوجب
 جواز الانتقال إلى غلبة الظن »

نعم يمكن أن يقال : بأنه لو لم يمكن التخلص من ضرر عدم العلم إلا
 بذلك ، واحتيج إلى البيع به امكن الإكتفاء بهاد فعلاً ضررى الحاجة
 ومشقة التخليص المنفيين إجمالاً نصاً وفتوى .
 لكنّه لا يخلو من نظر إذ المقام ليس كذلك ولو سلم يتعيّن الأوّل العدول
 في مثله الى البيع بغير الجنس قطعاً ويضمّه إليه ، والله العالم .

حكم المراكب المحلات بأحد النقدين

قال المحقق - رحمه الله - : «السابعة المراكب المحلات إن علم ما فيها بيعت بجنس الحلية بشرط أن يزيد الثمن عمافيهما ، أو توهب الزيادة من غير شرط وبغير جنسها مطلقاً ، وإن جهل ولم يمكن نزعها إلا مع الضرر بيعت بغير جنس حليتها ، وإن بيعت بجنس الحلية قيل : يجعل معها شيء من المتاع وبيع بزيادة عمافيهما ، دفعاً لضرر النزع .»

أقول : قد تقدم سابقاً ما به يعرف حكم هذه المسئلة على سبيل الاجمال ونقول أيضاً : إن المراكب والسيوف وغيرها المحلاة بأحد النقدين إن علم قد رما فيها من الحلية جازييعها بجنسها مشروطاً بزيادة الثمن زيادة تقابل لذي الحلية تخلّصاً من الربا بمقابلتها له .

وفي الرياض : بلاخلاف يظهر ، بل في الخلاف الإجماع عليه أو كما أشار إليه - رحمه الله - توهب الزيادة من غير شرط أي من غير شرط للإتباب في عقد البيع لاستلزامه الزيادة في أحد الجنسين لأن الشرط زيادة حكمية كما عرفت في اشتراط صياغة الخاتم .

نعم يصح مع شرط هبة الزيادة إذا وقع بالثمن على الحلية خاصة إذا فرضت أتمها على قدره أو زائدة على قدره ولو وهبه الزائد قبل البيع صح أيضاً ولكن يجب تجريده عن شرط بيع الباقي بعقله كما لو تأخرت الهبة .

هذا ، مضافاً إلى دلالة جملة من الأخبار عليه :

فمنها خبر منصور الصيقل عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سألته عن السيف المفّض يباع بالدرهم ، فقال : إذا كانت فضته أقل من النقد فلا بأس

وإن كانت أكثر فلا يصلح (١)

ومنها خبره الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «قلت له : السيف أشتر به وفيه الفضة تكون الفضة أكثر أو أقل ، قال : لا بأس به (٢)»

هذا محمول على أن المراد به في فضته قلة وكثرة على اختلاف أفراده فيقيّد حينئذٍ بخبره الأول أي إذا كان ثمنه أكثر فلا بأس ، أو كما في الوسائل محمول على وجود ضميعة مع الثمن إذا كانت الفضة أكثر أو على كون الشراء بغير الفضة ، وغير ذلك جمعاً بينه وبين ما عرفت من القواعد السابقة ، وغيرها

ومنها مضمرة أبي بصير قال : سألته عن السيف المفوض يباع بالدرهم فقال : إذا كانت فضته أقل من النقد فلا بأس ، وإن كانت أكثر فلا يصلح (٣) وإضماره منجبر بوجود الصفوان في طريقه المجمع على تصحيح ما يصح عنه في سنده .

وأما إن جهل قدر ما في المحلّة من الحلية فالظاهر كفاي الجواهر عدم الإشكال في أصل البيع لعدم اشتراطه هنا بالوزن للأصل المعتضد بالسيرة وإطلاق النصوص سواء تمكّن من النزع بلا ضرر أو لا وإن كان قول المحقق : «ولم يمكن نزعها إلا مع الضرر» قد يوهم عدم الجواز مع التمكّن من النزع ونحوه ما عن الدروس . بل عن حواشي الشهيد التصريح بأنه لا يجوز بيع المحلّي المجهول إلا بعد تخليص الحلية إلا أن يحصل نقص أو ضرر فيجوز مجهولاً بالآخر وفيه إمكان تصوّر العلم بالزيادة وإن جهل القدر كما صرح به في المسالك حيث قال : «وكذا يجوز ذلك أي بيع الحلية بجنسها مع الزيادة مع الجهل

بقدرها إذا علم زيادة الثمن عن الحلية فإنه يمكن تصور العلم بالزيادة وان جهل القدر، ولا فرق في ذلك بين إمكان نزعها وعدمه «
 وأما ذكره من أنه مع عدم إمكان نزعها إلا مع الضرريعت بغير جنس الحلية فهو على الظاهر ممّالا خلاف ولا إشكال فيه كما مرّ»
 وأما إن بيعت بجنس الحلية فمقتضى القواعد السابقة بل الإجماع المحكي في الخلاف المعتضد بنفي الخلاف مضافاً إلى النصوص المتقدمة كما سمعت جوازه إذا كان الثمن زائداً عليها زيادة تقابل المراكب المحلى ، و النصل ، وهو حديدة السيف ، وأما إذا كان أقل فلا يجوز بالأدلة المزبورة في صورة زيادة الثمن من الإجماع والنصوص ، وغيرهما ، ولتحقق الربا إذا كان الثمن أقل .

ولكن المحكي عن الشيخ في النهاية يجعل مع الحلية إذا بيعت بجنسها شيء من المتاع وبيعاً بزيادة عما فيها د فعلاً للضرر النزع حيث قال : في المحكي عنها : « ومتى كانت محلاة بالفضة وأراد وبيعها بالفضة وليس لهم طريق إلى معرفة مقدار ما فيها فيجعل معها شيئاً آخر وبيع حينئذٍ بالفضة إذا كان أكثر مما فيها تقريباً ولم يكن به بأس»

وفي الجواهر بعد نقل كلامه قال :

« ولم أجده لغيرها نعم نسبه في التنقيح إلى المبسوط ، والخلاف وفي مفتاح الكرامة : « لم أجده تعرّض لذلك في الكتابين بعد فضل التتبع ، ويؤيده إقتصار جماعه على نسبه إلى النهاية .

أقول : وهو كذلك يأتي لم أجده أيضاً في المبسوط والخلاف إشارته إلى الضميمة بعد تعرّضه للمسئلة فيهما .

قال في الأوّل : « إذا باع سيفاً محلى بفضة بدراهم أو كان محلى بذهب

فباعه بدنانير ، وكان مافيه من الذهب أ و الفضة أقل من الثمن في الوزن كان جائزاً وكان الفاضل من الثمن ثمن النصل والعلاقة ، فإن كان مثله أو أكثر منه لم يجوز ، وإن باعه بغير جنس حليته مثل أن يكون محلي بفضة باعه بدنانير أو كان محلي بذهب فباعه بدراهم كان جائزاً على كل حال ، وإن باع هذا السيف بعرض جاز بلا خلاف »

وقال في الثاني : « إذا باع سيفاً محلي بفضة بدراهم ، أو كان محلي بذهب فباعه بدنانير ، وكان الثمن أكثر مما فيه من الذهب أو الفضة كان ذلك جائزاً وإن كان مثله أو أقل منه لم يجوز »

وقال في المسئلة التالية : « فإن باع السيف بغير جنس حليته مثل أن يكون محلي بفضة فباعه بدنانيراً ويكون محلي بذهب فباعه بدراهم كان ذلك صحيحاً على كل حال »

فكما ترى لا تعرض لما ذكره المحقق ونسبه إلى قيل فيهما وفي المسالك : « وأما قوله : قيل يجعل معها شيء فأشار به إلى قول الشيخ فإنه ذكر ذلك وجعل الضمير مؤنثاً كما هنا ، وظاهره أن الضميمة تكون مع الحلية ، وحينئذ يظهر ضعف القول ، فمن ثم ذكره بصيغة قيل لأن ضميمة شيء إلى المركب يوجب الضرر حيث يحتاج إلى مقابلة الثمن بهما مع الباقي ، وإنما المحتاج إلى الضميمة الثمن ،

والشيخ - رحمه الله - تبع في ذلك رواية وردت بهذه الصيغة ، ونسبت إلى وهم الراوي ، وأن الصواب : « معه »

وقال السيد في الرياض في شرح قول الماتن : - وقيل - : إن أريد بيعها بالجنس ضم إليها شيئاً آخر : « وحيث إن ظاهره ضمّه إلى مافيه الحلية أو إليها نسبه الأصحاب كالعبارة إلى قيل المشعر بالتمريض ، وذلك من

حيث زيادة المحذور فيه فإن المحتاج إلى الضميمة إنما هو الثمن خا صة لتقابل ما زاد عن الحلية ، ومع ذلك لم نقف له على شاهد ولا رواية عدما في المسالك من وجودها كعبارة النهاية ، ولم نقف عليها في شيء من أخبار المسئلة في كتب الأربعة ، وربما كان نظره إلى ما تقدم من الرواية الرابعة ، وهي خبر عبد الرحمن كما يأتي نقلها بتوهم رجوع الضمير في (معه) إلى السيوف المحلاة ، وهو مع منافات المرجع له بحسب القاعدة وإن كان يستأنس لدفعها بعبارة الراوي المتقدمة عليه المذكرة للضمير كما فيه يأبى عنه ذيل الرواية ، وكيف كان هذا القول ضعيف غاية كالمعتذر له كما في الدروس بالضرورة»

هذا وفي الجواهر : أن اعتبار الضميمة مع الحلية كما عن حواشي الشهيد - رحمه الله - نسبته إلى محققهم لا وجه له إذا المعلوم عدم الفائدة لها بعد إن كان المحلّ مضموماً إليها بل تستدعي زيادة في الثمن في بعض الأحوال نعم لو ضمت إلى الثمن المجانس أفادت عدم إعتبار كثرته على المقابل لإشتمال كل من العوضين حينئذ على جنسين ، وقد عرفت إنتفاء الربا فيه نصاً ، وفتوى ، وحمل عبارة النهاية ، والمحقق على ذلك ممكن إلا أنه عليه لا ينبغي إعتبار كثرة الثمن لا تحقيقاً ولا تقريباً .

اللهم إلا أن يريد إعتبار الضميمة أي الثمن إذا كان مجانساً إلى الحلية ولم تكن كثرته محققة بل تقريبية فإذا أريد بيعه على هذا الحال إعتبر الضميمة إلى الثمن لكن الجميع كما ترى تكلف في تكلف»

كما أن ما في المسالك من إعتذار الشهيد - رحمه الله - في الدروس للشيخ - رحمه الله - على تقدير إرادة الضميمة إلى الحلية بأنه - رحمه الله - أراد أن يبيعها منفردة لا يجوز مع الجهل بقدرها وجهل المقابل لها فيضم

إليها المحلاة أو شيء آخر، أو يضم إليها وإلى المحلّي شيء آخر حتى يكون سبباً لتكثير الثمن من الجنس على وجه يقطع زيادته عليها .

لا يخلو من بعد بل قيل : إنّه أبعد مما ذكر فإن بيعها منفردة ولو

كانت مجهولة بالجنس يمكن مع العلم بزيادة الثمن عليها سواء ضمنا إليها شيئاً أم لا ، وكما في المسالك وكان الأولى عود الضمير في عبارة الشيخ والمحقق في (معها) إلى الثمن بتأويل الأثمان ولو بضرب من التجوّز فإنّه المحتاج إلى الضميمة إذالم يعلم زيادته عن الحلية .

لكن فيه ما لا يخفى إذ على تقدير إرادة الثمن بتأويل الأثمان ونحوه

لا يلتئم مع قوله بعد ذلك : وبيع بزيادة عما فيها لأنّه مع الضميمة إلى الثمن

والحال أنّ المحلّي منضم إلى الحلية يستغنى عن زيادة الثمن لإنصاف كلّ من جزئي العوضين إلى مخالفه .

ولأجل ما ذكرنا من التأويلات غير المستقيمة في عبارة الشيخ المتقدمة

كما تبعه المحقق - رحمه الله - في التعبير قال في المسالك : بأن الشيخ

- رحمه الله - تبع في ذلك رواية وردت بهذه الصيغة ، ونسبت إلى وهم

الراوي ، والصواب : (معه)

أقول : هي خبر عبد الرحمن بن الحجّاج ، وقد رواه في المحكي عن

كشف الرموز : «سألته عن السيف المحلاة فيها الفضة نبيعها بدراهم بنقد

قال : كان أبي يقول : يكون معها عروض أحب إليّ»

أقول : عود الضمير في (معها) إلى الدراهم ممكن بل هي أقرب

من السيف فيرجع إليها ويرتفع الاشكال .

هذا مضافاً إلى أنّ المروي في الكافي والتهديب لفظة (معه) بدل

(معها) وصورة هذه الرواية كما فيهما هي أنّ عبد الرحمن بن الحجّاج

قال : « سألته عن السيف المحلاة فيها الفضة تباع بالذهب إلى أجل مسمى فقال : إن الناس لم يختلفوا في النساء (النسيء) إنه الربا وإنما اختلفوا في اليد باليد ، فقلت له : فيبيعه بدراهم نقد ؟ فقال : كان أبي يقول : يكون معه عرض أحب إلي ، فقلت له : إذا كانت الدراهم التي تعطي أكثر من الفضة التي فيه ؟ فقال : وكيف لهم بالاحتياط في ذلك ؟ قلت : فإنهم يزعمون أنهم يعرفون ذلك ، فقال : إن كانوا يعرفون ذلك فلا بأس ، وإلا فإنهم يجعلون معه العرض أحب إلي » (١)

وتذكير ضمير (معه) وإن كان كتذكير الضمير في (نبيعه) المعلوم إرادة المحلى منه ، ولكن قد يشهد لرجوعه إلى النقد أو إلى الثمن المفهوم من المقام ، بل لو أنث أمكن رجوعه إلى الدراهم لا السيف لما عرفت بل قد يشهد لذلك أيضاً قول السائل : « فقلت له : إذا كانت الدراهم تعطي أكثر من الفضة التي فيه ... »

إذ من المعلوم أن السائل قد فهم إرادة العروض مع الدراهم فسئله عن الإحتياج إليه مع فرض كثرة الدراهم ، فأجابه عليه السلام أنه لا سبيل غالباً إلى معرفة ذلك -

فقال السائل : إنهم يزعمون المعرفة ، فقال عليه السلام : لا بأس إن كانوا يعرفون ذلك إلا أن العروض مع ذلك أحب إلي ، لعدم كون المعرفة على جهة اليقين من المتعاملين ، وأمر الربا شديد ينبغي شدة الإحتياط في التحرز عنه ،

وحيث اتضح المراد من الخبر يحمل عبارة الشيخ عليه إن أمكن و إلا فكما في الجواهر « كان سهواً من قلمه الشريف » والله أعلم .

لوباع ثوباً بعشرين درهماً من صرف العشرين بالدينار

قال المحقق - رحمه الله - : «الثامنة لوباع ثوباً بعشرين درهماً من صرف العشرين بالدينار لم يصح لجبهالته»

أقول : هذا قول الشيخ في المبسوط حيث قال : «فرع إذا باع ثوباً بمائة درهم من صرف عشرين درهماً بدينار لم يصح الشراء ، لأن الثمن غير معين ولا موصوف بصفة يصيرها معلوماً»

وفي المسالك تعليق المنع في كلام المحقق بالجبهالة يقتضي إثباته وإن وجد في المعاملة منها نوع صرفه ذلك وعلم به ، بل عن التذكرة التصريح بهذا التعميم حتى قال : «لو كان نقد البلد صرف العشرين بدينار لم يصح أيضاً لأن السعر مختلف ولا يختص ذلك بنقد البلد»

ويشكل بأن المنع من الصحة إنما هو مجهولية الدراهم وهي على هذا التقدير معلومة ، والإطلاق منزل على نقد البلد أو الغالب إن تعدد فتمت كان نقد البلد معيناً لذلك الصرف أو الغالب وعين نوعاً بذلك صح وإلا فلا ، و تعدد أفراد العشرين بالصرف المزبور إذا لم يختلف باختلافها غير قادح إذ هو كأفراد كلّي الدرهم مثلاً ، فيكون هذه المسئلة من جزئيات مسائل العلم والجهل فيدور الحكم في الصحة والفساد عليهما ، ولعله مراد الشيخ من إطلاقه كما أن إطلاق من انتقد عليه كذلك ، فتدبر جيداً .

حكم بيع مائة درهم بدينار الاورهما

قال المحقق - رحمه الله - : «التاسعة لوباع مائة درهم بدينار الاورهما
لم يصح للجهاالة ، وكذا لو كان ذلك ثمناً لالاربا فيه ، ولو قدر قيمة الدرهم
من الدينار جاز لارتفاع الجهاالة»

أقول : الظاهر عدم الخلاف في الأول إذالم يعرف نسبة الدرهم إلى
الدينار نقداً كان أم نسية كما صرح به غير واحد لأن الثمن مجهول ، وكذا
الحكم لو كان ذلك ثمناً لالاربا فيه بأن باعه ثوباً بدينار غير درهم ، فإن
الحكم واحد في الصحة مع علم النسبة والبطلان ، مع الجهل بها ، وأن
المسئلة مبتنية على العلم والجهل اللذين يعتمدان كل بيع .

ويشهد لهذا الحكم خبر حماد عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «ويكره أن
يشترى الثوب بدينار غير درهم لأنه لا يدري كم الدينار من الدرهم» (١)

وخبر حماد بن ميسر ، عن جعفر ، عن أبيه عليه السلام انه كره أن يشتري
الثوب بدينار غير درهم لأنه لا يدري كم الدينار من الدرهم» (٢)
وخبر جعفر ، عن أبيه عليه السلام «أته كره أن يشتري الثوب بدينار غير درهم
لأنه لا يدري كم الدينار من الدرهم» (٣)

وخبر وهب عن جعفر عليه السلام عن أبيه أنه كره أن يشتري الرجل بدينار
إلا درهم ، وإلا درهمن نسيعة ، ولكن يجعل ذلك بدينار إلا ثلثاً ، وإلا
ربعاً ، وإلا سدساً أو شيئاً يكون جزءاً من الدينار» (٤)

وخبر السكوني ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن عليّ عليه السلام في رجل يشتري السلعة بدينار غير درهم إلى أجل ؟ قال : فاسد ، فلعلّ الدينار يصير بدرهم ^(١)»

ومقتضى التعليل في هذا الأخير بل القواعد هو أنّه لو اشتريه مستثنياً منه الدرهم في وقت العقد ، وكان معلوم النسبة عندهما صح ، ولو كان نسيئة بل هو مراد الإسكافي فيما حكى عنه من : «أنّه لو باع ثوباً بمائة درهم غير دينار فقد أجاز به فإن باعه نسيئة لم يصحّ البيع ، لأنّه لا يعلم قدر الدينار من الدرهم وقت الوجوب»

كما أنّ ما ذكره الشيخ في المبسوط يراد منه عدم علم المتعاقدين حال العقد حيث قال بعد كلامه المتقدّم : «إذا اشترى ثوباً بمائة درهم إلاّ ديناراً أو مائة دينار إلاّ درهماً لم يصحّ لأنّ الثمن مجهول لأنّه لا يدري كم حصّة الدرهم من الدينارين ، ولا حصّة الدينار من الدراهم إلاّ بالتقويم والرجوع إلى أهل الخبرة فإن استثنى من جنسه فباع بمائة دينار إلاّ ديناراً أو بمائة درهم إلاّ درهماً صحّ البيع لأنّ الثمن معلوم وهو ما بقي من الإستثناء»

وأما التعبير بالكراهة في هذه الروايات فيراد منها الحرمة بملاحة التعليل الصريح فيها ، وبملاحظة ما دلّ على حرمة بيع الغرر والمجازفة من الفتاوى والنصوص الشاملة بعمومها للمقام أيضاً .

هذا مضافاً إلى الخبر الأخير الذي وقع التصريح فيه بالفساد ، ودعوى اختصاصه بالمنع نسيئة يدفعها إشعار التعليل بل ظهوره فيه ، وفي غيره في العموم .

ومما ذكرناه ظهر لك ما أشار إليه المحقق — رحمه الله — في آخر كلامه من

(١) الوسائل الباب ٢٢ من أبواب أحكام العقود .

وأنته لو قدر قيمة الدرهم من الدينار جازلاً لارتفاع الجهالة ، بل لو قال :
أستثنى الدرهم مع العلم منهما بما يخصه من الدينار ، كناية عن إرادة
إستثناء ذلك الجزء صح ، والله العالم .

حكم بيع خمسة دراهم بنصف دينار

قال المحقق - رحمه الله - : « العاشرة لباع خمسة دراهم بنصف
دينار ، قيل : كان له شقّ دينار ، لا يلزم المشتري شقّ صحيح ، إلا أن
يريد بذلك نصف المثقال عرفاً ، وكذا الحكم في غير الصرف و تراب الصياغة
يباع بالذهب : والفضة معاً ، أو بعرض غيرهما ، ثم يتصدق به ، لأن أربابه
لا يتميِّزون »

أقول : في هذه المسئلة حكمان جمعهما المحقق - رحمه الله - في
مسئلة واحدة :

أحدهما بيع خمسة دراهم بنصف دينار ، واستحقاقه شقّ دينار ...
وثانيهما بيع تراب الصياغة بالذهب ، والفضة معاً أو بعرض ...
أما الأوّل فهو قول الشيخ في المبسوط كما يأتي نقل كلامه بعينه قريباً
أما قوله : كان له شقّ دينار في الفرض ، فكان ذلك بمقتضى الحقيقة
اللغوية لأن النصف حقيقة في الشقّ لغة إلا أن يدلّ العرف على خلافه .
وأما قوله : ولا يلزم المشتري شقّ صحيح ، فلعدم كونه شقّ دينار ، وإنما
هو نصف مثقال يساوي شقّ دينار .
وأما قوله : إلا أن يرى بذلك نصف المثقال عرفاً ، أراد به نصفه صحيحاً

وإن كان اللفظ أعم منه ، وكذا القول في نصف الدرهم وغيره من الأجزاء ، وعلى كل حال حيث كان الإطلاق منزلاً على الإشاعة ، فلو اختلف العرف في أحدهما حمل الإطلاق على الشق إذ لا معارض للغة بسبب عدم انضباط العرف ، ولكن في التذكرة البطلان مع عدم التعيين إذا اختلف العرف للجبهالة لكنه قد يمنع إذا لم يصل إلى حد الإشتراك .

وأما قوله : وكذا الحكم في غير الصرف ، فلا يتناء المسئلة على ما لا يخصه و عليه فلو باعه شيئاً آخر بنصف دينار آخر فإن حملناه على الشق تخير بين أن يعطيه شقي دينارين ويصير شريكاً فيهما وبين أن يعطيه ديناراً كاملاً وإن حمل على الصحيح لم يجب قبول الدينار الكامل ، فإن بذل له ديناراً صحيحاً زاده خيراً ، ولو شرط عليه في العقد الثاني إعطاء الصحيح صح لعموم المؤمنين عند شروطهم ، السالم عن معارضة مقتضي البطلان للجبهالة ، سواء لزم العقد الأول أولاً ، خلافاً للشيخ في مبسوطه فابطل الثاني خاصة إذا كان الأول قد لزم ، وانقطع الخيار بينهما ، وإليك نص ما أفاد في أصل المسئلة ، وما يتفرع عليه بطوله ، قال رحمه الله - :

« إذا اشترى من رجل ثوباً بنصف دينار لزمه شق دينار ولا يلزمه من دينار صحيح ، وكذلك إذا اشترى منه ثوباً آخر بنصف دينار لزمه نصف دينار آخر مكسور ، ولا يلزمه دينار صحيح ، لأن نصف دينار يقتضي منفرداً وإن وفاه ديناراً صحيحاً فقد زاده خيراً .

وإن شرط في البيع الثاني أن يعطيه ديناراً صحيحاً عن الأول والثاني نَظَر ، فإن كان الأول قد لزم وانقطع الخيار بينهما ، فإن البيع الثاني لا يصح ، والأول صحيح لازم بحاله ، لأنه لم يرض بأن يكون في الثوب الثاني نصف دينار صحيح حتى يزيد في ثمن الثوب الأول فيجعل المكسور من دينار صحيح

وهذه الزيادة لا تلحق بالأول ، لانبرامه (لإبرامه كما في بعض النسخ) و
لأنّ الزيادة مجهولة ، وإذا لم تلحق بالأوّل ولم يثبت كان الثمن في الثوب
الثاني مجهولاً فلم يصح ، وإن كان الأوّل لم ينبرم (لم يلزم) « كما في بعض
النسخ » وكان الخيار باقياً بينهما فسد الأوّل ، ولم يصحّ الثاني ، لأنّ زيادة
الصفة (الصفة كما في بعض النسخ) منفردة عن العين مجهولة لا يصحّ
إلحاقها « إلحاقها » بالثمن فلم يثبت ، وإذا لم يثبت هذه الزيادة فلم يرض
بأن يكون نصف دينار ثمناً حتّى يكون معه هذه الزيادة في ثمن الثوب الآخر
صار الثمن مجهولاً فلم يصحّ »

ولكن ربما يناقش فيه بعد تجشم توجيه استدلاله خصوصاً الثاني بارادة
الفسخ حيث لم يرض إلاّ بذلك المتعذّر ، بمنع الجهالة ، ومنع عدم صحّة
لحوقها الأوّل وإن كان قد أبرم ، إذ حاصله تعيين فرد من أفراد الدفع
بالشرط ، ولا مانع منه كما هو واضح .

حكم بيع تراب الصياغة بالذهب والفضة معا

وأما الثاني ، فقال المحقق - رحمه الله - : « وتراب الصياغة يباع بالذهب والفضة معا أو بعرض غيرهما ثم يتصدق به لأن أربابه لا يتميزون »

أقول : مرالكلام في قول المحقق : « ولا يباع تراب معدن الفضة بالفضة احتياطاً » ،

ما يستفاد منه بعض ما يتعلق بهذا الحكم لعدم الفرق بين المقامين في ذلك ، فما يجمع من تراب الصياغة من الذهب ، والفضة يباع مع اجتماعهما فيه بالذهب والفضة معا ، وبأحدهما مع القطع بزيادة الثمن على مجانسه أويضم جنس آخر من نحاس أو غيره إليه ، حذراً من الربا لو بيع بأحدهما لجواز زيادة ما فيه من جنس الثمن عنه ، أو مساواته له .

ولهذا لو علم بزيادة الثمن عن جنسه صح بيعه بأحدهما خاصة أو بعرض غيره من الأمتعة ، والعقار ، ونحوهما .

وأما إطلاق الأمر ببيعه في الخبرين الآتين فلعله للتسهيل ، و دفع كلفة مشقة الحصول العلم بمقدار الجوهرين لو أريد بيعه بأحدهما وحيث أنه مجتمع من مال الناس غالباً لزم على الصائغ أن يتصدق به عن مالكة لأن أربابه لا يتميزون غالباً ولوفي محصورين ، فلا يمكن التخلص عن حقهم إلا بذلك فوجب .

ففي خبر علي بن ميمون الصائغ قال : « سألت أبا عبد الله عليه السلام عما

يكنس من التراب ، فأبيعه فما أصنع به ؟ قال : تصدق به ، فأمالك وإما لأهله ، قال : قلت : فإن فيه ذهباً وفضة وحديداً فبأى شيء أبيعته ؟ قال : بعه بطعام ، قلت : فإن كان لي قرابة محتاج أعطيه منه ؟ قال : نعم» (١)

و خبر علي الصائغ قال : «سألته عن تراب الصواغين وإنابيعه ، قال : أما تستطيع أن تستحلّه من صاحبه ؟ قال : قلت : لا إذا أخبرته اتهمني ، قال : بعه ، قلت بأى شيء نبيعه ؟ قال : بطعام ، قلت : فأى شيء أصنع به ؟ قال تصدق به ، إمالك وإما لأهله ، قلت : إن كان ذا قرابة محتاجاً أصله ؟ قال : نعم» (٢)

والذي يستفاد من الأخير ومن قوله : «أما تستطيع أن تستحلّه ٠٠٠٠» توقف الصدقة على عدم إمكان الإستحلال من الأصحاب كما عن الأصحاب - التصريح به حتى أنهم على ما حكى عنهم ذكروا بأنه لو علمه في محصورين وجب التخلّص عنه ولو بالصالح مع الجهل بمقدار الحق من غير فرق في ذلك بين ما إذا كان متعدداً أو متحداً لأنّ الصدقة بمال الغير مشروط باليأس من معرفته ،

فما يظهر من هذا الخبر من جواز التصدق مع العلم بالمالك بمجرد خوف التهمة مشكل سيّما مع إمكان إيصال الحق المتصدّق به إليه أو الإستحلال منه بوجه لا يوجب التهمة .

وعليه فلو ظهر المالك ولم يرض بالتصدق فيمكن أن يقال بالضمان عملاً بعموم الأدلة الدالة على ضمان ما أخذت اليد خرج منه ما إذا رضى صاحب أو استمرّ الإشتباه بالإجماع فيبقى الباقي مع أنّ المسئلة من جزئيات القاعدة

في مال مجهول المالك وحكمه الضمان بعد ظهور المالك وعدم الرضا بالصدق
ولكن يرد عليه بعدم تناول العموم للمقام لأنه مأثور بالصدق بإذن
الشارع الظاهر في وقوعها عن المالك ، وأنها طريق للإيصال إليه بعد تعذر
غيرها للحصول اليأس منه ، فلا يتعقبها الضمان مع أنه لو سلم أن المراد بأخذ
اليدين ما هو أعم من العدوان ، وأن الإذن الشرعي لا ينافي الضمان أمكن
دعوى خروج المقام من الأول وخروج ظهور عدم الضمان من الأمر بالتصدق
به الظاهر في وقوعه عن المالك .

ونوقش فيه مضافاً إلى عدم التلازم بين الإذن الشرعي بالتصدق وعدم
الضمان ، أن قوله **لَيْسَ فِي الْخَبِيرِينَ** : «إمالك وإمالة» مشعر بتعقب
الضمان إذ الم يرض المالك بناءً على أن يكون معناه على الظاهر المصرح
به في كلام جماعة أن التصديق لك إن لم يرضه المالك ، وله ، إن رضى .
وأما حمل قوله : «إمالك على ظهور إعراض المالك عن ذلك في الواقع
وإمالة ، على عدم الإعراض في الواقع تصحيحاً لجواز البيع والتصدق حتى
مع العلم بصاحبه كما هو ظاهر الخبر الأخير .

ففيه أنه على تقدير صحة هذا الحمل كان للصائغ أن يملك من دون أن
يكون التصديق واجباً عليه لأنه ماله يتصرف فيه كيف يشاء ، ولا يتعين عليه التصديق
ومع فرض وجوبه عليه كما يظهر من الخبر لا يبقى مجال لهذا الحمل .
وعلى كل حال فالقول بالضمان في الفرض وإن لم يكن خالياً عن المناقشة
إلا أنه أحوط ، والله أعلم .

ثم إن مصرف هذه الصدقة بناءً على وجوبها مصرف الصدقات الواجبة و
مقتضاه المنع من إعطائها الغني والهاشمي ، ومن وجبت نفقته بناءً على
منعهم منها ، وحيث أنها غير واجبة على المالك بل هي مندوبة بالنسبة إليه ،

وإن وجبت على من في يده فالمتَّجه جريان أحكام المندوبة عليها .
وقد يقال : بأنَّ مصرفها الفقراء والمساكين كما حكى عن الأصحاب ، و
لعلَّه لا ينصرف الإطلاق إليه بحكم الإستقراء ، ويجوز الدفع إلى ذى قرابته
إذا كانوا بصفتهم بنصَّ الخبرين بل في الرِّياض : عدم الخلاف بين الأصحاب
فيه ، وفي جواز الإعطاء للعيال إذا كانوا بصفة الاستحقاق ، ولعلَّه للإطلاق
ولفحوى الجواز في دفع الزكاة ليفرِّقها ، ويستفاد منه جواز أخذه لنفسه مع
الشَّروط المذكور إن قلنا بذلك ثمَّة لودفعت إليه للصرف في الفقراء ، وأهل
المسكنة وهو بصفتهم ، وإن كان الأحوط الصدقة به على غيره بل لا يخلو
القول به من التأمُّل إذا كان هو المتصدِّق .

نعم لودفعه إلى الحاكم فتصدَّق به عليه أمكن الجواز .
ولتمام الكلام في مجهول المالك وماله من الأحكام مقام آخر .
والله العالم .

ختم فيه مسائل

لو كان له عليه دراهم او دنانير فامرہ

ان يحولها الى دراهم او دنانير

الأولى : قال الشيخ - رحمه الله - في المحكي عن النهايه : إذا كان لإنسان على صيرفي دراهم أو دنانير ، فيقول : له حول الدراهم إلى الدنانير ، أو الدنانير إلى الدراهم ، وساعره على ذلك كان ذلك جائزاً وإن لم يوازنه في الحال ، ولم يناقده ، لأن النقيدين جميعاً من عنده »
وقال ابن إدريس على ما حكى عنه معترضاً على إطلاق كلامه : « بأنه إن أراد بذلك أنهما افتراق قبل التقابض لم يصح بغير خلاف وإن أراد أنهما تابعا وتقابضا ولم يوازنه كان صحيحاً »

قال العلامة في المختلف : « ولا استبعاد في مخالفة هذا النوع من الصرف لغيره باعتبار اتحاد من عليه الحق ، فكان كالتقابض »
ويحتمل أن يحمل كلام الشيخ - رحمه الله - على التوكيل ، فلن قوله : حول الدراهم إلى الدنانير أو الدنانير إلى الدراهم نوع توكيل ، و عليه فلا إشكال سواء تقابضا في المجلس أولاً »

هذا ، لكنه في القواعد تردد مع أنه فرض المسئلة على جهة التوكيل - وأما الشيخ فقد استدلل بما رواه في الصحيح أو الموثق عن إسحاق بن عمار قال : « قلت لأبي عبد الله عليه السلام تكون للرجل عندي من الدراهم الوضح ^(١) فيلقاني فيقول : كيف سعر الوضح اليوم ؟ فأقول له : كذا ، فيقول : اليس

لي عندك كذا وكذا ألف درهم وضحاً؟ فأقول ، بلى فيقول لي ، حولها
 دنانير بهذا السعر وأثبتها لي عندك فماترى في هذا؟ فقال لي : إذا
 كنت قد استقصيت له السعر يومئذٍ فلا بأس بذلك ، فقلت : إنني لم أوازنه
 ولم أناقده إنما كان كلام مني ومنه ، فقال : أليس الدراهم من عندك ، و
 الدنانير من عندك؟ قلت : بلى قال : فلا بأس بذلك «^(١)
 ونحوه موثقة الاخر :

قال : « سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون لي عنده دراهم فاتيه
 فأقول : حولها دنانير من غير أن أقبض شيئاً ، قال : لا بأس ، قلت :
 يكون لي عنده دنانير فاتيه ، فأقول : حولها دراهم ، وأثبتها عندك
 ولم أقبض منه شيئاً ، قال : لا بأس »^(٢)

فكما عرفت عمل بهما الشيخ ، وعن الإسكافي ، وأكثر المتأخرين العمل
 بهما أيضاً بل في الرياض عليه عامتهم ، وإن اختلفوا في التعبير بظاهرها
 كما عن الأولين ، أو بما يسوجب إرجاعهما إلى القاعدة كما عليه جماعة بجعل
 الأمر بالتحويل فيهما كناية عن التوكيل في طرفي العقد ، وبناءه على صحته
 وصحة القبض إذا توقف البيع عليه بمجرد التوكيل في البيع نظراً إلى أن
 التوكيل في شيء إذن في لوازمه التي يتوقف عليها .

ولا ريب فيه على هذا التعبير وإن احتاج إلى عناية تطبيق ظاهرها لخبير
 عليه لموافقته للقاعدة لكن بشرط قبض عين العوضين بعد العقد مع احتمال
 عدم اشتراط قبضها هنا إما لماسياتي من كون ما في الذمة مقبوضاً أو للخبيرين
 المتقدمين الظاهرين فيه مع اعتضادهما بفتوى الأكثر جداً فيقيدهما بما دل
 على اعتبار التقابض في النقد من النص والفتوى .

(١) و (٢) الوسائل الباب ٤ من ابواب الصرف .

هذا ولكن في جامع المقاصد الجزم بإرادة التوكيل من المسئلة حيث قال : «والحق أن المسئلة مقصورة على التوكيل خاصة فلوتعاقدان غير توكيل لم يصح إذا تفرقا قبل القبض كما قاله ابن إدريس وليس في عبارة الشيخ والرواية ما ينافي ذلك فلا حاجة إلى أن يقال ، إنها واقعة خاصة»

وقال فخر المحققين في إيضاح الفوائد بعد نقل الرواية الأولى :
«والتحقيق أن نقول : هل هذا قضاء أم بيع فإن كان الأول ففي صحته إشكال من حيث أن القضاء إنما هو بأداء المال لا بقول مجرد عن معاوضة شرعية وإن كان الثاني فلا بد فيه من القبض ، وصحته يتوقف على مقدمات :

الأولى أنه ليس من باب بيع دين بدين .

والثانية جواز تولي الواحد طرفي العقد .

والثالثة أن ما في الذمة مقبوض .

والرابعة أن قبض الوكيل قبض الموكل ، وكلها لا يخلو عن الشك والإحتمال إلا الأخير ، والأقوى عندي أنه نص في قضية خاصة فلا يتعدى إلى غيرها»

أقول : قد عرفت مما تقدم جواز حمل كلام الشيخ والرواية على التوكيل في طرفي العقد كما عليه جماعة ، ومعه لا إشكال في البين مطلقا سواء تقابضا في المجلس أولا مع أن شيئا من المقدمات المزبورة لا يكون منافيا بصحة القبض أما الأولى فلأن المسئلة المفروضة ليست من باب بيع دين بدين في شيء إذ التوكيل بناءً عليه إنما يحمل على العقد الصحيح كائنا ما كان .

وأما الثانية فلأن تولي الواحد طرفي العقد جائز ، ولا مانع منه ظاهراً .

وأما الثالثة فمضافاً إلى ما قد عرفت سابقاً في الفرع الخامس من الفروع

التي عنونها العلامة في القواعد ماصح ولده به الفخري الإصحاح من أن
 «ما في الذمة مقبوض ، ولا قبض أعظم منه» فهو إنما يتوقف على فرض المسئلة
 على بيع ما في ذمته بما في ذمته ، ولكن لا حاجة إليه بل يمكن فرضها في
 تعيين كل من النقدين على تقدير عدم جواز ذلك .

وأما الرابعة فحيث أن قبض الوكيل قبض الموكل موضع وفاق بينهم كما
 صرح به غير واحد مع إقرار الفخر بأنه مما لا يدانيه شك واحتمال لإشكال
 أيضاً من هذه الجهة .

فتلخص مما ذكرناه أن حمل كلام الشيخ والرواية على التوكيل أرجأ لهما
 إلى القاعدة سيما بعد ملاحظة عدم منافاته له هو المتجة ، والله أعلم .

ثم لا يكاد يخفى على القارئ الكريم بأنه قد تكرر هنا جملة من المطالب
 التي تعرضنا لها في شرح قول المحقق : « لو كان له عليه دراهم فاشترى
 بهامنه دنانير ٠٠٠ » لكن لا بأس به بعد تعدد العنوان في المسئلتين و
 ذكرهم لهما بما لهما من الفروع والأدلة في الموضعين ، ولذا ذكر الشهيد -
 ره - في المسالك المقدمات التي بنوا حكمهم بالصحة عليها هناك - أي
 في المسئلة المذكورة - وذكر الفخر المقدمات المزبورة هنا ،

ولهذا قال في المسالك : « وا علم أن المصنف فرض المسئلة فيمن اشترى
 دنانير مئة عليه الدراهم ، فيبقى موضع الإشكال فيها إشتراط التقابض أو
 الإكتفاء بالعقد ، وجماعة من الأصحاب فرضوها تبعاً للرواية فيمن قال لمن
 في ذمته الدراهم حولها إلى دنانير وحكموا بالتحول وإن لم يتقابضا »
 ولأجل ذلك تعرضنا لما هو مشترك بين المسئلتين في الموضعين .

حكم التصارف بما في الذم

الثانية الظاهر جواز التصارف بما في الذم إذا كان حالاً ، ومختلف الجنس بناءً على أنه ليس من باب بيع الدين الممنوع منه ، وأنه يختص ببيع الكالي بالكالي : أي الموجل بالموجّل .
وقد تقدّم ما يتعلق بهذا الحكم في الفرع الخامس من الفروع التي عنونها العلامة في القواعد .

وقد عرفت هناك استشكله فيه بل سمعت من تحريره الجزم بالبطلان كما جزم به ولده الفخر في الإيضاح أيضاً .
ولكن عن الدروس بعد الاستدلال على البطلان بأنه بيع دين بدين ، قال ؛ ولوتها ترا إحتمل الجواز .

ثم إن جواز التصارف بما في الذم وعدمه مبنى على أن لا يكون ما في الذم متحد الجنس والصفة كما لو كان لواحد على الآخر دنانير ، وللاخر عليه دراهم ، فتصارفاً بما في ذمهما .

وقد عرفت في الفرع المشار إليه ، إستشهاد القائل بالصحة والجواز بخبر عبيد بن زرارة ، وعرفت أيضاً ما يتوجه عليه ، وما يستفاد منه .

وأما إذا كان ما في الذم متحد الجنس والصفة فالظاهر حصول التهاتر قهراً من غير حاجة إلى الصرف ، ولا إلى تراض بالتهاتر .

بل في الجواهر نفي وجدان الخلاف فيه عدى ما عن التذكرة فجعله كمختلف الجنس ، ومقتضاه عدم التهاتر قهراً .

ورد بأن إعتبار تشخيص الدافع ، وقبض المدفوع إليه متجه إذالم يكن المدفوع نفس ماملکه المدفوع إليه .

أما إذا كان كذلك فلا يحتاج إلى تراض لأنه يكون كوصول عين ماله إليه ، إذ الفرض أن المديون قدم ملك على الدائن ماملکه عليه أولاً من كلي العشرة في ذمته مثلاً وعليه فالأولى اختصاص فرض المصارفة في مختلف الجنس .

هذا ، وقد سمعت من القواعد وغيرها جواز اقتضاء أحد النقدين ، و يكون صرفاً بعين وما في الذمة ، وهذا مالمالاً بأس به إذا وقع بصيغة البيع ، و قبض العوض في مجلس العقد .

وأما إذا دفعه وفاءً فقد تقدم أنه ليس بصرف لأن الوفاء ليس بيعاً ، و لذا حمل خبر عبید بن زرارة على الوفاء فلا يكون دالاً على جواز التصارف .

وأما خبرا الحلبي فلا دلالة فيهما على أن الوفاء بيع قال في أولهما :

« سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون «لي» عليه دنانير ، فقال : لا

بأس بأن يأخذ بثمنها « قيمتها خال » دراهم » (١)

وفي ثانيهما :

« عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يكون له الدين دراهم معلومة إلى أجل

فجاء الأجل وليس عند الذي حل عليه دراهم ، فقال له : خدمني دنانير

بصرف اليوم قال : لا بأس به » (٢)

ونحوهما خبر زياد بن أبي غياث عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « سألت عن

رجل كان عليه دين دراهم معلومة فجاء الأجل ، وليس عنده دراهم ، وليس

عنده غير دنانير فيقول لغريمه : خدمني دنانير بصرف اليوم ، قال : لا بأس » (٣)

بل النصوص المعتبرة التي أفتى بمضمونها غير واحد من الأصحاب المتضمنة

لاحتساب السعريوم القبض ظاهرة أو صريحة في كون الوفاء ليس بيعاً .
 فمنها خبر عبد الملك بن عتبة الهاشمي قال : « سألت أبا الحسن موسى
عليه السلام عن رجل يكون عنده دنانير لبعض خلطائه فيأخذ مكانها ورقاً في حوائجه
 وهو يوم قبضت سبعة و سبعة ونصف دينار ، وقد يطلب صاحب المال بعض
 الورق ، وليست بحاضرة فيبتاعها له [من خل] الصيرفي بهذا السعر ، و
 نحوه ، ثم يتغير السعر قبل أن يحتسباً حتى صارت الورق إثني عشر دينار
 هل يصلح ذلك له ، وإنما هي بالسعر الأول حين قبض كانت سبعة و سبعة
 ونصف دينار؟ قال : إذا وقع إليه الورق بقدر الدنانير فلا يضره كيف كان
 الصروف فلا بأس » (١)

ومنها خبر إسحاق بن عمار قال : « سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الرجل يكون
 لي عليه المال ، فيقبضني بعضاً دنانير ، وبعضاً دراهم ، فإذا جاء
 يحاسبني ليوفيني يكون قد تغير سعر الدنانير أرى السعريين أحسب له الذي
 كان يوم أعطاني الدنانير ، أو سعر يومي (يوم أحاسبه) الذي أحاسبه؟ فقال :
 سعريوم أعطاك الدنانير ، لأنك حبست منفعتها عنه » (٢)

ومنها خبره الآخر قال : « قلت لأبي إبراهيم عليه السلام : الرجل يكون
 له على أن رجل الدنانير فيأخذ منه دراهم ثم يتغير السعر ، قال : فهي له
 على السعر الذي أخذها يومئذ وإن أخذ دنانير ، وليس له دراهم عنده
 فدنانير عليه يأخذها برؤوسها متى شاء » (٣)

يعنى وقع الفضل بينهما بأخذه أولاً مكان دنانيره ثم أخذ دنانير ثانياً
 بعد ذلك ، فليس للمعطي أن يجعلها في مقابلة دنانيره التي كانت له
 عليه أولاً ويطلب منه دراهمه إن ذل دراهم له عليه حينئذ ، بل ليس له إلا

دنانيره التي اعطاها ثانياً يأخذها متى شاء .

ومنها خبر إبراهيم بن عبد الحميد ، عن عبد صالح عليه السلام قال : «سألته عن الرجل يكون له عند الرجل الدنانير ، أو خليط له يأخذ مكانها ورقاً في حوائجه وهي يوم قبضها سبعة وسبعة ونصف دينار ، وقد يطلبها الصير في وليس الورق حاضراً فيبتاعها له الصير في بهذا السعر سبعة وسبعة ونصف ثم يجيء يحاسبه وقد ارتفع سعر الدنانير فصار بائني عشر كل دينار هل يصلح ذلك له ، وإعماهي له بالسعر الأول يوم قبض منه الدراهم فلا يضره كيف كان السعر؟

قال : يحسبها بالسعر الأول فلا بأس به » (١)

ومنها خبر يوسف بن أيوب شريك إبراهيم بن ميمون ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «في الرجل يكون له على رجل درهم فيعطيه دنانير ، ولا يصارفه فتغير الدنانير بزيادة أو نقصان »

قال : له سعر يوم أعطاه » (٢)

وهذه الروايات كما ترى دالة على أهمية الدفع بعنوان الوفاء من البيع ، فماعساه يظهر من المحكي عن الشيخ في بحث المكاتبه من أن الوفاء بيع لا دليل عليه .

نعم لو دفع إليه ذلك لاعلى جهة الوفاء بل كان قرضاً أو أمانة و نحوز ذلك احتسب له سعر يوم المحاسبة وفاءاً ، والله العالم .

لو اشترى بدرهم صحاح ، المكسرة أكثر وزناً منها

الثالثة قال الشيخ - رحمه الله - في المبسوط : « إذا كان معه مائة درهم صحاحاً يريد أن يشتري بها مكسرة أكثر منها وزناً فاشترى بالصحاح ذهباً ثم اشترى بالذهب مكسرة أكثر من الصحاح كان جائزاً إذا تقابضا ، وافترقا بالابدان »

أقول : هذه المسئلة وما يتلوها من المسائل قد تعرض لأكثرها الشيخ في المبسوط ، ول بعضها في الخلاف ، وذكر هذه المسئلة فيهما ، وحيث إنها موافق للضوابط وقواعد الصرف ظاهر أو كانت لها شدة اتصال بموضوع الكتاب نتعرض لكل واحدة منها بعين مانص بتوضيح منافي بعض الموارد كلما دعت الحاجة إليه .:

قال - رحمه الله - فيهما : بعد عنوان المسئلة المزبورة : « ولا فرق بين أن يكون ذلك مرة أو مكرراً »

أقول : نبه بذلك على رد بعض العامة حيث فصل بين المرة والتكرار ، وقال : « إن كان ذلك مرة جاز وإن تكرر ذلك لم يجز لأنه يضارع الربا »
نقله عنه في الخلاف وقال فيه في الاستدلال على قوله : « دليلنا الآية وأحل الله البيع » ودلالة الأصل ، والمنع يحتاج إلى دليل ، وقوله عليه السلام :

إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم ، وهذا بيع جنس بغيره فوجب أن يكون جائزاً

فالمسئلة مما لا إشكال فيه إذا تقابضا وافترقا بالأبدان كما أشار إليه في كلامه المتقدم ، وتقتضيه قوا عدل الصرف .

ولذا قال : والافتراق بالبدن لا بد منه ، فإن لم يفترقا لكن خيره فقال له : اخترما شئت من إمضاء البيع ، وفسخه فإن اختار إمضاء البيع لزم البيع وسقط الخيار ، وقام التأخير مقام التفريق ، إلا أن يكون التأخير بعد التقابض فإن تأخيرا قبل التقابض بطل الصرف .

أقول : وجهه واضح لحصول التفريق قبل التقابض بناءً على ما ذكره من قيام التأخير مقام التفريق .

قال - رحمه الله - : «وأما إذا تقابضا ولم يفترقا لم يتخيرا لكنه اشترى منه بالذهب الذي قبضه دراهم مكسرة صحّ الشراء ، لأنّ شروعهما في البيع قطع للخيار وامضاء للبيع ، لأنّنا قد بينا أنه إذا تصرف فيه ، أو حدث المشتري فيه حدثاً بطل خياره ، وههنا قد حصل التصرف منهما فبطل خيارهما وصحّ الشراء الثاني وان باعه قبل التأخير أو التأخير من غير بايعه لم يصح ، لأنّ للبايع حق الخيار ، هذا إذا اشترى من بايعه دراهم .

فأما إذا لم يفعل هكذا لكنه أقرضه لصاح التي معه واستقرض منه مكسرة أكثر منها ثم أبرء كل واحد منهما صاحبه كان جائزاً ، وكذلك إذا وهب

(١) نقله في الخلاف في كتاب السلم عن النبي (ص) بهذا اللفظ راجع ص ٥٩٦ طبعة نهران الثانية سنة ١٣٣٧ ، ورواه في المستدرک ج ٢ ص ٤٨٠ عن عوالي اللثالي عن النبي (ص) بهذا اللفظ أيضا ، ولكن في الكافي ج ٥ ص ١٨٩ ، والتهذيب ج ٧ ص ٩٥ وفي الوسائل ج ١٢ ، الباب ١٣٥٩ (نقلنا عنهما عن محمد بن مسلم ، عن أبي جعفر (ع) قال : ما إذا اختلف الشيطان فلا بأس به مثلين بمثل يد أيدي . »

كل واحد منهما لصاحبه مأمعه وأقبضه كان جائزاً ، وكذلك إذا باع الصحاح بوزنها من المكسرة ثم وهب له الفضل من المكسرة كان جائزاً»
 أقول : الوجه في جميع هذه الصور مما لا يخفى فلا يحتاج إلى مزيد بيان ، والله العالم

إذا كان مع رجل عشرة دراهم ...

الرابعة قال - رحمه الله - في المبسوط : إذا كان مع رجل عشرة دراهم ومع آخر دينار قيمته عشرون درهماً ، فإن أراد أن يشتري منه الدينار بعشرين درهماً فاشترى نصف دينار بعشرة دراهم ، وسلم العشرة إليه ، ثم قبض الدينار منه ، فيكون نصفه عن بيع ونصفه وديعة في يده إن تلف لم يضمن ثم استقرض العشرة التي دفعها إليه واشترى منها بها النصف الآخر من الدينار صح ذلك ، فيكون جميع الدينار للمشتري ، والبايع قد استوفى جميع الثمن ، وله على المشتري عشرة دراهم من جهة القرض .
 وإن لم يفعل هكذا لكنه اشترى جميع الدينار منه بعشرين درهماً وسلم إليه العشرة التي معه ، ثم استقرضها منه وقضاه بماله من العشرة في ذلك المجلس كان أيضاً جائزاً وكان مثل الأولى ، كما تقتضيه القاعدة في كلتا صورتين .

قال العلامة - رحمه الله - في التحرير : « لو اشترى ديناراً بعشرة فدفع خمسة صح في نصف الدينار ، ولو استعار الخمسة قرضاً ودفعها عن باقي

الثلث قبل التفرق صح ٥٠»

كما صرح به الشيخ في المسئلة الآتفة الذكر ،

وقال في التحرير أيضاً ذيل هذه المسئلة :

« ولو أعطاه أكثر من عشرة ليزن له حقه بعد وقت صح ، وإن تأخر الوزن

ويكون الزائد أمانة يضمنه مع التفريط خاصة »

قد مر ما يتعلق بالمقام في المسئلة الرابعة من المسائل العشر التي

عنونها المحقق رحمه الله - فراجع .

وقال في التحرير أيضاً :

« ولو أخذ منه د را هم وأعطاه د نانير وكثر من قيمة الدراهم أمثلها ، أو

أخذ منه د نانير وأعطاه الدراهم مثل ماله أو أكثر من ذلك وساعره كان جائزاً

وإن لم يوازنه ، ويناقده في الحال لأن ذلك في حكم الوزن والنقد ، ولو

أعطاه أقل صح فيه خاصة ، والأحوط أن يوازنه ويناقده في الحال أو يجدد

العقد في حال الوزن والنقد »

كما عرفت وجه الجميع مما قد مناه سابقاً .

وإنما نقلنا ما ذكره في التحرير هنا استيفاءً لفروع المسئلة .

إذا كان لرجل على رجل عشرة دنانير ...

الخامسة قال - رحمه الله - في المبسوط : « إذا كان لرجل على رجل عشرة دنانير ، فأعطاه عشرة دنانير عدداً قضاءً لما عليه ، فوزنها القابض فوجدها أحد عشر ديناراً كان الدينار الزائد للقاضي مشاعاً فيها ، ولا يكون مضموناً على القابض لأجل أنه أخذه عوضاً ويكون بمنزلة الأمانة في يده .

فإذا ثبت هذا فإن شاء استرجع منه ديناراً ، وإن شاء وهبه له ، وإن شاء اشترى منه عوضاً به ، وإن شاء أخذ به دراهم ، ويكون صرفاً . ولا يجوز أن يفارقه قبل أن يقبض الدرهم ، وإن شاء جعله ثمناً لموصوف في ذمته إلى أجله فيكون سلماً .
كما عرفت وجه الجميع أيضاً في بعض الفروع السابقة .

إذا اشترى ديناراً بعشرين درهماً ...

السادسة قال - رحمه الله - في المبسوط : « إذا اشترى ديناراً بعشرين درهماً ، ومعه تسعة عشر درهماً ، وامتنع من إقراضه ، فالوجه أن يفاسخه الصرف ثم يشتري منه بقدرها فيكون جزءاً من عشرين جزءاً من الدينار ، و

في يده مقبوضاً عن ودیعة ، والباقي عن الصرف -

فإذ ثبت هذا عمل في الجزء الزايد ما ذكرناه في المسئلة الأولى :
(المسئلة الخامسة) سواء في الدينار الزائد ،

وإن لم يفسخه ولكنه قبض الدينار وفارقه ليؤقيه الدرهم الذي بقي عليه ، فإن الصرف يفسخ في قدر الدرهم ، ولا يفسخ في الباقي ، كما نقوله في تفريق الصفقة إذ اتصافا .

فلا بأس أن يطول مقامهما في مجلسهما ، ولا بأس أن يصطحبا من مجلسهما إلى غيره ليؤقيه لآتهما لم يفترقا .

وإن سلم ما في يد و وكل رجلاً في ما في يد صاحبه ثم فارقه نظر فإن فارقه قبل أن يقبض وكيله بطل الصرف لأنه فارق صاحبه قبل القبض ، لأن التوكيل في القبض ليس بقبض .

وإن فارقه بعد أن قبض وكيله صح ، لأن قبض وكيله بمنزلة قبضه .

وإن لم يكن له بد من مفارقتها ولم يمكن قبضه في الحال لم يجز له أن يفارقه قبل المفاسخة ، لأنه رباً .

فإذا كان كذلك فاسخه و وكل وكيلاً في استيناف عقد الصرف معه إذا
امكنه تسليمه إليه ثم فارقه فإذا فعل هذا لم يكن عليه إثم «

إذا كان له عند صير في دينار

فقبض ثمنه

السابعة :

قال - رحمه الله - في المبسوط :

« إذا كان له عند صير في دينار رقبض ثمنه من غير لفظ البيع لم يكن ذلك صرفاً ، وكان للصير في دينار في ذمته دراهم ، وله عند الصير في دينار .

ولا يجوز أن يتقاصاً لأنهما جنسان مختلفان ،

فإن أراد أن يتبارئاً أبرء كل واحد منهما صاحبه بما له عليه »

إذا اشترى رجل من رجل عشرين

درهماً نقرة...^(١)

الثامنة :

قال - رحمه الله - في المبسوط :

« إذا اشترى رجل من رجل عشرين درهماً نقرة بدينار ، فقال له

رجل : ولني نصفها بنصف الثمن صح ، والتولية بيع .

وإن قال له : اشتر عشرين درهماً نقرة بدينار لنفسك ثم ولني نصفها

بنصف الثمن لم يجز ، لأنه إذا اشتراها لنفسه ثم ولّاه كانت التولية بيعاً من

(١) في المجمع : النقرة القطعة المذابة من الذهب والفضة يعنى السبيكة ، وفي حديث

الزكاة : ليس في النقرة زكاة يريد به ما ليس بمضروب من الذهب والفضة .

الغائب ، وذلك لا يجوز ،»

إذا قال رجل لصائغ صغ لي خاتماً

التاسعة :

قال - رحمه الله - في المبسوط :

«إذا قال رجل لصائغ : صغ لي خاتماً من فضة لأعطيك وزنها فضة واجرتك للصياغة ، فعمل الصائغ ذلك لم يصح ، وكان الخاتم على ملك الصائغ ، لأنه شراء فضة مجهولة بفضة مجهولة ، وتفرقا قبل التقابض ، و ذلك يفسد البيع ، فإذا صاغه وأراد أن يشتريه إشتراه شراءً مستأنفاً بغير جنسه كيف شاء أو بجنسه بمثل وزنه»

ثم قال - رحمه الله - « فرع » :

إذا باع ثوباً بمائة درهم من صرف عشرين درهماً بدينار لم يصح الشراء لأن الثمن غير معين ولا موصوف بصفة يصير بها معلوماً .
تقدم الكلام على هذا الحكم في المسئلة الثامنة من المسائل العشر - التي عنونها المحقق .

إذا اشترى ثوباً بمائة درهم إلا

ديناراً ...

العاشرة :

قال - رحمه الله - في المبسوط ،

«إذا اشترى ثوباً بمائة درهم إلا ديناراً أو مائة ديناراً إلا درهماً لم يصح

لأنّ الثمن مجهول ، لأنّه لا يدري كم حصّة الدرهم من الدنانير ولا حصّة الدنانير من الدراهم إلا بالتقويم والرجوع إلى أهل الخبرة ، فإن استثنى من جنسه ، فباع بمائة دينار إلا ديناراً أو بمائة درهم إلا درهماً صحّ البيع لأنّ الثمن معلوم وهو ما بقى بعد الاستثناء»
تقدّم فيما سبق ما به يظهر حكم هذه المسئلة .

إذ اشترى من غيره ثوباً بعشرين

درهما

الحادية عشر :

قال - رحمه الله - في المبسوط :

« إذا اشترى من غيره ثوباً بعشرين درهماً وجاء بعشرين صحاحاً وزنها عشرون درهماً ونصف ، وقبض بنصف درهم فضة جاز .
وإن كان ذلك شرطاً في أصل بيع الثوب لم يصحّ البيع لأنّه شرط عليه بيع نصف درهم منه .

وهذان بيعتان في بيعة وذلك لا يجوز»

حكم بيع مائتي دينار مائة جيدة

ومائة روية

الثانية عشر :

قال - رحمه الله - في المبسوط :

« يجوز أن يبيع مائتي دينار مائة جيدة ، ومائة روية بمائتي دينار

وسط لآية ، ولأنه ذهب بذهب من غير تفاضل ،
 وظاهر الخبر^(١) يجيزه ، وعلى هذا يجوز بيع دينار صحيح ودينار
 قراضة بدينارين صحيحين أو رديين ، ويجوز بيع درهم صحيح ودرهم
 مكسور برهمين صحيحين أو مكسرين»

وذكر نحو ذلك في الخلاف وزاد وقال : « قال الشافعي لا يجوز
 ذلك لمثل تعليقه في مدي عجوة بمدى عجوة ، وأما إذا باع دينار رين
 جيدين أو صحيحين بدينارين رديين أو مكسرين جاز ذلك بلا خلاف
 بيننا وبين الشافعي ، لأن أجزاء الدينارين الجيدتين متساوية القيمة ،
 وأجزاء الدينارين الرديتين متساوية القيمة فإذا قسم أحدهما على الآخر
 على قدر أجزاء المقسوم أخذ كل جزء مثل ما يأخذ الجزء الأخير من عوضه ،
 فلا يؤدي إلى التفاضل»

ثم استدلل لما قال بالآية والخبر^(٢) الدال على جواز بيع الذهب بالذهب
 سواء بسواء ، ولم يفصل ، فمن فصل فعليه الدلالة وما اعتبره صرب من
 القياس وعندنا لا يجوز» .

(١) رواه في التهذيب عن الوليد بن صبيح قال : سمعت ابا عبد الله (ع) يقول : الذهب
 بالذهب والفضة بالفضة ، الفضل بينهما هو الربا المنكر ونحوه غيره (التهذيب باب بيع الواحد بلثين)
 ج ٧ ص ٩٨ .

(١) قد تقدم نقله قبيل ذلك و في هذه المسئلة .

حكم بيع خاتم من فضة بدراهم أكثر

مما فيه من الفضة

الثالثة عشر:

قال - رحمه الله - في الخلاف :

«إذا باع خاتماً من فضة (مع فضة خل) بدراهم أكثر مما فيه من الفضة كان ذلك جائزاً ، واستدل له بالآية ، والأصل ، والمنع يحتاج إلى دليل»

عنونه في المبسوط ، وقال - رحمه الله - بتعبير آخر: «إذا اشترى خاتماً من فضة مع قبضة بفضة جاز إذا كان الثمن أكثر مما فيه من الفضة» إلى هنا تنتهي مسائل الصرف المتعلقة لنقدين عموماً ، والدرهم و الدينار خصوصاً ، ولم نجد بعد الفحص والتتبع في كلمات فقهاءنا - رضوان الله تعالى عليهم - أزيد مما تعرضنا له من فروع ومسائل .
ويتلوها ما يتعلق بالنقدين والدرهم والدينار ما ذكره الشيخ - رحمه الله - في كتابيه : (المبسوط ، والخلاف) في كتاب السلم والسلف عند بيان شرائطه ، وأحكام الإقالة .

باب السلف والسلام
واحكام الاقالة

هنا حكمان للدرهم والدينار تعترض
الشيخ في كتابي (المبسوط والخلاف)
لأحدهما في باب السلف وللآخر في الإقا
لة
أما ما ذكره في السلف :



فقد قال - رحمه الله - في المبسوط :

«يجوز السلم في الأثمان مثل الدراهم ، والدنانير إذا كان رأس المال من غير جنس الأثمان مثل أن يسلف في الدراهم والدنانير ثوباً ، أو خشبةً أو دابةً ، أو عبداً ، أو طعاماً ، أو غير ذلك .
وأما إذا أسلف دراهم في دراهم أو في دنانير ، أو دنانير في دراهم أو دنانير لم يجز .

فإن أسلف دراهم في دراهم أو في دنانير مطلقاً ، وشرط أن يكون حالاً لم يكن صحيحاً ، فإن قبضه في المجلس وقبض رأس المال لم يجز لأن العقد لم يثبت»

وذكر نحو ذلك في الخلافة وقال :

«يجوز السلم في الأثمان مثل الدراهم ، والدنانير إذا كان رأس المال من غير جنسهما مثل الثياب ، والحيوان أو غيرهما ، وبه قال المشافعي وقال أبو حنيفة ، لا يجوز السلم في الأثمان :

دليلنا عموم الأخبار المتضمنة لذكر السلم مثل قوله ^{في المتن} : «من أسلف فليسلف في كيل معلوم ، ووزن معلوم ، وأجل معلوم»^(١) ولم يفرق ، و هي على عمومها

(١) رواه في المستدرک ج ٢ ص ٤٨٧ عن ابن أبي جمهور في درر اللثالی عن ابن عباس عن النبي (ص) : انه قال : من اسلف فليسلف في كيل معلوم و وزن معلوم ، و اجل معلوم

وقوله تعالى : «أحلّ الله البيع» وهذا بيع ، وأيضاً دلالة الأصل «

ثم قال :

«إذا أسلف دراهم في دراهم أوفي دنانير مطلقاً كان باطلاً .

وقال :

«إذا أطلق كان حالاً . فإن قبضه في المجلس وقبضه رأس المال جاز ، و

هو إختيار أبي الطيب الطبري ، وفي أصحابه من قال : لا يجوز .

دليلنا : ما قدّمناه من أنّ السلم لا يصح إلا مؤجلاً فإذا ثبت ذلك لا

يصح في الدراهم مع الدنانير ، والدراهم مع الدراهم ، لأنّ الصرف لا

يجوز فيه التأخير أصلاً بالإجماع .

أقول : ذكر فقهاءنا للسلف أو السلم اللذين هما مترادفان ، وعبارتان

عن معنى واحد من حيث ترتب الأحكام عليه جوازاً ومنعاً أقساماً أربعة :

أولها : اسلاف الأعراض في الأعراض إذا اختلفت .

وثانيها : اسلاف الأعراض في الأثمان .

وثالثها : أسلاف الأثمان في الأعراض .

ورابعها : اسلاف الأثمان في الأثمان .

أما الأول فالظاهر جوازه كما هو المشهور بين الأصحاب لإطلاق الأدلة

ولخبر وهب ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن عليّ عليه السلام قال : «لا بأس بالسلف

ما يوزن فيما يكال وما يكال فيما يوزن» .

والمناقشة في سنده يدفعها الإنجبار بالشهرة العظيمة بل عن المختلف

عن المرتضى الإجماع عليه ، وأنه قال :

«يجوز عندنا أن يكون رأس المال في السلم عرضاً غير ثمن من سائر

المكيلات والموزونات ، ويجوز أن يسلم المكيل في الموزون والموزون في المكيل فيختلف جنسهما وما أُظنَّ في ذلك خلافاً بين الفقهاء»
 فمأعن ابن أبي عقيل من أنه لا يجوز السلم إلا بالعين والمورق ، ولا يجوز بالمتاع واضح البطلان كالمحكّي عن أبي علي من أنه لا يسلم في نوع من المأكول نوعاً منه إذ اتفق جنسهما في الكيل ، والوزن ، والعدد ، وإن اختلفت أسمائها كالسمن في الزيت لأنه كالصرف نسيئة ..

نعم قد يوهمه صحبة عبد الله ابن سنان قال :
 «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أسلف رجلاً زيتاً على أن يأخذ منه سمناً قال : لا يصلح»^(١)

وحسنه قال :

«سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : لا ينبغي للرجل أسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن»^(٢)

لكنهما محمولان ظاهراً على الكراهة كما يشهد له قوله عليه السلام فيهما : « لا يصلح ولا ينبغي »
 وأما الثاني :

أعني أسلاف الأعراس في الأثمان فالظاهر جوازه أيضاً كما نصّ عليه غير واحد لإطلاق الأدلة خلافاً لما عن ابن أبي عقيل حيث منع من أسلاف غير النقدين لكنه ضعيف لا دليل عليه .

وأما الثالث :

أعني أسلاف الأثمان في الأعراس فالظاهر جوازه أيضاً بل في المسالك أنه موضع وفاق ، بل في الجواهر :

« لا خلاف فيه بيننا بل ولا بين المسلمين »

وأما الرابع :

الذي له صلة قوية بموضوع الكتاب ويهتّمنا التكلّم فيه ، وعنوانه الشيخ - رحمه الله - في كتابيه كما سمعت منه في صدر المسئلة مع ما استدّل له ففى المسالك أنّ المنع منه موضع وفاق ، فلا يجوز اسلاف الأثمان في الأثمان ، واستدّل له بأنّ التقابض قبل التفرّق شرط فيها ، وهو مناف للأجل مع أنّ فيه مع تماثل العوضين مانع آخر ، وهو الزيادة الحكميّة في الثمن الموعّجّل باعتبار الأجل ، فإنّ له حظاً من الثمن فيوجب الربا .

ويرد عليه بإمكان الجمع بين الأجل والقبض قبل التفرّق بفرض حصوله بقصر الأجل لأنّه لا يتقدّر في جانب النقصان ، ومع وقوع السلم حالاً لا يلزم الربا بالزيادة الحكميّة ولكن يتوجّه عليه بأنّ السلم الحال بيع حقيقة بلفظ السلم لاسلماً لما قرّر في محلّه من أنّه لا بدّ من التصريح بالحلول مع لفظ السلم لو ذكر الأجل مضبوطاً وإلا بطل لاقتضائه الأجل ، ولم يعين .
فمنه يعلم أنّ السلم لا يكون حالاً ومتى وقع حالاً لا يكون سلماً مضافاً إلى أن الجمع بين التقابض والأجل وان كان ممكناً إلا أنّ الأجل مانع من التقابض مدته فيكون العقد حينئذ معرضاً للبطلان في كلّ وقت من أوقات الأجل ، وعدم حصول التفرّق قبل التقابض لا يدفع كونه معرضاً لذلك .
واستشكل فيه في المسالك :

« بأنّ الشرط وهو التقابض في المجلس إذا حصل تمّ العقد ، والعرضية المذكورة لم يثبت شرعاً كونها قادمة في الصحة بوجه »
وعلى كلّ حال :

فالأولى أن يقال : إنّ عدم جواز اسلاف الأثمان في الأثمان كان لأجل النصوص الدالة على عدم جواز الأجل في النقدين إذا بيع أحدهما في الآخر

وأنة لا بد من الحلول في بيعهما والتقابص في المجلس كما مرّ الكلام عليه سابقاً في بعض مباحث الصرف ، والله العالم .

وأما ما تعرّض له من حكم الدرهم ، والدّينار في الإقالة في كتابيه ، فقد قال — ره — في المبسوط : «تصحّ الاقالة في جميع السلم ، وتصحّ في بعضه ولا فرق بينهما ، فإن أقاله في جميع السلم فقد برىء المسلم إليه من المسلم فيه ولزمه ردّ ما قبضه من رأس المال إن كان قائماً بعينه ، وإن كان تالفاً لزمه مثله فإن تراضياً بقبض بدله من جنس آخر مثل أن يأخذ دراهم بدل الدنانير أو الدنانير بدل الدراهم أو يأخذ عرضاً (عوضاً خ) آخر بدل الدراهم أو الدنانير كان جائزاً ، فإن اخذ الدنانير بدل الدراهم أو الدرهم بدل الدنانير وجب أن يقبضها في المجلس قبل أن يفارقه لأن ذلك صرف»

أقول : ما ذكره — رحمه الله — من الحكم هنا وإن كان من الأحكام العامة التي يعدّ الدرهم والدّينار من مصاديقها إلا أنّ الأخير يكون من الأحكام الخاصّة لهما كما لا يخفى .

وذكر نحو ذلك في الخلاف وقال :

«تصحّ الإقالة في بعض السلم كما تصحّ في جميعه ، وبه قال الشافعي

وأبو حنيفة ، وسفيان الثوري»

ثم إنّه — رحمه الله — بعد ما ذكر أسماء جمع آخر من العامة و

آرائهم ، وبعد ما استدللّ على قوله المتقدم قال :

« إذا أقاله جاز أن يأخذ مثل ما أعطاه من غير جنسه ، مثل أن يكون

أعطاه دنانير فيأخذ دراهم أو عرضاً فيأخذ دراهم ، وما أشبه ذلك ، و

به قال الشافعي ، وقال أبو حنيفة لا يجوز أن يأخذ بدله شيئاً آخر

استحساناً »

فكما ترى لم يتعرّض هنا ما تعرّض له في المبسوط ، وكان من الأحكام
المختصة بالدرهم والدينار من أخذ أحدهما بدل الآخر ، واعتبار التقا^{بص}
في المجلس قبل أن يفارقه لأجل الصرف ، ولعلّ ذلك كان لوضوح الحكم فيه
وعدم معلوميّة مخالف له من العامة بعد ما كان بناء هذا الكتاب هو الإشا^{رة}
إلى آرائهم سيّما الشافعي في مختلف المسائل ،
ويشهد لعدم مخالف منهم في هذا الحكم ما عن ظاهر الغنية من
إجماع المسلمين عليه .

باب الدين و القرض

باب استحباب اقراض المؤمن

وا علم أولاً بأننا جعلنا في باب القرض ، و ما بعده من سائر الأبواب عنوان المسائل المتعلقة بالنقدين على ما عنونه المحقق في الشرائع مضيفين إليها ما وقفنا عليه من المسائل الأخرى المتعلقة بالنقدين من كتب سائر الفقهاء .

وثانياً بأنه يحسن بنا قبل الشروع في مسأله : ذكر بعض ماورد في فضيلة إقراض المؤمن الذي تضافرت النصوص بل قديداً على تواترها بتأكيد ه قال المحقق - رحمه الله - في الشرائع :

« وفي القرض أجر ينشأ من معونة المحتاج تطوعاً »

أقول :

أما الروايات فهي كثيرة متظافرة أو كما قيل : متواترة نقتصر هنا على

نقل جملة منها :

فمنها ما رواه في ثواب الأعمال بإسناده ، عن محمد بن حباب القمطاط عن شيخ كان عندنا ، قال : « سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : لأن أقرض قرضاً أحب إليّ من أتصدق بمثله ، وكان يقول : من أقرض قرضاً وضرب له أجلاً فلم يؤت به عند ذلك الأجل كان له من الثواب في كل يوم يتأخر عن ذلك الأجل بمثل صدقة دينار واحد في كل يوم » (١)

ومنها ما في عقاب الأعمال بإسناده عن رسول الله صلى الله عليه وآله في حد يثبت

(١) الوسائل الباب ٦ من ابواب الدين و القرض .

قال :

« ومن أقرض أخاه المسلم كان له بكلِّ درهم أقرضه وزن جبل أحد من جبال رضوى وطور سيناء حسنات ، وإن رفق به في طلبه تعدّى (جاز) به على الصراط كالبرق الخاطف اللامع بغير حساب ولا عذاب ، و من شكأ إليه أخوه المسلم فلم يقرضه حرّم الله - عز وجل - عليه الجنّة يوم يجزى المحسنين (١) »

ومنها ما رواه ابن سنان ، عن الفضيل قال : قال أبو عبد الله عليه السلام ما من مسلم أقرض مسلماً قرضاً حسناً يريد به وجه الله إلا حسب له أجرها كحساب الصدقة حتى يرجع إليه (٢) »

ومنها خبر جابر عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله من أقرض مؤمناً قرضاً ينظر به ميسوره كان ماله في زكاة ، وكان هو في صلاة من الملائكة حتى يؤدّيه (٣) »

ومنها خبر هيثم الصيرفي وغيره ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « القرض الواحد بثمانية عشر ، وإن مات حسبتها من الزكاة » (٤) »

ومنها ما رواه في دعائم الاسلام ، عن رسول الله صلى الله عليه وآله أنه قال : « من أقرض قرضاً كان له مثله صدقة ، فلما كان من الغد قال : من أقرض قرضاً كان له مثله كل يوم صدقة ، »

قال أمير المؤمنين عليه السلام ، يا رسول الله قلت لنا أمس : من أقرض قرضاً كان له مثله صدقة ، وقلت اليوم من أقرض قرضاً كان له مثله كل يوم صدقة .

قال : نعم من أقرض قرضاً كان له مثله صدقة فإن أخره بعد محله

كان له مثله كل يوم صدقة» (١)

ومنها ما رواه الشيخ أبو الفتوح في تفسيره عن رسول الله ﷺ أنه قال :
« رأيت مكتوباً على باب الجنة : الصدقة بعشرة ، والقرض بثمانية عشر .
فقلت يا جبريل : ولم ذلك ؟ والذي يتصدق لا يريد الرجوع ، و
الذي يقرض يعطى لأن يرجعه ،
فقال : نعم هو كذلك ، ولكن ما كل من يأخذ الصدقة له بها حاجة
والذي يستقرض لا يكون إلا عن حاجة فالصدقة قد تصل إلى غير المستحق ،
والقرض لا يصل إلا إلى المستحق ، ولذا صار القرض أفضل من الصدقة » (٢)
وإلى غير ذلك من الأخبار المتظاهرة التي ليس هنا موضع استقصائها
ولا حاجة إليه بل في ما نقلناه من أجر القرض وفضيلته غنى وكفاية .

حكم شرط النفع في القرض

قال المحقق - رحمه الله - في الشرائع :

« والإقتصار على ردّ العوض فلو شرط النفع حرم ، ولم يفد الملك ،
نعم لو تبرّع المقرض بزيادة في العين أو الصفة جاز ، ولو شرط الصحاح
عوض المكسرة قيل : يجوز ، والتوجه المنع »

أقول : ما عنوه المحقق - رحمه الله - كان من جملة المسائل
التي ذكرها فقهاءنا - رضوان الله تعالى عليهم - في باب القرض
وكان لها تعلق بالنقدين .

أما حرمة شرط النفع في القرض ، فالظاهر عدم الخلاف فيه ،
في الجواهر :

« بل الإجماع مناقسميه عليه ، بل ربما قيل : إنه إجماع المسلمين لأنه
ربا »

ويشهد له مضافاً إلى ذلك روايات :

منها خبر علي بن جعفر المروزي عن قرب الإسناد ، عن أخيه موسى
بن جعفر عليه السلام قال :

« وسألته عن رجل أعطى رجلاً مائة درهم على أن يعطيه خمسة دراهم
أو أقل أو أكثر ، قال : هذا الربا المحض » (١)

ومنها خبر خالد بن الحجاج قال :

« سألته عن الرجل كانت لى عليه مائة درهم عدداً قضانيها مائة وزناً
قال : لا بأس ما لم يشترط ، قال : وقال : جاء الربا من قبل الشروط ،
إنما يفسده الشروط » (٢)

ومنها موثق إسحاق بن عمار قال :

قلت لأبي إبراهيم عليه السلام : الرجل يكون له عند الرجل المال قرضاً فيطو
مكته عند الرجل لا يدخل على صاحبه منفعة فينبهه الرجل الشيء بعد الشيء
كراهية أن يأخذ ماله حيث لا يصيب منه منفعة ، أيحل ذلك ؟

قال : لا بأس إذا لم يكن يشترط » (٣)

ومنها حسن الحلبي ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

« سألته عن الرجل يستقرض الدرهم الأبيض عدداً ثم يعطي (يقضى) ل

(١) و (٣) الوسائل الباب ١٩ من ابواب الدين والقرض .

(٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الصرف .

سوداً أو زناً ، وقد عرف أنها أثقل مما أخذ ، وتطيب به نفسه أن يجعل له فضلها ،

فقال : لا بأس به إذا لم يكن فيه شرط ، ولو وهبها له كلها صلح «^(١)»
ومنها صحيحة الأخر عن أبي عبد الله عليه السلام إذا أقرضت الدراهم ثم
أتاك بخير منها فلا بأس إذا لم يكن بينكما شرط «^(٢)»

بل يمكن أن يقال ، بأنه يعلم منه فساد القرض ، بهذا الشرط لا
الشرط خاصة فيكون الشرط في صحة هذا القرض عدم هذا الشرط كما هو
ظاهر من صحيح محمد بن قيس ، عن أبي جعفر عليه السلام قال :

«من أقرض رجلاً ورقاً فلا يشترط إلا مثلها ، فإن جوزي أجود منها فليقبل
ولا يأخذ أحد منكم ركوب دابة أو عارية متاع يشترط من أجل قرض ورقه «^(٣)»
لظهور النهي في كلامه عليه السلام في الشرطية ، مضافاً إلى النبوي
المشهور .

«كل قرض يجز المنفعة فهو حرام»^(٤)

والمراد منه بقريئة غيره صورة الشرط المنجبر بكلام الأصحاب بل قيل

إنه إجماع .

بل عن المختلف د عوى الإجماع على أنه إذا أقرضه شيئاً وشرط عليه
أن يردّ خيراً مما اقترض كان حراماً وبطل القرض فحرمة القرض منه ظاهرة في
فساده .

ولذا لو شرط النفع لم يفد الملك فيحرم على المستقرض التصرف فيه ، و

(١) و (٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الصرف .

(٣) الوسائل الباب ١٩ من ابواب الدين والقرض .

(٤) الجامع الصغير ج ٢ ص ٩٢ .

هو مضمون عليه من غير فرق في ذلك بين الربوي وغيره ، وبين كونه زيادة في العين أو زيادة في المنفعة .

ولكن قد يقال : بأنه ليس في شيء من النصوص المتقدمة وغيرها ما يدل على فساد العقد بهذا الشرط بل أقصاها النهي عن اشتراط الزيادة .

وأما صحيح محمد بن قيس ، فاستظهار فساد القرض منه مشكل إذ لا فرق ظاهراً بين هذا الشرط وسائر الشروط المذكورة في المعاملات كشرط عدم الغرر وغيره ، فإن سائر الشروط لا أثر لها إلا صحة المعاملة معها ، وعدمها مع انتفائها .

وأما شرط الزيادة فهو في نفسه حرام وإن قطعنا النظر عن اشتراط القرض بعدمها نظير حرمة الكتابة والشهادة في الربا .

وفيه أن مقتضى ظواهر النصوص المصرحة بفساد الزيادة مع اشتراطها فساد المشروط بها لإبتناء العقد والمرضاة فيه عليها . فإن انتفائها يستلزم إنتفاء المشروط بها المتوقف عليها .

وأما النبوي المذكور فليس من طرقنا بل ظاهر جملة من النصوص على

خلافه :

فمنها خبر محمد بن مسلم وغيره قال :

« سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يستقرض من الرجل قرضاً ويعطيه الرهن إما خادماً ، وإما أنية ، وإما ثياباً فيحتاج إلى شيء من منفعتيه ، فيستأذنه فيه ، فيأذن له .

فقال :

إذا طابت نفسه فلا بأس

فقلت : إن من عندنا يروون : « كل قرض يجزّ منفعة فهو فاسد ».

فقال : أوليس خير القرض ماجرّ منفعة^(١)»

ومنها مرسل محمّد بن مسلم ، عن أبي جعفر عليه السلام

« خير القرض ماجرّ منفعة » (٢)

ومنها خبر محمّد بن عبده قال :

« سألت أبا عبد الله عليه السلام عن القرض يجزّ المنفعة .

فقال : خير القرض الذي يجزّ المنفعة^(٣)»

ومنها خبر بشر بن مسلمة ، وغير واحد ، عن أخبرهم ، عن أبي

جعفر عليه السلام قال :

« خير القرض ماجرّ منفعة^(٤)»

ومنها خبره الآخر ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قال أبو جعفر عليه السلام :

« خير القرض ماجرّ المنفعة^(٥)»

ومنها خبر عليّ بن محمّد ، وقد سمعته من عليّ قال :

« كتبت إليه : القرض يجزّ منفعة هل يجوز ذلك أم لا ؟ فكتب : يجوز

ذلك الحديث ٠٠٠ » (٦)

لكنّها محمولة على صورة عدم الشرط ، فلا ينافي مع ما تقدّم من النصوص

المصرّحة بفساد الزيادة مع اشتراطها .

كما أنّه بناءً أعلى إبتناءً المسئلة على مفسدية الشرط الفاسد للعقد

أمكن دعوى فساد القرض هنا أيضاً فيكون دليلاً آخر على فساد القرض .

ثمّ إنّه متى فسد القرض لم يجزّ للمقرض التصرف فيه ، فلو قبضه كان

مضموناً عليه كالبيع الفاسد للقاعدة المشهورة (كل ما يضمن بصحيحه يضمن

(١) و (٢) و (٣) و (٤) و (٥) و (٦) الوسائل الباب ١٩ من ابواب الدين والقرض

(بفاسد هـ)

فما عن ابن حمزة من أنه أمانة ضعيف .

هذا كله صورة شرط النفع .

وأما صورة تبرّع المقرض بزيادة في العين أو الصفة فلا خلاف ، و لا

اشكال في عدم حرمتها بل في التذكرة وغيرها الإجماع عليه حيث قال :

«ولودفع إليه أزيد ، فإن شرط ذلك كان حراماً إجماعاً لما روى الجمهور

عن النبي ﷺ أنه قال : «كل قرض يجبر منفعة فهو حرام» وإن دفع الأزيد

في المقدار عن طيبة نفس منه بالتبرّع كان حلالاً إجماعاً ، ولم يكره بل كان

أفضل للمقرض .

والأصل فيه ما روى العامة .

أن النبي ﷺ اقترض من رجل بكرأفقدت عليه ابل الصدقة فأمرأبا -

رافع يقضى الرجل بكره ، فرجع أبو رافع فقال : لم أجد فيها إلا جملاً جباراً

رباعياً ، فقال : اعطه إياه إن خير الناس أحسنهم قضاءً»

وتدلّ عليه مضافاً إلى ذلك وإلى النصوص المتقدمة الدالة على جواز

القرض من غير شرط روايات أخر .

فمنها خبر إسحاق بن عمار ، عن أبي الحسن عليه السلام قال :

«سألته عن الرجل يكون مع رجل مال قرضاً فيعطيه الشيء من ربحه

مخافة أن يقطع ذلك عنه ، فيأخذ ماله من غير أن يكون شرط عليه .

قال : لا بأس بذلك (به خ ل) ما لم يكن شرطاً» (١)

ومنها خبر أبي الربيع قال :

(١) الوسائل الباب ١٩ من ابواب الدين والقرض .

«سئل أبو عبد الله عليه السلام عن رجل أقرض رجلاً دراهم فردّ عليه أجود منها بطيبة نفسه ، وقد علم المستقرض ، والقارض أنه إنما أقرضه ليعطيته أجود منها؟

قال : لا بأس إذا طابت نفس المستقرض» (١)

ومنها صحيح عبد الرحمن بن الحجاج قال :

«سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقترض من الرجل الدراهم فيردّ عليه المثقال ، أو يستقرض المثقال فيردّ عليه الدراهم .

فقال : إذا لم يكن شرط فلا بأس ، وذلك هو الفضل ، إن أبي عليه السلام

(رحمه الله خل) كان يستقرض الدراهم الفسولة فيدخل عليه الدرهم

الجياد الجلال (٢) .

فيقول : يا بنى ردّها على الذي استقرضها منه ، فأقول : يا أبه

إن دراهمه كانت فسولة ، وهذه خير (أجود خل) منها ، فيقول : يا

بنى إن هذا هو الفضل فاعطه إياها» (٣)

ومنها موثق أبي بصير ، عن أبي جعفر عليه السلام قال :

«قلت : الرجل يأتيه النبط (٤) بأحمالهم فيبيعها لهم بالأجر ، فيقولون

(١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب الصرف .

(٢) فى مرآة العقول : الجلال بكسر الجيم جمع الجبل بالكسر و الفتح : اى العظيم والنفس و فى التهذيب و الفقيه الجياد بدل الجلال و هو صوب)

(٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الصرف

(٣) النبط : قوم ينزلون البطايح بين العراقين ، والجمع : انباط كسب و اسباب المجمع و فى المنجد : نبط قوم من العجم كانوا ينزلون بين العراقين ، سمو نبطاً لاستنباطهم ما يخرج من الأرضين ، وقال فى الوافى : النبط ، قوم ينزلون البطايح بين الكوفة والبصرة .

له : أقرضنا دنانير فإن نجد من يبيع لنا غيرك ، ولكننا نخصك باجمالنا من أجل أنك تقرضنا ،

فقال : لا بأس به إنما يأخذ دنانير مثل دنانيره ، وليس بثوب إن لبسه كسرثمنه ، ولا دابة إن ركبها كسرّها ، وإنما هو معروف يضعه إليهم ، ومنها مرسل جميل بن دراج ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قلت له :

« أصلحك الله إننا نخالط نفرًا من أهل السواد فنقرضهم القرض ، و يصرفون إلينا غلاتهم ، فنبيعها لهم بأجر ، ولنا في ذلك منفعة قال : فقال : لا بأس ، ولا أعلمه إلا قال : ولولا ما يصرفون إليها من غلاتهم لم نقرضهم ، قال : لا بأس » (٢٧)

و عليها يحمل النصوص المتقدمة من أن «خير القرض ما جر منفعة» فمن ذلك ظهر: أن النفع إن كان محضاً جاز أخذه مع عدم الشرط . نعم قد يقال بالويرة تركه للمقرض إذا كان من نيته ذلك . لموثق إسحاق بن عمار ، عن العبد الصالح عليه السلام قال : «سألته عن رجل يرهن العبد ، أو الثوب ، أو الحلّي ، أو المتاع من متاع البيت ، فيقول : صاحب الرهن للمرتهن ، أنت في حلّ من لبس - هذا الثوب ، فالبس الثوب وانتفع بالمتاع ، واستخدم الخادم ، قال : هو له حلال إذا أحلّه ، وما أحبّ له أن يفعل » (٢٨)

وصحيح يعقوب بن شعيب ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «سألته عن الرجل يسلم في بيع ، أو ثمر عشرين ديناراً ويقرض صاحب السلم عشرة دنانير ، أو عشرين ديناراً .

قال : لا يصلح إذا كان قرضاً يجزّ شيئاً فلا يصلح .

قال : وسألته عن رجل يأتي حريفه ، و خليطه فيستقرض منه الدنانير فيقرضه ، ولولا أن يخالطه ويحارفه ، و يصيب عليه لم يقرضه .
فقال : إن كان معروفاً بينهما فلا بأس ، وإن كان إنما يقرضه من أجل أنه يصيب عليه فلا يصلح ، (١)

حملة الشيخ تارة على الكراهة ، و أخرى على الشرط .
وفي الجوا هر :

« يمكن خروج صدرا الخبر عما نحن فيه بناءً على عدم قبح مثله ، ولو بصورة الشرط لرجوعه إلى القرض بشرط السلم وهو مع عدم المحاباة فيه يمكن منع حرمة بل الظاهر عدم الكراهية فيما نحن فيه إذ الم يكن للقرض مدخلية في النفع بل كان من مقارناته كما يشير إليه خبر هذيل بن حيان أخي جعفر بن حيان الصيرفي قال :

« قلت لأبي جعفر عليه السلام (أبي عبد الله عليه السلام دخل) إنني دفعت إلى أخي جعفر مالا (كان لي يب) فهو يعطيني ما أنفق ، وأحج منه ، وأتصدق ، وقد سألت من قبلنا فذكروا أن ذلك فاسد لا يحل ، وأنا أحب أن انتهى إلى قولك (فماتقول يب)

فقال لي : أكان يصلك قبل أن تدفع إليه مالك ؟

قلت : نعم .

قال : خذ منه ما يعطيك فكل منه واشرب وحج وتصدق ، فإذا قدمت العراق فقل جعفر بن محمد أفتاني بهذا ، (٢)

ولهذا قد يقال : بعدم الفرق في الجواز مع عدم الشرط بين أن يكون

(١) الوسائل الباب ١٩ من ابواب الدين والقرض .

(٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الصرف .

من نيتيها ذلك أم لا ، ولا بين كونه معتاداً كما هو المستفاد من خبر هذيل المتقدم أم لا ، لا إطلاق النصوص الماضية وخصوص خبر أبي الربيع المتقدم وفيه :

«سئل أبو عبد الله عليه السلام عن رجل أقرض رجلاً دراهم فردّ عليه أجود منها بطيبة نفسه ، وقد علم المستقرض والقارض أنه إنما أقرضه ليعطيه أجود منها

قال : لا بأس إذا طابت نفس المستقرض» (١)

وقصور السند كما قيل بالجسالة من جبر بوجو الحسن بن محبوب فيه ، وقد اجتمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه ،

بل قد يقال : بعدم الكراهة أصلاً إذ الم يكن من نيتيها ذلك بلى إذا لم يكن من نية المقرض خاصة ، ولذا خص الكراهة في المحكى عن الدروس بما إذا كان من نيتيها ذلك ، ولم يذكره لفظاً حيث قال :

«لا يجوز في القرض اشتراط الزيادة في العين أو الصفة سواء كان ربوياً أم لا للنهي عن قرض يجتر نفعاً فلو شرط فسد ولم يفسد الملك ، ويكون مضموناً مع القبض خلافاً لابن حمزة .

نعم لو تبرع الأخذ برداً زيد عيناً أو وصفاً جاز لأن النبي صلى الله عليه وآله اقترض بكرأ فردّ بأزلاً ، ويكره لو كان ذلك في نيتيها ولم يذكره لفظاً .

وفي رواية أبي الربيع : لا بأس» (٢)

(١) الوسائل الباب ١٢ من أبواب الصرف .

(١) وفي المسالك ، وقد روى ابن النبي (ص) اقترض بكرأ فردّ بأزلاً رباعياً و

قال : إن خير الناس أحسنهم قضاءً ، وروى مثله كثيراً عن الصادق (ع)

وحينئذٍ ، فلا تنافي بين هذه النصوص والنصوص السابقة الدالة على أن خير القرض ما جرتنعاً الظاهرة في عدم الكراهة بعد حملها على ما إذا لم يكن من نيتهما ذلك كما عرفت .
وعلى كل حال فالأمر سهل بعد معلومية التسامح في أدلة السنن ، وبعد ما عرفت من أن الممنوع اشتراط المنفعة صريحاً من غير فرق بين كون المنفعة عيناً أو وصفاً .

حكم شرط الصراح عوض المكسرة

وأما صورة شرط الصراح عوض المكسرة كما لو شرط الدراهم الطازجية عوض الغلة فعن الشيخ ، وأبي الصلاح ، وابني البراج وحفزة الجواز استناداً إلى صحيح يعقوب بن شعيب قال :
« سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقرض الرجل الدراهم الطازجية فيأخذ منها (منه يب) الدراهم الطازجية طيبة بهانفسه ، فقال : لا بأس به ، وذكر ذلك عن علي عليه السلام ، »
فكماترى لا ظهور فيه بصورة الشرط بل قيل : إنه ظاهر في عدمها ، وفي المسالك :
« لا يخفى بعده عن الدلالة على المدعى ، إذ ليس فيه أنه شرط ذلك فيحمل على ما لو لم يشترط بل الظاهر منه ذلك جمعاً ،
وقد تقدم جواز أخذ الزائد قدراً ووصفاً مع عدم الشرط .
(١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الصرف .

وحينئذٍ فالقول بالجواز ضعيف .

أقول : بل الظاهر منه إعطاء الزائد الصحيح بدون الشرط وهذا مما لا خلاف في جوازه كما صرح به في الروضة ، والرياض بل في الثاني : عليه الإجماع في المختلف ، والغنية ، وبه أفتى الأصحاب كافةً .

ومضافاً إلى خصوص بعض النصوص السابقة كصحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال :

« من أقرض رجلاً ورقاً فلا يشترط إلا مثلها ، فإن جوزى أجود منها فليقبل ، ولا يأخذ أحد منكم ركوب دابة ، أو عارية متاع يشترط من أجل قرض ورقه » (١)

ونحوه غيره فمن ذلك يظهر أنّ الوجه كما قال المحقق بل الأصح المنع وقال العلامة - رحمه الله - في القواعد :

« ولو تبرّع المقرض بالزيادة جاز ولو شرط ردّ المكسرة عوض الصحيحة أو الأنقص أو تأخير القضاء لغى الشرط وصحّ القرض ، لأنّه عليه لا له »
ونوقش فيه بأنّ الشرط إذا كان فاسداً لاغياً لأنّه عليه لا له ، يصح القرض أيضاً ، إذ التراضي لم يقع إلا على الوجه المتضمن للشرط ، فكونه عليه لا له غير مرتبط بالدعوى .

وأجيب عنه بأنّ في ذلك تنبيهاً على أنّ هذا الشرط كما دلّ على الرضا بالقرض معه كذلك دلّ على الرضا بدونه لأنّه إذا رضى بما عليه رضى بما له بطريق أولى ، فيكون الرضا بالقرض واقعاً على وجهين :

أحدهما مدلول عليه بمنطوق اللفظ .

والآخر مدلول عليه بمفهوم الموافقة ، فإذا امتنع أحد هما كفى ، وصحّ

(١) الوسائل الباب ٤٩ من ابواب الدين و القرض .

القرض ، باعتبار الوجه الآخر .

وقال في التذكرة في هذه المسئلة :

« والأقوى عندى صحته لالزومه كمالوشرط التأجيل »

وفي جامع المقاصد :

« وتفتيح هذا : أن الشرط المنهتي عنه هو المتضمن للزيادة في العين

أو الصفة بالنسبة إلى المقرض ، أما ما يقتضي الزيادة للمقرض فليس بمنهتي عنه

بل هو من كمال المعروف ، وإنما لم يلزم لأن القرض مبني على المماثلة

بين المقرض والعوض حالاً فإذا شرط له ترك البعض أو التأخير فقد وعده

بالإحسان ، ولا يجب الوفاء به إنما الواجب أداء ما اقتضاه القرض »

ثم إن مفاقد مناه من عدم جواز الزيادة لظهور الأدلة منطوقاً كصحيح

محمد بن قيس ، وغيره ، ومفهوماً ولوبقرينة غيره على المنع من اشتراط النفع

عيناً أو منفعةً أو صفةً يظهر ضعف ما عن الأردبيلي من الميل إلى عدم البأس

في اشتراط الزيادة الحكمية مطلقاً حاكياً له عن جماعة سميناهم في صدر

المسئلة المتقدمة إستناداً إلى الأصل ، وإطلاق الأدلة خصوصاً خبر :

القرض ما جرت نفعاً بعد عدم الإجماع ، وعدم ظهور تناول دليل الربا

له ،

بل دلالة أكثر أخبار المنع إنما هي بمفهوم البأس الذي هو أعم من

الحرمة .

نعم قد يستثنى من ذلك اشتراط التسليم في بلد آخر وإن كان فيه

نفع ، قال العلامة في التذكرة :

« يجوز أن يقرضه شيئاً بشرط أن يقضيه في بلد آخر عند علمائنا »

بل ادعى الإجماع عليه في الخلاف صريحاً حيث قال :

« يجوز أن يقرضه غيره مالاً على أن يأخذ ه في بلد آخر ويكتب له سفتجة (نسخة) كان جائزاً دليلنا إجماع الفرقة ، وأخبارهم ، وأيضاً الأصل الإباحة ، والمّنع يحتاج إلى دليل .
لكن عمدة المّستند هي النّصوص الكثيرة الصّريحة في الجواز مع التّصرّح بالشرط في جملة منها :

فمنها خبر يعقوب بن شعيب ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

« قلت : يسلف الرجل الورق على أن ينقدها إياه بأرض أخرى ، و يشترط عليه ذلك .

قال : لا بأس » (١)

ومنها خبر أبي الصباح الكناني ، عن أبي عبد الله عليه السلام

دفع الرجل يبعث بمال إلى أرض ، فقال للذي يريد أن يبعث به : اقرضنيه وأنا أوفيك إذا قدمت الأرض .

قال : لا بأس » (٢)

ومنها خبر السكوني ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

« قال أمير المؤمنين عليه السلام : لا بأس بأن يأخذ الرجل الدرهم بمكة ،

ويكتب لهم سفاتج^(٣) أن يعطوها بالكوفة »

ومنها خبر أبان يعني ابن عثمان أنه قال : يعني أبا عبد الله عليه السلام في

(١) و (٢) الوسائل الباب ٣٤ من ابواب الصرف .

(٣) قال في الوافي : السفتجة بالضم أن يعطى مالا لاخذ ، وللاخذ مال في بلد المعطى فيوفيه إياه ويستفيدا من الطريق وفسره بعضهم بأن السفاتج جمع سفتج معرب سفته ، والمعروف في هذه الازمنة اطلاق على ورقة يكتب فيها الدين المؤجل وان كان محل ادائه بلد القرض .

الرَّجُلُ يَسْلِفُ الرَّجُلَ الدَّرَاهِمَ يَنْقُدُهَا إِيَّاهُ بِأَرْضٍ أُخْرَى .

قال : لا بأس به « (١) »

ومنها خبر إسماعيل بن جابر ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :
« قلت : يدفع إلى الرجل الدرهم فاشترط عليه أن يدفعها بأرض أخرى
سود أبوزنها ، واشترط ذلك عليه .

قال : لا بأس « (٢) »

ومنها خبر يعقوب بن شعيب الآخر ، عن أبي عبد الله عليه السلام
« في الرجل يسلف الرجل الورق على أن ينقدها إيَّاه بأرض أخرى ، و
يشترط ذلك .

قال : لا بأس « (٣) »

ومنها خبر عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال :
سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسلف الرجل الدرهم ينقدها إيَّاه
بأرض أخرى ، والدراهم عددا ،
قال : لا بأس « (٤) »

أقول : مقتضى إطلاق هذه الأخبار جواز الحمل إلى بلد آخر سواء
كانت في حمله مؤونة أولا ، وسواء كانت المصلحة للمقرض أم للمقترض ،
ولذا صرح العلامة في القواعد بعد التصريح بانصراف الإطلاق إلى بلد
القرض بعدم الفرق بين ما كانت في حمله مؤونة أولا .

ولكن في جامع المقاصد لو كانت مصلحة الأداء في بلد آخر للمقرض كالخلاص
من مؤونة الحمل ، أو السلامة من خوف النهب ونحوه يحتمل فساد القرض
لجزئ النفع ونسبه إلى تصريح الشهيد - رحمه الله - به في بعض فوائده .

ثم أورد عليه : بأنّ الممنوع منه الزيادة في مال القرض عيناً أو صفةً وليس هذا واحداً منهما .

حكم اقراض الذهب والفضة

قال المحقق - رحمه الله - :

« الثاني ما يصحّ إقراضه ، وهو كلّ ما يضبط وصفه وقدره ، فيجوز إقراض الذهب والفضة وزناً . . . »

أقول : ذكر فقهاءنا - رضوان الله تعالى عليهم - : بأنّ المعتبر في مال القرض أن يكون مضبوطاً وصفاً وقدرأ ، لتوقف إثبات عوضه في الذمة عليه ، فلا يجوز إقراض المجهول لتعذر الردّ .

قال الشيخ - رحمه الله - في المبسوط :

« كلّ قرض يضبط بالصفة أو كيل أو كلّ مال يصحّ فيه السلم مثل المكيل ، و الموزون والمذروع من الثياب ، والحيوان ، فإنّه يجوز ، ولا يجوز إقراض امالا يضبط بالصفة مثل الجواهر .

وقال في الخلاف :

كلّما يضبط بالوصف أو يصحّ السلم فيه يجوز إقراضه من المكيل والموزون والمذروع ، والحيوان ، وغيره إلا فيما له مثل من المكيل والموزون .

دليلنا عموم الأخبار في جواز القرض ، والبحث على فعله ، والتخصيص يحتاج إلى دلالة ، وأيضاً الأصل الإباحة (والحظر يحتاج إلى دليل) وقال العلامة - رحمه الله - في التذكرة :

« يجب في المال أن يكون معلوم القدر ليتمكن قضائه ، ويجوز إقراض المكيل وزناً ، والموزون كيلاً كما في السلف »
وقال أيضاً بعد مسائل :

« قد بينا أنه لا يجوز إقراض المجهول لتعذر الرد ، فلواقرضه دراهم أو نانير غير معلومة الوزن أو قبة من طعام غير معلومة الكيل ولا الوزن ، أو قدرها بمكيال معين أو صنجة معينة غير معروفين عند الناس لم يصح فإن تلفت العين تصالحت إذا ثبت له في ذمة المقرض مال ، ولا يعلم أحدهما قدره ، ويتعذر إبراء الذمة إلا بالصلح ، فيكون الصلح متعيناً »
وقال في التحرير :

« ولا يجوز إقراض المكيل والموزون جزافاً ، ولو قدره بمكيلة معينة ، أو بصنجة معينة غير معروفين عند العامة ، ولو كانت الدراهم مما يتعامل بها عدداً اشترط تعيين العدد ، ويرد عدداً وإن اقترض وزناً رده وزناً ، وكذا كل معدود ، ويجب معرفة عدده وقت الإقراض »
وقال في المسالك :

« الضابط في المثلي اعتبار ما يعتبر في السلم من الكيل والوزن ، والعددي ، فيجوز إقراض المكيل وزناً لأنه أضبط ، والموزون كيلاً مع عدم الاختلاف المؤدي إلى الجهالة بأن يكون قطعاً كبيراً يتجافى في المكيال ونحو ذلك . »

وحينئذٍ فلواقترض المقرض غير معتبر لم يفد الملك ، ولم يجز التصرف فيه ، وإن اعتبره بعد ذلك ، ولو تصرف فيه قبل الاعتبار ضمنه ويتخلص منه بالصلح كما هو وارد في كل ما يجهل قدره ، وعن الإرشاد :

« وكل مضبوط بما يرفع الجهالة من الأوصاف يصح إقراضه فإن كان مثلياً »

ثبت في الذمة مثله ، وإلا القيمة ، وقت التسليم ،

وعن الدروس :

«إنما يصح القرض مع الملك وإجازة للمالك وعلم العين بالمشاهدة فيما يكفي فيه ، وباعتبار كيلاً وزناً أو عدداً فيما شأنه ذلك .

وقال :

«ويجوز إقراض المثلي إجماعاً ، وكذا القيمي الذي يمكن السلف فيه»
وإلى غير ذلك من كلماتهم المتقاربة الصريحة في أنّ مال القرض يعتبر فيه أن يكون مضبوطاً عيناً ، ووصفاً ، وقدراً ، فيصح قرض مضبوط الوصف و القدر ، وأنه يجوز إقراض ما كان من المكيل والموزون كالحنطة والشعير ، و الذهب ، والفضة كما نفى الخلاف عن الأول في الجواهر وادّعى الإجماع على الثاني في التحرير حيث قال :

«يجوز إقراض المكيل والموزون إجماعاً»

ولكن قد يناقش في الأول بأنّ القرض قسم من الضمانات وإن توقف على التراضي ولا فرق فيها بين المجهول ، والمعلوم .

ولذا صحّ قرض القيمي بقيمته وإن لم نعرف القيمة حال القرض بل في المسالك نسبته إلى إطلاق الأصحاب حيث قال :

«هل يعتبر في صحة القرض العلم بقيمته عنده لينضبط حاله العقد فإن ذلك بمنزلة تقدير ما يقدر السكيل والوزن أم يكفي في جواز اقتراضه مشاهدته على حدّ ما يعتبر في جواز بيعه ، ويبقى اعتبار القيمة بعد ذلك أمراً وراه الصحة على المقترض معرفتها مراعاة لبراءة ذمته منه حتى لو اختلفا في القيمة فالقول قوله وجهان .

وإطلاق كلام الأصحاب يدل على الثاني وللأول وجه ، وربما كان به

قائل،

وردَّ بأنَّ القرض وإن كان شبه في الضمانات إلاَّ أنه من المعاوضات أيضاً إذ هو دفع الشيء بقصد ثبوت عوضه في الذمة فوجب الضبط لمعرفة العوض فبناءً على ضمانه بالمثل مطلقاً حتَّى أن ما لا مثل له لا يصحَّ قرضه ، ووجب ضبط أوصاف المال المقرض حتَّى يكون الثابت في الذمة عوضه ، ويتمكَّن المقرض وفائه ،

وبناءً على ضمان القيمة منه بالقيمة مطلقاً أوفي خصوص ما لا يضبطه الوصف منه كالجوهر ووجب ضبط أوصافه لمعرفة القيمة الثابتة في الذمة عوضاً عنه .

ثمَّ إنَّ مقتضى إطلاق كلام المحقق - رحمه الله - كغيره من جواز إقراض الذهب والفضة وزناً باعتبار الوزن فيهما مطلقاً وإن كانا مسكوكين مع أنَّ من المعلوم عدم اعتبار معرفة الوزن إذا وقعاً ثمناً ، إذ يكفي في رفع الغرر والجهالة معرفتهما بالعدد ، بل الدراهم أو الدنانير إذ كانت ممثلة يتعامل بها الناس عدداً يعتبر في صحة قرضها تعيين العدد ويردُّ عدد أوعلى كلِّ حال ما ذكره من اعتبار الوزن في الذهب والفضة وغيرهما مما يوزن في صحة إقراضهما لا مجال للاشكال فيه، والله العالم .

حكم اقراض ما يتساوى اجزائه

قال المحقق - رحمه الله - :

« وكل ما يتساوى أجزائه يثبت في الذمة مثله كالحنطة والشعير ، و

الذهب والفضة»

أقول :

ما ذكره - رحمه الله - يكون من جملة تعاريف المثلي الذي اختلفت كلمات الأصحاب في تعريفه ، وهو الذي عرفه المشهور به ، وبنى المحقق ثبوت الذهب والفضة في الذمة عليه .

وقد سبق منا البحث في المثلي بجميع جهاته تفصيلاً عند الكلام على « أن الدرهم والدينار مثليان أو قيميان » ، فلا نعيده .

قال المحقق - رحمه الله - :

« إذا باع الدين بأقل منه لم يلزم المدين أن يدفع إلى المشتري أكثر مما

بذله على رواية »

أقول :

حكى هذا القول جمع من الأصحاب عن الشيخ - رحمه الله - منهم العلامة في المختلف حيث قال :

« لو باع الدين بأقل مما له على المدين قال الشيخ : لم يلزم المدين -

أكثر مما وزن المشتري من المال ، وتبعه ابن البراج على ذلك -

وقال ابن ادريس : قول الشيخ طريف عجيب يضحك منه لثكلي ، وهو أنه إذا

كان الدين ذهباً كيف يجوز أن يبيعه بذهب أقل منه ، وإن كان فضة فكيف يجوز أن

يبيعه بفضة أقل منها ، وإن كان ذهباً فباعه بفضة أو فضة فباعها بذهب كيف يجوز

إنفصالهما من مجلس البيع إلا بعد أن يتقابض الثمن والمثمن بقبض البائع الثمن و

المشتري المثمن ، فإن هذا الخلاف فيه بين طائفتنا بل لا خلاف فيه بين المسلمين

وقوله : لم يلزم المدين أكثر مما وزن المشتري من المال إذا كان البيع

صحيحاً لزم المدين تسليم ما عليه جميعه إلى المشتري لأنه صار مالاً من أمواله

بالشراء .

وقد يشتري الإنسان ما يساوي خمسين قنطاراً بدينار واحد إذا كان البائع من أهل الخبرة ، وإنما هذه أخبار آحاد أوردتها على ما وجدتها إيراداً لا اعتقاداً .

هذا ما نقله العلامة في المختلف من كلام ابن إدريس في السرائر ثم

قال :

« واعلم أنّ كلام الشيخ قد اشتمل على حكمين :

الأول جواز بيع الدين بأقل منه ، ولا ريب في جوازه ونسبة ابن إدريس كلام الشيخ فيه إلى أنه طريف عجيب يضحك الثكلى .

جهل منه ، وقلة تأمل ، وسوء فهم ، وعدم بصيرة ، وانتفاء تحصيل لكلام العلماء ، وعدم معرفته بمدلول أقوالهم فإنّ الشيخ لم يخلص يحصر (خ ل) هو ولا غيره من المحصلين الذين في النقود ، بل يجوز أن يكون ذهباً أو فضة أو غيرهما من الأقمشة ، والأمتعة ، ثم لم يحصر وبيع الدين بالنقود ، ولا أوجبوا أن يكون الثمن من الذهب أو الفضة حتى تعجب من ذلك .

ويظهر للعامة قلة إدراكه ، وعدم تحصيله وسوء أدبه ، ومواجهة مثل هذا الشيخ المعظم الذي هو رأس المذهب والمعلم له والمتخرج للمعاني من كلام الأئمة عليهم السلام بمثل هذه الشنعة ، والقول الردي ،

وهل منع أحد من المسلمين بيع قفيز حنطة في الذمة يساوي ديناراً بربع دينار ، أو بيع الدينار من الدين بربع القفيسز ، فإنّ أداه سوء فهمه ، وقلة تحصيله إلى اشتراط المساواة باعتبار لفظه أقلّ كان ذلك غلطاً ظاهراً وجعل المال ما لا يدخل فيه الربا ، لظهور مثل هذه القواعد الممهّدة و

القوانين الموظفة من تحريم الربا .

على أنه في باقي كلامه صرح بجواز ذلك حيث تعجب من عدم التزام المديون بجميع الدين ، وسوّغ بيع ما يساوي خمسين قنطاراً بدينار لكن هذا الرجل لقلته تحصيله لا يفهم وقوع التناقض في كلامه ولعجبه بنفسه لا يبالي أين يذهب .

الحكم الثاني :

عدم التزام المديون بأكثر مما وزنه المشتري ، والشيخ قد عول في ذلك على رواية محمد بن الفضيل قال :

« قلت للرضا عليه السلام رجل اشترى ديناً على رجل ثم ذهب إلى صاحب الدين ، فقال له : ادفع إلي ما فلان عليك فقد اشتريته منه .

قال : يدفع إليه قيمة ما دفع إلى صاحب الدين ، وبرئ الذي عليه المال من جميع ما بقى عليه » (١)

ومارواه أبو حمزة قال :

سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل كان له على رجل دين فجاءه رجل فاشتراه منه بعرض ثم انطلق إلى الذي عليه الدين ، فقال : أعطني ما

لفلان عليك فإنني قد اشتريته منه كيف يكون القضاء في ذلك ؟ فقال أبو جعفر عليه السلام : يرد الرجل الذي عليه الدين ماله الذي

اشترى (يه خ ل) به من الرجل الذي له الدين » (٢)

ولا ريب في صحة البيع ولزومه ووجوب إيفاء المشتري ما على المديون ، ولا بد من حمل الروایتين ، وليس بعيداً من الصواب أن يحمل على الأمرين :

(١) و (٢) الوسائل الباب ١٥ من ابواب الدين والقرض .

الأول : الضمان ، ويكون إطلاق البيع عليه والشراء بنوع من المجاز إذ الضامن إذا أدى عن المضمون عنه بإذنه عوضاً عن الدين كان له مطالبته بالقيمة ، وهو نوع من المعاوضة يشبه البيع بل هي هو في الحقيقة ، وإنما ينفصل عنه بمجرد اللفظ لا غير .

الحمل الثاني :

أن يكون البيع وقع فاسداً فإنه يجب على المديون دفع ما يساوي مال المشتري إليه باذن الصادر من صاحب الدين ، ويبرء من جميع ما بقى عليه من المشتري لا من البايع ، ويجب عليه دفع الباقي إلى البايع لبراءة من المشتري .

وهذا ان الحملان قريبان يمكن صرف الروايتين إليهما ، وكلام الشيخ أيضاً يحمل عليهما من غير أن ينسب كلام الشيخ إلى مانسبه إبن إدريس «

أقول :

هذا تمام ما أفاده العلامة بطوله في المختلف حول كلام الشيخ - رحمه الله - وحمله على ما سمعت .

ولكن يمكن أن يقال : بقصور مستند الشيخ - رحمه الله - وبالجهالة وعدم جابر له في المسئلة مع مخالفته للقواعد الثابتة من الكتاب والسنة وعموم الأدلة وإطلاقها كما صرح به في المسالك والروضة والرياض و الجواهر بل في الأخير : شهرة الأصحاب بقسميه على خلافه مع أن ما وقع عليه العقد الذي يجب الوفاء به ليس إلا جميع الدين دون بعضه فلا وجه للاقتصار عليه .

ولا وجه لبراءة ذمة المديون كما صرحت به الرواية الأولى ، و

عليه فلا بدّ من طرحهما ، أو حملهما كما ذكره جمع ، وصرّح به العلامة أيضاً في كلامه المتقدّم على الضمان مجازاً لأنّه معاوضة تشبه البيع أو على فساد البيع للربا ، وغيره ، فيكون دفع ذلك الأقلّ ما ذوّناً فيه من البايع في مقابله ما دفع ، ويبقى الباقي لما لكه ويكون المراد ببراءة المديون في الرواية الأولى البراءة من حقّ المشتري لا مطلقاً .

و في كلا الحملين نظر :

أما الأول فلعدم معهوديّة استعمال لفظ الشراء في الضمان ، و لو مجازاً كما صرّح به في الجواهر مع أنّ الروایتين ظاهرتان في عدم علم المديون بذلك ، فلا رجوع عليه ، وليس في الثانية تصريح بأنّه أدّى إلى صاحب الدين كي يستحقّ الرجوع على المديون ، بل فيها أنّه اشترى بعرض فكيف ، يجامع الضمان بل دفع القيمة في الأولى ظاهر في العرض أيضاً .

وأما الثاني :

فلأنّ مقتضاه أنّ ما زاد على المدفوع لمالكه مع أنّ الرواية الأولى صريحة في براءة من عليه المال من جميع ما بقى عليه فلا يناسبها الحمل على فساد البيع .

ولعل الأقرب كما في الجواهر حمل الروایتين على الشراء للمديون نفسه ولو بصيغة الصلح بإذن من المديون أو بأجازة لاحقة فيكون من صلح الحطيطة إذا فرض كون العوض من الجنس .

هذا ، وأنّ العلامة نفسه مع تعرّضه شديداً على ابن إدريس بما نسبه إلى الشيخ كما سمعت منه صرّح في التحرير بأنّ مقاله الشيخ ليس

بمعتمد حيث قال :

« إن كان الدين ربوياً وجب فيه المساواة قدراً مع اتفاق الجنسية
لامع اختلافاً فيها ، وإن لم يكن ربوياً جاز بيعه بمثله أو أزيد أو
أنقص بجنسه أو بغيره .

وقال الشيخ :

« لوباع الدين بأقلّ مّاله على المديون لم يلزم المدين أكثر
مّما وزن المشتري من المال ، وليس بمعتمد »
ولعلّه فهم من إطلاق كلام الشيخ جواز البيع بالأقلّ وإن -
كان ربوياً ، وعدم التقابض في المجلس وإن كان الثمن والمثمن من
النقدين .

ولكن يتوجّه عليه بأن إطلاقه منزل على إحراز شرائط البيع
وليس في قوله أقلّ شهادة على ذلك ، إذ يمكن فرضه في المتجانسين
في غير الربويين بعد تسليم صدق الأقلّ بالنسبة إلى المدفوع مع
أنك قد سمعت أن مستنده الخبران الظاهر أولهما ، والصريح ثانيهما
في كون الثمن من العرض ، ولعلّ إطلاق كلامه أيضاً أوقع ابن إدريس في
إسائة الأدب مع الشيخ الذي به حفظ الحلال والحرام .
نسئل الله تبارك وتعالى أن يعصمنا وجميع العلماء والمصنفين عن
الزلل والخطأ في الأقلام والأحكام ، وأن يوفّقنا بتحرير ما يحبّ و
يرضى ، فإنّه خير موثّق ومعين .

حكم شرط التأجيل في القرض

قال المحقق - رحمه الله - :

« لو شرط التأجيل في القرض لم يلزم ، وكذا لو أجل الحال لم يتأجل .

وفيه رواية مهجورة تحمل على الاستحباب ، ولا فرق بين أن يكون مهراً أو ثمن مبيع أو غير ذلك ، ولو أخره بزيادته فيه لم يثبت الزيادة ولا الأجل نعم يصح تعجيله بإسقاط بعضه
أقول :

أما عدم لزوم الوفاء بشرط التأجيل في عقد القرض فهو المشهور بين الأصحاب في الجواهر : بلا خلاف أجده فيه قبل الكاشاني .

وفي الرياض : « بلا خلاف يعرف الإمام ندر من بعض من تأخر ، وربما أشعر عبارة الماتن في الشرايع وكذا غيره بالإجماع عليه ، وهو الحجة مضافاً إلى الإجماع المدعى في كلام جماعة على جواز أصل المسئلة لجواز شرطه بالبدية إلا أن في الاستناد إليه نوع خفاء ومناقشة بعدما مرت الإشارة إليه من وهنه بمصيراً أكثر الأصحاب إلى عدم جواز الرجوع في العين الذي ينافيه ، وأن المراد بالجواز في كلامهم غير المعنى المعروف بينهم وهو عدم لزوم الأجل الذي هو مقتضى العقد بحسب العرف ، والإجماع على عدم لزومه ثابت إلا أنه لا يدل الأعلى عدم لزومه بمجرد العقد ، وهو لا ينافي لزومه مع الشرط »

وفيه :

أولاً أن مقتضى إطلاق الأخبار الآتية الدالة على رجحان -
الإحمال والإرفاق بالمقترض مما هو كالصريح في جواز رجوعه و
مطالبته أي وقت شاء جواز ذلك حتى مع اشتراط الأجل الذي هو في
الحقيقة التصريح بما بنى عليه القرض وكان مقتضاه بحسب العرف .
وثانياً يمكن تخصيص ما دلّ على لزوم الوفاء بالعقود والشروط كتاباً
وسنةً بالإجماعين القا ئمين على عدم لزوم عقد القرض والاجل المشروط
فيه كما سمعت فتأمل .

وثالثاً أن الكتاب والسنة المتواترة دلاً على استحباب القرض ، و
المداينة من دون أن يتعلّق ذلك بخصوص إجراء الضيعة بل كان
تعلّقه بمدلولهما وهو تأخير مطالبة العين المستقرضة إلى مدّة
قضاء الوطر وهو عين معنى الجواز .

و دعوى منع تعلّق الاستحباب بخصوص المدلول بل تعلّق بسببه الذي
هو إجراء الضيعة ، وأنّ الحاصل الأدلّة هو استحباب الاقدام على
القرض ، وإيجاد سببه وهو لا ينافي وجوب المسبّب بعده نظير
التجارة التي تظافرت الأخبار على استحبابها مع وجوب العمل
بمقتضيات أسبابها كصيغ البيوع ، وغيرها ، وكثير من العبادات
المستحبة الواجبة بالشروع فيها ، فاستحباب الشيء ابتداءً غير
وجوبه استدامةً فاستحباب القرض ابتداءً لا ينافي وجوب العمل
بمقتضى العقد بعد إيجاده .

يدفعها ظهور النصوص الآتية وغيرها في استحبابه إستدامةً
وفي أن للمقترض الوفاء متى شاء .

ومنه يندفع أيضاً ما قد يقال : بأن ذلك لو سلمناه لكان بالنسبة إلى نفس العقد ، وأنه بمجرد ه لا يقتضي وجوب التأخير بل غايته الإستحباب كما يستفاد من أدلة إستحباب القرض ، ولا كلام فيه لقيام الإجماع على جواز العقد المستلزم لعدم وجوب التأخير لكنه لا ينافي لزومه بسبب آخر غير نفس العقد المجرد وهو العقد المركب من الشرط لعموم ما دلّ على لزوم الوفاء بالعقود والشروط .

فلا منافاة بين جواز أجل القرض نظراً إلى نفس العقد ، ولزومه بإشراطه فيه لتغاير السببين .

لما عرفت من ظهور النصوص في الإستحباب مطلقاً حتى مع إشتراط الأجل .

و د عوى تقييد إطلاق تلك الأخبار الدالة على الاستحباب بما إذا لم يشترط التأجيل .

مندفعة بأنه ليس بأولى من تقييد أدلة الشرط بما إذا لم يكن مقتضياً لتأخير القرض بل كما قيل : إذا لم يجب الوفاء بالأجل مع دلالة العقد الذي هو الأصل في لزوم الوفاء به وبالشرط المذكور في ضمنه عليه فعدم وجوب الوفاء إذا دل عليه الشرط أولى .

هذا مضافاً إلى أن التعارض بين ما دلّ على استحباب القرض وأن لكل منهما الرجوع متى شاء وإن لم يكن بمعنى فسخ ملك العين المقرضة من وجه .

ولا ريب في أن الترجيح للثاني ، ولوللشبهة العظيمة بل الإجماع المحكي الذي يشهد له التتبع .

مع أن النصوص قد دلّت على رجحان التأخير ، والإمهال ، والإنظار والترغيب في ذلك على وجه صريح في الندب أوظاهر فيه كقوله **تعالى** :
 « من أقرض أخاه المسلم كان له بكلّ درهم وزن جبل أحد من جبال رضوى ، وطور سيناء من حسنات ، وإذا رفق به في طلبه تعدّى به على الصراط كالبرق الخاطف اللّا مع بغير حساب ولا عذاب » (١) ،
 وقوله :

« من أقرض مؤمناً قرضاً حسناً ينظر ميسوره كان ماله في زكاة ، وكان هو في صلوة من الملائكة حتى يودّيه » (٢) ،
 وغيرهما مما يستفاد منه أنّ المقرض يجوز له الرجوع والمطالبة متى شاء ، وأنّه محسن لا سبيل عليه .

وقد عرفت ممّا قدّمناه أنّ تقييد هذه الأخبار بما إذا لم يشترط الأجل ليس بأولى من تقييد أدلّة الشرط بما إذا لم يكن مقتضياً لتأخير القرض .

بل يمكن أن يقال : بأنّ مقتضاه عدم لزوم هذا الشرط ولو كان في غير القرض من العقود اللازمة مثل أن باعه شيئاً وشرط عليه تأجيل قرضه إلى سنة مثلاً إلا أنّ شهرة الأصحاب فيه على اللزوم فترجّح أدلّة الشرط عليه سيّما بعد معرفيّة عدم الخلاف فيه ، والأمر بالوفاء بالعقود والشروط .

نعم ربما يقال : بعدم لزوم الوفاء بها لأنّ الشرط الجائز في العقد اللازم يجعله جائزاً بمعنى أنّ المشروط عليه لو أُخِلّ بالشرط تسلّط الآخر على فسخ العقد المشروط فيه .

بل كما صرّح به في المسالك جعلوا قاعدة كلیة بأنّ الشرط الجائز
 (١) و (٢) ثواب الاعمال ص ٧٤ .

في اللّازم يقبّل اللّازم جائزاً .

وكما عن الدروس :

«ولو شرط تأجيله في عقد لازم قال الفاضل : يلزم ، ويشكل بأنّ الشرط

في اللّازم يجعله جائزاً فكيف ينعكس »

ولكن عن بعض حواشي الشهيد :

«إنّ في ذلك إشكالاً لأنّه إن أُريد بلزومه توقف العقد المشروط فيه عليه

فسلم ، لكنّه خلاف المتبادر من كونه لازماً ، ولا يقتضيه أيضاً كما هو ظاهر

إذ العقود المشروط فيها شروط لا يقتضي لزومها ، بل فائدتها تسلط من

تعلق غرضه به على الفسخ بالإخلال بها ، وإن أُريد لزوم ذلك الشرط في

نفسه بمعنى أنّه لا سبيل إلى الإخلال به لم يطرد إلا ان يفرق بين اشترا

ما سيقع وما هو واقع ، ويجعل التأجيل من قبيل الواقع فيتمّ بهذا »

وقد أجاب عنه في جامع المقاصد : بأنّ المراد بكون الشرط لازماً وجوب

الوفاء به كما وجب الوفاء بالعقد اللّازم لأنّه من جملة مقتضيات

وتسلط من تعلق به غرضه على الفسخ بدونه لا ينافي هذا المقدار من اللزوم

من طرف العاقد الآخر ، فيكون الشرط أو العقد لازماً من طرف المشتري

له ، ومن طرف من تعلق به غرضه يكون العقد لازماً مع الإتيان بالشرط

لا بدونه .

وهذا معنى واضح صحيح كما أنّ ما ذكره من الفرق بين الشرط الذي

سيفعل وغيره أيضاً متّجه .

فلا يبعد أن يقال : إنّ اشتراط تأجيل الحال في عقد اللّازم كان

من قبيل العوض الواقع في ذلك العقد ، فيلزم بهذا الإشتراط ، وهذا

هو المفهوم من إطلاق الأصحاب تأجيل الحال في عقد لازم وليس هو كما اشتراط

أن يفعل الفعل الفلاني ، بل هو كما لو باعه بكذا واشترط له سكنى الدار سنة فإن ذلك يصير حقاً له كاستحقاق العوض ، الدالة على تأجيل الحال .
فمن جميع ما ذكرناه ظهر أنه لا محيص مما ذهب إليه الأصحاب من اللزوم في الشرط بعقد لازم ، وعدم لزوم الشرط في عقد القرض وإن قلنا بكونه من العقود الآلزمية ، ولا ينافي ذلك قوله تعالى : « إذا تدأيتنم بدين إلى أجل مسمى فاكثبوه » لعدم ظهوره في القرض المشتراط فيه الأجل .

بل كما قيل ظاهره عدم إرادة بيان ذلك ، وإن كان فيه ما لا يخفى كما لا ينافيه أيضاً المروى عن ثواب الأعمال :
« من أقرض قرضاً وضرب له أجلاً ولم يوءت به عند ذلك الأجل كان له من الثواب في كل يوم متأخر عن ذلك الأجل مثل صدقة دينار كل يوم » (٣)

ونحوه المروى عن فقه الرضوي إذ أقصاهما الدلالة على صحة التأجيل ، ولا كلام فيها وثمرتها إنما هو جواز تأخير الدفع إلى الأجل وجوبه بعده ، وهو غير لزومه الذي هو عبارة عن وجوب التأخير إليه ، وإنما الكلام فيه .

هذا ، مضافاً إلى قصور سند الخبرين مع عدم معاضد لهما في البين وضعف دلالة الكتاب من وجه آخر ، وهو اختصاص الآية المباركة بالدين وهو غير القرض بنص أهل اللغة كما صرح به في الرياض .

قال في القاموس : الدين ماله أجل كالدينة بالكسر ، ومالا أجل له

(١) البقرة الآية ٢٨٢ .

(٢) ثواب الاعمال ص ٧٦ .

فقرض .

و ذكر نحوه غيره ، ولكن في المجمع قوله تعالى : « إذ اتدائنتم بدين .
 ويفهم من الآية أن الدين لغة هو القرض و ثمن المبيع . فلا استدلال بها
 على لزومه في القرض غير تام .

نعم قد يدعى بأنه ينافي ذلك مضمرة الحسين بن سعيد قال :
 « سألته عن رجل أقرض رجلاً دراهم إلى أجل مسمى ثم مات المستقرض
 أيحل مال القارض عند موت المستقرض منه أم للورثة من الأجل مثل ما
 للمستقرض في حياته ؟

فقال : إذ مات فقد حل مال القارض » (١)
 بناءً على إشعاره بلزوم التأجيل في القرض كالدائن من حيث التقرير
 والمفهوم إلا أن تصور السند بالإضمار أو جب هجره .
 وأما القدح فيه بأن غايته الدلالة على صحة التأجيل لا اللزوم الذي
 هو مفروض المسئلة .

فيمكن أن يقال : بأنه ليس كالخبيرين المتقدمين خصوصاً بعد لفظه
 (يحل) فيه الظاهرة في عدم استحقاق المطالبة قبل انقضاء المدة
 المضروبة حال حياة المستقرض .

نعم قد يقال : بأن سؤاله لم يكن عن لزوم الأجل في عقد القرض بل
 إنما هو عن الحلول بالموت وعدمه ، فاجابه عليه السلام على طبق سوءه كما قد
 يقال أيضاً : بأن المراد من القرض الدين أو القرض المشروط أجله بعقد
 لازم ، فلا يكون منافياً للمطلوب الذي هو عدم لزوم شرط الأجل في
 عقد القرض ، والله العالم .

(١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب الدين و القرض .

وَأَمَّا عَدَمُ تَأْجِيلِ الدَّيْنِ الْحَالِ كَأَنْ يَقُولَ صَاحِبُ الدَّيْنِ بَعْدَ الْعَقْدِ : « أَجَلْتُكَ فِي هَذَا الدَّيْنِ إِلَى شَهْرٍ مِثْلًا » فَلِلْأَصْلِ وَعَدَمُ كَوْنِهِ بِعَقْدٍ حَتَّى يَجِبَ الْوَفَاءُ بِهِ ، بَلْ هُوَ وَعْدٌ يَسْتَحَبُّ الْوَفَاءُ بِهِ ، وَلَا يَكُونُ لِلزُّوْمِ دَلِيلٌ يَعْتَدُّ بِهِ إِلَّا رَوَايَةَ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدِ الْمَهْجُورَةِ الْمُتَقَدِّمَةِ كَمَا أَشَارَ إِلَيْهَا الْمُحَقِّقُ ، فَتَحْمَلُ عَلَى الْإِسْتِحْبَابِ .

وَأَمَّا عَدَمُ الْفَرْقِ فِي عَدَمِ لَزُومِ تَأْجِيلِ الْحَالِ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ مَهْرًا ، أَوْ ثَمَنَ مَبِيعٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ فَلَا شَرَاكَ الْجَمِيعِ فِي إِصَالَةِ عَدَمِ الْلِزُومِ وَغَيْرِهَا مِمَّا يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ .

وَأَشَارَ الْمُحَقِّقُ - رَحِمَهُ اللَّهُ - بِالتَّسْوِيَةِ بَيْنَ الْأُمُورِ الْمَذْكُورَةِ إِلَى خِلَافِ بَعْضِ الْعَامَّةِ ، حَيْثُ ذَهَبَ إِلَى ثُبُوتِ التَّأْجِيلِ فِي ثَمَنِ الْبَيْعِ ، وَالْأُجْرَةِ وَالصَّدَاقِ وَعَوْضِ الْخَلْعِ ، دُونَ الْقَرْضِ ، وَبَدَلِ الْمُتَلَفِ ، وَإِلَى خِلَافِ آخَرِينَ مِنْهُمْ فِي ثُبُوتِهِ فِي الْجَمِيعِ .

وَأَمَّا عَدَمُ ثُبُوتِ الزِّيَادَةِ وَلَا الْأَجْلِ لَوْ أَخَّرَ الدَّيْنُ الْحَالُ بِزِيَادَةٍ فِيهِ ، فَلِكُونِهِ مِنَ الرِّبَا الْمَحْرَمِ .

بَلَا خِلَافٍ وَلَا إِشْكَالٍ ، وَلَكِنْ فِي الْمَقَامِ نَصُوصٌ دَلَّتْ عَلَى جَوَازِ جَعْلِ الزِّيَادَةِ فِي ثَمَنِ الْمَبِيعِ وَإِنْ لَمْ يَسَاوِيهِ قَدْ اشْتَرَطَ فِي عَقْدِهِ تَأْجِيلَ الْحَالِ خَاصَّةً أَوْ هُوَ مَعَ ثَمَنِ الْمَبِيعِ فَرَارًا مِنَ الرِّبَا .

فَمِنْهَا مَوْثِقُ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ قَلَّتْ لِلرِّبَا عَلَيْهِ السَّلَامُ :

« الرَّجُلُ يَكُونُ لَهُ الْمَالُ فَيَدْخُلُ عَلَى صَاحِبِهِ بِبَيْعِهِ لَوْ لَوْةٌ تَسْوِي مِائَةَ

دِرْهَمٍ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ ، وَيُؤَخَّرُ عَنْهُ الْمَالُ إِلَى وَقْتٍ .

قَالَ : لَا بَأْسَ بِهِ ، قَدْ أَمَرَنِي أَبِي فَفَعَلْتُ ذَلِكَ .

وَزَعَمَ أَنَّهُ سَأَلَ أَبَا الْحَسَنِ عَنْهَا ، فَقَالَ مِثْلَ ذَلِكَ ^(١) »

(١) الوسائل الباب ٩ من أبواب أحكام العقود .

ومنها موثقه الآخر، قال :

« قلت لأبي الحسن عليه السلام يكون لي على الرجل درهم ، فيقول :
أخّرني بها وأنا أربحك فأبيعه جبة تقوم على ألف درهم بعشرة آلاف
درهم ، أو قال : بعشرين ألفاً ، وأوخره بالمال .

قال : لا بأس » (١)

ومنها مضمرة عبد الملك بن عتبة قال :

« سألته عن الرجل يريد (اريدخل) أن أعينه المال أو يكون لي
عليه مال قبل ذلك ، فيطلب مني ما لا أزيدة على مالي الذي لي عليه
أستقيم أن أزيدة ما لا وأبيعه لولوة تسوى مائة درهم بألف درهم
فأقول : أبيعك هذه اللولوة بألف درهم على أن أوخرك بثمنها ، و
بمالي عليك كذا وكذا شهراً ؟

قال : لا بأس » (٢)

إلى غير ذلك من النصوص المفتى بها بين الأصحاب ، وإن كان حيلة
وفراراً ولكن نعم الفرار من الحرام إلى الحلال »

ولا يعارضه خبر يونس الشيباني قال :

« قلت لأبي عبد الله عليه السلام : الرجل يبيع البيع ، والبايع يعلم أنه لا
يسوى ، والمشتري يعلم أنه لا يسوى إلا أنه يعلم أنه سيرجع فيه
فيشتريه منه .

قال : فقال : يانونس إن رسول الله صلى الله عليه وآله قال لجابر بن عبد الله

كيف أنت إذا ظهر الجور ، وأورثهم الذل ؟

قال : فقال له جابر : لا بقيت إلى ذلك الزمان ، ومتى يكون ذلك

بأبي أنت وأمي ؟

قال : إذا ظهر الربا يا يونس وهذا الربا فإن لم تشتريه رده عليك ؟

قال : قلت نعم .

قال : فلا تقرينه فلا تقرينه « (١) »

إذ مضافاً إلى عدم مقاومته من جهات للنصوص المتقدمة يحتمل قوياً إرادة حال عدم قصد البيع منه . وأتاهما لم يوجباه كما يحتمل التقيّة لما حكى عن العامة من تشديد المنع في هذه الصورة ، وربما حمل على الكراهة -

فتلخص أنّ تأجيل الحال في القرض بدون حيلة شرعية غير جائز

فلا خلاف ولا إشكال فيها .

وأما صحّة تعجيله لو كان موجّلاً بإسقاط بعضه مع التراضي

ففي الجواهر :

« لا خلاف ولا إشكال فيها لأنّ ذلك حقّ لهما فلا بدّ من تراضيهما بالإسقاط

للنصوص التي قد يستظهر منها الاكتفاء بالتراضي من غير حاجة إلى

الإبراء أو الصلح .

فمنها مرسل أبان ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

« سألته عن الرجل يكون له على الرجل الدين ، فيقول له قبل أن

يحلّ الأجل : " عجل لي النصف من حقّي على أن أضع عنك النصف

أیحلّ ذلك لواحد منهما ؟

قال : نعم (٢) »

ومنها صحيح ابن أبي عمير ، عن حماد ، عن الحلبي ، عن أبي

(١) الوسائل الباب ٥ من ابواب احكام العقود

(٢) الوسائل الباب ٧ من احكام الصلح

عبد الله رضي الله عنه أنهما قالوا :

« في الرجل يكون عليه الدين إلى أجل مسمى فيأتيه غريمه فيقول :
أنقدني من الذي لي كذا وكذا ، وأضع لك بقيته ، أويقول : انقد لي بعضاً
وأمددك في الأجل فيما بقي عليك

قال : لا أرى به بأساً ما لم يزد على رأس ماله شيئاً ، يقول الله :
لكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون » (١)

ومنها صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر رضي الله عنه
« في الرجل يكون عليه دين إلى أجل مسمى فيأتيه غريمه فيقول : انقدني من الذي
لي كذا وكذا ، وأضع لك بقيته ، أويقول : انقدني بعضاً وأمددك في الأجل فيما بقي
فقال : لا أرى به بأساً ما لم يزد على رأس ماله شيئاً ، يقول الله - عز
وجل - فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون » (٢)

وفى الجواهر :

« قد يقال : إن بناء هذه النصوص على الاكتفاء بمعاطاة الصلح أو على
إرادة بيان أصل الصحة ، وإن كان عند الوقوع لا بد من صيغة إذ المتعارف
في النصوص عدم التعرض للصيغ ، لمعلوماتها أو لغير ذلك ، فلا ريب أن
الأولى الإتيان بصيغة الصلح ، أو التصريح بالبراءة أو الإسقاط والعفو ،
وهو جيد كما صرح به الشهيد في المسالك بأن المحتمل قوياً توقّف
البراءة على لفظ يدل عليه صريحاً كالبراءة ، والإسقاط ، والعفو ، والصلح
لا مطلق الرضا ، لأصالة بقاء الملك إلى أن يتحقق المزيل له شرعاً .
ويدل على المطلوب مضافاً إلى النصوص المتقدمة .

(١) الوسائل الباب ٧ من أحكام الصلح .

(٢) الوسائل الباب ٣٢ من أبواب الدين والقرض .

خبرزرارة ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

« سألته عن رجل اشترى جارية بثمن مسمى ، ثم باعها فربح فيها قبل أن ينقد صاحبها الذي له ، فأتاه صاحبها يتقاضاه ، ولم ينقد ماله . فقال صاحب الجارية للذين باعهم : اكفوني غريمي هذا ، و الذي ربحت عليكم فهو لكم .

فقال : لا بأس « (١) »

بناءً على أنه قد باعهم مؤجلاً ، وإن كان لا مانع أيضاً من بيعهم حالاً والصلح معهم بإسقاط البعض إذ هو صلح الحطيطة الذي يقوم مقام الإبراء ، ولا ريب فيه ، وإن قلنا بعمومه للمعاوضات . ومن هنا أطلق الأصحاب جوازه بتعجيل البعض بإسقاط الباقي من غير فرق بين المجانس والمخالف .

بل المحكى عن ظاهر الجميع كونه بالمجانس .

ولكن قد يقال بإمكان القول بعدم كونه إبراءً محضاً لأنّ الوضع كان في مقابل الأجل بل يمكن خروجه بذلك عن المجانس ، وإن كان ذلك كله لا يخلو من نظر .

فالأولى الاستناد بالنص المعتضد بفتوى الأصحاب بل في الجواهر التصريح بأنه لم يجد أحداً منهم أو ما إلى احتمال الريا فيه .

ولكن قال العلامة في القواعد في باب الصلح :

« بأنه لو صلح على عين بأخرى في الربويات ففي إلحاقه بالبيع نظر ، وكذا في الدين بمثله ، فإن ألحقناه فسد لو صلح من ألف مؤجل بخمسائة حال ، ولو صلح من ألف حال بخمسائة مؤجلاً فهو إبراء »

(١) (الوسائل الباب ٢ من ابواب احكام العقود .

على إشكال ، ويلزم التأجيل «
 ولعلّ ما أفاده - رحمه الله - من التنظر في الصلح المزبور ينشأ من
 إمكان اختصاص الربا بالبيع فيتمسك في الصلح بأصالة الجواز ،
 ومن أنّ ظاهر قوله تعالى « حرّم الربا » يقتضي تحريم الزيادة في
 المتماثلين في جميع المعاضات وعدم إختصاصه بالبيع ، فأطلاق الأصحاب
 الجواز في مفروض المسئلة إما لأن الصلح هنا ليس معاوضة له ، أو لأنّ
 الربا يختصّ بالبيع فلا يشمل جميع المعاضات أو لأنّ النقيصة في مقابل
 الحلول ، وتعام الكلام يأتي في باب الصلح إن شاء الله تعالى .

خاتمة فيها مسائل

حكم اقتراض نصف دينار مكسور و اعطاه دينار صحيح

الأولى قال الشيخ في المبسوط :

« إذا استقرض من غيره نصف دينار قراضاً ، وأعطاه ديناراً
فقال : نصفه قضاء عمالك على ، ونصفه ودیعة عندك فإن رضى
به جاز ويكون بينهما نصفين ، ولكل واحد منهما أن يتصرف في نصفه
مشاعاً ، وإن اتفقا على كسره جاز ، وإن اختلفا لم يجز الممتنع
منهما على كسره لأنه قسمة إضرار »
وقال العلامة في التذكرة :

« إذا اقترض نصف دينار مكسوراً ، فأعطاه المقرض ديناراً صحيحاً عن
قرضه نصف دينار ، والباقي يكون ودیعة عنده وتراضياً جاز
لأنه زاده خيراً ، وإنما شرطنا المراضاة لأن الشركة عيب والكسر عيب
فافتقر إلى المراضاة ، فإن المقرض كان له ذلك لأن هذا وإن كان
خيراً من حقه إلا أن فيه نقصان الشركة ، والتزام الودیعة ، فإن
رضى واتفقا على كسره لم يجز لأن ذلك قسمة إضرار ، إلا مع الحاجة
وعدم الراغب في شرائه بمكسورين ، وإذا اتفقا على أن يكون نصفه قضاءً
ونصفه قرضاً أو ثمنياً أو قضاءً لنصف آخر مكسور وجب القبول ، لأنه
زاده خيراً جاز للأصل »
وفي القواعد :

« لو أقرض نصف دينار فدفعت ديناراً صحيحاً وقال : نصفه قضاءً
ونصفه أمانة جاز ولم يجب القبول ، أما لو كان له نصف آخر فدفعه
عنهما وجب القبول »

لأنَّ المجموع مستحق له عنده ، وليس ببعيد أنه لو كان نصف
الدينار مضروباً على حدّه واستحقّ عنده نصفين كذلك لا يجب القبول
لأنّه غير الحق كما صرح به في جامع المقاصد .

حكم اقتراض الدراهم ، و سقوطها بعده

الثانية قال الشيخ في المحكي عن نهايته :

« من أقرض غيره دراهم ثم سقطت تلك الدراهم وجاء غيرها لم يكن له
عليه إلا الدراهم التي أقرضها إيّاه أو سعرها بقيمة الوقت الذي
أقرضها به »

كما هو صريح جماعة وظاهر آخرين على ما حكى عنهم لإطلاق الأدلة و
خصوص الصحيحين :

في أحدهما ، عن يونس ، قال :

« كتبت إلى الرضا عليه السلام : أن لي على رجل ثلاثة آلاف درهم ، ، و
كانت تلك الدراهم تنفق بين الناس تلك الأيام ، وليست تنفق اليوم ، فلي
عليه تلك الدراهم بأعيانها ، أو ما يتفق اليوم بين الناس ؟

قال : فكتب إليّ ؛ لك أن تأخذ منه ما ينفق بين الناس كما

أعطيته ما ينفق بين الناس»^(١)

وفي ثانيهما ، عن يونس أيضاً قال :

« كتبت إلى أبي الحسن الرضا عليه السلام : أنه كان لي على رجل عشرة

دراهم ، وأن السلطان أسقط تلك الدراهم وجاءت دراهم (بدراهم خل)

أعلى من تلك الدراهم الأولى ، ولها اليوم ضيعة ، فأبي شيء لي عليه

الأولى التي أسقطها السلطان أو الدراهم التي أجازها السلطان ؟

فكتب : لك الدراهم الأولى »^(٢)

أقول :

دلالة الصحيحين المزبورين كدلالة صحيح معاوية ابن سعيد الآتي

على ما ذكره الشيخ أوضح من أن يخفى ولكن عن الصدوق أنه أوجب التي

تجوز بين الناس حيث قال فيما حكى عنه في المقنع .

« وإن استقرضت من رجل دراهم وسقطت تلك الدراهم وتغيرت فلا

يباع بها شيء ، فلصاحب الدراهم التي تجوز بين الناس »^(٣)

وفي الوسائل بعد نقل الصحيح الثاني قال :

« ورواه الصدوق بأسناده عن يونس ابن عبد الرحمن نحوه »

وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه :

« كان شيخنا محمد بن الحسن -رضى الله عنه- يروي حديثاً في أن له

الدراهم التي تجوز بين الناس »

والمراد من الحديث ظاهراً ما رواه الكليني في الكافي ، والشيخ في

الاستبصار ، عن يونس قال :

« كتبت إلى الرضا عليه السلام إن لي على رجل ثلاثة آلاف درهم ، و

(١) و (٢) و (٣) الوسائل الباب ٢٠ من أبواب الصرف .

كانت تلك الدراهم تنفق بين الناس تلك الأيام ، وليس تنفق اليوم ألسي عليه تلك الدراهم بأعيانها أو ما ينفق بين الناس ؟ قال : فكتب إليّ لك أن تأخذ منه ما ينفق بين الناس كما أعطيته ما ينفق بين الناس» (١)

ثم قال الشيخ في الإستبصار بعد نقل هذا الصحيح عقيب الصحيحين المتقدمين :

« فإنا في الخبرين الأولين لأنه إنما قال لك أن تأخذ منه ما ينفق بين الناس يعني قيمة الدراهم الأولى ما ينفق بين الناس لأنه يجوز أن تسقط الدراهم الأولى حتى لا يكاد يؤخذ أصلاً ، فلا يلزم أخذها وهو لا ينفق بها ، وإنما له قيمة دراهمه الأولى ، وليس له المطالبة بالدراهم التي تكون في الحال »

وقال الصدوق - رحمه الله - في الفقيه بعد الإشارة إلى هذا الحديث الذي رواه الشيخ في الإستبصار ، ونقل الصحيح الأول الذي نقلناه :

« والحديثان متفقان غير مختلفين ، فمتى كان للرجل على الرجل دراهم بنقد معروف فليس له إلا ذلك النقد ، ومتى كان له على الرجل دراهم بوزن معلوم بغير نقد معروف فإنما له الدراهم التي تجوز بين الناس »

وأما صحيح معاوية بن سعيد الذي أشرنا إليه ورواه الشيخ في التهذيب والإستبصار عن العباس بن صفوان ففيه :

« سأله معاوية بن سعيد ، عن رجل استقرض دراهم عن رجل ، و سقطت تلك الدراهم أو تغيرت ، ولا يباع بها شيء ، ألساحب الدراهم الدراهم

الأولى أو الجائزة التي تجوز بين الناس؟

فقال : لصاحب الدراهم الدراهم الأولى «١»

وقال العلامة في المختلف :

« والمعتمد أن نقول لصاحب الدراهم من النقد الأول ، فإن تعذر

فقيمه الآن من غير الجنس »

ثم استدلل بأنّها أي الدراهم من ذوات الأمثال ، وحكم المثلي ما قلناه

وبصحيحتي يونس ومعاوية المتقدمين ثم قال :

« احتجّ الصدوق على مذهبه بما رواه محمد بن عيسى ، عن يونس (تقدّم

نقله) وساق الخبر وقال في الجواب عنه : بأنّ في طريق الرواية سهل بن

زياد وفيه قول ، واشتمالها على المكاتبه وهي أضعف من السماع ، وأنّ ابن

الوليد كان يتوقف فيما يرويه محمد بن عيسى عن يونس .

ولهذا صرح في الجواهر بقصوره عن مقاومة الصحيحين الأولين من وجوه

فيحمل على أخذ ذلك بالتراضي بينهما ولم يكن فيه ريباً

وهو جيد بل قد يرجح للمستقرض الدفع للإحسان أو على إرادة قيمة

الأولى إذا فرض تعذرها كما حمله الشيخ عليه في كلامه المتقدم وإلى غير ذلك

من المحامل .

فمما ذكرناه ظهر أنّ ما ذهب إليه الشيخ وجماعة من الأصحاب هو الأظهر

والله العالم .

(فروع)

ذكرها العلامة - رحمه الله - في التذكرة ذيل المسئلة المتقدمة .
أوليتها : لوجعل السلطان قيمة الدراهم المقترضة أقل كان الحكم
فيه كما في صورة إسقاطها .

وثانيها : لو كان رأس مال المضاربة دراهم معينة ، ثم أسقط السلطان
تلك الدراهم ، فيحتمل قوياً أن يكون رأس المال تلك الدراهم بعينها التي
أسقطها السلطان ، لأنها المدفوعة مضاربة وكان رأس المال ، فلا
يطلب بغيره كما لو دفع فضة لم يكن له المطالبة بذهب .
ويحتمل جبرالنقص بالريح ، لأنه من الخسران لكنه ضعيف ، لعدم
كونه نقصاً في رأس المال ، وإنما هو نقص في قيمته بسبب من غير
التجارة .

وثالثها : لو تباعا والنقد في البلد تلك الدراهم ، ثم سقطت لم يكن
للبايع إلا النقد الأول الجاري بين الناس وقت العقد ولو تعامل بعد النقد و
العلم فلا خيار للبايع ، وإن كان قبل العلم فالوجه ثبوت الخيار للبايع سواء
تباعا في بلد السلطان أو غيره

وعلله في التذكرة بأنه عيب حدث بعد العقد وقبل الإقباض .
وعلله الفخر في الإيضاح بأنه نقص سابق على العقد ولم يعلم به ،
فطريقه وطريق العيب واحد وهو نقص المالية ، ولم تفرق الأمة بينهما .
وقد يقال بعدم ثبوت الخيار في الفرض ، لأنه لم يزد فيه صفة ، و
لا نقص منه صفة هي زيادة أو نقيصة عن المجرى الطبيعي فلا يكون عيباً

حتى يوجب الخيار وقد وقع عليه العقد لكن الوجه كما صرح به العلامة في القواعد ثبوته .

حكم ظهور الدراهم التي اقترضها من البايع زيوفاً

الثالثة :

قال العلامة - رحمه الله - في التذكرة :

« لو اشترى منه سلعة بدراهم اقترضها المشتري من البايع فخرجت الدراهم زيوفاً ، فإن كان الشراء بالعين وكان البايع عالماً بالعيب صح البيع ، وكان على المقرض ردّ مثل الزيوف . ولو كان الشراء في الذمة كان للبايع مطالبته بالثمن سليماً ، و للمشتري احتساب ما دفعه ثمناً عن القرض . ولو لم يكن البايع عالماً بعيب الدراهم وكان الشراء بالعين كان له

فسخ البيع »

أقول :

لهذه المسئلة صورتان : إحداهما وقوع الشراء بعين الدراهم الخارجية وثانيتها وقوعه بدراهم في الذمة .
أما الصورة الأولى فقد أفاد - رحمه الله - في القواعد والتحرير نحو ما سمعته من التذكرة بأنّ الدراهم إذا ظهرت زيوفاً لزم البيع وصحّ ، ولا يرجع عليه بشيء إن وقع الشراء بعين تلك الدراهم ، وكان البايع عالماً بالعيب ، فعلى المقرض ردّ مثل الزيوف ، لأنّ البايع قد رضى بكون المدفوع ثمناً ، وإن كان

خلاف ما يظنّ بحسب الظاهر من أنّه خالص ولا يكون ذلك ضرر عليه ، لأنّه إنّما يحصل مع جهله بالعيب فيندفع بعلمه كما هو المفروض .
 وأما إذالم يكن البايع عالماً بأنّ العد فوع زيف و كان الشراء بالعين فكما أفاد - رحمه الله - أيضاً كان للبايع فسخ البيع ، ولا يجب عليه الرضا بكون الزيف ثمناً .

ولكن في جامع المقاصد :

«ويشكل بأنّ الثمن المعين إذا خرج من غير الجنس بطل البيع ، وإن خرج بعضه من غيره بطل في ذلك البعض فحقه في المقام بطلان البيع لا التسلّط على الفسخ .
 أقول :

قد سبق منّا ماله دخل في المقام في بعض فروع الصرف ، فراجع نعم ربما يقال بأنّ البايع أخذ الثمن على أنّه خالص ومع ظهور كونه زيفاً لا يصحّ القرض .

وردّ بأنّ المفروض أنّ عقد القرض لم يقع مشروطاً بهذا الشرط ليكون ذلك منافياً بل المقترض اقترض ما هو الموجود في الخارج غاية الأمر أنّه كان يظن أنّه خالص فظهر زيفاً وهذا لا ينافي صحّة القرض .
 وأمّا الصورة الثانية أعني وقوع الشراء بدراهم في الذمّة فقد أفاد أيضاً في الكتابين المتقدمين نحو ما في التذكرة بأنّ للبايع مطالبة المشتري بالثمن سليماً ، وللمشتري احتساب ما دفعه ثمناً عن القرض لوضوح الأوّل بأنّ البيع وقع على نقد مخصوص غير معيّن بالمدفوع ، وإطلاقه ينصرف إلى الخالص فلا يصلح دفع الزيف ثمناً لعدم تطابقه مع ما هو ينصرف إليه إطلاق العقد ، والثاني بأنّه حقّ للمشتري في يد البايع وله عليه مثله

في القرض ، فيجوز له إحتسابه عنه .

حكم الاقراض في بلد و المطالبة

في بلد آخر

الرابعة :

قال العلامة - رحمه الله - في التحرير :

« إذا أقرضه في بلد ثم طالبه به في بلد آخر لم يجب عليه حمله إلى بلد المطالبة ، ولو طالبه بالقيمة لزم ، ولو تبرع المستقرض بدفع المثل وامتنع المقرض كان له ذلك وإن لم يكن في حمله مؤونة »

أقول :

قدمت في مسألة (شرط الصحاح عوض المكسرة) بعض ما يتعلق

بالمقام ، فراجع .

حكم دفع المديون اعواضاً على التفاريق

الخامسة :

قال العلامة - رحمه الله - في القواعد :

« لو دفع المديون أعواضاً على التفاريق من غير جنس الدين قضاء أتمتت تغيرت الأسعار كان له سعر يوم الدفع لا وقت المحاسبة ، وإن كان مثلياً

ولو كان الدفع قرضاً لا قضاءً كان له المثل إن كان مثلياً ، وإلا
فالقيمة وقت الدفع لا وقت المحاسبة في البابين معاً ،
أقول :

دفع المديون الاعواس على التفريق من غير جنس الدين تارة يكون
بعنوان القضاء ، وأخرى يكون بعنوان القرض فإن كان دفعه بعنوان
القضاء فكما أفاد - رحمه الله - كان له سعر يوم الدفع إذا تغيرت
الأسعار لا وقت المحاسبة وإن كان مثلياً ، لأن المدفوع إنما يعدّ قضاءً
إذا كان من جنس الدين ، وإلا فلا بدّ من احتسابه على وجه يعدّ من
الجنس في وقت كونه قضاءً ، وذلك حين الدفع ، ولا أثر لكونه مثلياً أو
قيميّاً بخصوصه ، وإن كان دفعه بعنوان القرض فكما أفاد - رحمه الله -
أيضاً كان له المثل إن كان مثلياً ، وإلا فالقيمة يوم الدفع لا وقت
المحاسبة في البابين معاً .

وأما قوله : (في البابين معاً) ففي جامع المقاصد :

« نزل على أنّ المراد به الجنس وغيره أي سواء كان المدفوع قرضاً
من جنس القرض الأول أم من غيره .

ويحتمل أن يكون المراد : سواء كان المدفوع مثلياً أو قيميّاً لكنه
لا يستقيم لأن القيمة وقت الدفع إنما يجب في القيمي خاصة ، وأما المثلي
فالواجب فيه المثل .

ويحتمل أيضاً أن يكون المراد : القرض والقضاء .

وفيه مضافاً إلى التكرار أنه في المدفوع لا يختص هذا الحكم بما
إذا كان قيميّاً .

حكم اقراض التسعين بمائة عدوا و الوزن واحد

السادسة :

قال العلامة - رحمه الله - في التحرير :

« لو أقرضه تسعين بمائة عدداً والوزن واحد جاز إذا كانت لا تنفق في مكان إلا بالوزن ، وكذا لو كانت تنفق برووسها ، ولو قال : اقترض لى من فلان مائة ولك عشرة فلا بأس ، لأنه جعله على مباح ، ولو قال ، اكفل عني فلك ألف قيل : لم يجز لأن الكفيل يلزمه الدين ، ويجب على المكفول عنه قضاءه مع الأداء والقرض ، مع العوض يكون جازاً للمنفعة .

أقول :

كل ذلك مما يقتضيه القواعد والضوابط المقررة في مجالها ، فلاحاجة إلى بسط الكلام فيه بل فيما أفاده - رحمه الله - غنى وكفاية .

حكم دفع المؤجل قبل أجله

السابعة :

قال العلامة - رحمه الله - في التذكرة :

« ولا يجب دفع المؤجل قبل أجله ، سواء كان ديناً أو ثمنياً ، أو قرضاً أو غيرهما ، فإن تبرع من عليه لم يجب على من له الأخذ ، سواء كان على من عليه ضرر في التأخير

أولاً وسواء كان على من له ضرر بالتأخير أولاً ، فإذا حلّ وجب على صاحبه قبضه إذا دفعه من عليه ، فإن امتنع دفعه إلى الحاكم ، فيكون من ضمان صاحبه ، وللحاكم إلزامه بالقبض أو الإبراء ، وكذا البائع سلماً يدفع إلى الحاكم مع الحلول ، وهو من ضمان المشتري ، وكذا أكل من عليه حقّ حال أو مؤجل فامتنع صاحبه من أخذه ، ولو تعدّد الحاكم وامتنع صاحبه من أخذه فالأقرب أنّ هلاكه من صاحب الدين لا من المديون لأنّه حقّ تعيين للمالك بتعيين المديون ، وامتنع من أخذه فكان التفريط منه »

و ذكر نحوه في القواعد .

أقول :

مقتضى ما ذكره هنا وفي القواعد كما نبّه عليه المحقق الكرّكي في جامع

المقاصد :

« أنّ الدين غير القرض وقد سمعت سابقاً من المجمع : أنّ الدين هو القرض ، وإن صرح في القاموس بأنّه غيره كما سمعت منه أيضاً مع أنّ جعله الدين مبيناً للثمن لا يخلو من إشكال فإنّ الدين يطلق على جميع ما ثبتت في الذمّة سواء كان قرضاً أو غيره من عقود المعاوضات ، أو تلاف أو تسبب فيه أو نذر ، ونحو ذلك .

وأما ما أفاده - رحمه الله - من عدم وجوب دفع المؤجل قبل الأجل فهو واضح لا إشكال فيه كما لا إشكال أيضاً في عدم وجوب القبض قبل الحلول لمن له الأخذ لو تبرّع من عليه الدين مطلقاً سواء كان على من عليه ضرر في التأخيراً ولا ، وسواء كان على من له ضرر بالتأخيراً ولا .

نعم لو حلّ الأجل وجب على صاحبه قبضه إذا دفعه من عليه ،

فإن امتنع دفعه إلى الحاكم ، فيكون من ضمان صاحبه ، وللحاكم

الزامه بالقبض ، أو الإبراء

وكذا البائع سلماً يدفع إلى الحاكم مع الحلول ، وببرء هومن ضمان المشتري .

وكذا كل من عليه حق حال أو مؤجل فحلّ وامتنع صاحبه من أخذه .
هذا إذا لم يكن الحاكم متعذراً في أخذه ، وأما لو تعذّر الحاكم وامتنع صاحبه من أخذه فقد صرح العلامة في الكتابين المتقدمين بأن الأقرب أن هلاكه من صاحب الدين لا من المديون وعلله في التذكرة كما سمعت بأنه حق تعيين للمالك بتعيين المديون وامتنع من أخذه فكان التفريط منه ،

ويمكن تعليقه أيضاً بأنه لولا ذلك للزم الضرر على المديون ، وهو منفي بقاعدة نفي الضرر المنطبقة على المقام صغرى وكبرى ، ولأنه يجب عليه قبول المدفوع سليماً ، وليس له طلب غيره ، ولا نعى بالتعيين إلا ذلك فالمتعيين مستند إلى الدفع .

ولكن في الإيضاح :

ويحتمل عدمه لأنه لا يتعين إلا قبض المديون ، وإلا لم يشاركه باقي الدين لو حجر عليه للفلس بعد ذلك قبل القبض ، وكان النماء له ، ولأنه لم يخرج عن ملكه بذلك وإلا لم يجز إبداله ، ومنع من التصرف فيه ، ويستحيل ضمان مال الغير في يد مالكه بلا جناية ، ولا يد ، ولأنه لو دخل في ملك المدفوع إليه لوجب عليه زكاته ، ووجوب القبض لا من حيث التعيين بل لاشتماله على الماهية الكلية المستحقة

هذا وفي جامع المقاصد :

« فإن قيل : الدين إنما يتعين بقبض المالك أو من يقوم مقامه ، ومن ثم

كان للمديون تغييره ما لم يقبض فكيف يتعين التالف للمدين ؟
ثم أجاب عنه بأن التعيين كما يتوقف على قبض المالك كذلك يتوقف
على تعيين المديون ، فإذا امتنع أحدهما في محل الوجوب وجب أن يسقط
إعتباره حذراً من لزوم الضرر ،

ومن ثم يجوز أخذ الدين إذا ظفر المالك بمال للمديون الممتنع من
الاداء وتعذر الأخذ بالحاكم ، ويكون تعيين المالك كافياً
ثم قال :

« ولا يخفى أنه إنما يجب القبض في الحال إذا ساوى المدفوع الدين
جنساً ، ووصفاً ، وقد رأوا ولو فقد أحد الأموال الثلاثة لم يجب القبض قطعاً
و هل يعتبر الإشهاد في ذلك ؟ الذي يقتضيه النظر إعتباره ، لثبوت
الدعوى بالتعيين عند الإمتناع لو أنكروه المدين لا لتحقق ذلك في نفس
الأمر .

ثم قال :

« بقي شيء وهو أن المالك إذا امتنع من قبض حقه في موضع وجوب
القبض وتعذر الحاكم قد بينا زوال الضمان عنه بتعيينه ، فهل انتفاء
ضمانه مشروط بالحفظ بمجرد العادة فيكون أميناً أم لا فلا يكون
الحفظ واجباً عليه ؟

لم أجد به تصريحاً لكن قوة كلام الأصحاب تشهد للثاني حيث
اطلقوا نفي الضمان عنه فعلاً للضرر ، ولو وجب الحفظ الدائم لبقى
الضرر المحذور ، و للزم الضمان بالتقصير فيه »

هذا ، ويمكن أن يقال بالفرق بين ما إذا عرضه على المالك ، وبعد
تعيينه ولم يأت به لكن أعلمه بالحال ، وبين ما إذا أتاه به وطرحه عنده

فينتفى وجوب الحفظ في الثاني دون الأول وإن اشتركا في عدم الضمان كما صرح بذلك في جامع المقاصد أيضاً في آخر كلامه السابق ، و
الله العالم :

حكم إسقاط المديون أجل الدين

الثامنة :

قال العلامة - رحمه الله - في القواعد :
« لو أسقط المديون أجل الدين الذي عليه لم يسقط ، وليس لصاحبه
المطالبة في الحال »
أقول :

وذلك كما صرح به المحقق الكركي في جامع له لثبوت الأجل بالعقد
اللازم كما هو المفروض فلا يسقط بمجرد الإسقاط ، ولأن في الأجل حقاً
لصاحب الدين .

ولهذا لا يجب عليه قبوله قبل حلوله ، أما لو تقايلا في
الأجل فيصح ، ولو نذر التأجيل فإنه يلزم ، وينبغي أن لا يسقط
بتقايلهما ، إذ الإقالة في العقود لا في النذور .

حكم بيع الدين بعد حلولة

التاسعة :

قال العلامة - رحمه الله - في القواعد :

« لا يجوز بيع الدين بعد حلولة على الغريم وغيره بحاضر، أو

مضمون حال لا بمؤجل »

أقول :

أما جواز بيع الدين بعد حلولة على الذي هو عليه ففي الجواهر :

« بلا خلاف بيننا ولا إشكال ، بل وعلى غيره ، وفاقاً للمشهور شهرة

عظيمة كادت تكون إجماعاً بل لعلها كذلك بعد إنحصار الخلاف في الحلّي

لوجود المقتضي وارتفاع المانع عما يحكى عنه من الإجماع المتبين خطائه

في تحصيله بعدم موافقة أحد من تقدمه أو تأخر عنه له في ذلك »

فلا يجوز بيعه قبل حلولة لعدم استحقاق البايح قبله شيئاً في

الذمة حتى يصح بيعه ،

ويشكل بأنه حقّ ماليّ إلى آخر ما يعتبر في البيع ، فينبغي أن يصح

بيعه على حالته التي هو عليها ، وإن لم تجز المطالبة به قبل الأجل كما

اختاره العلامة في التذكرة

و دعوى عدم إمكان قبضه الذي هو شرط في صحة البيع .

مندفعة بمنع اشتراط إمكان القبض حين العقد ، بل المعتبر

إمكانه مطلقاً ولو بعد زمان ، وعليه يمكن تحقّقه بعد الحلول ، كما لو

باعه عيناً غائبة منقولة لا يمكن قبضها إلا بعد مضيّ زمان يمكن فيه الوصول إليها .

وأما جواز بيعه بما هو حاضر مشخص فالظاهر كما في الجواز هر عدم الخلاف والإشكال فيه ، وكذا بيعه بما هو مضمون حال لعدم صدق بيع الدين بالدين عليه .

وأما عدم جوازه بالموّجل ، فلأنه بيع دين بدين لصدق اسم الدين على الموّجل أيضاً .

وأورد عليه بأن المضمون في الذمة أيضاً دين فيجب أن لا يصح بيع الدين به .

وأجيب عنه بأنه إنما يعدّ ديناً إذا ثبتت في الذمة ، فقبل ثبوته لا يعدّ ديناً ، ولا يثبت إلا بعقد البيع ، فحين جعله عوضاً لم يُعدّ ديناً ، فلم يصدق ببيع الدين بالدين ،

و نوقش فيه بأن الموّجل كذلك لعين ما ذكر فيكون البيع به جائزاً كما اختاره الشيخ في النهاية .

وأجاب عنه في جامع المقاصد :

بأن اسم الدين واقع على الموّجل ، وإن لم يكن قد ثبتت في الذمة بعد ، لأنّ المحققين من أهل اللغة فسروا الكالي بالموّخره ، وقد أطبق جميع الفقهاء على أنّ بيع الموّجل الموصوف بمثله باطل ، هذا

وفي المسالك :

« إن أرادوا من إطلاق اسم الدين على الموّجل قبل العقد وحالته فممنوع لأنّه لا يعدّ ديناً حتى يثبت في الذمة ، ولا يثبت إلا بعقد العقد ، فلم يتحقق ببيع الدين بالدين ،

وإن أراد وأنته دين بعد ذلك لزم مثله في المضمون الحال ولا يقولون ببطلانه .

وأما دعوى إطلاق اسم الدين على المؤجل قبل ثبوته في الذمة دون الحال فهو تحكّم «

فإطلاق بيع الدين بالدين عليه عرفاً مجاز على معنى أنّ الثمن بقي في ذمته ديناً بعد البيع ، ولو اعتبر مثل هذا الإطلاق جاء مثله في الحال إذالم يقبضه خصوصاً إذا أمهله به من غير تأجيل فما يقال :

« اشترى فلان كذا بالدين » يراد منه أنّ الثمن في ذمته ولم يدفعه فهو مجاز يريدون به ما عرفت من بقائه في ذمته ديناً بعد البيع ، و لولا ذلك لزم مثله في الحال كما أشير إليه لإطلاقهم فيه ذلك .
وبالجملة إن أريد من إطلاق اسم الدين على المؤجل قبل العقد فممنوع ، وإن أريد بعده فمشارك بين الحال والمؤجل ، فيلزم أن لا يصح بحال .

وفيه منع كون المراد من النص المانع من بيع الدين بالدين ذلك لا غير ، وتعلق الباء أمّ من أن يكون مقتضياً لكون الدين نفسه عوضاً إذ يمكن أن يكون المراد المانع من بيع الدين بالدين المقابل للعين و الحال أي لا تتبع الدين بهذا اللصنف من البيع ، فيكون التعريف إشارة إلى هذا القسم من البيع المسعهود في الذهن ، وحينئذٍ فأظهر الفردين المؤجل في العقد لا العكس .

بل في الجواهر :

« أنّه قد تقدّم في تأجيل ثمن السلف ما يستفاد منه المفروغية

من تناول الدين بالدين للمؤجل ثمنه بالعقد، وأنه من الواضحات»
فمأفاه العلامة - رحمه الله - من عدم جواز الدين بالمؤجل هو
الأظهر، والله العالم .

بقي هنا شيء لا بد لنا من التنبية عليه : وهو بيع الدين بعد حلوله
على غير من هو عليه وقد سمعت من الجواهر أن جوازه هو المشهور بين
الأصحاب شهرة عظيمة كادت تكون إجماعاً خلافاً للحلي كما ستسمع كلامه
مدعيّاً للإجماع عليه ، ولكن الأظهر الأشهر خلافاً للأصل والعمومات
السليمة عن المعارض سوى الإجماع المحكي وهو بعد اشتهاً خلافاً عن
التخصيص قاصر .

وقد عنون العلامة هذه المسئلة في المختلف أيضاً وقال :

لبأن جواز بيع الدين مذهب علمائنا من غير فرق بين بيعه على
من هو عليه وعلى غيره .

و منع ابن إدريس من بيعه على غير من هو عليه ، واستدل عليه
بحصر استفادة من ذهنه القاصر ، وهو أن المبيع إمامين معينين أو في
الذمة .

والأول إمامين معينين مرئية مشاهدة ، فلا يحتاج إلى وصف ، وإما بيع عين
من غير مشاهدة فيحتاج إلى وصفها وذكر جنسها ، وهو بيع خيار الرؤية .
وأما الذي في الذمة فإنه السلف المفتقر إلى الأجل المعين ، والوصف
الخاص والدين ليس عيناً مشاهدة ولا معيناً موصوفه ، إذ للمديون
التخيير في جهات القضاء وليس بسلم إجماعاً ولا قسم رابع لنا .

ثم اعترض على نفسه بأنه خلاف إجماع الإمامية لانعقادها على صحة
بيع الدين .

ثم أجاب بأن العمومات قد يخصّ ، والأدلة هنا عامة يخصها ببيعته على غير من هو عليه ، ويجوز بيعه على من هو عليه ثم عقب ذلك بأنه تحقيق لا يبلغه إلا محصل لأصول الفقه ، ضابط لفروع المذهب ، عالم بأحكامه ، محكم لمداه (لمراده خل) وتقريراته وتقسيماته ثم شيد إحتجابه بالإجماع على منع جعل الدين مضاربة إلا بعد قبضه ، لأنّه قبله ملك لمن هو عليه .

ثم اقتصرت على نفسه بأن منع جعل الدين مضاربة إلا بعد قبضه يستلزم منع بيعه على من هو عليه قبل قبضه وتعيينه في ملك بايعة ثم أجاب بأن بيع خيار الرؤية لا يحتاج إلا إلى ذكر الجنس وكونه في ملك البايع والوصف له دون تعيين عينه بالاشارة إليه ، والمشاهدة له ، والقطع عليه ، وليس كذلك حكم مال المضاربة ، لأنه يجب أن يكون مذكورا لجنس معيناً ، ولا يكفي ذكر الجنس والوصف دون تعيينه في الملك كما كفى ذلك في بيع خيار الرؤية .

وإن كان كل واحد من المالين مملوك الجنس غير متعين ملك عينه ، ولا يتعين ملك عينه إلا بعد قبضه ، فيصح بيعه على من هو عليه بيع خيار الرؤية ، لأنه مملوك الجنس للبايع ، ومن هو عليه عالم بقبضه ، فقام علم من هو عليه به ، وتعيينه مقام وصف البايع له ، جمع هذا البيع الأمرين اللذين هما شرط في صحة بيع خيار الرؤية ، وهو ذكر الجنس ، و علم من هو عليه الذي هو قائم مقام صفة ،

فكذلك جوزنا بيعها على من هي عليه ، لأن البيع عليه بيع خيار الرؤية ، لأن من شرطه ذكر الجنس والصفة ، فإذا بيع عليه فقد جمع الأمرين جميعاً ، بخلاف بيعه على غيره ، لأن أحد الأمرين لا

يحصل له ، لأنَّ صاحبه لا يعلم عينه حتَّى يصفها للمشتري ، فإنَّ وصفها كان كاذباً جاهلاً فيدخل في النهي عن بيع الغرر والنهي يدلُّ على فساد المنهبي عنه .

فلهذا جَوِّزنا بيعها على من هي عليه دون على غيره وليس كذلك إذا ضاربه بها ، لأنَّ مال المضاربة يحتاج أن يكون متميّزاً لعين في ملك ربِّ المال ، وقبل قبضه لمن هو في ذمته ليس هو متميّز العين . فافترقا «

هذا آخر كلام ابن إدريس في المقام حسبما نقله العلامة - رحمه الله في المختلف .

ثمَّ أجاب عنه بعد كلام له في حقه بأنَّ السبب لما ذكره هو توهمه الحصر الذي لم يدلُّ عليه بدليل وقال :

« أمّا اعتذاره عن مخالفة الإجماع بجواز التخصيص فهو خطأ ، لأنَّه إنما يجوز مع قيام ناهض بتخصيص العموم ، ولم يوجد .

وأما منع علمائنا من جعله مضاربة فليس لإنتفاء الملك بل كان ذلك لإنتفاء الصنعين .

وأما قوله :

إنَّ بيع خيار الرؤية لا يفتقر إلى الإشارة فليس بجيد ، إذ هو بيع عين شخصيّة غير مشاهدة على ما قرره في تقسيمه ، وهذا الإضطراب يدلُّ على أنه لا يبالي أين يذهب بكلامه .

وأما إنتفاء العلم بالعين الشخصيّة فلا يمنع من العلم بالعين الكليّة الموصوفة بالصفات المطلوبة المشترطة في وصف السلم ، و أيُّ غرر هنا ؟

ولا فرق بين هذا البيع وبين السلم إلا بالأجل ، ولا شك في أن ضرب الأجل لا يصير المجهول معلوماً

فضعف قول ابن إدريس مما لا شك فيه ، إذ لا مانع من كونه عيناً موصوفة وإن لم يكن مسلماً ولا مشخصة لعموم أدلة البيع ، بل مقتضاها جواز البيع قبل الأجل كما هو صريح التذكرة والروضة ، وظاهر المختلف واللمعة وجماعة ، ولا معارض لها إذا إجماع المدعى إنما هو في السلم خاصة ،

ود عوى عدم الفرق واضحة المنع كهد عوى عدم الملكية للبائع قبل الأجل في نحو القرض المؤجل ، ومهر الزوجة ونحوها من أفراد الدين كما صرح بذلك كله في الجواهر ، والله العالم .

حكم من مات وعليه دين مؤجل

العاشرة :

قال الشيخ - رحمه الله - في النهاية :

« ومن مات وعليه دين مؤجل حلّ أجل ما عليه ولزم ورثته الخروج مما كان عليه ، وكذلك إن كان له دين مؤجل حلّ أجل ماله ، وجاز للورثة المطالبة به في الحال »

وقال العلامة - رحمه الله - في المختلف :

« إذا مات صاحب الدين المؤجل لم يحلّ دينه ، وبه قال الشيخ في

المبسوط ، والخلاف ، وقال :

وقد روى أنه يحل دينه .

وقال في النهاية: يحلّ ماله .

ثم استدلّ بأن مقتضى الأصل بقاء الأجل ، ولأنّ الوارث إنّما يرث مال مورثه ، وهو مال مؤجل ، فلا يرث حالاً .

ثم قال : احتج الشيخ - رحمه الله - بما رواه أبو بصير قال : قال أبو عبد الله عليه السلام :

« إذا مات الرجل حلّ ماله وما عليه من الدين » وكما لو مات من ،

عليه .

ثم أجاب عنه بأنّ الرواية مرسلة ، والفرق بين موت من عليه ومن له ظاهر لأنّ إن أمرنا الورثة بالتصرف لزم الضرر على المالك ، وإن منعناهم لزم الضرر عليهم فوجب القول بالحلول دفعا للمفسدين بخلاف موت من له الدين .

ثم قال : قال السيّد المرتضى في المسائل الناصرية :

هذه المسئلة وأشا ربها إلى أنّ الدين المؤجل لا يصير حالاً بموت من عليه الدين ، لا أعرف إلى الآن لأصحابنا فيه نصاً معيناً فأحكيه ، و فقهاء الأمصار كلهم يذهبون إلى أنّ الدين المؤجل يصير حالاً بموت من عليه الدين ، ويقوي في نفسي ما ذهب إليه الفقهاء ،

ويمكن أن يستدلّ عليه بقوله تعالى :

« مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينَ عَلَى الْقَسْمَةِ قَسَاءَ الدِّينِ ، فَلَوْ أُخِّرَ

تضررت الورثة ، ولأنّه يلزم انتقال الحق من ذمّة الميت إلى ذمّة

(١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الدين والقرض رواه في الكافي عن اسماعيل بن أبي قرّة

الورثة ، والحق لا ينتقل إلا برضى من له .
أقول :

في هذا الباب عدى رواية أبي بصير المرسل التي احتج به الشيخ
روايات أخر تدل على حلول الدين بموت من عليه :
فمنها رواية السكوني المروية في الكافي ، والتهديب ، عن جعفر ،
عن أبيه عليه السلام أنه قال :
« إذا كان على الرجل دين إلى أجل ، ومات الرجل حلَّ
الدين » (١) ،

ومنها رواية إسماعيل بن مسلم المروية في الفقيه ، عن أبي عبد الله
عليه السلام عن أبيه عليه السلام أنه كان يقول :

« إذا كان على الرجل دين ثم مات حلَّ الدين (٢) ،
ومنها ما فيه أيضاً قال الصادق عليه السلام :

« إذا مات الميت حلَّ ماله ، وما عليه » (٣) ،

ومنها ما رواه في الكافي ، والتهديب ، عن الحسين بن سعيد ،
قال :

« سألت عن رجل أقرض رجلاً دراهم إلى أجل مسمى ثم مات المستقرض
أيحلَّ مال القارض عند موت المستقرض منه أو للورثة من الأجل مثل ما
للمستقرض في حياته ؟

فقال : إذا مات فقد حلَّ مال القارض » (٤) ،

(١) و (٢) الوسائل الباب ١٢ من ابواب الدين والقرض .

(٢) و (٣) الفقيه ج ٣ ص ١٨٨ ، ١٨٩ و روى هذه الثالثة في الكافي ج ٥ ص ٩٥ بسند
مرسل عن أبي بصير .

هذا ، ولكن عن الدروس :

« يحلّ الديون المؤجلة بموت الغريم ، ولومات المدين لم يحلّ إلا على رواية أبي بصير ، واختاره الشيخ ، والقاضي ، والحلي ، وحكي عن أبي الصلاح ، وابن البراج ، والمشهور عدم العمل له بالنظر إلى ماله ، وما تقدّم يدلّ على حلول ما عليه دون ماله ، فالأحوط بالنظر إلى المديون أن يؤدّى لا ينتقال المال إلى الورثة وقيل : يمكن الحمل على الاستحباب » وهو جيد جداً والله العالم ،

حكم قول المقرض : ان مت او اذا مت

الحادية عشر :

قال العلامة - رحمه الله - في القواعد :

« لو قال المقرض : إذا مت فأنت في حل ، كان وصية ، ولو قال : (إن

مت) كان إبراءً باطلاً لتعلقه (لتعليقه خ ل) على الشرط »

و ذكر نحوه في التحرير .

أقول :

نسب الأول إلى موافقة الشهيد - رحمه الله - له في الدروس ، و

الثاني إلى القيل ،

وقال : الأقرب العمل بقصده ، ولعل وجه الفرق كما أشار إليه : أن

لفظة إذا تدلّ تنجز الحكم ، ولفظة إن تدلّ على تعليقه ، فإن لفظه إذا

ظرف في الأصل وإن عرض لهما معنى الشرط ، فكانت قال : « وقت موتي

أنت في حل»

وذلك مجزوم به غير مشكوك فيه ، فلا تعليق فيه فيصح ، ولفظة -إن- حرف وضعت للشرط ، فإذا قال : (إن مت) كان مقتضياً للشك في كونه إبراءً لأن مقتضى تعليق الموت بلفظة إن الشرطية الشك في حصوله ومتى كان المعلق عليه مشكوكاً فيه فالمعلق بطريق أولى ، ولا يضر كون الموت بحسب الواقع مقطوعاً به ، لأن الإعتبار في الجزم وعدمه بالصيغة الواقعة إبراءً فمتى لم تكن واقعة على وجه الجزم لم تكن صحيحة .

ولكن قد يناقش فيه :

أولاً بأن الوصية قد تقع بلفظة إن أيضاً كما عن العلامة نفسه التصريح به في وصايا الكتاب^(١) ، فمع قصد الوصية من الفرض لم يكن به بأس .

و د عوى أن الشارع وضع -إذا- في إنشاء الوصايا دون -إن-

كما عن حواشي الشهيد .

غير ثابتة .

وثانياً أن المتجه البطلان مع قصد الإبراء دون الوصية ولو بلفظة

(١) لم أعثر في كتبه الثلاثة القواعد ، والتذكرة ، والمختلف بعد تتبع إجمالي في مختلف

مسائل الوصية تصريحه بذلك ، ولكن ذكر في غير موضع منها ما ظاهره ذلك :

قال في الأول في أول كتاب الوصية عند الكلام على الوصية المطلقة والمقيدة :

وتصح مطلقة مثل (ان مت فثلثي للمساكين) ومقيدة مثل (إن مت في مرضي هذا ، اوستى

هذه اوبلدي فثلثي للمساكين ، فان برء أوقدم ، اوخرجت السنة عليه حياً ، اوخرج من بلده فمات

بطلت المقيدة ، لا المطلقة) وذكر في مواضع اخرى من الثاني والثالث نحو ذلك ؛ وكلامه

كما ترى ظاهر في وقوع الوصية بلفظة إن أيضاً .

— إذا — للتعليق الممنوع .

و دعوى حمل الأول على الوصية والثاني على الإبراء المعلق بصورة
الجهل بالقصد .
وأما لو علم إرادة الوصية منهما صح فيهما معاً كما أنه لو علم إرادة
الإبراء المعلق فسد فيهما فيمكن منعها بإمكان منع شهادة العرف بذلك
وأنه لا يفرق بينهما ، وإن كان ذلك لا يخلو من تأمل ، فتأمل

حكم قسمة الدين

الثانية عشر :

قال العلامة — رحمه الله — في القواعد :

« ولا يصح قسمة الدين ، فلو اقتسما ما في الذم كان الحاصل لهما و
التالف منهما ، نعم لو أحال كل منهما صاحبه بحصته وقبل المدينان صح »
أقول :

إذا كان لإثنين فصاعداً ديون مشتركة بينهما في ذمة ثالث فصاعداً
فاقتسماها بما في الذمة ، أو الذم ، بأن تراضيا على أن ما في ذمة زيد
لأحدهما ، وما في ذمة عمرو لآخر لم يصح على المشهور بين الأصحاب بل
عن جماعة دعوى لإجماع عليه ، فكل ما يحصل من أحدهما كان لهما معاً ، وما
يتوى بالتاء المثناة من فوق بمعنى : هلك كان منهما ،

ويدل على هذه القسمة على الوجه المذكور روايات :

فمنها صحيح سليمان بن خالد ، قال :

« سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجلين كان لهما مال بأيديهما ، ومنه متفرق عنهما فاقتهما بالسوية ما كان في أيديهما ، وما كان غائباً عنهما ، فهلك نصيب أحدهما ما كان غائباً واستوفى الآخر عليه أن يرد على صاحبه ؟

قال : " نعم ما يذهب بماله « (١) ،

ومنها مرسل أبي حمزة قال :

« سئل أبو جعفر عليه السلام عن رجلين بينهما مال ، منه بأيديهما ، ومنه غائب عنهما ، فاقتهما الذي بأيديهما وأحال كل واحد منهما من نصيبها الغائب فاقضى أحدهما ولم يقتض الآخر .

قال : ما اقتضى أحدهما فهو بينهما ما يذهب بماله « (٢) ،

ومنها موثق عبد الله بن سنان ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

« سألت عن رجلين بينهما مال منه دين ومنه عين ، فاقتهما العين و الدين ، فتوى الذي كان لأحدهما من الدين أو بعضه ، وخرج الذي للآخر ، أيرد على صاحبه ؟

قال : نعم ما يذهب بماله « (٣) ،

ومنها خبر غياث ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن علي عليه السلام مثل مرسل أبي حمزة إلا أنه قال :

« ما اقتضى أحدهما فهو بينهما ، وما يذهب بينهما « (٤) ،

ومنها موثق محمد بن مسلم ، عن أحدهما عليه السلام نحوه (٥) ،

ومنها خبر معاوية بن عمار ، قال :

(١) الوسائل الباب ٣٩ من ابواب الدين والقرض

(٢) و (٣) و (٤) و (٥) الوسائل الباب ٦ من أحكام الشركة .

« سألت أبا عبد الله عليه السلام وذكر مثله » .

هذه روايات استدلت بها للمشهور على عدم صحة هذه القسمة ، و قد عبّر في كلام المحقق وغيره بلازم البطلان وهو كون الحاصل لهما ، والذاهب عليهما كما نبّه عليه في المسالك ، وكان صريح خبر غياث وظاهر غيره .

وقد ذكر الشيخ - رحمه الله - هذه المسئلة في النهاية ، والخلاف في باب الشركة ، وأشار في الثاني إلى هذه الروايات ، وغيرها مما استدلت به

وقال :

« إذا كان بينهما شيء فباعاه بثمن معلوم كان لكل واحد منهما أن يطالب المشتري بحقه ، فإذا أخذ قدر حقه شاركه فيه صاحبه .

ثم قال :

« دليلنا إجماع الفرقة ، فإن هذه المسئلة منصوصة لهم ، ورواياتهم واردة بها ، وأيضاً فإن المال الذي في ذمة المشتري غير متميّز فكل جزء يحصل من جهة فهو بينهما »

خلافاً للحلّي ، فإنه منع من ذلك ، وقال في المحكي عنه :

« الذي يقتضيه أصول مذهبنا أن كل واحد من الشريكين يستحق على المدين قدرًا مخصوصاً وحقاً غير حق شريكه ، وله هبة الغريم ، وإبراءه منه ، ومتى أبرئه أحدهما من حقه برئ منه فقط ، وبقي حق الآخر لم يبرء منه بخلاف ، وإذا استوفاه وتقاضاه لم يشاركه شريكه الذي وهب أو أبرء أو صالح منه على شيء بخلاف ،

فلو كان شريكه بعد في المال الذي في ذمة الغريم لكان في هذه

الصورة كلها يشارك من لم يهب ، ولم يبرء فيما يستوفيه منه ، ويقبضه ، ثم عين المال الذي كان شركة بينهما ذهبت ولم يستحقاني ذمة الغريم الذي هو المدين عيناً لهما معينة ، بل ديناً في ذمته لكل واحد منهما مطالبته بنصيبه ، وإبراءه منه ، وهبته ، وإذا أخذه منه وتقاضاه فما أخذ عيناً من أعيان الشركة حتى يقاسمه شريكه فيهما .

ولم يذهب إلى ذلك سوى شيخنا أبي جعفر الطوسي في نهايته ، ومن قلده وتابعه ،

بل شيخنا المفيد محمد بن محمد بن النعمان لم يذكر ذلك في كتاب له ، ولا

تصنيف .

وكذلك السيد المرتضى ، ولا تعرضا للمسئلة ، ولا وضعها أحد من القميين ، وإنما ذكر ذلك شيخنا في نهايته من طريق أخبار الآحاد وورد بذلك ثلاثة أخبار أحدها مرسل وعند من يعمل بأخبار الآحاد لا يعمل به ، ولو سلم الخبران تسليم جدل لكان لهما وجه صحيح مستمر على أصول المذهب والإعتبار ، وهو أن المال الذي كان على رجلين فأخذ أحد الشريكين وتقاضا جميع ما على أحد الغريمين فالواجب عليه هيهنا أن يقاسم شريكه على نصف ما أخذه منه لأنه أخذ ما يستحقه عليه و ما يستحقه شريكه أيضاً عليه ، لأن جميع ما على أحد المد يبين لا يسحقه أحد الشريكين با نفراده دون شريكه الآخر .

فهذا وجه صحيح ، فيحمل الخبران على ذلك إذا أحسننا الظن برواتهما فليتأمل ذلك وينظر بعين الفكر الصافي ففيه غموض «

هذا ما نقل العلامة - رحمه الله - عن ابن إدريس في المختلف ثم قال رداً عليه بعد الإشارة إلى ما استدلل به الشيخ من الإجماع والنصوص وغيرها

كما سمعت منه :

« وقياس ابن إدريس القبض على الهبة والإبراء غلط لأن ذلك إسقاط للحق بالكليّة ، فينتفي حق الشريك ضرورة ، أما في صورة القبض فليس كذلك إذ المال مشترك فإذا دفع إلى أحدهما فإنما دفع عما في ذمته ، والدفع إنما للمال المشترك فلا يختص به القابض .

وقول ابن إدريس : إنّه لم يذهب إلى ذلك أحد من علمائنا المتقدمين .

خطأ ، فإن ابن الجنيد من المتقدمين علمائنا السابقين على الشيخين وقد ذكر هذه المسئلة ، وقال :

« لو اقتسما الشريكان ، وكان بعض المال في أيديهما وبعضه غائباً عنهما فاقسما الذي بأيديهما ، واختار كل واحد منهما نصيبه من الغائب فضى أحدهما ولم يقض الآخر ، فما قضى من المال بينهما .

وكذا قال ابن البراج وهو من المتأخرين ، وأبو الصلاح أيضاً ذكر ذلك وابن حمزة ، وليس عدم الذكر موجباً للبطلان »

فكما ترى القولان مع قطع النظر عن النصوص يدوران مدار صحة التقسيم وتقريبه للضوابط وعدمها وبناءً عليه فالأولى أن يقال :

إن عدم صحة قسمة الدين إن كانت على القاعدة ، والنصوص واردة على طبقها فلا إشكال وإلا يتعين الإقتصار على مورد المتيقن ، وهو صورة هلاك الدين .

وحيث إن بعضها متضمن لحكم العين الغائبة كصحيح سليمان بن خالد ، ومرسل أبي حمزة المتقدمين فيمكن القول بصحة تقسيم العين الغائبة حسبما تقتضيه القاعدة ، وإن كان الاستفادة من تلك النصوص

من جهة أخرى عدم إنطباقها عليها .
فإن قبض أحد الشريكين الدين المشترك بدون التوكيل عنه لا يوجب
تعيين سهم شريكه حتى يكون المقبوض مشتركاً بينهما .
اللهم إلا أن يقال بصحة تقسيم الدين كالعين الخارجية ، كما
يصح بيع سهم من الدين المشترك فالقسمة غير باطلة بل هي غير لازمة ،
فالإذن الحاصل منهما لم يكن باطلاً .

ولذلك حملوا خبر علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام
المروى عن قرب الإسناد قال :
« سألته عن رجلين اشتراكا في السلم أ يصلح لهما أن يقتسما قبل أن
يقبضا ؟

قال : لا بأس . »

على إرادة بيان الجواز كما حمله شيخنا الحر في الوسائل عليه أيضاً
بل قد يقال :

بأن الإذن بالقبض الحاصل من القسمة ليس من لوازمها وتوابعها
حتى يبطل ببطلانها بل هو كالإذن الحاصل بالمضاربة بالدين .
وعلى كل حال ما ذهب إليه المشهور المعتضد بالإجماعات المحكية
وشهادة النصوص المستفيضة عليه جد ير بأن يتبع ولا ينبغي التخطى عنه
ولتحقيق الكلام في المقام محل آخر وهو باب الشركة كما يأتي إن شاء الله
تعالى ،

وإنما تعرضنا للمسئلة هنا لتعرض الأصحاب لها في البابين معاً
وكيف كان فقد ذكر غير واحد منهم الاحتيا ل في صحة قسمة الدين

الحوالة ، كما نبّه عليه العلامة في كلامه المتقدّم بقوله :

« نعم لو أحال كلّ منهما صاحبه بحصّته وقبل المدينان صحّ »

وذلك بأن يحيل كلّ منهما صاحبه بحصّته التي يريد إعطائها صا^{حيه}

ويقبل الآخر .

وأورد عليه بأنّ ذلك وكالة لحوالة لأنّها من البرىء ، لأنّ الحوالة

الأولى حوالة ممن ليس في ذمّته دين فيبلى على صحّتها .

بل في الجواهر عدم وجدانه الخلاف فيها عدى ما حكاه الشهيد في

الحواشي المنسوبة إليه من توقّف الفاضل في التذكرة في ذلك ، ولا ريب

في ضعفه .

نعم لو أحال كلّ منهما بنصيبه لدين سابق عليه صحّ ، وكذا الواصطلحا

على ما في الذم بعضاً ببعض جاز ..

وقال الشهيدين في الدروس ، والروضة على ما حكى عن الأوّل فيصحّ

الصّح منهما بجعل أحدهما نصيبه في ذمّة أحد المدينين في مقابلة

نصيب شريكه في ذمّة الآخر .

ولكن في جامع المقاصد بعد نقله عن الدروس من جواز الصّح على

ما في الذم بعضاً ببعض ؛ وهو محتمل .

وفي الجواهر :

« لم أجد وجهاً للعدم سوى دعوى شمول نصوص عدم قسمة الدين لذلك

إذ لو صحّ الصّح لكان المتّجه حمل ما يقع منهما من دون عقده على معاطاته

مع أنّ النصوص قد أطلقت عدم تأثيرها ، مع أنّ في أسئلة بعضها ما

يقضي بحمل فعل المسلم على الوجه الصحيح ، على أنّ القسمة من أصلها

هي قريبة من الصّح إن لم تكن نوعاً منه ، فمع ظهور النصوص في عدم

قسمة الدين قد يستفاد منه عدمها أيضاً ، ولو بالتصلح ، إلا أن ذلك كله كما ترى ،

وهو كذلك كما لا يخفى فالاحتيال بالتصلح على النحو المذكور على صحة قسمة الدين كما صرح به جماعة مما لا إشكال فيه ظاهراً .
فإشكال العلامة فيه معللاً بأن الحوالة ليست بمال مستحق على المحيل .

ضعيف ، كما عرفت وجهه مما قد مناه ، والله أعلم

حكم من كان عليه دين وغاب

صاحبه

الثالثة عشر :

قال المحقق - رحمه الله - في الشرائع :

« من كان عليه دين وغاب صاحبه غيبة منقطعة يجب أن ينوى قضاءه ، وأن يعزل ذلك عند وفاته ويوصى به ليوصل إلى ربه أو إلى وارثه إن ثبت موته ، ولولم يعرفه اجتهد في طلبه ، ومع اليأس يتصدق به عنه على قول »
أقول :

أما وجوب نية القضاء على المديون فقد صرح غير واحد بالإجماع عليه ، لأن وجوبها ثابت على كل من عليه حق سواء كان ذوي الحق غائباً أم حاضراً لأن ذلك من أحكام الإيمان كما قالوا في العزم على الواجب الموسع ، لا لكونه بدلاً عن التعجيل .

وإتما ذكر الوجوب مع الغيبة المنقطعة تأكيداً ، وليس المراد
أنه يجب تجديد العزم السابق لعدم دليل على هذا الوجوب
وتدل عليه روايات :

فمنها صحيح زرارة بن أعين قال :

« سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يكون عليه الدين لا يقدر على صاحبه
ولا على ولي له ، ولا يدري بأي أرض هو .

قال : لا جناح عليه بعد أن يعلم الله منه أن نيتيه الأداء»^(١)

ومنها خبر النضر بن شعيب (سويدخل) عن عبد الغفار الجازي ،
عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

« سألته عن رجل مات وعليه دين ،

قال : إن كان أتى على يديه من غير فساد لم يواخذه الله إذا علم
من نيتيه إلا من كان لا يريد أن يؤدى عن أمانته فهو بمنزلة السارق ،
وكذلك الزكاة أيضاً ، وكذلك من استحل أن يذهب بمهور
النساء»^(٢)

ورواه الشيخ بأسناده عن محمد بن يعقوب مثله إلا أنه قال : عن
النضر بن سويد .

وقال : إن كان أنفقه من غير فساد ، قال : إذا علم من نيتيه
الأداء»^(٣)

ومنها ما رواه ابن فضال عن بعض أصحابه ، عن أبي عبد الله عليه السلام

قال : من استدان ديناً فلم ينو قضاؤه كان بمنزلة السارق»^(٤)

(١) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب الدين و القرض .

(٢) و (٣) الوسائل الباب ٥ من ابواب الدين و القرض .

ومنها خير الحسن بن عليّ بن (عن خل) رباط قال :
 « سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : من كان عليه دين ينوى قضاءه كان
 معه من الله حافظا ن يعينانه على الأداء عن أمانته ، فإن قصرت
 نيّته عن الأداء قصر عنه من المعونة بقدر ما قصر من نيّته » (١)
 وبما فيه من الترغيب والتحريض على نيّة القضاء يتمّ الوجوب كما
 اعترف به في الجواهر .

ومنها خبر أبي خديجة ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :
 « أيما رجل أتى رجلاً فاستقرض منه مالاّ وفي نيّته أن لا يؤدّيه
 فذلك اللصّ العادي » (٢)

يل قد يقال :

بأنّ المستفاد من نصوص السرقة سيّما الخبرا لأخير : أنّ عدم
 نيّة القضاء حال القرض مفسدة لعقد ، فيحرم على المقرض التصرف
 بالمال .

وكيف كان وجوب نيّة القضاء مقالا إشكال فيه ظاهراً .

وأما وجوب العزل عند الوفاة ، ففي المسالك :

« ظاهر كلامهم خصوصاً على ما يظهر من المختلف أنّه لا خلاف فيه ،
 وإلاّ لم يكن تطرّق القول من الوصول إليه وإن لم يحضره الوفاة لصالّة البرائة
 مع عدم النصّ »

وفي جامع المقاصد :

« أنّ ظاهرهم وجوب العزل عند الوفاة إجماعاً ، ووجهه ظاهره في أنّه
 أبعد عن تصرف الورثة فيه ، وأنفى للتعليل في أدائه »

بل قد يقال : بإشعار خبهرشام بن سالم به ، قال :
 « سأل حفص الأعمور أباعبد الله عليه السلام وأنا عنده جالس ،
 قال : إنه كان لأبي أجير كان يقوم في رحاه ، وله عندنا دراهم
 وليس له وارث .

فقال أبو عبد الله عليه السلام : تدفع إلى المساكين .
 ثم قال : رأيك فيها ، ثم أعاد عليه المسألة ، فقال له مثل ذلك ،
 فأعاد عليه المسألة الثالثة .
 فقال أبو عبد الله عليه السلام تطلب له وارثاً فإن وجدت له وارثاً وإلا فهو كسبيل
 مالك .

ثم قال : ماعسى أن يصنع بها .
 ثم قال : توصى بها فإن جاء طالبها وإلا فهي كسبيل مالك «^٤»
 وخبره الآخر أورده في الكافي في ج ٧ ص ١٥٣ في باب ميراث
 المفقود ، عن هشام بن سالم قال :
 « سأل خطاب الأعمور أبابراهيم عليه السلام وأنا جالس ، فقال : إنه كان عند
 أبي أجير يعمل عنده بالأجرة ففقدناه ، وبقي من أجره شيء ولا يعرف
 له وارث .

قال : فاطلبوه .

قال : قد طلبناه فلم نجده .

قال : فقال : مساكين - وحرك يديه - قال : فأعاد عليه .

قال : اطلب وأجهد فإن قدرت عليه وإلا فهو كسبيل مالك حتى يجيئ

له طالب فإن حدث بك حدث فأوص به إن جاء له طالب أن يدفع إليه «^٥»

(١) الوسائل الباب ٣٢ من ابواب الدين والقرض .

(٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث الخنثى وما أشبهه

ونحوهما خبره الآخر المروى في الفقيه .
فكما ترى هذه الروايات مشعرة بوجوب العزل بناءً على أن المراد بقاء
شيء من أجره في الذمة كما تقتضيه الوصية ، بل جعله كسبيل ماله
عزله ،

ولكن في الرياض بعد أن حكى عن المسالك ، وجامع المقاصد ما سمعت
قال :

« وهو كما ترى مع أن في السرائر ادعى إجماع المسلمين على العدم و
هو أقوى للأصل ، وإن كان الأول أحوط وأولى ، وأحوط منه العزل
مطلقاً .

فقد حكى في المسالك قولاً ، ولكن لا يلزم منه انتقال الضمان بالعزل
بل عليه الضمان مع التلف على الإطلاق لعدم الدليل على الانتقال «
وأورد عليه في الجواهر :

« أولاً : بأن الموجود في السرائر نفي الخلاف بين المسلمين عن عدم
العزل قبل الوفاة كما يظهر من نهاية الشيخ - رحمه الله - فإنه بعد
أن حكى عن الشيخ فيها :

« من وجب عليه دين ، وغاب صاحبه غيبة لم يقدر عليه معها ووجب
عليه أن ينوى قضاءه ، ويعزل ماله عن ملكه »

قال : هذا غير واجب أعني عزل المال بغير خلاف بين المسلمين فضلاً
عن طائفتنا ، ومن هنا نزل في المختلف ما في النهاية على حال الوفاة ،
وثانياً أن المحكي في المسالك القول بالعزل مع اليأس لا مطلقاً ،

وثالثاً أنك قد عرفت الدليل على العزل الظاهر في تشخيص كونه ما لا
للمديون ، ومقتضاه عدم الضمان لتلف بغير تفريط ، اللهم إلا أن يدعي

أَنَّه وإن انعزل بالعزل إلاَّ أَنَّهُ مضمون على المديون حتَّى يصل إلى المالك لكنَّه كما ترى محتاج إلى الدليل «

وهو في محله لكن المتَّجه كما أفاد هو الاقتصار فيما خالف الأصل من العزل على المتيقن من النص والفتوى وهو في حال الوفاة .

وأما وجوب الإيصال به ليوصل إلى ربه أو إلى وارثه إن ثبت موته فعن الصميري نفى الخلاف فيه بل في النهاية أوصى به إلى من يثق به ، وقد علل في الرياض بأنَّه مع ترك الوصية ربما أدى إلى فوات المال ، وبقاء اشتغال الذمَّة به فتجب من باب المقدمة كما يدل عليه بعض النصوص الآتية بل عن ظاهر جماعة من الأصحاب وجوب التوصية بهاله كما تدل عليه جملة من الأخبار الآتية في باب الوصية إن شاء الله تعالى ، وأما التصدق به عنه مع اليأس عنه فهو قول الشيخ وجماعة ممن تبعه ، قال في النهاية :

«ومن وجب عليه دين ، و غاب عنه صاحبه غيبةً لم يقدر عليه معها ، وجب عليه أن ينوى قضاؤه ، ويعزل ماله عن ملكه فإن حضرته الوفاة أوصى به إلى من يثق به ، فإن مات من له الدين سلَّمه إلى ورثته ، فإن لم يعرف له وارثاً ، اجتهد في طلبه ، فإن لم يظفر به تصدَّق به عنه ، وليس عليه شيء»

وقد علل وجوب التصدق مع اليأس عن صاحب الدين بأن لا يتعطل المال ، ويخرج عن الإنتفاع بل ربما كان المديون محتاجاً إلى تفريغ ذمته ولا سبيل غير الصدقة ، وهو كما ترى لعدم صلاحية ذلك أن يكون دليلاً على الوجوب مع عدم النص الصريح عليها ، وإن كان في بعض الأخبار دلالة عليه كما يأتي نقله عن الفقيه .

ولهذا ذهب ابن إدريس على ما حكى عنه إلى عدم جوازها ، لأنها تصرف في مال الغير غير مأذون فيه شرعاً .

وفيه أن الصدقة إحسان محض بالنسبة إلى المالك لأنه إن ظهر ولم يرض بها ضمن له عوضها ، ولأنه يفي أنفع له من بقاء العين المعزولة المعرضة لتلفها بغير تفريط المسقط لحقه .

وقد قال الله تعالى « ما على المحسن من سبيل » مع أن الأمر بالصدقة في نظائر هاكثير سيما مع تعذر قبض الحاكم لها .

وأما ما عن ابن إدريس من اعتراضه على الشيخ بأن الصدقة في المقام لا دليل عليها في كتاب ولا سنة مقطوع بها ، ولا إجماع ، بل الإجماع والأصول المقررة لمذهبنا تشهد بأن الإمام مستحق لميراث من لا وارث له .

ففيه أن الشيخ لا ينكر إنتقاله إلى الإمام عليه السلام بعد العلم بعدم الوارث له وإنما أمر بالصدقة مع الجهل ، لأنه من مجهول المالك الذي حكمه ذلك كما هو واضح ، مع أن الصدوق - رحمه الله - في الفقيه بعد أن روى صحيح معاوية بن وهب ، عن أبي عبد الله عليه السلام

« في رجل كان له على رجل حق ففقده ، ولا يدري أين يطلبه ، ولا يدري أحى هو أم ميت ؟ ولا يعرف له وارثاً ، ولا نسباً ، ولا ولداً ؟ قال : اطلب ، قال : فإن ذلك قد طال عليه فأتصدق به ؟

قال اطلبه » ،

قال ، وقد روى في هذا خبر آخر ،

« إن لم تجد له وارثاً وعرف الله - عز وجل - منك الجهد فتصدق

بها» (١)

وقد نقل العلامة الصحيح المذكور في التذكرة وقال :

« هذه الرواية صحيحة السند وهي تدلّ من حيث المفهوم على منع الصدقة ، ووجوب الطلب دائماً »
وفيه ما لا يخفى كما عرفت وستعرف أيضاً .

وفي الجواهر بعد نقل هذين الخبرين عن الفقيه ، قال :

« وليس فيه العلم بموت ذى الحق ، وليس في اشتراط عدم الوارث دلالة عليه ، إذ يمكن اشتراط الصدقة بذلك ، وإلا وجب إبقائه حتى يعلم موته ، ولو بمضى مدة لا يعيش فيها مثله ، ثم يسلم إلى الوارث بعد ذلك . ثم نقل خبر هشام بن سالم المتقدم ، وخبر نصرين حبيب صاحب الخان قال :

« كتبت إلى عبد صالح رضي الله عنه لقد وقعت عندى مائتا درهم وأربعة دراهم ، وأنا صاحب فندق ، ومات صاحبها ولم أعرف له ورثة فأريك في إعلا مي حالها وما أصنع بها ، فقد ضقت بها ذرعاً ،

فكتب : اعمل فيها واخرجها صدقة قليلاً قليلاً حتى يخرج » (٢)

ثم قال :

« ليس في أولهما يعنى خبر هشام بن سالم تصريح بالموت ، ولا في ثانيهما الدين مع إشماله على العمل بها والصدقة قليلاً قليلاً ، ولم أجد من أفتى بهما »

وعلى كلّ حال فالأولى أن يقال :

(١) الفقيه ج ٤ ص-٢٤١ -

(٢) الوسائل الباب ٦ من ابواب ميراث الخنى و ما أشبهه .

أَنَّ حَاصِلَ مَا يَسْتَفَادُ مِنَ النُّصُوصِ وَالْفَتَاوَى هُوَ أَنَّهٗ إِن لَّمْ يَعْلَمْ مَوْتُ
 الْمَدِينِ وَجِبَ إِبْقَاءُ الْمَالِ إِلَى الْمَدَّةِ الَّتِي لَا يَعْشِشُ فِيهَا مِثْلَهُ إِن كَانَ الْمَالُ
 مِمَّا يَسْتَعَدُّ لِلْبَقَاءِ إِلَى زَمَانٍ طَوِيلٍ ، فَتَسَلَّمَ حِينَئِذٍ إِلَى وَارِثِهِ إِن عَلِمَ ،
 وَمَعَ الْيَأْسِ يَتَصَدَّقُ بِهِ عَنْهُ ، خُصُوصًا مَعَ تَعَدُّرِ تَسْلِيمِهِ إِلَى الْحَاكِمِ وَ
 إِلَّا فَلَا يَنْبَغِي التَّأَمُّلُ فِي أَنَّ الْأَوْلَى بِلِ الْأَحْوَطِ تَسْلِيمُهُ إِلَيْهِ ، لِأَنَّهُ وَلِيُّ
 الْغَائِبِ ، وَأَبْصَرَ بِمَوَاقِعِ الصَّدَقَةِ .

بَلْ لَوْ دَفَعَهَا إِلَى الْحَاكِمِ فَلِإِضْمَانٍ وَإِنْ تَلَفَتْ فِي يَدِهِ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ وَ لَمْ
 يَرْضَ الْمَالِكُ ، كَمَا أَنَّ بَقَائَهَا مَعزُولَةٌ فِي يَدِهِ أَوْ فِي يَدِ وَارِثِهِ حَكْمًا حَكَمَ مَا
 لَوْ كَانَتْ فِي يَدِ الْحَاكِمِ لِأَنَّ الْإِذْنَ الشَّرْعِيَّ فِي عَزْلِهَا يَصِيرُهَا أَمَانَةً فِي
 يَدِهِ ، فَلَا يَتَّبَعُهُ الضَّمَانُ ، وَإِنْ احْتَمَلَهُ فِي الْمَسَالِكِ لِأَنَّ الْأَمَانَةَ هُنَا
 شَرْعِيَّةٌ لَا مَالِكِيَّةٌ ، وَالْأَمَانَةُ الشَّرْعِيَّةُ قَدْ يَتَّبَعُهَا الضَّمَانُ .

وَأَمَّا مَصْرُفُ هَذِهِ الصَّدَقَةِ ، فَلَا يَبْعُدُ أَنْ يُقَالَ بِأَنَّهُ مَصْرُفُ الصَّدَقَةِ
 الْمَنْدُوبَةِ وَإِنْ وَجِبَتْ عَلَى الْمَدْيُونِ أَوْ وَارِثِهِ بِالْعَارِضِ فَإِنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْوَكِيلِ
 وَالْوَصِيِّ الَّذِي يَجِبُ عَلَيْهِ الصَّدَقَةُ وَإِنْ كَانَتْ فِي أَصْلِهَا مَنْدُوبَةً ،
 وَقَدْ عَرَفْتَ مِمَّا تَقَدَّمَ أَنَّهٗ يَضْمَنُ مَعَ ظَهْرِ الْمَالِكِ وَعَدَمَ رِضَاهُ بِهَا
 كَمَا صَرَّحَ بِذَلِكَ كُلُّ الشَّهِيدِ فِي الْمَسَالِكِ .
 وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِحَقَائِقِ أَحْكَامِهِ .

حكم استدانة المرثة و زوجها

غائب

الرابعة عشر :

قال الشيخ - رحمه الله - في النهاية :

« إذا استدان المرثه على زوجها وهو غائب عنها فأنفقته بالمعروف وجب عليه القضاء عنها ، فإن كان زائداً على المعروف ، لم يكن عليه قضاءه »

وتبعه العلامة في كتبه الثلاثة : التذكرة ، والقواعد والمختلف

وذكر نحوه ولكن قال في الأخير بعد نقل كلام الشيخ في النهاية :

« قال ابن إدريس الواجب على الزوج تسليم الزوج النفقة بالمعروف إلى المرثة ثم يقضي هي ما استدانته ، وأن قضاء الدين واجب عليها دون الزوج ، والغريم هي دونه ، وهي المطالبة بالدين دون الزوج .
وقول الشيخ عندي ممكن إذا الزوجة هنا كالوكيل عن الزوج فيجب عليه القضاء .

والشيخ عول في ذلك على رواية السكوني عن الصادق عن الباقر

عليهما السلام قال : قال علي بن أبي طالب :

« المرثة تستدين على زوجها وهو غائب ؟ »

فقال : يقضي عنها ما استدانته بالمعروف »

على أن المراد بالقضاء دفع المال وإيجابه على الزوج «
فكماترى وجه العلامة كلام الشيخ بأن الزوجة كالوكيل عن الزوج
فيجب عليه القضاء .

ولكن يمكن المنع عنه كما نبّه عليه في جامع المقاصد بأن استحقاقها
النفقة لا يصيرها كالوكيل وكلام ابن إدريس هو المتّجه ، وإن كان
العدول عن ظاهر الرواية لا يخلو من شيء .
وحمل الأمر فيها بقضاء الزوج عنها على دفع ذلك إليها لأنّه حينئذٍ
بتمكينه إياها من القضاء كأنّه قضاء عنها لكان عدولاً عن الظاهر ، و
ارتكاباً للمجاز .

حكم جعل المضاربة بالدين

الخامسة عشر :

قال الشيخ - رحمه الله - في النهاية :

« من على غيره مال لم يجز له أن يجعله مضاربة إلا بعد أن يقبضه ،
ثم يدفعه إليه إن شاء للمضاربة »
أقول :

الظاهر كما ادّعى غير واحد عدم الخلاف في عدم صحة المضاربة بالدين
ولو كان من هو عليه عاملاً لها ، بل عن ظاهر بعض وصريح
آخر الإجماع عليه ، لا لعدم ملكه ، وإلا لم يجز بيعه ، بل لعدم
تعيينه المعتبر فيها ، لأنّها لا يصحّ إلا بعين النقدين فلا تصحّ بالدين ،

وإن كانت المضاربة للمديون ، لأنّ مافي الذمة وإن كان مقبوضاً ، أو بمنزلته إلا أنّ شرط المضاربة تشخصه ، لاكونه مقبوضاً على وجه كلى كالدين .

و حينئذٍ تقع المضاربة باطلّة ، ويشهد له مضافاً إلى ذلك خبر السكوني المروي في الكافي والتهديب ، والفقيه ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

« قال امير المؤمنين عليه السلام في رجل له على رجل مال فيتقاضاه ، ولا يكون عنده ، فيقول : هو عندك مضاربة .

قال : لا يصلح حتى تقبضه منه » ،

المنجبر قصور سنده كما ادّعاه غير واحد بما عرفت من الشهرة والإجماع المحكّي المتم بالنسبة للمضاربة به إلى غير المديون بالاتفاق على عدم الفرق بينهما في البطلان .

نعم فرق بينهما الشهيد في المسالك وقال :

« إن كان العامل هو المديون ثمّ ميّزه واتجر به فالربح كلّ له ، لأنّ المال لم يتعيّن للمالك بتعيينه إذ لم يجعله وكيلاً في التعيين ، وإنّما جعل مضاربة فاسدة ، وإن كان الثالثة أي إن كانت المضاربة به لغير المديون فالربح جميعه للمالك ، لأنّه وكيل المالك في قبض الدين فتعيّن بتعيين المديون وقبض الوكيل ،

ولا يرد أنّ فساد المضاربة يستلزم فساد القبض ، لأنّه تابع لها لمنع الملازمة فإنّ فساد المضاربة إنّما يقتضي فساد لوازمها ، وقبض المال من المديون أمر آخر وراء المضاربة وأحكامها ، فيكون بمنزلة -

الوكيل بالنسبة إلى قبض المال ، والمضاربة بالنسبة إلى العمل ، فيبطل متعلق المضاربة خاصّة ، كما لوجع في عقد واحد بين شيئين ففسد أحدهما ، فإنّه لا يقتضي فساد الآخر .

و حينئذٍ فيكون للعامل أجره المثل ، كما هو مقتضى المضاربة - الفاسدة مع جهله والربح للمالك مع إجازته الشراء بالعين ، ولو كان الشراء في الذمّة فالربح للعامل إن نوى الشراء لنفسه وإلا فلا

هذا ، وقد يستشكل في الفرق بين المديون والثالث والحكم بصحّة قبضه دونه بأنّ المضاربة الفاسدة إن اقتضت وكالة في القبض خارجة عن حقيقتها فليكن في المديون كذلك ، فإنّ الصيغة إنّما اقتضت المعاملة على الدين الذي في الذمّة فكما لا يمكن الأجنبي العمل به مادام في الذمّة لأنّه حينئذٍ أمركلي لا وجود له في الخارج فافتضى ذلك الإذن له في قبضه الذي زعموا كونه وكالة كذلك نقول في المديون فإنّه لا يمكنه العمل بنفس دين المالك الذي في ذمته .

بل لا بدّ من إفرازه ، والشراء به كما سيأتي في باب المضاربة من أنّ العامل لا يصحّ له أن يشتري إلا بالعين .

و حينئذٍ فالمضاربة الفاسدة إن كانت مجامعة لوكالة في تعيين المال فهي واقعة في الموضعين وإلا فلا .

ويمكن دفعه بظهور الفرق بينهما عرفا في استفادة الإذن من المالك في التمييز إذا كان المضارب غير المديون لأنّ المتعارف فيه العمل بعيّن المضارب فيه ، أما إذا كان المديون فلا ظهور فيه بالإذن في التمييز لكونه في الحقيقة مقبوض له ، فربما يعامل به وهو في ذمته بل لعل ذلك هو المتعارف فلا يستفاد منه الإذن في التمييز .

نعم قد يستشكل في ذلك من جهة أخرى كما أشار إليه الشهيد في المسالك ، وهي منع كون ذلك مأخوذاً عن مقتضيات المضاربة بل هو بعض لوازمها وتوابعها ، فينبغي أن يتبعها في الفساد إذ الظاهر تقييد الإذن بالقبض بصحة المضاربة لا مطلقاً فمع فرض فسادها سيما إذا كان العامل عالماً بذلك لا إذن .

اللهم إلا أن يدعي أن ذلك من الدواعي لا الشرائط لأن الإذن في القبض خارج عن حقيقة المضاربة ، إذ يمكن قبض المالك أو غيره ثم يسلم العامل ، فالإذن على تقدير استفادته من عبارة المضاربة غير مقيّد بصحتها كما لا يخفى ، فتأمل جيداً ، والله العالم .

حكم مورد سماع البينة وغيره

على الحاكم

قال الشيخ - رحمه الله - في النهاية :

« إن كان من وجب عليه الدين ، وثبت غائباً ، وجب على الحاكم سماع البينة عليه ، ويجوز له أن يبيع عليه شيئاً من أملاكه ، غير أنه لا يسلمه إلى خصمه إلا بعد كفلاء ، فإن حضر ولم يكن له بينة تبطل بينة صاحب الدين ، وبرئت ذمته وذمة الكفلاء ، وإن كانت له بينة تبطل بينته ، رد الكفلاء عليه المال »

وقال العلامة في المختلف بعد نقل كلام الشيخ المتقدم :

« كذا قال ابن السبّاج ، وابن إدريس ، وقال ابن حمزة يحلفه الحاكم

أن يستحقّ عليه اليوم جميع هذا المال
وهو جيّد احتياطاً للغائب ، ولأنّ تجويز الإبراء والإقباض من
الثابت في حق الميت موجود هناك .

احتجّ الشيخ بما رواه جميل بن درّاج عن جماعة من أصحابنا عنهما
عليهما السلام قال : (يب قال)

« الغائب يقضي عليه إذا قامت عليه البينة ، وبإعماله ، ويقضي عنه
دينه وهو غائب ، ويكون الغائب على حجّته إذا قدم ،

قال : ولا يدفع المال إلى الذي أقام البينة إلا بكفلاء ،
والجواب إنّا نقول بموجبه ، فإنّ القضاء عليه إنما يتمّ باليمين
أقول :

الظاهر عدم الخلاف في جواز القضاء على الغائب في الجملة بل
نسبه في المسالك إلى مذهب الأصحاب ، بل في الجواهر : الإجماع
بقسميه عليه ، ومن حكم بالقضاء عليه خصّه بحقوق الناس سواء كانت ما لا
كالديون وغيرها من عقود المعاوضات أم غيرها كالنكاح ، والطلاق ، و
العتق ، والجنايات ، والقصاص ، لأنها بينة على الإحتياط ، ولا يقضي
عليه في حقوق الله تعالى - عزوجل - كالحّد المترتب على الزنا ، واللواط
لأنّها مبنيّة على التخفيف ، لغناؤه تعالى عنها ولذا دلت بالشبهة التي
يكفي فيها احتمال أنّ للغائب حجّة تفسد الحجّة التي قامت عليه .

وفي الجواهر : « بلا خلاف أجده في شيء من ذلك بل نسبه غير واحد إلى
فتوى الأصحاب » .

وبالجملة الحكم على الغائب ممّا لا إشكال ولا خلاف بيننا في مشروعيّته

في الجملة كما يدل عليه خبر جميل بن دراج المتقدم الذي استدلل به الشيخ - رحمه الله - على مذهبه وكان من أصحاب الإجماع ونحوه قول أبي جعفر عليه السلام في خبر محمد بن مسلم إلا أنه زاد فيه : (إذالم يكن ملياً) كما لا إشكال ظاهرأ في ظهورهما ولولالإطلاق في ساير ما أفتى به الشيخ - رحمه الله - وعدم اعتبار ضم اليمين مع البينة لعدم كون الغائب كالميت وإن كان لتفصيل الكلام حول المسئلة وما أفادوه بجميع جهاتها محل آخر وهو باب القضاء كما يأتي إن شاء الله تعالى ،
 وإنما تعرّضنا لها في مسائل باب الدين بالإشارة والإجمال تبعاً للشيخ الذي ذكرها في هذا الباب أيضاً ، وجعل الدين الذي له صلة بموضوعنا عنواناً للحكم كما ستعرف وجهها ذيلأ ، والله الهادي .

تبصرة

يلاحظ القارئ الكريم بأننا تعرّضنا لجملة من مسائل الدين التي تعمّ بها البلوى وذلك لاتصالها بموضوع الكتاب وما نحن بصدده لأن الدين يعدّ من أظهر مصاديق النقدين فتشمله أحكامهما ،
 فلا يتوهم بأننا خرجنا عن الموضوع لما أشرنا إليه غيرمرة في أوّل الكتاب ، وفي مواضع أخرى منه من أننا نقتصر فيه على بيان أحكامهما الخاصة بل نتعرّض فيه أيضاً للأحكام التي تعمّهما ويعدّان من أحد مصاديقها كالدين وأمثاله التي قد مرّ ذكر بعضها ، ويأتي بعضها الآخر في بقية أبواب الفقه إن شاء الله تعالى بمنه وتوفيقه ، فإنّه الموفق والمؤيد والمسدد ، وهو حسبي ونعم الوكيل ، نعم المولى ونعم النصير .

استدراك

فاتتنافي (باب بيع الحيوان) جملة من المسائل التي لها تعلق بالنقدين وحيث أنها لم تكن من المسائل المبتلى بها في عصرنا هذا كالمسئلة المتقدمة ضربنا عنها ، و اقتصرنا على مسئلة واحدة لا يخلو ذكرها عن الفائدة مع اتصالها بالموضوع قوياً .

قال المحقق - رحمه الله - في ذلك الباب :

« ويستحب لمن اشترى مملوكاً أن يغير اسمه ، وأن يطعمه شيئاً من الحلو ، وأن يتصدق عنه بشيء »
أقول :

والمستند في ذلك ما رواه الكليني في الكافي ، والشيخ في التهذيب عن زرارة ،

« قال : كنت جالساً عند أبي عبد الله عليه السلام فدخل عليه رجل و معه ابن

له ،

فقال له أبو عبد الله عليه السلام ما تجارة إبنك ؟

فقال : التنخس .

فقال له أبو عبد الله عليه السلام : لا تشتري شيئاً ولا عيباً (سبياً ولا عبياً ، يب)

وإذا اشتريت رأساً فلا ترين ثمنه في كفة الميزان فما من رأس يرى ثمنه في

(١) النخاس بالثديد « هو دلال الدواب والرقيق - المجمع .

كفّة الميزان فافلح ،

وإذا اشترت رأساً فغيّر إسمه وأطعمه شيئاً حلواً إذ ملكته ،

وتصدق (لوصدق خ ل) عنه بأربعة دراهم»^(١)

باب الرهن

ما يعتبر في الرهن ، وأخذ الرهن لليتيم و
إسلاف ماله ، وإقراضه ، وابتياح الرهن للمرتهن
واستيفاء دينه مفاي يده ، وحكم وطى الأمة
المرهونة مكرهاً ومطأوعةً .

بعض ما يعتبر في الرهن

قال المحقق - رحمه الله - في الشرايع :
 « و من شرائطه أي (الرهن) أن يكون عيناً مملوكاً يمكن قبضه
 ويصح بيعه سواء كان مشاعاً أو منفرداً ، فلو رهن ديناً لم
 ينعقد » .
 أقول :

المشهور بين الأصحاب عدم انعقاد الرهن لو كان المرهون ديناً ،
 واستدل لهم ، بأن القبض معتبر في الرهن لقوله تعالى :
 « وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ » (١) ،
 و حيث أمر سبحانه وتعالى بالرهن المقبوض ، فلا يتحقق المطلب
 شرعاً بدونه كما اشترط التراضي في التجارة ، والعدالة في الشهاد
 حيث قرنا بهما .

ولمؤتفة محمد بن قيس ، عن أبي جعفر عليه السلام قال :

« لا رهن إلا مقبوضاً » (٢) ،

و خبر محمد بن عيسى المروي عن تفسير العياشي عن أبي جعفر عليه السلام

قال : « لا رهن إلا مقبوضاً » ،

فبناءً على اشتراط القبض في الرهن في الصحة كما اختاره المحقق ، و

(١) البقرة الآية ٢٨٣ (٢) الوسائل الباب ٣ من احكام الرهن .

(٣) الوسائل الباب ٣ من احكام الرهن و تفسير العياشي ج ١ ص ١٥٦ .

جماعة ، ويظهر من كلامه : لا ينعقد لو كان المرهون ديناً ، لأن الدين أمركلي لا وجود له في الخارج ، فلا يمكن قبضه ، وما يقبض بتعيين المدين ليس نفسه ، وإن وجد في ضمنه .

وأما احتمال جوازه على هذا القول والإكتفاء في القبض بما يعينه المدين بناءً على صدق قبض الدين عليه عرفاً كهبته ما في الذمة لو أغضنا عن دعوى رجوعها إلى الإبراء ، فهو فرع لعموم في الأدلة تقتضي تعميم القبض ، وشمولها لفروض المسئلة المنتفية في المقام ، فإن المتبادر من هذه الأدلة قبض المرهون نفسه لا ما هو فرد من أفرادها ، وصدق القبض عرفاً عليه لا يستلزم تحقق القبض المتبادر من الأدلة . وقد يقال أيضاً في ضعف هذا الإحتمال : بأن أخذ الرهن ليس إلا من حيث عدم الوثوق باستيفاء ما في الذمة ، فكيف يستوثق في استيفائه بمثله .

ولكن يمكن أن يناقش فيه ، بأن الديون ومن عليه الحق في سهولة القضاء وعسره مختلفة فكم من ديون متيقنة الأداء يصلح الإستيثاق بها على غيرها مما ربما يئس منه أربابها ، مضافاً إلى عدم جريانه فيما لو كان الدين على المرتهن نفسه ، فيحصل منه الإستيثاق ، فالقول بالجواز في مثله غير بعيد .

اللهم إلا أن يقال ، بأن الإكتفاء بمثل هذا القبض سيما مع الشك في صحة البناء مع عدم إنصراف الأدلة الدالة على اشتراطه إليه لا يخلو من إشكال مع عدم القول بالفرق بين المرهون على المرتهن وغيره ، فالتمسك للجواز بالإطلاق ولو كان الدين المرهون على غير المرتهن ضعيف .

هذا بناءً على اشتراط القبض .

وأما بناءً على عدم اشتراطه فلإمّان من جواز رهن الدين لوجود المقتضي ، فإنه مال مملوك يصح بيعه ، وفقد المانع ، وهو اعتبار القبض .

وقد صرح العلامة - رحمه الله - في التذكرة ببناء المنع فيه

على اشتراط القبض وقال :

« لا يصح رهن الدين إن شرطنا في الرهن القبض لأنه لا يمكن قبضه

لعدم تعيينه حالة الرهن »

لكنه جمع في القواعد بين الحكم بعدم اشتراط القبض وعدم جواز

رهن الدين ،

فتعجب منه الشهيد في الدروس وقال في المسالك :

« و تسعّبه في موضعه خصوصاً وقد صرح بأن المنع من رهنه مبنيّ

على اشتراط القبض »

واعتذر المحقق الثاني عن العلامة في جامع المقاصد وقال :

« بأن تعجب الشهيد في الدروس في غير موضعه لأنّ قوله : بأنّ

القبض غير شرط في تحقّق عقد الرهن ، والحكم بصحّته لا ينافي اشتراط كون

الرهن ممّالاً يقبض مثله ، نظراً إلى أنّ مقصوده لا يحصل إلاّ بكونه ممّالاً يقبض

كما أرشدت إليه الآية الكريمة ، وأحد هما غير الآخر ، إذاً الأول ناظر إلى

الحكم بصحّة الرهن من دونه إذا كان المرهون ممّالاً يقبض ، والثاني ناظر

إلى أنّ ما لا يقبض مثله عادة لا يصحّ رهنه ، وأين هذا من ذاك »

وأورد عليه مضافاً إلى ما عرفت من تصريح العلامة في كلامه المتقدّم

ببناء الحكم على القبض ، منع اعتبار كون الرهن ممّالاً يقبض مثله معجلاً إذ

لا دليل عليه ، والآية المباركة لا دلالة لها على اعتبار القبض ، فإن دلالتها تكون من حيث المفهوم الوصفي ، وهو ضعيف ، ووصف القبض فيها للإرشاد كما يرشد إليه إشتراطه بالسفر وعدم الكاتب ، ولو سلم اعتبار صلاحية الرهن للقبض فالدين صالح لذلك أيضاً بتعيين المديون له في فرد من أفراد ماله ، فالمنع من رهنه على القول بعدم إشتراط القبض غير متوجه .

اللهم إلا أن يقال في الجمع بين كلامي العلامة في الكتابين باختلاف نظره فيهما ، فكم مثل ذلك قد صدر من مثله وغيره .
وفي المسئلة مباحث أخرى تفصيل البحث عنها يخرجنا عما بنينا عليه من الإختصار في المسائل ، وإن أطنبا الكلام فيها في غير موضع من الكتاب لإقتضاء طبيعة البحث إياه .
والله هو الهادي .

يعتبر في الرهن كونه ديناً ثابتاً في الذمة

قال المحقق - رحمه الله - في الشرائع :
« الثالث في الحق ، وهو كل دين ثابت في الذمة كالقرض ، وضمن المبيع ، ولا يصح الرهن فيما لم يحصل سبب وجوبه ، كالرهن على ما يستدينه ، وعلى ثمن ما اشتريه ، ولا على ما حصل سبب وجوبه ، ولم يثبت كالتديعة قبل استقرار الجنائية ، ويجوز على قسط كل حول بعد حلوله ، وكذا الجعالة قبل الرد ويجوز بعده »

أقول :

الحقّ الذي يجوز أخذ الرهن عليه هو كلّ دين ثابت في الذمّة قبل الرهانة وكالقرض ، وثمن المبيع ، والأجرة ، وإن لم يكن ثبوته مستقراً كالثمن في مدّة الخيار ، فلا يصحّ الرهن فيما لم يحصل سبب وجوبه ، وليس بثابت حال الرهن ، كما لو رهنه على ما يستدّينه بعد ، أو يستأجره ، أو على ما يشتريه منه ، فلو دفعه إلى المرتهن ثم اقترض لم يصر بذلك رهناً .

في الجواهر :

«بلاخلاف أجده بيننا ، بل في التذكرة وجامع المقاصد : الإجماع عليه ، بل ولا إشكال ، ضرورة ظهور أدلّة المقام في كون الرهن وثيقة على مال المرتهن ، ولا يتصوّر الإستيثاق قبل حصول مال له عنده ، فلا يشمل عموم الوفاء بالعقود بعد فرض عدم صدق الرهن عليه كما هو واضح .»

وأما كون المال وثيقة في الدين فقد تقدّم في المسئلة السابقة بعض الكلام فيه ، وأنّ المشهور على عدم إنعقاد الرهن لو كان المرهون ديناً لعدم حصول الوثوق باستيفاء ما في الذمّة ، فكون المال المرهون وثيقة في الدين ممّا لا خلاف ولا إشكال فيه بل عن جماعة دعوى الإجماع عليه :

وقد صرح الشيخ في المبسوط ، والخلاف بأنّ جعل المال وثيقة في الدين إجماعاً بل إجماع المسلمين على جواز أخذ الرهن في كلّ حقّ ثابت في الذمّة .

قال في الأوّل بعد تفسير الرهن ، وأنّه إسم لجعل المال وثيقة في

دين إذ اتعدت راسيتفائه ممن عليه استوفى من ثمن الرهن :

« وهو جائز بالإجماع ، وبقوله تعالى « فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ » (١)

وروى عن النبي ﷺ أنه قال : « لا يغلُق الرهن الرهن من صاحبه
الذي رهنه له غنمه ، و عليه غرمه » (٢)

وروى عنه ﷺ أيضاً أنه قال :

« الرهن محلوب ومركوب » (٣)

وروى جعفر بن محمد ، عن أبيه عليه السلام :

« أن النبي ﷺ رهن درعه عند أبي الشحم اليهودي على شعير
أخذه لأهله » (٤)

وقيل : إنما عدل من أصحابه إلى يهودي لئلا يلزمه منه (متبرخ ل)
بالإبراء ، فإنه لم يأمن إن استقرض من بعضهم أن يبرئه من ذلك ، وذلك
يدل على أن الإبراء يصح من غير قبول المبرء ،

(١) قوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه . إلى
قوله » و ان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة - البقرة الآية ٢٨٢ - ٢٨٣

(٢) المستدرک ج ٢ باب ١٠ ص ٤٩٥ الرقم ٣ نقلها عن حوالى اللثالى
(٣) المستدرک ج ٢ باب ١٢ - الرقم ٢ وفيه ايضا عن البحار ، عن موسى بن جعفر
عن ابيه ، عن آباءه عليهم السلام قال « قال رسول الله » الرهن يركب اذا كان مرهونا ، وعلى
الذى يركب الظهر نفقته ، و عن حوالى اللثالى عنه (ص) مثله « و زاد (و على الذى يحلب
و يركب النفقة) .

(٤) المستدرک ج ٢ ص ٢٩٢ باب ١ - الرقم ٢ نقلها عن ددر اللثالى - وفيه انه (ص)
ابتاع طعاما من يهودى نسيته و رهن عليه درعه ، وفيه ايضا انه (ص) رهن درعه من يهودى
بشعير اخذه لقوت اهله .

وقال في الثاني :

«يجوز أخذ الرهن في كلِّ حقِّ ثابته في الذمة ، وبه قال جميع الفقهاء وحكي عن بعضهم ولم يذكر اسمه لندوره (لشذوذه خ ل) انه قال : لا يجوز الرهن إلا في السلم .

دليلنا إجماع الفرقة بل إجماع المسلمين ، لأنَّ هذا الخلاف قد انقرض ، ثم أشار إلى رواية درر اللثالي ، والآية المباركة المتقدّمتين اللتين استدلَّ بهما في المبسوط ، وقال : كان أول الآية عامّاً في جميع الأحوال وكذلك آخرها «

وقال العلامة في التذكرة بعد نقل الرواية المتقدمة المتضمنة لرهن النبي ﷺ دعه عند أبي الشحم اليهودي ونقلها عن عايشة ، وما ذكره الشيخ في آخر كلامه من عدوله عن أصحابه إلى اليهودي .

ومن طريق الخاصة مارواه أبو حفزة قال :

«سألته عن الرهن والكفيل في بيع النسيئة .

فقال : لا بأس به «

ومعاوية بن عمار قال : «سألت الصادق ، عن الرجل يسلم في الحيوان

ويرتهن الطعام ، في الوسائل : ويرتهن الرهن ،

قال : لا بأس تستوثق من مالك «

وقال : والأخبار في ذلك كثيرة لا تحصى ، وقد أجمعت الأمة كافة

على جواز الرهن في الجملة ، وليس واجباً إجماعاً «

أقول :

تأتي جملة من هذه الأخبار المتضمنة لنفي البأس عن الاستيثاق للمال

طَيِّ المباحث الآتية :

هذا كله في الرهن على الديون .

وأما الرهن على الأعيان فالبحث عنه وإن كان خارجاً عن موضوع الكتاب ظاهراً ، إلا أنه ينبغي لنا التكلم فيه تمييزاً لجهات البحث ، وتكميلاً لما يترتب عليه من الفائدة التي لا تخلو من المناسبة لما نحن بصدده كما لرهن على الدية التي يكون النقدان أحداً أنواعها ، فلا يترك سدى .
فنقول :

لا خلاف ظاهراً في عدم صحة الرهن على الأعيان التي ليست بمضمونة على من في يده كالوديعة ، والعارية غير المضمونة ، ونحوها .
بل عن التذكرة وفي المسالك وغيره الاتفاق عليه ، وإن احتمل طرؤ الضمان بالتعدي كما صرح به في الثاني ، وفي الجواهر :
« الإجماع بقسميه عليه ، بل لعل المحكيّ منهما مستفيض » وبه يخرج عن عموم الوفاء بالعقود ، لو كان مشمولاً لها باعتبار صدق الرهن عليه ، عرفاً .

وأما الأعيان المضمونة كالمغصوبة ، والعارية المضمونة ، والمقبوض بالسوم ، ونحوها

ففيه خلاف ، وقد اطلق المحقق وجماعة على ما حكى عنهم عدم صحة الرهن بها كما نسبته في الرياض إلى الأكثر ، ولعله للأصل وعدم دليل على الصحة لعدم الإجماع بعد استقرار فتوى الأكثر على الخلاف ، واختصاص الآية المباركة وجملة من النصوص بالدين ، وعدم انصراف إطلاق باقيها بحكم التبادر إلى محلّ الفرض .

وأما العمومات الدالة على لزوم الوفاء بالعقود .

فقد يقال : بحكم الإجماع بإختصاصها بالعقود المتداولة في زمان الشارع ، وفي كون محلّ الفرض منها نوع شكّ وغموض ، وإن علم تداول جنس الرهن ، وتسميته رهناً حقيقة في اللّغة والعرف غير معلوم فلا بدّ حينئذٍ من الرجوع إلى الأصل المقتضي للفساد .

هذا مضافاً إلى أنّ اقتضاء صحّة الرهن بالضمونة صحته في غيرها ، لعدم الفرق بينهما إذا المراد من ضمانها الالتزام بالمثل أو القيمة عند التلف الذي هو غير معلوم الحصول ، ف ضمانها حينئذٍ معلق على شرط لتعليق ضمان غيرها على التلف بالتفريط الذي لم يعلم حصوله فهما بالنسبة إلى ذلك سواء بل كلّ منهما مضمون عند العقد في الجملة وإن كان الضمان في الأولى بمجرد التلف وفي الثانية به مع التفريط ، ومجرد الإفتراق بذلك غير مجد للفرق بعد عدم دليل الجواز والاشتراك في الجملة الذي هو المعيار في دعويهم صحّة الرهن به .

وفيه :

أولاً : بانقطاع الأصل بإطلاق أدلّة الرهن الذي لا ينافيه إختصاص مورد بعضها بالدين ، لصدق إسم الرهن الذي هو للأعم من الصحيح والفساد عليه ، في عرف المتشرّعة فضلاً عن اللّغة الذي هو بمعنى الجنس فيشمه حينئذٍ إطلاق الأدلّة ، ويحكم بصحّته مع عدم العلم بالفساد كما أنّه يحكم بإندراجهم في عموم الوفاء بالعقود .

وثانياً : لو سلم إختصاص العمومات الدالّة على وجوب الوفاء بالعقود المتداولة في زمان الشارع لكن يكفي في إثباته معلومية تداول الجنس مع معلومية صدق ذلك الجنس على فرد الذي لم يعلم فساد .

وثالثاً : خروج الرهن على غير المضمون بالإجماع غير قاطع .
ورابعاً : يمكن الفرق بينهما بتعلق العهدة فيها بأحد الأمرين
عينها أو بدلها بخلاف تلك فإنه لا عهدة فيها لإمكان تلفها بغير
تفريط ، فلا حق للمرتهن في بعض أحوالها .

وأما ما قد يقال في الإشكال على الرهن بالأعيان المضمونة بأن مقتضى
الرهن استيفاء المرهون به من الرهن ، وفي الأعيان يمتنع ذلك لإمتناع
استيفاء العين الموجودة من شيء آخر .

فيمكن دفعه بأن الأمر ليس منحصراً في الاستيفاء عند وجود العين بل
يمكن التوثيق بالرهن بأخذ عوضها عند تلفها من المرهون وذلك هو المقصود
من الرهن ، إذ المعقول منه كونه وثيقة للحق المرهون به على أن يستوفى
منه عند الحاجة ، وهذا كما يصدق في الرهن على الدين يصدق على الرهن
في محل النزاع .

وأما الأعيان التي ليست بمضمونة فليس كذلك لاحتمال تجدد سبب
الضمان لعدم كونها عند الرهن مضمونة ، فإن الرهن إنما يصح عند
وجود سبب الضمان إما بدین أو مافي حكمه كالعين المضمونة ، بخلاف ما
يمكن تجدد سببه .

وبعبارة أخرى لما لم تكن الأعيان مضمونة لم يكن تلفها موجباً لثبوت
شيء في الذمة لإنتفاء الضمان ، فلم يتحقق مقصود الرهن
بالنسبة إليها .

ودعوى أن الرهن لما كان وثيقة يستوفى منه عند الحاجة لزوم القول
بصحته هنا لإمكان عروض الحاجة بالتلف بعد التعدي .
يندفع بأن الضمان لما لم يكن متحققاً كان المعنى المصحح للرهن

منتفياً ، وهذا بخلاف المضمونة ، كما أنّ دعوى أنّ المصحح للرهن بحيث يستوفى منه عند الحاجة ثابت في الموضوعين يدفعها وضوح الفرق بينهما بأنّ المصحح للرهن في الأعيان المضمونة موجود بالقوة القريبة من السفل ، ولكنّ الأعيان غير المضمونة لا مصحح له لا بالفعل ، و لا بالقوة القريبة .

ويمكن أن يقال أيضاً : بأنّ الرهن في الأعيان المضمونة على العهد الثابتة ، وهى تعلق ضمان الأعيان بالذمة على تقدير التلف ، لأنّها حق ثابت في الحال .

ولا يقال : إنّ المرهون به لا يمكن استيفائه هنا من المرهون ، لأنّ المطلوب استيفائه وهو المقصود من تلك العهدة ، وهذا المعنى منتف في الأعيان غير المضمونة .

أويقال : إنّ الرهن على هذه الأعيان من جهة تعلق عهدة ضمانها على تقدير التلف بالذمة ، وهذا منتف أيضاً فيما ليس بمضمونة .

وبالجملة قد عرفت مما قدّمناه من أنّ الإشكال في أصل الرهن على الأعيان بدعوى أنّ المقصود من الرهن استيفاء الحقّ المرهون عليه منه ، ويمتنع استيفاء الأعيان الموجودة من الرهن .

واضح الدّفع كما عرفت أيضاً التوثق به ، لأخذ العوض عند التلف الذي هو محلّ الحاجة .

ولذا جاز أخذ مال الغاصب المساوي لما غصبه ، أو المخالف مع الامتناع عن ردّ العين ، وتعذر جبره ، مع أنّ إرادة استيفاء نفس الحقّ من المرهون لا يتمّ في الدين المجمع على جواز الرهن عليه ، إذ

من المعلوم عدم كون الثمن عين الدين الكلي الذي اشتغلت به الذمّة ، ولا شك في مغايرته لجزئياته ولو في الجملة ، سيما على القول بأن وجوده في الخارج في ضمن الفرد لا عينه على أن ذلك كله في الرهن على الدين لا مطلق الرهن المفروض شموله للرهن على العين .
وعلى كل حال فالإشكال من هذه الجهة واضح الفساد كما صرح بذلك كله في الجواهر .
هذا مضافاً إلى المعبرة المستفيضة المتضمنة لنفي البأس عن الاستيثاق للمال :

فمنها صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال :
« سألته عن السلم في الحيوان ، وفي الطعام ، ويؤخذ الرهن ، فقال : نعم استوثق من مالك ما استطعت » الحديث^(١)
ومنها خبر عبد الله بن سنان (في حديث) قال :
« سألت أبا عبد الله عليه السلام عن السلم في الحيوان ، والطعام ، ويرتهن الرجل بماله رهناً ،

قال : نعم استوثق من مالك »^(٢)
ومنها خبر سماعة أنه :
« سأله يعني أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يرهنه الرجل في سلم إذا سلم في طعام أو متاع ، أو حيوان ، فقال : لا بأس بأن تستوثق من مالك »^(٣)
ونحوها غيرها الشاملة بإطلاقها لمحل الفرض ضرورة صدق المالية

(١) و (٢) الوسائل الباب ١ من أحكام الرهن

(٣) الوسائل الباب ١ من أحكام الرهن

عليه ، فلا بأس بالاستيثاق له .

و دعوى أنّ الاستيثاق بهذا المعنى أول الكلام ، فإنّه لا استيثاق إلا بعد صحّته وعدم جواز رجوع الراهن فيه .

واضحة البطلان ، ضرورة إرادة نفس الرهن من الاستيثاق فيها ، فالمراد أنّه لا بأس بأخذ الرهن لمالك ، وهو شامل للدين والعين فيدلّ على الصحّة ، ويجري عليه جميع أحكام الرهن .

فمما ذكرنا ظهر أنّ الأقوى صحّة الرهن على الأعيان المضمونة والله العالم بحقائق أحكامه .

أما عدم صحّة الرهن على ما حصل سبب وجوبه ولكن لم يثبت به في الذمّة كالديّة قبل استقرار الجناية وقبل إنتهائها إلى الحدّ الذي توجبها وإن علم أنّها تأتي على النفس فهو المشهور بين الأصحاب على ما حكى عنهم لعدم ثبوت ذلك حين الرهن ، ولأنّ ما حصل بالجناية في معرض الزوال بالانتقال إلى غيره بل هو في الحقيقة ليس بثابت لأنّ الشارع لم يترتب عليها حكماً إلى أن يستقرّ فهو تمام السبب فلا ثبوت قبله ، والقطع بحصول أحد السببين لا يجدي في جواز أخذ الرهن ، لعدم ثبوت الحقّ حينئذٍ قبل حصول سببه .

و دعوى جواز الرهن على الجناية التي قد استقرّ موجبها وإن لم تستقرّ هي ، كقطع ما يوجب الديّة ، فإنّ غايته الموت ولا يوجب أكثر منها بخلاف ما دون ذلك كما نفى البعد عنها الشهيد - رحمه الله - في المسالك .

يمكن دفعها بأنّه على احتمال سريان الجناية لم يكن لذلك القطع تأثير ، ولا سببيّة ، بل المؤثر حينئذٍ الموت ولا معنى للرهن قبل ثبوت

الحق .

نعم لو كان المؤثر للدية القطع المزبور ، والموت لا أثر له ، إتحه
الرهن ، لثبوت الحق .

لكن المحكي عن ظاهر النص وفتوى الأصحاب خلافه ، وباقي الكلام
في هذا المقام موكول إلى محله .

وأما عدم جواز الرهن على قسط كل حول إلا بعد حلوله ، فلعدم
تعيين المستحق عليه منها قبله ، ولأنه بعده في الخطأ على العاقلة
لأنه حينئذ مال ثابت في الذمة فجاز الرهن عليه ، وهذا بخلاف ما
قبل الحلول ، لأن المحكوم عليه بالوجوب في دية الخطأ وهو الكامل
على العاقلة بعد الحلول ، فربما كان قبل الحلول كاملاً وخرج عن الوصف
المقتضي لجواز التقسيط بعده كالغني يتجدد له الفقر بعد الحلول و
بالعكس ، فلا يكون محل ثبوت مال الدية متعيناً ، فلا يصح الرهن به و
يصح الرهن بعد الحلول وقبله في غير الخطأ ، لأن الدية من مال
الجاني حينئذ ، والثبوت في ذمته متحقق ، والأجل في شبه العمدة لا
ينافي الثبوت كما صرح بذلك كله في جامع المقاصد ،

وسأتي في باب الديات مزيد بحث وتحقيق في هذين الحكمين إن
شاء الله تعالى .

وأما جواز الرهن على مال الجعالة بعد الرد والعمل فلا خلاف فيه ظاهراً
بل في التذكرة :

«أما بعد تمام العمل فإنه يصح إجماعاً» لأنه لازم حينئذ ، ويحصل

الاستحقاق به ، ولأن الموجب للجعل هو العمل ، وبه يتم الموجب فلا ثبوت له
ولا يكون المجعول له قبل العمل مستحقاً كما نفى في الجواهر وجدان الخلاف

فيه فلا ثبوت له ، فلا يصح الرهن عليه ، لأنه لم يجب ولا يعلم إفضاءه إلى
الوجوب واللتزم «

هذا إذا كان قبل الشروع في العمل .

وأما بعد الشروع فيه وقبل إتمامه فقد قوى في التذكرة جوازه .

« لإنتهاء الأمر فيه إلى اللزوم ، فصاركالثمن في مدة الخيار »

وأورد عليه في المسالك :

« بعدم استحقاق شيء الآن وإن عمل أكثره ، والفرق بينها وبين

البيع في زمن الخيار واضح لأن البيع متى أبقى على حاله انقضت مدة

الخيار ، وثبت له اللزوم ، والأصل فيه عدم الفسخ عكس الجعالة فإن العمل

فيها لو ترك على حاله لم يستحق بسببه شيئاً ، والأصل عدم الإكمال »

وهو في محله .

وقد يقال : بأن المحكي عن ظاهرهم في الجعالة هو أن مدار الحكم

على الاستحقاق بالشروع وعدمه وظاهرهم في الجعالة الثاني ، ولعلها

غير الأجرة على العمل التي يملكها بالعقد ، كما هو مقتضى المعاوضة ، و

إن كان لا يستحق تسليمها إلا بالعمل ، بخلاف الجعالة التي مورد العقد

فيها أنها عوض العمل لا ملكه على المجعول له .

ولذا كانت جائزة بالنسبة إليه .

كما قد يقال أيضاً : بأن مال الجعالة بعد الرد ثابت بخلاف ما قبله إذ

لا شيء له في الذمة من الجانبين لأن ذلك عقد جائز بخلاف الإجارة .

هذا — وتام الكلام فيه موكول إلى محله .

حكم اخذ الرهن لليتيم و اسلاف ماله و اقراضه

قال المحقق - رحمه الله - :

« ويجوز لوليّ اليتيم أخذ الرهن له ، ولا يجوز له أن يسلف ماله إلا مع ظهور الغبطة له ، كأن يبيع بزيادة عن الثمن إلى أجل ، ولا يجوز له إقراض ماله ، إذ لا غبطة فيه .

نعم لو خشي على المال من غرق ، أو حرق ، أو نهب ، أو ما يشاكله جاز إقراضه ، وأخذ الرهن ، ولم يتعدّ ر اقتصر على إقراضه من الثقة غالباً »

أقول :

يمكن أن يكون المراد من الجواز هنا كما نسب إلى تنصيب غير واحد عليه معناه الأخص ، فلا يجب ، لاصالة العدم ، سيما إذا كان الدين في ذمة مليّ أو ثقة ، لإطلاق ولايته الشاملة لذلك .

ويمكن أن يكون المراد منه معناه الأعمّ فيشمل الوجوب خصوصاً إذا توقّف الأحسن المعتبر في الآية المباركة .

« وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ » (١)

في التصرف في ماله عليه ، كما لو باع ماله نسيئةً لغير ذي ملائقة وثيقة .

بل في المسالك :

« وبه قطع العلامة في التذكرة فإنه قال : « ولو كان المشتري مؤسراً لم يكتف المولّى به بل لابد من الإرتهان بالثمن ، ولو لم يحصل إذ حصل الظن ببساره وأمانته ، أمكن البيع نسيئة بغير رهن ، كما يجوز ايضاع مال الطفل »

ثم قال الشهيد :

« وحيث يمكن الرهن يعتبر كونه مساوياً للحقّ أو زائداً عليه ليتمكن استيفائه منه ، وكونه بيد الولي أويّد عدل ليطمّ الوثوق ، والاشهاد عليه ولو أخلّ ببعض هذه ضمن »

كما صرح بذلك كلّ في الروضة أيضاً .

أمّا عدم جواز إسلاف ماله إلا مع ظهور الغبطة له ، كأن يبيع بزيادة عن الثمن إلى أجل ، فلا تها ربما توقفت على كونه من ثقة مليّ ، برهن أو كفيل بل اطلق في المسالك :

« لأنّه حيث يجوز يجب كون المديون ثقة مليّاً ويرتهن على الحقّ ما يفي بقيمته كلّ ذلك مع الإمكان »

وأما لو كان ثقة غير مليّ ففي الجواهر :

« فقد يقوى الجواز ، والأحوط أخذ الرهن ، وليس المراد من الأحسن في الآفة الفرد الأعلى الذي لأحسن منه ، على معنى النهي عن التصرّف بأموالهم إلا به ، ضرورة اقتضاء ذلك تعطيل مال الطفل ، إذ ما من حسن إلا وهناك أحسن منه ، بل المراد مطلق الأحسن من عدم القرب إلا أنّ مقتضاه حينئذٍ التخيير في الأفراد وإن تفاوتت ، مع أنّ في الاكتفاء بالفرد الأدنى مع تيسر الفرد الأعلى إشكالاً إن لم يكن منعاً ، خصوصاً لو فرض أحسنية إقراض مالي الطفل من إبقائه لغرق و حرق ونحوهما ، وفرض

وجو د الطالب الثقة الملتى ، والرهن ، والكفيل ، فإنه لا إشكال في وجوب إقراضه ، وحرمة إقراضه من الفاسق المجرد عن الملائة ، والرهن ، و الكفيل ونحوهما ، وإن كان إقراضه مع انحصار الأمر فيه أحسن من الإبقاء .

اللهم إلا أن يقال : إن مثله لا يعد أحسن ، وإنما أوجبنا مع الانحصار لأنه أقلّ قبلاً من الإبقاء المؤدى لتلف المال وضياعه ، وإلا فهو لأحسن فيه مع اتفاق غيره معن قرض »

وأما عدم جواز إقراض ماله من غيره فلعدم الغبطة فيه فلا يجوز إقراضه إلا مع مصلحة الطفل كخوف تلف المال فيقرضه من الثقة الملتى ، و يرهن عليه ويشهد له كما اشير إليه .

وأما إقراض ماله من نفسه ففي المسالك :

« يحتتم كونه كذلك لأنه تصرف في مال اليتيم وهو مشروط بالمصلحة ويحتتم جواز إقراضه مع عدم الضرر على الطفل وإن لم يكن له مصلحة لإطلاق رواية أبي الربيع عن الصادق عليه السلام »

« أنه سئل عن رجل ولى يتيم فاستقرض منه .

فقال : إن على بن الحسين عليه السلام قد كان يستقرض من مال أيتام كانوا

في حجره ، فلا بأس بذلك » (١)

والرواية مع تسليم سندها مطلقة يمكن تقيدها بالمصلحة .

وفي التذكرة شرط في جواز إقراضه الولاية ، والملائة ، ومصلحة

الطفل ، واحتج عليه بالرواية المذكورة »

أقول :

(١) الوسائل الباب ٧٦ من ابواب ما يكسب به

ورواها الكليني أيضاً بأسناده عن منصور بن حازم مثلها .^(١)
 كما رواها الشيخ أيضاً بأسناده عن الحسن بن محبوب نحوها^(٢) ،
 ويشهد لجواز العمل بمال اليتيم على سبيل القرض أو القراض مضافاً
 إلى الروايات المزبورة خبر أسباط بن سالم قال :
 « سألت أبا عبد الله عليه السلام فقلت : أخي أ مرني أن أسألك عن مال اليتيم
 في حجره يتجربه .

فقال : إن كان لأخيك مال يحيط بمال اليتيم إن تلف أو أصابه شيء
 غرمه له ، ولأ فلا يتعرض لمال اليتيم »^(٣)
 ونحوه خبره الآخر وخبر غيره مما تضمن العمل بمال اليتيم قرضاً أو
 قراضاً فجواز إقراض ماله للولي في الجملة من الثقة المتي من غيره ، و من
 نفسه إذا كانت فيه مصلحة الطفل مآلاً مجال للتأمل فيه .
 هذا مع عدم إمكان الرهن وتعدّره فيقتصر حينئذ على اقراضه
 من الثقة غالباً ، كما صرح به المحقق في كلامه المتقدم ، وظاهره
 أن مع إمكان الرهن لا يعتبر كون المقرض ثقة ولا مالياً لانضباط الدين
 بالرهن ،

وفي التذكرة إعتبار الرهن والملائة ، والثقة جميعاً مع الإمكان ، و
 أسقط اعتبار الرهن مع عدم إمكانه كما هو المحكي عن جماعة أيضاً .
 هذا ، وحق الكلام في المقام أن يقال :
 ما أفاده الشيخ في مبسوطه في كتاب الرهن حول جهات المسئلة ، و
 العمل بمال الصغير فإنه بعد أن عدّ من يلي أمر الصغير والمجنون الخمسة

(١) و (٢) الوسائل الباب ٧٦ من ابواب ما يكسب به .

(٣) الوسائل الباب ٧٥ من ابواب ما يكسب به .

الأب ، والجد ، ووصي الأب ، والجد ، والإمام أو من يأمره الإمام عليه السلام : قال :

فأما الأب والجد فإن تصرفهما مخالف لتصرف غيرهما ، فيكون لكل واحد منهما أن يشتري لنفسه من ابنه الصغير من نفسه فيكون موجباً قابلاً ، قابضاً مقبضاً ،

ويجوز تصرفهما مع الأجنبي ، ولا يجوز لغيرهما إلا مع الأجنبي فأما في حق نفسه فلا يجوز فإذا ثبت ذلك فكل هؤلاء الخمسة لا يصح تصرفهم إلا على وجه الإحتياط والحظ للصغير المولى عليه ، لأنهم إنما نصبوا لذلك فإذا تصرف على وجه لاحظ له فيه كان باطلاً ، لأنه مخالف مانصب له .

والإرتهان له لا يخلو من أحد أمرين : إما أن يكون في بيع ما له أو قرضه .

فإن كان في بيع ماله ففيه ثلاث مسائل :

إحدىها : أن يبيع سلعة تساوي مائة درهم نقداً بمائة درهم إلى

أجل ، ويأخذ به رهناً فهذا باطل لأنه لاحظ للمولى عليه .

والثانية : أن يبيع ما يساوي مائة نقداً بمائة وعشرين ، مائة نقد أ

يعجلها وعشرين مؤجلة يأخذ به رهناً فهذا صحيح ، والرهن صحيح لأن فيه الحظ .

والثالثة : أن يبيع بمائة وعشرين مؤجلة ، ويؤخذ بالجميع رهناً فمن

الناس من قال : يجوز لأن المولى نصب للتجارة في مال المولى عليه ، و

طلب الفضل والربح له ، ولا يمكنه إلا هكذا ، ومنهم من قال : لا يجوز ، لأن

فيه تغريباً بالأصل ، والأول أصح لأن الرهن وثيقة ، وفيه الفائدة

فليس فيه تغرير .

وأما القرض فإنه لا يجوز إلا في موضع الضرورة ، وهو أن يكون في البلد نهب ، أو حرق أو غرق يخاف على مال الصغير أن يتلف فيجوز له أن يقرضه بشرطين :

أحدهما : أن يقرضه ثقة يؤمن أن يجحد .

والثاني : أن يكون ملياً يقدر على قضاءه .

وأما أخذ الرهن به ينظر فإن كان الحظ في أخذه أخذه ، وإن كان في تركه تركه ، وأخذه أحوط ، لأن عندنا إذا تلف الرهن لا يسقط به الدين . وعلى هذا يجوز بيع ماله نسيئةً وأخذ الرهن به إذا كان له فيه الحظ . هذا ما أفاده في المقام ، وإليه يرجع ما ذكره فقهاءنا العظام حول المسئلة المفروضة ، والعمل بمال الصغير واليتيم من نحو البيع والرهن ، و القرض ولاغرو أن أقول : بأن لمثل هذا ينبغي للفقهاء تحريره ، والله العالم بحقائق الأحكام .

حكم ابتياع الرهن للمرتهن و انه احق

باستيفاء دينه من غيره

قال المحقق - رحمه الله - :

« ويجوز للمرتهن إبتياع الرهن ، والمرتهن أحق باستيفاء دينه من غيره من الغرماء سواء كان الراهن حياً أو ميتاً على الأشهر ، ولو أعوز ضرب مع الغرماء بالفاضل »

أقول :

أما جواز ابتياع الرهن من الراهن ومن نفسه إذا كان وكيلاً في البيع فهو المشهور بين الأصحاب على ما حكى عنهم ، لأن الغرض ببيعه بثمن المثل وهو حاصل ، وخصوصية المشتري ملغاة حيث لم يتعرض لها فيجوز له ذلك ، ويتولى طرفي العقد .

و دعوى أن ظاهر الوكالة لا يتناول بل الأصح أنه إنما يجوز بالإنابة أو وجود قرينة تدل عليه ، فلا يجوز بيعه من نفسه كما احتمله في جامع المقاصد .

يدفعها تحقق الموكّل عليه بالبيع منه ، ومعلومية صدقه عليه بعد إشعار عدم التعرض للخصوصية بإلغائها ، وأن المراد ببيعه بثمنه من أي مشترك كما مرّت الإشارة إليه .

ولذا قوى الشهيد في المسالك الجواز كما في كلّ وكالة ويأتي الكلام عليه في محله إن شاء الله تعالى .
هذا ، وفي الرياض :

« ويجوز للمرتهن ابتياع الرهن لنفسه برضا المالك مطلقاً كان وكيلاً في بيعه أم لا إجماعاً على الظاهر للأصل ، والعمومات مع فقد المانع مضافاً إلى الصحيح :

« عن الرجل يكون له الدين على الرجل ومعه الرهن يشتري الرهن

منه ؟

قال نعم « (١)

أقول :

(١) الوسائل الباب ١٢ من ابواب احكام الرهن .

رواه الكليني في الكافي بأسناده عن هشام بن سالم :
 ومثله ما رواه الصدوق في الفقيه عن الحلبي ، عن أبي عبد الله عليه السلام
 قال :

« سألت عن الرجل يكون عنده الدين ، ومعه رهن أشتريه ؟

قال : نعم » (١)

ثم إن المشهور كما نسب إليهم جواز ابتياعه لولده وشريكه ، ومن يجري
 مجريهما ، ومنع الاسكافي من بيعه عليهما ، ومن يجري مجريهما .
 ولكن في الرياض :

لا شاهد له سوى القياس ، فإن الأخبار المانعة عن بيع الوكيل من
 نفسه غير ظاهرة الشمول للمفروض أصلاً ، وماربما يتوهم منه الشمول له
 من حيث التعليل للمنع فيه بالتهمة الجارية فيه ظاهر في كراهة المنع لا
 تحريمه ، فلا وجه للإستناد إليها لإثباته .
 والله العالم .

وأما كون المرتهن أحق باستيفاء دينه من الرهن من غيره من باقي
 الغرماء سواء كان الراهن حياً أو ميتاً ، فالأول هو المشهور بينهم على
 ما نسب إليهم .

بل صرح غير واحد بعدم الخلاف فيه ، بل كما في الرياض الإجماع -
 عليه في ظاهر كلام المقدّس الاردبيلي وغيره بل في الجواهر :
 « عدم الخلاف في الثاني أيضاً عما عساه يظهر من الصدوق حيث إنّه
 روى الرواية الدالة على الإشتراك التي رماها في السرائر بالشذوذ ، وفي
 الدروس بالهجر ، وهو في معنى الإجماع »

(١) الوسائل الباب ١٣ من ابواب احكام الرهن .

هذا ، مضافاً إلى أنّ الرهن وثيقة للدين ، وفائدتها شرعاً وعرفاً
 اختصاص المرتهن باستيفاء الدين منها كما دلت عليه النصوص^(١) التي مرّت
 جملة منها سابقاً ، ومقتضى ذلك تقديم المرتهن على غيره من الغرماء .
 و أما خبر عبد الله بن الحكم ، عن أبي عبد الله عليه السلام
 « عن رجل أفلس وعليه دين لقوم ، وعند بعضهم رهون ، و ليس
 عند بعضهم فمات ، و لا يحيط ماله بما عليه من الدين .
 قال : يقسم جميع ما خلف من الرهون وغيرها على أرباب الدين بالحصص^(٢)
 ومكاتبة سليمان بن حفص المرزوي إلى أبي الحسن عليه السلام
 « في رجل مات وعليه دين ، ولم يخلّف شيئاً إلا رهناً في يد بعضهم فلا
 يبلغ ثمنه أكثر من مال المرتهن يأخذ بماله أو هو وسائر الديان فيه شركاء ؟
 فكتب عليه السلام جميع الديان في ذلك سواء يتوزعون بينهم بالحصص الحديث .
 فهما مضافاً إلى تصور سندهما وضعف الأول وجهالة الثاني كما نص عليه
 غير واحد ، ونسباً إلى الشذوذ والهجر كما سمعت من السرائر والدروس
 مخالفان لما مرّ من الفائدة المتفق عليها فتوى ونصاً ومع أنّ بعد سبق حق
 المرتهن بالرّهانة ، وإصالة بقائه وثبوت سلطنته المتقدمة لا يبقى مجال للخروج
 عن هاتين القاعدتين المعتضدتين بعمل الأصحاب بمثل هذين الخبرين
 اللذين أمرنا بطرح أمثالهما من شواذ الأخبار .
 وأمّا ضرب المرتهن مع الغرماء في الفاضل من الدين لو أعوز الرهن
 عن وفائه .

ففي الجواهر :

(١) الوسائل الباب ١ من أحكام الرهن

(٢) و (٣) الوسائل الباب ١٩ من أبواب أحكام الرهن .

« بلا خلاف ولا إشكال فيه لعدم إنحصار الحق في الرهن بعقده ،
 فيتناوله عموم الأدلة بضرب صاحب الدين مع الغرماء في مال المفلس ،
 والميت وكذلك لوزاد عنه صرفه إلى الغرماء والورثة ، والله أعلم »

حكم استيفاء الدين للمرتهن

مما في يده

قال المحقق - رحمه الله - :

ويجوز للمرتهن أن يستوفى دينه مما في يده إن خاف جحود الوارث
 مع اعترافه ، أما لو اعترف بالرهن وادعى ديناً لم يحكم له ، وكلف اليئنة
 وله إحلاف الوارث إن ادعى علمه .
 أقول :

جواز استيفاء الدين للمرتهن مما في يده هو المشهور بين الأصحاب
 على ما نسب إليهم .

وفي الجواهر :

« لم أجد فيه خلافاً بينهم بل في الرياض :

« وقد صرح الأصحاب من غير خلاف يعرف به ، بل في شرح الإرشاد
 الإجماع على أن للمرتهن استيفاء دينه من الرهن ، وإن لم يكن وكيداً
 أو انفسخت الوكالة بموت الراهن إن خاف جحود الراهن أو الورثة ،
 ولم يتمكن من إثباته عند الحاكم لعدم البينة أو غيره من العوارض لعدم
 الحرج والضرر في الشرع »

وعن مجمع البرهان الإجماع أيضاً إن لم تكن له بينة مقبولة أو لم يمكن إثباته عند الحاكم ، ويشهد له مضافاً إلى ذلك ما رواه الشيخ في التهذيب والصدوق في الفقيه في الحسن بل الصحيح كما في الرياض ، عن سليمان بن حفص المرزوي المنجبر ضعف سنده كما نسب إليه بعمل الأصحاب .
وفيه :

« أنه كتب إلى أبي الحسن عليه السلام في رجل مات وله ورثة ، فجاء رجل فادعى عليه مالاً ، وأن عنده رهناً ،

فكتب عليه السلام : إن كان له على الميت مال ولا بينة له عليه فليأخذ ما له بما في يده ، وليرد الباقي على ورثته ، ومتى أقر بما عنده أخذه به وطولب بالبينة على دعواه ، وأوفى حقه بعد اليمين ، ومتى لم يقم البينة والورثة ينكرون ، فله عليهم يمين علم ، يحلفون بالله ما يعلمون أن له على ميتهم حقاً »^(١)

ومنه يستفاد أنه لو اعترف بالرهن وادعى ديناً على الراهن ، ولا بينة له لم يحكم له .

وله إجماع الوارث إن ادعى العلم بثبوت الحق بل يمكن أن يقال : بأنه لم يشترط في الخبر دعوى العلم بل ظاهره توجه اليمين عليهم بمجرد الدعوى بالدين وإن كان يمينهم على نفي العلم ، لأنه لنفي فعل الغير .

وعلى كل حال فالخبر ظاهر في الحكم المزبور كما لا يخفى على المتأمل فيه .

(١) الوسائل الباب ٢٠ من أبواب أحكام الرهن أورده في التهذيب ج ٧ ص ١٧٨ و

أورده في الفقيه ج ٣ ص ٣١٠ .

حكم و طى الامة مكرها و مطاوعة

قال المحقق - رحمه الله - :

« ولو وطى المرتهن الأمة مكرهاً كان عليه عشر قيمتها أو نصف العشر ،

وقيل : عليه مهراً مثلها ، ولو طاعته لم يكن عليه شيء »

أقول :

لو وطى أمة الغير مكرهاً لها على ذلك ، فعليه العشر إن كانت بكراً

ونصف العشر إن كانت ثيباً .

قال في الروضة بعد نقل عبارة الشهيد في اللعة :

« للرواية والشهرة »

والظاهر أنها صحيحة الوليد بن صبيح الذي استدلل بها في الجواهر

في أرش البكارة في باب بيع الحيوان حيث قال في هذه المسئلة بعد نقل

عبارة المحقق المتقدم :

« كما تقدم تحقيق ذلك و تحقيق أرش البكارة في بيع الحيوان فلا حظ و

تأمل ، إذ المسئلة من واد واحد ، و لا خصوصية للمرتهن عن غيره »

أما الصحيحة فرواها الكليني في الكافي ، والشَّيخ في التهذيب ، و

الاستبصار ، عن الوليد بن صبيح ، عن أبي عبد الله عليه السلام

« في رجل تزوج امرأة حرة ، فوجدها أمة قد دلست نفسها له .

قال : إن كان الذي زوجها إياها من غير مواليتها فالنكاح فاسد ،

قلت : فكيف يصنع بالمهر الذي أخذت منه .

قال : إن وجد ممّا أعطها شيئاً فليأخذها ، وإن لم يجد شيئاً فلا شيء له ، وإن كان زوجها إياه وليّها ارتجع على وليّها بما أخذت منه ولمواليها عليه عشر ثمنها إن كانت بكرًا ، وإن كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحلّ من فرجها ، وتعتدّ منه عدة الأمة ، الحديث^(١)

ويدلّ على أرش البكارة ، وتعيين مقداره أيضاً صحيحة أخرى رواها الكليني في الكافي ، والشيخ في التهذيب ، والصدوق في الفقيه ، عن الفضيل بن يسار قال :

« قلت لأبي عبد الله عليه السلام : جعلت فداك إن بعض أصحابنا قد روى - عنك أنك قلت ، إذا أحلّ الرجل لأخيه (فرج) جاريتة فهي (فهو ، يب) له حلال .

فقال : نعم يافضيل .

قلت : فماتقول في رجل عنده جاريتة له نفيسة وهي بكر أحلّ لأخيه مادون فرجها ، أله أن يقتضها ؟

قال : لا ليس له إلا ما أحلّ له منها ، ولو أحلّ له قبله منها لم يحلّ له ما سوا ذلك .

قلت : أ رأيت إن أحلّ له مادون فرج فغلبته الشهوة فاقترضها .

قال : لا ينبغي له ذلك .

قلت : فإن فعل أيكون زانياً ؟

قال : لا ولكن يكون خائناً و يغرم لصاحبها عشر قيمتها إن كانت

بكرًا ، وإن لم تكن فنصف عشر قيمتها^(٢)

(١) الوسائل الباب ٦٧ من ابواب نكاح العيد و الاماء .

(٢) الوسائل الباب ٣٥ من ابواب نكاح العيد و الاماء .

وقال في الجواهر بعد نقل الخبرين ذيل عبارة المحقق :
 « لو أولد جارية ثم ظهر أنّها مستحقة انتزاعها لمالك منه ، و على
 الواطي عشر قيمتها إن كانت بكرًا ونصف العشر إن كانت ثيبًا » :
 « ومغايرة المورد للمقام يدفعها اتحاد طريق المسئلتين ، وإشعار
 الأول بالعموم بالتعقيب بما هو كالتعليل من استحلال الفرج المحقق هنا
 بل عن بعض أصحابنا الاستدلال به بالفحوى كلّ ذلك مع أنّ عبارة المصنّف
 كما سمعت غير خاصّة بالبيع ، ونحوها عبارة القواعد »
 وأما كون الواجب عليه مهرًا مثلها كما حكاه في الجواهر ، عن المحكي
 عن الشيخ من غضب المبسوط ، وابن إدريس من غضب السرائر ، فلا نّه
 عوض منفعة البضع شرعاً مع عدم التسمية من غير فرق بين الحرّة والأمة
 وقال في الروضة :

« وللمصنّف في بعض حواشيه قول بتخيير المالك بين الأُمّين ، ويجب
 مع ذلك أرش البكارة ، ولا يدخل في المهر ولا العشر لأنّه حقّ جناية
 وعوض جزء فائت ، فالمهر على التقديرين عوض الوطي »
 وقد يستشكل ، بأنّه إذا وجب أرش البكارة صارت ثيباً فيجب عليه
 مهر الثيب خاصّة .

ويردّ بأنّه إذا وطئها بكرًا فقد استوفى منفعتها على تلك الحال
 وفوت منها جزءاً فيجب عوض كلّ منهما لأنّ أحدهما عوض جزء والآخر عوض
 منفعة ولا يتداخلان .

نعم ربما يقال بدخوله في العشر وعدم دخوله في مهر المثل ، ولكن
 أكثر عبارات الأصحاب هنا كما نسب إليهم مطلقة .
 ثمّ إنّنا عثرنا هنا على كلام الشيخ في باب الغصب من المبسوط ، و

كلام ابن إدريس في السرائر في هذا الباب أيضاً، ولا بأس في نقل كلاهما بعين مانصاً عليه ليعلم مرادهما في المقام كما هو وان كان للبحث عنه محل آخر ليس هنا موضع ذكرها ، لعدم إتصاله بما نحن بصدده قوياً .

قال الشيخ - رحمه الله - :

« إذا غصب جارية فوطئها الغاصب لم يخل من ثلاثة أحوال : إما أن يكونا جاهلين بالتحريم ، أو عالمين ، أو أحدهما جاهلاً والآخر عالماً فإن كانا جاهلين لقرب عهدهما بالإسلام أو لبعدهما من بلاد الإسلام ، ويعتقدون الملك بالمغصوب ، فإن الوطئ لم يكن حراماً ، ولا حدّ عليهما ، لقوله ﷺ :

« إدريثوا الحدود بالشبهات » (١)

والمهر واجب ، لأنه وطئ بشبهة ، فإن كانت ثيباً فلا شيء عليه سوى المهر ، وإن كانت بكرًا فعليه أرش البكارة ،

وقيل : إنه عشر قيمتها ، رواه أصحابنا إلى أن قال :

« وأما إذا كانا عالمين بالتحريم فالحدّ واجب لأنه زنا صريح ، وإن كانت بكرًا فعليه أرش البكارة لأنه اتلاف جزء ، وعليه أجره مثلها من حين القبض إلى حين الردّ ،

فأما المهر نظرت فإن كانت مكروهة فلها المهر ، لأن المكروهة عندنا لها المهر ، وإن طبا وعته فللمهر لها لأنها زانية ، وفي الناس من قال لها المهر ، لأنه حقّ لسيدّها فلا يسقط ببذلها كمالو بذلت يديها

(١) الوسائل الباب ٢٢ من ابواب مقدمات الحدود و احكامها العامة ، رواه شيخنا

الحر عن محمد بن علي بن الحسين انه قال « قال رسول الله (ص) » ادروا الحدود بالشبهات

ولا شفاعة ولا كفالة ولا يعين في حد -

للقطع فقطعتا كان عليه الضمان»

وقال ابن إدريس في باب الغصب من السرائر أيضاً :

« إذا غصب جارية فوطئها الغاصب فإن جملة الأمر وعقد الباب أنه :

(إذا زنى الرجل بامرأة) فلا يخلو إماماً أن يكون جارية لغيره أو حرة ،

فإن كانت جارية للغير فلا يخلو إماماً أن يكون ثيباً أو بكرًا ، فإن كانت ثيباً

فلا يخلو إماماً أن تكون مكروهة أو مطاوعة ، فإن كانت مطاوعة ، فلا شيء لسيدّها

على الزاني لأن الرسول ﷺ نهى عن مهر البغي ، وإن كانت مكروهة

فيجب على الزاني لسيدّها مهر أمثالها .

و ذهب بعض أصحابنا إلى أنّ عليه نصف عشري قيمتها والأول هو الصحيح

لأنّ ذلك ورد فيمن اشترى جارية ووطئها وكانت حاملاً وأراد ردّها على

بايعها فإنه يردّ نصف عشر ثمنها ، ولا يقاس عليه ذلك .

فأمّا إن كانت بكرًا فلا يخلو إماماً أن تطاوع أو تغصب وتكره على الفاعل

فإن كانت مكروهة فعليه مهر أمثالها ، وعليه ما نقص من قيمتها قبل اقتضاها

يجمع بين الشئيين بين المهر وما نقص من قيمتها من الأرش ، والمهر لا

يلزم لأنّها هيئنا بغيّ ، والرّسول ﷺ نهى عن مهر البغيّ»

أقول :

قد عرفت سابقاً عدم اختصاص الحكم في الأمة المكروهة من عشر القيمة

إذا كانت بكرًا أو نصف العشر إذا كانت بكرًا كما ذكره المحقق - رحمه الله -

في عبارته المتقدّمة بالبيع لتضمّن النصوص التي وردت في المقام ، وفيها

الصحيح على التعليل المستفاد منه عدم الإختصاص بالمورد كما مرّ نقل

(١) الموجود في سنن البيهقي ج ٦ ص ٦ « نهى النبي (ص) عن مهر البغي ، ولا

يحل . . . ولا مهر للبغي وانه سحت او (خيث) .

بعضها ، ويأتي نقل جملة أخرى في النكاح والغصب ، مع حكاية الشهرة على هذا القول بل عن صريح خلاف الشيخ ، وظاهر إيضاحنا لنا فع الإجماع عليه .

ومنه يظهر ضعف القول بوجوب مهر المثل وقوة ما ذهب إليه المشهور هنا، وفي باب بيع الحيوان وغيره ، فلاحظ وتأمل، والله أعلم .
والحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً ، هذا آخر ما أردنا إيراده في هذا الجزء .

وقد وقع الفراغ منه وما علّقناه عليه يوم الإثنين غرة شهر شوال المكرّم من سنة ١٣٩٨ ألف وثلثمائة وثمانية وتسعين من الهجرة النبوية .
ويتلوه الجزء الخامس ، نسئلكم الله تبارك وتعالى التوفيق لإتمام بقية أجزاء هذه الموسوعة بيد العبد المذنب الراجي إلى رحمة ربه الغفور الباري السيد موسى ابن العلامة الفقيه السيد محمد مهدي الحسيني المازندراني عفى عنهما .

فهرست المطالب

فهرس

الجزء الرابع من كتاب العقد المنير

العنوان	رقم الصحيفة
باب البيع	
حكم مالوعين النقد أو اطلق .	٢ - ٤
حكم اختلاف المتبايعين في قدر الثمن .	٤ - ٦
المرايحة ، والتولية ، والمواضعة .	٧ - ٩
المرايحة .	٩ -
اعتبار العلم برأس المال وقد الربح .	١٠ - ١١
اعتبار ذكر الصرف والوزن .	١٤ - ١٦
حكم نسبة الربح إلى رأس المال .	١٧ - ١٨
حكم مالو باع مرايحة فبان رأس ماله اقل .	١٧ - ١٨
حكم مالو قوم التاجر على الدلال متساعاً	١٩ - ٢٤
التولية .	٢٥ -
الموضع الثاني في التولية .	٢٦ - ٢٧
المواضعة .	٢٨
الموضع الثالث في المواضعة :	٢٩ - ٣١

العنوان	رقم الصحيفة
الربا .	٣٤
الآيات الدالة على المنع .	٣٥
الموضع الثاني في الأحكام التي لها تعلق بالنقدين .	٤٠
أقسام الربا .	٤٢
أخبار الباب .	٤٣
فتوى الأصحاب .	٤٤
لاربا بين الوالد وولده .	٤٤ - ٤٦
لاربا بين المولى ومملوكه .	٤٦
لاربا بين الرجل وزوجته .	٤٧ - ٤٩
لاربا بين المسلم وأهل الحرب، يثبت الربا بين المسلم والذمي .	٤٩
في أحكام الربا .	٥٠ - ٥٨
باب الصرف	
أحكام الصرف .	٥٩ - ٦٠
إشتراط صحة بيع الأثمان بالتقابض في المجلس .	٦٠ - ٦٧
لو اشترى منه الدراهم ثم ابتاع بها دنانير .	٦٨ - ٧٤
حكم التفاضل في الجنس الواحد .	٧٤ - ٧٦
حكم بيع تراب معدن الفضة بالفضة .	٧٧ - ٧٨
حكم بيع جوهر الرصاص والفضة بالذهب والفضة .	٧٨ - ٨٠

العنوان	رقم الصحيفة
حكم إخراج الدراهم المغشوشة .	٨٠ —
حكم اشتراء الدراهم بمثلها معيّنة .	٨١ — ٨٨
حكم اشتراء الدرهم بمثلها في الذمة .	٨٨ — ٩١
فروع .	٩٢ — ٩٧
إذا اشترى ديناراً بدينار .	١٠٢ — ١٠٧
حكم ابتياع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم .	١٠٥ — ١٠٢
حكم بيع الأواني المصوغة من النقدين .	١١١ — ١٠٦
حكم المراكب المحلات بأحد النقدين .	١١٨ — ١١٢
لو باع ثوباً بعشرين درهماً من صرف العشرين بالدينار	١١٩
حكم بيع مائة درهم بدينار إلا درهماً .	١٢٢ — ١٢٠
حكم بيع خمسة دراهم بنصف دينار .	١٢٤ — ١٢٢
حكم بيع تراب الصياغة بالذهب والفضة معاً .	١٢٨ — ١٢٥
ختمام فيه مسائل .	١٣٠ — ١٢٩
لو كان له عليه دراهم أو دنانير فأمره أن يحولها دراهم أو دنانير .	١٣٤ — ١٣١
حكم التصارف بمافي الذم .	١٣٨ — ١٣٥
لو اشترى بدراهم صحاح المكسرة أكثر وزناً منها .	١٤١ — ١٣٩
إذا كان مع رجل عشرة دراهم .	١٤٢ — ١٤١
إذا كان لرجل على رجل عشرة دنانير .	١٤٣
إذا اشترى ديناراً بعشرين درهماً .	١٤٣ — ١٤٤
إذا كان له عند صيرفي ديناراً فقبض ثمنه .	١٤٥

العنوان	رقم الصحيفة
إذا اشترى رجل من رجل عشرين درهماً نقرة .	١٤٥
إذا قال رجل لصائع : صغ لي خاتماً .	١٤٦
إذا اشترى ثوباً بمائة درهم إلا ديناراً .	١٤٦
إذا اشترى من غيره ثوباً بعشرين درهماً .	١٤٧
حكم بيع مائتي دينار بمائة جيدة ومائة رديئة .	١٤٧ - ١٤٨
حكم بيع خاتم من فضة بدراهم أكثر مما فيه من الفضة .	١٤٩

باب السلف والسلم

حكم السلم ، وبيان أقسامه	١٥٤ - ١٥٩
--------------------------	-----------

باب الدين والقرض

باب استحباب إقراض الموء من .	١٦٣ - ١٦٥
حكم شرط النفع في القرض .	١٦٥ - ١٧٥
حكم شرط الصحاح عوض المكسرة .	١٧٥ - ١٨٠
حكم إقراض الذهب والفضة .	١٨٠ - ١٨٣
حكم إقراض ما يتساوى أجزاءه .	١٨٣ - ١٨٩
حكم شرط التأجيل في القرض .	١٩٠ - ٢٠٢

خاتمة فيها مسائل

حكم اقتراض نصف دينار مكسور واعطاء دينار صحيح .	٢٠٥ - ٢٠٦
حكم اقتراض الدراهم ، وسقوطها بعده .	٢٠٦ - ٢٠٩
فروع .	٢١٠ - ٢١١

العنوان	رقم الصحيفة
حكم ظهور الدراهم التي اقتترضها من البائع زيوفاً .	٢١١ — ٢١٣
حكم الاقتراض في بلد و المطالبة في بلد آخر .	٢١٣
حكم دفع المديون أعواضاً على التفريق .	٢١٣ — ٢١٥
حكم إقراض التسعين بمائة عدداً والوزن واحد .	٢١٥
حكم دفع المؤجل قبل أجله .	٢١٥ — ٢١٩
حكم إسقاط المديون أجل الدين .	٢١٩
حكم بيع الدين بعد حلوله .	٢٢٠ — ٢٢٦
حكم من مات وعليه دين مؤجلاً .	٢٢٦ — ٢٢٩
حكم قول المقرض : إن مت ، أو إذامت .	٢٢٩ — ٢٣١
حكم قسمة الدين .	٢٣١ — ٢٣٦
حكم من كان عليه الدين وغاب صاحبه .	٢٣٦ — ٢٤٦
حكم استدانة المرثة ، وزوجها غائب .	٢٣٦ — ٢٤٨
حكم جعل المضاربة بالدين .	٢٤٨ — ٢٥١
حكم مورد سماع اليئنة وغيره على الحاكم .	٢٥١ — ٢٥٣
تبصرة .	٢٥٣
استدراك .	٢٥٤ — ٢٥٥

باب الرهن

بعض ما يعتبر في الرهن .	٢٦٠ — ٢٦٢
يعتبر في الرهن كونه ديناً ثابتاً في الذمة .	٢٦٣ — ٢٧٤
حكم أخذ الرهن لليتيم وإسلاف ماله وإقراضه .	٢٧٥ — ٢٨٠

العنوان	رقم الصحيفة
حكم ابتيا ع الر هن للمرتهن ، وأنه أحمّ باستيفاء دينه من غيره .	٢٨٠ - ٢٨٤
حكم استيفاء الدين للمرتهن ممّا في يده .	٢٨٤ - ٢٨٥
حكم وطى الأمة مكرهاً ومطاوعةً .	٢٨٦ - ٢٩١
فهرست المطالب	٢٩٥ - ٣٠٠

و ا علم أنّ ما في هذا الجزء جملة من مباحث الرهن ،
وباقى أبحاثه يأتي في الجزء الخامس إن شاء الله تعالى -
أوله : « حكم بيع المرتهن الرهن وظهور العيب فيه : إلى آخره »



