

الشيخ  
الأنصاري

المكتبة  
العلمية

١١

مؤسسة  
النور  
للطباعة  
بدمشق

كتاب

# المكاشفة

للشيخ الأعظم مرتضى الأنصاري

1011-1115

تصنيف  
المفتي محمد كلاًشتر

مكتبة  
مؤسسة النور  
بدمشق



كتاب

المكاسب

١١



كتاب

# المكاسب

للشيخ الاعظم الشيخ مرتضى الانصاري

قدس سره

١٢١٤ هـ - ١٢٨١ هـ

تحقيق وتعليق

السيد محمد كلانتر

الجزء الحادي عشر

منشورات

مؤسسة النور للطبوعات

بيروت، لبنان

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م

مؤسسة النور للطبوعات

بيروت . شارع المطار . قرب كلية الهندسة ص.ب - ٨٦٤٥ / ١١

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد

وآله الطاهرين



کتاب البیع





## ( مسألة ) :

ومن أسباب خروج الملك عن كونه طلقاً: كونه (١) مرهوناً ، فإن للظاهر ، بل المقطوع به الإتفاق على عدم استقلال المالك (٢) في بيع ملكه المرهون .

وحسبي عن الخلاف إجماع الفرقة ، وأخبارهم (٣) على ذلك ، وقد حكى الإجماع عن غيره أيضاً .

ومن المختلف في باب تزويج الأمة المرهونة أنه أرسل من النبي صلى الله عليه وآله وسلم :

إن الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن (٤) .

وإنما الكلام في أن بيع الراهن هل يقع باطلاً من أصله ؟

أو يقع (٥) موقوفاً على الأجازة ؟

(١) أي كون الملك مرهوناً ، فإنه بالرهن يخرج عن كونه ملكاً

طلقاً فلا يجوز بيعه ، ولا التصرف فيه من دون إجازة المرتهن .

(٢) أي مالك الملك المرهون ليس له استقلال في التصرف في الملك

بيعه ، أو وقفه ، أو هبته إلا بإجازة من المرتهن .

كما أن المرتهن لا يسوغ له التصرف في الملك المرهون عنده إلا بإجازة

من الراهن .

(٣) وهي الآتية في الهامش ١ ص ١١

(٤) راجع ( مستدرك وسائل الشيعة ) المجلد ٢ ص ٤٩٦ الباب

١٧ . الحديث ٦ .

(٥) أي يقع بيع الراهن صحيحاً ، لكنه موقوف على إجازة المرتهن

أو سقوط حقه (١) بإسقاطه ، أو بالفك (٢) ؟  
 فظاهر عبارة جماعة من القدماء ، وغيرهم الأول (٣) ، إلا أن صريح  
 الشيخ في النهاية ، وابن حزة في الوسيلة ، وجمهور المتأخرين عدا شاذ  
 منهم هو كونه (٤) موقوفاً .  
 وهو (٥) الأقوى ، للعمومات (٦) السليمة عن المخصص ، لأن معقد

فإن اجازته صح ، وإلا بطل .

(١) أي يقع بيع الراهن صحيحاً ، لكنه موقوف على إسقاط المرتهن  
 حقه ، فإن أسقط صح ، وإلا بطل .  
 (٢) أي يقع بيع الراهن صحيحاً ، لكنه موقوف على فكه الرهن  
 فإن فكه صح ، وإلا فلا .

والفك تارة من قبل الراهن ، وأخرى من قبل متبرع .  
 فهلله أقوال أربعة في بيع الراهن الرهن من دون استجازة  
 من المرتهن .

( الأول ) : البطلان رأساً .

( الثاني ) : الصحة ، لكنها موقوفة على اجازة المرتهن .

( الثالث ) : الصحة أيضاً ، لكنها موقوفة على إسقاط المرتهن حقه .

( الرابع ) : الصحة أيضاً ، لكنها موقوفة على فك الرهن .

(٣) وهو بطلان بيع الراهن رأساً إذا لم يستجز من المرتهن .

(٤) أي بيع الراهن الرهن لا يكون باطلاً من أصله ، بل يقع

صحيحاً ، لكنه موقوف على اجازة المرتهن .

(٥) هذا رأي ( الشيخ قدس سره ) في بيع الراهن الرهن قبل

الاستجازة من المرتهن .

(٦) المراد من العمومات السليمة عن المعارض هو قوله تعالى : -

الاجماع والأخبار (١) الظاهرة في المنع عن التصرف هو الاستقلال (٢) ،  
كما (٣) .

= وأحل "أقده البيع" .

أوفروا بالعقود .

تجارة عن تراض

(١) المراد من الأخبار هو الخبر المشار اليه في الهامش ٤ ص ٩  
والأخبار المذكورة في ( وسائل الشيعة ) .

لهك نص الحديث الثاني عن المصدر المذكور .

عن اصحاق بن عمار قال : سألت أبا ابراهيم ( عليه السلام )

عن الرجل يكون عنده الرهن فلا يدري لمن هو من الناس ؟

قال : لا أحب أن يبيعه حتى يجيئه صاحبه .

فقلت : لا يدري لمن هو من الناس .

فقال : فيه فضل أو نقصان ؟

قلت : فإن كان فيه فضل أو نقصان ؟

قال : إن كان فيه نقصان فهو أهون يبيعه فيؤجر فيما نقص

من ماله .

وإن كان فيه فضل فهو أشدهما عليه يبيعه ويمسك فضله حتى يجيئه

صاحبه .

راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٣ ص ١٢٤ الباب ٤ . الحديث ٢

(٢) أي من دون مراجعة الراهن إلى المرتهن ، وأخذ الاجازة منه .

(٣) أي كما يشهد بأن المراد من معقد الاجماع المذكور ، والأخبار

الظاهرة في المنع عن التصرف في بيع الرهن هو استقلال الراهن

في التصرف من دون مراجعة المرتهن ؛ عطفت المرتهن على الراهن

يشهد به عطف المرتهن على الراهن .  
 مع ما ثبت في محله : من وقوع تصرف المرتهن موقوفاً ، لا باطلاً .  
 وعلى تسليم الظهور (١) في بطلان التصرف رأساً فهي موهونة  
 بمصير جمهور المتأخرين على خلافه .  
 هذا كله مضافاً إلى ما يستفاد من صحة نكاح العبد بالاجازة ،  
 مطلقاً بأنه لم يعص الله وإنما عصي سيده (٢) ، اذ المستفاد منه (٣)  
 أن كل عقد كان النهي عنه لحق الآدمي يرتفع المنع (٤) .

في الحديث المشار اليه في الهامش ٤ ص ٩  
 فكما أن المرتهن ممنوع عن التصرف في الرهن بالاستقلال ، وبدون  
 مراجعة الراهن .

كذلك يراد من المنع من تصرف الراهن في الرهن التصرف الاستقلالي  
 لمكان المظن ، فانحد الملاك في المعطوف والمعطوف عليه .

(١) أي وعلى تسليم ظهور الأخبار المذكورة في الهامش ٤ ص ٩ .  
 على بطلان بيع الراهن رأساً ومن أصله ، ولا يتوقف على اجازة  
 المرتهن :

نقول : إن تلك الأخبار موهونة ، لذهاب جمهور الفقهاء  
 من المتأخرين على خلاف ذلك الظهور .

(٢) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٤ ص ٥٢٣ الباب ٢٤  
 الحديث ٢ .

(٣) أي من الحديث الوارد في صحة نكاح العبد بالاجازة المشار  
 اليه في الهامش ٢

(٤) أي يرتفع المنع من نكاح للعبد بدون اجازة سيده بعد اجازته ،  
 لأنه لم يعص الله عز وجل حتى يكون نكاحه فاسداً من أصله . =

ويحصل التأثير (١) بارتفاع المنع ، وحصول الرضا .  
 وليست تلك (٢) كمعصية الله أصالة في ايقاع العقد التي (٣) لا يمكن  
 أن يلحقها رضى الله تعالى .  
 هذا (٤) كله مضافاً إلى فحوى (٥) أدلة صحة الفضولي .

= بل عصى سيده، وعصيان المخلوق لا يكون موجباً لبطلان النكاح .  
 (١) أي تأثير نكاح العبد الواقع بدون اجازة مولاه بعد صدور  
 الاجازة منه ، لأنه كما عرفت فرق بين عصيان الخالق ، وعصيان  
 المخلوق ، إذ الاول موجب للبطلان من أصله ، والثاني متوقف  
 على اجازة مولاه ، فإن أجاز صح

(٢) أي ليست معصية العبد مولاه كمعصيته لخالقه .

وقد عرفت شرح هذه العبارة في الهامش ٤ ص ١٢

(٣) كلمة التي صفة لكلمة معصية الله .

(٤) أي ما ذكرناه لك من الأدلة حول جواز تصرف الراهن

في الرهن قبل الاستجازة من المرتهن إن لم تكفك فلنا دليل آخر على الجواز

(٥) هذا هو الدليل الآخر .

وبخلاصته أن فحوى أدلة صحة عقد الفضولي تشمل ما نحن فيه

الذي هو بيع الراهن للرهن من دون استجازة من المرتهن ، لأن الاجازة

الصادرة من المالك الأصلي إذا كانت مصححة للعقد الفضولي، مع أنه

ليس بمالك أصلاً .

فبطريق أولى تكون مصححة لبيع الراهن ، لأنه مالك للملك

المرهون ، لكنه ممنوع من التصرف فيه ، لثبوت حق المرتهن في الرهن

فإذا أجاز البيع فقد ارتفع المنع .

لكن الظاهر من التذكرة أن كل من أبطل عقد الفضولي أبطل العقد هنا (١) .

وفيه (٢) نظر ، لأن من استند في البطلان في الفضولي إلى مثل قوله صلى الله عليه وآله وسلم :

لا بيع إلا في ملك لا يلزمه البطلان هنا (٣) ، بل الأظهر ما سيحيىء عن إيضاح المنافع : من أن الظاهر وقوف

= ففحوى تلك الأدلة التي هي الأولوية تشمل ما نحن فيه .  
راجع حول أدلة صحة عقد الفضولي بعد الاجازة ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٨ من ص ١٦٤ إلى ص ٢٠٠ .

(١) أي في باب بيع الراهن الرهن ، للملازمة بين بطلان بيع الفضولي ، وبين بيع الراهن الرهن .  
فكل من قال بالبطلان هناك أفاده هنا .

(٢) أي وفيما أفاده (العلامة قدس سره) من الملازمة المذكورة نظر وإشكال .

وبخلاصة وجه النظر أن دأبل من قال ببطلان بيع الفضولي هو قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا بيع إلا في ملك الدال هل عدم ملك للفضولي أصلاً ، وأنه باع ما لا يملكه .

بخلاف الراهن ، فإنه مالك للرهن ، لكنه ممنوع عن التصرف فيه ، لثبوت حق للمرتهن فيه ، فإذا أجاز البيع فقد ارتفع المنع ، فلا ملازمة بين البطلان في العقد الفضولي ، والبطلان في بيع الراهن ، فالبيع متوقف على اجازة المرتهن .

(٣) أي في بيع الراهن الرهن كما عرفت

هذا العقد (١) وإن قلنا ببطلان القضولي .

وقد ظهر من ذلك (٢) ضعف ما قوّاه بعض من عاصرناه (٣) من القول بالبطلان ، متمسكاً بظاهر الإجماعات (٤) ، والأخبار (٥) المحكية على المنع ، والنهي (٦) قال :

(١) وهو عقد الراهن على الرهن ، فإنه مترقف على اجازة المرتهن

فقط كما عرفت في الهامش ٢ ص ١٤

(٢) أي من قولنا في ص ١٤ : لا يلزمه البطلان هنا .

ومن قولنا في ص ١٤ : من أن الظاهر وقوف هذا العقد .

(٣) وهو ( المحقق التستري قدس سره ) صاحب المقاييس فقد

أفاد أن بيع الراهن باطل .

لكنك عرفت من قول الشيخ في ص ١٤ ، عدم بطلانه ، لعدم الملازمة

المذكورة التي أفادها ( العلامة قدس سره ) .

(٤) هذا هو الدليل الأول للمحقق التستري لإبطال عقد الراهن .

والمراد من الإجماعات ما نقله الشيخ عن العلامة وغيره بقوله في

ص ٩ : وحكي عن الخلاف الإجماع ، وقد حكي الإجماع عن غيره .

(٥) هذا هو الدليل الثاني للمحقق التستري لبطلان عقد الراهن .

أي وتمسك بظاهر الأخبار الدالة على منع تصرف الراهن في الرهن

بالاستقلال والأصالة .

وقد ذكرت تلك الأخبار في الهامش ٤ ص ٩ ، والهامش ١ ص ١١

(٦) هذا هو الدليل الثالث للمحقق التستري لبطلان بيع الراهن .

والظاهر أن المراد من النهي هو النهي عن التصرف في مال الغير

بدون إذن ورضاه ، لا النهي للوارد في قوله صلى الله عليه وآله وسلم :

إن الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن المشار إليه



وهو (١) موجب للبطلان وإن كان لحق الغير ، إذ (٢) .

في الهامش ٤ ص ٩

ولا يخفى عليك أن الدليل الثالث مشتمل على مقدمتين : صغرى ، وكبرى .

الصغرى : النهي قد تعلق بأمر داخل راجع إلى أحد للعرضيين وهو الرهن .

الكبرى : وكل أمر كان كذلك يقتضي النهي فساد المعاملة فيه .  
النتيجة : فعقد الراهن فاسد .

(١) هذا مقول قول صاحب المقاييس وهو نتيجة للصغرى والكبرى المذكورتين في ص ١٦ عند قولنا : ولا يخفى عليك .

(٢) هذا تعليل لبطلان بيع الراهن وإن كان النهي عنه قد تعلق بحق الغير الذي هو المرتهن وهو خارج عن البيع .  
هذا التعليل في الواقع دفع وهم .

حاصل الوهم أن النهي في بيع الراهن قد تعلق بأمر خارج عن البيع كما عرفت ، فكيف تحكمون ببطلان بيعه ؟

وأجاب ( المحقق التستري قدس سره ) عن الوهم المذكور .  
ما حاصله : إن الاعتبار والملاك في فساد العقد نفاق النهي بشخصه ونفسه .

وفيما نحن فيه كذلك قد تعلق النهي بشخص العقد وإن كان سبب تعلقه به أمراً خارجاً عن العقد : وهو حق المرتهن ، لا بأمر خارج عن العقد حتى يقال : إن النهي قد تعلق بأمر خارج فكيف تحكمون ببطلان العقد ؟

العبرة بتعلق النهي بالعقد ، لا (١) لأمر خارج منه ، وهو (٢) كاف في اقتضاء الفساد .

كما اقتضاه (٣) في بيع الوقف ، وأم الولد ، وهبهما ، مع استوائهما (٤) في كون سبب النهي حق الغير .  
ثم أورد (٥) على نفسه بقوله :

(١) أي وليس الاعتبار في فساد العقد تعلق النهي .  
(٢) أي ومثل هذا التعلق وإن كان سببه أمراً خارجاً عن العقد كاف في فساد العقد وبطلانه .

(٣) أي كما اقتضى النهي فساد العقد في بيع الواقف الوقف .  
وفي بيع المولى أمته المستولدة في غير موارد المستثناة .  
(٤) أي مع استواء بيع الواقف للوقف ، والمولى الأمة المستولدة مع بيع الراهن الرهن في كون سبب تعلق النهي بهما هو تعلق حق الغير ، فإن عدم جواز بيع الوقف ، والأمة المستولدة إنما هو لأجل تعلق حق الموقوف عليهم بالوقف ، وتعلق حق الأمة بنفسها : وهو حصتها من ارث ولدها .

(٥) هذا كلام الشيخ الأنصاري أي المحقق التستري أورد على نفسه وخلاصة ما أورده أنه حسب ما أفيد في المقام : من بطلان عقد الرهن ، لتعلق النهي بنفس العقد وشخصه ، وإن كان سبب النهي أمراً خارجاً عن العقد : يلزم بطلان عقد الفضولي ، والمرتهن أيضاً ، لنفس الملاك الموجود في بطلان عقد الرهن ، من دون فرق بين العقود الثلاثة .

فكيف تحكمون بصحة عقد المرتهن والفضولي ، وبطلان عقد

الراهن ؟

( فإن قلت ) : فعلى هذا يلزم بطلان العقد للفضولي ، وعقد المرتين ، (١) مع أن كثيراً من الأصحاب ساووا بين الراهن والمرتين في المنع كما دلت عليه (٢) الرواية ، فيلزم (٣) بطلان عقد الجميع ، أو صحته ، فالفرق (٤) تحكم .

( قلنا ) (٥) : إن التصرف المنهي عنه إن كان انتفاعاً بمال الغير فهو محرم ، ولا يحل له الاجازة المتعقبه .

وإن كان (٦) عقداً ، أو ايقاعاً ، فإن وقع بطريق الاستقلال

(١) هذا إشكال آخر من المحقق التسري .

خلاصته ؛ أنه بالإضافة إلى ما قلناه : من لزوم بطلان عقد الفضولي والمرتين أيضاً ، لانحداد الملاك فيها ، وفي عقد الراهن : أن الفقهاء ساووا بين عقد الراهن والمرتين في عدم وقوع العقد بها مستدلين بالحديث النبوي المشار إليه في الهامش ٤ ص ٩ بقوله صلى الله عليه وآله وسلم :

الراهن والمرتين ممنوعان من التصرف .

(٢) أي على التساوي المذكور الرواية المشار إليها في الهامش ١ ص ١٨

(٣) أي فبناءً على التساوي المذكور بين العقدين المشار إليهما

في الهامش ١ ص ١٨ يلزم إما الحكم ببطلان العقود الثلاثة : عقد

الفضولي ، عقد الراهن ، عقد المرتين ، أو الحكم بصحة الجميع :

(٤) أي الفرق بين عقد الراهن ببطلانه ، وبين عقد المرتين ،

والفضولي بصحتها تحكم وتعسف .

(٥) هذا جواب المحقق التسري عما أورده على نفسه المشار إليه

في الهامش • ص ١٧

(٦) أي التصرف المنهي عنه .

لا على وجه النيابة عن المالك فالظاهر أنه كذلك (١) كما سبق في الفصولي (٢) ، وإلا (٣) فلا يعد تصرفاً يتعلق به المنهي .  
فالعقد (٤) الصادر عن الفصولي قد يكون محرماً ، وقد لا يكون كذلك .

وكذا الصادر عن المرتهن إن وقع بطريق الاستقلال المستند إلى البناء على ظلم الراهن ، وغصب حقه ، أو إلى زعم التسلط عليه بمجرد الارتهان : كان منهياً عنه .

وإن كان (٥) بقصد النيابة عن الراهن في مجرد إجراء الصيغة

(١) أي فهذا التصرف المنهي عنه محرم أيضاً لا تصححه الأجازة ، لوقوع العقد لا على وجه النيابة عن المالك .

(٢) أي في بيع الفصولي مال الغير لنفسه بانياً على أنه المالك .

راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٨ ص ٢٢٣ .

عند قول الشيخ : المسألة الثالثة أن يبيع الفصولي لنفسه .

(٣) أي وإن لم يقع التصرف بنحو الاستقلال ، بل على وجه

النيابة عن المالك فالعقد صحيح .

(٤) الفاء تفریع على ما أفاده المحقق التستري : من أن التصرف

إن كان على وجه الاستقلال فمحرم ، وإن لم يكن كذلك فليس بمحرم

أي ففي ضوء ما ذكرنا يكون للعقد الفصولي فردان :

فرد يكون محرماً إذا كان التصرف في مال الغير على وجه الاستقلال

لا على وجه النيابة عن المالك .

وفرد يكون محلاً إذا كان التصرف في مال الغير على وجه النيابة

عن المالك .

(٥) أي التصرف المنهي عنه .

فلا (١) يزيد عن عقد القضوي ، فلا يتعلق به نهياً أصلاً .  
 وأما المالك فلما حُجِر على ماله برهنه ، وكان عقده لا يقع إلا  
 مستنداً إلى ملكه ، لا تحصر الملكية فيه ، ولا معنى لقصد النيابة  
 فهو (٢) منهي عنه ، لكونه (٣) تصرفاً مطلقاً ، ومنافياً للحجر الثابت  
 عليه ، فتخصص العمومات (٤) بما ذكر .

(١) أي مثل هذا التصرف لا يزيد عن التصرف القضوي في مال  
 الغير : بأن يبيعه للمالك ، أو برجاه صدور الاجازة عن المالك .  
 فكما أن العقد هناك صحيح ، كذلك بيع الرهن صحيح .  
 راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٨ ص ١٦١ عند  
 قول الشيخ : فهنا مسائل ثلاث .

( الأولى ) : أن يبيع للمالك مع عدم سبق من المالك .  
 وهذا هو القدر المتيقن من عقد القضوي ، والمشهور الصحة .  
 (٢) أي عقد المالك المحجور على ماله المرهون يكون منهيماً عنه .  
 (٣) تعليل لكون عقد المالك المحجور منهيماً عنه .  
 وخلصته أن النهي المتعلق بمثل هذا العقد إنما هو لأجل أن تصرف  
 الرهن في المال المرهون إنما كان تصرفاً مطلقاً غير مقيد بقيد الاستجازة  
 من المرتهن فيكون تصرفه منافياً للحجر الثابت على الرهن في ماله  
 فيكون البيع باطلاً .

نعم لو كان تصرفه فيه مقيداً بقيد الاجازة ثم اجاز المرتهن صح  
 البيع ، لعدم كونه منافياً للحجر الثابت عليه .

(٤) وهي المذكورة في ص ١١ ، فإن تلك العمومات تخصص  
 بما ذكر : وهو النهي الوارد عن تصرف الرهن في الرهن بدون  
 اجازة المرتهن ، لأن تصرفه تصرف مطلق فيكون منافياً للحجر =

ومجرد (١) الملك لا يقضي بالصحة ، إذ (٢) الظاهر بمقتضى التأمل الصادق أن المراد بالملك المسوّغ للبيع هو ملك الأصل مع التصرف فيه ، ولذلك (٣) لم يصح البيع في مواضع وجد فيها سبب الملك وكان ناقصاً ، للمنع (٤) عن التصرف .

=الثابت عليه .

إذا لا يصح التمكك بالعمومات المتقدمة على صحة بيع الرهن .  
 (١) أي ومجرد ملك الرهن لا يوجب صحة بيعه .  
 (٢) تعليل لكون مجرد ملك الرهن لا يوجب صحة بيع الرهن .

وخلاصته أن المالك يحتاج في بيعه إلى أمرين :  
 ( الأول ) : كونه مالكا للمبيع .

( الثاني ) : كونه مالكا للتصرف في المبيع .

ومن الواضح أن الرهن لا يملك التصرف في الرهن وإن كان مالكا له ، لتعلق حق المرهن بالرهن ، فالأمر الثاني مفقود في الرهن (٣) أي ولأجل أن المراد من التملك هو تملك الأصل مع تملك التصرف فيه لم يصح البيع في كثير من المواضع مع وجود سبب الملك فيها ، لنقصان سبب الملك ، لأن المالك ممنوع من التصرف في الملك وإن كان مالكا له ، وعدم جواز التصرف في الملك يكون موجبا لنقص سبب الملك كما في المفلس ، والسفيه ، ومالك الأمة المستولدة . فإن هؤلاء ممنوعون من التصرف في أموالهم وإن كانوا يملكونها ، للسبب المذكور .

(٤) تعليل لنقصان سبب الملك .

وقد عرفت في الهامش ٣ عند قولنا : وعدم جواز التصرف

ثم قال (١) : وبالجملة فالذي يظهر من تتبع الأدلة أن المقود ما لم تنفه إلى المالك فيمكن وقوعها موقوفة على اجازته .  
وأما إذا انتهت إلى اذن المالك ، أو اجازته ، أو صدرت عنه وكان نصرفه على وجه الأصالة فلا تقع على وجهين (٢) ، بل تكون فاسدة ، أو صحيحة لازمة إذا كان وضع ذلك العقد على المزوم .  
وأما التعليل (٣) المستفاد من الرواية المروية في النكاح : وهو قوله عليه السلام :

إنه لم يعص الله وإنما عصى سيده (٤) فهو (٥) جار فيمن لم يكن مالكا كالعبد لا يملك أمر نفسه .

(١) أي المحقق التستري صاحب المقاييس .

(٢) وهما : الصحة والفساد .

(٣) هذا من متممات كلام صاحب المقاييس يروم به عدم صحة الاستدلال بالتعليل الوارد في الحديث الوارد في صحة نكاح العبد : على صحة بيع الراهن الرهن .

(٤) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٤ ص ٥٢٢ الباب ٢٣ -

الحديث ١ .

وللحديث صلة وهي قوله عليه السلام : فإذا اجاز فهو له جائز (٥) خبر للمبتدأ المتقدم : وهو قوله : وأما التعليل أي التعليل الوارد في الحديث في أن العبد لم يعص الله في نكاحه ، بل عصى سيده الدال على عدم بطلان نكاحه : يجري في كل شخص لم يكن مالكا لامر نفسه كالعبد ، حيث إنه كل على مولاة لا يملك شيئاً ، فلو عقد بدون اجازة مولاة توقفت صحته على اجازته ، لأنه لم يعص الله عز وجل . بل عصى مولاة ، وعصيان المولى لا يوجب

وأما المالك المحجور عليه فهو حاص لله بالأصالة بتصرفه ، ولا يقال : إنه عصى المرتهن ، لعدم (١) كونه مالكا ، وإنما (٢) منع الله من تفويت حقه بالتصرف .  
وما ذكرناه (٣) جار في كل مالك متولٍّ لأمر نفسه إذا حجر على ماله لعارض كالمفلس وغيره ، فيحكم بفساد الجميع (٤) .

= بطلان العقد .

بخلاف المالك المحجور عليه ، فإن التعليل المذكور لا يجري فيه ، لأنه حاص لله عز وجل بتصرفه في الرهن تصرفاً مستقلاً وبالأصالة لا أنه حاص للمرتهن حتى يكون يبيعه صحيحاً .

(١) تعليل لكون الراهن البائع عاصياً لله عز وجل ، لا للمرتهن أي الراهن البائع غير مالك للرهن كما علمت .

(٢) تعليل لمنع الله عز وجل المالك الراهن عن بيعه الرهن . وخلاصته أن منع الباري عز وجل الراهن إنما كان لأجل عدم تفويت حق المرتهن وتضييعه ، لأنه يبيعه الرهن بدون استجازة من المرتهن قد ضيع حق المرتهن ، فحفاظاً لحقه منع الله جل شأنه عن بيعه .

(٣) وهو أن الراهن البائع حاص لله عز وجل لا للمرتهن فيكون يبيعه فاسداً وباطلاً ، فعصيان الله جل شأنه حلة تجري في حق كل من يملك شيئاً ، لكنه منع عن التصرف فيه ، للحجر على ماله لعارض . كما في المفلس ، والسفيه ، والواقف ، والمولى المستولد أمته ، فإن هؤلاء لو تصرفوا في أموالهم بالبيع ، أو الهبة ، أو الوقف "حد" تصرفهم باطلاً ، لكونهم عاصين الله عز وجل .

(٤) أي معاملة السفيه ، والمفلس ، والراهن ، وغيرهم .



وربما (١) تتجه الصلحة فـ-يا إذا كان الغرض من الحجر رعاية مصلحة كالشفعة .

(١) هذا من متممات كلام المحقق التستري في المقاييس .  
 وخلاصته أنه وإن فرقنا بين من حجر على ماله كالأراهن والمفلس  
 والسفيه في بطلان عقودهم ، وأن الاجازة الصادرة فيما بعد غير مفيدة .  
 وبين الفصولي في صحة عقده بعد الاجازة من المالك الأصلي .  
 لكن ليس كل من حجر على ماله لا يصح معاوضته ، فإن قسماً  
 من الحجر يكون لمصلحة حق الغير ، فإن مثل هذا الحجر إذا رضي  
 صاحب الحق صححت المعاوضة على المال المحجور عليه .

كما فيمن له حق الشفعة في حصة شريكه ، فإن النهي عن بيع  
 الشريك حصته للأجنبي إنما هو لأجل مصلحة الشريك الآخر في حصة  
 شريكه فإذا اجاز هذا صححت معاوضة الشريك في بيع حصته ، فأنهي  
 فيه إنما تعلق بحق الغير فلا يكون نهياً مولوياً تعبدياً يدل على فساد  
 المعاوضة من أصله وأساسه حتى لا تصح المعاوضة بعد اجازة صاحب  
 الحق .

بخلاف بيع الأراهن ، فإن النهي فيه نهى مولوي تعبدى لا يرتفع  
 باجازة المرتهن ، لأنه يبيعه قد عصى الله عز وجل .

كما أن النهي عن الربا ، وعن جعل العنب خمرأ نهى مولوي تعبدى  
 لا يرتفع أثر الفساد والبطلان فيها .

هذه غاية ما يمكن من حل هذه العبارة الغامضة التي تعدد من  
 الطالسم .

وقد شرحناها بحمد الله تعالى شرحاً وافياً حسب فهمنا القاصر .

فالقول (١) بالبطلان هنا كما اختاره أساطين الفقهاء هو الأقوى .  
انتهى كلامه (٢) رفع مقامه .

ويرد (٣) عليه بعد منع الفرق في الحكم بين بيع ملك الغير على وجه الاستقلال ، وبيعه (٤) على وجه النيابة .

(١) هذا من متهات كلام المحقق التستري في المقاييس .  
والفاء هنا فاء النتيجة أي ففي ضوء ما ذكرنا : من الفرق بين عصبان الخالق في أنه مبطل للعقد ، وعصبان المخلوق في أنه غير مبطل للعقد ظهر بطلان بيع الراهن الرهن قبل الاستجازة من المرتهن .  
وكذا كل عقد صدر من المالك المهجور على ماله كالفلس ، والسفبه ومولى الأمة المستولدة ، حيث إن النهي في هذه الموارد نهى مولوي تعدي .

(٢) هذا كلام شيخنا الأنصاري أي انتهى ما افاده المحقق التستري في هذا المقام في المقاييس .

(٣) من هنا يروم الشيخ في الرد على ما افاده المحقق التستري حرفياً .  
خلاصة هذا الكلام أننا قبل الإبراد على المحقق التستري نمنع الفرق بين بيع الفضولي ، والمرتهن على وجه الاستقلال في كونها باطلين .  
وبين بيعها على وجه النيابة عن المالك في أنها صحيحان ، لأن البيع في كلتا الحالتين باطل لا محالة .

فأفاده من الفرق بقوله في ص ١٨ : فإن وقع بطريق الاستقلال لا على وجه النيابة عن المالك فالظاهر أنه كذلك ، وإلا فلا يعد تصرفاً يتعلق به النهي : ممنوع .

(٤) وكامة وبيعه بالجر عطفاً على المضاف إليه في قوله في ص ٢٥ :

ومنع (١) اقتضاء مطلق للنهي لا لأمر بخارج للفساد (٢) .  
 أولاً أن (٣) نظير ذلك يتصور في بيع الراهن ، فإنه قد يبيع  
 رجاءً لاجازة المرتهن ، ولا ينوي الاستقلال .  
 وقد يبيع (٤) .

بين يبيع أي وبعد منع الفرق بين بيع ملك الغير على وجه النيابة .  
 (١) بالجر عطفاً على المضاف اليه في قوله في ص ٢٥ : بعد منع  
 الفرق أي وبعد منع اقتضاء مطلق النهي المتعلق بامر داخل على فساد  
 المنهي عنه : وهو الحكم للوضعي ، بل يدل على الحكم التكليفي فقط كما  
 في البيع وقت النداء ، فإن البيع ليس فاسداً في وقت النداء ، بل  
 حرام .

(٢) الجار والمجرور متعلق بكلمة اقتضاء :

(٣) كلمة إن مع اسمها مرفوعة محلاً فاعل لقوله في ص ٢٥ :  
 ويرد عليه .

هذه بداية الشروع في الاراد على المحقق التسري على ما افاده  
 في المقاييس .

وقد أورد عليه الشيخ إبراهيم :

( الأول ) : أن بيع الراهن الرهن نظير بيع الفضولي في كونه  
 متوقفاً على الاجازة ، فإن اجاز المرتهن البيع صح وإلا فلا .  
 فليس في هذا البيع أي محذور سوى توقفه على الاجازة وهو أمر  
 ممكن ليس بمحال .

ولا يقصد الراهن من بيعه هذا الاستقلال ، وعدم الاعفاء بالمرتهن  
 في الاستجازة منه ، بل يقصد من بيعه رجاء حصول الاجازة .

(٤) في الواقع هذا تعليل لعدم قصد الراهن بيع الراهن بالاستقلال =

جاهلاً بالرهن ، أو بحكمه ، أو ناسياً (١) ، ولا حرمة في شيء من ذلك (٢) .

وثانياً (٣) أن المتيقن من الاجماع والأخبار (٤) على منع الرهن كونه على نحو منع المرتهن على ما تقتضيه عبارة معقد الاجماع والأخبار : اعني قولهم :

وخلصته أنه من الممكن أن يكون الرهن جاهلاً برهن ملكه ، لأنه لو كان عالماً لما اقدم عليه ، من دون استجازة من المرتهن .  
أو يكون جاهلاً بحكم الرهن الذي هو المنع عن التصرف فيه ، وأن التصرف فيه متوقف على اجازة المرتهن .

(١) أي ومن الممكن أن يكون الرهن ناسياً لأصل الرهن ، أو لحكمه بعد أن كان عالماً به ، فلا يكون إقدامه على بيع الرهن إقداماً مستقلاً من دون مراجعة المرتهن .

فجميع هذه الاحتمالات والامكانات قرينة على ما ذكرناه : من عدم إرادة الإستقلال في البيع .

(٢) أي في جميع الاحتمالات الثلاث وهي :

جهل الرهن بأصل الرهن .

جهل الرهن بحكم الرهن .

نسيان الرهن بأصل الرهن ، أو بحكمه بعد أن كان عالماً بها .

(٣) هذا هو الاراد الثاني .

(٤) المراد من الأخبار ما ذكر في الهامش ٤ ص ٩ والهامش ١

ص ١١ .

كما أن المراد من الاجامعات ما ذكره صاحب المقاييس بقوله في

ص ١٥ : بظاهر الاجامعات .

الراهن والمرتهن ممنوعان .

ومعلوم أن المنع في المرتهن إنما هو على وجه لا ينافي وقوعه موقوفاً .

وحاصله (١) يرجع إلى منع العقد على الرهن ، والوفاء بمقتضاه على سبيل الاستقلال ، وعدم مراجعة صاحبه في ذلك (٢) . وإثبات (٣) المنع أزيد من ذلك يحتاج إلى دليل ، ومع عدمه (٤) يرجع إلى العمومات .

وأما ما ذكره (٥) : من منع جريان التعليل في روايات العبد فيما نحن فيه مستنداً إلى الفرق فيما بينها فلم يتحقق الفرق بينهما ، بل

(١) أي وحاصل منع بيع الرهن من قبل المرتهن .

(٢) أي في البيع .

(٣) أي وإثبات منع العقد على الرهن من قبل المرتهن إلى أزيد من المنع عن الاستقلال في التصرف ، وعدم مراجعة المالك الراهن إلى المرتهن في حصول الاجازة منه يحتاج إلى دليل آخر لا يوجد في المقام .

(٤) أي ومع عدم وجود دليل آخر في إثبات المنع إلى أزيد من المنع

عن الاستقلال يرجع إلى العمومات الموجودة في صحة البيع .

والمراد بالعمومات قوله عز من قائل :

وأحل الله البيع .

أوفوا بالعقود .

تجارة عن تراضٍ .

وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : إن الناس مسلطون على أموالهم

(٥) هذا رد على ما أفاده المحقق التستري من عدم جريان التعليل =

الظاهر كون النهي في كل منها لحق الغير ، فإن (١) منع الله جل ذكره من تفويت حق الغير ثابت في كل ما كان النهي عنه لحق الغير ، من غير فرق بين بيع الفضولي ، ونكاح العبد ، وبيع الراهن .

وأما (٢) ما ذكره : من المساواة بين بيع الراهن ، وبيع الوقف ،

= الوارد في الرواية المشار اليها في الهامش ٤ ص ٢٢ في بيع الراهن ، وأنه مختص وجار في نكاح العبد فقط كما علمت في ص ٢٣ عند قولنا : بخلاف المالك المحجور .

وخلاصة الرد عدم وجود الفرق بين بيع الراهن ، وبين بيع الفضولي ، وبين نكاح العبد ، فإن التعليل المذكور جار في بيع الرهن ، وفي نكاح العبد بدون إذن مولاه ، لأن النهي في كل منهما لأجل تعلقه بحق الغير ، اذ الملاك الموجود في عدم جواز بيع الرهن ، وهو منع الله جل شأنه عن تفويت حق الغير موجود بعينه في كل ما كان النهي عنه لحق الغير ، سواء أكان المنهي عنه بيعاً فضولياً أم بيع الراهن أم نكاح العبد .

فالفرق بين ما ذكر غير متحقق .

(١) تعليل لعدم الفرق بين بيع الراهن ، وبيع الفضولي ، ونكاح

العبد .

وقد عرفته عند قولنا في ص ٢٩ : اذ الملاك الموجود .

(٢) هذا رد على ما أفاده المحقق التستري من المساواة بين بيع

الراهن ، وبين بيع الوقف ، وأم الولد في قوله في ص ١٧ : كما اقتضاه في بيع الوقف وأم الولد ، مع استوائهما في كون سبب النهي حق الغير .

وخلاصة الرد أن بطلان بيع الوقف وأم الولد لأجل ورود دليل

تعدي عليه ، ولولا ذلك الدليل التعدي المحض لحكمنا بصحتها أيضاً =

وأما الولد فقيه أن الحكم فيها (١) تعبد ، ولذا لا يؤثر الاذن السابق في صحة البيع .

فقياس الرهن عليهما في غير محله .

وبالجملة (٢) فالمستفاد من طريقتة الأصحاب ، بل الأخبار أن المنع من المعاملة إذا كان لحق الغير الذي يكفي اذنه السابق ؛ لا يقتضي الإبطال رأساً .

بل إنما يقتضي الفساد : بمعنى عدم ترتب الأثر عليه مستقلاً ، من دون مراجعة ذي الحق .

ويندرج في ذلك (٣) الفضولي ، وعقد الراهن ، والمفلس ، والمريض ، وعقد الزوج لبنت اخت زوجته ، أو أخيها ، والأمة على الحرية ، وغير ذلك ، فإن (٤) النهي في جميع ذلك إنما يقتضي الفساد : بمعنى عدم ترتب الأثر المقصود من العقد عرفاً ؛ وهو صيرورته سبباً مستقلاً لآثاره ، من دون تدخلية رضی غير المتعاقدين .

= ولذا ترى أن الاذن السابق فيها لا يؤثر في صحة البيع ، لأنه لو لم يكن الدليل المذكور تعديلاً صرفاً لأثر الاذن السابق .

فقياس بيع الرهن ببيع الوقف وأما الولد قياس مع الفارق ، لعدم جامع بينهما .

(١) مرجع الضمير ببيع الوقف وأما الولد .

(٢) أي وخلاصة الكلام في هذا المقام .

(٣) أي في عدم ترتب الأثر على العقد الصادر مستقلاً من دون

مراجعة إلى ذي الحق .

(٤) تعليل لاندراج ما ذكر في عدم ترتب الأثر على العقد الصادر

مستقلاً .

وقد يتخيل وجه آخر لبطلان البيع هنا (١) ، بناءً على ما سيجيء :  
 من أن ظاهرهم (٢) كون الاجازة هنا كاشفة ، حيث (٣) إنه يلزم  
 منه كون مال غير الراهن : وهو المشتري رهناً للبائع .  
 وبعبارة (٤) أخرى الرهن والبيع متنافيان ، فلا يحكم بتحققها

(١) أي في بيع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن .  
 (٢) أي ظاهر كلمات العلماء في بيع الراهن الرهن أن الاجازة  
 كاشفة عن وقوع المبيع للمشتري من حين صدور العقد .  
 فيرتب عليه جميع الآثار : من تملك المشتري الثمات الحاصلة  
 من المبيع .

(٣) تعليل من التخييل فيما افاده : من أن الاجازة الصادرة من  
 المرتهن كاشفة عن وقوع المبيع للمشتري من حين صدور العقد ، وأن  
 المشتري مالك للثمات الحاصلة منه .

وخلصته أنه بناءً على الكشف يلزم كون مال المشتري في زمن  
 بين الرهن ، وبين صدور الاجازة من المرتهن رهناً لمنفعة البائع ،  
 فيكون هذا اللزوم موجباً لبطلان بيع الراهن .

(٤) هذا من مميزات دليل التخييل وقد صاغه في قالب آخر  
 ليتضح مدعاه أكثر مما جاء به في الأول كما هو المقصود غالباً من  
 قولهم : بعبارة اخرى في الاستدلالات .

وخلصته أن هنا تنافياً بين الرهن والبيع في زمن واحد ، لعدم  
 إمكان تحققها في آن واحد : وهو زمان ما قبل صدور الاجازة من  
 المرتهن ، لأن الملك قبل الاجازة كان مرهوناً لا يجوز بيعة ، فيلزم  
 حينئذ كون الملك لشخصين : وهما البائع والمشتري في آن واحد ،  
 فيكون البيع والرهن ضدّين لا يمكن اجتماعهما ، وهذا معنى التناقض .



في زمان واحد : اعني ما قبل الاجازة .

وهذا (١) نظير ما تقدم في مسألة من باع شيئاً ثم ملكه : من أنه على تقدير صحة البيع يلزم كون الملك لشخصين في الواقع .

وبدفعه (٢) ان القائل يلتزم بكشف الاجازة عن عدم الرهن في الواقع وإلا (٣) لجري ذلك في العقد الفضولي أيضاً ، لأن فرض كون

(١) تنظير من المتخيل جاء به لاثبات مدعاه : وهو بطلان بيع

الراهن الرهن .

وخلصته أن الإشكال هنا كالإشكال في بيع من باع شيئاً ثم ملكه

بعد البيع باحد أسباب التملك .

فكما أن البيع هناك باطل ، كذلك هنا ، لاتحاد الملاك في المقامين :

وهو لزوم كون الملك لشخصين في آن واحد .

وقد تقدمت هذه المسألة ، والإشكال فوها عن المحقق التستري في

( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٩ ص ٤٢ - ٤٣ عند نقل

الشيخ عنه بقوله : الرابع أن العقد الأول إنما صح وترتب عليه أثره .

(٢) هذا كلام شيخنا الانصاري يزوم به رفع ما زعمه المتخيل .

وخلصته أن القائل بكون الاجازة في بيع الرهن كاشفة يلتزم

بالكشف عن زوال الرهن آنأ ما قبيل وقوع البيع ، وعدم وجوده في

الواقع ونفس الامر في ظرف وقوع البيع ، فلا يقع البيع في ظرف

كون الملك رهناً عند المرتهن حتى يلزم كون الملك لشخصين في آن

واحد ، إذ لا وجه للبيع مع وجود الرهن .

(٣) أي وإن لم يلتزم القائل بالكشف بما قلناه لجري الإشكال

المذكور : وهو كون الملك لشخصين في آن واحد في العقد الفضولي

بجميع أقسامه أيضاً ، من دون اختصاصه بمسألة من باع شيئاً ثم

المجيز مالكا للمبيع ، نافذ الاجازة . يوجب تملك مالكين لملك واحد قبل الاجازة .

وأما (١) ما يلزم في مسألة من باع شيئاً ثم ملكه فلا يلزم في مسألة اجازة المرتهن .  
نعم يلزم (٢) في مسألة فك الرهن .

- ملكه ، لأن فرض كون المجيز مالكا للمبيع ، والاجازة منه كاشفة عن سبق الملك للمشتري بالعقد للواقع من البائع الفصولي ، يوجب تملك مالكين لملك واحد في آن واحد قبل الاجازة .

(١) جواب عن التنظير الذي ذكره المتخيل بقوله : في ص ٣٢ وهذا نظير ما تقدم :

وخلصته : أن تنظير ما نحن فيه بمن باع شيئاً ثم ملكه في غير محله لأن هنا ليس مالكان يملكان ملكاً واحداً حتى يلزم المخلور المذكور إذ المالك هو البائع الراهن ، والمرتهن ليست له ملكية بالنسبة إلى الملك المرهون حتى يصبح الملك لشخصين .

نعم إن للمرتهن حقاً في الملك الرهن عنده بهذا الحق يتوقف بيع الراهن على اجازة المرتهن ، فاذا اجاز صح البيع ومضى .

فما يلزم في مسألة من باع شيئاً ثم ملكه : من كون الملك لشخصين في آن واحد لا يلزم في بيع الراهن الرهن .

(٢) اي الإشكال المذكور : وهو كون الملك لشخصين لأنها يلزم في فك الرهن ، بناءً على كون الاجازة كاشفة .

بيان ذلك أن البائع لما باع ملكه المرهون فقد أصبح الملك للمشتري بناءً على الكشف فيكون الملك إذاً مشتركاً بينها إلى أن يجيز المرتهن البيع ، ففي فترة زمن صدور الاجازة يصدق الاشتراك المذكور .

وسيجيء التذية عليه (١) إن شاء الله تعالى :  
ثم إن الكلام في كون الاجازة من المرتهن كاشفة أو ناقلة هو  
الكلام في مسألة الفضولي (٢) .  
ومحصله (٣) أن مقتضى القاعدة النقل ، إلا أن الظاهر من بعض  
الأخبار (٤) هو الكشف :  
والقول بالكشف هنا -ك (٥) يستلزمه هنا (٦) بالفحوى

(١) اي على أن الملك لشخصين في فك الرهن .  
(٢) فكل ما قيل هناك يقال هنا .  
راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٨ من ص ٢٧٣  
إلى ص ٣٠٣ .

(٣) اي خلاصة ما قلناه هناك : هو أن مقتضى القاعدة التي  
هو الاصل الاولي العقلائي كون الاجازة ناقلة كما عرفت شرح ذلك  
مفصلاً .

راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٨ ص ١٢٨ .  
(٤) ذكرنا هذه الأخبار هناك :  
راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٨ ص ١٦٥ - ١٦٩  
١٧٨ - ١٧٩ .

(٥) اي في البيع الفضولي .  
(٦) اي في بيع الراهن الرهن .  
والمراد من الفحوى هي الأولوية ، لأن المالك إذا اجاز البيع  
في الفضولي وصح ففي الرهن إذا اجاز المرتهن بطريق أولى يصح  
البيع ، لأن المرتهن ليس بمالك .  
وخلاصة كلامه أن سبب التمليك شيان : العقد والاجازة . =

لأن (١) اجازة المالك أشبه بجزء المقتضي ، وهي (٢) هنا من قبيل رفع المانع ، ومن اجل ذلك (٣) جوزوا عتق الراهن هنا مع تعقب اجازة المرتهن .

مع (٤) أن الايقاعات عندهم لاتقع مراعاة .  
والاعتدار (٥) عن ذلك ببناء العتق على التغليب كما فعله المحقق الثاني في كتاب الرهن في مسألة علو الراهن عن جنابة الجاهلي على العبد

- فالعقد قد وقع ابتداءً ، والاجازة قد صدرت بعده وهي جزء سبب فاذا جاز تقدم المسبب على احد جزئي السبب جاز تقدمه على ارتفاع المانع بطريق أولى .  
(١) تعليل للفحوى المذكورة .

(٢) اي الاجازة فيما نحن فيه : وهو بيع الرهن .  
(٣) اي ومن اجل أن الاجازة من المرتهن كاشفة لاناقله جوز  
اللقهاء عتق الراهن إذا تعقبه الاجازة من المرتهن .  
(٤) اي مع أن العتق من الايقاعات ، لامن العقود والايقاعات لاتقع مراعاة ، فوقع العتق من الراهن إذا تعقبه الاجازة دليل على أن الاجازة في الرهن كاشفة لاناقله .  
(٥) هذا اعتدار من القائل بوقوع العتق في الرهن .

اي الاعتدار عن هذا الوقوع : بأن الرهن مبني على التغليب حيث إن الشارع دوماً في مقام تغليب جانب الحرية على الرقبة ويريد فك الرقبة بأي سبب حصلت ولو بواسطة الايقاع كما فعل المحقق الثاني ووقع العتق في الرهن عند ما ذكر مسألة علو الراهن عن جنابة الجاهلي على العبد المرهون .

المرهون : مناف (١) لتمسكهم في العتق بعمومات العتق .  
مع (٢) أن العلامة قدس سره في تلك المسألة قد جوز العفو  
مراعاً بفك الرهن .

هذا (٣) إذا رضي المرتهن بالبيع واجازه :  
أما إذا اسقط حق الرهن ففي كون الاسقاط كاشفاً ، أو ناقلاً  
كلام يأتي في افتكاك الرهن ، أو ابراء الدين :  
ثم إنه لا إشكال في أنه لا ينفع الرد بعد الاجازة وهو واضح .  
وهل ينفع الاجازة بعد الرد ؟  
وجهان

من (٤) أن الرد في معنى عدم رفع اليد عن حقه فله إسقاطه  
بعد ذلك ، وليس ذلك كرد بيع الفضولي ، لأن المجيز هناك  
في معنى احد المتعاقدين .

(١) هذا جواب عن الاعتذار المذكور أي هذا الاعتذار مناف  
لتمسك الفقهاء في العتق بعمومات العتق مثل قولهم : انت حر لوجه  
الله ، لأنه لو كان الامر كما يقول المعتذر لكان تمسك الفقهاء في العتق  
بالتغليب ، لا بالعمومات المذكورة .

(٢) هذا دفع عما أفيد : من أن الايقاعات عند الفقهاء لا تقع مراعاةً  
وخلاصته أنه كيف يقال ذلك مع أن العلامة قدس سره افاد  
في القواعد بجواز عفو الراهن عن جنابة الجاني على عبده المرهون بفك  
الرهن ، مع أن العفو من الايقاعات ؟  
فقول العلامة يكون نقضاً لتلك القاعدة .  
(٣) أي جواز عتق الرهن متعقياً بالاجازة من المرتهن .  
(٤) دليل لكون الاجازة نافعة بعد الرد .

وقد تقرر أن رد أحد المتعاقدين مبطل لانشاء العقد الآخر .  
 بخلاف (١) هنا ، فإن المرتهن اجنبي له حق في العين .  
 ومن (٢) أن الايجاب المؤثر إليها يتحقق برضا المالك والمرتهن  
 فريضاء كل منها جزء مقوم للايجاب المؤثر .  
 فكما أن رد المالك في الفضيولي مبطل للعقد بالتقريب المتقدم .  
 كذلك رد المرتهن .

وهذا (٣) هو الأظهر من قواعدهم .  
 ثم إن الظاهر أن فك الرهن بعد البيع بمنزلة الاجازة ، لسقوط  
 حق المرتهن بذلك (٤) كما صرح به في التذكرة .  
 وحكي عن فخر الاسلام ، والشهيد في الحواشي ، وهو الظاهر  
 من المحقق والشهيد الثالين .

ويُحتمل عدم لزوم العقد بالفك كما احتمله في القواعد .  
 بل (٥) بمطلق السقوط الحاصل بالإسقاط ، أو الإبراء ، أو بغيرهما  
 نظراً (٦) إلى أن الراهن تصرف فيما فيه حق المرتهن ، وسقوطه

- 
- (١) اي بخلاف الاجازة في الرهن .  
 (٢) دليل لعدم كون الاجازة نافعة بعد الرد :  
 (٣) اي عدم فائدة الاجازة بعد الرد هو الأظهر من القواعد الفقهية .  
 (٤) اي بملك الرهن .  
 (٥) عطف على المجرور بالياء في قوله : بالفك .  
 اي بل يحتمل عدم لزوم العقد بمطلق السقوط ، أو الإبراء  
 أو بغيرهما .  
 (٦) لتعليل لاحتمال عدم لزوم العقد بالفك ، أو بمطلق السقوط أو الإسقاط .

بعد ذلك لا يؤثر في تصحيحه .

والفرق (١) بين الاجازة والفك أن (٢) مقتضى ثبوت الحق له هو صحة امضائه للبيع الواقع في زمان حقه ، وإن أزم من الاجازة سقوط حقه ، فيسقط حقه بلزوم البيع .

وبالجملة (٣) فالاجازة تصرف من المرتهن في الرهن حال وجود حقه . اعني حال العقد بما يوجب سقوط حقه ، نظير اجازة المالك . بخلاف (٤) الإسقاط ، أو السقوط بالإبراء ، أو الاداء

(١) اي الفرق بين اجازة المرتهن في أنها تؤثر في صحة عقد البيع الواقع عند صدور الاجازة منه .

وبين فك الرهن من قبل الراهن البائع في أنه لا يؤثر في صحة عقد البيع الواقع قبل الفك .

ثم لا يخفى عليك أن الشيخ إنما ذكر هذا الفرق بعد أن ذكر ، ويحتمل عدم لزوم العقد بالفك .

(٢) هذا وجه الفرق بين الاجازة ، والفك .

وخلاصته : أن اجازة المرتهن لبيع الراهن تصرف منه في حقه الثابت له بالرهن ، ومقتضى هذا الحق هو صحة امضائه واجازته للبيع الصادر من البائع الراهن ، وإن كان لازم هذه الاجازة سقوط حقه بلزوم البيع بعد صدور الاجازة منه .

فاجازته نظير اجازة المالك للبائع الفضولي في لزوم العقد ، وخروجه عن التزلزل .

(٣) اي و خلاصة الكلام في هذا المقام :

(٤) اي بخلاف الإسقاط : وهو إسقاط الراهن حق المرتهن بفك الرهن ، أو سقوط حق المرتهن من قبل نفسه بإبراء الراهن =

فإنه (١) ليس فيه دلالة على مضي العقد حال وقوعه فهو أشبه شيء يبيع الفضولي أو الغاصب لنفسها ثم تملكها ، وقد تقدم (٢) الإشكال فيه عن جماعة .

مضافاً (٣) إلى استصحاب عدم اللزوم الحاكم على عموم أوفوا بالمعقود .

= أو باداء شخص آخر مال الرهن ، فإن هذا الإسقاط ، أو السقوط بشقّيته : من الإبراء ، أو الاداء ليس فيه دلالة على مضي العقد حال وقوعه من قبل البائع الراهن ، فيكون العقد في تلك الحالة نظير بيع الفضولي ، أو الغاصب لنفسها ثم تملكها المبيع .

فكما أن البيع الصادر من الفضولي ، أو الغاصب لنفسها محل إشكال وتأمل .

كذلك بيع الراهن الرهن حالة وجود حق الراهن محل إشكال وإن فك البائع الرهن بعد ذلك .

(١) لتعليل لكون الإسقاط ، أو السقوط خلاف اجازة المرتهن . وقد عرفته عند قولنا في هذه الصفحة : فإن هذا الإسقاط ، أو السقوط .

(٢) في الجزء ٨ من ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة ص ٢٢٥ .

عند قول الشيخ : وبعضها مشترك بين جميع صور المسألة .

وفي ص ٢٢٨ عند قوله : وقد نحيل بعض المحققين .

(٣) أي ولنا دليل آخر على عدم لزوم العقد بالفك بالإضافة

إلى الفرق المذكور في الهامش ١ ص ٣٨ : وهو استصحاب عدم لزوم

العقد قبل سقوط حق المرتهن ، فإنه قبل السقوط كان بيع الراهن

غير لازم فبعد الفك نشك في رفعه فنجري استصحاب عدم لزوم

عقد الراهن قبل اجازة المرتهن ، وهذا الاستصحاب حاكم على عموم

قوله تعالى :



بناءً على أن هذا العقد غير لازم قبل السقوط فيستصحب حكم الخاص ، وليس (١) ذلك محل التمسك بالعام ، إذ (٢) ليس في اللفظ عموم زماني حتى يقال : إن المتيقن خروجه هو العقد قبل السقوط (٣) فيبقى ما بعد السقوط داخلاً في العام (٤) .

ويؤيد ما ذكرناه (٥) ، بل يدل عليه ما يظهر من بعض الروايات من عدم صحة نكاح العبد بدون إذن سيده بمجرد عتقه ما لم يتحقق الاجازة ولو بالرضا المستكشف من سكوت السيد مع علمه بالنكاح (٦) .

= أوفوا بالعقود الشامل لبيع الرهن قبل اجازة المرتهن فيقع التعارض بين الاستصحاب المذكور ، وبين هذا العموم فيقدم الاستصحاب ، لحكمته عليه .

(١) اي وليس بيع الرهن من المقامات التي يتمسك لها بالعموم المذكور ، لحكومة الاستصحاب على ذلك كما علمت .

(٢) تعليل لعدم كون بيع الرهن من المقامات التي يتمسك لها بالعموم :

(٣) اي قبل سقوط حق المرتهن .

(٤) وهو قوله تعالى : أوفوا بالعقود .

(٥) وهو استصحاب عدم لزوم بيع الرهن قبل سقوط حق

المرتهن ، وأنه حاكم على العموم المذكور .

(٦) اليك لص الحديث ٢ .

عن معاوية بن وهب قال : جاء رجل إلى أبي عبد الله عليه السلام

فقال :

إني كنت مملوكاً لقوم ، وتزوجت امرأة هرة بغير إذن مولائي

ثم اعتقوني بعد ذلك .

فاجدد نكاحي أباها حين أعتقت ؟

هذا ولكن (١) الانصاف ضعف الاحتمال المذكور من جهة أن عدم تأثير بيع المالك في زمان الرهن ليس إلا لمزاخة حق المرتهن المتقدم على حق المالك بتسليط المالك :

فعدم الاثر ليس لتصور في المقتضي (٢) ، وإنما هو (٣) من جهة المانع فإذا زال (٤) اثر المقتضي :

- فقال له : أكلوا علموا أنك تزوجت امرأة وانت مملوك لهم؟ فقال : نعم وسكروا عني ولم يُقبِروا عليّ قال : فقال : سكروهم عنك بعد علمهم اقرار منهم . اثبت على نكاحك الاول .

راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٤ . ص ٥٢٥ الباب ١٦ الحديث ١ . فالشاهد في نكاح العبد ، حيث توقفت صحته على اذن سيده وإن كان منشأ اذن سيده هو سكوته بعد علمه بتزوج عبده بدون اذنه كما عرفت في الحديث المشار اليه في الهامش ٦ ص ٤٠ .

(١) من هنا يروم الشيخ أن يبدي نظره حول بيع الرهن الرهن بدون استجازة من المرتهن فإظهار الضعف حول الاحتمال المذكور في ص ٣٧ بقوله : ويحتمل عدم لزوم العقد بالفك : وقد ذكر وجه الضعف في المتن فلا نعيده .

(٢) وهو العقد .

(٣) اي عدم تأثير العقد في بيع الرهن إلا هو لاجل وجود المانع وهو عدم اجازة المرتهن الذي له حق في الرهن ، لأن في نفس العقد قصوراً عن التأثير .

(٤) أي المانع وهو عدم اجازة المرتهن : بأن اجاز فقد اثر المقتضي الذي هو العقد اثره : وهو النقل والانتقال .

ومرجع ما ذكرنا (١) إلى أن أدلة سببية البيع المستفادة من نحو أوقفوا بالعقود .

ومن الناس مسلطون على أموالهم ، ونحو ذلك (٢) عامة (٣) .  
 وخروج زمان الرهن يُعلم أنه من جهة مزاحمة حق المرتهن الذي هو أسبق (٤) فإذا زال المزاحم (٥) وجب تأثير السبب (٦) .  
 ولا مجال لاستصحاب (٧) عدم تأثير البيع ، للعلم (٨) بمناط المستصحب وارتفاعه .  
 فالمقام (٩)

- 
- (١) وهو ضعف الاحتمال المذكور في ص ٤١ .  
 (٢) كقوله تعالى : وَاَحْتَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ .  
 تجارة من تراض .  
 (٣) بالرفع خبر لاسم إن في قوله : إلى أن أدلة .  
 (٤) من حق المالك الراهن .  
 (٥) وهو حق المرتهن بملك الرهن .  
 (٦) وهو العقد الصادر من الراهن البائم بدون الاستجازه من المرتهن .  
 (٧) كما افاده بقوله في ص ٣٩ : مضافاً إلى استصحاب عدم اللزوم ،  
 (٨) تعليل لعدم مجال للاستصحاب المذكور .  
 وخلاصته أن للاستصحاب ركنين ركنين وهما :  
 اليقين السابق ، والشك اللاحق .  
 ومن الواضح عدم وجود شك عارض هنا ، للعلم بمناط المستصحب وارتفاعه ، لأنه بعد فك الرهن لا يبقى حق للمرتهن حتى يستصحب عند الشك في زوال حق المرتهن .  
 (٩) وهو بيع الراهن الرهن من قبيل وجوب العمل بالعام =

من باب وجوب العمل بالصام ، لا من (١) مقام امتصحاب حكم الخاص فالهم (٢) .

وأما قياس ما نحن فيه (٣) على لكاح العبد بدون اذن سيده فهو قياس مع الفارق ، لأن المانع عن سببية نكاح العبد بدون اذن سيده قصور تصرفاته عن الاستقلال في التأثير ، لا مزاحمة حق السيد لمقتضى النكاح ، إذ لا منافاة بين كونه عبداً ، وكونه زوجاً .  
ولاجل ما ذكرنا (٤) لو تصرف العبد لغير السيد بهيم ، أو

= الذي هو أوفوا بالعقود ، فيحكم بلزوم العقد الصادر من الراهن البائع بفك الرهن ببيعه .

(١) أي وليس المقام من باب وجوب العمل باستصحاب حكم الخاص : وهو عدم لزوم العقد بفك الرهن عند الشك في سقوط حق المرهن .

(٢) إشارة إلى دقة الموضوع ، حيث إن الفرق بين المقامين يحتاج إلى إمعان النظر .

(٣) وهو بيع الراهن الرهن .

(٤) وهو أن المانع من سببية نكاح العبد بدون اذن سيده هو قصور تصرفات العبد بالاستقلال ، أي ليس له استقلال في تصرفاته حتى يقع نكاحه صحيحاً وإن لم يأذن سيده بعد ذلك فالمانع هو هذا لا مزاحمة حق السيد لمقتضى النكاح .

خلاصة هذا الكلام أنه بعد أن علمت المانع فلو تصرف العبد لغير مولاه : بأن اشترى له ، أو باع له ، أو ضارب له ، أو ساقى له وقعت تلك العقود المذكورة غير صحيحة وإن عُدَّتْ بعد تلك التصرفات ، لعدم افادة تصرفه في تصحيح تلك العقود .

غيره (١) ثم حتى العبد لم ينفع في تصحيح ذلك (٢) التصرف (٣) .  
 هذا (٤) ، ولكن (٥) مقتضى ما ذكرنا كون سقوط حق الرهالة  
 بالملك ، أو الإسقاط أو الإبراء ، أو غير ذلك ناقلاً ومؤثراً من حينه  
 لا كاشفاً عن تأثير العقد من حين وقوعه .  
 خصوصاً بناءً على الاستدلال على الكشف بما ذكره جماعة من  
 قارب عصرنا : من أن مقتضى مفهوم الاجازة امضاء العقد من حينه  
 فإن هذا (٦) غير متحقق في فك الرهن .

(١) مثل المساقاة ، أو المضاربة كما علمت .

(٢) أي العقود المذكورة كما علمت .

(٣) بالرفع فاعل لقوله : لم ينفع كما عرفت .

(٤) أي خذ ما للوناه عليك .

(٥) استدراك ما افاده في ص ٤١ بقوله : من أن علم الاثر

ليس لقصور في المقتضى .

خلاصته أنه بناءً على ما ذكرنا تكون الاجازة من المرتهن ناقلة

للملك من حين الفك ، أو الإسقاط ، أو الإبراء .

وليست كاشفة عن تأثير العقد من حين وقوعه من الراهن .

(٦) أي امضاء العقد من حين وقوعه لا يمكن تحقيقه في فك

الرهن ، لأن الفك ليس له تأثير في العقد الواقع من قبل الراهن .

نعم لو كان هناك اذن من قبل المرتهن يمكن أن يقال بتأثيره

في العقد الواقع من قبل الراهن .

فهو (١) نظير بيع الفضولي ثم تملكه للمبيع ، حيث إنه لا يبيع القائل بصحته إلا التزام تأثير العقد من حين انتقاله عن ملك المالك الاول ، لا من حين العقد .

وإلا (٢) لزم في المقام كون ملك الغير رهناً لغير مالكة . كما يلزم في تلك المسألة (٣) كون المبيع للمالكين في زمان واحد لو قلنا بكشف الاجازة للتأثير من حين العقد ، هذا (٤) . ولكن ظاهر كل من قال بلزوم العقد هو القول بالكشف . وقد تقدم (٥) عن القواعد في مسألة هـ من الرهن عن الجاني على المرهون أن الفك يكشف عن صحته . وبدل على الكشف ايضاً ما استدلوا به على الكشف في الفضولي من أن العقد سبب تام .

إلى آخر ما ذكره في الروضة (٦) ، وجامع القاصد .

(١) اي فك الرهن .

(٢) اي وإن قلنا بتأثير العقد من حين وقوع العقد لزم أن نقول في فك الرهن بكون ملك الغير وهو المشتري رهناً لغير مالكة وهو المشتري ، وهذا مما لا يقوله احد .

(٣) وهي مسألة بيع الفضولي مال الغير لنفسه ثم يملكه بالارث أو الشراء .

(٤) اي خذ ما تلوناه عليك حول فك الرهن ، وأن الاجازة فيه كاشفة ، أو ناقلة .

(٥) في ص ٣٦ عند نقل الشيخ عن العلامة بقوله : مع أن العلامة قال في القواعد .

(٦) وراجع (العمدة دمشقية) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٢٢٩ -

ثم إن لازم الكشف كما عرفت في مسألة الفضولي (١) لزوم العقد قبل اجازة المرتهن من طرف الراهن (٢) كالمشترى الأصيل فلا يجوز له (٣) فسخه ، بل ولا إبطاله بالأذن للمرتهن في البيع .  
نعم (٤) يمكن أن يقال بوجوب فكه من مال آخر ، إذ (٥) لا يتم الوفاء بالعقد الثاني إلا بذلك .

= هند قول الشارح : لأن السبب الناقل للملك هو النقل .

(١) راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديشة الجزء ٨ ص ٣١٧

هند قول المصنف : اقول : مقتضى عموم وجوب الوفاء .

(٢) أما من طرف الراهن فلكون المبيع المرهون ملكه .

وأما من قبل المشتري فلكونه مالاً جديداً بسبب شرائه الرهن من الراهن للبائع .

(٣) أي لا يجوز للراهن فسخ البيع الذي اوقعه على الرهن : ولا

إبطاله : بأن يجيز للمرتهن بيع الرهن .

(٤) استدراك عما افاده : من عدم جواز فسخ البيع الصادر

من الراهن ، ولا إبطاله .

وخلاصته أنه يبقى هنا شيء واحد على الراهن : وهو امکان

القول بوجوب فك الرهن عليه من مال آخر ، لا من نفس ثمن المبيع

فإن الثمن غير ملك للبائع الراهن فلا يجوز له التصرف فيه ، لتزلزل

المبيع ، وعدم استقراره ، إذ من المحتمل لا يجيز المرتهن البيع الصادر

من الراهن فيبطل كالبيع الفضولي إذا لم يجز المالك الاصيل للبيع

الصادر من الفضولي .

(٥) تعليل لوجوب فك الرهن على الراهن .

وشلاصته أن العقد الجديد للواقع على الرهن الصادر من الراهن-

فالوفاء (١) بمقتضى الرهن غير منافع للوفاء بالبيع .  
ويمكن (٢) أن يقال : إنه إنما يلزم الوفاء بالبيع : بمعنى عدم  
جواز نقضه .

وأما دفع حقوق الغير (٣)

= لا يتحقق في الخارج ، ولا يترتب عليه الاثر : وهو النقل والانتقال  
إلا بفك الرهن ، لأن تامة الوفاء بالعقد الثاني ، وتشخصه في الخارج  
موقوف على الفك ومنوط به ، لتعلق حق المرتهن بالرهن فيكون  
حقه أسبق من حق المشتري فيقدم فيجب الفك لا عمالة .

(١) الفاء تفريع على ما افاده : من وجوب فك الرهن على الراهن  
في قوله في ص ٤٦ : نعم يمكن أن يقال بوجود فكه أي فكي  
ضوء ما ذكرنا فلا تنافي بين الوفاء بمقتضى الرهن وهو وجوب فكه .  
وبين الوفاء بمقتضى العقد الجديد : وهو عدم جواز فسخه  
وإبطاله من قبل الراهن ، فيها غير متضادين حتى لا يمكن اجتماعها .  
(٢) مقصود الشيخ قدس سره من قوله هذا : ويمكن أن يقال  
عدم ما افاده : من وجوب فك الرهن على الراهن بقوله في ص ٤٦ :  
نعم يمكن أن يقال .

وإخلاصه أن الواجب على الراهن البائع هو الوفاء بمقتضى العقد:  
بأن لا يفسخه ولا يبطله ولا ينقضه .

وأما دفع حق المرتهن ، ورفع سلطنته عن الرهن فليس بواجب  
عليه حتى يتمكن المشتري من التسلط على المبيع ، للزوم البيع بنفس  
العقد الصادر من الراهن ، وبمجرد وقوعه منه فلا يحتاج للزوم إلى  
شيء آخر : وهو فك الرهن .

(٣) وهو المرتهن كما عرفت آنفاً .



وسلطته فلا يجب ، ولذا (١) لا يجب على من باع مال الغير لنفسه أن يشتره من مالكة ويدفعه اليه ، بناءً (٢) على لزوم للعقد بذلك . وكيف (٣) كان فلو امتنع (٤) فهل يباع عليه (٥) لحق المرتهن لاقتضاء (٦) الرهن ذلك وإن لزم من ذلك (٧) لإبطال بيع الراهن

(١) أي ولاجل أن دفع حق المرتهن ، ورفع سلطته عن الرهن غير واجب على الراهن البائع .

هذا استشهاد من الشيخ على ما افاده : من عدم وجوب دفع حق المرتهن على الراهن .

وخلاصته أن من باع مال الغير لنفسه لالمالكة لا يجب عليه أن يشتري هذا المبيع من مالكة الاصيل ثم يدفعه إلى المشتري لأن البيع صار لازماً بنفس العقد الصادر من البائع الفضولي .

(٢) تعليل لعدم وجوب الشراء على من باع مال الغير لنفسه ثم يدفعه إلى المشتري .

وقد عرفت في الهامش اص من هذه الصفحة عند قولنا : لأن البيع صار لازماً . (٣) يعني أي شيء قلنا حول فك للرهن في أنه واجب على الراهن أو ليس بواجب ؟

(٤) أي الراهن البائع :

(٥) أي على ضرر البائع : بأن يباع الرهن جبراً وقهراً عليه .

(٦) تعليل لبيع الرهن رغماً وقهراً على الراهن الممتنع عن البيع أي إن الرهن يقتضي بيع الرهينة عند امتناع الراهن عن بيعها لكونها وثيقة اخذت لمثل هذه الطواري حتى يتمكن المرتهن من الحصول على ماله .

(٧) أي من هذا البيع القهري الالزامي .

لتقدم حق المرتهن .

أو يجبر الحاكم الراهن على فكه من مال آخر (١) ، جمعاً بين

حقي المشتري ، والمرتهن اللازمين (٢) على الراهن البائع ؟

وجهان :

ومع انحصار المال في المبيع فلا إشكال في تقديم حق المرتهن .

---

(١) أي لا من ثمن الرهن المبيع ، وقد عرفت وجهه ذلك .

في الهامش ٤ ص ٤٦ عند قولنا : فإن الثمن غير .

(٢) أي حق المشتري وحق المرتهن لازمان على الراهن فلا يبد

من الجميع بينها بفك الرهن من مال آخر ، لا من ثمن الرهن المبيع .

## ( مسألة ) :

إذا جنى العبد عمداً بما يوجب قتله (١) ، أو استرقاق كله أو بعضه .

فالأقوى صحة بيعه ، وفاقاً للمحكي عن العلامة والشهيد والمحقق الثاني ، وغيرهم :

بل في شرح الصهيري (٢) أنه (٣) المشهور ، لأنه لم يخرج (٤)

(١) المراد من القتل هنا معناه الأعم الشامل لقصاص الطرف بقرينة قوله ، أو استرقاق كله ، أو بعضه .

(٢) يأتي شرح حياته ومؤلفه في (أعلام المكاسب) إن شاء الله تعالى.

(٣) أي صحة البيع هي المشهور عند الفقهاء :

(٤) أي لم يخرج العبد الجاني جنابة مرجية لقتله ، أو استرقاق

كله أو بعضه :

باستحقاقه للقتل ، أو الاسترقاق عن ملك مولاه على ما هو المعروف  
عن عدا الشيخ في الخلاف كما سيجيء .

وتعلق حق المجني عليه (١) به لا بوجوب خروج الملك عن قابلية  
الانتفاع به :

ومجرد امكان مطالبة أولياء المجني عليه له (٢) في كل وقت  
بالاسترقاق ، أو القتل لا يسقط اعتبار ماليته .

وهل تقدير تسليمه (٣) فلا ينقص ذلك عن بيع مال الغير فيكون  
موقوفاً على انتكاهه عن القتل والاسترقاق ، فإن انتك لزم ، وإلا  
بطل البيع من اصله .

ويمتثل أن يكون البيع غير منزول (٤) فيكون المفسه (٥)

(١) أي بالعبد الجاني .

(٢) أي للمجني عليه .

(٣) أي وعلى فرض تسليم إسقاط اعتبار مالية العبد الجاني جنابة  
موجبة لقتله ، أو استرقاق كله ، أو بعضه فلا يكون بيع هذا العبد  
أقل من بيع الفضولي مال الغير لنفسه ثم اجاز المالك البيع .

فكما أن هناك يقع البيع صحيحاً بعد الاجازة .

كذلك هنا يقع صحيحاً بعد فك المولى العبد من الانتصااص  
أو الاسترقاق .

(٤) أي يكون لازماً ثابتاً .

(٥) أي تلف العبد الجاني لو اقتص منه ، أو استرق كله ، أو  
بعضه يكون من المشتري لو كان التلف في غير زمن خيار الحيوان  
الثابت للعبد .

من المشتري في غير زمن الخيار ، لوقوعه (١) في ملكه .  
 غاية الامر أن كون المبيع عرضة لذلك (٢) يوجب الخيار مع  
 الجهل كالمبيع (٣) الأرمذ إذا عمي ، والمريض إذا مات بمرضه :  
 ويرده (٤) أن المبيع إذا كان متعلقاً بحق الغير (٥) فلا يقبل  
 أن يقع لازماً ، لإدائه إلى سقوط حق الغير فلا بد إما أن يبطل (٦)  
 وإما أن يقع مراعاةً .

وقد حرفت (٧) أن مقتضى عدم استقلال البائع في ماله ومدخلية  
 الغير فيه وقوع بوعه مراعاةً ، لا باطلاً .

وبذلك (٨) يظهر الفرق بين مانحن فيه (٩) ، وبين بيع المريض  
 الذي يخاف عليه من الموت والأرمذ الذي يخاف عليه من العمى  
 الموجب للاعتاق ، فإن الخوف في المثالين لا يوجب نقصاناً في سلطنة

(١) أي لوقوع هذا التلف في ملك المشتري .

(٢) أي للتلف .

(٣) وهو العبد الأرمذ .

(٤) أي ويرد هذا الاحتمال .

(٥) وهو المجني عليه .

(٦) أي بيع العبد الجاني .

(٧) أي في بيع الرهن في ص ١٠ عند قول الشيخ : لأن معقد

الإجماع والأخبار الظاهرة .

(٨) أي وبما قلناه : من أن مقتضى عدم استقلال البائع في ماله

ومدخلية الغير فيه وقوع بوعه مراعاةً ، لا باطلاً .

(٩) وهو بيع العبد الجاني ، وبين بيع العبد المريض .

المالك ، مانعاً عن نفوذ تملكه منجزاً ، بخلاف تعلق حق الغير (١) .  
 اللهم إلا أن يقال : إن تعلق حق المجني عليه لا يمنع من نفوذ  
 تملكه منجزاً ، لأن للبائع سلطنة مطلقة عليه (٢) ، وكذا للمشتري  
 ولذا (٣) يجوز التصرف لها فيه من دون مراجعة ذي الحق (٤) .  
 غاية الامر أن له (٥) التسلط على ازالة ملكها ، ورقمه بالانلاف (٦)  
 أو التملك (٧) .

وهذا (٨) لا يقتضي وقوع العقد مراعاةً ، وعدم استقرار الملك .  
 وبما ذكرنا (٩) ظهر الفرق بين حق المرهن المانع من تصرف  
 الغير ، وحق المجني عليه غير المانع فعلاً .

(١) وهو المجني عليه .

(٢) أي على العبد الجاني .

(٣) أي ولاجل أن تعلق حق المجني عليه على للعبد الجاني

لا يمنع من نفوذ تملكه منجزاً ، لأن للبائع سلطنة مطلقة على العبد الجاني :

(٤) وهو المجني عليه .

(٥) أي للذي الحق وهو المجني عليه .

(٦) كما إذا اقتص من العبد الجاني .

(٧) كما إذا استرق كله ، أو بعضه .

(٨) وهو تسلط ذي الحق للذي هو المجني عليه على ازالة ملك

المشتري ، أو البائع بالانلاف العبد الجاني بالافتصاص منه ، أو

تملكه بالاسترقاق .

(٩) من أن تعلق حق المجني عليه على الجاني لا يمنع من نفوذ

تملكه للعبد منجزاً ، لأن للهالك سلطنة مطلقة ، وكذا للمشتري ، ولذا

يجوز التصرف لها فيه .

- غاية الامر أنه (١) مانع شأنًا .  
 وكيف (٢) كان فقد حُكِيَ عن الشيخ في الخلاف البطلان (٣)  
 فإنه قال فيها حكي عنه ؛  
 إذا كان للرجل عبد جان فباعه مولاه بغير اذن المجني عليه .  
 فإن كانت جنايته توجب القصاص فلا يصح البيع .  
 وإن كانت جنايته توجب الارش صح إذا التزم مولاه بالارش .  
 ثم استدك (٤) بأنه إذا وجب عليه القَرَدُ (٥) فلا يصح بيعه (٦)  
 لأنه قد باع منه مالا يملكه فإنه حق للمجني عليه .  
 وأما إذا وجب عليه الارش صح (٧) ، لأن رقبته سليمة والجنابة  
 ارشها فقد التزمه السيد فلا وجه يفسد البيع ، انتهى (٨) .  
 وقد حُكِيَ عن المختلف أنه حُكِيَ عنه في كتاب الظهار التصريح  
 بعدم بقاء ملك المولى على الجاني عمداً ، حيث قال ؛  
 إذا كان عبد قد جنى جنابة فإنه لا يجزي عنه من الكفارة .

- 
- (١) أي حق المجني عليه له المانعة الشأنية ، لا اللعلية ؛  
 بمعنى أن له الللاف للعبد بالافتصاص منه ، أو استرقاقه ؛  
 (٢) يعني أي شيء قلنا في بيع العبد الجاني ،  
 (٣) أي بطلان ببيع العبد الجاني .  
 (٤) أي الشيخ قدس سره في الخلاف .  
 (٥) بفتح القاف والواو مصدر قَرَدَ وهو القصاص بقتل القتال  
 عوضاً عن مقتول .  
 (٦) أي بيع المولى هذا العبد الجاني الذي اوجبت جنايته القصاص منه .  
 (٧) أي صح ببيع المولى هذا العبد الجاني .  
 (٨) أي ما افاده شيخ الطائفة قدس سره في الخلاف في هذا المقام .

وإن كانت خطاهُ جاز ذلك .

واستدل بإجماع الفرقة فإنه لا خلاف بينهم أنه إذا كانت جنابته عمداً ينتقل ملكه إلى المجني عليه .

وإن كانت خطاهُ فدية ما جناه على مولاه ، انتهى (١) .

وربما يستظهر ذلك (٢) من عبارة الاسكافي في المحكي عنه في الرهن وهي :

إن من شرط الرهن أن يكون رهن الراهن مثبناً للملكه اياه ، غير خارج بارتداد . أو استحقاق الرقبة بجنابته عن ملكه ، انتهى .

وربما يستظهر البطلان من عبارة الشرائع ايضاً في كتاب الفصااص حيث قال :

إذا قتل العبد حرّاً عمداً فاعتقه مولاه صح (٣) ولم يسقط القوّد . ولو قبيل : لا يصح (٤) ، لثلا يبطل حق الولي من الاسترقاق كان حسناً .

وكذا بيعه (٥)

(١) أي ما افاده العلامة قدس سره في المختلف في هذا المقام .

(٢) وهو عدم بقاء ملك المولى على الجاني عمداً .

(٣) أي صحّ العتق .

(٤) أي عتق العبد الجاني إذا قتل حرّاً عمداً .

(٥) أي وكذا الصحة والبطلان تأنيان في بيع العبد الجاني

وهيته ، كما تأني الإشارة اليها .

وأما وجه استظهار بطلان بيع العبد الجاني عمداً من كلام المحقق

فمن عطف قوله : وكذا بيعه وهيته على قوله : صح .

وعلى قوله : ولو قبيل : لا يصح ، لثلا يبطل الاسترقاق كان حسناً . -



وهبته ، انتهى (١) .

لكن يحتمل قوياً أن يكون مراده بالصحة وقوعه (٢) لازماً غير متزلزل كوقوع العتق ، لأنه (٣) الذي يبطل به حق الاسترقاق دون وقوعه ، مراعاةً بافتكاكه عن القتل والاسترقاق .

وكيف كان (٤) فالظاهر من عبارة الخلاف الاستناد في عدم الصحة إلى عدم الملك (٥) .

وهو ممنوع ، لأصالة بقاء ملكه ، وظهور لفظ الاسترقاق في بعض الأخبار في بقاء الملك (٦) .

= فكما أن المظوف عليه : وهو صحة عتق العبد الجاني عمداً يجوز فيه الوجهان : الصحة والبطلان .

كذلك المظوف ، وهو بيع العبد الجاني وهبته يجوز فيه الوجهان : الصحة والبطلان .

(١) أى ما الاده المحقق في الشرائع .

راجع ( شرائع الاسلام ) الطبعة الجديدة - الجزء ٤ - ص ٢٠٩ .

(٢) أى وقوع البيع .

(٣) تعليل لكون المراد من صحة البيع هو اللزوم ، لا البيع

المتزلزل أى اللزوم هو الموجب لبطلان حق استرقاق المجني عليه لا وقوع البيع مراعاةً ومتزلزلاً .

(٤) أى سواء قلنا بصحة بيع العبد الجاني عمداً أم لم نقل بذلك :

(٥) كما نقل عنه الشيخ في ص ٥٤ بقوله : فلا يصح بيعه ، لأنه

قد باع منه ما لا يملكه .

(٦) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٩ ، ص ٧٣ الباب ٤١

=

الحدِيث ١ - ٢ .

نعم في بعض الأخبار ما يدل على الخلاف (١) .  
ويمكن أن يكون مراد الشيخ بالملك السلطنة عليه ، فإنه يفتقل  
إلى المجني عليه .

ويكون عدم جواز بيعه من المولى مبنياً على المنع عن بيع الفضولي  
المستازم للمنع عن بيع كل ما يتعلق به حتى للغير (٢) تنافيه السلطنة  
المطلقة من المشتري عليه كما في الرهن .

= الهك نص الحديث الاول .

عن زرارة عن احدهما عليهما السلام في العبد إذا قتل الحر دُفِعَ  
إلى أولياء المقتول .

فإن شأوا قتلوه ، وإن شأوا استرقوه .

فالشاهد في كلمة استرقوه ، حيث تدل على بقاء العبد الجاني  
على ملكيته .

(١) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٩ . ص ٧٤ ، الحديث ٥٥٠  
اليك نص الحديث .

عن أبي عبدالله عليه السلام قال :

العبد إذا قتل الحرّ دُفِعَ إلى أولياء المقتول .

فإن شأوا قتلوه ، وإن شأوا استحوروا .

فالشاهد في هذا الحديث أنه ليس فيه كلمة استرقوه .

بل فيه لفظة استحوروا الدالة على بقاء العبد من غير استحقاق .

(٢) كما فيما نحن فيه ، حيث يتعلق حق للمجني عليه على العبد

الجاني همداً جنائياً توجب قتله ، أو استرقاق كله أو بعضه .

## ( مسألة ) :

إذا جنى العبد خطأً صح بيمه (١) على المشهور .  
 بل في شرح الصيمرى أنه لا خلاف في جواز بيع الجاني إذا  
 كالت الجنابة خطأً ، أو شبه عمد ، ويضمن المولى أقل الامرين :  
 من قيمته ، ودية الجنابة .

ولو امتنع (٢) كان للمجنى عليه ، أولوية التزاعه فيبطل البيع .  
 وكذا لو كان المولى معسراً فللمشترى الفسخ مع الجهالة (٣)  
 لترازل ملكه ما لم يفد به المولى ، انتهى (٤) .

وظاهره (٥) أنه اراد نفي الخلاف عن الجواز قبل التزام السيد .  
 إلا أن المحكي عن السرائر والخلاف أنه لا يجوز (٦) إلا إذا افداه

---

(١) أى بيع المولى العبد الجاني جنابة خطأً .  
 (٢) أى المولى لو امتنع من دفع أقل الامرين : قيمة العبد ، أو  
 دية الجنابة :

(٣) أى مع جهالة المشترى بجنابة العبد خطأً .

(٤) أى ما افيد في شرح الصيمرى .

(٥) أى وظاهر كلام الصيمرى .

(٦) أى بيع العبد الجاني خطأً .

المولى ، أو الترم بالفداء ، إلا أنه إذا باع ضمن :  
والأوفى (١) بالقواعد أن يقال بجواز البيع ، لكونه ملكاً لمولاه .  
وتعلق حق الغير (٢) لا بمنع من ذلك (٣) ، لأن كون المبيع  
مال الغير لا يوجب بطلان البيع رأساً (٤) ، فضلاً عن تعلق حق  
الغير (٥) .

ولعل ما عن الخلاف (٦) والسرائر مبني على أصلها : من بطلان  
الفضولي وما أشبهه : من كل بيع يلزم من لزومه بطلان حق الغير (٧)

(١) هذا رأي شيخنا الانصاري قدس سره حول الموضوع اي  
الأوفى بالقواعد الفقهية هو جواز بيع العبد الجاني خطأً .

والمراد بالقواعد هي :

قوله تعالى : **وَآخِزْ لِقَابِ رَبِّكَ الَّذِي بَاعَ** .

وقوله تعالى : **أَوْفُوا بِالْعُقُودِ** .

وقوله تعالى : **تِجَارَةٌ حَسَنٌ تَدْرُسُ** .

وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : **إن الناس مسلطون على أموالهم**  
(٢) وهو المجني عليه :

(٣) أي لا يمنع عن البيع .

(٤) كما ذكرنا عدم البطلان في بيع الفضولي بأقسامه في الجزء ٨

من ( المكاسب ) من طبعتنا الجديدة من ص ١٥١ - إلى ص ٣٥٠ .

(٥) كما فيما نحن فيه : وهو تعلق حق المجني عليه على العبد

الجاني خطأً .

(٦) كما في نقل الشيخ عنه هنا في ص ٥٨ بقوله : **إلا أن المحكي**

عن الخلاف والسرائر أنه لا يجوز بيعه .

(٧) كبيع العبد الجاني خطأً .

كما يؤمىء إليه استدلال الحلي (١) على بطلان البيع قبل التزامه وضمانه بأنه قد تعلق برقبة العبد الجاني ، فلا يجوز إبطاله .

ومرجع هذا المذهب إلى أنه لا واسطة بين لزوم البيع وبطلانه .  
فإذا صح البيع بطل حق الدبر .

وقد تقدم غير مرة أنه لا مانع من وقوع البيع مراعاةً بإجازة ذي الحق ، أو سقوط حقه (٢) .

فإذا باع المولى فيما نحن فيه قبل أداء الدية ، أو أقبل الأمرين على الخلاف وقع مراعاةً .

فإن فداء المولى ، أو رضي المجني عليه بضمانه (٣) فذاك .  
وإلا انتزعه المجني عليه من المشتري .

وعلى هذا (٤) فلا يكون البيع موجباً لضمان البائع حق المجني عليه :  
قال في كتاب الرهن من القواعد : ولا يجبر السيد على فداء الجاني وإن رهنه أو باعه ، بل يتسلط المجني عليه .

فإن استوعبت الجنابة القيمة (٥) بطل الرهن ، وإلا (٦) ففي

(١) وهو صاحب السرائر عند نقل الشيخ عنه في ص ٥٨ بقوله : إلا إذا افداه المولى ، أو التزم بالفداء :

(٢) كما إذا أبرأ ذو الحق حقه .

(٣) أي بضمان المولى جنابة عبده .

(٤) أي وعلى ما قلناه : من أن المولى لو فدئ جنابة عبده ، أو

رضي المجني عليه بضمان المولى .

(٥) أي قيمة العبد بطل رهن المولى للعبد .

(٦) أي وإن لم تستوعب الجنابة قيمة للعبد ففي المقابل :

من النصف ، أو الثلث ، أو الربع ، أو غيرها .

المقابل ، انتهى (١) .

لكن ظاهر العلامة في غير هذا المقام ، وغيره (٢) هو أن البيع بنفسه الترام بالفداء .

ولعل وجهه (٣) أنه يجب على المولى ، حيث تعلق بالعبد وهو مال من أمواله وفي يده حق بتخير المولى في نقله عنه إلى ذمته ، بأن يوفي حق المجني عليه .

إما من العين ، أو من ذمته . فيجب عليه إما تخليص العبد من المشتري بفسخ أو غيره ، وإما أن يفديه من ماله .

فاذا امتنع المشتري من رده والمفروض عدم سلطنة البائع على اخذه قهراً للزوم الوفاء بالعقد وجب عليه دفع الفداء .

ويرد عليه (٤) أن فداء العبد غير لازم قبل البيع ، وبيعه ليس اتلافاً له حتى يتعين عليه الفداء ، ووجوب الوفاء بالبيع لا يقتضي إلا رفع يده ، لا رفع يد الغير .

بل هذا أولى بعدم وجوب الفك من الرهن الذي تقدم في آخر المسألة (٥) الحادثة في وجوب الفك على الراهن بعد بيعه ، لتعلق

= فلو كانت دية الجاني تقابل نصف قيمة العبد فالرهن يكون صحيحاً بالنسبة اليه ، وهكذا

(١) أي ما افاده العلامة في كتاب الرهن من القواعد .

(٢) أي وغير العلامة من الفقهاء .

(٣) أي وجه هذا الالتزام الذي افاده العلامة .

(٤) أي على ما افاده العلامة في هذا المقام .

(٥) أي في مسألة بيع العبد المرهون في ص ٤٧ بقوله : وأما دفع .

الدين هناك (١) بالذمة ، وتعلق الحق هنا (٢) بالعين ، فتأمل (٣) .  
ثم إن المصرح به في التذكرة ، والمحكي عن غيرها أن للمشتري  
فك العبد ، وحكم رجوعه (٤) إلى البائع حكم قضاء الدين عنه :

- 
- (١) أي في مسألة بيع العبد المرهون .  
(٢) أي في بيع العبد الجاني خطأ فلا بد في الاستيفاء من نفس العينه  
(٣) لعل وجه التأمل اشارة إلى أن الدين وإن كان متعلقاً بالذمة  
في مسألة العبد المرهون ، إلا أن استحقاق حق الدين متعلق بالعين  
المرهونة فللمرتهن الاستيفاء منها .  
إذا لا فرق بين هذه المسألة ، وبين تلك المسألة في تعلق الحق بالعين  
(٤) أي حكم رجوع المشتري إلى البائع حكم قضاء الدين عن العبد  
فكما أن الدين إذا كان باذن من المولى فللدائن حق الرجوع إلى المولى .  
بخلاف ما إذا كان بغير اذنه فليس للدائن حق الرجوع على المولى .  
كذلك المشتري هنا فإنه إذا كان عالماً بتعلق الحق بذمة العبد فا قدم  
على الشراء فليس له حق الرجوع على البائع .  
وأما إذا لم يكن عالماً بذلك فله الرجوع على البائع .

## ( مسألة ) :

الثالث من شروط العوضين القدرة على التسليم ، فإن الظاهر الإجماع على اشتراطها في الجملة (١) كما في جامع المقاصد .  
وفي التذكرة أنه إجماع .

وفي المبسوط الإجماع على عدم جواز بيع السمك في الماء ، ولا الطير في الهواء .

وعن الغنية أنه إما اعتبرها في المعقود عليه أن يكون مقدوراً عليه تحفظاً مما لا يمكن فيه ذلك كالسمك في الماء ، والطيور في الهواء ، فإن ما هذه حاله لا يجوز بيعه بلا خلاف :

وامتدلت في التذكرة على ذلك (٢) بأنه نهى النبي صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع الغرر وهذا (٣) لحرر :

(١) أي لا بنحو الإيجاب الكلي ، بل بنحو الإيجاب الجزئي لأنه في صورة ضمان البائع المبيع ، وحلم المشتري بذلك فلا اعتبار بوجود القدرة على تسليم المبيع .

(٢) أي على وجوب القدرة على تسليم المبيع :

(٣) أي عدم القدرة على تسليم المبيع من المبيع الغررى فيشمه

الحديث النبوي المشهور .



والنهي (١) هنا يوجب الفساد إجمالاً على الظاهر المصرح به في موضع من الإيضاح واشتهار (٢) الخبر بين الخاصة والعامة يجبر إرساله .

أما كون مانحن فيه غرراً فهو الظاهر من كلمات كثير من الفقهاء وأهل اللغة ، حيث مثلوا للفرر ببيع السمك في الماء والطير في الهواء مع أن معنى الفرر على ما ذكره أكثر أهل اللغة صادق عليه (٣) .

- راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ - ص ٢٩ وأما الحديث النبوي الوارد في نفي الفرر فراجع .

( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٣٣٠ الباب ٤٠ - الحديث ٣ .

(١) هذا كلام شيخنا الأنصاري أي النهي عن البيع إذا لم يكن البائع قادراً على تسليم المبيع يدل على الحكم الوضعي وهو الفساد بإجماع من الطائفة .

(٢) هذا دفع وهم .

حاصل الوهم أن الخبر النبوي المشار إليه في ص ٦٣ :

الوارد في الفرر من المراسول والخبر إذا كان مرسلًا لا يعمل به فيكون ساقطاً عن درجة الاعتبار .

فاجاب قدس سره أن اشتها هذا الحديث بين الشيعة والسنة يكون جابراً لإرسال الحديث .

(٣) أي على البيع الذي فُتد فيه شرط العوضين : وهو

القدرة على تسليم كل واحد من المتبايعين كل واحد من العوضين إلى صاحبه ، لأن البائع إذا لم يكن قادراً على التسليم وباعه كذلك والمشتري جاهل بعدم قدرة البائع على التسليم يكون مغروراً لصديق الفرر عليه حينئذ ، لشمول الحديث النبوي المذكور =

والمروى (١) عن أمير المؤمنين عليه السلام : أنه (٢) عمل ما لا يؤمن معه للضرر (٣) .

- ( لا تبع ما ليس عندك ) لهذا الفرر ، فهكون البيع باطلاً وفساداً .  
 (١) بالنصب عطفاً على اسم إن في قوله : مع أن معنى الفرر هذا دليل آخر على أن بيع ما لا يمكن تسليمه بوج غرري ، أي ومع أن المروي عن أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام في تفسير الفرر : أنه عدم الاطمئنان والامان من الضرر في قوله عليه السلام : إنه عمل ما لا يؤمن معه من الضرر ، فيشمل العقد الذي لا يكون العاقد قادراً على تسليم العقود عليه إلى صاحبه ، أن كل واحد من المتبايعين لا يحصل له الاطمئنان والثوق على مثل هذا العقد فهكون العقد عقداً غررياً يشمله الحديث النبوي المذكور .

(٢) أي الفرر كما عرفت في الهامش ١ من هذه الصفحة .

(٣) لم نعث على مصدر لهذا الحديث الشريف في كتب الأحاديث المروية عن طرفنا .

ولعل القارئ النبيل يثر على مصدره ويرشدنا إلى ذلك حتى ندرجه في الجزء الثالث عشر مع الشكر الجزيل المتواصل .

ثم إن الحديث المذكور في الجواهر هكذا .

إنه عمل ما لا يؤمن معه من الفرر :

راجع ( جواهر الكلام ) الطبعة الحديثة الجزء ٢٢ ص ٣٨٧ .

وهنا مروى كما اثبتناه .

وفي المصابيح مروى هكذا :

إنه عمل ما لا يؤمن معه من الفرور .

ولنا خدش مع هؤلاء الأعلام قدس الله أسرارهم .

وفي الصحاح الغرة الغفلة ، والغار الغافل ، واغره أي اتاه على غرة منه ، واغتر بالشيء أي خدغ به ، والغرر الخطر .  
 ونهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن بيع الغرر (١) : وهو مثل بيع السمك في الماء ، والطير في الهواء .  
 إلى أن قال (٢) : والتغريب حمل للنفس على الغرر ، انتهى (٣) .  
 وعن القاموس ما ملخصه : غره غراً وغروراً ، وغرة بالكسر فهو مغرور وغبير كأمير خدهه واطمعه بالباطل .  
 إلى أن قال (٤) : غرر نفسه تغريباً وتغرة كتحليل أي عرضها للهلكة . والاسم الغرر محرقة .

= وهو أنه كيف يصح تفسير الغرر بنفسه ؟  
 فيقال في تعريفه : إنه عمل ما لا يؤمن معه من الغرر كما افاده للشيخ صاحب الجواهر .  
 أو من الغرور كما افاده السيد بحر العلوم في مصابحه التي هي المصدر للجواهر والمكاسب ، وإن لم يصرح الشيخ صاحب الجواهر وشيخنا الانصاري بالمصدر .  
 فالصحيح هل فرض وجود مصدر للحديث ما اثبته شيخنا الانصاري ونحن اثبتناه هنا .

(١) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٣٣٠ الباب ٤٠ الحديث ٣ .

(٢) أي صاحب الصحاح .

(٣) أي ما افاده صاحب الصحاح في هذا المقام .

(٤) أي صاحب القاموس .

إلى أن قال (١) : والغار الغافل ، واغتر غفل ، والاسم الغرة بالكسر ، انتهى (٢) :

وعن النهاية بعد تفسير الغرة بالكسر بالغفلة : أنه نُهي عن بيع الغرر ، وهو ما كان له ظاهر بغير المشتري ، وباطن مجهول .

وقال الأزهري : بيع الغرر ما كان على غير عهدة ، ولا ثقة .

ولدخل فيه البيوع التي لا يحيط بكنهها المتبايعان من كل مجهول .

وقد تكرر (٣) في الحديث ، ومنه (٤) حديث مطرف :

إن لي نفساً واحدة ، وإني لاكره أن أغرر بها أي أحملها على غير

ثقة (٥) ، وبه (٦) سُميَّ الشيطان غروراً ، لأنه يحمل اللسان على محاباة ، ووراء ذلك ما يسوئه ، انتهى .

وقد حُكي أيضاً عن الأساس والمصباح ، والمغرب والجمل

والمجمع تفسير الغرر بالخطر مثلاً له في الثلاثة الأخيرة (٧) ببيع

السكك في الماء ، والطير في الهواء .

وفي التذكرة : أن أهل اللغة فسروا بيع الغرر بهلدين (٨) .

(١) أي صاحب القاموس .

(٢) أي ما أفاده الفيروز آبادي في القاموس في هذا المقام .

(٣) أي بيع الغرر قد تكرر في الحديث ، هذا كلام الأزهري .

(٤) أي ومن حديث الغرر الذي كثر ذكره في الحديث .

(٥) خلاصة المعنى الاستفادة من حديث مطرف أنه يقول :

إنني لاكره أن أحمل نفسي على امر لا أتق بسلامتها فيه .

(٦) أي وبحمل النفس على امر لا يوثق بسلامتها فيه .

(٧) وهي ( الجمل - والمغرب - ومجمع البحرين ) .

(٨) وهما : بيع السمك في الماء ، والطير في الهواء .

ومواده (١) من التفسير التوضيح بالمثال .

(١) أى ومراد العلامة من التفسير في قوله : إن اهل اللغة فسروا هذا دفع وهم .

وخلاصة الوهم أن بين تفسير صاحب النهاية الغرر بقوله :

هو ما كان له ظاهر يفرُّ المشتري ، وباطن مجهول :

وبين نقل العلامة في التذكرة عن اهل اللغة :

انهم فسروا بيع الغرر بمثلين وهما :

بيع السمك في الماء ، والطير في الهواء :

تنافياً ، إذ ظاهر تفسير صاحب النهاية الغرر هو أن البائع يبيع

شيئاً له ظاهر يفرُّ المشتري ، وباطن مجهول :

وتفسير اهل اللغة البيع الغررى بالمثلين يرى عدم ائتمام المشتري

بشراء السمك في الماء ، والطير في الهواء ، لأنه ليس فيها شيء

مخفي يفرُّ به ، لعلمه بوجود السمك في الماء ، والطير في الهواء

فليس لها ظاهر وباطن .

وهذا معنى التنافي بين التفسيرين :

فاجاب الشيخ قدس سره عن عدم المنافاة : بأن الاتيان بالمثالين

إنما هو لاجل توضيح معنى الغرر لاخير ، لا لاجل الاختلاف الواقع

بين اهل اللغة ، وصاحب النهاية في معنى الغرر .

ويمكن أن يقال في عدم المنافاة : إن نفس إقدام البائع على بيع

السمك في الماء ، والطير في الهواء له ظاهر يفرُّ المشتري به في أن البائع

قادر على تسليم السمك والطير له فيتميدم على الشراء .

إذا يتحد التفسيران . .

وليس في المهكي من النهاية منافاة لهذا التفسير (١) كما يظهر بالتأمل .  
وبالجملة (٢) فالكل حثفون على اخذ الجهالة في معنى الفرر  
سواء تعلق الجهل باصل وجوده ام بمحصله في يد من التقل اليه ام  
بصفاه كما وكيفاً .

وربما يقال (٣) : إن المناسق من الفرر المنهي عنه الخطر  
من حيث الجهل بصفات المبيع ومقداره ، لا (٤) مطلق الخطر

(١) وهو تفسير اهل اللغة الفرر بالمثالين كما ذكرهما العلامة  
عنهم في التذكرة .

(٢) من هنا يروم الشيخ الجمع بين التفسير الواردة حول الفرر  
من اهل اللغة عند نقل الشيخ عنهم .

أى وخلاصة الكلام في هذا المقام أن جميع اللغويين عندما فسروا  
الفرر قد اخلوا الجهل في مفهومه بحيث جعلوه من مقوماته ، سواء  
تعلق الجهل باصل وجود الشيء كما في بيع الكلي من حيث تحلق  
مصداقه ، ام تعلق بمحصل الشيء في يده كما في بيع العبد الآبق ، ام  
تعلق بصفات الشيء من حيث الحكم والكيف .

فالجهل هو القدر الجامع بين التفسير الواردة في الفرر .

(٣) القائل هو الشيخ صاحب الجواهر .

وخلاصة ما افاده في هذا المقام هو توضيح دائرة معنى الفرر  
وتقييده بالخطر من حيث الجهل بصفات المبيع ومقداره ، لا مطلق  
الخطر الحاصل من عدم امكان تسل المشرى المبيع ، أو امكاله ذلك  
الناشيء هذا لإمكان ، أو عدمه من عدم قدرة البائع على التسليم  
لأن التسليم والتسلم هارجان عن مفهوم الخطر .

(٤) عرفت معنى هذا في الهامش ٣ عند قولنا : لا مطلق الخطر .

الشامل لتسليمه ، وعدمه .

ضرورة (١) حصوله في بيع كل غائب ، خصوصا إذا كان في بحر ونحوه بل هو (٢) أوضح شيء في بيع الثار والزرع ، ونحوهما .  
والحاصل أن من الراضح عدم لزوم المخاطرة في بيع مجهول المال بالنسبة إلى التسلم ، وعدمه ، خصوصا بعد جبره (٣) بالخيار أو تعذر (٤) .

وفيه (٥) أن الخطر من حيث حصول المبيع في يد المشتري أعظم

(١) تعليل من الشيخ صاحب الجواهر لأن المراد من الغرر هو الخطر من حيث الجهل بصفات المبيع ومقداره ، لا مطلق الخطر .  
وخلصته أن الخطر في بيع الغائب، حاصل ، مع أن بيع الغائب جائز ، ولا سيما إذا كان المبيع الغائب في بحر ، أو برّ يُخشى عليه التلث .

وكذا الخطر في بيع الأثار في السنة القادمة حاصل ، مع أن بيع الأثار الحاصلة من بستان خاص في العام القادم جائز .

بل الخطر المتوجه في بيع الأثار والزرع أوضح شيء فلو كان مطلق الخطر سلاكا في عدم جواز البيع لما صح بيع ما ذكر .

(٢) أي الخطر كما عرفت عند قولنا : بل الخطر المتوجه :

(٣) أي بعد جبر بيع مجهول الحال بالنسبة إلى التسلم وعدمه

بالخيار عند تعذر التسلم :

(٤) راجع (جواهر الكلام) الطبعة الجديدة الجزء ٢٢ ص ٣٨٨ .

(٥) أي وفيها افاده صاحب الجواهر في هذا المقام نظر .

من هنا اخذ الشيخ في رد مقالة الشيخ صاحب الجواهر :

وخلصته ما افاده أن الخطر الحاصل من المبيع الذي في يد =

من الجهل بصفاته مع العلم بمحصوله ، فلا وجه لتقييد كلام اهل اللغة خصوصاً بعد تمثيلهم (١) بالمثاليين المذكورين .  
 واحتمال ارادتهم (٢) ذكر المثاليين لجهالة صفات المبيع ، لا الجهل بمحصوله في يده .  
 بدفمه (٣) ملاحظة اشتهاؤ التمثيل بما في كلمات الفقهاء للمعجز

= المشتري أعظم من الخطر الحاصل من الجهل بصفات المبيع مع العلم بمحصول المبيع ، فعليه فلا وجه لتقييد كلام اهل اللغة : بأن يقال : إن المنساق من الغرر هو الخطر من حيث الجهل بصفات المبيع ومقداره ؛ (١) أى بعد تمثيل اهل اللغة بالمثاليين المذكورين وهما : بيع السمك في الماء ، والطير في الهواء كما افاد للشيخ هذا المعنى بقوله في ص ٦٤ : حيث مثلوا للغرر ببيع السمك في الماء ، والطير في الهواء : (٢) أى ارادة اللغويين .

دفع وهم ، يقصد من هذا اللوهم تقوية ما افاده صاحب الجواهر في تقييده للغرر بالخطر المخصوص : لا بمطلق الخطر كما عرفت عند نقل الشيخ عنه في ص ٦٩ بقوله : وربما يقال .

حاصل اللوهم أنه من المحتمل أن يكون غرض اللغويين من ذكرهم المثاليين لاجل الجهل بصفات المبيع ، لا لاجل الجهل بمحصول المبيع في يد المشتري فحينئذ يصح تقييد الغرر بما ذكر .

(٣) هذا جواب عن الوهم المذكور .

وخلاصته أنه قد اشتهر أن التمثيل بالمثاليين في كلمات الفقهاء انها هو لاجل المعجز عن تسليم المبيع إلى المشتري ، لا لاجل الجهل بالصفات ، وهذا الاشتهار كاف في مقام الدفع عن اللوهم المذكور :



عن التسليم ، لا لجهالة بالصفات ، هنا (١) .  
 مضافاً (٢) إلى استدلال الفرهقين : من العامة والخاصة بالنبوي  
 المذكور على اعتبار القدرة على التسليم كما يظهر (٣) من الانتصار  
 حيث قال فيها حكيمه .  
 وما انفردت به الامامية القول بجواز شراء العبد الأبق مع التضميمة  
 ولا يشتري وحده إلا إذا كان بحيث يقدر عليه للمشتري .  
 وخالف باقي الفقهاء (٤) في ذلك ، وذهبوا إلى أنه لا يجوز بيع  
 الآبق على كل حال (٥) .

- (١) أى خذ ما تلوناه عليك : من الأدلة حول اشتراط القدرة  
 على تسليم المبيع للمشتري .  
 (٢) أى ولنا بالاضافة إلى ما ذكرناه لك ، من الأدلة على اشتراط  
 القدرة في تسليم العوضين دليل آخر على ذلك :  
 وهو استدلال جميع الفقهاء في جميع الأعصار ، من (السنة والشعبة)  
 بالحديث للنبوي المشار اليه في ص ٦٣ بقوله ، واستدل في التذكرة  
 على ذلك بأنه نهى النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الغرر .  
 واستدل كافة الفقهاء بالحديث المذكور دليل على اشتراط القدرة  
 على التسليم .  
 (٣) أى استدلال الفرهقين بالحديث المذكور على اشتراط القدرة  
 على تسليم المبيع يظهر من كتاب الانتصار .  
 والانتصار ( مؤلف شريف ، ومصنف عظيم ) للسيد المرتضى ( قدس سره .  
 بأي شرحه وشرح مؤلفه في ( أعلام المكاسب ) .  
 (٤) المقصود منهم فقهاء ( اخواننا السنة ) .  
 (٥) أى سواء أكان البيع منضمماً مع شيء آخر يمكنه بذلك الملك =

إلى أن قال : ويعول مخالفونا في منع بيعه على أنه بيع حرر وأن نبينا صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن بيع الحر .  
إلى أن قلنا (١) : وهذا ليس بصحيح ، لأن هذا البيع (٢) يخرج من أن يكون حرراً ، لانضمام (٣) خبره إليه ، انتهى (٤) .  
وهو (٥) صريح في استدلال جميع العامة بالنبوى على اشتراط القدرة على التسليم .

فالظاهر اتفاق أصحابنا أيضاً على الاستدلال به (٦) كما يظهر للمتنبه .  
وسيجيء في عبارة الشهيد التصريح به (٧) .

= اذاه أم مجرداً عن ذلك .

(١) أى السيد المرتضى قال : إن عدم القدرة على تسليم المبيع بيعاً حرراً ليس بصحيح ، فالاستدلال بالنبوى المذكور لا يكون صحيحاً .  
(٢) وهو كونه منضمّاً مع شيء آخر يمكن بذلك المال بازائه يُخرج المبيع عن كونه بيعاً حرراً .  
(٣) تعليل لخروج البيع المنضم إليه شيء آخر عن البيع للحرى .  
وخلاصته : أن نفس الانضمام إلى مثل هذا البيع يُخرج البيع عن البيع للحرى فلا يبقى مفهوم للحرر فالمال قد بدل ازاء شيء له مالية ، والمشتري قادر على تسلمه .

(٤) أى ما افاده ( السيد المرتضى علم الهدى ) قدس سره في كتابه الانتصار حول القدرة على التسليم .

(٥) أى ما افاده ( للسيد المرتضى ) : من أن الشيعة والسنة مستدلّين بالحديث النبوى المشهور على اشتراط القدرة على تسليم المبيع .  
(٦) أى بالاستدلال بالحديث النبوى المذكور .

(٧) أى بلفظ أصحابنا الامامية على اشتراط القدرة على تسليم المبيع .

وكيف كان (١) فالدهوى المذكورة (٢) مما لا يساعدها اللغة ولا العرف ، ولا كلمات اهل الشرع ؛

وما أبعد ما بينه (٣) ، وبين ما هن قواعد الشهيد رحمه الله حيث قال :

الفرر لغة ما كان له ظاهر محبوب ، وباطن مكروه (٤) قاله (٥) بعضهم .  
ومنه (٦) قوله تعالى : مناع الفرور .

(١) يعني أى شيء قلنا في معنى الفرر .

(٢) وهي التي افادها صاحب الجواهر ؛ من اختصاص معنى الفرر بصورة الجهل بصفات المبيع .

لا مطلق الجهل الشامل لتسليمه وعدمه عند نقل الشيخ عنه في ص ٦٩ بقوله : وربما يقال : إن المنساق .

(٣) أى بين تفسير صاحب الجواهر الفرر ، وبين تفسير الشهيد الفرر في قواعد في القاعدة الخامسة والمائتين كما نقل الشيخ عن الشهيد هنا بون بعيد كما تقف على تفسيره له .

من هنا يروم الشيخ أن يؤيد ما أورده على صاحب الجواهر بقوله في هذه الصفحة ؛ وكيف كان فالدهوى المذكورة مما لا يساعدها عليها اللغة ولا العرف ، ولا كلمات اهل الشرع فاخذ في نقل كلام الشهيد حرفياً .  
(٤) هذا تفسير الشهيد الفرر لغة وهو مخالف لتفسير صاحب الجواهر الفرر كما نقلت عند تفسيره .

(٥) هذا كلام الشهيد الاول أى قال هذا المعنى اللغوى اللفظة الفرر بعض اهل اللغة .

(٦) أى ومن هذا المعنى اللغوى للفرر قوله عز من قائل ؛  
مناع الفرور ، حيث إن حطام الدنيا وزخرفتها لها ظاهر محبوب =

وشرعاً (١) هو جهل الحصول باليد والتصرف (٢) .  
 وأما المجهول المعلوم الحصول (٣) ، أو مجهول الصفة (٤) فليس  
 فرراً ، وبينهما (٥) عموم وخصوص من وجه ، لوجود (٦) الفرر  
 بدون الجهول في العهد الآبق إذا كان معلوم الصفة من قبل (٧)

= وباطن مكروه تفر الانسان فيقبل عليها ، لكنها لا تدوم له كما  
 قال أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام :  
 لا تدوم أحوالها ، ولا تسلم نزلها .

( نهج البلاغة ) الجزء ٢ ص ٢٤٦ رقم الخطبة ٢٢١ شرح محمد  
 عبده . تحقيق محمد محي الدين .

(١) أى وقال الشهيد في قواعده : الفرر شرعاً .  
 (٢) كما في العهد الآبق ، أو الطير في الهواء ، أو السمك في الماء  
 فإن البائع غير قادر على تسليم المبيع للمشتري فيكون المشتري جاهلاً  
 بحصوله في يده ، ولم يكن قادراً على تصرفه ، فهذا المبيع يكون  
 غررياً شرعاً .

(٣) كما في العهد الآبق الذى يكون حصوله معلوماً في يد المشتري  
 لكنه مجهول من حيث المكان ، فهذا المبيع لا يكون غررياً شرعاً .  
 (٤) كما في العهد لا يُعلم أنه كاتب ، أو ليس بكاتب .  
 أو لا يُعلم أنه خياط ، أو ليس بخياط ، فهذا المبيع لا يكون  
 غررياً شرعاً .

(٥) أى بين الفرر والجهول من النسب الرابع .  
 (٦) هذه مادة الافتراق من جانب الجهول : بأن يكون الفرر  
 موجوداً ، والجهول مفقوداً كما في المثال المذكور .  
 (٧) أى قبل بيع العهد كالتصنيف الموجودة في العهد =

أو بالوصف الآن (١)

ووجود (٢) الجهل بدون الغرر في المكيل والموزون والمعدود إذا لم يحتمر (٣) .

وقد يتوغل (٤) في الجهالة كحجر لا يُدرى أذهب أم فضة أم نحاس أو صخر ؟

ويوجدان (٥) في العبد الآبق المجهول الصفة :

ويعلق الغرر والجهل تارة بالوجود كالعبد الآبق المجهول الوجود .  
واخرى بالحصول كالعبد الآبق المعلوم الوجود ، والطبر  
في الهواء .

- كالكتابة معلومة للمشتري .

(١) أى صارت للصفة في العبد معلومة في آن البيع والشراء :

(٢) هذه مادة الافتراق من جالب الغرر : بأن يكون الجهل موجوداً والغرر مفقوداً كما في المثال المذكور .

(٣) أى إذا لم يكن المبيع الذي هو المكيل ، أو الموزون ، أو المعدود موزوناً ، أو مكيلاً ، أو معدوداً ، بأن لا يعرف مقداره من حيث الوزن والمكيل والمد بالضبط والتحقيق ، بل يعرف إجمالاً فهذا بيع غرري شرماً .

(٤) أى المبيع قد يتمحض في الجهالة .

الفرق بين هذا المبيع ، والمبيع في المثال المذكور في الهامش ٣ من هذه الصفحة أنه في الهامش ٣ يكون معلوماً بالأجمال كما عرفت عند قولنا : بأن لا يعرف مقداره ، وهنا لا يكون معلوماً أصلاً .

(٥) هذه مادة اجتناع الغرر والجهل .

وبالجنس (١) كحَب لا يُدْرى ما هو (٢) ، وسلعة (٣) من سلعة مختلفة .

وبالنوع (٤) كعبد من عبيد ، وبالقدر (٥) ككيل لا يعرف قدره .  
والبيع (٦) إلى مبلغ السهم .  
وبالعين (٧) كثوب من ثوبين مختلفين .

(١) أى ويتعلق الفرر والجهل مرةً ثالثة بالجنس .  
(٢) أى لا يُدْرى أن جنس الحَبُ بحسب النوع من أي أنواع الهبوب .  
(٣) بالجر عطفاً على مجرور ( الكاف الجارة ) في قوله : كحَب  
هذا مثال آخر أيضاً لتعلق الفرر والجهل بالجنس أى وكسلعة  
من سلعة لا يُدْرى من أى نوع السلع هي ؟

(٤) أى ويتعلق الفرر والجهل مرةً رابعةً بالنوع كالمثال المذكور  
فإن العبيد الموجودين عند البائع مختلفون لا يُدْرى أن العبد المبيع من أى  
نوع من العبيد ؟

(٥) أى ويتعلق الفرر والجهل مرةً خامسةً بالقدر كالمثال  
المذكور ، فإن البيع بالكيل الذى لا يُعرف مقداره بيع فرري مجهول :  
(٦) بالجر عطفاً على مجرور ( الكاف الجارة ) في قوله ككيل  
فهو مثال ثانٍ للمبيع المجهول الفرري الذى لا يُعرف مقداره أى  
وكالبيع ازاء وصول السهم ، حيث لا يُعرف مقدار وصوله .

(٧) بالجر عطفاً على مجرور ( الكاف الجارة ) في قوله ، ككيل  
فهو مثال ثالث للمبيع المجهول الفرري الذى لا يُعرف مقداره أى  
وكبيع ثوب من ثوبين مختلفين من حيث القيمة ، فإنه لو بيع ثوب  
من ثوبين لا يُعرف مقدار ثمنه بالتعيين يكون البيع بيعاً فررياً مجهولاً  
فهو كبيع شيء نقداً بسعر ، ونسيئةً بسعر آخر ، فإن المشتري لو =

وبالبقاء (١) كبيع الثمرة قبل بدو الصلاح عند بعض الأصحاب :  
ولو شرط في العقد أن يبدو الصلاح لا محالة كان حرراً عند الكل (٢)  
كما لو شرط في العقد صيرورة الزرع سنبلًا .  
والفرق قد يكون بماله مدخل ظاهراً في العوضين (٣) .  
وهو ممتنع إجماعاً .

وقد يكون (٤) مما ينسأ -ح به عادة ، لفته كاس الجدار  
- قال ، قلت فلا يُدرى وقوع القبول على أيها كان .  
هل على التقد أو على النسبة ؟

فكما أن هذا النوع من البيع باطل ، كذلك هذا النوع من البيع  
باطل أيضاً .

(١) أى ويتعلق الغرر والجهل مرة سادسة بالبقاء أى من حيث  
مقدار مدة بقاء المبيع كما في المثال المذكور ، فإن بيع الثمرة قبل بدو  
الصلاح لا تعرف مدة بقائها على الشجرة حتى تقطف .

(٢) لأن هذا الشرط موجب للجهل بمحصول المبيع من حيث  
مقدار الزمن الذي يبدو فيه صلاح الثمرة فيكون غرراً .

وأما لو لم يُشترط ذلك في متن العقد فلا يكون البيع غرراً عند  
الكل ، بل عند بعض الأصحاب ، لأن المبيع مجهول من حيث مقدار  
بقاء الثمرة على الشجرة كما عرفت في الهامش ١ من هذه الصفحة :

(٣) أى في ماليتها : بحيث لا يتسامح العرف بهذا المقدار من الشيء  
الذي له مدخل في مالية العوضين ، فالبيع هكذا يكون باطلاً إجماعاً  
لأنه بيع غرري .

(٤) أى وقد يكون الغرر بشيء لا مدخلية له في مالية العوضين  
وهو مما يتسامح العرف به عادة ، لكونه قليلاً لا يعبأ به كما =

وقطن (١) الجبة .

وهو (٢) مطبو عن اجاماً ، ونحوه اشتراط الحمل (٣) .

وقد يكون (٤)

= في المثال المذكور في المتن ، فإن اساس الجدار الداخلى في الارض الذي يُبنى بالحجارة إذا بُنى بأقل مما هو المتعارف عند البنائين : بحجارة ، أو حجارتين ، أو ثلاثة يتسامح به فلا تكون هذه القلة موجهة للبطلان ، لعدم صدق الفرر على هذا البيع .

(١) مثال ثان للشيء الذي لامدخلية له في مالية العوضين لتسامح العرف به عادة ، فإن الجبة إذا بيعت وكان قطنها قليلاً ومما يتسامح العرف به عادة لا يكون البيع حريراً .

والمراد من قطن الجبة هو القطن الذي يضعه الخياط في صدر الجبة لاستقامتها .

(٢) أى هذا المقدار من التسامح العرفي الذي منشأه القلة معفو في البيع اجاماً من الطائفة .

(٣) هذا مثال ثالث للشيء الذى لامدخلية له في مالية العوضين وهو مما يتسامح العرف به عادة ، لقلته التي لا يعبأ بها ، فإن الحمل إذا وضع وكان ذكراً والمشتري يريد الانثى ، أو انثى وهو يريد الذكر مما يتسامح به العرف ولا يعتني به ، فلا يكون البيع حريراً .

(٤) أى وقد يكون الفرر مردداً بين ماله دخل في مالية العوضين وهو مما لا يتسامح العرف به .

وبين ما ليس له دخل في ماليتها وهو مما يتسامح العرف به ، ومثل هذا الفرر المردد هو محل الاختلاف بين الفقهاء في كونه مبطلاً للعقد ، أو لا .



مردداً بينها وهو محل الخلاف كالجزاف (١) في مال الاجارة والمضاربة (٢)

= وقد ذكر الشيخ من الشهيد عن قواعده موارد اربعة لمثل هذا الفرر ، ونحن نذكرها تحت رقمها الخاص .

(١) هذا هو المورد الاول من تلك الموارد ، أى مثل الجزاف الذى هو بمعنى عدم المعلومية مال الاجارة فإنه قد اختلف الفقهاء في اشراط معلومية مال الاجارة ، وعدم الاشراط فيها . ذهب الاكثر إلى الاشراط .

وذهب السيد والشيخ قدس سرهما في المبسوط إلى عدم الاشراط وأنه تكلي المشاهدة .

راجع ( اللعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٤ ص ٣٣٣ اليك نص عبارتها :

والأقرب أنه لا تكلي المشاهدة في الاجرة عن اعتبارها .

(٢) بالجر عطفاً على مجرور ( في الجارة ) في قوله في مال الاجارة ، أى كالجزاف في مال المضاربة . هذا هو المورد الثاني من الموارد الاربعة . اختلف الفقهاء في راس مال المضاربة . ذهب الأكثر إلى أنه لا بد من العلم بمقداره . وذهب بعض إلى كفاية المشاهدة فيه .

راجع ( اللعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٤ ص ٣٢٠ - ٣٢١ اليك نص عبارة الشهيدين .

( وينبغي أن يكون راس المال معلوماً عند العقد ) ، ليرتفع الجهالة عنه ، ولا يكتفى بمشاهدته . وقيل : تكلي المشاهدة ، وهو ظاهر اختيارها هنا .

والثمرة (١) قبل بدو الصلاح ، والآبق (٢) قبل الضميمة ، انتهى (٣).

(١) بالجر عطفاً على مجرور ( في الجارة ) في قوله : في مال الاجارة أي كالجواز في الثمرة .

هذا هو المورد الثالث من تلك الموارد الاربعة .

اختلفت الفقهاء في جواز بيع الثمرة قبل بدو الصلاح فيها

ذهب الأكثر إلى عدم الجواز ، وذهب بعض إلى الجواز .

راجع ( اللمعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٣٥٥ .

إليك نص العبارة .

وفي جوازه قبله بعد الظهور بخلاف أمره الكراهة .

(٢) بالجر عطفاً على مجرور ( في الجارة ) في قوله : في مال

الاجارة أي كالجواز في بيع العبد الآبق قبل ضم شيء معه .

هذا هو المورد الرابع من الموارد الاربعة .

اختلفت الفقهاء في أن المشتري إذا كان قادراً على تحصيل العبد

الآبق هل يشترط بعه إلى ضم ضميمة أولاً ؟

ذهب الأكثر إلى الاشتراط .

وذهب الشيخ ومن تبعه إلى عدم الاشتراط .

راجع ( اللمعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٢٥٠

إليك نص العبارة ( ولو قدر المشتري هل تحصيله ) دون الباسم

( فالأقرب عدم اشتراط الضميمة ) .

(٣) أي ما افاده الشهيد الاول في قواعده في معنى الفرر انفسه

وعرفاً وشرعاً ، وأن ما افاده خلاف لما افاده صاحب الجواهر

في معنى الفرر .

وفي بعض كلامه (١) تأمل ، ككلامه (٢) الآخر في شرح الارشاد حيث ذكره (٣) في مسألة تميّن الأثان بالتميين الشخصي عندنا :

(١) هذا كلام شيخنا الانصاري يروم به الايراد على ما افاده الشهيد أي وفي بعض كلام الشهيد الاول تأمل :  
والمراد من ( في بعض كلامه ) هو اختصاص الشهيد الفرر بصورة الجهل بالحصول باليد والتصرف في قوله في ص ٧٥ :  
وشرعاً هو جهل الحصول باليد والتصرف .

فمن جملة ما اورده شيخنا الانصاري على الشهيد الاول هو أن الجهل أهم منه ، ومن الجهل بالصفات : من حيث الكم والكيف .  
ومن جملة ما اورده عليه أنه ادعى ثبوت الحقيقة الشرعية في الفرر في قوله في ص ٧٥ : وشرعاً هو جهل الحصول ، مع أن الفرر باق على معناه اللغوي ، بل ادعى اتفاق الفقهاء على بقاءه على معناه اللغوي في جميع العقود والمعاملات .

ومن جملة ما اورده عليه أن في كلامه تهافتاً ، إذ في صدر كلامه خص الفرر بالجهل بالحصول .

وفي أوساط كلامه عمّم الجهل بالصفات بقوله في ص ٧٦ :  
ويتعلق الفرر والجهل تارة بالوجود ، لأن الجهل بالجنس والنوع والمقدار والبقاء ، وكل ماله دخل في مالية العوضين من قبيل الجهل بالصفات .  
كما علمت شرح كل ذلك في الهامش ١-٢-٣-٤-٥-٦-٧ ص ٧٧؛ والهامش ١ ص ٧٨  
كما أن الجهل باساس الجدار ، وقطن الجبة ، واشتراط الحمل جهل بالصفات أيضاً .

(٢) أي وكالتأمل في الكلام الآخر للشهيد في شرحه على الارشاد .  
(٣) أي حيث ذكر للشهيد كلامه الآخر في شرحه على الارشاد -

فقال : قالوا ، يعني المخالفين من الامامة ،  
تعيينها (١) حرر فيكون (٢) منهيأ عنه .  
( أما الصغرى ) (٣) فلجواز عدمها ، أو ظهورها مستحقة  
فينسخ البيع .  
( وأما الكبرى ) (٤)

- في مسألة تعيين الأئمان .

(١) أي تعيين الأئمان موجب للفرر .

(٢) لإفاء فاء النتيجة .

وخلصتها أن ( علماء اخواننا السنة ) يريدون هنا تشكيل قهاس  
منطقي من الشكل الاول هكذا ،

( الصغرى ) : تعيين الأئمان من الفرر .

( الكبرى ) : وكل حرر منهي عنه شرعاً .

( النتيجة ) : فتعيين الأئمان منهي عنه شرعاً .

(٣) هذا احتجاج ( علماء اخواننا السنة ) على عدم لزوم تعيين

الأئمان بالتعيين .

والمراد من الصغرى ما اشرنا اليه في الهامش ٢ من هذه الصفحة أي إنما

نقول : إن تعيين الأئمان حرر فلامكان عدم وجودهما بعد البيع ،

بأن سُرقِ الثمن ، أو فُتقِد ، أو ظهر مستحقاً للغير .

فيلزم في هذه الموارد فسخ البيع .

(٤) وهي التي اشرنا اليها في الهامش ٢ من هذه الصفحة أي وإنما نقول ،

إن الفرر منهي عنه فلامكان ظهور الأئمان مستحقة للغير ، إذ بعد

ثبوت الفرر لا محالة يشمله النهي فيكون منهيأ عنه .

فظاهرة ، إلى أن قال (١) .

( قلنا ) إنا : نمنع الصغرى ، لأن الفرر احتمال مجتنب عنه في المرف  
بمبحث لو تركه وُبُخ عليه .

وما ذكروه (٢) لا يخطر ببال ، فضلاً عن اللرم عليه ، انتهى (٣) :  
فإن مقتضاه (٤)

(١) أي الشهيد في شرحه على الارشاد .

من هنا يروم شيخنا الشهيد الإشكال على القياس المنطقي الذي  
افاده ( علماء اخواننا السنة ) ولذي رتبناه نحن في الهامش ص ٢ ص ٨٣  
فاخذ في الرد على الصغرى حتى لا يبقى مجال للقياس المذكور .

(٢) هذا كلام الشهيد الاول أي ما ذكره ( علماء اخواننا السنة )  
من أن تعين الأثان فرر ، لإمكان عدم وجودها لا ينسجم مع التفسير  
الذي ذكرناه للفرر ، إذ لا يخطر معنى للفرر ببال احد حتى يتوجه  
اللرم على المركب .

(٣) أي ما افاده الشهيد في شرحه على الارشاد في تعين الأثان  
بمعينها ، ولرد على ما ذكره ( علماء اخواننا السنة ) .

(٤) أي فإن مقتضى كلام الشهيد .

هذا وجه التأمل من شيخنا الانصاري على ما اورده على بعض  
كلام الشهيد المشار اليه في ص ٨٢ بقوله : وفي بعض كلامه تأمل .  
ولما كان وجه التأمل دقيقاً جداً لا يستفاد من ظاهر كلامه يحتاج  
إلى شرح واف التجأنا إلى ذلك حسب فهمنا القاصر .

اعلم أن لكلام الشهيد منطوقاً ومفهوماً .

أما المنطوق فصريح في أن الفرر ما يكون مجتنباً عنه بمبحث لو أتى  
به فاعله لو بُخ على فعله ، وهو تب على انبأله ويقال له : =

أله (١) لو اشترى الأبق ، أو الضال المرجو الحصول بثمن قليل لم يكن حرراً ، لأن العقلاء يُقدمون على الضرر القليل ، رجاءً لنفع الكثير .

وكذا (٢) لو اشترى المجهول المردد بين ذهب ونحاس بقيمة النحاس بناءً على المعروف ، من تحقق الفرر بالجهل بالصفة .

### = لماذا فطته ؟

وهذا المنطوق هو قوله في ص ٨٤ ، عند نقل الشيخ عنه لأن الفرر احتمال مجتنب عنه .

وأما المفهوم فللأزمة ثلث الموارد الثلاثة التي ذكرها الشيخ . ونحن نذكر كل واحد منها عند رقمه الخاص .

والمفهوم هو قوله في ص ٨٤ عند نقل الشيخ عنه ، فإن مقتضاه . (١) هذا هو المورد الأول من تلك الموارد التي اشبه بها في هذه الصفحة .

وخلاصته أنه يجوز دفع ثمن قليل إزاء شراء عبد آبق ، أو حيوان ضال يُرجى الحصول عليهما ، رجاءً ربح كثير ، لإقدام العقلاء بما هم عقلاء على ضرر قليل تجاه الحصول على نفع كثير . فللأزم هذا الجواز عدم وجود الفرر في مثل هذه المعاملة .

(٢) هذا هو المورد الثاني من الموارد المشار إليها في هذه الصفحة . وخلاصته أنه يجوز دفع ثمن قليل إزاء شيء مجهول مردد بين مادة نحاسية وذهبية في مقابل قيمة النحاس .

وللأزم هذا الجواز عدم وجود الفرر في مثل هذه المعاملة ، مع وجوده فيها ، لبناءً على تحقق الفرر في معاملة مقعلة على الجهل بالصفة .

وكذا (١) شراء مجهول المقدار بضمن المتيقن منه ، فإن ذلك (٢) كله مرغوب فيه عند العقلاء .  
 بل (٣) يُؤنجون من عدل عنه ، اعتذاراً (٤) بكونه خطراً :  
 فالأولى (٥) أن هذا النهي من الشارع لسد باب المخاطرة المفضية إلى التنازع في المعاملات ، وليس منوطاً بالنهي من العقلاء ، ليخص مورده بالسفهاء ، أو المتسفةة .

(١) هذا هو المورد الثالث من الموارد المشار إليها في الهامش ٤ ص ٨٥ وخلاصته أنه يجوز الإقدام على شراء مقدار مجهول من حيث الكم بضمن مقدار معين من حيث الكم .

ولازم هذا الجواز عدم وجود الفرر في مثل هذه المعاملة .  
 (٢) تعليل لجواز الإقدام على الموارد الثلاثة أي الإقدام على الموارد المذكورة لاجل وجود رغبة العقلاء فيها للرجاء على حصول الربح لهم فيها .

(٣) هذا ترق من الشيخ أي العقلاء يوجبون من لم يُقدم على هذه الأمور بحجة أن الإقدام عليها خطر ، ولا يقبلون اعتذارهم لو اعتذروا بذلك :

(٤) منصوبة على الحالوية أي حالكون هؤلاء الذين لم يقدموا على هذه الأمور يعتذرون بتوجه الخطر والضرر نحوهم لو أقدموا عليها .  
 (٥) هذه نظرية شيخنا الانصاري .

وخلاصتها أن النهي في مثل هذا المقام نهي تشريعي صدر من الشارع لسد باب النزاع بين المتعاقدين المحتمل وقوعه منها في المعاملات إذا كان هناك ضرر .

وليس النهي هنا نهياً عقلياً حتى يختص بالسفهاء ، أو المتسفةين .

ثم إنه قد حُكي عن الصدوق رضوان الله عليه في معاني الأخبار  
تعليلاً لفساد بعض المعاملات المتعارفة في الجاهلية كبيع المنايذة والملازمة  
وبيع الحصاة (١) : بكونها (٢) غرراً ، مع (٣) أنه لا جهالة  
في بعضها كبيع المنايذة ، بناءً على ما فسر به : من أنه قول أحدهما  
لصاحبه : انبالي الثوب ، أو انبذه اليك : فقد وجب البيع .  
وبيع (٤) الحصاة : بأن يقول : إذا لبدت الحصاة فقد وجب البيع .

(١) قد مضى شرح بيع المنايذة والملازمة والحصاة مفصلاً  
في الجزء ٦ من ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة . ص ٧٩ - ٨٠ .  
وأما التهيي الوارد فراجع ( معاني الأخبار ) ص ٢٧٨ .  
وكذا راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ . ص ٢٦٦ الباب ١٢ .  
الحديث ١٣ .

(٢) الباء بيان لفساد بعض المعاملات المذكورة التي هي المنايذة  
والملازمة والحصاة .

(٣) هذا كلام الشيخ يروم به الاعتراض على ما افاده شيخنا  
الصدوق قدس سره ، من أن البيع المذكور فاسد ، لكونه مجهولاً  
فيصير غرراً .

وخلاصته : أن الجهل لا يكون في المنايذة ، بناءً على التفسير  
الثاني لمعنى المنايذة كما علمته في الجزء ٦ من ( المكاسب ) ص ٨٠ ،  
بل يمكن أن يقال بعدم وجود الجهل في بيع الملازمة والحصاة :  
بأن يقال : إن الملازمة عبارة عن إنشاء البيع باللمس بالمبيع بعد تعيين  
الثوب مثلاً بين المتبايعين .

(٤) بالجر عطفاً على مجرور ( الكاف الجارة ) في قوله : كبيع  
المنايذة أي مع أنه لا جهالة في بيع الحصاة ، لأنه عبارة عن قول =



واعلمه (١) كان على وجه خاص يكون فيه خطر ، والله العالم .  
وكيف كان فلا إشكال في صحة التمسك ، لاعتبار القدرة  
على التسليم بالنبوي المذكور .  
إلا أنه (٢)

= البائع : البيع اللازم ، أو الواجب هو ما وقعت عليه الحصة بعد  
تعيين المبيع بين المتبايعين :

(١) أي ولعل الجهل والغرر الذي افاده ( شيخنا الصدوق )  
قدس سره في معاني الأخبار بقوله : يكتولها حرراً لأجل جهة خاصة  
وهي المعنى الثاني للبدل ، وإلقاء الحصة كأن يكون تعيين المبيع بالبدل  
أو الحصة . أو التمسك ، لا بتعيين قبلي : بأن يقول البائع : المنبوذ  
من الثياب المتعددة ، أو ما وقعت عليه الحصة ، أو لامسته هو المبيع .  
إذا لاشك في جهالة المبيع .

(٢) أي الدليل المذكور الذي هو الحديث النبوي المعروف لثاهي  
عن بيع الغرر ، لكونه خطراً أخص من المدعى الذي هو اعتبار  
القدرة على تسليم المبيع ، لأن المدعى أعم من أن يكون في بيعه خطر  
أم لا ، فالدليل لا ينسجم مع المدعى .

وأما وجه أخصية الدليل فلأن قسماً من البهوع يمنع تسليم المبيع  
إلى المشتري عادة كالعبد الغريق المشرف على الهلاك ، فإن مثل هذا  
المبيع ليس فيه أي خطر ، إذ الخطر يطلق على شيء محتمل فيه  
السلامة ولو احتمالاً ضعيفاً ، فبهذا يخرج هذا الفرد عن أطار البيع  
الغرري ، لأن بيع الغرر ما فيه خطر كما في الدليل الذي هو الحديث  
النبوي ، وإن كان يصح حقه في سبيل الله من قبل مالكه لو قلنا  
بصحة مثل هذا العنق .

أخص من المدعى ، لأن (١) ما يمنع تسليحه عادة كالغريبي في بحر  
يُمنع مخرجه منه عادة ، ونحوه ليس في بيعة خطر ، لأن الخطر  
إنما يطلق في مقام محتمل للسلامة فيه ولو ضعيفا .

لكن هذا الفرد (٢) يكفي في الاستدلال على بطلانه بلزوم السفاهة  
وكون اكل الثمن في مقابلة اكل الباطل ، بل لا يُعدّ ما لا  
حرفا وإن كان ملكاً فبصح عتقه ويكون للمالك لو فرض التمكن من  
إلا أنه لا ينافي سلب صفة التمول منه حرفاً ، ولذا (٣) يجب على صاحبه  
رد تمام قيمته إلى المالك فيملكه مع بقاء العين على ملكه على ما هو  
ظاهر المشهور .

ثم إنه ربما يستدل على هذا الشرط (٤) بوجوده آخر ،  
( منها ) (٥) : ما اشتهر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم  
من قوله :

(١) تعليل لأخصبة الدليل من المدعى وقد حرفته عند قولنا  
في الهامش ٢ ص ٨٨ : وأما وجه أخصبة الدليل .  
(٢) وهو بيع العبد الغريق المشرف على الهلاك الذي ليس له  
أي خطر :

من هنا يروم الشيخ ادخال الفرر المذكور في أطار البيع الفرري  
وإن كان الدليل أخص من المدعى .

وقد ذكر كهلية دهره في الأطار في المتن فلا نعبده .

(٣) تعليل لكون سلب صفة المألحة عن العبد الغريق المشرف  
على الهلاك لا ينافي ملكته .

(٤) وهو اعتبار القدرة على وجوب تسليم المبيع .

(٥) أي من تلك الوجوه الاخر المستدل بها على اعتبار القدرة -

لا تبع ما ليس عندك ، بناءً (١) على أن قوله عنده لا يراد به الحضور (٢) ، لجواز (٣) بيع الغائب والسلف اجماعاً فهو كتابة - في وجوب التسليم عند العقد ، فعند كشف الخلاف يحكم ببطلان العقد وفساده .

(١) أى الاستدلال على اعتبار القدرة في وجوب التسليم بالحديث المذكور مبني على القول بعدم ارادة الحضور من كلمة عند ، لصحة بيع الغائب والسلف ، إذ لكلمة عند احتمالات اربعة :

( الاول ) : الحضور أى لا تبع ما ليس حاضراً عندك .  
وهذا ليس مراداً كما عرفت في صحة بيع الغائب والسلف .  
( الثاني ) : الملكية أى لا تبع ما ليس ملكاً لك .  
وهذا أيضاً ليس مراداً ، لأنه لو اريد لقال صلى الله عليه وآله : لا تبع ما ليس لك .

( الثالث ) : السلطنة على تسليم العين إلى المشتري .  
وهذا ليس مراداً قطعاً ، لاتفاق الفقهاء على عدم جواز بيع العين الشخصية المملوكة للغير ، مع أن البائع قادر على تسليم العين لكونها تحت يده وقدرته ، وانتسلطه عليها .

( الرابع ) : السلطنة الفعلية الشرعية مع كون الملك تحت يده وهذه السلطنة يبر عنها بالسلطنة التامة المطلقة .

وهذا هو المراد قطعاً وهو مختار الشيخ في قوله في ص ٩٢ ، فتعين أن يكون كتابة عن السلطنة .

(٢) هذا هو الاحتمال الاول لكلمة عند المشار اليه في الهامش ١ من هذه الصفحة.

(٣) تعليل لعدم ارادة معنى الحضور من كلمة عند .

وقد عرفته عند قولنا في الهامش ١ من هذه الصفحة : لصحة بيع الغائب .

لا (١) من مجرد الملك ، لأن المناسب حينئذ ذكر لفظة اللام ، ولا (٣) عن مجرد السلطنة (٢) عليه والقدرة على تسليمه ، لمنافاته لتمسك العلماء من الخاصة والعامة على عدم جواز بيع العين الشخصية المملوكة للغير ثم شراؤها من مالكةها ، خصوصاً (٤) إذا كان وكيلاً عنه في بيعها ولو من نفسه ، فإن (٥) السلطنة والقدرة على التسليم حاصلة ، هذا (٦) .

مع أنه (٧) مورد الرواية عند الفقهاء :

(١) هذا هو الاحتمال الثاني لكلمة عند المشار إليه في الهامش ص ٩٠ .

(٢) هذا هو الاحتمال الثالث لكلمة عند المشار إليه في الهامش ص ٩٠ .

(٣) أي منافاة الاحتمال الثالث .

(٤) أي ولا سيما إذا كان البائع مال الغير وكهلاً عن المالك في بيع

ماله عن نفس المالك ، لا عن نفسه كما هنا ، حيث باع مال المالك عن نفسه ثم يجيء ويشتره من مالكة .

(٥) تعليل لوجود المنافاة بين المعنى الثالث لكلمة عند ، وبين

تمسك العلماء : من ( الشيعة والسنة ) على عدم جواز بيع العين الشخصية المملوكة للغير .

(٦) أي نحل ما تلوناه عليك حول المعنى الثالث لكلمة عند .

(٧) هذا إشكال آخر على ارادة المعنى الثالث لكلمة عند أي

بالاضافة إلى ما ذكرناه : من منافاة ارادة المعنى الثالث ، مع تمسك

الفقهاء على عدم جواز بيع العين الشخصية المملوكة للغير : أن يبيع

مال الغير لنفسه ثم شراؤه من مالكة هو مورد الرواية : وهو قوله

صلى الله عليه وآله : لا تبع ما ليس عندك .

فتعين أن يكون (١) كتابة عن السلطنة التامة الفعلية التي توقوف على الملك مع كونه (٢) تحت اليد حتى كأنه عنده وإن كان لاياً .  
وعلى (٣) أي حال فلا بد من اخراج بهم الفصولي عنه بأدلة .

(١) أي معنى عندني قوله صلى الله عليه وآله لا لئيم ما ليس عندك هذا هو الاحتمال الرابع المشار اليه في الهامش ١ ص ٩٠ .  
ولا يخلو أن هذا المعنى هو محل الاستشهاد من الحديث على اعتبار القدرة على التسليم في المبيع .

وخلاصة الاستشهاد أن بيم العهد الآتي ، أو الطير في الهواء ، أو السمك في البحر وإن كان ملكاً لآلئها ، لكنها ليست تحت يده وتصرفه كأنه عنده وليست له سلطنة تامة فعلية عليها حتى يتمكن من تسليمها إلى المشتري لو باعها :

فلو باعها فكأنما باع ما ليس عنده فيكون البيع باسداً .  
فلا يحصل معنى الاسم المصدرى للعقد ، وهو الاثر الحاصل من العقد المراد منه النقل والانتقال .

(٢) أي مع كون الملك تحت يده كما عرفت في الهامش ١ من هذه الصفحة .  
(٣) كأن هذا دفع وهم .

وخلاصة الوهم أنه لو كان المراد من معنى عند هي السلطنة التامة الفعلية بحيث يكون الملك تحت يده وتصرفه حتى كأنه عنده وإن كان خائباً عنه ، ولذا حكتم ببطلان بيع العهد الآتي ونظائره لعدم التمكن من تسليمه للمشتري فلماذا حكتم بصحة عقد الفصولي مع أن البائع ليست له السلطنة التامة الفعلية الشرعية ؟

فاجاب عن الدفع بما حاصله : إن الحكم بصحة البيع الفصولي =

أو بحمله (١) على النهي المقضي للفساد ، بمعنى عدم وقوعه لبالعه لو اراد ذلك .

وكيف كان فتوجه الاستدلال بالحبر على ما نحن فيه (٢) ممكن .  
وأما الإبراد عليه (٣) بدهوى أن المراد به الإشارة إلى ما هو المتعارف في تلك الأزمنة من بيع الشيء غير المملوك ثم تحصيله بشراؤه ونحوه ودفعه إلى المشتري .

فمدفوع ، لعدم الشاهد على اختصاصه (٤) بهذا المورد .  
وليس في الأخبار المتضمنة لنقل هذا الحبر ما يشهد باختصاصه بهذا المورد .

لعم يمكن أن يقال : إن غاية ما يدل عليه هذا النبوي ، بل

= لاجل الأدلة القائمة عليها .

وقد ذكرت تلك الأدلة في الجزء ٨ من ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة من ص ١٥٥ إلى ص ٢٠٠ فراجع :

(١) أي أو بحمل النهي الوارد في حديث : لا تبع ما ليس عندك .  
وخلاصة الحمل أن النهي هنا محمول على فساد المبيع لو اراد البائع للفضولي البيع لنفسه ، وأن البيع لا يقع له ، بل يقع للمالك الأصلي بعد الاجازة :

(٢) وهو اعتبار القدرة على تسليم المبيع إلى المشتري :

(٣) أي على حديث لا تبع ما ليس عندك : بأنه لا يدل على المدعى

وهو اعتبار القدرة على تسليم المبيع للمشتري فلا يصح الاستدلال به .

(٤) أي على اختصاص الحديث المذكور بالمورد ، وهو بيع الشيء

غير المملوك ثم تحصيله بشراؤه ونحوه ، ثم دفعه إلى المشتري :

النَّبوي الاول أيضاً فساد البيع : بمعنى عدم كونه (١) حلة تامة لترتب الاثر المقصود .

فلا (٢) ينافي وقوعه مراعاةً بانتفاء صفة الغرر ، وتحقق (٣) كونه عنده .

ولو ابيت إلا عن ظهور النبويين (٤) في الفساد : بمعنى لغوية العقدراماً المنافية لوقوعه مراعاةً : دار الامر بين ارتكاب خلاف هذا الظاهر (٥) :

(١) أي للبيع ، والمراد من الاثر المقصود هو النقل والانتقال للذي هو نتيجة البيع المعبر عنها في لسان الفقهاء :- :  
( معنى الاسم المصدرى ، أو نتيجة المصدر ) .

(٢) الغاء تفرير على ما افاده : من دلالة النبويين على فساد البيع ؛ بمعنى عدم كون مثل هذا البيع حلة تامة لترتب الاثر المقصود أي فني ضوه ما ذكرنا فلا منافاة بين عدم ترتب الاثر .

وبين وقوع البيع معلقاً ومتوقفاً على انتفاء صفة الغرر .  
بمعنى أن حديث نفي الغرر لاقتضاء له للبطلان عند الجهل بالقدرة الذي هو القوام للغرر ، بل الانشاء الاولي باق على ما كان فاذا انتفى الغرر : بأن تحققت الملكية والمندبة عند المالك اثر ذلك الإنشاء اثره .  
(٣) بالجور عطفاً على مجرور ( البناء الجارة ) في قوله : بانتفاء صفة الغرر أي فلا ينافي وقوع البيع معلقاً إلى أن لتحقق العندية عند المالك كما عرفت آنفاً .

(٤) وهما : قوله صلى الله عليه وآله : لا حرر في البيع ، لا تبع ما ليس عندك :

(٥) المراد من الظاهر هو فساد البيع ، ومن خلاف الظاهر -

وبين اخراج بيع الرهن ، وبيع ما يملكه بعد البيع ، وبيع العبد الجاني عمداً ، وبيع المهجور لرق ، أو سفه ، أو فلس ، فإن البائع في هذه الموارد عاجز شرعاً من التسليم ولا رجحان لهذه التخصيصات (١)

- هو عدم كون البيع علة تترتب الاثر المقصود .

وختلاصة هذا الكلام أنه لو كنت مصراً على ظهور النبيين المذكورين على فساد العقد نهائياً ، وأنه لا اثر له ولو ملك البائع المبيع ، وتحقق عنده : لدار الامر بين ارتكاب خلاف هذا الظاهر .

وبين كثرة التخصيصات : بأن يقال : إن بيع المرتهن الرهن بلا اجازة الراهن ، وبيع البائع ما يملكه بعد البيع ، وبيع العبد الجاني عمداً ، وبيع المهجور لرق ، أو سفه ، أو فلس خارج عن عموم : لاتباع ما ليس عندك ، إذ البيع في الموارد المذكورة صحيح ، مع أن البائع عاجز عن تسليم المبيع إلى المشتري شرعاً ، لعدم تحقق الملكية والعندية للبائع .

فيلزم خروج هذه الأفراد عن عموم لاتباع ما ليس لك ، ولا تبع ما ليس عندك ، وهذا معنى كثرة التخصيص .

ومن الواضح أن ارتكاب خلاف هذا الظاهر أولى من ارتكاب تلك التخصيصات الكثيرة ، مع أنه لا رجحان لبعضها على بعض : بأن يقال : إن للتخصيص في بيع العبد الجاني عمداً أولى من للتخصيص في بيع المرتهن الرهن بدون اجازة الراهن مثلاً .

(١) وجه عدم الرجحان هو أن للتخصيص وإن كان أولى من بقية التصرفات كارتكاب خلاف الظاهر .

لكن تعدد التخصيص مع القول بخروج البيع الفضولي عن حرمة النبي المذكور : لاتباع ما ليس عندك مما يتبع القول بالتخصيص .-



فحيث (١) لا مالمع من التزام وقوع بيع كل ما يميز عن تسليمه مع رجاء  
 التمكن منه مراعاةً بالتمكن منه في زمان لا يفلت الانتفاع المعتد به .  
 وقد صرح الشهيد في اللعة بجواز بيع الضالة والمجروح من خبر  
 بينة مراعاةً بإمكان التسليم (٢) ، واحتمله في التذكرة ؛  
 لكن الانصاف أن الظاهر من حال الفقهاء اتفاقهم على فساد بيع  
 الفرر : بمعنى عدم تأثره رأساً كما عرفت من الايضاح (٣) .  
 ( ومنها ) (٤) : أن لازم العقد وجوب تسليم كل من المتبايعين

- إذا يتساوى الاحتمالان :

احتمال التخصيص ، واحتمال المجاز .  
 هذا بناءً على القول بعدم ترجيح المجاز على التخصيص .  
 وأما على القول به فيحصل الاجمال المخل بالاستدلال .  
 (١) أي وحين أن لم نقل برجحان احد التخصيصات .  
 (٢) راجع ( اللعة المشقة ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ .  
 ص ٢٥١ .

عند قوله : أما الضال والمجروح فيصح بيعه .  
 (٣) عند نقل الشيخ عنه في ص ٦٤ بقوله : والنهي هنا يوجب  
 الفساد إذ يكون الانطلاق المذكور كاشفاً عن أن المراد من النبيين  
 المذكورين في الهامش ٤ ص ٩٤ : هو فساد البيع نهائياً .  
 (٤) أي ومن تلك الوجوه الاخر المستدل بها على اشتراط القدرة  
 على وجوب التسليم عند العقد .  
 هذا الاستدلال بنحو مختصر مذكور في مصابيح ( السيد بحر العلوم )  
 قدس سره ، ونحن نذكره مفصلاً ، لتطلب المقام ذلك :  
 اليك الاستدلال :

العوضين (١) إلى صاحبه فوجب أن يكون مقدوراً ، لاستحالة التكليف بالمنع .

ويضعف (٢) بأنه إن اريد أن لازم العقد وجوب التسليم وجوباً

- يقول المستدل : إن هنا ملازمة بين وقوع العقد مؤزراً في النقل والانتقال الذين هما الحكم الوضعي المنزح هذا الحكم من الخطاب الوارد في قوله تعالى : أوفوا بالعقود .

وبين اللازم الذي هو الحكم التكليفي : وهو وجوب تسليم كل واحد من المتبايعين كل واحد من العوضين إلى صاحبه وجوباً تكليفاً المنزح هذا الوجوب من نفس الخطاب المذكور في قوله تعالى : أوفوا بالعقود .

فيجب أن يكون التسليم مقدوراً حين العقد ، لاستحالة التكليف بالمنع .

فالحكم الوضعي ملازم للحكم التكليفي ، ومدركه نفس مدرك الحكم التكليفي كما عرفت آنفاً .

والحكم التكليفي ليس بمطلق ، بل مقيد بالتمكن .

فلا يستفاد منه اطلاق وجوب التسليم .

فاذا كانت القدرة على التسليم شرطاً في التكليف عند العقد فلا جرم أنه لا يكون مجال لانتراع الحكم الوضعي في ظرف عدم القدرة على التسليم فينتفي حيثلذ لازم العقد : وهو وجوب التسليم مطلقاً المستلزم هذا الانتفاء لانتهاء ملزومه : وهي صحة العقد وبطلانه فتنتفي الملازمة المذكورة .

(١) أي كل واحد من العوض والمعوض كما عرفت آنفاً .

(٢) أي الاستدلال المذكور على وجوب القدرة على التسليم ضعيف . -

مطلقاً منعنا الملازمة .

وإن أريد مطلق وجوبه فلا ينافي كونه مشروطاً بالتمكن .

= افاد وجه الضعف ( السيد بحر العلوم ) قدس سره في مصابيحہ  
 وخلاصة ما افاده أنه إن أريد من اشتراط القدرة على التسليم  
 عند العقد اشتراطها منجزاً وفعلياً أى غير معلق على البيع : بمعنى  
 أن القدرة على التسليم واجبة وجوباً مطلقاً في جميع الحالات والأزمان  
 سواءً أكان هناك بيع ام لا : منعنا الملازمة المذكورة بين العقد ووجوب  
 القدرة على التسليم .

وكذا بين الحكم الوضعي ، والحكم التكليفي ، لاختصاص وجوب  
 القدرة على التسليم بحالة البيع ، فالشرط المذكور من شرائطه ، لا مطلقاً  
 حتى وإن لم يكن هناك بيع .

ثم لا يخفى عليك أنه ليس المراد من الوجوب المطلق هو الوجوب  
 المطلق المجرد عن قيد القدرة ، لأنه ما من وجوب إلا وهو مقيد  
 بقيد القدرة لا محالة .

بل المراد من المطلق ما صار فعلياً كما قيدهناه بقولنا : منجزاً وفعلياً  
 أى صار فعلياً من جهة شرطه المعلق عليه .

وإن أريد من الاشتراط المذكور اثبات اشتراط القدرة لوجوب  
 التسليم ، لوجوب الإقدام على ما يمكن معه من فعل الواجب : منعنا  
 الوجوب على الإطلاق ، أى سواءً أكان قادراً على التسليم ام لا  
 لأن التكليف مشروط بالقدرة على التسليم .

والمعجز السابق على العقد كالمعجز المتجدد بعد العقد .

فكما أنه لا يجب التسليم في المعجز المتجدد .

كذلك لا يجب التسليم في المعجز السابق .

كما (١) او تجدد العجز بعد العقد .

وقد يعترض (٢) بأصالة عدم تقييد الوجوب .

ثم يدفع (٣) بمعارضته بأصالة عدم تقييد البيع بهذا الشرط .

(١) تنظير لعدم منافاة كون وجوب التسليم مشروطا بالتمكن وهو القدرة .

وقد عرفت التنظير في ص ٩٨ عند قولنا : فكما أنه لا يجب التسليم .

(٢) المعارض هو العلامة ( السيد بحر العلوم ) قدس سره ، فإنه ذكر هذا الاعتراض في مصابيحہ بعنوان ( لا يقال )

وخلاصة الاعتراض مع تصرف منا : هو أن الاصل الاولي العقلائي في وجوب تسليم المعقود عليه هو اطلاقه ، وعدم تقيده بالقدرة . وقد ثبت هذا العدم بالنسبة إلى العجز المتجدد بدليل خاص ، ولذا حكم بصحة العقد فيه ، فلا مجال للتمسك بالاصل المذكور للاطلاق . وأما العجز السابق على العقد فلما لم يثبت فيه عدم تقييد وجوب التسليم بالقدرة فقد التجأنا للاطلاق ، وعدم تقييد الوجوب بالقدرة بالاصل المذكور .

والدليل على الاصل المذكور في العجز السابق هو أن القدرة لو كانت شرطا في وجوب التسليم لكان هذا الشرط بالنسبة إلى كلا العجزين : العجز السابق ، والعجز المتجدد على حد سواء ، لأن القدرة كانت مفروضة الحصول على هذا التقدير : وهو تقدير شرطية القدرة في وجوب التسليم ، مع أنك قد عرفت ثبوت عدم تقييد وجوب التسليم في العجز المتجدد .

(٣) المدافع هو ( السيد بحر العلوم ) قدس سره فقد ذكر =

وفي الاعتراض (١) والمعارضة نظر واضح فافهم .

- الدفع في مصايحه بقوله : لأن هذا الاصل معارض بمثله :  
 وبخلاصة الدفع أن الاصل المذكور معارض باصل آخر الذي  
 هو أصالة البرائة في جانب البيع : من اشترط صحة البيع بوجود  
 التقيد ، فيدفع ذلك الاصل بهذا الاصل .

فيجب تقيد وجوب التسليم بمحصول القدرة السابقة كاللاحقة  
 لأنه القدر المتيقن من اشترط صحة البيع بوجود التقيد عند القدرة :  
 (١) هذا كلام شيخنا الانصاري يروم به الإشكال على اصل  
 الاعتراض الذي وجهه السيد بحر العلوم على الاستدلال المذكور في  
 ص ٩٩ بقوله : وقد يعترض .

وبخلاصة وجه النظر كما افاده تلمهذه المحقق المامقاني طاب ثراه  
 في تعليقه على المكاسب في ص ٦٤٢ : أن أصالة عدم تقيد الوجوب  
 في جانب البيع إنما تأتي إذا كان هناك لفظ دال عليه كلفظ الامر  
 أو لفظ الوجوب حتى يبقى مجال للتمسك باطلاقه وهو هنا منتف كما  
 ائاده لفظ الاستدلال المذكور في ص ٩٦ بقوله : إن لازم العقد  
 وجوب تسليم كل من المتبايعين .

فلا مساس لأصالة عدم تقيد الوجوب بهذا المقام .

وأما وجه النظر في معارضة الاصل المذكور باصل آخر الذي  
 ذكرناه في الهامش من هذه الصفحة والذي افاده السيد بحر العلوم قدس سره  
 فخلاصته : أن أصالة عدم تقيد البيع بوجود التسليم حاكم على أصالة  
 اطلاق وجوب التسليم ، لأنه في صورة جريان أصالة عدم تقيد البيع  
 لا يبقى للبيع قيد وشرط حتى نقول :

إن الاصل الاولي العقلاني اطلاق شرطية وجوب التسليم ، وعدم-

(ومنها) (١) : أن الغرض من البيع انتفاع كل منها بما يصير إليه ، ولا يتم إلا بالتسليم .

- تقبده بالقدرة .

إلى هنا كان كلام السيد بحر العلوم قدس سره من الاستدلال والاعتراض والمعارضة ، ونظر الشيخ على أصل الاعتراض والمعارضة كما عرفت .

ولنا دليل آخر على عدم اشتراط وجوب التسليم بالقدرة ، وأن المقدم صحيح : وهو آبي :

وَآحْتَلَّ اللهُ الْبَيْعَ ، تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ .

فإنها كافيتان على صحة البيع مع عدم القدرة على التسليم ؛ فالدليل لا يكون منحصراً بآية : أَوْفُوا بِالْعُقُودِ فِي أَشْرَاطٍ وَجُوبِ التَّسْلِيمِ بِالْقُدْرَةِ حَتَّى يَقَالَ بِبَطْلَانِ الْبَيْعِ عِنْدَ عَدَمِ الْقُدْرَةِ عَلَى التَّسْلِيمِ .

(١) أي ومن تلك الوجوه الأخر المستدل بها على اشتراط القدرة على وجوب التسليم عند العقد المشار إليها في ص ٨٩ بقوله :

ثم إنه ربما يستدل .

هذا الاستدلال المذكور في مصابيح (السيد بحر العلوم) قدس سره خلاصته مع تصرف منا أن الغرض من العقد هو انتفاع كل واحد من المتبايعين بما يصير إليه : من العوض ، أو المعوض ؛ وهذا الغرض لا يتم إلا بتسليم كل واحد منها ما عقد عليه إلى صاحبه .

ومن الواضح أن في صورة عدم القدرة على التسليم ينتهي الغرض المذكور ، فيكون أكل المال أكلاً بالباطل فيبطل العقد .

وبضعفه (١) منع توقف مطلق الانتفاع على التسليم ، بل منع عدم كون الغرض منه إلا الانتفاع بعد التسليم ، لا الانتفاع المطلق .  
( ومنها ) (٢) : أن بذل الثمن على غير المقدور سلمه فيكون ممنوعاً ، واكله اكلاً بالباطل .

وفيه (٣) أن بذل المال القليل في مقابل المال الكثير المحتمل الحصول (١) أي وبضعف هذا الاستدلال .

وجه التضعيف المذكور في مصابيح السيد بحر العلوم قدس سره وخلاصته مع تصرف منا ؛ أذا نمنع كون الغرض في البيع هو الانتفاع بنحو مطلق ولو لم يسلم المبيع .  
بل الانتفاع بعد التسليم هو الغرض ، لأن الانتفاع بالمتعذر حالة البيع كالانتفاع بالمتعذر بعد البيع ،

(٢) أي ومن تلك الوجوه الأخر المستدل بها على اشتراط القدرة على وجوب التسليم عند العقد المشار إليها في ص ٨٩ بقوله :  
ثم إنه ربما يستدل .

هذا الاستدلال المذكور في مصابيح ( السيد بحر العلوم ) قدس سره .  
اليك خلاصته مع تصرف منا ؛

إن بذل المال أزاء شيء مشكوك الحصول غير مقدور تسليمه أو تسلمه عمل سفهي عبثي موجب لتضييع المال .

والإقدام على مثل هذا العمل مما يقبحه العقلاء ويلزمه الخبراء لأن خروج المال عن تحت يده امر قطعي بديهي .

لكن مجيء المال تجاهه امر مشكوك متزلزل ، فيكون اكل المال اكلاً بالباطل .

(٣) أي وفي الاستدلال المذكور نظر وإشكال .

ليس سفهاً ، بل تركه إعتدالاً بعدم العلم بحصوله العوض سفه :  
فانهم (١) .

ثم إن ظاهر معاهد الإجماع كما عرفت (٢) كون القدرة شرطاً  
كما هو (٣) كذلك في التكاليف .

وقد أكدت الشرطية (٤) في عبارة الغنية المتقدمة (٥) ، حيث

حكم (٦)

= خلاصة الإشكال أنا نعم كون كل بدل سفهاً وعبثاً وتضييعاً للمال  
فإن بدل القليل من المال إزاء المال الخطير المتوقع الحصول مما يحسنه  
العقلاء ، ويقدمون عليه ، حتى أنه لو كان لإحتيال حصول المال مساوياً  
لإحتيال عدم حصوله لكان الإقدام عليه حسناً ، بل لو لم يقدم على مثل  
هذا الإحتيال لعده العقلاء سلبهاً لو اعتذر بعدم العلم بحصول العوض :  
(١) اشارة إلى أن المقام يحتاج إلى التفهم والتدبر .

(٢) عند قول العلامة ، وللشيخ ، والسيد ابن زهرة ، والمحقق  
الكركي عند نقل الشيخ عنهم في ص ٦٣ بقوله :

فإن للظاهر الإجماع على اشتراطها .

(٣) أي كون القدرة شرطاً في التكاليف : وهي الأمور العبادية  
المتوقفة على قصد القرية ، فإن القدرة على اتيانها شرط في التكليف  
بها ، وقد اشترطت بالبلوغ والعقل والقدرة .

وغير عن هذه الشروط :- : (الشروط العامة) .

(٤) أي اشتراط القدرة في وجوب التسليم .

(٥) في ص ٦٣ عند نقل الشيخ عن الغنية بقوله : وعن الغنية :

إنه إنما اعتبرنا في المعقود عليه .

(٦) أي صاحب الغنية .



بعدم جواز بيعه ما لا يمكن فيه للتسليم (١) ، فيلزم (٢) المشروط عند انتفاء الشرط .

ومع ذلك (٣) كله فقد استظهر بعض من تلك العبارة أن المعجز

(١) عند نقل الشيخ عنه في ص ٦٣ بقوله :

فإن ما هله حاله لا يجوز بيعه بلا خلاف .

(٢) هذا كلام شيخنا الأنصاري ، والفاء تفريع على ما أفاده صاحب الغنية بقوله : فإن ما هله حاله أي ففي ضوء ما ذكره في الغنية ينتفي المشروط : وهو البيع عند انتفاء شرطه : وهي قدرة كل واحد من المتبايعين تسليم كل واحد من العوضين إلى صاحبه .

(٣) أي ومع هذه الإجماعات المصرحة من الشيخ والعلامة والمحقق

الكركي ، وصاحب الغنية المشار إليها في ص ٦٣

من هنا يزوم الشيخ أن يذكر نظرية صاحب الجواهر حول إشتراط القدرة في وجوب تسليم كل واحد من المتبايعين كل واحد من العوضين وعدم الإشتراط .

وخلاصة النظرية هي عدم إشتراط القدرة في وجوب التسليم عند العقد حتى تكون القدرة دخيلة في صحة العقد ، بل المعجز مانع .

ثم فرغ صاحب الجواهر على هذه النظرية الفرق بين القول بالشرطية وبين القول بوجود المانع ، حيث حكم ببطلان العقد مطلقا على القول بالشرطية .

وبصحة العقد مطلقا على القول بوجود المانع .

وحكمه بهذه النظرية لأجل إستظهاره من عبارة صاحب الغنية المنقولة في ص ٦٣ بقول الشيخ : فإن ما هله حاله لا يجوز بيعه بلا خلاف .

مانع ، لا أن القدرة شرط .

قال (١) وتظهر الفائدة في موضع الشك .

ثم ذكر (٢) اختلاف الأصحاب في مسألة الضال والضالة وجعله (٣) دليلاً على أن القدرة المطلق عليها ما إذا تحقق العجز .

(١) أي صاحب الجواهر قال بعد نظريته هذه :

إن ثمره النزاع المذكور بين الفقهاء إنما يظهر عند الشك في القدرة على وجوب التسليم .

فعلى القول بشرطية القدرة فلو شككنا في القدرة على وجوب تسليم كل واحد من المتبايعين كل واحد من العوضين إلى صاحبه نحكم بطلان العقد ، للزوم احراز القدرة عند العقد لكل واحد من المتعاقدين لاحالة والقدرة هنا مشكوكة .

وأما على القول بأن العجز مانع عن صحة العقد فعند الشك في القدرة نحكم بصحة العقد ، لأن الأصل يحكم بعدم وجود العجز عند العقد ، فالمقتضي : وهو العقد يؤثر أثره ، وأثره هي صحة المعاملة .  
هذا ما أفاده صاحب الجواهر في هذا المقام .

(٢) أي صاحب الجواهر ذكر في مسألة بيع العبد الضال ، والدابة الضالة اختلاف الفقهاء في صحة مثل هذا البيع ، لأن منهم من ذهب إلى الصحة وإن لم يكن البائع قادراً على التسليم .  
ومنهم من ذهب إلى البطلان ، لإشتراط القدرة في وجوب التسليم وهنا غير قادر على التسليم .

(٣) أي وجعل صاحب الجواهر هذا الاختلاف دليلاً وتأييداً للمذهب : وهو أن القدر المتيقن من بطلان العقد وفساده والمطلق عليه =

وفيه (١) مع ما عرفت : من أن صريح معاهد الإجماع ، خصوصاً عبارة

= عند الأمامية هي صورة تحقق المعجز عند التسليم ، لا عند الشك على القدرة .

فاستظهر صاحب الجواهر قدس سره من هذا الاختلاف عدم شرطية القدرة على التسليم في صحة العقد ، وبنى على هذا الاستظهار صحة بيع العبد الآبق مع علم المشتري بالآباق ، وحكم بوقوع العتق لو أعتقه في سبيل الله .

(١) أي وفيما أفاده صاحب الجواهر : من عدم شرطية القدرة في صحة العقد ، وأن المعجز عن القدرة مانع عن صحة العقد ، وأنه فرق بين القول بالشرطية ، وبين القول بكون المعجز مانعاً نظراً وإشكال خلاصة وجه النظر أنه بالاضافة إلى ما يرد عليه : من صراحة عبارات الإجماعات المنقولة عن أعلام الطائفة في ص ٦٣ ، ولا سيما عبارة صاحب الغنية المنقولة في ص ٦٣ بقوله : فإن ما هذه حاله لا يجوز بيعه بلا خلاف : في أن القدرة شرط في وجوب التسليم ، لأن المعجز مانع .

يرد عليه أن المعجز أمر عديمي : بمعنى أنه عبارة عن عدم القدرة عن من شأنه القدرة .

إما صنفاً كما في الحياض ، حيث له القدرة على تفصيل القماش ثوباً ، أو قباء ، أو غيرها على طراز حسن جميل مرغوب فيه : أو نوعاً كما في الانسان ، حيث له القدرة على تعلم الصنایع ، والعلوم المتنوعة ، والاختراعات المدهشة .

أو جنساً كما في الحيوان ، حيث له القدرة على قطع المسافة بالمشي اختياراً .

الغنية المتأكدة بالتصريح بالانتفاء عند الانتفاء هي شرطية القدرة :  
أن (١) العجز أمر عدمي ، لأنه عدم القدرة عن من شأنه صنفاً ،  
أو نوعاً ، أو جنساً أن بقدر فكيف يكون مانعاً .  
مع أن (٢) المانع هو الامر الوجودي الذي يلزم من وجوده العدم :  
ثم (٣)

= فلو كان العجز عبارة عن عدم القدرة ، وأنه امر عدمي  
فكيف يجعل مانعاً عن صحة المعاملة ؟

مع لزوم كون المانع امراً وجودياً حتى يكون مانعاً عن تأثير  
المقتضي الذي هو العقد ، ليلزم من وجوده العدم .

(١) كلمة أن مع اسمها في محل الرفع خبر للمبتدأ المتقدم ، وهو  
قوله في ص ١٠٦ . وفيه .

(٢) مضى شرح هذه الجملة عند قولنا في هذه الصفحة : مع  
لزوم كون المانع .

(٣) هذا تنازل من الشيخ وإشكال آخر على ما افاده صاحب  
الجواهر قدس سره : من صحة اطلاق المانع على امر عدمي ، وأن  
العقد باطل مطلقاً على القول بشرطية القدرة ، وصحیح مطلقاً على القول  
بكون العجز مانعاً .

وخلاصته أنه على فرض صحة هذا الاطلاق لاثمة ترتب  
على ذلك ، لأن اللازم في مقام الشك في تحقق القدرة والعجز هو  
ملاحظة الحالة السابقة وإحرازها .

فإن كانت الحالة السابقة هي القدرة بحكم بقائها ، وبصحة العقد  
لاستصحاب الحالة السابقة المعلومة ؛ وهي القدرة .

بخلاف ما إذا كانت الحالة السابقة مشكوكاً ، فإنه يحكم بعدم =

أو سلم صحة اطلاق المانع عليه (١) لا ثمرة فيه (٢) ، ولا في صورة الشك الموضوعي ، أو الحكمي ، ولا في غيرها (٣) .

= وجود القدرة ، وبفساد العقد وبطلانه ، لعدم وجود حالة سابقة معلومة حتى تستصحب .

فلا مجال للحكم ببطلان العقد مطلقاً في كلتا الحالتين كما افاد البطلان مطلقاً صاحب الجواهر .

وإن كانت الحالة السابقة هي العجز عن القدرة نحكم ببقاء المعجز وبطلان العقد وفساده ، لاستصحاب الحالة السابقة .

فالحكم بصحة المعاملة مطلقاً حتى في صورة العلم ببقاء المعجز كما افاده صاحب الجواهر غير صحيح .

فإخلاصة أن الملاك في صحة العقد وبطلانه هي معلومية الحالة السابقة ، وعدمها .

فالفرق بين القول بشرطية القدرة ، وبين القول بوجود المانع : ببطلان العقد مطلقاً على القول بالشرطية .

وبصحة العقد مطلقاً على القول بوجود المانع كما افاده صاحب الجواهر غير صحيح .

إذاً تكون القدرة شرطاً في وجوب التسليم عند العقد .

كما عرفت من كلمات الأعلام في ص ٦٣ .

(١) أي على امر عديمي كما عرفت في الهامش ٣ ص ١٠٧ .

(٢) أي في هذا الاطلاق كما عرفت في الهامش ٣ ص ١٠٧ .

(٣) أي لا في غير الشك الموضوعي ، ولا في غير الشك الحكمي

لعدم الوساطة بين القدرة والمعجز .

كما في العدالة والنسب ، حيث لا واسطة بينهما .

فإننا (١) إذا شككنا في تحقق القدرة والعجز مع سبق القدرة فالاصل بقاؤهما (٢) .

أو لا معه (٣) فالاصل عدمها (٤) ، اعني العجز ، سواء (٥) جعلت القدرة شرطاً ام العجز مانعاً .  
وإذا شككنا (٦) في أن الخارج من عمومات الصحة هو العجز المستمر ، أو العجز في الجملة .

(١) هذا مثال للشك الموضوعي .

وقد حرفته في الهامش ٣ ص ١٠٧ عند قولنا : فإن كانت الحالة السابقة هي القدرة .

(٢) أي بقاء القدرة كما حرفته عند قولنا في الهامش ٣ ص ١٠٧ :  
نحکم ببقائها .

(٣) أي لا مع سبق القدرة كما حرفته عند قولنا في الهامش ٣ ص ١٠٧ ، بخلاف ما .

(٤) أي عدم القدرة كما حرفت في الهامش ٣ ص ١٠٧ عند قولنا :  
بخلاف ما إذا كانت الحالة السابقة مشكوكاً .

(٥) أي في صورة معلومية الحالة السابقة ، وعدمها لا يفرق بين القول بشرطية القدرة في وجوب التسليم .

وبين القول بوجود المانع ، فكلاهما على حد سواء .

(٦) هذا مثال للشك الحكمي .

وخلاصة معنى العبارة أنه في صورة الشك في الخارج من عمومات صحة المقدم التي هو قوله تعالى :

اَوْفُوا بِالْعُقُودِ - وَاَحِلُّ لَكُمْ الْبَيْعُ - تِجَارَةٌ مِّنْ تَرَاضٍ :  
هل هو العجز المستمر من حين المقدم إلى زمن التسليم ؟ =

أو شككنا (١) في أن المراد بالعجز ما هم التمسر كما حكى  
أم خصوص التعلد ؟

فاللازم التمسك بعمومات الصحة ، من غير فرق بين تسمية  
القدرة شرطاً ، أو العجز مانعاً .

والحاصل (٢) أن التردد بين شرطية الشيء ، ومانعية مقابله إنما

= أو العجز في الجملة ؟ :

يجب علينا التمسك بتلك العمومات ، والرجوع إليها في صحة المعاملة .

(١) هذا مثال للشك الموضوعي المصدقي .

وخلاصة معنى العبارة أنه إذا شككنا في أن المراد من العجز .

هل هو العجز الحقيقي ؟

أو المراد منه معناه الأعم الشامل للتمسر ؟

فاللازم علينا حينئذ التمسك بتلك العمومات المذكورة ، والرجوع

إليها في صحة المعاملة .

من غير فرق بين أن يقال بشرطية القدرة .

أو بوجود المانع في هذه الموارد من الشك .

سواءً أكان الشك في الموضوع بكلاً قسميه :

المفهومي ، والمصدقي المشار إليها في الهامش ١ من هذه الصفحة .

أم في الشك الحكمي المشار إليه في الهامش ٦ ص ١٠٩ .

(١) أي و خلاصة القول في هذا المقام أن التردد بين شرطية الشيء .

وبين مانعية مقابله إنما يكون منمراً في الضدين الوجوديين كالعدالة

والفسق ؛ حيث إن الشاك في مورد أن العدالة شرط ، أو الفسق

مانع يمكنه الفرق بينهما ، والقول بأن العدالة إذا كانت شرطاً ففي

الشك في وجودها يحكم بعدمها ، فنكون النتيجة فقدان المشروط =

يصح ويثمر في الضدين مثل الفسق والعدالة ، لا فيما نحن فيه (١) وشبهه (٢) كالعلم والجهل .

وأما اختلاف (٣) الأصحاب في مسألة الضال والضالة فليس لشك المالك في القدرة والعجز ، ومبنياً على كون القدرة شرطاً ، أو العجز مانعاً كما يظهر من أدلتهم على الصحة والفساد .

= بالعدالة بفقدان الشرط : وهي العدالة .

بخلاف ما إذا كان الفسق مانعاً ، فإنه يمكنه جريان أصالة عدمه والقول بصحة ما جعل فيه الفسق مانعاً ، لأن الصحة مقتضى الأصالة المذكورة .

(١) أي ولا يثمر الشك في شرطية الشيء ، ومانعية مقابله الذي يلزم من وجود احد الضدين عدم الآخر كما فيما نحن فيه : وهو الشك في تحقق القدرة والعجز .

(٢) أي وشبه ما نحن فيه : وهو كل مورد يلزم من وجود احد الضدين عدم الآخر كالعلم والجهل .

ثم لا فرق بين أن يكون احد الضدين شرطاً ، أو الآخر مانعاً . (٣) هذا رد من الشيخ على ما جاء به صاحب الجواهر من التأييد

في مسألة بيع العبد الضال ، والدابة الضالة لمدعاه :

من عدم شرطية القدرة ، وأن العجز مانع .

وخلاصة الرد أن اختلاف أصحابنا الامامية رضوان الله عليهم

في صحة بيع الضالة والضال ، وفساده ليس لاجل أن شك المالك

في القدرة والعجز مبني على أن القدرة شرط ، أو العجز مانع :

بمعنى أن القائلين ببطلان بيع العبد الضال ، والدابة الضالة إنما

يقولون بالبطلان لاجل كون القدرة شرطاً في وجوب التسليم .

وأن القائلين بصحة بيع العبد الضال ، والدابة الضالة إنما يقولون =



بل (١) لما سيجيء عند التعرض لحكمها .  
ثم إن العبرة في الشرط المذكور (٢) إنها هو في زمان استحقاق  
التسليم ، فلا ينفع وجودها (٣) حال العقد إذا علم بعدمها (٤) حال  
استحقاق التسليم .

كما لا يقدر عدمها (٥) قبل الاستحقاق ولو حين العقد .

= بالصحة لاجل أن العجز عندهم مانع .  
بل اختلافهم في ذلك لاجل الحديث الوارد في ذلك ؛ وهو  
حديث جواز بيع العبد الآبق منضماً ، فبمفهومه ؛ وهو عدم جواز  
بيعه منفرداً يتمسك على عدم جواز بيع الضال والضالة .  
أو لاجل الحديث الوارد في نفي للفرر .  
فلا المجوزون تمسكوا في صحة البيع أن العجز مانع .  
ولا المانعون استدلوا لبطلان البيع بأن القدرة شرط .  
والدليل على ذلك كلمات الفقهاء الدالة على الصحة والفساد التي تأتي  
الإشارة إليها .

ومن الفقهاء الشهيد الثاني قدس سره ، حيث ذكر في المسالك  
أن عدم جواز بيع الضال والمحجور ، والنصب إنها هو لاجل الفرر المنفي .  
(١) أي بل اختلاف الفقهاء في مسألة بيع الضال والضالة لاجل  
ما سيجيء في حكم هذه المسألة .  
(٢) وهي القدرة على التسليم .  
(٣) أي وجود القدرة .  
(٤) أي بعدم القدرة على التسليم حال استحقاق المبيع فيحكم  
ببطلان العقد .

(٥) أي عدم القدرة قبل استحقاق المبيع كما في بيع السلف =

ويتفرع على ذلك (١) عدم اعتبارها اصلاً إذا كانت العين في يد المشتري (٢) :

وفيها (٣) لا يعتبر التسليم فيه رأساً كما إذا اشترى من يمتنع عليه فإنه يمتنع بمجرد الشراء ، ولا سبيل لاحد عليه .

- فيحكم حينئذ بصحة البيع .

فالملاك في صحة البيع هي القدرة على التسليم حال استحقاق المبيع لاحال للبيع .

وفي بطلان البيع هو عدم القدرة على التسليم حال استحقاق المبيع ، لاحال البيع .

(١) أي على ما قلناه ، من أن الملاك في صحة البيع هي القدرة على التسليم حال استحقاق المبيع .

وفي بطلان البيع هو عدم القدرة على التسليم حال استحقاق المبيع .  
من هنا يروم الشيخ قدس سره أن يستنتج فروعاً اربعة على قوله ا  
ويتفرع على ذلك عدم اعتبارها أي عدم اعتبار القدرة :  
ونحن نذكر تلك الفروع عند رقمها الخاص .

(٢) هذا هو الفرع الاول ، فإن العين إذا كانت عند المشتري ونحت يده وتصرفه وسلطته فلا حاجة إلى تسليمها اليه مرة ثانية من قبل البائع ، لأن التسلم من قبل المشتري حاصل .

(٣) هذا هو الفرع الثاني الذي لا يحتاج إلى القدرة على التسليم اصلاً حال العقد ، إذ الانسان لا يملك عموديه ، ولا احدهما فيعتقان عليه حالاً .

نعم يملكها آنأماً حتى يصح عتقها ، لأنه لا عتق إلا في ملك كما عرفت أكثر من مرة ، فلا معنى لوجود القدرة حال العقد .

وفيما (١) إذا لم يستحق التسليم بمجرد العقد إما لاشتراط تأخير مده .  
 وإما (٢) لثزل العقد كما إذا اشترى فضولا ، فإنه لا يستحق  
 التسليم إلا بعد اجازة المالك فلا تعتبر القدرة على التسليم قبلها (٣) :  
 لكن بشكل (٤) على الكشف ، من حيث إنه لازم من طرف

(١) هذا هو الفرع الثالث الذي لا يحتاج إلى القدرة على التسليم  
 أصلا حال العقد ، إذ اشتراط تأخير مدة التسليم بغنتنا من وجود  
 القدرة على تسليم كل واحد من المتبايعين كل واحد من العوضين  
 إلى صاحبه حال العقد لو كان الاشتراط من الطرفين ، أو من طرف واحد  
 (٢) هذا هو الفرع الرابع الذي لا يحتاج إلى القدرة على التسليم  
 أصلا حال العقد .

(٣) أي قبل الاجازة الصادرة من المالك الاصيل لا تعتبر القدرة  
 على التسليم من قبل البائع الفضولي عند ما يرقم العقد .  
 (٤) هذا الإشكال متوجه على الفرع الرابع المشار إليه في الهامش ٢  
 من هذه الصفحة .

وخلاصته أنه بناءً على القول بكون الاجازة كاشفة عن سبق  
 الملك للمشتري من حين وقوع العقد بشكل القول بعدم اعتبار القدرة  
 أصلا عند إجراء العقد ، لأن العقد لازم من طرف الاصيل الذي هو  
 احد طرفي العقد الفضولي .  
 وهو المشتري أو كان المبيع فضوليا .

والبائع أو كان الثمن فضوليا ، لأن البائع ، أو المشتري لا يستحق  
 التسليم ، أو التسلم إلا بعد اجازة المالك ، فقبل الاجازة لا يكون  
 العاقد قادراً على التسليم ، فيتحقق الغرر بالنسبة إلى الاصيل إذا انتقل  
 إليه ما لم يقدر على تحصيله ونسلمه .

الاصول ، فيتحقق الغرر بالنسبة اليه إذا انتقل اليه ما لم يقدر على تحصيله .

نعم هو (١) حسن في الفضولي من الطرفين :

ومثله (٢) بيع الرهن قبل اجازة المرتهن ، أو فكه (٣) .

بل (٤) وكذا لو لم يقدر على تسليم ثمن السلم ، لأن (٥) تأثير

(١) أي هدم اعتبار القدرة اصلاً عند العقد حسن فيما إذا كان طرفا العقد فضولين .

(٢) أي ومثل البيع الفضولي من طرف واحد ببيع الرهن قبل اجازة المرتهن ، أو قبل فك الرهن : في أن المشتري لا يستحق التسليم من قبل البائع قبل الاجازة ، فلا تعتبر القدرة للبائع عند العقد . فلو كان المشتري عالماً برهن المبيع فلا غرر عليه حتى يكون البيع باطلاً عند العقد .

(٣) أي قبل فك الرهن .

(٤) هذا من فروع عدم اعتبار القدرة على التسليم حال العقد أي وكذا لا تعتبر القدرة على التسليم اصلاً لو كان المشتري في بيع السلم غير قادر على دفع ثمن السلم في مجلس عقد السلم . (٥) تعليل لعدم اعتبار القدرة في البائع اصلاً عند العقد في البيع السلفي لو تعذر على المشتري تسليم الثمن للبائع في مجلس العقد .

وخلاصته : أن تأثير العقد السلمي وتأمينه وصحته موقوف على تسليم المشتري الثمن في مجلس عقد السلم إلى البائع .

فاذا تعذر التسليم فالعقد باطل وفاسد ، فلا يستحق المشتري من البائع المبيع حتى تشرط القدرة في البائع عند تسليم المبيع السلمي -

العقد قبل التسليم في المجلس موقوف على تحققه (١) فلا يلزم خور.  
ولو تعذر التسليم (٢) بعد العقد رجع إلى تعذر الشرط :  
ومن المعلوم (٣) أن تعذر الشرط المتأخر حال العقد غير قادح.  
بل (٤) لا يقدرح العلم بتعذره فيما بعده في تأثير العقد إذا اتفق

- إلى المشتري .

(١) أي على تحقق تسليم الثمن من المشتري إلى البائع كما عرفت  
آتفاً في الهامش • ص ۱۱۵ .

(٢) أي لو تعذر بعد وقوع العقد تسليم الثمن من قبل المشتري  
إلى البائع في البيع السلمى والصرفى المعتبر هذا التسليم في صحة  
العقد فقد بطل العقد ، لأن مآله إلى مآل الشرط المتعذر ، وحكمه حكمه .  
فكما أن الشرط المتعذر حصوله مفسد للعقد .

كذلك تعذر تسليم الثمن في البيع السلمى مفسد للعقد ، وبطل له .  
(٣) هذا مطلب آخر .

وخلاصته أنه لو كان تعذر التسليم موجوداً حال العقد فلا يقدرح  
تعذره بعد العقد في تأثير العقد ، ولا يكون مخللاً لصحته .  
بل العقد يعمل عمله ، لأن هذا التعذر كالشرط المتأخر عن العقد  
حال صدور العقد .

فكما أنه غير قادح في بطلان العقد .

كذلك تعذر التسليم بعد العقد غير قادح في العقد ، فلا يكون  
موجباً لسلب التأثير عن العقد .

(٤) هذا ترقى من الشيخ .

وخلاصته أنه في صورة علم المتعاقدين بتعذر تسليم الثمن من المشتري  
في البيع السلمى بعد صدور العقد لا يكون العلم مانعاً عن تأثير =

حصوله ، فإن (١) الشروط المتأخرة لا يجب احرازها حال العقد ولا العلم بتحققها فيما بعد .  
والحاصل (٢) أن تعذر التسليم مانع في بيع يكون التسليم من أحكامه لامن شروط تأثره .

= العقد او اتفق حصول الثمن في يد البائع وتسلطه عليه :

(١) تعليل لكون العلم بتعذر تسليم الثمن إلى البائع في البيع السلمي غير قادح عن تأثير العقد لو اتفق حصوله بعد العقد .  
وخلصته أن الشروط المتأخرة عن العقد التي لها دخل في صحة العقد لا يجب أن تكون محرزة حال وقوع العقد .  
كما أنه لا يجب العلم بوجودها فيما بعد صدور العقد .  
فعدم العلم بوجودها حال العقد ، وبعدم وجودها فيما بعد صدور العقد لا يكون قادحا بالعقد ، وبمضراً به ، اذ المفروض شرطية القبض بعد العقد ، ل حاله .

فقدح عدم القبض حال العقد في العقد خاف .

(٢) أي وخلاصة الكلام وزبدته في تعذر التسليم : هو أن التعذر إنما يكون مانعاً عن صحة العقد ، وموجباً لبطلانه إذا كان التسليم من أحكام العقد ، وشرائط صحته التي لها دخل في تأمته .  
لأما إذا كان التسليم من شرائط تأثير العقد كما فيما نحن فيه ، وهو البيع السلمي الذي يكون القبض فيه من قبل البائع جزءاً مؤثراً في العقد لأن للمؤثر التام في النقل والانتقال امران :

العقد المركب من الإيجاب والقبول .

وقبض الثمن من قبل البائع من المشتري .

فاذا حصل الأمران أثر العقد اثره : وهو النقل والانتقال . =

والسر فيه (١) أن التسليم فيه جزء الناقل فلا يلزم غرر من تعلقه  
بغير المقدور .

وبعبارة اخرى (٢) الاعتبار بالقدرة على التسليم بعد تمام النقل

= ولا يلزم غرر لو تعلق العقد بغير المقدور حال العقد ، وبعبده  
او اتفق حصوله بعد العقد .

بخلاف ما إذا لم يحصل الامران : بأن انتفى احدهما ، فإنه لا يحصل  
الاثر المذكور .

(١) أي السر والعلة في أن العقد الباطل هو العقد الذي يكون  
التسليم فيه من شرائط أحكام العقد وصحته ، لا من شرائط تأثره :  
هو أن التسليم جزء ناقل للمبيع إلى المشتري ، والجزء الآخر هو العقد  
المركب من الايجاب والقبول ، والجزء الناقل للمبيع فيما نحن فيه هو  
القبض فمضى حصول هذا الجزء تحقق العقد في الخارج ، واثر اثره :  
وهو النقل والانتقال .

إذا لا يتحقق غرر لو تعلق العقد بغير مقدور حال العقد ، وبعبده  
العقد لو اتفق حصوله ، لأن الشروط المتأخرة لا يجب احرازها حال  
العقد ، ولا العلم بتحققها فيما بعد العقد :

(٢) بروم الشيخ قدس سره في قوله : ( بعبارة اخرى ) صب  
المعنى المذكور حول تهـ لدر تسليم الثمن في قالب آخر من الألفاظ  
بعبارة أنحصر من الاولى حتى يتضح المعنى ، حيث الغموض قد علاه .  
ليك ما اراده الشيخ ، أي الاعتبار والملاك في القدرة على التسليم  
إنما هو بعد تامة النقل والانتقال .

ومن الواضح أن التامة المذكورة إنما تتحقق بالقبض الذي هو  
الجزء الاخير في الاثر المذكور : وهو النقل والانتقال ، ولذا =

ولهذا (١) لا يقدح كونه عاجزاً قبل القبول إذا علم بتجدد القدرة بعده. والمفروض أن المبيع بعد تحقق الجزء الأخير من الناقل : وهو القبض حاصل في يد المشتري .

### فالقَبْضُ (٢)

= لا يقدح عجز المشتري عن أداء الثمن قبل قبول المبيع إذا كان حالاً بتجدد القدرة له بعد القبول .

والمفروض أن المبيع بعد تحقق الجزء الأخير من الناقل وهو القبض حاصل في يد المشتري ، وموجود تحت تصرفه فلا يحصل غرر لو كان غير قادر على التسليم حال العقد ، أو بعده أو اتفق حصوله كما هو المفروض .

(١) تعليل لكون الاعتبار في القدرة على التسليم بعد تمام النقل وقد عرفت في الهامش ص ١١٨ .

(٢) الفاء تفريع على ما أفاده : من أن القبض هو الجزء الأخير في تمامية العقد وتحقيقه في الخارج أي القبض مثل الإجازة في كونها هو الجزء الأخير للنقل والانتقال .

فكما أنه لا بد من صدور الإجازة من المالك الأصلي في البيع الفضولي حتى ينتقل المبيع إلى المشتري فهو الجزء الأخير للملك وأن البيع منزّل ومتوقف على الإجازة ، ولولاها لما صح العقد ، ولما لملك المبيع المشتري .

كذلك القبض في صورة عدم القدرة على التسليم حال العقد لا بد من تحقيقه في الخارج حتى يتحقق العقد خارجاً .

هذا بناءً على أن الإجازة ناقلة للمبيع إلى المشتري من حين صدور الإجازة .



مثل الاجازة ، بناءً على النقل ، وأولى منها (١) ، بناءً على الكشف ، وكذلك الكلام (٢) في عقد الرهن ، فإن اشترط القدرة على التسليم فيه بناءً على اشتراط القبض لأنها هو من حيث اشتراط القبض فلا يجب احرازه حين الرهن ، ولا العلم بتحقيقه بعده .  
فلو رهن ما يتعذر تسليمه ثم اتفق حصوله في يد المرتهن اثر العقد اثره :

وسيجيء الكلام في باب الرهن .

اللهم (٣) إلا أن يقال : إن المنفي في النبوي هو كل معاملة

(١) أي القبض أولى من الاجازة لو قلنا : إنها كاشفة .  
(٢) أي لا تعتبر القدرة على التسليم في عقد الرهن حال ايقاعه أيضاً ، ولذا لو لم يعلم عند ايقاع الرهن بالقدرة على القبض بعد العقد صح العقد ، واثر اثره .

وكذا لو علم بعدم القدرة على التسليم عند ايقاع العقد لكن اتفق حصول القبض في يد المرتهن بعد العقد صح الرهن أيضاً ، لأن وجود القدرة على التسليم في الرهن ليس إلا من جهة اشتراط القبض فيه فمتى حصل ولو بنحو الانفاق الخارجي صح عقد الرهن ، فلا يجب فيه احراز القدرة حين الرهن ، ولا العلم بتحقيقه حين ايقاع عقد الرهن .  
ففي الواقع أنه ليس في الرهن شرطان :

التسليم ، والقبض حتى تعتبر القدرة عند ايقاع الرهن .

بل هناك شرط واحد : وهو القبض ، فمتى حصل تحقق

الرهن وصح :

(٣) هذا استثناء من عدم اعتبار القدرة في حال ايقاع العقد

الذي افاده الشيخ بقوله في ص ١١٦ : ومن المعلوم أن تعلم . =

يكون بحسب العرف حرراً ، فالبيع (١) المشروط فيه القبض كالصرف والسلم إذا وقع على عوض مجهول قبل القبض ، أو غير مقدور حرراً عرفاً ، لأن (٢) اشتراط القبض في نقل العوضين شرعي ، لا عرفي فيصدق الحرر (٣)

- وخلاصته أنه يمكن القول باعتبار القدرة حال ايقاع العقد في بيع الصرف والسلم : ببيان أن الاستفادة من الحرر المنفي في الحديث النبوي المذكور في ص ٦٣ : هو كل معاملة يرى العرف فيها الحرر ، سواءً أكان فيه قبض أم لا ، فإنه بمجرد وقوع العقد يرى حصول الملكية ، ويرتب عليها آثارها : من البيع ، والهبة ، والوقف : ومن الواضح أن بيع الصرف المشروط فيه التقابض في المجلس . والسلم المشروط فيها القبض إذا وقعاً على عوض مجهول ، أو على شيء غير مقدور : حرر عرفاً فيكونان موردان للحديث النبوي فيبطل العقد لأن أكل المال فيها اكل بالباطل حينئذ .

إذا تعتبر القدرة حال ايقاع العقد في بيع الصرف والسلم .

(١) القاء تفريع على ما افاده : من أن المنفي هو كل معاملة .

وقد عرفت التفريع عند قولنا في هذه الصفحة : ومن الواضح .

(٢) لتليل اغررة بيع الصرف والسلم إذا وقعاً على عوض مجهول

أو شيء غير مقدور .

(٣) وجه صدق الحرر عرفاً هو أن العرف لا يرى اشتراط

القبض في نقل العوضين من كل من المتعاقدين إلى صاحبه ، لأنه

بمجرد وقوع العقد يرى حصول الملكية ، ويرتب عليها آثارها

كما عرفت .

والخطر عرفاً وإن لم يتحقق شرعاً ، اذ (١) قبل التسليم لا انتقال  
وبعده لا خطر :

لكن النهي والفساد يتبعان بيع الغرر عرفاً .

ومن هنا (٢) يمكن الحكم بفساد بيع غير المالك إذا باع لنفسه  
لا عن المالك ما لا يقدر على تسليمه .

= لكنه غير مطمئن بحصول ما انتقل اليه بالعقد في بيع الصرف  
والسلم عند عدم تمكن البائعين في الصرف ، والمشتري في السلم  
من التسليم فيقع في الغرر .

ومن المعلوم أن النهي والفساد تابعان لبيع الغرر العرفي .

فإن صدق الغرر عرفاً صدق النهي والفساد .

وإن لم يصدق لم يصدق النهي والفساد ، وفيما نحن فيه يصدق الغرر .

(١) تعليل لعدم صدق الغرر شرعاً .

وخلاصته : أنه قبل التقابض في بيع الصرف ، والقبض في بيع  
السلم لا ينتقل المبيع إلى المتبايعين ، ولا إلى المشتري حتى يكون المتبايعان  
أو البائع على غرر وخطر في حصوله .

وبعد التسليم لا خطر ولا غرر على الثمن ، لأنه قد حصل  
في يده ونحت نصره .

(٢) أي ويعلم من قولنا في ص ١٢٠ : إن المنهي في النبوي ا

امكان الحكم بفساد بيع الفضولي مال الغير لنفسه ، لأن العرف  
يرى هذا البيع غرراً ، لعدم قدرة البائع الفضولي مال الغير لنفسه  
على تسليمه للمشتري ، لأنه ممنوع من التصرف شرعاً ، فيشمله  
الحديث النبوي ، لأن هذه المعاملة أصبحت ذات غرر وخطر ، فهو صدق  
أن المشتري أقدم على البيع الغرري .

اللهم (١) إلا أن يُمنع الغرر العرفي بعد الاطلاع على كون أثر

= فما لم تصدر الاجازة من المالك الاصيل لم يؤثر العقد اثره .  
واشبهنا العلامة الايرواني قدس سره في تعليقه على المكاسب  
في ص ١٩٥ إشكال على ما افاده الشيخ : من قياسه بيع الفضولي ببيع  
اشترط فيه التقابض والقبض كالصرف والسلم في الاساد .  
وخلاصة الإشكال أن اشتراط القبض والتقابض في الصرف والسلم  
امر شرعي ، لاعرفي ، والبيع العرفي حاصل قبل القبض ، إذا كا  
عرفت آنذا أن العرف بمجرد وقوع العقد خارجاً برتب الآثار عليه  
ولا يهमे القبض ، أو التقابض ، فيمكن أن يقال : إن مناط النهي  
هنا غرورية البيع العرفي ، لأن شرط القدرة : وهو القبض غير حاصل  
حال العقد .

بخلاف البيع الفضولي مال الغير لنفسه : فإن رضى المالك فيه  
دخيل في تأثير العقد عند العرف أيضاً .

فما لم يحصل فيه رضاه لم يحصل العقد ، وإذا حصل رضاه لم يكن  
غرر ، لتحقق القدرة على التسليم بقدرة المالك عليه .  
فحصول العقد ، وعدمه دائر مدار الرضا وجوداً وعدمأ .

(١) استثناء من الاستثناء الذي افاد الشيخ فيه أن المناط في الغرر  
هو صدقه عرفاً بقوله في ص ١٢٠ : اللهم إلا أن يقال : إن  
المنفي في الحديث النبوي .

وخلاصة الاستثناء : هو منع كون المنفي في الحديث النبوي كل  
معاملة فيها الغرر العرفي حتى يكون العرف هو الملاك في الغرر  
لا غير .

بل المناط هو العرف مقيداً بعد ملاحظته الآثار الشرعية المترتبة =

المعاملة شرعاً على وجه لا يلزم منه خطر ، فإن (١) العرف إذا اطلعوا على انعتاق القريب (٢) بمجرد شرائه لم يحكموا بالخطر اصلاً ، وهكذا .  
فالمناط (٣) صدق الغرر عرفاً بعد ملاحظة الآثار الشرعية للمعاملة

= هل المعاملة التي ليس فيها غرر وخطر ، وبعد اطلاعه على تلك الآثار المقيدة بذلك القيد ، وبعد علمه بها مقيدة بالقيد المذكور .

فكل معاملة تكون هذه صفتها يقدم عليها العرف فهو ينظر اليها بتلك النظارة ، ولذا ترى العرف يحكم بصحة شراء العمودين أو احدهما إذا سلم بمجرد إعتاقها عليه قهراً ، لعدم وجود خطر وغرر فيه :

ومن الواضح أن بيع الصرف والسلم لما اجرى بالعقد يراها العرف وافعين غير محتاجين إلى شيء زائد ، وهو التقابض في المجلس والقبض في السلم الذي ألزمه الشارع فيها .

لكن لما يرى أنه بعد العقد لم يحصل له شيء ، لعدم قدرة المتبايعين ، أو احدهما على التسليم في الصرف ، والمشتري في السلم يرى البيع بيعاً هربياً فيحكم بفررته .

إذاً لا مجال لصدق الغرر العرفي مجرداً عن تلك الخصوصية .

وهي ملاحظة الآثار الشرعية بعد أن لم يكن ليها خطر وغرر .

(١) تعليل لمنع صدق الغرر العرفي بعد اطلاع العرف وعلمه

بالآثار المترتبة شرعاً على المعاملة التي ليس فيها خطر وغرر .

وقد عرفته في الهامش ١ ص ١٢٣ عند قولنا : وخلاصة الاستثناء .

(٢) كالعمودين ، أو احدهما .

وقد عرفته عند قولنا في هذه الصفحة : ولذا ترى العرف يحكم .

(٣) الفاء تفريع على ما افاده الشيخ في ص ١٢٣ : من منع -

فتأمل (١) .

ثم إن الخلاف في أصل المسألة (٢) لم يظهر إلا من الفاضل = صدق الفرع العرفي على الآثار الشرعية المترتبة على المعاملة بعد اطلاع الصرف على عدم وجود خطر وفرر في المعاملة .

وقد عرفته عند قولنا في الهامش ص ١٢٣: بل المناط هو العرف مقيداً .

(١) أفاد العلامة المامقاني عدس سره في تعليقه على المكاسب

في ص ٤٦٢ في وجه التأمل ما حاصله :

لعل المتأمل الفهم توهم .

أما التوهم فلان يقال : إن الفرع لا يكون حرفياً بعد

أن كان المناط في صدق الفرع العرفي هو ملاحظة الآثار الشرعية

المترتبة على المعاملة التي ليس فيها فرر وخطر .

بل الفرع أصبح شرعياً حينئذ .

وأما الدفع فهو أن الآثار الشرعية المترتبة على المعاملة التي كانت

مقيدة بالقيود المذكور تكون من قبيل ما يتحقق به العنوان الذي يحكم

به العرف .

فهو نظير الحكم العقلي الذي يتحقق موضوعه بالشرح .

خذ لذلك مثلاً .

إن الشارع جعل الحدث منافياً للصلاة ، والعقل حكم بعد هذا

الجعل بعدم إمكان اجتماع الصلاة والحدث معاً .

بمعنى أن العقل حاكم بأن الصلاة في ظرف كون المصلي محدثاً

لا يجتمعان ، لأن الشارع جعل الحدث منافياً للصلاة ، فلا يمكن

البيانها والمصلي على تلك الحالة .

(٢) في مسألة بيع الصرف والسلام .

القطيبي (١) المعاصر للمحقق الثاني ، حيث حكى عنه أنه قال في إيضاح النافع : إن القدرة على التسليم من مصالح المشتري فقط لأنها شرط في أصل صحة البيع .

فلو قدر (٢) على التسليم صح البيع وإن لم يكن البائع قادراً عليه . بل لو رضي بالابتياح مع علمه بعدم تمكن البائع من التسليم جاز وينتقل إليه ، ولا يرجع (٣) على البائع ، لعدم القدرة إذا كان البيع على ذلك مع العلم ، فيصح (٤)

- خلاصة الكلام أن اشتراط القدرة في تسليم البيع كان مسلماً بين الأصحاب ، والاختلاف في اعتبارها وعدم اعتبارها نشأ من زمن الفاضل القطيبي المعاصر للمحقق الثاني ، فإنه أول من استشكل في شرطيتها ولم يعتبرها قدس سرها ، ولم تكن المسألة ذات شأن عند فقهاءنا القدامى رضوان الله عليهم .

(١) يأتي شرح حياته ومؤلفاته في ( أعلام المكاسب ) .

(٢) أي المشتري .

(٣) أي ليس للمشتري خيار جواز فسخ المعاملة ، والرجوع

على البائع إذا كان البيع برضى المشتري ، وعلمه بعدم قدرة البائع على التسليم .

(٤) الفاء تفریع على ما أفاده الفاضل القطيبي : من عدم حق

الرجوع للمشتري على البائع إذا كان شراؤه منه برضاه ، وعلمه بعدم قدرة البائع على التسليم .

أي ففي ضوء ما ذكرنا يصح بيع الشيء المنصوب إذا كان المشتري -

بيع المفضوب ، ونحوه (١) .

نعم (٢) إذا لم يكن المبيع من شأنه أن يقبض عرفاً لم تصح  
المعاوضة عليه بالبيع ، لأنه في معنى اكل المال بالباطل .

وربما احتتمل امكان المصالحة عليه (٣) .

ومن هنا (٤) يعلم أن قوله : يعني المحقق في النافع : لو باع الآبق منفرداً  
لم يصح إنا هو مع عدم رضا المشتري ، أو مع عدم علمه ، أو كونه  
بجهت لا يتمكن (٥) منه عرفاً .

= راضياً بهذا البيع ، وعالماً بفسذية الشيء المبيع .

هذا بناءً على مذهب الفاضل القطيفي .

(١) كالبائع الفضولي مال الغير لنفسه مع علم المشتري بكون  
البائع فضولياً ، ورضاه بالبيع المذكور ، فإنه يصح مثل هذا البيع :  
هذا بناءً على مذهب الفاضل القطيفي .

(٢) هذا كلام الفاضل القطيفي ، واستدراك عما افاده : من أن  
القدرة على التسليم من مصالح المشتري فقط ، لا أنها شرط في اصل صحة البيع .  
وخلاصته أن المبيع إذا لم يكن من شأنه وصفته أن يقبض عرفاً  
كالطير في الهواء ، والسك في الماء فلا يصح المعاوضة عليه ، لعدم  
قدرة البائع على تسليمه للمشتري اصلاً ، فيصدق عليه للقرع العرفي  
فيشملة الحديث النبوي المذكور فيكون اكل المال بازائه اكلاً بالباطل .

(٣) أي على مثل هذا البيع الذي لا يكون من شأنه أن يقبض .

(٤) هذا كلام الفاضل القطيفي ، أي ويعلم من قولنا : بل لو

رضي المشتري بالابهاج مع علمه بعدم تمكن البائع من التسليم جار  
وينتقل اليه .

(٥) بصيغة المجهول .



ولو اراد (١) غير ذلك فهو غير مسلم ، انتهى (٢) .  
وفيه (٣) ما حرفت : من الاجماع ، ولزوم (٤) للفرق غير المتدفع  
بعلم المشتري ، لأن الشارع نهى عن الإقدام عليه :

(١) هذا كلام الفاضل القطيفي ، أي ولو اراد المحقق من قوله  
في (النافع) : لو باع الآبق منقداً لم يصح غير ما فسرتاه ، وهو  
أن مراده من عدم صحة البيع هو صورة عدم رضی المشتري ، أو مع  
علمه بالآبق ، أو بحيث لا يتمكن منه عرفاً : فلا نسلم له .  
وقد علمت أن الفاضل للقطيفي ينكر اشتراط وجوب القدرة  
على التسليم حال ايقاع العقد ، فردده على المحقق على مبتاه .  
(٢) أي ما افاده الفاضل القطيفي في ابضاح النافع حول اعتبار  
القدرة ، وعدمه .

(٣) هذا كلام شيخنا الانصاري قدس سره بروم به الرد على الفاضل  
القطيفي قدس سره ، أي وفيما افاده بقوله في ص ١٢٦ : بل لو رضی المشتري  
بالايقاع مع علمه بعدم تمكن البائع من التسليم جاز وصح البيع وانتقل  
المبيع اليه :

نظر وإشكال ، لقيام الاجماع على بطلان مثل هذا البيع ، ففتواه  
بصحته مخالفة للاجماع .

وعلم المشتري بعدم قدرة البائع على التسليم لا يخرججه عن صدق  
الإقدام على الضرر .

(٤) بالجر عطفاً على مجرور (من الجارة) في قوله ، من الاجماع  
فهو دليل ثان من الشيخ في الرد على المقالة المذكورة .

أي ومن لزوم الفرق في مثل هذا البيع وإن كان المشتري حالماً  
بعدم تمكن البائع على التسليم ، لعدم حصول شيء له تجاه هذه المعاملة  
فتبطل ، لعدم صدق تجارة عن تراض على ذلك شرعاً .

إلا أن يجعل الفرر هنا (١) بمعنى الخدبة فيبطل (٢) في موضع تحققه : وهو عند جهل المشتري .  
وفيه (٣) ما فيه .

ثم إن الظاهر (٤) كما اعترف به بعض الأساطين (٥) أن القدرة

(١) أي في مسألة اعتبار القدرة ، وعدم القدرة ، فإذا جعل الفرر بمعنى الخدبة فلا فرر في صورة علم المشتري بعدم قدرة البائع على التسليم ، أو رضاه بالمبيع الذي هكذا صفته .

(٢) الفاء تفريع على ما افاده : من أن الفرر إذا كان بمعنى الخدبة فلا فرر في الصورة المذكورة ، أي ففي ضوء ما ذكرناه فلا فرر يتحقق خارجاً إلا في موضع تحقق الفرر ، وموضع تحقق الفرر هي صورة جهل المشتري بعدم قدرة البائع على التسليم .

(٣) هذا إشكال من الشيخ على ما لو فُسرَّ الفرر بمعنى الخدبة أي وفي هذا التفسير إشكال :

وخلاصة الإشكال أن الفقهاء رضوان الله عليهم كما علمت قد استفادوا من الفرر في الحديث النبوي الخطر والضرر .

كما أنه قد استفيد هذا المعنى من الحديث المروي عن أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام المذكور في قوله في ص ٦٥ :

عمل ما لا يؤمن معه الضرر .

فالمعنى الشايح للفرر هو الخطر ، والإقدام على ما لا يؤمن معه الضرر ، سواء أكان ما لا يؤمن معه الضرر مالا أم غيره .  
وأما الخدبة فليست بمعهودة عند الفقهاء .

(٤) أي من كلمات الفقهاء .

(٥) وهو الشيخ الكبير كاشف الغطاء قدس سره .

على التسليم ليست مقصودة بالاشتراط إلا بالتبع ، وإنما المقصد الاصيل هو التسلم (١) .

ومن هنا (٢) لو كان المشتري قادراً (٣) دون البائع كفى في الصحة كما عن الإسكافي ، والعلامة ، وكاشف الرموز ، والشهيدين والمحقق الثاني .

وعن ظاهر الانتصار أن صحة بيع الآبق على من يقدر على تسلمه مما انفردت به الامامية .

وهو (٤) المتجه ، لأن (٥) ظاهر معاقده الاجماع بضميمة التبع في كلماتهم ، واستدلالاتهم بالفرق ، وغيره مختص بغير ذلك (٦) .

(١) أى التسلم من المشتري يكون اصلاً ، فوجوبه اصلي :

والتسليم من البائع تبعي فوجوبه مقدمي .

(٢) أى ومن قولنا : إن القدرة على التسليم ليست مقصودة

بالاشتراط إلا بالتبع .

(٣) أى على التسلم .

(٤) هذا كلام شيخنا الانصارى قدس سره أى انفراد الامامية

على صحة بيع العبد الآبق على من يتمكن من تسلمه في الخارج هو المتوجه .

وأما وجه الصحة فلأن المقصود من اشتراط القدرة هو حصول

المبيع تحت تصرف المشتري ، فإذا كان قادراً على التسليم فقد حصل الفرض وانتفى الفرر .

(٥) تعليل لكون انفراد الامامية على صحة بيع العبد الآبق

على من يتمكن من تسلمه منجهاً .

(٦) أى بغير صورة اقتدار المشتري على تسلم المبيع ، لأنك عرفت =

ومنه (١) يعلم أيضاً أنه لو لم يقدر أحدهما على التحصيل ، لكن يوثق بمصوله في يد أحدهما عند استحقاق المشتري للتسلم كما لو اعتاد الطائر العود صح ، وفاقاً للفاضلين والشهودين ، والمحقق الثاني وغيرهم .  
نعم عن نهاية الأحكام احتمال العدم (٢) بسبب انتفاء القدرة في الحال على التسليم ، وأن عود الطائر غير موثوق به ، إذ ليس له عقل باعث .

وفيه (٣)

= آتياً أن المقصود الأولي في اشتراط القدرة على التسليم ليس البائع بل المقصود الأصلي هو المشتري ، فالبايع تبع له .  
فاذا كان المشتري هو المقصود الأصلي وهو قادر على تسلّم المبيع فقد حصل الغرض وصحت المعاوضة ، ولا تحتاج إلى تسليم البائع المبيع إلى المشتري .

(١) أي ويعلم من مقالة ( السيد المرتضى ) قدس الله نفسه في الانتصار : من إنفراد الإمامية على صحة بيع العبد الآبق على من يتمكن من تسلمه .

(٢) أي عدم صحة بيع ما يوثق بمصوله في يد من يتمكن على تسلمه .

(٣) هذا إشكال من للشهخ قدس سره على ما أفاده العلامة قدس سره في نهاية الأحكام : من أن هود الطائر غير موثوق به ، لعدم عقل ثابت له فلا يصح بيعه .

وخلاصة الإشكال أن العادة طبيعة ثانوية للحيوان الصامت والناطق ، فهي كالعقل : في أنها باعثة للطير للعود إلى عمله ووكره .

فكما أن العقل باعث للإنسان ، ومرشد له في إرتكابه الأمور =

أن المادة بائنة كالمقل ، (١) مع أن الكلام على تقدير الوثوق .  
 ولو لم يقدر على التحصيل ، وتعذر عليها إلا بعد مدة مقدرة عادة  
 وكانت مما لا يتسامح فيه كسنة ، أو أزيد .  
 ففي بطلان البيع ، لظاهر الاجماع المحكية (٢) ، ولثبوت  
 الغرر (٣) :

= المتصورة المقصودة .

كذلك المادة تبث الحيوان على العود إلى محله ووكره .  
 فالعادة أشبه شيء في عصرنا الحاضر بالأمور ( الأوتوماتيكية ) .  
 (١) هذا جواب آخر من الشيخ على ما أفاده العلامة في نهاية  
 الأحكام .

وخلاصته أنه بالإضافة إلى الجواب الأول أن لنا جواباً آخر :  
 وهو أن الكلام في حصول الوثوق للمشتري على تمكنه من تسليم المبيع ،  
 لا ما لا يوثق به ، لأن العبرة عند العقلاء هو الإطمئنان ، ففي حصول  
 صحت المعاوضة :

وليس لنا دليل على اعتبار القدرة على التسليم عند إيقاع العقد  
 وإلا لكان بيع العبد حال كونه مسافراً مع الإطمئنان برجوعه باطلاً  
 مع أن الفقهاء حكموا بصحته .

ألا ترى أن العقلاء يقدمون على شراء الدار الإستفادة ولو كانت  
 مستأجرة بعد مضي زمن إيجارها .

(٢) أي الإجماعات التي حكمتها قامت على اشتراط القدرة .  
 ومن الواضح أن القدرة في صورة عدم قدرتها على التحصيل  
 مفقودة .

(٣) أي في مثل هذه المعاوضة التي لا قدرة للمتبايعين على محصيل =

أو صحته ، لأن (١) ظاهر معاقده الإجماع التعذر رأساً ، ولذا (٢) حكم مدهه بالصحة هنا :

والفرز (٣) منفي مع العلم بوجود الصبر عليه إلى المفضله مدة كما إذا اشترط تأخير التسليم مدة :

وجهان ، بل قولان ترده فيها في الشرائع ، ثم قرئ الصحة .  
وتبعه في محكي السرائر والمسالك والكفاية ، وغيرها .

نعم (٤) للمشتري الخيار مع جهله بفوات منفعة الملك عليه مدة .

---

= ما يبيع إلا بعد مدة لا يتسامح فيها يكون بذلك المالك نجاه أمر باطل  
فيفسد العقد ، .

(١) تطول لصحة المعاوضة على ما لا يقدر المتبايعان على تحصيله  
وخلاصته : أن الإجماع المذكور إنما قام على عدم جواز بيع ما  
لا يقدر المتبايعان على تحصيله رأساً .

لا ما كان التعذر فيه موقتاً بوقت معين لا يتسامح فيه .

(٢) تعليل لكون الإجماع إنما قام على عدم جواز بيع ما لا يقدر  
المتبايعان على تحصيله ، لا ما كان التعذر فيه وقتياً ، أي ولأجل قيام  
الإجماع على التعذر الوقتي حكم مدهي هذا الإجماع بصحة بيع ما يتعذر  
حصوله بعد مدة معينة لا يتسامح فيها .

(٣) هذا رد على من ادعى ثبوت الفرز في بيع ما لا يقدر المتبايعان  
على تحصيله إلا بعد مدة معينة لا يتسامح فيها عادة .

(٤) الظاهر أن كلمة ( نعم ) إستدراكها أفاده : من نفي الفرز  
بقوله في هذه الصفحة : والفرز منفي مع العلم بوجود الصبر عليه  
إلى إنقضاء مدة كما هو المألوف في الإستدراكات .

فعلها لا مجال لفرض جهل المشتري بفوات منفعة الملك عليه مدة =

ولو كانت مدة التعذر غير مضبوطة عادة كالعبد المنفذ إلى الهند لأجل حاجة لا يعلم زمان قضائها ففي الصحة إشكال (١) من (١) حكمهم بعدم جواز بيع مسكن المطلقة المعتدة بالأقراء (٢) ، لجهالة (٣) وقت تسليم العين .

وقد تقدم بعض الكلام فيه في بيع الواقف الوقت المنقطع (٤) .

= لأن صورة الجهل خارجة عن إطار البحث .

(١) تعليل للإشكال في مدة التعذر إذا كانت غير مضبوطة .  
أي إنما نستشكل في صحة عقد مالهو على مدة غير مضبوطة لحكم الفقهاء بعدم جواز بيع مسكن المرأة المطلقة المعتدة بالأقراء ، لجهالة مدة الأقراء ، لأن أقل الحيض ثلاثة أيام ، وأقل الطهر عشرة أيام وبينهما مجهول .

وهذا الجهل مستلزم لجهالة وقت تسليم العين إلى المشتري .  
ومن هذا الحكم نستكشف عدم صحة بيع ما كانت مدة التعذر فيه غير مضبوطة ، لنتقيح المناط .

وأقراء جمع قرء ، والقرء من الأضداد يراد منه معنيان متضادان وهما :  
الطهر والحيض .

(٢) التقييد بالأقراء لإخراج المرأة المعتدة بالمدة الميعنة كالتي مات عنها بطلها ، فإنها تمتد مدة الوفاة : وهي أربعة أشهر وعشرة أيام سواء دخل بها زوجها أم لا ، وسواء بلغت سن اليأس أم لا ، فإن البيع في هذه المدة صحيح ، لكونها معلومة .

(٣) تعليل لعدم جواز بيع مسكن المرأة المطلقة المعتدة بالأقراء .

وقد عرفته عند قولنا في الهامش من هذه الصفحة : لجهالة وقت تسليم العين

(٤) راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة . الجزء ١٠ ص ٢٧٣ =

ثم إن الشرط هي القدرة المعلومة للمتبايعين (١) ، لأن الفرر لا يندفع بمجرد القدرة الواقعية .

ولو باع ما يعتقد التمكن فتيين عجزه في زمان البيع ، ونجدها بعد ذلك صح :

ولو لم تنجدد بطل .

والمعتبر هو الوثوق (٢) ، فلا يكفي مطلق الظن (٣) ، ولا يعتبر لليقين (٤) .

ثم لا إشكال في اعتبار قدرة الماقد إذا كان مالكا ، لاما إذا كان وكيلًا في مجرد العقد (٥) ، فإنه لا عبرة بقدره ، كما لا عبرة بعلمه (٦)

= عند قول الشيخ : ولذا منع الأصحاب كما في الإيضاح .

(١) أي المراد من القدرة المشترطة هي القدرة المعلومة ظاهراً وبالفعل للمتبايعين ، لا القدرة الواقعية .

(٢) أي المراد من معلومية القدرة هو حصول الوثوق والاطمئنان فكلما حصل الاطمئنان بوقوع المبيع تحت تصرف يد المشتري إندفع الفرر والخطر .

(٣) أي وإن لم يحصل الاطمئنان بالحصول على المبيع ، فإن مثل هذا الظن بالقدرة لا يصح العقد .

(٤) وهو العلم القطعي المانع عن التقوض .

(٥) أي في مجرد إجراء صيغة العقد .

(٦) أي يعلم للوكيل بأن الموكل قادر على التسليم ، لأنه وكيل لمجرد إجراء صيغة العقد .



وأما لو كان وكيلًا في البيع ولوازمه بحيث يعد الموكل أجنبياً عن هذه المعاملة فلا إشكال في كفاية قدرته (١) .

وهل تكفي قدرة الموكل (٢) ؟

الظاهر نعم ، مع علم المشتري بذلك (٣) إذا علم بعجز العاقد (٤) فإن اعتقد (٥) قدرته لم يشترط علمه بذلك .

وربما قيد الحكم (٦) بالكفاية بما إذا رضي المشتري بتسليم الموكل ورضي المالك برجوع المشتري عليه .

(١) أي في قدرة هذا الوكيل الذي أصبح وكيلًا مفوضاً مطلقاً عن الموكل في البيع ولوازمه .

(٢) خلاصة هذه العبارة أنه في صورة كون الوكيل وكيلًا مفوضاً في البيع ولوازمه .

هل تكفي في صحة العقد قدرة الموكل إذا كان الوكيل عاجزاً عن القدرة أم لا بد من قدرة الوكيل ؟

أفاد الشيخ بالكفاية إذا كان المشتري عالماً بقدرة الموكل ، وعالماً بعجز العاقد الذي هو الوكيل المفوض .

(٣) أي بقدرة الموكل كما علمت .

(٤) وهو الوكيل المفوض في البيع ولوازمه .

(٥) أي المشتري لو اعتقد قدرة الموكل على التسليم في صورة حجز العاقد على التسليم فلا يشترط علم الوكيل العاقد العاجز عن التسليم بقدرة الموكل على التسليم .

بل اعتقاد المشتري بقدرة الموكل كاف في ذلك .

(٦) المراد من الحكم هو علم اشتراط علم الوكيل العاجز عن التسليم

بقدرة الموكل في صورة اعتقاد المشتري بالقدرة .

=

و فرغ (١) على ذلك رجحان الحكم بالبطلان في الفضولي ، لأن التسليم المعتبر في العاقد (٢) غير ممكن قبل الإجازة :  
وقدرة (٣) المالك إنما تؤثر لو بني العقد عليها ، وحصل التراضي بها حال البيع ، لأن (٤)

- والمقيد هو ( العلامة السيد بحر العلوم ) قدس سره في مصابيح  
عند ما راجعنا المصايح .

والمعجب من بعض المعلقين على المكاسب كيف أفاد بنحو التردد:  
أن المقيد إما ( صاحب الجواهر أو بحر العلوم ) من دون مراجعة  
المصايح .

(١) أي السيد بحر العلوم فرع على القول بكفاية قدرة الموكل في  
صورة عجز الوكيل عن القدرة بشرط علم المشتري بقدرة الموكل .  
(٢) وهو الفضولي .

(٣) دفع وهم .

حاصل للوهم أن المالك الأصيل قادر على الاذن في البيع الواقع  
فضولاً وإن لم يكن العاقد قادراً على التسليم حين إجراء العقد ، وهذه  
القدرة مؤثرة في صحة العقد وكافية في ذلك .

فأجاب عن الوهم ما حاصله :

إن قدرة الموكل إنما تؤثر إذا كان العقد حين صدوره مبنياً على  
الإجازة من قبل العاقد الفضولي ، وعلى إتفاق اليائس والمشتري على  
ذلك .

ومن الواضح عدم وجود هذا البناء وهذا الإنفاق حين إجراء العقد  
من الفضولي والمشتري .

(٤) تعليل لتأثير قدرة المالك الأصيل في العقد الفضولي إذا كان -

بيع المأذون لا تكفي فيه قدرة الآذن مطلقاً ، بل مع الشرط المذكور (١) وهو غير متحقق في الفضولي ، والبناء على القدرة الواقعية باطل ، إذ الشرط هي القدرة المعلومة (٢) ، دون الواقعية :

إلى أن قال (٣) : والحاصل أن القدرة قبل الإجازة لم توجد (٤) وبعدها (٥) إن وجدت لم تنفع :

ثم قال (٦) : لا يقال : إنه قد يحصل الوثوق للفضولي بإرضاء المالك ، وأنه (٧) لا يخرج عن رأيه فتهتق له بذلك القدرة على

= مبنياً على الاجازة وعلى الإنفاق المذكور .

وقد حرفته في الهامش ٣ ص ١٣٧ عند قولنا : ومن الواضح ◦

(١) وهو البناء ، والإنفاق المذكورين في الهامش ٣ ص ١٣٧

(٢) أي في الظاهر ، لا في الواقع .

(٣) أي السيد بحر العلوم في مصابيحہ ◦

(٤) لعدم وجود قدرة للعاقدة الفضولي حين إجراء العقد ، لأن

المالك لم يأذن له :

والقدرة الواقعية للمالك ليس لها أثر حين إجراء العقد ، لعدم

رضاء للمالك حين العقد .

(٥) أي القدرة بعد الإجازة الصادرة من المالك لم تنفع في صحة

العقد ، لاعتبار القدرة حين العقد ، لا بعده ◦

(٦) أي السيد بحر العلوم قال في مصابيحہ :

(٧) أي العاقدة الفضولي لا يخرج عن رأي المالك الأصيل ، لأنه

لا محالة يسترضيه فيثبت للفضولي بهذا الإرضاء اقتداره على تسليم

المبيع للمشتري حال إجراء العقد .

التسليم حال العقد ، لأن (١) هذا الفرض يخرج الفضولي عن كونه فضولياً ، لمصاحبة الاذن للبيع .

غاية الأمر حصوله (٢) بالفحوى ، وشاهد الحال ؛ وهما (٣) من أنواع الاذن ، ومع الاذن لا يكون فضولياً ، ولا تتوقف صحته بيمينه على الإجازة .

ولو سلمنا بقاءه (٤) على الصفة فمعلوم أن القائلين بصحة الفضولي لا يتصرون الحكم على هذا الفرض (٥) .

(١) هذا جواب من السيد بحر العلوم من لا يقال :

(٢) أي حصول الاذن .

(٣) أي الفحوى ، وشاهد الحال .

(٤) أي لو تنازلنا عن مقالتنا : وهو خروج هذا العقد الفضولي عن كونه فضولياً ، وقلنا ؛ إنه باق على صفته السابقة وهي الفضولي لكن نقول ؛ ان القائلين بصحة العقد الفضولي بعد صدور الإجازة من المالك الأصلي لا يحصرون الصحة على هذا الفرض ؛ وهو حصول الوثوق للعقد الفضولي بإرضاء المالك ، وعدم خروجه عن رأيه .

بل يحكون بصحة كل عقد فضولي بعد صدور الاجازة :

(٥) إلى هنا كان كلام ( السيد بحر العلوم ) قدس سره في

( مصابيح ) .

ولما صلة المذكورة هناك اليك نصها :

( كما يعلم من الرجوع إلى كلماتهم وتقريراتهم التي فرهوها على

هذا الأصل ) .

والشيخ قدس سره لم ينقل نص المبارات بحذفها وأعيانها ،

والتي نقلت هنا بعد مراجعتنا المصدر وجدنا الاختلاف الشاسع بينها =

- ونقل نص عبارة المصابيح بتفصيلها في تعليقتنا هل المكاسب يحتاج إلى مؤونة زائدة تخرجنا عن وضعنا والتعليق على الكتاب .  
وأما ( كتاب المصابيح ) فهو مؤلف شريف ومصنف عظيم محو على أمهات أبواب الفقه :

الطهارة - الصلاة - الزكاة - الحج - التجارة - البيع - المساقاة -  
الإجارة - الوكالة - الوصية - النكاح - الطلاق - الصيد والذباجة -  
المواريث - الشهادات .

والكتاب هذا مع نقصانه من بقية أبواب الفقه نفيس جداً ، لاحتوائه على تحقيقات علمية ، وقواعد فقهية ، وفروع كثيرة مفيدة جداً .  
وكل هذه القواعد والفروع والتحقيقات العلمية تدل على غزارة علم المؤلف ، وكثرة احاطته بمجانب المسائل .

وكفى في عظمة الكتاب وأهميته أن شيخنا الفقيه المتبحر الزحار ( الشيخ محمد حسن ) صاحب الجواهر قدس سره مع غزارة علمه ، وطول باعه في الفقه الذي هو ابن مجدها قد استفاد من المصابيح مطالب ذكرها في كتابه ( جواهر الكلام ) .

كما أن ( شيخنا الأعظم الانصاري ) قدس سره في كثير من أبحاثه العلمية في كتابه ( المكاسب ) هذا الكتاب الذي بأيدينا ونحققه ونعلق عليه قد استفاد من تلك المصابيح ، وجعل ما استفاده مورد اهتمامه ونظرياته ، فلذا نرى أنه يشكل على كثير من جمل عباراته كل واحدة عقيب سابقتها كما نرى هنا ، فإنه قد أورد على مبنى المسألة لولاً .

ثم أشكل على قياس السيد بحر العلوم مسألة بيع الفضولي مال -

= الغير لنفسه بمسألة بيع الصرف والسلم ثانياً .

ثم أورد على اعتراض السيد ثالثاً .

ثم اعترض على الجواب الأول للسيد رابعاً :

ثم أورد على الجواب الثاني للسيد خامساً .

وهكذا في جميع المجالات العلمية المنقولة عن السيد بحر العلوم

فقد سره .

ومن المؤسف جداً أن الكتاب هذا بما له من الأهمية العلمية ،

وفوائده الكثيرة لم يطبع لحد الآن ، ولم يقدم أحد من أفاضل الحوزة

العلمية ورجالها بتحقيق الكتاب وتبويبه وترقيمه ، وإبرازه إلى عالم

الوجود ، ليضاف هذا التراث النفيس إلى سائر تراثنا الخالد ، لتزان

به المكتبات ، والحوزات العلمية ، وليستضيء رواد العلم وأبنائه من

تلك المصابيح :

هذا بالإضافة إلى أن بعض الأفاضل رحمه الله برحمته الواسعة من

مقرري بحث سيدنا الاستاذ ( آية الله السيد الخوئي ) دام ظله في

تقريرات درسه المكاسب لم يشر إلى الكتاب أصلاً عندما يعد المصادر

الفقهية :

مع أن كثيراً من المتأخرين وعلى رأسهم العلان : ( الشيخ صاحب

الجواهر - والشيخ الأنصاري ) كثيراً ما ينتقلان عن المصابيح في

كتابيهما : ( الجواهر - والمكاسب ) .

وسيدنا الاستاذ دام فضله وعلاه من لاملمة هؤلاء الأعلام فكيف خفي

على المقرر اسم الكتاب حتى لم يجعله من المصادر .

والذي زادني تأسلي أن نسخ الكتاب قليلة جداً حتى أنه لم توجد -

• • • • •  
 = نسخة كاملة منها في المكتبات العامة والخاصة بما فيها من الكتب  
 المتنوعة حتى ( الرطب واليابس ) .

نعم توجد نسخة ناقصة بدايتها من أول كتاب المتاجر إلى آخر  
 الشهادات في مكتبتنا ( مكتبة جامعة النجف الدينية ) العامرة حتى  
 ( ظهور الحججة البالغة ) عجل الله تعالى فرجه الشريف .

ونسخة أخرى ناقصة أيضاً في مكتبة المرحوم ( آية الله السيد  
 الحكيم ) قدس سره العامرة إن شاء الله تعالى .

وأعجب من هذا وذاك أن نسخة الكتاب لا توجد لدى أسرة  
 السيد وأحفاده .

إن هذا لشيء عجاب .

وكان اللازم على الأسرة الاحتفاظ بالكتاب بإستنساخه نسخاً متعددة  
 لتبقى نسخة لدى كل فرد من رجال العلم من أحفاد السيد .

وما أكثرهم بحمد الله وما شاء الله .

وظني أن عدم وجود الكتاب سبب أن دها المقرر المذكور أن  
 لا يذكر الكتاب من جملة المصادر :

نعم عندنا نسخة كاملة خطية نفيسة جداً ، من حيث الخط والورق  
 تاريخ كتابتها عام ١٢٤٦ .

لكنها مليئة بالأغلاط ، وفارغة عن بعض الكلمات ، لعدم تمكن  
 الكاتب من قراءته النسخة الأصلية .

والنسخة هذه وقف على الحوزة العلمية على طلاب ( النجف  
 الأشرف ) تفضل بها علينا زميلنا المكرم البعثة الجليل الحججة السيد

حسين بحر العلوم دام فضله .

## وفيا (١)

- ولولا تفضله علينا بهذه الانسانية لفاتنا نصحيح كثير من عبارات الكتاب المنقولة هنا ، لأننا عندما راجعنا المصابيح وجدنا بين المنقول هنا ، والموجود هناك اختلافاً شاسعاً .

فعلى الله العزيز أجره ، ومنا الشكر المتواصل المتواضع .  
كل هذه العوامل دعنتني إلى القيام بطبع الكتاب بحوله وقوته طباعة جيدة أنيقة : من حيث الحروف والورق بعد تبويبه والتعليق عليه .  
وقد شرعت في استنساخ الكتاب والتعليق عليه مع كثرة أشغالي وأهمها التعليق على المكاسب .

(١) من هنا يروم شيخنا الأنصاري أن يورد على ما أفاده السيد بحر العلوم على معنى مسألة الوكالة فيما إذا كان الوكيل وكيلاً مفوضاً في البيع ولوازمه والموكل أجنبي عن المعاوضة رأساً .  
ولم يذكر شيخنا الأنصاري وجه النظر في المبنى .  
ونحن نذكره حسب ما أفاده تلميذه العلامة المامقاني قدس سره في تعليقه على المكاسب في ص ٤٦٢ .

اليك الخلاصة .

أما وجه النظر في المبنى : وهو اعتبار رضا الموكل والمشتري برجوع أحدهما على الآخر فهو أن تقييد كفاية قدرة الموكل في صورة كون الوكيل وكيلاً مفوضاً في البيع ولوازمه والموكل أجنبي بتمام معنى الكلمة : بما إذا رضي المشتري بتسليم الموكل المبيع له ، ورضي المالك برجوع المشتري عليه مما لا وجه له ، لعدم دخل شيء من رضا المشتري والمالك في تحقق مفهوم القدرة على التسليم لكفاية قدرة المالك مع =



ذكره من مبنى مسألة الفضولي ، ثم (١) في تفریح الفضولي ، ثم في (٢) الاعتراض الذي ذكره ، ثم (٣) .

= علم المشتري بها .

اللهم إلا أن يقال بعدم كفاية قدرة المالك في صورة كون الوكيل وكيلاً مفوضاً في البيع ولو ازمه ، وإذا قلنا بذلك فلا يكون رضاهما سبباً لجعل قدرة المالك كافية ،

(١) هذا إشكال من الشيخ على ما أفاده السيد بحر العلوم من تفریح مسألة بيع الفضولي مال الغير لنفسه على مسألة الوكالة ، وقياسه هذه المسألة بتلك المسألة بقوله في ص ٢٣٧ : وفرع على ذلك رجحان الحكم بالبطلان في الفضولي :

وخلاصة الإشكال أنه لا ربط ولا مساس لهذه المسألة بتلك العدم الملازمة بين ثبوت حكم في الوكيل والموكل ، وثبوت في الفضولي وصاحبه .

(٢) هذا إشكال من الشيخ على ما أفاده ( السيد بحر العلوم ) في الاعتراض بقوله في ص ١٣٨ : لا يقال إنه قد يحصل :

وخلاصته أن حصول الوثوق بإرضاء المالك ، وعدم خروج الفضولي عن رأى المالك إنما يصير سبباً لتحقيق القدرة على التسليم في المستقبل وهو الزمان بعد زمان رضی المالك ، لا لتحقيق القدرة حال انعقاد العقد .

(٣) هذا إشكال من الشيخ على ما أفاده السيد بحر العلوم في الجواب الأول عن الاعتراض المذكور بقوله في ص ١٣٩ : لأن هذا الفرض .

وخلاصة الإشكال أن الفرض المذكور لا يجعل الاذن مصاحباً =

في الجواب عنه أولاً ، وثانياً تأمل (١) ، بل نظر فتدبر .

= لبيع ، بل غاية ما في الباب أن الاذن يكون متعقباً لرضى المالك  
وأين هذا من مصاحبة الرضا للعقد ؟

ثم إنه من الممكن أن يقال : إن الاذن المقارن للبيع الفضولي  
الحاصل بالفحوى ، أو بشاهد الحال هو السبب لخروج الفرض المذكور ،  
وهو وثوق الفضولي بإرضاء المالك فيما بعد عن عنوان بيع الفضولي  
لمقارنة العقد حين صدوره برضى المالك .

(١) هذا إشكال من الشيخ على ما أفاده السيد بحر العلوم في  
الجواب الثاني عن الإعتراض بقوله في ص ١٣٩ : ولو سلمنا بقاءه ؛  
وخلاصة الإشكال : أن عدم اكتفاء الفقهاء في صحة البيع  
الفضولي بالفرض المذكور : وهو وثوق البائع الفضولي بإرضاء المالك  
موقوف على اعتبار القدرة على التسليم في الفضولي ، قياساً له  
بمسألة الصرف والسلم .

وقد هرفت ضعف هذا البناء واللباس في المامش ١ ص ١٤٤  
هند قولنا : و خلاصة الإشكال أنه لا ربط ولا قياس :

## ( مسألة ) :

لا يجوز بيع الآبق منفرداً على المشهور بين علمائنا كما في التذكرة (١) بل إجماعاً كما في الخلاف والغنية والرياض ، وبلا خلاف كما من كشف الرموز ، لأنه مع اليأس عن الظفر بمنزلة النائف ، ومع إختياله (٢) بيم غرر منفي إجماعاً نصاً (٣) وفتوى " ، خلافاً لما حكاها في التذكرة عن بعض علمائنا .

ولعله الاسكاني ، حيث إن المحكي عنه أنه لا يجوز أن يشتري الآبق وحده إلا اذا كان بحيث يقدر عليه المشتري ، أو يضمه البائع ، انتهى وقد تقدم عن الاضطرار القطيبي في إيضاح النافع منع اشتراط القدرة على التسليم (٤) :

وقد عرفت ضعفه (٥) :

- (١) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٢٩ عند قوله : والمشهور عند علمائنا أنه لا يصح بيع العبد الآبق منفرداً :  
 (٢) أي ومع إحتيال الظفر بالعبد الآبق :  
 (٣) المراد من النص النبويان المشهوران .  
 في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا غرر في البيع .  
 وفي قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا تبع ما ليس عندك .  
 وقد أشير إلى الحديثين في الهامش ٤ ص ٩٤ .  
 (٤) في ص ١٢٦ بقوله : إن القدرة على التسليم من مصالح المشتري فقط .

(٥) بقوله في ص ١٢٨ : وفيه ما عرفت من الإجماع .

لكن يمكن أن يقال بالصحة (١) في خصوص الآبق ، لحصول الانتفاع به بالعتق ، خصوصاً مع تقييد الاسكاني بصورة ضمان البائع فإنه يدفع به (٢) الغرر عرفاً .

لكن سيأتي ما فيه (٣) :

فالعقدة (٤) الانتفاع بعتقه ، وله وجه او لا النص الآتي (٥) والإجماعات المتقدمة (٦) .

مع أن قابلية المبيع لبعض الانتفاعات لا يخرجها عن الغرر : وكما لا يجوز جعله (٧) مئتمناً لا يجوز جعله منفرداً مئتمناً ، لاشتراكها في الأدلة .

(١) أي بصحة العقد في خصوص العبد الآبق الذي لا يكون للمالك قدرة على تسليمه للمشتري .

(٢) أي بضمان البائع بالتسليم لقاعدة : كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بالعه .

(٣) أي يأتي قريباً فيما أفاده الاسكاني : من دفع الغرر بضمان البائع في ص ١٥٧ بقوله ؛ ولكن يدفع جميع ما ذكر أن المنهي في حديث (٤) أي الاساس في جواز بيع العبد الآبق منفرداً هي صحة الانتفاع به بعتقه .

(٥) أي في المسألة الآتية في ص ١٦٢ بقوله :

مسألة يجوز بيع الآبق مع الضميمة .

(٦) المنقولة في ص ١٤٦ بقوله ؛

بل إجماعاً كما في الخلاف والغنية والرياض :

(٧) أي جعل العبد الآبق منفرداً :

وقد تردد (١) في اللمعة في جصله ثمناً بعد الجزم (٢) بمنع جملة مثنياً وإن قرّب (٣) أخيراً المنع منفرداً.  
ولعل (٤) وجه الاستناد في المنع عن جعله مثنياً هو النص والاجماع الممكن دعوى إختصاصهما بالثمن ، دون نفي الفرر الممكن منعه بجواز الانتفاع به في العتق .

(١) أى الشهيد الأول قدس سره قد تردد في اللمعة في جعل العبد الآبق ثمناً بلا ضم ضميمة .

راجع ( اللمعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٢٥١ عند قوله : وفي احتياج العبد الآبق المجمعول ثمناً إلى الضميمة احتمال (٢) أى تردد الشهيد الأول في جعل العبد الآبق ثمناً كان بعد قطعه بعدم جواز جعل العبد الآبق مثنياً .

راجع ( المصدر نفسه ) ص ٢٤٩ عند قوله : ( ولو باع الآبق صح مع الضميمة ) ، فإن مفهومه أن البيع بلا ضم ضميمة باطل : (٣) أى الشهيد الأول قرّب أخيراً منع جعل العبد الآبق ثمناً بلا ضم ضميمة عند قوله : ( ولعله الأقرب ) أى ولعل الاحتياج إلى الضميمة أقرب إلى صحة جعل العبد الآبق ثمناً ، فإن مفهومه أن جعل العبد الآبق ثمناً منفرداً وبلا ضم ضميمة باطل .

راجع المصدر نفسه ص ٢٥١ - ٢٥٢ .

(٤) مقصود الشيخ قدس سره من هسلنا الكلام بيان أن مبنى الشهيد الأول في منعه عن بيع العبد الآبق منفرداً وعدم جواز جعله مثنياً لعل هو النص الآتي في المسألة الآتية ص ١٦٢ : وهي مسألة يجوز بيع الآبق مع الضميمة .

والإجماعات المتقدمة المشار إليها في ص ١٤٦ .

ويؤيده (١) حكمه بجواز بيع الضال والمهجور مع خلاء الفرق  
بينها وبين الابن في عدم القدرة على التسليم :

ونظير ذلك (٢) ما في التذكرة ، حيث ادعى أولاً الاجماع على

= لا قاعدة للمي الغرر ، لا يمكن منع إبان هذه القاعدة في بيع  
العبد الابن الذي يجوز الانتفاع بشرائه بعقده في سبيل الله :

إذا ينحصر الدليل في المنع بالدليل التبعدي : وهو النص والاجماع  
دون القاعدة المذكورة ، لعدم وجود الغرر بعد إمكان الانتفاع من  
العبد بعقده فلا مجال لاتبانه .

(١) أي ويؤيد ما قلناه : من أن مستند منع الشهيد عن بيع العبد الابن  
وجعله مثمناً لعل هو النص والاجماع ، دون قاعدة لمي الغرر ، لا يمكن  
عدم مجيئها في العبد الابن إذا اشترى وعتق في سبيل الله : حكم الشهيد  
بجواز بيع الضال والمهجور ، مع أن الملاك في العبد الضال والشيء  
المهجور ، وفي العبد الابن واحد : وهو عدم قدرة البائع على التسليم  
فإن كان دليل المنع هو قاعدة الغرر لما كان لحكمه بجواز بيع  
الضال والمهجور مجال : لوجود الغرر هنا ، لعدم قدرة البائع على  
تسليمها للمشتري ، فيلزم التناهي بين حكميه في العبد الابن ، والعبد  
الضال والمهجور .

فظهر أن الملاك في عدم جواز بيع العبد الابن عند الشهيد هو  
النص والاجماع المذكوران :

(٢) أي وشبه ما أفاده الشهيد في اللمة في الفرق بين العبد  
الابن بعدم جواز بيعه منفرداً :

وبين العبد الضال والمهجور بجواز بيعهما الظاهر منه التناهي :  
ما أفاده العلامة في التذكرة .

اشتراط القدرة على التسليم ، ليخرج البيع عن كونه بيع غرر .  
ثم قال : والمشهور بين علمائنا الملع عن بيع الابق منفرداً .  
إلى أن قال : وقال بعض علمائنا بالجهواز ، وحكاه عن بعض  
العامة أيضاً .

ثم ذكر الضال ولم يحتمل فيه إلا جواز البيع منفرداً ، أو اشتراط  
الضميمة ، فإن التنافي بين هذه الفقرات الثلاث (١) ظاهر (٢) .

(١) المراد من الفقرات الثلاث هو ما يلي :

( الفقرة الأولى ) : ادعاء العلامة في التذكرة الإجماع على اشتراط

القدرة على التسليم .

والغاية من هذا الاشتراط هو إخراج كل مبيع لم يتمكن البائع من  
تسليمه للمشتري ، ومن تلك الموارد والمصاديق هو بيع العبد الابق ،  
فإله لا يجوز بيعه منفرداً .

( الفقرة الثانية ) : هو وقوع النزاع بين المشهور ، وبين بعض

الأصحاب في صحة بيع العبد الابق منفرداً ، وعدم صحته .

( الفقرة الثالثة ) : هو تردد العلامة في جواز بيع العبد الضال

منفرداً ، وعدم قطعه بالفساد .

(٢) وجه ظهور التنافي بين الفقرات الثلاث هو أن العلامة ادعى

عدم جواز بيع الابق منفرداً ونسبه إلى المشهور .

ثم أفاد جواز بيع العبد الضال منفرداً ، مع اتحاد الملاك فيه

وفي العبد الابق : وهو عدم قدرة البائع على التسليم .

ثم أفاد ثانياً بعدم جواز بيع العبد الضال إلا مع الضميمة .

راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة : الجزء السابع ص

## والتوجيه (١) محتاج إلى تأمل :

- ثم لا يحلّى عليك أن التنافي موجود بين الفقرتين الأخيرتين والفقرة الأولى ، لأن الفقرة الأولى المشار إليها في الهامش ١ ص ١٥٠ دالة على عدم جواز بيع الآبق منفرداً .

والفقرة الثانية دالة على جواز بيع الضال منفرداً .

والفقرة الثالثة دالة على جواز بيع الضال منضمّاً بالفقرتان الأخيرتان مع الفقرة الأولى متباينتان متنافرتان .

وأما نفس الفقرة الثانية والثالثة فلا منافاة بينهما كما عرفت :

والظاهر أن الشيخ قدس سره أراد من التنافي بين الفقرات الثلاث هو التنافي بين الفقرة الأولى والثانية .

وبين الفقرة الأولى والثالثة فهذه المناسبة أفاد التنافي بين الفقرات الثلاث :

(١) أي توجيه كلام العلامة في التذكرة حتى يرتفع التنافي بين هذه الفقرات الثلاث محتاج إلى التأمل : بأن يقال : إن الإجماع المذكور في التذكرة القائم على اشتراط القدرة على التسليم المخرج للبيع عن الغرربة إنما هو لأجل أن يتمكن المشتري من التصرف .

ومن الواضح أن العبد الآبق بعقده في سبيل الله يكون ممكن التصرف فيخرج للبيع عن كونه غريباً ، فلا يشمل الحديث النبوي فيه خارج عن تحت تلك المسألة الاجماعية .

والمشهور إنما ذهب إلى فساد بيعه منفرداً ، للنص إذاً فلا تنافي بين الإجماع المدعى المعبر عنه بالفقرة الأولى وبين حكمه بجواز بيع العبد الضال منفرداً المعبر عنه بالفقرة الثانية :



وكيف كان (١) فهل يلحق بالبيع الصلح عما يتعدر تسليمه فتعتبر فيه القدرة على التسليم ؟  
وجهان : بل قولان .

من (٢) عمومات للصلح ، وما (٣) علم من التوسع فيه ، لجهالة المصالح عنه إذا تعدرت ، أو تعمرت معرفته ، بل مطلقاً (٤) .

(١) يعني أي شيء قلنا في هذه المسألة .

(٢) هذا دليل لعدم إلحاق الصلح بالبيع ، وأنه لا تعتبر فيه القدرة على التسليم ، فإن الأخبار الواردة في الصلح عامة لا تقييد فيها بالصلح على شيء مقدور التسليم .

وأما العمومات الواردة في الصلح فقوله عليه السلام :

( الصلح جائز بين الناس ، فالصلح في هذا الخبر عام يشمل الحالتين ،

حالة القدرة على التسليم ، وحالة عدم القدرة على التسليم .

وقوله عليه السلام : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أ البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه .

والصلح جائز بين المسلمين ، إلا صلحاً أحل حراماً ، أو حرم حراماً .

فالصلح في هذا الحديث عام يشمل الحالتين المذكورتين :

راجع الحديث الأول ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٣ ص ١٦٤ .

الباب ٢ . الحديث ١ .

راجع الحديث الثاني ( المصدر نفسه ) الحديث ٢ .

(٣) هذا من مقدمات الدليل على عدم إلحاق الصلح بالبيع في اعتبار

القدرة على التسليم فيه ، أي الدليل الثاني على عدم الإلحاق هو مجال

التوسع في الصلح الذي علم في الخارج .

(٤) أي سواء تعدرت ، أو تعمرت معرفة المصالح عنه أم لا .

واختصاص (١) الغرر المنفي بالبيع .  
 ومن (٢) أن الدائر على السنة الأصحاب نفي الغرر من غير  
 اختصاص بالبيع ، حتى أنهم (٣) يستدلون به في غير المعاوضات  
 كالوكالة ، فضلاً عن المعاوضات كالإجارة ، والمزارعة ، والمساواة  
 والجماعة .  
 بل (٤) قد يرسل في كلماتهم عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ،  
 أنه نهى عن الغرر .

(١) هذا من متمامات الدليل على عدم إلحاق الصلح بالبيع في  
 اعتبار القدرة على التسليم ، ففي الواقع هو دفع وهم .  
 أما الوهم فحاصله أنه إذا لم تعتبر القدرة على التسليم في الصلح  
 يلزم الغرر والغرر منفي كما عرفت أكثر من مرة :  
 فأجاب عن الوهم ما حاصله : أن الغرر المنفي في الحديث النبوي  
 مختص بالبيع ولا يشمل الصلح .

(٢) هذا دليل لإلحاق الصلح بالبيع في اعتبار القدرة على التسليم فيه .  
 وخلاصته أن المقتضي للإلحاق موجود ، والمقتضي هو استفادة سببية  
 الغرر ، وأنه علة للحكم في الحديثين المرابين عن النبي صلى الله عليه وآله .  
 ( أولها ) : نهى النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الغرر .  
 ( وثانيها ) : نهى النبي صلى الله عليه وآله عن الغرر .  
 فالغرر عام لا اختصاص له بالبيع فوشمل الصلح .

(٣) أي الأصحاب رضوان الله عليهم إستدلوا بالغرر حتى في  
 العقود التي ليس فيها معاوضة كالوكالة فكيف بالمعاوضات التي فيها  
 مبادلة مال بمال كالإجارة والمزارعة والمساواة والجماعة .

(٤) هذا نزع من الشيخ يروم به إلحاق الصلح بالبيع في اعتبار =

وقد رجح بعض الأساطين (١) جريان الاشتراط فيما لم ين على  
المساحة من الصلح .

وظاهر المسالك في مسألة رهن ما لا يقدر على تسليمه على القول

بعدم اشتراط القبض في الرهن جواز الصلح عليه (٢) :

وأما (٣) الضال ، والمحجور ، والمغصوب ، ونحوها مما لا يقدر

على تسليمه . فالأقوى فيها عدم الجواز ، وفاقاً لجهالة ، للفر

المنفي المنضد بالاجماع المدعى (٤) على اشتراط القدرة على التسليم .

إلا أن يوهن بتردد مدعيه كالعامة في التذكرة في صحة بيع

= القدرة على التسليم :

وخلاصته أنه أصبح حديث نفي الفرر المروي عن الرسول الأعظم

صلى الله عليه وآله وسلم من المسلمات في كلمات الفقهاء وإن كان هناك

ضعف في سنده .

فأخذ الفقهاء الحديث بنحو ارسال المسلمات يكفيها في اللاحق :

(١) وهو الشيخ جعفر كاشف الغطاء قدس سره .

(٢) أي على الرهن .

(٣) أي بيع الضال والمحجور والمغصوب :

فالشيخ في مقام بيع هذه الثلاثة ، لا الصلح عليها لكن العبارة

موهمة في بادئ الرأي للصلح على هذه الثلاثة ولكن بالتأمل يتبين

ما قلناه .

(٤) وقد عرفت المدعيين للاجماع في ص ٦٤ عند نقل الشيخ عنهم

بقوله : كما في جامع المقاصد ، وفي التذكرة أنه إجماع .

وفي المبسوط الاجماع على عدم جواز بيع السمك في الماء .

الضال منفرداً (١) ، وبمنسب (٢) الفرر ، خصوصاً فيما يراد عتقه  
 يكون (٣) المبيع قبل القبض مضموناً على البائع .  
 وأما (٤) .

(١) من هنا يروم الشيخ أن يهدم ما بناءً على من بطلان بيع الضال  
 والمحجور والمنصوب كما هو ديدنه قدس الله سره في جميع ما أفاده في  
 الكتاب .

فقال ، إلا أن نقول بوجه الاجماع المدعى من قبل العلامة ، حيث  
 تردد في عدم جواز بيع العبد الضال بنقل الشيخ عنه في ص ١٥٠ :  
 ولم يَحْتَمِل فِيهِ إِلَّا جَوَازَ الْبَيْعِ مُنْفَرِداً .

وقد ذكرنا قول العلامة عن التذكرة في الهامش ١ ص ١٥٠ :  
 (٢) هذا رد على من ادعى الفرر في بيع الضال والمحجور  
 والمنصوب .

وخلصته عدم صدق الفرر هنا حتى يبطل العقد ، لأن المبيع قبل  
 قباض البائع للمشتري يكون مضموناً على البائع .  
 وهذه قاعدة كلية ما اختلف فيها اثنان .

فلا يتوجه فرر نحو المشتري حتى يكون المبيع من أفراد الحدیث  
 النبوي :

ولا سيما إذا أريد من شراء العبد الضال عتقه في سبيل الله فيصح  
 الانتفاع به حينئذ ، فيكون بذل المال ازاء بيع صحيح .

(٣) الباء بيان لمن صدق الفرر وقد عرفته عند قولنا في الهامش ٢  
 من هذه الصفحة : لأن المبيع قبل قباض .

(٤) دفع وهم .

حاصل الوهم أنه إذا جاز بيع العبد الضال والمحجور والمنصوب =

فوات منفعتها مدة رجاء الظفر به فهو (١) ضرر قد أقدم عليه .  
وجهااتها (٢) غير مضرة ، مع إمكان العلم بتلك المدة كضالة  
يعلم أنها لو لم توجد بعد ثلاثة أيام فلن توجد بعد ذلك :

وكذا في المغصوب ، والمنهوب (٣) .

والحاصل أنه لا ضرر عرفاً بعد فرض كون اليأس عنه في حكم

= كل واحد منهم منفرداً الدخيل الوهن على الإجماع المذكور ، ولمنع  
صدق الضرر :

فما تقولون في المنافع الفائتة عن المشتري خلال مدة رجاء الظفر  
بهم ولم يظهر ؟

مع أن المدة الفائتة تعد ضرراً على المشتري وهذا الضرر منفي  
بالحديث النبوي المذكور فيصدق البيع المروري .

(١) جواب عن الوهم المذكور .

وخلاصته : أن الضرر المذكور إنما جاء من قبل المشتري ، لأنه  
أقدم على ضرر نفسه ، لعلمه بكون العبد ضالاً ، أو محجوراً ، أو  
مغصوباً فليس للبائع دخل في الضرر حتى يصدق الضرر .

(٢) كأنما هذا دفع وهم آخر .

أما الوهم فهو أن مدة رجاء الظفر بالمذكورين مجهولة لا يعلمها  
المشتري حتى يكون ضرر فواتها عليه .

إذاً يكون الجهل بالمدة المذكورة ضرراً فهصدق الضرر فيبطل البيع  
فأجاب الشيخ عن الوهم بأن هذه الجهالة غير مضرة ، لا يمكن حصول العلم  
بتلك المدة كما في الدابة الضالة إذا فتش عنها وفحص مدة ثلاثة أيام  
ولم توجد يعلم أنها لا توجد بعد تلك المدة فتتفسخ المعاملة حينئذ .

(٣) أي حكم العبد المغصوب ، أو المنهوب مثل الدابة الضالة في =

التلف المقتضي للاساخ البيع من أصله :  
 وفرض (١) عدم تسلط البائع على مطالبته بالثمن ، لعدم تسليم  
 الثمن ، فإنه لا خطر حينئذ في البيع .  
 خصوصاً (٢) مع العلم بمدة الرجاء التي يفوت الانتفاع بالمبيع  
 فيها .  
 هذا (٣) . ولكن (٤) .

= كونها إذا وجدت مدة ثلاثة أيام ولم يوجد يعلم بعدم الحصول عليها  
 بعد تلك المدة .

(١) بالجر علقاً على المضاف إليه في قوله في ص ١٥٦ : بعد فرض أي وبعد  
 فرض عدم تسلط البائع على مطالبة المشتري بالثمن ، لعدم تسليمه الثمن  
 فلا مجال للخطر ، وصدق الفرر والضرر بعد هذين الفرضين وهما  
 فرض كون البأس من الظفر في حكم التلف .

وفرض عدم تسلط البائع على مطالبة المشتري بالثمن .

(٢) أي ولا سيما لا يصنع الخطر والفرر مع العلم بمدة الرجاء .

(٣) أي أخذ ما تلوناه عليك حول العبد الضال والمحجور والمغضوب

في جواز بيع كل واحد منهم منفرداً ، وعدم جوازه .

(٤) من هنا يروم الشيخ أن يبيّن ما هدمه : من وهن الإجماع

ومنع الفرر ، وعدم كون فوات المدة التي يرجى فيها الحصول على

الضال والمحجور ، والمغضوب ضرراً ، وعدم كون الجهل بالمدة المذكورة

ضرراً .

والبناء الجديد هو اثبات عدم صحة العقد على الضال والمغضوب

والمحجور .

بدفع جميع ما ذكر أن المنفي في حديث الغرر كما تقدم : هو ما كان غرراً في نفسه عرفاً (١) ، مع قطع النظر عن الأحكام الشرعية الثابتة للبيع ولذا (٢) فوبنا فيما سلف جريان نفي الغرر في البيع المشروط تأثيره شرعاً بالتسليم (٣) .

ومن (٤) المعلوم أن بهم الضال ، وشبهه ليس محكوماً عليه

- وخلاصة ما افاده في هذا البناء أنك قد عرفت في ص ١٢٠ أن الغرر المنفي في الحديث النبوي هو كل معاملة يراها العرف غرراً في نفسه مع قطع النظر عن الأحكام الشرعية العارضة على تلك المعاملة. ومن المعلوم أن الحكم بضمان البائع للمبيع قبل تسليمه للمشتري وإقباضه له حكم شرعي أثبته الشارع على البائع وعارض على البيع الصحيح الذي في نفسه غرر عرفاً .

ومن الواضح أن العرف يرى مثل هذه المعاوضة التي لا يتمكن المشتري على حصول العبد الضال في يده غرراً بشمله الحديث النبوي فيبطل للعقد عليها .

(١) راجع ص ١٢٠ عند قوله : اللهم إلا أن يقال : إن المنفي في الحديث النبوي .

(٢) أي ولاجل أن المراد من الغرر المنفي في الحديث النبوي هو كل معاملة يراها العرف غرراً .

(٣) راجع ص ١٢٣ عند قوله : اللهم إلا أن يمنع الغرر العرفي بعد الاطلاع .

(٤) هذا رد على ما افاده آنفاً ؛ يكون المبيع تبيل القبض مضموناً على البائع ، وقد حرفته عند قولنا في هذه الصلحة : ومن المعلوم أن الحكم بضمان .

في العرف بكونه في ضمان البائع ، بل يحكون بعد ملاحظة إقدام المشتري على شراؤه بكون تلفه منه :

فالانفساخ بالتلف حكم شرعي عارض للبيع الصحيح الذي ليس في نفسه غرراً (١) .

ومما ذكر (٢) يظهر أنه لا يجدي في رفع الغرر الحكم بصحة البيع مراعىً بالتسليم .

فإن تسلّم قبل مدة لا يفتت الانتفاع المعتد به ، وإلا تخير بين الفسخ والإمضاء كما استقر به في اللمعة (٣) ، فإن ثبوت الخيار حكم شرعي عارض للبيع الصحيح الذي فرض فيه العجز عن تسليم المبيع فلا يندفع به الغرر الثابت حرفاً في البيع المبطل له .

لكن قد مرت المناقشة في ذلك بمنع اطلاق الغرر على مثل هذا بعد اطلاعهم على الحكم الشرعي اللاحق للمبيع (٤) ١ من (٥) ضمانه

(١) وقد عرفت في الهامش ص ١٥٨ أن العرف يحكم بالغرر هنا عند قولنا : ومن الواضح أن العرف يرى .

(٢) وهو أن بيع الضال وشبهه ليس محكوماً عليه في العرف بكونه في ضمان البائع ، وأن الانفساخ بالتلف حكم شرعي عارض للبيع الصحيح :

(٣) راجع ( اللمعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٢٥١ عند قول الشهيدين ١ فإن أمكن في وقت قريب لا يفتت به شيء من المنافع .

(٤) عند قوله في ص ١٢٣ : اللهم إلا أن يمنع الغرر العرفي بعد الاطلاع على كون اثر المعاملة شرعاً .

(٥) كلمة من بيانية للحكم الشرعي اللاحق للمبيع أي حكم -



قبل العلم ، ومن (١) عدم التسلط على مطالبة الثمن ، فافهم (٢) .  
ولو فرض اخذ المتبايعين لهذا الخيار في متن العقد فباعه على أن يكون  
له الخيار إذا لم يحصل المبيع في يده إلى ثلاثة أيام امكن جوازه ، لعدم  
الغرر حيثل عرفاً ، ولذا (٣) لا يمد بيع العين غير المرثية الموصوفة  
بالصفات المعينة من بيع الغرر ، لأن ذكر الوصف بمنزلة اشتراطه فيه  
الموجب (٤) للتسلط على الرد .

ولعله لهذا (٥) اختار في محكي المختلف تبعاً للاسكافي جواز بيع

= الشارع عبارة عن ضمان البائع للمبيع قبل تسليمه للمشتري .  
(١) هذا من متمات الحكم الشرعي اللاحق للمبيع أي وحكم  
الشارع عبارة عن عدم تسلط البائع على مطالبة المشتري للثمن قبل  
أن يسلم المبيع للمشتري .

وخلاصة الكلام أن العرف بعد اطلاعه على هذين الحكمين لم  
يكن المشتري مغروراً في إقدامه على شراء العبد الضال والمهجور والمنصوب  
فلا مجال للحكم بصدق الغرر هنا .

(٢) اشارة إلى أن ما افاده في ص ١٥٩ ، من منم اطلاق للفرر على مثل هذه  
المعاملة التي اطلع العرف على حكم الشارع بضمان البائع للمبيع للمشتري  
قبل تسليمه له ، وبعدم تسلطه على مطالبة الثمن من المشتري : امر  
دوري ، لأن عدم لزوم الغرر عرفاً موقوف على حكم الشارع بضمان  
البائع المبيع للمشتري ، وعدم تسلط البائع على مطالبة المشتري بالثمن  
وحكم الشارع بذلك موقوف على صحة البيع فيلزم الدور .  
(٣) أي ولاجل عدم وجود الغرر في مثل هذا البيع عرفاً .  
(٤) بالنصب صلة لكلمة ذكر للوصف .  
(٥) أي ولعل لاجل أن ذكر الوصف بمنزلة اشتراطه في العقد =

الآبق إذا ضمنه البائع ، فإن الظاهر منه اشتراط ضمانه .  
ومن حاشية الشهيد ظهور الميل إليه (١) ، وإن كان قد يرد  
على هذا عدم اندفاع الفرر باشتراط الضمان ، فتأمل (٢) .

---

= الموجب هذا الذكر للتسلط على الرد :

- (١) أي إلى جواز بيع العبد الآبق إذا ضمنه البائع .  
(٢) إشارة إلى عدم ورود الإيراد على جواز بيع العبد الآبق  
مع اشتراط البائع بضمانه ، لأن البيع مع الشرط المذكور يكون من أفراد  
البيع العرفي وليس فيه فرر حرفاً ، فلا يتعلق به نهى حتى يشمل  
الحديث النبوي المذكور .

## ( مسألة ) :

يجوز بيع الآبق مع الضميمة في الجملة (١) كما عن الانتصار  
وكشف الرموز والتنقيح .

بل بلا خلاف كما عن الخلاف حاكياً فيه كما عن الانتصار اطلاق  
العامة على خلافه .

وظاهر الانتصار خروج البيع بالضميمة عن كونه غرراً ، حيث  
حكى احتجاج العامة بالغرر فانكره عليهم (٢) مع الضميمة .  
وفيه (٣) إشكال .

والأولى لنا التمسك قبل الاجراءات المحكية المعتقدة بمخالفة  
من (٤) جعل الرشيد في مخالفته : بصحيفة رفاة النخاس .

(١) أي لاني جميع الموارد حتى ولو لم يوجد الآبق .

(٢) وجه الإنكار على ( فقهاء اخواننا السنة ) أن المعاملة إنما  
وقعت على الضميمة ، والتمن بذلك بازاء تلك الضميمة ، وأن شيئاً  
قليلاً من الثمن كان بازاء العبد الآبق ، وكان وقوع المعاملة على هذه  
الضميمة باذن من الشارع ، فلا مجال للإنكار والقول بعدم صحة البيع .  
(٣) أي وفي خروج بيع العبد الآبق مع الضميمة عن البيع  
الغرري إشكال .

وجه الإشكال أن الغرر الحاصل بالابق لا يرتفع بالضميمة .

(٤) المراد بكلمة من الموصولة ( فقهاء اخواننا السنة ) ، فإنهم  
كما عرفت في الهامش السابق خالفوا الامامية في جواز بيع العبد الآبق  
مع الضميمة .

قال : قلت لأبي الحسن عليه السلام ؛  
أبصلح لي أن اشترى من النقوم الجارية الآبقة واعطيهم الثمن  
واطلبها انا ؟

قال : لا يصلح شراؤها إلا أن تشتري منهم معها شيئاً ؛  
ثوباً ، أو متاعاً فنقول لهم : اشترى منكم جاريتكم فلانة وهذا  
المتاع بكذا وكذا درهما ، فإن ذلك جائز (١) .  
وموثقة سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل قد يشتري  
العبد وهو آبق عن اهله ؟

فقال : لا يصلح إلا أن يشتري معه شيئاً آخر فيقول :  
اشترى منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا .  
فإن لم يقدر على العبد كان الذي نكده فيما اشترى منه (٢) .  
وظاهر السؤال (٣)

- (١) راجع ( اصول الكافي ) الجزء ٥ ص ١٩٤ الحديث ٩ .  
فالشاهد في قوله عليه السلام : فإن ذلك جائز حيث دل على جواز  
البيع الجارية الآبقة مع الضميمة .  
والمراد من النخّاس هنا بيع العبيد والرقيق .  
(٢) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٢٦٣ الباب ١١ -  
الحديث ٢ .

فالشاهد في قوله عليه السلام : اشترى منك هذا الشيء وعبدك  
بكذا وكذا ، حيث دل على جواز بيع العبد الآبق مع الضميمة .  
(٣) أي وظاهر السؤال في الرواية الأولى : وهي صحيحة رفاة  
النخّاس المشار إليها في ص ١٦٢ .  
وجواب الامام عليه السلام في الرواية الثانية : وهي موثقة سماعة -

في الاولى ، والجواب في الثانية (١) الاختصاص (٢) بصورة رجاء الوجدان .

وهو (٣) الظاهر أيضاً من معاهد الاجامعات المنقولة .

فالمايوس (٤) عادة من الظفر به الملحق بالتالف لا يجوز جملة

= المشار اليها في ص ١٦٣ .

مقصود الشيخ من هذا الكلام تقييد جواز بيع العبد الابق مع الضميمة بصورة وجدانه والحصول عليه ، لا مطلقا حتى ولو لم يوجد .  
واستدل على ذلك بسؤال الراوي في الرواية الاولى ، حيث إن السؤال مشتمل على الطلب في قول الراوي : واطلبها أنا ، إذ لو لم يكن له رجاء على وجدان الجارية الابقة لما كان لقوله : واطلبها أنا وجه .

وكذلك استدل على ذلك بجواب الامام عليه السلام في قوله في موثقة سماعة : فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه ، حيث دل الجواب على أن عدم قدرة البائع على حصول العبد الابق في صورة اليأس عن الظفر به .

لا في صورة الرجاء به والحصول عليه .

إذاً انحصر جواز بيع العبد الابق في صورة رجاء الحصول عليه والظفر به ووجدانه ، لا مطلقا حتى ولو لم يوجد .

(١) أى الرواية الثانية : وهي موثقة سماعة المشار اليها

في ص ١٦٣ .

(٢) أى اختصاص جواز بيع العبد الابق بصورة الوجدان كما عرفت .

(٣) أى الاختصاص المذكور هو ظاهر الاجامعات المنقولة أيضاً .

(٤) الفاء تفريع على ما افاده : من اختصاص جواز بيع العبد-

جزءاً من المبيع ، لأن (١) بذل جزء من الثمن في مقابلة (٢) لو لم يكن سفهاً ، أو أكلاً للمال بالباطل لجاز جملة (٣) مثناً يباع به مستقلاً .

فالمانع من إستقلاله بالمبيع مانع عن جملة جزء مبيع ، للنهي عن الفرر ، للسلم (٤) عن المخصص .

نعم يصح تملكه (٥) على وجه التبعية للمبيع بإشتراط ، ونحوه .  
وأيضاً (٦) الظاهر اعتبار كون الضميمة مما يصح بيعها .

= الأبق مع الضميمة بصورة رجاء حصوله ووجدانه أي ففي ضوء ما ذكرنا أنه لا يجوز جعل العبد الأبق جزءاً من المبيع حتى يبطل بازاله جزء من الثمن .

(١) تعليل لعدم جواز جعل العبد الأبق جزءاً من المبيع .  
وإخلاصه : أن هناك ملازمة بين جواز جعل العبد الأبق جزء للمبيع ، وبين جواز جملة تمام المبيع .

ولازم هذا جواز بيع الأبق منفرداً ومستقلاً وبلا ضم شيء معه مع رجاء الوجدان والحصول عليه ، مع أنه باطل لإجماعاً .

(٢) أي في مقابل هذا العبد الأبق المأيوس من الظفر به .

(٣) أي جعل هذا العبد المأيوس من الظفر به .

(٤) أي هذا النهي سالم عن التخصيص .

(٥) أي تملك هذا العبد المأيوس من الظفر به على وجه تبعيته

للمبيع الآخر : وهي الضميمة ، فكما أن المشتري يملك للضميمة في هذه المعاملة .

كذلك يملك العبد الأبق المأيوس من الظفر به بالتبع .

(٦) أي كما أن الظاهر من الروايتين المتقدمتين في ص ١٦٢-١٦٣ هو =

وأما صحة بيعها (١) منفردة فلا تظهر من الرواية .  
فلو أضاف إلى الضميمة (٢) ما لا يتعدر تسليمه كفى ، ولا يكفي  
ضمم المنفعة .

إلا (٣) إذا فهمنا من قوله عليه السلام : فإن لم يقدر ، إلى آخر  
الرواية تعليل الحكم بوجود ما يمكن مقابله للثمن ، فيكون ذكر

= إختصاص جواز بيع للعبد الأبق بصورة رجاء الظفر به .  
كذلك ظاهرهما أن تكون الضميمة عيناً حتى يصح بيعها ، لا منفعة  
لأن فيها لفظ الاشتراء الظاهر في العين ، لأنها تكون متعلق الشراء .  
ومن المعلوم أن تلك المنفعة التي تضم لا يتحقق إلا بمقد آخر  
أو يجعله شرطاً وتاباً ، وهما لا يستفادان من الصحيحة ، والموتقة .  
فالخلاصة أنه يعتبر في الضميمة شيئان :

( الأول ) : قابليتها للبيع فيها يخرج ضم المنفعة .  
( الثاني ) : قابليتها للبيع منفردة ومستقلة فيها يخرج ضم شيء  
قليل خارج عن الملكية كضم حبة حنطة مثلاً .  
أما الاعتبار الأول فلما عرفت في هذه الصفحة : من أن لفظ الشراء  
في الروايتين ظاهر في العين .

وأما الاعتبار الثاني فلر وقوع الثمن إزاء الضميمة إذا لم يوجد العبد  
فلا بد من كونها متمولة حتى يبذل بأزائها الثمن .

(١) أي صحة بيع الضميمة مستقلة ومنفردة لا تظهر من  
الصحيحة المشار إليها في ص ١٦٢ ، والموتقة المشار إليها في ص ١٦٣ .  
(٢) بأن كانت الضميمة غير قابلة للتسليم أيضاً فضم إليها .  
شيء آخر قابل للتسليم صحت المعاوضة .

(٣) هذا استثناء من عدم جواز جعل المنفعة ضميمة للعبد الأبق =

اشترط الضميمة معه من باب المثال ، أو كتابة عن نقل مال ، أو حق اليه مع الاق ، لتلا يخلو الثمن عن المقابل ، فتأمل (١) .  
ثم إنه لا إشكال في انتقال الاق إلى المشتري ، إلا أنه لو بقي على إباقه وصار في حكم التالف لم يرجع على البائع بشيء وإن اقتضت قاعدة التالف قبل القبض (٢) إسترداد ما قابله من الثمن .

فليس (٣) معنى الرواية أنه لو لم يقدر على الاق وقمت المعارضة وخلاصته أن المناط والعلية في ضم الضميمة في بيع الاق لو كان إمكان قابليتها لبذل الثمن بازائها فلا مانع من ضم المنفعة المعلومة إلى الاق ، لقابليتها لبذل الثمن ازاماها .

فحينئذ يكون لفظ الاق في الصحيحة والموثقة الظاهر في العين من باب المثال ، أو كتابة عن أنه لا بد من أن ينتقل إلى المشتري شيء آخر مع الاق حتى يخرج البيع عن كونه بيعاً غريباً .

(١) الظاهر أن الامر بالتأمل لأجل أن صريح الصحيحة والموثقة هو تعلق الشراء بشخص الضميمة وعينها كما في قوله عليه السلام : اشترى منك هذا الشيء وعبدك .

ومن الواضح أن تملك المنفعة لا يتحقق إلا بعقد آخر ، أو يجعله شرطاً وتاباً ، مع أنه ليس شيء منها في الصحيحة والموثقة .

(٢) وهي قاعدة : كل مبيع تالف قبل قبضه فهو من مال البائع (٣) الفاء تقریب على ما أفاده . من هدم حق للمشتري في الرجوع على البائع في شيء من الثمن لو بقي العبد على إباقه أي ففي ضوء ما ذكرنا لا يكون معنى قوله عليه السلام في الرواية التي هي موثقة صحاحه المشار إليها في ص ١٦٣ :

فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه : -



على الضميمة والثلث ، لتكون المعاوضة على المجموع ، مراعاة لحصول  
الابتن في يده كما يوهمه (١) ظاهر المحكي عن كاشف الرموز : من (٢)  
أن الابتن ما دام أبقاً ليس مبيعاً في الحقيقة ، ولا جزء مبيع .  
مع أنه (٣) ذكر بعد ذلك ما يدل على ارادة ما ذكرناه (٤) .

= وقوع المعاوضة على الضميمة والثلث ، لتكون المعاوضة على المجموع  
من حيث المجموع ، وأنها معلقة على حصول الابتن في يد المشتري .  
فإن حصل فلا شيء له من الثلث على البائع .  
وإن لم يحصل فقد وقعت المعاوضة على الضميمة ابتداءً فقط :  
(١) أي كما يوهم ظاهر المحكي عن صاحب كاشف الرموز وقوع  
المعاوضة على المجموع معلقاً على حصول الابتن في يد المشتري .  
(٢) كلمة من بيان للمحكي عن صاحب كاشف الرموز ، وهذا  
المحكي هو الموهوم .  
وخلصنا المحكي أن العبد ما دام باقياً على اباقة لا يكون مبيعاً في  
الواقع ، ولا جزء مبيع ،  
(٣) أي صاحب كاشف الرموز .  
(٤) وهو عدم ضمان البائع للعبد ، وعدم حق للمشتري في إسترجاع  
شيء من الثلث .  
ثم لا ينبغي عليك أن قوله عليه السلام في موثقة سماحة المشار إليها =

بل معناها (١) أنه لا يرجع المشتري بتعلم الآبق الذي هو في حكم  
التلف الموجب للرجوع بما يقابله (٢) التالف (٣) بما يقابله من الثمن .  
ولو تلف (٤) قبل البأس ففي ذهابه على المشتري إشكال (٥) .

= في ص ١٦٣ : فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه  
له احتمالات ثلاثة :

( الأول ) : عدم ضمان البائع للعبد ، وعدم حق المشتري في  
استرجاع شيء من الثمن إذا لم يظهر به ، فيخصص بهذا القاعدة  
الكلية :

كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال البائع .  
وهذا ذهب إليه الشيخ قدس سره .

( الثاني ) : أن المبيع قبل الظفر بالعبد هي الضميمة فقط ، وأن  
وقوع جزء من الثمن إزاء العبد موقوف على الظفر به .  
وهذا ذهب إليه صاحب كاشف الرموز .

( الثالث ) : أن المبيع هو مجموع العبد والضميمة ، فإذا لم  
يظفر المشتري بالعبد تنحل المعاوضة الواقعة على المجموع وتوجد  
معاوضة جديدة قهرية بين الضميمة ، وبين مجموع الثمن .

(١) أي معنى الرواية التي هي موثقة سماحة المشار إليها في ص ١٦٣

(٢) مرجع الضمير ( ما الموصولة ) في قوله : بما .

والمراد من الموصول جزء من الثمن الذي يقابل التالف .

(٣) المراد من التالف هو العبد الآبق .

(٤) أي العبد الآبق .

(٥) منشأ الإشكال أمران :

(الأول) : اطلاق قوله عليه السلام في الموثقة المشار إليها في =

ولو تلفت الضميمة قبل القبض (١) ، فإن كان (٢) بعد حصول الآبق في اليد فالظاهر الرجوع بما قابله

ص ١٦٣ : فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه ، حيث إن عدم الظفر بالعبد أهم من أن يكون باليأس ، أو يبلغه قبل اليأس . فهذا الإطلاق موجب لوقوع الثمن ازاء الضميمة فقط . فهو كناية عن عدم ضمان البائع للمشتري شيئاً من الثمن . وعن عدم حق للمشتري في استرجاع شيء من الثمن . فالضرر بتوجه نحو المشتري ، فتخصص قاعدة :

كل مبيع تلف قبل القبض فهو من مال بائعه ، لأن اليأس من الظفر بالعبد بمنزلة التلف ، لا التلف الحقيقي .

( الثاني ) : انصراف اليأس من الظفر بالعبد إلى الانصراف الحقيقي لا ما كان بمنزلة التلف ، فحينئذ قاعدة :

كل مبيع تلف قبل القبض فهو من مال بائعه لا تنخرم .

بل تبقى على عمومها فيتمسك بها في ضمان البائع .

فالمشتري حق استرجاع شيء من الثمن .

فهذا الانصراف موجب لضمان البائع .

ثم لا يخفى عليك أن ضمان البائع للعبد في هذه الصورة مبني على وقوع شيء من الثمن ازاء الآبق قبل حصوله في يده .

وعلى أن العبد مبيع ، لأنه معلق على حصوله في اليد كما ادعاه صاحب كاشف الرموز ، ولولا هذا لما كان للضمان وعدمه مجال .

(١) أي قبل قبض العبد الآبق .

(٢) أي تلف الضميمة .

الضميمة (١) ، لا مجموع الثمن ، لأن الآبق لا يوزع عليه الثمن مادام آبقاً ، لا بعد الحصول في اليد (٢) .

وكذا (٣) لو كان بعد إتلاف المشتري له مع العجز عن التسليم كما لو أرسل إليه طعاماً مسموماً ، لأنه (٤) بمنزلة القبض .  
وإن كان (٥) قبله ففي إنلصاخ البيع في الآبق تبعاً للضميمة ، أو بقاءه بما قابله من الثمن .  
وجهان :

(١) لكل مقدار من الثمن وقع ازاء الضميمة يسترجعه المشتري  
(٢) لأنه بعد الحصول في اليد يوزع عليه الباقي من الثمن بعد إخراج ثمن الضميمة .

(٣) أي وكذا لو كان تلف الضميمة بعد إتلاف المشتري العبد الآبق كما مثل له الشيخ قدس سره ، فإن حكمه حكم التلف بعد حصول العبد في يد المشتري .

فكما أنه يوزع قسم من الثمن على العبد بعد حصوله في يد المشتري بعد إخراج ثمن الضميمة ، وأن المشتري يرجع على البائع في ثمن الضميمة .

كذلك في صورة تلف الضميمة بعد إتلاف المشتري العبد ، فإن المشتري يرجع على البائع في ثمن الضميمة .

(٤) أي لأن إتلاف المشتري العبد باطعامه السم بمنزلة قبضه العبد الآبق من البائع .

(٥) أي إن كان تلف الضميمة قبل حصول العبد في يد المشتري وقبل إتلافه العبد .

من (١) أن العقد على الضميمة إذا صار كأن لم يكن تبعه العقد على الآبق ، لأنه (٢) كان سبباً في صحته .  
ومن (٣) أنه كان تابعاً له في الحدوث فيما إذا تحقق تملك المشتري له فاللازم من جعل للضميمة كأن لم يعقد عليها رأساً هو انحلال المقابلة الحاصلة بينه ، وبين ما يخصه من الثمن

(١) دليل لبقاء بيع العبد على عقده ، وعدم إنفساخ للعقد فيه ، وأنه يقابل جزءاً من الثمن لو تلت الضميمة قبل حصول الآبق في يد المشتري .

(٢) أي لأن العقد على الضميمة سبب في صحة العقد على العبد الآبق فهو تعليل لعدم تبعية العقد على الآبق للعقد على الضميمة فلا يفسخ بتلف الضميمة ، لأن العقد كما عرفت واقع على المجموع وإن كان ضم الضميمة والعقد عليها شرطاً في صحة العقد على الآبق . فالضميمة شرط في تنفيذ المعاوضة والمعاملة على العبد الآبق .

أما تلفها بعد التنفيذ والتأثير فلا يوجب بطلان البيع ، لعدم ترتب التأثير شيئاً فشيئاً حتى تختمل شرطية وجود الضميمة بقاءً ، كما كانت شرطية وجودها حدوثاً .

بل التعلق في الضميمة لا يؤثر إلا في الإنفساخ الذي يؤكد صحة البيع .

فتلف الضميمة في الواقع قبل تلف الآبق لا يوجب إلا انفساخ المعاملة بالنسبة إلى الضميمة فقط .

(٣) دليل لانفساخ العقد على العبد الآبق تبعاً للضميمة أي ومن أن العقد على الضميمة ، والإقدام عليه لما كان تبعاً وطفلياً للعقد على الآبق في الحدوث والوجود لو تحقق للمشتري تملك الآبق : =

لا (١) الحكم الاخر الذي كان يتبعه في الابتداء .  
 لكن ظاهر النص (٢) أنه لا يقابل الابق بجزء من الثمن اصلاً  
 ولا يوضع له شيء منه ابداً على تقدير عدم الظفر به .  
 ومن هنا (٣) ظهر حكم ما لو فرض فسخ العقد من جهة الضميمة  
 فقط ، لاشتراط خيار يخص بها .  
 نعم لو عقد على الضميمة فضولاً ولم يُجيز مالکها انفسخ العقد  
 بالنسبة إلى المجموع .

ثم لو وجد المشتري في الابق عبياً سابقاً :  
 إما بعد القدرة عليه ، أو قبلها كان له الرجوع بارشه ، كذا قيل .

= فاللازم من هذه التبعة والطفولية في جعل الضميمة التي لم يعقد  
 عليها مستقلاً ؛ انحلال مقابلة العبد لجزء من الثمن ، والحاصلة هذه المقابلة  
 بين العبد ، وبين ما يخصه من الثمن فيما إذا تلفت الضميمة قبل  
 حصول الابق في يد المشتري .

فينفسخ العقد على الابق بتلف الضميمة في هذه الصورة .  
 (١) أي وليس لازم جعل الضميمة هو الحكم بصحة العقد على  
 الابق الذي كان يتبع البيع على الضميمة ابتداءً .

(٢) المراد من النص هو قوله عليه السلام في مؤنفة سماعة المشار  
 اليها في ص ١٦٣ : فإن لم يقدر على العبد كان الذي نفعه فيما اشترى  
 منه ، حيث إنها صريحة في أن الثمن بتمامه ازاء الضميمة في صورة  
 عدم ظفره على الابق .

(٣) أي ومن القول بالوجهين المذكورين في ص ١٧٢ في صورة  
 تلف الضميمة : قبل تلف الابق ، وقبل حصوله في يد  
 المشتري ؛ يظهر حكم فسخ العقد من جهة الضميمة لو جعل لها  
 الخيار في متن العقد ، أو خارجه ، فإن الوجهين المذكورين وهما :  
 البقاء على عقد الابق ، أو فسخه تبعاً للضميمة باقياً في صورة  
 فسخ الضميمة .

## ( مسألة ) :

المعروف أنه يشترط العلم بالثمن قدرأ :  
 فلو باع بحكم أحدهما (١) بطل أجماعاً كما عن المختلف والتذكرة  
 وانفاقاً كما عن الروضة (٢) ، وحاشية للفتية للسلطان (٣) .  
 وفي السرائر في مسألة البيع بحكم المشتري إبطاله : بأن كل مبيع  
 لم يذكر فيه الثمن فإنه باطل بلا خلاف بين المساميين .  
 والاصل في ذلك (٤) حديث نفي الغرر المشهور بين المسلمين (٥) .

(١) أى بحكم البائع ، أو المشتري بعد المعاوضة : بأن يتبانى على  
 حكم أحدهما في مقدار الثمن وتعيينه ، ويكون الحكم نافذاً في البيع  
 وماضياً فيه ومؤثراً .

(٢) راجع ( اللمعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣  
 ص ٢٦٤ عند قول الشهيدين قدس سرهما :

فلا يصح البيع بحكم أحد المتعاقدين ، أو أجنبي انفاقاً .  
 وأما مذنباً الاتفاق فالظاهر هو الحديث النبوي المشهور بين المسلمين  
 قاطبة الذي مر ذكره في ص ٦٣ وص ٩٠ أكثر من مرة : وهو

نهى النبي صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع الغرر ، وهن بيع ما ليس عندك .  
 ولا شك أن الغرر بجميع معانيه المحتملة التي ذكرها الشيخ قدس  
 سره في ص ٦٤-٦٥-٦٦-٦٧ مستلزم للجهالة في البيع بحكم أحد المتعاقدين .

(٣) يأتي شرح حياة هذا العملاق في (أعلام المكاسب) إن شاء الله تعالى .  
 (٤) أى في اشتراط العلم بالثمن قدرأ ، وأن الحكم بأحد المتعاقدين

باطل .

(٥) أشير إلى هذه الشهرة في الهامش ٢ من هذه الصفحة عند قولنا . =

ويؤيده (١) التعليل في رواية حماد بن مسرة عن جعفر عن ابيه عليه السلام: أنه بكره أن يشتري الثوب بدينار غير درهم ، لأنه لا يدري كم الدينار من الدرهم (٢) .

لكن في صحيفة رفاة النخاس ما ظاهره المنافاة (٣) .

= وأما مثلاً الاتفاق .

(١) أى ويؤيد اشتراط العلم بالثمن قدراً ، وأن الحكم بأحد المتعاقدين باطل : التعليل الوارد في قوله عليه السلام : لأنه لا يدري حكم الدينار من الدرهم .

وجه التأييد أن استثناء الدرهم من الدينار بكلمة غير في قوله عليه السلام : بدينار غير درهم اذا كان موجباً للجهل بالثمن المستلزم للبطلان ، لعدم العلم بنسبة الدينار من الدرهم .

هل هي عشرة دراهم ، أو أكثر ، أو أقل ؟

فالباع بمحكم أحد المتعاقدين أولى بالبطلان بالثمن رأساً .

ولا يخفى أن الجهل بنسبة الدينار إلى الدراهم مبني على ارتفاع الأسعار السوقية في الدينار بالدراهم ونزولها ، فإن الأسعار تختلف بحسب كثرة المعاملة وقتلتها عليها .

أو على اختلاف الأوزان المضروبة في الدينار ، فإن بعضها يساوي عشرة دراهم ، وبعضها أقل ، وبعضها أكثر فاختلف مقدار الدراهم باختلاف مقدار الدنانير .

(٢) راجع ( وسائل الشريعة ) الجزء ١٢ ص ٣٨٩ الباب ٢٣

الحديث ٤ .

(٣) أى منفاة هذه الصحيفة مع التعليل الوارد في الرواية المذكورة

في هذه الصحيفة الدال على الاشتراط المذكور .



قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام فقلت :  
 ماومت رجلاً بجارية له فباعنيها بحكي فقبضتها منه هل ذلك  
 ثم بعثت اليه بالف درهم فقلت له :  
 هذه الالف حكي عليك فإني أن يقبلها مني وقد كنت مستها (١)  
 قبل أن ابعث اليه بالف درهم ؟  
 قال : فقال : أرى أن تقوّم الجارية بقيمة عادلة .  
 فإن كان ثمنها أكثر مما بعثت اليه كان عليك أن ترد اليه ما نقص  
 من القيمة .

وإن كانت قيمتها أقل مما بعثت اليه فهو له .  
 قال : فقلت : أرايت إن أصبت (٢) بها عيباً بعدما مستها ؟  
 قال : ليس لك أن تردّها ، ولك أن تأخذ قيمة ما بين الصحة  
 وللعيب (٣) .

(١) أي جامعتهما وقاربتها .  
 والنصرف هذا موجب لاسقاط الخيار ، سواء حملت الجارية منه أم لا  
 (٢) أي وجدت فيها نقصاً .  
 (٣) راجع ( اصول الكافي ) الجزء ٥ ص ٢٠٩ باب شراء الرقيق  
 الحديث ٤ .

والمراد من أخذ قيمة ما بين الصحة والعيب هو الارش المراد  
 منه التفاوت بين الحاليتين ، وقد ذكرنا الارش مسهباً .  
 في ( اللعة الدمشقية ) من ( طبعتنا الحديثة ) من ص ٤٧٥ - الى  
 ص ٤٩٥ فراجع كي تستفيد فوائد جمة .  
 ونذكره في ( المكاسب ) إن شاء الله تعالى في الخواتم عند قوله :  
 لوضح هذا المقام :

لكن التأويل فيها (١) متعين ، لمنافاة (٢) ظاهرهما لصحة البيع

= إن الاختلاف إما أن يكون في الصحيح فقط .

والشاهد في قوله عليه السلام : ارى أن تقوم الجارية بقيمة عادلة حيث إنه ظاهر في عدم اشتراط العلم بالثمن قدراً ، لأنه وقع جواباً عن سؤال الراوي : هذه الالف حكمي عليك والجواب دال على تقريره عليه السلام حكم رفاة النخاس في الجارية .

وكان حكمه في حقها هو تعيين الالف درهم .

(١) أى في صحيحة رفاة النخاس المشار اليها في ص ١٧٥

(٢) تعليل لتعين التأويل في الصحيحة المذكورة لا محالة .

وخلاصته أن ظاهر الصحيحة منافي لصحة بيع رفاة النخاس الجارية بحكمه في تعيين الثمن ومقداره المستلزم هذا الظهور لبطان بيمه لأن الظاهر من قوله عليه السلام :

أرى أن تقوم الجارية بقيمة عادلة ، وإرسال ما نقص إلى البائع : أن حكم رفاة في تعيين الثمن ومقداره غير صحيح ، إذ لو كان حكمه صحيحاً وناظراً في البيع لما حكم عليه السلام عليه ثانياً بتقويم المبيع بقيمة عادلة ، وإرسال ما نقص عن القيمة إلى البائع ، لتعين المسمى عليه ، دون القيمة الواقعية :

فالحكم هذا يتنافى وصحة البيع فلا بد لنا من التأويل حتى ترتفع المنافاة هذا وجه منافاة ظاهر الصحيحة لصحة البيع .

وأما التأويل فلم يذكره الشيخ قدس سره في منافاة ظاهر الصحيحة لصحة البيع :

والمعجب أن شيخنا الانصارى يقول : نعم هي محتاجة إلى مزيد من هذا التأويل ، بناءً على القول بالفساد ، مع أنه قدس سره -

وفساده (١) :

= لم يذكر كيفية التأويل أبداً فأين المشار إليه ؟  
وأعجب من ذلك ما افاده المحقق المامقاني قدس سره في تعليقه  
على المكاسب في ص ٤٦٤ في قوله :

ما ذكره المصنف رحمه الله في بيان وجه التأويل أحسن مما حكاه  
في الحدائق من حاشية السلطان رحمه الله على الفقيه ، انتهى :  
نعم ذكر شيخنا المحقق الاصبهاني قدس سره في تعليقه على المكاسب  
في ص ٣٠٧ في وجه التأويل ، ورفع المنافاة بين ظاهر الصحيحة  
وصحة البيع بقوله :

ويمكن رفع المنافاة بالحمل على توكيل المشتري : بأن يبيع الجارية  
من نفسه بما يتعين في نظره ، لا بالقيمة الواقعية ، ليرد المحذور المذكور  
وارسال ما نقص ، لمكان خيار الغبن المؤكد لصحة البيع بنظره .  
غاية الامر أنه يدهي الغبن بالاضافة إلى المسمى الذي عينه بنظره  
كما إذا عينه البائع بنظره ، فإن خياره ثابت .

وكذلك افاد المحقق الخونساري في تقارير بحث استاذ المحقق  
للثانيني في الجزء الاول ص ٣٨٨ في وجه التأويل بقوله :

ولا يتأني ذلك ما في صحة رفاة النخاس الظاهرة في صحة  
البيع بحكم المشتري ، لأن الظاهر من هذه القضية أن بائع الجارية  
وكّل المشتري في تعيين القيمة ، لأنه باعها بثمن يمينه بعد المعاملة  
(١) اي لمنافاة ظاهر الصحيحة المذكورة في ص ١٧٥ لفساد البيع .

وجه المنافاة أن المعاملة إذا كانت فاسدة فلماذا حكم الامام  
عليه السلام بتعين ما بعث به المشتري للبائع إذا كانت القيمة الواقعية  
أقل مما حكم به المشتري : وهو رفاة النخاس في تعيينه قيمة الجارية =

فلا (١) يتوهم جواز التمكك بها لصحة هذا البيع (٢) ، إذ (٣) لو كان صحيحاً لم يكن معنى لوجوب قيمة مثلها بعد تحقق البيع بضمن خاص .

نعم هي (٤) محتاجة إلى مزيد من هذا التأويل (٥) ، بناءً على القول بالفساد : بأن (٦) يراد من قوله (٧) : باعنيها بحكمي

بالف درهم بحكمه ؟

(١) الفاء تفريع على ما افاده : من منافاة ظاهر الصحيفة لصحة البيع بحكم رفاة النخّاس في تعيين الثمن ، اي ففي ضوء ما ذكرنا فلا مجال للتمكك بهذه الصحيفة في صحة بيع رفاة النخّاس الجارية بحكمه في تعيين الثمن ، للمنافاة المذكورة التي اشرنا اليها في الهامش ٢ ص ١٧٧ بقولنا :

وخلصته أن ظاهر الصحيفة مناف .

(٢) المراد من هذا البيع هو بيع رفاة النخّاس الجارية كما عرفت .

(٣) تعليل لعدم التوهم بجواز التمكك بالصحيفة .

وقد عرفت عند قولنا في الهامش ٢ من ص ١٧٧ : إذ لو كان حكمه صحيحاً

(٤) اي صحيفة رفاة النخّاس .

(٥) اي التأويل الذي ذكرناه في جانب منافاه ظاهر الصحيفة

لصحة بيع رفاة النخّاس .

وقد عرفت في الهامش ٢ ص ١٧٧ عدم ذكر من الشيخ للتأويل .

(٦) الباء بيان للذكر تأويلات زائدة في جانب منافاة ظاهر

الصحيفة لفساد بيع رفاة النخّاس .

من هنا اخذ الشيخ قدس سره في ذكر تلك التأويلات .

(٧) اي من قول رفاة النخّاس :

قطع (١) المساومة على أن اقرواها على نفسي بقيمتها العادلة في نظري .  
حيث (٢) إن رفاة كان نخباً يبيع ويشترى الرقيق ، فقرواها  
رفاة على نفسه بالف درهم .

إما (٣) معاطاة ، وإما مع إنشاء الإيجاب وكالة ، والقبول أصالة .  
فلما مسها (٤) وبعث الدراهم (٥) لم يقبلها المالك ، لظهور غبن (٦)  
له في المبيع ، وأن رفاة مخطيء في القيمة .

(١) هذا احد التأويلات .

والمراد من قطع المساومة قطع المعاملة عن الثمن الذي دفعه  
المشتري إلى البائع وكان أقل من القيمة الواقعية .

(٢) تعليل لكون المراد من قول رفاة النخب : باعنها هو قطع  
المساومة ، لأن من كان شغله البيع والشراء من شأنه أن يقلل من ثمن  
الشيء المشتري وكذلك يزيد على ثمن المبيع :

(٣) هذا بيان لكيفية قطع المساومة ، فإن قطع المساومة يحصل  
باحد الامور الثلاثة : إما بالمعاطاة ، أو بانشاء الايجاب بالوكالة  
من قبل المالك ، والقبول من قبل المشتري بالأصالة : بأن انشأ  
المشتري بانشاء واحد الايجاب من قبل المالك وكالة ، والقبول من قبل  
نفسه أصالة .

(٤) أي مس رفاة النخب الجارية وقاربها .

(٥) المراد من الدراهم هي الدراهم التي عينها رفاة النخب بحكمه  
وبمئتها إلى مالك الجارية .

(٦) أي لما نك الجارية ظهر غبن في السعر الذي سعره رفاة  
النخب للجارية .

أو (١) لثبوت خيار الحيوان للبائع على القول به .  
وقوله عليه السلام ، إن كانت قيمتها أكثر فعليك أن ترد  
ما نقص .

إما أن يراد به لزوم ذلك (٢) عليه من باب إرضاء المالك إذا  
أراد (٣) أمساك الجارية ، حيث إن المالك لا حاجة له في الجارية فيسقط  
خياره ببذل التفاوت .

وإما أن يحمل (٤) على حصول الجبل بعد المس فصارت أم ولد  
فتعين عليه (٥) قيمتها إذا فسخ للبائع .

وقد يحمل (٦) على صورة تلف الجارية . وينافيه قوله عليه السلام  
فما بعد :

فليس عليك أن تردّها (٧) ، إلى آخر الرواية .  
وكيف كان (٨) فالحكم بصحة البيع بحكم المشتري ، وانصراف الثمن

(١) هذا هو الأمر الثالث لقطع المساومة .

والمراد من الحيوان هي الجارية المبيعة .

(٢) أي لزوم رد ما نقص على المالك .

(٣) أي رفاة النخّاس .

(٤) وهو لزوم رد ما نقص على المالك .

(٥) أي على المشتري وهو رفاة النخّاس .

(٦) وهو لزوم رد ما نقص على المالك .

(٧) فإن رد الجارية دليل على عدم تلفها ، فالحمل المذكور لا مجال له

(٨) جني أي شيء قلنا حول منافاة صحبة رفاة النخّاس لصحة

البيع الصادر منه ، وفساده : من التأويلات المذكورة :

أكن صاحب الحدائق قدس سره قد عمل بظاهر الرواية ، وحكم -

إلى القيمة السوقية لهذه الرواية (١) كما حكي عن ظاهر الحدائق ؛  
فضعيف (٢) .

وأضعف منه (٣) ما عن الإسكافي : من تجوز قول البائع :

= بصحة البيع المذكور ببيان أن الصحة إنما كانت لأجل إنصراف الثمن  
المعين من قبل حكم رفاة النخّاس ، وتعيينه إلى الأسعار السوقية ،  
لأن أسعار السلع المبيعة والمشتراة في الأسواق ومنها العبيد . والإمام مع  
ما فيها : من الكمال والجمال ، وعدمها معلومة لدى بائعيها  
ومشترئها ، وليست مختلفة حتى يصدق الفرر عند الاختلاف .

فالسر الذي عينه رفاة للجارية وهو الألف درهم إنما كان سعرها  
السوقي ، لا زيادة فيه ولا نقيصة .

(١) وهي صحيحة رفاة النخّاس .

(٢) وجه الضعف أن الصحة مخالفة للقواعد الفقهية ، لأن من

تلك القواعد قاعدة :

إنه لا بد من العلم بالثمن ومقداره ، لأن الجهل به موجب للفرر  
المنفي بالحديث النبوي المشهور بين المسلمين الذي مر ذكره أكثر  
من مرة .

بالإضافة إلى أن قوله عليه السلام في الصحيحة نفسها المذكورة

في ص ١٧٥ :

أرى أن تقوم الجارية بقيمة عادلة ، فإن كان ثمنها أكثر مما بعثت  
إليه ، إلى آخر الصحيحة : مخالف للاستدلال بالصحيحة على صحة  
البيع المذكور كما عرفت في الهامش ٢ ص ١٧٧ عند قولنا : وخلصته  
أن ظاهر الصحيحة .

(٣) أي وأضعف مما أفاده صاحب الحدائق ما أفاده الإسكافي =

بعتك بسم ما بعت ، ويكون للمشتري الخيار (١) .  
 وورده (٢) أن البيع في نفسه إذا كان حرراً فهو باطل فلا يجبره  
 الخيار .

= في صحة البيع المذكور .

وقد ذكر الشيخ المامقاني قدس سره في تعليقه على المكاسب في  
 ص ٤٦٤ نظرية شيخنا الأنصاري حول عبارة الاسكافي .  
 اليك نصها :

الظاهر من كلام المصنف رحمه الله أن مذهب الاسكافي هي الصحة  
 في خصوص تحكيم المشتري للبائع ، دون العكس .

وظاهر العبارة المحكية عن الاسكافي هي الصحة على كل من تقديري  
 تحكيم المشتري للبائع ، وعكسه ، وأن الخيار إنما يثبت في الصورة  
 الاولى ، دون الثانية ، فإن الاسكافي قال :

لو وقع البيع على مقدار معلوم بينهما والتمن مجهول لاحدهما جاز إذا  
 لم يكن يواجبه وكان للمشتري الخيار إذا علم ذلك كقول الرجل ،  
 يعني كُررُ طعام بسم ما بعت .

(١) أي خيار الغبن :

(٢) أي ويرد ما أفاده الاسكافي في صحة البيع بتحكيم أحد  
 المتعاقدين في تعيين الثمن ومقداره بقول البائع للمشتري :

بعتك بسم ما بعت ، ويكون للمشتري الخيار إذا كان مغبوناً في  
 المبيع .

وخلاصة الرد أن البيع الواقع هكذا صفته هو في نفسه حرر فاذا  
 صدق الفرر كان باطلاً ، لشمول الحديث النبوي المشهور لهذا البيع .  
 فعليه لا وجه للقول بجبران الفرر بخيار المشتري .



وأما (١) ببيع خيار الرؤية فلذكر الأوصاف فيه بمنزلة اشتراطها المانع عن حصول الغرر .

كما تقدم عند حكاية قول الاسكافي في مسألة القدرة على التسليم (٢)

(١) دفع وهم .

حاصل الوهم أنه كيف حكتم ببطلان البيع رأساً لو تبين الغبن في تحكيم للبائع بتسميزه المبيع بقوله :

بمناك بسعر ما بعت ، مع قولكم بوجود الخيار للمشتري ؟

وكيف تقولون بعدم جبران الخيار للغرر المترتب على هذا للبيع عند كشف الخلاف .

وأما في صورة كشف الخلاف في العين المبيعة بغير الرؤية اكتفاء بذكر الأوصاف الموجودة فيها فتحكون بصحة هذا البيع ، وثبوت الخيار للمشتري ؟

فاجاب الشيخ قدس سره عن الوهم المذكور ما حاصله .

إن الحكم بصحة البيع في العين المذكورة ، وثبوت الخيار للمشتري إنما هو لاجل ذكر الأوصاف في المبيع في متن العقد بحيث يكون الذكر بمنزلة اشتراط الأوصاف في البيع :

ولذا الاشتراط يكون مانعاً عن حصول الغرر في البيع عند ظهور الخلاف :

(٢) اي كما تقدم نظير هذا : وهو بيع العين غير المرئية بالصفات

المعيّنة عن الاسكافي في مسألة اعتبار القدرة على التسليم في ص ٦٣ عند قوله : الثالث من شروط .

ولا يخفى على المتأمل الحسب أننا راجعنا مسألة اشتراط القدرة على التسليم من بداية المسألة إلى نهايتها صعب مرات مراجعة دقيقة =

= سطرأ بعد سطر من صلحة إلى صلحة فلم اجد ذكراً عن بيع العين غير المرئية بالصفات المعينة نقلاً عن الاسكافي :

وراجعت بعض الأفاضل لعله بعد المراجعة والمطالعة يقف على ما افاده شيخنا الانصاري بقوله : كما تقدم عند حكاية قول الاسكافي في مسألة اشترط القدرة على التسليم فراجع وطالع فلم يجد ذكراً عما افاده الشيخ من التقدم المذكور في مسألة اشترط القدرة .

ثم عرضت ما افاده الشيخ قدس سره على سماحة سيدنا الجليل المولى العظيم الحجة السيد علي البعاج دام ظله وصلاحه عندما يشرفنا للصلاة في جامعة النجف الدينية ليلاً فافاد بعد المطالعة والمراجعة .

الظاهر أن المقصود من مسألة اشترط القدرة هي مسألة عدم جواز بيع الآبق منفرداً المذكورة في ص ١٤٦ : حيث إنها من فروع مسألة اشترط القدرة على التسليم :

فقد ذكر الشيخ في مسألة بيع الآبق في ص ١٦٠ ما هذا نصه :  
ولذا لا يعد بيع العين غير المرئية الموصوفة بالصفات المعينة من بيع الفرر ، لأن ذكر الوصف بمنزلة اشترطه الموجب للتسلط على الرد .  
ولعله لهذا اختار في محكي المختلف تبعاً للاسكافي جواز بيع الآبق إذا ضمنه البائع .

هذا ما افاده سيدنا البعاج دامت بركانه في هذا المقام ولنعم ما افاد واجاد ، حيث إني بعد المطالعة دقيقتاً اذعنت بما افاده : من أن المراد من قول الشيخ : كما تقدم عند حكاية الاسكافي هو تلك العبارة في مسألة بيع الآبق في ص ١٦٠ .

## ( مسألة ) ١

العلم بقدر الثمن كالتن شرط باجماع علمائنا كما عن التذكرة (١) .  
 وعن الغنية العقد على المجهول باطل بلا خلاف .  
 وعن الخلاف ما يباع كيلا فلا يصح بهه جزافاً وإن شوهد ، اجاباً  
 وفي السرائر ما يباع وزناً فلا يباع كيلا بلا خلاف .  
 والاصل في ذلك (٢) ما تقدم من النبوي المشهور (٣) .  
 وفي خصوص (٤) الكيل والوزن خصوص الأخبار المعتبرة .  
 ( منها ) (٥) : صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام  
 في رجل اشترى من رجل طعاماً : عدلاً بكييل معلوم .

ثم إن صاحبه قال للمشتري ا ابتع مني هذا العِدك الاخر بغير  
 (١) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة . الجزء ٧

ص ٣٢ عند قوله ا

مسألة اجمع علمائنا على أن العلم شرط فيها ، ايعرف ما الذي ملك  
 بازاء ما بادل فينتلي للفرر .

(٢) اي في اشراط العلم بقدر الثمن .

(٣) وهو نهى النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الفرر .

وعن بيع ماليس عندك ، وقد اشير إلى الحديثين في الهامش ص ٩٤ .

(٤) اي والاصل في اشراط العلم في خصوص مقدار الكييل

والموزون هي الأحاديث المعتبرة الواردة في المقام .

(٥) اي من بعض تلك الأحاديث المعتبرة الواردة فيما يباع كيلا

لا يصح بيعه جزافاً .

كيل ، فإن فيه مثل ما في الآخر الذي ابتعته ؟

قال : لا يصلح إلا أن يكيل .

وقال : وما كان من طعام سميت فيه كيلاً ، فإنه لا يصلح مجازفة .

هذا مما يكره من بيع الطعام (١) .

وفي رواية الفقه فلا يصح بيعه مجازفة (٢) .

والايراد على دلالة الصحيحة بالاجمال (٣) ، أو باشتائها (٤)

---

(١) راجع (مسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص ٢٥٤ الباب ٤ الحديث ٢

فالشاهد في قوله عليه السلام : لا يصلح إلا أن يكيل ، حيث

دل على اشترط العلم بقدر المثمن إذا كان مكيلاً .

(٢) راجع (المصدر نفسه) ص ٢٥٥ الحديث ٣ .

(٣) اى وقد اورد على الاستدلال بالصحيحة بكونها دالة على اشترط

العلم بمقدار ما كان يكال ، أو يوزن .

وخلصته أن فيها اجمالاً ، حيث إن قوله عليه السلام : وما

كان من طعام سميت فيه كيلاً فإنه لا يصلح مجازفة : مجمل

لأن الظاهر من سميت فيه كيلاً هو الاشتهار بعنوان الكيل ، ومن المعلوم

أن الاشتهار بعنوان الكيل يوجب بطلان بيعه جزافاً ، بل إن كان الجزاف

باطلاً فهو باطل ، سواء وقع اشتراؤه جزافاً لم يقع .

(٤) اى أو باشتال صحيحة الحلبي على خلاف المشهور .

هذا هو الايراد الثاني على الصحيحة المذكورة .

وكلمة من بيان لكيفية اشتال الصحيحة على خلاف المشهور اى

خلاف المشهور عبارة عن عدم تصديق البائع ، مع أن المشهور

هو تصديق البائع فيما يقوله كما في الرواية الالية في ص ١٩١ .

على خلاف المشهور : من عدم تصديق البائع : غير وجيه ، لأن (١) الظاهر من قوله عليه السلام : سميت فيه كيلا : أنه يذكر فيه الكيل فهي كناية عن كونه مكيبلاً في العادة :

اللهم (٢) إلا أن يقال : إن وصف الطعام كذلك الظاهر في التنويع .

مع أنه ليس من الطعام ما لا يكال ، ولا يوزن ، إلا (٣) في مثل

(١) تعليل لكون الأيراد غير وجيه ، وأنه لا اجمال في الصحيحة .  
 وخلاصة التعليل أن الظاهر من قوله عليه السلام : سميت فيه كيلا هو بيان للمقدار الموجود في العِدل الآخر الذي يبيعه بغير كيل فيكون قول البائع كناية عن كون العِدل الآخر من الطعام مكيبلاً غير محتاج إلى الكيل ثانياً فلا اجمال في الصحيحة حتى يورد عليها .

(٢) مقصود الشيخ الأنصاري من هذا الاستثناء هو الاعتراف بالاجمال في الصحيحة .

وخلاصته أن وصف البائع العِدل الآخر بأنه مكيل لا يحتاج إلى الكيل ثانياً ظاهر في تنويع الطعام الموجود عنده ، وأنه على قسمين :

قسم مكيل ، وقسم غير مكيل ، مع أنه لا يوجد في الخارج طعام لا يكال ولا يوزن ، وهذا الوصف يُبَعَّد ما قلناه : من أن قول البائع للمشتري : ابتع مني هذا العِدل الآخر بغير كيل كناية عن كون العِدل الآخر مكيبلاً في العادة فيثبت الاجمال حينئذ .

(٣) استثناء من قوله : مع أنه ليس من الطعام ما لا يكال ولا يوزن أي إلا الزرع الذي هو من الطعام ، فإنه يجوز بيعه بلا وزن ولا كيل وهو قائم على سنبله ، ولا سيما إذا صار سنبلًا وانعقد حبه فلا يشترط في صحة بيعه وزن ولا كيل :

الزرع قائماً : يبيد (١) ارادة هذا المعنى (٢) ، فتأمل (٣) .  
 وأما الحكم (٤) بعدم تصديق البائع فمحمول على شرائه ، سواء  
 زاد ام نقص ، خصوصاً إذا لم يطمئن بتصديقه ، لاشراؤه (٥) على أنه  
 القدر المعين الذي اخبر به البائع ، فإن هذا لا يصدق عليه الجزاف :

- وهذا المقدار يكفي في صدق تنويع الطعام إلى قسمين :

قسم يكال ، وقسم لا يكال :

(١) الجملة مرفوعة محلاً خبر لاسم إن في قوله في ص ١٨٨ :

اللهم إلا أن يقال : إن وصف الطعام .

وعرفت معنى هذه الجملة عند قولنا في الهامش ٢ ص ١٨٨ :

وخلصته أن وصف .

(٢) وهو أن قول البائع : ابتع مني هذا العيدل الآخر كتابة

عن كون العيدل الآخر مكبلاً كما عرفته .

(٣) الظاهر أن الامر بالتأمل اشارة إلى أن وصف الطعام بالمكيل

ليس لتنوعه ، بل للاشارة إلى علة الحكم ، وأنه لا يجوز بلا كيل

حيث إنه من المكيل .

(٤) اي وأما حكم الامام عليه السلام بعدم تصديق البائع ، وأنه

لا بد من كيل العيدل الآخر في قوله : لا يصلح إلا أن يكيل ، مع

أن المشهور كما عرفت تصديق البائع :

فمحمول على شراء المشتري هذا المكيل ، أو الموزون ، سواء

أكان زائداً عن المقدار المقرر ام ناقصاً عنه ، ولا سبباً إذا لم يكن

للمشتري وثوق واطمئنان بقول البائع .

(٥) اي وليس حكم الامام عليه السلام بعدم تصديق البائع في إخباره

عن كون العيدل الآخر مكبلاً محمولاً على صورة شراء المشتري =

قال في التذكرة : لو اخبره البائع بكيهه ، ثم باعه بذلك الكيل صح عندنا (١) .

وقال في التحرير : لو اعلمه بالكيل فباعه بثمن ، سواء زاد ام نقص لم يجز (٢) .

وأما نسبة الكرامة (٣) إلى هذا البيع فليس فيه ظهور في المعنى المصطلح بعارض ظهور لا يصلح ، ولا يصح في الفساد .

- العبد الآخر على أنه القدر المعين مع العبد الاول الذى كاله البائع ، لأن للبائع في هذه الصورة صادق عما اخبر به ، ولا يُردّ قوله : فحينئذ لا مجال لصديق الجزاف هنا .

(١) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٥٠  
(٢) معنى هذه العبارة أن شراء الطعام من البائع في صورة إخباره عن مقدار الطعام على قسمين :

( الاول ) : الشراء بلا اطمئنان ووثوق عن إخبار البائع ، سواء زاد المبيع عن مقدار ما اخبر به ام نقص .

( الثاني ) : الشراء مع الاعتماد على المقدار الذى اخبر به البائع وأن المشتري بان على ذلك المقدار .

أما الاول فباطل كما افاده في التحرير .

وأما الثاني فصحيح كما افاده في التذكرة وادعى الاجماع عليه كما عرفت عند نقل الشيخ عنه في هذه الصفحة : صح عندنا .

(٣) هذا دفع وهم .

أما الوهم فحاصله أن بيع الطعام بغير كيل إذا كان مجازة وممنوعاً .

فلماذا قال الامام عليه السلام في صحبحة الحلبي المشار اليها

في ص ١٨٧ : هذا مما يكره من بيع الطعام ؟

وفي الصحيح (١) عن ابن محبوب عن زرعة عن سماعة قال :  
سألته عن شراء الطعام وما یكال ، أو یوزن .  
هل یصلح شراؤه بغير کیل ، ولا وزن ؟  
فقال : إما أن تأتي رجلاً فی طعام قد اکتبل ، أو وزن  
تشتري منه مراححة فلا بأس إن انت اشتريته منه ولم تكله ، ولم تزنه  
إذا كان المشتري الاول قد اخذه بکیل ، أو وزن ، وقلت له عند البيع :  
إني اربحک فيه کذا وکذا وقد رضیت بکیک ووزنک (٢) .  
ودلالاتها (٣) أوضح من الاول .

= فإن الکراهة لا یستفاد منها الحرمة والمنع فنكون معارضة لظهور  
لا یصلح فی الفساد .

فاجاب الشيخ قدس سره عن الوهم بما حاصله :  
إن المراد من الکراهة هنا معناها اللغوی : وهو المنع ، لا المعنی  
المصطلح عند الفقهاء .

إذا لا تكون معارضة لظهور لا یصلح فی الفساد .  
(١) هذه هي الرواية الثانية المستدل بها علی أن ما یباع کیلاً  
فلا یصح بیعه جزأاً .

(٢) راجع ( وسائل الشیعة ) الجزء ١٢ . ص ٢٥٧ الباب ٥ -  
الحلیث ٧ .

(٣) ای ودلالة هذه الصحیحة علی المطلوب : وهو أنه لا ید  
من أن یكال أو یوزن الطعام إذا اربد بیعه أوضح من صحیحة الحلبي  
المشار إليها فی ص ١٨٦ .

وجه الأوضحية فی هذه الصحیحة هو عدم الاجمال ، وعدم اشتغالها  
علی خلاف المشهور :



ورواية (١) إبان عن محمد بن حمران قال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام :

اشترينا طعاماً فرغم صاحبه أنه كاله فصدقناه واخذناه بكيله ؟ فقال : لا بأس.

فقلت : أيجوز أن أبيع كما اشتريته بغير كيل ؟

فقال : لا ، أما أنت فلا تبعه حتى تكيله (٢) :

دلت على عدم جواز البيع بغير كيل ، إلا إذا أخبره البائع فصدقه وفحوى (٣) رواية أبي العطار ، وفيها قلت : فأخرج الكركر والكرين فيقول الرجل : اعطني بكيلك .

= بخلاف صحيحة الحلبي ، فإن فيها اجبالاً ، وأنها مشتملة على خلاف المشهور كما عرفت في الهامش ٣ ص ١٨٧ .  
بالإضافة إلى أن الكيل أو الوزن لو لم يكونا معتبرين لم يكن لاشتراط جواز الشراء باخذ المشتري الأول بالكيل أو الوزن وجه في قوله عليه السلام في ص ١٩١ : إذا كان المشتري الأول قد اخذه بكيل ، أو وزن .

(١) هذه ثلاثة الروايات المستدل بها على أن ما يباع كيلاً لا يصح بيعه جزافاً .

(٢) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ . ص ٢٥٦ الباب ٥ . الحديث ٤ .

(٣) هذه رابطة الأحاديث المستدل بها على أن ما يباع كيلاً لا يصح بيعه جزافاً إذا كان طعاماً أن يكال ، أو يوزن أي ويستدل بمفهوم رواية أبي العطار .

فقال : إذا ائتمنتك فلا بأس (١) .

ومرسلة (٢) ابن بكير عن رجل سأل أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل :

يشترى الجص فيكيل بعضه ويأخذ البقية بغير كيل ؟

فقال : إما أن يأخذ كله بتصديقه ، وإما أن يكيله كله (٣) :

فإن المنع (٤) من التبعض المستفاد منه ارشادى محمول على أنه إن صدقه فلا حاجة إلى كلفة كيل البعض ، وإلا فلا يجزي كيل البعض : وتحتل الرواية (٥) الحمل على استيفاء المبيع بعد الاثراء .

(١) راجع ( المصدر نفسه ) ص ٢٥٧ الحديث ٦ .

فالشاهد في قوله عليه السلام : إذا ائتمنتك فلا بأس ، فإن مفهومه إذا لم ياتمكت فليس بأس :

(٢) هذه خامسة الأحاديث المستدل بها على أن ما يباع كيلاً لا يصبح بيعه جزافاً .

(٣) راجع ( المصدر نفسه ) ص ٢٥٦ . الحديث ٣ .

(٤) المراد منه هو المنع المستفاد من قوله عليه السلام : إما أن يأخذ كله بتصديقه ، وإما أن يكيله كله أى لا تأخذ بعضه بكيل ، وبعضه بلا كيل ، فيكون المنع ارشادياً أى ارشاداً إلى عدم الاخذ هكذا ، لأنه إن صدق المشتري البائع في مقاله فلا يحتاج إلى أن يكيل الباقي وإن لم يصدقه فلا يكفي كيل البعض :

(٥) وهي مرسلة ابن بكير المذكورة في هذه الصفحة .

مقصود الشيخ أن هذه المرسة تحتل أن تكون واردة في البيع الكلي الذى يكون في الذمة ، فإنه لا يحتاج إلى الوزن ، أو الكيل الخارجى إلا عند التسليم ، حيث يحتاج إلى الوزن ، أو الكيل ، =

وكيف كان (١) ففي مجموع ما ذكر من الأختبار (٢) ، وما لم يذكر (٣) مما فيه إجماع إلى المطلب (٤) من حيث ظهوره في كون الحكم (٥) مفروضاً عنه عند السائل .

وتقرير الامام كما في رواية كيل ما لا يستطاع عده (٦)

= ولذا لو باعه كلياً بأن باعه مائة طن من الطعام ثم تبين خلافه عند التسليم : بأن لم يكن المبيع مائة طن لم يبطل البيع .  
بخلاف البيع الشخصي ، فإنه لو ظهر معيباً ، أو مستحقاً للغير بطل البيع :

فإذا جاء هذا الاحتمال بطل الاستدلال بالمرساة على المطلوب لأن الكلام في البيع الشخصي الخارجي ، لا البيع الكلي .

(١) أي سواء أكانت المرسلة واردة في البيع الكلي أم الشخصي .

(٢) وهي صحيحة الحلبي المشار إليها في ص ١٨٦

وصحيحة ابن محبوب المشار إليها في ص ١٩١

ورواية ابان المشار إليها في ص ١٩٢

وفحوى مفهوم رواية أبي العطارذ المشار إليها في ص ١٩٢

(٣) راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ من ص ٢٥٤ إلى ص ٢٥٨

(٤) وهو أن ما يباع كيلاً ، أو وزناً لا يصح بيعه جزأياً .

(٥) وهو عدم جواز بيع ما يكال ، أو يوزن جزأياً .

(٦) راجع (المصدر نفسه) ص ٢٥٨ الباب ٧ - الحديث ١ .

إليك نص الحديث :

عن أبي عبدالله عليه السلام أنه سئل عن الجوز لا نستطيع أن نعهده فيكال بمكيال ثم يُعَدُّ ما فيه ، ثم يكال ما بقي على حساب ذلك العدد؟

قال : لا بأس به .

وغيرها (١) .

مع ما ذكر من الشهرة المحققة ، والاتفاقات المنقولة كفاية في المسألة (٢) .

ثم إن ظاهر اطلاق جميع ما ذكر أن الحكم ليس (٣) منوطاً بالفرر الشخصي وإن كانت حكته سد باب المسامحة المقتضية إلى الوقوع في الفرر .

كما أن حكمة الحكم باعتبار بعض الشروط في بعض المعاملات رفع المنازعة المتوقعة عند اجمال ذلك الشرط (٤) .

فحينئذ (٥) يعتبر التقدير بالكيل ، أو الوزن وإن لم يكن في شخص المقام غرر .

---

(١) اي وغير رواية كيل ما لا يستطاع عده .

راجع ( المصدر نفسه ) .

(٢) اي في مسألة عدم جواز بيع ما يكال ، أو بوزن جزافاً .

(٣) اي ليس الملاك في عدم جواز البيع المذكور هو حصول الفرر الشخصي حتى يقال : إن المشتري لو اطمئن من إخبار البائع بمقدار العدل الآخر الذي هو غير مكيل ولا موزون يصح له الشراء لعدم وجود الفرر في هذا المبيع حتى يشمله الحديث النبوي المشهور . بل المناط هو حصول الفرر النوعي الحاصل في نوع البيع .

والمراد من جميع ما ذكر هو الأخبار المشار إليها في ص ١٨٦-١٩١-١٩٢ .

(٤) كاعتبار ذكر الثمن وتعيينه في البيع ، وذكر الاجرة في الاجارة

والقبض من الطرفين في بيع الصرف ، وقبض الثمن في بيع السلف .

(٥) اي حين أن قلنا ، إن الملاك في عدم جواز البيع المذكور

هو حصول الفرر النوعي ، لا الفرر الشخصي .

كما (١) لو باع مقداراً من الطعام بما يقابله في الميزان من جنسه أو غيره المتساوي له في القيمة ، فإنه لا يتصور هنا غرر أصلاً ، مع الجهل بمقدار كل من العوضين ، لأنه مساو للآخر في المقدار .  
أو (٢) يحتمل غير بعيد حمل الاطلاقات ، ولاسيما الأخبار

- (١) مثال لعدم وجود الغرر في شخص المبيع ، ولكن مع ذلك يعتبر فيه التقدير بالكيل ، أو الرزن .  
(٢) من هنا يروم الشيخ المدول عما افاده : من أن المناط في عدم جواز البيع المذكور هو الغرر النوعي الكلي ، لا الشخصي : ويريد أن يقول ، إن المناط في عدم الجواز هو الغرر الشخصي فإنه المدار في الجواز والعدم .  
فإن وجد الغرر للشخصي وجد عدم جواز البيع .  
وإن لم يوجد جاز البيع المذكور .  
واستدل على ذلك بحمل الاطلاقات الواردة في كلمات الفقهاء كالأجماح المدمى من الشيخ في الخلاف ، ومن ابن ادريس في السرائر ومن ابن زهرة في الغنية ، ومن العلامة في التذكرة .  
وقد اشير إلى هذه الكلمات في ص ١٨٦ .  
وبحمل الأخبار الواردة في هذا المقام وهي :  
صحيفة الحلبي المشار إليها في ص ١٨٦ .  
وصحيفة ابن محبوب المشار إليها في ص ١٩١ .  
ورواية ابان المشار إليها في ص ١٩٢ :  
ومرسلة ابن بكير المشار إليها في ص ١٩٣ : هل المورد للغالب .

على المورد الغالب : وهو (١) ما كان رفع الغرر من حيث مقدار العوضين ، موقوفاً على التقدير .

فلو فرض اندفاع الغرر بغير التقدير كلى كما في الفرض المزبور (٢) وكما (٣) إذا كان للمتبايعين حسدس قوي بالمقدار زادر التخلف عن الواقع .

وكما (٤) إذا كان المبيع قليلاً لم يتعارف وزن الميزان لمثله كما لو دفع فلساً واراد به دهنأ لحاجة ، فإن الميزان لم يوضع لمثله ، فيجوز بما تراضيا عليه من التخمين .

ولا منافاة بين كون الشيء من جنس المكيل والموزون . وبين عدم دخول الكيل والوزن فيه (٥) ، لقلته كالحبتين ، والثلاثة

(١) هذا هو المورد للغالب .

(٢) المشار اليه في ص ١٩٦ بقوله : كما لو باع مقداراً من الطعام بما يقابله .

(٣) هذا مثال ثان لما كان رفع الغرر من حيث مقدار العوضين موقوفاً على التقدير .

(٤) هذا مثال ثالث لما كان رفع الغرر من حيث مقدار العوضين موقوفاً على التقدير .

(٥) اي في جنس هذا الشيء الذي هو من جنس المكيل ، أو الموزون : بأن لا يكال ولا يوزن فلا يكون الكيل أو الوزن دخيلاً فيه . وعدم دخل هذا الشيء في الكيل ، أو الوزن ، مع أنه من جنس المكيل ، أو الموزون لاحد الامرين :

إما لقلته كما مثل لها الشيخ بحبتين ، أو الثلاثة من الحنطة :

وإما لكثرتة كما مثل لها الشيخ بزبرة الحديد :

من الخنطة ، أو لكثرة كزبرة (١) الحديد كما نبه عليه في القواعد وشرحها وحاشيتها .

ومما ذكرنا (٢) يتضح عدم اعتبار العلم بوزن الفلوس المسكوكة فإنها وإن كانت من الموزون ، ولذا صرح في التذكرة بوقوع الربا فيها ، إلا أنها عند وقوعها ثمتا حكما كالمعدود : في أن معرفة مقدار مايتها لا تتوقف على وزنها فهي كالقليل والكثير من الموزون الذي لا يدخله الوزن .

وكذا شبه الفلوس من المسكوكات المركبة من النحاس والفضة كأكثر نقود بغداد في هذا الزمان :

وكذا الدرهم والدينار الخالصان ، فإنها وإن كانا من الموزون ويدخل فيها الربا إجماعاً :

إلا أن ذلك (٣) لا يتأني جواز جعلها عوضاً من دون معرفة بوزنها ، أعدم غرر في ذلك (٤) أصلاً .

(١) بضم الزاي وسكون الباء وفتح الراء وزان خرفة جمعها زُبُر كغرف هي القطعة العظيمة من الحديد التي يصعب وزنها جداً ، لثقلها هذا في الأزمنة القديمة .

وأما في عصرنا الحاضر فتوزن للقطع العظيمة الثقيلة جداً مع حاملاتها: وهي السيارات والآلات المستحدثة الوازنة لهذه الأشياء ، وغيرها وتسمى : ( قبان ) .

(٢) من عدم المناقابين كون الشيء من جنس المكيل ، أو الموزون وبين عدم كون للوزن ، أو الكيل دخيلاً فيه .

(٣) أي دخول الربا في الدينار والدرهم .

(٤) أي في عدم المعرفة بوزن الدينار أو الدرهم وإن كانا =

ويؤيد ذلك (١) جريان سيرة الناس على المعاملة بها من دون معرفة أهلهم بوزنها .

نعم يعتبرون فيها عدم نقصانها عن وزنها المقرر في وضعها (٢) من حيث تفاوت قيمتها بذلك (٣) ، فالتقص فيها عندهم (٤) بمنزلة العيب .

ومن هنا (٥) لا يجوز إعطاء الناقص منها ، لكونه هشاً وخياناً . وبهذا (٦) يمتاز الدرهم والدينار عن الفلوس السود ، وشبهها حيث إن نقصان الوزن لا يؤثر في قيمتها ، فلا بأس بإعطاء ما يعلم نقصه (٧) .

---

- من جنس الموزون .

(١) أي ويؤيد كون عدم المعرفة بوزن الدينار ، أو الدرهم لا يعدُّ حرراً وإن كانا من جنس الموزون .

(٢) أي عند ضربها بالسكة الدارجة المعبر عنها بـ : (هَمَلَةٌ) بضم العين وسكون الميم وفتح اللام ، فإن الوزن فيها عند الضرب معلوم .

(٣) أي بالنقصان ، لا من حيث المعرفة بوزنها المقرر عند الضرب لأنك عرفت أن وزنها عند الضرب معلوم .

(٤) أي عند الناس .

(٥) أي ومن أن التقص في الدينار والدرهم من وزنها المقرر عند الضرب يعد عند الناس عيباً .

(٦) أي وبعدم جواز إعطاء الدينار والدرهم الناقصين عن وزنها المقرر ، لكون التقص يعدُّ عيباً عند الناس .

(٧) من الفلوس السود .



وإلى ما ذكرنا من الفرق (١) اشير في صحيحة عبد الرحمان قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام :

اشترى الشيء بالدرهم فاعطى الناقص الحبة والحبتين (٢) ؟  
قال : لا حتى تبينه ، ثم قال : إلا أن يكون نحو هذه الدراهم  
الأوضاحية (٣) التي تكون عندنا عدداً (٤) .

وبالجمله (٥) فإناطة الحكم بوجود معرفة وزن المبيع وكيله

(١) أي الفرق بين أن الناقص إذا كان موجبا لتفاوت القيمة  
فيه كالدينار والدرهم :

وبين ما لم يكن النقص موجبا لتفاوت القيمة فيه كالفلوس  
السود ، فإن الأول لا يجوز اعطاؤه وفاءً عن الثمن ، بخلاف الثاني .  
(٢) الحبة والحبتين بيان لمقدار الناقص في الدرهم أي المقدار  
الناقص في الدرهم المضروبة عبارة عن الحبة والحبتين .

(٣) الأوضاحية هي الدراهم الصحيحة الخالية من الغش التي لا تنقص  
عن الوزن المقرر عند الضرب ، والتي تكون رائجة بين الناس : فإنها  
كانت رائجة في ( المدينة المنورة ) في عهد الامام الصادق عليه السلام .  
(٤) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ٢ ص ٤٧٣ الباب ١٠

الحديث ٧ ، وكلمة عدداً منصوبة على التمييز ، بناءً على أنها تميز لكلمة  
نحو في قوله عليه السلام : إلا أن يكون نحو هذه الدراهم .

فالشاهد في قوله عليه السلام : لا حتى تبينه ، فإنه دال على عدم  
جواز جعل الدراهم الناقصة بحبة ، أو حبتين ، أو أكثر عن الوزن  
المقرر ثمناً .

(٥) أي وخلاصة الكلام في الفرع المترتب على البيع .

والمراد من الحكم هو جواز جعل الدراهم الناقصة ثمناً .

مدار الفرر الشخصي قريب في الغاية .

إلا (١) أن الظاهر كونه مخالفاً لكلمات الأصحاب في موارد كثيرة .  
ثم إن الحكم في المعدود ، ووجوب معرفة العدد فيه حكم المكيل  
والموزون بلا خلاف ظاهر .

ويشير إليه ، بل يدل عليه تقرير الامام عليه السلام في الرواية  
الآتية المتضمنة لتجوز الكيل في المعدود المتعذر عدته .

ويظهر من المحكي عن المحقق الأردبيلي المناقشة في ذلك .

بل الميل إلى منعه (٢) ، وجواز بيع المعدود مشاهدة .

وترده رواية الجواز الآتية في ص ٢٠٥ .

والمراد بالمعدودات ما يعرف مقدار ماليتها بإعدادها كالجوز والبيض .

بخلاف مثل الشاة والفرس والثوب (٣) .

وعدّ العلامة البطيخ والباذنجان في المعدودات ، حيث قال في شروط

السلم من القواعد :

ولا يكفي في السلم وصحته العدّ في المعدودات ، بل لابد مع الوزن

في البطيخ والباذنجان والرمان .

وإنما اكتفى بعدّها (٤)

(١) عدول عما افاده : من أن المناط في الحكم هو الفرر الشخصي

أي القول بكون المناط في الحكم هو الفرر الشخصي مخالفت لكلمات

الأصحاب كما عرفتها في ص ١٨٦ .

(٢) أي إلى منع وجوب معرفة العدد في المعدود ، وأن حكمه حكم

المكيل والموزون .

(٣) لأن معرفة مقدار مائة هذه الثلاثة بالمشاهدة ، لا بالعدّ .

(٤) أي إننا جعل البطيخ والباذنجان والرمان في المعدودات =

في البيع ، للمعاينة ، انتهى (١) .  
 وقد صرح في التذكرة بعدم الربا في البطيخ والرمان إذا كانا  
 رطبين (٢) ، لعدم الوزن ، وثبوته (٣) مع الجفاف :  
 بل يظهر منه (٤) كون القثاء والخوخ والمشمش أيضاً غير موزونة .  
 وكل ذلك محل تأمل لحصول الغرر أحيانا بعدم الوزن .  
 فالظاهر أن تقدير المال عرفاً في المذكورات بالوزن ، لا بانعده  
 كما (٥) في الجوز والبيض .

= إذا بيعت ، لأنها تشاهد وتعاين حين البيع فتكفي المشاهدة .  
 بخلاف السلم ، فإن الثمن ليس موجوداً حتى يرى ويشاهد .  
 (١) اي ما افاده العلامة في القواعد .  
 (٢) فلو بيعا بالتفاضل جاز .  
 (٣) اي وثبوت الربا في حالة جفاف البطيخ والرمان ، فلا يجوز  
 بيع بعضها ببعض متفاضلا .  
 راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ١٢٧ .  
 (٤) اي من كتاب التذكرة ، أو من قول العلامة في التذكرة .  
 راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ١٢١ .  
 (٥) التمثيل بالجوز والبيض لاجل أن تقدير المالية فيها بالعد  
 لا بالوزن ، فالتشبيه هنا بالمعكس اي وليست المالية في المذكورات  
 بالعد كما في البيض والجوز ، حيث إن المالية فيها بالعد .

( مسألة ) :

لو قلنا : بأن المناط في اعتبار تقدير المبيع في المكييل والموزون والمعدود بما يتعارف التقدير به هو عدم حصول الفرر الشخصي فلا إشكال في جواز تقدير كل منها (١) بغير ما يتعارف تقديره به إذا انضى الفرر بذلك .

بل في كفاية المشاهدة فيها من غير تقدير اصلاً .  
لكن تقدم (٢) أن ظاهر الأخبار الواردة في هذا الباب اعتبار التقدير من غير ملاحظة الفرر الشخصي ، لحكمة سد باب الفرر المؤدي إلى التنازع المقصود رفعه من اعتبار بعض الخصوصيات في أكثر المعاملات زيادة على التراضي الفعلي حال المعاملة .

وحيث (٣) فيقع الكلام والإشكال في تقدير بعض المعاملات بغير

(١) أي من الكيل والوزن والعد ، فإنه بناءً على أن المناط هو الفرر الشخصي فلو كيل الموزون ، أو وزن المكييل ، أو وزن المعدود فلا إشكال في صحة البيع باحد المذكورات بغير ما تعارف به (٢) أي في ص ١٥٩ : من أن الأخبار الواردة في هذا المقام

وهي :

- صحيفة الحلبي المشار إليها في ص ١٨٦ .
- وصحيفة ابن محبوب المشار إليها في ص ١٩١ .
- ورواية ابان المشار إليها في ص ١٩٢ .
- ومرسلة ابن بكير المشار إليها في ص ١٩٣ .
- (٣) أي وحين أن قلنا : إن ظاهر الأخبار المذكورة المشار إليها =

ما تعارف فيه .

فتقول : اختلفوا في جواز بيع الكيل وزناً ، وبالعكس (١) وعدمه (٢) على أقوال (٣) :

( ثالثها ) : جواز للكيل وزناً ، دون العكس . لأن الوزن اصل الكيل وأضبط ، وإنما عدل إليه في المكيلات تسهيلاً .

فأهكي من الدروس في السلم جوازه مطلقاً (٤) ، حيث قال : ولو اسلم في المكيل وزناً ، وبالعكس فالوجه الصحة ، لرواية وهب عن الامام الصادق عليه السلام .

= في ص ١٨٦ - ١٩١ - ١٩٢ في هذا الباب هو اعتبار التقدير فقط من دون ملاحظة الفرر للشخصي .

(١) وهو بيع الموزون كيلاً .

(٢) اي عدم جواز بيع المكيل وزناً ، وبيع الموزون كيلاً .

(٣) اي أقوال ثلاثة :

( الاول ) : الجواز مطلقاً في المكيل والموزون اي يجوز بيع كل

منها بالآخر .

( الثاني ) : عدم الجواز مطلقاً اي لا يجوز بيع الموزون بالمكيل

ولا المكيل بالموزون .

( الثالث ) : جواز بيع ما يكال وزناً ، وعدم جواز بيع

ما يوزن كيلاً ، لأن الوزن اصل ، وإلى هذا القول اشار الشيخ بقوله في هذه الصفحة : ثالثها جواز الكيل .

(٤) اي جواز بيع ما يوزن كيلاً ، وبيع ما يكال وزناً جائز في

بيع السلف .

وكانه (١) اشار بهسا إلى رواية وهب عن جعفر عن ابيه  
من علي صلوات الله عليهم قال :

لابأس بسلط ما يوزن فيما يكال ، وما يكال فيما يوزن (٢) .  
ولا يخفى (٣) قصور الرواية سنداً بوهب ، ودلالة : بأن للظاهر

(١) اي وكان الشهيد الاول قدس سره اشار إلى وجه صحة  
بيع ما يكال وزناً ، وبيع ما يوزن كيلاً في بيع السلف إلى رواية  
وهب المروية عن الامام الصادق عليه السلام .

(٢) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٣ . ص ٦٣ الباب ٧  
الحديث ١ .

خلاصة استدلال الشهيد برواية وهب أن الرواية تصرح بجواز  
إسلاف ما من شأنه أن يوزن كيلاً .

وبجواز إسلاف ما من شأنه أن يكال وزناً بعد أن كان الكيل  
والوزن مقدرين اي معلومي المقدار فيها .

(٣) من هنا بروم الشيخ قدس سره أن يرد ما اعاده للشهيد  
في الدروس في هذا المقام بتمسكه برواية وهب .

وخلصته أن في رواية وهب قصورين :

قصوراً سندياً ، لانتهائها بوهب ، حيث إنه مشترك بين الثقة وغيرها .  
وقصوراً دلالتياً ، إذ الرواية المذكورة إنما تجوز إسلاف الموزون  
في المكيل : بأن يباع شيء سلفاً وهو مما يوزن والتمن كان من المكيل  
وقد اخذ كيلاً .

أو يباع شيء سلفاً وهو مما يكال والتمن كان من الموزن وقد  
اخذ وزناً .

ولباء في بأن الظاهر منها بيان لكيفية قصور الرواية دلالة كما عرفت .

منها (١) جواز إسلاف الموزون في المكييل ، وبالعكس (٢) ، لاجواز (٣) تقدير المسلم فيه المكييل بالوزن ، وبالعكس .

ويعضده (٤) ذكر الشيخ الرواية (٥) في باب إسلاف الزيت في السمن .

فالذي (٦) ينبغي أن يقال : إن الكلام نارة (٧) في كفاية كل من التقديرين في المقدر بالآخر من حيث جعله دليلاً على التقدير

(١) اي من رواية وهب المشار اليها في ص ٢٠٥ .

(٢) وهو جواز إسلاف المكييل في الموزون كما عرفت .

(٣) اي وليس المراد من الجواز في رواية وهب ما فهمه الشهيد

الاول وافاده في الدروس : وهو الجواز مطلقا بقوله : ولو اسلم في المكييل وزناً ، وبالعكس فالوجه الصحة عند نقل الشيخ عنه في ص ٢٠٤ بقوله : فالهكهي عن الدروس .

(٤) اي وبقوئي ما ذكرناه نحن ، لا ما افاده الشهيد في الدروس

ذكر الشيخ قدس سره رواية وهب في باب إسلاف الزيت في السمن : بأن يباع الزيت سلفا وكان من الموزون واخذ ثمنه من السمن كيلاً .

(٥) وهي رواية وهب المشار اليها في ص ٢٠٥ .

(٦) خلاصة الكلام في هذا المقام أن يبيع المكييل بالوزن ، والموزون

بالمكييل على قسمين :

ونشير إلى كل واحد منها عند رقمه الخاص .

(٧) هذا هو القسم الاول : وهو عبارة عن كفاية كل من التقديرين

وهما : تقدير الموزون بالمكييل ، والمكييل بالموزون : بحيث يحمل

التقدير الآخر على التقدير المعبر فيه : بأن يستكشف من الكيل وزن

الموزون ، أو من الوزن كيل المكييل .

المعتبر فيه : بأن يستكشف من الكيل وزن الموزون ، وبالعكس (١).  
 (وإثارة) (٢) في كفايته فيه اصلاً من غير ملاحظة تقديره بالمتعارف .  
 أما الاول (٣) فقد يكون (٤) التفاوت المحتمل مما يتسامح به عادة .  
 وقد يكون (٥) مما لا يتسامح فيه .  
 أما الاول (٦) فالظاهر جوازه ، خصوصاً مع تعسر تقديره بما  
 يتعارف فيه ، لأن ذلك غير خارج في الحقيقة عن تقديره مما يتعارف فيه .  
 غابة ما في الباب أن يجعل التقدير الآخر طريقاً إليه .

(١) بأن يستكشف من الوزن كيل المكييل .  
 (٢) هذا هو القسم الثاني : وهو عبارة عن كفاية كل من للتقديرين  
 المذكورين في التقدير الآخر أصالة وبالاستقلال اي من غير ملاحظة  
 التقدير المتعارف .

(٣) وهو للقسم الاول المشار اليه في الهامش ٧ ص ٢٠٦ .  
 يروم الشيخ بكلامه هذا تقسيماً للقسم الاول : بأن يجعله مقسماً  
 اي القسم الاول المشار اليه في ص ٢٠٦ على قسمين :

(٤) هذا هو القسم الاول للقسم الاول .

(٥) هذا هو القسم الثاني للقسم الاول .

(٦) اي القسم الاول المشار اليه في الهامش ٤ من هذه الصفحة من القسم  
 الاول المشار اليه في الهامش ٧ ص ٢٠٦ : وهو ما كان التفاوت بين  
 الوزن والكيل تفاوتاً جزئياً يتسامح به عادة وعرفاً فالظاهر جواز بيعه  
 لأن المفروض طريقية كل واحد منها للآخر اي طريقية الوزن للكيل  
 والكيل للوزن وإن كانت طريقية احدهما بالأصالة ، والآخر بالمرض



وتؤيده (١) رواية عبد الملك بن عمرو قال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام :

اشترى مائة راوية من زيت فاعترض راوية ، أو اثنتين فأنزنها ثم أخذ سائره على قدر ذلك ؟  
قال : لا بأس (٢) .

واستدل بها (٣) في التذكرة على جواز بيع الموزون عند تعذر

(١) اي وتؤيد جواز بيع القسم الاول المشار اليه في الهامش ٤ ص ٢٠٧ من القسم الاول المشار اليه في الهامش ٧ ص ٢٠٦ : وهو ما كان التفاوت بين الوزن والكيل تفاوفاً جزئياً يتسامح به عرفاً وعادة :  
رواية عبد الملك بن عمرو .

(٢) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٢٥٥ الباب ٥ - الحديث ١ .

وجه تأييد رواية عبد الملك لصحة البيع الذي يكون الوزن طريقاً إلى الكيل ، أو الكيل طريقاً إلى الوزن أن مضمونها يدل على اعتبار احد الموزونين بقياسه إلى ما يمثله في القطر .

أو قياس احد عديلي الحمل بالآخر ، وليس ذلك إلا من باب الطريقة .  
ثم إنه بعد القول بانفتاح باب الطريقة لافرق بين ما لو جعل احد المتأثرين طريقاً إلى الآخر .

وبين ما لو جعل للكيل طريقاً إلى الوزن ، أو جعل الوزن طريقاً إلى الكيل .

(٣) اي واستدل العلامة برواية عبد الملك على صحة البيع المذكور بقوله :

( الثاني ) : لو تعذر الوزن ، أو العدد كيل بمكيال ، أو =

وزنه بوزن واحد من المتعدد ونسبة الباقي اليه ، وادفنه (١) بقوله :  
ولأنه يحصل المطلوب : وهو العلم (٢) .  
واستدلاله (٣) الثاني يدل على عدم اختصاص الحكم بصورة التعذر .  
والتقييد (٤) بالتعذر لعله استنبطه من الغالب في مورد السؤال :  
وهو تعذر وزن مائة راوية من الزيت .

= وزن ، أو عدة ، ونسب اليه الباقي ،  
وسئل عليه السلام اشترى مائة راوية من زيت واحترض راوية ، أو  
الثنين فأترنهما ثم أخذ سائرهما على قدر ذلك ؟  
فقال : لا بأس .

(١) اي العلامة عقب دليله الاول الذي هي الرواية بدليل ثان :  
وهو قوله : ولأنه يحصل المطلوب وهو العلم .  
(٢) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٤٥ .  
(٣) هذا رد من الشيخ على الاستدلال الثاني للعلامة : وهو قوله :  
في هذه الصفحة ، ولأنه يحصل المطلوب : وهو العلم .  
وخلاصته أن حصول العلم بمقدار المبيع بالكيفية المذكورة لا اختصاص  
له بصورة وزنه بوزن واحد من المتعدد المتعذر ، بل يشمل عدم  
التعذر أيضاً .

(٤) يروم الشيخ قدس سره توجيه التعذر الوارد في كلام العلامة  
مع أن كلمة التعذر ليست واردة في رواية عبد الملك كما عرفت .  
وخلاصة التوجيه أن التقييد بذلك لعله لاجل أن العلامة قد استنبط  
التعذر من الغالب في موارد السؤال ، حيث إنه يتعذر غالباً توزيع  
الأشياء الكثيرة التي تأخذ وقتاً زائداً موجبا لإتلاف النهار ، إذ من الصعب  
جداً توزيع مائة راوية .

ولا يخفى (١) أن هذه العلة لو سلّمت على وجه يقدر في عموم ترك الاستفصال إنما يجب الاقتصار على موردها (٢) لو كان الحكم مخالفاً لعمرات وجوب التقدير .

وقد عرفت أن هذا (٣) في الحقيقة تقدير وليس بجزاف .  
نعم (٤) ربما ينافي ذلك التقرير المستفاد من الصحيحة الآتية في بيم الجوز كما سيحيه .

(١) هذا إشكال آخر من الشيخ على العلامة بعد توجيهه التعلد .  
وخلاصته أن العلة المذكورة وهو التعلد لو كانت بنحو العلية :  
بحيث يضر في عموم ترك الاستفصال من الامام عليه السلام - بين التعلد ، وغيره لكان الواجب الاقتصار على مورد العلة :  
وهي مائة راوية لا غير .

(٢) اي مورد العلة وهي مائة راوية كما عرفت آنفاً .  
(٣) اي التقدير بما يكون متعارفاً هو في الواقع ونفس الامر تقدير ، وليس بجزاف ، لأنه طريق إلى معرفة وزنه .  
وفيما نحن فيه يكون كليل ما يوزن طريقاً إلى معرفة وزنه ، وتوزين ما يكال طريقاً إلى معرفة كيله .

(٤) استدراك عما افاده : من أن الاكتفاء بالتقدير المتعارف في الواقع تقدير وليس بجزاف ، لأنه طريق إلى معرفة وزنه .  
وخلاصته أن الاكتفاء بالتقدير بما يكون متعارفاً يتنافى وكونه مطلقاً طريقاً إلى معرفة وزنه حتى ولو لم يكن هناك تعذر لأن مقتضى الاكتفاء بالتقدير بغير المتعارف هو عدم الاكتفاء به إلا في صورة التعلد ، إذ الراوي فرض الاكتفاء في عد الجوز بالكيل الموصل اليه : بصورة التعلد ، وظاهره عدم جوازها في غيرها ، ولذا =

وأما لو كان (١) التفاوت مما لا يتسامح فيه فالظاهر أيضاً الجواز مع البناء على ذلك المقدر المستكشف من التقدير إذا كان ذلك التقدير إماراً على ذلك المقدار ، لأن ذلك أيضاً خارج عن الجزاف فيكون نظير إخبار البائع بالكيل ، ويتخير المشتري لو نقص .

وما تقدم من صحيحة الحلبي (٢) في أول الباب من المنع عن شراء أحد العديلين بكيل أحدهما قد عرفت توجهه هناك (٣) .

هذا كله مع جعل التقدير غير المتعارف إماراً على المتعارف .

وأما كفاية (٤) أحد التقديرين من الآخر أصالة من غير ملاحظة

---

= لم ينكر عليه الإمام عليه السلام : بأن يقول له : لا يختص جعل الكيل طريقاً بصورة التعذر ، كما في صحيحة الحلبي الآتية في ص ٢١٤ (١) هذا هو القسم الثاني المشار إليه في الهامش • ص ٢٠٧ من القسم الأول المشار إليه في الهامش ٧ ص ٢٠٦ .

(٢) المشار إليها في ص ١٨٦ .

والمراد من أول الباب أول مسألة العلم بقدر المثلث المذكورة في ص ١٨٦ ، حيث إن هذه المسألة أول مسألة من مسائل العلم بقدر المبيع التي ينبغي عقد باب لها .

(٣) راجع الهامش ١ من ص ١٨٨ عند قولنا : وخلاصة التعليل .

(٤) هذا هو القسم الثاني من القسمين اللذين أفادهما الشيخ

في ص ٢٠٦ بقوله : إن الكلام نارة في كفاية كل من التقديرين .

وفي ص ٢٠٧ بقوله : ونارة في كفايته فيه أصلاً .

وقد اشير إلى القسم الثاني في الهامش • ص ٢٠٧ .

التقدير المتعارف فالظاهر جواز بيع الكيل وزناً على المشهور كما  
 عن الرياض ، لأن ذلك ليس من بيع الكيل مجازفة المنهي عنه  
 في الأخبار ، ومعد الاجامعات ، لأن الوزن أضبط من الكيل  
 ومقدار مالية المكيلات معلوم به (١) أصالة من دون ارجاع إلى الكيل.  
 والمحكي المؤيد بالتبع أن الوزن اصل للكيل ، وأن العدول  
 إلى الكيل من باب الرخصة ، وهذا معلوم لمن اتبع موارد تعارف  
 الكيل في الموزونات .

ويشهد لأصالة الوزن أن المكابيل المتعارفة في الأماكن المتفرقة  
 على اختلافها في المقدار ليس لها مأخذ إلا الوزن ، إذ ليس هنا  
 كيل واحد تقاس المكابيل عليه (٢) .

(١) أي بالوزن ، فإنه المعيار في مقدار مالية المكيلات .  
 (٢) اورد المحقق الأبرواني قدس سره في تعليقه على المكاسب  
 في ص ١٩٨ على ما افاده الشيخ قدس سره في هذا المقام :  
 وخلاصته مع تصرف هنا : إن عدم وجود كيل واحد في الخارج  
 تقاس المكابيل الموجودة بأجمعها عليه منقوض بالوزن ، فإنه ليس  
 في الخارج وزن خاص ، ونقل معين معلق بين الارض والسماء من قبل  
 الباري عز وجل تقاس الأوزان الموجودة عليه ، وإنما مبدأ كل  
 وزن كان اقتراحياً من قبل الناس ثم حصل التداول بينهم شيئاً فشيئاً .  
 وهذا الملاك بعينه جار في جانب الكيل حرفياً ، لأن معرفة  
 المقادير بالكيل ، أو الوزن معرفة تخمينية ، إذ مآل المعرفة بالوزن  
 إلى معرفة ثقله لو حمله بيده مثلاً :

وإلا فتقدير ( الحقة ) بالمثاقيل ثم المثاقيل بالحمص ، والحمص  
 بحب الشعير ، وهكذا لا ينتهي إلا إلى ما ذكرناه : =

وأما كفاية الكيل في الموزون من دون ملاحظة كشفه (١) من الوزن ففيه إشكال ، بل لا يبعد عدم الجواز .

وقد عرفت عن السرائر (٢) أن ما يباع وزناً لا يباع كيلاً بلا خلاف ، فإن هذه مجازفة صرفة ، إذ ليس للكيل فيها لم يتعارف فيه وعاء منضبط فهو بعينه ما ممنوعه من التقدير بقصمة حاضرة ، أو ملاً اليد ، فإن الكيل من حيث هو لا يوجب في الموزونات معرفة زائدة على ما يحصل بالمشاهدة .

فالقول بالجواز فيها نحن فيه (٣) مرجعه إلى كفاية المشاهدة .

= وهو الإحالة إلى ما يعرف مقدار ثقله بمجمله .

وكذلك في جانب الكيل يرجع الامر بالاخرة إلى المعرفة بالمشاهدة هذا ما اورده شيخنا الأيرواني على الشيخ قدس سرهما .  
ولكن يمكن أن يقال : إن مقصود الشيخ من أن الوزن أصل للكيل ، وأن العدول إلى الكيل من باب الرخصة هو كون الوزن أصلاً عقلياً أوجده العقلاء لمعاملتهم ومعاوضاتهم التي يتعاطون بها حتى لا يبقى مجال للتزاع فيها بينهم .

وليس المقصود أن هناك سبباً متصلاً للوزن بين السماء والأرض حتى يورد عليه بتلك المقالة .

وما قلناه : من الإمكان في الدفاع عن الشيخ خير خفي على القراء الكرام .  
(١) أي من دون كون الكيل طريقاً إلى معرفة الوزن ، بل يكون هو أصلاً بالاستقلال .

(٢) في ص ١٨٦ عند نقل الشيخ عنه بقوله :

وفي السرائر : ما يباع وزناً فلا يباع كيلاً .

(٣) وهو كفاية الكيل فيها بوزن .

ثم إنه قد علم مما ذكرنا (١) أنه أو وقعت معاملة الموزون بعنوان معلوم عند احد المتبايعين ، دون الآخر كالحققة والرطل والوزنة بأصطلاح اهل العراق الذي لا يعرفه غيرهم ، خصوصاً الأعاجم : فهي غير جائزة لأن مجرد ذكر احد هذه العنوانات عليه ، وجعله في الميزان ، ووضع صخرة مجهولة المقدار معلومة الاسم في مقابله لا يوجب للجاهل معرفة زائدة على ما يحصل بالمشاهدة .

هذا كله (٢) في المكيل والموزون .

وأما المعدود فإن كان الكيل ، أو الوزن طريقاً اليه فالكلام فيه كما عرفت في اخويه (٣) .

وربما ينافيه (٤) التقرير المستفاد من صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله

(١) اي في تعريف الوزن والكيل من بداية المسألة المشار اليها

في ص ١٨٦ - إلى ص ٢١٣ .

(٢) اي ما قلناه من بداية المسألة المشار اليها في ص ١٨٦ كله

كان حول المكيل والموزون .

(٣) وهما الكيل والوزن ، فإنك عرفت أن احدهما إذا صار طريقاً

إلى معرفة تقدير الاخر بغير ما يتعارف فلا إشكال في صحة البيع به هكذا .

فكذلك المعدود إذا كان الكيل ، أو الوزن طريقاً إلى معرفته فلا

إشكال في صحة البيع به هكذا .

(٤) اي وربما ينافي القول بكفاية الكيل ، أو الوزن إذا كان احدهما

طريقاً إلى معرفة المعدود تقرير الامام عليه السلام المستفاد من صحيحة الحلبي .

هذه هي الصحيحة التي افادها الشيخ بقوله في ص ٢١٠ :

نعم ربما ينافي ذلك التقرير المستفاد من الصحيحة الآتية .

عليه السلام أنه مثل من الجوز لا نستطيع أن نعدّه فيكال بمكيال ، ثم بعد ما فيه ، ثم يكال ما بقي على حساب ذلك العدد ؟

قال : لا بأس به (١) ، فإن (٢) ظاهر السؤال اعتقاد السائل عدم جواز ذلك في غير حال الضرورة ، ولم يردعه الامام عليه السلام بالتنبيه ، على أن ذلك (٣) غير مخصص بصورة الاضطرار .

لكن التقرير (٤) غير واضح فلا تنهض الرواية لتخصيص العمومات (٥) ، ولذا (٦) قوى في الروضة الجواز مطلقا .

(١) راجع ( وسائل الشريعة ) الجزء ١٢ ، ص ٢٥٨ الباب ٧ .

الحديث ١ .

(٢) هذا وجه المنافاة وقد عرفته في الهامش ص ٢١٠ عند قولنا وخلصته أن الاكتفاء بالتقدير .

(٣) وهي صحفة يبيع ما كان معدوداً بالوزن ، أو الكيل إذا صار احدهما طريقاً إلى معرفة المعدود .

(٤) اي تقرير الامام عليه السلام : وهو عدم إنكاره على السائل : بأن يقول له : لا اختصاص لجعل الكيل طريقاً بصورة التعلد :

غير واضح على اختصاص الجواز بصورة الاضطرار والاعتذار .  
(٥) الدالة على صحفة يبيع ما كان معدوداً بالوزن ، أو الكيل إذا صار احدهما طريقاً إلى معرفة المعدود .

والمراد من العمومات قوله تعالى :

أَوْفُوا بِالْعُقُودِ - وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ، إِلَّا أَنْ تَسْكُوتَ  
تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ .

(٦) اي ولاجل أن تقرير الامام عليه السلام غير واضح ، ولا ينهض لتخصيص العمومات المذكورة الدالة على الجواز مطلقا قوى =



وأما كفاية الكيل فيه (١) أصالة فهو مشكل ، لأنه لا يخرج عن المجازفة ، والكيل لا يزيد على المشاهدة (٢) .

وأما الموزون فالظاهر كفايته (٣) ، بل ظاهر قولهم في السلم : إنه لا يكفي العد في المعدودات وإن جاز بيعها معجلاً بالعد ، بل

= الشهيد الثاني قدس سره في الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية جواز البيع المذكور مطلقاً .

راجع ( اللمعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٢٦٦ عند قول الشارح رحمه الله :

بل لو قيل بجوازه مطلقاً ، لزوال الفرر ، وحصول العلم ، واحتظار التفاوت كان حسناً ، وفي بعض الأخبار دلالة عليه . انتهى ما افاده هناك .

ومراد الشهيد الثاني من بعض الأخبار صحيحة الحلبي التي فيها السؤال عن الجواز المذكورة في ص ٢١٤ عند قول الشيخ : وربما يتأفیه التقرير المستفاد من صحيحة الحلبي .

(١) أي في المعدود أصالة واستقلالاً ، من دون أن يكون الكيل أو الوزن طريقاً إلى معرفة مقدار المعدود :

(٢) أي الكيل في صورة كونه بالأصالة والاستقلال من دون أن يكون طريقاً إلى معرفة المعدود لا يكون زائداً في المعرفة على المشاهدة كما أن المشاهدة في المبيع من دون العلم بمقداره لا يصحح البيع . كذلك الكيل من دون أن يكون طريقاً إلى معرفة المعدود لا يكون مصححاً لبيع المعدود كيلاً .

(٣) أي الظاهر كفاية وزن المعدود على أن يكون الوزن طريقاً إلى معرفة المعدود ، ثم يبعه كذلك ، وأن البيع صحيح .

لا بد من الوزن : أنه (١) لا خلاف في أنه أضيف ، وأنه (٢) يعني عن العد :

فقولهم (٣) في شروط العوضين : إنه لا بد من العد في المددوات محمول على أقل مراتب التقدير :

لكنه ربما يتأني ذلك (٤) تعقيب بعضهم ذلك بقولهم : ويكفي الوزن عن العد ، فإنه (٥) بوجه كونه الاصل في الضبط ؛ إلا أن يريدوا (٦) هنا الأصالة والفرعية بحسب الضبط المتعارف لا بحسب الحقيقة ، فافهم :

(١) أي وزن المددود على أن يكون الوزن طريقاً إلى معرفة المددود ، ثم يعمه كذلك أضيف وأصح من العد .

(٢) أي الوزن يعني عن عد بقية المددود المبيع .

(٣) الفاء تفريع على ما أفاده : من كون الوزن أضيف من للعد وأنه يعني عن العد أي ففي ضوء ما ذكرنا يكون قول الفقهاء في شروط العوضين : إنه لا بد من العد في المددوات محمولاً على أن العد أقل مراتب التقدير ، لأنهم لا يجوزون أن يكون الوزن طريقاً إلى معرفة المددود .

(٤) أي ربما يتأني تعقيب بعض الفقهاء جواز وزن المددود على نحو الطريقة بقولهم : ويكفي الوزن .

(٥) تعليل للمناواة المذكور أي قول بعض الفقهاء بكفاية الوزن عن العد بوجه أن الوزن فرع ، والعد أصل من حيث الضبط ، مع أننا بنينا على أن الوزن أصل ، والعد فرع ، لأن الوزن أضيف .

(٦) أي إلا أن يقصد الفقهاء من قولهم : إن العد أصل في الضبط والوزن فرع الأصالة والفرعية بحسب الضبط المتعارف بين الناس .  
لأن العد بحسب الواقع والحقيقة هو الضبط المتعارف .

بقي (١) الكلام في تعيين المناط في كون الشيء مكبلاً ، أو موزوناً .

- إذا لاجال للابهام المذكور .

(١) من هنا يروم الشيخ قدس سره بعد الفراغ عن ذكر تلك الكبرى الكلية التي افادها في الموزون والمكييل ، والمعدود والمذروع : وهي كل مكييل لا بد أن يكال .

كل موزون لا بد أن يوزن .

كل معدود لا بد أن يعد .

كل مذروع لا بد أن يذرع .

أن يبحث عن صغريات تلك الكبريات ومصاديقها ، وتعيين أن اي شيء يكون من المكييل ، أو اي شيء من الموزون ، أو اي شيء من المعدود ، أو اي شيء من المذروع ، وأي شيء يصح بيحه مشاهدة .

ويريد أن يعطيك درساً كاملاً عن ذلك حتى يكون هو المعيار والمناط في الموزون والمكييل والمعدود والمذروع .

وقبل الدخول في البحث عن الصغريات لا بد أن تعلم أن نزاع الفقهاء ليس في المعاني اللغوية لهذه الألفاظ ، فإن مفاهيمها اللغوية من حيث الوضع اللغوي معلومة ، إذ معنى ( الوزن ) هو الامتحان والاختبار بآلة مهيأة لذلك يعبر عنها بـ ( الميزان ) ، ولم نقل الشيء وخفته بما يعادله .

يقال : هذا يزن رطلاً اي يعدل رطلا .

وكذلك الكيل ، فإن معناه تعيين كمية ومقدارها بواسطة آلة معدة لذلك كالصاع مثلاً .

وكذلك العد ، فإن معناه هو إحصاء عدد تعارف العدد به . -

فقد قيل (١) : إن الموجود في كلام الأصحاب اعتبار الكيل والوزن فيما بيع بهما في زمن الشارع .

وحكم الباقي في البلدان ما هو المتعارف فيها ، فإ (٢) كان مكبلاً

- وكذلك الذرع ، فإن معناه هو القياس أي قياس مقدار من القماش ، أو الأرض بألة مهيأة لذلك .

وبعبارة عن تلك الآلة في عصرنا الحاضر :-

متر - سافيمتر - فوت - انج .

وفي القرون الماضية يعبر عنها بـ : ذرع - ذراع .

إذا عرفت ذلك فاللزام علينا حينئذ البحث عن تلك الصغريات

ومصاديقها حتى تطبق عليها الكبريات المذكورة .

فمنه ننبع الشيخ فيما افاده حول الصغريات والمصاديق حرفياً

ونذكرها في أماكنها .

(١) من هنا اخذ الشيخ في نقل أقوال الفقهاء في صغريات تلك

الكبريات فقال : وقد قيل .

خلاصة هذا القيل : أن الاعتبار والمناط في مكبلة الشيء ، أو

موزونيته ، أو معدوديته ، أو مدروعيته : هو كون الشيء مكبلاً ، أو

موزوناً ، أو معدوداً ، أو مدروعاً في عهد الرسول الأعظم صلى الله

عليه وآله وسلم .

فكل ما كان كذلك ، وعلم أنه مكيل ، أو موزون في عهد

صلى الله عليه وآله يباع مكبلاً ، أو موزوناً لا محالة .

وأما حكم باقي الأجناس والأشياء التي تكون في البلدان فيكون

تابعاً لما هو المتعارف في تلك البلاد .

(٢) الفاء تفریع علی ما افاده من أن حکم باقي الأجناس =

أو موزوناً في بلد يباع كذا ، وإلا (١) فلا .

وعن ظاهر مجمع البرهان (٢) ، وصريح الخدائق نسيته (٣) إلى الأصحاب .

وربما منع ذلك (٤) بعض المعاصرين قائلاً : إن دعوى الاجماع على كون المدار هنا على زمانه صلى الله عليه وآله وسلم على وجه المذكور غريبة ، فإني لم اجد ذلك (٥) في كلام احد من الأساطين

- الموجودة في البلاد تابع لتلك البلاد اي ففي ضوء ما ذكرنا يكون كل شيء مكيلاً ، أو موزوناً في بلد لا بد أن يباع بالوزن ، أو الكيل في ذلك البلد :

(١) اي وإن لم يكن باقي الأجناس مكيلاً ، أو موزوناً في بلد فلا يباع مكيلاً ، أو موزوناً .

(٢) مجمع البرهان للمحقق الاردبيلي قدس سره .

يأتي شرح الكتاب والمؤلف في ( أهلام المكاسب ) .

الك نص عبارته .

ثم اعلم أنهم قالوا : المراد بالكيل والموزون ما ثبت به الكيل والوزن في زمانه صلى الله عليه وآله .

وحكم الباقي في البلدان ما هو المتعارف فيها .

فما كان مكيلاً في بلد ، أو موزوناً فيه يباع كذلك ، وإلا فلا :

راجع ( نهج الفقاهة ) الجزء ١ . ص ٤١٦ .

(٣) اي نسبة هذا القول إلى أصحابنا الامامية .

(٤) اي منع المناط المذكور في مكيبة الشيء وموزونيته .

والمراد من بعض المعاصرين هو الشيخ صاحب الجواهر قدس سره

(٥) اي المناط المذكور .

فضلاً عن أن يكون اجاعاً .

نعم قد ذكروا (١) ذلك بالنسبة إلى حكم للربا لا (٢) ، أنه كذلك  
بالتنظر إلى الجهالة .

والغرر الذي من المعلوم عدم المدخلة لزمانه صلى الله عليه وآله وسلم  
في رفع شيء من ذلك واثباته ، انتهى (٣) .

اقول (٤) : ما ذكره دام ظله (٥) : من عدم تعرض جل الفقهاء  
لذلك هنا : يعني في شروط العوضين ، وإنما ذكروه في باب الربا حق .

(١) اي الفقهاء ذكروا المناط المذكور في باب الربا :

بمضى أن كل ما كان يجري فيه الكيل ، أو الوزن في عهده  
صلى الله عليه وآله يجري فيه الربا .

(٢) اي وليس الامر كذلك بالنسبة إلى الجهالة والغرر ، لعدم  
مدخلة عهده صلى الله عليه وآله لاني رفع مكبلية شيء ، أو موزونيته .

(٣) اي ما افاده صاحب الجواهر في هذا المقام .

راجع ( جواهر الكلام ) الطبعة الجديدة . الجزء ٢٢ من ص ٤٢٥

إلى ص ٤٢٧ .

فقد ذكر قدس سره في المصدر نفسه ما ذكره استاذ الشيخ  
كاشف الغطاء قدس سره في المكيل والموزون ، ثم افاد أنه تبع صاحب  
الحدائق في ذلك ، ثم ذكر مناقشة صاحب الحدائق مع المحقق الأردبيلي  
فيما افاده ، ثم اورد الشيخ صاحب الجواهر على صاحب الحدائق .

(٤) من هنا اخذ الشيخ في الرد على صاحب الجواهر فيما افاده  
في هذا المقام حرفياً .

(٥) جملة : دام ظله قرينة على أن اعتراض شيخنا الانصاري

على صاحب الجواهر كان في حياته .

إلا أن المدار وجوداً وعمداً في الربا على اشتراط الكيل والوزن في صحة بيع جنس ذلك الشيء .  
 وأكثر الفقهاء (١) لم يذكروا تحديد هذا الشرط ، والمعيار فيه هنا : يعني في شروط العوضين : إلا أن الأكثر ذكروا في باب الربا ما هو المعيار هنا (٢) ، وفي ذلك الباب (٣) .  
 وأما اختصاص هذا المعيار (٤) بمسألة الربا ، وعدم (٥) جريانه في شروط العوضين كما ذكره فهو خلاف الواقع .

(١) خلاصة هذا الكلام أن جل الفقهاء في مبحث شروط العوضين لم يذكروا هذا الشرط : وهو كون الشيء مكيلاً ، أو موزوناً عند تحديد شروط العوضين وتعريفها .  
 وكذا لم يذكروا المعيار والمناطق في المكيل والموزون عند شروط العوضين ، وأن المراد بها هو المكيل والموزون في عهد الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله .

(٢) أي ما هو المناطق في شروط العوضين ؟

(٣) أي في باب الربا .

(٤) أي اختصاص الوزن والمكيل بالأجناس الربوية في زمن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله كما افاده صاحب الجواهر بقوله :  
 في ص ٢٢١ .

نعم قد ذكروا ذلك بالنسبة إلى حكم الربا .

(٥) أي وعدم جريان المعيار في شروط العوضين كما ذكره صاحب الجواهر بقوله في ص ٢٢١ عند نقل الشيخ عنه : لأنه كذلك بالنظر إلى الجهالة

أما (١) أولاً فلشهادة تتبع كلمات الأصحاب بخلافه .  
قال (٢) في المبسوط في باب الريا : إذا كانت عادة الحجاز  
على عهدہ صلى الله عليه وآله وسلم في شيء الكيل لم يجز إلا كيلاً  
في سائر البلاد .

وما كانت فيه وزناً لم يجز إلا وزناً في سائر البلاد .  
والمكيال مكيال اهل المدينة ، والميزان ميزان اهل مكة .  
هذا كله لا خلاف فيه .

فإن كان مما لا تعرف عاداته في عهدہ صلى الله عليه وآله حل  
على عادة البلد الذي فيه ذلك الشيء ، فإذا ثبت ذلك .  
فما عرف بالكيل لا يباع إلا بالكيل ، وما عرف فيه الوزن لا يباع  
إلا وزناً ، انتهى (٣) .

ولا يحل عموم ما ذكره (٤)

(١) من هنا اخذ الشيخ في رد ما افاده صاحب الجواهر : من عدم  
جريان المكيل والموزون في شروط العوضين فقال :

أما أولاً فلشهادة تتبع كلمات الأصحاب بخلاف ما افاده .

(٢) من هنا اخذ الشيخ في نقل كلمات الأصحاب في خلاف

ما افاده صاحب الجواهر فاول كلام نقله كلام شيخ الطائفة .

(٣) راجع ( المبسوط ) الطبعة الجديدة الجزء ٢ ص ٩٠ .

(٤) اي ما ذكره الشيخ في المبسوط في الكيل والوزن عام يشمل

ما كان المبيع بالمثل ، أو بالغير ، أو بالتقد ، حيث قال :

إن كانت عادة اهل الحجاز في عهدہ في شيء .

فإن كلمة شيء عامة تشمل كل مبيع .



من التحديد لمطلق البيع ، لا (١) لخصوص مبيعة المتائلين .  
ونحوه (٢) كلام العلامة في التذكرة .

وأما ثانياً فلأن ما يقطع به بعد التبع في كليانهم (٣) هنا ، وفي باب الربا أن الموضوع في كلتا المسألتين شيء واحد : اعني المكيل والموزون قد حمل عليه حكمان :

( احدهما ) : عدم صحة بيعه جزافاً (٤) .

( والآخر ) عدم صحة بيع بعضه ببعض متفاضلاً (٥) .

ويزيده (٦) وضوحاً ملاحظة أخبار المسألتين المعنونة بما يكال أو يوزن .

(١) اي وليس ما ذكره في المبسوط مختصاً بالجنسين المتائلين الربويين .  
(٢) اي ونحو كلام الشيخ في المبسوط في أن المعيار في المكيل والموزون ما كان مكيلاً أو موزوناً في عهده صلى الله عليه وآله وسلم  
كلام العلامة في التذكرة :

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٢٢١-٢٢٤ .

(٣) اي في كلمات الفقهاء في شروط العوضين .

(٤) اي تخميناً بلا كيل ، ولا وزن .

يقال : باعه ، أو اشتراه جزافاً اي بغير كيل ولا وزن .

(٥) كما في الجنسين الربويين .

(٦) اي وي زيد لهذا المطلب : وهو عدم اختصاص المكيل والموزون بالربا : بل جريانها في شروط العوضين :

ملاحظة الأخبار الواردة في مسألة شروط العوضين ، ومسألة

الربا ، وقد ذكر الشيخ أخبار مسألة شروط العوضين وهي ١

صحيفة الحلبي المشار اليها في ص ١٨٦ .

فإذا ذكروا ضابطة لتحديد (١) الموضوع فهي مرعية في كلتا المسألتين (٢) .

وأما ثالثاً فلأنه يظهر من جراحة تصريحاً ، أو ظهوراً أن من شرط الربا كون الكيل والوزن شرطاً في صحة بيعه .

قال المحقق (٣) في الشرائع بعد ذكر اشتراط اعتبار الكيل والوزن في الربا تفريعاً على ذلك :

إنه لا ربا في الماء ، إذ لا يشترط في بيعه الكيل ، أو الوزن (٤) وقال في الدروس : ولا يجري الربا في الماء ، لعدم اشتراطها في صحة بيعه نقداً .

ثم قال : وكذا الحجارة والذراب والحطب ، ولا عبرة ببيع الحطب وزناً في بعض البلدان ، لأن الوزن غير شرط في صحته ، انتهى . وهذا المضمون (٥) سهل الأصابة لمن لاحظ كلماتهم فلاحظ

= وصحيحة ابن محبوب المشار إليها في ص ١٩١ .

ورواية ابان المشار إليها في ص ١٩٢ .

ومرسلة ابن بكير المشار إليها في ص ١٩٣ .

(١) أي لتعريف المكيل والموزون .

(٢) وهما ، مسألة شروط المعوضين ، ومسألة الربا .

(٣) من هنا اخذ الشيخ في نقل كلمات الأعلام الصريحة ، أو

الظاهرة في أن من شروط الربا أن يكون الكيل ، أو الوزن شرطاً في صحة بيعه فقال : قال المحقق .

(٤) راجع ( شرائع الاسلام ) الطبعة الجديدة . الجزء ٢ ص ٤٥ .

(٥) وهو عدم اختصاص الكيل ، أو الوزن بالربا ، بل يجريان

حتى في شروط المعوضين .

المسالك هنا ، وشرح القواعد ، وحاشيتها للمحقق الثاني والشهيد  
عند قول العلامة :

والمراد بالمكييل والموزون هنا (١) جنسه وإن لم بدخله ، لقلته  
كالحبة والحبتين من الحنطة ، أو لكثرتهم كالزبرة .

ولازم ذلك ؛ يعني اشتراط دخول الربا في جنسٍ باشتراط الكيل  
والوزن في صحة بيعه أنه إذا ثبت الربا في زماننا في جنس ، لثبوت  
كونه مكيلاً ، أو موزوناً على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله  
لزم أن لا يجوز بيعه جزافاً ، وإلا (٢) لم يصدق ما ذكروه ؛  
من اشتراط الربا باشتراط التقدير في صحة بيعه .

وبالجمله فتلازم الحكمين : اضي دخول الربا في جنس ، واشتراط  
بيعه بالكيل ، أو الوزن مما لا يخفى على المتبحر في كتب الأصحاب .  
وحينئذ (٣) فنقول : كل ما ثبت كونه مكيلاً ، أو موزوناً

(١) اي المناط في كون الشيء مكيلاً أو ، موزوناً في شروط  
العرضين هو جنس المكييل ، أو الموزون .

فكل جنس من شأنه أن يوزن فهو موزون .

وكل جنس من شأنه أن يكال فهو مكييل .

ولا مدخلية للوزن والكيل في جنس المكييل والموزون .

سواءً أكان جنس المكييل ، أو الموزون قليلاً كالحبة والحبتين

ام كثيراً كالزبرة التي هي القطعة العظيمة من الحديد .

(٢) اي وإن لم يثبت الربا في جنس في زماننا ، لعدم ثبوت

كون الجنس مكيلاً ، أو موزوناً في عهد الرسول الأعظم صلى الله  
عليه وآله وسلم .

(٣) اي وهين أن قلنا : إن المناط في مكيية الشيء وموزونيته =

في عصره صلى الله عليه وآله فهو ربوي في زماننا ، ولا يجوز بيعه جزافاً .

فلو فرض تعارف بيعه جزافاً عندنا كان باطلاً ، وإن لم يلزم حرر للاجتماع ، ولما عرفت : من أن اعتبار الكيل والوزن لحكمة سد باب نوع الفرر (١) ، لاشخصه (٢) ، فهو (٣) حكم لحكمة غير مطردة . نظير النهي عن بيع الثمار قبل الظهور لرفع التنازع ، واعتبار الانضباط في المسلم فيه ، لأن في تركه مظنة التنازع والتغابن ، ونحو ذلك . والظاهر كما عرفت من غير واحد (٤) أن المسألة انفاقية .

وأما ما علم أنه كان يباع جزافاً في زمانه صلى الله عليه وآله وسلم

= هو ما كان مكيلاً أو موزوناً في عهده صلى الله عليه وآله وسلم .

(١) وهو الفرر الكلي الحاصل لنوع المبيع كما تقدم عن الشيخ في ص ٢٠٣ عند قوله : من غير ملاحظة الفرر للشخصي ، لحكمة سد باب الفرر .

(٢) أي لا فرر الشخصي الحاصل لشخص المبيع .

(٣) أي عدم جواز بيع المكيل والموزون جزافاً حكم لحكمة : وهي عدم الفرر ، وهذه الحكمة غير مطردة حتى يكون الحكم دائراً مدار الحكمة : وجوداً وهدماً . بخلاف ما إذا كان الحكم حلة ، فإنه يكون دائراً مدارها ، وجوداً وهدماً .

(٤) أي عرفت من غير واحد من أعلام الطائفة في بحث المكيل والموزون أن الاعتبار في مكيبة الشيء وموزونيته ما كان موزوناً في عهد الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم ، وعرفت أن المسألة منطبق عليها .

فالظاهر جواز بيعه كذلك (١) عندنا مع عدم الفرر قطعاً .  
والظاهر أنه اجاهي كما يشهد به دعوى بمضهم الاجماع على أن مثل  
هذا ليس بربوي ، والشهرة محققة على ذلك .

نعم ينافي ذلك (٢) بمض ما تقدم : من اطلاق النهي عن بيع  
المكييل والموزون جزافاً الظاهر فيما تعارف كيله في زمان الامام عليه السلام  
أو في عرف السائل ، أو في عرف المتتابعين ، أو احدهما ، وإن لم  
يتعارف في غيره .

وكذلك (٣) قوله عليه السلام : ما كان من طعام سميت فيه

(١) اي بيع الشيء جزافاً في زماننا حتى ولو كان الكيل والوزن  
متعارفاً فيه عندنا .

ولا يخفى جواز بيع الشيء جزافاً في زماننا إذا كان يباع في عهده  
صلى الله عليه وآله وسلم جزافاً مقيد بقيد عدم ترتب ضرر نوعي عليه .

(٢) اي ينافي القول بأن المعيار في المكييل والموزون ما كان مكيلاً  
وموزوناً في عهده صلى الله عليه وآله وسلم : اطلاق النهي المتقدم  
الوارد في عدم جواز بيع المكييل والموزون جزافاً ، لأن المكييل  
والموزون الواردين في تلك الأخبار المذكورة في ص ١٨٦ ظاهراً  
في الكيل والوزن المتعارفين في عهد الأئمة صلوات الله وسلامه  
عليهم اجمعين ، أو في عهد السائل ، أو عهد المتتابعين .  
إذا تنافى تلك الأخبار والقول بالمعيار المذكور .

والمراد من النهي المتقدم هي صحيحة الحلبي المذكورة في ص ١٨٦  
في قوله عليه السلام : لا يصلح إلا بكيل .

(٣) اي وكذلك ينافي قوله عليه السلام في صحيحة الحلبي =

كَيْلاً فلا يصلح مجازفة الظاهر في وضع المكيال عليه عند المخاطب وفي حرفه وإن لم يكن كذلك في حرف الشارع .

الهم (١) إلا أن يقال : إنه لم يعلم أن ما تعارف كيله ، أو وزنه في حرف الأئمة وأصحابهم كان غير مقدر في زمان الشارع حتى يتحقق المنافاة .

والاصل (٢) في ذلك أن مفهوم المكيال والموزون في الأخبار لا يراد بها كلاً فرض صيرورته كذلك حتى يعم ما علم كوله غير مقدر في زمن الشارع .

المذكورة في ص ١٨٦ : ما كان من طعام سميت فيه كَيْلاً فلا يصلح مجازفة :

وكذا القول بأن الميار في المكيال والموزون ما كان مكيلاً وموزوناً في عهده صلى الله عليه وآله وسلم .

وقد ذكر شيخنا الانصاري وجه المنافاة بقوله في ص ٢٢٩ : الظاهر في وضع المكيال عليه فلا نشرحه .

(١) هذا الاستثناء في مقام رفع التنافي المذكور .

مقصوده قدس سره منه اثبات أن الميار في المكيال والموزون ما كان مكيلاً وموزوناً في عهده صلى الله عليه وآله وسلم .

إذاً يكون المكيال والموزون في المهددين :

عهد الرسول الأعظم ، وعهد الأئمة الأطهار صلى الله عليهم اجمعين متحدين ، فلا يتحقق المنافاة .

(٢) كأنها الشيخ قدس سره في مقام ابداء نظريته حول المكيال والموزون ، واعطاء قاعدة كلية يمكن انطباقها على مصاديقها وصرفياتها في الخارج حتى لا يتحقق المنافاة المذكورة فقال ما حاصله :-

بل المراد (١) بها المصداق الفعلي المعنون بها في زمان المتكلم وهذه الأفراد لا يعلم عدم كونها مكيلة ، ولا مؤزونة في زمن النبي صلى الله عليه وآله وسلم .

لكن يرد على ذلك (٢) مع كونه (٣) مخالفاً للظاهر المستفاد

= إن الأساس والعمدة في عدم تحقق المنافة بين المكيل والموزون في العهدين : هو عدم ارادة المفهوم الكلي من الكيل والوزن الواردين في تلك الأخبار المذكورة في ص ١٨٦ ، وص ١٩٢ بحيث كلما فرضا وتصورا يصير مفهومها كلياً .

بعبارة اخرى أن الحكم في المكيل والموزون لم يتعلق بنفس العنوان وشخصه حتى يشمل مفهومها كل مكيل وموزون لم يكونا مقدرين في عهده صلى الله عليه وآله وسلم .

(١) اي بل المراد من المكيل والموزون هو مصداقها الفعلي المعنون بها في عهد الأئمة عليهم السلام وأصحابهم ، لأن البحث عنهما بحث عن أفرادهما وصغرياتهما .

فالأفراد الموجودة منها غير معلومة الوزن والكيل في عهده صلى الله عليه وآله وسلم لا تكون من المكيل والموزون .

(٢) اي يرد على ما قلناه : من أن المراد من المكيل والموزون مصداقها الفعلي .

من هنا يروم الشيخ هدم ما افاده في المكيل والموزون ، ويورد عليه إشكالين .

ونحن نشير إلى كل واحد منها عند رقمها الخاص .

(٣) هذا هو الإشكال الاول .

وخلصته أن القول بكون المراد منها هو مصداقها الفعلي -

من عنوان ما يكال ، أو يوزن أنه (١) لا دليل حينئذ على اعتبار الكيل فيما شك في كونه مقدراً في ذلك الزمان ، مع تعارف التقدير

= خلاف ظاهرهما المستفاد من عنوان ما يكال ويوزن ، الواردان في الأحاديث ، لأن الأحكام دوماً تتوجه نحو الماهيم الكلية ، لا نحو المصاديق والصفريات .  
نخذ لذلك مثالا .

لو قال الشارع المقدس : الدم نجس ، الغصب حرام لا يريد بالدم والغصب دماً معيناً ، وغصباً معيناً .

بل يروم بذلك مطلق الدم ، ومطلق الغصب .

ففيما نحن فيه : وهو المكيل والموزون قد تعلق الحكم بهما بعنوان كلي المكيل ، وكلي الموزون سواء "أكانا في عهده صلى الله عليه وآله وسلم أم في عهد الأئمة صلوات الله وسلامه عليهم .

ولم يتعلق بهما بما أنهما كانا في عهده صلى الله عليه وآله وسلم . ولا سبباً للتعبير عنها بلفظ المضارع الدال على الحدوث والتجدد فإنه يؤيد ذلك .

(١) أن مع اسمها مرفوعة محلاً فاعل لقوله : لكن يرد على ذلك . هذا هو الإشكال الثاني .

وخلاصته أنه لا دليل لنا حين أن قلنا ، إن إرادة المصداق الفعلي من المكيل والموزون مخالف للظاهر المستفاد من عنوانها : على اعتبار الكيل والوزن في الموارد المشكوكة التي لا يعلم أنها كانت مقدرة بالكيل والوزن في عهده صلى الله عليه وآله وسلم .

مع أن هذه الموارد المشكوكة كانت مقدرة في الأزمنة الأخيرة التي كانت بعد عهده صلى الله عليه وآله وسلم في جميع البلدان =



فيه في الزمان الآخر ، إذ (١) لا يكفي في الحكم حينئذ دخوله في مفهوم المكييل والموزون .

بل لا بد من كونه احد المصاديق الفعلية في زمان صدور الأخبار ولا دليل أيضاً على الخلق كل بلد لحكم نفسه مع اختلاف البلدان (٢)

- لأن الملاك والمعيار بناءً على هذا القول هو عهده ، لا عهد الآخرين :  
ففي الموارد المشكوكة نتمسك بعمومات صحة البيع .

وهي : واحل الله البيع .

أو فوا بالعقود .

نجاة عن تراخي .

(١) تعليل لعدم وجود دليل على اعتبار الكيل والوزن في الموارد المشكوكة التي لا يعلم أنها كانت مقدرة بالكيل والوزن في عهده صلى الله عليه وآله وسلم .

وخلاصته أن مجرد الحكم بمكيية شيء ، أو موزونيته حين القول بأن ارادة المصدق الفعلي من المكييل والموزون خلاف للظاهر المستفاد من عنوانها : لا يكفي في دخول الموارد المشكوكة في الماهوم الكلي من المكييل والموزون .

بل لا بد من كون تلك الموارد المشكوكة احد المصاديق الفعلية للمكييل والموزون في زمان صدور أخبار الكيل والوزن .

(٢) بأن يكون لكل مدينة كيل خاص ووزن خاص ، مع اختلاف البلدان ، وهذا غير ممكن ، فلا بد من اعتبار التقدير بالوزن والكيل في زمن صدور الأخبار ، أو عدم التقدير بها في جميع البلدان إذا لم يقدر بها في زمن صدور الأخبار .

والحاصل أن الاستدلال بأخبار المسألة (١) المعنونة بما يكال ، أو يوزن على ما هو المشهور : من كون العبرة في التقدير بزمان النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، ثم بما اتفقت عليه البلاد ، ثم بما تعارف في كل بلدة بالنسبة إلى نفسه في غاية الإشكال .

فالأولى تنزيل الأخبار على ما تعارف تقديره عند المتبايعين وإثبات ما ينافي ذلك من الأحكام المشهورة (٢) بالاجماع المنقول المتضد بالشهرة المحققة .

وكذا الإشكال لو علم التقدير في زمن الشارع ولم يعلم كونه بالكيل أو بالوزن .

ومما ذكرنا (٣) ظهر ضعف ما في كلام جماعة : من التمسك (٤)

(١) وهي مسألة المكيل والموزون .

(٢) المراد من الأحكام المشهورة هو عدم جواز بيع ما يكال وما يوزن في عصر الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم جزافاً في غير عصره .

وجواز بيع ما لا يوزن ولا يكال في عصره جزافاً في غير عصره إذا لم يكن في هذا للبيع غرر .

(٣) وهو تنافي الأخبار الواردة في المكيل والموزون في عصر الأئمة عليهم السلام ، والقول بأن المراد منها ما كان يكال ويوزن في عصر الرسول صلى الله عليه وآله وسلم .

(٤) خلاصة هذا الكلام أن جماعة من الفقهاء تمسكوا للمناط والميلر في مكيلة الشيء وموزونته ما كان مكبلاً وموزوناً في عهد صلى الله عليه وآله وسلم بامرئ ؛

(احدهما) : وجوب حمل اللفظ على ما هو المتعارف عند الشارع =

لكون الاعتبار في التقدير بعادة الشرع : بوجوب (١) حمل اللفظ على المتعارف عند الشارع .

ولكون (٢) المرجع فيها لم يعلم عادة الشرع هي العادة المتعارفة في البلدان : بأن (٣) الحقيقة العرفية هي المرجع عند انتفاء الشرعية. ولكون المرجع عادة كل بلد إذا اختلفت البلدان : بأن العرف الخاص قائم مقام العام عند انتفائه (٤) ،

= ( ثانيها ) : أن المرجع عند عدم العلم بعادة الشرع هي العادة المتعارفة ، لأن الحقيقة العرفية هي المرجع عند انتفاء الحقيقة الشرعية وبعد انتفاء الحقيقة العرفية فالمرجع هو للعرف الخاص . كما أن المرجع عند اختلاف البلدان هو عادة كل مدينة .

وأما وجه ضعف هذا التمسك هو عدم تحمل اللفظ الواحد لأكثر من معنى واحد ، لأنه إذا قصد من لفظ ما يكال وما بوزن الكيل والوزن في زمن للشارع ، لوجوب حمل اللفظ على المتعارف عنده ، فلا مجال حينئذ لارادة معنى آخر منها : وهو ارادة المكيل والموزون المتعارفين في العرف العام ، وفي جميع البلاد ، أو في العرف الخاص. وإن اريد منها ما يكون مكيفا وموزونا في العرف العام فلا مجال لاحتمال أن المراد من المكيل والموزون ما كان مكيفا وموزونا في عهده صلى الله عليه وآله وسلم .

(١) هذا هو الامر الاول المشار اليه في الهامش ٤ ص ٢٣٣ .

(٢) هذا هو الامر الثاني المشار اليه في هذه الصفحة .

(٣) لبساء في بأن الحقيقة العرفية بيان لكون الحقيقة العرفية هي

القائمة مقام الحقيقة الشرعية عند انتفائها .

(٤) أي عند انتفاء العرف العام .

انتهى (١) .

وذكر المحقق الثاني أيضاً أن الحقيقة العرفية يعتبر فيها ما كان يعتبر في حمل اطلاق لفظ للشارع عليها (٢) .  
فلو (٣) تغيرت في عصر بعد استقرارها فيما قبله فالمعتبر هو العرف السابق .

ولا اثر للتغير الطاري ، للاستصحاب (٤)

(١) اي ما افاده جماعة في هذا المقام .

(٢) اي حل تلك الحقيقة .

(٣) الفاء تفريع على ما افاده ، من أن الحقيقة العرفية يعتبر فيها كل ما يعتبر في الحقيقة الشرعية اي ففي ضوء ما ذكرنا فلو تغيرت الحقيقة العرفية في عصر بعد أن كانت في العصور السابقة على خلاف هذه الحقيقة حالياً فالاعتبار بالحالة السابقة ، لا الطارئة .  
خذ لذلك مثلاً .

لو كانت الحنطة والشعير في القرن الخامس الهجري وما قبله إلى القرن الثالث عشر مما يكال ، أو يوزن في عهد صلى الله عليه وآله وسلم وفي القرن الرابع عشر أصبحتا مما يباع جزافاً فهنا لا بد من كيلها أو وزنها ، لعدم تأثير للتغير الطاري .

(٤) تعليل لعدم تأثير للتغير الطاري اي عدم التأثير لاجل استصحاب الحالة السابقة ، فإن الحنطة والشعير قبل تغير حالتها مما كانا يباعان بالكيل ، أو الوزن ، والآن يباعان بالجزاف فنشك في تأثير هذا التغير فنستصحب الحالة السابقة وهي البيع بالكيل ، أو الوزن ، وعدم تأثير للتغير .

ولظاهر (١) قوله صلى الله عليه وآله وسلم :  
 حكيمى على الواحد حكيمى على الجماعة (٢) .  
 وأما (٣) فى الأقارب والأيمان ، ونحوهما فالظاهر الحوالة على حرف  
 ذلك المصر الواقع فيه شيء منها ، حملاً له على ما يفهمه الموقع  
 انتهى (٤) .

(١) دليل ثان لعدم تأسير لتغير الطاري ، اى ولظاهر قوله  
 صلى الله عليه وآله وسلم للدال على ما قلناه ، فإن معنى قوله صلى الله  
 عليه وآله وسلم : حكيمى على الواحد حكيمى على الجميع : أنى إذا حكمت  
 على شخص فقد حكمت على الجميع ، ولا اختصاص له بالمسلم المخاطب ؛  
 ففياً نحن فيه وهى المنطة والشعير لو قال صلى الله عليه وآله وسلم فيها :  
 إنها تباهاً وزناً ، أو كلاً فعتاه أتمها فى كل عصر من الأعصار  
 وفى أى بلد من البلاد لا بد أن تباها بالكيل ، أو للوزن ، ولا يصح  
 بيعها بالجزاف وإن تعارف بيها جزافاً فى عصر من الأعصار :

(٢) راجع ( بحار الأنوار ) الطبعة الجديدة . الجزء ٢ ص ٢٧٢  
 الحديث ٢ . باب القواعد العامة .

(٣) إلى هنا كان الكلام حول ما يباع ، أو يوزن ، حيث كان  
 للمعتبر فيه عهد الرسول الأهم صلى الله عليه وآله ، وأنه وسلم لا بد  
 من حمل لفظ الكيل والوزن على المراد منها فى عهده صلى الله عليه وآله وسلم  
 للتعبد المحض المستفاد من الأجماع .

وأما الأقارب والأيمان فإنه لا بد من حملها على حرف العصر الذى  
 وقما فيه : وهو عرف المقرر والمعترف والمخالف ، من دون مدخلة  
 عصره صلى الله عليه وآله وسلم فيها .

(٤) اى ما افاده المحقق الثانى فى هذا المقام .

اقول : ليس الكلام في مفهوم المكيل والموزون ، بل الكلام فيما هو المتبر في تحقق هذا المفهوم ، فإن المراد بقولهم عليهم السلام : ما كان مكيفاً فلا يباع جزافاً (١) .

ولا يباع بعضه ببعض إلا متساوياً (٢) :

إما أن يكون ما هو المكيل في حرف المتكلم ، أو يراد به ما هو المكيل في العرف العام ، أو ما هو المكيل في حرف كل مكلف . وعلى أي تقدير فلا يفيد للكلام لحكم غير ما هو المراد ، فلا بد لبيان حكم غير المراد من دليل خارجي .

وارادة جميع هذه الثلاثة (٣) ، خصوصاً مع ترتيب خاص في ثبوت

(١) مرّ ذكره في ص ١٨٧ .

(٢) مرّ ذكره في ص ١٨٧ .

(٣) وهي : عرف المتكلم المراد منه عرف الشارع والعرف العام

وعرف كل متكلم المراد منه العرف الخاص .

مقصود الشيخ من قوله : وارادة جميع هذه الثلاثة إلى قوله : غير صحيحة : أن ارادة جميع المعاني وهي التي ذكرناها لك من لفظ يكال ، أو يوزن للواردين في الأخبار المشار إليها في ص ١٨٦ - إلى ١٩٣ ، ولا سيما مع ارادة ترتيب خاص في المعاني الثلاثة : وهو تقديم حرف الشارع ولحاظه أولاً على العرفين : العام ، والخاص ، ثم تقديم العرف العام على العرف الخاص عند عدم العلم بعرف الشارع ، ثم العرف الخاص عند فقدان العرف العام : في ثبوت الحكم : وهو اعتبار التقدير بالمكيل والوزن الواردين في الأخبار المشار إليها في ص ١٨٦ .

خصوصاً مع عدم العلم بمرتبة كل لاحق من هذه المراتب الثلاث

بما قبله : غير صحيحة .

الحكم (١) بها ، وخصوصاً مع كون مرتبة كل لاحق مع (١) عدم العلم بسابقه ، لأمع (٣) عدمه غير (٤) صحيحة كما لا يخفى .  
ولعل المقدس الاردبيلي اراد ما ذكرنا (٥) ، حيث (٦) تأمل فيما ذكروه من الترتيب بين عرف الشارع ، وعرف العام ، والعرف الخاص ، معلاً (٧) باحتمال ارادة الكيل والوزن المتعارف عرفاً عاماً ، أو في أكثر البلدان ، أو في الجملة مطلقاً ، أو بالنسبة إلى كل بلد كما قيل في المأكول والملبوس في السجدة من الامر الوارد بها (٨) لو سلم .

(١) المراد من الحكم هو اعتبار التقدير بالكيل والوزن الواردين في الأخبار المشار إليها في ص ١٨٦ - إلى ص ١٩٣ كما عرفت آنفاً .  
(٢) جملة مع عدم العلم بسابقه منصوبة محلاً خبر لكلمة كون الواقعة في قوله : مع كون مرتبة .

وقد عرفت معنى هذه الجملة آنفاً في الهامش ٣ ص ٢٣٧ عند قولنا : خصوصاً مع عدم العلم .

(٣) اي لامع عدم وجود المعنى الشرعي للفظ يكال وبيوزن ، فإنه في صورة عدم الوجود لا مجال لحمل لفظ يكال وبيوزن على المعنى العرفي ، بل لابد من الاجتهاد كما بصرح الشيخ قريباً .

(٤) كلمة غير مرفوعة خبر للمبتدأ المتقدم في قوله في ص ٢٣٧ : واردة جميع .

(٥) وهو ارادة جميع المعاني الثلاثة ، إلى آخر ما ذكرناه في الهامش ٣

ص ٢٧٢ .

(٦) تعليل لكون مراد المقدس الاردبيلي قدس سره هو مرادنا .

(٧) اي علل المحقق الاردبيلي فيما ذكره الفقهاء : من الترتيب المذكور .

(٨) اي في المأكول والملبوس ، حيث عُلِّقَ جواز السجود =

والظاهر هو الاخير (١) ، انتهى (٢) .

وقد رده (٣) في الحدائق بأن (٤) الواجب في معاني الألفاظ الواردة في الأخبار حلها على عرفهم صلوات الله عليهم .  
فكل ما كان مكيلاً ، أو موزوناً في عرفهم وجب اجراء الحكم عليه في الأزمنة المتأخرة .

وما لم يعلم فهو بناءً على قواعدهم يرجع إلى العرف العام إلى آخر ما ذكره : من التفصيل .

ثم قال (٥) : ويمكن أن يستدل للعرف العام بما تقدم

---

= وعدمه عليهما بما كان الاكل واللُبس فيهما مألوفاً ومتعارفاً في البلاد فإن تعارف اكل شيء ، أو لبسه في مدينة فلا يصح السجود عليه .  
كما أنه إذا كان المأكول والملبوس المتعارفين في مدينة هب ما كولين ولا ملبوسين في مدينة اخرى صح السجود عليهما .

فليأخذ نحن فيه : وهو ما يكال أو يوزن لو كانت عادة اهل مدينة كيلة ، أو وزنه فيكال ، أو يوزن لا محالة .

وأما إن كان ما يوزن ، أو يكال في هذه المدينة لا يكال ولا يوزن في مدينة اخرى ، بل يباع جزافاً ، أو معدوداً فحكمه حكم هذه المدينة ، لا المدينة التي كان يوزن ، أو يكال فيها .

(١) وهو أن المدار في مكيبة الشيء ، أو موزونته ، أو عدمها هو كل مدينة .

(٢) اي ما افاده الحق الاردبيلي قدس سره في هذا المقام .

(٣) اي وقد رد صاحب الحدائق قدس سره الحق الاردبيلي .

(٤) الباء بيان لكيفية الرد .

(٥) اي صاحب الحدائق .



في صحیحۃ الحلبي من قوله : ما كان من طعام سمیت فيه كیلًا (١)  
 فإن الظاهر أن المرجع في كونه مكيلًا إلى تسميته حرفاً مكيلًا .  
 ويمكن تقييده (٢) بما لم يعلم حاله في زمانهم عليهم السلام  
 انتهى (٣) .

اقول (٤) : قد عرفت (٥) أن الكلام هنا ليس في معنى اللفظ  
 لأن مفهوم الكيل معلوم لغة ، ولأن الكلام في تعيين الاصطلاح (٦)  
 الذي يتعارف فيه هذا المفهوم :

ثم لو فرض كون الكلام في معنى اللفظ كان اللازم حمله  
 على العرف العام إذا لم يكن عرف شرعي ، لا إذا جهل عرفه  
 الشرعي (٧) ، فإنه لم يقل أحد بحمل اللفظ حينئذ (٨) على المعنى  
 العرفي ، بل لابد من الاجتهاد في تعيين ذلك المعنى الشرعي .  
 ومع العجز (٩) يحكم باجمال اللفظ كما هو واضح :

- (١) راجع حول الصحیحۃ ص ١٨٧ .
- (٢) اي تقييد ما ذكر في صحیحۃ الحلبي .
- (٣) اي ما افاده صاحب الحدائق في هذا المقام .
- (٤) من هنا اخذ الشيخ في الرد على ما افاده صاحب الحدائق .
- (٥) راجع الهامش ١ ص ٢١٨ عند قولنا ا  
 وقبل الدخول في البحث :
- (٦) اي في تعيين المراد من المكيول والموزون .
- (٧) كما عرفت في الهامش ٣ ص ٢٣٨ عند قولنا ا اي لا مع عدم  
 وجود المعنى الشرعي .
- (٨) اي حين أن لم يكن عرف شرعي .
- (٩) اي عن الاجتهاد في المعنى الشرعي .

هذا كله مع أن الأخبار (١) إننا وصلت للينا من الأئمة صلوات الله وسلامه عليهم ، فاللزام اعتبار حرفهم ، لا حرف الشارع .  
وأما ما استشهد (٢) به للرجوع إلى العرف العام من قوله عليه السلام ما سميت فيه كيبلاً إلى آخره فيحتمل أن يراد به حرف المخاطب فيكون المعيار العرف الخاص بالمتبايعين :  
نعم (٣) مع العلم بالعرف العام لا هجرة بالعرف الخاص ، لمقطوعة ابن هاشم الآتية (٤)

(١) اي أخبار الكيل والوزن المشار إليها في ص ١٨٦- إلى ص ١٩٢ .  
(٢) اي صاحب الحدائق في قوله في ص ٢٣٩ : ويمكن أن يستدل للعرف العام .

(٣) استدراك عما افاده : من احتمال ارادة حرف المخاطب الذي هو العرف الخاص من قول الامام عليه السلام في صحيحة الحلبي في ص ١٨٧ : ما كان من طعام سميت فيه كيبلاً ، فيكون المعيار هو العرف الخاص وخلاصة الاستدراك أن رواية علي بن ابراهيم الآتية تصرح بعدم اعتبار العرف الخاص مع وجود العرف العام في قوله عليه السلام في ص ٢٤٨ : ولا ينظر فيها يكال ويوزن إلا إلى العامة ، ولا يؤخذ فيه بالخاصة .  
إذاً يكون القول كما ذهب إليه صاحب الحدائق قدس سره : من الرجوع إلى العرف العام عند عدم العلم بما يكال ، أو يوزن في عهده صلى الله عليه وآله وسلم ، أو في عرف الأئمة صلوات الله وسلامه عليهم .

(٤) هذه الرواية مروية عن علي بن ابراهيم ، لا عن علي بن هاشم راجع ( اصول الكافي ) الجزء . • باب المعاضدات ص ١٩٢ .

فتأمل (١) .

وأبعد شيء في المقام (٢) ما ذكره في جامع المقاصد : من أن الحقيقة للعرفية يعتبر فيها ما كان يعتبر في حمل اطلاق لفظ للشارع عليها ، فلو تغيرت في عصر بعد استقرارها فيها قبله ، إلى آخره (٣) .  
وبالجملة فإنام المسائل الثلاث (٤) بالأخبار مشكل .

(١) يمكن أن يكون الامر بالتأمل اشارة إلى وجوب الرجوع إلى العرف العام مطلقاً من غير أن يكون مشروطاً بعدم العلم بالعرف الخاص : ويمكن أن يكون اشارة إلى أن الرواية مقطوعة ، لارسالها فلا تكون حجة في الاستدلال بها على المراد .

ويحتمل أن يكون اشارة إلى أن مضمون الرواية من فتوى علي بن ابراهيم ، لامن قول الامام عليه السلام كما افاد هذا المعنى شيخنا العلامة المجلسي قدس سره في شرحه على الكافي .  
قال : والظاهر أنه فتوى علي بن ابراهيم ، أو بعض مشايخه استنبطه من الأخبار ، وهذا من أمثاله غريب .

راجع (مرآة العقول) الطبعة الحجرية الجزء ٣ ص ٤١١ .  
إذا لا يبقى مجال لتقدم العرف العام على للعرف الخاص .  
(٢) وهو المناط والمعيار في مكيالية الشيء وموزونيته .  
وجه الأبعدية أنه بعد القول بعدم وجود عرف للشارع لا مجال للقول بتقدم عرف على عرف في زمان ، دون آخر .  
فكل عرف في عصره يكون معتبراً .

(٣) اي إلى آخر ما افاده المحقق الثاني ونقل عنه الشيخ هنا في ص ٢٣٥ بقوله : وذكر المحقق الثاني .

(٤) وهي : عرف الشارع - والعرف العام - والعرف الخاص :- =

لكن الظاهر أن كلها (١) متفق عليها

نعم اختلفوا فيما إذا كانت البلاد مختلفة في أن لكل بلد حكم نفسه من حيث (٢) الربا ، أو أنه بغلب جانب التحريم (٣) كما عليه جماعة من أصحابنا .

= بأن نقول بتقدم عرف الشارع ، ثم بعد هدم العلم به نقول بتقدم العرف العام ، ثم بعد فقدانه نقول بتقدم العرف الخاص .

والمراد من الأخبار هو المشار إليها في ص ١٨٦ وص ١٩١-١٩٢-١٩٣ .

(١) أي كل المسائل الثلاث : وهي مسألة تقدم عرف الشارع أولاً

إذا علم بوجوده .

ثم مسألة تقدم العرف العام عند عدم العلم بعرف الشارع .

ثم مسألة تقدم العرف الخاص عند فقدان العرف العام .

(٢) بأن كان شيء في بلد يكال ، أو يوزن ، وفي بلد آخر

لا يكال ولا يوزن .

ففي البلد الذي يكال ، أو يوزن يجري فيه حكم الربا ،

بمعنى أنه لا يجوز في ذلك الشيء التفاضل ، بل لابد من بيعه

مماثلاً ومتقابلاً بلا زيادة ولا نقوصة في جميع الأعصار والأزمان .

وفي البلد الذي لا يكال ولا يوزن لا يجري فيه حكم الربا فيجوز

بيعه بالتفاضل والنقص في جميع الأعصار والأزمان .

(٣) بأن يقال : إن الشيء إذا بسكال ويوزن في بلد ، ولا يكال

ولا يوزن في بلد آخر يجري فيه حكم الربا في البلدين معاً ، تغليباً

لجانب التحريم : وهو وجود الربا في البلد الذي يكال الشيء أو يوزن

ونظير هذا فيما يصح السجود عليه ، أو لا يصح ، فإن شيئاً إذا

أصبح مأكولاً ، أو ملبوساً في مدينة فلا يصح السجود عليه . =

لكن للظاهر اختصاص هذا الحكم (١) بالربا ، لا (٢) في جواز البيع جزافاً في بلد لا يتعارف فيه التقدير .

ثم إنه يشكل الامر (٣) فيما علم كونه مقدراً في زمان الشارع لكن لم يعلم أن تقديره بالكيل ، أو بالوزن ففيه وجوه :

أقواها وأحوطها اعتبار ما هو أبعد من الفرر (٤) .

وأشكل من ذلك ما لو علم كون الشيء غسبر مكيل في زمان = وإذا صح ذلك الشيء في مدينة أخرى غير ما كول ولا ملبوس صح السجود عليه .

أو يقال بتغليب جانب عدم صحة السجود حتى في المدينة التي أصبح ذلك الشيء غير ما كول ، ولا ملبوس كما افاده الشهيد الثاني .

راجع ( اللعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ١ ص ٢٢٧ عند قول الشهيد الثاني : ولو اعتيد احدهما دون بعض فالأقوى عموم التحريم .

(١) وهو تغليب جانب الربا في جميع البلدان وإن لم يكن الشيء في بعض البلاد مكيلاً ، أو موزوناً .

(٢) أي وأما في شروط العوضين فلا يجري حكم التغليب فيها فإنه إذا كان شيء في بلد يكال ، أو يوزن فلا يجوز بيعه جزافاً .

وإذا كان ذلك الشيء في بلد آخر لا يكال ولا يوزن ، فلاه يجوز بيعه جزافاً .

(٣) وهو مكيلية شيء ، أو موزونيته .

(٤) فإن كان الوزن أبعد من الفرر الموجود في الكيل يبع الشيء بالوزن .

وإن كان الكيل أبعد من الفرر الموجود في الوزن يبع ذلك الشيء بالكيل .

الشارع ، أو فى العرف العام ، مع لزوم الغرر فيه عند قوم خاص ولا يمكن جعل ترخيص الشارع لبيعه جزافاً تخصيصاً لأدلة نفي الغرر ، لاحتمال كون ذلك الشيء من المتبدلات فى زمن الشارع ، أو فى العرف بحيث يتحرز عن الغرر بمشاهدته وقد بلغ عند قوم فى المرة إلى حيث لا يتسامح فيها .

فالأقوى وجوب الاعتبار فى الفرض المذكور (١) بما يندفع فيه الغرر : من الكيل ، أو الوزن ، أو العد :

وبالجملة فالأولى جعل المدار فيما لا اجماع فيه على وجوب التقدير : بما يفي الأمر فى مقام استعلام مالية الشيء على ذلك التقدير : فإذا سئل عن مقدار ما عنده من الجوز فيجاب بذكر العدد . بخلاف ما إذا سئل عن مقدار مالية ما عنده من الرمان والبطيخ فإنه لا يجاب إلا بالوزن .

وإذا سئل عن مقدار الحنطة والشعير فربما يجاب بالكيل ، وربما يجاب بالوزن .

لكن الجواب بالكيل مختص بمن يعرف مقدار الكيل : من حيث الوزن ، اذ الكيل بنفسه غير منضبط ،

بخلاف الوزن ، وقد تقدم فى ص ٢٠٤ أن الوزن أصل فى الكيل . وما ذكرنا (٢) هو المراد بالكيل والموزون اللذين حمل عليهما الحكم بوجوب الاختيار بالكيل والوزن عند البيع ، وبدخول الرها فيها .

(١) وهو المذكور فى ص ٢٤٤ بقوله ، وأشكل من ذلك ما لو حلم كون الشيء .

(٢) المراد من ما ذكر هو قوله فى هذه الصفحة :

وبالجملة فالأولى جعل المدار فيما لا اجماع فيه .

وأما ما لا يعتبر مقدار ماليته بالتقدير باحد الثلاثة (١) كالماء والتين والخضريات فالظاهر كفاية المشاهدة فيها من غير تقدير .  
فإن اختلفت البلاد في التقدير والعدم فلا إشكال في التقدير في بلد التقدير .

وأما بلد عدم التقدير فإن كان ذلك (٢) لا بتبادل الشيء عندهم بحيث يتسامح في مقدار التفاوت المحتمل مع المشاهدة كالتشاهدة .  
وإن كان (٣) لعدم مبالاهم بالفرق ، وإقدامهم عليه (٤) حرصاً مع الاعتياد بالتفاوت المحتمل بالمشاهدة فلا اعتبار بعادتهم ، بل يجب مخالفتها (٥) ، فإن النواهي الواردة في الشرع (٦) عن يوع الفرر ، والمجازفات كبيع الملائيح (٧) ،

(١) وهي الكيل ، والوزن ، والعد .

(٢) أي عدم التقدير في بلد .

(٣) أي عدم التقدير في بلد .

(٤) أي إقدامهم على الفرر إنما هو لاجل حرصهم على المعاملة .

(٥) أي مخالفة عادتهم .

(٦) ذكر الشيخ قدس سره هذه النواهي في ص ٩٠ ، وص ٦٣

(٧) بفتح الميم جمع ملقوح .

قال العلامة قدس سره في التذكرة :

لا يجوز بيع الملائيح : وهي ما في بطون الامهات .

ولا المضامين : وهي ما في أصلاب اللحول .

يقال : لقمحت الناقة ، والولد ملقوح به ، إلا أنهم استعملوه

بجلف الجار .

=

وقيل : جمع ملقوحة .

والمضامين ، والملاسة (١) ، والمنازلة والحصاة على بعض تفاسيرها (٢) وثمر الشجر قبل الوجود ، وغير ذلك لم ترد إلا رداً على من نعارف

- ومضامين جمع مضمون .

يقال : ضمن الشيء أي تضمينه واستسره .

ومنهم من عكس التفسيرين (١) .

راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ . ص ٣٩ .

(١) مضي تفسير الملاسة والمنازلة والحصاة مفصلاً .

راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة . الجزء ٦ ص ٧٩ - ٨٠ .

البك شرح الثلاثة .

الملاسة مصدر باب المفاعلة من لأمس يلامس .

معناه أن يقول أحد المتبايعين للآخر إذا لامست البيع وجب

البيع عندنا :

والمنازلة مصدر باب المفاعلة من نازل ينابل .

معناه أن يقول شخص آخر : إذا نزلت متاعك ، أو نزلت متاعي

فقد وجب البيع .

والحصاة بفتح الحاء مفرد جمعه حصيات وزان بقرة بقرات .

معناه أن يقول شخص لشخص آخر : بعثك من السِّلَع ما تقع

حصاتك عليه إذا رميت بها .

أو إذا نزلت الوك الحصاة فقد وجب البيع .

ويطلق الحصى على صغار الحجارة أيضاً .

كان هذا البيع متداولاً في العصر الجاهلية .

(٢) فإن لبيع الحصاة تأويلين :

=

(١) أي فسر الملائع ببيع ما في أصلاب الفحول .

وفسر المضامين ببيع ما في بطون الأمهات .



مندهم الإقدام على الفرر ، والبناء على المجازفات الموجبة للفتح أبواب المنازعات .

وإلى بعض ما ذكرنا (١) أشار ما هن علي بن إبراهيم عن أبيه عن رجاله ذكره في حديث طويل قال :

ولا ينظر فيما يكال ، أو يوزن إلا إلى العامة ، ولا يؤخذ فيه بالخاصة .  
فإن كان قوم يكيلون ، اللحم ، ويكيلون الجوز فلا يعتبر بهم لأن أصل اللحم أن يوزن ، وأصل الجوز أن يعد (٢) .

وعلى ما ذكرنا (٣) فالعبرة ببلد فيه وجود المبيع ، لا ببلد المقدم

= ( أحدهما ) : أن يكون البيع مجهولاً عند المتعاملين ابتداءً لكنه معلوم بعد وقوع الحصة عليه ، بأن يتفق المتبايعان على أن المبيع هو الذي تقع عليه الحصة .

ولا يخفى بطلان مثل هذا البيع ، لكونه بيعاً غرورياً .

( ثانيها ) : أن يكون البيع معلوماً عند المتبايعين ، لكن لزومه

بعد وقوع الحصة عليه فبالوقوع عليه يصير البيع لازماً .

فالتنهي الوارد في الحديث إنما هو على التأويل الأول .

(١) الظاهر أن ما ذكره هو كون المدار ببلد التقدير ،

ومرجع بلد التقدير هو العرف الخاص ، فيكون العرف الخاص هو المدار

والرواية المستدل بها . وهي رواية علي بن إبراهيم خالة على عكس

ذلك ، حيث إنها صريحة في تقديم العرف العام ، وأن العرف الخاص

لا ينظر إليه .

(٢) اشرنا إلى مصدر الحديث في الهامش ٤ ص ٢٤١ فراجع .

(٣) وهو أن لكل بلد حكم نفسه عند اختلاف البلدان في مكيلية

الأشياء وموزونيتها ، أو أنه عند الاختلاف يبنى على القرعة .

ولا ببلد المتعاقدين :

وفي شرح القواعد لبعض الأساطين : ثم الرجوع إلى للعادة (١) مع اتفاقها اتفاقاً ، ولو اختلفت (٢) فلكل بلد حكمه كما هو المشهور : وهل يراد به (٣) بلد العقد ، أو المتعاقدين ؟  
الأقوى الاول .

ولو تعاقدا في الصحراء رجما إلى حكم بلدهما (٤) .

ولو اختلفا (٥) رجح الأقرب ، أو الأعظم (٦) ، أو ذو الاعتبار

(١) اي إلى عادة اهل البلاد فإن كانت عادتهم متفقة في كيل شيء أو وزنها فيعمل بها .

(٢) اي عادة اهل البلاد في كيل شيء أو وزنها .

(٣) اي بالبلد المختلف فيه .

(٤) فلو كان في بلدهما يباع الشيء مكبلاً فلا بد من كبله .

أو يباع وزناً فلا بد من وزله .

(٥) بأن كان الشيء في بلد البائع يكال ، وفي بلد المشتري يوزن

فهنا يلاحظ تقربيه بلدهما إلى الصحراء .

فإن كان بلد البائع أقرب إلى الصحراء وفي بلده يكال الشيء

وفي بلد المشتري يوزن فيتبع بلد البائع .

وكذلك للعكس : بأن كان الشيء في بلد البائع يوزن ، وفي بلد

المشتري يكال فيتبع بلد البائع أيضاً .

وإن كان بلد المشتري أقرب إلى الصحراء التي وقع للعقد فيها .

فهنا يتبع بلد المشتري .

(٦) اي وكللك يرجح الأعظم : بأن كلن للبائع من اهل الاواء

أو العاصمة ، والمشتري من اهل القضاء ، أو بالعكس .

على ذي الجزاف (١) ، أو البائع في مبيعه ، والمشتري في ثمنه (٢) .  
 أو يبني على الإقراع (٣) مع الاختلاف ، وما اتفقا عليه مع  
 الاتفاق (٤) أو التخيير (٥) .  
 ولعله (٦) الأقوى :

= فهنا يتبع اللوازم والمحافظة ، دون القضاء .  
 فلو كان في مدينة البائع بكمال الشيء المبيع ، وفي مدينة المشتري  
 يوزن فيرجح بلد البائع .

وكذلك لو كان الأمر بالعكس : بأن كان المشتري من أهل  
 المحافظة ، والبائع من أهل القضاء فيقدم المشتري .

(١) بأن كان الشيء عند البائع بكمال ، أو يوزن ، وعند المشتري  
 يباع جزافاً فهنا يقدم جانب البائع .

أو كان الأمر بالعكس فيقدم جانب المشتري .  
 (٢) بأن يرجع البائع إلى حكم بلده ، والمشتري إلى حكم بلده .

فلو كان المثلن مما بكمال ، والمثلن مما يوزن ، أو بالعكس .  
 فهنا يكون لكل من المثلن والمثلن حكمه ، فالمثلن بكمال ، والمثلن

يوزن ، أو المثلن يوزن ، والمثلن بكمال لو كان الأمر بالعكس .  
 (٣) أي القرعة عند اختلاف بلد المشتري والبائع في الكيل والوزن

في تعيين أحد البلدين عند اختلاف المتبايعين في إجراء حكم كل واحد  
 منها حكم بلده عليه .

(٤) بأن يبني على حكم البلد الذي اتفق المتبايعان على إجراء  
 حكمه عليه مع الاتفاق على ذلك بينها .

(٥) بأن يبني على التخيير في تعيين البلد من بلديهما .  
 (٦) أي التخيير هو الأقوى .

ويجري مثله (١) في معاملة الغرباء في الصحراء مع اختلاف البلدان .  
والأولى التخلّص بإيقاع المعاملة على وجه لا تسدها الجهالة ،  
من صلح ، أو هبة بعوض ، أو معاطاة ، ونحوها .  
ولو حصل الاختلاف (٢) في البلد الواحد على وجه التساوي  
فالأقوى التخيير .  
ومع الاختصاص (٣) بجمع قليل إشكال ، انتهى (٤) .

---

(١) أي ومثل اهل المدن لو اوقفوا المقد في الصحراء الغرباء :  
في أن المدار والمعار هي أقرب مدينة المتعاقدين إلى الصحراء ، أو  
أعظميتها اليها عند اختلاف بلدان المتعاقدين من الغرباء .  
والغرباء هم التجار الذين يسيحون ويجولون في الهلاد لطلب السلع  
والمناج واستيرادها ، لتباع فيلبيدون ويستفيدون بأرباحها ، لتدار  
شئونهم الحياتية طيلة حياتهم .  
(٢) بأن كان نصف سكان المدينة يكيلون الشيء ، والنصف  
الأخر يزفونه ، فهنا يتخير المتعاقدان بين كيل ذلك الشيء ، أو وزنه .  
(٣) بأن كان ثلاثة أرباع سكان المدينة يكيلون ، وربع منهم يزفون ،  
(٤) أي البحث عن مسألة المكبل والموزون ، فقد أسهب شيخنا  
الانصاري قدس سره الكلام فيها ، لتطلبها ذلك .

## ( مسألة ) :

لو اخبر البائع بمقدار المبيع جاز الاعتقاد عليه على المشهور :  
وعبارة التذكرة مشعرة بالاتفاق عليه (١) .  
وبدل عليه خبر واحد من الأختيار المتقدمة (٢) .

وما تقدم في صحيحة الحلبي (٣) الظاهرة في المنع عن ذلك  
عمول على صورة ايقاع المعاملة غير مبنية على المقدار المخبر به  
وإن كان الإخبار داخياً إليها ، فإنها لا تخرج بمجرد ذلك (٤) عن الضرر .  
وقد تقدم عن التحرير ما يوافق ذلك (٥) :

(١) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٥٠ .

عند قوله : لو اخبره البائع بكيله ثم باعه بذلك الكيل صح عندنا

(٢) وهي صحيحة ابن محبوب المشار إليها في ص ١٩١ .

ورواية ايمان المشار إليها في ص ١٩٢ .

ورواية ابن أبي العطار المشار إليها في ص ١٩٢ .

ومرسلة ابن بكير المشار إليها في ص ١٩٣ .

(٣) المشار إليها في ص ١٨٦ في قوله عليه السلام : لا يصلح إلا

أن يكيل ، فإن جملة لا يصلح إلا أن يكيل ظهيرة في عدم جواز بيع  
ما اخبر به البائع .

(٤) وهو ايقاع المعاملة غير مبنية على المقدار المخبر به :

(٥) راجع قول العلامة في التحرير عند نقل الشيخ عنه في ص ١٩٠ :

لو اعلمه بالكيل فباعه بثمن سواء زاد أم نقص لم يجز .

وجه عدم الجواز أن شراء الطعام من البائع في صورة إخباره =

ثم إن الظاهر اعتبار كون الخبر طريقاً حوالياً للمقدار كما تشهد به الروايات المتقدمة (١) ، فلو (٢) لم يقد ظناً فإشكال :  
من (٣) بقاء الجهالة الموجبة للفرر .

- عن مقدار الطعام على قسمين :

الاول الشراء بلا اطمئنان من إخبار البائع ، سواء زاد المبيع عن مقدار ما اخبر به ام نقص .

( الثاني ) : الشراء مع الاعتماد على المقدار الذي اخبر به البائع وأن المشتري بان على ذلك المقدار .

فالبطلان وعدم الجواز يتوجه على القسم الاول ، لا على القسم الثاني .  
(١) وهي المشار اليها في ص ١٨٦ وص ١٩١-١٩٢ ، فإن في بعض تلك الروايات اعتبار الاثبات كما في فحوى رواية ابن أبي عطار المشار اليها في ص ١٩٢ .

وفي بعضها التعبير بكلمة فصدقناه كما في رواية ابان المشار اليها في ص ١٩٢ .

وفي بعضها الاطلاق كما في رواية ابن محبوب المشار اليها في ص ١٩١ فن مجموع هذه الأخبار يستفاد أن إخبار البائع بالمقدار طريق حربي لله فيفيد للظن .

(٢) الفاء تلربح على ما افاده : من أن إخبار البائع بالمقدار له الطربية فيفيد إخباره الظن اي ففي ضوء ما ذكرنا فلو لم يقد إخبار البائع الظن ففيه إشكال .

(٣) هذا وجه الإشكال اي وجه الإشكال هو بقاء الجهل الموجب لهذا البقاء للفرر وهو منفي .

ومن (١) عدم تقييدهم بالإخبار بإفادته الظن ، ولا المخبر بالعدالة. والأقوى (٢) بناءً على اعتبار التقدير وإن لم يلزم الغرر الفعلي هو الاعتبار .

نعم (٣) لو دار الحكم مدار الغرر كلفي في صحة المعاملة إيقاعها مبنية على المقدار المخبر به وإن كان مجهولاً .  
ويندفع (٤)

(١) هذا دليل لعدم وجه الإشكال أي ومن عدم تقييد الفقهاء إخبار البائع بإفادته الظن ، ولا تقييدهم المخبر بالعدالة فالبيع صحيح لعدم ما يوجب الغرر .

(٢) خلاصة هذا الكلام أنه في صورة عدم إفادة إخبار البائع الظن بما أخبر به فالأقوى اعتبار طريقية إخبار البائع بمقدار المبيع : بمعنى أن قبول خبره ليس من باب التعمد حتى يقبل قوله ولو انكشف الخلاف . بل قبول قوله من باب العرف فيكون إخباره طريقاً لتبطل المعاملة لو انكشف الخلاف .

(٣) خلاصة هذا الاستدراك أنه لو قلنا : إن المدار والملاك في صحة بيع البائع إذا أخبر بمقدار المبيع هو عدم وجود الغرر . وفي عدم الصحة هو وجود الغرر لكفى في صحة مثل هذه المعاملة حينئذ إيقاعها مبنية على أن المبيع هو المقدار المخبر به وإن كان ذلك المقدار المخبر به مجهولاً في الظاهر .

(٤) أي ويندفع الغرر للذي جاء من ناحية الجهل بالمقدار المخبر به. هذا دفع وهم .

حاصل الوهم أنه في صورة وجود الغرر الناشئ من ناحية الجهل المذكور كيف حكتم بصحة العقد المذكور ؟

الغرر ببناء (١) المتعاملين على ذلك المقدار ، فإن ذلك ليس بأدون من بيع العين الغائبة على أوصاف مذكورة في العقد فيقول :  
بعثت هذه الصبرة على أنها كذا وكذا صاعاً .  
وعلى كل (٢) تفدير فالحكم فيه الصحة .

(١) هذا جواب عن الوهم المذكور .

حاصله أن الغرر المذكور مندفع ببناء المتعاقدين على ذلك المقدار المخبر به وهو كاف في صحة العقد .

(٢) أي سواء قلنا : إن المدار في الحكم المذكور هو وجود الغرر أم لم نقل بذلك ، فالحكم في هذه المعاملة هي الصحة .  
أما صحة هذه المعاملة على القول بإيقاع المعاملة مبنية على المقدار المخبر به فواضحة .

وأما صحتها على عدم إيقاعها مبنية على المقدار المخبر به فواضحة أيضاً ، لأن النسبة بين تلك الأخبار المذكورة في ص ١٨٦-١٩١-١٩٢-١٩٣ الدالة على جواز الاعتماد على إخبار البائع مطلقاً ، سواء أفاد خبره الظن أم لا ، وبين الحديث النبوي المشهور : لا غرر في البيع ، عموم وخصوص من وجه ، لها مادتا افتراق ، ومادة اجتماع .

أما مادة الافتراق من جانب الحديث النبوي ، بأن تكون تلك الأخبار موجودة ، والحديث النبوي غير موجود كما في إخبار البائع بمقدار المبيع وكان إخباره مطابقاً للواقع .

وأما مادة الافتراق من جانب الأخبار : بأن يكون الحديث النبوي موجوداً ، وتلك الأخبار غير موجودة .

كما إذا بيع شيء جزافاً فهنا حديث الغرر يشمله .

وأما تلك الأخبار فلا تشمله ، لأن الملاك فيها الكيل ، وللوزن =



فلو (١) تبين الخلاف فلما أن يكون بالنقيصة ، وإما أن يكون بالزيادة .

فإن كان بالنقيصة نخبر المشتري بين الفسخ ، وبين الامضاء ه  
بل في جامع المقاصد احتمال البطلان كما لو باعه ثوباً على أنه  
كتان فبان قطعاً ، ثم رده (٢)

= لا البيع الجزافي .

وأما مادة الاجتماع من الجانبين كما إذا بيع شيء واخبر البائع بمقدار  
وزنه ، أو كبله ثم تبين خلافه فهنا يجتمع حديث الغرر مع تلك  
الأخبار ، لعدم افادة قول البائع الاطمئنان ، فالجهالة باقية ، فالبيع  
من هذه الجهة باطل .

واطلاق الأخبار المذكورة : وهو الاكتفاء بقول البائع بما اخبر به  
في صحة المعاملة يشمله .

فاجتمع الحديث والأخبار فيتمارضان فهتساقطان فترجع إلى العمومات  
الدالة على صحة المعاملة وهي قوله تعالى :

وَأَحِلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ - أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ، تجارةً عَنْ تَرَاضٍ .

(١) لفاء تفريع على ما افاده : من صحة المعاملة لو دار الحكم  
مدار للغرر ، بناءً على ايقاع المعاملة مبنية على المقدار المخبر به .  
اي فلي ضوء ما ذكرنا فلو انكشف الخلاف بأن كان ما اخبر به  
ناقصاً ، أو زائداً .

(٢) اي رد صاحب جامع المقاصد القائل ببطلان بيع البائع لو اخبر  
بمقدار المبيع ثم تبين خلافه ، ورد تشبيهه البيع الناقص بالثوب المبيع  
بكونه كتانا ثم ظهر أنه قطن .

وخلاصة الرد أن قياس ما نحن فيه : وهو المبيع الناقص بالثوب =

يكون ذلك من غير الجنس وهذا (١) منه وإنما الفاتت الوصف .  
لكن (٢) يمكن أن يقال : إن مغايرة الموجود الخارجي للما هو  
عنوان المقعد حقيقة مغايرة حقيقية لا تشبه مغايرة الفاعل للوصف لو اجدته (٣) .  
لاشراكهما (٤) في اصل الحقيقة .  
بمخلاف الجزء والكل (٥) ، فتأمل (٦) .

= المذكور باطل ، لأن القطن من غير جنس الكتان ، والمعاملة قد  
وقعت على الكتان ، لا على القطن ، فالبطلان من هذه الجهة .

بمخلاف ما نحن فيه : وهو نقصان المبيع عما اخبر به البائع ، فإن  
الناقص من جنس ما اخبر به ، والاختلاف من حيث الوصف الفاتت  
لا من حيث الجنس اي الاختلاف من حيث الكم ، لا من حيث الكيف  
فالبيع الناقص هو عين جنس المبيع الكامل .

(١) اي ما نحن فيه من جنس المبيع الكامل كما عرفت .

(٢) من هنا يروم الشيخ أن يرد ما افاده صاحب جامع المقاصد .

(٣) اي لواجد الوصف .

(٤) تعليل لعدم مغايرة فاعل الوصف لواجد الوصف اي لاشراك

فاعد الوصف لواجد الوصف في اصل الحقيقة ، حيث إن حقيقتها  
شيء واحد فلا يتوجه البطلان نحوه .

(٥) كما نينا نحن فيه ، فإن المبيع الناقص بمقدار كيلو ، أو ثلاثة

أو خمسة مثلاً الذي يعبر عن هذا الناقص بالجزء بخلاف المبيع الكامل  
الذي يعبر عنه بالكل .

(٦) الظاهر أن الامر بالتأمل اشارة إلى فساد ما وجهه للشيخ بقوله :

لكن يمكن أن يقال

= وجه الفساد أن الجزء والكل مشتركان في اصل الحقيقة .

فإن (١) المتعين الصحة والخيار .

ثم إنه قد عبر في القواعد عن ثبوت هذا الخيار للبائع مع الزيادة وللمشتري مع النقص بقله : تخير المغبون ، وربما تخيل بعض تبعاً لبعض أن هذا (٢) ليس من خيار فوات الوصف ، أو الجزء ، معللاً بأن خيار الوصف إنما يثبت مع التصريح باشتراط الوصف في العقد ويدفعه تصريح العلامة في هذه المسألة (٣) في التذكرة بأنه لو ظهر النقصان رجح المشتري بالنقص (٤) .

وفي باب الصرف من القواعد بأنه لو تبين المبيع على خلاف ما أخبر به البائع تخير المشتري بين الفسخ ، والإمضاء بحصة (٥) معينة من الثمن .  
= بداهة أن الخنطة الخارجية الناقصة حقيقتها عين الخنطة الكاملة والاختلاف كما عرفت من حيث الكم ، لا من حيث الكيف .

(١) القاء تفريع على الأمر بالتأمل أي ففي ضوء ما ذكرناه : من التأمل في الترجيح المذكور تكون صحة بيع البائع بما أخبر بمقداره متعيناً ، لكن للمشتري الخيار حينئذ .

- (٢) وهو المبيع الذي أخبر بمقداره البائع ثم ظهر خلافه .  
(٣) وهي مسألة إخبار البائع بمقدار المبيع ثم ظهر خلافه .  
(٤) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٥٠ .  
(٥) أي بارجاع حصة معينة من الثمن تجاه النقصان .

فلو فرض أن المبيع كان مائة كيلو من الخنطة بسعر عشرة دنانير ثم تبين أن وزن الخنطة التي تسلمها تسعون كيلواً .  
فهنا يسترجع المشتري من البائع ديناراً واحداً تجاه المقدار الناقص وهو عشرة كيلوات ، حيث إن سعر الكيلو الواحد مائة فلس ، وسعر مجموع العشرة دينار واحد .

وتصريح جامع المقاصد في المسألة الاخيرة (١) بإبتنائها على المسألة المعروفة : وهي مسألة ما لو باع متساوي الأجزاء على أنه مقدار معين فبان أقل .

ومن المعلوم أن الخيار في تلك المسألة إما لفوات الوصف ، وإما لفوات الجزء على الخلاف الآتي .

وأما التعبير بالمغبون فيشمل البائع على تقدير الزيادة ، والمشتري على تقدير النقص .

نظير التعبير الشهيد في اللعنة عن البائع والمشتري في بيع العين الغائبة برؤيتها السابقة مع تبين الخلاف ، حيث قال : نخير المغبون منها (٢) .  
وأما ما ذكره (٣) : من أن الخيار إنما يثبت في تخلف الوصف إذا اشترط في متن المقدم .

ففيه أن ذلك في الأوصاف الخارجة التي لا يشترط اعتبارها في صحة البيع ككتابة العبد وخطاطته .

وأما الملمحوظ في عنوان المبيع بحيث لو لم يلاحظ لم يصح البيع كقدر معين من الكيل ، أو الوزن ، أو العدد فهذا لا يحتاج

(١) وهي مسألة بيع الصرف ، فإن المحقق الثاني قال في ( جامع المقاصد ) في بيع الصرف :

سبائي فيما لو باعه متساوي الأجزاء ، أو مختلفها على أنه مقدار معين فتبين أنه أقل : أن يأخذ الأول بالحصصة ، والثاني على خلاف .  
راجع ( جامع المقاصد ) الطبعة الحجرية ص ٢٣٠ .

(٢) أي من البائع ، أو المشتري .

راجع (اللعنة الدمشقية) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٢٦٩ - ٢٧٠ .

(٣) أي هذا البعض المتخيل .

إلى ذكره في متن العقد ، فإن هذا أولى من وصف الصحة الذي يعني بناء العقد عليه عن ذكره في العقد ، فإن (١) معرفة وجود ملاحظة الصحة ليست من مصححات العقد .

بخلاف معرفة وجود المقدار المعين .

وكيف كان فلا إشكال في كون هذا الخيار (٢) خيار التخلف وإنما الإشكال في أن المتخلف في الحقيقة .

هل هو جزء المبيع ، أو وصف من أوصافه ؟  
فلذلك اختلف في أن الامضاء .

هل هو بجميع الثمن ، أو بحصة منه ، نسبتها إليه كنسبة الموجود من الأجزاء إلى المدوم ؟

وتام الكلام في موضع تعرض الأصحاب للمسألة (٣) .

ثم إن في حكم إخبار البائع بالكيل والوزن من حيث ثبوت الخيار عند تبين الخلاف : كل ما يكون طريقاً عرفياً إلى مقدار المبيع وأوقع العقد بناءً عليه كما إذا جعلنا الكيل في المعدود والموزون طريقاً إلى حده ، أو وزنه (٤) .

(١) تعليل للأولوية المذكورة في قوله : فإن هذا .

(٢) وهو خيار البائع لو ظهر المبيع زائداً عن مقداره المقرر .

وخيار المشتري لو ظهر المبيع نقصاً عن مقداره المقرر .

(٣) أي مسألة إخبار البائع بمقدار المبيع ثم ظهر خلافه .

(٤) فكل ما قلناه في المكيل من الخيار للبائع ، أو المشتري لو ظهر

خلافه فنقول به في المعدود والموزون أو بيما بالكيل ثم ظهر خلافه .

## ( مسألة ) :

قال في الشرائع : يجوز بيع الثوب والارض مع المشاهدة .  
 وإن لم يمسا (١) ولو مسحا كان أحوط ، لتفاوت الفرض  
 في ذلك (٢) ، وتقدر ادراكه (٣) بالمشاهدة ، انتهى (٤) .  
 وفي للتذكرة : لو باع مختلف الأجزاء مع المشاهدة صح كالثوب (٥)  
 والدار ، والغنم اجاماً (٦) .

وصرح في السرائر بجواز بيع قطع الغنم وإن لم يعلم حدها .

(١) للمواد من المسح هنا هو الذرع بأن يمين مقدار الثوب  
 والارض إذا بيعا :

وفي عصرنا الحاضر يعبر عن الذرع والذراع بـ : متر :

(٢) أي في المسح عند العقلاء من حيث قلة مقداره وكثرته .

(٣) أي ادراك المسح الذي هو مقدار الذراع المبيع .

(٤) راجع ( شرائع الاسلام ) الطبعة الجديدة الجزء ٢ ص ١٨ :

(٥) يمكن تصور اختلاف الأجزاء في الثوب باعتبار أنه ذو كمين

وأن بعضه صغير ، وبعضه كبير ، وبعضه طويل ، والآخر قصير ،  
 وبعضه ضيق ، وبعضه واسع .

وكذا الدار فإنها مشتملة على الغرف والمطبخ والحمام ، ومرافق

الصحة ، والسطح والسرداب .

وكذا الغنم فإنه مشتمل على الرأس والرجلين واليدين والسمن

والهزال والكراع ..

(٦) راجع (التذكرة للفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٥٠ .

اقول : بشكل الحكم بالجواز في كثير من هذه الموارد ، لثبوت الغرر غالباً ، مع جهل أذرع الثوب ، وعدد قطع الغنم .  
والاعتماد على عددها على ما يحصل تخميناً بالمشاهدة عين المجازفة .  
وبالجملة فإذا فرضنا أن مقدار مالية الغنم قلة وكثرة يعلم بالعدد (١)  
فلا فرق بين الجهل بالعدد فيها .

وبين الجهل بالمقدار في المكييل والموزون والمعدود .  
وكذا الحكم في عدد الأذرع والطاقت (٢) والكرايبس (٣)  
والجربان (٤) في كثير من الأراضي المقدرة عادة بالجرب .

(١) فإن عدد الغنم إذا كان مائة تكون قيمتها مائة دينار مثلاً  
وإذا كان تسعين تكون قيمتها تسعين ديناراً مثلاً فإذا كان عدد الغنم  
مجهولاً تكون مالية الغنم مجهولة قلة وكثرة .

(٢) جمع طاقة ، والمراد منها هنا حسب ذكرها مع مثيلاتها مقدار  
معين من كل نوع من القماش ، وكل نوع منه يطبق بعضه على بعض  
ويعبر عن الطاقة في عصرنا الحاضر في عرف بياع الأقمشة ب :  
( الطول ) .

وكانت تطلق في السابق على مقدار معين من القماش النطيس جداً  
تهدى للرؤساء والزعماء والشخصيات البارزة ، وتهدى صلة للشراء  
عندما يلقون قصائدهم في حق الرجال الكبار .  
والظاهر أن الكلمة فارسية .

(٣) بفتح الكاف جمع كراباس بفتح الكاف أيضاً قماش يحاك  
من القطن الأبيض تتخذ منه الثياب والسراويل ، والكلمة فارسية .  
(٤) بضم الجيم وسكون الراء جمع جريب بفتح الجيم .

الظاهر أن المراد من الجريب حسب ذكرها مع زميلاتها مقدار  
معين من الأراضي الزراعية يقدر ب : عشرة آلاف ذراع ، والذراع =

نعم ربما يتفق نعارف عدد خاص في أذرع بعض طاقات الكرابيس (١) لكن الاهتمام على هذا من حيث كونه طريقاً إلى عدد الأذرع نظير إخبار البائع (٢) ، وليس هذا (٣) معنى كفاية المشاهدة .

وتظهر الثمرة في ثبوت الخيار ، إذ على تقدير كفاية المشاهدة لا يثبت خيار مع تبين قلة الأذرع بالنسبة إلى ما حصل التخمين به من المشاهدة .

إلا إذا كان النقص هيباً ، أو اشترط عدداً خاصاً من حيث للدراع طولاً وعرضاً .

وبالجملة فالمعيار هنا (٤)

= هو المتر .

وفي العصر الحاضر يعبر بدلاً عنه بـ : ( هكتار ) .  
راجعنا كتب اللغة لم نر تفسيراً عن الجريب بالمقدار الذي ذكرناه .  
لكن ذكر صاحب مجمع البحرين في مادة جرب ما هذا نصه :  
مقدار الجريب من الأرض بستين ذراعاً في ستين ، والدراع بسبع قبضات ، والقبضة بأربع أصابع .

وعشر هذا الجريب يسمى قفيزاً .

وعشر هذا القفيز يسمى عشراً .

(١) كما مثلنا لك في الهامش ص ٢٦٢ عند قولنا : وكانت تطلق

في السابق .

(٢) حيث كان إخباره بمقدار المبيع طريقاً إلى معرفة ذلك المقدار .

(٣) وهو كونه طريقاً إلى عدد الأذرع .

(٤) أي في بيع الثوب والأرض دفع الفرر الشخصي ، لا الفرر

النوعي الكلي .



دفع الغرر الشخصي ، إذ (١) لم يرد هنا نص بالتقدير ، ليحتمل إناطة الحكم به ولو لم يكن غرر كما استظهرناه (٢) في المكيل والموزون فافهم (٣) .

(١) تعميل لكون المعيار في بيع الثوب والارض دفع الغرر الشخصي ، لا النوعي الكلي .  
 وخلاصته أنه لم يرد نص بالتقدير في بيع الثوب والارض حتى يحتمل توقف الحكم على التقدير وإن لم يكن غرر شخصي .  
 (٢) أي الغرر الكلي في بيع مايكال وبوزن ، لتوقف الحكم على التقدير ، حيث ورد النص بالتقدير في المكيل والموزون .  
 (٣) أي افهم الفرق بين بيع الثوب والارض ، وبين بيع المكيل والموزون ، حيث إن للملاك في الاول هو دفع الغرر الشخصي وفي الثاني دفع الغرر الكلي ، لعدم ورود نص في التقدير في الاول وورود النص على التقدير في الثاني .

## ( مسألة ) :

بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء كصاع من صبرة مجتمعة الصيمان (١) ، أو متفرقتها (٢) ، أو ذراع (٣) من كرباس ، أو عبد من عبيد ، وشبه ذلك (٤) يتصور على وجوه :

( الاول ) أن يريد بذلك البعض كسراً واقصياً من الجملة مقدراً بذلك العنوان ، فيريد بالصاع مثلاً من صبرة تكون عشرة أصوع عشرها (٥) ومن عبد من العبيد نصفها .

(١) بأن كانت الصيمان من صبرة الطعام مكوّمة بعضها فوق بعض والصيمان جمع صاع .

(٢) أي متفرقة الصيمان ؛ بأن كانت الصيمان معبأة في أكياس متعددة معلومة من حيث الوزن .

(٣) هذا مثال لمختلفة الأجزاء ، حيث إن العبد ، أو الشاة أو ذرع من الكرباس من القيميات ، لاختلاف أفرادها غالباً ، وليست متساوية القيمة .

بخلاف للصيمان من الطعام سواءً أكانت مكوّمة بعضها فوق بعض ، أو معبأة في أكياس متعددة معلومة من حيث الوزن ، فلأنها متساوية الأجزاء من حيث الصفة المستلزمة لتساوي قيمتها في الخارج :

(٤) كبيع شاة من الشاتين .

(٥) وهو كيلو هرام واحد مثلاً إذا كانت الصبرة عشرة كيلوات فهذا العشر وهو الكيلو الواحد كسر حقيقي واقعي ، لأن للكسر كما قرر في محله عبارة عن السدس ، أو الخمس ، أو السبع ، أو الثمن -

ولا إشكال في صحة ذلك (١) ، ولا (٢) في كون المبيع مشاعاً في الجملة .

ولا فرق بين اختلاف العبدین في القيمة وعدمه ، ولا بين العلم بعدد صیغان الصبرة وعدمه . لأن الكسر مقدر بالصاع فلا يعتبر العلم بنسبته إلى المجموع ، هذا (٣) .

ولكن قال في التذكرة : والأقرب أنه لو قصد الاشاعة في عبد من عبدین ، أو شاة من شاتین بطل ، بخلاف الذراع من الارض انتهى (٤) .

ولم يعلم وجه الفرق (٥) إلا منع ظهور الكسر المشاع من لفظ العبد والشاة .

= أر التسع أو العشر ، أو الربع ، أو النصف أو الثلث ، أو الثلثین . فلو باع عُشراً من الصیغان فقد حصلت الشركة للمشتري في مجموع الصیغان بنسبة العُشر ، فإن نسبة المبيع إلى المجموع هو للعُشر . وكذا تحصل الشركة للمشتري في العبدین ، أو الشاتین بنسبة النصف ، لأن نسبة المبيع إلى مجموع العبدین ، أو الشاتین هو النصف . (١) اي في صحة مثل هذا البيع .

(٢) ولا إشكال أيضاً في كون المبيع مشاعاً في مجموع الصبرة ومجموع العبدین ، أو الشاتین .

(٣) اي خذ ما تلوناه عليك حول بيع جزء مشاع .

(٤) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٥٢ .

(٥) اي بين عبد من عبدین ، أو شاة من شاتین .

وبين ذراع من الارض ، حيث حكم بالطلاق في الاول ، والصحة في الثاني ، مع وحدة الملاك في كليهما .

( الثاني ) ( ١ ) : أن يراد به بعض مردد بين ما يمكن صدقه عليه من الأفراد المتصورة في المجموع .

نظير تردد الفرد المنتشر بين الأفراد ، وهذا يتضح في صاع من الصيعان المنفردة .

ولا إشكال في بطلان ذلك ، مع اختلاف المصاديق في القيمة كالعبدین المختلفین ، لأنه حرر ، لأن المشتري لا يعلم بما يحصل في يده منها .

وأما مع اتفاقها في القيمة كما في الصيعان المنفردة فالمشهور أيضاً كما في كلام بعض المنع ، بل في الرباض نسبه (٢) إلى الأصحاب وعن المحقق الاردبيلي قدس سره أيضاً نسبة المنع عن بيع ذراع من كرباس مشاهد من غير تعيين احد طرفيه (٣) إلى الأصحاب .

واستدل على المنع (٤) بعضهم بالجهالة التي يبطل معها البيع اجماعاً. وآخر (٥) بأن الإبهام في البيع يبطل له ، لا من حيث الجهالة .

---

(١) اي الوجه الثاني من الوجوه المتصورة في بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء التي افاده بقوله في ص ٢٦٥ : يتصور على وجوه: أن يراد به بيع بعض مردد .

(٢) اي نسبة المنع .

(٣) اي احد طرفي الكرباس : وهو ابتداءه ، أو آخره .

(٤) اي على منع بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء ، لعدم تعيين المبيع عند المتبايعين فيكون مجهولاً فيبطل .

(٥) اي استدلال آخر على منع بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء بالإبهام في المبيع ، والإبهام يبطل للبيع .

وجه الإبهام أن المبيع مردد بين ما يمكن صدقه عليه من الأفراد =

ويؤيده (١) أنه حكم في التذكرة مع منعه عن بيع احد العبدین المشاهدين المتساويين ، بأنه لو تلف احدهما فباع الباقي ولم يدر أيهما هو صح (٢) ، خلافاً لبعض العامة .

وثالث (٣) بلزوم الفرر .

ورابع (٤) بأن الملك صفة وجودية محتاجة إلى عمل تقوم به كسائر الصفات الموجودة في الخارج ، واحدهما على سبيل البدل غير قابل

= المتصورة في المجموع .

(١) اي ويؤيد أن سبب بطلان بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء هو الإبهام ، لا الجهالة ، ما ذكره العلامة في التذكرة :

وجه التأيد أنه لو كانت الجهالة سبباً لبطلان البيع لكان اللازم هو الحكم ببطلانه في الباقي أيضاً بعد تلف احد العبدین ، لبقاء الجهالة حينئذ ، حيث لم يشخص المشتري المبيع فيصدق الفرر فيشملة الحديث النبوي .

(٢) وجه الصحة أن المبيع بعد تلف احد العبدین لم يكن فيه إبهام حتى يبطل البيع بسببه ، لعدم وجود تردد فيه ، بل المبيع هو احد العبدین الموجودين في الخارج .

فالباع وقع على الموجود الخارجي المتعين في شخص العبد الباقي فلا إبهام فيه حتى يوجب البطلان .

بخلاف بيع احد العبدین قبل تلف احدهما ، فإن فيه إبهاماً لا يدرى المراد من احد للعبدین ليئها ارلده البائع ، فيكون هذا الإبهام موجبا لبطلان البيع .

(٣) اي واستدل ثالث على منع بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء .

(٤) اي واستدل رابع على منع بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء =

لقيامه به ، لأنه (١) امر انتزاعي من امرين محيين .  
ويضعف الاول (٢) بمنع المقدمتين ، لأن (٣) الواحد على سبيل البطلان

= وخلاصة الاستدلال أن الملك رابطة وجودية بين المالك والمملوك وهذه الرابطة محتاجة إلى محل تقوم به خارجاً كما في جميع الصفات الوجودية الخارجية .

ومن الواضح أن يبيع احد العبدین على سبيل البطلان وبلا تعيين غير قابل لقيامه بالملك فيكون مجهولاً فلا يصح بيعه .  
(١) تعليل لكون يبيع احد العبدین على سبيل البطلان غير قابل لقيامه بالملك .

وخلاصته أن يبيع احدهما كذلك امر انتزاعي لا وجود له خارجاً حتى يباع ويملك ، والمبيع لا بد له من وجود خارجي حتى يتعاقب البيع به ، ليقع صحيحاً كما عرفت .

(٢) من هنا اخذ الشيخ في الرد على القائلين بمنع بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء اي ويضعف القول الاول المستدل به على المنع بجهالة المبيع الموجبة لبطلان البيع .

والمراد من المقدمتين : الصغرى والكبرى ، لأن استدلاله مركب من قياس منطقي من الشكل الاول هكذا :

الصغرى : يبيع احد العبدین بلا تعيين من الجهالة .

الكبرى : وكل جهالة موجبة لبطلان .

النتيجة : فالبيع هكذا باطل .

فالشيخ قدس سره . يقول : تمنع الصغرى والكبرى .

(٣) هذا تعليل لمنع الصغرى .

غير مجهول ، إذ لاتعين له في الواقع حتى مجهول ، والمنع (١) من بيع المجهول ولو لم يلزم غرر غير مسلم .

نعم وقع في معقد بعض الاجاعات ما يظهر منه صدق كلنا المقدمتين (٢) .

ففي السرائر (٣) بعد نقل الرواية التي رواها في الخلاف على جواز بيع عبد من عبيد قال :

إن ما اشتملت عليه الرواية مخالف لما عليه الامة بأسرها ، مناف لاصول مذهب أصحابنا وفتاواهم وتصانيفهم ، لأن (٤) المبيع إذا كان مجهولاً كان البيع باطلاً بغير خلاف ، انتهى (٥) .

وعن الخلاف (٦) في باب السلم أنه لو قال : اشترى منك احد هذين العبيد ، أو هؤلاء العبيد لم يصح الشراء .

دلينا أنه (٧) بيع مجهول فيجب أن لا يصح ، ولأنه بيع غرر

(١) هذا تمليل لمنع الكبرى .

(٢) وهما : الصغرى والكبرى .

(٣) من هنا اخذ الشيخ في ذكر ما ظهر من كلمات بعض الأعلام في معقد اجاعاتهم على صدق كلنا المقدمتين : الصغرى والكبرى .

(٤) جملة : لأن المبيع إذا كان مجهولاً كان البيع باطلاً دليل على صدق الصغرى ، والكبرى المذكورتين في الهامش ٢ ص ٢٦٩ .

(٥) اي ما افاده ابن ادريس في السرائر .

وراجع ( الخلاف ) الطبعة الحروفية الجزء ٢ . ص ١٧ .

(٦) هذا هو الكلام الثاني الظاهر من كلمات بعض الأعلام في صدق كلنا المقدمتين .

(٧) جملة : إنه بيع مجهول فيجب أن لا يصح ، ولأنه بيع غرر =

لاختلاف قيمتي العبدین ، ولأنه لا دليل على صحة ذلك في الشرع .  
وقد ذكرنا هذه المسألة في البيوع وقلنا : إن أصحابنا رويوا جواز ذلك في العبدین .

فإن قلنا بذلك تبعاً فيه الرواية ، ولم يقس غيرهما عليها ، انتهى (١) .  
وهبارته المحكية في باب البيوع أنه روي أصحابنا أنه إذا اشترى عبداً من عبدین على أن للمشتري أن يختار أيها شاء : أنه جائز ، ولم يرووا في الثوب شيئاً .

ثم قال : دليلنا إجماع الفرقة .

وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : المؤمنون عند شروطهم ، انتهى (٢) .  
وسياتي (٣) أيضاً في كلام فخر الدين أن عدم تشخيص المبيع من الفرر الذي يوجب النهي عنه الفساد إجماعاً .

وظاهر هذه الكلمات صدق الجمالة ، وكون مثلها قاذحة اتفاقاً مع فرض عدم نص .

بل قد عرفت رد الحلبي (٤) ، للنص المجوز بمخالفته لاجماع الأمة .

= لاختلاف قيم العبيد دليل على صدق الصفري والكبرى المذكورتين في الهامش ٢ ص ٢٦٩ .

(١) راجع ( الخلاف ) الجزء ٢ ص ٩٥ آخر كتاب السلم .  
ومقصود شيخ الطائفة قدس سره ، من قوله : وقد ذكرنا هذه المسألة في البيوع أي في كتاب الخلاف .

(٢) راجع ( الخلاف ) الطبعة الحروفية الجزء ٢ ص ١٧ .

(٣) في ص ٢٨٦ عند نقل شيخنا الأنصاري عنه بقوله :

قال في الايضاح في ترجيح التنزيل على الاشاعة .

(٤) وهو ابن ادريس في سرائره ، حيث رد على الشيخ =



وذكرنا : من منع كبرى (١) الوجه الاول يظهر حاله الوجه  
الثاني (٢) من وجوه المنع : اعني كون الإبهام مبطلا (٣) .  
وأما الوجه الثالث (٤) ففردته منع لزوم الفرر ، مع فوض اطلاق  
الأفراد في الصفات الموجبة لاختلاف القيمة ، ولذا (٥) يجوز الإسلاف  
في الكلي من هذه الأفراد (٦) ، مع أن الانضباط في السلم أكد .  
وأيضاً فقد جوزوا بيع الصاع الكلي من الصبرة ، ولا فرق بينها (٧)  
من حيث الفرر قطعاً ، ولذا (٨) رد في الايضاح حمل الصاع من الصبرة  
= القائل بجواز بيع عبد من عبيد .

وقد اشير إلى هذا النقل والرد في ص ٢٧٠ .

(١) وهي كل جهالة موجبة للبطلان المشار اليها في الهامش ص ٢٧٠  
(٢) وهو المذكور في ص ٢٦٧ بقوله : وآخر بأن الإبهام  
في البيع مبطل .

(٣) لأنك عرفت أن الكلية في الكبرى ممنوعة ، إذ ليس كل  
إبهام موجبا للبطلان ، مع أنه لا بد في الشكل الاول من كلية الكبرى  
(٤) وهو المذكور في ص ٢٦٨ بقوله : وثالث بلزوم الفرر .  
(٥) اي ولاجل فرض اتفاق الأفراد في الصفات الموجبة  
لاختلاف القيمة .

(٦) وهو الكلي المنتزع من الأفراد المتفقة في الصفات الموجبة  
لاختلاف القيمة .

(٧) اي بين بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء كبيع صاع  
من صبرة مجتمعة الصيمان .

وبين بيع الصاع الكلي من الصيمان .

(٨) اي ولاجل عدم الفرق بين بيع بعض من جملة متساوية =

على الكلي برجوعه (١) إلى عدم تعيين البيع الموجب للفرر المفسد اجماعاً .  
وأما الرابع (٢) فيمنع احتياج صفة الملك إلى وجود خارجي  
فإن الكلي المبيع مسلماً ، أو حالاً مملوك للمشتري ولا وجود لفرد منه  
في الخارج بصفة كونه مملوكاً للمشتري .

فأوجه (٣) أن الملكية امر اعتباري يعتبرها العرف والشرع ، أو  
أحدهما في مواردنا ، وليست صفة وجودية متأصلة كالحموضة والسواد (٤)  
ولذا (٥) صرحوا بصحة الوصية باحد الشيتين ، بل باحد الشخصين ونحوهما .

= الأجزاء ، وبين بيع الصاع الكلي من الصيمان من حيث الفرر قطعاً .  
(١) الباء بيان لكيفية الرد اي فخر المحققين في الايضاح رد  
من قال : إن بيع صاع من الصبرة يحمل على الكلي منها .

وكيفية الرد أن هذا النوع من البيع مآله إلى عدم تعيين المبيع  
ومن الواضح أن عدم التعيين موجب للفرر ، والفرر مفسد للبيع اجماعاً .  
(٢) اي وأما الرد على الاستدلال الرابع وهو المذكور بقوله  
في ص ٢٦٨ ، ورابع بأن الملك صفة وجودية محتاجة إلى محل تقوم به  
كسائر الصفات الموجودة في الخارج .

(٣) اي القول الصحيح والحق المطابق للواقع .

هذا رأي شيخنا الانصاري في عدم جواز بيع بعض من جملة  
متساوية الأجزاء :

(٤) حيث إنها من الصفات الوجودية المتأصلة المحتاجة في الخارج  
إلى محل تقوم به .

(٥) اي ولاجل أن الملكية امر اعتباري يعتبره الشارع ، أو  
العرف ولا تحتاج إلى محل شخصي تقوم به نصح الوصية باحد الشيتين  
أو احد الشخصين ، فإن انشاء احد الشيتين ، أو احد الشخصين =

فالأنصاف كما اعترف به جماعة اولهم المحقق الاردبيلي عدم دليل معتبر على المنع (١) .

قال (٢) في شرح الارشاد على ما حكى عنه بعد أن حكى عن الأصحاب المنع عن بيع ذراع من كرباس من غير تقييد كونه من أي الطرفين (٣) : وفيه (٤) تأمل ، إذ لم يتم دليل على اعتبار هذا المقدار (٥) من العلم ، فإنها إذا تراضيا على ذراع من هذا الكرباس من أي طرف اراد المشتري ، أو من أي جانب كان من الأرض . فما المانع بعد العلم بذلك ؟ ، انتهى (٦) .

فالدليل (٧) هو الاجماع لو ثبت ، وقد عرفت من غير

من الموصي امر اعتباري ، لأن تملك احد الشئين ، أو تصرف احد الشخصين بالوصية يكون بعد موت الموصي .

فنفس احد الشئين ، أو احد الشخصين امر اعتباري لا وجوده خارجاً ، فلا فرق بين الوصية والبيع من هذه الناحية . مع أن الكل متفقون على صحة الوصية .

(١) اي على منع بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء كصاع من صبرة مجتمعة الصيعان .

(٢) اي المحقق الاردبيلي قدس سره .

(٣) اي من الراس ، ام من الآخر ام من الوسط .

(٤) اي وفي المنع تأمل ، هذا مقول قول المحقق الاردبيلي وقد

اوردته على ما افيد في المقام .

(٥) وهو تقييد المبيع بكونه من أي الطرفين .

(٦) اي ما افاده المحقق الاردبيلي في شرح الارشاد .

(٧) هذا كلام شيخنا الانصاري يروم ابداء النظر في بطلان =

واحد نسبته (١) إلى الأصحاب .

قال بعض الأساطين (٢) في شرحه على القواعد بعد حكم المصنف (٣) بصحة بيع الدراع من الثوب ، والأرض الراجع إلى بيع الكسر المشاع (٤) : وإن (٥)

= مثل هذا البيع اي ليس لنا دليل على بطلان بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء مردداً سوى الاجماع إن ثبت أن هناك اجماعاً على ما أفيد في المقام ، لا الأدلة المتقدمة المذكورة في ص ٢٦٧ وص ٢٦٨ بقوله : واستدل بعضهم على المنع بالجهالة ، وآخر بأن الابهام ، وثالث بلزوم الغرر ، ورابع بأن الملك صفة وجودية .

(١) اي نسبة هذا الاجماع إلى أصحابنا الامامية .

كما في قول صاحب الرياض الذي نقله الشيخ في ص ٢٦٧ بقوله: بل في الرياض نسبته إلى الأصحاب .

وكما في قول المحقق الاردبيلي عند نقل للشيخ عنه في ص ٢٦٧ بقوله : وعن المحقق الاردبيلي قدس سره أيضاً نسبة المنع إلى الأصحاب .

(٢) وهو الشيخ جعفر كاشف الغطاء قدس سره .

(٣) وهو العلامة الحلي قدس الله نفسه الزكية الطاهرة .

(٤) المراد من الكسر المشاع هو الجزء ، فإنه كسر بالنسبة

إلى الكل كالواحد من مائة متر  $1/100$  .

(٥) هذا مقول قول بعض الأساطين وهو الشيخ كاشف الغطاء

قدس سره .

وختلاصة كلامه أن المتبايعين لو فصدا من بهم جزء من جملة

متساوية الأجزاء جزءاً معيناً كبيراً ككيلو غرام من الصبرة ، أو بيع

قصدا معيناً من عين ، أو كلياً (١) لاهل وجه الاشاعة بطل  
 لحصول (٢) الفرر بالإبهام في الاول ، وكونه (٣) بيع المعلوم  
 وباختلاف (٤)

= متر واحد من ( طول القماش ) من دون تعيين الكيلو غرام  
 أو المتر .

(١) اي أو قصد المتبايعان من بيع جزء من جملة متساوية الأجزاء  
 جزء كلياً في معين لاهل نحو الاشاعة فقد بطل البيع في كلتا صورتين  
 وقد ذكر الشيخ كاشف الغطاء لبطلانها أدلة أربعة نذكرها عند  
 رقمها الخاص .

(٢) هذا دليل بطلان بيع جزء معين لاهل التعيين من جملة  
 متساوية الأجزاء ، اي مستند البطلان هو حصول الفرر بسبب الإبهام  
 فإن بيع كيلو غرام واحد ، أو متر واحد من دون تعيينه غير مشخص  
 خارجاً ، لعدم تحقق وجود خارجي للكيلو ، أو المتر بما هو كيلو غرام  
 أو متر واحد ، بل التشخص إنما يتحقق بعد الاخذ والحصول عليه خارجاً .  
 والمراد من الاول هو بيع جزء معين لاهل التعيين كما عرفت .  
 (٣) بالجر عطفاً على مجرور ( اللام الجارة ) في قوله : لحصول  
 الفرر اي ولكون بيع الكلي لاهل نحو الاشاعة بيع معلوم .

هذا دليل بطلان البيع الكلي لاهل نحو الاشاعة من جملة متساوية  
 الأجزاء اي مثل هذا البيع بيع معلوم ، لأن الكلي بما هو كلي ليس  
 له وجود خارجي ، بل الموجود أفراداً كما قال المنطقيون .  
 والحق أن وجود الطبيعي بمعنى وجود أشخاصه .

نعم لو بيع على نحو الاشاعة صح البيع .

(٤) هذا دليل ثان لبطلان بيع الكلي لاهل نحو الاشاعة اي =

الأغراض في الثاني غالباً ، فيلحق (١) به النادر ، وللإجماع (٢) المنقول فيه .

إلى أن قال (٣) : والظاهر بعد إمعان النظر ، ونهاية التبع

= مستند البطلان ما ذكر ، واختلاف أغراض المتبايعين ، فإن أذواقها مختلفة .

وأما وجه اختلاف الأغراض فظاهر ، لأنه عند عدم قصد الإشاعة تختلف أذواق الناس وأغراضهم ، إذ رُبُّ مشتر دأراً من عشر دور في الخارج مثلاً لا على نحو الإشاعة يريد الدار الأولى التي أقرب إلى الشارع ، أو الزقاق .

وَرُبُّ مشتر بروم الثانيه منها ، للجار الساكن في الأولى ،

وَرُبُّ ثالث يريد الثالثة منها ، لغرض آخر .

وَرُبُّ خامس يقصد الرابعة منها ، لخصوصية فيها ، وهكذا .

والمراد بالثاني هو بيع الكلي لا على وجه الإشاعة كما عرفت .

(١) أي ويلحق بالغالب الفرد النادر : وهو الذي لا تختلف فيه

الأغراض والدواهي ، فإن البيع مع هذا الفرد النادر فاسد وباطل فحكمه حكم الغالب .

ومرجع الضمير في فيه القسم الثاني : وهو بيع الكلي لا على نحو

الإشاعة كما عرفت .

(٢) ماذا هو الدليل الرابع لعدم جواز بيع بعض من جملة

متساوية الأجزاء .

(٣) أي بعض الأساطين وهو الشيخ جعفر كاشف الغطاء :

قال : إنه لا ملازمة بين الفرر الشرعي والعرفي : بحيث كلما صدق

الفرر الشرعي صدق للفرر العرفي كما في بيع العبد الآبق مع الضميمة -

أن الفرر الشرعي لا يستلزم الفرر العرفي ، وبالعكس (١) :  
وارتفاع (٢) الجهالة في الخصوصية قد لا يثمر مع حصولها  
في اصل الماهية .

ولعل (٣) الدائرة في الشرع أصبغ وإن كان بين المصطلحين (٤)

= فإن العرف يراه هرراً والشرع لا يراه هرراً .

(١) اي وكذا لا تلازم بين الفرر العرفي والشرعي ا

بمعنى أنه كلما صدق الفرر العرفي يصدق الفرر الشرعي .

(٢) خلاصة هذا الكلام أنه في البيع الكلي لا على نحو الإشاعة

وإن كانت الجهالة فيه ترتفع بذكر الصفات المشخصة في الخارج .

لكن الجهالة مع ذلك باقية في اصل ماهيته ونوعيته .

خذ لذلك مثلاً :

لو بيع كيلو غرام واحد من الدهن المأكول بصفاته المشخصة

خارجاً ، لكن لا يعين نوعيته ا وأنه من أي دهن هو .

هل من الحيوان ام من النبات ؟ ا

فهنا يكون البيع باطلاً ، لبقاء الجهالة في اصل الماهية وإن ارتفعت

الجهالة بذكر للصفات والخصوصيات .

(٣) هذا من كلام بعض الأساطين ، اي ولعل دائرة المعاملات

الخارجية الفارغة عن الفرر الشرعي المحكومة بالصحة أضيق من دائرة

المعاملات الخارجية الفارغة عن الفرر العرفي :

(بعبارة اخرى ) أن دائرة بطلان المعاملات الخارجية شرهاً أوسع

من دائرة بطلان المعاملات الخارجية هرراً ، لأن العرف لا يرى الفرر

في كثير من معاملاتهم الواقعة في الخارج .

(٤) وهما: الفرر الشرعي ، والفرر العرفي ، اي بين هذين الاصطلاحين =

عموم وخصوص من وجهين (١) .

وفهم الأصحاب مقدم ، لأنهم أدري بمداق الشارع وأهمل انتهى (٢) ولقد اجاد (٣) ، حيث التجأ إلى فهم الأصحاب فيما

= عموم وخصوص من وجه :

لها مادتا افتراق ، ومادة اجتماع .

أما مادة الافتراق من جانب الفرر الشرعي : بأن يصدق الفرر العرفي ، دون الفرر الشرعي كما في بيع العبد الآبق مع الضميمة ، مع الشك في حصول العبد في يد البائع ، أو المشتري .

وكما في بيع الصرف والسلم المشروط فيها القبض عند وقوع المعاوضة على عوض مجهول قبل القبض ، أو لا يكون المشتري قادراً على تسليم الثمن للبائع ، أو كل منهما كما في بيع الصرف :

وأما مادة الافتراق من جانب الفرر العرفي : بأن يصدق الفرر الشرعي ولا يصدق الفرر العرفي كما في بيع شيء مكيل ، أو موزون بمثله غير مكيل ولا موزون ، فإن العرف لا يراه غرراً ، لكن الشارع يراه غرراً .

وأما مادة الاجتماع فكما في بيع شيء مجهول من حيث الجنس أو النوع ، أو الوصف المعنى به عند العرف .

فهنا يجتمع الفرر الشرعي والعرفي معا فيبطل البيع على كلا الملاكين : وهما الفرر الشرعي ، والفرر العرفي :

(١) التثنية باعتبار كل واحد من العموم والخصوص اي عموم من وجه ، وخصوص من وجه .

(٢) اي ما افاده بعض الأساطين وهو كاشف الغطاء في هذا المقام .

(٣) هذا كلام شيخنا الانصاري اي ولقد اجاد بعض الأساطين :



بخالف العمومات .

### ( فروع ) ١

على المشهور من النعم (١) لو اتفقا (٢) على أنها ارادا غير شائع لم يصح البيع ، لاتماقهما على بطلانه .  
ولو اختلفا فادعى المشتري الاشاعة فيصح البيع وقال البائع اردت معينا (٣) .

ففي التذكرة الأقرب قبول قول المشتري ، عملاً بأصالة الصحة (٤) وأصالة عدم التعيين ، انتهى (٥) .  
وهذا (٦) حسن لو لم يتسألما على صيغة ظاهرة في احد المعنيين :

- (١) اي من منع يبيع بعض من جملة متساوية الأجزاء : بأن قصد المتبايعان جزءاً كلياً لا على نحو الاشاعة .
- (٢) اي البائع والمشتري .
- (٣) اي فرداً معيناً من غير تعيين له .
- (٤) لأن المشتري يدعي الصحة وهي مقدمة على القول بالبطلان وهو قول البائع .

(٥) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ . ص ٥١ .  
(٦) اي ما افاده العلامة في التذكرة ١ من تقدم قول المشتري في بيع بعض جملة متساوية الأجزاء جزءاً كلياً لا على نحو الإشاعة لأصالة الصحة ، وأصالة عدم التعيين : حسن إذا لم يتفق البائع والمشتري على اداء لفظ ظاهر في الإشاعة كلفظ الربع ، أو النصف أو الثلث ، أو غير ذلك من الكسور الاشارية ، أو ظاهر في المبيع -

أما معه (١) فالمتبع هو الظاهر ، وأصالة (٢) الصحة لا تصرف للظواهر.

= المعين ، فإنه في تلك الحالة والتسالم عليها يكون الظاهر هو المتبع سواءً أكان اللفظ ظاهراً في الاشاعة ، أم في التعيين لتقدم للظواهر اللفظية على الاصول العملية التي منها أصالة الصحة .

(١) اي مع التسالم الخارجي .

(٢) هنا رد على ما افاده العلامة في تقديم قول المشتري بأصالة

الصحة في قوله في ص ٢٨٠ : عملاً بأصالة الصحة ، حيث إن المشتري مدع للصحة ، والبائع مدع للفساد ومدعي الصحة مقدم على مدعي الفساد ؛ وخلاصة الرد أن الاصول العملية لا تصرف الاصول اللفظية من ظواهرها إذا كان هناك لفظ ظاهر في الاشاعة أو التعيين ، لحكومة الظواهر اللفظية على الاصول العملية ، لأن حجبتها من باب الكشف وحجية الاصول العملية من باب التعبد كما ثبت في علم الاصول .

ثم لا يخفى عليك أن نظير هذه المسألة ذكرت في باب الرشوة و

راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٢ . ص ٤٣١ -

وص ٤٣٢ الفاش ٨ وص ٤٣٣ .

ليك نص عبارة الشيخ في الجزء ٢ ص ٤٣١ :

لو ادعى الدافع أنها هدية ملحقة بالرشوة في الفساد والحرمة وادعى القابض أنها هبة صحيحة لداعي القرية ، أو غيرها احتمل تقدم الاول : لأن الدافع أحرف بنيته .

إلى أن يقول قدس سره .

ويحتمل العدم إذ لا عقد مشترك هنا اختلافاً في صحته وفساده (١) -

(١) حيث إن أحدهما يدعي الاجارة ، والثاني يدعي الهبة فبين الاجارة والهبة لهاين لاجامع بينهما حتى يقال بتقديم قول مدعي الصحة على من يدعي الفساد.

وأما أصالة (١) عدم التعمين فلم اتحققها .  
 وذكر بعض من قارب عصرنا (٢) أنه لو فرض للكلام ظهور  
 في عدم الاشاعة كان حمل للفعل على الصحة قريبة صارفة .

= فالدافع منكر لاصل العقد الذي يدعيه للقايض :  
 (١) هذا رد على ما افاده العلامة في تقديم قول المشتري على الهائم  
 بأصالة عدم التعمين في قوله في ص ٢٨٠ : وأصالة عدم التعمين :  
 وخلاصة الرد أن مآل للشك في يوم بعض من جملة متساوية الأجزاء  
 إلى أنه لا يُدري أنه يريد المعين ، أو غيره فكل من الارادتين حادث  
 في عرض الحادث الآخر ، وليس هناك شيء قد تعلق به الارادة  
 سابقا ثم شك في عروض التعمين عليه حتى تستصحب تلك الحالة :  
 (بعبارة اخرى ) أن التعمين ليس عبارة عن قصد الاشاعة  
 متخصصة بمعين حتى يكون قصد الاشاعة متعينا ، لتكون أصالة للصحة  
 مشفرة في تقديم قول المشتري .

بل القصد إلى التعمين ضد القصد إلى الاشاعة :  
 وأصالة عدم قصد كل معارض بأصالة عدم قصد الآخر فيتعارضان  
 فيتساقتان .

(٢) الظاهر هو المحقق التستري صاحب المقاييس قدس سره .  
 وخلاصة ما افاده : أنه على فرض كون كلام احد المتبايعين ظاهراً  
 في عدم الاشاعة ، وكون مؤداه بطلان البيع :  
 لكن نقول هنا بالصحة ، لحمل فعل المسلم على الصحة .  
 إذاً يكون الحمل على الصحة قريبة صارفة عن ظهور الكلام  
 على عدم الإشاعة إلى الإشاعة .

وفيه (١) نظر .

( الثالث ) من وجوه بيع البعض من الكل أن يكون المبيع طبيعة كلية منحصرة المصاديق في الأفراد المتصورة في تلك الجملة (٢) .  
والفرق بين هذا الوجه (٣) ، والوجه الثاني (٤) كما حققه (٥)

(١) اي وفيما افاده بعض من فارب عصرنا نظر وإشكال .  
وخلاصة وجه النظر أن ما افاده : من صحة البيع لاجل حل فعل المسلم على الصحة صحيح لو كان أصالة الصحة من الاصول العملية التي مرتبتها عقيب مرتبة الظواهر ، حيث إن الظواهر من الأمارات وهي متقدمة على الاصول العملية فلا مجال لها مع وجود الأمارات .  
وأما بناءً على أن أصالة الصحة من الأمارات كما يستفاد هذا المعنى من بعض الروايات في قوله عليه السلام : هو حين يتوضأ أذكر فالظاهر أن أماريتها مختصة بما إذا لم يكن في موردها ظهور .

(٢) كأن يبعث عشرة كيلوات من الخنطة المكندسة في مثات الأكياس كل كيس منها محتو على عشرة كيلوات .  
فالخنطة المتصلة بالطبيعة الكلية التي هي المثات من الأكياس منحصرة المصاديق في تلك الأفراد التي هي الأكياس .

فمثل هذا للبيع صحيح ليس فيه غرر حتى يشمله الحديث النبوي صلى الله عليه وآله وسلم .

(٣) وهو الوجه الثالث الذي قلنا بصحة البيع فيه في الهامش ٢ من هذه الصفحة هند قولنا : فمثل هذا البيع .

(٤) وهو بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء على نحو التردد المشار اليه في ص ٢٦٧ بقوله : ولا إشكال في بطلان ذلك .

(٥) اي حقق المحقق الكركي الفرق بين الصورة الثانية التي قيل =

في جامع المقاصد بعد التمثيل للثاني بما (١) إذا فرقت الصبيان وقال : بعتك احدها : أن المبيع هناك (٢) واحد من الصبيان المتميزة المشخصة غير معين فيكون بيعه مشتتلاً على الفرر (٣) .  
وفي هذا الوجه (٤) امر كلي غير متشخص ، ولا يتميز بنفسه ويُنقوّم كل واحد من صبيان الصبرة ويوجد (٥) به .  
ومثله (٦) ما لو قسّم الأرباع وبيع ربماً منها من غير تعيين :  
ولو باع ربماً قبل القسمة (٧) صح ، وتنزل على واحد منها مشاعاً ، لأنه حينئذ امر كلي :  
( فإن قلت ) : المبيع في الاولى (٨) أيضاً امر كلي .

= بطلانها ، والثالثة التي قيل بصحتها .

- (١) الباء بيان لكيفية الفرق بين الصورتين من حيث الصحة والفساد .  
(٢) وهي الصورة الثانية المشار اليها في ص ٢٦٧ :  
(٣) لكون المبيع مردداً فيكون مبهماً والإبهام موجب للفرر .  
(٤) وهي الصورة الثالثة المشار اليها في ص ٢٨٣ .  
(٥) اي الامر الكلي يوجد ويتشخص في الخارج بكل واحد من الصبيان الموجودة في الخارج كما عرفت في الهامش ٢ ص ٢٨٣ عند قولنا : فالخطة المتصفة بالطبيعة الكلية .  
(٦) اي ومثل الصورة الثانية المشار اليه في ص ٢٦٧ في البطلان لوجود الإبهام في غير المعين الموجب للفرر .  
(٧) اي قبل أن يجعل البائع الصبرة من الطعام في الأكياس المعلومة من حيث المقدار .  
(٨) وهي الصورة الثانية المشار اليها في ص ٢٦٧ الذي قلنا بطلان البيع فيها ، لوجود الإبهام فيها الموجب للفرر .

( قلنا ) : ليس كذلك ، بل هو واحد من تلك الصيغ  
 المتشخصة مبهم بحسب صورة العبارة (١) فبشبه الامر الكلي (٢)  
 وبحسب الواقع جزئي غير معين ولا معلوم .  
 والمقتضي لهذا المعنى (٣) هو تفريق الصيغ ، وجعل كل واحد  
 منها برأيه فصار اطلاق احدهما منزلاً على شخصي غير معلوم فصار  
 كبيع احد الشياء ، واحد العبيد .  
 ولو قال : بعك صاعاً من هذه شايماً في جملتها لحكمتنا بالصحة  
 انتهى (٤) .

وحاصله (٥) أن المبيع مع التردد جزئي (٦) حقيقي فيمتاز  
 عن المبيع الكلي (٧) الصادق على الأفراد المتصورة في تلك الجملة .

(١) حيث إن الائم يقول للمشتري : بعك واحداً من لك  
 الصيغ المتشخصة المتميزة غير معين فيكون المبيع إذا مبهماً موجبا لقرر .  
 (٢) اي بحسب الظاهر ، لا الواقع .

(٣) وهو كون المبيع في الصورة الثانية المشار اليها في ص ٢٦٧  
 يشبه الامر الكلي ظاهراً ، لكن بحسب الواقع جزئي غير معين .  
 (٤) اي ما افاده المحقق الكركي في كتابه جامع المقاصد .

راجع ( جامع المقاصد ) الطبعة الحجرية ص ٢١٦ عند قوله :  
 ولو قال : بعك صاعاً من هذه الصيغ .

(٥) اي حاصل ما افاده المحقق الثاني في جامع المقاصد في بيع صاع  
 من الصيغ في الصورة الثانية المشار اليها في ص ٢٦٧ .

وفي الصورة الثالثة المشار اليها في ص ٢٨٣ .

(٦) وهي الصورة الثانية المشار اليها في ص ٢٦٧ .

(٧) وهي الصورة الثالثة المشار اليها في ص ٢٨٣ .

وفي الايضاح أن الفرق بينهما (١) هو الفرق بين الكلي المقيد بالوحدة ، وبين الفرد المنتشر .

ثم الظاهر صحة بيع الكلي بهذا المعنى (٢) كما هو صريح جماعة منهم الشيخ والشهيدان والمحقق الثاني وغيرهم ، بل الظاهر عدم الخلاف فيه وإن اختلفوا في تنزيل الصاع من الصبرة على الكلي ، أو الاشاعة .

لكن يظهر مما عن الايضاح وجود الخلاف في صحة بيع الكلي (٣) وأن منشأ القول بالتنزيل (٤) على الاشاعة هو بطلان بيع الكلي بهذا المعنى (٥) ، والكلي الذي يجوز بيعه هو ما يكون في الذمة .

قال في الايضاح في ترجيح التنزيل على الاشاعة : إنه لو لم يكن مشاعاً لكان غير معين فلا يكون معلوم العين وهو الفرر الذي يدل

(١) اي بين الصورتين وهما : الصورة الثنية والثالثة .

خلاصة كلام صاحب الايضاح أن الفرق بين الصورتين هو الفرق بين الكلي المقيد بالوحدة اي الموجود من هذا الكلي هو الفرد الخارجي الذي يتحقق الكلي فيه ، حيث إن الكلي لا وجود له خارجاً إلا بوجود أفرادها كما عرفت في الهامش ٣ ص ٢٧٦ عند قولنا :  
والحق أن وجود الطبيعي .

إذاً يكون الفرد متعيناً فيصح بيعه .

بخلاف الكلي الموجود في ضمن فرد متردد على نحو الانتشار فإن الفرد حينئذ يكون مبهماً موجباً للفرر ، لأنه امر انتزاعي لا يصح وقوع البيع عليه .

(٢) وهو المقيد بالوحدة .

(٣) وهو المشار اليه في الهامش ١ من هذه الصفحة .

(٤) اي تنزيل الكلي المقيد بالوحدة الموجود في الخارج هو الفرد

المتحقق فيه الكلي :

(٥) وهو الكلي المقيد بقيد الوحدة .

النهى عنه على الفساد اجماعاً ، ولأن احدهما (١) بعينه او وقع البيع عليه ترجيح من غير مرجح ، ولا بعينه هو المبهم ، وإبهام المبيع مبطل ، انتهى (٢) .

(١) هذا هو الدليل الثاني لصاحب الايضاح على عدم جواز بيع الكلي المقيد بقيد الوحدة ، إذ دلهه الاول هو أن الكلي إذا لم يكن مشاعاً لكان غير معين ، وإذا كان غير معين يكون غير معلوم العين .  
وإذا كان كذلك يكون غرراً .

(٢) اي ما افاده في الايضاح .

ثم لا يخفى عليك أن للمرحوم المحقق الشيخ موسى الخونساري طاب ثراه في تقريرات بحث استاذة المحقق النائيني قدس سره في الجزء ١ ص ٣٩٧ - ٣٩٨ تحقيقاً رشيحاً حول تصور كسر المشاع فراجع كي لاستلبد منه فوائد جمة .

وخلاصته أن بعض الحكماء وأكثر المتكلمين قبل ظهور الاسلام كانوا قائلين بأن مادة الجسم المطلق هي الأجزاء التي ليست قابلة للقسمه لا خارجاً ولا ذهنياً .

ويسمون كل جزء من هذه الأجزاء بالجواهر الفرد ، والجواهر للذي لا يتجزى .

وذهب النظام إلى أن الجسم مركب من أجزاء غير متناهية . واختار بعض المحققين من المتكلمين وجمهور الحكماء بطلان الجزء الذي لا يتجزى ، وعلى فرض تحققه فليس هو مادة الجسم المطلق وصار بطلان عدم قابلية الجزء للقسمه من أوضح البداهات في عصرنا الحاضر ، لأن كل متحيز بالذات الذي هو قابل للإشارة الحسية إليه لا بد أن يكون ما يحاذي منه جهة الفوق غير ما يحاذي منه جهة التحت =



= وكذا باقي الجهات الست فلا يحصى من أن يكون الجزء منقسماً وإن لم يكن فعلاً كذلك ، لعدم وجود آلة لنا لتقسيمه .  
هذا مضافاً إلى ما برهنوا عليه : من لزوم تفكك الرحى (١)  
ونفي الدائرة .

(١) راجع حول الجزء الذي لا يتجزى ، وتفكك الرحى ، ونفي الدائرة ما افاده الحكيم المتأله السزوارى قدس سره في منظومته .  
اليك شطراً منها :

غرر في إبطال الجزء الذي لا يتجزى .  
حادث له مادة ومدّة ، إذ مع القول بتركب الجسم مما لا يتجزى لا يمكن القول بالهويولى والصورة كما لا يخفى .  
اعلم أن بطلان الجزء في هذه الأعصار صار قريباً من البديهيات لكثرة ما اقام الأفاضل من البراهين المحكمة الطبيعية والهندسية ، فلا يحتاج المطلب إلى مزيد عناية ، ولذلك اقتصرنا على ذكر بعضها فقلنا:  
تفكك الرحى ونفي الدائرة . . . وحجج اخرى لديهم دائرة اللزوم من القول بالجزء .

وبيانه أنا إذا فرضنا خطأ جوهرياً من مركز الرحى إلى الطوق العظيم منها كان مركباً من أجزاء لا يتجزى ، فاذا تحرك الجزء الذي على الطوق العظيم مقدار جزء من المسافة .  
فالأجزاء التي تليه إلى آخرها وهو الذي على الطوق الصغير المجاور لمركز الرحى إن تحرك شيء منها أقل من مقدار جزء فقد تصور أقل من الجزء .

وإن تحرك كل واحد منها أيضاً مقدار جزء من المسافة لزم =

- وهكذا بطلان مذهب النظم صار بدورها ، لأنه لو كان الجسم مركبا فعلا من أجزاء غير متناهية يلزم امتناع قطع مسافة معينة في مدة متناهية إلا بالطرفة .

إذا عرفت ذلك فحيث إن الجزء قابل للقسمة فمعنى لشركة على الإشاعة أن كل جزء يفرض في الجسم لكل واحد من الشريكين المتساويين مالك لنصف هذا الجزء ، لا أن كل واحد مالك في تمام الجزء ، ولا أن لكل واحد جزءا خاصا واقعا غير معلوم ظاهراً =

- تساوي مسافاتهما ، وكذا تساوي حركاتها وهو محال بالظاهر .  
وإن سكن ما يبلي رأس الخط حين ما تحرك الرأس مقدار جزء لزم انفكاكه عنه .

وهكذا ننقل الكلام إلى الآخر فيلزم تحريك الرمح على مثال دوائر بعضها محيطة ببعض وهو باطل ، لشهادة الجس بخلافه ، ولاستلزامه الحرق في الفلك إذا فرض هذا في كوكبين يدور احدهما عند القطب والآخر عند المنطقة ، إلى آخر ما افاده هناك (١) .

ثم إنني احببت أن اذكر في هذا المقام عندما جرى البحث عن الجزء الذي لا يتجزى ، وأنه قابل للقسمة ما انشده بعض الظرفاء من الشعراء يصف محبوبته بصغر فنفا للذي هو احد ملامح الفتاة وما أجمله ، إذ كان كثيراً ما يعبرون عن محبوبتهم بالحبيب قال :

برهن اقليدس في فنه      بأنما النقطة لا تنقسم  
فلي حبيب فنه نقطة      فانتقض البرهان إذ ينقسم

(١) راجع ( منظومة السبزواري ) قسم الطبيعيات ص ٢١٧ .

وتبعه (١)

= نعم او انتهى الامر إلى الالتزام بصحة لجزء الذي لا يتجزى فلا يحيص إلا عن القول بأن كل واحد منها مالك الجزء معين ، أو مالك لتام هذا الجزء .

وعلى هذه المسالك يبني القولان في قسمة المشاع : من إنها يسم أو افرازحق ، فإن كونها افرازحق ملازم لأن يكون كل واحد شريكاً مع الآخر في كل جزء بحسب نسبة الملك : بأن يكون نصفه ، أو ثلثه ، أو غير ذلك من الكسور لاحد الشريكين ، والباقي للآخر . وحيث إن النصف من كل جزء امر كلي قابل للانطباق على النصف من أي طرف من الجسم فبالقسمة يميز ويخرج عن الإبهام والكلية ويعين في الطرف الشرقي ، أو الغربي ، وكونها بيها ملازم لأن يبيع كل واحد اضافته بالنسبة إلى هذا الجزء باضافته بالنسبة إلى الجزء الآخر . وبالجمله من التزم بالجوهر الفرد ، والجزء الذي لا يتجزى فإما أن يلتزم بأن كل جزء له مالكان حتى يمكنه تصور الاشاعة . وإما أن يلتزم بأن بعض الأجزاء بتامه ملك لاحد الشريكين واقعا وبعضه بتامه ملك الآخر كذلك ، إلا أنه غير متميز خارجاً . وأما القائل بأن الجزء قابل للقسمة إلى مالا نهاية له فمعنى الاشاعة على مختاره عدم تمويه الكسر المشاع ، وكونه كلياً قابلاً للانطباق على كل كسر .

وكيف كان فلا إشكال في صحة بيع بعض من جمله متساوية الأجزاء على نحو الاشاعة ، انتهى ما افاده هناك فراجع .

(١) اي وتبع بعض المعاصرين فخر المحققين فيما ذهب اليه من وجود الخلاف في صحة البيع الكلي بالمعنى الثالث الذي اشير اليه =

بعض المعاصرين ، مستنداً نارة إلى ما في الايضاح : من (١) لزوم الإبهام والغرر .

واخرى (٢) إلى عدم معهودية ملك الكلي في غير الذمة ، لا على وجه الاشاعة .

وثالثة (٣) باتفاقهم على تنزيل الأبطال المستثناة من بيع الثمرة على الاشاعة .

ويرد الاول (٤) ما عرفت : من منع الغرر في بيع الفرد المنتشر (٥) فكيف نسلم في الكلي (٦) .

- في الهامش ٢ ص ٢٨٣ .

وذكر المعاصر للمنع وجوهاً ثلاثة نذكرها عند رقمها الخاص :

(١) هذا هو الوجه الاول .

(٢) هذا هو الوجه الثاني :

(٣) هذا هو الوجه الثالث :

(٤) اي الوجه الاول المشار اليه في الهامش ١ من هذه الصفحة .

(٥) وهي الصورة الثانية من صور بيع بعض من جملة متساوية

الأجزاء المشار اليها في ص ٢٦٧ بقوله : الثاني أن يراد به بعض مردّد .

والمراد من قوله : ما عرفت قوله في ص ٢٧٤ :

فالانصاف كما اعترف به جماعة اولهم المحقق الاردبيلي عدم دليل

معتبر على المنع .

(٦) وهي الصورة الثالثة المشار اليها في ص ٢٨٣ بقوله :

الثالث من وجوه بيع البعض من الكل أن يكون المبيع طبيعة

كلية منحصرة المصاديق في الأفراد ، اي إذا قلنا بصحة بيع الكلي

المتفرد بالوحدة فكيف لا نقول بصحة بيع طبيعة كلية منحصرة المصاديق -

والثاني (١) ، بأنه معهود في الوصية ، والإصداق (٢) .  
مع أنه (٣) لم يفهم مراده من المعهودية ، فإن أنواع الملك ، بل

- في الأفراد المتصورة في تلك الجملة .

(١) اي ويرد الوجه الثاني الذي اشير اليه في الهامش ٢ ص ٢٩١ .  
وختلاصة الرد أن جعل الكلي بالمعنى الثالث معهود في الوصية كما  
علمت عند قوله في ص ٢٧٣ : ولذا صرحوا بصحة الوصية باحد  
الشئيين ، بل احد الشخصين .

وقد عرفت وجه ذلك في الهامش ٥ ص ٢٧٣ عند قولنا : اي  
ولاجل أن الملكية امر اعتباري .

(٢) اي ومعهود في جعل الكلي بالمعنى الثالث مهر أو صداقاً للنساء : بأن يجعل  
المهر كلياً متعلقاً بالعين الخارجية لا على وجه الإشاعة ، بناءً على اكتفاء  
الفقهاء بارتفاع أكثر المجهولات ، وعدم لزوم التناهي فيه ، ولذا  
جوز الفقهاء في المكيل والمرزون والمعدود الاكتفاء بالمشاهدة فيها  
في مقام البيع ، مع الجهل بالوزن والكيل والعدد ،  
فما افاده المعاصر : من عدم معهودية ملك الكلي لا على وجه  
الإشاعة منتقض بالوصية والصداق كما عرفت ، لإمكان معهودية الملك  
على الوجه المذكور فيها .

(٣) هذا جواب آخر عن الوجه الثاني المشار اليه في الهامش ٢ ص ٢٩١ .  
وختلاصته أنه إن كان مراد المعاصر من عدم معهودية بيع الكلي  
هو عدم معهودية نوع مكان نوع آخر ، أو جنس مكان جنس آخر  
بأن لم تُعهد ملكية الهبة المعوضة ، أو الصلح في مورد البيع ، أو البيع في مورد  
الاجارة : بأن يقال : إنه انشأ الهبة المعوضة واراد البيع ، أو انشأ الصلح  
واراد المساقاة ، أو انشأ البيع واراد الاجارة فهذا صحيح لا إشكال فيه -

كل جنس لا يعمد تحققي احدهما في مورد الآخر ، إلا (١) أن يراد منه عدم وجود مورد يقيني حكم فيه الشارع بملكية الكلي المشترك بين أفراد موجودة ، فيكفي في رده النقض بالوصية ، وشبهها .

هذا (٢) كله مضافاً إلى صحبحة الأطنان الآتية ، فإن موردها إما بيع الفرد المنتشر ، وإما بيع الكلي في الخارج .  
وأما الثالث (٣) فسيأتي للكلام فيه إن شاء الله تعالى .

= لكن نقول له : هذا لا ربط له في المقام .

(١) اي وإن اراد من عدم معهودية بيع الكلي عدم وجود مورد تعينني حكم فيه الشارع بملكية الكلي المشترك بين أفراده الخارجية : بأن يقال : إن البائع انشأ بيما خاصا كبيع احد العبدلين ، فإنه بيع خاص ، لكن منتهى لإتشاء مردد بين فردين ، أو أفراد موجودة في الخارج .

فنقول له : نظير هذا موجود ومعهود في الخارج كما في الوصية باحد العبدلين ، حيث أفتى الفقهاء بصحة مثل هذه الوصية : وكذا في مورد صداق المرأة ، حيث افتوا بصحة جعل المهر كليا متعلقا بالعين الخارجية .

(٢) اي ما اجبناه من الوجوه الثلاثة إن لم يكف في المقام فلنا بالاضافة إلى ذلك دليل آخر وهي صحبحة الأطنان الآتية في ص ٢٩٦ في مسألة بيع صاع من صبرة ، فإنها وردت إما في بيع الفرد المنتشر الذي هي الصورة الثانية المشار إليها في ص ٢٦٧ .

أو في بيع الكلي الذي هي الصورة الثالثة المشار إليها في ص ٢٨٣ وقد عرفت بطلان للصورة الثانية ، وصحة للصورة الثالثة .

(٣) اي وأما الرد على الوجه الثالث من وجوه استدلال المعاصر =

= على عدم صحة بيع الكلي المنحصرة مصاديقه في الأفراد المتصورة في تلك الجملة التي اشير اليها في الهامش ٦ ص ٢٩١ ١  
فسياً في المسألة الآتية في ص ٢٩٥ .

فتمحصل من مجموع ما ذكر في مسألة بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء أن البيع كذلك يتصور على وجوه ثلاثة :

( الاول ) : ارادة كسر مشاع من البعض كبيع صاع من صيغان سواء أكانت الصيغان مجتمعين ام متفرقة كما علمت في الهامش ٣ ص ٢٦٥ . وسواء أكانت متساوية الأجزاء من حيث الصفة المستلزمة لتساوي قيمتها كما في صبرة من طعام .

ام مختلفة الأجزاء كما في عدل من العدلين ، أو شاة من الشاتين لاختلاف أفرادهما كما عرفت في الهامش ٣ ص ٢٦٥ وهذا يصح بيعه ولا إشكال فيه .

( الثاني ) : ارادة بعض مردد منتشر بين الأفراد المتصورة في المجموع من جملة متساوية الأجزاء . وهذا مما لا إشكال في بطلانه ، وعدم صحة بيعه .

( الثالث ) : ارادة طبيعة كلية منحصرة المصاديق في الأفراد المتصورة في تلك الجملة ، ولا إشكال في صحة بيع هذا الكلي بالمعنى المذكور =

## ( مسألة ) :

لو باع صاعاً من صبرة (١) فهل ينزك على الوجه الأول من الوجوه الثلاثة المتقدمة : أهني كسر المشاع ، أو على الوجه الثالث ، وهو الكلبي ، بناءً على المشهور : من صحته ؟  
وجهان ، بل قولان .

(١) بأن كانت جملة الصبرة مجتمعة فبيع صاع منها .

فهذا الصاع المبيع فيه ثلاثة أقوال :

( الأول ) : أنه يحمل على الإشاعة كما اشير إليه في ص ٢٦٥ ،

( الثاني ) : أنه يحمل على الفرد المنتشر المردد كما اشير إليه

في ص ٢١٧ .

( الثالث ) : أنه يحمل على الكلبي الطبيعي المتعين في الخارج :

واستدل للأول بما حاصله : إن مقتضى المعنى العرفي أن يكون

قول البائع : بعتك صاعاً إشارة إلى مقدار معين من تلك الصبرة قدره

صاع ، ثم يلاحظ نسبة هذا الصاع إلى تلك الصبرة المجتمعة فيكون

هذا الصاع هو الكسر المشاع بين جميع الصبرة ، لأن المقدار المذكور

من مجموع الصبرة مشاع فيه .

واستدل للثاني بأن التويز في قوله : بعتك صاعاً يدل على التنكير

وضماً ، فإنه وضع لذلك ، ومقتضى هذا الوضع هو صرف الكلبي

الطبيعي إلى الفرد المنتشر المردد بين الأفراد .

واستدل للثالث بأن الذي يفهم عرفاً ويسبق إلى اللذهن من قول

البائع : بعتك صاعاً هو الكلبي الطبيعي من الصاع الموجود في الصبرة . =



‘حكي ثانيها (١) عن الشيخ والشهيدين ، والمحقق الثاني وجماعة .  
 واستدل في جامع المقاصد بأنه (٢) السابق إلى الفهم .  
 وبرواية ‘بريد بن معاوية عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل  
 اشترى من رجل عشرة آلاف طن قصب في أنبار بعضه على بعض  
 من أجمته واحمته والأنبار فيه ثلاثون ألف طن .  
 فقال البائع : قد بعتهك من هذا القصب عشرة آلاف طن .  
 فقال المشتري : قد قبلت واشتريت ورضيت فأعطاه المشتري من  
 ثمنه ألف درهم ، ووكل المشتري من يقبضه فاصبحوا وقد وقم النار  
 في القصب فاحترق منه عشرون ألف طن وبقي عشرة آلاف طن ؟  
 فقال عليه السلام : العشرة آلاف طن التي بقيت هي للمشتري  
 والعشرون التي احترقت من مال البائع (٣) .  
 ويمكن دفع الاول (٤) :

= وهذا الكلي يتمين خارجاً بأول وجود منه :

وهذا مختار وشيخنا الانصاري كما يصرح بذلك في ص ٢٩٨ بقوله : فالقول الثاني.  
 (١) وهو الكلي الطبيعي المتمين في الخارج بأول وجود منه .  
 وقد اشير اليه في ص ٢٩٥ بقولنا : واستدل للثالث .  
 (٢) اي للكلي الطبيعي المتمين في الخارج هو السابق إلى الفهم .  
 وقد عرفت خلاصة استدلال المحقق الثاني في ص ٢٩٥ .  
 عند قولنا : واستدل للثالث بأن الذي يفهم عرفاً .  
 (٣) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٢٧٢ الباب ١٩ -  
 الحديث ١ .

(٤) اي رد الاستدلال الاول الذي استدل به المحقق الثاني :

= وهو سبق الكلي الطبيعي إلى الفهم عرفاً .

بأن مقتضى الوضع في قوله : صاعاً من صبرة هو الفرد المنتشر للذي  
عرفت سابقاً أن المشهور ، بل الإجماع على بطلانه (١) .  
ومقتضى المعنى للعرفي (٢) هو المقارن المقدر بصاع ، وظاهره  
حينئذ الاشاعة ، لأن المقدار المذكور عن مجموع الصبرة مشاع فيه .  
وأما الرواية (٣) فهي أيضاً ظاهرة في الفرد المنتشر (٤) كما اعترف  
به في الرياض .

لكن (٥) الانصاف أن العرف بما ملون في البيع المذكور معاملة  
الكلي فيجعلون الخيار في التعمين إلى البائع ، وهذه اشارة فهمهم الكلي (٦)

= وقد عرفت هذا الرد في الاستدلال الثاني في ص ٢٩٥ عند  
قولنا : بأن التوطين في قوله : بعتك صاعاً .

(١) عند قوله في ص ٢٦٧ : ولا إشكال في بطلان ذلك مع  
اختلاف المصاديق .

(٢) اي ومقتضى الفهم العرفي من قوله : بعتك صاعاً هو المقدار  
المقدر بصاع وهذا يقتضي الاشاعة في مجموع الصبرة ، لا للكلي الطبيعي  
التمين في الخارج باول وجود منه .

(٣) هذا رد على الاستدلال الثاني للمحقق الثاني: وهي رواية يزيد بن معاوية.

(٤) الذي اشير اليه في ص ٢٩٥ عند قولنا :

الثاني أنه يحمل على الفرد المنتشر :

(٥) من هنا يريد الشيخ الانصاري أن يبدي نظره حول بهم صاع  
من صبرة في تنزيل الصاع على أي معنى من المعاني الثلاثة التي  
ذكرناها في ص ٢٩٤ عند قولنا : الاول - الثاني - الثالث .

(٦) وهو الكلي الطبيعي التمين في الخارج الذي اشير اليه =

وأما الرواية (١) فلو فرضنا ظهورها في الفرد المنتشر فلا بأس بحملها على الكلي (٢) لاجل القرينة الخارجية (٣) .  
وتدل (٤) على عدم الاشاعة من حيث الحكم ببقاء المقدار المبيع وكونه مالاً للمشتري .

فالقول الثاني(٥) لا يخلو من قوة ، بل لم نظفر بمن جزم بالاول(٦)  
وإن حكاها في الايضاح قولاً .

ثم إنه يتفرع على المختار (٧) من كون المبيع كلياً امور :  
( احدها ) (٨) ، كون التخيير في تعيينه(٩) بيد البائع ، لأن (١٠)

= في ص ٢٩٥ عند قولنا : الثالث أنه يحمل على الكلي .

(١) هذا رد على ما افاده الشيخ قدمر سره : من فرض ظهور  
رواية بُريد بن معاوية في أن المراد من الكلي هو الكلي المنتشر في الفرد المردد  
(٢) وهو الكلي الطبيعي المنحصر في الفرد المعين .

(٣) وهو احتمال كون التتوين للتمكن ، أو ظهور اللفظ في الكلي  
الطبيعي ، ومع هذا الظهور فلا وجه لحمل الكلي على الفرد المنتشر :  
(٤) اي رواية بُريد بن معاوية .

(٥) وهو حمل الكلي على الكلي الطبيعي المتعين في الخارج .

(٦) وهو حمل الكلي على الفرد المنتشر المشار اليه في ص ٢٩٥ :

(٧) وهو المشار اليه في الهامش ٢ من هذه الصفحة :

(٨) اي احد تلك الامور المنفرعة على أن المبيع من صاع  
من صبرة هو كلي طبيعي : اي احدى الثمرات المترتبة على الوجهين :  
الكلي المنحصر في المعين ، والكلي على الاشاعة .

(٩) اي في تعيين الكلي الطبيعي .

(١٠) لتلهل لكون اختيار تعيين الصاع المشتري بيد البائع =

المفروض أن المشتري لم يملك إلا الطبيعة المعراة عن التشخيص الخاص ، فلا يستحق على البائع خصوصية فاذا طالب بخصوصية زائدة على تلك الطبيعة فقد طالب ما ليس حقاً له .

وهذا (١) جار في كل من ملك كلياً في الذمة ، أو في الخارج فليس للمالك اقتراح الخصوصية على من عليه الكلي ، ولذا (٢) كان اختيار التعيين بيد الوارث إذا وصى الميت لرجل بواحد من متعدد يملكه الميت كعبد من عبده ، .

= لا المشتري على القول بأن المراد من الكلي هو المتعين في الخارج :  
 وخلاصته أن المشتري لا يملك الا الصاع المشتري ، دون خصوصية اخرى : وهو كون الصاع من هذا الجانب من كومة الصيرة ، أو من ذلك الجانب منها .

فالمملوك هي الطبيعة المجردة المعراة عن كل شيء ، وعن كل خصوصية متشخصة خارجية يستحقها من المالك للبائع .

فاذا طالب المشتري بخصوصية زائدة على تلك الطبيعة المعراة فقد طالب شيئاً لا يستحقه على البائع ، واقتراح خصوصية ليست له .

فحكم هذا الصاع حكم الكلي في الذمة ، أو في الخارج ، من دون فرق بينهما ، سوى من حيث ضيق الدائرة في الكلي المعين ، والتوسعة في الكلي في الذمة ، أو في الخارج .

بخلاف ما لو قلنا: إن المراد من الكلي هو الكلي المشاع ، فإن الخصوصية داخلية في المبيع ، فتعين احد جانبي الصيرة متوقف على رضی البائع والمشتري .

- (١) اي عدم مطالبة خصوصية زائدة على الطبيعة المعراة .  
 (٢) اي ولاجل أن عدم خصوصية زائدة على الطبيعة المعراة جار في كل من ملك كلياً في الذمة ، أو في الخارج .

ونحو ذلك (١) .

إلا أنه قد جزم المحقق القمي (٢) قدس سره في غير موضع من أجوبة مسائله بأن الاختيار في التعمين بيد المشتري ، ولم يُعلم له وجه مصحح .

قباليته (٣) قاس ذلك على طلب الطبيعة ، حيث إن الطالب لما ملك الطبيعة على الأمور واستحقها منه لم يجوز له بحكم العقل مطالبة خصوصية ، دون أخرى .

(١) كشاة من شياه ، أو ثوب من ثياب ، أو دار من دور .  
 (٢) يأتي شرح حياة هذا المحقق العظيم ومؤلفه الشريف ( أجوبة المسائل ) إن شاء الله تعالى في ( أعلام المكاسب ) .  
 (٣) من هنا يروم شيخنا الانصاري أن يرد على المحقق القمي فيما افاده فقال :

فيا لولت للمحقق القمي قاس الطبيعة المبررة في بيع صاع من الصبرة على طلب الطبيعة في الأوامر والنواهي .

خلاصة هذا الكلام أنه كما أن المولى حينما يأمر عبده بشيء ، أو ينهاه عنه إنما يستحق منه بطلبه وبعثه ، والزامه عليه نفس الطبيعة المجردة عن كل شيء ، والمرأة عن أية خصوصية ، فلا يستحق من العبد سوى الامتثال في مقام العبودية ، واختيار تطبيق الكلي على الفرد بيد العبد فإذا لم يستحق شيئاً زائداً على اصل الطبيعة فلا معنى لاقتراح المولى خصوصية زائدة على اصل الطبيعة على عبده .

فكذلك فيما نحن فيه ، وهو بيع صاع من صبعان الصبرة ، لأن المفروض أن البيع قد تعلق بنفس الطبيعة المبررة عن كل خصوصية ، ومجردة عن كل مزبة : وهو الصاع المبيع من الصبعان .

وكذلك مسألة التمليك (١) كما لا يخفى .

وأما على الإشاعة (٢) فلا اختيار لاحدهما ، لحصول الشركة  
فتحتاج القسمة إلى التراضي .

( ومنها ) (٣) : أنه لو تلف (٤) بمض الجملة وبقي مصداق

- فالمشتري في مقام تمليك البائع له صاحبا لا يستحق من المالك  
البائع شيئاً سوى تعلقه بالمبيع ، وتملكه له لا غير .

فاذا لم يستحق من البائع سوى ذلك فليس له اقتراح خصوصية  
زائدة على البائع في اختياره من هذا الجانب ، أو من ذلك الجانب  
من كومة الصبرة ، بل الاختيار بيد البائع .

هذا إذا كان المثلن كلياً .

وأما إذا كان المثلن كلياً بكون اختيار تعيين الكلي الطبيعي بيد  
المشتري كما افاده المحقق القمي قدس سره .

ثم إن لشيخنا المحقق المامقاني قدس سره في تعليقه على المكاسب  
في ص ٤٦٩ وجهاً مصححاً لما افاده المحقق القمي : في كون اختيار  
تعيين الكلي بيد المشتري .

فن اراد الوقوف عليه فليراجع المصدر نفسه ، لطعم اقتضاء  
المقام نقله هنا .

(١) وهي مسألة بيع صاع من صبرة مجتمعة كما عرفت في ص ٢٩٩  
عند قولنا : فالمملوك هي الطييمة المجردة .

(٢) اي وأما على القول بالإشاعة .

(٣) اي ومن تلك الامور المنفرعة على أن المبيع من صبرة هو كلي  
طبيعي متعين في الخارج في قوله في ص ٢٩٨ : ثم إنه يطرع على المخار .

(٤) هذه هي الثمرة الثانية المترتبة على القولين .

الطبيعة المحصر حق المشتري فيه (١) ، لأن كل فرد من أفراد الطبيعة وإن كان قابلاً لتعلق ملكه به بخصوصه ، إلا أنه يتوقف على تعيين مالك المجموع ، وإقباضه (٢) .

فكل (٣) ما تلف قبل إقباضه خرج عن قابلية ملكيته للمشتري فعلاً فينحصر في الموجود .

وهذا بخلاف المشاع ، فإن ملك المشتري فعلاً ثابت في كل جزء من المال ، من دون حاجة إلى اختيار وإقباض .

فكل ما يتلف من المال فقد تلف من المشتري جزءاً بنسبة حصته (٤) .

( ومنها ) (٥) : أنه لو (٦) فرضنا أن البائع بعدما باع صاعاً من الجملة باع من شخص آخر صاعاً كلياً آخر فالظاهر أنه إذا بقي صاع واحد كان الأول (٧) ، لأن الكلي المبيع ثانياً إنما هو سائر

(١) أي في مصداق الطبيعة الموجودة .

(٢) أي إقباض البائع المبيع للمشتري .

(٣) خلاصة هذا الكلام أن المبيع بناءً على أنه الكلي المتعين ينطبق

عليه صرف الوجود من الطبيعي فما دام مقداره حق المشتري موجوداً في الصبرة فقد المحصر حقه فيه .

(٤) فإن كانت حصة المشتري سداً فقد تلف من حصته سدس

وإن كانت خمساً فخُمس ، وإن كانت ثُمناً فثُمناً .

(٥) أي ومن تلك الأمور المنفرعة على أن المبيع من صبرة هو

كلي طبيعي معين التي أفادها في قوله في ص ٢٩٨ : ثم إنه ينطرح على المختار .

(٦) هذه هي الثمرة الثالثة المترتبة على القولين .

(٧) أي للمشتري الأول ، لأن المجموع ما عدا الصاع المبيع =

في مال البائع وهو ما عدا الصاع من الصبرة، فإذا تلف ما عدا الصاع (١) فقد تلف جميع ما كان الكلي فيه سارياً (٢) فقد تلف المبيع الثاني قبل القبض .

وهذا بخلاف ما لو قلنا بالإشاعة (٣) :

ثم اعلم أن المبيع إنما يبقى كلياً (٤) ما لم يُقبض :

وأما إذا قبض فإن قبض منفرداً عما عداه كان مختصاً بالمشتري . وإن قبض في ضمن الباقي : بأن قبضه البائع مجموع الصبرة فيكون بعضه وفاء ، والباقي أمانة حصلت الشركة (٥) ، بحصول

= لو تلف ينطبق الباقي على ملكه ، بناءً على القول بأن المراد من الكلي هو الكلي المعين .

(١) أي ما عدا الصاع المبيع للمشتري الأول كما عرفت آنفاً .

(٢) لأن الصاع الثاني الذي بيع للمشتري الثاني تسرى كلبته في جميع الصبرة عدا الصاع الأول المبيع للمشتري الأول فإذا تلف فقد تلف قبل إقباض البائع الصاع للمشتري فيكون البائع ضامناً له ، فتشمله قاعدة : كل مال تلف قبل إقباض البائع فقد تلف من ماله .

فلا يتلف من مال المشتري الثاني شيء .

هذا بناءً على أن المراد من الكلي هو الكلي المتعين في الخارج .

(٣) أي وأما بناءً على أن المراد من الكلي هو الكلي المشاع فالتلف يوزع على البائع والمشتري الأول ، والثاني ، لعدم انحصار المبيع في الصاع الباقي ، وعدم سريان البيع الثاني إلى ما بقي من الصبرة ، بل إلى مجموع الصبرة .

(٤) أي كلياً طبيعياً .

(٥) أي فيما بين البائع والمشتري .



ماله في يده ، وعدم توقفه على تعيين واقباض حتى يخرج المؤلف عن قابلية تملك المشتري له فعلاً ، وينحصر حقّه في الباقي ، فحينئذ (١) حساب المؤلف على البائع ، دون المشتري ترجيح بلا مرجح فيحسب عليها .  
والحاصل (٢) أنّ كل جزء معين قبل الإقباض قابل لكونه كلاً (٣) أو بعضاً (٤) ملكاً فعلياً للمشتري ، والملك الفعلي له حينئذ هو الكلي للماري ، فالتالف المعين غير قابل لكون جزئه محسوباً على المشتري ، لأن تملكه لمعين موقوف على اختيار البائع واقباضه فيحسب على البائع .

بمخلاف المؤلف بعد الاقباض ، فإن تملك المشتري لمقدار منه حاصل فعلاً ، لتحقق الاقباض .  
فنسبة كل جزء معين من الجملة إلى كل من البائع والمشتري على حد سواء .

نعم لو لم يكن اقباض البائع للمجموع على وجه الایفاء ، بل على وجه التوكيل في التعيين ، أو على وجه الامانة حتى يعين البائع

(١) اي فحين أن حصلت الشركة بين البائع والمشتري بعد تسليم البائع حصة المشتري اليه ، وبعد بقاء الباقي تحت يد المشتري امانة الملكية فلا معنى لاختصاص المؤلف بالبائع ، دون المشتري ، لكون الاختصاص ترجيحاً بلا مرجح فلا بد من التوزيع عليها .

(٢) اي وبخلاصة ما قلناه في بقاء العين كلياً قبل اقباض البائع .  
أو كلياً مشاعاً بعد الاقباض للمشتري .

(٣) كما إذا كان الجزء المعين بمقدار المبيع كله ،

(٤) كما إذا كان الجزء المعين أزيد من مقدار المبيع .

بعد ذلك كان حكمه حكم ما قبل القبض (١) .

هذا كله مما لا إشكال فيه ، وإنما الإشكال (٢) في أنهم ذكروا فيما لو باع ثمرة شجرات واستثنى منها أرطالاً معلومة : أنه لو خاست الثمرة سقط من المستثنى بحسابه (٣) .  
وظاهر ذلك (٤) تنزيل الأبطال المستثناة على الإشاعة ، ولذا (٥)  
قال في الدروس :

إن في هذا الحكم (٦) دلالة على تنزيل الصاع من الصبرة على الإشاعة ، وحينئذ (٧) يقع الإشكال في الفرق بين المسألتين ، حيث إن مسألة الاستثناء ظاهرهم الاتفاق على تنزيلها على الإشاعة .

(١) أي يكون التالف من مال المشتري .

(٢) أي وإنما الإشكال فيما ذكره الفقهاء .

(٣) فلو كان المستثنى عشرة أرطال (أي كيلوات) مثلاً وخاست جميع الثمرات المبعة فيسقط من المستثنى بحسابه أي يوزع التالف على البائع والمشتري .

فهنا يسقط من حصة البائع هُشْر من مجموع عشرة كيلوات المستثناة إن كان المستثنى عشرة كيلوات :

(٤) أي وظاهر القول بسقوط مقدار من المستثنى بحسابه .

(٥) أي ولاجل أن ظاهر القول بسقوط مقدار من المستثنى بحسابه هو تنزيل الأبطال المستثناة على الإشاعة .

(٦) وهو تنزيل الأبطال المستثناة على الإشاعة .

(٧) أي وحين أن نزلنا الأبطال المستثناة على الإشاعة يقع الإشكال والسؤال عن الفرق بين المسألتين وهما :

مسألة بيع صاع من صبرة مجتمعة ، حيث يحمل الكلي فيها =

والمشهور هنا التنزيل على الكلي ، بل لم يعرف من جزم بالاشاعة (١) وربما (٢) بفرق بين المسألتين بالنص (٣) فيما نحن فيه على التنزيل

= على الكلي الطبيعي المعين كما عرفت .

فالتالف قبل الاقباض من مال البائع .

وبعد الاقباض من مال المشتري .

ومسألة الأبطال المستثناة ، حيث يحمل الكلي فيها على الاشاعة

فالتالف من مال البائع والمشتري .

فلماذا يكون الفرق ؟

(١) اي في بيع صاع من صبرة مجتمعة .

(٢) من هنا يروم الشيخ أن يذكر طرق التفصي عن العويصة

المعروفة : وهي

سؤال الفرق بين المسألتين المشار اليهما في الهامش ص ٣٠٥-٣٠٦ .

اي لماذا فرّق بين المسألتين ؟

بعد البناء على متابعة المشهور : من اختيارهم الكلي المعين في بيع

صاع من صبرة مجتمعة ، دون الكسر المشاع :

ثم حلوا الكلي في الأبطال المستثناة على الكلي المشاع ، ولذا افق

الفقهاء بأنه لو خاست الثرة ، أو تلف بعضها سقط من المستفى

بحسابه كما عرفت في الهامش ٣ ص ٣٠٥ .

ثم إنهم ذكروا طرقاً متعددة في التفصي عن العويصة المعروفة

ذکرها للشيخ هنا وقد بلغت اربعة .

فنحن نذكر كل طريقة تحت رقمها الخاص :

(٣) هذه اول طريقة للتفصي عن العويصة المعروفة :

والمراد من مانحن فيه هو بيع صاع من صبرة مجتمعة .

هل الكلبي : وهو (١) ما تقدم من الصحيحة المتقدمة .  
وفيه (٢) أن النص إن استفيد منه حكم القاعدة لزم التعدي  
عن مؤرده إلى مسألة الاستثناء ، أو (٣)

(١) أي النص الفارق بين المسألتين هي رواية بُريد بن معاوية  
المشار إليها في ص ٢٩٦ .  
وخلاصة الاستدلال في الطريقة الأولى أن مقتضى الكلام في كلتا  
المسألتين وهما :

مسألة بيع صاع من الصبرة المجتمعة .  
ومسألة الأبطال المستثناة من ثمرة شجرات ؛  
هو حل الكلبي فويها على الكسر المشاع .  
لكن الفقهاء حملوا الكلبي في بيع الصاع على الكلبي المعين ، لوجود  
النص المذكور ، وبقيت مسألة الاستثناء تحت قاعدة الإشاعة .  
وقد عرفت كيفية دلالة الرواية على الكلبي المعين في الهامش ١  
ص ٢٩٥ فراجع .

(٢) أي وفيما أفيد في الفرق بالنص المذكور لظن وإشكال :  
وخلاصة وجه النظر أنه إن استفيدت من النص المذكور قاعدة  
كلية بحيث تجعل كبرى كلية تنطبق على جميع صغرياتها ومفرداتها  
فلا بد من التعدي عن مورد النص : وهي مسألة الأبطال من القصب  
المبيعة إلى مسألة الأبطال المستثناة فويحمل الكلبي في كلا المقامين  
على الكلبي الطبيعي المعين في أفرادها ، لا يحمل الكلبي في النص على الكلبي  
المتعين ، والكلبي في الأبطال المستثناة على الكلبي المشاع .  
(٣) أي أو لا بد من بيان الفارق بين المسألتين إذا لم يجعل النص  
المذكور قاعدة كلية بحيث تستفاد منه كبرى كلية تنطبق على صغرياتها =

بيان الفارق ، وخروجها (١) عن القاعدة .

وإن اقتصر على مورده (٢) لم يتعد إلى غير مورده حتى في البيع إلا بعد إبداء الفرق بين موارد التعدي ، وبين مسألة الاستثناء .  
وبالجملة (٣) فالنص بنفسه لا يصلح فارقا ، مع البناء على التعدي من مورده الشخصي .

وأضعف من ذلك (٤) الفرق بقيام الإجماع على الاشاعة في مسألة

= ومصاديقها فيقال مثلاً :

إن الفارق بين المسألين كذا وكذا .

فيحمل الكلّي في النص المذكور على الكلّي المتعين .

والكلّي في مسألة الأبطال على الاشاعة .

(١) بالجور عطفاً على المضاف إليه في قوله : بيان الفارق أي أو بيان خروج مسألة الأبطال عن القاعدة الكلية بعد أن جعلنا النص كبرى كلية تطبق على جميع صغرياتها إذا لم يكن هناك فارق بين المسألين .  
(٢) أي وإن اقتصرنا على مورد النص الذي هي رواية بُريد بن معاوية في حمل الكلّي فيها على الكلّي المتعين فلا بد من عدم التعدي إلى غير مورده حتى إلى بيع صاع من صبرة مجتمعة فلا نقول بحمل الكلّي في الصاع المبيع على الكلّي المتعين في الأفراد .

(٣) أي فخلاصة الكلام في المقام أن النص المذكور وهي رواية بُريد بن معاوية لا يصلح بنفسه أن يكون فارقاً بين مسألة بيع صاع من صبرة ، ومسألة الأبطال المستثناة بعد أن بنينا على التعدي من مورد الرواية إلى بقية الموارد من المبيعات .

ومورد الشخصي من الرواية هو بيع أطنان من القصب .

(٤) أي من الفرق الأولى الذي ذكره الشيخ بقوله في ص ٣٠٦ : وربما يفرق -

الاستثناء (١) ، لأننا (٢) نقطع بعدم استناد المجمعين فيها إلى توكيف بالخصوص .

وأضعف من هذين (٣) الفرق بين مسألة الاستثناء ، ومسألة

= هذه هي الطريقة الثانية للتضي عن العويصة المذكورة .

وخلصتها أن مقتضى ظاهر لفظ الكلّي هو حمله على الكلّي المنعّين

في مسألة بيع صاع من صبرة مجتمعة .

ومسألة الأبطال المستثناة .

لكن الاجماع قام على حل الكلّي في مسألة الأبطال على الاشاعة

(١) وهي استثناء أبطال من ثمرة شجرات .

(٢) تعليل لأضعفية الطريقة الثانية من الطريقة الاولى .

وخلصته أننا قاطعون بعدم استناد المدعيين للاجماع المذكور

إلى دليل خاص ورد في مسألة الأبطال المستثناة يدل على حل الكلّي

فيها على الاشاعة حتى يكون الحمل المذكور حملاً تعديلاً .

بل استنادهم في الحمل على الإشاعة في مسألة الأبطال المستثناة هو

اجتهادهم في ذلك وهو لا يكون حجة .

(٣) هذه هي الطريقة الثالثة للتضي عن العويصة المذكورة .

وقد افادها صاحب الجواهر قدس سره ، أي وأضعف من الفرق

الاول المشار اليه في الهامش ٣ ص ٣٠٦ ، والفرق الثاني المشار

اليه في الهامش ٤ ص ٣٠٨ .

وخلصتها ما افاده في الفرق أن اقباض المبيع للمشتري واجب

فيلزم امتثاله بحسب الامكان ، والامكان إنما يجري فيما لو بقي شيء

من الصبرة يصدق عليه عنوان المبيع .

فاذا بقي شيء منها يجب دفعه إلى المشتري ، لكونه متعلق =

الزكاة ، وغيرهما مما يحمل الكلّي فيها على الإشاعة .  
وبين البيع باعتبار القبض في لزوم البيع وإيجابه على البائع ، فمع وجود فرد يتحقق فيه البيع يجب دفعه إلى المشتري ، إذ (١) هو شبه الكلّي في الذمة .

وفيه (٢) مع أن إيجاب (٣) القبض متحقق في مستلقي الزكاة والاستثناء : أن (٤) إيجاب القبض على البائع بترقّف على بقائه ، إذ مع عدم بقائه كلاً ، أو بعضاً يفسخ البيع في التالف ، والحكم بالبقاء = الوجوب ، فلا يشمل التلف شيئاً من مال المشتري .

(١) تعليل لكون التلف لا يشمل شيئاً من مال المشتري .  
وخلصته أن يبيع صاع من صبرة يشبه الكلّي في الذمة .  
فكان الكلّي في الذمة يحمل على الكلّي الطبيعي ، فاذا تلف منه شيء فقد تلف من مال البائع .

كذلك الكلّي في بيع صاع من صبرة يحمل على الكلّي الطبيعي فاذا تلف منه شيء فقد تلف من مال البائع .

راجع ( جواهر الكلام ) الجزء ٢٢٠ ص ٤٢٣ الطبعة الجديدة .  
(٢) أي وفيما أفاده الشيخ صاحب الجواهر من الفرق المذكور بين المسألين نظر وإشكال .

(٣) هذا إشكال نقضي .

خلصته أن وجوب الاقباض في مسألة الزكاة ، ومسألة الأبطال المستثناة متحقق أيضاً ، من دون فرق بينها ، وبين مسألة بيع صاع من صبرة .

(٤) هذا جواب حلي عن الفرق المذكور .

وخلصته أن إيجاب الاقباض على البائع متوقف على بقاء المبيع =

بتوقف على نفي الاشاعة ، فنفي الاشاعة بوجود الاقباض لا يدخل  
عن مصادرة كما لا يخفى .

وأما (١) مدخلية القبض في اللزوم فلا دخل له اصلا في الفرق.  
ومثله (٢) في الضعف او لم يكن عينه ما في مفتاح الكرامة  
من الفرق : بأن (٣) التلف من الصبرة قبل القبض فيلزم على البائمه  
= لأنه إذا لم يبق منه إما كله أو بعضه فقد انفسخ العقد لا محالة  
في التالف ، والحكم بالبقاء متوقف على نفي الاشاعة ونفي الاشاعة  
مصادرة واول الكلام .

واما إذا قلنا بالاشاعة فالتالف بحسب عليهما ، وينفسخ البيع بمقدار  
حق المشتري .

(١) هذا رد على ما افاده صاحب الجواهر : من قياس ما نحن  
فيه بباب الكلي في الذمة كما عرفته في الهامش ١ ص ٣١٠ بقولنا :  
فكما أن الكلي في الذمة .

والجواب أن القياس المذكور فرع احراز كون المقام من باب الكلي  
في المعين ، وقد عرفت أن هذا اول الكلام ، لأننا لا نعلم أن الكلي  
في المقام كلي معين ، أو كلي مشاع ، لأن كلامنا في أنه :  
لماذا فرّق بين المسألتين ؟ .

(٢) هذه هي الطريقة للرابطة للنهضي عن العريضة المذكورة .  
وقد افادها صاحب مفتاح الكرامة أي ومثل الفرق المذكور  
من صاحب الجواهر في الضعف: الفرق الذي ذكره صاحب مفتاح الكرامة:  
(٣) الباء بيان لكيفية الفرق .

وختلاصة ما افاده في الفرق بين المسألتين أن التلف في باب بيع  
صاع من صبرة قد وقع على المبيع قبل أن يقبض المشتري من المالك =



تسليم المبيع منها (١) وإن بقي قدره (٢) فلا ينقص المبيع لاجله .  
 بخلاف (٣) الاستثناء ، فإن التلف فيه بعد القبض ، والمستثنى  
 بيد المشتري امانة على الإشاعة بينها فيوزع الناقص عليها ، ولهذا (٤)

= الصاع المشتري فالواجب على البائع اقباض المبيع من الصبرة  
 لأن التلف يحسب على البائع .

بخلاف الأبطال المستثناة ، فإن التلف قد وقع على ثمرة شجرات  
 بعد اقباض المالك الكلي وهو البائع فالتلف يحسب على البائع والمشتري .  
 وبخلاصة الكلام في الفرق أن التلف في الصبرة كان قبل اقباض  
 البائع الصاع للمشتري ، فاللازم عليه تسليم المبيع من الصبرة وإن بقي  
 من الصبرة مقدار المبيع وهو الصاع ، ولا ينقص من هذا المقدار  
 الباقي شيء لاجل التلف من الصبرة ، طبقاً للقاعدة المعروفة :

كل مبيع تلف قبل اقباض البائع فهو من ماله .

(١) أي من الصبرة كما عرفت آنفاً .

(٢) أي قدر المبيع كما عرفت آنفاً عند قولنا : وإن بقي من الصبرة

(٣) أي بخلاف التلف في باب الأبطال المستثناة ، فإن التلف

يحسب على البائع والمشتري ؛ لأن المستثنى وهي الأبطال المستثناة كانت

بيد المشتري امانة على الإشاعة بينها ، لأن بائع ثمرة الأشجار لم يملك

المشتري جميع الأنهار حتى ثمرة المستثناة ، لئتملك المشتري المستثنى .

بل جعل المستثنى عنده امانة على الإشاعة فيوزع الناقص عليها أو

خامت ثمرة الأشجار .

(٤) أي ولاجل أن المستثنى كان بيد المشتري امانة على الإشاعة

ويوزع الناقص عليها لم يحكم بضمان المشتري للأبطال المستثناة

في باب الاستثناء .

لم يحكم بضمان المشتري هنا .

بخلاف البائع هناك (١) انتهى .

وفيه (٢) مع ما عرفت : من أن التلف من الصبرة قبل القبض  
لنا يوجب تسليم تام الصميم من الباقي بعد ثبوت عدم الاشاعة .  
فكيف يثبت به ؟ :

أنه إن اريد (٣) من كون التلف في مسألة الاستثناء بعد القبض  
أنه بعد قبض المشتري .

ففيه أنه موجب لخروج البائع عن ضمان ما يتلف من مال المشتري  
ولا كلام فيه ولا إشكال .

(١) اي في باب بيع صاع من صبرة ، فإن البائع كما عرفت  
ضامن للصاع ، لأن التلف وقع قبل الاقباض .

(٢) اي وفيما افاده صاحب مفتاح الكرامة من الفرق المذكور  
بين المسألين نظر وإشكال .

من هنا اخذ الشيخ في الإشكال على ما افاده صاحب مفتاح الكرامة  
وتحليل كلامه تحليلاً علمياً ، والمنافشة معه نقاشاً دقيقاً .

فقال : إنك مع ما عرفت في الجواب عما افاده صاحب الجواهر:  
من إن وجوب تسليم المبيع من الباقي بعد التلف ، وقبل إقباض  
البائع الصاع للمشتري مبني على عدم ثبوت الاشاعة ، والقول بأنه  
لا اشاعة هنا مصادرة ، وأنه اول الكلام .

فكيف يمكن اثبات الكلي في بيع صاع من صبرة كلياً طبيعياً  
بعدم الاشاعة ؟

نقول ما المراد من التلف بعد القبض في مسألة الاستثناء ؟

(٣) اي إن كان المراد من التلف بعد القبض في مسألة الأبطال -

وإنما الإشكال (١) في الفرق بين المشتري في مسألة الصاع ، والبائع في مسألة الاستثناء ، حيث (٢) إن كسلاً منها يستحق مقداراً من المجموع لم يقبضه مستحقه .

فكيف يحسب نقص التلف على احدهما دون الآخر ؟

= المستثناء هو التلف بعد قبض المشتري حقه من البائع في ضمن قبض جميع ثمرات الشجرات المبيعة التي منها الأبطال المستثناء للبائع ؛ فيرد عليه أن هذا النحو من التلف باعث لخروج ذمة البائع عن ضمان ما يتلف من مال المشتري ، وهذا مما لا إشكال فيه ولا كلام .

(١) أي الإشكال في الفرق بين المسألتين .

وأله لماذا يفرق بين المشتري في مسألة شرائه صاعاً من صبرة ؟

وبين البائع في مسألة الأبطال ؟

حيث حكم الفقهاء بضمان البائع للمشتري في الصاع لو تلفت الصبرة وأنه يجب عليه دفع الباقي إلى المشتري ، وأن التالف يحسب عليه .  
وحكموا بعدم ضمان المشتري للبائع في الأبطال المستثناء لو خاست ثمرة الأشجار ، وأن الخائس يحسب على البائع والمشتري كل واحد منها بحسابه .

(٢) تعليل للإشكال في الفرق المذكور بين المسألتين .

وخلاصته أن بائع ثمرة شجرات يستحق من المشتري أبطاله المستثناء التي كانت بيد المشتري امانة بعد أن اقبضه البائع جميع ثمرة الشجرات المبيعة التي منها الأبطال المستثناء فهو لم يتسلم من المشتري تلك الأبطال .

وأن مشتري صاع من صبرة يستحق الصاع من البائع وهو لم يقبضه منه فكلاهما مشتركان في عدم قبض حقهما للكلي . =

مع اشتراكها في عدم قبض حقها الكلي .  
 وإن اريد (١) من كون التلف بعد القبض أن الكلي الذي يستحقه  
 البائع قد كان في يده بعد العقد فحصل الاشتراك فاذا دفع الكلي  
 إلى المشتري فقد دفع مالاً مشتركاً .  
 فهو (٢) نظير ما إذا دفع البائع مجموع الصبرة إلى المشتري  
 فالاشتراك كان قبل القبض .  
 فبِهِ (٣) أن الإشكال بحاله ، إذ يبقى سؤال الفرق بين قوله ا  
 بعثك صاعاً من هذه الصبرة ،

= فلماذا يفرق بينهما في الضمان ، وعدمه ؟

(١) اي وإن كان المراد من التلف بعد القبض في مسألة الأبطال  
 مقصود الشيخ قدس سره أن المراد من القبض إن كان قبض البائع  
 حقه بعد العقد وقبل التسليم ؛  
 بمعنى أن الأبطال التي يستحقها البائع كانت في يده في ضمن  
 مجموع المبيع ، ونحت تصرفه بعد العقد ، وابقاض البائع للجميع  
 إلى المشتري قد حصل الاشتراك ، وبتسلمه قد سلم مالاً مشتركاً بينها .  
 فالتلف يكون بعد القبض ، لأن المفروض أن المشتري قد قبض  
 المستثنى والمستثنى منه جميعاً من البائع .

(٢) أي ما يحز فيه يكون نظير بيع صاع من صبرة لو دفع البائع  
 مجموع الصبرة : من المبيع ، ومن مال نفسه إلى المشتري فيكون التلف  
 على المشتري في هذه الصورة .

لكنه لم يدفعه اليه فلو تلف يكون التلف على البائع ، لأن المفروض  
 أن الصبرة بيده ولم يقبضها للمشتري .

(٣) أي فقها افاده صاحب مفتاح الكرامة نظر وإشكال ، لأن =

وبين قوله : بعتك هذه الصبرة ، أو هذه الثمرة إلا صاعاً منها :  
وما الموجب (١) للاشتراك في الثاني ، دون الاول ؟  
مع كون (٢) مقتضى الكلبي عدم تعيين فرد منه ، أو جزء منه  
للمالكه ، إلا بعد إقباض مالك الكل الذي هو المشتري في مسألة الاستثناء  
فإن كون الكل بيد البائع المالك للكلبي لا يوجب الاشتراك .  
هذا (٣) ،

= كلامنا ليس في التلف قبل القبض ، أو بعده .

بل الكلام في أنه ما السبب في الصاع الوارد في قول البائع :  
بعتك صاعاً من هذه الصبرة ، وبين قولك :

بعتك صاعاً من هذه الصبرة ، أو هذه الثمرة إلا صاعاً منها ؟  
حيث يحمل الصاع في الاول الذي هو حق المشتري هل الكلبي .

وبحمل الصاع الذي هو حق البائع على الاشاعة ؟

(١) أي وما الموجب لاشتراك البائع والمشتري في الأضرار في الثاني  
دون الاول ؟

(٢) هذا إشكال آخر على ما افاده صاحب مفتاح الكرامة في الفرق  
المذكور بين المسألتين .

وخلاصة الإشكال أن مجرد كون المجموع : وهو المستثنى والمستثنى  
منه في يد البائع وتحت تصرفه لا يقتضي اشتراك البائع المالك للمستثنى  
مع المشتري .

بل لا بد من بعد وصول المال بيد المشتري أن يدفع المشتري  
إلى البائع حقه حتى يتعين ويتشخص في فرد من الكل ، أو في جزئه .  
(٣) أي خذ ما اوردها على صاحب مفتاح الكرامة في هذا المقام :  
من أن مجرد كون المجموع تحت تصرفه لا يقتضي الاشتراك .

مع (١) أنه لم يعلم من الأصحاب في مسألة الاستثناء الحكم بعد العقد بالاشترار ، وعدم جواز تصرف المشتري إلا بإذن البائع كما يشعر به (٢) فتوى جماعة منهم الشهيدان والمحقق الثاني بأنه لو فرط المشتري وجب أداء المستثنى من الباقي .

ويمكن (٣) أن يقال : إن بناء المشهور في مسألة استثناء الأبطال إن كان على عدم الإشاعة قبل التلف ، واختصاص (٤)

(١) أى بالاضافة إلى الإشكال المذكور لنا إشكال آخر على ما افاده من اشترار البائع مع المشتري وقد ذكره الشيخ في المتن فلا نعيده .  
(٢) أى بعدم الاشترار بينها .

وجه الإشعار أنه لو كان مجرد وجود المستثنى منه والمستثنى تحت يد البائع وتصرفه موجبا للاشترار فلا وجه لوجوب أداء حق البائع من خصوص الباقي ، بل المشتري مخير بين الأداء من الباقي ومن غيره كما هو مقتضى الضمان في سائر موارد .

(٣) خلاصة هذا الكلام أنه يمكن القول بعدم الإشاعة في الأبطال المستثناة قبل التلف ، وبالإشاعة والاشترار بعد التلف .

والدليل على ذلك فتوى جماعة من الفقهاء بأن المشتري لو فرط في تلف البعض من الثمرة وبقي قسم منها يكون الباقي حصة البائع لا غير ، وليس للمشتري فيه نصيب .

فن هذه الفتوى نستكشف عدم الإشاعة في التلف قبل القبض والإشاعة في التلف بعد القبض : بأن يحسب التلف عليهما ، لكن المشتري ضامن لحصة البائع التالفة .

(٤) بالنصب عطف على اسم إن في قوله في هذه الصفحة : إن بناء المشهور ، أى ويمكن أن يقال : إن اختصاص الاشترار بالتالف .

الاشترك بالتالف ، دون الموجود كما بنىء عنه (١) فتوى جماعة منهم بأنه لو كان تالف البعض بتفريط المشتري كانت حصة البائع في الباقي: وبؤيده (٢) استمرار السيرة في صورة استثناء الأبطال المعلومة من الثمرة على استقلال المشتري في التصرف ، وعدم المعاملة مع البائهم معاملة الشركاء .

فالمسألان (٣) مشتركتان في التنزيل على الكلبي ، ولا (٤) فرق بينهما إلا في بعض ثمرات التنزيل على الكل وهو حساب التالف عليهما ولا يحضرن في وجه واضح لهذا الفرق (٥) ، إلا (٦) دعوى أن المتبادر من الكلبي المستثنى هو الكلبي الشائع فيما يسلم للمشتري

(١) أى عن عدم الاشاعة قبل التلف ، وبالاشاعة بعده .  
 (٢) أى وبؤيد القول بعدم الاشاعة قبل التلف ، وبالاشاعة بعده  
 (٣) وهما : مسألة بيع صاع من صبرة ، وبيع ثمرة من شجرات استثنى البائع أبطال معينة من ثمرة تلك الشجرات المبيعة ، حيث إن الكلبي مبهم يحمل على الكلبي المعين :

(٤) أى وليس فرق بين المسألين من حيث حمل الكلبي فوهما على الكلبي المعين إلا في ترتب الاثر في الأبطال المستثناة ، حيث عرفت أنها بعد التلف يحمل الكلبي فيها على الاشاعة ، وأن التالف يحسب على البائع والمشتري وإن كان المشتري ضامنا للبائع لما تالف منه.  
 (٥) وهو الفرق بين مسألة بيع صاع من صبرة مجمعة .

وبين مسألة بيع ثمرة شجرات ، واستثناء أبطال معينة منهما حيث يحمل الكلبي في الاولى على المتعين ، وفي الثانية على الاشاعة:  
 (٦) من هنا يروم الشيخ العدول عما افاده : من امكان حمل الكلبي في مسألة الأبطال المستثناة على عدم الاشاعة ، ويقصد حمله على الاشاعة . -

= وخلاصة المدول أن المتبادر عرفاً من الكلي عند اطلاقه هو الكلي المشاع والتبادر علامة الحقيقة فيحمل الكلي في جميع مجالاته العرفية على الاشاعة ، فالتالف بحسب على البائع والمشتري .

فحينئذ لو تلف من المجموع مقدار وبقي منه مقدار :

فإن كان المجموع عشرة كيلوات مثلاً والتالف تسعة كيلوات وكانت حصة البائع المستناة كيلواً واحداً ، وحصة المشتري تسعة كيلوات والباقي بعد التلف كيلو غرام واحد :

فالباقي هنا يوزع على البائع والمشتري بنسبة حصتها .

فحصة البائع من المجموع العُشر أى كيلو غرام واحد من عشرة كيلوات فيكون الباقي من الكيلو الواحد من حصته بنسبتها هو العشر فيعطى له . وحصة المشتري من المجموع تسعة كيلوات فهكون الباقي من الكيلو الواحد من حصته بنسبة التالف وهي تسعة كيلوات تسعة أعشار فتعطى له فيكون مجموع التالف من حصته ثمانية كيلوات وعُشر الكيلو :

البك الشرح .

المجموع = ١٠ كيلوات .

حصة البائع = ١ كيلو غرام واحد .

حصة المشتري = ٩ كيلوات .

التالف = ٩ كيلوات .

الباقي = ١ كيلو غرام واحد .



لامطلق الموجود وقت البيع .

وإن كان (١) بناؤهم على الإشاعة من أول الأمر أمكن أن يكون

= نسبة حصة البائع =  $10/1$  كيلو من عشرة كيلوات .

ونسبة حصة المشتري =  $10/9$  كيلوات من عشرة كيلوات .

التالف من حصة البائع =  $1 - 10/1 = 10/9$  كيلوات

من عشرة كيلوات :

والتالف من حصة المشتري =  $9 - 10/9 = 10/81 = 10/1$

و ٨ كيلوات .

حصة البائع من الكيلو الواحد الباقي =  $10/9 - 1 = 10/1$

كيلو من الكيلو الواحد .

حصة المشتري من الكيلو الواحد الباقي =  $9 - 10/81 = 10/9$

=  $0/9$  كيلو من الكيلو الواحد .

( لا يقال ) : إن حصة البائع وقت البيع حينما استثنائها كانت

كيلواً واحداً فلماذا يعطى له عشر من الكيلو ؟

( فإنه يقال ) : إن المعبار في الكلي المشاع هو الباقي من المجموع

عند المشتري ، لا وقت البيع .

ومن المعلوم أن الباقي والسالم من المجموع بعد التالف هو

كيلو واحد .

إذاً فلا عبرة بكون حصة البائع كانت وقت البيع كيلواً واحداً

فيعطى للبائع بنسبة حصته .

(١) مقصود الشيخ قدس سره من هذه العبارة أنه من الممكن

أن يكون الوجه في احتساب التالف على البائع والمشتري في مسألة

الأرطال المستثناة هو أن المستثنى والمستثنى منه كلاهما كليان : =

الوجه في ذلك أن المستثنى كما يكون ظاهراً في الكل .  
كذلك يكون عنوان المستثنى منه الذي انتقل إلى المشتري بالبيع  
كلياً :

بمعنى أنه ملحوظ بعنوان كلي يقع عليه البيع .  
فمعنى (١) بعثك هذه الصبرة إلا صاعاً منها بعثك الكلي الخارج  
الذي هو المجموع المخرج عنه الصاع فهو كلي كفص الصاع ، فكل  
منها مالك لعنوان كلي فالوجود مشترك بينهما ، لأن نسبة كل جزء  
منه إلى كل منها على نهج ، سواء فتخصيص أحدهما به ترجيح  
من غير مرجح .  
وكذا التالف نسبتاً إليها على السواء فيحسب عليهما .

- بمعنى أن البائع حينما استثنى كيلواً واحداً فقد ملك كلياً  
من مجموع الثمرة .  
وكذلك المشتري عندما انتقل إليه المستثنى منه فقد ملك كلياً  
فكل منها مالك لعنوان كلي .

إذاً يكون التالف مشتركاً بينهما ، والوجود مشتركاً بينهما كل بنسبة  
حصته ، لأن نسبة كل جزء من التالف والوجود إلى كل منها على حد  
سواء ، من غير فرق بينهما ، لأن تخصيصه بأحدهما موجب للترجيح  
بلا مرجح .

فالتالف يحسب عليهما ، والوجود يقسم عليهما كل بحسب حصته  
كما عرفت آنفاً .

(١) الفاء تقريع على ما افاده : من إمكان كون الكلي في مسألة  
الاستثناء كلياً مشاعاً في كلا الطرفين وهما المستثنى والمستثنى منه .

وهذا (١) بخلاف ما إذا كان المبيع كلياً ، فإن مال البائع ليس ملحوظاً بعنوان كلي في قولنا : بعتك صاعاً من هذه الصبرة ، إذ لم يقع موضوع الحكم في هذا الكلام حتى يلحظ بعنوان كلي كنفس الصاع .  
( فإن قلت (٢) ) : إن مال البائع بعد بيع الصاع ليس جزئياً حقيقياً متشخصاً في الخارج فيكون كلياً كنفس الصاع .

( قلت ) (٣) : نعم ولكن ملكية البائع له ليس بعنوان كلي

(١) مقصود الشيخ قدس سره أن مسألة بيع صاع من الصبرة خلاف مسألة بيع ثمرة شجرات ، حيث إن المبيع في مسألة الصاع الذي هو حق المشتري يكون كلياً لا غير .

وأما بقية الصبرة التي هي حق البائع فليست منكيتهما للبائع بعنوان كلي بحيث لوحظ ذلك العنوان بما هو كلي في قوله : بعتك هذه الصبرة إلا صاعاً منها ، لأن المبيع لم يقع في هذا الكلام موضوعاً للحكم حتى يلحظ بعنوان كلي كنفس الصبرة المبعة للمشتري ، حيث كانت كلياً .

(٢) خلاصة إن قلت أن ما بقي من الصبرة التي هو مال البائع بعد بيع الصاع كلي وليس جزئياً حقيقياً كما كان قبل البيع جزئياً حقيقياً فعليه يكون ما بقي من الصبرة مع الصاع المبيع هل حد سواء في الكلية فيكون مشتركاً بينهما ، والتالف يحسب عليهما .

إذا تكون النتيجة أن الكلي هنا مشاع كما كان في مسألة الأبطال المستثناة ، حيث إن المستثنى منه والمستثنى كلاهما كليان .

(٣) خلاصة قلت : أن الامر كما قلت أي مال البائع بعد بيع صاع من الصبرة صار كلياً وليس بجزئي حقيقي .

لكن نقول : إن ملكية البائع لما بقي من الصبرة لم تكن حادثة من جديد ، ولم توجد بسبب جديد حتى تصير معنونة بعنوان حتى تقول -

حتى يبقى ما بقي ذلك العنوان ، ليكون الباقي بعد تلف البعض مصداقاً لهذا العنوان ، وعنوان الصاع على نهج سواء ، ليلزم من تخصيصه بأحدهما الترجيح من غير مرجح فيجوز الاشتراك ، فإذا لم يبق إلا صاع كان الموجود مصداقاً لعنوان ملك المشتري فيحكم بكونه مالكا له ، ولا يزاحمه بقاء عنوان ملك البائع ، فتأمل (١) .

هذا ما خطر عاجلا بالبال ، وقد اوكلنا تحقيق هذا المقام الذي لم يبلغ اليه ذهني القاصر إلى نظر الناظر البصير الخبير الماهر .  
حفي الله عن الزلل في المعائر .

قال في الروضة تبعاً للمحكي عن حواشي الشهيد :

إن أقسام بيع الصبرة عشرة ، لأنها إما أن تكون معلومة المقدار

= إن عنوان ملكيته صار كلياً فلا وجه لتقديم تطبيق عنوان ملكية المشتري على ما بقي بعد التلف ، ليكون الكلي مشاعاً فيما يبقى للمشتري بل عنوان ملكية المشتري ، وعنوان ملكية البائع منطبقان على الموجود بعد التلف فيقسم بينهما .

وأما عنوان الكلي فمنطبق على الصاع المشتري ، وعلى الصاع الموجود فيأخذه ، وليس للبائع فيه شيء أصلاً ، لأنك عرفت آنفاً أن ملكية البائع لا تكون معنونة بعنوان حتى يقال : إن عنوان ملكيته صار كلياً .  
(١) لعل الأمر بالتأمل كما افاده المحقق المامقاني قدس سره

في تعليقه على المكاسب في ص ١٧١ ، إشارة إلى أن العنوان الجاري في اللفظ ليس معتبراً إلا لاجل أنه سبب للواقع ، ومع كون المبيع كلياً يكون ملك البائع أيضاً كلياً كما افاد هذا المعنى الشيخ قدس سره بقوله في ص ٣٢٢ : قلت : نعم فيكون عنوان ملك البائع الثابت واقفاً يزاحم ملك المشتري .

أو مجهولة .

فإن كانت معلومة صح بيعها اجمع (١) :

(١) لا يخفى عليك أن شيخنا الشهيد الثاني ذكر هذه الأقسام عندما افاد الشهيد الاول في بيع الصبرة بقوله :

( ولو باع قفيزاً من صبرة صح وإن لم يعلم كمية الصبرة ) ،  
ولما كانت الأقسام العشرة غير مشروحة شرحاً وافياً مع تطلب  
المقام ذلك .

بالاضافة إلى عدم تصريح بل ذكر تمام الأقسام الخمسة الجائزة للبيع  
وتام الأقسام الخمسة غير جائزة للبيع .  
ونحن عندما اقدمنا على طبع ( اللمعة الدمشقية ) مع شرحها  
( الروضة البهية ) ، والتعليق عليها لم نذكر تلك الأقسام بكاملها  
ولم نشرحها شرحاً مناسباً ومقامها :  
فراينا هنا عندما افاد شيخنا الانصاري ذكر الأقسام عن الشهيد  
الثاني بيان تلك الأقسام بتامها ، وإسهاب الكلام فيها حسب اقتضاء المقام  
ذلك ، ليكون القارىء النبيل محبطاً بشئى جوانب الأقسام ، وما  
يترتب عليها .

ثم إن الشهيد الثاني قسم الصبرة قسمين : معلومة - ومجهولة  
وجعل لكل واحد منها خمسة أقسام ، ورتب صحة البيع على المعلومة  
وعدم الصحة على المجهولة كما ستعرفها عندما نذكر عبارته .  
اليك نص عبارته :

قال قدس سره :

واعلم أن أقسام بيع الصبرة عشرة .

ذكر المصنف بعضها منطوقاً ، وبعضها مفهوماً .

- وجعلتها (١) أنها (٢) إما أن تكون معلومة المقدار ، أو مجهولة من هنا اخذ الشهيد الثاني في حد" تلك الأقسام .

وحاصل ما افاده في هذا المقام : أن الصبرة الموجودة المعروضة للبيع إما أن يكون مقدارها معلوماً ، أو مجهولاً .

ثم قال طيب الله رسمه :

فإن كالت (٣) معلومة صح بيعها اجمع .

وبيع (٤) جزء منها معلوم مشاع .

وبيع (٥) مقدار كقفيز تشتمل عليه .

(١) اي ومجموع تلك الأقسام العشرة .

(٢) اي الصبرة المعروضة للبيع .

(٣) اي الصبرة المعروضة للبيع إن كان مقدارها معلوماً صح بيع تامها بكاملها ، لمعلومية المبيع .

من هنا اخذ الشهيد الثاني في حد الأقسام الخمسة الجائزة للبيع . فهذا اول قسم من الأقسام الخمسة الجائزة للبيع .

(٤) بالرفع عطفاً على فاعل صح اي وصح بيع جزء معين من تلك الصبرة المعلومة المقدار على نحو الاشاعة كبيع ثلث منها : أو ربهم أو خمس ، أو سدس ، أو سبع ، أو ثمن ، أو تسع ، أو عشر . فهذا هو القسم الثاني من الأقسام الخمسة الجائزة للبيع .

(٥) بالرفع عطفاً على فاعل صح اي وصح بيع مقدار من الصبرة المعلومة المقدار كقفيز منها تشتمل تلك الصبرة على ذلك القفيز .

هذا هو القسم الثالث من الأقسام الخمسة التي يجوز بيعها . والفرق بين هذا القسم ، والقسم الثاني هو أن المبيع في القسم الثاني جزء

معين على نحو الاشاعة ، وفي القسم الثالث مقدار معين على نحو التمهين .

- وبيعها (١) كل قفيز بكذا .  
لا يبيع (٢) كل قفيز منها بكذا .

(١) بالرفع عطفاً على فاعل صح اي وصح بيع الصبرة المعلومة المقدار بتمامها قفيز منها بدرهم مثلاً .

هذا هو القسم الرابع من الأقسام الخمسة التي يجوز بيعها .  
والفرق بين هذا القسم والقسم الاول المشار اليه في الهامش ٣ ص ٣٢٥ هو أن المبيع هناك هو مجموع الصبرة المعلومة بكاملها من دون أن يقال كل قفيز منها بكذا .

وهنا وإن كان المبيع مجموع الصبرة أيضاً ، لكن المبيع في الواقع هو كل قفيز من تلك الصبرة ، لا الصبرة بشخصها ، فالبيع قد تعلق بالفقير ، لا بالصبرة .

(٢) اي ولا يصح بيع كل قفيز من تلك الصبرة المعلومة المقدار بدرهم مثلاً ، للجهل بمقدار المبيع من الصبرة ، حيث لا يُدرى مقدار القفيز المبيع وإن كانت الصبرة معلومة المقدار ، لأنه لا يُعلم كون المبيع هو تمام الصبرة المعلومة المقدار ، أو بعضها .

وعلى فرض كون المبيع هو البعض من الصبرة المعلومة المقدار لا يُعلم أيضاً أن المبيع منها هو قفيز واحد أو أكثر .

فعدد القفيز في هذه المعاملة مجهول ، فيكون البيع باطلاً .  
فالبيع هنا في الجهالة يشبه القبول الصادر من المشتري في جواب قول البائع :

بعتك نقداً بدينار ، وموجلاً بدينارين ، حيث لا يُعلم تعلق -

والمجهولة (١) يبطل بيعها في جميع الأقسام الخمسة .

(١) من هنا اخذ شيخنا الشهيد الثاني قدس سره في ذكر بقية الأقسام الخمسة التي لا يجوز بيعها وهي اربعة ، إذ ذكر واحداً من الأقسام الخمسة في الصبرة المعلومه المقدار وذكرناه في الهامش ٢ ص ٣٢٦ حيث كان المبيع مجهولاً وإن كانت الصبرة معلومة المقدار وشيخنا الشهيد الثاني طيب الله رسمه لم يصرح بذكر بقية الأقسام الخمسة التي لا يجوز بيعها إلا بنحو الاشارة ، لأنه احوال استخراج بقية الأقسام الباطلة على الأقسام الصحيحة .

وحيث كان تشخيص تلك البقية من الصبرة المعلومه صعباً جداً على الطالب الكريم التجأنا إلى التصريح بها واحداً بعد واحد .

اليك الأقسام الاربعة الباقية من الأقسام الخمسة التي لا يجوز بيعها ( الاول ) : عدم جواز بيع جميع الصبرة المجهولة المقدار .

( الثاني ) : عدم جواز بيع جزء مشاع من الصبرة المجهولة المقدار كبيع ثلث ، أو نصف ، أو ربع ، أو ثمن ، أو خمس ، أو سدس ، أو سبع ، أو ثمن ، أو تسع ، أو عشر :

( الثالث ) : عدم جواز بيع الصبرة المجهولة المقدار كل قفيز منها بدرهم مثلاً .

( الرابع ) : عدم جواز كل قفيز من الصبرة المجهولة المقدار -

- القول بأي الميمين : القدي - أو المؤجل .

فكما أن المبيع هنا باطل .

كذلك فيما نحن فيه باطل أيضاً .

فهذا القسم اول قسم من الأقسام الخمسة التي لا يجوز بيعها .



## إلا الثالث (١)

= بدرهم مثلاً ، حيث لا يُدرى مقدار المبيع ، لعدم العلم بمقدار الصبرة  
ثم إن الفرق بين القسم الرابع والثالث : أن المبيع في القسم  
الثالث هي الصبرة المجهولة كل قفيز منها بدرهم .

ومن القسم الرابع هو القفيز المجهول من الصبرة المجهولة .  
كما أن الفرق بين القسم الرابع من الأقسام التي لا يجوز بيعها .  
وبين القسم الاول من الأقسام الخمسة التي لا يجوز بيعها المشار  
ليها في الهامش ١ ص ٣٢٧ : هو أن المبيع في القسم الاول القفيز  
المجهول من الصبرة المعلومة كما علمت .

وفي القسم الرابع المبيع هو القفيز المجهول من الصبرة المجهولة  
المقدار أيضاً كما عرفت .

وأما وجه عدم الجواز في الأقسام الخمسة المذكورة فمجهولية  
المبيع : سواء تعلق البيع بالقفيز ام بالصبرة فالمبيع مجهول لا عمالة .  
(١) استثناء من الصبرة المجهولة المقدار اي إلا للقسم الثالث فإنه  
يجوز بيعه وإن كانت الصبرة مجهولة ، لكون المبيع هو المقدار المعين  
من الصبرة ، لا الصبرة المجهولة حتى يكون البيع باطلاً .

فمايه يكون المراد من الثالث هو المقدار المعين من الصبرة  
المجهولة المقدار .

فهذا هو للقسم الخامس من الأقسام الخمسة التي يجوز بيعها .  
وأما وجه الصحة فيه مع أن الصبرة مجهولة المقدار فمعلومية المبيع  
حيث إن المبيع هو المقدار المعين من الصبرة المجهولة المقدار :  
= وهو القفيز من الصبرة .

- = وهل ينزل القدر المعلوم في صورتين (١) على الإشاعة؟  
 أو يكون المبيع ذلك المقدار في الجملة (٢) .  
 وجهان :  
 أجودهما الثاني (٣) .  
 وتظهر الفائدة (٤) فيما لو تلف بعضها .  
 فعل (٥) الاشاعة بتلف من المبيع بالنسبة .  
 وعلى الثاني (٦)

- (١) وهما : صورة الملم بمقدار الصبرة ، وصورة الجهل بمقدارها .  
 (٢) اي المبيع هو المقدار الداخل في الصبرة في الجملة .  
 (٣) وهو أن المبيع هو المقدار الداخل في الصبرة في الجملة .  
 (٤) اي فائدة القول بتنزيل القدر المعلوم على الاشاعة، أو أن المبيع هو المقدار الداخل في الصبرة في الجملة .  
 (٥) للفاء تفريع على ما افاده بقوله : وتظهر الفائدة اي فلي ضوء ما ذكرنا فعلى القول بالاشاعة تظهر فائدته فيما لو تلف من الصبرة شيء فيتلف من المبيع بنسبة ما تلف من الصبرة، فإن كان التالف ربعا فيتلف من حصة المشتري ربع ، وإن كان التالف نصفاً فيتلف من حصة المشتري نصف ، وإن كان ثلثاً فثلث .  
 وإن كان خمساً فخمس ، وهكذا .  
 (٦) اي وعلى القول الثاني : وهو أن المبيع هو المقدار الداخل في جملة الصبرة .  
 خلاصة هذا الكلام أنه على هذا القول فلو تلف من الصبرة شيء فالتالف يكون من المبيع الذي هو حصة البائع ، لا من حصة المشتري .-

### يبقى المبيع ما بقي قدره (١)

- فحينئذ لو بقي شيء من الصبرة وكان الباقي بمقدار حصة المشتري التي اشترت من البائع يدفع له :  
- وإن كان الباقي أكثر من حصة المشتري فالزائد من الحصة للبائع يعطى له .

(١) راجع (اللمعة الدمشقية) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٢٦٨ ، والتعليق التي علقناها هناك ، وإن كان ما علقناه هنا أكثر مما علق هناك .

فتحصل من مجموع ما ذكر أد أقسام بيع الصبرة عشرة :  
خمس منها يصبح بيعها كما عرفت .

وخمس لا يصبح والخمس التي يصبح بيعها :  
اربعة منها الصبرة فيها معلومة المقدار ، وواحد منها الصبرة فيه مجهولة المقدار ، لكن المبيع منها معلوم المقدار .

إليك الأقسام الخمسة التي يجوز بيعها بالترتيب والتسلسل :  
( الأول ) : جواز بيع تمام الصبرة المعلوم مقدارها .

(الثاني) جواز بيع جزء معين من الصبرة المعلومة على نحو الاشاعة

( الثالث ) : جواز بيع مقدار معين من الصبرة المعلومة على نحو

التعيين كبيع خمسين كيلو غرام منها تكون الصبرة مشتملة على المبيع

(الرابع) : بيع الصبرة المعلومة مقدارها كل كيلو غرام منها بدرهم ،

( الخامس ) : بيع مقدار معين من الصبرة المجهولة من حيث

المقدار كبيع مائة كيلو غرام منها بحيث تكون الصبرة مشتملة على المبيع .

والفرق بين القسم الخامس ، والأقسام الأربعة المذكورة الأول =

وبيع (١) جزء منها معلوم مشاع.

وبيع (٢) مقدار كقفيز (٣) تشتمل عليه :

(١) اشير لليها في الهامش ١ ص ٣٣٠ :

(٢) اشير اليها في الهامش ١ ص ٣٣٠ .

(٣) مفرد : جمه أقفزه - قفزان .

= أن الأربعة الأوّل الصبرة فيها معلومة المقدار .

بمخلاف القسم الخامس ، فإن الصبرة فيه مجهولة المقدار .

لكن المبيع منها معلوم المقدار كما عرفت .

الك الأقسام الخمسة التي لا يجوز بيعها بالترتيب وللتسلسل .

( الاول ) : عدم جواز بيع تمام الصبرة المجهولة من حيث المقدار

( الثاني ) : عدم جواز بيع جزء من الصبرة المجهولة من حيث

المقدار على نحو الاشاعة كبيع ثلث ، أو ربع ، أو خمس ، أو سدس

منها مثلاً .

( الثالث ) : عدم جواز بيع الصبرة المجهولة من حيث المقدار

كل كيلو غرام منها بدرهم مثلاً .

( الرابع ) : عدم جواز بيع كل قفيز من الصبرة المجهولة المقدار

بدرهم مثلاً ، حيث لا يُدرى مقدار القفيز المبيع لعدم العلم بمقدار

الصبرة ، لكونها مجهولة المقدار .

( الخامس ) : عدم جواز بيع كل قفيز من الصبرة المعلومة

المقدار ، حيث لا يُدرى مقدار القفيز المبيع وإن كانت الصبرة

معلومة المقدار .

فالمبيع قد تعلق بتفس القفيز الذي هو مجهول العدد ، لا بالصبرة

التي هي معلومة المقدار حتى يكون البيع صحيحاً .

ويتمها (١) كل قفيز بكذا ، لا بيع (٢) كل قفيز منها بكذا .  
والمجهولة كلها باطلة (٣) إلا الثالث (٤) : وهو بيع مقدار معلوم  
تتضمن الصبرة عليه (٥) .

ولو لم يعلم باشتائها (٦) عليه فظاهر القواعد والمحكي عن حواشي  
الشهيد ، ولغيرها عدم الصحة ، واستحسنه (٧) في الروضة .

= وهو مكيال مخصوص بمقداره تسعون رطلا بغداديا .  
وأما بوزن العصر الجديد فمقداره بالكيلو غرام ٢٧ كيلواً و ٨١٧  
غراماً إلا بضعة سنتيات .

وأما بوزن المتقال فمقداره ٨١٠٠ مثقال .

وأما بوزن الدرهم فمقداره ١١٤٤٧ درهماً .

قال هذه المقادير للقفيز احمد رضا في كتابه ( معجم من اللغة )  
في مادة قَ فَ زَ .

(١) اشير اليها في الهامش ١ ص ٣٢٦ .

(٢) اشير اليها في الهامش ٢ ص ٣٢٦ .

(٣) اشير اليها في الهامش ١ ص ٣٢٧ .

(٤) اشير اليها في الهامش ١ ص ٣٢٨ .

(٥) اي على المقدار المعلوم المبيع .

(٦) اي باشتال الصبرة على المقدار المعلوم المبيع .

(٧) اي عدم صحة مثل هذا البيع استحسنه الشهيد الثاني

في الروضة التي هي شرح ( اللعة دمشقية ) .

راجع ( اللعة دمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٢٦٧

عند قول الشهيد الثاني : واعتبر بعضهم العلم باشتائها على المبيع ، أو

إخبار البائع به ، وإلا لم يصح ، وهو حسن .

ثم قال (١) : نعم لو قيل بالاكتفاء بالظن الغالب باشتائها عليه كان متجهاً .

والحكي عن ظاهر الدروس واللمعة الصحة .

قال (٢) فيها : فإن نقصت تخير بين اخذ الموجود منها بمحصة من الثمن ، وبين الفسخ ، لتبعض الصفقة :

وربما يُحكي عن المبسوط والخلاف بخلافه (٣) .

ولا يخلو (٤)

(١) اي الشهيد الثاني راجع ( المصدر نفسه ) .

(٢) اي الشهيد الاول قال في ( اللمعة الدمشقية ) بصحة مثل

هذا البيع .

وخلاصة ما افاده هناك أن الصبرة التي بيع منها قفيز لو نقصت عن مقدار المبيع يكون المشتري جليلاً مخيراً بين اخذ الموجود من الصبرة بمقدار من الثمن المقابل لهذه الصبرة الموجودة : بأن تلاحظ النسبة الموجودة إلى المبيع الاصيل فإن كان الموجود نصفه اخذه بنصف الثمن ، وإن كان ربعه فربعه ، وإن كان خمسة فخمسه ، وهكذا .

وبين الفسخ ، لتبعض الصفقة .

راجع ( اللمعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٢٦٧

ولا يخفى أن شيخنا الانصاري قد ادرج عبارة الشهيد الثاني مع

عبارة الشهيد الاول .

فعليك بمراجعة المصدر حتى تميز بين العبارتين .

(٣) اي خلاف القول بالصحة : وهو القول ببطلان البيع المذكور .

(٤) هذه نظرية شيخنا الانصاري حول البيع المذكور اي البطلان

كما ذهب اليه الشيخ لا يخلو عن قوة .

من قوة ، وإن كان في تعيينه (١) نظر ، لا (٢) لتدارك الضرر بالخيار لما (٣) عرفت غير مرة : من أن الفرر إنما يلاحظ في البيع مع قطع النظر عن الخيار الذي هو من أحكام العقد فلا يرتفع به الفرر الحاصل عند العقد بل (٤) لمنع الفرر .

( وإن قيل ) : عدم العلم بالوجود من أعظم أفراد الفرر :

(١) أي في تعيين القول بالبطآن ، وأن البطآن مسلم نظر .  
يروم شيخنا الانصاري بقوله هذا تأييد من ذهب إلى صحة البيع المذكور لوظهرت الصبرة ناقصة عن مقدار القفيز .

(٢) أي وليس القول بالصحة لاجل تدارك الضرر بالخيار المذكور .  
(٣) تعليل لكون القول بالصحة ليس لاجل تدارك الضرر بالخيار حيث إن المشتري مخبر بين الاخذ بالوجود ، واسترجاع مقدار من الثمن الذي وقع ازاء النقصان ، وبين الفسخ .

وخلاصة التعليل أنك عرفت مراراً أن الفرر إنما يلاحظ ويتصور في البيع بما أنه فرر وضرر ، لا بما أنه ملحوظ مع الخيار الذي هو من أحكام العقد وطواره وآثاره :

بعبارة أخرى أن الفرر يلاحظ بنحو الاستقلال الذي هو المعنى الاسمي ، لا بنحو الآلية التي هو المعنى الحرفي وهو لحاظه مع الخيار حتى يقال : إن الفرر في البيع المذكور مرتفع بالخيار .

بل الفرر حاصل عند اجراء العقد فلا يرتفع بالخيار المذكور .  
(٤) هذا دليل لصحة البيع المذكور أي القول بالصحة لاجل منع الفرر رأساً وإسماً ، لأن المشتري يسترجع ثمنه كله فلا نزاع بين البائع والمشتري فلا يحصل الفرر :

( قلت ) : نعم إذا بقي المقدار على جعل الثمن في مقابل الموجود (١)  
وأما إذا بُني على توزيع الثمن على مجموع المبيع (٢) غير المعلوم  
الوجود بنامه فلا فرق عرفاً .

وربما تحتمل الصحة (٣) مراعاةً بتبين اشتغالها عليه .  
وفيه (٤) أن الفرر إن ثبت حال البيع لم يرفع تبين الاشتغال .  
هذا (٥) ، ولكن (٦) الأوفق بكلماتهم في موارد الفرر عدم  
الصحة ، إلا مع العلم بالاشتغال (٧) ، أو الظن الذي يتعارف الاعتماد  
عليه ولو كان من جهة استصحاب (٨) الاشتغال .

(١) ومن الواضح أن الموجود غير معاوم المقدار ، فالبيع باطل  
للجهل بمقدار الصبرة المبيع منها قفيز فيحصل الفرر المنفي .  
(٢) سواءً أكانت الصبرة المبيع منها قفيز مشتملة على مقدار  
القفيز أم ناقصة ، لكن يكون تدارك نقصان القفيز من الخارج فلا  
يجال للفرر .

(٣) أي صحة بيع قفيز من الصبرة المجهولة متوقف على اشتغال  
الصبرة على مقدار القفيز المبيع ، فإن كانت مشتملة صرح البيع  
وإلا بطل .

(٤) أي وفي احتمال الصحة مراعاةً بتبين اشتغال الصبرة على القفيز  
نظر وإشكال .

(٥) أي أخذ ما تلوناه عليك حول بيع قفيز من الصبرة المجهولة .  
(٦) من هنا يروم الشيخ المدلول عما أفاده : من الصحة حول  
بيع قفيز من الصبرة المجهولة .

(٧) أي باشتغال الصبرة المجهولة على مقدار القفيز المبيع .  
(٨) بأن كانت الصبرة قبل بيع قفيز منها مشتملة على مقدار



وأما الرابع (١) مع الجهالة : وهو بيعها كل قفيز بكذا فالمحكي عن جماعة المنع .  
وعن ظاهر اطلاق المحكي من عبارتي المبسوط والخلاف أنه لو قال :

بمك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم صح البيع .  
قال في الخلاف : لأنه لا مانع منه والاصل جوازه ، وظاهر (٢)  
اطلاقه يعم صورة الجهل بالاشتغال .  
وعن الكفاية نفى البُعد (٣) عنه ، إذ المبيع معلوم بالمشاهدة  
والثمن مما يمكن أن يعرف : بأن تكال الصبرة ، ووزع الثمن  
على قفزاتها .  
قال (٤) : وله نظائر ذكر جملة منها في التذكرة .

---

= القفيز المبيع ، لكن وقت البيع شك في بقائها على ذلك المقدار  
فستصحب بقاء الاشتغال .

- (١) أي من أقسام مجهولة المقدار .  
(٢) أي وظاهر اطلاق عبارة الشيخ قدس سره في الخلاف :  
وهو قوله : والاصل جوازه عام يشمل صورة العلم باشتغال الصبرة  
وصورة الجهل بالاشتغال .  
(٣) أي بُعد صحة قول القائل : بمك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم .  
(٤) أي صاحب الكفاية قال في الكفاية لمثل هذا البيع نظائر  
كثيرة ذكرها العلامة قدس سره في التذكرة .  
راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٤٦ .  
اليك نص ما افاده العلامة في التذكرة .

## فروع :

- ( الاول ) او قال : بعتك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم .  
فإن علما قدر القفزان صح البيع ، وإلا بطل ، للجهالة .  
وقال مالك والشافعي واحداً وابو يوسف ومحمد ؛  
يصح ، لأنه معلوم بالمشاهدة ، والثمن معلوم ، لاشارته إلى ما يعرف  
مثله بجهة لا تتعلق بالمتعاقدين ؛ وهو أن تكال الصبرة ، ويقسط الثمن  
على قدر قفزاتها فيعلم مبلغه .  
ونحن نمنع العلم ، وقد سبق .  
وقال ابو حنيفة : يصح البيع في قفيز واحد ، ويبطل فيما سواه  
لجهالة الثمن كما او باع المتاع برقمه .  
ولو قال : بعتك هذه الارض ، أو هذا الثوب كل ذراع بدرهم  
أو هذه الأضنام كل رأس بدرهم لم يصح عندنا .  
وبه قال ابو حنيفة أيضاً ، وإن سوغ البيع في قفيز واحد  
من الصبرة .  
وقال الشافعي : يصح ، سواءً أكانت الجملة معلومة ام مجهولة  
إلى آخر ما ذكره العلامة هناك من ص ١٦ - إلى ص ٥٠ .  
(١) هذا كلام شيخنا الانصاري اي وفيها افاده صاحب الكفاية :  
من فقي البعد عن صحة بيع القائل : بعتك هذه الصبرة كل قفيز  
بدرهم نظر وإشكال .  
وجه النظر : منع كفاية مجرد المشاهدة فيما لا يندفع به القدر إلا  
بالوزن ، أو الكيل ، أو العد .

## ( مسألة ) :

إذا شاهد عيناً في زمان سابق على العقد عليها (١) .  
 فإن اقتضت العادة تغيرها (٢) عن صفاتها السابقة إلى غيرها  
 المجهول عند المتبايعين فلا يصح البيع إلا بذكر صفات تصحح  
 بيع الغائب ، لأن الرؤية القديمة هي نافعة .  
 وإن اقتضت العادة بقاءها (٣) عليها فلا إشكال في الصحة ، ولا  
 خلاف فيها أيضاً إلا من بعض الشافعية .  
 وإن احتمل الامران (٤) جاز الاعتماد على أصالة عدم التغير

(١) أي على العين .

اعلم أن العين المشاهدة قبل العقد عليها إذا أريد العقد عليها  
 في غير زمان المشاهدة واحتمل التغير لابد من ذكر أوصافها الخاصة عند العقد  
 لأن قوام ماليتها بذكر تلك الأوصاف بحيث لو شك في حصول تلك  
 الأوصاف في العين عند البيع غريباً فلا يصح الإقدام على هذا البيع  
 لبطلانه في نظر الشارع فلا يترتب عليه الاثر الذي هو النقل والانتقال .

(٢) أي تغير العين المبيعة التي رؤيت قبل العقد عليها .

كما إذا كان المبيع حيواناً ، فإنه قابل للزيادة والنقصان .

(٣) أي بقاء العين على تلك الصفات المشاهدة قبل البيع .

(٤) وهما : اقتضاء العادة تغير العين المشاهدة عن أوصافها .

واقضاء العادة بقاء العين على أوصافها المشاهدة .

كما إذا كان المبيع خانماً ، أو سجاداً ، أو حديداً ، أو ماشابه

هذه المذكورات .

والبناء عليها (١) في العقد فيكون نظير إخبار البائع بالكيل والوزن لأن الاصل من الطریق التي يتمارف التمويل عليها .  
ولو فرضناه (٢) في مقام لا يمكن التمويل عليه ، لحصول أمانة (٣) على خلافه .

فإن بلغت (٤) قوة الظن حداً يلحقه بالقسم الاول : وهو ما اقتضت العادة تغيره لم يجز البيع ، وإلا (٥) جاز ذكر تلك الصفات ، لا بدونه (٦) لأنه (٧) لا ينقص عن الغائب الموصوف الذي يجوز بيعه بصفات لم يشاهد عليها .

(١) اي على أصالة عدم التغير :

والمراد من الأصالة هنا الاستصحاب ، حيث إن المشتري في مقام الشراء بعد الرؤية السابقة على العقد يشك في بقاء العين على ما كانت عليه في الزمن السابق فيستصحب البقاء .

(٢) اي هذا الاصل الذي اجريناه في عدم التغير .

(٣) كقيام بينة هادلة على تغير المبيع .

(٤) اي الأمانة القائمة على خلاف أصالة عدم التغير .

(٥) اي وإن لم تبلغ الأمانة القائمة على خلاف أصالة التغير في القوة إلى حد يلحق بالقسم الاول المشار اليه في هذه الصفحة .

(٦) اي لا بدون ذكر الصفات في صورة عدم بلوغ الأمانة إلى حد يلحق بالقسم الاول المشار اليه في هذه الصفحة .

بقوله : وهو ما اقتضت العادة تغيره .

(٧) تعليل لجواز بيع العين المشاهدة قبل العقد عليها بعد أن اجرئت

أصالة عدم التغير عندما قامت الأمانة على خلافها .

لكن الأمانة لم تبلغ قوة الظن فيها إلى حد يلحقه بالقسم الاول =

بل يمكن القول بالصحة في القسم الاول (١) ، إذا لم يفرض كون ذكر الصفات مع اقتضاء العادة عدمها لغواً .  
 لكن هذا كله خارج عن البيع بالرؤية القديمة (٢) .  
 وكيف كان (٣) فإذا باع ، أو اشترى برؤية قديمة فأنكشف التغير بتغير المغبون : وهو البائع إن تغير إلى صفات زادت في ماليته (٤) والمشتري إن نقصت عن تلك الصفات (٥) ، لقاعدة الضرر ولأن الصفات المبني عليها في حكم الصفات المشروطة فهي من قبيل تخلف للشرط كما اشار إليه في نهاية الأحكام والمسالك بقولها :  
 الرؤيه بمثابة الشرط في الصفات الكائنة في المرئي ، فكل ما فات منها فهو بمثابة التخلف في الشرط ، انتهى .  
 وتوهم أن الشروط إذا لم تذكر في متن العقد لا عبرة بها فما نحن فيه (٦) من قبيل ما لم يذكر من الشروط في متن العقد .

- الذي اقتضت العادة تغير العين .

(١) وهو بلوغ قوة الظن في الأمانة القائمة على خلاف أصالة عدم التغير إلى حد يلحقه بالقسم الاول المشار إليه في ص ٣٢٩ .  
 (٢) لأن عدم التغير والتغير يستفادان من الاستصحاب ، والأمانة لامن الرؤية السابقة .  
 (٣) أي سواءً أكان بقاء الصفات السابقة بالرؤية أم بالاستصحاب أم بالأمانة .

(٤) كالاسمن في الحيوان .

(٥) كالنزاع في الحيوان .

(٦) وهو بيع العين للمشاهدة في زمان سابق على العقد .

مدفوع (١) بأن الغرض من ذكر الشروط في العقد صيرورتها مأخوذة فيه حتى لا يكون العمل بالعقد بدونها وفاء بالعقد ،  
والصفات المرثية سابقا ، حيث إن البيع لا يصبح إلا مبنا عليها  
دخولها في العقد : كان أولى من دخول الشرط المذكور على وجه  
الشرطية ، ولذا (٢) لو لم يبين البيع عليها ، ولم يلاحظ وجودها  
في البيع كان البيع باطلاً .  
فالذكر اللفظي إنما يحتاج إليه في شروط خارجة لا يجب ملاحظتها  
في العقد .

واحتمل في نهاية الأحكام البطلان (٣) .  
ولعله (٤) ، لأن المضي على البيع ، وعدم نقضه عند تبين  
الخلاف إن كان وءاء بالعقد وجب فلا خيار .  
وإن لم يكن وفاء لم يدل دليل على جوازه (٥) .  
( وبعبارة أخرى ) العقد إذا وقع على الشيء الموصوف انتهى  
متعلقه بالثناء صلتته ، وإلا فلا وجه للخيار مع أصالة اللزوم :

(١) خلاصة هذا الكلام أنه فرق بين الشروط والصفات ، إذ  
الشروط خارجة عن حقيقة العقد وماهيته .  
بخلاف الصفات فإنها داخلة في ماهيته وحقيقته .  
(٢) أي ولاجل أن دخول الصفات أولى من دخول الشرط  
في العقد ، وأن الصفات من مقومات العقد وماهيته ، وأنها داخلة فيه .  
بخلاف الشروط ، حيث إنها خارجة عن حقيقة العقد وماهيته .  
(٣) أي بطلان مثل هذا البيع رأساً من دون أن يكون لاحدهما خيار .  
(٤) أي ولعل احتمال البطلان في نهاية الأحكام .  
(٥) أي على صحة مثل هذا العقد .

ويضعفه (١) أن الأوصاف الخارجة عن حقيقة المبيع إذا اعتبرت فيه عند البيع إما ببناء العقد عليها (٢) ، وإما بذكرها في متن العقد لاتعدّ من مقومات العقد .

كما أنها (٣) ليست من مقومات المبيع ، ففواتها فوات حق للمشتري ثبت بسببه (٤) الخيار ، دفماً (٥) لضرر الالتزام بما لم يُقدم عليه .

ونام الكلام في باب الخيار إن شاء الله .

- 
- (١) اي ويضعف ما افاده في البطلان في نهاية الأحكام .  
 (٢) اي على تلك الأوصاف في الخارج ، بأن تبانى البائع والمشتري عليها خارج العقد ثم عقدا عليها .  
 (٣) أي كما أن الأوصاف الخارجة عن حقيقة المبيع ليست من مقومات المبيع .  
 (٤) أي بسبب فوات هذه الأوصاف الخارجة عن حقيقة المبيع يثبت هذا الخيار للمشتري .  
 (٥) منصوب على أنه مفعول لاجله أي إنا نقول بثبوت الخيار للمشتري لاجل أنه لا يلتزم بالعقد ، لأن الالتزام به ضرر والضرر منفي .

( فرعان ) ( ١ ) :

( الأول ) لو اختلفا ( ٢ )

( ١ ) هذان الفرعان مبنيان على المسألة السابقة التي ذكرها الشيخ قدس سره في ص ٣٣٨ بقوله : مسألة إذا شاهد عينا في زمان سابق ، وهما من أصعب الفروع وأشكلها ، لكثرة الاصول التي ذكرها الشيخ فيها ، ومعارضتها باصول اخرى ، وكثرة الايرادات الواردة على الأدلة = القائمة من المثبتين والنافيين حول تقديم قول المشتري ، أو البائع في اختلافها في التغير ، وكثرة التشاوبش في العبارات كما مستغف عنها عندما نشر البهاء ، ونحن بحوله وقوته فسرناهما تفسيراً واضحاً ، وعلقنا على كل جملة من كلمات الشيخ تعليقا وافيا ، واشرنا إلى تلك التشاوبش ، وإلى اصلاحها ( ٢ ) أي البائع والمشتري في العين المشاهدة قبل العقد في زمان سابق عليه ثم جرت المعارضة على تلك العين بمد زمن متأخر عن الرؤية السابقة . اهل أنه لا بد من ذكر قاعدة كلية لمعرفة المدعي والمدعى عليه قبل الخوض في التعليق على الفرعين ، ليتمكن القارئ الكريم من تطبيق تلك الكبرى الكلية على صغرياتها ومصاديقها ، لتمييز المدعي من المدعى عليه فنقول : قال الشهيد في القمعة ، والشهيد الثاني في الروضة .  
المدعي هو الذي يُترك أو ترك الخصومة وهو المعبر عنه بأنه الذي يُخلّى وسكوته ( ١ ) .

( ١ ) ينصب سكوته ، بناءً على أنه مفعول معه أي المدعي هو الذي إذا سكت عن حقه يُخلّى عنه وترفع اليد عنه ، ويترك مع سكوته . بخلاف المدعي عليه ، فإنه لا ينظمه سكوته ، لأنه لا يُترك لو سكت ، ولا تُرفع اليد عنه ، بل يؤخذ بتلايبه حتى يتبين الحق هذا إذا لم يترك المدعي حقه .  
وأما إذا تركه ولم يدع شيئاً فلا يؤخذ المدعى عليه ، ويترك =



= وقيل : هو من يخالف قوله الاصل (١) ، أو الظاهر (٢) والمنكر مقابله في الجميع (٣) .

راجع ( الامعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٧٦ .  
ثم لا يخفى عليك أن التعاريف المذكورة للمدعي والمدعي عليه  
تعاريف فقهاية عرفها بها الفقهاء رضوان الله عليهم اجمعين .

إذا عرفت هذا فاعلم أنه إذا اختلف البائع والمشتري في تغير المبيع  
المشاهد قبل العقد في زمان سابق على العقد ، بأن اختلفا في تحقق  
تغير المبيع بتقصانه عما وقعت المشاهدة عايه : بأن قال المشتري :  
كان الحيوان المبيع عند المشاهدة سمياً والآن اراه مهزولاً فالبيع واقع  
على المهزول ، لا على السمين الذي شاهده قبل العقد فلي الخيار .  
وانكر السمن البائع وقال : إنه كان مهزولاً عند المشاهدة =

= كما يترك المدعي .

(١) المراد من الاصل هنا هو أصالة العدم المقتضية لعدم وجود  
حق للمدعي على المدعي عليه ، لأن ادعاه عليه حقاً مخالف للاصل .  
(٢) أي قول المدعي مخالف للظاهر أيضاً ، لأن ما في يد زيد  
يكون له ، لا لشخص آخر ، فادعاه الآخر أنه له مخالف للظاهر .  
هذا إذا كان الشيء المدعي في يد زيد .

وأما إذا كان في ذمته فيرجع قول المدعي إلى مخالفة الاصل  
لأن الاصل برائة ذمة زيد عن الدين المدعي عليه .

(٣) أي المنكر مقابل للمدعي في جميع ما ذكر له ، لأنه  
لو ترك الخصومة لا يترك ، ولا يخلى وسيله مع سكوته ، ولا يكون  
قوله مخالفاً للاصل ، ولا للظاهر .

في التغير فادعاه (١) المشتري .

ففي المبسوط والتذكرة والابضاح والدروس ، وجامع المقاصد والمسالك بتقديم قول المشتري ، لأن (٢) يده على الثمن كما في الدروس وهو راجع إلى ما في المبسوط والسرائر من أن المشتري هو الذي ينتزع منه الثمن ، ولا ينتزع منه إلا بإقراره ، أو بيئته تقوم عليه : انتهى .

- والمقد قد وقع على المهزول فليس لك الخيار .

فهنا قولان :

قول بتقديم قول المشتري .

وقول بتقديم قول البائع .

وقد ذكر الشيخ أدلة الطرفين مع الرد على أداتها ، واختياره ما هو الأوفق بالاصول والقواعد ، ثم كرر "وفر" ، وجمال في ميدان التحقيق قدس الله نفسه الزكية الطاهرة الراضية المرضية المطمئنة .

ونحن نذكر جميع الأدلة مع الردود ، ومختاره عند رقمه الخاص بحوله وقوته ، جلت عظمته وآلاؤه .

(١) أي ادعى المشتري التغير في المبيع كما عرفت آنفاً .

(٢) تعليل لتقديم قول المشتري .

من هنا اخذ للشيخ في ذكر أدلة تقديم قول المشتري .

وهي ثلاثة :

( الاول ) : اليد :

والمراد بها هنا الاستصحاب ، فإن المشتري كانت يده ثابتة

على الثمن قبل الشراء ، لأن منه ينتزع الثمن ، وبعد البيع وادعائه

التغير لشك في ربح يده عنه ، لعدم انتقال ما وقع العقد عليه بعد المشاهدة

إليه فنستصحب بقاءها عليه .

وتبعه (١) العلامة أيضاً في صورة الاختلاف في أوصاف المبيع الموصوف إذا لم يسبقه برؤية ، حيث تمسك بأصالة برائة ذمة المشتري من الثمن (٢) فلا يلزمه ما لم يقربه ، أو يثبت بالبيئة .  
ولأن (٣) البائع يدعي علمه بالمبيع على هذا الوصف الموجود والرضا به والاصل عدمه كما في التذكرة (٤) .  
ولأن (٥)

(١) أي وتبع العلامة ابن ادريس في تقديم قول المشتري او ادعى التغير .

(٢) أي من ثمن هذا المبيع المدعى من قبل المشتري تغيره .

(٣) هذا هو للدليل الثاني الدال على تقديم قول المشتري لو اختلف البائع والمشتري في تغير المبيع .

وخلصته أن البائع يدعي علم المشتري بالمبيع على الوصف الموجود حالياً عند المشتري .

ويدعي البائع أيضاً أن المشتري كان راضياً بهذا المبيع الموجود في يده وقد اخذه عن رضاه وطيب نفسه .

لكن نقول : الاصل عدم علم المشتري بالوصف الموجود ، وعدم رضاه بالمبيع الموجود ، لأننا نستصحب عدم علم المشتري بالمبيع إلى حين العقد ، وعدم رضاه بالصفة الموجودة في المبيع .

(٤) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٧ عند قوله : ويقدم قول المشتري او ادعى التغير ، لأن البائع يدعي عليه الاطلاع .

(٥) هذا هو الدليل الثالث الدال على تقديم قول المشتري عند اختلاف البائع والمشتري في التغير .

الاصل عدم وصول حقه اليه كما في جامع المقاصد (١) .  
ويمكن (٢) أن يضعف الأول بأن يد المشتري على الثمن بعد اعترافه  
بتحقق الناقل الصحيح بد امانة ، هاية الأمر أنه يدعي سلطته على الفسخ  
فلا ينفع تشبته باليد .

= وخلاصته أن المشتري بالعقد قد استحق المبيع بصفة مخصوصة  
على البائع فعند ادعائه للتغير ، وبعد اقباض البائع المبيع المتصف  
بالصفة الموجودة إلى المشتري لشك في وصول حق المشتري اليه فنستصحب  
عدم وصوله اليه .

(١) راجع ( جامع المقاصد ) الطبعة الحجرية ص ٢١٧ .

(٢) من هنا اخذ الشيخ قدس سره في الرد على الأدلة الثلاثة  
فقال : ويمكن أن يضعف الاول .

وخلاصة الرد أن الدليل الاول المشار اليه في الهامش ٢ ص ٣٤٥  
ضعيف ، حيث إن المشتري معترف بانتقال الثمن إلى البائع بناقل  
صحيح : وهو العقد الواقع بينه وبين البائع .  
ومعترف أيضاً بأن الثمن ايس ملكاً له ، بل هو للبائع فتكون يده  
عليه يد امانة ، وليس للمشتري أي تعلق بالثمن .  
لعم إن المشتري يدعي له حق الخيار في هذه المعاملة .

وليس المورد من موارد تقديم قول ذي اليد حتى يقدم قول  
المشتري ، لأن تقديم قول ذي اليد يصدق في مقام يقول ذو اليد :  
إن مافي يدي هو ملكي ، ثم يدعي آخر أن مافي يد هذا هو ملكي  
ثم ينكر ذو اليد ملكية المدعي .

وما نحن فيه ليس كذلك ، لأنك قد عرفت أن المشتري يعترف  
بانتقال الثمن إلى البائع بناقل صحيح فليس مافي يده ونحت تصرفه =

إلا (١) أن يقال : إن وجود الناقل لا يكفي في سلطنة البائع على الثمن ، بناءً على ما ذكره العلامة في أحكام الخيار من التذكرة (٢) ولم ينسب خلافه إلا إلى بعض الشافعية : من عدم وجوب تسليم الثمن والمثمن في مدة الخيار وإن تسلم الآخر .

وحينئذ (٣) فالشك في ثبوت الخيار يوجب الشك في سلطنة البائع على اخذ الثمن ، فلا (٤) مدفع لهذا الوجه إلا أصالة عدم سبب

= ملكه حتى يقدم قوله :

(١) من هنا يروم الشيخ العدول عما افاده : من عدم تقديم قول المشتري ، وهربد اثبات تقديم قوله .

حاصل العدول أنه إذا قلنا بعدم وجوب تسليم الثمن والمثمن في زمن الخيار وإن تسلم الآخر فلا تثبت سلطنة للبائع على الثمن بمجرد العقد وقبل مضي زمن الخيار ، فإذا لم تحصل سلطنة للبائع فلا يكون الثمن الموجود في يد المشتري ملكاً للبائع حتى تثبت بد البائع عليه .  
إذا تكون سلطنة المشتري على الثمن باقية فيقدم قوله .

(٢) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٤٢٠ عند قول العلامة : الثالث لا يجب على البائع .

(٣) أي ونحن أن قلنا بعدم ثبوت سلطنة البائع على الثمن بمجرد العقد وقبل مضي زمن الخيار .

(٤) الفاء تفريع على ما افاده : من أن الشك في ثبوت الخيار موجب للشك في سلطنة البائع على الثمن أي فلي ضوء ما ذكرنا فلا شيء يدفع هذا الإشكال : وهو عدم ثبوت سلطنة للبائع على الثمن المسبب من الشك في ثبوت الخيار : سوى أصالة عدم سبب الخيار وسبب الخيار هو عدم وصول حق المشتري إليه .

الخيار لو تم كما سيجيء (١) .  
والثاني (٢)

- والمراد من الاصل هو الاستصحاب ، لأنه لم يكن للمشتري قبل وصول الحق اليه خيار ، وبعد الوصول وادعائه عدم مطابقة العين لما شاهده نشك في حصول الخيار له فنستصحب العدم ، فتثبت السلطنة للبائع على الثمن الموجود في يد المشتري بمجرد العقد فلا تكون يد المشتري على الثمن يد امانة :

هذا بناء على تامة هذا الاستصحاب .

وأما بناءً على عدم تامة كما يستفاد من كلام الشيخ بقوله :

لو لم كما سيجيء فالإشكال باق على حاله .

(١) المراد من كما سيجيء هو قوله في ص ٣٦٠ : والحاصل أن هنا امرين

(٢) اي ويضمف الدليل الثاني المشار اليه في الهامش ٢ ص ٣٤٦

للدال على تقديم قول المشتري عند اختلاف البائع والمشتري في التغير

ولتضعيف الدليل الثاني جوابان :

نقضي ، وحلي .

أما النقضي فنقول : إن استصحاب عدم علم المشتري بالمبيع الموجود

المنصف بالصفة الموجودة معارض باستصحاب آخر : وهو استصحاب

عدم علم المشتري بوصف آخر غير هذا الوصف حتى يثبت له الخيار

فالثمن الموجود في يده للبائع ، فلا تكون يده عليه يد امانة .

وأما الحل فنقول : إن الشك في علم المشتري بالوصف الموجود

أو علمه بغيره مسبب عن الشك في وجود غير هذا الوصف سابقاً

فاللازم حينئذ جريان الاصل في السبب ، لا في المسبب ، لأن جريان

الاصل في السبب مقدم على جريانه في المسبب .

مع معارضته بأصالة (١) عدم علم المشتري بالمبيع على وصف آخر حتى يكون حق له بوجوب الخيار : بأن (٢) الشك في علم المشتري بهذا الوصف وعلمه بغيره مسبب عن الشك في وجود غير هذا = فحقيقة نقول : الاصل عدم كونه مسبوقا بوصف غير هذا الوصف الموجود في المبيع .

فالتيجة أن الاصل عدم تغير المبيع عما كان عليه فبعد جربانه لا تصل الذوبة إلى أن الاصل عدم علمه بهذا الوصف .  
أو أن الاصل عدم علمه بوصف آخر غير هذا الوصف .  
إذاً يكون مفاد الاصل السببي هو عدم ثبوت الفسخ للمشتري .  
ولتقدم الاصل السببي على الاصل المسببي نظائر كثيرة .  
وقد ذكر الشيخ قدس سره هذا التقدم في كتابه (الرسائل) فراجع .  
والهك نظيره .

تنجس ثوب غُسلَ بماء مشكوك الكرية مع العلم بالحالة السابقة للماء المشكوك الكرية .

فإن كانت الحالة السابقة لهذا الماء المشكوك الكرية هي الكرية فالثوب المغتسل بالماء المشكوك طاهر ، لاستصحاب الكرية السابقة .  
وإن كانت حالته السابقة هي عدم الكرية فالثوب المغتسل بالماء المشكوك نجس ، لاستصحاب الحالة السابقة ، لأن الكرية وعدمها سبب في طهارة الثوب ونجاسته ، والطهارة والنجاسة مسبتان عن السبب فإجراء الاصل في السبب لا يعطي مجالاً لإجرائه في المسبب فهو مقدم عليه ، فلا معنى لإجرائه في المسبب دون السبب .

(١) هذا هو الجواب النقيض وقد عرفته في الهامش ٢ ص ٣٤٩ .

(٢) هذا هو الجواب الحللي وقد عرفته في الهامش ٢ ص ٣٤٩ .

الوصف سابقاً فإذا انقضى غيره بالأصل الذي يرجع إليه أصالة عدم تغير المبيع لم يجر أصالة عدم علمه بهذا الوصف .

والثالث (١) بأن حق المشتري من نفس العين قد وصل إليه قطعاً ، ولذا (٢) يجوز له امضاء العقد .

وثبوت حق له (٣) من حيث الوصف الملقود غير ثابت فعلية (٤)

(١) أى ويضعف الدليل الثالث المشار إليه في المباحث ص ٣٤٦

القائم على تقديم قول المشتري عند دعواه التغير في المبيع .

وختلاصة الرد أن للمشتري حقاً قد تعلق بنفس العين المبينة

وهذا الحق قد وصل إليه قطعاً من دون ريب .

لكن المشتري يدعي حقاً زائداً على ذلك : وهو كون المبيع

متصلاً بالوصف الذى شاهده قبل العقد عليه والموجود في يده

غير المشاهد .

وإنما يدعي هذا ليثبت له الخيار فهو يدعي حقاً زائداً على نفس

العين المبينة ، والبائع ينكره ، فلم يثبت حق للمشتري زائداً على ذلك

حتى يثبت له الخيار .

إذا ترجع إلى أصالة اللزوم في العقد إلى العمومات ، من قواه تعالى :

أَوْفُوا بِالْعُقُودِ .

وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ .

تِجَارَةً حَتَّى تَرَاضٍ .

(٢) أى ولاجل أن للمشتري حقاً متعلقاً بنفس العين وقد وصل

إليه ، وليس له حق زائد على نفس العين .

(٣) أى وثبوت حق زائد على نفس العين للمشتري غير ثابت :

(٤) أى فعل المشتري اثبات حق زائد على نفس العين .



الاثبات .

والمرجع (١) أصالة لزوم العقد .  
ولاجل (٢) ما ذكرنا قرئى بمض تقديم قول البائع .  
هذا (٣) ، ويمكن (٤) بناء المسألة على أن بناء المتبايعين حين  
العقد على الأوصاف الملحوظة حين المشاهدة .  
هل هو كاشتراطها في العقد فهي كشرط مضرة في نفس  
المتعاقدين كما عرفت عن النهاية والمالك ؟

(١) اى المرجع عند إدهاء المشتري حقاً زائداً على نفس العين  
وعند إنكار البائع ذلك الحق الزائد هي أصالة اللزوم المستفادة  
من العمومات المذكورة في الهامش ١ ص ٣٥١ .

(٢) اى ولجل أن حق المشتري قد تعلق بنفس العين وليس  
له حق زائد عليها وقد وصل هذا الحق اليه فيكون المرجع حينئذ  
هي أصالة اللزوم .

(٣) اى خلد ما نلوفاه عليك حول الأدلة القائمة على تقديم قوله  
المشتري في دعواه تغير المبيع ، وما ذكر من الرد عليها :

(٤) من هنا يروم الشيخ المدول عما افاده : من عدم دلالة الأدلة  
المذكورة على تقديم قول المشتري اى ويمكن بناء مسألة اختلاف  
البائع والمشتري في تغير المبيع في العين المشاهدة قبل زمان  
العقد عليها :

وخلاصة هذا الامكان أن المتعاقدين حين العقد هل الأوصاف  
الملحوظة في المبيع .

( تارة ) يلاحظانها من حيث الشرطية : بمعنى أنها للاحظ بما  
أنها زائدة على المبيع وخارجة عن حقيقتها وماهيتها وقد اخذت =

ولهذا (١) لا يحصل من فقدها (٢) إلا خيار لمن اشترطت له ولا يلزم بطلان العقد :

أو أنها (٣) مأخوذة في نفس العقود عليه بحيث يكون العقود عليه هو الشيء المقيد ، ولذا (٤) لا يجوز الغاؤها في العقود عليه .  
كما يجوز الغاء غيرها من الشروط ؟

= في العين بنحو تعدد المطلوب ، وأنها من شروط الكمال ، لا من شروط الصحة :

بل بما أنها كشروط مضجرة في نفس المتعاقدين ، ولهذا لا يحصل سوى الخيار لمن اشترطت تلك الشروط له إذا فقدت ، ولا يلزم بطلان العقد عند فقدانها .

( واخرى ) يلاحظانها من حيث الوصفية : بمعنى أنها صفات داخلية في حقيقة العقد وماهيته ، وأنها من أركانها ، ومن شروط الصحة وقد اخذت في العقد بنحو وحدة المطلوب بحيث يكون العقود عليه هو الشيء المقيد ، ولذا لا يجوز الغاء تلك الشروط في العقود عليه : كما كان يجوز الغاؤها من الشروط .

(١) عرفت معنى هذا التعليل في هذه الصفحة عند قولنا : ولهذا لا يحصل سوى الخيار .

(٢) اي من فقدت تلك الشروط .

(٣) اي أو أن تلك الشروط مأخوذة .

وقد عرفت معناها في هذه الصفحة عند قولنا :

واخرى يلاحظانها من حيث الوصفية .

(٤) وقد عرفت معناها في هذه الصفحة عند قولنا :

ولذا لا يجوز الغاؤها تلك الشروط في العقود عليه .

فعل الأول (١) يرجع النزاع في التعبير ، وعدمه إلى النزاع في اشتراط خلاف هذا الوصف الموجود على البائع وعدمه والاصل مع البائع .  
( وبعبارة اخرى ) ( ٢ ) النزاع في أن العقد وقع على الشيء الملحوظ فيه الوصف المفقود ام لا ؟  
لكن ( ٣ ) الانصاف أن هذا البناء في حكم الاشتراط من حيث ثبوت الخيار ، لكنه ليس شيئاً مستقلاً حتى يدفع عند الشك بالاصل .

(١) وهو المشار اليه في الهامش ٤ ص ٣٥٢ عند قولنا :  
ثارة يلاحظانها أي فعلى للقول الاول يكون مآل النزاع في التعبير وعدمه إلى اشتراط وصف آخر غير هذا الوصف الموجود في المبيع أو عدم الاشتراط .  
فحينئذ يكون القول قول البائع ، لأن المشتري يدهي على البائع وصفاً آخر زائداً على الوصف الموجود ، والبائع ينكره فيقدم قوله لانقضاء الاصل للذي هو الاستصحاب عدم الاشتراط .  
(٢) لما كان المعنى هامضاً جداً ، ولم يفهم من العبارة الاولى اراد قدس سره أن يفرغه في قالب آخر ، ليستفاد منه المراد :  
فقال : بعبارة اخرى كما هو المعنى من عبارة اخرى في مجالات التعبير .  
ونخلصتها أن مرجع النزاع في القسم الاول المشار اليه في الهامش ٤ ص ٣٥٢ إلى أن العقد هل وقع على الشيء الملحوظ فيه الوصف مقيداً به المفقود حالياً ؟

ليكون القول قول المشتري حتى يقدم .  
أو وقع على العقد المجرد عن ذلك ، ليكون القول قول البائع حتى يقدم ؟

(٣) من هنا يروم الشيخ إبداء نظريته حول البناء المذكور . -

بل (١) المراد به ايقاع العقد على العين الملحوظ كونها متصفة بهذا الوصف .

وليس هنا (٢) عقد على العين ، والتزام بكونها متصفة بذلك الوصف فهو (٣) قيد ملحوظ في العقود عليه نظير الأجزاء ، لا شرط ملزم في العقد .

- وخلاصتها أنه في مقام النزاع في التغير لا توجد دعويان .

( احدهما ) : راجعة إلى الاشرط المذكور .

( ثانيتهما ) : راجعة إلى اثبات الخيار للمشتري .

اي الانصاف أن هاهنا دعوى واحدا : وهي ثبوت الخيار للمشتري فقط ؛ ولا مجال لجريان أصالة عدم الخيار عند الشك فيه عندما رأى المشتري عدم انصاف العين بالصفة المرثية وقت العقد حتى يثبت لزوم العقد العقد ووجوب الوفاء به ، ليقدم قول البائع .

(١) اي بل المراد بالوصف هو وقوع العقد على العين المقيدة بقيد كونها سليمة من العيب ، أو سميئة ، بحيث يكون الوصف داخلا فيها على نحو القيدية والجزئية ، وملحوظا فيها بنحو وحدة المطلوب كما عرفت في ص ٣٥٣ عند قولنا : واخرى يلاحظها .

(٢) اي وليس فيما نحن فيه : وهو نزاع البائع والمشتري في العين المتغيرة عقد قد تعلق بالعين ، والتزام بكونها متصفة بذلك الوصف على نحو الشرطية بحيث يكون الوصف خارجاً عن حقيقة العين وماهيتها على نحو تعدد المطلوب .

(٣) الفاء فاء النتيجة اي فنتيجة القول بأن المراد من الوصف المذكور هو ما ذكرناه ، لا الوصف بمعنى الشرط الخارجي ؛ يكون-

فحينئذ (١) يرجع النزاع إلى وقوع العقد على ما ينطبق على الشيء الموجود حتى يلزم الوفاء به ، وعدمه (٢) ، والأصل عدمه (٣) . ودعوى (٤) معارضته بأصالة عدم وقوع العقد على العين المقيدة

= الوصف نظير ملاحظة الأجزاء في المفقود عليه التي تلاحظ بلحاظ العين بنحو القيدية ، لأنها تلاحظ بلحاظ الشرطية .

فبأي نحو من الأتحاء تلاحظ الأجزاء في المفقود عليه بإلحظ الوصف في العين المفقود عليها من غير فرق بينهما :

(١) الفاء تفريع على ما افاده : من أن الوصف المذكور نظير الأجزاء في المفقود عليه التي تلاحظ بلحاظ العين بنحو القيدية أي فحين أن قلنا : إن الوصف نظير الأجزاء يكون مصب النزاع ومحوره في أن العقد على وقع على هذا الموجود الخارجي حتى يلزم العقد ويجب الوفاء به كما يقوله البائع ليقدم قوله ؟

أو وقع على الموجود الخارجي المنتصف بالوصف المفقود حالياً كما يقوله المشتري ، ليقدم قوله ؟

(٢) أي عدم وقوع العقد على ما ينطبق على الموجود الخارجي كما عرفت عند قولنا في هذه الصفحة أو وقع على الموجود الخارجي (٣) أي بعد أن عرفت محور النزاع فالأصل وهو الاستصحاب عدم وقوع العقد على العين الموجودة ، والمتصلة بالصفة الحالية .

(٤) خلاصة هذه الدعوى أن الأصل المذكور إنما يصر إليه إذا بقي سليماً عن المعارض .

ومن الواضح أن هذا الأصل معارض بأصل آخر : وهو أن الأصل عدم وقوع العقد على غير هذه العين الموجودة المتصلة بصفة غير هذه الصفة الحالية وهي الصفة المفقودة حتى يثبت لزوم العقد =

بالوصف المفقود ، ليثبت لزوم (١) .

مدفوعة (٢)

= ليقدم قول البائع ، فيحصل التعارض بين الاصلين فتساقتان  
فهرجم إلى اصل آخر .

(١) اللام هنا بمعنى حتى أي حتى يثبت اللزوم كما عرفت .  
ثم لا يخفى عليك أن في جميع نسخ المكاسب الموجودة عندنا هكذا  
( ليثبت الجواز ) والصحيح ما اثبتناه ، لعدم انسجام الجواز هنا  
لأنه في صورة إجراء الاصل الثاني المعارض للاصل الاول يثبت قول  
البائع ولازم ثبوت قوله لزوم البيع ، لا الجواز :  
والدليل على ما نقول كلام الشيخ قدس سره في الجواب عن الدهوي  
المذكورة بعد امعان النظر في كلامه .

ثم إنني راجعت لسختي المصححة على نسخة سيدنا الاستاذ المرحوم  
( السيد محمدي المدرسي ) قدس سره عندما كنت احضر معهد بحته  
الشريف في داره في عقد الكروزي قبل تسعة وثلاثين عاما فرايت  
العبارة كما اثبتناها هنا .

(٢) وجه الدفاع هو أن إجراء الاصل الثاني ، وهو عدم وقوع  
العقد على العين المقيدة بالوصف المفقود في المبيع لا يثبت لزوم العقد  
على العين الموجودة حالياً حتى يجب الوفاء به من قبل المشتري ، إلا  
بالاصل المثبت :

وهو أن الاصل عدم وقوع العقد على العين المقيدة بوصف  
مفقود حالياً ، واثبات لزوم العقد بالاصل المثبت غير جائز ، لأنه  
قد تقرر في علم الاصول أن الاصول المثبتة لا تكون حجة ، لعدم  
كونها من الأمارات حتى يعمل بها ، وإنما يعمل بها في الموارد =

بأن عدم وقوع العقد على العين المقيدة لا يثبت لزوم (١) العقد الواقع ، إلا بعد اثبات وقوع العقد على العين غير المقيدة بأصالة عدم وقوع العقد على المقيدة وهو غير جائز كما حقق في الاصول ، وعلى الثاني (٢) يرجع النزاع إلى رجوع العقد والتراضي على الشيء المطلق بحيث يشمل الموصوف بهذا الوصف الموجود ، وعدمه (٣) والاصل (٤) مع المشتري .

= المشكوكه لا غير ، فلا تتجاوز مواردنا ، فلا تثبت بها لوازمها . ومورد الشك هو عدم وقوع العقد على العين المقيدة بوصف مفقود وأما ثبوت لزوم العقد وإن كان من لوازمه ، لكنه لا يثبت بذلك الاصل .

(١) في جميع نسخ المكاسب الموجودة عندنا هكذا ( لا يثبت الجواز) والصحيح ما اثبتناه والموجود في نسختنا المصححة على نسخة سيدنا الاستاذ المرحوم قدس سره كما اثبتناه هـ ا .

(٢) اي وعلى القول الثاني المشار اليه في ص ٣٥٣ الذي اخذ فيه الوصف على نحو القهيدية بحيث يكون ملحوظاً في نفس العقود عليه ولا يجوز الغاؤه : يكون مصعب النزاع ومرجهه في صورة اختلاف البائع والمشتري في التغير : إلى أن العقد هل وقع على الشيء المطلق بحيث يشمل الموصوف بهذا الوصف الموجود ؟

(٣) اي أو عدم رجوع العقد والتراضي على الشيء المطلق .

(٤) اي بعد أن عرفت محور النزاع ومصبه في القول الثاني يكون الاصل وهو الاستصحاب مع المشتري فيقدم قوله فيثبت له الخيار .

ودعوى (١) معارضته بأصالة عدم وقوع العقد على الشيء الموصوف  
بالصفة المفقودة .

مدفوعة : بأنه لا يلزم من عدم تعلقه بذلك تعلقه بهذا حتى يلزم  
على المشتري الوفاء به ، فالزام المشتري بالوفاء بالعقد موقوف على ثبوت  
تعلق العقد بهذا وهو غير ثابت والاصل عدمه .

وقد تقرر (٢) في الأصول أن نفي احد الضدين بالاصل لا يثبت  
الضد الآخر ، ليرتب عليه حكمه .

وبما ذكرنا (٣) يظهر فساد التمسك بأصالة لزوم ، حيث (٤)

(١) هذه الدعوى والجواب عنها بعينها الدعوى الاولى والجواب  
عنها المشار اليها في الهامش ١ ص ٣٥٦ والهامش ٢ ص ٣٥٧ فلا تعيدهما عليك :

(٢) هذا من منتمات القول بأن الاصول المثبتة لا تكون حجة فلا  
ثبت بها لوازمها ، اي قد ثبت في علم الاصول أن نفي احد الضدين  
بالاصل لا يثبت الضد الآخر .

وهذا معنى قولهم : إن الاصل المثبت لا يكون حجة .

وخلاصة الكلام في هذا المقام أن الاصل حكم شرعي لا يثبت ولا  
يرفع إلا حكماً شرعياً ، أو موضوع الحكم الشرعي ، ولا يثبت الأحكام  
المغلية ، واثبات الشيء برفع ضده هو حكم عقلي فلا تشمل أدلة الاصول .  
وهذا هو الاصل المثبت الذي اشار الشيخ اليه بقوله في ص ٣٤٨-٣٤٩

إلا أصالة عدم سبب الخيار لو تم كما سيجيء .

(٣) وهو أن أصالة عدم وقوع العقد على العين المقيدة بالوصف  
المفقود لا يثبت لزوم العقد الواقع على العين الموجودة حالياً إلا بالاصل  
المثبت وهو غير حجة .

(٤) هذا حجة التمسك بأصالة لزوم في المبيع المختلف فيه =



إن المبيع ملك المشتري ، والتمن ملك البائع اتفاقاً ، وإنما اختلافهما في تسلط المشتري على الفسخ فيُنلَى (١) بما تقدم ؛ من قاعدة الزوم .  
توضيح الفساد (٢) أن الشك في الزوم وعدمه من حيث الشك في متعلق العقد ، فإننا نقول : الاصل عدم تعلق العقد بهذا الموجود حتى لا يثبت الزوم ، وهو وارد على أصالة الزوم .

والحاصل (٣) أن هنا امرين :

(٤) (٤) عدم تقييد متعلق العقد بذلك الوصف المفقود وإخله فيه ، وهذا الاصل ينفع في عدم الخيار ، لكنه غير جار ، لعدم الحالة السابقة :

- البائع والمشتري في التغير .

(١) أي تسلط المشتري على الفسخ منفي بقاعدة :

الاصل في العقود أن تكون لازمة و

وكلمة من بيان لقوله ، بما تقدم .

(٢) خلاصة وجه الفساد أن موضوع التمسك بأصالة الزوم إنما

يتحقق بعد فرض وقوع العقد على الشيء الموجود المعبر عنه بما ينطبق

مع الموجود ، وإذا قلنا : إن الاصل عدم وقوع العقد على هذا الشيء

الموجود فقد انتهى الموضوع فلا مجال للتمسك بأصالة الزوم ، لأن الشك

في الحكم مسبب عن الشك في موضوعه ، وقد علمت أن الاصل

السببي مقدم على الاصل المسببي رتبة .

فأصالة عدم وقوع العقد على الشيء الموجود وارد على أصالة الزوم .

(٣) أي خلاصة الكلام في هذا المقام أن هنا اصلين ،

(٤) هذا هو الاصل الاول ، وخلاصته أن الاصل عدم تقييد

متعلق العقد بذلك الوصف المفقود :

(والثاني) (١) : عدم وقوع العقد على الموصوف بذلك الوصف المفقود وهذا جار غير نافع .

نظير (٢) الشك في كون الماء المخلوق دفعة كراً من أصله فإن أصالة عدم كركبته نافعة غير جارية ، وأصالة عدم وجود الكركب جارية غير نافعة في ترتب آثار القلة على الماء المذكور .  
فافهم واحتمن :

= وهذا الأصل ينفع في عدم الخيار للمشتري ، لكنه لا يجري لعدم حالة سابقة له ، لأنه حين وقوع العقد من أوله نشك في وقوعه مفيداً أم مطلقاً .

فالحالة السابقة ليست معلومة حتى تستصحب :

(١) اي ( وثانيها ) .

هذا هو الأصل الثاني ، وخلصته : أن الأصل عدم وقوع العقد على الموصوف بذلك الوصف المفقود .

وهذا الأصل له حالة سابقة ، لكنها لا تنفع في المقام ، لأن الأصل المذكور لا يثبت وقوع العقد على هذا الشيء مطلقاً حتى يلبيد الزوم :  
(٢) تنظير لكون الأصل الأول نافعا ، لكنه غير جار .

والأصل الثاني جارياً ، لكنه غير نافع .

وخلصته التنظير أن مانحن فيه نظير للشك في الماء المخلوق دفعة في أنه كركب من أصله أم لا ، فإن أصالة عدم كركبته نافعة ، لكنها غير جارية ، لعدم حالة سابقة للماء .

واستصحاب عدم وجود الكركب وإن كان له حالة سابقة . ويجري لكنه غير مفيد ، لعدم ترتب آثار القلة على الماء ، لأنك قد عرفت في الهامش ٢ ص ٣٥٩ أن نفي أحد الضلدين بالأصل لا يثبت -

وبما ذكرنا (١) يظهر حال التمسك بالعمومات المقتضية للزوم العقد الحاكمة على الاصول العملية المتقدمة .

مثل (٢) مادل على حرمة اكل المال إلا أن تكون تجارة من تراص وعموم (٣) : لا يحل مال امرء مسلم إلا عن طيب نفسه .

= وجود الضد الآخر .

(١) وهو أن إجراء أصالة عديم تعلق العقد بالوصف المقنود لا يثبت وقوع العقد على ما ينطبق على الشيء الموجود حتى يكون للعقد لازماً كما يقوله البائع .

خلاصة هذا الكلام أنه كما لا تلهد أصالة الزوم في لزوم العقد فيما نحن فيه .

كذلك لا يفيد التمسك بالعمومات المقتضية للزوم العقد .

والمراد من العمومات هو قوله تعالى :

وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ - آوَفُوا بِالْعُقُودِ - تِجَارَةً حَتَّى تُرَاضِيَ

(٢) من هنا اخذ الشيخ في عد الاصول العملية فقال :

مثل مادل على حرمة اكل المال إلا أن تكون تجارة .

والمراد من مادل على حرمة اكل المال هي القواعد المستفادة

من الأخبار الدالة على حرمة اكل المال بدون التجارة والتراضي .

وليس المراد منه الآية الشريفة ، لأنها لا تكون من الاصول

العملية فافهم حتى لا يشتبه عليك الامر .

(٣) هذا ثاني الاصول العملية ، وقد اشير اليه في الجزء ٦

من ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة ص ١٨٠ - ١٨١ فراجع .

وعوم (١) إن الناس مسلطون على أموالهم ، بناءً (٢) على أنها تدل على عدم تسلط المشتري على استرداد الثمن من البائع ، لأن (٣) المفروض صبرورته ملكاً ، إذ (١) لا يخفى عليك أن هذه العمومات مخصصة قد خرج عنها بحكم أدلة الخيار المال الذي لم يُدفع عوضه الذي وقع المعاوضة عليه إلى المشتري ، فإذا شك في ذلك فالاصل عدم دفع العوض وهذا هو الذي تقدم : من أصالة عدم وصول حق المشتري إليه ، فإن عدم وصول حقه إليه يثبت موضوع خيار تخلف الوصف .

( فإن قلت (٥) : لا دليل على كون الخارج عن العمومات

(١) هذا ثالث الاصول العملية ، وقد اشير اليه في الجزء ٦ من ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة ص ١٠٩ فراجع .

(٢) تعليل لاقضاء العمومات المذكورة لزوم العقد فيما نحن فيه وخلاصته أن الاقتضاء المذكور مبني على دلالة العمومات المذكورة على عدم تسلط المشتري على استرداد الثمن من البائع .

(٣) تعليل لعدم تسلط المشتري على استرداد الثمن من البائع .

(٤) تعليل لكون التمسك بالعمومات المذكورة لا يفيد في المقام . وخلاصته أن العمومات المذكورة لم تبق على عمومها ، لأنها مخصصة بما إذا لم يُدفع حق المشتري إليه .

وهنا نشك في وصول الحق اليه فتجري أصالة عدم الوصول اليه فيثبت التخصيص ، فيكون دليل الخاص حاكماً على العام فلا يمكن التمسك بالعمومات المذكورة على إفادتها للزوم فيما نحن فيه ، فيثبت موضوع خيار تخلف الوصف للمشتري باستصحاب عدم وصول حقه اليه .

(٥) خلاصة إن قلت أننا لا نقبل خروج عنوان علم وصول حق المشتري اليه عن تحت تلك العمومات المذكورة الدالة على لزوم =

المذكورة معنونا بالعنوان المذكور ، بل نقول : قد خرج عن تلك العمومات المال الذي وقع المعاوضة بينه ، وبين ما لم ينطبق على المدفوع فإذا شك في ذلك فالاصل عدم وقوع المعاوضة المذكورة ،

( قلت ) ( ١ ) : السبب في الخيار وسلطنة المشتري على فسخ العقد وعدم وجوب الوفاء به عليه هو عدم كون العين الخارجية منطبقة على ما وقع العقد عليه .

( وبعبارة اخرى ( ٢ ) ) هو عدم وفاء البائع بالعقد بدفع العنوان الذي وقع العقد عليه إلى المشتري ، لا ( ٣ ) وقوع العقد على ما لا يطابق العين الخارجية .

= العقد فيما نحن فيه .

بل الذي خرج هو عنوان ما لا ينطبق المدفوع على ما وقع عليه المعاوضة ، فإذا شككنا في ذلك فالاصل عدم وقوع المعاوضة على ما لا ينطبق على المدفوع فحيث يجب العمل بالعمومات ، لأن المخصص ، وهو عدم وصول حق المشتري إليه منفي بالاصل المذكور ، وهو أن الاصل عدم وقوع المعاوضة على ما لا ينطبق على المدفوع إلى المشتري : ( ١ ) خلاصة قلت أن السبب الوحيد في الخيار للمشتري وسلطته على فسخ العقد ، وعدم وجوب الوفاء عليه بالعقد هو عدم مطابقة العين الخارجية وهي الشاة المهزولة مع ما وقع عليه العقد .

( ٢ ) اي وبعبارة أوضح أن السبب الوحيد في الخيار هو عدم وفاء البائع بالعقد بدفعه إلى المشتري للعنوان الذي وقع عليه العقد .

( ٣ ) اي وليس سبب الخيار هنا وقوع العقد على ما لا يطابق العين الخارجية حتى يقال : إن الذي خرج عن تحت تلك العمومات هو عنوان ما لا يطابق المدفوع على ما وقع عليه المعاوضة فمعد لشك =

كما (١) أن السبب في لزوم العقد تحقق مقتضاه ، من انتقال العين بالصفات التي وقع العقد عليها إلى ملك المشتري ، والاصل (٢) موافق للأول ، ومخالف (٣) لثاني .

= في ذلك يجري الاصل ، وهو عدم وقوع المعاوضة على ما لا ينطبق على المدفوع .

فالاحاصل أن سبب الخيار امر عديم ، وهو عدم وجوب الوفاء من قبل البائع بالعقد بدفع العنوان الذي وقع عليه العقد ، لا امر وجودي : وهو خروج عنوان ما لا ينطبق المدفوع على ما وقع عليه المعاوضة عن تحت تلك العمومات حتى يُنقضى هذا الامر الوجودي بالاصل المذكور في قولك : الاصل عدم وقوع المعاوضة على ما لا ينطبق على المدفوع .

(١) ننظر لكون سبب الخيار هو عدم وفاء البائع بدفعه إلى المشتري العنوان الذي وقع عليه للعقد .

وخلاصته كما أن لسبب الوحيد في لزوم العقد هو تحقق مقتضاه وتحقق مقتضى العقد هو انتقال العين من البائع إلى المشتري بالصفات التي وقع العقد عليها .

كذلك فيما نحن فيه السبب الوحيد في الخيار هو ما عرفته في الهامش ١ ص ٣٦٤ عند قولنا : خلاصة قلت .

(٢) اي الاصل الذي هو الاستصحاب موافق للاول ، وهو عدم مطابقة العين الخارجية لما وقع عليه العقد ، وعدم وفاء البائع بالصفات التي وقع عليها العقد .

(٣) اي الاصل المذكور وهو الاستصحاب مخالف لثاني : وهو دفع البائع المبيع إلى المشتري بالصفات التي وقع عليها العقد . =

مثلا (١) إذا وقع العقد على العين على أنها حبيبة فبالت مهزولة فالمرجوب للخيار هو أنه لم ينتقل اليه في الخارج ما عقد عليه وهو السمين ، لا وقوع العقد على السمين ، فإن (٢) ذلك لا يقتضي الجواز وإلما المقتضي للجواز عدم انطباق العين الخارجية على متعلق العقد ، ومن المعلوم أن عدم الانطباق هو المطابق للأصل عند الشك (٣). فقد تحقق مما ذكرنا (٤) صحة ما تقدم: من أصالة عدم وصول حق المشتري اليه . وكذلك (٥) صحة ما في التذكرة : من أصالة عدم التزام المشتري بتملك هذا الموجود حتى يجب الوفاء بما الزم .

= وعدم الموافقة هو السبب للخيار .

فالخاصل أن عدم المطابقة هو الموافق للأصل ، لا الانطباق موافق للأصل .

(١) من هنا اخذ الشيخ قدس سره في الاثبات بالمثال الخارجي حتى تنفع كيفية موافقة الاصل الاول ، ومخالفته للثاني .

(٢) تعليل لكون وقوع العقد على السمين لا يقتضي جواز العقد حتى يكون للمشتري الخيار :

(٣) اى عند الشك في انطباق العين الخارجية على متعلق العقد:

(٤) خلاصة هذا الكلام أنه تحقق وظهر مما ذكرنا : وهو أصالة عدم وقوع العقد على الموجود بهذه الصفة الفعلية ، وعدم وفاء البائع بالعقد بدفع العنوان الذى وقع عليه العقد ، وعدم معارضة اصل آخر لهذا الاصل : عدم وصول حق المشتري اليه .

(٥) اى وكذا ظهر مما ذكرناه لك : من أن الاصل عدم وقوع

العقد على الموجود بهذه الصفة صحة ما افاده العلامة في التذكرة =

نعم ما في المبسوط والسرائر والدروس : من أصالة بقاء يد المشتري على الثمن كأنه (١) لا يناسب أصالة لزوم ، بل (٢) يناسب أصالة الجواز عند الشك في لزوم العقد كما يظهر من المختلف = من أن الاصل عدم التزام المشتري بتملك الموجود بالصفة الحالية حتى يجب عليه الوفاء بما أزم : وهو دفع الثمن إلى البائع .

راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٦ .  
 (١) خلاصة هذا الكلام أن ما افاده شيخ الطائفة في المبسوط وابن ادريس في السرائر ، والشهيد في الدروس ، من أصالة بقاء يد المشتري على الثمن لا يناسب لزوم العقد فيما نحن فيه ، لأن الفاعل بذلك لا ينظر إلى مورد الأصالة إلا بالانتقال إلى ملزومها : وهو عدم كونه مطابقا لما وقع عليه العقد .

بخلاف ما قلنا : من أن الاصل هو عدم وصول حق المشتري اليه .  
 وبخلاف ما افاده العلامة في التذكرة ، من أن الاصل هو عدم التزام المشتري بتملك هذا الموجود ، فإنها يناسبان أصالة لزوم المتمسك بها في المقام ، لأن منشأ الشك في مورد الأصالة هو أن الموجود المدفوع من البائع إلى المشتري .

هل هو مطابق لما وقع عليه العقد ام لا ؟  
 لأن أصالة عدم وصول حق المشتري اليه يرفع المطابقة فلازمه هو رفع لزوم عن العقد ، إذ لو كان مطابقا كان حقه واصلا اليه .  
 وكذا أصالة عدم التزام المشتري بهذا الموجود يرفع حكمه اللازم له .

(٢) اي ما افاده هؤلاء الأعلام في المبسوط والسرائر والدروس  
 يناسب القول بجواز العقد .



في باب السبق والرماية .

وصيأتي تحقيق الحال في باب الخيار .

وأما (١) دعوى ورود أصالة عدم تغير المبيع على الأصول المذكورة ، لأن (٢) الشك فيها مسبب عن الشك في تغير المبيع : فهي (٣) مدفوعة ، مضافاً (٤) إلى منم جريانه فيما إذا علم بالسمن قبل المشاهدة فاختلاف في زمن المشاهدة :

= وجه المناسبة أن المشتري له حق عدم اعطاء الثمن إلى البائع في زمن الخيار فهو مسلط على الثمن .  
بمخلاف القول بالزوم ، فإن الواجب على المشتري تمكين البائع من الثمن .

(١) خلاصة هذا الكلام : أن أصالة عدم تغير المبيع واردة على الأصول المذكورة وهي ١  
الاصل عدم وصول حق المشتري اليه .

الاصل عدم وقوع العقد على هذه الصفة الموجودة الحالية :  
الاصل بقاء سلطنة المشتري على الثمن : لأن الشك في الأصول الثلاثة المذكورة مسبب عن الشك في السبب الذي هو التغير .

فاذا اجرينا الاصل في السبب وقلنا بعدم التغير فلا يبقى مجال لجران الاصول المذكورة ، فيكون البيع لازماً فالقول قول البائع .  
(٢) تعليل لكون أصالة عدم التغير واردة على الأصول المذكورة .  
وقد عرفته في هذه الصفحة عند قولنا : لأن الشك .

(٣) اي الدهوى المذكورة مردودة وباطلة بشيئين :

(٤) هذا هو الشيء الاول وقد ذكره الشيخ قدس سره في المتن

فلا نعيده .

كما إذا علم بكونها سمينة وأنها صارت مهزولة .  
 ولا يعلم أنها في زمان المشاهدة كانت باقية على السمن ، أو لا ؟  
 فحينئذ (١) مقتضى الأصل تأخر الهزال عن المشاهدة فالأصل  
 تأخر التغير ، لاعدمه (٢) الموجب (٣) للزوم العقد .  
 بأن (٤) مرجع أصالة عدم تغير المبيع إلى عدم كونها حين  
 المشاهدة سمينة :

ومن المعامم أن هذا بنفسه لا يوجب لزوم العقد نظير أصالة عدم  
 وقوع العقد على السمين .

نعم لو ثبت بذلك الأصل (٥) هزالها عند المشاهدة ، وتعلق العقد

(١) أي ضمن أن علم بكون الشاة سمينة وأنها صارت مهزولة  
 ولا يعلم كونها في زمن المشاهدة باقية على السمن ، أو لا ؟ .  
 (٢) أي لاعدم التغير حتى يازم البيع ويكون القول قول البائع  
 (٣) برفع كلمة الموجب ، بناءً على أنها صفة لكلمة لاعدمه .  
 (٤) هذا هو الشيء الثاني المشار إلى الشئتين في الهامش ٣ ص ٣٦٨ .  
 وبخلاصته : أن مآل أصالة علم التغير إلى عدم كون الشاة سمينة  
 حين المشاهدة .

ومن الواضح أن مجرد المآل المذكور إلى عدم كون الشاة سمينة  
 لا يكفي في لزوم العقد ، بل لابد من اثبات وقوع العقد على الشاة  
 المهزولة ، لأنك هرفت في الهامش ٢ ص ٣٥٩ أن نفي الشيء لا يثبت  
 وجود ضده الآخر ، فعليه لاجال تجربان الأصل المذكور حتى يكون  
 وارداً على الاصول المذكورة المشار إليها في الهامش ١ ص ٣٦٨ .

(٥) وهو أن الأصل عدم تغير المبيع .

بالمهزول ثبت لزوم العقد ، ولكن الاصول العدمية (١) في مجاريها لا تثبت وجود أضدادها .

هذا كله مع دعوى المشتري النقص الموجب للخيار .  
ولو ادعى البائع الزيادة المرجحة لخيار البائع ففترض (٢) ما ذكرنا في طرف المشتري تقديم قول البائع ، لأن الاصل عدم وقوع للعقد على هذا الموجود حتى يجب عليه الوفاء به .  
وظاهر عبارة اللمعة تقديم قول المشتري هنا (٣) ، ولم يعلم وجهه .

- (١) منها الاصول المذكورة في الهامش ١ ص ٣٦٨ .  
وقد عرفت معنى عدم جريان الاصول العدمية في مجاريها عند قولنا في الهامش ١ ص ٣٦٨ : إن نفي احد الضدين .  
(٢) اي كل ما قلناه في جانب المشتري عند دعواه التغير في المبيع : من جريان الاصول الثلاثة المذكورة في الهامش ١ ص ٣٦٨ نقوله في جانب البائع عند دعواه الزيادة في المبيع فنقول :  
الاصل عدم وصول حق البائع اليه .  
الاصل بقاء يد البائع على المبيع .  
الاصل عدم وقوع العقد على هذا المبيع المتصف بالصفة الموجودة فلا يجب عليه الوفاء بالعقد ، لأن المشتري يدعي على البائع علمه بالزيادة وأن العقد وقع عليها والبائع ينكره .  
(٣) اي عند دعوى البائع زيادة المبيع الموجبة هذه الزيادة لخياره .  
راجع ( اللمعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٣٧٠ عند قول المصنف قدس سره :  
( ولو اختلفا في التغير قُدِّم قول المشتري مع يمينه ) .  
بناءً على أن الشهيد اراد الاطلاق من التقديم ، حيث لم يقيد-

= التقديم بصورة دهوى المشتري النقص في المبيع .  
 وللشاهد الثاني قدس سره في المصدر نفسه في ص ٢٧١ إشكال  
 على المصنف في تقديم قول المشتري في جانب الزيادة والتقيصة بقوله:  
 وفي تقديم قول المشتري فيها جمع بين متنافيين مدعياً ودليلاً .  
 ونحن ذكرنا وجه الإشكال هناك ، وكيفية الجمع بين المتنافيين  
 مدعياً ودليلاً في ص ٢٧٢ في المصدر نفسه :  
 وحرصنا البالغ على زيادة اطلاع رواد العلم وأبنائه على كيفية  
 الإشكال ذكرنا هنا ما سجلناه هناك :  
 حاصل الإشكال وإن لم يصرح قدس الله نفسه إلى كيفية الجمع  
 بين المتنافيين في الصورتين وهما :  
 ادعاء التقيصة في المبيع من جانب المشتري ، وتقديم قوله مع البين .  
 وادعاء الزيادة في المبيع من جانب البائع ، وتقديم قول المشتري أيضاً .  
 أن لازم ذلك هو الجمع بين المتنافيين مدعياً ودليلاً .  
 أما لزوم الجمع بين المتنافيين من حيث المدعى فالأن المشتري  
 كان في الصورة الاولى : وهي نقيصة المبيع منكرراً لما يدعيه البائع :  
 من علم المشتري بالتغير فيقدم قوله ، طبقاً للاصول المذكورة  
 في الهامش ١ ص ٣٦٨ .  
 وأما في الصورة الثانية : وهي ادعاء زيادة المبيع من جانب البائع  
 فيكون المشتري مدعياً علم البائع بزيادة المبيع والبائع ينكره .  
 فكيف يقدم قول المشتري مع كونه مدعياً ، والمقام تقديم قول  
 البائع ، لا قول المشتري ؟  
 ولا يصح القول في هذه الصورة بأن المشتري منكر ، لادعائه =

= علم البائع بزيادة المبيع ، فلا مجال لصدق الانكار عليه .  
فتقديم قوله يلزم الجمع بين المتنافيين مدعاً ودليلاً .  
وأما لزوم الجمع بين المتنافيين من حيث الدليل فهو أن البائع إذا  
ادعى علم المشتري بالقبصة في الصورة الاولى وقلنا بتقديم قول  
المشتري مع بعينه :

فكيف يمكن للقول في الصورة الثانية أيضاً بأن البائع يدعي علم  
المشتري واطلاعه على الزيادة والمشتري منكر ؟

فلازم ذلك تقديم قول المشتري ، لأنه منكر ، فاذا قلنا بتقديم  
قول المشتري لزم الجمع بين المتنافيين من حيث الدليل ، لأن الدليل  
الذي اقتضى تقديم قول المشتري في الصورة الاولى هو بعينه يقتضي  
تقديم قول البائع في الصورة الثانية .

والوجه الذي بموجبه كان المشتري منكراً هو بعينه يكون البائع به  
منكراً في الصورة الثانية .

وأما الوجه الثاني لتقديم قول المشتري في الصورة الاولى فهي  
أصالة عدم وصول حقه اليه .

وفي الصورة الثانية إذا اجرينا هذا الاصل : وهو أصالة عدم  
وصول حقه اليه أيضاً فقد خبطنا خبط عشواء .

كيف وفي البين دعوى الزيادة على حقه ؟

وهل هذا إلا الجمع بين المتنافيين ؟

وهكذا قل في الوجه الثالث من وجوه تقديم قول المشتري فيما

إذا ادعى القبصة .

( الثاني ) ( ١ ) : لو اتفقا على التغير بعد المشاهدة ، ووقوع

( ١ ) اي الفرع الثاني من الفرعين الذين ذكرهما الشيخ في ص ٣٤٣

بقوله : فرهان .

خلاصة هذا الفرع ، أن البائع والمشتري لو اختلفا في تقدم التغير على البيع ، وتأخره عنه مع اتفاقها على التغير .

فإن كان المشتري مدعياً لتقدم التغير على البيع حتى يبطل البيع ليأخذ الثمن ، لأن الاصل عدم تقدم البيع على التغير الذي هو المزال مثلاً فالقول قول المشتري فيثبت له الخيار :

ومرجع هذا الاصل إلى عدم وقوع البيع حالة السمن :  
لكن لا اثر لهذا الاصل ، لأن موضوع الحكم بجواز العقد امر وجودي : وهو وقوع العقد على المزال ، وهذا الاصل لا يثبت وقوع العقد على المزال ، إلا أنه افاد علم وقوع العقد على السمن .  
وإن كان مدعي تأخر التغير عن البيع البائع ، ليستقر له البيع ، ونصح المعاملة ، ليستحق الثمن ، لأن الاصل عدم تقدم التغير على المبيع فلا موجب للخيار ، فالقول قوله فيقدم .

ومرجع هذا الاصل إلى أصالة بقاء السمن ، وعدم وجود المزال حالة البيع ، فيكون البيع لازماً يجب على المشتري الوفاء به .  
لكن لا اثر لهذا الاصل وإن كان بقاء السمن امراً وجودياً لأن لزوم من أحكام وصول ما عقد عليه ، ومن أحكام انتقال ما عقد عليه إلى المشتري .

ومن الواضح أن أصالة بقاء السمن لا يثبت وصول السمن إلى المشتري ، لأن الوصول ليس حكماً شرعياً ، بل هو امر خارجي والزلوم مترتب على هذا الامر الخارجي فيكون الاصل من الاصول =

المقد على الوصف المشاهد ، واختلفا في تقدم التغير على المبيع (١) ، لثبت الخيار ، ولاحقه عنه (٢) على وجه لا يوجب الخيار تعارض كل من أصالة عدم تقدم البيع (٣) ، والتغير (٤) على صاحبه .  
وحيث إن مرجع الاصلين (٥) إلى أصالة عدم وقوع البيع حال السمن مثلاً ، وأصالة (٦) بقاء السمن ، وعدم وجود المزال حال البيع .

= المنبئة التي لا تكون حجة .

كما أن إجراء أصالة عدم تقدم البيع على التغير كما يدعيه المشتري لا ينفي عدم وصول ما وقع عليه العقد إلى المشتري ، لأن الوصول والمعلم اير وجودي خارجي ، لا شرعي ، فالاصلان بلا اثر .

(١) كما يقوله المشتري وقد عرفت شرح هذا في الهامش ١ ص ٣٧٣ عند قولنا : فالقول قول المشتري .

(٢) كما يدعيه البائع ، وقد عرفت شرح هذا في الهامش ١ ص ٣٧٣ عند قولنا : فالقول قوله .

(٣) اي تقدم البيع على التغير كما يدعيه المشتري .

(٤) اي تقدم التغير على البيع كما يدعيه البائع .

(٥) وهما : أصالة عدم تقدم البيع على التغير كما يدعيه المشتري وقد عرفته .

وأصالة عدم تقدم التغير على البيع كما يدعيه البائع وقد عرفته .

(٦) بالجر عطفاً على مدخول ( إلى الجارة ) في قوله : إلى أصالة

اي ومرجع الاصل الثاني الذي هو قول البائع إلى أصالة بقاء

السمن ، وإلى عدم وجود المزال إلى حال البيع .

وقد عرفت هذا المرجع في الهامش ١ ص ٣٧٣ عند قولنا : =

والظاهر أنه لا يترتب على شيء منها (١) الحكم بالجواز واللزوم لأن (٢) اللزوم من أحكام وصول ما عقد عليه ، وانتقاله (٣) إلى المشتري ، وأصالة (٤) بقاء السمن لا يثبت وصول للسمن إليه . كما أن (٥) أصالة عدم وقوع البيع حال للسمن لا ينفبه . فالمرجع (٦)

- ومرجع هذا الاصل .

(١) اي من الاصلين المذكورين في الهامش ٤ ص ٣٦٠ ، والهامش ١ ص ٣٦١ وقد عرفت عدم ترتب الحكم بالجواز واللزوم في الهامش ١ ص ٣٧٣ عند قولنا : لكن لا اثر لهذا الاصل .

(٢) تعليل لعدم ترتب الحكم بالجواز واللزوم على شيء من الاصلين .

وقد عرفته في الهامش ١ ص ٣٧٣ عند قولنا : لأن موضوع الحكم بجواز العقد .

(٣) اي انتقال ما عقد عليه العقد .

(٤) عرفت معنى هذا في الهامش ١ ص ٣٧٣ عند قولنا :

ومن الواضح أن أصالة .

(٥) عرفت معنى هذا في ص ٣٧٤ عند قولنا :

كما أن إجراء أصالة عدم تقدم البيع .

(٦) لفناء تفريع على خبر إن في قوله في ص ٣٧٤ ، وحيث إن مرجع

الاصلين ، اي فبناء على ما ذكرنا يكون المرجع عند تعارض الاصلين

المذكورين في الهامش ٤ ص ٣٦٠ ، والهامش ١ ص ٣٦١ إلى أصالة

عدم وصول حق المشتري إليه فيكون له الخيار .

ونظير ما نحن فيه هو ما إذا كان عندنا ماء قليل لاقى منتجباً -



إلى أصالة عدم وصول حق المشتري اليه كما (١) في المسألة السابقة .  
 إلا (٢) أن الفرق بينهما هو أن الشك في وصول الحق هناك (٣)  
 ناش عن الشك في نفس الحق ، وهنا (٤) ناش عن الشك في وصول  
 = وصار كراً ، لكن شك في تقديم كريبته على الملاقات ، أو في تقديم  
 ملاقاته على الكرية .

فهنا إن لم يكن زمان كل واحد منها معاوما فأصالة عدم تقدم  
 الكرية معارض بأصالة عدم تقدم الملاقات فيكون الشك في بقاء نجاسة المنتجس  
 وأما إن كان مسببا عن الشك في تقدم الكرية على الملاقات ، أو  
 تأخرها عنها فيجري الاصل : اعني بقاء نجاسة المنتجس في المسبب  
 دون السبب ، لتعارض الاصل في السبب .

(١) اي الفرع الثاني كالفرع الاول في تقديم قول المشتري  
 على قول البائع .

(٢) اي لكن فرق بين الفرعين ، حيث إن الشك في الفرع الاول  
 إنما هو في وقوع العقد على السمن ، أو الهزال فأله حينئذ إلى الشك  
 في اصل الحق ، لأنه إذا وقع العقد على السمن فالمشتري حق الخيار  
 لعدم وصول حقه اليه ، فإن الذي وصل اليه هو المبيع المهزول .

نعم أو وقع العقد على المهزول فليس للمشتري حق الخيار .  
 وأما الفرع الثاني فإن صار المبيع بعد الرؤية سميئا وكان قبل العقد  
 مهزولا فقد وقع العقد على المهزول ووصل حق المشتري اليه .  
 وإن كان المبيع قبل العقد سميئا ثم صار مهزولا بعد العقد فقد  
 وقع العقد على السمين ولم يصل حق المشتري اليه .

(٣) اي في الفرع الاول كما حملت آنفاً :

(٤) اي في الفرع الثاني .

الحق المطلوب .

( ويصلرة اخرى ) الشك هنا (١) في وصول الحق ، وهناك (٢) في حقه للواصل ، ومقتضى الاصل في المقامين عدم اللزوم .  
ومن ذلك (٣) يعلم الكلام فيما لو كان مدعي الخيار هو البائع بأن اتفاقا على مشاهدته مهزولاً ، ووقوع العقد على المشاهد ، وحصل للسمن واختلفا في تقدمه على البيع ، ليثبت الخيار للبائع .

(١) اي في الفرع الثاني في وصول الحق ، لأن المتباين متفقان في التغيير ، لكنها مختلفان في التقدم والتأخر ، فالشك في وصول الحق إلى المشتري .

(٢) اي في الفرع الاول في وصول حق المشتري اليه ، لأنهما مختلفان في التغيير ، فالمشتري يدعي التغيير والبائع ينكره فيكون الشك في حق المشتري للواصل اليه .

هل هو هذا الموجود ام العين المشتملة على الصفة المفقودة ؟  
فالاصلي عدم وصول حقه اليه فيكون القول قوله كما عرفت :  
(٣) اي ومما قلناه في الفرع الثاني : من أن المشتري لو ادعى الخيار يعلم حال البائع او كان مدعياً للخيار .  
فكل ما قلناه هناك : من جريان الاصول المذكورة وعدمه وأن القول قول المشتري يأتي هنا .  
خذ لذلك مثلاً .

لو اتفق البائع والمشتري على مشاهدة المبيع مهزولاً ووقع العقد على هذا العنوان ، وبعد العقد ادعى البائع أن المبيع صار سميئاً قبل البيع والا لا اهل به فالخيار لي .  
وادعى المشتري أن السمن صار بعد العقد ووقع في ملكي فليس =

فافهم (١) وتدبّر ، فإن المقام لا يخلو عن إشكال واشتباه .  
ولو وجد (٢) المبيع تالفاً بعد القبض (٣) فيما يكفي في قبضه

= لك الخيار في ذلك .

فهنا يمكن إجراء أصالة تأخر البيع عن السمن فيكون القول قول  
البائع فيقدم .

ويمكن إجراء أصالة تأخر للسمن عن البيع فيكون القول قول  
المشتري فيقدم .

لكن لا اثر لهذين الاصلين ، لأنها لا يثبتان الزوم والجواز ، لعين  
الملاك الموجود في صورة ادهاء المشتري .

وقد حرفت عدم تأثير الاصلين وكيفية عدم اثباتها الزوم والجواز  
في ص ٣٦١ فراجع هناك .

(١) لعل الامر بالتفهم والتدبر في عمله جداً ، لأن مطالب الفرعين كما حرفت  
أيها الطالب الذكي في مطاوي الشروح من أصعب المطالب العلمية التي  
مرت عليك في ( المكاسب ) من البداية إلى هذا المقام .

وأعمر الحق لقد اتعني الفرعان ، واخذنا من وقفي في الليل والنهار  
أكثر من ساعات وأيام ، ولذا افاد الشيخ قدس سره :

إن المقام لا يخلو من إشكال واشتباه .

(٢) أي المشتري وجد المبيع تالفاً .

(٣) تقييد وجدان المبيع بما بعد القبض لاجل أن لا يكون ضمان

على البائع ، لأن المبيع إن كان تالفاً قبل القبض فنقله على البائع .

كما أن المبيع لو تلف في زمن خيار المشتري في الخيارات الزمانية

يكون تلفه على البائع ولو كان التلف بعد القبض .

التخلية ، واختلافا (١) في تقدم التلغ على البيع وناخره ، فالأصل بقاء ملك المشتري على الثمن ، لأصالة (٢) عدم تأثير البيع .  
وقد يتوهم (٣) جريان أصالة صحة البيع هنا ، للشك في بعض شروطه : وهو وجود المبيع .  
وفيه (٤) أن صحة العقد عبارة عن كونه بحوث يترتب عليه الأثر

(١) أي البائع والمشتري : بأن ادعى المشتري تقدم التلغ على القبض ، ليكون التلغ من مال البائع فالأصل هنا بقاء ملك المشتري على الثمن .

(٢) لتلليل لبقاء ملك المشتري على الثمن .

والمراد من الأصل هنا الاستصحاب .

وخلصته أن البيع بنفسه لم يخرج المبيع عن الضمان للمشتري ، بل بعد إقباضه إليه سالماً يخرج عن ضمان البائع له .

فاذا شككنا في حصول قبض المبيع سالماً فنستصحب عدم تأثر البيع في إخراج المبيع عن عهدة ضمان البائع له .

(٣) خلاصة هذا التوهم أن البيع قد وقع ، لكن المشتري يقول بفساده ، وعدم تأثيره ، لعدم وجود شرط الصحة : وهو كون المبيع غير تالف ، والبائع يدعي الصحة .

ومن المعلوم أن قول مدعي الصحة مقدم على مدعي الفساد .

(٤) هذا جواب عن التوهم .

وخلصته : أن وجود المبيع عند العقد من الأركان ، لا من الشرائط فاذا لم يكن المبيع الشخصي موجوداً حين العقد فلا يقع العقد أصلاً وابدأً لأنه لا تأثير عقلاً لشيء معدوم في الواقع في تعليق العين إن -

شراً ، فإذا فرضنا أنه عقد على شيء معدوم في الواقع فلا تأثير له عقلاً في تملك العين ، لأن تملك الممدوم لا على قصد تملكه عند الوجود ، ولا على قصد تملكه بدله مثلاً أو قيمة غير معقول بمجرد انشائه باللفظ لغو عرفاً فيصح مع العلم ، دون الجهل بالحال :  
 فإذا (١) شككنا في وجود العين حال العقد فلا يلزم من الحكم بعدمه فعل فاسد من المسلم ، لأن (٢) التملك الحقيقي غير متحقق والصوري وإن تحقق لكنه ليس بفاسد ، إذ اللفظ فاسد عرفاً أي فيصح إذا صدر عن علم بالحال :

= تملك الممدوم لا على قصد تملكه عند الوجود ، ولا على قصد تملك بدله مثلاً ، أو قيمة غير معقول بمجرد انشائه باللفظ ، لأنه لغو عرفاً فيصح مع العلم به ، لا مع الجهل .

والحاصل أن العقد لم يقع أصلاً إذا لم يكن المبيع الشخصي موجوداً حين العقد ، لأنه يقع فاقداً لبعض شروطه .

(١) الغاء تفريع على ما افاده : من أن العقد على الشيء الممدوم لا تأثير له عقلاً ، وأن العقد لا يقع أصلاً .

وخلاصته أنه في صورة الشك في وجود العين حين صدور العقد لا يلزم من الحكم بعدم وجود العين صدور فعل فاسد من المسلم حتى يقال : إن المسلم بما أنه مسلم لا يصدر منه الفعل الفاسد ، فما يصدر عنه لا بد أن يكون صحيحاً ، لحمل فعله على الصحة .

(٢) تعليل لكون ما يصدر من المسلم لا يلزم أن يكون فاسداً : وخلاصته : أن التملك الحقيقي غير صادر من المسلم ، لأنه في صورة الشك في وجود العين لا يمكن انشاء تملك العين جداً وجزماً لعدم قابلية الممدوم للتملك .

وبالجملة (١) الفاسد شرعاً الذي تنزه عنه فعل المسلم هو التملك الحقيقي المقصود الذي لم يمضه الشارع ، فافهم هذا (٢) ، فإنه قد غفل عنه بعض (٣) في مسألة الاختلاف في تقدم بيع الراهن على رجوع المرهون عن اذنه في البيع ، وتأخيره عنه ، حيث تمسك بأصالة صحة - وأما التملك الصوري فهو وإن كان ممكناً ، لكنه لغو عند العقلاء وليس بفساد ، لأن الفاسد هو العقد الذي تحقق وجوده ، لكن بعض شرائطه مفقود فلم يمضه الشارع ، لفقدان هذا البعض :

(١) أي خلاصة الكلام في هذا المقام أن التملك الفاسد شرعاً والذي يتنزه عنه فعل المسلم هو التملك الحقيقي الذي قصده البائع والذي لم يمضه الشارع ، لا ما كان صورياً ولغوياً عرفياً .

(٢) أي لبصر وتفهم وتعقل هذا المطلب الدقيق ، فإنه دقيق جداً محتاج إلى التفهم والتبصر ، وقد ذكر الشيخ وجه الامر بالتفهم بقوله : فإنه قد غفل عنه بعض :

(٣) هذا البعض هو الشيخ صاحب الجواهر قدس سره ، فإنه افاد في هذا المقام ما نصه .

إلا أنه يعارض ذلك أصالة الصحة في رجوعه ، ضرورة كونه فعلاً من أفعال المسلم الذي يلبي حملها على الصحة التي هي هنا الحكم بكونه (١) قبل البيع حتى يؤثر فساداً فصحيحه ذلك ، وفاسده الواقع بعد البيع ، لعدم تأثيره ، إذ ليس معنى للفساد والصحة إلا ترتب الاثر وعدمه .

راجع ( جواهر الكلام ) الطبعة الحديثة الجزء ٢٥ ، ص ٢٦٧ .

(١) أي بكون رجوع المرهون عن اذنه للبيع وقع قبل البيع .

الرجوع عن الاذن ، لأن (١) للرجوع لو وقع بعد بيع الراهن كان فاسداً ، لعدم مصادفته محلاً يؤثر فيه .  
نعم (٢) لو تحققت قابلية التاثير عقلاً ، أو تحقق الانشاء الحقيقي عرفاً ولو فيها إذا باع بلا ثمن ، أو باع ما هو غير مملوك كالخمر والخنزير ، وكالتالف شرعاً كالغريب والمسروق ، أو معدوم قصد تملكه عند وجوده كالثمره المعدومه ، أو قصد تملك بدله مثلاً أو قيمة كما لو باع ما اتلفه زيد على عمرو ، أو صالحه اياه بقصد حصول اثر الملك في بدله تحققت مورد الصحة والفساد ، فإذا حكم بفساد شيء من ذلك ، ثم شك في أن العقد الخارجي منه أم من الصحيح حمل على الصحيح .

---

(١) تعليل لفظلة ( الشيخ صاحب الجواهر ) .

وخلاصته أنه إذا شككنا في وجود المرهون حال رجوع المرهون عن الاذن يكون مآل الرجوع إلى أنه .

هل للرجوع موضوع أم لا ؟

فاذا لم يكن له موضوع فالرجوع يكون لغواً ، لعدم مصادفة الرجوع محلاً يؤثر فيه

(٢) هذا كلام الشيخ الانصاري وهو استدراك عما افاده من أن التملك الفاسد شرعاً ، والذي ينتزه عنه فعل المسلم هو التملك الحقيقي ، لا ما كان صورياً ولغواً عرفاً .

وقد ذكر الاستدراك فلا نعيده .

## الفهارس

- (١) البحوث
- (٢) التماثيل
- (٣) الآي الكريمة
- (٤) الأحاديث الشريفة
- (٥) الأعلام
- (٦) الأماكن والبقاع
- (٧) الشعر
- (٨) الكتب
- (٩) الخطأ والصواب





١ - ( فهرس البحوث )

الموضوع	ص	الموضوع	ص
بطلان قياس بيع الرهن بتكاح العبد	٤٣	الإهداء	
بيع الرهن نظير بيع الفضولي	٤٥	٩ خروج الملك بالرهن عن كونه ملكاً طلقاً	
المراد من لزوم الرفاء بالعقد عدم جواز نقضه	٤٧	١١ المراد من معقد الاجماع والأخبار	
٤٩ قولان في صورة امتناع الراهن البائع عن فك الرهن		١٣ الكلام في صحة بيع الراهن	
٥١ صحة بيع العبد الجاني جنابة موجبة لقتله		١٥ في تضعيف كلام صاحب المقاييس	
٥٣ الفرق بين العبد الجاني وبين العبد المريض		١٧ ما افاده صاحب المقاييس في بيع الرهن	
٥٥ أقوال الفقهاء في العبد الجاني		١٩ ما اورده على نفسه صاحب المقاييس	
٥٧ مراد شيخ الطائفة من الملك في جنابة العبد خطأ		٢١ ما افاده صاحب المقاييس حول بيع الرهن	
٦١ فيما افاده العلامة حول جنابة العبد خطأ		٢٥ ما اورده شيخنا الانصاري على صاحب المقاييس	
٦٣ القدرة على التسليم من شروط العوضين		٣١ دليل آخر لبطلان بيع الراهن الرهن	
٦٥ في الحديث المستدل على تفسير الغرر		٣٣ الجواب عن التنظير الذي افيد	
٦٧ ذكر أقوال اللغويين في تفسير الغرر		٣٥ كاشفة الاجازة في الفضولي ملازمة للاجازة في الرهن	
٦٩ فيما افاده صاحب الجواهر في معنى الغرر		٣٧ هل الاجازة تنفع بعد الرد	
		٢٩ عدم لزوم العقد بفك الرهن	
		٤٠ نظرية الشيخ حول بيع الراهن الرهن	

ص	الموضوع	ص	الموضوع
١٠١	في الاستدلال بوجه آخر على وجوب القدرة على التسليم	٧١	احتمال ودفعه
١٠٣	في أن القدرة على التسليم شرط	٧٣	ما افاده السيد المرتضى
١٠٥	ما افاده الشيخ صاحب الجواهر في القدرة على التسليم	٧٥	في تفسير الغرر لغة وشرعاً
١٠٧	ما اورده شيخنا الانصاري على ما افاده صاحب الجواهر	٧٧	في النسبة بين الغرر والجهل
١٠٩	عدم ترتب ثمرة على الشك الموضوعي أو الحكمي أو غيرهما	٧٩	في المعاني المترتبة على الغرر
١١١	ما اورده شيخنا الانصاري على ما افاده صاحب الجواهر	٨١	ما افاده الشهيد الأول في معنى الغرر
١١٣	في الفروع المنفرعة على القول بوجود القدرة على التسليم	٨٣	ما افاده علماء اخواننا السنة في عدم تعيين الأثمان بالنعين
١١٥	بيع الرهن قبل اجازة المرتهن كبيع الفضولي	٨٥	في رد الشهيد على ما افاده علماء إخواننا السنة
١١٧	خلاصة الكلام في تعدد التسليم	٨٧	ما افاده شيخنا الصدوق حول فساد بعض المعاملات
١١٩	في أن الاعتبار بالقدرة على التسليم بعد تمام النقل	٨٩	في أخصية الدليل من المدعى
١٢١	امكان القول باعتبار القدرة على التسليم	٩١	في المعاني المستفادة من لفظه عند اللوارة في الحديث النبوي
١٢٣	لا يكون المنفي في الحديث النبوي كل معاملة فيها الغرر للعرفي	٩٣	في الإبراد على عدم دلالة الحديث على المدعى
١٢٥	منشاء الخلاف في مسألة بيع الصرف والسلام	٩٥	عدم وجود رجحان للتخصيصات المذكورة
		٩٧	في الرد على الاستدلال بوجود القدرة على التسليم
		٩٩	فيما افاده السيد بحر العلوم

ص	الموضوع	ص	الموضوع
١٦٣	الحديث الوارد في الجارية الآبقة	١٢٧	مراد المحقق في النافع
١٦٥	عدم جواز جعل الآبق جزءاً من الثمن	١٢٩	إشكال من الشيخ على تفسير الفرر بالخديعة
١٦٧	عدم استفادة صحة بيع الضميمة، مستقلة من الحديث	١٣١	ما أفيد في نهاية الأحكام
١٦٩	ما ذكره صاحب كاشف الرموز	١٣٣	ما أفاده المحقق في الشرايع حول ما لا يوثق حصوله
١٧١	في حكم الضميمة إذا تلفت بعد تلف الآبق	١٣٥	في عدم اعتبار قدرة العاقد إذا كان وكهلاً في العقد
١٧٣	لو وجد المشتري عيباً سابقاً في العبد الآبق	١٣٧	في التفريع الذي أفاده السيد بحر العلوم
١٧٥	في اشتراط العلم بمقدار الثمن	١٣٩	جواب السيد بحر العلوم عن الإشكال
١٧٧	التأويل متعين في صحبة رفاة	١٤٥	ما أورده الشيخ على أجوبة السيد بحر العلوم
١٧٩	عدم جواز التمسك بصحبة رفاة على صحة بيعه	١٤٧	في عدم جواز بيع العبد الآبق منفرداً
١٨١	في الصور المحتملة لقول الامام عليه السلام	١٤٩	تأييد من الشيخ لما أفاده الشهيد
١٨٣	في أضعفية ما أفاده الاسكافي	١٥١	توجيه كلام العلامة محتاج الى تأمل
١٨٧	في الحديث الوارد في اشتراط العلم بقدر الثمن	١٥٣	هل يلحق الصلح بالبيع
١٨٩	حكم الامام بعدم تصديق البائع	١٥٥	وهم والجواب عنه
١٩١	الاستدلال بصحبة سماعة على اشتراط العلم بقدر الثمن	١٥٧	عدول الشيخ عما أفاده في العبد الضال
١٩٣	الاستدلال بمرسلة ابن بكير	١٥٩	الحكم بصحة البيع مراعاةً بالتسليم لا يرفع الفرر
		١٦١	تأويل الشهيد إلى جواز بيع الآبق إذا ضمنه البائع

ص	الموضوع	ص	الموضوع
	والموزون	١٩٥	للغرر الشخصي لا يكون سلاكاً في
٢١٩	اعتبار الكيل والوزن فيما باع بهما		عدم جواز البيع المذكور
	في زمن الشارع	١٩٧	كفاية اندفاع الغرر بغير التقدير
٢٢١	ما أورده شيخنا الانصاري على الشيخ	١٩٩	عدم المعرفة بوزن الدينار أو الدرهم
	صاحب الجواهر		لا يعد غرراً
٢٢٩	في رفع التنافي	٢٠١	تقرير الامام جواز كيل المعلوم
٢٣١	عدم من شيخنا الانصاري لما فاده		اذا تعدر عنه
٢٣٣	عدم دليل على اعتبار الكيل والوزن	٢٠٣	المناط في اعتبار تقدير المكيل
	في الموارد المشكوكة		والموزون والمعلوم
٢٣٥	ما افاده المحقق الثاني حول المكيل	٢٠٥	قصور رواية وهب سنداً ودلالة
	والموزون	٢٠٧	أقسام بيع المكيل بالوزن والموزون
٢٣٧	كلام حول الأقارير والأيمان		بالمكيل
٢٣٩	ما أورده شيخنا المحدث للبحراني	٢٠٩	استدلال العلامة برواية عبد الملك
	على المحقق الاردبيلي	٢١١	في جواز البيع اذا كان التفاوت بما
٢٤١	ما أورده شيخنا الانصاري على		لا يتسامح به
	المحدث البحراني	٢١٣	كفاية للكيل في الموزون لا يخلو عن
٢٤٣	اختلاف الفقهاء فيما اذا كانت الأوزان		إشكال
	والمكائيل مختلفة	٢١٥	منافاة تقرير الامام لكفاية الكيل أو
٢٤٥	المدار فيما لا اجماع فيه هو بناء العرف		الوزن في المعلوم
٢٤٧	كفاية المشاهدة فيما لا يعتبر في مالية	٢١٧	المراد من قول الفقهاء في المكيل
	الشيء التقدير		
٢٤٩	بند المبيع هو المعتبر في مكيلية الشيء		

ص	الموضوع	ص	الموضوع
٢٧٩	استحسان شيخنا الانصاري ما افاده الشيخ كاشفت الغطاء		وموزونيته ومعدوديته
٢٨١	نظرية شيخنا الانصاري حول ما افاده العلامة	٢٥١	الغرباء مثل اهل المدن في ايقاع العقد
٢٨٣	الوجه الثالث من بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء	٢٥٣	في طريقية لإخبار البائع للمقدار
٢٨٥	إشكال والجواب عنه	٢٥٥	وهم والجواب عنه
٢٩١	متابعة بعض المعاصرين فيما افاده فخر الاسلام	٢٥٧	مغايرة الموجود الخارجي مع عنوان العقد مغايرة حقيقية
٢٩٣	جواب آخر من شيخنا الانصاري عن الوجه الثاني	٢٥٩	ما افاده المحقق الثاني في بيع الصرف
٢٩٥	في بيع صاع من صبرة	٢٦١	في بيع الثوب والارض
٢٩٧	في الرد على الاستدلال الاول	٢٦٣	ترتب الثمرة على ثبوت الخيار
٢٩٩	في امور تنفرع على القول بكون المبيع كلها	٢٦٥	في بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء
٣٠١	من الامور المتفرعة على القول بكون المبيع كلها	٢٦٧	في المراد من بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء
٣٠٣	بقاء المبيع على كليته ما لم يقبض	٢٦٩	في الأدلة القائمة على منع بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء
٣٠٥	الإشكال على ما ذكره الفقهاء	٢٧١	ما افاده شيخ الطائفة في بيع عبد من العبدین
٣٠٧	فيما افيد نظر وإشكال	٢٧٣	ما افاده فخر الاسلام في الايضاح
٣٠٩	الطريقة الثانية للتصحي من العويصة	٢٧٥	نظرية الشيوخ حول بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء
٣١١	في الرد على الشيخ صاحب الجواهر	٢٧٧	ما افاده الشيخ كاشف الغطاء حول بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء

الموضوع	ص	الموضوع	ص
في الأوصاف الملحوظة حين مشاهدة المبيع	٣٥٣	فيما افاده	
لا لوجود دعويان عند النزاع في التغير	٣٥٥	في الرد على ما افاده صاحب	٣١٣
معارضة الاصل المذكور باصل آخر	٣٥٧	مفتاح الكرامة	
دعوى والجواب عنها	٣٥٩	رد آخر على صاحب مفتاح الكرامة	٣١٥
فساد التمسك بأصالة اللزوم	٣٦١	امكان عدم القول بالاشاعة في	٣١٧
لا فائدة في التمسك بالعمومات	٣٦٣	الأرطال المستثناة	
على لزوم للعقد		المتبادر من الكلي عند اطلاقه	٣١٩
سبب الخيار هو عدم وفاء البائع بالعقد	٣٦٥	هو الكلي المشاع	
مخالفة ما في الميسوط والسراير	٣٦٧	نسبة المتالف إلى المتبايعين على حد سواء	٣٢١
والدروس لأصالة اللزوم		الأقسام العشرة في بيع الصبرة	٣٢٣
مقتضى الاصل تأخر الهزال عن	٣٦٩	ما افاده الشهيدان في للمعة والروضة	٣٣٣
المشاهدة		إشكال والجواب عنه	٣٣٥
الفرع الثاني	٣٧٣	الإشكال على ما افاده صاحب الكفاية	٣٣٧
عدم تراب الجواز واللزوم على	٧٥	في صور بيع عين لو شوهدت في زمن	٣٣٩
الاصليين المذكورين		سابق على العقد	
فرق بين الشك في الفرع الاول	٣٧٧	وهم والجواب عنه	٣٤١
والثاني		فرعان	٣٤٣
توهم جريان أصالة صحة البيع هنا	٣٧٩	اختلاف البائع والمشتري في تغير المبيع	٣٤٥
خلاصة الكلام في المقام	٣٨١	الرد على الدليل الاول	٣٤٧
		الرد على الدليل الثاني	٣٤٩
		الرد على الدليل الثالث	٣٥١

## ٢ - (فهرس التعاللق)

الموضوع	ص	الموضوع	ص
من مهمات كلام المحقق التستري	٢٢	الأقول الاربعة في بيع الراهن الرهن	١٠
تحقيق حول الحديث الوارد في العبد	٢٢	راي الشيخ حول بيع الراهن الرهن	١٠
تعليل و خلاصته	٢٣	المراد من العمومات السلهمة عن	١٠
من مهمات كلام المحقق التستري	٢٤	المعارض	
من مهمات كلام المحقق التستري	٢٥	المراد من الاجماع المدكور والأخبار	١١
رد شهنخا الانصاري على ما افاده	٢٥	وهن الأخبار المذكورة في قبال قول	١٢
المحقق التستري		جمهور الفقهاء	
ايرادان على المحقق التستري من	٢٦	دليل آخر و خلاصته	١٣
الشيخ الانصاري		ما اورده شيخنا الأنصاري على	١٤
تعليل و خلاصته	٢٦	ما افاده العلامة	
المراد من للعمومات	٢٨	أدلة صاحب المقابيس	١٥
رد و خلاصته	٢٩	اشتمال الدليل الثالث على قياس منطقي	١٦
رد آخر و خلاصته	٢٩	من الشكل الاول	
تعليل و خلاصته	٣١	ما اورده شيخنا الانصاري على	١٧
من مهمات دليل التخيل	٣١	المحقق التستري	
تنظير من المتخيل و خلاصته	٣٢	إشكال من المحقق التستري و خلاصته	١٨
جريان الإشكال لو لم يلتزم القائل	٣٢	تفريع على ما افاده المحقق التستري	١٩
بالكشف بما قلناه		المسائل لثلاث	٢٠
جواب عن التنظير و خلاصته	٣٣	احتياج المالك في بيع ملكه الى امرين	٢١
لزوم الإشكال المذكور مبني على	٣٣	المراد من التملك	٢١



الموضوع	ص	الموضوع	ص
راي شهختا الانصاري حول جنابة العبد خطأ	٥٩	كون الاجارة كاشفة	
المراد من القواعد	٥٩	المراد من القحوى	٣٤
وجه التأمل	٦٢	اعتذار من القائل بوقوع العتق في الرهن	٣٥
حكم رجوع المشتري الى البائع مثل حكم قضاء الدين عن العبد	٦٢	جواب عن الاعتذار	٣٦
وهم والجواب عنه	٦٤	دفع عما افيد في الابقاعات	٣٦
دليل آخر على أن عدم القدرة على التسليم بيع غرري	٦٥	الفرق بين اجازة المرتهن وفك الرهن من قبل الراهن	٣٨
عدم العثور على مصدر الحديث المذكور	٦٥	وجه الفرق وخلصته	٣٨
ذكر الحديث في الجواهر والمصابيح	٦٥	كلام حول السقوط والإسقاط	٣٨
والمكاسب بعبارات مختلفة	٦٥	دليل آخر على عدم لزوم العقد بالفك	٣٩
تحدث مع الأعلام	٦٥	الحديث الوارد عن معاوية بن وهب	٤٠
وهم والجواب عنه	٦٨	فظرية الشيخ الانصاري حول بيع الراهن الرهن	٤١
دفع الوهم بطريق آخر	٦٨	عدم مجال للإستصحاب	٤٢
الجمع بين التفاسير الواردة في معنى الفرر	٦٩	خلاصة الكلام في المقام	٤٣
خلاصة ما افاده الشيخ صاحب الجواهر	٦٩	استدراك وخلصته	٤٤
تعليل من صاحب الجواهر وخلصته	٧٠	استدراك وخلصته	٤٦
ما اورده شيخنا الانصاري على صاحب الجواهر	٧٠	تفريع	٤٧
		مقصود الشيخ وخلصته	٤٧
		استظهار ووجهه	٥٥
		نص الحديث الاول والخامس	٥٧

الموضوع	ص	الموضوع	ص
مثال ثالث لما لا مدخلية له في مالية العوضين	٦٩	وهم والجواب عنه	٧١
تردد الفرر بين ماله دخل في مالية العوضين وبين ما ليس له دخل في ذلك	٧٩	دليل آخر على اشتراط القدرة على التسليم	٧٢
موارد اربعة ذكرها الشهيد للفرر المردد بين ذلك وذاك	٨٠	الانتصار ومؤلفه	٧٢
نص عبارة الشهيد في اللمة	٨٠	تعامل وخلاصته	٧٣
المورد الثالث والرابع من الموارد الاربعة	٨١	الفرق بين تفسير الشهيد للفرر ، وبين تفسير صاحب الجواهر	٧٤
نص عبارة الشهيد في اللمة	٨١	تأييد من شيخنا الانصاري لما افاده صاحب الجواهر	٧٤
ما افاده الشهيد حول معنى الفرر لغة وحرفاً وشرهاً	٨١	ما ورد في القرآن المجيد مطابق لتفسير الفرر	٧٤
ما اورده شيخنا الانصاري على ما افاده شيخنا الشهيد حول معنى الفرر	٨٢	بين الفرر والجهل من النسب الاربع	٧٥
ما افاده علماء اخواننا السنة حول الفرر من الشكل الاول	٨٣	مادة الافتراق من جانب الجهل	٧٥
إشكال شيخنا الشهيد على الشكل الاول	٨٤	مادة الافتراق من جانب الفرر	٧٦
إشكال شيخنا الانصاري على ما افاده الشهيد الاول منطوقاً ومفهوماً	٨٤	مادة الاجتماع بين الفرر والجهل	٧٦
		أمثلة متعددة لتعلق الفرر والجهل بالقدر	٧٧
		تعلق الفرر والجهل بالبقاء من حيث المدة	٧٨
		اشترط بد والصالح عند المقدغرر	٧٨
		عدم مدخلية الفرر في مالية الشيء لا بعد غرراً	٧٨

الموضوع	ص	الموضوع	ص
إشكال من السيد بحر العلوم على الاستدلال الآخر	٩٨	ترتب موارد ثلاثة على مفهوم كلام الشهيد	٨٥
اعتراض من السيد بحر العلوم على نفس الاشتراط	٩٩	المورد الثالث	٨٦
جواب من السيد بحر العلوم على الاعتراض المذكور	٩٩	ترقى من الشيخ الانصاري	٨٦
إشكال شيخنا الانصاري على اصل الاعتراض	١٠٠	نظرية شيخنا الانصاري وخلاصتها	٨٦
دليل آخر على عدم اشتراط القدرة على التسليم	١٠١	اعتراض شيخنا الانصاري على ما افاده شيخنا الصدوق	٨٧
استدلال آخر على اشتراط القدرة المذكور في المصابيح	١٠١	توجيه من شيخنا الانصاري لما افاده شيخنا الصدوق	٨٨
تضعيف هذا الاستدلال كما في المصابيح	١٠٢	أخصية الدليل وأهمية المدعى	٨٨
استدلال آخر على اشتراط القدرة في التسليم ذكره السيد بحر العلوم في مصابيح	١٠٢	احتمالات اربعة لكلمة عند الواردة في الحديث	٩٠
إشكال من شيخنا الانصاري على هذا الاستدلال	١٠٢	إشكال على الاحتمال الثالث لكلمة عند	٩١
تفريع على ما افاده صاحب الغنية	١٠٤	أحتمال الرابع لكلمة عند الواردة في الحديث	٩٢
ثمرّة للنزاع	١٠٥	وهم والجواب عنه	٩٢
ما افاده الشيخ صاحب الجواهر	١٠٥	تفريع	٩٤
		المراد من الظاهر ومن خلاف الظاهر	٩٤
		وجه عدم الرجحان	٩٥
		استدلال آخر على اشتراط القدرة على التسليم	٩٦

ص	الموضوع	ص	الموضوع
١١٤	إشكال من شيخنا الانصارى على الفرع الرابع	١٠٦	استظهار صاحب الجواهر من الاختلاف المذكور عدم اشتراط القدرة على التسليم
١١٥	بيع الرهن مثل بيع الفضولي	١٠٦	إشكال شيخنا الانصارى على الاستظهار المذكور
١١٥	من فروع عدم اعتبار القدرة على التسليم	١٠٧	تنازل من شيخنا الانصارى وخلاصته
١١٥	تعلييل وخلاصته	١٠٨	كلام حول الشك الموضوعي والحكمي
١١٦	مطلب آخر وخلاصته	١٠٩	عدم الفرق بين القول بشرطية القدرة وبين القول بوجود المانع في صورة معلومية الحالة السابقة وعدمها
١١٧	تعلييل وخلاصته	١٠٩	مثال للشك الحكمي
١١٨	عبارة اخرى	١١٠	مثال للشك الموضوعي المصدقي
١١٩	تفريع	١١٠	خلاصة الكلام في اشتراط القدرة على التسليم
١٢٠	عدم اعتبار القدرة على التسليم حال وقوع الرهن	١١١	إشكال من شيخنا الانصارى على ما افاده الشيخ صاحب الجواهر
١٢٠	استثناء من عدم اعتبار القدرة على التسليم	١١٣	الملاك في صحة البيع وبطلانه
١٢١	وجه صدق الفرع عرفاً	١١٣	فروع اربعة مترتبة على عدم اعتبار القدرة على التسليم
١٢٢	تعلييل وخلاصته	١١٣	الفرع الاول والثاني
١٢٢	إمكان الحكم بفساد بيع الفضولي مال الغير لنفسه	١١٤	الفرع الثالث والرابع
١٢٣	إشكال من المحقق الايرواني على ما افاده شيخنا الانصارى		
١٢٣	استثناء من الاستثناء وخلاصته		
١٢٥	ما افاده المحقق الامامقاني في وجه التأمل		

الموضوع	ص	الموضوع	ص
خلاصة معنى عبارة الشيخ الانصارى	١٣٦	متشأ الاختلاف في اعتبار القدرة	١٣٦
المقيد هو السيد بحر العلوم	١٣٧	على التسليم من الفاضل القطيبي	
تفريع من السيد بحر العلوم	١٣٧	تفريع على ما افاده الفاضل القطيبي	١٣٦
وهم والجواب عنه	١٣٧	كلام الفاضل القطيبي	١٣٧
تعليق لتأثير قدرة المالك	١٣٧	كلام الفاضل القطيبي	١٣٨
على فرض التنازل فنقول	١٣٩	ما اورده شيخنا الانصارى على ما	١٣٨
صلة لكلام السيد بحر العلوم في	١٣٩	افاده الفاضل القطيبي	
مصاييحه			
تحقيق حول كتاب المصاييح وعظمته	١٤٠	تفريع	١٣٩
من شفى جوانبه		إشكال وخلاصته	١٣٩
في الاعتراض على اسرة السيد	١٤٢	كلام شيخنا الانصارى في صحة	١٣٠
بحر العلوم حول كتاب المصاييح		بيع العبد الآبق لو تمكن المشتري	
في الاستفادة من النسخة الخطية	١٤٢	من تسلمه في الخارج	
ايراد شيخنا الانصارى على ما افاده	١٤٣	إشكال من الشيخ الانصارى على	١٣١
السيد بحر العلوم		ما افاده العلامة	
إشكال آخر من الشيخ الانصارى	١٤٤	جواب آخر من الشيخ الانصارى	١٣٢
على ما افاده السيد بحر العلوم		على ما افاده العلامة	
إشكال ثالث من الشيخ الأنصارى	١٤٤	تعليق وخلاصته	١٣٣
على ما افاده السيد بحر العلوم		تعليق للاجماع المدعى	١٣٣
إشكال رابع من الشيخ الانصارى	١٤٤	كلمة نعم استدراك من نفي الفرر	١٣٣
على ما افاده السيد بحر العلوم		تعليق	١٣٤
إشكال خامس من الشيخ الانصارى	١٤٤	وجه التقييد بالأقراء	١٣٤

الموضوع	ص	الموضوع	ص
الضال والمهجور		على ما افاده السيد بحر العلوم	
١٥٥ وهم		١٤٥ إشكال سادس من الشيخ الانصاري	
١٥٦ جواب عن الروم المذكور		على ما افاده السيد بحر العلوم	
١٥٦ وهم والجهاب عنه		١٤٨ ما افاده الشهيد حول بيع العبد الآبق	
١٥٧ بناء من شيخنا الانصاري لما هدمه		في اللعنة	
١٥٨ رد على ما افاده آفأ		١٤٨ لعل مبنى الشهيد من منع بيع العبد	
١٦٠ من متمات الحكم الشرعي		الآبق هو النص والاجماع	
١٦٠ لزوم الفرر لو قلنا بمنع اطلاق الفرر		١٤٩ تأييد من شيخنا الانصاري لما افاده	
١٦١ عدم ورود الايراد على جواز بيع		في وجه المنع	
العبد الآبق		١٥٠ المراد من الفقرات الثلاث	
١٦٢ وجه الإنكار على فقهاء علماء اخواننا		١٥١ التنافي الموجود بين الفقرتين الاخيرتين	
السنة		١٥١ التنافي بين الفقرة الاولى والثانية ،	
١٦٢ وجه الإشكال		وبين الفقرة الاولى والثالثة	
١٦٣ ظاهر السؤال وجواب الامام		١٥١ توجيه كلام العلامة لارتجاع التنافي	
١٦٤ تفريع		محتاج إلى التأمل الدقيق	
١٦٥ تلميل وخلصته		١٥٢ دليل لعدم الحاق الصلح بالبيع	
١٦٦ يعتبر في الضميمة شيان		١٥٢ من متمات الدليل المذكور	
١٦٦ استثناء وخلصته		١٥٢ من متمات الدليل المذكور	
١٦٧ وجه الامر بالتأمل		١٥٢ دليل لاحاق الصلح بالبيع	
١٦٧ تفريع		١٥٢ ترق من الشيخ	
١٦٩ لقوله عليه السلام احتمالات ثلاثة		١٥٣ هدم من شيخنا الانصاري لما بناء	
١٦٩ منشأ الإشكال امران		١٥٥ رد على من ادعى الفرر في بيع	

الموضوع	ص	الموضوع	ص
وجه الضعف	١٨٢	كلام في ضمان البائع للعبد	١٧٠
نص <sup>٤</sup> عبارة الإسكافي	١٨٣	كلام في تلف الضميمة لو اتلف	١٧١
رد على ما افاده الإسكافي	١٨٣	المشتري العبد الآبق	
وهم والجواب عنه	١٨٤	العقد على الضميمة سبب لصحة	١٧٢
كلام حول عبارة الشيخ الانصاري	١٨٤	العقد على العبد الآبق	
محل الاستشهاد من كلام الامام	١٨٧	دليل انفساخ العقد	١٧٢
الايراد على الاستدلال بالصحيحة	١٨٧	تفريع	١٧٢
تعليق	١٨٨	ظهور حكم فسخ العقد من جهة	١٧٣
مقصود الشيخ الانصاري وخلاصته	١٨٨	الضميمة	
وجه الامر بالتأمل	١٨٩	ما افاده الشهيد في اللمعة	١٧٤
حكم الامام محمول	١٨٩	تأييد لاشتراط العلم بالتمن قدرأ	١٧٥
حكم الامام لا يكون محمولاً على	١٨٩	كلام حول الارش	١٧٦
شراء المشتري		تعليق لتعبن التأويل وخلاصته	١٧٧
لشراء الطعام من البائع صورتان	١٩٠	ما افاده المحقق المامقاني والاصفهانى	١٧٨
وهم وحاصله	١٩٠	إمكان رفع المناقاة	١٧٨
الجواب عن الهمم	١٩١	تفريع	١٧٩
وجه الأوضحيحة	١٩١	بيان التأويلات الزائدة	١٧٩
الأحاديث الواردة على عدم صحة	١٩٢	احد التأويلات	١٨٠
بيع ما يكال جزافاً		المراد من قطع المساومة	١٨٠
كلام حول مرسله ابن بكير	١٩٣	بيان كيفية قطع المساومة	١٨٠
نص الحديث الوارد عن الامام	١٩٤	أي شيء قبل حول صحيحة رفاة	١٨١
أبي عبدالله		التخاس	

الموضوع	ص	الموضوع	ص
على قسمين		الغرر الشخصي لا يكون ملاكاً في	١٩٥
٢٠٧ جواز بيع القسم الاول		عدم جواز بيع ما يكال جزافاً	
٢٠٨ في تأييد رواية عبد الملك ووجه		١٩٥ اعتبار ذكر الثمن وتعيينه في البيع	
التأييد		١٩٦ مثال لعدم وجود الغرر في شخص	
٢٠٩ رد من شيخنا الانصاري على		البيع	
الاستدلال الثاني للعلامة		١٩٦ عدول شيخنا الانصاري عما افاده	
٢٠٩ توجيه للتعليل الوارد في كلام العلامة		١٩٧ أمثلة لتوقف رفع الغرر على التقدير	
٢١٠ إشكال آخر من شيخنا الانصاري		١٩٧ عدم المناقاة بين كون الشيء من	
على العلامة		المكيل أو الموزون .	
٢١٠ استدراك وخلصته		وبين عدم مدخلة الكيل والوزن في	
٢١٢ ايراد المحقق الايرواني على شيخنا		ذلك الشيء	
الانصاري		١٩٨ تحقيق حول كلمة زبيرة	
٢١٣ توجيه كلام شيخنا الانصاري لدفع		٢٠٠ تحقيق حول كون النافص موجباً	
الايراد المذكور		لتفاوت القيمة وعدم كونه موجباً	
٢١٤ مناقاة القول بكفاية الكيل أو الوزن		١٠١ عدول من الشيخ الأنصاري عما	
إذا صار احدهما طريقاً إلى معرفة		افاده	
الآخر		٢٠٢ المرض من تمثيل الجوز والبيض	
٢١٤ مناقاة صحيحة الحلبي لكفاية الكيل		٢٠٣ المراد من الأحاديث	
أو الوزن إذا كان احدهما طريقاً		٢٠٤ الأقوال الثلاثة في جواز بيع المكيل	
إلى الآخر		بالوزن وبيع الموزون بالكيل	
٢١٥ ما قواه الشهيد الثاني في الروضة		٢٠٥ رد على ما افاده الشهيد في الدروس	
٢١٧ تفرع		٢٠٦ بيع المكيل بالوزن والموزون بالكيل	



ص	الموضوع	ص	الموضوع
٢٣٣	إشكال من شيخنا الانصاري على	٢١٧	تعليق
	كلام جماعة من الفقهاء	٢١٧	المقصود من قول الفقهاء
٢٣٥	تفريع وتعليق	٢١٨	ما افاده شيخنا الانصاري من ذكر
٢٣٦	دليل ثان لعدم تأثير التغير الطاري		كبرى كلية في المقام
٢٣٧	مقصود الشيخ الانصاري	٢١٩	نقل أقوال الفقهاء في صغريات
٢٣٩	كلام حول ما يسجد عليه		تلك الكبرى الكلية
٢٤١	استدراك و خلاصته	٢١٩	تفريع
٢٤٢	وجه الامر بالتأمل	٢٢٠	لص عبارة المحقق الاردبيلي
٢٤٣	المسائل الثلاث	٢٢١	ما ذكره الشيخ صاحب الجواهر
٢٤٣	تحقيق حول المكيل والموزون وما	٢٢٢	خلاصة كلام جل الفقهاء
	يصح السجود عليه	٢٢٤	عدم اختصاص المكيل والموزون
٢٤٦	تحقيق حول الملايح والمضامين		بالربا
٢٤٧	تحقيق حول الملاصة والحصاة	٢٢٦	المناط في مكيبة الشيء أو موزونته
	و المنابذة	٢٢٨	النهي المتقدم ينافي القول بأن المدار
٢٤٧	تفسير آخر لبيع الحصاة		في مكيبة الشيء أو موزونته ما كان مكيلا
٢٤٩	إذا كان الشيء في بلد البائع يكال		أو موزوناً في عهده
	وفي بلد المشتري يوزن	٢٢٩	اعطاء الشيخ الانصاري قاعدة كاية
٢٥١	الغرباء مثل اهل المدن		حول مكيبة الشيء أو موزونته
٢٥٢	وجه عدم الجواز في صورة إخبار	٢٣٠	إشكالان على مكيبة الشيء أو
	البائع		موزونته
٢٥٤	استدراك و خلاصته	٢٣١	الإشكال الثاني
٢٥٤	وهم	٢٣٣	تعليق و خلاصته

الموضوع	ص	الموضوع	ص
التعيين		٢٥٥ الجواب عن الوهم	
٢٧٦ دليل بطلان بيع الكلي لا على نحو		٢٥٥ النسبة بين الأخبار وبين الحديث	
الإشاعة		النبروي	
٢٧٧ ذهاب الشيخ كاشف الغطاء إلى		٢٥٦ رد على صاحب جامع المقاصد	
عدم الملازمة بين الفرر الشرعي		٢٥٧ وجه التأمل	
والعرفي		٢٥٨ تفريم على الأمر بالتأمل	
٢٧٨ وذهابه ايضاً إلى عدم الملازمة بين		٢٥٨ استرجاع حصة معينة من الثمن تجاه	
الفرر العرفي والشرعي		النقصان	
٢٧٨ بين الفرر الشرعي والعرفي العموم		٢٦٢ تحقيق حول الطول والكرباس	
والخصوص من وجه		والجريب	
٢٧٩ استحسان شيخنا الانصاري ما افاده		٢٦٤ تعاميل وخلاصته	
الشيخ كاشف الغطاء		٢٦٧ تحقيق حول الكسر	
٢٨٠ استحسان شيخنا الانصاري ما افاده		٢٦٨ تأييد ووجهه	
العلامة في التذكرة		٢٦٨ وجه الصحة	
٢٨١ رد من شيخنا الانصاري على ما افاده		٢٦٨ استدلال رابع وخلاصته	
العلامة في التذكرة		٢٦٩ المراد من المقدمتين	
٢٨١ نظير المسألة مذكوره شيخنا الانصاري		٢٧٣ كيفية رد فخر المحققين مقالة من	
في المكاسب في الجزء ٢ ص ٤٣١		حمل الصاع على الكلي	
٢٨٢ رد آخر على ما افاده العلامة في		٢٧٣ في أن الملكية امر اعتباري	
التذكرة		٢٧٥ نظرية الشيخ في بطلان بيع بمض	
٢٨٣ الإشكال على ما افاده المحقق التستري		من جملة متساوية الأجزاء	
٢٨٣ ما افاده المحقق الكركي في الفرق		٢٧٦ دليل بطلان ببيع جزء معين لا على	

ص	الموضوع	ص	الموضوع
	المحقق القمي		بين الصورتين
٣٠٥	الإشكال في الفرق بين المسألتين	٢٨٤	خلاصة كلام صاحب الإيضاح
٣٠٧	الإشكال على ما أفيد في الفرق بين المسألتين	٢٨٧	تحقيق من المحقق الخونساري حول الجزء الذي لا يتجزى على رأى القدامى
٣٠٨	المراد من النص رواية برّيد بن معاوية	٢٨٨	ما أفاده المحكم المتاله السبزواري في منظومته حول الجزء
٣٠٩	تعليق لأضغمية الطريقة الثانية	٢٨٩	ذكر بيتين عن أحد الشعراء الظرفاء حول الجزء
٣٠٩	الطريقة الثالثة للتفصي عن العويصة	٢٩١	رد الوجه الاول
٣١٠	تعليق	٢٩٢	رد الوجه الثاني
٣١٠	إشكال نقضي	٢٩٢	تحقيق حول جعل الكل وصية وصدقا
٣١٠	جواب حلي	٢٩٢	جواب آخر عن الوجه الثاني
٣١١	رد من شيخنا الانصاري على ما أفاده الشيخ صاحب الجواهر	٢٩٣	دلالة صحيحة الأطنان على بيع صاع من صبرة
٣١١	الطريقة الرابعة للتفصي عن العويصة	٢٩٤	الوجوه الثلاثة في بيع بعض من جملة متساوية الأجزاء
٣١١	بيان كيفية الفرق بين المسألتين وخصائصه	٢٩٥	الأقوال الثلاثة في الصاع المبيع
٣١٢	تحقيق حول التلف في الأبطال المستثناة	٢٩٧	نظرية شيخنا الانصاري حول بيع صاع من صبرة
٣١٣	إشكال من شيخنا الانصاري على ما أفاده صاحب مفتاح الكرامة	٢٩٨	تعليق وخصائصه
٣١٥	الإشكال في الفرق بين المسألتين	٣٠٠	ما أورده شيخنا الانصاري على
٣١٤	تعليق وخصائصه		

ص	الموضوع	ص	موضوع
٣١٥	ما افاده شيخنا الانصاري حول التلغ بعد القبض	٣٢٨	وجه الصحة في جواز بيع للقسم الخامس
٣١٥	ما نحن فيه نظير بيع صاع من صبرة	٣٢٩	تلريح و خلاصة الكلام
٣١٦	إشكال آخر على ما افاده صاحب مفتاح الكرامة	٣٣٠	الأقسام الخمسة التي يجوز بيعها
٣١٧	خلاصة الامكان الذي افاده الشيخ الانصاري	٣٣١	الأقسام الخمسة التي لا يجوز بيعها
٣١٨	الفرق بين مسألة بيع صاع من صبرة مجتمعة وبين ثمرة شجرات واستثناء أرطال من تلك الشجرات	٣٣٣	خلاصة ما افاده الشهيد الاول في اللمة
٣١٩	المتبادر من الكلبي عند اطلاقة ته هو الكلبي المشاع	٣٣٤	تعلييل و خلاصته
٣٢٠	لا يقال فإنه يقال مقصود شيخنا الانصاري	٣٣٧	فروع
٣٢١	تلريح	٣٣٨	تحقيق حول العين المشاهدة
٣٢٢	مقصود شيخنا الانصاري	٣٣٩	تعلييل
٣٢٢	خلاصة إن قلت و قلت	٣٤٣	مبنى الفرعين
٣٢٣	المراد من الامر بالتأمل	٣٤٣	ما ذكره الشهيد الثاني حول المدعي والمدعي عليه
٣٢٤	ما ذكره الشهيد الثاني في أقسام بيع الصبرة	٣٤٥	أدلة تقديم قول المشتري
٣٢٥	الأقسام العشرة في بيع الصبرة	٣٤٨	الرد على الدليل الاول
٣٢٨	استثناء من الصبرة المجهولة	٣٤٩	المراد من الاصل الاستصحاب
		٣٤٩	الرد على الدليل الثاني
		٣٥٠	مقاد الاصل السببي
		٣٥٠	تنظير
		٣٥١	الرد على الدليل الثالث
		٣٥١	المراد من العمومات

ص	الموضوع	ص	الموضوع
٣٦٤	الخارج عن العمومات	٣٥٢	إمكان وخلاصته
٣٦٥	تنظير وخلاصته	٣٥٤	إهداء الشيخ الانصاري نظريته
٣٦٧	خلاصة الكلام	٣٥٥	نتيجة
٣٦٨	خلاصة الكلام	٣٥٦	تفريع
٣٦٩	الشيء الثاني وخلاصته	٣٥٦	دهوى وخلاصتها
٣٧٠	الاصول الثلاثة	٣٥٧	الجلوباب عن الدعوى
٣٧٠	ما افاده الشهيد في اللمعة	٣٥٨	تحقيق حول عبارة المكاسب
٣٧١	ما افاده الشهيد الثاني في الروضة	٣٥٩	خلاصة الكلام في المقام
٣٧٣	تحقيق حول الفرع الثاني	٣٦٠	خلاصة وجه الفساد
٣٧٦	تنظير	٣٦٠	الاصل الاول
٣٧٧	مثال	٣٦١	الاصل الثاني
٣٧٨	المراد من الامر بالتأمل	٣٦١	تنظير
٣٧٩	تحليل وخلاصته	٣٦٢	عدم افادة التمسك بالعمومات في المقام
٣٨٠	تحليل وخلاصته	٣٦٣	تحليل وخلاصته
٣٨١	ما افاده الشيخ صاحب الجواهر	٣٦٣	إن قلت وخلاصته
٣٨٢	تحليل وخلاصته	٣٦٤	جواب إن قلت

- ث -

٥٩ ، ٢٨ ، ١١ ، ٢٨ ، ٤٢ ، ٥٩  
تجارة عن نراض

- م -

مناع القروود ٧٤

- أ -

٥٩ ، ٢٨ ، ١١ ، ٢٨ ، ٤٢ ، ٥٩  
وآحل الله البيع٥٩ ، ٣٩ ، ١١ ، ٢٨ ، ٤٢ ، ٥٩  
اوغوا بالطود

٤ - ( فهرس الاحاديث الشريفة )

- أ -

إذا ائتمنتك فلا بأس ١٩٣

أرى أن تقوّم الجارية ١٧٦

أكانوا علموا أنك تزوجت ٤١

إما أن تأتي رجلاً في طعام قد اكتيل ١٩١

إما أن يأخذ كلّه بتصديقه ١٩٣

إن الراهن والمرهّن ممنوعان ٩ ، ١٥ ، ٢٨

إن الناس مساطرون على أموالهم ٢٨ ، ٢٦٣

إنه عمل مالا يؤمن معه الضرر ٦٥ ، ١٢٩

إنه لم يعص الله وإنا عصي سيده ٢٢

إنه يكره أن يشتري الثوب ١٧٥

- ب -

البينة على المدعى والهمين على المدعى

عليه ١٥٢

- ج -

حكيم على الواحد حكيم على الجماعة ٢٣٦

- ص -

الصلح جائز بين الناس ١٥٢

- ع -

العشرة آلاف طن التي بقيت هي للمشتري ٢٩٦

- ف -

فإن شأؤوا قتلوه وإن شأؤوا استحبوا ٥٧

فإن شأؤوا قتلوه وإن شأؤوا استرقوه ٥٧

- ل -

لا أحب أن يبيعه حتى يجي صاحبه ١١

( قلت : اشترينا طعاماً فزعم

صاحبه أنه كاله فصدّقناه واخذناه بكيله

فقال عليه السلام : لا بأس ١٩٢

( قلت : اشتري مائة راوية من

زيت فاعترض راوية أو اثنتين فأنزلهما ثم

أخذ مائره على قدر ذلك ؟ )

فقال عليه السلام : لا بأس ٢٠٨

( مثل في الجوزة نستطيع أن نعه

فيكالم بمكيال ثم بعد ما فوه ثم يكالم

ما بقي على حساب ذلك العدد )

قال عليه السلام : لا بأس به ١٩٤ ، ٢١٥

لا يبيع إلا في ملك ١٤

لا تبع ما ليس عندك ٦٥ ، ٩٠ ، ١٤٦

لا تدوم أحوالها ولا تسلم نزلها ٧٥

لا حتى يبينه ٢٠٠

لا يصلاح شراؤها إلا أن تشتري منهم	لا يهرر في البيع ٩٤ ، ١٤٦
معها شيئاً ١٦٤	لا يجل مال امرء مسلم إلا هن طيب نفسه ٣٦٢
- م -	لا يصلاح إلا أن يشتري معه شيئاً آخر ١٦٧
المؤمنون عند شروطهم ٢٧١	لا يصلاح إلا أن يكيل ١٨٧ ، ٢٢٨ ، ٢٣٧ ، ٢٤٠



( ٥ - فهرس الاعلام )

- أ -

- ابان بن تغلب : ١٩٢ ، ٢٠٣ ، ٢٥٢  
 ابن بكير : ١٩٣ ، ٢٠٣ ، ٢٥٢  
 ابن حمزة : ١٠١  
 ابن زهرة : ١٥٣  
 ابن محبوب : ١٩١ ، ٢٠٣ ، ٢٥٢  
 ابو ابراهيم : الامام للكاظم عليه السلام  
 ١١ ، ١٦٣  
 ابو حنيفة : ٣٢٧  
 ابو عبدالله : الامام الصادق عليه السلام :  
 ٤٠١ ، ١٦٣ ، ١٧١ ، ١٨٦ ، ١٩٢ ، ٢٠٠  
 ٢٠٤ ، ٢٠٨  
 ابو المطارد : ١٩٢ ، ٢٥٢  
 ابو يوسف : ٣٢٧  
 احمد : ٣٣٧١  
 الأردبيلي : المحقق : ٢٠١ ، ٢٢١ ، ٢٣٨  
 ٢٧٤ ، ٢٧٥  
 الأزهري : ٦٧  
 اسحاق بن عمار : ١١  
 الإسكافي : ٥٥ ، ١٣٠ ، ١٤٦ ، ١٦٠ ،  
 ١٨٢
- الاصبهاني : ١٧٨  
 امير المؤمنين : الامام علي بن أبي طالب  
 عليه السلام : ٦٥ ، ٧٥ ، ١٢٩  
 الايرواني : ٢٢٣ ، ٢١٢  
 - ب -  
 الباقر : الامام ابو جعفر عليه السلام : ١٧٥  
 بحر العلوم : ٦٦ ، ٩٦ ، ١٠١ ، ١٣٧  
 بحر العلوم : حسين : ١٤٢  
 برريد بن معاوية : ٢٩٦  
 بعاج . علي : ١٨٥  
 - ج -  
 الحكيم : محسن : ١٤٢  
 الحلبي : ١٨٦ ، ٢٠٣ ، ٢١١ ، ٢٤٠ ، ٢٥٢  
 حاد بن ميسرة : ١٧٥  
 - خ -  
 الخوثي : ابو للقاسم : ١٤١  
 الخونساري : ١٧٨ ، ٢٨٧  
 - ر -  
 رسول الله : النبي محمد صلى الله عليه وآله  
 وسلم : ٩ ، ٦٣ ، ٦٦ ، ٧٢  
 رفاعة : النخاس : ١٦٢ ، ١٧٥

٦١ . ٥٥

علي بن ابراهيم : ٢٤١

علي بن الحسين : الامام السجاد عليه السلام

٢٠٥

علي بن هاشم : ٢٤١

- ف -

الفاضلان : ١٣١

فخر الاسلام : فخر المحققين : ٣٧ ،

٢٧١ ، ٢٩٠

- ق -

القنيطري : الفاضل : ١٢٦ ، ١٤٦

- ك -

كاشف الغطاء : جعفر : ١٢٩ ، ١٥٤ ،

١٦٨ ، ٢٢١ ، ٢٧٥

الكركي : المحقق : ١٠٣ ، ٢٨٣

- م -

مالك : ٣٣٧

المامقاني : ١٠٠ ، ١٤٣ ، ١٧٨ ، ٣٠١

المجلسي : ٢٤٢

المحقق : ٢٢٥

المحقق التستري ( صاحب المقاييس ) : ١٥

١٨ ، ٢٢ ، ٢٥ ، ٢٨٢

المحقق لذاني : ٣٥ ، ١٢٦ ، ١٢٦ ، ٢٢٦ ، ٢٣٥

- ز -

زرارة : ٥٧

زروعة : ١٩١

- س -

السبزواري : المحقق : ٢٨٨

سلطان العلماء : ١٧٤١

سجادة : ١٦٣ ، ١٦٨ ، ١٩١

- ش -

الشافعي : ٣٣٧

الشهيد الاول : ٣٧ ، ٥٠ ، ٧٣ ، ٨٤ ، ٩٦

الشهيد الثاني : ٣٧ ، ١٢ ، ٢١٦ ، ٣٢٤

الشهيدان : ٨٠ ، ١٣٠ ، ٢٨٦ ، ٢٩٦ ، ٣١٧

شيخ الطائفة : الطوسي : ١٠ ، ٤٥ ، ٥٧

- ص -

صاحب الجواهر : ٦٦ ، ٦٩ ، ١٠٥ ، ١٣٧

٢٢٠ ، ٣٠٩

صاحب الحدائق : المحدث البحراني : ٢٣٩

صاحب الكفاية : ٣٢٦

الصدوق : ٨٧

- ع -

عبد الرحمان : ٢٠٠

عبد الملك بن عمرو : ٢٠٨

العلامة الحلبي : ١٤ ، ٣٦ ، ٤٥ ، ٥٠

المرتضى : علم الهدى : ١٧٢ ، ٨٠ ، ١٣١	المحقق القمي : ٢٠٠١
معاوية بن وهب : ٤٠	محمد بن حران : ١٩٢١
- ن -	محمد : ٣٣٧
النائيني : ١٧٨ ، ٢٨٧	محمد عبده : ٧٥
- و -	محمد عبي الدين : ٧٥
وهب : ٢٠٤	المدرسي : يحيى : ٣٥٧

- ٢ -

المدينة المنورة : ٢٠٠

مكتبة السيد الحكيم : ١٤٢

مكتبة جامعة النجف الدينية : ١٤٢

- ج -

جامعة النجف الدينية ١٨٥١

- ح -

العراق : ٢١٤

عقد الكروزي : ٢٥٧

٢٨٩ برهن اقليدس في فته - ٢ - بأنها نقطة لا تنضم

## ٨ - فهرس ( الكتب )

- الجمل : ٦٧
- جواهر الكلام : ٣١٠ ، ٦٩ ، ٦٥
- ح -
- حاشية للفقهاء : ١٧٨ ، ١٧٤
- حاشية القواعد : ٢٢٦ ، ١٩٨
- حاشية المسالك : ٢٢٦
- الحدائق : ٢٣٩ ، ٢٢٠ ، ١٨٢ ، ١٧٨
- حواشي الشهيد : ٣٧١ ، ١٦١ ، ٣٢٣
- خ -
- الخلاص : ١٦٢ ، ١٤٦ ، ٥٦ ، ٥٠ ، ٩
- د -
- الدروس : ٣٤٤ ، ٢٢٣ ، ٢٢٥ ، ٢٠٤
- ر -
- الرسائل ( فرائد الاصول ) : ٣٥٠
- الروضة : ٣٢٣ ، ٢١٦ ، ١٧٤ ، ٤٥
- الرياض : ٢٦٧ ، ١٤٦
- س -
- السرائر : ١٨٦ ، ١٧٤ ، ١٣٢ ، ٥٨
- ش -
- شرايع الاسلام : ٣٦١ ، ٢٢٥ ، ١٣٣ ، ٥٥
- شرح الارشاد : ٢٧٤ ، ٨٢
- ا -
- أجوبة المسائل : ٣٠٠
- الاساس : ١٧
- اصول الكافي : ٢٤١ ، ١٧١ ، ١٦٣
- الانتصار : ١٦٢ ، ١٣٠ ، ٧٢
- الايضاح : ٣٤٤ ، ٢٨٦ ، ٢٧٣ ، ٣٥ ، ٦٤
- ايضاح النافع : ١٤٦ ، ١٢٦ ، ١٤
- ب -
- بحار الأنوار : ٢٣٦
- ت -
- التحرير : ١٩٠
- تذكرة الفقهاء : ١٤ ، ٣٧ ، ٦٢ ، ٦٨ ، ١٤٦
- تعليقه الاصمعياني على المكاسب : ١٧٨
- تعليقه الايرواني على المكاسب : ٢١٢ ، ٢٤٣
- تعليقه المامقاني على المكاسب : ١٠٠ ، ١٧٨ ، ٣٠١
- تقاريرات درس التائيبي : ١٧٨ ، ٢٨٧
- التفقيح : ١٦٢
- ج -
- جامع المقاصد : ٢٥٩ ، ١٥٤ ، ٦٣ ، ٤٥
- ٢٤٤ ، ٢٩٦ ، ٢٨٤

مجمع اليرمان : ٢٢٠	شرح الصيمري : ٥٨٠٥٠
المختلف : ٩ ، ٥٤ ، ١٦٠ ، ١٧٤	شرح القواعد : ١٩٨ ، ٢٢٦ ، ٢٤٩ ، ٢٧٥
مرآة العقول : ٢٤٢	- ص -
مسالك : ١١٢ ، ١٣٣ ، ١٥٤ ، ٢٢٦	الصحاح : ٦٦
المصابيح : ٦٥ ، ٩٦ ، ١٠١ ، ١٧٧	- غ -
المصابيح : ٦٧	الفنية : ١٠٣ ، ١٤٦ ، ١٨٦
معاني الأخبار : ٨٧	- ق -
المغرب : ٦٧	القاموس : ٦٦
مفتاح الكرامة : ٣١١	للقواعد : ٣٧ ، ٤٥ ، ٧٤ ، ١٩٨ ، ٢٥٨
منظومة السبزواري : ٢٨٩	- ك -
- ن -	كاشف الرموز : ١٣٠ ، ١٤٦ ، ١٦٢
نهاية الأحكام : ١٠ ، ١٣٢ ، ١٤٠ ، ٣٥٢	كفاية : ١٦٣ ، ٣٣٦
النهاية : ٦٧	- ل -
نهج الفقاهة : ٢٢٠	اللمعة الدمشقية : ٤٥ ، ١٠٠ ، ٩٦ ، ١٤٨
- و -	١٥٩
وسائل الشيعة : ٩ ، ١١ ، ٤١ ، ٥٦ ،	- م -
٢١٥ ، ٢٩٦	المبسوط : ٦٣ ، ١٥٤ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ،
الوسيلة : ١٠١	٣٤٤
	مجمع للبحرين : ٦٧

## لفت نظر

إن الاخ المرتب قد اشتهر في الجزء الثاني من ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة في ص ٣٣٥ - ٣٣٦ في ترتيب الحديث الشريف الذي ذكرناه في الهامش ٢ ص ٣٣٥ فقد رتبته شوشاً وناقصاً . وكان عزمنا تداركه في الجزء الثالث لكن النسيان غلبنا حتى هذا الجزء فرأينا من المناسب والواجب تداركه ليقف القارئ النبيل على ما في الحديث الشريف من الاهتمام البالغ من ( أئمة اهل البيت ) حول الخلق والمخلوقات .

ولو كان هناك من يحمل عنهم هذه الاكتشافات والتنبؤات لافاضوا عليهم من لفحات القدس فساد المسلمون العالم برمته ؟  
اليك نص الحديث .

حدثنا أبي رضي الله عنه قال : حدثنا سعد بن عبد الله :

قال : حدثنا محمد بن عيسى عن الحسن بن محبوب عن عمرو بن همر

عن جابر بن يزيد قال :

سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول الله عز وجل :

أَفَعَيَّبْنَا بِالْخَلْقِ الْأَوَّلِ بَلْ هُمْ فِي لَبْسٍ مِنْ خَلْقٍ جَدِيدٍ (١) :

فقال : يا جابر تأويل ذلك أن الله عز وجل إذا ألقى هذا الخلق

وهذا العالم ، واسكن اهل الجنة الجنة ، واهل النار النار جدد الله

عز وجل عالمًا غير هذا العالم ، وجدد عالمًا من غير فحولة ولا

إناث ، يعبدونه ويوحدهونه .



وخلق لهم ارضاً غير هذه الارض تحملهم ، وسماً غير هذه السماء تظلمهم .

لعلك ترى أن الله عز وجل إنما خلق هذا العالم الواحد .  
وترى أن الله عز وجل لم يخلق بشراً هيركم .  
بل والله لقد خلق الله تبارك وتعالى الف الف عالم ، والف الف آدم ، انت في آخر تلك العوالم ، وأولئك الآدميين .  
راجع ( الحصال ) لشيخنا الصدوق رضوان الله تبارك وتعالى عليه  
ص ٦١٥ الحديث ٥٤ طباعة النجف الاشرف منشورات المطبعة الحيدرية  
عام ١٣٩١ .

والمراد من الف الف عالم مليون عالم .  
اي يضرب ١٠٠٠ × ١٠٠٠ = ١٠٠٠٠٠٠٠ .  
كما أن المراد من الف الف آدم مليون آدم .  
اي يضرب ١٠٠٠ × ١٠٠٠ = ١٠٠٠٠٠٠٠ .  
أيها القارئ الكريم والمثقف النييسل الذي تفتخر باكتشاف  
الغريبين ، حيث نقول :

إن الغريبين قد اكتشفوا بحفرياتهم ، وأجهزتهم العلمية الدقيقة  
في الأزمنة الأخيرة : أن هناك ججاجم من البشر وعظاماً من الحيوانات  
تدل على أنها ترجع الى الملايين من السنين .  
وأن هناك عوالم غير هذا العالم المرئي .

هذا امامنا الخامس ( الامام ابو جعفر محمد الباقر ) خامس  
( أئمة اهل البيت ) الذين اذهب الله عنهم الرجس وطهرهم تطهيراً قد  
اخبر عن تلك العوالم ، وعن أولئك الآدميين قبل ثلاثة عشر قرناً .  
وقبل أن يشرف علماء الغرب ساحة الوجود حسب زعمك ا

وكم (لائمة أهل البيت) عليهم الصلاة والسلام من هذه التفويّات  
في أحاديثهم الشريفة المروية عنهم في كتب أحاديثنا المطولة :  
راجع كتب الأحاديث الدورات المطولة تجد ضالتك هناك .  
وكم لك من ضالة اعملتها وتروكتها ولم تُقدِّم عليها .  
أيها المثقف النبيل لم يسعني المقام بلذكرها ولو لبعضها .

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله الذي انشأ الخلق إنشاءً ، وابتدأه ابتداءً ، بلا روية  
اجالها ، ولا تجرئة استفادها ، ولا حركة احدثها ، ولا همامة  
تلمس اضطرب فيها .  
احال الأشياء لأرقانها ، ولاءم بين مختلفاتها ، وغرز غرائرها  
والزرها أشباحها .

عالمًا بها قبل ابتدائها ، محيطاً بمحدودها وانتهائها ، عارفاً بقرائنها وأحسانها .  
وقد أنهينا بحمد الله تبارك وتعالى (الجزء الحادي عشر) من كتاب  
(المكاسب لشيخنا الأعظم الانصاري) قدس الله نفسه الزكية الطاهرة  
وكانت بداية هذا الجزء .

( مسألة ومن أسباب خروج الملك عن كونه طلقاً كونه مرهوناً ) .  
وكان للشروع في اليوم الخامس من شهر الله الأعظم عام ١٤٠٠ .  
وكان الإنهاء في اليوم الخامس عشر من شعبان المعظم عام ١٤٠٣  
في غرفة ادارة ( جامعة النجف الدينية ) العامرة إن شاء الله تعالى  
بعد أن استوفى العمل فيه مقابلةً وتعليقاً وتصحيحاً غاية الجهد  
والطاقة والسهر بقدر الوسع والامكان .

هذا مع كثرة الأشغال وتردي الأحوال وانهايار القوى والأعصاب  
لإنهياراً بالغا .

وذلك حباً منا بإنجاز تحقيق الأجزاء وإصدارها وإخراجها .  
إكباراً واجلالاً أفقه ( أمة اهل البيت ) صلوات الله وسلامه  
عليهم اجمعين .

وإذا كنا قد تابعنا إصدار الأجزاء في هذه الفترات المتباعدة فلأن  
تحقيق الكتاب وتصحيحه وإخراجه وإخراجاً يليق بمكانته العلمية ولا سيما  
هذا الجزء الذي كان مشتملاً على مطالب غامضة ومسائل صعبة  
مستعصبة جداً .

فقد العبني هذا الجزء وأخذ من وقتي في الليل والنهار أكثر  
من ستة عشر ساعةً ولذا كان يستدعي منا دقة الملاحظة وعمق الإمعان؛  
فإلى القراء الكرام هذه التحفة النفيسة والهدية الثمينة وإني لأرى  
هذه الافاضات كلها من بركات صاحب هذا ( القبر المقدس العلوي )  
على من حل فيه آلاف التحية والثناء فشكراً لك يا لهي على هذه النعم  
الجسيمة والآلاء العميمة ونسألك اللهم وندعوك التوفيق لإتمام بقية  
الأجزاء والمشروعات الخيرية الدينية النافعة للامة الاسلامية جمعاء .  
إنك ولي ذلك والقادر عليه .

وبتلوه الجزء الثاني عشر إن شاء الله تبارك وتعالى اوله ا  
( مسألة لا بد من اختبار الطعم واللون والرائحة فيما تختلف قيمته )

انحفنا بهذه الأبيات ولدنا العزيز الفاضل الأديب الشيخ ابراهيم  
حلوان النصراوي حفظه الله تعالى

أحييت من شرع النبي محمد  
وصنعت من علم الهداة ميانكا  
وجعلتها للطالين مكاسباً  
فتباركت تلك الجهود وابنت  
فإنه باركها لأنك لا ترى  
(والماتضي) فرحاً لما أسديته  
(والقائم المهدي) ضمك عطفه  
كانت جهودك (لمعة) قد نورت  
ونجم منهلك ارتوى من مائه  
يا غارقاً من فيضه ارتخت (قل):

ما يلبي أحيائه للمهتدي  
رصعتها بالدر أو بالسجد  
درت بأرباح لها لم تنفد  
تلك الثمار ومثلها لم تحصد  
إلا في الأعمال خير مسدد  
من حل إشكال وكشف تعقد  
وحنانه فاهناً بهيش أرغد  
بشاعها أذهان كل موحد  
طلابه أكرم به من مورد  
زهت المكاسب من شروح محمد

١٣٠  
٤١٢ ١٥٤ ٩٠ ٥١٤ ٩٢

مع سسة مواد الطباعة والتصوير

