



١٠٢٢

مِفْتَاحُ الزَّكَاةِ

فِي شَرْحِ قَوَاعِدِ الْعِلَامَةِ

لِلْفَقِيهِ الْمُتَّبِعِ

الْمُسْتَدِرِّ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْحَكِيمِ بْنِ الْعَامِلِيِّ

الْمُتَوَفَّى سَنَةِ ١٢٢٦ هـ

بِحَقِّهِ وَمَوْلَى عَالِمِهِ
السَّيِّدِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْوَهَّابِ

الْحَبَشِيِّ الشَّافِعِيِّ وَالْعَشَمُونِ

جمعدارى اموال

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

٥٠٩١٧

ش - اموال:

مَوْسَمُ النُّشْرِ الْإِسْلَامِيِّ
الْمَدَابِقَةُ لِمَجْلِسِ الْمَدِينَةِ الْمَدِينَةِ الْمَدِينَةِ

حسيني عاملي، محمد جواد بن محمد، ١١٦٠-١٢٢٦ ق.

مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة [حسن بن يوسف الحلبي] / تأليف محمد جواد الحسيني العاملي، حققه وعلق عليه الشيخ محمد باقر الخالصي. - مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ١٤١٩ ق. = ١٣٧٧ ش.

ج ٢٢. - (مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ١٠٢٢).
شابك دوره ٠ - ٦٢ - ٤٧٠ - ٩٦٤ - ٩٧٨
عربي.

ISBN 978 - 964 - 470 - 062 - 0

فهرست نویسی بر اساس اطلاعات فیبا.

ج ٢٢ (چاپ اول: ١٤٣٠ ق = ١٣٨٧ ش)

کتابنامه:

١. علامه حلّی، حسن بن یوسف، ٦٤٨-٧٢٦ ق. قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام. - نقد و تفسیر. ٢. فقه جعفری. - قرن ٨ ق. الف. علامه حلّی، حسن بن یوسف، ٦٤٨-٧٢٦ ق. قواعد الأحكام فسی معرفة الحلال والحرام، شرح. ب. خالصی، محمد باقر، ١٣٢١. - محقق. ج. جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دفتر انتشارات اسلامی، د. عنوان. ه. عنوان: قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام. شرح.

٢٩٧ / ٣٤٢

٩٠٢١٣ ق ٤٨ / ٣ / ١٨٢ BP

١٣٧٧

کتابخانه ملی ایران

٧٨-١٨١٥٣ م

مفتاح الكرامة

مرکز تحقیق و پژوهش اسلامی

- تأليف: الفقيه المتبّع السيّد محمد جواد العاملي
- الموضوع: الفقه
- تحقيق: الشيخ محمد باقر الخالصي
- طبع ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة
- عدد الصفحات: ٧٤٤
- الطبعة: الأولى
- المطبوع: ٥٠٠ نسخة
- التاريخ: ١٤٣٠ هـ. ق.
- شابك (ج ٢٢): ٩٧٨ - ٩٦٤ - ٤٧٠ - ٩١٣ - ٥

ISBN 978 - 964 - 470 - 913 - 5

قم - شارع الأمين - ابتداء شارع الجمهورية الإسلامية ص. ب ٧٤٩ - ٣٧١٨٥

تلفون: ٢٩٣٣٢٢١٩ - ٢٩٣٣٢٢١٩ فاكس: ٢٩٣٣٥١٧

کتابخانه	
مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی	
شماره ثبت:	۲۹۷۰۶
تاریخ ثبت:	



مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

بقية كتاب



الوقوف والعطايا



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

المقصد الثاني في السكنى والصدقة والهبة

وفيه فصول:

الأول: في السكنى

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله كما هو أهله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على خير خلقه
أجمعين محمّد وآله المعصومين. وبعد، فهذا ما برز بلطف الله سبحانه
من كتاب مفتاح الكرامة سهل الله إتمامه على يد مصنّفه الأقلّ الأذلّ
محمّد الجواد الحسينيّ الحسنيّ العامليّ عامله الله بلطفه الخفيّ والجلّيّ
في الدنيا والآخرة.

[في السكنى]

قوله: «المقصد الثاني: في السكنى والصدقة والهبة، وفيه فصول:
الأول: في السكنى» المراد في عقد السكنى كما قد صرّح بأنّها عقد يفتقر إلى

ولابدّ فيها من إيجابٍ وقبولٍ وقبض.

الإيجاب والقبول والقبض في «الشرائع»^١ والتذكرة^٢ والتحرير^٣ وبه ينتظم معه قوله: ولابدّ فيها من إيجاب وقبول.

[في اعتبار الإيجاب والقبول في السكنى^٤]

قوله: «ولابدّ فيها من إيجابٍ وقبولٍ وقبضٍ» كما طفحت بذلك ونحوه عباراتهم. ففي «الشرائع»^٥ والنافع^٦ والتذكرة^٧ والتحرير^٨ والإرشاد^٩ والتبصرة^{١٠} والدروس^{١١} واللمعة^{١٢} وغيرها^{١٣} ذكر الثلاثة على نحو ما في الكتاب من أنّه لابدّ منها أو أنّها تفتقر إليها مع إثبات الإقباض في بعضها بدل

(١ و ٥) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(٢ و ٧) تذكرة الفقهاء: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٤٤٨ س ٢٦.

(٣ و ٨) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢١.

(٤) لا يخفى عليك أنّه لا يفترق باب السكنى عن سائر الأعيان المبيعة من حيث الإجارة أو الوقف أو الهبة، فإنّه لو أعطى مالك الدار سكنى الدار إلى غيره إلى الأبد فهو وقف حقيقة سواء كان إلى واحد أو إلى جمع أو إلى الأقارب. وأمّا لو أعطاه في مدّة فهو إجارة إن أعطاه بأجرة سواء كان إلى واحد أو إلى جمع أو إلى الأقارب. وأمّا إن أعطاه إلى غيره بغير أجرة فهو هبة. هذا مضافاً إلى اتّحادها في كثير من الأحكام مع أحكام هذه الأبواب وخواصّها كما سيأتي. فجعل الأصحاب باب السكنى باباً مستقلاً لا أعلم له وجهاً معتداً به، فتأمل جيّداً.

(٦) المختصر النافع: في السكنى والعمرى ص ١٥٩.

(٩) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.

(١٠) تبصرة المتعلّمين: في السكنى ص ١٢٥.

(١١) الدروس الشرعية: في العمرى ج ٢ ص ٢٨١.

(١٢) اللمعة الدمشقية: في العطية ص ١٠٧.

(١٣) الروضة البهية: في السكنى ج ٣ ص ١٩٦.

كتاب السكنى / في اعتبار الإيجاب والقبول في السكنى ٩

القبض. وفي «المبسوط»^١ والمهذب^٢ وفقه الراوندي^٣ والسرائر^٤ وغيرها^٥ - كما ستعرف عند تعرّض المصنّف له - أنّها تفتقر إلى إيجاب وقبول ويفتقر لزومها إلى قبض، فجعلوا القبض شرط للزوم، ولا مانع من أن يكون شرط الصحة أيضاً كما أنّ الإيجاب والقبول اللفظيين مع حصول القبض والتوقيت شرطان في اللزوم وإلاّ كان من باب معاطاة السكنى، غير أن لا تعرّض في الثلاثة الأول لذكر السكنى وإنّما ذكروا ذلك في العمرى، لكن لا قائل في ذلك بالفرق. وقد نصّ في «المهذب»^٦ وغيره^٧ أنّ السكنى وأختيها بمنزلة واحدة، ويأتي بيان الحال في ذلك أعني ما في المهذب.

وكيف كان، فظاهر «جامع المقاصد»^٨ الإجماع على افتقارها إلى الإيجاب والقبول، وقد يفهم ذلك من «الغنية»^٩ بملاحظة ما قاله في الهبة، والظاهر أنّ مرادهما أنّ ذلك حيث تكون لازمة وأنّ المراد الإيجاب والقبول اللفظي، وإلاّ فإن وقعت على سبيل المعاطاة لم يشترط فيها شيء من ذلك. وفي «المسالك»^{١٠} أنّه لا إشكال في ذلك حيث يقترن بمدة أو عمر. قلت: وظاهر إطلاقهم كما عرفت أنّها حال إطلاقها وعدم تقييدها بمدة أو عمر كذلك، لأنّ الأصل أن لا تنتقل شيء من منفعة وأصل إلى ملك الغير بدون قبوله. ثمّ إنّّه قد قال في «التذكرة»^{١١}: «وإن أطلق

(١) المبسوط: في العمرى والرقي والسكنى ج ٣ ص ٣١٦.

(٢ و ٦) المهذب: في السكنى والعمرى و... ج ٢ ص ١٠٠ - ١٠٢.

(٣) فقه القرآن: في العمرى ج ٢ ص ٢٩٣.

(٤) السرائر: في العمرى والسكنى ... ج ٣ ص ١٦٧ - ١٦٩.

(٥) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٣.

(٦ و ٧) راجع غنية النزوع: في السكنى و... ص ٣٠٢.

(٨) جامع المقاصد: في السكنى و... ج ٩ ص ١١٧.

(٩ و ١٠) مسالك الأفهام: في السكنى ج ٥ ص ٤١٧.

(١١) تذكرة الفقهاء: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٤٥٠ س ١٢.

وقال: سكنى هذه الدار لك أو أسكنتكها وما أشبهه لزِم العقد في مسمى الإسكان ولو يوماً، والضابط ما يسمّى إسكاناً، فحينئذٍ للمالك الرجوع متى شاء، انتهى. فقد صرح بأنه عند الإطلاق يلزم العقد، وقضيته أنه لا يجوز له الرجوع فيها إلا بعد تحقق المسمى، فتكون حينئذٍ من العقود اللازمة في الجملة فلا بد حينئذٍ من اعتبار القبول اللفظي. وقال في «المسالك»: يمكن القول بعدم اشتراط القبول مع الإطلاق، لأنها حينئذٍ بمنزلة إباحة السكنى لجواز الرجوع فيها متى شاء. قال: ويمكن الجواب بأنها حينئذٍ تصير عقداً جائزاً وذلك لا يمنع من اشتراط القبول كظائره يعني من العقود الجائزة^١. وتبعه على ذلك صاحب «الرياض»^٢. وفيه نظر واضح، لأن العقود الجائزة لا يشترط في صحتها وجواز التصرف والعمل على مقتضاها القبول اللفظي بل يكفي في ذلك القبول الفعلي، فتكون معاطاة كما تقدّم بيانه وبرهانه غير مرّة، فكلامه في المسالك غير محرّر.

وأما القبض فقد عرفت أن ظاهر «الشرائع» وما ذكر بعدها أنه شرط الصحة. وفي «المسالك»^٣ والمفاتيح^٤ وظاهر «الكفاية»^٥ الإجماع على أنها لا تلزم قبله. وقال في «جامع المقاصد»: ينبغي أن يكون اشتراطه - أي للصحة - على القول بلزوم العقد وعلى عدم اللزوم تكون بمنزلة العارية^٦. ومثله ما في «الروضة»^٧ قال: إنما يشترط على تقدير لزومها، أما لو كانت جائزة كالمطلقة كان الإقباض شرطاً في جواز التسلّط على الانتفاع، ولما كانت الفائدة بدونه منتفية أطلق - أي في اللزمة - اشتراطه فيها، انتهى. وقضية كلامهما بل صريحه الفرق بين القبض

(١) و (٣) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤١٧ و ٤٢١.

(٢) رياض المسائل: في السكنى والعمرى ج ٩ ص ٣٥٥.

(٤) مفاتيح الشرائع: في السكنى والعمرى ج ٣ ص ٢١٩.

(٥) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٣.

(٦) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١١٧. (٧) الروضة البهية: في السكنى ج ٣ ص ١٩٦.

وبين الإيجاب والقبول في الاشتراط، حيث جزم في الأول باشتراط الإيجاب والقبول مطلقاً، وفي الثاني حيث يقترن بمدة أو عمر، وقالوا في القبض: إنما يكون شرطاً على تقدير اللزوم، وهو مع كونه خالياً عن التحصيل مخالف لما سمعته من كلام الأصحاب حيث قرنوه بهما وجعلوا الثلاثة من واحد، ومرادهم أن القبض شرط في صحة السكنى وإن لم يكن عقدها في بعض صورها لازماً كما أن القبض شرط في صحة الهبة وإن كانت جائزة في بعض صورها. فالتوقيت والإطلاق في السكنى بالنسبة إلى لزومها وجوازها كالعوض وعدمه في الهبة بالنسبة إلى لزومها وجوازها، وهو أمر آخر. والتسلط على الانتفاع إنما يكون بعد صحة العقد وانعقاده سواء كان لازماً أو جائزاً ولا ينعقد العقد ولا يتصف باللزوم والجواز إلا بعد حصول شرائطه وتمايمته ومن شرائطه القبض والإيجاب والقبول، فلا يتم جائزاً كان أو لازماً إلا بعد القبض.

وليعلم أنه لم يذكر القبض في «الغنية»^(١) ولا خبر فيه كما أنه في «المقنعة»^(٢) والمراسم^(٣) والنهاية^(٤) والوسيلة^(٥) لم يذكر الإيجاب والقبول كما أن السكنى لم تذكر في «فقه الراوندي»^(٦) أصلاً، كما أنه في «المبسوط»^(٧) لم يذكر فيه شيئاً من أحكامها وإنما ذكرها في العنوان فقط وذكر أحكام أختيها، كما أن الرقبى لم تذكر في أخبار الكتب الأربعة وإنما ذكر في أخبار «الخلافة»^(٨) المرسلة وأخبار العامة.

(١) غنية النزوع: في السكنى ص ٣٠٢.

(٢) المقنعة: في الوقوف والصدقات ص ٦٥٣.

(٣) المراسم: في الوقوف والصدقات ص ١٩٩.

(٤) النهاية: في السكنى ص ٦٠١. (٥) الوسيلة: في العمرى والرقبى ص ٣٨٠.

(٦) فقه الراوندي: في العمرى والرقبى ج ٢ ص ٢٩٣.

(٧) المبسوط: في العمرى والرقبى ج ٣ ص ٣١٦.

(٨) الخلافة: في الوقف ج ٣ ص ٥٦٢ المسألة ٨.

[في اعتبار نية التقرب في السكنى وعدمه]

قوله: «ونية التقرب» كما هو صريح «الوسيلة»^١ كأنه صرح بأن الأربعة لا تصح إلا لوجه الله تعالى. وفي «المقنعة»^٢ والكافي^٣ والغنية^٤ وجامع الشرائع^٥ أن نية القربة شرط للزوم^٦، وهو ظاهر «المختلف»^٧ أو صريحه في الرقبى. وقد صرح في «المقنعة»^٨ والنهاية^٩ والتحرير^{١٠} أنها شرط للزوم في الحبس. ويظهر ذلك من «المختلف»^{١١} وصريح «التذكرة»^{١٢} أنها فيه أي شرط الصحة كما يأتي بيان ذلك كله وخلاف صريح «التحرير»^{١٣} في السكنى و«الدروس»^{١٤} والحواشي^{١٥} والتنقيح^{١٦} وجامع المقاصد^{١٧} والمسالك^{١٨}

- (١) الوسيلة: في العمري والرقبى ص ٣٨٠.
(٢) المقنعة: في الوقوف والصدقات ص ٦٥٢-٦٥٣.
(٣) الكافي في الفقه: في الصدقة ص ٣٢٤.
(٤) غنية النزوع: في السكنى ص ٣٠٢.
(٥) الجامع للشرائع: في السكنى والرقبى ص ٣٦٧.
(٦) وجوب نية القربة يبتني على أن لا تكون السكنى بعوض كما إذا كانت إجارة، وإلا فلا معنى لاشتراطها. وكذا إذا كانت لغرض دنيوي أو أخلاقي كما في هبة السكنى. فإعطاء السكنى تصح فيه القربة إذا كان بلا عوض ولأجل رضا الله تعالى. وعليه لا بد من تعيين محل القربة وإخراجه عن الإطلاق، وإلا فلا يصح اعتبارها.
(٧) مختلف الشيعة: في السكنى ج ٦ ص ٣٣٥.
(٨) مختلف الشيعة: في الوقوف والصدقات ص ٦٠١.
(٩) النهاية: في الوقوف والصدقات ص ٦٠١.
(١٠) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ... ج ٣ ص ٣٢٢ و٣٢٣.
(١١) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٤٨ س ١٩.
(١٢) الدرر الشريفة: في العمري وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١.
(١٣) نقل عنه المحقق الكركي في جامع المقاصد: ج ٩ ص ١١٨.
(١٤) التنقيح الرائع: في السكنى والرقبى ج ٢ ص ٣٢٤.
(١٥) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١١٨.
(١٦) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢١.

كتاب السكنى / في اعتبار نية التقرب في السكنى وعدمه _____ ١٣

والروضة^١ والكفاية^٢ والمفاتيح^٣ والرياض^٤، وخلاف ظاهر «المبسوط»^٥
والمهذب^٦ وفقه القرآن^٧ والسرائر^٨ والشرائع^٩ والتذكرة^{١٠} والإرشاد^{١١}
والتبصرة^{١٢} واللمعة^{١٣} والروض^{١٤}، وهذا الظهور كاد يلحق بالصريح، لأنهم ذكروا
شروط الصحة وتركوه، بل في «المسالك»^{١٥} أن بعض النسخ المقروءة على المصنف
خالية منه للأصل بمعنى العموم السالم عما يصلح للمعارضة. وفي «جامع
المقاصد»^{١٦} والمسالك^{١٧} والروضة^{١٨} وغيرها^{١٩} أنها شرط في حصول الثواب.
وعليه حمل العبارة في «الحواشي»^{٢٠}.

(١) الروضة البهية: في السكنى ج ٣ ص ١٩٧.

(٢) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٣.

(٣) مفاتيح الشرائع: في السكنى ج ٣ ص ٢١٩.

(٤) رياض المسائل: في السكنى والعمرى ج ٩ ص ٣٥٦.

(٥) المبسوط: في العمرى والرقبي ج ٣ ص ٣١٦.

(٦) المهذب: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠١.

(٧) فقه القرآن: في العمرى ج ٢ ص ٢٩٣.

(٨) السرائر: في العمرى والرقبي ج ٣ ص ١٦٨.

(٩) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(١٠) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبي ج ٢ ص ٤٥٠ ص ٢٦.

(١١) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.

(١٢) تبصرة المتعلمين: في السكنى ص ١٢٥.

(١٣) اللمعة الدمشقية: في السكنى ص ١٠٧.

(١٤) لا يوجد لدينا.

(١٥) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤١٨.

(١٦) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١١٨.

(١٩) كمفاتيح الشرائع: في السكنى والعمرى ج ٣ ص ٢١٩، ورياض المسائل: في السكنى

والعمرى ج ٩ ص ٣٥٦، والتنقيح الرائع: في السكنى ج ٢ ص ٢٣٤.

(٢٠) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة عندنا، لكن نقله المحقق الكركي في جامع المقاصد:

ج ٩ ص ١١٨.

وليست ناقلة للملك، بل فائدتها تسلط الساكن على استيفاء المنفعة المدة المشترطة،

[في مقدار فائدة السكنى]

قوله: «وليست ناقلة للملك، بل فائدتها تسلط الساكن على استيفاء المنفعة المدة المشترطة» لا خلاف عندنا في أن السكنى لا ينتقل الملك بها إلى الساكن بحالٍ من الأحوال كما في «جامع المقاصد^١ والمسالك^٢» وستسمع ما في «جامع المقاصد والتذكرة» في العمرى، وصريح «فقه الراوندي^٣». وظاهر «المبسوط^٤ والمهذب^٥» أنه إذا قال: هذه الدار لك عمرى ولعقبك من بعدك أنها تنتقل عن المالك ولا ترجع إليه. قال في «المبسوط^٦»: فإذا قال: لك عمرى ولعقبك من بعدك فإنه جائز لما رواه جابر أن النبي ﷺ قال: أيما رجل أعمار عمرى له ولعقبه فإنما هي للذي يعطاها لا ترجع للذي أعطاه فإنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارد^٧. إذ ظاهر احتجاجه بالخبر لفتواه عمله بمضمونه، إذ لولا ذلك لكان احتجاجه بأخبار التهذيب الدالة على فتواه أولى، إذ الخبر عامي^٨، فتأمل. وقد أفتى بمتنه في «فقه القرآن^٩» من دون أن ينسبه إلى رواية، وقد نسبه

(١) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١١٨.

(٢) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤١٨.

(٣) فقه الراوندي: في العمرى ج ٢ ص ٢٩٤.

(٤ و ٦) المبسوط: في العمرى ج ٣ ص ٣١٦.

(٥) المهذب: في العمرى ج ٢ ص ١٠٠.

(٧) مستدرک الوسائل: ب ٢ من أبواب السكنى والحبس ج ٤ ص ١٤ ص ٦٦.

(٨) في كون الخبر عامياً تردّد بل منع، وهو مروى في عوالي اللآلي: ج ٣ ص ٢٦٣ ح ١٥ فراجع وتأمل.

(٩) فقه الراوندي: في العمرى ج ٢ ص ٢٩٤.

إلى ظاهر الشيخ الشهيدان^١ وأبو العباس^٢ والمقداد^٣. وفي «الكفاية»^٤ أن كلام الشيخ في «المبسوط» يشعر بالخلاف، ومع ذلك قال: إنَّ عدم الانتقال هو الأشهر، انتهى فتدبر.

وظاهر «التذكرة»^٥ في مواضع الإجماع على عدم انتقال الملك إلى المعمر بها بحالٍ سواء أطلق الإعمار أو قيَّده بعمر المعمر وعقبه. وفي «جامع المقاصد»^٦ لا ريب أنَّ العمرى لا ينتقل الملك بها إلى المعمر بحالٍ عندنا سواء أطلق الإعمار أو قيَّده بالعود إليه أو إلى ورثته بعد موت المعمر أو قيَّده بعد موت المعمر برجوع الإعمار إلى عقب المعمر ونسله دائماً، بل إذا مات المعمر في الأولى ووارثه في الثاني رجعت المنفعة إلى المعمر المالك إن كان، وإلا فإلى ورثته، انتهى. وهذه عبارة «التذكرة» غير أنَّه لم يقل فيها «لا ريب». وظاهرهما الإجماع على ذلك كله. ثمَّ إنَّه قال في «التذكرة»^٧ أيضاً: العمرى عندنا غير ناقلة للعين إلى المعمر في حالٍ من الأحوال، انتهى. وقال في موضع آخر من «التذكرة»^٨: العمرى والرقبى لا تنقلان الأعيان عندنا. وفي «المسالك»^٩ أنَّه هو الذي تقتضيه أصول المذهب.

-
- (١) الشهيد الأوَّل في الدروس: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٣.
- (٢) المهذب البارع: في السكنى والعمرى ج ٣ ص ٧٠.
- (٣) التنقيح الرائع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٢٣.
- (٤) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٤.
- (٥) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٤٨ السطر الأخير، وص ٤٥٠ س ١، وص ٤٤٩ س ٣٧.
- (٦) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢١.
- (٧) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٤٩ س ٣ و ٣٥.
- (٩) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٢.

وبه - أي عدم الانتقال - طفحت عباراتهم حتى أنه صرّح به في «الخلافاً^١ والكافي^٢ والسرائر^٣» وذلك يقضي أنه في «السرائر» لم يفهم من المبسوط الخلافاً وإلا لما سكّت عنه، وسينبّه المصنّف على ذلك. وقد أشار في «الشرائع^٤» إلى خلافاً الشيخ بقوله: على الأثبه؛ إلا أن قوله «على الأثبه» إنما هو في بعض النسخ.

وكيف كان، فمما يدلّ على المشهور بعد الأصل بمعنييه حسنة الحلبي أو صحيحته^٥ المروية في «الكافي والتهذيب» عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يسكن الرجل داره ولعقبه من بعده؟ قال: يجوز وليس لهم أن يبيعوا ولا يرثوا. ومثلها رواية الحسين بن نعيم^٦. وعساك تقول: هاتان في السكنى ولا خلافاً فيه، قلت: لا فرق بين الثلاثة في هذه الثمرة. ثم إن في مضمرة حمران^٧ قال: سألته عن السكنى والعمرى؟ فقال: الناس فيه عند شروطهم إن كان شرط حياته فهي حياته وإن كان لعقبه فهي لعقبه كما شرط حتى ينفوا ثم يردّ إلى صاحب الدار. وفي «رواية» أبي الصباح الكناني^٨ المروية في «الكافي والتهذيب» عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سئل عن السكنى والعمرى فقال: إن كان جعل السكنى في حياته فهو كما شرط، وإن كان جعلها له ولعقبه بعد موته حتى يغنى عقبه فليس لهم أن

(١) الخلافاً: فيما لو قال أعمرك ولعقبك ج ٣ ص ٥٥٩ المسألة ٥.

(٢) الكافي في الفقه: في السكنى ص ٣٦٣.

(٣) السرائر: في باب العمرى والرقبى و... ج ٣ ص ١٦٨.

(٤) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(٥ و ٨) الكافي: في الوصايا ح ٢٥ و ٢٢ ج ٧ ص ٣٤ و ٣٣، وتهذيب الأحكام: في الوقوف والصدقات ح ٥٩٠ و ٥٨٨ ج ٩ ص ١٤٠.

(٦ و ٧) وسائل الشيعة: ب ٢ من أبواب السكنى والعيس ج ١ و ٢ ج ١٣ ص ٣٢٥.

(٨) الكافي: في الوصايا ح ٢٢ ج ٧ ص ٣٣، وتهذيب الأحكام: في الوقوف والصدقات ح ٣٥ ج ٩ ص ١٤٠.

فإن قرنت بالعمر سميت عمرى، وإن قرنت بالإسكان قيل سكنى، أو بالمدة يقال رقى إما من الارتقاب أو من رقة الملك.

يبيعوا ولا يرثوا ثم ترجع الدار إلى صاحبها الأول.

وبالجملة: المستفاد من أخبار الباب تصريحاً وظهوراً وتلويحاً أنه لا فرق في رجوع المعطى بأحد الوجوه الثلاثة إلى المالك بين أن يعلق على عمر أحدهما أو على عقب المعمر بعده بأن يجعل المنفعة لهم بعده مدة عمرهم أو لبعض معين منهم أو جعله له مدة عمره ثم لعقبه مدة معينة مخصوصة. ويدل على جميع ذلك أو ينبه عليه قولهم عليه السلام: إن الناس فيه عند شروطهم، فهو كما شرط هي له ولعقبه من بعده كما شرط^١. فلا تغفل.

ثم إن تملك العين لا يتأقت فيحمل قول القائل على تملك المنفعة لأنه مما يتأقت وأن هذه الصيغة ليست من الألفاظ الناقلة للعين في عرف الشرع، مضافاً إلى الاستصحاب^٢ كما عرفت.

[في تعريف السكنى واقتراقها عن العمرى والرقي]

قوله: «فإن قرنت بالعمر سميت عمرى، وإن قرنت بالإسكان

(١) وسائل الشيعة: ب ٢ من أبواب السكنى والحيس ح ١ ج ١٣ ص ٣٢٥.

(٢) جريان الاستصحاب هنا محل الكلام من جهتين: الأولى من جهة كونه من استصحاب الكلّي في القسم الثاني من أقسام الاستصحاب الكلّيّة، وهو ممنوع على التحقيق، وذلك لما بين في محله من أن المعيار في المستصحب هو ما يتحقق خارجاً لا عقلاً أو طبيعة، فإنهما غير محققين في الوجود، والمستصحب لا بد أن يكون متحققاً في الوجود فإن الثمرة إنما هي له خاصة لا للكلّي. الثانية من جهة وقوع التعارض في جريانه في الأحكام الكلّيّة الوضعية أو التكليفية والتفصيل في كلا الجهتين موكول إلى محله، فافهم وتأمل.

قبل سكنى أو بالمدة يقال رقبى إمّا من الارتقاب أو من رقبة الملك» كما في «الشرائع»^١ والتذكرة^٢ والدروس^٣ وجامع المقاصد^٤ والروضة^٥ وكذا «التنقيح»^٦. وفي «الكفاية»^٧ أنّه المشهور. فالأسماء الثلاثة تختلف على السكنى عند هؤلاء. وقال في «الشرائع»^٨: تختلف عليها الأسماء بحسب اختلاف الإضافة. وهو إنّما يتمّ إذا تعلّقت بالمسكن كما هو المفروض في كلامهم. وحيث إنّ فتكون السكنى أعمّ منهما لشمولها ما لو أسكنه مدة مخصوصة أو عمر أحدهما أو أطلق إلّا أنّه يأتي لهم أن كلّ ما صحّ وقفه صحّ إعماراه وإرقابه فلا يختصّان بالمسكن. فيكون بين السكنى وبين كلّ من العمرى والرقبى عموم وخصوص من وجه، فتجتمع مع كلّ واحدة منهما فيما إذا قرن بإباحة المنفعة بالسكنى ومشخصات إحداها كالسكنى مدة عمره في العمرى ومدة معيّنة في الرقبى، فقد تحقّقت السكنى في الأوّل لاقترانها بها والعمرى لاقترانها بعمر وفي الثاني السكنى والرقبى، ويفترقان عنها بتجرّد الإباحة عن الإسكان وتقيدها بالعمر أو المدة، كأن يقول في الأولى: أعمرتكها عمرك، وفي الثاني: أرقبتكها مدة كذا، وبجريانها في غير المسكن من سائر الأعيان، وتنفرد السكنى عن العمرى فيما لو أسكنه إياها مدة أو مطلقاً، وتنفرد السكنى عن الرقبى بما لو أسكنه الدار مطلقاً. وبالجمله: ما إذا لم يسكنه الدار مدة معيّنة. وبين العمرى والرقبى تباين، لأنّهما

(١) و (٨) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(٢) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٤٨ س ٢٧.

(٣) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١.

(٤) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١١٨.

(٥) الروضة البهية: في السكنى ج ٣ ص ١٩٧.

(٦) التنقيح الرائع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٢.

(٧) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٣.

وإن اشتركا في المورد لكنهما يمتازان بالتقييد بالعمر أو بمدة مخصوصة.
وقال في «التحرير»: إن كانت السكنى مطلقة أو يقول أسكنتك عمر ك أو
عمرى أو مدة من الزمان قيل سكنى، وإن قيدت بالعمر بأن يقول أعمرتك مدة
عمر ك أو عمرى قيل عمرى، وإن قرنت بالمدة قيل رقبى بأن يقول: أرقبتك هذه
الدار مدة^١. وهذا يخالف الاصطلاح السالف، إذ قد أخذ في العمرى أن لا يشمل
عقدها على لفظ السكنى بل على العمر، وفي الرقبى أن لا يشمل عقدها عليها
أيضاً، وأخذ في السكنى ذكر الإسكان وإن أقرنها بالعمر أو المدة، فبينها تباين.
والتباين ظاهر كلام «الوسيلة والكافي» قال في «الوسيلة»: العمرى أن يجعل
منفعة داره أو ضيعته لغيره مدة حياته والرقبى أن يجعلها مدة معلومة والسكنى أن
يجعل سكنها لغيره مدة عمر أحدهما^٢. وقال أبو الصلاح في «الكافي»: السكنى
أن يجعل سكنها لغيره مدة معلومة، والرقبى أن يسكنه فيها مدة حياة المالك،
والعمرى أن يسكنه فيها طول عمر الم عمر الم عمر أى الغير^٣ فظاهره أن بينها تبايناً، ومع
ذلك مخالف لكلام الوسيلة.

وفي «المراسم» للإنسان أن يتصدق بسكنى داره مدة حياة
المتصدق عليه^٤. وظاهره قصره على ذلك. وقد قال في «التذكرة»^٥:
قال عليّ عليه السلام: العمرى والرقبى سواء. وهو خيرة «الخلاف»^٦ والمبسوط^٧

(١) تحرير الأحكام: في السكنى والجس ج ٣ ص ٣٢١.

(٢) الوسيلة: في العمرى والرقبى ص ٢٨٠.

(٣) الكافي في الفقه: في السكنى والرقبى ص ٣٦٣.

(٤) المراسم: أحكام الوقوف والصدقات ص ١٩٩.

(٥) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٤٨ س ٣٢. وراجع دعائم الإسلام:

ج ١٢٢٢٤ ص ٢ ص ٣٢٤.

(٦) الخلاف: في العمرى والرقبى ج ٣ ص ٥٦٢ المسألة ٨.

(٧) المبسوط: في العمرى والرقبى ج ٣ ص ٣١٧.

والمهذب^١ وفقه الراوندي^٢ والغنية^٣ والسرائر^٤ قال في «المبسوط»: صورتها - أي الرقبى - صورة العمرى إلا أن اللفظ يختلف فإنه يقول: أعمرتك هذه الدار مدة حياتك أو حياتي، والرقبى يحتاج أن يقول: أرقبتك هذه الدار مدة حياتك أو حياتي. ونحوه ما ذكر بعده، بل في «المهذب» وغيره أن الرقبى والعمرى بمعنى واحد. وهو قضية كلام كل من اقتصر على ذكر العمرى «كالنافع»^٥ وهو الذي حكاه في «التذكرة»^٦ عن العرب. وظاهر «المبسوط» والمهذب» الإجماع على ذلك حيث قال في «المبسوط»^٧ لافرق بينهما عندنا. وقال في «المهذب»^٨ وما يفرق به بعض الناس ليس مذهباً لنا. وفي «الخلافة»^٩ أيضاً أن العمرى عندنا سكنى، وظاهره الإجماع. وفي «الجامع»^{١٠} أن العمرى والرقبى بحكم السكنى. وفي «صيغ العقود»^{١١} أن العبارات شتى والمقصود واحد. وفي «الروضة»^{١٢} أنه يعبر عن السكنى بالعمرى والرقبى. وفي «المختلف»^{١٣} بعد أن ذكر كلام المبسوط والكافي والمهذب والوسيلة والسرائر قال: وهذه اختلافات

- (١) المهذب: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠١.
- (٢) فقه الراوندي: في العمرى ج ٢ ص ٢٩٤.
- (٣) غنية النزوع: في الرقبى والعمرى ص ٣٠٢.
- (٤) السرائر: باب العمرى والرقبى و... ج ٣ ص ١٦٨.
- (٥) المختصر النافع: في السكنى والعمرى ص ١٥٨.
- (٦) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٤٩ س ٤.
- (٧) المبسوط: في العمرى والرقبى ج ٢ ص ٣١٧.
- (٨) المهذب البارع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠١.
- (٩) الخلافة: في العمرى والسكنى ج ٣ ص ٥٥٨ المسألة ٤.
- (١٠) الجامع للشرائع: في السكنى ص ٣٦٨.
- (١١) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي: ج ٥) ص ٦٨.
- (١٢) الروضة البهية: في السكنى ج ٣ ص ١٩٧.
- (١٣) مختلف الشيعة: في السكنى ج ٦ ص ٣٣٤.

والإيجاب أن يقول: أسكنتك أو أعمرتك أو أرقبتك - أو أشبه ذلك - هذه الدار أو الأرض مدة عمري أو عمرك أو سنة.

لفظية مع أنك قد عرفت الحال في العبارات. ثم إن في «المبسوط»^١ والمهذب^٢ وفقه القرآن^٣ والسرائر^٤ أن في أصحابنا من قال: إن الرقي أن يقول: جعلت خدمة هذا العبد لك مدة حياتك أو مدة حياتي، وهو مأخوذ من رقبة العبد والأول مأخوذ من رقبة الملك. وفي «المهذب» أن الأخير هو الظاهر من المذهب. وفي «السرائر» أنه أظهر. ولم نظفر بهذا القائل كما أنه لم يظفر به في «المختلف».

قوله: «والإيجاب أن يقول: أسكنتك أو أعمرتك أو أرقبتك - أو شبه ذلك - هذه الدار أو الأرض مدة عمري أو عمرك أو سنة» كما صرح بذلك كله في «الشرائع»^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ وجامع المقاصد^٨ والروض^٩ والمسالك^{١٠} والكفاية^{١١} وصيغ العقود^{١٢} غير أنه ليس فيه: أو شبه ذلك، فيكون ظاهراً كالحصر في الثلاثة. وزاد في «التذكرة»^{١٣} بعد قوله «عمر ك أو عمري أو سنة» بمعنى مدة معينة أو يطلق أو يقول أرقبتك هذه الدار أو هي لك مدة حياتك

(١) المبسوط: في العمرى والرقي ج ٣ ص ٣١٦.

(٢) المهذب البارع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠٠.

(٣) فقه القرآن: في العمرى والرقي ج ٢ ص ٢٩٤.

(٤) السرائر: باب العمرى والرقي و... ج ٣ ص ١٦٨.

(٥) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(٦ و ١٣) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقي ج ٢ ص ٤٤٨ س ٢٨ و ٢٩.

(٧) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٢.

(٩) لا يوجد لدينا.

(٨) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١١٩.

(١٠) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٠.

(١١) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٣.

(١٢) صيغ العقود (حياه المحقق الكركي وآثاره: ج ٥) ص ٦٩.

وتلزم بالقبض على رأي.

أو وهبت منك هذه الدار، على أنك إن متّ قبلي عادت إليّ وإن متّ قبلك استقرت عليك، انتهى. وظاهر قوله «استقرت عليك» أنه يملكها ملكاً مستقراً كما حكاه هو فيها والشيخ في «المبسوط»^١ عن بعض العامة في الرقبي إذا أتى بلفظ الإرقاب. بل قد ينوهم ذلك من كلامه في «الخلاف»^٢ في آخر مسألة من مسائل الباب، بل هو صريح في ملك العين أو كالصريح في ملك العين، لكن يردّه تصريحه في أول الباب بعدم انتقال العين. ويحتمل أنه - أي المصنف - أراد استقرت عليك بقية عمرك لا مطلقاً، لأنّه المعروف في المذهب كما في «المسالك»^٣ وظاهر المذهب كما في «جامع المقاصد»^٤ وفي ظاهر «المبسوط»^٥ الإجماع عليه. ومما يشبه ذلك: هي لك عمرك هي لك مدّة حياتك.

والمراد بالإيجاب في العبارة ونحوها وبالعقد في عبارة الشرائع إيجاب السكنى عقدها التي تختلف عليها الأسماء بحسب اختلاف الإضافة كما هو مقتضى سوق العبارات لكنّه يخالف ما سلف لهم، فلا بدّ أن يراد إيجاب كلّ واحدة منها وعقدها.

[في اعتبار القبض في لزوم السكنى وعدمه]

قوله: «وتلزم بالقبض على رأي» هو الأشهر كما في «الشرائع»^٦

- (١) المبسوط: في العمرى والرقبي ج ٣ ص ٣١٦.
- (٢) الخلاف: في العمرى والرقبي ج ٣ ص ٥٦٢ المسألة ٨.
- (٣) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٠.
- (٤) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١١٩.
- (٥) المبسوط: في العمرى والرقبي ج ٣ ص ٣١٧.
- (٦) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٢٢٥.

والإيضاح^١ والتنقيح^٢ وجامع المقاصد^٣ ومذهب الأكثر^٤ كما في «المهذب
البارع^٥» والمشهور كما في «الكفاية^٦ والمفاتيح^٧» والمعروف من مذهب
الأصحاب كما في «المسالك^٨». وفي «الرياض^٩» أنه لم يجد خلافاً إلا من الشيخ
والحلي حكاه عنهما صاحب «التنقيح^{١٠}» وبه - أي لزومها بالقبض - صرح في
«المبسوط^{١١}» مكرراً و«المهذب^{١٢}» وفقه الراوندي^{١٣} والسرائر^{١٤} والشرائع^{١٥}
والتحرير^{١٦} والإرشاد^{١٧} والتبصرة^{١٨} والإيضاح^{١٩} والدروس^{٢٠} والتنقيح^{٢١}
وإيضاح النافع وجامع المقاصد^{٢٢} والروض^{٢٣} والمسالك^{٢٤} والكفاية^{٢٥}
والمفاتيح^{٢٦} وهو ظاهر «الخلاف^{٢٧}» أو صريحه، قال: إذا أتى بواحدة منها - أي

- (١) وإيضاح الفوائد: في السكنى والصدقة ج ٢ ص ٤٠٨.
- (٢) والتنقيح الرابع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٣.
- (٣) وجامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١١٩ و ١٢٠.
- (٤) المهذب البارع: في السكنى والعمرى ج ٣ ص ٦٩.
- (٥) وكفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٣.
- (٦) مفاتيح الشرائع: فيما يشترط في السكنى وحكم لزومها وجوازها ج ٣ ص ٢١٩.
- (٧) ومسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢١.
- (٨) رياض المسائل: في السكنى والعمرى ج ٩ ص ٣٥٥.
- (٩) المبسوط: في العمرى والرقبى والسكنى ج ٣ ص ٣١٦ و ٣١٧.
- (١٠) المهذب: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠٠.
- (١١) فقه القرآن: في العمرى ج ٢ ص ٢٩٣.
- (١٢) السرائر: باب العمرى والرقبى و... ج ٣ ص ١٦٧.
- (١٣) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.
- (١٤) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس والصدقات ج ٣ ص ٣٢٢.
- (١٥) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.
- (١٦) تبصرة المتعلمين: في السكنى ص ١٢٥.
- (١٧) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١.
- (١٨) لا يوجد لدينا.
- (١٩) مفاتيح الشرائع: فيما يشترط في السكنى وحكم لزومها وجوازها ج ٣ ص ٢١٩.
- (٢٠) الخلاف: في العمرى والرقبى ج ٣ ص ٥٥٨ المسألة ٤.

العقود الثلاثة - وأقبضه فقد لزم العمرى. ثم ادعى عليه إجماع الفرقة وأخبارهم، وقد عرفت أنه لا فرق عنده بين العمرى والسكنى. وكذا «فقه الراوندي»^١.

هذا، وليس لك أن تقول: إن ظاهر «النافع»^٢ عدم اشتراطه في اللزوم حيث قال: وتلزم لو عيّن المدّة، لأنّه قد تقدّم له أنّه لا بدّ من القبض.

وحكى في «الشرائع»^٣ القول بأنّها لا تلزم والقول بأنّها يلزم إن قصد القربة. وقد حكى ذلك أيضاً في «التحرير»^٤ والإيضاح^٥ والحواشي^٦ والتنقيح^٧ والمهذب^٨ البارع^٩ وجامع المقاصد^{١٠} والمسالك^{١١} والكفاية^{١٢} والمفاتيح^{١٣} وقد أشير إليه في «الإرشاد»^{١٤} والدروس^{١٥}. وفي «المسالك»^{١٥} أن هذين القولين لم نقف على قائلتهما. وقد نسب في «التنقيح»^{١٦} القول بالعدم مطلقاً للشيخ والثاني للثقي، ونحن نقول: ليس في النهاية والتهذيبين لذلك عين ولا أثر، وقد سمعت ما في «المبسوط والخلاف». وقال في «الكافي»^{١٥}: إن كلاً من الثلاثة يقع على ضربين:

(١) فقه الراوندي: في العمرى والرقي ج ٢ ص ٢٩٣.

(٢) المختصر النافع: مسائل السكنى والعمرى ص ١٥٩.

(٣) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(٤) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس والصدقات ج ٣ ص ٣٢٢.

(٥) إيضاح الفوائد: في السكنى ج ٢ ص ٤٠٨.

(٦) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٧) و (١٦) التنقيح الرائع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٣.

(٨) المهذب البارع: في السكنى ج ٣ ص ٦٩.

(٩) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٠.

(١٠ و ١٥) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢١.

(١١) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٣.

(١٢) مفاتيح الشرائع: فيما يشترط في السكنى وحكم لزومها وجوازها ج ٣ ص ٢١٩.

(١٣) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.

(١٤) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١.

(١٥) الكافي في الفقه: في السكنى والرقي ص ٣٦٣.

أحدهما يصح الرجوع فيه، وهو ما يفعل تكرّماً أو لبعض الأغراض الدنيوية، والثاني لا يصح الرجوع فيه، وهو ما يفعل لوجه الله تعالى. وبالثاني صرح في «الغنية^١ وجامع الشرائع^٢» وقد حكاه الشهيد في «الحواشي^٣» عن «المختلف». وقد سمعت ما فيه وما في «المقنعة» من أنّ القربة شرط للزوم، وكما قد سمعت ما في «المقنعة والنهاية والتحرير» في الحبس وما في «التذكرة» عند الكلام على اشتراط القربة. وقد سمعت ما في «الوسيلة» من أنّها شرط الصحة في الجميع. ولا ريب أنّ مراد من قال إنّها تلزم بالقبض أنّها لو كانت مؤقتة بعمر أو مدة كما صرحوا به إمّا قبل ذلك أو بعده كالكتاب وغيره كما يأتي. وقد صرح^٤ جماعة من القائلين بلزومها بالقبض باستثناء ما إذا أسكنه ولم يعبّر عمراً ولا مدة، قالوا: فإنّه يجوز له إخراجه حينئذٍ أي وقت شاء. وهو قضية كلام الباقيين وهم أقلّ قليل، لأنّ من لم يستثن هذه الصورة هنا ذكرها مستقلة كما في «النهاية^٥ والغنية^٦ والجامع^٧ والشرائع^٨ والتذكرة^٩ والتحرير^{١٠} والإرشاد^{١١} والتبصرة^{١٢} والدروس^{١٣}

(١) غنية النزوع: في السكنى والرقبى ص ٣٠٢.

(٢) الجامع للشرائع: في الهبة ... والسكنى ص ٣٦٧.

(٣) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٤) منهم المحقّق في الشرائع: ج ٢ ص ٢٢٥، والعلامة في التذكرة: ج ٢ ص ٤٥٠ س ١٢، والمحقّق السبزواري في الكفاية: ج ٢ ص ٢٥.

(٥) النهاية: في السكنى والعمرى ص ٦٠١.

(٨) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(٩) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٥٠ س ١٢.

(١٠) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٢.

(١١) إرشاد الأذهان: في العطايا ج ١ ص ٤٥٦.

(١٢) تبصرة المتعلّمين: في السكنى ص ١٢٥.

(١٣) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١.

واللمعة^١ وغيرها^٢. وكذا «المهذب»^٣ والوسيلة^٤، وكأنَّ الشهيد في «الحواشي»^٥ والمحقق الثاني في «جامع المقاصد»^٦ لم يلاحظا الكافي حيث قالوا: إنَّ في كلام القائل باشتراط القربة دقيقة وهي أنَّه يفهم منه جواز عراء السكنى عن نية التقرب، لأنَّك قد عرفت أنَّه صرَّح بذلك. ثمَّ قال في «جامع المقاصد»: فحينئذٍ ينحصر الخلاف في اللزوم وعدمه. قلت: والقائلون باللزوم منهم من قال تلزم بالقبض فقط ومنهم من قال لا تلزم إلَّا مع القربة. وغرضه في «جامع المقاصد» بيان أنَّ القربة ليست عند القائلين بها شرطاً في الصحَّة لكنَّك قد سمعت ما في «الوسيلة» من أنَّها شرط الصحَّة.

وكيف كان، فقد استدللَّ للمشهور في «جامع المقاصد»^٧ بعموم: «أو فوا بالعقود» قلت: وهو وإن تناول لما قبل القبض إلَّا أنَّه انعقد الإجماع على أنَّها غير لازمة كما تقدَّم. واستدلَّ فيه أيضاً برواية أبي الصباح وحسنة الحلبي، وقد أسمعناكهما عند الكلام على قوله «ليست ناقلة» ولم يصرَّح فيهما باعتبار القبض كما اعترف هو به، قال: إلَّا أنَّه لا شك في اعتباره وقد يستدلَّ عليه برواية الحسين ابن نعيم^٨ عن الكاظم عليه السلام المتضمَّنة لكون البيع لا ينقض السكنى. والأصل في ذلك عندهم إجماع «الخلاف والأخبار» المرسلة فيه فإنَّها صريحة في ذلك، ولم يبق إلَّا إرسالها وهو منجبر بما عرفت من الشهرة المعلومة والمنقولة. وتؤخذ هذه الأخبار

(١) اللمعة الدمشقية: في السكنى ص ١٠٧.

(٢) مسالك الأفهام: في السكنى ج ٥ ص ٤٢٥.

(٣) المهذب: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠١.

(٤) الوسيلة: في العمرى والرقبي ص ٣٨٠.

(٥) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٦ و ٧) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٠ و ١١٩.

(٨) وسائل الشيعة: ب ٢ من أبواب أحكام السكنى ج ٢ ص ١٣ وفيه «الحسن بن نعيم».

ولو قال: لك سكنى الدار ما بقيت أو حيت صح، ويرجع إلى
المسكن بعد موت الساكن.

مؤيدة، وإلا فقد روى عبدالله بن جعفر في «قرب الإسناد»^١ عن السندي بن محمد
عن أبي البخترى عن جعفر عن أبيه عن عليّ عليه السلام: إن السكنى بمنزلة العارية إن
أحب صاحبها أن يأخذها أخذها، وإن أحب أن يدعها فعل أي ذلك شاء، لكنه
على ضعفه وظهور التقية منه لا يقوى على معارضة ما عرفت. ولعل نظر القائل
بعدم اللزوم مطلقاً إليه إن كان به قائل.

وحجة التفصيل أنها نوع من الهبة كما هو صريح «الوسيلة»^٢ والفقه الراوندي^٣
والسرائر^٤ وإن اختير فيهما أنها لا تلزم إلا بالقبض كما سمعت.

[في رجوع الملك بعد موت الساكن إلى مالكه]

قوله: «ولو قال: لك سكنى الدار ما بقيت أو حيت صح، ويرجع
إلى المسكن بعد موت الساكن» التاء تاء الخطاب، والمراد رجوع السكنى،
لأن الدار باقية على ملك المالك، والغرض من ذكره هذه المسألة بيان أن العين
لا تنتقل عن المالك وأنه إذا نقل المنفعة زماناً أتبع الشرط. وقد سمعت الإجماعات
الظاهرة من عبارة «التذكرة وجامع المقاصد». وقال في «المسالك»^٥: هذه المسألة
لم ينقل أصحابنا فيها خلافاً بل ظاهرهم الاتفاق على رجوعها إلى المسكن مطلقاً.

(١) قرب الإسناد: ج ٥٣٣ ص ١٤٧.

(٢) الوسيلة: في العمرى والرقبى ص ٣٨٠.

(٣) فقه الراوندي: في العمرى ج ٢ ص ٢٩٣.

(٤) السرائر: في العمرى والرقبى ج ٣ ص ١٦٧.

(٥) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢١.

ولو قال: أعمرتك هذه الدار ولعقبك رجعت إليه بعد العقب، ولا تنتقل إلى المعمر وإن لم يشترط رجوعها إليه بعده.

وفي «المبسوط»^١ أنه الصحيح على مذهبنا. وقد سمعت الأخبار الدالة على ذلك بل فيها زيادة على ذلك، إذ قد أفصحت بأنها ترجع إلى المالك فيما إذا قال: أسكنتها ما بقيت فإذا مات فهي لورثتك وعقبك.

ولعله أشار في «الشرائع»^٢ بالأشبه في قوله «وترجع إلى المسكن بعد موت الساكن على الأشبه» إلى ما في «المبسوط» حيث نقل في المسألة قولين: الصحة والبطلان، ثم نقل عن القائلين بالصحة منهم من قال: إنها تكون للمعمر مدة بقائه ولورثته بعده، ومنهم من قال: إنه إذا مات رجعت إلى المعمر أو ورثته إن كان مات، وقال: هذا هو الصحيح على مذهبنا كما سمعت. وهذه الأقوال للعامة، فالبطلان هو الذي استظهره أصحاب الشافعي من قوله في القديم إلا أبا إسحاق فإنه قال: إن الدار في القديم إذا مات المعمر ترجع إلى المالك أو ورثته. وأما القول بالصحة وأنها ترجع إلى ورثة المعمر كالهبة فهو قول الشافعي في الجديد، فالأولى ترك الأشبه. ولعله إلى ما في الشرائع أشار بقوله في «الكفاية»^٣. ويفهم من كلام بعضهم أن فيه خلافاً والظاهر أن الخلاف من العامة، انتهى.

قوله: «ولو قال: أعمرتك هذه الدار ولعقبك رجعت إليه بعد العقب، ولا تنتقل إلى المعمر وإن لم يشترط رجوعها إليه بعده» قد تقدّم الكلام في ذلك عند قوله «وليست ناقلة للملك»^٤. وأما إذا اشترط رجوعها

(١) المبسوط: في العمري والرقبي ج ٣ ص ٣٦٦.

(٢) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(٣) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٤.

(٤) تقدّم في ص ١٤ - ١٧.

وكلّما صحّ وقفه صحّ إماره من العقار والحيوان والأثاث وغير ذلك.

إليه فقد قال في «الشرائع»^١: أمّا لو قال: فإذا متّ رجعت إليّ فإنّها ترجع قطعاً، فظاهره الإجماع، واستدلّ عليه في «الخلاص»^٢ وكذا «المبسوط»^٣ بإجماع الفرق. وزاد في «الخلاص» أخبارهم، فلعلّه ظفر بأخبار صريحة في ذلك أو أراد أخبار الباب التي تضمنت أنّ الناس عند شروطهم ونحو ذلك.

[فيما يصحّ إماره]

قوله: «وكلّما صحّ وقفه صحّ إماره من العقار والحيوان والأثاث وغير ذلك» كما في «الشرائع»^٤ والتذكرة^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ والتبصرة^٨ والدروس^٩ واللمعة^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} والمسالك^{١٢} والروضة^{١٣}

(١) و (٤) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(٢) الخلاص: فيما أعمره بشرط الرجوع ج ٢ ص ٥٦١ المسألة ٧.

(٣) المبسوط: في العمرى والرقبى ج ٣ ص ٣١٧.

(٥) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٤٩ س ٣١.

(٦) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٣.

(٧) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.

(٨) تبصرة المتعلّمين: كتاب الهبات وتوابعها ص ١٢٥.

(٩) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨٢.

(١٠) اللمعة الدمشقية: في السكنى ص ١٠٧.

(١١) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢١.

(١٢) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٧.

(١٣) الروضة البهية: في السكنى ج ٣ ص ١٩٨.

ولو قرنت الهبة بمدة بطلت.

والكفاية^١ وعليه نبتّه في «الكافي»^٢ غير أنّه لا تمثيل في «الإرشاد والدروس واللمعة». وظاهر «التذكرة» الإجماع عليه إمّا لأنّها نوع إعارة التزم بها أو أنّها نوع صدقة بالمنافع المباحة فجازت كما تجوز في الملك كما في «التذكرة»^٣ وجامع المقاصد^٤. وممّا يجوز إعمارها الجارية كما في صحيح محمّد بن مسلم^٥ لكن إنّما يستبيح منفعتها واستخدامها دون وطئها، لأنّ استباحة البضع منوطة بلفظي الإباحة والتحليل، والواقع هنا لا يدلّ عليهما كما في «التذكرة»^٦ والمسالك^٧. وقال في «الكفاية»^٨: قالوا، فتأمل. وأحمد قال: العمرى ناقلة، وقال لا يستباح له وطء الجارية. والغرض من ذكرهم هذه الكليّة بيان أنّ مورد العمرى أعمّ من مورد السكنى فلا يتوهم من تشاركهما في كثير من الأحكام أنّها كالسكنى يختصّ بدار الإسكان وضابطها ما صحّ وقفه. ومثلها الرقبى كما تقدّم^٩ وكان الواجب عليهم أن يذكروها.

[فيما لو قرنت هبة السكنى بمدة]

قوله: «ولو قرنت الهبة بمدة بطلت» قد قال في «التذكرة»^{١٠}: «العبارة عن العقد أن يقول المالك أسكنتك أو أعمرتك أو أرقبتك أو ما جرى مجرى ذلك كهذه الدار لك عمرك أو عمري - إلى أن قال: - أو يقول وهبت منك هذه الدار

(١) وكفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٥.

(٢) الكافي في الفقه: في السكنى والرقبى ص ٣٦٤.

(٣) (٦ و ١٠) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٤٩ و ٤٤٨ س ٣١ و ٣٢ و ٢٨.

(٤) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢١.

(٥) وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب أحكام السكنى ح ١ ج ١٣ ص ٣٣٠.

(٦) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٧.

(٨) نقله في التذكرة: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٤٩ س ٣٢.

وإذا وقَّت السكنى لم يجز له الرجوع قبل الانقضاء مع القبض.
وكذا لو قرنت بعمر المالك، فإن مات الساكن فلورثته السكنى حتى
تنقضي المدة أو عمر المالك.

عمر ك على أنك إن متَّ قبلي عادت إليَّ وإن متَّ قبلك استقرت عليك كما تقدّم
نقله. وقضيته أن العمرى والرقبي تصحّان بلفظ الهبة. وفي «جامع المقاصد»^١ لا مانع
من الصحة، لأن العمرى في معنى الهبة للمنافع. وقضية الجميع أن المراد من العبارة
أنه لو قال وهبتك الكتاب مثلاً سنة قاصداً تحليك العين بطلت الهبة، إذ لا يعقل الهبة
الموقّنة والبيع الموقّت، ويكون الغرض من ذكره التنبيه على الفرق بين نقل المنافع
موقّناً ونقل الأعيان كذلك، فلو قصد في المثال إرقاب الكتاب سنة صحّ.

[في عدم جواز الرجوع في السكنى قبل انقضاء المدة]

قوله: «وإذا وقَّت السكنى لم يجز له الرجوع قبل الانقضاء مع
القبض. وكذا لو قرنت بعمر المالك» هذان ممّا لا خلاف فيهما من القائلين
بلزوم العقد بالقبض، وقد تقدّم الكلام فيهما عند قوله: «وتلزم بالقبض»^٢.

[فيما لو مات الساكن قبل المدة فلورثته]

قوله: «فإن مات الساكن فلورثته السكنى حتى تنقضي المدة أو
عمر المالك» كما صرّح بذلك ونحوه فيما إذا قرنت بعمر المالك في «النهاية»^٣

(١) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٢.

(٢) تقدّم في ص ٢٢ - ٢٧.

(٣) النهاية: في السكنى والعمرى ص ٦٠١.

والخلاف^١ والمبسوط^٢ وفقه الراوندي^٣ والوسيلة^٤ والغنية^٥ والسرائر^٦
والجامع^٧ والشرائع^٨ والنافع^٩ والتذكرة^{١٠} والتحرير^{١١} والإرشاد^{١٢}
والتبصرة^{١٣} والدروس^{١٤} وجامع المقاصد^{١٥} والمسالك^{١٦} والكفاية^{١٧}
والمفاتيح^{١٨}. وفي «الخلاف» أن عليه إجماع الفرقة وأخبارهم. وفي
«المسالك والكفاية والرياض» أنه لا خلاف فيه، وكأنهم لم يظفروا بقول
المحقق في «نكت النهاية^{١٩}»: «إن الذي يرجح في ذهني أنه لا تكون لعقبه
السكنى إلا إذا جعلها له ولعقبه بعده، ولو جعل السكنى له مدة حياة
المالك ولم يتلفظ بجعلها لعقبه بعده ومات المجهول له بطلت السكنى،

- (١) الخلاف: في العمري والرقبي ج ٣ ص ٥٦٠ المسألة ٥.
- (٢) المبسوط: في العمري والرقبي ج ٣ ص ٣١٧.
- (٣) فقه الراوندي: في العمري ج ٢ ص ٢٩٤.
- (٤) الوسيلة: في العمري والرقبي ص ٣٨٠.
- (٥) غنية النزوع: في العمري ص ٣٠٢.
- (٦) السرائر: باب العمري والرقبي ج ٣ ص ١٦٨ - ١٦٩.
- (٧) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٧.
- (٨) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.
- (٩) المختصر النافع: في الوقوف والصدقات ص ١٥٩.
- (١٠) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبي ج ٢ ص ٤٥٠ السطر الأول.
- (١١) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٢.
- (١٢) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.
- (١٣) تبصرة المتعلمين: في السكنى ص ١٢٥.
- (١٤) الدروس الشرعية: في العمري وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١.
- (١٥) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٢.
- (١٦) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٣.
- (١٧) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٤.
- (١٨) مفاتيح الشرائع: فيما يشترط في السكنى وحكم لزومها وجوازها ج ٣ ص ٢١٩.
- (١٩) النهاية ونكتها: في السكنى والعمري ج ٣ ص ١٣٠.

لأنه ليس بتمليك بل هو أشبه بالإباحة وإن كان لازماً، فلا يتعدى المَجْعُول له، وما ذكره في النهاية يطالب بدليله، انتهى. قلت: الدليل عليه إجماع «الخلافة»^١ والأخبار» المرسله فيه المنجبرة بفتوى الأصحاب، إذ لم يخل عن ذلك سوى «المقنعة والمراسم والكافي» فالإجماع محصل معلوم أيضاً وأنها منفعة مالية تملك بالتمليك، فإذا جعل لها أحد في عقد لازم ملكها المَجْعُول له فوجب أن ينتقل إلى وارثه كما يملكها المورث لو كان باقياً كما هو الشأن في الإجارة. وليس لك إلا أن تقول: لو ملكها لجاز له إيجارتها وإيجارتها وإسكان غير أهله وولده، والمشهور خلافه. والمخالف المجوز لذلك كله إنما هو ابن إدريس^٢. وفيه: أنا نقول: إن الذي يملكه ملكاً تاماً إنما هو خصوص السكون فيها لا جميع منافعها، لأن ذلك شأن الإجارة لا شأن السكنى، وتام الكلام عند تعرض المصنف له.

وجعل الحجة على ذلك في «الرياض»^٣ نفي الخلاف في «المسالك» وقولهم بأنها تورث وأنها كالإجارة وأنها في معنى هبة المنافع وأنها عقد لازم يقضي بأنها تقبل التقايل كما هو الشأن في العقود اللازمة. وقال في «جامع المقاصد»: إنه لم يجد به تصريحاً^٤. قلت: لا حاجة بهم إليه بعد تصريحهم بما عرفت كما لم يصرحوا بأنه لابد من فورية القبول وكون العقد بالعربية، وغير ذلك ممّا يشترط في العقد اللازم ولم يصرح الأكثر باشتراط كونه منجزاً.

(١) الخلاف: في العمرى والرقبى ج ٣ ص ٥٦٠ المسألة ٥.

(٢) السرائر: باب العمرى والرقبى و... ج ٣ ص ١٦٩.

(٣) رياض المسائل: في السكنى والعمرى ج ٩ ص ٣٦٠.

(٤) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٢.

ولو قرنت بعمر الساكن فمات المالك لم يكن لورثته إزعاجه قبل وفاته مطلقاً على رأي.

[فيما لو مات المالك قبل اتمام مدّة السكنى]

قوله: «ولو قرنت بعمر الساكن فمات المالك لم يكن لورثته إزعاجه قبل وفاته مطلقاً على رأي» قد تطابقت عليه الفتاوى تصريحاً أو اقتضاءً من «المقنعة»^١ إلى «الرياض»^٢ إذ قد حكم به في الكتب التي خلت عن الشقّ الأوّل. فقد صرّح به في «الكافي»^٣ واقتضته عبارة «المقنعة» بل كاد يكون قضية كلام «المراسم»^٤ وفيما عندنا من نسخ الخلاف سقط على الظاهر لكنّه قد يظهر ذلك من هذا الموجود^٥. وفي «المختلف»^٦ والتنقيح^٧ أنّه مذهب أكثر علمائنا. وفي «الإيضاح»^٨ أنّه مذهب أكثر العلماء، وهذا قد يتناول العامّة. وفي «الحواشي»^٩ والمهذب البارع^{١٠} والمسالك^{١١} والكفاية^{١٢} أنّه المشهور. وفي «جامع المقاصد»^{١٣}

- (١) المقنعة: في الوقوف والصدقات ص ٦٥٣.
- (٢) رياض المسائل: في السكنى والعمرى ج ٩ ص ٣٦٠.
- (٣) الكافي في الفقه: في السكنى والرقبي ص ٣٦٣.
- (٤) المراسم: في الوقوف والصدقات ص ١٩٩.
- (٥) الخلاف: في العمرى والرقبي ج ٣ ص ٥٦١ المسألة ٧.
- (٦) مختلف الشيعة: في السكنى ج ٦ ص ٣٣٢.
- (٧) التنقيح الرابع: في السكنى والرقبي ج ٢ ص ٣٣٤.
- (٨) إيضاح الفوائد: في السكنى والرقبي ج ٢ ص ٤٠٨.
- (٩) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة عندنا.
- (١٠) المهذب البارع: في السكنى والعمرى ج ٣ ص ٧٠.
- (١١) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٤.
- (١٢) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٤.
- (١٣) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٢.

أنه المشهور والمفتى به. وهذا قد يلوح منه الإجماع، وفي «الدروس»^١ نسبته إلى المتأخرين وهو يقضي بإجماعهم. ولا يعجبني شيء من ذلك إذ لم نجد الخلاف إلا من أبي علي^٢، وهو شاذ نادر. وقال بعد سبع مائة سنة تقريباً صاحب «الكفاية»^٣: إنه لا يخلو من قوة. نعم قد يتوهم من كلام الشيخ في كتاب الأخبار موافقته، وليس كذلك كما ستعرف إن شاء الله.

والمراد بالإطلاق في عبارة الكتاب هو أنه لا فرق في ذلك بين كون ثلث التركة وافيًا بقيمة الدار أو لا كما هو قضية إطلاق عبارات الأصحاب، لأنه استحقق المنفعة بالعقد اللازم مدة حياته فيجب إجراؤه على ما شرط. وقال الصادق عليه السلام^٤ في خبر الكتاني: إن كان جعل السكنى في حياته فهو كما شرط، فإن الظاهر رجوع الضمير إلى الساكن بقرينة قوله «وإن كان جعلها له ولعقبه». وهو أعم من أن يموت المالك أو يبقى. ونحوه حسنة الحلبي^٥ أو صحيحته وخبر الحسين بن نعيم^٦. مضافاً إلى قوله عليه السلام في خبر جمران^٧: إن الناس عند شروطهم.

وقال أبو علي فيما حكى^٨: إذا أراد ورثة المالك إخراج الساكن بعد موت المالك نظر إلى قيمة الدار، فإن كان يحيط بها ثلث الميِّت لم يكن لهم إخراجها، وإن كان ينقص عنها كان ذلك لهم. وهذا التفصيل موجود في خبر خالد بن نافع

(١) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١.

(٢) نقله عنه العلامة في المختلف: في أحكام السكنى ج ٦ ص ٣٣٢.

(٣) إن كان لخلاف أبي علي قيمة واعتبار فخلافه يوجب عدم انعقاد الإجماع، وتقويته من صاحب الكفاية عمل معقول صحيح معتبر بلا كلام. وإن لم يكن له قيمة واعتبار وأنه لا يضر بالإجماع فلا يهم الفقيه التابع للإجماع نقله. هذا مضافاً إلى ما تقدم منا في هذه الهوامش ما في أصل محصل الإجماع فضلاً عن منقلبه، فتدبر جيداً.

(٤) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٥.

(٥ - ٨) وسائل الشيعة: ب ٣ من أبواب أحكام السكنى والحبس ج ١٣ ص ٣٢٦ وب ٢ ج ١ ص ٢٢٦.

(٩) حكى عنه الشهيد الثاني في المسالك: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٤.

البجلي^١ - والخبر صحيح إليه ولا مدح ولا قدح فيه - عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل جعل لرجل سكنى دار له مدّة حياته - يعني صاحب الدار - فلمّا مات صاحب الدار أراد ورثته أن يخرجوه، ألهم ذلك؟ قال: فقال: أرى أن تقوم الدار بقيمة عادلة وينظر إلى ثلث الميّت، فإن كان في ثلثه ما يحيط بضمن الدار فليس للورثة أن يخرجوه، وإن كان الثلث لا يحيط بضمن الدار فلهم أن يخرجوه. قال الشيخ^٢: ما تضمن من قوله «صاحب الدار» فإنّه غلط من الراوي ووهّم منه في التأويل، لأنّ الأحكام التي ذكرها بعد ذلك إنّما تصحّ إذا كان قد جعل السكنى حياة من جعلت له السكنى، فحينئذٍ تقوم وينظر باعتبار الثلث وزيادته ونقصانه، وأمّا إذا جعل السكنى حياة صاحب الدار فإنّه تبطل السكنى بموته. وربّما أوهم هذا الكلام موافقة أبي عليّ، وليس كذلك، إذ الظاهر أنّه أراد بيان بطلان هذا التأويل بناءً على ما اشتملت عليه الرواية من الحكم وأنّه لا يتمشّي الحكم المذكور فيها إلّا على تقدير كون التعمير بمدة عمر الساكن، ولعلّ المراد بصاحب الدار الساكن فيها وبتقويمها تقويم منفعتها، فلا خلل ولا اضطراب لكنّهما خلاف الظاهر. وقد قال في «الدروس^٣ والتنقيح^٤»: إنّ في متنها اضطراباً. وفي «المسالك^٥»: إنّ في متنها خللاً. ورميت بالضعف فيه وفي غيره^٦ وقد حملها في «المختلف^٧» على الوصية. وفي «الإيضاح^٨» عليها أو على الإنجاز حال المرض.

(١) وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب أحكام السكنى ج ١ ص ١٣ ص ٣٣١.

(٢) تهذيب الأحكام: في الوقوف والصدقات ذيل ج ٥٩٤ ص ٩ ص ١٤٢.

(٣) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١.

(٤) التنقيح الرائع: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٣٣٤.

(٥) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٤.

(٦) كإيضاح الفوائد: في الوقوف والهدايا ج ٢ ص ٤٠٩.

(٧) مختلف الشيعة: في السكنى ج ٦ ص ٣٣٣.

(٨) إيضاح الفوائد: في الوقوف والهدايا ج ٢ ص ٤٠٩.

ولو مات الساكن لم يكن لورثته السكنى.
ولو لم يعيّن مدّة كان له إخراجها متى شاء.

[فيما لو مات الساكن في مدّتها]

قوله: ﴿ولو مات الساكن لم يكن لورثته السكنى﴾ هذا قضية كلام المقنعة^١ والمراسم^٢ والكافي^٣ ومعنى ما في «النهاية»^٤ والوسيلة^٥ والشرائع^٦ والنافع^٧ والإرشاد^٨ والتبصرة^٩ وجامع المقاصد^{١٠} والروض^{١١} والمسالك^{١٢} لأنّ العقد إنّما كان على سكنى مورّثهم.

[فيما لو لم يعيّن في السكنى مدّة]

قوله: ﴿ولو لم يعيّن مدّة كان له إخراجها متى شاء﴾ كما في «النهاية»^{١٣} والغنية^{١٤} والجامع^{١٥} والشرائع^{١٦} والنافع^{١٧} والتحرير^{١٨} والتبصرة^{١٩}

- (١) المقنعة: في الوقوف والصدقات ص ٦٥٣. (٢) المراسم: في الوقوف والصدقات ص ١٩٩.
- (٣) الكافي في الفقه: في السكنى والرقبي ص ٣٦٣.
- (٤) النهاية: في السكنى والعمرى ص ٦٠١.
- (٥) الوسيلة: في أحكام الوقف ص ٣٧٠، وأحكام العمرى والرقبي ص ٣٨٠.
- (٦ و ١٦) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.
- (٧ و ١٧) المختصر النافع: في السكنى والعمرى ص ١٥٩.
- (٨) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.
- (٩ و ١٩) تبصرة المتعلمين: في السكنى ص ١٢٥.
- (١٠) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٤.
- (١١) لا يوجد لدينا. (١٢) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٢.
- (١٣) النهاية: في السكنى والعمرى ص ٦٠١. (١٤) غنية النزوع: في السكنى ص ٣٠٢.
- (١٥) الجامع للشرائع: في السكنى ص ٣٦٧.
- (١٨) تحرير الأحكام: في السكنى والعمرى ج ٣ ص ٣٢٢.

والإرشاد^١ والدروس^٢ واللمعة^٣ وإيضاح النافع وجامع المقاصد^٤ والروض^٥ والمسالك^٦ والروضة^٧ والكفاية^٨ والمفاتيح^٩ وهو معنى مسافى «المهذب»^{١٠} والوسيلة^{١١}. وفي «الرياض»^{١٢} أنه لا خلاف فيه كما تقدم^{١٣} التنبيه عليه فيما سلف. وقال مولانا الصادق عليه السلام في صحيحة الحلبي^{١٤} حيث سئل عن رجل أسكن رجلاً داره ولم يوقت، قال: جائز وله أن يخرجها إذا شاء. ومثله قال الصادق عليه السلام في موثقة أحمد بن عمر الحلبي^{١٥}. وعليه يحمل خبر «قرب الإسناد»^{١٦} المتضمن أن السكنى مثل العارية.

وقد سمعت^{١٧} أنه في «التذكرة» صرح بأنه مع الإطلاق يلزم الإسكان في مسكن العقد ولو يوماً وبعده للمالك الرجوع متى شاء. ووافقه على ذلك الشهيد في «الحواشي»^{١٨} والمحقق الثاني^{١٩}. ونفى عنه البعد صاحب

- (١) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.
- (٢) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١.
- (٣) اللمعة الدمشقية: في السكنى ص ١٠٧.
- (٤ و ١٩) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٤ و ١٢٨.
- (٦) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٥.
- (٧) الروضة البهية: في السكنى ج ٣ ص ١٩٧.
- (٨) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٥.
- (٩) مفاتيح الشرائع: في حقيقة الثلاثة ومواردها ج ٣ ص ٢١٨.
- (١٠) المهذب: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠٢.
- (١١) الوسيلة: في العمرى والرقبى ص ٣٨٠.
- (١٢) رياض المسائل: في السكنى والعمرى ج ٩ ص ٣٦١.
- (١٣) تقدم في ص ٢٥، وقد نسبته إلى جماعة.
- (١٤ و ١٥) وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب أحكام السكنى ح ١ و ٢ ج ١٣ ص ٣٢٧.
- (١٦) قرب الإسناد: ح ٥٣٣ ص ١٤٧.
- (١٧) تقدم في ص ٩ - ١٠.
- (١٨) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة عندنا.

«الكفاية»^١. وقد اكتفى الشهيد بأن يكون قد سكن ولو يسيراً، ولعلّه يخالف ما في «جامع المقاصد» من أن الضابط ما يسمّى إسكاناً عرفاً ولو يوماً أو دونه إن صدق عليه الاسم. ونعوه ما في «المسالك»^٢.

واحتجّ له في «جامع المقاصد»^٣ بصحيحة الحلبي. ولعلّه استخرجه من قوله «وله أن يخرج» بعد قوله «أسكن رجلاً» فإن الإخراج ظاهر في أنّه قد سكن وأنّ الإخراج بعد السكون فيها. وهذا المعنى يمكن إرادته من أكثر عبارات الأصحاب. لكنّه في «المسالك» استظهر من عبارات الأكثر ومن الخبر الجواز، بمعنى إن شاء أسكن وإن شاء لم يسكن، لا بمعنى إن شاء أخرج وإن شاء لم يخرج. قلت: من البعيد غاية البعد أن يراد من قولهم «له إخراج» أنّ له إخراجه من الإسكان لا من الدار مثلاً بأن تكون صلة الإخراج محذوفة تقديرها من الإسكان.

وفي «المسالك»^٤ والكفاية^٥ أنّه يمكن الاحتجاج له بما دلّ على لزوم غيره من العقود كالأية الشريفة فلا بدّ من الحكم هنا بلزومه وقتاً ما عملاً بالدليلين ثمّ يرجع إلى الجواز^٦.

وقد يقال على ما في «جامع المقاصد»: إنّ قضية الجواز الظاهر من كلام

(١) الموجود في الكفاية المطبوعة قديماً وجديداً هو نقل كلام التذكرة من دون نفي البعد عنها،

فراجع الكفاية الرحلية: ص ١٤٣، وج ٢ ص ٢٥.

(٢ و ٤) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٥.

(٣) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٤.

(٥) لم نعث على هذا الاحتجاج في الكفاية.

(٦) هذا الذي ذكره هذان العلمان لعلّه من ضيق الخناق ممّا التزمه من اللزوم في عقد السكنى

على نحو الإطلاق ولا أدري أنّه أيّ مانع من الالتزام بالجواز في المقام؟ - أي فيما لم يعين فيه

مدة - وهل يمكن تصوير اللزوم مع جواز ابطال العقد من غير عمل من جانب القابل يناهني

مقتضاء؟ بل الالتزام بذلك يوجب إجمال العقد الموجب لبطلانه من أصله كما أشار إليه الشارح

وكذا الكركي في جامع المقاصد، راجع الجزء التاسع منه ص ١٢٤ - ١٢٥ فالأولى الالتزام

بجوازه في الصورة المذكورة لخصوص الخبر المشار إليه في الشرح.

الأصحاب إنما هو التخيير بين الوفاء بالعقد وعدمه، فمعناه إن شاء أسكن وإن شاء لم يسكن، ومتى أسكن إن شاء أخرج وإن شاء لم يخرج، والصحيحة قد اشتملت على الثاني، ولا يلزم من ذكره الاختصاص به حتى يفهم منه ما تكلفناه له، فتأمل. وأما الآية الكريمة فلا يمكن الاستدلال بها لاختصاصها بما لا يتضمن الجهالة والإسكان إذا لم يكن مقيداً بمدة أو عمر مجهول، وقضية ذلك فساد السكنى من أصلها، إلا أن الأخبار والإجماع صححها، ولا يلزم من ذلك أنها لازمة مطلقاً ولو في الجملة، فتأمل، أو نقول: الآية مخصوصة بالعقود اللازمة ولزوم الوفاء آناً ما فقط خلاف ظاهر الآية، إذ ظاهرها وجوب الوفاء ما لم يعرض العقد ما يوجب فسخه أو بطلانه، فلا تندرج هذه الصورة تحت ظاهر الآية، فتأمل !

وينبغي التنبيه على أمور:

الأول: أن مورد أخبار الباب وعبارات الأصحاب جعل غاية العمرى عمر المالك أو عمر المعمر ويضاف إليه عقب المعمر، وقضية ذلك أن لا يتعدى بها إلى غير ذلك إلا ما حكاه في «المسالك»^(١) عن الشهيد في بعض فوائده، ولم نظفر به كما ستسمع، بل قد يدعى من فحوى كلامهم أو مفهومه الإجماع على عدم التعدي، لاشتمال هذا العقد على جهالة كثيرة وتمليك منفعة ملكاً لازماً من دون عوض، وأصول المذهب تقضي بالمنع من ذلك في غير محلّ الوفاق، ولا يجدي التمسك بالأصل وعموم الأمر بالوفاء بالعقود والشروط وصدق اسم العمرى المدلول على شرعيّتها في بعض النصوص من دون تقييد بعمر أحدهما، لاختصاص الأصل والعمومين بما لا يشتمل على الجهالة. ثم إنه لا أصل لهذا الأصل مع ذكر العمومات بعده، لأنّ المراد به في هذا ونحوه العموم إلا أن يكون عطف تفسير،

(١) كما في الحقائق الناضرة: في الحبس والسكنى و... ج ٢٢ ص ٢٨٧.

(٢) مالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٤.

والإطلاق ينصرف بحكم التبادر إلى العمرى المقيّدة بعمرى أحدهما. والاستناد إلى عدم تعقل الفرق ليس بدليل إلا أن يدعى تنقيح المناط، وتنقيحه إمّا بالإجماع أو العقل، ولا إجماع ينقحه، والعقل لا يقطع بعدم الفرق، إذ تعليقها على عمر الأجنبي يقضي غالباً بجهالة أخرى على جهالتها وإثارة النزاع والاختلاف، إذ الغالب في الأجنبي مفارقتها وعدم معرفة حياته وموته، ولا كذلك الحال فيهما فإنّ هذا مالك وهذا في داره ساكن فكان شرطه موجباً لزيادة التجهيل. فلا يصح الاستناد في الصحة إلى قولهم عليه السلام: «له شرطه والناس عند شروطهم»، لأن كان كالتعليل، لظهور أنّ الحكم باللزوم إنّما هو من حيث الشرط لما عرفت، فكان المراد بقولهم عليه السلام: «له شرطه» ونحوه هذا الشرط المذكور في الأخبار لا أي شرط كان. وقال في «المسالك»^١: وهل يتعدّى إلى غير ذلك بأن يقرنها بعمر غيرهما؟ يحتمله، وهو الذي أفتى به الشهيد في بعض فوائده، ثمّ نفى هو عنه البأس واستجوده صاحب «الرياض»^٢ مستندين إلى الأصل والعمومات والإطلاق كما عرفت. ثمّ إنّنا لم نجد ذلك للشهيد في حواشيه على الكتاب ولا في بقية كتبه، فلعلّ ما ظفر به الشهيد الثاني من نسبة ذلك إليه غير صحيح والغالب أنّه يريد بفوائده حواشيه على الكتاب.

وعلى القول بالتعدّي لو مات المالك فالحكم كما لو فات في حياة المعمر، وإن فات المعمر أو من علقت على عمره عادت إلى المالك عملاً بالشرط. الثاني: أنّه قد يظهر من كلامهم كالمصنّف في الكتاب وغيره أنّ هذه الأحكام مختصة بالسكنى المختصة بما يسكن من دار ونحوها إلا أنّ الأصول تقضي بجريانها في كلّ رقبى وعمرى وإن تعلقتا بغير متعلق السكنى كالعبد ونحوه.

(١) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٤.

(٢) رياض المسائل: في السكنى والعمرى ج ٩ ص ٣٦١.

ولا تبطل السكنى بالبيع، بل يجب توفية ما شرط له، ثمّ يتخيّر المشتري مع جهله بين الرضا مجّاناً والفسخ.

الثالث: قطع في «الدروس»^(١) ببطلان العمرى مع الإطلاق كما لو قال أعمرتك وسكت، ولم يتعرّض للرقبى. وهو الذي قوّاه في «التنقيح»^(٢) ومال إليه في «المسالك»^(٣). وقطع في «التحرير»^(٤) بأنّه مع إطلاق العمرى والرقبى يصحّ ويكون للمالك إخراجه متى شاء كالسكنى. وقوّاه صاحب «إيضاح النافع» وقال في «المسالك»^(٥) بعد حكاية ذلك: هو في الرقبى حسن. وفتوى «الدروس» في العمرى أحسن، وظاهر كلامه قبل هذا التوقف في العمرى والحكم بالصحة في الرقبى. والوجه في البطلان أنّ مقتضاها الاقتران بعمر أحدهما، فإذا لم يعيّن أحدهما بطلت للجهالة، كما لو عيّن مدّة غير مضبوطة، وقضية ذلك أنّه إذا لم يعيّن السكنى مدّة أصلاً صحّ، وأمّا إذا عيّن مدّة غير مضبوطة كقدوم الحاجّ وإدراك الغلّة فإنّه يبطل، والعمرى حيث يطلق من قبيل الثاني لكن قول السائل في الحسن والموثّق^(٦) حيث سأل عن رجل أسكن داره ولم يوقّت يشمل الأمرين، لأنّ من وقّت ولم يعيّن لم يوقّت، بل هو المراد من السكنى المطلقة الصحيحة التي ليست بلازمة، فالقول بالصحة جرياً بها مجرى السكنى.

[في عدم بطلان عقد السكنى بالبيع]

قوله: «ولا تبطل السكنى بالبيع، بل يجب توفية ما شرط له، ثمّ

- (١) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨١.
 (٢) التنقيح الرائع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٢.
 (٣) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٦.
 (٤) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٢.
 (٦) وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب أحكام السكنى والحبس ح ١ و ٢ ج ١٣ ص ٣٢٧.

يتخير المشتري مع جهله بين الرضا مجّاناً والفسخ^١ أما عدم بطلان السكنى بالبيع إن وقّت بأمد أو عمر فقد صرح به في «النافع»^٢ والتنقيح^٣ وجامع المقاصد^٤ والمسالك^٥ والكفاية^٦ والمفاتيح^٧ وظاهر «التنقيح» أو صريحه الإجماع عليه، وفي «الرياض»^٨ أنه لا خلاف فيه، وظاهر «جامع المقاصد» حيث قال قطعاً الإجماع على عدم بطلانها به إذا وقّت بأمد. وهو معنى قول الشيخ والقاضي في «النهاية»^٩ والمهذب^{١٠}: لا يجوز له بيعه إلا بعد انقضاء المدة أو تشتت على المشتري مقدار ذلك الزمان. وهو معنى الخبر كما ستسمع. وقد ترك القيد في «تبصرة»^{١١} كالكتاب ولا بدّ منه كما ستعرف.

وقد صرح في «الشرائع»^{١٢} والتحرير^{١٣} والإرشاد^{١٤} والدروس^{١٥} والمسالك^{١٦} والكفاية^{١٧} والمفاتيح^{١٨} أيضاً بعدم بطلان العمرى بالبيع. وقال في «الدروس»: لو باع المالك العين كان فسخاً للسكنى لا للعمرى والرقبي، انتهى. ولم يفرّق في السكنى بين المطلقة والموقّعة في البطلان والفسخ، وهو في محله في المطلقة كما

مركزية في توثيق علوم

- (١) المختصر النافع: في السكنى والعمرى ص ١٥٩.
- (٢) التنقيح الرائع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٦.
- (٣) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٤.
- (٤ و ١٤) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٧.
- (٥ و ١٥) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٥.
- (٦ و ١٦) مفاتيح الشرائع: في عدم بطلان الثلاثة بالبيع ج ٣ ص ٢٢٠.
- (٧) رياض المسائل: في السكنى والعمرى ج ٩ ص ٣٦٤.
- (٨) النهاية: في السكنى والعمرى ص ٦٠٠.
- (٩) المهذب: في السكنى ج ٢ ص ١٠١.
- (١٠) تبصرة المتعلّمين: في السكنى ص ١٢٥.
- (١١) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.
- (١٢) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٢.
- (١٣) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.
- (١٤) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨٢.

هو الشأن في العقد الجائز إذا طرأ عليه لازم ينافيه، إلا إذا قلنا بلزومها وقتاً ما فتبطل بالبيع إذا حصل بعد مضي زمان استيفاء مسمى الإسكان. ونحوها العمرى والرقبى حيث نقول بصحة الإطلاق فيهما، وإلا كانتا باطلتين قبل البيع. ومن الغريب أنهم لم ينقلوا عنه خلافاً كما لم يتضح وجهه على إطلاقه في الجميع. وكيف كان، فالوجه في عدم بطلان السكنى بالبيع حيث تكون لازمة ظاهر، لأن العقد اللازم كالإجارة لا يبطله البيع. ويدل عليه ما رواه الصدوق والشيخ^١ في الصحيح عن حسين بن نعيم عن أبي الحسن موسى عليه السلام قال: سألت عن رجل جعل سكنى داره لرجل أيام حياته أو جعلها له ولعقبه من بعده؟ قال: هي له ولعقبه كما شرط. قلت: فإن احتاج إلى بيعها أبيعها؟ قال: نعم. قلت: فينقض بيعه الدار السكنى؟ قال: لا ينقض البيع السكنى، كذلك سمعت أبي عليه السلام يقول: قال أبو جعفر: لا ينقض البيع الإجارة ولا السكنى، ولكنه يبيعه على أن الذي يشتريه لا يملك ما اشترى حتى تنقضي السكنى على ما شرط والإجارة الحديث. فالخبر صريح في السكنى والعمرى معاً وليس مختصاً بالعمرى كما هو ظاهر «الدروس» وصريح «المسالك» بل قد يلوح ذلك من كل من خص العمرى بالذكر، وكأنهم غفلوا عما تكرر فيه بعد ذلك من ذكر السكنى خصوصاً الرواية عن أبي جعفر عليه السلام.

وقال في «المسالك»^٢: «وإنما خصّها - أي العمرى - بالذكر - يعني المحقق في «الشرائع» حيث قال: ولا تبطل بالبيع - لأن جواز البيع فيها يقتضي جوازه في أختيها بطريق أولى ولأنها مورد النص. والتعليل الثاني قد عرفت حاله. وأمّا الأول ففيه أن المدعى عدم بطلانها بالبيع لا جواز البيع وأحدهما غير الآخر إلا أن تقول إنه أراد اللازم. وأمّا الأولوية فمعناه أنه إذا جاز البيع في العمرى مع جهالة مدة العمر جاز في السكنى والرقبى المقترنة بمدة معينة بطريق أولى.

(١) من لا يحضره الفقيه: في السكنى و... ج ٥٥٩٥ ص ٤ ص ٢٥١، وتهذيب الأحكام: ج ٥٩٣ ص ٩ ص ١٤١.

(٢) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٧.

ولو قرنت السكنى بالعمر بطل البيع على إشكال.

وأما أنه يجب على المشتري الصبر وتوقية ما شرط له إن كان عالماً فهو قضية عدم البطلان. وقد تبّه عليه في الخبر و«النهاية»^١ والمهذب^٢ وصرّح به في «الشرائع»^٣ وأكثر ما عنها تأخّر.

وأما أن المشتري الجاهل يتخيّر بين الرضا مجّاناً والفسخ فني «التنقيح»^٤ أنه إجماع. وبه صرّح جماعة^٥. ولعلّ إجماع «التنقيح» مستفاد من أن فوات المنفعة عيب مجوّز للفسخ لكونه ضرراً منفيّاً بالإجماع وغيره.

[حكم البيع فيما لو قيدت السكنى في العقد بالعمر]

قوله: «ولو قرنت السكنى بالعمر بطل البيع على إشكال» ونحوه ما في «المختلف»^٦ والإيضاح^٧ والتنقيح^٨ وموضع من «التذكرة»^٩ من الاستشكال وعدم الترجيح وحكى في «الإيضاح»^{١٠} عن والده أنه قال: لا أفتي فيها بشيء.

(١) النهاية: في السكنى والعمرى ص ٦٠٠.

(٢) المهذب: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠١.

(٣) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(٤) التنقيح الرائع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٦.

(٥) منهم السيّد الطباطبائي في رياض المسائل: ج ٩ ص ٣٦٦، والسبزواري في كفاية الأحكام:

ج ٢ ص ٢٥، والمحقّق الكرّكي في جامع المقاصد: ج ٩ ص ١٢٥، والشهيد الثاني في مسالك

الأفهام: ج ٥ ص ٤٣٠.

(٦) مختلف الشيعة: في السكنى ج ٦ ص ٣٣٦.

(٧) وإيضاح الفوائد: في السكنى ج ٢ ص ٤٠٩.

(٨) التنقيح الرائع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٦ - ٣٣٧.

(٩) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبي ج ٢ ص ٤٥١ س ٢٠.

والصحة صريح الخبر^١ و«الإرشاد»^٢ والتذكرة^٣ في أول كلامه و«الدروس»^٤ والمسالك^٥ والروض^٦ والكفاية^٧ والمفاتيح^٨ والرياض^٩ وظاهر «الشرائع»^{١٠} والنافع^{١١} بل قد يستظهر ذلك من «النهاية»^{١٢} والمهذب^{١٣} وفي «الحواشي»^{١٤} أن فيه قوة. وهو المحكي عن أبي علي^{١٥}.

وقال في «التحرير»^{١٦}: الأقرب أنه لا يجوز البيع. فما نسب إليه من القطع به كما في «الرياض»^{١٧} غير صحيح، فالخلاف منحصر فيه بلفظ الأقرب. وفي «إيضاح النافع» قاطعاً به، مستندين إلى أن الغرض المقصود من البيع هو المنفعة ولهذا لا يجوز بيع ما لا منفعة فيه، وإلى أن زمان استحقاق المنفعة في العمرى مجهول، وقد منع الأصحاب من بيع المسكن الذي تعتد فيه المطلقة بالأقراء، لجهالة وقت الانتفاع به، فها هنا أولى، لا مكان استثناء الزوج مدة يقطع بعدم زيادة

(١) وسائل الشريعة: ب ٢٤ من أبواب أحكام الإجارة ج ٣ ص ١٣ ص ٢٦٧.

(٢) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.

(٣) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقي ج ٢ ص ٤٥١ ص ١٥.

(٤) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨٢.

(٥) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٧.

(٦) لا يوجد لدينا، ولكن يستفاد ذلك من حاشيته على الإرشاد، فراجع غاية المراد: ج ٢ ص ٤٥٦.

(٧) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٥.

(٨) مفاتيح الشرائع: في عدم بطلان الثلاثة بالبيع ج ٣ ص ٢٢٠.

(٩ و ١٧) رياض المسائل: في السكنى والعمرى ج ٩ ص ٣٦٤.

(١٠) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٥.

(١١) المختصر النافع: في السكنى والعمرى ص ١٥٩.

(١٢) النهاية: في السكنى والعمرى ص ٦٠٠.

(١٣) المهذب: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠١.

(١٤) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(١٥) حكاة عنه في المختلف: في السكنى ج ٦ ص ٣٣٥.

(١٦) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٢.

المدة عليها بخلاف المتنازع.

ولعل هذه لا تقوى على مقاومة الخبر الصريح المعتبر، وقد عمل به أكثر من تعرض له. مضافاً إلى الأصل بمعنى العمومات الآمرة بالوفاء بالعقود. وقد بالغ في «الرياض» فقال: إن القول بالمنع اجتهد في مقابلة النص، وأنه ضعيف غاية الضعف^١، إذ فيه: أنه رجوع إلى القواعد المقررة، وهو أن البيع ليس مقصوداً لذاته بل للانتفاع بالمبيع، ومن ثم حرم بيع ما لا ينتفع به وما أسقط الشارع نفعه ووقت الانتفاع مجهول فيتطرق الجهالة إلى المبيع، وكل مبيع مجهول لا يصح بيعه إجماعاً، وما هو إلا كما إذا باعه داره واشترط عليه أن ينتفع بها سنين كثيرة غير محصورة فإننا لا نعلم أن أحداً قال أو احتمل صحة لهذا البيع، وهو ليس لك إلا أن تقول: إن بيع الأصل غير مشروط بعلم قدر منافعه بل بعلم الأصول وإن جهل مقدار المنفعة كبيع الشاة ذات اللبن مع جهالة قدر الحلب. وفيه: أننا نفرق بين العلمين، لأننا نشترط العلم بمقدار المنفعة من حيث الزمان ولا كذلك مقدار المنتفع به.

فالقول بالعدم من جهة القواعد قوي جداً، على أن في الخبر ما يمنع من العمل به في جميع ما اشتمل عليه، لأنه تضمن صحة بيع الدار وإن جعلها له ولعقبه، وقد تفنى الدار ولا يفنى عقبه، فيكون قد اشترى ما لا ينتفع به أصلاً في وجه من وجوه الانتفاعات، فيعدّ شراؤه هذا سفهاً وإن احتملت الصحة في مثل ذلك في العبد والأمة لمكان إمكان عتقهما ووطئ الجارية، لأن مورد الخبر الدار.

ومنه يعلم الحال في منع الأولوية المدعاة في كلام المانع بأن مثله يأتي في العمرى بالنسبة إلى العمر الطبيعي الذي لا يعيش المعمر بعده قطعاً، لأن ذلك لا يتأتى في العقب.

وقد نوقش^٢ في فتوى الأصحاب بالمنع من بيع دار المطلقة بعدم بلوغها

درجة الإجماع. وفيه: أننا لم نجد مخالفاً ولا متردداً بل وجدناهم جازمين مستندين إلى تحقق الجهالة في المبيع فيكون الطريق متحداً، بل ظاهر «المختلف»^١ والإيضاح^٢ والتنقيح^٣ وجامع المقاصد^٤ والمسالك^٥ وغيرها^٦ هنا الإجماع على ذلك هنا حيث نسبوه إلى الأصحاب حتى تجشم صاحب «إيضاح النافع» فحمل الخبر على الصلح. نعم تأمل هناك بعض من تأخر كصاحب «المسالك» بأن الجهالة اليسيرة في ذات العادة المستقرة فتكون مغتفرة. وفيه: أنه يجوز تخلفها فتردد العدة حينئذ بين ستة وعشرين يوماً ولحظتين وخمسة عشر شهراً أو سنة أو تسعة أشهر. ومما ذكر يعلم منشأ وجهي الإشكال.

وليعلم أنه في «المختلف»^٧ بعد ما حكى عن أبي علي صحة البيع قال: وللشيخ قول يناسب ما قاله ابن الحنيد في المبسوط وهو أنه إذا أوصى بخدمة عبده على التأيد جاز لورثة الموصي بيع الرقبة على الأقوى، وتقل عن قوم المنع لأنه رقبة مسلوقة المنفعة فهو كبيع الجعلان، انتهى. وقال في «المسالك»: وفي مناسبة هذا القول لما نحن فيه نظر. وحاصل ما فرّق به أن منفعة الخدمة في الموصى به غير ملحوظة، فالمنفعة المجهولة غير ملحوظة وإنما غرضه العتق وهي منفعة معلومة ولا كذلك الحال في العمرى. وقال في «المسالك» وربما فرّق بين بيعه على المعمر فيصح، لأن الجهالة تقل وغيره فلا يصح. وفساده واضح^٨. ولم نجده لأحد منّا. وحيث يجوز بيعه لغير المعمر وجوزناؤه جاز له أن يبالغ

(١) و (٧) مختلف الشيعة: في السكّنى ج ٦ ص ٣٣٦.

(٢) إيضاح الفوائد: في السكّنى ج ٢ ص ٤٠٩.

(٣) التنقيح الرائع: في السكّنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٦.

(٤) جامع المقاصد: في السكّنى ج ٩ ص ١٢٥.

(٥) و (٨) مسالك الأفهام: في السكّنى والحبس ج ٥ ص ٤٢٩ - ٤٣٠.

(٦) كالحقائق الناضرة: في الحبس والسكّنى ج ٢٢ ص ٢٩٠.

وإطلاق السكنى يقتضي أن يسكن بنفسه وأهله وأولاده، وليس له إسكان غيرهم إلا مع الشرط.

المشتري على تلك المنفعة المستحقة له مدة عمره بمالٍ معلوم ويصير المشتري حينئذٍ مالكاً للجميع. ولو كان هو المعمر جاز له بيع العين حينئذٍ بجميع منافعها، لأنها بأجمعها مملوكة له يجوز له قبل الشراء الصلح عليها دون بيعها، لأنه لا يجوز بيع المنافع.

[فيمن يشمله إطلاق السكنى من القابل]

قوله: «وإطلاق السكنى يقتضي أن يسكن بنفسه وأهله وأولاده، وليس له إسكان غيرهم إلا مع الشرط» والإذن كما هو خيرة «النهاية»^١ والمهذب^٢ والغنية^٣ والشرائع^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ والمختلف^٧ والدروس^٨ مع زيادة الضيف في «الدروس». وفي «جامع المقاصد»^٩ أنه مذهب الشيخ وأكثر الأصحاب. وفي «المسالك»^{١٠} والكفاية^{١١} أنه المشهور.

(١) النهاية: في السكنى والعمرى ص ٦٠١.

(٢) المهذب: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠٢.

(٣) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٢.

(٤) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٦.

(٥) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٣.

(٦) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.

(٧) مختلف الشيعة: في السكنى ج ٦ ص ٣٣١.

(٨) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨٢.

(٩) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٦.

(١٠) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣١.

(١١) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٥ - ٢٦.

وفي «النافع»^١ والتذكرة^٢ والتبصرة^٣ واللمعة^٤ والروض^٥ والروضة^٦ والمفاتيح^٧ أن الإطلاق يقتضي أن يسكن بنفسه ومن جرت عادته - أي الساكن - بإسكانه. وفي «جامع المقاصد والمسالك» أنه حسن. وفي «المفاتيح» أنه المشهور. وفي «التنقيح»^٨ أنه مذهب الشيخ والقاضي وأنه المشهور، وعليه الفتوى. وصريحه كما هو ظاهر الأربعة الناقلين للشهرة أنه لا خلاف بين النهاية وما وافقها وبين النافع وما وافقه لكن ما في «جامع المقاصد والمسالك» من أنه حسن يخالف ذلك.

وقال في «الكفاية»^٩: إنه قد ألحق بأهله وولده من جرت العادة بإسكانهم كالعبيد والإماء والخدم ومرضة الولد والضيف وغيرهم. وقد قيد الضيف بما إذا لم يطل زمانه بحيث يعدّ عرفاً أنه غير ضيف. وألحق جماعة^{١٠} الدابة إذا كان الموضع معداً لمثلها، وجوزوا وضع ما جرت العادة بوضعه من الأمتعة والغلة. وفي «التنقيح»^{١١} أنه يجوز من الغلة قدر الحاجة.

وقال في «السرائر»^{١٢}: الذي تقتضيه أصول المذهب أن له جميع ذلك وأن له إجارته وانتقاله وإسكان غيره معه سوى ولده وامراته سواء أذن له في ذلك أم لا.

- (١) المختصر النافع: في السكنى والعمرى ص ١٥٩.
- (٢) تذكرة الفقهاء: في أحكام السكنى والرقبى ج ٢ ص ٤٥٠ س ٢٨.
- (٣) تبصرة المتعلمين: في السكنى ص ١٢٥.
- (٤) اللمعة الدمشقية: في السكنى ص ١٠٧.
- (٥) غاية المراد: في الصدقة والسكنى ج ٢ ص ٤٥٦.
- (٦) الروضة البهية: في السكنى ج ٣ ص ١٩٩.
- (٧) مفاتيح الشرائع: في السكنى ج ٣ ص ٢١٩.
- (٨ و ١١) التنقيح الرائع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٥ و ٣٣٦.
- (٩) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٥.
- (١٠) منهم الشهيد الثاني في الروضة: ج ٣ ص ١٩٩، والسيوري في التنقيح: ج ٢ ص ٣٣٦، والسيد الطباطبائي في الرياض: ج ٩ ص ٣٦٣، والبحراني في الحدائق: ج ٢٢ ص ٢٩٣.
- (١٢) السرائر: في باب العمرى والرقبى ... ج ٣ ص ١٦٩.

لأنّ منفعة هذه الدار استحقّها وصارت مالاً من أمواله وحقاً من حقوقه فله استيفاؤها كيف شاء بنفسه وبغيره. وما أورده شيخنا في نهايته فلا شك أنّه خبر واحد قليلاً ما يورده أصحابنا في كتبهم، فشيوخنا المفيد لم يورده في مقنناته ولا السيّد المرتضى ولا المحضّلون من أصحابنا، انتهى.

وقد يظهر من سبطه في «جامع الشرائع»^(١) موافقته له حيث نسب ما في النهاية إلى بعض أصحابنا. وقد تقدّم^(٢) للشيخ ومَن وافقه هنا أنّ السكنى تورث وأنّ لورثة الساكن السكنى بعد موته إذا كانت موقّعة بعمر المالك أو مدّة لم تنقُض كما تقدّم، بل قد صرّح في «الخلافا»^(٣) وغيره^(٤) أنّ الساكن يملك المنفعة، وذلك يقضي بموافقة «السرائر»^(٥) إلّا أن تقول - كما تقدّم التنبية عليه - إنّ نظر الأصحاب إلى أنّ غاية ما يدلّ عليه لفظ السكنى إنّما هو السكون في تلك الدار لا مطلق الانتفاع، إذ ذلك شأن الإجارة. فالساكن يملك السكنى والسكون خاصّة في تلك الدار ملكاً تامّاً يورث عنه، فلا منافاة أصلاً وإنّ أشعر بها كلام «الدروس» أو ظهرت منه. ولعلّه في «المسالك»^(٥) نظر إلى ذلك حيث قال بعد نقل دليل المشهور «فيه نظر» ولم ينبّه.

فقوله في «السرائر»: «إنّه استحقّ منفعة هذه الدار وصارت مالاً من أمواله» إن أراد جميع منافعها فهو في محلّ المنع، لأنّ الأصل عصمة مال الغير وحفظه عن تسليط غير المالك خرج عنه السكنى بنفسه بالإذن وأهله وولده لمكان قضاء العرف والعادة فصار كالمأذون فيه لفظاً وبقي الباقي على أصل المنع، وإلّا فقضية قوله «أسكنتك» أنّه إنّما أذن له السكون بنفسه خاصّة لكنّ العرف والعادة قضيا

(١) الجامع للشرائع: في السكنى والعمرى ص ٣٦٨.

(٢) تقدّم في ص ٢٣.

(٣) الخلافا: في العمرى ج ٣ ص ٥٥٩ المسألة ٥.

(٤) كالسرائر: في باب العمرى والرقبي ج ٣ ص ١٦٩.

(٥) مسالك الأفهام: في السكنى والعمرى ج ٥ ص ٤٣١.

ولا أن يؤجر المسكن إلا مع الإذن.

بذلك، وإن أراد هذه المنفعة الخاصة - أعني السكن خاصّة - فهو مسلم لكن لا يتفرّع عليه ما ذكر، ثمّ إنّه قد اعترف بوجود خبر صريح في ذلك وإرساله منجبر بالشهرة المعلومة في عدّة مواضع. وقد تقدّم أن ما يحكيه الفقيه كالذي يرويه. ولما لم يعرف ذلك صاحب «الحدائق» فاه بما نرجو أن يغفره له الإله. وأمّا مع الإذن والشرط فالوجه ظاهر.

[لا يجوز للقابل تأجير المسكن إلا بإذن المالك]

قوله: «ولا أن يؤجر المسكن إلا مع الإذن» كما في «النهاية»^١ والمهذب^٢ والشرائع^٣ والتحرير^٤ والإرشاد^٥ والتبصرة^٦ والمختلف^٧ والدروس^٨ واللمعة^٩ والتنقيح^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} والروض^{١٢} والمسالك^{١٣} والروضة^{١٤} والمفاتيح^{١٥} «وقد صرح في بعض هذه أنّه ليس له أن يعيرها وأنّه ليس له إسكان

- (١) النهاية: في السكنى والعمرى ص ٦٠١.
- (٢) المهذب: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ١٠٢.
- (٣) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٦.
- (٤) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٣.
- (٥) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.
- (٦) تبصرة المتعلّمين: في الوقوف ص ١٢٥. (٧) مختلف الشيعة: في السكنى ج ٦ ص ٣٣١.
- (٨) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨٢.
- (٩) اللمعة الدمشقية: في السكنى ص ١٠٧.
- (١٠) التنقيح الرائع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٥.
- (١١) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٦.
- (١٢) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣١.
- (١٣) الروضة البهية: في السكنى ج ٣ ص ١٩٩.
- (١٤) مفاتيح الشرائع: فيما يشمل إطلاق السكنى ج ٣ ص ٢١٩.
- (١٥) لا يوجد لدينا.

كتاب السكنى / في عدم وجوب تعمیر المسكن على أحدهما _____ ٥٣
ولا تجب العمارة على أحدهما، ولأله منع الآخر من غير المضّر منها.

غيره معه غير ما ذكر آنفاً. وقد عرفت الوجه في ذلك كله كما عرفت أن المخالف
ابن إدريس وكذا سبطه.

وينبغي أن يقال إنه إذا أعمره أو أرقبه أرضاً شأنها الزرع أو دابة
شأنها الحرث أو الحمل عليها أو خاناً كان للمعمر أن يؤجر أمثال ذلك
عملاً بالأصل وقضاء العرف والعادة، وإذا أذن في إجارة المسكن
فالأجرة للساكن.

[في عدم وجوب تعمیر المسكن على أحدهما]

قوله: «ولا تجب العمارة على أحدهما ولا له منع الآخر
من غير المضّر منها» كما في «جامع المقاصد» أمّا الأول فلأنه
لا يجب على المالك عمارة داره ولا على الساكن عمارة مسكن غيره. وأمّا
الثاني فلأن الساكن إذا أراد العمارة كان ذلك مصلحة للمالك، إذ الفرض أن
لا ضرر فيها. ثم إن في العمارة مدخلاً في استيفاء المنفعة أو كمالها واستيفائها
حق له. وإن أرادها المالك كانت مصلحة للساكن، ولا معنى لمنعه من تعمیر ملكه
مع ما فيه من الضرر عليه وعدم الضرر على الساكن. وأمّا مع حصول الضرر
على أحدهما فلا بحث في عدم الجواز إلا مع الإذن. والظاهر أن للمالك منع
الساكن من العمارة التي لا تستدعيها السكنى عادة التفاتاً إلى أصالة عصمة
مال الغير ووقوفاً مع ظاهر العقد.

وإذا حبس فرسه في سبيل الله أو غلامه في خدمة البيت أو المشهد أو المسجد لزم. ولا يجوز تغييره ما دامت العين باقية.

[في أحكام التحبيس^١]

قوله: «وإذا حبس فرسه في سبيل الله أو غلامه في خدمة البيت أو المشهد أو المسجد لزم. ولا يجوز تغييره ما دامت العين باقية» حكم الحبس حكم السكنى في اعتبار العقد والقبض والقربة والتقييد بمدة والإطلاق ومحلّه محلّ الوقف.

أمّا أنّه لا بدّ فيه من العقد فقد صرّح به في «التحرير^٢ واللمعة^٣ وصيغ العقود^٤ والمسالك^٥ والروضة^٦ والمفاتيح^٧ والتذكرة^٨» فيما حكى عنها. وهو ظاهر الباقي كما ستعرف.

وأمّا القبض فهو صريح «التذكرة^٩» فيما حكى و«اللمعة^{١٠} والمسالك^{١١} والروضة^{١٢}». وصريح «التحرير^{١٣} والدروس^{١٤}» أنّه يخرج عن ملكه بالعقد

(١) لا يخفى على المدبّر النقيذ أنّ المناسب لمباحث التحبيس أن تذكر إمّا في كتاب الجهاد وإمّا في كتاب الوقف كما هو الملازم لتعريفه بأنّه تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة، وأمّا ذكرها في السكنى فمن أبعد المناسبات. هذا، وقد ذكرها بعض في باب الوصايا وهو أنسب من هذا المقام، وذكرها الشهيد في اللمعة بعنوان العطية، فراجع وتأمل.

(٢) (١٣) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢١ و٣٢٣.

(٣) (١٠) اللمعة الدمشقية: في السكنى ص ١٠٧.

(٤) صيغ العقود (حياة المحقّق الكركي وآثاره: ج ٥) ص ٤٦٩.

(٥) (١١) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣٢.

(٦) (١٢) الروضة البهية: في السكنى والتحبس ج ٣ ص ١٩٩.

(٧) مفاتيح الشرائع: في أحكام الحبس ج ٣ ص ٢١٦.

(٨) (٩) حكى عنها المحقّق الكركي في جامع المقاصد: ج ٩ ص ١٢٧.

(١٤) الدروس الشرعية: في العمري وتوابعها ج ٢ ص ٢٨٢.

ولا يتوقف على القبض. وقد صرح بخروجه عن ملكه في «السرائر»^١ في موضعين منها الباب والقضاء في نواذره و«التحرير»^٢ والتنقيح^٣ وإيضاح النافع وظاهر الثلاثة أنه لا يتوقف على القبض.

وقد استشكل في «جامع المقاصد»^٤ وقال: إن عبارة «التذكرة» والكتاب تشعر بعدم الخروج عن الملك حيث قال في «التذكرة» في مطلق الحبس: إنه كالوقف المنقطع. وحيث قال في الكتاب «ما دامت العين باقية» قلت: هذه العبارة قد وقعت في «المراسم»^٥ والشرائع^٦ والنافع^٧ والتبصرة^٨ والإرشاد^٩ واللمعة^{١٠} والتنقيح^{١١} والروض^{١٢} والروضة^{١٣} فينبغي أن تكون هذه مشعرة بذلك أيضاً. وقد نسب ذلك في «المسالك»^{١٤} إلى ظاهر الشرائع، وهي عين عبارة الكتاب. ثم إنه قال في نواذر قضاء «السرائر»^{١٥}: إذا كان الحبس على مواضع قرب العبادات مثل الكعبة والمشاهد والمساجد فلا يعاد إلى الأملاك ولا تنفذ فيه المواريث، لأنه يحسبه على هذه المواضع خرج عن ملكه عند أصحابنا بلا خلاف بينهم فيه، انتهى.

-
- (١) السرائر: في باب العمرى والرقي و... ج ٣ ص ١٧٠، وج ٢ ص ١٩٠.
 (٢) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٣.
 (٣) والتنقيح الرائع: في السكنى والعمرى ج ٢ ص ٣٣٧.
 (٤) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٧.
 (٥) المراسم: في أحكام الوقوف والصدقات ص ١٩٩.
 (٦) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٦.
 (٧) المختصر النافع: في السكنى والعمرى ص ١٥٩. (٨) تبصرة المتعلمين: في الوقف ص ١٢٥.
 (٩) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.
 (١٠) اللمعة الدمشقية: في التحييس ص ١٠٧.
 (١٢) لا يوجد لدينا، وراجع غاية المراد: في الصدقة والحبس ج ٢ ص ٤٥٦ - ٤٥٧.
 (١٣) الروضة البهية: في التحييس ج ٣ ص ١٩٩.
 (١٤) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣٢.
 (١٥) السرائر: في نواذر القضاء والأحكام ج ٢ ص ١٩٠.

وفي «المسالك»^١ كان خروجه عن ملكه وفاقى. وفي «المفاتيح»^٢ أنه المشهور، ثم إنه قال: فيه نظر. ولا تغفل عن دعوى الإجماع في المسالك مع فهمه من عبارة الشرائع مع أنه لا يخرج عن ملكه مع أن معظم العبارات مثلها.

وكيف كان، فالإجماع على خروجه عن ملكه هنا محصل ومنقول فيما عرفت، فلا نلتفت إلى هذا الإشعار المبني على خلاف ما أرادوا كما عرفت.

وأما اعتبار الثالث وهو القرية فقد صرح به في «المقنعة»^٣ والنهاية^٤ والوسيلة^٥ والتحرير^٦ وجامع المقاصد^٧ والتذكرة^٨ فيما حكى عنها.

وأما الرابع فظاهر إطلاقهم وإطباقهم عليه يقضي بعدم الفرق بين إطلاق العقد وتقييده بالدوام. وأما إذا كان قيده بمدة فالظاهر اتباع شرطه كالحال في السكنى. وبه صرح في «الوسيلة»^٩ واللمعة^{١٠} والروضة^{١١}.

وأما الخامس فمحله الوقف كما في «المسالك»^{١٢} والروضة^{١٣} والكفاية^{١٤} والمفاتيح^{١٥} فيصح حبس كل عين ينفع بها مع بقاء عينها بالشرائط السابقة على

(١) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣٢.

(٢) الموجود في المفاتيح هو قوله: ثم إن كان على القرب فهو لازم أبداً على المشهور، انتهى. أما التنظر فلم نجده فيه، فراجع مفاتيح الشرائع: في أحكام الحبس ج ٣ ص ٢١٧.

(٣) المقنعة: في الوقوف والصدقات ص ٦٥٦. (٤) النهاية: في السكنى و... ص ٦٠١.

(٥) الوسيلة: في السكنى والحبس ص ٢٨٠.

(٦) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٣.

(٧) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٧.

(٨) تذكرة الفقهاء: أحكام السكنى والرقبى ص ٤٤٨ س ١٩.

(٩) واللمعة الدمشقية: في التحيس ص ١٠٧.

(١٠) والروضة البهية: في التحيس ج ٣ ص ١٩٩ - ٢٠٠.

(١١) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣٣.

(١٢) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٦.

(١٣) مفاتيح الشرائع: في أحكام الحبس ج ٣ ص ٢١٦.

الإنسان مطلقاً وعلى جميع القرب حيث يمكن الانتفاع بها فيها، بل الظاهر عندنا خلافه، لأنّه مبنيّ على أنّ المراد بالعين عين المحبوس كالكعبة والمسجد لا عين المحبوس كالفرس والمملوك. وفيه: أنّ عباراتهم طافحة بالثاني كما ستسمع. والمراد بدوام عينها أنّه حيث يمكن الانتفاع بها كما ستسمعه في كلامهم ولكنّا لم نشعر بهذا الإشعار. وأمّا ما حكاه عن «التذكرة» فلم نقف عليه، ولعلّه أراد الحبس على الإنسان كما سيأتي وكما تقدّم لهم في أنّ الوقف إذا لم يكن مؤبّداً يكون حبساً، إذ مرادهم بذلك ما إذا وقفه على الإنسان كما سيأتي بيانه عند قوله «ولو حبس [شيئاً] على رجل» كما تبيّن عليه في «المقنعة»^١ والنهاية^٢ والمهذب^٣ والوسيلة^٤ وجامع الشرائع^٥ والتحرير^٦ بزيادة الزوّار فيها على ما في الكتاب وبزيادة المجاهدين في «الوسيلة والجامع» وستسمع ما في «الوسيلة» وغيرها وقد سمعت^٧ ما في نوادر قضاء «السرائر» من الإجماع الصريح في العموم، وقد طفحت عباراتهم بمعونة الحاجّ إذ كلّ من ذكر البعير كما ستسمع ذكر معونة الحاجّ وكأنّه في «المسالك» لم يلحظ إلّا كتب المتأخّرين «كالشرائع والنافع والكتاب» وما (تأخّر) عنهما حيث اقتصر فيها على ما عرفت لوضوح الأمر، لأنّ عموم الأدلّة والإجماع متاولان للجميع بل لم يلحظ «التحرير».

قال في «المسالك»^٨: اتّفق الجميع على التعبير بالفرس والمملوك على الوجوه المذكورة وزاد في «الدروس» البعير في سبيل الله، وكان عليهم أن يذكروا

(١) المقنعة: في الوقوف والصدقات ص ٦٥٦.

(٢) النهاية: في الرقبي والحبّيس ص ٦٠١.

(٣) المهذب: في الوقف ج ٢ ص ٩٣.

(٤) الوسيلة: في السكنى والحبّيس ص ٣٨٠.

(٥) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٨.

(٦) تحرير الأحكام: في السكنى والحبّيس ج ٣ ص ٣٢٣.

(٧) تقدّم في ص ٥٥. (٨) مسالك الأفهام: في السكنى والحبّيس ج ٥ ص ٤٣٣.

حكم باقي ما يصح وقفه وإعمارها، والظاهر أن مودده مورد الوقف فيصح حبس كل عين ينتفع بها على القرب حيث يمكن الانتفاع بها فيها كمطلق الدابة لنقل الماء إلى المسجد والسقاية ومعونة الحاج والزائرين وطلاب العلم والكتب على المتفقهين والبيت على الساكنين وغير ذلك. فالاقتصار على ما ذكره ليس بجيد وعموم الأدلة متناولة للجميع وخصوصها خالٍ من جميع ما ذكره، انتهى.

قلت: قد ذكر البعير في «المقنعة والمراسم والنهاية والوسيلة وجامع الشرائع والتحرير» في معونة الحاج والزائرين والمجاهدين كما سمعت وستسمع. وقد ذكرت الفرس والدابة والمملوك في «المهذب»^١ ثم إنهم ذكروا في الحبس على الإنسان ما يشمل كتب العلم والبيوت وغيرها لأن عباراتهم في ذلك على أقسام، ففي «الشرائع»^٢ والكتاب وغيرهما^٣ من حبس شيئاً، وفي «التحرير»^٤ وغيره^٥ ملكه. وفي «الوسيلة»^٦ الحبس الذي هو بمعنى الشيء. في «الجامع»^٧ والإرشاد^٨ والدروس^٩ واللمعة^{١٠} والروض^{١١} والكفاية^{١٢} من حبس على إنسان بحذف المفعول.

(١) المهذب: في الوقف ج ٢ ص ٩٣.

(٢) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٦.

(٣) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣٢.

(٤) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٣.

(٥) السرائر: في باب العمرى والرقبى ... ج ٣ ص ١٧٠.

(٦) لم نجد العبارة فيها.

(٧) الجامع للشرائع: في السكنى ص ٣٦٨.

(٨) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.

(٩) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨٢.

(١٠) اللمعة الدمشقية: في التحسيس ص ١٠٧.

(١١) لا يوجد لدينا.

(١٢) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٦.

ثمَّ عد إلى عبارة الكتاب، ففي «الشرائع»^١ والنافع^٢ والتبصرة^٣ والإرشاد^٤ واللمعة^٥ والروض^٦ والروضة^٧ مثل ما في الكتاب كما تبيننا عليه آنفاً. وهو معنى قوله في «المراسم»^٨ غير أنه زاد: أو بغيره في حمل ما يعين الحاج، وقال: فيه فضل كثير، ولا يجوز خروج شيء من ذلك ممّا حدّه ما دام حيّاً صحيحاً. وفي «المقنعة»^٩ والنهاية^{١٠} والسرائر^{١١} في الباب و«التحرير»^{١٢} مثل ما في الكتاب مع زيادة البعير كما عرفت فيها والجارية في «النهاية»^{١٣} والسرائر^{١٤} والتحرير^{١٥} لكن في «المقنعة»^{١٦} والنهاية^{١٧} والسرائر^{١٨} أنه لم يجز له تغييره. وزاد في «السرائر» قوله: فإنه قد خرج عن ملكه. وفي «التحرير»^{١٩} لزم ولم يجز له فسخه. وقد اتفقت هذه الأربعة و«المهذب»^{٢٠} وجامع الشرائع^{٢١} على معنى واحد، وهو أنه إن عجزت الدابة أو الجارية أو الغلام سقطت الخدمة، فإن عادوا إلى الصحة وجبت عليهم الخدمة وعادوا إليها على اختلافهم في التعبير عن ذلك. وزاد في

- (١) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٦.
- (٢) المختصر النافع: في السكنى والعمرى ص ١٥٩.
- (٣) تبصرة المتعلمين: في الوقف ص ١٢٥.
- (٤) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.
- (٥) اللمعة الدمشقية: في التحبيس ص ١٠٧.
- (٦) لا يوجد لدينا.
- (٧) الروضة البهية: في التحبيس ج ٣ ص ١٩٩.
- (٨) المراسم: في أحكام الوقوف والصدقات ص ١٩٩.
- (٩) المقنعة: في الوقوف والصدقات ص ٦٥٦.
- (١٠) والنهاية: في السكنى والحبس ص ٦٠١.
- (١١) والسرائر: في باب العمرى والرقبى ... ج ٣ ص ١٦٩ و ١٧٠.
- (١٢) التحرير: في السكنى والحبس والصدقات ج ٣ ص ٣٢٣.
- (٢٠) المهذب: في الوقف والحبس ج ٢ ص ٩٣.
- (٢١) الجامع للشرائع: في السكنى والحبس ص ٣٦٨.

«جامع الشرائع» أن الإنفاق عليها من كسبها، فإن لم يكفها فمن بيت المال. وقد سمعت^١ ما في نوادر قضاء «السرائر» برمته.

وقال في «الوسيلة»^٢: إن أطلق الحبس لزم العمل ما بقي حيّاً، وإن عيّن مدّة يعمل أو يخدم فيها وفعل تلك المدّة عاد إلى صاحبه إن كان حيّاً وإلى ورثته إن مات. وعلى هذا الحديث المشهور^٣ قضى عليّ عليه السلام برّد الحبيس وإنفاذ المواريث، انتهى فليتأمل. وظاهره حمل الحديث على ما إذا أطلق أو عيّن المدّة وانقضت. وقال في «الجامع»^٤: وإن حبس فرساً أو عبداً أو جارية في سبيل الله أو خدمة مسجد أو بعيراً في معونة الحاج أو الزوّار أو المجاهدين صرف في ذلك.

وكيف كان، فالدليل على ما في الكتاب وغيره الإجماع المحصل المعلوم وما سمعته عن «السرائر والمسالك»، وفي «الكفاية»^٥ أنه المعروف من مذهب الأصحاب لا أعلم فيه خلافاً لصحيفة عمر بن أذينة ورواية عبدالرحمن الجعفي، انتهى. قلت: قد روى الصحيفة المشايخ الثلاثة^٦ في الصحيح في بعض الأسانيد. قال: كنت شاهد ابن أبي ليلى فقضى لرجل جعل لبعض قرابته غلّة داره ولم يوقّت وقتاً، فمات الرجل فحضر ورثته عند ابن أبي ليلى وحضر قرابته الذي جعل له غلّة الدار، فقال ابن أبي ليلى: أرى أن أدعها على ما تركها صاحبها. فقال له محمّد بن مسلم الثقفى: أمّا أن عليّ بن أبي طالب عليه السلام قد قضى في هذا المسجد بخلاف

(١) تقدّم في ص ٥٥.

(٢) الوسيلة: في السكنى والحبيس ص ٣٨٠.

(٣) وسائل الشيعة: ب ٥ من أبواب أحكام السكنى ح ١ ج ١٣ ص ٣٢٨.

(٤) الجامع للشرائع: في السكنى ص ٣٦٨.

(٥) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٦.

(٦) الكافي: ح ٢٧ ج ٧ ص ٣٤، ومن لا يحضره الفقيه: ح ٥٥٨١ ج ٤ ص ٢٤٥، وتهذيب

الأحكام: ح ٥٩١ ج ٩ ص ١٤٠.

ما قضيت فقال: وما علمك؟ فقال: سمعت أبا جعفر محمد بن عليّ عليه السلام يقول: قضى عليّ بن أبي طالب بردّ الحبس وإنفاذ المواريث. فقال: ابن أبي ليلى هذا عندك في كتاب؟ قال: نعم. قال: فأرسل إليه واثنتي به، فقال له محمد بن مسلم: على أن لا تنظر في الكتاب إلا في ذلك الحديث، فقال: لك ذلك، فأحضر الكتاب فأراه الحديث عن أبي جعفر عليه السلام في الكتاب فردّ قضيته. ونحوه خبر عبد الرحمن^١ إلا أنه تضمن أن رسول الله صلى الله عليه وآله أمر بردّ الحبس وإنفاذ المواريث في قضية مع ابن أبي ليلى أيضاً.

والصحيح قد ورد في الحبس على الإنسان كما فهمه الأصحاب وإن كان خصوص المورد لا يخصّص، فليس من الدلالة على ما نحن فيه بوجه، بل هو دالّ على خلاف المطلوب لتضمّنه بطلان الحبس بموت الحابس. ومثله الخبر على ضعفه.

وقال في «المسالك»^٢: حملهما الأصحاب على ما إذا وقع مع آدمي فإنّه يرّد إلى الحابس بعد موته، انتهى. ولا يشمل هذا الحمل ما إذا عيّن مدّة ثمّ انقضت فإنّهم حكموا بأنّه يلزم تلك المدّة وبعد انقضائها يرجع إلى الحابس أو ورثته. فما حكاه عنه في «الرياض»^٣ لم يصادف محلّه. وقال في «المفاتيح»^٤: إنّهم حملوا الصحيح على الإنساني وقال: الظاهر وفاقهم عليه. وقال في «السرائر»^٥: فيما إذا حبس على بعض الآدميين مدّة حياة الحابس دون حياة المحبوس عليه، إنّ هذا

(١) الكافي: ج ٧ ص ٣٥ ح ٢٨، ومن لا يحضره الفقيه: ج ٤ ص ٢٤٦ ح ٥٥٨٢، وتهذيب الأحكام: ج ٩ ص ١٤١ ح ٥٩٢.

(٢) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣٢.

(٣) رياض المسائل: في أحكام الحبس ج ٩ ص ٣٦٧.

(٤) مفاتيح الشرائع: في أحكام الحبس ج ٣ ص ٢١٧.

(٥) السرائر: في باب العرى والرقبي و... ج ٣ ص ١٧٠.

معنى ما روى عن عليّ أمير المؤمنين عليه السلام أنه قضى برّد الحبس وإنفاذ المواريث. وهو يوافق ما في «المسالك» فتأمل. وفي «الجامع»^١ عكس ما في السرائر، قال: إذا حبس على شخص حياته ثم مات المحبس عليه رجع إلى وارث المحبس. وهو معنى حديث أبي جعفر عليه السلام، وحمله في «الوسيلة»^٢ على ما إذا عيّن مدة ثم انقضت كما سمعت كلامه برّمته. فقد اتفقت الثلاثة على خلاف ما في المسالك لمكان القيود. وفي «جامع المقاصد»^٣ أنه شامل للوقف على الفقراء وعلى زيد ولم يفرّق فيه بينهما.

هذا، وقال في «السرائر»^٤: إنه سأله عن ذلك شيخه محمود بن عليّ بن الحسين الحمّصي المتكلّم الرازي فأجابه بذلك فأعجبه ذلك. هذا تحرير كلام الأصحاب في الباب فيما انعقد عليه إجماعهم ودلت عليه أخبارهم، ومن المعلوم أن الفقيه لا يفوّه بما لم يظهر له دليله ولم يتضح لديه سبيله، ولا يعجبني ما قاله في «المفاتيح»^٥ من أن أصحابنا أهملوا ذكر كثير من أحكامهم ونحوه ما في «المسالك»^٦ والرياض^٧ والروضة^٨ بل في الأخير أن كلامهم قاصر جداً في صور ذكرها، وقد استوفينا كلامهم في هذه الصور ويأتي بعون الله استيفاءه في الباقي.

(١) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٨.

(٢) الوسيلة: في السكنى والحبس ص ٣٨٠.

(٣) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٨.

(٤) السرائر: في نواذر القضاء ج ٢ ص ١٩٠.

(٥) مفاتيح الشرائع: في أحكام الحبس ج ٣ ص ٢١٦.

(٦) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣٢.

(٧) رياض المسائل: في أحكام الحبس ج ٩ ص ٣٦٧.

(٨) الروضة البهية: في الحبس ج ٣ ص ٢٠١.

ولو حبس شيئاً على رجلٍ، فإن عيّن وقتاً لزم ويرجع إلى الحابس أو ورثته بعد المدة،

قوله: ﴿ولو حبس شيئاً على رجلٍ، فإن عيّن وقتاً لزم ويرجع إلى الحابس أو ورثته بعد المدة﴾ هذا معنى ما في «النهاية»^١ في مسألة المدبر و«الوسيلة»^٢ والسرائر^٣ والجامع^٤ والشرائع^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ والدروس^٨ واللمعة^٩ والتنقيح^{١٠} وإيضاح النافع وجامع المقاصد^{١١} والروض^{١٢} والمسالك^{١٣} والروضة^{١٤} والكفاية^{١٥} غير أنه جعل في «السرائر»^{١٦} حبس المدة موت الحابس وجعلها سبطه في «الجامع»^{١٧} حياة المحبس عليه.

وفي «اللمعة والروضة» أنه إن حبس على زيد لزم ما دامت العين باقية. ومراده في «اللمعة» أنه حبسه على زيد مدة عمره لقوله فيها: إن حكم الحبس

(١) النهاية: في التدبير ص ٥٥٣. مركز تحقيق كتب التراث

(٢) الوسيلة: في السكنى والتحييس ص ٢٨٠.

(٣ و ١٦) السرائر: في السكنى ج ٣ ص ١٧٠.

(٤ و ١٧) الجامع للشرائع: في السكنى ولواحقه ص ٣٦٨.

(٥) شرائع الإسلام: في السكنى والتحييس ج ٢ ص ٢٢٦.

(٦) تحرير الأحكام: في السكنى والتحييس ج ٣ ص ٣٢٣.

(٧) إرشاد الأذهان: في الصدقة والتحييس ج ١ ص ٤٥٦.

(٨) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨٢.

(٩) اللمعة الدمشقية: في التحييس ص ١٠٧.

(١٠) التنقيح الرائع: في الصدقة وبعض أحكامها ج ٢ ص ٣٣٧.

(١١) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٢٨.

(١٢) لا يوجد لدينا.

(١٣) مسالك الأفهام: في السكنى والتحييس ج ٥ ص ٤٣٢.

(١٤) الروضة البهية: في التحييس ج ٣ ص ٢٠٠.

(١٥) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٦.

حكم السكنى في التقييد والإطلاق، إذ معناه أنه يلزم مع التقييد ويستخير مع الإطلاق، فالتشبيه بالسكنى إنما هو بالنسبة إلى الحبس على الإنسان، لأنّ السكنى لا تكون في غير الإنسان، مضافاً إلى قوله بعد ذلك: فلو لم يعين كان ميراثاً. فسقط عنها اعتراض «الروضة» بقوله: إطلاق العبارة ... إلى آخره، إذ لا إطلاق على ما بيّناه.

وفي «التنقيح»^١ وإيضاح النافع» أن الحبس على إنسان لا يخرج عن ملكه ويعود إليه بعد موت المحبس عليه، ولم يذكر مدّة ولا عدمها. وهو الموافق لكلامهم في الوقف الغير المؤبد.

وفي «التحرير»^٢ والمسالك^٣ والمفاتيح^٤ والرياض^٥ إن كانت المدّة عمر أحدهما فكالمدّة المعيّنة وهو كذلك ولذلك تركه الجماعة اكتفاء بتعيين المدّة، فلا مؤاخذه على الشرائع وغيرها في ترك ذكره. ومنه يعلم أنه إذا وقف وقفاً منقطع الآخر يكون المدّة عمر العقب فتكون كالمعينة، وإن قلنا إنه لا تعيين فيه يأتي كلامهم جميعاً فيما إذا أطلق كما ستسمع.

وقد صرح في «السرائر»^٦ والتحرير^٧ والدروس^٨ والمسالك^٩ بأنه لا يخرج به عن ملك المالك، وهو ظاهر الباقيين. وظاهر «المسالك» الإجماع عليه حيث قال قطعاً. وفي «جامع المقاصد»^٩ أنه مقتضى النظر. وفي «المفاتيح»^{١١} وإن عيّن

(١) التنقيح الرابع: في الصدقة وبعض أحكامها ج ٢ ص ٣٣٧.

(٢) (٧) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٣.

(٣) (٩) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣٣.

(٤) (١١) مفاتيح الشرائع: في أحكام الحبس ج ٣ ص ٢١٧.

(٥) رياض المسائل: في أحكام الحبس ج ٩ ص ٣٦٨.

(٦) السرائر: في السكنى ج ٣ ص ١٧٠.

(٨) الدروس الشرعية: في العمرى وتوابعها ج ٢ ص ٢٨٢.

(٩) جامع المقاصد: في السكنى ج ٩ ص ١٢٨.

مدّة لزم فيها أجمع ثمّ يردّ إلى المالك، والظاهر أنّه لا خلاف فيه، انتهى. وصحيحة ابن أذينة - وقد سمعتها^١ - دليل على بقاء الملك، ولم يفرّق فيها بين الحبس على الفقراء والحبس على زيد، ولعلّ الأوّل من سبيل الله، فليتأمل. وهي على حمل السرائر والجامع لا دلالة فيها على ما نحن فيه إلّا أن تقول مدّة العمر كالتوقيت. نعم يتمّ الاستدلال بها على «الوسيلة» كما تقدّم بيانه وما فيه.

وقد روى الشيخ الصدوق^٢ عن رجل مات وخلف امرأة وبنين وبنات وخلف لهم غلاماً أوقفه عليهم عشر سنين ثمّ هو حرّ بعد العشر سنين، فهل يجوز لهؤلاء الورثة بيع هذا الغلام وهم مضطرونّ؟ فكتب: لا يبيعوا إلى ميقات شرطه إلّا أن يكونوا مضطرينّ إلى ذلك فهو جائز لهم. فليلاحظ قوله: «أوقفه» والظاهر أنّ الميّت لم يخلف سوى الغلام، فعلى هذا للوارث أن لا يجيز الوصية ويبيع الثلثين منه. وفي أخرى^٣: سألت أبا جعفر عن رجل جعل لذات محرم جاريته حياتها، قال: هي لها على النحو الذي قال. وقد سمعت^٤ ما وافق الكتاب ممّا قيل فيه: شيئاً، وملكه، أو حبس على إنسان أو غير ذلك. ولا تغفل عمّا تقدّم في باب الوقف من أنّه إذا لم يكن مؤبداً يكون حبساً ولا يخرج عن ملكه، وكلّ ذلك في الوقف على الإنسان إلّا فيما إذا شرط عوده إليه عند الحاجة، لأنّه إذا لم يحتج إليه أو لم يعد يبقى وفقاً فلا منافاة في كلامهم لما إذا حبسه على الكعبة ونحوها. نعم قد يقال^٥: إنّ فيه منافاة لكلامهم فيما إذا لم يبيّن كما عرفت آنفاً.

(١) تقدّم في ص ٦٠.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ح ٥٥٨٠ ج ٤ ص ٢٤٥.

(٣) تهذيب الأحكام: في الوقوف و... ح ٥٩٧ ج ٩ ص ١٤٣.

(٤) تقدّم في ص ٦٠ - ٦١.

(٥) لم نعر على قائله حسبما تفحصناه.

وإن لم يعيّن كان له الرجوع متى شاء.

قوله: «وإن لم يعيّن كان له الرجوع متى شاء» كما في «الكفاية»^١ والمفاتيح^٢ والرياض^٣ وقد استحسّنه في «المسالك»^٤ وهو الذي يستفاد من عبارة «اللمعة»^٥ في صدر الحبس. وفي «الشرائع»^٦ والإرشاد^٧ واللمعة^٨ والروض^٩ والمسالك^{١٠} والروضة^{١١} والكفاية^{١٢} والمفاتيح^{١٣} والرياض^{١٤} أنه إن أطلق بطل بموت الحابس وكان ميراثاً. وفي «المفاتيح»^{١٥} أنه محلّ وفاق. وقد تبعه على ذلك صاحب «الرياض». وكأنّهما لم يفهما الاختلاف بين العبارات، ولعلّهما استنبطا الإجماع من عبارة الكتاب وحمل «السرائر والجامع» للخبر الصحيح، لكنّ الظاهر من حكايتهما لحمل الأصحاب الخبر أنّهما لم يريا هذين الكتابين، ثمّ إنّهما لعلّهما يقولان في الكتابين أنّه إذا أطلق يقع باطلاً. وكيف كان، فلا دلالة في الصحيح على حمل «الوسيلة»^{١٦} والسرائر^{١٧}

(١) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٥ - ٢٦.

(٢) (١٣ و ١٥) مفاتيح الشرائع: في أحكام الحبس ج ٣ ص ٢١٧.

(٣) (١٤ و ١٥) رياض المسائل: في أحكام الحبس ج ٩ ص ٣٦٨.

(٤) (١٠ و ١١) مسالك الأفهام: في السكنى والحبس ج ٥ ص ٤٣٢ و ٤٣٣.

(٥) اللمعة الدمشقية: في التحسيس ص ١٠٧.

(٦) شرائع الإسلام: في السكنى والحبس ج ٢ ص ٢٢٦.

(٧) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.

(٨) اللمعة الدمشقية: في التحسيس ص ١٠٧.

(٩) لا يوجد لدينا.

(١١) الروضة البهية: في التحسيس ج ٣ ص ٢٠٠.

(١٢) كفاية الأحكام: في السكنى وتوابعها ج ٢ ص ٢٦.

(١٦) الوسيلة: في أحكام العمرى والرقبى ص ٣٨٠.

(١٧) السرائر: في أحكام الحبس ج ٣ ص ١٧٠.

الفصل الثاني: في الصدقة

والجامع^١ على صورة الإطلاق وعدم التعيين لا على مختار الكتاب وما وافقه ولا على مختار الشرائع وما وافقه. ولعلّه لذلك لم يتعرّض له في «الدروس» مع تعرّضه لصورة تعيين المدة كما تقدّم. ومن العجيب أنّ أحداً منهم لم يتعرّض لكلامهم في الحبس الذي ينشأ من الوقف المنقطع الآخر. هذا، وقد صرح في «الوسيلة»^٢ والتحرير^٣ بأنّ هذا النوع أيضاً لا يصحّ إلاّ لوجه الله تعالى.

بسم الله الرحمن الرحيم
والحمد لله كما هو أهله، والشكر لله والشكر طوله، وصلى الله على خير خلقه محمّد وآله المعصومين الطاهرين، ورضي الله سبحانه وتعالى عن علمائنا أجمعين آمين.

[في تعريف الصدقة]

قوله: «الفصل الثاني: في الصدقة» في «المبسوط»^٤ وفقه الراوندي^٥ والسرائر: أنّ الصدقة والهبة والهدية بمعنى واحد، غير أنّه قال في «السرائر»: إنّّه إن قصد الثواب إلى الله سبحانه سمّيت صدقة، وإذا قصد التودّد والمواصلة

(١) الجامع للشرائع: في أحكام السكّنى والعمرى ص ٣٦٨.

(٢) الوسيلة: في أحكام العمرى والرقي ص ٣٨٠.

(٣) تحرير الأحكام: في أحكام السكّنى والحبس ج ٣ ص ٣٢٣.

(٤) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٣.

(٥) فقه القرآن: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٩٤.

ولابدّ فيها من إيجاب وقبول

لا التقرب إلى الله تعالى سمّيت هدية وهبة^١. في «التذكرة»^٢ والمسالك^٣: «أنّ الهبة أعمّ من الصدقة لا اشتراطها بالقربة دونها، وأنّ الهدية أخصّ من الهبة أيضاً، لأنّها تفتقر إلى حمل المهدى من مكان إلى مكان، فلا يقال: أهدى إليه داراً أو عقاراً بل يقال: وهبته ذلك فلو نذر الهبة برئ بالصدقة والهدية، ولو حلف أن لا يهب حنث إذا تصدّق أو أهدى دون العكس، وهل يعتبر في حدّ الهدية أن يكون بين المهدى والمهدى إليه واسطة أو رسول؟ وجهان أظهرهما عدم.

[في اعتبار الإيجاب والقبول في الصدقة]

قوله: «ولابدّ فيها من إيجاب وقبول» ظاهر «المبسوط»^٤ وفقه الراوندي^٥ والغنية^٦ والكفاية^٧ والمفاتيح^٨ الإجماع عليه وقد صرح بأنّه لابدّ فيها منهما. ونحو ذلك في «السرائر»^٩ والجامع^{١٠} والشرائع^{١١} والتذكرة^{١٢}

(١) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٢ و ١٧٣.

(٢) تذكرة الفقهاء: في حقيقة الهبة ج ٢ ص ٤١٥ س ٣.

(٣) مسالك الأفهام: في عقد الهبة ج ٦ ص ٩.

(٤) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٤.

(٥) فقه القرآن: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٩٥.

(٦) غنية الزوج: في الهبة ص ٣٠٠.

(٧) كفاية الأحكام: في التصدق ج ٢ ص ٢٧.

(٨) مفاتيح الشرائع: في حقيقة الهبة وما يشترط فيها ج ٣ ص ٢٠١.

(٩) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٧.

(١٠) شرائع الإسلام: في العطيّة ج ٢ ص ٢٢٢.

(١١) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلّق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ٢٣.

كتاب الصدقة / في اعتبار الإيجاب والقبول فيها ٦٩
والتحرير^١ والإرشاد^٢ والدروس^٣ واللمعة^٤ وجامع المقاصد^٥ والروض^٦
والروضة^٧.

وعلى هذا فيعتبر فيها حيث تجتمع شرائط اللزوم ما يعتبر في العقود اللازمة
كما هو صريح «صيغ العقود»^٨ والروضة^٩ وظاهر غيرهما^{١٠}. ولا يكفي فيها
القبول الفعلي، لأنه قد تقدّم لنا مراراً أنّ القبول الفعلي في العقود لازمة كانت أو
جائزة من معاطاتها. وما في «الرياض»: من إطلاق النصوص بلزوم الصدقة بعد
القبض وقصد القرية يدفع القول بأنّه يشترط فيها ما يشترط في العقود اللازمة^{١١}،
ففيه: أنّه لم يحزّر الحال في المعاطاة ولا معنى العقد وأنّه حقيقة في اللفظي عندهم
كما صرح به جماعة كما تقدّم في باب الوديعة^{١٢}، ويأتي في الهبة^{١٣} ما له نفع تامّ
في المقام، وأنّ هذه النصوص لا تعرض فيها لإيجاب ولا قبول. فالمدار على
الإجماع، وهو كما دلّ على اعتبارهما في العقود اللازمة دلّ على كونهما لفظيين
مشمولين على جميع ما يشترط في العقود اللازمة، وإلاّ فبعض العبارات كعبارة

-
- (١) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس والصدقات ج ٣ ص ٣٢٤.
 - (٢) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٥.
 - (٣) الدروس الشرعية: في الصدقة ج ١ ص ٢٥٦.
 - (٤) اللمعة الدمشقية: في الصدقة ص ١٠٦.
 - (٥) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٢٨.
 - (٦) لا يوجد لدينا، أظن حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الصدقة والحبس ج ٢ ص ٤٥٥.
 - (٧) الروضة البهية: في العطية ج ٣ ص ١٩١.
 - (٨) صيغ العقود (حياة المحقّق الكركي: ج ٥) في الهبة ص ٦٩.
 - (٩) الروضة البهية: في العطية ج ٣ ص ١٩١.
 - (١٠) كما في كفاية الأحكام: في التصدّق ج ٢ ص ٢٢.
 - (١١) رياض المسائل: في الصدقة ج ٩ ص ٣٧٠.
 - (١٢) تقدّم في ج ١٧ ص ٢٠٢ - ٢٠٤.
 - (١٣) سيأتي في ص ١٥٥ - ١٥٦.

«الكافي»^١ والنافع^٢ وغيرهما^٣ ظاهرة في أنها لا يعتبر فيها إيجاب ولا قبول فضلاً عن أن يكونا لفظيين. ثم إننا ندّعي أن المتبادر من إطلاق هذه النصوص إنما هو العقد اللفظي. ومثله إذ أطرف منه ما في «الروضة»^٤ حيث قال معترضاً على قوله في «اللمعة»^٥: إن الصدقة عقد: إن إطلاق العقد على نفس العطية لا يخلو من تساهل، بل في إطلاقه على جميع المفهومات المشهورة من البيع والإجارة وغيرهما، وإنما هو دالٌّ عليها. ونحوه ما في «المسالك»^٦ في الهبة. وقد تبعه على ذلك صاحب «المفاتيح»^٧ إذ فيه أنه قد اعترف في عقد البيع عند قوله في «اللمعة»: وهو الإيجاب والقبول بأنه يصلح بأن يكون تعريفاً للبيع نفسه، لأنه عند المصنّف وجماعة عبارة عن العقد المذكور استناداً إلى أنه هو المتبادر من معناه^٨. ولا ريب أن المعروف المصطلح عليه بينهم أن البيع والنكاح والضمان والصلح والإجارة والوكالة والصدقة عبارة عن العقد الناقل كما تقدّم بيانه في باب البيع^٩ وغيره^{١٠} وأنه مذهب الجميع والمصنّف وجماعة عدا ابن حمزة والكركي في البيع. فالصدقة هنا إما أن يراد بها فعل المعطي أو ما يعطى أو العقد الناقل. والأوّل وحده غير معروف بينهم ولا مراد لهم لأنهم يريدون انضمام قول القابل إليه، وكذا

(١) الكافي في الفقه: في الصدقة ص ٣٢٤ - ٣٢٥.

(٢) المختصر النافع: في الصدقة ص ١٥٩.

(٣) كما في المهدّب: في الوقوف والصدقات ج ٢ ص ٨٧.

(٤ و ٥) الروضة البهية: في العطية ج ٣ ص ١٩١.

(٦) مسالك الأفهام: في عقد الهبة ج ٦ ص ٧.

(٧) مفاتيح الشرائع: في حقيقة الهبة وما يشترط فيها ج ٣ ص ٢٠١.

(٨) الروضة البهية: في عقد البيع ج ٣ ص ٢٢١.

(٩) تقدّم في ج ١٢ ص ٤٧٦ - ٤٧٨.

(١٠) تقدّم في ج ١٦ في الضمان ص ٣٤٨ - ٣٤٩.

وقبض

الثاني لأنهم فسّروا العقد بالإيجاب والقبول الواقعين على الصاع من التمر مثلاً، وليس المراد التمر نفسه فتعيّن الثالث، لأنّه هو الذي اصطلحوا عليه.

هذا وفي «العواشي»^١ أن اعتبار الإيجاب والقبول إنّما هو في المندوبة، وأمّا الواجبة فتكفي فيها النية والقبض. قلت: لأنّها أمانة أو دين أو حقّ يصل إلى أهله. وفي «جامع المقاصد» أن ما ذكره في الاحتجاج على أن الإبراء لا يحتاج إلى القبول، وهو قوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ﴾^٢ حيث فسّروا الصدقة هنا بالإبراء يقتضي عدم اشتراط القبول ولا نيّة القرية^٣. قلت: ويقتضي أن المسألة ليست إجماعية في الأمرين، فيه أنّه قد تقدّم في الوقف^٤ أنّه صدقة، فهو والإبراء صدقة بالمعنى الأعمّ، والكلام هنا في المعنى الخاصّ.

مركز تحقيق كتب التراث

[في اشتراط القبض في الصدقة]

قوله: ﴿وقبض﴾ إجماعاً كما في موضعين من «التذكرة»^٥ وعند الأصحاب كما في «الكفاية»^٦ وبلا خلاف كما في «المفاتيح»^٧ والرياض^٨ وقد يلوح

(١) لم نعر عليه في العواشي الموجودة لدينا.

(٢) البقرة: ٢٨٠.

(٣) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٢٨ - ١٢٩.

(٤) تقدّم في ج ٢١ ص ١٦ و ٢٢ - ٢٤.

(٥) تذكرة الفقهاء: في الهبة ج ٢ ص ٤١٧ س ١٧، وص ٤٢٦ س ٣٣.

(٦) كفاية الأحكام: في التصدّق ج ٢ ص ٢٢.

(٧) مفاتيح الشرائع: في حقيقة الوقف وما يشترط فيه ج ٣ ص ٢٠٧.

(٨) رياض المسائل: في الصدقة ج ٩ ص ٢٧٠.

ونية القربة.

الإجماع أو يظهر من «المبسوط»^١ وفقه الراوندي^٢ وقد صرح به في الكتب الأحد عشر المتقدمة^٣ أعني «السرائر» وما ذكر بعدها، للأصل بمعنييه أعني أصل عدم الصحة وعدم اللزوم والاستصحاب والأخبار التي ذكرناها في الوقف، ففي حسنة عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في الرجل يتصدق على ولده قد أدركوا فقال: إذا لم يقبضوا حتى يموت فهو ميراث^٤. وقال مولانا الكاظم عليه السلام فيما رواه أخوه عنه: إذا كان ولداً كبيراً فلا يجوز له حتى يقبض^٥. والصدقة قدر مشترك معنوي بينهما وترك الاستفصال دليل العموم، والمتبادر من إطلاق ما دلّ على لزومها إنما هو ما كان بعد القبض بإذن المالك.

[في اشتراط نية القربة في الصدقة]

قوله: «ونية القربة» كما في الكتب الأحد عشر مع زيادة «الكافي»^٦ والتبصرة^٧ والكفاية^٨ والمفاتيح^٩ والمسالك^{١٠} وفي الأخير: أن ظاهرهم

(١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٤ وراجع ص ٣٠٣ منه.

(٢) فقه القرآن: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٩٥.

(٣) تقدم في ص ٢٣.

(٤) وسائل الشيعة: ب ٤ في أحكام الوقوف والصدقات ج ٥ ص ١٣ ص ٢٩٩.

(٥) وسائل الشيعة: ب ٥ في أحكام الهبات ج ٥ ص ١٣ ص ٣٣٨.

(٦) الكافي في الفقه: في الصدقة ص ٣٢٤.

(٧) تبصرة المتعلمين: في الهبات وتوابعها ص ١٢٣.

(٨) كفاية الأحكام: في التصديق ج ٢ ص ٢٢.

(٩) مفاتيح الشرائع: في عدم جواز الرجوع عن الصدقة ج ١ ص ٢٣١.

(١٠) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤٠٨.

وتلزم مع الإقباض

أنه وفاقٍ. وقد يظهر من «الغنية»^١ أيضاً الإجماع عليه. وفي «المفاتيح» أنه لا خلاف فيه.^٢

وتدل على ذلك النصوص المستفيضة، ففي الصحيح على الصحيح في علي بن الحكم عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: ولا يرجع في الصدقة إذا ابتغى وجه الله^٣. وفي صحيحة زرارة: لا ينبغي لمن أعطى الله شيئاً أن يرجع فيه، وما لم يعطه الله وفي الله فإنه يرجع فيه نحلة كانت أو هبة حيزت أو لم تحز^٤. وفي خبر الحكم: إنما الصدقة لله عز وجل فما جعل الله فلا رجعة له فيه^٥. ونحو ذلك حسنة جميل^٦ بإبراهيم، إلى غير ذلك من الأخبار الدالة على أنه لا صدقة إلا ما أريد به وجه الله تعالى، والأصل في مثل ذلك تقي الذات لا الكمال، وقد عرفت الجواب عما حكوه في الاحتجاج على أن الإبراء لا يحتاج إلى القبول.

[في لزوم الصدقة بالإقباض]

قوله: «وتلزم مع الإقباض» بغير خلاف كما في «السرائر»^٧ وإجماعاً كما في «التذكرة»^٨ وظاهر «المفاتيح»^٩ وقد يظهر أو يلوح الإجماع من «الغنية»^{١٠} ونسبه في «جامع المقاصد» إلى الأكثر^{١١}. وهو قضية إطلاق كلام

(١ و ١٠) غنية النزوع: في الوقف ص ٢٩٦ و ٢٩٨.

(٢ و ٩) مفاتيح الشرائع: في عدم جواز الرجوع عن الصدقة ج ١ ص ٢٣١.

(٣ و ٤) وسائل الشيعة: ب ٣ من أحكام الهبات ج ٢ و ١ ج ١٣ ص ٣٣٤.

(٥ و ٦) وسائل الشيعة: ب ١١ و ٤ في أحكام الوقوف والصدقات ج ١ و ٢ ج ١٣ ص ٣١٦.

(٧) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٦.

(٨) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ٣٣.

(١١) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٢٩.

«النهاية»^١ وصريح «المبسوط»^٢ وفقه الراوندي^٣ في أول كلاميهما و«الكافي»^٤ والجامع^٥ والشرائع^٦ والنافع^٧ والتحرير^٨ والإرشاد^٩ والتبصرة^{١٠} والمختلف^{١١} والدروس^{١٢} واللمعة^{١٣} وجامع المقاصد^{١٤} والروض^{١٥} والمسالك^{١٦} والروضة^{١٧} والكفاية^{١٨} ولا ترجيح في «الدروس»^{١٩}. ويأتي في باب الهبة^{٢٠} أنه إذا قصد الأجر والثواب لا يجوز له الرجوع، وحكاية الإجماع على ذلك عن «الانتصار»^{٢١} والغنية^{٢٢} والتذكرة^{٢٣}.

- (١) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٢.
- (٢) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٤.
- (٣) فقه الراوندي: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٩٥.
- (٤) الكافي في الفقه: في الصدقة ص ٣٢٤.
- (٥) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣١٧.
- (٦) شرائع الإسلام: في العطية ج ٢ ص ٢٢٢.
- (٧) المختصر النافع: في الصدقة ص ١٥٩.
- (٨) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس والصدقات ج ٣ ص ٣٢٤.
- (٩) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٥.
- (١٠) تبصرة المتعلمين: في الهبات وتوابعها ص ١٢٣.
- (١١) مختلف الشيعة: في الصدقة ج ٦ ص ٢٨٣.
- (١٢ و ١٩) الدروس الشرعية: في الصدقة ج ١ ص ٢٥٦.
- (١٣) اللمعة الدمشقية: في العطية ص ١٠٦.
- (١٤) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٢٩.
- (١٥) لا يوجد لدينا، وانظر حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الصدقة والحبس ج ٢ ص ٤٥٥.
- (١٦) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤٠٩.
- (١٧) الروضة البهية: في العطية ج ٣ ص ١٩١.
- (١٨) كفاية الأحكام: في التصدق ج ٢ ص ٢٢.
- (٢٠) سيأتي في ص ١٨٨.
- (٢١) الانتصار: في الرجوع في الهبة ص ٤٦٠.
- (٢٢) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٠.
- (٢٣) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ ص ٣٤.

وفي «المبسوط»^١ والمهذب^٢ وفقه الراوندي^٣ «صدقة التطوع بمنزلة الهبة في جميع الأحكام ومن شرطها الإيجاب والقبول، ولا يلزم إلا بالقبض وما يجري مجراه، وكل من له الرجوع في الهبة له الرجوع في الصدقة، انتهى كلامهم. وقال في «السرائر»^٤ بعد نقل ذلك عن المبسوط: هذا غير واضح ولا مستقيم، لأن صدقة التطوع بعد إقباضها لا يجوز ولا يحلّ العود والرجوع بها على من كانت من الناس بغير خلاف بيننا، ولا كذلك الهبة، انتهى. وقد تبعه الجماعة^٥ على نسبة الخلاف إلى «المبسوط» لمكان هذه العبارة، وأنت تعلم أن الهبة المعوضة لا يجوز الرجوع فيها عند الشيخ وغيره، وقد حصل العوض، وهو الثواب في صدقة التطوع كما قد يستفاد من الأخبار، والثواب عوض ثابت دائم فكان أقوى في اللزوم من العوض البائد الزائل فكانت كالهبة المعوضة. فكان الشيخ والقاضي والراوندي غير مخالفين. وفي «جامع المقاصد» أن اللازم أحد أمرين: إما عدم خلاف للشيخ، أو عدم اشتراط نية القربة في الصدقة، وقد صرحوا بخلافه هنا، فتعين الثاني^٦. قلت: وقد صرح هو بأن قصد الثواب والتقرب مأخوذ في ماهية الصدقة، قال: إذا قصد الثواب والتقرب بالهبة إلى الله تعالى سميت صدقة^٧. وفرق بذلك بينها وبين الهبة والهدية. وفي «المسالك»^٨: إن قول الشيخ إما ضعيف جداً أو مبني على عدم

(١) و (٧) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٤ و ٣٠٣.

(٢) المهذب: في ماهية النحلة ج ٢ ص ٩٧.

(٣) فقه القرآن: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٩٥.

(٤) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٦ - ١٧٧.

(٥) منهم المحقق الثاني في جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٢٩، والشهيد الأول في الدروس

الشرعية: في الصدقة ج ١ ص ٢٥٦، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥

ص ٤٠٩.

(٦) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٢٩.

(٧) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤٠٩.

اشتراط نيّة القربة، انتهى. وأنت قد عرفت الحال ولم أجد أحداً حكى خلاف القاضي والراوندي مع أنّهما أفتيا بعين عبارة «المبسوط».

والأصل في ذلك بعد الإجماع الأخبار المستفيضة وقد سمعت جملة منها آنفاً، وقد ورد في صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: إنما مثل الذي يرجع في صدقته كالذي يرجع في قيئه^١. ونحوه خبر عبد الله بن سنان^٢، وقد وسمه في «المسالك^٣» بالصحة، ولعله لتوثيق العبيدي وإسماعيل بن مرار وخبر جراح المدائني^٤. وقد روى العامة عنه عليه السلام الراجع في هبته كالراجع في قيئه^٥ مستدلين به على عدم جواز الرجوع في الهبة. وردّه في «الغنية^٦» بأنّ اللام إن كانت للجنس دخل الكلب، وإن كانت للعهد فالمراد الكلب خاصة، لأنّه لا يعهد الرجوع في القيء إلّا له. وعلى الوجهين لا يجوز أن يكون المستفاد من الخبر التحريم، لأنّ الكلب لا تحريم عليه بل المراد الاستقذار والاستهجان. وقد رووا أيضاً: الراجع في هبته كالكلب يعود في قيئه انتهى، فتأمل.

وفي «المقنعة^٧ والنهاية^٨ والمهذب^٩» أن ما تصدّق به لوجه الله فلا يجوز أن يعود إليه بالبيع أو الهبة أو الصدقة، وإن رجع بالميراث كان جائزاً. وهو مذكور في صحيحة منصور^{١٠}، وقد حمل الأصحاب^{١١} النفي فيها على الكراهية، وعليها حمل

(١) و (٢) وسائل الشيعة: ب ١١ في أحكام الوقوف والصدقات ج ٤ و ٢ و ٥ ج ١٣ ص ٣١٦ و ٣١٧.

(٣) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤٠٩.

(٤) السنن الكبرى: في الهبات ج ٦ ص ١٨٠.

(٥) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٠.

(٦) المقنعة: في الوقوف والصدقات ص ٦٥٣.

(٧) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٣.

(٨) المهذب: في الوقف المشاع ج ٢ ص ٩٣.

(٩) وسائل الشيعة: ب ١٢ من أحكام الوقوف والصدقات ج ١ ص ١٣ ص ٣١٨.

(١٠) منهم المحقق في نكت النهاية: في النحل والهبة ج ٣ ص ١٢٥، والعلامة في تذكرة الفقهاء: ٤

ولو قبض بدون إذن المالك لم يملك به،

المحقق في «النكت^١» عبارة النهاية. وفي «السرائر^٢» أنه له أن يرجع إليه بلا خلاف.

[فيما لو قبضها بدون إذن المالك]

قوله: ﴿ولو قبض بدون إذن المالك لم يملك به﴾ هذا المعنى وهو أن القبض بإذن المالك شرط في التمليك، وأنه بدون إذنه لا يملك موجود في «جامع الشرائع^٣» والشرائع^٤ والنافع^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ والإرشاد^٨ واللمعة^٩ وجامع المقاصد^{١٠} والروض^{١١} والمسالك^{١٢} والروضة^{١٣} والكفاية^{١٤} والرياض^{١٥} وظاهر الأخيرين الإجماع عليه، حيث نسيه في أولهما إلى الأصحاب ونفى في

→ في الوقف ج ٢ ص ٤٥١ س ٢٦، ومختلف الشيعة: في الصدقة ج ٦ ص ٢٨٤.

(١) نكت النهاية: في النحل والهبة ج ٣ ص ١٣٥.

(٢) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٤.

(٣) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٧.

(٤) شرائع الإسلام: في العطية ج ٢ ص ٢٢٢.

(٥) المختصر النافع: في الصدقة ص ١٥٩.

(٦) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ٣٦.

(٧) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس والصدقات ج ٣ ص ٣٢٤.

(٨) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٥.

(٩) اللمعة الدمشقية: في العطية ص ١٠٦.

(١٠) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٢٩.

(١١) لا يوجد لدينا، ولكن يظهر ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الصدقة والحبس ج ٢

ص ٤٥٥.

(١٢) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤٠٨.

(١٣) الروضة البهية: في العطية ج ٣ ص ١٩١.

(١٤) كفاية الأحكام: في التصديق ج ٢ ص ٢٢.

(١٥) رياض المسائل: في الصدقة ج ٩ ص ٣٧٠.

وإذا تمت لم يجز له الرجوع فيها مطلقاً.
وصدقة السر أفضل من الجهر،

الثاني عنه الخلاف، وإطلاق ما أطلق فيه «كالمبسوط^١ والكافي^٢» مقيد بذلك، لأن القبض المعتبر هو المأذون فيه شرعاً، لأن المنهي عنه غير منظور إليه عند الشارع، مضافاً إلى الأصل بمعنييه، والأخبار الدالة على اشتراط القبض، فإنها ظاهرة في ذلك كما نبهنا عليه هناك^٣.

ولافرق في ذلك بين كونه حاضراً في المجلس وقبض بدون إذنه أم لا، لكن قد تقدم للمصنف^٤ وغيره في قبض الرهن المشاع صحته بدون إذن الشريك كما سسمع بيانه في باب الهبة^٥. ولو رجع في الإذن صَحَّ ما لم يكن قبض.

قوله: ﴿وإذا تمت لم يجز له الرجوع فيها مطلقاً﴾ لرحم كانت أو لأجنبي، أو في حال من الأحوال، وهذا تصريح لما اقتضاه قوله «وتلزم مع الإقباض» وقد تقدم الكلام^٦ فيه مستوفى.

[في أفضلية صدقة السر]

قوله: ﴿وصدقة السر أفضل من الجهر﴾ كما أفصحت به الآيات^٧

(١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٣. (٢) الكافي في الفقه: في الصدقة ص ٣٢٤.

(٣) تقدم في ص ٧٢. (٤) تقدم في ج ١٥ ص ٤٨١ - ٤٨٢.

(٥) سيأتي في ص ١٤٤. (٦) تقدم في ص ٧٣ - ٧٧.

(٧) لم نرفي الآيات المباركات ما يدل على أفضلية صدقة السر بل في كثير منها أمر بكل واحد

منهما، التي منها قوله تعالى في سورة البقرة: آية ٢٧٤ ﴿الَّذِينَ يَتَّقُونَ أََمْوَالَهُمْ بِالْئِيلِ وَالنَّهَارِ

سِرّاً وَعَلَانِيَةً فَلَهُمْ أَجْرُهُمْ عِنْدَ رَبِّهِمْ وَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ﴾ ونحوها الآيات الأخر

في سورة الرعد آية ٢٢ وإبراهيم آية ٣١ والنحل آية ٧٥ وفاطر آية ٢٩. نعم هناك آية واحدة

يلوح منها أن الصدقة السرية خير من الصدقة العلنية، وهي قوله تعالى في سورة البقرة آية ٢٧١ ﴿

إلا مع التهمة بترك المواساة.

وصرّحت به الروايات^١ وطفحت به العبارات^٢. وفي «المسالك»^٣: الإجماع على ذلك. وفي «الدروس»: أن الواجبة إظهارها أفضل^٤. وإليه مال في «جامع المقاصد»^٥ وهو ظاهر «التذكرة»^٦ لأنه جعل العنوان للمندوبة. ولا كذلك «النافع»^٧ والتحرير^٨ والتبصرة^٩ والإرشاد^{١٠} إذ قد يظهر منها بل ومن «الشرائع»^{١١} أن السرّ مطلقاً أفضل. وفي «المسالك»^{١٢} أنه له وجه.

قوله: «إلا مع التهمة بترك المواساة» كما صرح به في هذه الكتب التسعة^{١٣} - أعني «الدروس» وما ذكرت بعده آنفاً -

﴿إِنْ تُبْدُوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ وَإِنْ تُخْفَوْهَا وَتُؤْتَوْهَا الْفُقَرَاءَ فَهِيَ خَيْرٌ لَكُمْ وَيُكَفِّرُ عَنْكُمْ مِنْ سَيِّئَاتِكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾ إلا أن في دلالتها على أفضلية صدقة السرّ ترديد لإمكان كون الحكم بخيريتها إنما هو لقوله ﴿وَتُؤْتَوْهَا الْفُقَرَاءَ﴾، حذراً من إعطائها لغير الفقراء من الأصناف السبعة المذكورة في آية الصدقات، فتأمل جيداً.

- (١) وسائل الشيعة: ب ١٣ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٢٧٥.
- (٢) كما في شرائع الإسلام: في العطية ج ٢ ص ٢٢٢، والدروس الشرعية: في الصدقة ج ١ ص ٢٥٦، وجامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٣٠.
- (٣) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤١٣ و ٤١٤.
- (٤) الدروس الشرعية: في الصدقة ج ١ ص ٢٥٦.
- (٥) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٣٠.
- (٦) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالنحل ج ٢ ص ٤٢٥ س ٢٩.
- (٧) المختصر النافع: في الصدقة ص ١٥٩.
- (٨) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس والصدقات ج ٣ ص ٣٢٥.
- (٩) تبصرة المتعلمين: في الهبات وتوابعها ص ١٢٣.
- (١٠) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.
- (١١) شرائع الإسلام: في العطية ج ٢ ص ٢٢٢.
- (١٢) راجع هامش ٤ و ٥ و ٦ و ٧ إلى ١٠، وتذكرة الفقهاء: ج ٢ ص ٤٢٦ س ٣٢، ومسالك الأفهام: ج ٥ ص ٤١٣.

والمفروضة من الزكاة محرمة على بني هاشم،

وغيرها^١. وزيد في كثير منها ما لو قصد بالإظهار متابعة الناس^٢. وزاد في «التحرير»: التهمة بمنع الحقوق^٣، لأن كلامه كما عرفت شامل للواجبة والمندوبة، والوجه في الجميع ظاهر.

[في حرمة الصدقة الواجبة على بني هاشم]

قوله: «والمفروضة من الزكاة محرمة على بني هاشم» بإجماع علماء الإسلام بل هو من ضروريات المذهب أو الدين، وهذا على ما في نسختين متنا عندنا من نسخ الكتاب، وفي نسختين أخريين: والمفروضة من الصدقة محرمة على بني هاشم كما في «الشرائع»^٤ و«النافع»^٥ و«التذكرة»^٦ و«التحرير»^٧ والإرشاد^٨ واللمعة^٩ والروض^{١٠} «حيث أطلق فيها كلها تحريم المفروض منها على بني هاشم بحيث يتناول المندوبة والكفارة: وقد نسب هذا الإطلاق في «المسالك»^{١١} والكفاية^{١٢} إلى الأكثر، ولعله كذلك باعتبار العبارات وقد قيل في «الشرائع»^{١٣}

(١) كرياض المسائل: في الصدقة ج ٩ ص ٢٧٤.

(٢) كما في تحرير الأحكام: في السكنى و... ج ٣ ص ٣٢٥، وجامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٣٠، ومسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤١٣.

(٣) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس والصدقات ج ٣ ص ٣٢٥ و٣٢٤.

(٤) و١٣ شرائع الإسلام: في العطية ج ٢ ص ٢٢٢. (٥) المختصر النافع: في الصدقة ص ١٥٩.

(٦) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ١٨.

(٨) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٥.

(٩) اللمعة الدمشقية: في العطية ص ١٠٦.

(١٠) لا يوجد لدينا، راجع حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الصدقة والحبس ج ٢ ص ٤٥٥.

(١١) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤١٠.

(١٢) كفاية الأحكام: في الصدق ج ٢ ص ٢٢.

وبعض ما ذكر بعدها^١ أنه لا بأس بالمندوبة، وهو أيضاً يقضي بتحريم غير المندوبة مطلقاً عليهم. وقد صرح في آخر الباب في «التذكرة» بأنه لو نذر أن يتصدق بشيء فالأولى تحريمها على النبي وآله عليهم السلام، لأنها صارت واجبة، فصار مصرفها مصرف الصدقات المفروضة^٢.

وقد عقب المصنف هنا هذا الإطلاق بقوله بعده «ولا بأس بالمندوبة وغير الزكاة كالمندوبة» فيكون قد اختار تخصيص التحريم بالزكاة وأباح لهم ما عداها ممّا وجب. وهو خيرة «التنقيح»^٣ وجامع المقاصد^٤ والمسالك^٥ والروضة^٦ والكفاية^٧ والرياض^٨، وكذا «إيضاح النافع والمفاتيح»^٩ وصرح في زكاة «التذكرة» بجواز الكفارة لهم حكاه في «جامع المقاصد» وقال: فيه قوة لانتفاء دليل المنع^{١٠}. قلت: ودليل الجواز الأصل بمعانيه الثلاثة والأخبار المستفيضة،

(١) كما في المختصر النافع: في الصدقة ص ١٥٩، وإرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦، وتحرير الأحكام: في التنقيح ج ٣ ص ٣٢٤، ومسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤١١، وكفاية الأحكام: في التصديق ج ٢ ص ٢٢.

(٢) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ٣٠.

ولا يخفى عليك أنّ ظاهر عبارته يشتمل على تهافت في صدرها وذيلها، فإنّه حكم في أولها بأنه لو نذر التصديق بشيء فيحرم إعطاؤها إلى النبي وآله والظاهر كون المراد منه بني هاشم. ثمّ حكم في ذيلها بجواز إعطاء الصدقة المندوبة إليهم، وهذا تهافت واضح وتناقض في القول، اللهم إلا أن يراد بالنذر الثاني في ذيلها النذر لهم بالخصوص، ولكن هذا لتوجيه بعيد عن ظاهر العبارة، فتأمل جيداً.

(٣) التنقيح الرائع: في الصدقة ج ٢ ص ٢٣٩.

(٤ و ١٠) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٣١.

(٥) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤١١.

(٦) الروضة البهية: في العطية ج ٣ ص ١٩١.

(٧) كفاية الأحكام: في التصديق ج ٢ ص ٢٢.

(٨) رياض المسائل: في الصدقة ج ٩ ص ٣٧٢.

(٩) مفاتيح الشرائع: في حرمة الصدقة على بني هاشم ج ١ ص ٢٣٢.

منها الصحيح عن أبي عبد الله عليه السلام: قال قلت له: أتحلّ الصدقة لبني هاشم؟ قال: إنما تلك الصدقة الواجبة على الناس لا تحلّ لنا، وأمّا غير ذلك فليس به بأس، ولو كان كذلك ما استطاعوا أن يخرجوا إلى مكة هذه المياه عامتها صدقة^١. وبمعنى ذيلها رواية صحيحة أخرى^٢. والمتبادر من الواجبة إنما هو الزكاة المفروضة لمكان وصفها بالواجبة على الناس وكونها المعروفة الشائعة المنساق إليها اللفظ من دون قرينة. وقد ورد في خبرين آخرين ما يفيد حصر التحريم في الزكاة، ففي أحدهما: عن الصدقة المحرّمة على بني هاشم ما هي؟ فقال: هي الزكاة. قلت: فتحلّ صدقة بعضهم على بعض؟ فقال: نعم^٣. ونحوه الثاني: عن الصدقة المحرّمة عليهم ما هي؟ قال: الزكاة المفروضة^٤. وأمّا إطلاق صحيح العيص بن القاسم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إنّ أناساً من بني هاشم أتوا رسول الله صلى الله عليه وآله فسألوه أن يستعملهم على صدقات المواشي وقالوا: يكون لنا هذا السهم الذي جعله الله تعالى للعاملين عليها؟ فنحن أولى به. فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: يا بني عبدالمطلب إنّ الصدقة لا تحلّ لي ولا لكم^٥، فمخصّص بالزكاة، لمكان تقدّمها. ومثله حسنة محمّد وأبي بصير ووزارة عن أبي جعفر عليه السلام وأبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: إنّ الصدقة أوساخ أيدي الناس وإنّ الله سبحانه حرّم عليّ منها ومن غيرها ما قد حرّمه، وإنّ الصدقة لا تحلّ لبني عبدالمطلب^٦. لأنّ الأوساخ ظاهرة في الزكاة بقرينة أنّها مطهّرة للمال فأخرجت وسخه معها، فلا دليل على العموم يعتمد عليه ويستند إليه.

(١ و ٢) وسائل الشيعة: ب ٣١ من أبواب المستحقّين للزكاة ح ٣ و ١ ج ٦ ص ١٨٩ و ١٨٨.

(٣ و ٤) وسائل الشيعة: ب ٣٢ من أبواب المستحقّين للزكاة ح ٥ و ٤ ج ٦ ص ١٩٠.

(٥ و ٦) وسائل الشيعة: ب ٢٩ من أبواب المستحقّين للزكاة ح ١ و ٢ ج ٦ ص ١٨٥ و ١٨٦.

[في جواز الصدقة الواجبة من بني هاشم عليهم]

قوله: «إلا منهم» كما في «الشرائع»^١ وما ذكر بعدها^٢ مع زيادة «جامع المقاصد»^٣ والمسالك^٤ والروضة^٥ والكفاية^٦ والمفاتيح^٧ منطوقاً ومفهوماً. وفي الأخير نفى الخلاف فيه، وفي «الرياض»^٨ الإجماع عليه للمعتبرة المستفيضة منها ما سمعته آنفاً^٩.

[في جواز الصدقة المندوبة لهم]

قوله: «أو عند الضرورة» كما في جميع المتقدمة^{١٠} منطوقاً ومفهوماً عدا «الإرشاد والروض». وفي «المفاتيح»^{١١} و«الرياض»^{١٢} نفى الخلاف، فيه للموثق^{١٣}:

- (١) شرائع الإسلام: في العطية ج ٢ ص ٢٢٢. كنز العمال ج ١ ص ١٠٦.
- (٢) كالمختصر النافع: في الصدقة ص ١٥٩، وتذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ١٨، وتحرير الأحكام: في السكنى و... ج ٣ ص ٣٢٤، وإرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٥، واللمعة الدمشقية: في العطية ص ١٠٦.
- (٣) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٣٠ - ١٣١.
- (٤) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤١٠.
- (٥) الروضة البهية: في العطية ج ٣ ص ١٩١.
- (٦) كفاية الأحكام: في التصدق ج ٢ ص ٢٢.
- (٧) مفاتيح الشرائع: في حرمة الصدقة على بني هاشم ج ١ ص ٢٣٢.
- (٨ و ١٢) رياض المسائل: في الصدقة ج ٩ ص ٣٧١.
- (٩) تقدّم في الصفحة السابقة.
- (١٠) منهم المحقق في شرائع الإسلام: في العطية ج ٢ ص ٢٢٢، والمختصر النافع: في الصدقة ص ١٥٩، وتذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ١٨، وتحرير الأحكام: في السكنى و... ج ٣ ص ٣٢٤، واللمعة الدمشقية: في العطية ص ١٠٦.
- (١١) مفاتيح الشرائع: في حرمة الصدقة على بني هاشم ج ١ ص ٢٣٢.
- (١٣) وسائل الشيعة: ب ٣٣ من أبواب المستحقين للزكاة ح ١ ج ٦ ص ١٩١.

ولا بأس بالمندوبة،

والصدقة لا تحل لأحد منهم إلا أن لا يجد شيئاً ويكون ممن تحل له الميتة.
قوله: «ولا بأس بالمندوبة» كما في «الشرائع»^١ والنافع^٢ والإرشاد^٣
والروض^٤ والمسالك^٥ والكفاية^٦ وكذا «الدروس»^٧ وقد يقتضيه كلام من أباح
لهم الواجبة غير الزكاة. ويفهم من الأربعة الأول تحريم غير المندوبة مطلقاً عليهم
كما عرفت آنفاً^٨.

وفي «المسالك»^٩ وكذا «المفاتيح»^{١٠} والرياض^{١١} أنه لا خلاف في إباحة
المندوبة لمن عدا النبي والأنمة صلوات الله عليهم واستثنى في «التذكرة» من بني
هاشم النبي ﷺ ثم قال: الوجه إلحاق الأنمة صلوات الله عليهم به لما فيه من الغرض
والنقص وتسلب التصديق وعلو مراتبهم ومناصبهم أجل وأشرف من ذلك، ولأن
المندوبة مشاركة للواجبة في كونها من الأوساخ^{١٢} ولعل هذا يختص بالزكاة
المندوبة كزكاة التجارة ولعله فيها في محله. وقد نسب شربهم من سقايات مكة
شرّفها الله تعالى في «التذكرة»^{١٣} وكذا «جامع المقاصد» إلى رواية العامة عن

(١) شرائع الإسلام: في العطية ج ٢ ص ٢٢٢.

(٢) المختصر النافع: في الصدقة ص ١٥٩.

(٣) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٥ - ٤٥٦.

(٤) لا يوجد لدينا ولكن يظهر ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الصدقة والحبس ج ٢ ص ٤٥٥.

(٥) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤١١.

(٦) كفاية الأحكام: في التصديق ج ٢ ص ٢٢.

(٧) الدروس الشرعية: في الصدقة ج ١ ص ٢٥٦.

(٨) تقدّم في ص ٨٠.

(٩) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤١١.

(١٠) مفاتيح الشرائع: في حرمة الصدقة على بني هاشم ج ١ ص ٢٣٢.

(١١) رياض المسائل: في الصدقة ج ٩ ص ٣٧٣.

(١٢) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ٢٥ و ٢٤.

وغير الزكاة كالمنذورة.

الصادق والكاظم عليهما السلام، وقد عرفت أننا روينا مثلها في الصحيح. وفي «جامع المقاصد» أن ما في التذكرة محتمل^١. وقال في «التحرير»^٢: وأما المندوبة فقد كان النبي صلى الله عليه وآله يمتنع من أخذها. وقال الشيخ الأقرب أنه على الاستحباب، وتجوز لأهله إجماعاً، انتهى. قلت: ستسمع الحث على صلة ذريته في الأخبار. وقد احتمل في «المفاتيح»^٣ الفرق بين الصدقة العامة فتباح لهم والخاصة فلا تباح. ولعله لتخصيص الأولى بالذكر في الأخبار. وهو محتمل لو لا شذوذه، فليتأمل فيه. وقد صرح في «التذكرة»^٤ وغيرها^٥ بحل الهدية وإياحتها لهم. والأخبار^٦ في ذلك متضاربة، ولم أجد في ذلك تأملاً لأحد، لأنها لا يقتضي نقصاً ولا غصاً في العادة، بل فيها كمال الاحتشام والاحترام.

قوله: «وغير الزكاة كالمنذورة» غير بالخفض عطف على المندوبة ومعناه أنه لا بأس بهما وقد تقدم الكلام في ذلك آنفاً^٧.

وقد ورد الحث على صلة الذرية بما يتناول بإطلاقه المفروضة غير الزكاة وغيرها، قال عليه السلام: أنا شافع يوم القيامة لأربعة أصناف ولو جاؤوا بذنوب أهل الدنيا: رجل نصر ذريتي، ورجل بذل ماله لذريتي عند الضيق، ورجل أحب ذريتي باللسان والقلب، ورجل سعى في حوائج ذريتي إذا طردوا أو شردوا^٨.

(١) و (٥) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٣١ - ١٣٢.

(٢) تحرير الأحكام: في السكنى والجس والصدقات ج ٣ ص ٣٢٤.

(٣) مفاتيح الشرائع: في حرمة الصدقة على بني هاشم ج ١ ص ٢٢٢.

(٤) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ٢٧.

(٥) وسائل الشيعة: ب ١٧ من أبواب فعل المعروف ج ١١ ص ٥٥٦.

(٦) تقدم في ص ٨٠ - ٨٢.

(٨) وسائل الشيعة: ب ١٧ من أبواب فعل المعروف ج ٢ ص ١١ ص ٥٥٦.

والأقرب جواز الصدقة على الذمي.

وقال الصادق عليه السلام: إذا كان يوم القيامة نادى مناد: أيها الخلائق أنصتوا، فإنَّ محمداً صلى الله عليه وآله يكلمكم، فينصت الخلائق، فيقوم النبي صلى الله عليه وآله فيقول: يا معشر الخلائق مَنْ كانت له عندي يد أو منة أو معروف فليقم حتّى أكافيه، فيقولون: بآبائنا وأُمَّهاتنا أيّ يدٍ وأيّ منةٍ وأيّ معروفٍ لنا بل اليد والمنّة والمعروف لله ولرسوله صلى الله عليه وآله على جميع الخلق، فيقول: بلى، من آوى أحداً من أهل بيتي أو برّهم أو كساهم من عري أو أشبع جائعهم فليقم حتّى أكافيه، فيقوم أناس قد فعلوا ذلك، فيأتي النداء من قبل الله عزّ وجلّ: يا محمد يا حبيبي قد جعلت مكافأتهم إليك، فأسكنهم من الجنة حيث شئت. قال: فيسكنهم في الوسيلة حتّى لا يحجبون عن محمد وأهل بيته صلى الله عليه وآله.^١

[في جواز الصدقة على الذمي]

قوله: «والأقرب جواز الصدقة على الذمي» كما في «اللمعة»^٢ وظاهر إطلاقهما أنّه لا فرق فيه بين الرحم والأجنبي. وقد نصّ على جوازها عليه وإن كان أجنبياً في «الشرائع»^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ والتبصرة^٧ والدروس^٨ والروض^٩ والمسالك^{١٠}

- (١) وسائل الشيعة: ب ١٧ من أبواب فعل المعروف ج ٣ ص ١١ ص ٥٥٦.
- (٢) اللمعة الدمشقية: في العطية ص ١٠٦. (٣) شرائع الإسلام: في العطية ج ٢ ص ٢٢٢.
- (٤) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلّق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ ص ٢٩.
- (٥) تحرير الأحكام: في السكنى والحبس والصدقات ج ٣ ص ٣٢٥.
- (٦) إرشاد الأذهان: في الصدقة والحبس ج ١ ص ٤٥٦.
- (٧) تبصرة المتعلّمين: في الهبات وتوابعها ص ١٢٣. (٨) الدروس الشرعية: في الصدقة ج ١ ص ٢٥٥.
- (٩) لا يوجد لدينا، ويظهر ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الصدقة والحبس ج ٢ ص ٤٥٥.
- (١٠) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤١٢.

والروضة^١ والمفاتيح^٢ وكذا «جامع المقاصد»^٣ والكفاية» وفي الأخير أنه المشهور^٤، وفي «المسالك»^٥: أنه أشهر مع أنه في «المسالك» إنما نقل عن الدروس حكاية الخلاف عن الحسن قال: إنه منع عن الصدقة على غير المؤمن مطلقاً^٦. فلا أقل من أن يقول: إنه المشهور، على أنك ستسمع إجماع مجمع البيان إلا أن تقول لاحظ ما سنحكيه عن الإيضاح وجامع المقاصد وخصها في «الكافي» بما إذا كان رحماً^٧.

وليعلم أنه عبر في «التذكرة»^٨ بالكافر كما عبر به الأكثر^٩ في باب الوقف وقلنا: إن مرادهم الذمي، لأن مال الحربي فيء. وصرح «الإيضاح»^{١٠} أن الخلاف هنا كالخلاف في الوقف. وهو الظاهر من «جامع المقاصد»^{١١} وقد حكينا هناك^{١٢} فيه أربعة أقوال. ونص هنا في «الدروس»^{١٣} واللعة^{١٤} والروضة^{١٥} على عدم جوازها على المخالف الناصب، وزيد في الأخيرين الحربي. ولعل ترك الجميع له لما عرفت من أن ماله فيء، وقال مولانا الصادق عليه السلام في خبر سدير الصيرفي: اعط

(١ و ١٥) الروضة البهية: في العطية ج ٣ ص ١٩١.

(٢) مفاتيح الشرائع: في جواز التصدق على الذمي ج ١ ص ٢٣٣.

(٣) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٣٢.

(٤) كفاية الأحكام: في التصدق ج ٢ ص ٢٢.

(٥ و ٦) مسالك الأفهام: في أحكام الصدقة ج ٥ ص ٤١٢.

(٧) الكافي في الفقه: في الصدقة ص ٣٢٦.

(٨) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ٢٩.

(٩) منهم الشيخ المفيد في المقنعة: في الوقوف والصدقات ص ٦٥٤، والشيخ في النهاية: في الوقوف والصدقات ص ٥٩٧، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في شرائط الوقوف عليه ج ٥ ص ٣٣٣ - ٣٣٤.

(١٠) إيضاح الفوائد: في الصدقة ج ٢ ص ٤١٠، وراجع أيضاً ص ٣٨٨.

(١١) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٣٢. (١٢) تقدم في ج ٢١ ص ٦١١ - ٦١٧.

(١٣) الدروس الشرعية: في الصدقة ج ١ ص ٢٥٥. (١٤) لم نثر عليه فيه.

وتتأكد الصدقة في شهر رمضان،

مَنْ لَا تَعْرِفُهُ بَوْلَايَةٍ وَلَا عِدَاوَةٍ وَلَا تَطْعَمُ مِنْ نَصَبٍ لَشَيْءٍ مِنَ الْحَقِّ أَوْ دَعَا إِلَى شَيْءٍ مِنَ الْبَاطِلِ^١. وقال الصادق عليه السلام في جواب عمرو بن أبي نصر حيث قال له: إِنَّ أَهْلَ الْبَوَادِي يَقْتَحِمُونَ عَلَيْنَا وَفِيهِمُ الْيَهُودُ وَالنَّصَارَى وَالْمَجُوسُ فَتَتَصَدَّقُ عَلَيْهِمْ؟ قال: نعم^٢. ويمكن الجمع بحمل الأول على الكراهة. والشاهد على ذلك إجماع «مجمع البيان»^٣ على جواز أن يبرّر الرجل مَنْ شَاءَ مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ قَرَابَةً أَوْ غَيْرَ قَرَابَةٍ. قال: إِنَّمَا الْخِلَافُ فِي إِعْطَائِهِمْ مَالِ الزَّكَاةِ وَالْفِطْرَةِ وَالْكَفَّارَاتِ فَلَمْ يَجُوزْهُ أَصْحَابُنَا، وَفِيهِ خِلَافٌ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ، انْتَهَى مُضَافاً إِلَى مَا مَرَّ^٤ فِي الْوَقْفِ مِنَ الْآيَةِ وَالْأَخْبَارِ وَفِي رَوَايَةٍ فِي الْمَجْهُولِ حَالَهُ: اعْطِ مَنْ وَقَعَتْ لَهُ الرَّحْمَةُ فِي قَلْبِكَ^٥.

[في تأكد الصدقة في شهر رمضان]

قوله: ﴿وتتأكد الصدقة في شهر رمضان﴾ لأنّ الصدقة فيه أفضل منها في غيره كما في «التذكرة» وقال فيها: كان رسول الله ﷺ إذا دخل شهر رمضان أطلق كلّ أسير وأعطى كلّ سائل^٦. وقال الشهيد: في الحديث: لأنّ يتصدّق أحدكم بوزن ذرّة في شهر رمضان كان له مثل جبال الأرض ذهباً^٧. وعن الباقر عليه السلام قال: خطب رسول الله ﷺ للناس في آخر جمعة من شهر شعبان فحمد الله سبحانه وأثنى

(١) وسائل الشيعة: ب ٢١ من أبواب الصدقة ح ٣ و ٧ و ٤ ج ٦ ص ٢٨٨ و ٢٨٩.

(٢) مجمع البيان: ج ٩ ص ٢٧٢.

(٣) تقدّم في ج ٢١ ص ٦١١ - ٦١٧.

(٤) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلّق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٥ س ٤١.

(٥) لم نعثر على ما حكاه الشارح عن الشهيد في شيء من كتبه التي بأيدينا، وأمّا الحديث فنقد

رواه في البحار: ج ٩٦ ص ٣٤٥ ح ٩.

والجيران أفضل من غيرهم، والأقارب أفضل من الأجانب.

عليه ثم قال: أيها الناس، قد أظلكم شهرٌ فيه ليلة خيرٌ من ألف شهر، وهو شهر رمضان فرض الله صيامه، وجعل قيام ليلة فيه بتطوع صلاة كمن تطوع بقيام صلاة سبعين ليلة في ما سواه من الشهور، وجعل لمن تطوع بخصلة من خصال الخير والبر كاجر من أدى فريضة من فرائض الله عز وجل. ومن أدى فريضة من فرائض الله عز وجل كان كمن أدى سبعين فريضة فيما سواه من الشهور، وهو شهر الصبر وأن الصبر ثوابه الجنة، وهو شهر المواساة، وهو شهر يزيد الله سبحانه فيه في رزق المؤمن، ومن فطر فيه مؤمناً صائماً كان له بذلك عند الله تعالى عتق رقبة ومغفرة لذنوبه... الحديث^١. وفي «جامع المقاصد» الأخبار بذلك كثيرة^٢.

[فيمن هو أولى بالصدقة من غيره]

قوله: «والجيران أفضل من غيرهم، والأقارب أفضل من الأجانب» قال في «جامع المقاصد»^٣: الأخبار في الحث على صلة الرحم والإحسان إلى الجيران كثيرة، قال: وروى أصحابنا عن النبي ﷺ أنه سئل: أي الصدقة أفضل؟ قال: على ذي الرحم الكاشح^٤. وقال ﷺ: لا صدقة وذو رحم محتاج^٥. قال في «التذكرة»: يقدم الأقرب فالأقرب في ذي الرحم، والزوج والزوجة ملحقان بذلك، فيبدأ بالرحم المحرم ثم بغير المحرم ثم بالمحرم بالرضاع،

(١) من لا يحضره الفقيه: في الصوم ج ٢ ص ٩٤، الكافي: في الصوم ج ٤ ص ٦٦، وسائل الشيعة:

ب ١ من أحكام شهر رمضان ج ٢ ص ٧١.

(٢ و ٣) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٣٢.

(٤) مستدرک الوسائل: ب ٧٤ من أبواب أحكام العشرة ج ٨ ص ٤٢٨.

(٥ و ٦) وسائل الشيعة: ب ٢٠ في أبواب الصدقة ج ١ و ٤ ج ٦ ص ٢٨٦.

وَمَنْ احتاج إليه لعياله لم يستحبّ له التصدّق. ولا ينبغي أن يتصدّق بجميع ماله.

ثمّ بالمصاهرة ثمّ بالموالي^١.

قوله: ﴿وَمَنْ احتاج إليه لعياله لم يستحبّ له التصدّق﴾ أي مَنْ احتاج إلى ما يريد أن يتصدّق به لعياله لم يستحبّ له التصدّق، بل صرف ذلك في النفقة أولى، وكذا المديون إذا احتاج إلى صرفه في الدين كما صرح بذلك في «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣ بل في الأوّل: ربّما يقال: إنّه يكره إلى أن يؤدّي ما عليه^٤.

[في أنّه لا ينبغي الصدقة بجميع المال]

قوله: ﴿ولا ينبغي أن يتصدّق بجميع ماله﴾ بل يكره كراهية شديدة كما في «التذكرة»^٥ وجامع المقاصد^٦. وفي «الدروس» يكره أن يتصدّق بجميع ماله إلّا مع وثوقه بالصبر ولا عيال له. وكره أيضاً صدقة المديون والصدقة مع التضرّر. والوجه في ذلك كلّه قوله عزّ وجلّ: ﴿ولا تبسطها كلّ البسط﴾^٧ وإذا أنفقوا لم يسرفوا^٨. ﴿يسألونك ماذا ينفقون قل العفو﴾^٩ أي الوسط. والأخبار في ذلك من طرق الخاصّة والعامة كثيرة متضافرة، منها: أفضل الصدقة عن ظهر غنى^{١٠}. ولكن قد ورد أيضاً أن أفضل الصدقة جهد المقلّ وهو الإيثار^{١١}. والجمع

(١) تذكرة الفقهاء: في الهبات ج ٢ ص ٤٢٥ س ٣٦.

(٢ و ٤ و ٥) تذكرة الفقهاء: فيما يتعلّق بالصدقات ج ٢ ص ٤٢٦ س ٦ و ٧ و ٨.

(٣ و ٦) جامع المقاصد: في الصدقة ج ٩ ص ١٣٢ و ١٣٣.

(٧) الإسراء: ٢٩.

(٨) الفرقان: ٦٧.

(٩) البقرة: ٢١٩.

(١٠) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٤٢ من أبواب الصدقة ح ٥ ج ٦ ص ٣٢٣، وب ٢٨ منها ج ٤ ص ٣٠٠.

(١١) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٢٨ من أبواب الصدقة ح ٧ ج ٦ ص ٣٠١.

بينهما أن الإيثارة على نفسه مستحب بخلافه على عياله. هذا وقال الباقر عليه السلام: صنائع المعروف تدفع مصارع السوء^١. وقال النبي صلى الله عليه وآله: الصدقة بعشرة والقرض بشمانية عشر وصلة الإخوان بعشرين وصلة الرحم بأربعة وعشرين^٢. وقال الصادق عليه السلام: داووا مرضاكم بالصدقة وادفعوا البلاء واستنزوا الرزق بالصدقة^٣، وهي تقع في يد الرب قبل أن يقع في يد العبد^٤. ويستحب للمريض أن يعطي السائل بيده^٥، والتبكير بالصدقة لدفع شر يومه^٦، وكذا في أول الليل للحاضر والمسافر^٧. ويكره رد السائل ولو كان على فرس وخصوصاً ليلاً^٨. وثواب إطعام الهوام والحيتان عظيم^٩. والصدقة تقضي الدين وتخلف بالبركة وتزيد المال^{١٠}. وأن التوسعة على العيال من أعظم الصدقات^{١١}. ويستحب زيادة الوقود لهم في الشتاء^{١٢}. وأكثر ما يعطى ثلثا درهم^{١٣} وإعطاء السائل ولو ظلفاً محترقاً^{١٤}. أو تمر أو شقها^{١٥} وإكثارها أفضل ولو كثر السؤال أعطى ثلاثة وتخير في الزائد^{١٦}. وليؤمر السائل

مركزية في نور علم

- (١) و (١٣) كما يدل عليه ما في الكافي: ح ٣ و ٢ ج ٤ ص ٢٩ و ١٤.
- (٢) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٢٠ من أبواب الصدقة ح ٢ ج ٦ ص ٢٨٦.
- (٣) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٣ من أبواب الصدقة ح ١ ج ٦ ص ٢٦٠.
- (٤) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٢٩ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٣٠٣.
- (٥) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٥ من أبواب الصدقة ح ٢ ج ٦ ص ٢٦٢.
- (٦) و (١٥) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٨ و ٧ من أبواب الصدقة ج ٥ - ٧ ج ٦ ص ٢٦٥ - ٢٦٦.
- (٧) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ١٢ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٢٧٣، وب ١٤ ص ٢٧٨.
- (٨) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٢٢ من أبواب الصدقة ح ١ ج ٦ ص ٢٩٠.
- (٩) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ١٩ من أبواب الصدقة ح ١ ج ٦ ص ٢٨٤.
- (١٠) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٣٠ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٣٠٤.
- (١١) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٤٢ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٣٢٢.
- (١٢) كما يدل عليه ما في كما في الدروس: في أحكام الصدقة ج ١ ص ٢٥٥.
- (١٤) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٢٢ من أبواب الصدقة ح ٦ ج ٦ ص ٢٩١.
- (١٦) كما يدل عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٢٣ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٢٩٣.

بالدعاء ولو كان كافراً^١. والوكيل في الصدقة أحد المتصدقين ولو تعدّد^٢.
وتستحبّ بالمحبوب وتكره بالخبيث^٣. والضيافة أفضل الصدقة، وكذا سقي
الماء^٤ والحجّ عن الميت وخصوصاً الرحم، وبذل الجاه^٥ من الصدقة، والكلمة
اللينة^٦. وتستحبّ على العلماء^٧ والأموات^٨ وذريّة رسول الله ﷺ ليكافيه
وليشفع^٩. ومنها إنظار المعسر^{١٠} والإهداء إلى الإخوان^{١١}. وتستحبّ البدأة قبل
السؤال^{١٢} وتعجيلها^{١٣} وتصغيرها^{١٤} وسترها^{١٥}. ويجب شكر المنعم بها،
ويحرم كفرانها^{١٦}. ويكره المنّ بها^{١٧} والسؤال لغير الله سبحانه وتعالى. فمن
فتح باب مسألة فتح الله عليه باب فقر^{١٨}. وقال زين العابدين عليه السلام: من سأل
من غير حاجة اضطرّ إلى السؤال من حاجة^{٢٠}. ويكره إظهار الحاجة وشكاية

- (١) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٢٥ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٢٩٥.
- (٢) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٢٦ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٢٩٦.
- (٣) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٤٦ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٣٢٥.
- (٤) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٤٩ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٣٣٠.
- (٥) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٤٥ من أبواب الصدقة ج ٢ ص ٣٢٥.
- (٦) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٧ من أبواب الصدقة ج ١ ص ٢٦٤.
- (٧ و ٨) كما يدلّ عليه ما في مستدرک الوسائل: ب ١٨ من أبواب الصدقة ج ١٠ ص ١٩٦.
- (٩) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ١٧ من أبواب فعل المعروف ج ٢١ ص ٥٥٦.
- (١٠) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ١٢ من أبواب فعل المعروف ج ١٢ ص ٥٤٦.
- (١١) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٥٠ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٣٣٢.
- (١٢) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٣٩ من أبواب الصدقة ج ١ ص ٣١٩.
- (١٣) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٢٨ من أبواب الصدقة ج ٢ ص ٣١٨.
- (١٤) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب فعل المعروف ج ٢١ ص ٥٤٢.
- (١٥) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ١٣ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٢٧٥.
- (١٦) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب فعل المعروف ج ١١ ص ٥٣٩.
- (١٧) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٣٧ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٣١٦.
- (١٨ و ١٩) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٣١ من أبواب الصدقة ج ٣ و ٢ ص ٣٠٥.
- (٢٠) كما يدلّ عليه ما في وسائل الشيعة: ب ٣٤ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٣١١.

الفصل الثالث: في الهبة

وفيه مطلبان:

الأول: في أركانها

وهي ثلاثة:

الفقر. ولو اضطرَّ إلى المسألة فلا كراهية^١.

[في تفسير الأركان الثلاثة في الهبة ونقده]

قوله: «الفصل الثالث: في الهبة، وفيه مطلبان، الأول: في أركانها،

وهي ثلاثة» قد فسر الأركان الثلاثة بأنها العقد، والموهوب والقبض.

وقد اعترض عليه في «جامع المقاصد»^٢ بأمريْن. الأول: أن عدَّ الموهوب في

أركان الهبة يناسبه عدَّ الواهب والمتَّهب أيضاً. وقال: لا يقال إن الإيجاب والقبول

اللذين هما العقد إذا عدَّا ركناً أغنى عن عدَّ الواهب والمتَّهب كما لا يخفى، لأنَّنا

نقول: فيغني عن الموهوب لأنَّه متعلِّقهما، انتهى.

ونحن نقول: إنَّ الإيجاب والقبول فعل الواهب والمتَّهب فدلالتهما عليهما تضمَّن،

ودلالتهما على الموهوب بالالتزام وملاحظة كونه متعلِّقاً لهما، فالفرق واضح. وليس

هذا منّا منعاً لصحة عدّه ركناً، إذ لا مانع من ذلك. وقد قال في البيع: إنَّ أركانه ثلاثة:

الصيغة، والعوضان، والمتعاقدان^٣. وقال في «التحرير»: إنَّ أركان الهبة خمسة^٤.

(١) الدروس الشرعية: في الصدقة ج ١ ص ٢٥٥ - ٢٥٦.

(٢) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٣٤.

(٣) قواعد الأحكام: في البيع ج ٢ ص ١٦.

(٤) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٧٤.

الثاني: أنه اعتبر في العقد الإيجاب والقبول والقبض، وذلك يشعر بدخوله في مسمى العقد ثم إنه قد عدّه فيما بعد ركناً ثالثاً، وفيه مناقشة. ويمكن أن يقال: إن قوله «ولابدّ فيه ... إلى آخره» أعمّ من أن يراد به الجزء والشرط، لأنّ كلّاً منهما لابدّ منه فيما هو جزء منه وشرط له، ولا ريب أنّ القبض معتبر في العقد، ولا ينافي ذلك عدّه ركناً في الهبة. وفيه نظر، لأنّ الهبة إن كانت هي العقد فاعتبار القبض فيه ثمّ عدّه ركناً له تكرار محض، مع أنّه غير صحيح في نفسه، لأنّ القبض لا يستقيم عدّه ركناً للعقد، لأنّ ركن الشيء داخل فيه والقبض خارج عن العقد، لأنّه الإيجاب والقبول. ولا يستقيم عدّه شرطاً له أيضاً، لأنّ الشرط لابدّ من تقدّمه على المشروط ومصاحبه إيّاه، وإن كانت أثره وهو المناسب فالقبض إنّما يعتبر فيها على أنّه شرط والعقد سبب - إلى أن قال: - فعلى كلّ تقدير لا يتّجه ما ذكره المصنّف^١.

قلت: قد يراد بالهبة تارة العقد اصطلاحاً معروفاً كما تقدّم بيانه قريباً في الصدقة^٢ ليفرّقوا بذلك بينها وبين البيع والصلح والإجارة والعارية والصدقة وغيرها، فالقبض شرط في تأثير هذا العقد الذي يعبر عنه بالهبة وصحّته ومنع ما قاله من الاشتراط في الشرط، وتارة يراد بها تسليم المال الموهوب فالقبض ركن فيها بهذا المعنى، لأنّه جزء سبب، لأنّ المملّك العقد والقبض معاً، فهو شرط في صحّتها باعتبار كونها عقداً، وركن فيها باعتبار كونها مملّكة وناقلة، فكلام المصنّف متّجه، والمحقّق الثاني مشتبه.

(١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٣٤.

(٢) تقدّم في ص ٦٨ - ٧١.

[في اعتبار الإيجاب والقبول في الهبة]

قوله: «الأول: العقد، ولا بد فيه من إيجاب» قال في «المسالك»: ظاهر الأصحاب الاتفاق على افتقار الهبة مطلقاً إلى العقد القولي في الجملة^١. ونسب في «الكفاية» إلى الأصحاب أنه لا بد من الإيجاب والقبول^٢. قلت: ممّا صرح باعتبار اللفظ في الإيجاب والقبول «المبسوط» عند ذكر الهدية^٣ و«التذكرة»^٤ والتحرير^٥ والتنقيح^٦ والدروس^٧ في مقام آخر، أعني عند ذكر الهدية أيضاً و«صيغ العقود»^٨ وجامع المقاصد^٩ والروضة^{١٠} وهو ظاهر «المهذب»^{١١} وفقه الراوندي^{١٢} والسرائر^{١٣} والجامع^{١٤} والدروس^{١٥} في مقام آخر حيث صرح فيها جميعها بأنها عقد

- (١) مسالك الأفهام: في عقد الهبة ج ٦ ص ١٠.
- (٢) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٧.
- (٣) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٤.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٥ س ١٦.
- (٥) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٣.
- (٦) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٣٩.
- (٧) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٩١.
- (٨) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي: ج ٥) في الهبة ص ٦٩.
- (٩) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٣٥.
- (١٠) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٢.
- (١١) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٥.
- (١٢) فقه القرآن: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٩٥.
- (١٣) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.
- (١٤) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة و... ص ٣٦٥.
- (١٥) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٨٩.

يحتاج إلى إيجاب وقبول، لأن الأصل في العقد كونه لفظياً، إذ هو حقيقة فيه عرفاً كما صرح به جماعة كما تقدّم بيانه في باب الوديعة^١. وقد صرح في «الوسيلة»^٢ والغنية^٣ والنافع^٤ والتبصرة^٥ واللمعة^٦ بأنها تحتاج إلى إيجاب وقبول، وهو ظاهر في اللفظي. وقد صرح في «الشرائع»^٧ والإرشاد^٨ والروض^٩ باشتراط الإيجاب والقبول وكون الإيجاب لفظاً وتعرض فيها لصيغته ولم يتعرض فيها لصيغ القبول ولعلهم اكتفوا بأصل اشتراطه وظهور لفظه من لفظ الإيجاب. وصرح في «الكافي»^{١٠} بأنه لا بد من القبول والقبض ولم يتعرض للإيجاب. ولم يتعرض في المقنعة والمراسم والنهاية ونكتها وسائر ما بقي لشيء من ذلك.

وحيث تكون عقداً اعتبر فيها ما يعتبر في العقود اللازمة كما في «التذكرة»^{١١} وجامع المقاصد^{١٢} وصيغ العقود^{١٣} وغيرهما^{١٤}، وكذا الكتاب فيما يأتي^{١٥}.

(١) تقدّم في ج ١٧ ص ١٩٩ - ٢٠٤.

(٢) الوسيلة: في بيان الهبات ص ٣٧٨.

(٣) غنية الزوج: في الهبة ص ٣٠٠.

(٤) المختصر النافع: في الهبة ص ١٥٩.

(٥) تبصرة المتعلمين: في الهبات وتوابعها ص ١٢٢.

(٦) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٦.

(٧) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٢٩.

(٨) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(٩) لا يوجد لدينا، ويظهر ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٥.

(١٠) الكافي في الفقه: في النحلة ص ٣٢٢.

(١١) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٥ س ١٦.

(١٢) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٣٦.

(١٣) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي: ج ٥) في الهبة ص ٦٩.

(١٤) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٧٦.

(١٥) لا يخفى أننا لم نجده في الكتاب - أي القواعد - حسب التفحص والتصفح، والتصريح بهذه ←

إلا الماضوية فإنها لا تعتبر فيها قولاً واحداً كما في «المفاتيح^١ والرياض^٢» ولعلّه لأن المصنّف في خصوص الكتاب وجماعة قليلين جداً كما ستعرف جوّزوا هذا لك وإن كان ظاهر جماعة كثيرين خلاف ذلك أي حيث تكون عقداً لا معاطاة. ولعلّ الوجه في ذلك إن تمّ أنّها لما كانت جائزة في أكثر مواردّها وسّعوا المجال فيها ولم يضيّقوه على حدّ العقود اللازمة، فاكثفوا بكلّ ما دلّ على التملك، حتّى لو قال: هذا لك مع نية الهبة كفى، وإن لم يكن بصيغة الماضوية كما توسّعوا في عقد الرهن لأن كان جائزاً من أحد الطرفين.

وقال في «المسالك^٣»: فعلى هذا ما يقع بين الناس على وجه الهدية من غير لفظ يدلّ على إيجابها وقبولها لا يفيد الملك بل مجرد الإباحة حتّى لو كانت جارية لم يحلّ له الاستمتاع بها، لأنّ الإباحة لا تدخل في الاستمتاع وفي المبسوط^٤ والسرائر^٥ ومن أراد الهدية ولزومها وانتقال الملك منه إلى المهدى إليه الغائب فليوكّل رسوله في عقد الهدية معه، فإذا مضى وأوجب له وقبل المهدى إليه وأقبضه إيّاها لزم العقد وملك المهدى إليه الهدية. ونحوه ما في «الدروس» وجعل عدم اشتراط

→ العبارة على كليتها وهي التصريح بأنه يعتبر في الهبة ما يعتبر في العقود اللازمة، بل المراد هو أنّه قد ذكر فيه فيما يأتي كلّ ما يشترط في صحّة العقود اللازمة من الإيجاب والقبول وعدم التعليق والقبض ونحوها، فراجع وتأمل.

(١) مفاتيح الشرائع: في حقيقة الهبة وما يشترط فيها ج ٣ ص ٢٠١.

(٢) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٧٦.

(٣) مسالك الأفهام: في عقد الهبة ج ٦ ص ١٠.

(٤) والمبسوط: في الهبات ج ٢ ص ٣١٥.

(٥) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٧.

الإيجاب والقبول احتمالاً^١، انتهى. وقد جزم فيما يأتي^٢ في الكتاب بأنه لا بدّ في الهدية من الإيجاب والقبول والقبض. وقد قرّب في «التحرير» في أوّل الباب عدم الاستغناء فيها عن الإيجاب والقبول وأباح له التصرف عملاً بالإذن المستفاد عن العادة^٣. وقال في آخر كلامه نحو ما في المبسوط. ثمّ قال: ولو قيل بعدم اشتراط القبول نطقاً كان وجهاً، لقضاء العادة بقبول الهدايا من غير نطق^٤. والظاهر من «التذكرة»^٥ أيضاً عدم احتياج الهدية إلى الإيجاب والقبول، لأنّ الهدايا كانت تُحمل إليه ﷺ فيقبلها ولا لفظ هناك. وفي «جامع المقاصد» أنّه قويّ متين^٦. وفي «المسالك» أنّه حسن، قال: ويمكن أن يجعل ذلك كالمعاطاة يفيد الملك المتزلزل ويبيح الوطء والتصرف^٧.

ونحن نقول: إنّ الحال في الهبة كالحال في البيع، فحيث يراد لزومها حيث تلزم فلا بدّ من العقد اللفظي، وإلاّ كفت المعاطاة فيهما في جواز الوطء وغيره، لأنّه إذا أباح له جميع التصرفات فقد أباح له الوطء، فيكفي في جواز التصرف إذن المالك وليس جواز التصرف متوقفاً على الملك قطعاً. فالإذن سبب تامّ في جواز التصرف وناقص في إفادة الملك، وبالتصرف يحصل تمام سبب الملك. فإذا وطئ فقد وطئ في ملك، وإن كان التصرف ناقلاً أفاد الملك الضمني مقارناً أو قبله آنأماً.

(١) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٩١.

(٢) سيأتي في ص ١١١.

(٣ و ٤) تحرير الأحكام: في الهبة وأحكامها ج ٣ ص ٢٧٣ و ٢٨٥.

(٥) تذكرة الفقهاء: في الهبة ج ٢ ص ٤١٥ س ٢٠.

(٦) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٢.

(٧) مسالك الأفهام: في عقد الهبة ج ٦ ص ١١.

وهو اللفظ الدالّ على تمليك العين من غير عوضٍ منجزاً،

وتعام الكلام في باب البيع، وقد بيّنا هناك^١ أنّ المعاطاة بمجرّدها من دون تصرّف لا تفيد ملكاً أصلاً، فلا إشكال في المقام أصلاً، بل قد نقول: إنّ الهدية خاصّة لا تحتاج إلى عقد، لاستمرار السيرة واستقامة الطريقة على ذلك من عهده عليه السلام إلى الآن، ولذلك كان يبعثونها - كما قال جماعة^٢ - على يد الصبيان، ومارية القبطية كانت هدية^٣، وقد أهدى المختار لزين العابدين عليه السلام جارية أولدها زيدا عليه السلام والرحمة والرضوان^٤، ولعمومات الباب وغيره. فيقتصر فيما خالفها على المتيقّن المقطوع به من الإجماع، ولا إجماع على اعتبار العقد في المقام، فتأمل جيّداً، ولأنّها مبنية على الإعظام والاحتشام وذلك لا يتأتّى مع العقد بل ينقص موضعها من النفس ويسقط محلّها في القلب. فاستوضع ذلك فيما إذا طالب المهدي إليه التملك من المهدي أو إذا سأل الرسول هل أنت وكيل أم لا على تقدير اعتبار عبارته.

قوله: ﴿وهو اللفظ الدالّ على تمليك العين من غير عوضٍ منجزاً﴾ وزاد جماعة^٥ مجرّداً عن القرية ليخرج الصدقة والوقف وتوابعه على القول باشتراطها فيه، ولا ينتقض عكسه بالهبة المتقرّب بها، لأنّها غير معتبرة فيها

(١) تقدّم في ج ١٢ ص ٤٩٩ - ٥٠٠.

(٢) منهم العلامة في تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٥ س ١٨، والمحقّق الثاني في جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٢، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في عقد الهبة ج ٦ ص ١١.

(٣) الطبقات الكبرى لابن سعد: في ذكر إبراهيم بن رسول الله عليه السلام ج ١ ص ١٣٤.

(٤) المجدي في أنساب الطالبيين: ص ١٤٨.

(٥) منهم المحقّق في المختصر النافع: في الهبة ص ١٥٩، والمحقّق الكركي في جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٣٥، والطباطبائي في صاحب رياض المسائل في الهبة ج ٩ ص ٣٧٥.

كقوله: وهبتك وملكتك وأهديت إليك، وكذا: أعطيتك، وهذا لك مع النية.

وتصح بدونها إجماعاً وأخباراً وأصلاً، ثم إن الملك في الوقف غير تام. وأثبت في «الشرائع»^١ وغيرها^٢ العقد مكان اللفظ لتدخل فيه إشارة الأخرس، فإنها عقد لالفظ، أو يقال: إنها بمنزلة اللفظ مع ندورها فلا فرق بين العقد واللفظ. وقد عرّفها في «النافع» بغير المصطلح عليه فقال: هي تمليك العين ... إلى آخره^٣.

وكيف كان، فإنه يخرج بهذا التعريف الفعل الدالّ على ذلك، كنثار العرس، وإحضار الطعام للضيف، والموت المقتضي لتمليك الأعيان بالإرث، وحياسة المباحات والعارية، لعدم التمليك فيها، والإجارة لأنها تمليك المنفعة، والبيع ونحوه لمكان العوض، ولا ينتقض بالهبة المشروط فيها، لأنه غير لازم فيها كالقربة بخلاف البيع، فإنه فيه لازم، والوصية بالأعيان لعدم التجزؤ، وهذا التعريف إنما أرادوا به الدالّ باعتبار الوضع على إنشاء التمليك لا حصول الملك، فلا يرد أنه لا بدّ في حصوله من القبض.

قوله: ﴿كقوله: وهبتك وملكتك وأهديت إليك، وكذا: أعطيتك، وهذا لك مع النية﴾ وزيد في «الدروس»^٤ والتنقيح^٥: «نحلتك. ومما اختير فيه أن من صيغه: هذا لك»^٦ التذكرة^٧ والدروس^٨ والتنقيح^٩ وجامع المقاصد^٩ وصيغ

(١) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٢٩.

(٢) كالجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٥.

(٣) المختصر النافع: في الهبة ص ١٥٩.

(٤ و ٧) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٨٥.

(٥ و ٨) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٠.

(٦) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٥ س ٢٤.

(٩) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٣٦.

ومن قبول، وهو اللفظ الدالّ على الرضا، كقوله: قبلت.

العقود^١ والمسالك^٢ والروضة^٣ وقد خلت عنه بقية الكتب. وقد وجهه بأنه أظهر من غيره في الإنشاء، لأن اسم الإشارة يشعر به. وفيه: أن الأصل بمعانيه يدفعه ولا إجماع ويلحظ قولهم «أظهر» و«يشعر». وقالوا^٤: إنما اعتبرت النية في هذا القسم لعدم صراحته في الدلالة على الإيجاب. ونصّ في «جامع المقاصد»^٥ على أن «أعطيتك» غير صريح فيه أيضاً. وهو ظاهر الكتاب، وعده في «التذكرة»^٦ من الصريح. وفي «الدروس والتنقيح» بعد أن ذكرا ما في الكتاب وزاد عليه كما عرفت قالوا: مع القصد في ذلك كله. ولعلّ القصد في كلامهما يراد به عدم الغفلة والغلط، فلا يكونان قد اعتبرا في «هذا لك» النية، فليتأمل جيّداً. وصرّح في «التذكرة»^٧ بأنها لا تصحّ بالكنايات مع أنه احتمل فيما إذا قال: جعلته لابني الصغير صحته وصيرورته ملكاً لابنه بناء على الاكتفاء من الأب في تملك ابنه الصغير بأحد شقي العقد يعني الإيجاب وحده. وفي «جامع المقاصد»: أن الأصحّ عدم الاكتفاء بالكناية ولا بالإيجاب وحده^٨.

قوله: «ومن قبول وهو اللفظ الدالّ على الرضا، كقوله: قبلت» أي على الرضا بالإيجاب وقد عرفت^٩ ما صرح فيه بذلك وما هو ظاهره كما

(١) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي: ج ٥) في الهبة ص ٦٩.

(٢) مسالك الأفهام: في عقد الهبة ج ٦ ص ٩.

(٣) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٢.

(٤) منهم المحقق الثاني في جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٣٦.

(٥) و٨) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٣٦ و١٣٧.

(٦) و٧) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٥ س ٢٤ و٣١.

(٩) تقدّم في ص ٩٤ - ٩٥.

ومن قبض.

ويشترط صدورهما من مكلفٍ جائز التصرف.

سمعت^١ الاعتذار عن «الشرائع» وما وافقها. ولا بدّ من مطابقة القبول للإيجاب إذا كانت الهبة معوضة على الأثبه، ولا يشترط ذلك فيما عدا ذلك، لأنها تبرّع محض، فيصحّ أن يهبه شيئاً ويقبل بعضه، لأنّ من تبرّع بالكلّ رضي بالتبرّع ببعض بخلاف البيع، لا ابتناء المعاوضات على المغابنة كما هو خيرة «التذكرة»^٢ وقد قرّبه في «جامع المقاصد»^٣ إلّا أن تقوم قرينة على أنّ ذلك خلاف مراد الواهب. ولعلّ المتقرّب بها من المعوضة، فليتنامل، لأنّ الحال قد يتفاوت ولا وجه للعدم إلّا عدم المطابقة بين الإيجاب والقبول وهو مانع في غير التبرّع. وفي «المبسوط»^٤ والمهذب^٥ والكتاب^٦ فيما يأتي^٧ وغيره^٨ إذا وهب لاثنين فقبل أحدهما وقبض تمت الهبة، لأنّه بمنزلة عقدين. قوله: «ومن قبض» قد عرفت^٩ الوجه في اعتباره في العقد ويأتي تمام الكلام إن شاء الله عند قوله الثالث القبض^٩.

[في اعتبار صدورهما من جائز التصرف]

قوله: «ويشترط صدورهما من مكلفٍ جائز التصرف» قد مرّ مثله في مثله مراراً^{١٠}.

- (١) تقدّم في ص ٩٥ و ٩٩. (٢) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ٨. (٣) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٣٦. (٤) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٧. (٥) المهذب: في الهبة ج ٢ ص ٩٦. (٦) سيأتي في ص ١٦٠. (٧) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٦. (٨) تقدّم في ص ٩٣. (٩) سيأتي في ص ١٣٢ - ١٤٢. (١٠) مثله ما تقدّم من اعتبار البلوغ أو الكمال وعدم الحجر الذي ذكره الأصحاب في مظانّه

كتاب الهبة / في أن إيهاب ما في الذمة لا يحتاج إلى القبول _____ ١٠٣
وهبة ما في الذمة لمن عليه إبراء لا يشترط فيه القبول،

[في أن إيهاب ما في الذمة لا يحتاج إلى القبول]

قوله: ﴿وهبة ما في الذمة لمن عليه إبراء لا يشترط فيه القبول﴾
الظاهر أن مراده أن هذا الفرد من أفراد الهبة لما كان إبراء في المعنى لم يشترط فيه
القبول. فيكون عدم اشتراط القبول في الإبراء مقرر مسلّم مفروغ منه، أو يكون
مراده أنه إبراء فلا يشترط فيه القبول عندي.

وكيف كان، فظاهرهم الاتفاق على صحة هذا النوع من الهبة في الجملة
كما استسمع، وأنه إبراء وإن اختلفوا في احتياجه إلى القبول وعدمه. وظاهرهم
كما في «المسالك» أن الإبراء لا ينحصر في لفظ بل ما دلّ عليه، والهبة هنا
تدلّ عليه. وقد جوزوه في باب الجنایات بلفظ العفو. واستدلّ بقوله تعالى: ﴿إِلَّا
أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ الزَّكَاءِ﴾ (١) على تقدير كونه ديناً، وينبغي
على هذا جوازه بلفظ الإسقاط بطريق أولى، لأنه أقرب إلى معناه من الهبة
التي متعلّقها ما يمكن قبضه شرعاً^٢.

ويدلّ على وقوع الإبراء هنا بلفظ الهبة صحيحة معاوية بن عمار عن أبي
عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يكون له على الرجل الدراهم فيهبها له، أله أن
يرجع فيها؟ قال: لا^٣. فإنه لو لم يجعل إبراء بل هبة لما أمكن القول بعدم جواز
الرجوع على الإطلاق. وصحيحته الأخرى عن أبي عبدالله عليه السلام قال: رجل كانت
عليه دراهم لإنسان فوهبها له ثم رجع فيها ثم وهبها له ثم هلك، قال: هي للذي

→ في طيّ مباحث العقود المختلفة التي تقدّم بحثها وما سيأتي ذكره.

(١) البقرة: ٢٣٧. (٢) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٤.

(٣) وسائل الشيعة: ب ١ من أبواب الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٣٢.

وهبها له^١. والرجوع بعد الهبة إنما كان في كلام السائل فلا ينافي صحيحته الأولى.
وأما أنه لا يشترط في الإبراء القبول فهو خيرة «الجامع»^٢ والشرائع^٣
والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ والمختلف^٧ والإيضاح^٨ واللمعة^٩ وجامع
المقاصد^{١٠} والروض^{١١} والمسالك^{١٢} والروضة^{١٣} والمفاتيح^{١٤}. وفي
«المسالك»^{١٥} أنه مذهب الأكثر. وفيه أيضاً في «الكفاية»^{١٦} أنه الأشهر. وقال في
«الدروس»: إن الشيخ قوّه^{١٧}. مع أنه لا ترجيح في «المبسوط» وإنما ذكر القولين،
قال: إن عدم الاشتراط قوي، وقال: إن الاشتراط يقوى في نفسي من دون
ترجيح^{١٨}. ومثله الراوندي في «فقه القرآن»^{١٩} وكذا لا ترجيح في «الدروس»^{٢٠}.

(١) وسائل الشيعة: ب ١ من أبواب الهبات ج ٢ ص ١٢ ص ٣٣٣.

(٢) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٥.

(٣) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٢٩.

(٤) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ من ٤٠٠.

(٥) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٥.

(٦) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(٧) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٦.

(٨) إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٠.

(٩) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٦.

(١٠) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٣٧.

(١١) لا يوجد لدينا، ويظهر ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٦.

(١٢ و ١٥) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٥ و ١٧.

(١٣) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٣.

(١٤) مفاتيح الشرائع: في حكم هبة ما في الذمة ج ٣ ص ٢٠٣.

(١٦) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٧.

(١٧ و ٢٠) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٨٦.

(١٨) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٤.

(١٩) فقه القرآن: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٩٥.

كتاب الهبة / في أن إيهاب ما في الذمة لا يحتاج إلى القبول _____ ١٠٥
وفي «الغنية»^١ والسرائر^٢ أنه يشترط القبول. وحكاة جماعة^٣ عن «المبسوط»
وقد عرفت الموجود فيه.

حجة القائلين بعدم اشتراط القبول في كل إبراء لمن عليه الحق - سواء كان
بلفظ الإبراء أو الهبة أو غيرهما - الأصل، ولم يبيّنوا لنا المراد منه، ولا يكاد يتم في
معنى من معانيه، وأنه إسقاط لا نقل شيء إلى الملك، وهو بمنزلة تحرير العبد
والطلاق والعفو عن الدية، وظاهر قوله عز وجل: ﴿وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ﴾^٤
فاعتبر مجرد الصدقة ولم يعتبر القبول، وقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا﴾^٥ فأسقط
الدية بمجرّد التصدّق ولم يعتبر القبول، والمراد بالتصدّق فيهما الإبراء. وقد اقتصر
في «المبسوط»^٦ على الاستدلال بالآيتين. وقد اعترضه قبي «المسالك» بأن
الصدقة من العقود المفتقرة إلى القبول إجماعاً، فدالتهما على اعتباره أولى من
عدمه^٧. وفيه: أن الظاهر من الآيتين وكلام المفسرين على ما قيل والفقهاء
العتقدين أن المراد من الصدقة في الآيتين هو الإبراء، وقد اكتفوا بمجرّد العفو في
سقوط الحدود والجنايات الموجبة للقصاص، وهو في معنى الإبراء، وكذلك عفو
من بيده عقدة النكاح حيث اكتفي في سقوط الحق بمجرّد العفو. نعم، قد يتأمل في
الآيتين من وجه آخر، فتدبر. ومن المعلوم أن لا دخل للقبول في مسماه.

حجة القول الآخر أن في إيرائه من الحق الذي عليه مئة فلا يجبر على تحمّلها

(١) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠١.

(٢) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٦.

(٣) منهم العلامة في مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٦، والشهيد في الدروس الشرعية: في

الهبة ج ٢ ص ٢٨٦، والفخر في إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٠.

(٥) النساء: ٩٢.

(٤) البقرة: ٢٨٠.

(٦) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٤.

(٧) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٦.

ولا يصحّ لغيره على رأي.

كما لا يجبر على قبول هبة العين. ولو لم نعتبر القبول لتحملها جبراً. وأجيب بالفرق بين التملك والإسقاط، لأنّه لو أبرأ مالك الوديعة المستودع منها مثلاً لم يملكها بذلك وإن قبل، بخلاف الدين فإنّه قابل لذلك، لأنّه ليس شيئاً موجوداً فكان أشبه بالعتق، وأنّ إسقاط الإنسان حقّه باختياره من غير ابتداء من عليه الحق لا يظهر فيه منّة يشغل تحمّلها، بخلاف الهبة المتوقّفة على القبول، فإنّ تعرّضه للقبول والمحافظة على جميع ما يعتبر في الصحّة بعد الإيجاب لعلّه ممّا يدلّ على الحرص على التملك الموجب للمنة غالباً.

قوله: «ولا يصحّ لغيره على رأي» ذهب إليه المعظم كما في «المسالك^١ والمفاتيح^٢» وهو المشهور كما في «المسالك^٣» أيضاً، والأشهر كما في «الكفاية^٤»؛ وهو خيرة «الجامع^٥ والشرائع^٦ والتحرير^٧ والإرشاد^٨ وشرحه» لولد المصنّف^٩ و«الروض^{١٠}». وفي «المسالك^{١١}» أنّه وجيه. واختيرت الصحّة في

(١) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٣ و ١٤.

(٢) مفاتيح الشرائع: في حكم هبة ما في الذمّة ج ٣ ص ٢٠٣.

(٤) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٧.

(٥) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٥.

(٦) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٢٩.

(٧) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٧.

(٨) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(٩) شرح الإرشاد للنيلي: في الهبة ص ٦٧ السطر الأوّل (من كتب مكتبة المرعشي رقم ٢٤٧٤).

(١٠) لا يوجد لدينا، ويظهر ذلك من حاشية الإرشاد (ضمن غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٦.

(١١) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٣١٤.

كتاب الهبة / في أن إيهاب ما في الذمة لا يحتاج إلى القبول ١٠٧

«المبسوط»^١ والسرائر^٢ والمختلف^٣ والمفاتيح^٤. وفي «المسالك»^٥ أنه متجه. وفي «المبسوط» أنه الذي يقتضيه مذهبنا^٦. وقد صرح في بعضها^٧ أنه لا يلزم إلا بالقبض وأنه لا بد من القبول، ولا ترجيح في «التذكرة»^٨ والإيضاح^٩ والدروس^{١٠} والحواشي^{١١}.

حجة القائل بالعدم أن القبض شرط في صحة الهبة، وما في الذمة يمتنع قبضه، لأنه ماهية كلية لا وجود لها في الخارج، والجزئيات التي يتحقق في ضمنها مثلها لا عينها، لأنها بعض أفرادها وأفرادها غيرها. ولهذا منع الشيخ غيره من وقف الدين وأجمعوا عليه، لأنه مشروط بالقبض وهو ممتنع فيه، فالصغرى موجودة فيهما، والكبرى وهو كل دين لا يصح قبضه بحالها. ولا ينقض بصحة بيع الدين، مع أن البيع مشروط بالقدرة على تسليم المبيع، لأن القدرة على تسليمه تحصل بالقدرة على تسليم بعض أفراد الماهية، إذ به تتحقق المعاوضة، لأنه يعدّ أحد العوضين والمدار على تحقق المعاوضة فيدخل في ملك المشتري من دون توقف على قبض، ثم يستحق المطالبة بالإقباض بخلاف الهبة فإن الملك فيها لا يحصل

-
- (١) والمبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٤.
 - (٢) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٦.
 - (٣) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٧.
 - (٤) مفاتيح الشرائع: في حكم هبة ما في الذمة ج ٣ ص ٢٠٣.
 - (٥) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٤.
 - (٦) كالسرائر: ج ٣ ص ١٧٦، ومختلف الشيعة: ج ٦ ص ٢٧٧، والمسالك: ج ٦ ص ١٧.
 - (٨) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٧ س ٣ فما بعد.
 - (٩) إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١١.
 - (١٠) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٨٦.
 - (١١) الحاشية التجارية: في الهبة ص ١١٥ س ٩ (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

إلا بالإقباض، فلا بد أن يقبض الواهب الدين ثم يقبضه المتهب، فامتنع نقله إلى ملك المتهب حين هو دين. وكذا بعد تعيين المديون له قبل قبض الواهب لانتفاء الملك وبقبض الواهب يحدث الملك له، فيمتنع تقدّم إنشاء الهبة عليه، إذ هبته جارية مجرى هبة ما سيملكه ببيع وغيره وذلك غير جائز. كما حرّره في «جامع المقاصد»^(١).

واعترضه في «المسالك»^(٢) بأنّه لا يمتنع نقله إلى ملك المتهب حين هو دين، لأنّه مملوك له، وإلا لما صحّ له بيعه وقبض الواهب ما أحدث له الملك بل التعيين، فأمكن تقدّم إنشاء الهبة عليه ولم يكن كهبة ما سيملكه، انتهى. وهو ممّا يستغرب وقوعه من مثله، لأنّه لا خلاف في أن الدين لا يملك إلا بتعيين المديون له وقبض صاحب الدين له، فقبل قبض الواهب له من المديون لا ملك لهذا العين أصلاً وإن ملك عليه أمراً كلياً وماهيّة في الذمّة.

ولعلّ الأقعد في الجواب أن يقال: إنّ لا ريب في أنّه ملك عليه أمراً كلياً والأصل بمعنى العموم ملك عليه أمراً كلياً، والأصل بمعنى العموم بجواز بيعه وهبته ووقفه والصلح عليه، خرج الوقف بالدليل وبقي الباقي. ولما كان القبض غير فوري في الهبة صحّ لهما أن يوقعا العقد، فإذا قبض وأقبضه ملك، فيكون قبض الماهيّة بقبض أحد أفرادها، كما أنّه لمّا صحّ بيعها كان تسليمها بتسليم أحد أفرادها، ولا مانع هناك أصلاً مع ورود الصحيح بذلك كما ستسمع. نعم، إن كان القائلون بالصحة قائلين إنّ يملك بمجرد العقد - كما أفصحت به عبارة جامع المقاصد - كان القول بالعدم متّجهاً لكنّهم لا يقولون بذلك كما ستسمعه في حجّتهم، فيكون قولهم وجيهاً جداً. فلا معنى لقولهم: إنّ

(١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٢٨ - ١٢٩.

(٢) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٤.

هذه الماهية يصح بيعها ولا يصح وقفها ولا هبتها لمكان الفرق، ولا لقول بعضهم: إن الإجماع محكي على أنه لا يحصل الملك في الهبة إلا بالقبض فكيف يصح نقله إلى ملك المتهب حين هو دين؟

حجة الشيخ ومن وافقه أنه يصح بيعه والمعاوضة عليه فصحت هبته للخير، واشتراطها بالقبض لا ينفيه لتحقيقه بقبض أحد جزئياته بأن يقبضه المالك ثم يقبضه أو يوكله في القبض عنه، ثم يقبض من نفسه، ولا يكون قبضه عن الهبة قبضاً عن المالك، وإلا جاء الدور. قلت: مرادهم أن الأصل بمعنى العموم يقضي بذلك، ومع ذلك تدلّ عليه أو تشهد له صحيحة صفوان قال: سألت الرضا عليه السلام عن رجل كان له على رجل مال فوهبه لولده فذكر له الرجل المال الذي له عليه، فقال له: ليس عليك فيه شيء في الدنيا والآخرة، يطيب ذلك له وقد كان وهبه لولده؟ قال: نعم يكون وهبه له ثم نزع فجعله لهذا^١. وجه الدلالة أنه عليه السلام قرّره على صحة الهبة لولده ثم تلفظ عليه السلام بها وإن جاز له نزع منه. ولعلّ النزاع لأنه أوجد جزء السبب وهيباً للانتقال إليه. ولا حاجة بنا إلى القول بأن النزاع منه يشعر بحصول الانتقال إليه بالهبة والجمود عليه، بل ذلك الاحتمال أيضاً قائم، وهو أولى من جعل الخبر نادراً مخالفاً للإجماع، كما أنه لا حاجة إلى تأويل الخبر لمكان الإجماع المذكور، وهو اشتراط الانتقال بالقبض بأن إطلاق الهبة على ذلك مجازاً إمّا باعتبار الأول بعد حصول الشرائط أو باعتبار إطلاق اسم المجموع على البعض لكونه الجزء الأعظم، فإن الإيجاب والقبول أعظم أجزاء السبب. والوجه في تجويزه عليه السلام له الرجوع فيما وهبه لولده أنه لم يقبضه.

وللوليِّ القبول عن الطفل مع الغبطة، فلو وهب أباه الفقير العاجز لم يصحَّ قبوله حذراً من وجوب الإنفاق.

قوله: «وللوليِّ القبول عن الطفل مع الغبطة، فلو وهب أباه الفقير العاجز لم يصحَّ قبوله حذراً من وجوب الإنفاق» كما في «الحواشي»^١ وجامع المقاصد^٢ وقال في الأوّل: ويمكن لحوق قيدين آخرين: أحدهما اعتبار غنى الابن فعلاً أو قوّةً. ومثله ما في «جامع المقاصد» وحينئذٍ فلو كان فقيراً انتفى المحذور وهو وجوب الإنفاق، والأصل عدم تجدد ما يكون مانعاً فلا يرد أنّه يمكن تجدد المال للولد فيلزم المحذور، على أنّه يمكن تجدد ذلك للأب أو يموت أحدهما، إذ الأصل يدفع ذلك كلّهُ، بل لعلّه أشار إلى هذا القيد بقوله «حذراً من وجوب الإنفاق» لأنّه إذا كان فقيراً لا نفقة عليه. والثاني: كون الصبيّ لدون عشر أولها، وقلنا بعدم جواز صدقته، أو شرطنا عدم الإجحاف. وردّه في «جامع المقاصد» بأنّه لا حاجة إليه لأنّ المصنّف لا يجيز صدقته بحال^٣.

وقال في «الحواشي»: ينبغي تقييد الآباء بالنسبي. وفيه: أنّ المتبادر من الأب النسبي والجدّ أب قطعاً كما في «الحواشي» والأخت لا يجب الإنفاق عليها. ولعلّه احتراز بكون الأب فقيراً عمّا لو كان له مال ولا يتمّ إلّا على القول بأنّ العبد يملك. والأقعد في ردّه أن يقال: إنّ الصبيّ حينئذٍ يتولّى القبول، ولا حاجة إلى قبول الوليِّ، لأنّ المفروض جواز صدقته إذا بلغ عشراً والعنق صدقة على أبيه، بل يجوز له حينئذٍ التصرف بعقته على المشهور كما في «جامع المقاصد» ذكره في محله^٤.

(١) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٢ و ٣) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٠ و ١٤١.

(٤) جامع المقاصد: في شرائط الموصي ج ١٠ ص ٣٤.

ولا تكفي المعاطاة والأفعال الدالّة على الإيجاب. نعم، يباح التصرف.

بل يقال: إنّه على هذا يجب على الصبيّ النفقة على أبيه وإن كان مملوكاً على القول بوجوب الإنفاق عليه حيثنّذ أو على أنّه بناء على أنّ الواهب سمح ببقاء مال العبد معه. قلت: وقد لا يكون أراد الاحتراز بل بيان محلّ الإنفاق.

وقال الشهيد: وفي البناء الثاني مناقشة، لأنّه يكون المال حيثنّذ موهوباً للولد فيملكه فيكون من جملة أمواله، فيكون إنفاقه عليه كإنفاق غيره من أمواله عليه، فلا يكون مسوّغاً لقبول هبته إلّا أن يقال: إنّما وهبه المال والعبد بشرط إنفاق المال على العبد فحيثنّذ يمكن جواز القبول، قال: ويناقش بإمكان فناء المال قبل موت الأب فيجب الإنفاق عليه من مال الولد. هذا كلامه مع زيادة وتقصان لإيضاحه. ومثله ما إذا شرط في هبة المال قبول هبة الأب، وقد يناقش فيما ناقش بأنّ المال إذا كان كثيراً جداً تقضي العادة بانتفاء المحذور معه صحّ القبول جزماً كما في «جامع المقاصد»^١.

وقد احتراز بكونه عاجزاً عمّا لو كان كسوباً فإنّه لا ضرر حيثنّذ. ويكفي في العجز عجزه عن بعض النفقة كما في «الحواشي وجامع المقاصد»^٢.

[في عدم كفاية الفعل الدالّ على الإيجاب]

قوله: «ولا تكفي المعاطاة والأفعال الدالّة على الإيجاب. نعم، يباح التصرف» أي لا يكفي هذان في حصول الملك، إذ ظاهره أنّ الأفعال

والهدية كالهبة في الإيجاب والقبول والقبض.

الدالة على الإيجاب غير المعاوضة ولا ريب عندنا أنها منها، لأنها كما تقدّم بيانه^١ تكون بالفعل والقول، لأن إعطاء الواهب وأخذ المتهب معاوضة جزماً وإن لم يتلفظا بشيء أصلاً كما إذا قال له: هبني كذا وأعطيك كذا ثم جاءه بعد وقت آخر ودفع إليه الثواب فدفع إليه الهبة من دون كلام أصلاً أو كتب إليه أو أشار إليه، وقد يكون أشار إلى الفرد الأخرى من أفرادها. وكيف كان، فلا تفيد تمليكاً في الحال. وقد سمعت^٢ كلام المبسوط وما وافقه في الهدية اقتصاراً على الأسباب الشرعية. نعم يباح له التصرف، فإذا تصرف ملك كما سمعته آنفاً^٣ وفي باب البيع^٤.

[في أن الهدية كالهبة في اللفظ]

قوله: «والهدية كالهبة في الإيجاب والقبول والقبض» كما هو خيرة «المبسوط»^٥ والسرائر^٦ والدروس^٧ وكذا «التحرير»^٨ وقد يظهر من «التذكرة» عدم الاحتياج إلى الإيجاب والقبول^٩. وفي «جامع المقاصد» أنه قويّ متين^{١٠}. وقد استحسنه في «المسالك»^{١١} ولم نمنعه نحن فيما سلف آنفاً^{١٢} واستدللنا عليه بوجوه.

(١) تقدّم في ص ٩٦ - ٩٧.

(٢) تقدّم في ص ١٥٦ هامش ٢٩.

(٣) تقدّم في ج ١٢ ص ٤٩٩ - ٥٠٠.

(٤) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٧.

(٥) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٩١.

(٦) تحرير الأحكام: في الهبة ج ٣ ص ٢٧٣.

(٧) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٥ س ٢٠.

(٨) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٢.

(٩) مسالك الأفهام: في عقد الهبة ج ٦ ص ١١.

(١٠) تقدّم في ص ٩٧ - ٩٨.

(١١) تقدّم في ص ٩٧ - ٩٨.

ومن السنة ومكارم الأخلاق الهدية وقبولها، وعن النبي ﷺ: أن المصافحة تزيد في المودة^١. والهدية تذهب الغل^٢ وأنه قال ﷺ: تهادوا تحابوا، ونعم الشيء الهدية بين يدي الحاجة^٣، وما أقبح رد الهدية^٤. وروي: كان سليمان بن داود ﷺ أمر الريح فعدلت عن عش قبره فيه فراخ لها فجاءت القبرة فرفرفت على رأسه ثم ألت إليه جرادة، فقيل لسليمان ﷺ في ذلك. فقال: كل يهدي على قدره^٥. وقد جاء في كراهية قبولها وذمها أشياء منها ما روي عن أمير المؤمنين ﷺ أنه قال: هدايا العتال غلول^٦. وجاء أن الهدية تعور عين الحكم^٧. ووجه الجمع الرجوع إلى قرائن الأحوال والأغراض والأزمان وشاهد الحال فيعمل عليه كما في «السرائر»^٨.

وفي «المهذب»^٩ أنها على ثلاثة أضرب: أحدها أن يكون السبب الداعي إليها الولاية والدين والقربة إلى الله تعالى، فإذا فعلت لذلك وجب قبولها ولم يجز الرجوع فيها ولا التعويض عنها، وإذا لم يقبلها من أهديت إليه كان مخالفاً للسنة. قلت: لعله أراد بوجوب قبولها تأكيد استحبابه. وثانيها. أن تكون السبب المودة في الدنيا والكرم، فإذا كانت عارية من وجوه القبح حسن قبولها، وإذا قبلت خرجت

-
- (١) مستدرک الوسائل: ب ١٠٩ من أبواب أحكام العشرة ح ١ ج ٩ ص ٥٧ - ٥٨.
 (٢) وسائل الشيعة: ب ٨٨ من أبواب ما يكتسب به ح ٥ و ١٨ و ١٠ و ١٢ ج ١٢ ص ٢١٣ - ٢١٤.
 (٣) فتح الباري: ب ٧٢ في من أجاب إلى كراع ج ٩ ص ٢٤٦.
 (٤) لم نعثر عليه، وفي بحار الأنوار: ج ١٤ ص ٨٢ نظيره، وراجع أيضاً تاريخ مدينة دمشق: ج ٢٢ ص ٢٦١.
 (٥) لم نعثر على ما يروي عن أمير المؤمنين بهذا اللفظ، نعم روى جابر عن النبي ﷺ أنه قال: هدية الأمراء غلول، فراجع وسائل الشيعة: ب ١٨ من أبواب آداب القاضي ح ٦ ج ١٨ ص ١٦٣.
 (٦) الموجود في من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٢٩٩ هو قوله ﷺ: الهدية تعور عين الحكيم.
 (٧) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٩.
 (٨) المهذب: في الهدية ج ٢ ص ٩٨.

عن ملك المهدي، وله الرجوع فيها ما لم يكن المهدي إليه قد تصرف فيها، قلت: أو عوض عنها أو هلكت عينها كما في «السرائر»^١. وقال في «المهذب»: والأصل ترك الرجوع فيها، والمكافأة عليها غير واجبة ولكنها أفضل. وثالثها أن يكون السبب الداعي إليها التعويض عليها، فالمهدي إليه مخير بين قبولها وردّها، فإن قبلها كان عليه التعويض عنها بمثلها والزيادة أفضل، ولا يجوز له التصرف فيها إلا بعد أن يعوّض عنها أو يعزم على ذلك^٢. قلت: هذا يقضي بأن الهدية تقتضي الثواب كما هو ظاهر كلام الشيخ^٣ في الهبة. وقد ردّ في «السرائر» كلام الشيخ بأن الإجماع منعقد على أن الهبة لا تقتضي الثواب^٤. وأجاب في «المختلف» بأن مراد الشيخ أنها لا تلزم إلا بالثواب وأن ابن إدريس لم يفهمه. وقال: نعم كلام أبي الصلاح في الهدية مشكل لا يقبل التأويل^٥.

وستعلم أن كلام المهذب عين كلام أبي الصلاح بل كلام «المهذب»^٦ وفقه الراوندي^٧ يقضيان بأن تأويل المختلف غير قائم، لأنهما يجريان على ما في المبسوط غالباً. وقال في «المهذب»^٨: وإذا عوض وقبل المهدي العوض لم يجز له بعد ذلك الرجوع سواء كان العوض أقلّ منها أو أكثر، وإذا لم يقبل المهدي العوض وكانت عين الهدية قائمة كان له الرجوع فيها، وإن دفع إليه أكثر منها فإن تصرف فيها المهدي إليه والحال هذه كان عليه القيمة، انتهى، وقد نقلناه برمته لمكان جودته، وهو عين عبارة «الكافي»^٩ والغنية^{١٠} مع تغيير يسير في التعبير لافي الحكم.

(١ و ٤) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٧ و ١٧٥.

(٢ و ٦ و ٨) المهذب: في أقسام الهدية ج ٢ ص ٩٩.

(٣) الخلاف: في أقسام الهبات ج ٣ ص ٥٦٨ المسألة ١٣.

(٥) مختلف الشيعة: في الهبات وتوابعها ج ٦ ص ٢٦٨.

(٧) فقه القرآن: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٩٥.

(٩) الكافي في الفقه: في الهدية ص ٣٢٨.

(١٠) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٢.

ولا يصح تعليق العقد، ولا توقيته، ولا تأخر القبول عن الإيجاب بحيث يخرج عن كونه جواباً.

[في عدم صحة تعليق العقد في الهبة]

قوله: ﴿ولا يصح تعليق العقد﴾ كما في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ وجامع المقاصد^٣ والمسالك^٤ وهو قضية قولهم في التعريف منجزاً كما في «الشرائع»^٥ والدروس^٦ وإيضاح النافع^٧ وقضية إطلاقهم أنه لا فرق في ذلك بين التوصيف وغيره، وقد حكى في «تمهيد القواعد»^٨ الإجماع على بطلان العقد بالتعليق على متحقق الوقوع ومحتمله، لكننا حكينا في باب^٩ الوكالة في موضعين منه عن جماعة كثيرين أن التعليق على متحقق الوقوع لا يفسد العقد، فليحظه من أراد الوقوف على ذلك. قوله: ﴿ولا توقيته﴾ كما في «التذكرة»^{١٠} والتحرير^{١١} وجامع المقاصد^{١٢} إذ لا يعقل تأقيت الملك بسنة مثلاً بحيث ينتفي من دون سبب ناقل^{١٣}. وتام الكلام عند قوله في باب السكنى^{١٤} «ولو قرنت الهبة بمدة بطلت».

قوله: ﴿ولا تأخر القبول عن الإيجاب بحيث يخرج عن كونه

(١ و ٩) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٥ س ٢٥.

(٢ و ١٠) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٤.

(٣) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٣.

(٤) مسالك الأفهام: في عقد الهبة ج ٦ ص ٧-٨.

(٥) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٢٩.

(٦) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٨٥.

(٧) تمهيد القواعد: في قبول الشرط ص ٥٣٣.

(٨) تقدّم بحثه في الوكالة ج ٢١ ص ٢٣، ولم يذكر الشارح هناك في المقام قولاً بالصحة إلا عن

اللمعة، بل نقل عن صريح جماعة البطلان في خصوص الشرط المتوقع كطلوع الشمس،

فراجع. نعم نقل عن جماعة من العامة القول بالصحة مطلقاً.

(١٢) تقدّم في ص ٣٠-٣٦.

(١١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٣.

الثاني: الموهوب، وكلّ ما يصحّ بيعه جاز هبته، مشاعاً كان أو مقسوماً، من الشريك وغيره.

جواباً: كما في «التذكرة»^١ وجامع المقاصد^٢ وقد تقدّم الكلام في مثله مراراً. ولا مخالف هنا إلا بعض الشافعية^٣ فأجاز تأخّره وجعلها كالوصية.

[فيما تصحّ هبته]

قوله: «الثاني: الموهوب وكلّ ما يصحّ بيعه جاز هبته، مشاعاً كان أو مقسوماً، من الشريك وغيره» قال في «جامع المقاصد»^٤: لا خلاف بين أصحابنا في صحّة هبة كلّ ما صحّ بيعه من الأعيان سواء كان مشاعاً أو مقسوماً من الشريك وغيره، انتهى. وقال في «التذكرة»: تصحّ هبة المشاع كما يصحّ بيعه على الحدّ الذي يجوز بيعه عند علمائنا أجمع^٥. وقد نصّ في «الخلافاً»^٦ والمبسوط^٧ والجامع^٨ والتحرير^٩ والدروس^{١٠} والشرائع^{١١} والنافع^{١٢} والتبصرة^{١٣}

(١) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٥ س ٢٥ و ٤٣.

(٢) جامع المقاصد: في ماهية الهبة ج ٩ ص ١٤٣.

(٣) روضة الطالبين: في الهبة ج ٥ ص ٥.

(٦) الخلاف: في حكم قبض الهبة بغير إذن الواهب ج ٣ ص ٥٥٧ المسألة ٣.

(٧) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦.

(٨) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ... ص ٣٦٥.

(٩) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٦.

(١٠) الدروس الشرعية: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٨٦.

(١١) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.

(١٢) المختصر النافع: في الهبة ص ١٦٠.

(١٣) تبصرة المتعلّمين: في الهبات وتوابعها ص ١٢٢.

والمختلف^١ والكفاية^٢ على أنه تجوز هبة المشاع. وفي «المسالك» لا إشكال فيه^٣. وزيد في الخمسة الأول سواء قبل القسمة أم لم يقبلها كالجوهرة. وفي «الغنية» ونهج الحق^٤ الإجماع على صحة هبة المشاع. ولعل هذه الإجماعات الأربعة أو الثلاثة مستفادة من إطلاقات الفتاوى والأخبار بصحة هبة الأعيان من دون فصل بين المشاع وغيره، وإلا فلا تعرض له في غير ما ذكرناه.

والأصل فيه الأصل وموثقة أحمد بن عمر الحلبي عن أبيه على الأصح في توثيق أبيه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن دار لم تقسم فتصدق بعض أهل الدار بنصيبه من الدار؟ قال: يجوز. قلت: رأيت إن كان هبة. قال: يجوز^٥، وأن الهبة تمليك ناجز كالبيع، وإنما يفرقان في العوض وعدمه، فتصح هبته كما يصح بيعه.

وقد استدلل عليه الشيخ^٦ والمصنف في «التذكرة»^٧ ونهج الحق^٨ والمحقق الثاني^٩ بأخبار عامية كقوله عليه السلام: زن وأرجع^{١٠}. فإن الراجع هبة مشاع، وقوله عليه السلام: لو فد هوازن لما جاؤوا يطلبون منه أن يرد عليهم ما غنمه منهم: ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم^{١١}. وعن أبي حنيفة أن هبة المشاع الذي تمكن قسمته

(١) مختلف الشيعة: في الهبات ج ٦ ص ٢٨٢.

(٢) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٠.

(٣) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٦.

(٤) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠١.

(٥ و ٩) نهج الحق: في الهبات وتوابعها ص ٥١٠.

(٦) وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب أحكام الوقوف والصدقات ح ١ ج ١٣ ص ٣٠٩.

(٧) الخلاف: في حكم قبض الهبة بغير إذن الواهب ج ٣ ص ٥٥٧ المسألة ٣.

(٨) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ السطر الأول.

(٩ و ١٠) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٣.

(١١) السنن الكبرى: في المعطي يرجع في الوزن و... ج ٦ ص ٣٢ - ٣٣.

(١٢) سنن الترمذي: في الهبة ج ٦ ص ٢٦٣.

لا تجوز لغير الشريك والذي لا تمكن قسمته لا تجوز هبته^١. ومنع مالك^٢ من هبة المنقسم بين اثنين، واستندا إلى أن وجوب القسمة يمنع من صحة القبض وتمامه، وهو نظر دقيق يندفع بوجوب تسليمه كله كما عليه أصحابنا ثم إنه يقسم، فتأمل. ويأتي^٣ إن شاء الله للمصنف وغيره أن قبضه كقبض المبيع، وأنه يجري فيه القولان، وهو أنه هل تكفي فيه التخلية مطلقاً أو في غير المنقول؟ ولا بد من الإشارة إلى ذلك هنا. فظاهر «المسالك»^٤ الإجماع على أن قبض المشاع هنا كقبضه في البيع. وبذلك صرح جماعة^٥، وهو قضية كلام السابقين المتعرضين للقبض، وكذلك قالوا في قبض المرتهن الرهن، لكنّ الشهيد حكى عن القاضي ما حكى هنا عن بعض الشافعية من أن القول بالاكتفاء بالتخلية مطلقاً غير آتٍ هنا وإن قالوا به في البيع، فلا بد من النقل في المنقول هنا قولاً واحداً. وقد أطلنا الكلام هناك^٦ في بيان دليله وردّه. وحاصل دليله: أن القبض في الهبة غير مستحق فاعتبر تحققه ولم يكتف بمطلق التخلية بخلاف البيع فإنّ للمشتري المطالبة به فجاز أن يجعل بالتمكين قابضاً. وحاصل جوابه: أن القبض معنى واحد المعتبر فيه العرف، وهو متحد في البابين، وما ذكروه إنما اقتضى الفرق في حكمه لا في حقيقته. ويأتي لنا ما يؤيد قول القاضي في آخر هذه المسألة^٧.

وقالوا: القبض هنا فيما لا ينتقل التخلية، صرح به في «المبسوط»^٨ والتذكرة^٩

-
- (١) (٢) والمجموع: في الهبات ج ١٥ ص ٢٧٥.
 (٣) سيأتي في ص ١٥٩.
 (٤) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٦.
 (٥) منهم المحقق الثاني في جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٣، والسبزواري في كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٠، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في الهبة ج ٦ ص ٢٦.
 (٦) تقدّم في ج ١٤ ص ٦٢١ - ٦٤٨.
 (٧) سيأتي في ص ١٣٦.
 (٨) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦.
 (٩) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ٥.

والتحرير^١ وجامع المقاصد^٢ والمسالك^٣ والدروس^٤ واعتبر في الأخير إذن الشريك فيما إذا كان مشاعاً. وقد أنكره عليه صاحب «جامع المقاصد»^٥ وغيره^٦. نعم، قال في «المسالك»: له وجه حسن^٧ مع أن صريح «الشرائع»^٨ والتحرير^٩ والدروس^{١٠} وغاية المرام^{١١} في باب الرهن أنه لا يجوز تسليم المشاع إلا بإذن الشريك فيما ينقل وما لا ينقل، وهو ظاهر «الكتاب»^{١٢} واللمعة^{١٣} هناك. نعم جزم في «المبسوط»^{١٤} بعدم الحاجة إلى الإذن هناك. واستجوده صاحب «المسالك»^{١٥} وصاحب «الكفاية»^{١٦} ولم يرجح في «الروضة»^{١٧}.

ووجهه أن المراد من التولية رفع يد المالك وتسليط القابض على العين وذلك لا يتحقق إلا بالتصرف في مال الشريك فيعتبر إذنه. ورفع المانع عن حصة المالك خاصة مع الإشاعة لا يحصل به التسليط على الغير الذي هو المقصود من القبض. وقبض جميع العين واحد لا يقبل التفرقة بالحكم، ومن ثم لو كانت العين مفضولة

مركزية كونيتر علوم رسيدي

- (١) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٦.
- (٢ و ٥) جامع المقاصد: في تسليم البيع ج ٤ ص ٣٩١ و ٣٩٢.
- (٣ و ٦ و ٧) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٧.
- (٤) الدروس الشرعية: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٩٠.
- (٨) شرائع الإسلام: في الرهن ج ٢ ص ٧٦.
- (٩) تحرير الأحكام: في الرهن ج ٢ ص ٤٦٥.
- (١٠) الدروس الشرعية: في الرهن ج ٣ ص ٣٨٤.
- (١١) غاية المرام: في الرهن ج ٢ ص ١٣٧.
- (١٢) تقدّم في ج ١٥ ص ٤٦٧ - ٤٧٠.
- (١٣) اللمعة الدمشقية: في الرهن ص ١٣٧.
- (١٤) المبسوط: في الرهن ج ٢ ص ٢٠٤.
- (١٥) مسالك الأفهام: في شرائط عقد الرهن ج ٤ ص ١٨.
- (١٦) كفاية الأحكام: في شرائط الرهن ج ١ ص ٥٥٦.
- (١٧) الروضة البهية: في الرهن ج ٤ ص ٦٤.

بيد متسلط لم يكتف التخلية من المالك، وتسليطه عليها مع وجود المانع من التسليم كما ذكر ذلك في «المسالك»^١ فتأمل جيداً. ومن العجائب أنه في «الحدائق» بعد أن حكى عن «المسالك» ما حكيناه عن الدروس قال: ولم أقف على ذلك في الدروس في باب الهبة بل والذي ذكره في باب الهبة موافق للجماعة. ثم قال: قال في الدروس: وقبض المشاع يعتبر فيه إذن الشريك وإن كان غير منقول^٢. وساق كلامه إلى آخره. فانظر حال هذا الرجل القاصر المستعجل.

وقالوا: إنه النقل هنا فيما ينقل ولم يحكوا هنا الخلاف إلا عن المختلف فإنه قال: تكفي التخلية في المنقول في الهبة^٣. وردّه في «الدروس»^٤ بأنه مخالف لقاعدته في القبض، واعتذاره بأن عدم القدرة شرعاً تلحقه بغير المنقول مسموع لأننا نتكلم على تقدير التمكن من الحاكم، أما مع عدم التمكن منه فما قاله حسن، انتهى. ونحو ذلك ما في «المسالك»^٥ وغيره^٦.

وقد أشار في «الدروس»^٧ إلى الضابط الذي ذكره في «حواشي الكتاب»^٨ في باب الرهن من أن الحاكم يجبر الممتنع أو ينصب من يكون في يده لهما فينقله ليحصل القبض، قال: هذا كلي مطرد في كل شريكين تعا سراً فإن الحاكم ينتزعه إذا لم تمكن قسمته ويؤجره، قال: وأما ما لا أجرة له كفصّ جوهر فإنه يجعله عند أمين إلى أن يتفقاً على إمساكه ونحوه.

ونحن قد حررنا في باب البيع أن قبض المستحق الذي يجب فعله على البائع والغاصب والراهن المشروط عليه ذلك ليس هو النقل الذي هو من فعل الآخر،

(١ و ٥) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٦ - ٢٧.

(٢ و ٦) الحدائق الناضرة: في كيفية القبض في هبة المشاع ج ٢٢ ص ٣١٨ - ٣١٩.

(٣) مختلف الشيعة: الهبة فيما يحصل به القبض ج ٦ ص ٢٨٢.

(٤ و ٧) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٩٠.

(٨) لم نثر عليه في حواشي الشهيد الموجودة لدينا.

لأنه لا يجب على البائع أن يأخذ بيد المشتري ويضعها على المبيع ويلزمه بحمله ونقله، إذ لا يجب ذلك عليه عقلاً ولا عرفاً، وإنما يجب عليه التخلية فيسقط بها الضمان عن البائع والغاصب ويكون الراهن قد وفى بشرطه، إلا أن تقول: إنا إن سلمنا أن الحكم كذلك لا نسلم تحقق القبض في المنقول بذلك إذ العرف لا يختلف فتأمل، وقلنا: إن القبض في الهبة والرهن الغير المشروط لما لم يتعلق حق المرتهن أو المتهب به ولا سلطان له عليه قد نقول إن التخلية حيثئذ غير كافية مع أن ادعائهم عدم صدق القبض في ذلك عرفاً، فليتأمل. وتام الكلام في بابي البيع والرهن.^١

وقد قالوا^٢: إن القبض في المشاع بتسليم الكل إن كان ممّا ينقل. وفي «المسالك»^٣: أنه لا ريب فيه. وهذا إن كان الباقي من الحصّة للواهب، وإن كان للشريك فإن رضي بالتسليم إليه فلا بحث كما في «جامع المقاصد»^٤، وإن امتنع الشريك قيل للمتهب وكل الشريك في القبض لك ونقله، فإن امتنع نصب الحاكم من يكون في يده لهما فينقله ليحصل القبض. وقد صرح بذلك في «المبسوط»^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ وجامع المقاصد^٨ والمسالك^٩ والكتاب^{١٠} فيما يأتي^{١١}. وقد

(١) تقدّم في البيع ج ١٤ ص ٦٢٣، وفي الرهن ج ١٥ ص ٤٢٥.

(٢) منهم العلامة في تحرير الأحكام: في ماهية الهبة وتوابعها ج ٣ ص ٢٧٦، والفخر في إيضاح

الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٤، والمحقق الكركي في جامع المقاصد: في الهبة ج ٩

ص ١٥٥، وصاحب رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٨٤.

(٣) وقع التعبير في المسالك عن الحكم بلا بحث ولا إشكال، وأما التعبير بلا ريب فإنما وقع في

جامع المقاصد، فراجع المسالك: ج ٦ ص ٢٦، وجامع المقاصد: ج ٩ ص ١٥٥.

(٤ و ٨) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٥.

(٥) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦ - ٣٠٧.

(٦) تذكرة الفقهاء: في الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ٦ - ٧.

(٧) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٦.

(٩) مسالك الأنهار: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٦ - ٢٧.

(١٠) سيأتي في ص ١٦٢.

ولا تصح هبة المجهول كأحد العبدین لا بعينه، والحمل، واللبن في الضرع.

سمعت الضابط الذي حكيناه عن الحواشي. وإن كان ممّا لا ينقل كفت التخلية بإذن الشريك أو بدونه على الخلاف كما عرفت ويأتي في صحة قبض المتهب بدون إذن الشريك عند قوله فيما يأتي^١: وفي صحة الإقباض من دون إذن المرتهن إشكال.

[في بطلان هبة المجهول]

قوله: «ولا تصح هبة المجهول كأحد العبدین لا بعينه، والحمل، واللبن في الضرع» المجهول على قسمين: مجهول مطلق، ومجهول كأحد العبدین لا بعينه. وقد منع المصنّف هنا وفي «التحرير»^٢ من صحة هبة الثاني، وهو يقضي بعدم الصحة في الأول بالأولى. وفي «الإرشاد»^٣ والروض^٤ يشترط تعيين الموهوب وهو يشمل الأمرين. وفي «الدروس»^٥ أن هبة المجهول مطلقاً فاسدة. ومنع من صحة هبة الشاة من قطيع. وجوز هبة نصف الصبرة وكلّها، وقال: إلا أن يعلمه المتهب ويجهله الواهب فالمنع أولى. وقال: وكذا لو وهبه ما فيه غرر، كملك لا يعلم أحدهما موضعه ولا حدوده وحقوقه لاختلاف الأغراض في ذلك. وقرب صحة هبة الحمل واللبن في الضرع والصوف على ظهور الأنعام، قال: وقبضها بقبض حاملها، انتهى. وما قرّبه قد اختاره في «جامع المقاصد»^٦. وقال في «التذكرة»:

(١) سيأتي في ص ١٢٨. (٢) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٧.

(٣) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(٤) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من ظاهر حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٦.

(٥) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٩٢.

(٦) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٤.

تصحّ هبة المجهول على الأقوى، وهو يتناول الأمرين. وقال بعد ذلك: إنّه إذا قال: وهبتك شاة من غنمي أو قطعة من هذا البيت صحّت الهبة مع القبول والقبض بعد أن يعيّن المالك ما شاء^١. ومنع في «الجامع^٢ والتحرير^٣» من صحّة هبة شاة من غنمه. واستوجه في «التحرير» صحّة هبة الصوف على ظهور الغنم، وقوى فيه جواز هبة المعلوم عند الواهب المجهول عند المتّهب ثمّ احتمل البطلان على ضعف^٤. وهذا حكاه في «التذكرة^٥» عن بعض العامة. وقرب في «التحرير» البطلان على إشكال فيما إذا كان مجهولاً عند الواهب معلوماً عند المتّهب كأن يكون في يده مال للواهب ولا يعلم قدره ولا نوعه فوهبه جميع ما في يده^٦.

وقال في «جامع المقاصد^٧»: إنّ المتّجه أن يقال: إن لم تكن الجهالة مفضية إلى كون الموهوب غير معيّن صحّت الهبة، ولا تضرّ جهالة النوع والوصف والقدر، لأنّ الغرر غير قادح هنا، انتهى. ومراده بغير المعيّن ما كان مثل شاة من قطيع واحد العبدین، ولعلّه الأقوى، لأنّ غير المعيّن يستتبع إقباضه، ولا كذلك الصبرة المجهولة المقدار والحمل واللبن في الضرع والصوف على الظهر، لأنّها تبرّع محض فصحّت في هذا المجهول، لأنّ هذا الغرر غير قادح، فالمدار فيها على الغرر المشتمل على الكثير من الضرر ولو باختلاف الأغراض. وبالجملّة: المدار على العرف الحاكم بأنّه غرر وضرر لا يتحمّله هذا الواهب. فاختلف الفقهاء لاختلافهم في فهم العرف كما أوضحناه في باب البيع^٨. فتجوز هبة أحد هذين العبدین عندنا ولا يجوز بيعه،

(١) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ١٨ فما بعد.

(٢) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٥.

(٣) ٤ و ٦) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٦ و ٢٧٧.

(٥) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ٢٠.

(٧) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٤.

(٨) تقدّم في ج ١٣ ص ٢١.

وتصحّ في الصوف على الظهر وكلّ معلوم العين وإن جهل قدره.
ولا تصحّ هبة دهن السمسّم قبل عصره، ولا هبة المعدوم
كالثمرة المتجدّدة وما تحمله الدابة.

والحاكم في ذلك العرف، لأنّه ليس للغرر والضرر حقيقة شرعية ولا معنى
لغوي معيّن.

ومنه يعلم الوجه في فروع الدروس وما قوّاه في التحرير، لكن كتب
الأصحاب من قديم وحديث قد خلت عن هذا الشرط عدا هذه الكتب الثمانية،
وقضية خلوّها عنه أنّ هبة المجهول صحيحة كنذره والوصيّة عملاً بأصالة الصحة،
ولأنّها تبرّع محض ليست من المعاوضات المبنية على المماكسة وإن فرّق بينها
وبين النذر بأنّه شيء متعلّق بالذمة فلا يكاد يتمّ في الوصيّة. نعم لا تصحّ هبة
المعدوم كحمل يتجدّد، وثمرّة تحدث وإن صحّت الوصية بذلك فليلاحظ ذلك
وتأمل فيه. وأمّا الإبراء من المجهول فسيأتي^(١) أنّه يصحّ ويأتي تفصيله.

قوله: ﴿وتصحّ في الصوف على الظهر وكلّ معلوم العين وإن
جهل قدره﴾ هذا قد عرفت حاله ممّا تقدّم.

[في بطلان هبة المعدوم]

قوله: ﴿ولا تصحّ هبة دهن السمسّم قبل عصره، ولا هبة المعدوم
كالثمرة المتجدّدة وما تحمله الدابة﴾ أمّا عدم صحّة هبة المعدوم فكأنّه
لا خلاف فيه عند الخاصة والعامة، إذ لم ينقل فيه في «التذكرة»^(٢) خلافاً عن

(١) سيأتي في ص ١٣٠.

(٢) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ٣٨.

كتاب الهبة / في صحة هبة المفضوب والمستأجر ونحوهما ١٢٥
وتصح هبة المفضوب من الغاصب وغيره،

أحد، لا امتناع تملك ما ليس بمملوك لكنهم^١ قد جؤزوا الوصية بالمعدوم كالشجرة المتجددة وما تحمله الدابة، قالوا: لأنها في تقدير الموجود ولعلّه لأنها ليست تملكاً في الحال.

ومنه يعلم عدم صحة هبة دهن السمسم قبل عصره، وزيت الزيتون قبل استخراجهم وما جرى مجراه، لأنه في حكم المعدوم. وبذلك كله صرح في «التحرير»^٢ وجامع المقاصد^٣ وكان الأولى تأخير عنه.

[في صحة هبة المفضوب والمستأجر ونحوهما]

قوله: «وتصح هبة المفضوب من الغاصب وغيره» أما صحة هبته من الغاصب فلا بحث في جوازها كما في «جامع المقاصد»^٤ ويأتي^٥ أن المصنف وجماعة على أنها لا تفتقر إلى تجديد قبض ولا إذن ولا مضي زمان يمكن فيه القبض. وأن الشيخ في «المبسوط»^٦ يشترط ذلك كله.

وأما صحة هبته لغير الغاصب فقد قيدها في «المبسوط»^٧ والتحرير^٨ والتذكرة^٩ بما إذا كان يقدر على انتزاعه وقالوا في الأولين: إنه إذا قدر على

(١) منهم العلامة في تذكرة الفقهاء: في الوصية ج ٢ ص ٤٨٠ س ١٣ و ٢٣، والمحقق الثاني في جامع المقاصد: في الوصية ج ١٠ ص ٩٩ - ١٠٠، والدروس الشرعية: في الوصية ج ٢ ص ٣١١ - ٣١٢.

(٢) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٦ - ٢٧٧.

(٣) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٤ - ١٤٥.

(٤) سيأتي في ص ١٥٠ - ١٥١. (٥) و (٦) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٢.

(٩) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ١٢.

والمستأجر من غير المستأجر، والآبق والضال

الانتزاع صحّت الهبة. وقال في «التذكرة»: تجوز هبة المغمصوب من غير الغاصب إن قدر على الانتزاع، فإن لم يقدر فللشافعية وجهان^١. وقال في «جامع المقاصد»^٢: صرح في التذكرة بمنع هبة المغمصوب لغير الغاصب لامتناع إقباضه، وكذا هبة الضال والآبق، وهو ضعيف، لأن إقباضه ممكن وإن كان غير مقدور على تسليمه الآن فيصح العقد ويتم بالإقباض، وكذا هبة المستأجر من غير المستأجر، انتهى. وفيه: أنه توهم على التذكرة فحكى عنها غير ما هو موجود فيها. وأيضاً لم يقل في التذكرة إنه إذا قدر على التسليم فيما بعد لم تصح الهبة، وقد سمعت أنه صرح في المبسوط والتحرير أنه إذا قدر على التسليم صحّت وظاهرهما ولو بعد حين. قوله: «والمستأجر من غير المستأجر» هذا يعرف ممّا تقدّم، وقضية كلام «المبسوط» أنه يصح الآن، لأنه قال بعد أن قال «إن الصحيح الصحة». وإذا خلّى بينه وبينها فقد أقبضه إيّاها ولزم العقد، وكان للمستأجر استيفاء حقه^٣. قلت: أو يوكل المتهب المستأجر في قبضه له من نفسه، وكذا له أن يوكل الغاصب والمستعير، فإن أبى المستأجر عن التخلية والتوكل انتظره حتّى يستوفي حقه. وعلى ذلك ينزل كلام «جامع المقاصد» وإن كان قد يلوح منه خلاف ذلك، وأمّا هبة المستأجر فلا بحث في جوازها كما في «جامع المقاصد»^٤. وأمّا المستعار فإنه تجوز هبته من المستعير قولاً واحداً لانتفاء المانع كما في «جامع المقاصد»^٥.

قوله: «والآبق والضال» أي تصح هبتهما، لأن المتهب إن قدر على

(١) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ١٢.

(٢) و ٤ و ٥) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٥.

(٣) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٣.

والكلب المملوك. ولو وهب المرهون، فإن بيع ظهر البطلان،

تسلمهما الآن فلا مانع ولا بحث، وإلا فإن إقباضهما ممكن فيما بعد فيصح ويتم بالإقباض. وصرح بعدم صحتها فيهما في «التذكرة^١ والتحرير^٢» من دون تقييد بعدم إمكان تسليمهما ولعله يفرق بينهما وبين المنصوب والمستأجر لمكان الإمكان القريب فيهما خصوصاً الثاني لأنه له أمد ينتظر.

قوله: «والكلب المملوك» لأنه كغيره من الأموال فتصح هبته كما يصح بيعه ككلب الصيد والماشية والحائط والزرع. وفي «التذكرة» للشافعية فيه وجهان^٣.

[في صحة هبة المرهون]

قوله: «ولو وهب المرهون، فإن بيع ظهر البطلان» يريد أنه لو وهب المرهون من غير المرتهن من غير إذنه صححت الهبة، لأن حق الرهانة لا تصلح للمانعية من عقد الهبة وغيرها من العقود. نعم يقع موقوفاً مراعى كما حكيناه في باب الرهن^٤ عن ثمانية عشر كتاباً، وإنما اختلفوا في العتق لأنه لا يقع موقوفاً عند جماعة، وأجاب عنه الآخرون بأنه مراعى لا متوقفاً على شرط. والغرض إننا لم نقف على مخالف في البابين فلا وجه لقوله في «جامع المقاصد» صح على الأقوى^٥. وعلى كل حال فإن أجاز المرتهن بطلت الرهانة حتى لو رجع الراهن لم يعد الرهن كما صرح به في «التذكرة^٦ وجامع المقاصد^٧» وهو الذي

(١ و ٢ و ٦) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ١١ و ٣٤ و ٣٢.

(٢) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٦.

(٤) تقدم في ج ١٥ ص ٣٥٩ - ٣٦٠.

(٥ و ٧) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٦.

وإن انفك فللراهن الخيار في الإقباض.

استظهرناه منهم في باب الرهن، وإن لم يجز المرتهن ففي «التذكرة»^١ أن الهبة تبطل. وفي «جامع المقاصد»^٢: أنه لا يحكم بالبطلان حينئذٍ على الأصح بل ينظر فإن بيع الرهن فقد ظهر بطلان الهبة، وإن انفك فللواهب الخيار في الإقباض، فإن أقبض لزمته. قلت: هذا حكاه في «التذكرة»^٣ عن الشافعية في أحد الوجهين، وهو الظاهر منهم في باب الرهن^٤، بل لم يقل أحدٌ هناك بالبطلان، إذ بذلك يسان تصرف المالك عن البطلان، لأن الواجب صيانته عنه مهما أمكن مع ما فيه من الجمع بين الحقوق فيها.

قوله: «وإن انفك فللراهن الخيار» وقال في رهن «الكتاب»^٥: فلو افتك ففي لزوم العقود نظر. ومراده في البابين أنه لو افتك الراهن الرهن أو افتكه مفتك، ولا تنافي بين العبارتين، لأنه قد قال هنا: إن للراهن الخيار، لأن عقد الهبة غير لازم فإن شاء قبض فيلزم العقد وإن شاء لم يقبض فتبطل الهبة، وتردد هناك في لزوم العقود حيث يكون أوقع على الرهن العقود اللازمة، وجوازها بمعنى أن له فسخها كما كانت يوم كان الرهن لم يفتك، فإن العقود اللازمة التي أوقعها الراهن على الرهن كما هو المفروض من دون إذن المرتهن كانت جائزة بمعنى أن للمرتهن إبطالها فليستصحب ذلك حال الافتكاك، والأول أشهر. ثم إن أحدًا لم يقل بالبطلان هناك.

(١ و ٢) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ٣٢-٣٣.

(٢) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٦.

(٤ و ٥) تقدم في ج ١٥ ص ٣٦٠ و ٣٦٣.

وفي صحّة الإقباض حالة الرهن من دون إذن المرتهن إشكال.

[حكم إقباض الرهن من دون إذن المرتهن]

قوله: «وفي صحّة الإقباض حالة الرهن من دون إذن المرتهن إشكال» أصحّه عدم الصحّة كما في «الإيضاح»^١. وفي «جامع المقاصد»^٢: «أنّه أقرب. وقد جعلنا وجهي الإشكال من حصول القبض والنهي في غير العبادات لا يدلّ على الفساد، ومن أنّه نهى توجّهه إلى بعض أركان العقد فلا يكون معتدّاً به في نظر الشارع، كالنهي عن البيع المجهول.

وقد استشكل المصنّف فيما يأتي في اعتبار قبض المشاع من دون إذن الشريك وفي كلّ قبض منهّي عنه^٣. وفي «الإيضاح»^٤ و«جامع المقاصد»^٥: «أنّ الأصحّ عدم اعتباره. وقال فيه ما حاصله: إنّ لو قبض المتهب بدون إذن الشريك وما في حكمه يقع القبض لاغياً لا للنهي فإنّه لا يقتضي الفساد في غير العادة بل لانتفاء الركن، لأنّ القبض ركن من أركان العقد فيعتبر فيه كونه مراداً للشارع، فإذا وقع منهياً عنه لم يعتدّ به شرعاً فيختلّ ركن العقد، وهو قبض واحد لا يقبل التفرقة في الحكم بأن يقال: القبض للموهوب معتبر شرعاً وإنما المنهّي عنه قبض حصّة الغير الخارج عن حقيقة الموهوب. وقد أخذه بتمامه في «المسالك»^٦ مستنداً إليه، ولكن قد قال المصنّف في رهن الكتاب: لا يجوز تسليم المشاع إلّا بإذن الشريك، فلو سلّم بدونه ففي الاكتفاء به في الانعقاد نظر، أقربه ذلك للقبض وإن تعدّى في غير الرهن^٧. وهو هناك خيرة «الإيضاح»^٨ و«جامع المقاصد»^٩ وكذا

(١ و ٤) إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٢ و ٤١٥.

(٣) سيأتي في ص ١٦٢.

(٢ و ٥) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٦ و ١٥٦.

(٧) تقدّم في ج ١٥ ص ٤٨١.

(٦) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٧.

(٩) جامع المقاصد: في الرهن ج ٥ ص ١٠٧.

(٨) إيضاح الفوائد: في قبض الرهن ج ٢ ص ٢٩.

فإن سوّغناه لم يحصل به الملك، فإن فكّ صحّت الهبة.

«الحواشي^١». وفي «المسالك»: أنّه أقوى^٢. وفي «الروضة»: أجود^٣. في «الكفاية»: أقرب^٤. مستندين إلى أنّ النهي إنّما هو لحقّ الشريك للإذن من قبل الراهن الذي هو المعتبر شرعاً، وكونه قبضاً واحداً لا ينافي الحكم بالوقوع لاختلاف الجهة. ولا نجد فرقاً بين إقباض الراهن المتّهب الموهوب من دون إذن المرتهن وإقباضه المرتهن المشاع من دون إذن شريكه. والقبض في الرهن عند المصنّف^٥ وولده^٦ والمحقّق الثاني^٧ شرط في صحّة الرهن وركن فيه، كالتراضي في التجارة والعدالة في الشاهدين بمعنى أنّه لا يتحقّق مفهوم الرهن إلّا به. ثمّ إنّنا وجدنا الشهيد في «حواشيه^٨» جزم بعدم الفرق، وهو يشهد بما قلناه. ثمّ إنّ النهي في المعاملات يقتضي الفساد إن لم يتوجّه إلى أمر خارج عنها كالبيع وقت النداء، وما رأيناهم اختلفوا في ذلك في أبواب المعاملات إلّا ممّن شدّ.

قوله: «فإن سوّغناه لم يحصل به الملك، فإن فكّ صحّت الهبة» أي فإن حكمنا بصحّة القبض حالة الرهن بدون إذن المرتهن لم يحصل به الملك حينئذٍ، بمعنى أنّنا لا نعلم أنّه هل يفكّ فينكشف أنّه ملك أو يباع في الرهن فلا ملك لتعلّق حقّ المرتهن؟ لكن إذا فكّ الرهن ظهر أثر القبض حينئذٍ وانكشف لنا

(١) و (٨) لم نعر عليه في حواشي الشهيد الموجودة لدينا.

(٢) مسالك الأفهام: في شرائط عقد الرهن ج ٤ ص ١٨ - ١٩.

(٣) الروضة البهية: في الرهن ج ٤ ص ٦٤ - ٦٥.

(٤) كفاية الأحكام: في اشتراط القبض وعدمه ج ١ ص ٥٥٦.

(٥) تقدّم في ج ١٥ ص ٤٧٦.

(٦) إيضاح الفوائد: في قبض الرهن ج ٢ ص ٢٩.

(٧) جامع المقاصد: في الرهن ج ٥ ص ١٠٧.

ولا تصح هبة الدين لغير من عليه لامتناع قبضه، وهبة الحامل لا تقتضي هبة الحمل. وتصح البراءة من المجهول. ولو علمه المديون وخشي من عدم الإبراء لو أظهره لم يصح الإبراء.

أنه ملك من حين القبض وصحت الهبة. هذا معنى العبارة، وهو الموافق لكلامهم في باب الرهن.

قوله: «ولا تصح هبة الدين لغير من هو عليه لامتناع قبضه» قد تقدم الكلام^١ فيه حيث قال «ولا تصح لغيره على رأي». قوله: «وهبة الحامل لا تقتضي هبة الحمل» لأنه ليس جزء منها فلا يدخل في مسماها فلا يدخل في بيعها ولا هبتها.

[في صحة إبراء المجهول]

قوله: «وتصح البراءة من المجهول» كما في «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣ وقيده في «التحرير» بما إذا لم يكن طريق إلى معرفته^٤. وهو مذهب أحمد^٥. واعتبر الشافعي في صحته أن يقول: أبرأتك من مائة إلى ألف^٦. والحق أن الإبراء إسقاط قد رضي به كائناً ما كان كما هو المفروض غير مبني على المعاوضة فلا تضره الجهالة من دون فرق بين أن يكون لهما طريق إلى معرفته أو لا.

قوله: «ولو علمه المديون وخشي من عدم الإبراء لو أظهره

(١) تقدم في ص ١٠٤ - ١٠٧. (٢) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ٢١.

(٣) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٧.

(٤) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٧٨.

(٥ و ٦) المغني لابن قدامة والشرح الكبير: في بطلان هبة المجهول ... ج ٦ ص ٢٥٦.

ولو أبرأه من مائة معتقداً أنه لا حق له وكان له مائة ففي صحة الإبراء إشكال.

لم يصح الإبراء هذا قرّبه في «التحرير»^١ وجزم به في «جامع المقاصد» للأصل بمعنى الاستصحاب ولعدم العلم بالقصد إلى إبراء ما في الذمة^٢. وفيه نظر ظاهر يعرف ممّا مرّ آنفاً^٣ وأنه إبراء صدر من أهله في محله لثبوت الحق في ذمته فينقطع بالصيغة الأصل، وإنّما ينافيه العلم بعدم القصد لاعدمه. ولعله لذلك لم يذكره في «التذكرة».

قوله: «ولو أبرأه من مائة معتقداً أنه لا حق له وكان له مائة ففي صحة الإبراء إشكال» كما في «التذكرة»^٤ ونظر كما في «التحرير»^٥ ولا يصح بلا إشكال كما في «الحواشي»^٦ وكذا «الإيضاح» لعدم القصد إلى الإبراء الصحيح، لأنّه قصد بلفظه مجازه وهو عدم الإسقاط، ودلالة اللفظ الوضعية تابعة للإرادة^٧. قلت: هذا هو الذي حققه المحقق الطوسي قال: إن اللفظ لا يدلّ بذاته على معناه بل باعتبار الإرادة والقصد^٨. ومعناه أنّ دلالة اللفظ لما كانت وضعية كانت متعلّقة بإرادة الالفاظ إرادة جارية على قانون الوضع، فاللفظ إذا أطلق وأراد الالفاظ به معنى وهو مدلول اللفظ بحسب وضعه له موافقاً لقانون الوضع من حيث الكميّة

(١) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٧٨.

(٢) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٧.

(٣) تقدّم في ص ١٢٢.

(٤) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٦ س ٢٣.

(٦) الحاشية النجارية: في الهبة ص ١١٥ س ٦ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٧) إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٢.

(٨) كما نقله عنه المحقق القمي في القوانين: ج ١ ص ٢٤٨ في العموم والخصوص.

الثالث: القبض، وهو شرط في صحة الهبة،

والكيفية كان دالاً عليه، وليس للوجه الآخر من الإشكال إلا أنه عقد صدر من أهله في محله.

وتنقيح البحث أن هنا أحكاماً أربعة: الأول الحكم ظاهراً بالنسبة إلى المتهب والأولى فيه القطع بالصحة. الثاني الحكم باطناً بالنسبة إليه، فمع علمه بعدم القصد لا تبرأ ذمته ومع عدمه تبرأ. الثالث الحكم ظاهراً بالنسبة إلى الواهب وهو اللزوم مؤاخذاً له بصيغة الإبراء. الرابع الحكم باطناً بالنسبة إليه وهو موضع الإشكال. وربما قيّد الثالث بما إذا لم يعلم بالبيّنة العادلة أنه لم يكن معتقداً لاستحقاق شيء كما لو أخبر حين إيقاع الصيغة عن نفسه بذلك.

[في شرطية القبض في الهبة]

قوله: «الثالث: القبض، وهو شرط في صحة الهبة» وبدونه لا يحصل الملك عند علمائنا أجمع كما في موضع من «التذكرة»^١ وعليه إجماع الإمامية ونص الأئمة عليهم السلام كما في «الإيضاح»^٢. وفي موضع آخر من «التذكرة» قال: عند علمائنا^٣. وذهبت إليه الإمامية كما في «نهج الحق»^٤ إن تم ما قرّعه في «الإيضاح» كما ستسمع^٥. وهو المعروف من مذهب الأصحاب كما في «جامع المقاصد»^٦ وعليه المتأخرون كما في «الدروس»^٧ والأكثرون من علمائنا كما في

(١) و (٣) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٧ س ١٧ و ٣٩.

(٢) إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٢.

(٤) نهج الحق: في الهبات وتوابعها ص ٥١٠.

(٥) سيأتي في الصفحة الآتية وكذا ص ١٣٦.

(٦) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٨.

(٧) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٨٥.

«السرائر»^١. ولاريب في ضعف القول الثاني كما في «جامع المقاصد»^٢. وهو المشهور بين فقهاءنا كما في «إيضاح النافع» وعليه معظم المتأخرين كما في «المسالك»^٣. هذا كله مضافاً إلى الإجماعات الآتية في أنه يشترط إذن الواهب في القبض.

وهو خيرة «الكافي»^٤ لأبي الصلاح و«النهاية»^٥ والمهذب^٦ حيث قالوا فيهما: وإن مات كان ميراثاً. و«الخلاص»^٧ إن تم ما فرّعه فخر الإسلام و«المبسوط»^٨ في موضعين منه و«الجامع»^٩ ونكت النهاية^{١٠} والشرائع^{١١} والتحرير^{١٢} والإرشاد^{١٣} وشرحه^{١٤} لولده و«التنقيح»^{١٥} والمهذب البارع^{١٦} وإيضاح النافع والروضة^{١٧}.

- (١) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.
- (٢) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٨.
- (٣) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٢-١٣.
- (٤) الكافي في الفقه: في النحلة ص ٣٢٢.
- (٥) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٢.
- (٦) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٥.
- (٧) الخلاص: في الهبة ج ٣ ص ٥٥٦-٥٥٧ المسألة ٢.
- (٨) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٣ و٣٠٤ و٣٠٩.
- (٩) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٥.
- (١٠) النهاية ونكتها: في النحل والهبة ج ٣ ص ١٣٣.
- (١١) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٢٩.
- (١٢) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٥.
- (١٣) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
- (١٤) حاشية الإرشاد للنيلي: في الهبة ص ٦٧ س ٢ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (١٥) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٠-٣٤١.
- (١٦) المهذب البارع: في الهبة ج ٣ ص ٧٥.
- (١٧) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٢.

وهو ظاهر «النافع»^١ وكشف الرموز^٢ والتبصرة^٣ واللمعة^٤ وكل ما قيل^٥ فيه: لابد من القبض، بل هو ظاهر «الانتصار»^٦ والغنية^٧ كما يظهر منها ومن «الخلاف» في المسألة الآتية^٨. وقد مال إليه أو قال به الشهيدان في «الدروس»^٩ والمسالك^{١٠} بل ظاهر الثاني القول به.

وليعلم أنه في «الخلاف» قال: إن الهبة لا تلزم إلا بالقبض ثم استدلل عليه بإجماع الفرق وأخبارهم ونقل أقوال العامة باللزوم من دون القبض على اختلافهم في ذلك. ثم قال: إن ما قلناه مجمع عليه وما ذكره ليس على صحته دليل^{١١}. ولم يقل على لزومه، فيكون مراد العامة ومراده باللزوم الصحة، بل استدلاله على عدم اللزوم بدون القبض بهديته عليه السلام^{١٢} للنجاشي وموت النجاشي قبل وصولها إليه كاد يكون صريحاً في إرادة الصحة، كما أنه صريح في أنها تبطل بالموت، وهو من فروع القول بأنه شرط في الصحة. فيكون في الخلاف موافقاً من وجه آخر غير ما حكيناه عنه آنفاً، ويكون إجماعه دليلاً آخر. وأنت إذا لحظت كلامهم في المسألة الآتية عرفت انحصار الخلاف في السرائر.

-
- (١) المختصر النافع: في الهبة ص ١٥٩.
 - (٢) كشف الرموز: في الوقوف والصدقات والهبات ج ٢ ص ٥٥.
 - (٣) تبصرة المتعلمين: في الهبات وتوابعها ص ١٢٢.
 - (٤) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٦.
 - (٥) كما في الرياض: في الهبة ج ٩ ص ٣٧٧.
 - (٦) الانتصار: في مسائل الهبات ص ٤٦٣.
 - (٧) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٠.
 - (٨) سيأتي في الصفحة الآتية وص ١٤٢.
 - (٩) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٨٥.
 - (١٠) مسالك الأفهام: في عقد الهبة ج ٦ ص ٩ - ١٠.
 - (١١) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٥٥ - ٥٥٦ المسألة ١.
 - (١٢) تلخيص الحبير: في الهبة ج ٣ ص ٧٣ ح ١٣٢٩.

وأما القول بأنه شرط لزوم فقد حكى في «المختلف^١ والدروس^٢» عن ظاهر الشيخين وجماعة. ولو كان كذلك لما نسب في «السرائر» القول بأنه شرط الصحة إلى الأكثرين ولذكر واحداً من الشيخين أو الجماعة يعتضد به، وهو مما يشهد على صحة الإجماعات السالفة، إلا أن تقول إنه في السرائر لم يعط التسبّع حقّه، لأنّه يظهر من مواضع من «المبسوط^٣ والمهذب^٤» وكذا «الخلاص^٥» في موضع منه أنّه شرط لزوم. وهو خيرة «فقه القرآن^٦» للراوندي و«الوسيلة^٧» والسرائر^٨ والمختلف^٩ والكفاية^{١٠} والمفاتيح^{١١} وقد يظهر أو يلوح من «المراسم^{١٢}» وقد حكاه في «المسالك^{١٣}» عن أبي الصلاح وهو وهم قطعاً لأنّه خلاف ما وجدنا فيما عندنا من نسخة^{١٤} وخلاف ما حكوه^{١٥} عنه، لكنّه في «المختلف^{١٦}» عدل عن ذلك ووافق المشهور بعد إحدى عشرة مسألة كما ستسمع.

(١) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٠ و٢٧١.

(٢) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٣ ص ٢٨٥.

(٣) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٣ و٣٠٤ و٣٠٩ و٣١٤.

(٤) المهذب: في الهبة والنحلة ج ٢ ص ٩٥ و٩٧.

(٥) الخلاص: في الهبة ج ٣ ص ٥٥٥ المسألة ١.

(٦) فقه القرآن: في الهبة وأحكامها ج ٢ ص ٢٩٥.

(٧) الوسيلة: في بيان الهبات ص ٣٧٨.

(٨) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.

(٩) كفاية الأحكام في الهبة ج ٢ ص ٢٨.

(١١) مفاتيح الشرائع: في عدم لزوم الهبة قبل القبض ج ٣ ص ٢٠٢.

(١٢) المراسم: في أحكام الهبة ص ١٩٩.

(١٣) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٧.

(١٤) الكافي في الفقه: في النحلة ص ٣٢٢.

(١٥) حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧١، والشهيد في الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٨٥، والطباطبائي في الرياض: في الهبة ج ٩ ص ٣٧٨.

(١٦) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٨٠.

ومن الوهم الفاحش قوله في «المفاتيح» القبض شرط في لزوم الهبة للنص والإجماع^١، لأنها دعوى يكذبها النقل والمشاهدة والعيان.

ولو تمّ ما في «الدروس»^٢ ارتفع الخلاف قال: لعلّ الأصحاب أرادوا باللزوم الصحة فإنّ في كلامهم إشعاراً به فإنّ الشيخ قال: لا يحصل الملك إلّا بالقبض وليس كاشفاً عن حصوله بالعقد مع أنّه قائل بأنّ الواهب لو مات لم تبطل الهبة فيرتفع الخلاف، انتهى.

قلت: قد قال جماعة في باب الوقف: إنّ القائل بأنّ القبض فيه شرط في اللزوم أراد باللزوم الصحة، ولا ريب في ذلك عند صاحب «المسالك»^٣ وغيره^٤، فلا بدّ من مراجعته. ثمّ إنّ هذا الكلام من الشيخ في المبسوط متناقض ولا يقبل التأويل ولا يرتفع به الخلاف، وللشيخ في «المبسوط»^٥ كلام عند قوله «لو قال وهبته ومملكته» صريح أو كالصريح في أنّ الملك لا يحصل إلّا بالقبض كما ستسمعه في أواخر الباب^٦، وأيضاً له في «الخلاف» كلام متناقض وكذلك القاضي في «المهذب».

ولابدّ قبل بيان ذلك من ذكر ما قاله في «الإيضاح» قال: يتفرّع على أنّ القبض شرط في الصحة أنّه لا يجوز ولا يصحّ القبض إلّا بإذن الواهب حقيقة^٧. وقد تبعه على ذلك أبو العباس في «المهذب» وزاد أنّه لو مات أحدهما قبل القبض بطلت^٨. وهذا كأنّه لا خلاف فيه.

(١) مفاتيح الشرائع: في عدم لزوم الهبة قبل القبض ج ٣ ص ٢٠٢.

(٢) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٨٦.

(٣) مسالك الأفهام: في شرائط الوقف ج ٥ ص ٣١٤ و٣٥٨.

(٤) كما في الرياض: في الوقف ج ٩ ص ٢٧٩، والحدائق: في الوقف ج ٢٢ ص ١٤٣.

(٥) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦.

(٦) ستأتي الإشارة إليه في الصفحة الآتية وسينقل الشارح كلامه برمته في ص ٢٣١.

(٧) إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٢. (٨) المهذب البارع: في الهبات ج ٣ ص ٧٥-٧٦.

وأما الفرع الأول فإن تمّ وقع الاضطراب في الخلاف أيضاً والمهذب، لأنّه قال فيه^١ وفي «المبسوط»^٢ والقاضي في «المهذب»^٣: إذا قبض بغير إذن الواهب كان القبض فاسداً. وقال في «الخلاف» قبل ذلك: الهبة لا تلزم إلا بالقبض^٤. ومثله قال في «المهذب»^٥. وقال في «المبسوط»: إذا وهب لغيره عبداً ولم يقبضه حتّى هلّ سؤال تمّ قبضه فالفطرة على الموهوب له، لأنّ الهبة تنعقد بالإيجاب والقبول وليس من شرط انعقادها القبض^٦. وقد قال في المبسوط بعد أن حكى القولين: إنّ الصحيح الأوّل، لأنّ القبض شرط في حصول الملك. وأراد بالأوّل أنّ الملك يحصل بالقبض، وفرّع عليه أنّه إذا لم يأذن له في القبض يكون قبضه فاسداً. ثمّ قال بعد أسطر: إنّ الصحيح أنّ العقد لا يبطل بموت الواهب مثل البيع في مدّة الخيار يقوم وارثه مقامه^٧. وبذلك عبّر في «المهذب»^٨ وقال قبل ذلك في «المهذب» في هبة ذي الرحم: إن لم تكن قبضت كان الرجوع بها جائزاً فإن مات قبل قبضها كانت ميراثاً، انتهى. وهذا يقضي بأنّها لا تملك بدون القبض. وهي عين عبارة «النهاية»^٩ وهي أصرح منها، لأنّه قال: وأمّا الذي ليس فيه الرجوع فهو كلّ هبة وهبها الإنسان لذي رحمه ولداً كان أو غيره إذا كان مقبوضاً، فإن لم يكن مقبوضاً جاز له الرجوع فيه، وإن مات كان ميراثاً، انتهى. فغيّر القاضي بقوله: فإن مات قبل قبضها كانت ميراثاً، إذ لعلّه يوهّم بعض القاصرين أنّها ميراث لورثة ذي الرحم. فليت شعري ماذا يؤوّل الشهيد وكيف له يرفع الخلاف من هذه العبارات فضلاً عن صريح «السرائر»^{١٠} وما فهمه في «المختلف»^{١١} منهم، لكنّه في

١١ و ٤) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٥٦ و ٥٥٥ المسألة ٢ و ١.

٢ و ٧) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٤ - ٣٠٥.

٣ و ٥ و ٨) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٥ - ٩٧.

٦) المبسوط: في زكاة الفطرة ج ١ ص ٢٤٠. (٩) النهاية: في النحلة والهبة ص ٦٠٢.

(١٠) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣. (١١) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧١ و ٢٨٠.

«المختلف» قد عدل عنه بعد إحدى عشرة مسألة فقال: إذا مات الواهب قبل الإقباض بطلت. وردّ كلام «المبسوط والمهذب».

وكيف كان، فحجّة القول الأوّل بعد الإجماعات المحتضدة بالشهرات أنّ الأصل بقاء الملك لمالكه إلّا أنّ يتحقّق الناقل، ولا يتحقّق إلّا مع القبض، وأنّ لا خلاف بين الأصحاب كما في «المسالك» أنّ القبض شرط في الهبة في الجملة، ولكنهم اختلفوا في أنّه شرط لصحّتها أو للزومها^١، وقد أطلقوا القول بأنّه شرط في مطلق الهبة، وأطبقوا على عدم لزومها بعد القبض إلّا في مواضع قليلة مخصوصة، فكيف يجعلونه شرطاً للزوم في مطلق الهبة بمعنى أنّه لا يجوز الرجوع فيها؟ إذ فيه من التناقض والتهافت ما لا يخفى فلا بدّ أن يحمل اللزوم في كلامهم على الصّحّة، ولا ينبغي أن يعدّ قولاً في المسألة، ويجب تأويل ما يدلّ بظاهره على ذلك من الأخبار والفتاوى كما صنع في «الدروس» كما سمعت^٢ وإنّ بعدّ كما عرفت، مضافاً إلى ما يدلّ على المختار من الأخبار، وهي موثقة داود ومرسلة أبان ورواية أبي بصير، فقد قال أبو عبدالله عليه السلام في الموثقة: الهبة والنحلة ما لم تقبض حتّى يموت صاحبها، قال: هو ميراث، فإن كانت لصبيّ في حجره وأشهد عليه فهو جائز^٣. وقال أبو عبدالله عليه السلام في المرسل: النحلة والهبة ما لم تقبض حتّى يموت صاحبها، قال: هي بمنزلة الميراث^٤. وقال أبو عبدالله عليه السلام: الهبة لا تكون أبداً هبة

(١) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٧.

(٢) ما أشار إليه الشارح ممّا قد سمعت من الدروس هو ما تقدّم منه من قوله المحكي في ص ١٣٦: لعلّ الأصحاب أرادوا باللزوم الصّحّة إلى آخر ما تقدّم. ولكنّه لم يحك عنه أوّل كلامه من قوله «والروايات متعارضة فلو مات الواهب قبل الإقباض بطلت على الثاني وتخبر الوارث في الإقباض على الأوّل والنماء تينزل كذلك، وكذلك العبد الموهوب بالنسبة إلى الفطرة لو لم يقبضه المتهب قبل الهلال، ولعلّ الأصحاب ... الخ، فراجع وتأمل.

(٣) وسائل الشيعة: ب ٥ من أبواب أحكام الهبات ح ٢ ج ١٣ ص ٣٢٧.

(٤) وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٢٤.

حتى تقبضها والصدقة جائزة عليه^١. والأولان مفصحيان كظاهر الثاني بأن القبض شرط للصحة، لأن المراد لا يكون هبة صحيحة، لأنه أقرب إلى نفي الذات من إضمار اللازمة. وقد اعتضدت بالأصل بمعانيه والإجماعات. وانجبر مع ذلك المرسل والخبر بالشهرات. وينبغي أن يكون «يقبض» في الموثق والمرسل و«يقبضها» في الخبر بالتشديد من باب التفعيل وليس المجرد أصلاً للمزيد. وعلى هذا يتم الاستدلال على اشتراط كون القبض بإذن المالك.

وحجة القول الآخر العمومات الآمرة بالوفاء بالعقود^٢، وما رواه الشيخ عن الحسين بن سعيد عن فضالة عن أبان عن عبدالرحمن بن سيابة - فالخبر إما حسن لأن عبدالرحمن ممدوح إن كان الحسن أحسن من الموثق وإلا فموثق أخذاً بالواسطة من الأقوال في أبان - عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إذا تصدق الرجل بصدقة أو هبة قبضها صاحبها أو لم يقبضها علمت أو لم تعلم فهي جائزة^٣. ومثله مضمرة أبي مريم^٤. ومرسلة أبان^٥، لكنه ترك قوله «أو هبة» وصحيحة أبي بصير قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: الهبة جائزة قبضت أو لم تقبض قسّمت أو لم تقسم، والنحل لا تجوز حتى تقبض، وإنما أراد الناس ذلك فأخطأوا^٦. وقد رواه الصدوق في «معاني الأخبار»^٧ ولعل معنى آخره: أن الناس أحدثوا لفظ الصدقة واستعملوه في الهبة والنحل مع عدم قصد القرية فأخطأوا.

وفي الاستدلال بها نظر، لأنها لو كانت فيها دلالة لما أعرض الأصحاب عنها، سلّمنا لكن إعراض الأصحاب عنها مع ظهورها وتكثرها واتّضاح دلالتها كما

(١) وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب أحكام الهبات ح ٧ ج ١٣ ص ٣٣٦.

(٢) المائدة: ١.

(٣) تهذيب الأحكام: ب ٤ في النحل والهبة ح ١٧ ج ٩ ص ١٥٦.

(٤-٦) وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب أحكام الهبات ح ٢-٤ ج ١٣ ص ٣٣٥.

(٧) معاني الأخبار: في نوادر المعاني ص ٣٩٢ ح ٣٨.

تدعى ما كان الأقوى في نظرهم منها كسيرة مستقيمة وطريقة مستمرة وهو معنى الإجماع. وقد تقرّر في فقهه أنّ الأخبار إذا تكثرت وصحت واتّضحت دلالتها وأعرض الأصحاب عنها ضعفت وسقط الاستدلال بها. سلّمنا أنّها ليست بتلك المثابة لكنّها لا تقوى على مكافئة تلك الأدلة.

فأمّا بيان عدم صلاحيتها للاستدلال فلأنّ العمومات لا يمكن الاستدلال بها على ظاهرها من لزوم الوفاء للإجماع على جواز الرجوع فيها قبل القبض مطلقاً، وإن أريد بها الجري على مقتضاها من جواز أو لزوم فلا ريب في توقّف ذلك على ثبوت الهبة من دليل آخر لا منها فلا تدلّ على المطلوب.

وأما الأخبار فيحتمل قوياً أن تكون وردت تقيّة، لأنّ الجواز في أكثر أخبار الهبة يراد به اللزوم، وفي الموثّق: تجوز الهبة لذي القربة والذي يثاب من هبته ويرجع في غير ذلك إن شاء^١. ونحوه غيره^٢. ولا ريب أنّ المراد بالجواز في الهبة لذي الرحم والمعوّض عنها اللزوم. فإذا قام احتمال إرادة اللزوم من الجواز في أدلة الخصم - كما نبّه عليه في «الاستبصار»^٣ حيث احتمل حملها على التقيّة كما هو مذهب مالك حيث قال: إنّها تلزم بنفس العقد ولا تفتقر إلى قبض كما حكاه في «الخلافة»^٤ ومذهب داود بن عليّ وكذا الشافعي في أحد أقواله حكاه في «الانتصار»^٥ - كانت غير صالحة للاستدلال ولا عامل بها أصلاً، إلّا أنّ هذا الاحتمال في صحيحة أبي بصير حيث لم يفرّق فيه بين القسمة وعدمها يضعف جداً، لأنّ منهم من يقول بعدم صحّة هبة غير المقسوم، وبعض هؤلاء وإن لم يكن

(١ و ٢) وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب أحكام الهبات ح ١ و ٢ ج ١٣ ص ٣٣٨.

(٣) الاستبصار: ب ٦٧ في الهبة المقبوضة ذيل ح ١٦ ج ٤ ص ١١٠.

(٤) الخلافة: في الهبة ج ٣ ص ٥٥٥ المسألة ١.

(٥) الانتصار: في الرجوع في الهبة ص ٤٦٢ - ٤٦٣.

عاصر مولانا الصادق عليه السلام لكن الظاهر أنه أخذه عن عاصره، وقد طعن فيها في «الاستبصار» لتضمنها الفرق بين الهبة والنحلة والحال أنه لا فرق. ثم إن الرجل في الأخبار الثلاثة^١ إما أن يراد به الواهب أو الموهوب، فإن أريد الأول كان المعنى أنه يجوز أن يهب الرجل هبة من دون أن يقبضها الموهوب، وعلى هذا فلا دلالة فيه على أنها تصح من دون قبض، وأنه شرط اللزوم، لأن مطلق الجواز لا نزاع فيه كما في «المسالك»^٢، أو يقال: إن المراد من دون أن يقبضها في الحال، لأن الأصح عدم اشتراطه الفورية فيه، ويحتمل أن يكون المراد يجوز أن يهب الواهب ماله الذي لم يقبضه والذي لم يصل إليه والذي لم يقسمه. وإن أريد الثاني صار المعنى: يجوز أن يهب المتهم ما وهب له وإن لم يقبضه، أو: وإن لم يقبضه له الواهب، من باب التفعيل، فيقرأ «قبضها صاحبها» بالتشديد لأنه أنسب حينئذ. وعلى هذا الاحتمال يتم الاستدلال بها، ولكن الأول لعله هو المتبادر، مع شهادة الصحيحة له به حيث تضمنت جواز هبة الواهب ما لم يقسم. وإذا قامت هذه الاحتمالات بطل الاستدلال، فليتأمل في ذلك كله.

وقد طعن في «المسالك»^٣ في دلالة هذه الأخبار - أعني أخبار الخصم - بأن إطلاق الهبة على غير المقبوضة أعم من الحقيقة، فيجوز أن يكون مجازاً باعتبار الأول، أو باعتبار ذكر أكثر أجزاء السبب يعني الإيجاب والقبول، إلا أنه قد يلزمه استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه، لأنه أطلق في الخبر الهبة على المقبوضة وغيرها مع أن غير المقبوضة ليست بهبة حقيقة، فيكون عليه السلام قد استعمل لفظ «الهبة» في حقيقتها ومجازها. فإن قلت: ما تصنع أنت في الخبر؟ قلت: نقول بأنها مستعملة في قدر مشترك وهي الإعطاء. ثم إنه لا ريب أن فيها معاطاة لا يشترط فيها

(١) تقدمت في ص ١٣٩.

(٢ و ٣) مسالك الأنعام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٨.

وشرطه إذن الواهب.

القبض ولا الصيغة يباح بها التصرف من دون ملك، فليتأمل.
وربما استدل^١ لهم بأن الهبة تبرع كالوصية فلا يعتبر فيها القبض. وفيه: أن
مطلق التبرع أعم مما لا يعتبر فيه القبض، إذ الوقف تبرع يعتبر فيه القبض، وإلحاقه
بالوصية قياس.

[في بطلان القبض بدون إذن الواهب]

قوله: «وشرط إذن الواهب» أي يشترط لصحة القبض إذن الواهب فيه،
وبدونه يبطل ولا يعتد به ولا ينتقل الملك إلى المتهب. وهو مذهب الإمامية كما في
«نهج الحق»^٢، ولا خلاف فيه عندنا كما في «المسالك»^٣، ولم يعتد به عندنا كما
في «الدروس»^٤. ويشترط في صحته إذن الواهب عند الأصحاب وبدونه لا يؤثر
في الانتقال كما في «الكفاية»^٥. وذهب الأكثرون من أصحابنا إلى أن من شرط
انعقادها وصحتها الإقباض بإذن الواهب، فمتى قبضها الموهوب له بغير إذن
الواهب كان القبض فاسداً كما في «السرائر»^٦ وإذا قبض بإذنه صحّ القبض
بلاخلاف، وليس على صحته بغير إذنه دليل كما في «الخلاف»^٧ والغنية^٨.

(١) و (٣) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ١٨ و ٢١.

(٢) نهج الحق: في الهبات وتوابعها ص ٥١٠.

(٤) الدروس الشرعية: في أحكام القبض ج ٢ ص ٢٩٠.

(٥) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٩.

(٦) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.

(٧) الخلاف: في حكم قبض الهبة بغير إذن الواهب ج ٣ ص ٥٥٧ المسألة ٢.

(٨) غنية الزوج: في الهبة ص ٣٠١.

وبه - أي اشتراط الإذن في صحة القبض - صرح في «المبسوط»^١ والمهذب^٢ والوسيلة^٣ والجامع^٤ والشرائع^٥ والنافع^٦ والتذكرة^٧ والتحرير^٨ والإرشاد^٩ والتبصرة^{١٠} والمختلف^{١١} في محل آخر و«اللمعة»^{١٢} والتنقيح^{١٣} وجامع المقاصد^{١٤} والروض^{١٥} والروضة^{١٦} والمفاتيح^{١٧}. وبالجمله: لا مخالف منّا أصلاً. وهو الموافق للأصل الدالّ على عدم الصحة إلى أن يتحقّق القبض المتيقّن إيجابه لها، وليس إلّا المجمع عليه وهو المأذون فيه، والمنهي عنه غير منظور إليه، ثم إن التسليم غير مستحقّ عليه، فجرى مجرى ما لو قبض المبيع قبل تسليم الثمن بغير إذن البائع بل هذا أبلغ، لكن إطلاق مرسله أبان وموثقة داود ورواية أبي بصير التي هي الأصل في اشتراط القبض يأتي على ذلك كلّ ويدفعه، إلّا أن يكون قوله في: «تقبّض»

- (١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٤.
- (٢) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٥.
- (٣) الوسيلة: في بيان الهبات ص ٢٧٨.
- (٤) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٥.
- (٥) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٢٩.
- (٦) المختصر النافع: في الهبة ص ١٥٩.
- (٧) تذكرة الفقهاء: في أركان الهبة ج ٢ ص ٤١٧ س ٢٩.
- (٨) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٥.
- (٩) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
- (١٠) تبصرة المتعلّمين: في الهبات وتوابعها ص ١٢٢.
- (١١) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٨١.
- (١٢) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٦.
- (١٣) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤١.
- (١٤) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٩.
- (١٥) لا يوجد لدينا، ويظهر ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٥.
- (١٦) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٢.
- (١٧) مفاتيح الشرائع: في عدم لزوم الهبة قبل القبض ج ٣ ص ٢٠٢.

وإيقاع القبض للهبة،

و«يقبضها» فيها بالتشديد من باب التفعيل كما نبهنا عليه هناك^١. وعلى كل حال ففي الإجماع بلاغ. نعم قد دلت الأخبار^٢ الصحيحة على اشتراط إذن الواقف في قبض الوقف.

هذا، وقد حكى عن أبي حنيفة أنه قال: إذا قبض في المجلس بدون إذن الواهب جاز^٣، مستنداً إلى أن الإيجاب تضمن الإذن في القبول والقبض في المجلس معاً. وفيه: أن القبول أثبتته الشارع لا الموجب ولم يوجد ما يدل على القبض، ولو دل عليه الإيجاب لم يختص بالمجلس وقد دقق النظر، فتدبر، إذ للأصحاب مثله فيما إذا وهب الغاصب ما غصبه فإنهم قالوا^٤: إن رضاه بإقراره عليه بعد المقدل على الرضا بالقبض، ويقال: إن إيجابه وتبرّعه وقصد الإحسان إليه يقضي بالرضا بالقبض.

[في أنه هل يشترط قصد الهبة في القبض؟]

قوله: «وإيقاع القبض للهبة» أي يشترط أيضاً إذن الواهب في قبضه الهبة، ولم أجد من وافقه عليه على إطلاقه وإن كان هو المتيقن روايةً وفتوى. وقال في «المختلف»: ويحتمل أن يقال: الشرط هو الإقباض عن الهبة لا القبض المطلق ولا مطلق الإقباض^٥. وهو يوافق ما هنا. وفي «الكفاية»^٦: أن المشهور أنه يكفي القبض والإذن فيه مطلقاً، ولا يعتبر كونه بنية الهبة. وفي «الرياض»^٧: أنه الأشهر

(١) تقدّم ذكره في ص ١٤١.

(٢) وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب أحكام الوقوف والصدقات ج ١٣ ص ٢٩٧.

(٣) كما في بدائع الصنائع: ج ٦ ص ١٢٤.

(٤) كما في المختلف: ج ٦ ص ٢٨١، والمسالك: ج ٦ ص ٢٢، والرياض: ج ٩ ص ٣٨١.

(٥) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٨١. (٦) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٩.

(٧) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٨١.

فلو قبض من دون إذنه لم ينتقل الملك إليه وإن كانا في المجلس.

وعليه عامة من تأخر. قلت: المصرّح بمعقد شهرة الكفاية قليل جداً كما ستعرف. ولعلّه استفاد الشهرة من إطلاقهم في المسألة السابقة اعتبار إذن الواهب في القبض، فإنه يستفاد منه عدم اشتراط كونه بنية الهبة، فلو أذن فيه مطلقاً من غير قصد شيء صريح، وبه يقضي إطلاق الأخبار الثلاثة التي هي الأصل في الباب كما مرّ^١. وقد أنكر في «الرياض^٢» وجود إطلاق في الباب، وهو وهم. نعم لو أقبضه للإيداع أو العارية لم يعتدّ بقبضه الهبة، ولذلك استحسن في «المسالك^٣» تبعاً «لجامع المقاصد^٤» اعتبار عدم التصريح بكون القبض لا لها، والاكتفاء به عند الإطلاق. وفي «الكفاية» أنه غير بعيد^٥، لصدق اسم القبض وصلاحيته للهبة ودلالة القرائن عليه بخلاف ما لو صرح بالصارف ولا رابع لهم فيما أجد. وكيف كان فالأولى أن يفرّع عليه المصنّف أنه لو أذن في القبض مطلقاً من دون قصد شيء لم يصح. ومنه يفهم حال ما فرّعه عليه من أنه لو أقبضه لا للهبة لم ينتقل، ولعلّ الاختصار عليه يقضي أن يكون المراد من العبارة أنه يشترط أن لا يكون لغير الهبة.

قوله: ﴿فلو قبض من دون إذنه لم ينتقل الملك إليه وإن كانا في المجلس﴾ هذا تفريع على اشتراط إذن الواهب، وفيه ردّ على أبي حنيفة كما عرفت^٦.

(١) تقدّم في ص ١٣٩.

(٢) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٨٢.

(٣) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٢.

(٤) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٩.

(٥) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٩.

(٦) تقدّم في ص ١٤٤.

كتاب الهبة / فيما لو أقرّ المتّهب بالهبة والإقباض ١٤٧
وكذا لو أقبضه الواهب لا للهبة. ويُقبل قوله في القصد. ولو أقرّ بالهبة
والإقباض، حكم عليه وإن كان في يد الواهب،

قوله: «وكذا لو أقبضه الواهب لا للهبة» هذا تفريع على اشتراط
إيقاع القبض للهبة، وقد عرفت الحال فيه.
قوله: «ويُقبل قوله في القصد» كما في «جامع المقاصد»^١ لأنّه أعرف
بقصده. ومعناه أنّه يقبل قول الواهب في قصده في الإذن بالقبض باعتبار كونه
لهبة أو لغيرها. فلو خالفه المتّهب قدّم قوله بيمينه، ويمكن أن يكون المراد كما في
«جامع المقاصد» أنّه يقبل قول كلّ من الواهب والمتّهب في قصده بالإذن في
القبض أو بقبض الهبة لا الهبة غيرها، فلو خالفه الآخر قدّم قوله بيمينه، لأنّ كلّاً
منهما أعرف بقصده^٢.

[فيما لو أقرّ المتّهب بالهبة والإقباض]

قوله: «ولو أقرّ بالهبة والإقباض حكم عليه وإن كان في يد
الواهب» كما في «المبسوط»^٣ والمهذب^٤ والشرائع^٥ والتذكرة^٦ والدروس^٧
في باب الإقرار و«التحرير»^٨ وجامع المقاصد^٩ والمسالك^{١٠} لعموم إقرار العقلاء

(١) و٢ و٩) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٤٩ - ١٥٠.

(٣) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦.

(٤) المهذب: في الهبة ج ٢ ص ٩٦.

(٥) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٢٩.

(٦) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالهبة ج ٢ ص ١٦٩ السطر الأوّل.

(٧) الدروس الشرعية: في أحكام القبض من الهبة ج ٢ ص ٢٩٠.

(٨) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٧٨.

(١٠) مسالك الأنهار: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٠.

وله الإحلاف لو ادّعى المواطاة، ولا يُقبل إنكاره.

على أنفسهم جائز^١. نعم، إن علم كذبه لم يعتدّ به كما في الأخيرين. وكونه في يده لا يدلّ على أنّه ما أقبضه بعد، لأنّه يجوز أن يكون أقبضه ثمّ رجع بسبب آخر، مثله إذا أقرّ بالبيع وقبض الثمن أو أقرّ بالاقتراض.

[فيما لو ادّعى الواهب مواطاته للمتهب]

قوله: «وله الإحلاف لو ادّعى المواطاة ولا يُقبل إنكاره» يريد أنّه إذا أنكر الواهب المقرّ بالإقباض حصول القبض بعد إقراره وادّعى أن الإقرار إنّما كان بمواطاته للمتهب ولم يكن واقعاً فلا يقبل إنكاره. نعم، له إحلافه كما صرح بالحكمين في الكتب المتقدمة^٢ عدا الشرائع، لكن في «المبسوط» في الباب وباب الإقرار و«المهذب والدروس» أن للواهب إحلاف المتهب على وقوع القبض. وصرّح في «الدروس» أنّه ليس له إحلافه على عدم المواطاة وكلام «الكتاب والتحرير»^٣ يحتمل الأمرين كما هو صريح «المسالك»^٤. وفي «الحواشي»^٥ وجامع المقاصد^٦ أنّه له إحلافه على عدم المواطاة، لكنّ الموجود في «المبسوط»^٧ في

(١) عوالي اللآلي: ج ١٠٤ ص ١ ص ٢٢٣.

(٢) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦، وفي الإقرار ص ٣٢، والمهذب: في الهبة ج ٢ ص ٩٦، وتذكرة الفقهاء: في الإقرار بالهبة ج ٢ ص ١٦٩ س ٢، والدروس الشرعية: في أحكام القبض في الهبة ج ٢ ص ٢٩٠، وتحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٧٨ - ٢٧٩، وجامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٠، ومسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٠.

(٣) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٧٨ - ٢٧٩.

(٤) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٠.

(٥) الحاشية النجارية: في الهبة ص ١١٥ س ١٥ (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٦) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٠.

(٧) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦، وفي الإقرار ص ٣٢.

الباب و «المهذب»^١ أن الواهب ادعى الوعد بالإقباض ولم يذكر فيهما المواطاة، وإنما ذكرت في إقرار «المبسوط»^٢، ومثله ما لو أقر بالبيع وقبض الثمن ثم أنكر وادعى المواطاة، كما حكيناه^٣ في باب الإقرار عن خمسة عشر كتاباً غير الكتاب، وما لو أقر بالاقتراض وادّعاها كما صرح به في إقرار «المبسوط»^٤ والكتاب^٥ وغيرهما^٦ كما يأتي^٧ إن شاء الله.

وتحرير البحث في كلام من فرض المسألة في دعوى المواطاة أن الواهب إذا أنكر الإقباض فادّعى عليه المتهب أنك بالأمس مثلاً أقررت بالإقباض بني الأمر في المسألة على سماع الدعوى بالإقرار كما في «الحواشي»^٨ وجامع المقاصد^٩، وقد اختلفوا في سماع الدعوى بالإقرار، فالمصنف في باب القضاء^{١٠} وولده^{١١} والصيمري^{١٢} والشهيد الثاني^{١٣} على أنها تسمع ويلزم بالجواب، لأنه ينتفع به مع التصديق ولأن المعتبر ثبوت الحق ظاهراً وتردد في سماعها في «الشرائع»^{١٤}

مركز تحقيق التراث

- (١) المهذب: في الهبة ج ٢ ص ٩٦.
- (٢) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦، وفي الإقرار ص ٣٢.
- (٣) سيأتي في ص ٦٧٣ - ٦٧٦.
- (٤) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٢.
- (٥) قواعد الأحكام: في الإقرار تعقيب ما ينافيه ج ٢ ص ٤٣٧.
- (٦) كجامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٣٤٤ - ٣٤٥.
- (٧) سيأتي في ص ٦٧٦.
- (٨) الحاشية النجارية: في الهبة ص ١١٥ س ١٦ (مخطوط مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

- (٩) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٠.
- (١٠) قواعد الأحكام: فيما يتعلق بالدعوى ج ٣ ص ٤٨٤.
- (١١) إيضاح الفوائد: في متعلق الدعوى ج ٤ ص ٤٠٠ - ٤٠١.
- (١٢) غاية المرام: في أحكام الدعوى ج ٤ ص ٢٥٣.
- (١٣) مسالك الأفهام: في مسائل تتعلق بالدعوى ج ١٤ ص ٦٣.
- (١٤) شرائع الإسلام: في أحكام الدعوى ج ٤ ص ١٠٧.

والتحريـر^١ والإرشاد^٢ والدروس^٣» لأنّه ليس حقّاً لازماً ولا سبباً لثبوته في نفس الأمر، بل إذا ثبت قضي به ظاهراً، ولهذا لو علم المدّعي كذبه في الإقرار لم يستحلّ ما أقرّ له به. فإن قلنا بسماعها كما هو المختار طالبه الحاكم بالجواب، فلمّا أجاب بأنّا توطينا وأنكر المتهب المواطاة حلفه الحاكم على نفيها، وإن قلنا بعدم سماعها فإذا طالبه بما أقرّ له به وقال الواهب: لا تستحقّ عندي لأنّ إقراره كان فاسداً لأنّي لم أقبضك وإنّما واطأتك فقد ادّعى فساد الإقرار والمتهب ينكر فساده فيحلف على حصول القبض، وذلك لا يتضمّن سماع دعواه بالإقرار وإنّما صار الواهب مدّعيّاً والمتهب منكراً.

هذا أقصى ما يقال في توجيه ذلك. وأنت إذا أمعنت النظر عرفت أنّ ما نحن فيه ليس من قبيل الدعوى بالإقرار حتّى يجري فيها ما وجهوا به عدم سماعها، لأنّ المفروض في سماع الدعوى بالإقرار إنّما هو إذا لم يعلم إلّا من جهته، لأنّه من المعلوم أنّ المتهب يعلم أنّه كان قد أقبضه أو لم يقبضه إلّا أن تفرضه أنّه لا يعلم ذلك، وإنّما عوّل على إقراره له بالهبة والإقباض. ثمّ إنّنا لا نجد وجهاً وجيهاً لتحليفه له على تقدير عدم سماع الدعوى بالإقرار، إذ ما ذكرناه في توجيهه هو ما رأيت. نعم إذا ادّعى أنّ وكيله مثلاً كان أخبره أنّه أقبضه فأقرّ بناءً على صحّة إخباره ثمّ ظهر له أنّه ما أقبضه كان متّجهاً. وأمّا إذا كان إقراره بأنّه تولّى إقباضه بنفسه، فلا وجه لتحليف الموهوب له حيث لا تسمع الدعوى بالإقرار.

ومنه يعلم حال ما في «المبسوط والمهذب» من دعواه الوعد بالإقباض وأنّه له تحليفه على وقوع القبض كما عرفت.

(١) تحرير الأحكام: في الدعاوى والبيّنات ج ٥ ص ١٥٦.
(٢) إرشاد الأذهان: في تحقيق الدعوى والجواب ج ٢ ص ١٤٣.
(٣) الدروس الشرعية: في الدعوى وتوابعها ج ٢ ص ٨٤.

ولو مات الواهب قبله بطلت الهبة وإن كان بعد الإذن في القبض.
ولو وهب ما في يد المتهب صحّت ولم تفتقر إلى تجديد قبض
ولا إذن ولا مضيّ زمان يمكن فيه القبض.

وأما أنّه لا يقبل إنكاره لأنّه إنكار بعد الإقرار، والأصل فيه عدم الصحة.

[فيما لو مات الواهب قبل القبض]

قوله: «ولو مات الواهب قبله بطلت الهبة وإن كان بعد الإذن في
القبض» قد تقدّم الكلام^١ فيه. وقد قال في «التذكرة»: لو مات الواهب أو المتهب
بطلت عند علمائنا^٢، وقد سمعت^٣ ما في «المبسوط والمهذب» من أنّها لا تبطل
بموت الواهب وأنّ وارثه يقوم مقامه كالبيع في مدّة الخيار.

[فيما لو وهب الواهب ما في يد المتهب]

قوله: «ولو وهب ما في يد المتهب صحّت ولم تفتقر إلى تجديد
قبض ولا إذن ولا مضيّ زمان يمكن فيه القبض» الأصل في المسألة
قول الشيخ في «المبسوط»^٤: إذا وهب له شيئاً في يده مثل أن يكون في يده وديعة
فهيها له نظر، فإن أذن له في القبض ومضى بعد ذلك زمان يمكن القبض فيه لزم
العقد، وإن لم يأذن له في القبض فهل يلزم القبض بمضيّ الزمان الذي يمكن فيه
القبض أو لا بدّ من الإذن في القبض؟ الأقوى أنّه لا يفتقر إلى الإذن في القبض، لأنّ
إقرار يده عليه بعد العقد دليل على رضاه بالقبض، انتهى. وحاصله على طوله: أنّ

(١) تقدّم في ص ١٣٤ - ١٤٢. (٢) تذكرة الفقهاء: في اشتراط القبض في الهبة ج ٢ ص ٤١٧ س ٣٩.
(٣) تقدّم في ص ١٣٦ - ١٣٨. (٤) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٥.

الإذن في القبض غير شرط، لكن بشرط مضيّ زمان يمكن فيه القبض. وفي «جامع المقاصد»: أنّه إذا أذن له في قبضه ومضى زمان يمكن فيه القبض صحّت الهبة^١. وقد نظر في أوّل كلام المبسوط.

وأوّل من خالف ما في المبسوط المحقّق في «الشرائع» حيث قال: ولو وهب ما في يد الموهوب صحّ، ولم يفتقر إلى إذن الواهب ولا أن يمضي زمان وربّما صار إلى ذلك بعض الأصحاب^٢. فنظره في الإشارة إلى مضيّ الزمان خاصّة بمعنى أنّه لا يعتبر تجديد الإذن في القبض ولكن يفتقر إلى مضيّ زمان، فيكون أشار إلى الشيخ خاصّة. ويمكن عود الإشارة إلى كلّ واحدٍ من الإذن في القبض ومضيّ زمان بمعنى عدم الاكتفاء بالقبض السابق مطلقاً بل يفتقر إلى تجديده ومضيّ زمان يمكن فيه القبض، فيكون أشار إلى ابن عمه في «الجامع»^٣.

ومما وافق الشرائع «الكتاب والتذكرة»^٤ والتحرير^٥ والمختلف^٦ والإيضاح^٧ واللمعة^٨ والتنقيح^٩ والمهذب البارع^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} والروض^{١٢} والمسالك^{١٣}

-
- (١ و ١١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥١ - ١٥٢.
 (٢) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٢٩ - ٢٣٠.
 (٣) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٥.
 (٤) تذكرة الفقهاء: في اشتراط القبض في الهبة ج ٢ ص ٤١٨ السطر الأوّل والثاني.
 (٥) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٥.
 (٦) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٨١.
 (٧) إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٣.
 (٨) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٦.
 (٩) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤١.
 (١٠) المهذب البارع: في الهبات ج ٣ ص ٧٥.
 (١٢) لا يوجد لدينا، ولكن موجود في حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٥.
 (١٣) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٢.

والروضة^١ والكفاية^٢ وكذا «الإرشاد»^٣ والتبصرة^٤ والمفاتيح^٥ حيث قيل فيها: يكفي القبض السابق. وقد زيد في «الكتاب» وغيره أنه لا يفتقر إلى تجديد القبض ويغني عنه عدم الافتقار إلى تجديد الإذن في القبض. واقتصر في «الدروس»^٦ على نقل كلام المبسوط من دون ترجيح، فظاهره التوقف.

وقد صرح في «التذكرة»^٧ والتحرير^٨ والمختلف^٩ والدروس^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} والمسالك^{١٢} وغيرها^{١٣} بعدم الفرق بين كونه بيده بإيداع أو عارية أو غصب أو غير ذلك. وهو قضية إطلاق «الكتاب والشرائع»^{١٤} والإرشاد^{١٥} والتبصرة^{١٦} والمهذب البارع^{١٧} والتنقيح^{١٨} وغيرها^{١٩}. واستحسن في «الروضة»^{٢٠} القول بالفرق بين القبض بإذن وغيره، لأنه لا يد للغاصب شرعاً. وفي

(١ و ٢٠) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٢-١٩٣.

(٢) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٩.

(٣ و ١٥) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥.

(٤) تبصرة المتعلمين: في الهبات وتوابعها ص ١٢٢.

(٥) مفاتيح الشرائع: في عدم لزوم الهبة قبل القبض ج ٣ ص ٢٠٢.

(٦ و ١٠) الدروس الشرعية: في أحكام القبض ج ٢ ص ٢٨٩.

(٧) تذكرة الفقهاء: في اشتراط القبض الهبة ج ٢ ص ١٨٤ السطر الأول.

(٨) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٥.

(٩) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٨١.

(١١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥١.

(١٢) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٢.

(١٣) كالتنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤١.

(١٤) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٢٩ - ٢٣٠.

(١٦) تبصرة المتعلمين: في الهبة ص ١٢٢.

(١٧) المهذب البارع: في الهبات ج ٢ ص ٧٥.

(١٨) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤١ وفيه صريحاً كما تقدم في الهامش رقم ٢٩.

(١٩) كاللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٦.

«الكفاية»^١ في الفرق نظر. وتردّد في «جامع المقاصد»^٢ في الاحتياج إلى إقباض مجدّد لو كان الموهوب في يد وكيل المتهب وديعة. ولعلّه في غير محله إن كان وكيلاً في الاستيداع كأن قال له المودع: هذا وديعة عندك، فيقول له: إدفعها إلى وكيلي في حفظ الودائع، فإنّه لا يفتقر إلى إقباض مجدّد، وإن كان وكيلاً له في غير الاستيداع وأودعها عنده فلا بدّ من الإقباض الجديد، فليلاحظ ذلك.

حجّة «الشرائع» وما وافقها أنّ القبض المشروط حاصل فأغنى عن قبض آخر وعن مضيّ زمان يسعه، إذ لا مدخل للزمان في ذلك مع كونه مقبوضاً، وإنّما كان معتبراً مع عدم القبض، لضرورة امتناع حصوله بدونه.

وفي «الرياض»^٣ أنّ فيه نظراً فإنّ دعوى حصول القبض المشروط أوّل البحث لعدم عموم يدلّ على كفاية مطلقة لا من إجماع ولا غيره للخلاف. قلت: فيه نظر من وجوه: الأوّل أنّ الإطلاق موجود في الأخبار الثلاثة كما عرفت آنفاً. والثاني أنّ الإجماع كأنّه معلوم من المتأخّرين بل هو نسبه إلى عامّتهم. نعم، له أن يقول: إنّ المتبادر من الأخبار أنّ القبض بعد العقد، لكنّ الأمر في هذا سهل، لأنّه قد يمكن أن يقال: إنّها خرجت مخرج الغالب، فتأمّل على أنّه أبلغ في القبض. ثمّ إنّ رجّح مختار الأكثر بأنّه يكتفي بقبض الوليّ الواهب مع سبقه على العقد، للنصوص الدالّة عليه المعلّل بعضها بحصول القبض من دون أن يذكر فيها تلك القيود، قال^٤: وهذا التعليل جارٍ فيما نحن فيه، والعلّة المنصوصة يتعدّى بها إلى غير المورد، انتهى كلامه.

(١) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٩.

(٢) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٢ - ١٥٣.

(٣) (٥ و ٣) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٨٢ - ٣٨٣.

(٤) تقدّم في ص ١٣٨ - ١٣٩.

ولقد تنبعت «الوسائل» فلم أجد هذا التعليل في خبر من الأخبار إلا قوله عليه السلام: وإن كان لصبي في حجره فهو جائز^١، وقد خلا عن التعليل الصريح. نعم، في خبر علي بن جعفر في كتابه: إذا كان أب تصدق على ولد صغير فإنها جائزة^٢، لأنه يقبض لولده إذا كان صغيراً، ولم يقل لأنه قابض لولده، فلعله يدل على خلاف مراده، على أنه ألم به (ما ألم به - خ) لأنه ليس موجوداً في الكتب الأربعة. وقد وقع له مثل ذلك في قبض الوقف وادعى هذه الدعوى وأن الصحيح صريح في التعليل بأنه مقبوض في يده. وقد أشار هناك إلى قول أبي الحسن عليه السلام في صحيح صفوان: وإن كانوا صغاراً وقد شرط ولايتها لهم حتى يبلغوا فيجوزها لهم^٣، وفي الصحيح الآخر: لأن والده هو الذي يلي أمره^٤، فليتأمل في دلالتهما. وتعام الكلام في باب الوقف^٥ وقد استنهضه أيضاً على ما نحن فيه.

وأما عدم الفرق بين القبض بوجه مأذون فيه وغيره فلأن الوجه فيهما واحد وهو صدق القبض. وعساك تقول: قد تقدم له اعتبار كون القبض للهبة وليس هنا ما يدل على ذلك لأننا نقول: إن إيجابه العقد وإقرار يده على العين بعده دليل على رضاه بقبضه لها وانتفاعه بها وإن كان فيما قبل على وجه الغصب، لأن الغاصب وإن كان لا يد له إلا أن حكم الغصب قد زال بالأمرين - أعني العقد وإقرار يده - فما استحسنه في «الروضة» غير حسن مع مخالفته لصريح الأصحاب وإطلاقاتهم. والقول الذي حكاه لم نجده لأحد من الخاصة والعامة وبالأمرين المذكورين يتضح لك فساد ما قيل من أننا نسلم أن الإقباض والقبض لا حاجة

(١) وسائل الشيعة: ب ٤ في أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٣٤.

(٢) وسائل الشيعة: ب ٥ في أحكام الهبات ح ٥ ج ١٣ ص ٣٣٨.

(٣) و٤ وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب الوقوف والصدقات ح ٤ و١ ج ١٣ ص ٢٩٨.

(٥) تقدم في ج ٢١ ص ٤٢٨ - ٤٣٥ و ٤٨٥ - ٤٨٨.

وكذا لو وهب وليّ الطفل ما له الذي في يده

إليهما للزوم إيجاد الموجود لكنّ الإذن في الانتفاع لا بدّ منه في الوديعة والغصب بخلاف العارية فإنّ الإذن فيه حاصل من قبل، لأنّك قد عرفت أنّ الأمرين يدلّان على الرضا بقبض العين والانتفاع بها، فلا فرق بين العارية وغيرها.

[فيما لو وهب وليّ الطفل ما له]

قوله: «وكذا لو وهب وليّ الطفل ما له الذي في يده» أي لا يحتاج إلى قبضٍ جديد، وهو معنى ما في «المراسم»^١ والمختلف^٢ والإيضاح^٣ والدروس^٤ والحواشي^٥ واللمعة^٦ والتنقيح^٧ وجامع المقاصد^٨ والمسالك^٩ والروضة^{١٠} والكفاية^{١١} وفي الأخير: أنّه الأشهر، فتدبر. وإطلاق كلام جماعة من هؤلاء كالكتاب شامل للوصي كما هو صريح بعضهم^{١٢}. واقتصر في

(١) المراسم: في أحكام الهبة ص ١٩٩.

(٢) مختلف الشيعة: في الهبات وتوابعها ج ٦ ص ٢٦٣ - ٢٦٤.

(٣) إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٣.

(٤) الدروس الشرعية: في أحكام القبض ج ٢ ص ٢٨٩.

(٥) الحاشية التجاريّة: في قبض الهبة ص ١١٥ س ١٠ فما بعد (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية)

(٦) اللّمة الدمشقيّة: في الهبة ص ١٠٦.

(٧) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤١.

(٨) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٢.

(٩) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٣٤.

(١٠) الروضة البهيّة: في الهبة ج ٣ ص ١٩٣.

(١١) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٩.

(١٢) كما في مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٦، وفي كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٩ - ٣٠.

«المقنعة»^١ والنهاية^٢ والخلاف^٣ والمبسوط^٤ والمهذب^٥ والوسيلة^٦ والسرائر^٧ والجامع^٨ والشرائع^٩ والنافع^{١٠} والتحرير^{١١} والإرشاد^{١٢} والروض^{١٣} والمفاتيح^{١٤} على ما إذا كان الوليّ أباً أو جدّاً، مع التصريح في بعضها «كالمبسوط»^{١٥} والشرائع^{١٦} وغيرهما^{١٧} بأنّه لو كان وصيّاً قبضه الحاكم. وقد تردّد في «التحرير»^{١٨} في كفاية قبض الوصيّ في الوقف و«الشرائع»^{١٩} وهو ظاهر «النافع»^{٢٠} لكنّه في «الشرائع» بعد ذلك استظهر الاكتفاء به كما مرّ بيانه^{٢١}.

وقد وقع في «الشرائع»^{٢٣} ما ينبغي التنبيه عليه، قال: لو وهبه غير الأب أو الجدّ - سواء كان له ولاية أو لم تكن - لا بدّ من القبض عنه، ويتولّى ذلك الوليّ أو

- 
- (١) المقنعة: في النحلة والهبة ص ٦٥٨.
 (٢) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٢.
 (٣) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٦٦ المسألة ١١.
 (٤ و ١٥) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٥.
 (٥) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٥.
 (٦) الوسيلة: في بيان الهبات ص ٣٧٩.
 (٧ و ١٧) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٤ - ١٧٥.
 (٨) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٥.
 (٩ و ١٦ و ٢٣) شرائع الإسلام: في حقيقة الهبة ج ٢ ص ٢٣٠.
 (١٠) المختصر النافع: في الهبة ص ١٦٠.
 (١١) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٨.
 (١٢) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
 (١٣) لا يوجد لدينا، ولكن موجود في ظاهر حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٥.
 (١٤) مفاتيح الشرائع: في حكم الرجوع في الهبة ج ٣ ص ٢٠٤.
 (١٨) تحرير الأحكام: في شرائط الوقف ج ٣ ص ٢٩٣.
 (١٩) شرائع الإسلام: في شرائط الموقوف عليه ج ٢ ص ٢١٧.
 (٢٠) المختصر النافع: في الوقف ج ٢ ص ١٥٦.
 (٢١) تقدّم في ص ١٣٦ - ١٤١.

الحاكم، انتهى. ولا معنى لقبض الولي الوصي إذا كان هو الواهب بل يتعين على مراده الحاكم أو منصوبه. وكيف كان، فالوجه في الجميع هو ما تقدّم.

وقضية إطلاقهم جميعاً حتى الكتاب أنه لا يعتبر قصد القبض عن الطفل بعد الهبة لئلا تمخض القبض لها، ويجيء على ما تقدّم للمصنّف من اشتراط إيقاع القبض للهبة أن يعتبر ذلك. وهو ظاهر كلام «الكافي»^١ أو صريحه، قال: إذا كان الموهوب له في حجر الواهب فإمضاؤه لها وعزلها ورفع الحظر عنها ينوب مناب قبضه أو غيره من الأولياء، انتهى فليلاحظ. وقد يلوح من بعض الأخبار^٢ اعتباره. وخبر صفوان^٣ في الوقف ظاهر في ذلك، وقد أفتى به جماعة هناك^٤. وهو ظاهر آخرين. وفي قبض المسجد في الوقف ما يرشد إليه. وأمّا الجماعة فيكتفي عندهم بعدم قصد القبض لغيره. وتخصيص الحكم بالطفل ليخرج البالغ وإن كان أنثى. وفي المحكي^٥ عن أبي علي ما يدل على إلحاق الأنثى مطلقاً بالطفل ما دامت في حجره بالنسبة إلى هبته لها. ولعله قاسه على بقاء ولايته عليها في النكاح على بعض الوجوه عند بعضهم^٦، لأنّه ممن يعمل بالقياس كما حكاه عنه المفيد، وقال: إن أصحابنا هجروه لذلك ولم يرجع عنه^٧.

وحكى في «السرائر» أن في الخلاف أنّه يكفي قبض الأمّ إذا وهبت ولدها الصغير. وردّه بأنّه لا بدّ من تقبّض وليّه^٨ وأن قبضها لا يكفي وأجاب في

(١) الكافي في الفقه: في النحلة ص ٣٢٣.

(٢) وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب الهبات ج ١٣ ص ٣٣٤.

(٣) تقدّم في ص ١٥٤. (٤) تقدّم في ج ٢١ ص ٤٨٥ - ٤٨٨.

(٥) الحاكي هو العلامة في المختلف: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٩.

(٦) كما في النهاية: في من يتولّى العقد على النساء ص ٤٦٤ - ٤٦٥ ونقل عن هذا البعض الشهيد

الثاني في المسالك: ج ٦ ص ٢٥.

(٧) مصنفات الشيخ المفيد (المسائل الصاغانية): ج ٣ ص ٥٨.

(٨) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٤ - ١٧٥.

كتاب الهبة / في لزوم قبض هبة المصوب أو المستأجر أو المستعار ————— ١٥٩

ولو كان مغبوباً أو مستأجراً أو مستعاراً - على إشكال - افتقر إلى القبض، بخلاف ما في يد وكيله.

«المختلف^١» بأن ذلك مراد الشيخ ولم يفصل لظهوره وعدم خفائه.

[في لزوم قبض هبة المصوب أو المستأجر أو المستعار]

قوله: «ولو كان مغبوباً أو مستأجراً أو مستعاراً - على إشكال - افتقر إلى القبض، بخلاف ما في يد وكيله» أي لو كان مال الولي الذي وهبه للطفل مغبوباً أو مستأجراً افتقر في صحة الهبة إلى قبض جديد، لأنه ليس في يده. وقد حكى في «الإيضاح» الإجماع على افتقار الصحة إليه في المصوب والمستأجر. وقد استشكل فيما لو كان مستعاراً من أنه لما لم يكن بحق لازم كان قبض الوكيل، ومن أنه إنما قبضه لنفسه فكانت اليد له لا للمعير فكان كالمستأجر^٢. وهو خيرة «المسالك^٣» والكفاية^٤.

وفي «الحواشي»: أن في بعض النسخ المكررة قراءتها عليه - أي المصنف - وجه الإشكال في المصوب أيضاً بعدم خروجه عن ملكه^٥. قلت: ولأنه ليس بحق لازم ولا يد له لكنه ليس تحت يده ولا يده كيده كالمستودع لا يحتاج إلى تجديد قبض إجماعاً، حكاه في «الإيضاح^٦». ومثله الوكيل والحال فيه كما إذا

(١) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٦٧.

(٢) إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٣.

(٣) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٤.

(٤) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٢٩.

(٥) الحاشية النجارية: في القبض ص ١١٦ السطر الأول (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٦) إيضاح الفوائد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٣.

ولو وهب غيره افتقر إلى قبض الولي أو الحاكم. وقبض المشاع هنا كقبضه في البيع.

ولو وهب اثنين فقبلا وقبضا صحّت لهما، ولو قبل أحدهما وقبض صحّت في نصيبه خاصّة.

اشترى شيئاً ولم يقبضه، أو ورث مالاً ولم يتمكن من قبضه فلا معنى للإشكال فيه.

[فيما لو وهب الطفل غير الولي]

قوله: ﴿ولو وهب غيره افتقر إلى قبض الولي أو الحاكم﴾ أي لو وهب الطفل غير الولي افتقر ذلك إلى قبض الولي إن كان موجوداً، ومع عدمه فلا بدّ من قبض الحاكم عن الطفل، وهو ظاهر وواضح كما في «جامع المقاصد^١ والمسالك^٢» لأنّ غير الولي ليست يده كيد الموهوب فلا بدّ من قابض لها عنه له الولاية عليه. وفي معنى الحاكم منصوبه لذلك أو مطلقاً. وقد تقدّم التصريح بذلك في باب الوقف^٣ عن أحد عشر كتاباً. وقد سمعت ما في «الشرائع» آنفاً.

قوله: ﴿وقبض المشاع كقبضه في البيع﴾ قد تقدّم الكلام فيه في أوّل المطلب الثاني^٤.

[فيما لو كان الموهوب له اثنين]

قوله: ﴿ولو وهب اثنين فقبلا وقبضا صحّت لهما، ولو قبل

(١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٣.

(٢) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٥. (٣) تقدّم في ج ٢١ ص ٤٩٠ - ٥٠٢.

(٤) تقدّم في ص ١٥٦ - ١٥٧.

(٥) تقدّم في ص ١١٥ - ١٢١ ولا يخفى أنّ ما أشار إليه الشارح إنّما تقدّم في أوّل الركن الثاني من أوائل المطلب الأوّل لا المطلب الثاني، فراجع.

أحدهما وقبض صحّت في نصيبه خاصّة) قد حكم بالحكمين في «المبسوط»^١ والمهذب^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ لأنّ الصّحّة دائرة مع العقد والقبض، فمتى حصل حكم بالصّحّة، وإلّا فلا. وهذا وإن كان عقداً واحداً لكنّه في قوّة عقدين لأن كان مع اثنين كما تقدّم^٨ مثله فيما إذا باع اثنين أو وقف على اثنين.

[في عدم اشتراط الفورية في إقباض الهبة]

قوله: «ولا يشترط فورية الإقباض على إشكال» ينشأ من أنّ الأصل عدم الاشتراط وانتفاء دليل يدلّ عليه، ومن أنّه لما كان جزء سبب أشبه القبول فاعتبر فيه الفورية وأنّه لا يتيقّن البقاء على الأجزاء - أي العقد الآخر - مع التراخي. واختير في «المبسوط»^٩ فيما إذا وهبه العبد ولم يقبضه حتّى هل سوّال و«الشرائع»^{١٠} والتذكرة^{١١} والتحرير^{١٢} والإرشاد^{١٣} وإيضاح

-
- (١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٧. (٢) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٦.
(٣) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.
(٤) تذكرة الفقهاء: في اشتراط القبض في الهبة ج ٢ ص ٤١٨ و٤١٧ س ١٠ و١٧.
(٥) تحرير الأحكام: في ماهية الهبة ج ٣ ص ٢٧٦.
(٦) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٣. (٧) مسالك الأفهام: في شرائط الهبة ج ٦ ص ٢٧.
(٨) تقدّم في ج ١٤ ص ٤١٨ - ٤٢١ من هذه الطبعة، وج ٩ ص ١٢٥ من النسخة الرحلية.
(٩) المبسوط: في زكاة الفطرة ج ١ ص ٢٤٠.
(١٠) شرائع الإسلام: في حكم الهبات ج ٢ ص ٢٣١.
(١٢) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٣.
(١٣) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

النافع وجامع المقاصد^١ والمسالك^٢ والروض^٣» عدم الاشتراط. وهو الظاهر من «الإيضاح^٤» لأنه أحاله على باب الوقف، وقد اختار هناك عدم. وقد يلوح ذلك من «الحواشي^٥». وقد استشكل المصنّف في اشتراط فوريتّه في الوقف^٦ أيضاً. وقد اختار ولده^٧ هناك والشهيدان في «الدروس^٨ والمسالك^٩ والروضة^{١٠}» والمقداد^{١١} والفاضل القطيفي والمحقّق الثاني في «جامع المقاصد^{١٢} وصيغ العقود^{١٣}» عدم اشتراطها. واستظهرناه هناك من «الكافي» لأبي الصلاح^{١٤} بل هو ظاهر كلّ من قال^{١٥} هنا وهناك: إنّه إذا لم يقبض حتّى يموت الواقف أو الواهب فهو ميراث، فإنّه يقضي بعدم البطلان متى تحقّق القبض وإن تراخى عن العقد.

- (١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٤.
- (٢) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٥٣.
- (٣) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٥.
- (٤) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٣ - ٤١٤، وفي صيغة الوقف ج ٢ ص ٣٨١.
- (٥) الحاشية التجارية: في الهبة ص ١١٥ من ٩ (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).
- (٦) تقدّم في ج ٢١ ص ٤٨٨ - ٤٩٠.
- (٧) إيضاح الفوائد: في صيغة الوقف ج ٢ ص ٣٨١.
- (٨) الدروس الشرعية: في شرائط الوقف ج ٢ ص ٢٦٧.
- (٩) مسالك الأفهام: في الوقف ج ٥ ص ٣٦٠.
- (١٠) الروضة البهية: في الوقف ج ٣ ص ١٦٧.
- (١١) التنقيح الرائع: في الوقف ج ٢ ص ٣٠٢.
- (١٢) جامع المقاصد: في الوقف ج ٩ ص ٢٣.
- (١٣) صيغ العقود (حياة المحقّق الكركي وآثاره): في الوقف ج ٥ ص ٦٨.
- (١٤) تقدّم في ج ٢١ ص ٤٨٩.
- (١٥) منهم القاضي في المهدّب: في الهبة ج ٢ ص ٩٥، والشيخ في المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٥، وابن سعيد في الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ... ص ٣٦٥ - ٣٦٦، والمحقّق في شرائع الإسلام: في شرائط الوقف ج ٢ ص ٢١٧، والعلامة في قواعد الأحكام: في أركان الوقف ج ٢ ص ٣٨٩، والمحقّق الكركي في جامع المقاصد: في الوقف ج ٩ ص ٢٢.

ويحكم بالملك من حين القبض لا من حين العقد.
ولا فرق في اشتراط القبض بين المكيل والموزون وغيرهما.

ولذلك استدللنا هناك على العدم بقوله عليه السلام في خبري عبيد^١ ومحمد^٢؛ إذا لم يقبض حتى يموت فهو ميراث. وقد قال الصادق عليه السلام هنا في مرسل أبان: والنحل والهبة ما لم تقبض حتى يموت صاحبها، قال: هي بمنزلة الميراث^٣. فهو دليل في الباب.
وأما دليل الوجه الآخر ففيه أن ثبوتها في القبول بالإجماع لا يقضي بمساواة القبض له وإن كان جزءاً أو ركناً، إذ الركنية والجزئية لا تقضي بالفورية، وإنما اعتبرناه في القبول لكونه جواباً للإيجاب فيعتبر فيه ما يعدّ معه جواباً.
هذا وقال في «الإيضاح» ما حاصله: إن الإشكال في اعتبار الفورية إنما هو على القول بأن القبض شرط في صحتها لا لزومها^٤. واستحسنه في «جامع المقاصد» قلت: لا يكاد يكون له وجه على القول بأنه شرط في اللزوم فينبغي أن يجزم به لا أن يستحسن. وقال في «الإيضاح»: إن كلام الخلاف صريح بعدم اشتراط الفورية^٥. قلت: لأنه قائل فيه في بعض المواضع باللزوم. وقد أشار إلى ما قاله فيه من التصريح فيمن وهب ولم يقبض حتى هل سؤال كما تقدّم^٦ بيانه.
قوله: «ويحكم بالملك من حين القبض لا من حين العقد» كما هو مراد كل من قال: إنه شرط الصحة كما تقدّم بيانه^٧ مراراً.

[في اشتراط القبض في المكيل والموزون]

قوله: «ولا فرق في اشتراط القبض بين المكيل والموزون

(١ و ٢) وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب أحكام الوقوف والصدقات ح ٥ و ١ ج ١٣ ص ٢٩٩ و ٢٩٧.
(٢) وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٣٤.
(٣ و ٤) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٤.
(٥ و ٦) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٤.
(٧) تقدّم بحثه في ص ١٣٢ - ١٤٢.

والقبض فيما لا ينقل التخلية، والنقل فيما ينقل وفي المشاع بتسليم الكل إليه. فإن امتنع الشريك قيل للمتهب: وكّل الشريك في القبض لك ونقله، فإن امتنع نصّب الحاكم من يكون في يده لهما فينقله ليحصل القبض. ولو قبضه من دون إذن الشريك ففي اعتباره نظر. وكذا في كل قبضٍ منهيٍّ عنه.

وغيرهما* بلا خلاف في ذلك من أحد إلا ما حكى عن أحمد من أن القبض شرط في المكيل والموزون دون غيرهما^١. وفيه: أن أدلة القبض من الخاصة والعامة مطلقة.

[في كيفية القبض فيما ينقل وفيما لا ينقل وفي المشاع]

قوله: «والقبض فيما لا ينقل التخلية، والنقل فيما ينقل وفي المشاع بتسليم الكل إليه، فإن امتنع الشريك قيل للمتهب: وكّل الشريك في القبض لك ونقله، فإن امتنع نصّب الحاكم من يكون في يده لهما فينقله ليحصل القبض» قد تقدّم الكلام فيه^٢.

قوله: «ولو قبضه من دون إذن الشريك ففي اعتباره نظر، وكذا في كل قبضٍ منهيٍّ عنه» هذا أيضاً تقدّم الكلام^٣ فيه عند قوله «وفي صحّة الإقباض حالة الرهن من دون إذن المرتهن نظر».

(١) المغني لابن قدامة: في الهبة ج ٦ ص ٢٥١.

(٢) تقدّم في ج ١٤ ص ٦٢١ - ٦٣١.

(٣) تقدّم في ص ١٢٩.

المطلب الثاني: في الأحكام

المتَّهب إن كان ذا رحم لم يجز الرجوع بعد الإقباض،

[حكم الرجوع إلى الهبة إذا كانت لذي الرحم]

قوله: «المطلب الثاني: في الأحكام. المتَّهب إن كان ذا رحم لم يجز الرجوع بعد الإقباض». المتَّهب إذا كان رحماً فإمّا أن يكون أحد الأبوين أو يكون ولداً أو يكون غيرهما.

فإن كان الأول وقد قبض الهبة ففي «الشرائع»^١ وكشف الرموز^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤ والمهذب البارع^٥ وغاية المرام^٦ على ما حكى عنها وكذا «المسالك»^٧ الإجماع على أنّه لا يجوز الرجوع في هبته. وهو - أي الإجماع - ظاهر «الوسيلة»^٨ والنافع^٩ وفي «التنقيح»^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} أنّه لا خلاف فيه عندنا^{١٢}. وفي «الكفاية» أنّه المعروف من مذهب الأصحاب^{١٣}. وإن كان الثاني - أي المتَّهب ولداً - ففي «كشف الرموز»^{١٤} والمختلف^{١٥}

(١) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.

(٢) كشف الرموز: في الهبة ج ٢ ص ٥٦.

(٣) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ١٢.

(٤) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.

(٥) المهذب البارع: في الهبة ج ٣ ص ٧١.

(٦) الحاكي عنه هو الطباطبائي في رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٨٦.

(٧) مسالك الأفهام: في الهبة ج ٦ ص ٣٠.

(٨) الوسيلة: في بيان الهبات ص ٣٧٩.

(٩) المختصر النافع: في الهبة ص ١٦٠.

(١٠) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٢.

(١١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٧.

(١٢) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣١.

(١٣) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٦٣.

والمهذب البارع^١ وغاية المرام^٢ على ما حكى^٣ عنها وظاهر «الوسيلة»^٤ والتذكرة^٥ الإجماع على أنه لا يجوز الرجوع في هبته. وفي «المسالك» الظاهر أن الاتفاق حاصل فيه^٦. وفي «الكفاية» أنه المعروف من مذهب الأصحاب^٧. وفي «التنقيح»^٨ وظاهر «جامع المقاصد»^٩ أنه لا خلاف فيه.

وليعلم أنه في «المختلف»^{١٠} اقتصر على هبة الأب ولده ولم يذكر الأم. وفي «جامع المقاصد» عدم الفرق فيه بين الصغير والكبير^{١١}. وفي «التذكرة» لافرق بين الولد وولد الولد وإن نزل الذكور والإناث مؤذناً بدعوى الإجماع عليه حيث نسبته إلى علمائنا^{١٢}. وفي «الدروس» الإجماع على عدم جواز الرجوع في هبة الأب ولده الصغير^{١٣}. وظاهر «المبسوط» في موضع منه الإجماع عليه حيث قال: عندنا. ثم قال: وإن كان كبيراً فكذلك^{١٤} وقال في موضع آخر منه: يصح - أي الرجوع - إذا وهب أولاده الكبار دون الصغار^{١٥}. وبه جمع بين الأخبار في موضع من «تهذيب»^{١٦} والاستبصار^{١٧} ولعله لذلك اقتصر في الدروس على الإجماع

(١) المهذب البارع: في الهبة ج ٣ ص ٧١.

(٢) الحاكي هو الطباطبائي في رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٨٦.

(٣) الوسيلة: في بيان الهبات ص ٣٧٩.

(٤ و ١١) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ١٤ و ١٥.

(٥) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣٠.

(٦) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣١.

(٧) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٢.

(٨ و ١٠) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٥٧.

(٩) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٦٣.

(١٢) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٧.

(١٣ و ١٤) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٢ و ٣٠٨.

(١٥) تهذيب الأحكام: ب ٤ في النحل والهبة ذيل ج ٢٢ ص ٩ ص ١٥٧.

(١٦) الاستبصار: ب ٦٦ فيمن وهب لولده الصغار ذيل ج ٤ ص ١٠٧.

في الصغير. وقد يحمل^١ كلام المبسوط في الأولاد على أنهم لم يقبضوا لكن ما بعده قد يلوح منه أنه مقبوض، فليلاحظ.

وليعلم أنه قد يظهر من «الشرائع^٢ والنافع^٣» وقوع الخلاف إذا كانت الهبة من الأبوين للولد. وقال «كاشف الرموز»: سألت المصنف عن الإخلال بذكر الأولاد مع أن الإجماع حاصل فيهم أيضاً، فقال: كان زيغاً من اقلم^٤. قلت: لعله وقت التصنيف كان متذكراً لخلاف المبسوط والاستبصار فلعله ترك ذكر الأولاد لعدم الإجماع لمكان الخلاف ووقت السؤال كان غافلاً عن ذلك، لكن وجود الخلاف لا يضرّ عندنا في دعوى الإجماع. ثم إنه يظهر من عدة مواضع من «السرائر^٥» وموضع من «المبسوط^٦» أنه إذا وهب أباه كان له الرجوع فإنهما اتفقا على عبارة واحدة وهي هذه: إذا وهب لأجنبي أو لقريب غير الولد كان له الرجوع، ومن القريب غير الولد الوالدان، فلا يصح للمحقق على مذاقه دعوى الإجماع فيما إذا كان المتهب الوالد، فليلاحظ وليأمل.

وإن كان الثالث وهو ما إذا كان المتهب رحماً غير الآباء والأولاد، فقد صرح بعدم جواز الرجوع في هبته إذا كان المتهب ذا رحم بعد الإقباض في «المقنعة^٧ والكافي^٨ والمراسم^٩ والنهاية^{١٠} والاستبصار^{١١}» في موضع منه

(١) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٠.

(٢) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.

(٣) المختصر النافع: في الهبة ص ١٦٠.

(٤) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٥.

(٥) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٩.

(٦) الكافي في الفقه: في النحلة ص ٣٢٣.

(٧) المقنعة: في النحلة والهبة ص ٦٥٨.

(٨) المراسم: في أحكام الهبة ص ١٩٩.

(٩) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٢.

(١٠) الاستبصار: ب ٦٧ في الهبة المقبوضة ذيل ج ٨ ص ١٠٩.

و«المهذب»^١ والغنية^٢ وجامع الشرائع^٣ والشرائع^٤ والنافع^٥ وكشف الرموز^٦ والتذكرة^٧ والتحرير^٨ والإرشاد^٩ وشرحه^{١٠} ولولده و«التبصرة»^{١١} والمختلف^{١٢} والدروس^{١٣} واللمعة^{١٤} والمهذب البارع^{١٥} والمقتصر^{١٦} والتنقيح^{١٧} وجامع المقاصد^{١٨} وإيضاح النافع والروض^{١٩} والمسالك^{٢٠} والروضة^{٢١} والمفاتيح^{٢٢} والرياض^{٢٣} وقد قوّاه في موضعين من «السرائر»^{٢٤} وحكاه في أحدهما عن

- (١) المهذب: في الهبة ج ٢ ص ٩٥.
 (٢) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٠.
 (٣) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ... ص ٣٦٦.
 (٤) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.
 (٥) المختصر النافع: في الهبة ص ١٦٠.
 (٦) كشف الرموز: في الهبة ج ٢ ص ٥٦.
 (٧) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ ص ٢٢.
 (٨) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.
 (٩) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
 (١٠) شرح الإرشاد للنيلي: في الهبة ص ١٧ ص ٣ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
 (١١) تبصرة المتعلمين: في الهبة ص ١٢٢.
 (١٢) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٦٤.
 (١٣) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٧.
 (١٤) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٧.
 (١٥) المهذب البارع: في الهبات ج ٣ ص ٧٢.
 (١٦) المقتصر: في الوقوف والصدقات والهبات ص ٢١٢.
 (١٧) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٣.
 (١٨) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٧.
 (١٩) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٦.
 (٢٠) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣١.
 (٢١) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٥.
 (٢٢) مفاتيح الشرائع: في حكم الرجوع في الهبة ج ٣ ص ٢٠٤.
 (٢٣) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٨٦.
 (٢٤) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣ و ١٧٥.

الخلاف. وقد يظهر أو ويلوح من «النكت» للمحقق^١ و«الإيضاح»^٢ وغاية المراد^٣ وهو ظاهرها. وفي «المسالك»^٤ والمفاتيح^٥ أنه مذهب الأكثر. وفي «جامع المقاصد» أنه المشهور^٦. وفي «الرياض» أنه أشهر وعليه عامة من تأخر^٧. وفي «الغنية» الإجماع عليه^٨. وقد تظهر أي دعوى الإجماع من «التحرير»^٩. وفي «التنقيح» أن عليه الفتوى^{١٠}. وهذه الكتب جميعها لم تخل عن إحدى العبارتين المذكورتين في العنوان.

والمخالف علم الهدى حيث حكم بجواز الرجوع في هبة ذي الرحم مطلقاً ولداً أو والدأ وغيرهما مدّعياً عليه إجماع الإمامية^{١١}. وقد مال إليه في «الكفاية» وقال: إن الدليل يساعده^{١٢}، مع أنه قد رمي بالشذوذ والندرة. وقال في «الخلاف»^{١٣} والمبسوط^{١٤}: «إذا وهب لأجنبي أو لقريب غير الولد فإن الهبة تلزم بالقبض وله الرجوع. وبه جمع بين الأخبار في «التهذيب»^{١٥} وادّعى عليه في

مرکز تحقیق و نشر علوم اسلامی

- (١) النهاية ونكتها: في النحل والهبة ج ٣ ص ١٣٣.
- (٢) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٥.
- (٣) غاية المراد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٦.
- (٤) مسالك الأنهار: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣٠.
- (٥) مفاتيح الشرائع: في حكم الرجوع في الهبة ج ٣ ص ٢٠٤.
- (٦) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٧.
- (٧) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٨٦.
- (٨) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٠.
- (٩) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.
- (١٠) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٣.
- (١١) الانتصار: في الرجوع في الهبة ص ٤٦٠.
- (١٢) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٢.
- (١٣) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٦٧ المسألة ١٢. (١٤) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٩.
- (١٤) تهذيب الأحكام، ب ٤ في النحل والهبة ذيل ج ٢٢ ص ٩ ص ١٥٧.

«الخلاف» إجماع الفرقة وأخبارهم^١. وقال في «السرائر» في موضع منها: إنَّ الأظهر والأصع عند أصحابنا أنَّ هبة ذي الرحم غير الولد يجوز الرجوع فيها. وقد سمعت ما حكيناه عنها آنفاً. وقال في موضع ثالث: إنَّ هذا هو الذي اخترناه ونصرناه^٢. وحكاه عن الخلاف، فانظر إلى هذا الاضطراب وقد حكاه - أي جواز الرجوع - في «المختلف»: عن أبي علي^٣. ولا ترجيح في «الوسيلة»^٤ والحواشي^٥.
حجة الأصحاب على عدم جواز الرجوع في هبة ذي الرحم بعد الإجماع المنقول في «الغنية» والظاهر من غيرها المعتضد بالشهرة معلومة ومنقولة والأصل المستفاد من عمومات الكتاب وأخبار الباب كما ستسمع ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: الهبة والنحلة يرجع فيها صاحبها إن شاء، حيزت أو لم تحز، إلا لذي رحم فإنه لا يرجع فيها^٦. وقد رواه بطريقين آخرين مختلفين صحيحين على الصحيح في علي بن الحكم إذا كان الراوي عنه أحمد^٧ أبي العلاء عن محمد بن مسلم^٨.

مركزية في تراثنا

- (١) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٦٧ المسألة ١٢.
- (٢) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣ و ١٧٥، وراجع ص ١٦٦ هامش ٥.
- (٣) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٦٤.
- (٤) الوسيلة: في بيان الهبات ص ٣٧٩.
- (٥) لم نثر عليه.
- (٦) تهذيب الأحكام: ب ٤ في النحل والهبة ج ٢٠ ص ٩ ص ١٥٦.
- (٧) الظاهر أن المراد من العبارة هو أن الخبر صحيح إذا كان علي بن الحكم الذي روى عنه أحمد بن محمد هو الذي يروي عن علاء - أي ابن رزين - عن محمد بن مسلم، وأما إن كان غيره ممن يسمى بعلي بن الحكم الذي يروي عن غير علاء بن رزين أيضاً فلا نعلم بصحة الخبر عنه فإن المسمى بعلي بن الحكم قد يروي عن حجاج بن خشاب أو سيف بن عميرة أو أبان بن عثمان أو علي بن أبي حمزة أو ابن سماعة أو موسى بن بكر وغيرهم ممن ذكر في طريق الأخبار، فراجع الأخبار. وعليه فعبارة الشارح مضطربة، والظاهر الصحيح أن تكون كذلك: على الصحيح في علي بن الحكم إذا كان هو من يروي عنه أحمد بن محمد والذي يروي عن علاء لا عن غيره، فلنفظ «أبي» إما زائد أو مصحف عن كلمة أخرى مثل «عن» فراجع وتأمل.
- (٨) تهذيب الأحكام: في الوقوف والصدقات ج ٥٦٩ ص ٩ ص ١٢٥، وص ١٥٦ ج ٢٠ في النحل والهبة.

ورواه الكليني^١ أيضاً بطريق صحيح - وما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن أبي عبدالله وعبدالله بن سليمان قالا: سألتنا أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يهب الهبة أيرجع فيها إن شاء أم لا؟ فقال: تجوز الهبة لذوي القرابة والذي يثاب عن هبته ويرجع في غير ذلك^٢. والمراد بالجواز فيه اللزوم بقرينة السؤال والسياق. وقد رواه أيضاً بطريق صحيح عن أبان عن علي بن سليمان غير أنه بدّل ذوى القرابة بذوى القربى^٣، مضافاً إلى الأخبار الواردة في هبة الوالد للولد، والموتق^٤ المضمّر الوارد في هبة الولد لأمه، لكن الاستدلال بهذه لا يتم إلا بعدم القول بالفصل، وقد عرفت أن بعضهم قال بالفصل كالشيخ فني «المبسوط» وموافقيه، وبعض ظاهره التردّد كصاحب «الوسيلة» وصاحب «الحواشي». وهناك عمومات تعضد أخبار المسألة كقول أبي عبدالله عليه السلام في خبر إبراهيم بن عبد الحميد أنت بالخيار في الهبة ما دامت في يدك، فإذا خرجت إلى صاحبها فليس لك أن ترجع فيها^٥، وقال رسول الله ﷺ: من رجع في هبته فهو كالراجع في قيئه^٦ وقد روى ذيله - أعني قول رسول الله ﷺ - بطريق صحيح^٧، وهي بعمومها تشمل هبة الأجنبي، وقد خرجت بالإجماع وبقي الباقي. وبذلك يظهر لك ضعف مختاري السيّد والشيخ.

وقال في «الكفاية»^٨: يدلّ على مختار المرتضى موثقة داود بن الحصين بآبن

(١) الكافي: ج ٧ ص ٣١.

(٢) تهذيب الأحكام: ج ٦ ص ٩ ص ١٥٥.

(٣) المصدر السابق: ج ٦ ص ٩ ص ١٥٨.

(٤) وسائل الشيعة: ب ٥ من أبواب أحكام الهبات ج ١٣ ص ٣٢٧.

(٥) نفس المصدر والباب السابق ج ٣ ص ١٣ ص ٣٢٧.

(٦) المصدر السابق: ب ٤ من أبواب أحكام الهبات ج ٦ ص ١٣ ص ٣٢٦.

(٧) المصدر السابق: ب ١٠ من أبواب أحكام الهبات ج ٢ و ذيل ج ٤ ص ١٣ ص ٣٤٣.

(٨) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٢ - ٣٣.

فضال عن أبي عبدالله عليه السلام: وأما الهبة والنحلة فإنه يرجع فيها حازها أو لم يحزها، وإن كانت لذي قرابة^١، وما رواه الشيخ في الصحيح عن أبان^٢ عمن أخبره عن أبي عبدالله عليه السلام مثله. وما رواه في الصحيح عن المعلّى بن خنيس^٣ عنه عليه السلام مثله مع زيادة. ثم احتمل الجمع بين هذه الأخبار والأخبار التي استدللنا بها بحمل أخبارنا على الكراهة الشديدة قال: وهو أولى من إطراح الأخبار الثلاثة المعتبرة. ثم قال: ومع قطع النظر عن هذه الأخبار الثلاثة قد وقع التعارض بين أخباركم وبين ما يدلّ على جواز الرجوع مطلقاً كموتقة عبيد بن زرارة^٤ وصحيحة جميل والحلي عن أبي عبدالله عليه السلام: إذا كانت الهبة قائمة بعينها فله أن يرجع، وإلا فليس له^٥. ثم قال: ويمكن الجمع بوجهين: أحدهما: حمل المطلق على المقيّد، وثانيهما: حمل أخبار المنع على الكراهية، والترجيح للثاني. وتشهد له الأخبار الثلاثة المذكورة، انتهى. ونحن نقول: يمكن أن يكون قوله عليه السلام في الأخبار الثلاثة: «وإن كانت لذي القربى» قيداً لقوله: «أو لم يحزها» خاصة كما احتمله في «الوسائل» فيصير المعنى أنه مع عدم القبض يجوز الرجوع في الهبة وإن كانت لذي قربى فلا تكون تركنا العمل بها كما أنها حينئذ لا دلالة فيها على مراده. ثم إن الجمع فرع التكافؤ، وهذه لا تكافؤ تلك الأخبار الكثيرة الصريحة الصحيحة المتعاضدة المعتمدة بالأصل والعمومات والإجماعات والشهرات، وعلى تقدير فرض قوّة أخباره على المكافئة وصحّتها وكثرتها فمع إعراض الأصحاب جميعاً عنها عدا الشاذّ النادر لا يعتمد عليها ولا يعرج إليها كما قرّر في محلّه. وأمّا جمعه الثاني فلا ريب أيضاً

(١) وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب أحكام الهبات ح ٣ ج ١٣ ص ٣٣٩.

(٢) تهذيب الأحكام: ب ٤ في النحل والهبة ح ١٤ و ٢٨ ج ٩ ص ١٥٥ و ١٥٨.

(٣) وسائل الشيعة: ب ١٠ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٤٢.

(٤) المصدر السابق: ب ٨ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ٣ ص ٣٤١.

أنّه فرع التكافؤ، وعلى تقديره فلا ريب أنّ حمل المطلق على المقيّد أولى وأرجح من الجمع بالكراهية لأنّ الأصل في حمل المطلق على المقيّد فهم العرف. وأمّا الكراهية والاستحباب فلا يلمون (يسلمون - خ ل) بهما، على أنّ هذه العمومات معارضة بتلك العمومات التي هي أعرف في العموم، وعموماتنا عامّة عموماً لغوياً حيث قال عليه السلام: «ليس لك أن ترجع» خرج منها ما قام عليه الدليل وبقي الباقي، إذ العامّ المخصوص حجّة في الباقي. ثمّ إنّ الأدلّة هنا قد دلّت والإجماعات والشهرات قد انعقدت على ثبوت - الأول أعني حمل المطلق على المقيّد - والثاني لم يقل به أحد ولم يقم عليه دليل ولا شاهد فكيف يقول الترجيح للثاني؟ نعم لو ضعفت أدلّة المنع عن المقاومة وكانت في محلّ الطرح صحّ لنا أن نحملها على الكراهية وإن لم يقل بها أحدٌ جمعاً، لأنّه وإن بُعد أولى من الطرح.

ومن العجيب الغريب أنّه في «الكفاية»^١ اختار في هبة أحد الزوجين للآخر عدم جواز الرجوع لصحيحة زرارة^٢ كما ستسمعها^٣ وتسمع ما فيها، فلو كانت هذه الصحيحة مع ما هي عليه كما ستعرف إن شاء الله صالحة لتخصيص الأخبار الثلاثة وصرفها عن ظاهرها وتخصيص الأخبار التي دلّت على جواز الرجوع مطلقاً، فبالأولى أن تصلح أخبارنا المعتضدة بما عرفت لصرف الأخبار الثلاثة عن ظاهرها. وإذا كانت الأخبار الثلاثة أقوى من أخبارنا فلا تصلح أخبارنا لصرفها عن ظاهرها، فبالأولى أن لا تصلح لذلك صحيحة زرارة وحدها مع ما هي عليه من مخالفة الإجماع والمشهور كما ستسمع^٤ إن شاء الله. وكان الأولى عدم التعرّض لرده لشدة وهنه ونهاية بعده وشذوذ القائل به.

(١) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٢ - ٣٣.

(٢) وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب أحكام الهبات ذيل ح ٤ ج ١٣ ص ٣٣٩. (٣) سيأتي في ص ١٩٤.

(٤) سيأتي ص ١٩٥ ولا يخفى أنّه أرجح حكاية الخلاف عن الكفاية إلى المقام كما هو دأبه في

غالب موارد الإرجاع والإحالة.

ومما يمكن أن يستدل به للشيخ وموافقيه موثقة جميل عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل وهب لابنه شيئاً هل يصلح أن يرجع؟ قال: نعم إلا أن يكون صغيراً^١. وفيه - على ضعفه وعدم مقاومته لما مرّ - أن ذلك من حيث إنه كبير ولم يقبض بدلالة حكمه بلزوم الهبة للصغير من حيث إن الأب قابض عنه. وصحيحة صفوان قال: سألت الرضا عليه السلام عن رجل كان له على رجل مال فوهبه لولده فذكر له الرجل المال الذي له عليه، فقال: إنه ليس عليك منه شيء في الدنيا والآخرة يطيب ذلك له وقد كان وهبه لولده، قال: نعم يكون وهبه له ثم نزع فجعله لهذا^٥. وقد رواه الشيخ بطريق آخر فيه محمد بن عيسى^٦. وقد تقدّم الكلام^٧ فيه وأنه دلّ على هبة ما في الذمة لغير من هو عليه، والمشهور عدم صحته فتكون الهبة لابنه فاسدة، أو يكون الوجه في جواز الرجوع أنه لم يقبضه ولما كان القبض شرطاً في الانتقال كان إطلاق الهبة هنا مجازاً كما تقدّم بيانه^٨. ثم إنه غير مكافئ على تقدير تسليم خلوه من كل وصمة. وقال في «المسالك»^٩: «إن المراد بالرحم في هذا الباب وغيره كالرحم الذي تجب صلته ويحرم قطعه مطلق القريب المعروف بالنسب وإن بعدت لحمته وجاز نكاحه، وهو موضع نصّ ووافق، انتهى. وربما قيل: إنه من يحرم نكاحه خاصة^{١٠}، وهو مع مخالفته لما ذكر مخالف للعرف واللغة، وقد استوفينا فيه الكلام في الميراث^{١١} وقلنا: إن المدار على العرف، وبيّنا الحال في موضع الشك.

(١) وسائل الشيعة: ب ٥ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٢٧.

(٥) وسائل الشيعة: ب ٢ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٣٣.

(٦) تهذيب الأحكام: ح ٤٧ ج ٦ ص ١٩٣.

(٧) والخبر ذكره الشيخ بطريقين أحدهما بإسناده عن أحمد بن محمد عن الحسين عن صفوان بن يحيى وثانيهما بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى عن محمد بن عيسى عن صفوان بن يحيى، فراجع.

(٩) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣١.

(١٠) كما في رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩١.

(١١) سيأتي في كتاب الميراث ج ٢٤.

كتاب الهبة / في عدم الرجوع إلى الهبة إذا كانت معوضة ١٧٥
وكذا إن كان أجنبياً وعوض وإن كان ببعضها،

[في عدم الرجوع إلى الهبة إذا كانت معوضة]

قوله: «وكذا إن كان أجنبياً وعوض وإن كان ببعضها» كما في
«التحرير»^١ وجامع المقاصد^٢ والمسالك^٣ وقد نصّ على عدم الرجوع فيما إذا
عوض من دون ذكر التعويض ببعضها في «المقنعة»^٤ والمراسم^٥ والكافي^٦
والنهاية^٧ والمهذب^٨ والوسيلة^٩ والغنية^{١٠} والسرائر^{١١} والجامع^{١٢} والشرائع^{١٣}
والنافع^{١٤} وكشف الرموز^{١٥} والتذكرة^{١٦} والإرشاد^{١٧} والتبصرة^{١٨} والدروس^{١٩}

(١) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.

(٢) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٧-١٥٨.

(٣) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣١-٣٢.

(٤) المقنعة: في النحلة والهبة ص ٦٥٨.

(٥) المراسم: في أحكام الهبة ص ١٩٩.

(٦) الكافي في الفقه: في النحلة ص ٣٢٣.

(٧) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٣.

(٨) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٤.

(٩) الوسيلة: في بيان الهبات ص ٣٧٩.

(١٠) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٠.

(١١) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.

(١٢) الجامع للشرائع: في الهبة ص ٣٦٦.

(١٣) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.

(١٤) المختصر النافع: في الهبة ص ١٦٠.

(١٥) كشف الرموز: في الهبة ج ٢ ص ٥٦.

(١٦) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٣٠.

(١٧) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(١٨) تبصرة المتعلمين: في الهبة ص ١٢٢.

(١٩) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٧.

واللمعة^١ والتنقيح^٢ والروض^٣ والروضة^٤ والكفاية^٥ والمفاتيح^٦ وهو ظاهر «الانتصار»^٧ وقضية كلام «المبسوط»^٨ وقد حكى عليه الإجماع في «الغنية»^٩ والسرائر^{١٠} والتذكرة^{١١} والمسالك^{١٢} والكفاية^{١٣} والمفاتيح^{١٤} وظاهر «التنقيح» حيث قال: لا خلاف فيه^{١٥}. ونص في «المسالك» على أن المرتضى هنا موافق^{١٦}. وقد عرفت أنه ظاهره.

ولا فرق في العوض بين أن يكون قليلاً أو كثيراً كما في «المهذب»^{١٧} والشرائع^{١٨} والتذكرة^{١٩} والمسالك^{٢٠} والروضة^{٢١} والكفاية^{٢٢} والمفاتيح^{٢٣}. وقد سمعت ما في الكتاب وما وافقه. واعترضه في «الحدائق»^{٢٤} واقتفاء صاحب «الرياض»^{٢٥} بأن المتبادر من المعاوضة هو كون أحد العوضين من غير

- (١) اللعة دمشقية: في الهبة ص ١٠٧.
- (٢) والتنقيح الرابع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٥.
- (٣) لا يوجد لدينا ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤٢٠.
- (٤) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٥.
- (٥) والسرائر: في الهبة ج ٢ ص ٣٣.
- (٦) والانتصار: في الرجوع في الهبة ج ٣ ص ٢٠٣ - ٢٠٤.
- (٧) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٩.
- (٨) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٠.
- (٩) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.
- (١٠) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٣٣ و ٢٩.
- (١١) والمسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣٢.
- (١٢) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٤.
- (١٣) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.
- (١٤) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٥.
- (١٥) الحدائق الناضرة: في الهبة ج ٢٢ ص ٣٢٩.
- (١٦) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٦.

الآخر، قالوا: ولو تمّ ما ذكره للزم أنّه لو دفعه جميعه لصدقت المعاوضة مع أنّه لا يسمّى ذلك معاوضة وإنّما سمي ردّاً. وهو خالٍ عن التحصيل، لأنّه بعد العقد والقبض والملك كيف يتحقّق الرد؟ إذ معناه عدم القبول كما تقدّم في الباب^١ وباب الوقف^٢ وكما يأتي في الوصية^٣. ثمّ إنّ الفرض المنع من الرجوع فقالوا^٤: إنّهُ يتحقّق برّد البعض منها وأين هذا الفرض عن ردّ الجميع مع أنّ إطلاق النصّ كما ستسمع، الفتاوى والإجماعات شاملة لذلك إلّا أن يدعى ندوره وأنّه لذلك تركه الأكثر، فتدبّر.

وقضية هذه الإطلاقات أنّه لا فرق في لزومها بالتعويض بين أن يكون قد شرط التعويض في العقد أو بعده بأن وقع العقد مطلقاً إلّا أنّه بذل له العوض بعد ذلك وأعطاه إيّاه، لكنّ جماعة^٥ صرّحوا بأنّه لا يحصل التعويض بمجرد البذل بل لابدّ من قبول الواهب له وكون البذل عوضاً عن الموهوب. وهو المفهوم من عبارة «المبسوط^٦ والتذكرة^٧» لأنّه إذا دفع عوضاً مع عدم شرطه وعدم التصريح بكونه عوضاً عن الموهوب لم يمتنع الرجوع، لأنّه حينئذٍ بمنزلة هبة جديدة ولا يجب قبولها كما ستسمع^٨ إن شاء الله.

وأما أخبار المسألة فهي صحيحة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا

(١) تقدّم في ص ٩٤-١٠٢.

(٢) تقدّم في ج ٢١ ص ٤٣٦-٤٤١.

(٣) سيأتي في ج ٢٣ ص ٢٥-٢٦.

(٤) لم نعر عليه.

(٥) منهم البحراني في الحقائق الناضرة: في الهبة ج ٢٢ ص ٣٣٠، والطباطبائي في رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٦.

(٦) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١١-٣١٢.

(٧) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٢٩.

(٨) سيأتي في ص ٢٤٠-٢٤١.

أو قصد الأجر،

عوض صاحب الهبة فليس له أن يرجع^١. وهي بمكانة من الصراحة. وصحيحة
عبدالرحمن بن أبي عبدالله وعبدالله بن سليمان قالا: سألتنا أبا عبدالله عليه السلام عن
الرجل يهب الهبة أيرجع فيها إن شاء أم لا؟ فقال: تجوز الهبة لذوي القرابة والذي
يثاب عن هبته، ويرجع في غير ذلك^٢. وقد أسمعناكه آنفاً^٣ وبيننا وجه دلالة وأنه
مروي بطريقين.

[في عدم الرجوع إذا قصد بالهبة الثواب]

قوله: «أو قصد الأجر» أي لا يجوز الرجوع في الهبة بعد الإقباض إذا
قصد الأجر والقربة إلى الله سبحانه وتعالى كما في ظاهر «الانتصار»^٤ والغنية^٥ أو
صريحهما صريح «التذكرة»^٦ والتنقيح^٧ وجامع المقاصد^٨ والمفاتيح^٩. وفي الأول
أنه مما انفردت به الإمامية. وفي الثاني والرابع الإجماع عليه. وفي الخامس أنه
لا خلاف فيه. وهذا قد تقدم الكلام فيه فسي بحث الصدقة^{١٠}، لأن الهبة مع قصد

(١) وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٤١.

(٢) وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٣٨.

(٣) تقدم في ص ١٧٠.

(٤) الانتصار: في الرجوع في الهبة ص ٤٦٠.

(٥) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٠.

(٦) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٢٨.

(٧) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٥.

(٨) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٨.

(٩) مفاتيح الشرائع: في حكم الهبة المطلقة والمشروطة ج ٣ ص ٢٠٦.

(١٠) تقدم في ص ٦٨ و ٧٢.

الثواب صدقة ولهذا أغفلها الأكثر. وقد استغرب في «الحدائق»^١ إغفال الأكثر له هنا مع استفاضة الأخبار به، وقد حكينا ذلك هناك^٢ عن ستة عشر كتاباً وقد حكينا إجماعات أخر غير ما حكيناها هنا، فكيف يقول أغفلوه؟ وكيف كان، ففي صحيحة زرارة: لا ينبغي لمن أعطى الله شيئاً أن يرجع فيه، وما لم يعط الله وفي الله فإنه يرجع فيه، نحلة كانت أو هبة، حيزت أو لم تحز^٣. ومثله موثقة عبيد^٤ وخبر المعلى^٥ والأخبار المتقدمة في الصدقة وقد أسمعناكها^٦.

[في عدم الرجوع في الهبة إذا تلفت العين]

قوله: «أو تلفت العين» كما في «المقنعة»^٧ والكافي^٨ والنهاية^٩ والمهذب^{١٠} والوسيلة^{١١} والغنية^{١٢} والسرائر^{١٣} والجامع^{١٤} والشرائع^{١٥}

- (١) الحدائق الناضرة: في الهبة ج ٢٢ ص ٣٣٠ - ٣٣١.
- (٢) تقدّم في ص ٦٨ - ٦٩.
- (٣) وسائل الشيعة: ب ٣ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٣٤.
- (٤) وسائل الشيعة: ب ١٠ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٤٢.
- (٥) وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب أحكام الهبات ح ٤ ج ١٣ ص ٣٣٩.
- (٦) تقدّم في ص ٧٣.
- (٧) المقنعة: في النحلة والهبة ص ٦٥٨.
- (٨) الكافي في الفقه: في النحلة ص ٣٢٣.
- (٩) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٣.
- (١٠) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٥.
- (١١) الوسيلة: في الهبات ص ٣٧٩.
- (١٢) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٠.
- (١٣) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.
- (١٤) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ... ص ٣٦٦.
- (١٥) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.

والتذكرة^١ والتحرير^٢ والإرشاد^٣ والتبصرة^٤ والتنقيح^٥ وجامع المقاصد^٦
والروض^٧ والمسالك^٨ والكفاية^٩ والمفاتيح^{١٠} وهو قضية كلام «المبسوط»^{١١}
والنافع^{١٢} والدروس^{١٣} واللمعة^{١٤} والروضة^{١٥}، وفي «الغنية»^{١٦} والسرائر^{١٧} وكشف
الرموز^{١٨} والتذكرة^{١٩} وظاهر «التنقيح»^{٢٠} الإجماع عليه، في «المسالك» لا خلاف
فيه إلا من المرتضى^{٢١}. وفي «المفاتيح» أنه المشهور بل كاد
يكون إجماعاً^{٢٢}. ولعلهم فهم خلاف السيّد من قوله: قبض الهبة غير مانع
من الرجوع على كلّ حال^{٢١}.

- (١ و ١٩) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٣٣.
- (٢) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.
- (٣) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
- (٤) تبصرة المتعلّمين: في الهبة ص ١٢٢.
- (٥) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٥.
- (٦) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ٢٥٨.
- (٧) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٦.
- (٨ و ٢١) مسالك الأفهام: في حكم الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣١.
- (٩) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٣.
- (١٠ و ٢٢) مفاتيح الشرائع: في حكم الرجوع في الهبة ج ٣ ص ٢٠٣.
- (١١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٠.
- (١٢) المختصر النافع: في الهبة ص ١٦٠.
- (١٣) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٧.
- (١٤) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٧.
- (١٥) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٤ - ١٩٥.
- (١٦) غنية النزوع: في الهبة ص ٣٠٠.
- (١٧) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.
- (١٨) كشف الرموز: في الهبة ج ٢ ص ٥٦.
- (٢٠) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٥.
- (٢١) الانتصار: في الرجوع في الهبة ص ٤٦٣.

وقضية الإطلاقات عدم الفرق في اللزوم بين كون التلف من المتهب - كما هو صريح «الإرشاد»^١ وغيره^٢ بل في «المهذب البارع»^٣ الإجماع عليه - أو من الله تعالى وكون التالف تمام الهبة أو بعضها كما هو صريح «جامع المقاصد»^٤ والمسالك^٥ والكفاية^٦ ولعل مرادهم بالبعض البعض الذي يصدق مع تلفه أن العين غير قائمة بعينها، لا ما كان كالظفر ونحوه إذا كانت العين عبداً. والأصل في ذلك صحيحة جميل والحلي أو حسنتهما عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إذا كانت الهبة قائمة بعينها فله أن يرجع فيها وإلا فليس له^٧.

[حكم الرجوع في الهبة إذا تصرف المتهب فيها]

قوله: «أو تصرف على رأي وإن لم يكن لازماً» موافق لما في «النهاية»^٨ والخلاف^٩ والمبسوط^{١٠} في موضعين منه و«المهذب»^{١١} والشرائع

- (١) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
- (٢) كرياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٥.
- (٣) المهذب البارع: في الهبات ج ٣ ص ٧٥.
- (٤) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٥٨.
- (٥) مسالك الأفهام: في حكم الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣١.
- (٦) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٣.
- (٧) وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب أحكام الهبات ج ١ ص ١٣ ص ٣٤١.
- (٨) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٣.
- (٩) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٧١ المسألة ١٧.
- (١٠) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٩ و٣١٢.
- (١١) المهذب: في الهبة ج ٢ ص ٩٥.

...والواسطة على ما حكاه عنهما «كاشف الرموز»^١ - و«السرائر»^٢ والجامع^٣ وكشف الرموز^٤ والتذكرة^٥ والإرشاد^٦ والمختلف^٧ والإيضاح^٨ واللمعة^٩ والمقتصر^{١٠} والروض^{١١} بل هو ظاهر المقنعة كما فهمه منها «كاشف الرموز»^{١٢} لأنه قال في «المقنعة»: وكذا إذا أحدث فيها حدثاً لم يكن للسواهب سبيل إلى الرجوع^{١٣}، كما يأتي بيان ذلك، بل هو ظاهر «الكافي»^{١٤} وإن نسبوا^{١٥} إليه خلاف ذلك، لأنه قال في الهدية: وله الرجوع فيها ما لم يتصرف فيها من أهديت إليه^{١٦} وقد تقدم^{١٧} أنها هبة، فيخصّ بذلك إطلاق قوله هنا «وغير المعتاض عنها على ضريين: قائم العين ومستهلك، فالقائم العين منها يصحّ الرجوع فيه والمستهلك لا يصحّ» وكلامه في الهدية متأخر عن الهبة، على أنّه إن أبقى على ظاهره يكون قد أدخل بحكم الوساطة، وقد قال في «كشف الرموز»: ذهب إليه الشيخان وأتباعهما

(١) و (٤ و ١٢) كشف الرموز: في الهبة ج ٢ ص ٥٧ - ٥٨.

(٢) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.

(٣) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٦.

(٥) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٣٠.

(٦) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(٧) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٢ - ٢٧٣.

(٨) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٥.

(٩) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٧.

(١٠) المقتصر: في الهبات ص ٢١٢.

(١١) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٦.

(١٣) المقنعة: في التحلة والهبة ص ٦٥٨.

(١٤) الكافي في الفقه: في الهبة ص ٣٢٣.

(١٥) منهم العلامة في مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٣.

(١٦) الكافي في الفقه: في الهدية ص ٣٢٨.

(١٧) تقدم في ص ٦٧ - ٦٨.

وابن البراج وصاحب الرائع وصاحب الواسطة ثم ادعى عليه الإجماع وبسببه بوجهين^١. وفي «السرائر» أيضاً الإجماع عليه^٢.

وقال في «الخلاف»: إذا وهب ثوباً خاماً لمن له الرجوع في هبته فقصره الموهوب له لم يكن للواهب الرجوع فيه، دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم على أنه إذا تصرف الموهوب له في الهبة في الجملة لم يكن للواهب الرجوع فيها^٣. وقال في «السرائر» بعد نقله برمته: نعم ما استدلل به^٤. وقال في «المبسوط»: روى أصحابنا أن الموهوب له إذا تصرف في الهبة لم يكن للواهب الرجوع^٥. وقال في موضعين منه^٦: إنه الذي يقتضيه مذهبنا. وقال في موضع آخر: إنه متى تصرف فيه الموهوب له بطل حكم الرجوع لعموم الأخبار^٧. وفي «جامع المقاصد» تارة أنه المذهب وأخرى «كالمسالك»^٨ أنه المشهور. في «المفاتيح» نسبته إلى الأكثر^٩. فهذه الأخبار المرسلة في الخلاف والمبسوط التي حكيناها عنه أولاً وكذا السرائر لأنه قال: نعم ما استدلل به - كما سمعت - صريحة في المطلوب، غاية الأمر أنها مرسلة والشهرة المعلومة والمنقولة تجبرها، وتعضدها الإجماع المنقول صريحاً وظاهراً في عدة مواضع كما عرفت، والأخبار الأخر التي حكيناها عن المبسوط ثانياً، مضافاً إلى صحيحة الحلبي كما سمعتها^{١٠}، وهي حجة واضحة على ما فهمناه

(١) كشف الرموز: في الهبة ج ٢ ص ٥٧ - ٥٨.

(٢) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.

(٣) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٧١ المسألة ١٧.

(٤) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٥ - ١٧٦.

(٥ و ٦ و ٧) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٢ و ٣٠٩ و ٣١٠.

(٨) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٩ و ١٦٠.

(٩) مسالك الأقيام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٤١.

(١٠) مفاتيح الشرائع: في حكم الرجوع في الهبة ج ٣ ص ٢٠٤.

(١١) تقدم في ص ١٧١ و ١٨٠.

من كلامهم دالة على الحكم والموضوع كما ستعرف، ومن الغريب إنكار ذلك في «المسالك»^١ مع أنه من المعلوم أن الأخبار خرجت من يد الشيخ وأنه لا فرق بين ما يحكيه وبين ما يرويّه، ولا بين إرساله في الخلاف وإرساله في المبسوط.

ثم إنه قد يلوح الإجماع من قوله «في موضعين من المبسوط» كما سمعت أنه الذي يقتضيه مذهبنا كما يلوح من قوله في «جامع المقاصد» إنه المذهب.

ثم إن في إجماع «الخلاف والسرائر وكشف الرموز» بلاغاً مع شهادة الشهرة لهما بذلك والتبّع التام، لأنه على ما قضى به تتبّعنا أن لا مخالف استقرّ خلافه أو ثبت على البتّ والقطع قبل المحقق، وإلا فقد حكي الخلاف عن أبي الصلاح - وقد سمعت كلامه في الباين - وعن صاحب الوسيلة، وقد سمعت ما حكي عنه في «الواسطة» واستظهره بعضهم^٢ من «المقنعة» وقد سمعت كلامها وما فهمه كاشف الرموز منها ومن أتباع الشيخين. وذلك شهادة على التقي والقاضي والعماد بن حمزة وغيرهم بل وعلى السيد أيضاً. وقد قال^٣: إنه باحث المحقق واستقصى معه البحث. وقد حكي^٤ عن «المراسم» أو استظهر منها، والموجود فيها^٥: أن هبة الأجنبي على ضريين: هبة ما يستهلك وهبة غيره، فما كان ممّا يستهلك كالمواكيل واستهلك فلا رجوع، وما لم يكن من ذلك فعلى ضريين معوّض عنه وغير معوّض، عنه، فما معوّض عنه لا يجوز الرجوع فيه، وما لم يعوّض يجوز الرجوع فيه، انتهى. فلو كان قضيته أن ما تصرف فيه يجوز الرجوع فيه لكان قضيته أن ما أتلفه المتّهب

(١) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣٩.

(٢) كما في جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٩.

(٣) كشف الرموز: في الهبة ج ٢ ص ٥٩.

(٤) الحاكي هو العلامة في مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٣.

(٥) المراسم: في أحكام الهبة ص ١٩٩.

وليس من شأنه أن يستهلك أنه يجوز الرجوع فيه، مضافاً إلى شهادة كاشف الرموز وكذا ما تقرّب به إلى الله سبحانه (على مذاقهم كما يتّنا في باب الصدقة^١ - نسخة) وكذا إذا كان ديناً والجميع خلاف الإجماع.

وقد وقع مثل ذلك في «الغنية»^٢ وما نسب أحد الخلاف إلى ابن زهرة قبل صاحب «الرياض»^٣ وذلك لأنّه جعل الضرب الذي لا يجوز الرجوع فيه ما استهلك فيه الهبة أو تعوّض عنها أو كانت لذي رحم أو كان الموهوب له ممّن يصحّ التقرب بصلته إلى الله تعالى. وقال: الضرب الثاني ما عدا ما ذكرنا، ويدلّ على ذلك الإجماع، مع أنّه قال في آخر الباب: إذا وهب ما يستحقّه في الذمّة كان ذلك إبراءً بلفظ الهبة^٤، وقد دخل فيما عدا ما ذكره، فلم يكن كلامه صريحاً في الخلاف بل قد يقال: ولا ظاهراً.

ولو كان هؤلاء مخالفين ما سكّتهم عنهم في السرائر. ويرشد إلى ذلك - وأنّ ليس في المسألة إلّا قولان: قول «النهاية»^٥ وقول «الشرائع» - ما في «الشرائع»^٦ والنافع^٧ والتحرير^٨ والمهذب البارع^٩ والمختصر^{١٠} من قولهم إنّ في المسألة قولين. نعم ادّعى المحقّق^{١١} أنّ بعض من تقدّم يوافقه، ولعلّه يريد سلّار أو المفيد أو

(١) تقدّم في ص ٦٧ - ٧٣.

(٢ و ٤) غنية التزوع: في الهبة ص ٣٠٠ - ٣٠١.

(٣) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٨.

(٥) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٣.

(٦) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.

(٧) المختصر النافع: في الهبة ص ١٦٠.

(٨) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.

(٩) المهذب البارع: في الهبات ج ٣ ص ٧٤.

(١٠) المختصر: في الوقوف والصدقات والهبات ص ٢١٢.

(١١) لم نعثر على هذه الدعوى من المحقّق - الذي هو المحقّق الأوّل ظاهراً - في شيء من كتبه ولا في الكتب المعدة للنقل. فراجع لعلّك تجده.

هما معاً. فإذا ظهر أو احتمل أنهما غير مخالفين انحصر الخلاف فيه. وأما كلام ابن حمزة فتفصيل في التصرف كما ستسمعه. ثم إنه لو لم يكن ما ادّعاه في الخلاف والمبسوط من وجود الأخبار الصريحة بذلك ما سكّت عنه أيضاً ولا قال: نعم ما استدللّ به، بل بادره بالنكير.

ثم إن في صحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام: إذا كانت الهبة قائمة بعينها فله أن يرجع وإلا فليس له^١، ما يفهم منه أن التصرف مانع من الرجوع، لأنّ العين مع التصرف ليست قائمة بعينها. فإن قلت: المراد عدم تلفها، قلنا: لا معنى لقوله عليه السلام: حيثنّ «بعينها» إلا التأكيد، والتأسيس خير منه. وهذه الصحيحة ترشد إلى أن التصرف المسقط هو ما غير العين كطحن الحنطة أو الصفة كصنع الثوب ونقله عن ملكه. وبالجملّة: التصرف الموجب للزوم في المعاطاة لا التصرف المسقط للخيار كسقي الدابة وعلفها وركوبها وقودها، وإلا لم يبق لأخبار جواز الرجوع في الهبة على كثرتها موضوع إلا ما ندر جداً، وهو الذي أراده قدماء الأصحاب بإطلاقاتهم. وأقصى ما هناك أن الشهيد قال: إنّ ظاهر النهاية وابن إدريس أن التصرف بالركوب ونحوه مانع^٢. وهو الذي استظهره في «المختلف»^٣ حيث جعل ابن حمزة مخالفاً وتبعهما الجماعة. وهذا الظاهر ليس مراداً لما عرفت. وحيثنّ تلثم كلمتهم. ولم يكن صاحب «الوسيلة» مخالفاً للشيخين وهو من أتباعهم، قال: أو تصرف فيها المتّهب بأن تكون شجراً فاتخذ منها باباً أو سريراً، أو تكون ثوباً خاماً فقصره، أو أمة فوطأها لم يكن له الرجوع^٤. وقد وافقه على ذلك الشهيدان

(١) وسائل الشيعة: ب ٨ في أحكام الهبات ج ١ ص ١٣ ص ٣٤١.

(٢) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٧.

(٣) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٢ - ٢٧٣.

(٤) الوسيلة: في أحكام الهبة ص ٣٧٩.

في «الدروس^١ وغاية المراد^٢ والمسالك^٣ والروضة^٤ والقطيفي والفاضل الخراساني^٥ والكاشاني^٦ جزماً في بعض، وميلاً في آخر بالأوجه والأجود ونحو ذلك. وفي «جامع المقاصد» أنه ليس بذلك البعيد^٧. وأقصى ما هناك أن من صرح بأن مطلق التصرف مانع يكون مخالفاً ولا نجد بذلك مصرحاً. نعم، إن حمل التصرف على معناه اللغوي كان ظاهر الكتاب ونحوه، وقد يكون صريح «التذكرة»^٨ وإن حمل على المعنى العرفي اتضح الأمر. نعم، المحقق في كتابيه مخالف للجميع، لأنه لا يرى أن التصرف مطلقاً مانع، فلم يكن في المسألة إلا قولان كما عرفت.

وليعلم أنه لا ترجيح لأحد القولين في «التحرير»^٩ و«التبصرة»^{١٠} و«الحواشي»^{١١} و«التنقيح»^{١٢} و«المهذب البارع»^{١٣}.

وأول من استدلل للمعظم برواية إبراهيم بن عبد الحميد^{١٤} «كاشف الرموز»^{١٥}

(١) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٧.

(٢) غاية المراد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٦.

(٣) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٤١.

(٤) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٥. (٥) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٤.

(٦) مفاتيح الشرائع: في حكم الرجوع في الهبة ج ٣ ص ٢٠٤.

(٧) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٦٠.

(٨) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٣١.

(٩) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.

(١٠) تبصرة المتعلمين: في الهبة ص ١٢٢ - ١٢٣.

(١١) الحاشية التجارية: في الهبة ص ١١٥ س ١٢ (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(١٢) التنقيح الرائع: في الهبة ج ٢ ص ٣٤٥.

(١٣) المهذب البارع: في الهبات ج ٣ ص ٧٤ - ٧٥.

(١٤) وسائل الشيعة: ب ١٠ من أبواب الهبات ج ٤ ص ٣٤٣.

(١٥) كشف الرموز: في الهبة ج ٢ ص ٥٩.

وتبعه المصنّف^١ وولده^٢ والمحقّق الثاني^٣ فطال لسان المتأخّرين عنهم عليهم، وهي هذه: عن الصادق عليه السلام قال: أنت بالخيار في الهبة ما دامت في يدك فإذا خرجت إلى صاحبها فليس لك أن ترجع. وقال: قال رسول الله ﷺ: من رجع في هبته كالراجع في قبته، وأنت خير بأنّه لا دلالة فيها على التصرّف مطلقاً وإنّما دلّت على لزومها مطلقاً بالقبض.

فإن قلت: الباعث على هذا الحمل الجمع بينها وبين ما دلّ على جواز الرجوع مع بقاء العين كصححة الحلبي المتقدّمة آنفاً^٤ وصححة عبدالله بن سليمان وعبدالرحمن المتقدّمة فيما مرّ^٥، قلنا: أولاً إنّ لا شاهد عليه، وثانياً إنّ لا داعي إليه إلا أن تقول: إنّها دلّت على اللزوم إلا ما خرج بالإجماع، وهو عدم التصرّف، فيكون موافقة للعامة ومعارضة بالأخبار الدالة على الجواز مطلقاً.

وإن أردت أن تجري على ما جرى عليه الجماعة المتأخّرون كالصنّف في المختلف ومن وافقه فنقول: قد اختار المحقّق في كتابه جواز الرجوع مطلقاً^٦. وقالوا^٧: إنّ خير سلاّر وأبي الصلاح وأبي عليّ لكنّه لم يحكه عنه كاشف الرموز ولا المصنّف في المختلف ولا ولده ولا الشهيد ولا أبو العباس ولا المقداد، وإنّما حكاه عنه في «المسالك»^٨ وتبعه صاحب «الرياض» وحكاه فيه عن ابن زهرة

(١) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٤.

(٢) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٦.

(٣) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٥٩.

(٤) تقدّم في ص ١٨٥.

(٥) تقدّم في ص ١٧٧.

(٦) المختصر النافع: في الهبة ص ١٦٠، وشرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.

(٧) منهم الشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٢٣، والطباطبائي في رياض

المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٦، والبحراني في الحدائق الناضرة: في الهبة ج ٢٢ ص ٣٣٥.

(٨) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣٣.

فإنه ادعى عليه الإجماع وقال: إنه هو الحجّة^١. وكيف يكون حجّة مع وهنه على تقدير تسليمه بأن المشهور خلافه باعتراف صاحب «الرياض»؟ قال: إن الشهرة العظيمة متحققة ومحكية على خلاف قول المحقق، وفي أول البحث قال: إن المنع مطلقاً مذهب أكثر المتأخرين^٢. واحتجوا^٣ عليه أيضاً باستصحاب الحالة السابقة، وهي جواز الرجوع فيها الثابت من الأدلة وعموم النصوص الدالة على جوازه في مطلقها خرج منه ما خرج وبقي ما عداه. وكان الأولى أن يعدّوا من موافقيه علم الهدى ويستدلّوا له أو يؤيدوه بإجماع «الانتصار»^٤.

وقالوا^٥: إن الشيخ في «النهاية» قائل بالمنع مطلقاً حتّى مثل ركوب الدابة. واختلف النقل عن المفيد فبعضهم^٦ نسب إليه موافقته وبعض استظهر موافقته لابن حمزة كالمصنّف في «المختلف»^٧ ونسبه - أي خيرة النهاية - إلى أكثر المتأخرين في «الرياض» كما سمعت. وقد عرفت أن لا مصرّح بذلك وإنما هي إطلاقات الخمسة منهم اثنان في بعض كتبهم كما عرفت أن جماعة منهم متوقّفون كما عرفت من وافق ابن حمزة منهم.

وقد استدللّ له - أي قول الشيخ في النهاية - في «المسالك» بعشرة أدلة

ضعيفة جداً^٨.

(١ و ٢ و ٦) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٦ و ٣٩٧ و ٣٩٩.

(٣) منهم الشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣٤، والكاشاني في مفاتيح الشرائع:

في حكم الرجوع في الهبة ج ٣ ص ٢٠٤، والطباطبائي في رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٦.

(٤) الانتصار: في الرجوع في الهبة ص ٤٦٣.

(٥) منهم أبو العباس في المهذب البارع: في الهبات ج ٣ ص ٧٤، وفخر المحققين في إيضاح الفوائد:

في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٥، والشهيد في الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٧.

(٧) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٣.

(٨) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣٦ - ٣٧.

وقالوا^١: إن ابن حمزة مخالف للشيخ في النهاية وإنه قصّر التصرف على المخرج عن الملك والمغير للصورة وعلى الوطء، وإنه قال: لا يسدح الرهن والكتابة. واستدلوا^٢ له بصحيفة الحلبي^٣. وقد طعن فيها في «المسالك»^٤ بأنها لا تخلو عن إشكال في السند والدلالة. واستند في الأول إلى وجود إبراهيم بن هاشم، وهو في غير محله، سلمنا أنها حسنة ولكن الحسن حجة، وقد سمها هنا جماعة^٥ بالصحة، وفي الثاني بأن إقامة النقل مقام تغير العين أو زوالها لا يخلو عن تحكّم، قال: بل قد يدعى بقاء العين ببقاء الذات مع تغير كثير من الأوصاف فضلاً عن التغير اليسير^٦. قلت: إن لاحظت ما ذكرناه في توجيه الاستدلال بها سقط قوله «بل قد يدعى ... إلى آخره» على أنهم متسالمون على أن النقل تصرف في الصفة كزوال العين ونقلها في جميع أبواب الفقه التي تعرض فيها للتصرف - وستسمع^٧ كلامهم في التحجير على المتهب - فإنه أقوى شاهد على ذلك. وقال أيضاً: فأصحاب هذا القول الحقوا الوطء مطلقاً بالتغير مع صدق بقاء العين بحالها معه، إلا أن يدعى في الموطوءة عدم بقاء عينه عرفاً وليس بواضح، أو يخصّ بما إذا صارت أم ولد، فإنها تنزل منزلة الثالثة^٨. قلت: إن أهل العرف لا يرتابون في أن الوطء تصرف. ولهم أن يدعوا أن الشارع جعل قيام العين بعينها علامة على عدمه

-
- (١) منهم أبو العباس في المذهب البارع: في الهبات ج ٣ ص ٧٥، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٣٤، والطباطبائي في رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٧.
 (٢) منهم العلامة في مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٤، والشهيد في الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٨، والطباطبائي في رياض المسائل: في أحكام الهبة ج ٩ ص ٣٩٧.
 (٣) وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٤١.
 (٤) و ٦ و ٨ مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٤١.
 (٥) راجع المسالك: ج ٦ ص ٣٧ و ٤١ - ٤٢، والرياض: ج ٩ ص ٣٨٨، وجامع المقاصد: ج ٩ ص ١٥٨، والمختلف: ج ٦ ص ٢٧٤، والدروس: ج ٢ ص ٢٨٨.
 (٧) سيأتي في ص ١٩٦ - ١٩٧.

وإلا فللواهب الرجوع. ويكره لأحد الزوجين الرجوع على رأي.

عند الشك فيه، وأما مع تحققه فلا يفرق بين قيامها بعينها وعدمه. ثم إنه قد يقول: إن الموطوءة إذا كانت بكرًا لم تبق قائمة بعينها، بل قد يدعى ذلك في الثيب فإنه قد أخرج شهوتها من بين ترائبها التي هي عظام صدرها وأهاج حرارتها من قرننها إلى قدمها، ثم إن المني ينشب في عروق المرأة فيجذبها إلى طبعه وخلقه ولهذا كان اللين للفعل، ومع هذا التغير لم تبق قائمة بعينها، فتأمل. ثم قال: وعلى كل حال فتقييد تلك الأخبار الكثيرة الصحيحة الواضحة الدلالة بمثل هذا الخبر البعيد الدلالة في كثير من مدّعيات معضلة لا يخلو من إشكال، إلا أنه أقرب من القول المشهور^١، انتهى. وأنت قد عرفت أن هذا الخبر على ما فهمناه معتضد بالإجماعات والشهرات والأخبار المرسلة في المبسوط، وكذا الخلاف مؤيد لخبر إبراهيم بن عبد الحميد لمكان فهم الجماعة منه ما سمعت^٢ وبأخبار القىء^٣، وهي متعددة وفيها الصحيح. قوله: «وإلا فللواهب الرجوع» هذا قد عرف حاله ممّا تقدّم^٤، ومعناه أنه إن لم يكن واحد من الأمور المتقدمة فللواهب الرجوع.

[حكم رجوع أحد الزوجين في هبته]

قوله: «ويكره لأحد الزوجين الرجوع على رأي» عندنا كما في «المبسوط»^٥ وهو يؤذن بالإجماع عليه. وهو مذهب الشيخ وأتباعه والمتأخر كما

(١) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٤١. (٢) تقدّم في ص ١٨٦ - ١٨٨.

(٣) وسائل الشيعة: ب ٧ من أبواب أحكام الهبات ح ٥ ج ١٣ ص ٣٤١، وب ١٠ منها ح ٣ و ٤ ج ١٣ ص ٣٤٣.

(٤) تقدّم في ص ١٦٩ - ١٩٠ ما يدلّ على هذه الضابطة وما هو الإشكال فيها، فراجع وتأمل.

(٥) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٩.

في «كشف الرموز»^١ ومذهب الشيخ في كتبه وأتباعه كما في «غاية المراد»^٢. وهو خيرة «النهاية»^٣ والخلاف^٤ والغنية^٥ على ما حكى^٥ عنها، لأنّ عندنا من نسخها قد سقط ذلك غلطاً من الكاتب على الظاهر، و«الوسيلة»^٦ والسرائر^٧ والجامع^٨ والشرائع^٩ والنافع^{١٠} وكشف الرموز^{١١} والحواشي^{١٢} والرياض^{١٣}. وفي «الخلاف»^{١٤} والغنية^{١٥} على ما حكى^{١٥} عنها الإجماع عليه لكن لا تصريح في الخلاف بالكراهية. وفي «المفاتيح» نسبته إلى الأكثر^{١٦}.

واختير في «التذكرة»^{١٧} والإيضاح^{١٨} والمقتصر^{١٩} وإيضاح النافع وجامع المقاصد^{٢٠} والمسالك^{٢١} والروضة^{٢٢} والكفاية^{٢٣} والمفاتيح^{٢٤} اللزوم وعدم

(١ و ١١) كشف الرموز: في الهبة ج ٢ ص ٥٩

(٢) غاية المراد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٧.

(٣) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٣.

(٤ و ١٤) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٦٧ المسألة ١٢.

(٥ و ١٥) الحاكي عنها هو الطباطبائي في رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٢.

(٦) الوسيلة: في بيان الهبات ص ٣٧٩. (٧) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.

(٨) الجامع للشرائع: في الهبة ص ٣٦٦.

(٩) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٠.

(١٠) المختصر النافع: في الهبة ص ١٦٠.

(١٢) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(١٣) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٢.

(١٦ و ٢٤) مفاتيح الشرائع: في حكم الرجوع في الهبة ج ٣ ص ٢٠٤.

(١٧) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٤٠.

(١٨) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٧.

(١٩) المقتصر: في الوقوف والصدقات والهبات ص ٢١٢.

(٢٠) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٦١.

(٢١) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٤٧.

(٢٢) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٥.

(٢٣) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٣.

جواز الرجوع. وكأنّه مال إليه أو قال به فخر الإسلام في «شرح الإرشاد»^١ والشهيد في «الدروس»^٢ ونفى عنه البعد في «غاية المراد»^٣، وحكاه المصنّف في «التحرير»^٤ والشهيد^٥ عن الشيخ. وقال في «التحرير»: فيه نظر. وقال في «الحواشي» فيه قوّة. ولم نجد ذلك للشيخ في كتبه الثلاثة بل الموجود فيها ما سمعت. نعم حكى في «الخلاف» عن أبي حنيفة أنّه أجرى الزوجية مجرى الرحم، وقال: قد روى ذلك قوم من أصحابنا^٦.

وحكاه في «التذكرة» عن جماعة من أصحابنا^٧، وتبعه صاحب «المسالك»^٨ في ذلك، ولم نجد أحداً قال به قبل المصنّف. ومثله في الغرابة قول الشهيد في «غاية المراد» أنّ الأكثر لم يذكر وهما^٩، مع أنّه نسبه هو فيه إلى الشيخ في كتبه والأتباع، وقد عرفت الذاكرين له ممّن تقدّمه. وقد شدّ ما اختلف فيه هو^{١٠} وصاحب «الرياض»^{١١} حيث ادّعى أنّ الشهرة على الجواز عظيمة، وأنّها محكية في عبارات جماعة. ولم نجد إلا في «المفاتيح»^{١٢}، على أنّ نسبه

(١) شرح الإرشاد للنيلي: في الهبة ص ٦٧ س ٤ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٢) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٧.

(٣) غاية المراد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٨.

(٤) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.

(٥) نسب الشهيد في غاية المراد: ج ٢ ص ٤١٧ الجواز على كراهية إلى الشيخ في كتبه، وفي

ص ٤١٨ منه نقل تحريم الرجوع عن الشيخ عن العلامة في التحرير، وهو الظاهر من حكاية

الشارح عن الشهيد، وأمّا ما نسبه إلى الحواشي فلم نعث عليه في الحواشي الموجودة عندنا.

(٦) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٦٧ المسألة ١٢.

(٧) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٣٩.

(٨) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٤٧.

(٩ و ١٠) غاية المراد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٧.

(١١) رياض المسائل: في الهبة ج ٩ ص ٣٩٢.

(١٢) مفاتيح الشرائع: في حكم الرجوع في الهبة ج ٣ ص ٢٠٤.

إلى الأكثر ولم يدّع الشهرة.

ولا ترجيح في «التحرير»^١ والإرشاد^٢ والتبصرة^٣ وكذا «المهذب البارع»^٤ والروض^٥.

وكيف كان، فحجة الشيخ ومن وافقه الأخبار الصحيحة المصرحة بجواز الرجوع في الهبة لمن ليس له قرابة كصحيحة عبدالرحمن^٦ ومحمد بن مسلم^٧ كما تقدم، والأخبار^٨ الناطقة بجواز الرجوع في مطلق الهبة معتضة بإجماع «الخلاف» وأخباره المرسلة فيه^٩. وإجماع «الغنية»^{١٠} وكذا «المبسوط»^{١١} وبالشهرة المعلومة، بل قد يستفاد الشهرة من نسبه إلى الشيخ والأتباع، وإن عولنا على شهرة «المفاتيح»: فذاك، مضافاً إلى إجماع «الانتصار»^{١٢} فإنه هنا صالح للتأييد. وحجة الآخرين: الأصل المستفاد من عمومات الباب، مضافاً إلى عموم: «أوفوا بالعقود»^{١٣} والأخبار المستفيضة المانعة من الرجوع في مطلق الهبة وخصوص قول مولانا الصادق عليه السلام لا ينبغي لمن أعطى الله عز وجل أن يرجع فيه وما لم يعطه الله وفي الله، فإنه يرجع فيه، نحلة كانت أو هبة، حيزت أو لم تحز^{١٤}.

(١) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.

(٢) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(٣) تبصرة المتعلمين: في الهبة ص ١٢٣.

(٤) المهذب البارع: في الهبات ج ٣ ص ٧٣ - ٧٤.

(٥) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٦.

(٦ و ٧) وسائل الشيعة: ب ٦ في أحكام الهبات ج ١ و ٢ ج ١٣ ص ٣٣٨ وقد تقدمت الأولى في ص ١٧٠ و ١٧٧ والثانية في ص ١٦٩.

(٨) وسائل الشيعة: ب ٤ في أحكام الهبات ج ١٣ ص ٣٣٥.

(٩) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٦٧ - ٥٦٨ المسألة ١٢.

(١٠) غنية الزوج: في الهبة ص ٣٠٠. (١١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٩.

(١٢) الانتصار: في الرجوع في الهبة ص ٤٦٣. (١٣) المائدة: ١.

(١٤) وسائل الشيعة: ب ٣ من أبواب أحكام الهبات ج ١ ص ١٣ ص ٣٣٤.

ولا يرجع الرجل فيما يهب لامرأته ولا المرأة فيما تهب لزوجها حيز أو لم يحز،
أليس الله تعالى يقول: ﴿ولا يحل لكم أن تأخذوا ممّا آتيتموهنّ شيئاً﴾^١ وقال:
﴿فإن طبن لكم عن شيءٍ منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً﴾^٢ وهذا يدخل فيه الصداق
والهبة^٣. فيخصّ تلك الأخبار بخصوص هذا الخبر الصحيح.

ونحن نقول: هذا الأصل لا أصل له على الأصحّ. وهنا عمومان عموم جواز
الرجوع، وعموم المنع، وكلّ منهما اعتوره التخصيص إجماعاً، فالأوّل يهبه بذى
الرحم والثاني يهبه الأجنبي، وقد تقدّم^٤ لنا أنّ عمومات المنع عامّة حقيقة عموماً
لغويّاً، وقد عضدت في القرابة بالإجماعات والشهرات، وقويت على تخصيص
عمومات الجواز، على أنّها مطلقة وليست عامّة حقيقة كذلك أو ليست عريقة فيه.
وقد اعتضدت عمومات المنع هنا بالصحيحة الصريحة في ذلك، فيقوى القول بعدم
جواز الرجوع هنا أيضاً. إلّا أن نقول: إنّ عمومات الجواز هنا قد اعتضدت بما
سمعت فقويت في خصوص المسألة على تخصيص تلك، واعتضاد أخبار المنع
بالشهرات لا يقضي بقوّتها هنا على الأصحّ في المسألة الأصولية.

وأما الصحيحة ففيها وهنّ من أربعة وجوه: الأوّل أنّها تضمّنت اللزوم وإن
لم يقبض، وهو خلاف الإجماع. والثاني أنّ صدرها تضمّن جواز الرجوع مطلقاً
حتّى لو كانت لذي قرابة، وهو أيضاً خلاف المشهور، بل خلاف الإجماع، وهذا
ممّا يقال في مقام التعارض فلا تقوى على المكافأة. الثالث أنّها معارضة بصحيحة
محمّد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام أنّه سئل عن رجل كانت له جارية فأذته امرأته
فيها، فقال: هي عليك صدقة؟ فقال: إن كان قال ذلك لله فليمضها، وإن لم يقل فله أن

(٢) النساء: ٤.

(١) البقرة: ٢٢٩.

(٣) وسائل الشيعة: ب ٧ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٤٠.

(٤) تقدّم في ص ١٧٢.

يرجع إن شاء فيها^١. وهو وإن ورد في الصدقة إلا أنها هي والهبة سواء في الحكم من هذه الجهة، ولذلك رواه الشيخ في الباين^٢. الرابع: أنها موافقة لمذهب أبي حنيفة كما عرفت مع إعراض الأصحاب عنها وتنبيههم لها كما سمعته^٣ عن الخلاف. وقد أجاب القائلون بالمنع عن الأول بأنه لما قامت الأدلة القاطعة على عدم لزومها قبل القبض وجب أن نحمل الحيازة فيها على قبض آخر جديد غير القبض الأول جمعاً بين الأدلة، وهو كما ترى. هذا حال الصحيحة التي هي الأصل في الباب، على أنها يمكن حملها على كونها ذات رحم فلا إشكال.

وقد استدلل في «غاية المراد» للمشهور على الكراهية^٤ بأخبار القبي^٥، وهي أنما تدل على كراهية الرجوع في الهبة مطلقاً، ولا خصوصية للزوجين في دالتها، وتناولها لهما من حيث العموم لا يكون وجهاً لتخصيص الكراهية بهما. فالأولى أن يقال^٦: إننا نحمل المنع فيها على الكراهية الشديدة جمعاً. ولا حاجة بنا إلى أخبار القبي غير أن الأصحاب أطلقوا الكراهية ولم يقيّدوها بالشديدة.

وقد سمعت فيما سلف ما وقع لصاحب الكفاية حيث اختار هنا القول بالمنع لمكان هذه الصحيحة، وجوز الرجوع في الهبة لذي الرحم مطلقاً مع ورود الصحاح هناك بالمنع، كما تقدّم بيانه^٧.

ولعل قضية إطلاق النصّ والفتوى أن لا فرق في الزوجة بين الدائمة وغيرها

(١) وسائل الشيعة: ب ٧ من أبواب أحكام الهبات ح ٢ ج ١٣ ص ٣٤٠.

(٢) تهذيب الأحكام: في الوقوف والصدقات ح ٦٤ ج ٩ ص ١٥١، وفي النحل والهبة ح ٥ ج ٩ ص ١٥٣.

(٣) تقدّم في ص ١٩٢.

(٤) غاية المراد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٧.

(٥) وسائل الشيعة: ب ١٠ من أبواب أحكام الهبات ح ٢ و ٤ ج ١٣ ص ٣٤٣، وب ٧ منها ح ٥ ص ٣٤١.

(٦) كما في الحدائق الناضرة: في الهبة ج ٢٢ ص ٣٣٣.

(٧) تقدّم في ص ١٧٠ - ١٧٢.

وإفلاس المتهب لا يبطل حق الرجوع، ومع الحِجر إشكال.

إلا أن تقول: إن المتبادر الأولى. نعم لا فرق بين المدخول بها وغيرها، والمطلقة رجعيّاً بخلاف البائن.

[فيما لو أفلس ولم يحجر المتهب]

قوله: «وإفلاس المتهب لا يبطل حق الرجوع» يريد أن المتهب إذا أفلس وعين الهبة قائمة ولم يحجر عليه لا يبطل حق الواهب من الرجوع. ووجهه ظاهر لا إشكال فيه ولا خلاف، وإنما الإشكال والخلاف فيما إذا حجر عليه كما ستسمع. وإنما قيّدناه بما إذا لم يحجر عليه لقوله بعده: ومع الحِجر إشكال.

قوله: «ومع الحِجر إشكال» أقواه أنه لا يجوز له الرجوع كما في «جامع المقاصد»^١ وبه جزم في «التذكرة»^٢ لأنها من جملة أموال المفلس فيتعلق حقّ الغرماء بها، لأنّ الحِجر يقتضي تعلّق الدين بجميع أمواله، ولهذا لا يحجر عليه لو وفّت أمواله مع الهبة بالديون، وعموم الدلائل الدالة على تعلّق حقوق الغرماء بأمواله يتناولها. قلت: حاصله أنّه تغيير في الصفة كالنقل عن الملك كما تقدّم^٣ التنبيه عليه.

واختير في «المبسوط»^٤ والتحرير^٥ والحواشي^٦ أنّه يجوز له الرجوع،

(١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٦٢.

(٢) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٠ س ١٠ - ١٢.

(٣) تقدّم في ص ١٨٩.

(٤) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٩.

(٥) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٤.

(٦) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

أما جناية الهبة فالأقرب أنها تبطل حق رجوع الواهب

لوجود العين وسبق تعلق حق الواهب بها، كالمبيع في زمن الخيار وأن استحقاق الغرماء تابع لملكه، وملكه غير لازم، والتابع لا يؤثر في متبوعه، وهذا معنى الأول. وفي «جامع المقاصد»: أن الفرق ظاهر، فإن الواهب سلط المتهب على جميع التصرفات في الهبة وعلى أدائها في الدين وأعدّها لتعلق حق الغرماء بها فلا يكون له إبطاله، كما لا يكون له إبطال البيع، بخلاف المبيع بخيار فإن المشتري ممنوع من التصرفات المخرجة عن الملك^١. قلت: هو أحد القولين في المسألة. ونظر المبسوط إلى الخبر^٢ وذكر البيع تقريب، ولا ترجيح في «الإيضاح»^٣ والدروس^٤.

[فيما لو جنت الهبة]

قوله: «أما جناية الهبة فالأقرب أنها تبطل حق رجوع الواهب» كما هو خيرة «التذكرة» لكن قال: لو قال أنا أدفع الفداء وأرجع أجيب^٥. وفي «التحرير» أن الأقرب جواز الرجوع ولا يسقط حق المجني عليه من الاقتصاص والتملك^٦. وقال في «جامع المقاصد»: التحقيق أنه إن أراد ببطان حق رجوع الواهب كونه لا يستحق استرجاع العين إذا أخذه المجني عليه في الجناية فهو صحيح، إلا أنه لا معنى لقوله «الأقرب» إذ لا يحتمل مقابله أصلاً، وإن أراد أنه ليس له

(١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٦٢.

(٢) وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب أحكام الهبة ج ١ ص ١٣ ص ٣٤١.

(٣) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٧.

(٤) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٨.

(٥) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٠ السطر الأول.

(٦) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٤.

الرجوع بحال فليس كذلك، فإنه لا منافاة بين الرجوع وبقاء حقّ الجناية، إذ لو كانت خطأً كان له فداء الجاني بالأرث، ولو كانت عمداً ورضي المجني عليه كان له بذله والاختصاص بالعين. ولا معنى للأقرب هنا أيضاً^١.

قلت: ما أراد هذا ولا ذاك، لأنه من المعلوم أنه لا يصح أن يراد بالإطلاق أو العموم أحد الفردين من دون قرينة، وإنما أراد أن الأقرب أنه يقع موقوفاً لا باطلاً من حينه، وكثيراً ما يعبر عنه به كما تقدّم^٢ مراراً في الوكالة، لأنه إذا رجع قبل العفو والاستيفاء، فإن عفا كان عفوه كاشفاً عن صحّة الرجوع، وإن أخذ أو اقتصّ بطل الرجوع، ومقابلته أنه يبطل من حينه. فالأقرب في محله، على أنه يصح له ذكر الأقرب بالنسبة إلى الشقّ الأول باعتبار نيّة التملك والاكتفاء بالأخذ فقط.

وقال في «الإيضاح»: إن كان المراد أن حقّ المجني عليه مقدّم على استحقاق المالك الرجوع فهذا لا شك فيه ولا يحتمل عدمه، وإن كان المراد أنه يمنع من رجوع المالك في الفاضل عن أرث الجناية فهو ممنوع^٣.

وفيه: أنه إذا صار بعض العين حقاً للمجني عليه كان ذلك بمنزلة التلف للبعض فلم تكن العين قائمة بعينها كما في الصحيحة^٤، فلا يكون له الرجوع عملاً بالخبر، فتدبر، لأنه له أن يقول: المراد بالتلف حقيقة لأنه المتبادر، لا ما كان بمنزلته، وفيه نظر.

وعساك تقول: ما الفرق بين تعلق حقوق غرماء المتهم وبين تعلق أرث الجناية؟ قلنا: قال في «جامع المقاصد»: إنه أظهر من الشمس، لأن تعلق حقوق

(١) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٢.

(٢) تقدّم في ج ٢١ ص ٢٢٨ و ٢٣٠.

(٣) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٧.

(٤) والمراد صحيحته جميل ونحوها صحيحة العلبي اللتان تقدّمتا في ص ١٧١.

ولو جَوَّزنا الرجوع مع التصرف، فإن كان لازماً كالكتابة والإجارة فهو باقٍ على حاله.

الغرماء يقتضي ثبوت الهبة للمفلس وتأكدها، لأن الديون في ذمته وعليه أداؤها من ماله، وأرش الجناية لا تعلق للمتهب فيه، وإنما هو حق لأجنبي ثبت له استقلالاً بسبب الجناية من دون توسط المتهب^١.

ثم عد إلى العبارة فنقول: قد عرفت وجه القرب وعدمه على ما فسرنا به معنى البطلان، وقد قيل في وجه القرب في «الإيضاح»^٢ وجامع المقاصد^٣: إنَّ أرش الجناية مقدَّم على الملك الحقيقي وحق الواهب أضعف، لأنَّه ملك أن يملك وأنَّه أقوى من تصرف الموهوب، وهو مانع من الرجوع، فتعلق الجناية أولى. وقال في «جامع المقاصد» في وجه العدم: إنَّ حق الواهب أسبق^٤. وكلاهما معاً غير متَّجه، لأنَّ حق الواهب مقدَّم في الخطأ وأقوى وليس أسبق في العمد بل لا يلتفت إليه.

[حكم ما لو جَوَّزنا الرجوع مع تصرف المتهب في الهبة]

قوله: ﴿ولو جَوَّزنا الرجوع مع التصرف، فإن كان لازماً كالكتابة والإجارة فهو باقٍ على حاله﴾ التصرف اللازم إمَّا أن يمتنع فسخه كالعتق والوقف أو لا. وغير الممتنع إمَّا أن يكون له أمد ينتظر كالإجارة والسكنى والمزارعة أو لا كالبيع.

فإن كان له أمد ينتظر كالإجارة ونحوها صحَّ الرجوع في العين وصبر إلى

(١ و ٢ و ٤) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٢ - ١٦٣.

(٢) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٧.

انقضاء مدة الإجارة كما في «التذكرة»^١ وجامع المقاصد^٢ والكفاية» وفي الأخير أنّه يجوز الفسخ معجلاً^٣. وقال في «المبسوط»^٤ - وهو ممّن يرى أنّ التصرّف يسقط الرجوع - لو رجع بعد إجارة العين جاز، وهو يعمّ التعجيل والانتظار. ولا ترجيح في «الدروس»^٥ لأنّه اقتصر على نقل كلام المبسوط ومال الإجارة وأخواتها للمتهب كما في «التذكرة»^٦ وجامع المقاصد^٧ وليس للواهب فيه شيء لا عمّا مضى ولا عمّا يأتي، قالوا: ومثله ما لو زوج الجارية. وبه صرح في «المبسوط»^٨ وقالوا: إنّ المهر للمتهب.

وأما ما لا أمد له ينتظر، فإن كان كتابة للعبد أو رهناً فقضية كلام «المبسوط» وصريح «التذكرة» وجامع المقاصد» أنّه لا رجوع، لانقطاع السلطنة عن المكاتب وتعلّق حقّ المرتتهن بنفس الرهن على وجه لازم. واستشكل فيه في «التحرير»^٩. واتّفقت كلمة الكتب الأربعة على أنّ الكتابة لو انفسخت لعجزه عن التجوّم أو افتكّ الرهن جاز الرجوع لعدم زوال الملك بالكتابة والرهن. وإن كان ما لا أمد له بيعاً ونحوه لم يكن له الرجوع كما في «المبسوط»^{١٠} والتذكرة^{١١} والتحرير^{١٢} وجامع المقاصد^{١٣} والكفاية^{١٤} من دون توقّف ولا إشكال. وإنّما الإشكال فيما إذا باعه ثمّ عاد إليه فهل يجوز له الرجوع أم لا؟ وجهان كما في «المبسوط»^{١٥} والتذكرة^{١٦} من دون ترجيح. وكذا لا ترجيح في «التحرير»^{١٧} والكفاية^{١٨} بل صرح فيهما بالإشكال. وستسمع للتذكرة تفصيلاً في آخر الباب^{١٩}. وفي «جامع المقاصد» أنّ

(١) ٦ و ١١ و ١٦) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٩ س ٤١ و ٣٥ و ٣٧.

(٢) ٧ و ١٣) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٣ و ١٦٤.

(٣) ١٤ و ١٨) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٤.

(٤) ٨ و ١٠ و ١٥) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٨ - ٣٠٩.

(٥) الدروس الشرعية: في الهبة ج ٢ ص ٢٩١.

(٦) ٩ و ١٢) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٤.

(٧) ١٩) سيأتي في ص ٢٦٢.

ولو باع أو أعتق فلا رجوع،

الأقوى المنع تفريعاً على أن التصرف لا يمنع الرجوع، لأن خروج الملك عن المتهب يقتضي سقوط رجوع الواهب، لأنه إنما يرجع في ملك المتهب^١. وهذا ملك مستأنف وهو خيرة «الإيضاح» فيما يأتي^٢. ووجه الجواز أنه وجد عين ماله عند من يجوز له الرجوع فيما وهبه له. واحتمل في «التذكرة»^٣ ابتناء ذلك على أن الزائل العائد كالذي لم يزل أو كالذي لم يعد، وظاهرهم في باب القصاص^٤ الأول، لأنهم قالوا: إذا عادت سنّ المشر كاملة فلا قصاص لا دية وإنما عليه الأرض. وكذلك الحال فيما لو فسخ لعيب أو خيار أو كان التصرف هبة فرجع فيها. وسيتعرض المصنّف للمسألة في آخر الباب^٥.

وفي «جامع المقاصد» أن عبارة المصنّف لا تخلو من مناقشة، لأن حكمه ببقاء التصرف بالكتابة والإجارة على حاله يشعر بعدم الرجوع^٦. قلت: لعله فهم أن الضمير المنفصل راجع إلى التصرف، والظاهر أنه راجع إلى الرجوع فلا مناقشة. ولا يضره قوله «ولو كان جائزاً فيما بعد» وإن أبيت أنكرنا هذا الإشعار أشدّ إنكار مع قوله بعده: فلا رجوع.

قوله: «ولو باع أو أعتق فلا رجوع» قد تقدّم الكلام فيه.

(١) و٦) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٤.

(٢) و٥) سيأتي في ص ٢٦٢.

(٣) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٠.

(٤) منهم المحقق في شرائع الإسلام: في قصاص الطرف ج ٤ ص ٢٣٧، والعلامة في قواعد الأحكام: في قصاص الطرف ج ٣ ص ٦٤١، والفاضل الهندي في كشف اللثام: في قصاص الطرف ج ١١ ص ٢١٩.

ولو كان جائزاً بطل كالتدبير والوصية والهبة قبل القبض.
والرجوع يكون باللفظ مثل: رجعت أو ارتجعت أو أبطلت أو
رددت أو فسخت أو غيرها من الألفاظ الدالة على الرجوع.

قوله: «ولو كان جائزاً بطل كالتدبير والوصية والهبة قبل
القبض» كما في «التذكرة»^١ و«جامع المقاصد»^٢ وجوز له في «المبسوط»^٣
الرجوع بعد إعاره العين. وفي «التحرير»^٤ بعد هبتها، ولم يقيده بما قبل القبض.
ولعله مراد له، وإلا فإن كانت الهبة الثانية لازمة فلا رجوع، كما إذا باع كما نص
عليه في «المبسوط»^٥ وغيره^٦، وإن لم تكن لازمة فلا رجوع أيضاً كما هو ظاهر
«المبسوط»^٧ أو صريحه أو صريح «جامع المقاصد» لأن الملك قد خرج عن
الواهب الثاني، فإبطال ملك المتهب الثاني يحتاج إلى دليل. وأصالة بقاء الرجوع
معارضة بأصالة عدم سلطنة على المتهب الثاني فكان كالمشتري من المتهب، ولو
باع بخيار فكالهبة التي يجوز الرجوع فيها^٨. وكيف كان، فالوجه في بطلان التصرف
الجائز. أن حق الواهب سابق، وملك المتهب باقٍ، ولم يتعلق به حق ثابت بالتصرف.

[في أن الرجوع يكون باللفظ أو الفعل]

قوله: «والرجوع يكون باللفظ مثل: رجعت أو ارتجعت أو
أبطلت أو رددت أو فسخت أو غيرها من الألفاظ الدالة على

(١) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٩ م ٣٥.

(٢) و (٨) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٤ - ١٦٥.

(٣) و (٥) و (٧) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٨ - ٣٠٩ و ٣٠٤.

(٤) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٣ - ٢٨٤.

(٦) كما في الشرائع: في الهبات ج ٢ ص ٢٣١.

وبالفعل مثل أن يبيع أو يعتق أو يهب.

الرجوع» كما في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ وجامع المقاصد^٣ ومما أشبه ذلك نقضت واسترددت. ولا فرق بين هذه الألفاظ عندنا كما في «جامع المقاصد». وللشافعية^٤ وجهان في أن الرجوع هل هو نقض وإبطال أم لا؟ أصحهما أنه لا يكون نقضاً، لأنه لو كان نقضاً لملك الواهب الزيادات الحاصلة من الموهوب. والثاني أنه نقض كما أن الإقالة نقض وفسخ، وإنما لا يستردّ الزيادة لحصولها على ملك المتهب، كما لا يستردّ في الإقالة. فعلى الأوّل ينبغي أن يستعمل النقض والإبطال. وفي «جامع المقاصد» أن هذا ساقط عندنا^٥.

ولا يعتبر في الرجوع حكم الحاكم كما في «التحرير»^٦ وعند علمائنا كما في «التذكرة»^٧ والمخالف أبو حنيفة^٨.

قوله: «وبالفعل مثل أن يبيع أو يعتق أو يهب» كما في «التذكرة»^٩ وجامع المقاصد^{١٠} وهو قضية كلام «المبسوط» وغيره كما ستسمع وهو أن يفعل الواهب فعلاً لا يسوغ له إلا في ملك، بأن يطأ الجارية أو يبيعها أو يعتقها. ولما كان البيع مثلاً يقتضي إنشاء نقل الملك عدّه وما ذكر معه - لأنه مثله - فعلاً مع أنها ألفاظ.

(١) و٧ و٩) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١ س ٩ و٢١ و١٣.

(٢) و٦) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨١.

(٣) و٥ و١٠) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٥.

(٤) روضة الطالبين: في الهبة ج ٥ ص ٢٠.

(٨) المغني لابن قدامة: في الهبة ج ٦ ص ٢٨٢.

وهل يكون ذلك فسخاً لا غير؟ أو فسخاً وعقداً؟ الأقرب الثاني،

[فيما هو حقيقة الرجوع بالبيع أو العتق]

قوله: «وهل يكون ذلك فسخاً لا غير؟ أو فسخاً وعقداً؟ الأقرب الثاني» كما هو خيرة «الإرشاد»^١ والمختلف^٢ والإيضاح^٣ والحواشي^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦ والكفاية^٧ واختير في «المبسوط»^٨ والمهذب^٩ والجامع^{١٠} والشرائع^{١١} بطلان البيع، وقضيته أنه ليس فسخاً وعقداً. ومن الغريب أن أحداً لم يذكر خلاف القاضي مع أن كلامه نص صريح فيما حكيناه عنه. ولا ترجيح في «التذكرة»^{١٢} والتحرير^{١٣} وغاية المراد^{١٤} والدروس^{١٥}. وصرّح في «المسالك» بأن الاتفاق حاصل على أن الفسخ يحصل بذلك وإنما الخلاف في حصولهما معاً^{١٦} بذلك. وظاهر «غاية المراد»^{١٧} والروض^{١٨} أن الإجماع على ذلك حيث

- (١) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
- (٢) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٨٠.
- (٣) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٧.
- (٤) قواعد الأحكام (الرحلية): ج ١ ص ٢٧٥ في الهامش.
- (٥) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٦.
- (٦ و ١٦) مسالك الأنفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٤٩.
- (٧) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٤.
- (٨) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٤.
- (٩) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٥.
- (١٠) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٧.
- (١١) شرائع الإسلام: في حكم الهبات ج ٢ ص ٢٣١.
- (١٢) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١ س ١٨.
- (١٣) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٢.
- (١٤ و ١٧) غاية المراد: في الهبة ج ٢ ص ٤٢٠.
- (١٥) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٩.
- (١٨) لا يوجد لدينا.

قالا بناءً على قول الشيخ: يحتمل الفسخ وعدمه لعدم التصريح به.
وقد تقدّم مثل هذه المسألة في باب البيع^١ فيما إذا باع ذو الخيار أو وهب أو
أعتق، وفي باب الرهن^٢ فيما إذا رهن الواهب ماله الرجوع فيه، وقد جزم المصنّف
في الكتاب في باب البيع بحصول الفسخ، وقرب هو^٣ وولده^٤ والمحقّق الثاني^٥
صحّة العقود، واستشكل في صحّة الرهن في باب الرهن من الكتاب^٦ واختير في
«الإيضاح»^٧ والدروس^٨ والحواشي^٩ وجامع المقاصد^{١٠} «صحّة الرهن». وحكي لنا
هناك^{١١} عن «المبسوط»^{١٢} والسرائر^{١٣} وظاهر موضع من «التذكرة»^{١٤} الإجماع
على حصول الفسخ بوطء البائع في مدّة الخيار. وقوى في «التحرير»^{١٥} تحرير
الوطء. وظاهر «التذكرة»^{١٦} في موضع إباحته في أوّله وآخره، واستشكل في
موضع آخر منها. ولا ترجيح فيه في «الدروس»^{١٧}. وظاهر «التذكرة»^{١٨} في

- (١) تقدّم في ج ١٤ ص ٣٢٠.
(٢) تقدّم في ج ١٥ ص ٣٢٢.
(٣) قواعد الأحكام: في أحكام الخيار ج ٢ ص ٦٩.
(٤) إيضاح الفوائد: في أحكام الخيار ج ١ ص ٤٨٨.
(٥) جامع المقاصد: في أحكام الخيار ج ٤ ص ٣١٠.
(٦) قواعد الأحكام: في أركان الرهن ج ٢ ص ١١٣.
(٧) إيضاح الفوائد: في الرهن ج ٢ ص ٢٠-٢١.
(٨) الدروس الشرعية: في الرهن ج ٣ ص ٣٩١.
(٩) قواعد الأحكام (الرحلية): ج ١ ص ٢٧٥ في الهامش.
(١٠) جامع المقاصد: في الرهن ج ٥ ص ٧٩.
(١١) تقدّم في ج ١٤ ص ٣٢٠.
(١٢) المبسوط: في أحكام الخيارات ج ٢ ص ٨٣.
(١٣) السرائر: في مبطلات خيار المجلس ج ٢ ص ٢٠٨.
(١٤) و١٦ و١٨ تذكرة الفقهاء: في أحكام الخيارات ج ١١ ص ١٦٥ و١٦١ و١٨٣.
(١٥) تحرير الأحكام: في أحكام الخيارات ج ٢ ص ٢٩٦.
(١٦) الدروس الشرعية: في خيار الشرط ج ٣ ص ٢٧١.

موضع منها الإجماع على حصول الفسخ بالبيع. وقد أوضحنا الحال هناك واستوفينا الكلام وقلنا: إن ذلك إذا علمنا صدورهما على غير جهة الفضولية. وأما إذا جهلنا الحال فلا إشكال لتعارض الأصلين، لأن العقد يحتمل الفضولية وعدمها، ولا يزال المتيقن بالمشكوك، فلانحكم بالرجوع.

وكيف كان، فقد استدلّ على صحة العقد في «جامع المقاصد»^١ في المقامات الثلاثة وتبعه الشهيد الثاني^٢ بأن العقد يدلّ على تحقق إرادة الفسخ قبل العقد، فيكشف العقد عن حصول الفسخ بالقصد إليه قبيل البيع، وحاصله حصول الفسخ بالقصد من دون لفظ، وهو كما ترى لا نظير له في الشريعة كما ستسمعه عن «الإيضاح» حتّى قالوا^٣ في الفضولي: لا بدّ من الإجازة لفظاً ولو علم رضا المالك. واستدلّ عليه في «الإيضاح»^٤ و«جامع المقاصد»^٥ هنا أيضاً بأنّ ثبوت الفسخ فرع صحة العقد في نفسه لأنّه أثره، فلو كان البيع فاسداً لم يترتب عليه أثره وهو الفسخ، وبعموم «أوفوا بالعقود»^٦ وفيه: أنّه مبنيّ على أنّ حصول الفسخ إجماعيّ كما في ظاهر «التذكرة»^٧ و«صريح المسالك» وإنا نمنع توقّف الفسخ على صحة العقد، بل على حصول لفظ يدلّ عليه، وندّعي أنّ إيقاع البيع على هذا الوجه يدلّ عليه وإن تخلف صحة البيع من جهة عدم الملك.

واستدلّ عليه أيضاً بأنّه إذا تحقق الفسخ بهذا العقد انتقلت العين إلى ملك

-
- (١) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٦٦، وفي الرهن ج ٥ ص ٧٩، وفي الخيارات ج ٤ ص ٣١٠.
 (٢) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٤٨ - ٤٩.
 (٣) منهم العلّامة في تذكرة الفقهاء: ج ١٠ ص ٢١٥، والشهيد في الدروس الشرعية: ج ٣ ص ١٩٢، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: ج ٣ ص ١٥٨.
 (٤) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٧.
 (٥) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٦٦.
 (٦) المائدة: ١.
 (٧) تذكرة الفقهاء: في أحكام الخيار ج ١١ ص ١٦٥.

الواهب، فيصير العقد بمنزلة الفضولي، وقد ملكه من إليه الإجازة. فكان أولى بالجواز ممّا إذا باع ملك غيره ثمّ ملكه^١. وفيه: أنّه إن تمّ فإنّما يتمّ في البيع ونحوه لا في العتق، فتأمّل.

واستدلّ عليه في «الإيضاح» بأنّه بأوّل جزء منه تنفسخ الهبة فيبقى المسحلّ قابلاً لمجموع العقد^٢. ولعلّ هذا أجود كما هو الشأن في الملك الذي في المعاوضة لأنّه هنا مأذون في الرجوع، ولا ريب أنّه يحصل بالفعل والقول، فالشارع سلّطه على التصرف كما أباح البائع معاوضة للمشتري التصرف، فبأوّل جزء من العقد يحصل الفسخ، وبتمامه يحصل الملك. وأمّا الوطء فبأوّل جزء منه أو من مقدّماته يحصل الفسخ والملك. ولا يكون أوّل الوطء وأوّل العقد محرّماً، لأنّه مأذون فيه، فكان عقداً مأذوناً فيه فيجب الوفاء به. وتتمام الكلام في باب المعاوضة^٣.

وقد احتجّ للشيخ^٤ بأنّ البيع قبل الفسخ وقع في ملك الغير فلا ينفذ، ولا يقدح كونه دالّاً على الفسخ، ولكنّ هذا الفسخ لا يحصل إلّا بالبيع، فيكون البيع واقعاً قبل الفسخ، لأنّ السبب مقدّم على المسبّب، وقد وقع على ملك الغير، فلم يكن صحيحاً. وفيه: أنّه إذا لم يصحّ العقد يلزم أن لا يحصل الفسخ عنده، فتأمّل، وأنّ الجماعة يقولون: إنّ حصول العقد كاشف عن حصول الفسخ بالقصد إلى إيقاعه.

واحتجّ له^٥ أيضاً بأنّ الشيء الواحد لا يحصل به الفسخ والعقد، وإن هو إلّا كالتكبير الثانية للإحرام في الصلاة فإنّه يخرج بها منها ولا يدخل بها فيها، وبأنّ

(١) المستدلّ هو الشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٤٩.

(٢) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٧.

(٣) تقدّم في ج ١٢ ص ٤٩٨.

(٤) كما في مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٤٨.

(٥) الحاشية التجارية: في الخيارات ص ٦٤ س ١٠ (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

البيع موقوف على الملك الموقوف على الفسخ المتأخر عن البيع. وقد أجاب عنه الشهيد بأنه دور معيّة^١. ولعلّه عنى ما أجاب به في «الإيضاح»^٢ بأن الجزء الأول من عقد البيع علة في الرجوع والملك، ومجموعه علة لصحة البيع، وهو مشروط بالملك فلا دور.

[في أن الأخذ هل يعدّ فسخاً أم لا؟]

قوله: «والأقرب أن الأخذ ليس فسخاً» مع عدم القرينة كما في «التحرير»^٣ ومع عدم النية كما في «الإيضاح»^٤ وهو قضية كلام «التذكرة»^٥ وجامع المقاصد^٦ قال: إنه إن نوى به الرجوع كان فسخاً، إذ لا ينقص ذلك عن الوطء، والقول قوله في نيته، لأنه أبصر بها، وإن لم يعلم ما نواه وتعدّر الرجوع إليه ولم توجد قرينة تدلّ على الرجوع لم يحكم بالرجوع كما في «التذكرة»^٧ وجامع المقاصد^٨ لأن الأخذ يحتمل الرجوع وغيره، فلا يزال حكم متيقن بآخر مشكوك فيه. وإن وجدت قرينة على الرجوع كان رجوعاً. كما في «التحرير»^٩ وجامع المقاصد^{١٠} وأحتمل العدم في «التذكرة»^{١١} من دون ترجيح، لأن الأخذ أعمّ من

(١) الحاشية النجارية: في الخيارات ص ٦٤ س ١٠ (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٢) إيضاح الفوائد: في أحكام الخيار ج ١ ص ٤٨٨.

(٣ و ٩) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٢.

(٤) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨.

(٥ و ٧ و ١١) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١ س ٢٦ و ٢٧.

(٦ و ٨ و ١٠) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٦ و ١٦٧.

الرجوع. وفيه: أن القرينة ترفع العموم، فتأمل. ولعلّ هذا إذا كانت بالإيجاب والقبول وإلا فلو وهبه معاطاة كان الأخذ على كلّ حال رجوعاً.

وقال في «التذكرة»: ولو نوى الرجوع من دون قول أو فعل لم يحكم بالرجوع وجهاً واحداً^١. قلت: لعلّ الفائدة تظهر فيما إذا أخرجه المتّهب عن ملكه لتصرّف لازم تمنع فسخه، فيدعي الواهب أنه نوى الرجوع قبل هذا التصرف، فتدبر.

وقال في «جامع المقاصد»: وما احتجّ به الشارح الفاضل للأقرب من احتياج العقد اللفظي في رفعه إلى لفظ، ودعواه أنه لم يثبت من الشارع إبطاله بمجرد الفعل ينافي كون الوطء موجباً للفسخ في الهبة والبيع بخيار، وهو لا يقول به^٢. قلت: قد قال^٣ ما نصّه: قيل: لا يفسخ إلا بلفظ، لأنّه عقد لفظي، والأصل فيه البقاء إلا بما نصّ الشارع على أنه مبطل. فقد استثنى ما نصّ الشارع على أنه مبطل، فإن قام إجماع على الإبطال بالوطء كان ممّا نصّ عليه الشارع، فلعله لم يحكم على وجهه لكنّ في «المبسوط»^٤ والدروس^٥ في كونه رجوعاً خلاف. وفي «التحرير» فيه نظر^٦. ولم يثبت أنه يقول به، لأنّه لا تصريح منه بذلك ولا ظهور في الباب وباب البيع وباب الرهن.

وقال في «جامع المقاصد»: إن عبارة الكتاب تحتاج إلى تنقيح^٧. قلت: معناها أن الأخذ من حيث هو أخذ مجرد عن نية أو قرينة ليس فسخاً، وهي كلام منقّح لا يحتاج إلى تنقيح.

(١) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١ س ٣٠.

(٢) و (٧) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٧.

(٣) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨.

(٤) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٤.

(٥) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٩.

(٦) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٢.

كتاب الهبة / في رجوع الواهب في الهبة وفيها عيب أو زيادة _____ ٢١١
وإذا رجع وهي معيبة لم يرجع بالأرث وإن كان بفعل المتهب.

[في رجوع الواهب في الهبة وفيها عيب أو زيادة]

قوله: «وإذا رجع وهي معيبة لم يرجع بالأرث وإن كان بفعل المتهب» كما في «جامع المقاصد»^١ والمسالك^٢ والروضة^٣ والكفاية^٤ وقد صرح بأنه لا يرجع بالأرث إذا رجع وقد عابت من دون القيد الأخير في «المبسوط»^٥ والجامع^٦ والشرائع^٧ والتذكرة^٨ والتحرير^٩ والإرشاد^{١٠} والتبصرة^{١١} واللمعة^{١٢} والروض^{١٣} والمفاتيح^{١٤} لكن إطلاقهم يتناول ما إذا كان العيب بفعله أو بدونه، وما إذا كان العيب زيادة أو نقیصة توجب الأرث، لأنها غير مضمونة عليه، وقد سلطه على إتلافها مجاناً فأبعضها أولى. ولا فرق على إطلاقهم بين كونها معوضة ولم يقبض العوض وعدمه، ويأتي بيان الحال.

مركزية فقهية

- (١) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٧.
- (٢) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٥٨.
- (٣) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٥.
- (٤) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٥.
- (٥) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٨.
- (٦) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٦.
- (٧) شرائع الإسلام: في حكم الهبات ج ٢ ص ٢٣١.
- (٨) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٩ س ٢٦.
- (٩) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨١.
- (١٠) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
- (١١) تبصرة المتعلمين: في الهبة ص ١٢٣.
- (١٢) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٧.
- (١٣) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٩.
- (١٤) مفاتيح الشرائع: في حكم الهبة المرجوعة المتغيرة ج ٣ ص ٢٠٥.
- (١٥) سيأتي في ص ٢٤٦ - ٢٤٨.

وإن زاد زيادة متصلة فهي للواهب وإن كانت بفعله إن سوّغنا الرجوع مع التصرف.

[في الزيادة المتصلة أو المنفصلة]

قوله: «وإن زادت زيادة متصلة فهي للواهب، وإن كانت بفعله إن سوّغنا الرجوع مع التصرف» كما في «جامع المقاصد»^١ والروضة^٢ «كأن كان يعلف المتهم مثلاً وهو قضية إطلاق»^٣ المبسوط^٤ والجامع^٥ والشرائع^٦ والتذكرة^٧ والتحريّر^٨ والإرشاد^٩ والتبصرة^{١٠} واللمعة^{١١} والروض^{١٢} والمسالك^{١٣} والروضة^{١٤} والكفاية^{١٥} والمفاتيح^{١٦} «لأن الزيادة جزء العين وداخله في المسمى. وقضية إطلاق العبارة وما كان نحوها أن علف الدابة تصرف كما مثلنا به. وفي «جامع المقاصد» أن في عدّه تصرفاً نظراً. نعم، يمكن أن يقال: إنه بمنزلة التصرف، لأن ثبوت الرجوع معه تخسير للمتهم وإضرار به^{١٧}. وهذا جيد كما يفهم من الصحيحة كما تقدّم^{١٨}.

- (١) و(١٦) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٧ و١٦٨.
- (٢) و(١٣) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٥. (٣) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٨.
- (٤) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٦.
- (٥) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣١.
- (٦) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٠ ص ١٨.
- (٧) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨١.
- (٨) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
- (٩) تبصرة المتعلمين: في الهبة ص ١٢٣.
- (١٠) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٧.
- (١١) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤١٩.
- (١٢) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٥٨.
- (١٤) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٥.
- (١٥) مفاتيح الشرائع: في حكم الهبة المرجوعة المتغيرة ج ٣ ص ٢٠٥.
- (١٧) وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٤١.

وإن كانت منفصلة كالولد واللبن فهي للمتهب.

قوله: «وإن كانت منفصلة كالولد واللبن فهي للمتهب» كما في جميع الكتب المتقدمة^١ في الزيادة المتصلة مع زيادة «الدروس»^٢ لأنها نماء حدث في ملكه فيختص به، سواء كان الرجوع بعد انفصالها بالولادة أو بالحلب أو القطف أم قبله، كالحمل قبل انفصاله، واللبن قبل أن يحلب، والثمرة قبل قطافها، والصوف المستجز قبل جزه، لأنه منفصل شرعاً، كما هو صريح جماعة^٣ وقضية إطلاق آخرين^٤. وهذا إذا تجددت الزيادة بعد ملك المتهب بالقبض، فلو كانت قبله فهي للواهب.

وقال في «الوسيلة»: إذا كانت الهبة حيواناً فحمل أو شجراً فأثمر كان الرجوع في الأصل دون النماء، إلا إذا كان الحيوان لم يضع فله الرجوع فيهما^٥. ولعله يذهب إلى أن الحمل جزء من أمه فلا يكون له حكم بانفراده. وقد تقدم في باب البيع^٦ أن الحق خلافه، كما أنه هنا صريح جماعة وظاهر آخرين. ومثله الصوف المستجز، كما تبيننا عليه. وأما إذا لم يبلغ أو انجزه فالظاهر أنه للواهب، لأنه تابع للعين حينئذ.

(١) تقدم في الصفحة المتقدمة.

(٢) الدروس الشرعية: في رجوع الواهب ج ٢ ص ٢٩١.

(٣) منهم الشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٥٨، والبحراني في الحدائق

الناصرة: في الهبة ج ٢٢ ص ٣٥٢، والمحقق الثاني في جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٨.

(٤) منهم العلامة في تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٠ س ١٨، والشهيد الثاني في

الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٥، والكاشاني في مفاتيح الشرائع: في حكم الهبة المرجوعة

المتغيرة ج ٣ ص ٢٠٥.

(٥) الوسيلة: في أحكام الهبة ص ٣٧٩.

(٦) تقدم في ج ١٤ ص ٣٠٦ و ٤٤٥ و ٧١٢.

ولو صبغ الثوب فهو شريك بقيمة الصبغ،

وهذه المسائل الثلاث في غير الهبة المشروطة فيها الثواب.

قوله: «ولو صبغ الثوب فهو شريك بقيمة الصبغ» كما في «الشرائع»^١ والتحرير^٢ وبالصبغ كما في «التذكرة»^٣ ويقدر قيمة الصبغ كما في «جامع المقاصد»^٤ والمسالك^٥ والمراد أنه يكون شريكاً بنسبة قيمته إلى قيمة الثوب لتكون الزيادة عن القيمة بينهما على النسبة لا مقدار القيمة خاصة كما لعله يظهر من العبارة وما كان مثلها، لأنه يقضي بكون مجموع الزيادة للواهب، وليس كذلك، فلو كان الثوب يسوى مائة فصبغه بعشرين فصار يسوى مائة وعشرين أو أزيد صار شريكاً بالسدس ولو نقص عن القيمتين وكان النقص بسبب الصبغ خاصة فالذاهب على المتهب. ولو لم تزد فلا شيء له، ولو نقص فهو كالعيب الحادث كما تقدم تحت كونه عيباً^٦

ومثله قصارة الثوب وطحن الحنطة ممّا هو صفة محضة وغرس الأرض ممّا هو عين محضة. وهنا لكلّ ماله. ولا يجبر الغارس على الإزالة كما تقدم في العارية^٧ ونظائرها، وأمّا الصبغ فإنه متردّد بينهما.

وهذا الفرع مبنيّ على جواز الرجوع مع التصرف مطلقاً.

- (١) شرائع الإسلام: في حكم الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.
- (٢) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨١.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٠ س ٣٤.
- (٤) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٨.
- (٥) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦٤ - ٦٥.
- (٦) تقدم في ص ٢١٠ وقد تقدم أيضاً في باب النصب ج ١٨ ص ٢١٠.
- (٧) تقدم في ج ١٧ ص ٤١٢ و ٤٢٥ - ٤٢٧.

كتاب الهبة / في عدم انتقال حق الرجوع إلى وارث الراهب ٢١٥

ولكلّ منهما القلع، وفي الأرض إشكال. والأقرب عدم انتقال حق الرجوع إلى الوارث.

قوله: ﴿ولكلّ منهما القلع، وفي الأرض إشكال﴾ لما كانت الشركة ضرراً كان لكلّ منهما دفع الضرر عن نفسه، فلكلّ منهما تخليص ماله عن مال غيره، فلكلّ منهما قلع الصبغ عن الثوب إن أمكن، فإن حدث نقص في الثوب أو في الصبغ بسبب التخليص، فإن كان بفعل مالكة فلا كلام ولا إشكال، وإن كان بفعل الآخر ففي لزوم الأرض إشكال أصحّه اللزوم كما في «الإيضاح»^١ وجامع المقاصد^٢ لأنّه باشر إتلاف ملك غيره لتخليص ملكه فيكون مضموناً عليه، أقصى ما هناك أنّه فعل مأذون فيه شرعاً فلا يتعقّب ضمان، وأنّ النقص إن كان في الثوب بفعل المتهم فهو مأذون في الصبغ وسائر التصرفات من الواهب، وإن كان في الصبغ بفعل الواهب فإنّ المتهم عرض ماله للنقص حيث صبغ وهو يعلم الرجوع. وفيه: أنّ الإذن الشرعي لا يقتضي منع الضمان مع مباشرة الإتلاف، والإذن في الصبغ لا يدلّ على الإذن في الإتلاف للتخليص، كما أنّ علم المتهم باستحقاق الرجوع لا يدلّ على الإذن في الإتلاف. ومنه يعلم وجه عدم اللزوم.

[في عدم انتقال حق الرجوع إلى وارث الراهب]

قوله: ﴿والأقرب عدم انتقال حق الرجوع إلى الوارث﴾ أي وارث الواهب لو مات كما في «التحرير»^٣ والإيضاح^٤ وجامع المقاصد^٥ لأنّ الرجوع على

(١ و ٤) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٩.

(٢ و ٥) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٩.

(٣) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٢.

ولو مات المتهب لم يرجع الواهب،

خلاف الأصل فيقتصر فيه على الواهب لمكان الدليل. ووجه الانتقال أنه حق من الحقوق كالخيار فيكون موروثاً. وفرق بينه وبين الخيار أن حق الرجوع ضعيف ليس كالخيار فإنه لا يمنع المتهب من شيء، ولا كذلك الخيار فإنه يمنع المشتري من التصرفات الناقلة عند الأكثر^١. ثم إنه لا دليل على انتقال حق الرجوع فيتمسك فيه بالأصل، لكن هناك حقوقاً مثله أو أضعف منه ورثت كالوصية والشفعة والتجوير. ويبقى الكلام فيما إذا وهبه وهو مريض وقلنا: إن منجزاته من الثلث ففي الرجوع على القول به وجهان.

قوله: «ولو مات المتهب لم يرجع الواهب» هو الأقرب كما في «التحرير^٢ وجامع المقاصد^٣». وفي «الدروس» أنه الظاهر^٤. وفي «غاية المراد» لعله أقرب^٥. والمصنف قد جزم به هنا مع أنه استشكل^٦ فيه في «الإرشاد^٧» وولده

(١) منهم العلامة في تذكرة الفقهاء: في أحكام الخيار ج ١١ ص ١٧٥، والمحقق الثاني في جامع المقاصد: في الخيارات ج ٤ ص ٣١٢، والطباطبائي في رياض المسائل: في أحكام الخيار ج ٨ ص ٢٠٦.

(٢) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.

(٣) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٦٩.

(٤) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٨.

(٥) غاية المراد: في الهبة ج ٢ ص ٤١٩.

(٦) الهبة إذا كانت لازمة فهي كسائر العقود اللازمة كالبيع والإجارة ونحوهما فكل ما لطرفي العقد من الحقوق الثابتة للبائع والمشتري أو المؤجر والمستأجر يثبت لطرفي الهبة من الواهب والمتهب، وكل ما يثبت لطرفي الهبة ينتقل إلى وارثيهما فإن الانتقال إلى الوارث هو مقتضى كون الحق للناس، فأشكال المصنف في المسألة في الإرشاد لا وجه له إلا الاستناد إلى الرواية المذكورة في الشرح، ويمكن حملها على ما إذا لم يكن للمتهب وارث، وهو غير بعيد، فتأمل. وأما الاستدلال بإصالة جواز الرجوع فمضافاً إلى عدم تكافئه القاعدة المشار إليها كما عرفت مدفوع بأنه معارض بمثله، كما هو شأن جميع الأصول الجارية في الأحكام الكلية كما تبين عليه مراراً، فافهم وتأمل.

(٧) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

ولو جنّ فالأقرب جواز رجوع الوليّ مع الغبطة. ويكره تفضيل بعض الولد على بعض في العطية، وتستحبّ التسوية،

في «شرحه»^١ من أصالة جواز الرجوع، ورواية عيسى بن أعين^٢ قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل أهدى لرجل هدية وهو يرجو ثوابها فلم يشبه صاحبها حتى هلك وأصاب الرجل هديته بعينها أله أن يرتجعها إن قدر على ذلك؟ قال: لا بأس أن يأخذها. فإنه إن حمل على شرط الثواب فلا دلالة فيه، وإن حمل على الإطلاق اتّجه الاستدلال به. ومن وجود معنى التصرف بل هو أولى.

قوله: ﴿ولو جنّ فالأقرب جواز رجوع الوليّ مع الغبطة﴾ كما في «الإيضاح»^٣ وجامع المقاصد^٤ لأن الرجوع حقّ ثابت له، والوليّ قائم مقامه، وتصرفاته المشتملة على الغبطة ماضية في حقوقه وأمواله، وهذا من جملتها. ووجه عدم أن ذلك منوط بإرادته وهي مجهولة. وفيه: أنه لو صحّ لمنع جميع التصرفات.

[في كرهة التبعض بين الأولاد في العطية]

قوله: ﴿ويكره تفضيل بعض الولد على بعض في العطية، وتستحبّ التسوية﴾ لا خلاف بين العلماء في استحباب التسوية وكرهية التفضيل كما في «التذكرة»^٥. وفي «المختلف»^٦ والدروس^٧ وجامع المقاصد^٨

(١) شرح الإرشاد للنيلي: في الهبة ص ٦٧ س ٤ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٢) وسائل الشيعة: ب ٩١ من أبواب ما يكتب به ح ٣ ج ١٢ ص ٢١٨.

(٣) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٩.

(٤) و ٨) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٠.

(٥) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٤ س ٢٩.

(٦) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٧.

(٧) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٦ ولم ينسبه إلى الشهرة.

والكفاية^١ وكذا «المسالك»^٢ أن المشهور كراهية تفضيل بعضهم على بعض في العطية. وزاد في الأخير دعوى الشهرة عند غير الأصحاب أيضاً. وبالكراهية صرح في «الشرائع»^٣ والتذكرة^٤ كما سمعت و«التحرير»^٥ واللمعة^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ والروضة^٨ والكفاية^٩ والمفاتيح^{١٠} وفي الأخير أنه يستفاد من النصوص المستفيضة، وهو غريب كما ستعرف.

وأما استحباب التسوية بين الأولاد في العطية فقد صرح به في «الجامع»^{١١} والشرائع^{١٢} وأما استحبابها من دون فرق بين الذكر والأنثى فقد صرح به في «المبسوط»^{١٣} والخلاف^{١٤} والمهذب^{١٥} والتذكرة^{١٦} أيضاً و«التحرير»^{١٧} والدروس^{١٨} والمسالك^{١٩} والكفاية^{٢٠} أيضاً. وفي «الإرشاد»^{٢١} والروض^{٢٢}

- (١) و ٩ و ٢٠) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٠ - ٣١.
- (٢) و ٧) مسالك الأفهام: في الهبة على الأولاد ج ٦ ص ٢٨.
- (٣) و ١٠) شرائع الإسلام: في الهبة ج ٢ ص ٢٢٠.
- (٤) و ١٧) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٧٩.
- (٥) اللمعة الدمشقية: في الهبة ص ١٠٧.
- (٦) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٠.
- (٨) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٣.
- (٩) مفاتيح الشرائع: في كراهة تفضيل بعض الأولاد على بعض في العطية ج ٣ ص ٢٠٦.
- (١٠) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٦.
- (١١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٨.
- (١٢) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٦٣ المسألة ٩.
- (١٣) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٦.
- (١٤) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٤ س ١١.
- (١٥) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٦.
- (١٦) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٤٦.
- (١٧) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
- (٢٢) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤٢٠.

استحباب التسوية بين ذوي الرحم. وقد استدلّ في «الخلاص» على ما حكيناه عنه بالأخبار عن النبي ﷺ والأئمة عليهم السلام^١. وفيه أيضاً إجماع الفرقة وأخبارهم على أن الهبة لا تبطل إذا فضّل^٢.

وليس المراد بالتسوية جعل الذكر ضعف الأنثى كما زعم شريح وأحمد ومحمد بن الحسن^٣ بل عدم التفاضل بينهما كما صرح به في «التحرير»^٤ والحواشي^٥ والمسالك^٦ وكذا «جامع المقاصد»^٧ وغيرها^٨.

والمشهور كما في «الكفاية»^٩ عدم الفرق في الكراهية بين العسر واليسر والصحة والمرض. ولعلّه حصلها من إطلاق كلامهم وإلا فالمرح به قبله المحقق الثاني^{١٠} والشهيد الثاني^{١١}. وخصّه في «المختلف» بالمرض أو الإعسار. وفي بعض نسخه بهما معاً^{١٢}. وكلّ من تأخّر^{١٣} عنه قصر الخلاف في هذا عليه، مع أن في «النهاية» ما نصّه: ويكره في حال المرض إذا كان الواهب معسراً وإن كان

مركزية قمية علوم دينية

- (١ و ٢) الخلاف: في الهبة ج ٢ ص ٥٦٣ و ٥٦٥ المسألة ٩ و ١٠.
- (٣) المغني لابن قدامة: في الهبة ج ٦ ص ٢٦٥ - ٢٦٨، ونيل الأوطار: ج ٦ ص ١١٢.
- (٤) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٧٩.
- (٥) الحاشية النجارية: في الهبة ص ١١٦ س ٤ - ٦ (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).
- (٦ و ١١) مسالك الأفهام: في الهبة على الأولاد ج ٦ ص ٤٦ و ٢٩.
- (٧ و ١٠) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٠ - ١٧١.
- (٨) كما في التذكرة: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٤ س ٢١.
- (٩) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣١.
- (١٢) الموجود في النسخ الموجودة لدينا هو قوله: فإن الكراهية إنما تثبت مع المرض والإعسار. فراجع مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٨، والرحلية ص ٤٨٧ س ٣٥، ولم نعثر على نسخة فيها المرض أو الإعسار، فتأمل.
- (١٣) منهم المحقق الثاني في جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٠، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في الهبة على الأولاد ج ٦ ص ٢٩، والسبزواري في كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣١.

مؤسراً لم يكن به بأس^١. ونسب هذه العبارة في «السرائر»^٢ إلى الرواية ساكتاً عليه، وظاهره ارتضاؤه. وأغرب منه أنهم جميعاً لم يتعرّضوا لما في «المقنعة» مع أن ظاهرها نفي الكراهية بالكلية، قال: لا بأس أن يفضل بعض ولده على بعض وينحله ما أحب^٣. ولعلهم يدعون - إن كانوا لحظوا المقنعة - أن هذه الكلمة تفيد عرفاً الكراهية، فتأمل.

وكيف كان، فقد اتفقوا على عدم التحريم. وفي «المختلف» أنه المشهور^٤. وقد سمعت^٥ ما في «الخلاص». وفي «المسالك» ما يظهر منه دعوى الإجماع على ذلك حيث قال: حمل الأصحاب خبر النعمان بن بشير^٦ على الكراهية^٧. والخبر عامي ظاهر في التحريم وقد قلّ من تعرّض له. وقد حكى في «المختلف»^٨ عن أبي عليّ كلاماً قد يظهر منه التحريم وأنه يسري إلى جميع الأقارب مع التساوي في القرب. وقد نسب إليه جماعة^٩ القول بالتحريم على البتّ، وليس في محله. وقرب في «التحرير»^{١٠} وقوى في «الحواشي»^{١١} زوال الكراهية فيما إذا

(١) النهاية: في النحل والهة ص ٦٠٣.

(٢) لم نثر في السرائر المطبوع لدينا ولا في نسخته الخطية على انتساب الكراهية إلى الرواية وإنما أفتى بها على وجه الجواز، فراجع السرائر: في أحكام الهة ج ٣ ص ١٧٤.

(٣) المقنعة: في النحلة والهة ص ٦٥٩.

(٤ و ٨) مختلف الشيعة: في الهة ج ٦ ص ٢٧٧.

(٥) تقدّم في ص ٢١٧ - ٢١٨.

(٦) راجع سنن الكبرى للبيهقي: ج ٦ ص ١٧٦.

(٧) مسالك الأفهام: في الهة على الأولاد ج ٦ ص ٢٨ - ٢٩.

(٩) منهم السبزواري في كفاية الأحكام: في الهة ج ٢ ص ٣٠، والمحقق الثاني في جامع المقاصد: في أحكام الهة ج ٩ ص ١٧٠، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في الهة على الأولاد ج ٦ ص ٢٨.

(١٠) تحرير الأحكام: في أحكام الهة ج ٣ ص ٢٧٩.

(١١) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة عندنا.

اشتمل المفضل على مزية أو المفضل عليه على نقص. ووافقهما عليه المحقق الثاني^١ وكذا الشهيد الثاني في «الروضة»^٢. وفي «المفاتيح» له وجه^٣. وقال في «المسالك»: لا بأس به مع احتمال عموم الكراهية لعموم الأدلة وإطلاقها^٤. واستشكل في «التذكرة»^٥ في زوال الكراهية حيث^٦.

هذا، وفي «الدروس»^٦ والروضة^٧ أنه حيث يفضل يستحب له الفسخ مع إمكانه. واستند في الأخير إلى خبر النعمان. هذا تمام الكلام في كلام الأصحاب. وأما الأدلة فقد سمعت^٨ ما في «التذكرة» من نفي الخلاف في الكراهية والاستحباب، وما في «الخلاف» من الاستدلال بالأخبار عن النبي ﷺ على الاستحباب. وقد اعتضدت هذه الأخبار المرسلات بما في «التذكرة» واعتضداً معاً بالشهرة المنقولة في خمسة مواضع والمعلومة وبالأخبار العامة المنجبرة أيضاً بالشهرة كقوله ﷺ: سووا بين أولادكم في العطية، فلو كنت مفضلاً أحداً لفضلت البنات^٩. وقوله ﷺ: لبشير أبي النعمان لما نحل ابنه النعمان غلاماً: أكل ولدك نحلتهم مثل هذا؟ فقال: لا. فقال: أردده^{١٠}. وفي رواية أخرى: لا تشهدني على جور^{١١}، وفي أخرى: اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم^{١٢}، وفي أخرى: فارجه^{١٣}. مع موافقة الاعتبار، لأن التفضيل يورث العداوة والشحناء كما هو الواقع شاهداً وعابراً. ومع وجود الأخبار المتضاربة المتكاثرة الناطقة بجواز التفضيل قولاً

(١) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧١.

(٢ و ٧) الروضة البهية: في الهبة ج ٣ ص ١٩٤.

(٣) مفاتيح الشرائع: في كراهة تفضيل بعض الأولاد على بعض في العطية ج ٣ ص ٢٠٧.

(٤) مسالك الأفهام: في الهبة على الأولاد ج ٦ ص ٣٠.

(٥) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٤ س ٢٩.

(٦) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٦.

(٨) تقدّم في ص ٢١٦.

(٩ - ١٣) السنن الكبرى: في الهبات ج ٦ ص ١٧٦ - ١٧٨.

وفعلاً من الأئمة عليهم السلام، وفيها الصحاح وإعراضهم عنها عدا المفيد رحمته.^(١)
وقد عقد لذلك في الوسائل باباً سرد فيه أخباراً، ففي صحيحة محمد بن قيس
أو خبره قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يفضل بعض ولده على بعض؟ فقال:
نعم ونسائه^(٢). وروى الصدوق مثله^(٣). ومثله صحيحة محمد بن مسلم^(٤) وصحيحة
إسماعيل بن عبد الخالق^(٥) حيث قال فيهما: أبو عبدالله عليه السلام - حين سأله محمد في
الأول عن تفضيل بعض الأولاد على بعض، وسمعه إسماعيل في الثاني -: لا بأس.
وفي خبر معاوية وأبي كهس واسمه هيثم أنهما سمعا أبا عبدالله عليه السلام يقول: صنع
ذلك علي عليه السلام بابنه الحسن عليه السلام وفعل ذلك الحسين عليه السلام بابنه علي عليه السلام وفعله أبي بي،
وفعلته أنا^(٦). ولعله لمكان المزية. وفي خبر جراح المدائني قال: سألت أبا
عبدالله عليه السلام عن عطية الوالد لولده عليه السلام قال عليه السلام: إذا أعطاه في صحة جاز^(٧)
فتأمل. وقال مولانا الكاظم عليه السلام في خبر «قرب الإسناد» عن عبدالله بن الحسن عن
علي بن جعفر، عن أخيه ... قال: قد فضلت فلاناً على أهلي وولدي فلا بأس^(٨).
وروى علي بن جعفر مثله في كتابه^(٩). وروى العياشي في تفسيره^(١٠) حديثاً طويلاً
يستفاد منه جواز التفضيل تقيّةً ومصانعة. فالتفضيل جائز للاستحقاق وللمصانعة.
وفي الصحيح عن سعد بن سعد الأشعري قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن
الرجل يكون بعض ولده أحب إليه من بعض ويقدم بعض ولده على بعض؟ فقال:

(١) المقنعة: في النحلة والهبه ص ٦٥٩.

(٢) ٤ - ٧ وسائل الشيعة: ب ١١ من أبواب أحكام الهبات ح ١ و ٢ - ٥ ج ١٣ ص ٣٤٣ و ٣٤٤.

(٣) من لا يحضره الفقيه: باب الوصية للوارث ح ٥٤٤٤٤ ج ٤ ص ١٩٥.

(٤) قرب الإسناد: باب ما جاء في الأبوين ح ١١٢٩ ص ٢٨٦.

(٥) مسائل علي بن جعفر: ح ١٠٤ ص ١٢٨.

(٦) تفسير العياشي: ح ٢ ج ٢ ص ١٦٦.

نعم قد فعل ذلك أبو عبدالله عليه السلام نحل محمداً، وفعل ذلك أبو الحسن نحل أحمد شيئاً ... الحديث^١. ومثله ما رواه في «الفتاوى» عن رفاعه^٢.

وهذه الروايات مع كثرتها وصحتها قد اتفقت على جواز التفضيل من دون إشارة في شيء منها إلى كراهية فضلاً عن التصريح. نعم في صحيح أبي بصير عن الصادق عليه السلام وقد سأله عن الرجل يخص بعض ولده بالعطية، قال: إن كان موسراً فنعم، وإن كان معسراً فلا^٣. وفي موطأ سماعة قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن عطية الوالد لولده، فقال: إذا كان صحيحاً فهو ماله يصنع به ما شاء، وأما في مرضه فلا يصلح^٤. ولعل هذه ليس مما نحن فيه كخبر جرّاح، لأن السؤال فيها عن الولد وإن كان واحداً ولا تعرض فيها للتفضيل. فلعل الصحة في حال الصحة لأنه ماله يصنع به ما أراد، والمنع في حال المرض يتوجه لكونه من الأصل، فيصير المعنى لا يصلح كونه من الأصل. ولو لا ما ذكرناه في أدلة المشهور لأمكن أن نقول بما في «النهاية» والمختلف^٥ ونخص تلك الأخبار بصحيح أبي بصير، ونقول بكراهية التفضيل مع الإعسار فقط، وخصوصاً إذا كان مع المرض، لأنه إذا فضله وهو معسر أو معسر مريض فقد حرم الباقي من الميراث بالكلية أو حصل عليهم بذلك النقص الكثير.

وحاصله: أن التفضيل جائز من دون كراهية كما في «المقنعة» كما تقدّم^٦ إلا في صورة الإعسار. وبه يحصل الجمع بين الأخبار. ولعله أولى من الجمع لحمل

(١) وسائل الشيعة: ب ٩١ من أبواب أحكام الأولاد ج ١ ص ١٥ و ٢٠٣.

(٢) من لا يحضره الفقيه: في فضل الأولاد ج ٣ ص ٤٨٣.

(٣ و ٤) وسائل الشيعة: ب ١٧ من أبواب أحكام الوصايا ج ١٢ و ١١ ص ١٣ و ٢٨٤.

(٥) النهاية: في النحل والهبة ص ٦٠٣.

(٦) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٨.

(٧) تقدّم في ص ٢١٩.

والعطية لذي الرحم، ويتأكد في الوالد والولد.

الموثقة على تأكد الكراهية بناءً على المشهور. وأما ما حكى عن ابن الجنيد فقد سمعت^١ ما يردّه من الأخبار والإجماعات. ثم إن في صدر صحيح أبي بصير ما يردّه مع أنّه شاذّ نادر.

وهل يلحق الأمّ بالأب؟ الظاهر ذلك وإطلاق بعض العبارات يتناولها، والعلة جارية فيها. لكن الأخبار بين صريح وظاهر في الولد، ولعله لأنّه الغالب.

[في استحباب العطية لذي الرحم]

قوله: «والعطية لذي الرحم، ويتأكد في الوالد والولد» كما في «الشرائع»^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤ والإرشاد^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ والروض^٨ والكفاية^٩ لأنها صدقة وصلته ورحم، والأخبار^{١٠} في الحث على صلة الأرحام كثيرة جداً. وإنّما تستحبّ حيث لا يكون ذو الرحم مضطراً إليها.

(١) تقدّم في ص ٢١٩ - ٢٢٢.

(٢) شرائع الإسلام: في الهبة ج ٢ ص ٢٣٠.

(٣) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٤ س ١٤.

(٤) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٧٩.

(٥) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(٦) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٧١.

(٧) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٤٥.

(٨) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤٢٠.

(٩) كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٤.

(١٠) وسائل الشيعة: ب ١٧ و ١٩ من أبواب النفقات ج ١٥ ص ٢٤٣ - ٢٤٧، وب ٢٠ من أبواب الصدقة ج ٦ ص ٢٨٦.

وإذا باع الواهب بعد الإقباض بطل مع لزوم الهبة، وصحّ لا معه على رأي،

وإلا وجبت كفاية أن تحققت صلة الرحم بدونها، وإلا وجبت عيناً، لأنّ صلة الرحم واجبة عيناً على رحمه، كما في «المسالك»^١ و«الكفاية»^٢.

[فيما لو باع الواهب الهبة بعد الإقباض]

قوله: «وإذا باع الواهب بعد الإقباض بطل مع لزوم الهبة» كما في «الجامع»^٣ والشرائع^٤ والتحرير^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ و«الكفاية»^٩ وهو قضية إطلاق «المبسوط»^{١٠} والمهذب^{١١} قالوا: وإن كان بعد القبض لم يصحّ البيع، لأنّه صار ملكاً لغيره. والمراد بالبطان كونه فضولياً كما في «جامع المقاصد»^{١٢} و«المسالك»^{١٣} وكذا «الكفاية»^{١٤} وشرح الإرشاد^{١٥} للفخر. وعلى كلّ حال الوجه فيه ظاهر.

قوله: «وصحّ لا معه على رأي» أي صحّ البيع لا مع لزوم الهبة، وهذه

- (١) مسالك الأفهام: في الرجوع في الهبة ج ٦ ص ٤٥ و ٤٦.
- (٢) ٩ و ١١ كفاية الأحكام: في الهبة ج ٢ ص ٣٤.
- (٣) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٧.
- (٤) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣١.
- (٥) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٢.
- (٦) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٩.
- (٧ و ١٢) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٢.
- (٨ و ١٣) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٤٨.
- (٩) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٤.
- (١٠) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٤.
- (١١) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٥.
- (١٥) شرح الإرشاد للنيلي: في الهبة ص ٦٧ س ١٤ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

ولو كانت فاسدة صحّ إجماعاً.

قد تقدّم الكلام^١ فيها مسبقاً محرراً عند قوله «وهل يكون فسخاً لا غير ... إلى آخره».

[حكم بيع الواهب الهبة إذا كانت فاسدة]

قوله: «ولو كانت فاسدة صحّ إجماعاً» كما في «الإرشاد»^٢ وظاهر «شرحه»^٣ لولده و«الروض»^٤ وهذا الإجماع لا شك فيه إذا كان عالماً بالفساد كما في «جامع المقاصد»^٥ ونحوه ما في «الحواشي»^٦ قلت: بل كاد يكون ضرورياً. وقد حكم بإطلاق هذه الكلمة - أعني قوله «لو كانت فاسدة صحّ» - في «المبسوط»^٧ والمهذب^٨ والجامع^٩ والشرائع^{١٠} والتحرير^{١١} وكذا «المسالك»^{١٢} ففي «المبسوط»^{١٣} والمهذب^{١٤}: «أنّ الأصحّ صحة البيع إذا كان جاهلاً يعتقد صحّة الهبة. وبه جزم في «الجامع»^{١٥} والتحرير^{١٦} وقال في «الشرائع»^{١٧}: «ولو كانت فاسدة صحّ البيع على جميع الأحوال. والظاهر من تعميمه الأحوال أنّه لا فرق بين أن يكون علم بالفساد أو لا، لرحم كانت أو لغيره، عوض أم لم يعوّض، بل كلّ من

- (١) تقدّم في ص ٢٠٤ - ٢٠٨.
- (٢) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
- (٣) شرح الإرشاد للنيلي: في الهبة ص ٦٧ س ١٢ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (٤) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤٢٠.
- (٥) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٢.
- (٦) الحاشية النجارية: في الهبة ص ١١٦ س ٧ (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).
- (٧ و ١٣) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٤.
- (٨ و ١٤) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٥.
- (٩ و ١٥) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٧.
- (١٠ و ١٧) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣١.
- (١١ و ١٦) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٢.
- (١٢) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٤٩.

شبهه بما إذا باع مال مورثه كالشيخ^١ ويحيى بن سعيد^٢ والمحقق^٣ المصنف في «التحرير^٤ والكتاب والإرشاد^٥» وكولده^٦ والشهيد^٧ وصاحب «الروض^٨» أراد صورة الجهل، فيكون إجماع «الكتاب والإرشاد» محكياً على صورة الجهل أيضاً. وبالجمله: لا مخالف في صورة الجهل. نعم لا ترجيح في «التذكرة^٩» وكذا «الدروس^{١٠} والحواشي^{١١}»، وقد صرح بالإشكال في «جامع المقاصد^{١٢}». وكيف كان، فلا جازم بالخلاف.

ثم إنه لا ينبغي لبعض هؤلاء التوقف والاستشكال، لأنهم قد صححوا البيع مع صحة الهبة ظاهراً وواقعاً وقالوا: إنه يكون عقداً وفسخاً، وبالأولى أن يصح مع صحته ظاهراً لا واقعاً، لأن الصحة تتأكد مع ظهور الفساد. فتصح دعوى الإجماع من المصنف. إلا أن تقول: مرادهم هنا أنه جهل فسادها حيث تكون لازمة لو كانت صحيحة كما إذا كانت لذي رحم أو معوضة، وكلامهم هناك فيما إذا خلت عن هذين. قلت: كلامهم هنا أيضاً مطلق، كما هو صريح «الشرائع^{١٣}» وغيرها^{١٤}

- (١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٤.
- (٢) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٧.
- (٣) (١٣ و) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣١.
- (٤) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٢.
- (٥) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.
- (٦) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٩.
- (٧ و ١٠) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٩.
- (٨) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤٢٠.
- (٩) تذكرة الفقهاء: في قبض الهبة ج ٢ ص ٤١٧ س ٣٦.
- (١١) الحاشية النجارية: في الهبة ص ١١٦ س ٧ (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).
- (١٢) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٢.
- (١٤) كمسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٤٩.

ولو باع مال مورثه معتقداً بقاءه

وظاهر الكتاب وغيره^١ إلا أن تقول: لا يتصور الفسخ من الواهب هنا في صورة اللزوم كما قالوه هناك^٢ فالنظر في هذه غيره في تلك، لأنه قد ذكر في وجه عدم في «المبسوط»^٣ والتذكرة^٤ وجامع المقاصد^٥: أنه يعتقد أنه متلاعب وأنه ليس ببيع، وكان كلامهم غير محرر، فتأمل جيداً.

ولعل الأولى أن يقال^٦ في وجه الصحة في صورتي العلم والجهل كما قالوه: من أنه مالك باع ملكه فكان صحيحاً، وفي وجه عدم أنه يجوز على تقدير عدم علمه بالفساد أن لا يبيع، وإنما أقدم على بيع مال غيره، فلم يقصد نقله عن ملكه ولا أقل من أن يكون مشكوكاً فيه فلا تعلم صحة العقد.

ويجاب^٧ بأنه لا يشترط في صحة العقد العلم بكونه قاصداً إلى ذلك اللفظ، بل تحمل إطلاق لفظه حيث يكون شرعياً ويتجرد عن قرائن عدم القصد بأن لا يكون مكرهاً ولا هازلاً ولا متلاعباً على كونه قاصداً، وإن عمننا موضع المسألة بحيث يتناول غير اللازمة كان وجه الصحة فيه بخصوصه ما ذكرناه هناك من الوجوه.

[فيما لو باع الوارث مال مورثه بتصور بقاءه]

قوله: «ولو باع مال مورثه معتقداً بقاءه» أي يصح البيع أيضاً كما في

(١) كالحدائق الناضرة: في الهبة ج ٢٢ ص ٣٤٤ - ٣٤٥.

(٢) تقدم في ص ٢٠٢ و ٢٢٤.

(٣) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٤.

(٤) تذكرة الفقهاء: في قبض الهبة ج ٢ ص ٤١٧ س ٣٦.

(٥) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٢.

(٦ و ٧) كما في الحدائق الناضرة: في الهبة ج ٢٢ ص ٣٤٤ - ٣٤٥.

كتاب الهبة / فيما لو أوصى بمن أعتقه بتصور رقيته ٢٢٩
أو أوصى بمن أعتقه وظهر بطلان عتقه فكذلك.

«المبسوط»^١ والجامع^٢ والشرائع^٣ والإرشاد^٤ وشرحيه^٥ وكان الأولى الإتيان بما يدل على التشبيه كما سمعته عن «المبسوط» وغيره إذ هو المقصود، وإلا فلا وجه لذكره في الباب. ولعل غرضه هنا التشبيه في مجرد الصحة لا في كونها إجماعية وإن كان قد يسبق إلى الفهم أن المراد الصحة إجماعاً، على أن دعواه هنا أيضاً غير مستنكرة كما يفهم ممّا ذكرناه هنا وفي باب البيع^٦. ولا ترجيح هنا في «التذكرة»^٧ وجامع المقاصد^٨.

وقال في «الدروس»: قد يفرّق بينهما بالقصد إلى صيغة صحيحة في مال الموروث بخلاف الموهوب^٩. وفيه: أن القصد إلى الصيغة الصحيحة المقابلة للبطلان حاصل في المسألتين وبمعنى اللزوم متفية فيهما.

فيما لو أوصى بمن أعتقه بتصور رقيته

قوله: «أو أوصى بمن أعتقه وظهر بطلان عتقه فكذلك» أي تصحّ

(١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٤.

(٢) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ... ص ٣٦٧.

(٣) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣١.

(٤) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(٥) الظاهر أن المراد من الشرح ما يفصل فيه في مسائل الكتاب مزجاً، ونحن لم نعثر على شرح من الكتاب يفصل ما في المقام لا في مجمع الفائدة والبرهان ولا في غيره وإنما الذي فصل العبارة المذكورة ونظر فيها هو حاشيته، وهما حاشية الشهيد الثاني المسقاة. ب (غاية المراد):

ج ٢ ص ٤٢٠، وشرح الإرشاد للنيلي: ص ٦٧ س ١٢ غير المطبوعة إلا في سالف الزمان، فراجع.

(٦) تقدّم في ج ١٢ ص ٦٢٧. (٧) تذكرة الفقهاء: في قبض الهبة ج ٢ ص ٤١٧ س ٣٧.

(٨) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٣.

(٩) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٩.

ولو أنكر القبض صدق باليمين وإن اعترف بالهبة،

الوصية كما في «الشرائع^١ والتحرير^٢» ولا ترجيح هنا في «التذكرة^٣ وجامع المقاصد^٤». وفي «المسالك»: أنه مشكل. وذكر في توجيهه أموراً أجودها أنه - ينشذ غير قاصد إلى الوصية الشرعية أصلاً، بل بمنزلة العايب والهازل، بخلاف من باع مال غيره فإنه قاصد إلى بيع صحيح شرعي لازم من جهة المشتري يترقب لزومه من جهة المالك، بخلاف الوصية، فإنه لم يتوجه قصده إلى وصية شرعية لعدم علمه بها^٥. ولعلّ الشهيد^٦ أشار بفرقه السابق إلى ما هنا، لكنه لم يذكره في «الدروس». وبطلان العتق يحصل بوجوه منها أن يكون قد شرط عليه في صيغة العتق شرطاً إن لم يأت به ردّ إلى الرق.

[فيما لو أنكر الواهب القبض]

قوله: «ولو أنكر القبض صدق باليمين وإن اعترف بالهبة» هذا

معنى ما في «المبسوط^٧ والمهذب^٨ والشرائع^٩ والتذكرة^{١٠} والتحرير^{١١} والدروس^{١٢}

(١) و (٩) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣١.

(٢) و (١١) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٢ و ٢٨٣.

(٣) تذكرة الفقهاء: في قبض الهبة ج ٢ ص ٤١٧ س ٣٨.

(٤) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٣.

(٥) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٥٢.

(٦) تقدّم في الصفحة المتقدمة.

(٧) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦.

(٨) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٦.

(٩) و (١٠) تذكرة الفقهاء: في قبض الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٩ في الهامش.

(١٢) الدروس الشرعية: في أحكام القبض ج ٢ ص ٢٩٠.

والحواشي^١ وجامع المقاصد^٢ والمسالك^٣. وحاصل كلامهم: أن الواهب إذا اعترف بأنه قال: وهبته له وخرجت منه إليه لا يكون ذلك إقراراً بالقبض حتى أنه لو أنكره لم يسمع إنكاره، بل إذا أنكره سمع، فإن ادّعاء عليه المتهب حلف له على عدم الإقباض.

وقد قيّد ذلك في «المبسوط»^٤ في الباب و«المهذب»^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ بما إذا لم يكن الموهوب في يد المتهب، أو بما إذا كان في يد الواهب على اختلافهم في التعبير، وقالوا: يكون معنى خرجت منه إليه أنني أذنت له في القبض. وهذه الكلمة - أعني خرجت منه إليه - إنما خلا عنها «الكتاب والشرائع وجامع المقاصد والمسالك» وذكرت في بقية الكتب المذكورة وقالوا^٨: إن كان الموهوب في يد المتهب كانت أمانة وكناية عن الإقباض. وصرّح في «المبسوط» في باب الإقرار بأن القول قول الواهب، وأنه لا فرق بين أن يكون الموهوب في يد الواهب أو المتهب، لأنه قد يقبضه بغصب وغيره^٩.

وكيف كان، فالوجه في ذلك أن القبض ليس جزء مفهوم الهبة كما ينبئ عنه تعريفها وإنما هو شرط صحّتها، وإنما هي الإيجاب والقبول. وعساك تقول: قد

(١) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة عندنا.

(٢) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٣.

(٣) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٥٤.

(٤) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦.

(٥) المهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٦.

(٦) تذكرة الفقهاء: في قبض الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٩.

(٧) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٣.

(٨) منها المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦، والمهذب: في النحلة والهبة ج ٢ ص ٩٦، وتحرير

الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٣، والدروس الشرعية: في أحكام القبض ج ٢ ص ٢٩٠.

(٩) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٣.

ولو أنكره عقيب قوله: وهبته وملّكته فكذلك إن اعتقد رأي مالك.

تقدّم^١ أنّه ركن في الهبة وركن الجزء جزء ماهيته، لأننا نقول: إنّ المراد به هنا أنّه شرط، فإنّ الشرط يشبه الركن في أنّه لا بدّ منه. كما أنّه ليس لك أن تقول: إنّ منكر القبض يرجع بالأخيرة إلى دعوى الفساد، ومدّعي الصحة مقدّم عليه، لأنّ منكر الإقباض لا يدّعي فساد الهبة، وإنّما ينكر أمراً من الأمور المعتبرة فيها لو أتى به تمّ العقد، لأنّ القبض ليس على الفور.

وليعلم أنّ تقديم قول الواهب في عدم القبض والإقباض لا يوجب اليمين بمجردّه، ولذلك ترك ذكرها في «المبسوط والمهذب» وغيرها، وإنّما يحلف لو ادّعى المتّهب الإقباض. ولذلك قال في «الشرائع»: له إخلافه إن ادّعى الإقباض^٢. وهو الذي أراده المصنّف بقوله: صدّق باليمين.

قوله: «ولو أنكره عقيب قوله: وهبته وملّكته فكذلك، إن اعتقد رأي مالك» أي لم يكن ذلك إقراراً بالقبض ولزوم العقد كما ذكر جميع ذلك في «المبسوط»^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ وهذا ما حكيناه^٦ عن «المبسوط» فيما سلف من أنّ كلامه هذا صريح في أنّ القبض شرط في الصحة أو كالصريح. وقد صرح بذلك كلّ من دون ذكر إن اعتقد رأي مالك في «الجامع»^٧ والشرائع^٨

(١) المراد ممّا تقدّم ما ذكره المصنّف رحمه الله من قوله في ص ٩٤ «المطلب الأوّل في الأركان وهي ثلاثة الأوّل في العقد - إلى أن قال في ص ١٣٢ - الثالث في القبض» وهذا يدلّ على أنّ العقد والقبض ركنان في الهبة.

(٢) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣١. (٣) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣٠٦.

(٤) تذكرة الفقهاء: في قبض الهبة ج ٢ ص ٤١٨ س ٨.

(٥) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٣.

(٧) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٧.

(٨) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣١.

(٦) تقدّم في ص ١٣٧.

والإرشاد^١ وشرحه^٢ لولده و«الدروس»^٣ وجامع المقاصد^٤ والروض^٥ والمسالك^٦ لكن قد اقتصر في «الإرشاد»^٧ وشرحيه^٨ على ذكر «ملكته» وحده من دون ذكر وهبته قبله كما ستعرف الحال فيه^٩.

ووجهه: أن المقر إن كان ممن يرى حصول الملك بمجرد العقد كمالك من العامة^{١٠} لم يكن قوله «وهبته» و«ملكته» إقراراً بالإقباض، لجواز أن يخبر عن رأيه في ذلك. فلو كان الحاكم الذي تخاصم إليه يرى الإقباض شرطاً في الملك لم يمكنه الحكم على المقر بالإقباض بمجرد قوله «ملكته» لاختلاف الرايين. وكذا لو اشتبه حال المقر ومذهبه، لجواز أن يكون إقراره على مذهب من يرى التلازم، والأصل عدم الإقباض مع الأصول الأخر. نعم، لو علم من مذهب المقر توقف الملك على الإقباض اجتهداً أو تقليداً حكم عليه بالإقباض.

وقال في «جامع المقاصد»: لا يخفى أن هذا الرأي غير مخصوص بمالك فإن جمعاً من أصحابنا يقولون: إن القبض شرط في لزوم الهبة لا في صحتها ومنهم المصنف في «المختلف»^{١١}. وتبعه على ذلك صاحب «المسالك»^{١٢} وقد عرفت فيما سلف^{١٣} أنه لم يحصل القطع واليقين بأنه مذهب لأحد منّا لاختلاف ظواهر كلماتهم حتى المصنف في «المختلف». فإنه عدل عنه بعد أحد عشر مسألة كالقطع

(١) وإرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(٢) شرح الإرشاد للنيلي: في الهبة ص ٦٧ س ١٥ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٣) الدروس الشرعية: في رجوع الواهب ج ٢ ص ٢٩١.

(٤) و١١) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٣ - ١٧٤.

(٥) لا يوجد لدينا، ويستفاد ذلك من حاشية الإرشاد (غاية المراد): في الهبة ج ٢ ص ٤٢١.

(٦) و١٢) مسالك الأفيهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٥٤ - ٥٦.

(٩) سيأتي في الصفحة الآتية

(٨) تقدّم ما يتعلق بذلك في ص ٢٢٨ هامش ٥.

(١٠) بداية المجتهد: في الهبات ج ٢ ص ٣٥٦.

(١٣) تقدّم في ص ١٣٦.

بأنّه مذهب مالك. نعم، لعلّه مذهب ابن إدريس^١ على اليقين.

وقد وجّه في «الشرائع^٢ والتحرير^٣» بأنّه يمكن أن يخبر عن وهمه. ونحوه ما في «الإرشاد^٤ وشروحه^٥» من قولهم مع الاشتباه. وكلامهم هذا يقتضي باسـتـراط إمكان الوهم والاشتباه في عدم الحكم عليه بالإقباض كما تنهنا عليه، فلو لم يمكن وهمه ولا اشتباهه كما لو علم مذهبه في المسألة حكم عليه به.

وقضية كلام «الإرشاد وشروحه» الثلاثة أنّه لو اقتصر على قوله «ملكته» فقط من دون أن يسبقه قوله «وهبته» جاء فيه البحث السابق كما صرّح في «جامع المقاصد^٦» لأنّ التملك يقتضي الإقباض على المشهور، ويحتمله خلافه على الرأي الآخر.

وقد يقال^٧: إنّ قوله «ملكته» يحتمل أن يكون مراده به وهبته وقبضته، وأن يكون مراده أنّه أوقع صيغة الهبة بلفظ التملك فلا يكون إقراراً بالقبض، لأنّ هذه اللفظة مشتركة بين المعنيين ولا أغلبية لأحدهما، فلا يكون ذلك بمجرد إقراراً بالقبض على القولين ولا يحتاج في ذلك إلى البناء على الخلاف المذكور في القبض إلّا أن تقول: إنّها أغلب في المعنى الأوّل وأظهر ظهوراً لا ينكر. لكنّه خلاف ما صرّحوا به في أوّل الباب، فتأمل. وينقدح من ذلك أنّه لو ذكر الصيغتين معاً فإنّه

(١) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٣.

(٢) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣١.

(٣) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٣.

(٤) إرشاد الأذهان: في الهبة ج ١ ص ٤٥٠.

(٥) كفاية المراد: في الهبة ج ٢ ص ٤٢١، ومجمع الفائدة والبرهان: في أحكام الهبة ج ١٠ ص ٥٦٧.

وشرح الإرشاد للنيلي: في الهبة ص ٦٧ س ١٥ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٦) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٣ - ١٧٤.

(٧) كما في مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٥٦.

ولا تستلزم الهبة العوض من دون شرط مطلقاً على رأي،

يحتمل أن يكون أراد بملكته التأكيد، فهناك احتمالات ثلاثة: التأكيد فيكون كما إذا قال وهبته فقط كالتّي قبلها، وأنه إنما أوقع العقد ولكن اعتقد مذهب مالك، وأنه أقبضه. وإذا قام الاحتمال الأول فلا حاجة إلى البناء على الخلاف ويجب الحكم بعدم الإقرار بالقبض.

ويجاب بأنّ الغالب الظاهر في هذه الكلمة أنّه أقبضه، وأنّ التأكيد على خلاف الأصل، وأنّ التأسيس خيرٌ منه، وأنّ العطف يقتضي المغايرة. ولعلّ ذلك حيث لا يمكن الرجوع إليه، ولو أمكن الرجوع إليه فلا بأس به، فليتأمل جيّداً.

[في عدم استلزام الهبة العوض]

قوله: «ولا تستلزم الهبة العوض من دون شرط مطلقاً على رأي» أراد بالإطلاق عدم الفرق بين كونها من المساوي للمساوي، أو من الأعلى للأدنى أو بالعكس. والقول بعدم استلزامها العوض من دون شرط هو مذهب أكثر علمائنا كما في «التذكرة»^١ وابن إدريس وأكثر المتأخرين كما في «جامع المقاصد»^٢ وقد عزاه في «المسالك»^٣ إلى الأصحاب. وفي «السرائر»^٤ أنّ عليه إجماع أصحابنا فإنّ أحداً لم يذكر ذلك في مسطور^٥. وبه صرح في «الجامع»^٥ والسرائر^٦

(١) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١ س ٣٢.

(٢) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٤.

(٣) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٥٩.

(٤) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٥.

(٥) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٦.

(٦) شرائع الإسلام: في حكم الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

والتذكرة^١ والتحرير^٢ والإيضاح^٣ والدروس^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦.
وقد حكى في «المختلف»^٧ وجامع المقاصد^٨ الخلاف عن الشيخ في «الخلاف والمبسوط» وقال في «الدروس» وأطلق في «المبسوط» اقتضاءها الثواب^٩. وقد أشاروا جميعاً إلى قوله في الكتابين: الهبة على ثلاثة أقسام، هبة لمن فوقه، وهبة لمن دونه، وهبة لمن هو مثله. وكلها تقتضي الثواب. وفي «الكافي» أن هدية الأدنى إلى الأعلى تقتضي الثواب بمثلها، ولا يجوز التصرف فيها قبل الإثابة أو العزم عليها^{١٠}. وحكى عنه ذلك في «الإيضاح»^{١١} والمسالك^{١٢} في الهبة، والموجود فيه ما ذكرنا. وقال في «جامع المقاصد»^{١٣} «حقَّق في «المختلف» أن مراد الشيخ من اقتضاء الهبة الثواب أن لزومها إنما يتحقَّق به، وهو حقٌّ، لأن استدلاله كالصريح في ذلك، فإنه استدللَّ بروايات أصحَّابنا ثمَّ قال: وروى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: الواهب أحقُّ بهبته ما لم يشب^{١٤}. قال في «الخلاف»: فأثبت للواهب حقَّ الرجوع قبل أن يشاب وأسقط حقه من الرجوع بالثواب وجعله ثواباً على الحقيقة^{١٥}. وقال في «المختلف»^{١٦} وهذا دالٌّ على ما قلناه نحن وتأولناه، انتهى كلام الثلاثة.

- (١) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١ س ٣١.
- (٢) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.
- (٣ و ١١) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٠.
- (٤ و ١٠) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٨.
- (٥ و ٨ و ١٣) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٤.
- (٦ و ١٢) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٥٩.
- (٧ و ١٦) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٦٧ و ٢٦٨.
- (١٠) الكافي في الفقه: في الهدية ص ٣٢٨.
- (١٤) راجع سنن الدارقطني: ج ١٨١ ص ٤٤.
- (١٥) الخلاف: في أقسام الهبات ج ٣ ص ٥٦٩ المسألة ١٣.

قلت: إنما يحتاج إلى هذا التحقيق الذي هو حق كلام الخلاف. وأما كلام «المبسوط» فلا يحتاج إلى ذلك فإنه صرح فيه بذلك، فإنه بعد أن قسمها إلى الأقسام الثلاثة وحكى عن العامة الاختلاف في هبة الأدنى للأعلى في أنها تقتضي الثواب أو لا تقتضيه قال: هذا قول مخالفينا، والذي يقتضيه مذهبنا أنها تقتضي الثواب على كل حال لعموم الأخبار في ذلك، وقد أوردناها في كتابنا الكبير، ثم ذكر خبر أبي هريرة ثم قال إن من قال إنها لا تقتضي الثواب قال: إن أطلق تلزم الهبة بتسليمها ولا رجوع له فيها، وإن أثابه الموهوب له كان ذلك ابتداءً هبة ولا تعلق لإحدى الهبتين بالأخرى - إلى أن قال: - ومن قال تقتضي الثواب، فإن أطلق أثابه بقدر ما يكون ثواباً لمثله في العادة، فإذا أثابه على ما ذكرنا لزمت الهبة، وإن لم يشبه لم يجبر على الثواب ولا تلزم الهبة^١.

هذا كلامه مجموعاً من أطراف المسألة لأنه أطال كثيراً والجماعة لم يلحظوا تمام كلامه. فهو نص صريح في موافقة القوم وإنما تنبه لذلك الشهيد في الدروس وابن إدريس. قال الشهيد: أطلق في المبسوط اقتضاءها الثواب، وفسره بإرادة اللزوم بالثواب^٢. وابن إدريس^٣ نسب الخلاف إليه في الخلاف ولم يتعرض للمبسوط أصلاً، لكنه لم ينتبه لدليل الخلاف. وبالجمله: أن ما نسبوه إليه في الكتابين ليس في محله حتى من المحقق في «الشرائع» فإنه أشار إلى الخلاف، ما لا أن تقول: إنه أشار إلى خلاف أبي الصلاح، وفيه:

(١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٠-٣١١.

(٢) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٨.

(٣) الشرائع: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٥.

(٤) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

فإن عوّض لم يكن للواهب الرجوع،

أنا قد نقول: إنه أيضاً ليس في محله، لأنه إنما ذكر ذلك في الهدية، وظاهره في الهبة موافقة الأصحاب. ولعله يفرّق بينهما بأن الهدية لما كانت بغير صيغة أصلاً كان الأصل فيها بقاءها على ملك مالکها فلا يجوز التصرف فيها إلاّ بالثواب أو العزم عليه، فليتأمل جيّداً. وقد سمعت^١ ما في «السرائر» من أن أحداً لم يذكره في مسطور.

وليعلم أن ظاهر إطلاقاتهم أن محل النزاع والخلاف شامل لما إذا كانت لذي رحم أو لغيره، لكن تعليلهم وتوجيههم لكلام الشيخ يقضي بأن المراد ما إذا كانت لأجنبي، بل ما حكيناه عن الشيخ صريح أو كالصريح في ذلك، وستسمع^٢ مفهوم كلام «الشرائع» وغيره.

قوله: «فإن عوّض لم يكن للواهب الرجوع» قد تقدّم الكلام^٣ فيه عند قوله: «وكذا إن كان أجنبياً وعوّض». وقد صرح به هنا في «الشرائع» والتذكرة^٤ وجامع المقاصد^٥ وكذا «التحرير»^٦ ومفهومها أنه له الرجوع بدون قبض الثواب وإن بذله المتّهب كما ستسمع^٧. وقد حكينا عن جماعة هناك^٨ أنهم

(١) تقدّم في ص ٢٣٥.

(٢) سيأتي في ص ٢٤٠.

(٣) تقدّم في ص ١٧٤ - ١٧٧.

(٤) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

(٥) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١ س ٣٩.

(٦) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٤.

(٧) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨١.

(٨) سيأتي في ص ٢٤٣.

(٩) تقدّم في ص ١٧٦.

صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ التَّعْوِيزُ بِمَجَرَّدِ الْبَذْلِ، بَلْ لَا بُدَّ مِنْ قَبُولِ الْوَاهِبِ لَهُ، وَكَوْنِ الْبَذْلِ عَوْضاً مِنَ الْمَوْهُوبِ لِيَمْتَنَعَ بِسَبَبِهِ الرَّجُوعُ. وَهُوَ الْمَفْهُومُ مِنْ عِبَارَةِ «الْمَبْسُوطِ^١ وَالتَّذْكَرَةِ». قَالَ فِي «التَّذْكَرَةِ»: فَإِنْ أَتَّهَبَ شَيْئاً وَعَوَّضَ الْوَاهِبُ فِي مَقَابِلَةِ الْهَبَةِ ...^٢. وَقَالَ فِي «جَامِعِ الْمَقَاصِدِ^٣»: يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ هُنَاكَ مَا يَدُلُّ عَلَى كَوْنِهِ عَوْضاً عَنِ الْهَبَةِ الْأُولَى لِيَمْتَنَعَ بِهِ الرَّجُوعُ، وَلَمْ أَجِدْ بِهِ تَصْرِيحاً، أَنْتَهَى. وَلَمْ يَحْضُرْ لِي الْآنَ تَعْيِينُ الْمَصْرُوحِينَ بِهِ هُنَاكَ وَلَعَلَّهُمْ مَمَّنْ تَأَخَّرَ عَنْهُ.

[في عدم وجوب قبول العوض على الواهب]

قوله: ﴿ولا يجب على الواهب القبول مع الإطلاق﴾ كما في «جامع المقاصد»^٥ وكذا «المسالك»^٦ وظاهر «التَّذْكَرَةِ» الإجماع عليه، قال: ولا يجب على الواهب قبوله بل له الامتناع ليتمكن من الرجوع بهبته عندنا^٧. ولعله استنبطه من القواعد المقررة والأصول المسلّمة، وهو أنّه اكتساب مال لأن كان هبة أخرى لا يجب قبولها، وأنّه له الرجوع في هبته، ولا يجب عليه قبول ما يقتضي سقوطه، وأنّ الأصل براءة ذمّته من وجوب ذلك.

ولعلّ التقييد بالإطلاق في الكتاب و«جامع المقاصد» كما أنّه قضية «التَّذْكَرَةِ» و«المسالك» لأنّهما ذكرا ذلك في صورة الإطلاق للتنبيه على أنّه في صورة

(١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٠-٣١١.

(٢ و ٧) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤١٨ و ٤٢٢ س ٢٩ و ٧.

(٣ و ٥) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٥.

(٤ و ٦) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦٠ و ٦١.

فإن دفع عوضاً مع عدم شرطه فهي هبة أخرى،

الاشتراط متى بذل المتهب العوض المشروط أو عوض المثل في صورة عدم التعيين فليس للواهب الامتناع والرجوع في الهبة كما هو الظاهر من موضعين في كلام المصنف، وهما قوله «لكن إن امتنع - أي المتهب - من دفع المشروط فللواهب الرجوع» إذ قضيته أنه لو لم يمتنع لم يكن له ذلك، ونحوه ما كان مثله «كالمبسوط والتحرير والدروس» كما ستسمعه^١، وقوله «وإذا أطلق العوض دفع المتهب ما شاء، فإن رضي الواهب قبضه لم يكن له الرجوع، وإن لم يرض تخير المتهب بين دفع الموهوب وعوض المثل»^٢ إذ قضيته أنه ليس للواهب حينئذ الامتناع. وقد نفى عنه البعد في «جامع المقاصد»^٣. وفي «الإيضاح» أن الأقرب جواز الرجوع^٤. وهو مفهوم عبارة «الشرائع»^٥ والتذكرة^٦ والتحرير» كما أشرنا إليه آنفاً^٧. وهو صريح «المسالك»^٨. ويأتي^٩ للمصنف أيضاً إطلاق وإشعار بذلك في مسألة ما إذا خرج العوض مستحقاً. ويأتي بيان الوجه في كل من القولين.

[في أن دفع العوض بلا شرط، هبة أخرى]

قوله: «فإن دفع عوضاً مع عدم شرطه فهي هبة أخرى» كما في

(١) سيأتي في ص ٢٤٤.

(٢) سيأتي في ص ٢٥٠.

(٣) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٦.

(٤) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١.

(٥) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

(٦) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٢ س ٧.

(٧) تقدّم في ص ٢٠١ هامش ٢٤.

(٨) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦١.

(٩) سيأتي في ص ٢٥٣.

«المبسوط»^١ والتذكرة^٢ وجامع المقاصد^٣ وهو قضية غيرها، كما أنه واضح، لأنّ العقد لم يقتضه فلا يكون في الحقيقة عوضاً، لأنّه قد تقدّم أنّه ينبغي أن يكون هناك ما يدلّ على كونه عوضاً عن الهبة الأولى، قضية كلامهم فيما سلف^٤ عند قوله «وكذا إذا كان أجنبيّاً أنّه لو دفع عوضاً بنيّة التعويض عن الهبة». وقيل^٥: لم يكن له الرجوع وإن كانت مطلقة.

وكيف كان، فحيث كانت ابتداء هبة وجب أن يشترط فيها كلّما يشترط في الهبة من الإيجاب والقبول والقبض.

[في جواز شرط العوض المطلق والمعين في الهبة]

قوله: «فإن شرطه صحّ مطلقاً ومعيناً» لا ريب في أنّه يجوز اشتراط الثواب في الهبة عندنا، وقد حكى عليه الإجماع في «التذكرة» ولم يحك الخلاف إلا عن الشافعي في أحد قوليّه كما أنّه لا ريب في جوازه إذا كان معيناً. وظاهر «التذكرة» الإجماع عليه حيث قال تارة: عندنا، وأخرى: اختاره علماؤنا^٦. وأمّا إذا كان مطلقاً مجهولاً فظاهر «المسالك» الإجماع عليه حيث قال فيه: عندنا^٧.

(١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٠.

(٢) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٢ س ٨ و ٩.

(٣) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٥.

(٤) تقدّم في ص ١٧٤ - ١٧٧.

(٥) لم نعر على قائله.

(٦) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٢ س ٢٧ - ٣٠.

(٧) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦٠.

وفي «المفاتيح» أنه لا خلاف فيه^١. وبه جزم في «الخلاص»^٢ والمبسوط^٣ والسرائر^٤ والشرائع^٥ والتحرير^٦ والدروس^٧ وجامع المقاصد^٨ والمسالك^٩. وقال في «التذكرة»^{١٠}: إنه أقرب.

وقد خالف يحيى بن سعيد فقال في «الجامع»^{١١}: وإن شرط مجهولاً لم يصح وكان الكاشاني لم يظفر به.

وكيف كان، فالوجه فيما عليه المعظم أن الهبة في نفسها لا يقتضي الثواب، فإذا شرط عوضاً مجهولاً صح كما لو لم يشترط شيئاً، وأنها من العقود المبنية على المغابنة، فلا تضر الجهالة في عوضها فكذا في شرطه ولا انضباطه بالقيمة مع الاختلاف. وروى القاسم بن سليمان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يهب الجارية على أن يثاب فلا يثاب أله أن يرجع فيها؟ قال: نعم إن كان شرط له عليه. قلت: رأيت إن وهبها له ولم يشبه أبطؤها أم لا؟ قال: نعم إذا كان لم يشترط عليه^{١٢}. وروى إسحاق بن عمار قال، قلت: الرجل الفقير يهدي الهدية

(١) مفاتيح الشرائع: في حكم الهبة المطلقة والمشروطة ج ٣ ص ٢٠٦.

(٢) الخلاص: في الهبة ج ٣ ص ٥٧٠ المسألة ١٤.

(٣) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٠.

(٤) السرائر: في أحكام الهبة ج ٣ ص ١٧٥.

(٥) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

(٦) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.

(٧) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٨.

(٨) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٥.

(٩) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦٠ - ٦١.

(١٠) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٣ س ١٤.

(١١) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٦.

(١٢) وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب أحكام الهبات ح ٢ ج ١٣ ص ٣٤١.

كتاب الهبة / في جواز رجوع الواهب ما لم يدفع المتهب المشروط ————— ٢٤٣
وله الرجوع ما لم يدفع المشروط، ولا يجب على المتهب دفعه،

يتعرض لما عندي فأخذها ولا أعطيه شيئاً أيحلّ لي؟ قال: نعم هي لك حلال،
ولكن لا تدع أن تعطيه^١.

[في جواز رجوع الواهب ما لم يدفع المتهب المشروط]

قوله: ﴿وله الرجوع ما لم يدفع المشروط﴾ كما في «المبسوط»^٢
والشرائع^٣ والتحرير^٤ والدروس^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ عملاً بمقتضى
الشرط. وقد سمعت خبر القاسم بن سليمان، وقد روى عيسى بن أعين عن
الصادق عليه السلام أنه قال في الهدية المرجوة ثوابها إذا لم يشبه حتى هلك، وأصاب
الرجل هديته بعينها أنه أن يرجعها إن قدر على ذلك؟ قال: لا بأس أن يأخذها^٨.
وقضية كلامهم ومفهوم الخبر أنه إن دفع فلا رجوع.

قوله: ﴿ولا يجب على المتهب دفعه﴾ كما في «المبسوط»^٩ والشرائع^{١٠}
والتحرير^{١١} والدروس^{١٢} وجامع المقاصد^{١٣} والمسالك^{١٤} بل يتخير بين دفع
العوض وردّ العين، لأنّ اشتراط الثواب لا يقضي بجعلها كالبيع وغيره من عقود
المعاوضات بحيث يثبت العوض في الذمة بل فائدته جواز الرجوع في العين

(١ و ٨) وسائل الشيعة: ب ٩١ من أبواب ما يكتسب به ج ٢ و ٣ ج ١٢ ص ٢١٧ و ٢١٨.

(٢ و ٩) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١٠ و ٣١١.

(٣ و ١٠) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

(٤ و ١١) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨١.

(٥ و ١٢) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٨ - ٢٨٩.

(٦ و ١٣) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٥ و ١٧٦.

(٧ و ١٤) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦٠ - ٦١.

لكن إن امتنع فللواهب الرجوع.

بدون بذل العوض، كما هو أحد الأقوال في المسألة، وهو أنه لا يجب الوفاء بالشرط، بل يجعل العقد عرضة للفسخ، أو يبني على أنه عقد جائز لا يجب الوفاء به ولا بشرطه.

قوله: «لكن إن امتنع فللواهب الرجوع» كما في «المبسوط»^١ والتذكرة^٢ والتحرير^٣ والدروس^٤ والمسالك^٥ وجامع المقاصد^٦ وكذا «جامع الشرائع»^٧ لأنه فرض المسألة في صورة ما إذا عيّن، قال: وإذا عيّن له العوض ولم يعوّضه إيّاه فله الرجوع. وفي «جامع المقاصد»: أن الحكم ظاهر^٨. قلت: وهو صريح خبر القاسم بن سليمان^٩. وقال في «الدروس»: ظاهر ابن الجنيد تعيين العوض كالبيع^{١٠}. قلت: الخبر المعمول به حجة عليه.

ومفهوم عبارة الكتاب وما كان مثله ممّا ذكر عدا «المسالك»: أنه متى بذل المتّهب العوض المشروط أو عوض المثل مع عدم التعيين فليس للواهب الامتناع والرجوع في الهبة كما نّهنا عليه آنفاً^{١١}، وقد سمعت أنه نفى عنه البعد في «جامع المقاصد» وأنه قرّب في «الإيضاح» جواز الرجوع حيثئذٍ وأنه خيرة «المسالك»

(١) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١١.

(٢) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٣ س ٤.

(٣) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨١.

(٤ و ١٠) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٩ و ٢٨٨.

(٥) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦١.

(٦ و ٨) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٦.

(٧) الجامع للشرائع: في الهبة والصدقة ص ٣٦٦.

(٩) تقدّم في ص ٢٤٢.

(١١) تقدّم في ص ٢٤٠.

وأَنَّهُ يفهم من موضعين من كلام المصنّف في مسألة ما إذا ظهر العوض مستحقاً كما يأتي^١، وأَنَّهُ قضية مفهوم عبارة «الشرائع»^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤، فانظر إلى اختلاف المفهومين في الكتابين ولكن الجمع ممكن والأمر هيّن.

وقد استدلّ على ما نفى عنه البعد في «جامع المقاصد» بقولهم رحمهم الله: المؤمنون عند شروطهم^٥ وبأنّهم لما أطبقوا على عدم الوجوب من طرف المتهب انتفى، وبقي الوجوب من طرف الواهب لا مانع منه، وبأنّ الرجوع على خلاف الأصل فيقتصر فيه على محلّ اليقين، وبظاهر قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾^٦ وبظاهر قوله رحمهم الله: الناس مسلّطون على أموالهم^٧. ثم قال: فإن قيل قد حكم رحمهم الله بجواز الرجوع ما يشب قلنا هو معارض بقوله رحمهم الله: «والَّذِي يَثَابُ مِنْ هِبَتِهِ»^٨ وهو شامل لصورة النزاع، فيجمع بينهما بحمل الأوّل على ما عدا صورة النزاع لئلا يلزم إطراح الثاني أو لا اعتناء الثاني بالعمومات السابقة أو يقال يتساقطان ويبقى ما عداهما بغير معارض^٩، انتهى.

وأنت خير بأنّ قوله رحمهم الله في صحيحة عبد الله بن سنان «والَّذِي يَثَابُ مِنْ هِبَتِهِ» لا يعارض حكمهم رحمهم الله بجواز الرجوع ما لم يشب، لأنّ الإثابة لا تتحقّق إلّا بالبذل والاتّفاق عليها والقبض ولا تتحقّق بمجرد البذل حتّى تشملها الصحيحة، وإنّما هو من مقدّماتها، ولا يقال عرفاً أنّه أثاب وإنّما يقال عرض عليه الثواب،

(١) سيأتي في ص ٢٥٣.

(٢) و٣ و٤ تقدّم في ص ٢٤٠.

(٥) وسائل الشيعة: ب ٢٠ من أبواب المهور ح ٤ ج ١٥ ص ٣٠.

(٦) النساء: ٢٩.

(٧) عوالي اللآلي: ح ٣٨٣ ج ٢ ص ١٣٨.

(٨) وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب أحكام الهبات ح ١ ج ١٣ ص ٣٣٨.

(٩) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٦ - ١٧٧.

فلو تلف الموهوب أو عاب قبل دفع المشترط وقبل الرجوع ففي التضمين نظر،

فإذا لم يحصل الإثابة لم يكن هناك معارضة. وأما عمومات الوفاء بالشروط والعقود فإنما يستدل بها في العقود اللازمة لا الجائزة. وبه يُعرف حال الدليل الثاني، إذ لا وجوب من طرف المتهم ولا الواهب، ولا نسلم أن الرجوع في العقود الجائزة على خلاف الأصل، سلّمنا ولكن قد دلت النصوص الصحيحة على جواز هذا العقد على هذا النحو.

[في تلف الموهوب أو عيبه قبل دفع المشترط]

قوله: «فلو تلف الموهوب أو عاب قبل دفع المشترط وقبل الرجوع ففي التضمين نظر» كما في «التحرير»^١ وكذا «الشرائع» حيث تردّد^٢ في عدم تضمينه. والتضمين والضمان خيرة «الوسيلة»^٣ والمختلف^٤ في موضعين منه و«الدروس»^٥ والحواشي^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨، وهو المحكي^٩ عن أبي علي، لأن الواجب عليه أحد الأمرين ردّها أو دفع العوض، فإذا تعذّر الأوّل

(١) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨١.

(٢) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

(٣) الوسيلة: في بيان الهبات ص ٢٧٨.

(٤) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٠ و ٢٧٨.

(٥) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٩.

(٦) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٧ و ٩) راجع جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٧.

(٨) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦٢ - ٦٣.

وجب الثاني ولأنه لم يقبضها مجّاناً بل ليؤدّي عوضها ولم يفعل، ولعموم «على اليد ما أخذت»^١.

واختير عدم الضمان في «المبسوط»^٢ والتذكرة^٣ والإيضاح^٤. وقال في الأول: وهذا هو مذهبننا، لأنّ هذا النقص حدث في ملك المتهب فلم يلزمه ضمانه، ولأنّ المتهب لا يجب عليه دفع العوض، بل للواهب الرجوع، في العين فالتفريط منه حيث تركها في يد من سلّطه على التصرف فيها.

وأجاب الأولون بأنّه لم يدخل في ملكه مجّاناً، بل بشرط العوض، وذلك معنى الضمان، وإن أريد بعدم وجوب دفع العوض عدم وجوبه عيناً لم يلزم منه نفي الوجوب على البذل الذي هو المدعى، وحينئذٍ فإذا تعذّر أحد الأمرين المخير فيهما وجب الآخر عيناً، وإن أريد عدم الوجوب أصلاً فهو ممنوع.

وقد قيّد بما إذا كان ذلك قبل الرجوع في «الكتاب والتحرير»^٥ والمسالك^٦ وهو المفروض في كلام «المبسوط»^٧ والشرائع^٨ والتذكرة^٩ وغيرها^{١٠}، ووجه ظاهر، لأنّه يكون بعد الرجوع أمانة في يد المتهب حيث أقرّ يده عليه بعد الرجوع، وقد يقال^{١١}: إنّ يده يد ضمان قبل الرجوع فكذا بعده عملاً بالاستصحاب، مضافاً إلى عموم قولهم صلوات الله عليهم: على اليد ما أخذت.

(١) عوالي اللآلي: ج ١٠٦ ج ١ ص ٢٢٤.

(٢ و ٧) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١١.

(٣ و ٩) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٢ ص ٢٠-٢٢.

(٤) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٠.

(٥) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨١.

(٦) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦٢.

(٨) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

(٩ و ١٠) كالدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٩.

(١١) القائل هو المحقق الثاني في جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٧-١٧٨.

فإن أوجبناه فالأقرب مع التلف ضمان أقلّ الأمرين من العوض وقيمة الموهوب.

وفيه نظر فتدبر، ومما ذكر يُعلم وجهها النظر.

ولا فرق في ذلك بين كون تلف الموهوب أو تعييه بنفسه أو بفعل المتهب كلبس الثوب. كما هو صريح «التحرير»^١ وجامع المقاصد^٢ والمسالك^٣ وقضية إطلاق الباقيين. ويجيء على القولين استحقاق المهر وعدمه فيما إذا وهبه جارية بشرط الثواب فوطئها وامتنع من الثواب فرجع بها الواهب.

قوله: «فإن أوجبناه فالأقرب مع التلف ضمان أقلّ الأمرين من العوض وقيمة الموهوب» هو الأوضح كما في «جامع المقاصد»^٤، والأجود تارة، والأقوى أخرى كما في «المسالك»^٥: لأنّ المتهب مخير بين الأمرين، والمحقق لزومه هو الأقلّ، لأنّ العوض إن كان أقلّ فقد رضي به الواهب في مقابلة العين، وإن كان الموهوب هو الأقلّ فالمتهب لا يتعين عليه العوض، بل يتخير بينه وبين بذل العين، فلا يجوز مع تلفها أكثر من قيمتها.

ومقابل الأقرب أنه يضمن مثل الموهوب أو قيمته، وهو خيرة «المختلف»^٦ والإيضاح^٧ والحواشي^٨ لأنّ العين مضمونة حيثئذٍ على القابض، فوجب ضمانها بالمثل أو القيمة. وفيه: أنه سلّطه على إتلافها بالعوض فلا يلزمه أزيد منه لو كان أنقص.

(١) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨١.

(٢ و ٤) جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٧٨.

(٣ و ٥) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦٢ و ٦٣.

(٦) مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٧٠.

(٧) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١.

(٨) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة عندنا.

وقد استدلل عليه في «الإيضاح» بأن اعتبار العوض أثر الهبة وقد انفسخت
فيرجع بقيمة الموهوب^١. وفيه: أنه لا معنى لفسخها وانقاسها بعد تمليكها العين
وتسليطه على إتلافها بالعوض. وقد بنى ذلك على ما حققه هنا.

قال بعده^٢: والتحقيق أنه متى يكون للواهب الرجوع في الهبة التي ذكر
فيها العوض هل له قبل دفع العوض مطلقاً أو بعد امتناعه من أدائه؟ الأقرب
الأول لقوله ﷺ: ما لم يثب^٣، وقبل دفع العوض لم يثب. فعلى هذا إذا رجع
بعد تلفها وقبل دفع العوض رجع بقيمتها أو مثلها، لاستحالة دفع العوض
المشترط بعد انقاس العقد المقتضي له، وعلى الثاني نقول: إن دفع العوض
زائداً كان أو ناقصاً عن القيمة لم يكن للمالك غيره وإلا كان له مثل الموهوب
أو قيمته، لأنه ليس له الإلزام بالعوض عند المصنف، انتهى. وفيه: أن
تمليك الواهب له وتسليطه على الإتلاف بالعوض مع كونه أقل من القيمة
يقتضي عدم الزيادة على كل تقدير. ثم إن جواز الفسخ والرجوع إلى القيمة
منافٍ للإذن في الإتلاف بالعوض. وأما تخيير المتهب بين العوض وقيمة
الموهوب فلا أنه كان مخيراً أولاً - أعني قبل التلف - بين العوض ورد العين،
فيبقى تخييره عملاً بالاستصحاب. ولك أن تقول: التخيير الأول كان بين
العوض ورد العين، والتخيير الثاني بين العوض والقيمة فلا استصحاب، فالقيمة
لا دليل على التخيير فيها فيتعين وجوب العوض، ولم يستقر الخلاف حتى
يكون خرقاً للإجماع المركب.

وهذا كله إذا شرط عوضاً معيناً كما يظهر ذلك من توجيههم وجوب أقل

(١ و ٢) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١.

(٣) سنن ابن ماجه: ح ٢٣٨٧ ج ٢ ص ٧٩٨.

وإذا أطلق العوض دفع المتهب ما شاء، فإن رضي الواهب وقبضه لم يكن له الرجوع، وإن لم يرض تخير المتهب بين دفع الموهوب وعوض المثل.

الأمرين. وبه صرح في «جامع المقاصد^١ والمسالك^٢». أمّا مع الإطلاق فالواجب المثل أو القيمة لا غير إذا لم يرض بما دونها، لأنّ ذلك هو مقتضى اشتراط العوض مطلقاً.

[في دفع المتهب ما شاء مع إطلاق العوض]

قوله: «وإذا أطلق العوض دفع المتهب ما شاء، فإن رضي الواهب وقبضه لم يكن له الرجوع» هو معنى ما في «الشرائع^٣ والتذكرة^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦» وغيرها^٧، لأنّه لا ريب في أنّه لا يجب على المتهب دفع عوض بخصوصه، لأنّه لا يجب عليه دفع العوض أصلاً إذا ردّ العين، فإذا دفع عوضاً ورضي به وقبضه صحّ وامتنع الرجوع قليلاً أو كثيراً. وقوله في «الشرائع»: يدفع ما شاء ولو كان يسيراً^٨ مقيّد برضا المالك جزماً.

قوله: «وإن لم يرض تخير المتهب بين دفع الموهوب وعوض المثل» أي عوض مثل الموهوب عادة كما في «الخلاف^٩ والمبسوط^٩» وهو معنى

(١) و (٥) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٨ و ١٧٩.

(٢) و (٦) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦٣ و ٦١.

(٣) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

(٤) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٢ س ٦.

(٧) كالحدائق الناضرة: في الهبة ج ٢٢ ص ٣٣٠.

(٨) و (٨) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

(٩) و (٩) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٧٠ المسألة ١٤.

(٩) و (٩) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١١.

ما في «الدروس»^١ وجامع المقاصد^٢ والمسالك^٣ في آخر كلامه. وقد علّله في «المبسوط» بأن أصل الثواب إنما ثبت بعقد الهبة اعتباراً بالعادة فيثبت قدر ما يكون ثواباً في العادة^٤. ومعناه أن أصل الثواب مأخوذ من العادة فكذلك قدره. وهو لا وإن اقتصرنا على أنه يدفع عوض المثل عادة ولم يصرحوا بتخيير المتهب كما في الكتاب لكنه مرادهم جزماً، لأنه لا ريب أنه له أن يرد الموهوب. ولعل كلام «المسالك»^٥ لا يخلو عن تشويش في ذلك، لأنه جزم تارة بأنه يشبه قدر قيمة الموهوب، وأخرى بأنه يشبه قدر عوض المثل عادة، وعلّله بمثل ما في «المبسوط». وحكي^٦ عن أبي علي أنه يشبه حتى يرضى. وهو قول العامة لما روه عن أبي هريرة أن أعرابياً وهب للنبي ﷺ ناقة فأعطاه ثلثاً فأبى فزاده ثلثاً فأبى فزاده ثلثاً، فلما استكمل تسعاً قال: رضيت... الحديث^٧. والدلالة ضعيفة لأنه تبرع والسند ضعيف جداً، وقد شهد عمر على أبي هريرة أنه عدو الله وعدو المسلمين وهو من الكذابين^٨. والنظر في أحواله يقتضي بأنه كان ضعيف العقل جداً. ولهم قول آخر^٩ وهو أنه يشبه قدر قيمة الهبة أو مثلها. وبه صرح التقي في «الكافي» في الهدية^{١٠}. والفرق بينه وبين مختار «المبسوط» أن العوض على

(١) الدروس الشرعية: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٢٨٨.

(٢) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٧٩ - ١٨٠.

(٣) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦١.

(٤) المبسوط: في الهبات ج ٣ ص ٣١١.

(٥) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٩ ص ٥٩ - ٦١.

(٦) الحاكي هو العلامة في مختلف الشيعة: في الهبة ج ٦ ص ٢٦٩.

(٧) المغني لابن قدامة: في الهبة ج ٦ ص ٣٠١.

(٨) المصنف لعبد الرزاق: ج ١١ ص ٣٢٣ ح ٢٠٦٥٩.

(٩) المجموع: في الهبة ج ١٥ ص ٢٨٦ و ٢٨٩.

(١٠) الكافي في الفقه: في الهدية ص ٣٢٨.

مختارهم قد يكون أقل من قيمة الموهوب أو أكثر.

وفي «الخلاف» أننا لو قلنا أن لا مقدار للثواب وإنما يثاب هو ما عنها قليلاً كان أو كثيراً لكان قوياً^١. وبه جزم في «التحرير» عملاً بعموم الأخبار وإطلاقها، قال في «التحرير»: إذا شرط ثواباً مجهولاً صح ولزمه دفع ما يصدق عليه إطلاق الاسم^٢. ولعله أراد ما يتموّل، وهو قول لبعض العامة^٣، فليلاحظ وليتأمل فيه. ولا تغفل عما في «الشرائع»^٤.

ولهم قول آخر^٥ وهو أنه لا بد من أن يكون زائداً عن القيمة وإلا لباعه في السوق.

هذا، وكما يتخيّر المتّهب بين دفع الموهوب وعوض المثل ولا يجبر على الثواب كذلك يتخيّر الواهب بين الإمضاء والرجوع ولا يجبر على الرضا، (على الإمضاء - خ) ولا على الرضا بالأقل إلا ما سمعته عن «الخلاف والتحرير». ولا تغفل عما حكيناه^٦ آنفاً عن أبي علي فإنه موافق للاعتبار ولكلامهم فيما سلف. فإذا اعتبرت قيمة الموهوب اختلفت، فالمعتبر قيمته عند القبض إذا دفع بعد العقد كما في «التذكرة»^٧ والمسالك^٨ واحتمل فيهما قيمته عند دفع الثواب. وقد قلنا فيما سلف^٩: إن مفهوم عبارة الكتاب أنه إذا دفع أحد الأمرين وجب على الواهب قبوله.

(١) الخلاف: في الهبة ج ٣ ص ٥٧٠ المسألة ١٤.

(٢) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.

(٣) المجموع: في الهبة ج ١٥ ص ٣٨٦.

(٤) شرائع الإسلام: في الهبات ج ٢ ص ٢٣٢.

(٥) الشرح الكبير: في الهبة ج ٦ ص ٢٤٧.

(٦) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٢ س ١٦ - ١٧.

(٧) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦١ - ٦٢.

(٨) مسالك الأفهام: في أحكام الهبة ج ٦ ص ٦١ - ٦٢.

(٩) تقدّم في ص ٢٤٦ - ٢٤٨.

ولو خرج العوض أو بعضه مستحقاً أخذه مالكة. ثم إن كانت الهبة مطلقة لم يجب دفع بدله لكن للواهب الرجوع وإن شرطت بالعوض دفع المتهب مثله أو قيمته مع التعيين أو العين أو ما شاء إن رضي الواهب مع الإطلاق.

[فيما لو خرج العوض مستحقاً]

قوله: «ولو خرج العوض أو بعضه مستحقاً أخذه مالكة، ثم إن كانت الهبة مطلقة لم يجب دفع بدله، لكن للواهب الرجوع، وإن شرطت بالعوض دفع المتهب مثله أو قيمته مع التعيين أو العين أو ما شاء إن رضي الواهب مع الإطلاق». هذه المسألة من متفرعات الكتاب، وقد بين الحال فيها بالنسبة إلى أقسام الهبة الثلاثة فيما إذا خرج العوض أو بعضه مستحقاً، وقد اشتمل القسم الأول - وهو ما إذا كانت مطلقة لا ذكر للعوض فيها - على أحكام ثلاثة واضحة، وقال فيما إذا شرطت الهبة بالعوض المعين كهذه الفرس مثلاً وخرجت الفرس مستحقة: إن المتهب يتخير بين دفع قيمة الفرس ودفع الموهوب، كما كان مختيراً من أول الأمر بين دفع العوض ورد العين. وقضيته أنه لا يتعين عليه دفع قيمة الفرس. نعم لو دفعها كان دفعها كافياً في عدم رجوع الواهب في العين لو رضي به وقبله وقبضه، فمعادل قوله «مثله أو قيمته» قوله «أو العين». وأما قوله «أو ما شاء» فهو كلام آخر متعلق بصورة إطلاق العوض لا كما فهمه في «جامع المقاصد»^(١) من أن قوله «أو العين أو ما شاء» كلاهما مع التخيير بينهما معادل لقوله «مثله أو قيمته» وليس كذلك كما ستسمع^(٢) قوله «هذا لا يختص

(١) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٨٢.

(٢) سيأتي في الصفحة الآتية.

بالمثل ولا بالقيمة». قلنا: هو كذلك، لكنه جرى في ذلك على الغالب من أن من شرط عوضاً معيناً وفات من يده أنه لا يرضى بما دونه وهو مبني على أنه لا يجب على الواهب القبول إذا بذل المتهب العوض المعين كما تقدم^١ عن جماعة وإن كان مفهوم عبارته فيما سبق^٢ يقضي بخلافه. فيكون قوله «إن رضي الواهب» قيداً في الشقين وإن كان توسّطه لا يخلو من حذارة.

وبذلك يندفع إشكال «جامع المقاصد» قال: ظاهر المصنّف تعيين دفع المثل أو القيمة مع التعيين، وهو مشكل^٣. قلت: هذا الظاهر جاء ممّا قبله من قوله «لم يجب» وممّا فهمه من المعادلة، وليس كذلك. قال: ويمكن أن يقال لا يراد تعيينه، وما سبق من عدم وجوب دفع العوض المشروط يدلّ عليه، وإنما المراد أن دفعه كافٍ في عدم رجوع الواهب في العين. وقال: هذا أيضاً مشكل، لأننا إذا أوجبنا على الواهب قبول العوض فإنما يجب عليه قبول العوض الذي تضمّنه العقد دون غيره، لعموم قوله عليه السلام: «المؤمنون عند شروطهم»^٤. نعم لو رضي به وقبضه فلا بحث، لكن هذا لا يختصّ بالمثل ولا بالقيمة^٥، انتهى.

وقد عرفت الحال في ذلك وأنه مبني على عدم وجوب القبول، والوجه في ذكر المثل والقيمة.

وقد بيّن المصنّف القسم الثالث بأنّه يرجع إلى حاله الأوّل فقال: إنه مع الإطلاق وعدم التعيين في الفرض المذكور - أعني ما إذا ظهر العوض مستحقاً - يدفع المتهب ما شاء إن رضي الواهب، كما كان حاله كذلك من أوّل الأمر. ومقتضاه بقرينة ما سلف قريباً أنّه إن لم يرض تخيّر المتهب بين دفع العين وعوض

(١) تقدّم في ص ٢٣٩ و ٢٤٣.

(٢ و ٣) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٨١.

(٤) وسائل الشيعة: ب ٢٠ من أبواب المهور ح ٤ ج ١٥ ص ٣٠.

المثل كما تقدّم^١، إذ لا فرق في ذلك بين ما إذا لم يقدر عوضاً أصلاً أو عوضاً ولم يشخصه. ومقتضاه بقرينة الشرط أنه إن لم يرض فله أخذ العين.

وقال في «جامع المقاصد»: هنا كلامان (أحدهما) أن تعيين العوض إن كان المراد به كونه مشخصاً فيشكل إطلاق قوله «أو ما شاء إن رضي الواهب مع الإطلاق» لأنه إذا شرط عوضاً مقدراً كمائة درهم ودفع مائة فظهر استحقاقها فدفع بدلها لم يكن للواهب الامتناع على ما سبق في كلامه^٢. قلت: المراد في الشق الأول كونه مشخصاً، وقد عرفت أن المراد إذا رضي الواهب والذي سبق في كلامه إنما هو الدلالة بالمفهوم، وقد تقدّم أن التحقيق خلافه، وأن المفهوم هنا يخالفه، وقد تبيننا على ذلك فيما سلف. ثم قال في «جامع المقاصد»: وإن كان المراد به كونه مقدراً أعظم من أن يكون مشخصاً أو لا فلا يستقيم إطلاق قوله «دفع المتهب مثله أو قيمته» لأن ذلك إنما يتصور في الشخصي دون الكلّي^٣. قلت: قد عرفت أنهما قسمان ممتازان: أحدهما مع تعيين العوض، والآخر مع إطلاقه كما هو واضح، ثم إنه يتصور المثل والقيمة في الكلّي بعد تعيينه في فرد وظهوره مستحقاً كما يأتي^٤ له مثله. (الثاني) أن قوله «ما شاء إن رضي الواهب» يشعر بأنه إن لم يرض فله أخذ العين، وإطلاقه يتناول ما إذا دفع عوض المثل. وذلك ينافي ما سبق في كلامه من أن المتهب مخير بين دفع الموهوب وعوض المثل^٥، انتهى. قلت: قد عرفت أن ما سبق إنما دلّ بالمفهوم على أنه ليس للواهب الامتناع، ومفهوم كلامه هنا يخالفه، وقد قلنا^٦: إنه يفهم من موضعين في هذه المسألة أنه له الرجوع وإن بذل العوض المشروط أو عوض المثل.

(١) تقدّم في ص ٢٤٩ - ٢٥١.

(٢) (٣ و ٥) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٨١.

(٤) سيأتي في ص ٢٥٧ - ٢٥٨.

(٦) تقدّم في ص ٢٤٥.

ولو كان معيباً ألزم بالأرش، أو دفع العين في المعينة لا المطلقة.

[فيما لو كان عوض الهبة معيباً]

قوله: «ولو كان معيباً ألزم بالأرش، أو دفع العين في المعينة لا المطلقة» هذا الفرع تعرّض له في «التذكرة»^١ وهي أحسن من عبارة الكتاب، قال: وإن كان معيّنًا فقبضه الواهب فوجد به عيباً كان له الرجوع إلى عين الموهوب، فإن كان باقياً أخذه، وإن كان تالفاً طالب بالقيمة، والأقرب أن له المطالبة بالأرش، انتهى.

وقضية كلام الكتاب أنه إذا دفع الأرش لم يكن للواهب الرجوع، مع أنه له الرجوع على كل حال كما تقدّم ولا سيما إذا كان العوض معيباً، لأننا إن قلنا بمنعه من الرجوع فإنما هو حيث يكون سليماً صحيحاً، وبدون ذلك لا دليل عليه. فكان حقه كما في «جامع المقاصد» أن يقول: ألزم بالعين أو بما يرضى به الواهب، قال: وكذلك الحال في المطلقة إلا في صورتين: الأولى ما إذا لم يقدر عوضاً أصلاً أو دفع عوضاً فظهر معيباً، وهو مع العيب بقدر القيمة فإنه على ما سبق ليس له رده ولا الرجوع، وقد عرفت الحال في ذلك. والثانية ما إذا قدر عوضاً ولم يشخصه فدفع ذلك القدر فظهر معيباً، فإنه يتّجه أن يقال له المطالبة بالأرش أو البديل أو العين، ومتى دفع المتهب أحدها لم يكن له الامتناع. نعم، لو تراضيا على الأرش وقبضه فلا بحث في الصحة وال لزوم، وأمّا المطلقة فيما عدا ذلك، فإن كان العوض فيها مقدّراً كان له إيداله والمتهب مخيّر، وإلا فإن كان مع المعيب عوض المثل فصاعداً فلا شيء له، وإلا تخير في الرد واسترجاع العين وإيقائه^٢، انتهى فتأمل.

(١) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٣ س ١٠.

(٢) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٨٢ - ١٨٣.

ولو ظهر استحقاق نصف العين رجع بنصف العوض، وله أن يرد الباقي، ولو ظهر استحقاقها بعد تلفها في يد المتهب فالأقرب رجوعه على الواهب بما غرمه من القيمة وإن زادت عن العوض أو قلت عنه.

وقد أطلق في «التذكرة» في المطلقة فقال: وإن كان العوض غير معين فوجده معيماً كان له المطالبة بالعوض سليماً^١، وهو قضية إطلاق الكتاب.

[فيما لو ظهر استحقاق النصف أو الكل بعد التلف]

قوله: «ولو ظهر استحقاق نصف العين رجع بنصف العوض، وله أن يرد الباقي» ويرجع بجميع الثواب كما في «التذكرة» وقد نبّه بذلك على خلاف الشافعي في أحد قوليه حيث قال بطلان الهبة في الكل^٢.
قوله: «ولو ظهر استحقاقها بعد تلفها في يد المتهب فالأقرب رجوعه على الواهب بما غرمه من القيمة وإن زادت عن العوض أو قلت عنه» لا ريب في أنه إذا ظهر استحقاقها بدون تلفها كان للمتهب الرجوع بالعوض، وبه صرح في «التذكرة^٣ والتحرير^٤» وأما إذا كان بعد تلفها فقد قرب المصنف أنه له الرجوع بما غرمه. وفي «الإيضاح^٥ وجامع المقاصد^٦» أنه الأصح. وقد ضبطوا في باب الغصب^٧ ضابطاً وهو: أن كل شيء إذا فرضنا الغاصب فيه

(١- ٣) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٣ س ١٣ و ٢١ و ٢٢.

(٤) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٠.

(٥) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٢.

(٦) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٨٣.

(٧) تقدّم في ج ١٨ ص ٩٩ - ١٠٠.

مالكاً ولا تلزم القابض الثاني فيه غرامة فله الرجوع فيه، وما تلزمه فيه غرامة على فرض كونه مالكاً فلا تغرير فيه ولا رجوع. وعدّوا من القسم الأول الوديعة، والمرهون، والموكل فيه، والمستأجر، ومال الجعالة والمزارع عليه، المضارب عليه، على إشكال للمصنّف في المال المضارب عليه. وعدّوا منه هناك المال الموهوب ونقلنا كلام المصنّف هنا وولده والمحقّق الثاني. وعدّوا من القسم الثاني العارية المضمونة، والبيع الفاسد وكذا المقبوض بالسوم عند جماعة.

وقالوا في بيان الوجه في القسم الأول: إنّه مغرور، لأنّه دخل على أن العين له مجاناً وبالعوض الأقل بناءً على أنّها ملك الواهب، وأنّها لو تلفت في يده لم يتعقّب التلف غرم، لأنّ ذلك مقتضى الهبة، لضعف مباشرة المتهب وما ضاهاه ممّا تقدّم لغروره، فكان له الرجوع على السبب لأنّ المغرور يرجع على من غره إذا كان الغرور يفيد الإباحة ظاهراً وله غاية مقصودة في نظر العقلاء. فلو قال له: اقتل هذا عبدي وأنا لا أرجع عليك بقيمته فقتله فأخذ مالكه قيمته منه فإنّه لا يرجع على المغرّر إجماعاً كما في «الإيضاح»^(١) لأنّه لا يفيد الإباحة ظاهراً. وكذا لو قال له: اتلف مالي هذا، فإنّ المتلف لا يرجع على الأقوى لأنّه عبث وفيه ضرر ولا حكمة فيه مقصودة في نظر العقلاء. ولا فرق في ذلك بين أن تكون الهبة خالية عن العوض أو معوضاً عنها عوضاً أنقص منها أو أزيد أو مساوياً لها، بل لو كان أزيد أو مساوياً فلا بحث في الرجوع لفوات ما بذل في مقابله.

والاحتمال الذي هو غير الأقرب إنّما هو عدم الرجوع بشيء إذا كانت خالية عن العوض أو بما زاد على العوض إذا كان أنقص منها. ووجهه أنّ التلف استقرّ في يده، وجوابه أنّه مغرور، وقد تقدّم^(٢) في باب البيع والغصب في مثله أنّه يرجع بما

(١) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٢.

(٢) تقدّم في ج ١٢ ص ٦١٥ - ٦٢٠ وفي ج ١٨ ص ١٠٠ - ١٠١.

ولو وهبه عصيراً فصار خمرأ ثم عاد خلأ فله الرجوع على
إشكال منشؤه الإشكال في الغاصب وأحد احتماليه

اغترمه من أجرة وعوض المنافع، سواء كان استوفاه أم لا، لأنه أقدم على أنه
يستحقها مجاناً.

[حكم ما لو وهب عصيراً فصار خمرأ ثم خلأ]

قوله: «ولو وهبه عصيراً فصار خمرأ ثم عاد خلأ فله الرجوع
على إشكال. منشؤه الإشكال في الغاصب وأحد احتماليه» الأقوى
عدم الرجوع كما في «الإيضاح»^١ والحواشي^٢ وكذا «جامع المقاصد»^٣ والذي
يظهر أن المصنف يريد أن منشأ الإشكال هنا يحصل من أمرين من الإشكال في
الغاصب، ومن الإشكال الذي ينشأ في المسألة من أحد احتمالي الغاصب، فكأنه
قال: على إشكال ينشأ من الإشكال في الغاصب وينشأ من أحد احتماليه، فيكون
أحد احتماليه معطوفاً على الغاصب.

وبيانه: أنه لو غصب عصيراً فصار خمرأ في يد الغاصب ضمن المثل
وخرج عن ملك المغصوب منه، فلو عاد خلأ في يد الغاصب ففي عود ملك
المالك له أو صيرورته ملكاً للغاصب إشكال، ينشأ من أن ملك المالك قد
زال وتجدد الملك في يد الغاصب، فكان هذا العائد كالذي لم يعد ومن أن

(١) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٢.

(٢) الحاشية التجارية: في الهبة ص ١١٦ س ١ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات
الإسلامية).

(٣) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٨٤.

العين قد كانت مملوكة للمغضوب منه قبل صيرورتها خمرأً وبعد الصيرورة لم تزل أوليته، لجواز إمساكها لرجاء تخللها، فإن عادت خللاً فهو بعينه ذلك العصير فيكون ملكاً له دون الغاصب، فكان هذا الزائل كأنه لم يزل، وهذان الوجهان جاريان فيما نحن فيه.

ولما كان أحد هذين الاحتمالين أن الغاصب لا يملك بل تكون الخل للمغضوب منه جاء إشكال في جواز رجوع الواهب هنا من خروجه عن ملك المتهب بالتخمير، فصار كأنه تالف مضمحل لا وجود له، وأن جواز الرجوع من آثار التصرف في الملك المطلق، وقد زال عند التخمير فيزول أثره، ومن أن ملك الخل مستند إلى ملك العصور، فكأنه الأول بعينه وأنه إنما ملكه بسبب ملكه الأول، وقد كان مترزلاً بالرجوع فكذا هذا الملك، لأن المسبب لا يكون أقوى من السبب، وإنما نشأ على هذا الاحتمال دون الآخر، لأننا إذا قلنا: بأن الغاصب يملكه كان عدم جواز الرجوع هنا قطعاً كما في «الإيضاح» ولا شك فيه كما في «جامع المقاصد»، ولا إشكال فيه كما هو واضح.

وقد انتهض الشارحون لبيان هذه العبارة فقال في «جامع المقاصد»: إن قوله «وأحد احتماليه» يحتمل أن يكون معطوفاً على الإشكال في قوله «منشؤه الإشكال في الغاصب» فيكون التسدير منشؤه الإشكال في الغاصب ومبناه أحد احتماليه، بل هذا هو الذي يقتضيه سوق العبارة، إلا أن مبنى الإشكال إلى آخر يقتضي بناء أحد الوجهين في الثاني على أحد الوجهين في الأول والآخر، على الآخر وحينئذٍ فلا يكون الإشكال الثاني مبنياً على أحد الوجهين في الأول فتكون العبارة متدافعة. أما لو قال: منشؤه

أحد الاحتمالين في إشكال الغاصب لكان صحيحاً^١. قلت: وعلى ذلك نزلت العبارة في «الإيضاح»^٢ والحواشي^٣ ونزلها في «كنز الفوائد» على ما حكى عنه على أن أحد احتماليه خبر لمبتدأ محذوف، والجملة معطوفة على الجملة قبلها تقديره: وهو أحد احتماليه، أي والرجوع أحد احتمالي الإشكال. وكل ذلك لا يخلو عن تكلف.

وليعلم أنهم في باب الرهن قالوا^٥: إذا رهنه عصيراً فصار خمراً في يد المرتهن زال الملك، فإن عاد خلاً عاد الملك والرهن من غير خلاف ولا تردد إلا من المولى الأردبيلي^٦. وشبهوه بما إذا اشترى المرتهن عيناً من الراهن بدينه فإنه يصح ويبطل الرهن، فإذا تلفت العين قبل القبض عاد الدين والرهن. وقالوا في باب الغصب^٧: إنه لو غصب عصيراً فصار خمراً فإن صار خلاً في يد الغاصب رده مع أرش النقصان وقد حكينا^٨ عن جماعة هنالك نفي الخلاف في ذلك وحكينا هناك كلامهم هنا.

(١) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٨٤ - ١٨٥.

(٢) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٢.

(٣) الحاشية النجارية: في الهبة ص ١١٦ س ٣ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٤) الحاكي عنه هو المحقق الثاني في جامع المقاصد: في الهبة ج ٩ ص ١٨٥.

(٥) منهم العلامة في إرشاد الأذهان: في أحكام الرهن ج ١ ص ٣٩٤، والمحقق الثاني في جامع المقاصد: في الرهن ج ٥ ص ٦١، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في أحكام متعلقة بالرهن ج ٤ ص ٦٨.

(٦) مجمع الفائدة والبرهان: في أحكام الرهن ج ٩ ص ١٧٥.

(٧) كما في إرشاد الأذهان: في أحكام الغصب ج ١ ص ٤٤٨، والمسالك: في أحكام الغصب ج ١٢ ص ٢٢٧، وفي مجمع الفائدة والبرهان: في أحكام الغصب ج ١٠ ص ٥٥٣.

(٨) تقدم في ج ١٨ ص ٢٥٥ - ٢٥٦.

ولو افتكّ الرهن أو بطلت الكتابة فكذلك إن سوّغناه مع التصرف،
ولو عاد الملك بعد زواله احتمل الرجوع.

[رجوع الواهب في الموهوب المرهون لو افتكّ الرهن]

قوله: «ولو افتكّ الرهن أو بطلت الكتابة فكذلك إن سوّغناه مع التصرف» يريد أنّه إذا رهن المتهب العين الموهوبة أو كاتب العبد الموهوب ثمّ افتكّ الرهن أو بطلت كتابة العبد لعجزه فللواهب الرجوع، لأنّ الملك الذي كان لم يزل بالرهن والكتابة، وبه صرّح في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ وجامع المقاصد^٣. وقضية سوق العبارة أنّ للواهب الرجوع على إشكال هو بعيد جداً بناءً على أنّ التصرف غير مانع من الرجوع، لأنّ الملك لم يزل كما عرفت.

قوله: «ولو عاد الملك بعد زواله احتمل الرجوع» كما هو خيرة الشافعي^٤. وفي «التحرير»^٥ أنّ في جواز الرجوع إشكالاً أقوى من الإشكال في جواز الرجوع فيما إذا كان رهنه المتهب ولم يفتكّ، وقد كان استشكل في ذلك قوياً. والأصحّ عدم الرجوع كما في «الإيضاح»^٦ وجامع المقاصد^٧. وبه جزم في «التذكرة»^٨. لأنّ الرجوع قد انتهى بانتقال الملك عن المتهب، ولا سلطان للواهب على المشتري، فعوده حينئذٍ لا دليل عليه. نعم، إن عاد إليه بفسخ خيار المجلس أو الشرط أو الحيوان كان له الرجوع كما صرّح به في «التذكرة»^٩. لأنّ الملك

(١) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٠ س ٨ و ٤٢٠.

(٢) تحرير الأحكام: في أحكام الهبة ج ٣ ص ٢٨٤.

(٣) جامع المقاصد: في أحكام الهبة ج ٩ ص ١٨٥.

(٤) روضة الطالبين: في الهبة ج ٥ ص ١٨ - ١٩.

(٥) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٣.

(٦) إيضاح الفوائد: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢١ السطر الأوّل.

لم يستقرّ للمشتري. وإن عاد إليه بإقالة أو فسخ أو فلس المشتري. ففي «التذكرة»^١ فيه وجهان. وهذا مبني أيضاً على أن التصرف غير مانع من الرجوع. وقد تقدّم الكلام فيه في أواسط المطلب الثاني^٢.

وقد تمّ والحمد لله كما هو أهله باب الصدقة والهبة في اليوم السابع عشر من جمادى الأولى سنة ألف ومائتين وستّ وعشرين، وقد كان جاءنا عسكر الوهابيين، وقد وقع في أطراف العراق - كالحلة والمشهدين - البلاء المبين من القتل الذريع الكثير خصوصاً في الزوّار والمتردّدين والنهب وحرق الزروع، وكنا حينئذٍ في النجف الأشرف كالمحاصرين، والحمد لله ربّ العالمين، وصلى الله على محمّد وآله الطاهرين، والعبد لم يترك الاشتغال مع ما نحن عليه من هذه الحال، مضافاً إلى مرض في الجسم واعتلال لاجبي، والحمد لله ربّ العالمين. قد كتبت ذلك وأنا في عشر السبعين. فأوصيكم أيّها الإخوان ببذل الجهد والجهد في تحصيل العلم على كلّ حال، وصلى الله على محمّد وآله خير آل.

(١) تذكرة الفقهاء: في أحكام الهبة ج ٢ ص ٤٢٠ س ٤٢.

(٢) تقدّم في ص ١٨٣ القول بذلك عن جمع منهم صاحب المراسم والغنية وغيرهما.

المقصد الثالث

في الإقرار

وفيه فصول:



وفيه مطالب:

بسم الله الرحمن الرحيم، وعليه أتوكل وبه أستعين
الحمد لله كما هو أهله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على خير خلقه
أجمعين محمّد وآله الطاهرين المعصومين، ورضي الله سبحانه عن
عسلمائنا أجمعين وعن رواتنا الصالحين، وأدرجنا بلطفه ومثّه وكرمه
وبركة خير خلقه إدراجهم، وسلك بنا سبيلهم. وبعد، فهذا ما برز من كتاب
مفتاح الكرامة على قواعد العلامة، أجزل الله سبحانه إكرامه وأسبغ عليه إنعامه
إنّه أرحم الراحمين.

قوله: ﴿المقصد الثالث: في الإقرار، وفيه فصول، الأوّل: في

الأول: الصيغة

الإقرار إخبار عن حق سابق لا يقتضي تملكاً بنفسه، بل يكشف عن سبقه.

أركانه، وفيه مطالب^١ في «الصحاح^٢ ومجمع البحرين^٣» أن الإقرار الاعتراف، وفسره في «القاموس^٤» بالإذعان للحق. وفي «المسالك^٥» أنه لغة الإثبات من قولك: قرأت الشيء يقر وأقررتة إذا أفدته القرار، والكل صحيح. وستسمع معناه عرفاً.

وهو ليس من العقود ولا الإيقاعات في شيء، لأنه ليس بإنشاء وإنما هو إخبار.

[في تعريف الإقرار]

قوله: «الأول: الصيغة. الإقرار إخبار عن حق سابق لا يقتضي تملكاً بنفسه، بل يكشف عن سبقه» لما كان الإقرار عبارة عن مدلول الصيغة المخصوصة كان تعريفه تعريفاً لها وتعريفها تعريفاً له، ولذلك عكس في «الشرائع^٦ والتذكرة^٧ والتحرير^٨ والإرشاد^٩» فعرفوا الصيغة، لأنه يفهم منه تعريفه. وليس عينها كما في «المسالك^{١٠}» بل هو مدلولها كما تبين عليه المحقق والمصنف في «الشرائع^{١١} والتذكرة^{١٢}» وغيرها^{١٣}. فتأمل. قال في «الشرائع^{١٤}»: الأول في

(١) الصحاح: ج ٢ ص ٧٩٠. (٢) مجمع البحرين: ج ٣ ص ٤٥٦.

(٣) القاموس المحيط: ج ٢ ص ١١٦.

(٤ و ٩) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ٧.

(٥ و ١٠ و ١٣) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٣.

(٦ و ١١) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٣٩.

(٧) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.

(٨ و ١٢) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

الصيغة الصريحة، وهي اللفظ المتضمن للإخبار عن حق واجب. وقد عرّفه في «الوسيلة»^(١) بأنه إخبار بحق على نفسه. وفي «النافع»^(٢) والدروس^(٣) بأنه إخبار عن حق لازم له، وأتيا بالصلة وهو له ليخرجا الشهادة والدعوى كما ستسمع. ومثله ما في «صيغ العقود»^(٤) غير أنه قال: إخبار جازم. وعرفه الإمام فخر الدين^(٥) بأنه إخبار عن حق سابق للغير أو نفيه لازم للمقر، فلازم بالرفع صفة إخبار. وأراد بالنفي إدخال الإقرار بالإبراء. وعرفه في «الروضة»^(٦) بأنه إخبار جازم عن حق سابق على وقت الصيغة. ولعله أراد إخراج الإقرار عن حق مستقبل فإنه ليس إقراراً وإنما هو بمنزلة الوعد. واقتصر في «الإرشاد»^(٧) والتبصرة^(٨) على أنه إخبار عن حق سابق. وقال في «المفاتيح»^(٩): عن حق واجب.

ثم عد إلى تعريف الكتاب، فالإخبار كالجنس يندرج فيه كل إخبار ومنها الشهادة والدعوى، وتخرج به سائر العقود والإيقاعات عن حق يخرج به الإخبار عما ليس بحق. ويندرج في الحق ملك العين والمنفعة واستحقاق الخيار والشفعة وألوية التحجير والحدود والتعزيرات لله سبحانه وللآدمي والقصاص في النفس والطرف.

قوله «سابق» يخرج الإخبار عن حق مستقبل فإنه بمنزلة الوعد. ولا يخرج

(١) الوسيلة: في الإقرار ص ١٨٣.

(٢) المختصر النافع: في الإقرار ص ٢٣٣.

(٣) الدروس الشرعية: في الإقرار ج ٣ ص ١٢١.

(٤) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي وآثاره: ج ٥) ص ٨٣.

(٥) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٧ س ٢١ (من كتب مكتبة العرشي برقم ٢٤٧٤).

(٦) الروضة البهية: في الإقرار ج ٦ ص ٣٨٠.

(٧) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

(٨) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٨.

(٩) مفاتيح الشرائع: في تعريف الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٥٧.

عنه إلا إقرار بالمؤجل قبل حلوله، لأن الإقرار به إنما هو إخبار عن أصل الحق، ولما كان مقتضاه استحقاق المطالبة في الحال دفعه المقر عن نفسه بذكر الأجل، فليس ذكر الأجل إقراراً ولا جزءاً منه بل دفع لما لزمه من الإخبار بأصل الحق. ولو قال «بحق واجب» لخرج به الإخبار عن الحق المستقبل لأنه غير واجب ولا ثابت ولكان تناوله للحق المؤجل أظهر من تناول السابق له، لأن المؤجل أمر ثابت الآن وإن كان استحقاق المطالبة به مستقبلاً، لأن المراد بالواجب الثابت.

وقوله «لا يقتضي تمليكاً... إلى آخره» بيان لحاله وحكمه لا للاحتراز عن شيء. ويرد عليه الشهادة والدعوى. وقد سمعت^١ ما في النافع والدروس لدفعه من قولهما لازم له. وبه صرح في «الحواشي»^٢ قال: حق لازم للمخبر وأن حدّ الكتاب ينتقض بالدعوى فإنها إخبار عن حق سابق وكذا الشهادة. وربما قيل^٣ في دفعه: إن الشهادة إخبار عن حق ثابت في الحال وليس بسابق، وليس بشيء، لأن ثبوته في الحال فرع كونه سابقاً وإن لم يصرح بسبقه.

ونحن نقول: هنا أمور: إقرار وشهادة ودعوى وترجمة وحكم وفتوى ورواية. فالإقرار هو ما سمعته، وأما الشهادة فهي إخبار جازم بحق لازم للغير من غير الحاكم. والرواية تشاركها في الجزم، وتفرق الشهادة عنها في أن المخبر عنه في الشهادة يختص بالعين، ولا كذلك الرواية فإن المخبر عنه فيها عام كقوله ﷺ: لا شفعة فيما لم يقسم^٤. وأما الترجمة فالمخبر عنه فيها خاص، لأنه مخبر عن كلام

(١) تقدماً في الصفحة المتقدمة.

(٢) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة عندنا. نعم نقل بعض كلامه المحقق الثاني في جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٨٧.

(٣) كما في جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٨٧.

(٤) تهذيب الأحكام: في الشفعة ج ٧ ص ١٦٤ ح ٧٢٩.

خاصّ فلا بدّ فيه من التعدّد كالشهادة وإن كان عامّاً من حيث أنّه موضوع للترجمة. وأما الفتوى فهو إخبار عن الله تعالى، فتارةً تكون بالجزم وأخرى بالظنّ، ومن خواصّها أنّها تجوز مخالفتها. وأما الحكم فهو إنشاء إلزام أو إطلاق فيما تنازع فيه الخصمان في أمر المعاش، فيخرج بالإنشاء الفتوى فإنّها إخبار. والإلزام والإطلاق نوعان للحكم والغالب فيه الإلزام. والإطلاق يتحقّق في مثل إطلاق المسجون من الحبس وإطلاق الحرّ ممّن يدّعي رقه بلا بيّنة، وهكذا. واحتترز بالمعاش عن العبادات فإنّه لا مدخل للحكم فإنّ الحكم بأنّ صلاة زيد صحيحة لم يقض بصحّتها في نفس الأمر، وكذلك الحكم بأنّ مال التجارة لا زكاة فيه لا يقضي برفع الخلاف فيه. فليفهم هذا فإنّه نافع فيما يأتي خصوصاً المترجم كما يأتي قريباً.

وقد أورد على حدّ الإقرار أيضاً ما هو في قوّة الإخبار مثل نعم في جواب من قال: لي عليك كذا، فلذلك زاد شيخنا الشهيد في التعريف أو ما هو في قوّة الإخبار^١. وفيه: أنّه لا حاجة إلى هذه الزيادة، لأنّه متضمّن للإخبار، فهو مفرد في معنى المركّب، لأنّ المحذوف قد قام المذكور مقامه كما أُجيب عن ذلك بذلك في «جامع المقاصد^٢ والمسالك^٣».

ولم يتعرّض المصنّف والأكثر لحال الإقرار بالإبراء ولعلّهم يدرجونه في الحقّ، فتأمّل. وقد سمعت^٤ ما قاله الإمام فخر المحقّقين.

وقد دلّ عليه الكتاب السنّة والإجماع كما في «المبسوط^٥» وغيره^٦. وفي

(١ و ٢) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٨٧.

(٣) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ٨.

(٤) تقدّم في ص ٢٦٦.

(٥) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٢.

(٦) المهذب البارع: في الإقرار ج ٤ ص ١٠٩.

ولفظه الصريح: لك عندي أو عليّ أو في ذمتي أو هذا وما أدّى معناه

«التذكرة»^١ أجمعت الأمة كافة على صحة الإقرار. وفي «المبسوط»^٢ والمهذب
البارع^٣ لا خلاف بين الأمة في صحته.

[في صيغ الإقرار]

قوله: «ولفظه الصريح: لك عندي أو عليّ أو في ذمتي أو هذا
وما أدّى معناه» قد اتفق على ذكر الثلاثة الأول «الشرائع»^٤ والتذكرة^٥
والتحرير^٦ والإرشاد^٧ والدروس^٨ واللمعة^٩ وصيغ العقود^{١٠} والروض^{١١}
والمسالك^{١٢} والروضة^{١٣} والكفاية^{١٤} وغيرها^{١٥} مع ذكر وما أشبهه في «الشرائع
والتحرير» وشبهه في «اللمعة والروضة» وغيرها في «الدروس» مع زيادة أو قبلي

(١) تذكرة الفقهاء: في ماهية الإقرار ج ١٥ ص ١٣٦.

(٢) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣.

(٣) المهذب البارع: في الإقرار ج ٤ ص ١١٠.

(٤) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٣.

(٥) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٣٩.

(٦) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٦.

(٧) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

(٨) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ١٢١.

(٩) اللمعة الدمشقية: في صيغة الإقرار ص ٢٣٠.

(١٠) صيغ العقود: (حياة المحقق الكركي وآثاره: ج ٥) في الإقرار ص ٨٣.

(١١) لا يوجد لدينا.

(١٢) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ٩.

(١٣) الروضة البهية: في صيغة الإقرار ج ٦ ص ٣٧٨.

(١٤) كفاية الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٥٠١.

(١٥) كجامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٨٧.

بالعربية وغيرها.

في «التحرير وصيغ العقود» أو معي في «التذكرة». وقد قال جماعة^١: إن منها ما يفيد الإقرار بالدين صريحاً كقوله في ذمتي، ومنها ما يفيد ظاهراً كقوله: له عليّ، ومنها ما يفيد الإقرار بالعين صريحاً ك«له» في يدي» وظاهراً ك«له» عندي» ومنها ما يكون صالحاً للأمرين كقوله: لديّ. وتظهر الفائدة فيما إذا ادّعى خلاف مدلول اللفظ فإنه لا يقبل صريحاً كان أو ظاهراً كما يأتي بيانه.

قوله: «بالعربية وغيرها» يصحّ الإقرار بالعربية والعجميّة معاً من العربي والعجمي معاً بالإجماع كما في «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣ والمفاتيح^٤. وبصحّته بالعربية وغيرها وبأيّ لفظ كان ونحو ذلك ممّا يفيد ذلك صرح في «الشرائع»^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ وشرحه^٨ لولده و«تبصرة»^٩ والدروس^{١٠} واللمعة^{١١} والتنقيح^{١٢} وصيغ العقود^{١٣}

- (١) منهم الشهيد الثاني في المسالك: ج ١١ ص ٩، والسبزواري في الكفاية: ج ٢ ص ٥٠١، والسيد الطباطبائي في الرياض: ج ١١ ص ٤٠٥.
- (٢) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٣٩.
- (٣) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٨٧.
- (٤) مفاتيح الشرائع: في تعريف الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٥٧.
- (٥) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٣.
- (٦) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.
- (٧) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.
- (٨) شرح الإرشاد لنيلي: في الإقرار ص ٥٧ س ٢٦ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (٩) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٨.
- (١٠) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢١.
- (١١) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠. (١٢) التنقيح الرائع: في الإقرار ج ٣ ص ٤٨٦.
- (١٣) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي وآثاره: ج ٥) في الإقرار ص ٨٣.

والروض^١ والمسالك^٢ والروضة^٣ ومجمع البرهان^٤ والكفاية^٥ وقضية إطلاقهم أنه لا فرق في ذلك بين الاختيار والاضطرار. وبه صرح في «الشرائع»^٦ وغيرها^٧. وفي «المفاتيح»^٨ الإجماع عليه لاشتراك اللغات في التعبير عما في الضمير، ولكن يشترط في تحقق لزوم علم اللفظ بالوضع، فلو لم يعلم مؤدّى اللفظ لم يقبل قوله في عدم العلم إن أمكن في حقه أو صدقه المقر له عملاً بالظاهر والأصل من عدم تجدد العلم بغير لغته.

والمعتبر في الألفاظ الدالة على الإقرار إفادتها له عرفاً وإن لم تقع على القانون العربي قلنا باعتبارها في غيره من العقود والإيقاعات اللازمة لتوقف تلك على النقل، ومن ثم لم تصح بغير العربية مع إمكانها. وظاهرهم اشتراط كونها حقيقة عرفاً أو لغة. واحتمل في «مجمع البرهان»^٩ صحة المجاز إذا كان ظاهراً لنصب قرينة لا يفهم معها إلا المعنى المجازي.

وقد صرح جماعة بكفاية الإشارة العفوية مقام اللفظ كالمحقق في «النافع»^{١٠} والمصنّف في «تبصرة»^{١١} والخراساني في «الكفاية»^{١٢} لأن المدار على التعبير عما في الضمير، وهو حاصل بها. واشترط بعضهم^{١٣} في كفايتها تعذر اللفظ، لأنه

(١) لا يوجد لدينا.

(٢) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ٩ و ١٢.

(٣) الروضة البهية: في صيغة الإقرار ج ٦ ص ٣٨١.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤٠٥.

(٥) كفاية الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٥٠٠ و ٥٠١.

(٦) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٣.

(٨) مفاتيح الشرائع: في تعريف الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٥٧.

(٩) المختصر النافع: في الإقرار ص ٢٣٣.

(١٠) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٨.

(١١) لم نعثر عليه. نعم نقله عن بعض المتأخرين في رياض المسائل: ج ١١ ص ٤٠٥.

ويشترط تنجيزه، فلو علّقه بشرط كقوله: لك كذا إن شئت أو إن قدم زيد أو إن رضي فلان أو إن شهد لم يصحّ.

الأصل، لأنّه مناط الحكم في الأدلّة دون مطلق التعبير، ويكفي الشكّ، ولا ملازمة بينهما فلا يخصّص بها الأصل، وهذا يقضي بالمنع منها مطلقاً، إلّا أنّ الإجماع قام على الاكتفاء بها عند التّعذر وأنّه قد اكتفى بها عنده في ما هو أعظم منه.

[في اشتراط التنجيز في العقد]

قوله: «ويشترط تنجيزه، فلو علّقه بشرط كقوله: لك كذا إن شئت أو إن قدم زيد أو إن رضي فلان أو إن شهد لم يصحّ» قد صرح بعدم صحّته إذا علّق بشرط وأنّه لم يكن إقراراً ولم يلزم في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤ والإرشاد^٥ وشرحه^٦ «لوّله» و«التبصرة»^٧ والدروس^٨ واللمعة^٩ والتنقيح^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} والروض^{١٢} والمسالك^{١٣}

(١) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٣.

(٢) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٣.

(٣) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٣٩.

(٤) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.

(٥) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

(٦) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ١٣ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٧) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٨.

(٨) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٢.

(٩) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠.

(١٠) لم نجده في التنقيح الرائع فراجع.

(١١) جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ١٨٨.

(١٢) لا يوجد لدينا. (١٣) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٠.

والروضة^١ والكفاية^٢ ومجمع البرهان^٣ وفي الأخير: كأنه لا خلاف فيه. وزيد في «التذكرة»^٤ وصيغ العقود^٥ والدروس^٦ والمسالك^٧ والمفاتيح^٨ ومجمع البرهان^٩ الصفة، لأن الشرط والجزاء كلام واحد، إذ ليس فيهما حكم بالفعل وإنما الحكم بالفعل بينهما وفيهما لا في كل واحد منهما كما هو محرر في الأصول وعند أهل المعقول من المنطقيين وإن خالف في ذلك بعض أهل العربية حيث قال: إن الحكم في الجزاء والشرط ظرف. وهذا هو الفارق بين الإقرار المعلق والإقرار المعقب بما ينافيه حيث يؤخذ بأول الكلام فيه دون المعلق^{١٠}. وبه يندفع الإشكال

- (١) الروضة البهية: في شرائط الصيغة ج ٦ ص ٣٨٢.
- (٢) كفاية الأحكام: فيما يتحقق به الإقرار ج ٢ ص ٥٠١.
- (٣) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤٠٦.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٨.
- (٥) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي): في الإقرار ج ٥ ص ٨٤.
- (٦) لم نعثر عليه فيه.
- (٧) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٠.
- (٨) مفاتيح الشرائع: في أحكام الإقرار ج ٣ ص ١٥٧.
- (٩) لا يخفى عليك أن ما ذكره الشارح من قوله «لأن الشرط والجزاء - إلى قوله: - دون المعلق» بعينه ما ذكره الأردبيلي رحمه الله في مجمع البرهان: ج ٩ ص ٤٠٦ - ٤٠٧. والذي ينبغي أن يقال في توضيحه هو أن الشرط يطلق على معاني: الأول على مجرد الإلزام والتعهد ولو بعقل النذر واليمين، سواء كان في عقد من العقود أو لم يكن، وهذا هو المراد بقوله تعالى: «أووفوا بالعقود». الثاني كلما يلي عقيب حرف الشرط كقوله «إن أهنته أكرمك» أو قوله «كلوا من ثمره إذا ثمر». وقوله «إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين» (الأنفال: ٦٥) وقوله «ولا ينفعكم نصحي إن أردت أن انصح لكم إن كان الله يريد أن يغويكم» (هود: ٣٤).
- وهذا هو الشرط المعروف بالنحوي أو اللغوي. الثالث ما يفيد تعليق وجود الجزاء على وجود الشرط فقط، وهذا هو الشرط المعروف بالمنطقي، وقد عرفه بعض محشي القوانين بأنه ما يدل على كون العلم بانتفاء الثاني علّة للعلم بانتفاء الأول كقوله «لو كان هذا انساناً لكان حيواناً» فإنهم يجعلون هذا لبيان الدليل على العلم بانتفاء المقدم بسبب انتفاء التالي ويقولون: استثناء نقيض التالي ينتج رفع المقدم بخلاف العكس، يعني أن استثناء نقيض المقدم لا ينتج رفع التالي لجواز تحقق التالي بدون تحقق المقدم إذا كان التالي أعم. الرابع ما يستلزم من

ولو فتح «أن» لزمه.

ولو قال: إن شهد لك فلان فهو حق أو صدق أو صحيح لزمه وإن لم يشهد.

عن «الروضة» حيث قال^١: ويشكل بأن الصيغة قبل التعليق تامة فيكون التعليق بعدها كتعقيب الإقرار بما ينافي، فينبغي أن يلغو المنافي لا أن يبطل.

قوله: «ولو فتح «أن» لزمه» لخروج الصيغة حينئذٍ عن التعليق إلى التعليل، لأن «أن» المصدرية في تأويل المصدر وحذف الجار معها مطرد.

قوله: «ولو قال: إن شهد لك فلان فهو حق أو صدق أو صحيح لزمه وإن لم يشهد» قد اختير لزوم الإقرار في الحال وصحته فيما إذا قال: إذا شهد لك عليّ شاهدان بألف فهما صادقان وفيما إذا شهد لك فلان فهو صادق في «المبسوط»^٢ والجامع^٣ والشرائع^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ والتبصرة^٧ وكذا «التذكرة»^٨ في أول كلامه. وقد نسب في «غاية المراد»^٩ إلى الشيخ في المبسوط

→ انتفائه انتفاء المشروط به ولا يستلزم من وجوده وجود المشروط، وهذا هو المعروف بالشرط الأصولي، وأما أنه لا يستلزم من وجوده وجود المشروط به فلما يتنوء من أن ذلك يستلزم أن يكون الشرط علّة منحصرة، فما لم يكن علّة منحصرة لا يوجب وجوده وجوده، كما هو مذكور في محله.

(١) الروضة البهية: في شرائط الصيغة ج ٦ ص ٣٨٠.

(٢) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٢٢.

(٣) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٠.

(٤) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٣.

(٥) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٦.

(٦) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

(٧) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٨.

(٨) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٨.

(٩) غاية المراد: في الإقرار ج ٢ ص ٢٥٥.

وجماعة. ولعلّه أراد بالجماعة المصنّف وابني سعيد، إذ لم نجده لغيرهم. ونسبه في «مجمع البرهان»^١ إلى أكثر المتقدّمين. بل في «الحواشي»^٢ عن فخر الإسلام عن والده أنّه قال: هكذا قال الأصحاب وأطلقوا. وهو غريب كقولهما في «المسالك»^٣ والكفاية^٤: ذهب إلى عدم اللزوم أكثر المتأخّرين، إذ الذهاب إليه منهم الشهيدان في «الدروس»^٥ واللمعة^٦ والروضة^٧ وكذا «المسالك»^٨ والمحقّق الثاني في «جامع المقاصد»^٩ والصيغ^{١٠} والمولى المقدّس الأردبيلي^{١١} والمولى الخراساني^{١٢}. وفي «غاية المراد»^{١٣} أنّه قويّ. بل كلام «الدروس» غير صريح في اختياره. نعم قد يظهر منه ذلك، فالقائل به قبل الشهيد الثاني اثنان أو ثلاثة إن لحظت ما يأتي. وقد حكى فخر الإسلام^{١٤} عن والده أنّ المقرّ إن كان عارفاً بهذه الملازمة العقلية لزمه الإقرار وإلا فلا، ثم قال: وهو الأصحّ عندي. وقد بالغ في «التذكرة»^{١٥} أولاً فقال - مثل ما في المبسوط وغيره كما ستسمع - إنّه إقرار في

مركزية فقهية علمية

- (١) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤١٠.
- (٢) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
- (٣) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٢.
- (٤) كفاية الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٥٠٠.
- (٥) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٣.
- (٦) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠.
- (٧) الروضة البهية: في شرائط الصيغة ج ٦ ص ٣٨٢.
- (٩) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٠.
- (١٠) صيغ العقود (حياة المحقّق الكركي وآثاره: ج ٥) في الإقرار ص ٨٤.
- (١١) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤٠٨.
- (١٢) كفاية الأحكام: في ما يتحقّق به الإقرار ج ٢ ص ٥٠٠.
- (١٣) غاية المراد: في الإقرار ج ٢ ص ٢٥٥.
- (١٤) لم نعر على هذه الحكاية من الفخر لا في الإيضاح ولا في شرحه على الإرشاد، فراجع.
- (١٥) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٨ - ٢٤٩.

الحال وإن قال فلان الشاهد الذي علّق صدقه على شهادته لا أشهد وأنّ المدّعي كاذب أو أنّي أشهد ببراءته. ثمّ قال: والأقرب أنّه إن ادّعى عدم علمه بما قال وأنّ المقرّر له لا يستحقّ في ذمّته شيئاً وأنّه توهم أن فلاناً لا يشهد فإن كان ممّا يخفى عليه ذلك قبل قوله وحمل على التعليق وكان لغواً، انتهى.

هذا ومثل قوله «فهو صادق» قوله «فهو حقّ أو صدق أو صحيح» كما في الكتاب و«التذكرة»^١ والمسالك^٢ وغاية المراد^٣ لكنّه ترك في الأخير «صحيح» بل زيد في «الدروس»^٤ وغاية المراد^٥ والروضة^٦ وغيرها^٧. فهو بارّ أو: فلك عليّ أو: لازم لذمّتي، ونحوه. وفي كون ذلك محلاً للخلاف تأمل يأتي. وكذلك الحال لو لم يعبّر كأن يقول: إن شهد لك شاهد فهو صادق، ولا كلام فيما إذا شهد عليه بالفعل فقال: هو صادق.

وكيف كان، فقد احتجّ على ما ذكره في «المبسوط»^٨ بأنّ الشاهدين إذا صدقا في شهادتهما عليه بالثبوت إذا شهدا فإنّ الحقّ واجب عليه شهدا أو لم يشهدا. وبيانه: أنّه أقرّ بأنّهما صادقان إذا شهدا. ومن المعلوم أنّ الصدق عبارة عن مطابقة الخبر للواقع، فلم يكونا صادقين على تقدير شهادتهما إلّا إذا كان لخبرهما خارج يطابقه الخبر. فمطابق الخبر الصادق واقع في نفس الأمر وموجود قبل صدور الخبر، فقوله «هما صادقان فيما شهدا به» بمنزلة قوله:

(١) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٨ - ٢٤٩.

(٢) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١١.

(٣) وغاية المراد: في الإقرار ج ٢ ص ٢٥٥ و ٢٥٤.

(٤) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٣.

(٥) الروضة البهية: في شرائط صيغة الإقرار ج ٦ ص ٣٨٢.

(٦) كفاية الأحكام: في ما يتحقّق به الإقرار ج ٢ ص ٥٠٢.

(٨) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٢٢.

إنَّ الَّذِي ادَّعَاهُ عَلَيَّ وَقَعَ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ، فَيَكُونُ التَّعْلِيْقُ هُنَا لِعَوَا وَجُودِهِ كَعَدَمِهِ. وَيَزِيدُهُ بَيَانًا أَنَّهُ إِذَا صَدَّقَ عَلَى تَقْدِيرِ الشَّهَادَةِ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ يَكُونُ صَادِقًا فِي نَفْسِ الْأَمْرِ شَهْدًا أَمْ لَمْ يَشْهَدْ، إِذْ لَا دَخَلَ لِلشَّهَادَةِ فِي الصَّدَقِ الَّذِي هُوَ مُطَابَقَةُ الْخَبَرِ الْوَاقِعِ لَمَّا عَرَفْتَ مِنْ مَعْنَى الصَّدَقِ، فَوْقَ الْمَشْهُودِ بِهِ الَّذِي أَقَرَّ بِصَدَقِهِ وَقَعَ سِوَاهُ شَهْدًا أَمْ لَمْ يَشْهَدْ.

وَقَدْ ظَهَرَ مِنْ هَذَا الْبَيَانِ أَنَّ ذَلِكَ غَيْرُ جَارٍ فِي جَمِيعِ التَّعْلِيْقَاتِ مِثْلُ: إِنْ جَاءَ زَيْدٌ فَلَكَ عَلَيَّ كَذَا، فَإِنَّ الْفَرْقَ بَيْنَ مَجِيءِ زَيْدٍ وَصَدَقَهُ فِيمَا يَشْهَدُ بِهِ ظَاهِرًا. فَمَا فِي «الْمَسَالِكِ وَالرُّوْضَةِ»^١ مِنْ أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا غَيْرَ ظَاهِرٍ. قَالَ فِي «الْمَسَالِكِ»^٢: وَمَا ذَكَرَ فِي تَوْجِيهِ الْإِقْرَارِ هُنَا وَارِدَ فِي جَمِيعِ التَّعْلِيْقَاتِ فَإِنَّهُ يُقَالُ: ثَبُوتُ الْحَقِّ عَلَى تَقْدِيرِ وَجُودِ الشَّرْطِ يَسْتَلْزِمُ ثَبُوتَهُ الْآنَ، إِذْ لَا مَدْخَلَ لِلشَّرْطِ فِي ثَبُوتِهِ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ... إِلَى آخِرِ مَا قِيلَ فِي الدَّلِيلِ، أَنْتَهَى. وَأَنْتَ قَدْ ظَهَرَ لَكَ الْفَرْقُ فَإِنَّهُ فِي قَوْلِهِ «فَهُوَ صَادِقٌ» قَدْ أَخْبَرَ بِصَدَقِهِ حِينَئِذٍ بِحَسَبِ الْوَاقِعِ وَلَيْسَ فِي شَهَادَتِهِ وَعَدَمُهَا أَثَرٌ فِي ثَبُوتِ الْوَاقِعِ وَرَفْعِهِ، فَلَا يَضُرُّهُ التَّعْلِيْقُ بَلْ يُلْغَى. بِخِلَافِ الثَّانِي فَإِنَّهُ وَإِنْ أَخْبَرَ بِكَوْنِهِ عَلَيْهِ وَاقْتَضَى وَقُوعَهُ أَيْضًا، لِأَنَّهُ مِنْ صَيْغِ الْإِقْرَارِ وَهِيَ لَا يَرَاعَى فِيهَا الْوَاقِعُ مَعَ صَحَّتِهَا وَجَمْعُهَا لِلشَّرَاطِ لَكِنْ مِنْ شَرْطِهَا أَنْ لَا تَكُونَ - أَيْ الصَّيْغَةُ - مَعْلُوقَةً وَقَدْ عَلَّقْتَ هُنَا، وَبِالتَّعْلِيْقِ تُلْغَى الصَّيْغَةُ^٣. فَقَوْلُهُ «يَسْتَلْزِمُ ثَبُوتَهُ الْآنَ» مَحْنُوعٌ،

(١) الرُّوْضَةُ الْبَهِيَّةُ: فِي شَرَائِطِ الْمَقْرَجِ ٦ ص ٣٨٤.

(٢) مَسَالِكُ الْأَفْهَامِ: فِي صَيْغَةِ الْإِقْرَارِ ج ١١ ص ١٢.

(٣) هَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ وَالشَّارِحُ شَبَهَ لُغَ وَمَعْنَى لَا يَنْبَغِي ابْتِنَاءُ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ عَلَى مِثْلِهِ، وَالَّذِي يَصَحُّ أَنْ يُقَالَ: هُوَ أَنَّ ظَاهِرَ قَوْلِهِ «إِنْ شَهِدَ لَكَ فَلَانَ فَهُوَ صَادِقٌ وَحَقٌّ» ابْتِنَاءُ الصَّدَقِ وَالْحَقِّ عَلَى مَجْرَدِ شَهَادَتِهِ، فَمَا لَمْ يَشْهَدْ لَا يَثْبُتُ لَهُ حَقٌّ، فَالْقَاعِدَةُ تَقْتَضِي الْأَخْذَ بِظَاهِرِ الْكَلَامِ لَا بِمَفْهُومِهِ الْمُنْتَرَعِ مِنْ لَوَازِمِهِ الْبَعِيدَةِ مِنْ ذَهْنِ السَّامِعِ بَلِ الْمُتَكَلِّمِ أَيْضًا، فَتَأَمَّلْ.

إذ معناه أنه أقرببه على تقدير المجيء ولا أثر للمجيء في ثبوته في نفس الأمر. فوجه المنع أنه مع التعليق لا يكون إقراراً وإن أخبر بكونه عليه، فلا يستلزم ثبوته أصلاً لا في الآن ولا في غيره.

وقد استدلوا^١ أيضاً لما في «المبسوط» بأنه أخبر بلزوم المشهود به على تقدير الشهادة لاعترافه بصدق الشاهد، فيؤخذ بإقراره على ذلك التقدير الخاص ويلزم مؤاخذه مطلقاً، لامتناع صدق الخاص بدون العام، وظاهر أنه لا دخل للقيّد في اللزوم، إذ اللزوم بسبب آخر، فلا يتوقف اللزوم على ذلك المقيّد.

واستدل^٢ أيضاً بعكس النقيض قالوا: كلما لم يكن المال ثابتاً في ذمته لم يكن صادقاً على تقدير الشهادة، وينعكس بعكس النقيض إلى قولنا: كلما كان صادقاً على تقدير الشهادة كان ثابتاً في ذمته وإن لم يشهد، لكنّ المقدّم حقّ لعموم إقرار العقلاء على أنفسهم جائز، وقد أقرّ بصدقه على تقدير الشهادة، فالتالي وهو ثبوت المال في ذمته مثله. وقد عورض بالمعلّق فقل: إنه يصدق كلما لم يكن المال ثابتاً في ذمته لم يكن قول المقرّ عليّ كذا حقّاً على تقدير المجيء، وينعكس بعكس النقيض إلى قولنا: كلما كان قول المقرّ حقّاً على تقدير المجيء كان ثابتاً في ذمته أيضاً وإن لم يجئ، لكنّ المقدّم حقّ، لأنه أقرببه على تقدير المجيء وأخبر بكونه عليه، فالتالي مثله. وفيه: أننا نمنع صدق المقدّم هنا، لأنه لا إقرار

(١) كما في جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٨٩.

(٢) كما في المسالك: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١١، وجامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٨٩، وعيون الحقائق الناضرة في تنمّة الحقائق الناضرة: في الإقرار ج ٢ ص ٦.

لمكان التعليق على نحو ما تقدّم.

وحجة من خالف ممن تأخّر أنّ هذا الكلام قد يقوله من لا يعرف الاستلزام المذكور، وقد يقوله من يعرفه مبالغاً في النفي بحيث يلحقه بالمحال، لأنّه يعتقد أنّ فلاناً لا يشهد بغير الحقّ وأنّه منه كالمحال وأنّ مثل ذلك ليسع كثيراً في مقام المخاصمات، وقد يكون المدعى عليه لا ينفي ولا يثبت لعدم علمه بالمحال فيقول: إنّ هذا الشخص ثقة محتاط فإن شهد فهو صادق وأنا أعطي ما تدّعيه، لأنّه قد تكون ذمّتي مشغولة بذلك من جهة جناية جنيته وأنا نائم أو غافل وهذا الشخص يعلم بذلك، أو أنّه قد استقرض ذلك وكيلي وقد علم بذلك هذا الرجل ونحو ذلك، بل قد يثبت ذلك في ذمّته قبل شهادة فلان وبعد إقرار المقرّ فلا يكون الحقّ ثابتاً قبل الإقرار، إذ الصدق إنّما يستدعي ثبوت ما يشهد به قبل الشهادة لا قبل الإقراره فتأمل. وقد يكون إقراره الآن بصدقه لا لعلمه بوقوع ما يشهد به في نفس الأمر والواقع بل لمعرفته بصدق فلان وديانته كما تقدّم، فيكون كما لو قال: إنّ قال المعصوم فهو صادق، فلا يكون الحقّ ثابتاً عليه ومعلوماً عنده قبل الإقرار كما ذكره في توجيه الإقرار بل يكون إنّما حصل له العلم بقوله فقط: فلو لم يقل المعصوم لم يلزمه الإقرار به قبل قول المعصوم ﷺ على تقدير قوله كما هو ظاهر، كما نبه على ذلك كلّ مولانا المقدّس الأردبيلي رحمه الله.

وعساك تقول: إنّ الواجب حمل كلام المقرّ على السبب الصحيح وإن احتمل غيره بالأصل والظاهر. وفيه: أنّ فيما ذكر أسباباً صحيحة كاحتمال القرض والجناية والأصل عدم علمه بهذا الاستلزام الدقيق كما أنّ الظاهر هو ذلك مع

ولو قال: إن شهد لك صدقته أو لزمني أو أدّيته لم يكن مقراً.

شروع ذلك الاحتمال في مقام الخصام والجدال مع جريان الأصل الأصيل وهو أصل البراءة وعدم ثبوت ذلك إلاّ بدليل كالإقرار الصحيح. ويؤيّده اشتراطهم عدم التعليق، ولا شك أن هذا تعليق والأصل عدم كونه لغواً بل يكفينا الشك في ذلك لمكان الأصل. ولا تغفل عمّا حكينا^١ عن فخر الإسلام وما حكاه عن والده فإنه موافق للاعتبار.

قوله: «ولو قال: إن شهد لك صدقته أو لزمني أو أدّيته لم يكن مقراً» كما قد صرح بذلك فيما إذا قال صدقته في «التذكرة»^٢ والتحرير^٣ والدروس^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦ ووجهه بأن الكاذب قد يصدق والشهادة مبنية على الظاهر، ولا يلزم من تصديقه إيّاه صدقه. وقد وافقه على الثاني صاحب «جامع المقاصد» ووجهه بأن الحق لا يلزم بشهادة الواحد، فيكون الحكم باللزوم معلوم البطلان. وفرق بينه وبين قوله «إن شهد فهو صادق» بأن حكمه بصدقه إخبار عن الواقع وما في نفس الأمر، لأن الكذب والصدق بحسب نفس الأمر بخلاف لزمني فإن اللزوم قد يراد به اللزوم ظاهراً بل هو الأكثر في الاستعمال. ووجه الثالث ظاهر لأنّه محض وعد. وزيد في بعضها فهو عدل.

(١) تقدّم في ص ٢٧٥.

(٢) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٩.

(٣) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٦.

(٤) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٣.

(٥) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٠.

(٦) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١١.

ولو قال: له عليّ ألف إذا جاء رأس الشهر لزمه إن لم يقصد الشرط بل الأجل. وكذا لو قال: إذا جاء رأس الشهر فله عليّ ألف.

قوله: «ولو قال: له عليّ ألف إذا جاء رأس الشهر لزمه إن لم يقصد الشرط بل الأجل. وكذا إذا قال: إذا جاء رأس الشهر فله عليّ ألف» كما صرح بهذا التفصيل والفرق بين قصد الشرط والأجل وبعدم الفرق بين الصيغتين في «المبسوط»^١ والتذكرة^٢ والإرشاد^٣ وشرحه^٤ ولولده و«صيغ العقود»^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ ومجمع البرهان^٨ لأنّ كلّاً من الصيغتين محتملة لإرادة التأجيل والتعليق لصلاحيّة اللفظ لهما، فوجب الرجوع إلى قصد القائل، فإن قال: أردت الأوّل صار بمنزلة قوله: له في ذمتي ألف مؤجلة إلى شهر، وإن قال: أردت الثاني فوجه البطلان ظاهر لمكان التعليق، فيقبل قوله فيه مطلقاً أو مع اليمين إذا ادّعى المقر له خلاف ما ادّعى قصده.

وأطلق في «الشرائع»^٩ والتبصرة^{١٠} اللزوم من دون تعرّض للفرق بين الإرادتين، فيكون حاملاً له على المعنى الأوّل لمكان ظهوره فيه بزعمه أو

(١) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٣.

(٢) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٨.

(٣) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

(٤) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ١٢ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٥) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي وآثاره: ج ٥) في الإقرار ص ٨٤.

(٦) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩١.

(٧) مسالك الأفهام: في صيغ من الأقارير ج ١١ ص ٢٣.

(٨) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤١٠.

(٩) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.

(١٠) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٩.

لوجوب حمل الكلام على الوجه الصحيح ما أمكن حمله عليه. وفيه: أن البطلان حكم شرعي، فكما أن حمله على التأجيل يفيد حكماً شرعياً ومعنى صحيحاً كذلك حمله على التعليق يفيد ذلك، على أنه ليس عقداً ولا إيقاعاً. والأصل براءة ذمته من ذلك، ونمنع الظهور لمكان الاشتراك.

وحكى في «الشرائع» عن بعضهم التفصيل فقال: إن قَدِمَ الشرط كأن قال: إذا جاء رأس الشهر فله عليّ كذا كان إقراراً معلقاً، وإن أخره كان إقراراً بمؤجل، لأنّه إذا بدأ بالشرط لم يكن مقراً بالحق بخلاف ما إذا أخره فإنه يكون قد أقرّ بالألف أولاً، فإذا قال: فإذا جاء رأس الشهر احتمل أن يريد به محلّ وجوب التسليم وأن يريد التعليق، فيحمل على الأول حذراً من تعقب الإقرار بالمنافي، لأنّ الثاني منافي^١. وفيه: أن أهل اللغة والعرف لا يفرّقون ويقولون: إن الشرط وإن تأخر لفظاً فهو متقدّم حكماً ومعنى. وهذا القول خيرة «التحرير»^٢ وهو المشهور من أقوال الشافعية^٣، وقد حكاه في «المبسوط»^٤ ثم قال: والصحيح أنّه لا فرق. وكلامه هذا يحتمل أنّه لا فرق بينها في اللزوم كما هو خيرة «الشرائع»^٥ كما عرفت، ويحتمل أن لا فرق في عدم اللزوم كما هو خيرة «جامع الشرائع»^٦ والدروس^٧ وقد سمعت ما في «المبسوط» آنفاً. وكيف كان، فلم نجده لأحد منّا قبل المصنّف في «التحرير» فلعلّ نظره في «الشرائع» فيما حكاه إلى ما في المبسوط لكن عادته في

(١) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤. ولا يخفى أن هذه العبارة بعينها موجودة في المسالك: ص ٢٢، فراجع.

(٢) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٦.

(٣) راجع روضة الطالبين: في الإقرار ج ٤ ص ٤٨، وفتح العزيز: في الإقرار ج ١١ ص ١٦٨.

(٤) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٣.

(٥) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.

(٦) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٩.

(٧) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.

«المبسوط» نقل أقوال العامة، وقد عرفت أنه المشهور من أقوال الشافعية، ولا كذلك المحقق في الشرائع. وأغرب منه أنه حكى في «المسالك»^١ خيرة الشرائع من جماعة ولم نجده لأحد منّا سوى المصنّف في «التبصرة» كما عرفت. نعم هو أحد الاحتمالين في كلام «المبسوط» كما عرفت.

هذا كله إذا أطلق ولم يعلم منه إرادة أحد الأمرين، وأمّا إذا صرّح بإرادة التعليق فلا شبهة في البطلان كما أنه إذا علم منه قصد التأجيل صَحَّ الإقرار. وفي «مجمع البرهان»^٢ أنه إذا تعدّرت معرفة قصده بموتٍ ونحوه فلا شيء عليه أصلاً للأصل وعدم صراحة لفظه في الإقرار.

إذا تحرّر هذا فإذا حملناه على الصحة أو فسّر بإرادة التأجيل قبل منه الإقرار بأصل المال، وهل يقبل منه الإقرار بالأجل مع الاتصال؟ فيه قولان: القبول وهو المحكيّ^٣ عن الشيخ في أحد قوليّه والقاضي وخيرة «الشرائع»^٤ على ما لعلّه يظهر منها. وقد حكاه في «الحواشي»^٥ عن المحقق على البتّ. و«التذكرة»^٦ والتحرير^٧ والمختلف^٨ وجامع المقاصد^٩ والمسالك^{١٠} ومجمع البرهان^{١١} والكفاية^{١٢}. وفي «الدروس»^{١٣} أنه قويّ. وفي «المسالك»^{١٤} أنه مذهب الأكثر. وفي «جامع

(١) و (١٠ و ١٤) مسالك الأفهام: في صيغ من الأقارب ج ١١ ص ٢٣ و ٢٤ و ٢٥.

(٢) و (١١) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤١٠.

(٣) حكى عنهما العلامة في المختلف: في الإقرار ج ٦ ص ٤٦.

(٤) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.

(٥) لم نعثّر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٦) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٨.

(٧) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٦.

(٨) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤٦.

(٩) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٣٣٣.

(١٢) كفاية الأحكام: في المقرّب ج ٢ ص ٥٠٦.

(١٣) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.

المقاصد^١ أنه عليه الفتوى. وفي «التحرير^٢ والتذكرة^٣ والدروس^٤» أنه لو استند الأجل إلى القرض لم يُقبل إلا أن يدعى تأجيله في عقد لازم. ولو استند الأجل إلى تحمّل العقل والدية فالقبول أظهر.

وظاهر المصنّف في الكتاب كما يأتي إن شاء الله تعالى الإجماع على هذين الحكمين. وقد استضعفه في «الدروس» ونظر فيه في «جامع المقاصد» كما يأتي^٥. والحاكي لذلك عن الشيخ ابن إدريس^٦ والمصنّف في «المختلف^٧» وولده في «الإيضاح^٨» قالوا جميعاً: للشيخ قولان، أحدهما أنه يثبت التأجيل، وتبهم الجماعة ولم يدّلونا على الكتاب الذي ذهب فيه إلى ذلك، وستسمع ما وجدناه في المبسوط. ولعل ابن إدريس أخذه من قوله في «الخلافاً^٩ والمبسوط^{١٠}» أنه لو قال: له علي ألف من ثمن مبيع وسكت ثم قال: لم أقبضه قبل منه، لأن هذه المسائل عنده من سنخ واحد إن وصل الكلام كان القول قوله مع يمينه، لكن الظاهر أنه ظفروا به له صريحاً.

وكيف كان، فعدم القبول وأنه يلزمه حالاً خيرة «المبسوط^{١١}» والسرائر^{١٢}

-
- (١) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٣٣٤.
 - (٢) تحرير الأحكام: الإقرار في اللوائح ج ٤ ص ٤٢٤-٤٢٥.
 - (٣) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بغير الاستثناء ج ١٥ ص ٤١٤.
 - (٤) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.
 - (٥) يأتي في الفرع الخامس من الفصل الثالث ص ٦٢٤.
 - (٦) والسرائر: فيما لو قال لفلان علي ألف درهم مؤجلاً ج ٢ ص ٥١٣.
 - (٧) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤٦.
 - (٨) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٦١.
 - (٩) الخلاف: في الإقرار ج ٣ ص ٣٧٥ المسألة ٢٤.
 - (١٠ و ١١) المبسوط: في الإقرار قبل القبض وبالضمان ج ٣ ص ٣٤ و ٣٥.

وجامع الشرائع^١ والإرشاد^٢ وشرحه^٣ لولده و«التبصرة»^٤ ولا ترجيح في «التلخيص»^٥ والإيضاح^٦ وهو المحكي^٧ عن أبي علي. وفي «التذكرة»^٨ أن عليه أكثر علمائنا. وهو غريب مع أنه لم يحكه في «المختلف»^٩ إلا عن أبي علي وابن إدريس والشيخ في أحد قوليهِ. وقد سمعت ما في «المسالك»^{١٠} ولم نجده نحن إلا لمن ذكرنا بعد فضل التتبع، وقد استشكل فيه المصنف فيما يأتي إن شاء الله.

وقد أطال المتأخرون في الاحتجاج لكل من القولين. وحاصله: أن الأولين يقولون: إنَّ الأجل صفة كما إذا قال طبرية أو موصلية، وأنَّ الآخرين يقولون: إنَّه دعوى. والظاهر الأول مضافاً إلى قاعدة الإقرار التي تنبّه عليها في «التذكرة»^{١١} مراراً. وهو أنَّه مبني على القطع واليقين ولا يخرج عنه بالظن وغيره ويسمع فيه الاحتمال. وقال^{١٢} فيها أيضاً: إنَّ الاحتمال ولو كان نادراً ينفي لزوم الإقرار عملاً بالاستصحاب. ولعلَّه يقول: إنَّ ما ظاهره المخالفة لهذه القاعدة فإنَّما هو لدليل واضح، لكن قد صرح في «التذكرة»^{١٣} فيما إذا أقرَّ لحمل أنَّ لهم قاعدة أخرى وهي أنَّ الإقرار يحمل على الصحة مهما أمكن. وبذلك أفصحت عباراتهم في

(١) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٠.

(٢) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤١٣.

(٣) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ١٣ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٤) تبصرة المتعلِّمين: في الإقرار ص ١١٩.

(٥) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٢.

(٦) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٦٢.

(٧) و (٩) نقل عنه العلامة في المختلف: في الإقرار ج ٦ ص ٤٦.

(٨) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بغير الاستثناء ج ١٥ ص ٤١٤.

(٩) مسالك الأفهام: في صيغ من الأقاير ج ١١ ص ٢٤.

(١٠) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٢.

(١١) و (١٢) تذكرة الفقهاء: في المقرَّب ج ١٥ ص ٢٩٢ و ٢٨٠.

ولو قال: كان له عليّ ألف لزمه، ولا تُقبل دعواه في السقوط.

المسألة المذكورة وغيرها، فليلاحظ الجمع ويأتي بيان ذلك. وقد روى الشيخ^١ عن هشام بن سالم في الصحيح عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان أمير المؤمنين عليه السلام لا يأخذ بأول الكلام دون آخره، وفيه وحده بلاغ. وقد قال في «جامع المقاصد»^٢ فيما يأتي^٣: إنه مع الانفصال فلا بحث في عدم القبول.

وقد تحصّل أنّه إذا قال: له عليّ ألف إذا جاء رأس الشهر كان الخلاف فيه في موضعين: الأوّل في أصل الصحّة، والثاني على تقدير الصحّة في ثبوت الأجل وعدمه. وأمّا إذا قال: له ألف مؤجّلة إلى شهر فلا إشكال في لزوم أصل المال وإنّما الإشكال والخلاف في قبول الأجل.

قوله: «ولو قال: كان له عليّ ألف لزمه، ولا تُقبل دعواه في السقوط» كما في «المبسوط»^٤ والشرائع^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ والإرشاد^٨ وجامع المقاصد^٩ والمسالك^{١٠} ومجمع البرهان^{١١} لأنّ «كان» لا تدلّ على الزوال لغة، قال الله سبحانه وتعالى: ﴿كان الله عليماً حكيماً﴾^{١٢} وغير ذلك من

(١) تهذيب الأحكام: باب الزيادات في القضايا ج ٨٥٣ ص ٦ ص ٣١٠.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٣٣٣.

(٣) يأتي في الفرع السادس من الفصل الثالث ص ٦٢٥. (٤) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٤.

(٥) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٥.

(٦) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١٥ ص ٤٠٩.

(٧) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ٤٢٤.

(٨) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.

(٩) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩١.

(١٠) مسالك الأفهام: في صيغ من الأقارير ج ١١ ص ٢٧.

(١١) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار ج ٩ ص ٤٦٥.

(١٢) النساء: ١٧ و ٩٢ و ١٠٤ و ١١١ و ١٧٠، الأحزاب: ١، الفتح: ٤، الإنسان: ٣٠.

الاستعمالات الكثيرة في القرآن وغيره. فلو صرح بعده بدعوى سقوطه لم تسمع، لأنه إقرار بالمنافي لأصالة البقاء، بل ادعى في «مجمع البرهان» أنه ظاهر لا يحتاج إلى بيان. ولعل الظاهر قبول دعوى السقوط عملاً بقاعدة الإقرار وقد أسمعناها آنفاً. بل قال أيضاً في «التذكرة»^١: قاعدة الإقرار الأخذ بالقطع والبت والحكم بالمتيقن وأصل براءة الذمة وأن هذه الكلمة تدلّ عرفاً على الزوال والمضي المنقطع نحو قوله تعالى: ﴿وكان في المدينة تسعة رهط﴾^٢. وهو أكثر من أن يحصى، وتكون بمعنى الاستقبال كقوله ﴿يخافون يوماً كان شره مستطيراً﴾^٣، وبمعنى الحال: ﴿وإن كان ذو عسرة﴾^٤، سلّمنا أنها لا تدلّ على الزوال لكنّ العرف في كلام أهل العرف لا كلام لأحد في وجوب حمل كلامهم عليه وإن خالف اللغة، فكيف إذا كان عرفهم أحد معانيه لغةً

ومّا يدلّ على ذلك أيضاً أنه لو ادعى وقال: كان لي عليه ألف لم تسمع دعواه. وكذا لو شهدت بذلك البيّنة لم تثبت وأنه لو عاد وادعى الإبراء والقضاء سمعت قولاً واحداً من أهل القول الأوّل، ولو كان إقراراً صرفاً لم تسمع، وأنه لم يذكر أن عليه شيئاً في الحال وإنما أخبر بذلك في زمان ماضٍ فلا تثبت في الحال. وهو خيرة «جامع الشرائع»^٥ والشافعي^٦ في أحد قوليّه. والقول الأوّل خيرة أبي حنيفة^٧ والشافعي^٨ في القول الآخر. ويأتي له في أواخر الكتاب^٩ التعرّض لهذا المثال. وللمبسوط هناك كلام لا بدّ من مراجعته.

(١) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٢.

(٤) البقرة: ٢٨٠.

(٣) الإنسان: ٧.

(٢) النمل: ٤٨.

(٥) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤١.

(٦ و ٧ و ٨) راجع فتح العزيز: في الإقرار ج ١١ ص ١١٥ - ١١٦، وروضة الطالبين: في الإقرار

ج ٤ ص ٢٣ - ٢٤.

(٩) يأتي في ص ٦٠٥.

ولو قال: لي عليك ألف فقال: نعم أو أجل أو بلى

قوله: ﴿ولو قال: لي عليك ألف فقال: نعم أو أجل أو بلى﴾ أي فهو إقرار ولا أجد في ذلك خلافاً ولا إشكالاً. وبه صرح في «الشرائع»^١ والتذكرة^٢ والتحريز^٣ والإرشاد^٤ والدروس^٥ واللمعة^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ والروضة^٩ ومجمع البرهان^{١٠} وكذا «النافع»^{١١} وغيره^{١٢}، لأن قوله: لي عليك ألف، إن كان خبراً فنعم بعده حرف تصديق، وإن كان استفهاماً محذوف الأداة فهي بعده للإثبات والإعلام، لأن إثبات الاستفهام عن الماضي بنعم ونفيه بلا، وأجل مثل نعم. وأما بلى فلأن الاستعمال العرفي جوّز وقوعها في جواب الخبر المثبت كنعم، وإن كانت لا بطلان النفي فلا يجاب بها بالإثبات، لأن الإقرار جارٍ على العرف لا على دقائق اللغة، وإن قدّر كون القول السابق استفهاماً فقد وقع استعمالها في جوابه لغةً قليلاً، وقد روي^{١٣} أن النبي ﷺ قال لأصحابه: أترضون أن تكونوا ربع

(١) شرائع الإسلام: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ٣ ص ١٤٩.

(٢) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٢.

(٣) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.

(٤) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

(٥) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٢.

(٦) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣١.

(٧) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٢.

(٨) مسالك الأفهام: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ١١ ص ٦٣.

(٩) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٤٠٣.

(١٠) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤١١.

(١١) المختصر النافع: في الإقرار ص ٢٣٣.

(١٢) كالجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤١.

(١٣) راجع السنن الكبرى: ج ٣ ص ١٨٠، وسنن الترمذي: ج ٤ ص ٨٩، ومسند أحمد: ج ١ ص ٤٣٧.

أو صدقت أو بررت أو قلت حقاً أو صدقاً أو أنا مقرّ به أو بدعواك أو بما ادّعت

أهل الجنة؟ قالوا: بلى. واستعمالها في العرف كذلك كثير.
قوله: ﴿أو صدقت أو بررت أو قلت حقاً أو صدقاً﴾ أي فهو إقرار.
وقد صرّح بالثلاثة في «الكفاية»^١ وغيرها^٢ وصرّح بالأول في «التذكرة»^٣
والإرشاد^٤ والدروس^٥ وجامع المقاصد^٦ وبالثاني الأخيرين. وأمّا «قلت حقاً أو
صدقاً» فهما بمعناهما. ولا بدّ في كون الأربع إقراراً من كون قوله: لي عليك ألف
خبراً، ولو قال: واحدة من الأربع أو الأربع مع تحريك الرأس الدالّ على التهمك
والاستهزاء أو شدة التعجّب والإنكار لم يكن بإقرار.

قوله: ﴿أو أنا مقرّ به أو بدعواك أو بما ادّعت﴾ أي فهو إقرار كما في
«الشرائع»^٧ والنافع^٨ والتذكرة^٩ في أول كلامه و«التحرير»^{١٠} والإرشاد^{١١} والتبصرة^{١٢}
واللمعة^{١٣} وجامع المقاصد^{١٤} والروضة^{١٥} والكفاية^{١٦}. وفي «التذكرة»^{١٧} أيضاً

- (١) كفاية الأحكام: فيما يتحقّق به الإقرار ج ٢ ص ٥٠٢.
- (٢) رياض المسائل: الإقرار في اللفظ ج ١١ ص ٤٠٦.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤١.
- (٤) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.
- (٥) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٣.
- (٦) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٢ و ١٩٦.
- (٧) شرائع الإسلام: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ٣ ص ١٤٩.
- (٨) المختصر النافع: في الإقرار ص ٢٣٣.
- (٩) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.
- (١٠) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٨.
- (١١) اللّعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣١.
- (١٢) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٤٠٣.

و«صيغة العقود»^١ والدروس^٢ والمسالك^٣ أنه لا يكون إقراراً حتى يقول أنا مقرّبه لك، واستشكل في كونه إقراراً في «الإيضاح»^٤ والتنقيح^٥ وكذا «مجمع البرهان»^٦. وقد ذكر في «المبسوط»^٧ ومثله بما إذا قال: أنا مقرّ بما تدّعيه ولم يذكر سواء. وتبعه على ذلك صاحب «الجامع»^٨.

حجّة الأولين المطلقين أنه ظاهر في المراد ومتبادر في العرف. حجة المقيدين أنه وإن كان ظاهراً في الإقرار به إلا أنه غير ظاهر في الإقرار به للمخاطب لجواز أن يريد به الإقرار به لغيره، فلا يزول هذا الاحتمال إلا بقوله: لك. وأجاب في «جامع المقاصد»^٩ بأن المتبادر عود الضمير في قوله «به» إلى ما ذكره المقرّر له. وفيه: أنه إنما يعود إلى ألف في المثال لا إلى نفس الدعوى، والإقرار بالألف يحتمل أن يكون للمدّعي ولغيره، إلا أن تقول: يدفع هذا الاحتمال الشارع بصون كلام العقلاء عن السفه والهذر. ولهذا قبل الإنكار بعد الاعتراف في الاستثناء، فإن من ادّعى عليه مال فقال: أنا مقرّ بأن الزكاة واجبة في الأموال عدّ من سفهاء الناس. فالمتبادر منه كونه إقراراً بالفعل عرفاً.

ثم اعترضه في «جامع المقاصد»^{١٠} بأنه وإن قال «لك» فإنه لا يكون إقراراً لأنّ مقرّاً اسم فاعل يحتمل الاستقبال، فيكون وعداً كقوله أنا أقرّ لك. وفيه: أنه

(١) صيغة العقود (حياة المحقق الكرّكي وآثاره: ج ٥) في الإقرار ص ٨٣.

(٢) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢١.

(٣) مسالك الأفهام: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ١١ ص ٦٤.

(٤) إيضاح الفوائد: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٤٢٥.

(٥) التنقيح الرائع: في الإقرار ج ٣ ص ٤٨٨.

(٦) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤١١.

(٧) المبسوط: في الإقرار قبل القبض ج ٣ ص ٣٢.

(٨) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٩.

(٩ و ١٠) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٣.

لا باعث على المجاز الصرف مع مخالفته الأصوليين والعرف، إذ قد منعوا من صدق المشتق مع عدم قيام المبدأ به. وقد قيل^١ - كما يأتي - إن قوله أنا أقرب به إقرار لمكان الخصومة وتوجه الطلب. إلا أن تقول: إنه وإن كان مجازاً إلا أنه قد استعمل في القرآن المجيد وكلام العرب وأهل العرف كثيراً جداً. وما كان على هذا الحال لا يحكم عليه بكونه أقرب ونحوه، وإنما شأنه التوقف والإشكال. ومنه يعرف وجه ما في «الإيضاح والتنقيح ومجمع البرهان» من الإشكال.

وبعد هذا كله فلنقتل أن يقول في كونه مقراً نظراً نظراً إلى الأصل وقاعدة الإقرار إلا أن يدعى جزم أهل العرف بذلك والظاهر أنه كذلك وإلا لكان هذراً وسفهاً. وحينئذ فلا حاجة إلى قوله «لك» لمكان الطلب وتوجه الخطاب. ومثله بل أوضح منه قوله: أنا مقراً بدعواك أو بما ادّعت، ولذلك تركهما جماعة، وقد ذكرافي «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣ والروضة^٤ وذكر الأول في «الدروس»^٥. وقد سمعت ما في «المبسوط». ويأتي إن شاء الله للشيخ في «المبسوط»^٥ وللمصنف في «الكتاب»^٦ والتبصرة^٧ والتذكرة^٨ والتحرير^٩ والإرشاد^{١٠} وولده في «الإيضاح»^{١١} ولا بن سعيد في «الجامع»^{١٢} والمحقق في

(١ و ٢ و ٩) في التذكرة في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤١.

(٢) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٣.

(٣) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٤٠٥.

(٤) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢١.

(٥) المبسوط: في الإقرار قبل القبض ج ٣ ص ٣٢.

(٦) يأتي في ص ٢٩٠. (٧) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٨.

(٩) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ٤١٥.

(١٠) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

(١١) إيضاح الفوائد: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٤٢٤.

(١٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٩.

أو لست منكراً له

«الشرائع^١ والنافع^٢» والشهيدان في «الدروس^٣ واللمعة^٤ والمسالك^٥ والروضة^٦»
والمقدّس الأردبيلي في «مجمع البرهان^٧» والخراساني في «الكفاية^٨» وكذا
صاحب «التنقيح^٩» أنّه لو قال: أنا مقرّر من دون قوله «به» لم يكن إقراراً.
قوله: «أو لست منكراً له» كما في «جامع الشرائع^{١٠}» والتذكرة^{١١}
والإرشاد^{١٢}» وقال في «التحرير^{١٣}»: هو إقرار على إشكال، لاحتمال السكوت
المتوسّط بين الإقرار والإنكار. ونحوه ما في «الدروس^{١٤} والروضة^{١٥}» حيث
احتمل فيها عدم الإقرار فيه، لأنّ عدم الإنكار أعمّ من الإقرار. وكذلك
«مجمع البرهان^{١٦}».

ورده في «جامع المقاصد^{١٧}» بأنّ المفهوم عرفاً من عدم الإنكار الإقرار. وقد

- (١) شرائع الإسلام: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ٣ ص ١٤٩.
- (٢) المختصر النافع: في الإقرار ص ٢٣٣.
- (٣ و ١٤) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٢ و ١٢١.
- (٤) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠.
- (٥) مسالك الأفهام: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ١١ ص ٦٤.
- (٦ و ١٥) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٤٠٥.
- (٧ و ١٦) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤١٢ و ٤١١.
- (٨) كفاية الأحكام: الإقرار فيما يتحقّق به ج ٢ ص ٥٠٢.
- (٩) التنقيح الرائع: في الإقرار ج ٣ ص ٤٨٨.
- (١٠) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٩.
- (١١) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤١.
- (١٢) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.
- (١٣) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.
- (١٧) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٣.

أو رددتها أو قبضتها أو قضيتها أو أبرأتني منها فهو إقرار.

يقال^١: إنه لو كان كذلك لَمَا صَحَّ له أن يقول لست منكرًا ولا مقرًّا به مع أنه يصحَّ له ذلك قطعاً لغةً وعرفاً، إلا أن تقول: إنَّ حكمه ذلك حالة الانفراد لا حين الاجتماع، فتأمل. وقد سمعت ما في «التحرير والدروس ومجمع البرهان» مضافاً إلى الأصل وقاعدة الإقرار، وقد عبرَ عن ذلك في «جامع الشرائع»^٢ بما إذا قال: لا أنكر ما يدَّعيه. وبه صرَّح في «التذكرة»^٣ أيضاً، قال: ولا كذلك لو قال لا أنكر أن يكون محققاً لجواز أن يريد في شيءٍ آخر.

هذا، ويأتي في «الكتاب»^٤ والتذكرة^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ والدروس^٨ وجامع المقاصد^٩ أنه لو قال لست منكرًا من دون قوله «له» لم يكن إقراراً. قوله: «أو رددتها أو قبضتها أو قضيتها أبرأتني منها فهو إقرار» الوجه في الثلاث واضح، لأنَّ الردَّ والقضاء والإبراء فرع الثبوت والاستحقاق ولازمهما، فادَّعأوها يستلزم ثبوت الملزوم والأصل عدمه. وبالثلاثة صرَّح في «التذكرة»^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} وبالأوّلين صرَّح في «الشرائع»^{١٢} والإرشاد^{١٣} والدروس^{١٤} ويأتي^{١٥} في «الكتاب» أنه لو قال: كان له عليّ ألف

(١) كما في مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤١١.

(٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٩.

(٣) و ٥ و ١٠ تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤١ و ٢٤٢.

(٤) يأتي في ص ٣٠٠ - ٣٠١. (٦) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.

(٧) و ١٣) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

(٨) و ١٤) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٢ و ١٢٣.

(٩) و ١١) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٣.

(١٢) شرائع الإسلام: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ٣ ص ١٤٩.

(١٥) يأتي في ص ٦٠٥.

ولو قال: أليس لي عليك كذا؟ فقال: بلى كان إقراراً.

وقضيته أو قضيت منه خمس خمس مائة لم يُقبل قوله في القضاء إلا بيّنة. ونحوه ما في «السرائر»^١ والشرائع^٢ والتذكرة^٣ والتحريز^٤ والإرشاد^٥ وجامع المقاصد^٦ وغيرها^٧، لأنّه مدّع للمسقط بعد الثبوت بالإقرار فلم يكن بدّ من البيّنة، ذكر ذلك في الكتاب في الرابع من المطلب الثاني. وقد سمعت ما مرّ عند قوله «كان له عليّ ألف». وفي «الكفاية»^٨ أنّه لو قال: أجَلّنتني بها أو أقبضتكها فقد أقرّ وانقلب مدّعياً على ما قطع به الأصحاب. وظاهر «التذكرة»^٩ أنّه موضع وفاق.

قوله: ﴿ولو قال: أليس لي عليك كذا؟ فقال: بلى كان إقراراً﴾ بلا خلاف ولا إشكال، لأنّها موضوعة لغّة لنفي النفي، لأنّ أصلها بل زيدت عليها الألف. فقوله «بلى» ردّ لقوله «ليس عليك كذا» فإنّه الذي دخل عليه حرف الاستفهام ونفى له، ونفي النفي إثبات، فيكون إقراراً. ولا فرق في كونها لا يبطال النفي بين كونه مجرداً كقوله تعالى: ﴿زعم الذين كفروا أن لن يبعثوا قل بلى وربّي﴾^{١٠} أم مقروناً بالاستفهام الحقيقي كالمثال، التقريري نحو: ﴿ألم يأتكم نذير

(١) السرائر: في تفسير المقرّر لإقراره ج ٢ ص ٥١١.

(٢) شرائع الإسلام: في الصيغة الصريحة ج ٣ ص ١٤٥.

(٣) تذكرة الفقهاء: فيما يقتضي رفع المقرّ به ج ١٥ ص ٤٠٩.

(٤) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٦.

(٥) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.

(٦) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٣.

(٧) كمالك الأفهام: في صيغ الإقرار ج ١١ ص ٢٧.

(٨) كفاية الأحكام: الإقرار فيما يتحقّق به ج ٢ ص ٥٠٢.

(٩) التباين: ٧.

ولو قال: نعم لم يكن إقراراً على رأي.

قالوا بلى^١ «ألست برّبكم قالوا بلى»^٢.

قوله: «ولو قال: نعم لم يكن إقراراً على رأي» هو قول الشيخ وأكثر الأصحاب كما في «الإيضاح»^٣ والمهذب البارع^٤ والمقتصر^٥ وجامع المقاصد^٥ وهو الذي يقوله الفقهاء كما في «المبسوط»^٦ وفقه الراوندي^٧ وهو خيرتهما على الظاهر منهما و«جامع الشرائع»^٨ والتبصرة^٩ والإيضاح^{١٠} وشرح الإرشاد^{١١} لولده و«المقتصر»^{١٢} قال في «المبسوط» في الاستدلال على شرعية الإقرار: وأيضاً يدلّ عليه قوله: «ألست برّبكم قالوا بلى» وقوله: «ألم يأتكم نذير قالوا بلى قد جاءنا نذير». ولا يجوز أن يكون الجواب في مثل هذا إلا بلى، فلو قالوا نعم لكان إنكاراً ولم يكن إقراراً ويكون تقديره لست برّبنا. ولهذا يقول الفقهاء: إذا قال رجل لآخر أليس لي عليك ألف درهم؟ فقال بلى كان إقراراً، وإن قال نعم لم يكن إقراراً وكان معناه ليس لك عليّ شيء^{١٤}. ومثله ما في فقه الراوندي وليس صريحين. ولذلك قال في «غاية المراد»^{١٥}: إنه ظاهر المبسوط.

(٢) الأعراف: ١٧٢.

(١) المُلْك: ٧.

(٢) (١١ و ٢) إيضاح الفوائد: في الإقرار ج ٢ ص ٤٢٤.

(٣) المهذب البارع: في الإقرار ج ٤ ص ١١٠.

(٤ و ١٣) المقتصر: في الإقرار ص ٣١٧.

(٥) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٣.

(٦ و ١٤) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٢.

(٧) فقه الراوندي: في الإقرار ج ٢ ص ٣٢٢.

(٨) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٢.

(٩) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٨.

(١١) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ١٩ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(١٥) غاية المراد: في الإقرار ج ٢ ص ٢٥٧.

فلم يكن مفتي مصرّح قبل فخر الإسلام فضلاً عن أبي العباس والكركي إلا يحيى بن سعيد ووالده في «التبصرة» فكيف ينسب إلى الأكثر. ويرشد إلى صحّة تتبعنا أن الشهيد في «غاية المراد» لم ينسبه إلا إلى ظاهر المبسوط ولم يذكر معه غيره، وهو أعرف أصحابنا بأصحابنا. ولعلّ الوجه في نسبته إلى الفقهاء وإلى الأكثر إطباق العلماء والمفسرين على أن المخاطبين بقوله سبحانه وتعالى: ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ﴾ لو قالوا نعم لكفروا كما ثبت عليه في «غاية المراد» فاستبطنوا ما هنا من هناك.

ومما اختير فيه أنه إقرار «كشف الرموز»^١ على الظاهر و«التحرير»^٢ والدروس^٣ واللمعة^٤ وجامع المقاصد^٥ وصيغ العقود^٦ والروضة^٧ وكأنّه قال به أو مال إليه في «التذكرة»^٨. وفي «المسالك»^٩ أنّه قويّ وأنّه خيرة أكثر المتأخرين. ومما لا ترجيح فيه مع التصريح بالتردد «الشرائع»^{١٠} والنافع^{١١} في عدم الإقرار، قال: لم يكن إقراراً وفيه تردد، وبالإشكال «الإرشاد»^{١٢} في الإقرار، ومع

-
- (١) كشف الرموز: في الإقرار ج ٢ ص ٣١٤.
 - (٢) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.
 - (٣) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٢.
 - (٤) اللمعة الدمشقية: في صيغة الإقرار ص ٢٣١.
 - (٥) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٥.
 - (٦) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي وآثاره: ج ٥) في الإقرار ص ٨٣.
 - (٧) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٤٠٨.
 - (٨) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٤ - ٢٤٥.
 - (٩) مسالك الأنهام: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ١١ ص ٦٧.
 - (١٠) شرائع الإسلام: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ٢ ص ١٤٩.
 - (١١) المختصر النافع: في الإقرار ص ٢٢٣.
 - (١٢) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٩.

الخلو عن ذلك «المهذب البارع^١ والكفاية^٢» وفصل في «التنقيح^٣» بين كون المقر عارفاً باللغة فالأول، وإلا فالثاني.

حجة القول الأول أن «نعم» حرف تصديق، فإذا وقعت في جواب الاستفهام كانت تصديقاً لما دخل عليه الاستفهام، فيكون تصديقاً للنفي وذلك منافٍ للإقرار. وقد احتج للقول الثاني في «التذكرة^٤ والدروس^٥ وغاية المراد^٦ والإيضاح^٧ والمهذب البارع^٨ والتنقيح^٩ وجامع المقاصد^{١٠} والمسالك^{١١} والروضة^{١٢}» بأن كل واحدة من «نعم» و«بلى» يقوم مقام الآخر في العرف. ومعناه كما صرح به بعضهم أن «نعم» تستعمل في العرف كـ«بلى». وزاد بعضهم أنها تقوم مقامها لغةً. واستندوا إلى أن جماعة من أهل اللغة أثبتوا استعمالها كذلك لغةً، وقد أطلوا في بيان ذلك كما ستسمع. وأجزها عبارة «الدروس^{١٣}» قال: وفي «نعم» وجهان أقربهما المساواة لثبوتها عرفاً وورودها لغةً، انتهى.

وهو استدلال ضعيف كما أنه في غاية الغرابة، لأن هذا الاستعمال إن كان مجازاً فلا يجدي فائدة، وإن كان حقيقة كما هو الظاهر هو منهم لا يثبت به الإقرار أيضاً، لأنها حينئذ تكون نعم مشتركة لا تحمل على أحد معنيها إلا بقرينة معينة،

-
- (١) المهذب البارع: في الإقرار ج ٤ ص ١١١.
 (٢) كفاية الأحكام: الإقرار فيما يتحقق به ج ٢ ص ٥٠٢.
 (٣) والتنقيح الرائع: في الإقرار ج ٣ ص ٤٨٧.
 (٤) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٥.
 (٥) والدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٢.
 (٦) غاية المراد: في الإقرار ج ٢ ص ٢٥٧.
 (٧) إيضاح القوائد: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٤٢٤.
 (٨) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٥.
 (٩) مسالك الأنهار: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ١١ ص ٦٧.
 (١٠) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٤٠٧.

أو بدعوى أن هذه الحقيقة غالبية على الحقيقة اللغوية حتى صارت مهجورة في جنبها. ولعلّ هذا مرادهم وإن كانت عباراتهم لا تساعدهم على ذلك. ونعم ما قال «كاشف الرموز»^(١): إن اللفظ إذا دار بين الحقيقة اللغوية والعرفية يرجّح العرف، إذ هذا منه ينبئ عن دعوى أن استعمالها بمعنى بلى حقيقة عرفية غالبية. وهو كذلك، إذ العاميّ القحّ الذي لم يسمع كلام أهل اللغة ولا اختلاف الفقهاء لا يفهم من قوله «نعم» بعد قوله «أليس لي عليك ألف» إلاّ الإقرار وأنّ أهل السوق ينكرون على من يقول إنه ليس بإقرار. وهذا أمرٌ واضحٌ لا يحتاج إلى بيان ولا يقابل بإنكار، إذ نجد من أنفسنا لأنفسنا بالعرف تبادر الإقرار عندنا بعد سماعنا ذلك كلّ إذا حصل لنا ذهول من كلام الفقهاء. وعلى هذا يتضح الوجه في كلام «التنقيح». وفي «الرياض»^(٢) أنّه ضعيف غاية الضعف، لعدم وضوح وجه له ولا حجة، انتهى.

ثمّ اعلم أنّه في «جامع المقاصد»^(٣) حكى عن الأكثر أن «نعم» في جواب «أليس لي عليك كذا» ليس بإقرار، ونقل ما نقل عن ابن عباس من أنّهم لو قالوا نعم لكفروا، وأنّ قوماً قالوا إنّ يكون إقراراً، وحكى عن «التذكرة» أن كلّ واحدة تقوم مقام الأخرى عرفاً وأنّه قال في المغني: إنّ السهيلي وجماعة نازعوا في المحكي عن ابن عباس متمسكين بأنّ الاستفهام للتقرير خبر موجب وأنّه لذلك امتنع سيبويه من جعل «أم» متصلة في قوله «أفلا تبصرون» أم أنا خير^(٤) لا أنّها لاتقع بعد الإيجاب وإذا ثبت أنّه إيجاب، فنعم بعد الإيجاب تصديق له. واستشكله بأنّ «بلى» لا يجاب بها الإيجاب اتفاقاً. وفي بحث «نعم» حكى عن سيبويه وقوع

(١) كشف الرموز: في الإقرار ج ٢ ص ٣١٤.

(٢) رياض المسائل: في لفظ الإقرار ج ١١ ص ٤٠٧.

(٣) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٣ - ١٩٤.

(٤) الزخرف: ٥١ و ٥٢.

«نعم» في جواب «ألست». ثم قال: إن جماعة من المتقدمين والمتأخرين قالوا إذا كان قبل النفي استفهام تقريرى فالأكثر أن يجاب بما يجاب به النفي رعيًا للفظه، ويجوز عند أمن اللبس أن يجاب بما يجاب به الإيجاب رعيًا لمعناه إلى أن قال: - فحيث ظهر أن «بلى» و«نعم» يتواردان في جواب «أليس» مع أمن اللبس، واقتضى العرف إقامة كل منهما مقام الآخر، فقد تطابق العرف واللغة على أن «نعم» في مثل هذا اللفظ إقرار كـ «بلى» لانتفاء اللبس. وهو الأصح، واختاره شيخنا في «الدروس». ومما قرّرناه علم أن جعل «نعم» هنا إقراراً أولى من جعل «بلى» إقراراً في قوله: لي عليك ألف، للاتفاق على أنه لا يجاب به الإيجاب، انتهى.

وقد حكى ذلك كله عنه في «مجمع البرهان»^(١) ثم قال: لي فيه تأمل من وجوه: الأول أنه ما فهم تطابق العرف واللغة إنما جوّز ذلك بعض أهل اللغة، وكلامه صريح في ذلك. والثاني أن البعض جوّزه في غير محل اللبس، واللبس هنا موجود فإنها قد تكون تصديقاً للسلب الذي هو صريح لفظه كما بيّنه هو. الثالث على تقدير التسليم فكونه إقراراً محلّ التأمل للأصل وقاعدة الإقرار، إذ يكفي احتمال كونه جواباً للفظ لا المعنى. الرابع أن الفرق بين «بلى» في جواب لي عليك كذا و«نعم» في جواب ليس واضح، لأن بلى لا يجاب بها الإيجاب اتفاقاً. ومرادهم المنع لغة لا عرفاً لما تقدّم من جواز إقامة كل مقام الآخر عرفاً، فلو لم يحمل على الإقرار حينئذٍ لخالف العرف مع عدم احتمال آخر فيصير لغواً وتركاً للعرف بخلاف «نعم» في جواب «أليس» لما عرفت من أنه يحتمل إرادة المعنى اللغوي على تقدير تجويز العرفي فيه أيضاً. وأمّا مع عدم التجويز كما هو المشهور فظاهر، انتهى.

والإقرار بالإقرار إقرار.

ولو قال: لي عليك ألف فقال: أنا مقرّ ولم يقل به على الأقوى،

قوله: ﴿والإقرار بالإقرار إقرار﴾ كما في «التحرير^١ وجامع المقاصد^٢»
وقد يلوح ذلك من «التذكرة^٣ والدروس^٤» لأنّ الإقرار حقّ أو في معنى الحقّ لثبوت
الحقّ به، فيصدق عليه تعريف الإقرار ويندرج في عموم قولهم ^٥ «إقرار العقلاء».
قوله: ﴿ولو قال: لي عليك ألف فقال: أنا مقرّ ولم يقل به على
الأقوى﴾ أي لم يكن إقراراً قد حكينا ذلك فيما سلف آنفاً^٦ عن خمسة عشر كتاباً
أو أكثر، وعلّوه بأنّه يحتمل المدعى وغيره، لأنّ المقرّ به غير مذكور في اللفظ،
فجاز تقديره بدعواك أو بطلانها وبالشهادتين، فيجب التمسك بأصل براءة الذمّة
حتّى يقوم دليل على اشتغالها.

وغير الأقوى احتمال عدّه إقراراً، لأنّ صدوره عقيب الدعوى يقتضي صرفه
إليها كما في قوله تعالى: ﴿أأقرتم وأخذتم على ذلكم إصري قالوا أقررنا﴾^٧
وقوله تعالى: ﴿فاشهدوا﴾^٨ إمّا أمر للملائكة بالشهادة على الإقرار أو لبعضهم
بالشهادة على بعض. وهو يدلّ على أنّ ذلك كافٍ في الإقرار مع عدم قولهم به،
ولأنّه لولاه لكان هذراً.

وأجيب^٩ بأنّه إن أريد بصرفه إليها دلالة على الإقرار بمقتضاها فهو ممنوع

(١) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٦.

(٢) و (٩) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٥ و ١٩٦.

(٣) تذكرة الفقهاء: في ما يقتضي رفع الإقرار ج ١٥ ص ٤٠٩.

(٤) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار ج ٣ ص ١٢٢.

(٥) عوالي اللآلي: ج ٥ ص ٢ ص ٢٥٧.

(٦) تقدّم في ص ٢٨٩ - ٢٩٠.

(٧) و (٨) آل عمران: ٨١.

أو زنه أو خذه أو انتقده أو زن أو خذ لم يكن إقراراً.

لا احتمال للإقرار بشيء آخر. قلت: هذا الشق كما ترى ضعيف جداً. قال^١: وإن أريد بصرفه إليها كونه جواباً فلا دلالة فيه. وأما الآية فلا دلالة فيها لانتفاء احتمال الاستهزاء، ودعوى الهذرية والسفه مردود بأن الاستهزاء من الأمور المقصودة لغةً وعرفاً. قلت: على تقدير تسليم هذه القضية في مثل هذا المثال ماذا يقول في دفع الهذرية فيمن ادعى عليه دينار فأقر بأن زيداً في الدار فإنه يحكم بأنه سفيه هذار بله، ذلك كله، لكن أهل العرف لا يرتابون في أنه إقرار. ولو لا ما يظهر من تحقق الإجماع وعدم القائل به من الخاصة والعامة - إذ أقصى ما في «الإيضاح»^٢ الإشكال وأقصى ما هناك أنه أحد وجهي الشافعية^٣ وليس قولاً لهم - لكان القول به في غاية القوة.

قوله: «أو زنه أو خذه أو انتقده أو زن أو خذ لم يكن إقراراً» كما في «التذكرة»^٤ والتحرير^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ وكذا «النافع»^٨ والكفاية^٩ وبه صرح في زنه أو انتقده في «اللمعة»^{١٠} والصيغ^{١١} والروضة^{١٢} وصرح

(١) و (٧) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٦ و ١٩٧.

(٢) إيضاح الفوائد: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٤٢٥.

(٣) راجع فتح العزيز: في الإقرار ج ١١ ص ١١٣.

(٤) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٣٩.

(٥) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.

(٦) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٢.

(٨) المختصر النافع: في الإقرار ص ٢٣٣.

(٩) كفاية الأحكام: في الإقرار ج ٢ ص ٥٠٢.

(١٠) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣١.

(١١) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي وآثاره ج ٥): في الإقرار ص ٨٣.

(١٢) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٤٠٥.

ولو قال أنا أقرّ به احتمل الوعد.

في «الإرشاد»^١ في زنه وخذه. والوجه في ذلك كله انتفاء الدلالة وإمكان خروج ذلك مخرج الاستهزاء كافتح كيسك وشدّ هميانك ونحو ذلك.

قوله: «ولو قال أنا أقرّ به احتمل الوعد» أي فلم يكن إقراراً لجواز إرادة الوعد كما في «التذكرة»^٢ وكما جزم به في «جامع الشرائع»^٣. وفي «التحرير»^٤ الوجه أنّه وعدٌ لا إقرار. وجهه أنّ الفعل المضارع مشترك بين الحال والاستقبال والإقرار بالنسبة إلى المستقبل وعد.

ويستعمل أن يكون معنى العبارة احتمل كونه وعداً واحتمل كونه استقبالاً، فتكون المسألة ذات وجهين كما فهمه منها في «الإيضاح»^٥ وكما حكى ذلك في «التذكرة»^٦ عن الشافعية. وقد نبّه عليه الشهيد في «الدروس»^٧ بقوله: على الأقوى. وصرّح به في «الحواشي»^٨ حيث حكى فيها قولان لكنّا لم نجد القول الآخر. وإنّما استشكل في «الإيضاح»^٩ وقد عرفت أنّ للشافعية فيها وجهين لا قولين، نعم يلزم الجويني حيث قال: إنّ الوعد بالإقرار إقرار^{١٠}.

(١) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

(٢) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤١ - ٢٤٢.

(٣) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٩.

(٤) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.

(٥) إيضاح الفوائد: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٤٢٥.

(٦) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٢.

(٨) الحاشية النجارية: ص ١١٦ س ١٠ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٩) راجع فتح العزيز: ج ١١ ص ١١٤.

ولو قال: اشتر مني هذا العبد أو استوهبه مني فقال: نعم فهو إقرار.

قوله: «ولو قال: اشتر مني هذا العبد أو استوهبه مني فقال: نعم فهو إقرار» كما في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ والدروس^٣ وجامع المقاصد^٤ وصيغ العقود^٥ والمسالك^٦ والكفاية^٧ لأنّ وعده له بالشراء منه يقتضي كونه ملكاً له، لأنّ البيع الصحيح لا يصدر من غير مالك، ومثله الاستيهاب.

وفرضت المسألة في «الشرائع»^٨ والإرشاد^٩ والمسالك^{١٠} أيضاً و«مجمع البرهان»^{١١} بما لو قال اشتريت مني واستوهبت مني فقال نعم قالوا: فإنّه يكون إقراراً، لأنّ معناه: اشتريت منك واستوهبت منك، ولا شك في أنّه في الفرضين أقرّ بأنّه ما كان ملكاً له وأنّ للمخاطب يداً عليه منصرفه شرعية. وهل هو مع ذلك إقرار بالملكية للمخاطب أم لا؟ قولان وإشكال. فالإشكال في «التذكرة»^{١٢} والدروس^{١٣} والقول بأنّه إقرار بالملكية خيرة «جامع المقاصد»^{١٤} والمسالك^{١٥} والرياض^{١٦} وكذا «مجمع البرهان»^{١٧} بل هو ظاهر «الكتاب» وغيره^{١٨}، لأنّ الأصل عدم

(١ و ١٢) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٥.

(٢ و ١٨) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٥.

(٣ و ١٣) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٢.

(٤ و ١٤) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٧ و ١٩٨.

(٥) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي وآثاره: ج ٥) في الإقرار ص ٨٣.

(٦ و ١٠ و ١٥) مسالك الأتقياء: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ١١ ص ٦٥ و ٦٦.

(٧) كفاية الأحكام: فيما يتحقق به الإقرار ج ٢ ص ٥٠٢.

(٨) شرائع الإسلام: في الإقرار المستفاد من الجواب ج ٣ ص ١٤٩.

(٩) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٩.

(١١ و ١٧) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤١٨.

(١٦) رياض المسائل: الإقرار في اللفظ ج ١١ ص ٤٠٩.

وكذا لو قال: بعني أو ملكني أو هبني.

التوكيل ولأن الأصل في ثبوت سلطان التصرف أن لا يكون بالنيابة عن الغير، لأن الظاهر المتبادر الغالب في البائع والواهب كونه هو المالك دون الوكيل. وهو معنى الأصل بمعنى الراجع كقولهم: الأصل في الاستعمال الحقيقة. والقول بالعدم خيرة «الكفاية»^١ ونهاية المرام^٢ في مثله كما يأتي^٣ لاحتمال أن يكون وكيلاً في ذلك.

قلت: لا ريب في وجوب تسليمه له وأنه لو ادعى ملكيته قبلت دعواه، لأنه متصرف من غير منازع. فلو قلنا بأن اليد لا تفيد الملكية فلا ريب في أنها تفيدها مع الدعوى.

ومما ذكرناه في توجيه القول الأول يظهر لك أنه لا وجه لفرقه في «التذكرة»^٤ بين أن يقول اشتر متي عبدي هذا فيقول نعم وبين أن يقول اشتر هذا العبد فيقول نعم بأن الأول إقرار بالملك على الأصح مع احتمال عدمه والثاني إقرار بأنه مالك للبيع وليس إقراراً بأنه مالك للمبيع. وأنت قد عرفت أن الأصل بمعنييه يردّ هذا الفرق هذا، وتظهر فائدة الإقرار على تمثيل الشرائع والإرشاد فيما إذا كان هناك خيار وفي المطالبة بالثمن وفي ظهور بطلان البيع وفيما إذا كانت الهبة ممّا يجوز الرجوع فيها إلى غير ذلك.

قوله: «وكذا لو قال: بعني أو ملكني أو هبني» كما في «النافع»^٥

(١) كفاية الأحكام: فيما يتحقق به الإقرار ج ٢ ص ٥٠٢.

(٢) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٨ س ١٤ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٣) يأتي في الصفحة الآتية وما بعدها.

(٤) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٥.

(٥) المختصر النافع: في صيغة الإقرار ص ٢٣٣.

ولو قال: ملكت هذه الدار من فلان أو غصبتها منه أو قبضتها منه فهو إقرار بخلاف: تملكها على يده.

والتذكرة^١ وجامع المقاصد^٢ ونهاية المرام^٣. وفي الأخير أنه لا ريب في كونه إقراراً، وفي الثالث أنه إقرار بطريق أولى. قلت: ويجيء فيه القولان والإشكال بل إنما ذكر الإشكال في «التذكرة» في خصوص هذا المثال.

قوله: «ولو قال: ملكت هذه الدار من فلان أو غصبتها منه أو قبضتها منه فهو إقرار بخلاف: تملكها على يده» كما صرح بذلك في «المبسوط»^٤ والشرائع^٥ والإرشاد^٦ والتحرير^٧ وجامع المقاصد^٨ والمسالك^٩ ومجمع البرهان^{١٠} «غير أنه لم يذكر في بعضها قبضتها وفي بعضها لم يذكر غصبها. واستشكل في «التذكرة»^{١١} فيما لو قال: ملكت هذا الدار من زيد، قال: هو إقرار على إشكال، وبكونه إقراراً جزم في «الدروس»^{١٢} ونص في «المبسوط»^{١٣}. وفي موضع آخر^{١٤} على أن قوله غصبها من زيد إقرار.

والوجه في كون الثلاث إقراراً باليد أو بالملك أن حصول الملك منه والغصب

(١ و ١١) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٥ و ٢٤٧.

(٢ و ٨) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٨.

(٣) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٨ س ١٤ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٤ و ١٣ و ١٤) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٧ و ١٦.

(٥) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٥.

(٦) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٩.

(٧) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٦.

(٩) مسالك الأفهام: في صيغ الإقرار ج ١١ ص ٢٦.

(١٠) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤١٨.

(١٢) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٢.

ولو قال: بعتك أباك فحلف عتق ولا ثمن.
ولو قال: لك علي ألف في علمي أو فيما أعلم أو في علم الله تعالى لزمه.

القبض يقتضي بكونه ذائداً أو كونها ملكاً له، إذ معناه كانت ملكه أو كانت في يده كما هو الظاهر كما تقدم، فالقول قول المقر له فيما يدعيه المقر، بخلاف: تملكها على يده فإنه ليس إقراراً له بملك ولا يد مستلزماً له، لأنه إنما يقتضي بجريان سبب الملك على يده، فهو أعم من أن يكون وكيلاً أو دلالاً أو سمساراً أو واسطة خير في الائتلاف والاتفاق على المعاملة لا غير. وبه جزم في «الدروس»^١.

قوله: «ولو قال: بعتك أباك فحلف عتق ولا ثمن» كما في «الشرائع»^٢ والإرشاد^٣ وجامع المقاصد^٤ والمسالك^٥ ومجمع البرهان^٦ ومعناه أن رجلاً ادعى على رجل أنه باعه أباه فأنكر، فإذا حلف الولد على عدم الشراء انتفى البيع والثن معاً، لكن الأب ينعتق لأنه بزعم المالك قد دخل في ملك ابنه وصار حراً فينفذ إقراره، لأن اليد له والملك منحصر فيه.

قوله: «ولو قال: لك علي ألف في علمي أو فيما أعلم أو في علم الله تعالى لزمه» كما في «جامع المقاصد»^٧ قال: لأن ما في علمه لا يحتمل إلا الوجوب فإن المتبادر من العلم هو اليقين وعلمه تعالى يستحيل كون الواقع

(١) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٢.

(٢) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٥.

(٣) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٩.

(٤ و ٧) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٨ و ١٩٩.

(٥) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ٢٦.

(٦) مجمع الفائدة والبرهان: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٤١٩.

ولو قال: لك علي ألف إن شاء الله فالأقرب عدم اللزوم.

بخلافه وقد أقر بأن الألف عليه في علمه سبحانه، انتهى.

قوله: «ولو قال: لك علي ألف إن شاء الله فالأقرب عدم اللزوم» كما في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ والإرشاد^٣ والإيضاح^٤ وجامع المقاصد^٥ وهو قضية إطلاق غيرها التعليق في غيرها. وقال في «الدروس»^٦: ليس إقراراً على قول إلا أن يقصد التبرك. فهو متأمل في ذلك، ولعله لأنه إنكار بعد الإقرار. وفيه: أن أصل البراءة يدفع الشغل بذلك لمكان التعليق فلم يتحقق الإقرار، لأن شرطه التنجيز ولأن مشيئة سبحانه لا سبيل إلى العلم بها إلا أن يعلم ثبوت ذلك في ذمته، وتعريف الشيء بما لا يعرف إلا به أو معه دور، كذا قيل^٧ فليتأمل.

ومما صرح فيه باللزوم إذا قصد التبرك «التذكرة»^٨ والتحرير^٩ وجامع المقاصد^{١٠} بل في الأخير أنه لا بحث فيه. ومثله إن قال: بعثك أو زوجتك إن شاء الله تعالى. وفي «التذكرة»^{١١} أنه لو قال: علي ألف إلا أن يشاء الله فإنه إقرار صحيح، لأنه علق رفع الإقرار على أمر لا يعلم فلا يرفع. وفيه: أنهم قالوا^{١٢} في باب الإيمان: إن الاستثناء بمشيئة الله سبحانه وتعالى يقتضي عدم انعقاد اليمين، فليلاحظ وليتأمل.

(١ و ٨ و ١١) تذكرة الفقهاء: في صيغة الإقرار ج ١٥ ص ٢٤٩ - ٢٥١.

(٢ و ٩) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٦.

(٣) إرشاد الأذهان: في صيغة الإقرار ج ١ ص ٤٠٨.

(٤) إيضاح الفوائد: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٤٢٥.

(٥ و ١٠) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ١٩٩.

(٦) الدروس الشرعية: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٢٢.

(٧) كما في الإيضاح: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٤٢٥.

(١٢) كما في شرائع الإسلام: فيما ينعقد به اليمين ج ٣ ص ١٧٠، وقواعد الأحكام: في حقيقة

اليمين ج ٣ ص ٢٦٦، ومسالك الأفهام: فيما ينعقد به اليمين ج ١١ ص ١٩٢.

ولو قال: أنا قاتل زيد فهو إقرار لا مع النصب، والوجه التسوية في عدم الإقرار.

قوله: «ولو قال: أنا قاتل زيد فهو إقرار لا مع النصب، والوجه التسوية في عدم الإقرار» ما استوجهه من التسوية خيرة «جامع الشرائع»^(١) قال: لو قال أنا قاتل زيد غداً أو قاتل زيداً لم يكن إقراراً. وفي «الإيضاح»^(٢) أنه أصح. وفي «جامع المقاصد»^(٣) أنه أقرب. ولا ترجيح في «الحواشي»^(٤) والظاهر أن أهل العرف لا يفرقون ولا يتوقفون في كونه إقراراً. وبه صرح في «الإيضاح»^(٥) وجامع المقاصد^(٦) قالوا: إن أهل العرف يستعملونه في الإقرار.

ووجه الفرق أن اسم الفاعل لا يعمل إلا إذا كان بمعنى الحال والاستقبال، فمع النصب يكون قد عمل، فيتعين أن لا يكون بمعنى الماضي، وليس بمعنى الحال قطعاً، إذ لا قتل في الحال فيتعين كونه للاستقبال، وحينئذٍ فلا يكون إقراراً. وأما مع الجر فإنه يكون قد ترك إعماله، وذلك يدل على أنه بمعنى الماضي فيكون إقراراً.

ووجه التسوية بينهما في عدم الإقرار، أما مع النصب فلما عرفت، وأما مع الجر فلا احتمال إضافته إلى زيد، لأن النحاة لم يمنعوا من إضافة اسم الفاعل إذا كان بمعنى الحال أو الاستقبال، لكنهم قالوا: إن إضافته غير محضة، فجاز أن يقول أنا قاتل زيد غداً، يكون أثر العمل ثابتاً له تقديراً، فإذا جاز ذلك كانت حالة الجر

(١) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٢.

(٢) (٥) إيضاح الفوائد: في صيغة الإقرار ج ٢ ص ٤٢٩.

(٣) (٦) جامع المقاصد: في صيغة الإقرار ج ٩ ص ٢٠٠.

(٤) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٦ س ١٣ (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

الثاني: المقر

وهو قسمان: مطلق ومحجور.

فالمطلق ينفذ إقراره بكل ما يقدر على إنشائه، ولا تشترط عدالته، فيقبل إقرار الفاسق والكافر،

مساوية لحالة النصب فيما نحن فيه - أي حيث لا يقول غداً - لأن الإضافة لا توجب كونه بمعنى الماضي. ومتى احتمل اللفظ الأمرين انتفي كونه إقراراً، فإن الأصل البراءة، فلا يتهجم على الدماء بالاحتمال بل لابد من الاحتياط التام.

[في المقر غير المحجور]

قوله: «الثاني: المقر، وهو قسمان: مطلق ومحجور، فالمطلق ينفذ إقراره بكل ما يقدر على إنشائه» هذا معنى قولهم: كل من ملك شيئاً ملك الإقرار به، وهي قاعدة مسلمة لا كلام فيها وقد طفحت بها عباراتهم كما ستسمع. ولا بد من تقييده بكونه مطلقاً ولعلهم إنما تركوه فيها لذكرهم لها في قسم المطلق. ولا تنقض بشيء أصلاً لقوله عليه السلام إقرار العقلاء على أنفسهم جائز^١. وأما إقرار الوكيل بما يقدر على إنشائه مما هو وكيل فيه فليس بإقرار وإنما هو شهادة، لأن الإقرار إخبار جازم بحق لازم للمخبر، فلذلك قالوا: إنه غير نافذ على موكله ولا نقض فيه للقاعدة.

[في عدم اشتراط العدالة في المقر]

قوله: «ولا تشترط عدالته فيقبل إقرار الفاسق والكافر» قال في «المبسوط»: المطلق يصح إقراره على نفسه بالمال والحد سواء كان عدلاً أو فاسقاً

بلا خلاف فيه^١. وعدم اشتراط العدالة صريح «الجامع»^٢ والشرائع^٣ والتحرير^٤ والإرشاد^٥ ومجمع البرهان^٦ وقضية كلام غيرها^٧ حيث يذكرون شرائطه ولا يعدونها معها. وفي «السرائر»^٨ الإجماع على إطلاق يشمل الفاسق. وفي «الكفاية»^٩ أنه المشهور لعموم الأدلة. وفيه خلاف على ما نقل، انتهى. ولعل الناقل أراد ما سنحكيه^{١٠} عن أبي الصلاح عند قوله «السادس المريض» أو ما يأتي عن الشيخ وغيره^{١١}.

-
- (١) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣.
 (٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٨.
 (٣) شرائع الإسلام: في المقرّج ٣ ص ١٥١.
 (٤) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٤٠١.
 (٥) إرشاد الأذهان: في المقرّج ١ ص ٤٠٦.
 (٦) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّج ٩ ص ٣٨٧.
 (٧) كمختصر النافع: في الإقرار ص ٢٢٣، واللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠، والرياض: في المقرّج ١١ ص ٤١١، والدروس الشرعية: في شرائط المقرّج ٣ ص ١٢٦.
 (٨) السرائر: في الإقرار ج ٢ ص ٤٩٨.
 (٩) كفاية الأحكام: في شروط المقرّج ٢ ص ٥٠٤.
 (١٠) يأتي في ص ٣٢٦.
 (١١) لا يخفى عليك أن ركن التعايش الاجتماعي والتعامل بين أفراد الإنسان هو اطمئنان أفراد المجتمع كل واحد بالآخر بحيث لو لا ذلك لم يعتن أحد بأحد ولا يعتمد فرد بفرد ولأنسلخ نظام العيش وانفسخت الأمور والأفعال، والذي يوجب هذا الاطمئنان والاعتماد هو عدالة الأفراد بمعنى أهميتهم بالقيم والصفات الحسنة وحرمتهم بالقوانين الثابتة التي منها قيم الدين وقوانين الشريعة، ولا شك أن مسألة الإقرار غير منفك عن ذلك، هذا أولاً. وثانياً يكفي في اعتبار العدالة إطلاق أدلة اعتبارها. وثالثاً يدل على ذلك ما رواه المدائني عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: لا أقبل شهادة الفاسق إلا على نفسه. فإن شهادة الفاسق الذي هو داخل في الظنين والمتهم حسب خبر عبد الله بن سنان عند تعديها به «على» يفيد فائدة الإقرار. ومعنى أنها لا تقبل إلا على نفس الشاهد والمقرّ أنها أو أنه غير معتبر. وأما قبولهما على نفس الشاهد والمقرّ أنه من جهة الاعتراف بنفسه على إتيان العمل، وهذا أمر مقبول عند جميع الملل ولو كان قبول الإقرار مطلقاً وغير مقيد بالاطمينان والاعتماد في الإقرار لا معنى لقوله عليه السلام إني لا أقبله إلا على النفس، بل لا بد أن يقبل مطلقاً. ويؤيد ما ذكرنا ما ورد في خبر الدعائم عن الصادق عليه السلام أنه قال لما سئل

وإقرار الأخرس مقبول مع فهم إشارته، ويفتقر إلى مترجمين عدلين، وكذا في الأعجمي.

وقال في «الحواشي»^١: تشترط العدالة في المقرّ إلا في المفلس والموصي في حال المرض خاصّة والسفيه، فليحظ وليتأمل فيه، ويأتي شرح الحال في ذلك. وكيف كان، فلعلّ المصنّف وابني سعيد قصدوا بقولهم «لا تشترط العدالة البيّنة» على خلاف الشيخ^٢ والراوندي^٣ وأبي المكارم^٤ حيث حكموا بالحجر على غير العدل، قالوا: وإيناس الرشد أن يكون مصلحاً لما له عدلاً في دينه، فسمّوه من التصرفات المالية المقتضي لعدم قبول إقراره بها كما تقدّم^٥، لكن قد سمعت كلامه هنا في المبسوط، فليحظ وليتأمل.

[في إقرار الأخرس]

قوله: «وإقرار الأخرس مقبول مع فهم إشارته، ويفتقر إلى مترجمين عدلين، وكذا في الأعجمي» الإشارة في حقّ الأخرس بمنزلة اللفظ في حقّ غيره، وعليها المدار في مكالمته ومعاملته وسائر عقود، ولا تأمل

عن رجل يقرّ بالدين في مرضه الذي يموت فيه لو ارث من ورثته ينظر في حال المقرّ، فإن كان عدلاً مأموناً من الحيف جاز إقراره، وإن كان على خلاف ذلك لم يجز إقراره إلا أن يخبره الورثة (المستدرک: ج ١٦ ص ٣١). فإنّ الخبر يصرّح بأنّ المقبول هو الذي كان المقرّ عدلاً مأموناً من الحيف، وإلا فأقراره غير مقبول بالنسبة إلى المال الموروث ونفوذه مبني على إجازة الورثة.

(١) لم نعر عليه في الحاشية النجارية الموجودة لدينا.

(٢) المبسوط: في الحجر ج ٢ ص ٢٨٤.

(٣) فقه الراوندي: باب الإفلاس والحجر ج ٢ ص ٧٣.

(٥) تقدّم في ج ١٦ كتاب الحجر ص ٤٥ - ٤٦.

(٤) غنية النزوع: في الحجر ص ٢٥٢.

وكلّ مَنْ ملك شيئاً ملك الإقرار به.

والمحجور عليه سبعة:

الأول الصبي، ولا يُقبل إقراره وإن أذن له الولي، سواء كان
مراهقاً أو لا.

لأحد في ذلك. وفي «جامع المقاصد»^(١) نفي الريب عنه، وهو المشهور في حلفه
أيضاً، لكنهم يشترطون فهم الحاكم لها وجزمه بها، وإلا افتقر إلى مترجمين عدلين
كما هو المعروف من مذهب الأصحاب من دون خلاف أصلاً، لأنّ المخبر عنه
خاصّ فيكون المترجم شاهداً، كما تقدّم بيانه في أوّل الباب^(٢)، فلا يكفي الواحد
ولا الرجل والامرأتان، لأنّها شهادة على غير مال وإن لم يعتبروا فيها لفظ الشهادة.
وكذلك الحال في المسمع للقاضي. إذا كان به صمم والأعجمي الذي لا يعرف
الحاكم لسانه. وتام الكلام في باب القضاء^(٣).

قوله: ﴿وكلّ مَنْ ملك شيئاً ملك الإقرار به﴾ قد تقدّم الكلام آنفاً في
هذه القاعدة، فإنّها مسلّمة مطّردة، فمن جوّز وصيّة الصبي بالمعروف جوّز
إقراره بها، لأنّه لمّا ملك الوصية ملك الإقرار بها.

[في قبول إقرار الصبي وعدمه]

قوله: ﴿والمحجور عليه سبعة، الأول الصبي، ولا يُقبل إقراره

(١) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢٠١.

(٢) تقدّم في ص ٢٦٨ - ٢٦٩.

(٣) يأتي في ج ١٠ ص ٢٧ (الرحلية).

(٤) تقدّم في ص ٣٠٩.

وإن أذن له الولي، سواء كان مراهقاً أو لا، وسواء كان مميزاً أم لا عند علمائنا كما في «التذكرة»^١ هنا، وقد حكى فيها في باب الحجر^٢ الإجماع على أنه محجور عليه في جميع تصرفاته سواء كان مميزاً أم لا. وقد صرح بعدم قبول إقراره وإن أذن له الولي في «الشرائع»^٣ والتحرير^٤ والدروس^٥. وفي «الروضة»^٦ وإن بلغ عشرين. وفي «التحرير»^٧ أيضاً وغيره^٨ وإن كان مميزاً. وقد أطلق في «المبسوط»^٩ والكافي^{١٠} والسرائر^{١١} والجامع^{١٢} والنافع^{١٣} عدم قبول إقراره. وقد يفهم من «الغنية»^{١٤} هنا قبول إقراره. ولعلهم أرادوا بقولهم وإن أذن له الولي الرد على بعض العامة^{١٥} حيث ذهب إلى نفوذ إقراره بإذن الولي. وقد تردّد المصنّف في حجر الكتاب^{١٦} في صحّة بيعه بإذن الولي، واستشكل في صحّة عقوده للاختبار، وقد استوفينا الكلام هناك^{١٧} وقلنا: إنه لا يصحّ بيعه ولا عقوده.

- (١) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٥٢.
- (٢) تذكرة الفقهاء: في حجر الصغير ج ١٤ ص ١٨٥.
- (٣) شرائع الإسلام: في المقرّج ٣ ص ١٥٢.
- (٤ و ٧) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٣٩٩.
- (٥) الدروس الشرعية: في المقرّج ٣ ص ١٢٦.
- (٦) الروضة البهية: في شرائط المقرّج ٦ ص ٣٨٥.
- (٨) كفاية الأحكام: في شروط المقرّج ٢ ص ٥٠٣.
- (٩) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣.
- (١٠) الكافي في الفقه: في الإقرار ص ٤٣٤.
- (١١) السرائر: في أحكام الإقرار ج ٢ ص ٤٩٨.
- (١٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٢٨.
- (١٣) المختصر النافع: في الإقرار ص ٢٣٣.
- (١٤) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٠.
- (١٥) راجع بدائع الصنائع: في الإقرار ج ٧ ص ٢٢٢، وفتح العزيز: في الإقرار ج ١١ ص ٩١.
- (١٦) قواعد الأحكام: في حجر الصبي ج ٢ ص ١٣٧.
- (١٧) راجع مفتاح الكرامة: ج ١٦ ص ٦٠-٦١.

ولو جوّزنا وصيّته بالمعروف جوّزنا إقراره بها.
ولو ادّعى أنّه بلغ بالاحتلام في وقت إمكانه صدّق من غير
يمين، وإلاّ دار.

قوله: ﴿ولو جوّزنا وصيّته في المعروف جوّزنا إقراره بها﴾
كما في «الشرائع»^١ والتحرير^٢ والدروس^٣ وجامع المقاصد^٤ والمسالك^٥
والروضة^٦ ونهاية المرام^٧ استندوا جميعاً إلى القاعدة التي نبهنا عليها
آنفاً، وهو أنّ من ملك شيئاً ملك الإقرار به. وقد تكلّمنا في باب الوقف^٨
في تصرّفاته واستوفينا الكلام في نقل كلام الأصحاب والأخبار، ومثله في
باب الوكالة^٩ واخترنا أنّه لا يصحّ تصرّفه في شيء من معاملاته في جميع
حالاته، وقد أسبغنا الكلام فيه في باب الوصية^{١٠}.

مركز تحقيق كويت علوم إسلامي

[فيما لو ادّعى المقرّ البلوغ]

قوله: ﴿ولو ادّعى أنّه بلغ بالاحتلام في وقت إمكانه صدّق من

- (١) شرائع الإسلام: في المقرّ ج ٣ ص ١٥٢.
- (٢) تحرير الأحكام: في المقرّ ج ٤ ص ٣٩٩.
- (٣) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّ ج ٣ ص ١٢٦.
- (٤) جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢٠١.
- (٥) مسالك الأفهام: في شروط المقرّ ج ١١ ص ٨٩.
- (٦) الروضة البهية: في شروط المقرّ ج ٦ ص ٣٨٥.
- (٧) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٩ س ٢ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (٨) تقدّم في ج ٢١ ص ٤٤٣ و ٥٤٤ - ٥٤٩.
- (٩) تقدّم في ج ٢١ ص ٦٥ - ٦٧.
- (١٠) يأتي في ج ٢٣ ص ٨٦ - ٩٢.

غير يمين، وإلا دار كما في «التحرير»^١ وجامع المقاصد^٢ والروضة^٣ وقضاء
«الكتاب»^٤ وكشف اللثام^٥ والإيضاح^٦ وقد تبّه عليه في «السرائر»^٧ والشرائع^٨
والإرشاد^٩ والتذكرة^{١٠}.

وبيان الدور أنّ بلوغه حينئذ لا يثبت إلا يمينه، ومن المعلوم أنّ يمينه لا تصحّ
ولا تعتبر إلا بعد بلوغه. وبعبارة أخرى: صحّة يمينه مشروطة بكونه بالغاً فيتوقّف
على الحكم بالبلوغ، فلو توقّف الحكم بالبلوغ عليه لزم توقّف كلّ منهما على
الآخر، فتكون يمينه متوقّفة على بلوغه المتوقّف على بلوغه. ودفعه في
«الدروس»^{١١} والحواشي^{١٢} بأن يمينه موقوفة على إمكان بلوغه، والموقوف على
يمينه هو وقوع بلوغه. وضعّفه في «جامع المقاصد»^{١٣} حتّى قال: إنّ ضعفه ظاهر
بأن إمكان بلوغ الصبي غير كافٍ في صحّة أقواله وأفعاله التي منها يمينه. ونحوه ما
في «المسالك»^{١٤} والروضة^{١٥}. وفيه: أنّ الظاهر أنّ مراده أنّنا لا نسلم توقّف اليمين
على البلوغ، لأنّه لا دليل عليه، إنّما المسلم توقّفه على إمكانه كما يتّناه في باب

-
- (١) تحرير الأحكام: في شرائط المقرّ ج ٤ ص ٣٩٩.
 - (٢) (١٣ و ٢) جامع المقاصد: في المقرّ ج ٩ ص ٢٠١ و ٢٠٢.
 - (٣) (١٥ و ٣) الروضة البهية: في شرائط الإقرار ج ٦ ص ٢٨٥.
 - (٤) قواعد الأحكام: القضاء في الحالف ج ٣ ص ٤٤٤.
 - (٥) كشف اللثام: القضاء في الحالف ج ١٠ ص ١١٩.
 - (٦) إيضاح الفوائد: القضاء في الحالف ج ٤ ص ٣٣٨.
 - (٧) السرائر: في المقرّ ج ٢ ص ٥١٤.
 - (٨) شرائع الإسلام: في المقرّ ج ٣ ص ١٥٢.
 - (٩) إرشاد الأذهان: في المقرّ ج ١ ص ٤٠٧.
 - (١٠) تذكرة الفقهاء: في المقرّ ج ١٥ ص ٢٥٣.
 - (١١) الدروس الشرعية: في المقرّ ج ٣ ص ١٢٦.
 - (١٢) الحاشية النجارية: في القضاء ص ١٧٤ س ٦ (من مخطوطات مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).
 - (١٤) مسالك الأفهام: في شروط المقرّ ج ١١ ص ١٠٠.

ولو ادّعاه بالسنّ طولب بالبيّنة.

القضاء^١، وإلا فكيف يصدّق قوله. وقد تبّه عليه في «مجمع البرهان»^٢. وكيف كان، فظاهرهم قبول دعواه ولو كانت في مقام خصومة.

والجارية كالصبي إذا ادّعته بالاحتلام ولو ادّعت بالحيض ففي «التذكرة»^٣ أنّه يقبل إن كان في وقت الإمكان. واستشكله في «الدروس»^٤ بأنّ مرجعه إلى السنّ. وفيه: أنّه لا فرق بين الاحتلام والحيض، إذ الاحتلام الممكن في الأنثى بتسع سنين وكذلك الحيض، فكما قبل قولها في الاحتلام من غير يمين فكذلك في الحيض، إذ الظاهر أنّ الحكم عامّ في الاحتلام. والاحتلام الممكن في الذكر بعشر. ثمّ إنّ احتلامها وحيضها قد يعرفان بالعلامات قبل العلم بالسنّ مع الإحبال ثمّ يعلم السنّ. وفي «التذكرة»^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ والروضة^٩ أنّه لو ادّعاه بالإنبات اعتبر، لأنّ محلّه ليس عورة، ولو فرض أنّه عورة فهو موضع حاجة كروية الطيب وشهود الزنا. وستسمع ما في «التذكرة» من أنّ هذه الدعوى ليست إقراراً.

قوله: ﴿ولو ادّعاه بالسنّ طولب بالبيّنة﴾ كما في «التذكرة»^{١٠} والتحرير^{١١}

(١) يأتي في ج ١٠ ص ١٠٥ (رحلي).

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّج ٩ ص ٣٩٦.

(٣) و (١٠) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٥٣ و ٢٥٤.

(٤) الدروس الشرعية: في المقرّج ٣ ص ١٢٧.

(٥) تذكرة الفقهاء: في الجهاد ج ٩ ص ١٥٤.

(٦) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّج ٣ ص ١٢٧.

(٧) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢٠٢.

(٨) مسالك الأفهام: في شروط المقرّج ١١ ص ٩٩.

(٩) الروضة البهية: في شرائط المقرّج ٦ ص ٣٨٦.

(١٠) تحرير الأحكام: في شرائط المقرّج ٤ ص ٣٩٩.

ولو أقرّ المراهق ثمّ اختلف هو والمقرّ له في البلوغ فالقول قوله من غير يمين، إلّا أن تقوم بيّنة ببلوغه.

والدروس^١ وجامع المقاصد^٢ والمسالك^٣ والروضة^٤ لإمكان إقامتها هنا. وقضية إطلاقهم أنّه لا فرق في ذلك بين الغريب والخامل خلافاً «للتذكرة» فألحقهما فيها بمدّعي الاحتلام لعجزه من البيّنة. وفيه: أنّ ما تعتبر فيه البيّنة لا يتغيّر حكمه بعجز المدّعي عنها إلّا أن تقول إنّ يقول علة القبول في الاحتلام جارية هنا وهي إمكانه وظهور الصدق في المسلم وعدم إمكان الإشهاد، فرجع بالأخيرة إلى أنّه لا يعرف إلّا من قبله، بل إطلاق عبارة «الشرائع»^٥ يقضي بأنّه لو ادّعاه بالسنّ في وقت احتماله قبل سواء كان خاملاً أو غريباً أو غيرهما. وقال في «التذكرة»: الوجه أنّ دعوى الصبيّ البلوغ بالاحتلام ليس إقراراً، لأنّ الإقرار إخبار عن ثبوت حقّ عليه للغير، ونفس الدعوى بذلك ليس كذلك. ولو كان إقراراً ما طولب مدّعي البلوغ بالسنّ بالبيّنة، وما اختلفوا في مدّعيه بالاحتلام، والمقرّ لا يكلف البيّنة ولا اليمين. نعم لو قال: أنا بالغ فقد اعترف بثبوت حقوق منوطة بالبلوغ، فيكون متضمّناً للإقرار لا أنّه بنفسه إقرار، وعلى تقدير كونه إقراراً ليس إقرار صبيّ، لأنّه إذا قال أنا بالغ يحكم ببلوغه سابقاً على قوله، فلا يكون إقرار صبيّ^٦. قوله: «ولو أقرّ المراهق ثمّ اختلف هو والمقرّ له في البلوغ

(١) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّ ج ٣ ص ١٢٧.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّ ج ٩ ص ٢٠٢.

(٣) مسالك الأفهام: في شروط المقرّ ج ١١ ص ٩٩.

(٤) الروضة البهية: في شرائط المقرّ ج ٦ ص ٣٨٥.

(٥) شرائع الإسلام: في المقرّ ج ٣ ص ١٥٢.

(٦) تذكرة الفقهاء: في المقرّ ج ١٥ ص ٢٥٤.

الثاني: المجنون، وهو مسلوب القول مطلقاً.

فالقول قوله من غير يمين، إلا أن تقوم بيّنة ببلوغه^١ أمّا أن القول قوله من غير يمين فقد صرّح به في «التحرير^٢ والدروس^٣ وجامع المقاصد^٤» لأنّ الأصل عدم البلوغ وشرط صحّة اليمين كونه بالغاً ولأنّه لو حلف لكان الثابت باليمين انتفاء صحّتهما وهذا إذا كان الاختلاف قبل العلم ببلوغه كما أنّه عليه في الكتب الثلاثة. ففي «التحرير» إلا أن يختلفا بعد البلوغ فيحلف له أنّه حين أقرّ لم يكن بالغاً، في «الدروس» لو كان التداعي بعد البلوغ ففي تقديم قوله عملاً بالأصل أو قول الآخر عملاً بالظاهر من الصحّة وجهان، ونحوه ما في «جامع المقاصد»؛ وقد استوفينا الكلام في المسألة في باب البيع^٥ وباب الضمان^٥.
ومثل إقراره بيعه وسائر عقودة وإيقاعاته.

مركز تحقيق كويت علوم إسلامي

[في عدم قبول إقرار المجنون]

قوله: «الثاني: المجنون، وهو مسلوب القول مطلقاً» هذا معنى قوله في «التذكرة^٦»: هو مسلوب القول في الإنشاء والإقرار بغير استثناء، وقوله في «الدروس^٧»: إقراره لغو، وقضية إطلاقهم أنّه لا فرق بين كون جنونه مطبقاً أو

- (١) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٣٩٩.
- (٢) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّج ٣ ص ١٢٧.
- (٣) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢٠٢.
- (٤) تقدّم في ج ١٤ ص ٨٢٦ - ٨٢٩.
- (٥) تقدّم في ج ١٦ ص ٣٧٨ - ٣٨٠.
- (٦) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٥٥.
- (٧) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّج ٣ ص ١٢٧.

وفي حكمه النائم والمغمى عليه والمُبْرَسَم والسكران وشارب المُرْقِد وإن تعمّد لغير حاجة.

أدواراً. وقد صرّحوا^١ في الباب وغيره أنّ الذي يأخذه أدواراً إن أقرّ في حال إفاقته نفذ لأنّه عاقل. ومرادهم أنّه إذا وثق بالإفاقة كما صرّح به بعضهم^٢، وهو ظاهر.

قوله: «وفي حكمه النائم والمغمى عليه والمُبْرَسَم والسكران وشارب المُرْقِد وإن تعمّد لغير حاجة» لا خلاف في عدم قبول إقرار النائم والمغمى عليه والمُبْرَسَم كما في «التذكرة»^٣ وجامع المقاصد^٤. وزاد في الأخير في معقّد نفي الخلاف الغافل والساهي. وزاد في «الدروس»^٥ في الحكم الغالط. والوجه في الجميع ظاهر لا تأمل لأحد فيه.

والمُبْرَسَم اسم مفعول، قال في «القاموس»^٦: البرسام بالكسر علة يهذى فيها. وأمّا السكران ففي «التذكرة»^٧ السكران الذي لا يحصل أو لا يكون كامل العقل حال سكره لا يقبل إقراره عند علمائنا أجمع. وقال أيضاً: لا فرق عندنا بين أن يسكر قاصداً أو غيره. ولم يلتفت إلى خلاف أبي علي^٨ حيث قال: إن سكره إن كان من شرب محرّم اختار شربه ألزم بإقراره كما يلزم بقضاء الصلاة. وفيه: أن مؤاخذه بقضاء صلاته لا تقتضي الاعتداد بأقواله وأفعاله. وربّما فرّق بين السكران قاصداً وغيره.

(١) كما في التذكرة: ج ١٥ ص ٢٥٥، وقواعد الأحكام: ج ٣ ص ٥٢٤.

(٢) كالشهيدي في الدروس الشرعية: في شرائط المقرّج ج ٣ ص ١٢٧.

(٣ و ٧) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ج ١٥ ص ٢٥٦ و ٢٥٥.

(٤) جامع المقاصد: في المقرّج ج ٩ ص ٢٠٣.

(٥) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّج ج ٣ ص ١٢٧.

(٦) القاموس المحيط: ج ٤ ص ٧٩.

(٨) نقل عنه العلامة في المختلف: ج ٦ ص ٤٧.

ولو ادّعى زوال العقل حال إقراره لم تُقبل دعواه إلا بالبيّنة،

وأما كون شارب الثريد كالسكران فقد صرح به هنا أيضاً في «جامع المقاصد»^(١).

والضمير في قوله «وإن تعمد» يعود إلى كل من السكران والشارب، لأنّه لما لم يكن لهما عقل كامل ولا قصد صحيح لم يعتدّ بما وقع منهما وإن تعمداه لغير حاجة.

[فيما لو ادّعى المقرّ الجنون حال إقراره]

قوله: ﴿ولو ادّعى زوال العقل حال إقراره لم تُقبل دعواه إلا بالبيّنة﴾ كما في «التذكرة»^(٢) والتحرير^(٣) والدروس^(٤) وجامع المقاصد^(٥) وكذا «الروضة»^(٦) لأنّه يدّعى فساد إقرار محكوم بصحّته ظاهراً، والأصل عدم حدوث مانع من صحّته كما أنّ الظاهر كذلك، فقد تعاضد الأصل والظاهر. فالقول قول المقرّ له مع يمينه إذا لم تكن بيّنة، لأنّه مدّعى عليه كما في «جامع المقاصد والروضة». لكنّ ظاهر «التذكرة» أو صريحها أنّ اليمين لا تتوجّه على المقرّ له،

(١) و (٥) جامع المقاصد: في المقرّ ج ٩ ص ٢٠٤.

(٢) تذكرة الفقهاء: في المقرّ ج ١٥ ص ٢٥٧.

(٣) تحرير الأحكام: في المقرّ ج ٤ ص ٤٠١.

(٤) ظاهر العبارة الموجودة في الدروس: ج ٣ ص ١٢٧ هو التردد في المسألة، فإنّ عبارته هكذا: ولو أقرّ المحتمل للبلوغ أو باع أو نكح أو طلق ثم ادّعى الصبيّ قيل: ولا يمين عليه، ولو كان التداعي بعد البلوغ ففي تقديم قوله عملاً بالأصل أو قول الآخر عملاً بالظاهر من الصحّة وجهان. وأما المجنون فأقراره لغو ولو كان يعتوره قبل حال إفاقته بعد الوثوق بها، ولو تنازعا في الجنون فكما تقدّم، ولو لم يعهد حالة جنون حلف نافية، انتهى. فإنّ المراد من قوله «فكما تقدّم» المربوط بما نحن فيه هو الوجهان المتقدمان فيما لو كان التداعي بعد البلوغ فهو متردّد في ذلك لا مُفْتٍ بعدم القبول، فراجع وتأمل.

(٦) الروضة البهية: في الإقرار ج ٦ ص ٣٨٦.

ولو كان له حالة جنون فالأقرب سماع قوله.
ولو شهد الشهود بإقراره لم يفتقر إلى أن يقولوا طوعاً في صحّة
من عقله.

لأنّه قال: لم يلتفت إليه. وقد تقدّم لنا في آخر باب البيع^١ أنّه إن ادعى عليه علمه
بجنونه كان له إحلافه، وإلا فلا. وعلى ذلك نزلنا كلامهم في باب البيع ونقلنا هناك
كلامهم هنا. فكلام «التذكرة» مبنيّ على أنّه لم يدّع عليه علمه.

قوله: «ولو كان له حالة جنون فالأقرب سماع قوله» كما في
«الإيضاح»^٢ وجامع المقاصد^٣ وقد استوفينا الكلام في مثل المسألة في آخر باب
البيع^٤ عند قوله «ولو قال: بعثك وأنا صبيّ» وفي باب الضمان^٥ وباب الرهن^٦
وقلنا في باب البيع: ليس مع من يدعي الأهلية أصل يستند إليه، ولا ظاهر يرجع
إليه وقلنا: إنّ أصل صحّة العقود والإيقاعات والإخبارات إنّما يتمسك به بعد
استكمال أركانها، فلو اختلفا في كون المعقود عليه الحرّ أو العبد حلف منكر وقوع
العقد على العبد، ونقلنا هناك كلامهم هنا، والحقّ تقديم قول مدّعي الصحّة كما بيّناه
في غير باب البيع. وقد اضطرب كلام المحقّق الثاني^٧ في المسألة ونحوها أكمل
اضطراب، فله في كلّ باب مذهب.

قوله: «ولو شهد الشهود بإقراره لم يفتقر إلى أن يقولوا طوعاً في

(١) تقدّم في ج ١٤ ص ٨٢٩ - ٨٣٠.

(٢) إيضاح الفوائد: في شرائط المقرّ ج ٢ ص ٤٢٧.

(٣) جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢٠٤.

(٤) تقدّم في ج ١٤ ص ٨٢٦ - ٨٢٨.

(٦) تقدّم في ج ١٥ ص ٢٣٩ - ٢٤٠.

(٥) تقدّم في ج ١٦ ص ٣٧٨ - ٣٨٠.

(٧) جامع المقاصد: في الضمان ج ٥ ص ٣١٥، وفي الرهن ج ٥ ص ١٥٥.

الثالث: المكره، ولا ينفذ إقراره فيما أكره على الإقرار به، ولو أقرّ بغير ما أكره عليه صحّ.

صحّة من عقله^١ كما في «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣ لأنّ الظاهر سلامة الحال وصحّة الشهادة، لأنّ إطلاق الإقرار إنّما يحمل على الإقرار الشرعي، ولا يكون شرعياً إلا إذا صدر طوعاً في حال العقل.

[في عدم قبول إقرار المكره]

قوله: «الثالث: المكره، لا ينفذ إقراره فيما أكره على الإقرار به» إجماعاً كما في «التذكرة»^٤ بحال ولا حدّ كما في «التحرير»^٥ وغيره^٦. ومن تعرّض له أطلق أنّه لا ينفذ إقراره كصاحب «الجامع»^٧ وغيره^٨ لكن قد قلّ المتعرّض له كما ستعرف. *مركز تحقيق كويت*

قوله: «ولو أقرّ بغير ما أكره عليه صحّ» كما في «التذكرة»^٩ والدروس^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} والكفاية^{١٢} ونهاية المرام^{١٣} لأنّ المقرّ غير مكره عليه.

(١) و (٤) تذكرة الفقهاء: في المقرّ ج ١٥ ص ٢٥٧.

(٢) و (١١) جامع المقاصد: في المقرّ ج ٩ ص ٢٠٥ و ٢٠٦.

(٥) تحرير الأحكام: في المقرّ ج ٤ ص ٤٠٠.

(٦) كالدرّوس الشرعية: في شرائط المقرّ ج ٣ ص ١٢٨.

(٧) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٨.

(٨) كشرائع الإسلام: في المقرّ ج ٣ ص ١٥٢.

(٩) تذكرة الفقهاء: في المقرّ ج ١٥ ص ٢٥٧.

(١٠) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّ ج ٣ ص ١٢٨.

(١٢) كفاية الأحكام: في شروط المقرّ ج ٢ ص ٥٠٣.

(١٣) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٩ س ١٠ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

ولو أكره على أداء مال فباع شيئاً من ماله ليؤديه صحّ البيع مع
عدم حصر السبب

وفي الخمسة المذكورة و«الروضة»^١ أنه لو أكره على أمرٍ فأقرّ بأزيد منه صحّ أيضاً
كما لو أكره على الإقرار بمائة فأقرّ بمائتين، لأنّ عدوله دليل صدوره باختياره. وفيه
تأمل. وأمّا لو عدل إلى الإقرار بالأقلّ كان مكرهاً ولا ينفذ كما في «التذكرة»^٢
وجامع المقاصد^٣ لأنّه يريد دفع عدوان المكره، ومن المعلوم أنّه لو أمكنه دفعه
بالأقلّ لم يقرّ بما فوقه، والإكراه على الإقرار بعددٍ يقتضي بشموله لما دونه.
هذا، ولو أكره على بيع أحد المالين من دون تعيين فلعَلّه مثل ما لو أكره على
طلاق إحدى زوجتيه لا بعينها فطلق معيّنة فإنهم قالوا: إنّ يقع بها الطلاق. وتردّد
هنا في «جامع المقاصد»^٤.



[حكم بيع ما يؤدي به ما أكره عليه]

قوله: «ولو أكره على أداء مالٍ فباع شيئاً من ماله ليؤديه صحّ
البيع مع عدم حصر السبب» كما صرّح بذلك في «التذكرة»^٥ مع ترك القيد.
ومعنى هذا القيد أنّه يصحّ البيع حيث لا يكون سبب الأداء منحصراً في الواقع في
مال بعينه بأن لا يكون عنده ما يؤدي المال من ثمنه إلّا شيء واحد فإنّه حينئذٍ يكون
مكرهاً على البيع كما نقله قطب الدين عن المصنّف حكاه عنه الشهيد في «حواشيه»^٦.

(١) الروضة البهية: في شرائط المقرّج ٦ ص ٣٨٧.

(٢) و (٥) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٥٧.

(٣) و (٤) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢٠٦.

(٤) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٦ س ١٦ (مخطوط مكتبة مركز الأبحاث والدراسات
الإسلامية).

ونظر فيه في «جامع المقاصد» بأن البيع المذكور مقصود إليه واقع بالاختيار ليدفع به أذى المكروه كما لو دعت ضرورة أخرى إلى بيع مال لا يريد بيعه وإنما حملته عليه محض الضرورة، ولأن انحصار سبب الأداء في بيع المال الواحد من الأمور النادرة، ولأنه لو عد ذلك إكراهاً لأدّى إلى أن لا يرغب أحد في الشراء من المكروه فينسدّ عليه باب الخلاص، وذلك ضرر عظيم. ثم قال: ثم إنه لو كان ذلك إكراهاً على البيع مع انحصار السبب لكان لتوقّف أداء المال عليه، ويلزم منه الإكراه مع عدم انحصار السبب أيضاً، لأن التوقّف قائم هنا أيضاً، غاية ما في الباب أن التوقّف في الأول على أمر بخصوصه وفي الثاني على واحد من متعدّد، فكل ما أتى به كان هو المكروه عليه. ثم قال: والذي يقتضيه النظر أن الإكراه على الأمر الكلّي لا يعدّ إكراهاً على شيء من الجزئيات، سواء تعدّدت بحسب الواقع أو لم يوجد منها إلا واحد، إذ لا يدلّ الإكراه على الكلّي على الإكراه على الجزئيات بشيء من الدلالات وإن توقّف حصول المكروه عليه بحسب الواقع على حصول شيء منها، ومراده أن ذلك مقتضى العقد لا مدلول اللفظ كما حرّر في فنه، انتهى. ولعلّهم يقولون: إنّ العرف هو الفارق بين ما إذا لم يوجد إلا واحد فإنه يحكم بأنّه مكروه على بيعه، ولا كذلك الحال فيما إذا وجد المتعدّد. ولو لا ما حكاه القطب لقلنا إنّ المراد أنّه يصحّ البيع حيث لا يكون المكروه قد حصر الأداء في مالٍ بعينه، وهو صحيح لا غبار عليه، لأنّه حينئذٍ مكروه على بيع ذلك المال.

ولو ادّعى الإكراه حالة الإقرار لم يُقبل إلاّ بالبيّنة، وإن أقرّ عند السلطان إلاّ مع قرينة دالّة كالقيد أو الحبس أو التوكيل به فيصدّق مع اليمين.

[فيما لو ادّعى الإكراه حالة الإقرار]

قوله: ﴿ولو ادّعى الإكراه حالة الإقرار لم يُقبل إلاّ بالبيّنة﴾ كما في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ وجامع المقاصد^٣ للحكم بلزومه من حين صدوره والأصل في الإقرار الصحة.

قوله: ﴿وإن أقرّ عند السلطان إلاّ مع قرينة دالّة كالقيد أو الحبس أو التوكيل به فيصدّق مع اليمين﴾ يريد أنّه لو ادّعى الإكراه حالة الإقرار لم يُقبل مع عدم البيّنة سواء كان إقراره عند السلطان أو عند غيره، لأنّ مجرّد وقوعه عند السلطان لا يقضي بالإكراه، إذ قد يخلو عنه، والأصل عدمه. نعم لو وجدت قرينة عليه كتنقيده أو حبسه أو التوكيل به من يحفظه أو يمنعه عن الانصراف كان الظاهر مساعداً لدعواه فيقوى جانبه، فيكون القول قوله مع يمينه وقد جزم بذلك هنا واستشكل في التذكرة، وتنظر فيه في التحرير. قال في «التذكرة»^٤: فيكون القول قوله مع يمينه، لدلالة هذه الحالات على الإكراه على إشكال. وقال في «التحرير»^٥: في قبول قوله مع اليمين نظر، وكان ذلك ليس في محله، فما في الكتاب أقرب في النظر كما هو الظاهر من «جامع المقاصد»^٦. نعم لو علم أنّ ذلك لا تعلق له بالإكراه وإنّما هو لأمرٍ آخر لم يكن بمعتبر أصلاً.

(١ و ٤) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٥٧.

(٢ و ٥) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٤٠١.

(٣ و ٦) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢٠٨.

الرابع: المفلس. الخامس: المبدّر. وقد مضى حكمهما.
السادس: المريض، ويُقبل إقراره إن برئ مطلقاً على إشكال.

قوله: «الرابع: المفلس. الخامس: المبدّر، وقد مضى حكمهما»
مسبغاً محرراً^١.

[حكم إقرار المريض]

قوله: «السادس: المريض، ويُقبل إقراره إن برئ مطلقاً على إشكال» أمّا نفوذ إقراره إذا برئ فقد قطع به الشيخ في «المبسوط»^٢ والشهيدان^٣، واختاره المصنّف في «التذكرة»^٤ والمحقق الثاني^٥، واستظهره في «نهاية المرام»^٦. وفي «الحواشي»^٧ و«جامع المقاصد»^٨ نسبه إلى الأصحاب. وفي «التنقيح»^٩ أنّه لا خلاف فيه تمسكاً بعموم إقرار العقلاء السالم عمّا يصلح للمعارضة. ولا عموم في خبر العلاء^{١٠} الوارد في المرأة التي أقرّت في مرض الموت وغيره بحيث يتناول من برئ من المرض. والمصنّف هنا استشكل ممّا عرفت ومن أنّه لمّا صدر حال المرض مع التهمة كان كالوصية، وهي غير لازمة. وقال التقيّ في «الكافي»^{١١}: «إذا كان الإقرار من حرٍّ كامل العقل سليم الرأي

(١) تقدّم في ج ١٦ ص ٦٨ - ٧٦ وص ٢٦٢ - ٢٧٣.

(٢) المبسوط: في الوصية ج ٤ ص ٩ - ١٠.

(٣) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّ ج ٣ ص ١٢٨، والروضة البهية: في الإقرار ج ٦ ص ٣٨٧.

(٤) تذكرة الفقهاء: في المقرّ ج ١٥ ص ٢٦٧. (٥) جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢٠٨ و ٢٠٩.

(٦) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٩ س ١٧ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٧) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا. (٩) التنقيح الرائع: في الوصية ج ٢ ص ٤٢٢.

(١٠) وسائل الشيعة: باب صحة الإقرار للوارث و... ج ٢ ص ١٣ ص ٣٧٧.

(١١) الكافي في الفقه: في الإقرار ص ٤٣٣.

وإن مات في مرض الإقرار فكذلك إن لم يكن متّهماً، وإلا فمن الثلاث.

مريضاً كان أو صحيحاً فإن كان مبتدئاً - أي من دون تقدّم دعوى - وكان غير مأمون لم يعض إقراره، وإن كان مأموناً مضى إقراره، انتهى. وفيه تأييد لهذا الشقّ من الإشكال، فليتأمل إذ هو مخالف لما عليه الأصحاب، إذ إقرار غير المأمون ماضي عندهم إلا أن يكون مريضاً كما ستسمع.

وحكى الشهيد^١ عن المصنّف أنّه قال: إن برئ ولم ينكر صغ من الأصل وإن نازع وأنكر الإقرار بطل من الأصل، قال: ويحمل قول الأصحاب على ذلك. وهو كما ترى مخالف لإطلاق النصّ والفتوى، وقد تقدّم^٢ لنا أنّ المريض إذا برئ من مرضه الذي أنجز فيه ومات في غيره انفذت منجزاته وإنّه قد ادّعي عليه الإجماعات حتّى في «الشرائع»^٣ وهو ممّا يشهد لمّا نحن فيه، والمراد بالإطلاق ما إذا كان للوارث أو غيره بالثلاث أو أكثر مع التهمة على الورثة أو الغرماء وعدمها بعين أو دين.

قوله: «وإن مات في مرض الإقرار فكذلك إن لم يكن متّهماً، وإلا فمن الثلاث» قد تقدّم الكلام في هذه المسألة في باب الحجر^٤ وذكرنا أنّ فيها عشرة أقوال، مع أنّ ظاهر «الشرائع»^٥ أنّ فيها قولين لا غير: أحدها ما ذكره المصنّف هنا وفي الوصايا^٦، وهو أنّه ينفذ إقراره من الأصل إن لم يكن متّهماً، وإلا

(١) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٢) تقدّم في ج ١٦ ص ٢٠٧.

(٣) شرائع الإسلام: في الوصية ج ٢ ص ٢٦١.

(٤) تقدّم في ج ١٦ ص ٢٠٨ - ٢١١.

(٥) شرائع الإسلام: في المقرّ ج ٣ ص ١٥٢.

(٦) قواعد الأحكام: في الوصايا ج ٢ ص ٥٣١، وفي الحجر ص ١٤١.

فمن الثلث. وهو معنى قوله في باب الحجر^١: ينفذ من الثلث إن كان متّهماً، وإلاّ فمن الأصل سواء كان لأجنبيّ أو لوارث.

وبمثل هذا - أعني كلامه في الحجر حيث نصّ على التسوية بين الأجنبيّ والوارث - عبّر في «الشرائع»^٢ والتحرير^٣ وجامع المقاصد^٤ والروضة^٥ ونهاية المرام^٦ والمسالك^٧ والمفاتيح^٨. وفي الأخيرين وكذا «جامع المقاصد» أنّه مذهب الأكثر. وقد نسبته الشهيد الثاني في «المسالك»^٩ وجماعة منهم سبطه في «نهاية المرام»^{١٠} إلى الشيخين وجماعة، ستسمع كلام الشيخين وغيرهما إن شاء الله. وأبلغ من ذلك أنّه قد يظهر من «الإيضاح»^{١١} وجامع المقاصد^{١٢} أنّ مذهب الشيخين^{١٣} والصدوق في الفقيه^{١٤} والقاضي^{١٥} وسلار^{١٦} وابن إدريس^{١٧} واحد، أو يلوح ذلك منهما أو صريحهما، وأنّ المخالف ابن حمزة^{١٨} والصدوق في المقنع^{١٩}.

- (١) قواعد الأحكام: في الوصايا ج ٢ ص ٥٢١، وفي الحجر ص ١٤١.
- (٢) شرائع الإسلام: في المقرّج ص ١٥٢. (٣) تحرير الأحكام: في المقرّج ص ٤٠٠.
- (٤) جامع المقاصد: في الحجر ج ٥ ص ٢١٤.
- (٥) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٨٨.
- (٦ و ١٠) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٩ س ١٨ - ٢١ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (٧ و ٩) مسالك الأفهام: في شروط المقرّج ج ١١ ص ٩٤ و ٩٥.
- (٨) مفاتيح الشرائع: فيما يشترط في المقرّج ج ٣ ص ١٥٩.
- (١١) إيضاح الفوائد: الوصايا في تصرّفات المريض ج ٢ ص ٤٢٩.
- (١٢) جامع المقاصد: في المقرّج ج ٩ ص ٢١٠ - ٢١١.
- (١٣) المقنعة: في الإقرار في المرض ص ٦٦٢، والنهاية: في الإقرار في المرض ص ٦١٧.
- (١٤) من لا يحضره الفقيه: في إقرار المريض ج ٤ ص ٢٢٩ ح ٥٥٤٢.
- (١٥) المهذب: في الإقرار ج ١ ص ٤١٩.
- (١٦) المراسم: في الإقرار في المرض ص ٢٠٤.
- (١٧) السرائر: الوصايا في الإقرار في المرض ج ٣ ص ٢١٧.
- (١٨) الوسيلة: في الإقرار ص ٢٨٤.
- (١٩) المقنع: في الوصية ص ٤٨٢.

وبمثل عبارتي الكتاب في الوصايا والباب عبر في «التهذيبي^١ والتذكرة^٢» في أول كلامه و«الإرشاد^٣ والتبصرة^٤ والدروس^٥» في موضعين منه و«اللمعة^٦ والكفاية^٧» حيث لم يتعرض فيها لذكر الأجنبي والوارث. وفي الأخير و«ملاذ الأخيار^٨» نسبته إلى الأكثر. والجماعة فهموا أن هذه العبارات جميعها بمعنى واحد، وهو كذلك لمكان الإطلاق، لكنه سينص في الباب على عدم الفرق بين الوارث وغيره. ثم إنه في «التذكرة^٩» بعد أن ذكر أن إقراره للأجنبي نافذ إذا لم يكن متهماً ولم يشترط فيه العدالة قال: لو أقر المريض لوارثه فالأقوى عندي اعتبار العدالة، فإن كان عدلاً غير متهم في إقراره نفذ من الأصل كالأجنبي وإن لم يكن مأموناً أو كان متهماً في إقراره نفذ من الثلث لما تقدم في الأجنبي، انتهى. فظاهره فيها أن العدالة إنما تشترط في الإقرار للوارث لا كما نسبوه إليه من أنه يشترطها مطلقاً.

وأما ما نسبوه إلى الشيخين قال الموجود في «المقنعة^{١٠}» أن إقراره للأجنبي والوارث سواء، فإذا كان على الرجل دين معروف بشهادة قائمة فأقر لقوم آخرين بدين مضاف إلى ذلك كان إقراره ماضياً عليه وللقوم أن يحاصوا باقي الغرماء فيما يتركه بعد وفاته، وإذا كان عليه دين محيط بما في يده فأقر بأنه وديعة لوارث أو

(١) تهذيب الأحكام: ج ٩ ص ١٦١ ذيل ح ٦٦٣، والاستبصار: ج ٤ ص ١١٢ ذيل ح ٤٣٢.

(٢) تذكرة الفقهاء: في المقر ج ١٥ ص ٢٦٧ - ٢٦٩.

(٣) إرشاد الأذهان: في المقر ج ١ ص ٤٠٧.

(٤) تبصرة المتعلمين: في تصرفات وإقرار المريض ص ١٢٩.

(٥) الدروس الشرعية: في الوصية ج ٢ ص ٣٠٣، وج ٣ في الإقرار ص ١٢٨.

(٦) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠.

(٧) كفاية الأحكام: الوصية في تصرفات المريض ج ٢ ص ٧٢.

(٨) ملاذ الأخيار: الوصايا في إقرار المريض ج ١٥ ص ٧.

(٩) المقنعة: في الإقرار في المرض ص ٦٦٢.

غيره قبل إقراره إن كان عدلاً مأموناً، وإن كان متهماً لم يقبل إقراره، انتهى.
وحاصله أنه إن أقرّ بدين مضي من الأصل، وإن أقرّ بأعيان ما في يده والحال أنه عليه دين محيط بما في يده قبل إن كان عدلاً مأموناً ونفذ من الأصل، وإلا بطل، وأنه لا فرق بين الأجنبي والوارث، فما حكاه عنه من موافقة القول المشهور لعله غير صحيح، كما أن ما حكاه عنه في «المختلف»^١ من فرقه بين الدين والعين كذلك، إذ قضيته أنه لو كان عليه دين يحيط بالتركة وأقرّ بدين آخر قبل وإن كان فاسقاً متهماً، مضافاً إلى مفهومات آخر. فلم يقصد الفرق وإنما غرضه بيان ما دقّ وأن العدل المأمون يقبل قوله وإن كان المحلّ محلّ تهمة، كما أن ما حكاه عنه في «جامع المقاصد»^٢ من أن إقراره ماضٍ إن أقرّ بوديعة للوارث أو الأجنبي إذا كان عدلاً غير متهم كذلك، إذ لم يقصد قصر الحكم على الوديعة وإنما غرضه ما عرفت، فلهذا يرجع بالأخيرة إلى موافقة المشهور، لكن الشهيد في «غاية المراد»^٣ جعله قولاً على حدة.

وأما كلام الشيخ فقد قال في «النهاية»^٤: يجوز الإقرار للأجنبي والوارث إذا كان عدلاً مرضياً موثقاً بعدالته من أصل المال، فإن كان غير موثق به وكان متهماً أعطي من الثلث. وأما كلامه في «المبسوط»^٥ فصريح في موافقة ابن إدريس. وأما كلامه في «الخلافا»^٦ فعند ابن إدريس^٧ أنه يخالف للنهاية موافق

(١) مختلف الشيعة: في الوصايا ج ٦ ص ٤١٦.

(٢) جامع المقاصد: الوصية في تصرفات المريض ج ١١ ص ١٠٨.

(٣) غاية المراد: الوصايا في تصرفات المريض ج ٢ ص ٥١٩.

(٤) النهاية: في الوصايا ص ٦١٨.

(٥) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ١٣.

(٦) الخلاف: في الإقرار ج ٣ ص ٣٦٧.

(٧) السرائر: الوصايا في الإقرار في المرض ج ٣ ص ٢١٧.

لمختاره كما ستعرفه، وهو كذلك على الظاهر كما بيّناه في باب الحجر^١. وقال في «المختلف^٢»: إنه في الخلاف ليس مخالفاً للنهاية. وقد عرفت كلامه في «التهذيبين» وأنه فيهما موافق لمشهور المتأخرين.

وكيف كان، فوجه قبول إقراره مع عدم التهمة ظاهر ممّا تقدّم من العمومات مع موافقة الاعتبار، وهو أنّه يريد إبراء ذمّته ولا طريق له إلّا الإقرار، وكذلك وجه عدم قبول إقراره إن علم من حاله أنّه يريد منع الوارث. وإنّما الكلام فيما إذا ظنّ ذلك من حاله، لأنّ جمعاً من الأصحاب كالْمَقْدَاد^٣ والشَّهيد الثاني في كتابه^٤ وكذا سبطه^٥ والخراساني^٦ قالوا: إنّ المراد بالتهمة الظنّ المستند إلى القرائن الحالية أو المقالية الدالة على أنّ المقرّ إنّما أراد منع الوارث عن حقّه.

وأما أخبار الباب فكأنّها متشابهة، ففي صحيحة الحلبي^٧ عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: الرجل يقرّ لو ارث بدين، فقال: يجوز إذا كان مليّاً. وفي صحيحة منصور^٨ وموثقة أبي أيوب^٩: إذا كان الميت مرضياً فأعطه الذي أوصى له. وفي موثقة سماعة^{١٠}: إذا كان قليلاً. وفي صحيحة إسماعيل بن جابر^{١١}: يجوز إذا أقرّ به دون الثلث. وفي صحيحة أبي ولّاد^{١٢}: يجوز ذلك. فهذه الأخبار تواردت على سؤال واحد وهو أنّه أقرّ لو ارث بدين.

فقوله عليه السلام «إذا كان مليّاً» يحتمل أن يكون معناه مليّاً بالصدق والأمانة فيوافق

-
- (١) تقدّم في ج ١٦ ص ٢١٠-٢١١.
 (٢) مختلف الشيعة: في الوصايا ج ٦ ص ٤١٨.
 (٣) التنقيح الرائع: الوصية في تصرفات المريض ج ٢ ص ٤٢٧.
 (٤) مسالك الأفهام: في شروط المقرّ ج ١١ ص ٩٦، والروضة البهية: في الإقرار ج ٦ ص ٣٨٧.
 (٥) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٩ س ٢٤ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
 (٦) كفاية الأحكام: الوصية في تصرفات المريض ج ٢ ص ٧١.
 (٧-١١) وسائل الشيعة: ب ١٦ من أبواب أحكام الوصايا ج ٥ و ٨ و ٩ و ٣ و ٤ ج ١٣ ص ٣٧٦-٣٧٨.

خبر منصور، ويحتمل أن يكون المراد أن ملاءته دليل على صدقه.
وأما قوله «إذا كان مرضياً» فيحتمل أن يكون المراد إذا كان مأموناً غير متهم
لما علم من حسن سيرته وإن لم تبلغ مرتبة العدالة كما هو الظاهر، وبه صرح
جماعة^١، ويحتمل إذا كان عدلاً كما فهمه في «التذكرة»^٢ وكأنه جعل العدالة هي
النافية للتهمة. وفيه: أن العدل قد يتهم بأنه يريد الإضرار بالورثة ولا ترتفع عدالته
المعلومة إذا قضى ذلك الظن بأنه يريد الإضرار، وقد لا يكون عدلاً ولا يتهم في
ذلك أصلاً، فحمل التهمة على معناها لغة وعرفاً هو الأظهر. وفي «الكفاية»^٣
لادلالة في خبر منصور على اشتراط كونه مرضياً، إذ لا عموم في المفهوم. وفيه:
أنه قد حرّر في فنه أن معنى لفظ الشرط وأداة الشرط وفعل الشرط العموم في
الانتفاء، فالشرط وإن لم يكن عاماً كان مفهوماً عاماً، لأن معنى الشرط ما يلزم من
عدمه العدم.

ولعل معنى قوله عليه السلام في الموثقة «إذا كان قليلاً» أنه ثلث فما دون.
وأما قوله في الصحيحة «إذا أقرّ به دون الثلث» فلعل معناه الثلث فما دون،
وتكون «دون» بمعنى عند، لأن الغالب إما نقصانه عنه وزيادته وكونه بقدره من
دون زيادة ولا نقصان نادر، وإلا فظاهره لم يقل به أحد أصلاً، والحال أنه صحيح.
ثم إنه مطلق في كون إقراره من الثلث من دون تقييد بتهمة، فيدل بإطلاقه على أنه
من الثلث. ولو كان مرضياً فيخالف صحيح منصور، فلا بد من حمله على كونه
متهماً جمعاً بينه وبين صحيح منصور.

(١) منهم المحقق الكركي في جامع المقاصد: في الوصية ج ١١ ص ١٠٩، والبحراني في الحقائق
الناصرة: في الوصايا ج ٢٢ ص ٦١٧.

(٢) تذكرة الفقهاء: في المفترج ج ١٥ ص ٢٦٩ - ٢٧٠.

(٣) كفاية الأحكام: الوصية في تصرفات المريض ج ٢ ص ٧٢.

وقد استدلل الجماعة ببعض هذه الأخبار على قبول إقراره مع عدم التهمة وعلى عدمه بمفهوم خبر منصور. واستدل على كونه من الثلث مع التهمة بصحيفة العلاء بن ربيعة السابري^١، إذ الظاهر أنه ثقة كما يثبت في حواشينا على حاشية الأستاذ^٢، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة استودعت رجلاً ما لاً فلما حضرها الموت قالت له: إن المال الذي دفعته إليك لفلانة وماتت المرأة، فأتني أولياؤها الرجل فقالوا له: إنه كان لصاحبتنا مال ولا نراه إلا عندك فاحلف لنا ما لها قبلك شيء أفيحلف لهم؟ فقال: إن كانت مأمونة عنده فيحلف لهم، وإن كانت متهمة فلا يحلف ويضع الأمر على ما كان فإنما لها من مالها ثلثه. واستدل أيضاً على ذلك بصحيح إسماعيل بن جابر بالتقريب الذي عرفت.

وقال في «الرياض»^٣: ليس في صحيفة العلاء ما يدل على كونه من الثلث مع التهمة بل ظاهرها عدم الإخراج مطلقاً، لأن وضع الحق على ما كان ظاهراً في عدم نفوذ الإقرار بشيء مطلقاً. ولا يناقضه التعليل بقوله «فإنما لها من مالها ثلثه» لعدم تصريح فيه بل ولا ظهور في النفوذ من الثلث. وليس في مفهوم خبر منصور ما يدل على ذلك أيضاً. فلم أفهم وجه حكمهم بنفذه مع التهمة من الثلث، انتهى.

قلت: قوله عليه السلام «وتضع الأمر على ما كان» يحتمل أن يكون منقطعاً عن النفي وأن يكون داخلاً تحته، فإن كان الثاني كان معناه: لا تحلف ولا تضع الأمر على ما قالت وإنما ضعه على ما تعلمه من إنفاذه من الثلث، لأنك تعلم أن ليس لها حينئذ إلا الثلث. ومنه يعلم حال الاحتمال الأول، إذ معناه حينئذ أنه يجري على الوديعة حكم مال المقررة إذا لم يسع الوديعة الثلث، فإنه ليس لها من مالها إلا الثلث. وبه تتضح الدلالة. ثم إن في مكاتبة محمد بن عبد الجبار ما يدل على ذلك تصريحاً

(١) وسائل الشيعة: ب ١٦ من أبواب أحكام الوصايا ج ٢ ص ١٣ ص ٣٧٧.

(٢) رياض المسائل: في الإقرار للأجنبي ج ٩ ص ٥٥٠.

أو ظهوراً تاماً يستند إليه ويعول عليه، قال: كتبت إلى العسكري عليه السلام امرأة أوصت إلى رجل وأقرت له بدين ثمانية ألف درهم وكذلك ما كان لها من متاع البيت - إلى أن قال: - فكتب بخطه: إن كان الدين صحيحاً معروفاً مفهوماً فيخرج الذين من رأس المال إن شاء الله، وإن لم يكن حقاً أنفذ لها ما أوصت من ثلثها كفى أم لم يكف^١. ثم إنه يمكن الاستدلال بمفهوم خبر منصور أن مفهومه إذا لم يكن مرضياً فلا تعطه.

وقد اتفقت الأقوال والكلمة في المسألة أنه لا يحرم إلا من أبي الصلاح^٢، فلا مجال لحرمانه. فإن قلنا إنه يعطى من الأصل اتحد المنطوق والمفهوم، فتعين أن يكون من الثلث. ويحتمل أن يكون مستندهم في ذلك إلى أن الإقرار يتضمن إرادة الإعطاء فهو كالأمر به فيكون وصية أو كالوصية أو تنجيذاً، فيخرج من الثلث عند المتأخرين القائلين بأن منجزات المريض من الثلث، وأمّا عندنا وعند القدماء القائلين بأنها من الأصل فنقول إنها وصية أو كالوصية، إذ ليس فيها إنشاء إعطاء وتمليك ولا سيما في مثل ما إذا أقرّ بأنه وقف عليه وقد علمنا أو ظننا بأنه كاذب. نعم لو قال: أعطوه الشيء الفلاني فإني قد وهبته له أو وقفته عليه وجب إعطاؤه له عند القائلين بأنها من الأصل. وممن قال بأن منجزاته من الأصل الشيخ في «التهذيبين^٣ والنهاية^٤» وقد قال هنا ما سمعت^٥، فقوله في «المهذب البارع^٦» بأن

(١) وسائل الشيعة: ب ١٦ من أبواب أحكام الوصايا ح ١٠ ج ١٣ ص ٣٧٩.

(٢) الكافي في الفقه: في الوصايا ص ٢٣٤.

(٣) تهذيب الأحكام: ج ٩ ص ١٦١ ذيل ح ٩ (٦٦٣)، والاستبصار: ج ٤ ص ١١٢ ذيل ح ٨ (٤٣٢).

(٤) النهاية: الوصايا في تصرفات المريض ص ٦١٧ و ٦٢٠.

(٥) تقدّم في ص ٣٢٠ و ٣٣١.

(٦) المهذب البارع: الوصايا في منجزات المريض ج ٣ ص ١٤٢.

كلّ مَنْ قال بأنّ منجزات المريض من الأصل يلزمه أن يكون إقراره كذلك ليس على إطلاقه، فليلاحظ ذلك وليتأمل فيه جيّداً فإنّه محلّ إشكال. ثمّ إنّ مَنْ قال إنّها من الأصل وقال إنّ إقراره مطلقاً من الأصل - كابن إدريس وغيره كما ستعرف - لم يستندوا إلى ذلك وإنّما استندوا إلى عموم إقرار العقلاء والإجماع، بل قد نقول: إنّ ذلك ليس بوصية كما في «مجمع البرهان»^(١) والقائلون بأنّها من الثلث اختلفوا كما ستعرف. ويمكن أن يكون مستندهم في الإخراج من الثلث مع التهمة إلى أنّ الكلمة هنا قد اتّفقت على أنّ المقرّ له لا يحرم مطلقاً وأنّه ينفذ من الثلث مع التهمة وإن اختلفت في الزيادة عليه على أقوال. فكان إعطاؤه من الثلث محلّ وفاق إلّا من التقيّ بمعنى أنّه يعطى من الثلث وغيره. وهذا غير ما قلناه في توجيه دلالة مفهوم خبر منصور.

وأما القول الثاني - وهو أنّه ينفذ من الأصل في الوارث والأجنبيّ مطلقاً - فهو خيرة «الخلاف»^(٢) والمبسوط^(٣) في موضعين منه و«المراسم»^(٤) والغنية^(٥) والسرائر^(٦) وكشف الرموز^(٧) بل هو خيرة المفيد في الشقّ الأوّل. وقد سمعت^(٨) كلامه. وفي إقرار «الغنية»^(٩) والسرائر^(١٠) الإجماع عليه. واستدل عليه في وصايا «السرائر»^(١١) بأنّ الإجماع منعقد على أنّ إقرار العقلاء على أنفسهم جائز. واستدلّ غيره^(١٢) عليه

(١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ ج ٩ ص ٣٩٦.

(٢) الخلاف: في الإقرار ج ٣ ص ٣٦٧ المسألة ١٢.

(٣) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ١٣ وفي الوصايا ج ٤ ص ٤٣.

(٤) المراسم: في الإقرار ص ٢٠١.

(٥ و ٩) غنية النزوع: في الإقرار والوصية ص ٢٧٠ و ٣٠٥.

(٦) السرائر: في حكم إقرار المريض ج ٢ ص ٥٠٦ والوصايا في تصرّفات المريض ج ٣ ص ٢١٧.

(٧) كشف الرموز: في تصرّفات المريض ج ٢ ص ٩١. (٨) تقدّم كلامه في ص ٣٢٩.

(٩ و ١٠) السرائر: الوصايا في تصرّفات المريض ج ٣ ص ٢١٧.

(١١) كالشهاد الثاني في المسالك: في شروط المقرّ ج ١١ ص ٩٤.

بالاعتبار بأنه يريد إبراء ذمته ولا طريق له إلا الإقرار. وهذا القول قوي جداً ويوافق الاعتبار من وجه آخر، وهو أن الإنسان عند الموت يشتد خوفه ويلتزم الصدق والاحتياط، لأنه قد انتهى إلى حالة يصدق فيها الكاذب. ولعلهم يقولون: إن مفهوم صحيح منصور والموثق أنه إذا لم يكن مرضياً فلا تعطه أصلاً، ويحملونه على صورة العلم بكذبه، ويقولون: إن المكاتبة ليست بحجة مع ما فيها من الإغلاق بل والاضطراب وعدم العلم بالمراد من الفقهاء مع مخالفتها لسيرة الرواة مع ساداتهم عليهم السلام، ويقولون: إن العلاء يتأخّر السابري لم يذكر في الرجال فضلاً عن كونه ثقة. ثم إن متن خبره مجمل الدلالة قابل لحمله على عدم إعطائها شيئاً إذا علمنا بكذبتها، فليتنامل.

الثالث: مذهب «النهاية»^(١) وقد سمعت عبارتها، وحاصلها: أن الإقرار يمضي من الأصل مع العدالة وانتفاء التهمة ومن الثلث مع عدم الشرطين. وقد نسبته إليها في «غاية المراد»^(٢) وقال: إنه رواية الصدوق في «الفقيه» ولعله أراد صحيح منصور. الرابع: أنه إن كان عدلاً مضى من الأصل وإلا فمن الثلث، وهذا مذهب «التذكرة»^(٣) على ما فهموه منها.

الخامس: تعميم الحكم للأجنبي بكونه من الأصل وتقييد ذلك في الوارث بعدم التهمة، فإن كان متهماً كان بحكم الوصية وهو قول صاحب «الوسيلة»^(٤). السادس: التفصيل بالتهمة وعدمها للأجنبي في المضي من الثلث والأصل وللوارث من الثلث مطلقاً. وهذا للمحقق في «النافع»^(٥) وإن جعلنا قوله في

(١) النهاية: في تصرفات المريض ص ٦١٧.

(٢) غاية المراد: في الوصايا ج ٢ ص ٥١٨.

(٣) تذكرة الفقهاء: في إقرار المريض ج ٢ ص ١٤٨ س ٦.

(٤) الوسيلة: في الوصايا ص ٣٧٢.

(٥) المختصر النافع: في الوصايا ص ١٦٨.

«الشرائع»^١: يقبل إقراره للوارث والأجنبي مع التهمة، قيداً في إقراره للأجنبي لقربه إليه كان موافقاً للنافع. وقد اعترف المقداد^٢ وغيره^٣ بعدم معرفة قائل به غيره. وقد وافقه بعد ذلك صاحب «إيضاح النافع».

السابع: أنه من الثلث في حق الوارث مطلقاً، وهو قول الصدوق في «المقنع»^٤.

الثامن: ما قاله المفيد في «المقنعة» وقد سمعته^٥ بتعامه.

التاسع: قول التقي في «الكافي»^٦ وقد سمعت بعضه آنفاً، قال: إذا كان الإقرار من حرٍّ كامل العقل سليم الرأي مريضاً كان أو صحيحاً فإن كان مبتدئاً - أي من دون تقدّم دعوى - وكان غير مأمون لم يمض إقراره، وإن كان مأموناً مضى إقراره - إلى أن قال: - وإن كان الإقرار بعد تقديم دعوى بقيام العين كالدار الفرس أو بمعين في الذمة كالدين وثمان المبيع والأجر والأرض وأمثال ذلك فعلى الحاكم إلزامه بالخروج إلى المقرّ له... إلى آخر ما قال. فقد جزم بعدم إمضاء إقرار غير المأمون المبتدئ مريضاً كان أو صحيحاً وإمضاء إقرار المأمون كذلك. وتعمام الكلام في باب الحجر.

وقد صرح في «المسالك»^٧ وغيرها^٨ بأنّ الإقرار إنما يكون من الثلث مع ظهور التهمة، وأما مع الشكّ فيها فيرجع إلى أصالة عدمها. وفيه: أنّ قضية صحيح

(١) شرائع الإسلام: في المقرّج ٣ ص ١٥٢.

(٢) التنقيح الرائع: في الوصايا ج ٢ ص ٤٢٦.

(٣) رياض المسائل: في الوصية ج ٩ ص ٥٥١.

(٤) المقنع: في الوصايا ص ٤٨٢.

(٥) تقدّم في ص ٣٢٩.

(٦) الكافي في الفقه: في الإقرار ص ٤٣٣، وتقدّم بعض كلامه في ص ٢٣٣.

(٧) مسالك الأفهام: في شروط المقرّج ١١ ص ٩٧.

(٨) المهذب البارع: في الوصية ج ٣ ص ١٤٣.

منصور والموثق أن نفوذ الإقرار من الأصل مشروط بكون المقرّ مرضياً أو مأموناً ومع الجهل بالحال لا يكون الشرط حاصلًا فيجب أن ينتفى المشروط. ولعلهم استندوا في ذلك إلى ما ذكره في «التذكرة»^(١) من أن الأصل في أخبار المسلم الصدق، فلا يحمل على غيره إلا لموجب، فإذا أقرّ المريض لوارث أو لغيره واعتبرنا التهمة كان الأصل عدمها، لأصالة تقوى المسلم وعدالته، فليتأمل. ثم إنه لا يتم على أصوله.

فروع

الأول: لو اختلف المقرّ له والوارث في التهمة فعلى المدعى لها البيّنة لأصالة عدمها وعلى منكرها اليمين. ويكفي في يمين المقرّ له أنه لا يعلم التهمة لا أنها ليست حاصلة في نفس الأمر، لا ابتناء الإقرار على الظاهر، ولا يكلف الحلف على استحقاق المقرّ به من حيث إنه يعلم بوجه استحقاقه، لأن ذلك غير شرط في استباحة المقرّ به بل له أخذه ما لم يعلم فساد السبب.

الثاني: هل الاعتبار في كونه وارثاً بحال الموت أم بحال الإقرار؟ الأقوى الثاني. ومنه يعلم ما إذا أقرّ لأخيه وله ولد ثم مات ولزوجته ثم طلقها.

الثالث: قوّي في «التذكرة»^(٢) بعد ما سمعته أنه لو أقرّ لوارثه أنه قد كان وhibه وأقبضه في الصّحة أنه لا ينفذ من الأصل. وبه جزم في «التحرير»^(٣) لأنه لا يملك إنشاءه. وفيه: أن ذلك إذا فسّره بحالة المرض أو جهل الحال، وأمّا إذا أسنده إلى

(١) تذكرة الفقهاء: في تصرّفات المريض ج ٢ ص ١٤٨ س ١٧.

(٢) تذكرة الفقهاء: في المقرّ ج ١٥ ص ٢٧٣.

(٣) تحرير الأحكام: في المقرّ ج ٤ ص ٤٠١.

ولو أقرّ بدين مستغرق بجميع المال ولا تهمة وثبت بالبيّنة آخر مستغرق أو أقرّ الوارث به - على إشكال - ثبت التحاصّ.

ما قبل المرض فلا. قال في «جامع المقاصد»^١: إنّ التفصيل بالتهمة وعدمها إنّما هو في الإقرار بما لا يكون من الثلث كما إذا كان مقرّاً بهبة قبل المرض أو بدين من ثمن مبيع لا محاباة فيه أو يسنده إلى ما قبل المرض إذا حابى فيه، فلو أطلق وتعدّر الاستفسار فليس ببعيد جعله من الثلث وإن لم تكن تهمة، لأنّ الإقرار إنّما يقتضي اللزوم قبل زمان الإقرار بمقدار ما يمكن فيه إنشاء السبب، انتهى.

[فيما لو أقرّ بدين مستغرق]

قوله: «وإن أقرّ بدين مستغرق بجميع المال ولا تهمة وثبت بالبيّنة آخر مستغرق أو أقرّ الوارث به - على إشكال - ثبت التحاصّ» جعل في «الإيضاح»^٢ الإشكال في المسألتين وفرض في الأولى أنّ الإقرار صدر بعد الثبوت بالبيّنة، قال: ينشأ في الأوّل من تعلّق حقّ الغرماء به فصار كإقرار المحجور عليه ومن أنّه أقوى من البيّنة لانتفاء التهمة، وقال: إنّ المشهور. وفي «جامع المقاصد»^٣ أنّه ليس بشيء، أمّا أوّل فلأنّ العبارة أعمّ، وأمّا ثانياً فلأنّ الإقرار مع عدم التهمة حجة يجب العمل به، فجرى مجرى ما لو ثبت دينان بيّنتين. وجعل الإشكال هو والشهيد في «حواشيه»^٤ في الثانية، وهو ما إذا

(١) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢٠٩.

(٢) إيضاح الفوائد: في المقرّج ٢ ص ٤٢٨.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢١٠.

(٤) الجاشية التجاريّة: في الإقرار ص ١١٦ السطر الأخير (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

ولا فرق بين الإقرار للوارث وغيره على رأي.

أقرّ الوارث بذَيْن آخر من أنّ الوارث خليفته ونائب منابه ولا تهمة عليه فينفذ إقراره كإقرار المورث. وفي «التذكرة»^١ أنّ فيه قوّة، ومن أنّه إقرار في حقّ الغير فإنّ الأوّل قد أخذ جميع التركة أو قيمتها بذينه وإقرار المريض العاري عن التهمة أو البينة، وفرق بين إقراره وإقرار مورثه، لأنّه إقرار على نفسه، وقد قام الدليل على نفوذه مع عدم التهمة بخلاف الوارث، فيقدّم إقرار المورث كما جزم به في «التحرير»^٢ وقد اختاره في «التذكرة»^٣: وفي «الإيضاح»^٤ وجامع المقاصد^٥ أنّه الأصحّ. وفي «الحواشي»^٦ أنّ في النسخ القديمة يحتمل التخصّص، قال: والظاهر أنّ المصنّف ضرب عليها في نسخة قطب الدين المقروءة على المصنّف. وهذا إذا لم يكن متّهماً، وأمّا إذا كان متّهماً فأنّه يكون لمن أقرّ له الميّت الثلث ولمن أقرّ له الوارث الثلثان.

قوله: «ولا فرق بين الإقرار للوارث وغيره على رأي» معناه على الظاهر أنّه لا فرق فيما قلناه آنفاً من قبول الإقرار ومضيه من الأصل إن لم يكن متّهماً وإلاّ فمن الثلث بين كون الإقرار للوارث وغيره، وقد نسب ذلك في «الإيضاح»^٧ وكذا «جامع المقاصد»^٨ إلى الشيخ المفيد والقاضي وسلار وابن

(١) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٧٤.

(٢) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٤٠١.

(٣) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٧٤.

(٤ و ٧) إيضاح الفوائد: في المقرّج ٢ ص ٤٢٩.

(٥ و ٨) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢١٠ و ٢١١.

(٦) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٧ س ٥ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

ولو أقرّ لزوجته بمهر مثلها أو دونه صحّ. ولو أقرّ بزائد أو بغيره نفذ من الثلث مع التهمة، ومن الأصل بدونها. ولو أقرّ لاثنتين متّهم في حقّ أحدهما اختصّ بالتشقيص.

إدريس ورواية «الفقيه». وفي «جامع المقاصد» نسبه إلى الأكثر، فإن أراد ما ذكرناه ففيه أنّ هؤلاء مختلفون في المذاهب كما عرفت وقد نبّهنا على ذلك آنفاً، وإن أراد أنّ هؤلاء لم يفرّقوا بين الوارث وغيره وإن اختلفوا في غير ذلك ففيه أنّه غير ظاهر العبارة وغير الظاهر من كلامهما، فليحظ وليتأمل.

[فيما لو أقرّ لزوجته بمهر]

قوله: ﴿ولو أقرّ لزوجته بمهر مثلها أو دونه صحّ﴾ لوجود المقتضي وعدم المانع. ولا فرق بين كون الإقرار قبل الدخول بها أو بعده ولا بين كونه أزيد من مهر السنّة أو لا كما صرح بذلك كله في «جامع المقاصد» وحكى فيه عن حواشي الشهيد أنّه قال: يشكّل مع الزيادة، ولم نجده فيما عندنا من نسخه.

قوله: ﴿ولو أقرّ بزائد أو بغيره نفذ من الثلث مع التهمة ومن الأصل بدونها﴾ الوجه في الثاني ظاهر ممّا تقدّم، وأمّا الأوّل فلأنّ في النكاح معاوضة على البضع فالزيادة عن مهر المثل للزوجة تجري مجرى الزيادة في ثمن مبيع اشتراه بأزيد من قيمته وثمن مثله فإنّ الزيادة حينئذٍ مع التهمة تسمّي من الثلث وبدونها من الأصل.

قوله: ﴿ولو أقرّ لاثنتين متّهم في حقّ أحدهما اختصّ بالتشقيص﴾ بمعنى أنّه ينفذ في حقّ غير المتّهم من الأصل وفيه من الثلث إعطاء

ولو أقرّ بعين ماله وبدين في الذمة لآخر ولا تهمة فلا شيء
للثاني، واحتمل التحاصص.

لكلّ منهما حقّه كما ذكر ذلك في «التذكرة»^١ وجامع المقاصد^٢ ويجوز في «متهّم»
الرفع بناءً على أنّه فاعل أقرّ أو أنّه خبر مبتدأ محذوف، والجرّ على أنّه صفة اثنين.

[فيما لو أقرّ بعين ماله لواحد ثمّ أقرّ بدين لآخر]

قوله: «ولو أقرّ بعين ماله وبدين في الذمة لآخر ولا تهمة فلا
شيء للثاني» كما في «التذكرة»^٣ والتحرير^٤ وجامع المقاصد^٥ ومعناه أنّه أقرّ
أولاً بعين ماله كله لواحد ثمّ بعد ذلك أقرّ بدين في الذمة لآخر كما يعطيه قوله بعده
«ولو قدّم الثاني». وأتى بالواو ولم يأت بشمّ ليدلّ على استوائهما في الحكم وأنّ
صاحب الدين لا شيء له قدّمه أو أخره، لأنّه لما قدّم الإقرار بعين ماله كله نفذ
إقراره في جميع أعيان التركة وصار بغير تركة، فلم يكن هناك شيء يتعلّق به دين
الثاني. وأمّا أنّه إذا قدّم الإقرار بالدين المستغرق أو غير المستغرق ثمّ أقرّ بالعين
لا شيء للدين، لأن الإقرار بجميع أعيان التركة متى كان نافذاً لم يفرّق بين تقدّمه
وتأخّره، لأنّ دين المريض لا يتعلّق بمال غيره. وبه جزم في «التحرير»^٦ وجامع
المقاصد^٧ وكذا «التذكرة»^٨ غير أنّه احتمل فيها المزاحمة، لأنّ مع أحد الإقرارين
قوّة السبق ومع الآخر قوّة الإضافة إلى العين فاستويا.

قوله: «واحتمل التحاصص» هذا الاحتمال ليس بشيء، لأنّ الأوّل جمع

(١ و ٣ و ٨) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٧٣ و ٢٧٥.

(٢ و ٥ و ٧) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢١٢.

(٤ و ٦) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٤٠١.

وكذا لو قدّم الثاني.

ولو أقرّ بوارث فالأقرب اعتبار التهمة وعدمها. وكذا إقراره بإحبال الأمة أو إعتاق أخيه المملوك له وله عمّ.

الأمريّن السبق والإضافة إلى العين ولذلك لم يحتمله أحد من العامة.
قوله: «وكذا لو قدّم الثاني» كما تقدّم بيان الوجه فيه.

[فيما لو أقرّ بوارث]

قوله: «ولو أقرّ بوارث فالأقرب اعتبار التهمة وعدمها» كما في «جامع المقاصد» وكأنّه لا ترجيح في «الإيضاح»^١. ووجه القرب أن المقتضي موجود والمانع لا يصلح للمانع فكان مفقوداً. أمّا الأوّل فلأن التهمة المسوغة لنفوذ الإقرار بالمال من الثلث موجودة، لأن الإقرار بالوارث يقضي بالإقرار باستحقاق الإرث. وأمّا الثاني فلأن المقصود الأصلي إنّما هو الإقرار بالنسب واستحقاق المال يأتي بالتبع فلا تهمة أولاً وبالذات في المال. وهو لا يصلح للمانع، لأن المقصود الأصلي من النسب ثبوت أحكامه، ومن جعلتها استحقاق المال، فيكون مقصوداً ثانياً في النظر، وبعد حصول القصد لا فرق فيه بين الأصلي والتابع، فليتأمل جيّداً.

قوله: «وكذا إقراره بإحبال الأمة أو إعتاق أخيه المملوك له وله عمّ» أي ينفذ إقراره بالأمريّن إذا أسندهما إلى حال الصحّة من الثلث مع

(١) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢١٣.

(٢) إيضاح الفوائد: في المقرّج ٢ ص ٤٢٩.

ولو أقرّ الوارث بدينٍ على الميت ولا تركة له لم يلزمه. ولو خلف تركة تخير في التسليم من التركة وغيرها، فيلزمه أقلّ الأمرين من الدين والتركة.

التهمة وبدونها من الأصل، لأن الإحبال سبب في العتق والإرث معاً، فهو في معنى الإقرار بالمال. وكذا إعتاق الأخ، لأن الإعتاق تصرف في المال ومتضمن لاستحقاق الأخ الإرث لاقتضائه زوال المانع من الإرث المقتضي لحجب العم.

[فيما لو أقرّ الوارث بدينٍ على الميت]

قوله: ﴿ولو أقرّ الوارث بدينٍ على الميت ولا تركة له لم يلزمه﴾ كما هو ظاهر، ولعله لذلك تركوا ذكره، لأن القضاء إنما يجب من مال الميت لا من مال الوارث.

فرع

هل يجوز قضاء هذا الدين الذي أقرّ به الوارث من الزكاة أو من بيت المال؟ احتمالان: من أنه إقرار في حقّ المستحقين، ومن أنه قائم مقام الميت، والأصحّ أنه لا يعطى من أحدهما وإنما هو على القائم المهدى ﷺ.

قوله: ﴿ولو خلف تركة تخير في التسليم من التركة وغيرها، فيلزمه أقلّ الأمرين من الدين والتركة﴾ لأن الدين إن كان أقلّ فهو الواجب، وإن كانت التركة أقلّ فالواجب صرفها أو صرف قيمتها في الدين دون

ولو تعدّد الوارث أدّى كلّ واحدٍ بمقدار ميراثه. ولو أقرّ أحدهم
لزمه من الدّين بقدر ميراثه، فلو كانا اثنين لزمه أقلّ الأمرين من
نصف التركة ونصف الدّين.

مازاد عليها، إذ لا تجب عليه الأداء من ماله.

فرع

لو وجد من يشتري أعيان التركة بزائد عن قيمتها السوقية أو رضي بها ربّ
الدّين وقيمتها لا تبلغه فهل يجب على الوارث إذا جميع الدّين أم القيمة السوقية
فقط؟ كلّ منهما محتمل.

قوله: ﴿ولو تعدّد الوارث أدّى كلّ واحدٍ بمقدار ميراثه﴾ لأنّ
الواجب عليه أقلّ الأمرين ممّا وصله إليه من الإرث والدّين.

قوله: ﴿ولو أقرّ أحدهم لزمه من الدّين بقدر ميراثه﴾ لأنّه لا يكلف
بالأزيد ممّا وصل إليه ولا يمضي إقراره على بقية الورثة.

قوله: ﴿فلو كانا اثنين لزمه أقلّ الأمرين من نصف التركة
ونصف الدّين﴾ لأنّه إذا كان نصف الدّين أقلّ ممّا حصل في يده من التركة
لم يلزمه دفع جميع الدّين ممّا في يده بل يدفع قدر حصّته من الدّين، فلو
كان الدّين مائة وقد حصل له من التركة مائة فإنّما يدفع خمسين، وقد وردت
بذلك أخبار كما سنذكره عند بحث الإقرار بالنسب. وقال في «جامع المقاصد»:
هذا إذا لم يسلم جميع نصف التركة، وإلا فأقلّ الأمرين ممّا سلّم ونصف
الدّين. وهو كما ترى قليل الفائدة أو عادمها^١.

السابع: العبد، ولا يُقبل إقراره بمالٍ ولا حدٍّ ولا جنائيةً توجب
أرشاً أو قصاصاً،

[في عدم قبول إقرار العبد إلا بتصديق سيّده]

قوله: «السابع: العبد، ولا يُقبل إقراره بمالٍ ولا حدٍّ ولا جنائيةً
توجب أرساً أو قصاصاً» كما صرح به في «الكافي»^١ والمبسوط^٢ وأكثر
ما تأخر عنه كما تقدّم في باب الحجر^٣. وقد حكى الإجماع في «التذكرة»^٤ وظاهر
«السرائر»^٥ وقضاء «المبسوط»^٦ على أنّه لا يقبل إقراره بعقوبة ولا مال. وقال في
«جامع المقاصد»^٧: أجمع أصحابنا على أنّه لا يقبل إقراره على نفسه بمال ولا حدٍّ
ولا جنائية مطلقاً. وفي «المسالك»^٨ وكذا «الكفاية»^٩ أنّه لا خلاف في ذلك. وفي
«الخلافة»^{١٠} والغنية^{١١} الإجماع على أنّه لا يقبل إقراره بما يوجب جنائية على بدنه.
وفي «المبسوط»^{١٢} أنّه لا يقبل إقراره بحدٍّ عندنا. وفيه^{١٣} أيضاً: أنّه لا يقبل
إقراره بالمال على مولاه بلا خلاف، لأنّه لا يملك نفسه ولا التصرف في نفسه وهو

(١) الكافي في الفقه: في الإقرار ص ٤٣٤.

(٢) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ١٨.

(٣) تقدّم في ج ١٦ ص ١٨٩ - ١٩٢.

(٤) تذكرة الفقهاء: في المقرّ ج ١٥ ص ٢٥٩.

(٥) السرائر: في الإقرار ج ٢ ص ٤٩٩.

(٦) المبسوط: القضاء فيما إذا ادّعى على عبد حقّ ج ٨ ص ٢١٥.

(٧) جامع المقاصد: في المقرّ ج ٩ ص ٢١٥.

(٨) مسالك الأنهار: في شروط المقرّ ج ١١ ص ٩١.

(٩) كفاية الأحكام: في شروط المقرّ والمقرّ له ج ٢ ص ٥٠٣.

(١٠) الخلافة: في حكم إقرار العبد ج ٣ ص ٣٧١.

(١١) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٠.

(١٢) المبسوط: في تصرفات العبد ج ٢ ص ١٦٥.

مالٌ لغيره، فأقراره على نفسه إقرارٌ على مولاه، والإقرار على الغير غير مسموع. وقد استدللنا في باب الحجر على عدم قبوله في الجناية بخبر أبي محمّد الواشبي^١، قال عليه السلام فيه: لا يجوز إقرار العبد على سيّده، وتأولنا ما رواه العامة^٢ عن علي عليه السلام أنّه قطع عبداً بإقراره.

قوله: «إلا أن يصدّقه السيّد» فإنّه يقبل إقراره في جميع ذلك بلا خلاف كما في «الغنية^٣ والسرائر^٤». وفي «المسالك^٥ والكفاية^٦» أنّه لا إشكال في نفوذ إقراره مع تصديق مولاه. وظاهر قصاص «الإيضاح^٧» الإجماع عليه في القصاص. وقد قرّبه المصنّف في حجر الكتاب^٨ وقصاصه^٩. وهو خيرة حدود^{١٠} الكتاب في الزنا والسرقة جازماً به وحجر «التذكرة^{١١}» وإقرارها حدود «الإرشاد^{١٢}» لانتفاء

(١) وسائل الشيعة: ب ٤١ من أبواب القصاص في النفس ح ٣ ج ١٩ ص ٧٣، وتقدّم الاستدلال به في ج ١٦ ص ١٩٠، فراجع.

(٢) راجع مغني المحتاج: ج ٢ ص ٢٣٩، وتلخيص الحبير: ج ١١ ص ٨٩.

(٣) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٠.

(٤) السرائر: في أحكام الإقرار ج ٢ ص ٤٩٩.

(٥) مسالك الأفهام: في شروط المقرّ ج ١١ ص ٩١.

(٦) كفاية الأحكام: في شروط المقرّ والمقرّ له ج ٢ ص ٥٠٣.

(٧) إيضاح الفوائد: فيما يثبت به الدعوى ج ٤ ص ٦٠٥-٦٠٦.

(٨) قواعد الأحكام: في حجر المملوك ج ٢ ص ١٤١.

(٩) قواعد الأحكام: في القصاص ج ٣ ص ٦١٢.

(١٠) قواعد الأحكام: في حدّ الزنا ج ٣ ص ٥٢٢، وحدّ السرقة ص ٥٦٥.

(١١) تذكرة الفقهاء: في المقرّ ج ١٥ ص ٢٥٩، وفي ج ١٣ ص ٧٣. ولا يخفى أنّا لم نعثر عليه في

باب الحجر وأنما وجدناه في الديون، فراجع.

(١٢) إرشاد الأذهان: في الحدود ج ٢ ص ٢١٤.

ويتبع بعد العتق بالمال. ولو قيل: يقبل ويتبع به وإن لم يصدقه السيّد كان وجهاً.

المانع وأن الحق لا يعدوهما، إذ المنع إنما كان لحق السيّد وقد انتفى، وقبول إقراره حيثنّ بالحدود والجناية ظاهر. ويأتي بيان الحال في المال وربما احتتم ضعيفاً لعدم الأهلية له، ولأن المولى لا يملك ثبوت الحدّ والقصاص عليه، وليس بشيء، لأنّ المثبت عليه إنما هو إقراره.

قوله: ﴿ويتبع بعد العتق بالمال﴾ هذا بيان حال قبول إقراره بالمال إذا صدّقه المولى، لأنّه لا يؤدّيّه المولى من ماله ولا العبد من كسبه، لأنّ جميع ما يكتسبه للسيّد، فقال: إنه يتبع به بعد العتق، لأنّ المفروض أن المال الذي أقرّ به لا يلزم السيّد فإن أعتق وأيسر أدّاه وإلا ضاع على أهله.

وخلاصة الكلام في المقام على سبيل الإجمال: أنّه إن أقرّ بمال فإن صدّقه المولى وكان عين المال موجودة دفعت إلى المقرّ له، وإن كانت تالفة أو لم يصدّقه المولى أو كان مستنده إلى جناية أو إتلاف مال تعلّقت بذمّته تتبع بعد العتق، لأنّ ما يفعله العبد بدون إذن المولى لا يلزم المولى.

قوله: ﴿ولو قيل: يقبل ويتبع به وإن لم يصدّقه السيّد كان وجهاً﴾ وقال في حجر الكتاب^١: وهل يتعلّق - أي المال - بذمّته؟ فيه نظر. وقد قرّبه في حجر «التذكرة»^٢ وولده في «الإيضاح»^٣ وصاحب «جامع المقاصد»^٤ وهو - أي

(١) قواعد الأحكام: في حجر المملوك ج ٢ ص ١٤٠.

(٢) تذكرة الفقهاء: في الديون ج ١٣ ص ٨٣ - ٨٥.

(٣) إيضاح الفوائد: في الحجر ج ٢ ص ٦٠.

(٤) جامع المقاصد: في الحجر ج ٥ ص ٢١٣.

كتاب الإقرار / في عدم قبول إقرار العبد إلا بتصديق سيده ٣٤٩

تعلق المال بذمته - خيرة إقرار «المبسوط»^١ والغنية^٢ والسرائر^٣ والجامع^٤
والشرائع^٥ والتذكرة^٦ والتبصرة^٧ والتحرير^٨ والإرشاد^٩ والإيضاح^{١٠} والدروس^{١١}
وجامع المقاصد^{١٢} والمسالك^{١٣} ونهاية المرام^{١٤} والكفاية^{١٥} وقضاء^{١٦} كشف اللثام^{١٧}
والدروس^{١٨} والمبسوط^{١٩} للقطع بكونه كامل التصرف لولا حق المولى، فلا تخرج
بذلك عبارته عن الاعتبار كالسفيه فتعد لغواً، لعموم إقرار العقلاء على أنفسهم
جائز^{٢٠}، فيؤاخذ به بعد العتق. ولهذا ينفذ في الحال في الحدود لو صدقه المولى.
فلا يتناول هذا الفرد عموم قوله عز وجل: ﴿عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء﴾^{٢١}

- (١) المبسوط: في إقرار العبد ج ٣ ص ٤.
- (٢) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٠.
- (٣) السرائر: في الإقرار ج ٢ ص ٤٩٩.
- (٤) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٨.
- (٥) شرائع الإسلام: في إقرار المملوك ج ٣ ص ١٥٢.
- (٦) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٦٥.
- (٧) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٨.
- (٨) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٤٠٠.
- (٩) إرشاد الأذهان: في الإقرار ج ٢ ص ٤٠٦.
- (١٠) إيضاح الفوائد: في المقرّج ٢ ص ٤٣٠.
- (١١) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّج ٣ ص ١٢٧.
- (١٢) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢١٦.
- (١٣) مسالك الأفهام: في شروط المقرّج ١١ ص ٩١.
- (١٤) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٩ س ٨ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (١٥) كفاية الأحكام: في شرائط المقرّج ٢ ص ٥٠٤.
- (١٦) كشف اللثام: القضاء في الحالف ج ١٠ ص ١٢٤.
- (١٧) الدروس الشرعية: في الدعوى وتوابعها ج ٢ ص ٨٧.
- (١٨) لم نعتز عليه في كتاب القضاء بل وجدناه في الشهادات ج ٨ ص ٢١٥.
- (١٩) عوالي اللآلي: ج ١٠٤ ص ٢٢٣.
- (٢٠) النحل: ٧٥.

سلمنا لكنّه معارض بعموم إقرار العقلاء، والجمع بين العمومين يقضي بأن تنزل نفي قدرته على إنشاء الإقرار بالنسبة إلى المولى.

ووجه العدم عدم أهليّته للإقرار، لأنّه لا يقدر على شيء، ولأنّ في نفوذه بعد العتق نقصاً على المولى لقلّة الرغبة فيه، لأنّ ضمان شيء في الحرّية يزاحم الإرث بالولاء. وفيه: أنّ مجرد حصول الحرّية مظنة التصرفات المانعة من الإرث بالولاء أو المنقصة له، فتخيّل هذا النقص غير معتدّ به ولا ينظر إليه. وهذا كلّه في الإقرار بالمال.

وقال في «جامع المقاصد»^١: هل يتبع بالجناية أيضاً كالمال؟ حكاه في الدروس قولاً ولم يفت بشيء ... ومقتضى إطلاق عبارة المصنّف هنا أنّه يتبع بالجميع، ولا أرى مانعاً إلّا في الحدّ من حيث ابتناؤه على التخفيف ودرته بالشبهة، انتهى. قلت: هو خيرة «التحرير»^٢ وقضاء «الدروس»^٣ وكشف اللثام^٤ وهو ظاهر قضاء «المبسوط»^٥ أو صريحه. وهو قضيّة إطلاق «تبصرة»^٦ وقد حكينا القول بأنّه يتبع بالجناية كالمال في باب الحجر^٧ عن إقرار «السرائر» وحجر «التذكرة». قال في «التذكرة»^٨: إن كان الإقرار يوجب القصاص استوفي من العبد بما يقتضيه

(١) جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢١٦، وراجع الدروس الشرعية: في شرائط المقرّ ج ٣ ص ١٢٧.

(٢) تحرير الأحكام: في المقرّ ج ٤ ص ٤٠٠.

(٣) الدروس الشرعية: في الدعوى وتوابعها ج ٢ ص ٨٧.

(٤) كشف اللثام: القضاء في بقايا مباحث الدعوى ج ١٠ ص ٢٤٥.

(٥) المبسوط: في الشهادات ج ٨ ص ٢١٥.

(٦) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٨.

(٧) تقدّم في ج ١٦ ص ١٨٩ - ١٩١.

(٨) تذكرة الفقهاء: في مداينة العبد وباقي معاملاته ج ١٣ ص ٧٣.

ولو كان مأذوناً في التجارة فأقر بما يتعلق بها قبل.

إقراره. فقوله في «الدروس^١»: «وقيل: يتبع بالجناية» لعله أشار إلى المبسوط أو إلى السرائر. وفي قصاص «كشف اللثام^٢» فيه وجهان: من انتفاء المانع، ومن سقوط ما وقع منه من الإقرار شرعاً. وقرب في حدود الكتاب^٣ أنه إذا أقر بالزنا ثبت عليه لزوال المانع، وأنه إذا أقر بالسرقة تبع بالمال، وفي القطع وجهان. وتام الكلام واستيفأؤه في باب القضاء والحجر^٤.

[حكم إقرار العبد المأذون في التجارة]

قوله: «ولو كان مأذوناً في التجارة فأقر بما يتعلق بها قبل» كما في «المبسوط^٥ والغنية^٦ والشرائع^٧ والتحرير^٨ والإرشاد^٩ والدروس^{١٠} ومجمع البرهان^{١١} ونهاية المرام^{١٢} والرياض^{١٣}» وبه صرح في حجر الكتاب^{١٤}. وفي

- (١) و (١٠) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّج ٣ ص ١٢٧.
- (٢) كشف اللثام: في القصاص فيما تثبت به الدعوى ج ١١ ص ١١١.
- (٣) قواعد الأحكام: في الحدود ج ٣ ص ٥٢٢.
- (٤) أمّا الأوّل فبأني في ج ١٠ ص ١١١ - ١١٣ (رحلي). وأمّا الثاني فقد تقدّم في ج ١٦ ص ١٨٩ - ١٩٠.
- (٥) المبسوط: في إقرار العبد ج ٣ ص ١٩.
- (٦) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٠.
- (٧) شرائع الإسلام: في المقرّج ٣ ص ١٥٢.
- (٨) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٤٠٠.
- (٩) إرشاد الأذهان: في المقرّج ١ ص ٤٠٦.
- (١١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّج ٩ ص ٣٩٤.
- (١٢) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٩ س ٨ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (١٣) رياض المسائل: في المقرّج ١١ ص ٤١٠.
- (١٤) قواعد الأحكام: في الحجر ج ٢ ص ١٣٩.

«المسالك»^١ والكفاية^٢ والمفاتيح^٣ والرياض^٤ أنه المشهور. وقد عرفت المصرّح بذلك قبل المسالك.

واستشكل في «التذكرة»^٥ في القبول، وفي «جامع المقاصد»^٦ والمسالك^٧ أنه في موضعه وأنّ عذره واضح. وفي حجر «جامع المقاصد»^٨ أنّ الأصحّ عدم القبول. وفي «المسالك»^٩ ونهاية المرام^{١٠} «تقييد قبول إقراره بما إذا كان حالة الإذن له، فلا ينفذ إذا وقع بعد زوال الإذن. وفصل في «الكفاية»^{١٢} بين ما كان من لوازمها عرفاً فيقبل وبين ما ليس من لوازمها عرفاً وإن تعلّق بها فلا يقبل.

وظاهر «التحرير»^{١٣} أنه فرض المسألة في أن سيّده أذن له في التجارة والمعاملة بمائة دينار مثلاً ولم يدفع إليه شيئاً فعاد ويده أعراض يدعي شراءها في ذمّته وبقاء الثمن فإنّه يقبل إقراره في المقدار الذي أذن له ويؤخذ من المال الذي في يده والفاضل يكون في ذمّته يتبع به بعد العتق. وعبارة الكتاب في الباب و«الشرائع» قابلتان للتنزيل على ذلك. وكذا عبارته في باب الحجر وعبارة «الدروس» وغيرها. سلّمنا عدم قبولها للتنزيل عليه لكنّا نقول: لو فرضنا أنه وقع هكذا كان الوجه في قبول إقراره ظاهراً، وهو شهادة الحال له، لأن كان ذلك مقتضى الإذن وأنّ معامليه يتضرّرون بالصبر إلى ما بعد العتق.

(١ و ٧ و ٩) مسالك الأفهام: في شروط المقرّج ١١ ص ٩٢ و ٩٣.

(٢ و ١٢) كفاية الأحكام: في شروط المقرّج ٢ ص ٥٠٤.

(٣) مفاتيح الشرائع: في شرائط المقرّج ٣ ص ١٥٩.

(٤) رياض المسائل: في المقرّج ١١ ص ٤١٠.

(٥) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٦٦.

(٦) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢١٧.

(٨) جامع المقاصد: في الحجر ٥ ص ٢١٠.

(١٠) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٩ س ٥ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(١٣) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٤٠٠.

وقال في حجر «جامع المقاصد»: إنَّ شهادة الحال ليست حجة لشغل الذمة الحالية والضرر يندفع بالإشهاد، وليس إقرار العبد بأولى من إقرار الوكيل. وقال: إنَّ الأصحَّ أنَّ إقراره لا يمضي على المولى^١. واحتمل في عبارة الكتاب هناك أنَّه أذن له في التجارة بمقدار معيَّن ودفع إليه ما لا ليَّجرب به ثمَّ عاد وبيده أعراض يدعي أنَّه اشتراها في ذمته وأنَّ دينها باقي وادَّعى تلف ما كان في يده، مع أنَّه قد قال هنا: إنَّ المصنَّف احترز بقوله «فأقرَّ بما يتعلَّق بها» عمَّا إذا أقرَّ بإتلافٍ ونحوه ممَّا لا مدخل له في التجارة، فإنَّه لا ينقذ في حقِّ المولى، فكيف يصحَّ له أن ينزل عبارة الكتاب هناك على إتلاف ما في يده؟ فليتأمل. ثمَّ إنَّه إذا لم يعتدَّ بشهادة الحال ولم يقبل الإقرار فماذا يقول في هذه الأعراض التي في يده أهي لمولاه أو لأصحاب الديون؟ وكلامه يعطي بأنَّها لمولاه. وقضيَّته أنَّه لو أقرَّ أنَّ ما في يده ملك لزيد وديعة أنَّه لا يقبل ويكون المال للمولى. ثمَّ إنَّ كلامه صريح في عدم قبول إقرار الوكيل فيما يتعلَّق بالتجارة، وليس كذلك كما ستسمع.

وكيف كان، فلعلَّه لا إشكال على هذا التنزيل والاحتمال، وإنَّما الإشكال في كلام صاحب الغنية وفيما فهمه الجماعة المتأخرون، إذ كلامهم صريح في عدم القصر على نحو المثال وعدم تقييده بالمقدار الذي أذن له بالتجارة فيه بل كلَّ دين اقتضته التجارة، لأنَّ ضروريَّات التجارة لا تنحصر في مقدار. فالمسألة مفروضة في كلامهم في الأعم، إذ قد قال في «المبسوط»^٢ والغنية^٣: يقبل إقراره فيما يتعلَّق بالتجارة خاصَّة كأن يقرَّ بـشمن مبيع أو أرش معيب أو ما أشبه ذلك. وقد سمعت تفصيل «الكفاية».

(١) جامع المقاصد: في الحجر ج ٥ ص ٢١٠.

(٢) المبسوط: في إقرار العبد ج ٣ ص ١٩.

(٣) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٠.

ويؤخذ بما أقرّ به ممّا في يده. وإن كان أكثر لم يضمنه المولى بل يتبع به بعد العتق.

وقد وجّه إشكال «التذكرة» في «جامع المقاصد^١ والمسالك^٢» بعموم الحجر على المملوك إلّا ما دلّ عليه الإذن، وهو التجارة، وكون الاستدانة من لوازمها ممنوع. ولو سلّم افتقار الإذن إليها في بعض الموارد فلا يدلّ على الملازمة، ولو سلّم فاللزوم غير يتيّن. فلا يدلّ الإذن فيها على الإذن فيها بالالتزام، وانتفاء دلالاتي المطابقة والتضمّن ظاهر. وهذا يقضي أيضاً بأن محلّ الفرض ما هو أعمّ. وأوضح من ذلك تشبيهه في «مجمع البرهان» ما يتعلّق بها بأجرة الحمال والوزان والدوّاب، وقوله فيه: المراد بالإذن في التجارة كونه بحيث يشمل القرض لها وللأعمال في الذمّة^٣. وعلى هذا فلعلّ الأولى تفصيل الكفاية. وتعمام الكلام في باب الحجر^٤.

قوله: «ويؤخذ بما أقرّ به ممّا في يده، وإن كان أكثر لم يضمنه المولى بل يتبع به بعد العتق» أي يؤخذ الذي أقرّ به من الذي في يده، فلو كان الذي أقرّ به أكثر ممّا في يده تبع به بعد العتق. وليس على المولى فيه شيء كما صرّح بذلك في «المبسوط^٥ والشرائع^٦ والتحرير^٧ والإرشاد^٨ والدروس^٩».

- (١) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢١٧.
- (٢) مسالك الأفهام: في شروط المقرّج ١١ ص ٩٢.
- (٣) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّج ٩ ص ٣٩٤.
- (٤) تقدّم في ج ١٦ ص ١٦٨ - ١٧٠.
- (٥) المبسوط: في إقرار العبد ج ٣ ص ١٩.
- (٦) شرائع الإسلام: في المقرّج ٣ ص ١٥٢.
- (٧) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٤٠٠.
- (٨) إرشاد الأذهان: في المقرّج ١ ص ٤٠٦.
- (٩) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّج ٣ ص ١٢٧.

كتاب الإقرار / في عدم صحة إقرار المولى على عبده ٣٥٥
ولا يصحّ إقرار المولى عليه بحدّ ولا غيره

وظاهر إطلاق «الغنية»^١ ونهاية المرام^٢ والمفاتيح^٣ وصريح «مجمع البرهان»^٤ أنّه يقبل في جميع ما يتعلّق بالتجارة، قال: لأنّ التاجر قد يخسر وقد يسرق منه ويحرق ويغرق، وقد يظنّ النفع في بلدٍ آخر فينقل إليه المتاع بأجرة فيتفق عدم النفع ويلتزم بالأجرة وأنّه يستأجر الحمّال والوزّان والكيّال إلى غير ذلك كما هو الشأن في الوكيل في ذلك، فإنّه يقبل إقراره في أنّ عليه ديناً صرفه فيه للتجارة. وهذا هو الموافق للاعتبار. وقد سمعت تفصيل الكفاية، ولعلّ كلام الكتاب وما ذكر معه محمول على ما إذا صرّح بأنّه غير مأذون فيما زاد على الاستدانة لخصوص التجارة، فليتأمل. ثمّ إنّّه لا يتمّ في كلام المبسوط، لأنّه صرّح بالعموم وصرّح بما في الكتاب، وقد قالوا في باب الحجر^٥ إنّّه لو أذن له في التجارة جاز له كلّ ما يندرج تحتها أو استلزمته كحمل المتاع إلى المحرّز والردّ بالعيب، إلى غير ذلك. وقالوا: ليس له الاستدانة إلّا مع ضرورة التجارة المأذون فيها فيلزم المولى، لأنّه في معنى الإذن فحوى كما لو ماتت الدابّة الحاملة للمتاع ولم يمكن غيرها إلّا بالاستدانة وكأجرة الحافظ ونحوها.

[في عدم صحة إقرار المولى على عبده]

قوله: «ولا يصحّ إقرار المولى عليه بحدّ ولا غيره» أي من

(١) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٠.

(٢) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٩ س ٤ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٣) مفاتيح الشرائع: فيما يشترط في المقرّج ٢ ص ١٥٩.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّج ٩ ص ٣٩٤.

(٥) راجع ج ١٦ ص ١٧٨ - ١٧٩.

العقوبات كالتعزير وضرب اليد في الاستمناء ونحو ذلك كما فسّر بذلك في «الإيضاح»^١ وجامع المقاصد^٢ وهذه المسألة إجماعية كما في الإيضاح ولا خلاف في ذلك كما في جامع المقاصد، وقد وجدتني في باب القضاء^٣ ناقلاً على ذلك الإجماع عن «الخلاف» لأنّ إيلام العبد متعلّق به وبالمولى فلا يكفي إقرار المولى بشوته كما لا يكفي إقرار العبد كما تقدّم، ولأنّه متعلّق بما يؤلمه ولا يملك المولى منه ذلك.

وقد فهم صاحب «المسالك»^٤ في باب القضاء من هذه العبارة أنّ المراد بغيره غير الحدّ من المال وغيره، وأنّ المراد أنّه لا يقبل إقرار المولى عليه مطلقاً، وأنّ كلامه هذا منافٍ لقوله في باب القضاء «وإذا ادّعى على المملوك فالغريم مولاه سواء كانت الدعوى مالا أو جنائية»^٥ إلى آخره» لأنّه إذا كان هو الغريم كان إقراره مقبولاً عليه، وأنت قد عرفت المراد من العبارة هنا، وأنّه لو أراد ما فهمه في المسالك لما قال بعده «لو أقرّ عليه بالجنائية» بل الواجب أن يستثني فيقول: إلّا إذا أقرّ عليه بالجنائية، وقد بيّنا معنى كلامه في باب القضاء «أنّ الغريم هو المولى» بأنّ الدعوى إمّا بالمال أو النفس أو الطرف، والكلّ للمولى، فلا عبرة بإقرار العبد ولا إنكاره وإنّما المدار على إقرار المولى. ولا يلزم من اعتبار إقراره لزوم القصاص في النفس والطرف وثبوت الحدود والتعزيرات إن أنكر العبد، بل اللازم الاسترقاق كلّاً أو بعضاً وأنّه لا يلزم من عدم اعتبار إقرار العبد مادام مملوكاً أن

(١) إيضاح الفوائد: في الإقرار ج ٢ ص ٤٣١.

(٢) جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢١٧.

(٣) مفتاح الكرامة: في القضاء ج ١٠ ص ١١١ س ١٧.

(٤) مسالك الأفهام: في القضاء ج ١٣ ص ٤٩٣ - ٤٩٥.

(٥) قواعد الأحكام: ج ٣ ص ٤٤٥.

ولو أقرّ عليه بالجنابة فالأقرب قبول قوله، ويجب المال، ويتعلّق برقبته لا في حقّ العبد كفكّ الإرث، فيعتق بالقيمة وإن قصرت على القولين.

لا يعتبر فيما بعد العتق بل إذا أقرّ تبع لما أقر به من مالٍ أو قصاص. وقد أطلنا المقال هناك وأزلنا الإشكال، ونقلنا كلام المصنّف في الباب وقلنا: إنّ الغريم تارة هو المولى كما إذا أوجبت الدعوى استرقاقاً، وتارة هو العبد فقط وهو فيما يتبع به بعد العتق، وأخرى هما معاً وهو فيما إذا أوجبت الدعوى في الحال الاقتصاص في النفس والطرف.

قوله: ﴿ولو أقرّ عليه بالجنابة فالأقرب قبول قوله، ويجب المال، ويتعلّق برقبته لا في حقّ العبد كفكّ الإرث، فيعتق بالقيمة وإن قصرت على القولين﴾ قد تفرّر في محله^١ أنّه لو مات ولا وارث له سوى ولد مملوك مثلاً فإنّه يفكّ من تركه أبيه من مولاه بقيمته وتدفع إلى مولاه ويستحرّر ويأخذ بقية المال. وقد بنى على ذلك هنا تحقيقاً عميقاً فقال: إذا أقرّ المولى على عبده بجنابة عمداً كانت أو خطأً فالأقرب قبول قوله في حقّ نفسه لا في حقّ العبد، بمعنى أنّه يجب عليه المال عن الجنابة ويتعلّق برقبة العبد لا في مال العبد وحقّه وتركه أبيه. فلو أنّه اتّفق حين إقراره عليه أنّ أباه مات وله مال كثير يفى بقيمته وزيادة ولا وارث له سواء فإنّه يفكّ بقيمته لا غير وإن أوجبت الجنابة أزيد من قيمته، ونعتقه ونسلمه التركة ولا تأخذ منها شيئاً بعد ذلك حتّى على قول الشيخ في

(١) كما في الشرائع: في موانع الإرث ج ٤ ص ١٥، والسرائر: في حكم المملوك في الميراث ج ٣ ص ٢٧٣، ومختلف الشيعة: في العتق ج ٨ ص ٤٩.

«الخلاف»^١ في جناية الخطأ بأن المولى إنما يفكّ العبد الجاني بأرش الجناية وإن زادت عن قيمته، والقول الآخر للشيخ في «المبسوط»^٢ والجماعة أنه يفكّ بأقلّ الأمرين من القيمة وأرش الجناية.

وفائدة عدم تعلّق الجناية بحقّ العبد إنّما تظهر على قول «الخلاف» فإنّها لو تلّقت بحقّ العبد لوجب أن نفكّه من تركته أيّه بقيمته وتدفع للمجنّي عليه منها الزائد عن قيمته الذي أوجبته الجناية. وبالجمله: يجب على قول «الخلاف» حينئذٍ أن تدفع للمجنّي عليه أرش الجناية من تركته أيّه وإن زاد على قيمته أضافها، ولما لم تتعلّق بحقه وجب على هذا أن لا نفكّه إلّا بقيمته كما عرفت. هذا هو مراد المصنّف بقوله «وإن قصرت على القولين» إذ معناه أنه يفكّ بقيمته وإن نقصت عن أرش جنايته على قول «الخلاف».

ومن المعلوم أنه على قول «المبسوط» فلا يفكّ إلّا بقيمته كما هو ظاهر. فقوله «كفكّ الإرث» معناه كما لو اتّفق موت مورثه وله تركه. ففيه إيجاز واختصار كثير للعلم به وظهوره من المقام. هذا على تقدير إقرار مولاه عليه بالجناية خطأً. ومن المعلوم أنه لو لم يتّفق موت أيّه كان مولاه في الخطأ مخيراً بين فكّه بأقلّ الأمرين من القيمة وأرش الجناية على قول «المبسوط» وبأرش الجناية على قول «الخلاف» كما هو ظاهر.

وأما إذا أقرّ عليه بالجناية عمداً وقد اتّفق موت أيّه مثلاً فإنه يفكّ أيضاً بقيمته، لكن لا خيار للمولى هنا بل للمجنّي عليه أو وليّه القصاص وبيعه واسترقاقه، وحيث تعذّر القصاص هنا لعدم نفوذ الإقرار فيه فإذا استرقّه فإن كانت جنايته تساوي قيمته أو تزيد عليها دفع إليه من تركته أيّه قيمته لا غير وإن لم يرض وعق

(١) الخلاف: في جناية العبد ج ٥ ص ١٤٩.

(٢) المبسوط: الجراح فيما إذا قتل عبداً ج ٧ ص ٧.

وأخذ المال، وإن كانت دون قيمته استرق منه بمقدار الجناية ودفع إليه من التركة بقدر ما استرق والباقي من القيمة يدفع إلى مولاه ويصير حرّاً، كما هو الشأن فيما إذا كانت الجناية خطأً وكانت أقلّ من قيمته فإنّه يفكّ من التركة بالقيمة ويعطى المجنيّ عليه بمقدار حقّه والباقي لمولاه.

وتظهر الفائدة في صورة العمد أنّه لو اتفق موت مورّثه فك من المجنيّ عليه وإن لم يرض، ولا كذلك لو لم يتفق فإنّه لا بدّ من رضاه.

وكيف كان، فوجه القرب بالنسبة إلى المولى في حقّ نفسه عموم إقرار العقلاء وأنّه لو أقرّ به لزيد قبل فكذا هنا، كذا قالوا^١. قلت: الوجه فيما يوجب المال ظاهر وفي القصاص أنّه لا يبطل ولا يبطل دم امرئ مسلم. وهو خيرة «التحرير^٢ والدروس^٣ والإيضاح^٤ وجامع المقاصد^٥ بل و«التذكرة^٦» عند إمعان النظر. ووجه العدم في حقّ المولى في «الحواشي^٧» بأنّه لا ينفذ إقراره في حقّ عبده بحدّ وستسمع ما في «الإيضاح». ووجه عدم نفوذه في حقّ عبده أنّه غيره فلا ينفذ إقراره في حقّ الغير.

وقد أطال في «جامع المقاصد^٨» في المقام في غير ما طائل، وقال: لو كانت الجناية المقرّ بها عمداً تسلّط المجنيّ عليه على استرقاقه لنفوذ الإقرار فيه، إذ هو حقّ للسيد فيستحقّ حينئذٍ القيمة وإن نقص عنها أرش الجناية. وفيه: أنّه إذا نقص

(١) كما في جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢٢٠، وإيضاح الفوائد: في الإقرار ج ٢ ص ٤٣١.

(٢) تحرير الأحكام: في المقرّ ج ٤ ص ٤٠٠.

(٣) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّ ج ٣ ص ١٢٨.

(٤) إيضاح الفوائد: في المقرّ ج ٢ ص ٤٣١.

(٥ و ٨) جامع المقاصد: في المقرّ ج ٩ ص ٢١٨ و ٢٢٠.

(٦) تذكرة الفقهاء: في المقرّ ج ١٥ ص ٢٦٧.

(٧) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

عنها أرش الجناية استرق منه بقدر أرش الجناية لا غير كما طفحت به عباراتهم في باب القصاص^١. وستسمع عن «التحرير» ما يخالفه أيضاً. وقال^٢ أيضاً: إنه لا يستقيم كلام «الدروس» مع أننا نراه قيماً مستقيماً، قال^٣: لو اتفق موت مورثه بعد إقرار مولاه عليه بالجناية فك ب قيمته ويتعلق بها المجني عليه مع الإيعاب، ولا يتوجه هنا الفك بأقل الأمرين، لأن ذلك وظيفة المولى، انتهى. وقد بين وجه عدم استقامته بأنه ليس للمولى في صورة العمد الفك أصلاً إلا بالتراضي، فليس له الفك بأقل الأمرين. وهو كما ترى.

وقد حكى الشهيد^٤ عن قضاء التحرير مخالفة ما قرّبه هنا في الكتاب قال: قال في «التحرير»: لو ادّعى - أي على العبد - جناية العمد فاعترف المولى لم يتوجه على العبد القصاص ولا يضمن المولى، واقتصر على ذلك مع أنه قال بعده بلا فاصلة: وطريق التخلص مطابقة العبد بالجواب، فإن اعترف كمولاه اقتصر منه، وإلا كان للمجني عليه في رقبته بقدر الجناية وله تملكه إن استوعبته^٥.

هذا، وقال في «الإيضاح»^٦: إن المسألة مبنية على مسألة، وهي أن الفقهاء اختلفوا فقال بعضهم: كل ما يوجب القصاص لا يثبت فيه إلا القصاص، وإذا فات محله فلا عوض له، والدية لا تثبت إلا صلحاً عوضاً عن العفو، فعلى هذا لا يقبل إقرار السيّد في حقه. وقال الأكثر: إنه يثبت أحد الأمرين على البدل القصاص، فإن تعذر ثبت عوضه الدية، فعلى هذا يحتمل عدم القبول ضعيفاً، انتهى. وقد وافقه

(١) كما في القواعد: ج ٣ ص ٥٩٨، والمسالك: ج ١٥ ص ١٠٧، والإيضاح: ج ٤ ص ٥٧٩.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢٢١.

(٣) الدروس الشرعية: في الإقرار ج ٣ ص ١٢٨.

(٤) لم نثر على هذه الحكاية في الحواشي فراجع.

(٥) تحرير الأحكام: القضاء في كيفية اليمين ج ٥ ص ١٦٤.

(٦) إيضاح الفوائد: في المقرّج ٢ ص ٤٣١.

على نسبة ثبوت أحد الأمرين على البديل إلى الأكثر في «جامع المقاصد» وهو منهما في غاية الغرابة، إذ الإجماع محكي في «الخلاف»^٢ والغنية^٣ والسرائر^٤ وظاهر «المبسوط»^٥ والسرائر^٦ أيضاً في مواضع و«غاية المراد»^٧ والمسالك^٨ على أن الواجب في قتل العمد أصالة هو القصاص، بل في السرائر أن الأخبار به متواترة. وفي الخلاف والمبسوط أن أخبارنا به ناطقة، والشهوات به مستفيضة والفتاوى به طافحة من «المقنعة»^٩ وكتاب «أحكام النساء»^{١٠} إلى «الرياض»^{١١} فثبوت بدله عند تعذره من دون تقصير من الجاني يحتاج إلى دليل، والذاهب إلى ذلك من القدماء أقل قليل، وما هو إلا الشيخ في «الخلاف»^{١٢} في أول كلامه، ثم استحسن ما في «المبسوط»^{١٣}. نعم إذا هرب وفرّ فالذاهب إلى ذلك هو الأكثر كما أوضحنا ذلك في ثلاثة مواضع من باب القصاص^{١٤}. ثم إن المسألة ليست من محل نزاعهم - أعني ما ثبت فيه القصاص ثم فأت - وأسبغنا الكلام في باب العقو^{١٥}.

(١) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢١٩. كذا في نسخة أخرى

(٢) الخلاف: في قتل العمد ج ٥ ص ١٧٦ - ١٧٨ المسألة ٤٠.

(٣) غنية النزوع: في الجنايات ص ٤٠٣.

(٤) السرائر: فيما لو قتل إنسان وعليه دين ج ٢ ص ٤٩.

(٥) المبسوط: فيما إذا قتل عمداً ج ٧ ص ٥٢.

(٦) السرائر: في الجنايات ج ٣ ص ٢٢٠ و ٣٢٤ و ٣٢٦ و ٣٢٩.

(٧) غاية المراد: في قتل العمد ج ٤ ص ٣١٧.

(٨) مسالك الأفهام: ج ١٥ ص ٢٢٤.

(٩) المقنعة: في الجنايات والقصاص ص ٧٣٤.

(١٠) أحكام النساء (مصنّفات الشيخ المفيد: ج ٩) في القصاص ص ٥١.

(١١) رياض المسائل: في كيفية استيفاء القصاص ج ١٤ ص ١٣١ - ١٣٢.

(١٢) الخلاف: في قتل العمد ج ٥ ص ١٧٦ - ١٧٧ المسألة ٤٠.

(١٣) المبسوط: فيما إذا قتل عمداً ج ٧ ص ٥٢.

(١٤) يأتي للشارح في التعليقات على القصاص: ج ١٠ ص ١٢ و ١٣ و ٩٣ و ٩٤ من الرحليه، فراجع.

(١٥) يأتي في ج ١٠ ص ٢٠٥ - ٢٠٧.

ولا يُقبل إقراره بالرقّ لغير مَنْ هو في يده. ومَنْ تحرّر نصفه نفذ نصف إقراره، ويتبع بالباقي.

وفي «الحواشي»^١ كلام غير محرّر، ولعلّه لمكان النسخة، لأنّ النسخ التي وجدناها من الكتاب المذكور كثيرة السقوط والغلط.

[لا يقبل إقرار العبد إلا لمن هو في يده]

قوله: «ولا يُقبل إقراره بالرقّ لغير مَنْ هو في يده» كما في «التذكرة»^٢ والتحرير^٣ وجامع المقاصد^٤ وهو ظاهر، لأنّه إقرار بمال السيّد ولا يقبل إقراره فيه، ولأنّه إقرار على الغير، لأنّ يد مولاه تقضي بالملك وإقراره بالملك يقتضي نفي ذلك، فيكون إقراراً على الغير. والمراد بكونه في يده أن يكون تحت سلطانه على وجه الملك في العادة. وكذا إذا أقرّ مولاه لرجل وأقرّ هو برقيته لآخر كما في «المبسوط»^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ أيضاً.

قوله: «ومَنْ تحرّر نصفه نفذ نصف إقراره ويتبع بالباقي» كما في «التذكرة»^٨ وجامع المقاصد^٩ إذا أقرّ بمال أو جناية توجب مالاً، وأمّا إذا أقرّ بجناية توجب قصاصاً فإنّه لا يقبل ولا يستوفى منه إلا أن يصدّقه المولى، والمفروض عدمه، ولا يطلّ دم امرئ مسلم. فحينئذٍ يمكن أن يقال: إنّه يجب عليه نصف الدية ممّا في يده، ويتبع بالباقي مالاً بعد العتق بناءً على تفوّد إقراره في حقّ نفسه، ويحتمل أنّه يقتصّ منه بعد العتق ولا يطالب الآن بشيء.

(١) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٧ س ٦ (مخطوط في مكتبة الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٢ و ٦ و ٨) تذكرة الفقهاء: في المقرّج ١٥ ص ٢٦١ و ٢٦٢ و ٢٦٦.

(٣ و ٧) تحرير الأحكام: في المقرّج ٤ ص ٤٠٠.

(٤ و ٩) جامع المقاصد: في المقرّج ٩ ص ٢٢١. (٥) المبسوط: في إقرار العبد ج ٣ ص ٢٢.

الثالث: المقر له

وله شرطان:

الأول: أهلية التملك، فلو أقر لدابة أو لحائط لم يصح.

قوله: «الثالث: المقر له، وله شرطان» كما في «التحرير^١ والإرشاد^٢» وغيرهما^٣، وعدت في «التذكرة^٤ والدروس^٥» وغيرهما^٦ ثلاثة، وجعل الثالث تعيين المقر له. ولعل من تركه لأن الإقرار يقبل في الجملة مع عدم التعيين كما سيأتي إن شاء الله^٧.

[الشرط الأول: أهليته للملك]

قوله: «الأول أهلية التملك، فلو أقر لدابة أو لحائط لم يصح» كما طفحت بذلك عباراتهم، إذ قد صرح به في «المبسوط^٨» وكثير مما تأخر^٩ عنه. وفي «مجمع البرهان^{١٠}» أنه ظاهر. واحتمل في «الدروس^{١١}» في الدابة البطلان والاستفسار، ولا بأس به، لأنه إذا أوصى بذلك بعلفها أو نذره له جاز كما ذكره المصنف^{١٢} وجماعة^{١٣} فيما إذا أوصى بها وقصد صرفه لعلفها.

- (١) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٣.
- (٢) إرشاد الأذهان: في المقر له ج ١ ص ٤٠٧.
- (٣) كمسالك الأفهام: في المقر له ج ١١ ص ١٠١.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في شروط المقر له ج ١٥ ص ٢٧٦.
- (٥ و ١١) الدروس الشرعية: في المقر له ج ٣ ص ١٢٩.
- (٦ و ١٠) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٣٩٦.
- (٧) سيأتي الكلام فيه في الفصل الثاني في الأقارير المجهولة.
- (٨) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٨.
- (٩) كشائع الإسلام: في المقر له ج ٣ ص ١٥٣، وإرشاد الأذهان: في المقر له ج ١ ص ٤٠٧.
- (١٠ و ١١) الدروس الشرعية: في المقر له ج ٣ ص ١٢٩.
- (١٢) قواعد الأحكام: في الوصايا ج ٢ ص ٤٤٩.
- (١٣) كالشهاد في الدروس الشرعية: فيما يعتبر في الموصى له ج ٢ ص ٣٠٦، والمحقق ←

ولو قال: بسبب الدابة قيل: يكون إقراراً للمالك على تقدير الاستتجار. وفيه نظر، إذ قد يجب بسببها ما لا يستحق المالك كأرش الجناية على سائقها أو راكبها.

قوله: «ولو قال: بسبب الدابة قيل: يكون إقراراً للمالك على تقدير الاستتجار. وفيه نظر، إذ قد يجب بسببها ما لا يستحق المالك كأرش الجناية على سائقها أو راكبها» القائل الشيخ في «المبسوط»^١ قال: إن قال عليّ بسبب هذه البهيمة ألف درهم كان ذلك إقراراً بالألف. ومعنى السبب أن يكون الألف تثبت بأرش جناية منه عليها أو أجرة منافعها أو ما أشبه ذلك. وظاهر «شرح الإرشاد» لفخر الإسلام الإجماع عليه حيث قال في وجه إشكال الإرشاد: من نصّ الأصحاب أنه لمالكه^٢. ولعل وجه ظاهر لأنه كلام له وجه صحيح مع صدق أنه إقرار وظهور عدم فسادها، فلا معنى لحمله على غيره كما هو الشأن في سائر الأقارير، فكان غير محتاج إلى التفسير، مضافاً إلى أن الغالب في التملك بسببها أن يكون للمالك وإن لم تبلغ غلبته إلى كونه حقيقة عرفية، وأن كونه له مستغن عن تقدير أمر زائد، وهو وقوع جنايتها في يده على غير المالك. وهذان يقضيان برجحانه، والراجع يتعين المصير إليه. ثم إن المتبادر من الإقرار كذلك كونه للمالك، لأن المنساق المتبادر أنه استأجرها أو جنى عليها، لأن المال الذي ثبت في الذمة بسببها جارٍ مجرى نمائها وسائر منافعها. فالإطلاق يحمل

→ الكركي في جامع المقاصد: في الموصى له ج ١٠ ص ٤٩، والفخر في إيضاح الفوائد: في الموصى له ج ٢ ص ٤٨٥.

(١) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٢٨.

(٢) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ السطر الأول (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

على المتبادر الغالب، وبه يفارق الغلبة الأولى، فتأمل.

هذا كله مع قطع النظر عما يظهر من ولد المصنف من دعوى الإجماع عليه، وظهور الإجماع وإن لم يكن حجة، لأنه ليس بإجماع لكنه يفيد الفقيه ظناً. فالذي يقول كل ظن له حجة يتعين عليه المصير إليه. ويشهد لهذه الدعوى سكوت ابن إدريس والجماعة عليه، فليتأمل.

وأول من تأمل في ذلك المحقق في «الشرائع» فقال: فيه إشكال، إذ قد يجب بسببها ما لا يستحقه المالك كأروش الجنايات على سائقها أو راجعها^١ «كالكتاب والإرشاد»^٢ من دون ترجيح، كذا «غاية المرام»^٣. وقوى في «التحرير»^٤ كما قرب ولده في «الإيضاح»^٥ البطلان، لأنه لم يذكر لمن هو. وقال ولده: نعم لو ادّعاها المالك كانت له، لأنها مال لا يدّعيه أحد. واختير في «التذكرة»^٦ والدروس^٧ والحواشي^٨ وجامع المقاصد^٩ والمسالك^{١٠} أنه يستفسر المقرّ ويقبل منه تفسيره. وفي بعضها: فإن لم يفسره فهو إقرار لمجهول، فيجيء فيه حينئذٍ البطلان أو طلب التعيين. والآخر خيرة «الدروس». وفي «جامع المقاصد» أنه مع تعذره فهو إقرار لمجهول. وقال في «التذكرة»: إن امتنع من البيان

(١) شرائع الإسلام: في المقرّ له ج ٣ ص ١٥٣.

(٢) إرشاد الأذهان: في المقرّ له ج ١ ص ٤٠٧.

(٣) غاية المرام: في المقرّ له ج ٣ ص ٤٤٣.

(٤) تحرير الأحكام: في المقرّ له ج ٤ ص ٤٠٣.

(٥) إيضاح الفوائد: في المقرّ له ج ٢ ص ٤٣٢.

(٦) تذكرة الفقهاء: في المقرّ له ج ١٥ ص ٢٧٦.

(٧) الدروس الشرعية: في المقرّ له ج ٣ ص ١٢٩.

(٨) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٩) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٢٢.

(١٠) مسالك الأفهام: في المقرّ له ج ١١ ص ١٠١.

نعم لو قال: لمالكها أو لزيد عليّ بسببها لزم. ولو قال: بسبب حملها لم يلزمه شيء، إذ لا يمكن إيجاب شيء بسبب الحمل.

وادّعى المالك أنّه قصده حلف له، وإلا فلا. وقد سها القلم الشريف المبارك الميمون في «مجمع البرهان»^(١) فنسب إلى التذكرة في المسألة أنّه أسند الخلاف فيها إلى بعض الشافعية وأنّه يظهر منها دعوى الإجماع، وإنّما ذكر ذلك في «التذكرة»^(٢) فيما إذا قال لمالكها عليّ ألف بسبب دأبته، وقال: إنّ بعض الشافعية قال: إنّ لا يصحّ، لأنّ الغالب لزوم المال بالمعاملة ولا تتصوّر المعاملة معها، وذكر فيها في المسألة ما حكيناه عنها.

قوله: «نعم لو قال: لمالكها أو لزيد عليّ بسببها لزم» هذا ممّا لا أجد فيه خلافاً إلّا ما سمعته آنفاً عن بعض الشافعية، وقد سمعت ما استظهره في «مجمع البرهان» من «التذكرة» وفي «جامع المقاصد»^(٣) أنّه لا كلام في نفوذ الإقرار فيهما. وفي «المسالك»^(٤) أنّه لا إشكال في ذلك. ولو أتى بلفظ الإقرار كعبارة الكتاب طوّل بالبيان فإن تعذّر لنحو موته أقرع.

قوله: «ولو قال: بسبب حملها لم يلزمه شيء، إذ لا يمكن إيجاب شيء بسبب الحمل» إن كان معناه كما هو الظاهر أنّه قال لمالك الدأبة: عليّ كذا بسبب حملها توجّه عليه أن يقال: إنّ من قبيل: له كذا من ثمن خمر أو خنزير فتبطل الضميمة، إلّا أن تقول: إنّ قدّم قوله «بسبب حملها» على قوله «ألف درهم»

(١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ له ج ٩ ص ٣٩٧.

(٢) تذكرة الفقهاء: في المقرّ له ج ١٥ ص ٢٧٦.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٢٢.

(٤) مسالك الأفهام: في شروط المقرّ له ج ١١ ص ١٠١.

ولو أقر لميت صح وانتقل إلى ورثته.
ولو قال: لا وارث له سوى هذا ألزم التسليم إليه إن كان ديناً،

كأن يقال: له عليّ بسبب حمل الدابة ألف درهم، فيكون من قبيل: له عليّ ثمن الخمر ألف درهم ويصح الإقرار. وإن كان معناه أنّه قال عليّ كذا بسبب حمل بهيمة ولم يقل له ولا لمالكها اتجه ما قال مع قيام احتمال بسبب إتلاف حملها أو أنّه أوصى له بذلك إن قلنا إنه بفتح الحاء المهملة لا بكسرها، فليتأمل.

[فيما لو أقر المقر له لميت]

قوله: ﴿ولو أقر للميت صح وانتقل لورثته﴾ لأن الميت ممن يملك على الحقيقة عند جماعة كما يبقى عليه الدين، لأنّه يملك المال الموصى به، بل قيل: قد يتجدّد له الملك بعد الموت كملكه لديته ولما يقع في شبكته. والحق أنّ ذلك كلّ على حكم ماله كما بيّناه وأسبغنا الكلام فيه في باب المواريث^١. وأيّهما كان فهو كافٍ في صحّة الإقرار له هنا. وأمّا انتقاله للورثة إذا لم يكن عليه دين فمما لا خلاف لأحد فيه. والمسألة محلّها المواريث ولذلك تركها الجماعة.

قوله: ﴿ولو قال: لا وارث له سوى هذا ألزم التسليم إليه إن كان ديناً﴾ كما في «الإيضاح»^٢ وجامع المقاصد^٣ بل هو إجماعي كما ستعرف، لأنّ إقرار المديون فيه في الحقيقة إقرار على نفسه، لأنّه قد أقرّ بوجوب تسليم هذا القدر من ماله فوجب أن يكون نافذاً.

(١) سيأتي في ج ٢٤.

(٢) إيضاح الفوائد: في المقر له ج ٢ ص ٤٣٣.

(٣) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٢٣.

وفي العين نظر، أقربيه وجوب البحث.

قوله: «وفي العين نظر، أقربيه وجوب البحث» لأنه إقرار على الغير فلا يكون نافذاً بحيث يلزم بالتسليم من الحاكم ولما فيه من التفرير بمال لم يثبت انحصار ملكه فيه وتعريضه للتلف. وهو خيرة «الإيضاح»^١ وجامع المقاصد^٢ بلفظ الأصحّ فيهما. وبه جزم في «المسالك»^٣ وقد تقدّمت هذه المسألة في باب الوكالة في فصل النزاع^٤، وقد قال المصنّف هناك «وإن صدّقه على أن لا وارث له سواء لزمه الدفع». وإطلاقه يتناول العين والذين كما هو صريح «المبسوط»^٥ والجامع^٦ والتذكرة^٧ وجامع المقاصد^٨ قالوا: إنّه إن صدّقه على أن لا وارث سواء لزمه دفع العين والذين، وفي «التحرير»^٩ لزمه الدفع في العين والذين إجماعاً كما تقدّم حكاية ذلك كلّهُ. وهو ظاهر «الشرائع»^{١٠} والإرشاد^{١١} أو صريحهما في الباب وصريح «مجمع البرهان»^{١٢} وقد قال: إنّه المشهور، قلت: وهو الأصحّ، لأنّه إقرار من صاحب اليد، لأنّ قوله «ولا وارث له سواء» يجري مجرى الإقرار له من أوّل

- (١) إيضاح الفوائد: في المقرّ له ج ٢ ص ٤٣٣.
- (٢) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٢٤.
- (٣) مسالك الأفهام: في شروط المقرّ له ج ١١ ص ١٠١.
- (٤) تقدّمت في ج ٢١ ص ٣٥٧.
- (٥) المبسوط: في الوكالة ج ٢ ص ٣٨٨.
- (٦) الجامع للشرائع: في الوكالة ص ٣٢٤.
- (٧) تذكرة الفقهاء: في الوكالة بالقضاء ج ١٥ ص ١٩٩ - ٢٠٠.
- (٨) جامع المقاصد: في الوكالة ج ٨ ص ٣٠١.
- (٩) تحرير الأحكام: الوكالة في النزاع ج ٣ ص ٤٦.
- (١٠) شرائع الإسلام: في المقرّ له ج ٣ ص ١٥٣.
- (١١) إرشاد الأذهان: في المقرّ له ج ١ ص ٤٠٧.
- (١٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ له ج ٩ ص ٤٠٠.

ولو أقر للعبد صحّ وكان للمولى.

الأمر، فكأنّه قال: هذا لهذا، ولا يمنع منه احتمال غير ذلك، إذ لو اعتبر مثل هذا الاحتمال لم يتمّ إقرار، إذ قوله «هذا لزيد» يجري فيه احتمال وجود الشريك له، ولأنّ قول المسلم وفعله يحملان على الصحّة، ولأنّه يلزمه العوض والغرامة لغيره، والعامل لا يقرّ بمثل ذلك إلّا إذا كان حقّاً. وقد قال المفصلون: إنّه لو أراد المقرّ دفع العين لم يمنع، فإن ظهر وارث آخر كان له مطالبتة لعدم المنازع. وفيه: أنّ هذا يقضي بأنّه يلزم بالتسليم كما أنّ عدم الإلزام يقضي بالمنع من التسليم إذ العلة احتمال كون العين ملك الغير وأنّه إقرار في حقّ الغير، فلا معنى لعدم المنع من التسليم مع عدم الإلزام، كما جزم بذلك في «مجمع البرهان».

[فيما لو أقر المقر له لعبد]

قوله: «ولو أقر للعبد صحّ وكان للمولى» كما في «المبسوط»^١ والجامع^٢ والشرائع^٣ والنافع^٤ والتذكرة^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ والتبصرة^٨ والدروس^٩

(١) المبسوط: في المقرّ له ج ٣ ص ٢٨.

(٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٢٨.

(٣) شرائع الإسلام: في المقرّ له ج ٣ ص ١٥٢.

(٤) المختصر النافع: في المقرّ له ص ٢٣٣.

(٥) تذكرة الفقهاء: في المقرّ له ج ١٥ ص ٢٧٦.

(٦) تحرير الأحكام: في المقرّ له ج ٤ ص ٤٠٣.

(٧) إرشاد الأذهان: في المقرّ له ج ١ ص ٤٠٧.

(٨) تبصرة المتعلّمين: في المقرّ له ص ١١٨.

(٩) الدروس الشرعية: في المقرّ له ج ٣ ص ١٣٠.

ولو أقرّ لحمل فلانة وعزاه إلى وصية أو ميراثٍ صحّ.

وجامع المقاصد^١ والتنقيح^٢ والمسالك^٣ ومجمع البرهان^٤ والكفاية^٥ ونهاية المرام^٦. وفي الأخير: لا خلاف في صحة الإقرار للعبد، وقد قال في «الرياض»^٧:
إنّه هو الحجّة. وهو غريب.

والوجه فيه: أنّه كلام صحيح وإقرار صادر من عاقل وله وجه صحيح، لأنّ الإقرار له يقتضي الاعتراف له باليد، ذلك ممكن في حقّه ومصحّح للإقرار، لأنّه لا ريب في أنّه ذو يد وله أهلية التصرف ليس كالبهيمة، كما أنّه لا ريب في صحة الإضافة إليه في البيع والهبة وسائر الإنشاءات، وهو كافٍ في صحة الإقرار، فلا مخصص هنا، لعموم إقرار العقلاء. ولما كانت يده يد السيّد كان الإقرار للسيّد، ولم يبق إلّا أنّ الإقرار يقتضي الملك ولا ملك هنا. وهذا لا يخصّص العموم، لأنّه مجاز شائع في العرف مشهور في الاستعمال. وما عساه يقال: إنهم قد منعوا من الوصية لعبد الغير فكيف أجازوا الإقرار له؟ ففيه: أنّ الوصية تمليك والإقرار إخبار بيد له مجازاً، والوصية لعبد جائزة لأنّها تنصرف إلى تمليكه نفسه بمعنى عتقه منها.

[فيما لو أقرّ المقرّ له لحمل]

قوله: «ولو أقرّ لحمل فلانة وعزاه إلى وصية أو ميراثٍ صحّ»

- (١) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٢٤.
- (٢) التنقيح الرابع: في المقرّ له ج ٣ ص ٤٩٠.
- (٣) مسالك الأفهام: في المقرّ له ج ١١ ص ١٠٢.
- (٤) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ له ج ٩ ص ٣٩٧.
- (٥) كفاية الأحكام: في المقرّ له ج ٢ ص ٥٠٤.
- (٦) لم نعثر عليه، ولكن نقله عنه السيّد الطباطبائي في الرياض: ج ١١ ص ٤١٣.
- (٧) رياض المسائل: في المقرّ له ج ١١ ص ٤١٣.

كما في «المبسوط»^١ والغنية^٢ والسرائر^٣ والجامع^٤ والشرائع^٥ والنافع^٦ والتذكرة^٧ والتحرير^٨ والإرشاد^٩ وشرحه^{١٠} لولده و«الدروس»^{١١} وغاية المراد^{١٢} وجامع المقاصد^{١٣} والتنقيح^{١٤} والمسالك^{١٥} ومجمع البرهان^{١٦} ونهاية المرام^{١٧} والنافع^{١٨} بالأولية، لأنه صححه في صورة الإطلاق. وفي «شرح الإرشاد»^٩ لفخر الإسلام الإجماع عليه. وهو - أي الإجماع - ظاهر «التنقيح»^{١٤}. وفي «المسالك»^{١٥} أنه لا إشكال فيه بل قد يقال: إنه يظهر من «الغنية»^٢ بل و«الجامع»^٤ الإجماع عليه حيث إنهما أخذه مسلماً أو كالمسلم المفروغ منه فليحظ. واستدل في «جامع المقاصد»^{١٣} عليه - أي على ما في الكتاب - بالإطباق على أنه تصح الوصية له وأنه يرث. قلت: ولا يمنع من ذلك أنه لا يستقر ملكه إلا إذا سقط حياً، وقد ذكر

- (١) المبسوط: في المقر له ج ٣ ص ١٤.
(٢ و ٢٢) غنية النزوع: في المقر له ص ٢٧٥.
(٣) السرائر: في حكم إقرار المريض ج ٢ ص ٥٠٦.
(٤ و ٢٣) الجامع للشرائع: في المقر له ص ٣٢٨.
(٥) شرائع الإسلام: في المقر له ج ٣ ص ١٥٢.
(٦ و ١٨) المختصر النافع: في المقر له ص ٢٣٣.
(٧) تذكرة الفقهاء: في المقر له ج ١٥ ص ٢٧٧.
(٨) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٣.
(٩) إرشاد الأذهان: في المقر له ج ١ ص ٤٠٧.
(١٠ و ١٩) شرح الإرشاد للنيلي: في المقر له ص ٥٨ س ٤ و ٦ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
(١١) الدروس الشرعية: في المقر له ج ٣ ص ١٣٠.
(١٢) غاية المراد: في المقر له ج ٢ ص ٢٤٧.
(١٣ و ٢٤) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٢٤.
(١٤ و ٢٠) التنقيح الرائع: في المقر له ج ٣ ص ٤٨٩.
(١٥ و ٢١) مسالك الأفهام: في المقر له ج ١١ ص ١٠٣ و ١٠٢.
(١٦) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٣٩٧.
(١٧) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٧٩ س ٢٤ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

فإن ولدت ذكراً وأنثى فهو بينهما على حسب استحقاقهما.
فلو عزاه إلى سبب ممتنع كالجناية عليه والمعاملة له فالأقرب
اللزوم وإلغاء المبطل.

المصنّف والأكثر في المسألة ثلاث صور هذه أحدها.

قوله: «فإن ولدت ذكراً وأنثى فهو بينهما على حسب
استحقاقهما» العبارة تشعر بتفاوتهما في النصيب وهو في الإرث في محله، وأمّا
في الوصية فهما سواء كما سيأتي إن شاء الله.

قوله: «فلو عزاه إلى سبب ممتنع كالجناية عليه والمعاملة له
فالأقرب للزوم وإلغاء المبطل» كما في «الشرائع»^١ والتذكرة^٢ والتحرير^٣
والإرشاد^٤ والمختلف^٥ وجامع المقاصد^٦ وكذا «غاية المراد»^٧. وفي «المسالك»^٨
أنّه أشهر. وقد نسبته في «التنقيح»^٩ إلى المبسوط وتبعه صاحب «الرياض»^{١٠}
ولم يظهر لنا ذلك منه بل يظهر منه التوقف، لأنّه ما زاد على حكاية قولين. نعم قال
في «غاية المراد»^{١١}: «إنّه يلوح من المبسوط. ولا ترجيح في «شرح الإرشاد»^{١٢}

- (١) شرائع الإسلام: في المقرّ له ج ٣ ص ١٥٣.
- (٢) تذكرة الفقهاء: في المقرّ له ج ١٥ ص ٢٧٨.
- (٣) تحرير الأحكام: في المقرّ له ج ٤ ص ٤٠٣.
- (٤) إرشاد الأذهان: في المقرّ له ج ١ ص ٤٠٧.
- (٥) لم نعثر عليه في المختلف حسبما تفحصناه. فراجع.
- (٦) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٢٥.
- (٧) و (١١) غاية المراد: في المقرّ له ج ٢ ص ٢٤٨.
- (٨) مسالك الأفهام: في المقرّ له ج ١١ ص ١٠٣.
- (٩) التنقيح الرائع: في المقرّ له ج ٣ ص ٤٨٩.
- (١٠) رياض المسائل: في المقرّ له ج ١١ ص ٤١٢.
- (١٢) شرح الإرشاد: في المقرّ له ص ٥٨ س ٣ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

للفخر ولا «الدروس»^١ ولا «التنقيح»^٢ ومجمع البرهان^٣. وفي «الإيضاح»^٤ أن الأصح البطلان. وهو المحكي^٥ عن أبي علي والقاضي.

وكيف كان، فحجة الكتاب وما وافقه في صحة الإقرار عموم إقرار العقلاء على أنفسهم وأن كلام المكلف يسان عن اللغو بحسب الإمكان. وفي إلغاء الضميمة أنها يقتضي إبطال الإقرار ورفع فوجب الحكم بإبطالها لسبق الحكم بصحته، وأن الاختصار على إبطال البعض مع إمكانه أولى، وأن ذلك جار مجرى له ألف من ثمن خمر. والفرق بينه وبين المعلق على شرط أن الشرط منافي للإخبار بالاستحقاق في الزمن الماضي، فلم يتحقق ماهية الإقرار مع الشرط، بخلافه مع المنافي المتعقب فإنه إخبار تام، وإنما تعقبه ما يبطله فلا يسمع، وكون الكلام كالجملة الواحدة لا يتم إلا بآخره كما في الخبر يتم فيما هو من تمامه كالشرط والصفة لا فيما لا يتعلق به بل ينفيه. ومن ثم أجمعوا على بطلان المعلق دون المتعقب بالمنافي. وقد استدلل القائلون بالبطلان إلى ما سمعت من أن الكلام لا يتم إلا بآخره وآخره يقضي ببطلان أوله، وقد عرفت الحال فيه.

وزاد في «الإيضاح» أنه لا ملك للحمل في الحقيقة وإنما يوجد سبب يصلح للتعليل، فإذا لم يقرب له لم يصح، انتهى. ومعناه أن الحكم بالملك قبل سقوطه حياً منتفياً فلا يكون مالاً حقيقة، إذ الإرث والوصية سببان صالحان للملك عند سقوطه حياً ومانعان من ملك غيره قبله. فحمل الإطلاق عليهما مع التعقيب

(١) الدروس الشرعية: في المقر له ج ٣ ص ١٣٠.

(٢) التنقيح الرائع: في المقر له ج ٣ ص ٤٨٩.

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٣٩٧.

(٤) إيضاح الفوائد: في المقر له ج ٢ ص ٤٣٤.

(٥) حكاها عنها الطباطبائي في الرياض: في المقر له ج ١١ ص ٤١٢.

ولو أطلق فالوجه الصحة تنزيلاً على المحتمل.

بالمنافي دونه يحتاج إلى دليل. وفيه: أنه لعل دليله العموم فينزل على السبب الصحيح وإن كان نادراً، لأنه يكفي في صحته إمكان تحققه كما ستسمع، وأن كون بعض كلام العاقل لغواً أولى من كونه كله لغواً، ومما ذكر من أدلة القولين يعلم الوجه في توقف من توقف.

قوله: ﴿ولو أطلق فالوجه الصحة تنزيلاً على المحتمل﴾ القول بالصحة في صورة الإطلاق خيرة «الخلاف»^١ والمبسوط^٢ والغنية^٣ والسرائر^٤ وجامع الشرائع^٥ والشرائع^٦ والنافع^٧ والتذكرة^٨ والتحرير^٩ والإرشاد^{١٠} وشرحه^{١١} لولده و«الدروس»^{١٢} وغاية المراد^{١٣} والتنقيح^{١٤} وجامع المقاصد^{١٥} والمسالك^{١٦}

- (١) الخلاف: في المقر له ج ٣ ص ٣٧١ المسألة ١٦.
- (٢) المبسوط: في المقر له ج ٣ ص ٤٤٤.
- (٣) غنية النزوع: في المقر له ص ٢٧٥.
- (٤) السرائر: في المقر له ج ٢ ص ٥٠٦.
- (٥) الجامع للشرائع: في المقر له ص ٣٢٨.
- (٦) شرائع الإسلام: في المقر له ج ٣ ص ١٥٣.
- (٧) المختصر النافع: في المقر له ص ٢٣٣.
- (٨) تذكرة الفقهاء: في المقر له ج ١٥ ص ٢٧٩.
- (٩) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٣.
- (١٠) إرشاد الأذهان: في المقر له ج ١ ص ٤٠٧.
- (١١) شرح الإرشاد للنيلي: في المقر له ص ٥٨ س ٤ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (١٢) الدروس الشرعية: في المقر له ج ٣ ص ١٣٠.
- (١٣) غاية المراد: في المقر له ج ٢ ص ٢٤٧.
- (١٤) التنقيح الرائع: في المقر له ج ٣ ص ٤٨٩.
- (١٥) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٢٦.
- (١٦) مسالك الأفهام: في المقر له ج ١١ ص ١٠٤.

ومجمع البرهان^١ وغيرها^٢. وفي «شرح الإرشاد» للفخر وظاهر «التنقيح» حيث
نسبه فيه للأصحاب الإجماع عليه. وذلك لازم بالأولية لكل من صححه فيما إذا
عزاه إلى سبب باطل «كالمختلف^٣». وقد صححه هنا من توقف هناك مستنديين إلى
أن إطلاقه ينزل على وجه صحيح لاحتماله الأمرين فينزل على السبب الصحيح
المحتمل، لأن كان ممكناً وإن كان نادراً فيتناولاه العموم، لأن ذلك لو قدح لأثر في
سائر الأقارير. وفي «الإيضاح^٤» أن الأصح البطلان. ولم يعك عن أبي علي
والقاضي هنا شيء، فينحصر الخلاف في فخر الإسلام مع أنه حكى الإجماع على
الصحة كما سمعت مستنداً في البطلان هنا إلى ما سمعته آنفاً.

هذا، وقد تقدم^٥ ما حكيناه عن «التذكرة» من القاعدة التي ذكرها فيها مكرراً
من أن الإقرار مبني على القطع واليقين وأن الاحتمال لو كان نادراً نفى لزوم
الإقرار، فلا بد من محاولة الجمع بين كلامهم هنا - إذ ظاهره كما هو صريح التذكرة
أن لهم قاعدة أخرى، وهو أن الإقرار يحمل على الصحة مهما أمكن - والقاعدة
المذكورة فيما سلف. ولعله ممكن. وليعلم أن القائل بالصحة لا يكلف المقر بيان
السبب. نعم لو سقط ميثاً كلف السبب ليرد المال المقر به إلى ورثة المورث في
صورة الإرث وإلى الموصى في صورة الوصية.

قوله: «ويكون بين الذكر والأنثى نصفين» ولعل نحوه قوله في

(١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٣٩٧.

(٢) كالسرائر: في المقر له ج ٢ ص ٥٠٦.

(٣) لم نعر عليه في المختلف كما نتهنا عليه آنفاً.

(٤) إيضاح الفوائد: في المقر له ج ٢ ص ٤٣٤.

(٥) تقدم في ص ٢٨٥.

«الإرشاد»^١: وإن كان اثنين تساوياً. ولعلّه أراد فيهما ما في «المبسوط»^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤ والدروس^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ ومجمع البرهان^٨ وكذا «الشرائع»^٩ قال في «المبسوط»: فإن كانا ذكرين أو أنثيين فالمال بينهما نصفين، سواء ثبت ذلك عن وصية أو ميراث، فإن كان أحدهما ذكراً والآخر أنثى، فإن كان ذلك عن وصية تساويا فيه، وإن كان عن ميراث تفاضلا فيه، إلا أن يكونا ولدي أم، انتهى. وقيد التساوي في «الدروس»^{١٠} بما إذا لم يفضل. واستشكل في «المسالك»^{١١} في التسوية في الوصية مع إمكان الاستعلام ثم استوجه الرجوع إلى المقر. وفيه: أن الأصل في الوقف والوصية وكل سبب مقتضى للملك والتشريك التسوية، لأن الأصل عدم ما يقتضي للتفضيل، ولأن التفضيل لا بد له من زيادة في اللفظ والأصل عدمها. ولعل المراد من عبارة الكتاب أن ذلك عند تعذر الاستعلام فيكون شاملة للإرث والوصية، وإلا فمن المعلوم بالضرورة أن الذكر والأنثى يتفاوتان في الإرث لكن التساوي أيضاً هنا مشكل لإمكان كون السبب الإرث فلا بد حينئذ من الصلح.

- (١) إرشاد الأذهان: في المقر له ج ١ ص ٤٠٧.
- (٢) المبسوط: في المقر له ج ٣ ص ١٥.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في المقر له ج ١٥ ص ٢٧٩.
- (٤) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٤.
- (٥ و ١٠) الدروس الشرعية: في المقر له ج ٣ ص ١٣٠.
- (٦) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٢٧.
- (٧ و ١١) مسالك الأفهام: في المقر له ج ١١ ص ١٠٧ و ١٠٨.
- (٨) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٤٠٠.
- (٩) شرائع الإسلام: في المقر له ج ٣ ص ١٥٣.

ويملك الحمل ما أقر له به بعد وجوده حياً لدون ستة أشهر من حين الإقرار. ولو وُلد لأكثر من مدة الحمل بطل.

قوله: «ويملك الحمل ما أقر له به بعد وجوده حياً لدون ستة أشهر من حين الإقرار. ولو وُلد لأكثر من مدة الحمل بطل» كما صرح بذلك كله في «المبسوط»^١ والجامع^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ ومجمع البرهان^٩ والإرشاد^{١٠} غير أنه جعل أكثر مدة الحمل عشرة أشهر. وفي «المسالك» لا شبهة في هاتين الصورتين، وفي «مجمع البرهان» لا نزاع في الصورة الأولى. قلت: وكذا الثانية جزماً فيما أجد من أقوال الخاصة والعامة.

والمراد بـ«وجوده حياً» تولّده كذلك، إذ لا يثبت له ملك قبل ذلك. نعم يمنع تملك غيره في تلك المدة. والتفصيل بكونه لدون الستة من حين الإقرار ليقطع بوجوده حين صدوره بخلاف ما لو كان لستة فصاعداً، فإنه يمكن تجدّده بعد الإقرار، لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر. ومرادهم بقولهم «من حين الإقرار» إنما

- (١) المبسوط: في المقر له ج ٣ ص ١٥.
- (٢) الجامع للشرائع: في المقر له ص ٣٢٨.
- (٣) شرائع الإسلام: في المقر له ج ٣ ص ١٥٣.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في المقر له ج ١٥ ص ٢٧٦ - ٢٧٧.
- (٥) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٣.
- (٦) الدروس الشرعية: في المقر له ج ٣ ص ١٣٠.
- (٧) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٢٧.
- (٨) مسالك الأفهام: في المقر له ج ١١ ص ١٠٦.
- (٩) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٣٩٨.
- (١٠) إرشاد الأذهان: في المقر له ج ١ ص ٤٠٧.

ولو وضع فيما بينهما ولا زوج ولا مالك حُكم له لتحقيقه وقت الإقرار.

هو الإقرار المتأخر عن الوطء، لأنَّ لحوق الحمل مشروط بالدخول، والمدة تعتبر من حين الوطء لا من حين الإقرار مطلقاً.

ولعلَّ مرادهم بأكثر من مدة الحمل هنا الأكثر من أقصى مدة الحمل، وهو التسعة أو العشرة أو السنة كأن تلده لأكثر من تسعة أشهر عند قوم ومن عشرة عند آخرين ومن سنة عند جماعة. وهذا المعنى صريح «الإرشاد»^١ بل و«جامع المقاصد»^٢ في موضع منه. قال في «الإرشاد»: ولو ولد لأكثر من عشرة لم يملك. وظاهر «المسالك»^٣ وغيرها أنَّ المراد بالأكثر من مدة الحمل أقصاها - أعني نفس التسعة أو العشرة أو السنة على اختلاف الآراء - لكنَّه على هذا يبطل إذا كانت خالية مع أنَّ الأصل عدم الشبهة لدورها وعدم الزنا، لأنَّها مسلمة، ويشكل بالكافرة. ويردُّ على الأول ما ستسمعه عن «جامع المقاصد» في آخر المسألة. وقال في «جامع الشرائع»^٤: فلو ولدته لأكثر من ستة أشهر لم يصحَّ، فليتأمل. ووجه البطلان ظاهر للقطع بأنَّه لم يكن موجوداً من حين الإقرار.

قوله: «ولو وضع فيما بينهما ولا زوج ولا مالك حُكم له لتحقيقه وقت الإقرار» كما في «المبسوط»^٥ والجامع^٦ والشرائع^٧

(١) إرشاد الأذهان: في المقرَّ له ج ١ ص ٤٠٧.

(٢) جامع المقاصد: في المقرَّ له ج ٩ ص ٢٢٧.

(٣) مسالك الأفهام: في المقرَّ له ج ١١ ص ١٠٦.

(٤ و ٦) الجامع للشرائع: في المقرَّ له ص ٣٤٢.

(٥) المبسوط: في المقرَّ له ج ٣ ص ١٥.

(٧) شرائع الإسلام: في المقرَّ له ج ٣ ص ١٥٣.

ولو كان لها زوج أو مولى ففي الحكم له إشكال، ينشأ من عدم اليقين بوجوده، ومن صحة الإقرار والعادة.

والتذكرة^١ والتحرير^٢ والدروس^٣ وجامع المقاصد^٤ والمسالك^٥ والمراد أنه ولد لأكثر من ستة أشهر ودون تسعة أشهر كما هو صريح «الجامع» أو ولد للتسعة مثلاً التي هي بين الأقل وهي الستة والأكثر من التسعة.

ومعنى تحققه وقت الإقرار أنه يكون للفراش الأول حيث كانت خالية من فراش يمكن تجدد بوجه سائق ولو شبهة أو غير سائق كما هو المفروض فإن ذلك يعين أن يكون للأول. فقولهم «ولا زوج ولا مالك» كناية عن ذلك، وإلا لما صح لهم التعليل بتحقيقه وقت الإقرار لكنه يكون مقارناً إلا أن تلحظ ما يأتي. وقد يقال: إنه يكفي في التحقق عدم الزوج والمالك كما حكم بثبوت نسبه بذلك، إذ الشبهة والزنا يندفعان بالأصل كما عرفت، فتأمل.

[فيما لو كان لحمل المقر له زوج أو مولى]

قوله: «ولو كان لها زوج أو مولى ففي الحكم له إشكال، ينشأ من عدم اليقين بوجوده، ومن صحة الإقرار والعادة» ونحوه ما في «التذكرة»^٦ حيث قال: فيه نظر. وقد اختير في «المبسوط»^٧ و«الجامع»^٨ والتحرير^٩ والدروس^{١٠} و«جامع المقاصد»^{١١} بطلان الإقرار وعدم صحته لعدم اليقين

(١ و ٧) تذكرة الفقهاء: في المقر له ج ١٥ ص ٢٨٠.

(٢ و ٩) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٣ و ٤٠٤.

(٣ و ١٠) الدروس الشرعية: فيما يعتبر في المقر له ج ٣ ص ١٣٠.

(٤ و ١١) جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢٢٧ و ٢٢٨.

(٥) مسالك الأفهام: في شروط المقر له ج ١١ ص ١٠٦.

(٦) لم نعث على قائله.

(٧) المبسوط: في الإقرار للحمل ج ٣ ص ١٥.

(٨) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٢.

بوجوده، ووجود المقر له شرط الصحة. فلا بد من تحققه، وأصل عدمه وأصل عدم الاستحقاق. وقد جزم المصنف بالبطلان في مثله في باب الوصية، وقد أسبغنا الكلام هناك^١.

وقد مال في «الشرائع»^٢ إلى صحة الإقرار قال: لو قيل به كان حسناً. وفي «الحواشي»^٣ أنه قوي، لأن الأصل في الإقرار الصحة للقاعدة القائلة بأن الإقرار يحمل على الصحة مهما أمكن، ووجوده حين الإقرار أمر ممكن على التفسيرين في الأكثر كما عرفت، فلا يحكم ببطلان الإقرار بمجرد الاحتمال ولقضاء العادة ببقاء الحمل تسعة أشهر، وبأنه لا يولد تاماً إلا فيها كما هو الغالب، فكان الظاهر أنه لا يولد لدون تسعة أشهر. فإذا أولدته لهذه المدة من حين الوطء كان وجوده حين الإقرار غالباً، وإذا ولدته لأقل من تسعة وأكثر من ستة أشهر كان ولدته لثمانية أشهر مثلاً كان وجوده حال الإقرار ثابتاً جرياً على الغالب، إلا أن يضبط زمان الوطء فيبنى على الندرة قوة وضعفاً. وقد يقال^٤: إنه يمكن حصوله بعد الإقرار ولو بلحظة. هذا، ولا بد من التقييد في العبارة وما وافقها بالدخول ومضي ستة أشهر للوضع من حينه كما عرفت. وفي «جامع المقاصد»^٥ إنما يستقيم التعليل بالعادة إذا كان الوضع لدون تسعة أشهر من حين الإقرار، والمسألة شاملة لما فوق التسعة إلى أقصى مدة الحمل. قلت: هذا مبني على أنه فهم من العبارة أن المراد بـ«الأكثر» الأكثر من التسعة، ولو أريد به نفس التسعة وأن المراد من «بينهما» الثمانية أو

(١) كما يأتي في ص ٣٩٦.

(٢) شرائع الإسلام: في المقر له ج ٣ ص ١٥٣.

(٣) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٤) لم نعر على قائله.

(٥) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٢٨.

ولو سقط ميتاً، فإن عزاه إلى إرث أو وصية عاد إلى مورث
الطفل أو الموصي، وإن أطلق كلف السبب وعمل بقوله،

السبعة كما هو صريح «جامع الشرائع»^١ لم تكن العبارة شاملة، وعلى تقدير
الشمول فلعله على ما صورناه يستقيم التعليل ويتضح السبيل، فليتأمل.

[فيما لو سقط الحمل المقر له ميتاً]

قوله: ﴿ولو سقط ميتاً، فإن عزاه إلى إرث أو وصية عاد إلى
مورث الطفل أو الموصي﴾ كما في «المبسوط»^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤
والتحرير^٥ والإرشاد^٦ والدروس^٧ وجامع المقاصد^٨ والمسالك^٩ ومجمع
البرهان^{١٠} وهو معنى قوله في «الجامع»^{١١}: فإن سقط ميتاً بطل، والمراد بالطفل
الحمل نفسه، كما أن المراد بمورثه الذي استحق الإرث منه. ووجهه ظاهر مما
تقدم، لأن الحكم بالصحة كان مراعى بسقوطه حياً.

قوله: ﴿وإن أطلق كلف السبب وعمل بقوله﴾ كما في «التذكرة»^{١٢}
وجامع المقاصد^{١٣} والمسالك^{١٤} ومجمع البرهان^{١٥} وهو معنى قوله في
«المبسوط»^{١٦} والشرائع^{١٧} والإرشاد^{١٨}: إن أجمل طوّل ببيانه. والمراد أنه إن

(١ و ١١) الجامع للشرائع، في الإقرار ص ٣٤٢ و ٣٣٨.

(٢ و ١٦) المبسوط: في الإقرار للحمل ج ٣ ص ١٥.

(٣ و ١٧) شرائع الإسلام: في المقر له ج ٣ ص ١٥٣.

(٤ و ١٢) تذكرة الفقهاء: في المقر له ج ١٥ ص ٢٧٩ و ٢٨١.

(٥) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٣. (٦ و ١٨) إرشاد الأذهان: في المقر له ج ١ ص ٤٠٧.

(٧) الدروس الشرعية: في المقر له ج ٣ ص ١٣٠.

(٨ و ١٣) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٢٨ و ٢٢٩.

(٩ و ١٤) مسالك الأفهام: في شروط المقر له ج ١١ ص ١٠٥ و ١٠٤.

(١٠ و ١٥) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٣٩٨ و ٣٩٩.

وإن تعذر التفسير لموتٍ أو غيره بطل الإقرار، كمن أقرّ لرجل لا يعرفه

فسره بالإرث تبين بطلانه ورجوعه إلى بقية الورثة، وإن فسره بالوصية له بطل ورجع إلى الموصي أو ورثته وتغايرهما أكثر. وهذا هو الوجه في تكليفه السبب، لأن العلم بمستحق ذلك متوقف على إثباته.

والوجه في العمل بقوله أن المرجع في أصل الإقرار إليه فكذا فيما يترتب عليه، ولأنه لا طريق إلى العلم بالحال إلا بقوله، والأصل في أخباره الصحة ولا معارض. وقد تقدّم أنه مع الإطلاق لا يجب استفساره عنه ابتداءً لعدم الحاجة إليه حينئذٍ. ولو امتنع من التفسير طالبه الحاكم، وكذا إذا عزاه إلى سبب باطل فإنه يرجع إلى الإطلاق ويكلف السبب الصحيح.

قوله: «وإن تعذر التفسير لموتٍ أو غيره بطل الإقرار، كمن أقرّ لرجل لا يعرفه» كما في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ وجامع المقاصد^٣ لانتفاء المقرّ له فكان كما مثله. ولا مجال للقرعة هنا، إذ ليس من يقرع بينهم لعدم انحصارهم. وفي «المسالك»^٤ ومجمع البرهان^٥ أنه مشكل، لخروجه عن ملكه بالإقرار على كلّ تقدير وإنما تعذر معرفة مستحقّه فيكون مالاً مجهول المالك، وبطلان ملكه بالموت قبل الوضع إنما أوجب بطلان السبب الناقل إلى الحمل لا بطلان ملك غيره كالوارث وورثة الموصي، وكما يحتمل كون المقرّ هو المالك يحتمل غيره.

(١) تذكرة الفقهاء: في المقرّ له ج ١٥ ص ٢٨٥.

(٢) تحرير الأحكام: في المقرّ له ج ٤ ص ٤٠٣.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٢٩.

(٤) مسالك الأفهام: في شروط المقرّ له ج ١١ ص ١٠٥.

(٥) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ له ج ٩ ص ٣٩٩.

ولو ولدت اثنين أحدهما ميّت فالمال للآخر.

وقال في الأخير: ينبغي التصالح إن أمكن. قلت: لعلّه أراد الصلح بين ورثة مورث الطفل وورثة المقر، لأنّه يحتمل أن يكون وصية من المقر وإرثاً من مورث الطفل، فتأمل. وقال: يحتمل تسليمه إلى الحاكم والتصديق به عن مالكة. قلت: لعلّ الظاهر أنّهما في الكتب الثلاثة بنيا الحكم على الأصل والظاهر، لأنّ الأصل في المال المقرّ به أن يكون ملكاً للمقرّ وإنما خرج عنه بإقراره للحمل، وملك الحمل مراعى بولادته حيّاً. فكان خروجه عن ملكه مراعى كذلك، فإذا فقد شرط الملك لم يصحّ الإقرار، لأنّه كان مراعى، فيرجع إلى أصله، كما أنّ الظاهر ذلك. فإذا بطل الإقرار رجع المال إلى مالكة ظاهراً، فتأمل، أو لعلّهما إنّما حاولا بيان بطلان الإقرار لا بيان الحال في المال، ولعلّ هذا هو الظاهر، فتأمل.

[فيما لو ولد الحمل المقر له اثنين]

قوله: «ولو ولدت اثنين أحدهما ميّت فالمال للآخر» كما في «المبسوط»^١ والجامع^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ وجامع المقاصد^٧ ووجهه بأنّ الميّت كالمعدوم. وفي «المسالك»^٨ أنّه متّجه بالنسبة إلى

- (١) المبسوط: في الإقرار للحمل ج ٣ ص ١٥.
- (٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٨.
- (٣) شرائع الإسلام: في المقرّ له ج ٣ ص ١٥٤.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في المقرّ له ج ١٥ ص ٢٨٠.
- (٥) تحرير الأحكام: في المقرّ له ج ٤ ص ٤٠٤.
- (٦) إرشاد الأذهان: في المقرّ له ج ١ ص ٤٠٧.
- (٧) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٢٩.
- (٨) مسالك الأفهام: في شروط المقرّ له ج ١١ ص ١٠٨.

ولو أقرّ لمسجدٍ أو مشهدٍ أو مقبرةٍ أو مصنعٍ أو طريقٍ وعزاه إلى سببٍ صحيحٍ مثل أن يقول: من غلّة وقفه صحّ، وإن أطلق أو عزاه إلى سببٍ باطلٍ فالوجهان.

الوصية. وكذا إن كانت جهة الاستحقاق إراثاً بالولادة مع انحصار الإرث في الحمل، وأمّا إذا كانا أخوين لأُمّ لا لأب وليس لهما ثالث فحياتهما توجب لهما الثلث ولأحدهما السدس، فلا يكون ما أقرّ به للآخر، فلا بدّ من الرجوع إلى المقرّ في جهة الاستحقاق ليعلم مقدار استحقاق الآخر ولا يلزم من كون الميّت كالمعدوم أن يكون مجموع المقرّ به للآخر. وتأمل في «مجمع البرهان»^(١) في كلام «الإرشاد»، ولعلّه أراد ما في «المسالك». قلت: غرض الجماعة أولاً وبالذات أنّه لا يبطل الإقرار بموت الآخر كما لعلّه قد يتوهم بل يكون المال للآخر على حسب الواقع يوم الإقرار كما هو ظاهر، فلم يتوجّه ما في «المسالك».

[فيما لو أقرّ لمسجد أو مشهد]

قوله: ﴿ولو أقرّ لمسجد أو مشهد أو مقبرة أو مصنع أو طريق وعزاه إلى سببٍ صحيحٍ مثل أن يقول: من غلّة وقفه صحّ﴾ إجماعاً كما في «الإيضاح»^(٢) ووجهاً واحداً كما في «جامع المقاصد»^(٣) وهو كذلك، لأنّه قد جزم به كلّ من تعرّض له.

قوله: ﴿وإن أطلق أو عزاه إلى سببٍ باطلٍ فالوجهان﴾ قد

(١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ له ج ٩ ص ٤٠٠.

(٢) إيضاح الفوائد: في المقرّ له ج ٢ ص ٤٣٤.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٣٠.

استوجه الصحة في الحمل فيما إذا أطلق وقرب اللزوم فيه إذا عزا الإقرار إلى سبب فاسد، وهنا قال «الوجهان» لعلّه لا يدلّ على المخالفة في الحكم بين المسألتين، لكنّه في «التحرير»^١ جزم بصحة الإقرار في صورة نسبته إلى السبب الباطل وقربها في «الإرشاد»^٢ وهنا استشكل فيها على الظاهر في الفرضين، ولعلّه لانتفاء الملك عن المسجد ونحوه، بل في «غاية المراد»^٣ أنّه إذا أطلق هنا فيه الإشكال من وجه آخر هو أنّ ظاهر الإقرار الفساد لانتفاء الملك عنهما، ومن أنّه يجب حمل كلام العاقل على الصحة لكنّه قال بعد ذلك: والحقّ أنّه لا فرق بين المسألتين، وقد جعلنا أيضاً من سنخ واحد في «التذكرة»^٤ وشرح الإرشاد^٥ للفخر و«الدروس»^٦ وجامع المقاصد^٧ ومجمع البرهان^٨ وكذا «الإيضاح»^٩ فما ذكروه هناك ذكروه هنا. وقال في «الإيضاح» البطلان هنا أولى لاستحالة الملك حقيقةً والمجاز أبعد هنا. وفي «الحواشي»^{١٠} أنّه قويّ. وقد عرفت أنّه في «الإيضاح» اختار هناك البطلان في صورتى الإطلاق والنسبة إلى سبب فاسد. لم يتعرّض لذلك في «المبسوط والشرائع والمسالك» وغيرها.

- (١) تحرير الأحكام: في المقرّ له ج ٤ ص ٤٠٤.
- (٢) إرشاد الأذهان: في المقرّ له ج ١ ص ٤٠٧.
- (٣) غاية المراد: في الإقرار ج ٢ ص ٢٤٩.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في المقرّ له ج ١٥ ص ٢٨١.
- (٥) شرح الإرشاد للنيلي: في المقرّ له ص ٥٨ س ٧ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (٦) الدروس الشرعية: في المقرّ له ج ٣ ص ١٣٠.
- (٧) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٣٠.
- (٨) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ له ج ٩ ص ٤٠١.
- (٩) إيضاح الفوائد: في المقرّ له ج ٢ ص ٤٣٤.
- (١٠) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

الثاني: عدم التكذيب،

[في اشتراط عدم تكذيب المقر له للمقر]

قوله: ﴿الثاني: عدم التكذيب﴾ قد جعل أيضاً شرطاً بعنوان العنوان في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ والدروس^٣ والمسالك^٤ ومجمع البرهان^٥ والمفاتيح^٦ وكذا «الإيضاح»^٧ والحواشي^٨ وجامع المقاصد^٩ ومما يعلم منه أنه شرط من دون عنوان بل في أثناء الكلام «المبسوط»^{١٠} والجامع^{١١} والشرائع^{١٢} وقد ترك التعرض له فيما بقي، ولعلّه لأنه ليس شرطاً في صحة الإقرار على نحو الشرط الأول بل في نفوذه في حق المقر، كما صرحوا به فيما إذا رجع المقر له عن إنكاره الأول كما ستسمع إن شاء الله. وقد عبّر عن ذلك في «الرياض»^{١٣} بأنه ليس شرطاً في نفوذ أصل الإقرار وإنما هو شرط في تملك المقر له. وهي عبارة رديئة خلاف ما عبّروا به وإن كان

(١) تذكرة الفقهاء: في اشتراط عدم تكذيب المقر له ج ١٥ ص ٢٨١.

(٢) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٤.

(٣) الدروس الشرعية: فيما يعتبر في المقر له ج ٣ ص ١٣١.

(٤) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١٢.

(٥) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٤٠٢.

(٦) مفاتيح الشرائع: فيما يشترط في المقر له ج ٣ ص ١٦٠.

(٧) إيضاح الفوائد: في الإقرار ج ٢ ص ٤٣٥.

(٨) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٩) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٣٠.

(١٠) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ١٦.

(١١) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٩.

(١٢) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٤.

(١٣) رياض المسائل: في المقر له ج ١١ ص ٤١٣.

كتاب الإقرار / في اشتراط عدم تكذيب المقر له للمقر ٣٨٧
فلو قال: هذه الدار لزيد فكذبه لم تسلّم إليه،

المراد معلوماً. وقال في «التذكرة»^١: يشترط في الإقرار والحكم بصحته عدم تكذيب المقر له للمقر مع أنّه قال: إذا رجع المقر له عن الإنكار سلّم إليه. وكيف كان، فلا يشترط أن يكون الإقرار والتصديق على رسم الإيجاب والقبول.

قوله: «فلو قال: هذه الدار لزيد فكذبه لم تسلّم إليه» كما صرح بذلك في «التذكرة»^٢ وما ذكر معها عدا «المفاتيح»^٣ فإنّه قد يظهر منه ذلك. ومعنى قولهم «لم تسلّم إليه» أنّه لا يجبر المقر له على قبضها وتسلّمها خلافاً لبعض الشافعية كما صرح بذلك كلّ في «الإيضاح»^٤. ومعناه أنّه لا تسلّم إليه على طريق اللزوم والوجوب أو أنّه لا يجوز أن تسلّم إليه كما احتمله في «جامع المقاصد»^٥ ووجه لازم الأوّل بأنّه لو رجع إلى التصديق عن الإنكار استحقّها فيجوز تسليمها إليه في حال الإنكار، ولأنّه ماله بزعم المقرّ فله التسليم على مقتضى إقراره. وأمّا وجه عدم إجباره فواضح. ووجه الثاني بأن المقرّ به قد انتفى عنه بتكذيبه فكيف يجوز تسليمه ما ليس له؟ وربّما بني ذلك على أنّ المقرّ هل هو مؤاخذ بإقراره هذا أم لا؟ فعلى الأوّل يجوز له التسليم، إذ هو بالنسبة إليه مال المقرّ له، وعلى الثاني لا يجوز له، كذا قال في «جامع المقاصد» فتأمل فيه، إذ هو كما ترى. ثمّ إنّ ظاهر قولهم بعد ذلك «ثمّ إمّا أن تترك في يد المقرّ أو القاضي» أنّه لا يجوز تسليمها إليه

(١ و ٢) تذكرة الفقهاء: في اشتراط عدم التكذيب في الإقرار ج ١٥ ص ٢٨١.

(٣) مفاتيح الشرائع: فيما يشترط في المقرّ له ج ٣ ص ١٦٠.

(٤) إيضاح الفوائد: في تكذيب المقرّ له المقرّ ج ٢ ص ٤٣٥.

(٥) جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢٣٠.

ثم إما أن يترك في يد المقرّ أو القاضي،

كما هو ظاهر قضاء «التحرير» كما ستسمع أنّه قد ينسى المقرّ أو يغفل ويتوهم أنّها للمقرّ له وليست في الواقع كذلك، فتأمل.

قوله: «ثم إما أن يترك في يد المقرّ أو القاضي» كما في «التحرير»^١. وقال في «التذكرة»^٢: للقاضي الخيار إن شاء انتزعه من يده وإن شاء أبقاه في يد المقرّ. وقال في «جامع المقاصد»^٣ بعد نقله كلام التذكرة: إنّ هذا التخيير ظاهر عبارة «الكتاب». وجزم في «الإيضاح»^٤ بأنّها للترديد لا للتخيير. قلت: هو الظاهر. وكيف كان، فالقول بأنّها تبقى في يد المقرّ خيرة «جامع الشرائع»^٥. والتخيير بمعنى أنّ القاضي يتخيّر خيرة «التذكرة» كما سمعت - وهو عين القول بأنّه يترك في يد القاضي - وخيرة «الإرشاد»^٦ والإيضاح^٧ وغاية المراد^٨ في آخر كلامه و«جامع المقاصد»^٩ والمسالك^{١٠}. وفي «غاية المراد»^{١١} أيضاً أنّها تبقى في يد المقرّ إن قبلنا رجوعه لأصالة بقاءه وإمكان أن يدعيها فتثبت له، وإن لم نقل به ففي انتزاعها منه وجهان: نعم لأنّه عزاء إلى غيره والحاكم وليّ الغير، والثاني لأنّ القابض له أهلية الإمساك والظاهر أنّه غير ظالم، لأصالة صحّة تصرف المسلم، فتبقى يده على ما كانت عليه لأصالة بقاء حقّ الإمساك، ولعلّه مستند صاحب

(١) تحرير الأحكام: في المقرّ له ج ٤ ص ٤٠٤.

(٢) تذكرة الفقهاء: في اشتراط عدم التكذيب في الإقرار ج ١٥ ص ٢٨٢.

(٣ و ٩) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٣١.

(٤ و ٧) إيضاح الفوائد: في المقرّ له ج ٢ ص ٤٣٥.

(٥) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٩.

(٦) إرشاد الأذهان: في المقرّ له ج ١ ص ٤٠٧.

(٨ و ١١) غاية المراد: في اشتراط عدم تكذيب المقرّ له ج ٢ ص ٢٥١.

(١٠) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١٣.

الجامع، مضافاً إلى أن الأصل عدم العدوان في يد المسلم، فلا يجوز انتزاعها من يده وأن انتزاعها مترتب على كونها عدواناً.

ورده في «جامع المقاصد»^١ بأن الاستحقاق خلاف الأصل كما أن العدوان خلاف الأصل، لتوقف كل منهما على سبب يقتضيه والأصل عدمه، واليد الشرعية أعم من استحقاقها الإدامة وعدمه، لإمكان حصول المقر به في يد المقر بوجه حسبة كالتخليص من يد ظالم وإطارة الريح الثوب إلى داره والأصل عدم ما يقتضي أمراً زائداً.

قلت: لا ريب في أن الأصل في يد المسلم عدم العدوان لما ذكر، وأصل براءة الذمة المقتضي لعدم العدوان، والأصل في فعل المسلم الصحة، وأما الاستحقاق فإنه وإن كان خلاف الأصل لما ذكر لكنه على الأصل بمعنى الأعم الأغلب الراجح، إذ الغالب في أيدي المسلمين كونها مالكة للعين أو المنفعة فتدخل في ذلك العارية إن قلنا إن المستعير يملك المنفعة، وإلا فيكفي في استحقاقه الإباحة، وقد سمعت ما في «غاية المراد» والحسبة والإطارة من الأفراد النادرة جداً. وكيف كان، فظاهر «التذكرة»^٢ والإيضاح^٣ اشتراط العدالة فيه، وكأنه مال إليه من حكاة^٤ عن «التذكرة» ساكتاً عليه.

ووجه الثاني أن القاضي هو ولي الغائب والمتولي لحفظ المال الضائع والمجهول المالك، فينزعه ويسلمه إلى أمينه، وليس للمقر الامتناع من تسليمه إلى الحاكم، لأنه ليس له بإقراره ولا يدعي فيه يداً تستحق الإبقاء. وقد اعترض في

(١) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٣١.

(٢) تذكرة الفقهاء: في اشتراط عدم تكذيب المقر له ج ١٥ ص ٢٨٢.

(٣) إيضاح الفوائد: في المقر له ج ٢ ص ٤٣٥.

(٤) كالمقدس الأردبيلي في مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٤٠٢.

فإن رجع المقر له عن الإنكار سلم إليه،

«جامع المقاصد»^١ على قوله في غاية المراد «لأصالة بقائه» بأنه لا أصل يرجع إليه في إدامة يده. قلت: قد عرفت أن هناك أصلاً أصيلاً حكم به العقل بعنوان كلي، هو قبح ترجيح المرجوح على الراجح، ولما كان الغالب الراجح في يد المسلم الاستحقاق كان عدم الالتفات إليه قبيحاً، لكن هذا الأصل يقبل التخصيص، لأنه لم يحكم به العقل مباشرة فيقدم القاضي عليه لما ذكر في توجيهه.

[فيما لو رجع المقر له عن تكذيبه]

قوله: «فإن رجع المقر له عن الإنكار سلم إليه» كما في «التذكرة»^٢ والتحرير^٣ والإيضاح^٤ وجامع المقاصد^٥ ومجمع البرهان^٦ لأن أقوال المسلمين وأفعالهم محمولة على الصحة إذا احتملت وهي هنا محتملة، لاحتمال نسيان كونه له أولاً ثم تذكر واحتمال انتقاله إليه الآن بإرث أو نحوه، وقد نهى الشارع عن التجسس، ولأنه مال لا يدعيه غيره وصاحب اليد مقر له به، وقد زال حكم الإنكار بالتصديق، فيبقى الإقرار سليماً عن المعارض، ولكن في قضاء «التحرير»^٧ ما يخالفه، قال: فإن رجع المقر له وقال غلطت بل هو لي ففي قبول ذلك منه إشكال. ولو رجع المقر وقال: غلطت فهو لي، فإن كان في يده فالأقرب القبول، وإن لم يكن في يده فالأقرب عدم، لانتفاء سلطنة اليد. وهكذا كل من نفى عن

(١) و (٥) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٣١ و ٢٣٢.

(٢) تذكرة الفقهاء: في اشتراط عدم تكذيب المقر له ج ١٥ ص ٢٨٣.

(٣) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٤.

(٤) إيضاح الفوائد: في المقر له ج ٢ ص ٤٣٥.

(٦) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٤٠٣.

(٧) تحرير الأحكام: في القضاء ج ٥ ص ١٦١.

فإن رجع المقر في حال الإنكار فالأقرب عدم القبول، لأنه أثبت الحق لغيره بخلاف المقر له فإنه اقتصر على الإنكار.

نفسه شيئاً ثم رجع قبل أن يصير لغيره أو بعده. وهذا يخالف كلامه هنا في هذه المسألة وما بعدها ويأتي للمصنف^١ عند قوله «ولو ادعى المقر له جنساً غير مافسره» ما لعله يوافق قضاء التحرير. ونحو ذلك ما في «المبسوط» كما تسمعه هناك أيضاً.

[فيما لو رجع المقر عن إقراره]

قوله: «فإن رجع المقر في حال الإنكار فالأقرب عدم القبول، لأنه أثبت الحق لغيره بخلاف المقر له فإنه اقتصر على الإنكار» عدم القبول خيرة «التذكرة»^٢ والتحرير^٣ والإرشاد^٤ والإيضاح^٥ وجامع المقاصد^٦ ومجمع البرهان^٧ وقد سمعت ما في «التحرير» في باب القضاء.

وقد استندوا إلى التعليل المذكور. ومعناه أن إقرار المقر تضمن أمرين: النفي عن نفسه، وإثباته لغيره الذي عيّنه فلا يُسمع منه، بخلاف إقرار المقر له فإنه اقتصر على الإنكار وما أثبتته للغير المعين ولا مطلقاً بالتصريح وإن لزم ذلك ضمناً، لأنه لا يكون بغير مالك. ولعل قوله في «جامع المقاصد»^٨: «إن إنكاره لا يدل على الملك لغيره بشيء من الدلالات الثلاث لم يصادف محله. وقد استدلل عليه بأن إقراره الأول مضى عليه وحكم عليه به، والمشرط بعدم التكذيب إنما هو نفوذ الإقرار

(١) يأتي في الفصل الثاني ص ٤٣٩.

(٢) تذكرة الفقهاء: في اشتراط عدم تكذيب المقر له ج ١٥ ص ٢٨٣.

(٣) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٤.

(٤) إرشاد الأذهان: في المقر له ج ١ ص ٤٠٧. (٥) إيضاح الفوائد: في المقر له ج ٢ ص ٤٣٥.

(٦ و ٨) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٣٢ و ٢٣٣.

(٧) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٤٠٣.

ولو أقرَّ لعبدٍ بنكاح أو تعزير قذف فكذب السيد فالأقرب للزوم.

في حق المقر له بحيث يجب عليه تسليم المقر به لا أن ذلك شرط صحة الإقرار في نفسه، إذ لا دليل.

ووجه غير الأقرب أنه مال لا يدعيه أحد واليد له عليه فيجب أن يقبل إقراره فيه ودعواه ملكيته، ولأنه لما حصر ملكيته في زيد وقد انتفى عنه بنفيه جرى مجرى المباح وهذا ليس بشيء. نعم لك أن تقول: إن احتمال الصحة هنا قائم أيضاً، لأنه يحتمل أنه نسي أو اشتبه فالظاهر أنه يقبل منه لو أظهر وجهاً معقولاً والحال أن المقر له منكر كما سمعته عن «التحرير»^١. وقد نفى عنه البعد في «مجمع البرهان»^٢. وفي «جامع المقاصد»^٣ أن هذا إنما هو إذا قلنا بعدم انتزاعه، فإن جوزناه لم يقبل رجوعه قطعاً. وبه صرح في «التذكرة»^٤.
والتقييد في كلامهم بحال الإنكار ليدل على أنه لو رجع مع عدم الإنكار لم يقبل منه بالطريق الأولى.

[فيما لو أقرَّ لعبد فكذب سيده]

قوله: «ولو أقرَّ لعبدٍ بنكاح أو تعزير قذف فكذب السيد فالأقرب للزوم» كما في «جامع المقاصد»^٥. وفي «الإيضاح»^٦ أنه الأصح للأصل بمعنى عموم إقرار العقلاء وأنه لا حق للسيد في المقر به. أمّا التعزير فظاهر، إذ لا حق

(١) تحرير الأحكام: في المقر له ج ٤ ص ٤٠٤.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر له ج ٩ ص ٤٠٣.

(٣ و ٥) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٣٢ و ٢٣٣.

(٤) تذكرة الفقهاء: في اشتراط عدم تكذيب المقر له ج ١٥ ص ٢٨٣.

(٦) إيضاح الفوائد: في المقر له ج ٢ ص ٤٣٦.

بخلاف ما لو كذب العبد، إذ لا حقّ للسيد هنا.
ولو أنكر المقر له بعبد قيل: يُعتق، وليس بجيد،

للسيد فيه قطعاً كما في «الإيضاح» وأما النكاح فإنه وإن توقفت صحته على رضا السيد لأنه لا يصح أن ينكح إلا بإذن السيد إلا أنه إذا ثبت لم يكن للسيد حق فيه. ولا نغني أنه يثبت في حق السيد بمعنى أن نحكم به بالنسبة إلى العبد حتى يتعلق بحقوق العولي بل بمعنى أنه يثبت في حق المقر بمعنى أنه لا يجوز للمرأة المقرّة به أنه تتزوج بغيره، لكن هذا لا يتفاوت الحال فيه بتصديق العبد وتكذيبه، فلا يستقيم قوله «بخلاف ما لو كذب العبد» على إطلاقه.

ووجه غير الأقرب إطلاق قول الأصحاب أن الإقرار للعبد إقرار للسيد. وفيه: أنه إنما يعقل فيما يتصور كونه للسيد، ثم إن المقر أخذ بإقراره صدق المقر له أو كذب، فلا معنى لقوله «الأقرب» ولا وجه لغير الأقرب. نعم استيفاء التعزير موقوف على تصديق العبد ومطالبتة.

قوله: «بخلاف ما لو كذب العبد، إذ لا حقّ للسيد هنا» هذا تعليل لقوله «الأقرب للزوم» ولقوله «بخلاف ما لو كذب العبد» إذ معنى الأول أنه يلزم وإن لم يصدق السيد، ومعنى الثاني أنه لا يلزم إذا كذب العبد.

[فيما لو أنكر المقر له بعبد]

قوله: «ولو أنكر المقر له بعبد قيل: يُعتق، وليس بجيد» القول الأول للشيخ في «المبسوط»^١ وقد فرض ذلك فيما إذا أقر به سيده لشخص فكذبه وأقر العبد بنفسه لآخر فصدقه. وقال: فهل يبقى العبد على رقيته أو يُعتق؟ ثم قال:

الأقوى أنه يُعتق. وحكاه في «المسالك»^(١) عنه وعن الأتباع، ولم يحكه غيره^(٢) إلا عن القاضي. ونحن لم نجده لغيره.

واحتج عليه في «المبسوط» بأن الذي كان في يده أقرب بأنه ليس له والذي أقر به له قد أنكر وإقرار العبد ما صح، فما ثبت عليه ملك لأحد. ولعله أشار بهذه الكرامة إلى ما يستفاد من القاعدة القطعية الإجماعية في اللقيط، وهي أنه إذا لم يدع أحد رقه، فالأصل فيه الحرية كما ستسمع فتأمل، لأن مصدق العبد مدع.

وزاد له الجماعة بأن علاقة المقر وتملكه قد زال وزالت بإقراره به لغيره والمقر له ينفيه، وملك غيرهما ينفي بالأصل، لانحصار الملك فيهما ظاهراً بالأصل عدم مالك آخر، وبأنه بإقراره لزيد في ملكه وملك جميع من عدا المقر له. وقد حكم الشارع بهذا النفي وحصره في زيد، ثم إن زيدا نفى ملكيته وقد اعتبرها الشارع أيضاً، فانتفى الملك عنه مطلقاً، والجمع بين انتفاء العلاقة وثبوت الرقبة محال، وبأن الحرية أصل في الآدمي وإنما تثبت رقبته بأمر طار ولم يثبت هنا فيرجع إلى الأصل.

وهذا الوجوه متقاربة وقد ردوها كلها وأطالوا في ردّها خصوصاً المحقق الثاني^(٣). وحاصله يرجع إلى كلمة واحدة وهي أن المفروض العلم بالرقبة والملكية، فلا يتم شيء منها عندهم، إذ قد ردّ الأول بأنه لا يلزم من نفي الملك ظاهراً انتفاؤه بحسب الواقع، والمفروض أن رقبته العبد أمر متحقق معلوم، والثاني بأن نفي العلاقة إنما تحقق ظاهراً لا بحسب الواقع للعلم بالرقبة وثبوتها قبل ذلك، فنفي العلاقة ظاهراً يجتمع مع الرقبة بحسب الواقع. وردّ الثالث بأن الأصل إذا علم

(١) مسالك الأفهام؛ في تعصيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١٣.

(٢) كالمحقق الثاني في جامع المقاصد؛ في المقر له ج ٩ ص ٢٣٤، والعلامة في المختلف؛ في الإقرار ج ٦ ص ٤٧-٤٨.

(٣) جامع المقاصد؛ في المقر له ج ٩ ص ٢٣٤-٢٣٥.

خلافه لم يبق حجة، إذ المفروض ثبوت الرقبة والانتقال عن حكم الأصل. هذا خلاصة ما في «التذكرة»^١ والمختلف^٢ والإيضاح^٣ وغاية المراد^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦، وإليه أشار المحقق في «الشرائع»^٧ والمصنف في الكتاب و«الإرشاد»^٨ وحاصله ما قلناه من أن المفروض العلم بالرقبة والملكية، وزوالها عن المقر والمقر له ظاهراً لا يقضي بزوالها في الواقع، فيكون رقاً مجهول المالك كالمال المقر به الذي أنكره المقر له. فلا فرق بين العبد والثوب والحصار والدار.

ونحن نقول: إن هذا العلم الذي استندوا إليه إنما حصل لهم من كونه تحت يد شخص معين بطريق الرقبة، فقالوا: إن هذا يعلم منه أنه رق في نفس الأمر والواقع. وفيه: أن ذلك لا يقضي بكونه رقاً يقيناً في نفس الأمر بحيث لا يحتمل غيره، سلمنا وما كان ليكون لكن ذلك إنما أفاد ملكية المتصرف خاصة دون غيره، فإذا أزالها عن نفسه بإقراره ولم تثبت لغيره مع أصل العدم وأن الأصل الحرية في ولد آدم زالت الرقبة وزال العلم إن سلم بالكلية، فكيف ثبت أنه رق لغير معين غير هذا المعين؟ إنه مما يستهجن. وبهذا الأصل الذي عليه المدار يفرق بين العبد والدار، إذ ليس الأصل في الدار عدم الملكية، وقد قالوا: إنه لو أقر أحد برقبة لشخص فأنكرها حكم له بالحرية، وقد سلم ذلك في «التذكرة»^٩ وغيرها^{١٠} في اللقيط في

(١ و ٩) تذكرة الفقهاء: في اشتراط عدم تكذيب المقر له ج ١٥ ص ٢٨٣ - ٢٨٤.

(٢) مختلف الشيعة: في تكذيب المقر له المقر ج ٦ ص ٤٧ - ٤٨.

(٣) إيضاح الفوائد: في المقر له ج ٢ ص ٤٣٦.

(٤) غاية المراد: في إنكار المقر له المقر به ج ٢ ص ٢٥١.

(٥) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٣٤.

(٦ و ١٠) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١٣ و ١١٤.

(٧) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٤.

(٨) إرشاد الأذهان: في المقر ج ١ ص ٤٠٨.

الباب، وقد أخذه في «الكتاب» في باب اللقطة^١ مسلماً مفروغاً منه. وعليه نص في «المبسوط»^٢ هناك. واعتذاره في «التذكرة» في الباب بأن حرّيته حينئذٍ للدار يدفعه قوله فيها في باب اللقطة إذا التقط في دار الحرب ولا مسلم فيها أصلاً، فالأقرب عندي الحكم بحرّيته لكن تتجدد الرقّة بالاستيلاء عليه، وقد أطبقوا على أنّه إذا لم يدّع أحد رقه فالأصل الحرّية ولم يدّع أحد في مسألتنا رقه. والأصل له أربعة معانٍ: الاستصحاب، والراجع، والقاعدة التي قام عليها الإجماع، وعدم الرقّة. أمّا الأوّل فلأنّ كلّ إنسان ينتهي في الولادة إلى آدم ﷺ. وأمّا الرابع فإنّ الرقّة إنّما تثبت بالكفر الأصلي والسلب والجلب والأصل عدم هذا الوصف. وعساك تقول: إنّ مرادهم بالعلم العلم الشرعي، وهو حاصل من كونه تحت يد المتصرّف، لأنّا نقول: إنّ انتفاء العلاقة ظاهراً شرعاً يقضي بانتفاء الرقّة كذلك. ولا نعني بالحرّية إلّا ذلك، إذ لا نعني إلّا الحرّية ظاهراً.

وأوهن شيء ما أجاب به عنه في «جامع المقاصد»^٣ بأنّ المنتفى ظاهراً هو علاقة شخص معيّن، أمّا مطلق العلاقة فإنّها غير منتفية، لأنّ المفروض أنّ الرقّة كانت محققة الثبوت حين الإقرار والعلاقة تابعة لها. إذ فيه أنّ المحقّق الثبوت حين الإقرار إنّما هو الرقّة لشخص معيّن لا مطلق الرقّة كما بيّناه آنفاً. وكيف كان، فلعلّه قد ظهر أنّ قول الشيخ أوجه وأشبه لو لا الزيادة. وقد استوفينا الكلام فيما إذا أقرّ اللقيط أولاً بالرقّة لواحد فأنكر فأقرّ لغيره في باب اللقطة^٤.

(١) قواعد الأحكام: في اللقطة ج ٢ ص ٢٠٥.

(٢) المبسوط: في اللقطة ج ٣ ص ٢٥٣.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٣٥.

(٤) تقدّم في ج ١٧ ص ٦١٣.

بل يبقى على الرقبة المجهولة المالك، ويحتمل الحرية إن ادّعاها العبد.

قوله: ﴿بل يبقى على الرقبة المجهولة المالك﴾ لم نجد هذا القول لأحد قبله. نعم هو أحد وجهي «الشافعية»^١ وإليه مال في «الشرائع»^٢ حيث قال: ولو قيل يبقى إلى آخره كان حسناً. وهو خيرة «التذكرة»^٣ والمختلف^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦ والمفاتيح^٧ وكذا «شرح الإرشاد»^٨ وغاية المراد^٩. وفي «الدروس»^{١٠} أنه قريب. وما زاد في «الإرشاد»^{١١} على قوله: إن قول الشيخ ليس بجيد. و«التبصرة»^{١٢} على قوله: فيه نظر.

قوله: ﴿ويحتمل الحرية إن ادّعاها العبد﴾ هذا هو الأصح كما في «الإيضاح»^{١٣} والأقرب كما في «الدروس»^{١٤} والحواشي^{١٥} لأنه مدّع لا منازع له

مركزية في تحرير علوم

- (١) راجع روضة الطالبين: في الإقرار ج ٤ ص ٩٤.
- (٢) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٤.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في اشتراط عدم تكذيب المقر له ج ١٥ ص ٢٨٤.
- (٤) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤٨.
- (٥) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٣٦.
- (٦) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١٣.
- (٧) مفاتيح الشرائع: فيما يشترط في المقر له ج ٣ ص ١٦٠.
- (٨) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ٩ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (٩) غاية المراد: في الإقرار ج ٢ ص ٢٥٣.
- (١٠ و ١٤) الدروس الشرعية: فيما يعتبر في المقر له ج ٣ ص ١٣١.
- (١١) إرشاد الأذهان: في المقر له ج ١ ص ٤٠٨.
- (١٢) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٩.
- (١٣) إيضاح الفوائد: في المقر له ج ٢ ص ٤٣٧.
- (١٥) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

المطلب الرابع: في المقرّ به
وهو إمّا مال أو نسب أو حقّ.

كالكيس. وفي «جامع المقاصد»^١ أنّه ليس بشيء لأنّه يجب على الحاكم أن ينازعه ويدافعه ويثبت اليد عليه ويصونه عن الضياع كسائر الأموال المجهولة المالك. وتبعه على ذلك في «المسالك»^٢. ثمّ إنّ هذا الاحتمال إن كان في كلام الشيخ فلا وجه له أصلاً، لأنّه كما سمعت فرض المسألة فيما إذا أقرّ العبد بالرقية لآخر فصدّقه. ولهذا قال في «المختلف»^٣ بعد نقل كلام الشيخ: والوجه عندي أنّه يقبل الإقرار لانتهاء ملك المقرّ والمقرّ له فيبقى إقراره صادراً عن عاقل فينفذ إذ لا مزاحم له، وهو جيّد جداً، وإن كان هذا الاحتمال في أصل المسألة فوجيه جداً، ولا يلتفت إلى ما في «جامع المقاصد والمسالك»، لأنك قد عرفت الحال في ذلك.

قوله: «المطلب الرابع: في المقرّ به، وهو إمّا مال أو نسب أو حقّ» لا ريب في قبول الإقرار بكلّ من هذه الأنواع الثلاثة كما في «نهاية المرام»^٤. قلت: لا أجد في ذلك خلافاً، وقد نفاه في «الرياض»^٥. وستسمع الإجماعات ونفي الخلاف في مطاوي مباحث هذه الأنواع للعموم الشائع وعدم المانع.

(١) جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٣٦.

(٢) مسالك الأنهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١٤.

(٣) مختلف الشيعة: في المقرّ له ج ٦ ص ٤٨.

(٤) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ س ٥ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٥) رياض المسائل: في المقرّ به ج ١١ ص ٤١٣.

ولا يشترط في المال العلم، فيقبل بالمجهول،

[في عدم اشتراط العلم بالمال المقر به]

قوله: «ولا يشترط في المال العلم، فيقبل بالمجهول» مثل أن يقول لفلان عليّ شيء فإنه يصحّ ذلك الإقرار بلا خلاف كما قال ذلك كله في «المبسوط»^١ وظاهره نفيه بين المسلمين. وفي «التذكرة»^٢ الإجماع على ذلك ذكره فيما ذكره قبول التفسير. وفي «مجمع البرهان»^٣ أن الظاهر أنه لا خلاف في ذلك. ومما صرح فيه بصحة الإقرار بالمبهم بالمجهول الإقرار بالشيء وأنه لا يشترط العلم بالمال «المبسوط»^٤ والخلاف^٥ والغنية^٦ والسرائر^٧ والجامع^٨ والشرائع^٩ والنافع^{١٠} والتذكرة^{١١} والتحرير^{١٢} والتبصرة^{١٣} والإرشاد^{١٤} والدروس^{١٥} وجامع المقاصد^{١٦} وصيغ العقود^{١٧} والمسالك^{١٨} ومجمع البرهان^{١٩}

(١ و ٤) المبسوط: في الإقرار بالمبهم ج ٣ ص ٤٤

(٢ و ١١) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٥.

(٣ و ١٩) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر به ج ٩ ص ٤١٩.

(٥) الخلاف: في الإقرار بالمبهم ج ٣ ص ٣٦٠ المسألة ١.

(٦) غنية النزوع: في الإقرار بالمبهم ص ٢٧٠.

(٧) السرائر: في أحكام الإقرار ج ٢ ص ٤٩٩. (٨) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٣٩.

(٩) شرائع الإسلام: في الإقرار بالمبهم ج ٣ ص ١٤٥.

(١٠) مختصر النافع: في الإقرار بالمبهم ص ٢٣٤.

(١٢) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤٠٥.

(١٣) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٨.

(١٤) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمجهول ج ١ ص ٤٠٩.

(١٥) الدروس الشرعية: في الإقرار بالمبهم ج ٣ ص ١٣٥.

(١٦) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٣٦.

(١٧) صيغ العقود (حياة المحقق الكركي وآثاره): ج ٥ ص ٨٤.

(١٨) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٢٩.

والكفاية^١» ولا فرق في صحّة الإقرار به بين أن يقع ابتداءً أو في جواب دعوى كما هو صريح بعض^٢ هذه. وقضية إطلاق الباقية.

ودليله العموم مع عدم المانع، أنّ الإقرار إخبار، وهو يكون على الإجمال والتفصيل، وأنّ الحاجة تدعو إليه، إذ ربّما كان في ذمّته ما لا يعلم قدره، ولا بدّ له من التخلّص منه، أو مبدؤه الإقرار ليقع بعده الصلح، بخلاف الإنشاء فإنّه لا ضرورة فيه إلى تحمّل الجهالة والغرر مع كونه هو السبب الموجب لثبوت الحقّ، وبخلاف الدعوى المجهولة فإنّها لا تسمع، لأنّ الدعوى حقّ للمدّعي والإقرار حقّ على المقرّ، والأوّل أغلظ، ولأنّا إذا لم نسمع الدعوى المبهمة أمكن المدّعي أن يدّعي دعوى معلومة ولا نأمن في الإقرار أن لا يقرّ ثانياً إذا رددنا إقراره الأوّل، كذا قيل في «المبسوط»^٣ والسرائر^٤ والتذكرة^٥ في الباب. وبه صرح أيضاً في قضاء الأوّلين^٦ و«التحرير»^٧ والدروس^٨ وقد نقلنا هناك^٩ عن أحد عشر كتاباً اختيار سماع الدعوى المجهولة وأسبغنا فيها الكلام.

وقال في «المختلف»^{١٠} «هنا: إنّ الأجود السماع لجواز استنادها إلى الإقرار المجهول، ولأنّه لو اعترف بهذه الدعوى نفعه، لأنّ الشيخ اختار أنّه إذا لم يفسّر

(١) كفاية الأحكام: في المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٥.

(٢) كمالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٢٨.

(٣) المبسوط: في الإقرار المبهمة ج ٣ ص ٤.

(٤) السرائر: في أحكام الإقرار ج ٢ ص ٤٩٩.

(٥) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٥.

(٦) المبسوط: في القضاء ج ٨ ص ١٥٦، والسرائر: في القضاء ج ٢ ص ١٧٧.

(٧) تحرير الأحكام: في كيفية الحكم ج ٥ ص ١٤١.

(٨) الدروس الشرعية: في الدعوى وتوابعها ج ٢ ص ٨٤.

(٩) سيأتي في مبحث القضاء في ج ١٠ ص ٦٧ (من الطبعة الرحلية).

(١٠) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤٧.

ما أقر به يجعل ناكلاً فيحلف المقر له ويثبت ما يدّعيه.

[في أن المقر بالمجهول يطالب بالبيان]

قوله: «ثم يطالب بالبيان» كما في «المبسوط»^١ وبعض^٢ ما ذكر معه آنفاً. وهو قضية كلام من لم يصرّح به، وقد ذكروا ذلك في المسألة وفيما يأتي. فإن فسّر المال فيما نحن فيه بقليله وكثيره قبل كما يأتي^٣ في كلام المصنّف. وفي «التذكرة»^٤ الإجماع عليه. وهل يندرج فيه غير المتمول كحبة حنطة؟ قولان كما يأتي^٥. وإن امتنع من التفسير مع قدرته عليه حبس، لأنّ البيان واجب عليه كما صرّح به في الكتاب فيما يأتي و«التذكرة»^٦ والتحرير^٧ والإرشاد^٨ والتبصرة^٩ والدروس^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} والمسالك^{١٢} ومجمع البرهان^{١٣}. وقد اختير في مثله في قضاء «المقنعة»^{١٤} والمراسم^{١٥} والنهاية^{١٦}

(١) المبسوط: في الإقرار بالمبهم ج ٣ ص ٤.

(٢) كالسرائر: في أحكام الإقرار ج ٢ ص ٤٩٩.

(٣ و ٥) سيأتي في ص ٤٢٢ و ٤٤٠ - ٤٤١.

(٤) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالمال ج ١٥ ص ٣٠٤.

(٦) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٦.

(٧) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧.

(٨) إرشاد الأذهان: في المقرّ به ج ١ ص ٤١٠.

(٩) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٨.

(١٠) الدروس الشرعية: في الإقرار ج ٣ ص ١٣٥.

(١١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٣٦.

(١٣) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به ج ٩ ص ٤٢٨.

(١٥) المراسم: في القضاء ص ٢٣٠.

(١٢) مسالك الأفهام: ج ١١ ص ٢٩.

(١٤) المقنعة: في القضاء ص ٧٢٥.

(١٦) النهاية: في القضاء ص ٣٤٢.

والخلاف^١ والوسيلة^٢ والشرائع^٣ والنافع^٤ والمختلف^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ والإيضاح^٨ وغاية المرام^٩ والمسالك^{١٠} والروضة^{١١} والمفاتيح^{١٢} وهو المحكي عن «الجامع»^{١٣}. وفي «المسالك»^{١٤} والكفاية^{١٥} نسبته إلى المتأخرين. وفي «الشرائع»^{١٦} والتحرير^{١٧} أنه المروي. وقد استوفينا الكلام فيه في باب القضاء كما يأتي^{١٨} إن شاء الله. وقال الشيخ^{١٩} وابن زهرة^{٢٠} ابن إدريس^{٢١}: إنه لا يُحبس بل يقال له: إن لم تفسر جعلت ناكلاً، فإن أصرَّ أحلف المقر له.

قلت: يرد على الجماعة أنه لا وجه للحبس فيما إذا كانا معاً جاهلين بالمقدار والوصف، كما أن كلام الشيخ إنما يتجه إذا وقع الإقرار عقيب دعوى معينة بأن

- (١) الخلاف: في القضاء ج ٦ ص ٢٣٨ المسألة ٣٧.
- (٢) الوسيلة: في القضاء ص ٢١٧.
- (٣ و ١٦) شرائع الإسلام: في القضاء ج ٤ ص ٨٦.
- (٤) المختصر النافع: في القضاء ص ٢٧٤.
- (٥) مختلف الشيعة: في القضاء ج ٨ ص ٣٦٥.
- (٦) تحرير الأحكام: في القضاء ج ٥ ص ١٤٦.
- (٧) إرشاد الأذهان: في القضاء ج ٢ ص ١٤٥.
- (٨) إيضاح الفوائد: في القضاء ج ٤ ص ٣٣٢.
- (٩) غاية المرام: في القضاء ج ٤ ص ٢٣٤.
- (١٠ و ١٤) مسالك الأفهام: في القضاء ج ١٣ ص ٤٦٦.
- (١١) الروضة البهية: في كيفية القضاء ج ٣ ص ٩٣.
- (١٢) مفاتيح الشرائع: في كيفية الحكم ج ٣ ص ٢٥٤.
- (١٣) حكى عنه الفخر في الإيضاح: في القضاء ج ٤ ص ٣٣٢.
- (١٥) كفاية الأحكام: في القضاء ج ٢ ص ٦٩٦.
- (١٧) تحرير الأحكام: في القضاء ج ٥ ص ١٤٦.
- (١٨) سيأتي في ج ١٠ ص ٦٦ - ٦٧ (الرحلية).
- (١٩) المبسوط: في الإقرار بالمبهم ج ٣ ص ٤.
- (٢٠) غنية النزوع: في الإقرار بالمبهم ص ٢٧٠.
- (٢١) السرائر: في أحكام الإقرار ج ٢ ص ٤٩٩.

ولا أن يكون ملكاً للمقر، بل لو كان له بطل.

ادّعى عليه أن له عليه ألفاً فقال: لك عليّ شيء، وأما إذا أقرّ ابتداءً والمقر له لا يعرف المقدار وإنما استفاد الحق من الإقرار لم يتمّ كلام الشيخ. ويأتي تمام الكلام إن شاء الله عند تعرّض المصنّف له قريباً. وتحرير كلام الشيخ بحيث يسلم عن ذلك. ولو ادّعى النسيان قبل منه. وفي «التحرير^١ والدروس^٢» أنه لو قال: نسيت احتمال الرجوع إلى المدّعي، ويأتي تحرير الكلام^٣ في ذلك عند قوله «لو مات قبل التفسير».

قوله: «ولا أن يكون ملكاً للمقر، بل لو كان له بطل» كما في «التذكرة^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ ومجمع البرهان^٧» وفي الأخير أنه ظاهر لا تأمل فيه.

وفي «المسالك^٨ ونهاية المرام^٩ والكفاية^{١٠}» يعتبر أن تكون تحت يد المقر وسلطنته بحيث يحكم له به ظاهراً. في الآخرين: وإلا لم يكن الإخبار عنه إقراراً بل شهادة. وفي «نهاية المرام» أنه واضح. ويأتي تمام الكلام^{١١} في ذلك كلّ إن شاء الله.

- (١) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤٠٧ و ٤٠٥.
- (٢) الدروس الشرعية: في الإقرار بالمبهم ج ٣ ص ١٣٥.
- (٣) سيأتي في ص ٤٣٨.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في المقر به ج ١٥ ص ٢٩٢.
- (٥) إرشاد الأذهان: في المقر به ج ١ ص ٤٠٩.
- (٦) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر به ج ٩ ص ٤١٩.
- (٧) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١٤.
- (٨) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ س ٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (٩) كفاية الأحكام: في المقر به ج ٢ ص ٥٠٥.
- (١٠) سيأتي في ص ٤١٠ - ٤١١.

فلو قال داري لفلان أو مالي أو ملكي أو عبيدي أو ثوبي لفلان
بطل للتناقض.

قوله: «فلو قال: داري لفلان أو مالي أو ملكي أو عبيدي أو ثوبي
لفلان بطل للتناقض» البطلان في هذه المثل وما كان نحوها كما يأتي خيرة
«المبسوط»^١ والغنية^٢ والسرائر^٣ والجامع^٤ والشرائع^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧
والإرشاد^٨ والدروس^٩ والتنقيح^{١٠} وكذا «مجمع البرهان»^{١١} في موضع منه مع
الاستناد في «السرائر»^{١٢} وجملة منها إلى التناقض كالكتاب. وفي «المسالك»^{١٣} أنه
المشهور بين الأصحاب وغيرهم، ذهب إليه الشيخ وأتباعه، ووافقه المحقق وابن
إدريس، انتهى. لكننا لم نجد لأحد من الأتباع.

وذهب في «المختلف»^{١٤} إلى صحة الإقرار في الأمثلة المذكورة وما كان
نحوها، لأن الإضافة إلى الشيء يكفي فيها أدنى ملابسة، ولأن الإضافة قد تكون

- (١) المبسوط: في المقرّ به ج ٣ ص ٢١.
(٢) غنية النزوع: في المقرّ به ص ٢٧٥.
(٣) السرائر: ما لو قال هذه داري لفلان ج ٢ ص ٥٠٦.
(٤) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤١.
(٥) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٨.
(٦) تذكرة الفقهاء: في المقرّ به ج ١٠ ص ٢٩٢.
(٧) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٥.
(٨) إرشاد الأذهان: في المقرّ به ج ١ ص ٤٠٩.
(٩) الدروس الشرعية: في المقرّ به ج ٣ ص ١٣٣.
(١٠) التنقيح الرائع: في المقرّ به ج ٢ ص ٤٨٦.
(١١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به ج ٩ ص ٤١٩.
(١٢) السرائر: في المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٦.
(١٣) مسالك الأفهام: في المقرّ به ج ١١ ص ٥٩.
(١٤) مختلف الشيعة: في المقرّ به ج ٦ ص ٤٤.

للملك وقد تكون للتخصيص، ولما امتنع الحمل على الأول لاستناد الملك المصرّح به باللام إلى غيره حمل على الثاني لوجود القرينة الصارفة للفظ عن أحد محامله إلى غيره ممّا دلّت عليه، ولا نحكم ببطلان الثاني المصرّح به للاحتمال في الأول. وفي «جامع المقاصد»^١ تارة أنّه قويّ وأخرى أنّه أقوى. وقال في «صيغ العقود»^٢ وتعليق الإرشاد^٣: «إنّه أصبح. وفي «المسالك»^٤ أنّه قويّ وحكاه فيه عن الشهيد. وقد سمعت ما في «الدروس» ولا تعرّض له في «غاية المراد واللمعة». نعم كأنّه يشمّ من «الحواشي»^٥ الميل إليه مستنديّن إلى ما حكيناه عن المختلف، ثمّ إنّي وجدته في «التذكرة»^٦ نفى البأس عمّا اختاره في المختلف.

وقد قال الشيخ والجماعة: إنّه لو قال داري لفلان بحقّ واجب أو سبب صحيح كان إقراراً صحيحاً، وقالوا: لو قال له في ميراث أبي كان إقراراً صحيحاً. ولو قال: من ميراثي من أبي لم يكن إقراراً كما يأتي ذلك كلّ في كلام المصنّف. وأنكر الفرق في المقامين في «جامع المقاصد»^٧. قال في الأول: إنّ الإقرار صحيح إن قال بحقّ واجب أو لم يقل وقال: إنهم ظنّوا أنّ هذه الزيادة ترفع التناقض الذي ادّعوه وأنها لتؤكدّه، وقال في الثاني: أن لا فرق بين قوله من ميراث أبي وميراثي من أبي وأنّ الإقرار صحيح. وقد تبعه على ذلك صاحب «المسالك»^٨.

ونحن نقول: هنا كلمتان وهما: داري لفلان: فيحتمل أن يجري فيهما على الحقيقة وعلى المجاز في أحدهما دون الأخرى، فهنا حقيقة ومجازان، فإذا حملنا

(١ و ٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٣٩ - ٢٤١.

(٢) صيغ العقود (حياة المحقّق الكرّكي وآثاره: ج ٥) في الإقرار ص ٨٤.

(٣) حاشية إرشاد الأذهان (حياة المحقّق الكرّكي: ج ٩) في الإقرار ص ٤٤٧.

(٤ و ٨) مسالك الأفهام: في المقرّ به ج ١١ ص ٦١.

(٥) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٦) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٥٣.

الإضافة في داري على حقيقتها وهي الملك وحملنا اللام في قوله لفلان على حقيقتها وهي الملك أيضاً حصل التناقض بلا شك، وإذا تجوَّزنا بالإضافة لصحتها بأدنى ملابسة وأبقينا اللام على حقيقتها كان إقراراً صحيحاً، وإذا تجوَّزنا باللام جعلها للعاقبة أو لإنشاء التملك وأبقينا بالإضافة على حقيقتها كان وعداً بالهبة أو إنشاءً لها ولم يكن من الإقرار في شيء. وهذا جارٍ في جميع الأمثلة التي هي من هذا القليل، بل هو جارٍ في الديون كما لو قال ديني الذي على زيد لعمرى، فينبغي أن تنهض للترجيح. ولا ريب أن الجري على الحقيقة فيهما يقضي بحمل كلام العاقل على اللغو والتناقض، والأصل والظاهر يقضيان بالصحة وعدم كونه لغواً.

والظاهر أن نظر المشهور إلى أن المتبادر من هذه الصيغة بادئ بدء إنما هو الحقيقة فيهما، فجرى مجرى قوله داري التي هي ملكي الآن لفلان الآن ولا شك حينئذٍ في البطلان، وإلى أن الإقرار مبني على اليقين والقطع والبت وأن الاحتمال وإن كان نادراً ينفى لزوم الإقرار كما صرح به في «التذكرة» كما مرّ مراراً، مضافاً إلى أصل البراءة والاستصحاب، واللغو يندفع بالحمل على الوعد بالهبة كما ستسمع. وبهذا يتضح الوجه في مختار المشهور.

والظاهر أن المصنّف في «المختلف» ومن وافقه نظروا فيما استدّلوا به إلى القاعدة الأخرى في الإقرار، وهو أنه يقبل فيه في تصحيح كلام العاقل الاحتمال البعيد كما تقدّم أيضاً. فعلى هذا ينبغي النظر في ترجيح أحد المجازين، وقد عرفت أن أحدهما يقضي بالإقرار والآخر بعدمه، والأصل والاستصحاب يقضيان بترجيح ما قضى بالعدم، وهو المجاز في اللام. ولذلك قال في «التذكرة^١»: المفهوم من ذلك الوعد بالهبة ولا يحتمل أن يقال إنه أضافه إلى نفسه لما بينهما من

(١) تذكرة الفقهاء: في المقرّ به ج ١٥ ص ٢٩٢.

الملابسة. ولم يذكر غير الوعد بالهبة في «المبسوط»^١ والسرائر^٢ والشرائع^٣. ولم يلتفتوا إلى أن ذلك المجاز أشهر. وقد يدعى أن الحمل على الوعد بالهبة متعارف عند العرف، تقول: داري لابني أو لأخي، أو: هذا الكتاب لك. وأما إذا انضم إلى هاتين الكلمتين قوله «بحق واجب» أو «سبب صحيح» فإنه يقوم حينئذ قرينة صريحة صارفة عن المعنى الحقيقي وعن المجاز الآخر الذي لا يستلزم الإقرار وينقطع بها الأصل والاستصحاب ويرتفع التناقض وصار كالصریح في الإقرار، إذ يصير معناه أنه له عندي حق وقد جعلت داري مقابلة ذلك الحق. ومن الواضح الذي كاد يستغني عن البيان الفرق بين قوله «في ميراث أبي كذا» و«في ميراثي من أبي كذا» إذ الأول بمنزلة أن يقول له على أبي مائة، لأنه كالصریح في أن المقر له ذو دين على أبيه متعلق بتركته، ولا كذلك الثاني لما عرفت ممّا تقدّم في مثله. وإذا قد تحرّر ذلك ظهر لك أن ما أورد على المشهور في «جامع المقاصد»^٤ والمسالك^٥ في هذه المسائل لم يصادف محله، كقوله في «جامع المقاصد»: إذا قال: داري لفلان لم يمتنع أن يكون المراد: الدار التي هي بحسب الظاهر لي ملك لفلان في نفس الأمر، لأنه مبني على القاعدة الأخرى وعلى تقديم التجوّز في الإضافة، وقد عرفت أن الأصول تقضي بخلاف ذلك. وكقوله في دفع قوله: إلا أن يقال إن المتبادر من قوله: داري الدار التي هي لي - إلى قوله: - ولا يضرّ ذلك، لأنه إن سلّم كونه متبادراً فشيوع الآخر في الاستعمال أمرٌ واضح. وكقوله - معترضاً على الشيخ وابن إدريس حيث ذهبوا إلى عدم الإقرار في مثل: داري لفلان، وإلى

(١) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢١.

(٢) السرائر: في المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٥.

(٣) شرائع الإسلام: في الإقرار بالمبهم ج ٣ ص ١٤٨.

(٤) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٣٨ - ٢٤١.

(٥) راجع مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٦٠ - ٦١.

ولو شهد الشاهد بأنه أقر له بدار كانت ملك المقر إلى أن أقر
فالشهادة باطلة.

الإقرار عند ضمّ قوله بحق واجب -: لا ريب أن الإضافة لأدنى ملابس مجاز إلا
أنه لا يضر ذلك، لأنه استعمال شائع شهير والتناقض الذي فرّ منه الشيخ وابن
إدريس في الفرض لا يندفع بقوله: بأمر حق واجب ... إلى آخره. وكقوله: ولقائل
أن يقول التناقض المدعى لزومه في قوله داري لفلان لازم هنا، لأن ما كان ميراثاً
لأب المقر فهو ملك له أو على حكم مال الميت مع الدين، وعلى كل تقدير فليس
ملكاً للمدين وقد اقتضى الإقرار كونه ملكاً له. فإن قيل: المراد بقوله «له في ميراث
أبي» استحقاق ذلك قلنا هو خلاف الظاهر، فإنه خلاف الوضع اللغوي والشهير في
الاستعمال العرفي، وإذا جاز ارتكاب مثل هذا هنا ففي ما سبق أولى. وكذا قوله:
بعد ملاحظة ما قلناه لا يظهر فرق بين المسألتين - أي ميراث أبي وميراثي -
والأقوى صحة الإقرار فيهما. وكذا قوله: وقدّمنا هنا ما يدل على عدم الفرق في
الحكم - أي بين قوله: من هذه الدار كذا، وبين قوله: من داري ومالي كذا. وكذا
قوله «قد عرفت أن هذا القول - أي بحق واجب أو سبب صحيح ونحوه - لا يدفع
التناقض فيما قدّمناه بل يؤكّده، فإن جعل دليلاً في العدول عن الظاهر في قوله
داري وملكي فصحة الإقرار صالحة للدلالة على ذلك أيضاً وإن كانت مع هذا
القول أكد^١. كما ستسمع هذه العبارات. وكلام «التنقيح^٢» في التوجيه غير منقح.

[فيما لو شهد الشاهد بإقرار المقر له]

قوله: «ولو شهد الشاهد بأنه أقر له بدار كانت ملك المقر إلى أن

(٢) التنقيح الرابع: في الإقرار ج ٣ ص ٤٨٦.

(١) جامع المقاصد: في المقر به ج ٣ ص ١٣٣.

ولو قال: هذه الدار لفلان وكانت ملكي إلى وقت الإقرار لم تُسمع الضميمة وصحّ إقراره. نعم، يشترط أن يكون المقر به تحت يده وتصرفه

أقرّ فالشهادة باطلة^٤ كما في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ والإرشاد^٣ والدروس^٤ وجامع المقاصد^٥ ومجمع البرهان^٦. وفي الأخير أن وجهه ظاهر ممّا تقدّم، وهو المنافاة، ولا يلتفت إلى التأويل المصحّح للشهادة. قلت: معناه أنّها لا تفيد ملكاً للمقرّ له.

قوله: ﴿ولو قال: هذه الدار لفلان وكانت ملكي إلى وقت الإقرار لم تسمع الضميمة وصحّ إقراره﴾ كما في «التذكرة»^٧ والتحرير^٨ والإرشاد^٩ والدروس^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} لأنّه يكون من باب تعقيب الإقرار بالمنافي، كما إذا قال: له عليّ ألف من ثمن خمر. وقد تأمل فيه في «مجمع البرهان»^{١٢} بناءً على القاعدة المتقدمة، وهو في محله.

[في اشتراط كون المقر به تحت يد المقر]

قوله: ﴿نعم، يشترط أن يكون المقر به تحت يده وتصرفه﴾ كما في «التذكرة»^{١٣} والتحرير^{١٤} والإرشاد^{١٥} والدروس^{١٦} وجامع المقاصد^{١٧} ومجمع البرهان^{١٨} والمسالك^{١٩} ونهاية

(١ و ٧ و ١٣) تذكرة الفقهاء: في المقرّ به ج ١٥ ص ٢٩٣ و ٢٨٦.

(٢ و ٨ و ١٤) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٥.

(٣ و ٩ و ١٥) إرشاد الأذهان: في المقرّ به ج ١ ص ٤٠٩.

(٤ و ١٠ و ١٦) الدروس الشرعية: في المقرّ به ج ٣ ص ١٣٣ و ١٣٤.

(٥ و ١١ و ١٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٢٩.

(٦ و ١٢ و ١٨) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به ج ٩ ص ٤٢١.

(١٩) مسالك الأفهام: في المقرّ به ج ١١ ص ٦٠.

المرام^١ والكفاية^٢» مع التقييد في الثلاثة الأخيرة بكونه بحيث يحكم له به ظاهراً. وهو معنى قوله في «جامع المقاصد»^٣ لابد أن يراد باليد والتصرف ما يقتضي الملك، وإلا لزم كونه إقراراً على الغير، فإن اليد إذا كانت يد عارية أو إجارة ونحو ذلك يكون فرعاً على يد الغير.

وفيه: أنه إن أرادوا أن ذلك شرط في ترتب جميع الأحكام فحق، لكن ظاهر كلامهم أنه شرط في الصحة. وإن أرادوا هذا المعنى بمعنى أنه بدونه لا يصح ولا يترتب عليه حكم أصلاً ففيه: أنه إذا أقر بحرية عبد الغير فإن هذا الإقرار لا يلغو من كل وجه بحيث لا يكون له حكم أصلاً بل يحكم عليه بإقراره ويؤاخذ به، فلا يصح له استخدامه بمجرد إذن من هو في يده بنحو عارية أو إجارة ما لم يكن ذلك برضا العبد، ولا يبرأ بدفع منفعته وكسبه إلى صاحب اليد، ولا يجوز له أن يأكل من كسبه بغير إذنه ويمنعه الحاكم من ذلك إلى غير ذلك من الأحكام الكثيرة. وسيتعرض المصنف لبعضها وكذا لو أقر بأنه ملك زيد لا عمرو فإنه لو حصل في يده بملكية ظاهرة أمر ببيعه في دين زيد ونحو ذلك، فالظاهر أن المراد أنه شرط في نفوذ أثره في الحال. ثم إنني وجدت فخر الإسلام^٤ صرح بذلك.

وقال في «التنقيح»^٥: لا يشترط في نفوذ الإقرار كون المقر به في يده بل ينفذ في حقه وإن كان المقر به في يد غيره. فلو وصل إلى المقر به يوماً ألزم بإقراره ويمكن أن يكون ذلك شرطاً في ترتب الأحكام حال الحكم لا حال الإقرار، لكنه بعيد جداً.

(١) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ س ٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٢) كفاية الأحكام: في المقر به ج ٢ ص ٥٠٥.

(٣) جامع المقاصد: في المقر له ج ٩ ص ٢٤٠.

(٤) إيضاح الفوائد: في المقر به ج ٢ ص ٤٣٨.

(٥) التنقيح الرائع: في الإقرار ج ٣ ص ٤٨٦.

فلو قال: الدار التي في يدي وتحت تصرفي لزيد لزم.
ولو قال: له في ميراث أبي أو من ميراث أبي مائة صحّ وكان
إقراراً بدين على التركة. ولو قال: في ميراثي من أبي أو من ميراثي
من أبي لم يكن إقراراً.

قوله: ﴿فلو قال: الدار التي في يدي وتحت تصرفي لزيد لزم﴾
لا ريب في صحته ولزومه والتصريح بذلك تأكيد، لأن كونه في يده شرط في صحة
الإقرار ونفوذه في الحال.

قوله: ﴿ولو قال: له في ميراث أبي أو من ميراث أبي مائة صحّ
وكان إقراراً بدين على التركة. ولو قال: في ميراثي من أبي أو من
ميراثي من أبي لم يكن إقراراً﴾ كما صرح بذلك كلّ في «المبسوط»^١
والغنية^٢ والسرائر^٣ والشرائع^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ وكذا «التذكرة»^٧ في أول
كلامه. وقد عرفت الوجه في ذلك. وقال في «جامع المقاصد»^٨: ولقائل أن يقول:
التناقض المدعى لزومه في قوله داري لفلان لازم في قوله في ميراث أبي إلى آخر
ما سمعته آنفاً.

(١) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢١.

(٢) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٥.

(٣) السرائر: في أحكام الإقرار ج ٢ ص ٥٠٥-٥٠٦.

(٤) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٨.

(٥) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١١.

(٦) إرشاد الأذهان: في المقر به ج ١ ص ٤٠٩.

(٧) تذكرة الفقهاء: في المقر به ج ١٥ ص ٣٤٩.

(٨) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٤٠.

ويصحّ لو قال: من هذه الدار، بخلاف: من داري أو في مالي ألف.
ولو قال: في ذلك كلّهُ بحقٍّ واجب أو بسببٍ صحيح وما جرى
مجراه صحّ.

قوله: «ويصحّ لو قال: من هذه الدار، بخلاف: من داري أو في
مالي ألف» كما في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والإرشاد^٣ ومجمع البرهان^٤ لعدم
التناقض في الأوّل ووجوده في الثاني كما تقدّم. وقال في «جامع المقاصد»^٥ قد
قدّمنا ما يدلّ على عدم الفرق في الحكم.

قوله: «ولو قال: في ذلك كلّهُ بحقٍّ واجب أو بسببٍ صحيح
وما جرى مجراه صحّ» كما صرّح بذلك في «المبسوط»^٦ والسرائر^٧
والشرائع^٨ والتذكرة^٩ والتحرير^{١٠} والإرشاد^{١١} ومجمع البرهان^{١٢} كما عرفت
فيما سلف. وقد أشاروا بذلك في الكتب المذكورة إلى ما ذكره من المسائل التي
حكم فيها بعدم صحّة الإقرار لمكان التناقض، كلّ على حسب ما ذكر، وقد عرفت
أنّه قد ذكر في بعضها جميع ما في الكتاب وفي بعضها بعضه، وقد ترك هذا في
«الغنية والجامع» ولعلّه لظهوره. وقد قال في «جامع المقاصد»^{١٣}: «قد عرفت أنّ
هذا القول لا يدفع التناقض فيما قدّمناه بل يؤكّده إلى آخر ما حكيناه عنه آنفاً.

(١) و (٦) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢١.

(٢) و (٨) شرائع الإسلام: في الإقرار بالمبهمة ج ٣ ص ١٤٨.

(٣) و (١١) إرشاد الأذهان: في المقرّ به ج ١ ص ٤٠٩.

(٤) و (١٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به ج ٩ ص ٤٢٥ و ٤٢٦.

(٥) و (١٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٤١.

(٦) السرائر: في أحكام الإقرار ج ٢ ص ٥٠٦.

(٩) تذكرة الفقهاء: في المقرّ به ج ١٥ ص ٣٥٠.

(١٠) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١١.

وإذا قال: له من هذه الدار مائة صحّ وطولّب بالبيان، فإن أنكر المقرّ له تفسيره صدّق المقرّ مع اليمين.
ولو أقرّ بحرّية عبدٍ في يد غيره لم يُقبل،

[فيما لو أنكر المقرّ تفسيره]

قوله: «وإذا قال: له من هذه الدار مائة صحّ وطولّب بالبيان، فإن أنكر المقرّ له تفسيره صدّق المقرّ مع اليمين» كما نصّ على ذلك في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والتحرير^٣ وجامع المقاصد^٤ والمسالك^٥ غير أنّه في الشرائع وإن لم يصرّح بالمطالبة لكنّها مراده جزماً، لأنّ المائة لما كانت من غير جنس الدار كان استحقاق مائة في الدار يحتمل وجوهاً وقد رقيت في «المبسوط»^٦ والتذكرة^٧ والتحرير^٨ والمسالك^٩ إلى تسعة أو أكثر، وإذا فرض العبد مكان الدار زادت الوجوه باعتبار الجناية عليه. وكيف كان، فهو إقرار بمجهول فيطالب المقرّ بتفسيره، فإذا فسّره بشيء كجزء قيمته مائة على سبيل الشركة أو استحقاق مائة في قيمتها لتعلّق الدّين بها ونحو ذلك قبل تفسيره، لأنّه أعلم بما أراد ولاصالة براءة ذمّته ممّا سوى ذلك، فإن أنكر المقرّ له التفسير فالقول قول المقرّ يمينه لما قلناه.

[فيما لو أقرّ بحرّية عبدٍ في يد غيره]

قوله: «ولو أقرّ بحرّية عبدٍ في يد غيره لم يُقبل» كذا أطلق في

(١ و ٦) المبسوط: في المقرّ به ج ٣ ص ٢٠ - ٢١.

(٢) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٨.

(٣ و ٨) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١١. (٤) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٤١.

(٥ و ٩) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٥٧ - ٥٨.

(٧) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤٤ - ٣٤٧.

فإن اشتراه صحّ تعويلاً على قول صاحب اليد،

«التحرير^١ والإرشاد^٢ والدروس^٣» فيتناول ما إذا قال إنه حرّ الأصل أو أن مولاه الذي هو في يده الآن أعتقه كما فرض ذلك في «المبسوط^٤ والشرائع^٥» أو أنه أعتق قبل أن يشتراه مولاه، والحال أن المقرّ لم ينصّ على أن العتق كان تبرّعاً أو في واجب. وستسمع ما يترتب على ذلك كما عرفت المراد من قبول إقراره وعدمه آنفاً، ومن المعلوم أن ذلك الآن ليس بإقرار وإنما يؤول إليه. ولذلك قال في «المبسوط^٦»: إذا شهد على رجل بأنه أعتق عبده.

[في جواز اشتراء المقرّ العبد المقرّ بحرّيّته]

قوله: «فإن اشتراه صحّ تعويلاً على قول صاحب اليد» كما أطلق كذلك في «المبسوط^٧» وغيره من دون تقييد بإذن الحاكم. وبه صرح في «الدروس^٨» ولعلّه عرض بالتذكرة لأنّه قد يظهر منها اشتراط إذن الحاكم، والموجود من نسخها عندنا في خصوص المسألة لا يخلو عن غلط. وكأنّه لا خلاف في صحّة هذا الشراء الصوري، إذ الكلّ مصرّحون به، وليس فيه إعانة على الإثم كما إذا اشترى من يجوز له البيع وقت النداء ممّن لا يجوز له البيع إذا قصد الاستنقاذ التخليص. وفي «مجمع البرهان^٩» أنّه لا شكّ في جواز إيقاع صورة العقد إن لم يستنقذ إلاّ به بل يحتمل وجوبه، فتأمّل، وأنّه لا شكّ في أنّه ليس

(١) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٥. (٢) إرشاد الأذهان: في المقرّ به ج ١ ص ٤٠٩.
(٣ و ٨) الدروس الشرعية: في المقرّ به ج ٣ ص ١٣٤. (٤) المبسوط: في المكاتب ج ٦ ص ١١٨.
(٥) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٥.
(٦ و ٧) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٣.
(٩) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به ج ٩ ص ٤٢٢.

والأقرب أنّه فداء في طرفه بيع في طرف البائع،

شراء حقيقياً بحسب ظاهر الشرع إلا أن يكون كاذباً، انتهى. قلت: إنّما اختلفوا في حكمه أهو بيع أو فداء؟ كما يأتي بيانه. وأمّا قوله في «الشرائع»: ثمّ اشتراه، قال الشيخ: يصحّ الشراء، ولو قيل: يكون ذلك استنقاذاً لا شراءً كان حسناً^١، فإنّما أراد به الشراء الحقيقي فلا مخالفة.

قوله: «والأقرب أنّه فداء في طرفه بيع في طرف البائع» كما في «التذكرة»^٢ والتحرير^٣ والإرشاد^٤ والإيضاح^٥ والدروس^٦ وقد سمعت ما في «الشرائع» وكأنّهم ظنّوا من قوله في المبسوط «صحّ الشراء» أنّه يريد واقعاً، وليس كذلك وإنّما يريد ظاهراً، لأنّه قال بعده بأسطر: تكون الولاء^٧ موقوفاً، ومعناه أنّه لا يثبت للبائع ولا للمشتري إلا أن يقول إنّ مراده أن البائع لو رجع إلى التصديق استحقّه بل في «التذكرة»^٨ والإيضاح^٩ أنّه إذا اشتراه فهو فداء من جهته إجماعاً إذا كان إقراره أنّه حرّ الأصل. وقد سمعت ما في «مجمع البرهان»^{١٠} من نفي الشكّ في ذلك مطلقاً. فالأقرب في العبارة على ما في هذه الكتب الثلاثة يتوجّه إلى كونه بيعاً في طرف البائع، فيكون غير الأقرب حينئذٍ أنّه فداء من الجانبين. وقد قال في «التذكرة»: إنّ خطأ كما ستسمع.

(١) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٥.

(٢ و ٨) تذكرة الفقهاء: في المقرّ به ج ١٥ ص ٢٨٨ و ٢٨٧.

(٣) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٥.

(٤) إرشاد الأذهان: في المقرّ به ج ١ ص ٤٠٩.

(٥ و ٩) إيضاح الفوائد: في المقرّ به ج ٢ ص ٤٣٨.

(٦) الدروس الشرعية: في المقرّ به ج ٣ ص ١٣٤.

(٧) المبسوط: في المقرّ به ج ٣ ص ٢٣ و ٢٤.

(١٠) تقدّم في الصفحة السابقة.

وحكى في «الإيضاح»^(١) عن الشيخ أنه يصحّ الشراء، وقال: إن مراده في الظاهر، ثم قال: وقال قوم إنه ليس بشراء بل افتداء، لأنّ البيع عقد مركّب من إيجاب وقبول، والقبول غير صحيح بالنسبة إلى البيع. ثم قال: والتحقيق ما قاله المصنّف من أنّه يجتمع فيه المعنيان جميعاً البيع والفداء، انتهى. فقد يظهر منه أنّ الأقرب في مقابلة أنّه شراء وبيع بالنسبة إليهما وأنّه فداء كذلك وهذا لعلّه الظاهر من «جامع المقاصد» فليحظ كلامهما فإنّه كالكتاب قد تضمّن الإعراض عمّا في «التذكرة». ولعلّ الأقرب عدم ذكر الأقرب، فتأمل.

وكيف كان، فقد حكى في «التذكرة»^(٢) عن الشافعية وجهين آخرين أنّه بيع من الجانبين وأنّه فداء من الجانبين وقال: وهذا الثالث خطأ، لأنّه كيف يقال: إنّه استنقاذ من طرف البائع وكيف يأخذ المال لينقذ من يسترقه ويعرفه حرّاً يفتيدي به؟ قلنا: إذا حكموا بأنّه ينعق على المشتري قهراً بتمام القبول كما ينعق عليه قريبه يلزمه أن لا يتّجه للبائع ثبوت خيار أصلاً وإن لم يقولوا به، فيتّجه كونه فداءً أيضاً من طرف البائع وإن كان لا يصحّ عدّه فداء بحسب الصورة من حيث أنّه يأخذ العوض وإنّه يتوقّف على رضاه. ولو قدح هذا في كونه فداء لقدح مثله في جانب المشتري المجمع على كونه فداء في جانبه كما سمعت عن التذكرة، فإنّ له أن يأخذ الأرض وأخذ ما غبن به، بل قد نقول - كما استسمع عن المولى الأردبيلي -: إنّ ثبوت له جميع الخيارات ويعامل المشتري البائع بظاهر الشرع، لأنّ الشرع إنّما يجري على الظاهر والظاهر أنّه مال البائع وأنّه محكوم برقيته ظاهراً له أن يبيعه عليه وعلى غيره، وإنّما يحكم بعقده على المشتري بعد الحكم بصحة البيع على القول بأنّه بيع بالنسبة إليهما أو بعد استقلال يد المقرّ عليه سواء انتقل إليه بالشراء

(١) إيضاح الفوائد: في المقرّ به ج ٢ ص ٤٣٨.

(٢) تذكرة الفقهاء: في المقرّ به ج ١٥ ص ٢٨٧.

فلا يثبت فيه خيار المجلس والشرط والحيوان بالنسبة إلى المشتري

أو الاستقلال على القول بأنّه بيع وفداء، فتأمل. بل قد نقول: إنّ له أن يرجع عن الاستنقاذ إذ هو غير واجب عليه إلّا على بعض الوجوه. نعم ليس له بعد تسلّمه ووصوله إليه إرجاعه إليه ولا استخدامه ولا أخذ كسبه بل يعامله معاملة الأحرار أخذاً له بإقراره. وقد عرّف فخر الإسلام^١ الفداء بأنّه عوض عن يد ظاهرة شرعية كانت أو غير شرعية.

قوله: ﴿فلا يثبت فيه خيار المجلس والشرط والحيوان بالنسبة إلى المشتري﴾ واقتصر في «التذكرة»^٢ والإرشاد^٣ على ذكر خيار المجلس والحيوان. وفي «التحرير»^٤ والدروس^٥ على خيار المجلس والشرط، ولعلّ غرضهما أنّه لا يثبت فيه شيء من توابع البيع كما هو خيرة «جامع المقاصد»^٦ وتعليق الإرشاد^٧ فليس في الاختصار قصر الحكم على المذكور لكنّه لم يذكر شيء من ذلك في المبسوط والشرائع، ولعلّه لما ذكرناه من أنّه يثبت للمشتري جميع الخيارات، وقد جعل الجماعة ذلك فائدة الفرق بين القول بأنّه بيع مطلقاً فتثبت جميع الخيارات لهما وبين القول بأنّه بيع وفداء فلا يثبت للمشتري خيار ولا ردّ. وقالوا: نعم له أخذ الأرض، لأنّه يزعم البائع شراء يوجبه وبزعم المشتري

(١) إيضاح الفوائد: في المقرّ به ج ٢ ص ٤٣٩.

(٢) تذكرة الفقهاء: في المقرّ به ج ١٥ ص ٢٨٨.

(٣) إرشاد الأذهان: في المقرّ به ج ١ ص ٤٠٩.

(٤) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٥.

(٥) الدروس الشرعية: في المقرّ به ج ٣ ص ١٣٤.

(٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٤٣.

(٧) حاشية الإرشاد (حياة المحقق الكركي وآثاره: ج ٩) في الإقرار ص ٤٤٦.

كما لا يثبت في بيع مَنْ ينعقد على المشتري، ولا يثبت للبائع ولاء ولا للمشتري.

يستحقّ جميع الثمن، فالأرش الذي هو جزء منه متفق عليه على التقديرين. وتوجيههم ذلك بالنسبة إلى البائع يقضي بثبوت الخيار للمشتري بزعم البائع، لكنّ فخر الإسلام^١ جزم بأنّه ليس له - أي المشتري - أخذ الأرش، وفي «مجمع البرهان»^٢ أن الحكم بأنّه ليس للمشتري أحكام الشراء مطلقاً لا يخلو من بُعد ... إلى آخر ما قال، وهو ما تبّهنا عليه آنفاً.

قوله: ﴿كما لا يثبت في بيع مَنْ ينعقد على المشتري﴾ إن كان الغرض في التنظير كما هو الظاهر دفع الاستبعاد أن يخلو البيع من خيار المجلس والحيوان بالنسبة إلى المشتري لأنّه قد يخلو عنهما بالنسبة إلى كلّ منهما فيما لو اشترى مَنْ ينعقد عليه فهو في محلّه، وإن كان الغرض الاستناد إليه في الحكم فهو مع الفارق، لأنّ البائع هنا يجوز له الخياران وغيرهما ولا كذلك هناك.

قوله: ﴿ولا يثبت للبائع ولاء ولا للمشتري﴾ كما هو صريح «التذكرة»^٣ والتحرير^٤ والإيضاح^٥ والحواشي^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ وقضية كلام «المبسوط»^٩ بأحد المعنيين كما عرفت آنفاً. أمّا عدم ثبوته للبائع

(١) و (٥) إيضاح الفوائد: في المقرّ له ج ٢ ص ٤٣٨.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به ج ٩ ص ٤٢٣.

(٣) تذكرة الفقهاء: في المقرّ به ج ١٥ ص ٢٨٩.

(٤) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٥.

(٦) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٤٣.

(٨) مسالك الأفهام: في المقرّ به ج ١١ ص ١١٧.

(٩) المبسوط: في المقرّ به ج ٣ ص ٢٤.

فإذا مات العبد أخذ المشتري الثمن من تركته والفاضل يكون موقوفاً.

فلزمه أنّه ليس بمعتق، وأمّا المشتري فلا عترافه بأنّه لم يعتقه.

قوله: «فإذا مات العبد أخذ المشتري الثمن من تركته والفاضل يكون موقوفاً» كما صرح بذلك كلّه في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والحواشي^٣ والإيضاح^٤ وقَيّده فيه بما إذا كان في العتق ولاء ولم يكن الإقرار بأنّه حرّ الأصل. ومثله ما في «جامع المقاصد»^٥ واقتصر على ذكر أخذ الثمن من تركته من دون تعرّض للفاضل في «التحرير»^٦ والإرشاد^٧ وقد اقتصر في «التذكرة»^٨ على حكاية أخذ الثمن من تركته عن بعض فقهاءنا.

وقال في «الدروس»^٩: «إن كان قد أقرّ بأنّ العتق عن غير صاحب اليد أو بأنّه حرّ الأصل أو بأنّه عتيق صاحب اليد إلّا أنّه لا ولاء له عليه ضاع ماله. ولو قدر على مقاصّة الممسك فله ذلك في صورة كونه معتقاً أو عالماً بالحرّية لا مع انتفاء الأمرين، وإن كان أقرّ بعتق الممسك وولائه ومات العتيق بغير وارث فله أخذ قدر الثمن، لأنّه إن كان صادقاً فله المقاصّة وإن كان كاذباً فالجميع له، انتهى. وقد اقتفاه

(١) المبسوط: في المقرّ به ج ٣ ص ٢٤.

(٢) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٥.

(٣) لم نعرّ عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٤) إيضاح الفوائد: في المقرّ به ج ٢ ص ٤٢٨.

(٥) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٤٣.

(٦) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٥.

(٧) إرشاد الأذهان: في المقرّ به ج ١ ص ٤٠٩.

(٨) تذكرة الفقهاء: في المقرّ به ج ١٧ ص ٢٨٩.

(٩) الدروس الشرعية: في المقرّ به ج ٣ ص ١٣٤ و ١٣٥.

في نحو ذلك صاحب «المسالك»^١ وكذلك «جامع المقاصد»^٢ وقد سمعت ما في «الإيضاح».

ومراده في «الدروس» بعدم الولاء أنه أعتقه في كفارة أو تبرأ من ضمان جريريته. وينبغي أن يزيد أن لا يكون المشتري قد تبرع بالفداء تبرعاً محضاً بل يكون قد قصد الأخذ منه مهما أمكنه وقد تعذر عليه إلا من هذا المال، وأما التبرع الذي ليس محضاً فلا ينافي العوض وإن قصد القرية كما قالوه^٣ فيما إذا فدا أسيراً في بلاد الشرك ثم استولى عليها المسلمون ووجد البازل عين ماله فله أخذه، لكنه نبه على ذلك في «الدروس» في الإشكال الثاني من الإشكاليين اللذين ذكرهما، وقد أورد الأول فيه أصل نفوذ الإقرار في حق العبد والحكم بعتقه على تقدير الشراء بأنه قد يكون عاجزاً عن الكسب فيكون عليه في ذلك ضرر فلا بد حينئذٍ من تصديق العبد. وأجاب عنه بأن حرّيته لا تتوقف على اختياره، فإنه لو باشر عتقه وهو عاجز نفذ، وهذا في معناه.

ويبقى الكلام في الفاضل، وقد فرضت المسألة في «المبسوط والشرائع» فيما إذا أقرّ أن مولاه أعتقه وأنه له ولاؤه، وقد عرفت أنه قيل فيهما كالكتاب و«الإيضاح والحواشي» وإن لم يصرح فيها بما ذكرناه أنه يأخذ الثمن وأن الفاضل يبقى موقوفاً، ومن المعلوم أن الإمام عاقلته في هذه الصورة فيكون إرثه له ولا يكون الفاضل موقوفاً. ولعلّه لذلك ترك في «الدروس» في الصورة المذكورة، إلا أن تقول إن مرادهم في الكتب الثلاثة أنه يبقى موقوفاً لمكان البائع، لأنه لو رجع حينئذٍ إلى التصديق استحققه، كما تقدّم مثله في الولاء.

(١) مسالك الأفهام: في المقرّبه ج ١١ ص ١١٧.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٢٤٣.

(٣) كما في التذكرة: في المقرّبه ج ٢ ص ١٥٠ س ٣٩، والمسالك: في المقرّبه ج ١١ ص ١١٨.

الفصل الثاني: في الأقارير المجهولة

وهي أحد عشر بحثاً:

الأول: إذا قال: له عليّ شيء أُلزم البيان ويُقبل تفسيره وإن قلّ.

[في الأقارير المجهولة]

قوله: «الفصل الثاني: في الأقارير المجهولة، وهي أحد عشر بحثاً، الأول: إذا قال: له عليّ شيء أُلزم البيان» قد تقدّم^١ أنّه يصحّ الإقرار بالمجهول وأنّه قال في «المبسوط»: لو قال له عليّ شيء صحّ بلا خلاف كما تقدّم^٢ أنّه يطالب بالبيان ويلزم به، فإن لم يبين حبس عند جماعة كثيرين جداً وجعل ناكلاً عند جماعة آخرين كالشيخ وابن زهرة وابن إدريس.

قوله: «ويُقبل تفسيره وإن قلّ» الألفاظ المبهمة كثيرة، منها «الشيء» وهو أعمّها، لأنّه أعمّ من الحقّ والمال. ومراد المصنّف بأنّه إذا فسّر الشيء بما يتموّل عادة قبل منه قليلاً كان أو كثيراً بقرينة ما يأتي. وقد صرح بذلك في «المبسوط»^٣ والتذكرة^٤ والإرشاد^٥ واللمعة^٦ وجامع المقاصد^٧ والروضة^٨ ومجمع البرهان^٩ وفي الأخير أنّه

(١ و ٢) تقدّم في ص ٤٠٠ - ٤٠٩.

(٣) المبسوط: في الإقرار بالمبهم ج ٣ ص ٤.

(٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٦.

(٥) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤٠٩.

(٦) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالمبهم ص ٢٣٠.

(٧) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٤٤.

(٨) الروضة البهية: في الإقرار بالمبهم ج ٦ ص ٣٨٨ - ٣٨٩.

(٩) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٢٨ - ٤٢٩.

لا خلاف فيه، وهو كذلك بل الكلمة متفقة على ذلك. وفي «النافع»^١ ولو قال له عليّ شيء فلا بدّ من تفسيره بما يثبت في الذمّة، وهو كما ترى يخرج عنه حقّ الشفعة ونحوها، فتأمل.

وكيف كان، فوجه القبول في القليل صدق الاسم، والأصل براءة الذمّة من الزائد، والباقون تعرّضوا لذلك في المال كما يأتي^٢ إن شاء الله. وقد جمع بينهما في «الإرشاد»^٣ في الحكم ولا يتمّ في مثل ردّ السلام فإنّه ليس بمال. وفي «الغنية»^٤ والسرائر^٥ والجامع^٦ يقبل تفسير المبهّم بأقلّ ما يتموّل. وهذا يشمل الشيء والمال والحق. وفي «جامع المقاصد»^٧ والتذكرة^٨ والتحرير^٩ والدروس^{١٠} والمسالك^{١١} أنّه إذا فسّر الشيء بحدّ قذف أو حقّ شفعة قبل. ولا ترجيح في «المبسوط»^{١٢} فيهما.



- (١) المختصر النافع: في المقرّبه ص ٢٣٤.
- (٢) سيأتي في ص ٤٤٠ - ٤٤١.
- (٣) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤٠٩.
- (٤) غنية النزوع: في الإقرار بالمبهّم ص ٢٧١.
- (٥) السرائر: في الإقرار بالمبهّم ج ٢ ص ٤٩٩.
- (٦) الجامع للشرائع: في الإقرار بالمبهّم ص ٣٣٩.
- (٧) جامع المقاصد: في الإقرار بالمبهّم ج ٩ ص ٢٤٩ - ٢٥٠.
- (٨) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٨.
- (٩) تحرير الأحكام: في المقرّبه ج ٤ ص ٤٠٦.
- (١٠) الدروس الشرعية: في الإقرار بالألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٦.
- (١١) مسالك الأنفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٣١.
- (١٢) الموجود في المبسوط هو قوله: فأما إذا فسّره بحدّ القذف قيل فيه وجهان: أحدهما يقبل تفسيره لأنّه حقّ لآدمي، والثاني أنّه لا يقبل لأنّه لا يؤوّل إلى مال بحال. وأمّا إن فسّره بحقّ الشفعة قيل لأنّه يؤوّل إلى مال، انتهى، وأنت ترى أنّ العبارة لا تناسب بما نسبته إليه الشارح حيث إنّ في حدّ القذف لم يرجّح شيئاً أمّا في حقّ الشفعة فرجّح القبول، فراجع المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٥.

كتاب الإقرار / فيما لو فسّر الشيء بما لا يملك عادةً أو ديناً ٤٢٣

ولو فسّر بما لم يجر في العادة تملكه كقشر جوزة أو حبة حنطة

[فيما لو فسّر الشيء بما لا يملك عادةً أو ديناً]

قوله: «ولو فسّر بما لم يجر في العادة تملكه كقشر جوزة أو حبة حنطة» أي لم يُقبل كما في «المبسوط»^١ وما ذكر بعده^٢ زيادة «التحرير»^٣ عدا «التذكرة»^٤ والروضة^٥ ومجمع البرهان^٦ فإنه قوى في الأول أنه يُقبل أنه شيء يحرم أخذه وعلى من أخذه رده. وقال في الثاني: إنه متجه. وفي الثالث: إنه يعضده أصل البراءة وصدق اللفظ الذي أقر به عليه في الجملة الضابطة المتقدمة. قلت: وقد ارتكبوا في تفسير قبول مال عظيم ما هو أعظم منه. وقد منعت الملازمة في «جامع المقاصد»^٧ وهي قولهم «إنه شيء يحرم أخذه... إلى آخره». ورد في «نهاية المرام»^٨ وغيرها^٩ بأن «له علي» يقتضي الثبوت في الذمة وما لا يتموّل لا يثبت في الذمة، وهو كما ترى، فتأمل. قلت: وبأن الكلام يفيد الملك وهذا لا يعدّ ملكاً عبادةً بحيث يحمل عليه إطلاق اللفظ. وقالوا^{١٠}: لو وقع الإقرار بـ«له عندي

-
- (١) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٥.
(٢) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤٠٩، واللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠، وجامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٤٥.
(٣) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٦.
(٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٦.
(٥) الروضة البهية: في الأقارير بالمبهم ج ٦ ص ٣٨٩.
(٦) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٢٨ - ٤٢٩.
(٧) جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢٤٥.
(٨) نهاية المرام: في الأقارير المجهولة ص ١٨٠ س ٢٠ (من مخطوطات مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
(٩) كمسالك الأفهام: في الأقارير المجهولة ج ١١ ص ٣٠.
(١٠) منهم العلامة في تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٧، والسبزواري في كفاية الأحكام: في المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٥، والطباطبائي في رياض المسائل: في المقرّ به ج ١١ ص ٤١٥.

أو بما لا يتملك في شرع الإسلام مع إسلامه كالخمر والخنزير
وجلد الميتة

شيء» أتجه قبول تفسيره بذلك.

قوله: «أو بما لا يتملك في شرع الإسلام مع إسلامه كالخمر
والخنزير وجلد الميتة» أي لم يقبل، ظاهر «التذكرة» الإجماع على عدم
القبول في الثلاثة حيث قال: لا يقبل عندنا^١، وفي «مجمع البرهان» كأنه مجمع
عليه^٢. وظاهر «المبسوط»^٣ والتذكرة^٤ الإجماع في جلد الميتة. وبعدم القبول
صرّح في «المبسوط»^٥ والتحرير^٦ والدروس^٧ وجامع المقاصد^٨.

وفي «التحرير» أنه يقبل ذلك من الكافر لمثله^٩. قلت: ويفهم من قول المصنّف
هنا «مع إسلامه» - أي إسلام المقرّ له - أنه لو كان المقرّ له كافراً صحّ بما يملكه
الكافر كالخمر والخنزير. وفي «الشرائع»^{١٠} لو قيل: لا يقبل تفسيره الشيء بجلد
الميتة والسرّجين النجس كان حسناً، انتهى. وصرّحه أو ظاهره أن هناك قائلاً
بقبول تفسيره بهما ولم نجده لأحد، وقد سمعت أن ظاهر «المبسوط» والتذكرة
الإجماع على عدم. نعم هو أحد وجهي الشافعية^{١١} لقبوله الدباغ. وفي «التذكرة»

- (١) و (٤) تذكرة الفقهاء، في أقارير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٧.
- (٢) مجمع الفائدة والبرهان، في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٢٩.
- (٣) و (٥) المبسوط: في الإقرار المبهّم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٥.
- (٦) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٦.
- (٧) الدروس الشرعية: في الإقرار بالألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٦.
- (٨) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٤٥.
- (٩) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٦.
- (١٠) شرائع الإسلام: في الإقرار ج ٣ ص ١٤٦.
- (١١) راجع المغني، في أحكام الإقرار بالمجهول ج ٥ ص ٣١٤.

أو بكلب العقور والسرجين النجس وإن انتفع بهما

أيضاً لو قال: له عليّ شيء وفسره بالخمير الخنزير قبل على إشكال^١. وفي «مجمع البرهان» لا يبعد القبول إذا فسر به بجلد الميتة والخمر والخنزير والكلب الذي لا منفعة له أصلاً إذا كان القائل ممن يعتقد جواز الانتفاع بها سواء كان كافراً أو مسلماً مخالفاً أو موافقاً جاهلاً مع كونه جاهلاً بمثله^٢.

وأما السرجين النجس ففي «التذكرة» في التفسير بالكلب المعلم والسرجين إشكال أقرب به القبول، لأنها أشياء يثبت فيها الحق والاختصاص يحرم أخذها ويجب ردّها^٣. وظاهر التوجيه أن مراده السرجين النجس. وفي «المسالك»^٤ وكذا «الدروس»^٥ نسبته إلى العلامة في أحد قوليه. ولعله لحظ هذه العبارة. نعم في «الدروس» احتمال القبول في السرجين النجس.

قوله: «أو بكلب العقور والسرجين النجس وإن انتفع بهما» أي لم يقبل. قال في «المبسوط»: كلب الصيد والماشية يقبل به عندنا وغيره لا يقبل بحال^٦. وقد سمعت أنه قرّب في «التذكرة» القبول في الكلب المعلم، وقال: إن كلب الماشية والزرع والحائط والقابل للتعليم ملحقات بالمعلم^٧، لكن بعض هذه قد يكون عقوراً ولعل التعبير بالهراش كما في «الإرشاد»^٨ أولى، لأنّ الأصحاب مصرّحون بعدم تملكه والاعتداد بنفعه. والقبول في الكلب المعلم والسرجين

(١) و٣ و٧) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٠ و٢٩٧.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٢٩ - ٤٣٠.

(٤) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٣١.

(٥) الدروس الشرعية: في الألفاظ المبهمة من الأقارير ج ٣ ص ١٣٦.

(٦) المبسوط: في الإقرار المبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٥.

(٨) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤٠٩.

أو بردّ السلام أو بالعبادة لم يُقبل.

الطاهر خيرة «جامع المقاصد» ومجمع البرهان^١ لأنهما مال ويقابلان به. وفي الأخير لا يبعد القبول في الكلب العقور عند مَنْ كان يعتدّ بمثله. وقد عرفت حال السرجين النجس آنفاً. ويأتي في «الكتاب»^٢ أنه لو فسّره بكلب يجوز اقتناؤه قبل. قوله: «أو بردّ السلام أو بالعبادة لم يُقبل» كما في «المبسوط»^٣ والتذكرة^٤ والإرشاد^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ والروضة^٩. وفي الأخير أنه أشهر، ولعله لم يصادف محله. وقد احتمل في «التذكرة»^{١٠} والروضة^{١١} ومجمع البرهان^{١٢} القبول في ردّ السلام لما سيأتي^{١٤} من قبول تفسير مثل مال عظيم بأقل ما يتموّل، لاحتمال إرادة عظم خطره حيث يكفر مستحلّه، قال: ولا شك أن حمل «له عليّ شيء» على ردّ السلام ليس بأبعد منه، قال: ولأنّ اللفظ صالح لذلك ويُدعى المقر والأصل ولحمل كلام الغير على الصّحة. قلت: وإن لم يكن أبعد منه لكنّ هناك شيئاً يقتضي المنع منه، لأنّ «له عليّ شيء» يقتضي الملك والثبوت في الذمّة فلا يكون اللفظ صالحاً لذلك، ولأنّه خلاف

(١) و (٨) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٤٦.

(٢) و (١٣) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّبه المالي ج ٩ ص ٤٢٩ و ٤٣٠.

(٣) سيأتي في ص ٤٣٥.

(٤) المبسوط: في الإقرار المبهم ج ٣ ص ٥.

(٥) و (١١) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٨.

(٦) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٧) الدروس الشرعية: في الألفاظ المبهمة من الأقارير ج ٣ ص ١٣٦.

(٨) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٣٢.

(٩) و (١٠) الروضة البهية: في الإقرار وتفسيره ج ٦ ص ٣٩٠ و ٣٨٩.

(١٤) سيأتي في ص ٤٤٣ - ٤٤٤.

ولو قال: غصبته شيئاً ففسره بالخمير والخنزير قبل مع كفر المقر له،

المتعارف مع بعده عن الفهم في معرض الإقرار وأنه يسقط بالقوات إذا أخره عن الحال، لأنه فرض في الحال فوراً، إلا أن تقول يحتمل كما في «مجمع البرهان»^(١) أن لا يسقط بالقوات، فيجب الرد فيما هو واجب ويستحب في المستحب مع بقاء محله، قال: ورأيت في كتاب النووي أنه يصح أن يبرأ عن حق السلام فيحتمل القبول، انتهى. ومثل رد السلام تسميت العاطس وجواب الكتاب.

قوله: «ولو قال: غصبته شيئاً ففسره بالخمير والخنزير قبل مع كفر المقر له» كما في «التذكرة»^(٢) لأن ذلك يعدّ مالاً بالنسبة إليه بل أطلق القبول في «التذكرة»^(٣) بحيث يتناول المسلم، قال: ثم فسره بالخمير والخنزير ممّا لا يعدّ مالاً قبل، لأن الغصب لا يقتضي إلا الأخذ قهراً وليس في لفظه ما يشعر بالزام وتفويت حق بخلاف قوله «له عليّ»، ثم قال: ويحتمل قبوله إن كان المقر له ذمياً وإن كان مسلماً فأشكال، انتهى فتأمل. وأطلق في «المبسوط»^(٤) والتحرير^(٥) والحواشي^(٦) عدم القبول قالوا: لم يقبل من دون تعرض للفرق بين المسلم والذمي. نعم قال في «الحواشي»: إلا أن تكون الخمر محرّمة. ولعلهم يستندون إلى أن المقر به لا يعدّ مالاً فلا يغصب وهو يتم إذا كان المقر له مسلماً. ولعله لذلك استظهر في «جامع المقاصد»^(٧) عدم القبول بالنسبة إلى المسلم. وقال في

(١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر به العالي ج ٩ ص ٤٣٠.

(٢ و ٣) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٩.

(٤) المبسوط: في الإقرار المبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٧.

(٥) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤٠٧.

(٦) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٧) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٤٧.

ومع الإسلام إشكال،

«الإيضاح»^١؛ إنه أصحّ وظاهرهما أنه يقبل إذا كان المقرّ كافراً.

قوله: ﴿ومع الإسلام إشكال﴾ جعل منشؤه في «الحواشي» من أنه شيء ومن عدم ملك المسلم له^٢. وقال في «الإيضاح»^٣: ينشأ من الاختلاف في تفسير الغصب، فقال بعضهم: إنه عبارة عن الاستيلاء على ملك الغير قهراً ظلماً ولاشتماله على ذمّ لحقّ الغير. وانتفاء ذلك في الخمر. وقيل: إنه استيلاء منهّي عنه على ما في يد محترمة يستحقّ الإبقاء عليه ظاهراً، قال: فجعلوا الغصب تبع استحقاق اليد، وهو متحقق في الخمر، لثبوت حقّ الإمساك للتخليل ولأنّه يستعمل في العرف على رفع اليد قهراً عن شيء لا يستحقّ الرفع إثبات يده عليه، والخمر والخنزير كلّ منهما شيء، انتهى. وقد تضمنّ كلامه هذا أن الإشكال إنما هو في التفسير بالخمر المحترمة وأنّ الخنزير لا إشكال في عدم قبول التفسير به، وما جعله منشأً أولاً يخالف ما في «التذكرة»^٤ من التوجيه، وقوله «ولأنّه يستعمل ... إلى آخره يوافقه، ثمّ إنّ المعروف في المذهب في معنى الغصب هو الأوّل وما كان نحوه كما مرّ في بابه^٥، وذلك يقضي بأنّه لا يقبل. وكيف كان، فإن لحظنا العرف فالظاهر القبول مطلقاً مع أصل البراءة وإن جرينا على اصطلاح الفقهاء في الغصب فالظاهر العدم مطلقاً، فتأمل.

(١) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٣٩.

(٢) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا حيث لم يشرح كثيراً من العبارات.

(٤) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٩.

(٥) تقدّم في ج ١٨ ص ٧ - ٢٤.

ولو قال: أردت نفسه لم يُقبل، لأنه جعل له مفعولين، الثاني منهما شيئاً فتجب مغايرته للأول.

قوله: ﴿ولو قال: أردت نفسه لم يُقبل، لأنه جعل له مفعولين الثاني منهما شيئاً فتجب مغايرته للأول﴾ قد اتفقت كلمة المتعريين لهذا الفرع على عدم القبول، إذ قد صرح بعدمه في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤ والدروس^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ وقد وجهه في «المبسوط» بأن الحر لا ينصب^٨. ونحوه ما في «الدروس والمسالك» ووجهه في «التذكرة والتحرير» بما في الكتاب. وقال عليه في «جامع المقاصد»: لم لا يجوز أن يكون شيئاً بدلاً من الضمير؟ ثم قال: وجوابه أن شرط إبدال النكرة من المعرفة أن تكون منوعة وهو منتفٍ هنا، ولأن الأصل في السابق أن يكون مقصوداً^٩. قلت: نظره في الأول إلى قوله سبحانه وتعالى: ﴿بِالنَّاصِيَةِ * النَّاصِيَةِ كَاذِبَةٌ﴾^{١٠} لكن قد ورد الإبدال من دون نعت كقوله جل شأنه: ﴿يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه﴾^{١١} و﴿قل هو الله أحد﴾^{١٢} وغير ذلك من الآيات والأشعار^{١٣}. وقد يزداد في التوجيه الثاني أن الذي يتعدى إلى مفعولين يطلب الثاني طلباً حثيثاً بحيث

(١ و ٨) المبسوط: في الإقرار بالمبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٧.

(٢) شرائع الإسلام: في الإقرار بالمبهم ج ٣ ص ١٤٦.

(٣) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٩.

(٤) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤٠٦.

(٥) الدروس الشرعية: في الإقرار بالألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٧.

(٦ و ٩) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٤٧.

(٧) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٣٩.

(١٢) الإخلاص: ١.

(١١) البقرة: ٢١٧.

(١٠) العلق: ١٥ و ١٦.

(١٣) راجع مغني اللبيب: ج ٢ ص ٤٥٥ - ٤٥٦.

أَمَا لو قال: غصبتَه ثمَّ قال: أردت نفسه قُبِلَ، وكذا لو قال: غبنته، لأنَّه قد يغصب ويغبن في غير المال.

لا يخطر الإبدال بالبال، وأنَّ الأوَّل لو كان حرّاً وجب المفعول الآخر ليتعلّق الغصب به حقيقة لما ذكر في تعريفه. هذا ولو كان عبداً لم يُقبل لاقتضاء مفعولي الفعل هنا المغايرة كما نصَّ عليه في «الدروس»^١.

قوله: «أَمَا لو قال: غصبتَه ثمَّ قال: أردت نفسه قُبِلَ. وكذا لو قال: غبنته، لأنَّه قد يغصب ويغبن في غير المال» كما ذكر ذلك كلّهُ في «التذكرة»^٢ والتحرير^٣.

ومعنى قوله «وكذا لو قال: غبنته» أنَّه قال ذلك وفسّره بغبنه إيّاه نفسه، وفي الخبر «من تساوي يوماء فهو مغبون»^٤، فلا استبعاد في استعماله في غير المال. والغرض أنَّه لا يلزمه شيء. وعساک تقول: إنَّه منافي لتعريف الغصب وما سمعته^٥ عن «المبسوط» وغيره من التوجيه لعدم القبول فيما قبله، لأنّا نقول: قد دار الأمر هنا بين المجاز - أي التجوُّز في الغصب - والإضمار - أي غصبتَه مالا أو شيئاً - وأصل البراءة يرجع الأوَّل، فتأمل.

ولا يخفى أنَّ التعليل هنا ينافي ما قاله في «الإيضاح» أوَّلاً^٦ في منشأ الإشكال من أنَّه الاختلاف في تفسير الغصب، ويوافق ما ذكره فيه أخيراً وحكيناه^٧ عن «التذكرة».

(١) الدروس الشرعية: في الإقرار بالألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٧.

(٢) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٢٩٩.

(٣) تحرير الأحكام: في المقرَّب ج ٤ ص ٤٠٦.

(٤) عوالي اللآلي: ج ١ ص ٢٨٤ ح ١٢٩.

(٥ و ٦ و ٧) تقدّم في ص ٤٢٩.

ولو قال: له عندي شيء لم يُقبل بهما لإفادة اللام الملك.
ولو امتنع من التفسير حُبس حتى يبين، وقيل: يجعل ناكلاً
فيحلف المدّعي.

قوله: ﴿ولو قال: له عندي شيء لم يُقبل بهما لإفادة اللام الملك﴾
هو الأصحّ كما في «جامع المقاصد»^١. وقال في «التذكرة»: لو قال له عندي شيء
قبل تفسيره بالخمير والخنزير على إشكال^٢. وهو يرشد إلى أنّ الضمير في «بهما»
في العبارة راجع إلى الخمير والخنزير. وقد استدللّ على القبول في «التذكرة»^٣ بأنّه
شيء ممّا عنده، وقضية استدلال المصنّف بإفادة اللام الملك أنّه لا يسوغ أن يقول
القائل: لفلان عندي خمير أو خنزير، مع أنّ الظاهر أن جواز ذلك لا ريب فيه عرفاً
ولغةً وشرعاً، فلعلّ القبول أشبه بالأصول، إذ أصل البراءة سالم عمّا يصلح
للمعارضة، إذ ليس هو إلّا اللام والمجاز فيها شائع.
هذا، ويمكن أن يراد بالضمير في العبارة غضب نفسه وغبنه فيما ليس بمال
كما احتمله في «الحواشي»^٤ وجامع المقاصد^٥.

[فيما لو امتنع من تفسير المجهول]

قوله: ﴿ولو امتنع من التفسير حُبس حتى يبين، وقيل: يجعل
ناكلاً فيحلف المدّعي﴾ قال في «الحواشي»^٦: الأوّل هو المشهور، وقد
تقدّم في أوائل المطلب الرابع^٧ حكاية القول بالحبس عن خمسة وعشرين

(١ و ٥) جامع المقاصد: في الأقاير المجهولة ج ٩ ص ٢٤٨ - ٢٤٩.

(٢ و ٣) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٠.

(٤ و ٦) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٧) تقدّم في ص ٤٠٢ - ٤٠٣.

كتاباً بملاحظة الباب وباب القضاء في الكتاب وأنه نسب إلى المتأخرين في «المسالك والكفاية» وأن في «الشرائع والتحرير» أنه المروي. وذلك منهما شهادة على وجود نص صريح به والشهرة تجبر إرساله. وقد احتملنا في باب القضاء^١ أنهما أرادا الخبر المشهور بين الفريقين، وهو قوله عليه السلام: «لي الواجد يحلّ عرضه وعقوبته»^٢ وفي نقل آخر^٣: «وحبسه» بدل «عقوبته». وقلنا: لا تفاوت، إذ العقوبة بعض أنواعها الحبس. ووجه الدلالة أن الجواب واجب عليه وهو واجد له قادر عليه، إلا أن تقول إنها ظاهرة في المال لا في الجواب.

والقائل بجعله ناكلاً هو الشيخ في «المبسوط» وابن زهرة وابن إدريس في الباب كما تقدّم آنفاً. وبه صرح في قضاء «المبسوط»^٤ والسرائر^٥ والمهذب^٦ والكتاب في الفصل السادس من باب القضاء^٧ في مثله، لأن السكوت أولى بالنكول من الإنكار، لأنه إذا سكّت ولم يفسّر فقد نكل عن الجواب واليمين معاً

(١) سيأتي في ج ١٠ كتاب القضاء ص ٨٦ - ٨٧.

(٢) وسائل الشيعة: ب ٨ من أبواب الدين والقرض ج ٤ ص ١٣ ص ٩٠.

(٣) لم نعر في الأبواب المناسبة للمقام على رواية تحتوي على قوله «يحلّ حبسه». نعم هو موجود في بعض روايات العامة إلا أنه مردود عند الموثقين من روايتهم كالبيهقي في سننه: ج ٦ ص ٥١، وابن حجر في فتح الباري: ج ٥ ص ٦٢. نعم ورد في غير واحد من أخبارنا وجوب حبس المفلس إذا التوى على غرمائه، وهذا يدل على صحة الرواية الأخرى المحتوية على كلمة حبسه. هذا مضافاً إلى أن كلمة «عقوبته» عامة شاملة لأي نوع من أنواع العقوبة، لا سيما العقوبة التي توجب وصول الحق إلى ذي الحق كما فسرها بعض الرواة بذلك، فراجع وتأمل.

(٤) تقدّم في ص ٤٠٥ - ٤٠٦.

(٥) المبسوط: في آداب القضاء ج ٨ ص ١٦٠.

(٦) السرائر: فيما إذا سكّت أو قال لا أقرّ ج ٢ ص ١٦٣.

(٧) المهذب: في القضاء ج ٢ ص ٥٨٦.

(٨) سيأتي في ج ١٠ كتاب القضاء ص ١٥٥.

وأنّ العناد فيه أشدّ. وبهذين يندفع ردّه على الشيخ في «جامع المقاصد»^١ بأنّ الردّ إنّما يكون مع عدم الإقرار، لأنّك إذا قضيت عليه بالنكول واعتبرته مع صريح الإنكار وعدم الإقرار فمع السكوت أولى. وأيضاً فإنّ الحبس قد يؤوّل إلى ضررها، فالمقرّر له بالتأخير والتضييع، والممتنع بالعقوبة، فلم يترتب على ذلك جدوى بل قد يؤوّل ذلك إلى الموت فتنتقل الدعوى إلى غيرها فلا تنقطع، مضافاً إلى ما قد يظهر أو يلوح من دعوى الإجماع من «المبسوط»^٢ والمهذب^٣ والسرائر^٤، وأنّ الردّ أردع من الحبس والضرب وأسهل وأقبل للمدّعي، إلّا أن تقول: إنّ ذلك كلّ لا يقاوم الخبر المرسل المنجبر بالشهرة وبإجماع المتأخّرين والمؤيّد بالخبر المشهور. ولا يقدح فيه ما قد يظهر أو يلوح من دعوى الإجماع في الكتب الثلاثة، لأنّ الشيخ في «النهاية»^٥ والخلاف^٦ في مثل ما نحن فيه ذهب إلى خلاف ما في «المبسوط»، والمتقدّمون عليه كالنفيد^٧ وسلار^٨ وأبي علي^٩ يخالفونه أيضاً.

هذا، وقد خيراً بينهما الشيخ عليّ بن هلال^{١٠} على الظاهر والشهيد في «اللمعة»^{١١} على الظاهر وتوقّف الشهيد في «الدروس»^{١٢}.

-
- (١) جامع المقاصد: في الاقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٤٩.
 (٢-٣) المبسوط: في آداب القضاء ج ٨ ص ١٦٠، والسرائر: فيما إذا سكت أو قال لا أقّر ج ٢ ص ١٦٣، والمهذب: في القضاء ج ٢ ص ٥٨٦.
 (٥) النهاية: في آداب القضاء وما يجب أن يكون ... ص ٣٤٢.
 (٦) الخلاف: في آداب القضاء ج ٦ ص ٢٣٨ المسألة ٣٧.
 (٧) المقنعة: في آداب القاضي ص ٧٢٥.
 (٨) المراسم: في أحكام القضاء ص ٢٣١.
 (٩) نقل عنه العلامة في مختلف الشيعة: في آداب القضاء ج ٨ ص ٣٦٤.
 (١٠) لا يوجد كتابه لدينا. (١١) اللمعة الدمشقية: في كيفية الحكم ص ٩٦-٩٧.
 (١٢) الدروس الشرعية: في الدعاوي وتوابعها ج ٢ ص ٨٩.

ولو فسّره بكلب يجوز اقتناؤه قبل،

وقد أشبعنا الكلام في المسألة وأطرافها في باب القضاء واستوفيناه أكمل استيفاء فليلاحظ، وقد قلنا هناك^١: إن القول بالحبس قوي جداً، والقول بالنكول لا بأس به، بمعنى أنه يقضي عليه بالنكول في مقام لم يحر جواباً من دون ردّ يمين أو معه احتياطاً، وفي مقام يقول لا أفسّر ولا أنكر أو لا أقرّ ولا أنكر فالحبس وقلنا: إنه ليس فيه خرق للإجماع، لأنّه لم يستقرّ الخلاف وحكيّا عن أبي عليّ مذهباً غريباً.

وتحرير كلام الشيخ ومن وافقه أنّه إذا كان الامتناع من التفسير في جواب الدعوى جعل ذلك إنكاراً منه وتعرض اليمين عليه، فإن أصرّ جعل ناكلاً وحلف المدّعي أو بدون حلف على اختلاف الرأى، وإن أقرّ ابتداءً قلنا للمقرّ له: ادع عليه حقك فإن ادّعى عليه فأقرّ أو أنكر أجربنا عليه حكمه، وإن قال: لا أدري جعلناه منكراً، فإن أصرّ جعلناه ناكلاً، لأنّه إذا أمكن تحصيل الغرض من دون حبس لا يحبس لعدم الدليل عليه مضافاً إلى ما عرفت.

[فيما لو فسّر الشيء بكلب جائز الاقتناء]

قوله: ﴿ولو فسّره بكلب يجوز اقتناؤه قبل﴾ كما في «جامع المقاصد»^٢ وقد سمعت^٣ ما في «المبسوط والتذكرة» والكتاب وجامع المقاصد ومجمع البرهان» فيما إذا قال له عليّ شيء وفسّره بالكلب المعلم وغيره، وقد عرفت^٤ من قبله في المعلم وكلب الماشية والحائط والزرع، لأنّه مال ويقابل بالمال.

(١) سيأتي في ج ١٠ ص ٨٦ - ٨٧ من الطبعة الرحلية.

(٢) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٤٩. (٣ و ٤) تقدّم في ص ٤٢٦.

كتاب الإقرار / فيما لو فسر الشيء بدرهم فردّه المدّعي بإرادته عشرة ————— ٤٣٥
وكذا لو فسرّه بحدّ قذف أو حقّ شفعة.

ولو فسرّه بدرهم فقال المدّعي: بل أردت بقولك عشرة لم تُقبل
دعوى الإرادة، بل عليه أن يدّعي نفس العشرة، والقول قول المقرّ
في عدم الإرادة وعدم اللزوم.

قوله: ﴿وكذا لو فسرّه بحدّ قذف أو حقّ شفعة﴾ حكاه في «جامع
المقاصد»^١ عن «التذكرة والتحرير» واستشكل فيه بأنّ اللام تقتضي الملك وذلك
لا يعدّ ملكاً في العادة، وقد سمعت فيما سلف^٢ حكايته أيضاً عن «الجامع
والدروس والمسالك» وقلنا: لا ترجيح في المبسوط فيهما. وقد تقدّم^٣ لنا فيما إذا
قال له عندي شيء وفسرّه بالخمر والخنزير أنّ المجاز في اللام شائع مضافاً إلى
أصل البراءة فإشكاله لعلّه لم يصادف محله.

[فيما لو فسر الشيء بدرهم فردّه المدّعي بإرادته عشرة]

قوله: ﴿ولو فسرّه بدرهم فقال المدّعي: بل أردت بقولك عشرة
لم تُقبل دعوى الإرادة، بل عليه أن يدّعي نفس العشرة، والقول قول
المقرّ في عدم الإرادة وعدم اللزوم﴾ كما صرح بذلك كلّ في «التحرير»^٤
وكذا «الإرشاد»^٥. وهو معنى قوله في «التذكرة»: وإن قال - يعني المقرّ له - أراد به
المائتين حلف المقرّ على أنّه ما أراد مائتين وأنّه ليس عليه إلاّ مائة، ويجمع بينهما
في يمين واحدة^٦.

(١) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٠. (٢) تقدّم في ص ٤٢٣.

(٣) تقدّم في ص ٤٣٢. (٤) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧.

(٥) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٦) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠١.

وقد اعترضه في «جامع المقاصد» بأن المتبادر من قوله «لم تُقبل دعوى الإرادة» أن هذه الدعوى لا تُسمع، وقوله «والقول قول المقرّ في عدم الإرادة» يُشعر بكونها مسموعة ويترتب عليها اليمين. قال: وبه صرح في التذكرة وساق ما حكيناه عنها^١. قلت: كأنه لم يلحظ آخر كلامه في «التذكرة»^٢ فإنه قال: وأعلم أن من لا يسمع دعوى الإرادة لا يريد عدم الالتفات إليها أصلاً، وإنما المراد أنها وحدها غير مسموعة، فأما إذا ضم إليها الاستحقاق فيحلف المقرّ على نفي الإرادة ونفي ما يدّعيه، انتهى، لكننا نقلنا قوله «فيحلف المقرّ على نفي الإرادة ... إلى آخره» عن نسخة كان فيها سقطاً، وفهمنا أن ذلك هو المراد.

وبذلك يندفع الإيراد قطعاً، ولا يحتاج إلى ما ذكره في «مجمع البرهان» في تأويل كلام «التذكرة» على أنه لم يتم^٣ لكن له كلام آخر في «التذكرة» لا يخلو من نظر، قال بعد ذلك^٤: بخلاف ما إذا مات المقرّ وفُسر الوارث وادّعى المقرّ له زيادة، فإن الوارث يحلف على إرادة المورث، لأنه قد يطلع من حال مورثه على ما لا يطلع عليه غيره، ولا كذا لو أوصى بمجمل فبيّنه الوارث وزعم الموصي له أنه أكثر فإنه يحلف الوارث على نفي العلم باستحقاق الزيادة ولا يتعرض للإرادة. والفرق أن الإقرار إخبار عن حقّ سابق وقد يفرض فيه الاطلاع، والوصية إنشاء أمر عن الجهالة، وبيانه - إذا مات الموصي - إلى الوارث، انتهى، إذ يمكن أن يقال: إذا لم يمكن اطلاعه على إرادة الموصي فكيف يجوز الدعوى بها على وجه الجزم؟ إلا أن تقول: لا يشترط الجزم فيما يخفى غالباً أو لا يشترط مطلقاً، وأيضاً كيف يجوز حلف الوارث على إرادة المورث التي لا يمكن الاطلاع عليها وإرادة

(١) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٠.

(٢ و ٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٣ و ٣٠٢.

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣١ - ٤٣٢.

ولو مات قبل التفسير طوّل الورثة إن خلف تركة.

المورث ممّا يخفى على الوارث وغيره؟ إلّا أن تقول: يمكن العلم بها بالقرائن فيصحّ الحلف عليها. والفرق الذي ادّعاه إنّما يتمّ مع انتفاء إرادة الموصي لا معها. ويأتي^١ في «الإيضاح والحواشي» فيما إذا أقرّ بينوة ولدي إحدى جاريته أن حقّ الإقرار لا ينتقل إلى الوارث وإنّما ينتقل إليه حقّ الإنشاء، كما لو قال: اعتقوا أحد هذين. وهذا الأخير ينفع في المسألة الآتية بعد هذه، ولذلك تعرّضنا له مع اقتضاء المقام له لاّ اتصاله في كلامه بالمسألة.

[فيما لو مات المقر قبل التفسير]

قوله: «ولو مات قبل التفسير طوّل الورثة إن خلف تركة» كما في «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣ وهو معنى ما في «التحرير»^٤ والدروس^٥ من قولهما «وإن مات فسرّ الوارث، عيّن الوارث». ولا ريب أن مرادهم أن ذلك إذا علمه الوارث وأنّه إذا كان هناك تركة، إذ لا يجب القضاء إذا لم يكن تركة. والوجه في مخاطبة الوارث بذلك أنّه هو المستحقّ لها. وإن أنكر العلم بالإرادة حلف على عدمه. ويحتمل أن يحلف على عدم الاستحقاق، لأنّه أخصّ. وقال في «التذكرة»^٦: فإن قال الوارث: لا أدري ما أراد ولا أعلم لك شيئاً حلف على عدم العلم إن طلب المقرّ له ذلك ثمّ سلّم إلى المدّعي أقلّ ما يتموّل

(١) سيأتي في الفصل الرابع ص ٦٦٥.

(٢) و (٦) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٤.

(٣) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٥١.

(٤) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧.

(٥) الدروس الشرعية: فيما لو أقرّ وأبهم ج ٣ ص ١٣٥.

ولو ادّعى المقرّ له جنساً غير ما فسّره أو لم يدّع شيئاً بطل الإقرار

ولا يسلم إليه ما يدّعيه مع اليمين، إذ لا يمين على المدّعي إلا مع الردّ، انتهى. وفي «التحرير^١ والدروس^٢» لو قال: لا أعلم أو قال المقرّ: أنسيت أمكن قبول تعيين المدّعي يمينه. وقد سمعت ما في «التذكرة» من أنّه لا يمين على المدّعي إلا مع الردّ. وعلى كلّ حال تُقبل دعوى النسيان. وقد سمعت أنّاً فرقه فيها - أي في التذكرة - بين ما إذا ادّعى الموصى له بمجمل أن الموصي أراد أكثر ممّا فسّره به الوارث وبين أن يدّعي المقرّ له بمجمل أن المقرّ أراد أكثر ممّا فسّره به الوارث. وعلى ما حكيناه عن «الإيضاح والحواشي» لا يتّجه مطالبة الوارث بالتفسير، فليلاحظ، إلا أن تقول: إنّما يطالب هنا المكان التركة لا لأنّه ورث حقّ الإقرار، فتأمل. قوله: «ولو ادّعى المقرّ له جنساً غير ما فسّره به أو لم يدّع شيئاً بطل الإقرار» قال في «المبسوط»: إذا كذّبه في الجنس مثل أن يفسّر المقرّ إقراره بالدرهم فيقول المقرّ: له لي عليه دنانير فإنّه يبطل إقراره بالدرهم ويكون القول قوله، فإذا حلف سقطت دعواه، وإن نكل ردّت اليمين على المقرّ له فيحلف على ما يدّعيه ويثبت له^٣. ومثله ما في «التذكرة^٤» من دون تفاوت غير أنّه لم يقل بطل إقراره بالدرهم ولم يتعرّض لحالها، ولعلّه أحاله على ما تقدّم له فيها من أن الخيار فيها للقاضي كما تقدّم قريباً، لكنّ الكلام في البطلان الذي أفصحت به عبارتا الكتاب والمبسوط، ولعلّهما اختاراه في المقام ما حكيناه^٥ عن قضاء

(١) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧.

(٢) الدروس الشرعية: فيما لو أقرّ وأبهم ج ٣ ص ١٣٥.

(٣) المبسوط: في الإقرار المبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٥.

(٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٢.

(٥) تقدّم في ص ٣٩١ - ٣٩٢.

الثاني: لو قال: له عليّ مال قبل تفسيره بقليله وكثيره،

«التحرير» من أنّ للمقرّ الرجوع عمّا أقرّ به، وإلاّ فيشكل بطلان الإقرار في صورتَي الكتاب، فإنّه قد تقدّم^١ له أنّه إذا رجع المقرّ له إلى التصديق سلّم إليه، إن لم يرجع ترك في يد المقرّ أو القاضي، وتقدّم^٢ أنّ المختار أنّ للقاضي الخيار، ولذلك قال في «جامع المقاصد» لا يستقيم إطلاق الحكم بالبطلان^٣.

[في قبول تفسير المال المقرّ به بما يسمّى بالمال]

قوله: «الثاني: لو قال: له عليّ مال قبل تفسيره بقليله وكثيره» بلا خلاف كما في «المبسوط»^٤ وإجماعاً كما في «التذكرة»^٥. وفي «نهاية المرام»^٦ والكفاية^٧ أنّه مجمع عليه بين العلماء، قاله في «التذكرة» فتأمّل. وبه صرح في «الغنية»^٨ والسرائر^٩ وجامع الشرائع^{١٠} والشرائع^{١١} والنافع^{١٢} وغيرها^{١٣}. وقد سمعت^{١٤} كلامهم فيما إذا قال: له عليّ شيء. والحجّة عليه بعد الإجماعات صدق الاسم على القليل وأصالة البراءة من الزائد كما تقدّم^{١٥} في الشيء.

- (١) تقدّم في ص ٣٩١ - ٣٩٢. (٢) تقدّم في ص ٣٨٩. (٣) و (١٣) جامع المقاصد: في الأقاير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٢ و ٢٤٥. (٤) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٦. (٥) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٤. (٦) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦). (٧) كفاية الأحكام: في المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٥. (٨) غنية النزوع: في الإقرار بالمبهم ص ٢٧١. (٩) السرائر: في بيان أحكام الإقرار ج ٢ ص ٥٠٠. (١٠) الجامع للشرائع: في الإقرار بمال ص ٣٢٩. (١١) شرائع الإسلام: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٤٥. (١٢) المختصر النافع: في المقرّ به ص ٢٢٣ - ٢٢٤. (١٤) و (١٥) تقدّم في ص ٤٢٣.

ولا يُقبل بغيره كحدّ القذف وحقّ الشفعة والكلب العقور،

وفي «الشرائع»^١ والتحرير^٢ والإرشاد^٣ واللمعة^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦ والروضة^٧ «خ» وغيرها^٨ أنّه لو فسّره بما لا يتموّل عادةً كحبة حنطة لم يُقبل. واختير في «التذكرة»^٩ أنّه يُقبل، لأنّ المال أعمّ من غير المتموّل، إذ كلّ غير متموّل مال ولا ينعكس. وفيه: أنّه وإن دخل في اسم المال لغةً وشرعاً إلاّ أنّه لا يدخل عرفاً، وأنّ قوله «له عليّ» يقتضي الثبوت في الذمّة وما لا يتموّل ولا يثبت في الذمّة. ولا ترجيح في «الدروس»^{١٠} وقد سمعت^{١١} كلامهم فيما إذا فسّر الشيء بذلك وأنّ الأكثر على أنّه لا يُقبل وما حكيناه هناك عن «التذكرة»^{١٢} وقد حكيناه عن «الروضة ومجمع البرهان» موافقتها^{١٣} لكنّهما هنا خالفاهما في الأوّل تصريحاً وفي الثاني ظهوراً.

قوله: «ولا يُقبل بغيره كحدّ القذف وحقّ الشفعة والكلب العقور» لأنّها ليست من المال في شيء، وقد سمعت^{١٤} كلامهم فيما إذا فسّر

- (١) شرائع الإسلام: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٤٥.
- (٢) تحرير الأحكام: في المقرّبه ج ٤ ص ٤٠٦.
- (٣) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤٠٩.
- (٤) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠.
- (٥) جامع المقاصد: في الأقاير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٢.
- (٦) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٢٩.
- (٧) الروضة البهية: في الإقرار بالمبهم ج ٦ ص ٢٨٩.
- (٨) كمجمع الفائدة والبرهان: في المقرّبه المالي ج ٩ ص ٤٢٨ - ٤٢٩.
- (٩) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٤.
- (١٠) الدروس الشرعية: في الإقرار بالألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٧.
- (١١) تقدّم في ص ٤٢٤ و ٤٢٧.
- (١٢) تقدّم في ص ٤٢٤ (١٣ و ١٢).
- (١٤) تقدّم في ص ٤٢٦ - ٤٢٧.

الشيء بذلك. وقد نصّ في «الشرائع»^١ على أنّه إذا فسّر المال بالكلب العقور لم يقبل وإن انتفع به كالسرجين النجس.

قوله: «ويقبل بالمستولدة» كما جزم به في «الإرشاد»^٢ وولده في «شرحه»^٣ وقربه في «التذكرة»^٤ وكذا «الحواشي»^٥. وفي «التحرير»^٦ أنّه الوجه. وفي «مجمع البرهان» لا ينبغي النزاع في قبول تفسيره بها، لأنّها مملوكة ومال وشيء فيصحّ الإقرار بها^٧. وفي «جامع المقاصد» أنّه مشكل، لأنّ الاستيلاد حقّ مشترك بينها وبين الله سبحانه وتعالى وقبول التفسير بها يقتضي إبطاله، ثمّ قال: واحتمل في «الدروس» اعتبار تصديقها أو طلب الاستفسار، وفيه قوّة^٨.

قلت: قد يقال: إنّنا لا نسلم أنّ قبول التفسير يقتضي الإبطال، إذ قال فخر الإسلام في «شرح الإرشاد»: إنّّه إذا قيل إقراره قيل إنّها تسلم إلى المقرّ له ويغرم قيمة الولد يوم سقط حيّاً لأنّ الممنوع منه هو التصرفات الناقلة للملك المبتدأ، والإقرار إخبار عن حقّ سابق لازم للمخبر، وقيل: لا تسلم إليه بل يغرم قيمة الولد والمنافع وقيمتها للمقرّ له من حين الإقرار، لأنّ الاستيلاد حقّ الله سبحانه وتعالى،

(١) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٥.

(٢) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٣) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ السطر الأخير (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٦.

(٥) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٦) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧.

(٧) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٢.

(٨) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٢.

ولو قال: مالٌ جزيل أو جليل أو عظيم أو نفيس أو خطير أو عظيم جداً أو عظيم عظيم قبل تفسيره بالقليل أيضاً.

وهو مبني على التغليب، ولهذا يسري كما يسري العتق، فإن مات الولد قبله سلمت إلى المقر له واستعيدت القيمة^١. وفي «الحواشي»^٢ إذا مات المقر هل تعتق وتؤخذ قيمتها من تركته أم لا؟ فيه وجهان.

قوله: «ولو قال: مالٌ جزيل أو جليل أو عظيم أو نفيس أو خطير أو عظيم جداً أو عظيم عظيم قبل تفسيره بالقليل أيضاً» بلا خلاف إلا من أبي علي في العظيم فإنه جعله كالكثير. ووافق في الكثير الشيخ كما ستسمع^٣. وبه صرح في «الخلاف»^٤ والمبسوط^٥ والغنية^٦ والسرائر^٧ والجامع^٨ والشرائع^٩ والتذكرة^{١٠} والتحرير^{١١} والإرشاد^{١٢} والدروس^{١٣} واللمعة^{١٤} وجامع

(١) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ٣٢ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٢) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٣) سيأتي في ص ٤٤٥.

(٤) الخلاف: في الإقرار بأن عني مال عظيم أو جليل ج ٣ ص ٣٥٩ المسألة ١.

(٥) المبسوط: في الإقرار بالمبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٦.

(٦) غنية النزوع: في الإقرار بالمبهم ص ٢٧١.

(٧) السرائر: في الإقرار بالمبهم ج ٢ ص ٥٠٠.

(٨) الجامع للشرائع: في الإقرار بمال عظيم ص ٣٣٩.

(٩) شرائع الإسلام: في الأقارب المبهمة ج ٣ ص ١٤٦.

(١٠) تذكرة الفقهاء: في الأقارب المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٦.

(١١) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤٠٧.

(١٢) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(١٣) الدروس الشرعية: في الإقرار بالألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٢٨.

(١٤) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بلفظ مبهم ص ٢٣٠ - ٢٣١.

المقاصد^١ والمسالك^٢ والروضة^٣ ومجمع البرهان^٤ وكذا «الإيضاح»^٥ لأنّه ليس في العظيم حدّ في الشرع ولا في اللغة ولا في العرف، الناس مختلفون في ذلك، فبعضهم يستعظم القليل وبعضهم لا يستعظم الكثير، فلم يثبت في ذلك حدّ يرجع إليه ولا في اللغة ولا في العرف قانون يعول عليه، فيرجع إلى تفسيره وبيانه، لأنّه أعرف بمراده، كذا قال في «التذكرة»^٦. وبه يندفع الاعتراض بأنّه لا يطابق العرف. وقال أيضاً: لأنّه يحتمل أن يريد بالعظيم عظيم خطره بكفر مستحلّه ووزر غاصبه والخائن فيه، ولأنّ أصل ما يبنى عليه الإقرار الأخذ بالمتيقّن والترك لغيره ولا تعتبر الغلبة^٧. ويأتي في الوصايا^٨ ما له نفع تامّ في المقام.

وهل يشترط أن يكون ممّا يتموّل؟ ظاهر كلام جماعة^٩ هنا وصريح آخرين^{١٠} أنّه يشترط. وفي وصايا «جامع المقاصد» أنّه لم يجد به تصريحاً في كلامهم^{١١}. وتعمام الكلام هناك.

مركز تحقيقات كميتر علوم اسلامی

- (١) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٣.
- (٢) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٣٣.
- (٣) الروضة البهية: في الإقرار بلفظ مبهم ج ٦ ص ٣٨٨.
- (٤) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٢.
- (٥) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٠.
- (٦) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٨.
- (٧) تذكرة الفقهاء: في بيان أحكام الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٦.
- (٨) سيأتي في ص ٥٣٧ - ٥٣٨.
- (٩) منهم العلامة في تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧، والمحقق في شرائع الإسلام: في المبهمة من الأقارير ج ٣ ص ١٤٦، والسرائر: في بعض صيغ الإقرار ج ٢ ص ٥٠٠.
- (١٠) منهم الشهيد الأوّل في اللمعة الدمشقية: في الإقرار بلفظ مبهم ص ٢٣٠، والشهيد الثاني في الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار بلفظ مبهم ج ٦ ص ٣٨٨ - ٣٨٩، والأردبيلي في مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٢.
- (١١) جامع المقاصد: في الأحكام المعنوية من الوصايا ج ١٠ ص ٢١٤.

ولو قال: كثير قيل: يكون ثمانين

قوله: «ولو قال: كثير قيل: يكون ثمانين» وهو خيرة «الخلاف»^١ والمبسوط^٢ والغنية^٣ وهو المحكي^٤ عن أبي عليّ وقطب الدين الكيدري والقاضي. وقال أبو عليّ: إنّ العظيم كالكثير في العدد المذكور، ولقد أغرب. ولا ترجيح في «الدروس»^٥.

وقد استدللّ عليه في «الخلاف»^٦ والغنية^٧ بإجماع الطائفة. واستدلّ عليه أيضاً في «الخلاف»^٨ والمبسوط^٩ بالرواية التي تضمنت أنّ الوصية بالمال الكثير وصية بثمانين^{١٠}. وهو الذي حكاه عنه في «التذكرة» حرفاً فحرفاً، وحكى عن ابن إدريس إنكار ذلك، وردّه بأنّ الشيخ أعرف منه وأنّ ذلك من ابن إدريس جهل^{١١}. ثمّ إنّه قال في «الخلاف»: إنّه لم يعرفه أحد من الفقهاء^{١٢}. وقال في وصايا «الخلاف» إذا قال اعطوه كثيراً من مالي فإنّه يستحقّ ثمانين عليّ ما رواه أصحابنا في حدّ الكثير، ثمّ استدللّ عليه بإجماع الفرق^{١٣}. وكأنّهما معاً لم يلحظا وصايا الخلاف مع أنّهما ذكرا ذلك في باب الوصايا، فلحظا إقرار الخلاف ولم يلحظا وصايا.

(١) و٦ و٨ و١٢) الخلاف: في الإقرار بلفظ الكثير أو العظيم ج ٣ ص ٣٥٩ و ٣٦٠ المسألة ١.

(٢) و٩) المبسوط: في الإقرار بالمبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٦.

(٣) و٧) غنية النزوع: في الإقرار بالمبهم ص ٢٧١.

(٤) نقله عنهم الشهيد في الدروس الشرعية: في الألفاظ المبهمة من الإقرار ج ٣ ص ١٣٩، والفخر في إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٠.

(٥) الدروس الشرعية: في الألفاظ المبهمة من الأقاير ج ٣ ص ١٣٩.

(٦) تفسير العيّاشي: سورة البراءة مع ٣٧ ج ٢ ص ٨٤، والكافي للكليني: في النوادر من الأيمان والنذور والكفارات ح ٢١ ج ٧ ص ٤٦٣.

(٧) تذكرة الفقهاء: في الوصية المبهمة ج ٢ ص ٤٩٦ س ٣٧ فما بعد.

(٨) الخلاف: في الوصايا فيما لو قال اعطوه كثيراً ج ٤ ص ١٣٩ المسألة ٨.

وحكى عنه في «السرائر^١ والمختلف^٢» في موضع و«الإيضاح^٣ والدروس^٤ والمسالك^٥ والروضة^٦» بأنه استدلل بالرواية^٧ الواردة في أن من نذر الصدقة بمال كثير يلزمه الصدقة بثمانين، والشيخ لم يذكر ذلك في الكتابين. وفي «المسالك» أنه عداها إلى الوصية والإقرار^٨. ولقد تتبعت «الوسائل» في باب الوصايا فلم أجد لهذه الرواية ذكراً. وقد اعترف في «مجمع البرهان» بعدم الظفر بها^٩، وقد سمعت

(١) السرائر: في تفسير بعض صيغ الإقرار ج ٢ ص ٥٠٠.

(٢) مختلف الشيعة: في النذر ج ٨ ص ١٨٧ - ١٨٨.

(٣) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٠.

(٤) الدروس الشرعية: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٣٩.

(٥ و ٨) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٣٤.

(٦) الروضة البهية: في الإقرار ج ٦ ص ٣٩٠.

(٧) وسائل الشيعة: ب ٣ من أبواب النذر والعهد ج ٢ ص ١٦ ص ١٨٦.

(٩) لا ينقضي تعجبي من هؤلاء الأجلة علماء الدين ومجتهدى شريعة سيد المرسلين قدس الله أسرارهم كيف يقضي بعضهم بعدم الظفر برواية الثمانين والآخر يقضي بأنه مجرد خبر نذر المتوكل مع أن صاحب الوسائل رحمه الله نفسه أورد خبرين آخرين في الثمانين في الباب الذي ذكر فيه خبر نذر المتوكل معنعناً وكلاهما معتمدان موثقان حسب مبنى القوم فراجع الوسائل: ج ١٦ كتاب النذر ص ١٨٦ - ١٨٧. ثم إن من العجيب أن الشارح رحمه الله لم يشر إلى الخبر المخالف لما في هذه الأخبار من أن الكثير هو الأربعة والثمانون وهو ما رواه في البحار عن المناقب عن أبي علي ابن راشد في خبر طويل عن أبي الحسن الأول حيث أرسل إليه جمع من شيعة خراسان مع محمد بن علي النيسابوري دنانير ودراهم وعدة من المسائل مختومة بخاتم وطلبوا منه جواب الإمام من غير أن تنكسر الخواتيم - إلى أن قال: - وفككت الخاتم الثاني فوجدت ما تحته: ما يقول العالم: رجل قال: والله لأتصدق بمال كثير فما يتصدق؟ الجواب تحته بخطه عليه السلام: إن كان الذي حلف من أرباب شياء فليصدق بأربع وثمانين شاة، وإن كان من أصحاب النعم فليصدق بأربع وثمانين بغيراً، وإن كان من أرباب الدراهم فليصدق بأربع وثمانين درهماً. والدليل عليه قوله تعالى ﴿ولقد نصركم الله في مواطن كثيرة﴾ فعددت مواطن رسول الله قبل نزول تلك الآية فكانت أربع وثمانين موطناً (البحار: ج ٤٨ ص ٧٣ - ٧٥). وغير خفي أنه مع هذا الخبر يقع الاختلاف في مدرك الفتوى المشهورة بين الأصحاب، ومع الشك يرجع إلى استصحاب عدم اشتغال الذمة قبل كمال العدد بأربع وثمانين. وأما الشهرة في الفتوى فليست عندنا سند انجبار

والأقرب المساواة

ما حكي عن ابن إدريس. وقال: إن رواية النذر وردت في نذر المتوكل وهي مرسل^١. قلت: غرض الشيخ أن ذلك عرف شرعي وقد انعقد عليه الإجماع منّا، ولم يعرفه أحد من العامة ولم يستدل بشيء مما استدّلوا له به. وتمام الكلام في باب الوصايا^٢ مسبقاً.

قوله: «والأقرب المساواة» كما هو صريح «التذكرة»^٣ والتحرير^٤ والمختلف^٥ والإيضاح^٦ واللمعة^٧ وجامع المقاصد^٨ والمسالك^٩ والروضة^{١٠} ومجمع البرهان^{١١} وهو قضية كلام الباقرين^{١٢}. وفي «جامع المقاصد» نسبته إلى ابن إدريس والمتأخرين، فيرجع في التفسير إليه^{١٣}.

ولو قال عظيم جداً كان كقوله «عظيم» كما صرح به «المبسوط»^{١٤}

→ للخبر كما بين في محله. هذا مضافاً إلى أن ما ادّعاء من عدم نقل الشيخ الرواية المتضمنة لتفسير الكثير بشعائين في الكتابين غرض صحيح مع أن الشيخ روى خبر نذر المتوكل في التهذيب: ج ٨ ص ٣٠٩. فتأمل فإنه لا احتياج إلى خبر الوصية بعد تفسير الكثير في الأخبار الأخر بذلك مستدلاً بالآية الشريفة.

(١ و ١١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٢ - ٤٣٤.

(٢) سيأتي في ج ٢٣ ص ٥٦١.

(٣) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٨.

(٤) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧.

(٥) مختلف الشيعة: في الإقرار بمال كثير ج ٦ ص ٤٠.

(٦) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٠.

(٧) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠.

(٨ و ١٣) جامع المقاصد: في الأقاير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٣ و ٢٥٤.

(٩) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٣٣.

(١٠) الروضة البهية: في الإقرار وتفصيله ج ٦ ص ٣٨٨.

(١٢) كما في السرائر: في أحكام الإقرار المبهم ج ٢ ص ٥٠٠، والجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤.

(١٤) المبسوط: في الإقرار المبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٦.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له عليّ أكثر من مال فلان _____ ٤٤٧
ولو قال: أكثر من مال فلان وفُسّر به بأكثر عدداً أو قدراً ألزم بمثله
ويرجع في الزيادة إليه.

والتحريّر^١ والدروس^٢ والمسالك^٣ وهو قضية كلام الباقيين^٤. ولم نجد أحداً تردّد
فيه قبل المحقّق في «الشرائع»^٥.

قوله: «ولو قال: أكثر من مال فلان وفُسّر به بأكثر عدداً أو قدراً
ألزم بمثله ويرجع في الزيادة إليه» كما ذكر ذلك كلّ في «التذكرة»^٦ ولعلّه أو
هو قضية إطلاق «المبسوط»^٧ والجامع^٨ والشرائع^٩ التحريّر^{١٠} والإرشاد^{١١}
والدروس^{١٢} واللمعة^{١٣} والروضة^{١٤} ومجمع البرهان^{١٥} حيث تعرّض فيها كلّها
لصورة الإطلاق، قالوا: فإن أقرّ بمال أكثر من مال زيد ألزم بقدره وزيادة. لزمه
بقدره وزيادة. بهذه العبارة ونحوها. قال في «المبسوط»: ألزم بمقدار المال الذي
سمّاه وقُبِل منه تفسيره في الزيادة^{١٦}. فالمصنّف هنا لم يذكر حالة الإطلاق،

(١ و ١٠) تحريّر الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧.

(٢ و ١٢) الدروس الشرعية: في الألفاظ المبهمة من الإقرار ج ٣ ص ١٣٨.

(٣) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٣٥.

(٤) كما في إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٠، وجامع المقاصد: في الأقاير

المجهولة ج ٩ ص ٢٥٣، وانظر مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٢ - ٤٣٣.

(٥ و ٩) شرائع الإسلام: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٤٦.

(٦) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٩.

(٧ و ١٦) المبسوط: في الإقرار بالمبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٦.

(٨) الجامع للشرائع: في الإقرار بمال أكثر من مال زيد ص ٣٤٢.

(١١) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(١٣) اللّمة الدمشقية: في الإقرار بمال أكثر من مال فلان ص ٢٣١.

(١٤) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٩١.

(١٥) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٤.

وظاهرهم أن الإطلاق يقضي بأن الأكثرية فيه يراد منها الأكثرية في المقدار، ولا يحمل على الأكثرية في الاعتبار كما اعتبرت فيما سلف^١، لأن المتبادر من الكثرة الكثرة في العدد، لكن المصنّف في «التذكرة»^٢ والتحرير^٣ والإرشاد^٤ على أنه يقبل منه دعوى إرادة الكثرة في الاعتبار، فلو ادّعى عدم إرادة الكثرة في المقدار وأن الدين أكثر منفعةً وبقاءً من العين ونحو ذلك قبل كما سيأتي^٥ بيان الحال فيه والاستدلال عليه عند قوله «ولو فسّره بالبقاء... إلى آخره».

ثم عد إلى العبارة، فقوله «وفسّره بأكثر عدداً أو قدراً» معناه أنه فسّره بأكثر عدداً إن تفاوتاً فيه أو قدراً إن تساوى في العدد، أو أنه فسّره بكونه أكثر عدداً إن كان ممّا يعلو كالدراهم أو قدراً إن كان لا يعدّ كدار وبستان. ووجهه ظاهر.

وأما أنه يرجع في الزيادة إليه فلاّنها مجهولة ويقبل منه تفسيرها ولو بحجة حنطة بلا خلاف كما في «المبسوط»^٦ وبه صرح في «التذكرة»^٧. وفي «جامع المقاصد» أنه لا بدّ من تفسيرها بما يتموّل في العادة على مقتضى ما سبق وأن ما في «التذكرة» مبني على أصله السابق^٨. قلت فيه: إن نفيه الخلاف في المبسوط ظاهره نفيه بين المسلمين، وفيه أبلغ حجة، لأنّه أبلغ من دعوى الإجماع، ووجهه ظاهر، لأنّ الزيادة هنا منضمة إلى مثل مال فلان، لأنّ المقرّ به هو المجموع من الزيادة والمثل، فلا يعتبر التموّل في نفس الزيادة، لأنّها بعض أجزاء المقرّ به، ولا يعتبر في أجزاء المقرّ به مطلقاً التموّل، لأنّ أجزائه لا بدّ أن تنهي إلى مقدار

(١) تقدّم في ص ٤٤٥. (٢) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٠٩.

(٣) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧.

(٤) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠. (٥) سيأتي في ص ٤٥١-٤٥٢.

(٦) المبسوط: في الإقرار بالمبهم وتفسيره والمقبول ج ٣ ص ٦.

(٧) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٠.

(٨) جامع المقاصد: في الأقاير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٤.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: كنت أظنّ المال عشرة فإذا مائة _____ ٤٤٩
ولو قال: كنت أظنّ ماله عشرة فثبت بالبيّنة مائة قبل تفسيره لخفاء
المال.

لا يتموّل، وإنّما يشترط التموّل في مجموع المقرّ به فيما إذا قال له عليّ مال، ففرق
واضح بينه وبين ما سبق.

[فيما لو قال: كنت أظنّ المال عشرة فإذا مائة]

قوله: ﴿ولو قال: كنت أظنّ ماله عشرة فثبت بالبيّنة مائة قبل
تفسيره لخفاء المال﴾ حاصله: أنّه إذا ادّعى جهل قدره لزمه مقدار ما ادّعى
إرادته وزيادة يرجع إليه فيها، قال في «المبسوط»: ما كان عندي أنّه مال فلان
ألف وإنّما اعتقدت له عشرة وأردت الزيادة درهماً كان القول قوله في ذلك
ولم يلزمه إلّا أحد عشر درهماً^١. ونحوه ما في «الشرائع»^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤
والإرشاد^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ والروضة^٩ ومجمع البرهان^{١٠} «
لخفاء المال مع أصل البراءة وأصل عدم علمه إذا أمكن الجهل به في حقّه. ولا فرق

(١) المبسوط: في الإقرار بالمبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٦.

(٢) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٦.

(٣) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٠.

(٤) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧.

(٥) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٦) الدروس الشرعية: في الإقرار بألفاظ مبهمة ج ٣ ص ١٣٩.

(٧) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٤.

(٨) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٣٦ فما بعد.

(٩) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٩١.

(١٠) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به العام ج ٩ ص ٤٢٤.

أما لو شهد بالقدر ثم أقرّ بالأكثر لم يُسمع.
ولو فسّره بالبقاء أو المنفعة أو البركة وكان أقلّ في القدر بل
العدد وأن يقول الدين أكثر بقاء من العين أو الحلال أكثر من الحرام
أو أنفع ففي السماع نظر.

في ذلك بين قوله قبل ذلك «إني أعلم مال فلان» وعدمه، ولا فرق أيضاً بين أن
تقوم البيّنة بمقدار ماله وعدمه، لاشتراك الجميع في المقتضي وهو كون المال ممّا
يخفى غالباً.

[فيما لو شهد بالمقدار ثم أقرّ بالأكثر]

قوله: «أما لو شهد بالقدر ثم أقرّ بالأكثر لم يُسمع» أي لو شهد المقرّ
بقدر مال فلان ثم أقرّ بالأكثر لم تسمع دعواه ظن القلة، ومثله ما لو أقرّ بأنّه قدر
يزيد عمّا ادّعى ظنّه فإنّها لا تسمع دعواه أيضاً ولا يقبل إنكاره ثانياً. وينبغي تقييد
ذلك بما إذا لم يطل الزمان بحيث تجدد النسيان والاشتباه عليه.

[فيما لو فسّر الأكثر بالكيفية]

قوله: «ولو فسّره بالبقاء أو المنفعة أو البركة وكان أقلّ في القدر
بل العدد ففي السماع نظر» ينشأ من أنّ الأكثر إنّما يطلق حقيقة على الأكثر
عدداً أو قدراً. واللفظ يُحمل على الحقيقة فلا يسمع، وهو قضية كلام «المبسوط
والجامع والشرائع والدروس واللمعة» كما عرفت آنفاً. وقد ميل إليه أو قيل به

في «جامع المقاصد^١ والروضة^٢».

وفيه: أنهم قالوا فيما إذا قال له عليّ مال كثير أو جزيل أو عظيم وفسره بالقليل قبل، لأنّه يحتمل أن يريد كثير الخطر والوزر ونحو ذلك، فينبغي أن يقبلوا تفسيره الكثير هنا بما ذكر وتبادر كثرة المقدار موجودة في الموضعين، فله التفسير هنا بأقلّ ما يتموّل كما جزموا به في المسائل السالفة من دون خلاف إلّا من أبي عليّ كما مرّ^٣، مضافاً إلى قاعدة الإقرار وإلى أن أصل براءة الذمّة أقوى من وجوه من أصل حمل اللفظ على حقيقته منها أن هذا يرجع إلى الغلبة والرجحان، وقد حكم به العقل بعنوان كليّ وأصل البراءة عقليّ صرف حكم به مباشرة. ولذلك اختير في «التذكرة^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ والإيضاح^٧ والمسالك^٨ ومجمع البرهان^٩» أنّه يُسمع ويقبل لما عرفت^{١٠} في توجيهه من إمكان إرادة المجاز ولا يعلم قصده إلّا من لفظه فيرجع إليه فيه والمجاز يصار إليه مع وجود الصارف. وقوى في «الحواشي^{١١}» القبول مع اليمين. ولا ترجيح في «الدروس^{١٢}» كالكتاب. وقوله «وكان أقلّ في القدر بل العدد» أراد به التنبيه على الفرد الأخرى

-
- (١) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٥.
 - (٢) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٨٨ - ٣٨٩.
 - (٣) تقدّم في ص ٤٤٧ - ٤٤٨.
 - (٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٠.
 - (٥) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٧.
 - (٦) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.
 - (٧) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤١.
 - (٨) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٣٦ - ٣٧.
 - (٩) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٥.
 - (١٠) تقدّم في الصفحة المتقدمة. (١١) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
 - (١٢) الدروس الشرعية: في الألفاظ المبهمة من الألفاظ ج ٣ ص ١٣٩.

ولو قال: لي عليك ألف دينار فقال: لك عليّ أكثر من ذلك لزمه الألف وزيادة. ولو فسّره بأكثر فلوساً أو حبّ حنطة أو حبّ دُخن فالأقرب عدم القبول.

ولم يرد أن المساوي ليس كذلك في الحكم بل هو مساوٍ للأقلّ، إذ هما سواء في انتفاء الأكثرية في كلّ منهما بالمعنى الحقيقي.

قوله: «ولو قال: لي عليك ألف دينار فقال: لك عليّ أكثر من ذلك لزمه الألف وزيادة. ولو فسّره بأكثر فلوساً أو حبّ حنطة أو حبّ دُخن فالأقرب عدم القبول» لأنّ «أكثر» إنّما تستعمل حقيقة في العدد أو القدر فينصرف إلى جنس ما أضيف أكثر إليه لا يفهم في الإطلاق غير ذلك، قال الله تعالى: «كانوا أكثر منهم»^١ «أنا أكثر منك مالاً»^٢ مع أنّه إذا قال له عليّ دراهم لزمه ثلاثة أقلّ الجمع وازنة صحيحة حالة مع احتمال إرادة الأدون والأردأ والمؤجّل، ولا يقبل تفسيره بهذه حملاً للفظ على ظاهره، فيجب الحمل على الظاهر هنا ولا يعتدّ بتطرق الاحتمال. وهو خيرة «الدروس»^٣.

وقال في «التذكرة»: لم يلزمه أكثر من الألف بل ولا الألف، لأنّ لفظة الأكثر مبهمة لاحتمالها الأكثر في القدر والعدد، ويحتمل أنّه أراد أكثر منه فلوساً أو حبّ حنطة وحبّ شعير أو دُخن فيرجع إليه في ذلك. ثمّ قال والتحقيق أنّ «أكثر» إن قرن بـ«من» لم تجب مشاركته في الجنس وإلاّ وجب، إذ

(١) غافر: ٨٢.

(٢) الكهف: ٣٤.

(٣) الدروس الشرعية: في الألفاظ المبهمة من الألفاظ ج ٣ ص ١٣٩.

«أفعل» بعض لما أضيف إليه^١.

وقال في «جامع المقاصد»: فيه نظر، لصحة قولنا يوسف أحسن إخوته مع أن «أفعل» ليس بعضاً لما يضاف إليه^٢.

قلت: هو خارج عن بابيه لم يقصد به التفضيل كقوله جلّ شأنه: «ربّكم أعلم بما في نفوسكم»^٣ «وهو أهون عليه»^٤ وكقولهم: الناقص والأجشّ أعدا بني مروان^٥ وقول الشاعر: دعائمه أعزّ وأطول^٦. نعم يرد عليه أنّه إن كان مجرداً لزم اتّصاله بـ «من»، قال ابن مالك: وأفعل التفضيل صلة أبداً تقديرأ أو لفظاً بـ «من» إن جرّداً. فلا فرق بين أن يقول لك عليّ أكثر من ذلك أو يقول له عليّ أكثر ويسكت، قال سبحانه: «والآخرة خير وأبقى»^٧ أي من الأولى. وأمّا إذا أضيف كما إذا قال لك أكثر ذلك أو أكثر الألف فإنّه لم تلزمه الألف وإنّما يلزمه أكثرها وهو ما زاد على نصفها، لأنّا إذا قدرنا هنا «من» كانت لبيان الجنس لا لابتداء الغاية كما هو شأن «من» التفضيلية في المجرّد، إذ يصير التقدير: له عليّ الأكثر من بين أفراد الألف، إلّا أنّ عبارة «التذكرة» لا تأبى إرادة ذلك منها بل هو الظاهر منها.

وقال في «جامع المقاصد»^٨: إنّ الذي يقتضيه النظر أنّه إن لم يذكر المميّز في

(١) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٠.

(٢) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٦ - ٢٥٧.

(٣) الإسراء: ٢٥.

(٤) الروم: ٢٧.

(٥) شرح ابن عقيل: ج ٢ ص ١٨١.

(٦) ديوان الفرزدق: ج ٢ ص ٣١٨.

(٧) الضحى: ٤.

(٨) جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٧.

الثالث: إذا قال: له عليّ كذا فهو كالشيء، ولو قال: كذا كذا فهو تكرار.

التفضيل فالإبهام قائم والمرجع في التفسير إليه، ولا دليل على وجوب اتحاد الجنس، وما ذكر من الآيات فأكثرها معه المميز، والذي لم يذكر فيه حذف منه اعتماداً على دلالة المقام، ولا يمكن الحكم بشغل الذمة بمجرد الاستناد إلى قرائن الحال من غير أن يكون في اللفظ دلالة صريحة، انتهى. وهو جيد عملاً بقاعدة الإقرار.

[فيما إذا قال المقر: له عليّ كذا]

قوله: «الثالث: إذا قال: له عليّ كذا فهو كالشيء، ولو قال: كذا كذا فهو تكرار» كما نبّه على ذلك كلّ في «المبسوط»^١ وصرّح به في «التذكرة»^٢ والإيضاح^٣ والمهذب البارع^٤ والمقتصر^٥ ومجمع البرهان^٦ ومما صرّح فيه أن كذا كالشيء وكناية عن الشيء «الشرائع»^٧ والنافع^٨ والتذكرة^٩

- (١) المبسوط: في الإقرار بأنّ له عليّ كذا ج ٣ ص ١٢ - ١٣.
- (٢) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٢.
- (٣) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٢.
- (٤) المهذب البارع: في المقرّ به ج ٤ ص ١١٣.
- (٥) المختصر: في الإقرار بالمبهم ص ٣١٧ - ٣١٨.
- (٦) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٥ و ٤٣٧.
- (٧) شرائع الإسلام: في المبهمة من الأقاير ج ٣ ص ١٤٧.
- (٨) المختصر النافع: في المقرّ به ص ٢٣٤.

ولو فسّر المفرد بدرهم نصباً لزمه درهم ونصب على التمييز،

والدروس^١ وغيرها^٢. وفي «الصحاح»^٣ والقاموس^٤ كذا كناية عن الشيء. وفي «القاموس» الكاف حرف تشبيه وذا للإشارة^٥. والغرض بيان ما يترتب على ذلك من الخلاف الآتي. قال «كاشف الرموز». إن كان «كذا» كناية عن العدد فالقول ما قاله الشيخ، وإن كان كناية عن الشيء وهو لغة فمذهب المحقق^٦. وفي «التنقيح»^٧ أجمع الأدباء على أنه كناية عن العدد، بل في «المهذب البارع»^٨ لم يوجد في كلام العرب غير ذلك. وقالوا: إنه يستعمل عرفاً لغير العدد والحقيقة العرفية مقدّمة. وقال في «التنقيح»^٩: وغير العدد في العرف غير معيّن، فيحمل على القدر المشترك بين الحقائق وهو الشيئية والشيء مبهم فيحمل على أقلّ ما يصدق عليه الاسم انتهى. وقد عرفت أنّ أهل اللغة قالوا إنه كناية عن الشيء. لعلّه أراد بيان الوجه في كلام أهل اللغة. وكيف كان، فالظاهر اتفاق اللغة والعرف، واصطلاح الأدباء عرف خاصّ كما نصّ عليه جماعة^{١٠}، فليتأمل.

قوله: ﴿ولو فسّر المفرد بدرهم نصباً لزمه درهم ونصب على

(١) الدروس الشرعية: في الألفاظ المبهمة من الإقرار ج ٣ ص ١٤٠.

(٢) كمسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٤٥ و ٤٨.

(٣) الصحاح: ج ٦ ص ٢٤٧٢ مادة «كذا».

(٤ و ٥) القاموس المحيط: ج ٤ ص ٣٨٢ مادة «كذا».

(٦) كشف الرموز: في المقرّ به ج ٢ ص ٣١٦.

(٧ و ٩) التنقيح الرائع: في الإقرار ج ٣ ص ٤٩٠ - ٤٩١.

(٨) المهذب البارع: في المقرّ به ج ٤ ص ١١٤.

(١٠) منهم فخر الإسلام في الإيضاح: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٣، والمحقق الثاني في

جامع المقاصد: في الأقارير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٨، وأبو العباس في المهذب البارع: في

المقرّ به ج ٤ ص ١١٥.

التمييز) كما هو خيرة «المبسوط»^١ في أول كلامه جازماً به و«الجامع»^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والإيضاح^٦ والدروس^٧ واللمعة^٨ والحواشي^٩ والمهذب البارع^{١٠} والمقتصر^{١١} وجامع المقاصد^{١٢} والمسالك^{١٣} والروضة^{١٤} ومجمع البرهان^{١٥} ونهاية المراد^{١٦} وكذا «النافع»^{١٧} و«غاية المرام»^{١٨} بل «كشف الرموز»^{١٩} إن كان «كذا» كناية عن الشيء و«المختلف»^{٢٠} والتنقيح^{٢١} إذا لم يكن من أهل اللسان. وهو معنى قوله في «السرائر»: إنه يرجع إلى تفسير المقر^{٢٢}.

- (١) المبسوط: في الإقرار بكذا درهماً ج ٢ ص ١٢.
- (٢) الجامع للشرائع: في المقر به ص ٣٤١.
- (٣) شرائع الإسلام: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٤٧.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٣.
- (٥) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١٣.
- (٦) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٢.
- (٧) الدروس الشرعية: في الألفاظ المبهمة من الإقرار ج ٣ ص ١٤٠.
- (٨) اللمعة الدمشقية: في المقر به ص ٢٣٨.
- (٩) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
- (١٠) المهذب البارع: في المقر به ج ٤ ص ١١٤.
- (١١) المختصر: المقر به ص ٣١٨.
- (١٢) جامع المقاصد: في الأقاير المجهولة ج ٩ ص ٢٥٨.
- (١٣) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٤٥.
- (١٤) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٩٣.
- (١٥) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر به المالي ج ٩ ص ٤٣٥.
- (١٦) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ س ١١ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (١٧) المختصر النافع: في المقر به ص ٢٣٤.
- (١٨) غاية المراد: في الإقرار ج ٢ ص ٢٦١.
- (١٩) كشف الرموز: في المقر به ج ٢ ص ٣١٦.
- (٢٠) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤١.
- (٢١) التنقيح الرائع: في المقر به ج ٣ ص ٤٩٢.
- (٢٢) السرائر: فيما لو أقر بلفظ مبهم ج ٢ ص ٥-٣.

وقيل: يلزمه عشرون.

وفي «نهاية المرام»^١ والرياض^٢ «نسبته إلى الأكثر. وحكى في «التذكرة» عن بعض الكوفيين أنّه منصوب على القطع^٣. وكيف كان، فالحجة على ذلك أنّ الخطابات العامة من أهل العرف العام لا تحمل على اصطلاحات العرف الخاصّ وأنّه المتيقّن، والأصل براءة الذمّة من الزائد، وأنّ دلالة الإعراب ظنيّة، ونقل الأموال يبنى على القطع واليقين والاحتياط التام، وللقاعدة المقرّرة في الإقرار التي اعترف به الشيخ من أنّ الصيغة متى احتملت غير الإقرار بالشيء ولو احتمالاً بعيداً لا تكون إقراراً بذلك الشيء^٤. وليعلم أنّه قال في «النافع»: لو قال كذا درهم فالإقرار بدرهم^٥، وقد نسب إليه في «التنقيح» ونهاية المرام^٦ والرياض^٧ وغيرهما^٨ أنّه يلزمه درهم بالحركات الثلاث، ولا يتّجه في صورة النصب إلّا على لغة ربيّة. قوله: «وقيل: يلزمه عشرون» القائل الشيخ في «الخلاص»^٩ وكذا «المبسوط»^{١٠} في آخر كلامه بلفظ الأقوى، وأبو المكارم في «الغنية»^{١١} والمصنّف

- (١) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ س ١٠ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (٢) و٨) رياض المسائل: في المقرّ به ج ١١ ص ٤١٧ و٤١٦.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٣.
- (٤) لم نعثر عليه في كتب الشيخ، ونقله عنه الفخر في الإيضاح: ج ٢ ص ٤٤٣، وأبو العباس في المهذب البارع: ج ٤ ص ١١٥.
- (٥) المختصر النافع: في الإقرار ص ٢٣٤.
- (٦) التنقيح الرائع: في المقرّ به ج ٣ ص ٤٩٢.
- (٧) نهاية المرام: ص ١٨٠ س ١٠ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (٨) كالمقتصر: في الإقرار بالمبهم ص ٣١٨.
- (٩) الخلاص: فيما لو أقرّ له كذا درهماً ج ٣ ص ٣٦٥ المسألة ٨.
- (١٠) المبسوط: في الإقرار بكذا وكذا ج ٣ ص ١٣. (١٢) غنية النزوع: في المقرّ به ص ٢٧٣.

ولو رفعه فكذلك، وتقديره شيء هو درهم، فجعل الدرهم بدلاً.

في «الإرشاد»^١ والتبصرة^٢ وكشف الرموز^٣ إن كان «كذا» كناية عن العدد^٤. وفي «التذكرة» هو جيد إن كان المقر عارفاً، وإلا رجع إلى تفسيره^٥. ونحوه ما في «المختلف»^٦ والتنقيح^٧. وفي «الحواشي»^٨ أيضاً أن ما في المختلف هو المنقول. حجة الشيخ أن العشرين أقل عدد ينصب مميّزه.

قوله: ﴿ولو رفعه فكذلك﴾ أي يلزمه درهم، وقد حكى عليه الإجماع في «التذكرة»^٩ والإيضاح^{١٠} والمهذب البارع^{١١} والمقتصر^{١٢} وهو كذلك، إذ لا أجد فيه خلافاً.

قوله: ﴿وتقديره شيء هو درهم، فجعل الدرهم بدلاً﴾ كما صرح بذلك كله في «التذكرة»^{١٣} وهو تقدير باعتبار المعنى. ففي «المبسوط»^{١٤} والتحرير^{١٥} معناه كذا هو درهم شيء هو درهم، وإلا فالبدل الصناعي ليس تقديره ذلك.

(١) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٢) تبصرة المتعلمين: في المقر به ص ١١٨.

(٣) كشف الرموز: في المقر به ج ٢ ص ٣١٦.

(٤) (٨ و ١٢) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٣ و ٣١٤.

(٥) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤١.

(٦) التنقيح الرائع: في المقر به ج ٣ ص ٤٩٢.

(٧) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٨) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٣.

(٩) المهذب البارع: في المقر به ج ٤ ص ١١٤.

(١٠) المقتصر: في المقر به ص ٣١٨.

(١١) المبسوط: في الإقرار بكذا ج ٣ ص ١٣.

(١٢) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١٣.

ولو جرّاه لزمه جزء درهم، ويرجع إليه في تفسيره، والتقدير جزء درهم، وكذا كناية عنه،

قوله: «ولو جرّاه لزمه جزء درهم ويرجع إليه في تفسيره، والتقدير جزء درهم، وكذا كناية عنه» أما أنّه يلزمه جزء درهم في صورة الجرّ فهو خيرة «المبسوط»^١ في أوّل كلامه و«الجامع»^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤ والإيضاح^٥ والحواشي^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ والروضة^٩ ومجمع البرهان^{١٠} وكشف الرموز^{١١} إن كان «كذا» كناية عن الشيء^{١١} و«المختلف» إن لم يكن من أهل اللسان^{١٢}. وهو معنى قوله في «السرائر» أنّه يرجع إلى تفسير المقرّ^{١٣}. وفي «نهاية المرام»^{١٤} أنّه متّجه. وقد احتمل احتمالاً في «الشرائع»^{١٥} والدروس^{١٦}

- (١) المبسوط: في الإقرار بكذا وكذا ج ٣ ص ١٢.
- (٢) الجامع للشرائع: في المقرّ به ص ٣٤٠.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٤.
- (٤) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٣.
- (٥) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٣.
- (٦) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
- (٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٥٨.
- (٨) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٤٥.
- (٩) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٩٣ - ٣٩٤.
- (١٠) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٦.
- (١١) كشف الرموز: في المقرّ به ج ٢ ص ٣١٦.
- (١٢) مختلف الشيعة: في المقرّ به ج ٦ ص ٤١.
- (١٣) السرائر: فيما لو أقرّ بلفظ مبهم ج ٢ ص ٥٠٣.
- (١٤) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ س ١٣ (من مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (١٥) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٧.
- (١٦) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤٠.

وقيل: يلزمه مائة.

لكن قد يظهر من «الشرائع» اختياره كما هو الظاهر من «غاية المراد»^١ لأنه المتيقن، لأصالة البراءة من الزائد. ومن ثم حمل الرفع والنصب على الدرهم مع احتمالهما أزيد منه. وقال في «الإيضاح»: ولأنه لو قال كذا درهم صحيح لم يلزمه مائة باتفاق الكل^٢. قلت: وللقاعدة المقررة وجميع ما تقدم في صورة النصب. ويرجع إليه في تفسير الجزء لكونه مبهماً. وفي «النافع»^٣ والدروس^٤ واللمعة^٥ والتنقيح^٦ ونهاية المرام^٧ أنه يلزمه درهم واحد ويجعلون الإضافة بيانية. وفي «نهاية المرام والرياض»^٨ نسبته إلى الأكثر، فتدبر.

وليعلم أنه قال في «اللمعة» بعد ما حكيناه عنها أنه لو فسر في حالة الجر بيع درهم جاز^٩. وفيه: إن ذلك يقضي بصحته بحسب الوضع فكيف يحمله مع الإطلااق على ما هو أكثر منه مع إمكان الأقل؟

قوله: «وقيل: يلزمه مائة» قال به الشيخ في «الخلاص»^{١٠} وقواه في «المبسوط»^{١١} في آخر كلامه، واختاره ابن زهرة في «الغنية»^{١٢} والمصنف في

(١) غاية المراد: في المقر به ج ٢ ص ٢٦٠.

(٢) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٣.

(٣) المختصر النافع: في المقر به ص ٢٣٤.

(٤) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤٠.

(٥) اللمعة الدمشقية: في المقر به ص ٢٣١.

(٦) التنقيح الرائع: في المقر به ج ٣ ص ٤٩٢.

(٧) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٨) رياض المسائل: في المقر به ج ١١ ص ٤١٧.

(٩) اللمعة الدمشقية: في المقر ص ٢٣١.

(١٠) الخلاص: فيما لو أقر له كذا درهم ج ٣ ص ٣٦٧ المسألة ١١.

(١١) المبسوط: في الإقرار بكذا وكذا ج ٣ ص ١٣. (١٢) غنية النزوع: في المقر به ص ٢٧٣.

«الإرشاد»^١ و«التبصرة»^٢ بل و«كاشف الرموز» إن كان «كذا» كناية عن العدد^٣، والمصنّف في «المختلف» إن كان من أهل اللسان^٤، واستجوده في «التذكرة» إن كان عارفاً، لأنّه أقلّ عدد مفرد مميّزه مجرور^٥، وقال في «الإيضاح» هكذا نصّ علماء اللغة ولم يوجد في كلام العرب غير ذلك^٦، وقد عرفت^٧ الحال في ذلك. وقيل: إنّ الجرّ لحن يُحمل على أخويه فيلزمه حكمهما^٨، وقد عرفت^٩ أنّه يمكن تصحيحه.

وحكى في «التذكرة»^{١٠} عن بعضهم ما حاصله: أنّه إن قال كذا درهم صحيح لزمه مائة، وإن لم يصفه بالصحة اكتفى بالجزء، لأنّ الوصف بالصحة يمنع من الحمل على الجزء لأنّه كسر. وفيه: أنّه يصحّ أن يكون الصفة للمضاف إليه وإن كان الأصل فيها إن تعود إلى المضاف لكونه المحدث عنه، لأنّ أصل البراءة أقوى من ذلك، إلى غير ذلك من الأدلّة المتقدّمة. ثمّ إنّ هذا القول الذي لا يعرف قائله والظاهر أنّه للعامة يدفعه إجماع «الإيضاح» الذي سمعته آنفاً^{١١} لكنّه قد منع عليه هذا الاتفاق في «غاية المراد»^{١٢}.

(١) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٢) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٨.

(٣) كشف الرموز: في المقرّ به ج ٢ ص ٣١٦.

(٤) مختلف الشيعة: في المقرّ به ج ٦ ص ٤١.

(٥ و ١٠) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٣ و ٣١٤.

(٦) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٣.

(٧) تقدّم في ص ٤٥٥ - ٤٥٧.

(٨) نقله الشهيد الثاني في الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٩٤، وراجع روضة

الطالبين: ج ٤ ص ٣١.

(٩) تقدّم في ص ٤٥٩ - ٤٦٠.

(١١) تقدّم في الصفحة المتقدّمة.

(١٢) غاية المراد: في المقرّ به ج ٢ ص ٢٦٠.

ولو وقف قبل تفسيره بجزء درهم،

قوله: «ولو وقف قبل تفسيره بجزء درهم» كما في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ وجامع المقاصد^٣ والمسالك^٤ والروضة^٥. وفي «نهاية المرام»^٦ أنه متجه، لأنه يحتمل الرفع والجبر لو أعرب دون النصب لوجوب إثبات الألف فيه وقفاً فيحمل على مدلول ما احتمله فيلزمه جزء درهم خاصة، لأنه باحتماله الرفع والجبر حصل الشك فيما زاد على الجزء فيحمل على المتيقن، وهو ما دلت عليه الإضافة. وفي «اللمعة»^٧ وظاهر «النافع»^٨ أنه يلزمه درهم واحد. وفي «نهاية المرام»^٩ والرياض^{١٠} «نسبته إلى الأكثر. وفيه نظر ظاهر. ولعل الأول استنبطه من قول الشيخ ومن وافقه من أنه يجب مائة مع الجبر وتبعه الثاني، فيتدبر. وعلى كل حال فليس ذلك مما ينبغي أو يجوز. وحجة الشهيد والمحقق في الكتابين بناءً على ما سلف لهما^{١١} فيهما في صورة الجبر أنه لما دار الأمر فيه - أي الوقف - الرفع والجبر، وهما

(١) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٤.

(٢) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١٣.

(٣) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٥٩.

(٤) مسالك الأنفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٤٥.

(٥) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٩٥.

(٦) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ س ١٣ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٧) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣١.

(٨) المختصر النافع: في المقر به ص ٢٣٤.

(٩) راجع نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(١٠) رياض المسائل: في المقر به ج ١١ ص ٤١٧.

(١١) تقدم في ص ٤٥٩ - ٤٦٠.

وكذا لو كرّر بغير عطف ولا يقتضي الزيادة فكأنه قال: شيء شيء. وفي الجرّ يحتمل أنه أضاف جزءاً إلى جزء ثمّ أضاف الآخر إلى الدرهم كنصف تسع درهم،

مشاركين في احتمال الدرهم فيحمل على مدلول ما احتمله فيلزمه درهم واحد. قوله: «وكذا لو كرّر بغير عطف، ولا يقتضي الزيادة فكأنه قال: شيء شيء وفي الجرّ يحتمل أنه أضاف جزءاً إلى جزء ثمّ أضاف الآخر إلى الدرهم كنصف تسع درهم» كما صرح بذلك كلاً في «التذكرة»^١ وجامع المقاصد^٢ والمسالك^٣ وكذا «التحرير»^٤ واللمعة^٥ والروضة^٦ ومجمع البرهان^٧.

ولم يتعرّض في «الشرائع»^٨ والإرشاد^٩ والدروس^{١٠} إلا لصورتين الرفع والنصب، وكلّ بناء على ما سلف له ولم يتعرّض في «السرائر»^{١١} والجامع^{١٢}

(١) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٥.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٢٦٠.

(٣) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٤٧.

(٤) تحرير الأحكام: في المقرّبه ج ٤ ص ٤١٣.

(٥) اللمعة المشقية: في الإقرار ص ٢٣١.

(٦) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٩٤.

(٧) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّبه المالي ج ٩ ص ٤٣٧.

(٨) شرائع الإسلام: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٤٧.

(٩ و ١٠) الموجود في الدروس والإرشاد المطبوعين الموجودين عندنا أنهما ذكرا جميع الصور

المذكورة في المتن أو الشرح رفعاً ونصباً وجرّاً ووقفاً، فراجع الإرشاد: ج ١ ص ٤١٠،

والدروس الشرعية: ج ٣ ص ١٣٩ - ١٤١.

(١١) السرائر: فيما لو أقرّ بلفظ مبهم ج ٢ ص ٥٠٣.

(١٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤١.

والنافع^١ «إلا لصورة النصب».

ومعناه: وكذا لو كرّر بنغير عطف في الحمل على الدرهم في صورة الرفع والنصب وبعض الدرهم في حالتي الجرّ والوقف، فلو قال: له عليّ كذا كذا درهم - بالرفع أو بالنصب أو بالجرّ أو بالوقف - فلا يلزمه إلا ما يلزمه فيما إذا قال كذا درهم أو درهماً من دون تكرار من دون زيادة، لأنّ التكرار لا يقتضي الزيادة لأنّ «كذا» كذا مكرراً يمكن أن يكون للتأكيد. ففي حالة الرفع يكون درهم مفسّراً للمؤكد، وتقديره: كذا كذا هو درهم، فيلزمه درهم بلا خلاف كما في «التذكرة»^٢. وفي حالة النصب يكون تمييزاً ويلزمه درهم واحد عند المصنّف والجماعة، ويلزمه عند الشيخ وأتباعه أحد عشر، لأنّه أقلّ عدد مركّب ينتصب بعده مميّزه، وفي حالة الجرّ يكون «كذا» الأوّل مضافاً إلى درهم و«كذا» الثاني تأكيداً فاصلاً بين المضاف والمضاف إليه كما قالوه^٣. يا تيم تيم عديّ، فيلزمه بعض درهم عند المصنّف والجماعة. ويحتمل في الجرّ عندهم أنّه أضاف جزءاً إلى جزء ثمّ أضاف الجزء الآخر إلى الدرهم فيصير كأنّه قال: بعض بعض درهم. وهو الذي أراده المصنّف على سبيل الإيضاح بقوله «كنصف تسع درهم». وهذا الاحتمال لا يأباه اللفظ، وأصل البراءة من الزائد يشهد به فيقبل تفسيره به. وكذا لو وقف فإنّه يجري فيه هذا الاحتمال، لاحتمال الجرّ إذا أعرب ويجيء على قول الشيخ وموافقيه في صورتَي الجرّ والوقف أنّه يلزمه ثلاثمائة درهم، لأنّه أقلّ عدد أضيف إلى آخر وميّز بمفرد مجرور إذ فوقه أربعمائة إلى تسعمائة ثمّ

(١) المختصر النافع: في المقرّ به ص ٢٣٤.

(٢) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٥.

(٣) شرح ابن عقيل: في أحكام تابع المنادى ج ٢ ص ٢٧٠ - ٢٧٣، ومغني بن الليث: ج ٢ ص ٤٥٨.

وكذا لو قال: كذا كذا كذا. وقيل: يلزمه مع النصب أحد عشر درهماً.

مائة مائة ثم مائة ألف ثم ألف ألف فيحمل على المتيقن، والتركيب هنا لا يأتي، لأنّ مميّز المركّب لم يرد مجروراً والمائتان وإن كانتا أقلّ وفي قوّة تكرير المائة إلّا أنّه بطريق التثنية لا بحسب الإضافة. وهذا لم يصرّح به الشيخ وأتباعه لكنّه لازم لهم.

قوله: ﴿وكذا لو قال: كذا كذا كذا﴾ يريد أنّه لو قال: كذا كذا كذا ثلاثاً ثمّ أتى بالدرهم بعدها مرفوعاً أو منصوباً أو مجروراً أو موقوفاً عليه بدون ألف فإنّه يلزمه في الأوّلين درهم واحد لإمكان التأكيد كما لو كرّر الشيء ثلاثاً. وفي الأخيرتين إمّا جزء درهم أو جزء جزء درهم كنصف تسع عشر درهم كما تقدّم من الاحتمالين. وهذا القسم بجميع أقسامه لم يتعرّض له الشيخ، لأنّ التركيب هنا لا يتأتّى لا في النصب ولا في الجرّ.

قوله: ﴿وقيل: يلزمه مع النصب أحد عشر درهماً﴾ هذا صرّح به في «المبسوط»^١ والغنية^٢ والإرشاد^٣ والتبصرة^٤ وهو قضية كلام «الخلاص» وقد عرفت^٥ وجهه وما يدفعه. وقد فصلّ في «المختلف»^٦ والتنقيح^٧ في هذه وما بعدها بين كون المقرّ من أهل اللسان وعدمه كما تقدّم في الأوّل. وقد نسب هذا التفصيل

(١) المبسوط: في الإقرار بكذا وكذا ج ٣ ص ١٣.

(٢) غنية الزروع: في الإقرار ص ٢٧٣.

(٣) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٤) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٨ - ١١٩.

(٥) تقدّم في ص ٤٥٧.

(٦) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤١.

(٧) التنقيح الرائع: في المقرّ به ج ٣ ص ٤٩١.

ولو عطف ورفع لزمه درهم، لأنّه ذكر شيئين ثمّ أبدل منهما درهماً فكأنّه قال: هما درهم.

في «الرياض^١» في هذه وما بعدها إلى «الإرشاد والتذكرة»، وقد عرفت^٢ أنّه في «الإرشاد» لم يفصل ولم يتعرّض له في «التذكرة» في هاتين وإنما تعرّض له^٣ في الأولى بلفظ «هو جيّد» بعد أن جزم أولاً بما في الكتاب. ولا يخفى أنّ القيل راجع إلى ذكر «كذا» مرّتين لا ثلاث كما هو واضح.

قوله: ﴿ولو عطف ورفع لزمه درهم، لأنّه ذكر شيئين ثمّ أبدل منهما درهماً فكأنّه قال: هما درهم﴾ كما صرح به في «الشرائع^٤ والتذكرة^٥ والتحرير^٦ والإيضاح^٧ والدروس^٨ واللمعة^٩ وجامع المقاصد^{١٠} والروضة^{١١} والمسالك^{١٢} ومجمع البرهان^{١٣} ونهاية المرام^{١٤}» وبه صرح في

(١) رياض المسائل: في المقرّ به ج ١١ ص ٤١٨.

(٢) تقدّم في ص ٤٥٧ - ٤٥٨.

(٣) تقدّم في ص ٤٦٣.

(٤) شرائع الإسلام: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٤٧.

(٥) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٦.

(٦) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٣.

(٧) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٤.

(٨) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤٠.

(٩) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣١.

(١٠) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٦١.

(١١) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٩٩.

(١٢) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٤٨.

(١٣) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٧.

(١٤) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٠ س ١٠ - ١١ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

ولو نصب احتمال لزوم درهم، لأنّ كذا يحتمل أقلّ من درهم،
فإذا عطف مثله وفسّرهما بدرهم جاز،

«المبسوط»^١ في أوّل كلامه. وبالجملّة: لا خلاف فيه عندنا. نعم للشافعي^٢ قول بأنّه يلزمه درهم وزيادة، لأنّه ذكر شيئين متغايرين بالعطف فيجعل الدرهم تفسيراً للقريب منهما وهو المعطوف فيبقى المعطوف عليه على إيهامه، فيرجع في تفسيره إليه. وأصل البراءة يمنع منه لقيام احتمال جعل الدرهم بدلاً من مجموع المعطوف والمعطوف عليه كما أشار إليه المصنّف ومثاله: كذا وكذا درهم.

قوله: «ولو نصب احتمال لزوم درهم، لأنّ كذا يحتمل أقلّ من درهم، فإذا عطف مثله وفسّرهما بدرهم جاز» لأن كان صحيحاً جارياً على القوانين، والأصل براءة الذمّة ممّا زاد. ولزوم الدرهم في هذه الصورة - أعني قوله: كذا وكذا درهمًا - خيرة «الشرائع»^٣ وما ذكر بعدها آنفاً مع زيادة «السرائر»^٤ والجامع^٥ والنافع^٦ عدا «المبسوط» وإن جرّ لزمه بعض درهم^٨، إذ تقديره: له عليّ شيء وبعض درهم وكلاهما بعض درهم وحال الوقف كحال الجرّ، كما مرّ^٩.

(١) و (٨) المبسوط: في الإقرار بكذا وكذا ج ٣ ص ١٣.

(٢) نقله المغني لابن قدامة: في الأقاير المبهمة ج ٥ ص ٣١٩.

(٣) شرائع الإسلام: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٤٧.

(٤) راجع الهوامش السابقة في الصفحة المتقدّمة.

(٥) السرائر: فيما لو أقرّ بلفظ مبهم ج ٢ ص ٥٠٣.

(٦) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤١.

(٧) المختصر النافع: في المقرّ به ص ٢٣٤.

(٩) تقدّم في ص ٤٦٢.

ودرهمين، لأنّه ذكر جملتين وفسّر بدرهم فيعود إلى الجميع كمائة وعشرين درهماً يعود التفسير إلى الجميع، وأكثر من درهم بناءً على أنّ الدرهم تفسير للأخير ويبقى الأوّل على إبهامه. وقيل: يلزمه أحد وعشرون درهماً.

قوله: «ودرهمين، لأنّه ذكر جملتين وفسّر بدرهم فيعود إلى الجميع كمائة وعشرين درهماً يعود التفسير إلى الجميع» هذا احتمال ثانٍ في صورة النصب، قاله الشافعي^١، قال: يلزمه درهمان، لأنّه ذكر جملتين كلّ واحدة تقع على الدرهم وتكون كناية عنه، فيكون الدرهم تفسيراً لكلّ واحدة منهما على معنى أنّه مفسّر للأخيرة ودليل على تفسير الأولى، كما إذا قال: مائة عشرون فإنّه سيأتي بلطف الله سبحانه وتوفيقه إن شاء الله أنّ المائة أيضاً تكون دراهم. وكأنّه اختاره في «جامع الشرائع»^٢.

قوله: «وأكثر من درهم بناءً على أنّ الدرهم تفسير للأخير ويبقى الأوّل على إبهامه» هذا قول ثالث لأصحاب الشافعي^٣. ووجهه ما ذكره المصنّف.

قوله: «وقيل: يلزمه أحد وعشرون درهماً» قاله الشيخ في «الخلافاً^٤ والمبسوط^٥» وابن زهرة في

(١) نقله المغني لابن قدامة: في الإقرار بكذا وكذا ج ٥ ص ٣١٩.

(٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤١.

(٣) نقله المغني لابن قدامة: في الإقرار بكذا وكذا ج ٥ ص ٣١٩.

(٤) الخلاف: فيما لو أقرّ له كذا درهماً ج ٣ ص ٣٦٦ المسألة ١٠.

(٥) ظاهر العبارة الموجودة في المبسوط - المطبوع الموجود لدينا - يعطي ذكر الصوّر الثلاثة وحكمها وهي ما لو قال: له عليّ كذا درهماً. وقال: له كذا كذا درهماً. وقال: له عليّ كذا ←

«الغنية^١» والمصنّف في «الإرشاد^٢ والتبصرة^٣» لأنّه أقلّ عددٍ عطف أحدهما

→ وكذا درهماً، إلّا أنّ الغور في معنى ألفاظها يفيد أنّه ذكر حكم الصورتين الأوليين فقط وهما الحكم بالعشرين فيما لو قال: كذا درهماً، وبأحد عشر درهماً لو قال: كذا كذا درهماً من غير أن يذكر حكم ما لو عطف أحدهما على الآخر، وهو أن يقول: عليّ كذا وكذا درهماً، فإنّه بعد أن ذكر حكم الصورة الأولى قال: وإذا قال: له عليّ كذا كذا فإن أطلقه فهو كما ذكرناه (أي ما لم يكرّر وحكمهما أنّ عليّ شيء أي درهم). ثم قال: وإذا قال: له عليّ كذا وكذا فإن أطلق لزمه شيان... وإن قيّد ذلك بدرهم فإن نصبه ففي الناس من قال: يلزمه درهمان، ومنهم من قال: يلزمه درهم واحد - إلى أن قال: - وفي الناس من قال: إذا قال: له عليّ كذا درهماً لزمه عشرون درهماً لأنّه أقلّ عدد ينصب الدرهم بعده، وإن قال: كذا وكذا درهماً لزمه أحد عشر درهماً لأنّه أقلّ عددٍ ركب أحدهما على الآخر من غير عطف ونصب الدرهم بعده، وهذا هو الأقوى عندي - إلى أن قال: - فإن قيل: كيف يكون قوله: كذا درهماً إقراراً بعشرين فإذا قال: كذا وكذا درهماً إقراراً بأحد عشر درهماً وهو كرّر اللفظ فإن لم يزد كيف ينقص منه؟ قيل له: ليس ذلك بمرّكر، وإنّما هو كلّ واحد منهما عبارة عن عدد آخر وإنّما يفسّر أعداد الدرهم على ما مضى القول فيه، انتهى. (المبسوط: ج ٣ ص ١٣).

فأنت ترى هذه العبارة ولا سيما قوله «لأنّه أقلّ عددٍ ركب...» فإنّها صريحة في أنّ المراد من قوله «كذا وكذا» هو كذا كذا من غير عطف وإنّما ذكر الواو اشتباهاً. ومّا يدلّ على ما ذكرناه ما حكاه عن الشيخ في الرياض فإنّه بعد أن حكى خلاف الشيخ وهو الحكم بالعشرين في الصورة الأولى بعد أن حكم هو وماتته بالواحد قال: وقال أيضاً: لو قال: كذا كذا درهماً بالنصب لم يقبل تفسيره بأقلّ من أحد عشر... ولو قال: كذا وكذا درهماً لم يقبل في تفسيره بأقلّ من أحد وعشرين درهماً لأنّه أقلّ عددٍ عطف أحدهما على الآخر وانتصب المميّز بعدهما إذ فوقه اثنان وعشرون إلى تسعة وتسعين. ويستفاد من تخصيص الماتن في الذكر خلاف الشيخ بالمتالين اختصاص خلافه بهما - أي بالصورتين الأولىين - وليس كذلك لما عرفت من خلافه السابق مضافاً إلى تعليله المثبت لما ذكره من الحكم فيما عداهما ممّا يشابههما، انتهى. (رياض المسائل: ج ١١ ص ٤١٧-٤١٨).

ويؤيّد أيضاً ما حكاه عنه في مختلف الشيعة: ج ٦ ص ٤١، فراجع كلام المبسوط وغيره تجد أنّ عبارة المبسوط مشوشة، وأمّا الخلاف فعبارته منقّحة واضحة فإنّه بيّن حكم الصور الثلاثة على الترتيب تدريجاً طيّ ثلاث مسائل، فراجع الخلاف: ج ٣ ص ٣٦٥-٣٦٧.

(١) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٣. (٢) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٣) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٩.

ولو قال: ألف ودرهم أو درهمان فالألف مبهم يُقبل تفسيره بما قلّ وكثر.

على الآخر وانتصب المميّز بعدهما وقد سمعت^١ ما في «المختلف والتنقيح» ويلزم هذا القول أنّه لو جرّ المميّز أنّه يلزمه ألف ومائة، لأنّه أقلّ عددين عطف أحدهما على الآخر وميّز بمفرد مجرور ومع الوقف على هذا القول يحتمل الرفع والجرّ فيحمل على الرفع، لأنّه الأقلّ. ولو قال كذا وكذا درهماً ثلاثاً، فإن قلنا إنّهُ إذا ذكر مرّتين يلزمه درهمين لزمه هنا ثلاثة، وإن قلنا يلزمه درهم فكذا هنا.

[فيما لو قال المقرّ: له عليّ ألف ودرهم أو درهمان]

قوله: «ولو قال: ألف ودرهم أو درهمان فالألف مبهم يُقبل تفسيره بما قلّ وكثر» كما هو خيرة «المبسوط»^٢ والغنية^٣ والسرائر^٤ والشرائع^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ والإرشاد^٨ وشرحه^٩ لولده^٩ و«جامع المقاصد»^{١٠} والمسالك^{١١} والكفاية^{١٢} وظاهر «التذكرة»^{١٣} الإجماع عليه، لأنّ

(١) تقدّم في ص ٤٦٥.

(٢) المبسوط: في الإقرار المبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٧.

(٣) غنية النزوع: في الإقرار المبهم ص ٢٧١.

(٤) السرائر: في تفسير بعض صيغ الإقرار ج ٢ ص ٥٠١.

(٥) شرائع الإسلام: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٤٦.

(٦ و ١٣) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٩.

(٧) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٢. (٨) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١١.

(٩) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ٢٢ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(١٠) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٦٣.

(١١) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٤٥.

(١٢) كفاية الأحكام: في المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٥.

كتاب الإقرار / فيما لو قال المقر: له علي ألف وثلاثة دراهم أو غيره ————— ٤٧١

ولو قال: ألف وثلاثة دراهم أو وخمسون درهماً أو ألف ومائة وخمسة وعشرون درهماً أو وخمسة عشر درهماً أو ألف ومائة درهم، فالجميع دراهم على إشكال

الدرهم إنما وقع معطوفاً لا مميّزاً فكان كقوله ألف وعبد وألف ثوب وفرس لكن العرف قد يخالفه. ومثله لو قال: له علي درهم وألف ألف درهم وعشرون من دون ذكر مميّز العشرين.

قوله: «ولو قال: ألف وثلاثة دراهم أو وخمسون درهماً أو ألف ومائة وخمسة وعشرون درهماً أو وخمسة عشر درهماً أو ألف ومائة درهم فالجميع دراهم على إشكال» لكن عمل الأكثر وقولهم على أن الجميع دراهم كما في «المسالك^١ والكفاية^٢» وهو خيرة «المبسوط^٣ والغنية^٤ والسرائر^٥ والشرائع^٦» وجميع ما ذكر بعدها اتفاقاً^٧ جازمين به. وفي «المبسوط» أنه الصحيح. وهو في معنى الجزم. نعم في «جامع المقاصد» أنه أقوى. وقال في «مجمع البرهان»: فيه تأمل. وبالجملّة: لا خلاف إلا من «المختلف» كما ستسمع^٨. نعم لا ترجيح في «الإيضاح^٩ والدروس^{١٠} والحواشي^{١١}» كالكتاب.

-
- (١) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٤٢ - ٤٣.
 - (٢) كفاية الأحكام: في المقر به ج ٢ ص ٥٠٥.
 - (٣) المبسوط: في الإقرار بالمبهم وتفسيره المقبول ج ٣ ص ٨.
 - (٤) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٢. (٥) السرائر: في تفسير بعض صيغ الإقرار ج ٢ ص ٥٠١.
 - (٦) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٦.
 - (٧) تقدّم في الصفحة المتقدمة
 - (٨) سيأتي في الصفحة الآتية.
 - (٩) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٤ - ٤٤٥.
 - (١٠) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٧ - ١٣٨.
 - (١١) الحاشية التجارية: في الإقرار ص ١١٧ س ١٣ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

وكيف كان، فحجة المعظم أنه المتبادر عرفاً وأنه لو أراد أحد تميّز كل عدد منها عدّ مطوّلاً مهذاراً وقوله تعالى: ﴿إِنْ هَذَا أَخِي لَهُ تِسْعٌ وَتِسْعُونَ نَعِجَةً﴾^١ والحديث «أنّ رسول الله ﷺ توفي وهو ابن ثلاث وستين سنة»^٢ وقول الشاعر:

ولها اتنتان وأربعون حلوبة سوداً كخافية الغراب الأسحم^٣

إلى غير ذلك ممّا جاء في الكتاب والسنة والأشعار وغيرها وأنّ حكم المعطوف والمعطوف عليه واحد، ومن ذلك نشأ أحد وجهي الإشكال، ومن أنّ رجوعه إلى الأخيرة هو المتيقّن فيحمل عليه والباقي يكون مجعلاً، ولقوله تعالى: ﴿أَرْبَعَةٌ أَشْهُرٌ وَعَشْرًا﴾^٤ فتأمل، ولأنّه كالاستثناء، ولأنّ العطف إذا لم يكن وصفاً لم يكن بياناً كقولك ألف عبد، ولأنّ العطف أعمّ لقبوله التقييد ولا دلالة للعامّ على الخاصّ.

والأدلة من الجانبين لا تخلو عن نظر، والأصل في الأوّل التبادر في العرف بحيث لا يتوقّف أحد في فهم ذلك والمقدّر كالمذكور، وفي الثاني قاعدة الإقرار وأنه مبنيّ على اليقين وأنّ الاحتمال البعيد النادر يصرّ إليه مطلقاً فكيف إذا ادّعاء المقرّ، مضافاً إلى أصل البراءة.

ويظهر من «التحرير» أنّ محلّ النزاع والإشكال ما إذا لم يدّع ذلك المقرّ وجهل الحال، قال بعد أن جزم بأنّ الجميع دراهم ما نصّه: ولو قال أردت بالألف وما بعدها غير الدراهم وإنّما ميّزت بالدراهم العدد الأخير فالوجه قبول قوله مع الاحتمال^٥. وقال في «المختلف» بعد أن حكى عن الشيخ وابن إدريس أنّ الجميع دراهم ما نصّه: والوجه عندي الرجوع إليه في تفسير الألف والمائة^٦. وهو يقضي بأنّ محلّ

(١) ص: ٢٣.

(٢ و ٣) نقله المغني لابن قدامة: في فروع استثناء المفسّر والمبهم ج ٥ ص ٣٠٦، وشرح الرضي على الكافية: ج ٣ ص ٣٠٦.

(٤) البقرة: ٢٣٤.

(٥) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٢.

(٦) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤١.

كتاب الإقرار / فيما لو قال المقر: له علي ألف وثلاثة دراهم أو غيره. ————— ٤٧٣

ولو قال: علي ثلاثة دراهم وألف أو عشرون درهماً وألف
فالألف مجهولة. ولو قال: درهم ونصف فالأقرب حمل النصف على
السابق.

النزاع ما إذا قال: أردت بالألف غير الدراهم. قلت: هذا هو الظاهر من كلام جماعة^١
منهم المصنف كما هو صريح آخرين^٢ وبعض العبارات محتملة للأمريين. ويتفرع
على ذلك أنه لو باع بمائة وعشرين درهماً لم يصح البيع حتى يذكر مفسر المائة.
قوله: «ولو قال: علي ثلاثة دراهم وألف أو عشرون درهماً
وألف فالألف مجهولة. ولو قال: درهم ونصف فالأقرب حمل
النصف على السابق» كما هو خيرة «التذكرة»^٣ والتحرير^٤ وجامع المقاصد^٥
والمسالك^٦ لمكان تبادره عرفاً وجريان العادة به حتى لو قال علي درهم ونصف
درهم عدّ مطوّلاً تطويلاً زائداً على قدر الحاجة، كما نصّ على ذلك كلاً في
«التذكرة»^٧. وفي «الإرشاد»^٨ أنه يرجع إليه في تفسيره ولم يلتفت إلى التبادر
العادة كما اعتمد على ذلك في قوله: له علي ألف وثلاثة دراهم، وما ذكر بعده من
الأمثلة. وقاعدة الإقرار مع أصالة البراءة تؤيدانه. ولعله الأصح، لأن نقل المال

-
- (١) منهم ابن إدريس في السرائر: في تفسير بعض صيغ الإقرار ج ٢ ص ٥٠١، وابن زهرة في غنية
النزوع: في الإقرار ص ٢٧٢، والمحقق في شرائع الإسلام: في المبهمة من الأقارير ج ٣ ص ١٤٦.
(٢) منهم العلامة في تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١٢، وانظر ما في تذكرة الفقهاء: في
الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣١٩.
(٣ و ٧) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٢٢.
(٤) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١٢.
(٥) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٦٤.
(٦) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٤٢-٤٣.
(٨) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١١.

الرابع: إطلاق الإقرار بالموزون أو المكيل ينصرف إلى ميزان البلد وكيله.

مبني على اليقين أو ما قام مقامه من الشاهدين والشاهد واليمين. ولا ترجيح في «الإيضاح^١ والدروس^٢».

[ينصرف الإقرار بالوزن أو الكيل أو النقد إلى ما في البلد]

قوله: «الرابع: إطلاق الإقرار بالموزون أو المكيل ينصرف إلى ميزان البلد وكيله» كما في «الشرائع^٣ والتذكرة^٤ والإرشاد^٥ والتبصرة^٦ والدروس^٧ واللمعة^٨ وجامع المقاصد^٩ والمسالك^{١٠} والروضة^{١١} ومجمع البرهان^{١٢}» وفي الأخير أنه ظاهر مع الوحدة وعدم تفسير المقر بغيره. قلت: لأنه المتفاهم عرفاً، ولهذا يحمل الإطلاق في البيع عليه. ومثاله أن يقول: له عندي كيل حنطة ورطل سمن.

- (١) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٥.
- (٢) (٧) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٧ - ١٣٨ و ١٣٥.
- (٣) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٣.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٢٦.
- (٥) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.
- (٦) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٩.
- (٨) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠.
- (٩) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٦٥.
- (١٠) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٢ - ١٣.
- (١١) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٢٨٨.
- (١٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر به المالي ج ٩ ص ٤٣٨.

كتاب الإقرار / ينصرف الإقرار بالوزن أو الكيل أو النقد إلى ما في البلد — ٤٧٥
وكذا الذهب والفضة ينصرف إلى نقده الغالب، سواء كان نقدهم
مغشوشاً أو لا، وسواء كان الوزن ناقصاً أو لا.

قوله: ﴿وكذا الذهب والفضة ينصرف إلى نقده الغالب﴾ كما في
«المبسوط»^١ والشرائع^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤ والإرشاد^٥ كما قد يظهر منه
و«اللمعة»^٦ والمسالك^٧ والروضة^٨ ومجمع البرهان^٩ وفي الأخير أنه ظاهر مع
الأمريين المذكورين أيضاً كما عرفت لما عرفت. والمراد بالذهب والفضة الدراهم
والدنانير، وأما غيرهما فيعتبر فيه حقيقته ولا يحمل على النقد الغالب. ويعتبر
خلوصه من الغش.

قوله: ﴿سواء كان نقدهم مغشوشاً أو لا، وسواء كان الوزن ناقصاً أو
لا﴾ كما هو قضية إطلاق «المبسوط»^{١٠} وما ذكر بعده^{١١}، لأن المدار في حمل الإطلاق
على المتعارف من نقد البلد المقر كما صرح به جماعة^{١٢} لا ببلد الإقرار كما في
«الشرائع»^{١٣} فلا يتفاوت الحال فيه بين المغشوشة والناقص إذا كان نقد البلد كذلك.

(١ و ١٠) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٥.

(٢ و ١٣) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٣.

(٣) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٢٥.

(٤) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١٢.

(٥) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٦) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠.

(٧) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٣.

(٨) الروضة البهية: في تفاصيل الإقرار ج ٦ ص ٣٨٨.

(٩) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر به ج ٩ ص ٤٢٨.

(١١) تقدم في هذه الصفحة.

(١٢) منهم الشهيد الثاني في الروضة البهية: في الإقرار ج ٦ ص ٣٨٨، والمحقق الثاني في جامع

المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٦٥، والعلامة في التحرير: في المقر به ج ٤ ص ٤١٢.

فإن تعدّد الوزن أو النقد متساوياً رجع إليه في التعيين.

قوله: «فإن تعدّد الوزن أو النقد متساوياً رجع إليه في التعيين»^(١) ممّا صرّح فيه بالرجوع إليه عند التعدّد «الشرائع»^(٢) والتحرير^(٣) والإرشاد^(٤) والتبصرة^(٥) والدروس^(٦) واللمعة^(٧) وجامع المقاصد^(٨) والمسالك^(٩) والروضة^(١٠) ومجمع البرهان^(١١) ومرادهم كما هو صريح الكتاب و«الشرائع»^(١٢) والتحرير^(١٣) وجامع المقاصد^(١٤) والمسالك^(١٥) أن ذلك إذا تساوت الجميع في المعاملة بحيث لم يكن لصغير الرطل أو كبيره وصحيح النقد أو غيره أرجحية على الآخر، وإلا فلو كان بعض الوزن أو النقد غالباً في المعاملة حمل الإطلاق عليه، وإثماً يرجع إليه في التعيين لحصول الإيهام وأصل براءة الدّعة من الزائد. ولو تعدّد الرجوع إليه حمل على الأقلّ لأنّه المتيقّن.



(١) ظاهر العبارة يعطي أنّه إذا تعدّد الوزن أو الكيل أو النقد الراجح في المعاملة إلى رائج ما في البلد، ويحتمل أن يراد ما إذا تعدّد مقياس ما في البلد فهو حينئذٍ يحكم بالرجوع إلى ما هو رائج في الحكومة في تعيين ما في البلد، إلاّ أنّه حينئذٍ لابدّ من الأخذ بأرجح ما في البلد إن كان، وإلاّ فالإلّا المتيقّن في المراد قدراً أو كميّة. نعم لو كان بعض ما في البلد أرجح في مقياس البلد كما في الشرح أو أغلب في التقصد فلا بدّ من الأخذ به، فتأمل.

(٢ و ١٢) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٣.

(٣ و ١٣) تحرير الأحكام: في المقرّبه ج ٤ ص ٤١٢.

(٤) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٥) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٩.

(٦) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٥.

(٧) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٠.

(٨ و ١٤) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٢٦٦.

(٩ و ١٥) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٣.

(١٠) الروضة البهية: في الإقرار ج ٦ ص ٣٨٨.

(١١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّبه العالي ج ٩ ص ٤٣٨.

ولو فسّره بالناقص النادر قبل مع اتّصاله.

[فيما إذا فسّر النقد بالناقص]

قوله: «ولو فسّره بالناقص النادر قبل مع اتّصاله» كما في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والتحرير^٣ والتذكرة^٤ والدروس^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ لأنّه مع الاتّصال بمنزلة الاستثناء، ولأنّ الكلام لا يعتبر معناه إلّا بعد تمامه كما في صحيح هشام^٨، ولأنّه لو لا ذلك لأدّى إلى تعذّر الإقرار ممّن عليه دراهم ناقصة واستشكل فيه المصنّف فيما يأتي^٩ في الكتاب.

وأما إذا انفصل فلا يسمع، لأنّه يقضي برفع ما حكم بثبوته. واحتمل القبول في «التحرير» إذا كان التعامل بالناقص غالباً^{١٠}. وهو قضية كلام الكتاب. وفي «الإرشاد» يقبل تفسيره بغير نقد البلد إذا تعدّد^{١١}. وقال في «مجمع البرهان»^{١٢}: وكذا إذا تعدّد فإنّه غير بعيد القبول. قلت: هو قويّ للقاعدة والأصل. وجزم بالقبول في «التذكرة» إذا كان أجوداً أو مساوياً، وقوّاه في الناقص^{١٣}. وفي «الإيضاح» فيما يأتي^{١٤} أنّ الأصحّ أنّه لا يقبل.

- (١) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٥.
- (٢) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي الإبطال ج ٣ ص ١٥٦.
- (٣) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٢ و ٤٠٩.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٢٣ و ٣٢٧.
- (٥) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المهمة ج ٣ ص ١٣٨. (٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٦٦.
- (٧) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١٢٢-١٢٣.
- (٨) وسائل الشيعة: ب ٤ من أبواب آداب القاضي ج ٣ ص ١٨ ص ١٥٨.
- (٩) الظاهر أنّ مراده ما سيأتي في الفصل الثالث في المطلب الثاني فيما لو قال: له ألف مؤجّلة أو زيوف أو ناقصة لم يقبل مع الانفصال. ومع الاتّصال إشكال. فراجع ص ٦٢٣.
- (١١) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠. (١٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به ج ٩ ص ٤٣٨.
- (١٤) سيأتي في ص ٦٢٣ ولا يغنى أنّه أرجع الكلام إلى ما هنا في تبين المطلب وفي نقل كلام الإيضاح معاً. فراجع.

وكذا لو فسّره بالمغشوشة مع اشتمالها على الفضة لا بالفلوس.

[فيما إذا فسّر النقد بالمغشوش]

قوله: «وكذا لو فسّره بالمغشوشة مع اشتمالها على الفضة لا بالفلوس» كما صرّح بذلك كلّ في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والتحرير^٣ والدروس^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦ لأنّ لفظ الدراهم لا يطلق على الفلوس، وذلك حيث يكون الغالب غير المغشوشة، وإلا لم يشترط الاتصال مع اشتمالها على الفضة كما جزم به في «جامع المقاصد»^٧ واحتمله في «التحرير»^٨ احتمالاً. واستشكل المصنّف في المسألة فيما يأتي في الكتاب، وفي «الإيضاح»^٩

(١) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٥.

(٢) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي الإبطال ج ٣ ص ١٥٦.

(٣) تحرير الأحكام: في المقرّبه ج ٤ ص ٤٠٩.

(٤) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٨.

(٥) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٢٦٦.

(٦) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١٢٣.

(٩) يحتمل أن يكون مراده بـ «ما يأتي» في المقام ما يأتي في فروع مسألة الاستثناء كما أشار إليه الشارح بقوله «لأنّه بمنزلة الاستثناء» ولو كان الأمر كذلك فالموجود في ذلك المقام من الإيضاح هو عدم القبول، فراجع الإيضاح: ج ٢ ص ٤٥٤.

وأما لو كان مراده بـ «ما يأتي» الفرع الذي ذكره بعده وهو قوله «ولو قال: له درهمان في عشرة وأراد الحساب - إلى قوله: - وقبل ولزمه اثنا عشر - إلى قوله: - ويريدون هذا المعنى فالموجود في الإيضاح هو القبول، حيث قال بعد قول المصنّف «يريدون هذا المعنى»: ويحتمل العدم (أي عدم قبول اثنا عشر بل قبول الحساب) لأنّ العرف الخاصّ عند نقله إلى ما يقتضيه الحساب والمنقول إنّما يحمل على المنقول إليه عند أهل ذلك العرف الخاصّ وهو مبهم لا على المعنى الأوّل المنقول عنه والأصحّ عندي الأوّل (أي القبول) لأنّه ظنيّ، وأصل البراءة أقوى، انتهى ما في الإيضاح: ج ٢ ص ٤٤٧ فإنّ عبارته هذه ظاهرة في إرادة ردّ ما هو المتفاهم من قوله «له عليّ درهمان وعشر» وهو اثنا عشر. وأما قوله «والأصحّ عندي الأوّل» فلا شكّ في أنّه أراد بذلك قبول ما هو المراد عند كثير من العامة الذي أشار إليه المصنّف في المتن، فراجع

ولو قال: له عليّ دريهمات أو دراهم صغار وفسّره بالناقص لم يُقبل إلا مع الاتّصال.

هناك أن الأصحّ أنّه لا يقبل.

قوله: ﴿ولو قال: له عليّ دريهمات أو دراهم صغار وفسّره بالناقص لم يُقبل إلا مع الاتّصال﴾ لأنّ إطلاق الدراهم يقتضي حملها على الغالب، لأنّ الدراهم الغالبة قد تكون صغيرة في شكلها. نعم، لو كان في الدراهم ما يعدّ صغيراً وكان ناقصاً وفسّره به قبل منه كما صرّح بذلك في «جامع المقاصد»^١ وكأنّه تبيّه عليه في «المبسوط»^٢ لأنّ العبارة غير نقيّة عن الغلط. وأطلق في «التحرير» قال: ولو قال: عليّ دريهمات أو دراهم صغار وفسّره بالناقص لم يقبل^٣. والظاهر أنّ مراده بقرينة ما سلف^٤ له أنّه يقبل إذا اتّصل. وله في «التذكرة» عبارتان إحداهما توافق هذه والأخرى تخالفها. قال: لو قال له دريهم فهو كما لو قال درهم، لأنّ التصغير قد يكون لصغر في ذاته أو لقلة قدره وقد يكون لمحبة^٥. وهذه توافق الكتاب وقال: لو قال له عليّ دريهم أو دريهمات أو درهم صغير أو دراهم صغار فالوجه قبول تفسيره بما أراد ممّا يطلق عليه هذا الاسم^٦، وهذه تخالف الكتاب، والعبارتان إحداهما تلي الأخرى. وقال: لو قال له عليّ درهم كبير أنّه يلزمه درهم من دراهم الإسلام كبير في العرف. ولو كان هناك ما هو أكبر

→ وتأمّل والأصحّ أنّ مراده الأوّل وهو ما سيأتي في المطلب الثاني من الفصل الثالث من فروع الاستثناء كما أشرنا إليه آنفاً في الصفحة المتقدّمة.

(١) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٢٦٦ - ٢٦٧.

(٢) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٥.

(٣) تحرير الأحكام: في المقرّبه ج ٤ ص ٤٠٩.

(٤) تقدّم في ص ٤٧٧.

(٥ و ٦) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٢٨ و ٣٢٩.

الخامس: الجمع يحمل على أقله، وهو ثلاثة، سواء كان جمع قلة أو كثرة، وسواء كان معرفاً بلام الجنس أو منكراً، وسواء وصفه بالقلة أو الكثرة أو لا. فلو قال: له عليّ دراهم لزمه ثلاثة. وكذا لو قال: له الدراهم أو دراهم كثيرة أو وافرة أو قليلة.

وزناً فالأقرب المساواة^١. وقال في «المبسوط»: وإن قال درهم كبير فهو وازن وإن كان في البلد دراهم كبار القدور فهو درهم وازن منها^٢.

[في أن الجمع في الإقرار يحمل على أقله]

قوله: «الخامس: الجمع يحمل على أقله وهو ثلاثة، سواء كان جمع قلة أو كثرة، وسواء كان معرفاً بلام الجنس أو منكراً، وسواء وصفه بالقلة أو الكثرة أو لا. فلو قال: له عليّ دراهم لزمه ثلاثة. وكذا لو قال: له الدراهم أو دراهم كثيرة أو وافرة أو قليلة» كما هو خيرة «التحرير»^٣ والدروس^٤ وجامع المقاصد^٥ وكذا «المسالك»^٦ وهو قضية إطلاق كلام «التبصرة»^٧ والإرشاد^٨.

وقصره في «الشرائع» على الجمع المنكر. قال: الجمع المنكر يحمل على

(١) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٢٩.

(٢) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٥.

(٣) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١٠.

(٤) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٧.

(٥) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٦٧.

(٦) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٤٠ - ٤١.

(٧) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٩.

(٨) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

الثلاثة^١. ونحوه ما في «الخلاف»^٢ والسرائر^٣ والتذكرة^٤ لأنه من المعلوم أن الجمع المعرف يحمل على العموم. وفيه: أن العموم هنا ملغى غير مراد، إذ ليس له حدّ محدود يصار إليه. فلا فرق في الحمل على الثلاثة بين المعرف حيث لا عهد والمنكر ولا بين جمع القلة والكثرة في محاورات أهل العرف ولا بين ما إذا وصفه بالقلة والكثرة كما لو وصف المفرد كما مرّ^٥.

واحتمل في «التذكرة» قبول تفسيره الجمع باثنين لاستعماله في ذلك في الكتاب والسنة، ثم قال: ولو سلم أنه مجاز فلا يستحيل إرادته فإذا فسّر به قبل فإنه أعرف بقصده^٦. وفي «مجمع البرهان» أن الضابط يقتضيه بل يقبل بالواحد أيضاً مثل كونه كبيراً أو كثير النفع حتى كأنه جمع^٧. وقال في «الدروس»: لو فسّر بدرهمين متأولاً بمعنى الاجتماع أو أخبر بأنه من القائلين بأن معنى الجمع اثنان فالأقرب القبول^٨. واحتمل الأول في «التحرير»^٩ واستشكل ذلك في «جامع المقاصد»^{١٠} والمسالك^{١١} إذا فسّره بذلك مع التراخي والانفصال عن الإقرار، لأنه رجوع عما أقرّ به. وفيه: أن قاعدة الإقرار تقتضيه.

هذا، وقد أطلقوا الكلمة في باب الوصايا^{١٢} بأن الجمع يحمل على أقله وهو

- (١) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٦.
- (٢) الخلاف: في الإقرار بلفظ الجمع ج ٣ ص ٣٦٢ المسألة ٣.
- (٣) السرائر: فيما لو أقرّ بلفظ مبهم ج ٢ ص ٥٠٣.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٢٩.
- (٥) تقدّم في ص ٤٥٥ إلى ما بعدها.
- (٦) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٣٠.
- (٧) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٨.
- (٨) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٢٧.
- (٩) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٠.
- (١٠) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٦٨.
- (١١) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٤١.
- (١٢) كما في إيضاح الفوائد: في أحكام الوصية ج ٢ ص ٥١٦، وجامع المقاصد: في الوصية ←

ولو قال: ثلاثة آلاف واقتصر ألزم بتفسير الجنس بما يصح تملكه مما يصدق عليه ذلك العدد.

السادس: لو قال: له عليّ ما بين درهم وعشرة لزمه ثمانية.

الثلاثة، وظاهرهم أنّه مسلم مفروغ منه.

قوله: ﴿ولو قال: ثلاثة آلاف واقتصر ألزم بتفسير الجنس بما يصح تملكه مما يصدق عليه ذلك العدد﴾ كما في «الشرائع»^١ والتحرير^٢ والدروس^٣ والمسالك^٤ والقيد الأخير لم يذكر في الأولين لكنّه مراد جزماً، لأنّ المتبادر من ذلك الكمّ المنفصل لا المتصل كالقطعة الواحدة وإن كانت تقبل التجزئة إلى ثلاثة آلاف جزء، لأنّ الغرض بيان أنّ الإقرار بالعدد مجرداً عن التميّز يشتمل على إيهام الجنس والوصف فيرجع في تعيّنهما إليه ويقبل تفسيره بما يتموّل إذا صدق اسم ذلك العدد عليه عرفاً. فلو فسّره بثلاثة آلاف حبة من الدخن ونحوها قبل. وإن فسّره بقطعة واحدة لم يقبل وإن قبلت التجزئة وكانت أكثر من العدد المنفصل. والمراد من العبارة أنّه قال: له عندي ثلاثة آلاف.

[فيما لو قال: له عليّ ما بين درهم وعشرة]

قوله: ﴿السادس: لو قال: له عليّ ما بين درهم وعشرة لزمه

- بلفظ الجمع ج ١٠ ص ١٥٦، ومسالك الأفهام: فيما لو أوصى بثلثه للفقراء ج ٦ ص ٢٩٣.
- (١) شرائع الإسلام: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٤٦.
- (٢) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٠.
- (٣) الدروس الشرعية: الأقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٧.
- (٤) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٤١.

ولو قال: من درهم إلى عشرة احتُمل دخول الطرفين وخروجهما وخروج الغاية.

ثمانية) كما صرّح به في «المبسوط»^١ والسرائر^٢ والجامع^٣ والتذكرة^٤ وجامع المقاصد^٥ وفي «المبسوط والسرائر» لأنّه أقرّ بما بين الواحد والعاشر، والذي بينهما ثمانية. وظاهر كلامهم أنّ الثمانية دراهم. وفي «جامع المقاصد» أنّ اللفظ غير صريح في ذلك. قلت: لا محمل له عرفاً غير ذلك، فتأمل.

[فيما لو قال: له عليّ من درهم إلى عشرة]

قوله: «ولو قال: من درهم إلى عشرة احتُمل دخول الطرفين وخروجهما وخروج الغاية» كما في «التحرير»^٦ والدروس^٧ وشرح الفخر^٨ حيث ذكرت الاحتمالات الثلاثة من دون ترجيح. وقد يفهم من «التذكرة»^٩ أنّ الأوّل هو المعتمد، لأنّه جارٍ في الاستعمالات كحفظ القرآن من أوّله إلى آخره. والظاهر منها عند التأمل - وقد حكاه عنها المقدّس الأردبيلي^{١٠} - أنّ الثاني هو المعتمد يعني خروجهما. وهو خيرة «السرائر»^{١١}. وفي «الإيضاح»^{١٢} وجامع

(١) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٧.

(٢) السرائر: في حكم تفسير المقرّ الإقراره ج ٢ ص ٥٠٩ - ٥١٠.

(٣) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٢.

(٤) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٢٣٤ و ٢٣٥.

(٥) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٦٨ - ٢٦٩.

(٦) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٩.

(٧) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٣٨.

(٨) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ٧ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٩) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٩.

(١٠) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٤١.

(١١) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٤١.

ولو قال: أردت المجموع لزمه خمسة وخمسون، لأنك تزيد أول العدد وهو الواحد على آخره وهو العشرة ثم تضرب المجموع في نصف العشرة.

المقاصد^١ ومجمع البرهان^٢ أنه الأصح للأصل، ولأنه المتيقن، وقواعد الباب^٣ تنص عليه والاستعمالات الكثيرة تشهد له كقولك: سرت من البصرة إلى الكوفة. واستدل عليه في «الإيضاح»^٤ بأنه لو قال: بعثك من هذا الجدار إلى هذا الجدار فإنه لا يدخل الجداران في البيع إجماعاً، انتهى. وقد حكى في «جامع المقاصد» أنه استدل على خروجهما في الإقرار بالإجماع^٥، فلا تغفل.

واختير الثالث في «المبسوط»^٦ والجامع^٧ والإرشاد^٨ والمختلف^٩ فالنزاع بينه - أي الشيخ - وبين الجماعة في المبدأ، وقد استدل^{١٠} على دخوله بأن الملتزم أزيد من الواحد والواحد مبدأ العدد والالتزام فلا يخرج. وأجيب^{١١} بأنه دليل ظني لا يعارض أصل البراءة. قلت: الأولى أن يستدل للشيخ بالعرف فإنه في بعض الاستعمالات قاضي بالدخول كما إذا كان متصلاً من جنسه. وتحرير ذلك في الأصول. قوله: «ولو قال: أردت المجموع لزمه خمسة وخمسون، لأنك تزيد أول العدد وهو الواحد على آخره وهو العشرة ثم تضرب

- (١) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٢٦٨ - ٢٦٩.
- (٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّبه المالي ج ٩ ص ٤٣٩.
- (٣) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤١.
- (٤ و ٥) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٨.
- (٦) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٢.
- (٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.
- (٨) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤٥.
- (٩) كما في إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٦.

ولو قال: له درهم في عشرة ولم يرد الحساب لزمه واحد.

المجموع في نصف العشرة» المراد بإرادة المجموع أنّه أقرّ بأنّه يستحقّ مجموع الأعداد المشتمل عليها هذا اللفظ بمعنى أنّه أقرّ بجميع هذه الأعداد فيستقيم على الأقوال الثلاثة. وأمّا أنّه يلزمه خمسة وخمسون فقد صرح به أيضاً في «التحرير^١ والدروس^٢» بل هو بديهي. وقد تقدّم مثل ذلك في باب الإجارة^٣ في رواية أبي شعيب المحاملي حيث روى تقسيط أجر عشر قنات على خمسة وخمسين. وقوله «لأنّك تزيد» ليس دليل لزوم هذا القدر بل هو ضابط قدر المجموع. وقد بيّن وجه معرفة قدر مجموع الأعداد بأنّك تزيد على آخر العدد وهو العشرة أولّها وهو الواحد وتضرب ذلك في نصف العشرة، فما خرج هو الجواب والمراد. وكذا كلّ ما جرى مجراه مثل واحد إلى عشرين. وقد بيّن في باب الإجارة بأنّك تضرب العشرة في نفسها وتزيد على الحاصل جذره وهو عشرة ثمّ تنصف الجميع.

[فيما لو قال: له عليّ درهم أو درهمان في عشرة]

قوله: ﴿ولو قال: له درهم في عشرة ولم يرد الحساب لزمه واحد﴾ كما في «المبسوط^٤ والجامع^٥ والشرائع^٦ والتذكرة^٧ والإرشاد^٨ وجامع

(١) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٩.

(٢) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٢٨.

(٣) تقدّم في ج ١٩ ص ٥٨٠.

(٤) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٦.

(٥) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٠.

(٦) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.

(٧) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٢٧.

(٨) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

ولو قال: درهمان في عشرة وأراد الحساب لزمه عشرون.

المقاصد^١ والمسالك^٢ ومجمع البرهان^٣ لأن المقرّ به الدرهم والعشرة ظرف له. وفي «المسالك» أنه لا إشكال فيه مع تصريحه بإرادة درهم واحد للمقرّ له وأنّ العشرة ظرف له، وإنما الكلام مع الإطلاق. قلت: ظاهر إطلاقهم لزوم درهم واحد عند الإطلاق، لأنهم جعلوا اللازم درهماً واحداً متى لم يرد الضرب فيشمل ما لو أطلقه. ومنه ما إذا لم نعلم منه إرادة الضرب والحساب سواء كان جاهلاً بهما أو عالماً وادّعى النسيان أو تعذّر التفسير منه. وبالجملّة: إنّما تلزمه العشرة في المثال إذا كان حاضراً عالماً ولم يدّع جهلاً ولا نسياناً بحيث يعلم منه إرادة الحساب أخذاً بالمتيقّن وعملاً بأصل البراءة من الزائد.

قوله: «ولو قال: درهمان في عشرة وأراد الحساب لزمه عشرون» كما نبيّه عليه في «المبسوط»^٤ ولا بحث في ذلك كما في «جامع المقاصد»^٥ ولا إشكال كما في «المسالك»^٦.

(١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٧٠.

(٢) مسالك الأفهام: في صيغ من الأقارير ج ١١ ص ١٦.

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٩.

(٤) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٦.

(٥) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٧١.

(٦) لم يذكر هذا الفرع بعينه في الشرائع حتّى يقرّ به أو يشرحه في المسالك. نعم أتى فيه بعد قول المصنّف رحمه الله «وكذا لو قال: درهم في عشرة ولم يرد الضرب» بقوله: لا إشكال في لزوم درهم واحد لو قال: له درهم في عشرة مع تصريحه بإرادة درهم واحد للمقرّ له وأنّ العشرة ظرف له، كما أنّه لو صرّح بإرادة الضرب لزمه عشرة، انتهى ما في المسالك.

ويمكن استفادة رأيه في الفرع المذكور في المقام من الفرع المذكور في الشرائع الذي أقرّ به نفسه وهو أنّه إذا كان أراد من درهم في عشرة الضرب فالأمر فيما إذا قال: له عليّ درهمان في عشرة كذلك، إلّا أنّ قوله «لا إشكال ... إلى آخره» غير مرتبط بهذا الفرع الذي ذكر في المتن كما

ولو أراد درهمين مع عشرة قبل ولزمه اثنا عشر، ويُقبل منه هذا التفسير وإن كان من أهل الحساب على إشكال، لأن كثيراً من العامة يريدون هذا المعنى.

ولو قال: أردت درهمين في عشرة لي قبل ولزمه درهمان.

والأمر واضح كما في «مجمع البرهان»^١.

قوله: ﴿ولو أراد درهمين مع عشرة قبل ولزمه اثنا عشر، ويُقبل منه هذا التفسير وإن كان من أهل الحساب على إشكال، لأن كثيراً من العامة يريدون هذا المعنى﴾ أي يقولون إذا أرادوا جمع المتفرق عشرة في خمسة في سبعة إلى غير ذلك فلا يمتنع الحمل عليه، وقد جاءت «في» بمعنى مع كقوله تعالى: ﴿ادخلوا في أمم﴾^٢ وهو الوجه كما في «التذكرة»^٣ والأصح كما في «الإيضاح»^٤ وجامع المقاصد^٥ وبه جزم في «المسالك»^٦ ووجه عدم القبول أن الظاهر من حال الحساب استعمال ألفاظه في معانيها المصطلح عليها بينهم. وضعف بأن المحاورات العرفية غالباً لا تكون بمصطلحات أهل العرف الخاص مع أن الأصل البراءة.

قوله: ﴿ولو قال: أردت درهمين في عشرة لي قبل ولزمه

➡ زعمه في الشرح على ما ترى، فراجع مسالك الأفهام: في صيغ من الأقارير ج ١١ ص ١٦، وتأمل.

(١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّبه المالي ج ٩ ص ٤٣٩.

(٢) الأعراف: ٢٨.

(٣) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٣٧.

(٤) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٧.

(٥ و ٧) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٢٧١.

(٦) مسالك الأفهام: في صيغ من الأقارير ج ١١ ص ١٦.

ولو قال: درهمان في دينار لم يُحتمل الحساب وسئل، فإن فُسِّر بالعطف لزمه درهمان ودينار، وإن قال: أسلمتهما في دينار فصَدَّقَه المقرُّ له بطل إقراره، لأنَّ السلم لا يصحَّ في الصرف،

درهمان) كما في «المبسوط»^١ وجامع المقاصد^٢ لأنَّ اللفظ يحتمل ذلك فإنَّ في للظرفيّة والأصل البراءة.

[فيما لو قال: له عليّ درهمان في دينار]

قوله: «ولو قال: درهمان في دينار لم يُحتمل الحساب وسئل، فإن فُسِّر بالعطف لزمه درهمان ودينار» كما في «المبسوط» وجامع المقاصد^٣ قال في «المبسوط»^٤: «فإنَّ قال: أردت به مع دينار لزمه الدينار أيضاً، ولا يلزمه بمجرد إقراره إلّا درهمان، لأنَّه قد يكون مراده أنَّه أقرضني درهماً في ثمن دينار، انتهى. ولا يريد المصنّف بالعطف العطف الحقيقي، لأنَّ «في» ليست من أدواته بل المراد لازمه وهو المصاحبة والاشتراك في الحكم، وقد سبق أنَّ «في» تستعمل بمعنى مع، وإنَّما لم يحتمل الحساب لأنَّ المضروب لا بدَّ أن يكون من جنس المضروب فيه.

قوله: «وإنَّ قال: أسلمتهما في دينار فصَدَّقَه المقرُّ له بطل إقراره، لأنَّ السلم لا يصحَّ في الصرف» كما صرَّح بذلك في «التذكرة»^٥ وجامع المقاصد^٦ ومعناه أنَّه إنَّ قال في تفسير قوله «له درهمان في دينار» إنِّي أسلمتهما

(١) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٣٦.

(٢) و٣ و٦) جامع المقاصد: في المقرِّ به ج ٩ ص ٢٧٢.

(٤) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٥-٢٦.

(٥) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٣٨.

وإن كذبه صدق المقر له مع اليمين.

ولو قال: له عندي زيت في جرّة أو سيف في غمد أو كيس في صندوق أو فصّ في خاتم أو غصبت منه ثوباً في منديل لم يدخل الظرف.

فيه وشخصتهما وتعرّفته فيهما وبقياً في ذمتي إلى الآن والدينار في ذمته فإنّه يجب أن يسأل عن هذا التفسير، لأنّه يقتضي إبطال الإقرار، فإن صدّقه المقر له فلا شيء له. قوله: «وإن كذبه صدق المقر له مع اليمين» كما في «التذكرة»^١ وجامع المقاصد^٢ قيلزم المقر بالدرهمين ولم يقبل منه ما ينافي بالإقرار، وله إحلاف المقر له على نفي ما ادّعاء. وأمّا ما مضى من المعاني الذي ادّعاها المقر فإنّه يقبل فيها بغير يمين، ومع الشك يؤخذ بالآقل، لأنها ليست كهذه تقتضي بإبطال الإقرار، بل لو ادّعى المقر له خلاف ذلك وأنكره المقر فالقول قوله مع يمينه.

[فيما لو قال المقر: له عندي أو غصبت شيئاً في شيء]

قوله: «ولو قال: له عندي زيت في جرّة أو سيف في غمد أو كيس في صندوق أو فصّ في خاتم أو غصبت منه ثوباً في منديل لم يدخل الظرف» ممّا صرح فيه بعدم دخول الظرف في الأمثلة ونحوها «الخلاف»^٣ والمبسوط^٤ والغنية^٥ والسرائر^٦ والجامع^٦

(١) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٧٢.

(٢) الخلاف: في الإقرار ج ٣ ص ٣٦٥ المسألة ٧.

(٣) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١١.

(٤) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٤.

(٥) السرائر: فيما لو أقرّ بلفظ مبهم ج ٢ ص ٥٠٤.

(٦) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٠.

والشرائع^١ والتذكرة^٢ والتحرير^٣ والإرشاد^٤ والدروس^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ ومجمع البرهان^٨ وقد نصّ على عدم دخول الظرف في صورة الغصب في «المبسوط»^٩ والسرائر^{١٠} والشرائع^{١١} والتذكرة^{١٢} والتحرير^{١٣} وجامع المقاصد^{١٤}.

والمخالف في صورة الغصب أبو حنيفة^{١٥} وفي أصل المسألة أبو عليّ فإنه قال فيما حكى عنه^{١٦}: إن كلّ ما لا يوجد بغير ظرف فالإقرار به إقرار بظرفه. وفي «الدروس»^{١٧} أنه ليس بذلك.

والوجه فيما عليه الأصحاب واضح كما في «مجمع البرهان»^{١٨} قلت: إذ ليس في اللفظ ما يقتضي كون هذه الأشياء للمقرّ له، لاحتمال أن يريد في جرّة لي، لأنّه

(١) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.

(٢) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٢٨.

(٣) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٠.

(٤) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٥ و ١٦ و ١٧) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤١.

(٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٧٢.

(٧) مسالك الأفهام: في صيغ من الأقارير ج ١١ ص ١٦.

(٨ و ١٨) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٣٩ و ٤٤١.

(٩ - ١٤) هذه الفروع التي ذكرها المصنّف في المقام ذكرها كلّ من سناه الشارح بمثل ما ذكره

المصنّف، فذكروا مسألة الغصب أيضاً في عداد هذه الفروع وحكموا عليها بمثل ما حكموا على

غيرها، فلا وجه لذكرها الشارح بالخصوص ونسبتها إلى المبسوط وما بعده، فإنه إذا حكم

بخروج المظروف عن الظرف في الحكم فمسألة الغصب أيضاً من مصاديقه إلا أنه يحتمل أنه

اختصّ المسألة بالذكر، وأعجبه تصريح هؤلاء الأعلام بخصوص مسألة الغصب من جهة أنه

يمكن أن يقول قائل: مسألة الغصب خارجة عن هذه القاعدة لأن الغاصب إذا غصب المظروف

فمناسبة حاله يقتضي اغتصاب الظرف أيضاً، وهذه قرينة على الحكم بدخول المظروف في الظرف حكماً

وموضوعاً، ولأجل ذلك الاحتمال ذكرها وحكم عليها بمثل ما حكم على غيرها، فتأمل.

(١٥) راجع بدائع الصنائع: في الإقرار ج ٧ ص ٢٢١، واللباب: ج ٢ ص ٧٩ - ٨٠.

ولو قال: له عندي غمد فيه سيف أو جرة فيها زيت لم يدخل المظروف. وكذا: له خاتم فيه فص أو عمامة في رأس عبد.

إذا ضم إليه لفظة «لي» لم يكن هناك منافاة لظاهر الإقرار، مضافاً إلى أصل البراءة، لكن وردت أخبار وفيها الحسن في باب الوصايا فيمن أوصى لرجل بصندوق وفيه مال فقال الورثة: إنما لك الصندوق وليس لك ما فيه فقال الصادق عليه السلام: الصندوق بما فيه له^١، وفي من أوصى لرجل بسيف وكان في جفن وعليه حلية فقال الورثة: إنما لك النصل وليس لك المال فقال الرضا عليه السلام: لا بل السيف بما فيه له^٢. ومثله ورد في السفينة فيمن أوصى بها ولم يسم ما فيها وفيها طعام، فقال الصادق عليه السلام: هي للذي أوصى له بها إلا أن يكون متهماً وليس للورثة شيء^٣.

[فيما لو قال: له عندي شيء فيه شيء]

قوله: «ولو قال: له عندي غمد فيه سيف أو جرة فيها زيت لم يدخل المظروف وكذا لو قال: له خاتم فيه فص أو عمامة في رأس عبد» مما صرح فيه بعدم دخول المظروف فيما ذكر ونحوه «المبسوط»^٤ والتذكرة^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ وجامع المقاصد^٨

(١) وسائل الشيعة: ب ٥٨ من أبواب أحكام الوصايا ج ١ ص ١٣ ص ٤٥٢.

(٢) وسائل الشيعة: ب ٥٧ من أبواب أحكام الوصايا ج ١ ص ١٣ ص ٤٥١.

(٣) وسائل الشيعة: ب ٥٩ من أبواب أحكام الوصايا ج ١ ص ١٣ ص ٤٥٢.

(٤) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٢.

(٥) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤٠.

(٦) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١٠.

(٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٨) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٧٣.

ولو قال: له عندي خاتم وأطلق أو ثوب مطرّز لزمه الخاتم بفصّه
- على إشكال -

والمسالك^١ ومجمع البرهان^٢. وفي «الدروس» أنّه الأقوى^٣. وفي «مجمع
البرهان» أنّ الوجه فيه واضح^٤. قلت: وتقريبه مثل ما تقدّم. ولعلّ عدم ذكره في
بقية الكتب التي نصّ فيها على عدم دخول الظرف لاتّحاد طريق المسألتين، إلّا أن
تقول: إنّ الظهور في هذه عرفاً ليس بتلك المكانة التي في تلك، فليتملّ.

[فيما لو قال: له عندي خاتم أو ثوب مطرّز أو جارية]

قوله: «ولو قال: له عندي خاتم وأطلق أو ثوب مطرّز لزمه
الخاتم بفصّه على إشكال» كما في «التحرير»^٥ وكذا «الإيضاح»^٦ حيث
لا ترجيح فيه واختير في «التذكرة»^٧ والحواشي^٨ عدم دخول الفصّ للأصل
وانفصاله عنه وخلوّ الخاتم عنه كثيراً. واستظهر في «جامع المقاصد»^٩ الدخول،
لأنّ اسم الخاتم يتناوله عرفاً، وإنّ الكلام أنّما هو مع وجود الفصّ فهو كالطراز.
وهو خيرة الكتاب كما يأتي قريباً. وهو رجوع عن الإشكال إلّا أن يفرّق بما
ستسمع، لكنّ القاعدة والأصل أقوى.

(١) مسالك الأفهام: في صيغ من الأقارير ج ١١ ص ١٧.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّبه المالي ج ٩ ص ٤٤٠ و٤٤١.

(٣) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤٢.

(٤) تحرير الأحكام: في المقرّبه ج ٤ ص ٤١٠.

(٥) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٧.

(٦) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤١.

(٧) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٨) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٢٧٣.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له عندي شيء فيه شيء ٤٩٣
والطراز.

ولو قال: له عندي جارية فجاء بها وهي حامل احتُمل صحة
استثناء الحمل،

قوله: «والطراز» يريد أن دخول الطراز في الإقرار بالثوب المطرّز
لا إشكال فيه. وفي «جامع المقاصد»^١ أنه واضح، لأن كان جزءاً أو كالجزء في
العادة المستمرة.

قوله: «ولو قال: له عندي جارية فجاء بها وهي حامل احتُمل
صحة استثناء الحمل» كما هو الأصح كما في «الإيضاح»^٢ والأقرب كما في
«الدروس»^٣ والأظهر كما في «مجمع البرهان»^٤ بل في «التذكرة»^٥ الحمل عندنا
لا يدخل في الإقرار ولا البيع مؤذناً بدعوى الإجماع عليه. وفي «جامع المقاصد»
أنه لا يخلو عن قوة^٦.

قلت: يدل على صحة الاستثناء الأصل وقاعدة الإقرار وأنه ليس جزءاً من
الجارية لغة ولا عرفاً، ولهذا لا يندرج في بيعها عندنا كما تقدّم^٧. وقد قال في قضاء
الكتاب^٨: لا تسمع دعوى هذه بنت أمي لجواز ولادتها في غير ملكه، بل ولو قال
مع ذلك: ولدتها في ملكي، لاحتمال الحرية أو تملك غيره لها، بل لو أقرّ بأنها بنت
أمة فلان لم يلزمه شيء بمجرد ذلك وأنه لو فسّره بما ينافي الملك قبل منه، وهو
من سنخ ما نحن فيه، فلا معنى لعدم ترجيحه هنا. واستشكاله ذلك في «التحرير»^٩

(١) و (٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٧٣ و ٢٧٤.

(٢) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٧.

(٣) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤٢.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٤١.

(٥) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤٣. (٧) تقدّم في ج ١٣ ص ٤٤٩.

(٨) قواعد الأحكام: في القضاء ج ٣ ص ٤٣٧. (٩) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٠.

بخلاف ما لو قال: له خاتم وجاء به وفيه فصّ واستثناه فإنّ الظاهر عدم قبوله.

ولو قال: له دار مفروشة أو دابة مسرجة أو عبد عليه عمامة احتُمل الأمرين

والإرشاد^١ وولده في «شرحه»^٢ إذ لا وجه له إلّا أنّه نماء الجارية وتابع لها، لأنّا لا نسلم أنّه يتبعها في الإقرار، إذ الإقرار لا يقتضي تقدّم ملك الأمّ على تجديد الحمل، على أنّه غير ضارّ.

قوله: «بخلاف ما لو قال: له خاتم وجاء به وفيه فصّ واستثناه فإنّ الظاهر عدم قبوله» لأنّه جزء عرفاً والحمل ليس جزءاً لغةً ولا عرفاً، لأنّ لفظ «الخاتم» يشمل الفصّ ولفظ «الجارية» لا يشمل حملها. وقد قيل^٣: إنّ فيه رجوعاً عن الإشكال إلى الفتوى وأجاب في «الإيضاح» بأنّ الخاتم في هذه الصورة معيّن وفي الأولى مطلق، فتأمّل. وقال: إنّ الأصحّ قبول الاستثناء^٤. ونحوه ما في «مجمع البرهان»^٥ وقال في «جامع المقاصد»: إنّ لا يخلو عن قوّة^٦.

[فيما لو قال: له دار أو دابة له شيء أو عبد معمم]

قوله: «ولو قال: له دار مفروشة أو دابة مسرجة أو عبد عليه

(١) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.

(٢) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ٩ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٣) كما في جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٧٤.

(٤) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٤٧.

(٥) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٤١.

(٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٧٤.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له دار أو دابة له شيء أو عبد معتم ————— ٤٩٥

عمامة احتُمل الأمرين*) أي صحّة استثناء الفرش والسرّج والعمامة، لأنّه يصحّ أن يقول مفروشة بفرش لي وسرّج لي وعمامة لي، فإذا صحّ ذلك جاءت قاعدة الإقرار وأصل البراءة، وعدم الصحّة، لأنّ المتبادر إلى الفهم دخول الثلاثة لمكان الوصف بها في ضمن الإقرار. وفيه: أنّ ذلك لا يقتضي استحقاقها كذلك واللفظ محتتمل للأمرين ويده عليهما معاً، فلا يزول حكم اليد بمجرد الاحتمال مع قاعدة الإقرار وأصل البراءة.

وعن أبي عليّ أنّه اختار دخول السرّج في الإقرار، قال في «جامع المقاصد»^١: «وتبعه^٢ الشيخ في «المبسوط». والموجود في «المبسوط»^٣: إذا قال: له عندي دابة عليها سرّج لم يدخل السرّج في الإقرار، وإذا قال: له عندي عبد عليه عمامة دخلت العمامة في الإقرار، والفرق بينهما أنّ العبد تثبت يد له على ما عليه فيكون لمولاه، والدابة لا تثبت لها يد على ما عليها فلا يكون ما عليها لصاحبها إلّا بالإقرار. وقوله «عليها سرّج» ليس بإقرار بالسرّج فافترقا، انتهى. وبذلك فرّق بينهما في «الجامع»^٤ والشرائع^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ والدروس^٨. وحاصله: أنّ دخول العمامة في الإقرار ليس من جهة الإقرار بل من جهة اليد. ولعلّ الحقّ عدم الفرق كما هو خيرة «جامع المقاصد»^٩ وتعليق الإرشاد^{١٠}.

(١ و ٩) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٧٥.

(٢) الظاهر أنّ الصحيح هو «منعّه» ويشهد بذلك عبارة المبسوط ونسخ جامع المقاصد الموجودة لدينا، فراجع.

(٣) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٢. (٤) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٠.

(٥) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.

(٦) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤٠.

(٧) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٠.

(٨) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤١.

(١٠) حاشية إرشاد الأذهان (حياة المحقّق الكركي: ج ٩) في الإقرار ص ٤٤٩.

ولو قال: له دابةٌ بسرجها أو دار بفرشها أو سفينة بطعامها أو عبد بعمامته لزم الجميع.

ولو قال: له ألف في هذا الكيس ولم يكن فيه شيء لزمه الألف،

والمسالك^١ وكذا «مجمع البرهان»^٢ لما عرفته آنفاً من أن اليد على العبد وعمامته لسيده المقر به وسيده المقر به لا يد له على شيء منهما. فإذا أقر سيده المقر به لا يسري إقراره إلى عمامته كما لا يسري إلى بيته الذي هو ساكنه والطعام الذي بين يديه، ومن المعلوم أن إقرار المقر ببعض ما في يده لا يسري إلى غيره من البعض الآخر بل عدم الفرق ظاهر الكتاب.

قوله: «ولو قال: له دابةٌ بسرجها أو دار بفرشها أو سفينة بطعامها أو عبد بعمامته لزم الجميع» كما صرح به في «التذكرة»^٣ والتحرير^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦ لأنه لا يفهم من هذا التركيب إلا المصاحبة لمكان الباء.

[فيما لو قال: له ألف في هذا الكيس ولم يكن]

قوله: «ولو قال: له ألف في هذا الكيس ولم يكن فيه شيء لزمه الألف» كما في «التذكرة»^٧ والتحرير^٨ وجامع المقاصد^٩ والمراد أنه قال: له علي ألف في هذا الكيس كما فرضه «التذكرة» وبه فسر العبارة في «جامع المقاصد» والوجه حينئذٍ ظاهر، لأن قوله «علي» يقتضي اللزوم ولا أثر لقوله «في هذا

(١ و ٦) مسالك الأفهام: في صيغ من الأقارير ج ١١ ص ١٨ و ١٧.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر به المالي ج ٩ ص ٤٤٠.

(٣ و ٧) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤١ و ٣٤٤.

(٤ و ٨) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١٠.

(٥ و ٩) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٧٦.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له ألف في هذا الكيس ولم يكن _____ ٤٩٧
ولو كان الألف ناقصاً احتُمل إلزامه بالإتمام.
ولو قال: الألف الذي في الكيس لم يلزمه الإتمام.

الكيس» إذا لم يكن فيه شيء، لأنّ اعتباره يقتضي رفع الإقرار فلا يلتفت إليه.
وكيف كان، لا يدخل الكيس في الإقرار.

قوله: ﴿ولو كان الألف ناقصاً احتُمل إلزامه بالإتمام﴾ على الأقوى
كما في «التذكرة»^١ وهو قويّ كما في «جامع المقاصد»^٢ وأحد قولي الشافعية^٣،
لأنّه قد وجب عليه الألف بإقراره وكون البعض ليس في الكيس لا يقتضي سقوطه
عنه، لاحتمال أن يريد أنّه وضعها في الكيس ليؤدّيها إليه عن حقّه، فإذا نقص
وجب الإكمال. والقول الثاني للشافعية^٤ عدم وجوب الإكمال لحصر المقرّ به فيما
في الكيس. وفيه: أنّه إنّما أخبر عن كونها في الكيس، وذلك لا يقتضي حصر
الواجب فيما فيه.

قوله: ﴿ولو قال: الألف الذي في الكيس لم يلزم الإتمام﴾ كما في
«التحرير»^٥ وقوى في «التذكرة»^٦ اللزوم. وصرّح بالتوقّف في «جامع المقاصد»^٧
وجه الأوّل أنّه جمع بين التعريف والإضافة إلى الكيس. وقال في «التذكرة»^٨ في
وجه الثاني: إنّ الإشارة إذا عارضت اللفظ أيّهما يقدّم؟ كما إذا قال: أوصيت لهذا
الذي هو ابن زيد بألف فكذّبت النسبة، وأصلي خلف هذا الذي هو زيد فبان أنّه
عمرو. وقد أسبغنا الكلام في ذلك في الوصايا^٩.

(١ و ٦ و ٨) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤٤.

(٢ و ٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٧٦.

(٣ و ٤) الوجيز: في الإقرار ص ١٦٢. والفتح العزيز يهاشم المجموع: في الإقرار ج ١١ ص ١٣٨.

(٥) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١١.

(٩) سيأتي في ج ٢٣ ص ٢٣٥.

ولو لم يكن فيه شيء ففي لزوم الألف وجهان.
ولو قال: له في هذا العبد ألف قبل تفسيره بأرش الجناية، وبكونه
مرهوناً،

قوله: ﴿ولو لم يكن فيه شيء ففي لزوم الألف وجهان﴾ وكذا قال
في «التحرير»^١ وبالتوقف صرح في «جامع المقاصد»^٢. وفي «التذكرة»^٣ أن الوجه
لزوم الألف لأنه أقرب بآئه عليه والتعريف يجوز أن يكون استند فيه إلى تعيينه الذي
في ذمته فيما في الكيس، والأصل وقاعدة الإقرار قد يقتضيان بالعدم، فتأمل.

[فيما لو قال: له في هذا العبد ألف]

قوله: ﴿ولو قال: له في هذا العبد ألف قبل تفسيره بأرش
الجناية﴾ كما في «المبسوط»^٤ و«التذكرة»^٥ و«التحرير»^٦ و«الدروس»^٧ و«جامع المقاصد»^٨
ومعناه أنه إن فسر بأرش جناية صدرت من العبد على المقر له أو على عبده قبل،
لأنه تفسير صحيح وتعلقت الألف برقبته ولا يلزمه الإتمام لو نقص العبد.

قوله: ﴿وبكونه مرهوناً﴾ أي إن فسر بكون العبد مرهوناً بألف في ذمته
قبل أيضاً. وفي «المبسوط»^٩ أنه الصحيح. وفي «التحرير»^{١٠} أنه الوجه. وفي
«التذكرة»^{١١} أنه أقوى. وفي «جامع المقاصد»^{١٢} أن فيه قوة. وقد احتمله في
«الدروس»^{١٣} احتمالاً، لأن الدين وإن كان محلّ الذمة فله تعلق ظاهر بالمرهون

(١ و ٦ و ١٠) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١١.

(٢ و ٨ و ١٢) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٧٧ و ٢٧٨.

(٣ و ٥ و ١١) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤٤ و ٣٤٥.

(٤ و ٩) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢١.

(٧ و ١٣) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤٢.

وبأنّه وزن في شراء عُشره ألفاً واشتريت أنا جميع الباقي بألف ولم يلزمه إلا عُشر العبد.

فصار كالتفسير بأرّش الجناية.

قلت: لعلّه ينبغي له القول به بعد قبوله تفسيره بأرّش الجناية، لأنّ العبد بالنسبة إلى أرّش الجناية ليس محلاً للأرّش حقيقة، لأنّه بكماله باقي على ملك المالك، لأنّه مختير بين أن يبيعه فيعطيه الألف وبين أن يفديه مع تعلّق الأرّش به. وفي الرهن نقول: محلّ الدّين الذمّة والعبد المرهون أيضاً محلّ له ومتعلّق به باعتبار أخذه من قيمته كالأرّش، لأنّ أنواع التعلّق ثلاثة. بالذمّة وحدها، بالعين وحدها، هما معاً، وهذا الدّين ممّا له تعلّق بالذمّة والعين.

قوله: «وبأنّه وزن في شراء عُشره ألفاً واشتريت أنا جميع الباقي بألف ولم يلزمه إلا عُشر العبد» أي وإن فسّر بأن المقرّ له وزن في عشر العبد ألفاً وقال: واشتريت أنا الباقي هو تسعة أعشاره بألف قبل كما صرح به في «المبسوط»^١ والتذكرة^٢ والتحرير^٣ وجامع المقاصد^٤ ولا فرق بين أن يكون ما عيّنه للمقرّ له يساوي الألف أو يزيد عليه أو ينقص ولا بين أن يكون ما عيّنه لنفسه زائداً أو لا، لأنّ الإقرار محتمل لذلك التفسير، ولا مرجع في التفسير إلا إليه. والأصل براءة الذمّة. والمخالف في ذلك مالك^٥.

وقد قيّد قبول تفسيره في «التذكرة»^٦ بكونه مع يمينه. ومعناه أنّه يحلف

(١) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢٠.

(٢) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤٥.

(٣) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٣ ص ٤١١.

(٤) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٧٨.

(٥) راجع الفتح العزيز بهامش المجموع: في الإقرار ج ١١ ص ١٤١.

ولو قال: نقد عني في ثمنه ألفاً كان قرضاً.

أنه اشترى تسعة أعشاره بألف كما ستعرف^١ عند حكاية كلام القوم. وقد اعترضه في «جامع المقاصد» بأنه لا اختصاص له بهذه الصورة بل باقي الصور المحتملة لو لم يصدق المقر له على التفسير يتوجه عليه فيها اليمين، لأنه منكر لما سوى ذلك^٢. قلت: فرق ظاهر بين ما ذكره في «التذكرة» من أن الحلف على الإثبات وبين ما اعترضه به الحلف على النفي، فإنه إذا حلف كما قاله في «جامع المقاصد» لم يستحق المقر له شيئاً أصلاً، أما ما ادّعاه المقر له فلنفيه بالحلف وما فسّره به المقر فلتكذيبه له. وقوله «اشتريت جميع الباقي بألف» من كلام المقر، ولا حاجة إليه بعد قوله اشترى عشره بألف، وإنما ذكره لدفع توهم عدم القبول، لاستبعاد كون عشر شيء بألف وتسعة أعشاره بألف.

فيما لو قال: نقد عني ألفاً أو وزنت ألفين]

قوله: «ولو قال: نقد عني في ثمنه ألفاً كان قرضاً» أي إن فسّر بأن المقر نقد عنه في ثمن العبد ألفاً كان الألف قرضاً في ذمته كما صرح به في «المبسوط»^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ لأن قوله «عني» يقتضي كون الشراء له.

(١) لم نعر عليه، فراجع.

(٢) (٧ و ٢) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٧٨ و ٢٧٩.

(٣) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢٠.

(٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤٤.

(٥) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤١١.

(٦) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤٢.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: أوصي له بألف من ثمنه _____ ٥٠١
ولو قال: نقد ألفاً في ثمنه وأنا ألفاً بإيجاب واحد فقد أقرّ
بالنصف.

ولو قال: وزنت أنا ألفين فقد أقرّ بالثلث.
ولو قال: أوصي له بألف من ثمنه بيع وصرف إليه الألف.

قوله: ﴿ولو قال: نقد ألفاً في ثمنه وأنا ألفاً بإيجاب واحد فقد أقرّ
بالنصف. ولو قال: وزنت أنا ألفين فقد أقرّ بالثلث﴾ أي لو فسّر بأنه نقد
ألفاً في ثمنه على أنه لنفسه سئل: هل نقد هو شيئاً في ثمنه أيضاً أم لا؟ فإن قال:
نقدت، سئل: هل كان الشراء بإيجاب واحد أم بإيجابين؟ فإن قال: بإيجابين
احتيج إلى تفسير ما نقد فيه، وهي المسألة السابقة في قوله «وزن في عشره ألفاً
واشترت أنا الباقي» فإن قال: بإيجاب واحد سئل عن قدر ما نقد فيه، فإن قال:
ألفاً فهما شريكان في العبد بالنصف، لأن لكل نسبة ما نقد إلى مجموع الثمن، وإن
قال: ألفين فللمقرّ له الثلث، كما بين ذلك كله في «المبسوط»^١ والتذكرة^٢ وجامع
المقاصد^٣ وكذا «التحرير»^٤ والدروس^٥.

[فيما لو قال: أوصي له بألف من ثمنه]

قوله: ﴿ولو قال: أوصي له بألف من ثمنه بيع وصرف إليه الألف﴾
كما في «المبسوط»^٦ والتذكرة^٧ والتحرير^٨ والدروس^٩ وجامع المقاصد^{١٠}.

(١) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢٠ و ٢١.
(٢) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٤٥ و ٣٤٦.
(٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٧٩.
(٤) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١١.
(٥) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤٢.

ولو أراد إعطاء ألف من ماله من غير الثمن لم يجب القبول.
 ولو قال: جنى بألف فتعلقت برقبته قبل.
 ولو قال: له في هذه المال أو في ميراث أبي ألف لزمه، بخلاف:
 له في مالي أو في ميراثي من أبي.
 السابع: لو قال: له عليّ درهم درهم درهم لزمه واحد.

ومرادهم إذا احتمله الثلث، ومثله ما إذا قال: نذر له.

قوله: ﴿ولو أراد إعطاء ألف من ماله من غير الثمن لم يجب القبول﴾ كما نصّ عليه في الكتب السابقة^١ عدا «الدروس» لتعيّن جهة الاستحقاق في ثمن العبد، وإنما قبل كل من هذه التفسيرات لأن الإقرار يحتمل كلاً منها باعتبار أصل الوضع، لأن قوله لزيد ألف في هذا العبد لا بد من تأويله، إذ العبد لا يصح أن يكون ظرفاً للألف فيرجع إلى تفسيره لما يحتمل.

قوله: ﴿ولو قال: جنى بألف فتعلقت برقبته قبل﴾ هذا معنى ما إذا فسره بأرش الجناية كما تقدّم^٢ بيانه. ولعله لذلك لم يتعرض له في «جامع المقاصد».
 قوله: ﴿ولو قال: له في هذه المال أو في ميراث أبي ألف لزمه، بخلاف: له في مالي أو في ميراثي من أبي﴾ قد تقدّم الكلام في هذه المسائل في أوائل المطلب الرابع^٣ ولا يظهر لإعادتها وجه.

[فيما لو قال المقر: له عليّ درهم درهم درهم]

قوله: ﴿السابع: لو قال: له عليّ درهم درهم درهم لزمه واحد﴾

(١) راجع ص ٥٠٠-٥٠١. (٢) تقدّم في ص ٤٩٨. (٣) تقدّم في ص ٤١٢.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهم أو ثمّ أو فدرهم ————— ٥٠٣

ولو قال: له درهم ودرهم أو ثمّ درهم لزمه اثنان.

بلا خلاف ممّن تعرّض له، إذ قد نصّ عليه في «التذكرة»^١ والتحرير^٢ والإرشاد^٣ والدروس^٤ وجامع المقاصد^٥ ومجمع البرهان^٦ ولم ينقل في «التذكرة» عن العامة فيه احتمالاً ولا خلافاً جرياً على قاعدة الإقرار، لاحتمال إرادة التأكيد بالتكرير والأصل البراءة. وكذا لو كرّر المائة مرّة فما زاد.

[فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهم أو ثمّ أو فدرهم]

قوله: «ولو قال: درهم ودرهم أو ثمّ درهم لزمه اثنان» ظاهرهم الاتفاق على ذلك كما في «المسالك»^٧ وقد حكى الاتفاق في «التذكرة» وجامع المقاصد^٨ على لزوم اثنين فيما إذا قال: له درهم ودرهم، وذكرنا ذلك في أثناء كلام لهما فيما يأتي^٩ و^٨. وقد نصّ عليه في الأمرين في «المبسوط»^{١٠} والشرائع^{١١} والتذكرة^{١٢} وما ذكر بعدها آنفاً^{١٣} مع زيادة «المسالك»^{١٤} لأنّ العطف يقتضي المغايرة ولا يصحّ عطف الشيء على نفسه.

-
- (١) و(١٢) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٥٢ و٣٥٤.
(٢) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٨.
(٣) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.
(٤) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤١.
(٥) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٠.
(٦) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به العالي ج ٩ ص ٤٤١.
(٧) و(١٤) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٣ - ١٤.
(٨) و(٩) يأتي في ص ٥٠٧. (١٠) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٦.
(١١) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.
(١٣) راجع تحرير الأحكام: ج ٤ ص ٤٠٨، وإرشاد الأذهان: ج ١ ص ٤١١، والدروس الشرعية: ج ٣ ص ١٤١، وجامع المقاصد: ج ٩ ص ٢٨٠، ومجمع الفائدة والبرهان: ج ٩ ص ٤٤٢.

ولو قال: فدرهم لزمه واحد.

قوله: ﴿ولو قال: فدرهم لزمه واحد﴾ كما هو خيرته في «الإرشاد»^١ وولده في «شرحه»^٢ وفي «المبسوط»^٣ أنه لا خلاف فيه^٤ لكنه جزم فيه. وفي «الشرائع»^٥ والتحرير^٦ والدروس^٧ وتعليق الإرشاد^٨ بأنه يلزمه درهمان. وفي «المسالك»^٩ أنه أقوى. وفي «جامع المقاصد»^{١٠} أنه لا يخلو عن قوّة. وفي «التذكرة»^{١١} إن أراد العطف فدرهمان وإن لم يرد العطف فدرهم واحد، لأنّ الفاء تجيء لغير العطف^{١٢}.

قلت: قد تعارض الظاهر والضابط، إذ الظاهر المتبادر العطف فيلزمه اثنان، وضابطة الإقرار الاقتصار على المتيقّن والنظر فيه إلى الاحتمال الضعيف البعيد وملاحظة أصل البراءة فيلزمه واحد. فالأولى أن يقال: إن قال أردت فدرهم واحد لازم لي بسبب إقراره ونحو ذلك لم يلزمه أكثر من الواحد كما في «التحرير»^{١٣} فإن خالفه المقرّ له قبل قوله مع يمينه كما في «الدروس»^{١٤} و«المسالك»^{١٥} وكذا «الحواشي»^{١٦}.

- (١) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.
- (٢) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ١١ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (٣) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٦.
- (٤) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.
- (٥) و (١١) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٨.
- (٦) و (١٢) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤١.
- (٧) حاشية إرشاد الأذهان (حياة المحقّق الكرّكي: ج ٩) في الإقرار ص ٤٤٩.
- (٨) و (١٣) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٤.
- (٩) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٠.
- (١٠) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٥٤.
- (١١) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهمان ونحوه ————— ٥٠٥
وتقديره: فدرهم لازم لي.

ولو قال: درهم ودرهمان لزمه ثلاثة، وكذا درهم ودرهم ودرهم.

ويمكن تنزيل كلام «المبسوط» وما وافقه على ما إذا لم يدع إرادة ذلك كما
أفصح به كلام «التحرير والدروس» وكلام الكتاب وما وافقه على ما إذا ادّعى ذلك
فتلثم الكلمة، فليتأمل.

وقد يقال^١ على «التحرير والدروس» وما وافقهما: إنّه لا ينبغي منهما الحكم
ب لزوم درهمين مطلقاً إذا قبل منه قوله بأنّه أراد فدرهم واحد لازم لي، لاحتمال
إرادة ذلك فلا يتعيّن لزوم الاثنين، فليتأمل.

قوله: «وتقديره: فدرهم لازم لي» فلا تكون الفاء للعطف بل إمّا
للتفريع أو فصيحة.

مركز تحت كنفه علوم رسولي
[فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهمان ونحوه]

قوله: «ولو قال: درهم ودرهمان لزمه ثلاثة» لامتناع التأكيد هنا
وليس كالمثال الذي يأتي بعده فإنّه يحتمل كما ستسمع. وعليه نصّ في
«المبسوط»^٢ وجامع المقاصد^٣.

قوله: «وكذا درهم ودرهم ودرهم» أي لو قال: له عندي درهم
ودرهم ودرهم لزمه الثلاثة كما نصّ عليه في «المبسوط»^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦

(١) لم نعر على قائله حسبما تفحصناه.

(٢) (٤ و ٢) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٦.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨١.

(٤) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٨.

(٦) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١١.

ولو قال: أردت بالثالث تأكيد الثاني قبل. ولو قال: أردت بالثاني (بالثالث - خ ل) تأكيد الأول لم يُقبل.

والدروس^١ وجامع المقاصد^٢ وكذا «التذكرة»^٣ والحواشي^٤ ومجمع البرهان^٥ لأن ظاهره العطف وهو يقتضي المغايرة، لكنه يحتمل التكرار. وعلمه في «المبسوط» بأن كلاً منهما معطوف بالواو فلا يحتمل التكرار. وقال: وفي الناس من قال يحتمل التأكيد، وليس بشيء.

قوله: «ولو قال: أردت بالثالث تأكيد الثاني قبل. ولو قال: أردت بالثاني (بالثالث - خ ل) تأكيد الأول لم يُقبل» كما نص عليه فيما عدا «المبسوط» من الكتب المذكورة وهي سبعة^٦. وقد سمعت ما في «المبسوط».

ويرد على «التحرير والإرشاد والدروس وجامع المقاصد» أنه إذا كان قوله «أردت» تأكيد الثاني مسموعاً مقبولاً فلا يصح أن يحكم بلزوم الثلاثة مطلقاً، بل قد يقال كما قال في «التذكرة»: وأما الثالث فإن أراد به العطف والمغايرة لزمه ثلاثة، وإن قال: أردت تكرير الثاني وتأكيد لزمه درهمان^٧، فليتأمل جيداً.

ووجه صحة تأكيد الثاني بالثالث أن الثالث مع حرف العطف يكون تأكيداً للثاني معه، وهو تأكيد لفظي. ووجه منع تأكيد الأول بالثالث والثاني عدم صحة التأكيد اللفظي، لعدم الواو في الأول ووجوده في الثاني والثالث. وأما المعنوي

(١) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المهمة ج ٣ ص ١٤٠.

(٢) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٨١.

(٣ و ٧) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٥٤.

(٤) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٧ س ١٩ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٥) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر به المالي ج ٩ ص ٤٤٢.

(٦) تقدم ذكرها في الصفحة المتقدمة.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهم ثمّ درهم ————— ٥٠٧
وكذا تجب الثلاثة لو قال: درهم ودرهم ثمّ درهم أو بالعكس،
لاختلاف حرف العطف.

فظاهر، إذ ليس هناك عين ولا نفس ولا كلّ.
وقد علّل الشافعي^١ عدم صحّة تأكيد الثالث للأوّل بالفصل وتبعه الجماعة^٢
جميعاً، وليس في محلّه بل المانع هو ما ذكرناه، وإلاّ فيجوز التأكيد مع الفصل، قال
الله تعالى: ﴿ففي رحمة الله هم فيها خالدون﴾^٣ وقال الشاعر:
لك الله على ذاكا لك الله لك الله^٤

[فيما لو قال: عليّ درهم ودرهم ثمّ درهم]

قوله: ﴿وكذا تجب الثلاثة لو قال: درهم ودرهم ثمّ درهم أو
بالعكس لاختلف حرف العطف﴾ وذلك يقضي بامتناع التأكيد اللفظي. وقد
نصّ على ذلك في «التذكرة»^٥ والتحرير^٦ والدروس^٧ وجامع المقاصد^٨ قال في
«التذكرة»: لو قال: درهم ودرهم ثمّ درهم لزمه ثلاثة قطعاً، لتغاير لفظ «ثمّ»
و«الواو» فلا يصلح للتأكيد اللفظي. وهذه الكلمة تجري مجرى الإجماع. ومثله
ما لو قال: درهم ودرهم فدرهم، كما نصّ عليه أيضاً في «التحرير والدروس».

-
- (١) كما في الفتح العزيز بهامش المجموع: في الإقرار ج ١١ ص ١٤٧.
(٢) منهم ابن قدامة في المغني: في الإقرار ج ٥ ص ٢٩٦، وفتح الوهاب: في الإقرار ج ١
ص ٣٨٥، والشرح الكبير بهامش المغني: في الإقرار ج ٥ ص ٣٥٠.
(٣) آل عمران: ١٠٧. (٤) راجع حاشية الصبّان على شرح الإسموني: ج ٣ ص ٨٠.
(٥) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٥٥.
(٦) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٨.
(٧) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤١.
(٨) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨١.

ولو قال: له عليّ درهم قبله درهم أو بعده درهم أو قبل درهم أو بعد درهم لزمه درهمان.

وصورة العكس في الكتاب أن يقول: درهم ثم درهم ودرهم، إذ الثالث لا يصلح تأكيداً للثاني ولا الأوّل لاختلاف الحرف.

قوله: «ولو قال: له عليّ درهم قبله درهم أو بعده درهم أو قبل درهم أو بعد درهم لزمه درهمان» كأنّه مال إليه أو قال به في «التذكرة»^١ لأنّ القبلية والبعدية يرجعان إلى الزمان ولا يتّصف بهما نفس الدرهم فلا بدّ من أن يرجع التقدّم والتأخّر إلى المقرّ، وليس ذلك إلّا الوجوب عليه. وجزم في «الشرائع»^٢ وكذا «الدروس»^٣ بأنّه لا يلزمه إلّا درهم واحد. وفي «المبسوط»^٤ والمسالك^٥ أنّه أقوى. وفي «جامع المقاصد»^٦ أنّه أصحّ، لأنّ القبلية والبعدية كما يكونان بالزمان يكونان بالمرتبة والمرتبة وغيرها، سلّمنا أنّهما زمانيّان وأنّ نفس الدرهم لا يتّصف بهما لكن يجوز أن يريد لزيد درهم قبل وجوب درهم لعمره وأن يريد درهم مضروب قبل درهم وما أشبهه.

واعترض في «التذكرة»^٧ بأنّه لو سمع مثل هذا الاحتمال لسمع في مثل: له عندي درهم ودرهم مع اتّفاقهم على لزوم درهمين. وأجيب^٨ بأنّ الاحتمال في ذلك بعيد خلاف الظاهر بخلافه في هذه الأمثلة فإنّه احتمال ظاهر، وفرقه بينهما

(١ و ٧) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٥٧.

(٢) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.

(٣) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤١.

(٤) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٦.

(٥ و ٨) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٥.

(٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٢.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له عليّ درهم مع درهم أو فوقه أو تحته ————— ٥٠٩
ولو قال: قبله وبعده لزمه ثلاثة، إذ القبلية والبعدية لا تُحتمل إلا
الوجوب. ولو قال: له درهم مع درهم أو فوق درهم أو تحت درهم
أو معه درهم أو فوقه أو تحته لزمه واحد، لاحتمال فوق درهم لي
أو في الجودة.

وبين الفوقية والتحتية بأنهما يرجعان إلى المكان فيتّصف بهما نفس الدرهم
بخلاف القبلية والبعدية. وفيه: أنّ الظروف الواقعة بعد التكرات تكون صفات من
غير فرق بين ظرف الزمان وظرف المكان، فلاحتمال فيهما على حدّ سواء،
وكون المتعلّق في ظرف الزمان كونا خاصاً لا يقتضي كون المتعلّق وجوب درهم
آخر على المقرّ للمقرّ له وإن كان قد يقع ذلك في الاستعمال كثيراً، لأنّه لا يكفي
في الحكم بشغل الذمّة بمثل ذلك مع أصل البراءة وقاعدة الإقرار. ولا ترجيح في
«التحرير» قال: احتمل الدرهم والدرهمين (مردود)

قوله: ﴿ولو قال: قبله وبعده لزمه ثلاثة، إذ القبلية والبعدية
لا تُحتمل إلا الوجوب﴾ الحال في هذه مبنّي على ما سلف في الأولى، فإن
لزمه فيها اثنان لزمه هنا ثلاثة، وإن لزمه هناك واحد لزمه هنا كذلك.

[فيما لو قال: له عليّ درهم مع درهم أو فوقه أو تحته]

قوله: ﴿ولو قال: له درهم مع درهم أو فوق درهم أو تحت درهم
أو معه درهم أو فوقه أو تحته لزمه واحد، لاحتمال فوق درهم لي
أو في الجودة﴾ كأنّه ممّا لا خلاف فيه ممّا أصلاً، إذ قد نصّ على لزوم الواحد

الثامن: لو أقرّ بدرهم في مجلسين أو بلغتين أو شهد عليه بذلك في تاريخين فهما واحد إلا أن يختلف السبب.

في الأمثلة المذكورة في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤ والإرشاد^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ ومجمع البرهان^٩ «جائز به عدا المصنّف في «التذكرة» فإنّه قال: الأقرب. وفي «مجمع البرهان» أنّ وجه لزوم الدرهم ظاهر. وقد وجّهوه بما أشار إليه المصنّف من احتمال أن يكون المراد «مع درهم لي» أو «فوق درهم لي» وأيضاً فقد يريد الفوقية في الجودة والتحتية في الرداءة مع أصل البراءة وقاعدة الإقرار. وقد سمعت الحال في التحتية والفوقية وأتّه لا فرق عند الأكثر بينهما وبين القبلية والبعدية في لزوم الواحد فقط.

[فيما لو أقرّ بدرهم في مجلسين]

قوله: «الثامن: لو أقرّ بدرهم في مجلسين أو بلغتين أو شهد عليه بذلك في تاريخين فهما واحد إلا أن يختلف السبب» أمّا أنّه إنّما يلزمه واحد إذا أقرّ بدرهم في مجلسين فللأصل والقاعدة وعدم ما يدلّ على

- (١) المبسوط، في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٦.
- (٢) شرائع الإسلام، في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.
- (٣) تذكرة الفقهاء، في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٥٥.
- (٤) تحرير الأحكام، في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٨.
- (٥) إرشاد الأذهان، في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١٠.
- (٦) الدروس الشرعية، في الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤١.
- (٧) جامع المقاصد، في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٢.
- (٨) مسالك الأفهام، في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٤.
- (٩) مجمع الفائدة والبرهان، في المقرّ به العالي ج ٩ ص ٤٤١.

ولو أطلقه في أحدهما وقيّده في الآخر حمل المطلق على المقيّد.

التعدّد، لأنّ الإقرار إخبار عن حقّ سابق، فلم يلزم من تعدّد الإخبار تعدّد المخبر عنه وحكم «الشافعية»^١ بالتعدّد بتعدّد المجلس.

وكذلك الحال فيما إذا أقرّ ببلغتين كما صرّح به في «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣ بل ظاهر «التذكرة» الإجماع عليه.

ومنه يعرف الحال فيما إذا شهد عليه بذلك في تاريخين كما صرّح به أيضاً في «التذكرة»^٤ والإرشاد^٥ وجامع المقاصد^٦ ومجمع البرهان^٧.

وأما إذا اختلف السبب كما إذا أضاف كلّ واحدٍ منهما إلى سبب مغاير لسبب الآخر كأن يقول في الغداة: له عليّ درهم من ثمن تمر مثلاً، وفي العشيّ: له عليّ درهم من ثمن ثوب فإنّه يلزمه درهمان للتصريح الذي لا يقبل التأويل.

قوله: «ولو أطلقه في أحدهما وقيّده في الآخر حمل المطلق على المقيّد» كما في «التذكرة»^٨ والإرشاد^٩ وجامع المقاصد^{١٠} ومجمع البرهان^{١١} كما إذا قال في المثال المتقدّم في العشيّ: له عليّ درهم ولم يقل ثمن ثوب فإنّه وإن احتمل التعدّد لكن يمكن أن يكون أراد الدرهم الأوّل الذي هو من ثمن التمر، فيحمل المطلق على المقيّد للأصل والقاعدة. وكذا يدخل الأقلّ تحت الأكثر كما إذا أقرّ يوم الجمعة بألف ويوم السبت بخمسمائة فإنّه إنّما تلزمه الألف

(١) راجع فتح العزيز بهامش المجموع: في الإقرار ج ١١ ص ١٥٤.

(٢ و ٤ و ٨) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٦٥ و ٣٦٦.

(٣ و ٦ و ١٠) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٣ و ٢٨٤.

(٥ و ٩) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١١.

(٧ و ١١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٤٣.

وكذا لو قيّده بقيدين يمكن جمعهما. أمّا لو قيّده في أحد المجلسين بقيد يضادّ ما قيّد به في الآخر فهما اثنان. ولو شهد واحد بإقراره في تاريخ وآخر بإقراره في تاريخ آخر جمع بينهما لاّتحاد المخبر عنه،

خاصّة كما نصّ عليه في «التذكرة^١ والإرشاد^٢ ومجمع البرهان^٣» وظاهر الأوّل الإجماع عليه منّا ومن الشافعية.

قوله: ﴿وكذا لو قيّده بقيدين يمكن جمعهما﴾ كما في «التذكرة^٤ وجامع المقاصد^٥» كما إذا قال: له عليّ درهم من ثمن مبيع ثمّ قال: له عليّ درهم من ثمن ثوب فإنّ المبيع قد يكون ثوباً عملاً بأصل البراءة والقاعدة.

قوله: ﴿أمّا لو قيّده في أحد المجلسين بقيد يضادّ ما قيّد به في الآخر فهما اثنان﴾ كما أنّه لم يختلف فيه اثنان كما إذا قال له درهم ضرب بغداد وله درهم ضرب مصر. *مركز تحقيقات كويتية*

قوله: ﴿ولو شهد واحد بإقراره في تاريخ وآخر بإقراره في تاريخ آخر جمع بينهما لاّتحاد المخبر عنه﴾ كما في «الخلاف^٦ وجامع المقاصد^٧» ولم نجد خلافاً إلّا من الشافعية^٨، لأنّ تعدّد الإخبار لا يقتضي تعدّد المخبر عنه كما تقدّم، فإذا شهد واحد على زيد بأنّه أقرّ يوم الجمعة لعمره بألف أو بنصب ثوب وآخر عليه بأنّه أقرّ يوم السبت له بألف وبغصب ذلك الثوب حكمنا

(١ و ٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٦٥.

(٢) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١١.

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٤٤.

(٥ و ٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٤.

(٦) الخلاف: في الإقرار ج ٣ ص ٣٧٦ المسألة ٢٥.

(٨) راجع فتح العزيز بهامش المجموع: في الشهادة على الإقرارين ج ١١ ص ١٥٦.

بالاتّحاد عملاً بقاعدة الإقرار وأصل البراءة. وجمعنا بين الشاهدين وحكمنا بكمال نصاب الشهادة، لأنّا حكمنا بكون المشهود به واحداً، لأنّ كلّاً منهما قد شهد بثبوت حقّه في ذمّته وإن اختلف التاريخ، فقد حصل الاتّفاق بينهما على شيء واحد، والاجتماع لا يفيد زيادة في هذا المشترك. فصار كما لو أطلق الشهادة من غير تعيين الزمان، ومتى حكمنا باتّحاد المشهود به بعد تحقّق شرط كمالية نصاب الشهادة يثبت المشهود به.

فلم يتّجه قول بعض الشافعية في وجه المنع من الحكم بشهادة الشاهدين هنا من أنّ المقصود من التعدّد هو كمال الاستظهار والتوثيق، وهو إنّما يتحقّق مع اتّحاد المشهود به فإذا شهد كلّ واحدٍ منهما على شيء لم يحصل هذا المقصود فلا يحكم بقولهما، كما لو شهد أحدهما أنّه طلق يوم الأحد والآخر أنّه طلق يوم السبت. والحاصل أنّه جعل الإقرارات كالإنشاءات والأفعال.

وبعضهم أجرى الإنشاءات منجري الإقرارات، فحكم بثبوت الطلاق في المثال المذكور، وحكم بثبوت البيع فيما لو شهد أحدهما بالبيع بألف يوم الجمعة وشهد آخر بالبيع يوم السبت، والغصب فيما إذا شهد أحدهما بالغصب يوم الجمعة والآخر بالغصب يوم السبت.

وعندنا أنّه لا يثبت البيع ولا الغصب ولا يكمل النصاب بالنسبة إلى كلّ واحدٍ منهما لتعدّد المشهود به في نفسه فإنّ أحد الفعلين غير الآخر. وإليه أشار المصنّف بقوله فيما بعد هذه «ولا يجمع في الأفعال» لأنّا نفرّق بين شهادتهما على الغصب مع اختلاف التاريخ وشهادتهما على الإقرار بالغصب كذلك، لأنّهما إذا شهدا على الإقرار يمكن حصول الاتّفاق بينهما على شيء واحد كما بيّناه، ولا يتأتّى ذلك في الأفعال والإنشاءات كالقتل والغصب والطلاق، على أنّه لا تخلو هذه الشهادة في كثير من المواضع من التضادّ والتنافي، فإنّ الشهادة بالقتل يوم السبت تنافي

ولا يجمع في الأفعال.

التاسع: لو قال: هذه الدار لأحد هذين وهي في يده ألزم بالبيان، فإن عيّن قبل،

الشهادة بالقتل يوم الأحد بخلاف الإقرارين كما هو واضح. نعم، لو شهد أحدهما على إقراره بأنه قذفه أو قتله يوم السبت والآخر أنه قذفه أو قتله يوم الأحد فلا يجمع بين الشهادتين ولو كانتا على الإقرارين، لأن المقرّ به شيان مختلفان، فليحظ وليتأمل.

قوله: ﴿ولا يجمع في الأفعال﴾ قد تقدّم بيانه^١ آنفاً.

[فيما لو قال المقرّ: هذه الدار لأحد هذين]

قوله: ﴿التاسع: لو قال: هذه الدار لأحد هذين وهي في يده ألزم بالبيان، فإن عيّن قبل﴾ هذا كله معنى ما في «الشرائع^٢ والتحرير^٣ والإرشاد^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦ ومجمع البرهان^٧» وعليه نبّه في «التبصرة^٨» ولم يصرّح في الثلاثة الأول بكونها في يده، لكنهم قد ذكروا بعد ذلك ما يدلّ على أنها في يده كقولهم نزع من يده ودفعها إليهما. وقد نبّه في «المبسوط^٩» على

- (١) تقدّم في الفروع السادس.
- (٢) شرائع الإسلام: في الأقاير المهمة ج ٣ ص ١٤٧.
- (٣) تحرير الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٤ ص ٤٢١.
- (٤) إرشاد الأذهان: في أركان الإقرار ج ١ ص ٤٠٧.
- (٥) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٥.
- (٦) مسالك الأفهام: في الأقاير المهمة ج ١١ ص ٤٩.
- (٧) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ له ج ٩ ص ٤٠٣ - ٤٠٤.
- (٨) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٩.
- (٩) المبسوط: في الإضراب عن الإقرار ج ٣ ص ١٧.

وللآخر إحلافه. وإحلاف الآخر،

ذلك وعلى أنه يلزم بالبيان ويقبل تعيينه. والوجه فيهما ظاهر تقدّم مثله مراراً من أنه صاحب يد يقبل إقراره وتعيينه.

وقضية كلامهم جميعاً أنه يسمع الإقرار للمجهول كما يسمع الإقرار بالمجهول لأنه إخبار كما يقع على جهة التفصيل يقع على جهة الإجمال، وقد يكون في ذمته شيء لأحد رجلين لا يعلمهما على سبيل التعيين.

قوله: ﴿وللآخر إحلافه﴾ أي المقر لو ادّعى عليه العلم بكونها له كما في «الشرائع»^١ والتحرير^٢ والمسالك^٣ وعليه تبّه في «تبصرة»^٤ وله تحليفه على البتّ إن ادّعى عليه النصب منه كما في «جامع المقاصد»^٥ والمسالك^٦ وإنما توجه عليه الحلف له، لأنه لو أقرّ له تبعه بالغرم لكن قال في «المبسوط»^٧: «وإن طلب الآخر يمينه فمن قال إذا أقرّ له يلزمه قيمته حلف ومن قال لا يلزمه لا يحلف، لأنه إذا أقرّ لم يطالب بعينه ولا قيمته فلم يكن ليمينه فائدة، انتهى. ولم يرجّح شيئاً. وستسمع ما في «التذكرة».

قوله: ﴿وإحلاف الآخر﴾ كما في «الإرشاد»^٨ وجامع المقاصد^٩ ومجمع

(١) شرائع الإسلام: الأقارير في المبهمة ج ٣ ص ١٤٧.

(٢) تحرير الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٤ ص ٤٢١.

(٣ و ٦) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٥٠.

(٤) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٩.

(٥ و ٩) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٥.

(٧) المبسوط: في الإضراب عن الإقرار ج ٣ ص ١٨.

(٨) لم يذكر في الإرشاد إلا الفرع الأوّل وهو إحلاف المقرّ في إقراره، وأمّا إحلاف المقرّ له المعين المراد بقوله «إحلاف الآخر» فلم نجده فيه فراجع الإرشاد: ج ١ ص ٤٠٧.

فإن أقرّ للآخر غرم للثاني، إلّا أن يصدّقه الأوّل.

البرهان^١ «لأنّه يدّعي عليه مالاً بيده، وهو ملكه ظاهراً فيحلف على البتّ. وقضية كلامهم أنّه إن حلف سقطت الدعوى وإن نكل حلف المدّعي وغرم. وقال في «التذكرة»^٢ في نظير هذه المسألة: إنّ بعد تعيين المالك منهما لو قال الآخر أحلفوه أنّه ليس لي، فإن قلنا إنّ لو عاد فأقرّ للآخر لم يغرم له لم نحلفه، لأنّه إذا نكل لم يلزمه شيء، وإن قلنا يغرم عرضنا عليه اليمين، فإن حلف سقطت الدعوى، وإن نكل حلف المدّعي وغرم، انتهى. والظاهر أنّه أراد بالحالف المقرّ، وهذا منه مبنيّ على أنّ اليمين كالإقرار، إذ لو قلنا إنّها كالبيّنة لاتّجه إحلافه، وإن قلنا إنّها إن أقرّ لا يغرم لإمكان نكوله فيحلف المدّعي يغرم له كما إذا أقام عليه بيّنة.

قوله: «فإن أقرّ للآخر غرم للثاني» كما في «الشرائع»^٣ والإرشاد^٤ والمسالك^٥ ومجمع البرهان^٦ «لأنّه حال بينه وبينها بإقراره للأوّل فكان عليه مثلها أو قيمتها، لأنّه صار بذلك كالمثلف لها، ولا تنزع من يد الأوّل لسبق حقه. وقد سمعت^٨ ما في «المبسوط».

ولا يخفى ما في العبارة من وضع الظاهر مكان الضمير، إذ كان الأولى أن يقول: غرم له.

قوله: «إلّا أن يصدّقه الأوّل» لا ريب في أنّه إذا صدّق الأوّل الثاني أنّها

(١) لم نعثر عليه في مجمع الفائدة والبرهان: ج ٩ ص ٤٠٣.

(٢) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٨١.

(٣) شرائع الإسلام: الأقاير في المبهمة ج ٣ ص ١٤٧.

(٤) إرشاد الأذهان: في أركان الإقرار ج ١ ص ٤٠٧.

(٥) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٥٠-٥١.

(٦) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ له ج ٩ ص ٤٠٣-٤٠٤. (٧) تقدّم في ص ٥١٤-٥١٥.

وهل له إحلاف الأول؟ إشكال. وللثاني إحلافه.

له دفعت إليه ولا غرم على المقر.

قوله: ﴿وهل له إحلاف الأول؟ إشكال﴾ أي وهل للمقر على تقدير إقراره للثاني وعدم تصديق الأول؟ إحلاف الأول إشكال من عموم اليمين على مَنْ أنكر، وأنه يدفع بها الغرم عن نفسه، وأنه لو أقر لنفع إقراره، والكبرى مسلمة. وفي «جامع المقاصد»^١ أنه قوي إذا ذكر تأويلاً لدفع إكذاب نفسه كالغلط والنسيان، ومن أن المقر مكذب لنفسه في دعواه أنها للثاني بإقراره للأول، وأنه لو نكل امتنع الرد، إذ لا يحلف لإثبات مال غيره. وفي «الإيضاح»^٢ والحواشي^٣ أنه الأصح. وفي «المسالك» أنه حسن إلا أن يظهر لإقراره ما يدفع التكذيب كالغلط فالأول أحسن^٤. وهو معنى ما في «جامع المقاصد» وعليه فيستحلفه على نفي العلم بأنها للثاني، لأنه إنما استند في ملكها إلى الإقرار خاصة. واحتمل في «جامع المقاصد» استحلافه عليه البت، لأنه مالك بحسب ظاهر الحال. وقد ادعى عليه فيما هو ملك له فيحلف على البت^٥.

قوله: ﴿وللثاني إحلافه﴾ أي للثاني إحلاف الأول كما تقدم بيانه عند قوله «وإحلاف الآخر» وأعادها لأنها مسألة أخرى وإن اتحد المتعلق.

(١) و (٥) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٨٦ - ٢٨٧.

(٢) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٥٠.

(٣) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٧ السطر الأول وليس فيه «أنه الأصح». (مخطوط في

مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٤) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٥٠.

ولو أقرّ لزيد فشهد اثنان بسبق إقراره لعمر و فكذبهما زيد
فلا غرم.

[فيما لو أقرّ لزيد فشهد بإقراره لعمر و]

قوله: «ولو أقرّ لزيد فشهد اثنان بسبق إقراره لعمر و فكذبهما زيد فلا غرم» كأنّه هو الذي استقرّ عليه رأيه في «جامع المقاصد» وكذا الشهيد في «الحواشي»^٢ لكنّه قال: يشكّل باستناد البيّنة إلى إقراره السابق الذي هو سبب الحيلولة.

قلت: حاصل المسألة أنّه لو أقرّ ذو اليد بمال لزيد فشهد ثقتان بأنّه قد أقرّ سابقاً بأنّه لعمر و فكذبهما زيد فيما شهدا به وهو سبق الإقرار لعمر و، فلا ريب في ثبوت المال لعمر و، لثبوت سبق الإقرار بالبيّنة. وحينئذٍ فهل يغرم المقرّ لزيد قيمة المال أو مثله؟ فالمصنّف والشهيد والمحقّق الثاني^١ أنّه لا يغرم على ما عرفت، لاعتراف زيد بانتفاء سبب الغرم وهو سبق الإقرار لعمر و، ولتكذيبه الشاهدين، فينتفى الغرم لانتفاء سببه. وقد سمعت ما أورده الشهيد. وقد دفعه في «جامع المقاصد» بأنّ المستحقّ معترف بانتفاء السبب فكيف يثبت له ما يترتّب عليه؟^٢ وقال: نعم قد يمكن أن يقال: إنّ سبق إقرار المقرّ لعمر و قد ثبت شرعاً بالبيّنة، وهو يقتضي استحقاق زيد تغريم المقرّ، فهو في حكم الإقرار لزيد باستحقاق التغريم، وقد أنكره زيد فكان ذلك جارياً مجرى تكذيب المقرّ له الإقرار، فمتى رجع إلى التصديق استحقّ. فإنّ صحّ هذا حملت العبارة على أنّ المراد لا غرم مع الاستمرار

(١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٦ - ٢٨٧.

(٢) لم نعرّض عليه في الحواشي ولكن نقله عنه المحقّق الثاني في جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢٨٧، فراجع.

ولو قال: لا أعلم دفعها إليهما وكانا خصمين، ولكلّ منهما إخلافه
لو ادّعى علمه.

على التكذيب. ثمّ قال: إلّا أنّه يشكّل بأنّ الإقرار لعمر و ليس إقراراً لزيد
بالاستحقاق ليعتبر رجوعه بعد التكذيب، وإنّما لزم منه استحقاق الغرم، فإذا نفاه
انقضى، ولم يتجدّد الاستحقاق بمجرد الرجوع. والفرق أنّ المقرّ به خارج عن ملك
المقرّ فيقبل رجوع المقرّ له عن تكذيبه، لأنّه مال لا يدّعيه بخلاف الغرم من مال
المقرّ فإنّه ليس كذلك^١.

قوله: ﴿ولو قال: لا أعلم دفعها إليهما وكانا خصمين﴾ كما في
«الشرائع»^٢ وانتزعت من يده وهما خصمان كما في «المبسوط»^٣ والتحرير^٤.

وكيف كان، فوجه الدفع إليهما أنّ الحقّ ينحصر فيهما ولا ترجيح لأحدهما على
الآخر ويكونان خصمين يلزمهما حكم المتداعيين الخارجين عن العين أو يكونان
صاحبي يد، فإن حلفا أو نكلا فهي بينهما تصفين ويحتمل القرعة، وإلّا فهي للحالف.
واستشكل في «جامع المقاصد» في دفعها إليهما، لأنّ المال المجهول المالك
يجب تسليمه إلى الحاكم ولا يجوز تسليط من لا يعلم استحقاقه عليه، لأنّ ذلك
إتلاف لمال الغير وتضييع له. قال: والذي يقتضيه النظر وجوب تسليمها إلى
الحاكم^٥. قلت: ليسلمها لمن تثبت له خاصّة.

قوله: ﴿ولكلّ منهما إخلافه لو ادّعى علمه﴾ كما في «جامع
المقاصد» وهو معنى ما في «المبسوط»^٦ والشرائع^٧ من أنّ القول قوله مع يمينه

(١ و ٥ و ٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٧ - ٢٨٨.

(٢ و ٨) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٧.

(٣ و ٧) المبسوط: في الاضراب عن الإقرار ج ٣ ص ١٧.

(٤) تحرير الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٤ ص ٤٢١.

ولو قال: لزيد أو الحائط كذا ففي صحّة الإقرار نظر.

وما في «التحرير»^١ من أنّه يحلف على نفي العلم وما في «الإرشاد»^٢ من أنّه يحلف لهما. وحاصله: أنّه يحلفه كلّ منهما على عدم علمه باستحقاقه يميناً إن كذّبا وادّعى علمه، ويحلفه أحدهما إن كذّبه، ولأحدهما إحلاف الآخر.

قوله: «ولو قال: لزيد أو الحائط كذا ففي صحّة الإقرار نظر» وكذا لا ترجيح في «الإيضاح»^٣. وفي «جامع المقاصد»^٤ أن عدم الصحّة لا يخلو من قوّة. وقد قوى المصنّف في صورة العطف بالواو كما يأتي^٥ صحّة الإقرار بالنصف، وذلك يقضي بأنّه يرجّح البطان هنا، لأنّه على تقدير صحّة الإقرار لزيد في صورة التردد يجب أن يصحّ له في صورة العطف من دون تأمل، فتأمل.

وقد جعل منشأ وجهي النظر في «الإيضاح» و«جامع المقاصد» أنّه لو صحّ لكان إمّا لزيد خاصّة وهو ترجيح بلا مرجّح أو للحائط خاصّة فهو كذلك، ويبطل لعدم قبوله الملك أو لواحد منهما غير معيّن وهو غير موجود ولا مالك، ولأنّ «أو» للترديد، فجرى مجرى قوله: إمّا لزيد أو ليس له بل للحائط ولا يعدّ ذلك إقراراً فكان التالي بأقسامه الثلاثة باطلة. وبيان الملازمة أنّه ردّد بينهما بأوفسامتنع التشريك فلم يبق إلّا الأقسام الثلاثة، وأنّه قد ردّد بين زيد والحائط والذي يملك منهما إنّما هو زيد وقد أقرّ له بملك فيبطل في غير الذي يملك ويبقى هو. وذكر الحائط وجوده كعدمه. وضعّفه في «جامع المقاصد» بأنّ الإقرار هو الإخبار الجازم ولا جزم هنا وبأنّ الأصل براءة الذمّة فلا يحكم بشغلها بمثل ذلك^٦.

(١) تحرير الأحكام: الإقرار في اللوائح ج ٤ ص ٤٢١.

(٢) إرشاد الأذهان: في أركان الإقرار ج ١ ص ٤٠٧.

(٣) إيضاح الفوائد: في الأقاير المجهولة ج ٢ ص ٤٥٠.

(٤ و ٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٨ - ٢٨٩.

(٥) سيأتي في ص ٥٢٢.

ولو قال: لزيد والحائط كذا فالأقوى صحّة النصف خاصّة لزيد.
ولو صدّق أحد المدّعين بما يوجب الاشتراك كالإرث والابتياح
صفقة في النصف دون اشتراك السبب فهو لهما.

قوله: «ولو قال: لزيد والحائط كذا فالأقوى صحّة النصف خاصّة
لزيد» كما في «الإيضاح»^١ وكذا «الحواشي»^٢. وفي «جامع المقاصد»^٣ أن ما قوّاه
لا يخلو عن قوّة. ووجهها القوّة بأنّ العطف بالواو يقتضي التشريك والتسوية، فيكون
لزيد النصف ويلغو ذكر الحائط، فكأنّه قال: لزيد النصف وليس له الباقي. واحتملوا
في الكتب الثلاثة أن يكون الجميع لزيد. وإليه أشار المصنّف بقوله «الأقوى»
لامتناع كون الحائط مالكا فيلغو ذكره، ولأنّه قد حصر الملك فيهما فلا يعدو هما.
وضمّن بأنّ إلغاء ذكر الحائط لا يقتضي استحقاق زيد ما لم يقرّ له. وقد بطل حصره
ببطلان استحقاق الحائط كما لو قال من أوّل الأمر، لا يملك هذا إلّا الحائط. ولا
يلزم من الحصر فيهما أنّه إذا بطل الاستحقاق في أحدهما يتحقّق في الآخر.

[فيما لو أقر لأحد المدّعين بما يوجب الاشتراك]

قوله: «ولو صدّق أحد المدّعين بما يوجب الاشتراك كالإرث
والابتياح صفقة في النصف دون اشتراك السبب فهو لهما» هذا الفرع
من متفرّدات الكتاب، إذ ليس له ذكر في كلامهم في الباب ولا بسبب الشركة
والقضاء، والوجه فيه ظاهر.

وقد تعرّض في «جامع المقاصد» لبيانه وبيان ما فيه خفاء من العبارة. فقال:

(١) إيضاح الفوائد: في المقرّ به ج ٢ ص ٤٥٠.

(٢) الحاشية النجارية: ص ١١٧ س ٢ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٨٩.

ولو لم يوجب الشركة لم يشاركه الآخر، فإن أقرّ بالجميع لأحدهما، فإن اعترف المقرّ له للآخر سلّم إليه النصف، وإلا فإن ادّعى الجميع بعد ذلك فهو له.

أي لو صدّق صاحب اليد أحد المدّعين اللذين يدّعي كلّ منهما النصف من العين التي في يده وكانت دعواهما الملك مستندة إلى سبب يقتضي الاشتراك بينهما كإثباتهما من أبيهما مثلاً وشرائعهما صفقة في استحقاقه النصف ولم يصدق على اشتراكهما في سبب الملك فالنصف بينهما، لأنّ كلّ ما حصل من المشترك الذي كان سبب الملك مقتضياً للتشريك فهو لهما وما ذهب فهو عليهما. وإنما قيّد بقوله «دون اشتراك السبب» لأنّه لو صدّق على اشتراك السبب مع تصديق أحدهما في دعوى النصف فإنّه يلزم التصديق لدعوى الآخر. والجار في قوله «بما يوجب الاشتراك» متعلّق باسم الفاعل والأحسن أن يكون متعلّقاً المحذوف تقديره: المدّعين ملكاً يثبت بما يوجب الاشتراك، وإنما كان هذا أحسن لأنّه على الأوّل لا يستقيم قوله «كالإرث والابتیاع» لأنّ هذا سبب الملك لا نفسه، فلا يكون المدّعي به إلا السبب لا الملك المستند إلى سبب. وقوله «في النصف» يتعلّق بـ «صدّق»^١.

قوله: «ولو لم يوجب الشركة لم يشاركه الآخر» إذ لا يلزم من الإقرار لأحد المدّعين استحقاق الآخر بمجرد اشتراكهما في الدعوى.

قوله: «فإن أقرّ بالجميع لأحدهما، فإن اعترف المقرّ له للآخر سلّم إليه النصف، وإلا فإن ادّعى الجميع بعد ذلك فهو له» أي إن أقرّ المدّعي عليه من شخصين كلّ منهما بالنصف لا بسبب يقتضي التشريك لأحدهما بجميع المدّعي به، فإن اعترف المقرّ له للآخر بدعواه سلّم إليه النصف لنفوذ اعترافه

(١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٩٠.

العاشر: لو قال: أحد هذين العبدین لزید طوْلُ بالبيان، فإن عيّن قبل، فإن أنكر زید حلف المقرّ. ثم يقرّ الحاكم ما أقرّ به في يده أو ينتزعه إلى أن يدّعيه زید.

بذلك، لا انتفاء مستحقّ غيره بقول صاحب اليد وهو المدّعي، وإن لم يعترف للآخر لم يكن الجميع له إلا إذا صدّق صاحب اليد، لأنّه لم يسبق منه إلا دعوى النصف، فإن رجع وادّعى الجميع بعد ذلك قبل منه قولاً واحداً، إذ لم يسبق منه تكذيب، لأنّ استحقاق النصف لا ينافي استحقاق الكلّ.

[فيما لو أقرّ أن أحد هذين العبدین لزید]

قوله: «العاشر: لو قال: أحد هذين العبدین لزید طوْلُ بالبيان، فإن عيّن قبل، فإن أنكر زید حلف المقرّ. ثم يقرّ الحاكم ما أقرّ به في يده أو ينتزعه إلى أن يدّعيه زید» كما صرح بذلك كلّ في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والتحرير^٣ والإرشاد^٤ والدروس^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ ومجمع البرهان^٨ وكذا «التذكرة»^٩ والتبصرة^{١٠} غير أنّه لم يذكر في «المبسوط» وأكثر ما ذكره بعده قوله «إلى أن يدّعيه». والوجه في قبول تعيينه قد تقدّم غير مرّة.

(١) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ١٨. (٢) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٧.

(٣) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤١٣.

(٤) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمال ج ١ ص ٤١١.

(٥) الدروس الشرعية: في الإقرار المبهمة ج ٣ ص ١٤٢.

(٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٩١.

(٧) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٥١.

(٨) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به المالي ج ٩ ص ٤٤٥.

(٩) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٢٨٤. (١٠) تبصرة المثملين: في الإقرار ص ١١٩.

ولو قال: لزيد عندي درهم أو دينار فهو إقرار بأحدهما فيطالب بالتفسير.

ولو قال: إمّا درهم أو درهماً ثبت الدرهم ويطالب بالجواب عن الثاني.

وأما أنّه إذا أنكر زيد ما عيّنه وادّعى على المقرّ أنّه قصد العبد الآخر أو أنّه يستحقّه فإنّه يحلف له على عدم قصده أو عدم استحقاقه، ووجهه ظاهر.

وأما أنّ الحاكم يتخيّر بين إقراره في يد المقرّ وانتزاعه منه إلى أن يرجع زيد عن التّكذيب أو يظهر مالكة فقد تقدّم بيانه^١ وأنّه مال مجهول المالك، وإن لم يعيّن المقرّ فإنّما أن يعاند فيحبس أو يقول لا أعلم فيصطلحان أو يقرع، فإن لم يعيّن المقرّ فعيّنه المقرّ له طوّل بالجواب، فإن أنكر حلف، وإن نكل حلف المقرّ له، فإن مات قبل التعيين عيّن الوارث أو يقرع.

قوله: ﴿ولو قال: لزيد عندي درهم أو دينار فهو إقرار بأحدهما فيطالب بالتفسير﴾ كما في «الدروس»^٢ وجامع المقاصد^٣ لأنّ «أو» يقتضي أحدهما وهو مجهول، ولو عكس أمكن إلزامه بالدينار، لأنّه لا يقبل رجوعه بخلاف الأوّل لأنّه رجوع إلى الأكثر. وتردّد فيه في «جامع المقاصد» بعد أن حكى عن الشهيد أنّه قوّاه، لأنّ الكلام لا يتمّ إلّا بآخره، وليس ذلك رجوعاً عن الإقرار. وقال في «الدروس»: لو قال له عليّ ألف أو مائة احتمل المطالبة بالتعيين ولزوم الأوّل. ولو قال: مائة أو ألف احتمل لزوم الثاني.

قوله: ﴿ولو قال: إمّا درهم أو درهماً ثبت الدرهم فيطالب

(١) تقدّم في ص ٥١٩. (٢) الدروس الشرعية: الإقرار في الألفاظ المبهمة ج ٣ ص ١٤٢.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٩١.

ولو قال: لزيد في هذا المال شركة قبل تفسيره بأقل من النصف.
الحادي عشر: لو قال: لزيد مائة ونصف ما لعمره ولعمره مائة
ونصف ما لزيد فلزيد شيء ولعمره مائة ونصف شيء، فلزيد مائة
 وخمسون وربع شيء تعدل شيئاً، فالباقي بعد إسقاط الربع بمثله
 يعدل ثلاثة أرباع شيء، فلكل مائتان.

بالجواب عن الثاني ﴿ كما في «جامع المقاصد^١ والمسالك^٢ ». والوجه في
ثبوت الدرهم أنّه ثابت على كل من شقّي الترديد، وما زاد فليس بمقرّ به، فإن
ادّعى عليه طوّل بالجواب.

قوله: ﴿ولو قال: لزيد في هذا المال شركة قبل تفسيره بأقل من
النصف﴾ لأنّ الشركة أعم من النصف فلا يستلزمه.

مركز تحقيق كويت علوم إسلامي

[فيما لو أقرّ لزيد مائة ونصف ما لعمره]

قوله: ﴿الحادي عشر: لو قال: لزيد مائة ونصف ما لعمره
ولعمره مائة ونصف ما لزيد فلزيد شيء ولعمره مائة ونصف
شيء، فلزيد مائة وخمسون وربع شيء تعدل شيئاً، فالباقي
بعد إسقاط الربع بمثله يعدل ثلاثة أرباع شيء، فلكل مائتان﴾
قد تقدّم لنا في باب البيع^٣ بيان الحال في الجبر والمقابلة وبيان
اصطلاحاتهم وقواعدهم مستوفى.

(١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٩١.

(٢) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٤٢.

(٣) تقدّم في ج ١٣ ص ٢٤٩ - ٢٥٠.

ولو ذكر الثلث فلكلِّ مائة وخمسون، لأنَّ لزيد شيئاً ولعمرو مائة وثلث شيء، فلزيد مائة وثلث مائة وتسع شيء يعدل شيئاً، فيسقط تسع شيء بمثله، فمائة وثلث تعدل ثمانية أوسع، فالشيء مائة وخمسون.

وكيف كان، فقانون الجبر والمقابلة هنا فرض أحدهما شيئاً مجهولاً فليفرض ما لزيد شيء. فيكون لعمرو مائة ونصف شيء، لأنَّ له بمقتضى الإقرار مائة ونصف ما لزيد وله شيء على ما فرضناه. وحينئذٍ فيكون لزيد مائة وخمسون وربع شيء، وذلك لأنَّه له مائة ونصف ما لعمرو وقد بين أنَّ لعمرو مائة ونصف شيء، ونصفها خمسون وربع شيء تضمُّه إلى المائة يكون مائة وخمسين وربع شيء تعدل شيئاً كاملاً. وهو الذي فرضناه لزيد أولاً، فإذا أسقطنا المجهول من العبارة الثانية وهو «ربع شيء» بمثله من العبارة الأولى يبقى مائة وخمسون تعدل ثلاثة أرباع شيء، فإذا قسمنا مائة وخمسين على ثلاثة أرباع شيء كان ربع الشيء خمسين. فالشيء الكامل مائتان هي لزيد، ولعمرو مائة ونصف ذلك وهو مائتان.

قوله: ﴿ولو ذكر الثلث فلكلِّ مائة وخمسون، لأنَّ لزيد شيئاً ولعمرو مائة وثلث شيء، فلزيد مائة وثلث مائة وتسع شيء يعدل شيئاً، فيسقط تسع شيء بمثله. فمائة وثلث تعدل ثمانية أوسع. فالشيء مائة وخمسون﴾ أي لو ذكر الثلث موضع النصف في المسألة الأولى فقال: لزيد مائة وثلث ما لعمرو ولعمرو مائة وثلث ما لزيد فلكلِّ منهما مائة وخمسون، لأنَّا نفرض على القاعدة ما لزيد شيئاً، فيكون لعمرو مائة وثلث شيء،

كتاب الإقرار / فيما لو أقرّ لزيد عشرة ونصف ما لعمره ولعمره بالعكس — ٥٢٧

ولو قال: لزيد عشرة ونصف ما لعمره ولعمره عشرة وثلاث ما لزيد فلزيد شيء ولعمره عشرة وثلاث شيء، فلزيد خمسة عشر وسدس شيء يعدل شيئاً يسقط السدس بمثله يبقى خمسة عشر تعدل خمسة أسداس شيء، فالشيء ثمانية عشر هي ما لزيد ولعمره ستة عشر.

لأنه له مائة وثلاث ما لزيد ولزيد شيء على ما فرضناه، فيكون لزيد مائة وثلاث ذلك، ثلث المائة ثلاثة وثلاثون درهماً وثلث درهم وثلث ثلث شيء تسع شيء تعدل ما فرضناه أولاً وهو الشيء، فإذا أسقطنا المجهول من هذا الطرف بمثله من الطرف الآخر بقي من هذا الطرف مائة وثلاثة وثلاثون وثلث تعدل ما بقي من الطرف الآخر من الشيء وهو ثمانية أضعاف، فإذا قسّمت عليها كان التسع ستة عشر وثلاثين، فالشيء الكامل مائة وخمسون هي ما لزيد ولعمره مائة وثلاثها وذلك مائة وخمسون. وهذان المثالان لما تفاوت فيه المالان والكسران.

[فيما لو أقرّ لزيد عشرة ونصف ما لعمره ولعمره بالعكس]

قوله: «ولو قال: لزيد عشرة ونصف ما لعمره ولعمره عشرة وثلاث ما لزيد فلزيد شيء ولعمره عشرة وثلاث شيء، فلزيد خمسة عشر وسدس شيء تعدل شيئاً يسقط بمثله يبقى خمسة عشر تعدل خمسة أسداس شيء، فالشيء ثمانية عشر هي ما لزيد ولعمره ستة عشر» هذه صورة التسوية في الإقرار لهما بين المالين دون الكسرين، وطريقهما بعد معرفة ما سبق ظاهر.

ولو قال: لزيد ستة ونصف ما لعمره ولعمره اثنا عشر ونصف ما لزيد فلزيد ستة عشر ولعمره عشرون.
ولو ذكر هنا عوض النصف في عمره الثلث فلزيد أربعة عشر وخمسان ولعمره ستة عشر وأربعة أخماس.

قوله: ﴿ولو قال: لزيد ستة ونصف ما لعمره ولعمره اثنا عشر ونصف ما لزيد فلزيد ستة عشر ولعمره عشرون﴾ هذا صورة التسوية في الإقرار لهما بين الكسرين دون المالين. وإنما يكون لكل منهما ما ذكر لأننا نفرض لزيد شيئاً فلعمره اثنا عشر ونصف شيء، فلزيد ستة ونصف ذلك. فيكون له اثنا عشر وربع شيء تعدل الشيء المفروض، فإذا أسقطنا ربع الشيء بقي اثنا عشر تعدل ثلاثة أرباع شيء، فالشيء الكامل ستة عشر وهو ما لزيد، فيكون لعمره عشرون، لأنه له اثنا عشر ونصف ما لزيد.

مركز تحقيق كتب التراث

[فيما لو أقر لزيد عشرة ونصف ما لعمره ولعمره بالعكس]

قوله: ﴿ولو ذكر هنا عوض النصف في عمره الثلث فلزيد أربعة عشر خمسان ولعمره ستة عشر وأربعة أخماس﴾ هذه صورة اختلاف الكسرين والمالين معاً، والمراد أنه لو ذكر في الصورة المذكورة عوض النصف في عمره الثلث بأن قال لزيد ستة ونصف ما لعمره ولعمره اثنا عشر وثلث ما لزيد وإنما كان لكل منهما ما ذكره لأننا نفرض ما لزيد شيئاً فلعمره اثنا عشر وثلث شيء فلزيد ستة ونصف ذلك، ومجموعه اثنا عشر وسدس شيء يعدل ما فرض له أولاً وهو الشيء، فإذا سقط السدس بمثله بقي اثنا عشر تعدل خمسة أسداس شيء، فإذا قسّمت عليها خرج اثنان خمسان وهو سدس الشيء الكامل، فالشيء الكامل أربعة

الفصل الثالث: في تعقيب الإقرار بما ينافيه

وفيه مطلبان:

الأول: في الاستثناء

وقواعده خمس:

الأولى: حكم الاستثناء والمستثنى منه متناقضان، فالاستثناء من النفي إثبات ومن الإثبات نفي.

عشر وخمسان هي ما لزيد إذا أخذت ثلثها وهو أربعة أخماس وضمته إلى اثنا عشر كان ستة عشر وأربعة أخماس هو ما للعمر.

[في أن حكم المستثنى والمستثنى منه متناقضان]

قوله: «الفصل الثالث: في تعقيب الإقرار بما ينافيه، وفيه مطلبان: الأول: في الاستثناء، وقواعده خمس، الأولى: حكم الاستثناء والمستثنى منه متناقضان، فالاستثناء من النفي إثبات ومن الإثبات نفي». أجمع العلماء كافة على أن الاستثناء جارٍ في الأقارير كما في «نهاية المرام»^١، وفي «التنقيح»^٢ الإجماع عليه دون باقي المخصّصات. وفي «الكفاية»^٣ لا خلاف فيه. قلت: قد خالف في ذلك مالك فقال: لا يصح الاستثناء في

(١) نهاية المرام: الإقرار في الاستثناء ص ١٨١ س ١٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٢) التنقيح الرائع: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ٤٩٣.

(٣) كفاية الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٢ ص ٥٠٧.

الأقارير^١. ولكنهم قالوا: يشترط الاتصال العادي فلا يضر النفس والسعال نحوهما ممّا لا يعدّ فصلاً عرفاً.

وفي «الرياض^٢» أنّه لا خلاف إلّا من الحلّي حيث يحكى عنه جواز الاستثناء إلى شهر، قيل: ولم يثبت ذلك عنه، انتهى. وفيه: أن الخلاف المذكور إنّما حكى^٣ عن ابن عباس في الأصول والفروع بل في الاحتجاج لا عن ابن إدريس. وربما حمل كلامه على أنّه لو أخبر به في تلك المدة قبل منه، ولعلّه أهون من حمل كلامه على ظاهره^٤.

وكيف كان، فلا ضابط له إلّا العادة، فلذلك طفحت عباراتهم باشتراط الاتصال العادي، كما طفحت عباراتهم بأنّه من الإثبات نفي ومن النفي إثبات. والأوّل لم يختلف فيه علماء الإسلام كما في «جامع المقاصد^٥» وعليه إجماع العلماء كما في «المسالك^٦ والروضة^٧» ولا خلاف فيه كما في «التذكرة^٨» وعليه الإجماع كما في «جامع المقاصد^٩» أيضاً لكنّ بعض الأصوليين^{١٠} نقل فيه الخلاف أيضاً عن الحنفية، وأورد عليه بأنّهم يقولون في قوله «له عليّ عشرة إلّا ثلاثة» بإفادته النفي. وأجيب بأنّ ذلك لمطابقته لأصل البراءة لا لإفادة

(١) راجع فتح العزيز بهامش المجموع: في الإقرار ج ١١ ص ١٧٦، ولقل عنه العلامة في التذكرة: ج ٢ ص ١٦٣ السطر ما قبل الأخير.

(٢) و٤) رياض المسائل: الإقرار في أحكام الاستثناء ج ١١ ص ٤٢٠.

(٣) كما في مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٥٨.

(٥) و٩) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٩٥.

(٦) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٦٧.

(٧) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٠.

(٨) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٨٧.

(١٠) راجع قوانين الأصول: في العموم والخصوص ج ١ ص ٢٥١ س ٩.

الثانية: الاستثناء المكرر مع حرف العطف يعود إلى المستثنى منه.

اللفظ، وخالف في الثاني أبو حنيفة^١، والمحققون كما في «التذكرة»^٢ على خلافه، وقد بين ذلك في فته.

[في الاستثناء المتكرر مع العطف]

قوله: «الثانية: الاستثناء المكرر مع حروف العطف يعود إلى المستثنى منه» كما في «المبسوط»^٣ و«التذكرة»^٤ و«التحرير»^٥ و«الإرشاد»^٦ و«الدروس»^٧ و«اللمعة»^٨ و«جامع المقاصد»^٩ و«الروضة»^{١٠} و«مجمع البرهان»^{١١} «لوجوب اشتراك المعطوف والمعطوف عليه في الحكم، فهما كالجملة الواحدة. ولا فرق في ذلك بين تكرر حرف الاستثناء وعدمه ولا بين زيادة الأول على الثاني ومساواته له ونقصانه عنه. ويأتي التفرع على ذلك في كلام المصنف.

- (١) راجع بدائع الصنائع: في الإقرار ج ٧ ص ٢١٠.
- (٢) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٨٧.
- (٣) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ٩ - ١٠.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٩١.
- (٥) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤١٨.
- (٦) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
- (٧) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٤.
- (٨) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣١.
- (٩) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٩٦.
- (١٠) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٣.
- (١١) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٩ - ٤٧٠.

وكذا لو زاد اللاحق على السابق أو ساواه،
وبدونه يرجع اللاحق إلى السابق.

قوله: ﴿وكذا لو زاد اللاحق على السابق أو ساواه﴾ كما في ما عدا
المبسوط من الكتب المذكورة^١ وكذا «كشف الرموز»^٢ والتنقيح^٣ لا ستلزام عوده إلى
الأقرب الاستغراق وهو باطل، فيصان كلام العاقل عنه بعوده إلى المستثنى منه.
ومثال الأول: له عشرة إلا أربعة إلا خمسة، والثاني كقوله في المثال: إلا أربعة
إلا أربعة، وسيفرّع المصنّف على ذلك ما سسمع.

ولا يلزم عن عودهما إليه معاً صحتهما، بل لم يستغرق الجميع المستثنى منه
كالمثالين، لكن إن لزم الاستغراق من الثاني خاصة كما لو قال له عشرة إلا خمسة
إلا خمسة لغا الثاني خاصة، لأنّه هو الذي أوجب الفساد. وكذا مع العطف سواء
كان الثاني مساوياً للأول كما ذكر أم أزيد كلّ عشرة إلا ثلاثة وإلا سبعة أم أنقص
كما لو قدّم السبعة على الثلاثة.

قوله: ﴿وبدونه يرجع اللاحق إلى السابق﴾ كما في «المبسوط»^٤
والكتب المذكورة آنفاً^٥ عدا الأخيرين، لأنّه أقرب والقرب دليل الرجحان. ولا يمكن
عوده إليهما لاختلافهما في الكيف، لأنّ الاستثناء من النفي إثبات ومن الإثبات
نفي فيلزم التناقض. وقد جاء ذلك في الكتاب المجيد قال سبحانه وتعالى: ﴿إنّا
أرسلنا إلى قوم مجرمين * إلا آل لوط إنّا لمنجّوهم أجمعين * إلا امرأته قدرنا

(١) تقدّم ذكرها آنفاً.

(٢) كشف الرموز: في الإقرار والاستثناء المتعدد منه ج ٢ ص ٣١٧-٣١٨.

(٣) التنقيح الرائع: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ٤٩٤-٤٩٥.

(٤) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٠.

(٥) تقدّم ذكرها في الصفحة المتقدمة.

الثالثة: الأقرب عود الاستثناء إلى الجملة الأخيرة إلا مع القرينة.

أنها لمن الغابرين^١ فقد استثنى آل لوط من القوم واستثنى من آل لوط امرأته.

[في عود الاستثناء إلى الأخير وعدمه]

قوله: «الثالثة: الأقرب عود الاستثناء إلى الجملة الأخيرة إلا مع القرينة» كما هو خيرة «التحرير^٢ والإرشاد^٣ وشرحه^٤ لولده و«الإيضاح^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ ومجمع البرهان^٨». وفي «الدروس» أنه المتصور في الأصول. وفي «مجمع البرهان» أنه مذهب الأكثر. وفي «شرح الإرشاد^٩» نسبته إلى الإمامية. وقال: إنه منشأ الخلاف بين الشافعي والإمامية في قوله تعالى: «فَالآنَ بَاشِرُوهُمْ وَأَبْنُوهُمْ مَا كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ»^{١٠} قال: فإذا جاز الجماع إلى ذلك الوقت فالتسل بعده، فالجنابة لا تنافي الصوم ولا تبطله، فيجوز لمن جامع ليلاً أن يؤخر الغسل إلى بعد طلوع الفجر. قالت الإمامية: إنه يرجع إلى الأخيرة وهو الأكل والشرب لا غير، فلا يجوز البقاء على الجنابة إلى طلوع الفجر. فيبطل الصوم بدليل آخر. فالآية لا تدل على هذا الحكم ولا على نقيضه، فالدليل الدال على هذا

(١) الحجر: ٥٨ - ٦٠. (٢) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤٢٠.

(٣) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٥.

(٤) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ٦ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٥) إيضاح الفوائد: في الإقرار ج ٢ ص ٤٥٢.

(٦) الدروس الشرعية: الإقرار في أمثلة الاستثناء ج ٣ ص ١٤٦.

(٧) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٩٧.

(٨) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٨٣.

(٩) حاشية الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ١١.

(١٠) البقرة: ١٨٧.

الحكم ليس بناسخ للآية ولا مخصّص لها، انتهى كلامه. وفي الخبر الوارد^١ في تفسير قوله تعالى: «من نسائكم اللاتي دخلتم بهن»^٢ ما يدلّ على ذلك.

وكيف كان، فالأقوال في المسألة خمسة:

أحدها: ما سمعت، وهي قول أبي حنيفة^٣ أيضاً.

والثاني: مذهب الشيخ^٤ والشافعي^٥، وهو أنّه ظاهر في رجوعه إلى الجميع، ومعناه أنّه يجوز أن تكون كلّ واحدة من الجمل مورداً للإخراج على البذل لا كون الجميع بمعنى المجموع مورداً له كما ستعرف^٦. لكن الشيخ في «المبسوط»^٧ لم يرجّح أحد القولين فيما نحن فيه، فهو فيه متوقّف.

الثالث: أنّه مشترك بينهما فيتوقّف إلى ظهور القرينة، وهو مذهب علم الهدى^٨.

الرابع: الوقف فلا يدري أنّه حقيقة في أيّهما. وهذان القولان موافقان لأبي حنيفة في الحكم وإن تخالفا في المأخذ. وليس المراد أنّهما موافقان في خصوص تخصيص الأخيرة، فإنّ قول الشافعي موافق له في ذلك ولا أن غير الأخيرة باقي على عمومته على هذين القولين، بل المراد أنّهما موافقان لأبي حنيفة في لزوم تخصيص الأخيرة وعدم تخصيص غيرها إمّا لبقائه على عمومته أو لعدم معرفة حاله. فأبو حنيفة يقول ببقاء غيرها على عمومته، وهما متوقّفان في التخصيص وعدمه بسبب عدم معرفة الحال. فلو خصّصت غير الأخيرة كان مجازاً عند أبي

(١) تفسير العيّاشي: ج ١ ص ٢٣٠ - ٢٣١.

(٢) النساء: ٢٣.

(٣) راجع بدائع الصنائع: في الإقرار ج ٧ ص ٢١١.

(٤) العدة في أصول الفقه: في أن الاستثناء إذا تعقّب جملاً كثيرة ... ج ١ ص ٣٢٠ - ٣٢١.

(٥) راجع السراج الوهاج: في الإقرار ص ١٩٧. (٦) سيأتي في الصفحة الآتية وما بعدها.

(٧) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ٨ - ١٠.

(٨) الذريعة إلى أصول الشريعة: في أن الاستثناء المتعقّب لجمل ... ج ١ ص ٢٤٩.

حنيفة عند حقيقة السيد ومحتماً لهما عند الغزالي^١.

مقتضى أدلة هذه الأقوال الأربعة أن الخلاف إنما هو في الهيئة التركيبية الحاصلة من الاستثناء المتعقب للجمل، وهو بمنزل عن التحقيق وعن ملاحظة قواعد الوضع كما ستسمع. وأمّا تفصيل أبي الحسين^٢ فلا يكاد يخرج عن القول بالعود إلى الأخيرة.

الخامس: لصاحب المعالم^٣، وهو القول بالاشتراك المعنوي بمعنى أن الاستثناء موضوع لمطلق الإخراج واستعماله في كل فرد من أفراد الإخراج حقيقة غير أنه يحتاج إلى القرينة لكن ليست قرينة تعيين من قبيل قرينة المشترك بل قرينة إرادة تفهيم ولم تعتبر الهيئة التركيبية. فذكر الاستثناء عنده وإرادة الإخراج عن كل واحدة من الجمل حقيقة عنده. ولا يفرق بين أن يقع الاستثناء بعد عام واحد أو عمومات متعددة. فهو يقول: إن الواضع تصور معنى الإخراج عن المتعدد بعنوان العموم ووضع أدوات الاستثناء لخصوصيات أفرادها فيشمل هذا المعنى العام المتصور ما صدق على الإخراج عن المتعدد الواحد والإخراج عن المتعدد المتعدد على البدل وعن متعدد واحد من المتعددات مثل الأخيرة فقط وعن المتعدد المتأول بالواحد كقولك: لا أكلت ولا شربت ولا نمت إلا بالليل، إذ معناه لا أفعل هذه الأفعال إلا بالليل.

والتحقيق^٤ هو ما ذهب إليه صاحب «القوانين» من أن الواضع

(١) راجع المستصفي للغزالي: ص ٢٦١، وأصول السرخسي: ج ٢ ص ٤٤.

(٢) عدة الأصول: في الاستثناء إذا تعقب جملاً كثيرة ... ج ١ ص ٣٢١، وجامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٩٧.

(٣) معالم الدين: في الاستثناء المتعقب للجمل ص ١٢١ - ١٢٣.

(٤) أقول: لا يخفى عليك أن التحقيق الأصح هو التفصيل بأن نقول: لا كلام في أن العود إذا كان مع القرينة المعينة فهو ممّا لا ينكر ولا يشك ولا ريب فيه لاسيّما إذا كانت القرينة متصلة بالكلام. ←

تصوّر معنى الإخراج عن المتعدّد الواحد ووضع اللفظ بإزاء جزئياته، إذ ليس معنى العام المتصوّر إلا مفهوم الإخراج عن متعدّد واحد سواء كان واحداً بالنوع أو متعدّدات فأولت بواحد مجازاً كقولك: لا أكلت ولا شربت إلا بالليل. وكذلك الخصوصيات الموضوعة بإزائها هي خصوصيات هذا الكلّي الواحد لتبادر الوحدة وعدم تبادر الإخراجات على سبيل البذل^١.

قلت: والوجه في ذلك أولاً أنّه لم يثبت وضع جديد للهيئة التركيبية الحاصلة من اجتماع الجمل مع الاستثناء والأصل عدمه، وثانياً أنّ الحقائق والمجازات إنّما وضعت على الوحدة بمعنى أنّه لم يثبت من الواضع إلا الوضع في حال الوحدة، فليس هذا المعنى مطلقاً ولا مقيداً بشرط الوحدة ولا عدمها كما قالوه في بحث المشترك، فلا ريب في وحدة الوضع بهذا المعنى وأنّه وحداني. فلا يجوز إرادة إخراجيين من أداة الاستثناء ولا إرادة فردين

→ وإنما الشك فيما إذا لم تكن قرينة في الكلام فنقول: التحقيق التفصيل بين الكلام المنفي والمثبت، فإنّ النفي حينئذٍ ممّا ينعقد به الكلام ظاهراً في عود الاستثناء إلى الجميع، وذلك كما في قوله: لا أكلت ولا شربت ولا ضربت إلا في الليل فإنّ حرف النفي الوارد في الكلام المتكرّر في كلّ جملة يوجب انعقاد ظهوره في أنّ المستثنى منه إنّما هو مجموع الجمل المذكورة، وهذا بخلاف الجمل المتعدّدة المثبتة كقوله: أكرم أصدقائي وعلم أطفالي وأعط غلعماني إلا واحداً فإنّه لا تكون قرينة على تعيين المرجوع إليه في الكلام، فيمكن عود الاستثناء إلى الجميع ويمكن عوده إلى الأخير. هذا مقتضى الكلام من حيث الدلالة. وأمّا من حيث القاعدة فلا شك أنّ مقتضاها الاقتصار على عوده إلى الأخير فإنّ الأصل اللفظي يقتضي عموم الجملات إلا ما علم تخصيصه يقيناً، وأمّا مقتضى الأصل العملي فيقتضي بخلاف الأصل اللفظي، فإنّ مقتضاه عدم عموم الحكم في الجملات إلا فيما علم عمومه فينتج اقتصاره على المتيقّن وهو ما عدا مورد الشك في الاستثناء والتخصيص، فإنّ الاستثناء يصلح أن يكون تخصيصاً لكل واحد من عمومات الجملات المذكورة في الكلام، فتأمل.

(١) راجع قوانين الأصول: في العموم والخصوص ج ١ ص ٢٩١ - ٢٩٢.

من المستثنى، كما لا يجوز إرادة رجلين أو رجال على البدل من قولنا رجل بل لا يتبادر منه إلا رجل واحد وإن كان قابلاً للاستعمال في كل واحد من أفراد الرجال، وما ذاك إلا لكون وضعه وحدانيًا. وكذلك لا يتبادر من قولك في مثال علم الهدى^١ اضرب غلماني وألق أصدقائي إلا واحداً إلا إخراج واحد من الغلمان أو من الأصدقاء. وقد عرفت أن محل النزاع هو جواز كون كل واحدة من الجمل مورداً للإخراج على البدل كما فسّر به العضدي كلام الشافعي حيث قال: أراد كل واحدة لا الجميع^٢ ويشهد له مثال علم الهدى إذ إخراج الواحد من الغلمان والأصدقاء محال. فلا يصح جريان البحث في المثال إلا بإرادة واحد من الأصدقاء وواحد من الغلمان، فتبادر إرادة الإخراج بالنسبة إلى كل منهما في الواحد، وهذا هو المراد من الرجوع إلى الجميع. ولو فسّرناه بالرجوع إلى المجموع لا كل واحد لكفى فيه إخراج واحد من المجموع.

وحينئذ فالوجه في تخصيص الأخيرة أمر آخر كقربها وإجماعهم عليه، فإن كل من ذكر المسألة قال بتخصيص الأخيرة وإن اختلفوا في وجهه فبعضهم من جهة الهيئة التركيبية وبعضهم من أجل دخوله في الكل وغير ذلك، وإلا فلا مانع من رجوعه إلى الأولى لو دلّ عليه دليل، لأنّه حقيقة في ذلك أيضاً، لأنّه فرد من أفراد الإخراج الوجداني. فقد اتضح الحال ولم يبق في تعيين رجوعه إلى الأخيرة بعد اليوم إشكال كما بان ضعف جميع تلك الأقوال.

(١) الذريعة إلى أصول الشريعة: في الاستثناء المتعقب بالجمل ج ١ ص ٢٥٠.

(٢) راجع قوانين الأصول: في العموم والخصوص ج ١ ص ٢٩١ - ٢٩٢.

الرابعة: الاستثناء من الجنس جائز إجماعاً، ومن غيره على الأقوى.

[في جواز الاستثناء من الجنس]

قوله: «الرابعة: الاستثناء من الجنس جائز إجماعاً ومن غيره على الأقوى» تعبيره بالأقوى هنا كما في «المختلف»^(١) يقضي بوجود المخالف منا كما لعله يفهم ذلك من تردده في «الشرائع»^(٢) وظاهر «جامع المقاصد»^(٣) أو صريحه كما هو صريح «نهاية المرام»^(٤) أنه لا خلاف في ذلك منا. بل صريح الثاني أن لا مخالف أصلاً، قال: إن تردده في الشرائع صريح في أن الخلاف وقع في صحة الاستثناء المنقطع. وما نقله غير موجود فإنه صرح القاضي في شرح المختصر بأنه لا يعرف خلافاً في صحته لغةً، ووروده في كلام العرب والقرآن وتأويله بما يقتضي إرجاعه إلى المتصل لا مقتضى له، انتهى. وقالوا في الكتابين: نعم وقع الخلاف في أنه حقيقة أو مجاز.

قلت: الخلاف من العامة واقع بلا شك، فقد حكى في «التذكرة» عن أبي حنيفة منع الاستثناء من غير الجنس إلا في المكيل والموزون والمعدود بعضها من بعض، وحكى عن محمد بن الحسن وزفر وأحمد بن حنبل عدم جوازه من غير الجنس مطلقاً بحال^(٥). ونقل^(٦) عن التفتازاني أنه حكى في «شرح الشرح» المصير إليه في الجملة عن الآمدي، لكن قد يستبعد أن يكون ما في «الكتاب والمختلف

(١) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٥٣.

(٢) شرائع الإسلام: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٩.

(٣) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٩٨.

(٤) نهاية المرام: الإقرار في الاستثناء ص ١٨١ س ٢٥ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٥) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٩٥.

(٦) نقله عنه الطباطبائي في رياض المسائل: الإقرار في أحكام الاستثناء ج ١١ ص ٤٢١.

والشرائع» إشارة إلى خلاف العامة، ولم يستبعده في «مجمع البرهان»^١ وعدّ مواضع نبه فيها بمثل ذلك على خلاف العامة. وأمّا وقوع الخلاف في ذلك ممّا فهو الظاهر من «المسالك»^٢ أو هو صريحه. وقد يظهر ذلك من «التنقيح»^٣ وهو الموافق لما في الكتب الثلاثة. قال في «المسالك»: المشهور بين العلماء جواز الاستثناء من الجنس وغيره لوقوعه في القرآن وفصيح اللغة كثيراً. ثمّ قال: وفي المسألة قول ثالث نادر إنه غير جائز لا حقيقة ولا مجازاً. وهو الذي تردّد فيه المصنّف، انتهى. وقال في «التنقيح»: ليس من شرط الاستثناء أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه، وذلك إجماع من النحاة وأهل اللغة. واختلف فيه الأصوليون فشرطه بعضهم ومنع اشتراطه آخرون واختاره المصنّف لوروده في الكتاب، انتهى. وكيف كان، فممّا جزم فيه بجوازه في المنقطع «المبسوط»^٤ والنافع^٥ وكشف الرموز^٦ والتذكرة^٧ والتحرير^٨ والتلخيص^٩ والتبصرة^{١٠} واللمعتين^{١١} وجامع المقاصد^{١٢} والمسالك^{١٣} وكذا «الفنية»^{١٤}

-
- (١) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالنافي ج ٩ ص ٤٧٦ - ٤٧٨.
 (٢) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٦٨ و ٦٩.
 (٣) التنقيح الرائع: في الإقرار ولواحقه ج ٣ ص ٤٩٤.
 (٤) المبسوط: في الإقرار وحكم الاستثناء ج ٣ ص ٨.
 (٥) المختصر النافع: في لواحق الإقرار ص ٢٣٤.
 (٦) كشف الرموز: في الإقرار ولواحقه ج ٢ ص ٣١٧.
 (٧) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٩٣.
 (٨) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤١٧.
 (٩) تلخيص المرام: في أحكام الإقرار ص ١٦٣.
 (١٠) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١١٩.
 (١١) اللمعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٢، والروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٦ ص ٤١٦.
 (١٢) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٩٨.
 (١٤) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٢.

والسرائر^١ والإيضاح^٢ والحواشي^٣. وفي «الكفاية»^٤ أنه الظاهر. ولكن قد حكى في «جامع المقاصد»^٥ عن المصنف في كتاب نهج الأصول وعن ابن الحاجب أنهما حكيا عن علماء الأمصار إضمار قيمة الثوب في: له علي عشرة إلا ثوباً. ومثله قال الشارح العضدي وقال: إنهم ارتكبوا خلاف الظاهر ليصير متصلاً كما ستسمع ذلك كله^٦. وفي «التذكرة»^٧ أنه لو قال: له علي ألف درهم إلا ثوباً صح عند علمائنا^٨.

وكيف كان، فجوازه في المنقطع قضية ما في «المبسوط»^٩ والتذكرة^٩ والتحرير^{١٠} والإرشاد^{١١} وشرحه^{١٢} لولده و«الدروس»^{١٣} والروضة^{١٤} ونهاية المرام^{١٥}. من أنه من الجنس حقيقة ومن غيره مجاز. وفي «الدروس»^{١٦} والروضة^{١٧} فيما إذا قال: له ألف إلا درهماً أنه إن أخير عن إرادة المجاز فالأقوى القبول. وفي «التحرير»^{١٨} وغيره^{١٩} من أنه يقبل إذا بقي شيء بعد

مركزية كويتية

- (١) السرائر: الإقرار في الاستثناء ج ٢ ص ٥٠٢.
- (٢) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٢ ص ٤٥٢ و ٤٥٤.
- (٣) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
- (٤) كفاية الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٢ ص ٥٠٧.
- (٥) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٩٨ - ٢٩٩.
- (٦) سيأتي في ص ٥٥٥ - ٥٥٦.
- (٧) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٩٣.
- (٨) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ٩.
- (٩ و ١٠) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤١٧.
- (١١) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
- (١٢) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ٥ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (١٣ و ١٦) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٥.
- (١٤ و ١٧ و ١٩) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٦ ص ٤١٦ - ٤١٧.
- (١٥) نهاية المرام: الإقرار في الاستثناء ص ١٨١ س ٢٥ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

الخامسة: الاستثناء المستوعب باطل،

الاستثناء. ويأتي بلطف الله تعالى تمام الكلام عند تعرّض المصنّف له^١.

[في الاستثناء المستوعب للعموم]

قوله: «الخامسة: الاستثناء المستوعب باطل» اتفاقاً كما في «الروضة»^٢ وبلا خلاف كما في «جامع المقاصد»^٣ وهو كذلك، إذ قد نصّ عليه في «المبسوط»^٤ والغنية^٥ والسرائر^٦ وكشف الرموز^٧ والتذكرة^٨ والتحرير^٩ والإرشاد^{١٠} والتلخيص^{١١} والدروس^{١٢} و«جامع المقاصد»^{١٣} وغيرها^{١٤} من دون ذكر خلاف ولا إشكال بل يأخذونه مسلماً كما أنّه قضية كلام جماعة^{١٥} في قوله: له على ألف درهم إلا ثوباً. وبه طفحت عبارة الأصوليين^{١٦}. وفي «مجمع البرهان» أنّها

(١) سيأتي في ص ٥٥٢ - ٥٥٧. مركز تحقيق كتب التراث الإسلامي

(٢) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٧.

(٣) و (١٣) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٢٩٩.

(٤) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ٩. (٥) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٢.

(٦) السرائر: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٥٠٤.

(٧) كشف الرموز: في الإقرار ج ٢ ص ٣١٨.

(٨) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٨٦.

(٩) تحرير الأحكام: في تعقيب الإقرار بالاستثناء ج ٤ ص ٤١٨.

(١٠) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٥.

(١١) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٢. (١٢) الدروس الشرعية: في أمثلة الإقرار ج ٣ ص ١٤٦.

(١٤) كمسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٨١.

(١٥) منهم المحقق في شرائع الإسلام: الإقرار وصيغ الاستثناء منه ج ٣ ص ١٥١، والعلامة في

تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٩٦، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام:

في الإقرار صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٨٣.

(١٦) منها المستصفي: ج ٢ ص ١٦٧، وقوانين الأصول: في العموم والخصوص ج ١ ص ٢٥٦ س ١٤.

ويجوز إبقاء فرد واحد على الأقوى،

القاعدة^١ الثالثة المذكورة هنا ولا يَجْمَلُ على الغلط، ولو ادَّعاه لم يسمع إذا لم يتعقبه استثناء آخر يزيل استغراقه كما إذا قال: له عليّ مائة إلا مائة إلا تسعين فيصح الاستثناء أن يلزمه تسعون، لأنّ الكلام لا يتم إلا بآخره وآخره يصير الأول غير مستوعب، لأنّ المائة المستثناة منفية والتسعين مثبتة. فيصير في قوة: له تسعون. ويأتي عند قوله «ثلاثة إلا ثلاثة إلا درهمن»^٢ تمام الكلام في ذلك مستوفى إن شاء الله سبحانه وتعالى.

قوله: «ويجوز إبقاء فرد واحد على الأقوى» كما جزم به في «الشرائع»^٣ والتحرير^٤ والإرشاد^٥ وغيرها^٦ كما ستسمع كلامهم هنا. وفيما يتفرّع على ذلك بل في «المبسوط»^٧ والغنية^٨ والسرائر^٩ يجوز استثناء الأكثر بلا خلاف إلا من ابن درستويه النحوي وأحمد بن حنبل^{١٠} وظاهر «التنقيح»^{١١} ونهاية المرام^{١٢}.

(١) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٨٦.

(٢) سيأتي في ص ٥٦١.

(٣) شرائع الإسلام: الإقرار صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥٠.

(٤) تحرير الأحكام: الإقرار أحكام الاستثناء ج ٤ ص ٤١٨.

(٥) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.

(٦) كجامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٩٩.

(٧) المبسوط: الإقرار أحكام الاستثناء ج ٣ ص ٨.

(٨) غنية النزوع: في الإقرار وأحكامه ص ٢٧٢.

(٩) السرائر: الإقرار في حكم الاستثناء ج ٢ ص ٥٠٢.

(١٠) راجع المستصفى: أحكام الاستثناء ج ٢ ص ١٧١، والمجموع: أحكام الإقرار ج ٢٠ ص ٣١٥، لم نثر على قولهما.

(١١) التنقيح الرائع: الإقرار في شروط الاستثناء ج ٣ ص ٤٩٤.

(١٢) نهاية المرام: الإقرار في الاستثناء ص ١٨١ س ٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

الإجماع عليه من الفقهاء حيث نسب إلى الفقهاء في الأول ونسب المنع إلى شاذ في الثاني وقد نسبه - أي الجواز - في «الإيضاح» إلى أكثر علمائنا وأكثر الأشاعرة وأكثر الفقهاء والمتكلمين^١. وفي «المسالك» نسبته إلى الأكثر^٢.

وقال في «التنقيح»: ومنع منه أكثر النحاة وجماعة من الأصوليين^٣. وقال في «الإيضاح»: منع قوم من استثناء الأكثر، ومنع القاضي أبو بكر والحنابلة استثناء الأكثر والمساوي وأوجبوا في المستثنى أن يكون أقل، وأوجب أبو الحسين البصري إبقاء كثرة تقرب من مدلول اللفظ^٤. ونحوه ما في «جامع المقاصد» في نقل الأقوال^٥.

ونحن نقول: قد ذهب الأكثرون المحققون في مسألة منتهى التخصيص بـ «إلا» وغيرها إلى أنه لا بد من بقاء جمع وكثرة تقرب من مدلول العام وأقاموا عليه الأدلة والبراهين، وقضية ذلك أنه لا يجوز إلا استثناء الأقل. وقد ذهب الأكثر^٦ من الأصوليين هنا إلى جواز استثناء الأكثر ونسبوا القول بوجوب بقاء الأكثر إلى شاذ من العامة. وقد سمعت كلام الفقهاء. والقاعدتان متناقضتان ولا يمكن الجواب إلا بأن يقال: إن الحقيقة والمجاز كما تعرضان للمفردات تعرضان للمركبات. فالحقيقة في التركيب الذي يراد به الإخراج إنما تكون إذا كان المخرج أقل والمجاز هو ما إذا كان أكثر أو مساوياً، إذ مجرد الاستعمال في إخراج الأقل والأكثر لا يدل

(١) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٥٣.

(٢) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٦٩.

(٣) التنقيح الرائع: الإقرار في شروط الاستثناء ج ٣ ص ٤٩٤.

(٤) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٥٣.

(٥) جامع المقاصد: الإقرار في حكم الاستثناء ج ٩ ص ٢٩٩.

(٦) منهم الغزالي في المستصفى: ج ٢ ص ١٧١، والمرضى في الذريعة: في استثناء الأكثر بعد

الإقرار ج ١ ص ٢٤٧، والقمي في قوانين الأصول: في العموم والخصوص ج ١ ص ٢٥٦ س ٢٠.

على الحقيقة في ذلك التركيب. وهذا في خصوص التركيب الإخراجي والوضع القانوني لا في العام إذا خصص فإنه كلام آخر. فالأكثر يقولون إذا أردت أن تجري بهذا التركيب والوضع القانوني على حقيقته فلا بد أن تخرج الأقل وتسبى الأكثر، لأن المقصود الأصلي للأصولي هو النظر إلى الحقيقة لا إلى مجرد الاستعمال، وإن أردت التجوز فأخرج ما شئت إلى الواحد لكان علاقة المشابهة بين الاستثناءين، كما قالوا^١ في الاستثناء المنقطع: إنه مجاز مع أنه لا استثناء فيه ولا إخراج كما ستسمع. وهذا هو المقصود الأصلي للفقهاء، لأن المدار في الحكم عنده على ما يفهم من كلام المكلف حقيقة كان أم مجازاً. فلا وجه لخلط أقوال المسألتين كما في «الإيضاح»^٢ وجامع المقاصد^٣ وغيرهما^٤. وأطرف من ذلك ما في «الرياض» حيث قال في دعوى شذوذ القول بالمنع من استثناء الأكثر والاستدلال على رده نظر^٥.

وما أراهم جميعاً إلا غافلين عن كلامهم في منتهى التخصيص وما تنبه إليه أحد قبل صاحب «القوانين»^٦ جزاء الله خير جزاء المحسنين وأطال الله سبحانه أيام حراسته للإسلام والمسلمين، غير أنه رجح كلامهم في منتهى التخصيص على كلامهم هنا وأخذ يتكلف الأجوبة من كلام الأصوليين في مسألتنا، وذلك لعدم عثوره على كلام الفقهاء فيها.

(١) كما في قوانين الأصول: في العموم والخصوص ج ١ ص ٢٥٧ س ١١، ومبادئ الوصول إلى علم الأصول: في الاستثناء ص ١٣٣، والذريعة للمرتضى: في تخصيص العموم بالاستثناء ج ١ ص ٢٤٥.

(٢) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٢ ص ٤٥٣.

(٣) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٩٩.

(٤) كمسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٦٨ - ٧٠.

(٥) رياض المسائل: الإقرار في أحكام الاستثناء ج ١١ ص ٤٢٢.

(٦) قوانين الأصول: في العموم والخصوص ج ٢ ص ٢٥٦ - ٢٥٧.

فإذا قال: له عليّ عشرة دراهم إلا تسعة لزمه واحد. ولو قال: له عشرة إلا تسعة إلا ثمانية فهو إقرار بتسعة. ولو عدّ إلى الواحد فهو إقرار بخمسة. والضابط إسقاط جملة المنفي من جملة المثبت بعد جمعهما، فالمقرّ به هو الباقي.

قوله: «فإذا قال: له عليّ عشرة دراهم إلا تسعة لزمه واحد. ولو قال: له عشرة إلا تسعة إلا ثمانية فهو إقرار بتسعة. ولو عدّ إلى الواحد فهو إقرار بخمسة. والضابط إسقاط جملة المنفي من جملة المثبت بعد جمعهما، فالمقرّ به هو الباقي» هذا الضابط ذكره الشهيد في «الدروس^١ وغاية المراد^٢» والمحقق الثاني^٣ والمقدّس الأردبيلي^٤.

وذكر جماعة^٥ ضابطاً آخر وهو أن تسقط المستثنى الأول من المستثنى منه وتجبر الباقي بالثاني وتسقط الثالث وتجبر بالرابع، وهكذا. وهذا قد ذكر معناه في «المبسوط^٦ والغنية^٧ والسرائر^٨ والجامع^٩ والشرائع^{١٠} والنافع^{١١}»

- (١) الدروس الشرعية: الإقرار في الإضراب والاستثناء ج ٣ ص ١٤٤ - ١٤٥.
- (٢) غاية المراد: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٢ ص ٢٧٦ - ٢٧٧.
- (٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٩٥ - ٣٠٠.
- (٤) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٨ - ٤٧٠.
- (٥) منهم الطباطبائي في رياض المسائل: الإقرار في أحكام الاستثناء ج ١١ ص ٤٢٤، والفاضل الآبي في كشف الرموز: في أحكام الإقرار والاستثناء ج ٢ ص ٣١٧.
- (٦) المبسوط: في الاستثناء من الجمل ... ج ٣ ص ٩ - ١٠.
- (٧) غنية النزوع: في الإقرار وأحكام الاستثناء بعده ص ٢٧٢.
- (٨) السرائر: في تفسير بعض صيغ الإقرار ج ٢ ص ٥٠١ - ٥٠٢.
- (٩) الجامع للشرائع: في الإقرار والاستثناء ص ٣٤١.
- (١٠) شرائع الإسلام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥٠.
- (١١) المختصر النافع: في لواحق الإقرار ص ٢٣٤.

والتحرير^١ والتلخيص^٢ والإرشاد^٣ والتبصرة^٤ واللمعة^٥ والروضة^٦ والمسالك^٧ ونهاية المرام^٨ بل في الأخيرين عبّر عنه بلفظ الضابط. وذكره من النحاة جماعة كالشيخ الرضي^٩ وبدر الدين ابن مالك^{١٠}.

وذكر النحاة^{١١} والفقهاء منهم الشيخ في «المبسوط»^{١٢} وابن إدريس^{١٣} ضابطاً آخر وهو أن تحطّ الأخير ممّا يليه ثمّ باقيه ممّا يليه وهكذا إلى الأوّل فالمقرّ به الباقي. فإنّك إذا أسقطت واحداً من اثنين بقي واحد تسقطه من ثلاثة يبقى اثنان تسقطهما من أربعة يبقى اثنان تسقطهما من خمسة هكذا.

وبيان أنّه يلزمه خمسة على ضابط المصنّف فيما إذا قال: له عليّ عشرة إلّا تسعة إلّا ثمانية إلّا سبعة إلّا ستة إلّا خمسة إلّا أربعة إلّا ثلاثة إلّا اثنين إلّا واحد، إنّما نجمع المثبتات، لأنّ العشرة مثبتة فإذا استثنى منها تسعة كانت منفية تبقى من العشرة واحد، وبالاستثناء الثاني صار المثبت تسعة لأنّ الثمانية مثبتة وقد بقي واحد من العشرة فالمجموع تسعة، وبالثالث بقي من المستثنى منه اثنان لأنّه نفى

- (١) تحرير الأحكام: في الإقرار أحكام الاستثناء ج ٤ ص ٤١٨.
- (٢) تلخيص المرام: في الإقرار وأحكام الاستثناء منه ص ١٦٣.
- (٣) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
- (٤) تبصرة المتعلّمين: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ١١٩.
- (٥) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ٢٣١ - ٢٣٢.
- (٦) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٤ - ٤١٥.
- (٧) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٧٤.
- (٨) نهاية المرام: الإقرار في الاستثناء ص ١٨١ س ٥ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (٩) شرح الكافية في النحو: في المستثنى ج ٢ ص ١١٨ (طبع مؤسّسة الصادق عليه السلام).
- (١٠) لم نعر عليه.
- (١١) منهم الشيخ رضي الدين في شرح الكافية: في باب الاستثناء ج ١ ص ٢٤١.
- (١٢) المبسوط: الإقرار في الاستثناء من الجمل ج ٣ ص ١٠.
- (١٣) السرائر: في تفسير بعض صيغ الإقرار ج ٢ ص ٥٠١ - ٥٠٢.

سبعة ممّا اجتمع عليه وهو تسعة فبقي اثنان، وبالرابع أثبت ستة فبقي ثمانية، وبالخامس يصير ثلاثة بالسادس يصير سبعة، وبالسابع أربعة، وبالثامن ستة، وبالتاسع وهو الواحد ينتفى منها فيبقى خمسة - أي الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع - وهي الأزواج يصير ثلاثين. ونجمع المنفيات وهي ما بقي وهي الأفراد فتصير خمسة وعشرين وإذا حذفنا الثانية من الأولى يبقى خمسة.

والوجه في هذا الضابط أنّه لا ريب أن في هذه المستثنيات مثبتات ومنفيات، والأول وهو العشرة مثبت مقرّ به، والثاني منفي مخرج، فيكون ما بعده مثبتاً مقرّاً به وما بعده منفي مخرج، وهكذا، فلا بدّ أن تكون المثبتات مقرّاً بها، والمنفيات غير مقرّ بها، فإذا جمعنا المجموع من كلّ واحد وأسقطنا المجموع من المجموع يبقى ما يبقى وهو خمسة. وبالجملّة: يسقط باعتبار استثناء كلّ فرد بعد استثناء الزوج عنه واحد من العشرة فيسقط خمسة ويبقى خمسة كما هو واضح، لأنّ الأزواج في هذا الفرض كلّها مثبتة والأفراد كلّها منفية.

وقد ذكر الشهيدان والمحقّق الثاني في «الدروس»^١ وغاية المراد^٢ وجامع المقاصد^٣ والروضة^٤ أنّه لو قال بعد قوله في الفرض المذكور «إلاّ اثنين إلاّ واحد إلاّ اثنين إلاّ ثلاثة إلاّ أربعة إلى التسعة» لزمه واحد. ووجهه على ما يفهم من القاعدة أن تجمع الأزواج الواقعة في صورتين فتصير خمسين لعدم عدّ العشرة إلاّ مرّة ونجمع الأفراد فيهما فتبلغ تسعة وأربعين لعدم عدّ الواحد إلاّ مرّة فنحذف الثانية من الأولى يبقى واحد.

(١) الدروس الشرعية: الإقرار في الإضراب والاستثناء ج ٣ ص ١٤٥.

(٢) غاية المراد: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٢ ص ٢٧٨.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠٠ - ٣٠١.

(٤) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٦ ص ٤١٥.

لكنّ كلامه في «الدروس» في بيان ذلك غير محرّر بل ولا صحيح، قال: ولو أنّه لمّا وصل إلى الواحد قال إلّا اثنين إلّا ثلاثة إلى التسعة لزمه واحد، لأنّنا نضمّ الأزواج إلى الأزواج تكون ثمانية وأربعين، والأفراد إلى الأفراد تكون تسعة وأربعين، فإذا أسقطنا الأوّل من الثاني بقي واحد^١. وقد عرفت أنّ ضمّ الأزواج إلى الأزواج خمسون لا تسعة وأربعون وإنّا نسقط الأفراد من الأزواج لا العكس. ثمّ إنّما يتمّ إذا جعلنا جميع الأزواج مثبتة والأفراد منفية، ويشكل بأنّه لم يعلم القسم المثبت والمنفي بحيث يكون أحدهما أفراداً والآخر أزواجاً، فإنّ قوله «إلّا اثنين» راجع إلى المركّب من المثبت والمنفي، فبعض الاثنين مثبت وبعضه منفي، فلا يمكن إسقاطه جميعه كما فعلوه ولا إثباته. أو تقول بعبارة أخرى: إنّّه لا يجوز أن يكون الاثنين مستثنى من الواحد لكونه مستغرقاً له ولا من الخمسة الثابتة المقرّ بها الحاصلة بعد استثناء الواحد للزوم خروجه منها، فإذا خرجت منها بقي ثلاثة والثلاثة التي بعد الاثنين لا يجوز أن تكون مستثناءً من هذه الثلاثة لاستغراقها إيّاها، فيلزم بطلان استثناء الثلاثة إن جعلناها من المنفيّات وإلّا يلزم الاستغراق في قوله: إلّا ثمانية والوقوف عليها، على أنّهم اتّفقوا على أنّ الاثنين من الجمل المثبتة ويلزمهم على هذا أن تكون منفية. أو تقول: إنّّه لمّا بلغ إلى الواحد كان منفيّاً في السّنة المتخلّفة. فلمّا قال «إلّا اثنين» كان مستغرقاً، ومقتضى القاعدة رجوعهما معاً إلى السابق بل الثالث أيضاً، لأنّه إن استثنى من الثاني أو من المجموع منه ومن الأوّل استغرق.

وإنّما يتمّ ما ذكره إذا جعلنا جملة الأزواج مثبتة مستثنى منها وجملة الأفراد منفية مستثناءة، ويكون جملة الكلام بمنزلة إقرار واحد بخمسين استثنى منه تسعة

(١) الدروس الشرعية: الإقرار في الإضراب والاستثناء ج ٣ ص ١٤٥.

وأربعون، ويصير جملة الكلام في قوة قوله: له عليّ عشرة تخرج منها تسعة ويضمّ إليها ثمانية ويخرج منها سبعة ويضمّ إليها ستة من دون نظر إلى استغراق التالي لمتلوه. وهذا لا يتمشى على القواعد المقررة في تعدّد الاستثناء وينافي ما قرّره فيما إذا بدأ الاستثناء بالواحد وضّمّه بالتسعة، فإنّهم جعلوا الثلاثة الأول منفية من حيث إنّ كلّ واحد مستغرق لما قبله.

وقد أوضح ذلك في «جامع المقاصد» قال ما حاصله: ولو قال له عشرة إلّا واحداً إلّا اثنين إلّا ثلاثة إلى التسعة بقي واحد، فإن قيل: الاستثناء الواقع بعد استثناء إن كان مستغرقاً يسقط ولا شك أنّ الأربعة مستغرقة، فإنّه إن كان ممّا يليه أو قبله من الاستثناءات فهي مستغرقة حتماً، وكذا إن كان راجعة إلى العشرة، فإنّه ما بقي منه إلّا أربعة لرجوع كلّ الثلاثة إليها لعدم صحّة البعض عن البعض، فيرجع إلى المستثنى منه كما هو مقتضى القاعدة، قلنا: إنّ استثناء عن المجموع المركّبات من المستثنيات التي قبله وهي ستة فيصحّ إخراجها منها. قال: وإذا تعدّر الاستثناء ممّا يليه وممّا قبله بانفراده وكذا عن المستثنى منه يرجع إلى مجموع المستثنيات، فبعد الإخراج تثبت الثمانية، لأنّ أربعة كانت باقية في العشرة وأربعة أخرجت من الستة المنفيّات بقيت الثمانية مثبتة. وضابطة المصنّف تصحّ في هذه الصورة، فإنّ المثبتات ثمانية وعشرون فإنّها قد عرفت أنّها الأزواج وهي ثلاثون وقد صار اثنان من المنفيّات حيث أخرجت أيضاً من العشرة فبقي ثمانية وعشرون وقد كانت المنفيّات هي الأفراد خمسة وعشرين وضّمّ إليها اثنان فصار سبعة وعشرين وإذا حذفت الثانية من الأولى يبقى واحد وهو ظاهر فيكون الضابط بحذف المنفيّات مطردة ولكنّه مجمل غير مبين كيفية الإرجاع في كلّ واحد ... إلى آخر ما ذكر في القاعدة^١ هذا حاصل ما ذكره مع إيضاح وبيان فيه.

وفيه: أولاً أنه لا يتأتى فيه الطريق الثالث، إذ لا يمكن إسقاط الأخير ممّا يليه، لأنه يزيد عليه. ثم إن إرجاع الاستثناء إلى المركّب من المجموع بعد تعذر إرجاعه إلى كلّ واحد واحد ممّا يليه والمستثنى منه ليس بمعلوم، لأنّ الظاهر رجوع الاستثناء إلى لفظ معيّن لا إلى ما يعتبره العقل ويجعله شيئاً واحداً، فإنّ ذلك غير متعارف وليس بمعلوم وقوعه في الكلام وإن كان ذلك سبباً لإخراج الكلام عن اللغو فلا يكون به بأساً إلاّ أنّه ما ورد في المتعارف، لكنّا نحن نستلزم الاستثناء من المجموع المركّب في مثل: له درهم ودرهم إلاّ درهماً. وسننقل عن العضدي على ذلك في مثله.

وكيف كان، فلا يتمّ في مثل «إلاّ خمسة» فإنّه ليس مستثنى من العشرة ولا ممّا قبله بلا فصل ولا من المركّب بل من المجموع الحاصل المثبت من عشرة واستثناء إلاّ أربعة ممّا تقدّمه، غير أنّه في الحقيقة استثناء من العشرة فإنّ حاصله: له عليّ ثمانية بعد مجموع الاستثناء إلاّ خمسة. فالاستثناء يكون تارةً من العشرة وتارةً من جميع ما تقدّم وتارةً ممّا حصل ومن عشرة. ومثله يجري في مثل الاثنين في صورة الوصل، لأنّ ما قبله بمنزلة ما له عليّ خمسة فيصحّ إلاّ اثنان، وهكذا، إلاّ أنّه لا يتمّ في إلاّ ثمانية في صورتين بوجهٍ من الوجوه، لأنّه لا يمكن إرجاعه إلى ما يليه منفرداً ولا مركّباً ممّا قبله ولا من المجموع المنفيّ الذي هو الثمانية، فهي مستغرقة ولا يمكن جعله مستثنى من الاثنين المبتين بالطريق الأوّل، وإرجاعه إلى المركّب من المثبت والمنفي وهو عشرة غير معقول، لأنّ إرجاع استثناء واحد بعضه إلى منفي وبعضه إلى مثبت غير مستقيم.

فقوله في «جامع المقاصد» في بقاء واحد لو قال: له عليّ عشرة إلاّ واحد إلاّ اثنين إلاّ ثلاثة إلى التسعة، وإذا تعذر الاستثناء من الاستثناء السابق بلا فصل قدرّ الاستثناء منه وممّا قبله، وحينئذٍ فيكون الأربعة المستثناءة مثبتة وقد بقي من

العشرة أربعة وذلك ثمانية، وبالاستثناء الخامس يبقى ثلاثة، وبالسادس يصير تسعة على ما قرّرناه، وبالسابع يبقى اثنان، وبالثامن عشرة، وبالتاسع واحد. ولو عدّ إلى الواحد على ما قرّرناه ثمّ إلى التاسع بقي واحد. وطريق ذلك معلوم ممّا ذكر، إلى أن قال: وهو بحمد الله واضح^١. غير واضح كما قاله المقدّس الأردبيلي^٢ لما عرفت. وعلى تقدير صحّة إرجاعه إلى المجموع ليس معلوم اشتراط تعذّر إرجاعه إلى المستثنى منه. ويمكن عدم اشتراطه أيضاً، إذ ليس صحّة ما ذكر موقوفة عليه، إلّا أنّ مقتضى قولهم «إذا تعذّرت الاستثناءات رجع إلى المستثنى منه» كونه راجعاً إليه بعد تعذّر رجوعه إلى كلّ واحد واحد فإنّه المتبادر، وذلك يقتضي عدم رجوعه إلى المركّب مع إمكان رجوعه إلى المستثنى منه. وكأنّه لعدم وضوح ذلك ما ذكر ذلك من عرفت.

وسياتي^٣ أنّه لو قال: له عليّ ثلاثة دراهم إلّا درهماً إلّا درهماً إلّا درهماً أنّ الاستثناء الثالث باطل. ولو صحّ ما نحن فيه لصحّ أن يقال: إنّ الثالث يحتمل أن يكون مستثنى عن مجموع الدرهمين فيبقى واحد، ولذلك لم يلتفت نجم الأثمة إلى ما ذكره الجماعة من أنّ القائل بعد ما قال إلّا واحداً إذا قال: إلّا اثنين إلّا ثلاثة وهكذا إلى التسعة لزمه واحد، لعدم جريانه على القواعد إذا لم يؤوّل، وجعل كلّ استثناء ممّا يليه بظهور بطلانه وهو استثناء الأكثر من الأقلّ. وأمّا إذا أوّل وقلنا: إنّ قوله «إلّا اثنين» راجع إلى الخمسة المنفية عند قوله «إلّا واحد» فلاّنه يلزم الاستثناء المستغرق عند قوله «إلّا ثمانية» فيكون باطلاً ويكون الواجب اثنين، فلم يمكن بيان وجوب الواحد بذلك الطريق وهو أن تجمع جميع المثبتات صعوداً ونزولاً وذلك خمسون، وتجمع جميع المنفّيات فيهما وذلك تسعة وأربعون، فإذا

(١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠١.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٧٤.

(٣) سياتي في ص ٥٦٧.

أسقطنا المنفيّات من المثبتات بقي واحد.
لكن قال نجم الأئمة في الضابط الذي ذكره المصنّف والجماعة من حذف المنفيّات الأفراديّات من المثبتات الأزواج: هذا وإن كان طريقاً حسناً في إظهار المطلوب لكنّه لم يعلم منه كون تلك الاستثناءات المتعاقبة واردة على مقتضى قواعد النحو من كون كلّ استثناء راجعاً إلى ما قبله. ذكر ذلك في الحاشية على ما حكى^١ عنه^٢. هذا جميع ما ذكر في «المسالك»^٣ ومجمع البرهان^٤ ونهاية المرام^٥ فالحق أن ذلك يتمشى على القواعد المقرّرة على ملاحظة الأبعاض بدخول الاثنين على الخمسة الباقية.

وقولهم «لا يجوز أن تكون الاثنان مستثنى من الواحد لكونه مستغرقاً له» ممنوع، إذ الاستغراق هنا غير مضرّ، لأنّه إنّما يضرّ عند الإخراج لا الإثبات، ووقوع «إلا اثنين» بعد الواحدة المنفية يقتضي كونه ثابتاً لا منفيّاً، ولذلك اتّفقوا على أن الاثنين من الجمل المثبتة، والخمسة الثانية ليست هي المستثنى منه للاثنين حتّى يلزم خروجهما منها بل هي باقية والاثنان يدخلان عليها كنظائره، وذلك لأنّ «إلا» إذا وقعت بين جملتين تفيد بحسب الأصل تخالفهما في النفي والإثبات وكون المستثنى مخرجاً بل المستثنى منه ليس كلياً بل في كلّ جملة منفية إخراج وإثبات، فالإخراج هو الأصل فيها والإثبات لازمها، والجمل المثبتة إنّما تفيد الإثبات خاصّة، فيدخل المثبت في لازم سابقه من النفي، وذلك مع ملاحظة ما بقي من المجموع - أعني العشرة في المثال - فالاثنتان يدخلان في

(٢) الحاكي عنه هو الأردبيلي في مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٧٥. وراجع شرح الكافية: ج ١ ص ٢٤٢ في الهامش.

(٢) مسالك الأنفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٧٦ - ٧٧.

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٧٥.

(٤) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٢ س ١ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

ولو قال: له علي عشرة إلا اثنين وإلا واحداً فهو إقرار بسبعة.
ولو قال: له عشرة إلا اثنين إلا اثنين لزمه ستة.
ولو قال: له ألف إلا درهماً، فإن سوّغنا المنفصل طوّل بتفسير
الألف وقُبِل إذا بقي بعد الاستثناء شيء، ولو لم يبق احتُمِل بطلان
التفسير أو الاستثناء، وإلا فالجميع دراهم.

الخمسة الباقية في دَمّة المقرّر بعد قوله «إلا واحداً» بتوسطه وهو المستثنى منه
بمعنى تخالفهما في النفي والإثبات، ولا مانع منه أصلاً كما لا مانع من دخول
الثمانية المثبتة في الواحدة الثابتة بعد استثناء التسعة المنفية من العشرة في أوّل
مرتبة النزول حتّى يصير الثابت تسعة وكذا نظائرها. على هذا تصير الخمسة سبعة
بدخول الاثنين عليها وتخرج عنها الثلاثة فيبقى أربعة وتدخلها الأربعة فتصير
ثمانية، وهكذا ولا يقف الاستثناء إلى آخرها
قوله: ﴿ولو قال: له علي عشرة إلا اثنين وإلا واحداً فهو إقرار
بسبعة﴾ لأنّه قد تقدّم^١ النقل عن عشرة كتب منها الكتاب أنّ الاستثناء المكرّر مع
حرف العطف يعود إلى المستثنى منه، فإذا أخرجنا من العشرة ثلاثة يبقى سبعة.
قوله: ﴿ولو قال: له عشرة إلا اثنين إلا اثنين لزمه ستة﴾ وقد صرح
بذلك جماعة كثيرون، لأنّه قد تقدّم عن اثني عشر كتاباً أنّه لو زاد اللاحق عن السابق
أو ساواه يعود الاستثناء إلى المستثنى منه وقد استوفينا الكلام^٢ فيما يتعلّق بذلك.

[فيما لو قال: له علي ألف إلا درهماً]

قوله: ﴿ولو قال: له ألف إلا درهماً، فإن سوّغنا المنفصل طوّل

بتفسير الألف وقُبل إذا بقي بعد الاستثناء شيء ولو لم يبق احتُمل بطلان التفسير أو الاستثناء، وإلا فالجميع دراهم» يريد أننا إذا سوَّغنا الاستثناء المنقطع إما حقيقةً أو مجازاً طالبنا المقر في المثال بتفسير الألف، فإذا فسرها بألف جوزة أو بيضة أو نبقة قُبل منه إذا بقي بعد الاستثناء شيء، ولو لم يبق احتُمل بطلان التفسير فيطالب بغيره أو الاستثناء فيلزم بالجوز الذي أقرب به من دون نظر إلى الاستثناء. وقد ذكر ذلك كله في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والتذكرة^٣ والمختلف^٤ والمسالك^٥ وكذا «جامع الشرائع»^٦ والنافع^٧ والتحريم^٨ والإرشاد^٩ والدروس^{١٠} والحواشي^{١١} واللمعة^{١٢} والروضة^{١٣} ونهاية المرام^{١٤} أما «الجامع»^{١٥} والنافع^{١٦} واللمعة^{١٧} والروضة^{١٨} وكذا «كشف الرموز»^{١٩}

- (١) المبسوط: الإقرار في أحكام الاستثناء ج ٣ ص ٩.
- (٢) شرائع الإسلام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥١.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفع ج ١٥ ص ٣٩٦.
- (٤) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٥٣.
- (٥) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٨٠.
- (٦ و ١٥) الجامع للشرائع: في الإقرار بالمجمل ص ٣٤١.
- (٧) المختصر النافع: في لواحق الإقرار ص ٢٣٤.
- (٨) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤١٩.
- (٩) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٥.
- (١٠) الدروس الشرعية: الإقرار في الإضراب والاستثناء ج ٣ ص ١٤٥.
- (١١) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
- (١٢) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بالمنافي ص ٢٣٢.
- (١٣ و ١٨) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينافي ج ٦ ص ٤١٧.
- (١٤ و ١٩) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٢ س ١٢ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (١٦) المختصر النافع: في لواحق الإقرار ص ٢٣٤ وفيه «له عشرة إلا ثوباً».
- (١٧) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بالمنافي ص ٢٣٢ وفيه «له عليّ مائة إلا ثوباً».
- (١٩) كشف الرموز: في لواحق الإقرار وحكم الاستثناء بعده ج ٢ ص ٣١٧.

والتنقيح^١ فإنها ذكر فيها مثل ذلك في مثل المثال، وهو: له ألف إلا ثوباً. وما زاد «كاشف الرموز»^٢ في مثال الكتاب على أنه يرجع في تفسير الألف إليه فقد سلم فيه ممّا ستسمع، لكنّه لم يسلم منه في مسألة: إلا ثوباً. وأمّا «التحرير»^٣ والإرشاد^٤ والدروس^٥ فإنها ذكر فيها أنه إن أخبر أنه لم يرد المتصل قبل وطولب بالتفسير. وهو كلام غير جيّد، لأنّه لو كان المنفصل جائزاً والتفسير مقبلاً لا ينبغي أن يكون ذلك موقوفاً على دعواه الانفصال كما مرّ في نظائره. ولذلك لم يقيّد في «الكتاب والمبسوط» بقوله: لو قال أردت الانفصال. وستسمع^٦ كلام «التحرير» وغيره في مسألة: له ألف إلا ثوباً قريباً.

وقد اختلفت هذه الكتب في «أمرين» آخرين: أحدهما: أن المصنّف هنا لم يرجّح أحد الاحتمالين كما لا ترجيح لأحدهما في «المبسوط»^٧ والنافع^٨ والتذكرة^٩ والتحرير^{١٠}. وفي «المختلف» أن الوجه بطلان التفسير ويطالب بغيره^{١١}. وبه جزم في «الإرشاد»^{١٢}. وعن أبي عليّ في «المختلف»^{١٣} أنه اختار بطلان الاستثناء. وفي «الإيضاح» أنه أصحّ^{١٤}. وفي

(١) التنقيح الرابع: الإقرار في حكم الاستثناء ج ٣ ص ٤٩٧.

(٢) كشف الرموز: في لواحق الإقرار وحكم الاستثناء بعده ج ٢ ص ٣١٨.

(٣ و ١٠) تحرير الأحكام: الإقرار في حكم الاستثناء ج ٤ ص ٤١٩.

(٤ و ١٢) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤ - ٤١٥.

(٥) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٥.

(٦) سيأتي في ص ٥٥٩.

(٧) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ٩.

(٨) المختصر النافع: في لواحق الإقرار ص ٢٣٤.

(٩) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٩٦.

(١١ و ١٣) مختلف الشيعة: الإقرار في الاستثناء ج ٦ ص ٥٣.

(١٤) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٢ ص ٤٥٤.

«الدروس» أنه أقرب^١. وفي «جامع المقاصد^٢ والروضة^٣» أنه أقوى. في «المسالك» أنه أظهر^٤. وفي «نهاية المرام^٥» أنه لا يخلو عن بُعد. قلت: بطلان التفسير أشبه بأصل البراءة وأوفق بقواعد الباب والاستصحاب بمعنىين أحدهما سبق الحكم بصحة الاستثناء. وعبارة «اللمعة^٦» محتملة لبطلان أحد الأمرين من دون تعيين لكنه فسرها في «الروضة^٧» ببطلان الاستثناء.

الثاني من الأمرين: أن المصنف قال هنا: وإن لم نسوّغ المنفصل فالجميع دراهم. وهو خيرة «التحرير^٨ والإرشاد^٩ والتلخيص^{١٠} والدروس^{١١}» وغيرها^{١٢}. وقال في «الإيضاح»: لا يكون الجميع دراهم^{١٣}. وفي «الحواشي^{١٤}» أن الأقوى أنه يؤمر بالتفسير. ولا ترجيح في «المبسوط^{١٥}».

وما في «الحواشي» هو الأقوى. لاحتمال الانفصال الجائز ولو مجازاً معتضداً بالأصل وقواعد الباب. فالاحتياط يقضي بعدم الإلزام بل الاستفسار إن أمكن، وإلا فلا نحكم بكون الكل دراهم وإن كان احتمال المجاز بعيداً نادراً كما تقدّم

-
- (١) و (١١) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٥.
 (٢) و (١٢) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠٢.
 (٣) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٧.
 (٤) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٨١.
 (٥) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٢ س ١٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
 (٦) و (٧) اللمعة الدمشقية: تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ٢٢٣، والروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٧.
 (٨) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤١٩.
 (٩) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
 (١٠) تلخيص المرام: في الإقرار وأحكامه ص ١٦١.
 (١١) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٥٤.
 (١٢) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
 (١٣) و (١٤) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ٩.

مراراً، إلا أنه قد يردّه ما ستسمع عن العضدي وغيره، إلا أن تقول: إنه على تقدير الاتصال لا يتعيّن كون الكلّ دراهم، لأنّه قد تكون الألف جوازاً مع الدرهمين. قال نجم الأئمة^١: إنّ المتّصل ما دخل في المستثنى منه قبل «إلا» لفظاً أو تقديرًا والمنفصل ما خرج قبله - إلى أن قال: - فقد تبين أن المتّصل ليس المستثنى من الجنس، انتهى. ولعلّه يريد أنّه قد يكون له عليه ألف جوزة فيدفع إليه درهماً قضاءً ولا يحاسبه عليه، فله أن يقول: له علي ألف إلا درهماً، فيكون الاستثناء متّصلاً ولا يكون الألف كلّها دراهم، فتأمل. وقد قال جماعة^٢ كثيرون مثل ذلك فيما إذا قال: له علي ألف درهم إلا ثوباً كما عرفت وستعرف.

لكنّه منهم جميعاً غريب في المثالين بل المثل الثلاثة أعني ألف إلا درهماً، وألف إلا ثوباً، وألف درهم إلا ثوباً - لأنّهم صرّحوا^٣ في كتب النحو والمعاني والبيان والأصول والتفاسير أن الاستثناء إذا كان منقطعاً ومنفصلاً تكون «إلا» بمعنى لكن، وأن ليس هناك إخراج إذ لا دخول أصلاً.

قال العضدي^٤: فإذا ساغ المنفصل حقيقة وجب الحمل عليه وكان ما قبل «إلا» بحاله ولا معنى لقولهم «وقبل» إذا بقي بعد الاستثناء شيء. وكذا إذا ساغ مجازاً وقبلناه، لأنّه لا إخراج أصلاً، ولا وجه لتقدير القيمة أصلاً. قال العضدي^٥: اعلم أن الحق أن المتّصل أظهر فلا يكون مشتركاً (أي لفظياً) ولا للمشارك (أي ليس موضوعاً للقدر المشترك حتّى يكون معنوياً) بل حقيقة فيه ومجاز في المنقطع، فلذلك لم يحمل علماء الأمصار على المنفصل إلا عند تعذر المتّصل حتّى

(١) شرح الكافية في النحو: في المستثنى ج ١ ص ٢٢٤.

(٢) منهم سيبويه في الكتاب: باب الاستثناء ج ٢ ص ٣٠٩، وابن هشام في مغني اللبيب: ص ٧٠.

(٣) راجع الثبيان: ج ٢ ص ٢٦٧، ومجمع البيان: ج ١ ص ٢٧٦، والمحصول للرازي: ج ٣ ص ٣٥.

و ٤٨٠، وراجع أيضاً مجمع الفائدة والبرهان: ج ٩ ص ٤٨٠.

(٤ و ٥) نقله عنه المحقّق الأردبيلي في مجمع الفائدة والبرهان: ج ٩ ص ٤٨٠.

عدلوا عن الظاهر وخالفوه. ومن ثم قالوا في قوله «له عندي مائة درهم إلا ثوباً» وله عليّ إيل إلا شاة»: معناه قيمة الثوب وقيمة الشاة، فيرتكبون الإضرار، وهو خلاف الظاهر ليصير متصلاً. ولو كان في المنقطع ظاهراً لم يرتكبوا مخالفة الظاهر، انتهى. وفيه مبالغة شديدة، وقد سمعت فيما تقدّم^١ ما حكيناه عن «نهج الوصول» وابن الحاجب من نسبة ذلك إلى علماء الأمصار وما حكيناه عن «التذكرة».

فقد علم أن الإخراج وتقدير القيمة إنما يذكرونهما على تقدير الاتصال لكن لا يصح المتصل بمجرد تقدير القيمة في المستثنى بل لابد من جعلها دراهم ولا بد من تقدير القيمة أيضاً في المستثنى منه في قوله: له عليّ إيل إلا شاة، والأمر في ذلك كله سهل، لكن الخطب في غفلة العلماء الكبار من الخاصّة والعامة كما ستسمعه أيضاً في قوله «ألف درهم إلا ثوباً» عن هذه القاعدة الإجماعية القطعية، ولا أجد لكلامهم تأويلاً إلا بأن يقال في المثال - أعني قوله: له ألف إلا درهماً -: إن المقرّ قال بالانفصال مع إرادة الإخراج مع التجويز، وأمّا في مثل: له ألف إلا ثوباً على تقدير تجويز المنفصل فللإجماع من علماء الأمصار على تقدير القيمة لرجحان الحقيقة وإن كان الإضرار مخالفاً للأصل مع ملاحظة الضابطة والأصل - أي أصل البراءة - فتأمل. وأمّا على تقدير عدم تجويز المنفصل فلا بد أن يحمل كلامهم الآتي كما ستسمع على أنه صرح بإرادة الانقطاع على تقدير منعه وإرادة الإخراج، فليلاحظ ما يأتي من كلامهم في مسألة ألف درهم إلا ثوباً.

ومن الغريب ما وقع في «التذكرة» فإنه قال: مسألة الاستثناء حقيقة في الجنس مجاز في غيره لتبادره إلى الفهم ولأن الاستثناء إخراج وإنما يتحقق في الجنس وفي غيره يحتاج إلى تقدير. ومع هذا إذا استثنى من غير الجنس سُمع منه

ولو قال: له علي ألف درهم إلا ثوباً، فإن منعنا المنقطع وجب الألف، وإلا طولب بذكر قيمة الثوب، فإن استوعب بطل التفسير فيطالب بغيره أو الاستثناء على الاحتمال.

وقبل وكان عليه ما بعد الاستثناء، فإذا قال: له علي ألف إلا ثوباً أو إلا عبداً صحّ عند علمائنا. وقال: إذا ثبت صحّة الاستثناء من غير الجنس وجب في المثال المذكور أن يبيّن قيمة الثوب وقيمة العبد^١. وحكى^٢ مثل الاحتمالين مع استيعاب التفسير عن الشافعية، وهو لا يكاد يوافق القوانين كما عرفت. وستعرف عند الكلام في المسألة الآتية.

[فيما لو قال: له علي ألف درهم إلا ثوباً]

قوله: ﴿ولو قال: له علي ألف درهم إلا ثوباً، فإن منعنا المنقطع وجب الألف، وإلا طولب بذكر قيمة الثوب، فإن استوعب بطل التفسير فيطالب بغيره أو الاستثناء على الاحتمال﴾ هذا عين ما في «الشرائع»^٣ من دون تفاوت، وكذا «الدروس»^٤ بل و«الإرشاد»^٥ ومعنى «منع المنقطع» في العبارة بطلان الاستثناء كما صرح به في «الشرائع»^٦ وهو معنى ما في «المبسوط»^٧ ونحو ذلك ما في «الغنية»^٨

(١ و ٢) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٩٣ و ٣٩٦ و ٣٩٧.

(٣ و ٦) شرائع الإسلام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥١.

(٤) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٥.

(٥) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٥.

(٧) المبسوط: الإقرار في أحكام الاستثناء ج ٣ ص ٩.

(٨) غنية النزوع: الإقرار في الاستثناء ص ٢٧٢.

والسرائر^١ والنافع^٢ واللمعة^٣ والروضة^٤ لكن فيها ألف إلا ثوباً من دون إضافة
الألف إلى الدرهم، وقد سمعت أنفاً ما في «التذكرة» وقد أوضح ذلك في
«التحرير»^٥ فقال: لو قال ألف درهم إلا ثوباً فالاستثناء منقطع فيطالب بالبيان لقيمة
الثوب، فإن بقي بعد القيمة شيء صح الاستثناء وإلا احتمل الوجهان، انتهى.
وفيه: أنه إذا كان الاستثناء منقطعاً فلا حاجة إلى المطالبة ببيان قيمة الثوب
ولا إلى أن يبقى بعد القيمة شيء كما عرفت آنفاً، لأن «إلا» وما بعدها منقطعان
حينئذٍ عما قبلها أجنبيان عنه و«إلا» بمعنى «لكن» مستعملة في غير موضوعها فلا
يتم ما ذكره على القوانين. ثم إن هناك إشكالاً آخر وهو أن منع المنقطع لا يقتضي
إلغاء الاستثناء وبطلانه، لإمكان أن تضر في الاستثناء لفظ «قيمة» فيصير متصلاً،
وقد سمعت حكايته عن علماء الأمصار وتساويهم وإن كان على وجه المجاز،
فالإضرار أولى من جعله منقطعاً، لأنه لا مخالفة فيه للأصل إلا بالإضرار، ولا كذلك
ولو كان منقطعاً، لأن فيه مخالفة في وضع «إلا» وفي كون بعدها أجنبياً عما قبلها،
فلا بد أن يحمل كلامهم على أنه صرح بإرادة الانقطاع على تقدير منعه وإرادة
الإخراج كما تقدم آنفاً فيندفع الإشكالان فليتأمل جيداً فيه بالنسبة إلى الاعتراض
الثاني، وقد سمعت كلام «الدروس» وغيره في المسألة حيث فرض المسألة فيما
إذا أخبر عن إرادة الانفصال كما سمعت^٦ كلام هذه الكتب فيما إذا استوعب قيمة
الثوب من بطلان التفسير أو الاستثناء أو التوقف، لأنهما من سنخ واحد.

(١) السرائر: في الإقرار والاستثناء منه ج ٢ ص ٥٠٢.

(٢) المختصر النافع: في لواحق الإقرار ص ٢٣٤.

(٣) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بما ينافيها ص ٢٣٢.

(٤) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينافيها ج ٦ ص ٤١٧.

(٥) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤٢٠.

(٦) تقدم في الصفحة المتقدمة وص ٥٥٣ - ٥٥٨.

ولو قال: له ألف إلا شيئاً كلف تفسيرهما.

[فيما لو قال: له علي ألف إلا شيئاً]

قوله: ﴿ولو قال: له ألف إلا شيئاً كلف تفسيرهما﴾ كما في «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والتذكرة^٣ والتحريز^٤ والإرشاد^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ ومجمع البرهان^٩ لأنه كما يصح الإقرار بالمجهول واستثناء المجهول يصح الجمع بينهما، فإن فسّرهما بجنس واحد فلا كلام، وإن فسّرهما مختلفين بأن جعل الألف جوازاً والشيء درهماً بني على صحة استثناء المنقطع وعدمه، فإن أبطناه صحّ تفسير الألف وبطل التفسير الثاني، وإن صحّحناه حقيقة أو مجازاً صحّا معاً عندنا. واعتبر في الدرهم عدم الاستغراق عندهم، فإن استغرق جاء فيه احتمال بطلان التفسير أو الاستثناء. ولو اقتصر على تفسير أحدهما فإن أبطنا المنفصل أو جعلناه مجازاً تبعه الآخر في التفسير، صرح به الشهيدان^{١٠}. ولنا فيه تأمل على تقدير المجازية كما مر^{١١}. ولو أخبر بإرادة المنفصل ففي قبوله ما تقدّم^{١٢}.

- (١) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ٩.
- (٢) شرائع الإسلام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥١.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٩٧.
- (٤) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤٢٠.
- (٥) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٥.
- (٦) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٥. (٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠٤.
- (٨) مسالك الأفهام: الإقرار في حكم صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٨٣.
- (٩) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٨٢.
- (١٠) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٥، ومسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٨٤.
- (١١) تقدّم في الصفحة المتقدمة.
- (١٢) تقدّم في ص ٥٥٦ - ٥٥٧.

ولو قال: له ثلاثة إلا ثلاثة بطل الاستثناء.

هذا، ولو كانا مجهولين من كل وجه كما إذا قال: له شيء إلا شيئاً أو مال إلا مالاً حمل على أقلّ متموّل فيكون الأوّل زائداً على أقلّ متموّل وبالاستثناء ينقص ذلك الزائد. وقالت الشافعية^١ في أحد الوجهين: إنّ هذا مستوعب فيبطل الاستثناء ويجب أقلّ متموّل، وهو موافق في الحكم ومخالف في التقرير. وتظهر الفائدة أنّه على القول الثاني لا يحتاج إلى تفسير اللفظ الثاني ولا كذلك الأوّل، ويترتب عليه الاستثناء من الجنس وغيره واستغراق الاستثناء وعدمه. ثمّ إنّ الشيء والمال من الألفاظ المتواطئة الصالحة للكثير والقليل فجاز أن يكون الشيء الأوّل مساوياً وغير مساوٍ، فلا وجه لتخيّل الاستغراق.

[فيما لو قال: له على ثلاثة إلا ثلاثة]

قوله: «ولو قال: له ثلاثة إلا ثلاثة بطل الاستثناء»^٢ أي إذا أراد ثلاثة دراهم إلا ثلاثة دراهم لمكان الاستيعاب والاستغراق، وقد نصّ عليه الجماعة^٣. وأمّا إذا أطلق الثلاثة فأقوى الوجهين أنّ الاستثناء لا يبطل، لأنّ الاستغراق وعدمه إنّما يتحقّق بعد تعيين الثلاثة في كلّ من المستثنى والمستثنى

(١) انظر روضة الطالبين: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ١٤٣.

(٢) لا يخفى أنّه لا ينبغي بل لا يصحّ للفقهاء ذكر مثل هذا الفرض وأمثاله التي هي أشبه بالهزل والاستهزاء بل عليه وعلى أمثاله من الأساطين تطهير الفقه عن هذه القروض والإبقاء على ما هو الجذّ من المباحث والفروع، بل لا يبعد الإشكال في تسويد الأوراق بمثل هذه والفروع وصرف الأوقات في أمثالها ممّا لا أثر لها بأيّ وجه، فلا تغفل.

(٣) منهم المحقّق الأوّل في شرائع الإسلام: الإقرار في أحكام الاستثناء ج ٣ ص ١٥١، والشهيد الثاني في الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٧، والمحقّق الثاني في جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٣٠٥.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهم إلا درهماً ٥٦٣
وكذا: له درهم إلا درهماً. ولو قال: له درهم ودرهم إلا درهماً قيل:
إن حكم بعوده إلى الأخيرة بطل، وإلا صحّ، وليس بمعتمد.

منه فإن فُسّر بالمستوعب أطرد الوجهان.
قوله: ﴿وكذا: له درهم إلا درهماً﴾ أي يبطل الاستثناء لمكان
الاستغراق الممنوع بالاتفاق.

[فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهم إلا درهماً]

قوله: ﴿ولو قال: له درهم ودرهم إلا درهماً قيل: إن حكم
بعوده إلى الأخيرة بطل، وإلا صحّ، وليس بمعتمد﴾ القائل بالتفصيل
المذكور الشيخ في «المبسوط»^١ وابن إدريس في «السرائر»^٢ من دون ترجيح
فيهما لكنهما يذهبان إلى أنه يرجع إلى الأخيرة. وقد حكاه في «الشرائع»^٣
بقوله: فإن قلنا الاستثناء يرجع إلى الجملتين كان إقراراً بدرهم، وإن قلنا
يرجع إلى الأخيرة وهو الصحيح كان إقراراً بدرهمين وبطل الاستثناء،
انتهى. فقد اختار البطلان لاختياره رجوعه إلى الأخيرة. وهو خيرته في
«النافع»^٤ وتلميذه في «كشف الرموز»^٥ وهو الظاهر من الكتاب بقريّة
اختياره بطلان الاستثناء على كلٍّ من التقديرين في «التذكرة»^٦ والتحرير^٧

- (١) المبسوط: الإقرار في حكم الاستثناء ج ٣ ص ١٠.
- (٢) السرائر: في الإقرار وأحكام الاستثناء بعده ج ٢ ص ٥٠٤.
- (٣) شرائع الإسلام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥١.
- (٤) المختصر النافع: في لواحق الإقرار ص ٢٣٤.
- (٥) كشف الرموز: في لواحق الإقرار ج ٢ ص ٣١٨.
- (٦) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٣٩٩.
- (٧) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤٢٠.

والإرشاد^١ والتلخيص^٢ والتبصرة^٣ والمختلف^٤ وهو خيرة ولده في «الإيضاح»^٥ وشرح الإرشاد^٦ والمقداد في «التنقيح»^٧ والسيد في «نهاية المرام»^٨.

وذهب الشيخ في «الخلافا» إلى أنه يلزمه درهم^٩. وهو خيرة «الدروس»^{١٠} والحواشي^{١١} وجامع المقاصد^{١٢} وكذا «مجمع البرهان»^{١٣} وقد استند كل من هؤلاء فيما ذهب إليه إلى ما تسمعه. وقد نسب في «الرياض»^{١٤} إلى الخلافا خيرته أنه يلزمه درهماً، والموجود فيه والمحكي عنه ما حكيناه عنه.

ووجه ما في «المبسوط»^{١٥} أنه على القول بعود الاستثناء إلى الأخيرة يكون مستوعباً فيبطل الاستثناء، بل في «الإيضاح» أنه يبطل قطعاً^{١٦}. وهذه الكلمة تجري من مثله مجرى الإجماع وتنفع فيما ستسمع، وأنه على القول برجوعه على الجميع يكون في قوة: له درهماً إلا درهماً.

- (١) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٥.
- (٢) تلخيص المرام: في الإقرار وفروعه ص ١٦٢.
- (٣) تبصرة المتعلمين: في الإقرار وأحكامه ص ١١٩.
- (٤) مختلف الشيعة: في الإقرار والاستثناء منه ح ٦ ص ٤٢.
- (٥) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٥٤.
- (٦) شرح إرشاد الأذهان للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ١٩ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (٧) التنقيح الرائع: في لواحق الإقرار وحكم الاستثناء بعده ج ٣ ص ٤٩٦.
- (٨) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٢ س ٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (٩) الخلافا: في الإقرار بأن عليه درهماً ودرهماً ج ٣ ص ٣٦٤ المسألة ٦.
- (١٠) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٢ ص ١٤٧.
- (١١) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
- (١٢) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣٠٥.
- (١٣) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٨٤.
- (١٤) رياض المسائل: الإقرار في أحكام الاستثناء ج ١١ ص ٤٢٥.
- (١٥) المبسوط: الإقرار في حكم الاستثناء ج ٣ ص ١٠.
- (١٦) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٥٥.

وقال في «جامع المقاصد»^١: إن هذا البناء من الشيخ غير ظاهر، لأن الاستثناء إنما يختص بالأخيرة إذا لم يستغرق، وأما معه فيجب عوده إلى الجميع كما يجب عوده إلى المستثنى منه لو كان مستغرقاً للاستثناء. ووجهه أن قرينة المقام تقتضي عوده إلى الجميع، والاختصاص بالأخيرة إنما هو مع عدم القرينة، وليس عود الاستثناء إلى الأخيرة خاصة - على القول به - لكونه حقيقة في ذلك فيمتنع حمله على المجاز بدون قرينة سوى امتناع الحمل على الحقيقة، فإن ذلك لا يكفي في التجوّز بل لابد من أمر آخر يدل على إرادة المجاز لجواز الغفلة عن تعذر الحقيقة وعدم إرادة المجاز، بل لأن مخالفة الأصل مع العود إلى الأخيرة أقل، فإذا عارضه أمر آخر مخالفته للأصل أكثر وهو إلغاء الاستثناء وجعله هذراً تعين ارتكاب العود إلى الجميع، انتهى حاصل كلامه.

ولعله لم يحز محلّ النزاع في المقام، لأنه قد تقدّم منا أن القائل برجوعه إلى الجميع إنما يقول برجوعه إلى كل واحدة واحدة، لأنه وضع وحداني ولا شك أنه حيثئذٍ مستغرق لكل واحد واحد فلا يصح استثناءه منه، وجعل المجموع أمراً مركباً فيرجع إليه ليس مراداً له جزماً، وأن القائل برجوعه إلى الأخيرة يقول بأنه حقيقة فيها كما تقدّم بيانه وبرهانه^٢ عند شرح قوله «والأقرب عود الاستثناء إلى الجملة الأخيرة». ومنه يعلم أن قول المبسوط وما وافقه^٣ أنه على القول برجوعه إلى الجميع يصح الاستثناء ويلزمه درهم، غير موافق لما ذكره في تحرير محلّ النزاع ولا لقواعد الوضع. ومنه يعلم الوجه في قول «الخلاف». وقد عرفت أن المحقق وتلميذه الآبي وكذا المقداد بنوا بطلان الاستثناء على القول برجوعه إلى الأخيرة، وقد سمعت ما في «الإيضاح» وهو كلام تامّ وجيه إلا أن يدفعه ما ستسمعه.

(١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠٦.

(٢) تقدّم في ص ٥٦٢.

(٣) تقدّم في ص ٥٣٢ - ٥٣٧.

واستند المصنّف وولده إلى بطلان الاستثناء - وإن قلنا بعوده إلى الجميع - إلى أنّ صحّة الاستثناء تستلزم التناقض والرجوع عن الاعتراف لورود الإقرار على الدرهم بلفظ يفيد النصوصية، فلم يصحّ إخراج أحدهما بعد أن نصّ على ثبوته كما لو قال: جاء زيد المسلم وعمرو المسلم وخالد المسلم إلّا زيدا، بخلاف ما لو قال: له درهمان إلّا درهماً، فإنّه قد يكون قد تجوّز في الدرهمين.

وأجيب في «الدروس^١ والحواشي^٢ وجامع المقاصد^٣» بأنّ التجوّز عن نصف الدرهم بدرهم صحيح لصحّة قولنا: له درهم إلّا نصفه، فكأنّه استثنى من كلّ درهم نصفه ونصفا درهم درهم، وذلك لأنّ دلالة لفظ «درهم» على مسماه ليست كدلالة زيد العلم على مسماه، إذ لا يمكن أن يراد بالاسم بعض مسماه بخلاف إرادة البعض من الجميع لصحّة إطلاق اسم الكلّ على الجزء مجازاً، فلا يلزم النقص بل غايته التجوّز في إطلاق كلّ من الدرهمين على بعضه. لكنّ فيه: أنّ إطلاق الدرهم على نصفه ونصفه عليه يكاد يبيد باب الإقرار بل يبطل التفاهم والتخاطب، فلا ينبغي فتح مثل هذا الباب، مع أنّه يصير الاستثناء من غير الجنس. ثمّ إنّ لم يعهد وقوع استثناء على هذا الوجه في اللغة ولا في العرف.

واحتجّوا بأنّ واو العطف بمثابة ألف التثنية عند النحاة والأصوليين، وبأنّ الاستثناء من العين صحيح مع قيام احتمال التناقض فيه. ونحن نقول: إنّ مقتضى قواعد العربية وقوانين الاستثناء أنّه واحدانيّ أن لا يصحّ الاستثناء لتعذر رجوعه إلى الأخيرة وإلى الجميع لما عرفت، لكنّ مقتضى قواعد الإقرار - وأنّه يكفي

(١) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٧.

(٢) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا. (٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠٦.

(٤) منهم الشهيد في الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٧، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٨٧، والشيخ في الخلاف: في الإقرار أحكام الاستثناء ج ٣ ص ٣٦٤ المسألة ٦.

أمّا لو قال: له ثلاثة ودرهمان إلا درهمين فإنه يصحّ.

فيه الاحتمال البعيد وأنّ الأصل براءة الذمّة وأنّ الأصل في أقوال المكلّف وأفعاله الحمل على الصحّة وأنّ الواجب أن يسان كلام العاقل عن اللغو والهذر - تقضي بكون المستثنى منه هو المجموع المركّب وإن كان خارجاً عن ظواهر القوانين، فيكون كقوله لا أكلت ولا شربت ولا نمت إلا بالليل كما تقدّم بيانه^١ من أنّ المراد ما فعلت هذه الأمور إلا بالليل، فتأمل. وقد قال العضدي^٢: لو قال له عليّ خمسة وخمسة إلا ستّة لكان للجميع اتّفاقاً.

وكيف كان، فصحّة الاستثناء في المسألة إن قلنا به إنّما هو لما ذكرناه من الأمور الثلاثة لا لشيء ممّا ذكره، لكن قد تقدّم^٣ عند شرح قوله «له عشرة دراهم إلا تسعة ... إلى آخره» أنّ رجوع الاستثناء إلى المركّب المجموع غير معلوم الوقوع وأنّ الظاهر رجوع الاستثناء إلى لفظ واحد معين ... إلى آخر ما ذكرناه هناك، ولا بدّ من ملاحظة ما ذكرناه في تحرير محل النزاع في مسألة الاستثناء الواقع بعد الجمل^٤. وكيف كان، فالقول بالصحّة أشبه بالأصول وقواعد الباب كما سمعت^٥.

[فيما لو قال له عليّ ثلاثة ودرهمان إلا درهمين]

قوله: «أمّا لو قال: له ثلاثة ودرهمان إلا درهمين فإنه يصحّ» كما في «التذكرة^٦ وجامع المقاصد^٧» لأنّ امتناع عوده إلى الأخيرة يعيّن رجوعه إلى الأولى عندنا ويكون فيه حقيقة، ولا يجوز رجوعه إلى

(١) تقدّم في ص ٥٣٥. (٢) نقله عنه المحقّق الأردبيلي في مجمع الفائدة والبرهان: ج ٩ ص ٤٨٥.

(٣) تقدّم في ص ٥٤٤ - ٥٥٢. (٤) تقدّم في ص ٥٣٤. (٥) تقدّم في ص ٥٦٢ - ٥٦٤.

(٦) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠١.

(٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠٦ - ٣٠٧.

والأقرب صحّة: له درهمان ودرهمان إلا درهمين، لأنّ الاستثناء إنّما يرجع إلى الأخير لو لم توجد قرينة الرجوع إلى الجميع.
ولو قال: له ثلاثة إلا درهماً ودرهماً ودرهماً احتُمل قوياً بطلان الأخير وضعيفاً للجميع.

المجموع إذا أمكن غيره كما عرفت^١.
قوله: «والأقرب صحّة: له درهمان ودرهمان إلا درهمين، لأنّ الاستثناء إنّما يرجع إلى الأخير لو لم توجد قرينة الرجوع إلى الجميع» كما ذكر ذلك كلّ في «التذكرة»^٢ وهو خيرة «جامع المقاصد»^٣ كما أنّه لعلّه خيرة «الإيضاح»^٤ وقرينة الرجوع إلى الجميع أنّه لو لاه لزم الإلغاء والهدر، مع أنّ رجوعه إلى الأخيرة على القول به ليس لكونه حقيقة. وقد عرفت^٥ الحال في ذلك عند شرح قوله «درهم ودرهم إلا درهماً» وأنّه بمعزل عن الصواب، لكنّه أشبه بالأصول في قواعد باب الإقرار لا الاستثناء، والفرق بين المسألتين حيث قرّب هنا الصحّة ولم يعتمد القول بها هناك أنّ لفظ «درهمين» متعدّد فيصحّ أن يقصد به بعضه بخلاف لفظ الدرهم فإنّه متحد. ولو أريد من الدرهم نصفه لكان الاستثناء من غير الجنس كما نبّهنا عليه فيما سلف^٦.

[فيما لو قال: له ثلاثة إلا درهماً ودرهماً ودرهماً]

قوله: «ولو قال: له ثلاثة إلا درهماً ودرهماً ودرهماً احتُمل قوياً

- (١) تقدّم في ص ٥٣٦.
(٢) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠١.
(٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠٧.
(٤) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٢ ص ٤٥٥.
(٥) تقدّم في ص ٥٦٢.
(٦) تقدّم في ص ٥٢٧ - ٥٢٩.

ولو قال: له ثلاثة إلا ثلاثة إلا درهمين احتُمل بطلان الأوّل المستوعب، والثاني المتفرّع عليه، وبطلان الأوّل خاصّة، فيعود الثاني إلى المستثنى منه لبطلان ما بينهما فيلزمه درهم، وصحّتهما فيلزمه درهمان، لأنّ ثلاثة إلا درهمين في مقام درهم هو المستثنى من الإقرار.

بطلان الأخير وضعيفاً للجميع^١ كما في «الإيضاح»^٢ وجامع المقاصد^٣ لأنّ الأوّل والثاني لا مانع من صحّتهما لأنّهما غير مستغرقين وقد نفذوا وإنّما جاء الاستغراق من الاستثناء الثالث فوجب أن يختصّ بالبطلان. ووجه الثاني أن واحداً واحداً غير مستغرق وإنّما المستغرق الجميع، وضعفه ظاهر لما عرفت^٤.

[فيما لو قال: له ثلاثة إلا ثلاثة إلا درهمين]

قوله: «ولو قال: له ثلاثة إلا ثلاثة إلا درهمين احتُمل بطلان الأوّل المستوعب، والثاني المتفرّع عليه، وبطلان الأوّل خاصّة فيعود الثاني إلى المستثنى منه لبطلان ما بينهما فيلزمه درهم، وصحّتهما فيلزمه درهمان، لأنّ ثلاثة إلا درهمين في مقام درهم هو المستثنى من الإقرار» الثالث هو الحقّ كما في «الإيضاح»^٥ وأقوى كما في «جامع المقاصد»^٦ ولا ترجيح في «التحرير»^٧ كالكتاب.

(١) و (٤) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٥٥.

(٢) و (٥) جامع المقاصد: في المقرّب ج ٩ ص ٣٠٨ و ٣٠٩.

(٣) تقدّم في ص ٥٤٥ - ٥٥٠.

(٦) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤٢٠.

وقد بيّن الوجه في الثلاث المصنّف بما حاصله من أنّ المستثنى والمستثنى منه كلام واحد لا يتمّ أوّله إلّا بآخره فلا يعتبر المستثنى الأوّل من دون اعتبار الثاني، فكأنّه قال: له ثلاثة إلّا ما يبقى من الثلاثة بعد استثناء درهمين منها فكان قوله «ثلاثة إلّا درهمين» في قوّة: درهم. وقد تقدّم^١ لنا عند قوله «الاستثناء المستوعب باطل» تقييده بما إذا لم يتعقّب استثناء آخر، ومثّلناه بما إذا قال له مائة إلّا مائة إلّا تسعين.

وقد بنى في «جامع المقاصد»^٢ الحكم في المسألة على ما اختاره المصنّف ونجم الأنثمة^٣ وجماعة^٤ في دفع التناقض من أنّ الإخراج سبق الحكم بالثبوت في مثل قوله: له عشرة إلّا درهماً. ولا حاجة بنا إليه، لأنّ الظاهر تسالم أصحاب الأقوال الثلاثة في المسألة الأصولية على الصحّة، لأنّ الاحتمالين الأوّلين ضعيفان جدّاً مع ما يرد على القول المذكور من المفاسد الكثيرة منها أنّه يستلزم أن لا يكون الاستثناء من النفي إثباتاً كما يقوله الحنفية^٥ ولا من الإثبات نفيّاً، وأنّه لو أشار إلى عشرة مجتمعة شخصيّة تعين الإخراج عن الحكم المتعلّق بالمجموع، إذ المفروض أنّه لا يريد أن يخرج أشخاص الثلاثة من جملة العشرة بل المراد إخراجها عنها بحسب الحكم. ثمّ إنّ الأكثرين ومنهم صاحب «المفتاح» على ما حكى^٦ عنه على أنّ المراد أن العشرة السبعة وحرف الاستثناء قرينة المجاز لنكتة كما حرّر في محله.

(١) تقدّم في ص ٥٤٠ - ٥٤٩.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّب به ج ٩ ص ٣٠٩.

(٣ و ٤) تقدّم ذكرهما في ص ٥٥٠ - ٥٥٢.

(٥) راجع الفتاوى الهندية: في الإقرار ج ٤ ص ١٩٤.

(٦) راجع قوانين الأصول: في الاستثناء من النفي ص ٢٥٢.

والاستثناء من العين صحيح كقوله هذه الدار لزيد إلا هذا البيت، و:
هذا الخاتم له إلا فضّه.

[في صحة الاستثناء من العين]

قوله: «والاستثناء من العين صحيح كقوله: هذه الدار لزيد إلا هذا البيت، و: هذا الخاتم له إلا فضّه» قد صرح بكون الاستثناء من العين صحيح في «المبسوط»^١ والجامع^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ والتلخيص^٧ والدروس^٨ والحواشي^٩ ومجمع البرهان^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} والمسالك^{١٢} وظاهر الأخيرين والتذكرة كما يأتي في العبيد إلا واحداً الإجماع عليه، وإنما خالف بعض الشافعية^{١٣} في ذلك فقال: الاستثناء المعتاد إنما هو من الأعداد المطلقة لا الأعيان، وقد ذكر هذان المثالان في الجمّ الغفير من هذه الكتب^{١٤} وإنما خلا عنها واحد أو اثنان. ومثّلوه أيضاً بـ: له هذا القميص إلا كتمه، و:

مركزية كنفية علوم

- (١) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٠.
- (٢) الجامع للشرائع: في الإقرار والاستثناء منه ص ٣٤٢.
- (٣) شرائع الإسلام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥٠.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٠.
- (٥) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤١٩.
- (٦) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
- (٧) تلخيص المرام: في الإقرار وفروعه ص ١٦٣.
- (٨) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٨.
- (٩) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
- (١٠) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٧٦.
- (١١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠٩.
- (١٢) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٧٨.
- (١٣) راجع المجموع: في الإقرار وأحكامه ج ٢٠ ص ٣١٨.
- (١٤) منهم المحقّق الثاني في جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠٩، والشهيد الثاني في ←

ولو قال: له هذه العبيد إلا واحداً فله التعيين، فلو ماتوا إلا واحداً فقال هو المستثنى قبل.

هذه الدراهم إلا هذا الواحد، أو: هذه العبيد إلا واحداً.

وفي «التلخيص» لو قال: هذا البيت إلا بناءه بطل^١. ولعله لأنه يمتنع انفصاله عن البيت فكان كإلبد من العبد، لأن شرط الاستثناء من العين أن يكون ممّا يمكن انفصاله حساً أو حكماً. وكيف كان، فالوجه في ذلك أن الاستثناء من الأعيان حينئذٍ كالاستثناء من الأعداد المطلقة من دون تفاوت.

[فيما لو قال: له هذه العبيد إلا واحداً]

قوله: «ولو قال: له هذه العبيد إلا واحداً فله التعيين، فلو ماتوا إلا واحداً فقال هو المستثنى قبل» ظاهر «التذكرة»^٢ الإجماع على جواز كون المستثنى من العين غير معيّن، وظاهر الكتاب وما وافقه كما ستسمع أن ذلك أمر مسلّم مفروغ منه للعموم، ويرجع إليه في تعيين المبهم من المستثنى كما يرجع إليه في تعيين المبهم من الإقرار.

وكيف كان، فقد صرح بجميع ما في الكتاب في «الشرائع»^٣ والتذكرة^٤

→ مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٧٨، والشهيد في الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٨.

(١) تلخيص المرام: في الإقرار وفروعه ص ١٦٣.

(٢) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٠ - ٤٠١.

(٣) شرائع الإسلام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥٠.

ولو قال: له عليّ عشرة إلا درهم - بالرفع - لزمه العشرة.
ولو قال: ما له عندي عشرة إلا درهم فهو إقرار بدرهم. ولو
نصب لم يكن إقراراً له بشيء.

والتحريّر^١ والدروس^٢ وجامع المقاصد^٣ والمسالك^٤ لأنّه المقرّ به منهم لا يعلم
إلا بتفسيره ونسبة الإقرار إلى كلّ واحدٍ منهم على السواء، فإذا فسّر قبل لأصالة
البراءة ممّا سوى ما فسّر به سواء عيّن الحيّ أم الميت، ومن أبطل التعيين لبعده موت
الجميع سوى المستثنى فهو متحكّم، لأنّ التجويز قائم والتعيين إليه، فإن لم يصدّقه
المقرّ له لم يكن له سوى إحلافه.

[فيما لو قال: له عليّ عشرة إلا درهم]

قوله: «ولو قال: له عليّ عشرة إلا درهم - بالرفع - لزمه
العشرة. ولو قال: ما له عندي عشرة إلا درهم فهو إقرار بدرهم.
ولو نصب لم يكن إقراراً له بشيء» كما صرح بذلك كلّه في
«المبسوط»^٥ والسرائر^٦ والجامع^٧ والشرائع^٨ والتذكرة^٩ والتحريّر^{١٠}

(١) و (١٠) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤١٩ و ٤١٨.

(٢) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٨.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٠٩.

(٤) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٧٩.

(٥) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١١.

(٦) السرائر: في تفسير بعض صيغ الإقرار ج ٢ ص ٥٠١.

(٧) الجامع للشرائع: الإقرار في أحكام الاستثناء ص ٣٤٠.

(٨) شرائع الإسلام: في صيغ الاستثناء بعد الإقرار ج ٣ ص ١٥٠.

(٩) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٢.

والتلخيص^١ والإرشاد^٢ وشروحه الثلاثة^٣ وتعليقه^٤ والدروس^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ وإن تأمل بعضهم في مدرك عدم لزوم شيء عليه في صورة النصب والنفي كما إذا قال: ما له عليّ عشرة إلا درهماً كما ستسمع، لكنّ نجم الأئمة نسب ذلك في حاشية على شرحه على ما حكى^٨ عنه إلى الفقهاء، وظاهره من الخاصّة والعامة.

ووجه لزوم العشرة تامّة في «له عليّ عشرة إلا درهم» بالرفع أن «إلا» هنا صفة بمعنى غير، قال في «المغني»: إنّه لا يشترط وقوعها بعد جمع، وحكى عن سيبويه لو كان معنا رجل إلا زيد لغلبنا، وحكى عن النحاة أنّه إذا قال: له عندي عشرة إلا درهماً فقد أقرّ له بتسعة، فإن قال إلا درهم فقد أقرّ له بعشرة. قال: وسرّه أنّ المعنى حينئذٍ عشرة موصوفة بكونها غير درهم^٩. قلت: وعليه قوله تعالى: ﴿لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدتا﴾^{١٠} وقول الشاعر:

وكلّ أخ مفارقة أخوة تكتفي بغيره
لعمري أهلك إلا الفرقدان^{١١}

وإن قلنا إنّه في هذه الصورة مرفوع على البدل فكأنّه قال: له عليّ عشرة

- (١) تلخيص العرام: في الإقرار وفروعه ص ١٦٢ - ١٦٣.
- (٢) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
- (٣) كمجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٧ - ٤٦٨، وغاية المراد: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٢ ص ٢٧٥، وشرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار وفروعه ص ٥٩ س ٢ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (٤) حاشية إرشاد الأذهان (حياة المحقّق الكرّكي وآثاره: ج ٩) في الإقرار ص ٤٥١.
- (٥) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٤.
- (٦) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٣١٠.
- (٧) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٧٠ - ٧١.
- (٨) الحاكي عنه هو الأردبيلي في مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٩.
- (٩) مغني اللبيب: ج ١ ص ٩٩ - ١٠٠ في «إلا».
- (١٠) الانبياء: ٢٢.
- (١١) لسان العرب: ج ١٥ ص ٤٣٢ باب «إلا».

درهم. والبدل يوجب الأكثر من المبدل والمبدل منه فيلزمه العشرة، لأنّه الأكثر، لكنّ الأوّل أقرب عند النحاة.

وفيه: أنّ ضابطة الإقرار وأصل براءة الذمّة مع احتمال الغلط أو نسيان القوانين العربية أو الجهل بها كما ستعرف به في «جامع المقاصد» في الاستثناء بـ «غير» كما ستسمع^١، واحتمال كونه منقطعاً بمعنى: لكنّ درهم ليس له عندي، ممّا تقضي بالتأمّل في ذلك، لكنّا لم نجد خلافاً من الفقهاء والنحاة، فتأمّل. ولا ريب أنّ أهل العرف يفهمون من قوله «له عشرة إلا درهم» الاستثناء ولا ينظرون إلى حال الإعراب كما يأتي^٢ في «غير» ولذلك تأمّل في ذلك المقدّس الأردبيلي^٣.

وأما الوجه في الإقرار بدرهم إذا قال: ما له عندي عشرة إلا درهم - بالرفع - فلأنّ رفع المستثنى دليل على كون العشرة منفية فيكون الدرهم مثبتاً، لأنّ رفع المستثنى مع كون المستثنى منه مذكوراً إنّما يكون في الاستثناء من غير الموجب، وهذا ممّا لا تأمّل فيه لأحد.

وأما عدم الإقرار بشيء لو نصب فقد وجّهه الشهيد في «غاية المراد»^٤ والمحقّق الثاني^٥ والشيخ الرضي^٦ وغيرهم^٧ بأنّ النفي دخل على مجموع المستثنى والمستثنى منه فكأنّه قال: المقدار الذي هو عشرة إلا درهماً ليس له عليّ، أو كأنّه قال: ليس له عليّ تسعة. وقد اعترضهم الشهيد الثاني^٨ والمولى الأردبيلي^٩ بأنّه يجوز نصب ويختار البدل. قلت: وقد قرأ^{١٠} ابن عامر: «وما فعلوه

(١ و ٢) سيأتي في ص ٥٧٧. (٣ و ٩) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٩.

(٤) غاية المراد: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٢ ص ٢٧٥ - ٢٧٦.

(٥) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣١٠.

(٦) شرح الرضي على الكافية في النحو: ج ١ ص ٢٤٢.

(٧ و ٨) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٧١ و ٧٢.

(١٠) مجمع البيان: ج ٣ ص ٧٠.

ولو قال: هذه الدار لزيد وهذا البيت لي فهو كالاستثناء.

إلا قليلاً^١ وأن سيبويه روى^٢ عن يونس وعيسى جميعاً أن بعض العرب الموثوق بعريتهم يقول: ما مررت بأحدٍ إلا زيداً وما أتاني أحدٌ إلا زيداً. وعن الشيخ الرضي في حاشيته^٣ أن في الفرق نظر، لأن البدل والنصب على الاستثناء كلاهما استثناء. ولا فرق بينهما اتفاقاً، ولا أدري صحة ما قاله الفقهاء من الفرق، ولعلهم تخيلوا أن الأصل في الكلام هو الإثبات، والنفي طارٍ عليه. فإذا قلت إلا درهماً بالنصب كان الاستثناء راجعاً إلى المثبت فكأنك قلت: له عليّ عشرة إلا درهماً، ويصير حاصله أن له عليك تسعة، فإذا أدخلت النفي كان المعنى: ليس له عليّ هذا المقدار، فلا يلزمك شيء كما صرّحوا به، انتهى. وقد استندوا مع ذلك إلى ضابطة الإقرار وأصل براءة الذمة، فإذا احتمل اللفظ الأمرين لم يتعين أحدهما والأصل براءة الذمة من لزوم شيء مع القاعدة خصوصاً من غير الفارق، لكنهم في المسألة الأولى وفي غيرها لم يلتفتوا إلى الأصل والضابط.

[فيما لو قال: هذه الدار لزيد وهذا البيت لي]

قوله: «ولو قال: هذه الدار لزيد وهذا البيت لي فهو كالاستثناء»

في كون المقرّ به هو الدار سوى البيت كما صرّح به في «المبسوط» والجامع^٥

(١) النساء: ٦٦.

(٢) كتاب سيبويه: باب النصب فيما يكون المستثنى بدلاً ج ٢ ص ٣١٩.

(٣) شرح الرضي على الكافية في النحو: ج ١ ص ٢٤٢ هامش ص ٢٤٣.

(٤) المبسوط: الإقرار في حكم الاستثناء ج ٣ ص ١٠.

(٥) الجامع للشرائع: في الإقرار وحكم الاستثناء منه ص ٣٤٢.

والشرائع^١ والتذكرة^٢ والتحرير^٣ والإرشاد^٤ والتلخيص^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ ومجمع البرهان^٩ «لأن إقراره بالدار ليس صريحاً في كون جميع البيوت له. فليس في قوله «وهذا البيت لي» إنكار لما أقرّ به ولا رجوع، لأن المقرّ به هو ما بعد البيت والكلام إنما يتم بآخره. ولعلّ الأصل فيه بعد ذلك الأصل وضابطة الإقرار. وقد قيّده الشيخ^{١٠} وجماعة كالمحقق^{١١} بما إذا لم يفصل بسكتة طويلة وبما إذا اتصل بالكلام، ولعلّه على ما وجهنا به لا يحتاج إلى هذا القيد، فتأمل. ووجهه في «المبسوط»^{١٢} والتذكرة^{١٤} والإرشاد^{١٥} «بأنه بمنزلة الاستثناء، وأبين منه في إخراج بعض ما يتناوله اللفظ، لأنّه صريح بمعنى الاستثناء. وقد سمعت ما في الكتاب. ولعلّه لذلك قال في «المسالك»^{١٦}، إنّ إلحاق هذه الأمثلة ونظائرها بالاستثناء حقيقة أو حكماً مبني على تعريف الاستثناء، فمن عرّفه بأنّه إخراج بـ «إلا» وأخواتها فما ذكر ليس باستثناء لكنّه في حكمه في أنّ الكلام لا يتمّ إلّا بآخره، ومن عرّفه بأنّه الإخراج بـ «إلا» أو بما كان نحو «إلا» في الإخراج ليدخل فيه هذه الأمثلة ونظائرها فتكون كلّها من أفراد الاستثناء. ولا إشكال في قبول الإخراج على التقديرين، إنّما

-
- (١) شرائع الإسلام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥٠.
 - (٢ و ١٣) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠١.
 - (٣) تحرير الأحكام: الإقرار في حكم الاستثناء ج ٤ ص ٤١٩.
 - (٤ و ١٥) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
 - (٥) تلخيص المرام: الإقرار في أحكام الاستثناء ص ١٦٣.
 - (٦) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٨.
 - (٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣١١.
 - (٨ و ١٦) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٧٩.
 - (٩) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٧٦.
 - (١٠ و ١٢) المبسوط: الإقرار في حكم الاستثناء ج ٣ ص ١٠.
 - (١١) شرائع الإسلام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥٠، انظر جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣١١.

ولا فرق بين أدوات الاستثناء مثل: له عليّ عشرة سوى درهم أو ليس أو خلا أو عدا أو ما خلا أو ما عدا أو لا يكون أو غير درهم بالنصف، ولو رفع فهو وصف إن كان عارفاً، وإلاّ لزمه تسعة.

الكلام في مدركه هل هو الاستثناء أو أمر آخر؟ انتهى. وأنت خير بأن لفظ الاستثناء لم يرد في خبر والإجماع لم ينعقد عليه وإنما انعقد على حكمه، ولم نعرف من فسر الاستثناء بالتعريف الثاني، وقد عرفت المدرك وأنه أمر آخر. وقد سمعت^١ ما فسرنا به عبارة الكتاب.

ونظير مثال الكتاب: الخاتم له والفصّ لي وله ألف وأحطّ منها مائة أو استثنى منها مائة ونحو ذلك.

[في عدم الفرق في الاستثناء بين أدواته]

قوله: «ولا فرق بين أدوات الاستثناء مثل: له عليّ عشرة سوى درهم أو ليس أو خلا أو عدا أو ما خلا أو ما عدا أو لا يكون أو غير درهم بالنصف^٢، ولو رفع فهو وصف إن كان عارفاً، وإلاّ لزمه تسعة» كما نصّ على ذلك كلّ في «التذكرة^٣ والتحرير^٤». وفي «جامع المقاصد^٥» أنّ عدم الفرق بين أدوات الاستثناء

(١) تقدّم في الصفحة السابقة.

(٢) الظاهر أنّ «النصف» تصحيف «النصب» فصحفه الطابع أو الناسخ فكانت العبارة «أو غير درهم بالنصب» فلا تغفل.

(٣) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٢.

(٤) تحرير الأحكام: الإقرار في حكم الاستثناء ج ٤ ص ٤١٧.

(٥) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣١١-٣١٢.

ظاهر لإفادة كل منها ما يفيد «إلا» وقد تقدّم^١ أن الاستثناء غير منافي للإقرار فلا يختلف فيه الحال باختلاف أدواته. ومن المعلوم أن إعراب «غير» إذا كانت للاستثناء كإعراب ما بعد «إلا» فإذا قال: عشرة غير درهم بالنصب كانت للاستثناء، إذ لو استثنى به «إلا» فقال إلا درهماً لوجب النصب، فلو رفع في مثل ذلك امتنع أن يكون للاستثناء بل يكون وصفاً فتجب العشرة. وفي «جامع المقاصد» أن هذا إذا كان عارفاً بالقانون العربي، وإلا لزمه تسعة، لأن مثل ذلك يراد به الاستثناء عرفاً ولا ينظر إلى حال الإعراب. وعلى هذا فينبغي أن يقال في مثل: له عشرة إلا درهم بالرفع هذا التفصيل كما قدّمناه. وكذا كل ما جرى هذا النحو^٢.

قوله: «ويشترط في الاستثناء كله الاتصال» أي في العادة فلا يضرّ التنفّس والسعال كما تقدّم بيان ذلك^٣. وقد عرفت ما حكى عن ابن عباس وما تأولوه له. وقد يكون أراد المصنّف به «كله» ما إذا قال: هذه الدار لزيد والبيت لي بناء على أنّه نوع من الاستثناء كما فهمه صاحب «المسالك»^٤ فيكون ممّن يشترط الاتصال في ذلك كالشيخ^٥ والمحقّق^٦، لكنّه بعيد جدّاً، والظاهر أنّه أراد جميع أدوات الاستثناء لا غير.

(١) تقدّم في ص ٥٢٩ - ٥٣٠.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣١١ - ٣١٢.

(٣) تقدّم في ص ٥٢٩.

(٤) مسالك الأفهام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ١١ ص ٧٩.

(٥) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٠.

(٦) شرائع الإسلام: الإقرار في صيغ الاستثناء ج ٣ ص ١٥٠.

ولو قال: لزيد ستة إلا نصف ما لبكر ولبكر ستة إلا نصف ما لزيد فلزيد شيء ولبكر ستة إلا نصف شيء، فلزيد ستة إلا ثلاثة تعدل ثلاثة أرباع شيء، لأنك تسقط الربع في مقابلة الربع المستثنى، فإذا جبرت وقابلت صارت ستة تعدل ثلاثة وثلاثة أرباع شيء، فإذا أسقطت ثلاثة بمثلها بقي ثلاثة تعدل ثلاثة أرباع شيء. فالشيء أربعة، فلكل منهما أربعة.

[فيما إذا وقع الاستثناء من الاستثناء]

قوله: ﴿ولو قال: لزيد ستة إلا نصف ما لبكر ولبكر ستة إلا نصف ما لزيد فلزيد شيء ولبكر ستة إلا نصف شيء، فلزيد ستة إلا ثلاثة تعدل ثلاثة أرباع شيء، لأنك تسقط الربع في مقابلة الربع المستثنى، فإذا جبرت وقابلت صارت ستة تعدل ثلاثة وثلاثة أرباع شيء، فإذا أسقطت ثلاثة بمثلها بقي ثلاثة تعدل ثلاثة أرباع شيء، فالشيء أربعة، فلكل منهما أربعة﴾. قد كفانا بيان ذلك المحقق الثاني فقال: هذا من قبيل الإقرار بالمجهول إلا أن فيه استثناء، وقد ذكر المصنف صور اتفاق المالين والاستثناء واتفاقهما دون الاستثناء واختلافهما وختم بالعطف في أحد الشخصين المقرّ لهما والاستثناء في الآخر. أمّا الأولى فإذا قال: لزيد ستة إلا نصف ما لبكر ولبكر ستة إلا نصف ما لزيد، فلزيد شيء ولبكر ستة إلا نصف شيء نصفها ثلاثة إلا ربع شيء، فلزيد ستة إلا ثلاثة إلا ربع شيء فله ستة وربع شيء إلا ثلاثة تعدل شيئاً كاملاً يسقط ربع شيء بمثله من الشيء يبقى ستة إلا ثلاثة تعدل ثلاثة أرباع شيء، وهي ما ذكر المصنف وعلمه بأنك تسقط الربع في مقابلة الربع المستثنى، فإذا جبرت المستثنى منه بالاستثناء وهو ثلاثة صارت ستة كاملة

ولو قال: لزيد عشرة إلا نصف ما لبكر ولبكر عشرة إلا ثلث ما لزيد فلزيد شيء ولبكر عشرة إلا ثلث شيء فلزيد عشرة إلا خمسة تعدل خمسة أسداس شيء، فإذا جبرت وقابلت صار عشرة تعدل خمسة وخمسة أسداس شيء، فإذا أسقطت خمسة بمثلها بقي خمسة تعدل خمسة أسداس شيء، فالشيء يعدل ستة، فهي لزيد ولبكر ثمانية.

وقابلت بأن زدت على ثلاثة أرباع شيء ثلاثة صارت ستة تعدل ثلاثة وثلاثة أرباع شيء، فإذا أسقط المشترك وهو ثلاثة من الجانبين بقي ثلاثة تعدل ثلاثة أرباع شيء، فالشيء أربعة. وإن شئت أن تقول: ستة إلا ثلاثة تعدل ثلاثة أرباع شيء، فثلاثة تعدل ثلاثة أرباع شيء، لأن ستة إلا ثلاثة ثلاثة لا محالة. وإن شئت من أول الأمر قلت: لزيد ستة إلا ثلاثة إلا ربع شيء تعدل شيئاً كاملاً، فإذا أسقطت المستثنى وهو ثلاثة من ستة بقي ثلاثة، فيكون ثلاثة وربع شيء تعدل شيئاً كاملاً، فإذا أسقطت ربع شيء بمثله من الشيء بقي ثلاثة تعدل ثلاثة أرباع شيء. فالشيء أربعة هي ما لزيد ولبكر ستة إلا نصف الأربعة هو أربعة. ولك طريق آخر وهو أن تفرض لزيد شيئين لاستثناء النصف منه، ويسقط نصفهما من الستة المضافة إلى بكر، فيكون له ستة ناقصة شيئاً، فأخذ نصف ذلك - وهو ثلاثة ناقصة نصف شيء - وتزيده على ما فرضناه لزيد - وهو شيان - يكون ثلاثة وشيئاً ونصفاً تعدل ستة تسقط ثلثه بثلاثة يبقى ثلاثة في مقابلة شيء ونصف، فالشيء اثنان فلزيد أربعة ولبكر ستة إلا نصفها.

قوله: ﴿ولو قال: لزيد عشرة إلا نصف ما لبكر ولبكر عشرة إلا

ولو قال: لزيد عشرة إلا ثلث ما لبكر ولبكر خمسة عشرة إلا نصف ما لزيد فلزيد شيء ولبكر خمسة عشر إلا نصف شيء، فلزيد عشرة وسدس شيء إلا خمسة تعدل شيئاً يسقط السدس بمثله يبقى خمسة تعدل خمسة أسداس شيء، فالشيء ستة لزيد ولبكر اثنا عشر.

ثلث ما لزيد، فلزيد شيء ولبكر عشرة إلا ثلث شيء، فلزيد عشرة إلا خمسة تعدل خمسة أسداس شيء، فإذا جبرت وقابلت صار عشرة تعدل خمسة وخمسة أسداس شيء، فإذا أسقطت خمسة بمثلها بقي خمسة تعدل خمسة أسداس شيء. فالشيء يعدل ستة فهي لزيد ولبكر ثمانية ﴿ قد علم هذا الطريق وما حذف منه وهو سدس مما مضى. وبطريق آخر نفرض لزيد ثلاثة أشياء لاستثناء الثلث منه وتسقط ثلثها من العشرة المضافة إلى بكر، فيكون له عشرة ناقصة شيئاً فأخذ نصفها وهو خمسة ناقصة نصف شيء ونزيده على ما فرضناه لزيد وهو ثلاثة أشياء يكون خمسة وشيئين ونصفاً تعدل عشرة نسقط خمسة بخمسة يبقى خمسة في مقابل شيئين ونصف، فالشيء اثنان، فلزيد ستة ولبكر عشرة إلا ثلثها.

قوله: ﴿ولو قال: لزيد عشرة إلا ثلث ما لبكر ولبكر خمسة عشرة إلا نصف ما لزيد فلزيد شيء ولبكر خمسة عشر إلا نصف شيء، فلزيد عشرة وسدس شيء إلا خمسة تعدل شيئاً يسقط السدس بمثله يبقى خمسة تعدل خمسة أسداس شيء، فالشيء ستة لزيد ولبكر اثنا عشر﴾ قد صرح المصنف فيما يصير لزيد بجزء الشيء على خلاف ما فعل في صورتين السابقتين. وقد ذكر في «جامع المقاصد»^(١) طريقين آخرين.

(١) جامع المقاصد: في المربع ج ٩ ص ٣١٥.

ولو أقرّ لأحدهما بمثل الآخر وعطف في أحدهما بالنصف
واستثناء من الآخر فلذي العطف ثلاثة أمثال ما للآخر.

المطلب الثاني: فيما عدا الاستثناء

وهو سبعة:

الأوّل: إذا عطف بـ«بل» فإن كانا معيّنين أو مختلفين لم يُقبل
إضرابه ويلزمه الأمران.

قوله: ﴿ولو أقرّ لأحدهما بمثل الآخر وعطف في أحدهما
بالنصف واستثناء من الآخر فلذي العطف ثلاثة أمثال ما للآخر﴾
مثاله لزيد عشرة ونصف ما لعمر وولعمرو عشرة إلا نصف ما لزيد، فنفرض ما لزيد
شيئاً فلعمرو عشرة إلا نصف شيء، فلزيد خمسة عشر إلا ربع شيء يعدل الشيء
المفروض أولاً، فإذا جبرت المستثنى منه بالمستثنى صار خمسة عشر، فتزيد
على الشيء ربع شيء، فيكون خمسة عشر تعدل شيئاً وربعاً، فالشيء اثنا عشر
لزيد ولعمرو أربعة.

قوله: ﴿المطلب الثاني: فيما عدا الاستثناء، وهو سبعة﴾.

[فيما إذا أُضرب على الإقرار بحرف بل]

﴿الأوّل: إذا عطف بـ«بل» فإن كانا معيّنين أو مختلفين لم يُقبل
إضرابه ويلزمه الأمران﴾ مثال المعيّنين: له هذا الدرهم بل هذا الدرهم،
والمختلفين: له قفيز حنطة بل قفيز شعير. ومما صرح فيه بأنه يلزمه الدرهمان

والقفيزان في المثالين «السرائر»^١ والشرائع^٢ والتذكرة^٣ والإرشاد^٤ واللمعة^٥ وجامع المقاصد^٦ والروضة^٧ والمسالك^٨ وقد صرح بذلك في «المبسوط»^٩ في القفيزين. وقضية كلامه ذلك في الدرهمين. ومما صرح فيه بلزوم القفيزين من دون تعرض للدرهمين «الخلاف»^{١٠} والتحرير^{١١} والتلخيص^{١٢} والتبصرة^{١٣} وشرح الإرشاد^{١٤} لولد المصنف. ومما صرح فيه بلزوم الدرهمين من دون تعرض للقفيزين «الدروس»^{١٥} لأن الإنكار بعد الإقرار لا يسمع وأحد الشخصين غير الآخر قطعاً وغير داخل فيه كما أن أحد المختلفين غير الآخر وغير داخل فيه، وعن أبي علي^{١٦} أنه أوجب ما بعد «بل» في المختلفين دون ما قبلهما. وقد يقال^{١٧}: إنه لا ريب في أن «بل» للإضراب من غير نكير وأن الإنسان قد

- (١) السرائر: في الإقرار والإضراب ج ٢ ص ٥٠٣ - ٥٠٤.
- (٢) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٦١.
- (٤) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
- (٥) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ٢٣٢.
- (٦) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣١٦.
- (٧) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٩ - ٤٢٠.
- (٨) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ١٩.
- (٩) المبسوط: فروع في الإقرار والإضراب عنه ج ٣ ص ٢٦.
- (١٠) الخلاف: في الإقرار والإضراب عنه ببل ج ٣ ص ٣٧٣ - ٣٧٤ المسألة ٢٠.
- (١١) تحرير الأحكام: في المقر به ج ٤ ص ٤٠٩.
- (١٢) تلخيص المرام: في الإقرار والإضراب ببل ص ١٦١.
- (١٣) تبصرة المتعلمين: في الإقرار والإضراب ببل ص ١١٩.
- (١٤) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ٣٠ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (١٥) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٣ - ١٤٤.
- (١٦) حكاة عنه العلامة في مختلف الشيعة: في الإقرار والإضراب ج ٦ ص ٥٤.
- (١٧) لم نثر على قائله.

كتاب الإقرار / فيما إذا أضرِب على الإقرار بحرف بل _____ ٥٨٥
ولو كانا مطلقين أو أحدهما لزمه واحد أو الأكثر،

يسهو وقد ينسى، وقد يغلط فيستدرك بـ«بل»، وأصل البراءة وقاعدة الباب
توجب ما بعد بل في المختلفين والمشخصين دون ما قبلهما فيهما. فإن قلت: إن
ذلك يسد باب الإقرار غالباً إذ يمكن ذلك في أكثر الإقرارات، قلنا: لا مانع منه إذا
جرينا على القوانين المقررة، ولا ضرر في تجويزه، ولا ارتياح لأحد من أرباب
القوانين في كون «بل» للإضراب، لكنه يلزمه أنه لو قال: هذا الشيء لزيد بل لعمر
أنه يكون لعمر، ولم يختلف اثنان في كونه لزيد كما يأتي^١.

قوله: «ولو كانا مطلقين أو أحدهما لزمه واحد أو الأكثر» أي

لزمه واحد إن استوى ما قبل «بل» وما بعدها كـ«درهم بل درهم»، وإن اختلفا كمية
كله درهم بل درهمان لزمه الأكثر، وإن اختلفا في الإطلاق والتعيين كهذا الدرهم
بل أو درهم بل هذا الدرهم لزمه المعين، لأنه يتعين الوصف الزائد وهو المعين،
وإن كان المعين هو الأقل تعين إكمال المقر به بالمعين لزوماً وبغيره تخيراً كـ«هذا
القفيز بل قفيزان فيلزمه المعين مع أحد ما شاء منهما».

ومما جزم فيه بأنه يلزمه درهم في الأول - أعني له درهم بل درهم -
«المبسوط»^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والإرشاد^٥ وهو قضية كلام «السرائر»^٦
والتلخيص^٧ حيث قال في الثاني: ولو عطف لزمه اثنان إلا أن يكون بـ«بل»، وفي

(١) سيأتي في ص ٥٩٠ - ٥٩٢.

(٢) المبسوط: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ٢٧.

(٣) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.

(٤) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٦٠.

(٥) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.

(٦) السرائر: في الإقرار والإضراب عنه ببل ج ٢ ص ٥٠٤.

(٧) تلخيص المرام: في الإقرار وفروعه ص ١٦١.

«الدروس» أنه قوي^١. واحتمل لزوم الاثنين احتمالاً في الكتاب و«التحرير»^٢ وهو قضية الأقوى في كلام «الدروس»^٣. وفي «الإيضاح»^٤ أن الأصح أنه يلزمه درهمان. وجه لزوم «واحد» مع استواء ما قبل «بل» وبعدها أنهما مطلقان فلا يمتنع أن يكون ما قبلها هو ما بعدها أو داخلًا فيه، بمعنى أنه أمسك ليستدرك فذكر أنه ليس عليه إلا ذلك فلم يستدرك فأعاد الأول كما وجهه به في «المبسوط»^٥. قلت: والأصل براءة الذمة إذ لا دليل على أن أحدهما منفصل عن الآخر، مضافاً إلى ضابطة الإقرار، لكن التأكيد بـ«بل» غير معلوم الورود واللغو ممّا يسان عنه كلام العاقل، وقضية كلامهم في نظائره أنه يلزمه درهم آخر للأمرين المذكورين، مع خروج «بل» عن موضوعها، لأنه لا يصح: جاءني رجل بل رجل، فلا يصح: له درهم بل درهم، لأن الغرض من «بل» إفهام السامع الحكم على الثاني وعدمه على الأول ومع الإطلاق لا يحصل الغرض فيكون الإضراب لغواً. وإليه نظر صاحب «الإيضاح»^٦ إذ هو معني قوله: لأن بل للاستدراك وإنكار واعتراض، وتواردتهما على محل واحد محال فتعين التغاير والإنكار لا يقبل، انتهى. وكأنه مال إليه لو قال به في «جامع المقاصد»^٧ فليلاحظ.

والوجه في لزوم المعين والأكثر إذا كان أحدهما معيّنًا أو أكثر أن المطلق من محتملاته المعين والأقل يحتمل دخوله في الأكثر، فالمغايرة بالتعيين والأكثرية كافية في صحة الإضراب، ولا يلزم وجوب الأقل والأكثر معاً ولا المعين والمطلق مع التمسك بأصل البراءة والقاعدة. وقد صرح بأنه يلزمه المعين إذا كان أحدهما

(١) ٣) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٣.

(٢) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٨.

(٤) ٦) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٢ ص ٤٥٧.

(٥) المبسوط: الإقرار في بعض فروع الاستثناء ج ٣ ص ٢٧.

(٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣١٧.

فلو قال له: هذا الدرهم بل هذا أو قفيز حنطة بل قفيز شعير لزمه الدرهمان والقفيزان.

ولو قال: له هذا الدرهم بل درهم أو درهم بل هذا الدرهم لزمه المعين، ويحتمل لزوم الدرهمين.

معيناً المصنف في الكتاب. وهو خيرة «جامع المقاصد»^١ والمسالك^٢ والروضة^٣ وظاهر «الإيضاح»^٤. وفي «الدروس»^٥ واللمعة^٦ أنه يلزمه درهم والظاهر أن مراده فيهما المعين.

وفي «جامع المقاصد» أن احتمال لزوم الدرهمين ضعيف^٧، ولم يتضح لنا الفرق بينه وبين المطلقين، إذ ما ذكرناه في توجيه مختار الإيضاح جارٍ هنا فليتأمل. وستسمع كلامهم^٨ في الأقل والأكثر.

قوله: ﴿فلو قال: هذا الدرهم بل هذا أو قفيز حنطة بل قفيز شعير لزمه الدرهمان والقفيزان﴾ قد تقدّم الكلام^٩ فيهما محرراً.

قوله: ﴿ولو قال: له هذا الدرهم بل درهم أو درهم بل هذا الدرهم لزمه المعين، ويحتمل لزوم الدرهمين﴾ هذا أيضاً تقدّم الكلام^{١٠} فيه مسبقاً.

(١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣١٧.

(٢) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ٢٠.

(٣) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤٢١.

(٤) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٥٧.

(٥) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٤.

(٦) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ٢٣٢.

(٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣١٨.

(٨) سيأتي في نفس الصفحة.

(٩ و ١٠) تقدّم في ص ٥٨٢ - ٥٨٣.

ولو قال: له درهم بل درهم لزمه واحد، ويُحتمل اثنين لاستدعاء الإضراب المغايرة.

ولو قال: له درهم بل درهمان لزمه درهمان.

قوله: ﴿ولو قال: له درهم بل درهم لزمه واحد، ويُحتمل اثنين لاستدعاء الإضراب المغايرة﴾ هذا أيضاً قد تقدّم الكلام^١ فيه مسبقاً.

[فيما لو قال مثلاً: له هذا بل هذا]

قوله: ﴿ولو قال: له درهم بل درهمان لزمه درهمان﴾ كما صرح بذلك في «الخلاص»^٢ والمبسوط^٣ والشرائع^٤ والتذكرة^٥ والتحصيل^٦ والإرشاد^٧ واللمعة^٨ وجامع المقاصد^٩ والمسالك^{١٠} والروضة^{١١} ومجمع البرهان^{١٢} وقد تقدّم^{١٣} بيان الوجه في ذلك. ومثله ما لو عكس كأن قال: له درهمان بل درهم فإنه يلزمه الدرهمان كما في «الدروس»^{١٤} والمسالك^{١٥} لأن الرجوع عن الأكثر لا يقبل

(١) و(١٣) تقدّم في ص ٥٨٢ - ٥٨٤.

(٢) الخلاص: في الإقرار والإضراب عنه بلا ويل ج ٣ ص ٣٧٣ المسألة ٢٠.

(٣) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٦.

(٤) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.

(٥) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٦١.

(٦) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٩.

(٧) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.

(٨) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ٢٣٢.

(٩) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣١٨. (١٠ و ١٥) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ٢٠.

(١١) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٩.

(١٢) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٤.

(١٤) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٤.

ولو قال: له هذا الدرهم بل هذان لزمه الثلاثة قطعاً. وكذا لو قال:
له قفيز شعير بل قفيزان حنطة.

ویدخل فيه الأقل. وقد اندرجت هذه المسألة في قوله «ولو كانا مطلقين». وقد يشعر سوق العبارة بعدم تطرق احتمال الثلاثة هنا مع أن المغايرة التي ادّعاها إن تم الاستدلال بها على لزوم كل من المعين والمطلق اقتضت لزوم ثلاثة بغير تفاوت. وقد حكاه - أي لزوم الثلاثة - الشيخ في «الخلاص»^١ والمصنف في «التذكرة»^٢ عن زفر وداود.

ولا فرق فيما نحن فيه بين قوله «له درهم بل درهمان» وبين قوله «له درهم لابل درهمان» غير أن ما معه حرف السلب نقض ما تقدّم، ولا كذلك ما خلا عنه فإنه يجعل كالمسكوت عنه.

قوله: «ولو قال: له هذا الدرهم بل هذان لزمه الثلاثة قطعاً» كما في «التذكرة»^٣ وقد تقدّم^٤ أن هذه الكلمة من مثله تجري مجرى الإجماع. ويلزوم الثلاثة صرح في «التحرير»^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ ووجهه يعلم ممّا سبق. قوله: «وكذا لو قال: له قفيز شعير بل قفيزان حنطة» أي يلزمه ثلاثة أقفزة كما صرح به في «التذكرة»^٨ والتحرير^٩ وجامع المقاصد^{١٠} والمسالك^{١١} لاختلاف الجنس.

(١) الخلاف: في الإقرار وتعقيبه بلا وببل ج ٣ ص ٣٧٣ المسألة ٢٠.

(٢ و ٣ و ٨) تذكرة الفقهاء: في الأقاير المجهولة ج ١٥ ص ٣٦١ - ٣٦٢.

(٤) تقدّم في كلام التذكرة الذي نقله في البحث السابع من الفصل الثاني عند قوله «وكذا تجب

الثلاثة لو قال: درهم ودرهم ثم درهم» في ص ٥٠٧.

(٥ و ٩) تحرير الأحكام: في المقرّ به ج ٤ ص ٤٠٩.

(٦ و ١٠) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣١٨ و ٣١٩.

(٧ و ١١) مسالك الأفهام: في صيغ الإقرار ج ١١ ص ٢١.

ولو قال: له عشرة لا بل تسعة لزمه عشرة. بخلاف الاستثناء.

قوله: ﴿ولو قال: له عشرة لا بل تسعة لزمه عشرة﴾ كما في «المبسوط»^١ والسرائر^٢ والتذكرة^٣ والإرشاد^٤ واللمعة^٥ والروضة^٦ ومجمع البرهان^٧ لأن الإضراب بـ«بل» بعد الإيجاب يجعل ما قبلها كالمسكوت عنه، فهو رجوع عن الحكم السابق وإنكار للإقرار المتقدم، وإن كان معه حرف سلب فهو نقيض ما تقدم كما تقدم^٨ ولا ريب أن إنكار الإقرار والرجوع عنه غير مسموع، وما ذكره من الاحتمال آنفاً والاستدلال بالمغايرة جارٍ هنا فيلزمه التسعة والعشرة كما، أن ما ذكرناه هناك جارٍ هنا أيضاً من أن كون «بل» للإضراب متعارفاً مشهوراً، فهو إضراب صحيح بحسب القوانين وأن الإنسان قد يعرض له الغلط والنسيان فيستدرك، مضافاً إلى أصل البراءة وقاعدة الإقرار فتلزمه التسعة لا غير، فليحظ ما تقدم^٩.

قوله: ﴿بخلاف الاستثناء﴾ لأن الاستثناء من متممات الكلام، لأن المحكوم بثبوته هو المستثنى منه بعد إخراج المستثنى فلا يعقل تعلق الحكم بثبوته إلا بعد تمامه بإخراج المستثنى منه، ولا كذلك الإضراب بـ«بل» بعد الإيجاب مع حرف السلب وبدونه كما عرفت^{١٠}.

- (١) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٧.
- (٢) السرائر: في الفروع المختلفة من الإقرار ج ٢ ص ٥٠٤.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في الأقارير المجهولة ج ١٥ ص ٣٦٢.
- (٤) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
- (٥) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ٢٣٢.
- (٦) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤٢١.
- (٧) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٦.
- (٨) تقدم في الصفحة المتقدمة.
- (٩) تقدم في ص ٥٨٣.
- (١٠) تقدم في ص ٥٨٨.

ولو عطف به «لكن» لزمه ما بعدها، إذ لا يعطف بها إلا بعد النفي، فلو قال: ما له عشرة لكن خمسة لزمه خمسة.
الثاني: إذا كان في يده شيء على ظاهر التملك فقال: هذا الشيء لزيد بل لعمر و قضي به للأول وغرم قيمته للثاني.

قوله: «ولو عطف به «لكن» لزمه ما بعدها، إذ لا يعطف بها إلا بعد النفي، فلو قال: ما له عشرة لكن خمسة لزمه خمسة» كما هو ظاهر. وبه صرح في «الدروس»^١ وجامع المقاصد^٢ والمراد أنه لا يعطف بها في الإقرار بحيث يكون ما بعدها إقراراً إلا بعد النفي لوجوب مغايرة ما قبلها لما بعدها نفياً وإثباتاً، وإلا فإنها يعطف بها بعد النفي لكن لا بحيث أن يكون ما بعدها إقراراً. وأجاز بعض النحاة^٣ العطف بها بعد الإيجاب.

[فيما إذا قال المقر: هذا الشيء لزيد بل لعمر و]

قوله: «الثاني: إذا كان في يده شيء على ظاهر التملك فقال: هذا الشيء لزيد بل لعمر و قضي به للأول وغرم قيمته للثاني» أما القضاء به للأول فلعموم إقرار العقلاء على أنفسهم^٤. وفيه تأمل يعلم مقاسبق من احتمال السهو والغلط والنسيان، لكنه لم يختلف فيه هنا اثنان إلا مما ستسمعه عن أبي علي و«الدروس»، لأن من قواعدهم كما في «الإيضاح»^٥ أن كل إقرارين متساوي

(١) الدروس الشرعية: الإقرار في الاستثناء ج ٣ ص ١٤٤.

(٢) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣١٩.

(٣) نقله المحقق الكركي في جامع المقاصد: ج ٩ ص ٣١٩.

(٤) عوالي اللآلي: ج ٢ ص ٢٥٧ رقم ٥.

(٥) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٥٨.

الدلالة على الإقرار صدرا من شخص واحد أهل للإقرار حكم عليه لا على غيره بموجب كل منهما لو لا الآخر ويقدم الأول فيما يتعارضان فيه - يعني العين - ويكون تفويضا منه على الثاني، انتهى. وظاهره أنها إجماعية، وتستسمع كلام الجماعة. وأما أنه يغرم قيمتها للثاني فهو الأقوى كما في «المبسوط»^١ والأقرب كما في «التذكرة»^٢ والأصح كما في «جامع المقاصد»^٣ والمعتمد كما في «المختلف»^٤ والأظهر كما في «مسالك»^٥ وبه جزم في «الشرائع»^٦ والجامع^٧ والإرشاد^٨ والتحرير^٩ واللمعة^{١٠} والروضة^{١١} وهو قضية كلام «الإيضاح»^{١٢} لاختياره ذلك في المسألة الآتية للقاعدة المذكورة، ولأنه حال بين عمرو وبين الشيء المقر به له بإقراره لزيد، فيجب أن يغرم القيمة للحيلولة الموجبة للغرم، كما لو ذبح شاة له وأكلها ثم أقر له بها، أو أ تلف مالا أو باعه ثم أقر به لفلان، أو شهد شاهدان على رجل بإعتاق عبيده وتطليق زوجته وحكم الحاكم بذلك ثم رجعا عن الشهادة فإن عليهما قيمة العبيد والمهر، لأنهما حالا بينه وبين ملكه. وعن أبي علي أنه إن كان المقر حيا سئل عن مراده وإن كان ميتا فهو مال

- (١) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٣.
- (٢) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٣٠.
- (٣) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣٢٠.
- (٤) مختلف الشيعة: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٦ ص ٥٤.
- (٥) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١٠.
- (٦) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٤.
- (٧) الجامع للشرائع: في الإقرار وفروعه ص ٣٤١.
- (٨) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
- (٩) تحرير الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٤ ص ٤٢٣.
- (١٠) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ٢٣٢.
- (١١) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤٢١.
- (١٢) إيضاح الفوائد: سياأتي في ص ٣١٩ من النسخة الرحلية.

كتاب الإقرار / فيما لو قال من بيده: غصبته من زيد بل من عمرو ————— ٥٩٣
وكذا: غصبته من زيد بل من عمرو على إشكال،

متداعى بين زيد وعمرو، فإن انتفت البيّنة حلّفا واقتسماها^١. وفي «الدروس» أنّه ليس بذلك البعيد^٢. وهو كذلك، وهو خيرة «الحواشي»^٣ على الظاهر للأصل والقاعدة ولأنّه قد يسهو وقد ينسى وقد يغلط وقد يشكّ و«بل» للإضراب من غير ارتياب، فرجوعه إمّا عن تحقيق أو تخمين، وهو سبب الإقرار لهما في كلام متّصل، فالمعلوم انحصار الحقّ فيهما إمّا التخصيص لأحدهما فلا فليتأمل، بل قضية القوانين في «بل» الاختصاص بالثاني. وجزم أبو حنيفة بأنّه لا يغرم للثاني^٤. وقضية إطلاقهم أنّه لا فرق في ذلك بين أن يكون سلّمها لزيد أم لا. وفي «المبسوط»^٥ أنّه الصحيح، لأنّ الحاكم وإن سلّمها فإنّ تسليمها بإقراره. وحكى عن بعضهم أنّه إذا سلّمها كان عليه الضمان قولاً واحداً. وردّه. وهذا كلّ إذا لم يصدق زيد بأنّها لعمرو، وإلا فلا غرامة كما هو ظاهر. وبه صرح في الكتاب فيما يأتي^٦ و«التحرير»^٧ و«الدروس»^٨ وغيرهما^٩.

[فيما لو قال من بيده: غصبته من زيد بل من عمرو]

قوله: «وكذا: غصبته من زيد بل من عمرو على إشكال» أي يقضى بالشيء الذي في يده على ظاهر التملك لزيد ويغرم قيمته لعمرو. وبه جزم

(١) نقله عنه العلامة في مختلف الشيعة: في الإقرار بعد الإقرار ج ٦ ص ٥٤.

(٢ و ٨) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّ له ج ٣ ص ١٣١ - ١٣٢.

(٣) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا. (٤) راجع فتح العزيز: في البيع ج ١١ ص ١٧٤.

(٥) المبسوط: في الإضراب عن الإقرار ج ٣ ص ١٧. (٦) سيأتي في ص ٥٩٧.

(٧) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٣.

(٩) كمسالك الأنفهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١٠٩ - ١١٠.

في «الشرائع»^١ والإرشاد^٢ والحواشي^٣ وكذا «المسالك»^٤ من دون إشكال. وفي «المبسوط» أنه الصحيح^٥. وفي «جامع المقاصد» أن فيه قوة^٦، لأن الإقرار بالغصب من الشخص يستلزم الإقرار له باليد، وهي تدلّ ظاهراً على الملكية، ولذلك نحكم لذي اليد بها، فيكون مقرراً لكلّ منهما بما يقتضي الملك فيغرم له، وللقاعدة المحكية في «الإيضاح» وقد سمعتها آنفاً^٧.

وهو أحد وجهي الإشكال. ووجه العدم عدم التنافي بين الإقرارين، فإن الغصب يصدق من ذي اليد وإن لم يكن مالكا، لأنها قد تكون في يده بإجارة أو بإعارة ونحوهما فيحكم بها للأول لسبق الإقرار باليد له، ولا يغرم للثاني لانتفاء ما يدلّ على ملكيته. وضعف بأن الإقرار بالغصب إما أن يقتضي الإقرار بالملك على وجه يقتضي الضمان أو لا، فإن اقتضاه أقرّ للثنتين بذلك، فكانت كالسابقة فيضمن للثاني، وإن لم يقتض لم يجب الدفع إلى الأول في هذه الصورة فضلاً عن الغرم للثاني لعدم الإقرار له بما فيه معنى الملك، لأن الغصب منه أعمّ من كونه مالكا. وكذا لو التفت إلى هذا لزم عدم الغرم للثاني وإن صرح له بالملك لسبق الاستحقاق لغيره. وقد سمعت^٨ ما حكيناه عن أبي عليّ والشهيد في «الدروس» آنفاً. وقد جزم فيه^٩ فيما نحن فيه أولاً بالغرم ثمّ قال: وقيل: ويمكن الجمع، ثمّ

(١) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٤.

(٢) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.

(٣) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٤) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١٠.

(٥) المبسوط: في الإضراب عن الإقرار ج ٣ ص ١٧.

(٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢١.

(٧) تقدّم في ص ٥٩٠ و ٥٩١.

(٩) الدروس الشرعية: في شرائط المقرّ له ج ٣ ص ١٣١ وقد تقدّم في الصفحة المتقدمة

أو غصبته من زيد لا بل من عمرو،

حكى في الأول عن أبي علي ما سمعته ثم نفى عنه البعد كما عرفت، فهو غير جازم في المسألة. وقضية الأصول والقواعد والجري على القانون في «بل» أن يكون للثاني ويختار الشق الأول من التردد لكنه لم يحتمله أحد. نعم أشار إليه مولانا المقدس الأردبيلي^١. ولعلهم يقولون: إن إقراره له غير نافذ لا بالنسبة إلى العين لسبق الإقرار بها للغير ولا بالنسبة إلى القيمة لأصل البراءة وعدم دلالة الغصب منه على كونه مالكا، لكن ذلك يقضي بسقوط الوجه الأول من الإشكال وأنه لا معنى لاختيار الجماعة الغرم له، والظاهر أنهم لا يرتابون في أن الإقرار بالغصب إقرار باليد في غير هذا الموضع، إذ قد جوزوا أن يستند الشاهدان في الشهادة بالملك إلى اليد. وكيف كان فالمسألة لا تخلو من شوب الإشكال بالنظر إلى الأصول وقواعد الباب وقوانين العربية لا لما ذكره، فليتأمل.

قوله: «أو غصبته من زيد لا بل من عمرو» كما في «التذكرة»^٢ والتلخيص^٣ والدروس^٤ وجامع المقاصد^٥ لأنه لما نفى الغصب بقوله «لا عن زيد» المقر به كان رجوعاً عن الإقرار إلى الإنكار فلم يكن مسموعاً، فصح الإقرار الأول ووجب أن ينفذ الثاني ويجب الغرم، لأنه قد حصر الغصب واليد في عمرو والمقتضي للملك، فوجب الغرم للحيلولة بإقراره لزيد الذي رجع عنه. وسوق العبارة يقضي بأنه لا إشكال في هذه المسألة وما بعدها وإن كان الاحتمال بحسب

(١) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٦.

(٢) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٣٠.

(٣) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٢.

(٤) الدروس الشرعية: فيما يعتبر في المقر له ج ٣ ص ١٣١.

(٥) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٢١.

أو قال: غصبته من زيد وغصبه زيد من عمرو. وكذا: استودعته من زيد بل من عمرو، سواء اتّصل الكلام أو انفصل.

الواقع قائماً، لأنّ كون عمرو مغصوباً لا يقتضي كونه مالكاً ولأنّ الإقرار الثاني إقرار على الغير.

قوله: ﴿أو قال: غصبته من زيد وغصبه زيد من عمرو﴾ أي يفرم لعمرو كما هو خيرة «التذكرة»^١ والدروس^٢ وجامع المقاصد^٣ بلفظ الأقرب ونحوه. وهو أصحّ وجهي الشافعي^٤. وبه قال أحمد^٥، لأنّه حال بين عمرو والمقرّ به بإقراره لزيد، لأنّ الحيلولة كالإتلاف كما عرفت^٦، والاحتمال السابق جارٍ هنا كما سبق^٧.

[فيما لو قال: استودعته من زيد بل من عمرو]

قوله: ﴿وكذا استودعته من زيد بل من عمرو﴾ أي يجب الغرم للثاني لاعترافه باليد للأوّل ثمّ للثاني وهي ظاهرة في الملك، لكنّه ليس مثل قوله «غصبته من زيد وغصبه من عمرو» لأنّ الإقرار بالغصب من كلّ منهما إقرار بالجنابة في مال كلّ منهما، وهو موجب للضمان بخلاف الوديعة، فاحتمال العدم هنا أولى. وكأنّه مال إليه في «جامع المقاصد»^٨.

قوله: ﴿سواء اتّصل الكلام أو انفصل﴾ أي في المسائل المذكورة كلّها، لأنّ الإضراب بـ«بل» يجعل ما بعدها منفصلاً عمّا قبله فلا عبرة بالاتّصال الزماني.

(١) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٣٠.

(٢) الدروس الشرعية: فيما يعتبر في المقرّ له ج ٣ ص ١٣١.

(٣) و٨) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢١ و٣٢٢.

(٤) راجع الشرح الكبير: في الإقرار ج ٥ ص ٣٨٨. (٥) راجع المغني لابن قدامة: في الإقرار ج ٥ ص ٢٨٨.

(٦) تقدّم في ص ٥٩١. (٧) تقدّم في الصفحة المتقدّمة.

ولو قال: لزيد بل لعمرو بل لخالد حُكِمَ للأوّل وغُرم لكلّ من
الباقيين كمال القيمة.

ولو قال: بل لعمرو وخالد فقيمة واحدة لهما.
ولو قال: لزيد وعمرو نصفين بل لخالد غُرم لخالد الجميع.
ولو قال: بل ولخالد فالثلث.

ويظهر من «الدروس»^١ في توجيه كلام أبي عليّ كما تقدّم اشتراط اتصال الزمان
كالاستثناء.

قوله: ﴿ولو قال: لزيد بل لعمرو بل لخالد حُكِمَ للأوّل وغُرم لكلّ
من الباقيين كمال القيمة﴾ كما يستفاد ذلك وما فيه ممّا تقدّم^٢.
قوله: ﴿ولو قال: بل لعمرو وخالد فقيمة واحدة لهما﴾ لأنّه لو أقرّ
لهما كان بينهما، فإذا قال: هذا الشيء لزيد بل لعمرو وخالد غُرم لهما قيمة واحدة
ودفع الشيء لزيد.

قوله: ﴿ولو قال: لزيد وعمرو نصفين بل لخالد غُرم لخالد
الجميع﴾ لأنّ الإضراب يقضي بأن يكون له - أي خالداً - الجميع، فيجب أن يُغرم
جميع القيمة، ولو ترك قوله «نصفين» لم يتفاوت الحكم.

قوله: ﴿ولو قال: بل ولخالد فالثلث﴾ لأنّ العطف بالواو يقتضي التشريك
بين المعطوف والمعطوف عليه. واحتمل الشهيد في «الحواشي»^٣ النصف، لأنّ
«بل» للإضراب وهو يستدعي المغايرة و«الواو». تقتضي التشريك فوجب كونه

(١) الدروس الشرعية: فيما يعتبر في المقرّ له ج ٣ ص ١٣٢.

(٢) يستفاد حكم المسألة ممّا تقدّم في نظائرها من الفروع في الصفحة المتقدمة وما قبلها.

(٣) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

ولو قال: بل لزيد وخالد فالنصف. ولو صدّقه الأوّل في ذلك كلّه فلا غرم.
ولو قال: غصبتّه من زيد وملكه لعمر و أُو: وهو لعمر و لزمه الدّفع
إلى زيد ولا يغرم لعمر و،

مع أحدهما لا غير، أمّا مع أحدهما أي التّشريك فلمكان الواو، وأمّا لا غير
فلمكان «بل» المقتضية للإضراب. والحاصل: أنّه يجب أن يكون مع
أحدهما لا غير ليحصل معنى التّشريك وتتحقّق المغايرة. وفيه: أنّه يمكن أن
يكون استدراكاً لقصره عليها بل هو الظاهر، فيكون المعنى أنّه غير مقصور
عليهما بل خالدهما شريكهما، فيكفي في المغايرة حكمه أولاً بكونه لزيد
وعمر و وحكمه ثانياً بكونه للثلاثة.

[فيما لو قال: أنّه لزيد بل لزيد وخالد]

قوله: ﴿ولو قال: بل لزيد وخالد فالنصف﴾ كما يعرف حاله ممّا قبله.
قوله: ﴿ولو صدّقه الأوّل في ذلك كلّه فلا غرم﴾ كما هو ظاهر كما
تقدّم أحكايتّه عن جماعة. ولعلّه يريد بالأوّل ما يشمل الأوّلين كما في المثال الأخير.

[فيما لو قال: غصبتّه من زيد وملكه لعمر و]

قوله: ﴿ولو قال: غصبتّه من زيد وملكه لعمر و أُو: وهو لعمر و
لزمه الدّفع إلى زيد ولا يغرم لعمر و﴾ كما هو خيرة «المبسوط»^٢ والشرائع^٣

(١) تقدّم في ص ٥١٦.

(٢) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ١٦.

(٣) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٤.

والتحرير^١ والتلخيص^٢ والإرشاد^٣ وشرحه^٤ لولده. واختير في «الإيضاح»^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ وتعليق الإرشاد^٨ والمسالك^٩ أنه يغرم لعمرى. وكأنه لا ترجيح في «التذكرة»^{١٠} وتأمل في ذلك في «مجمع البرهان»^{١١}.

وقد وجه المصنف عدم الضمان بما ستسمعه^{١٢}. ووجهه في «جامع المقاصد» بأنه لم يوجد هنا من المقرّ تفريط يوجب الضمان بخلاف: هذا لزيد بل لعمرى، فإنه مفترط حيث أقرّ للأول بما هو حقّ للثاني بإقراره، فكان مضيئاً لماله فوجب غرمه له، بخلاف مسألتنا، إذ لم يقرّ للأول بالملك الذي أقرّ به للثاني، وحينئذٍ فلا يحكم لعمرى بالملك، لأنّ الإقرار بما قد أثبت لغيره عليه حقاً إقرار بما في يد شخص لغيره فلا يكون مسموعاً. وقال: إنه أدخل في الاستدلال من قول المصنف، لأنّه أقرّ للثاني بما أقرّ به فكان الثاني رجوعاً عن الأول، لأنّ المطلوب إثبات التفريط بالنسبة إلى الثاني ليثبت الغرم له، وهذه العبارة لا تؤدي هذا المعنى إلا بتكلف^{١٣}. قلت: غرضه بهذه العبارة كما تقدّم^{١٤} غير مرّة أنّه حال بينه وبينه فكان مفترطاً فلا تكلف، على أنّ قوله «إذ لم يقرّ للأول ... إلى آخره» غير منتظم مع الأول كما

(١) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٣.

(٢) تلخيص المرام: في الإقرار وأحكامه ص ١٦٢.

(٣) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.

(٤) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ٣١ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٥) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٢ ص ٤٥٨.

(٦) الدروس الشرعية: ما يعتبر في المقرّ له ج ٣ ص ١٣١.

(٧ و ١٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢٤.

(٨) حاشية إرشاد الأذهان (حياة المحقق الكرّكي وآثاره: ج ٩) في الإقرار ص ٤٥١.

(٩) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١١.

(١٠) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٢٩.

(١١) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٦.

(١٢) سيأتي في الصفحة الآتية. (١٤) تقدّم ما يدلّ على المسألة في ص ٥١٦.

يظهر لمن تأمل، على أن المصنّف أوّل ما استدلّ به. وكيف كان، فعدم الضمان موافق لأصل البراءة وقاعدة الباب. واشتراط الأصحاب قبول الإقرار بكونه تحت يده متصرفاً فيه تصرف الملاك. نعم هو بالنسبة إليه نفسه مؤاخذ بذلك، فلا يجوز له التصرف فيه بإذن المصنوب منه ولا تملكه بوجه، كما مرّ في الإقرار^١ بحرّية عبد غيره ثمّ اشتراه، فتذكّر وتأمل وتدبّر.

ووجه الغرم والضمان أنّه حال بينه وبين ماله بالإقرار الأوّل. ودعوى عدم المنافاة بين الإقرارين غير مسموعة، فإنّهما وإن لم يتنافياً صورة فقد تنافيا معنى، لأنّ الإقرار بالغصب من الأوّل إقرار له باليد المفيدة للملك كما مرّ^٢ غير مرّة. ولهذا لم ينفذ إقراره بالملك للثاني مع كونه صريحاً فيه، لأنّه في قوّة المتناقض.

وقال في «الإيضاح»: التحقيق أنّه إن قلنا بتضمينه في المسألة الأولى - وهي: غصبته من زيد بل من عمرو - فالضمان هنا قطعي، وإن قلنا بعدمه ثمة احتمال هنا الضمان لما ذكره المصنّف^٣. واعترضه في «جامع المقاصد» بأنّ ما ذكره من القطع على التقدير الأوّل غير ظاهر بل يدعي العكس، لأنّ الغصب يقتضي الردّ والضمان بالجناية على مال الغير وقد أقرّ به لكلّ منهما، بخلاف قوله «وملكه لعمرو» فإنّه لا يلزم منه جناية على مال الغير ولا اعتراف بما يقتضي الردّ والضمان، انتهى.

قلت: غرضه في «الإيضاح» أنّ هنا أربع مسائل: أولاً صريحة في ملكهما، وهي قوله «هي لزيد بل لعمرو» وثانيتهما هما مستويان في الملك نفياً وإثباتاً. والثالثة والرابعة وهما تقديم الغصب وتأخير الملك وبالعكس، متوسطتان بين هاتين، فإذا حكمنا بالضمان في التي ليست بصريحة في الملك فيهما فالأولى أن نحكم بالضمان فيما هي صريحة في الملك في أحدهما، إذ المدار في كلامهم

(١) تقدّم في ص ٤١٤ - ٤١٦.

(٢) تقدّم في ص ٥٩٢ - ٥٩٤.

(٣) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٢ ص ٤٥٨.

(٤) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢٥.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: غصبته من زيد وملكه عمرو _____ ٦٠١
لأنه يجوز أن يكون في يد زيد بحق إجارة أو وصية أو عارية فلا
ينافي ملكية عمرو، ولم يوجد منه تفريط يوجب الضمان، بخلاف:
هذا لزيد بل لعمرو، لأنه أقرّ للثاني بما أقرّ به للأول، فكان الثاني
رجوعاً عن الأول بخلاف ما قلناه، ولا يحكم بالملك لعمرو، إذ هو
بمنزلة مَنْ أقرّ لغيره بما في يد آخر. ويُحتمل الضمان.

جميعاً على الملك والحيلولة. ولذلك اختار المعظم الضمان في الأولى لمكان
التصريح فيها بالملك. وقد استنهضوا على الضمان أن الإقرار بالغصب يستلزم
الإقرار باليد الدالة على الملك. ولو تمّ ما ذكره في جامع المقاصد للزم عدم
الضمان في الصورة الأولى ولم تتم الأدخلية في الاستدلال التي ذكرها آنفاً عند
التأمل، فكان نظره في الإيضاح أدق وأتقن، فليحظ.

قوله: ﴿لأنه يجوز أن يكون في يد زيد بحق إجارة أو وصية أو
عارية فلا ينافي ملكية عمرو، ولم يوجد منه تفريط يوجب الضمان،
بخلاف: هذا لزيد بل لعمرو، لأنه أقرّ للثاني بما أقرّ به للأول، فكان
الثاني رجوعاً عن الأول بخلاف ما قلناه، ولا يحكم بالملك لعمرو،
إذ هو بمنزلة مَنْ أقرّ لغيره بما في يد آخر﴾ هذا معنى ما في «المبسوط»^١
والشرائع^٢ وغيرهما^٣.

قوله: ﴿ويُحتمل الضمان﴾ قد عرفت وجهه^٤ والقائل به.

(١) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ١٦ - ١٧.

(٢) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٤.

(٣) كجامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢٣.

(٤) تقدّم في ص ٦٠١.

وكذا لو قال: هذا لزيد وغصبته من عمرو فإنه يلزمه دفعه إلى زيد ويغرم لعمرو على إشكال.

قوله: «وكذا لو قال: هذا لزيد وغصبته من عمرو فإنه يلزمه دفعه إلى زيد ويغرم لعمرو على إشكال» عدم الضمان خيرة «المبسوط»^١ والشرائع^٢ والإرشاد^٣ والتلخيص^٤ والإيضاح^٥ بلفظ الأصح في الأول والأخير والجزم به في البواقي. وفي «الحواشي»^٦ أنه أقوى، لأنه قدّم ملك زيد ولم يأت بما ينافيه، لأنه لم يقرّ لعمرو بالملك وغصبه منه لا يستلزم كونه ملكاً له. قلت: وللأصل والقاعدة، وهو أحد وجهي الإشكال. والضمنان خيرة «التحرير»^٧ والدروس^٨ وجامع المقاصد^٩ وتعليق الإرشاد^{١٠} بلفظ الأقرب في الأول، والأصح في الثالث، وظاهر الثاني الجزم به لكتّنه أردفه بقوله: وقيل ساكتاً عليه. وفي «المسالك» أنه الأقوى^{١١}، لأن الغصب يتضمن الإقرار باليد الظاهرة في الملك، وقد فوّت حقه بإقراره الأول ولتنافي الإقرارين معنى على نحو ما تقدّم. وكأنّه

- (١) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ١٦ - ١٧.
- (٢) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ٣ ص ١٥٤.
- (٣) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
- (٤) تلخيص المرام: في الإقرار وفروعه ص ١٦٢.
- (٥) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٢ ص ٤٥٩ وفيه «الأقوى» بدل «الأصح».
- (٦) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
- (٧) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٣.
- (٨) الدروس الشرعية: فيما يعتبر في المقرّ له ج ٣ ص ١٣١.
- (٩) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢٥.
- (١٠) جاشية الإرشاد الأذهان (حياة المحقّق الكركي وآثاره: ج ٩) في الإقرار ص ٤٥١.
- (١١) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالإقرار ج ١١ ص ١١٢.

الثالث: هل يصحّ البديل كالاستثناء؟ الأقرب ذلك إن لم يرفع مقتضى الإقرار، كما لو قال: له هذه الدار هبة أو صدقة.

لا ترجيح في «التذكرة»^١.

والظاهر اختصاص الإشكال بالأخيرة لمكان تقديم الملك، ويحتمل عوده إليهما.

[في أنه هل يصحّ ذكر البديل أو لا؟]

قوله: «الثالث: هل يصحّ البديل كالاستثناء؟ الأقرب ذلك إن لم يرفع مقتضى الإقرار كما لو قال: له هذه الدار هبة أو صدقة» هذا هو المشهور كما في «الحواشي»^٢ وبه جزم في «التذكرة»^٣. وفي «التحرير» أنه أقرب^٤. وفي «الإيضاح»^٥ وجامع المقاصد^٦ أنه أصح^٦. وفي «الدروس» أنه يمكن قبول قوله حملاً على بدل الاشتغال لا فيصحّ له الرجوع فيها حيث يصحّ له الرجوع في الهبة، لأنّ البديل مستعمل لغةً وعرفاً وشرعاً، فيجري مجرى الاستثناء، ولم يرفع هنا مقتضى الإقرار، لأنّ الكلام إنّما يتمّ بآخره.

ووجه غير الأقرب أنه تضمّن الرجوع عن ظاهر الإقرار. وفيه: أنّ غير المسموع مازع أصل الإقرار فقط دون ما خالف ظاهره، مضافاً إلى أصل البراءة وقاعدة الباب.

(١) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٢٩.

(٢) لم نعث عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٣) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بالعارية والهبة ج ١٥ ص ٤٢٣.

(٤) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٦.

(٥) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٥٩.

(٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢٦.

(٧) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.

أما لو قال: له هذه الدار عارية أو سكنى ففيه نظر، ينشأ من كونه رفعا لمقتضى الإقرار، ومن صحة بدل الاشتمال لغة.

[فيما لو قال: له هذه الدار عارية أو سكنى]

قوله: «أما لو قال: له هذه الدار عارية أو سكنى ففيه نظر، ينشأ من كونه رفعا لمقتضى الإقرار، ومن صحة بدل الاشتمال لغة» جزم بالصحة في «التذكرة»^١. وفي «التحرير»^٢ أنه أقرب. وقد يلوح ذلك من كلام «المبسوط» عند قوله: له عندي ألف درهم عارية^٣ وكلام «الإيضاح»^٤ والحواشي^٥. وفي «الدروس»^٦ أنه يمكن قبول قوله حملاً على «بدل الاشتمال». وفي «جامع المقاصد» أن الأقوى عدم صحته لكونه رفعا لمقتضى الإقرار. وقد سبق في كلامه أن البدل يصح إن لم يرفع مقتضى الإقرار فلا أثر لصحة بدل الاشتمال في اللغة ووقوعه في الاستعمال في صحته في الإقرار، كما لا أثر لصحة الإضراب في اللغة والاستعمال في صحته في الإقرار^٧، لكن فيه مخالفة لأصل البراءة وقاعدة الباب وقوانين العربية، وأن الكلام لا يتم إلا بآخره، وأن الإنسان قد يسهو ويغلط على نحو ما تقدم لنا في الإضراب^٨، فتأمل.

(١) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بالعارية والهبة ج ١٥ ص ٤٢٣.

(٢) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٦.

(٣) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٢٢.

(٤) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٥٩.

(٥) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٦) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.

(٧) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣٢٦.

(٨) تقدم في ص ٥٨٩ و ٥٩٠ و ٥٩٢.

ولو قال: له هذه الدار ثلثها أو ربعها ففيه الإشكال.

[فيما لو قال: له هذه الدار ثلثها أو ربعها]

قوله: «ولو قال: له هذه الدار ثلثها أو ربعها ففيه الإشكال» وكذا لا ترجيح في «الحواشي^١» وقد يفهم من «التحرير^٢» صحته. وفي «جامع المقاصد^٣» أن الذي يقتضيه الدليل صحة ذلك. وفي «الإيضاح» أن الأقوى أنه لا يقبل منه^٤. وفي «جامع المقاصد» أنه ليس بشيء، لأن استعمال لفظة الإقرار في مجازة مع وجود الصارف عن الحقيقة جائز كما في الاستثناء، كما في قوله: هذه الدار له وهذا البيت لي، فإن الفرض أن الدار اسم للمجموع فإطلاقها على ما عدا البيت مجاز. وكذا العشرة حقيقة في العدد المخصوص فاستعمالها فيما بعد المستثنى مجاز^٥، ونحو ذلك. قلت: هذا هو الموافق لأصل البراءة وقاعدة الباب والقوانين، لأن بدل البعض صحيح في اللغة... إلى آخر ما ذكرناه آنفاً.

ووجه عدم الصحة أنه إنكار بعد إقرار وجود بعد اعتراف كما صرح بذلك في «الإيضاح^٦» و«الحواشي^٧» وحكاه في «جامع المقاصد» عن الكنز^٨. وهو الظاهر من سوق كلام الكتاب، إذ المفهوم منه أن الإشكال هنا هو الإشكال الذي دلّ عليه قوله في المسألة التي قبل هذه «ففيه نظر» وفي «جامع المقاصد» أنه من المعلوم أنه ليس بآبٍ هنا، لأن أحد طرفيه هو رفع مقتضى الإقرار وذلك منتفٍ هنا، لأن هذا بدل البعض هو جارٍ مجرى: هذه الدار له وهذا البيت لي^٩. قلت: لا يزيد بدل البعض عن الاستثناء المجمع عليه فضلاً عما ألحق به، وهو المثال المذكور الذي

(١ و ٧) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٢) تحرير الأحكام: الإقرار في الاستثناء ج ٤ ص ٤١٩.

(٣ و ٥ و ٨ و ٩) جامع المقاصد: في المقرّب ج ٩ ص ٣٢٧.

(٤ و ٦) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بالإنكار بما ينافيه ج ٢ ص ٤٦٠ و ٤٥٩.

الرابع: لو قال: كان له علي ألف وقضيته أو قضيت منها خمسمائة لم يُقبل قوله في القضاء إلا ببيّنة.

إلى الآن ما اتّضح لنا دليل صحّته كما تقدّم. وقد انتهضوا إلى دفع التناقض في الاستثناء بوجوه فما ظنك بهدل البعض.

[فيما لو قال: كان له علي ألف قضيته أو بعضه]

قوله: «الرابع: لو قال: كان له علي دين ألف وقضيته أو قضيت منها خمسمائة لم يُقبل قوله في القضاء إلا ببيّنة» لأنّه مدّع للمسقط بعد الثبوت بالإقرار فلم يكن بدّ من البيّنة. وقد حكينا ذلك ونحوه في أوّل الباب^١ عن جملة من كتب الأصحاب. وقال في «المبسوط»: إنّ فيه وجهين: أحدهما ذلك إقرار، والثاني أنّه لا يكون إقراراً، لأنّه إذا ادّعى كان لي عليه ألف درهم لم يسمع الحاكم منه هذا الدعوى، لأنّها لا تقتضي ملكاً فكذا هنا. ثمّ قال: والأوّل أقوى^٢. وبه جزم في «المفاتيح»^٣ لكنّهم قبلوا كلامه فيما إذا قال: كان له عندي وديعة وهلك كما يأتي^٤، وحكينا^٥ كلامهم أيضاً فيما إذا قال: رددتها أو أبرأني منها. واستوفينا الكلام في ذلك.

ولفظ «الألف» قابل للتذكير والتأنيث، فالضمير في «قضيته» يعود إليها وهو مذكّر وفي «منها» يعود إليها.

(١) تقدّم في ص ٢٨٦ - ٢٨٧. إلّا أنّه هناك أصّر على قبول السقوط وحكى ذلك عن التذكرة وجامع الشرائع والشافعي، فراجع.

(٢) المبسوط: في الإقرار وتعقيبه بالمنافي ج ٣ ص ٣٧.

(٤) سيأتي في ص ٦٢٨ - ٦٢٩.

(٣) مفاتيح الشرائع: في تعريف الإقرار ... ج ٣ ص ١٥٨.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: لي عليك مائة قضيت منها خمسين ————— ٦٠٧

ولو قال: لي عليك مائة فقال: قضيتك منها خمسين فالأقرب لزوم الخمسين خاصّة، لاحتمال قوله «منها» ممّا يدّعيه.

[فيما لو قال: لي عليك مائة قضيت منها خمسين]

قوله: «ولو قال: لي عليك مائة فقال: قضيتك منها خمسين فالأقرب لزوم الخمسين خاصّة، لاحتمال قوله «منها» ممّا يدّعيه» كما في «الإيضاح»^١ وجامع المقاصد^٢. وبه جزم في «التحرير»^٣ والدروس^٤ لأنّه قوله «قضيتك» كما يحتمل أن يكون المراد قضيتك من المائة التي هي لك كذلك يحتمل أن يكون قضيتك من المائة التي تدّعيها. وليس في اللفظ ما يدلّ على تعيين الأوّل ولا على ظاهر اللفظ إلّا ما في «الإيضاح» من أنّ العرف المشهور بين الناس أنّه إنّما يستعمل ذلك مع ثبوت المائة في ذمّته، لكنّ أقصى ذلك الظنّ وما بني على الاحتياط لا يكفي فيه الظنّ. والاحتياط قسمان: انتقال من ظنّ إلى يقين، وانتقال من ظنّ إلى ظنّ أقوى منه، والإقرار مبنيّ على الاحتياط بالمعنى الأوّل، لأنّ إشغال الذمّة البريئة يتوقّف على يقين فيه لقاطع يقتضيه.

ولقد أوجز في «الإيضاح»^٥ في توجيه الأقرب، قال: ورجوع الضمير يمكن أن يكون باعتبار مجرّد الاسم لا الوصف بأنّه عليه. ومعناه أنّه يحتمل أن يعود الضمير إلى المائة الموصوفة بكونها مدّعى بها دون الموصوفة بكونها عليه. وضمير «يدّعيه» في عبارة الكتاب يعود إلى «ما» ولفظ «ما» مذكّر، والمراد به «ما» المائة المدّعى بها.

(١) و (٥) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٤٦٠.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢٨.

(٣) تحرير الأحكام: في صيغة الإقرار ج ٤ ص ٤١٦.

(٤) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٣.

ولو قال: أخذت منه ألف درهم من ديني أو من وديعتي عنده
فأنكر السبب وادّعى التملك حُكم للمقرّ له بعد الإحلاف.
الخامس: لو قال: له عليّ ألف من ثمن خمر أو خنزير

قوله: «ولو قال: أخذت منه ألف درهم من ديني أو من وديعتي
عنده فأنكر السبب وادّعى التملك حُكم للمقرّ له بعد الإحلاف» أي
إحلاف المقرّ له، معناه أنّ المقرّ له إذا أنكر السبب - وهو ثبوت الدين والوديعة
عنده للمقرّ - وادّعى أنّ ما أخذ منه على ملكه، فإنّ القول قوله مع يمينه. وبذلك
صرّح في «التحرير^١ وجامع المقاصد^٢» لأنّ الإقرار لا يسقط بمجرد دعوى
المسقط. ولا كذلك لو قال: أودعته وديعة وأخذت منها ألف درهم، أو قال: أعرته
ثوبي ثمّ أخذته منه، أو: أسكنته داري ثمّ استرجعتها، أو: غصبني هذا العبد ثمّ
استخلصته، ونحوه ممّا أقرّ فيه أولاً ~~بشيء~~ ^{بشيء} يدّعيه الغير على ملكه وادّعى الآخر في
ذلك كلّه الملكية فإنّه يحكم للمقرّ ولا يخرج بذلك عن ملكه.

ولا يخفى ما في العبارة من وضع الظاهر مقام الضمير. ولو قال «فأنكر المقرّ
له السبب حُكم له» لكان أولى.

[فيما لو قال: له عليّ ألف من ثمن خمر أو خنزير]

قوله: «الخامس: لو قال: له عليّ ألف من ثمن خمر
أو خنزير» أي لزمه الألف ولم يقبل قوله كما في «المبسوط^٣

(١) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٣٠.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢٨.

(٣) المبسوط: في الإقرار بالضمان و... ج ٣ ص ٣٥.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له علي ألف من ثمن خمر أو خنزير ————— ٦٠٩

والسرائر^١ والجامع^٢ والشرائع^٣ والنافع^٤ والتذكرة^٥ والتحريير^٦ والإرشاد^٧
 والتلخيص^٨ والتبصرة^٩ واللمعة^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} والمسالك^{١٢} وكذا «كشف
 الرموز»^{١٣} والتنقيح^{١٤}.

وفي «التذكرة» أنه إن فصل بين الإقرار (وهو قوله: له علي ألف) وبين رافعه (وهو
 قوله: من ثمن خمر أو خنزير) بسكوت أو كلام آخر لم يُسمع منه ولزمه الألف إجماعاً،
 لأن وصفه بذلك رجوع عن الإقرار، وإن كان موصولاً بحيث لا يقع بين الإقرار ورافعه
 سكوت ولا كلام لم يُقبل أيضاً ولزمته الألف^{١٥}. وقد نسب هذا في «نهاية المرام»^{١٥}
 إلى علما تنامؤ ذنب دعوى الإجماع عليه. ولا ترجيح في «الدروس» وإنما قال: قيل^{١٦}.
 وتأمل في ذلك في «مجمع البرهان»^{١٧} لقاعدة الإقرار، وهي أنه مبني على

- (١) السرائر: في الإقرار وتعقيبها بما ينافيه ج ٢ ص ٥١٢.
- (٢) الجامع للشرائع: في الإقرار وتعقيبها بما ينافيه ص ٣٤٠.
- (٣) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ظاهره ج ٣ ص ١٥٥.
- (٤) المختصر النافع: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ص ٢٣٤.
- (٥ و ١٥) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٢.
- (٦) تحرير الأحكام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي سقوطه ج ٤ ص ٤٢٤.
- (٧) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٣.
- (٨) تلخيص المرام: في تعقيب الإقرار بالمنافي ص ١٦٢.
- (٩) تبصرة المتعلمين: في تعقيب الإقرار بالمنافي ص ١١٩.
- (١٠) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ص ٢٣٢.
- (١١) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣٢٩ - ٣٣٠.
- (١٢) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١١٩ - ١٢٠.
- (١٣) كشف الرموز: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٢ ص ٣١٨.
- (١٤) التنقيح الرائع: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٣ ص ٤٩٧.
- (١٥) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ٣ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (١٦) الدروس الشرعية: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٣ ص ١٢٥.
- (١٧) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٥٩.

اليقين وأنه يسمع فيه الاحتمال وإن كان نادراً. ولا شك أنه هنا يحتمل اعتقاده بأنه يلزمه الثمن بمبايعة هذه الأشياء مطلقاً أو إذا كان الشراء من الكافر أو لزوم ذلك إذا كان في زمن الكفر ونحو ذلك. وبالجملـة: مع إمكان الاحتمال لا يلزمه شيء ولا يصير الكلام لغواً. ثم استند إلى أنه حكى في التذكرة عن بعض الشافعية من أنه لا يلزمه شيء بحال وأنه لم يردّه، وإلى أنه ما نقل الإجماع فيها في صورة الوصل، أي فلا تكون إجماعية، وأنه حكى فيها عن الجويني أنه قال: كنت أودّ لو فصل بين أن يكون المقرّ جاهلاً بأنّ ثمن الخمر لا يلزم وبين أن يكون عالماً فيعذر الجاهل دون العالم ولكن لم يصر إليه أحد من الشافعية، فتأمّل، انتهى. وقال في «نهاية المرام» بعد أن حكى عن الجويني ما سمعته: إنه لا يخلو عن قوّة^١. ونحوه ما في «الرياض^٢».

قلت: ظاهر جماعة^٣ وصريح آخرين^٤ أنّ ذلك في العالم، لأنهم وجهوا ذلك بأنّه وصل الإقرار بما يقتضي سقوطه، فإنّ الخمر والخنزير لما لم يملكا في شرع الإسلام لم يكن لهما ثمن وأمتنع أن يقابلا بمال، فإذا وصل المسلم إقراره بألف بكونها من ثمن أحدهما اقتضى ذلك سقوط الإقرار فلم يلتفت إلى المسقط، لأنّ الإنكار بعد الإقرار غير ملتفت إليه. وفي «التذكرة^٥ والروضة^٦» أنه لو قال المقرّ: كان ذلك من ثمن خمر وظننته لازماً لي فله تحليف المقرّ له على نفيه وزاد

(١) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ٨ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٢) رياض المسائل: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ١١ ص ٤٢٨ - ٤٢٩.

(٣) منهم المحقق الثاني في جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢٩، والشهيد الثاني في مسالك الأفتـام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١١٩ - ١٢٠، والطباطبائي في رياض المسائل:

في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ١١ ص ٤٢٨، وابن إدريس في السرائر: أحكام الإقرار ج ٢ ص ٥١٣.

(٤) منهم العلامة في تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٥، والشهيد الثاني في الروضة البهية: في الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٩.

(٥) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٣.

(٦) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٩.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له علي ألف من بيع قبل قبضه _____ ٦١١
أو ثمن مبيع هلك قبل قبضه أو لم أقبضه

في «الروضة» أنه لو قال: لا أعلم الحال حلف على عدم العلم بالفساد، ولو لم يمكن الجهل بذلك في حق المقر لم يلتفت إلى دعواه. فكان المقدس الأردبيلي وتلميذه وصاحب الرياض لم يحرروا كلام الأصحاب، وكان ذلك نشأ من كلام الجويني، وقد عرفت أن الأصحاب لم يلتفتوا إليه. ثم إن اعتراضه في «الرياض»^١ على نهاية المرام كأنه في غير محله بناءً على أصله في «نهاية المرام».

[فيما لو قال: له علي ألف من بيع قبل قبضه]

قوله: ﴿أو ثمن مبيع هلك قبل قبضه﴾ أي لزمه ولم يقبل قوله كما في «المبسوط»^٢ والسرائر^٣ والتذكرة^٤ والإرشاد^٥ وجامع المقاصد^٦ لأن هلاكه قبل القبض يقتضي بطلان المبيع وسقوط الثمن، وما حكيناه عن المبسوط قد حكاه عنه في «السرائر»^٧ والموجود في «المبسوط» أن فيه قولين لكن قد يظهر منه ما حكاه في «السرائر» عنه. ولا ترجيح في «الدروس» وإنما قال: قيل^٨.
قوله: ﴿أو لم أقبضه﴾ أي لو قال: له علي ألف من ثمن مبيع لم أقبضه لزمه

(١) لم نعثر عليه في الرياض، فراجع.

(٢) المبسوط: في الإقرار بالضمان و... ج ٣ ص ٣٥، وفيه «فيه قولان» ولكن قال في ص ٣١: إذا قال لفلان علي ألف درهم ثم سكت ثم قال: من ثمن مبيع لم أقبضه لزمه....

(٣ و ٧) السرائر: في الإقرار وإسقاطه بغير الاستثناء ج ٢ ص ٥١١.

(٤) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٥.

(٥) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٣.

(٦) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣٢٩.

(٨) الدروس الشرعية: الإقرار في صيغه ج ٣ ص ١٢٥.

الألف ولم يُقبل قوله في السقوط كما في «السرائر»^١ والجامع^٢ والنافع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ والتبصرة^٧ واللمعة^٨ وكأنّه مال إليه في «التنقيح»^٩. وفي «كشف الرموز» أنّه قويّ^{١٠}. في «جامع المقاصد» أنّ فيه قوّة^{١١}. وفي «المبسوط» أنّه يقبل قوله سواء كان المبيع مطلقاً أو معيّناً^{١٢}. وهو قضية كلام «الخلاف والمختلف» بطريق أولى كما ستسمع^{١٣}. وكأنّه قال به في «التلخيص» حيث قال: قبل على قول^{١٤}. وفي «المسالك» أنّه لا يخلو عن قوّة^{١٥}. وكأنّه قال به في «مجمع البرهان»^{١٦} أو هو قائل به. وفي «نهاية المرام»^{١٧} أنّ الأصحّ قبول قوله. وفي «الكفاية» أنّه أقرب^{١٨}. وفي «الروضة» أنّ التحقيق أنّه ليس من باب تعقيب

(١) السرائر: في الإقرار وإسقاطه بغير الاستثناء ج ٢ ص ٥١١.

(٢) الجامع للشرائع: في الإقرار وأحكامه ص ٣٤٠.

(٣) المختصر النافع: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ٢٣٤.

(٤) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفع ح ١٥ ص ٤٠٥.

(٥) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٤.

(٦) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٣.

(٧) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار وأحكامه ص ١١٩.

(٨) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ٢٣٢.

(٩) التنقيح الرائع: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٣ ص ٤٩٧.

(١٠) كشف الرموز: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٣١٩.

(١١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٠.

(١٢) المبسوط: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٢ ص ٣٤.

(١٣) سيأتي في ص ٦١٣.

(١٤) تلخيص المرام: في الإقرار وفروعه ص ١٦٢.

(١٥) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١٢١.

(١٦) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٠.

(١٧) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(١٨) كفاية الأحكام: في أحكام المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٧.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: له علي ألف من بيع قبل قبضه _____ ٦١٣

الإقرار بالمنافي فيسمع الإقرار بالعشرة ولا تُسمع الدعوى، وذكره في الباب لمناسبة ما^١، ولا ترجيح في «الدروس»^٢.

ولم يتعرض له في «الشرائع» وقد حكى عنها في «الرياض» عدم القبول^٣، وهو سهو، كما أنه حكى عن «المسالك»^٤ والكفاية^٥ دعوى الشهرة على ذلك، وهي إنما حكيت فيهما الأشهرية لا الشهرة فيما إذا قال بعت بخيار ونحوه، كما سيأتي^٦.

وتحرير البحث في الباب أن يقال: هنا ثلاث مسائل ذكرها الشيخ في «المبسوط» أحدها: هذه وهو أن يأتي بمجموع الكلام متصلاً كما صورناه. والثانية: أن يقول له ألف ويسكت ثم يقول من ثمن مبيع لم أقبضه. والثالثة: أن يقول له ألف من ثمن مبيع ثم يسكت ثم يقول لم أقبضه.

أما الأولى فقد سمعت كلامهم فيها، ويأتي بيان التوجيه.

وأما الثانية فقد صرح فيها بلزوم الألف وعدم القبول في «المبسوط»^٧ والسرائر^٨ والشرائع^٩ والتذكرة^{١٠} والتحرير^{١١} والتلخيص^{١٢} وجامع المقاصد^{١٣}

(١) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤١٨ - ٤١٩.

(٢) الدروس الشرعية: في الإقرار في صيغة وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.

(٣) رياض المسائل: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ١١ ص ٤٢٩.

(٤) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١٢٢.

(٥) كفاية الأحكام: في المقر به ج ٢ ص ٥٠٦.

(٦ و ٧) المبسوط: في الإقرار قبل القبض ج ٣ ص ٣٣ - ٣٤.

(٨) السرائر: الإقرار في إسقاطه بغير الاستثناء ج ٢ ص ٥١١.

(٩) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما ظاهره الإبطال ج ٣ ص ١٥٥.

(١٠) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٥.

(١١) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٤.

(١٢) تلخيص المرام: في الإقرار وفروعه ص ١٦٢.

(١٣) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣٢٩ - ٣٣٠.

والمسالك^١ والكفاية^٢ والكتاب» كما يأتي عن قريب^٣. وكأنه قال بالقبول في «مجمع البرهان^٤» أو تأمل في ذلك. ولا ترجيح في «الدروس» ولا فرق عندهم بين أن يعين المبيع كأن يقول: من ثمن العبد الفلاني الذي لم أقبضه، أو لم يعينه كأن يقول: من ثمن مبيع لم أقبضه.

ووجه عدم القبول أنه أقرّ بالألف أولاً فيلغى المنافي لانفصاله عن الإقرار حكماً ولفظاً، لأنه دعوى محضة تقتضي إثبات مال عند المقر له وهو المبيع، وتوقف استحقاق تسليم الألف على قبضه فيسمع الإقرار دون الدعوى. ووجه عدم أصل البراءة، وقاعدة الإقرار، إذ يقبل فيه الاحتمال النادر، وأن الإنسان قد ينسى ويسهو، وأنه يلزم سدّ باب الإقرار بالواقع حيث يراد، وهو منافٍ للحكمة. وأما الثالثة فمما صرح فيها بالقبول وعدم لزوم الألف «الخلاف^٥ والمبسوط^٦». وهو المحكي^٧ عن القاضي. وفي «الإيضاح» أنه أقوى^٨. وكأنه خيرة «مجمع البرهان^٩». وفي «المختلف» أنه ليس بعيد^{١٠}، إلا أن قوله «من ثمن مبيع» مقبول من جهة اتّصاله، فهو أعمّ من كونه مقبوضاً وغير مقبوض، فإذا قال بعد ذلك لم أقبضه فقد ذكر بعض احتمالاته بل يوافق الأصل، إذ الأصل عدم القبض

(١) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١٢١.

(٢) كفاية الأحكام: في المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٧.

(٣) سيأتي في ص ٦٢١.

(٤ و ٩) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٠.

(٥) الخلاف: في الإقرار وتفسيره بثن المبيع ج ٣ ص ٣٧٥ السألة ٢٤.

(٦) المبسوط: في الإقرار قبل القبض ج ٣ ص ٣٤.

(٧) الحاكي عنه هو العلامة في مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤٥، والمهذب: في الإقرار ج ١ ص ٤١٤.

(٨) إيضاح الفوائد: الإقرار في الاستثناء ج ٢ ص ٤٦١.

(١٠) مختلف الشيعة: في الإقرار وتفسيره بما ينافيه ج ٦ ص ٤٥.

فعلى البائع إثباته، مضافاً إلى ما سبق^١ من الأصل والقاعدة وأن الإنسان مطبوع على السهو والنسيان. وستسمع ما في الكتاب^٢.

ومما اختير فيه عدم القبول «السرائر»^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والتلخيص^٦ وجامع المقاصد^٧. وفي «الحواشي»^٨ أنه أقوى. وفي «الشرائع» لعلّه أشبه^٩. وفي «كشف الرموز» أنه قوي وأن في الفرق بينه وبين الصورة الثانية نظراً^{١٠}. وقد اختار المصنّف في الكتاب قبول قوله مع تصديق المقرّ له بكون الألف من ثمن مبيع، وهو قول بالعدم، إذ مع التصديق لعلّه لا ريب في القبول. واحتمال العدم حينئذٍ ضعيف جداً، لأن المقرّ له مدّع للإقباض والأصل عدمه كما هو ظاهر ولا ترجيح في المسألة في «الدروس»^{١١} والكفاية^{١٢} وكذا «التنقيح»^{١٣}.

وليعلم أن كل من قال بعدم القبول في الصورة الأولى فبالأولى أن يقول به هنا، وكل من قال بالقبول هنا فبالأولى أن يقول به هناك، لكن قال في «الإيضاح»: إن قلنا بعدم القبول مع الاتصال فهنا أولى، وإن قلنا بقبوله مع الاتصال فقد اختلف

(١) تقدّم في ص ٥٨٩ و ٥٩٠ و ٥٩٢.

(٢) سيأتي في ص ٦٢١ و ٦٤١.

(٣) السرائر: في الإقرار وتفسيره بما ينافيه ج ٢ ص ٥١٣.

(٤) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٥.

(٥) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٤.

(٦) تلخيص المرام: في الإقرار وتفسيره بما ينافيه ص ١٦٢.

(٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٢.

(٨) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٩) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي ظاهره الإبطال ج ٣ ص ١٥٥.

(١٠) كشف الرموز: في الإقرار وتفسيره بالمنافي ج ٢ ص ٣١٩.

(١١) الدروس الشرعية: في الإقرار وتفسيره ج ٣ ص ١٢٥.

(١٢) كفاية الأحكام: في المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٧.

(١٣) التنقيح الرابع: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٣ ص ٤٩٧.

الأصحاب هنا، فقال الشيخ: قبل منه، وقال: ابن إدريس: لا يقبل^١. وقد عرفت أن ابن إدريس لم يقل بالقبول مع الاتصال. نعم احتمال القبول إنما يجيء إذا قلنا بالقبول في الأولى، ولعله أراد ذلك بذلك.

إذا تحرّر ذلك فعد إلى المسألة الأولى. فوجه القبول فيها أنها مساوية للصورة الثانية، لأنه أقرّ بالألف، ولا ينافيه ما وصله به من قوله «من ثمن مبيع» لأنّ الفرض ثبوت الألف، أمّا تعيين سببها فلا حاجة إليه، وإنّما يجيء التنافي من قوله «لم أقبضه» وهو منفصل عن الأوّل. فحيث نقول بعدم القبول في الثالثة يمكن أن يقال^٢ بالقبول في الأولى، لأنّ الكلام جملة واحدة، وفي الصحيح كان أمير المؤمنين عليه السلام لا يأخذ بأوّل الكلام دون آخره، رواه الشيخ^٣، وإمكان صدقه فيما أخبر به وأراد التخلص بالإقرار، فلو لم يقبل منه لزم انسداد باب الإقرار بالواقع حيث يراد كما تقدّم^٤، مضافاً إلى الأصل والقاعدة. وإنّما يحكم بإلغاء الضميمة إذا كانت رافعة لأوّل الكلام صريحاً ومناقضة له، وكونها تؤول إلى رفع الإقرار على بعض الوجوه لا تقتضي إلغائها.

ووجه عدم القبول أنّه اشتمل على إقرار ودعوى فيقبل الإقرار وتسقط الدعوى إلا أن يأتي لها بحجّة، وأنّ هذه الضميمة بمنزلة المنافي، لأنّ قضية أنّه له عليه ألف وجوب أدائها إليه مطلقاً أو ثبوتها في ذمّته أو عهده، وكونها من ثمن مبيع لم يقبضه يقضي بعدم استقرارها في الذمّة لجواز تلف المبيع قبل أن يقبضه وعدم وجوب تسليمها

(١) إيضاح الفوائد: في الإقرار وتعقيبه بما ينافيه ج ٢ ص ٤٦١.

(٢) كما في مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١٢١.

(٣) الرواية حسب ما توجد في النسخ المتعدّدة من التهذيب مختلفة، ففي بعضها «لا تأخذ» وهو أكثر النسخ، وفي بعضها الآخر «تأخذ» ولكنّ الصحيح هو الأوّل كما هو المضبوط في الشرح.

ويؤيده ما في ملاذ الأخيار في فهم تهذيب الأخبار: ج ١٠ ص ٢٢٥، فراجع وتأمل.

(٤) تقدّم بيانه في ص ٦١٣.

أو ثمن مبيع فاسد لم أقبضه

مطلقاً بل مع تسليم المبيع. وقد منعت المناقاة بأن ذلك وصف زائد على الإقرار المطلق، والواقع هو الإقرار المقيّد لا المطلق كما لو قيّد الألف بقيد آخر غير ذلك. وهذا كله إذا كان المقرّ غير معتقد للزوم على هذا الوجه باجتهاد أو تقليد، وإن كان يعتقد للزوم فلا إشكال في اللزوم، وإن كان غير معتقد شيئاً فالمدار على نظر الحاكم فيلزم بمعتقده. وفي «جامع المقاصد»^١ هل المؤاخذ بهذا الإقرار ونظائره من المواضع المختلف فيها كلّ مقرّ مجتهداً أم لا؟ معتقداً قبول مثل ذلك أم لا؟ يعامل المعتقد بمعتقده أم لا؟ لا أعلم في ذلك كلاماً للأصحاب، والذي يقتضيه النظر أنّه يلزم بمعتقد الحاكم كائناً من كان، انتهى ملخصاً. وقضيته أنّه لو أقرّ شيخ الطائفة بهذا الإقرار بعد أن حرّر المسألة في كتابي «الخلاص والمبسوط» وترافعا إلى ابن إدريس مثلاً الذي لا يرى هذا الإقرار أنّه يلزم بما يراه ابن إدريس. وهو مخالف هنا لقواعد الباب وكلام الأصحاب وكلامه هو فيما إذا قال: له علي ألف من ثمن خمر أو خنزير. وقد حرّرنا هذه المسألة في باب القصاص^٢. قوله: «أو ثمن مبيع فاسد لم أقبضه» وبذلك عبّر في «التحرير» ومعناه أنّه يقبل قوله في الألف ولا يقبل قوله في المسقط كما صرح به في «التذكرة»^٣ لأنّ فساد البيع يقتضي عدم ثبوت الثمن، ومن المعلوم أنّه لا دخل للقبض وعدمه في اللزوم.

(١ و ٢) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٠.

(٣) لم نجد المسألة المبحوثة عنها في القصاص. نعم ذكرنا في القصاص في مسألة تفسير قتل العمد أو الخطأ إذا فسره الفاعل بما يخالفه أنّه لو فسّر أنّه حنفى لا يرى القسامة وقد أخذ بها أنّ النظر إلى رأي الحاكم ثمّ أخذ في شرحها، فراجع المفتاح: ج ١٠ ص ٣٧ من الطبعة الرحلية.

(٤) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٤.

(٥) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٣.

أو ضمنت به على أنني بالخيار

ولعلّه احترز في الكتابين من لزوم ضمان القيمة أو المثل بالقبض. ووصف المبيع بالفاسد غير مناسب، وقد يوجد في بعض النسخ بيع فاسد لكن لا مرجع حينئذٍ للضمير.

[فيما لو قال: ضمنت به لأكون بالخيار]

قوله: «أو ضمنت به على أنني بالخيار» أي لو قال: له علي ألف ضمنتها له، لكنني شرطت أن يكون لي الخيار في الضمان، لأن «ضمن» يتعدى بنفسه وبالباء، فالضمير المجرور راجع إلى الألف. وبناءً ذلك على أن اشتراط الخيار في الضمان يفسده كما هو خيرته في ضمان الكتاب^١. وقد يكون المراد ضمنت به كفالته، فتأمل. وقال في «التذكرة»: أو قال تكفّلت ببدن فلان بشرط الخيار وقلنا ثبوت الخيار في الكفالة يقتضي بطلانها، أو قال: ضمنت لفلان كذا بشرط وأبطلناه وما أشبه ذلك، فالوجه بطلان الإضافة وصحة الإقرار والحكم^٢ به، كذا في نسختين منها، فتأمل. وقال في موضع آخر: أو أقرّ بالكفالة بشرط الخيار وأنكر المقرّ له شرط الخيار قدّم قول المقرّ له عندنا^٣. وقال في «المبسوط»: إذا قال تكفّلت وضمنت على أنني بالخيار ثلاثة أيام فقد أقرّ بالكفالة والضمان ووصل إقراره بما يسقطهما فلا يقبل إلا ببيّنة، وقال: إن الشرط والعقد صحيحان^٤. ومثله ما في «السرائر»^٥. وفي «الشرائع»^٦

(١) قواعد الأحكام: في صيغ الضمان ج ٢ ص ١٥٥.

(٢ و ٣) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٣ و ٤٠٥.

(٤) المبسوط: في الإقرار بالضمان ... ج ٣ ص ٣٥.

(٥) السرائر: في الإقرار وتفسيره بشرط الخيار ج ٢ ص ٥١٣.

(٦) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي ظاهره الإبطال ج ٣ ص ١٥٥.

والتحرير^١» لو قال: ابتعت بخيار أو ضمنت بخيار أو كفلت بخيار قبل إقراره بالعقد ولم يثبت الخيار. ومثله ما في «التلخيص^٢ والإرشاد^٣» في ابتعت بخيار وضمنت بخيار. وما في «النافع^٤ والتبصرة^٥» في ابتعت بخيار. ويأتي في الكتاب^٦ أنه لو قال: ابتعت بخيار أو كفلت بخيار لم يُقبل تفسيره.

وفي «الدروس»: أنه لو قال: شريت بخيار أو بيعت أو كفلت بخيار ففيه الوجهان، ثم قال: وقطع المتأخرون بعدم سماع الخيار^٧. وفي «المسالك^٨ والكفاية^٩» أنه الأشهر. ولعله أسدّ ممّا في الدروس، إذ لم ينعقد إجماع المتأخرين قبله على ذلك كما ستسمع^{١٠}.

وفي «نهاية المرام»: أن الأصحّ قبول قوله في ابتعت بخيار^{١١}. وفي «الكفاية»: أن الأصحّ قبول قوله في الجميع^{١٢}. وقد تبعنا في ذلك مولانا المقدّس الأردبيلي^{١٣} للصحيح كما سمعته^{١٤} ولأنّ الكلام جملة واحدة ولا يتمّ إلّا بآخره، وإنّما يحكم

مركزية فيوز علوم

- (١) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٥.
- (٢) تلخيص المرام: في الإقرار وقوله بالابتياح بالخيار ص ١٦٣.
- (٣) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٣.
- (٤) المختصر النافع: في تعقيب الإقرار بالمنافي ص ٢٣٤.
- (٥) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٩.
- (٦) سيأتي في ص ٦٢٦.
- (٧) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.
- (٨) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١٢٢.
- (٩) كفاية الأحكام: في المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٦.
- (١٠) سيأتي في الصفحة الآتية.
- (١١) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (١٢) كفاية الأحكام: في المقرّ به ج ٢ ص ٥٠٦.
- (١٣) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦١.
- (١٤) تقدّم في ص ٦١٦.

بالغاء الضميمة إذا كانت مناقضة لما ينضم إليه وهنا ليست كذلك. قلت: مضافاً إلى أصل البراءة وقاعدة الباب.

وتنقيح البحث أن يقال: إن قلنا إن اشتراط الخيار في الضمان والكفالة يفسدهما كان من باب تعقيب الإقرار بالمفسد كقوله «من ثمن مبيع فاسد» ولا يصح خرق البيع بخيار في سلكهما وإن قلنا بصحة اشتراطه فيهما أو كان الخيار بالبيع، فوجه عدم ثبوت الخيار ما تقدم^١ في دعوى الأجل في أول الباب عند قوله «له ألف إذا جاء الشهر» وفي دعوى عدم قبض المبيع^٢. وأولى بعدم القبول هنا، لأن الخيار يفضي إلى سقوط الحق بالاختيار بخلاف التأجيل وعدم قبض المبيع على بعض الوجوه.

وفيه ما تقدم^٣ فيما إذا قال: من ثمن مبيع لم أقبضه، خصوصاً إذا كان زمن الخيار مضبوطاً ولا فاصلة أصلاً من سكوت ونحوه. وقد سبق للمصنف في جملة من كتبه قبول البدل في قوله: له هذه الدار هبة. وقد وافقه عليه ولده والشهيد والمحقق الثاني، بل في «الحواشي» أنه المشهور كما تقدم^٤ ذلك كله، وذلك يقتضي ثبوت الرجوع والخيار، فهو بمنزلة الإقرار بالابتياح بخيار. وقال في «التذكرة»: لو قال له علي ألف مؤجلة إلى سنة، فإن ذكر الأجل مفصلاً بكلام غريب أو سكوت لم يقبل التأجيل ويثبت الدين في الحال، وإن ذكره بغير فصل من سكوت أو كلام فالأقرب عندي قبول قوله، كما قال: له علي ألف طبرية أو موصلية فإنه يقبل تفسيره^٥. فكذا هنا، ولأنه ربما يكون الحق في ذمته مؤجلاً ولا شاهد له بالتأجيل،

(١) تقدم في ص ٢٨١ - ٢٨٦.

(٢ و ٣) تقدم في ص ٦١١ - ٦١٧.

(٤) تقدم في ص ٦٠٣.

(٥) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٣.

لزمه الألف، ولم يُقبل قوله في المسقط.
ولو قال: له عليّ ألف لا تلزم لزمه.

فلو منع من الإخبار ولم نصدّقه تعذّر عليه الإقرار بالحقّ وعدم تخلص ذمّته بالإشهاد، فوجب أن يسمع كلامه توصلاً إلى تحصيل هذه المصلحة. وقد احتمل في «مجمع البرهان»^١ في كلام الإرشاد إرادة الخيار المجهول أو أنّه مبنيّ على القول بعدم جوازه في الضمان، ولكن تأباه عبارة «المبسوط»^٢ في الثاني، وقوله في «الإرشاد»^٣ وغيره^٤ افتقر إلى البيّنة إلّا أن يُحمل على أنّه أقرّ ثمّ ادّعى أني قلت بخيار من غير تعيين وكان مجهولاً أو ادّعى أني قلت ضمنت بخيار مريداً بطلان إقراره، وحيثُ يحتاج إلى البيّنة على ذلك، فليتأمل. وأنت إذا أجدت التأمل في كلام «الرياض»^٥ في المقام ولحظت ما ذكرناه هنا وفي مسألة قوله «من ثمن مبيع لم أقبضه» عرفت أنّ خلطه في الرياض بين المسألتين إيجاز مخلّ مع سهو في النقل كما عرفت^٦ فيما تقدّم.

قوله: ﴿لزمه الألف ولم يُقبل قوله في المسقط﴾ هذا جواب «لو» في المسائل الخمس.

قوله: ﴿ولو قال: له عليّ ألف لا تلزم لزمه﴾ كما في «التذكرة»^٧

(١) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٢.

(٢) المبسوط: في الإقرار بالضمان ج ٣ ص ٣٥.

(٣) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٣.

(٤) كتبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١٥٧.

(٥) رياض المسائل: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ١١ ص ٤٢٩.

(٦) تقدّم في ص ٦١١.

(٧) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٠٨.

ولو قال: له علي ألف ثم سكت ثم قال: من ثمن مبيع لم أقبضه
لزمه الألف.

ولو قال: له علي ألف من ثمن مبيع ثم سكت ثم قال: لم أقبضه
احتُمل القبول إن سمع مع الاتصال أو التصديق واللزوم.

والتحرير^١ والإرشاد^٢ وجامع المقاصد^٣ ومجمع البرهان^٤ لأن الإقرار يقتضي
اللزوم، فقوله «لا يلزم» لا يسمع. وقال في الأخير: إلا أن يؤول بأنه لا يلزمني
الآن دفعه فإنه مؤجل، فليتأمل في القبول حينئذ^٥. قلت: ولعل وجه عدم الضمان
أن يكون له عليه ذلك من ثمن مبيع غير لازم، أو من هبة له الرجوع فيها. وفيه: أن
ذلك في حكم المسقط المناقض.

[فيما لو قال: له ألف ثم يسكت ثم قال: لم أقبضه]

قوله: «ولو قال: له علي ألف ثم سكت ثم قال: من ثمن مبيع
لم أقبضه لزمه الألف» هذه هي المسألة الثانية من المسائل الثلاث، وقد
عرفت^٥ الحال فيها.

قوله: «ولو قال: له علي ألف من ثمن مبيع ثم سكت ثم قال:
لم أقبضه احتُمل القبول إن سمع مع الاتصال أو التصديق واللزوم»
هذه هي المسألة الثالثة من المسائل الثلاث وقد عرفت^٦ الحال فيها أيضاً، وقد
أشرنا عند حكايته إلى أن «التصديق» معطوف على قوله «مع الاتصال».

(١) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٤.

(٢) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٣.

(٣) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٢٣١.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٥٨. (٥ و ٦) تقدم في ص ٦١١-٦١٢.

ولو قال: له عليّ ألف من ثمن عبدٍ إن سلّم سلّمت احتُمل لزوم الألف معجلاً أو بعد تسليم العبد خاصّة.
ولو قال: له ألف مؤجلة أو زَيوف أو ناقصة لم يُقبل مع الانفصال، ومع الاتّصال إشكال.

قوله: ﴿ولو قال: له عليّ ألف من ثمن عبدٍ إن سلّم سلّمت احتُمل لزوم الألف معجلاً أو بعد تسليم العبد خاصّة﴾ قال في «المبسوط»^١: إن وصل الكلام كان القول قوله مع يمينه، وقد حكاه في «التذكرة»^٢ عن الشيخ ساكتاً عليه، وكذا ولده في «الإيضاح»^٣ ولا فرق بين هذه وبين ما سبق إلّا أنّ المبيع هنا معيّن من حيث كونه عبداً ومطلق في المأبق. وقد عرفت^٤ أنّ الشيخ صرح بعدم الفرق بينهما، فيجيء على قوله فيه عدم اشتراط الاتّصال فيما إذا قال: له عليّ ألف من ثمن مبيع ثمّ سكت ثمّ قال: لم أقبضه أنّه لا فرق عنده هنا بين الاتّصال والانفصال. ولهذا قال في «الدروس»: قيل يلزمه الألف اتّصل أو انفصل^٥.

[فيما لو قال: له ألف مؤجلة أو زَيوف]

قوله: ﴿ولو قال: له ألف مؤجلة أو زَيوف أو ناقصة لم يُقبل مع الانفصال، ومع الاتّصال إشكال﴾ قد تقدّم الكلام^٦ فيما إذا قال: له عليّ ألف مؤجلة مع الاتّصال في أوّل الباب عند قوله «لو قال له عليّ ألف إذا جاء رأس الشهر» مسبقاً محرّراً، وقد حكينا^٧ عن عشرة كتب أنّه يقبل منه الإقرار بالأجل

(١) المبسوط: في الإقرار قبل القبض ج ٣ ص ٣٤.

(٢) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يقتضي رفع المقرّبه ج ١٥ ص ٤٠٦.

(٣) إيضاح الفوائد: الإقرار في الاستثناء ج ٢ ص ٤٦١. (٤) تقدّم في ص ٦١١.

(٥) الدروس الشرعية: في الإقرار وصيغه ج ٣ ص ١٢٥. (٦ و ٧) تقدّم في ص ٢٨١ - ٢٨٣.

وعن «المسالك» نسبته إلى الأكثر^١. وعن «جامع المقاصد» أنه قال: عليه الفتوى^٢. وحكي لنا عدم القبول وأنه يلزمه الألف حالة عن سبعة كتب^٣ وعن أبي علي^٤. وعن «التذكرة» نسبته إلى الأكثر^٥. وأقوى ما يستدل للقبول بعد الأصل والقاعدة صحيح هشام كما تقدّم بيانه^٦، وقلنا: إنه مع الانفصال لا بحث في عدم القبول كما في «جامع المقاصد»^٧. وقد تقدّم^٨ للمصنّف في الأقارير المجهولة في البحث الرابع أنه لو فسر الألف بالناقص النادر قبل مع اتّصاله، وحكيناه عن «المبسوط والشرائع والتحرير والتذكرة والدروس وجامع المقاصد والمسالك» وحكيناه عن «الإيضاح» أنه قال فيه: إنّ الأصحّ عدم القبول. وقال في «الكتاب»^٩ أيضاً: إنه لو فسر بالمغشوشة مع اشتمالها على الفضة قبل، حكيناه ذلك عن «المبسوط» وما ذكر بعده آنفاً، وحكيناه عن «الإيضاح» عدم. واستوفينا الكلام في المسألتين. فيكون ما هنا رجوعاً عن الفتوى إلى التردّد. والdraهم الزيوف هي المردودة بغش ذكره في «القاموس»^{١٠}.

(١) مسالك الأفهام: في صيغة الإقرار ج ١١ ص ٢٥.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٤.

(٣) وهي المبسوط: في الإقرار وفروعه ج ٣ ص ٣٥، والسرائر: في الإقرار وأحكامه ج ٢ ص ٥١٣، والجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٠، وإرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٣، وشرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٨ س ١٣ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤)، وتبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١١٩، وتذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٣.

(٤) نقله عنه العلامة في مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤٦.

(٥) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٤.

(٦) تقدّم في ص ٢٨٦.

(٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٣.

(٨ و ٩) تقدّم في ص ٤٧٤ - ٤٨٠.

(١٠) القاموس المحيط: ج ٣ ص ١٥٠ مادة «زاف».

ولو قال: له ألف مؤجل من جهة تحمّل العقل قبل قطعاً. ولو قال: من حيث القرض لم يقبل قطعاً.
ولو قال: ابتعت بخيارٍ أو كفلت بخيارٍ لم يقبل تفسيره.

قوله: «ولو قال: له ألف مؤجل من جهة تحمّل العقل قبل قطعاً»
القبول خيرة «التحرير^١». وقال في «الدروس^٢»: إنه أظهر. ومنهم من قطع به، وهو ضعيف، لأننا لا نأخذ بأول كلامه والباقي منافٍ، فإن سمع مع الاتصال فلا فرق بينه وبين غيره وإن لم يسمع فكذلك، انتهى. وفي «جامع المقاصد^٣» ينبغي القطع بالقبول هنا إذا صدّقه المقر له على السبب، أمّا بدونه فإنّه غير ظاهر بل فيه الإشكال السابق. وقال في «التذكرة»: إن ذكر ذلك في صدور إقراره فهو مقبول لا محالة بأن قال: قتل عمي فلاناً خطأ ولزمني من دية ذلك ألف إلى سنة. ولو قال: عليّ ألف مؤجل من جهة تحمّل العقل ففي القبول وجهان^٤. قلت: القبول أوجه الوجهين للصحيح والأصل والقاعدة.

قوله: «ولو قال: من حيث القرض لم يقبل قطعاً» كما إذا قال: عليّ ألف اقترضتها مؤجلة. وفي «التذكرة^٥» الإجماع على ذلك. وفي «جامع المقاصد^٦» لولا دعوى الإجماع لأمكن إلحاقه بموضع الإشكال. وفي «الدروس» لم يقبل إلا أن يدّعي تأجيله بعقدٍ لازم^٧. قلت: أو بنذرٍ ونحوه والأصل والقاعدة والصحيح تقضي بقبول قوله حينئذٍ.

(١) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٤.
(٢ و ٧) الدروس الشرعية: في الإقرار وصيغه ج ٣ ص ١٢٥.
(٣ و ٦) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣٣٥.
(٤ و ٥) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٤.

ولو قال: ابتعت بخيارٍ أو كفلت بخيارٍ لم يُقبل تفسيره.
ولو أقرَّ العجميَّ بالعربية ثمَّ قال: لُقِّنت، فإن كان لا يفهم سُمعت
دعواه وإلا فلا.

[فيما لو قال: ابتعت أو كفلت بخيار]

قوله: ﴿ولو قال: ابتعت بخيار أو كفلت بخيار لم يُقبل تفسيره﴾
قد تقدّم الكلام^١ فيه مستوفى.

[فيما لو أقرَّ العجميَّ بالعربية ثمَّ قال: لُقِّنت]

قوله: ﴿ولو أقرَّ العجميَّ بالعربية ثمَّ قال: لُقِّنت، فإن كان لا يفهم
سُمعت دعواه وإلا فلا﴾ أي مع الإمكان كما في «الدروس^٢ وجامع المقاصد^٣»
وهو معنى ما في «المبسوط^٤ والسرائر^٥ والجامع^٦ والتلخيص^٧» وغيرها^٨، لأننا
إذا علمنا أنه لا يفهم فلا بحث في سماع دعواه، كما أنه لا بحث في العدم إذا علمنا
أنه يفهم، وإن جهل حاله سمع قوله للأصل والظاهر، لأن الظاهر من حال العجميَّ
أن لا يعرف العربية وبالعكس، والأصل عدم التعلم. وفي «المبسوط^٩

(١) تقدّم في ص ٦١٧ - ٦٢٠.

(٢) الدروس الشرعية: في الإقرار وصيغة وأحكامه ج ٣ ص ١٢٦.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٦.

(٤) المبسوط: في صحّة الإقرار بالعجمية ج ٣ ص ٣٦.

(٥) السرائر: في صحّة الإقرار بالعجمية وصحّته ج ٢ ص ٥١٣.

(٦) الجامع للشرائع: في صحّة الإقرار بالعجمية ص ٣٣٩.

(٧) تلخيص المرام: في الإقرار وصحّته بالعجمية ص ١٦٤.

(٨) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٢٦.

(٩) المبسوط: في صحّة الإقرار بالعجمية ج ٣ ص ٣٦.

السادس: لو قال: له عندى دراهم وديعة قبل تفسيره، سواء اتصل كلامه أو انفصل.

والسرائر^١ أنه إن كان عالماً بمعنى ما يقوله لزمه إقراره، وإن قال: قلت ذلك ولا أعرف معناه فإن صدقه المقر له لم يلزمه شيء، فإن كذبه فالقول قوله مع يمينه أنه لم يدر معناه، لأن الظاهر من حال العربي أن لا يعرف بالعجمية ومن حال العجمي أنه لا يعرف بالعربية، فقدّم قوله لهذا الظاهر. ونحوه ما في «الجامع»^٢.

[فيما لو قال المقر: له عندى دراهم وديعة]

قوله: «السادس: لو قال: له عندى دراهم وديعة قبل تفسيره، سواء اتصل كلامه أو انفصل» كما في «المبسوط»^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والدروس^٦ والحواشي^٧ وجامع المقاصد^٨ وهو قضية إطلاق كلام «السرائر»^٩ حيث قال: قبل تفسيره. وقضيته سواء اتصل أو انفصل بل قضية كلام «الخلاص»^{١٠}

- (١) السرائر: في صحة الإقرار بالعجمية وصحته ج ٢ ص ٥١٣.
- (٢) الجامع للشرائع: في صحة الإقرار بالعجمية ص ٣٣٩.
- (٣) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ١٩.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٥-٤١٦.
- (٥) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٢.
- (٦) الدروس الشرعية: في الإقرار صيغه وأحكامه ج ٣ ص ١٢٤.
- (٧) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١٧٧ س ١١ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).
- (٨) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣٣٦.
- (٩) السرائر: في الإقرار وقبول قول المقر في تفسيره ج ٢ ص ٥٠٥ و٥٠٨.
- (١٠) الخلاص: في الإقرار وقبول قول المقر في تفسيره ج ٣ ص ٣٧٢ المسألة ١٩.

ولو ادّعى المالك أنّها دين فالقول قوله مع اليمين،

والغنية^١ والإيضاح^٢ لأنّه قبل تفسيره فيها بالوديعة فيما إذا قال: له عليّ دراهم وديعة، بل هو قضية كلام «الشرائع»^٣ عند التأمل. وحكى في «جامع المقاصد»^٤ إطباقهم على قبول تفسيره سواء صدّقه عليه المالك أم لا، لأنّ تفسيره بذلك مع الاتصال لا يرفع مقتضى الإقرار فيقبل، وأمّا مع الانفصال فلأنّ قوله «عندي» يحتمل الوديعة وغيرها، فيكون التفسير بها تفسيراً للفظ ببعض احتمالاته معتضداً بأصل البراءة وقاعدة الباب من أنّه يقبل فيه الاحتمال النادر.

[فيما لو ادّعى المقرّ أنّه وديعه والمالك دين]

قوله: ﴿ولو ادّعى المالك أنّها دين فالقول قوله مع اليمين﴾ هذا لم نجده لغير المصنّف من الخاصّة والعامة. وقال الشهيد في «الحواشي»: فإن قيل: تقديم قبول المالك ينافي قبول تفسير الودعي، قلت: قبول تفسيره محمول على عدم مخالفة المالك^٥. وفيه: أنّ هذا يقضي بعدم الفرق بين هذه المسألة وغيرها وصريح كلامهم أنّها غيرها كما سمعت. وقد سمعت إجماع «جامع المقاصد» على قبول تفسيره سواء صدّقه عليه المالك أم لا، مضافاً إلى مخالفته للإطلاق المتبادر من العبارة.

(١) غنية النزوع: في الإقرار وقبول تفسير المقرّ له ص ٢٧٤.

(٢) إيضاح الفوائد: في تعقيب الإقرار بما عدا الاستثناء ج ٢ ص ٤٦٢.

(٣) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي ظاهره الإبطال ج ٣ ص ١٥٥.

(٤) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٧.

(٥) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٧ س ١٥ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

وقد يوجه^١ كلام المصنف بأنّ الوديعة يقتضي القبض والأخذ من المالك. وقضية قوله عليه السلام «على اليد ما أخذت»^٢ أنّه يجب أن يقدم قول المالك في أنّها دين، لأنّ الدين لا تتحقق البراءة منه إلاّ بالأداء، ولو قدّمنا قول المقرّ لوجب أن يقبل قوله في المسقط كالتلف وهو خلاف مقتضى الخبر. وفيه: أنّ ذلك إنّما يكون خلاف الخبر لو لم تكن يده تقتضي قبول قوله، أمّا معه فلا، لأنّ الأصل براءة ذمّته فإذا أقرّ بما يشغلها وجب الاقتصار عليه، وإنّما أقرّ باشتغالها بحكم الوديعة فلا يتعدّى إلى حكم الدين وغيره مضافاً إلى قاعدة الباب.

وقد يوجه^٣ أيضاً بأنّ كونها وديعة يتضمّن قبول قول المقرّ في الردّ وفي التلف، وذلك زائد على أصل كونها وديعة، وهو دعوى على الغير. وقد قال عليه السلام: «اليّنة على المدّعي»^٤، فيجب أن لا ينفذ الإقرار، لأنّ نفوذه في حقّ المقرّ دون غيره. وفيه: أنّ تقديم قول المقرّ إنّما هو لأصل البراءة، لعدم تحقق شاغل سوى الوديعة التي أقرّ لها، ولقاعدة الباب، ولأنّ الملزوم إذا ثبت يثبت اللوازم فلم يكن تقديم قوله لكونه مدّعيّاً كما تضمّنه التوجيه، ولعلّه لذلك لم يذكره غيره.

قوله: «بخلاف ما لو قال: أمانة» معناه أنّه لو قال: له عندي دراهم أمانة وادّعى المالك أنّها دين قدّم قول المقرّ مع اليمين ولم يقدم قول المالك كما قدّمه فيما لو قال وديعة، لوجود الفرق بأنّ الأمانة لا تستلزم القبض لا مكان وضع المالك أو غيره لها في منزله وإطارة الريح لها إلى ملك المقرّ فلم تدخل في عهده إلى أن

(١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٧.

(٢) عوالي اللآلئ: ج ٢ ص ٣٤٥ رقم ١٠.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٧.

(٤) وسائل الشيعة: ب ٣ من أبواب كيفية الحكم وأحكام الدعوى ج ١٨ ص ١٧٠.

ولو قال: له عندي وديعة وقد هلكت أو رددتها إليه

يؤدّيها، وأمّا الوديعة فلأنّ اعترافه بها يستلزم القبض والأصل فيه الضمان للخبر، كذا حكاه الشهيد^١ عن إملاء المصنّف. وقد عرفت الوجه في تقديم قول المقرّ أمانة كانت أو وديعة وأنّه لا ضمان عليه، فالفرق غير فارق والحكم فيهما واحد.

[فيما لو قال: له عندي وديعة وهلكت]

قوله: ﴿ولو قال: له عندي وديعة وقد هلكت﴾ أي لم يقبل منه كما في «المبسوط»^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والتلخيص^٦ والإرشاد^٧ وجامع المقاصد^٨ والمسالك^٩ وهو قضية كلام «الدروس»^{١٠} لمنافاته قضية الإقرار، فإنّ التالف ليس عنده ولا هو وديعة. وفيه تأمل يعرف ممّا تقدّم كما في «مجمع البرهان»^{١١} قلت: وممّا يأتي في بحثه هو صريح «التحرير»^{١٢}

(١) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٧ س ١٧ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٢) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢٠.

(٣) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي ظاهره الإبطال ج ٣ ص ١٥٥.

(٤) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٩.

(٥ و ١٢) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٢.

(٦) تلخيص السرام: في الإقرار ص ١٦٣.

(٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.

(٨) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٨.

(٩) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١١٩.

(١٠) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٤.

(١١) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٦.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: كان له عندي وذبيعة ورددتها ٦٣١
لم يُقبل منه. أمّا لو قال: كان له عندي قُبِلَ.

والدروس^١ وجامع المقاصد^٢ وقضية كلام «المبسوط»^٣ والتذكرة^٤ لأنّ المردود كالتألف ليس عنده ولا هو وذبيعة.

قوله: ﴿لم يُقبل منه﴾ جواب «لو» الشامل للأمريين.

[فيما لو قال: كان له عندي وذبيعة ورددتها]

قوله: ﴿أمّا لو قال: كان له عندي قُبِلَ﴾ كما في «الشرائع»^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ والدروس^٨ وجامع المقاصد^٩ والمسالك^{١٠} ومعناه أنّه تسمع دعواه بيمينه، لأنّ كان لا يقتضي البقاء إلى زمن الإقرار بل هي عرفاً تقتضي العدم، فلم يكن هناك مناقضة لإقراره، بل لو قلنا: إنّها لا تقتضي البقاء ولا عدمه فلا مناقضة أيضاً، مضافاً إلى الأصل وقاعدة الباب لكن قد تقدّم^{١١} لهم عدم قبول قوله فيما إذا قال: كان له عليّ ألف وقضيتها أو قضيت منها خمسمائة.

(١) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٤.

(٢) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٣٣٨.

(٣) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢٠.

(٤) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفع ج ١٥ ص ٤١٩.

(٥) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي ظاهره الإبطال ج ٣ ص ١٥٥.

(٦) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٢.

(٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.

(٨) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١١٩.

(٩) تقدّم في ص ٦٠٦.

ولو قال: له عليّ ألف وديعة لم يُقبل تفسيره،

[فيما لو قال: له عليّ ألف وديعة]

قوله: ﴿ولو قال: له عليّ ألف وديعة لم يُقبل تفسيره﴾ كما في «السرائر^١ والتحرير^٢». وفي «الخلاف^٣ والمبسوط^٤ والغنية^٥ والتذكرة^٦ وشرح الإرشاد^٧» لولده و«الدروس^٨ والحواشي^٩ وجامع المقاصد» أنه يُقبل تفسيره^{١٠}. وحكي في «الخلاف والإيضاح^{١١}» عليه الإجماع. قال في الخلاف: قد أجمعنا على أنه إذا قال لفلان: عليّ ألف درهم وديعة قبل ذلك منه^{١٢}. قلت: لأنّ «عليّ» لا تقتضي ثبوت الألف في الذمة، لأنّه قد يراد بها ذلك وقد يراد بها أنّها صارت مضمونة عليه بالتعدّي وأنّ حفظها لازم لذمته والتخلية بينه وبينها، لأنّ «عليّ» تقتضي كون المقرّ به حقاً على المقرّ وذلك يحتمل وجوهاً متعدّدة، فلا صراحة فيها بكونها في الذمة للأصل وقاعدة الباب.

حجّة المصنّف هنا أنّ عليّ تقتضي الثبوت في الذمة فلا يصدق في دعواه

(١) السرائر: في الإقرار ج ٢ ص ٥٠٥.

(٢) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٢.

(٣ و ١٢) الخلاف: في الإقرار ج ٣ ص ٣٧٢ - ٣٧٣ المسألة ١٩.

(٤) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢٠.

(٥) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٤.

(٦) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٢٠.

(٧) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ٢٦ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٨) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٤.

(٩) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٧ س ١٦ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(١٠) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٣٩.

(١١) إيضاح الفوائد: الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٦٢.

كتاب الإقرار / فيما لو أقرّ بألف وديعة فقال: نعم ولكن دين أيضاً _____ ٦٣٣
وتلزمه لو ادّعى التلف.

ولو قال: لك عليّ ألف وأحضرها وقال: هذه التي أقررت بها
وهي وديعة كانت لك عندي فقال المقرّ له: هذه وديعة والتي أقررت
بها غيرها وهي دين عليك احتمل تقديم قول المقرّ لإمكان الضمان
بالتعدي، ولا يُقبل قوله في سقوط الضمان لو ادّعى التلف وتقديم
قول المقرّ له.

لوازم الوديعة كالردّ والتلف لو ادّعى أحدهما، لأنّ ذلك إنّما يكون فيما يثبت كونه
أمانة ولفظ «عليّ» ينافي ذلك. وتعمام الكلام في المسألة التي بعد هذه.
وكيف كان، فلا يعجبني جزمه هنا بعدم القبول كتردّده فيما يأتي
بعدها، وهما من سنخ واحد مع دعوى الإجماع من الشيخ وولده على
خلافه، وقد نقل حكايته عن الخلاف هو وغيره في «المختلف»^١
وغیره^٢ ساكتين عليه.

قوله: «وتلزمه لو ادّعى التلف» كما في «السرائر»^٣ والتحرير^٤ كما أنّه
لا يلزمه على القول الآخر ويصدق بيمينه.

[فيما لو أقرّ بألف وديعة فقال: نعم ولكن دين أيضاً]

قوله: «ولو قال: لك عليّ ألف وأحضرها وقال: هذه التي أقررت

(١) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤٣ - ٤٤.

(٢) كالمحقق الثاني في جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٢٩.

(٣) السرائر: في الإقرار ج ٢ ص ٥٠٥.

(٤) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٢.

بها وهي وديعة كانت لك عندي فقال المقر له: هذه وديعة والتي
أقررت بها غيرها وهي دين عليك احتُمل تقديم قول المقر لإمكان
الضمان بالتعدي، ولا يُقبل قوله في سقوط الضمان لو ادّعى التلف
وتقديم قول المقر له ﴿ قد ذكر المصنّف الاحتمالين من دون ترجيح، كما
لا ترجيح في «الحواشي»^١، وبالاختمال الأول جزم في «الخلاف»^٢ والمبسوط^٣
والشرائع^٤ والتحرير^٥ والتلخيص^٦ والإرشاد^٧ وشرحه^٨ ولولده^٩ «مجمع البرهان»^٩.
وفي «التذكرة»^{١٠} والإيضاح^{١١} أنه أقوى^{١١}. وفي «المختلف» أجود^{١٢}. وفي «الدروس»
أنه الوجه^{١٣}، في «المسالك» أنه أصح وقد نسب فيه إلى الأكثر^{١٤}.
قلت: لا خلاف إلا من ابن إدريس^{١٥} وأبي حنيفة^{١٦} وأحمد^{١٧} فإنهم رجّحوا

- (١) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
- (٢) الخلاف: في الإقرار ج ٣ ص ٣٧٢ المسألة ١٩.
- (٣) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢٥.
- (٤) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي ظاهره الإبطال ج ٣ ص ١٥٥.
- (٥) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٢.
- (٦) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٤.
- (٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٣.
- (٨) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ٢٥ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
- (٩) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٣.
- (١٠) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٦.
- (١١) إيضاح الفوائد: الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٦٢.
- (١٢) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤٤.
- (١٣) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٤.
- (١٤) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٥٣.
- (١٥) السرائر: في الإقرار ج ٢ ص ٥٠٥.
- (١٦) راجع المغني لابن قدامة: في الإقرار ج ٥ ص ٣١٠.
- (١٧) راجع فتح العزيز: في البيع ج ١١ ص ١٧٠.

كتاب الإقرار / فيما لو أقر بألف وديعة فقال: نعم ولكن دين أيضاً _____ ٦٣٥
الاحتمال الثاني وهو تقديم قول المقر له.

ولا فرق عندهم بين الاتصال والانفصال، ولهذا لم يذكر في «الشرائع»^١ إلا حالة الانفصال ليدل على تلك بالأولية. وهو المستفاد من عبارة الكتاب و«المبسوط»^٢ وغيرهما^٣ حيث قالوا «وأحضرها» ونحوه. وبه صرح جماعة كالمحقق الثاني^٤ والشهيد الثاني^٥. نعم فرّق بعض العامة^٦ بين الاتصال والانفصال. احتج الشيخ بأصل البراءة^٧. قلت: وبقاعدة الباب. واحتج ابن إدريس^٨ بما اعترض به الشيخ على نفسه بأن لفظة «عليّ» تقتضي الإيجاب في الذمة بدلالة إذا قال: الألف الذي على فلان عليّ كان ذلك ضماناً، فيدل على أنها تقتضي إيجاباً في الذمة، فإذا كان كذلك فقد ألزم نفسه في الذمة ما لا فجاء بمال آخر، فلم يسقط ما ألزم في ذمته كما لو أقر بثوب فأثابه بعد، فإن العبد يكون له وله أن يطالبه بالثوب. وجوابه ما أجاب به الشيخ بأن لفظة «عليّ» وإن كانت تقتضي الإيجاب فقد يكون لحق في الذمة فيجب عليه تسليمه بإقراره وقد يكون في يده فيجب رده وتسليمه إلى المقر بإقراره، فبأيهما فسره كان مقبولاً، كما لو قال: له عليّ ثوب كان له تعيينه من أي نوع شاء من الأنواع التي يحتملها اللفظ. ألا ترى أننا أجمعنا على أنه إذا قال: لفلان عليّ ألف درهم وديعة قبل منه ذلك. ولو كان قوله: لفلان عليّ

(١) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٨.

(٢) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢٠.

(٣) كمجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٣.

(٤) جامع المقاصد: في المقر به ج ٩ ص ٣٣٩.

(٥) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٥٣.

(٦) راجع فتح العزيز: في البيع ج ١١ ص ١٧١.

(٧) الخلاف: في الإقرار ج ٣ ص ٣٧٢ المسألة ١٩.

(٨) السرائر: في الإقرار ج ٢ ص ٥٠٥.

وكذا لو قال: لك في ذمتي ألف وجاء بها وقال: هي وديعة وهذه بدلها.

ألف يقتضي الذمة وجب أن لا يُقبل تفسيره بالوديعة، لأنه أقرب بألف ثم عقبه بما يسقط، فلمّا أجمعنا على قبول تفسيره بذلك دلّ على ما ذكرناه، على أن حروف الصلوات يقوم بعضها مقام بعض كما في قوله تعالى: ﴿وَلَهُمْ عَلَيَّ ذَنْبٌ﴾^١ أي عندي، ﴿وَلَا صَلَّيْنَكُمْ فِي جَذُوعِ النَّخْلِ﴾^٢ يعني على. فيجوز أن يكون قوله عليّ يريد به عندي، وإنّما جعلنا قوله: الألف التي على فلان عليّ ضماناً في الذمة لأنه قصد به الإلزام الذي عليه وذلك لا يثبت إلّا في الذمة، فوجد ما يدلّ على الثبوت في الذمة هنا بخلاف مسألتنا.

قوله: ﴿وكذا لو قال: لك في ذمتي ألف وجاء بها وقال: هي وديعة وهذه بدلها﴾ أي يجيء الاحتمالان السابقان القبول وعدمه. والأوّل خيرة «المبسوط»^٣ والشرائع^٤ والتذكرة^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ وشرح^٨ لولده و«التلخيص»^٩ والدروس^{١٠} ومجمع البرهان^{١١}. وفي «جامع المقاصد»^{١٢} أنه أرجح.

- (١) الشعراء: ١٤.
(٢) طه: ٧١.
(٣) المبسوط: في إقرار العبد ونفسه ج ٣ ص ٢٠.
(٤) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٨.
(٥) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٧.
(٦) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٣.
(٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٣.
(٨) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ١٨ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
(٩) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٤.
(١٠) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.
(١١) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٣.
(١٢) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٤١.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: لك في ذمتي ألف وهي وديعة _____ ٦٣٧
أما لو قال: لك في ذمتي ألف وهذه التي أقررت بها كانت وديعة
لم يقبل.

وكأنه قال به في «الحواشي»^١ وقال في «المسالك»: أنه لم يقبل منه في الصورة
الأولى فهنا أولى، وإن قبلنا قوله فوجهان^٢.
قلت: ووجه القبول أنه تجوز في الوديعة وأراد أنها وديعة في الأصل وأنها تلفت
وأراد أنها في ذمتي إن تلفت لأنني تعديت فيها أو أنه يجب علي تسليمها، فالمجاز
ممكن واستعماله مشهور معتزداً بأصل البراءة المقطوع به وقاعدة الباب كما يأتي
إيضاح ذلك في المسألة التي بعدها. ووجه العدم أن العين لا تثبت في الذمة والأصل
في الكلام الحقيقة. وفي «المسالك» أنه لا يخلو عن قوة^٣. قلت: هو في غاية الضعف. ثم
إنه قد اختار قبول قوله في السابقة حيث قال علي وهو مثل في ذمتي، لأنه الظاهر منه.
وإن سلمنا الفرق لظهور ذمتي في غير الوديعة فلا يمنع إطلاقه عليها بل على الحاضرة مجازاً.

[فيما لو قال: لك في ذمتي ألف وهي وديعة]

قوله: «أما لو قال: لك في ذمتي ألف وهذه التي أقررت بها
كانت وديعة لم يقبل» كما قواه في «المبسوط»^٤ وجزم به في «الشرائع»^٥
والإرشاد^٦ وشرحه^٧ لولده و«التلخيص»^٨ والحواشي^٩ والمسالك^{١٠}. وفي

(١) و (٩) لم نثر عليهما في حواشي الشهيد الموجودة لدينا.

(٢) و (٣) و (١٠) مسالك الأفهام: في الأقاير المبهمة ج ١١ ص ٥٤.

(٤) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢٠.

(٥) شرائع الإسلام: في الأقاير المبهمة ج ٣ ص ١٤٨.

(٦) إرشاد الأذهان: في الإقرار المنافي ج ١ ص ٤١٣ - ٤١٤.

(٧) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ٢٧ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٨) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٤.

«جامع المقاصد»^١ أنه أولى. وفي «الدروس»^٢ أن الوجه المساواة لما قبلها وأنه يقبل. وفي «مجمع البرهان»^٣ أنه ينبغي ذلك. وفي «جامع المقاصد»^٤ أيضاً أنه ليس ببعيد. وفي «التذكرة»^٥ فيه الوجهان، لكن في جملة منها أنه قال: لك في ذمتي ألف وأحضرها وقال: هذه هي التي أقررت بها كانت وديعة. وهو المراد من عبارة الكتاب ونحوها ممّا لم يذكر فيه «أحضرها» أو هذه.

وبالجملة: الظاهر من عباراتهم أنه قال لك في ذمتي ألف وأحضر ألفاً وقال مشيراً إليها: هذه هي التي أقررت بها وقد كانت وديعة حين الإقرار وتلفت، فقال المقرّ له: هذه وديعة ولي عليك ألف أخرى دين وهي التي أردت بإقرارك، فتكون هذه إشارة إلى الألف التي أحضرها، فيجيء فيها حينئذٍ الاحتمالان، وأما لو كانت إشارة إلى الألف التي في ذمته لم يجر فيها الاحتمالان ولم يلزمه سوى ما أقرّ به، لأنّه لم يقرّ بشيءٍ آخر. نعم يكون قد وصف المقرّ به بوصف يمتنع ثبوته له ولم يقل «وهذه بدلها» حتّى يكون كالتي قبلها.

فوجه العدم أنه قد جمع بين وصفها بكونها في الذمة وكونها وديعة، وما في الذمة لا يكون عيناً فلا يكون وديعة ولم يذكر تأويلاً كقوله «هذه بدلها» فليست كالأولى، لأنّه لم يصرّح فيها بكون المقرّ به في الذمة ولا كالثانية، لأنّه وإن صرّح فيها بكونه في الذمة لكنّه قد صرّح فيها بأنّ الذي أحضره بدلها فارتفع التنافي. ووجه القبول أن تسليمها واجب في الذمة فيصح أن يقول: لك في ذمتي، والمجاز ممكن في الوديعة باعتبار كونها عوضاً وسبباً عنها، فيكون قد تجوز في حكمه بأنّ المأتي به كان وديعة واستعماله مشهور مع اعتضاده بالأصل المقطوع به، وقاعدة

(١ و ٤) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٤١ و ٣٤٢.

(٢) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٤.

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٤.

(٥) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٩.

كتاب الإقرار / فيما لو أقرّ بألف ودفعها ثم قال: كانت وديعة وأظنها باقية — ٦٣٩
ولو قال: له عليّ ألف ودفعها ثم قال: كانت وديعة وكنت أظنها
باقية فبانت تالفة لم يُقبل قوله، لأنّه مكذب لإقراره.

الباب، لأنّ التفريط يجعلها في الذمّة وإن كانت عينها باقية.
وكيف كان، فلا بدّ في صورة التلف من مضيّ زمان يمكن فيه تلفها بين
الكلامين وإلا لم يُقبل قوله لظهور كذبه في أحد القولين.

[فيما لو أقرّ بألف ودفعها ثم قال: كانت وديعة وأظنها باقية]

قوله: ﴿ولو قال: له عليّ ألف ودفعها ثم قال: كانت وديعة وكنت
أظنها باقية فبانت تالفة لم يُقبل قوله، لأنّه مكذب لإقراره﴾ أي لأنّ
تفسيره مكذب لإقراره، لأنّه أقرّ بقوله عليّ، وهذا يقضي بكونها مضمونة عليه لازمة
لذمّته لتعديّه فيها، وتفسيره - وهو قوله «كانت وديعة وكنت أظنها باقية قبل الإقرار
فبانت تالفة بغير تفريط» - يقضي بأنّها غير مضمونة، لأنّه يريد بذلك رفع الضمان
عنه، لأنّ تلفها قبل الإقرار بدون تفريط لا يوجب الضمان، فقد تناقض الكلامان.
وبعدم القبول في الفرض المذكور صرّح في «المبسوط»^١ في موضعين
و«الغنية»^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والدروس^٦ وجامع المقاصد^٧ وكذا
«المسالك»^٨.

-
- (١) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ٢٠. (٢) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٤.
(٣) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٨.
(٤) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفع ج ١٥ ص ٤١٩.
(٥) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٣.
(٦) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.
(٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٤٢.
(٨) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٥٥.

وقوله «ودفعها» موجود في «الشرائع والتحرير» وقد خلا عنه «المبسوط والغنية والتذكرة» وغيرها. فما في «المسالك» من أنه في الشرائع تبع به الشيخ فلعلمه لأنه ظفر بنسخة من «المبسوط» كذلك، والظاهر أنهما جريا به على النهج السابق، لأن المسائل السابقة قد فرض فيها أنه دفعها إلا أنه له فيها مدخل في الحكم ولا دخل له هنا، لأنه لو ادعى ذلك من غير دفع لم يتغير الحكم لتحقيق التناقض أيضاً بل كان ذلك أظهر في الدعوى، بل قد يقال^١: إنه على تقدير الدفع لا يبقى للدعوى الثانية فائدة، إذ ليس البحث هنا إلا عن أخذ الألف بخلاف ماسبق فتأمل.

وقد قيد في «الدروس^٢ وجامع المقاصد^٣ والمسالك^٤» بيان تلفها بكونه بغير تفريط. وهو المراد من عبارات الجماعة، إذ لو كانت مضمونة لم يكن مكذباً لإقراره، لأنها حينئذ تصير عليه، كما أن المراد عن عباراتهم أن التلف قبل الإقرار وإن أطلقوا بقرينة قولهم بعد ذلك كما سترى «أما لو ادعى تلفها بعد الإقرار قبل» إلا عبارة الكتاب فإن المراد به عدم القبول مطلقاً ولا مع البيّنة لما سترى.

وبعد ذلك فلعل إطلاقهم مبني على الظاهر من قوله «عليّ» وهو في الذمة لأنه يجب عليه في ذمته حفظه وتسليمه. فلو قيل بقبول قوله أيضاً كما قيل في ماسبق^٥ كان أولى، بل هنا أولى لأنّ قوله كان مبنيّاً على الظاهر من أنها موجودة يجب عليه حفظها وكونها عنده كما سبق، وإنما ظهر بعد الإقرار تلفها قبله فلا منافاة على هذا، مضافاً إلى الأصل وقاعدة الباب. وفي «الدروس^٦» إن عللنا باحتمال التجوّز صدق بيمينه، وإن عللنا باحتمال التفريط أغرم.

(١ و ٤) مسالك الأفهام: في الأقارير المهمة ج ١١ ص ٥٥.

(٢ و ٦) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.

(٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٤٢.

(٥) تقدّم في ص ٦٣٢ - ٦٣٣.

كتاب الإقرار / فيما لو أقرّ عنده بوديعة أو مضاربة ديناً _____ ٦٤١
أمّا لو ادّعى تلفها بعد الإقرار قبل البيّنة.
ولو قال: له عندي وديعة ديناً أو مضاربة ديناً صحّ ولزمه
الضمان، لأنّه قد يتعدّى فيها فيكون ديناً.

قوله: ﴿أمّا لو ادّعى تلفها بعد الإقرار قبل﴾ كما في «المبسوط»^١
والغنية^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والمسالك^٦ لعدم التنافي عندهم، لأنّه
ادّعى تلف ما أقرّ به بعد ثبوته بإقراره.

قوله: ﴿بالبيّنة﴾ كما في «جامع المقاصد»^٧ على الظاهر. وهذا يقضي بأنّ
قوله سابقاً «لم يُقبل» يراد به عدم القبول مطلقاً ولا مع البيّنة. وقضية كلام
«الدروس» إن علّلنا باحتمال التفريط بعدم القبول قبل الإقرار وبعده مع البيّنة
وبدونها، وهو كذلك، فليحظ.

[فيما لو أقرّ عنده بوديعة أو مضاربة ديناً]

قوله: ﴿ولو قال: له عندي وديعة ديناً أو مضاربة ديناً صحّ ولزمه
الضمان، لأنّه قد يتعدّى فيها فيكون ديناً﴾ كما في «المبسوط»^٨ والتذكرة^٩
والتحرير^{١٠} وجامع المقاصد^{١١} وكذا «الحواشي»^{١٢} وصرّح كلام «المبسوط»

(١ و ٨) المبسوط: في الإقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ١٩ و ٢٠.

(٢) غنية النزوع: في الإقرار ص ٢٧٤.

(٣) شرائع الإسلام: في الأقارير المبهمة ج ٣ ص ١٤٨.

(٤ و ٩) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٨ و ٤١٩.

(٥ و ١٠) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٣.

(٦) مسالك الأفهام: في الأقارير المبهمة ج ١١ ص ٥٦.

(٧ و ١١) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٤٢ - ٣٤٣.

(١٢) لم نعرّ عليه في حواشي الشهيد الموجودة لدينا.

ولو قال: أردت أنه شرط عليّ ضمانها لم يُقبل.

أنّه لو فُسّر كلامه في الوديعة والمضاربة بأنّه تعدّى فيهما قبل منه. وقضية كلام الكتاب و«التحرير» أنّه ينزل كلامه على ذلك، لأنّه محتمل، وقضيّته أنّه لو فُسّر بذلك كان أولى بالقبول عملاً بالأصل فيهما وقاعدة الباب فلا يلزمه ألفان.

ونصب «دين» في كلامهم على التمييز كما في «الحواشي» وجوّز رفعه على البدليّة، ووحد الضمير في قولهم «فيها» لمكان «أو».

قوله: «ولو قال: أردت أنه شرط عليّ ضمانها لم يُقبل» كما في «التذكرة^١ والتحرير^٢ وجامع المقاصد^٣» لأنّ ذلك شرط فاسد، لأنّها لا تكون بذلك ديناً، كما قد تقرّر في محله^٤.

وقد صرّح في «المبسوط^٥ والسرائر^٦ والتذكرة^٧ والتحرير^٨» أيضاً أنّه لو قال: له مائة وديعة شرط عليّ ضمانها لم يلزمه الضمان، وأطالوا في بيانه. وقد يظهر من كتب المصنّف الثلاثة أنّه يلزمه حينئذٍ ألف أخرى لأنّه قد أقرّ بألف ديناً، والتفسير يقتضي وجود ألف وديعة مشروط ضمانها. واستبعده في «جامع المقاصد^٩» لأنّه قد فُسّر الألف التي قال إنّها دين بتفسير فاسد، ولاحتمال أن يريد أنّ صيرورتها ديناً لتلفها مع اشتراط ضمانها وحينئذٍ فيلغو التفسير، لأنّه يقتضي عدم الاستحقاق وهو منافٍ للإقرار فيجب عليه في ذمّته المقرّبه لا غير.

(١ و ٧) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤١٩.

(٢ و ٨) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٣.

(٣ و ٩) جامع المقاصد: في المقرّبه ج ٩ ص ٣٤٣.

(٤) تقدّم في ج ١٤ ص ٧١٨ فما بعد.

(٥) المبسوط: في إقرار العبد وأقسامه ج ٣ ص ١٩.

(٦) السرائر: في الإقرار ج ٢ ص ٥٠٥.

كتاب الإقرار / فيما لو قال: أودعني أو أقرضني مائة فلم أقبضها _____ ٦٤٣
ولو قال: أودعني مائة فلم أقبضها أو أقرضني مائة فلم آخذها
قبل مع الاتصال على إشكال.

[فيما لو قال: أودعني أو أقرضني مائة فلم أقبضها]

قوله: «ولو قال: أودعني مائة فلم أقبضها أو أقرضني مائة فلم آخذها قبل مع الاتصال على إشكال» كما ذكر ذلك بعينه فيما وجدناه فيما عندنا من نسخ «التذكرة»^١ ولا ترجيح أيضاً في «الإيضاح»^٢ والدروس^٣ والحواشي^٤ وجامع المقاصد^٥ بل صرح في الأخير أنه من المتوقفين، ونحن لا نوقف عندنا ولا إشكال في القبول مع الاتصال كما جزم به في «التحرير»^٦ وحكاه في «جامع المقاصد»^٧ عن التذكرة، لاستعمال أودعني وأقرضني في إيجاب الوديعة والقرض عرفاً فيقال: أودعني فلم أقبل وأقرضني فلم أقترض، وأن ذلك حقيقة عرفية كما في «الإيضاح»^٨ وفي ذلك أكمل بلاغ في وجوب حمل كلامه على عرفه، مضافاً إلى أصل البراءة وقاعدة الباب وأن الكلام كالجملة الواحدة كما أفصح به الخبر الصحيح كما تقدم^٩ غير مرة، سلمنا وما كان ليكون إلا أن يكون المقرّ فقيهاً فأقلّ أحواله أن يكون مجازاً والتفسير به مع القرينة - وهي اتصال الكلام - صحيح معتزداً بما ذكرنا.

ووجه عدم القبول أن الإيداع والإقراض شرعاً إنما يكونان مع القبض

(١) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٢٢.

(٢ و ٨) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٦٣.

(٣) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.

(٤) لم نعثر عليه في حواشي الشهيد الموجودة لدينا.

(٥ و ٧) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٤٣ - ٣٤٤.

(٩) تقدم في ص ٦١٦.

(٦) تحرير الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٤ ص ٤٢٣.

السابع: لو أقرّ بالبيع وقبض الثمن ثمّ أنكر وادّعى الإشهاد تبعاً للعادة من غير قبض فالأقرب سماع دعواه فيحلف المشتري.

والأخذ فيكون آخر الكلام مناقضاً لأوله. وهو كما ترى، إذ ذلك في كلام الفقيه إذا تكلم في الفقه لا في محاورات العرف، بل لو قيل بالقبول مع الانفصال لكان وجهاً لاحتمال الحقيقة العرفية والحقيقة التشريعية، فيحمل على الأولى معتضداً بما ذكرنا، غير أنّه صرح في «جامع المقاصد»^١ بالقطع فيه بعدم القبول لكنّه حكى عن «التذكرة» أنّه قال بالقبول في صورة الانفصال على الظاهر، لأنّ النسخة فيها سقط على الظاهر أيضاً.

ومثله: باع منّي فلم أقبل كما في «الدروس»^٢ و«جامع المقاصد»^٣ أو: اشتريت منه فلم يوجب على القول بتقديم القبول كما في «الدروس»^٤ بل منه: نقد لي ألفاً فلم أقبضها. والمخالف في الأخير أبو يوسف^٥.

[فيما لو أقرّ بالبيع وقبض الثمن ثمّ أنكر وادّعى الإشهاد]

قوله: «السابع: لو أقرّ بالبيع وقبض الثمن ثمّ أنكر وادّعى الإشهاد تبعاً للعادة من غير قبض فالأقرب سماع دعواه فيحلف المشتري» هذا معنى ما في «المبسوط»^٦ والشرائع^٧ والتذكرة^٨

(١) و (٣) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٤٤.

(٢) و (٤) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٥.

(٥) راجع بدائع الصنائع: في الإقرار ج ٧ ص ٢١٣.

(٦) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٣٢.

(٧) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي ظاهره الإبطال ج ٣ ص ١٥٦.

(٨) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٢٦.

كتاب الإقرار / فيما لو أقر بالبيع وقبض الثمن ثم أنكر وادّعى الإشهاد ————— ٦٤٥

والتحرير^١ والإرشاد^٢ وشرحه^٣ ولولده و«التلخيص»^٤ والإيضاح^٥ والدروس^٦ واللمعة^٧ والحواشي^٨ وجامع المقاصد^٩ والمسالك^{١٠} والروضة^{١١} ومجمع البرهان^{١٢} والكفاية^{١٣}». وفي جملة منها كالمبسوط وغيره بدل «ادّعى الإشهاد إلى آخره» أنّه قال: توطينا على الإقرار بالقبض. ولم يحصل القبض، وفي جملة منها «كالشرائع» أنّه أشهد بالبيع وقبض الثمن ثم أنكر فيما بعد وادّعى أنّه أشهد تبعاً للعادة، إلى غير ذلك من الاختلاف اليسير في التعبير مع الاتحاد في المراد.

وقد جزم به في «المبسوط» وما ذكر بعده عدا «الشرائع» فإنّه قال فيها: إنّ شبه، و«الإيضاح وجامع المقاصد» فإنّ فيهما أنّه أصحّ، و«الكفاية» فإنّ فيها كالكتاب أنّه أقرب، وفي «المسالك» أنّه مذهب الأكثر، وفي «الكفاية» أنّه أشهر. وفي «الشرائع»^{١٤} وجملة^{١٥} ممّا تأخّر عنها أنّ فيها قولين ولم نجد القول

-
- (١) تحرير الأحكام: في لوائح الإقرار ج ٤ ص ٤٢٥.
 - (٢) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.
 - (٣) شرح إرشاد الأذهان للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ السطر الأخير (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
 - (٤) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٢.
 - (٥) إيضاح الفوائد: في الأقارير المجهولة ج ٢ ص ٤٦٣.
 - (٦) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٦.
 - (٧) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ص ٢٣٢.
 - (٨) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٥ س ١٤ وما بعده.
 - (٩) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٤٤.
 - (١٠) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١٢٤.
 - (١١) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينفيه ج ٦ ص ٤٢١ - ٤٢٢.
 - (١٢) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٧.
 - (١٣) كفاية الأحكام: الإقرار في اللوائح ج ٢ ص ٥٠٧.
 - (١٤) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي ظاهره الإبطال ج ٣ ص ١٥٦.
 - (١٥) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١٢٤، وكفاية الأحكام: في لوائح الإقرار ج ٢ ص ٥٠٧، وجامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٤٤.

الآخر لأحدٍ منا ولا من العامة إلا ما يُفهم من أبي إسحاق من الشافعية^١ في الهبة. وقد تقدّم^٢ في باب الهبة أنه لو أقرّ بالهبة والإقباض وادّعى المواطاة كان له الإحلاف. وقد حكينا هناك عن ثمانية كتب منها الكتاب، ولم نجد هناك خلافاً أيضاً. ولعلّهم أشاروا بالخلاف إلى ما بنيت عليه المسألة، وهو سماع الدعوى بالإقرار، كما صرّح به هناك المحقق الثاني وغيره. وقد قيل: إنهم اختلفوا في أنها هل تُسمع أم لا؟ وقد ذكرنا في باب القضاء عن المصنّف في الكتاب^٣ وولده^٤ والصيري^٥ والشهيد الثاني^٦ أنها تُسمع، وعن «الشرائع»^٧ والتحرير^٨ والإرشاد^٩ والدروس^{١٠} «التردد». ولم نجد من أفصح بالخلاف فيها أيضاً. ثم إن من تردد هناك أفتى هنا في البايين بالسماع وأن له الإحلاف.

وكيف كان، فالوجه في السماع جريان العادة بذلك وأنه ممّا تعمّ به البلوى، فلو لم تسمع لزّم الضرر، فيحلف المشتري وإن كان في أوّل الأمر مدّعياً على البائع الإقرار بالقبض ولكن لما صدّقه بوقوع الإقرار وادّعى معه أمراً آخر - وهو كونه مواطاة تبعاً للعادة من الإشهاد على القبض من دون وقوعه لإقامة الشهادة والحجّة خوفاً من تعذّر الشهود وقت الإقباض - كانت هذه اليمين في مقابلة هذه الدعوى. وليس في ذلك تقديم لقول مدّعي القبض بل سماع لدعواه. وتوجّه اليمين له، لأنّ هذه المواطاة خلاف الأصل بل وخلاف الشرع لأنّه كذب، إلا أن يقع على

-
- (١) راجع المجموع: ج ١٢ ص ٢٦٠. (٢) تقدّم في باب الهبة ص ١٤٨ - ١٥١.
 (٣) قواعد الأحكام: في متعلّق الدعاوي ج ٣ ص ٤٨٤.
 (٤) إيضاح الفوائد: في متعلّق الدعاوي ج ٤ ص ٤٠٠.
 (٥) غاية المرام: في أحكام الدعاوي ج ٤ ص ٢٥٣.
 (٦) مسالك الأفهام: فيما يتعلّق بالدعاوي ج ١٤ ص ٦٣.
 (٧) شرائع الإسلام: في أحكام الدعاوي ج ٤ ص ١٠٧.
 (٨) تحرير الأحكام: في الدعاوي والبيّنات ج ٥ ص ١٥٦.
 (٩) إرشاد الأذهان: في الدعوى ج ٢ ص ١٤٣. (١٠) الدروس الشرعية: في الدعوى ج ٢ ص ٨٤.

كتاب الإقرار / فيما لو أقرّ بالبيع وقبض الثمن ثمّ أنكر وادّعى الإشهاد ————— ٦٤٧
وكذا لو أقرّ بالاقتراض ثمّ ادّعى الإشهاد في الصكّ قبل القبض
حلف المقرض.

وجهه يخرج عن ذلك، والأصل والضابط يقتضيانه فكان له عليه اليمين.
وكلام «المبسوط والشرائع والكتاب» وغيرها أنّه يحلف المشتري، أنّ له
إحلافه، وأنّ عليه اليمين على اختلاف عباراتهم. وهو محتمل للحلف على الإقباض
أو الاستحقاق أو عدم المواطأة. وفي «شرح الإرشاد»^١ لولده أنّه يحلف على الإقباض.
وفي «الدروس»^٢ في البابين أنّه لا يحلف على عدم المواطأة. وقد قلنا في باب
الهيئة^٣ في توجيه كلام الدروس إنّنا قلنا بسماع الدعوى بالإقرار صحّ له إحلافه
على عدم المواطأة وإلا فلا. وقد أطلنا هناك بيانه بما يمكن فلا بدّ من مراجعته،
وقد قلنا أيضاً: إنّ المتهم يعلم حصول القبض له وعدمه، فليست مسألتنا في البابين
من قبيل الدعوى بالإقرار، إلّا أن تفرض أنّه لا يعلم ذلك وأنّما عوّل على إقراره.
ووجه غير الأقرب أنّه مكذب بدّ عواة الثانية لإقراره السابق، وقد عرفت أنّه
معتز غير مكذب وإنّما ادّعى أمراً آخر.

قوله: «وكذا لو أقرّ بالاقتراض ثمّ ادّعى الإشهاد في الصكّ قبل
القبض حلف المقرض» كما في «المبسوط»^٤ والتذكرة^٥ وجامع المقاصد^٦ إذ
الحكم السابق آتٍ مثله هنا إذ هما من سنخ واحد.

-
- (١) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ٢ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).
(٢) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٦، وفي الهيئة ج ٢ ص ٢٩٠.
(٣) تقدّم في ص ١٥٠ ولا يخفى أنّه ليس توجيهاً لكلام الدروس فقط بل هو توجيه لكلام الشرائع
والتهذيب والإرشاد أيضاً فراجع.
(٤) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٣٢.
(٥) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بما يرفعه ج ١٥ ص ٤٢٦.
(٦) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٣٤٤ - ٣٤٥.

أما لو شهد الشاهدان بمشاهدة القبض في الموضوعين لم تُسمع دعواه، ولا يمين على المدّعي.

[فيما لو شهد الشاهدان بقبض المقرّ في الموضوعين]

قوله: «أما لو شهد الشاهدان بمشاهدة القبض في الموضوعين لم تُسمع دعواه ولا يمين على المدّعي» عندنا وعند أكثر العامة كما في قضاء «كشف اللثام»^١ لأنّه ليس إخلافاً على الإقرار. وبه صرح في «المبسوط»^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والمسالك^٦ والروضة^٧ ومجمع البرهان^٨ والكفاية^٩ وهو قضية كلام «الإرشاد»^{١٠} والدروس^{١١} واللمعة^{١٢} لأنّه طعن في البيّنة، وفي «تعليق الإرشاد»^{١٣} أنّه إن ادّعى المواطأة في الإقباض يقبل منه ذلك، لأنّه أيضاً متعارف. قلت: والأصل والضابط يقتضيانه لو لا ما يظهر من

(١) كشف اللثام: فيما يشترط في المدّعي والدعوى ج ١٠ ص ٨٧.

(٢) المبسوط: في بعض فروع الإقرار ج ٣ ص ٣٢.

(٣) شرائع الإسلام: في تعقيب الإقرار بما يقتضي ظاهره الإبطال ج ٢ ص ١٥٦.

(٤) تذكرة الفقهاء: في تعقيب الإقرار بالعارية ج ٢ ص ١٦٩ س ٦.

(٥) تحرير الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٤ ص ٤٢٥.

(٦) مسالك الأفهام: في تعقيب الإقرار بالمبطل ج ١١ ص ١٢٥.

(٧) الروضة البهية: في تعقيب الإقرار بما ينافيه ج ٦ ص ٤٢٢.

(٨) مجمع الفائدة والبرهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ٩ ص ٤٦٧.

(٩) كفاية الأحكام: صيغ في اللواحق ج ٢ ص ٥٠٧-٥٠٨.

(١٠) إرشاد الأذهان: في تعقيب الإقرار بالمنافي ج ١ ص ٤١٤.

(١١) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٢ ص ١٢٦.

(١٢) اللمعة الدمشقية: في تعقيب الإقرار ص ٢٣٢.

(١٣) لم نثر عليه في حاشية الإرشاد، نعم نقله بعنوان «قيل» الأردبيلي في مجمع الفائدة والبرهان: ج ٩ ص ٤٦٧.

الفصل الرابع: في الإقرار بالنسب

المقرّ به إمّا ولد أو غيره، أمّا الولد فيشترط في الإقرار به عدم تكذيب الحسّ والشرع والمقرّ به وعدم المنازع.

إطباقهم على الإطلاق في نفيه. ومثل ذلك ما إذا أقرّ عند الحاكم كما في «الدروس»^١. وتعام الكلام في باب القضاء^٢.

[في الإقرار بالنسب]

قوله: «الفصل الرابع: في الإقرار بالنسب» أجمع العلماء كافّة على أن الإقرار بالنسب مقبول كالإقرار بالمال كما في «نهاية المرام»^٣ ولا خلاف بين العلماء في ثبوت النسب بالإقرار كما في «الكفاية»^٤ وقد اشتهر بين العلماء قوله عليه السلام: «إقرار العقلاء»^٥ وقد ورد في الإقرار بالولد أخبار^٦ فيها الصحيح والقوي والمرسل.

[فيما يشترط في الإقرار بالولد]

قوله: «المقرّ به إمّا ولد أو غيره. أمّا الولد فيشترط في الإقرار به عدم تكذيب الحسّ والشرع والمقرّ به وعدم المنازع» كما ذكر ذلك أو

(١) الدروس الشرعية: في صيغ الإقرار وأحكامه ج ٣ ص ١٢٦.

(٢) يأتي في ج ١٠ ص ٦٤ - ٦٥ من النسخة الرحلية.

(٣) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ١٥ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٤) كفاية الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٢ ص ٥٠٨.

(٥) وسائل الشيعة: ب ٣ من أبواب الإقرار ج ٢ ص ١٦ ص ١١١.

(٦) وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب ميراث ولد الملائنة وما أشبهه ج ١٧ ص ٥٦٤.

مثله في «التذكرة»^١ والإرشاد^٢ والدروس^٣ واللمعة^٤ وجامع المقاصد^٥ والمسالك^٦ والروضة^٧ ومجمع البرهان^٨ وهو معنى ما في «المبسوط»^٩ والسرائر^{١٠} والجامع^{١١} والشرائع^{١٢} والنافع^{١٣} والتحرير^{١٤} والتلخيص^{١٥} والتبصرة^{١٦} ونهاية المرام^{١٧} من أنه يعتبر فيه قيود ثلاثة: إمكان التولّد وكون المقرّ به مجهول النسب وعدم المنازع، إذ المراد بعدم تكذيب الحسّ في الكتاب وما وافقه إمكان التولّد، وبعدم تكذيب الشرع أن يكون مجهول النسب لا مشهوراً بغيره. وقد أدرج مجهول النسب في الإمكان في «اللمعة»^{١٨} والروضة^{١٩}.

وأما اعتبار تصديق المقرّ به إن كان بالغاً فقد صرح به في الكتب المذكورة مع

- (١) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٣٥.
- (٢) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١١.
- (٣) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٤٩.
- (٤ و ١٨) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٢.
- (٥) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٤٥-٣٤٦.
- (٦) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٥-١٢٦.
- (٧) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٣-٤٢٥.
- (٨) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٤٦.
- (٩) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٨.
- (١٠) السرائر: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٥١٤.
- (١١) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٣.
- (١٢) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٦.
- (١٣) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٤.
- (١٤) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.
- (١٥) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٤.
- (١٦) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١٢٠.
- (١٧) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ١٦ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (١٩) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٢.

الكتاب ومع «المبسوط» مع زيادة «الوسيلة»^١ والمختلف^٢ والإيضاح^٣ والحواشي^٤ وأبي عليّ بل حكى في «المختلف»^٥ عن أبي عليّ أنّه قال: لا نعلم فيه خلافاً، وفي «نهاية المرام»^٦ نسبته إلى المعظم. في «الكفاية»^٧ إلى الأكثر. نعم ظاهر «النهاية»^٨ عدم اعتبار تصديق البالغ كما أنّ ظاهر «التلخيص»^٩ التوقف حيث قال: فيه خلاف وسكت. ولم يذكره في «السرائر» فيما عندنا من نسخها مع تعرّضه لحال الصغير. ولكن قد حكوا^{١٠} عن ابن إدريس موافقة «المبسوط».

وقد وقع في «السرائر»^{١١} والنافع^{١٢} وبعض نسخ «الشرائع»^{١٣} أنّه يشترط في الإقرار بالولد الصغير إمكان البنوة... إلى آخره، وهو يعطي تخصيص القيود الثلاثة بالصغير، ولا وجه له أصلاً. وقد تبعنا بذلك عبارة «المبسوط»^{١٤} لكنّه قال بعد ذلك: وإن كان المقرّ به كبيراً فإنّه يعتبر فيه أربعة شروط: الثلاثة التي ذكرناها، والرابع تصديق المقرّ له. فلا وصمة في عبارة المبسوط أصلاً ولا كذلك العبارات الثلاث.

- (١) الوسيلة: في الإقرار ص ٢٨٣، وفي ميراث الأسير والحميل ... ص ٣٩٩.
- (٢ و ٥) مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٤٩ - ٥٠.
- (٣) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٤.
- (٤) لم نعث عليه في حواشي الشهيد الموجودة لدينا.
- (٦) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (٧) كفاية الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٢ ص ٥٠٨.
- (٨) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٤.
- (٩) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٤.
- (١٠) منهم السيّد الطباطبائي في رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٤، والعلامة في مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٥٠.
- (١١) السرائر: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٥١٤.
- (١٢) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٤.
- (١٣) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ١٥٦.
- (١٤) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٨.

وشرط في الكتاب عدم تكذيبه، وهو أعمّ من تصديقه. وصريح جماعة^١ كما هو ظاهر الباقي أن عدم التكذيب غير كافٍ، وقد سمعت ما حكيناه عن أبي علي، لكنّه سيقرب المصنّف فيما يأتي^٢ اعتبار تصديقه ولم يذكر في «النهاية»^٣ إلا اشتراط عدم كونه مشهور النسب، ولا ريب أنّه يشترط الإمكان وعدم مخالفة الحسّ وعدم المنازع، كما أنّه في «الوسيلة»^٤ لم يشترط في الصغير إلا جهل نسبه وعدم المنازع، كما أنّه لا ريب في أنّ ذلك كلّ بعد حصول الصفات المعتبرة في مطلق المقرّ من البلوغ والعقل وعدم الحجر.

وقضية إطلاق «النهاية»^٥ والمبسوط^٦ والوسيلة^٧ والسرائر^٨ والجامع^٩ والشرائع^{١٠} والنافع^{١١} والتحرير^{١٢} والإرشاد^{١٣} والتبصرة^{١٤} والتلخيص^{١٥} يقضي باستواء الأب والأم في الدعوى. وهو خيرة «التذكرة»^{١٦} والحواشي^{١٧} ومجمع

(١) منهم الشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٧، والأردبيلي في مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٨٨، وتذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٠.

(٢) سيأتي ذكره في ص ٦٦٢. (٣ و ٥) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٤.

(٤ و ٧) الوسيلة: في بيان ميراث الأسير والحميل والمفقود والجنين ص ٣٩٩.

(٦) المبسوط: إقرار الصبي ... ج ٣ ص ٣٨.

(٨) السرائر: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٥١٤.

(٩) الجامع للشرائع: في الإقرار بالنسب ص ٣٤٣.

(١٠) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٦ - ١٥٧.

(١١) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٤.

(١٢) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.

(١٣) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١١.

(١٤) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١٢٠.

(١٥) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٤.

(١٦) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٣٩.

(١٧) لم نثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

البرهان^١» والمحكي عن «التحرير^٢» في أحكام الأولاد. وقال في «الإيضاح^٣»:
الحق أن النص لا يتناولها. وقربه في «الدروس^٤». وفي «الروضة^٥» أنه أصح. فما
نسبه في «الرياض^٦» إلى الشهيدين وغيرهما - من أنهم قالوا: إنه أصح - غير
صحيح. ولا ترجيح في «جامع المقاصد^٧ والمسالك^٨ ونهاية المرام^٩» وموضع
من «التذكرة^{١٠}» كالكتاب فيما يأتي^{١١}.

وقد قيّد إمكان التولّد بالعادة في الكتاب كما يأتي^{١٢} و«الشرائع^{١٣}
والتحرير^{١٤} والدروس^{١٥} ونهاية المرام^{١٦}» وخلا عنه «المبسوط والسرائر
والتذكرة والإرشاد» وغيرها. ولعلّه لأنّ ابن العشر يمكن التولّد منه لكنّه خلاف
العادة. وفي «المسالك^{١٧}» أنه أولى فإمكانه عادةً أخصّ من مطلق الإمكان.
والمراد بالولد ولد الصلب لا ولد الولد كما طفحت به عباراتهم^{١٨}. وسيصرّح

-
- (١) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٤٧.
(٢) لم نعر على الحاكي عنه، فراجع تحرير الأحكام: في أحكام الأولاد ج ٤ ص ٢٠.
(٣) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٤.
(٤ و ١٥) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٤٩ و ١٥٠.
(٥) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٤.
(٦) رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٢.
(٧) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٤٧.
(٨ و ١٧) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٦ - ١٢٧.
(٩) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ٢٦ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
(١٠) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٢٨.
(١١ و ١٢) سيأتي في ص ٦٥٤ - ٦٥٥.
(١٣) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٦.
(١٤) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.
(١٦) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ١٧ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
(١٨) منهم الشهيد في الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠، والشهيد الثاني

به المصنّف. وقد نسب في «الكفاية»^١ إلى الأصحاب أنّه لا يثبت بمجرد الإقرار نسب ولد الولد وأنّه لا بدّ من تصديقه تارةً واستظهر نفى الخلاف فيه أخرى.

ولا فرق - حيث تجتمع الشرائط ويقرّ به الأب - بين تكذيب الأمّ وعدمها، ولا في الولد بين الذكر والأنثى، رشيداً كان أو لا، مراهقاً أو لا كما في «التذكرة»^٢ ومجمع البرهان^٣.

وكيف كان، فالدليل على اعتبار القيود الثلاثة الإجماع والاعتبار بل لعلّه ضروريّ.

وحجّة الفارقين بين الأب والأمّ الإجماع عليه في الأب كما في «جامع المقاصد»^٤ ونهاية المرام^٥ واختصاص النصوص بالرجل فلا يتناول المرأة، ففي الخبر: إذا أقرّ الرجل بالولد ساعة لم ينتف عنه أبداً^٦. ونحوه المرسل: «عن رجل ادّعى ولد امرأة لا يعرف له أب ثمّ انتفى من ذلك، قال: ليس له ذلك»^٧، وأنّ ثبوت نسب غير معلوم على خلاف الأصل يقتصر فيه على المتيقّن من النصّ والفتوى، مع وجود الفارق بإمكان إقامة البيّنة على الولادة فيها دونه.

وحجّة القول بعدم الفرق اتّحاد الطريق وأنّ العقل يحكم في طرف الأمّ بالطريق الأولى، كما في «مجمع البرهان»^٨، والفرق غير فارق، وأنّ إقامة البيّنة

→ في الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٤، والسيد عليّ في رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٢.

(١) كفاية الأحكام: الإقرار في اللوائح ج ٢ ص ٥٠٩.

(٢) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٣٩.

(٣ و ٨) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٤٧.

(٤) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٤٧.

(٥) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ١ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٦ و ٧) وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب الفرائض والموارث ح ٤ و ٣ ج ١٧ ص ٥٦٤ - ٥٦٥.

على الولادة غير إقامة البيّنة على ولادته، وعموم «إقرار العقلاء» وخصوص الصحيحين، ففي أحدهما: عن المرأة تسبى من أرضها ومعها الولد الصغير فتقول: هو ابني والرجل يسبى فيلقى أخاه فيقول أخي ويتعارفان، وليس لهما بيّنة على قولهما، فقال: ما يقول من قبلكم؟ قلت: لا يورثونهم، لأنهم لم يكن لهم على ذلك بيّنة إنما كانت ولادة في الشرك. فقال: سبحان الله إذا جاءت بائنها أو بنتها ولم تزل مقرّة، وإذا عرف أخاه وكان ذلك في صحّة من عقلهما ولم يزالا مقرّين ورث بعضهم من بعض^١، فلا أقلّ من أن يعمل به في مورده لكنّ قوله ﷺ «سبحان الله» يجري مجرى التعليل فيتعدّى بهما عن موردهما إلى مطلق النسب.

وفي «الإيضاح»^٢ أنّه قد ورد رواية بصيغة الجمع المذكر وهي لا تتناول الإناث عنده. ولقد تتبعت الوسائل وفهرستها والهداية في الأبواب التي تضمنت أخبار الإقرار كتاب الإقرار والوصايا وأحكام الأولاد والقضاء وأحكام اللعان والمواريث فلم أجد إلّا الخبر: لا يثبت نسب يدّعيه النساء وينكره الرجال وورثتهم^٣، وهو غير ما ادّعاه، على أنّ عدم ثبوت نسب ما يدّعيه النساء مركّب من الأمرين فلا ينبغي أن يقال: إنّ فيه دلالة من جهة أخرى.

ووجه اشتراط التصديق في الكبير أنّ الإقرار بالنسب يتضمّن الإقرار في حقّ الغير، لأنّه أمرٌ إضافي فيتوقف على تصديقه أو البيّنة وأنّ الأصل عدم ثبوت النسب بدونه، وسقط ذلك في الصبيّ والمجنون بالإجماع وتعدّر التصديق منهما وذلك لا يوجب التصديق هنا اقتصاراً في مخالفة الأصل على موضع الوفاق.

(١) وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب ميراث ولد الملائنة وما أشبهه ح ١ ج ١٧ ص ٥٦٩ - ٥٧٠.

(٢) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٤.

(٣) وسائل الشيعة: ب ٥ من أبواب ميراث ولد الملائنة وما أشبهه ح ١ ج ١٧ ص ٥٦٤.

فلو أقرّ بينوّ من هو أكبر منه سنّاً أو مساوياً أو أصغر بما لم تجر العادة بتولّده منه أو بمن بينه وبين أمّه مسافة لا يمكن الوصول في مثل عمر الولد إليها أو بينوّ مشهور النسب بغيره أو بمن كذّبه الولد البالغ لم يثبت.

وقد يستدلّ^١ للنهائية بأنّه ليس إقراراً في حقّ الغير وإلاّ لكان كذلك في حال الصغر، والتالي باطل لأنّه لا يسمع إقرار غير الوليّ على الطفل، فسماع إقراره موقوف على أبوّته فلو ثبتت به دار - وفيه: أنّه لا منازع في الصغير فعلاً ولاقوة ولا دعوى نقل مال ولا معارض له - فيقبل.

[في اشتراط العادة بتولّده منه]

قوله: ﴿فلو أقرّ بينوّ من هو أكبر منه سنّاً أو مساوياً أو أصغر بما لم تجر العادة بتولّده منه أو بمن بينه وبين أمّه مسافة لا يمكن الوصول في مثل عمر الولد إليها أو بينوّ مشهور النسب بغيره أو بمن كذّبه الولد البالغ لم يثبت﴾ كما فرّع ذلك كلّه أو أكثره في أكثر الكتب المتقدّمة^٢ أو كثير منها، والوجه ظاهر في الجميع، ويبقى الكلام فيما لو نفى نسب ولد باللعان فاستلحقه آخر ففيه وجهان من عدم المنازع ومن شبهة الملاعن. ولا يخفى ما في العبارة من وضع الظاهر مقام الضمير، فلو قال أو بمن كذّبه وكان بالغا كان أجود.

(١) كما في مختلف الشيعة: في الإقرار ج ٦ ص ٥٠.

(٢) منها شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٦ - ١٥٧، وتحريم الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١، واللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٢، ومسالك الأقهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٥ - ١٢٦.

فلو نازعه غيره لم يُلحق بأحدهما إلاّ بالبيّنة أو بالقرعة. وهل حُكم المرأة في إقرارها بالولد حُكم الرجل؟ نظر.

[فيما لو ادّعاء غير من يتولّد منه عادةً]

قوله: ﴿فلو نازعه غيره لم يُلحق بأحدهما إلاّ بالبيّنة﴾ كما في «المبسوط»^١ والسرائر^٢ والجامع^٣ والشرائع^٤ وغيرها^٥ كما هو واضح. وهذا إذا شركا أو انتفى عنهما كوطء خالية عن فراشٍ لشبهة. ولو كانت فراشاً لأحدهما حكم له به خاصّة.

قوله: ﴿أو بالقرعة﴾ إن فقدت البيّنة كما صرّح به جماعة^٦ وأفصحت به الصحاح المستفيضة^٧ الواردة في وطء الشركاء الأمة المشتركة مع تداعيهم جميعاً ولدها، إذ فيها أنّه يقرع بينهم فمن خرج كان الولد ولده، وهي هي وإن لم تكنها، فالطريق متّحد.

قوله: ﴿وهل حُكم المرأة في إقرارها بالولد حُكم الرجل؟ نظر﴾ قد تقدّم الكلام^٨ فيه مسبقاً مشبعاً.

-
- (١) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٨.
 - (٢) السرائر: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٥١٤.
 - (٣) الجامع للشرائع: في الإقرار بالنسب ص ٣٤٣.
 - (٤) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.
 - (٥) كتّحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.
 - (٦) منهم الشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٦، والعلامة في تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١، والمحقّق الثاني في جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٤٧.
 - (٧) وسائل الشيعة: ب ٥٧ من أبواب نكاح العيّد والإماء ج ١٤ ص ٥٦٦.
 - (٨) تقدّم في ص ٦٥٢ - ٦٥٣.

ولا يعتبر تصديق الصغير

[في عدم اعتبار تصديق الصغير المقرَّب به]

قوله: «ولا يعتبر تصديق الصغير» إجماعاً كما في «جامع المقاصد»^١ ذكره في موضع آخر، وكذا «المسالك»^٢ ومجمع البرهان^٣ وعند الأصحاب لا أعلم فيه خلافاً كما في «الكفاية»^٤ ولا ريب فيه كما في «نهاية المرام»^٥ وبلا خلاف كما في «الرياض»^٦ وهو قضية إطلاق الأخبار في «الشرائع»^٧ والنافع^٨ والتذكرة^٩ والتحرير^{١٠} والتلخيص^{١١} والتبصرة^{١٢} والدروس^{١٣} واللمعة^{١٤} وجامع المقاصد^{١٥} والمسالك^{١٦} والروضة^{١٧} ومجمع البرهان^{١٨}. وهو قضية كلام «المبسوط»^{١٩} والجامع^{٢٠} بل صريحهما. وهو معنى قوله في «الإرشاد»^{٢١}: «ألحق في الحال، بل قد يفهم من «المبسوط»^{٢٢} نفي الخلاف فيه بالأولية كما يأتي

- (١ و ١٥) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٤٩ و ٣٤٧.
- (٢ و ١٦) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٧.
- (٣ و ١٨) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٤٦ و ٤٤٨.
- (٤) كفاية الأحكام: الإقرار في اللوائح ج ٢ ص ٥٠٨.
- (٥) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ٦ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (٦) رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٣.
- (٧) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧. (٨) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٤.
- (٩) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٣٦.
- (١٠) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.
- (١١) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٤. (١٢) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١٢٠.
- (١٣) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠.
- (١٤) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٢.
- (١٧) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٣.
- (١٩) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤١ و ٤١٨.
- (٢٠) الجامع للشرائع: في الإقرار بالنسب ص ٣٤٣.
- (٢١) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١١. (٢٢) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤١.

ولو أنكر بعد بلوغه لم يلتفت إلى إنكاره

في الميِّت والمجنون^١. وبالجمله: لا أجد فيه خلافاً بل زاد في «المبسوط»^٢ أنه لم يعتبر التصديق في الصغير مطلقاً ولذا كان أو غيره.

ومرادهم أنه لا يعتبر تصديقه حال الصغر كما صرح به جماعة كالمصنّف في «التذكرة»^٣ وإن كان مراهقاً رشيداً، ولا حال كبره بمعنى توقّف نفوذ إقرار المقرّ على بلوغه وتصديقه بل ينفذ في الحال كما صرح به في «مجمع البرهان»^٤ وإليه أشار في «الإرشاد»^٥ فكلّ مَنْ أطلق كالمصنّف فيما عدا التذكرة والمحقّق والشهيدین فلعله أراد المعنيين، فتأمل.

وفي «نهاية المرام»^٦ الإجماع على أنه لا يتوقّف نفوذ الإقرار به على بلوغه وتصديقه. وفي «الكفاية»^٧ أنه لا يعرف فيه خلافاً. وقد جعلنا ذلك في الكتابين مسألة ثالثة غير عدم اعتبار تصديقه وغير عدم الالتفات إلى إنكاره بعد البلوغ، فيكونان قد استنبطا الإجماع ونفي الخلاف من التلازم، وإلا فالمرصّح بمعقد ذلك أحد أو اثنان، فتأمل. فمتى استلحق صغيراً ثبتت أحكام النسب كلّها تبعاً لثبوته.

[فيما لو أنكر الصغير بعد بلوغه]

قوله: «ولو أنكر بعد بلوغه لم يلتفت إلى إنكاره» الظاهر أنه لا خلاف فيه كما في «نهاية المرام»^٨ ولا أعرف فيه خلافاً بينهم كما في

(١) سيأتي ذكره في ص ٦٦٢. (٢) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤١.

(٣) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٣٦.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٤٩.

(٥) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١١.

(٦ و ٨) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ٦ و ٧ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٧) كفاية الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٢ ص ٥٠٨.

لسبق ثبوت نسبه، فيكون كما لو ثبت بالبيّنة.

«الكفاية»^١ قلت: قد صرّح به في جميع الكتب المتقدّمة، ولم يجزم به في «التذكرة»^٢ حيث قال: الأقرب.

وفي «التحرير»^٣ والتذكرة^٤ والدروس^٥ وجامع المقاصد^٦ والمسالك^٧ أنّه لو طلب إحلافه لم يستحلف. قلت: لأنّ غايته استخراج تصديقه أو نكوله وكلاهما غير مسموع، كما لا يُسمع لو نفى النسب حينئذٍ صريحاً.

وفي أحد الوجهين للشافعية^٨ أنّه يندفع النسب بإنكاره، لأنّنا إنّما حكمنا به إذا لم يكن إنكار، فإذا تحقّق صار كالكبير ابتداءً. وفيه: أنّ هذا لو أثر لزم أن لا يثبت قبل البلوغ بل يبقى موقوفاً، فتأمل.

قوله: «لسبق ثبوت نسبه، فيكون كما لو ثبت بالبيّنة» وقد صرّح جماعة^٩ بأنّ النسب مبنيّ على التغليب، وهذا كأنّه مسلّم عندهم، ولهذا تسمع دعواه بنوّته وبيّنته بمجرد الإمكان حتّى أنّه لو قتله ثمّ ادّعى بنوّته قبل منه وسقط القصاص عنه. وعليه، فلا يتأثّر بالإنكار بعد الحكم بثبوته، والشأن فيه عندهم كالشأن فيما إذا كان في يده صغير محكوم له برقه، فلمّا بلغ أنكر أن يكون رقاً فإنّ إنكاره لا يلتفت إليه.

(١) كفاية الأحكام: الإقرار في اللوائح ج ٢ ص ٥٠٨.

(٢) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٣٦.

(٣) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.

(٤) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠.

(٥) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٤٧.

(٦) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٠.

(٧) راجع مغني المحتاج: في الإقرار ج ٢ ص ٢٥٩ - ٢٦٠.

(٨) منهم المحقّق الثاني في جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٤٧، وفخر الإسلام في إيضاح الفوائد:

في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٤، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٤.

ولو مات الصغير ورثه الأب.
ولو اعترف ببنوة ميت مجهول النسب ثبت نسبه وورثه وإن كان
كبيراً ذا مال مع عدم وارث غيره.

قوله: ﴿ولو مات الصغير ورثه الأب﴾ لثبوت النسب المقتضي للإرث،
وكذا العكس. قال في «التذكرة»^١ إذا أقر بالولد وحصلت الشرائط ثبت النسب بينه
وبين الولد، وكذا بين الولد وبين كل من بينه وبين الأب نسب مشهور. وقد حكاه
عنها جماعة^٢ ساكتين عليه. ومعناه أنه يتثبت نسبه مثل الولد للفراش فيكون أبو
المقرّ جدّاً له وأمه جدّة وهكذا. وفي «مجمع البرهان»^٣ أن ذلك مقتضى كلامهم.

[فيما لو أقر ببنوة ميت مجهول]

قوله: ﴿ولو اعترف ببنوة ميت مجهول النسب ثبت نسبه وورثه
وإن كان كبيراً ذا مال مع عدم وارث غيره﴾ كما في «الشرائع»^٤ والتحرير^٥
والتلخيص^٦ والدروس^٧ وجامع المقاصد^٨ والروضة^٩ وكذا «الجامع»^{١٠} وهو
قضية إطلاق «الإرشاد»^{١١} حيث ذكر جميع ذلك إلا قوله «ذا مال ... إلى آخره»

- (١) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٠.
- (٢) منهم السبزواري في كفاية الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٢ ص ٥٠٩، والأردبيلي في مجمع الفائدة
والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٤٨، والطباطبائي في رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٥.
- (٣) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٤٧.
- (٤) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.
- (٥) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.
- (٦) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٥.
- (٧) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠.
- (٨) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٤٨.
- (٩) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٣.
- (١٠) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٣.
- (١١) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢.

وقضية إطلاق «المبسوط»^١ والجامع^٢ واللمعة^٣ حيث قيل فيها: ولو ادعى بنوة ميت مجهول النسب ثبت نسبه، بل في «المبسوط»^٤ أن لا خلاف فيه، وظاهره بين المسلمين. وفي «الروضة»^٥ أن عليه فتوى الأصحاب. وقال في «المسالك»^٦ في شرح عبارة الشرائع وهي كعبارة الكتاب: إن هذا الحكم مشهور بين الأصحاب ذكره الشيخ في «المبسوط» وغيره وادعى عليه الاتفاق، انتهى. ونسب أيضاً جميع ما في الكتاب في «جامع المقاصد»^٧ إلى الأصحاب، وقال: إن الشيخ ادعى أن لا خلاف فيه. ولعله أراد أن إطلاق المبسوط يتناوله. واستظهر في «الرياض»^٨ أنه مجمع عليه وأنه لا خلاف فيه يُعرف.

واستشكل في الحكم في الكبير في «التذكرة»^٩ وتأمل فيه في «مجمع البرهان»^{١٠}. وفي «المسالك»^{١١} أن عذره في استشكله في التذكرة واضح. وفي «جامع المقاصد»^{١٢} ومجمع البرهان^{١٣} أن لا نص فيه ولا إجماع، وقد سمعت ما حكيناه عن الأولين. وقد استشكل فيه أولاً في «جامع المقاصد»^{١٤} ثم استقر رأيه على موافقة الأصحاب لما حكاه عن المبسوط.

قلت: الوجه في الصغير واضح وليس لأحد فيه تأمل، وأما الكبير فوجهه أنه في حكم الصغير والمجنون. وستسمع عن جامع المقاصد أن لا خلاف في المجنون

(١ و ٤) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤١.

(٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٣.

(٣) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٢ - ٢٣٣.

(٥) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٣.

(٦ و ١١) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٣ - ١٣٥.

(٧ و ١٢ و ١٤) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٤٨ - ٣٤٩.

(٨) رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٣.

(٩) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٣٧.

(١٠ و ١٣) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٤٩.

فلا يمكن التصديق في حقه فيسقط اعتباره فيه مثلهما. والأصل فيه نفي الخلاف في «المبسوط»^١ وأنه مبني على التغليب وإلا فهو على خلاف الأصل. ولم يذكر في «النهاية والوسيلة والسرائر والنافع والتبصرة والكفاية ونهاية المرام» وغيرها. وكيف كان، فلا ينظر فيهما إلى التهمة لطلب المال، لأنه لا يمنع من نفوذ الإقرار مع يسار الصبي وفقر المقر في حال الحياة، وخالف في ذلك أبو حنيفة^٢.

[في عدم اعتبار تصديق المجنون]

قوله: «وكذا المجنون لا يعتبر تصديقه» بلا خلاف كما في «المبسوط»^٣ وجامع المقاصد^٤ والرياض^٥ وقد حكى في الأخير الإجماع عن بعض الأصحاب، ولم نجد إلا ما سمعت. وقد نص عليه في «الشرائع»^٦ والتحرير^٧ والتلخيص^٨ والإرشاد^٩ والدروس^{١٠} واللمعة^{١١} والروضة^{١٢}. وفي «التذكرة»^{١٣}

(١) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤١.

(٢) راجع بدائع الصنائع: في الإقرار بالنسب ج ٧ ص ٢٢٨، والمغني لابن قدامة: ج ٥ ص ٣٢٣ - ٣٢٤.

(٣) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٤٩.

(٤) رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٣.

(٥) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٨.

(٦) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.

(٧) تلخيص المرام: في الإقرار بالنسب ص ١٦٤.

(٨) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢.

(٩) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠.

(١٠) اللمعة دمشقية: في الإقرار بالنسب ص ١٣٢.

(١١) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٣.

(١٢) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٣٦.

والأقرب اشتراط التصديق في الكبير العاقل.
وليس الإقرار بالولد إقراراً بزوجة أمّه وإن كانت مشهورة
بالحرية.

الأقرب. واستشكل فيها. وفي «المسالك»^١ فيما إذا بلغ عاقلاً ثم جنّ. وفي «تعليق
الإرشاد»^٢ أن عدم القبول مطلقاً أرجح. وكأنّه قال به أو مال إليه في «المسالك»^٣.
وفي «التحرير»^٤ والتلخيص^٥ والدروس^٦ أنّه لو أقرّ بالمجنون ثمّ زال جنونه
وأنكر لم يقبل إنكاره. ولم يتعرّض له في الكتب التي لم يتعرّض فيها للميت مع
زيادة الجامع هنا.

[في أن الإقرار بالولد ليس إقراراً بأمّه]

قوله: «والأقرب اشتراط التصديق في الكبير العاقل» هذا ما أشرنا
إليه آنفاً وقد تقدّم الكلام فيه هناك^٧.

قوله: «وليس الإقرار بالولد إقراراً بزوجة أمّه وإن كانت
مشهورة بالحريّة» كما في «التذكرة»^٨ والتحرير^٩ والحواشي^{١٠} وجامع
المقاصد^{١١} وكذلك إذا كانت مشهورة بالزنا أو غير مشهورة بأحدهما كما في

-
- (١) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٠.
(٢) حاشية إرشاد الأذهان (حياة المحقّق الكرّكي وآثاره: ج ٩) في الإقرار ص ٤٥٠.
(٣) (٩ و ٤) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١ و ٤٣٥.
(٤) تلخيص المرام: في الإقرار بالنسب ص ١٦٤.
(٥) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠.
(٦) تقدّم في ص ٦٥٠ - ٦٥١.
(٧) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٥٢.
(٨) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٨ س ٣ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).
(٩) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٠.

ولو أقرّ بنوّة ولد أُمته لحق به وكان حرّاً إن لم يكن لها زوج.

«التذكرة»^١ ثم قال: لأنّ الزوجية والنسب أمران متغايران غير متلازمين، فلا يدلّ أحدهما على الآخر مطابقة ولا تضمناً ولا التزاماً. ثم حكى عن أبي حنيفة أنّ الأمّ إذا كانت مشهورة بالحرّية كان الإقرار بالولد إقراراً بزواجيتها وإن لم تكن مشهورة فلا، وليس بشيء، لأنّه قد يكون وطؤها بشبهة. وأصل العدم معارض بأصلي العدم. وهل يجب المهر؟ قال في «الحواشي»^٢: قيل الظاهر ثبوته عليه لدوران ثبوت النسب مداره. ولو تنازعا أمكن جريان الخلاف في تنازع الزوجين فيه هنا. قلت: قد اختار في آخر باب الصداق من الكتاب^٣ وجوبه.

[فيما لو أقرّ بنوّة ولد أُمته]

قوله: «ولو أقرّ بنوّة ولد أُمته لحق به وكان حرّاً إن لم يكن لها زوج» كما في «الشرائع»^٤ والتذكرة^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ والدروس^٨ وجامع المقاصد^٩ والمسالك^{١٠} ومجمع البرهان^{١١} وهو قضية

- (١) و (٥) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٥٢ و ٤٤١.
 (٢) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٨ س ٣ - ٤ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).
 (٣) قواعد الأحكام: النكاح في المهر ج ٣ ص ٩٩. (٤) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٨.
 (٦) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٥.
 (٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٣.
 (٨) سيذكر الشارح أنّ هذا الحكم هو قضية ما في الدروس، فعلى هذا كلمة «الدروس» هنا زائدة أو مصحّفة، فراجع وتأمل.
 (٩) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٠.
 (١٠) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٥.
 (١١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ النسبي ج ٩ ص ٤٥٦.

كلام «المبسوط»^١ والدروس^٢ وغيرهما^٣ متعرض فيه للفرع الذي بعده. ولم يصرح في خمسة منها بكونه حرّاً لشدة ظهوره كما أنّه لذلك لم يصرح في أكثرها بأنّ ذلك مشروط بإمكانه وبخلوها عمّن يدخل عليها حلالاً كزوج ونحوه، لأنّه ليس بأقلّ من إقراره بولديّة طفل مجهول، والمفروض إمكان كونه منه وعدم المانع من شرع. وقال في «التذكرة»: وهل تكون الجارية أمّ ولد؟ إشكال، ينشأ من إمكان استيلاها بالنكاح ثمّ ملكها بعد ذلك فلا تكون أمّ ولد أو أنّه استولدها بشبهة أو إياحة، ومن أنّ الظاهر أنّه استولدها في ملكه لأنّه محقّق^٤. قلت: يرجع ذلك إلى تعارض الأصل والظاهر. ولعلّ الظاهر أنّ الظاهر هنا ظاهر شرع فيقطع الأصل، على أنّ الظاهر معتضد بأصول آخر تظهر لمن تدبّر. وظاهر «جامع المقاصد»^٥ والمسالك^٦ أنّه ظاهر عرف وعادة، لأنّهما مالا أو قالاً بتقديم الأصل. ويأتي^٧ للمبسوط في مثله أنّ الأحوط أنّها ليست أمّ ولد.

ومحلّ الإشكال ما إذا احتمل تقدّم علوقه على الملك وتأخّره عنه وليست فراشاً له، وإلاّ فلو صرح في إقراره بعلوقه في ملكه أو بما يستلزمه كقوله «منذ خمس سنين» وسنّ الولد ثلاث وكانت فراشاً له فلا إشكال. وليعلم أنّ ولادتها في ملكه لا تنافي علوقه قبل الملك بأنّ يحبلها ثمّ يشتريها. ومنه يعلم أنّه لو قال: ولدته في ملكي احتمل الأمران.

(١) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤٥.

(٢) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠.

(٣) كجامع للشرائع: في الإقرار بالنسب ص ٣٤٤.

(٤) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤١.

(٥) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥١.

(٦) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٥.

(٧) سيأتي في ص ٦٧١.

ولو أقرّ ببنوة ولد إحدى أمتيه وعيّنه لحق به وكان الآخر رقاً.

[فيما لو أقرّ ببنوة ولد إحدى أمتيه]

قوله: ﴿ولو أقرّ ببنوة ولد إحدى أمتيه وعيّنه لحق به﴾ كما في «المبسوط»^١ والجامع^٢ والشرائع^٣ والتذكرة^٤ والتحريّر^٥ والإرشاد^٦ والدروس^٧ وجامع المقاصد^٨ والمسالك^٩ ومجمع البرهان^{١٠} «لأنّ المرجع في التعيين إليه كما لو أعتق أحد عبديه أو طلق إحدى امرأتيه. ومن المعلوم أنّ ذلك إذا كان استلحاقهما به ممكناً، وقد صرح به في بعض^{١١} هذه، كما أنّ ذلك مع عدم تزويجهما أو إحداهما كما يأتي^{١٢}. وفي صيرورة أمّه أمّ ولد ما سبق.

قوله: ﴿وكان الآخر رقاً﴾ كما صرح به في بعض^{١٣} الكتب العشرة المتقدمة واقتضاه كلام البعض الآخر كما أنّه واضح.

مركز تحقيق وتحرير علوم إسلامية

- (١) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤٥. (٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٤.
- (٣) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٨.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٢.
- (٥) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٦.
- (٦) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٣.
- (٧) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠.
- (٨) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥١.
- (٩) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٦.
- (١٠) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ النسبي ج ٩ ص ٤٥٦.
- (١١) منها تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٦، والجامع للشرائع: في الإقرار بالنسب ص ٣٤٤، ومسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٦.
- (١٢) سيأتي في ص ٦٧١.
- (١٣) كما في تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٢، والدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥١.

وكذا لو كانا من أم واحدة، فإن ادّعت الأخرى أن ولدها هو المقرّ به قدّم قوله مع اليمين، ولو لم يعيّن ومات فالأقرب القرعة.

قوله: «وكذا إذا كانا من أم واحدة» كما في «التذكرة»^١ وجامع المقاصد^٢ والمسالك^٣.

قوله: «فإن ادّعت الأخرى أن ولدها هو المقرّ به قدّم قوله مع اليمين» كما صرح به في الكتب العشرة المتقدمة^٤ آنفاً للأصل وهو ينفي ما تدّعيه. وكذا لو بلغ الولد وادّعى ذلك. فإن نكل الولي فقد قال في «التذكرة»^٥: حلف المدّعي وقضي بمقتضى يمينه. وهو مسلم فيما إذا كان المدّعي الولد، وأمّا الأم فإذا كان إقراره متضمناً كونها ذات ولد فيمينها في محلّها، ولا كذلك إذا كان يمينها لإثبات حرّية ولدها، لأنها حينئذ تثبت حقّاً لغيرها.

قوله: «ولو لم يعيّن ومات فالأقرب القرعة» كما في «التذكرة»^٦ وبه جزم في «الجامع»^٧. وفي «الإرشاد»^٨ ومجمع البرهان^٩ أنّه الوجه. وفي «جامع

(١) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٣.

(٢) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥١.

(٣) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٦.

(٤) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤٦، والجامع للشرائع: في الإقرار بالنسب ص ٣٤٥، وشرائع

الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٨، وتذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٣، وتحرير

الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٦، وإرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٣، وجامع

المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥١، ومسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٦،

ومجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ النسبي ج ٩ ص ٤٥٦، أمّا في الدروس الشرعية فلم نعر عليه.

(٥ و ٦) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٣ - ٤٤٤.

(٧) الجامع للشرائع: في الإقرار بالنسب ص ٣٤٤.

(٨) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٣.

(٩) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسبي ج ٩ ص ٤٥٦ - ٤٥٧.

المقاصد^١ كما يأتي، و«المسالك»^٢ أنه أقوى. وهو الذي جعله في «الإيضاح»^٣ تحقيقاً. وفي «الشرائع»^٤ لو قيل به كان حسناً.

وقال الشيخ: يقوم الوارث مقامه فإن امتنع أو قال لا أعلم أقرع^٥. ومعناه أنه إذا كان عالماً. وهو خيرة «الدروس»^٦. وفي «الحواشي»^٧ أنه قوي. وسكت في «التحرير»^٨ على حكايته عن الشيخ. وقال في «الدروس»^٩: لا يعرض على القافة ولا يعتق نصف كل واحد منهما. قلت: الأول للشافعية^{١٠}.

واحتمل في «مجمع البرهان»^{١١} اشتراكهما في حصّة المقرّ به وعدم ثبوت نسب واحد منهما بعينه والإيقاف حتّى يصطلحا.

وأورد^{١٢} على الشيخ بأنه إقرار في حقّ الغير وأنّ التعيين إنّما يعتدّ به إذا كان من جميع الورثة والمقرّ به منهم. ولو اعتبر تعيينه لزم الدور. وردّه في «الإيضاح» بأنّ المعبر من هو وارث ظاهراً قبل ثبوت الإقرار^{١٣}.

في «الحواشي»^{١٤} أن الفرق بينه وبين ما إذا قال أحد عبديّ حرّ فإنه هنا يعيّن الوارث أن هذا إنشاء على المذهب الأصحّ بناءً على صحّة عتق المبهّم، وفيما نحن

(١) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٢.

(٢) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٧.

(٣) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٥.

(٤) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٨.

(٥) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤٦.

(٦ و ٩) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠ - ١٥١.

(٧ و ١٤) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٨) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٦.

(١٠) راجع فتح العزيز (بهامش المجموع): في الإقرار ج ١١ ص ١٩٠، والمغني لابن قدامة: في

الإقرار بالنسب ج ٥ ص ٣٣٨.

(١١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسبي ج ٩ ص ٤٥٧.

(١٢ و ١٣) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٥.

وهل يُقبل تعيين الوارث؟ إشكال. ولو عيّن واشتبه ومات أو لم يعيّن
استخرج بالقرعة. ويثبت الاستيلاد لأُمّ مَنْ أخرجته القرعة

فيه ليس بإنشاء، انتهى. وهو مأخوذ من قوله في «الإيضاح»^(١): إنما ينتقل إلى
الوارث حقّ الإنشاء كما لو قال: أعتقوا أحد هذين لا حقّ الإقرار، انتهى.

قلت: لو كان كذلك لما خفي على الشيخ ومَنْ وافقه. ثمّ إنّ مَنْ خالفه ناقشه
بخلاف ذلك، دع ذلك كلّهُ قد تقدّم^(٢) عن جمّ غفير من دون خلاف ولا إشكال أنّه لو
أقرّ بمجمل ومات طوّل الوارث بالتفسير، إلّا أن تقول: إنّهُ إنما يطالب هناك
بالتفسير لمكان التركة، لأنّه هو المستحقّ لها ولم يطالب، لأنّه ورث حقّ الإقرار،
فليلاحظ وليتأمل، وقد نبّهنا هناك - أعني في الفصل الثاني في الأقارير المجهولة -
على كلاميهما هنا.

قوله: ﴿وهل يُقبل تعيين الوارث؟ إشكال﴾ ينشأ مقدّم^(٣) من لزوم الدور
وأ أنّه إقرار في حقّ الغير، ومن أنّه قائم مقام الوارث، وقد سمعت^(٤) كلام الشيخ والجماعة.

[فيما لو عيّن واشتبه أو لم يعيّن]

قوله: ﴿ولو عيّن واشتبه ومات أو لم يعيّن استخرج بالقرعة﴾ المراد
أنّه ترك التعيين عمداً فلا تكرر، لأنّ القرعة لكلّ مشتبه، وقد سمعت^(٥) كلام الشيخ.
قوله: ﴿ويثبت الاستيلاد لأُمّ مَنْ أخرجته القرعة﴾
كما في «الجامع»^(٦) والتذكرة^(٧) في ثلاثة مواضع منها. وأحاله في

(١) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٥.

(٢) تقدّم في ص ٤٣٨ - ٤٣٩.

(٣) (٥ و ٤ و ٣) تقدّم في الصفحة السابقة.

(٦) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٤.

(٧) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٤ و ٤٤٥ و ٤٥٣.

وكان الآخر رقاً.

ولو كان لهما زوجان بطل إقراره به.

«المبسوط^١» على ما سبق من التفصيل، وقد فصل فيما سبق من كلامه بأنه يُسال عن كيفية الاستيلاد، فإن قال: استولدتها في ملكي كانت أم ولد - إلى أن قال: - فإن عيّن الولد وأنكر كيفية الاستيلاد، فإن كان في لفظ المقر ما يستدل به على كَيْفِيَّتِهِ حمل عليه، وإن لم يكن ذلك فقولان، والرقية أحوط، انتهى.

وقد سبق^٢ للمصنّف في «التذكرة» أنه إذا أقرّ ببنوة ولد أُمّه أن في صيرورتها أم ولد بمجرد ذلك إشكال، فينبغي أن يكون في ثبوته هنا بالقرعة إشكال، لكنّه قال هنا ما سمعته آنفاً. وقال أيضاً: إن القرعة تنفذ في النسب وتوابعه من الميراث وغيرها. ونقل أيضاً عن أكثر الشافعية أن القرعة كما تفيد حرّيته تفيد حرّيتها، وهو الذي نذهب إليه نحن. ثمّ قال: وهل يفترق في إخراج الأمية لإحدهما إلى قرعة أخرى أم تثبت بحكم القرعة الأولى؟ الأقوى عندي الثاني، وهو قول أكثر الشافعية، إذ لا يؤمن خروج القرعة على غير التي خرجت لولدها^٣.
قوله: «وكان الآخر رقاً» كما تقدّم مثله آنفاً^٤.

[فيما لو كان لأُمِّي الولدين زوجان]

قوله: «ولو كان لهما زوجان بطل إقراره به» كما صرح به في «المبسوط^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ وجامع المقاصد^٨» لأن الولد لا حق بالزوج

(٢) تقدّم في ص ٦٦٦.

(٤) تقدّم في ص ٦٦٧.

(١ و ٥) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤٥ - ٤٦.

(٦ و ٣) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٤ و ٤٥٣.

(٧) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٦.

(٨) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٣.

ولو كان لإحدهما زوج انصرف الإقرار إلى ولد الأخرى.
وأما غير الولد فيشترط التصديق

لأنه للفراش. وقال في «التذكرة^١»: وإن كانتا فراشاً للسيد، فإن كان قد أقرَّ بوطئهما لحقه الولدان بحكم الفراش. وهو الذي صرح به في «المبسوط^٢». ومراده في «التذكرة» كما هو صريح «المبسوط» ما إذا لم يكن لهما زوج.

قوله: «ولو كان لإحدهما زوج انصرف الإقرار إلى ولد الأخرى» كما في «التذكرة^٣ والتحرير^٤» لأن ولد الزوجة لاحق بالزوج، لأن الولد للفراش. وقال في موضع آخر من «التذكرة^٥»: إنه مع تزويج إحدهما لا يتعين إقراره في ولد الأخرى بل يطالب بالتعيين، فإن عيّن في ولد المزوجة لم يقبل، وإن عيّن في ولد الأخرى قبل ويثبت نسبه، وهو مخالف لما هنا. وفيه نظر ظاهر لأن عدم تعيينه في ولد الأخرى يقتضي قبول رجوعه عن الإقرار، فإنه إذا عيّن في ولد المزوجة، فإن أبطلنا الإقرار لزم ما ذكرناه، وإن عيّن في الأخرى كانت مطالبتة بالتعيين بغير فائدة. نعم لو كانت إحدى الأمتين فراشاً دون الأخرى لم يتعين الإقرار في ولد من هي فراش بل يطالب بالتعيين لإمكان أن يعيّن في ولد الأخرى فيلحقه بالإقرار وولد الأخرى بالفراش.

[في اشتراط التصديق إن أقرّ بغير الولد]

قوله: «وأما غير الولد فيشترط التصديق» كما صرح به في

(١ و ٣ و ٥) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٧ و ٤٥٣.

(٢) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٩.

(٤) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.

«المبسوط»^١ والشرائع^٢ والنافع^٣ والتذكرة^٤ والتحرير^٥ والتبصرة^٦ والإرشاد^٧ والدروس^٨ واللمعة^٩ وجامع المقاصد^{١٠} والمسالك^{١١} والروضة^{١٢} والكفاية^{١٣} والرياض^{١٤}». وفي الأخير أنه لا يظهر فيه له خلاف، وبه صرح في الكفاية والسيد في شرح الكتاب، وهو الحجة، انتهى. والموجود في «نهاية المرام»^{١٥} للسيد مانصه: الإقرار بغير الولد للصلب لا يعتبر إلا بتصديق المقرّ به، فلو لم يصدّقه أو أكذبه لم يثبت النسب إلا أن يقيم على ذلك البيّنة، والظاهر أنه لا خلاف في هذا الحكم، انتهى. ففي «الكفاية»^{١٦} أنه لا يثبت النسب في غير الولد للصلب بمجرد الإقرار بدون تصديق المقرّ به عند الأصحاب إلا أن يقيم البيّنة على ذلك، والظاهر أنه لا خلاف فيه بين الأصحاب، انتهى. إذ الظاهر أنهما أشارا إلى دفع ما يوهمه الحصر في عبارة «الشرائع والتحرير» وغيرهما كما ستسمع^{١٧}. ولم يتنبّه له صاحب

- (١) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤٥.
- (٢) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.
- (٣) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٢٤.
- (٤) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٥٣.
- (٥) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٦.
- (٦) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١٢٠.
- (٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢.
- (٨) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠.
- (٩) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٢.
- (١٠) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٤.
- (١١) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٨ - ١٢٩.
- (١٢) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٤.
- (١٣ و ١٦) كفاية الأحكام: الإقرار في اللوائح ج ٢ ص ٥٠٩.
- (١٤) رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٢٥.
- (١٥) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٢، ١٢ (منظوط، في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (١٧) سيأتي في الصفحة الآتية.

«الرياض^١» فما حكاها عنهما لعلّه لم يصادف محزّه من وجوه منها أن ظهور عدم الخلاف غير عدم ظهور الخلاف مع أن الخلاف موجود من شيخ الطائفة، وكذا صاحب «الوسيلة» فإنه في المبسوط لم يعتبر في الصغير التصديق بعد بلوغه في هذا القسم أيضاً كما تبّهنا عليه فيما سلف^٢. وقال في «الوسيلة^٣»: «إنّه إذا أقرّ بطفل ورثه الطفل ولا يرث الطفل. وستسمع^٤ ما سنحكيه عن ظاهر «السرائر» والمشهور اعتبار تصديق غير الولد بعد بلوغه كما في «الدروس^٥».

وكيف كان، فالدليل عليه الأصل وأنه إقرار في حق الغير وأنه إلحاق في غير المقرّ، فإنه إذا قال «أخي» كان معناه أنه ابن أبي أو ابن أمي، مضافاً إلى الإجماع على الظاهر.

ولا فرق في غير الولد بين الإقرار بالأب والأم والأخ وغيرهم. فالحصر الصريح في قولهما في «الشرائع^٦ والتحرير^٧» لا يثبت النسب في غير الولد إلا بتصديق المقرّ به، والمفهوم من غيرهما إضافي بالنسبة إلى الشاهد واليمين والامراتين والفاسقين، وإلا فلا ريب في ثبوته بالبيّنة. وقد ترك ذكرها هنا في «الشرائع والتحرير» وصرّح بها فيهما^٨ بعد ذلك. وقد صرّح بها في الكتاب هنا وغيره كما ستسمع^٩.

والظاهر أيضاً ثبوته بالشياع كما هو المعروف المشهور بينهم من غير ظهور

(١) لم نعتز على الحكاية في الرياض إلا من الشرائع، راجع رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٧.

(٢) تقدّم في ص ٦٥٧. (٣) الوسيلة: في بيان ميراث الأسير والحمل والمفقود والجنين ص ٣٩٩.

(٤) سيأتي في ص ٦٧٨. (٥) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٥.

(٦) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.

(٧) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.

(٨) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٨، وتحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٢.

(٩) سيأتي في ص ٦٨٨ - ٦٩٠.

مخالف كما في «مجمع البرهان»^١ بل هو إجماعي كما يظهر لمن لاحظ كلامهم في الشهادات، إذ قد صرح به في أحد عشر كتاباً^٢ من دون تردد ولا نقل خلاف. فقوله في «جامع المقاصد»^٣: «إن اشتراط العدلين مع المنازع والاكتفاء بالشياع مع عدمه» لا وجه له فإنه إن كان حجة في النسب ثبت به أبداً، وإلا فلا. وأمر الحصر في العبارات هنا وفي قولهم «لا يثبت إلا بشاهدين» سهل. والظاهر أن مرادهم بالأخير الرد على الشيخ في «الخلافة»^٤ والمبسوط^٥ حيث أثبت بالشاهد والامرأتين، وأيضاً قد قالوا^٦ في الهلال: لا يثبت إلا بشاهدين، وقالوا^٧ في باب الشهادات: إنه يثبت بالشياع.

وظاهر العبارات عدا «التذكرة وجامع المقاصد والمسالك ونهاية المرام» عدم اعتبار ما عدا التصديق والبيّنة، وقد اعتبر في الأربعة موت الملحق به حتى أنه قطع في «التذكرة»^٨ و«جامع المقاصد»^٩ و«المسالك»^{١٠} بأن الملحق به مادام حياً

- (١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسب ج ٩ ص ٤٥٠.
- (٢) كالمختصر النافع: ص ٢٨١، واللمعة: ص ١٠١، وقواعد الأحكام: ج ٣ ص ٤٢٠ و ٥٠١، وتحرير الأحكام: ج ٥ ص ٢٦٢، ومسالك الأفهام: ج ١٣ ص ٣٥٣، وجامع المقاصد: ج ٩ ص ٣٥٩، وإيضاح الفوائد: ج ٤ ص ٤٣٩، ومجمع الفائدة والبرهان: ج ٩ ص ٤٥٢، وكشف اللثام: ج ١٠ ص ١٥، والروضة البهية: ج ٣ ص ١٣٥، وإرشاد الأذهان: ج ٢ ص ١٦٠.
- (٣) و (٩) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٤ و ٣٥٩.
- (٤) لم نثر عليه في الخلاف وإنما أثبت النسب بشهادة شاهدين (رجلين)، راجع الخلاف: في الإقرار ج ٣ ص ٣٨٣ المسألة ٣٥، وفي الشهادات ج ٦ ص ٢٥٢ المسألة ٤.
- (٥) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٩.
- (٦) منهم المحقق في شرائع الإسلام: في الشهادات في أقسام الحقوق ج ٤ ص ١٣٦، والفاضل الهندي في كشف اللثام: في الشهادات ج ١٠ ص ٣٢٦، وابن حمزة في الوسيلة: في أعداد البيّنة وغيرها ص ٢٢٢.
- (٧) لم نثر عليه في باب الشهادات بل وجدناه في باب الصوم، فراجع الشرائع: ج ١ ص ١٤٨، والتذكرة: ج ٦ ص ١٣٦، والمسالك: ج ٢ ص ٥١.
- (٨) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٥٣.
- (٩) و (١٠) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٩.

لم يكن لغيره الإلحاق به وإن كان مجنوناً، ونفى عنه البأس في «نهاية المرام»^١. وذكر في «التذكرة»^٢ والكتب المذكورة^٣ شرطاً آخر، وهو أن لا يكون الملحق به قد نفى المقرّ به. وقالوا: أمّا إذا نفاه ثمّ استلحقه وارثه بعد موته ففي حقوقه وجهان، ثمّ قوى في «التذكرة»^٤ والمسالك^٥ الإلحاق، لأنّ الميّت لو استلحقه بعد ما نفاه باللعان لحق به وإن لم يرثه. ووجه العدم بأنّ إلحاقه به بعد الموت إلحاق عارٍ بنسبه، وشرط الوارث أن يفعل ما فيه غبطة المورث لا ما يتضرّر به.

وزيد في «التذكرة»^٦ وجامع المقاصد^٧ أن يكون الإقرار صادراً من الورثة الحائزين للإرث، فلو أقرّ الأجنبي لم يثبت به النسب. ولو مات مسلم عن ابن كافر أو قاتل أو رقيق لم يقبل إقراره عليه بالنسب كما لا يقبل إقراره عليه بالمال. وهذا له وجه واضح، وأمّا الوجهان الأولان ففيهما أنّهم صرّحوا - كما سيأتي - أنّه لا يتعدّى توارثهما إلى غيرهما وإنما يثبت النسب بينهما خاصّة، فلم يتّضح لنا وجه اشتراطهما ولا لما ذكر في توجيه الشرط الثاني، فتأمّل.

قوله: ﴿أو البيّنة﴾ كما في «التذكرة»^٨ وجامع المقاصد^٩ ومن تركه إنّما تركه لظهوره أو لأنّه صرّح به فيما بعد كما ستعرف^{١٠}.

(١) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ١٨ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
(٢) ٤ و ٦ و ٨ تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٥٣ و ٤٥٤.
(٣) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٤، ومسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٩.

(٤) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٩.
(٥) ٧ و ٩ جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٤ و ٣٥٥.
(٦) ١٠ سيأتي في ص ٦٨٩ - ٦٩٠.

كتاب الإقرار / فيما لو أقر ولد ولد بأخ أو والد وصدقه المقر به ————— ٦٧٧

وإن كان ولد ولد فإذا أقر بوالد أو أخ أو غيرهما ولا وارث له
وصدقه المقر به توارثا بينهما،

قوله: ﴿وإن كان ولد ولد﴾ كما في الكتابين المذكورين وغيرهما^١
لجريان الدليل فيه، ومن تركه فلدخوله تحت إطلاق غير الولد، فليتأمل.

[فيما لو أقر ولد ولد بأخ أو والد وصدقه المقر به]

قوله: ﴿فإذا أقر بوالد أو أخ أو غيرهما ولا وارث له وصدقه
المقر به توارثا بينهما﴾ كما صرح بذلك في «المبسوط»^٢ والجامع^٣ والشرائع^٤
والنافع^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ والإرشاد^٨ والتبصرة^٩ والدروس^{١٠} واللمعة^{١١}
وجامع المقاصد^{١٢} والمسالك^{١٣} والروضة^{١٤} ومجمع البرهان^{١٥} ونهاية المرام^{١٦}
والكفاية^{١٧} والرياض^{١٨}، وفي الثلاثة الأخيرة أنه لا خلاف. وفيه: أن ظاهر

مركز تقيت في توير علوم رسول

- (١) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٨.
- (٢) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٩. (٣) الجامع للشرائع: في الإقرار بالنسب ص ٣٤٣.
- (٤) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.
- (٥) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٤. (٦) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٦٧.
- (٧) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.
- (٨) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢. (٩) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١٢٠.
- (١٠) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠.
- (١١) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٣.
- (١٢) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٥.
- (١٤) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٦.
- (١٥) مجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٤٩ - ٤٥٠.
- (١٦) نهاية العرام: في الإقرار ص ١٨٣ س ٢٢ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (١٧) كفاية الأحكام: الإقرار في اللوائح ج ٢ ص ٥٠٩.
- (١٨) رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٦.

ولا يتعدّى التوارث إلى غيرهما.

«المبسوط^١ والسرائر^٢» أن الأخ إذا كان صغيراً لا يعتبر تصديقه كما تقدّم^٣ فيما سلف. ويدلّ على الحكم المذكور روايات منها صحيحة سعيد الأعرج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجلين حميلين جيء بهما من أرض الشرك، فقال أحدهما لصاحبه: أنت أخي فعرفا بذلك ثمّ أعتقا ومكثا مقرّين بالإخاء ثمّ إن أحدهما مات، قال: الميراث للأخ يصدّقان^٤. ومنها الصحيحان المتقدمان^٥ الواردان في ثبوت نسب الصغير بإقرار الأم، ثمّ إن الحقّ لهما فلا يعدوهما.

[حكم توارث المقرّ به والمقرّ له إذا كان في غير الولد]

قوله: «ولا يتعدّى التوارث إلى غيرهما» كما في الكتب المتقدمة^٦ عدا «المبسوط والسرائر والجامع والتحرير والتلخيص». وفي «نهاية المرام»^٧

- (١) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٩.
 (٢) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣٠٩.
 (٣) تقدّم في ص ٦٥٧.
 (٤) وسائل الشيعة: ب ٩ من أبواب ميراث ولد الملائنة وما أشبهه ج ٣ ص ١٧ ص ٥٧٠.
 (٥) تقدّم في ص ٦٥٣ ذكر الصحيحين إلّا أن الشارح قد صرح هناك بأنّه لم يجد في ذلك إلّا خبراً واحداً، فراجع.
 (٦) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧، والمختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٤، وتذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٦٧، وإرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢، وتبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١٢٠، والدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٠، واللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٣، وجامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٥ ص ٣٥٥، ومسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٨، والروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٦، ومجمع الفائدة والبرهان: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٤٥٠، وكفاية الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٢ ص ٥٠٩، ورياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٦.
 (٧) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٣ ص ٢٧ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

كتاب الإقرار / حكم توارث المقر به والمقر له إذا كان في غير الولد ————— ٦٧٩

الظاهر أنه لا خلاف فيه. وفي «الكفاية»^١ وكذا «الرياض»^٢ لا أعرف فيه خلافاً في غير الولد الكبير. وفيه: أن في «المبسوط»^٣ والسرائر^٤ والجامع^٥ والتحرير^٦ والتلخيص^٧ أنه يتعدى إلى أولادهما.

حجة المشهور الأصل وأن النسب إنما ثبت بالإقرار وحكمه لا يتعدى إلى غير المقر. وفي «الرياض»^٨ أن لا خلاف في ذلك، فتأمل. ولم تضع لنا حجة الشيخ ولا فرقه بين الأولاد وغيرهم.

وصريح «التذكرة»^٩ والمسالك^{١٠} وظاهر «النهاية»^{١١} والشرائع^{١٢} والتحرير^{١٣} والإرشاد^{١٤} والتبصرة^{١٥} والكتاب^{١٦} بل و«المبسوط»^{١٦} والسرائر^{١٧} والجامع^{١٨} وغيرها^{١٩} مما قسم فيه الإقرار إلى إقرار على النفس وعلى الغير - كما ستسمع^{٢٠} - أن عدم التعدي في المتصادقين إنما هو في غير الولد للصلب، وأما فيه فيتعدى وأنه من جملة ما افترق فيه الإقرار بالولد عن غيره، فإن الإقرار

(١) كفاية الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٢ ص ٥٠٩.

(٢) و٨ و١٩ رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٦ - ٤٣٧.

(٣) و١٦ المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٩.

(٤) و١٧ السرائر: في الإقرار يوارث ج ٣ ص ٣١٠.

(٥) و١٨ الجامع للشرائع: في الإقرار بالنسب ص ٣٤٣.

(٦) و١٣ تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١.

(٧) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٤.

(٩) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٦٧.

(١٠) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٨.

(١١) النهاية: في الإقرار بالنسب ص ٦٨٥.

(١٢) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.

(١٤) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢.

(١٥) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١٢٠.

(٢٠) سيأتي في ص ٦٨١.

بالولد مع التصديق وبدونه يثبت به النسب ويتعدى التوارث إلى غيرهما من أنسابها إذا اجتمعت الشرائط، بل قد يدعى^١ أنه ظاهر «الوسيلة» أو صريحها، بل قد يدعى^٢ أنه ظاهر إطلاق الجميع كما ستعرف إلا ما ستسمع. بل ظاهر «التذكرة»^٣ والمسالك^٤ أنه لا خلاف في ذلك ولا إشكال حتى من العامة عدا مالك فيما حكى^٥ عنه من قول كاد يلحق بالخرافات. ولعلهم يستندون إلى الإطلاقات المتقدمة في الولد وأنه إذا ثبت الشيء ثبت لوازمه.

وظاهر إطلاق عبارة «النافع»^٦ وتعليقهم الآتي أنه لا فرق في عدم التعدي بين الولد الكبير وغيره. وقد مال إليه أو قال به في «الروضة»^٧ حيث قال: إن الفرق غير بين. وفي «نهاية المرام»^٨ والكفاية^٩ أن الأصل يقتضي عدم التعدي إلى غير المتصادقين، فيقتصر فيه على موضع الوفاق. وفيه: أنه بعد ثبوت النسب فالأصل في اللوازم أن تتبعه إلا ما خرج بالدليل. وظاهر النافع يحمل على ظاهر «الشرائع»^{١٠} بجعل قوله «وإذا تصادقا» صلة غيره من الأنساب خاصة. قال: ولا بد في الكبير من التصديق وكذا في غيره من الأنساب، وإذا تصادقا توارثا بينهما ولا يتعدى إلى غير المتصادقين^{١١}، فلا

(١ و ٢) لم نعر على هذين المدعين حسبما تفحصناه نعم سيأتي ذكره في ص ٦٨٧.

(٣) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٤٠.

(٤) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٢٨.

(٥) حكاه عنه العلامة في التذكرة: ج ١٥ ص ٤٤٠.

(٦ و ١١) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٤.

(٧) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٦.

(٨) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٤ س ٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٩) كفاية الأحكام: الإقرار في اللواحق ج ٢ ص ٥٠٩.

(١٠) قال في الشرائع: وإذا أقر بغير الولد الصلب ولا ورثة له وصدقه المقر به توارثا بينهما

ولا يتعدى التوارث إلى غيرهما. شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.

كتاب الإقرار / حكم توارث المقرّ به والمقرّ له إذا كان في غير الولد ————— ٦٨١
ولو كان له ورثة مشهورون لم يُقبل إقراره في النسب وإن تصادقا.

خلاف. وكلام «الروضة» غير نصّ في الخلاف. وقد سمعت ما في «المسالك»
وستسمع التأويل في التعليل. ثمّ إنّ على هذا يكون الإقرار بالولد متفاوتاً بالنسبة
إلى الصغير والكبير، ولو كان كذلك لذكروه وما أهملوه، مع أنّهم ذكروا خلافه كما
عرفت^١ مع مخالفته للاعتبار، فإنّ التفاوت بين الولد وغيره غير مستنكر ولا كذلك
فيه نفسه، فتدبر.

قوله: «ولو كان له ورثة مشهورون لم يُقبل إقراره في النسب
وإن تصادقا» هذا تأكيد لعدم التعديّ وبيان له. وقد صارت هذه العبارة ممّن
ظهر منه التعديّ في الولد مع زيادة «النافع» فإنّها موجودة فيه أيضاً، وقد عرفت
الحال فيه كما عرفت ممّن نسبنا إلى ظاهره التعديّ في الولد. وقد علّله بأنّه إقرار
في حقّ الغير، لأنّه إمّا أن يمنع من الإرث أو يشارك فيه. فالتعليل وارد على مورد
خاصّ، وهو ما إذا كان المقرّ به غير الولد، لأنّ الشيخ^٢ وجماعة^٣ يعدّون الإقرار
بالولد إقراراً على نفسه، لأنّهم قسّموا الإقرار بالنسب إلى قسمين: الإقرار به على
نفسه والإقرار به على غيره، وعنوا بالأوّل الإقرار بالولد، وبالثاني الإقرار بمن
عداه. ومنه يصحّ أن يدعى أنّ الفرق بين الولد وغيره صريح المبسوط وغيره، فما
في «نهاية المرام»^٤ وما وافقه من أنّ التعليل يقضي بعدم الفرق، غير صحيح، كما

(١) تقدّم في ص ٦٧٨.

(٢) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٨ - ٣٩.

(٣) منهم ابن سعيد في الجامع للشرائع: في الإقرار بالنسب ص ٣٤٣، والعلامة في تحرير
الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣١، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في الإقرار
بالنسب ج ١١ ص ١٢٥ - ١٢٨.

(٤) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٤ س ١٢ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

وإذا أقرَّ أحد الولدين خاصّة ولا وارث غيرهما بثالث لم يثبت نسبه في حق المنكر ولا المقرّ لعدم تبعّض النسب، بل يشارك بالنسبة إلى حصّة المقرّ، فيأخذ ثلث ما في يده، وهو فضل ما في يد المقرّ عن ميراثه.

أنّ نسبة الحكم المذكور في العبارة إلى الأكثر كما في «نهاية المرام» لم تصادف محلّها، لأنّ ذلك بناءً على ما قلناه مجمع عليه ولا خلاف فيه من أحد.

[فيما لو أقرَّ أحد الولدين خاصّة]

قوله: «وإذا أقرَّ أحد الولدين خاصّة ولا وارث غيرهما بثالث لم يثبت نسبه في حق المنكر ولا المقرّ لعدم تبعّض النسب» إجماعاً كما في «التذكرة»^١ وقد صرّح بالحكم في «جامع المقاصد»^٢ وهو قضية كلام «المبسوط»^٣ والتحرير^٤ والتلخيص^٥ حيث قيل فيها: لم يثبت نسبه. وهو المستفاد من الباقيين^٦. والوجه في عدم ثبوته في حق المنكر ظاهر، لأنّ تصديقه معتبر، وقول المنكر مع عدم البيّنة مقدّم، وفي حق المقرّ أنّ النسب أمرٌ إضافيٌّ إن لم يثبت في حق غيره امتنع ثبوته في حقه خاصّة، نعم ينفذ إقراره في المال كما ستسمع^٧.

قوله: «بل يشارك بالنسبة إلى حصّة المقرّ، فيأخذ ثلث ما في

(١) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٥٥.

(٢) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٥.

(٣) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٩.

(٤) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٢.

(٥) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٥.

(٦) منهم المحقّق في شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧، والشهيد في الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥١، والشهيد الثاني في مسائل الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٠ - ١٣٢.

(٧) سيأتي في الصفحة الآتية وص ٦٩٢.

يده، وهو فضل ما في يد المقرّ عن ميراثه^١ كما في «السرائر^١ والشرائع^٢ والتذكرة^٣ والتحرير^٤ والتلخيص^٥» وغيرها^٦. بل في «الخلاص^٧ والتذكرة^٨» وظاهر «السرائر^٩ والإيضاح^{١٠}» وجامع المقاصد^{١١} الإجماع عليه كما ستسمع^{١٢}. ومعناه أنّه ينفذ إقرار الولد في المال فيدفع إلى المقرّ به ما فضل في يده عن ميراثه، وهو ثلث ما في يده هو سدس الأصل، لأنّهم إذا كانوا ثلاثة كلّ بيد كلّ واحد ثلث وبيد المقرّ نصف، لأنّ الورثة قبل الإقرار اثنان، فيكون فضل ما بيده واحد، وهو ثلث ما بيده. وفي الخبر^{١٣} إذا أقرّ أحد من الورثة بدين أو وارث جاز ذلك في حصّته. وكذا إذا أقرّ اثنان ولم يكونا عدلين، فإن كانا عدلين مضى ذلك على الورثة. ومثله الخبر وستسمعه^{١٤} إن شاء الله، وهو أوضح دلالة.

ومعنى جوازه في حصّته أنّه يلزمه بقدر ما يصيب حصّته كما ستسمع^{١٥} تفسيره بذلك في خبر الدّين. وقال في «جامع المقاصد»: مقتضى ما سبق في البيع من أنّ الإقرار ينزل على الإشاعة أن يدفع إليه نصف ما بيده، لأنّ الحاصل لهما والتالف منهما^{١٥}.

-
- (١) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣٠٨ و ٣١٠.
- (٢) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٥٥ و ٤٥٦.
- (٤) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٢.
- (٥) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٥.
- (٦) (١٥ و ١٦) كجامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٦.
- (٧) الخلاص: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٧٩ المسألة ٢٩.
- (٨) (١٠) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٨.
- (١١) سيأتي في الصفحة الآتية.
- (١٢) وسائل الشيعة: ب ٥ من أبواب الإقرار ج ١ ص ١١١ - ١١٢.
- (١٣) (١٤ و ١٥) سيأتي في ص ٦٨٥ - ٦٨٦.

قلت: كأنه لم يحرر المسألة، لأن دفع ما فضل في يده من التنزيل على الإشاعة أيضاً كما ستسمع وما ذكره مقتضى الشركة، إذ مقتضاها أن ما حصل فهو للشركاء وما توى فمنهم. ثم إنه في الفرع السابع قال: إن الأولى هو ما ذكره الأصحاب^١. وتنقيح البحث أن يقال: إنه قد قال في بيع الكتاب^٢: إنه لو باع مالك النصف النصف انصرف إلى نصيبه ويحتل الإشاعة فيقف في نصيب الآخر على الإجازة، وأما الإقرار فينزل على الإشاعة قطعاً، انتهى. فمراده بالإشاعة أنه لا ينزل إقراره على نصيبه كالبيع فيدفع له نصف ما في يده بل مراده بالإشاعة بالنسبة إلى النصيبين، فيكون معناها: أن لك عندي ثلثاً وعند أخي ثلثاً.

ووجهه^٣ هناك بأن الإقرار كالشهادة بأنه ملك الغير، وهو قد يكون في ماله وقد يكون في غير ماله، وأن الإقرار إخبار عن ملك الغير لشيء فلا يجب أن يكون منصرفاً إلى ما في اليد، لإمكان وقوع الإخبار على ما في يد الغير. وقد وجهه هو بذلك في «جامع المقاصد»^٤ والمصنف في «نهاية الأحكام»^٥ وولده في «الإيضاح»^٦ وظاهر الأخيرين والكتاب^٧ في باب البيع و«المسالك»^٨ الإجماع على ذلك كما تقدّم^٩ ذلك كله في البيع.

-
- (١) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٩.
 (٢) و (٤) جامع المقاصد: البيع في المتعاقدين ج ٤ ص ٨٠-٨١.
 (٣) منهم فخر الإسلام في إيضاح الفوائد: في شروط المتعاقدين ج ١ ص ٤٢٢، والمحقق الثاني في جامع المقاصد: في شروط المتعاقدين ج ٤ ص ٨٠، والأردبيلي في مجمع الفائدة والبرهان: في أحكام الصلح ج ٩ ص ٣٤٨.
 (٤) نهاية الأحكام: البيع في الملك ج ٢ ص ٤٧٩.
 (٥) إيضاح الفوائد: في المتاجر في المتعاقدين ج ١ ص ٤٢٢.
 (٦) قواعد الأحكام: البيع في المتعاقدين ج ٢ ص ٢٠.
 (٧) مسالك الأفهام: في شروط الصلح ج ٤ ص ٢٧٢.
 (٨) تقدّم في البيع ج ١٢ ص ٦٥٦.

وكيف كان، فالإشاعة إشاعتان: إشاعة بالنسبة إلى النصيبين، هذه يقابل بها تنزيل الإقرار على نصيبه كالبيع. وإشاعة للأجزاء في الأجزاء، وهي ثابتة في كل مال مشترك، وهي المنفية في الإقرار والمواريث وإن اقتضاها الأصل، قالوا كما يأتي^١ إن شاء الله: لو أقرت بولد للزوج كذبها الإخوة دفعت إليه ما بيدها زائداً على نصيبها وهو الثمن. فلو كان الربع ثمانية أخذ أربعة وأخذت هي أربعة ولا تدفع إليه سبعة أثمان ما في يدها تنزيلاً للإقرار على الإشاعة فيأخذ منها سبعة ويبقى لها واحد. وملاحظة هذه الإشاعة تقضي بأن إنكار المنكر بمنزلة الإلتلاف فيكون التالف منهما على قدر الاستحقاق. وإيضاحه يظهر فيما إذا كان مال في يد اثنين في يد كل واحد ستة فأقر أحدهما لثالث بالنصف وكذبه الشريك، فصار الربع بإنكار الشريك تالفاً عليهما فيتلف من المقرّ واحد ويأخذ من الستة اثنين. ويتلف من المقرّ له اثنان ويأخذ من الستة أربعة كما أوضحنا ذلك وبيّناه في باب الصلح^٢. ومن الإشاعة الأولى ما إذا أقرّ الوارث بدين فأنه لا يجب عليه دفع جميع ما في يده بل يدفع قدر حصّته كما صرح في «التذكرة»^٣ والنهية^٤ والتحرير^٥ والكتاب^٦ في أوائل الباب بل ظاهر «التذكرة»^٧ أنه إجماع منّا حيث قال: إنه مذهبنا. وجعله في الثالث^٨ هو الأصل في أخذ المقرّ له ما فضل في يد المقرّ. والأصل فيه الخبر^٩: قضى عليّ عليه السلام في رجل مات وترك ورثة فأقرّ أحد الورثة

(١) سيأتي في ص ٧٠٢.

(٢) تقدّم في باب الصلح ج ١٧ ص ١٣٨ - ١٣٩.

(٣ و ٧) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٥٦ و ٤٥٧.

(٤) نهاية الأحكام: في البيع ج ٢ ص ٤٧٩.

(٥ و ٨) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٢.

(٦) قواعد الأحكام: في أركان الإقرار ج ٢ ص ٤١٥.

(٩) وسائل الشريعة: ب ٢٦ من أبواب الوصية ج ٥ ص ١٣ و ٤٠٣.

بدين على أبيه أنه يلزمه ذلك الدين في حصته بقدر ما ورث ولا يكون ذلك في ماله، وإن أقرّ اثنان من الورثة وكانا عدلين أجز ذلك على الورثة، وإن لم يكونا عدلين ألزما في حصتهما بقدر ما ورثا. وكذلك إذا أقرّ بعض الورثة بأخ أو أخت إنما يلزم في حصته. وقد روي هذا المعنى - أعني إقرار الاثنين - في عدة طرق ومعناه كما قاله^١ الشيخ أنه يلزمه بقدر ما يصيب حصته. وأوضح منه في خصوص الدين خبر المرأة التي أقرّت بألف درهم على زوجها^٢ كما فسّره به ابن أبي عمير. هذا، وقد نسب دفع المقرّ للمقرّ له فضل ما في يده في موضعين من «الإيضاح»^٣ ومواضع من «جامع المقاصد»^٤ إلى الأصحاب. وفي «الخلافا»^٥ الإجماع عليه. وقال في «التذكرة»^٦: «إنه مذهب علمائنا أجمع. وفي «السرائر»^٧ أنه مذهبنا. وفي «التذكرة»^٨ إجماعات أخر صريحة في ذلك تأتي في الفروع. ثم إن عباراتهم قد طفت بذلك في الباب وباب الصلح وباب البيع^٩، عدا «التحرير»^{١٠} في باب البيع فإنه قرّب التخصيص

(١) تهذيب الأحكام: باب الإقرار في المرض ذيل ح ١٧ ج ٩ ص ١٦٤.

(٢) وسائل الشيعة: ب ٢٦ من أبواب الوصية ح ٨ ج ١٣ ص ٤٠٣.

(٣) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٨.

(٤) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٨.

(٥) الخلافا: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٢٧٩ المسألة ٢٩.

(٦) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٥٧.

(٧) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣٠٨.

(٨) يأتي ذكر الإجماعات في ص ٣٥١ و٣٥٦.

(٩) منهم المحقق الثاني في جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٦، والشهيد الثاني في

مسالك الأفهام: في شروط الصلح ج ٤ ص ٢٧٢، والعلامة في نهاية الأحكام: في البيع ج ٢ ص ٤٧٩.

(١٠) لم نجده في بيع التحرير بل وجدناه في كتاب العتق منه، فراجع تحرير الأحكام: في عتق السراية ج ٤ ص ١٩٦.

ولو كان الإقرار بينت لزمه دفع خمس ما في يده. ولو أقرّا معاً ثبت للمقرّ له كمال حصّته.

بنصيه في الإقرار والبيع ولم يفرّق بينهما أصلاً. وقوّاه في «الكفاية»^١ تبعاً «لنهاية المرام»^٢ تبعاً «للمسالك»^٣ في آخر الباب حيث قال: لعلّه أجود. وقد رجّح قيل ما عليه الأصحاب (كذا). وفي «الرياض»^٤. أنّه لا يخلو عن قوّة. وفيه إعراض عن أخبار الأصحاب وإجماعاتهم. ومن العجيب عدم تعرّض الأصحاب لأخبار الباب. وقد وجدتني في باب الصلح قد نقلت إطباقهم على ذلك في باب الميراث وباب الإقرار، ويأتي إن شاء الله تعالى ما له نفع في المقام.

[فيما لو أقرّ الأخوان أو أحدهما بينت]

قوله: «ولو كان الإقرار بينت لزمه دفع خمس ما في يده» كما هو صريح «التذكرة وجامع المقاصد والمسالك» وقضية كلام الباقيين كما هو واضح بناءً على ما تقدّم، لأنّها لو ثبت نسبها لكان لها مع الاثنين خمس الأصل، وبيده زيادة عن نصيبه بمقتضى إقراره نصف ذلك، وهو خمس النصف. والأصل في ذلك الخبر، وقد سمعته آنفاً.

قوله: «ولو أقرّا معاً ثبت للمقرّ له كمال حصّته» لانهصار الإرث فيهما كما هو واضح.

(١) كفاية الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٥١٠.

(٢) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٤ س ٢٧ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٣) مسالك الأنفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣١.

(٤) رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٩.

ولو أقرَّ اثنان من الورثة بالثالث للميت وكانا عدلين ثبت النسب والميراث، وإلا أخذ من حصّتهما بالنسبة.

ولو شهد الأخوان بابن للميت وكانا عدلين ثبت نسبه، وحاز الميراث ولا دور،

[فيما لو أقرَّ اثنان من الورثة بثالث]

قوله: «ولو أقرَّ اثنان من الورثة بثالث للميت وكانا عدلين ثبت النسب والميراث» بلا خلاف، لأنَّ الكلمة متفقة على ثبوت النسب بالبيّنة كما مرَّ ويأتي.

قوله: «وإلا أخذ من حصّتهما بالنسبة» كما في «التذكرة» وهو معنى قوله في «المبسوط»: «وإلا قاسمهما ومعناه: وإلا يكونا عدلين نفذ إقرارهما في استحقاقهما من الإرث فتتظر كم قدر استحقاق المقرّ له من مجموع التركة لو ثبت نسبه ثمّ تنسبه إلى المجموع، فيؤخذ من حقهما بتلك النسبة، فيدفعان إليه ما فضل عن نصيبهما. وعلى ما قرّبه في بيع «التحرير» تكون حصّتهما موزّعة عليهما وعليه على قدر الاستحقاق.

قوله: «ولو شهد الأخوان بابن للميت وكانا عدلين ثبت نسبه، وحاز الميراث ولا دور» أمّا ثبوت نسبه فلا خلاف فيه كما في «الحواشي»^١ وهو كذلك، بل هو محلّ وفاق حتّى من العامة^٢ على الظاهر.

وأما أنّه يجوز الميراث ولا دور فقد صرح به في «السرائر»^٣ والشرائع^٤

(١) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٢) راجع المغني لابن قدامة: ج ٥ ص ٢٢٠، والشرح الكبير: ج ٧ ص ٢٠٢، ومغني المحتاج: ج ٢ ص ٢٦٢.

(٣) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣٠٩ - ٣١٠.

(٤) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٨.

والتذكرة^١ والتحرير^٢ والإرشاد^٣ والدروس^٤ وغاية المراد^٥ والحواشي^٦ والتنقيح^٧ وجامع المقاصد^٨ والمسالك^٩ وكذا «التلخيص»^{١٠} و«التبصرة»^{١١} غير أنهما لم يذكر فيهما أنه لا دور. وقد جزم في مثل مسألتنا في «اللمعة»^{١٢} وغيرها^{١٣}. وقد عبّر فيها كلّها كالكتاب بما لو شهد الإخوان عدا «التلخيص والدروس» فإنهما عبّر فيهما بما لو أقرّ «كالمبسوط»^{١٤} والسرائر^{١٥}.

وظاهر «التذكرة»^{١٦} الإجماع عليه في مواضع. وقال أيضاً: لو كان المقرّ به ممّا يحجب المقرّين عن الميراث حاز المال المقرّ به ولا شيء للمقرّين إجماعاً، انتهى. ولعلّه لأنّ الشيخ وافق الجماعة في آخر كلامه^{١٧}، قال: يثبت نسبه ولا يرث، لأنّه لو ورث لحجب الأخوين وخرجاً عن الإرث فيبطل إقرارهما، لأنّه إقرار مّتنّ ليس بوارث فيبطل النسب فيبطل الإرث، فيلزم

- (١) و(١٦) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٦٩.
- (٢) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٢٣.
- (٣) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢.
- (٤) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥١.
- (٥) غاية المراد: في الإقرار ج ٢ ص ٢٦٩.
- (٦) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.
- (٧) التنقيح الرائع: في الإقرار ج ٣ ص ٤٩٩.
- (٨) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٨.
- (٩) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٠.
- (١٠) الموجود في التلخيص هو قوله: ولو أقرّ الأخوان بآبى للميت ثبت النسب مع عدائهما وأخذ الميراث، ومع فسقهما له المال ولا نسب ولا دور. تلخيص العرام: في الإقرار ص ١٦٥.
- (١١) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١٢٠.
- (١٢) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٣.
- (١٣) كالروضة البهيّة: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٩.
- (١٤) و(١٧) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٩.
- (١٥) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣٠٩.

من صحّة الإرث بطلانه ومن جهة بطلانه صحّته. ثمّ قال: لو قلنا يثبت الميراث أيضاً كان قوياً، لأنّه يكون قد ثبت بشهادتهما فيتبعه الميراث لا بالإقرار، انتهى. وقال في «السرائر»: إنّ كلامه الأوّل كلام المخالف والثاني مختاره^١، ومراد الشيخ بكلامه الثاني أنّ الدور يلزم من جعلهما مقرّين لا من جعلهما شاهدين، ونحن نجعلهما شاهدين، إذ العدالة هي المؤثّرة لا الإرث عندنا. قلت: ولا يلزم أيضاً لو جعلناهما وارثين لأنّ الشرط كونهما وارثين ظاهراً، بل لا يصحّ اعتبار كونه وارثاً في نفس الأمر لأنّ ذلك لا يجتمع مع خروجه عن الإرث، أو نقول: إنّ إقرارهما في معنى الشهادة ولا يختصّ بلفظ مخصوص كالإقرار، أو نقول: إنّ ذلك مع قطع النظر عن إقرارهما بل يكفي كونهما صاحبي يد في الجملة على مال الميّت، ولهذا يثبت الميراث للولد لو كانا فاسقين ولا يثبت النسب. فلو أحرّ الجماعة قولهم «ولا دور» لكان أحسن وأخصر، لأنّ توهم الدور حينئذٍ أظهر، لأنّ القبول حينئذٍ لكونهما مقرّين، وقد سمعت^٢ الخبرين الناصين على ذلك في العدلين والفاسقين.

وقد يلوح عدم ثبوت الميراث من «الكافي»^٣ والوسيلة^٤ والجامع^٥ حيث فرضت المسألة فيها بما لو أقرّ كما فرضت كذلك في «المبسوط» كما عرفت آنفاً، وقالوا فيها: ثبت نسبه وسكتوا، وقضية ذلك أنّه لا يجوز الميراث، فتأمّل.

(١) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٠.

(٢) تقدّم في ص ٣٤٨ من النسخة الرحلية.

(٣) الكافي في الفقه: في الإقرار ص ٤٣٤.

(٤) الوسيلة: في ميراث الأسير ص ٤٠٠.

(٥) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٣.

ولو كانا فاسقين أخذ الميراث ولم يثبت النسب، وإنما يثبت بشهادة رجلين عدلين، لا بشهادة رجل وامرأتين، ولا رجل ويمين ولا بشهادة فاسقين وإن كانا وارثين.

[فيما لو كان الوارثان المقرّان بثالث فاسقين]

قوله: ﴿ولو كانا فاسقين أخذ الميراث ولم يثبت النسب﴾ كما صرح به في «السرائر^١ والشرائع^٢» وأكثر^٣ ما ذكر بعدهما، بل قد نبّه عليه في «الوسيلة^٤» وغيرها^٥. وقد عرف حاله ممّا تقدّم من أن أخذه الميراث لمكان إقرارهما النافذ فيه، وذلك لا يتوقّف على ثبوت النسب وأنّ عدم ثبوت النسب لأنّه لا يثبت بقول الفاسق وإنما يورث تصادق مجهولي النسب بالنسبة إليهما، وأمّا من كان له ورثة مشهورون فلا، وقد سمعت الخبرين.

مركز تحقيق كويت علوم إسلامي

[في أن النسب يثبت بشهادة رجلين عدلين]

قوله: ﴿وإنما يثبت بشهادة رجلين عدلين لا بشهادة رجل وامرأتين ولا رجل ويمين ولا بشهادة فاسقين وإن كانا وارثين﴾ ولا بإقرار جميع الورثة إذا لم يكن فيهم عدلان كما في «التحرير^٦ والدروس^٧».

(١) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣٠٩.

(٢) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٨.

(٣) منها تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٣، وجامع المقاصد: في الإقرار

بالنسب ج ٩ ص ٣٥٨، وممالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٠.

(٤) الوسيلة: في ميراث الأسير ص ٤٠٠. (٥) كالجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٣.

(٦) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٢.

(٧) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥١.

فروع

الأول: لو أقرَّ الولد بآخر فأقرَّ بثالث يثبت نسب الثالث مع عدالتهم، فلو أنكر الثالث الثاني لم يثبت نسب الثاني ويأخذ السدس والثالث النصف، والأول الثلث.

وغرض المصنّف هنا وفي أكثر كتبه^١ والمحقق^٢ وغيرهما^٣ بالحصص المذكور الردّ على الشيخ، لأنّه قد جزم في «الخلاف^٤» في الباب و«المبسوط^٥» في الباب أيضاً في أوّله بثبوت النسب بإقرار رجل وامرأتين. وقوّاه^٦ في باب الشهادات، وادّعى في ظاهر «الخلاف^٧» أو صريحه على ذلك إجماع الفرقة وأخبارهم. وفي «السرائر» أنّه شاذّ^٨ إذ أصول مذهبنا تقضي بعدم ثبوته بالرجل والامرأتين. قلت: لأنّ متعلّقه ليس مالاً ولا هو مقصود. ثمّ إنّ في «المبسوط^٩» في آخر الباب جزم بعدم ثبوته بالشاهد والامرأتين ولا بالشاهد واليمين. وهذا يرشد إلى أنّ إجماع الخلاف وأخباره مسوقان للردّ على من قال: لا يثبت النسب بإقرار الورثة أصلاً. ومن الغريب أنّهم ما حكوا عنه هذا في باب الشهادات، وقد عرفت أنّه ممّا يثبت بالشياع وأنّ الحصر بالنسبة إلى الشهادة إلى مطلق ما يثبت به النسب، فإنّ ثبوته بالشياع ليس من جهة الشهادة بل من جهة الأمن من الكذب.

قوله: «فروع، الأول: لو أقرَّ الولد بآخر فأقرَّ بثالث يثبت نسب

- (١) منها تذكرة الفقهاء: في الإقرار ج ١٥ ص ٤٧٠، وتحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٢، وتبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١٢٠.
(٢) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٨.
(٣) كمسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٩.
(٤ و ٧) الخلاف: في الإقرار ج ٣ ص ٣٧٩ المسألة ٣٠.
(٥ و ٩) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٩ و ٤٧.
(٦) المبسوط: في الشهادات ج ٨ ص ١٧٢.
(٨) السرائر: في الشهادات ج ٢ ص ١١٦.

فإن مات الثالث عن ابنٍ مقرّر دفع السدس إلى الثاني أيضاً.

الثالث مع عدالتهما. فلو أنكر الثالث الثاني لم يثبت نسب الثاني ويأخذ السدس، والثالث النصف، والأوّل الثلث^١ هذا كله معنى ما في «المبسوط»^١ والجامع^٢ والشرائع^٣ والتحرير^٤ والتلخيص^٥ والإرشاد^٦ والدروس^٧ وجامع المقاصد^٨ والمسالك^٩ ومجمع البرهان^{١٠}.

والوجه في أخذ الثاني السدس أن الأوّل يعترف بأنهم ثلاثة فليس له إلا ثلث التركة، ويبقى في يده سدس التركة وهو ما زاد عن نصيبه فيدفعه للثاني بمقتضى اعترافه، وفي أخذ الثالث النصف، لأنّ إرثه ثابت باعتراف الأولين، وقد أنكر الثاني فيكون هو والأوّل الوارثين لا غير بزعمه وفي أخذ الأوّل الثلث أن إرثه ثابت أيضاً باعتراف الثاني والثالث لكنّه يزعم أنّهم ثلاثة كما تبين.

قوله: «فإن مات الثالث عن ابنٍ مقرّر دفع السدس إلى الثاني أيضاً» كما في «الإرشاد»^{١١} وجامع المقاصد^{١٢} ومجمع البرهان^{١٣} والوجه فيه ظاهر، لأنّ الابن قد أقرّ بكون الثاني ابناً فينفذ إقراره في السدس إذا انحصر الإرث فيه فيدفعه إلى الثاني أو إليهما، فيقتسمان جميع ما في أيديهما إنصافاً، فيأخذ كلّ واحد أربعة من اثني عشر.

- (١) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٣٩. (٢) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٤.
(٣) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.
(٤) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٢. (٥) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٥.
(٦) وإرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢.
(٧) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥١.
(٨) وجامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٥٩.
(٩) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٠.
(١٠) وجامع الفائدة والبرهان: في المقرّر به النسبي ج ٩ ص ٤٥١.

ولو كان الأولان معلومي النسب لم يُلتفت إلى إنكاره لأحدهما، وكانت التركة أثلاثاً. ولو أنكر الأول وكان معلوم النسب لم يُلتفت إلى إنكاره، وإلاّ فله النصف، وللأول السدس إن صدّقه الثاني. الثاني: لو أقرّ الوارث بمن هو أولى منه كان المال للمقرّ له.

قوله: ﴿ولو كان الأولان معلومي النسب لم يُلتفت إلى إنكاره لأحدهما، وكانت التركة أثلاثاً﴾ كما في «الشرائع»^١ والإرشاد^٢ وجامع المقاصد^٣ والمسالك^٤ ومجمع البرهان^٥ والوجه فيه ظاهر.

قوله: ﴿ولو أنكر الأول وكان معلوم النسب لم يُلتفت إلى إنكاره، وإلاّ فله النصف، وللأول السدس إن صدّقه الثاني﴾ لا ريب أنّه لو أنكر الثالث الأول وكان معلوم النسب لم يُلتفت إلى إنكاره كما تقدّم، وأمّا إذا لم يكن معلوم النسب فإنّه يكون للثاني النصف، لأنّ الوارث بزعمه هو والثاني. أمّا الثاني فإن صدّق الأول دفع إليه سدس الأصل، لأنّه الفاضل عن حقّه وإلاّ فلا شيء له.

[فيما لو أقرّ الوارث بمن هو أولى منه]

قوله: ﴿الثاني: لو أقرّ الوارث بمن هو أولى منه كان المال للمقرّ له﴾ بلا خلاف أجده، إذ قد طُفحت به عباراتهم من «النهاية»^٦ إلى «الرياض»^٧.

(١) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.

(٢) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢.

(٣) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٠.

(٤) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٢.

(٥) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسبي ج ٩ ص ٤٥١.

(٦) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٥ - ٦٨٦.

(٧) رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٩.

فإن أقرّ العمّ بأخ سلّم إليه التركة، فإن أقرّ الأخ بولد سلّم التركة إلى الولد.

ولو كان المقرّ العمّ بعد إقراره بالأخ، فإن صدّقه الأخ فالتركة للولد، وإن كذّبه فالتركة للأخ، ويغرم العمّ التركة للولد إن نفى وارثاً غيره، وإلاّ فإشكال.

كما ستعرف. ووجهه ظاهر، لأنّه إقرار في حقّ نفسه وقد سمعت^١ كلامهم فيما إذا شهد الإخوان بابنٍ للميت كما سمعت^٢ إجماع «التذكرة» هناك.

قوله: «فإن أقرّ العمّ بأخ سلّم إليه التركة، فإن أقرّ الأخ بولد سلّم التركة إلى الولد» لا عتراه بكونه أولى منه.

قوله: «ولو كان المقرّ العمّ بعد إقراره بالأخ، فإن صدّقه الأخ فالتركة للولد» لا عتراهما بكونه أولى منهما.

قوله: «وإن كذّبه فالتركة للأخ، ويغرم التركة للولد إن نفى وارثاً غيره، وإلاّ فإشكال» أمّا أن التركة للأخ فلاّنه استحقّها بالإقرار فلا يلتفت إلى رجوع المقرّ، وأمّا أن العمّ يغرم التركة للولد فهو خيرة «النهاية»^٣ والوسيلة^٤ والسرائر^٥ والدروس^٦ واللمعة^٧ والروضة^٨ لكنّ في بعضها التقييد بما إذا كان دفعها إلى الأخ، وفرضت المسألة في ذلك في البعض الآخر. فكان القيد المذكور

(١ و ٢) تقدّم في ص ٦٨٨ - ٦٨٩.

(٣) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٥ - ٦٨٦.

(٤) الوسيلة: في ميراث الأسير ص ٤٠٠. (٥) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٢.

(٦) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٢.

(٧) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٣.

(٨) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٧.

معتبراً في جميع هذه الكتب الستة، ولم يقيّد فيها كلّها بما إذا نفى وارثاً غيره. بل قال في «الدروس» سواء نفى وارثاً غيره أم لا^١. وفي «الشرائع»^٢ والنافع^٣ والتحرير^٤ والتبصرة^٥ والإيضاح^٦ أنّه يغرم التركة للولد من دون تقييد بما إذا نفى وارثاً غيره ومن دون تقييد بما إذا كان قد دفعها للأخ، وستسمع وجهه. وعليه استقر رأي صاحب «جامع المقاصد»^٧ على تقدير عدم وجوب البحث، كما هو الأصحّ عندنا كما ستعرف.

وقد نسب ما في «النافع» صاحب «نهاية المرام»^٨ إلى الشيخ في النهاية وغيره من الأصحاب، وهو غير صحيح كما عرفت كقول جدّه^٩: إنّ ما في الشرائع هو المشهور، إذ المصرّح به من عرفت إلّا أن يكون قد فهم ذلك من النهاية وما وافقها. وقد نسب في «الإيضاح»^{١٠} إلى النهاية الإطلاق المذكور، وهي ظاهر «جامع المقاصد»^{١١} والكلّ غير صحيح. ولعلّ كلامه في «جامع المقاصد» غير محرّر، لأنّه أولاً فرض المسألة فيما إذا دفع وفي آخر كلامه أطلق، فليلاحظ. وكيف كان، ففي «الإيضاح» أنّ العمّ إن كان سلّم التركة باختياره ضمن للولد قطعاً^{١٢}. وهذه الكلمة من مثله ممّن يعمل بالظنّ تجري مجرى الإجماع.

(١) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٢.

(٢) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٨.

(٣) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٢٥.

(٤) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٤.

(٥) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١٢٠.

(٦ و ١٠ و ١٢) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٦ - ٤٦٧.

(٧ و ١١) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦١.

(٨) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٤ ص ٩ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٩) مسالك الأنهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٢.

وقد قيّد المصنّف غرامة العمّ التركة للولد بما إذا نفى العمّ حين إقراره بالأخ وارثاً غير الأخ. وفي «الإيضاح» أنّه يضمن للولد حينئذٍ قطعاً. وستسمع الوجه به وفتوى الأصحاب به وحكاية الإجماع عليه. واستشكل فيما إذا لم ينف من أنّه لما أقرّ بالأخ أولاً من دون ثبوت نسب الولد كان هو المفوّت للتركة ومن عدم المنافاة بين الإقرارين لإمكان اجتماعهما على الصدق، فلم يصدر منافي للإقرار بالولد، إذ ليس قوله «هذا أخ» أنّ المال له وأنّه الوارث فقط، وقد يكون نسي أنّ له ولداً ولم يعلم ثمّ تذكر أو ثبت عنده. وقاعدة الإقرار هي الأخذ باليقين، وقد قال جماعة^١ بأنّه لو أقرّ بكون المال لميت وقال لا وارث له لم يلزم بتسليم العين، فهنا أولى.

واعترض في «جامع المقاصد»^٢ على الوجه الثاني بأنّه لا يلزم من عدم المنافاة عدم الغرم والمقتضي للغرم هو إقراره بالأخ أولاً المقتضي لاستحقاقه جميع التركة. فإقراره به على هذا الوجه بمنزلة ما لو نفى وارثاً غيره، لأنّهما بمنزلة واحدة في وجوب دفع التركة إلى الأخ بمقتضى الإقرار فيغرم. وهو جيّد، ولملّه إليه استند المحقّق ومَن وافقه.

ثمّ قال: والتحقيق في المسألتين معاً - أعني ما إذا تعرّض إلى نفى وارث غير الأخ وعدمه - أن يبنى ذلك على أنّه هل يؤمر المقرّ بدفع التركة إلى المقرّ له بمجرد الإقرار أم يجب البحث على الحاكم ليعلم انحصار الإرث في المقرّ له، إذا رفع الأمر إليه؟ وجهان تقدّما في أحكام المقرّ له، أصحّهما وجوب البحث. فعلى

(١) منهم المحقّق في شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤، والمحقّق الثاني في جامع المقاصد: في المقرّ له ج ٩ ص ٢٢٣، والشهيد الثاني في مسالك الأفهام: في صيغ من الأقارير ج ١١ ص ٢١.

(٢) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٠ - ٣٦١.

الأصحّ إن دفع العمّ بغير إذن الحاكم ضمن، لأنّه المباشر للإتلاف، وإن دفع بإذنه أو كان الدافع الحاكم فإن كان بعد البحث والاجتهاد فلا ضمان على أحدهما، وإلاّ فهو من خطأ الحكّام. ولا فرق في ذلك بين أن ينفي وارثاً غيره أو لا، إذ لا عبرة بذلك في وجوب الدفع وعدمه. وعلى الوجه الآخر إن استقلّ العمّ بدفع التركة إلى الأخ وجب القطع بضمان المباشر للإتلاف، وإن كان بأمر حاكم استناداً إلى إقراره فإن نفى وارثاً غيره ضمن أيضاً، وإلاّ فالوجهان، والأصحّ القول بالضمان.

ثمّ قال: وممّا قرّرناه يعلم أنّ إطلاق المصنّف الحكم هنا بالغرم مع نفى غيره والإشكال بدونه. مع أنّه اختار في السابق وجوب البحث مع إقرار المقرّ بعدم وارث سوى المقرّ له غير مستقيم، انتهى. وقد استحسنه في «نهاية المرام»^١ وقد سبقه إلى هذا البناء الشهيد^٢ في «حواشيه» واقتفاهما الشهيد الثاني^٣.

قلت: قد قال في «الكتاب» في أحكام المقرّ له: لو قال لا وارث له سوى هذا ألزم التسليم إليه إن كان ديناً، وفي العين نظر أقربيه البحث^٤. لكنّه قال في باب الوكالة: إن صدّقه على أن لا وارث له سواء لزمه الدفع^٥. وإطلاقه يتناول العين والدين كما صرّح بذلك في «المبسوط»^٦ والجامع^٧ والتذكرة^٨ وجامع

(١) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٤ س ٢١ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(٢) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٨ س ١٠ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٣) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٢.

(٤) كما في قواعد الأحكام: في أركان الإقرار ج ٢ ص ٤١٦.

(٥) قواعد الأحكام: في الوكالة ج ٢ ص ٣٦٨.

(٦) المبسوط: في الوكالة ج ٢ ص ٣٨٨.

(٧) الجامع للشرائع: في الوكالة ص ٣٢٤.

(٨) تذكرة الفقهاء: في الوكالة بالقضاء ج ١٥ ص ١٩٥ - ١٩٦.

المقاصد^١ والتحرير^٢ قالوا: إنه إن صدّقه على أن لا وارث سواه لزمه دفع العين والدين، وفي الأخير الإجماع عليه. وقد سمعت ما في «الإيضاح»^٣ وهو ظاهر «الشرائع»^٤ والإرشاد^٥ أو صريحهما وصريح «مجمع البرهان» وقال: إنه المشهور^٦. فلعلّ المصنّف هنا لحظ ما أجمعوا عليه في باب الوكالة، على أنّه في الفرع الثالث لم يلتفت إلى إشكاله هنا مع أنّهما من سنخ واحد. ثمّ إنه في «جامع المقاصد» في باب الوكالة^٧ خالف نفسه هنا وفي أحكام المقرّ له حيث أوجب البحث فيها^٨. وما في الوكالة هو الموافق للاعتبار عليه المدار. ولذلك انعقد عليه الإجماع كما في التحرير وظاهر الإيضاح كما سمعت، إذ احتمال كون غيره وارثاً أو شريكاً جارٍ فيما إذا قال هذا لزيد، ثمّ إنّ العاقل لا يلزم نفسه الغرامة فلا يقرّ بذلك إلّا إذا كان حقّاً، مضافاً إلى أنّ قول المسلم وفعله يحملان على الصّحة والقصد لا على الفساد والسهو والنسيان، فكان ذلك موافقاً لقاعدة الإقرار من الأخذ باليقين كما هو الشأن في جميع الألفاظ الصادرة من جميع العقلاء لا كما توهمه هنا في «مجمع البرهان» مع أنّه قد صدع به في باب الوكالة^٩، فكان أيضاً مخالفاً نفسه. وقد أسبغنا الكلام فيه في أحكام المقرّ له^{١٠} ويبيّن أنّ التفصيل عليل،

(١) جامع المقاصد: في الإقرار ج ٩ ص ٢٢٣، والوكالة ج ٨ ص ٣٠١.

(٢) تحرير الأحكام: في الوكالة ج ٣ ص ٤٦.

(٣) تقدّم في ص ٦٩٦.

(٤) شرائع الإسلام: في صيغة الإقرار ج ٣ ص ١٤٤.

(٥) إرشاد الأذهان: في الإقرار ج ١ ص ٤٠٧.

(٦) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ له ج ٩ ص ٤٠٠.

(٧) جامع المقاصد: في الوكالة ج ٨ ص ٣٠١.

(٨) جامع المقاصد: في المقرّ به ج ٩ ص ٢٢٣.

(٩) مجمع الفائدة والبرهان: في الوكالة ج ٩ ص ٦٠٥.

(١٠) تقدّم في ص ٣٦٨ - ٣٧٠.

الثالث: لو أقرَّ الأخ بولدٍ للميت فالمال للولد. فإن أقرَّ بآخر، فإن صدقه الأول فالتركة بينهما، وإن كذبه فالتركة للأول، ويغرم النصف للثاني وإن أنكر الثاني الأول.

والحقُّ أنَّه إن دفع إليه أو أقرَّ بانحصار الإرث فيه ونفي الإرث عن غيره ضمن لمكان الإجماعين. وكذا إن لم ينف لأن الإقرار به على هذا الوجه في مقام الغرامة لو ظهر الخلاف بمنزلة ما لو تقي الإرث عن غيره في وجوب الدفع وأنَّ وجوب البحث مخالف للاعتبار والأصل في الأقوال وقواعد الإقرار. وتتمام الكلام في أحكام المقرِّ له وباب الوكالة في فصل النزاع^١.

[قيما لو أقرَّ الأخ للميت بولد ثم بآخر]

قوله: «الثالث: لو أقرَّ الأخ بولدٍ للميت فالعمال للولد. فإن أقرَّ بآخر، فإن صدقه الأول فالتركة بينهما، وإن كذبه فالتركة للأول، ويغرم النصف للثاني وإن أنكر الثاني الأول» كما صرح بذلك كَلَّه في «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣. والوجه في الأولين ظاهر. وأمَّا أنه يغرم للثاني في نصف التركة إن كذبه الأول فلا إقراره أولاً بالأول، لأن كان مقتضياً لتفويته عليه. ولم يقيد في الكتابين بما إذا نفى وارثاً غيره، وهو ما أشرنا إليه آنفاً.

وقوله «وإن أنكر ... إلى آخره» عطف على محذوف بأن الوصلية، فيصير معناه: أن الأخ لا يغرم للثاني سوى النصف إن أقرَّ بالأول وإن أنكره وزعم أنه

(١) تقدّم في ج ٢١ ص ٣٥٨.

(٢) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٠.

(٣) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٢.

فإن أقر بثالث، فإن صدّقه الأول فله النصف، وإن كذّبه غرم المقرّ الثالث. وإن أقر بولد ثمّ بآخر فصدّقه الأول وأنكر الثاني الأول فالتركة للثاني ولا غرم.

ليس شريكاً له في الإرث، وذلك لأنّه قد سبق منه الإقرار بالأول ولم يرجع عنه، ولما أقرّ بالثاني معه كان مقتضى ذلك أنّه يستحقّ نصف التركة. نعم لو رجع عن إقراره وادّعى انحصار التركة في الثاني غرم الجميع له.

[فيما لو أقرّ للميت بثالث بعد إقراره له بالأولين]

قوله: «فإن أقرّ بثالث، فإن صدّقه الأول فله النصف» كما صرح به في «الكتابين»^١ أيضاً لأنّ الأول يزعم أنّ الإرث منحصر فيهما فيستحقّ باعتراف الحائز للتركة نصفها. وأمّا الثاني الذي أنكره الأول فإن صدّق الأخ في إقراره بالثالث فلا يغرم له الأخ إلاّ الثالث، وإن كذّبه فالنصف له بحاله كما كان قبل إقراره بالثالث.

قوله: «وإن كذّبه غرم المقرّ الثالث» كما صرح به أيضاً في «الكتابين»^٢ والمراد: أنّ الأول إذا كذّب الأخ باعترافه بالثالث فإنّه يغرم للثالث الثالث لا غير، وذلك لأنّه إنّما قوّت عليه بإقراره ثلث التركة لا غير، ولا التفات هنا أيضاً لتكذيب الثالث الإقرار بالأول، ولم يقيد هنا أيضاً بما إذا نفى وارثاً غير الأولين.

قوله: «وإن أقرّ بولد ثمّ بآخر فصدّقه الأول وأنكر الثاني الأول فالتركة للثاني ولا غرم» كما صرح بالأمرين في «الكتابين»^٣ أيضاً.

(١ - ٣) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٠، وجامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٣.

الرابع: لو أقرت الزوجة مع الإخوة بولد، فإن صدقها الإخوة فالمال للولد، وكذا كل وارث ظاهر أقر بأولى منه. ولو أقر بمساو دفع بنسبة نصيبه.

ولو كذبها الإخوة فلهم ثلاثة أرباع وللولد الثمن وللزوجة الثمن.

والوجه في الأول - أعني كون التركة للثاني - أن نسبه ثبت بقول الأخ والولد الأول لأن كانا عدلين، ولم يتفقا على الأول كذلك. وأما إذا لم يكونا عدلين فليس للثاني إلا النصف، إذ لم يثبت حينئذ نسبه باعترافهما وإنما يثبت له به النصف كما تقدم مثله، فلا بد من فرض كونهما عدلين تبه عليه في «الحواشي»^١ وجامع المقاصد^٢ ولا يضر إنكار الثاني كما أشار إليه المصنف في أول المسألة حيث قال: وإن أنكر الثاني الأول. والوجه في الثاني وهو أنه لا غرم على الأخ أنه لم يقع منه تفويت حق أقر به لأحدهما.

[فيما لو أقرت الزوجة مع الإخوة بولد]

قوله: «الرابع: لو أقرت الزوجة مع الإخوة بولد، فإن صدقها الإخوة فالمال للولد. وكذا كل وارث ظاهر أقر بأولى منه. ولو أقر بمساو دفع بنسبة نصيبه. ولو كذبها الإخوة فلهم ثلاثة أرباع وللولد الثمن وللزوجة الثمن» كما صرح بذلك كله في «الشرائع»^٣ والتذكرة^٤

(١) العاشية التجارية: في الإقرار ص ١١٨ س ٨ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٢) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٣.

(٣) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.

(٤) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧١.

والتحرير^١ والتلخيص^٢ والإرشاد^٣ وجامع المقاصد^٤ والمسالك^٥ ومجمع البرهان^٦ وهو معنى ما في «المبسوط»^٧ والسرائر^٨ والجامع^٩ واللمعة^{١٠} والروضة^{١١} وغيرها^{١٢} حيث لم يذكر فيها الضابط. وقد قال المصنف هنا والشهيد في «اللمعة»^{١٣} إن المال للولد، ومرادهما أن المال الذي بيد الإخوة أجمع ونصف ما في يدها. والوجه فيه ظاهر لا عترافهم باستحقاقه. وقد طفحت عباراتهم بهذا الضابط تصريحاً واقتضاءً، إذ قد صرح به في «السرائر»^{١٤} وما ذكر^{١٥} بعدها، فبعضها في أثناء المسألة كالكتاب وبعضها بعدها أو قبلها وبعضها على الاستقلال «كالنهاية»^{١٦} والوسيلة^{١٧} والتبصرة^{١٨} وما لم يصرح به فيه فقد حكم فيه بمعناه، بل هو من المعلومات التي لا شبهة فيها. واعتبروا كون الوارث وارثاً ظاهراً لأن

- (١) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٣.
- (٢) تلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٥.
- (٣) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢.
- (٤) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٤.
- (٥) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٢.
- (٦) مجمع الفائدة والبرهان: في المقر به النسبي ج ٩ ص ٤٥١.
- (٧) المبسوط: في الإقرار ج ٣ ص ٤٠.
- (٨) السرائر: في أحكام الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٠.
- (٩) الجامع للشرائع: في الإقرار ص ٣٤٣.
- (١٠) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٣.
- (١١) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٨.
- (١٢) كرياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٤٣.
- (١٣) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٣.
- (١٤) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧.
- (١٥) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧١. وتحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٣. وتلخيص المرام: في الإقرار ص ١٦٥. وإرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢. وجامع المقاصد: في فروع الإقرار ج ٩ ص ٣٦٤. ومسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٣٢. ومجمع الفائدة والبرهان: في المقر به النسبي ج ٩ ص ٤٥٢.
- (١٦) النهاية: في الموارث ص ٦٨٦.
- (١٧) الوسيلة: في ميراث الأسير ص ٤٠٠.
- (١٨) تبصرة المتعلمين: في الإقرار ص ١٢٠.

الخامس: لو أقرَّ الأخ بولدين دفعةً فصدّقه كلّ واحدٍ عن نفسه لم يثبت النسب، ويثبت الميراث، فيأخذ كلّ واحدٍ النصف. ولو تناكرا بينهما لم يلتفت إلى تناكرهما.

الوارث في الواقع يمتنع اعتباره لأنّ إرثه ينافي صحّة إقراره والأجنبي لا ينفذ إقراره، لأنّه إقرار على الغير. ولا ريب أنّه إذا أقرّ بمساوٍ دفع إليه ما فضل في يده عن نصيبه. وهو أولى ممّا في «الكتاب والشرائع^١ والتحرير^٢ والإرشاد^٣» إذ قد عبّر فيها بعين ما في الكتاب. وما ذكرناه أوضح في موافقة المختار. والحكم فيما إذا أكذبوها واضح، لأنّ بيدها ربعي نصيبها على تقدير عدم الولد فتدفع إلى الولد نصفه. ولا يحتاج أخذ الإخوة الثلاثة الأربع إلى بيان. ولم يقل أحدٌ ممّا أنّها تدفع إليه سبعة أثمان ما في يدها تنزيلاً للإقرار على الإشاعة فيستحقّ في كلّ شيء سبعة أثمانه بمقتضى إقرارها كما يتّبعها عليه فيما سلف^٤.

[فيما لو أقرَّ الأخ بولدين دفعةً]

قوله: «الخامس: لو أقرَّ الأخ بولدين دفعةً فصدّقه كلّ واحدٍ عن نفسه لم يثبت النسب، ويثبت الميراث، فيأخذ كلّ واحدٍ النصف. ولو تناكرا بينهما لم يلتفت إلى تناكرهما» كما صرّح بذلك كلّ في «الشرائع^٥ والتذكرة^٦ والتحرير^٧ والإرشاد^٨ وجامع المقاصد^٩ والمسالك^{١٠} ومجمع

(١) و (٥) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٧ و ١٥٨.

(٢) و (٧) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٣.

(٣) و (٨) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢.

(٤) تقدّم في ص ٦٨٥.

(٦) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧١.

(٩) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٤.

(١٠) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤١.

البرهان^١» غير أنه لم يذكر في «الشرائع» دفعةً لكنها مرادة له جزماً كما ستعرف. وقد صرح أيضاً في «النهاية»^٢ والنافع^٣ والتبصرة^٤ أنه لو أقر باثنين وتناكرا لم يلتفت إلى تناكرهما. ويجب تقييده بالدفعة أيضاً كما في «التحرير»^٥ والدروس^٥ والكفاية^٦ لما ستسمع، إلا أن تقول إن المتبادر الدفعة. وفي «التحرير»^٧ أيضاً أنهما لو كانا توأمين لم يلتفت إلى تناكرهما سواء تجاحدا أو جحد أحدهما صاحبه. وفي «الدروس»^٨ لو أقر الأخ بينوة أحد التوأمين لحقه الآخر ولا عبرة بإنكار أحدهما صاحبه.

والوجه في عدم الالتفات إلى التناكر في هذه المسائل أن استحقاقهما للإرث ثبت دفعةً في حالة واحدة، فلم يكن أحدهما أولى من الآخر، بخلاف ما لو أقر بأحدهما ثم أقر بالآخر فإن اشتراكهما في التركة متوقف على مصادقة الأول. وقال في «نهاية المرام»^٩ في توجيه ذلك ما نصّه: بخلاف ما إذا أقر بأحدهما ثم أقر بالآخر فإن الثاني ثبت له النصف أولاً باعتراف الأول فلا يستحق الثالث منه شيئاً ما لم يقر به الثاني أو تقوم له يئنة بدعواه، انتهى. وقد أخذه برمته صاحب «الرياض»^{١٠} وهو خالٍ عن الفائدة، والتحصيل لا حاجة إليه أصلاً.

والوجه في عدم ثبوت النسب أن المفروض أن كلاهما صدّقه عن نفسه ولم يصدّق أحدهما الآخر بل كذّبه، والنسب لا يثبت إلا بعدلين. ولذلك قال في «التحرير»: ولو صدّق أحدهما الآخر فالتركة بينهما نصفين، أي لم يختلف الحكم.

(١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسيبي ج ٩ ص ٤٥٣.

(٢) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٥. (٣) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٥.

(٤) تبصرة المتعلّمين: في الإقرار ص ١٢٠. (٥) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٢.

(٦) كفاية الأحكام: في لواحق الإقرار ج ٢ ص ٥١٠.

(٧) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٣ و ٤٣٤.

(٩) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٤ س ٢ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

(١٠) رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٣٩.

ولو أقرَّ أحد الأخوين بولدٍ وكذَّبه الآخر أخذ الولد نصيب المقرَّ خاصة، فإن أقرَّ المنكر بآخر دفع إليه ما في يده.

وينبغي تقييده بما إذا لم يكن الأخ والمقرَّ عدلين وإلا كانت التركة للآخر ولا غرم. وقال في «التحرير» أيضاً: ولو أقرَّ الأخ بولدين دفعةً فصدَّقه تقاسما التركة ومنع الأخ وثبت النسب^١. وفيه: أنه لا يثبت النسب حينئذٍ إلا مع العدالة كما صرح به في «الدروس^٢» وهو ظاهر. نعم الميراث لا يتوقف إلا على الاعتراف. وفي «الوسيلة^٣» لو أقرَّ بأكثر من واحد وصدَّقه دفعةً تقاسموا وإن كانوا أولى دفع جميع المال إليهم، انتهى، ولم يتعرَّض للنسب.

[فيما لو أقرَّ أحد الأخوين بولدٍ وكذَّبه الآخر]

قوله: ﴿ولو أقرَّ أحد الأخوين بولدٍ وكذَّبه الآخر أخذ الولد نصيب المقرَّ خاصة﴾ كما في «التذكرة^٤» والتحرير^٥ وجامع المقاصد^٦ ووجهه ظاهر.

قوله: ﴿فإن أقرَّ المنكر بآخر دفع إليه ما في يده﴾ كما في «التذكرة^٧» وجامع المقاصد^٨، فلو أقرَّ به الأخ الأوَّل الذي أقرَّ بالأوَّل فلا غرم عليه لو صول نصيب كلِّ من الولدين إليه.

(١ و ٥) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٣.

(٢) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٢.

(٣) الوسيلة: في ميراث الأسير ص ٤٠٠.

(٤ و ٧) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧١.

(٦ و ٨) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٥.

السادس: لو أقرّ بزواج لذات الولد أعطاه ربع ما في يده. ولو لم يكن ولد أعطاه النصف،

[فيما لو أقرّ بزواج لذات الولد]

قوله: «السادس: لو أقرّ بزواج لذات الولد أعطاه ربع ما في يده. ولو لم يكن لها ولد أعطاه النصف» هذا معنى ما في «النهاية»^١ والسرائر^٢ والشرائع^٣ والنافع^٤ والتذكرة^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ واللمعة^٨ ومجمع البرهان^٩ وكذا «جامع المقاصد»^{١٠} والمسالك^{١١} والروضة^{١٢} ونهاية المرام^{١٣} مع مناقشة في الأربعة الأخيرة في الإطلاق تبعاً لما في «الدروس» كما ستسمع، ففي «النهاية»^{١٤} والسرائر^{١٥} «فإن أقرّ بزواج للميتة أعطى مقدار ما كان يصيبه من سهمه، انتهى ما فيهما. وقد بيّنه الجماعة بما سمعت. وقريبٌ منهما عبارة «النافع» قال فيه: لو أقرّ بزواج للميتة دفع إليه ممّا في يده بنسبة نصيبه»^{١٦}. وهي النصف إن كان المقرّ به غير الولد والربع إن كان هو الولد. وبقية العبارات كعبارة الكتاب. ومرادهم كما

- (١ و ١٤) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٦.
- (٢ و ١٥) السرائر: في أحكام الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٣.
- (٣) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٩.
- (٤ و ١٦) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٥.
- (٥) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧١.
- (٦) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٤.
- (٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٢. (٨) اللعة الدمشقية: في الإقرار ص ٢٣٣.
- (٩) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسبي ج ٩ ص ٤٥٥.
- (١٠) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٥.
- (١١) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٣.
- (١٢) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٩.
- (١٣) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٤ السطر الأخير (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

هو ظاهر عبائهم وصريح ضمائرهم حيث أتوا بها مفردة لتدلّ على أنّ المراد أنّ الوارث الواحد حيث ينحصر الإرث فيه إذا أقرّ بزواج للميتة دفع إليه ربعاً أو نصفاً مع الولد وبدونه. وهذا إطلاق مستقيم مطرد لا يرد عليه شيء مما ذكره، ولا حاجة إلى تنزيل إطلاقهم على الإشاعة التي أطبقوا في الباب على خلافها كما تقدّم^١.

ثمّ إنّ ذكره في «النهاية» يقضي بأنّ به خبراً، لكنّي تنبّهت الوسائل في عدّة مواضع فلم أجده خبراً على الخصوص. نعم هناك عموم يقتضيه أو هو ظاهر فيه. وأمّا من ناقش في الإطلاق فقد قالوا في الكتب الأربعة ما حاصله على اختلافهم في التعبير: إنّ الإطلاق لا يستقيم إلّا إذا قلنا إنّ الموجود يقسم بينه وبين المقرّ له بمقتضى الشركة والإشاعة، وأمّا على المعروف عندهم من أنّه إنّما يدفع إليه الفاضل ممّا في يده عن نصيبه فيجب عليه هنا دفع الفاضل إن وجد، سواء بلغ أحد المقدارين كما إذا كان المقرّ الأخ أو الولد أو لا كما لو كان المقرّ الأبوين أو أحدهما وكان معهما بنت فإنّ نصيبهما على تقدير عدم الزوج الخمسان ومع وجوده السدسان والتفاوت بينهما الذي يجب عليهما دفعه لا يبلغ ربع ما في أيديهما. وأمّا إذا لم يتحقّق فاضل فكما إذا كان المقرّ الأبوين أو أحدهما وكان للزوجة ولد ذكر فإنّه لا يجب هنا دفع شيء أصلاً... إلى آخر ما قالوه ممّا لا حاجة إليه، مع أنّ بعضه غير نقي كما يظهر ذلك لمن لاحظ «الروضة»^٢ والمسالك^٣. وقال في «الدروس»: إنّ كان المقرّ بالزوج أحد الأبوين وكان الولد ابناً لم يدفع إليه وإن كان بنتاً دفع الفاضل عن نصيبه وهو نصف الثمن^٤. ولعلّه إنّما أراد التنبيه على الأفراد الخفية، وكان الأصحّ أن يقول: ولو كان المقرّ أحد الأبوين فقد يدفع إليه

(١) تقدّم في ص ٧٠٢ - ٧٠٣. (٢) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٢٩ - ٤٣٠.

(٣) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٣.

(٤) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٢.

فإن أقرّ بزواج آخر لم يُقبل، فإن أكذب إقراره الأوّل غرم للثاني ما دفع إلى الأوّل. وهل يثبت الغرم بمجرد الإقرار أو بالتكذيب؟
الظاهر من كلام الأصحاب الثاني.

نصف المال إذا لم يكن وارث غيره. وكذا لو كان هو الأب مع الأم. وقد لا يدفع شيئاً كما إذا كان المقرّ هو الأم مع الأب مطلقاً، فتأمل.

قوله: ﴿فإن أقرّ بزواج آخر لم يُقبل﴾ لا ريب أنه لو أقرّ الوارث بزواج آخر لا يقبل في حق الزوج المقرّ به أولاً كما في «جامع المقاصد» ونهاية المرام^١ ولا إشكال فيه كما في «المسالك»^٢. ووجهه ظاهر وستسمع جزمهم بمثل ذلك في المسألة الآتية.

قوله: ﴿فإن أكذب إقراره الأوّل غرم للثاني ما دفع إلى الأوّل﴾ بلا خلاف لا عترافه بالتكذيب بتفويت حقّ الثاني من التركة بإقراره، وبه صرح في «النهاية»^٤ والسرائر^٥ والشرائع^٦ وما ذكر^٧ بعدها.

[في أنه هل يثبت الغرم بمجرد الإقرار؟]

قوله: ﴿وهل يثبت الغرم بمجرد الإقرار أو بالتكذيب؟ الظاهر من

- (١) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٦.
- (٢) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٥ س ١٢ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
- (٣) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٤.
- (٤) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٦. (٥) السرائر: في أحكام الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٣.
- (٦) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٩.
- (٧) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٥، وتذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧١، وتحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٤.

كلام الأصحاب الثاني) كما في «التذكرة»^١ إذ قد نسب فيه إلى ظاهر الأصحاب أيضاً. وفي «المسالك»^٢ والروضة^٣ أنه المشهور. وفي «نهاية المرام» نسبته إلى الأكثر^٤. وإنما نسبته في الكتابين إلى ظاهر الأصحاب لأن في «النهاية»^٥ والسرائر^٦ ولو أقرّ بزواج آخر كان إقراره باطلاً إلا أن يكذب نفسه في الإقرار بالزواج الأول فيلزمه حينئذ أن يغرم للزوج الثاني. وفي «الدرائع» ولو أكذب إقراره الأول أغرم للثاني مثل ما حصل للأول^٧. ومثلها ما ذكر بعدها آنفاً، فقد رتبوا الحكم على تكذيب المقرّ لنفسه، وترتيب الشيء على غيره ظاهر في أنه علة له. وبه صرح في «التنقيح» كما ستسمع في المسألة الآتية^٨. وفي «جامع المقاصد»^٩ والروضة^{١٠} ونهاية المرام^{١١} والمسالك^{١٢} أنه يثبت الغرم بمجرد الإقرار على الأقوى في الثلاثة الأول، وقال في الأخير تارة: لو قيل به كان قوياً، وأخرى: إن الوجه أنه يغرم مطلقاً. ولا ترجيح في «الإيضاح»^{١٣} والدروس^{١٤}.

حجة المشهور أنه لما أقرّ بزوجية الأول وحكم بكونه وارثاً كان إقراره بالآخر إقراراً بامرٍ ممتنع شرعاً فلا يكون مسموعاً، لكن إذا أكذب نفسه في

-
- (١) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧١.
 (٢ و ٣) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٥.
 (٤ و ٥) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٣٢.
 (٦ و ٧) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٥ س ١٤ و ١٥ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).
 (٨) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٦.
 (٩) السرائر: في أحكام الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٣.
 (١٠) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٩.
 (١١) سيأتي في ص ٣٥٧ من النسخة الرحلية.
 (١٢) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٦.
 (١٣) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٨.
 (١٤) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٣.

الإقرار بالأوّل كان قد اعترف بتفويت حقّ الثاني من التركة بإقراره فيغرم. قلت: وهو الموافق لأصول الباب من الأخذ باليقين.

حجّة القول الآخر أنّ الأصل في الإقرار الصحّة وكون الثاني هو الزوج أمرٌ ممكن، وربّما ظنّ أنّ الأوّل هو الزوج ثمّ تبين خلافه، وإلغاء الإقرار في حقّ المقرّ مع إمكان صحّته ينافي الحكم بأنّ إقرار العقلاء على أنفسهم حائز^١. وقد سبق لهم تنزيل الإقرار للحمل على وجه يصحّ، فعلى هذا يكون المقرّ قد حال بين الزوج وبين نصيبه بالإقرار الأوّل فيغرم.

قلت: قد يقال على هذا التوجيه: إنّ الأصحاب قد نصّوا - كما قاله فخر الإسلام^٢ والشهيد في «الحواشي»^٣ - أنّ الإقرار الثاني إذا نافي الأوّل لم يقبل ويغرم للثاني إلّا في الزوجية والميراث للنصّ عليه. قاله الفخر مكرّراً، وذلك يقضي أنّ به خبراً وهو الظاهر من «التنقيح» كما ستسمع. وقال الفخر^٤ أيضاً: إنّ ذلك من قواعد الأصحاب، وظاهره الإجماع كما أنّ صريحه وجود النصّ، وأيّهما كان ففيه البلاغ. ويشهد للأوّل الحكم به في «السرائر»^٥ وللثاني الحكم به في «النهاية»^٦.

ولعلّ السرّ في ذلك أنّ الإقرار للثاني إنّما يقضي بالغرامة إذا كان ممكناً لا يبادر بالإنكار وأمّا إذا كان ممتنعاً يحتاج في تصحيحه إلى الاحتمال فإنّ القاضي لا يسمعه، لأنّ الشرع يمنعه والأصول تدفعه، ولا أقلّ من الإشكال في سماعه لمكان هذا الاحتمال مع تقدّم الإقرار الصريح الصحيح. نعم إن صرّح بكذاب نفسه كان قد اعترف بتفويت حقّه. ولا يلتفت إلى الاستلزام كأن يقال إنّ الإقرار يستلزم

(١) عوالي اللآلي: ج ٥ ص ٢٥٧.

(٢ و ٤) شرح الإرشاد للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ١٣ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٣) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٥) السرائر: في أحكام الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٣.

(٦) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٦.

ولو أقرّ بزوجةٍ لذي الولد أعطاها ثمن ما في يده، ولو خلا عن الولد أعطاها الربع.

تكذيب نفسه في الأول، فإذا دلّ عليه بالالتزام أغنت عن المطابقة، لأننا نقول أولاً: إنه لا بدّ من التصريح كما عرفت، وثانياً إن الإقرار الثاني منافي للأول وقد حكم الشارع بتصديقه ومنافي الصادق كاذب بالضرورة، فقضية الفرض تكذيب الثاني بلا قيد آخر، فلا يترتب الغرم إلا إذا ضمّ إلى ذلك الإقرار تكذيبه في الأول فلا بدّ من اشتراط تكذيب الأول.

فإن قلت: لا ريب في المناقاة لكن لا نسلم أن الأول أولى بالصدق من الثاني لدخولهما معاً في حيّز الإمكان؛ قولك قد سبق حكم الشرع بصدق الأول وصحته، قلنا: وقد ألحق به الثاني لدخوله تحت عموم قولهم ^(١)؛ «إقرار العقلاء جائز»^١ فيلزم حينئذ من صحة الإقرارين تحقق الغرم، قلنا: قد رجعت إلى ما تبيّن لك عدم سماعه. فكان قول المعظم أصحّ وأتقن، وتشبيهه بمسألة الحمل في غير محلّ لمكان الفرق بتقدّم الإقرار الصحيح وعدمه، فليلاحظ فيما سبق.

[فيما لو أقرّ بزوجة لذي الولد]

قوله: «ولو أقرّ بزوجة لذي الولد أعطاها ثمن ما في يده، ولو خلا عن الولد أعطاها الربع» هذا معنى ما في «النهاية»^٢ والسرائر^٣

(١) عوالي اللآلي: ج ٥ ص ٢ ص ٢٥٧.

(٢) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٦.

(٣) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٢ ص ٣١٣.

والشرائع^١ والنافع^٢ والتذكرة^٣ والإرشاد^٤ والتحرير^٥ واللمعة^٦ بل بعضها عين عبارة الكتاب غير أن المسألة فرضت في الأولين فيما إذا أقرّ الولد فقلا فيهما: أعطاهما تمن ما في يده، ولم يتعرّضا لما إذا لم يكن هناك ولد.

والمسألة كالتّي قبلها مفروضة فيما إذا كان الوارث واحداً وانحصر الإرث فيه كما هو المفروض في الأولين هنا كما سمعت^٧، فلا وجه لقوله في «جامع المقاصد» إنّه لا يصح إطلاق العبارة وإجرائها على ظاهرها^٨، كما لا وجه لتزويل كلامهم على ما أطبقوا على خلافه. وقد تبعه على ذلك الشهيد الثاني^٩ وسبطه، على أن وجود ذلك في النهاية والسرائر يقضي بأنّه منصوص مقطوع به كما عرفت^{١٠} كما هو صريح «شرح الإرشاد» وكذا «التنقيح»^{١١} كما تقدّم، لكنّا لم نجد بعد فضل التتبع. وفي «الدروس»^{١٢} أعطاهما تمن ما في يده إن كان المقرّ ولداً وإن كان أحد الأبوين دفع الفاضل، انتهى. فتأمّل إذ هو منه على نحو ما تقدّم.

- (١) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٩.
- (٢) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٥.
- (٣) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧١.
- (٤) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٤.
- (٥) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٤.
- (٦) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٢٣.
- (٧) تقدّم في ص ٧٠٥-٧٠٦.
- (٨) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٧.
- (٩) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٥.
- (١٠) تقدّم في ص ٧٠٨.
- (١١) التنقيح الرائع: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤٩٨.
- (١٢) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٢.

فإن أقرّ بأخرى، فإن صدّقه الأولى اقتسمتا، وإلا غرم لها نصف ما أخذت الأولى من حصّته.

ولو أقرّ بثلاثة أعطّاها الثلث، فإن أقرّ برابعة أعطّاها الربع،

[فيما لو أقرّ بزوجة أخرى وبثلاثة]

قوله: ﴿فإن أقرّ بأخرى، فإن صدّقه الأولى اقتسمتا، وإلا غرم لها نصف ما أخذت الأولى من حصّته. ولو أقرّ بثلاثة أعطّاها الثلث، فإن أقرّ برابعة أعطّاها الربع﴾ هذا أيضاً معنى ما في «النهاية»^١ والسرائر^٢ والشرائع^٣ والنافع^٤ والتذكرة^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ والدروس^٨ واللمعة^٩ وجامع المقاصد^{١٠} والمسالك^{١١} والروضة^{١٢} ومجمع البرهان^{١٣} ونهاية المرام^{١٤} بل بعضها عين عبارة الكتاب، لأن الإقرار بزوجة ثانية كالإقرار بوارث مساوٍ للأولى.

- (١) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٦ - ٦٨٧.
- (٢) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٣.
- (٣) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٩.
- (٤) المختصر النافع: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٥.
- (٥) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٢.
- (٦) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٤.
- (٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٣.
- (٨) الدروس الشرعية: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٣.
- (٩) اللمعة الدمشقية: في الإقرار بالنسب ص ٢٣٣.
- (١٠) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٧.
- (١١) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٦.
- (١٢) الروضة البهية: في الإقرار بالنسب ج ٦ ص ٤٣٣ - ٤٣٤.
- (١٣) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسبي ج ٩ ص ٤٥٥.
- (١٤) نهاية المرام: في الإقرار ص ١٨٥ س ١١ (مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٥٤٦).

فإن أقرّ بخامسة لم يلتفت إليه على إشكال.

ولا إشكال في حكمه مع تصديق الأولى، وأمّا مع التكذيب فيغرم للثانية نصف نصيب الزوجة بالإكذاب أو بمجرّد الإقرار، فتأمل على ما تقدّم. وكذلك الحال فيما لو أقرّ بثالثة أو رابعة فيغرم للثالثة ثلث نصيب الزوجة للرابعة الربع. وكلّ ذلك مع الإكذاب وإلا أخذ من المصدّقة بالنسبة.

[فيما لو أقرّ بزوجة خامسة]

قوله: «فإن أقرّ بخامسة لم يلتفت إليه على إشكال» كما في «التذكرة»^١ ونحوها ما في «الإيضاح»^٢ من عدم الترجيع. وفي «النهاية»^٣ والسرائر^٤ والشرائع^٥ والتحرير^٦ والإرشاد^٧ ومجمع البرهان^٨ الجزم بعدم الالتفات إليه وعدم القبول، لكن فرضت المسألة في الثلاثة الأول أنّه أقرّ بالخامسة والحال أنّه أنكر إحدى الأربع فلم يلتفت إلى إنكاره لها وغرم للخامسة، وفرضت المسألة في الثلاثة الأواخر كما فرضت المسألة كذلك في «الكتاب والتذكرة»^٩ أنّه إذا أقرّ بالخامسة لا يلتفت إلى إقراره وأنّه إن أنكر إحدى الأربع غرم لها أي للخامسة. فكان حاصل الثلاثة الأول أنّه لا يلتفت إلى إنكاره إحدى الأربع، وكان

(١) و (٩) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٢.

(٢) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٨.

(٣) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٧.

(٤) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٣.

(٥) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٩.

(٦) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٤.

(٧) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٣.

(٨) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسبي ج ٩ ص ٤٥٦.

حاصل الخمسة الآخر أنه لا يلتفت إلى إقراره بالخامسة بالنسبة إلى ما ثبت من حقوق الأربع اللاتي أقرّ بهن أولاً.

فكانت العبارات جميعها بمعنى واحد، وحينئذٍ فلا معنى لقوله «على إشكال» في الكتاب والتذكرة، لأنه لا إشكال في ذلك أصلاً كما تقدّم مثله في الزوج^١، إلا أن تقول: هنا أمران: الأول عدم الالتفات إلى إقراره بالخامسة بالنسبة إلى الأربع، والثاني ما يلزمه من الغرامة لها بمجرد الإقرار فهل يغرم بذلك أم يتوقف على تكذيب نفسه؟ والإشكال يرجع إلى الثاني فكأنه قال في الكتابين: لا يلتفت إلى إقراره بالنسبة إلى الأربع ويغرم بمجردده للخامسة على إشكال، فإن أنكر إحدى الأربع وأكذب نفسه غرم للخامسة من دون إشكال.

وفيه: أن ظاهر الأصحاب هنا كظاهرهم هناك من أنه لا بدّ من التكذيب كما سمعت^٢، فلم أستشكل هنا فقط، ثم إنه لا يوافق كلامه في «التحرير والإرشاد» إلا أن تقول: إن إشكاله هنا لأن الخامسة ممكنة هنا لا تبادر بالإنكار، لأن المريض إذا تزوّج ودخل وطلق في سنته وهكذا فإنه يمكن أن يكون له خامسة وعاشرة. وفيه: أن المسألة مفروضة في كلامهم أنه أقرّ بزوجة حقيقية بالنكاح الدائم وأن الزوجية باقية إلى أن مات كما صرح به جماعة منهم ولده في «شرح الإرشاد»^٣ وهو الظاهر من الباقيين، مضافاً إلى أنه إذا أقرّ بخامسة في مثل ذلك فإنه يقبل إجماعاً كما في «شرح الإرشاد»^٤ ولده و«الحواشي»^٥. وفي «التنقيح»^٦ أيضاً الإجماع على القبول إذا أقرّ بالخامسة في موضع يمكن فلا معنى لأن يكون هذا في النظر، فتدبر. فالوجه الاستفصال من المقرّ فيقبل إن فسره بذلك، وإلا فلا كما

(١ و ٢) تقدّم في ص ٧٠٤ - ٧٠٧.

(٣ و ٤) شرح إرشاد الأذهان للنيلي: في الإقرار ص ٥٩ س ١١ - ١٢ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤).

(٥) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٦) التنقيح الرائع: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤٩٨.

فإن أنكر إحدى الأربع غرم لها ربع الثمن أو الربع.

في «مجمع البرهان»^١. وقال المحقق الثاني^٢ والشهيد الثاني^٣ وسبطه^٤؛ إن الوجهين السابقين في الإقرار بزواج ثانٍ جاريان هنا وأولى بالصحة هنا لإمكان الخامسة في المريض، فليتأمل في كلامهم.

[فيما لو أنكر إحدى الأربع]

قوله: «فإن أنكر إحدى الأربع غرم لها» أي للخامسة كما في «النهاية»^٥ والسرائر^٦ والشرائع^٧ والتذكرة^٨ والتحرير^٩ والإرشاد^{١٠} وغيرها^{١١}.
قوله: «ربع الثمن أو الربع» كما في «التذكرة»^{١٢} والتحرير^{١٣} وجامع المقاصد^{١٤} أي ربع الثمن مع الولد وربع الربع بدونه. وفي «الإرشاد»^{١٥} ربع الحصّة وفي «الشرائع»^{١٦} مثل نصيب واحدة منهن، وهي أجود وأوجز.

- (١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسبي ج ٩ ص ٤٥٦.
- (٢) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٧.
- (٣) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٦.
- (٤) رياض المسائل: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ٤٤٤.
- (٥) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٧.
- (٦) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٣.
- (٧) و (١٦) شرائع الإسلام: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ١٥٩.
- (٨) و (١٢) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٢.
- (٩) و (١٣) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٤.
- (١٠) و (١٥) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٣.
- (١١) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسبي ج ٩ ص ٤٥٦.
- (١٤) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٧.

ولو كان إقراره بالأربع دفعةً ثبت نصيب الزوجية لهنّ ولا غرم، سواء تصادقن أو لا.

السابع: لو أقرّ الأخ من الأب بأخ من الأمّ أعطاه السدس، فإن أقرّ الأخ من الأمّ بأخوين منها وصدّقهُ الأوّل سلّم الأخ من الأمّ إليهما ثلث السدس بينهما بالسوية ويبقى معه الثلثان، وسلّم إليهما الأخ من الأب سدساً آخر.

[فيما لو أقرّ بالأربع دفعة]

قوله: «ولو كان إقراره بالأربع دفعةً ثبت نصيب الزوجية لهنّ ولا غرم، سواء تصادقن أو لا» كما في «التذكرة»^١ والمسالك^٢ ونحوه ما في «النهاية»^٣ والسرائر^٤ والتحرير^٥ والإرشاد^٦ ومجمع البرهان^٧ وغيرها^٨. كما لو أقرّ بوارثين دفعةً كما تقدّم^٩.

[فيما لو أقرّ الأخ من الأب بأخ من الأمّ]

قوله: «السابع: لو أقرّ الأخ من الأب بأخ من الأمّ أعطاه

- (١) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٢.
- (٢) مسالك الأفهام: في الإقرار بالنسب ج ١١ ص ١٤٦.
- (٣) النهاية: في الإقرار بوارث ص ٦٨٧.
- (٤) السرائر: في الإقرار بوارث ج ٣ ص ٣١٣.
- (٥) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٤.
- (٦) إرشاد الأذهان: في الإقرار بالنسب ج ١ ص ٤١٣.
- (٧) مجمع الفائدة والبرهان: في المقرّ به النسبي ج ٩ ص ٤٥٦.
- (٨) جامع المقاصد: في الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٨.
- (٩) تقدّم في ص ٧٠٤ - ٧٠٥.

ويحتمل أن يسلم الأخ من الأم الثلثين ويرجع كلّ منهم على الأخ من الأب بثلث السدس.

السدس، فإن أقرّ الأخ من الأم بأخوين منها وصدّقه الأوّل سلّم الأخ من الأم إليهما ثلث السدس بينهما بالسوية ويبقى معه الثلثان، وسلّم إليهما الأخ من الأب سدساً آخر^١ كما صرح بذلك كلّ في «التذكرة»^١ والإيضاح^٢ وجامع المقاصد^٣ وكذا «التحرير»^٤ وفي الثاني^٥ نسبة إلى نصّ الأصحاب.

والوجه في تسليم الأخ من الأم إليهما ثلث السدس أن ذلك هو الفاضل عن نصيبه ثلثا السدس، لأنّ المسألة من ستّة وثلاثين وثلاثها اثنا عشر، وقد أخذ الأخ من الأم سدس الستّة والثلاثين وهو ستّة، فإذا دفع إليهما ثلثه اثنين بقي له أربعة، فإذا دفع الأخ من الأب إليهما سدساً وهو ستّة حصل لكلّ واحدٍ منهما أربعة، ومجموع ذلك اثنا عشر هي ثلث الفريضة. وقد وقع في «جامع المقاصد»^٦ في بيان ذلك خطأ، ولعلّه من النسخة.

قوله: «ويحتمل أن يسلم الأخ من الأم الثلثين ويرجع كلّ منهم على الأخ من الأب بثلث السدس» قد علمت أن الأصحاب قد أطبقوا على خلاف هذا الاحتمال.

(١) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٢.

(٢ و ٥) إيضاح الفوائد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٨.

(٣ و ٦) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٨ و ٣٦٩.

(٤) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٥.

ولو كذبه فعلى الأول للأول ثلثا السدس ولهما الثلث، وعلى الثاني السدس بينهم أثلاثاً.

الثامن: لو اعترف الولد بالزوجة أعطاهما الثمن فإن أقرّ بأخرى أعطاهما نصف الثمن إذا كذّبه الأولى. فإن أقرّ بثالثة واعترف الأوليان بها واعترفت الثانية بالأولى استعاد من الأولى نصف الثمن ومن الثانية سدسه، فيصير معه ثلثا الثمن يسلم إلى الثالثة منه ثلثاً ويبقى له ثلث آخر.

قوله: «ولو كذبه فعلى الأول للأول ثلثا السدس ولهما الثلث، وعلى الثاني السدس بينهم أثلاثاً» كما صرح بذلك في «التذكرة»^١ وجامع المقاصد^٢ وهو واضح، لأنه لا يختلف حال الأخ من الأم بتصديق الأخ من الأب ولا بتكذيبه. وأمّا الأخ من الأب فإنه مع تكذيبه يأخذ الفاضل عن السدس كله، والفريضة على الأول من ستة وثلاثين وعلى الثاني من ثمانية عشر.

[فيما لو أقرّ الولد بالزوجة]

قوله: «الثامن: لو اعترف الولد بالزوجة أعطاهما الثمن، فإن أقرّ بأخرى أعطاهما نصف الثمن إذا كذّبه الأولى، فإن أقرّ بثالثة واعترف الأوليان بها واعترفت الثانية بالأولى استعاد من الأولى نصف الثمن ومن الثانية سدسه، فيصير معه ثلثا الثمن يسلم إلى الثالثة منه ثلثاً

(١) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٢.

(٢) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٩.

التاسع: لو كان أحد الولدين عبداً أو كافراً فأقرّ الحرّ المسلم بآخر فأعتق العبد أو أسلم الكافر قبل القسمة شارك، وإلا فلا.

يبقى له ثلث آخر) كما ذكر ذلك كلّ في «التذكرة»^١ وجامع المقاصد^٢.
والوجه في إعطاء الثانية نصف الثمن ظاهر، لأنّه لم يعترف لها بأزيد من ذلك. ولا فرق في ذلك بأن تصدّق بالأولى أو تكذّبه بها. نعم إن صدّقه الأولى بالثانية لم يغرم. وأمّا أنّه يأخذ من الأولى نصف الثمن ومن الثانية سدسه إذا أقرّ بالثالثة واعترف الأوليان بها واعترف الثانية بالأولى فلاّنه يكون للثالثة ثلث الثمن بإقراره واعتراف الثانية ونصفه باعتراف الأولى فتكون الفريضة من ثمانية وأربعين، لأنّا نطلب مالاً له ثمن ولثمنه سدس فيستعيد من الأولى النصف ثلاثة ومن الثانية السدس واحداً لأنّه فاضل عن نصيبها، فيصير معه ثلثا الثمن أربعة، لأنّ الثمن هنا ستة وثلثاه أربعة يدفع منه ثلثاً وهو اثنان إلى الثانية ويبقى معه اثنان هما الثلث الآخر له عوضاً عمّا اغترمه، ويفوت منه واحد هو سدس الثمن.

[فيما لو أقرّ أحد الولدين الحرّ أو الكافر بآخر]

قوله: «التاسع: لو كان أحد الولدين عبداً أو كافراً فأقرّ الحرّ المسلم بآخر فأعتق العبد أو أسلم الكافر قبل القسمة شارك، وإلا فلا» كما طفحت بذلك في باب الميراث عباراتهم وصرّحت به رواياتهم مع تصديقهما بالمقرّ به. وقد أسبغنا الكلام فيه في باب الميراث^٣ وبيّنا الحال فيما إذا

(١) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٢.

(٢) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٦٩.

(٣) تقدّم في ج ٨ ص ٢٤ - ٢٧ من النسخة الرحلية ولكن نحن أحرنا تحقيق أحكام الميراث حفظاً لترتيب غالب أصحابنا في كتب الفقه، فسيأتي في محله.

ولو كذب بعد زوال المانع أو قبله الثاني فلا شيء له إلا أن يرجع إلى التصديق.
ولو كان أحدهما غير مكلف فأقرّ المكلف بآخر عزل لغير المكلف النصف،

أسلم قبل قسمة البعض أو كانت التركة ممّا لا تقسم.
قوله: ﴿ولو كذب بعد زوال المانع أو قبله الثاني فلا شيء له﴾ لأنّ الوارث بزعمه واحد فلم يصدق أنّه أسلم على ميراث قبل قسمته. وقد أوضحناه في باب الميراث^١. والمراد بالثاني الكافر، لأنّ العبد إذا أقرّ قبل زوال المانع لم يسمع، لأنّه حينئذٍ عبد.
قوله: ﴿إلا أن يرجع إلى التصديق﴾ فإنّه يقبل ويقاسم كما في «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣ لأنّهما يعترفان بإخوته وأنّه حرّ قبل القسمة. وقد استشكل فيه الشهيد^٤، لأنّ المال صار مستحقاً لغيره، وهو في محله.

[فيما لو أقرّ أحد الولدين البالغ بآخر مع أنّ الآخر لم يبلغ]

قوله: ﴿ولو كان أحدهما غير مكلف فأقرّ المكلف بآخر عزل لغير المكلف النصف﴾ كما في «التذكرة»^٥ وجامع المقاصد^٦ لأنّ الإقرار غير ماضٍ عليه ولا يعتدّ الآن بتصديقه وتكذيبه فينتظر به الكمال، وحينئذٍ يترتب على كلّ مقتضاه.

(١) تقدّم في ج ٨ ص ٢٤ - ٢٨ من النسخة الرحلية وقد أشرنا أنّا أخرنا تحقيق أحكام الميراث رعاية لترتيب أصحابنا في كتب الفقه وسيأتي في محله.
(٢ و ٥) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٣.
(٣ و ٦) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٧١.
(٤) العاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٨ س ٤ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

كتاب الإقرار / فيما لو أقر أحد الولدين البالغ بآخر مع أن الآخر لم يبلغ — ٧٢٣
فإن اعترف بعد زوال المانع دفع الفاضل عن نصيبه وإن كذب ملك
المعزول.

ولو مات قبل الكمال وقد تخلف السدس خاصة فإن كان أفرزه
الحاكم للإيقاف فهو للمقر له، وإلا فثلثاه.

قوله: «فإن اعترف بعد زوال المانع دفع الفاضل عن نصيبه وإن
كذب ملك المعزول» كما في «التذكرة^١ وجامع المقاصد^٢» ووجه ظاهر.
قوله: «ولو مات قبل الكمال وقد تخلف السدس خاصة، فإن
كان أفرزه الحاكم للإيقاف فهو للمقر له، وإلا فثلثاه» كما في «التذكرة^٣
والحواشي^٤ وجامع المقاصد^٥» وقيد في الآخرين بما إذا كان ذهاب الثلثين بأقة
سماوية، وأما إذا كان للإتفاق فالسدس كله للمقر به.
معناه أنه لو مات غير المكلف قبل كماله وقد تخلف وبقي من النصف، سدس
الأصل وهو ثلث النصف فإن كان الحاكم قد أفرزه للإيقاف بأن قسّم النصف وميّز
حصّة غير المكلف منه على تقدير التصديق وهو ثلث الأصل وترك السدس إلى
أن يكمل غير المكلف فلم يتخلف إلى حين موته فهو للمقر له، لأنّ الوارث لغير
المكلف هو أخوه المقرّ وهو معترف له به، وإن لم يكن قد أفرزه الحاكم للإيقاف بل
كان النصف بأجمعه موقوفاً إلى أن ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وهو السدس كان للمقرّ به
ثلثا السدس ثلث من جهة كونه شريكاً في النصف بثلثه بزعمه، لأنّ الذاهب من

(١ و ٣) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٣.

(٢ و ٥) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٧١.

(٤) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٨ س ٥ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات
الإسلامية).

العاشر: لو أقرَّ أحد الولدين بآبن وأنكر الثاني ثمَّ مات المنكر عن ابن مصدّق فالأقرب ثبوت نسب العمّ، ويحتمل العدم، لكن يأخذ من تركّة الميّت ما فضل عن نصيبه.

الشريكين والباقي لهما وثلث بالإرث من أخيهما والثلث الآخر للمقرّ. قال الشهيد^١: هذا إن تلف بغير سبب الميّت وأما إذا كان بسببه كإتفاق وليّه عليه كان السدس كله للمقرّبه، لأنّ له على الصغير دين باعتراف أخيه الوارث. وهذا ما يقوم به. والفرز عزل شيء من شيء كالإفراز.

[فيما لو أقرَّ أحد الولدين بآبن وأنكر الآخر]

قوله: «العاشر: لو أقرَّ أحد الولدين بآبن وأنكر الثاني ثمَّ مات المنكر عن ابن مصدّق فالأقرب ثبوت نسب العمّ» كما هو ظاهر «الإيضاح»^٢ وبه جزم في «المبسوط»^٣ والسرائر^٤ والتحرير^٥ مع العدالة مع زيادة الميراث في الأولين. وفي «جامع المقاصد» أنّه الأصحّ^٦ لأنّه قد شهد بالنسب شاهدان عدلان، لأنّ الكلام إنّما هو على تقدير العدالة، فوجب الحكم بالثبوت. قوله: «ويحتمل العدم، لكن يأخذ من تركّة الميّت ما فضل عن نصيبه» وجهه أنّ شهادة ابن الابن تتضمّن الشهادة على أبيه، لأنّها تقتضي

(١) الحاشية النجارية: في الإقرار ص ١١٨ س ٧ (مخطوط في مكتبة مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية).

(٢) إيضاح الفوائد: في الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٩.

(٣) المبسوط: في الإقرار بالنسب ج ٣ ص ٤٠.

(٤) السرائر: في أحكام الإقرار ج ٣ ص ٣١٠.

(٥) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٦.

(٦) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٧٢.

ولو أقرَّ الولد بزوجة وللميت أخرى، فإن صدقته الأخرى
فالثمن بينهما، وإلا فللأخرى ولا غرم على إشكال.

تكذيبه وشهادة الابن على الأب غير مسموعة لكن يأخذ من التركة ما ذكر. وضعف^١ بأن ذلك ليس من الشهادة على الأب بوجه من الوجوه وإنما هو إقرار على نفسه، واقتضاؤها تكذيب الأب لا يستلزم كونها شهادة عليه ولا عدم سماعها. وضعفه في «الإيضاح» بأن الشهادة بالنسب بالنسبة إلى الأب مقبولة من الابن عليه بعد موته بالنص وأنه ربما كذب الأب، وفي شهادة الابن تخلص من استمرار المظلمة خصوصاً في النسب^٢. وهو نص في وجود النص ولم نجده.

[فيما لو أقرَّ الولد بزوجة وللميت أخرى]

قوله: «ولو أقرَّ الولد بزوجة وللميت أخرى، فإن صدقته الأخرى فالثمن بينهما، وإلا فللأخرى ولا غرم على إشكال» قد ذكر ذلك كله في «التذكرة»^٣ حرفاً فحرفاً. وهذا هو الذي وجدناه في نسختين عندنا من نسخ الكتاب. وقال الشهيد في «الحواشي»: إن قوله «على إشكال» ليس موجوداً في نسخة ولد المصنف^٤، قلت: ولا في نسخة المحقق الثاني^٥. واقتصر في «التحرير» على قوله: «وإلا فللأخرى»^٦. ولم يتعرض للغرم بنفي ولا إثبات.

(١ و ٥) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٧٢.

(٢) إيضاح الفوائد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٤٦٩.

(٣) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٣.

(٤) لم نعثر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٦) تحرير الأحكام: في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٥.

وكيف كان، فالوجه في كون الثمن للأخرى على تقدير عدم تصديقها أن زوجيتها ثابتة بخلاف المقر بها. وفي عدم الغرامة على الولد أنه لم يتلف عليها شيء، إذ زوجية الأخرى ثابتة بدون قوله، وأن إرثها على تقدير ثبوت زوجيتها إنما هو من الثمن الذي قد حازته الأخرى. وليس بيد الولد منه شيء. ووجه الغرم - وهو الوجه الثاني من الإشكال - أن التركة بزعمه مشتركة، فكل ما في يده لها منه نصيب. وستسمع ما فيه.

وفي «الحواشي»^١ أنه لا وجه للإشكال، لأنه إن أراد به أنه يغرم كمال نصيبها ممّا في يده فهو ممنوع، وإن أراد به لا يغرم شيئاً من رأس فهو أيضاً ممنوع، بل عليه أن يعطيها بنسبة نصيبها ممّا في يده. قلت: هذا مبني على ما قاله بعض العامة^٢ من أنه إذا أقرّ بعض الورثة بدين على الميت وجب عليه أن يؤدي جميعه من نصيب المقرّ مع السعة، لأنّ هذا يقضي أن تأخذ الزوجة من نصيب الولد بالنسبة، والذي أفصحت به رواياتنا وانعقدت عليه إجماعاتنا أن المقرّ إنما يدفع للمقرّ به ما فضل عن نصيبه ممّا في يده كما تقدّم^٣ عند قوله «بل يشارك بالنسبة... إلى آخره». وليس في يد الولد هنا سوى نصيبه كما أن الأخبار^٤ والإجماعات صرّحت بأنّه إذا أقرّ بدين فإنّه لا يجب عليه دفع جميعه ممّا في يده وإنما يدفع قدر حصّته كما تقدّم ذلك أيضاً هناك^٥.

(١) لم نعر عليه في الحواشي الموجودة لدينا.

(٢) فتح العزيز: في الإقرار ج ١١ ص ١٨٣ - ١٨٤.

(٣ و ٥) تقدّم في ص ٦٨٢ - ٦٨٦.

(٤) وسائل الشيعة: ب ٢٦ من أبواب الوصايا ج ١٣ ص ٤٠١، وب ٥ من أبواب الإقرار ج ١٦ ص ١١١.

ولو أقر الأخ من الأم بأخ إمام الأب أو من الأم أو منهما فكذبه الأخ من الأب فللمقر حصته. وكذا لو أقر بأخوين من الأب أو منهما. ولو كانا من الأم فإنه يدفع إليهما ثلث السدس، لاعترافه بأتهما شريكان في الثلث، لكل منهما تسع، وفي يده تسع ونصف تسع، فيفضل في يده نصف تسع.

[فيما لو أقر الأخ من الوالدين أو من أحدهما بأخ فكذبه من الأب]

قوله: «ولو أقر الأخ من الأم بأخ إمام الأب أو من الأم أو منهما فكذبه الأخ من الأب فللمقر حصته» كما في «التذكرة»^١ وجامع المقاصد^٢ والوجه في الأخ من الأب أو منهما ظاهر. وأما الأخ من الأم فالوجه فيه أن مقتضى إقراره به أن يكون لهما الثلث ولكل منهما سدس، فليس في يده ما يفضل عن استحقاقه.

قوله: «وكذا لو أقر بأخوين من الأب أو منهما» أي للمقر حصته كلاً وهي السدس كما في «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣ لأن إقراره بهما لا يقضي بنقص عليه من السدس.

[فيما لو أقر أحد الأخوين من الأم فكذبه الآخر]

قوله: «ولو كانا من الأم فإنه يدفع إليهما ثلث السدس، لاعترافه بأتهما شريكان في الثلث لكل منهما تسع، وفي يده تسع ونصف

(١ و ٣) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٣.

(٢ و ٤) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٧٣ و ٣٧٤.

ولو أقرّ الأخوان من الأمّ بأخ منها دفعا إليه ثلث ما في يدهما، سواء صدّقهما الأخ من الأب أو كذّبهما.

تسع فيفضل في يده نصف تسع^١ كما ذكر ذلك كلّه في «التذكرة»^٢ والتحرير^٣ وجامع المقاصد^٤ والفريضة من ستة وثلاثين لأنّه أقلّ عدد له تسع ولتسعه ربع، وهو مضروب أربعة في تسعة.

وبيانه: أنّ للإخوة من الأمّ ثلث التركة، وهو اثنا عشر بينهم بالسوية لكلّ منهم ثلثه وهو أربعة، وهي تسع الفريضة، ويبد المقرّ سدس وهو ستة، وهي تسع ونصف تسع، فيكون معه زيادة على استحقاقه بمقتضى إقراره نصف تسع، وهو اثنان هما ثلث السدس، فيدفعهما إليهما، فيأخذ كلّ واحدٍ منهما واحداً لأنّه يعترف بأنّهما شريكان في الثلث لكلّ واحدٍ منهما تسع، وقد عرفت أنّ في يده سدساً وأنّه يفضل في يده نصف تسع.

مركز تحقيق كويت بر علوم إسلامي

[فيما لو أقرّ أحد الأخوين من الأمّ أو أحدهما بآخر]

قوله: «ولو أقرّ الأخوان من الأمّ بأخ منها دفعا إليه ثلث ما في يدهما، سواء صدّقهما الأخ من الأب أو كذّبهما» كما في «التذكرة»^٤ وجامع المقاصد^٥ لأنّ للاتنين من الإخوة من الأمّ وما زاد الثلث بالسوية، ولا تعلق للأخ من الأب بهم بوجه، فلا أثر لتصديق الأخ من الأب إياهما في الإقرار بالأخ الثالث وتكذيبه.

(١ و ٤) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٣ و ٤٧٤.

(٢) تحرير الأحكام، في الإقرار بالنسب ج ٤ ص ٤٣٥.

(٣ و ٥) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٧٤.

ولو أقرّ به أحدهما خاصّة دفع ثلث ما في يده، ولا اعتبار بتصديق الأخ من الأب أو تكذيبه، لكن لو صدّق وكان عدلاً كان شاهداً، فإن كان المقرّ عدلاً ثبت النسب، وإلا فلا.

قوله: ﴿ولو أقرّ به أحدهما خاصّة دفع ثلث ما في يده ولا اعتبار بتصديق الأخ من الأب أو تكذيبه﴾ كما في «الكتابين»^١. وأمّا دفعه إليه ثلث ما في يده فلاّنه الفاضل عن استحقاقه. وقد عرفت الوجه في عدم اعتبار تصديق الأخ من الأب وتكذيبه.

قوله: ﴿لكن لو صدّق وكان عدلاً كان شاهداً، فإن كان المقرّ عدلاً ثبت النسب، وإلا فلا﴾ كما في «التذكرة»^٢ وجامع المقاصد^٣ وإذا ثبت النسب أخذ ثلث ما في يد الآخر المكذب، وإلا فليس له إلا ما عرفت.

والحمد لله كما هو أهله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً، والصلاة والسلام على خير خلقه أجمعين محمّد وآله المعصومين. وكان الفراغ منه في الليلة الرابعة عشرة من شهر ذي القعدة الحرام سنة ألف ومائتين وستّ وعشرين في النجف الأشرف على مشرفه أفضل الصلاة والسلام. وأوصي إخواني بالجدّ والجهد في الاشتغال وتتبع الأخبار والأقوال مع كمال الضبط وعدم التعويل على الأنقال وبالاشتغال في الليل والنهار وأن لا يغادروا من أوقاتهم في غير التحصيل وبالزهد في هذه الدنيا فإن الميل إليها آفة التحصيل. والله أحمد وبه أستعين.

(١) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٤، وجامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٩ ص ٣٧٤.

(٢) تذكرة الفقهاء: في الإقرار بالنسب ج ١٥ ص ٤٧٤.

(٣) جامع المقاصد: في فروع الإقرار بالنسب ج ٢ ص ٣٧٤.

وقد كتبت هذا وأنا في عشر السبعين مكباً على الاشتغال في الليل والنهار. والحمد لله وصلى الله على محمد وآله الأطهار. ولقد كتب في هذا الباب في شهر رمضان من هذه السنة ثمانية أجزاء أو تسعة أو عشرة مع هذا التتبع والاستيفاء، وذلك لأنني تركت له سائر الأعمال التي يعملها العاملون في شهر رمضان إلا ما قلّ جداً مؤثراً للتحصيل والاشتغال على جميع أعمال شهر رمضان. ولا قوة إلا بالله، وصلى الله على محمد وآله.



مركز تحقيقات كليات علوم اسلامی

فهرس الموضوعات

بقية كتاب الوقوف والعطايا

٧	المقصد الثاني: في السكنى والصدقة والهبة
٧	الفصل الأول: في السكنى
٨	في اعتبار الإيجاب والقبول في السكنى
١٠	في اعتبار القبض في السكنى
١٢	في اشتراط نية التقرب في السكنى وعدمه
١٤	في مقدار فائدة السكنى
١٧	في تعريف السكنى واقتراحها عن العمرى والرقبى
٢١	في صيغة الإيجاب والقبول في السكنى
٢٢	في اعتبار القبض في لزوم السكنى وعدمه
٢٧	في رجوع الملك بعد موت الساكن إلى مالكه
٢٩	فيما يصح إعماره
٣٠	فيما لو قرنت هبة السكنى بمدّة
٣١	في عدم جواز الرجوع في السكنى قبل انقضاء المدّة
٣١	فيما لو مات الساكن قبل اتمام مدّة المالك

- ٣٤ فيما لو مات المالك قبل إتمام مدّة الساكن
- ٣٧ فيما لو مات الساكن في مدّته
- ٣٧ فيما لو لم يعيّن في السكنى مدّة
- ٤٢ في عدم بطلان عقد السكنى بالبيع
- ٤٥ حكم البيع فيما لو قيّدت السكنى في العقد بالعمر
- ٤٩ فيمن يشمله إطلاق السكنى من القابل
- ٥٢ لا يجوز للقابل تاجير المسكن إلا بإذن المالك
- ٥٣ في عدم وجوب تعمير المسكن على أحدهما
- ٥٤ في أحكام التحيس
- ٦٧ الفصل الثاني: في الصدقة
- ٦٧ في تعريف الصدقة
- ٦٨ في اعتبار الإيجاب والقبول في الصدقة
- ٧١ في اشتراط القبض في الصدقة
- ٧٢ في اشتراط نيّة القربة في الصدقة
- ٧٣ في لزوم الصدقة بالإقباض
- ٧٧ فيما لو قبض الصدقة بدون إذن المالك
- ٧٨ في أفضلية صدقة السرّ
- ٨٠ في حرمة الصدقة الواجبة على بني هاشم
- ٨٢ في جواز الصدقة الواجبة من بني هاشم عليهم
- ٨٣ في جواز الصدقة المندوبة لهم
- ٨٥ في جواز الصدقة على الذمّي
- ٨٨ في تأكّد الصدقة في شهر رمضان
- ٨٩ فيمن هو أولى بالصدقة من غيره

- ٨٩ في أنّه لا ينبغي الصدقة بجميع المال
- ٩٢ الفصل الثالث: في الهبة
- ٩٢ المطلب الأوّل: في أركانها
- ٩٣ في تفسير الأركان الثلاثة في الهبة ونقده
- ٩٤ الركن الأوّل: العقد
- ٩٤ في اعتبار الإيجاب والقبول في الهبة
- ١٠٢ في أنّ إيجاب ما في الذمّة لا يحتاج إلى القبول
- ١١١ في عدم كفاية الفعل الدالّ على الإيجاب
- ١١٢ في أنّ الهدية كالهبة في اللفظ
- ١١٥ في عدم صحّة تعليق العقد في الهبة
- ١١٦ الركن الثاني: الموهوب
- ١١٦ فيما تصحّ هبته
- ١٢٢ في بطلان هبة المجهول
- ١٢٤ في بطلان هبة المعدوم
- ١٢٥ في صحّة هبة الغاصب والمستأجر ونحوهما
- ١٢٧ في صحّة هبة المرهون
- ١٢٩ في حكم إقباض الرهن من دون إذن المرتهن
- ١٣١ في حكم إبراء المجهول
- ١٣٣ الركن الثالث: في شرطية القبض في الهبة
- ١٤٣ في بطلان القبض بدون إذن الواهب
- ١٤٥ في أنّه هل يشترط قصد الهبة في القبض؟
- ١٤٧ فيما لو أقرّ المتهب بها والإقباض
- ١٤٨ فيما لو ادّعى الواهب مواطأته للمتهب



مرکز تحقیقات فقهی و حقوقی اسلامی

- ١٥١ فيما لو مات الواهب قبل القبض
- ١٥١ فيما لو وهب الواهب ما في يد المتهب
- ١٥٦ فيما لو وهب وليّ الطفل ماله
- ١٥٩ حكم قبض هبة المغصوب أو المستأجر أو المستعار
- ١٦٠ فيما لو وهب الطفل غير الوليّ
- ١٦٠ فيما لو كان الموهوب له اثنين
- ١٦١ في عدم اشتراط الفورية في إقباض الهبة
- ١٦٢ في اشتراط القبض في المكيل والموزون
- ١٦٣ كيفية القبض فيما ينقل وفيما لا ينقل وفي المشاع
- ١٦٤ المطلب الثاني: في الأحكام
- ١٦٤ حكم الرجوع إلى الهبة إذا كانت لذي الرحم
- ١٧٤ في عدم الرجوع إلى الهبة إذا كانت معوضة
- ١٧٧ في عدم الرجوع إذا قصد بالهبة الثواب
- ١٧٨ في عدم الرجوع في الهبة إذا تلفت العين
- ١٨٠ حكم الهبة إذا تصرف فيها المتهب
- ١٩٠ حكم رجوع أحد الزوجين في هبته
- ١٩٦ فيما لو أفلس ولم يحجر المتهب
- ١٩٧ فيما لو جنت الهبة
- ١٩٩ حكم ما لو جوزنا الرجوع مع تصرف المتهب في الهبة
- ٢٠٢ في أنّ الرجوع يكون باللفظ أو الفعل
- ٢٠٤ فيما هو حقيقة الرجوع بالبيع أو العتق
- ٢٠٨ في أنّ الأخذ هل يعدّ فسخاً أم لا؟
- ٢١٠ في رجوع الواهب في الهبة وفيها عيب أو زيادة

- ٢١١ في الزيادة المتصلة أو المنفصلة في الهبة
- ٢١٦ في كراهة التبعض بين الأولاد في العطية
- ٢٢٣ في استحباب العطية لذي الرحم
- ٢٢٤ فيما لو باع الواهب الهبة بعد الإقباض
- ٢٢٥ حكم بيع الواهب الهبة إذا كانت فاسدة
- ٢٢٧ في بيع الوارث مال مورثه بتصور بقاءه
- ٢٢٨ فيما لو أوصى بمن أعتقه بتصور رقيقه
- ٢٢٩ فيما لو أنكر الواهب القبض
- ٢٣٥ في عدم استلزام الهبة العوض
- ٢٣٩ في عدم وجوب قبول العوض على الواهب
- ٢٤٠ في أن دفع العوض بلا شرط هبة أخرى
- ٢٤١ في جواز شرط العوض المطلق والمعين في الهبة
- ٢٤٣ في جواز رجوع الواهب ما لم يدفع المتهب المشروط
- ٢٤٦ في تلف الموهوب أو عيبه قبل دفع المشروط
- ٢٥٠ في دفع المتهب ما شاء مع إطلاق العوض
- ٢٥٣ فيما لو خرج العوض مستحقاً
- ٢٥٦ فيما لو كان عوض الهبة معيباً
- ٢٥٧ فيما لو ظهر استحقاق المتهب نصف الهبة
- ٢٥٩ حكم ما لو وهب عصيراً فصار خمراً ثم خلاً
- ٢٦٢ في رجوع الواهب في الموهوب المرهون إذا افتكه
- ٢٦٥ المقصد الثالث: في الإقرار
- ٢٦٥ الفصل الأول: في أركانه
- ٢٦٦ المطلب الأول: الصيغة

٢٦٦	في تعريف الإقرار
٢٧٠	في صيغ الإقرار
٢٧٣	في اشتراط التنجيز في العقد
٣٠٩	المطلب الثاني: المقرّ
٣٠٩	في المقرّ غير المحجور
٣٠٩	في عدم اشتراط العدالة في المقرّ
٣١١	في إقرار الأخرس
٣١٢	في المقرّ المحجور، وهو سبعة
٣١٢	الأول: في قبول إقرار الصبيّ وعدمه
٣١٤	فيما لو ادّعى المقرّ البلوغ
٣١٨	الثاني: في عدم قبول إقرار المجنون
٣١٩	فيما لو ادّعى المقرّ الجنون حال إقراره
٣٢١	الثالث: في عدم قبول إقرار المكره
٣٢٣	حكم بيع ما يؤدّي به ما أكره عليه
٣٢٤	فيما لو ادّعى الإكراه حالة الإقرار
٣٢٥	الرابع والخامس: في المفلس والمبذّر
٣٢٦	السادس: في حكم إقرار المريض
٣٣٨	فروع:
٣٣٩	فيما لو أقرّ بدينٍ مستغرق
٣٤١	فيما لو أقرّ لزوجته بمهر
٣٤٢	فيما لو أقرّ بماله لواحد وبدينٍ لآخر
٣٤٣	فيما لو أقرّ بوارث
٣٤٤	فيما لو أقرّ الوارث بدينٍ على الميت

- ٣٤٤ فيما لو أقر بتركة مع الإقرار بالدين
- ٣٤٥ فيما لو تعدد الوارث
- ٣٤٦ السابع: في عدم قبول إقرار العبد إلا بتصديق سيده
- ٣٥٢ حكم إقرار العبد المأذون في التجارة
- ٣٥٦ في عدم صحة إقرار المولى على عبده
- ٣٦٣ ولا يقبل إقرار العبد إلا لمن هو في يده
- ٣٦٤ المطلب الثالث: المقر له
- ٣٦٤ الشرط الأول: أهليته للتملك
- ٣٦٨ فيما لو أقر المقر له لميت
- ٣٧٠ فيما لو أقر المقر له للعبد
- ٣٧١ فيما لو أقر المقر له لحمل
- ٣٨٠ فيما لو كان لأم المقر له زوج أو مولى
- ٣٨٢ فيما لو سقط الحمل المقر له ميتاً
- ٣٨٤ فيما لو ولد الحمل المقر له اثنين
- ٣٨٥ فيما لو أقر لمسجد أو مشهد
- ٣٨٧ الشرط الثاني: عدم التكذيب
- ٣٨٧ في اشتراط عدم تكذيب المقر له للمقر
- ٣٩١ فيما لو رجع المقر له عن تكذبه
- ٣٩٢ فيما لو رجع المقر عن إقراره
- ٣٩٣ فيما لو أقر لعبد فكذبه سيده
- ٣٩٤ فيما لو أنكر المقر له بعبد
- ٣٩٩ المطلب الرابع: في المقر به
- ٤٠٠ في عدم اشتراط العلم بالمال المقر به

- ٤٠٢ في أن المقرّ بالمجهول يطالب بالبيان
- ٤٠٩ فيما لو شهد الشاهد بإقرار المقرّ له
- ٤١٠ في اشتراط كون المقرّ به تحت يد المقرّ
- ٤١٤ فيما لو أنكر المقرّ تفسيره
- ٤١٤ فيما لو أقرّ بحرّية عهده في يد غيره
- ٤١٥ في جواز اشتراء المقرّ العبد المقرّ بحرّيته
- ٤٢٢ الفصل الثاني: في الأقارير المجهولة
- ٤٢٢ البحث الأول: فيما لو قال: له عليّ شيء
- ٤٢٥ فيما لو فسّر الشيء بما لا يملك عادةً أو ديناً
- ٤٣٣ فيما لو امتنع من تفسير المجهول
- ٤٣٦ فيما لو فسّر الشيء بدرهم فردّه المدّعي بإرادته عشرة
- ٤٣٨ فيما لو مات المقرّ قبل التفسير
- ٤٣٩ فيما لو ادّعى المقرّ له غير ما فسّره المقرّ
- ٤٤٠ البحث الثاني: فيما لو قال: له عليّ مال
- ٤٤٠ في قبول تفسير المال المقرّ به بما يسمّى بالمال
- ٤٤٥ فيما لو فسّر المال المقرّ به بالكثير
- ٤٤٧ فيما لو قال: له عليّ أكثر من مال فلان
- ٤٤٩ فيما لو قال: كنت أظنّ المال عشرة فإذا مائة
- ٤٥٠ فيما لو شهد بالمقدار ثمّ أقرّ بالأكثر
- ٤٥١ فيما لو فسّر الأكثر بالكيفية
- ٤٥٤ البحث الثالث: فيما لو قال: له عليّ كذا
- ٤٥٤ فيما لو قال المقرّ: له عليّ كذا
- ٤٦٣ فيما لو قال المقرّ: له عليّ كذا وكذا

- ٤٦٥ فيما لو قال المقر: له عليّ كذا كذا كذا
- ٤٧٠ فيما لو قال المقر: له عليّ ألف ودرهم أو درهمان
- ٤٧١ فيما لو قال المقر: له عليّ ألف وثلاثة دراهم أو غيره
- ٤٧٣ فيما لو قال المقر: له عليّ ثلاثة دراهم وألف أو غيره
- ٤٧٤ البحث الرابع: ينصرف الإقرار بالوزن أو الكيل أو النقد إلى ما في البلد
- ٤٧٦ فيما إذا فسّر النقد بالناقص أو المغشوش
- ٤٨٠ البحث الخامس: في الجمع
- ٤٨٠ في أن الجمع في الإقرار يحمل على أقله
- ٤٨٢ البحث السادس: فيما لو قال: له عليّ ما بين درهم وعشرة
- ٤٨٣ فيما لو قال: له عليّ من درهم إلى عشرة
- ٤٨٥ فيما لو قال: له عليّ درهم في عشرة
- ٤٨٨ فيما لو قال: له عليّ درهمان في دينار
- ٤٩١ فيما لو قال: له عندي شيء فيه شيء
- ٤٩٥ فيما لو قال: له عندي دار أو دابة له شيء أو عبد معتم
- ٤٩٦ فيما لو قال: له ألف في هذا الكيس ولم يكن
- ٤٩٨ فيما لو قال: له في هذا العبد ألف
- ٥٠٠ فيما لو قال: نقد عني ألفاً أو وزنت ألفين
- ٥٠٢ البحث السابع: فيما لو قال: له عليّ درهم درهم درهم
- ٥٠٣ فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهم أو ثمّ أو فدرهم
- ٥٠٥ فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهمان ونحوه
- ٥٠٧ فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهم ثمّ درهم
- ٥٠٩ فيما لو قال: له عليّ درهم مع درهم أو فوقه أو تحته
- ٥١٠ البحث الثامن: فيما لو أقرّ بدرهم في مجلسين

- ٥١٤ البحث التاسع: فيما لو قال: هذه الدار لأحد هذين
- ٥١٦ فيما لو أقرّ لزيد فشهد بإقراره لعمر
- ٥١٩ فيما لو قال: لا أعلم أنّه لأيهما
- ٥٢٠ فيما لو أمر لزيد أو الحائط كذا
- ٥٢١ فيما لو أقرّ لأحد المدّعين بما يوجب الاشتراك
- ٥٢٢ فيما لو أقرّ لأحد المدّعين بما لم يوجب الاشتراك
- ٥٢٤ البحث العاشر: فيما لو أقرّ أنّ أحد العبدین لزید
- ٥٢٥ فيما لو أقرّ لزيد مائة ونصف ما لعمر
- ٥٢٧ فيما لو أقرّ لزيد عشرة ونصف ما لعمر ولعمر بالعكس
- ٥٢٩ الفصل الثالث: في تعقيب الإقرار بما ينفيه
- ٥٢٩ المطلب الأول: في الاستثناء
- ٥٢٩ القاعدة الأولى: في أنّ حكم المستثنى والمستثنى منه متناقضان
- ٥٣٠ القاعدة الثانية: في الاستثناء المتكرر مع العطف
- ٥٣٢ القاعدة الثالثة: في عود الاستثناء إلى الأخير وعدمه
- ٥٣٧ القاعدة الرابعة: في جواز الاستثناء من الجنس
- ٥٤٠ القاعدة الخامسة: في الاستثناء المستوعب للعموم
- ٥٥٢ فيما لو قال: له عليّ ألف إلا درهماً
- ٥٥٨ فيما لو قال: له عليّ ألف درهم إلا ثوباً
- ٥٦٠ فيما لو قال: له عليّ ألف إلا شيئاً
- ٥٦١ فيما لو قال: له عليّ ثلاثة إلا ثلاثة
- ٥٦٢ فيما لو قال: له عليّ درهم ودرهم إلا درهماً
- ٥٦٦ فيما لو قال: له عليّ ثلاثة ودرهمين إلا درهمين
- ٥٦٧ فيما لو قال: له ثلاثة إلا درهماً ودرهماً ودرهماً

- ٥٦٨ فيما لو قال: له ثلاثة إلا ثلاثة إلا درهمين
- ٥٦٩ في صحّة الاستثناء من العين
- ٥٧١ فيما لو قال: له هذه العبيد إلا واحداً
- ٥٧٣ فيما لو قال: له عليّ عشرة إلا درهم
- ٥٧٥ فيما لو قال: هذه الدار لزيد وهذا البيت لي
- ٥٧٧ في عدم الفرق في الاستثناء بين أدواته
- ٥٧٨ فيما إذا وقع الاستثناء من الاستثناء
- ٥٨٢ المطلب الثاني: فيما عدا الاستثناء
- ٥٨٢ الأوّل: في الإضراب
- ٥٨٢ فيما إذا أضرب على الإقرار بحرف بل
- ٥٨٦ فيما لو أضرب بحرف بل متعدداً ومتعقباً
- ٥٨٧ فيما لو قال مثلاً: له هذا بل هذا
- ٥٩٠ الثاني: في إقرار ذي اليد
- ٥٩٠ فيما إذا أقر ما بيده لزيد فقال: بل لعمر
- ٥٩٢ فيما لو قال: من بيده غصبته من زيد بل من عمرو
- ٥٩٥ فيما لو قال: استودعته من زيد بل من عمرو
- ٥٩٧ فيما لو قال: إنّه لزيد بل لزيد وخالد
- ٥٩٧ فيما لو قال: غصبته من زيد وملكه لخالد
- ٦٠١ فيما لو قال: هذا لزيد وغصبته من عمرو
- ٦٠٢ الثالث: في ذكر البدل
- ٦٠٢ في أنّه هل يصحّ ذكر البدل أو لا؟
- ٦٠٣ فيما لو قال: له هذه الدار ثلثها أو ربعها
- ٦٠٤ فيما لو قال: له هذه الدار عارية أو سكنى

- ٦٠٥ الرابع: في دعوى الإبراء أو القضاء
- ٦٠٥ فيما لو قال: كان له عليّ ألف قضية أو بعضه
- ٦٠٦ فيما لو قال: لي عليك مائة قضيت منها خمسين
- ٦٠٧ الخامس: في الإقرار بضمن السحت
- ٦٠٧ فيما لو قال: له عليّ ألف من ثمن خمر أو خنزير
- ٦١٠ فيما لو قال: له عليّ ألف من مبيع قبل قبضه
- ٦١٧ فيما لو قال: ضمننت به لأكون بالخيار
- ٦٢٠ فيما لو قال: له عليّ ألف لم تلزم
- ٦٢٢ فيما لو قال: له ألف مؤجلة أو زيوفا
- ٦٢٤ فيما لو قال: ابتعت أو كفلت بخيار
- ٦٢٥ فيما لو أقرّ العجمي بالعربية ثمّ قال: نُقِيت
- ٦٢٦ السادس: فيما لو قال: له عندي دراهم وديعة
- ٦٢٧ فيما لو ادّعى المقرّ أنّه وديعة والمالك دين
- ٦٢٨ فيما لو قال: له عندي وديعة وهلك
- ٦٣٠ فيما لو قال: له عليّ ألف وديعة
- ٦٣١ فيما لو أقرّ بألف وديعة فقال: نعم ولكن دين أيضاً
- ٦٣٥ فيما لو قال: لك في ذمتي ألف وهو وديعة
- ٦٣٧ فيما لو أقرّ بألف ودفعها ثمّ قال: كانت وديعة أظنها باقية
- ٦٣٩ فيما لو أقرّ عنده بوديعة أو مضاربة ديناً
- ٦٤٢ السابع: فيما لو أقرّ بالبيع وقبض ثمّ أنكر وادّعى الإشهاد
- ٦٤٦ فيما لو شهد الشاهدان بقبض المقرّ في الموضعين
- ٦٤٧ الفصل الرابع: في الإقرار بالنسب
- ٦٤٧ فيما يشترط في الإقرار بالولد

- ٦٥٤ في اشتراط العادة بتولده منه
- ٦٥٥ فيما لو ادّعاء غير من يتولد منه عادة
- ٦٥٥ في عدم اعتبار الصغير المقرّ به
- ٦٥٧ فيما لو أنكر الصغير بعد بلوغه
- ٦٥٩ فيما لو أقرّ بينوة ميّت مجهول
- ٦٦١ في عدم اعتبار تصديق المجنون
- ٦٦٢ في أن الإقرار بالولد ليس إقراراً بأمه
- ٦٦٣ فيما لو أقرّ بينوة ولد أمته
- ٦٦٥ فيما لو أقرّ بينوة إحدى أمتيه
- ٦٦٨ فيما لو عيّن واشتبه أو لم يعيّن
- ٦٦٩ فيما لو كان لأمي الولدين زوجان
- ٦٧٠ في اشتراط التصديق إن أقرّ بغير الولد
- ٦٧٥ فيما لو أقرّ بولد ولد وصدّقه المقرّ
- ٦٧٦ حكم توارث غير المقرّ به والمقرّ له إذا كان في غير الولد
- ٦٨٠ فيما لو أقرّ أحد الأخوين خاصّة
- ٦٨٥ فيما لو أقرّ الاخوان أو أحدهما بنت
- ٦٨٦ فيما لو أقرّ اثنان من الورثة بثالث
- ٦٨٨ فيما لو كان الوارثان المقرّان بثالث فاسقين
- فروع:
- ٦٩٠ الأوّل: فيما لو أقرّ الولد بآخر ثمّ أقرّا بثالث
- ٦٩٢ الثاني: فيما لو أقرّ الوارث بمن هو أولى منه
- ٦٩٨ الثالث: فيما لو أقرّ الأخ بولد للميّت ثمّ بآخر
- ٦٩٩ فيما لو أقرّ للميّت بثالث بعد إقراره له بالأوّلين

- ٧٠٠ الرابع: فيما لو أقرّت الزوجة مع الإخوة بولد
- ٧٠٢ الخامس: فيما لو أقرّ الأخ بولدين دفعة
- ٧٠٤ فيما لو أقرّ أحد الأخوين بولد وكذّبه الآخر
- ٧٠٤ السادس: فيما لو أقرّ بزواج لذات الولد
- ٧٠٧ في أنّه هل يشبّث الغرم بمجرد الإقرار؟
- ٧١٠ فيما لو أقرّ بزوجة لذي الولد
- ٧١٤ فيما لو أقرّ بزوجة أخرى وبثالثة
- ٧١٢ فيما لو أقرّ بزوجة خامسة
- ٧١٥ فيما لو أنكر إحدى الأربع
- ٧١٥ فيما لو أقرّ بالأربع دفعة
- ٧١٦ السابع: فيما لو أقرّ الأخ من الأب بأخ من الأم
- ٧١٧ الثامن: فيما لو أقرّ الولد بالزوجة
- ٧١٨ التاسع: فيما لو أقرّ أحد الولدين الحرّ أو الكافر بآخر
- ٧١٩ فيما لو أقرّ أحد الولدين بالغاً والآخر لم يبلغ
- ٧٢١ العاشر: لو أقرّ أحد الولدين بابن وأنكر الآخر
- ٧٢٢ فيما لو أقرّ الولد بزوجة وللميت أخرى
- ٧٢٣ فيما لو أقرّ الأخ من الأب أو الأم أو منهما فكذّبه من الأب
- ٧٢٥ فيما لو أقرّ أحد الأخوين من الأم وكذّبه الآخر