الكتاب: مسالك الأفهام
المؤلف: الشهيد الثاني
الجزء: ١٢
الوفاة: ٩٦٦
المجموعة: فقه الشيعة من القرن الثامن
تحقيق: مؤسسة المعارف الإسلامية
الطبعة: الأولى
سنة الطبع: ١٤١٧
المطبعة: پاسدار إسلام
الناشر: مؤسسة المعارف الإسلامية - قم - إيران
ردمك:
ملاحظات:

مسالك الأفهام
إلى تنقيح
شرائع الاسلام
تأليف
زين الدين بن علي العاملي (قدس سره)
" الشهيد الثاني " (٩١١ - ٩٦٥ ه)
الجزء الثاني عشر
تحقيق ونشر
مؤسسة المعارف الاسلامية

هوية الكتاب:
اسم الكتاب: مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الاسلام ج ١٢.
تأليف: زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني).
تحقيق ونشر مؤسسة المعارف الاسلامية.
صف الحروف: مؤسسة المعارف الاسلامية.
الطبعة: الأولى ١٤١٦ ه. ق.
المطبعة: پاسدار اسلام.
العدد: ٢٠٠٠ نسخة.
السعر: ١٢٠٠ تومان.

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة
لمؤسسة – المعارف الاسلامية
إيران – قم المقدسة
ص. ب – ٧٦٨ / ٣٧١٨٥
تلفون ٧٣٢٠٠٩

كتاب الأطعمة والأشربة

كتاب الأطعمة والأشربة

---

(١) الأنبياء: ٨.
(٢) انظر مستدرك الحاكم ٤: ١٢٧. تلخيص الحبير ٤: ١٤٩، مجمع الزوائد للهيثمي ١٠: ٢٩١، مع اختلاف يسير.
(٣) في " د، ر، ل ": العرف.
(٤) الأعراف: ١٥٧.
(٥) المائدة: ٤.

---

(١) الأنعام: ١٤٥.
(٢) الفقيه ١: ٢٠٨ ح ٩٣٧، الوسائل ٤: ٩١٧ ب " ١٩ " من أبواب القنوت ح ٣.
(٣) الكافي ٥: ٣١٣ ح ٣٩، الفقيه ٣: ٢١٦ ح ١٠٠٢، التهذيب ٩: ٧٩ ح ٣٣٧، الوسائل ١٦: ٤٠٣ ب
" ٦٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢.
(٤) طه: ٨١.
(٥) النساء: ٤٣.

---

(١) المائدة: ٤.
(٢) انظر المبسوط ٦: ٢٧٩، الحاوي الكبير ١٥: ١٣٥.
(٣) أم حبين: دويبة على خلقة الحرباء عريضة الصدر عظيمة البطن. لسان العرب ١٣: ١٠٥.
(٤) راجع المبسوط ٦: ٢٧٨ - ٢٧٩، والتفصيل الذي نقله عنه هنا يختلف في بعض النقاط عما في المبسوط.
(٥) السرائر ٣: ١١٨.
(٦) كذا في " ص، و "، وفي سائر النسخ: حي.

والنظر فيه يستدعي بيان أقسام ستة:
الأول:
في حيوان البحر
ولا يؤكل منه إلا ما كان سمكا له فلس، سواء بقي عليه كالشبوط والبياح، أو لم يبق كالكنعت.
أما ما ليس له فلس في الأصل، كالجري، ففيه روايتان أشهرهما التحريم. وكذا الزمار والمارماهي والزهو، لكن أشهر الروايتين هنا الكراهية.

---

(١) من الحجريتين.
(٢) في " م ": فلا.
(٣) في هامش " د، و ": " وافقنا أبو حنيفة على تحريم غير السمك من حيوان البحر، وقال مالك وأحمد بحل الجميع، وهو أصح وجهي الشافعية، لعموم قوله صلى الله عليه وآله: الحل ميتته، والوجه الثاني للشافعية: أن ما يؤكل نظيره في البر - كالنعم - يؤكل نظيره في البحر، وما لا يؤكل نظيره - كالكلب والخنزير - لا يؤكل، وما ليس له نظير يحل أيضا، للعموم. منه رحمه الله ". انظر اللباب في شرح الكتاب ٣: ٢٣١، المبسوط للسرخسي ١ ١: ٢٤٨، بداية المجتهد ١: ٤٧٠، الكافي في فقه

أهل المدينة ١: ٤٣٧، المغني لابن قدامة ١١: ٨٥، الكافي في فقه أحمد ١: ٥٣٣، الحاوي الكبير ١٥: ٥٨ - ٦١، روضة الطالبين ٢: ٥٤٢.
(١) المبسوط ٦: ٢٧٦، الخلاف (طبعة كوشانپور) ٢: ٥٢٤ مسألة (٣١).
(٢) الكافي ٦: ٢١٩ ح ١، التهذيب ٩: ٢ ح ١، الوسائل ١٦: ٣٣١ ب " ٩ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١، وأورد ذيله في ص: ٣٢٩ ب " ٨ " ح ١.
(٣) الكافي ٦: ٢١٩ ح ٢، الفقيه ٣: ٢١٥ ح ١٠٠١، التهذيب ٩: ٣ ح ٤، الوسائل ١٦: ٣٣٦ ب " ١٠ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

---

(١) الكافي ٦: ٢٢٠ ح ٦، التهذيب ٩: ٣ ح ٣، الوسائل ١٦: ٣٣٠ ب " ٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٤.
(٢) لاحظ الوسائل ١٦: ٣٢٩ ب " ٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٣) تهذيب الأحكام ٩: ٥ ذيل ح ١٤، الاستبصار ٤: ٥٩ ذيل ح ٧.
(٤) التهذيب ٩: ٥ ح ١٣، الاستبصار ٤: ٥٩ ح ٢٠٥، الوسائل ١٦: ٣٣٤ ب " ٩ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١٧.
(٥) انظر التهذيب ٩: ٥ ح ١٤، الاستبصار ٤: ٥٩ ح ٢٠٦، الوسائل ١٦: ٣٣٤ الباب المتقدم ح ١٨.
(٦) تهذيب الأحكام ٩: ٥ ذيل ح ١٤، الاستبصار ٤: ٥٩ ذيل ح ٧.
(٧) التهذيب ٩: ٥ ح ١٥، الاستبصار ٤: ٥٩ ح ٢٠٧، الوسائل ١٦: ٣٣٤ الباب المتقدم ح ١٩.

---

(١) التهذيب ٩: ٦ ح ١٦، الاستبصار ٤: ٦٠ ح ٢٠٨، الوسائل ١٦: ٣٣٥ الباب المتقدم ح ٢٠.
(٢) المذكورة في الصفحة السابقة.
(٣) الكافي ٦: ٢٢١ ح ١٠، التهذيب ٩: ٣ ح ٦، الوسائل ١٦: ٣٣٧ ب " ١١ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١. وفي المصادر:.... عن عمه محمد عن سليمان بن جعفر...

---

(١) في ص: ١١.
(٢) النهاية: ٥٧٦.
(٣) المهذب ٢: ٤٣٨ - ٤٣٩.
(٤) انظر المختلف: ٦٧٧ - ٦٧٨، التنقيح الرائع ٤: ٣٢، المهذب البارع ٤: ١٩٠.
(٥) النهاية: ٣٦٤ - ٣٦٥ و ٧١٣.
(٦) النهاية: ٥٧٦.
(٧) النهاية: ٣٦٤ - ٣٦٥ و ٧١٣.
(٨) النهاية: ٥٧٦.
(٩) التهذيب ٩: ٥، ذيل ح ١٤.
(١٠) الاستبصار ٤: ٥٩، ذيل ح ٢٠٦.

ويؤكل الربيثا، والأربيان، والطمر، والطبراني، والابلامي.

---

(١) من " م ".
(٢) الفقيه ٣: ٢١٥ ح ٩٩٨، التهذيب ٩: ٨١ ح ٣٤٧، الاستبصار ٤: ٩١ ح ٣٤٦، الوسائل ١٦: ٣٣٨ ب " ١٢ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٣.

ولا تؤكل السلحفاة، ولا الضفادع، ولا السرطان، ولا شئ من حيوان البحر، ككلبه وخنزيره.

---

(١) التهذيب ٩: ١٣ ح ٤٧، الوسائل ١٦: ٣٣١ ب " ٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٩.
(٢) في ص: ١٠ - ١١.
(٣) راجع الحاوي الكبير ١٥: ٦٠ - ٦١، المغني لابن قدامة ١١: ٨٥ - ٨٦، روضة الطالبين ٢: ٥٤٢.
(٤) راجع الحاوي الكبير ١٥: ٦٠ - ٦١، المغني لابن قدامة ١١: ٨٥ - ٨٦، روضة الطالبين ٢: ٥٤٢.
(٥) الكافي ٦: ٢٢١ ح ١١، التهذيب ٩: ١٢ ح ٤٦، الوسائل ١٦: ٣٤٢ ب " ١٦ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

ولو وجد في جوف سمكة أخرى حلت إن كانت من جنس ما يحل، وإلا فهي حرام. وبهذا روايتان، طريق إحداهما السكوني، والأخرى مرسلة.

ومن المتأخرين من منع، استنادا إلى عدم اليقين بخروجها من الماء حية. وربما كانت الرواية أرجح، استصحابا لحال الحياة.

---

(١) النهاية: ٥٧٦.
(٢) المقنعة: ٥٧٦ - ٥٧٧.
(٣) الجامع للشرائع: ٣٨٠، الدروس الشرعية ٣: ٨.
(٤) الكافي ٦: ٢١٨ ح ١٢، التهذيب ٩: ٨ ح ٢٥، الوسائل ١٦: ٣٠٤ ب " ٣٦ " من أبواب الذبائح، ذيل ح ١.
(٥) الكافي ٦: ٢١٨ ح ١٤، التهذيب ٩: ٨ ح ٢٦، الوسائل ١٦: ٣٠٤ الباب المتقدم ح ١.
(٦) السرائر ٣: ١٠٠.
(٧) المختلف: ٦٧٨.
(٨) تحرير الأحكام ٢: ١٦٠.
(٩) إيضاح الفوائد ٤: ١٤٤.

ولو وجدت في جوف حية سمكة، أكلت إن لم تكن تسلخت، ولو تسلخت لم تحل.
والوجه أنها لا تحل إلا أن تقذفها والسمكة تضطرب. ولو اعتبر مع ذلك أخذها حية ليتحقق الذكاة كان حسنا.

---

(١) قواعد الأحكام ٢: ١٥٦.
(٢) المختصر النافع: ٢٥١.
(٣) النهاية: ٥٧٦.
(٤) الكافي ٦: ٢١٨ ح ١٦، الفقيه ٣: ٢٠٧ ح ٩٥٣، التهذيب ٩: ٨ ح ٢٧ وفيه: عن الوشا، الوسائل ١٦: ٣٤٢ ب " ١٥ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

ولا يؤكل الطافي، وهو ما يموت في الماء، سواء مات بسبب كضرب العلق (١) أو حرارة الماء، أو بغير سبب. وكذا ما يموت في شبكة الصائد في الماء أو في حظيرته.

---

(١) العلق: دويبة حمراء تكون في الماء تعلق بالبدن وتمص الدم. النهاية لابن الأثير ٣: ٢٩٠.
(٢) المختلف: ٦٧٨.
(٣) السرائر ٣: ١٠٠.
(٤) قواعد الأحكام ٢: ١٥٦، إيضاح الفوائد ٤: ١٤٥، التنقيح الرائع ٤: ٣٤.
(٥) في ج ١١: ٥٠٢ و ٥٠٦.
(٦) الخلاف المذكور للحنفية، ولكنهم حرموا أكل الطافي إذا مات حتف أنفه، وأباحوه إذا مات لسبب، انظر شرح فتح القدير ٨: ٤٢٣، بدائع الصنائع ٥: ٣٦، الحاوي الكبير ١٥: ٦٤ - ٦٥، روضة القضاة ٤: ١٣٤٢، رؤوس المسائل: ٥١٢ مسألة (٣٧٢).
(٧) في ج ١١: ٥٠٢ و ٥٠٦.

ولو اختلط الميت بالحي بحيث لا يتميز، قيل: حل الجميع.
واجتنابه أشبه.
ولا يؤكل الجلال من السمك حتى يستبرأ بأن يجعل في الماء يوما وليلة، ويطعم علفا طاهرا.

---

(١) النهاية: ٥٧٨.
(٢) في ج ١١: ٥٠٦.
(٣) لاحظ الوسائل ١٦: ٣٠٣ ب " ٣٥ " من أبواب الذبائح.
(٤) في ج ١١: ٥٠٦.
(٥) في ص: ٢٥.
(٦) انظر النهاية: ٥٧٦، ولكنه اكتفى بيوم إلى الليلة.
(٧) الكافي ٦: ٢٥٢ ح ٩، التهذيب ٩: ١٣ ح ٤٨، الوسائل ١٦: ٣٥٧ ب " ٢٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٥.
(٨) حكاه. العلامة عن مقنع الصدوق في المختلف: ٦٧٦، ولم نجده فيه انظر المقنع: ١٤١ والهامش (٦) هناك. ورواه في الفقيه ٣: ٢١٤ ح ٩٩٣.

وبيض السمك المحلل حلال، و (كذا) بيض المحرم حرام. ومع الاشتباه يؤكل ما كان خشنا، لا ما كان أملس.

---

(١) الفقيه ٣: ٢١٤ ح ٣ ٩، الوسائل ١٦: ٣٥٧ ب " ٢٨ "، من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٧.
(٢) كذا في " د، و، ط، م " وفي " ص، ل ": والمماع، وفي " ذ، خ ": والهماع.
وفي الصحاح (٣: ١٣٠٨): " الهموع بالضم: السيلان، والهامع: السائل ". ولعل المنماع بهذا المعنى أيضا من الميعان.
(٣) السرائر ٣: ١١٣، والصحناة: إدام يتخذ من السمك الصغار، مشة مصلح للمعدة. القاموس المحيط ٤: ٢٤١.
(٤) المائدة: ٩٦.
(٥) المختلف: ٦٨٤.

القسم الثاني:
في البهائم
ويؤكل من الإنسية: الإبل والبقر والغنم. وتكره: الخيل والبغال والحمر الأهلية، على تفاوت بينها في الكراهية.

---

(١) النحل: ٥، المؤمنون: ٢١، غافر: ٧٩.
(٢) علل الشرايع: ٥٦١ ب (" ٣٥٥ "، تحف العقول: ٣٣٧.
(٣) في هامش " ذ، د ": " وافقنا مالك على حل الثلاثة، وذهب أبو حنيفة إلى تحريمها. والشافعي وأحمد إلى حل الخيل خاصة. حاشية بخطه ". انظر اللباب في شرح الكتاب ٣: ٢٣٠، المبسوط للسرخسي ١١: ٢٣٢ - ٢٣٤، رؤوس المسائل للزمخشري: ٥١٧ مسألة (٣٧٦)، بداية المجتهد ١: ٤٦٩، الحاوي الكبير ١٥: ١٤١ - ١٤٣، روضة الطالبين ٢: ٥٣٧، المغني لابن قدامة ١١: ٦٦ - ٦٧ و ٧٠، الكافي في فقه أحمد ١: ٥٣٠. حلية العلماء ٣: ٤٠٥.
(٤) الأنعام: ١٤٥.
(٥) الكافي ٦: ٢٤٥ ح ١٠، التهذيب ٩: ٤١ ح ١٧١، الاستبصار ٤: ٧٣ ح ٢٦٨، الوسائل ١٦: ٣٢٣ ب " ٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

---

(١) الفقيه: ٣: ٢١٣ ح ٩٨٨، التهذيب ٩: ٤١ ح ١٧٤، الاستبصار ٤: ٧٤ ح ٢٧١، الوسائل ١٦: ٣٢٦ ب " ٥! من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٣.

(٢) الكافي ٦: ٢٤٦ ح ١٣، التهذيب ٩: ٤٠ ح ١٦٨، الاستبصار ٤: ٧٤ ح ٢٧٢، الوسائل ١٦: ٣٢٣ ب
" ٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٤، وذيلها في ص: ٣٢٥ ب " ٥ " ح ١.

(٣) لاحظ الوسائل ١٦: ٣٢٢ ب " ٤، ٥ " من أبواب الأطعمة المحرمة.

---

(١) التهذيب ٩: ٤٢ ح ١٧٦، الاستبصار ٤: ٧٤ ح ٢٧٥، الوسائل ١٦: ٣٢٧ ب، (٥) من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٦، والآية في سورة الأنعام: ١٤٥.
(٢) الكافي في الفقه: ٢٧٦ - ٢٧٧.
(٣) في " ط، خ ": الحمير.
(٤) في (و، خ): لما ذكر.
(٥) في هامش " ذ. د، و ": (القائل بتأكد كراهة الحمار ابن البراج. ومال إليه ابن إدريس. منه رحمه الله). القول بتأكد كراهة الحمار حكاه الشهيد (قدس سره) عن ابن البراج في الدروس الشرعية ٣: ٥، ولكن في المهذب (٢: ٤٢٩) حكم بكراهة الحمولة الثلاثة ولم يذكر الأكد، وانظر السرائر ٣: ٩٨.

وقد يعرض التحريم للمحلل من وجوه:
أحدها: الجلل. وهو أن يغتذي عذرة الانسان لا غير، فيحرم حتى يستبرأ. وقيل: يكره. والتحريم أظهر.

---

(١) لم نجد من استند منهم إلى الدليل المذكور فقط، بل أكثرهم استند - إضافة إلى ذلك - إلى النهي عنه في الحديث، انظر الحاوي الكبير ١٥: ١٤١ - ١٤٣، بدائع الصنائع ٥: ٣٧ - ٣٨، المبسوط للسرخسي ١١: ٢٣٢ - ٢٣٤، المغني لابن قدامة ١١: ٦٦ - ٦٧.
(٢) تقدم آنفا تحت رقم ١.
(٣) لاحظ الوسائل ١٦: ٣٥٤ ب " ٢٧، ٢٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٤) لم نجد التقدير الأول والثاني في كلام العامة، والمذكور هو التقدير الثالث، انظر المبسوط للسرخسي ١١: ٢٥٥، بدائع الصنائع ٥: ٤٠، الحاوي الكبير ١٥: ١٤٧، المغني لابن قدامة ١١: ٧٢ - ٧٣، روضة الطالبين ٢: ٥٤٤ - ٥٤٥.
(٥) تقدم آنفا تحت رقم ٤.
(٦) تقدم آنفا تحت رقم ٤.

---

(١) الخلاف (طبعة كوشانپور) ٢: ٥٤١ مسألة (١٦).
(٢) المبسوط ٦: ٢٨٢.
(٣) النهاية ونكتها ٣: ٧٥.
(٤) الكافي في الفقه: ٢٧٨.
(٥) في هامش " د ": " مذهب الشافعي التحريم، ومذهب مالك وأبو حنيفة الكراهة، وعن أحمد روايتان. منه ". انظر المبسوط للسرخسي ١١: ٢٥٥، بداية المجتهد ١: ٤٦٦، الوجيز للغزالي ٢: ٢١٦، روضة الطالبين ٢: ٥٤٤، المغني لابن قدامة ١١: ٧٢ - ٧٣، الكافي في فقه أحمد ١: ٥٣٣، حلية العلماء ٣: ٤٠٧.
(٦) سنن ابن ماجة ٢: ١٠٦٤ ح ٣١٨٩، سنن أبي داود ٣: ٣٥١ ح ٣٧٨٥، سنن الترمذي ٤: ٢٣٨ ح ١٨٢٤، سنن النسائي ٧: ٢٣٩ - ٢٤٠، المستدرك للحاكم ٢: ٣٤، سنن البيهقي ٩: ٣٣٢، شرح السنة للبغوي ١١: ٢٥٢ ح ٢٨٠٩.
(٧) الكافي ٦: ٢٥٣ ح ١٢، التهذيب ٩: ٤٥ ح ١٨٩، الاستبصار ٤: ٧٧ ح ٢٨٢، الوسائل ١٦: ٣٥٦ ب " ٢٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢، وفيها: عن مسمع عن أبي عبد الله عليه السلام.
(٨) انظر الوسائل ١٦: ٣٥٦ ب " ٢٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة.

وفي الاستبراء اختلاف. والمشهور استبراء الناقة بأربعين يوما، والبقرة بعشرين. وقيل: تستوي البقرة والناقة في الأربعين. والأول أظهر. والشاة بعشرة. وقيل: بسبعة. والأول أظهر.
وكيفيته أن يربط ويعلف علفا طاهرا هذه المدة.

---

(١) المبسوط ٦: ٢٨٢.
(٢) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٦٧٦.
(٣) النهاية ونكتها ٣: ٧٥.

---

(١) راجع الكافي ٦: ٢٥١ ح ٣ و ٦ و ٩ و ١١ و ١٢، التهذيب ٩: ٤٥ ح ١٨٩ و ١٩٠ و ١٩٢، الاستبصار ٤: ٧٧ ح ٢ و ٣ ر ٥، الوسائل ١٦: ٣٥٦ - ٣٥٧ ب " ٢٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٥.

(٢) المبسوط ٦: ٢٨٢.

(٣) تقدم ذكر مصادرها في ص: ٢٦ هامش (٧)، ولكن في الكافي: ثلاثين، وفي التهذيب: عشرين، وفي الاستبصار: أربعين.

(٤) النهاية: ٥٧٤.

(٥) الخلاف (طبعة كوشانپور) ٢: ٥٤١ مسألة (١٦).

(٦) المهذب ٢: ٤٢٧، الوسيلة: ٣٥٩، غنية النزوع: ٣٩٨، السرائر ٣: ٩٧، الجامع للشرائع: ٣٨١، إرشاد الأذهان ٢: ١١٢، اللمعة الدمشقية: ١٥٢، التنقيح الرائع ٤: ٣٨.

(٧) الكافي ٦: ٢٥١ ح ٣، التهذيب ٩: ٤٦ ح ١٩٢، الاستبصار ٤: ٧٧ ح ٢٨٥، الوسائل ١٦: ٣٥٦ ب " ٢٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

---

(١) لم نجده في المقنع، وحكاه عنه العلامة في المختلف: ٦٧٦.
(٢) الفقيه ٣: ٢١٤ ح ٩٩١.
(٣) النهاية: ٥٧٤.
(٤) انظر الهامش (٦) في الصفحة السابقة.
(٥) المبسوط ٦: ٢٨٢.
(٦) الكافي في الفقه: ٢٧٧.
(٧) غنية النزوع: ٣٩٨.
(٨) تقدم ذكر مصادرها في ص: ٢٦ هامش (٧)، ولكن في الكافي: عشرة، وفي التهذيب والاستبصار: خمسة.
(٩) انظر الوسائل ١٦: ٣٥٧ ب " ٢٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٦ و ٧.

الثاني: أن يشرب لبن خنزيرة. فإن لم يشتد كره، ويستحب استبراؤه بسبعة أيام. وإن اشتد حرم لحمه ولحم نسله.
الثالث: إذا وطئ الانسان حيوانا مأكولا، حرم لحمه ولحم نسله.
ولو اشتبه بغيره قسم فريقين، وأقرع عليه مرة بعد أخرى حتى تبقى واحدة.

---

(١) قواعد الأحكام ٢: ١٥٦.
(٢) راجع الوسائل ١٦: ٣٥٢ ب (٢٥) من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٣) الكافي ٦: ٢٥٠ ح ٥، التهذيب ٩: ٤٤ ح ١٨٦، الاستبصار ٤: ٧٦ ح ٢٨٠، الوسائل ١٦: ٣٥٣ ب " ٢٥ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٤.

---

(١) الكافي ٦: ٢٥٩ ح ١، التهذيب ٩: ٤٧ ح ١٩٦، الوسائل ١٦: ٣٥٩ ب " ٣٠ " من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٢) السرائر ٣: ٩٨.
(٣) في الباب الثاني من القسم الثاني من كتاب الحدود، وانظر شرائع الاسلام ٤: ١٩٢.
(٤) التهذيب ٩: ٤٣ ح ١٨٢، الوسائل ١٦: ٣٥٨ ب " ٣٠ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١ و ٤.

ولو شرب شئ من هذه الحيوانات خمرا لم يحرم لحمه، بل يغسل ويؤكل، ولا يؤكل ما في جوفه.
ولو شرب بولا لم يحرم، ويغسل ما في بطنه ويؤكل.

---

(١) الكافي ٦: ٢٥١ ح ٤، التهذيب ٩: ٤٣ ح ١٨١، الوسائل ١٦: ٣٥٢ ب " ٢٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.
(٢) الكافي ٦: ٢٥١ ح ٥، التهذيب ٩: ٤٧ ح ١٩٤، الاستبصار ٤: ٧٨ ح ٢٨٧، الوسائل ١٦: ٣٥٢ الباب المتقدم ح ٢.

ويحرم الكلب والسنور، أهليا كان أو وحشيا.

---

(١) في إحدى الحجريتين: متقاربتان.
(٢) السرائر ٣: ٩٧.
(٣) الكافي ٦: ٢٤٥ ح ٣، وص: ٢٤٧ ح ١، الفقيه ٣: ٢٠٥ ح ٩٣٨، التهذيب ٩: ١٦ ح ٦٥، وص: ٣٨
ح ١٦٢، الوسائل ١٦: ٣٢٠ ب " ٣ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢ و ٣.
(٤) بداية المجتهد ١: ٤٦٨، الحاوي الكبير ١٥: ١٣٥، روضة القضاة ٣: ١٣٤٢ مسألة (٨١٣٤)، حلية العلماء ٣: ٤٠٧ - ٤٠٨.
(٥) الكافي ٣: ٩ ح ٤، التهذيب ١: ٢٢٧ ح ٦٥٣ و ٦٥٥، الاستبصار ١: ١٨ - ١٩ ح ١، الوسائل ١: ١٦٥
ب " ٢ " من أبواب الأسئار ح ٢ و ٣ و ٤.

ويكره أن يذبح بيده ما رباه من النعم.
ويؤكل من الوحشية: البقر، والكباش الجبلية، والحمر، والغزلان، واليحامير.
ويحرم منها: ما كان سبعا. وهو ما كان له ظفر أو ناب يفرس به، قويا كان كالأسد والنمر والفهد والذئب، أو ضعيفا كالثعلب والضبع وابن آوى.

---

(١) الحاوي الكبير ١٥: ١٤٠، بداية المجتهد ١: ٤٦٨، المغني لابن قدامة ١١: ٦٨، روضة الطالبين ٢: ٥٣٩.
(٢) الكافي ٤: ٥٤٤ ح ٢٠، التهذيب ٩: ٨٣ ح ٣٥٢، الوسائل ١٦: ٣٠٨ ب " ٤٠ " من أبواب الذبائح ح ١.

ويحرم: الأرنب، والضب، والحشار كلها، كالحية والفأرة والعقرب والجرذان والخنافس والصراصر وبنات وردان والبراغيث والقمل.
وكذا يحرم: اليربوع، والقنفذ، والوبر، والخز، والفنك، والسمور، والسنجاب، والعضاء، واللحكة، وهي دويبة تغوص في الرمل تشبه بها أصابع العذارى.

---

(١) في ص: ٣٣.
(٢) انظر الهامش (٤) في ص: ٣٣.
(٣) اللباب في شرح الكتاب ٣: ٢٢٩، بدائع الصنائع ٥: ٣٩، شرح فتح القدير ٨: ٤١٧، حلية العلماء ٣: ٤٠٧ روضة القضاة ٣: ١٣٤٢ مسألة (٨١٣٤).
(٤) الحاوي الكبير ١٥: ١٣٧ - ١٣٩، روضة الطالبين ٢: ٥٣٨، الوجيز ٢: ٢١٥
(٥) في هامش " و ": " الضبع بضم الباء أكثر من إسكانها. منه رحمه الله ".
(٦) في هامش " و ": " الحشار صغار دواب الأرض، والخنافس جمع خنفساء بضم أوله مع فتح ثالثه أشهر من ضمه وبالمد " وحكي ضم ثالثه مع القصر. منه رحمه الله ".

---

(١) بدائع الصنائع ٥: ٣٩، روضة القضاة ٣: ١٣٤٤ مسألة (٨١٤١)، والمذكور فيهما بعض هذه الحيوانات.

(٢) الحاوي الكبير ١٥: ١٣٨ - ١٣٩، روضة الطالبين ٢: ٥٣٨ - ٥٣٩، التنبيه للشيرازي ٨٣، الوجيز ٢: ٢١٥

(٣) في هامش " و " الضب حيوان للذكر ذكران وللأنثى فرجان، واليربوع حيوان قصير اليدين جدا طويل الرجلين، لونه كلون الغزال، والسمور - بفتح السين رضم الميم المشددة - حيوان يشبه السنور. منه رحمه الله ".

(٤) في ص: ٧.

(٥) الوجز ٢: ٢١٥، روضة الطالبين ٢: ٥٣٩.،

(٦) التهذيب ٩: ٤٣ ح ١٧٩، الوسائل ١٦: ٣١١ ب " ١ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢.

(٧) انظر الهامش (٤) في ص: ٣٣.

(٨) في هامش " و ": " عزفت نفسي عن الشئ أي: زهدت فيه وانصرفت عنه. منه رحمه لله ".

(٩) التهذيب ٩: ٤٣ ح ١٨٠، الوسائل ١٦: ٣١٩ ب " ٢ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢١.

القسم الثالث:
في الطير
والحرام منه أصناف:
الأول: ما كان ذا مخلاب قوي يعدو به على الطير، كالبازي والصقر والعقاب والشاهين والباشق، أو ضعيف كالنسر والرخمة والبغاث.

---

(١) التهذيب ٩: ٤٢ ح ١٧٧، الوسائل ١٦: ٣١٩ الباب المتقدم ح ٢٠.
(٢) انظر ص: ١٢ هامش (٧) وص: ٢٢ هامش (٥)، وص ٢٤ هامش (١).
(٣) التهذيب ٩: ٤٢ ذيل ح ١٧٦.
(٤) في ص: ٣٣.
(٥) الكافي للقرطبي ١: ٤٣٧، الحاوي الكبير ١٥: ١٤٤.

وفي الغراب روايتان. وقيل: يحرم الأبقع والكبير الذي يسكن الجبال.

ويحل الزاغ، وهو غراب الزرع، والغداف وهو أصغر منه يميل إلى الغبرة ما هو.

---

(١) انظر الصحاح ١: ٢٧٤.
(٢) الخلاف (طبعة كوشانپور) ٢: ٥٤١ مسألة (١٥).
(٣) إصباح الشيعة: ٣٨٧، الجامع للشرائع: ٣٧٩، التنقيح الرائع ٤: ٤٠.
(٤) المختلف: ٦٧٨.
(٥) إيضاح الفوائد: ١٤٦ - ١٤٧.
(٦) النهاية: ٥٧٧.
(٧) التهذيب ٩: ١٨ - ١٩ ذيل ح ٧٢ و ٧٣، الاستبصار ٤: ٦٦ ذيل ح ٢٣٨.
(٨) المهذب ٢: ٤٢٩.
(٩) المختصر النافع: ٢٥٢.
(١٠) المبسوط ٦: ٢٨١.
(١١) السرائر ٣: ١٠٣، ولكنه حرم الغداف.
(١٢) إرشاد الأذهان ٢: ١١٠، تحرير الأحكام ٢: ١٦٠.

---

(١) التهذيب ٩: ١٨ ح ٧٢، الاستبصار ٤: ٦٦ ح ٢٣٧، الوسائل ١٦: ٣٢٨ ب " ٧ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١. وتقزز من الدنس وكل ما يستقذر ويستخبث: عافه وتجنبه. المنجد: ٦٢٦.
(٢) الكافي ٦: ٢٤٥ ح ٨، التهذيب ٩: ١٨ ح ٧٣، الاستبصار ٤: ٦٥ ح ٢٣٦، الوسائل ١٦: ٣٢٩ ب " ٧ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٣.
(٣) التهذيب ٩: ١٨ - ١٩ ذيل ح ٧٣ الاستبصار ٤: ٦٦ ذيل ح ٢٣٨.
(٤) انظر غاية المراد: ٢٧٥.
(٥) في " و ": ونحمل.

الثاني: ما كان صفيفه أكثر من دفيفه، فإنه يحرم. ولو تساويا، أو كان الدفيف أكثر، لا يحرم.،

---

(١) المبسوط ٦: ٢٨١.
(٢) الحاوي الكبير ١٥: ١٤٥ - ١٤٦.
(٣) انظر السرائر ٣: ١٠٣، ولكنه صرح بتحريم ثلاثة من الغرابين وحل الزاغ فقط.
(٤) غريب الحديث للخطابي ٣: ٢١٢ - ٢١٣، غريب الحديث لابن الجوزي ١: ٣٤٢، وانظر تلخيص الحبير ٤: ١٥٤.

الثالث: ما ليس له قانصة ولا حوصلة ولا صيصية فهو حرام.
وماله أحدها فهو حلال، ما لم ينص على تحريمه.

---

(١) الكافي ٦: ٢٤٧ ح ٣، الفقيه ٣: ٢٠٥ ح ٩٣٦، التهذيب ٩: ١٦ ح ٦٣، الوسائل ١٦: ٣٤٦ ب " ١٩ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.
(٢) لاحظ الوسائل ١٦: ٣٤٦ ب " ١٩ " من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٣) كذا في " خ "، وفي سائر النسخ: يختلف.
(٤) الكافي ٦: ٢٤٨ ح ٦، التهذيب ٩: ١٦ ح ٦٤، الوسائل ١٦: ٣٤٧ ب " ١٩ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٣.

الرابع: ما يتناوله التحريم عينا، كالخشاف والطاووس.

---

(١) الكافي ٦: ٢٤٧ ح ١، التهذيب ٩: ١٦ ح ٦٥، الوسائل ١٦: ٣٤٥ ب " ١٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٣ وذيله في ص ٣٤٦ ب " ١٩ " ح ٢، وفي المصادر: عن أبي عبد الله عليه السلام.
(٢) الكافي ٦: ٢٤٨ ح ٥، التهذيب ٩: ١٧ ح ٦٧، الوسائل ١٦: ٣٤٦ ب " ١٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٥.
(٣) في " م ": ولا يطير.
(٤) في ج ١١: ٥١٧.

ويكره الهدهد.
وفي الخطاف روايتان، والكراهية أشبه.

---

(١) الكافي ٦: ٢٤٧ ح ١٦، التهذيب ٩: ١٨ ح ٧٠، الوسائل ١٦: ٣١٤ ب " ٢ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٦.
(٢) الكافي ٦: ٢٢٤ ح ٢، التهذيب ٩: ١٩ ح ٧٥، الوسائل ١٦: ٢٤٨ ب " ٤٠ " من أبواب الميد ح ١.
(٣) الكافي ٦: ٢٢٤ ح ٣، التهذيب ٩: ١٩ ح ٧٦، الوسائل ١٦: ٢٤٩ الباب المتقدم ح ٣.
(٤) الكافي ٦: ٢٢٤ ح ١، الوسائل ١٦: ٢٤٩ الباب المتقدم ح ٢.
(٥) في هامش " ذ، و ": الخطاف بضم الخاء وتشديد الطاء المعروف بالصنونو وبعصفور الجنة. منه ".
(٦) النهاية: ٥٧٧.
(٧) المهذب ٢: ٤٢٨ - ٤٢٩.
(٨) السرائر ٣: ١٠٤.

---

(١) الكافي ٦: ٢٢٣ ح ١، التهذيب ٩: ٢٠ ح ٧٨، الاستبصار ٤: ٦٦ ح ٢٣٩، الوسائل ١٦: ٣٤٣ ب " ١٧ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

(٢) الكافي ٦: ٢٢٣ ح ١.

(٣) المختلف: ٦٧٨، الدروس الشرعية ٣: ١٠، المقتصر: ٣٣٦.

---

(١) التهذيب ٩: ٢١ ح ٨٤، الاستبصار ٤: ٦٦ ح ٢٤٠، الوسائل ١٦: ٣٤٣ ب " ١٧ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢.
(٢) الكافي ٦: ٢٢٤ ح ٣ الوسائل ١٦: ٢٤٧ ب " ٣٩ " من أبواب الصيد ح ١.
(٣) التهذيب ٩: ٨٠ ح ٣٤٥ وليس فيه: خرء. الوسائل ١٦: ٢٤٨ الباب المتقدم ح ٥.
(٤) في ص: ٤٠ - ٤١.
(٥) التهذيب ٩: ٢١ ذيل ح ٨٤، الاستبصار ٤: ٦٧ ذيل ح ٢٤٠.

ويكره: الفاختة، والقبرة، والحبارى. وأغلظ منه كراهية: الصرد، والصوام، والشقراق، وإن لا يحرم.

---

(١) في (" ط، ل، و ": أراد.
(٢) الكافي ٦: ٥٥١ - ٥٥٢ ح ٣، الوسائل ٨: ٣٨٦ ب " ٤١ " من أبواب أحكام الدواب ح ٢.
(٣) الكافي ٦: ٢٢٥ ح ١ " التهذيب ٩: ١٩ ح ٧٧، الوسائل ١٦: ٢٤٩ ب " ٤١ " من أبواب الصيد ح ١.
(٤) لاحظ الوسائل ١٦: ٢٤٩ ب " ٤١ " من أبواب الصيد.
(٥) تحرير الأحكام ٢: ١٦٠.

---

(١) التهذيب ٩: ١٥ ح ٥٩، الوسائل ١٦: ٣٥٠ - ٣٥١ ب " ٢١ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٣.
(٢) الفقيه ٣: ٢٠٦ ح ٩٤٠، التهذيب ٩: ١٧ ح ٦٩، الوسائل ١٦: ٣٥٠ الباب المتقدم ح ٢.
(٣) الكافي ٦: ٣١٣ ح ٦، الوسائل ١٦: ٣٥٠ الباب المتقدم ح ١.
(٤) تقدم ذكر مصادره في ص: ٤٣ هامش (٣).
(٥) التهذيب ٩: ٢١ ح ٨٥، الوسائل ١٦: ٢٥١ ب " ٤٣ " من أبواب الصيد.

ولا بأس بالحمام كله، كالقماري والدباسي والورشان.
وكذا لا بأس بالحجل، والدراج، والقبج، والقطا، والطيهوج، والدجاج، والكروان، والكركي، والصعو.

---

(١) في ج ٢: ٤٢٩.
(٢) في ص: ٤٠.
(٣) لاحظ الوسائل ١٧: ٣٣ ب " ١٨ " من أبواب الأطعمة المباحة.
(٤) الصحاح ١: ٣٣٧.

ويعتبر في طير الماء ما يعتبر في الطير المجهول، من غلبة الدفيف أو مساواته للصفيف، أو حصول أحد الأمور الثلاثة: القانصة أو الحوصلة أو الصيصية. فيؤكل مع هذه العلامات وإن كان يأكل السمك.

---

(١) في ص: ٤٠ - ٤٢.
(٢) الكافي ٦: ٢٤٨ ح ٤، التهذيب ٩: ١٧ ح ٦٦، الوسائل ١٦: ٣٤٥ - ٣٤٦ ب " ١٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٤.
(٣) تقدم ذكر مصادره. في ص: ٤٢ هامش (١).
(٤) الفقيه ٣: ٢٠٦ ح ٩٣٩ وفيه: عن محمد بن الحارث، التهذيب ٩: ١٧ ح ٦٨، الوسائل ١٦: ٣٥١ ب (٢٢) من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.
(٥) حياة الحيوان ١: ٦٦٨ - ٦٦٩.

ولو اعتلف أحد هذه عذرة الانسان محضا، لحقه حكم الجلل، ولم يحل حتى يستبرأ. فتستبرأ البطة وما أشبهها بخمسة أيام، والدجاجة وما أشبهها بثلاثة أيام، وما خرج عن ذلك يستبرأ بما يزول عنه حكم الجلل، إذ ليس فيه شئ موظف.

---

(١) روضة الطالبين ٢: ٥٤١.
(٢) في ص: ٢٥.
(٣) الكافي ٦: ٢٥٣ ح ١٢ " التهذيب ٩: ٤٥ ح ١٨٩، الاستبصار ٤: ٧٧ ح ٢٨٢، الوسائل ١٦: ٣٥٦ ب " ٢٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢.
(٤) الكافي ٦: ٢٥١ ح ٣، التهذيب ٩: ٤٦ ح ١٩٢، الاستبصار ٤: ٧٧ ح ٢٨٥، الوسائل ١٦: ٣٥٦ ب " ٢٨ "، من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

وتحرم: الزنابير، والذباب، والبق.
وبيض ما يؤكل حلال. وكذا بيض ما يحرم حرام. ومع الاشتباه يؤكل ما اختلف طرفاه، لا ما اتفق.

---

(١) لم نجد. فيه، انظر المقنع: ١٤١ والهامش (٦) هناك، وحكاه عنه العلامة في المختلف: ٦٧٦.
(٢) الفقيه ٣: ٢١٤ ح ٩٩٢، الوسائل ١٦: ٣٥٧ ب " ٢٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٦.
(٣) الكافي في الفقه: ٢٧٧.
(٤) غنية النزوع: ٣٩٨.
(٥) انظر المبسوط ٦: ٢٨٢، ولكن حكى فيه القول الأول - وهو: سبعة أيام - فقط دون الثاني. وهو: يوم إلى الليل.
(٦) لم نجد. فيه، انظر المقنع: ١٤١ والهامش (٦) هناك، وحكاه عنه العلامة في المختلف: ٦٧٦.
(٧) الأعراف: ١٥٧.

والمجثمة حرام، وهي التي تجعل غرضا وترمى بالنشاب حتى تموت. والمصبورة، وهي التي تجرح وتحبس حتى تموت.

---

(١) الكافي ٦: ٢٤٨ ح ١ التهذيب ٩: ١٥ ح ٥٧، الوسائل ١٦: ٣٤٧ ب " ٢٠ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.
(٢) الكافي ٦: ٢٤٩ ح ٢، الفقيه ٣: ٢٠٥ ح ٩٣٦، التهذيب ٩: ١٦ ح ٦٣، الوسائل ١٦: ٣٤٨ الباب المتقدم ح ٤.
(٣) مستدرك الوسائل ١٦: ١٦٠ ح ٨ نقله عن مجموعة الشهيد. مسند أحمد ٣: ٣١٨، صحيح مسلم ٣: ١٥٥٠ ح ٦٠، سنن ابن ماجة ٢: ١٠٦٤ ح ٣١٨٨.
(٤) غريب الحديث للهروي ١: ١٥٥.

القسم الرابع:
في الجامدات

ولا حصر للمحلل منها، فلنضبط المحرم، وقد سلف (١) منه شطر في كتاب المكاسب.

---

(١) انظر شرائع الاسلام ٢: ٦، مسالك الأفهام (طبعتنا هذه) ٣: ٧١٨ - ١٢٢.
(٢) من " ر " فقط.
(٣) المائدة: ٤.

ونذكر هنا خمسة أنواع:
الأول: الميتات، وهي محرمة إجماعا.
نعم، قد يحل منها ما لا تحله الحياة، فلا يصدق عليه الموت.
وهو:
الصوف، والشعر، والوبر، والريش. وهل يعتبر فيها الجز؟ الوجه أنها إن جزت فهي طاهرة، وإن استلت غسل منها موضع الاتصال.
وقيل: لا يحل منها ما يقلع. والأول أشبه.
والقرن، والظلف، والسن، والبيض إذا اكتسى القشر الأعلى، والإنفحة.

---

(١) المائدة: ٣.
(٢) من " م " فقط.
(٣) في قوله صلى الله عليه وآله في الحديث: (أحلت لنا ميتتان ودمان: فأما الميتتان فالحوت والجراد، وأما الدمان فالكبد والطحال) راجع مسند أحمد ٢: ٩٧. سنن ابن ماجة ٢: ١١٠١ ح ٣٣١٤، سنن البيهقي ١: ٢٥٤، شرح السنة ١١: ٢٤٤.
(٤) الحاوي الكبير ١٥: ٥٩، المغني لابن قدامة ١١: ٤٢، روضة الطالبين ٢: ٥٠٨.

---

(١) في " د، ص ": المنفعل.
(٢) انظر الصحاح ١: ٤١٣، لسان العرب ٢: ٦٢٤، القاموس ١: ٢٥٣.
(٣) الفقيه ٣: ٢١٦ ح ١٠٠٦، التهذيب ٩: ٧٦ ح ٣٢٤، الاستبصار ٤: ٨٩ ح ٣٣٩ الوسائل ١٦: ٣٦٦ ب " ٣٣ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١٠.
(٤) انظر الوسائل ١٦: ٣٦٥ ب " ٣٣ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٦.
(٥) النهاية: ٥٨٥.
(٦) في " و ": عملا.
(٧) انظر الوسائل ١٦: ٣٦٥ ب " ٣٣ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٣، ٥، ٨، ٩، ١٠، ١٢.

وفي اللبن روايتان إحداهما: الحل، وهي أصحهما طريقا. والأشبه التحريم، لنجاسته بملاقاة الميت.

---

(١) النهاية: ٥٨٥.
(٢) الهداية: ٧٩ ب " ١٣٤ "، المقنعة: ٥٨٣، الوسيلة: ٣٦١ - ٣٦٢.
(٣) الجامع للشرائع: ٣٩٠.
(٤) الدروس الشرعية ٣: ١٥.
(٥) السرائر ٣: ١١٢.
(٦) المختلف: ٦٨٣.
(٧) إيضاح الفوائد ٤: ١٥١، التنقيح الرائع ٤: ٤٤ - ٤٥، المقتصر: ٣٣٦.
(٨) التهذيب ٩: ٧٦ ح ٣٢٥ الاستبصار ٤: ٨٩ ح ٣٤٠، الوسائل ١٦: ٣٦٧ ب " ٣ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١١.

وإذا اختلط الذكي بالميتة، وجب الامتناع منه حتى يعلم الذكي بعينه. وهل يباع ممن يستحل الميتة؟ قيل: نعم. وربما كان حسنا إن قصد بيع الذكي حسب.

---

(١) رجال النجاشي: ٤٣٠ رقم (١١٥٥).
(٢) سنن البيهقي ٧: ١٦٩، الدرر المنتثرة: ١٢٦ ح ٤٠١، عوالي اللآلي ٢: ١٣٢ ح ٣٥٨.
(٣) النهاية: ٥٨٦.
(٤) الوسيلة: ٣٦٢.
(٥) المختلف: ٦٨٣.
(٦) الكافي ٦: ٢٦٠ ح ٢، التهذيب ٩: ٤٨ ح ١٩٩، الوسائل ١٦: ٣٧٠ ب " ٣٦ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

---

(١) الكافي ٦: ٢٦٠ ح ١، التهذيب ٩: ٤٧ ح ١٩٨، الوسائل ١٦: ٣٧٠ الباب المتقدم ح ٢.
(٢) السرائر ٣: ١١٣.
(٣) عوالي اللآلي ١: ١٨١ ح ٢٤٠، مسند أحمد ١: ٢٩٣، سنن أبي داود ٣: ٢٨٠ ح ٣٤٨٨، سنن البيهقي ٦: ١٣.
(٤) المختلف: ٦٨٣.

وكل ما أبين من حي فهو ميتة مجرم أكله واستعماله. وكذا ما يقطع من أليات الغنم، فإنه لا يؤكل، ولا يجوز الاستصباح به، بخلاف الدهن النجس بوقوع النجاسة.

---

(١) الدروس الشرعية ٣: ١٤.
(٢) في ص: ٩٦.
(٣) المائدة: ٣.
(٤) النساء: ٢٣.

الثاني: المحرمات من الذبيحة خمس: الطحال، والقضيب، والفرث، والدم، والأنثيان.
وفي المثانة والمرارة والمشيمة تردد أشبهه التحريم، لما فيها من الاستخباث.
أما الفرج، والنخاع، والعلباء، والغدد، وذات الأشاجع، وخرزة الدماغ، والحدق، فمن الأصحاب من حرمها، والوجه الكراهية.

---

(١) الكافي ٦: ٢٥٤ ح ١، الفقيه ٣: ٢٠٩ ح ٩٦٧، التهذيب ٩: ٧٨ ح ٣٣٠، الوسائل ١٦: ٢٩٥ ب " ٣٠ " من أبواب الذبائح ح ١.
(٢) انظر الوسائل ١٦: ٢٩٥ ب " ٣٠ " من أبواب الذبائح ح ٢ و ٣.
(٣) انظر الوسائل ١٢: ٦٦ ب " ٦ " من أبواب ما يكتسب به.

---

(١) النهاية: ٥٨٥.
(٢) السرائر ٣: ١١١.
(٣) المهذب ٢: ٤٤١ ولم يذكر الدم والمثانة، الجامع للشرائع: ٣٨٩ ولم يذكر ذات الأشاجع، قواعد الأحكام ٢: ١٥٧، الدروس الشرعية ٣: ١٤.
(٤) الكافي ٦: ٢٥٤ ح ٣، التهذيب ٩: ٧٤ ح ٣١٦، الوسائل ١٦: ٣٦٠ ب " ٣١ "، من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٤.
(٥) الكافي ٦: ٢٥٤ ح ٤، التهذيب ٩: ٧٤ ح ٣١٧، الوسائل ١٦: ٣٦٠ الباب المتقدم ح ٣.
(٦) لاحظ الرسائل ١٦: ٣٥٩ ب " ٣١ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١، ٨، ٩، ١١، ١٥، ١٩.
(٧) المائدة: ٣، الأعراف: ١٥٧.

---

(١) المائدة: ٤.
(٢) المختلف: ٦٨٢ - ٦٨٣.
(٣) تحرير الأحكام ٢: ١٦١.
(٤) قواعد الأحكام ٢: ١٥٧.
(٥) في " خ ": جاور.

وتكره: الكلى، وأذنا القلب، والعروق.
ولو شوي الطحال مع اللحم، ولم يكن مثقوبا، لم يحرم اللحم.
وكذا لو كان اللحم فوقه، أما لو كان مثقوبا، وكان اللحم تحته، حرم.

---

(١) انظر الكافي ٦: ٢٥٤ ح ٦، التهذيب ٩: ٧٥ ح ٣١٨، الوسائل ١٦: ٣٦٠ ب " ٣١ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٥.
(٢) الكافي ٦: ٢٥٣ ح ٢، التهذيب ٩: ٧٤ ح ٣١٥، الوسائل ١٦: ٣٥٩ الباب المتقدم ح ٢.
(٣) في ص: ٦١.
(٤) النهاية: ٥٨٥.
(٥) السرائر ٣: ١١٢، الدروس الشرعية ٣: ١٥.

الثالث: الأعيان النجسة، كالعذرات النجسة. وكذا كل طعام مزج: بالخمر أو النبيذ المسكر، أو الفقاع وإن قل، أو وقعت فيه نجاسة وهو مائع كالبول.

---

(١) الكافي ٦: ٢٦٢ ح ١، التهذيب ٩: ٨٠ - ٨١ ح ٣٤٥ الوسائل ١٦: ٣٧٩ ب " ٤٩ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١. ولم يرد صدر الحديث فيما عدا التهذيب. والسفود، بالتشديد: الحديدة التي يشوى بها اللحم. الصحاح ٢: ٤٨٩. والجوذاب. بالضم: طعام من سكر وأرز ولحم، مجمع البحرين ٢: ٢٢.

أو باشره الكفار، وإن كانوا أهل ذمة، على الأصح.

---

(١) الإنتصار: ١٠.
(٢) السرائر ١: ٧٣ و ٧٥، و ج ٣: ١٢٣ - ١٢٤.
(٣) التوبة: ٢٨، ٣٠ - ٣١.
(٥) في ص: ٨٦ - ٨٧.
(٦) الغريبين للهروي: ٩٤٢ (مخطوط).

---

(١) انظر المصنف للصنعاني ٧: ٣٢٣ ح ١٣٣٤٢، مشكل الآثار للطحاوي ١: ٢٠، مستدرك الحاكم ٤: ٢٤٤ و ٣٨٣، سنن البيهقي ٨: ٣٣٠، النهاية لابن الأثير ٤: ٢٨، لسان العرب ٥: ٨١، ٨٢.
(٢) تقدم آنفا تحت رقم ١.
(٣) المائدة: ٩٠.
(٤) في ص: ٨٧ - ٨٨.
(٥) في ص: ٨٦.
(٦) لم نعثر عليه.
(٧) لم نعثر عليه.
(٨) لم نعثر عليه.

---

(١) النهاية: ٥٨٩ - ٥٩٠.
(٢) السرائر ٣: ١٢٣.
(٣) المائدة: ٥.
(٤) في ج ١١: ٤٥٩.
(٥) التوبة: ٢٨.
(٦) كذا في " ص "، وفي سائر النسخ: وأما ما اشتهر....
(٧) انظر سنن البيهقي ٩: ٥٩ - ٦١ و ١٩٦، المغني لابن قدامة ١٠: ٥٧٠.

الرابع: الطين، فلا يحل شئ منه، عدا تربة الحسين عليه السلام، فإنه يجوز للاستشفاء، ولا يتجاوز قدر الحمصة. وفي الأرمني رواية بالجواز. وهي حسنة، لما فيها من المنفعة المضطر إليها.

---

(١) في ص: ٨٦.
(٢) المحاسن: ٥٦٥ ح ٩٧٥، الكافي ٦: ٢٦٦ ح ٨، التهذيب ٩: ٨٩ ح ٣٧٦، الوسائل ١٦: ٣٩٣ ب " ٥٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٧، سنن البيهقي ١٠: ١١ - ١٢، المعجم الكبير ٦: ٣١١ ح ٦١٣٨.
(٣) الكافي ٦: ٢٦٥ ح ٣، التهذيب ٩: ٩٠ ح ٣٨٢، الوسائل ١٦: ٣٩٢ ب " ٥٨ "، من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٤.
(٤) الكافي ٦: ٢٦٥ ح ٤، التهذيب ٩: ٨٩ ح ٣٨٠، الوسائل ١٦: ٣٩٦ الباب المتقدم ح ٥.
(٥) كامل الزيارات: ٢٨٠، الوسائل ١٦: ٣٩٦ ب " ٥٩ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٣. وفيهما: أربعة أميال.

---

(١) الكافي ٦: ٢٦٦ ح ٩، التهذيب ٩: ٨٩ ح ٣٧٧، الوسائل ١٦: ٣٩٦ ب " ٥٩ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢.
(٢) من الحجريتين.
(٣) البقرة: ١٧٣.
(٤) لاحظ الرسائل ١٦: ٣١٩ ب " ٦٠ " من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٥) انظر الوسائل ١٦: ٣٩١ ب ١ " ٥٨ " من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٦) سنن البيهقي ١٠: ٥، تلخيص الحبير ٤: ٧٤ ح ١٧٩٢.

---

(١) عوالي اللئالي ٢: ١٤٩ ح ٤١٧.
(٢) الكافي ٥: ٢٨٠ ح ٤، الفقيه ٣: ٤٥ ح ١٥٤، التهذيب ٧: ١٦٤ ح ٧٢٧، الوسائل ١٧: ٣١٩ ب " ٥ " من أبواب الشفعة ح ١.
(٣) من " ذ، د ".

القسم الخامس:
في المائعات
والمحرم منها خمسة:
الأول: الخمر، وكل مسكر، كالنبيذ، والبتع، والفضيخ، والنقيع، والمزر.

---

(١) من الحجريتين.
(٢) مسند أحمد ٦: ٣٦، صحيح البخاري ١: ٧٠، صحيح مسلم ٣: ١٥٨٥ ح ٦٧، سنن أبي داود ٣: ٣٢٨ ح ٣٦٨٢، سنن ابن ماجة ٢: ١١٢٣ ح ٣٣٨٦. سنن النسائي ٨: ٢٩٨، وورد مضمونه في أحاديث أهل البيت عليهم السلام عن النبي صلى الله عليه وآله، انظر الوسائل ١٧: ٢٥٩ ب " ١٥ " من أبواب الأشربة المحرمة.
(٣) مسند أحمد ٢: ٢٩. سنن ابن ماجة ٢: ١١٢٤ ح ٣٣٩٠، المعجم الصغير ١: ٥٤.

والفقاع، قليله وكثيره.

---

(١) الكافي ٦: ٤١٢ ح ٢، التهذيب ٩: ١١٢ ح ٤٨٦، الوسائل ١٧: ٢٧٣ ب " ١٩ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ١.
(٢) الكافي ٦: ٣٩٢ ح ١، التهذيب ٩: ١٠١ ح ٤٤٢، والوسائل ١٧: ٢٢١ ب " ١ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ١.
(٣) في " و ": لمشاكلتها.
(٤) الكافي ٦: ٤٢٣ ح ٧، التهذيب ٩: ١٢٥ ح ٥٤٤، الاستبصار ٤: ٩٦ ح ٣٧٣، الوسائل ١٧: ٢٨٨ ب " ٢٧ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ٨.
(٥) الكافي ٦: ٤٢٣ ح ٤، التهذيب ٩: ١٢٥ ح ٥٤٢، الاستبصار ٤: ٩٦ ح ٣٧١، الوسائل ١٧: ٢٨٨ الباب المتقدم ح ٧.
(٦) الكافي ٦: ٤٢٤ ح ١٥، التهذيب ٩: ١٢٤ ج ٥٣٤، الاستبصار ٤: ٩٥ ح ٣٦٩، الوسائل ١٧: ٢٨٧ الباب المتقدم ح ٢.

ويحرم العصير إذا غلى، سواء غلى من قبل نفسه أو بالنار. ولا يحل حتى يذهب ثلثاه أو ينقلب خلا.

---

(١) انظر الوسائل ١٧: ٢٢٩ ب " ٣ " من أبواب الأشربة المحرمة
(٢) التهذيب ٩: ١٢٦ ح ٥٤٧، الوسائل ١٧: ٣٠٦ ب " ٣٩ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ٣.
(٣) التهذيب ٩: ١٢٦ ح ٥٤٥، الوسائل ١٧: ٣٠٥ الباب المتقدم ح ١.
(٤) الكافي ٦: ٤١٩ ح ١، التهذيب ٩: ١٢٠ ح ٥١٦، الوسائل ١٧: ٢٢٣ ب " ٢ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ١.

---

(١) الكافي ٦: ٤١٩ ح ١، التهذيب ٩: ١١٩ ح ٥١٣، الوسائل ١٧: ٢٢٩ ب " ٣ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ١.
(٢) الكافي ٦: ٤١٩ ح ٣، التهذيب ٩: ١٢٠ ح ٥١٤، الوسائل ١٧: ٢٢٩ الباب المتقدم ح ٣.
(٣) الكافي ٦: ٤١٩ ح ٤، التهذيب ٩ ج ١٢٠ ح ٥١٥، الوسائل ١٧: ٢٢٩ الباب المتقدم ح ٤.
(٤) قواعد الأحكام ١: ٧ و ج ٢: ١٥٨، اللمعة الدمشقية: ١٥٢ - ١٥٣، رسائل المحقق الكركي ٢: ٦٧.
(٥) كذا في " و "، وفي سائر النسخ والحجريتين: ولأن النصوص.
(٦) الذكرى: ١٢.
(٧) البيان: ٣٩.

---

(١) الوسيلة: ٣٦٥.
(٢) الكافي ٦: ٤٢٠ ح ٣، التهذيب ٩: ١٢٠ ح ٥١٩، الوسائل ١٧: ٢٢٧ ب " ٢ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ٨.
(٣) في " خ ": لذلك.
(٤) في " خ ": كالملبن.

---

(١) حكاه الشهيد " قدس سره " عن بعض مشائخه المعاصرين وبعض الفضلاء المتقدمين، انظر الدروس الشرعية ٣: ١٦.

(٢) الكافي ٦: ٤٢١ ح ١٠، التهذيب ٩: ١٢١ ح ٥٢٢، الوسائل ١٧: ٢٣٦ ب " ٨ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ٢.

(٣) في هامش " ذ، و، خ ": " هذه الرواية رواها الكليني في كتابه بطريق صحيح. منه رحمه الله ". انظر الكافي ٦: ٣١٦ ح ٧، المحاسن: ٤٠١ ح ٩٢، الوسائل ١٧: ٤٣ ب " ٢٧ " من أبواب الأطعمة المباحة ح ١.

وما مزج بها، أو بأحدها، وما وقعت فيه من المائعات.

---

(١) الكافي ٦: ٤٢٢ ح ١، التهذيب ٩: ١١٩ ح ٥١٢، الوسائل ١٧: ٢٨٦ ب " ٢٦ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ١. وفي المصادر: عن أبي الحسن عليه السلام.

(٢) الكافي ٦: ٤٢٤ ح ١١، التهذيب ٩: ١٢٤ ح ٥٣٨، الاستبصار ٤: ٩٥ ح ٣٦٧، الوسائل ١٧: ٢٨٩ ب " ٢٧ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ١٢.

الثاني: الدم المسفوح نجس، فلا يحل تناوله. وما ليس بمسفوح، كدم الضفادع والقراد، وإن لم يكن نجسا فهو حرام، لاستخباثه. وما لا يدفعه الحيوان المذبوح، ويستخلف في اللحم، طاهر ليس بنجس ولا حرام.

---

(١) المائدة: ٣.
(٢) الأعراف: ١٥٧.
(٣) الأنعام: ١٤٥.

ولو وقع قليل من دم - كالأوقية فما دون - في قدر وهي تغلي على النار، قيل: حل مرقها إذا ذهب الدم بالغليان. ومن الأصحاب من منع الرواية. وهو حسن.
أما ما هو جامد كاللحم والتوابل، فلا بأس به إذا غسل.

---

(١) من إحدى الحجريتين.
(٢) النهاية: ٥٨٨.
(٣) المقنعة: ٥٨٢.
(٤) الكافي ٦: ٢٣٥ ح ١، الفقيه ٣: ٢١٦ ح ١٠٠٥، الوسائل ١٦: ٣٧٦ ب " ٤٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢.

---

(١) تقدم ذكر مصادرها في ص: ٧٧ هامش (١). وفي المصادر: سألت أبا الحسن عليه السلام.
(٢) السرائر ٣: ١٢٠.
(٣) المختلف: ٦٨٥، إيضاح الفوائد ٤: ١٥٥، الدروس الشرعية ٣: ١٩، التنقيح الرائع ٤: ٥٢، المقتصر: ٣٣٨.
(٤) رجال النجاشي: ١٨١ رقم (٤٧٧).
(٥) المختلف: ٦٨٥.
(٦) خلاصة الرجال: ٨٠.
المختلف: ٦٨٥.

الثالث: كل ما حصل فيه شئ من النجاسات، كالدم أو البول أو العذرة، فإن كان مائعا حرم وإن كثر، ولا طريق إلى تطهيره. وإن كان له حالة جمود، فوقعت النجاسة فيه جامدا، كالدبس الجامد والسمن والعسل، ألقيت النجاسة وكشط ما يكتنفها والباقي حل.

---

(١) تذكرة الفقهاء (الطبعة الحديثة) ١: ٨٧ - ٨٨.

(٢) الكافي ٦: ٢٦١ ح ١، التهذيب ٩: ٨٥ ح ٣٦٠، الوسائل ١٦: ٣٧٤ ب " ٤٣ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٣.

ولو كان المائع دهنا، جاز الاستصباح به تحت السماء، ولا يجوز تحت الأظلة. وهل ذلك لنجاسة دخانه؟ الأقرب: لا، بل هو تعبد.

ودواخن الأعيان النجسة عندنا طاهرة. وكذا كل ما أحالته النار فصيرته رمادا أو دخانا، على تردد.

---

(١) التهذيب ٩: ٨٦ ح ٣٦١، الوسائل ١٦: ٣٧٥ الباب المتقدم ح ٤.
(٢) السرائر ٣: ١٢١ - ١٢٢.

---

(١) في ص: ٨١ - ٨٢.
(٢) الكافي ٦: ٢٦١ ح ٢، التهذيب ٩: ٨٥ ح ٣٥٩، الوسائل ١٦: ٣٧٤ ب " ٤٣ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.
(٣) التهذيب ٩: ٨٦ ح ٣٦٢، الوسائل ١٦: ٣٧٥ الباب المتقدم ح ٥.
(٤) المبسوط ٦: ٢٨٣.
(٥) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٦٨٥.
(٦) المختلف: ٦٨٥ - ٦٨٦.

ويجوز بيع الأدهان النجسة، ومجل ثمنها، لكن يجب إعلام المشتري بنجاستها. وكذا ما يموت فيه حيوان له نفس سائلة.

---

(١) صرح في المبسوط (٦: ٢٨٣) بعدم النجاسة، ويستظهر من صدر كلامه الميل إلى القول بالنجاسة، ونسب إليه القول بها العلامة في المختلف (٦٨٥ - ٦٨٦) وولده في إيضاح الفوائد ٤: ١٥٧.

(٢) انظر الوسائل ١٦: ٢٩٥ ب " ٣٠ " من أبواب الذبائح.

أما ما لا نفس له – كالذباب والخنافس – فلا ينجس بموته، ولا ينجس ما يقع فيه.

---

(١) تقدم ذكر مصادره في ص: ٥٨ هامش (٣). الماء.

والكفار أنجاس، ينجس المائع بمباشرتهم له، سواء كانوا أهل حرب أو أهل ذمة، على أشهر الروايتين. وكذا لا يجوز استعمال أوانيهم التي استعملوها في المائعات.

وروي: إذا أراد مؤاكلة المجوسي أمره بغسل يده. وهي شاذة.

---

(١) سنن الدارمي ٢: ٩٨ - ٩٩، مسند أحمد ٢: ٢٢٩، صحيح البخاري ٧: ١٨١، سنن أبي داود ٣: ٣٦٥ ح ٣٨٤٤، سنن ابن ماجة ٢: ١١٥٩ ح ٣٥٠٥، سنن البيهقي ١: ٢٥٢. ومقله: غمسه في الماء. المنجد: ٧٧٠.

(٢) التهذيب ٩: ٨٦ ح ٣٦٣، الوسائل ١٦: ٣٧٨ ب " ٤٦ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

(٣) في ص: ٦٥ - ٦٧.

(٤) الكافي ٦: ٢٦٤ ح ٧، التهذيب ٩: ٨٧ ح ٣٦٦، الوسائل ١٦: ٣٨٢ ب " ٥٢ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

---

(١) الكافي ٦: ٢٦٤ ح ٨، التهذيب ٩: ٨٧ ح ٣٦٧، الوسائل ١٦: ٣٨٢ الباب المتقدم ح ٢.
(٢) الكافي ٦: ٢٦٤ ح ٥، التهذيب ٩: ٨٨ ح ٣٧٢، الوسائل ١٦: ٣٨٥ ب " ٥٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٣.
(٣) الفقيه ٣: ٢١٩ ح ١٠١٦، التهذيب ٩: ٨٨ ح ٣٧٣، الوسائل ١٦: ٣٨٤ ب " ٥٣ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٤.
(٤) الكافي ٦: ٢٦٤ ح ٩، التهذيب ٩: ٨٧ ح ٣٦٨، الوسائل ١٦: ٣٨٥ ب " ٥٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٤.

---

(١) الكافي ٦: ٢٦٤ ح ١٠، التهذيب ٩: ٨٧ ح ٣٦٩، الوسائل ١٦: ٣٨٥ الباب المتقدم ح ٥.
(٢) الكافي ٦: ٢٦٣ ح ٤، التهذيب ٩: ٨٨ ح ٣٧٠، الوسائل ١٦: ٣٨٣ ب " ٥٣ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢.
(٣) الفقيه ٣: ٢١٩ ح ١٠١٧، التهذيب ٩: ٨٨ ح ٣٧١، الوسائل ١٦: ٣٨٥ ب " ٥٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٦.

ولو وقعت ميتة لها نفس في قدر نجس ما فيها. وأريق المائع وغسل الجامد وأكل.

---

(١) انظر الوسائل ١٦: ٣٨٢ ب " ٥٢ - ٥٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٢) في ج ١١: ٤٥٩ - ٤٦١.
(٣) في ص: ٦٧ وهي الآية ٥ من سورة المائدة.
(٤) المذكورة في ص: ٨٦ - ٨٧.
(٥) المذكورة في ص: ٨٦ - ٨٧.
(٦) في ص: ٦٥.
(٧) في ج ١: ٢٢.

ولو عجن بالماء النجس عجين لم يطهر بالنار إذا خبز على الأشهر.

---

(١) في ج ١: ١٣.
(٢) الكافي ٦: ٢٦١ ح ٣، التهذيب ٩: ٨٦ ح ٣٦٥، الوسائل ١٦: ٣٧٦ ب " ٤٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.
(٣) من " ذ، ر، ط، خ ".
(٤) النهاية: ٨ و ٥٩٠.
(٥) النهاية: ٨ و ٥٩٠.
(٦) التهذيب ١: ٤١٣ ح ١٣٠٣، الاستبصار ١: ٢٩ ح ٧٤، الوسائل ١: ١٢٩ ب " ١٤ " من أبواب الماء المطلق ح ١٧.

الرابع: الأعيان النجسة، كالبول مما لا يؤكل لحمه، نجسا كان الحيوان كالكلب والخنزير، أو طاهرا كالأسد والنمر.
وهل يحرم مما يؤكل؟ قيل: نعم، إلا أبوال الإبل، فإنه يجوز الاستشفاء بها. وقيل: يحل الجميع، لمكان طهارته. والأشبه التحريم، لمكان استخباثها.

---

(١) الإنتصار: ٢٠١.
(٢) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٦٨٦.
(٣) السرائر ٣: ١٢٥.
(٤) المختصر النافع: ٢٥٤.
(٥) الأنعام: ١٤٥.
(٦) قواعد الأحكام ٢: ١٥٨.
(٧) الوسيلة: ٣٦٤، الدروس الشرعية ٣: ١٧، المقتصر: ٣٣٨ - ٣٣٩.
(٨) الأعراف: ١٥٧.

الخامس: ألبان الحيوان المحرم، كلبن اللبوة والذئبة والهرة.
ويكره: لبن ما كان لحمه مكروها، كلبن الأتن، مائعه وجامده، وليس بمحرم.

---

(١) الكافي ٧: ٢٤٥ ح ١، التهذيب ١٠: ١٣٤ ح ٥٣٣، الوسائل ١٨: ٥٣٥ ب " ١ " من أبواب حد المحارب ح ٧.
(٢) في " م ": بول.
(٣) الكافي ٦: ٣٣٨ ح ١، التهذيب ٩: ١٠١ ح ٤٣٨، الوسائل ١٧: ٨٩ ب " ٦٠ " من أبواب الأطعمة المباحة ح ١. والشيراز: اللبن الرائب المستخرج ماؤه. المنجد: ٣٨١.
(٤) الكافي ٦: ٣٣٩ ح ٣، التهذيب ٩: ١٠١ ح ٤٣٩، الوسائل ١٧: ٨٩ الباب المتقدم ح ٣.

القسم السادس:
في اللواحق
وفيه مسائل:
الأولى: لا يجوز استعمال شعر الخنزير اختيارا، فإن اضطر استعمل ما لا دسم فيه، وغسل يده.

---

(١) في ج ١: ١٢١.
(٢) كذا في إحدى الحجريتين، وفي النسخ الخطية: وإن.
(٣) المسائل الناصريات (ضمن سلسلة الينابيع الفقهية) ١: ١٤٧ مسألة (١٩)
(٤) السرائر ٣: ١١٤.
(٥) المختلف: ٦٨٤.

ويجوز الاستقاء بجلود الميتة وإن كان نجسا. ولا يصلى من مائها.
وترك الاستقاء أفضل.

---

(١) الفقيه ٣: ٢٢٠ ح ١٠١٨، التهذيب ٩: ٨٤ ح ٣٥٥، الوسائل ١٦: ٤٠٤ ب " ٦٥ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.
(٢) النهاية: ٥٨٧، المهذب ٢: ٤٤٣. إرشاد الأذهان ٢: ١١٣، الدروس الشرعية ٣: ١٥.
(٣) الفقيه ٣: ٢٢٠ ح ١٠١٩، التهذيب ٩: ٨٥ ح ٣٥٦، الوسائل ١٦: ٤٠٤ الباب المتقدم ح ٢.
(٤) التهذيب ٩: ٨٥ ح ٣٥٧، الوسائل ١٦: ٤٠٤ الباب المتقدم ح ٣.
(٥) النهاية: ٥٨٧.
(٦) حكاه عن مقنعه العلامة في المختلف: ٦٨٤، ولكن في المقنع: ١٤١ حذر من استعماله مطلقا، ولم نجده في سائر كتبه.

---

(١) الوسيلة: ٣٦٧، كشف الرموز ٢: ٣٧٤، إرشاد الأذهان ٢: ١١٣ قواعد الأحكام ٢: ١٥٩، التنقيح الرائع ٤: ٥٦ - ٥٧.
(٢) المهذب ٢: ٤٤٣.
(٣) المختلف: ٦٨٤.
(٤) المهذب البارع ٤: ٢٣١.
(٥) المائدة: ٣.
(٦) انظر الوسائل ١٦: ٣٦٨ ب " ٣٤ " من أبواب الأطعمة المحرمة.
(٧) المختلف: ٦٨٤.
(٨) في " ذ " وإحدى الحجريتين: فإن الاشكال في أن الروايتين مجهولتان.
(٩) أي: العلامة في المختلف، انظر الهامش (٧) هنا.

الثانية: إذا وجد لحم ولا يدرى أذكي هو أم ميت؟ قيل: يطرح في النار، فإن انقبض فهو ذكي، وإن انبسط فهو ميت.

---

(١) المائدة: ٣.
(٢) إرشاد الأذهان ٢: ١١٣.
(٣) غاية المراد: ٢٧٦.
(٥) غاية المراد: ٢٧٦.
(٤) المختصر النافع: ٢٥٤.
(٦) السرائر ٣: ٩٦.

الثالثة: لا يجوز أن يأكل الانسان من مال غيره إلا بإذنه. وقد رخص – مع عدم الإذن – في التناول من بيوت من تضمنته الآية إذا لم يعلم منه الكراهية، ولا يحمل منه. وكذا ما يمر به الانسان من النخل، وكذا الزرع والشجر، على تردد.

---

(١) الكافي ٦: ٢٦١ ح ١، التهذيب ٩: ٤٨ ح ٢٠٠، الوسائل ١٦: ٣٧٠ ب " ٣٧ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.
(٢) الدروس الشرعية ٣: ١٤.
(٣) في ص: ٢٠.
(٤) البقرة: ١٨٨.

---

(١) مسند أحمد ٣: ٤٩١، صحيح مسلم ٤: ١٩٨٦ ح ٣٢، مجمع الزوائد ٤: ١٧٢.
(٢) عوالي اللآلي ٣: ٤٧٣ ح ١، سنن الدارقطني ٣: ٢٥ ح ٨٧.
(٣) النور: ٦١.
(٤) الكافي ٣٥: ١٣٥ ح ٥، التهذيب ٦: ٣٤٣ ح ٩٦١، الاستبصار ٣: ٤٨ ح ١٥٧، الرسائل ١٢: ١٩٤ ب " ٧٨ " من أبواب ما يكتسب به ح ١.

---

(١) الكافي ٦: ٢٧٧ ح ٥، التهذيب ٩: ٩٦ ح ٤١٦، الوسائل ١٦: ٤٣٥ ب " ٢٤ " من أبواب آداب المائدة ح ٥.
(٢) الكافي ٦: ٢٧٧ ح ١، التهذيب ٩: ٩٥ ح ٤١٤، الوسائل ١٦: ٤٣٤ الباب المتقدم ح ١.
(٣) المقنع: ١٢٥.
(٤) السرائر ٣: ١٢٤.
(٥) الدروس الشرعية ٣: ٢٠.
(٦) الخلاف (طبعة كوشانپور) ٢: ٥٤٦ مسألة (٢٨).
(٧) انظر الوسائل ١٣: ١٤ ب " ٨ " من أبواب بيع الثمار ح ٣ و ٤.

الرابعة: من تناول خمرا، أو شيئا نجسا، فبصاقه طاهر، ما لم يكن متلوثا بالنجاسة. وكذا لو اكتحل بدواء نجس، فدمعه طاهر، ما لم يتلون بالنجاسة. ولو جهل تلونه، فهو على أصل الطهارة.

---

(١) انظر ص ٩٧ - ٩٨.
(٢) كذا فيما لدينا من النسخ، ولعل الصحيح: من حرمة تناول.....
(٣) انظر الوسائل الباب المتقدم ح ٧.
(٤) في ج ٣: ٣٧١ - ٣٧٣.
(٥) كذا في " ذ، و، خ " وفي سائر النسخ: بلونه.

الخامسة: الذمي إذا باع خمرا أو خنزيرا، ثم أسلم ولم يقبض الثمن، فله قبضه.
السادسة: يحل (١) الخمر إذا انقلبت خلا، سواء كان انقلابها بعلاج أو من قبل نفسها، وسواء كان ما يعالج به عينا باقية أو مستهلكة، وإن كان يكره العلاج. ولا كراهية فيما ينقلب من قبل نفسه.

---

(١) في الشرائع (الطبعة الحجرية): تطهر.
(٢) التهذيب ٩: ١١٥ ح ٤٩٨، الوسائل ١٧: ٣٠٢ ب " ٣٥ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ١.
(٣) الكافي ٦: ٤٢٨ ح ١، التهذيب ٩: ١١٩ ح ٥١١، الوسائل ١٧: ٢٩٦ ب " ٣١ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ٢.

ولو ألقي في الخمر خل حتى يستهلكه، لم يحل ولم يطهر. وكذا لو ألقي في الخل خمر فاستهلكه الخل. وقيل: يحل إذا ترك حتى تصير الخمر خلا. ولا وجه له.

---

(١) الكافي ٦: ٤٢٨ ح ٢، التهذيب ٩: ١١٧ ح ٥٠٤، الوسائل ١٧: ٢٩٦ الباب المتقدم ح ١.
(٢) التهذيب ٩: ١١٨ ح ٥١٠، الاستبصار ٤: ٩٣ ح ٣٦٠، الوسائل ١٧: ٢٩٧ الباب المتقدم ح ٧.
(٣) الكافي ٦: ٤٢٨ ح ٤، التهذيب ٩: ١١٧ ح ٥٠٦، الاستبصار ٤: ٩٤ ح ٣٦١، الوسائل ١٧: ٢٩٦ الباب المتقدم ح ٤.
(٤) النهاية: ٥٩٢ - ٥٩٣.
(٥) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٦٨٩.

---

(١) التهذيب ٩: ١١٨ ح ٥٠٩، الاستبصار ٤: ٩٣ ح ٣٥٩، الوسائل ١٧: ٢٩٧ ب " ٣١ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ٨.
(٢) في ص: الصفحة السابقة.
(٣) التهذيب ٩: ١١٨ ذيل ح ٥١٠.
(٤) السرائر ٣: ١٣٣.

السابعة: أواني الخمر من الخشب والقرع والخزف غير المغضور لا يجوز استعماله، لاستبعاد تخلصه. والأقرب الجواز بعد إزالة عين النجاسة وغسلها ثلاثا.

---

(١) المختلف: ٦٨٩.
(٢) من " ط، م ".
(٣) النهاية: ٥٩٢.

---

(١) الكافي ٦: ٤١٨ ح ٣، التهذيب ٩: ١١٥ ح ٤٩٩، الوسائل ٢: ١٠٧٥ ب " ٥٢ " من أبواب النجاسات ح ٢.
(٢) الكافي ٦: ٤١٨ ح ١، التهذيب ٩: ١١٥ ح ٥٠٠، الوسائل ١٧: ٢٨٥ ب " ٢٥ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ١.
(٣) في إحدى الحجريتين: الأواني المذكورة.
(٤) الحشايا جمع الحشية بالتشديد،: الفراش. انظر نهاية ابن الأثير ١: ٣٩٣.

---

(١) الكافي ٦: ٤٢٧ ح ١، التهذيب ٩: ١١٥ ح ٥٠١، الوسائل ١٧: ٢٩٤ ب " ٣٠ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ١. والكامخ: إدام يؤتدم به، رخصه بعضهم بالمخللات التي تستعمل لتشهي الطعام. المنجد: ٦٩٨.

(٢) المبسوط ١: ١٥، قواعد الأحكام ٢: ١٥٩.

(٣) النهاية: ٥٩٢.

(٤) المبسوط ١: ١٥، قواعد الأحكام ٢: ١٥٩.

---

(١) التهذيب ٩: ١١٦ ح ٥٠٢، الوسائل ١٧: ٢٩٤ ب " ٣٠ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ٢.
(٢) المذكورة في الصفحة السابقة.
(٣) انظر الوسائل ١٧: ٢٩٥ الباب المتقدم ح ٥، ٦.
(٤) إرشاد الأذهان ١: ٢٤٠.

الثامنة: لا يحرم شئ من الربوبات والأشربة وإن شم منه رائحة المسكر، ك: رب الرمان والتفاح، لأنه لا يسكر كثيره.

---

(١) انظر الهامش (٢، ٣) في الصفحة السابقة.
(٢) في " د ": الأولى. وفي " ذ، خ ": الأول.
(٣) الكافي ٦: ٤٢٦ ح ١، التهذيب ٩: ١٢٧ ح ٥٥١، الوسائل ١٧: ٢٩٣ ب " ٢٩ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ١.
(٤) من الحجريتين.
(٥) الكافي ٦: ٤٢٧ ح ٢، التهذيب ٩: ١٢٧ ح ٥٥٢، الوسائل ١٧: ٢٩٣ الباب المتقدم ح ٢.

التاسعة: يكره أكل ما باشره الجنب والحائض، إذا كانا غير مأمونين. وكذا يكره أكل ما يعالجه من لا يتوقى النجاسات، وأن يسقي الدواب شيئا من المسكرات.

---

(١) التهذيب ٩: ١١٤ ح ٤٩٧، الوسائل ١٧: ٢٤٦ ب " ١٠ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ٥.
(٢) الكافي ٦: ٤٣٠ ح ٧، التهذيب ٩: ١١٤ ح ٤٩٦، الوسائل ١٧: ٤٢٦ الباب المتقدم ح ٤.
(٣) المهذب ٢: ٤٣٣.
(٤) الكافي ٦: ٣٩٧ ح ٦، التهذيب ٩: ١٠٣ ح ٤٤٩، الوسائل ١٧: ٤٢٦ الباب المتقدم ح ٢.

ويكره الإسلاف في العصير.
وأن يستأمن على طبخه من يستحل شربه قبل أن يذهب ثلثاه، إذا كان مسلما. وقيل: لا يجوز مطلقا. والأول أشبه.

---

(١) النهاية: ٥٩١.
(٢) السرائر ٣: ١٣١.
(٣) المختلف: ٦٨٨.
(٤) النهاية: ٥٩١.
(٥) السرائر ٣: ١٢٩.
(٦) قواعد الأحكام ٢: ١٥٩.

ويكره: الاستشفاء بمياه الجبال الحارة.

---

(١) إيضاح الفوائد ٤: ١٥٨ - ١٥٩.
(٢) الكافي ٦: ٤٢١ ح ٧، التهذيب ٩: ١٢٢ ح ٥٢٦، الوسائل ١٧: ٢٣٤ ب " ٧ "، من أبواب الأشربة المحرمة ح ٤.
(٣) حكاه عنه العلامة في خلاصة الرجال: ١٨٥ رقم (٢).
(٤) اختيار معرفة الرجال: ٣٨٥ رقم (٧٢٠).
(٥) في هامش " ذ، ر ": " قال النجاشي: إنه رجع من الفطحية، وقول النجاشي مقبول. منه رحمه الله ". انظر رجال النجاشي: ٤٤٦ رقم (١٢٠٧).
(٦) رجال الطوسي: ٣٦٣ و ٣٩٤.

ومن اللواحق
النظر في حال الاضطرار
وكل ما قلنا [٥] بالمنع من تناوله، فالبحث فيه مع الاختيار. ومع الضرورة يسوغ التناول، لقوله تعالى: (فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه) (١)، وقوله: (فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لإثم) (٢)، وقوله: (وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه) (٣).

---

(١) البقرة: ١٧٣.
(٢) المائدة: ٣.
(٣) الأنعام: ١١٩.
(٤) الكافي ٦: ٣٨٩ ح ١، التهذيب ٩: ١٠١ ح ٤٤١، الوسائل ١: ١٦٠ ب " ١٢ " من أبواب الماء المضاف ح ٣.
(٥) في ص: ١١٤.

فليكن النظر في: المضطر، وكيفية الاستباحة.
أما المضطر:
فهو الذي يخاف التلف لو لم يتناول. وكذا لو خاف المرض بالترك.
وكذا لو خشي الضعف المؤدي إلى التخلف عن الرفقة، مع ظهور أمارة العطب، أو ضعف الركوب المؤدي إلى خوف التلف. فحينئذ يحل له تناول ما يزيل تلك الضرورة.

---

(١) النهاية: ٥٨٦.
(٢) المهذب ٢: ٤٤٢.
(٣) السرائر ٣: ١١٣.
(٤) المختلف: ٦٨٣ - ٦٨٤.
(٥) الحج: ٧٨، الفتح: ١٧.

ولا يختص ذلك نوعا من المحرمات، إلا ما سنذكره.
ولا يترخص: الباغي، وهو الخارج على الإمام، وقيل: الذي يبغي الميتة، ولا العادي، وهو: قاطع الطريق، وقيل: الذي يعدو شبعه.

---

(١) البقرة: ١٧٣.
(٢) المائدة: ٣، الأنعام: ١١٩.
(٣) في ص: ١٢٢ و ١٢٦.
(٤) الجامع للشرائع: ٣٩٠، إرشاد الأذهان ٢: ١١٤.
(٥) البقرة: ١٧٣.
(٦) الكافي ٦: ٢٦٥ ح ١، معاني الأخبار: ٢١٣ ح ١، الوسائل ١٦: ٣٨٩ ب " ٥٦ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٥.

وأما كيفية الاستباحة:
فالمأذون فيه حفظ الرمق، والتجاوز حرام، لأن القصد حفظ النفس.
وهل يجب التناول للحفظ؟ قيل: نعم، وهو الحق. فلو أراد التنزه والحال حالة خوف التلف، لم يجز.

---

(١) الكافي ٣: ٤٣٨ ح ٧، التهذيب ٣: ٢١٧ ح ٥٣٩، الوسائل ١٦: ٣٨٨ الباب المتقدم ح ٢.
(٢) الفقيه ٣: ٢١٦ ح ١٠٠٧، التهذيب ٩: ٨٣ ح ٣٥٤، الوسائل ١٦: ٣٨٨ الباب المتقدم ح ١.
(٣) كنز العرفان للمقداد ٢: ٣٢٢ - ٣٢٣، وانظر النكت والعيون للماوردي ١: ٢٢٣، تفسير الفخر الرازي ٥: ١٣ - ١٤، تفسير القرطبي ٢: ٢٣١، الدر المنثور ١: ٤٠٧.
(٤) في " ذ، د، ر، خ ": بل الضرورة.
(٥) وهما روايتا حماد وعبد العظيم الحسني.

---

(١) البقرة: ١٩٥.
(٢) في " د ": عليه.

ولو اضطر إلى طعام الغير وليس له الثمن وجب على صاحبه بذله، لأن في الامتناع إعانة على قتل المسلم.
وهل له المطالبة بالثمن؟ قيل: لا، لأن بذله واجب، فلا يلزم له العوض.
وإن كان الثمن موجودا، وطلب ثمن مثله، وجب دفع الثمن. ولا يجب على صاحب الطعام بذله لو امتنع من بذل العوض، لأن الضرورة المبيحة لاقتساره مجانا زالت بالتمكن من البذل.

---

(١) الحشر: ٩.

---

(١) من الحجريتين فقط.

---

(١) انظر روضة الطالبين ٢: ٥٥٣.

---

(١) في الصفحة التالية.
(٢) في " خ ": ولم يتناول.

وإن طلب زيادة عن الثمن، قال الشيخ: لا تجب الزيادة. ولو قيل: تجب، كان حسنا، لارتفاع الضرورة بالتمكن. ولو امتنع صاحب الطعام والحال هذه جاز له قتاله، دفعا لضرورة العطب.

ولو واطأه فاشتراه بأزيد من الثمن كراهية لإراقة الدماء، قال الشيخ: لا يلزمه إلا ثمن المثل، لأن الزيادة لم يبذلها اختيارا. وفيه إشكال، لأن الضرورة المبيحة للاكراه ترتفع بإمكان الاختيار.

---

(١) المبسوط ٦: ٢٨٦.

ولو وجد ميتة وطعام الغير، فإن بذل له الغير طعامه بغير عوض، أو عوض هو قادر عليه، لم تحل الميتة.
ولو كان صاحب الطعام غائبا، أو حاضرا ولم يبذل، وقوي صاحبه على دفعه عن طعامه، أكل الميتة. وإن كان صاحب الطعام ضعيفا لا يمنع، أكل الطعام وضمنه، ولم تحل الميتة. وفيه تردد.

---

(١) في هامش " و ": " هو الشهيد في شرح الارشاد. منه رحمه الله ". انظر غاية المراد: ٢٧٧.
(٢) في الحجريتين: مثله أو بأدون.

---

(١) في الحجريتين: المال.

وإذا لم يجد المضطر إلا الآدمي ميتا، حل له إمساك الرمق من لحمه.
ولو كان حيا، محقون الدم، لم يحل. ولو كان مباح الدم، حل له منه ما يحل من الميتة.

---

(١) في " ط، م ": احترامه.
(٢) روضة الطالبين ٢: ٥٥١.
(٣) الحاوي الكبير ١٥: ١٧٥.

---

(١) في " ذ، د، و ": مسلم.

ولو لم يجد المضطر ما يمسك رمقه سوى نفسه، قيل: يأكل من المواضع اللحمة كالفخذ. وليس شيئا، إذ فيه دفع الضرر بالضرر. ولا كذلك جواز قطع الآكلة، لأن الجواز هناك إنما هو لقطع السراية الحاصلة، وهنا إحداث سراية.

ولو اضطر إلى خمر وبول، تناول البول.

---

(١) الفلذة: القطعة من الكبد واللحم والمال... لسان العرب ٣: ٥٠٢.

ولو لم يجد إلا الخمر، قال الشيخ في المبسوط: لا يجوز دفع الضرورة بها، وفي النهاية: يجوز، وهو الأشبه.

---

(١) المبسوط ٦: ٢٨٨.
(٢) لاحظ الوسائل ٧ ١: ٢٣٧ ب " ٩ " من أبواب الأشربة المحرمة.
(٣) المائدة: ٣.
(٤) النهاية: ٥٩١ - ٥٩٢.

ولا يجوز التداوي بها، ولا بشئ من الأنبذة، ولا بشئ من الأدوية معها شئ من المسكر، أكلا ولا شربا. ويجوز عند الضرورة أن يتداوى به للعين.

---

(١) الكافي ٦: ٢٤٢ ح ١، الفقيه ٣: ٢١٨ ح ١٠٠٩ وفيه: روى محمد بن عذافر عن أبيه عن أبي جعفر عليه السلام، التهذيب ٩: ١٢٨ ح ٥٥٣، الوسائل ١٦: ٣٠٩ ب " ١ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

(٢) الخلاف (طبعة كوشانپور) ٢: ٥٤٥ مسألة (٢٧).

(٣) الكافي ٦: ٤١٤ ح ٤، التهذيب ٩: ١١٣ ح ٤٩٠، الوسائل ١٧: ٢٧٥ ب " ٢٠ " من أبواب الأشربة المحرمة ح ٤.

---

(١) الكافي ٦: ٤١٣ ح ٢، التهذيب ٩: ١١٣ ح ٤٨٨، الوسائل ١٧: ٢٧٤ الباب المتقدم ح ١.
(٢) الكافي ٦: ٤١٣ ح ١، التهذيب ٩: ١١٢ ح ٤٨٧، الوسائل ١٧: ٢٧٥ الباب المتقدم ح ٢.
(٣) لاحظ الوسائل ١٧: ٢٧٤ ب " ٢٠ " من أبواب الأشربة المحرمة.
(٤) المهذب ٢: ٤٣٣.
(٥) الدروس الشرعية ٣: ٢٥.
(٦) المختلف: ٦٨٧.

---

(١) التهذيب ٩: ١١٤ ح ٤٩٣، الوسائل ١٧: ٢٧٩ ب " ٢١ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٥.
(٢) السرائر ٣: ١٢٦.
(٣) المذكور في ص: ١٢٨ - ١٢٩.
(٤) الكافي ٦: ٤١٤ ح ٦، التهذيب ٩: ١١٣ ح ٤٩١، الوسائل ١٧: ٢٧٨ الباب المتقدم ح ١.
(٥) الكافي ٦: ٤١٤ ح ٧، الفقيه ٣: ٣٧٣ ح ١٧٦١، التهذيب ٩: ١١٤ ح ٤٩٢، الوسائل ١٧: ٢٧٩ الباب المتقدم ح ٢.

خاتمة

في: الآداب

يستحب: غسل اليدين قبل الطعام وبعده..... ومسح اليد بالمنديل..... والتسمية عند الشروع..... والحمد عند الفراغ..... وأن يسمي على كل لون على انفراده..... ولو قال: بسم الله على أوله وآخره، أجزأ.

ويستحب الأكل: باليمين مع الاختيار..... وأن يبدأ صاحب الطعام..... وأن يكون آخر من يمتنع..... وأن يبدأ في غسل اليد بمن على يمينه، ثم يدور عليهم إلى الأخير..... وأن يجمع غسالة الأيدي في إناء واحد..... وأن يستلقي الآكل بعد الأكل، ويجعل رجله اليمنى على رجله اليسرى.

---

(١) مستدرك الوسائل ١٦: ٢٦٩ ب " ٤٢ " من أبواب آداب المائدة ح ١١، نقله من كتاب الأخلاق المخطوط.

(٢) المحاسن: ٤٢٤ ح ٢١٧، الكافي ٦: ٢٩٠ ح ٤، الوسائل ١٦: ٤٧١ ب " ٤٩ " من أبواب آداب المائدة ح ٣.

---

(١) الكافي ٦: ٢٩٠ ح ٥، الوسائل ١٦: ٤٧١ الباب المتقدم ح ٤.
(٢) المحاسن: ٤٢٤ ح ٢٢٠، الكافي ٦: ٢٩٠ ح ٣، الوسائل ١٦: ٤٧١ الباب المتقدم ح ٦.
(٣) المحاسن: ٤٢٥ ح ٢٢٤، الكافي ٦ ج ٢٩٠ ح ٢، التهذيب ٩: ٩٨ ح ٤٢٤، الوسائل ١٦: ٤٧٠ الباب المتقدم ح ١.
(٤) الكافي ٦: ٢٩٠ ح ١، الفقيه ٣: ٢٢٦ ح ١٠٦٢، التهذيب ٩: ٩٧ ح ٤٢٣، الوسائل ١٦: ٤٧١ الباب المتقدم ح ٥.
(٥) المحاسن: ٤٢٤ ح ٢١٦، الكافي ٦: ٢٩١ ح ١، الوسائل ١٦: ٤٧٦ ب " ٥٢ " من أبواب آداب المائدة ح ٢.

---

(١) المحاسن: ٤٢٨ ح ٢٤٤، الكافي ٦: ٢٩١ ح ٢، التهذيب ٩: ٩٨ ح ٤٢٦، الوسائل ١٦: ٤٧٦ الباب المتقدم ح ١.
(٢) المحاسن: ٤٢٩ ح ٢٤٥، الكافي ٦: ٢٩١ ح ٣، الوسائل ١٦: ٤٧٧ ب " ٥٣ " من أبواب آداب المائدة ح ١.
(٣) الكافي ٦: ٢٩١ ح ٤، الوسائل ١٦: ٤٧٨ ب " ٥٤ " من أبواب آداب المائدة ح ١.
(٤) الكافي ٦: ٢٩٢ ح ٥، الوسائل ١٦: ٤٧٨ الباب المتقدم ح ٢.

---

(١) الكافي ٦: ٢٩٢ ح ١، الفقيه ٣: ٢٢٤ ح ١٠٤٧، التهذيب ٩: ٩٨ ح ٤٢٧، الوسائل ١٦ : ٤٨٢ ب " ٥٧ " من أبواب آداب المائدة ح ١.

(٢) الكافي ٦: ٢٩٣ ح ٥، الوسائل ١٦: ٤٨٠ ب " ٥٦ " من أبواب آداب المائدة ح ٣ وفيه: واستقبل الرجل.

(٣) المحاسن: ٤٣٤ ح ٢٧٠، الكافي ٦: ٢٩٤ ح ١٤، الوسائل ١٦: ٤٨٣ ب " ٥٧ " من أبواب آداب المائدة ح ٥.

(٤) المحاسن: ٤٣٢ ح ٢٦٠، الكافي ٦: ٢٩٣ ح ٤، الوسائل ١٦: ٤٨٠ ب " ٥٦ " من أبواب آداب المائدة ح ٢.

---

(١) المحاسن: ٤٣٥ ح ٢٧٣، الكافي ٦: ٢٩٣ ح ٧، الوسائل ١٦: ٤٨٠ الباب المتقدم ح ١.
(٢) في " د، ص، ط ": واحدة.
(٣) الكافي ٦: ٢٩٣ ح ٩، التهذيب ٩: ٩٩ ح ٤٢٩، الوسائل ١٦: ٤٨٦ ب " ٥٨ " من أبواب آداب المائدة ح ٢.
(٤) الكافي ٦: ٢٩٦ ح ٢٥، الوسائل ١٦: ٤٨٤ ب " ٥٧ " من أبواب آداب المائدة ح ٦.
(٥) الكافي ٦: ٢٩٥ ح ١٧، الوسائل ١٦: ٤٨٧ ب " ٥٩ " من أبواب آداب المائدة ح ٦.
(٦) المحاسن: ٤٣٤ ح ٢٦٦، الكافي ٦: ٢٩٦ ح ٢٣، الوسائل ١٦: ٤٨١ ب " ٥٦ " من أبواب آداب المائدة ح ٦.

---

(١) الكافي ٦: ٢٩٥ ح ٢٠، التهذيب ٩: ٩٩ ح ٤٣١، الوسائل ١٦: ٤٩٠ ب " ٦١ " من أبواب آداب المائدة ح ١، وأورد ذيله في ص ٤٨٥ ب " ٥٨ " ح ١.

(٢) لم يرد ما بين المعقوفتين في مصادر الحديث، وورد في نسخ المسالك الخطية.

(٣) المحاسن: ٤٣٧ ح ٢٨٥، الكافي ٦: ٢٩٥ ح ١٨، الفقيه ٣: ٢٢٤ ح ١٠٥٠، الوسائل ١٦: ٤٩٠ ب " ٦١ " من أبواب آداب المائدة ح ٣.

(٤) الكافي ٦: ٢٧٢ ح ٢، التهذيب ٩: ٩٣ ح ٤٠٣، الوسائل ١٦: ٤٢٠ ب " ١٠ " من أبواب آداب المائدة ح ٣.

---

(١) المحاسن: ٤٤٨ ح ٣٤٩، الكافي ٦: ٢٨٥ ح ٢، الوسائل ١٦: ٤٦٠ ب " ٤١ " من أبواب آداب المائدة ح ١.
(٢) انظر المحاسن: ٤٢٦ ح ٢٣٠، الكافي ٦: ٢٩٠ ح ١، علل الشرائع: ٢٩٠ ب " ٢١٦ " ح ١ و ٢، الوسائل ١٦: ٢٧٤ ب " ٥٠ " من أبواب آداب المائدة ح ١ - ٣.
(٣) الكافي ٦: ٢٩٠ ح ١، علل الشرائع: ٢٩٠ ب ١ " ٢١٦ " ح ١، الوسائل ١٦: ٤٧٤ الباب المتقدم ح ١.
(٤) المحاسن: ٤٢٦ ح ٢٢٩، الكافي ٦: ٢٩١ ح، الوسائل ١٦: ٤٧٥ ب " ٥١ " من أبواب آداب المائدة ح ١.

ويكره: الأكل متكئا، والتملي من المأكل، وربما كان الافراط حراما، لما يتضمن من الاضرار. ويكره: الأكل على الشبع. والأكل باليسار.

---

(١) الكافي ٦: ٢٩٩ ح ٢١، التهذيب ٩: ١٠٠ ح ٤٣٥، الوسائل ١٦: ٥٠٠ ب " ٧٤ " من أبواب آداب المائدة ح ١.
(٢) المحاسن: ٤٥٧ ح ٣٩٠، الكافي ٦: ٢٧٠ ح ١، الوسائل ١٦: ٤١٤ ب " ٦ " من أبواب آداب المائدة ح ٧.
(٣) المحاسن: ٤٥٨ ح ٣٩٣، الكافي ٦: ٢٧١ ح ٤، الوسائل ١٦: ٤١٣ الباب المتقدم ح ٤.
(٤) المحاسن: ٤٤٢ ح ٣٠٨، الكافي ٦: ٢٧٢ ح ١٠، الوسائل ١٦: ٤١٩ ب " ٩ " من أبواب آداب المائدة ح ٢.

---

(١) الكافي ٦: ٢٧١ ح ٥، الوسائل ١٦: ٤١٥ ب " ٧ " من أبواب آداب المائدة ح ١.
(٢) مشكاة الأنوار للطبرسي: ٣٢٧. مسند أحمد ٤: ١٣٢، سنن ابن ماجة ٢: ١١١١ ح ٣٣٤٩، سنن الترمذي ٤: ٥٠٩ ح ٢٣٨٠.
(٣) المحاسن: ٤٤٧ ح ٣٣٩، الكافي ٦: ٢٧٠ ح ١١، الوسائل ١٦: ٤١١ ب " ٤ " من أبواب آداب المائدة ح ٢.
(٤) المحاسن: ٤٤٦ ح ٣٣٧، الكافي ٦: ٢٦٩ ح ٤، الوسائل ١٦: ٤٠٥ ب " ١ " من أبواب آداب المائدة ح ١.
(٥) عوالي اللآلي ٢: ٣٠ ح ٧٢، مجمع البيان ٤: ٢٤٤ - ٢٤٥.
(٦) المحاسن: ٤٤٧ ح ٣٤١، الكافي ٦: ٢٦٩ ح ٨، الوسائل ١٦: ٤١١ ب " ٤ " من أبواب آداب المائدة ح ١.

ويحرم الأكل على مائدة يشرب عليها شئ من المسكرات أو الفقاع.

---

(١) المحاسن: ٤٤٦ ح ٣٣٥، الوسائل ١٦: ٤٠٧ ب " ١ " من أبواب آداب المائدة ح ١١، وفيهما: عن أبي عبد الله عليه السلام.
(٢) المحاسن: ٤٤٧ ح ٣٤٠، الكافي ٦: ٢٦٩ ح ٧، التهذيب ٩: ٩٣ ح ٣٩٩، الوسائل ١٦ : ٤٠٨ ب " ٢ " من أبواب آداب المائدة ح ٣.
(٣) المحاسن: ٤٥٦ ح ٣٨٢، الكافي ٦: ٢٧٢ ح ١، الفقيه ٣: ٢٢٢ ح ١٠٣٥، التهذيب ٩: ٩٣ ح ٤٠٢، الوسائل ١٦: ٤٢٠ ب " ١٠ " من أبواب آداب المائدة ح ٢.
(٤) تقدم ذكر مصادره في ص: ١٣٦ هامش (٤).
(٥) في ص: ١٣١.

---

(١) المحاسن: ٥٨٥ ح ٧٧، الكافي ٦: ٢٦٨ ح ١، التهذيب ٩: ٩٧ ح ٤٢٢، الوسائل ١٦: ٤٠٠ ب " ٦٢ " من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.
(٢) المحاسن: ٥٨٤ ح ٧٦، الكافي ٦: ٢٦٨ ذيل ح ١، الوسائل ١٦: ٤٠١ الباب المتقدم ح ٢.
(٣) الكافي ٦: ٢٦٨ ح ٢، التهذيب ٩: ٩٧ ح ٤٢١، الوسائل ١٦: ٤٠١ الباب المتقدم ح ٣.
(٤) قواعد الأحكام ٢: ١٦٠.
(٥) السرائر ٣: ١٣٦.

---

(١) انظر الوسائل ١٧ ت ٢٨٧ ب " ٢٧ " و " ٢٨ " من أبواب الأشربة المحرمة.

كتاب الغصب

كتاب الغصب

والنظر في: السبب، والحكم، واللواحق

أما الأول:

فالغصب: هو الاستقلال بإثبات اليد على مال الغير عدوانا.

---

(١) البقرة: ١٨٨.

(٢) تفسير القمي ١: ١٧١، الكافي ٧: ٢٧٣ ح ١٢، الفقيه ٤: ٦٦ ح ١٩٥، الوسائل ١٩: ٣ ب " ١ " من أبواب القصاص في النفس ح ٣.

(٣) انظر مسند أحمد ١: ١٨٨ و ٦: ٢٥٩، صحيح البخاري ٣: ١٧٠ - ١٧١، صحيح مسلم ٣: ١٣٠ ح ١٣٧ - ١٤٢، سنن الترمذي ٤: ٢٠ ح ١٤١٨، سنن البيهقي ٦: ٩٨، تلخيص الحبير ٣: ٥٣ ح ١٢٦٩، وأخرجه بلفظ آخر في الفقيه ٤: ٦، الوسائل ١٧: ٣٠٩ ب " ١ " من أبواب الغصب ح ٢، وفي المصادر: من ظلم، أو: من أخذ، أو: من سرق.

---

(١) في ص: ١٤٩.
(٢) في إحدى الحجريتين: إلى.
(٣) كذا في " ص، ل، و ". وفي سائر النسخ: المرتهن.
(٤) الدروس الشرعية ٣: ١٠٦.

---

(١) المبسوط ٧: ١٨.
(٢) في ص: ١٥٧ - ١٥٨.
(٣) في ص: ١٥٧ - ١٥٨.
(٤) من " ط، د، و، م ".
(٥) من الحجريتين.

---

(١) في ص: ١٧٠.
(٢) في ص: ١٤٥.

ولا يكفي رفع يد المالك، ما لم يثبت الغاصب يده. فلو منع غيره من إمساك دابته المرسلة فتلفت، لم يضمن. وكذا لو منعه من القعود على بساطه أو منعه من بيع متاعه، فنقصت قيمته السوقية، أو تلفت عينه.
أما لو قعد على بساط غيره، أو ركب دابته، ضمن.

---

(١) كذا فيما لدينا من النسخ الخطية، ولعل الصحيح: الضمناء.
(٢) في " د، م ": معهم.

---

(١) انظر تذكرة الفقهاء ٢: ٣٧٦ فقد استشكل عدم الضمان، حاشية الكركي على الشرائع: ٢٤٨ (مخطوط).

(٢) الدروس الشرعية ٣: ١٠٦.

(٣) في هامش " و ": " هذا القول منسوب إلى الشيخ يحيى بن سعيد، وهو قول جماعة من العامة. منه رحمه الله ". الجامع للشرائع: ٣٥٠، وانظر بدائع الصنائع ٧: ١٤٨، روضة الطالبين ٤: ٩٨.

(٤) في " د، م ": البيع.

ويصح غصب العقار، ويضمنه الغاصب. ويتحقق غصبه بإثبات اليد عليه مستقلا، من دون إذن المالك. وكذا لو أسكن غيره.

---

(١) انظر اللباب في شرح الكتاب ٢: ١٨٩، بداية المجتهد ٢: ٣١٦ - ٣١٧، الوجيز ١: ٢٠٦ - ٢٠٧، روضة الطالبين ٤: ٩٨، المغني لابن قدامة ٥: ٣٧٨.
(٢) قواعد الأحكام ١: ٢٠١.

فلو سكن الدار مع مالكها قهرا، لم يضمن الأصل. وقال الشيخ: يضمن النصف. وفيه تردد، منشؤه عدم الاستقلال من دون المالك.
ولو كان الساكن ضعيفا عن مقاومة المالك لم يضمن. ولو كان المالك غائبا ضمن.

---

(١) انظر اللباب في شرح الكتاب ٢: ١٨٩، المبسوط للسرخسي ١١: ٧٣. بدائع الصنائع ٧: ١٤٦، الحاوي الكبير ٧: ١٣٥، المغني لابن قدامة ٥: ٣٧٨ - ٣٧٩.
(٢) تقدم ذكر مصادره في ص: ١٤٥ هامش (٣).
(٣) المبسوط ٣: ٧٣.

---

(١) من الحجريتين فقط.
(٢) روضة الطالبين ٤: ٩٨ - ٩٩.

وكذا لو مد بمقود دابة فقادها، ضمن. ولا يضمن لو كان صاحبها راكبا لها.
وغصب الأمة الحامل غصب لولدها، لثبوت يده عليهما. وكذا يضمن حمل الأمة المبتاعة بالبيع الفاسد.

---

(١) في " د ": حقيقية.
(٢) في " ذ، ر، خ ": ضمنها.
(٣) في " د، خ ": تبقيتها.
(٤) قواعد الأحكام ١: ٢٠٢.

ولو تعاقبت الأيدي الغاصبة على المغصوب، تخير المالك في إلزام أيهم شاء، أو إلزام الجميع بدلا واحدا.

---

(١) المبسوط ٢: ١٥٦.
(٢) تحرير الأحكام ٢: ١٣٧.
(٣) قواعد الأحكام ١: ٢٠٢.
(٤) انظر ص: ١٤٥.

---

(١) في نسخة بدل " و ": المالك.
(٢) في " د، م ": ضمانهما.
(٣) في ص: ٢٢٣.

والحر لا يضمن بالغصب ولو كان صغيرا. ولو أصابه حرق أو غرق أو موت في يد الغاصب، من غير تسببه (١)، لم يضمنه.
وقال (٢) في كتاب الجراح: يضمنه الغاصب، إذا كان صغيرا، وتلف بسبب، كلدغ الحية والعقرب، ووقوع الحائط.
ولو استخدم الحر، لزمه الأجرة.

---

(١) في الشرائع (الطبعة الحجرية): تسبيبه.
(٢) أي: الشيخ الطوسي " قدس سره "، انظر الهامش (١) في الصفحة التالية.

---

(١) المبسوط ٧: ١٨.
(٢) من الحجريتين.
(٣) المختلف: ٤٥٩.
(٤) من الحجريتين، والظاهر أنها زائدة.
(٥) المبسوط ٧: ١٨.
(٦) المبسوط ٣: ١٠٥.
(٧) الدروس الشرعية ٣: ١٠٦.

ولو حبس صانعا لم يضمن أجرته ما لا ينتفع به، لأن منافعه في قبضته.
ولو استأجره لعمل، فاعتقله ولا يستعمله، فيه تردد. والأقرب أن
الأجرة لا تستقر، لمثل ما قلناه. ولا كذلك لو استأجر دابة، فحبسها
بقدر الانتفاع.

ولا تضمن الخمر إذا غصبت من مسلم، ولو غصبها الكافر. وتضمن إذا غصبت من الذمي مستترا، ولو غصبها المسلم. وكذا الخنزير.
وتضمن الخمر، بالقيمة عند المستحل، لا بالمثل، ولو كان المتلف ذميا على ذمي. وفي هذا تردد.

---

(١) في " م ": إن.
(٢) في " ط ": أقوى.
(٣) إيضاح الفوائد ٢: ١٦٨.

---

(١) في " و ": لهما.
(٢) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٥٩.

وهنا أسباب أخر يجب معها الضمان:
الأول: مباشرة الاتلاف، سواء كان المتلف عينا، كقتل الحيوان المملوك، وتحريق الثوب، أو منفعة كسكنى الدار، وركوب الدابة، وإن لم يكن هناك غصب.
الثاني: التسبيب. وهو كل فعل يحصل التلف بسببه، كحفر البئر في غير الملك، وكطرح المعاثر في المسالك.

---

(١) المهذب ١: ٤٤٤ و ٤٥٠.

---

(١) إرشاد الأذهان ١: ٤٤٤ - ٤٤٥، الدروس الشرعية ٣: ١٠٧.
(٢) في ص: ١٧٤.
(٣) قواعد الأحكام ١: ٢٠١.
(٤) الدروس الشرعية ٣: ١٠٧.

لكن إذا اجتمع السبب والمباشر، قدم المباشر في الضمان على ذي السبب، كمن حفر بئرا في ملك غيره عدوانا، فدفع غيره فيها إنسانا، فضمان ما يجنيه الدفع على الدافع.

---

(١) شرائع الاسلام ٤: ٢٦١.

ولا يضمن المكره المال، وإن باشر الاتلاف. والضمان على من أكرهه، لأن المباشرة ضعفت مع الاكراه، فكان ذو السبب هنا أقوى.

---

(١) في ص: ١٦٨ و ١٧٠.
(٢) في ص: ١٥٦ - ١٥٧.
(٣) كذا في نسخة بدل " و "، وفي متنها وسائر النسخ الخطية: مسألة الغرور بتقديم....
(٤) في كتاب القصاص المسألة الثانية من المرتبة الرابعة من مراتب التسبيب وانظر شرائع الاسلام ٤: ٢٠٤.
(٥) في ج ٩: ١٧ - ١٨.

ولو أرسل في ملكه ماء، فأغرق مال غيره، أو أجج نارا فيه فأحرق، لم يضمن ما لم يتجاوز قدر حاجته اختيارا، مع علمه أو غلبة ظنه أن ذلك موجب للتعدي إلى الاضرار.

---

(١) في كتاب القصاص الفرع الثالث من المرتبة الرابعة من مراتب التسبيب، وانظر شرائع الاسلام ٤: ٢٠٥.

(٢) في " د، ط، خ، م ": لمصلحة.

(٣) قواعد الأحكام ١: ٢٠٢.

(٤) إرشاد الأذهان ١: ٤٤٥.

---

(١) تحرير الأحكام ٢: ١٣٨.
(٢) الدروس الشرعية ٣: ١٠٧.
(٣) في " ط، ر ": المجاوزة.
(٤) انظر ج ٤: ٢٩٣ - ٢٩٤.

ويتفرع على السبب فروع:
الأول: لو ألقى صبيا في مسبعة، أو حيوانا يضعف عن الفرار، ضمن لو قتله السبع.

---

(١) تذكرة الفقهاء ٢: ٣٧٦.
(٢) من الحجريتين فقط.
(٣) في " خ ": تعارض السبب.
(٤) المبسوط ٧: ١٨.
(٥) المبسوط ٧: ١٨.

الثاني: لو غصب شاة فمات ولدها جوعا، ففي الضمان تردد. وكذا لو حبس مالك الماشية عن حراستها فاتفق تلفها. وكذا التردد لو غصب دابة، فتبعها الولد.

---

(١) في ص: ١٦٢.
(٢) في ص: ١٦٢.
(٣) قواعد الأحكام ١: ٢٠١، غاية المراد: ١٣٣.

الثالث: لو فك القيد عن الدابة فشردت، أو عن العبد المجنون فأبق، ضمن، لأنه فعل يقصد به الاتلاف. وكذا لو فتح قفصا عن طائر فطار مبادرا أو بعد مكث.

---

(١) في " ط، د، و، م ": لعدم.
(٢) الحاوي الكبير ٧: ٢٠٨، الوجيز ١: ٢٠٦، روضة الطالبين ٤: ٩٥.
(٣) الحاوي الكبير ٧: ٢٠٨، الوجيز ١: ٢٠٦، روضة الطالبين ٤: ٩٥.

ولا كذا لو فتح بابا على مال فسرق، أو أزال قيدا عن عبد عاقل فأبق، لأن التلف بالمباشرة لا بالسبب. وكذا لو دل السراق.

---

(١) في " ذ، و ": بعدم، وفي " خ ": وعدم.
(٢) في " ذ، ط، خ ": يحال.
(٣) إرشاد الأذهان ١: ٤٤٤.
(٤) قواعد الأحكام ١: ٢٠٢، تذكرة الفقهاء ٢: ٣٧٥.

ولو أزال وكاء الظرف فسال ما فيه، ضمن إذا لم يكن يحبسه إلا الوكاء.
وكذا لو سال منه ما ألان الأرض تحته، فاندفع ما فيه، ضمن، لأن فعله سبب مستقل بالاتلاف.
أما لو فتح رأس الظرف فقلبته الريح أو ذاب بالشمس، ففي الضمان تردد. ولعل الأشبه أنه لا يضمن، لأن الريح والشمس كالمباشر، فيبطل حكم السبب.

---

(١) تحرير الأحكام ٢: ١٣٨.
(٢) كذا في " ط، و "، وفي سائر النسخ: منصبا.
(٣) في " د ": بالسيلان.

ومن الأسباب: القبض بالعقد الفاسد، والقبض بالسوم، فإن القابض يضمن. وكذا استيفاء المنفعة بالإجارة الفاسدة سبب لضمان أجرة المثل.

---

(١) عوالي اللآلي ٢: ٣٤٥ ح ١٠، سنن الدارمي ٢: ٢٦٤، مسند أحمد ٥: ١٢، سنن ابن ماجة ٢: ٨٠٢ ح ٢٤٠٠، سنن أبي داود ٣: ٢٩٦ ح ٣٥٦١. سنن الترمذي ٣: ٥٦٦ ح ١٢٦٦، سنن البيهقي ٦: ٩٥، مستدرك الحاكم ٢: ٤٧.

النظر الثاني
في الحكم
يجب رد المغصوب ما دام باقيا ولو تعسر، كالخشبة تستدخل في البناء، أو اللوح في السفينة. ولا يلزم المالك أخذ القيمة.
.

---

(١) لم نجد تصريحا له بذلك. نعم، يستظهر ذلك من رده حكم الشيخ " قده " بتضمين المشتري - في مسألة دفع البائع عبدين لمشتري الواحد ليختار أحدهما وإباق أحدهما - نصف الثمن، انظر السرائر ٢: ٣٥٠، مع أنه في كتاب الغصب (٢: ٤٩١) صرح بضمان المقبوض بالسوم.
(٢) المختلف: ٣٨٢.
(٣) كذا في " و، خ "، وفي سائر النسخ: المعين.
(٤) انظر اللباب ٢: ١٩٢، المبسوط للسرخسي ١١: ٩٣، بدائع الصنائع ٧: ١٤٩، شرح فتح القدير ٨: ٢٦٤

---

(١) المبسوط للسرخسي ١١: ٩٣، شرح فتح القدير ٨: ٢٦٥.

وكذا لو مزجه مزجا يشق تمييزه، كمزج الحنطة بالشعير، أو الدخن بالذرة، وكلف تمييزه وإعادته.

---

(١) قواعد الأحكام ١: ٢٠٧، إيضاح الفوائد ٢: ١٨٧ - ١٨٨، الدروس الشرعية ٣: ١٠٩، المهذب البارع ٤: ٢٥٠ - ٢٥١.
(٢) في " و ": ضيع.
(٣) في ص: ٢١٥.

ولو خاط ثوبه بخيوط مغصوبة، فإن أمكن نزعها ألزم ذلك، وضمن ما يحدث من نقص. ولو خشي تلفها بانتزاعها، لضعفها، ضمن القيمة.

وكذا لو خاط بها جرح حيوان له حرمة، لم تنزع إلا مع الأمن عليه، تلفا وشينا، وضمنها.

---

(١) في " ذ ": تنفق، وفي " ص، ل، خ ": ينفق.

(٢) في ص: ١٧٦.

(٣) الشين: خلاف الزين، والمشاين: المعايب والمقابح. الصحاح ٥: ٢١٤٧.

---

(١) في الحجريتين: أجودهما.
(٢) تلخيص الحبير ٣: ٥٥ ح ١٢٧٢، ونقله الماوردي في الحاوي الكبير ٧: ٢٠٢، وابن قدامة في المغني ٥: ٤٢٥ مع اختلاف يسير.
(٣) موطأ مالك ١: ٢٣٨ ح ٤٥، مسند أحمد ٦: ١٠٠، سنن ابن ماجة ١: ٥١٦ ح ١٦١٧. سنن أبي داود ٣: ٢١٢ ح ٣٢٠٧، سنن الدارقطني ٣: ١٨٨ ح ٣١٢ - ٣١٤، تاريخ بغداد للخطيب ١٢: ١٠٦ رقم (٦٥٤٦)، تلخيص الحبير ٣: ٥٤ ح ١٢٧١.

ولو حدث في المغصوب عيب، مثل تسويس أشر أو تخريق الثوب، رده مع الأرش.

ولو كان العيب غير مستقر، كعفن الحنطة، قال الشيخ: يضمن قيمة المغصوب.

ولو قيل: ترد العين مع أرش العيب الحاصل، ثم كلما ازداد عيبا دفع أرش الزيادة، كان حسنا.

---

(١) الاشراف على مذاهب أهل العلم ٢: ٥٢٣، الحاوي الكبير ٧: ١٣٨، المبسوط للسرخسي ١١: ٨٦، الكافي في فقه أهل المدينة ٢: ٨٤٢، حلية العلماء ٥: ٢١٧ - ٢١٨.

ولو كان بحاله رده، ولا يضمن تفاوت القيمة السوقية.

---

(١) المبسوط ٣: ٨٢.
(٢) في ص: ٢٠٦ - ٢٠٨ و ٢١١.

فإن تلف المغصوب، ضمنه الغاصب بمثله إن كان مثليا، وهو ما يتساوى قيمة أجزائه.

---

(١) في هامش " ذ، و ": " هو أبو ثور، ووافقه بعض الشافعية. منه رحمه الله ". انظر الحاوي الكبير ٧: ١٥٨ - ١٥٩، حلية العلماء ٥: ٢١١، المغني ٥: ٤٠٠، روضة الطالبين ٤: ١٢١.

(٢) في " خ ": منه.

فإن تعذر المثل، ضمن قيمته يوم الاقباض، لا يوم الاعواز.

---

(١) الدروس الشرعية ٣: ١١٣.
(٢) غاية المراد: ١٣٥.
(٣) انظر روضة الطالبين ٤: ١٠٨.
(٤) انظر روضة الطالبين ٤: ١٠٨.
(٥) انظر روضة الطالبين ٤: ١٠٨.
(٦) في ج ٣: ٤٣٠ - ٤٣١.

ولو أعوز فحكم الحاكم بالقيمة، فزادت أو نقصت، لم يلزم ما حكم به الحاكم، وحكم بالقيمة وقت تسليمها، لأن الثابت في الذمة ليس إلا المثل.
وإن لم يكن مثليا، ضمن قيمته يوم غصبه. وهو اختيار الأكثر.
وقال في المبسوط والخلاف: يضمن أعلى القيم من حين الغصب إلى حين التلف. وهو حسن. ولا عبرة بزيادة القيمة ولا بنقصانها بعد ذلك، على تردد.

---

(١) لم نجده فيه. ونسبه إليه فخر المحققين في إيضاح الفوائد ٢: ١٧٣.

---

(١) المهذب: ٤٣٦ - ٤٣٧.
(٢) المختلف: ٤٥٥.
(٣) الدروس الشرعية ٣: ١١٣.
(٤) الكافي ٥: ٢٩٠ ح ٦، التهذيب ٧: ٢١٥ ح ٩٤٣، الاستبصار ٣: ١٣٤ ح ٤٨٣، الوسائل ١٧: ٣١٣ ب " ٧ " من أبواب الغصب ح ١.
(٥) المبسوط ٣: ٧٢ و ٧٥.
(٦) الخلاف ٣: ٤٩٣ مسألة (٩).
(٧) لم نجده في النهاية، وفي ص (٤٠٢ و ٤٤٦) صرح بكونه ضمان يوم الغصب. نعم، نسب إلى نهايته ضمان أعلى القيم ابن فهد في المهذب البارع ٤: ٢٥٢.

---

(١) انظر السرائر ٢: ٤٨١.
(٢) في الصفحة السابقة.
(٣) في " ذ ": قبل.

والذهب والفضة يضمنان بمثلهما. وقال الشيخ (١) - رحمه الله -: يضمنان بنقد البلد، كما لو أتلف ما لا مثل له.

ولو تعذر المثل، فإن كان نقد البلد مخالفا للمضمون في الجنس ضمنه بالنقد. وإن كان من جنسه، واتفق المضمون والنقد وزنا، صح.

وإن كان أحد ما أكثر قوم بغير جنسه، ليسلم من الربا. ولا تظنن أن الربا يختص بالبيع، بل هو ثابت في كل معاوضة على ربويين متفقي الجنس.

---

(١) المبسوط ٣: ٦١.

(٢) حكاه عنه فخر المحققين في إيضاح الفوائد ٢: ١٧٤ - ١٧٥، والشهيد في غاية المراد: ١٣٥.

(٣) شرائع الاسلام ٢: ٨٤.

---

(١) المبسوط ٣: ٦١.
(٢) المبسوط ٣: ٥٩.
(٣) المبسوط ٣: ٦١.
(٥) المبسوط ٣: ٦١.
(٤) في " د، ط، خ، م ": قيمتها.
(٦) في " ط، خ ": قيمتها.
(٧) السرائر ٢: ٤٨٦.

ولو كان في المغصوب صنعة لها قيمة غالبا، كان على الغاصب مثل الأصل وقيمة الصنعة، وإن زاد عن الأصل، ربويا كان أو غير ربوي، لأن للصنعة قيمة تظهر لو أزيلت عدوانا ولو من غير غصب. وإن كانت الصنعة محرمة لم يضمن.

---

(١) البقرة: ٢٧٥.
(٢) البقرة: ٢٧٥.
(٣) المختلف: ٤٥٦ - ٤٥٧.
(٤) تحرير الأحكام ٢: ١٣٩.
(٥) في " ذ، ر خ ": في المثل.

---

(١) في " ذ، ر، خ ": قوي.
(٢) تذكرة الفقهاء ٢: ٣٨٤ و ٣٨٣.
(٣) تذكرة الفقهاء ٢: ٣٨٤ و ٣٨٣.

ولو كان المغصوب دابة، فجني عليها الغاصب أو غيره، أو عابت من قبل الله سبحانه، ردها مع أرش النقصان. ويتساوى بهيمة القاضي وغيره في الأرش.

---

(١) لم ينقل هذا القول إلا عن مالك، انظر الحاوي الكبير ٧: ١٤٠، حلية العلماء ٥: ٢٢٤، المغني لابن قدامة ٥: ٣٨٦.

(٢) تقدم آنفا تحت رقم ١.

ولا تقدير في قيمة شئ من أعضاء الدابة، بل يرجع إلى الأرش السوقي. وروي في عين الدابة ربع قيمتها.
وحكى الشيخ - رحمه الله - في المبسوط (١) والخلاف (٢) عن الأصحاب: في عين الدابة نصف قيمتها، وفي العينين كمال قيمتها، وكذا كل ما في البدن منه اثنان. والرجوع إلى الأرش السوقي أشبه.

---

(١) المبسوط ٣: ٦٢.
(٢) الخلاف ٣: ٣٩٧ مسألة (٤).
(٣) في " خ ": بنسبته.
(٤) المبسوط ٣: ٦٢.
(٥) الخلاف ٣: ٣٩٧ مسألة (٤).
(٦) السرائر ٢: ٤٩٨.
(٧) انظر الوسائل ١٩: ٢١٣ ب " ١ " من أبواب ديات الأعضاء.

ولو غصب عبدا أو أمة فقتله، أو قتله قاتل، ضمن قيمته، ما لم تتجاوز قيمة دية الحر. ولو تجاوزت لم يضمن الزيادة. ولو قيل: يضمن الزائد بسبب الغصب، كان حسنا.

ولا يضمن القاتل غير الغاصب سوى قيمته، ما لم تتجاوز عن دية الحر. ولو تجاوزت عن دية الحر ردت إليه. فإن زاد الأرش عن الجناية طولب الغاصب بالزيادة دون الجاني. أما لو مات في يده ضمن قيمته ولو تجاوزت قيمة دية الحر.

---

(١) الكافي ٧: ٣٦٧ ح ١، وانظر التهذيب ١٠: ٣٠٩ ح ١١٥١، الوسائل ١٩: ٢٧١ ب " ٤٧ " من أبواب
ديات الأعضاء ح ٣.
(٢) الكافي ٧: ٣٦٧ ح ٢ وانظر التهذيب ١٠: ٣٠٩ ح ١١٥٢، الوسائل ١٩: ٢٧١ الباب المتقدم ح ٤.
(٣) الكافي ٧: ٣٦٨ ح ٣، وانظر التهذيب ١٠: ٣٠٩ ح ١١٤٩، الوسائل ١٩: ٢٧٠ الباب المتقدم ح ١.
(٤) المختلف: ٤٥٧.

---

(١) انظر الوسائل ١٩: ١٥٢ ب " ٦ " من أبواب ديات النفس.
(٢) المبسوط ٣: ٦٢.
(٣) الخلاف ٣: ٣٩٨ مسألة (٥).
(٤) السرائر ٢: ٤٩٢.
(٥) تحرير الأحكام ٢: ١٣٩، المختلف: ٤٥٧.

ولو جنى الغاصب عليه بما دون النفس، فإن كان تمثيلا، قال الشيخ (١): عتق وعليه قيمته.
وفيه تردد، ينشأ من الاقتصار بالعتق في التمثيل على مباشرة المولى.

---

(١) المبسوط ٣: ٦٢.
(٢) المختلف: ٤٥٧، وانظر المبسوط ٣: ٦٢ و ٩٨.
(٣) التهذيب ٨: ٢٢٣ ح ٨٠١، وانظر الكافي ٦: ١٨٩ ح ١، الوسائل ١٦: ٢٦ ب " ٢٢ " من أبواب كتاب العتق ح ١.
(٤) التهذيب ٨: ٢٢٣ ح ٨٠٢، وانظر الكافي ٧: ١٧٢ ح ٩، الفقيه ٣: ٨٥ ح ٣٠٦، الوسائل ١٦: ٢٦ الباب المتقدم ح ٢.
(٥) من " د، ط، م ".
(٦) في ج ١٠: ٣٥٩.
(٧) السرائر ٣: ٨ - ٩.

وكل جناية ديتها مقدرة في الحر، فهي مقدرة في المملوك بحساب قيمته. وما ليست مقدرة في الحر ففيها الحكومة. ولو قيل: يلزم الغاصب أكثر الأمرين من المقدر والأرش، كان حسنا.

---

(١) شرائع الاسلام ٣: ١٠٤.
(٢) الكافي ٦: ١٧٩ ح ١، الفقيه ٣: ٦٩ ح ٢٣٢، التهذيب ٨: ٢١٧ ح ٧٧٣، الاستبصار ٤: ٥ ح ١٤، الوسائل ١٦: ٧ ب " ٥ " من أبواب العتق ح ١.
(٣) في ص: ١٩٥.

أما لو استغرقت [ديته] قيمته، قال الشيخ - رحمه الله -: كان المالك مخيرا بين تسليمه وأخذ القيمة، وبين إمساكه ولا شئ له، تسوية بين الغاصب في الجناية وغيره. وفيه التردد.

---

(١) في " و ": فإن.
(٢) المبسوط ٣: ٦٢. وانظر الخلاف ٣: ٤٠٠ - ٤٠١ مسألة (٩).
(٣) التهذيب ١٠: ١٩٤ ح ٧٦٥، الوسائل ١٩: ٢٩٨ ب " ١٨ " من أبواب ديات الشجاج والجراح ح ٣.

ولو زادت قيمة المملوك بالجناية، كالخصاء أو قطع الإصبع الزائدة، رده مع دية الجناية، لأنها مقدرة.

---

(١) من الحجريتين.
(٢) السرائر ٢: ٤٩٦ - ٤٩٧.
(٣) المبسوط ٣: ٦٤.
(٤) من " ط ".
(٥) في " ذ، و ": ولا، وفي " خ ": فلا.

والبحث في المدبر والمكاتب المشروط وأم الولد كالبحث في القن.
وإذا تعذر تسليم المغصوب دفع الغاصب البدل، ويملكه المغصوب منه، ولا يملك الغاصب العين المغصوبة. ولو عادت كان لكل منهما الرجوع.

---

(١) في " و، خ ": به.

وعلى الغاصب الأجرة، إن كان مما له أجرة في العادة، من حين الغصب إلى حين دفع البدل. وقيل: إلى حين إعادة المغصوب. والأول أشبه.

---

(١) كذا في هامش " د، و "، وإحدى الحجريتين، وهو الصحيح، وفي متنهما وسائر النسخ: الغاصب.

(٢) في " ط ": المتصل.

ولو غصب شيئين ينقص قيمة كل واحد منهما إذا انفرد عن صاحبه كالخفين، فتلف أحدهما، ضمن التالف بقيمته مجتمعا، ورد الباقي وما نقص من قيمته بالانفراد. وكذا لو شق ثوبا نصفين، فنقصت قيمة كل واحد منهما بالشق، ثم تلف أحدهما.

---

(١) من " د، ط، م ".
(٢) في " د، م ": بعيد.

أما لو أخذ فردا من خفين يساويان عشرة، فتلف في يده، وبقي الآخر في يد المالك ناقصا عن قيمته بسبب الانفراد، رد قيمة التالف أن لو كان منضما إلى صاحبه. وفي ضمان ما نقص عن قيمة الآخر تردد.

---

(١) في الصفحة السابقة.
(٢) في " ر، خ، م ": وقيمته.
(٣) في الصفحة السابقة.

ولا تملك العين المغصوبة بتغييرها وإخراجها عن الاسم والمنفعة، سواء كان ذلك بفعل الغاصب أو فعل غيره، كالحنطة تطحن، والكتان يغزل وينسج.

---

(١) في إحدى الحجريتين: الثاني.
(٢) اللباب ٢: ١٩١، حلية العلماء ٥: ٢٥٧، شرح فتح القدير ٨: ٢٥٩، المغني لابن قدامة ٥: ٤٠٣.
(٣) من " د، ط ".

ولو غصب مأكولا فأطعمه المالك، أو شاة فاستدعاه ذبحها مع جهل المالك، ضمن الغاصب.

وإن أطعمه غير المالك، قيل: يغرم أيهما شاء، لكن إن أغرم الغاصب لم يرجع على الآكل، وإن أغرم الآكل رجع الآكل على الغاصب، لغروره.

وقيل: بل يضمن الغاصب من رأس، ولا ضمان على الآكل، لأن فعل المباشر ضعف عن التضمين بمضامة الاغترار، فكان السبب أقوى.

---

(١) في " د، م ": المباشر.

(٢) في ص: ١٥٦ - ١٥٧.

(٣) في " ل، و ": الغاصب.

ولو غصب فحلا، فأنزاه على الأنثى، كان الولد لصاحب الأنثى وإن كانت للغاصب.

ولو نقص الفحل بالضراب، ضمن الغاصب النقص، وعليه أجرة الضراب. وقال الشيخ في المبسوط: لا يضمن الأجرة. والأول أشبه، لأنها عندنا ليست محرمة.

---

(١) في ص. ١٥٦ - ١٥٧.

(٢) المبسوط ٣: ٩٦.

ولو غصب ماله أجرة وبقي في يده حتى نقص، كالثوب يخلق والدابة تهزل، لزمه الأجرة والأرش ولم يتداخلا، سواء كان النقصان بسبب الاستعمال أو لم يكن.

---

(١) في " ذ ": مسندا، وفي " د، و، م ": سندا.
(٢) من " د، ط. و، م ".

ولو أغلى الزيت فنقص، ضمن النقصان. ولو أغلى عصيرا فنقص وزنه، قال الشيخ: لا يلزمه ضمان النقيصة، لأنها نقيصة الرطوبة التي لا قيمة لها، بخلاف الأولى. وفي الفرق تردد.

---

(١) المبسوط ٣: ٨٢.

النظر الثالث
في اللواحق
وهي نوعان:
النوع الأول: في لواحق الأحكام
وهي مسائل:
الأولى: إذا زادت قيمة المغصوب بفعل الغاصب، فإن كانت أثرا - كتعليم الصنعة، وخياطة الثوب، ونسج الغزل، وطحن الطعام - رده ولا شئ له. ولو نقصت قيمته بشئ من ذلك ضمن الأرش.

---

(١) في ص: ٢١١.

---

(١) في الصفحة التالية.
(٢) سقطت لفظة " في " من " د، ط، م ".
(٣) سقطت لفظة " ما " من "، ذ، ل، و، خ ".
(٤) في هامش " و ": " وعن مالك أنه يجبر عليهما، كما في تسوية الحفر. منه رحمه الله ". انظر المدونة الكبرى ٥: ٣٤١ وفرق فيه بين الافساد اليسير والكثير، مختصر خليل: ٢٥٧.

وإن كان عينا، كان له أخذها وإعادة المغصوب وأرشه لو نقص.
ولو صبغ الثوب كان له إزالة الصبغ، بشرط ضمان الأرش إن نقص الثوب. ولصاحب الثوب إزالته أيضا، لأنه في ملكه بغير حق.
ولو أراد أحدهما ما لصاحبه بقيمته، لم يجب على أحدهما إجابة الآخر. وكذا لو وهب أحدهما صاحبه لم يجب على الموهوب له القبول.
ثم يشتركان، فإن لم ينقص قيمة مالهما فالحاصل لهما، وإن زادا فكذلك. ولو زادت قيمة أحد ما كانت الزيادة لصاحبها. وإن نقصت قيمة الثوب بالصبغ لزم الغاصب الأرش، ولا يلزم المالك ما ينقص من قيمة الصبغ.
ولو بيع مصبوغا بنقصان من قيمة الصبغ لم يستحق الغاصب شيئا، إلا بعد توفية المغصوب منه قيمة ثوبه على الكمال. ولو بيع مصبوغا بنقصان من قيمة الثوب، لزم الغاصب إتمام قيمته.

---

(١) في ص: ٢٣٩.
(٢) في " ط، ر، م ": يزيد.

---

(١) في إحدى الحجريتين: بالصبغة.

---

(١) في هامش " و ": " القول لابن الجنيد والعلامة في المختلف. منه رحمه الله. انظر المختلف: ٤٥٥.

(٢) انظر الهامش (١) هنا.

(٣) انظر الهامش (١) هنا.

(٤) في " د، ل، ط، و ": مال الآخر.

(٥) في " ذ " والحجريتين: بما يمنع من.....

---

(١) كذا في " د، ط "، وفي سائر النسخ تخلصه، وفي إحدى الحجريتين: تخليصه.
(٢) في ص: ٢١١ - ٢١٢.
(٣) في " ل ": فهي.

الثانية: إذا غصب دهنا – كالزيت أو السمن – فخلطه بمثله فهما شريكان. وإن خلطه بأدون أو أجود، قيل: يضمن المثل، لتعذر تسليم العين. وقيل: يكون شريكا في فضل الجودة، ويضمن المثل في فضل الرداءة، إلا أن يرضى المالك بأخذ العين.
أما لو خلطه بغير جنسه لكان مستهلكا، وضمن المثل.

---

(١) انظر المبسوط ٣: ٨٠، غنية النزوع: ٢٨٠، إصباح الشيعة: ٣٤٠ – ٣٤١، الجامع للشرائع: ٣٥١، المختلف: ٤٥٥، قواعد الأحكام ١: ٢٠٦، جامع المقاصد ٦: ٣٠٢.
(٢) السرائر ٢: ٤٨٢.

---

(١) المبسوط ٣: ٧٩ - ٨٠.
(٢) السرائر ٢: ٤٨٢.

الثالثة: فوائد المغصوب مضمونة بالغصب. وهي مملوكة للمغصوب منه، وإن تجددت في يد الغاصب، أعيانا كانت كاللبن والشعر والولد والثمر، أو منافع كسكنى الدار وركوب الدابة. وكذا منفعة كل ما له أجرة بالعادة.

---

(١) التذكرة ٢: ٣٩٥.
(٢) في " ذ ": وكلفنا.
(٣) في " و ": تستعمل.
(٤) في " و ": لكن على.....

ولو سمنت الدابة في يد الغاصب، أو تعلم المملوك صنعة أو علما فزادت قيمته، ضمن الغاصب تلك الزيادة. فلو هزلت، أو نسي الصنعة أو ما علمه فنقصت القيمة لذلك، ضمن الأرش وإن رد العين. ولو تلفت ضمن قيمة الأصل والزيادة.

---

(١) في "، د، ط، و، م "،: أعلى منه.
(٢) قواعد الأحكام ١: ٢٠٣ و ٢٠٥.
(٣) في ص: ٢٠٩.
(٤) من الحجريتين.

فرعان
الأول: لو زادت القيمة لزيادة صفة، ثم زالت الصفة، ثم عادت الصفة والقيمة، لم يضمن قيمة الزيادة التالفة، لأنها انجبرت بالثانية. ولو نقصت الثانية عن قيمة الأولى ضمن التفاوت.
أما لو تجددت صفة غيرها، مثل أن سمنت فزادت قيمتها، ثم هزلت فنقصت قيمتها، ثم تعلمت صنعة فزادت قيمتها، ردها وما نقص بفوات الأولى.

---

(١) من " د، و، ط، م ".

---

(١) في إحدى الحجريتين: صفة.
(٢) في إحدى الحجريتين: صفة.

الثاني: لا يضمن من الزيادة المتصلة ما لم تزد به القيمة، كالسمن المفرط إذا زال والقيمة على حالها أو زائدة.

---

(١) التذكرة ٢: ٣٨٨.
(٢) تحات الورق من الشجر: تناثر. المنجد: ١١٥.
(٣) امتعط شعره وتمعط " أي: تساقط من داء ونحوه. الصحاح ٣: ١١٦١.

الرابعة: لا يملك المشتري ما يقبضه بالبيع الفاسد، ويضمنه وما يتجدد من منافعه، وما يزداد من قيمته لزيادة صفة فيه. فإن تلف في يده ضمن العين بأعلى القيم من حين قبضه إلى حين تلفه إن لم يكن مثليا.

---

(١) في " د، م ": بشراء فاسد.
(٢) في " ط، ل ": وحد حدودها.

ولو اشترى من غاصب ضمن العين والمنافع، ولا يرجع على الغاصب إن كان عالما. وللمالك الرجوع على أيهما شاء. فإن رجع على الغاصب رجع الغاصب على - المشتري. وإن رجع على المشتري لم يرجع على الغاصب، لاستقرار التلف في يده.

وإن كان المشتري جاهلا بالغصب رجع على البائع بما دفع من الثمن. وللمالك مطالبته بالدرك إما مثلا أو قيمة، ولا يرجع [المشتري] بذلك على الغاصب، لأنه قبض ذلك مضمونا. ولو طالب الغاصب بذلك، رجع الغاصب على المشتري. [ولو طالب المشتري لم يرجع على الغاصب].

---

(١) في ص: ١٥٥.
(٢) كذا في " و "، وفي سائر النسخ: المشتري.
(٣) في ج ٣: ١٥٨ - ١٥٩.

---

(١) في " ل، م ": مقابلة.
(٢) التذكرة ١: ٤٦٣.
(٣) كذا في " و، خ "، وفي سائر النسخ: ولأنه.
(٤) الرسائل السبع للمحقق: ٣٠٦ المسألة الرابعة من المسائل الطبرية.

---

(١) كذا فيما لدينا من النسخ الخطية، ولعل الصحيح: تسلطه.
(٢) في " ل ": أنه.
(٣) في " ل ": سالما.

وما يغترمه المشتري، مما لم يحصل له في مقابلته نفع، كالنفقة والعمارة، فله الرجوع به على البائع.

ولو أولدها المشتري كان حرا، وغرم قيمة الولد، ويرجع بها على البائع.

وقيل في هذه: له مطالبة أيهما شاء. لكن لو طالب المشتري رجع على البائع، ولو طالب البائع لم يرجع على المشتري. وفيه احتمال آخر.

أما ما حصل للمشتري في مقابلته نفع، كسكنى الدار وثمرة الشجر والصوف واللبن، فقد قيل: يضمنه الغاصب لا غير، لأنه سبب الاتلاف، ومباشرة المشتري مع الغرور ضعيفة، فيكون السبب أقوى، كما لو غصب طعاما وأطعمه المالك.

وقيل: له إلزام أيهما شاء، أما الغاصب فلمكان الحيلولة، وأما المشتري فلمباشرة الاتلاف. فإن رجع على الغاصب رجع على المشتري، لاستقرار التلف في يده. وإن رجع على المشتري لم يرجع على الغاصب [والأول أشبه] (١).

---

(١) لم يرد ما بين المعقوفتين في متن نسخة الشرائع الخطية المعتمدة، وورد في هامشها بعنوان: خ، أي: نسخة، وورد في الشرائع الطبعة الحجرية: ٢٧٧، ومتن الجواهر ٣٧: ١٨٢.

---

(١) المبسوط ٣: ٧١.
(٢) لم نجده فيه.
(٣) السرائر ٢: ٤٩٣.
(٤) شرائع الاسلام ٢: ١٣.
(٥) انظر المختصر النافع: ٢٥٦ - ٢٥٧، ولكنه تردد في الحكم ولم يصرح بالرجوع.
(٦) كلام الشارح " قدس سره " يبتني على نسخته من الشرائع حيث لم ترد فيها جملة: " والأول أشبه "، وانظر الهامش (١) في الصفحة السابقة.

الخامسة: لو غصب مملوكة فوطئها، فإن كانا جاهلين بالتحريم لزمه مهر أمثالها، للشبهة. وقيل: عشر قيمتها إن كانت بكرا، ونصف العشر إن كانت ثيبا. وربما قصر بعض (١) الأصحاب هذا الحكم على الوطء بعقد الشبهة.

---

(١) المبسوط ٣: ٦٥ - ٦٦.
(٢) في " ذ ": لولاها.

---

(١) في ج ٣: ٣٩٢.
(٢) في ج ٨: ١٣ - ١٦.
(٣) المبسوط ٣: ٦٥ - ٦٦.
(٤) السرائر ٢: ٤٨٨ - ٤٨٩.
(٥) حكاه فخر المحققين في إيضاح الفوائد ٢: ١٨٨.
(٦) في ج ٨: ١٨.
(٧) انظر الهامش (١) في الصفحة السابقة.

ولو افتضها بإصبعه، لزمه دية البكارة. ولو وطئها مع ذلك، لزمه الأمران.

---

(١) هذا سهو من قلمه الشريف " قدس سره " فإن العلامة والشهيد " قدس سرهما " إنما حكما بالتداخل في صورة زوال البكارة بالوطئ، مع تفصيل للثاني بين مهر المثل والعشر، والأول صرح بلزوم الأمرين في صورة الافتضاض والوطئ، انظر تحرير الأحكام ٢: ١٤٢، الدروس الشرعية ٣: ١١٥، جواهر الكلام ٣٧: ١٨٨ - ١٨٩.

(٢) تقدم آنفا تحت رقم ١.

وعليه أجرة مثلها من حين غصبها إلى حين عودها.
ولو أحبلها لحق به الولد، وعليه قيمته يوم سقط حيا، وأرش ما ينقص من الأمة بالولادة.

---

(١) فيما لدينا من النسخ الخطية: التي والصحيح ما أثبتناه.
(٢) في " و ": تملك.
(٣) في ص: ٢١٧.

ولو سقط ميتا، قال الشيخ – رحمه الله –: لم يضمنه، لعدم العلم بحياته. وفيه إشكال ينشأ من تضمين الأجنبي.
وفرق الشيخ – رحمه الله – بين وقوعه بالجناية وبين وقوعه بغير جناية.

---

(١) المبسوط ٣: ٦٦.

ولو ضربها أجنبي فسقط، ضمن الضارب للغاصب دية جنين حر، وضمن الغاصب للمالك دية جنين أمة.

ولو كان الغاصب والأمة عالمين بالتحريم، فللمولى المهر إن أكرهها الغاصب على الوطئ، وعليه الحد. وإن طاوعت حد الواطئ ولا مهر. وقيل: يلزمه عوض الوطئ، لأنه للمالك. والأول أشبه، إلا أن تكون بكرا فيلزمه أرش البكارة.

---

(١) في الصفحة التالية.

(٢) مسند أحمد ١: ٣٥٦، سنن ابن ماجة ٢: ٧٣٠ ح ٢١٥٩. سنن أبي داود ٣: ٢٦٧ ح ٣٤٢٨، سنن الترمذي ٣: ٤٣٩ ح ١١٣٣، سنن النسائي ٧: ١٨٩. سنن البيهقي ٦: ٦.

ولو حملت لم يلحق به الولد، وكان رقا لمولاها، ويضمن الغاصب ما ينقص بالولادة. ولو مات ولدها في يد الغاصب ضمنه.
ولو وضعته ميتا، قيل: لا يضمن، لأنا لا نعلم حياته قبل ذلك.
وفيه تردد.
ولو كان سقوطه بجناية جان لزمه دية جنين الأمة، على ما نذكر في الجنايات (١).

---

(١) شرائع الاسلام ٤: ٢٩١.
(٢) في ج ٨: ١٤٤.
(٣) راجع غاية المراد: ١٣٧. وليس فيه هذه العبارة. نعم، نفى ثبوت العوض باستيفاء البضع في غير النكاح الصحيح وشبهه.
(٤) في هامش " ذ ": " في كتاب البيع منها. منه قدس سره ". راجع تذكرة الفقهاء ١: ٤٩٥ - ٤٩٦، وكذا ج ٢: ٣٩٦.

ولو كان الغاصب عالما، وهي جاهلة، لم يلحق الولد، ووجب الحد والمهر.

---

(١) كذا في " ص "، وفي سائر النسخ: بها.
(٢) في ص: ٢٣٢.
(٣) هذا سهو من قلمه الشريف " قدس سره " فإن المصنف " رحمه الله " لم يجزم بذلك. بل تردد فيه. واحتمل في جواهر الكلام (٣٧: ١٩٧) عثور الشارح على نسخة أخرى من الشرائع، والعبارة كما هي عليه في النسخة الخطية المعتمدة للشرائع.
(٤) في ص: ٢٣٢.

ولو كان بالعكس لحق به الولد، وسقط عنه الحد والمهر، وعليها الحد.

السادسة: إذا غصب حبا فزرعه، أو بيضا فاستفرخه، قيل: الزرع والفرخ للغاصب، وقيل: للمغصوب منه، وهو أشبه.

---

(١) في " د، خ، م ": الصورة.
(٢) في ص: ٢٣١.
(٣) في ص: ٢٣٣.
(٤) المبسوط ٣: ١٠٥.
(٥) الخلاف ٣: ٤٢٠ مسألة (٣٨).
(٦) في هامش " ذ، و ": " القول الثاني الموافق للأصحاب قاله الشيخ في المبسوط في كتاب العارية، وفي الخلاف في كتاب الدعاوي والبينات. منه قدس سره ". راجع المبسوط ٣: ٥٦، الخلاف (طبعة كوشانپور) ٢: ٦٤١ مسألة (١٧).

ولو غصب عصيرا، فصار خمرا، ثم صار خلا، كان للمالك. ولو نقصت قيمة الخل عن قيمة العصير، ضمن الأرش.

---

(١) في " د، ط. خ، م ": للحاكم.
(٢) في " ذ، د، ل، م ": يقول.

---

(١) في ج ٤: ٦٩.
(٢) من الحجريتين.

السابعة: لو غصب أرضا، فزرعها أو غرسها، فالزرع ونماؤه للزارع، وعليه أجرة الأرض، وإزالة غرسه وزرعه، وطم الحفر، وأرش الأرض إن نقصت.

ولو بذل صاحب الأرض قيمة الغرس، لم يجب على الغاصب إجابته. وكذا لو بذل الغاصب لم يجب على صاحب الأرض قبوله، ولو هبة.

---

(١) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٥٨ - ٤٥٩.

---

(١) سنن ابن ماجة ٢: ٨٢٤ ح ٢٤٦٦، سنن أبي داود ٣: ٢٦١ ح ٣٤٠٣ ه سنن الترمذي ٣: ٦٤٨ ح ١٣٦٦، سنن البيهقي ٦: ١٣٦.
(٢) في الحجريتين: إذنه.
(٣) الكافي ٧: ٢٧٣ ح ١٢، الفقيه ٤: ٦٦ ح ١٩٥، الوسائل ٣: ٤٢٤ ب " ٣ " من أبواب مكان المصلي ح ١، وانظر مسند أحمد ٥: ٧٢، سنن الدارقطني ٣: ٢٦ ح ٩١، سنن البيهقي ٦: ١٠٠.
(٤) المجازات النبوية: ٢٥٥ رقم (٢٠١)، عوالي اللئالي ٣: ٤٨٠ ح ٢، مسند أحمد ٥: ٣٢٧، سنن أبي داود ٣: ١٧٨ ح ٣٠٧٣. سنن الترمذي ٣: ٦٦٢ ح ١٣٧٨، سنن البيهقي
(٥) انظر الكافي في فقه أهل المدينة ٢: ٨٤٧، بداية المجتهد ٢: ٣٢٢، فقد ذكر فيهما ما يشبه التفصيل المذكور في المتن.

ولو حفر الغاصب في الأرض بئرا كان عليه طمها. وهل له طمها مع كراهية المالك؟ قيل: نعم، تحفظا من درك التردي.
ولو قيل: للمالك منعه، كان حسنا، والضمان يسقط عنه برضا المالك باستبقائها.
الثامنة: إذا حصلت دابة في دار لا تخرج إلا بهدم، فإن كان حصولها بسبب من صاحب الدار، الهدم والاخراج، ولا ضمان على صاحب الدابة. وإن كان من صاحب الدابة ضمن الهدم. وكذا إن لم يكن من أحدهما تفريط ضمن صاحب الدابة الهدم، لأنه لمصلحته.

---

(١) المبسوط ٣: ٧٣.
(٢) كذا في " د، و، ط "، وفي سائر النسخ: فأن.

ولو أدخلت دابة رأسها في قدر، وافتقر إخراجها إلى كسر القدر، فإن كانت يد مالك الدابة عليها، أو فرط في حفظها، ضمن.
وإن لم يكن يده عليها، وكان صاحب القدر مفرطا، مثل أن يجعل قدره في الطريق، كسرت القدر عنها، ولا ضمان في الكسر.
وإن لم يكن من أحدهما تفريط، ولم يكن المالك معها، وكانت القدر في ملك صاحبها، كسرت، وضمن صاحب الدابة، لأن ذلك لمصلحته.

---

(١) في " ذ، و، خ ": وإلزام.
(٢) الدروس الشرعية ٣: ١١٠.

التاسعة: قال الشيخ – رحمه الله – في المبسوط: إذا خشي على حائط جاز أن يسند بجذع، بغير إذن مالك الجذع. مدعيا الاجماع. وفي دعوى الاجماع نظر.

---

(١) المبسوط ٣: ٨٦.
(٢) في " د ": واضح.
(٣) الدروس الشرعية ٣: ١٠٩.

العاشرة: إذا جنى العبد المغصوب عمدا فقتل ضمن الغاصب قيمته.
وإن طلب ولي الدم الدية لزم الغاصب أقل الأمرين من قيمته ودية الجناية.
وإن أوجبت قصاصا فيما دون النفس، فاقتص منه، ضمن الغاصب الأرش. وإن عفا على مال، ضمن الغاصب أقل الأمرين.

---

(١) في " م ": وهل.

---

(١) في الصفحة السابقة.

الحادية عشرة: إذا نقل المغصوب إلى غير بلد الغصب، لزمه إعادته. ولو طلب المالك الأجرة عن إعادته، لم يلزم الغاصب، لأن الحق هو النقل. ولو رضي المالك به هناك، لم يكن للغاصب قهره على الإعادة.

---

(١) من الحجريتين.

النوع الثاني: في مسائل التنازع
وهي ست:
الأولى: إذا تلف المغصوب، واختلفا في القيمة، فالقول قول المالك مع يمينه. وهو قول الأكثر. وقيل: القول قول الغاصب. وهو أشبه. أما لو ادعى ما يعلم كذبه فيه، مثل أن يقول: ثمن الجارية حبة أو درهم، لم يقبل.

---

(١) النهاية: ٤٠٢.
(٢) المقنعة: ٦٠٧.

الثانية: إذا تلف وادعى المالك صفة يزيد بها الثمن، كمعرفة الصنعة، فالقول قول الغاصب مع يمينه، لأن الأصل يشهد له.
أما لو ادعى الغاصب عيبا، كالعور وشبهه، وأنكر المالك، فالقول قوله مع يمينه، لأن الأصل الصحة، سواء كان المغصوب موجودا أو معدوما.

---

(١) المبسوط ٣: ٧٥.
(٢) نسبه إلى خلافه العلامة في المختلف: ٤٥٨، ولم نجده فيه.
(٣) السرائر ٢: ٤٩٠.
(٤) من " د، و، م ".

---

(١) المبسوط ٣: ١٠٤.
(٢) في " د ": موجود.
(٣) من " ذ، د، ل، ط ".

الثالثة: إذا باع الغاصب شيئا، ثم انتقل إليه بسبب صحيح، فقال للمشتري: يعتلك ما لا أملك، وأقام بينة، هل تسمع بينته؟ قيل: لا، لأنه مكذب لها بمباشرة البيع. وقيل: إن اقتصر على لفظ البيع ولم يضم إليه من الألفاظ ما يتضمن ادعاء الملكية قبل، وإلا ردت.

---

(١) في " د، ط، م ": أملكه.
(٢) في " خ ": بقول.
(٣) في " ط، ل ": أو البينة.

---

(١) في " ط ": المالكية.
(٢) من " ل ".
(٣) من " و ".

الرابعة: إذا مات العبد فقال الغاصب: رددته قبل موته، وقال المالك: بعد موته، فالقول قول المالك مع يمينه.
وقال في الخلاف (١): ولو عملنا في هذه بالقرعة كان جائزا.

---

(١) الخلاف ٣: ٤١٨ مسألة (٣٤).
(٢) الدروس الشرعية ٣: ١١٧.

الخامسة: إذا اختلفا في تلف المغصوب، فالقول قول الغاصب مع يمينه، فإذا حلف طالبه المالك بالقيمة، لتعذر العين.

---

(١) الحج: ٧٨، وانظر الكافي ٥: ٢٩٢ ح ٢. الفقيه ٣: ١٤٧ ح ٦٤٨، التهذيب ٧: ١٤٦ ح ٦٥١، الوسائل ١٧: ٣٤١ ب " ١٢ " من أبواب إحياء الموات ح ٣.

(٢) من الحجريتين.

(٣) في " ط، خ. م ": بالضرر.

السادسة: إذا اختلفا فيما على العبد، من ثوب أو خاتم، فالقول قول الغاصب مع يمينه، لأن يده على الجميع.

---

(١) انظر الحاوي الكبير ٧: ١٧٨، حلية العلماء ٥: ٢٥٥، المغني لابن قدامة ٥: ٤٣٨ - ٤٣٩.
(٢) في ص: ٢٠٠.

كتاب الشفعة

كتاب الشفعة
وهي: استحقاق أحد الشريكين حصة شريكه، بسبب انتقالها بالبيع.
كتاب الشفعة

---

(١) البحر المحيط ٢: ٩١.
(٢) في " د، م ": كثرة.
(٣) في هامش " ذ، و ": " في كتاب الأطعمة في البحث عن طعام الذين أوتوا الكتاب. منه قدس سره ".
لم نجده في كتاب الأطعمة. نعم، ذكره في كتاب الذباحة، انظر ج ١١: ٤٥٩ و ٤٦٢.
(٤) في " ذ، ل، خ ": يمنع.

والنظر في ذلك يعتمد خمسة مقاصد:
الأول: ما تثبت فيه الشفعة.
وتثبت في الأرضين: كالمساكن، والعراص، والبساتين، إجماعا.
وهل تثبت فيما ينقل، كالثياب والآلات والسفن والحيوان؟
قيل: نعم، دفعا لكلفة القسمة، واستنادا إلى رواية يونس، عن بعض رجاله عن أبي عبد الله عليه السلام.
وقيل: لا، اقتصارا في التسلط على مال المسلم بموضع الاجماع، واستضعافا للرواية المشار إليها. وهو أشبه.

---

(١) المقنعة ٦١٨ و ٦١٩، النهاية: ٤٢٣ - ٤٢٤ " ولكنه نفى الشفعة فيما لا يصح قسمته.
(٢) الإنتصار: ٢١٥.
(٣) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٠٢.
(٤) الكافي في الفقه: ٣٦٢.
(٥) السرائر ٢: ٣٨٩.
(٦) الدروس الشرعية ٣: ٣٥٦.

---

(١) انظر النهاية: ٤٢٣ - ٤٢٤.
(٢) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٠٣.
(٣) إرشاد الأذهان ١: ٣٨٤، إيضاح الفوائد ٢: ١٩٧ - ١٩٨ و ١٩٩، جامع المقاصد ٦: ٣٤٤ و ٣٥٣.
(٤) عوالي اللآلي ٣: ٤٧٦ ح ٤، نصب الراية ٤: ١٧٨، تلخيص الحبير ٣: ٥٥ ح ١٢٧٤، وورد بلفظ آخر في سنن الدارمي ٢: ٢٧٤، سنن أبي داود ٣: ٢٨٥ ح ٣٥١٣. سنن الدارقطني ٤: ٢٢٤ ح ٧٦، سنن البيهقي ٦: ١٠٩.
(٥) عوالي اللآلي ٣: ٤٧٥ ح ٣، مسند أحمد ٣: ٢٩٦، صحيح البخاري ٣: ١١٤، سنن ابن ماجة ٢: ٨٣٤ ح ٢٤٩٩، سنن أبي داود ٣: ٢٨٥ ح ٣٥١٤، سنن الترمذي ٣: ٦٥٢ ح ١٣٧٠، سنن النسائي ٧: ٣٢١، تلخيص الحبير ٣: ٥٥ ح ١٢٧٥، سنن البيهقي ٦: ١٠٢. وفي المصادر: وصرفت الطرق.

---

(١) التهذيب ٧: ١٦٥ ح ٧٣٣، الوسائل ١٧: ٣٢٢ ب " ٧ " من أبواب الشفعة ح ٦.
(٢) الكافي ٥: ٢٨٢ ح ١١، الفقيه ٣: ٤٦ ح ١٥٩، التهذيب ٧: ١٦٦ ح ٧٣٨، الاستبصار ٣: ١١٨ ح ٤٢٠، الوسائل ١٧: ٣٢٢ ب " ٨ " من أبواب الشفعة ح ١.
(٣) الفقيه ٣: ٤٥ ح ١٥٧، التهذيب ٧: ١٦٧ ح ٧٤١، الوسائل ١٧: ٣١٧ ب " ٣ " من أبواب الشفعة ح ٧. وفي المصادر:.... غير مقاسم.
(٤) الكافي ٥: ٢٨١ ح ٨، الفقيه ٣: ٤٦ ح ١٦٢، التهذيب ٧: ١٦٤ ح ٧٣٠، الاستبصار ٣: ١١٦ ح ٤١٣، الوسائل ١٧: ٣٢١ ب " ٧ " من أبواب الشفعة ح ٢.

أما الشجر والنخل والأبنية، فتثبت فيه الشفعة تبعا للأرض. ولو أفرد بالبيع نزل على القولين.
ومن الأصحاب من أوجب الشفعة في العبد، دون غيره من الحيوان.

---

(١) راجع الوسائل ١٧: ٣١٩ ب " ٥ " من أبواب الشفعة.
(٢) انظر ص: ٢٦١ - ٢٦٢.

وفي ثبوتها في النهر والطريق والحمام وما يضر قسمته تردد، أشبهه أنها لا تثبت. ونعني بالضرر: أن لا ينتفع به بعد قسمته، فالمتضرر لا يجبر على القسمة.

---

(١) الكافي ٥: ٢١٠ ح ٥، التهذيب ٧: ١٦٦ ح ٧٣٥، الاستبصار ٣: ١١٦ ح ٤١٥، الوسائل ١٧: ٣٢١ ب " ٧ " من أبواب الشفعة ح ٣.
(٢) المختلف: ٤٠٢.
(٣) الجامع للشرائع: ٢٧٧، قواعد الأحكام ١: ٢٠٩ - ٢١٠، إيضاح الفوائد ٢: ١٩٩. التنقيح الرائع ٤: ٨٢، جامع المقاصد ٦: ٣٥٣.
(٤) تقدم ذكر مصادرهما في ص: ٢٦٣ هامش (٢، ٣).
(٥) تقدم ذكر مصادرهما في ص: ٢٦٣ هامش (٢، ٣).
(٦) الإنتصار: ٢١٥.
(٧) السرائر ٢: ٣٨٩.
(٨) الكافي في الفقه: ٣٦٢، المقنعة: ٦١٨، غنية النزوع: ٢٣٦، إصباح الشيعة: ٢٥٥، وابن الجنيد حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٠٢.
(٩) كرواية يونس المذكورة في ص: ٢٦٣.

---

(١) من هامش " و " بعنوان: ظاهرا.
(٢) انظر جامع المقاصد ٦: ٣٥٤.
(٣) في " د، م ": لتضيقه.
(٤) في كتاب القضاء، الفصل الثاني من خاتمة النظر الثالث.

ولو كان الحمام أو الطريق أو النهر مما لا تبطل منفعته بعد القسمة أجبر الممتنع، وتثبت الشفعة. وكذا لو كان مع البئر بياض أرض، بحيث تسلم البئر لأحدهما.

وفي دخول الدولاب والناعورة في الشفعة إذا بيع مع الأرض تردد، إذ ليس من عادته أن ينقل.

ولا تدخل الحبال التي تركب عليها الدلاء في الشفعة، إلا على القول بعموم الشفعة في المبيعات.

ولا تثبت الشفعة في الثمرة، وإن بيعت على رؤوس النخل أو الشجر، منضمة إلى الأصل والأرض.

---

(١) في ج ٣٥٩: ٣.

(٢) ولكنه نفى الشفعة في الزروع والثمار في المبسوط (٣: ١٠٧). نعم، في ص (١١٨ - ١١٩) أثبت الشفعة في ثمرة النخل المبيع فقط ولم يذكر الزرع. وفي الخلاف (٣: ٤٢٦ مسألة ٢) أيضا نفاها في الزرع والثمرة. ونسب المحقق الكركي إليه ثبوتها فيهما في جامع المقاصد ٦: ٣٤٥ - ٣٤٦.

وتثبت في الأرض المقسومة بالاشتراك في الطريق أو الشرب، إذا بيع معها. ولو أفردت الأرض المقسومة بالبيع، لم تثبت الشفعة في الأرض، وتثبت في الطريق أو الشرب إن كان واسعا يمكن قسمته.

---

(١) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٠٣.

(٢) في ص: ٢٦٢.

---

(١) الكافي ٥: ٢٨٠ ح ٢، التهذيب ٧: ١٦٥ ح ٧٣١، الاستبصار ٣: ١١٧ ح ٤١٧.
الوسائل ١٧: ٣١٨ ب " ٤ " من أبواب الشفعة ح ١. وفيما عدا التهذيب: إن كان باع الدار وحول بابها إلى طريق غير.....
(٢) من " د، و، ط، م ".
(٣) الكافي ٥: ٢٨١ ح ٩، التهذيب ٧: ١٦٥ ح ٧٣٢، الاستبصار ٣: ١١٧ ح ٤١٨.
الوسائل ١٧: ٣١٨ الباب المتقدم ح ٢.

---

(١) في ص: ٢٦٥.
(٢) في " و، خ ": الدار.
(٣) التذكرة ١: ٥٩٠.
(٤) في " ذ، ل، خ ": القسمة بالقسمة.
(٥) كذا في " ذ، و "، وفي سائر النسخ: بالجواز.
(٦) تحرير الأحكام ٢: ١٤٥، اللمعة الدمشقية: ٩٩.

---

(١) في " ذ، د، خ، م ": لمحض.
(٢) كذا في " ذ. و "، وفي سائر النسخ: الجواز.
(٣) تقدم ذكر مصادر الحديث في ص: ٢٦٣ هامش (٣). وفي المصادر:.... غير مقاسم.
(٤) التهذيب ٧: ١٦٤ ح ٧٢٥، الوسائل ١٧: ٣١٥ ب " ١ " من أبواب الشفعة ح ١.
(٥) انظر الوسائل ١٧: ٣١٥ ب " ١، ٣ " من أبواب الشفعة.
(٦) من الحجريتين.
(٧) المذكورة في ص: ٢٦٩ - ٢٧٠.
(٨) كذا في " خ ": وفي سائر النسخ: وروايات.

ولو باع عرصة مقسومة وشقصا من أخرى صفقة، فالشفعة في الشقص خاصة بحصته من الثمن.
ويشترط انتقال الشقص بالبيع، فلو جعله صداقا أو صدقة أو هبة أو صلحا، فلا شفعة.

---

(١) في " ط ": على اعتبار الشركة.
(٢) انظر الحاوي الكبير ٧: ٢٨١.

ولو كانت الدار وقفا، وبعضها طلق (١)، فبيع الطلق، لم يكن للموقوف عليه شفعة ولو كان واحدا، لأنه ليس مالكا للرقبة على الخصوص. وقال المرتضى - رحمه الله -: تثبت الشفعة.

---

(١) في الشرائع (الطبعة الحجرية): طلقا.
(٢) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٠٤.
(٣) الحاوي الكبير ٧: ٢٣٢، التنبيه للشيرازي: ١١٧، الوجيز ١: ٢١٥، بدائع الصنائع ٥: ١٠ - ١١، الكافي في فقه أهل المدينة ٢: ٨٥٦ - ٨٥٧، المغني لابن قدامة ٥: ٤٦٧، روضة الطالبين ٤: ١٦٣.
(٤) الفقيه ٣: ٤٧ ح ١٦٥، التهذيب ٧: ١٦٧ ح ٧٤٢، الوسائل ١٧: ٣٢٥ ب " ١١ " من أبواب الشفعة ح ٢.

---

(١) في ج ٥: ٣٧٦.
(٢) من " خ " والحجريتين.
(٣) المبسوط ٣: ١٤٥.
(٤) الدروس الشرعية ٣: ٣٥٨، و ج ٢: ٢٧٧.
(٥) الدروس الشرعية ٣: ٣٥٨، و ج ٢: ٢٧٧.

---

(١) الإنتصار: ٢٢٠ - ٢٢١.
(٢) السرائر ٢: ٣٩٧.
(٣) المختلف: ٤٠٧، التنقيح الرائع ٤: ٨٥. جامع المقاصد ٦: ٣٥٨.
(٤) كذا فيما لدينا من النسخ الخطية، ولعل الصحيح: الموقوف عليه.
(٥) في ج ٥: ٣٧٧.

الثاني: في الشفيع.
وهو كل شريك بحصة مشاعة، قادر على الثمن.

---

(١) قواعد الأحكام ١: ٢١٠.
(٢) في " و ": عينا.
(٣) في " خ ": والمتهاون.

ويشترط فيه الاسلام، إذا كان المشتري مسلما.

---

(١) في ص: ٣٢٣.
(٢) النساء: ١٤١.
(٣) الكافي ٥: ٢٨١ ح ٦، التهذيب ٧: ١٦٦ ح ٧٣٧، الوسائل ١٧: ٣٢٠ ب " ٦ " من أبواب الشفعة ج ٢.
(٤) في هامش " ذ ": " وافقنا أحمد على ذلك، وخالفنا غيره. منه قدس سره ". انظر المغني لابن قدامة ٥: ٥٥١، اللباب في شرح الكتاب ٢: ١١٠، الاشراف على مذاهب أهل العلم ١: ٤٨ - ٤٩، الكافي في فقه أهل المدينة ٢: ٨٥٦، المبسوط للسرخسي ١٤: ٩٣، الحاوي الكبير ٧: ٣٠٢، حلية العلماء ٥: ٢٧١، بدائع الصنائع ٥: ١٦، روضة الطالبين ٤: ١٥٩.

فلا تثبت الشفعة [للجار] بالجوار، ولا فيما قسم وميز، إلا مع الشركة في طريقه أو نهره. وتثبت بين شريكين.

وهل تثبت لما زاد عن شفيع واحد؟ فيه أقوال:

أحدها: نعم، تثبت مطلقا على عدد الرؤوس.

والثاني: تثبت في. الأرض مع الكثرة، ولا تثبت في العبد إلا للواحد.

والثالث: لا تثبت في شئ مع الزيادة عن الواحد. وهو أظهر.

---

(١) في ص: ٢٧١.

(٢) في ص: ٢٧١.

(٣) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٠٣.

(٤) اللباب في شرح الكتاب ٢: ١٠٦، المبسوط للسرخسي ١٤: ٩٠ - ٩١، الحاوي الكبير ٧: ٢٢٧ - ٢٢٨، بدائع الصنائع ٥: ٤ - ٥، الاشراف على مذاهب أهل العلم ١: ٣٨، المغني لابن قدامة ٥: ٤٦١، حلية العلماء ٥: ٢٦٦، روضة الطالبين ٤: ١٥٩.

---

(١) المقنعة: ٦١٨، النهاية: ٤٢٤.
(٢) الإنتصار: ٢١٦.
(٣) الكافي في الفقه: ٣٦١، المراسم: ١٨٣، المهذب ١: ٤٥٣ - ٤٥٤، الوسيلة: ٢٥٨، فقه القرآن ٢: ٦٩، غنية النزوع: ٢٣٢ و ٢٣٤، إصباح الشيعة: ٢٥٤.
(٤) السرائر ٢: ٣٨٧.
(٥) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٠٣.
(٦) المختلف: ٤٠٤.
(٧) الفقيه ٣: ٤٦ ذيل ح ١٦٢.
(٨) المقنع: ١٣٥، ولم يذكر فيه الرواية بثبوتها مع الكثرة. نعم، نسب ذلك إلى مقنعه العلامة في المختلف: ٤٠٣.
(٩) الكافي ٥: ٢٨١ ح ٧، التهذيب ٧: ١٦٤ ح ٧٢٩، الاستبصار ٣: ١١٦ ح ٤١٢، الوسائل ١٧: ٣٢٠ ب " ٧ " من أبواب الشفعة ح ١.
(١٠) الكافي ٥: ٢٨١ ح ٨، الفقيه ٣: ٤٦ ح ١٦٢، التهذيب ٧: ١٦٤ ح ٧٣٠، الاستبصار ٣: ١١٦ ح ٤١٣، الوسائل ١٧: ٣٢١ الباب المتقدم ح ٢.

---

(١) تقدم ذكر مصادرهما في ص: ٢٧٠ هامش (١، ٣).
(٢) تقدم ذكر مصادرهما في ص: ٢٧٠ هامش (١، ٣).
(٣) الكافي ٥: ٢٨٠ ح ٤، الفقيه ٣: ٤٥ ح ١٥٤، التهذيب ٧: ١٦٤ ح ٧٢٧، الوسائل ١٧: ٣١٩ ب " ٥ " من أبواب الشفعة ح ١.
(٤) انظر الوسائل ١٧: ٣٢٢ ب " ٧ " من أبواب الشفعة ح ٥.
(٥) راجع المختلف: ٤٠٤.
(٦) الدروس الشرعية ٣: ٣٥٧.
(٧) مختصر المزني: ١٢٠، اللباب في شرح الكتاب ٢: ١١٦، التنبيه للشيرازي: ١١٨، الوجيز للغزالي ١: ٢١٩، حلية العلماء ٥: ٢٩١، الكافي في فقه أهل المدينة ٢: ٨٥٩. بداية المجتهد ٢: ٢٦٠، الحاوي الكبير ٧: ٢٦٠، بدائع الصنائع ٥: ٥ - ٦، المغني لابن قدامة ٥: ٥٢٣، روضة الطالبين ٤: ١٨٢.

---

(١) تقدمتا في ص: ٢٨٠ - ٢٨١.
(٢) تقدمتا في ص: ٢٨٠ - ٢٨١.
(٣) الفقيه ٣: ٤٦ ح ١٦٣، الوسائل ١٧: ٣٢٢ ب " ٧ " من أبواب الشفعة ح ٧.
(٤) في ص: ٢٦٢ - ٢٦٣.

---

(١) الكافي ٥: ٢١٠ ح ٥، التهذيب ٧: ١٦٦ ح ٧٧٥، الاستبصار ٣: ١١٦ ح ٤١٥، الوسائل ١٧: ٣٢١ الباب المتقدم ح ٣.
(٢) الفقيه ٣: ٤٦ ذيل ح ١٦٢.
(٣) لم نجده في مقنعه، وحكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٠٤.
(٤) الخلاف ٣: ٤٣٥ مسألة (١١).
(٥) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٠٤.

وتبطل الشفعة: بعجز الشفيع عن الثمن، وبالمماطلة. وكذا لو هرب.

---

(١) الفقيه ٣: ٤٥ ح ١٥٦، التهذيب ٧: ١٦٦ ح ٧٣٦ وفيه: عن السكوني، الوسائل ١٧: ٣٢٢ ب " ٧ " من أبواب الشفعة ح ٥.
(٢) في " خ ": أحدهما.
(٣) التهذيب ٧: ١٦٧ ح ٧٣٩، الوسائل ١٧: ٣٢٤ ب " ١٠ " من أبواب الشفعة.
(٤) الكافي ٥: ٢٨٠ ح ٤، الفقيه ٣: ٤٥ ح ١٥٤، التهذيب ٧: ١٦٤ ح ٧٢٧، الوسائل ١٧: ٣١٩ ب " ٥ "، من أبواب الشفعة ح ١.

ولو ادعى غيبة الثمن أجل ثلاثة أيام، فإن لم يحفره بطلت شفعته.
فإن ذكر أن المال في بلد آخر، أجل بمقدار وصوله إليه وزيادة ثلاثة أيام، ما لم يتضرر المشتري.

---

(١) عن الجواد عليه السلام، وتقدمت في الصفحة السابقة.
(٢) انظر قواعد الأحكام ١: ٢١٠.

وتثبت للغائب والسفيه. وكذا للمجنون والصبي. ويتولى الأخذ وليهما مع الغبطة. ولو ترك الولي المطالبة، فبلغ الصبي، أو أفاق المجنون، فله الأخذ، لأن التأخير لعذر. وإن لم يكن في الأخذ غبطة، فأخذ الولي، لم يصح.

---

(١) لاحظ الوسائل ١٧: ٣١٥ ب " ١ " وص: ٣٢٠ ب " ٦ " من أبواب الشفعة.
(٢) في " خ ": ولو.
(٣) في " ذ، د، م ": يتوهم.

وتثبت الشفعة للكافر على مثله، ولا تثبت له على المسلم، ولو اشتراه من ذمي. وتثبت للمسلم على المسلم والكافر.
وإذا باع الأب أو الجد عن اليتيم شقصه المشترك معه، جاز أن يشفعه، وترتفع التهمة، لأنه لا يزيد عن بيع ماله من نفسه.
وهل ذلك للوصي؟ قال الشيخ: لا، لمكان التهمة. ولو قيل: بالجواز، كان أشبه، كالوكيل.

---

(١) في ص: ٢٧٨.
(٢) النساء: ١٤١.

وللمكاتب الأخذ بالشفعة، ولا اعتراض لمولاه.

---

(١) المختلف: ٤٠٩.
(٢) المبسوط ٣: ١٥٨.
(٣) في " ل، ط، و، خ ": الغرض.

ولو ابتاع العامل في القراض شقصا، وصاحب المال شفيعه، فقد ملكه بالشراء لا بالشفعة. ولا اعتراض للعامل، إن لم يكن ظهر [فيه] ربح. وله المطالبة بأجرة عمله.

---

(١) في " ط، و ": بالفسخ ورده.....

---

(١) الدروس الشرعية ٣: ٣٦٠.

فروع
على القول بثبوت الشفعة مع كثرة الشفعاء
وهي عشرة:
الأول: لو كان الشفعاء أربعة، فباع أحدهم وعفا آخر، فللآخرين أخذ المبيع.
ولو اقتصرا في الأخذ على حقهما لم يكن لهما، لأن الشفعة لإزالة الضرر، وبأخذ البعض يتأكد.

---

(١) في " ط ": القواعد.

ولو كان الشفعاء غيبا فالشفعة لهم. فإذا حضر واحد وطالب، فإما أن يأخذ الجميع أو يترك، لأنه لا شفيع الآن غيره. ولو حضر آخر أخذ من الآخر النصف أو ترك. فإن حفر الثالث أخذ الثلث أو ترك. وإن حضر الرابع أخذ الربع أو ترك.

---

(١) في ص: ٣٤١ - ٢٤٢.

---

(١) كذا في " ذ، و، خ "، وفي سائر النسخ والحجريتين: يشارط.
(٢) الحاوي الكبير ٧: ٢٦٠، الوجيز ١: ٢١٩، روضة الطالبين ٤: ١٨٤ و ١٨٧.

الثاني: لو امتنع الحاضر أو عفا لم تبطل الشفعة، وكان للغيب أخذ الجميع. وكذا لو امتنع ثلاثة أو عفوا، كانت الشفعة بأجمعها للرابع إن شاء.
الثالث: إذا حضر أحد الشركاء فأخذ بالشفعة وقاسم، ثم حضر الآخر فطالب، فسخ القسمة وشارك الأول. وكذا لو رده الشفيع الأول بعيب، ثم حفر الآخر كان له الأخذ، لأن الرد كالعفو.

---

(١) في ص: ٢٩١.
(٢) في " ل، خ ": حصة صاحبه.
(٣) في " م ": استمرت.

الرابع: لو استغلها الأول، ثم حفر الثاني، شاركه في الشقص دون الغلة.
الخامس: لو قال الحاضر: لا آخذ حتى يحفر الغائب، لا تبطل شفعته، لأن التأخير لغرض لا يتضمن الترك. وفيه تردد.

---

(١) سقطت من " و ".
(٢) كذا في " خ "، وفي سائر النسخ: عليها.
(٣) لم نعثر عليه.

السادس: لو أخذ الحاضر ودفع الثمن، ثم حضر الغائب فشاركه ودفع إليه النصف مما دفع إلى البائع، ثم خرج الشقص مستحقا، كان دركه على المشتري دون الشفيع الأول، لأنه كالنائب عنه في الأخذ.

---

(١) الدروس الشرعية ٣: ٣٧٨.
(٢) في " د، ل، ط، م ": لاشتراك.

السابع: لو كانت الدار بين ثلاثة، فباع أحدهم من شريكه، استحق الشفعة الثالث دون المشتري، لأنه لا يستحق شيئا على نفسه. وقيل: يكون بينهما. ولعله أقرب.

---

(١) انظر ص: ٢٩٢ - ٢٩٣.
(٢) راجع روضة الطالبين ٤ ج ١٨٥ - ١٨٦.
(٣) كذا فيما عدا " و "، وفي " و ": القول الأول للشيخ في.....، وفي الحجريتين: القولان للشيخ الأول في....، وانظر الهامش (٤) هنا، فللشيخ قولان في الخلاف.
(٤) الخلاف ٣: ٤٤٧ مسألة (٢٦)، وص: ٤٥٢ مسألة (٣٥).
(٥) المبسوط ٣: ١٣٨.

---

(١) المختلف: ٤٠٨.

الثامن: لو باع اثنان من ثلاثة صفقة، فللشفيع أخذ الجميع، وأن يأخذ من اثنين، ومن واحد، لأن هذه الصفقة بمنزلة عقود متعددة.
ولو كان البائع واحدا من اثنين، كان له أن يأخذ منهما، ومن أحدهما.
ولو باع اثنان من اثنين كان ذلك بمنزلة عقود أربعة، فللشفيع أن يأخذ الكل، وأن يعفو، وأن يأخذ الربع، أو النصف، أو ثلاثة الأرباع.

---

(١) في هامش " ذ، د، و ": " لبعض العامة هنا وجه باتحاد الصفقة. من حيث إن المشتري ملك الكل بصفقة واحدة. وهو محتمل، ولكن لم يذكره الأصحاب هنا، وفي البيع ذكروا ما يناسبه، فينبغي تأمله. منه قدس سره ". انظر المبسوط للسرخسي ١٤: ١٠٤، شرح فتح القدير ٨: ٣٤٥، ولكن نقلا فيهما عن أبي حنيفة قولا بالتفصيل - فيما إذا باع أحد الشركاء من اثنين أو أكثر - بين الأخذ قبل قبض أحدهم نصيبه وبعده، فالصفقة متحدة في الأول ومتعددة في الثاني. وانظر مسالك الأفهام ٣: ٢٨٦.

وليس لبعضهم مع الشفيع شفعة، لانتقال الملك إليهم دفعة، فيتساوى الآخذ والمأخوذ منه.

ولو باع الشريك حصته من ثلاثة في عقود متعاقبة، فله أن يأخذ الكل، وأن يعفو، وأن يأخذ من البعض. فإن أخذ من الأول، لم يشاركه الثاني والثالث. وكذا لو أخذ من الأول والثاني لم يشاركه الثالث.
ولو عفا عن الأول وأخذ من الثاني شاركه الأول. وكذا لو أخذ من الثالث شاركه الأول والثاني، لاستقرار ملكهما بالعفو.

---

(١) المبسوط ٣: ١٤٢.
(٢) في " ط ":..... القول بأنه يبطله كما.....
(٣) راجع ص: ٣٤٣.
(٤) في " ذ، د. ط ": ينبه.
(٥) راجع ص: ٣٤٣.

---

(١) من " د، ط، م ".

---

(١) في " ط ": أنه متى....
(٢) انظر ص: ٣٠٢.

التاسع: لو باع أحد الحاضرين [شيئا]، ولهما شريكان غائبان، فالحاضر هو الشفيع في الحال، إذ ليس غيره. فإذا أخذ وقدم أحد الغائبين، شارك فيما أخذ الحاضر بالسوية. ولو قدم الآخر، شاركهما فيما أخذا [٥]، فيكون له ثلث ما حصل لكل واحد منهما.

العاشر: لو كانت الدار بين أخوين، فمات أحدهما وورثه ابنان، فباع أحد الوارثين، كانت الشفعة بين العم وابن الأخ، لتساويهما في الاستحقاق. وكذا لو كان وارث الميت جماعة.

---

(١) الحاوي الكبير ٧: ٢٥٥، حلية العلماء ٥: ٢٩٩ - ٣٠٠، المغني لابن قدامة ٥: ٥٢٤، الكافي للقرطبي ٢: ٨٥٨، روضة الطالبين ٤: ١٨٣.

المقصد الثالث
في كيفية الأخذ
ويستحق الشفيع الأخذ بالعقد وانقضاء الخيار، لأنه وقت اللزوم.
وقيل: بنفس العقد وإن لم ينقض الخيار، بناء على أن الانتقال يحصل بالعقد. وهو أشبه.
أما لو كان الخيار للمشتري خاصة، فإنه يستحق بنفس العقد، لتحقق الانتقال.

---

(١) في " خ ": كلام.

---

(١) الدروس الشرعية ٣: ٣٦٢.
(٢) المختلف: ٤٠٥.
(٣) من " و ".

---

(١) كذا في النسخ الخطية، ولعله سهو من قلمه الشريف " قدس سره "، إذ لم يصرح فيما سلف بنقله عن الشيخ، انظر ص: ٣٠٧.
(٢) الخلاف ٣: ٤٤٥ مسألة (٢١).
(٣) المبسوط ٣: ١٢٣.
(٤) في ص: ٣٤٥.
(٥) الخلاف ٣: ٢٢ مسألة (٢٩).
(٦) المهذب ١: ٤٥٥.
(٧) كذا في الحجريتين. ولعله الصحيح، وفيما لدينا من النسخ الخطية: كما.
(٨) كذا في " ذ، خ "، وفي سائر النسخ: ولم.

وليس للشفيع تبعيض حقه، بل يأخذ الجميع أو يدع.
ويأخذ بالثمن الذي وقع عليه العقد، وإن كانت قيمة الشقص أكثر أو أقل. ولا يلزمه ما يغرم المشتري من دلالة، أو وكالة، أو غير ذلك من المؤن.

---

(١) في ص: ٣١٤.

ولو زاد المشتري في الثمن بعد العقد وانقضاء الخيار، لم تلحق الزيادة، بل كانت هبة لا يجب على الشفيع دفعها.
ولو كانت الزيادة في زمان الخيار، قال الشيخ: تلحق بالعقد، لأنها بمنزلة ما يفعل في العقد. وهو يشكل على القول بانتقال الملك بالعقد.
وكذا لو حط البائع من الثمن، لا يلحق بالعقد.

---

(١) المبسوط ٣: ١٠٨.
(٢) من " د، ط، م ".
(٣) انظر الدروس الشرعية ٣: ٣٦٣.
(٤) انظر ص: ٣٠٩ هامش (٢، ٣، ٥).
(٥) انظر ص: ٣٠٩ هامش (٢، ٣، ٥).

ولا يلزم المشتري دفع الشقص، ما لم يبذل الشفيع الثمن الذي وقع عليه العقد.

---

(١) حلية العلماء ٥: ٣٠٥، روضة الطالبين ٤: ١٦٨، بدائع الصنائع ٥: ٢٤.

ولو اشترى شقصا وعرضا في صفقة، أخذ الشقص بحصته من الثمن. ولا يثبت بذلك للمشتري خيار، لأن استحقاق الشفعة تجدد في ملك المشتري.

---

(١) لم نجد تصريحا بذلك. نعم. يظهر ذلك من خلال كلامهم. انظر السرائر ٢: ٣٨٨، قواعد الأحكام ١: ٢١٣، الدروس الشرعية ٣: ٣٧١.

ويدفع الشفيع مثل الثمن إن كان مثليا، كالذهب والفضة.
وإن لم يكن له مثل كالحيوان والثوب والجوهر، قيل: تسقط، لتعذر المثلية، ولرواية علي بن رئاب عن أبي عبد الله عليه السلام.
وقيل: يأخذها بقيمة العرض وقت العقد. وهو أشبه.

---

(١) الوسيلة: ٢٥٨، المؤتلف من المختلف ١: ٦٣١ مسألة (٧)، جامع المقاصد ٦: ٤٠٥.
(٢) الخلاف ٣: ٤٣٢ مسألة (٧).
(٣) المختلف: ٤٠٤.
(٤) البز: الثياب من الكتان أو القطن. المنجد: ٣٦.
(٥) الفقيه ٣: ٤٧ ح ١٦٤، التهذيب ٧: ١٦٧ ح ٧٤٠، الوسائل ١٧: ٣٢٤ ب " ١١ " من أبواب الشفعة ج ١.

---

(١) الكافي ٥: ٢٨١ ح ٥، التهذيب ٧: ١٦٤ ح ٧٢٨، الوسائل ١٧: ٣١٦ ب " ٢ " من أبواب الشفعة.
(٢) المبسوط ٣: ١٠٨.
(٣) تذكرة الفقهاء ١: ٥٩٦، قواعد الأحكام ١: ٢١٣، إرشاد الأذهان ١: ٣٨٦.
(٤) تحرير الأحكام ٢: ١٤٨.
(٥) من " د، و، م ".

وإذا علم بالشفعة، فله المطالبة في الحال، فإن أخر لعذر عن مباشرة الطلب وعن التوكيل فيه لم تبطل شفعته.
وكذا لو ترك لتوهمه كثرة الثمن فبان قليلا، أو لتوهم الثمن ذهبا فبان فضة، أو حيوانا فبان قماشا.
وكذا لو كان محبوسا بحق هو عاجز عنه، وعجز عن الوكالة.

---

(١) في " و ": وقت.
(٢) من الحجريتين.
(٣) من " م ".

---

(١) في ص: ٣٥٨.
(٢) في " و ": فوريته.

وتجب المبادرة إلى المطالبة عند العلم، لكن على ما جرت العادة به غير متجاوز عادته في مشيه.
ولو كان متشاغلا بعبادة واجبة أو مندوبة لم يجب عليه قطعها، وجاز الصبر حتى يتمها. وكذا لو دخل عليه وقت الصلاة، صبر حتى يتطهر ويصلي متئدا.

---

(١) كذا في " و " وفي سائر النسخ: شخصا.
(٢) فيما لدينا من النسخ الخطية: قدرا، والصحيح ما أثبتناه.
(٣) في ص: ٣٥٨.

---

(١) من " د، و، خ، م ".
(٢) من " د، ط، ل، م ".

ولو علم بالشفعة مسافرا، فإن قدر على السعي أو التوكيل فأهمل بطلت شفعته. ولو عجز عنهما لم تسقط، وإن لم يشهد بالمطالبة.

---

(١) النهاية لابن الأثير ١: ١٧٨.
(٢) اللباب في شرح الكتاب ٢: ١٠٧، بدائع الصنائع ٥: ١٧، الحاوي الكبير ٧: ٢٤٢، حلية العلماء ٥: ٢٨٨، روضة الطالبين ٤: ١٦٩.

ولا تسقط الشفعة بتقايل المتبايعين، لأن الاستحقاق حصل بالعقد، فليس للمتبايعين إسقاطه، والدرك باق على المشتري.
نعم، لو رضي بالبيع ثم تقايلا لم يكن له شفعة، لأنها فسخ وليست بيعا.
ولو باع المشتري كان للشفيع فسخ البيع والأخذ من المشتري الأول، وله أن يأخذ من الثاني.
وكذا لو وقفه المشتري، أو جعله مسجدا، فللشفيع إزالة ذلك كله وأخذه بالشفعة.

---

(١) راجع روضة الطالبين ٤: ١٧٨ - ١٧٩.
(٢) بدائع الصنائع ٥: ٢٢، المغني لابن قدامة ٥: ٤٩٠، روضة الطالبين ٤: ١٧٨.

والشفيع يأخذ من المشتري ودركه عليه، ولا يأخذ من البائع، لكن لو طالب والشقص في يد البائع، قيل له: خذه من البائع أو دع. ولا يكلف المشتري القبض من البائع مع امتناعه، وإن التمس ذلك الشفيع. ويقوم قبض الشفيع مقام قبضه، ويكون الدرك مع ذلك على المشتري.

---

(١) في " د ": ولو.
(٢) راجع المغني لابن قدامة ٥: ٤٧٥ - ٤٧٦، روضة الطالبين ٤: ١٩٢.
(٣) من الحجريتين.

وليس للشفيع فسخ البيع. ولو نوى الفسخ والأخذ من البائع لم يصح.
ولو انهدم المبيع أو عاب، فإن كان بغير فعل المشتري، أو بفعله قبل مطالبة الشفيع، فهو بالخيار بين الأخذ بكل الثمن أو الترك.
والأنقاض للشفيع، باقية كانت في المبيع أو منقولة عنه، لأن لها نصيبا من الثمن.
وإن كان العيب بفعل المشتري بعد المطالبة ضمنها المشتري. وقيل: لا يضمنها، لأنه لا يملك بنفس المطالبة بل بالأخذ. والأول أشبه.

---

(١) في " خ ": الرهين، وفي إحدى الحجريتين: الرهن.
(٢) في " د، م ": العين.
(٣) في " ذ، خ، م ": فالأبعاض.
(٤) انظر روضة الطالبين ٤: ١٧٢ - ١٧٣، الوجيز ١: ٢١٧.
(٥) انظر روضة الطالبين ٤: ١٧٢ - ١٧٣، الوجيز ١: ٢١٧.

---

(١) في " د، ل، و ": للبعض.
(٢) المبسوط ٣: ١١٦، ولعل نسبة هذا القول إلى المبسوط باعتبار فرضه المسألة في صورة عدم أخذ الشفيع سواء طالب أم لم يطالب، وللاستزادة انظر مفتاح الكرامة ٦: ٣٧٩ - ٣٨٠، جواهر الكلام ٣٧: ٣٦٢.
(٣) المبسوط ٣: ١١٦.

ولو غرس المشتري أو بنى، فطالب الشفيع بحقه، فإن رضي المشتري بقلع غراسه أو بنائه فله ذلك، ولا يجب إصلاح الأرض.
وللشفيع أن يأخذ بكل الثمن أو يدع.
وإن امتنع المشتري من الإزالة كان الشفيع مخيرا بين إزالته ودفع الأرش، وبين بذل قيمة الغراس والبناء ويكون له مع رضا المشتري، وبين النزول عن الشفعة.

---

(١) من " د، ط، م ".
(٢) في " د، م ": وطم.

---

(١) في " و، خ ": أقوى.
(٢) المختلف: ٤٠٨.
(٣) المبسوط ٣: ١١٧ - ١١٨.
(٤) المختلف: ٤٠٨.

---

(١) البقرة: ١٨٨.
(٢) تحف العقول: ٣٤، الوسائل ٣: ٤٢٥ ب " ٣ " من أبواب مكان المصلي ح ٣.

وإذا زاد ما يدخل في الشفعة تبعا، كالودي المبتاع مع الأرض فيصير نخلة، أو الغرس من الشجر يعظم، فالزيادة للشفيع. أما النماء المنفصل، كسكنى الدار وثمرة النخل، فهو للمشتري.

---

(١) راجع ج ٥: ١٦٠.

ولو حمل النخل بعد الابتياع، فأخذ الشفيع قبل التأبير، قال الشيخ – رحمه الله –: الطلع للشفيع، لأنه بحكم السعف. والأشبه اختصاص هذا الحكم بالبيع.

---

(١) في ج ٣: ٢٣٢.
(٢) المبسوط ٣: ١١٩.
(٣) راجع الوسائل ١٢: ٤٠٧ ب " ٣٢ " من أحكام العقود.

ولو باع شقصين من دارين، فإن كان الشفيع واحدا فأخذ منهما أو ترك جاز. وكذا إن أخذ من إحداهما، وعفا عن شفعته من الأخرى.
وليس كذلك لو عفا عن بعض شفعته من الدار الواحدة.
ولو بان الثمن مستحقا، فإن كان الشراء بالعين فلا شفعة، لتحقق البطلان. وإن كان في الذمة ثبتت الشفعة، لثبوت الابتياع.
ولو دفع الشفيع الثمن فبان مستحقا، لم تبطل شفعته على التقديرين.

---

(١) كذا في " و "، وفي سائر النسخ: مرتبان.
(٢) في " و ": يتقيد.
(٣) من " ط، د، م ".

ولو ظهر في المبيع عيب، فأخذ المشتري أرشه، أخذه الشفيع بما بعد الأرش. وإن أمسكه المشتري معيبا، ولم يطالب بالأرش، أخذه الشفيع بالثمن أو ترك.

مسائل ست:

الأولى: لو قال: اشتريت النصف بمائة فترك، ثم بان أنه اشترى الربع بخمسين، لم تبطل الشفعة. وكذا لو قال: اشتريت الربع بخمسين فتركه، ثم بان أنه اشترى النصف بمائة، لم تبطل شفعته، لأنه قد لا يكون معه الثمن الزائد، وقد لا يرغب في المبيع الناقص.

---

(١) في ص: ٣٥٠.

(٢) في " خ ": إن.

الثانية: إذا بلغه البيع فقال: أخذت بالشفعة، فإن كان عالما بالثمن صح، وإن كان جاهلا لم يصح. وكذا لو قال: أخذت بالثمن بالغا ما بلغ، لم يصح مع الجهالة، تفصيا من الغرر.

---

(١) في ص: ٣٦٧.
(٢) في " ذ، و ": يرفع.

الثالثة: يجب تسليم الثمن أولا، فإن امتنع الشفيع، لم يجب على المشتري التسليم حتى يقبض.
الرابعة: لو بلغه أن المشتري اثنان، فترك فبان واحدا، أو واحد فبان اثنين، أو بلغه أنه اشترى لنفسه فبان لغيره، أو بالعكس، لم تبطل الشفعة، لاختلاف الغرض في ذلك.
الخامسة: إذا كانت الأرض مشغولة بزرع يجب تبقيته، فالشفيع بالخيار بين الأخذ بالشفعة في الحال وبين الصبر حتى يحصد، لأن له في ذلك غرضا، وهو الانتفاع بالمال، وتعذر الانتفاع بالأرض المشغولة. وفي جواز التأخير مع بقاء الشفعة تردد.

---

(١) في ص: ٣١٢.

---

(١) انظر ص: ٣٢٧.
(٢) المبسوط ٣: ١٥٩.
(٣) الدروس الشرعية ٣: ٣٦٤.
(٤) من " د، ط، م ".
(٥) في " م ": الوجهين.

السادسة: إذا سأل البائع [من] الشفيع الإقالة فأقاله، لم يصح، لأنها إنما تصح بين المتعاقدين.

المقصد الرابع

في: لواحق الأخذ بالشفعة

وفيه مسائل:

الأولى: إذا اشترى بثمن مؤجل، قال في المبسوط: للشفيع أخذه بالثمن عاجلا، وله التأخير وأخذه بالثمن في محله. وفي النهاية: يأخذه عاجلا، ويكون الثمن عليه مؤجلا، ويلزم كفيلا بالمال إن لم يكن مليا. وهو أشبه.

---

(١) كذا في " و "، وفي سائر النسخ: الثمن.

(٢) في " د، ط، م ": بالإقالة.

(٣) من " د، ط، م ".

---

(١) المبسوط ٣: ١١٢.
(٢) الخلاف ٣: ٤٣٣ مسألة (٩).
(٣) في إحدى الحجريتين: ودفعه الثمن عند الأخذ، بدل: وأخذه بثمن حال.
(٤) المختلف: ٤٠٦.
(٥) النهاية: ٤٢٥.
(٦) المقنعة: ٦٢٠، المهذب ١: ٤٥٨، السرائر ٢: ٣٨٨، الدروس الشرعية ٣: ٣٦٤.
(٧) في " و، خ ": لزمه.

الثانية: قال المفيد - رحمه الله - والمرتضى - قدس الله روحه -: الشفعة تورث. وقال الشيخ - رحمه الله -: لا تورث، تعويلا على رواية طلحة بن زيد، وهو بتري. والأول أشبه، تمسكا بعموم الآية.

---

(١) في " ذ، د، ل، م ": سبب.
(٢) الخلاف ٣: ٢٧ مسألة (٣٦).
(٣) المقنعة: ٦١٩.
(٤) الإنتصار: ٢١٧.
(٥) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٠٦.
(٦) الجامع للشرائع: ٢٧٨، كشف الرموز ٢: ٣٩٨، المختلف: ٤٠٦، اللمعة الدمشقية: ٩٩، التنقيح الرائع ٤: ٩٥، المقتصر: ٣٤٨، تلخيص الخلاف للصيمري ٢: ١٧٧ مسألة (١١)، جامع المقاصد ٦: ٤٤٧.
(٧) النهاية: ٤٢٥ - ٤٢٦.
(٨) الخلاف ٣: ٤٣٦ مسألة (١٢).

الثالثة: وهي تورث كالمال. فلو ترك زوجة وولدا، فللزوجة الثمن، وللولد الباقي.

---

(١) المهذب ١: ٤٥٩.
(٢) المؤتلف من المختلف ١: ٦٣٢ مسألة (١٢).
(٣) النساء: ٧ و ١١ - ١٢.
(٤) لم نجد. بهذا اللفظ في الجوامع الحديثية للعامة والخاصة. نعم، ورد بلفظ: " من ترك مالا فللوارث " أو: فلورثته. انظر الفقيه ٤: ٢٥٤ ح ٨١٨، الوسائل ١٧: ٥٥١ ب " ٣ " من أبواب ولاء ضمان الجريرة ح ١٤، مسند أحمد ٢: ٢٩٠ و ٤٥٣ و ٤٥٦.
(٥) الفقيه ٣: ٤٥ ح ١٥٨، التهذيب ٧: ١٦٧ ح ٧٤١، الوسائل ١٧: ٣٢٥ ب " ١٢ " من أبواب الشفعة ح ١.
(٦) في " و ": قدر.

ولو عفا أحد الوراث عن نصيبه لم تسقط، وكان لمن لم يعف أن يأخذ الجميع. وفيه تردد ضعيف.

---

(١) الحاوي الكبير ٧: ٢٥٧ - ٢٥٩، روضة الطالبين ٤: ١٨٣.
(٢) من " د، ط، م ".
(٣) المبسوط ٣: ١١٣.

الرابعة: إذا باع الشفيع نصيبه بعد العلم بالشفعة، قال الشيخ:
سقطت شفعته، لأن الاستحقاق بسبب النصيب.
أما لو باع قبل العلم لم تسقط، لأن الاستحقاق سابق على البيع.
ولو قيل: ليس له الأخذ في الصورتين، كان حسنا.

---

(١) هذا سهو من قلمه الشريف " قدس سره "، فالمصنف يقول بالبطلان هنا، والشارح نفسه نسب إليه البطلان في ص: ٣٠٣ والشهيد الأول أيضا نسب إليه ذلك في الدروس الشرعية ٣: ٣٦٨، واحتمل في جواهر الكلام (٣٧: ٤٠٠) عثور الشارح على نسخة خالية من لفظة " ليس ". ولم ترد " ليس " في متن نسخة " ذ " من المسالك الخطية وشطب عليها في " و "، ووردت في النسخة الخطية المعتمدة من الشرائع، وللاستزادة راجع مفتاح الكرامة ٦: ٤٠١ و ٤٠٣.

(٢) المختلف: ٤٠٩.

(٣) الدروس الشرعية ٣: ٣٦٨، جامع المقاصد ٦: ٤٤٦ - ٤٤٧.

(٤) تقدم ذكر مصادره في ص: ٢٦٣ هامش (٣)، وفي المصادر:..... غير مقاسم.

(٥) المبسوط ٣: ١٤٢.

تفريع على قوله رحمه الله:
لو باع الشريك، وشرط الخيار للمشتري، ثم باع الشفيع نصيبه، قال الشيخ: الشفعة للمشتري الأول، لأن الانتقال تحقق بالعقد.
ولو كان الخيار للبائع أو لهما فالشفعة للبائع الأول، بناء على أن الانتقال لا يحصل إلا بانقضاء الخيار.

---

(١) في ص: ٣٠٩.
(٢) الخلاف ٣: ٢٢ مسألة (٢٩).
(٣) في " د، ل، ط، خ ": لانتقال.

الخامسة: لو باع شقصا في مرض الموت من وارث وحابى فيه، فإن خرج من الثلث صح، وكان للشريك أخذه بالشفعة. وإن لم يخرج صح منه ما قابل الثمن، وما يحتمله الثلث من المحاباة إن لم تجز الورثة. وقيل: يمضي في الجميع من الأصل، ويأخذه الشفيع، بناء على أن منجزات المريض ماضية من الأصل.

---

(١) في ج ٦: ٣٢٤.
(٢) المبسوط ٤: ٦٤.

---

(١) انظر بدائع الصنائع ٥: ١٣ - ١٤، المغني لابن قدامة ٥: ٤٧٢ - ٤٧٤.
(٢) في الصفحة التالية.

السادسة: إذا صالح الشفيع على ترك الشفعة صح، وبطلت الشفعة، لأنه حق مالي، فينفذ فيه الصلح.
السابعة: إذا تبايعا شقصا، فضمن الشفيع الدرك عن البائع أو عن المشتري، أو شرط المتبايعان الخيار للشفيع، لم تسقط بذلك الشفعة. وكذا لو كان وكيلا لأحدهما. وفيه تردد، لما فيه من أمارة الرضا بالبيع.

---

(١) لاحظ الوسائل ١٣: ١٦٤ ب " ٣ " من أبواب أحكام الصلح.

---

(١) المختلف: ٤٠٧.
(٢) انظر المبسوط ٣: ١٢٥.
(٣) المختلف: ٤٠٧.

الثامنة: إذا أخذ بالشفعة فوجد فيه عيبا سابقا على البيع، فإن كان الشفيع والمشتري عالمين فلا خيار لأحدهما. وإن كانا جاهلين، فإن رده الشفيع كان المشتري بالخيار في الرد والأرش. وإن اختار الأخذ لم يكن للمشتري الفسخ، لخروج الشقص عن يده.

قال الشيخ – رحمه الله –: وليس للمشتري المطالبة بالأرش. ولو قيل: له الأرش، كان حسنا.

وكذا لو علم الشفيع بالعيب دون المشتري. ولو علم المشتري دون الشفيع كان للشفيع الرد.

---

(١) في ص: ٣٠٧ - ٣٠٨.
(٢) في ص: ٣٠٧ - ٣٠٨.
(٣) لم يتعرض الشيخ " قدس سره " لحكم الأرش في هذه المسألة، وهي ما إذا وجد في الشقص عيب وكان الشفيع والمشتري جاهلين به، انظر المبسوط ٣: ١٢٥ - ١٢٦. نعم، ذكر ذلك في صورة علم المشتري بالعيب، وفي مسألة إصابة البائع بالثمن عيبا ورجوعه على المشتري ورجوع المشتري بذلك على الشفيع، مع الاحتجاج المذكور هنا في المتن " انظر المبسوط ٣: ١٣٣.

التاسعة: إذا باع الشقص بعوض معين لا مثل له كالعبد، فإن قلنا لا شفعة فلا بحث. وإن أوجبنا الشفعة بالقيمة، فأخذه الشفيع وظهر في الثمن عيب، كان للبائع رده والمطالبة بقيمة الشقص، إذا لم يحدث عنده ما يمنع الرد. ولا يرتجع الشقص، لأن الفسخ المتعقب للبيع الصحيح لا يبطل الشفعة.

---

(١) من " د، ص، ل، ط، م ".
(٢) كذا في " ل "، ولعله الصحيح. وفي سائر النسخ: المعيب.
(٣) انظر الوسائل ١٧: ٣١٥ ب " ١ " من أبواب الشفعة.

ولو عاد الشقص إلى المشتري بملك مستأنف، كالهبة أو الميراث، لم يملك رده على البائع. ولو طلبه البائع لم يجب على المشتري إجابته. ولو كانت قيمة الشقص والحال هذه أقل من قيمة العبد هل يرجع الشفيع بالتفاوت؟ فيه تردد، والأشبه: لا، لأنه الثمن الذي اقتضاه العقد.

---

(١) انظر قواعد الأحكام ١: ٢١٥.

(٢) فيما لدينا من النسخ الخطية: تقص، والصحيح ما أثبتنا.، وكذا نقله عنه في الجواهر ٣٧: ٤١٢ - ٤١٣.

(٣) فيما لدينا من النسخ الخطية: تقص، والصحيح ما أثبتنا.، وكذا نقله عنه في الجواهر ٣٧: ٤١٢ - ٤١٣.

(٤) راجع الدروس الشرعية ٣: ٣٦٨، الحاوي الكبير ٧: ٢٩٢ - ٢٩٣، روضة الطالبين ٤: ١٧٣ - ١٧٤.

---

(١) راجع المبسوط ٣: ١٣٢، ولكنه ذكر وجهين من دون ترجيح لأحدهما.

ولو كان الشقص في يد المشتري، فرد البائع الثمن بالعيب، لم يملك منع الشفيع، لأن حقه أسبق، ويأخذه بقيمة الثمن، لأنه الذي اقتضاه العقد، وللبائع قيمة الشقص وإن زادت عن قيمة الثمن.
ولو حدث عند البائع ما يمنع رد الثمن، رجع بالأرش على المشتري. ولا يرجع على الشفيع بالأرش إن كان أخذه بقيمة العوض الصحيح.

---

(١) في " و ": فإن.
(٢) من إحدى الحجريتين فقط.

العاشرة: لو كانت دار لحاضر وغائب، وحصة الغائب في يد آخر، فباع الحصة وادعى أن ذلك بإذن الغائب، قال في الخلاف (١): تثبت الشفعة.

ولعل المنع أشبه، لأن الشفعة تابعة لثبوت البيع.

فلو قضي بها وحضر الغائب، فإن صدقه فلا بحث، وإن أنكر فالقول قوله مع يمينه، وينتزع الشقص.

---

(١) لم نجده فيه.

(٢) سقطت من " د ".

(٣) من " خ ".

وله أجرته من حين قبضه إلى حين رده. ويرجع بالأجرة على البائع إن شاء، لأنه سبب الاتلاف، أو على الشفيع، لأنه المباشر للاتلاف. فإن رجع على مدعي الوكالة لم يرجع الوكيل على الشفيع، وإن رجع على الشفيع رجع الشفيع على الوكيل، لأنه غره. وفيه قول آخر، هذا أشبه.

---

(١) راجع ص: ١٥٥ و ٢٠٥ و ٢٢٣.

ولو اشترى شقصا بمائة، ودفع إليه عرضا يساوي عشرة، لزم الشفيع تسليم مائة أو يدع، لأنه يأخذ بما تضمنه العقد.

ومن اللواحق

البحث فيما تبطل به الشفعة

وتبطل بترك المطالبة مع العلم وعدم العذر. وقيل: لا تبطل إلا أن يصرح بالاسقاط، ولو تطاولت المدة. والأول أظهر.

---

(١) المبسوط ٣: ١٤٥ - ١٤٦.

(٢) لم ترد في " ط "، ولعله الصحيح، إذ لم ينقل الشارح " قدس سره " عن الشيخ قولين.

(٣) في ص: ٣٦٧.

(٤) في " خ ": يكفي أحدهما.

---

(١) المقنعة: ٦١٨ - ٦١٩، المؤتلف من المختلف ١: ٦٣٠ مسألة (٤).
(٢) المبسوط ٣: ١٠٨، الخلاف ٣: ٤٣٠ مسألة (٤)، النهاية: ٤٢٤.
(٣) المهذب ١: ٤٥٨ - ٤٥٩، الوسيلة: ٢٥٨.
(٤) الجامع للشرائع: ٢٧٨، كشف الرموز ٢: ٣٩٥، المختلف: ٤٠٥، إيضاح الفوائد ٢: ٢٠٩، الدروس الشرعية ٣: ٣٦٣ - ٣٦٤، التنقيح الرائع ٤: ٩٠، المقتصر: ٣٤٧، جامع المقاصد ٦: ٤٠١.
(٥) الإنتصار: ٢١٩.
(٦) حكاه عنهما العلامة في المختلف: ٤٠٥.
(٧) حكاه عنهما العلامة في المختلف: ٤٠٥.
(٨) الكافي في الفقه: ٣٦١.
(٩) السرائر ٢: ٣٨٨.
(١٠) سنن ابن ماجة ٢: ٨٣٥ ح ٢٥٠٠، سنن البيهقي ٦: ١٠٨، تلخيص الحبير ٣: ٥٦ ح ١٢٧٨.
(١١) تلخيص الحبير ٣: ٥٦ ح ١٢٧٨.
(١٢) التهذيب ٧: ١٦٧ ح ٧٣٩، الوسائل ١٧: ٣٢٤ ب " ١٠ " من أبواب الشفعة.

---

(١) الخلاف ٣: ٤٣٠ - ٤٣١ ذيل مسألة (٤).
(٢) الإنتصار: ٢٢٠.
(٣) في ص: ٣٢٧.
(٤) كذا في إحدى الحجريتين، وفي " خ " يؤذن، وفي سائر النسخ: يوشك.
(٥) في " د، ط، ل، م ": الدعوى.
(٦) في " ط، ل، و، م ": موضع.

ولو نزل عن الشفعة قبل البيع لم تبطل مع البيع، لأنه إسقاط ما لم يثبت. وفيه تردد.

وكذا لو شهد على البيع، أو بارك للمشتري، أو للبائع، أو أذن للمشتري في الابتياع، فيه التردد، لأن ذلك ليس بأبلغ من الاسقاط قبل البيع.

---

(١) في ص: ٣٤٩.

(٢) النهاية: ٤٢٤.

(٣) الوسيلة: ٢٥٨، الجامع للشرائع: ٢٧٨.

ولو بلغه البيع بما يمكن إثباته به، كالتواتر أو شهادة شاهدي عدل، فلم يطالب وقال: لم أصدق، بطلت شفعته، ولم يقبل عذره.
ولو أخبره صبي أو فاسق لم تبطل، وصدق. وكذا لو أخبره واحد عدل، لم لبطل شفعته، وقبل عذره، لأن الواحد ليس حجة.

---

(١) لم نجده. نعم، حكم بعدم السقوط في صورة مباركة الشفيع، انظر المبسوط ٣: ١٤١ - ١٤٢.

---

(١) كذا فيما لدينا من النسح الخطية، ولعل الصحيح: عدة.

ولو جهلا قدر الثمن بطلت الشفعة، لتعذر تسليم الثمن.
ولو كان المبيع في بلد ناء، فأخر المطالبة توقعا للوصول، بطلت الشفعة.

---

(١) في " د، و ": ولا يتم.
(٢) في ص: ٣٦٨ - ٣٦٩.
(٣) في ص: ٣١٢.

ولو بان الثمن مستحقا بطلت الشفعة، لبطلان العقد. وكذا لو تصادق الشفيع والمشتري على غصبية الثمن، أو أقر الشفيع بغصبيته، منع من المطالبة. وكذا لو تلف الثمن المعين قبل قبضه، لتحقق البطلان، على تردد في هذا.

---

(١) في " د، و ": لتحصيل.
(٢) في " ط، خ ": التعيين.
(٣) في إحدى الحجريتين: في.

---

(١) راجع الوسائل ١٦: ١١١ ب " ٣ " من كتاب الاقرار ح ٢، المستدرك ١٦: ٣١ ب " ٢ " من كتاب الاقرار ح ١، عوالي اللئالي ٣: ٤٤٢ ح ٥. وانظر أيضا المختلف: ٤٤٣، التذكرة ٢: ٧٩، إيضاح الفوائد ٢: ٤٢٨، جامع المقاصد ٥: ٢٣٣، فهناك بحث في كون هذه الجملة رواية.

(٢) انظر قواعد الأحكام ١: ٢١٥.

ومن حيل الاسقاط: أن يبيع بزيادة عن الثمن ويدفع بالثمن عوضا قليلا، فإن أخذ الشفيع لزمه الثمن الذي تضمنه العقد. وكذا لو باع بثمن زائد، فقبض بعضا وأبرأه من الباقي. وكذا لو نقل الشقص بغير البيع، كالهبة أو الصلح.

---

(١) في " خ ": عوضا.
(٢) في " د، ل، ط ": المجهول.
(٣) في " خ ": العوض.

ولو ادعى عليه الابتياع فصدقه وقال: نسيت الثمن، فالقول قوله مع يمينه، فإذا حلفه بطلت الشفعة.
أما لو قال: لم أعلم كمية الثمن، لم يكن جوابا صحيحا، وكلف جوابا غيره. وقال الشيخ: ترد اليمين على الشفيع.

---

(١) في " ذ، ل ": حقيقية.
(٢) كذا في " ذ، و "، وفي سائر النسخ: شراء.

---

(١) كذا في " و ". وفي سائر النسخ: كليا.
(٢) أشط إشطاطا عليه: جار. المنجد: ٣٨٦.
(٣) قواعد الأحكام ١: ٢١٨، الدروس الشرعية ٣: ٣٦٧، جامع المقاصد ٦: ٤٦٥.
(٤) سقطت من " ط، خ "، وفي " د ": له.

المقصد الخامس
في التنازع
وفيه مسائل:
الأولى: إذا اختلفا في الثمن ولا بينة، فالقول قول المشتري مع يمينه، لأنه الذي ينتزع الشئ من يده. وإن أقام أحدهما بينة قضي له.

---

(١) لم نعثر عليه. نعم، في المبسوط (٣: ١٥١ - ١٥٢) ذكر وجهين وحكم بصحة الأول منهما، وهو أن القول قول المشتري مع يمينه وتسقط الشفعة. وللاستزادة انظر مفتاح الكرامة ٦: ٤١٧، جواهر الكلام ٣٧: ٤٤٣.
(٢) في نسخة بدل " و ": وافقه.
(٣) من " د، م ".

---

(١) في " خ ": الشقص.
(٢) الوسائل ١٨: ٢١٥ ب " ٢٥ " من أبواب كيفية الحكم ح ٣.

---

(١) الوسائل ١٨: ٢١٥ ب " ٢٥ " من أبواب كيفية الحكم ح ٣.
(٢) في " خ، م ": فيمنع.

---

(١) راجع الوسائل ١٢: ٣٨٣ ب " ١١ " من أبواب أحكام القعود ح ١.
(٢) راجع ج ٣: ٢٥٨ - ٢٦٠.
(٣) راجع ج ٣: ٢٥٨ - ٢٦٠.
(٤) الوسائل ١٨: ٢١٥ ب " ٢٥ " من أبواب كيفية الحكم ح ٣.
(٥) كذا في " و "، وفي سائر النسخ: يبينه.
(٦) حكاه عنه الشهيد الأول في الدروس الشرعية ٣: ٣٧٠.
(٧) الوسائل ١٨: ٢١٥ ب " ٢٥ " من أبواب كيفية الحكم ح ٣.

ولا تقبل شهادة البائع لأحدهما.

---

(١) المختلف: ٤٠٦.
(٢) في " د، خ، م ": كذلك.
(٣) الوسائل ١٨: ٢١٥ ب " ٢٥ " من أبواب كيفية الحكم ح ٣.

ولو أقام كل [واحد] منهما بينة، حكم ببينة المشتري. وفيه احتمال للقضاء ببينة الشفيع، لأنه الخارج.

---

(١) انظر قواعد الأحكام ١: ٢١٧.
(٢) من " و، ط ".
(٣) في " د، ل ": مستقر.
(٤) كذا في هامش " و "، ولعله الصحيح، وفي سائر النسخ: بالزيادة.
(٥) الخلاف ٣: ٤٣١ مسألة (٦).
(٦) المبسوط ٣: ١١٠.

ولو كان الاختلاف بين المتبايعين، ولأحدهما بينة، حكم بها.
ولو كان لكل منهما بينة، قال الشيخ: الحكم فيها بالقرعة.
وفيه إشكال، لاختصاص القرعة بموضع اشتباه الحكم، ولا اشتباه مع الفتوى بأن القول قول البائع مع يمينه مع بقاء السلعة، فتكون البينة بينة المشتري.
وإذا قضي بالثمن تخير الشفيع في الأخذ بذلك وفي الترك.

---

(١) السرائر ٢: ٣٩١ - ٣٩٢.
(٢) جامع المقاصد ٦: ٤٦١.
(٣) قواعد الأحكام ١: ٢١٧، تحرير الأحكام ٢: ١٥١، تذكرة الفقهاء ١: ٦٠١.
(٤) الوسائل ١٨: ٢١٥ ب " ٢٥ " من أبواب كيفية الحكم ح ٣.
(٥) في ص: ٣٧٣ - ٣٧٤.
(٦) في ج ٣: ٢٥٨.
(٧) في هامش " ذ ": " أي قيام العين، لأن الشفيع يحاول أخذها. منه قدس سره ".

الثانية: قال في الخلاف: إذا ادعى أنه باع نصيبه من أجنبي، فأنكر الأجنبي، قضي بالشفعة للشريك بظاهر الاقرار.
وفيه تردد من حيث وقوف الشفعة على ثبوت الابتياع. ولعل الأول أشبه.

---

(١) المبسوط ٣: ١١٠.
(٢) الخلاف ٣: ١٤٧ مسألة (٢٣٦).
(٣) انظر الوسائل ١٢: ٣٨٣ ب " ١١ " من أبواب أحكام العقود ح ١.
(٤) الخلاف ٣: ٤٥١ مسألة (٣٤).

---

(١) تقدم ذكر مصادره في ص: ٣٦٦ هامش (١).
(٢) السرائر ٢: ٣٩٤.

الثالثة: إذا ادعى أن شريكه ابتاع بعده، فأنكر، فالقول قول المنكر مع يمينه. فإن حلف أنه لا يستحق عليه شفعة جاز، ولا يكلف اليمين أنه لم يشتر بعده.

---

(١) في البحث الثاني من المقصد الرابع من كتاب القضاء.

ولو قال كل منهما: أنا أسبق فلي الشفعة، فكل منهما مدع، ومع عدم البينة يحلف كل [واحد] منهما لصاحبه وتثبت الدار بينهما.
ولو كان لأحدهما بينة بالشراء مطلقا لم يحكم بها، إذ لا فائدة فيها.
ولو شهدت لأحدهما بالتقدم على صاحبه قضي بها.
ولو كان لهما بينتان بالابتياع مطلقا، أو في تاريخ واحد، فلا ترجيح.
ولو شهدت بينة كل واحد منهما بالتقدم، قيل: تستعمل القرعة، وقيل: سقطتا وبقي الملك على الشركة.

الرابعة: إذا ادعى الابتياع، وزعم الشريك أنه ورث، وأقاما البينة، قال الشيخ: يقرع بينهما، لتحقق التعارض.

---

(١) في " و ": إقامتهما.
(٢) المبسوط ٣: ١٢٩.

ولو ادعى الشريك الايداع، قدمت بينة الشفيع، لأن الايداع لا ينافي الابتياع.

---

(١) الكافي ٧: ٤١٥ ح ٢، الفقيه ٣: ٢٠ ح ١، التهذيب ٦: ٢٢٩ ح ٥٥٤.

---

(١) في إحدى الحجريتين: للقبول.
(٢) في الصفحة التالية، ولكن ذكرها بلفظ: قال.
(٣) في " م ": ذلك.

ولو شهدت بالابتياع مطلقا، وشهدت الأخرى أن المودع أودعه ما هو ملكه في تاريخ متأخر، قال الشيخ: قدمت بينة الايداع، لأنها انفردت بالملك. ويكاتب المودع، فإن صدق قضي ببينته، وسقطت الشفعة، وإن أنكر قضي ببينة الشفيع.

---

(١) قواعد الأحكام ١: ٢١٨.
(٢) في " د، ص ": الايقاع، وفي " م ": الابتياع.
(٣) المبسوط ٣: ١٢٩.

ولو شهدت بينة الشفيع أن البائع باع وهو ملكه، وشهدت بينة الايداع مطلقا، قضي ببينة الشفيع، ولم يراسل المودع، لأنه لا معنى للمراسلة هنا.

---

(١) من " ذ. ط، خ ".
(٢) في " ط، ل ": تعارضه.
(٣) راجع ص: ٣٨٢.
(٤) انظر ص: ٣٨٤.
(٥) كذا في " ذ، و، خ "، وفي سائر النسخ: وبين العين.

الخامسة: إذا تصادق البائع والمشتري أن الثمن غصب، وأنكر الشفيع، فالقول قوله، ولا يمين عليه إلا أن يدعى عليه العلم.

---

(٢) في " و ": أحدهما.

كتاب إحياء الموات

---

(١) الكافي ٥: ٢٨٠ ح ٦، الفقيه ٣: ١٥١ ح ٦٦٥، التهذيب ٧: ١٥١ ح ٦٧٠، الاستبصار ٣: ١٠٧ ح ٣٧٩، الوسائل ١٧: ٣٢٨ ب " ٢ " من أبواب إحياء الموات. مسند أحمد ٣: ٣٥٦، سنن أبي داود ٣: ١٧٨ ح ٣٠٧٤، سنن البيهقي ٦: ١٤٣.

(٢) عوالي اللئالي ٣: ٤٨٠ ح ٣، مسند أحمد ٥: ١٢، سنن أبي داود ٣: ١٧٩ ح ٣٠٧٧، سنن البيهقي ٦: ١٤٨، تلخيص الحبير ٣: ٦٢ ح ١٢٩٢.

(٣) عوالي اللئالي ٣: ٤٨١ ح ٥، سنن البيهقي ٦: ١٤٣، تلخيص الحبير ٣: ٦٢ ح ١٢٩٣.

(٤) تلخيص الحبير ٣: ٦٢ ح ١٢٩٣.

(٥) راجع الوسائل ١٧: ٣٢٦ ب " ١ " من أبواب إحياء الموات.

(٦) مسند أحمد ٣: ٣٠٤، سنن الدارمي ٢: ٢٦٧. سنن البيهقي ٦: ١٤٨. تلخيص الحبير ٣: ٦٢ ح ١٢٩٤.

والنظر في أطراف أربعة:
الأول
في الأرضين
وهي: إما عامرة، وإما موات.
فالعامر: ملك لمالكه، لا يجوز التصرف فيه إلا بإذنه. وكذا ما به صلاح العامر، كالطريق والشرب والقناة.
ويستوي في ذلك ما كان من بلاد الاسلام وما كان من بلاد الشرك، غير أن ما في بلاد الاسلام لا يغنم، وما في بلاد الشرك يملك بالغلبة عليه.

---

(١) راجع الصحاح ٣: ١٠٦٤، لسان العرب ٧: ١١٢.

وأما الموات: فهو الذي لا ينتفع به لعطلته، إما لانقطاع الماء عنه، أو لاستيلاء الماء عليه، أو لاستيجامه، أو غير ذلك من موانع الانتفاع. فهو للإمام عليه السلام، لا يملكه أحد وإن أحياه، ما لا يأذن له الإمام.

---

(١) لم نظفر عليه في الجوامع الحديثية، ونقله ابن حزم في المحلى ٨: ٢٣٤، والماوردي في الحاوي الكبير ٧: ٤٧٩.

(٢) الكافي ٥: ٢٧٩ ح ٥، التهذيب ٧: ١٥٢ ح ٦٧٤، الاستبصار ٣: ١٠٨ ح ٣٨٣، الوسائل ١٧: ٣٢٩ ب " ٣ " من أبواب إحياء الموات ح ٢.

وإذنه شرط، فمتى أذن ملكه المحيي له إذا كان مسلما. ولا يملكه الكافر. ولو قيل: يملكه مع إذن الإمام عليه السلام، كان حسنا.

---

(١) تقدم ذكر مصادره في ص: ٣٨٩ هامش (١).
(٢) الفقيه ٣: ١٥١ ح ٦٦٤، التهذيب ٧: ١٤٨ ح ٦٥٥، الاستبصار ٣: ١١٠ ح ٣٩٠، الوسائل ١٧: ٣٢٦ ب " ١ " من أبواب إحياء الموات ح ١.
(٣) تقدم ذكر مصادره في ص: ٣٨٩ هامش (٤).
(٤) الكافي ٥: ٢٧٩ ح ٥، التهذيب ٧: ١٥٢ ح ٦٧٤، الاستبصار ٣: ١٠٨ ح ٣٨٣، الوسائل ١٧: ٣٢٩ ب " ٣ " من أبواب إحياء الموات ح ٢.

والأرض المفتوحة عنوة للمسلمين قاطبة، لا يملك أحد رقبتها.

---

(١) طه: ١١١.
(٢) في ص: ٣٩٦.

ولا يصح بيعها، ولا رهنها.

---

(١) التهذيب ٤: ١١٩ ح ٣٤٢، الوسائل ١١: ١٢٠ ب " ٧٢ " من أبواب جهاد العدو ح ٢.
(٢) راجع الوسائل ١١: ١١٨ ب " ٧١ " من أبواب جهاد العدو، و ج ١٢: ١٦١ ب " ٥٢ " من أبواب ما يكتسب به.
(٣) التهذيب ٧: ١٤٧ ح ٦٥٢، الوسائل ١٧: ٣٤٦ ب " ١٨ " من أبواب إحياء الموات.

ولو ماتت لا يصح إحياؤها، لأن المالك لها معروف، وهو المسلمون قاطبة.

---

(١) التهذيب ٤: ١٤٦ ح ٤٠٦، الاستبصار ٣: ١٠٩ ح ٣٨٧، الوسائل ١١: ١١٨ ب " ١٧ " من أبواب جهاد العدو ح ١.
(٢) راجع قواعد الأحكام ١: ١٢٦، حاشية الكركي على الشرائع: ٣٠١ (مخطوط).
(٣) في ص: الصفحة التالية.
(٤) كذا في " و "، وفي سائر النسخ: لملك.
(٥) تحف العقول: ٣٤، كمال الدين: ٥٢٠ - ٥٢١ ح ٤٩، الاحتجاج: ٤٨٠، الوسائل ٦: ٣٧٦ - ٣٧٧ ب " ٣ " من أبواب الأنفال ح ٦.

وما كان منها مواتا وقت الفتح فهو للإمام عليه السلام. وكذا كل أرض لم يجر عليها ملك لمسلم.
وكل أرض جرى عليها ملك لمسلم فهي له أو لورثته بعده.

---

(١) راجع ص: ٣٩١.
(٢) راجع التذكرة ٢: ٤٠١. ولكن نقل عن بعض العامة فقط إجماع العلماء على ذلك، وانظر جواهر الكلام ٣٨: ٢٠.

---

(١) المبسوط ٣: ٢٦٩.
(٢) المهذب ٢: ٢٨، الجامع للشرائع: ٣٧٤، تحرير الأحكام ٢: ١٣٠، جامع المقاصد ٧: ١٧ - ١٨.
(٣) تقدم ذكر مصادره في ص: ٣٨٩ هامش (١).
(٤) المجازات النبوية: ٢٥٥ رقم (٢٠١)، سنن البيهقي ٦: ١٤٢، عوالي اللئالي ٣: ٤٨٠ ح ٢.
(٥) غريب الحديث للهروي ١: ١٧٨، المجازات النبوية: ٢٥٥ رقم (٢٠١).
(٦) التهذيب ٧: ١٤٨ ح ٦٥٨، الوسائل ١٧: ٣٢٩ ب " ٣ " من أبواب إحياء الموات ح ٣.

---

(١) في ص: ٣٩٩ - ٤٠٠.
(٢) راجع غريب الحديث للهروي ١: ١٧٨.
(٣) في ص: ٣٩٩ - ٤٠٠.

---

(١) التذكرة ٢: ٤٠١.
(٢) تقدم ذكر مصادره في ص: ٣٨٩ هامش (١).
(٣) تقدم ذكر مصادره في ص: ٣٩٢ هامش (٢).
(٤) الكافي ٥: ٢٧٩ ح ٤، التهذيب ٧: ١٥٢ ح ٦٧٣، الاستبصار ٣: ١٠٨ ح ٣٨٢.
الوسائل ١٧: ٣٢٧ ب " ١ " من أبواب إحياء الموات ح ٥.
(٥) في الصفحة السابقة.

---

(١) تقدم ذكر مصادرها في ص: ٣٩١ هامش (٢).
(٢) الكافي ٥: ٢٧٩ ح ٢، التهذيب ٧: ١٥٢ ح ٦٧٢، الوسائل ١٧: ٣٢٨ ب " ٣ " من أبواب إحياء الموات ح ١.
(٣) في ص: ٤٠٢.

---

(١) تحرير الأحكام ٢: ١٣٠.
(٢) لم نجده في المبسوط، وصرح به في النهاية: ٤٢٠.
(٣) شرائع الاسلام ١: ٣٦٨.
(٤) الدروس الشرعية ٣: ٥٦ - ٥٧.
(٥) راجع ص: ٣٩٧.
(٦) في الحجريتين: المالك.
(٧) في " ذ، د، ل ": الأخبار.

وإن لم يكن لها مالك معروف فهي للإمام. ولا يجوز إحياؤها إلا بإذنه. فلو بادر مبادر فأحياها من دون إذنه لا يملك.
وإن كان الإمام عليه السلام غائبا كان المحيي أحق بها ما دام قائما بعمارتها. فلو تركها فبادت آثارها فأحياها غيره ملكها. ومع ظهور الإمام عليه السلام يكون له رفع يده عنها.

---

(١) انظر ص: ٣٩٩ - ٤٠٠.
(٢) في " خ ": إذن، ولعله باعتبارها خبرا ل " وكأن ما وقع.... " بقراءتها كذلك.
(٣) تحرير الأحكام ٢: ١٣٠.
(٤) في " و ": بالنسبة.

وما هو بقرب العامر من الموات يصح إحياؤه، إذا لم يكن مرفقا للعامر، ولا حريما له.

---

(١) انظر ص: ٣٩٩.
(٢) في " د، ل، م ": أخبر بها.
(٣) تقدم ذكر مصادرها في ص: ٤٠٠ هامش (٢).
(٤) اللباب في شرح الكتاب ٢: ٢١٩، الحاوي الكبير ٧: ٤٨٠، بدائع الصنائع ٦: ١٩٤.

ويشرط في التملك بالاحياء شروط خمسة:

---

(١) في " خ ": عدد.
(٢) كذا في " ذ، و، خ، م "، وفي " د، ط ": مع أن عده من الشرائط، وفي " ل ": مع أن ينبغي عده من.....
(٣) في ص: ٤٢٠.
(٤) تحرير الأحكام ٢: ١٣٠.
(٥) الدروس الشرعية ٣: ٥٥.
(٦) في ص: ٣٩١.
(٧) في ص: ٤٢٣.

الأول: أن لا يكون عليها يد لمسلم، فإن ذلك يمنع من مباشرة الاحياء لغير المتصرف.
الثاني: أن لا يكون حريما لعامر، كالطريق، والشرب، وحريم البئر، والعين، والحائط.

---

(١) في " ذ، ل، خ ": ممكن.
(٢) في " ط، م ": الضرر.

وحد الطريق لمن ابتكر ما يحتاج إليه في الأرض المباحة: خمس أذرع، وقيل: سبع أذرع، فالثاني يتباعد هذا المقدار.

---

(١) في " و، ل ": يملك.
(٢) في " م ": فملكه.
(٣) المغني لابن قدامة ٦: ١٦٨. روضة الطالبين ٤: ٣٤٨.

---

(١) كذا في " و، ط "، وفي سائر النسخ: الثانية.
(٢) جامع المقاصد ٧: ٢٢.
(٣) إرشاد الأذهان ١: ٣٤٩، ولكن فيه: حد الطريق في المبتكر. نعم، ورد التوصيف بالابتكار في التبصرة: ١١٣. وللاستزادة راجع مفتاح الكرامة ٧: ١٦.
(٤) من " و ".
(٥) التهذيب ٧: ١٣٠ ح ٥٧٠، الوسائل ١٣: ١٧٣ ب " ١٥ " من أبواب الصلح ح ١.
(٦) النهاية: ٤١٨.
(٧) لم نجده في كتب الأتباع كالقاضي وابن حمزة وابن زهرة والكيدري، ونسبه ابن فهد إلى القاضي في المهذب البارع ٤: ٢٨٥.

---

(١) الكافي ٥: ٢٩٥ ح ٢، التهذيب ٧: ١٤٤ - ١٤٥ ح ٦٤٢، الوسائل ١٧: ٣٣٩ ب " ١١ " من أبواب إحياء الموات ح ٦.
(٢) الكافي ٥: ٢٩٦ ح ٨، التهذيب ٧: ١٤٥ ح ٦٤٣، الوسائل ١٧: ٣٣٩ الباب المتقدم ح ٥.
(٣) مسند أحمد ١: ٣١٧، صحيح البخاري ٣: ١٧٧، صحيح مسلم ٣: ١٢٣٢ ح ١٤٣، سنن ابن ماجة ٢: ٧٨٤ ح ٢٣٣٩. سنن الترمذي ٣: ٦٣٧ ح ١٣٥٦، سنن البيهقي ٦: ٦٩.
(٤) المختلف: ٤٧٥.
(٥) الدروس الشرعية ٣: ٦٠.
(٦) في " ص ": يعرض.
(٧) لعل المراد من الكنائس: الهوادج. انظر لسان العرب ٦: ١٩٨.
(٨) في " ط، خ ": المقدار.
(٩) في " خ ": المحيي بإثباته.

وحريم الشرب بمقدار مطرح ترابه، والمجاز على حافتيه.
ولو كان النهر في ملك الغير فادعى الحريم قضي به له مع يمينه، لأنه يدعي ما يشهد به الظاهر. وفيه تردد.

---

(١) في " د، ل، م ": كافة.
(٢) في " د. م ": المجاز.

وحريم بئر المعطن: أربعون ذراعا، وبئر الناضح ستون.

---

(١) في ص: ٤١٥.
(٢) كذا في " ذ، م "، وفي سائر النسخ: ويشترك، وفي هامش " و ": ويشتركان في...
(٣) الصحاح ٦: ٢١٦٥.
(٤) سنن ابن ماجة ٢: ٨٣١ ح ٢٤٨٦، تلخيص الحبير ٣: ٦٣ ذيل ح ١٢٩٥.
(٥) الكافي ٥: ٢٩٥ ح ٢، التهذيب ٧: ١٤٤ ح ٦٤٢، الوسائل ١٧: ٣٣٩ ب " ١١ " من أبواب إحياء الموات ح ٦.
(٦) الكافي ٥: ٢٩٦ ح ٨، التهذيب ٧: ١٤٥ ح ٦٤٣، الوسائل ١٧: ٣٣٩ الباب المتقدم ح ٥.

---

(١) الكافي ٥: ٢٩٥ ح ٥، التهذيب ٧: ١٤٥ ح ٦٤٥، الوسائل ١٧: ٣٣٨ الباب المتقدم ح ١.
(٢) الكافي ٥: ٢٩٥ ذيل ح ٥، التهذيب ٧: ١٤٦ ح ٦٤٦، الوسائل ١٧: ٣٣٨ الباب المتقدم ح ٢.
(٣) كذا في " د، و، م "، وفي سائر النسخ: آبار.
(٤) روضة الطالبين ٤: ٣٤٩ - ٣٥٠.
(٥) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٧٤.

والعين: ألف ذراع في الأرض الرخوة، وفي الصلبة خمسمائة ذراع.
وقيل: حد ذلك أن لا يضر الثاني بالأول. والأول أشهر.

---

(١) تقدم ذكر مصادرهما في ص: ٤١١ هامش (٥، ٦).
(٢) تقدم ذكر مصادرهما في ص: ٤١١ هامش (٥، ٦).
(٣) الكافي ٥: ٢٩٦ ح ٦، الفقيه ٣: ٥٨ ح ٢٠٧، التهذيب ٧: ١٤٥ ح ٦٤٤، الوسائل ١٧: ٣٣٨ الباب المتقدم ح ٣.

وحريم الحائط في المباح: مقدار مطرح ترابه، نظرا إلى إمساس الحاجة إليه لو استهدم.
وقيل: للدار مقدار مطرح ترابها، ومضب مياهها، ومسلك الدخول والخروج.

---

(١) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٧٤.
(٢) المختلف: ٤٧٤.
(٣) في ص: الصفحة التالية.

وكل ذلك إنما يثبت له حريم إذا ابتكر في الموات، أما ما يعمل في الأملاك المعمورة فلا.

---

(١) روضة الطالبين ٤: ٣٤٩.
(٢) في " خ ": اتصاله.

فرع:
لو أحيا أرضا وغرس في جانبها غرسا تبرز أغصانه إلى المباح، أو تسري عروقه إليه، لم يكن لغيره إحياؤه. ولو حاول الاحياء كان للغارس منعه.

---

(١) في الحجريتين: جنب.
(٢) في " ل، خ ": والضرر.

الثالث: أن لا يسميه الشرع مشعرا للعبادة، كعرفة ومنى والمشعر، فإن الشرع دل على اختصاصها موطنا للعبادة، فالتعرض لتملكها تفويت لتلك المصلحة.
أما لو عمر فيها ما لا يضر، ولا يؤدي إلى ضيقها عما يحتاج إليه المتعبدون - كاليسير - لم أمنع منه.

الرابع: أن لا يكون مما أقطعه إمام الأصل، ولو كان مواتا خاليا من تحجير، كما أقطع النبي صلى الله عليه وآله الدور وأرضا بحضر موت وحضر فرس الزبير، فإنه يفيد اختصاصا مانعا من المزاحمة، فلا يصح دفع هذا الاختصاص بالاحياء.

---

(١) تلخيص الحبير ٣: ٦٣ ح ١٢٩٩.
(٢) سنن أبي داود ٣: ١٧٣ ح ٣٠٥٨، سنن الترمذي ٣: ٦٦٥ ح ١٣٨١. سنن البيهقي ٦: ١٤٤، تلخيص الحبير ٣: ٦٤ ح ١٣٠٠.
(٣) مسند أحمد ٢: ١٥٦، سنن أبي داود ٣: ١٧٧ - ١٧٨ ح ٣٠٧٢، سنن البيهقي ٦: ١٤٤، تلخيص الحبير ٣: ٦٤ ح ١٣٠١.

الخامس: أن لا يسبق إليه سابق بالتحجير، فإن التحجير يفيد أولوية لا ملكا للرقبة، وإن ملك به التصرف، حتى لو تهجم عليه من يروم الاحياء كان له منعه. ولو قاهره فأحياها لم يملك.

والتحجير: هو أن ينصب عليها المروز، أو يحوطها بحائط.

ولو اقتصر على التحجير وأهمل العمارة أجبره الإمام على أحد الأمرين: إما الاحياء، وإما التخلية بينها وبين غيره. ولو امتنع أخرجها السلطان من يده لئلا يعطلها.

ولو بادر إليها من أحياها لم يصح ما لم يرفع السلطان يده أو يأذن في الاحياء.

---

(١) سنن البيهقي ٦: ١٤٢، تلخيص الحبير ٣: ٦٢ ح ١٢٩٥.

وللنبي صلى الله عليه وآله أن يحمي لنفسه ولغيره من المصالح كالحمى لنعم الصدقة. وكذا عندنا لإمام الأصل. وليس لغيرهما من المسلمين أن يحمي [لنفسه]. فلو أحياه محي لم يملكه ما دام الحمى مستمرا.

---

(١) في " خ ": يستقل.
(٢) روضة الطالبين ٤: ٣٥٣.

---

(١) الحاوي الكبير ٧: ٤٨٣، المغني لابن قدامة ٦: ١٨٥ - ١٨٦، روضة الطالبين ٤: ٣٥٧.
(٢) مسند أحمد ٤: ٣٨، صحيح البخاري ٣: ١٤٨، سنن أبي داود ٣: ١٨٠ ح ٣٠٨٣، سنن البيهقي ٦: ١٤٦.
(٣) انظر الحاوي الكبير ٧: ٤٨٤.

وما حماه النبي صلى الله عليه وآله أو الإمام عليه السلام لمصلحة فزالت جاز نقضه.
وقيل: ما يحميه النبي صلى الله عليه وآله خاصة لا يجوز نقضه، لأن حماه كالنص.

---

(١) في " د، م ": تعينه.

الطرف الثاني:
في كيفية الاحياء
والمرجع فيه إلى العرف، لعدم التنصيص شرعا ولغة. وقد عرف أنه إذا قصد سكنى أرض، فأحاط ولو بخشب أو قصب وسقف مما يمكن سكناه، سمي إحياء. وكذا لو قصد الحظيرة فاقتصر على الحائط من دون السقف. وليس تعليق الباب شرطا.
ولو قصد الزراعة كفى تملكها التحجير بمرز أو مسناة، وسوق الماء إليها بساقية أو ما شابهها. ولا يشترط حراثتها ولا زراعتها، لأن ذلك انتفاع كالسكنى.
ولو غرس أرضا فنبت فيها الغرس، وساق إليها الماء، تحقق الاحياء. وكذا لو كانت مستأجمة فعضد شجرها وأصلحها. وكذا لو قطع عنها المياه الغالبة وهيأها للعمارة، فإن العادة قاضية بتسمية ذلك كله إحياء، لأنه أخرجها بذلك إلى حد الانتفاع الذي هو ضد الموات.

---

(١) في " خ ": أو.
(٢) المغني لابن قدامة ٦: ١٩٩ - ٢٠٠، روضة الطالبين ٤: ٣٥٤.
(٣) المغني لابن قدامة ٦: ١٩٧.
(٤) تقدم ذكرة مصادره في ص: ٣٨٩ هامش (٢).
(٥) التذكرة ٢: ٤١٢.
(٦) الزريبة: حظيرة المواشي. المنجد: ٢٩٦.
(٧) كذا في " ذ، د، و " وفي سائر النسخ: سقف.

---

(١) في " ذ، خ ": هذه.
(٢) يظهر من كلام الشارح " قدس سره " أن في نسخته من الشرائع: أو سوق، وفي الشرائع (الطبعة الحجرية) والنسخة الخطية المعتمدة منها: وسوق، وللاستزادة انظر جواهر الكلام ٣٨: ٦٨.
(٣) قواعد الأحكام ١: ٢٢٤، وانظر الحاوي الكبير ٧: ٤٨٦.

---

(١) الحاوي الكبير ٧: ٤٨٧، التنبيه للشيرازي: ١٢٩ - ١٣٠، الوجيز للغزالي ١: ٢٤٤.
روضه الطالبين ٤: ٣٥٥.

ومن فقهائنا الآن من يسمي التحجير إحياء. وهو بعيد.

---

(١) حكاه عنه الشهيد في الدروس الشرعية ٣: ٥٦.
(٢) راجع روضة الطالبين ٤: ٣٥٢.
(٣) كذا في " ط، و، م "، وفي سائر للنسخ: مطلق.
(٤) الدروس الشرعية ٣: ٥٦.

الطرف الثالث:
في المنافع المشتركة
وهي: الطرق، والمساجد، والوقوف المطلقة، كالمدارس والمساكن.
أما الطرق:
ففائدتها: الاستطراق. والناس فيها شرع. فلا يجوز الانتفاع فيها بغيره إلا ما لا يفوت به منفعة الاستطراق، كالجلوس غير المضر بالمارة.
وإذا فأم بطل حقه. ولو عاد بعد أن سبق إلى مقعده لم يكن له الدفع.
أما لو قام قبل استيفاء غرضه لحاجة ينوي معها العود قيل: كان أحق بمكانه.

---

(١) كذا في " خ "، وفي سائر النسخ: الحكم.
(٢) في ص: ٤٠٥.
(٣) كذا في " ص "، وفي سائر النسخ: الطروق.

---

(١) البارية: الحصير المنسوج من القصب. الصحاح ٢: ٥٩٨، القاموس ١: ٣٧٧.
(٢) الكافي ٥: ١٥٥ ح ١، الفقيه ٣: ١٢٤ ح ٥٤٠، التهذيب ٧: ٩ ح ٣١، الوسائل ١٢: ٣٠٠ ب " ١٧ " من أبواب آداب التجارة ح ١.

ولو جلس للبيع أو الشراء فالوجه المنع، إلا في المواضع المتسعة كالرحاب، نظرا إلى العادة. ولو كان كذلك فقام ورحله باق فهو أحق به. ولو رفعه ناويا للعود فعاد، قيل: كان أحق به لئلا يتفرق معاملوه فيستضر. وقيل: يبطل حقه، إذ لا سبب للاختصاص. وهو أولى.

---

(١) المبسوط ٣: ٢٧٦، قواعد الأحكام ١: ٢٢١.
(٢) الدروس الشرعية ٣: ٧٠.
(٣) لم نظفر عليه، وللاستزادة انظر جواهر الكلام ٣٨: ٨٣.
(٤) في " د، ل، م ": كغيره.

---

(١) في " خ ": عنه.
(٢) في " ذ، و ": منه.
(٣) في " ل، د، م ": إذ ليس.
(٤) التذكرة ٢: ٤٠٥.
(٥) تقدم ذكر مصادره في ص: ٤٢٩ هامش (٢).

وليس للسلطان أن يقطع ذلك، كما لا يجوز إحياؤه ولا تحجيره.

---

(١) في " د، م ": لأن.
(٢) كذا في " و، ط "، وفي سائر النسخ: لذلك.
(٣) المغني لابن قدامة ٦: ١٨١ - ١٨٢، روضة الطالبين ٤: ٣٥٩.

وأما المسجد:
فمن سبق إلى مكان منه فهو أحق به ما دام جالسا. فلو قام مفارقا بطل حقه ولو عاد. وإن قام ناويا للعود، فإن كان رحله باقيا فيه فهو أحق به، وإلا كان مع غيره سواء.
وقيل: إن قام لتجديد طهارة أو إزالة نجاسة وما أشبهه لم يبطل حقه.
ولو استبق اثنان فتوافيا، فإن أمكن الاجتماع جاز، وإن تعاسرا أقرع بينهما.

---

(١) أرسله الشيخ في المبسوط (٣: ٢٧٦) عن الأئمة عليهم السلام، وورد من طريق العامة بلفظ: " إذا قام الرجل من مجلسه ثم عاد إليه فهو أحق به " انظر مسند أحمد ٢: ٢٨٣، صحيح مسلم ٤: ١٧١٥ ح ٣١، سنن البيهقي ٦: ١٥١، تلخيص الحبير ٣: ٦٤ ح ١٣٠٢.
(٢) لم نجده فيه.
(٣) انظر الوسائل ٥: ٤٧١ ب " ٧٠ " من أبواب صلاة الجماعة.

---

(١) الحج: ٢٥.
(٢) الحاوي الكبير ٧: ٤٩٦، الوجيز ١: ٢٤٣. روضة الطالبين ٤: ٣٦١.

---

(١) التذكرة ٢: ٤٠٥.
(٢) تقدم ذكر مصادره في ص: ٤٣٣ هامش (١)، ولم ترد في المصادر: في المسجد.
(٣) تقدم ذكر مصادره في ص: ٤٢٩ هامش (٢).
(٤) في " ط، و ": بأنه.
(٥) الدروس الشرعية ٣: ٦٩.

أما المدارس والربط:
فمن سكن بيتا ممن له السكنى فهو أحق به وإن تطاولت المدة، ما لم يشترط الواقف أمدا، فيلزمه الخروج عند انقضائه.
ولو اشترط مع السكنى التشاغل بالعلم فأهمل ألزم الخروج. وإن استمر على الشرط لم يجز إزعاجه. وله أن يمنع من يساكنه ما دام متصفا بما به يستحق السكنى.
ولو فارق لعذر قيل: هو أولى عند العود. وفيه تردد. ولعل الأقرب سقوط الأولوية.

---

(١) في " ص، ط، و ": لشرائط.

---

(١) التذكرة ٢: ٤٠٦.
(٢) الدروس الشرعية ٣: ٧٠.

الطرف الرابع:
في المعادن الظاهرة
وهي التي لا تفتقر إلى إظهار، كالملح والنفط والقار. لا تملك بالاحياء، ولا يختص بها المحجر. وفي جواز إقطاع السلطان المعادن والمياه تردد. وكذا في اختصاص المقطع بها. ومن سبق إليها فله أخذ حاجته.

---

(١) من " ط، و، خ " ويأتي البحث عنها في ص: ٤٤٢.
(٢) العد: الماء الجاري لا ينقطع. المنجد: ٤٩٠.

ولو تسابق اثنان فالسابق أولى. ولو توافيا وأمكن أن يأخذ كل منهما بغيته فلا بحث، وإلا أقرع بينهما مع التعاسر. وقيل: يقسم. وهو حسن.

---

(١) سنن الدارمي ٢: ٢٦٨، سنن ابن ماجة ٢: ٨٢٧ ح ٢٤٧٥، سنن أبي داود ٣: ١٧٤ ح ٣٠٦٤، سنن الترمذي ٣: ٦٦٤ ح ١٣٨٠، سنن البيهقي ٦: ١٤٩، تلخيص الحبير ٣: ٦٤ ح ١٣٠٣. وفي المصادر: أبيض بن حمال المازني. وفيها بدل " بمازن ": بمأرب.
(٢) سيرة ابن هشام ٣: ٤٥.
(٣) في هامش " د ": وهو أن الحكم يفوض إليه من الله تعالى على وجه التخيير بين الأمرين. منه ". وفي النسخة: يعوض، بدل: يفوض، ولعل الصحيح ما أثبتناه.
(٤) في " خ ": منهما.
(٥) في " و، خ ": أولويته.

ومن فقهائنا من يخص المعادن بالإمام عليه السلام. فهي عنده من الأنفال. وعلى هذا لا يملك ما ظهر منها ولا ما بطن. ولو صح تملكها بالاحياء لزم من قوله اشتراط إذن الإمام. وكل ذلك لم يثبت.

---

(١) في إحدى الحجريتين: بأن.
(٢) المقنعة: ٢٧٨.
(٣) المراسم: ١٤٠.

ولو كان إلى جانب المملحة أرض موات، إذا حفر فيها بئر وسيق إليها الماء صار ملحا، صح تملكها بالاحياء، واختص بها المحجر. ولو أقطعها الإمام صح.

---

(١) كذا في " خ " ونسخة بدل " و "، وفي متن " و، ط ": منهما، وفي سائر النسخ: هنا.
(٢) في " ص، د، ل، م ": شرعا.
(٣) في ص: ٤٤٣.

والمعادن الباطنة هي التي لا تظهر إلا بالعمل، كمعادن الذهب والفضة والنحاس، فهي تملك بالاحياء. ويجوز للإمام إقطاعها قبل أن تملك. وحقيقة إحيائها أن يبلغ نيلها.

ولو حجرها - وهو أن يعمل فيها عملا لا يبلغ به نيلها - كان أحق بها، ولا يملكها. ولو أهمل أجبر على إتمام العمل أو رفع يده عنها. ولو ذكر عذرا أنظره السلطان بقدر زواله، ثم ألزمه أحد الأمرين.

---

(١) في الحجريتين: فإنها في حكم...

فرع:
لو أحيا أرضا وظهر فيها معدن ملكه تبعا لها، لأنه من أجزائها.

---

(١) في هامش " و " بعنوان ظاهرا: وما، وهي تناسب النسخة الثانية المذكورة في هامش (٣).
(٢) في ص: ٤٣٨.
(٣) كذا في " ط "، وفي سائر النسخ: يدل.
(٤) من " و ".
(٥) في " و ": أمهله.

وأما الماء، فمن حفر بئرا في ملكه أو مباح ليملكها فقد اختص بها كالمحجر، فإذا بلغ الماء فقد ملك البئر والماء، ولم يجز لغيره التخطي إليه ولو أخذ منه أعاده. ويجوز بيعه كيلا ووزنا. ولا يجوز بيعه أجمع، لتعذر تسليمه، لاختلاطه بما يستخلف.

ولو حفرها لا للتملك، بل للانتفاع، فهو أحق بها مدة مقامه عليها. وقيل: يجب عليه بذل الفاضل من مائها عن حاجته -. وكذا قيل في ماء العين والنهر. ولو قيل: لا يجب، كان حسنا. وإذا فارق فمن سبق إليها فهو أحق بالانتفاع بها.

وأما مياه العيون والآبار والغيوث فالناس فيها سواء. ومن اغترف منها شيئا بإناء، أو حازه في حوضه أو مصنعه، فقد ملكه.

---

(١) في ص: ٤٤٧.
(٢) المبسوط ٣: ٢٨٠ - ٢٨١.
(٣) مسند أحمد ٥: ٣٦٤، سنن أبي داود ٣: ٢٧٨ ح ٣٤٧٧. سنن ابن ماجة ٢: ٨٢٦ ح ٢٤٧٢، سنن البيهقي ٦: ١٥٠.
(٤) مسند أحمد ٣: ٣٥٦، سنن ابن ماجة ٢: ٨٢٨ ح ٢٤٧٧. سنن أبي داود ٣: ٢٧٨ ح ٣٤٧٨، سنن الترمذي ٣: ٥٧١ ح ١٢٧١، سنن البيهقي ٦: ١٥، تلخيص الحبير ٣: ٦٧ ح ١٣٠٩.
(٥) مسند الشافعي: ٣٨٢، مسند أحمد ٢: ١٨٣، مجمع الزوائد ٤: ١٢٤، تلخيص الحبير ٣: ٦٦ ح ١٣٠٨.

---

(١) في " ذ، د، ل، خ، م ": والغيوث.
(٢) في " ذ، و ": الغيوث.
(٣) في " د ": أثم، وفي " م ": أثم وأساء.
(٤) في هامش " ذ ": " من حيث السند. منه قدس سره ".
(٥) المبسوط ٣: ٢٨١.

وهنا مسائل:
الأولى: ما يقبضه (١) النهر المملوك من الماء المباح، قال الشيخ: لا يملكه الحافر، كما إذا جرى السيل إلى أرض مملوكة، بل الحافر أولى بمائه من غيره، لأن يده عليه.
فإذا كان فيه جماعة، فإن وسعهم أو تراضوا فيه فلا بحث، وإن تعاسروا قسم بينهم على سعة الضياع. ولو قيل: يقسم على قدر أنصبائهم من النهر، كان حسنا.

---

(١) في متن نسخة " ط، و ": يفيضه.
(٢) الدروس الشرعية ٣: ٦٧.
(٣) من " د " وهامش " و ". وقد مر التقسيم في ص: ٤٤٥.

---

(١) في " ل ": ملكه.
(٢) المبسوط ٣: ٢٨٤ - ٢٨٥.
(٣) انظر ص: ٤٤٥.
(٤) من " ط، خ ".

الثانية: إذا استجد جماعة نهرا فبالحفر يصيرون أولى به، فإذا وصلوا منتزع الماء ملكوه، وكان بينهم على قدر النفقة على عمله.

---

(١) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٧٤.
(٢) من " و، ط ".
(٣) في " ذ، خ ": لتحصيل مباح.
(٤) في الصفحة السابقة.
(٥) في " خ ": منبع، وفي إحدى الحجريتين: منتزع.
(٦) في " ذ، و، خ ": كانوا.

الثالثة: إذا لم يف النهر المباح أو سيل الوادي بسقي ما عليه دفعة بدئ بالأول، وهو الذي يلي فوهته، فأطلق إليه للزرع إلى الشراك، وللشجر إلى القدم، وللنخل إلى الساق، ثم يرسل إلى من دونه، ولا يجب إرساله قبل ذلك ولو أدى إلى تلف الأخير.

---

(١) في " ذ، د، ل ": منتزع.
(٢) في " خ، و ": الأملاك.
(٣) سنن ابن ماجة ٢: ٨٢٩ ح ٢٤٨١. سنن البيهقي ٦: ١٥٤. تلخيص الحبير ٣: ٦٥ - ٦٦ ح ١٣٠٥.

---

(١) الكافي ٥: ٢٧٨ ح ٣، الفقيه ٣: ٥٦ ح ١٩٤، التهذيب ٧: ١٤٠ ح ٦١٩، الوسائل ١٧: ٣٣٤ ب " ٨ " من أبواب إحياء الموات ح ١.

(٢) الفقيه ٣: ٥٦ ذيل ح ١٩٥

(٣) انظر الحاوي الكبير ٧: ٥١٠، روضة القضاة ٢: ٥٥٦ رقم (٣٢٩٢)، المغني لابن قدامة ٦: ١٨٨، روضة الطالبين ٤: ٣٦٩، مختصر خليل: ٢٨٤

(٤) سنن أبي داود ٣: ٣١٦ ح ٣٦٣٩، سنن البيهقي ٦: ١٥٤ تلخيص الحبير ٣: ٦٦ ح ١٣٠٦.

---

(١) مسند أحمد ٤: ٤ - ٥، صحيح البخاري ٣: ١٤٥ - ١٤٦، سنن أبي داود ٣: ٣١٥ ح ٣٦٣٧، سنن ابن ماجة ٢: ٨٢٩ ح ٢٤٨٠، سنن البيهقي ٦: ١٥٣

(٢) من " خ ".

الرابعة: لو أحيا إنسان أرضا ميتة على مثل هذا الوادي لم يشارك السابقين، وقسم له مما يفضل عن كفايتهم وفيه تردد

---

(١) في " ذ، و، خ ": من يلي
(٢) في " ط ": تضييق.
(٣) في " ط ": تضييق.

---

(١) التذكرة ٢: ٤٠٧
(٢) سنن ابن ماجة ٢: ٨٣٠ ح ٢٤٨٣، سنن البيهقي ٦: ١٥٤، تلخيص الحبير ٣: ٦٥ ح ١٣٠٥ وفي المصادر: حتى تنقضي الحوائط
(٣) تقدم ذكر مصادرها في ص: ٤٥١ هامش (١).

---

(١) التذكرة ٢: ٤٠٧.
(٢) المبسوط ٣: ٢٨٤.

كتاب اللقطة

---

(١) أنظر تهذيب اللغة ١٦: ٢٥٠ و ٢٥١، لسان العرب ٧: ٣٩٢.
(٢) تقدم آنفا تحت رقم ١.
(٣) تقدم آنفا تحت رقم ١.
(٤) تقدم آنفا تحت رقم ١.
(٥) كتاب العين ٥: ١٠٠.
(٦) انظر اللباب في شرح الكتاب ٢: ٢٠٥ و ٢٠٧، المغني لابن قدامة ٦: ٣٤٦ و ٤٠٣، روضة الطالبين ٤: ٤٥٢ و ٤٨٣
(٧) الموطأ ٢: ٧٥٧ ح ٤٦، مسند أحمد ٤: ١١٦ و ١١٧، صحيح البخاري ١: ٣٤، صحيح مسلم ٣: ١٣٤٦ ح ١ و ٢، سنن ابن ماجة ٢: ٨٣٦ ح ٢٥٠٤، سنن أبي داود ٢: ١٣٥ ح ١٧٠٤، سنن الترمذي ٣: ٦٥٥ ح ١٣٧٢.

الملقوط: إما إنسان، أو حيوان، أو غيرهما
فالقسم الأول
يسمى: لقيطا، وملقوطا، ومنبوذا

---

(١) الكافي ٥: ١٤٠ ح ١٢ وفيه: عن هشام بن سالم، التهذيب ٦: ٣٩٤ ح ١١٨٤، الوسائل ١٧: ٣٦٣ ب " ١٣ " من أبواب اللقطة ح ١.
(٢) من " ص "
(٣) في الصفحة التالية، وكذا في ص: ٤٩٠ و ٥١٠.

وينحصر النظر فيه في ثلاثة مقاصد:
الأول: في اللقيط
وهو: كل صبي ضائع، لا كافل له ولا ريب في تعلق الحكم بالتقاط الطفل غير المميز، وسقوطه في طرف البالغ العاقل.

---

(١) في " د ": غيره.

وفي الطفل المميز تردد أشبهه جواز التقاطه، لصغره، وعجزه عن دفع ضرورته
ولو كان له أب أو جد أو أم أجبر الموجود منهم على أخذه. وكذا لو سبق إليه ملتقط ثم نبذه فأخذه آخر، ألزم الأول أخذه
ولو التقط مملوكا - ذكرا أو أنثى - لزمه حفظه وإيصاله إلى صاحبه.

ولو أبق منه أو ضاع من غير تفريط لم يضمن ولو كان بتفريط ضمن ولو اختلفا في التفريط ولا بينة فالقول قول الملتقط مع يمينه.

---

(١) لاحظ الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ٢ " من أبواب اللقطة.
(٢) قواعد الأحكام: ١٩٥
(٣) المبسوط ٣: ٣٢٨
(٤) تحرير الأحكام ٢: ١٢٣.

ولو أنفق عليه باعه في النفقة إذا تعذر استيفاؤها.
الثاني: في الملتقط
ويراعى فيه: البلوغ، والعقل، والحرية.
فلا حكم لالتقاط: الصبي، ولا المجنون، ولا العبد، لأنه مشغول باستيلاء المولى على منافعه. ولو أذن له المولى صح، كما لو أخذه المولى ودفعه إليه

---

(١) في " خ ": في المال.
(٢) كذا في " ط، و "، وفي سائر النسخ: حسن.
(٣) في " ذ، و، خ ": أحكامها.

وهل يراعى الاسلام؟ قيل: نعم، لأنه لا سبيل للكافر على الملقوط المحكوم بإسلامه ظاهرا، ولأنه لا يؤمن مخادعته عن الدين.

---

(١) تذكرة الفقهاء ٢: ٢٧٠.
(٢) الدروس الشرعية ٣: ٧٥.
(٣) من " ذ، ل، خ ".
(٤) كذا في " ل، و "، وفي " ص، د، ط، م ": ومن يده من الجملة، وفي " ذ ": وتنفيذه من....
(٥) المبسوط ٣: ٣٤٠.
(٦) النساء: ١٤١.
(٧) في " ط " وينشق، وفي " م ": وينشئه.

ولو كان الملتقط فاسقا، قيل: ينتزعه الحاكم من يده ويدفعه إلى عدل، لأن حضانته استئمان ولا أمانة للفاسق. والأشبه أنه لا ينتزع.

---

(١) الأنفال: ٧٣.
(٢) المبسوط ٣: ٣٤٠.
(٣) تذكرة الفقهاء ٢: ٢٧٠، إرشاد الأذهان ١: ٤٤٠ قواعد الأحكام ١: ١٩٥.

ولو التقطه بدوي لا استقرار له في موضع التقاطه، أو حضري يريد السفر به، قيل: ينتزع من يده، لما لا يؤمن من ضياع نسبه، فإنه إنما يطلب في موضع التقاطه والوجه الجواز.

---

(١) راجع المبسوط ٣: ٣٤٠ - ٣٤١ فقد صرح بذلك في مريد السفر، وحكى في البدري وجهين من دون ترجيح لأحدهما.

ولا ولاء للملتقط عليه، بل هو سائبة يتولى من شاء.

---

(١) الكافي ٦: ١٩٧ ح ١ و ٣ و ٤، التهذيب ٨: ٢٤٩ ح ٩٠٥ - ٩٠٧، عوالي اللئالي ٢: ٣٠٦ ح ٣٢، الوسائل ١٦: ٣٨ ب " ٣٥ " من أبواب العتق ح ١ و ٢ وانظر الموطأ ٢: ٧٨٠، سنن الدارمي ٢: ٣٩٨ مسند أحمد ٦: ٣٣، صحيح البخاري ٣: ٢٤٨، صحيح مسلم ٢: ١١٤١ ح ٥، سنن ابن ماجة ١: ٦٧١ ح ٢٠٧٦، سنن أبي داود ٤: ٢١ ح ٣٩٢٩، سنن الترمذي ٤: ٣٧٩ ح ٢١٢٤، سنن النسائي ٧: ٣٠٦ وفي بعض هذ المصادر: إن الولاء.

(٢) الفقيه ٣: ٨٦ ح ٣١٨، التهذيب ٨: ٢٢٧ ح ٨٢٠، الوسائل ١٦: ٦٢ ب " ٦٢ " من أبواب العتق ح ٣.

(٣) المغني لابن قدامة ٦: ٤١١.

(٤) وهو رواية واثلة بن الأسقع قال: " قال رسول الله صلى الله عليه وآله: المرأة تحوز ثلاثة مواريث: عتيقها، ولقيطها، وولدها الذي لا عنت عليه " انظر مسند أحمد ٣: ٤٩٠، سنن ابن ماجة ٢: ٩١٦ ح ٢٧٤٢، سنن الترمذي ٤: ٣٧٣ ح ٢١١٥، سنن البيهقي ٦: ٢٤٠.

وإذا وجد الملتقط سلطانا ينفق عليه استعان به، وإلا استعان بالمسلمين وبذل النفقة عليهم واجب على الكفاية، لأنه دفع ضرورة مع التمكن. وفيه تردد.

فإن تعذر الأمران أنفق عليه الملتقط، ورجع بما أنفق إذا أيسر، إذا نوى الرجوع ولو أنفق مع إمكان الاستعانة بغيره أو تبرع لم يرجع.

---

(١) " ط، ل ": أو مطلقا.

(٢) من " ط ".

الثالث: في أحكامه
وهي مسائل:
الأولى: قال الشيخ (١) رحمه الله: أخذ اللقيط واجب على الكفاية، لأنه تعاون على البر، ولأنه دفع لضرورة المضطر والوجه الاستحباب.

---

(١) المبسوط ٣: ٣٣٦ و ٣٣٩.
(٢) المبسوط ٣: ٣٣٦ و ٣٣٩.
(٣) في " ط، ل ": وجوبهما.
(٤) التذكرة ٢: ٢٧٣.
(٥) المائدة: ٢.

الثانية: اللقيط يملك كالكبير، ويده دالة على الملك كيد البالغ، لأن له أهلية التملك فإذا وجد عليه ثوب قضي به له. وكذا ما يوجد تحته أو فوقه وكذا ما يكون مشدودا في ثيابه.
ولو كان على دابة أو جمل، أو وجد في خيمة أو فسطاط، قضي له بذلك وبما في الخيمة والفسطاط. وكذا لو وجد في دار لا مالك لها.

---

(١) المائدة: ٣٢.
(٢) اللمعة الدمشقية: ١٤٣.
(٣) في نسخة بدل " و ": المنثورة.
(٤) في " د، ص، م ": والمضمومة، وفي " ط ": والمبثوثة وفي " خ ": والمصيونة.

وفيما يوجد بين يديه أو إلى جانبيه تردد أشبهه أنه لا يقضى له.
وكذا البحث لو كان على دكة وعليها متاع. وعدم القضاء له هنا أوضح، خصوصا إذا كان هناك يد متصرفة.
الثالثة: لا يجب الاشهاد عند أخذ اللقيط، لأنه أمانة، فهو كالاستيداع.

---

(١) التذكرة ٢: ٢٧٢.
(٢) المبسوط ٣: ٣٣٧.

الرابعة: إذا كان للمنبوذ مال افتقر الملتقط في الانفاق عليه إلى إذن الحاكم، لأنه لا ولاية له في ماله. فإن بادر فأنفق عليه منه ضمن، لأنه تصرف في مال الغير لا لضرورة. ولو تعذر الحاكم جاز الانفاق ولا ضمان، لتحقق الضرورة.

---

(١) الوجيز ١: ٢٥٤، المغني لابن قدامة ٦: ٤١٣، روضة الطالبين ٤: ٤٨٣.

الخامسة: الملقوط في دار الاسلام يحكم بإسلامه – ولو ملكها أهل الكفر – إذا كان فيها مسلم، نظرا إلى الاحتمال وإن بعد، تغليبا لحكم الاسلام. وإن لم يكن فيها مسلم فهو رق. وكذا إن وجد في دار الحرب ولا مستوطن هناك من المسلمين.

---

(١) الحج: ٧٨، وانظر الوسائل ١٧: ٣٣٣ ب " ٧ " من أبواب إحياء الموات ح ٢.
(٢) في " ص، ط، و، ل ": بغيره.
(٣) الخلاف ٣: ٥٩١ مسألة (٢٠).
(٤) في ج ١٠: ٤٣.

---

(١) الدروس الشرعية ٣: ٧٨.
(٢) التذكرة ٢: ٢٧٥ - ٢٧٦.

السادسة: عاقلة اللقيط الإمام، إذا لم يظهر له نسب، ولم يتوال أحدا، سواء جنى عمدا أو خطأ، ما دام صغيرا. فإذا بلغ [وجنى بعده] ففي عمده القصاص، وفي خطائه الدية على الإمام، وفي شبيه العمد الدية في ماله.

---

(١) في ج ١١: ٤٩٢.
(٢) في "م": بابه.
(٣) المدونة الكبرى ٣: ٣٦٨، الحاوي الكبير ٨: ٤٧، المبسوط للسرخسي ١٠: ٢١٠، الوجيز ١: ٢٥٨، المغني لابن قدامة ٦: ٤٠٦، روضة الطالبين ٤: ٥٠٢.

ولو جني عليه وهو صغير، فإن كانت على النفس فالدية إن كانت خطأ، والقصاص إن كانت عمدا وإن كانت على الطرف قال الشيخ: لا يقتص له، ولا تؤخذ الدية، لأنه لا يدرى مراده عند بلوغه، فهو كالصبي لا يقتص له أبوه ولا الحاكم، ويؤخر حقه إلى بلوغه.

ولو قيل بجواز استيفاء الولي الدية مع الغبطة إن كانت خطأ والقصاص إن كانت عمدا، كان حسنا، إذ لا معنى للتأخير مع وجود السبب. ولا يتولى ذلك الملتقط، إذ لا ولاية له في غير الحضانة.

---

(١) المبسوط ٣: ٣٤٦.

السابعة: إذا بلغ فقذفه قاذف وقال: أنت رق، فقال: بل حر، للشيخ فيه قولان:
أحدهما: لا حد [عليه]، لأن الحكم بالحرية غير متيقن، بل على الظاهر، وهو محتمل، فيتحقق الاشتباه الموجب لسقوط الحد.
والثاني: عليه الحد، تعويلا على الحكم بحريته ظاهرا، والأمور الشرعية منوطة بالظاهر، فيثبت الحد كثبوت القصاص. والأخير أشبه.

---

(١) البقرة: ١٧٩.
(٢) في " خ ": وكذا.

---

(١) في " د، ط، م ": وكذلك.
(٢) المبسوط ٣: ٣٤٧، و ج ٨: ١٧.
(٣) المبسوط ٣: ٣٤٧، و ج ٨: ١٧.
(٤) شرائع الاسلام ٤: ١٦٨ - ١٦٩.
(٥) من " د، و، م ".

الثامنة: يقبل إقرار اللقيط على نفسه بالرق، إذا كان بالغا رشيدا، ولم تعرف حريته، ولا كان مدعيا لها.

---

(١) راجع الوسائل ١٦: ١١١ ب " ٢ " من كتاب الاقرار ح ٢، المستدرك ١٦: ٣١ ب " ٢ " من كتاب الاقرار ح ١ عوالي اللئالي ٣: ٤٤٢ ح ٥، وراجع أيضا المختلف: ٤٤٣، التذكرة ٢: ٧٩، إيضاح الفوائد ٢: ٤٢٨، جامع المقاصد ٥: ٢٣٣، فهناك بحث في كون هذه الجملة رواية.

(٢) المبسوط ٣: ٣٥٢ - ٣٥٣.

---

(١) من " ذ، و، خ ".
(٢) من " د، و، م ".
(٣) كذا فيما لدينا من النسخ الخطية، ولعل الصحيح: لم يحكم.
(٤) المبسوط ٣: ٣٥٢.

التاسعة: إذا ادعى أجنبي بنوته قبل إذا كان المدعي أبا، وإن لم يقم بينة، لأنه مجهول النسب فكان أحق به، حرا كان المدعي أو عبدا، مسلما كان أو كافرا. وكذا لو كان أما. ولو قيل: لا يثبت نسبه إلا مع التصديق، كان حسنا.

ولا يحكم برقه ولا بكفره إذا وجد في دار الاسلام. وقيل: يحكم بكفره إن أقام الكافر بينة ببنوته، وإلا حكم بإسلامه لمكان الدار، وإن لحق نسبه بالكافر. والأول أولى.

---

(١) كذا في " ط، و " وهو الصحيح، وفي سائر النسخ: لا يقتضي.

---

(١) راجع ج ٨: ٣٧٣، و ج ١١: ١٢٥.
(٢) انظر مختصر خليل: ٢٩٢، الخرشي ٧: ١٣٢ - ١٣٣.
(٣) راجع المبسوط للسرخسي ١٠: ٢١٦، المغني لابن قدامة ٦: ٤٢١، روضة الطالبين ٤: ٥٠٤ - ٥٠٥.

---

(١) المبسوط ٣: ٣٤٤.
(٢) في " د، ط، م ": فلا.
(٣) في " و، م ": معتبرة.

ويلحق بذلك أحكام النزاع
ومسائله خمس:
الأولى: لو اختلفا في الانفاق، فالقول قول الملتقط مع يمينه في قدر المعروف، فإن ادعى زيادة فالقول قول الملقوط في الزيادة. ولو أنكر أصل الانفاق فالقول قول الملتقط.

ولو كان له مال فأنكر اللقيط إنفاقه عليه، فالقول قول الملتقط مع يمينه، لأنه أمينه.
الثانية: لو تشاح ملتقطان مع تساويهما في الشرائط أقرع بينهما، إذ لا رجحان وربما انقدح الاشتراك.
ولو نزل أحدهما للآخر صح. ولم يفتقر النزول إلى إذن الحاكم، لأن ملك الحضانة لا يعدوهما.

---

(١) انظر ص: ٤٧٤.
(٢) في " خ ": ماله.

الثالثة: إذا التقطه اثنان، وكل واحد منهما لو انفرد أقر في يده، وتشاحا فيه، أقرع بينهما، سواء كانا موسرين أو أحدهما، حاضرين أو أحدهما وكذا إن كان أحد الملتقطين كافرا إذا كان الملقوط كافرا. ولو وصف أحدهما فيه علامة لم يحكم له.

---

(١) في ج ٨: ٤٣٠.
(٢) راجع اللباب في شرح الكتاب ٢: ٢٠٥، الحاوي الكبير ٨: ٥٤، بدائع الصنائع ٦: ١٩٩.

الرابعة: إذا ادعى بنوته اثنان، فإن كان لأحدهما بينة حكم بها.
وإن أقام كل واحد منهما بينة أقرع بينهما وكذا لو لم يكن لأحدهما بينة.
ولو كان الملتقط أحدهما فلا ترجيح باليد، إذ لا حكم لها في النسب، بخلاف المال، لأن لليد فيه أثرا.
الخامسة: إذا اختلف كافر ومسلم أو حر وعبد في دعوى بنوته، قال الشيخ: يرجح المسلم على الكافر والحر على العبد. وفيه تردد.

---

(١) المبسوط ٣: ٣٥٠.

القسم الثاني:
في الملتقط من الحيوان
والنظر في: المأخوذ، والآخذ، والحكم
أما الأول:
فهو كل حيوان مملوك ضائع أخذ ولا يد عليه، ويسمى ضالة.
وأخذه في صورة الجواز مكروه، إلا بحيث يتحقق التلف، فإنه طلق.

---

(١) الخلاف ٣: ٥٩٦ مسألة (٢٥).

والاشهاد مستحب، لما لا يؤمن تجدده على الملتقط، ولنفي التهمة.

---

(١) كالمذكورة هنا في السطر التالي، وانظر الوسائل ١٧: ٣٦٤ ب " ١٣ " من أبواب اللقطة ح ٥.
(٢) الفقيه ٤: ٢٧٢ ح ٨٢٨، عوالي اللئالي ٣: ٤٨٤ ح ٣، الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ١ " من أبواب اللقطة ح ١٠، وانظر سنن ابن ماجة ٢: ٨٣٦ ح ٢٥٠٣ سنن أبي داود ٢: ١٣٩ ح ١٧٢٠، المعجم الكبير للطبراني ٢: ٣٧٦ ح ٢٣٧٦ و ٢٣٧٧، شرح معاني الآثار ٤: ١٣٣.
(٣) الفقيه ٣: ١٨٦ ح ٨٣٨، التهذيب ٦: ٣٩٦ ح ١١٩٣، الوسائل ١٧: ٣٤٨ ب " ١ " من أبواب اللقطة ح ٥ و ٧.
(٤) التهذيب ٦: ٣٩٤ ح ١١٨٢، الوسائل ١٧: ٣٥٠ ب " ٢ " من أبواب اللقطة ح ٤.
(٥) سنن أبي داود ٢: ١٣٦ ح ١٧٠٩، سنن ابن ماجة ٢: ٨٣٧ ح ٢٥٠٥، مسند أحمد ٤: ١٦٢، سنن البيهقي ٦: ١٩٣.

فالبعير لا يؤخذ إذا وجد في كلأ وماء أو كان صحيحا، لقوله (١) صلى الله عليه وآله: " خفه حذاؤه، وكرشه سقاؤه، فلا تهجه ". فلو أخذه ضمنه. ولا يبرأ لو أرسله ويبرأ لو سلمه إلى صاحبه. ولو فقد سلمه إلى الحاكم، لأنه منصوب للمصالح فإن كان له حمى أرسله فيه، وإلا باعه وحفظ ثمنه لصاحبه.

---

(١) تقدم ذكر مصادره في ص: ٤٦٠ هامش (١).
(٢) التنبيه للشيرازي: ١٣٢، روضة القضاة ٣: ١٣٨٧ رقم (٨٣٠٧)، المغني لابن قدامة ٦: ٣٦٢.
(٣) في " ص، د، ل، م ": وحمله... لضرورة فيه...
(٤) في " ص، د، ل، م ": وحمله... لضرورة فيه...
(٥) انظر ص: ٤٥٩ - ٤٦٠.
(٦) تقدم ذكر مصادره في ص: ٤٦٠ هامش (١).

---

(١) اللباب في شرح الكتاب ٢: ٢٠٩، المبسوط للسرخسي ١١: ١٠ - ١١، روضة القضاة ٣: ١٣٩١ رقم (٨٣٣٣)، حلية العلماء ٥: ٥٣٣، بدائع الصنائع ٦: ٢٠٠، المغني لابن قدامة ٦: ٣٩٦.

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة ٢: ٨٣٨، بدائع الصنائع ٦: ٢٠١ - ٢٠٢، مختصر خليل: ٢٩١.

وكذا حكم الدابة وفي البقرة والحمار تردد أظهره المساواة، لأن ذلك فهم من فحوى المنع من أخذ البعير.

---

(١) الكافي ٥: ١٤١ ح ١٦، التهذيب ٦: ٣٩٣ ح ١١٨١، الوسائل ١٧: ٣٦٤ باب " ١٣ " من أبواب اللقطة ح ٣.
(٢) الكافي ٥: ١٤١ ح ١٦، التهذيب ٦: ٣٩٣ ح ١١٨١، الوسائل ١٧: ٣٦٤ باب " ١٣ " من أبواب اللقطة ح ٣.
(٣) في " خ ": لاشتراكهما.
(٤) في " م ": صغار.
(٥) في " د، خ ": يملكه.
(٦) الخلاف ٣: ٥٧٩ مسألة (٢).

أما لو ترك البعير من جهد في غير كلأ وماء جاز أخذه، لأنه كالتالف، ويملكه الآخذ، ولا ضمان، لأنه كالمباح وكذا حكم الدابة والبقرة والحمار إذا ترك من جهد في غير كلأ وماء.

---

(١) وردت لفظة " من " في جميع النسخ، والظاهر أنها زائدة كما لا يخفى على المتأمل.
(٢) في " د، ط، م ": كالمباح.
(٣) الكافي ٥: ١٤٠ ح ١٣، التهذيب ٦: ٣٩٢ ح ١١٧٧، الوسائل ١٧: ٣٦٤ ب " ١٣ " من أبواب اللقطة ح ٢.

والشاة إن وجدت في الفلاة أخذها الواجد، لأنها لا تمتنع من صغير السباع، فهي معرضة للتلف.
والآخذ بالخيار إن شاء ملكها، ويضمن على تردد، وإن شاء احتبسها أمانة في يده لصاحبها ولا ضمان، وإن شاء دفعها إلى الحاكم ليحفظها أو يبيعها ويوصل ثمنها إلى المالك.

---

(١) راجع الوسائل ١٧: ٣٦٣ ب " ١٣ " من أبواب اللقطة، وانظر هنا ص: ٤٥٩ - ٤٦٠.
(٢) عوالي اللئالي ٣: ٢٥١ ح ٣، سنن الدارمي ٢: ٢٦٤، مسند أحمد ٥: ٨ سنن ابن ماجة ٢: ٨٠٢ ح ٢٤٠٠، سنن أبي داود ٣: ٢٩٦ ح ٣٥٦١، سنن البيهقي ٦: ٩٠.
(٣) الكافي ٥: ١٣٩ ح ١٠، التهذيب ٦: ٣٩٢ ح ١١٧٥، الوسائل ١٧: ٣٥٤ ب " ٤ " من أبواب اللقطة ح ٢.

وفي حكمها: كل ما لا يمتنع من صغير السباع، كأطفال الإبل والبقر والخيل والحمير، على تردد.
ولا تؤخذ الغزلان واليحامير إذا ملكا ثم ضلا، التفاتا إلى عصمة مال المسلم، ولأنهما يمتنعان عن السباع بسرعة العدو.

---

(١) في ص: ٤٩٥.
(٢) تقدم ذكر مصادر في ص: ٤٥٩ هامش (٧).

ولو وجد الضوال في العمران لم يحل أخذها، ممتنعة كانت - كالإبل - أو لم تكن كالصغير من الإبل والبقر.
ولو أخذها كان بالخيار بين إمساكها لصاحبها أمانة، وعليه نفقتها من غير رجوع بها، وبين دفعها إلى الحاكم ولو لم يجد حاكما أنفق ورجع بالنفقة.
وإن كان شاة حبسها ثلاثة أيام، فإن لم يأت صاحبها باعها الواجد وتصدق بثمنها.

---

(١) التذكرة ٢: ٢٦٨.
(٢) الدروس الشرعية ٣: ٨٣ - ٨٤.

---

(١) تقدم ذكر مصادره في ص: ٤٥٩ هامش (٧).
(٢) تقدم ذكر مصادره في ص: ٤٩١ هامش (٣).
(٣) لم نظفر عليه في مصادر الحديث للعامة وفيما عدا " ذ، د " بدل " صلى الله عليه وآله " رمز: ص، ويمكن قراءته: صلوات الله عليه، وعليه فالرواية ملفقة من حديثين وردا في مصادر الخاصة، انظر التهذيب ٦: ٣٨٩ ح ١١٦٣ وص: ٣٩٠ ح ١١٦٦، الوسائل ١٧: ٣٤٧ ب " ١ " من أبواب اللقطة ح ١ و ٢.
(٤) الدروس الشرعية ٣: ٨٢ - ٨٣.

ويجوز التقاط كلب الصيد، ويلزم تعريفه سنة، ثم ينتفع به إذا شاء، ويضمن قيمته.

---

(١) التهذيب ٦: ٣٩٧ ح ١١٩٦، الوسائل ١٧: ٣٦٥ ب " ١٣ " من أبواب اللقطة ح ٦.
(٢) انظر الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ٢ " من أبواب اللقطة.

الثاني: في الواجد
ويصح أخذ الضالة لكل بالغ عاقل أما الصبي والمجنون فقطع الشيخ (١) - رحمه الله - فيهما بالجواز، لأنه اكتساب وينتزع ذلك الولي، ويتولى التعريف عنهما سنة. فإن لم يأت مالك، فإن كان الغبطة في تمليكه وتضمينه إياها فعل، وإلا أبقاها أمانة.

---

(١) المبسوط ٣: ٣٢٤.
(٢) في ج ٣: ١٣٥.
(٣) كذا في " ذ "، وفي سائر النسخ: وأما.

---

(١) انظر الوسائل ١٧: ٣٥١ ب " ٢ " من أبواب اللقطة ح ٩ و ١١.

وفي العبد تردد أشبهه الجواز، لأن له أهلية الحفظ.

---

(١) في " ذ، و، خ ": خلافا.
(٢) الخلاف ٣: ٥٨٣ مسألة (٨)، كشف الرموز ٢: ٤١٤، التذكرة ٢: ٢٦٩، قواعد الأحكام ١: ١٩٨، اللمعة الدمشقية: ١٤٥.
(٣) الجامع للشرائع: ٣٥٥.
(٤) حكاه عنه العلامة في المختلف: ٤٥٣.
(٥) الكافي ٥: ٣٠٩ ح ٢٣، الفقيه ٣: ١٨٨ ح ٨٤٥، التهذيب ٦: ٣٩٧ ح ١١٩٧، الوسائل ١٧: ٣٧٠ ب " ٢٠ " من أبواب اللقطة ح ١.
(٦) في ص: ٥٣٧.

وهل يشترط الاسلام؟ الأشبه لا، وأولى منه بعدم الاشتراط العدالة.

الثالث: في الأحكام

وهي مسائل:

الأولى: إذا لم يجد الآخذ سلطانا ينفق على الضالة أنفق من نفسه ورجع به وقيل: لا يرجع، لأن عليه الحفظ، وهو لا يتم إلا بالانفاق. والوجه الرجوع، دفعا لتوجه الضرر بالالتقاط.

---

(١) في الحجريتين: والأشهر.

(٢) انظر الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ٢ " من أبواب اللقطة.

الثانية: إذا كان للقطة نفع كالظهر واللبن والخدمة، قال في النهاية (١): كان ذلك بإزاء ما أنفق وقيل: ينظر في النفقة وقيمة المنفعة ويتقاصان. وهو أشبه.

---

(١) النهاية: ٣٢٤.
(٢) السرائر ٢: ١١٠.
(٣) راجع ج ٥: ٨٧ - ٨٨.
(٤) الفقيه ٣: ١٩٥ ح ٨٨٦، التهذيب ٧: ١٧٥ ح ٧٧٥، الوسائل ١٣: ١٣٤ ب " ١٢ " من أبواب الرهن ح ٢.

الثالثة: لا تضمن الضالة بعد الحول إلا مع قصد التملك. ولو قصد حفظها لم يضمن إلا مع التفريط أو التعدي ولو قصد التملك ثم نوى الاحتفاظ لم يزل الضمان ولو قصد الحفظ ثم نوى التملك لزم الضمان.
الرابعة: قال الشيخ (١): إذا وجد مملوكا بالغا أو مراهقا لم يؤخذ، وكان كالضالة الممتنعة، ولو كان صغيرا جاز أخذه.
وهذا حسن، لأنه مال معرض للتلف.

---

(١) المبسوط ٣: ٣٢٨.
(٢) من " و، ط ".
(٣) كذا في " خ "، وفي " ذ ": فلا، وفي سائر النسخ: لا.
(٤) في " ل، م ": وإن.

الخامسة: من وجد عبده في غير مصره، فأحضر من شهد على شهوده بصفته، لم يدفع إليه، لاحتمال التساوي في الأوصاف، ويكلف إحضار الشهود ليشهدوا بالعين.

ولو تعذر إحضارهم لم يجب حمل العبد إلى بلدهم، ولا بيعه على من يحمله. ولو رأى الحاكم ذلك صلاحا جاز.

ولو تلف قبل الوصول أو بعده، ولم تثبت دعواه، ضمن المدعي قيمة العبد وأجرته.

---

(١) في " ذ، و ": منحفظا... منحفظ.
(٢) في " ذ، و ": منحفظا... منحفظ.
(٣) من " ط ".
(٤) في ص: ٤٦٢ - ٤٦٣.
(٥) في ص: ٤٦٢ - ٤٦٣.
(٦) تحرير الأحكام ٢: ١٨٧.

---

(١) سقطت من " ذ، ل، خ ".
(٢) في الحجريتين: ذلك.
(٣) الوجيز ٢: ٢٤٥، روضة الطالبين ٨: ١٧١ - ١٧٢.
(٤) كذا في " ط، و "، وفي سائر النسخ: والقيمة.

---

(١) في " خ " والحجريتين: يعتبر.
(٢) روضة الطالبين ٨: ١٧١.
(٣) في الحجريتين: الحكم.

القسم الثالث:
في اللقطة
وهو يعتمد على بيان أمور ثلاثة:
الأول: اللقطة كل مال ضائع أخذ ولا يد عليه.
فما كان دون الدرهم جاز أخذه والانتفاع به بغير تعريف. وما كان أزيد من ذلك، فإن وجد في الحرم قيل: يحرم أخذه، وقيل: يكره، وهو أشبه. ولا يحل إلا مع نية الانشاء.

---

(١) في ص: ٤٩٠ - ٤٩١.

---

(١) من " و ".
(٢) شرائع الاسلام ١: ٣١٨ المسألة الرابعة.
(٣) قواعد الأحكام ١: ١٩٧.
(٤) إرشاد الأذهان ١: ٣٣٩.
(٥) تحرير الأحكام ٢: ١٢٦.
(٦) تذكرة الفقهاء ٢: ٢٥١ و ٢٥٦، ولكنه حرم تملكها مطلقا.
(٧) النهاية: ٢٨٤ و ٣٢٠.
(٨) راجع الخلاف ٣: ٥٧٩ مسألة (٣)، فقد حكم بكراهة أخذ اللقطة مطلقا، ولكن في ص: ٥٨٥ مسألة (١٢) جوز في أخذ لقطة الحرم من دون كراهة.
(٩) الدروس الشرعية ١: ٤٧٢.

---

(١) الدروس الشرعية ٣: ٨٦.
(٢) اللمعة الدمشقية: ١٤٤.
(٣) العنكبوت: ٦٧.
(٤) التهذيب ٦: ٣٩٠ ح ١١٦٧، الوسائل ١٧: ٣٤٨ ب " ١ " من أبواب اللقطة ح ٣.
(٥) التهذيب ٥: ٤٢١ ح ١٤٦٢ وفيه: عن ابن جبلة و ج ٦: ٣٩٥ ح ١١٩٠، الوسائل ١٧: ٣٦٨ ب " ١٧ " من أبواب اللقطة ح ٢.

---

(١) التهذيب ٥: ٤٢١ ح ١٤٦١، الوسائل ٩: ٣٦١ ب " ٢٨ " من أبواب مقدمات الطواف ح ٢.
(٢) كذا فيما لدينا من النسخ الخطية والحجريتين، والظاهر أنها تصحيف: ابن جبلة، فقد رواه الشيخ في زيادات الحج من التهذيب عن ابن جبلة، انظر الهامش (٥) في الصفحة السابقة، ولم يذكر في سند الحديث أبو جميلة.
(٣) التهذيب ٦: ٣٨٩ ح ١١٦٣، الاستبصار ٣: ٦٨ ح ٢٢٧، الوسائل ١٧: ٣٤٧ ب " ١ " من أبواب اللقطة ح ١.

---

(١) التهذيب ٦: ٣٩٠ ح ١١٦٦، الوسائل ١٧: ٣٤٨ الباب المتقدم ح ٢.
(٢) التهذيب ٥: ٤٢١ ح ١٤٦٣، الوسائل ٩: ٣٦١ ب " ١ " من أبواب مقدمات الطواف ح ١.
(٣) تقدم ذكر مصادرها في ص: ٥١٢ هامش (٥).
(٤) انظر الوسائل ١٧: ٣٦٨ ب " ١٧ " من أبواب اللقطة ح ١، وص: ٣٤٩ ب " ٢ " من أبواب اللقطة.
(٥) الكافي ٤: ٢٣٨ ح ١، الفقيه ٢: ١٦٦ ح ٧٢٤، التهذيب ٥: ٤٢١ ح ١٤٦٤، الوسائل ٩: ٣٦١ ب " ٢٨ " من أبواب مقدمات الطواف ح ٤.
(٦) عوالي اللئالي ٣: ٤٨٧ ح ١٢، وانظر مسند أحمد ١: ٣٤٨ صحيح البخاري ٣: ١٦٤ سنن أبي داود ٢: ٢١٢ ح ٢٠١٧، سنن البيهقي ٦: ١٩٩.

---

(١) راجع الكافي في الفقه: ٣٥٠ - ٣٥١، فقد أطلق الحكم بتخير اللاقط - فيما يحل التقاطه - بين التصرف فيه أو الصدقة أو العزل من دون تفصيل بين لقطة الحرم وغيره، ولم نجد له كلاما غير هذا في كتابي الحج واللقطة.

(٢) تحرير الأحكام ٢: ١٢٦. الدروس الشرعية ٣: ٨٦.

(٣) التذكرة ٢: ٢٥٦.

(٤) أي: العلامة، انظر الهامش (٥) في ص: ٥١١.

(٥) تحرير الأحكام ٢: ١٢٦. الدروس الشرعية ٣: ٨٦.

(٦) راجع الكافي في الفقه: ٣٥٠ - ٣٥١، فقد أطلق الحكم بتخير اللاقط - فيما يحل التقاطه - بين التصرف فيه أو الصدقة أو العزل من دون تفصيل بين لقطة الحرم وغيره، ولم نجد له كلاما غير هذا في كتابي الحج واللقطة.

ويجب تعريفها حولا، فإن جاء صاحبها وإلا تصدق بها أو استبقاها أمانة، وليس له تملكها.
ولو تصدق [بها] بعد الحول، فكره المالك، فيه قولان أرجحهما أنه لا يضمن، لأنها أمانة، وقد دفعها دفعا مشروعا.

---

(١) تقدم ذكر مصادر في ص: ٥١٢ هامش (٥).

وإن وجدها في غير الحرم عرفها حولا إن كان مما يبقى، كالثياب والأمتعة والأثمان، ثم هو مخير بين تملكها وعليه ضمانها، وبين الصدقة بها عن مالكها، ولو حضر المالك وكره الصدقة لزم الملتقط ضمانها إما مثلا وإما قيمة، وبين إبقائها في يد الملتقط أمانة لمالكها من غير ضمان.

---

(١) في ص: ٥٤٤.
(٢) راجع الصفحة السابقة.
(٣) انظر الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ٢ " من أبواب اللقطة ح ٢ و ١٤، وص: ٣٦٨ ب " ١٨ ".
(٤) راجع الصفحة السابقة.
(٥) في " ذ، د، خ ": العقلي.
(٦) نقله بهذا اللفظ ابن قدامة في المغني ٦: ٣٥٤، وأخرجه بلفظ آخر الدارقطني في سننه ٤: ١٨٢ ح ٣٥، والهيثمي في مجمع الزوائد ٤: ١٦٨.

ولو كانت مما لا يبقى – كالطعام – قومه على نفسه وانتفع به، وإن شاء دفعه إلى الحاكم ولا ضمان.
ولو كان بقاؤها يفتقر إلى العلاج، كالرطب المفتقر إلى التجفيف، يرفع خبرها إلى الحاكم، ليبيع بعضها وينفقه في إصلاح الباقي. وإن رأى الحاكم الحظ في بيعه وتعريف ثمنه جاز.

---

(١) التهذيب ٦: ٣٨٩ ح ١١٦٤، الاستبصار ٣: ٦٨ ح ٢٢٨، الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ٢ " من كتاب اللقطة ح ٢.
(٢) التهذيب ٦: ٣٩٠ ح ١١٦٥، الاستبصار ٣: ٦٨ ح ٢٢٩، الوسائل ١٧: ٣٥٠ الباب المتقدم ح ٣.
(٣) انظر الهامش (٣) في الصفحة السابقة.
(٤) التوبة: ٩١.

---

(١) لم نجده في الجوامع الحديثية للعامة والخاصة، وانظر تلخيص الحبير ٣: ٧٥ ح ١٣٣٦.
(٢) في " ذ، د، ل، خ ": كغيره.
(٣) المبسوط ٣: ٣٢٠، قواعد الأحكام ١: ١٩٨ - ١٩٩، اللمعة الدمشقية: ١٤٤.

وفي جواز التقاط النعلين والإداوة والسوط خلاف أظهره الجواز مع كراهية.

---

(١) في " ذ ": شرعا.
(٢) الكافي في الفقه: ٣٥٠.
(٣) حيث ذكر الصدوق ذلك رواية في الفقيه ٣: ١٨٨ ح ٨٤٦، وحكاه العلامة عن أبيه في المختلف: ٤٥٠.
(٤) في " د، ل، م ": وفي.
(٥) التهذيب ٦: ٣٩٤ ح ١١٨٣، الوسائل ١٧: ٣٦٣ ب " ١٢ " من أبواب اللقطة ح ٢.

وكذا العصا والشظاظ والحبل والوتد والعقال، وأشباهه من الآلات التي يعظم نفعها وتصغر قيمتها.

ويكره أخذ اللقطة مطلقا، خصوصا للفاسق، ويتأكد فيه مع العسر.

---

(١) أي: النهي عن مطلق الالتقاط، انظر الوسائل ١٧: ٣٤٧ ب " ١ " من أبواب اللقطة، ولم نجد في خصوص هذ الأشياء نهيا خاصا.

(٢) الكافي ٥: ١٤٠ ح ١٥، الفقيه ٣: ١٨٨ ح ٨٤٧، الوسائل ١٧: ٣٦٢ ب " ١٢ " من أبواب القطة ح ١ و ٣.

(٣) الوسائل ١٧: ٣٤٧ ب " ١ " من أبواب اللقطة.

(٤) الفقيه ٣: ١٨٦ ح ٨٣٩، الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ١ " من أبواب اللقطة ح ٨.

(٥) التهذيب ٦: ٣٩٦ ح ١١٩٣، الوسائل ١٧: ٣٤٨ الباب المتقدم ح ٥.

ويستحب الاشهاد عليها.

---

(١) تقدم ذكر مصادره في ص: ٤٩١ هامش (٥).
(٢) المغني لابن قدامة ٦: ٣٦٢.

مسائل خمس:
الأولى: ما يوجد في المفاوز أو في خربة قد هلك أهلها فهو لواجده، ينتفع به بلا تعريف وكذا ما يجده مدفونا في أرض لا مالك لها.

---

(١) الكافي ٥: ١٣٨ ح ٥، التهذيب ٦: ٣٩٠ ح ١١٦٩، الوسائل ١٧: ٣٥٤ ب " ٥ " من أبواب اللقطة ح ١.
(٢) التهذيب ٦: ٣٩٠ ح ١١٦٥، الوسائل ١٧: ٣٥٤ الباب المتقدم ح ٢.
(٣) قواعد الأحكام ١: ١٩٩، إيضاح الفوائد ٢: ١٥٩، اللمعة الدمشقية: ١٤٥، التنقيح الرائع ٤: ١٢٠.

---

(١) التهذيب ٦: ٣٩٨ ح ١١٩٩ الوسائل ١٧: ٣٥٥ ب " ٥ " من أبواب اللقطة ح ٥.
(٢) النهاية ٣: ٤٧٨.
(٣) انظر الصحاح ٣: ٨٩٠، ولكن نقله عن الأصمعي.

ولو كان لها مالك أو بائع عرفه، فإن عرفه فهو أحق به، وإلا فهو لواجده.
وكذا لو وجده في جوف دابة ولم يعرفه البائع. أما لو وجده في جوف سمكة فهو لواجده.

---

(١) في " ذ، و ": تبع.
(٢) في ص: ٥٢٣.
(٣) في " د، و، م ": ذلك.
(٤) في " و ": قيده.

---

(١) الكافي ٥: ١٣٩ ح ٩، التهذيب ٦: ٣٩٢ ح ١١٧٤، الوسائل ١٧: ٣٥٨ ب " ٩ " من أبواب اللقطة ح ١. وفي المصادر: عبد الله بن جعفر.
(٢) في " د ": بقرينة.
(٣) في " ذ، و ": تبع.

الثانية: من أودعه لص مالا وهو يعلم أنه ليس للمودع لم يرده عليه، مسلما كان أو كافرا. فإن عرف مالكه دفعه إليه، وإلا كان حكمه حكم اللقطة.

---

(١) الكافي ٥: ٣٠٨ ح ٢١ وفيه: عن رجل عن أبي عبد الله عليه السلام، الفقيه ٣: ١٩٠ ح ٨٥٦، التهذيب ٦: ٣٩٦ ح ١١٩١، الاستبصار ٣: ١٢٤ ح ٤٤٠، الوسائل ١٧: ٣٦٨ ب " ١٨ " من أبواب اللقطة ح ١.

(٢) في ج ٥: ٩٩.

(٣) في " ص، ذ، ل، ط ": على.

---

(١) في " د ": والأقرب.
(٢) في الحجريتين: في الحكم.
(٣) في ج ٥: ٩٩ - ١٠٠.
(٤) في ج ٥: ٩٩ - ١٠٠.
(٥) المقنعة: ٦٢٦ - ٦٢٧.
(٦) المراسم: ١٩٣ - ١٩٤.

الثالثة: من وجد في داره أو في صندوقه مالا ولا يعرفه، فإن كان يدخل الدار غيره أو يتصرف في الصندوق سواه فهو لقطة، وإلا فهو له.

---

(١) السرائر ٢: ٤٣٥ - ٤٣٦.
(٢) انظر كمال الدين: ٥٢١، الاحتجاج: ٤٨٠، الوسائل ٦: ٣٧٦ ب " ٣ " من أبواب الأنفال ح ٦.
(٣) الكافي ٥: ١٣٧ ح ٣، الفقيه ٣: ١٨٧ ح ٨٤١، التهذيب ٦: ٣٩٠ ح ١١٦٨ الوسائل ١٧: ٣٥٣ ب " ٣ " من أبواب اللقطة ح ١.

الرابعة: لا تملك اللقطة قبل الحول ولو نوى ذلك، ولا بعد الحول ما لم يقصد التملك. وقيل: يملكها بعد التعريف حولا وإن لم يقصد. وهو بعيد.

---

(١) في " خ ": كالاحتشاش.
(٢) مسند أحمد ٢: ٢٠٧، تلخيص الحبير ٣: ٧٦ ح ١٣٣٨.
(٣) الكافي ٥: ١٣٧ ح ٢، التهذيب ٦: ٣٨٩ ح ١١٦١، الوسائل ١٧: ٣٥٢ ب " ٢ " من أبواب اللقطة ح ١١.
(٤) الموطأ ٢: ٧٥٧ ح ٤٦، صحيح البخاري ٣: ١٦٣، صحيح مسلم ٣: ١٣٤٦ ح ١، سنن أبي داود ٢: ١٣٥ ح ١٧٠٥، سنن البيهقي ٦: ١٨٥ تلخيص الحبير ٣: ٧٣ ح ١٣٣١.
(٥) الفقيه ٣: ١٨٦ ح ٨٤٠، الوسائل ١٧: ٣٥٢ ب " ٢ " من أبواب اللقطة ح ١٣.

---

(١) في " و ": فبما.
(٢) النهاية: ٣٢٠.
(٣) السرائر ٢: ١٠٢ - ١٠٣.
(٤) المبسوط ٣: ٣٢٣.
(٥) الخلاف ٣: ٥٨٤ مسألة (١٠).

---

(١) تذكرة الفقهاء ٢: ٢٦١.

الخامسة: قال الشيخ رحمه الله: اللقطة تضمن بمطالبة المالك لا بنية التملك. وهو بعيد، لأن المطالبة تترتب على الاستحقاق.

---

(١) تقدم ذكر مصادرهما في ص: ٤٩٦ هامش (٢، ٣).
(٢) تقدم ذكر مصادرهما في ص: ٤٩٦ هامش (٢، ٣).
(٣) المبسوط ٣: ٣٣٠ - ٣٣١.
(٤) جامع المقاصد ٦: ١٦٨.
(٥) تحرير الأحكام ٢: ١٢٧، ولكن ذكر فيه الوجهين من دون ترجيح لأحدهما.
(٦) مسند أحمد ٤: ١٦٢، سنن ابن ماجة ٢: ٨٣٧ ح ٢٥٠٥، سنن أبي داود ٢: ١٣٦ ح ١٧٠٩.

---

(١) الكافي ٥: ١٣٩ ح ١٠، التهذيب ٦: ٣٩٢ ح ١١٧٥، الوسائل ١٧: ٣٥٤ ب " ٤ " من أبواب اللقطة ح ٢.
(٢) التهذيب ٦: ٣٩٦ ح ١١٩٤، الوسائل ١٧: ٣٥٠ ب " ٢ " من أبواب اللقطة ح ٥. وفي المصادر:... جاءك بعد سنة.
(٣) التهذيب ٦: ٣٩٦ ح ١١٩٤، الوسائل ١٧: ٣٥٠ ب " ٢ " من أبواب اللقطة ح ٥. وفي المصادر:... جاءك بعد سنة.
(٤) التهذيب ٦: ٣٨٩ ح ١١٦٣، الاستبصار ٣: ٦٨ ح ٢٢٧، الوسائل ١٧: ٣٤٩ الباب المتقدم ح ١.
(٥) التهذيب ٦: ٣٩٠ ح ١١٦٥، الاستبصار ٣: ٦٨ ح ٢٢٩، الوسائل ١٧: ٣٥٠ الباب المتقدم ح ٣.
(٦) لاحظ الوسائل ١٧: ٣٥٠ ب " ٢ " من أبواب اللقطة ح ٢، ١٠، ١٣.

الثاني: [في] الملتقط
وهو من له أهلية الاكتساب أو الحفظ. فلو التقط الصبي جاز، ويتولى الولي التعريف عنه. وكذا المجنون وكذا يصح الالتقاط من الكافر، لأن له أهلية الاكتساب.

---

(١) المبسوط ٣: ٣٣٠ - ٣٣١.
(٢) كذا فيما لدينا من النسخ الخطية، ولعل الصحيح: قبل مطالبة...
(٣) في ص: ٥٠١.

وفي أخذ لقطة الحرم لهؤلاء تردد، ينشأ من كونهم ليسوا أهلا للاستئمان.

---

(١) التذكرة ٢: ٢٥٢.
(٢) لم يرد ما بين المعقوفتين فيما لدينا من النسخ الخطية واستدركناه من المصدر.
(٣) تحرير الأحكام ٢: ١٢٧.

وللعبد أخذ كل واحدة من اللقطتين. وفي رواية (١) أبي خديجة عن أبي عبد الله عليه السلام: لا يعرض لها المملوك. واختار الشيخ (٢) - رحمه الله - الجواز. وهو أشبه، لأن له أهلية الاستئمان والاكتساب.

---

(١) الكافي ٥: ٣٠٩ ح ٢٣، الفقيه ٣: ١٨٨ ح ٨٤٥، التهذيب ٦: ٣٩٧ ح ١١٩٧، الوسائل ١٧: ٣٧٠ ب " ٢٠ " من أبواب اللقطة ح ١.

(٢) المبسوط ٣: ٣٢٥.

(٣) لاحظ الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ٢ " من أبواب اللقطة.

(٤) من " د، و، ط، م ".

(٥) في " د، ل، ط، م ": يملك.

وكذا المدبر وأم الولد.
والجواز أظهر في طرف المكاتب، لأن له أهلية التملك.

---

(١) من " د، و، م ".

الثالث: في الأحكام
وهي مسائل:
الأولى: ليس التوالي شرطا في التعريف، فلو فرق جاز.

---

(١) لاحظ الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ٢ " من أبواب اللقطة.
(٢) في " ذ، و، ط، م ": التالي.
(٣) قواعد الأحكام ١: ١٩٨.

وإيقاعه عند اجتماع الناس وبروزهم، كالغدوات والعشيات.
وكيفيته أن يقول: من ضاع له ذهب أو فضة أو ثوب أو ما شاكل ذلك من الألفاظ ولو أوغل في الابهام كان أحوط، كأن يقول: من ضاع له مال أو شئ، فإنه أبعد أن يدخل عليه بالتخمين.
وزمانه: أيام المواسم والمجتمعات، كالأعياد وأيام الجمع.
ومواضعه: مواطن الاجتماع، كالمشاهد وأبواب المساجد والجوامع والأسواق. ويكره داخل المساجد.

---

(١) التذكرة ٢: ٢٥٨.
(٢) انظر روضة الطالبين: ٤: ٤٧١.

ويجوز أن يعرف بنفسه، وبمن يستنيبه، أو من يستأجره.

---

(١) مسند أحمد ٢: ٣٤٩ صحيح مسلم ١: ٣٩٧ ح ٧٩، سنن أبي داود ١: ١٢٨ ح ٤٧٣، سنن ابن ماجة ١: ٢٥٢ ح ٧٦٧.

(٢) كذا في " ذ، خ " وفي سائر النسخ: بها.

الثانية: إذا دفع اللقطة إلى الحاكم فباعها، فإن وجد مالكها دفع الثمن إليه، وإلا ردها إلى الملتقط، لأن له ولاية الصدقة أو التملك.

---

(١) النساء: ٥٨.
(٢) انظر قواعد الأحكام ١: ١٩٩.

الثالثة: قيل: لا يجب التعريف إلا مع نية التملك. وفيه إشكال ينشأ من خفاء حالها عن المالك.

---

(١) المبسوط ٣: ٣٢٢.
(٢) لاحظ الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ٢ " من أبواب اللقطة.

ولا يجوز تملكها إلا بعد التعريف ولو بقيت في يده أحوالا.

---

(١) لاحظ الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ٢ " من أبواب اللقطة.
(٢) في " م ": أحوالا لا قبله.
(٣) لاحظ الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب " ٢ " من أبواب اللقطة.
(٤) التهذيب ٦: ٣٩٠ ح ١١٦٥، الاستبصار ٣: ٦٨ ح ٢٢٩، الوسائل ١٧: ٣٥٠ ب " ٢ " من أبواب اللقطة ح ٣.
(٥) الكافي ٥: ١٣٧ ح ٢، الفقيه ٣: ١٨٦ ح ٨٤٠، التهذيب ٦: ٣٨٩ ح ١١٦١، الوسائل ١٧: ٣٤٩ ب
" ٢ " من أبواب اللقطة ح ١١ و ١٢ و ١٣.
(٦) لم ترد بهذا اللفظ من طرق الخاصة، ووردت في أحاديث العامة، انظر الهامش (٧) هنا.
(٧) في ص: ٤٥٩.

وهي أمانة في يد الملتقط في مدة الحول، لا يضمنها إلا بالتفريط أو التعدي. فتلفها من المالك، وزيادتها له، متصلة كانت الزيادة أو منفصلة. وبعد التعريف يضمن إن نوى التملك، ولا يضمن إن نوى الأمانة.

---

(١) تقدم ذكر مصادرها في ص: ٥٣٤ هامش (٤).
(٢) في ص: ٥٤٣.

---

(١) في " ذ، م ": يحز.
(٢) كذا في نسخة بدل " و "، وفي " ذ ": وبمقتضى، وفي سائر النسخ: بمقتضى.

ولو نوى التملك فجاء المالك لم يكن له الانتزاع، وطالب بالمثل أو القيمة إن لم تكن مثلية. ولو رد الملتقط العين جاز، وله النماء المنفصل. ولو عابت بعد التملك فأراد ردها مع الأرش جاز. وفيه إشكال، لأن الحق تعلق بغير العين، فلم يلزمه أخذها معيبة.

---

(١) من " و، ط "، وفي " د ": ظاهر.

---

(١)، تقدم ذكر مصادره في ص: ٤٥٩ هامش (٧).
(٢) صحيح البخاري ٣: ١٦٣، صحيح مسلم ٣: ١٣٤٩ ح ٥، سنن البيهقي ٦: ١٨٦، وفي المصادر: فاستنفق بها وليكن...
(٣) تقدم ذكر مصادرها في ص: ٥٣٤ هامش (٤).
(٤) تقدم ذكر مصادرها في ص: ٥٤٥ هامش (٤).

الرابعة: إذا التقط العبد ولم يعلم المولى، فعرف حولا ثم أتلفها، تعلق الضمان برقبته يتبع بذلك إذا عتق، كالقرض الفاسد.
ولو علم المولى قبل التعريف ولم ينتزعها منه ضمن، لتفريطه بالاهمال إذا لم يكن أمينا. وفيه تردد.

---

(١) في " ذ، د، ط ": بذمته.
(٢) في ص: ٥١٧.

ولو عرفها العبد ملكها المولى إن شاء وضمن. ولو نزعها المولى لزمه التعريف. وله التملك بعد الحول، أو الصدقة مع الضمان، أو إبقاؤها أمانة.

---

(١) الدروس الشرعية ٣: ٩٢.

الخامسة: لا تدفع اللقطة إلا بالبينة، ولا يكفي الوصف. ولو وصف صفات لا يطلع عليها إلا المالك غالبا، مثل أن يصف وكاءها وعفاصها ووزنها ونقدها، فإن تبرع الملتقط بالتسليم لم يمنع، وإن امتنع لم يجبر.

---

(١) صحيح مسلم ٣: ١٣٤٩ ح ٦، سنن أبي داود ٢: ١٣٤ ح ١٧٠٣، سنن البيهقي ٦: ١٩٦، تلخيص الحبير ٣: ٧٦ ح ١٣٣٩.
(٢) السرائر ٢: ١١١.

فرعان
الأول: لو ردها بالوصف ثم أقام آخر البينة بها انتزعها فإن كانت تالفة كان له مطالبة الآخذ بالعوض، لفساد القبض. وله مطالبة الملتقط، لمكان الحيلولة. لكن لو طالب الملتقط رجع على الآخذ ما لم يكن اعترف له بالملك. ولو طالب الآخذ لم يرجع على الملتقط.

---

(١) التذكرة ٢: ٢٦٤.
(٢) في هامش " ذ ": " هو قول مالك وأحمد وداود وابن المنذر، استنادا إلى الأمر في الحديث المذكور. منه قدس سره " انظر المحلى لابن حزم ٨: ٢٥٧، الكافي للقرطبي ٢: ٨٣٦، حلية العلماء ٥: ٥٤٠، المغني لابن قدامة ٦: ٣٦٣ والحديث المذكور مر ذكر في ص: ٥٥٢.

الثاني: لو أقام واحد بينة بها فدفعت إليه، ثم أقام آخر بينة بها أيضا، فإن لم يكن ترجيح أقوع بينهما، فإن خرجت للثاني انتزعت من الأول وسلمت إليه ولو تلفت لم يضمن الملتقط إن كان دفعها بحكم الحاكم. ولو كان دفعها باجتهاده ضمن.

أما لو قامت البينة بعد الحول وتملك الملتقط ودفع العوض إلى الأول، ضمن الملتقط للثاني على كل حال، لأن الحق ثابت في ذمته، لم يتعين بالدفع إلى الأول ورجع الملتقط على الأول، لتحقق بطلان الحكم.