

بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

متن و ترجمه ابواب حقوقی شرایع الاسلام
(جلد نخست)



مؤلف: مُحَقِّقُ الْحِلِّي (أبو القاسم نجم الدين جعفر بن حسن رحمته الله)

مترجم: مهدی رحیمی

انتشارات چتر دانش

سرشناسه	: رحیمی، مهدی، ۱۳۶۴ -
عنوان قراردادی	: شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام. فارسی- عربی. شرح
عنوان و نام پدیدآور	: متن و ترجمه ابواب حقوقی شرایع الاسلام/ مؤلف محقق حلی (ابوالقاسم نجم‌الدین جعفر بن حسن رحمه‌الله)؛ مترجم [و شارح] مهدی رحیمی.
مشخصات نشر	: تهران: چتر دانش، ۱۳۹۶.
مشخصات ظاهری	: ج. ۲.
شابک	: دوره ۱- ۲۰۰-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸؛ ج. ۱- ۹-۱۸۹-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸؛ ج. ۲- ۸-۱۹۹-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸
وضعیت فهرست‌نویسی: فیا	
یادداشت	: کتاب حاضر شرح کتاب «تالیف محقق حلی است.
موضوع	: محقق حلی، جعفر بن حسن، ۶۰۲ - ۶۷۶ق. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام -- نقد و تفسیر
موضوع	: فقه جعفری -- قرن ۷ق.
موضوع	: Islamic law, Ja'fari -- 13th century*
موضوع	: دیات
موضوع	: Blood money (Islamic law)
موضوع	: حقوق تجارت (فقه)
موضوع	: Commercial law (Islamic law)
شناسه افزوده	: محقق حلی، جعفر بن حسن، ۶۰۲ - ۶۷۶ق. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام. شرح
رده بندی کنگره	: ۱۳۹۶ ۴۰۴۲۲۴ ش ۳/۱۸۲/۳ BP
رده بندی دیویی	: ۲۹۷/۳۴۲
شماره کتابشناسی ملی:	: ۴۹۱۸۶۴۸

نام کتاب	: متن و ترجمه ابواب حقوقی شرایع الاسلام (جلد نخست)
ناشر	: چتر دانش
مترجم	: مهدی رحیمی
نوبت و سال چاپ	: سوم - ۱۴۰۰
شمارگان	: ۱۰۰۰
شابک جلد نخست	: ۹-۱۸۹-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸
شابک دوره	: ۱-۲۰۰-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸
قیمت جلد نخست	: ۳۰۰۰۰۰ تومان
قیمت دوره دو جلدی	: ۶۰۰۰۰۰ تومان

فروشگاه مرکزی: تهران، میدان انقلاب، خمینری جاوید (اردیبهشت شمالی)، پلاک ۸۸
تلفن مرکز پخش: ۶۶۴۹۲۳۲۷ - تلفن فروشگاه کتاب: ۶۶۴۰۲۳۵۳
پست الکترونیک: nashr.chatr@gmail.com
کلیه‌ی حقوق برای مؤلف و ناشر محفوظ است.

سخن ناشر

رشته‌ی حقوق با تمام شاخه‌ها و گرایش‌هایش، به‌منزله‌ی یکی از پرطرفدارترین رشته‌های دانشگاهی کشور، تعداد فراوانی از دانشجویان علوم انسانی را به‌خود جلب کرده است؛ دانشجویانی که پس از تحصیل، وارد عرصه‌ی خدمت شده و در مناصب و جایگاه‌های گوناگون به ایفای وظیفه مشغول می‌شوند.

منابعی که در دانشکده‌های حقوق، مبنای کار قرار گرفته و تحصیل دانشجویان بر مدار آن‌ها قرار دارد، در واقع، مجموعه‌ی کتب و جزواتی هستند که طی سالیان متمادی چنان‌که باید تغییر نیافته و خود را با تحولات و نیازهای زمانه هماهنگ نکرده‌اند.

این، درحالی است که نیاز مبرم دانش‌پژوهان به مجموعه‌های پربار و سودمند، امری انکارناپذیر است. به‌این‌ترتیب، ضرورت تدوین کتب غنی و ارزشمند برای رفع نیازهای علمی دانشجویان رشته‌ی حقوق و نیز رشته‌های متأثر از آن، باید بیش از گذشته مورد توجه قرار گیرد؛ کتاب‌هایی که روزآمدی محتوای آنها از یک سو و تناسب آنها با نیاز دانش‌پژوهان از سوی دیگر، مورد توجه و لحاظ ناشر و نویسنده، قرار گرفته باشد.

مؤسسه‌ی آموزش عالی آزاد چتردانش، در مقام مؤسسه‌ای پیشگام در امر نشر کتب آموزشی روزآمد و غنی، توانسته است گام‌های مؤثری در همراهی با دانشجویان رشته‌ی حقوق بردارد. این مؤسسه افتخار دارد که با بهره‌مندی از تجربیات فراوان خود و با رصد دقیق نیازهای علمی دانشجویان، به تولید آثاری همت‌گمارد که مهم‌ترین دستاورد آن‌ها، تسهیل آموزش و تسریع یادگیری پژوهندگان باشد. انتشارات چتر دانش امیدوار است با ارائه‌ی خدمات درخشان، شایستگی‌های خود را در این حوزه‌ی علمی بیش از پیش به منصفی ظهور برساند.

فرزاد دانشور

مدیر مسئول انتشارات چتر دانش

فهرست

۹	مقدمه
۱۱	کتاب تجارت
۱۱	آنچه که اکتساب به آن حرام است
۱۷	عقد بیع
۱۸	شروط مبیع
۳۰	خيارات
۳۳	احکام خيار
۳۶	احکام عقود
۳۹	چیزهایی که به مورد کالا مربوط می‌شود
۴۲	تسليم مبيع
۴۶	فروش چیزی که به قبض در نمی‌آید
۴۹	اختلاف متبايعين
۵۲	ملحقات احکام عقود
۵۴	احکام عيوب
۵۵	درباره اقسام عيبها
۶۰	مراجعه و مواضعه و توليه
۶۲	احکام معاملات مراجعه، مواضعه و توليه
۶۵	ربا
۷۴	مسائل ربا
۷۹	فصل هشتم: فروش میوه
۸۱	ملحقات فروش میوه
۸۵	فروش حيوان
۸۷	احکام خرید حيوان
۹۰	سلف/ سلم
۹۱	شروط بیع سلف
۹۶	احکام بیع سلف
۱۰۰	اقاله
۱۰۱	قرض
۱۰۳	احکام قرض
۱۰۶	کتاب رهن
۱۰۶	در اصل رهن
۱۰۸	شرایط رهن
۱۱۱	راهن و مرتهن
۱۱۶	ملحقات رهن
۱۱۶	در احکام متعلق به راهن
۱۱۸	احکام متعلق به رهن
۱۲۲	اختلاف در رهن

۱۲۶	کتاب مفلس و ورشکسته
۱۲۷	ممنوعیت از تصرف
۱۲۸	اختصاص حق طلبکار به عین مالش
۱۳۵	بحث در قسمت کردن اموال بدهکار ورشکسته
۱۳۶	مسائل ورشکسته
۱۳۹	کتاب حَجَر
۱۳۹	موجبات و اسباب حجر
۱۴۱	سفیه
۱۴۲	احکام حَجَر
۱۴۵	کتاب ضمانت
۱۴۵	ضمانت مال
۱۴۶	بحث از ضامن
۱۴۸	بحث در حقی که ضمانت شده
۱۵۱	احکام ضمانت
۱۵۴	حواله
۱۵۷	احکام حواله
۱۵۹	کفالت
۱۶۰	احکام کفالت
۱۶۳	کتاب صلح
۱۶۳	احکام صلح
۱۶۸	احکام نزاع در املاک
۱۷۵	کتاب شرکت
۱۷۵	اقسام شرکت
۱۷۹	قسمت کردن
۱۸۰	احکام شرکت
۱۸۴	کتاب مضاربه
۱۸۴	عقد و قرارداد مضاربه
۱۸۷	مال مضاربه
۱۸۹	درباره سود
۱۹۲	احکام مضاربه
۱۹۸	کتاب مزارعه و مساقات
۱۹۸	مزارعه
۱۹۹	شروط مزارعه
۲۰۳	احکام مزارعه
۲۰۶	مساقات
۲۰۶	عقد و صیغه مساقات
۲۰۷	درباره آنچه مساقات بر آن واقع می‌شود
۲۰۸	مدت مساقات

۲۰۸	عمل مسابقات
۲۰۹	محصول
۲۱۱	احکام مسابقات
۲۱۵	کتاب ودیعه
۲۱۵	عقد ودیعه
۲۱۹	موجبات ضمانت
۲۲۱	لواحق باب
۲۲۵	کتاب عاریه
۲۲۵	عاریه دهنده
۲۲۵	عاریه گیرنده
۲۲۷	عاریه داده شده
۲۲۹	احکام متعلق به عاریه
۲۳۲	کتاب اجاره
۲۳۲	عقد اجاره
۲۳۴	شرایط اجاره
۲۴۶	احکام اجاره
۲۵۰	نزاع و اختلاف طرفین در اجاره
۲۵۲	کتاب وکالت
۲۵۲	عقد وکالت
۲۵۶	آنچه نیابت در آن صحیح نیست
۲۵۹	موکل
۲۶۱	وکیل
۲۶۸	چیزهایی که وکالت را ثابت می کند
۲۷۱	احکام وکالت
۲۷۵	تنازع بین وکیل و موکل
۲۸۱	کتاب وقفها و صدقات
۲۸۱	عقد وقف و شرایط آن
۲۸۳	شرایط وقف
۲۸۴	شرایط واقف
۲۸۵	شرایط موقوف علیه
۲۹۳	ملحقات باب وقف
۳۰۰	کتاب عطیه
۳۰۲	کتاب سُکنی و حَبَس
۳۰۵	کتاب هدایا
۳۰۵	حقیقت هبه
۳۰۸	حکم هدایا
۳۱۱	کتاب مسابقه (سوارکاری) و تیراندازی
۳۱۴	درباره چیزهایی که می توان در آن مسابقه برگزار کرد

۳۱۵ عقد سوار کاری و تیراندازی
۳۱۸ احکام مسابقه
۳۲۳ کتاب وصیت‌ها
۳۲۳ وصیت
۳۲۶ موصی (وصیت کننده)
۳۲۷ وصیت شده
۳۳۲ درباره وصیت مبهم
۳۳۴ احکام وصیت
۳۳۸ درباره موصی له
۳۴۱ درباره وصی
۳۴۶ ملحقات وصیت
۳۵۱ تصرفات مریض
۳۵۵ کتاب نکاح
۳۵۵ نکاح دائم
۳۵۸ آداب خلوت
۳۶۰ مسائل نگاه به نامحرم
۳۶۳ اختصاصات نبی مکرم اسلام ﷺ
۳۶۵ عقد نکاح
۳۶۸ صیغه نکاح
۳۷۰ اولیای (جمع ولی) عقد
۳۷۳ ملحقات: چند مسأله در آن مطرح است
۳۷۷ حرمت و محرمیت
۳۸۰ شروط شیردادن
۳۸۴ احکام شیر دادن
۳۹۰ مساهره
۳۹۲ مسائل مساهره (خویشاوندی در نتیجه ازدواج)
۳۹۲ احکام محرّمات نکاح
۳۹۴ وطنی به شبهه
۳۹۵ مسائل مربوط به محرمیت
۳۹۷ مراعات تعداد در نکاح با زنان
۳۹۹ لعان
۴۰۲ کیفیت انتخاب همسران
۴۰۳ مسائلی که به اختلاف دین زوجین مترتب است
۴۱۳ ازدواج موقت
۴۱۷ مهریه
۴۱۹ احکام ازدواج موقت که هشت حکم است
۴۲۱ آنچه نکاح با آن ردّ می شود
۴۲۵ احکام عیوب

۴۲۸.....	تدلیس
۴۳۲.....	راجع به مهریه
۴۳۷.....	تفویض بضع
۴۴۰.....	تفویض مهریه
۴۴۱.....	احکام مهریه
۴۵۰.....	در مورد اختلاف در مهریه
۴۵۲.....	حق قَسَم
۴۶۰.....	بحث راجع به ناشزه شدن
۴۶۱.....	بحث در شقاق
۴۶۳.....	احکام اولاد
۴۶۶.....	احکام ولادت فرزند
۴۶۸.....	احکام عقیقه
۴۶۸.....	احکام شیردادن
۴۷۰.....	احکام حضانت
۴۷۳.....	نفقه
۴۸۵.....	قسم سوم ایقاعات
۴۸۶.....	کتاب طلاق
۴۸۶.....	طلاق دهنده
۴۸۹.....	طلاق داده شده
۴۹۴.....	صیغه طلاق
۵۰۰.....	شاهد گرفتن
۵۰۲.....	اقسام طلاق
۵۰۷.....	طلاق مریض
۵۰۹.....	آن چه حرمت سه طلاق را برطرف می کند
۵۱۱.....	رجوع
۵۱۴.....	استعمال حيله‌ها
۵۱۷.....	عده
۵۱۸.....	درباره زنی که عادت ماهانه دارد
۵۲۰.....	زنی که باید چند ماه عده نگه دارد
۵۲۳.....	عده زن حامله
۵۲۵.....	عده وفات
۵۳۰.....	احکام عده
۵۳۱.....	سکونت دادن زن مطلقه
۵۴۰.....	کتاب خُلَع و مبارات
۵۴۳.....	فدیه
۵۴۷.....	شرایط طلاق خُلَع
۵۴۹.....	احکام طلاق خُلَع
۵۵۳.....	چند مسأله در مورد نزاع به احکام این فصل ملحق می گردد

مقدمه مترجم

الحمد لله رب العالمين و الصلاة والسلام على خير خلقه و أشرف بريته محمد المصطفى و آله الطيبين الطاهرين و لعنة الله على اعدائهم الى يوم الدين

این کتاب ترجمه و شرحی در تبیین کتاب شرائع الاسلام تألیف جعفرین حسن محقق حلی است. مرحوم محقق حلی از مشهورترین فقهای عصر خویش است و دارای عظمت و اعتبار خاص در میان مجتهدان می‌باشد، به حدّی که وقتی کلمه «محقق» را بدون قرینه و نشانه‌ای در میان فقها ذکر کنند، شخصیت تحقیقی و علمی ایشان مورد نظر است.

محقق حلی فقه و اصول را در نزد پدرش حسن بن یحیی آموخت و از محضر فقهای مشهور حله، مانند ابن نما و سید فخار موسوی- شاگرد ابن ادریس حلی- بهره برد. محقق با یک واسطه شاگرد ابن زهره و ابن ادریس حلی است و استاد علامه حلی بوده است.

مرحوم محقق در زمینه‌های منطق، کلام و ریاضیات و هیئت تبحر داشته است و خواجه نصیرالدین طوسی متکلم و ریاضی‌دان مشهور، با او در حله ملاقات کرده است و در جلسه درسش حضور یافته است. کتابهای محقق همچون معارج الاصول، تلخیص الفهرست، شرح نکت النهایه و معارج الاحکام و... مخصوصاً کتاب شرائع الاسلام همیشه مورد توجه طلاب است چرا که این کتاب مشتمل بر فتوای مشهور فقهای قدیم می‌باشد. و فقهای بسیاری این کتاب را شرح کرده و یا حاشیه بر آن نوشته‌اند.

محقق حلی در سال ۶۷۶ ه.ق در سن ۷۴ سالگی بدرود حیات گفت و بدن مطهر ایشان را در جوار بارگاه امیرالمؤمنین (علیه السلام) به خاک سپردند. (و بنا به نقل علامه سید حسن صدر صاحب کتاب تأسیس الشیعه در حله به خاک سپردند).

ما در این کتاب سعی کرده‌ایم که با شرح و آوردن مثالهای آسان، کلمات آن بزرگوار را تبیین نماییم تا موجب تسهیل طلاب و دانشجویان که قصد خواندن این کتاب ارزشمند را دارند، شود و خداوند را شاکرم که توفیق این امر را برای حقیر فراهم نمود.

در پایان از همه کسانی که بنده را در چاپ و نشر این مجموعه یاری رساندند کمال تشکر را دارم.

مهدی رحیمی
اردیبهشت ۱۳۹۶

**القِسْمُ الثَّانِي
فِي الْعُقُودِ
وَفِيهِ خَمْسَةُ عَشَرَ كِتَابًا**

**قسمت دوم
درباره عقود
شامل پانزده کتاب است**

با توجه به این که در این کتاب مباحث عبادی مورد بحث نیست لذا قسم اول (عبادت) مورد بحث قرار نگرفت.

کتاب التجارة

۱.. وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى فُصُول

الفصل الأول: فِيمَا يُكْتَسَبُ بِهِ وَهُوَ يَنْقَسِمُ إِلَى مُحْرَمٍ وَمَكْرُوهٍ وَمُبَاحٍ

فَالْمُحْرَمُ مِنْهُ أَنْوَاعٌ:

الأول: الأعيان النجسة كالخمر، والأنبياء والفقاع وكل مائع نجس عدا الأدهان لفائدة الاشتباح بها تحت السماء والميتة والدم وأزواث وأبوال ما يؤكل لحمه و ربما قيل بتحريم الأبوال كلها إلا الإبل خاصة والأول أشبه والخنزير وجميع أجزاءه وجلد الكلب وما يكون منه

کتاب تجارت

۱ که مشتمل بر چند فصل است

فصل اول: در مورد اشیائی که کسب می شوند، که آن به حرام و مکروه و مباح تقسیم می شود.

اشیائی که اکتساب به آن ها حرام است چند نوع هستند:

اول: اشیای نجس العین مثل خمر (که از عصاره‌ی انگور گرفته می شود) و نبیذها (که از سایر میوه‌ها گرفته می شود) و فقاع (که از جو گرفته می شود) و هر مایع دیگری که نجس باشد؛ غیر از روغن‌هایی که برای روشنایی در جایی که سقف ندارد استفاده می شود و مُردار و خون و مدفوع و ادرار حیواناتی که گوشت آن‌ها خورده نمی شود و چه بسا گفته شده هر ادراری حرام است، مگر ادرار شتر، اما نظر اول بهتر است و خوک با تمام اجزای بدنش و پوست سگ و هر چیزی که از آن باشد (مثل مو، گوشت، استخوان و ...)

۲ الثَّانِي: مَا يُحَرِّمُ لِتَحْرِيمِ مَا قُصِدَ بِهِ كَالآتِ اللَّهْوِ مِثْلَ الْعُودِ وَالزَّمْرِ وَ هِيَ الْكُلُّ الْعِبَادَةِ الْمُتَبَدِّعَةِ كَالصَّلِيْبِ وَالصَّنَمِ وَالْآتِ الْقَمَارِ كَالْتَرْدِ وَالشُّطْرَنْجِ وَمَا يُفْضِي إِلَى الْمُسَاعَدَةِ عَلَى مُحْرِمِ كَيْبِ السَّلَاحِ لِأَعْدَاءِ الدِّينِ وَإِجَارَةِ الْمَسَاكِينِ وَالسُّفْنِ لِلْمُحْرَمَاتِ وَكَيْبِ الْعَنْبِ لِيَعْمَلَ حَمْرًا وَيَبِيْعَ الْحَشَبِ لِيَعْمَلَ صَنْمًا
و يَكْرَهُ بَيْعَ ذَلِكَ لِمَنْ يَعْمَلُهُمَا.

۳ الثَّلَاثُ: مَا لَا يُنْتَفَعُ بِهِ كَالْمَسُوخِ بَرِيَّةً كَانَتْ كَالْقَرْدِ وَالذَّبِّ وَ فِي الْفِيلِ تَرَدُّدٌ وَ الْأَشْبَهُ جَوَازٌ بَيْعُهُ لِلِانْتِفَاعِ بِعَظْمِهِ... أَوْ بَحْرِيَّةً كَالجَرِي وَالصَّفَادِعِ وَالسَّلَاحِ وَالطَّافِيَّ
وَالسَّبَاعِ كُلِّهَا إِلَّا الْهَرَّ

۴ وَالْجَوَارِحُ ظَائِرَةٌ كَانَتْ كَالْبَازِي أَوْ مَا شِيئَةً كَالْفَهْدِ وَ قَيْلٌ يَجُوزُ بَيْعُ السَّبَاعِ كُلِّهَا تَبَعًا لِلِانْتِفَاعِ بِجِلْدِهَا أَوْ رِيشِهَا وَ هُوَ الْأَشْبَهُ.



۲ دوم: چیزهایی که به واسطه‌ی هدفی که در استفاده از آن‌ها است حرام‌اند، مثل ابزار لهو و لعب، همچون کمانچه و نی و آشکالی که برای عبادت‌ها ساخته و بدعت شده‌اند، مثل صلیب و بت، و ابزار قمار، مثل نرد و شطرنج و کارهایی که منجر به کمک به فعل حرام می‌شوند، مثل فروش سلاح به دشمن دین و اجاره‌ی مسکن و کشتی برای کارهای حرام و همچنین مانند فروش انگور تا از آن شراب به‌دست آورند و فروش چوب برای ساختن بت، ولی فروش آن برای کسی که کارش شراب‌سازی و یا بت‌سازی است، مکروه است، به شرطی که فروشنده قصدش برای جهت حرام نباشد.

۳ سوم: چیزهایی که فایده و بهره‌ی چندانی ندارند، مثل حیوانات مسخ شده؛ چه صحرائی و خشکی باشند، همچون میمون و خرس و فیل؛ البته در فیل اختلاف نظر است و نظر بهتر، جواز فروش آن است، چون از استخوان آن می‌توان بهره‌مند شد. و چه دریایی و آبی باشند، مثل مارماهی و قورباغه و لاک‌پشت‌ها و ماهی‌ای که در آب مرده و تمام درندگان و حیوانات وحشی به غیر از گربه.

۴ و تمام حیوانات شکاری؛ فرقی نمی‌کند که پرند باشد، همچون باز شکاری یا روی زمین راه رود، مثل پلنگ، اما نظر دیگر این است که فروش همه‌ی درندگان جایز است و به تبع آن استفاده از پوست و موی آن‌ها، و این عقیده بهتر است.

۵ الرَّابِعُ: مَا هُوَ مُحْرَمٌ فِي نَفْسِهِ كَعَمَلِ الصُّورِ الْمُجَسَّمَةِ وَالْعِنَاءِ وَ مَعُونَةِ الظَّالِمِينَ بِمَا يُحْرَمُ وَ نُوحِ النَّائِحَةِ بِالْبَاطِلِ وَ حَفِظَ كُتُبَ الصَّلَالِ وَ نَسَخَهَا لِغَيْرِ التَّقْضِ وَ هَجَاءَ الْمُؤْمِنِينَ وَ تَعَلَّمَ السَّحْرَ وَ الْكِهَانَةَ وَ الْقِيَافَةَ وَ الشَّعْبَدَةَ وَ الْقِمَارَ وَ الْعَشَّ بِمَا يَخْفَى كُشُوبِ اللَّبَنِ بِالْمَاءِ وَ تَدْلِيسِ الْمَاشِطَةِ وَ تَزْيِينِ الرَّجُلِ بِمَا يَحْرَمُ عَلَيْهِ.

۶ الْخَامِسُ: مَا يَجِبُ عَلَى الْإِنْسَانِ فَعَلُهُ كَتَغْسِيلِ الْمَوْتَى وَ تَكْفِينِهِمْ وَ تَدْفِينِهِمْ وَ قَدْ يَحْرَمُ الْاِكْتِسَابُ بِأَشْيَاءَ أُخَرَ تَأْتِي فِي أَمَاكِنِهَا أَنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.



۵ چهارم: کارهایی که به خودی خود حرامند، مثل مجسمه‌سازی (منظور مجسمه‌ی انسان یا حیوانی است که روح داشته باشد نه مجسمه‌ی درخت و گیاه و ... که روح ندارند) و موسیقی و یاری ستمگران (در کارهایی مثل نویسندگی برای آن‌ها یا احضار مظلوم در نزد ایشان و ... بر خلاف کارهایی مثل خیاطی کردن برای آن‌ها که ربطی به ظلمشان ندارد) و نوحه‌ی نوحه‌گران به چیزی که دروغ باشد (مثل وصف میت به صفتی که در او نبوده) و حفظ کتاب‌های گمراه کننده و نوشتن و چاپ آن‌ها برای هدفی غیر از نقض و رد کردن آن‌ها، و هجو و مسخره کردن مؤمنین و یادگیری سحر و کِهانت (منظور ریاضاتی است که موجب اطلاع از اسرار و غیب شود) و یا قیافه (مراد علمی است که به کمک آن بتوان فرزند شبهه‌ناک را به کسی نسبت داد و یا رابطه‌ی خویشاوندی دو کس را فهمید) و شعبده (منظور اعمال کوتاه و سریعی است که بیننده چیزهایی غیرواقعی را واقعی تصور کند) و قمار کردن و غش در معامله به چیزی که پنهان باشد؛ مثل مخلوط کردن شیر با آب و فریب دادن آرایشگران (مثلاً عروس را به نحوی آرایش کند که دامادی که تا به حال عروس را ندیده آن را زیباتر ببیند؛ مثلاً موهای مصنوعی به او وصل کند و یا صورتش را سفید کند) و زینت کردن مردان با لباس‌هایی که برای آن‌ها حرام است (مثل پوشیدن لباسی که مختص زنان است).
 ۶ پنجم: کسب درآمد با اعمالی که بر انسان انجام آن‌ها واجب است مثل غسل دادن میتی که روی زمین مانده و کفن و دفن او و گاهی هم کسب درآمد با چیزهایی دیگر حرام می‌شود (مثل بیع ربوی، فروش نسبه به نسبه و فروش انسان آزاد که برده نیست و ...) که در جای خود توضیح داده خواهد شد.

۷ أَحْذِ الْأَجْرَةَ عَلَيِ الْأَذَانِ حَرَامٌ وَ لَا بَأْسَ بِالرِّزْقِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ وَ كَذَا الصَّلَاةِ بِالنَّاسِ وَ الْقَضَاءِ عَلَيِ تَفْصِيلِ سَيِّئَاتِي وَ لَا بَأْسَ بِأَخْذِ الْأَجْرَةِ عَلَيِ عَقْدِ النِّكَاحِ.

۸ وَ الْمَكْرُوهُاتُ ثَلَاثَةٌ: مَا يَكْرَهُ لِأَنَّهُ يُفْضَى إِلَيْهِ مُحَرَّمٌ أَوْ مَكْرُوهُ غَالِبًا: كَالصَّرْفِ... وَ بَيْعِ الْأَكْفَانِ، وَ الطَّعَامِ، وَ الرَّقِيقِ... وَ اتِّخَاذِ الدَّبِيحِ وَ النَّحْرِ صَنْعَةً. وَ مَا يَكْرَهُ لِضِعْتِهِ كَالنَّسَاجَةِ وَ الْحِجَامَةِ إِذَا اشْتَرَطَ وَ ضَرَابِ الْفُحْلِ.

۹ وَ مَا يَكْرَهُ لِتَطْرُقِ الشُّبُهَةِ كَكَسْبِ الصَّبِيَانِ وَ مَنْ لَا يَتَّجَنَّبُ الْمَحَارِمَ وَ قَدْ تَكَرَّرَ أَشْيَاءٌ تُذَكَّرُ فِي أَبْوَابِهَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى. وَ مَا عَدَا ذَلِكَ مُبَاحٌ



مسأله

۷ گرفتن اجرت برای اذان گفتن حرام است ولی تأمین معاش مؤذن از بیت‌المال منعی ندارد؛ همچنین امام جماعت برای نماز خواندن و قضاوت کردن بر تفصیلی که در کتاب قضا خواهد آمد حرام است ولی گرفتن اجرت برای خواندن صیغه‌ی نکاح اشکالی ندارد (فرق اجرت با ارتزاق از بیت‌المال در نوع اعتبار آنها است. گاهی به کسی می‌گویند در مقابل هر اذانی که بگویی یا نمازی که بخوانی یک دینار به تو می‌دهیم که آن را اجرت می‌گویند و گاهی به او می‌گویند در این مسجد اذان بگو و خوراک و پوشاک و معاش تو بر عهده‌ی ما باشد، که به آن ارتزاق می‌گویند).

۸ کسب‌های مکروه سه دسته است: اعمالی که نتیجه‌اش غالباً منجر به وقوع در حرام یا مکروه می‌شود مثل صرافی و کفن‌فروشی و فروختن طعام و برده‌فروشی و اینکه ذبح و کشتن حیوانات را شغل خود قرار دهد و اعمالی که به خاطر پست بودنش مکروه‌اند، مثل نساجی و حجامت در صورتی که اجرت را شرط کند و اجازه‌دادن حیوان مذکر (نر) برای جماع با حیوانات ماده.

۹ و کارهایی که مکروه است چون احتمال حرمت آن وجود دارد، مثل خرید و فروش با کودکان (چون احتمال دارد از خانواده یا از غیر سرقت کرده باشند) و یا با کسی که از حرام اجتناب ندارد و لایالی است و گاهی هم به علل دیگری معامله مکروه می‌شود (مثل معامله در بین الطلوعین و ...) که در فصل خود انشاءالله تعالی بحث خواهد شد و غیر از این‌ها مباح است (مثل فروش فرش و خانه و بستان و ...)

۱۰ الأولى: لايجوزُ بَيْعُ شَيْءٍ مِنَ الْكِلَابِ إِلَّا كَلْبَ الصَّيْدِ. وَ فِي كَلْبِ الْمَاشِيَةِ وَ الرَّزَعِ وَ الْحَائِطِ تَرَدُّدٌ، وَ الْأَشْبَهُ الْمَنْعُ. نَعَمْ يَجُوزُ إِجَارَتُهَا، وَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ هَذِهِ الْأَرْبَعَةِ دِيَةٌ، لَوْ قَتَلَهُ غَيْرُ الْمَالِكِ.

۱۱ الثَّانِيَةُ: الرُّسَا حَرَامٌ سِوَاهُ حُكْمٍ لِنَائِلِهِ أَوْ عَلَيْهِ، بِحَقِّ أَوْ بَاطِلٍ.

۱۲ الثَّلَاثَةُ: إِذَا دَفَعَ الْإِنْسَانُ مَالًا إِلَى غَيْرِهِ لِيُضْرَفَهُ فِي قَبِيلٍ، وَكَانَ الْمُدْفُوعِ إِلَيْهِ بِصِفَتِهِمْ، فَإِنَّ عَيْنَ لَهُ عَمِلَ بِمُقْتَضَى تَعْيِينِهِ، وَ إِنْ أَطْلَقَ، جَازَ أَنْ يَأْخُذَ مِثْلَ أَحَدِهِمْ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةٍ



چند مسأله:

۱۰ اول: فروش هیچ‌یک از سگ‌ها جایز نیست، مگر سگ شکاری. اما در مورد سگی که در میان گله می‌گردد و آن‌ها را از گرگ و دزد محافظت می‌کند و سگی که در مزرعه از زرع حفاظت می‌کند، اما سگی که در باغ و خانه می‌بندند تا از آن محافظت کند، فروشش مورد تردید است و نظر بهتر حرمت آن است. بله، اجاره‌ی آن‌ها جایز است، و اگر غیر مالک آن را بکشد باید قیمت آن را که در میان متشرعین معمول است به عنوان دیه بدهد.

۱۱ دوم: رشوه‌دادن حرام است، فرقی نمی‌کند که به نفع یا علیه اعطاءکننده حکم شود و یا حکم به حق یا به ناحق شود.

۱۲ سوم: اگر انسان مالی را به دیگری بدهد که برای یک جماعت یا صنف خرج کند (مثلاً بدهد به طلاب) و کسی که مال به او داده شده خودش از همان صنف یا جماعت باشد؛ در این صورت، اگر مقدار مال را برای او تعیین کرده است (مثلاً بگوید صد دینار برای خودش بقیه را به سایر طلاب بده) به مقتضای تعیین عمل می‌کند و اگر چیزی برای او تعیین نکرده باشد، جایز است که همانند یکی از آن جماعت، بدون هیچ‌زیادی اخذ کند.

۱۳ الرَّابِعَةُ: الْوَلَايَةُ مِنْ قِبَلِ السُّلْطَانِ الْعَادِلِ جَائِزَةٌ، وَ رَبِّمَا وَجِبَتْ، كَمَا إِذَا عَيَّنَهُ إِمَامٌ الْأَصْلُ، أَوْ لَمْ يُمْكِنْ دَفْعَ الْمُنْكَرِ أَوْ الْأَمْرَ بِالْمَعْرُوفِ إِلَّا بِهَا. وَتَحْرُمُ مِنْ قِبَلِ الْجَائِرِ، إِذَا لَمْ يَأْمَنْ اعْتِمَادَ مَا يَحْرُمُ. وَ لَوْ أَمِنَ ذَلِكَ، وَ قَدَرَ عَلَيَّ الْأَمْرَ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيَ عَنِ الْمُنْكَرِ أُسْتَحِبَّتْ. وَ لَوْ أُكْرِهَ، جَازَ لَهُ الدُّخُولُ، دَفْعًا لِلضَّرَرِ الْيَسِيرِ عَلَيَّ كِرَاهِيَةً.

۱۴ وَ تَرْوُلُ الْكِرَاهِيَةِ لِدَفْعِ الضَّرَرِ الْكَثِيرِ، كَالنَّفْسِ، أَوْ الْمَالِ أَوْ الْخَوْفِ عَلَيَّ بَعْضِ الْمُؤْمِنِينَ.

۱۵ الْخَامِسَةُ: إِذَا أُكْرِهَهُ الْجَائِرُ عَلَيَّ الْوَلَايَةَ، جَازَ لَهُ الدُّخُولُ وَ الْعَمَلُ بِمَا يَأْمُرُهُ مَعَ عَدَمِ الْقُدْرَةِ عَلَيَّ التَّفَضُّي، إِلَّا فِي الدِّمَاءِ الْمُحَرَّمَةِ، فَإِنَّهُ لَا تَقِيَّةَ فِيهَا.

۱۶ السَّادِسَةُ: جَوَائِزُ الْجَائِرِ إِنْ عُلِمَتْ حَرَامًا بَعِيْنَهَا فَهِيَ حَرَامٌ، وَ إِلَّا فَهِيَ حَلَالٌ، فَإِنْ قَبِضَهَا، أَعَادَهَا عَلَيَّ الْمَالِكِ. وَ إِنْ جَهِلَهُ أَوْ تَعَدَّرَ الْأُصُولُ إِلَيْهِ، تَصَدَّقَ بِهَا عَنْهُ. وَ لَا يَجُوزُ إِعَادَتُهَا عَلَيَّ غَيْرِ مَالِكِهَا مَعَ الْإِمْكَانِ



۱۳ چهارم: قبول ولایت از جانب سلطان عادل جایز است و چه بسا واجب هم باشد؛ همچون موردی که امام معصوم او را تعیین کرده باشد و یا موردی که دفع منکرات و امر به معروف جز با قبول ولایت امکان ندارد و قبول ولایت از جانب سلطان ستمگر در صورتی که احتمال صدور کار حرام می‌دهد حرام است ولی اگر این احتمال را نمی‌دهد و قادر بر امر به معروف و نهی از منکر است، مستحب است که ولایت را بپذیرد.

۱۴ و اگر اکراه بر این کار شود جایز است بر آن کار ورود پیدا کند اما اگر ضرر کم و قلیلی در پی داشته باشد قبول ولایت مکروه است و اگر به خاطر دفع ضرر شدید (مثل قتل او یا از بین بردن و آتش زدن مالش یا ترس بر بعضی از مؤمنین، این ولایت را قبول کند) کراهت ندارد.

۱۵ پنجم: اگر حاکم ظالم، شخصی را مجبور به قبول ولایت بکند جایز است که در آن کار وارد شود و به آنچه حاکم امر کرده عمل کند. البته در صورتی که قدرت بر خلاصی از آن کار نداشته باشد (مثلاً حاکم می‌گوید فلان مؤمن را برای او احضار کند و او می‌تواند بگوید من فلانی را نیافتم، و اگر نتواند خود را خلاص کند جایز است که آن شخص را احضار کند) اما اگر حاکم دستور به قتل کسی بدهد قبول ولایت از حاکم ستمگر جایز نیست چرا که در مورد خون‌هایی که حرمت دارند تقیه وجود ندارد.

۱۶ ششم: جایزه‌هایی که حاکم ستمگر به اشخاص می‌دهند در صورتی که انسان بداند آن جایزه حرام است، (مثلاً می‌داند مال فلانی است که غصب شده) قبول آن حرام است و در غیر این صورت حلال است. بنابراین اگر آن هدیه را گرفت، باید آن را به مالکش برگرداند. و اگر مالک را نمی‌شناسد، و یا امکان دسترسی به او را ندارد، از جانب او صدقه می‌دهد. و در صورتی که برگرداندن آن به مالک اصلی‌اش امکان داشته باشد، جایز نیست که آن جایزه را به سلطان جائر و یا کس دیگری برگرداند.

۱۷ السَّابِعَةُ: مَا يَأْخُذُهُ السُّلْطَانُ الْجَائِرُ مِنَ الْعَلَاةِ بِاسْمِ الْمُقَاسَمَةِ، أَوْ الْأَمْوَالِ بِاسْمِ الْخَرَاكِ عَنْ حَقِّ الْأَرْضِ، وَ مِنَ الْأَنْعَامِ بِاسْمِ الزَّكَاةِ، يَجُوزُ ابْتِياعُهُ وَ قَبُولُ هَبْتِهِ، وَ لَا تَجِبُ إِعَادَتُهُ عَلَيَّ أَرْبَابِهِ وَ إِنْ عُرِفَ بِعَيْنِهِ.

الفصل الثاني: في عقد البيع، وشروطه، وآدابه.

۱۸ الْعَقْدُ هُوَ اللَّفْظُ الدَّالُّ عَلَيَّ نَقْلِ الْمِلْكِ، مِنْ مَالِكٍ إِلَيَّ آخَرَ، بِعَوْضٍ مَعْلُومٍ وَ لَا يَكْفِي التَّقَابُضُ مِنْ غَيْرِ لَفْظٍ، وَ إِنْ حَصَلَ مِنَ الْأَمَارَاتِ مَا يَدُلُّ عَلَيَّ إِزَادَةَ الْبَيْعِ، سَوَاءً كَانَ فِي الْحَقِيرِ أَوْ الْخَطِيرِ.

۱۹ وَ يَقُومُ مَقَامَ اللَّفْظِ، الْإِشَارَةُ مَعَ الْعُدْرِ.

وَ لَا يَنْعَقِدُ إِلَّا بِالْفِظِّ الْمَاضِي. فَلَوْ قَالَ اشْتَرَيْتُ أَوْ ابْتَعْتُ أَوْ ابْيَعُكَ، لَمْ يَصِحَّ، وَ إِنْ حَصَلَ الْقَبُولُ، وَ كَذَا فِي ظَرْفِ الْقَبُولِ، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ بِعَيْنِي أَوْ تَبِيعِي، لِأَنَّ ذَلِكَ أَشْبَهُ بِالِاسْتِدْعَاءِ أَوْ الْإِسْتِعْلَامِ



۱۷ هفتم: مالی را که سلطان جائر به اسم مقاسمه (سهم سلطان)، از غلات (گندم و جو و ...) می‌گیرد و یا به اسم حراج از حق زمین، و یا به اسم زکات از چهارپایان مردم می‌گیرد، جایز است که از جانب سلطان به عنوان هدیه قبول کرد و یا از او بخرد، و واجب هم نیست که آن مال را دوباره به صاحبان اصلی‌اش برگرداند؛ اگر چه آن افراد را به طور مشخص بشناسد. (چرا که صاحب اصلی با دادن آن مال به حاکم ستمگر، ذمه‌ی خود را از زکات واجب بری کرده است و دیگر مالک آن مال نیست؛ البته گرفتن آن مال توسط حاکم ظالم کار حرامی است که گناهش به گردن حاکم ظالم است.)

فصل دوم: در مورد معامله‌ی بیع (خرید و فروش) و شروط آن و آداب آن

۱۸ عقد: لفظی است که دلالت بر انتقال ملک، از یک مالک به مالک دیگر، در ازای عوض معلومی بکند. و معاطات (اینکه هر یک از دو مالک مالی را که در اختیار دارند به دیگری بدهند) بدون ایراد لفظ، کفایت بر ملک نمی‌کند، اگر چه از امارات و قرائن دیگر آنچه بر اراده‌ی خرید و فروش است حاصل شود، و فرقی نمی‌کند که معامله در اشیاء با قیمت کم باشد و یا در اشیای گران قیمت باشد.

۱۹ و اگر شخص لالی عاجز از گفتن لفظ باشد، اشاره جایگزین ادای لفظ خواهد بود.

عقد بیع جز با لفظ ماضی (گذشته) منعقد نمی‌شود. بنابراین اگر فروشنده بگوید: «بخر» یا «فروختن را قبول کن» و یا بگوید «به تو می‌فروشم»، معامله صحیح نیست، اگر چه بعدش هم قبول حاصل شود. همچنین در طرف قبول باید به لفظ ماضی باشد (یعنی بگوید خریدم) اما اگر بگوید بفروش یا بگوید می‌فروشی؟ عقد بیع واقع نمی‌شود؛ چون این الفاظ بیشتر شبیه به خبرگرفتن و یا درخواست کردن است.

۲۰ وَهَلْ يُشْتَرَطُ تَقْدِيمُ الْإِيجَابِ عَلَيِ الْقَبُولِ؟ فِيهِ تَرَدُّدٌ، وَالْأَشْبَهُ عَدَمُ الْإِشْتِرَاطِ. وَ لَوْ قَبِضَ الْمُشْتَرِي مَا اِتَّبَاعَهُ بِالْعَقْدِ الْفَاسِدِ، لَمْ يَمْلِكْهُ وَ كَانَ مَضْمُونًا عَلَيْهِ.

۲۱ وَأَمَّا الشُّرُوطُ: فَمِنْهَا مَا يَتَعَلَّقُ بِالْمُتَعَاقِدِينَ وَ هُوَ: الْبُلُوغُ، وَ الْعَقْلُ، وَ الْإِخْتِيَارُ.

فَلَا يَصِحُّ بَيْعُ الصَّبِيِّ وَ لَا شِرَاؤُهُ، وَ لَوْ أَدِنَ لَهُ الْوَلِيُّ. وَ كَذَا لَوْ بَلَغَ عَشْرًا عَاقِلًا، عَلَيِ الْأَظْهَرِ. وَ كَذَا الْمَجْنُونُ وَ الْمَغْمِيُّ عَلَيْهِ وَ السَّكَرَانُ غَيْرِ الْمُمَيَّرِ وَ الْمُسَكَّرِ وَ لَوْ رَضِيَ كُلُّ مِنْهُمَا بِمَا فَعَلَ بَعْدَ زَوَالِ عُذْرِهِ، عَدَا الْمُسَكَّرَ لِلْوُثُوقِ بِعِبَارَتِهِ.

۲۲ وَ لَوْ بَاعَ الْمَمْلُوكُ أَوْ اشْتَرَى بَعِيرٍ إِذِنَ سَيِّدِهِ لَمْ يَصِحَّ. فَإِنِ أَدِنَ لَهُ جَازًا. وَ لَوْ أَمَرَهُ أَمْرٌ أَنْ يَبْتَاعَ لَهُ نَفْسَهُ مِنْ مَوْلَاهُ، قَبِلَ لَا يَجُوزُ وَ الْجَوَازُ أَشْبَهُ.

وَ لَوْ بَاعَ الْمَمْلُوكُ أَوْ اشْتَرَى بَعِيرٍ إِذِنَ سَيِّدِهِ، لَمْ يَصِحَّ. فَإِنِ أَدِنَ لَهُ جَازًا. وَ لَوْ أَمَرَهُ أَمْرٌ أَنْ يَبْتَاعَ لَهُ نَفْسَهُ مِنْ مَوْلَاهُ، قَبِلَ لَا يَجُوزُ وَ الْجَوَازُ أَشْبَهُ



۲۰ و در مورد اینکه آیا مقدم بودن ایجاب بر قبول، شرط است، جای تردید وجود دارد، و نظر بهتر عدم اشتراط چنین شرطی است. و اگر مشتری با یک عقد فاسدی آنچه را که خریده قبض کند، مالک آن نمی شود، و ضامن آن خواهد بود. (در صورتی که تلف شود، باید قیمت یا مثلش را بدهد).

۲۱ اما شروط معامله:

از جمله شروطی که به طرفین معامله مربوط است، مثل: بلوغ، و عقل، و اختیار.

بنابراین فروش کودک و همچنین خرید او صحیح نیست؛ حتی اگر ولی اش به او اجازه داده باشد و حتی اگر به سن ده سالگی برسد و عاقل باشد، این نظر صحیح تر است (در مقابل، گفته شده اگر ده سال تمام داشته باشد معامله اش صحیح است). همچنین معامله ی دیوانه، شخص بیهوش و مست لایعقل که قدرت تشخیص ندارد و کسی که مجبور و اکراه شده، جایز نیست، حتی اگر هر یک از اینها به آنچه انجام داده بعد از ازین رفتن عذرش، راضی باشد، مگر شخصی که اکراه شده؛ چرا که (عقد بیع از او صادر شده و معنای آن را هم اراده کرده است فقط راضی به آن نبوده که بعداً راضی هم شده است)، پس می توان به عبارتش اعتماد کرد.

۲۲ اگر برده ای بدون اذن صاحبش چیزی را بفروشد و یا بخرد، صحیح نیست و اگر به او اذن داده شده است صحیح است. و اگر شخصی به عبد امر کند که خودش را برای آن شخص از مولا و صاحبش بخرد، یک نظر این است که جایز نیست، ولی نظر بهتر این است که جایز است.

۲۳ وَ أَنْ يَكُونَ الْبَائِعُ مَالِكًا... أَوْ مِمَّنْ لَهُ أَنْ يَبِيعَ عَنِ الْمَالِكِ: كَالْأَبِ وَالْجَدِّ لِلْأَبِ، وَ الْوَكِيلِ، وَالْوَصِيِّ، وَ الْحَاكِمِ، وَ أَمِينِهِ.

فَلَوْ بَاعَ مَلِكٌ غَيْرَهُ وَقَفَ عَلَيَّ إِجَازَةَ الْمَالِكِ أَوْ وَلِيَّهُ عَلَيَّ الْأَطْهَرِ. وَ لَا يَكْفِي سُكُوتُهُ مَعَ الْعِلْمِ، وَ لَا مَعَ خُصُورِ الْعَقْدِ. فَإِنْ لَمْ يَجْزُ كَانَ لَهُ انْتِزَاعُهُ مِنَ الْمُشْتَرِي، وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي عَلَيَّ الْبَائِعِ بِمَا دَفَعَهُ إِلَيْهِ وَ مَا اغْتَرَمَهُ مِنْ نَفَقَةٍ، أَوْ عَوَضٍ عَنِ أُجْرَةٍ أَوْ نَمَاءٍ، إِذَا لَمْ يَكُنْ عَالِمًا أَنَّهُ لِعَیْبِ الْبَائِعِ، أَوْ ادْعَى الْبَائِعُ أَنَّ الْمَالِكَ أَذِنَ لَهُ.

۲۴ وَ إِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ، لَمْ يَرْجِعْ بِمَا اغْتَرَمَ، وَ قِيلَ لَا يَرْجِعُ بِالثَّمَنِ مَعَ الْعِلْمِ بِالْغَضَبِ.



۲۳ شرط دیگر این است که فروشنده، مالک باشد یا کسی باشد که این حق را داشته باشد که از جانب مالک بفروشد مثل: پدر و جد پدری، و حتی وکیل، و حاکم، و وکیل حاکم که امین او است.
پس اگر کسی ملک دیگری را فروخت، صحت معامله توقف بر اجازه‌ی مالک یا بنا بر نظر صحیح‌تر اجازه‌ی ولی مالک دارد. و سکوت مالک که علم به آن معامله‌ی فضولی هم دارد، کفایت نمی‌کند، حتی اگر در صحنه حاضر هم باشد و سکوت کند (کفایت نمی‌کند). و اگر مالک، معامله را اجازه ندهد، می‌تواند آن مال را از مشتری بگیرد، در این صورت، مشتری برای پس گرفتن پولی که به فروشنده داده، به فروشنده‌ی فضولی رجوع می‌کند؛ همچنین برای پس گرفتن خرجی و نفقه‌ای که صرف کرده، و غرامتی را هم که به مالک اصلی (برای این مدت که مالش در دست او بوده) داده؛ همچنین بهره و فرزندی که از آن متولد شده (و به مالک اصلی رد کرده) به فروشنده‌ی فضولی رجوع می‌کند.

۲۴ (همه‌ی اینها در صورتی است که خریدار آگاه نباشد که فروشنده‌ی مالک نیست و یا فروشنده ادعا کند که از جانب مالک اذن دارد.) و اگر آگاه باشد که او مالک نیست، نمی‌تواند برای آنچه غرامت داده به فروشنده رجوع کند و اگر آگاه به غصب بوده است نمی‌تواند برای گرفتن بهای معامله رجوع کند.

۲۵ وَ كَذَا لَوْ بَاعَ مَا يُمْلِكُ وَ مَا لَا يُمْلِكُ، مَضَى بَيْعُهُ فِيمَا يُمْلِكُ وَ كَانَ فِيمَا لَا يُمْلِكُ مَوْقُوفًا عَلَيِ الْإِجَارَةِ وَ يَقْسُطُ الثَّمَنَ بِأَنْ يَقُومَا جَمِيعًا ثُمَّ يَقُومُ أَحَدُهُمَا، يَرْجِعُ عَلَيِ الْبَائِعِ بِحِصَّةٍ مِنَ الثَّمَنِ إِذَا لَمْ يَجْزُ الْمَالِكُ، وَ لَوْ أَرَادَ الْمُشْتَرِي رَدَّ الْجَمِيعِ كَانَ لَهُ ذَلِكَ. وَ كَذَا لَوْ بَاعَ مَا يُمْلِكُ وَ مَا لَا يُمْلِكُهُ الْمُسْلِمُ أَوْ مَا لَا يَمْلِكُهُ مَالِكُ، كَالْعَبْدِ مَعَ الْحُرِّ وَ الشَّاةِ مَعَ الْخَنزِيرِ وَ الْخَلِّ مَعَ الْحَمْرِ.

۲۶ وَ الْأَبُ وَ الْوَجَدُ لِلْأَبِ يَمْضِي تَصَرُّفُهُمَا مَا دَامَ الْوَلَدُ غَيْرَ رَشِيدٍ. وَ تَنْقَطِعُ وَ لَا يَتَّهَمَا بِثُبُوتِ الْبُلُوغِ وَ الرُّشْدِ وَ يَجُوزُ لَهُمَا أَنْ يَتَوَلَّيَا طَرَفِي الْعَقْدِ، فَيَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ عَنْ وَلَدِهِ مِنْ غَيْرِهِ، وَ عَنْ نَفْسِهِ مِنْ وَلَدِهِ، وَ عَنْ وَلَدِهِ مِنْ نَفْسِهِ.

۲۷ وَ الْوَكِيلُ يَمْضِي تَصَرُّفُهُ عَلَيِ الْمُوَكَّلِ مَا دَامَ الْمُوَكَّلُ حَيًّا، جَائِزَ التَّصَرُّفِ. وَ هَلْ يَجُوزُ أَنْ يَتَوَلَّى طَرَفِي الْعَقْدِ؟ قِيلَ: نَعَمْ، وَ قِيلَ: لَا، وَ قِيلَ: إِنْ عَلِمَ الْمُوَكَّلُ جَارًا، وَ هُوَ الْأَشْبَهُ. فَإِنْ أَوْقَعَ قَبْلَ إِغْلَامِهِ وَ قَفَّ عَلَيِ الْإِجَارَةِ.



۲۵ همچنین اگر چیزی را که ملک خودش است همراه با چیزی که ملک خودش نیست بفروشد، معامله‌اش در آن چیزی که ملک است صحیح است، اما در آن چیزی که ملک نیست، بستگی به اجازه‌ی مالک دارد و اگر مالک اجازه ندهد، ثمن معامله به نسبت تقسیم می‌شود؛ به این صورت که ابتدا هر دو کالا را با هم قیمت‌گذاری می‌کنند؛ سپس یکی از آن‌ها را قیمت‌گذاری می‌کنند و به همان نسبت که (یک کالا نسبت به تمام کالا ارزش دارد) از ثمن معامله که دریافت کرده است به مالک اصلی رد می‌کند و اگر مشتری بخواهد تمام کالایی که خریده پس دهد این حق برای او وجود دارد؛ همچنین اگر چیزی را که هیچ‌کس مالک نمی‌شود همراه چیزی که مالک می‌شوند بفروشد؛ مثلاً عبد را همراه با انسان آزادی بفروشد یا گوسفند را با خوک بفروشد یا سرکه را با شراب بفروشد.

۲۶ تا وقتی فرزند، عاقل و رشید نشده است تصرفات پدر و جد پدری در اموال فرزند صحیح است. و وقتی بلوغ و رشد فرزند ثابت گردید، ولایت آن دو، منقطع خواهد شد، و پدر و جد می‌توانند دو طرف عقد و معامله را بر عهده بگیرند، بنابراین جایز است که به وکالت از دیگری مال فرزندش را به موکلش بفروشد، و یا مال خودش را به فرزندش بفروشد یا مال فرزندش را به خودش بفروشد.

۲۷ تا وقتی موکل زنده و جایز التصرف باشد، تصرفات وکیل برای او صحیح است (اما اگر موکل بمیرد یا محجور شود، وکالت باطل می‌گردد). و در مورد اینکه آیا وکیل می‌تواند دو طرف معامله را عهده‌دار شود؟ دو نظر است، یک نظر این است که: می‌تواند، و یک نظر این است که نمی‌تواند، و گفته شده: که اگر موکل علم داشته باشد (که وکیل دو طرف معامله را عهده‌دار شده) جایز است، و این نظر بهتر است. و اگر قبل از آگاهی موکل (که وکیل می‌خواهد مال را به خودش بفروشد) معامله را انجام داد صحت معامله به اجازه‌ی موکل بستگی دارد.

۲۸ وَالْوَصِيُّ لَا يَمْضِي تَصْرُفُهُ إِلَّا بَعْدَ الْوَفَاةِ. وَالتَّرَدُّ فِي تَوَلِّيهِ لِظَرْفِي الْعَقْدِ، كَالْوَكِيلِ. وَقِيلَ يَجُوزُ أَنْ يَقُومَ عَلَيَّ نَفْسِهِ، وَ أَنْ يَقْتَرِضَ إِذَا كَانَ مَلِيًّا.

۲۹ وَ أَمَّا الْحَاكِمُ وَأَمِينُهُ فَلَا يَلْبَانُ إِلَّا عَلَيَّ الْمَخْجُورُ عَلَيْهِ، لِيَصْغِرَ أَوْ سَفَهُ أَوْ فَلسٍ أَوْ حُكْمِ عَلَيَّ غَائِبٍ وَ أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرِي مُسْلِمًا، إِذَا ابْتِاعَ عَبْدًا مُسْلِمًا، وَ قِيلَ: يَجُوزُ وَ لَوْ كَانَ كَافِرًا، وَ يُجْبَرُ عَلَيَّ بَيْعِهِ مِنْ مُسْلِمٍ، وَ الْأَوَّلُ أَشْبَهُ.

۳۰ لَوْ ابْتِاعَ الْكَافِرُ أَبَاهُ الْمُسْلِمَ هَلْ تَصِحُّ؟ فِيهِ تَرَدُّ، وَ الْأَشْبَهُ الْجَوَازُ، لِإِنْتِفَاءِ السَّبِيلِ بِالْعِتْقِ

۳۱ وَ مِنْهَا مَا يَتَعَلَّقُ بِالْمَيْبِيعِ وَ قَدْ ذَكَرْنَا بَعْضَهَا فِي الْبَابِ الْأَوَّلِ وَ نَزِيدُ هَاهُنَا شُرُوطًا.



۲۸ کسی که وصی شده است تصرفاتش فقط بعد از وفات موصی (وصیت کننده) صحیح است. و در مورد اینکه آیا وصی هم می تواند دو طرف عقد را عهده دار شود، همانند وکیل جای تردید است. و گفته شده: (اگر بخواهد مال میت را برای خودش بخرد) می تواند آن را قیمت گذاری کند و برای خودش بخرد؛ اگرچه از اموال میت قرض کند؛ البته این حکم در صورتی است که استطاعت داشته باشد تا قرض میت (موصی) را بپردازد.

۲۹ اما حاکم شرعی و نائب و امین او فقط بر کسی ولایت دارند که به خاطر کودک بودن یا سفیه بودن یا ورشکسته شدن و یا غیبت طولانی داشتن، محجور شده است.

اگر کسی بخواهد بنده‌ی مسلمانی را بفروشد، مشتری معامله باید مسلمان باشد و گفته شده: حتی اگر کافر هم باشد معامله صحیح است و همین که از جانب فرد مسلمانی این عبد فروخته شده است جبران می کند (که شامل ادله نفی سبیل نشود چرا که در قرآن فرموده: «لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا»، اما نظر اول بهتر است.

۳۰ اگر شخص کافری بخواهد پدر مسلمان خود را که عبد است بخرد آیا صحیح است؟ در اینجا جای تردید وجود دارد، ولی نظر بهتر این است که جایز است. چرا که بلافاصله با خرید او پدر آزاد می شود و مشمول ادله‌ی نفی سبیل نمی گردد.

۳۱ شرط دیگر: شروطی است که مربوط به مورد معامله و مبیع است و ما بعضی از آن ها را در باب اول یادآور شدیم و اینجا شروط دیگری را اضافه می کنیم.

۳۲ الأَوَّلُ: أَنْ يَكُونَ مَمْلُوكًا.

فَلَا يَصِحُّ بَيْعُ الْخُرِّ وَ... وَ مَا لَا مَنَفَعَةَ فِيهِ كَالْحَنَافِسِ وَالْعَقَارِ وَالْفَضَالَاتِ الْمُفَصَّلَةَ عَنِ الْإِنْسَانِ كَشَعْرِهِ وَظَفْرِهِ وَرُطُوبَاتِهِ عَدَا اللَّبَنِ. وَ لَا مِمَّا يَشْتَرِكُ الْمُسْلِمُونَ فِيهِ قَبْلَ حَيَازَتِهِ كَالكَلَاءِ وَ الْمَاءِ وَ السُّمُوكِ وَ الْوُحُوشِ قَبْلَ اضْطِيَادِهَا وَ الْأَرْضِ الْمَأْخُودَةَ عَنُودَةً، وَ قِيلَ: يَجُوزُ بَيْعُهَا تَبَعًا لِأَثَارِ الْمُتَصَرِّفِ، وَ فِي بَيْعِ بُيُوتِ مَكَّةَ تَرَدُّدٌ، وَ الْمَرْوِيُّ الْمَنْعُ.

۳۳ وَإِنَّمَا مَاءُ الْبَيْتِ فَهُوَ مِلْكٌ لِمَنْ اسْتَنْبَطَهُ، وَ مَاءُ النَّهْرِ لِمَنْ حَفَرَهُ، وَ مِثْلُهُ كُلُّ مَا يَظْهَرُ فِي الْأَرْضِ مِنَ الْمَعَادِنِ فَهِيَ لِمَالِكِهَا تَبَعًا لَهَا.



۳۲ اول: اینکه مورد معامله قابل تملیک باشد.

بنابراین، فروش انسان آزاد و چیزی که هیچ منفعت عقلایی ندارد، مثل فروش سوسک‌ها و عقرب‌ها و فضولاتی که از انسان جدا می‌گردد، مثل مو و ناخن و رطوباتش صحیح نیست؛ البته غیر از شیر (زنه‌ها). همچنین آنچه که تمام مسلمانان در آن شریک‌اند، مثل زمین‌های سرسبز و آب، قبل از حیازت آن‌ها و مانند ماهیها و حیوانات وحشی، قبل از شکار کردنشان... و زمین‌های آبادی که با جنگ و غلبه از کفار گرفته شده است و یک نظر این است که: بیع (فروش) این زمین‌ها به تبع آثار مورد تصرف بر روی آن (مثل بنا، درخت و زراعت و ...) جایز است و در مورد جواز فروش خانه‌های مکه جای تردید وجود دارد، و منع و حرمت آن روایت شده است.

۳۳ اما آب چاه، ملک کسی است که آن آب را استخراج کرده باشد، و آب جویبار ملک کسی است که آن جوی را کنده است، و مانند آن است هر معدنی که بر روی زمین ظاهر می‌شود، که آن معادن مال مالک زمین است، به تبع آن زمین.

۳۴ الثَّانِي: أَنْ يَكُونَ طَلْقًا فَلَا يَصِحُّ بَيْعُ الْوَقْفِ، مَا لَمْ يُؤَدَّ بَقَاؤُهُ الْبِي حَرَابِهِ، لِاخْتِلَافِ بَيْنِ أَرْبَابِهِ، وَ يَكُونُ الْبَيْعُ أَعْوَدُ، عَلَي الْأَطْهَرُ. وَ لَا يَبْعُ أُمُّ الْوَلَدِ مَا لَمْ يَمُتْ، أَوْ فِي ثَمَنِ رَقَبَتِهَا مَعَ إِعْسَارِ مَوْلَاهَا، وَ فِي اشْتِرَاطِ مَوْتِ الْمَالِكِ تَرُدُّهُ، وَ لَا يَبْعُ الرَّهْنُ إِلَّا مَعَ الْإِذْنِ. وَ لَا يَمْنَعُ جَنَائِهِ الْعَبْدُ مِنْ بَيْعِهِ وَلَا مِنْ عَتَقِهِ، عَمْدًا كَانَتْ الْجِنَايَةُ أَوْ خَطَأً، عَلَي تَرُدُّدِهِ.

۳۵ الثَّلَاثُ: أَنْ يَكُونَ مَقْدُورًا عَلَي تَسْلِيمِهِ فَلَا يَصِحُّ بَيْعُ الْأَبِي مُنْفَرِدًا، وَ يَصِحُّ مُنْصَمًا إِلَي مَا يَصِحُّ بَيْعُهُ. وَ لَوْ لَمْ يَنْظُرْ بِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ رُجُوعٌ عَلَي الْبَائِعِ، وَ كَانَ الثَّمَنُ مُقَابِلًا لِلصَّمِيمَةِ.

۳۶ وَ يَصِحُّ بَيْعُ مَا جَرَتْ أَلْعَادَةُ بِعُودِهِ، كَالْحَمَامِ الطَّائِرِ وَ السُّمُوكِ الْمَمْلُوكَةِ الْمَشَاهِدَةِ فِي الْمِيَاهِ الْمَحْضُورَةِ.



۳۴ دوم: اینکه مورد معامله ملک رها و آزاد باشد، بنابراین، فروش وقف تا وقتی که بقای وقف منجر به خراب شدن آن نشود و یا صاحبان وقف اختلاف نکرده‌اند و فروشش فایده‌ی بیشتری نداشته باشد جایز نیست البته این نظر صحیح تر است. (در مقابل نظری که می‌گوید فروش وقف مطلقاً جایز نیست؛ حتی اگر فایده‌ی بیشتری داشته باشد) و فروش کنیزی که صاحب فرزند است تا وقتی که فرزندش نمرده باشد، و تا وقتی که مولایش ورشکسته و به میزان قیمت کنیز بدهکار نباشد، جایز نیست، و در غیر این صورت، فروش این کنیز که صاحب فرزند است جایز است و در مورد اینکه آیا مرگ مالک برای جواز فروش چنین کنیزی که برای ادای دین مالکش فروخته می‌شود شرط است، جای تردید است... (یک نظر این است که مرگ مالک شرط است و نظر دیگر این است که شرط نیست). و فروش مالی که در رهن گذاشته شده صحیح نیست؛ مگر اینکه مرتهن اجازه دهد (چون ملک طلق نیست) و اگر عبدی جنایتی انجام داد، فروش آن عبد و یا آزاد کردن آن عبد برای مولایش حرام نمی‌شود (البته تا وقتی که به‌عنوان دیه به بردگی مجنی‌علیه درنیامده باشد) فرقی هم نمی‌کند که جنایتش عمدی باشد یا سهوی باشد، البته در این حکم جای تردید است.

۳۵ سوم: اینکه مبیع و مورد معامله قابل تسلیم باشد؛ بنابراین فروش عبدی که از مولایش گریخته است؛ به تنهایی صحیح نیست، اما به انضمام چیزی که فروشش جایز باشد صحیح است. و اگر موفق به گرفتن آن عبد نشدند، مشتری حق رجوع به فروشنده را ندارد و ثمنی که پرداخت کرده است در مقابل آن ضمیمه خواهد بود.

۳۶ فروش چیزی که معمولاً باز می‌گردد مثل کبوترانی که پرواز می‌کنند (و جلد هستند)، و یا ماهی‌هایی که در جای محصور (مثل حوض یا چاه) قابل مشاهده باشند صحیح است.

۳۷ وَ لَوْ بَاعَ مَا يَتَعَدَّرُ تَسْلِيمُهُ إِلَّا بَعْدَ مُدَّةٍ فِيهِ تَرُدُّدٌ، وَ لَوْ قِيلَ: بِالْجَوَازِ مَعَ ثُبُوتِ الْخِيَارِ لِلْمُشْتَرِي كَانَ قَوْلًا.

۳۸ الرَّابِعُ: أَنْ يَكُونَ الثَّمَنُ مَعْلُومَ الْقَدْرِ وَ الْجِنْسِ وَ الْوَصْفِ، فَلَوْ بَاعَ بِحُكْمِ أَحَدِهِمَا لَمْ يَتَعَقَّدْ وَ لَوْ تَسَلَّمَ الْمُشْتَرِي فَتَلَفَ، كَانَ مَضْمُونًا عَلَيْهِ بِقِيَمَتِهِ يَوْمَ قَبْضِهِ، وَ قِيلَ بِأَعْلَى الْقِيَمِ مِنْ يَوْمِ قَبْضِهِ إِلَى يَوْمِ تَلَفِهِ، وَ إِنْ نَقَصَ فَلَهُ أَزْشُهُ، وَ إِنْ زَادَ بِفِعْلِ الْمُشْتَرِي، كَانَ لَهُ قِيَمَةُ الزِّيَادَةِ وَ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَيْنًا.

۳۹ الْخَامِسُ: أَنْ يَكُونَ الْمَبِيعُ مَعْلُومًا فَلَا يَجُوزُ بَيْعُ مَا يُكَالُ، أَوْ يُوزَنُ، أَوْ يُعَدُّ جُزْأً وَ لَوْ كَانَ مُشَاهِدًا كَالضَّبْرَةِ، وَ لَا بِمِكْيَالٍ مَجْهُولٍ.

۴۰ وَ يَجُوزُ اتِّبَاعُ جُزْءٍ مِنْ مَعْلُومٍ بِالنَّسْبَةِ مُسَاعًا، سَوَاءً كَانَتْ أَجْزَاؤُهُ مُتَسَاوِيَةً أَوْ مُتَفَاوِتَةً.



۳۷ اگر چیزی را که معمولاً تا مدت طولانی قابل تسلیم نیست (مثل پرندگان که تا هفته‌ها بر نمی‌گردند ولی بالاخره باز خواهند گشت) بفروشد در صحت این معامله جای تردید است، و اگر کسی بگوید: با گذاشتن حق خیار برای مشتری، معامله جایز است، نظر قوی و قابل ملاحظه‌ای است.

۳۸ چهارم: اینکه ثمن معامله، هم از لحاظ مقدار و هم جنس و هم وصف معلوم و مشخص باشد. بنابراین اگر ثمن را به حکم یکی از دو طرف معامله بفروشد، معامله منعقد نمی‌شود. و اگر مشتری، مورد معامله را بدون اینکه مقدار ثمن در عقد مشخص شود بگیرد و آن مبیع از بین برود، مشتری ضامن قیمت آن در همان روزی که قبض کرده است می‌باشد. و اگر مورد معامله ناقص شود باید ارزش آن را بدهد. (یعنی مقدار فرق بین صحیح و معیوب آن را بدهد) و اگر قیمت مبیع به خاطر عمل مشتری زیاد شده است، آن زیادی قیمت مال مشتری است؛ اگر چه آن زیادی عین مستقلی نباشد. (مثلاً فرشی بوده که مشتری اصلاح و شستشو کرده و قیمتش زیاد شده است که زیادی، عین مستقلی نیست؛ در مقابل این که عین مستقل باشد، مثل موردی که گوسفندی را مشتری رسیده‌ی کرده و صاحب فرزند شده است؛ در هر دو صورت، زیادی، مال مشتری خواهد بود).

۳۹ پنجم: اینکه، مورد معامله معلوم و معین باشد؛ بنابراین فروش چیزهایی که پیمانانه می‌شوند، و یا وزن می‌گردند، و یا شمارش می‌شوند بدون اینکه آن‌ها را اندازه‌گیری کنند جایز نیست؛ اگرچه قابل مشاهده باشد؛ مثلاً یک کپه و مجموعه باشد؛ همچنین صحیح نیست که با یک پیمانانه‌ی مجعول و نامشخص اندازه‌گیری کنند.

۴۰ و خرید درصد مشخصی از آن مجموعه به صورت مشاع، صحیح است؛ فرقی هم نمی‌کند که اجزای آن مجموعه مساوی باشند (مثل حبوبات و روغن) و یا متفاوت باشد (مثل جواهرات و حیوانات)

۴۱ وَلَا يَجُوزُ ابْتِئَاعُ شَيْءٍ مُقَدَّرٍ مِنْهُ، إِذَا لَمْ يَكُنْ مُتَسَاوِي الْأَجْزَاءِ كَالذَّرَاعِ مِنَ الثُّوبِ، أَوْ الْجَرِيبِ مِنَ الْأَرْضِ، أَوْ عَبْدٍ مِنْ عِبْدَيْنِ أَوْ مِنْ عَيْبٍ، أَوْ شَاةٍ مِنْ قَطِيعٍ. وَكَذَا لَوْ بَاعَ قَطِيعًا وَأَسْتَشْنِي مِنْهُ شَاةً أَوْ شَيْئًا غَيْرَ مُسَارٍ إِلَيْ عَيْنِهَا.

۴۲ وَيَجُوزُ ذَلِكَ فِي الْمُتَسَاوِي الْأَجْزَاءِ كَالْقَفِيزِ مِنْ كُرٍّ. وَكَذَا يَجُوزُ لَوْ كَانَ مِنْ أَصْلِ مَجْهُولٍ كَبِيعٍ مَكُوكٍ مِنْ صُبْرَةٍ مَجْهُولَةٍ الْقَدْرِ.

۴۳ وَإِذَا تَعَدَّرَ عَدًّا مَا يَجِبُ عَدُّهُ، جَازَ أَنْ يُعْتَبَرَ بِمِكْيَالٍ وَ يُؤْخَذَ بِحِسَابِهِ



۴۱ و جایز نیست که یک مقدار اندازه گرفته شده از یک مجموعه‌ی معلومی که اجزایش مساوی نیستند، بخرد؛ مثلاً یک ذراع از یک لباس را بخرد و یا یک جریب (مقدار مشخصی از زمین) را بخرد یا یک عبد از میان دو یا چند عبد را بخرد و یا یک گوسفند از میان گله را بخرد. همچنین جایز نیست که یک گله گوسفند را به استثنای یک گوسفند و یا چند گوسفند که تعیین هم نشده باشد بخرد.

۴۲ اما اگر آن مجموعه متساوی‌الاجزا باشد این کار صحیح است؛ مثلاً یک پیمانه‌ی کوچک از یک سطل بزرگ را بخرد. همچنین جایز است حتی اگر آن مجموعه از اصل مجهول باشد؛ مثلاً یک مکوک (تقریباً چهار کیلو و نیم) از یک مجموعه گندم یا جو و ... را که مقدارش نامشخص است بخرد

۴۳ و اگر چیزی را که شمارش آن واجب است متعذر و غیرممکن شد (مثلاً می‌خواهد مقدار زیادی گردو از جایی بخرد که معمولاً گردو را با شمارش می‌فروشند) جایز است که یک پیمانه در نظر بگیرند و آن را بشمارند و بقیه‌ی پیمانه‌ها را به همان حساب اندازه‌گیری کنند.

۴۴ وَيَجُوزُ بَيْعُ الثُّوبِ وَالْأَرْضِ مَعَ الْمُسَاهَدَةِ وَإِنْ لَمْ يُمَسَّحَا وَ لَوْ مَسَّحَا كَانَ أَخْوَطَ، لِتَفَاوُتِ الْعَرَضِ فِي ذَلِكَ، وَتَعَدُّرِ إِدْرَاكِهِ بِالْمُسَاهَدَةِ. وَ تَكْفِي مُسَاهَدَةَ الْمَبِيعِ عَنْ وَصْفِهِ، وَ لَوْ غَابَ وَقَتَ الْاِثْتِياعِ، إِلَّا أَنْ تَمْضِيَ مُدَّةٌ جَرَتْ الْعَادَةُ بِتَغْيِيرِ الْمَبِيعِ فِيهَا، وَإِذَا احْتَمَلَ التَّغْيِيرِ كَفِيَ الْبِنَاءِ عَلَيِ الْأَوَّلِ، وَ يَنْبُتُ لَهُ الْخِيَارُ إِنْ ثَبَتَ التَّغْيِيرُ. وَإِنْ اخْتَلَفَا فِيهِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُبْتَاعِ مَعَ يَمِينِهِ عَلَيِ تَرَدُّدٍ

۴۵ فَإِنْ كَانَ الْمَرَاءُ مِنْهُ الطَّعَمُ أَوْ الرَّيْحُ، فَلَا بُدَّ مِنْ اخْتِبَارِهِ بِالذُّوقِ أَوْ الشَّمِّ. وَيَجُوزُ شِرَاؤُهُ مِنْ دُونَ ذَلِكَ بِالْوَصْفِ، كَمَا يَشْتَرِي الْأَعْمَى الْأَعْيَانَ الْمُرْتَبِيَّةَ.

۴۶ وَهَلْ يَصِحُّ شِرَاؤُهُ مِنْ غَيْرِ اخْتِبَارٍ وَلَا وَصْفٍ عَلَيِ أَنْ الْأَصْلَ الصَّحَّةُ؟ فِيهِ تَرَدُّدٌ، وَالْأَوْلَى الْجَوَازُ. وَ لَهُ الْخِيَارُ بَيْنَ الرَّدِّ وَالْأَرْضِ، إِنْ أُخْرِجَ مَعِيْبًا.



۴۴ و جایز است که لباس و زمین را با مشاهده و دیدن بفروشد؛ اگرچه اندازه‌ی پارچه یا زمین معلوم نباشد، و اگر آن را اندازه‌گیری کنند به احتیاط نزدیکتر است، چرا که اهداف در خرید متفاوت است، (مثلاً کسی زمین را با این تصور که صد متر است می‌خرد) و با مشاهده نمی‌تواند به اندازه‌اش برسد و مشاهده‌ی مورد معامله کفایت از وصف آن را می‌کند اگر چه در موقع خرید آن، مبیع (کالا) غایب باشد (و خریدار به اتکای همان رؤیت سابق جنس را می‌خرد) مگر اینکه مدتی که معمولاً مبیع و مورد معامله در آن تغییر می‌کند گذشته باشد (مثلاً حیوان یا زراعت یا میوه تغییر کرده باشند) و اگر احتمال تغییر می‌دهد ولی مطمئن نیست همین که بنا را بر مشاهده‌ی سابق بگذارند کافی است و اگر تغییر ثابت شود، مشتری حق خیار (خیار رؤیت) خواهد داشت و اگر بایع و مشتری، در اصل تغییر اختلاف کردند، ادعای مشتری با قسم خوردن توسط او ثابت می‌شود. البته این حکم جای تردید دارد.

۴۵ و اگر منظور از خرید مورد معامله، طعم آن و یا بوی آن باشد، حتماً باید چشیده شود و یا بو کنند، و خرید آن بدون بوکردن یا چشیدن جایز است، اگر توصیف گردد؛ همچنانکه یک شخص کور چیزهایی که دیدنی است را با توصیف کردن می‌تواند بخرد.

۴۶ آیا بدون امتحان کردن و بدون وصف کردن، خرید چنین اشیائی جایز است یا نه؟ جای تردید وجود دارد و بهتر این است که بگوییم جایز است و اگر معیب درآمد، مشتری حق رد کردن یا ارش (اختلاف قیمت) گرفتن را دارد.

۴۷ وَيَتَعَيَّنُ الْأَرْضُ مَعَ إِحْدَاثِ حَدَثٍ فِيهِ. وَ يَتَسَاوَى فِي ذَلِكَ الْأَعْمَى وَالْمُبْصِرُ. وَكَذَا مَا يُؤَدِّي اخْتِبَارُهُ
الِي فَسَادِهِ كَالْجُوزِ وَالْبَطِيخِ وَالْبَيْضِ، فَإِنْ شَرَاءَهُ جَائِزٌ مَعَ جَهَالَةٍ مَا فِي بَطُونِهِ. وَ يَثْبُتُ لِمُشْتَرِي الْأَرْضِ
بِالْاِخْتِبَارِ مَعَ الْعَيْبِ دُونَ الرَّدِّ. وَ إِنْ لَمْ يَكُنْ لِمَكْسُورِهِ قِيمَةٌ رَجَعَ بِالسَّمَنِ كُلِّهِ.

۴۸ وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ سَمَكِ الْأَجَامِ وَ لَوْ كَانَ مَمْلُوكًا لِجَهَالَتِهِ، وَ إِنْ صَمَّ إِلَيْهِ الْقَضْبُ أَوْ غَيْرُهُ، عَلَيَّ الْأَصْحَاءِ...
وَ كَذَا اللَّبَنِ فِي الصَّرْعِ وَ لَوْ صَمَّ إِلَيْهِ مَا يَحْتَلِبُ مِنْهُ. وَ كَذَا الْجُلُودِ وَ الْأَصْوَافِ وَ الْأَوْبَارِ وَالشَّعْرِ عَلَيَّ الْأَنْعَامِ،
وَ لَوْ صَمَّ إِلَيْهِ غَيْرُهُ وَ كَذَا مَا فِي بَطُونِهَا وَ كَذَا إِذَا صَمَّهَا وَ كَذَا مَا يُلْقَى الْفَحْلُ.

مَسْأَلَتَانِ:

۴۹ الأولي: الْمِسْكُ طَاهِرٌ، يَجُوزُ بَيْعُهُ فِي فَاَرِهِ وَأَنْ لَمْ يَفْتَقُ، وَ فَتَقَهُ أَحْوْطُ.



۴۷ اگر مشتری، در مورد معامله تصرفی کرده باشد، فقط حق گرفتن ارش را دارد و نمی تواند آن را پس بدهد، و کور و بینا در این مورد تفاوتی نمی کند، همچنین است جایی که امتحان کردن، موجب از بین رفتن مورد معامله شود، مثل خرید گردو و هندوانه و تخم مرغ، بنابراین، خرید آن ها با جهل به آنچه که در درونشان هست جایز است و برای مشتری حق ارش ثابت می شود. در صورتی که با امتحان کردن بفهمد معیوب بوده، اما حق رد کردن ندارد و اگر برای مبيع شکسته شده، قیمت و ارزشی نباشد مشتری تمام ثمن را پس می گیرد.

۴۸ و جایز نیست فروش ماهی در نیزار، اگرچه مالک آن باشد؛ چرا که مجهول است. و اگرچه نی ها یا چیز دیگری را هم با آن ماهی ها ضمیمه کند. این نظر صحیح تر است... همچنین، فروش شیر در پستان جایز نیست؛ اگرچه آن را به ضمیمه شیر که دوشیده شده بفروشد...؛ همچنین جایز نیست فروش پوست، پشم و کرک و مو بر روی حیوانات اگرچه چیزی به آن ضمیمه شود...؛ همچنین جایز نیست منی حیوان نر را (که درون اوست) بفروشد (اگرچه با مقدار منی ای که استخراج شده بفروشند).

دو مسأله

۴۹ اول: مُسْكٌ (خونی که در درون ناف بعضی از اقسام آهو منجمد شده)، پاک است و فروش آن در کیسه جایز است اگرچه کیسه شکافته نشود ولی گشودن آن به احتیاط نزدیک تر است.

۵۰. الثَّانِيَةُ: يَجُوزُ أَنْ يَنْدُرَ لِلظُّرُوفِ مَا يَحْتَمِلُ الزِّيَادَةَ وَالنَّقِيصَةَ، وَ لَا يَجُوزُ وَضْعُ مَا يَزِيدُ إِلَّا بِالْمُرَاضَاةِ، وَ يَجُوزُ بَيْعُهُ مَعَ الظُّرُوفِ مِنْ غَيْرِ وَضْعٍ.

وَأَمَّا الْأَدَابُ:

۵۱. فَيَسْتَحَبُّ أَنْ يَتَّفَقَهُ فِيمَا يَتَوَلَّاهُ، وَأَنْ يُسَوِّيَ الْبَائِعَ بَيْنَ الْمُتَبَاعِينَ فِي الْإِنصَافِ. وَ أَنْ يَقْبَلَ مَنْ اسْتَقَالَه. وَ أَنْ يَشْهَدَ الشَّهَادَتَيْنِ، وَ يَكْبِرَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ إِذَا اشْتَرِيَ. وَ أَنْ يَقْبِضَ لِنَفْسِهِ نَاقِصًا وَ يُعْطِيَ رَاجِحًا.

۵۲. وَ يَكْرَهُ مَدْحَ الْبَائِعِ لِمَا يَبِيعُهُ، وَ ذَمَّ الْمُشْتَرِي لِمَا يَشْتَرِيهِ. وَ الْيَمِينُ عَلَيَّ الْبَيْعِ. وَ الْبَيْعُ فِي مَوْضِعٍ يَسْتَتِرُ فِيهِ الْعَيْبُ. وَ الرَّبْحُ عَلَيَّ الْمُؤْمِنِ إِلَّا مَعَ الضَّرُورَةِ، وَ عَلَيَّ مَنْ يَعِدُّهُ بِالْإِحْسَانِ.

۵۴. وَ السُّؤْمُ مَا بَيْنَ طُلُوعِ الْفَجْرِ الِی طُلُوعِ الشَّمْسِ؛ وَ الدُّخُولُ الِی السُّوقِ أَوَّلًا، وَ مُبَايَعَةُ الْأَدْنِيِّينَ وَ ذَوِي الْعَاهَاتِ وَالْأَكْرَادِ



۵۰. جایز است که مقداری را به عنوان وزن ظرف کم کنند، که احتمال زیادی و کم شدن در آن هست، و جایز نیست آنچه را که بیش از (مقدار وزن ظرف است) کم کند مگر با تراضی طرفین و فروشش با ظرف، بدون این که مقداری را به خاطر ظرف کم کند جایز است.

آداب و مستحبات

۵۱. مستحب است که احکام شرعی معاملاتی را که برعهده می‌گیرد، یاد بگیرد و این که فروشنده بین همه‌ی مشتری‌ها در رعایت انصاف فرق نگذارد و این که از کسی که درخواست پس‌گرفتن می‌کند قبول کند، و این که دو نفر را در معاملات شاهد بگیرد و هنگامی که جنسی را خرید تکبیر خدای سبحان بگوید و برای خودش کمتر بگیرد و بیشتر اعطا کند.

۵۲. و مکروه است فروشنده آن چه را که می‌فروشد مدح کند و مشتری آنچه را که می‌خرد مورد نکوهش قرار دهد و برای معامله قسم بخورد. و معامله در جایی که معمولاً عیب کالا پوشیده می‌ماند (مثلاً جای تاریک و سقف‌دار مکروه است) و گرفتن سود از مؤمن (مکروه است) مگر به مقدار ضرورت؛ همچنین گرفتن سود از کسی که به او وعده‌ی احسان و نیکی داده، مکروه است

۵۴. و مکروه است بین الطلوعین به بازار برود و اینکه نفر اول به بازار برود و معامله با افراد پست و کسانی که بیماری مُسری (مثل جزام) دارند و معامله با اکراد (کسانی که در کوه‌ها زندگی می‌کنند و زبانشان چیزی ما بین فارسی و عربی است و طبع خشنی دارند) مکروه است.

۵۵ وَ التَّعَرُّضُ لِلْكَيْلِ أَوْ الْوَزْنِ إِذَا لَمْ يُحْسِنُهُ؛ وَ الْإِسْتِعْطَاطُ مِنَ الثَّمَنِ بَعْدَ الْعَقْدِ؛ وَ الزِّيَادَةُ فِي السِّلْعَةِ وَفَتْ النَّدَاءِ؛ وَ دُخُولُ الْمُؤْمِنِ فِي سَوْمِ أُخِيهِ، عَلِيٌّ الْأَظْهَرُ. وَ أَنْ يَتَوَكَّلَ حَاضِرٌ لِبَادٍ، وَ قِيلَ يَحْرُمُ وَ الْأَوَّلُ أَشْبَهُ. وَ يَلْحَقُ بِذَلِكَ مَسْأَلَتَانِ:

۵۶ الأولي: تَلَقَّى الرُّكْبَانِ مَكْرُوهٌ، وَ حَدُّهُ أَرْبَعَةٌ فَرَسَاحٌ إِذَا قَصَدَهُ، وَ لَا يَكْرَهُ إِِنْ اتَّفَقَ

۵۷ وَ لَا يَثْبُتُ لِلْبَائِعِ الْخِيَارُ إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ الْعَبْنُ الْفَاحِشَ، وَ الْخِيَارُ فِيهِ عَلِيٌّ الْقُورِ مَعَ الْقُدْرَةِ، وَ قِيلَ: لَا يَسْقُطُ إِلَّا بِالْإِسْقَاطِ، وَ هُوَ الْأَشْبَهُ.

۵۸ وَ كَذَا حُكْمُ النَّجْشِ وَ هُوَ أَنْ يَزِيدَ لِرِيَاذَةِ مَنْ وَاطَّاهُ الْبَائِعُ.



۵۵ و اینکه مسئول اندازه گیری و پیمانہ کردن و وزن کردن شود، در حالی که آن را خوب نمی داند و چانه زدن مشتری بعد از پایان معامله و اینکه دلال هنگامی که ندا می دهد قیمت را بالا ببرد و اینکه یک مؤمن در معاملہ ای برادر مؤمن خود داخل شود مکروه است. البته این نظر بهتر است (در مقابل نظری که قائل به حرمت شده است) و اینکه شهرنشینان در فروش اجناسی که اهل بادیه و صحرائشینان می آورند وکیل آن ها گردند و گفته شده این کار حرام است اما قول اول (یعنی کراحت) بهتر است.

دو مسأله به مکروهات ملحق می گردد

۵۶ اول: رفتن به خارج از شهر (برای خرید اجناسی که صحرائشینانی که رو به شهر کرده اند آورده اند) مکروه است و مقدار آن از هنگامی که به این قصد از شهر خارج می شود چهار فسخ است و اگر به طور اتفاقی به آن ها برخورد کرد مکروه نیست.

۵۷ و فروشنده حق خیار ندارد؛ مگر اینکه ضرر فاحشی برایش ثابت شود و در صورتی که قادر به پس گرفتن و اعمال خیار باشد، خیار واجب فوری است. و گفته شده با تأخیر فروشنده خیارش ساقط نمی شود؛ مگر اینکه خودش خیارش را إسقاط کند، و این نظر بهتر است

۵۸ همچنین بالا بردن قیمت در مزایده مکروه است و آن به این شکل است که خریدار با زیاد کردن قیمت توسط کسی که فروشنده با او همراهی کرده، قیمت را افزایش دهد.

- ۵۹ الثَّانِيَةُ: الْأَحْتِكَارُ مَكْرُوهٌ، وَقِيلَ: حَرَامٌ، وَالْأَوَّلُ أَشْبَهُهُ. وَإِنَّمَا يَكُونُ فِي الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالْتَّمْرِ وَالزَّيْبِ وَالسَّمْنِ، وَقِيلَ: وَفِي الْمَلْحِ بِشَرَطِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا لِلزُّبَادَةِ فِي السَّمْنِ، وَلَا يُوجَدُ بَائِعٌ وَلَا بَاذِلٌ.
۶۰. وَشَرَطَ آخَرُونَ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا فِي الْغَلَاءِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، وَفِي الرُّخْصِ أَرْبَعِينَ. وَ يُجَبَّرُ الْمُحْتَكِرُ عَلَيَّ الْبَيْعِ وَلَا يُسَعَّرُ عَلَيْهِ، وَقِيلَ يُسَعَّرُ وَالْأَوَّلُ أَظْهَرُ.

الْفَصْلُ الثَّلَاثُ: فِي الْخِيَارِ

۶۱ وَالنَّظَرُ فِي: أَقْسَامِهِ وَأَحْكَامِهِ. أَمَّا أَقْسَامُهُ: فَخَمْسَةٌ.

الأوَّلُ: خِيَارُ الْمَجْلِسِ فَإِذَا حَصَلَ الْإِيجَابُ وَالْقَبُولُ، انْعَقَدَ الْبَيْعُ، وَ لِكُلِّ مِنْ الْمُتَبَايَعِينَ خِيَارٌ الْفَسْخِ مَا دَامَا فِي الْمَجْلِسِ. وَ لَوْ صُرِبَ بَيْنَهُمَا حَائِلٌ لَمْ يَبْطُلِ الْخِيَارُ. وَ كَذَا لَوْ أُكْرِهَا عَلَيَّ التَّفَرُّقِ وَ لَمْ يَتَمَكَّنَا مِنَ التَّخَايُرِ.

۵۹ دوم: احتکار مکروه است و گفته شده که حرام است و این نظر دوم بهتر است. و احتکار فقط در گندم و جو و خرما و کشمش و روغن است و یک نظر هم این است که در نمک هم هست به شرط اینکه آن را نگه دارد تا قیمتش بالا رود و هیچ فروشنده‌ی دیگری یافت نشود و هیچ کس دیگری یافت نشود که سود آن را بدهد تا آن را بفروشد.

۶۰ و دیگران شرط کرده‌اند که در احتکار مواد غذایی باید سه روز باقی باشد (و کمتر از آن احتکار نیست) و در حالت ارزانی قیمت باید چهل روز باقی باشد و (حاکم شرعی) محتکر را مجبور می‌کند که جنسش را بفروشد و او را مجبور نمی‌کند که به قیمت معینی بفروشد و گفته شده است که برآورد و قیمت‌گذاری می‌کند، و نظر اول بهتر است.

فصل سوم: خیارات

۶۱ در این فصل از اقسام خیار و احکام خیار بحث می‌شود. اما اقسام خیار پنج قسم است:

اول: خیار مجلس، هنگامی که ایجاب و قبول حاصل گردید، عقد منعقد می‌شود و هر یک از دو طرف معامله تا وقتی که در آن مجلس هستند، اختیار فسخ معامله را دارند و اگر یک مانع و حائلی بین طرفین عقد قرار گیرد. این خیار باطل نمی‌شود؛ همچنین اگر مجبور به متفرق شدن شوند خیارشان باطل نمی‌شود؛ همچنین اگر قادر به اعمال خیار نبودند خیارشان باطل نمی‌گردد.

۶۲ وَ يَسْقُطُ: بِاشْتِرَاطِ سُقُوطِهِ فِي الْعَقْدِ، وَ بِمُفَارَقَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ وَ لَوْ بِخَطْوَةٍ، وَ بِإِجَابِهِمَا إِثَاءً أَوْ أَحْدَهُمَا وَ رِضًا الْآخَرَ. وَ لَوْ التَزَمَ أَحَدُهُمَا سَقَطَ خِيَارُهُ دُونَ صَاحِبِهِ. وَ لَوْ خَيْرُهُ فَسَكَتَ فَخِيَارُ السَّاكِتِ بَاقٍ، وَ كَذَا الْآخَرَ، وَ قِيلَ: فِيهِ يَسْقُطُ، وَ الْأَوَّلُ أَشْبَهُ.

۶۳ وَ لَوْ كَانَ الْعَاقِدُ وَاحِدًا عَنِ اثْنَيْنِ كَالْأَبِ وَ الْوَجَدِ، كَانَ الْخِيَارُ ثَابِتًا مَا لَمْ يَشْتَرِطْ سُقُوطَهُ، أَوْ يَلْتَزِمُ بِهِ عَنَّهُمَا بَعْدَ الْعَقْدِ، أَوْ يُفَارِقُ الْمَجْلِسَ الَّذِي عَقَدَ فِيهِ عَلَيَّ قَوْلٍ.

۶۴ الثَّانِي: خِيَارُ الْحَيَوَانِ وَ الشَّرْطُ فِيهِ كُلُّهُ ثَلَاثَةٌ أَيَّامٍ لِلْمُشْتَرِي خَاصَّةً، دُونَ الْبَائِعِ عَلَيَّ الْأَطْهَرِ.

۶۵ وَ يَسْقُطُ بِاشْتِرَاطِ سُقُوطِهِ فِي الْعَقْدِ؛ وَ بِالتَّزَامِهِ بَعْدَهُ وَ بِإِحْدَاثِهِ فِيهِ حَدَثًا كَوَطْءِ الْأُمَّةِ وَ قَطْعِ النَّوْبِ وَ بِتَصَرُّفِهِ فِيهِ سِوَاهُ كَانَ تَصَرُّفًا لَازِمًا كَالْبَيْعِ أَوْ لَمْ يَكُنْ كَالْهَبَةِ قَبْلَ الْقُبْضِ وَ الْوَصِيَّةِ.



۶۲ و ساقط می‌شود: در صورتی که سقوط اختیار را در عقد شرط کنند؛ همچنین با متفرق شدن هر یک از دو طرف معامله از طرف مقابلش، ولو به یک قدم، اختیار ساقط می‌شود و با اسقاط اختیارشان و یا اسقاط یکی از آن‌ها و قبول دیگری، اختیار ساقط می‌شود و اگر فقط یکی از دو طرف معامله ملتزم به عقد شد و خیارش را ساقط کرد فقط خیار همان طرف از بین می‌رود، نه طرف مقابل، و اگر یک طرف معامله، طرف دیگر را در اسقاط اختیار مٌخیر کرد و آن طرف ساکت ماند، خیارش باقی است؛ همچنین خیار کسی که به طرف مقابل گفته «اختیار کن»، باقی است و گفته شده که در این صورت خیار کسی که گفته «اختیار کن» ساقط می‌شود. اما نظر اول بهتر است؛ چون «اختیار کن»، دلالت نمی‌کند که من خیار خودم را اسقاط کردم. ۶۳ اگر عاقد از جانب دو طرف معامله، یک نفر باشد مثل پدر و جد (که مال فرزندش را برای خودش بخرد یا مال خودش را به فرزندش بفروشد) باز خیار مجلس برای او ثابت است تا وقتی که سقوط اختیار را شرط نکند و یا با سقوط خیار بعد از عقد ملتزم به عقد برای هر دو طرف نشود، و بنابر یک نظر تا وقتی که از آن مجلس که معامله را در آن منعقد کرد جدا نگردد.

۶۴ دوم: خیار حیوان: خیار حیوان در همه‌ی اقسام آن (پرندگان، درندگان و ماهی‌ها و ...) سه روز است: آن هم فقط برای مشتری نه بائع (فروشنده)؛ بنابر نظر صحیح‌تر (در مقابل کسی که می‌گوید بائع هم خیار دارد).

۶۵ و ساقط می‌شود: با اشتراط سقوط خیار در خود عقد و یا با ملتزم شدن به عقد، بعد از وقوع عقد و یا اینکه مشتری تصرفی در حیوان نکند؛ مثل اینکه با کنیزی که خریده نزدیکی کند و یا لباس را بپرد و یا در آن تصرف کند؛ فرقی نمی‌کند که تصرفی که می‌کند لازم باشد؛ مثل فروش آن حیوان، یا لازم نباشد، مثل هدیه دادن قبل از اینکه به قبض موهوب‌له درآید و یا مانند وصیت کردن که عقد جایز است. (پس اگر حیوان را فروخت یا هدیه داد و یا به شخصی وصیت کرد، خیار حیوان ساقط می‌شود)

۶۶ الثَّالِثُ: خِيَارُ الشَّرْطِ وَ هُوَ بِحَسَبِ مَا يَشْتَرِطَانَهُ أَوْ أَحَدَهُمَا، لَكِنْ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ مُدَّةً مَصْبُوطَةً. وَ لَا يَجُوزُ أَنْ يُنَاطَ بِمَا يَحْتَمِلُ الزِّيَادَةَ وَالنَّقْصَانَ كَقُدُومِ الْحَاجِّ. وَ لَوْ شَرَطَ كَذَلِكَ بَطَلَ الْبَيْعُ.

۶۷ وَ لِكُلِّ مِنْهُمَا أَنْ يَشْتَرِطَ الْخِيَارَ لِنَفْسِهِ وَ لِأَجْنَبِيٍّ. وَ لَهُ مَعَ الْأَجْنَبِيِّ. وَ يَجُوزُ إِشْتِرَاطُ الْمُؤَامَرَةِ وَ إِشْتِرَاطُ مُدَّةٍ يَرُدُّ الْبَائِعُ فِيهَا الثَّمَنَ إِذَا شَاءَ وَ يَرْتَجِعُ الْمَبِيعَ.

۶۸ الرَّابِعُ: خِيَارُ الْعَيْنِ، مَنْ اشْتَرَى شَيْئاً وَ لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ الْخِبْرَةِ، وَ ظَهَرَ فِيهِ غَبْنٌ لَمْ تَجْرِ الْعَادَةُ بِالْثَّغَائِنِ بِهِ كَانَ لَهُ فَسْحُ الْعَقْدِ إِذَا شَاءَ وَ لَا يَسْقُطُ ذَلِكَ الْخِيَارُ بِالتَّصَرُّفِ إِذَا لَمْ يَخْرُجْ عَنِ الْمَلِكِ أَوْ يُمْنَعُ مِنْ رَدِّهِ كَالْإِسْتِيْلَادِ فِي الْأُمَّةِ وَ الْعَتَقِ وَ لَا يُتَبُّتُ بِهِ أَرْضٌ.

۶۹ الْخَامِسُ: مَنْ بَاعَ وَ لَمْ يَقْبِضْ الثَّمَنَ، وَ لَا سَلَّمَ الْمَبِيعَ، وَ لَا اشْتَرَطَ تَأْخِيرَ الثَّمَنِ، فَالْبَيْعُ لِأَرْبَعِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ. فَإِنْ جَاءَ الْمُشْتَرِي بِالْثَّمَنِ وَ الْآ كَانَ أَوْلَى بِالْمَبِيعِ



۶۶ سوم: خيار شرط: اين خيار بستگی دارد که طرفین عقد و یا یکی از آن‌ها مدتی را در عقد شرط کرده باشند و لكن لازم است که آن مدت معین و معلوم باشد (مثلاً تا یک هفته و یا یک ماه و یا یک سال) و جایز نیست که آن را به حادثه‌ای که احتمال زیادی و نقصان در آن هست منوط کنند؛ مثل اینکه بگویند خيار فسخ تا زمان بازگشت حجاج از حج باقی باشد. که اگر چنین شرطی بکنند، هم عقد بیع و هم خيار باطل است.

۶۷ هر یک از متبایعین حق دارند که اختیار فسخ را برای خودشان و یا برای شخص دیگری غیر از خودشان و یا هم برای خودشان هم برای یک فرد اجنبی شرط کنند. و جایز است که مشورت با یک شخص اجنبی را شرط کنند و جایز است اینکه شرط کنند تا مدتی اگر بایع خواست، ثمن را پس بدهد و مبیع را پس بگیرد.

۶۸ چهارم: خيار غبن: کسی که چیزی بخرد و از اهل خبره و آگاه به معاملات نباشد و در آن معامله، ضرری فاحش، که معمولاً از چنین ضرری در معاملات مسامحه و چشم‌پوشی نمی‌کنند، پیش آید در این صورت مشتری حق دارد اگر خواست معامله را فسخ کند و آن خيار با تصرف مشتری در مبیع ساقط نمی‌گردد. البته در صورتی که از ملکش خارج نشده باشد و یا مانعی در ردش پیش نیاید؛ مثل اینکه کنیز را باردار کند و یا عبد را آزاد کند، و با وجود غبن در معامله، ارزش (تفاوت قیمت) ثابت نمی‌شود.

۶۹ پنجم: کسی که جنسی را فروخته و ثمن آن را دریافت نکرده و مبیع را هم تحویل نداده و شرط تأخیر در پرداخت هزینه‌ی ثمن را هم نکرده، معامله تا سه روز لازم است؛ پس اگر مشتری، قیمت و ثمن معامله را آورد (که معامله منعقد می‌گردد)، و الا بایع به مبیع اولویت دارد که هر تصرفی خواست در آن بکند.

۷۰. وَ لَوْ تَلَفَ كَانَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ فِي الثَّلَاثَةِ وَ بَعْدَهَا عَلَيَّ الْأَشْبَهُ. وَإِنْ اشْتَرَيْتَ مَا يَفْسُدُ مِنْ يَوْمِهِ، فَإِنْ جَاءَ بِالثَّمَنِ قَبْلَ اللَّيْلِ وَ إِلَّا فَلَا يَبِيعُ لَهُ. وَ خِيَارُ الْعَيْبِ يَأْتِي فِي بَابِهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.
وَ أَمَّا أَحْكَامُهُ:

۷۱ فَتَشْتَمِلُ عَلَيَّ مَسَائِلَ.

الأولي: خِيَارُ الْمَجْلِسِ، لَا يَثْبُتُ فِي شَيْءٍ مِنْ الْعُقُودِ إِلَّا الْبَيْعَ وَ خِيَارُ الشَّرْطِ يَثْبُتُ فِي كُلِّ عَقْدٍ عَدَا النِّكَاحَ وَ الْوَقْفَ وَ كَذَا الْإِمْتِرَاءَ وَ الطَّلَاقَ وَ الْعَتَقَ إِلَّا عَلَيَّ رِوَايَةٌ شَاذَّةٌ.

۷۲ الثَّانِيَّةُ: التَّصَرُّفُ يَسْقُطُ خِيَارَ الشَّرْطِ، كَمَا يَسْقُطُ خِيَارَ الثَّلَاثَةِ. وَ لَوْ كَانَ الْخِيَارُ لِهَيْمَا وَ تَصَرَّفَ أَحَدُهُمَا سَقَطَ خِيَارُهُ وَ لَوْ أَنْ أَحَدَهُمَا وَ تَصَرَّفَ الْآخَرَ سَقَطَ خِيَارُهُمَا



۷۰ و اگر (تا قبل از اینکه مشتری ثمن را بیاورد) مبیع تلف شد، از جیب فروشنده رفته است؛ بنابراین بهتر فرقی هم نمی‌کند تلف در سه روز باشد یا بعد از آن، و اگر جنسی که خریده بعد از یک روز فاسد می‌شود، اگر تا قبل از شب، ثمن معامله را آورد (که عقد منعقد می‌شود)، و الا مشتری، هیچ حقی در این معامله ندارد. و خیار عیب هم در باب خودش خواهد آمد. انشاءالله تعالی.

۷۱ احکام خیار

که مشتمل بر چند مسأله است:

مسأله اول: خیار مجلس در هیچ عقدی ثابت نیست، مگر در خرید و فروش (بیع) و خیار شرط در هر عقدی ثابت است، مگر در عقد نکاح و وقف؛ همچنین خیار در ابراء و طلاق و آزاد کردن برده (که از ایقاعات هستند) جاری نیست، مگر بنابر روایتی که شاذ است. (ابراء؛ یعنی، طلبکار، ذمه‌ی بدهکار را از دینی که دارد تیره و آزاد کند).

۷۲ مسأله دوم: با تصرف در مبیع، خیار شرط ساقط می‌شود؛ همچنین با تصرف، خیار حیوان ساقط می‌شود و اگر خیار، حق هر دو طرف عقد باشد و یکی از آن‌ها در مبیع تصرف کند، فقط خیار او ساقط می‌شود و اگر یکی از آن‌ها به دیگری اذن دهد (که در آنچه به او منتقل شده تصرف کند) و آن دیگری تصرف بکند، خیار هر دو طرف ساقط می‌گردد.

۷۳ الثالثه: إِذَا مَاتَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ انْتَقَلَ إِلَى الْوَارِثِ مِنْ أَيِّ أَنْوَاعِ الْخِيَارِ كَانَ. وَ لَوْ جُنَّ، قَامَ وَ لِيئِهِ مَقَامَهُ. وَ لَوْ زَالَ الْعُذْرُ لَمْ يُنْقِضْ تَصَرُّفُ الْوَلِيِّ. وَ لَوْ كَانَ الْمَيْتَ مَمْلُوكًا مَاذُونًا ثَبَتَ الْخِيَارُ لِمَوْلَاهُ.

۷۴ الرَّابِعَةُ: الْمَبِيعُ يُمْلِكُ بِالْعَقْدِ. وَ قِيلَ: بِهِ وَ بِانْقِضَاءِ الْخِيَارِ، وَ الْأَوَّلُ أَظْهَرُ. فَلَوْ تَجَدَّدَ لَهُ نَمَاءٌ كَانَ لِلْمُشْتَرِي وَ لَوْ فَسَخَ الْعَقْدُ رَجَعَ عَلَى الْبَائِعِ بِالثَّمَنِ وَ لَمْ يَرْجِعِ الْبَائِعُ بِالنَّمَاءِ.

۷۵ الْأَحْمَسَةُ: إِذَا تَلَفَ الْمَبِيعُ قَبْلَ قَبْضِهِ، فَهُوَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ وَ إِنْ تَلَفَ بَعْدَ قَبْضِهِ وَ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْخِيَارِ، فَهُوَ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي. وَ إِنْ كَانَ فِي زَمَنِ الْخِيَارِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ وَ كَانَ الْخِيَارُ لِلْبَائِعِ فَالْتَلَفُ مِنَ الْمُشْتَرِي وَ إِنْ كَانَ الْخِيَارُ لِلْمُشْتَرِي فَالْتَلَفُ مِنَ الْبَائِعِ.

فُرْعَانِ:

۷۶ الْأَوَّلُ: خِيَارُ الشَّرْطِ يَثْبُتُ مِنْ جِهِنِ التَّفَرُّقِ، وَ قِيلَ: مِنْ جِهِنِ الْعَقْدِ، وَ هُوَ الْأَشْبَهُ.



۷۳ مسأله سوم: اگر کسی که حق خیار دارد، فوت کند، حق خیار از هر نوعی که باشد به وارث او منتقل می‌شود و اگر صاحب حق خیار، مجنون شود، سرپرست او جایگزین او خواهد بود و اگر آن عذر برطرف گردد (مجنون دوباره عاقل گردد) این حق را ندارد که تصرفات ولی را ابطال کند و اگر صاحب خیار، عبدی باشد که از مولایش برای تجارت اذن داشته است و قبل از پایان مدت خیار بمیرد، خیارش برای مولای او ثابت می‌گردد.

۷۴ مسأله چهارم: مورد معامله (مبیع) با انعقاد عقد، به ملکیت خریدار درخواهد آمد، و گفته شده: که با پایان مدت خیار به تملک درخواهد آمد، اما نظر اول بهتر است. بنابراین، اگر در مدت خیار، بهره و حاصلی برای مبیع به وجود آید، مال مشتری خواهد بود. و اگر عقد را فسخ کند (از حق خیار استفاده کند)، برای گرفتن ثمن معامله می‌تواند به فروشنده رجوع کند و فروشنده (بایع) حق گرفتن آن زیادی و ثمره و حاصل مورد معامله را ندارد.

۷۵ مسأله پنجم: اگر مورد معامله قبل از اینکه به مشتری تحویل داده شود تلف شود، از کیسه‌ی فروشنده رفته است، و اگر بعد از قبض مشتری و بعد از پایان مدت خیار تلف شود، از کیسه‌ی مشتری رفته است و اگر در زمان خیار، بدون هیچ تفریطی تلف شود، و خیار مال بایع باشد، از کیسه‌ی مشتری تلف شده است و اگر خیار مال مشتری باشد از کیسه‌ی فروشنده تلف شده است.

دو فرع در مسأله

۷۶ فرع اول: خیار شرط از زمان متفرق شدن طرفین عقد ثابت می‌گردد و گفته شده از زمان وقوع عقد ثابت است، و این نظر دوم بهتر است.

۷۷ الثَّانِي: إِذَا اشْتَرَى شَيْئَيْنِ وَ شَرَطَ الْخِيَارَ فِي أَحَدِهِمَا عَلَي التَّعْيِينِ، صَحَّ. وَإِنْ أَبْهَمَ بَطُلَ.

۷۸ وَيَلْحَقُ لِذَلِكَ خِيَارُ الرُّوِيَةِ.

وَهُوَ بَيْعُ الْأَعْيَانِ مِنْ غَيْرِ مُشَاهَدَةٍ، فَيَفْتَقِرُ ذَلِكَ إِلَى: ذِكْرِ الْجِنْسِ. وَ نُرِيدُ بِهِ هُنَا: اللَّفْظَ الدَّالُّ عَلَى الْقَدْرِ الَّذِي يَشْتَرِكُ فِيهِ إِفْرَادُ الْحَقِيقَةِ، كَالْحِنْطَةِ مَثَلًا، وَ الْأَزْوَاجَ وَالْإِنْتِزَاعَ.

۷۹ وَالْي: ذِكْرُ الوُصْفِ.

وَ هُوَ اللَّفْظُ الْفَارِقُ بَيْنَ أَفْرَادِ ذَلِكَ الْجِنْسِ كَالصَّرَابَةِ فِي الْحِنْطَةِ وَ الْجِدَارَةِ أَوْ الدَّقَّةِ.

۸۰ وَ يَجِبُ أَنْ يَذْكَرَ كُلَّ وَصْفٍ يَثْبُتُ الْجَهَالَةَ فِي ذَلِكَ الْمَبِيعِ عِنْدَ ارْتِفَاعِهِ. وَ يَبْطُلُ الْعَقْدُ مَعَ الْإِخْلَالَ بِذَيْنِكَ الشَّرْطَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا، وَ يَصِحُّ مَعَ ذِكْرِهِمَا، سِوَاهُ كَانَ الْبَائِعُ رَأَاهُ دُونَ الْمُشْتَرِي، أَوْ بِالْعَكْسِ، أَوْ لَمْ يَرِيَاهُ جَمِيعًا بَأَنَّ وَصْفَهُ لَهُمَا ثَالِثٌ



۷۷ فرع دوم: اگر مشتری دو چیز را بخرد و در یکی از آنها به نحو معین خیار را شرط کند صحیح است و اگر معین نکند و مبهم بگذارد معامله باطل است (چون غرری خواهد بود).

۷۸ و خیار رویت (یعنی مشتری جنسی را با وصف بخرد ولی آن را مشاهده نکرده باشد سپس برخلاف آنچه که برایش وصف شده از آب درآید) به سایر خیارها ملحق می‌گردد.

خیار رویت: فروش اجناس، بدون مشاهده است که در آن، به ذکر جنس مبیع نیاز است. منظور از ذکر جنس لفظی است که دلالت بر قدر مشترک همه‌ی افراد آن حقیقت را بکند، مثل گندم و یا برنج و یا ابریشم.

۷۹ همچنین نیاز به ذکر وصف مبیع است، و وصف، آن لفظی است که بین افراد آن جنس تمییز بدهد؛ مثل خالص بودن در گندم و یا دانه‌درشت بودن و دانه‌ریز بودن.

۸۰ و واجب است هر وصفی که با عدم ذکرش موجب جهالت در مورد معامله می‌شود ذکر گردد. و اگر هر یک از این دو شرط (ذکر وصف و ذکر جنس) و یا یکی از آنها مفقود گردد عقد باطل است و با ذکر آنها در عقد، معامله صحیح است، فرقی نمی‌کند که بایع آن را دیده باشد و مشتری ندیده باشد و یا مشتری دیده باشد و بایع ندیده باشد و یا هیچ‌یک آن را ندیده باشند و فردِ سومی آن را وصف کند.

۸۱ فَإِنْ كَانَ الْمُبِيعَ عَلَيَّ مَا ذُكِرَ فَالْبَيْعُ لَازِمٌ، وَ الْأَ كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ بَيْنَ فسخِ الْبَيْعِ وَ بَيْنَ التَّزَامِهِ. وَ إِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي رَأَهُ دُونَ الْبَائِعِ، كَانَ الْخِيَارُ لِلْبَائِعِ. وَ إِنْ لَمْ يَكُنْ رَأْيَاهُ كَانَ الْخِيَارُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا.

۸۲ وَ لَوْ اشْتَرِيَ صَبْعَةً رَأَى بَعْضَهَا وَ وُصِفَ لَهُ سَائِرُهَا، ثَبَتَ لَهُ الْخِيَارُ فِيهَا أَجْمَعٌ، إِذَا لَمْ تَكُنْ عَلَيَّ الْوَصْفِ

الْفَصْلُ الرَّابِعُ: فِي أَحْكَامِ الْعُقُودِ

۸۳ وَ النَّظْرُ فِي أُمُورٍ بَسِيَّةٍ

[النَّظْرُ] الْأَوَّلُ: فِي التَّقْدِ وَالنَّسِيَةِ:

مَنْ ابْتِئَاعَ مَتَاعاً مُطْلَقاً أَوْ اشْتَرَطَ التَّعْجِيلَ، كَانَ التَّمَنُّ حَالاً. وَ إِنْ اشْتَرَطَ تَأْجِيلَ التَّمَنِّ، صَحَّ.

۸۴ وَ لَا بُدَّ مِنْ أَنْ تَكُونَ مُدَّةُ الْأَجْلِ مُعَيَّنَةً، لَا يَتَطَرَّقُ إِلَيْهَا اِحْتِمَالُ الزِّيَادَةِ وَالتَّقْصَانِ.

وَلَوْ اشْتَرَطَ التَّأْجِيلَ، وَ لَمْ يُعَيَّنْ أَجْلاً، أَوْ عَيَّنَ أَجْلاً مَجْهُولاً كَقُدُومِ الْحَاجِّ، كَانَ الْبَيْعُ بَاطِلاً



۸۱ پس اگر مورد معامله طبق همان وصفی که شده باشد معامله لازم است و الا مشتری بین فسخ معامله و یا قبول آن اختیار دارد. و اگر مشتری آن را دیده است و بایع ندیده باشد فروشنده اختیار فسخ دارد و اگر هیچ یک از آن دو، مورد معامله را ندیده باشند، هر دو طرف، حق خیار دارند.

۸۲ و اگر مزرعه یا بستانی بخرد که قسمتی از آن را دیده و سایر قسمت‌ها برایش وصف شده است، در تمام آن زمین (چه قسمتی که دیده و چه آن قسمتی که ندیده) حق خیار دارد، در صورتی که مطابق وصف در نیاید.

فصل چهارم: در احکام عقدها

۸۳ که در شش امر مورد بررسی قرار می‌گیرد.

امر اول: در مورد نقد و نسیه

کسی که کالایی بخرد و شرط تأخیر در پرداخت بهای معامله نکند و یا شرط کند ثمن (بهاء) معامله همان موقع پرداخت گردد، در این صورت ثمن معامله حال (نقدی) خواهد بود و اگر شرط تأخیر در پرداخت ثمن را بکند باز صحیح است (و معامله نسیه خواهد بود).

۸۴ در معامله‌ی نسیه حتماً باید مدت تأخیر (اجل) معین گردد، به طوری که احتمال زیاد شدن یا کم شدن در آن نباشد و اگر تأخیر را شرط کند، اما مدت آن را معین نکند یا به طور مجهول و نامعلوم معین کند، مثلاً تا وقت رسیدن حجاج از مکه را (که زمان نامشخصی است) تعیین کند، در این صورت معامله باطل است.

۸۵ وَ لَوْ بَاعَ بِثَمَنِ حَالًا وَ بِأَزِيدٍ مِنْهُ إِلَى أَجَلٍ، قِيلَ: يَبْطُلُ، وَ الْمَرْوِيُّ أَنَّهُ يَكُونُ لِلْبَائِعِ أَقْلُ الثَّمَنِ فِي أَعْدِ الْأَجَلَيْنِ وَ لَوْ بَاعَ كَذَلِكَ إِلَى وَقْتَيْنِ مُتَأَخِّرَيْنِ كَانَ بَاطِلًا.

۸۶ وَإِذَا اشْتَرَطَ تَأْخِيرَ الثَّمَنِ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ ابْتِئَاعَهُ الْبَائِعِ قَبْلَ حُلُولِ الْأَجَلِ جَازَ بَرِيَادَةً كَانَ أَوْ بِنُقْصَانٍ، حَالًا وَ مُؤَجَّلًا، إِذَا لَمْ يَكُنْ شَرَطَ ذَلِكَ فِي حَالِ بَيْعِهِ. وَ إِنْ حَلَّ الْأَجَلَ فَبِابْتِئَاعِهِ بِمِثْلِ ثَمَنِهِ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةٍ جَازَ. وَ كَذَا إِنْ ابْتِئَاعَهُ بِغَيْرِ جِنْسٍ ثَمَنِهِ بَرِيَادَةً أَوْ نَقِيصَةً، حَالًا أَوْ مُؤَجَّلًا. وَ إِنْ ابْتِئَاعَهُ بِجِنْسٍ ثَمَنِهِ بَرِيَادَةً أَوْ نَقِيصَةً، فِيهِ رَدَايِنَانِ، أَشْهُهُمَا الْجَوَازُ.

۸۷ وَلَا يَجِبُ عَلَيَّ مَنْ اشْتَرَى مُؤَجَّلًا أَنْ يَدْفَعَ الثَّمَنَ قَبْلَ الْأَجَلِ وَأَنْ طُولِبَ، وَ لَوْ دَفَعَهُ تَبَرُّعًا، لَمْ يَجِبْ عَلَيَّ الْبَائِعِ أَخْذَهُ. فَإِنْ حَلَّ، فَمَكَّنَهُ مِنْهُ وَجَبَ عَلَيَّ الْبَائِعِ أَخْذَهُ. فَإِنْ امْتَنَعَ مِنْ أَخْذِهِ، ثُمَّ هَلَكَ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ وَ لَا تَصَرُّفٍ مِنَ الْمُشْتَرِي كَانَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ، عَلَيَّ الْأَطْهَرِ.



۸۵ و اگر کالایی را به صورت نقدی با یک قیمت بفروشد و به صورت نسیه به قیمتی بیش از آن بفروشد، گفته شده معامله باطل است و روایت شده که فروشنده در این صورت باید در برابر دورترین زمان، کمترین هزینه را بگیرد (مثلاً اگر بگوید این لباس را نقداً به یک دینار می‌فروشم و تا یک ماه به دو دینار نسیه می‌فروشم، فروشنده باید در مقابل یک ماه نسیه یک دینار بگیرد)؛ همچنین اگر به صورت نسیه به دو زمان بفروشد (مثلاً بگوید این لباس را تا یک ماه دیگر به یک درهم و تا دو ماه دیگر به دو درهم نسیه می‌فروشم) این معامله باطل است.

۸۶ و اگر تأخیر در پرداخت ثمن را تا مدتی شرط کند (یعنی کالا را به صورت نسیه بفروشد)؛ سپس خود بایع قبل از رسیدن اجل (زمان پرداخت) از مشتری بخرد جایز است، فرق نمی‌کند به قیمت کم‌تر یا بیشتر بخرد و به صورت نقد یا نسیه بخرد، به شرطی که در آن معامله، در موقع فروش کالا، آن را شرط نکرده باشد. و اگر در زمان رسیدن اجل (موقع پرداخت قیمت) آن را با یک ثمنی همانند ثمن معامله بدون اینکه کم یا زیاد باشد بخرد، جایز است. همچنین جایز است به ثمنی که هم‌جنس آن ثمن نیست بخرد (مثلاً به جای یک دینار که در معامله‌ی اول قرار بود بدهد ده درهم بدهد). فرق نمی‌کند کمتر باشد یا بیشتر، به صورت نسیه باشد یا نقد و اگر آن را با همان جنس ثمن معامله ولی بیشتر یا کمتر، از مشتری بخرد، دو روایت در حکم آن وجود دارد که روایت مشهورتر، جواز آن معامله است.

۸۷ واجب نیست بر کسی که مالی را به صورت نسیه خریده است که ثمن را قبل از رسیدن اجل پرداخت کند و اگرچه (از جانب فروشنده) درخواست گردد و اگر تبرعی و به خواست خودش بخواهد که ثمن را قبل از اجل پرداخت کند، بر فروشنده واجب نیست که آن را بگیرد، و اگر موقع پرداخت ثمن برسد و مشتری، امکان گرفتن ثمن را برای فروشنده فراهم کند، بر فروشنده واجب است که آن را بگیرد و اگر فروشنده در گرفتن ثمن و معامله امتناع ورزد و ثمن بدون تفریط و یا تصرفی از ناحیه مشتری (در نزد مشتری) از بین برود بنا بر نظر صحیح‌تر ثمن و قیمت معامله از جیب فروشنده تلف شده است.

۸۸ وَكَذَا فِي طَرْفِ الْبَائِعِ إِذَا بَاعَ سَلَمًا. وَكَذَا كُلُّ مَنْ كَانَ لَهُ حَقٌّ خَالٍ أَوْ مُؤَجَّلًا فَحَلَّ، ثُمَّ دَفَعَهُ وَامْتَنَعَ صَاحِبُهُ مِنْ أَخْذِهِ، فَإِنْ تَلَفَهُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي يَجِبُ عَلَيْهِ قَبْضُهُ عَلَيَّ الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ.

۸۹ وَيَجُوزُ بَيْعُ الْمَتَاعِ حَالًّا وَمُؤَجَّلًا، بِزِيَادَةِ عَنِ ثَمَنِهِ، إِذَا كَانَ الْمُشْتَرِي عَارِفًا بِقِيَمَتِهِ. وَلَا يَجُوزُ تَأْخِيرُ ثَمَنِ الْمَبِيعِ، وَلَا شَيْءٍ مِنَ الْحُقُوقِ الْمَالِيَّةِ بِزِيَادَةِ فِيهَا.

۹۰ وَيَجُوزُ تَعَجِيلُهَا بِتُقْصَانِ مِنْهَا. وَمَنْ ابْتِئَاعَ شَيْئًا بِثَمَنِ مُؤَجَّلٍ وَزَادَ بَيْعَهُ مُرَابِحَةً، فَلْيَذْكَرْ الْأَجَلَ. فَإِنْ بَاعَ وَ لَمْ يَذْكَرْهُ كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ بَيْنَ رَدِّهِ وَ إِمْسَاكِهِ بِمَا وَقَعَ عَلَيْهِ الْعَقْدُ. وَ الْمَرْوِيُّ أَنَّهُ يَكُونُ لِلْمُشْتَرِي مِنَ الْأَجَلِ، مِثْلُ مَا كَانَ لِلْبَائِعِ.



۸۸ و همین‌گونه است در طرف فروشنده اگر کالایی را به صورت بیع سلف (به این که ثمن را بدهد و شرط کند که کالا را بعد از یک ماه تسلیم می‌کند) بفروشد؛ همچنین است هرکسی که به صورت نقدی حقی داشته باشد و یا به صورت نسیه باشد و زمان آن رسیده باشد و یک طرف، کالا را پرداخت کند و طرف دیگر، از گرفتن آن امتناع ورزد. (مثلاً غاصب مالی را که غصب کرده به صاحبش برگرداند و صاحبش از گرفتن آن امتناع ورزد و یا ارث به وارث داده شود و او از گرفتن آن امتناع ورزد) در همه‌ی این موارد، تلف شدن مال، از کیسه کسی است که بر او واجب بوده مال را بگیرد اما امتناع کرده و مال، بدون تفریط یا تصرف در دست دیگری تلف شود.

۸۹ و جایز است فروش کالا به صورت نقد یا نسیه به بیشتر از قیمت و بهایش، در صورتی که مشتری به قیمت آن کالا آگاه باشد، و جایز نیست تأخیر در پرداخت بهای کالا، و تأخیر در پرداخت و ادای هیچ‌یک از حقوق مالی، به این که به زیادت از ثمن اصلی پرداخت کند.

۹۰ و جایز است به این که ثمن و قیمت کالا را به کم‌تر از قیمت تعیین شده پرداخت کند؛ در صورتی که بخواهد ثمن را زودتر از موعد مقرر بدهد و کسی که چیزی را به صورت نسیه خرید، اگر بخواهد آن را به صورت بیع مرابحه بفروشد (یعنی بگوید من این مال را با این قیمت خریده‌ام و می‌خواهم یک دینار در آن سود کنم) باید به مشتری بگوید که آن را نسیه خریده است؛ بنابراین، اگر آن را بفروشد و نگوید نسیه خریده است مشتری این حق را دارد که یا کالا را پس بدهد یا به همان قیمتی که در عقد ذکر شده نگه دارد، و روایت شده که مشتری می‌تواند کالا را نسیه بخرد، همچنان که خود فروشنده نسیه خریده بود.

النَّظَرُ الثَّانِي: فِيمَا يَدْخُلُ فِي الْمَبِيعِ وَالصَّابِطِ:

۹۱ الإِقْتِصَاؤُ عَلَيَّ مَا يَتَنَاوَلُهُ اللَّفْظُ، لُغَةً أَوْ عَرَفًا. فَمَنْ بَاعَ بُسْتَانًا دَخَلَ الشَّجَرُ وَالْأُيُنَيْةُ فِيهِ.

۹۲ كَذَا مَنْ بَاعَ دَارًا، دَخَلَ فِيهَا الْأَرْضُ وَالْأُيُنَيْةُ وَالْأَعْلِي وَالْأَسْفَلُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْأَعْلِي مُسْتَقِلًّا، بِمَا تَشْهَدُ الْعَادَةُ بِخُرُوجِهِ، مِثْلُ أَنْ تَكُونَ مَسَاكِنَ مُنْفَرَدَةً. وَ يَدْخُلُ الْأَبْوَابُ وَ الْأَغْلَاقُ الْمَنْصُوبَةُ، فِي بَيْعِ الدَّارِ وَإِنْ لَمْ يُسَمَّهَا. وَكَذَا الْأَخْشَابُ الْمُسْتَدْخَلَةُ فِي الْبِنَاءِ وَ الْأَوْتَادُ الْمُثَبَّتَةُ فِيهِ، وَ السَّلْمُ الْمُثَبَّتُ فِي الْأُيُنَيْةِ عَلَيَّ حَذْوِ الدَّرَجِ

۹۳ وَ فِي دُخُولِ الْمَفَاتِيحِ تَرَدُّدٌ، وَ دُخُولُهَا أَشْبَهُ وَ لَا تَدْخُلُ الرَّحِي الْمَنْصُوبَةُ إِلَّا مَعَ الشَّرْطِ

وَ لَوْ كَانَ فِي الدَّارِ نَخْلٌ أَوْ شَجَرٌ، لَمْ يَدْخُلْ فِي الْمَبِيعِ. فَإِنْ قَالَ بِحُقُوقِهَا، قِيلَ: يَدْخُلُ، وَ لَا أَرِي هَذَا شَيْئًا. بَلْ لَوْ قَالَ: وَ مَا دَارَ عَلَيْهَا حَائِظُهَا أَوْ مَا شَاكَلَهُ لَزِمَ دُخُولُهُ وَ لَوْ اسْتَشْنِي نَخْلَةً فَلَهُ الْمَمَرُ إِلَيْهَا وَ الْمَخْرَجُ مِنْهَا وَ مَدْيِ جَرَايِدِهَا مِنْ الْأَرْضِ

۹۱ بحث دوم: در چیزهایی که به مورد کالا (مبیع) مربوط می شود

و حکم کلی آن، این است که به هرچه که لفظ از لحاظ لغت یا عرف آن را در بر بگیرد اکتفاء می شود. بنابراین کسی که باغی بفروشد درختان و ساختمان های موجود در آن باغ، در باغ داخل است.

۹۲ همچنین اگر کسی خانه ای را بفروشد، زمین و ساختمان طبقه ی بالا و زیرزمین در آن داخل است؛ مگر آنکه طبقه بالا مستقل باشد، به طوری که عرف، به خارج بودن آن حکم کند؛ مثل آن که طبقه بالا مسکن مستقلی باشد و درها و قفل هایی که در آن نصب شده در فروش خانه داخل هستند؛ اگرچه در معامله اسمی از آن ها برده نشود؛ همچنین چوب هایی را که در ساختمان به کار رفته و میخ هایی که در آن نصب شده و نردبانی که در خانه ها در جای پله نصب شده اند داخل در فروش خانه است.

۹۳ اما این که کلیدها داخل در خانه باشند جای تردید است و داخل بودن آن نظر بهتری است. و آسیاب هایی که نصب شده اند داخل خانه نیست؛ مگر این که شرط شود، و اگر در خانه نخل یا درختی باشد، داخل در مبیع نخواهد بود و اگر باغی بگوید این خانه را با همه ی حقوقش به تو فروختم؛ در این صورت گفته شده: (نخل و درخت) در مبیع داخل است، و من این نظر را صحیح نمی دانم. بلکه اگر گفت این خانه را با همه ی چیزهایی که دیوار خانه آن را در بر بگیرد می فروشم، واجب است که درخت و نخل داخل باشند و اگر یک نخل را استثناء کند این حق را دارد که در رفت و آمد برای رسیدن به نخل عبور کند و به مقدار امتداد آن نخل، از زمین زیر آن حق می برد (می تواند زیر درخت فرش پهن کند تا میوه های درخت روی آن بریزد).

۹۴ و لَوْ بَاعَ أَرْضًا وَ فِيهَا نَخْلٌ أَوْ شَجَرٌ كَانَ الْحُكْمُ كَذَلِكَ وَ كَذَا لَوْ كَانَ فِيهَا زَرْعٌ سِوَاهُ كَانَتْ لَهُ أُصُولٌ تَسْتَحْلِفُ أَوْ لَمْ يَكُنْ لَكِنْ تَجِبُ تَبْقِيَّتُهُ فِي الْأَرْضِ حَتَّى يُحْصَدَ.

۹۵ وَ لَوْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أَبْرَ ثَمَرُهَا فَهُوَ لِلْبَائِعِ، لِأَنَّ اسْمَ النَّخْلَةِ لَا يَتَنَاوَلُهُ، وَ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَنْ بَاعَ نَخْلًا مُؤَبَّرًا فَتَمَرَتُهُ لِلْبَائِعِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُشْتَرِي.» وَ يَجِبُ عَلَيِ الْمُشْتَرِي تَبْقِيَّتُهُ نَظْرًا إِلَى الْعُرْفِ

۹۶ وَ كَذَا لَوْ اشْتَرِيَ ثَمَرَةً كَانَ لِلْمُشْتَرِي تَبْقِيَّتُهَا عَلَيِ الْأُصُولِ، نَظْرًا إِلَى الْعَادَةِ. وَ إِنْ بَاعَ النَّخْلَ وَ لَمْ يَكُنْ مُؤَبَّرًا، فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي عَلَيِ مَا أَفْتِيَ بِهِ الْأَصْحَابُ.

۹۷ وَ لَوْ انْتَقِلَ النَّخْلُ بِغَيْرِ الْبَيْعِ فَالْثَمَرَةُ لِلنَّاقِلِ، سِوَاهُ كَانَتْ مُؤَبَّرَةً أَوْ لَمْ تَكُنْ، وَ سِوَاهُ انْتَقَلَتْ بِعَقْدِ مُعَاوَضَةٍ كَالْإِجَارَةِ وَ النِّكَاحِ أَوْ بِغَيْرِ عَوَضٍ كَالهَبَةِ وَ شِبْهَيْهَا.



۹۴ و اگر زمینی را فروخت که در آن نخل یا درخت بود، حکمش همان است که ذکر شد. (یعنی درخت و نخل در مبيع داخل نیست، مگر آن که دخول آنها در مبيع شرط شود)؛ همچنین اگر در آن زمین کشت و زرع باشد فرق نمی‌کند که آن کشت ریشه و اصل داشته باشد، که در این صورت باقی می‌ماند، مثل سبزیجاتی همچون بادمجان و خیار، یا هیچ اصلی از آن باقی نمی‌ماند، مثل گندم و جو؛ لکن بر مشتری زمین واجب است که آن زرع را در زمین از بین نبرد تا در وقت خودش درو شود.

۹۵ اگر نخل خرمای «ماده‌ای» را فروخت که شاخه‌ای از درخت «نر» در آن قرار گرفته (و در اصطلاح تلقیح شده است و میوه‌هایش در حال شکل‌گیری است) آن خرما مال فروشنده است؛ برای آن که اسم نخل شامل آن میوه نمی‌شود؛ و در حدیث آمده است که «کسی که نخلی را که تلقیح شده بفروشد، میوه‌هایش مال فروشنده است؛ مگر آنکه مشتری آن را شرط کرده باشد» و بر مشتری واجب است تا آن‌جا که متعارف است آن را از بین نبرد.

۹۶ همچنین اگر میوه‌ای را بخرد، مشتری این حق را دارد که تا زمان متعارف میوه بر روی درخت باقی باشد و اگر نخلی را فروخت که تلقیح نشده بود طبق فتوای فقهای شیعه آن خرما مال مشتری است.

۹۷ و اگر نخل بدون معامله و فروش منتقل گردد میوه مال کسی است که نخل را انتقال داده، فرق نمی‌کند که نخل تلقیح شده باشد یا نشده باشد و فرقی نمی‌کند که با عقد معاوضی، مثل اجاره یا مهریه‌ی نکاح منتقل گردد یا با عقد بدون عوض مثل هدیه و مانند آن.

بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

متن و ترجمه ابواب حقوقی شرایع الاسلام
(جلد دوم)

مؤلف: مُحَقِّقُ الْحَلِيِّ (أبو القاسم نجم الدين جعفر بن حسن رحمته الله)

مترجم: مهدي رحيمي

انتشارات چتر دانش

سرشناسه	: رحیمی، مهدی، ۱۳۶۴ -
عنوان قراردادی	: شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، فارسی- عربی. شرح
عنوان و نام پدیدآور	: متن و ترجمه ابواب حقوقی شرایع الاسلام/ مؤلف محقق حلی (ابوالقاسم نجم‌الدین جعفر بن حسن رحمه‌الله)؛ مترجم [او شارح] مهدی رحیمی.
مشخصات نشر	: تهران: چتر دانش، ۱۳۹۶.
مشخصات ظاهری	: ج. ۲.
شابک	: دوره ۱- ۲۰۰-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸؛ ج. ۱- ۹-۱۸۹-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸؛ ج. ۲- ۸-۱۹۹-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸
وضعیت فهرست‌نویسی: فیا	
یادداشت	: کتاب حاضر شرح کتاب «تالیف محقق حلی است.
موضوع	: محقق حلی، جعفر بن حسن، ۶۰۲ - ۶۷۶ق. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام -- نقد و تفسیر
موضوع	: فقه جعفری -- قرن ۷ق.
موضوع	: Islamic law, Ja'fari -- 13th century*
موضوع	: دیات
موضوع	: Blood money (Islamic law)
موضوع	: حقوق تجارت (فقه)
موضوع	: Commercial law (Islamic law)
شناسه افزوده	: محقق حلی، جعفر بن حسن، ۶۰۲ - ۶۷۶ق. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام. شرح
رده بندی کنگره	: ۱۳۹۶ ۴۰۴۲۲۴ ش ۳/م ۱۸۲/ب ۱
رده بندی دیویی	: ۲۹۷/۳۴۲
شماره کتابشناسی ملی:	: ۴۹۱۸۶۴۸

نام کتاب	: متن و ترجمه ابواب حقوقی شرایع الاسلام (جلد دوم)
ناشر	: چتر دانش
مترجم	: مهدی رحیمی
نوبت و سال چاپ	: سوم - ۱۴۰۰
شمارگان	: ۱۰۰۰
شابک جلد دوم	: ۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۱۹۹-۸
شابک دوره	: ۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۲۰۰-۱
قیمت جلد دوم	: ۳۰۰۰۰۰ تومان
قیمت دوره دو جلدی	: ۶۰۰۰۰۰ تومان

فروشگاه مرکزی: تهران، میدان انقلاب، خمینیری جاوید (اردیبهشت شمالی)، پلاک ۸۸

تلفن مرکز پخش: ۶۶۴۹۲۳۲۷ - تلفن فروشگاه کتاب: ۶۶۴۰۲۳۵۳

پست الکترونیک: nashr.chatr@gmail.com

کلیه‌ی حقوق برای مؤلف و ناشر محفوظ است.

سخن ناشر

رشته‌ی حقوق با تمام شاخه‌ها و گرایش‌هایش، به‌منزله‌ی یکی از پرطرفدارترین رشته‌های دانشگاهی کشور، تعداد فراوانی از دانشجویان علوم انسانی را به‌خود جلب کرده است؛ دانشجویانی که پس از تحصیل، وارد عرصه‌ی خدمت شده و در مناصب و جایگاه‌های گوناگون به ایفای وظیفه مشغول می‌شوند.

منابعی که در دانشکده‌های حقوق، مبنای کار قرار گرفته و تحصیل دانشجویان بر مدار آن‌ها قرار دارد، در واقع، مجموعه‌ی کتب و جزواتی هستند که طی سالیان متمادی چنان‌که باید تغییر نیافته و خود را با تحولات و نیازهای زمانه هماهنگ نکرده‌اند.

این، درحالی است که نیاز مبرم دانش‌پژوهان به مجموعه‌های پربار و سودمند، امری انکارناپذیر است. به‌این‌ترتیب، ضرورت تدوین کتب غنی و ارزشمند برای رفع نیازهای علمی دانشجویان رشته‌ی حقوق و نیز رشته‌های متأثر از آن، باید بیش از گذشته مورد توجه قرار گیرد؛ کتاب‌هایی که روزآمدی محتوای آنها از یک سو و تناسب آنها با نیاز دانش‌پژوهان از سوی دیگر، مورد توجه و لحاظ ناشر و نویسنده، قرار گرفته باشد.

مؤسسه‌ی آموزش عالی آزاد چتردانش، در مقام مؤسسه‌ای پیشگام در امر نشر کتب آموزشی روزآمد و غنی، توانسته است گام‌های مؤثری در همراهی با دانشجویان رشته‌ی حقوق بردارد. این مؤسسه افتخار دارد که با بهره‌مندی از تجربیات فراوان خود و با رصد دقیق نیازهای علمی دانشجویان، به تولید آثاری همت‌گمارد که مهم‌ترین دستاورد آن‌ها، تسهیل آموزش و تسریع یادگیری پژوهندگان باشد. انتشارات چتر دانش امیدوار است با ارائه‌ی خدمات درخشان، شایستگی‌های خود را در این حوزه‌ی علمی بیش از پیش به منصفی ظهور برساند.

فرزاد دانشور

مدیر مسئول انتشارات چتر دانش

فهرست

۱۰.....	کتاب ظهار
۱۰.....	صیغه ی ظهار.....
۱۳.....	درباره شوهر (ظهار کننده).....
۱۴.....	درباره زنی که ظهار می شود.....
۱۶.....	احکام ظهار.....
۱۹.....	کفارات.....
۲۱.....	اختلاف ظهار کننده و ظهار شده.....
۲۳.....	خصال کفاره.....
۲۸.....	احکام کفارات.....
۳۲.....	کتاب ایلاء
۳۲.....	درباره صیغه ایلاء.....
۳۴.....	ایلاء کننده و زنی که ایلاء شده.....
۳۵.....	احکام ایلاء.....
۴۳.....	کتاب لعان
۴۳.....	اسباب لعان.....
۵۰.....	لعان کننده و لعان شدن.....
۵۲.....	درباره زنی که لعان می کند.....
۵۳.....	کیفیت اجرای لعان.....
۵۴.....	واجبات و مستحبات لعان.....
۵۶.....	احکام لعان.....
۶۱.....	کتاب اقرار
۶۱.....	صیغه ی اقرار.....
۶۵.....	صیغه های مبهم.....
۷۲.....	اقراری که از جواب شخص بدست آمده.....
۷۳.....	صیغه های استثنا.....
۷۸.....	اقرار کننده.....
۸۱.....	درباره مُقرّله.....
۸۳.....	ملحقات اقرار.....
۸۴.....	باطل کننده اقرار.....
۸۷.....	اقرار به نَسب خویشاوندی.....
۹۳.....	کتاب جعاله
۹۳.....	صیغه جعاله.....
۹۵.....	احکام جعاله.....
۹۹.....	کتاب قسم ها
۹۹.....	آنچه قسم با آن منعقد می شود.....

۱۰۳.....	سوگنده خورنده.....
۱۰۵.....	متعلق قسم.....
۱۰۶.....	سوگندهای مربوط به خوردنی‌ها و آشامیدنی‌ها.....
۱۱۱.....	آنچه مربوط به اتاق و خانه است.....
۱۱۵.....	مسائل مربوط به عقدها.....
۱۱۷.....	احکام قسم.....
۱۲۱.....	ملحقات قسم.....
۱۲۴.....	کتاب نذر
۱۲۴.....	نذرکننده.....
۱۲۵.....	صیغهی نذر و متعلقات آن.....
۱۲۶.....	متعلق نذر.....
۱۲۸.....	نذر روزه و نماز.....
۱۳۲.....	نذر آزاد کردن عبد و صدقه و قربانی.....
۱۳۵.....	احکام نذر.....
۱۳۹.....	قسمت چهارم درباره احکام.....
۱۳۹.....	کتاب غُصَب
۱۴۳.....	اسباب ضمان.....
۱۴۷.....	حکم مال غصب شده.....
۱۵۳.....	احکام غصب.....
۱۶۲.....	مسائل تنازع.....
۱۶۴.....	کتاب شُفَعَه
۱۶۴.....	آنچه که شفعه در آن ثابت است.....
۱۶۷.....	درباره شفیع.....
۱۶۹.....	احکام شفعه.....
۱۷۳.....	کیفیت اخذ به شفعه.....
۱۸۱.....	احکام اخذ به شفعه.....
۱۸۷.....	بحث در چیزهایی که شفعه را باطل می‌کند.....
۱۸۹.....	مسائلی در مورد اختلاف در شفعه.....
۱۹۳.....	کتاب اِحْیَاءِ زَمِیْنِ هَی مَوَات
۱۹۳.....	درباره زمین‌ها.....
۱۹۹.....	شروط تملیک زمین موات.....
۲۰۲.....	درباره معدن‌های ظاهر.....
۲۰۷.....	کتاب لُقَطَه
۲۰۷.....	احکام لقیط.....
۲۰۸.....	ملتقط.....
۲۱۰.....	احکام لُقَطَه.....

۲۱۵	در مورد حیوان پیدا شده (ضالّه)
۲۱۹	در مورد مال پیدا شده (لُقْطه)
۲۲۷	کتاب فرائض
۲۲۷	موجبات ارث
۲۳۲	موانع ارث
۲۳۷	اسباب منع ارث
۲۳۸	حَجَب
۲۴۲	مقدار سهم‌ها و اجتماع چند سهم
۲۴۶	میراث خویشاوندان نسبی
۲۶۶	مسائل مربوط به احکام ارث زوجین
۲۶۸	درباره میراث به ولاء
۲۷۰	میراثِ کودکی که ملاعنه شده، و زنازاده
۲۷۴	میراثِ خنثی
۲۸۲	میراثِ شخصِ غرق شده و شخص زیر آوار مانده
۲۸۵	میراثِ مجوس
۲۹۰	حساب فرائض
۲۹۸	مناسخات
۳۰۲	کتاب قضاوت
۳۰۲	صفات قاضی
۳۰۴	احکام قاضی
۳۱۰	آداب قضاوت
۳۱۳	مکروهات قضاوت
۳۲۱	کیفیت حکم
۳۲۴	مسائل متعلق به دعوا
۳۲۶	جواب مدعی علیه
۳۲۷	انکار
۳۳۱	مسائل مربوط به حکم غیابی
۳۳۲	کیفیت قسم‌دادن
۳۳۵	درباره قسم منکر و مدعی
۳۴۱	قسم خوردن با یک شاهد
۳۴۷	احکام قضاء
۳۵۹	کیفیت قسمت کردن به سهم‌ها
۳۶۵	مسائل اختلاف در تقسیم
۳۶۷	احکام اقامه‌ی دعوا
۳۷۰	درباره رسیدن به حق
۳۷۲	اختلاف در دعوی املاک

۳۷۸	اختلاف در عقود
۳۸۲	مسائل قضاوت
۳۹۲	دعوی میراث (آنچه به ارث گذاشته می شود)
۳۹۵	اختلاف در فرزند
۳۹۶	کتاب شهادت
۳۹۶	صفات شاهد ها
۳۹۹	احکام شهود
۴۰۲	شرایط شهود
۴۰۵	ملحقات شهادت
۴۰۸	آن چه شاهد را شاهد می کند
۴۱۱	احکام شاهد
۴۱۴	اقسام حقوق
۴۱۷	شهادت بر شهادت
۴۲۲	عدم اختلاف دو شاهد
۴۲۴	درباره امور طاری
۴۳۳	کتاب حدود و تعزیرات
۴۳۴	حد زنا
۴۴۰	اقسام حد
۴۴۴	کیفیت ایقاع حد
۴۴۶	ملحقات حد
۴۴۹	لواط و مساحقه و قوادی
۴۵۳	احکام حد لواط
۴۵۴	حد قذف
۴۵۸	درباره شروط قاذف و مقذوف
۴۵۹	احکام قذف
۴۶۳	حد شراب و فحاح (آبجو)
۴۶۵	کیفیت حد
۴۶۶	احکام حد شرابخواری
۴۶۹	حد سرقت
۴۷۵	آنچه به آن حد سرقت ثابت می گردد،
۴۷۶	احکام حد سرقت
۴۸۲	حد محارب
۴۸۶	درباره مرتد
۴۸۸	مسائل مرتد
۴۹۱	در مورد آمیزش با حیوانات
۴۹۴	درباره دفاع از خود

۴۹۷	چند مسأله در دفاع از نفس
۵۰۰	کتاب قصاص
۵۰۰	موجب قصاص نفس
۵۰۱	مباشرتل
۵۰۴	اشتراک در قتل
۵۱۷	شروط معتبر در قصاص
۵۲۹	درباره ادعای قتل
۵۳۰	احکام دعوای قتل
۵۳۱	درباره اقرار
۵۳۲	درباره بینه و شهود
۵۳۷	درباره قسامه
۵۳۷	درباره لوٲ
۵۴۰	درباره تعدد قسم‌ها
۵۴۳	احکام قسامه
۵۴۶	کیفیت استیفاء قصاص
۵۴۹	مسائل استیفاء قصاص
۵۵۶	قصاص عضو
۵۶۵	مسائل قصاص اعضا
۵۷۴	کتاب دیات
۵۷۴	اقسام قتل
۵۷۹	موجبات ضمانت
۵۸۵	مسائل مربوط به ضمانت
۵۸۸	اسباب ضمان
۵۹۵	تراجم موجبات ضمانت
۵۹۷	مسائل راجع به گودالی که برای شکار شیر و غیره می‌کنند
۶۰۰	درباره جنایت بر اعضا
۶۰۰	دیه اعضا
۶۱۶	مقصد دوم: درباره جنایت بر منافع
۶۲۱	شجاج و جراح
۶۲۹	جنایت بر جنین
۶۲۹	دیه جنین
۶۳۶	درباره جنایت بر حیوان
۶۴۰	درباره کفاره‌ی قتل
۶۴۱	درباره عاقله
۶۴۵	کیفیت تقسیم دیه
۶۴۷	ملحقات

مقدمه مترجم

الحمد لله رب العالمين و الصلاة والسلام على خير خلقه و أشرف بريته محمد المصطفى و آله الطيبين الطاهرين و لعنة الله على اعدائهم الى يوم الدين

این کتاب ترجمه و شرحی در تبیین کتاب شرائع الاسلام تألیف جعفرین حسن محقق حلی است. مرحوم محقق حلی از مشهورترین فقهای عصر خویش است و دارای عظمت و اعتبار خاص در میان مجتهدان می باشد، به حدّی که وقتی کلمه «محقق» را بدون قرینه و نشانه‌ای در میان فقها ذکر کنند، شخصیت تحقیقی و علمی ایشان مورد نظر است.

محقق حلی فقه و اصول را در نزد پدرش حسن بن یحیی آموخت و از محضر فقهای مشهور حله، مانند ابن نما و سید فخار موسوی- شاگرد ابن ادریس حلی- بهره برد. محقق با یک واسطه شاگرد ابن زهره و ابن ادریس حلی است و استاد علامه حلی بوده است.

مرحوم محقق در زمینه‌های منطق، کلام و ریاضیات و هیئت تبحر داشته است و خواجه نصیرالدین طوسی متکلم و ریاضی‌دان مشهور، با او در حله ملاقات کرده است و در جلسه درسش حضور یافته است. کتابهای محقق همچون معارج الاصول، تلخیص الفهرست، شرح نکت النهایه و معارج الاحکام و... مخصوصاً کتاب شرائع الاسلام همیشه مورد توجه طلاب است چرا که این کتاب مشتمل بر فتوای مشهور فقهای قدیم می باشد. و فقهای بسیاری این کتاب را شرح کرده و یا حاشیه بر آن نوشته‌اند.

محقق حلی در سال ۶۷۶ ه.ق در سن ۷۴ سالگی بدرود حیات گفت و بدن مطهر ایشان را در جوار بارگاه امیرالمؤمنین (علیه السلام) به خاک سپردند. (و بنا به نقل علامه سید حسن صدر صاحب کتاب تأسیس الشیعه در حله به خاک سپردند).

ما در این کتاب سعی کرده‌ایم که با شرح و آوردن مثالهای آسان، کلمات آن بزرگوار را تبیین نماییم تا موجب تسهیل طلاب و دانشجویان که قصد خواندن این کتاب ارزشمند را دارند، شود و خداوند را شاکرم که توفیق این امر را برای حقیر فراهم نمود.

در پایان از همه کسانی که بنده را در چاپ و نشر این مجموعه یاری رساندند کمال تشکر را دارم.

مهدی رحیمی
اردیبهشت ۱۳۹۶

کتاب الظهار

وَ النَّظْرُ فِيهِ: يَسْتَدْعِي بَيَانَ أُمُورٍ أَرْبَعَةٌ

الأول: في الصيغة

- ۱ وَ هِيَ أَنْ يَقُولَ: أَنْتَ عَلَيَّ كَظْهَرِ أُمِّي. وَ كَذَا لَوْ قَالَ: هَذِهِ أَوْ مَا شَاكَهُ مِنْ الْأَلْفَاظِ الدَّالَّةِ عَلَيَّ تَمَيُّزَهَا.
- ۲ وَ لَا عِبْرَةَ بِاخْتِلَافِ الْفَاطِ الصَّلَاتِ، كَقَوْلِهِ: أَنْتَ مِئِّي أَوْ عِنْدِي.
- ۳ وَ لَوْ شَبَّهَهَا بِظْهَرِ أَحَدِي الْمُحَرَّمَاتِ، نَسَبًا أَوْ رِضَاعًا، كَالْأُمَّ أَوْ الْأُخْتِ، فِيهِ رَوَايَتَانِ، أَشْهَرُهُمَا الْوُقُوعُ.
- ۴ وَ لَوْ شَبَّهَهَا بِبَيْدِ أُمِّهِ أَوْ شَعْرِهَا أَوْ بَطْنِهَا، قِيلَ: لَا يَقَعُ اقْتِصَارًا عَلَيَّ مُنْطَوِقِ الْآيَةِ، وَ بِالْوُقُوعِ رَوَايَةٌ فِيهَا ضَعْفٌ. أَمَّا لَوْ شَبَّهَهَا بِغَيْرِ أُمِّهِ، بِمَا عَدَا لَفِظَةَ الظُّهْرِ، لَمْ يَقَعِ قَطْعًا.

کتاب ظهار

بحث در ظهار در بردارنده‌ی چهار امر است:

اول صیغهی ظهار

- ۱ صیغهی ظهار این است که: مرد (به همسر خویش) بگوید: انت عَلَيَّ كَظْهَرِ امی (تو برای من به منزله پُشت مادر من هستی) و همچنین اگر گفت: این زن یا چیزهایی شبیه به آن از الفاظی که آن زن را معین و مشخص کند (مثلاً اسم همسرش را ببرد و یا بگوید زوجتی عَلَيَّ كَظْهَرِ امی)
- ۲ و اختلاف حروفی که موجب رابطه‌ی بین زوجین می‌شود مُضَر به صیغه نیست، مثل این که بگوید: انت مَنِّي (تو از من) یا عِنْدِي (تو در نزد من)
- ۳ و اگر همسرش را پُشت یکی از زنان محرم با او تشبیه کند فرقی نمی‌کند محارم نَسَبی باشد یا سَبَبی، مثل مادر یا خواهر. در این مورد دو روایت وجود دارد، که روایت مشهورتر این است که ظهار واقع می‌شود.
- ۴ اگر همسرش را شبیه به دست مادرش یا موی مادرش کند یا شکم مادرش کند، گفته شده: ظهار واقع نمی‌شود، چرا که باید به نص آیه شریفه «وَالَّذِينَ يَظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَابِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ» اکتفا کرد و در این که ظهار واقع می‌شود روایتی وجود دارد که ضعف (سندی) در آن وجود دارد. اما اگر همسرش را به کسی غیر از مادرش با الفاظی غیر از لفظ پُشت تشبیه کند (مثلاً بگوید: تو مانند جگر خاله‌ی من هستی یا مانند باسن خواهر من هستی) قطعاً ظهار واقع نمی‌شود.

- ۵ وَ لَوْ قَالَ: أَنْتِ كَأُمِّي أَوْ مِثْلُ أُمِّي، قِيلَ: يَتَعَنَّ أَنْ قَصَدَ بِهِ الظَّهَارَ، وَ فِيهِ اشْكَالٌ، مَنْشَأُهُ اخْتِصَاصُ الظَّهَارِ بِمَوْرِدِ الشَّرْعِ، وَ التَّمَسُّكُ فِي الْجِلِّ بِمُقْتَضَى الْعَقْدِ.
- ۶ وَ لَوْ سَبَّهَا بِمُحَرَّمَةٍ بِالْمُصَاهَرَةِ، تَحْرِيمًا مُؤَبَّدًا، كَأُمِّ الزَّوْجَةِ، وَ بِنْتِ زَوْجَتِهِ الْمَدْخُولِ بِهَا، وَ زَوْجَةِ الْأَبِ وَ الْإِبْنِ، لَمْ يَتَعَنَّ بِهِ الظَّهَارُ. وَ كَذَا لَوْ سَبَّهَا بِأَخْتِ الزَّوْجَةِ، أَوْ عَمَّتِهَا، أَوْ خَالَتِهَا.
- ۷ وَ لَوْ قَالَ: كَظْهَرِ أَبِي أَوْ أَخِي أَوْ عَمِّي، لَمْ يَكُنْ شَيْئًا. وَ كَذَا لَوْ قَالَتْ هِيَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظْهَرِ أُمِّي وَ أَبِي.
- ۸ وَ يُسْتَرْطُ فِي وَقْعِهِ، حُضُورُ عَدْلَيْنِ، يَسْمَعَانِ نُطْقَ الْمُظَاهِرِ. وَ لَوْ جَعَلَهُ يَمِينًا لَمْ يَتَعَنَّ
- ۹ وَ لَا يَتَعَنَّ إِلَّا مَنْجَزًا، فَلَوْ عَلَّقَهُ بِانْقِصَاءِ الشَّهْرِ، أَوْ دُخُولِ الْجُمُعَةِ لَمْ يَتَعَنَّ عَلَيَّ الْأَشْهَرِ وَ قِيلَ: يَتَعَنَّ وَ هُوَ نَادِرٌ



- ۵ اگر گفت: انت کأمی (مثل مادر من هستی) یا مثل اُمی. یک نظر این است که: اگر قصد ظهار داشته باشد با آن گفته، ظهار واقع می‌شود، اما در این حکم جای اشکال است، منشأ اشکال این است که حکم ظهار اختصاص به آن چه در شرع وارد شده است (که لفظ ظَهر باشد) دارد و مقتضای عقد نکاح این است که آن زن همچنان بر شوهرش حلال است، (و علقه‌ی زوجیت منقطع نشده است).
- ۶ و اگر زنش را به کسی که به علت مساهره (و داماد بودن) حرام ابدی است تشبیه کند، مثل مادر زن یا دختر زنش که با او نزدیکی کرده است، (ربیبه که با مادرش آمیزش شده است) یا همسر پدرش یا همسر پسرش تشبیه کند، (با این الفاظ) ظهار واقع نمی‌شود. همچنین اگر همسرش را به خواهر زنش یا عمه‌ی زنش یا خاله‌ی زنش تشبیه کند ظهار واقع نمی‌شود.
- ۷ و اگر بگوید: تو مثل پشت پدر من هستی، یا پشت برادر من هستی، یا عموی من هستی، چیزی واقع نمی‌شود. و همچنین اگر زن به شوهرش بگوید: تو مثل پشت مادر من و پشت پدر من هستی چیزی واقع نمی‌شود.
- ۸ و شرط است که در وقوع ظهار دو نفر عادل، که کلام شخص ظهارکننده را بشنوند، حضور داشته باشند.
- و اگر آن را در ضمنِ قَسَمی قرار دهد ظهار واقع نمی‌شود.
- ۹ و ظهار حتماً باید مَنْجَزْ (بدون شرط و شروط) باشد، بنابراین اگر آن را به سپری شدن ماه یا آمدن روز جمعه معلق سازد، بنابر نظر مشهورتر واقع نمی‌شود و گفته شده: واقع می‌شود، اما این نظر (در بین فقها) نادر و غریب است.

۱۰ وَ هَلْ يَتَّعُ فِي إِضْرَارٍ قِيلَ: لَا، وَ فِيهِ إِشْكَالٌ، مَنَشَأُ التَّمَسُّكِ بِالْعُمُومِ. وَ فِيهِ وَقُوعُهُ مَوْقُوفًا عَلَيِ الشَّرْطِ تَرَدُّدٌ. أَظْهَرَهُ الْجَوَازُ.

۱۱ وَ لَوْ قَيَّدَهُ بِمُدَّةٍ، يُظَاهِرُ مِنْهَا شَهْرًا أَوْ سَنَةً، قَالَ الشَّيْخُ: لَا يَتَّعُ وَ فِيهِ إِشْكَالٌ، مُسْتَنَدٌ إِلَيِ عُمُومِ الْآيَةِ، وَ رُبَّمَا قِيلَ: إِنْ قَصَّرْتَ الْمُدَّةَ عَنْ زَمَانِ التَّرْبِصِ لَمْ يَتَّعْ، وَ هُوَ تَخْصِصٌ لِلْعُمُومِ بِالْحُكْمِ الْمَخْصُوصِ، وَ فِيهِ ضَعْفٌ. فُرُوعٌ:

۱۲ الْأَوَّلُ: لَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ كَظْهَرِ أُمِّي، وَقَعَ الطَّلَاقُ وَ لُغِي الظَّهَارُ، فَصَدَهُ أَوْ لَمْ يَقْصِدْهُ. وَ قَالَ الشَّيْخُ: إِنْ قَصَدَ الطَّلَاقَ وَ الظَّهَارَ صَحَّ. إِذَا كَانَتْ الْمُطَلَّقَةُ رَجْعِيَّةً، فَكَأَنَّهُ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ، أَنْتِ عَلَيَّ كَظْهَرِ أُمِّي وَ فِيهِ تَرَدُّدٌ، لِأَنَّ النَّبِيَّةَ لَا تَسْتَقْبَلُ بِوُقُوعِ الظَّهَارِ مَا لَمْ يَكُنِ اللَّفْظُ الصَّرِيحَ الَّذِي لَا إِحْتِمَالَ فِيهِ. وَ كَذَا لَوْ قَالَ: أَنْتِ حَرَامٌ كَظْهَرِ أُمِّي.



۱۰ آیا اگر قصدش ازظهار کردن ضرر رساندن به همسرش باشدظهار واقع می‌شود؟
یک نظر این است که: خیر، اما در این نظر جای اشکال وجود دارد، که منشأ این شکال این است که عموم ادله‌یظهار (مختص به غیر ضرر رساندن نیست) و شامل آن هم می‌شود. و در صورتی کهظهار را متوقف بر شرطی کند، (مثلاً بگوید: اگر از خانه خارج شوی، پشت تو مثل پشت مادر من است) واقع شدن آن جای تردید است. که نظر ظاهرتر این است که جایز است.

۱۱ و اگر آن را به مدت خاصی مقید کند، مثل این که زنش را برای یک ماه یا یک سالظهار کند، شیخ طوسی^{رحمته} گفته: واقع نمی‌شود، اما در این حکم جای اشکال وجود دارد، که این نظر به استناد عموم آیه (والذین یظاہرون من نسائہم) است، و چه بسا گفته شده: اگر آن مدتی را که تعیین کرده از زمان تربص (که سه ماه است) کمتر باشدظهار واقع نمی‌شود، ولی این فتوا در واقع، تخصیص زدن به عام بودن حکم است به این کهظهار فقط (در صورتی که بیش از سه ماه باشد) صحیح است و این نظر ضعیف است.

چند فرع

۱۲ اول: اگر مرد گفت: «أَنْتِ طَالِقٌ مِثْلَ پِشْتِ مَادِرِ مِنْ» طلاق واقع می‌شود ولیظهار لغو می‌گردد؛ فرقی هم نمی‌کند کهظهار را قصد کرده باشد یا قصد نکرده باشد. و شیخ طوسی گفته: اگر قصدظهار و طلاق را داشته باشد صحیح است. البته باید طلاق او رجعی باشد (چرا که زن، در طلاق رجعی مثل همسر انسان است و فرد می‌تواند او راظهار کند وظهار صحیح است). و مثل این می‌ماند که آن مرد به زنش گفته است: انت طالق و پشت تو مثل پشت مادر من است. اما در این حکم جای تردید وجود دارد، چرا که نیت شخص به وقوع مستقلظهار تعلق نگرفته تا وقتی با لفظ صریح آن را بازگو نکند. همچنین اگر مرد بگوید: انت حرام مثل پشت مادر من، همین حکم را دارد.

۱۳ وَ لَوْ ظَاهَرَ إِحْدِي زَوْجَتَيْهِ، إِنْ ظَاهَرَ صَرَّتْهَا، ثُمَّ ظَاهَرَ الصَّرَّةَ، وَقَعَ الظَّهَارَانِ.

۱۴ وَ لَوْ ظَاهَرَهَا، إِنْ ظَاهَرَ فَلَانَةَ الْأَجْنَبِيَّةِ، وَ قَصَدَ النَّطْقَ بِلَفْظِ الظَّهَارِ، صَحَّ الظَّهَارُ عِنْدَ مُوَاجَهَتِهَا بِهِ. وَ إِنْ قَصَدَ الظَّهَارَ الشَّرْعِيَّ لَمْ يَقَعْ ظَهَارٌ. وَ كَذَا لَوْ قَالَ: أَجْنَبِيَّةً. وَ لَوْ قَالَ فَلَانَةَ مِنْ غَيْرِ وَصْفٍ، فَتَرَوَّجَهَا وَ ظَاهَرَهَا، قَالَ الشَّيْخُ: يَقَعُ الظَّهَارَانِ، وَ هُوَ حَسَنٌ

الثَّانِي: فِي الْمُظَاهِرِ

۱۵ وَ يُعْتَبَرُ فِيهِ الْبُلُوغُ، وَ كَمَالُ الْعَقْلِ، وَ الْإِخْتِيَارُ وَ الْقَصْدُ.

فَلَا يَصِحُّ ظَهَارُ الظَّفْلِ، وَ لَا الْمَجْنُونِ، وَ لَا الْمُكْرَهِ، وَ لَا فَاقِدِ الْقَصْدِ بِالسُّكْرِ أَوْ الْإِعْمَاءِ أَوْ الْعَضْبِ.

۱۶ وَ لَوْ ظَاهَرَ وَ نَوِيَ الطَّلَاقَ، لَمْ يَقَعْ طَلَاقُهُ لِعَدَمِ اللَّفْظِ الْمُعْتَبَرِ، وَ لَا ظَهَارًا لِعَدَمِ الْقَصْدِ.



۱۳ اگر یکی از همسرانش را ظهار کند، به شرط این که هووی او را ظهار کند (مثلاً به یکی از همسرانش بگوید: اگر من هووی تو را ظهار کردم پشت تو مثل پشت مادر من است)؛ سپس آن هوو را ظهار کند، دو ظهار واقع می‌شود. ۱۴ و اگر زنش را ظهار کند به شرط آن که فلان زن اجنبی را ظهار کند، (مثلاً به همسرش بگوید: اگر من مریم خانم را ظهار کردم پشت تو مانند پشت مادر من است) و قصدش این باشد که فقط عبارت ظهار را (به مریم خانم بگوید) در این صورت وقتی با این عبارت با آن زن اجنبی مواجه شد (و این عبارت را به او گفت)، ظهار همسرش تحقق پیدا می‌کند و اگر قصدش ظهار شرعی با زن غریبه باشد، ظهار همسرش تحقق نمی‌یابد. و همچنین اگر مرد بگوید: اگر من یک زن غریبه را ظهار کردم نسبت تو مانند پشت مادرم باشد همین حکم را دارد. و اگر بگوید: «فلان زن» و هیچ توصیفی از او نکند و سپس با آن زن ازدواج کند و او را ظهار کند، شیخ طوسی گفته: دو ظهار واقع می‌شود و این نظر نیکویی است.

فرع دوم: درباره‌ی شوهر (ظهار کننده)

۱۵ شرط است که ظهارکننده بالغ باشد و عقل کامل و اختیار و قصد داشته باشد، بنابراین ظهار کردن توسط کودک، دیوانه، اکراه شده و کسی که به واسطه‌ی شراب خوردن یا بی‌هوشی و یا خشمگین بودن، قصد ندارد، صحیح نیست. ۱۶ اگر کسی ظهار کند و قصدش طلاق دادن باشد، طلاق واقع نمی‌شود، چرا که صیغه‌ی معتبر را تلفظ نکرده است و ظهار هم واقع نمی‌شود چون قصد ظهار نداشته است.

۱۷ وَ يَصِحُّ ظَهَارُ الْحَصِيِّ، وَ الْمَجْبُوبِ، إِنْ قُلْنَا بِتَخْرِيمِ مَا عَدَا الْوَطءَ، مِثْلَ الْمَلَامَسَةِ.

۱۸ وَ كَذَا يَصِحُّ الظَّهَارُ مِنَ الْكَافِرِ، وَ مَنْعُهُ الشَّيْخِ، التَّفَاتَا إِلَى تَعَدُّرِ الْكَفَّارَةِ، وَ الْمُعْتَمَدُ ضَعِيفٌ، لِإِمْكَانِهَا بِتَقْدِيمِ الْإِسْلَامِ وَ يَصِحُّ مِنَ الْعَبْدِ.

الثَّالِثُ: فِي الْمُظَاهَرَةِ

۱۹ وَ يَسْتَرِيحُ أَنْ تَكُونَ مَنْكُوحَةً بِالْعَقْدِ الدَّائِمِ. وَ لَا يَقَعُ بِالْأَجْنَبِيِّ، وَ لَوْ عَلَّقَهُ عَلَيِ النِّكَاحِ.



۱۷ و اگر بگوئیمظهار کردن سبب حرمت کارهایی غیر از وطی (و آمیزش) هم مثل لمس کردن (و نظر با شهوت و تفخیز و ...) می‌شود در این صورتظهار شخصی که تخم‌هایش را کشیده‌اند و یا آلت تناسلی‌اش قطع شده، صحیح خواهد بود.

۱۸ همچنینظهار کردن توسط شخص کافر هم صحیح است. اما شیخ طوسی گفته که صحیح نیست، و توجه به این نکته داشته که کافر نمی‌تواند کفارهدهد (چرا که کفارهدادن قصد قربت می‌خواهد و کافر قصد قربت ندارد، بنابراینظهار او صحیح نیست) اما دلیلی که شیخ طوسی به آن اعتماد کرده ضعیف است، چرا که کافر می‌تواند قبل از کفارهدادن مسلمان شود (و در این صورت قصد قربت کردن امکان دارد) همچنینظهار کردن توسط عبد صحیح است.

فرع سوم درباره‌ی زنی کهظهار می‌شود

۱۹ شرط است که آن زن با عقد دائم به ازدواج در آمده باشد. بنابراینظهار کردن زنی که غریبه است؛ حتی اگر آنظهار را معلق به ازدواج با او بکند صحیح نیست. (مثلاً به زن غریبه‌ای بگوید: اگر با تو نکاح کردم آنت علی‌کظهر اُمی.)

۲۰ وَ أَنْ تَكُونَ ظَاهِرًا طَهْرًا لَمْ يُجَامِعَهَا فِيهِ، إِذَا كَانَ زَوْجُهَا حَاضِرًا وَ كَانَ مِثْلَهَا تَحِيضًا. وَ لَوْ كَانَ غَائِبًا صَحَّ، وَ كَذَا لَوْ كَانَ حَاضِرًا، وَ هِيَ يَأْتِسُهُ، أَوْ لَمْ تَبْلُغْ.

وَ فِي إِشْتِرَاطِ الدُّخُولِ تَرُدُّهُ، الْمَرْوِيُّ اشْتِرَاطُهُ، وَ فِيهِ قَوْلٌ آخَرَ مُسْتَنَدُهُ التَّمَسُّكُ بِالْعُمُومِ.

۲۱ وَ هَلْ يَفْعُ بِالْمَسْتَمْتِعِ بِهَا؟ فِيهِ خِلَافٌ، وَ الْأَظْهَرُ الْوُقُوعُ. وَ فِي الْمَوْطُوءَةِ بِالْمَلِكِ تَرُدُّهُ، وَ الْمَرْوِيُّ أَنَّهُ يَفْعُ كَمَا يَفْعُ بِالْحُرَّةِ

۲۲ وَ مَعَ الدُّخُولِ يَفْعُ. وَ لَوْ كَانَ الْوُطْءُ دُبْرًا، صَغِيرَةً كَانَتْ أَوْ كَبِيرَةً، مَجْنُونَةً أَوْ عَاقِلَةً، وَ كَذَا يَفْعُ بِالرِّتْقَاءِ وَ الْمَرِيضَةِ الَّتِي لَا تُوْطَأُ.



۲۰ و شرط است که آن زن حیض نباشد و اگر شوهرش غایب نیست در طهری که در آن طهر با او آمیزش نکرده، نباشد. و زن در سن و سالی باشد که زنان همانند او حیض می‌شوند.

و اگر شوهرش غایب باشد (حتی اگر در طهر مواقعه او را ظهار کند) ظهار صحیح است؛ همچنین اگر شوهرش حاضر باشد، اما زن یائسه باشد یا بالغ نشده باشد (اگر او را در طهر مواقعه ظهار کند)، ظهار صحیح است و در این که آمیزش با آن زن شرط باشد، جای تردید است، و روایت شده که آن شرط است، ولی در این مسأله نظر دیگری وجود دارد که به عموم آیه (والذین یظاهرون منکم من نسائهم) استناد کرده‌اند.

۲۱ و آیا ظهار در مورد زنی که مُتعه شده است واقع می‌شود؟ در این مسأله اختلاف وجود دارد، و نظر ظاهرتر این است که واقع می‌شود. و در مورد زنی که به خاطر ملک یمین بودن با او آمیزش شده جای تردید وجود دارد و روایت شده است که ظهار چنین زنی واقع می‌شود؛ همان‌طور که ظهار کردن زنی آزاد واقع می‌شود.

۲۲ و در صورتی که آمیزش صورت گرفته باشد؛ حتی اگر نزدیکی از پشت باشد ظهار واقع می‌شود؛ فرقی هم نمی‌کند که آن زن کودک باشد یا بالغ باشد، دیوانه باشد یا عاقل باشد. و ظهار زنی که در فرجش استخوان یا گوشتی است که مانع نزدیکی می‌شود و ظهار زنی که مریض است (و امکان نزدیکی با او وجود ندارد) واقع می‌شود.

الرَّابِعُ: فِي الْأَحْكَامِ

و هِيَ مَسَائِلُ:

۲۳ الأولى: الظَّهَارُ مُحَرَّمٌ لِاتِّصَافِهِ بِالْمُنْكَرِ، وَ قِيلَ: لَا عِقَابَ فِيهِ لِتَعْقِيبِهِ بِالْعَفْوِ.

۲۴ الثَّانِيَةُ: لَا تَجِبُ الْكِفَارَةُ بِالتَّلْفِظِ، وَ إِنَّمَا تَجِبُ بِالْعَوْدِ، وَ هُوَ إِزَادَةُ الْوِطْءِ. وَ الْأَقْرَبُ أَنَّهُ لَا اسْتِثْرَارَ لَهَا، بَلْ مَعْنَى الْوُجُوبِ تَحْرِيمُ الْوِطْءِ حَتَّى يُكْفَرَ. وَ لَوْ وَطَأَ قَبْلَ الْكِفَارَةِ لَزِمَهُ كِفَارَتَانِ. وَ لَوْ كَرَّرَ تَكَرَّرَتِ الْكِفَارَةُ.

۲۵ الثَّالِثَةُ: إِذَا طَلَّقَهَا بَعْدَ الظَّهَارِ رَجْعِيًّا، ثُمَّ رَاجَعَهَا لَمْ تَحِلَّ لَهُ، حَتَّى يُكْفَرَ. وَ لَوْ خَرَجَتْ مِنَ الْعِدَّةِ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا وَ وَطَأَهَا، فَلَا كِفَارَةَ. وَ كَذَا لَوْ طَلَّقَهَا بَائِنًا، وَ تَزَوَّجَهَا فِي الْعِدَّةِ، وَ وَطَأَهَا. وَ كَذَا لَوْ مَاتَا أَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا أَوْ ارْتَدَّا، أَوْ ارْتَدَّ أَحَدُهُمَا.

فرع چهارم: درباره‌ی احکامظهار

شامل چند مسأله است:

۲۳ اول:ظهار کردن کار حرامی است چرا که در آیه‌ی شریفه: (و انهم يقولون مُنْكَرًا من القول و زوراً) به عنوان کار منکر توصیف شده است و گفته شده که: با این حال، عِقَاب ندارد چون در ادامه‌ی آیه، عفو خداوند آمده است: (ان الله لَعَفُو غُفُورٌ)

۲۴ دوم: به مجرد تلفظ صیغه‌یظهار، کفارہ واجب نمی‌شود، و کفارہ فقط وقتی واجب می‌شود که مرد بخواهد به زنش برگردد، و با او آمیزش کند. نظر بهتر این است که کفارہ برگردنظهارکننده مستقر نمی‌شود، بلکه معنای وجوب کفارہ این است که آمیزش با زن حرام است تا وقتی که مرد کفارہ بدهد. و اگر مرد قبل از کفارہ دادن، آمیزش کند دو کفارہ بر او واجب می‌شود. و اگر آمیزش را تکرار کند کفارہ هم تکرار می‌گردد؛ (یک کفارہ به خاطر این که قصد آمیزش دارد و یک یا چند کفارہ هم به تعداد آمیزشی که قبلاً کرده واجب می‌شود).

۲۵ سوم: اگر بعد ازظهار کردن، مرد همسرش را طلاق رجعی دهد (و قبل از تمام شدن عده) به زن رجوع کند (رجوع‌عش صحیح است). اما آمیزش با آن حلال نیست، تا این که کفارہ دهد. و اگر آن زن از عده خارج شود، و سپس مرد مجدداً با او ازدواج کند و با او آمیزش کند کفارہ ندارد. و گر مرد زنش را طلاق باین دهد، (یعنی طلاق‌ی که در آن رجوع امکان ندارد، مثل طلاق خلع)؛ سپس در زمان عده با آن زن مجدداً ازدواج کند و با او نزدیکی کند کفارہ ندارد. همچنین اگر زوجین هر دو بمیرند یا یکی از آنها بمیرد و یا هر دو مرتد شوند و یا یکی از زوجین مرتد شود، کفارہ ندارد.

چهارم: حذف

۲۶ الْحَامِسَةُ: إِذَا قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظْهَرِ أُمِّي، إِنْ شَاءَ زَيْدٌ، فَقَالَ: سِتُّ، وَقَعَ عَلَيَّ الْقَوْلُ بِدُخُولِ الشَّرْطِ فِي الظَّهَارِ. وَ لَوْ قَالَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ، لَمْ يَقَعْ ظَهَارٌ بِهِ.

۲۷ السَّادِسَةُ: لَوْ ظَاهَرَ مِنْ أَرْبَعٍ بِلَفْظٍ وَاحِدٍ، كَانَ عَلَيْهِ عَنْ كُلِّ وَاحِدَةٍ كَفَّارَةٌ. وَ لَوْ ظَاهَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ مِرَارًا، وَجَبَ عَلَيْهِ بِكُلِّ مَرَّةٍ كَفَّارَةٌ فَرَّقَ الظَّهَارَ أَوْ تَابَعَهُ. وَ مَنْ فُقِهَانِنَا مَنْ فَصَّلَ. وَ لَوْ وَطَّأَهَا قَبْلَ التَّكْفِيرِ لَزِمَهُ عَنْ كُلِّ وَطْءٍ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ.

۲۸ السَّابِعَةُ: إِذَا أَتَى الظَّهَارَ، حَرَّمَ عَلَيْهِ الوَطْءَ حَتَّى يُكْفَرَ. وَ لَوْ عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ، جَازَ الوَطْءَ مَا لَمْ يَحْضُرَ الشَّرْطُ. وَ لَوْ وَطَّأَ قَبْلَهُ لَمْ يُكْفَرْ. وَ لَوْ كَانَ الوَطْءُ هُوَ الشَّرْطُ، يَثْبُتُ الظَّهَارُ بَعْدَ فِعْلِهِ. وَ لَا تَسْتَوِرُ الكَفَّارَةُ حَتَّى يُعُودَ، وَ قِيلَ: تَجِبُ بِنَفْسِ الوَطْءِ، وَ هُوَ بَعِيدٌ.



۲۶ پنجم: اگر مرد بگوید: «در صورتی که زید بخواد انت علی کظهر امی» و زید بگوید: «می خواهم»، بنا بر این که شرط کردن در ظهار صحیح باشد، ظهار واقع می شود. و اگر بگوید: «در صورتی که خدا بخواد پشت تو مانند پشت مادر من است»، با این گفتار ظهار واقع نمی شود.

۲۷ ششم: اگر با یک صیغه، چهار زنش را ظهار کند، به ازای هر زنی یک کفاره بر مرد واجب می شود. و اگر یک زن را چند بار ظهار کند به ازای هر مرتبه ظهار کردن یک کفاره بر مرد واجب می شود؛ فرقی نمی کند این ظهار کردن (در مجالس متعدد) و جدا از هم باشد و یا پشت سرهم (در یک مجلس) تلفظ کند. و بعضی از فقهای ما تفصیل داده اند (یعنی اگر در یک مجلس چندبار ظهار کند فقط یک کفاره واجب می شود و اگر در مجالس متعدد چند بار ظهار کند چند کفاره واجب می شود) و اگر قبل از کفاره دادن با آن زن آمیزش کند به ازای هر آمیزشی یک کفاره واجب می شود (و به ازای هر ظهار کردن هم یک کفاره واجب می شود).

۲۸ هفتم: اگر بدون هیچ شرطی، زنش را ظهار کند، آمیزش آن زن بر مرد حرام می شود تا این که کفاره دهد. و اگر ظهار را معلق به شرطی بکند، (مثلاً بگوید: اگر از خانه خارج شوی انت علی کظهر امی) تا وقتی که آن شرط حاصل نشده، (مثلاً تا وقتی زن از خانه خارج نشده) آمیزش با آن زن (بدون دادن کفاره) جایز است. و اگر قبل از حصول شرط با آن زن نزدیکی کند کفاره ندارد. و اگر آمیزش کردن را شرط ظهار قرار دهد. (به این صورت که بگوید: «اگر با تو نزدیکی کردم انت علی کظهر امی») بعد از آمیزش کردن، ظهار محقق می گردد ولی کفاره دادن واجب نمی شود تا وقتی که بخواد مجدداً آمیزش کند. و گفته شده: به مجرد اولین آمیزش کفاره واجب می شود، اما این نظر بعدی است.

۲۹ الثَّامِنَةُ: يَحْرُمُ الْوُطْءُ عَلَيَّ الْمُظَاهِرِ مَا لَمْ يُكْفَرْ، سِوَاءَ كَفْرِ بِالْعِتْقِ أَوْ الصِّيَامِ أَوْ الْإِطْعَامِ. وَ لَوْ وَطَّأَهَا فِي خِلَافِ الصَّوْمِ، اسْتَأْنَفَتْ. قَالَ شَاذٌ مِثْلًا: لَا يُبْطَلُ التَّتَابِعُ لَوْ وَطَّأَ لَيْلًا، وَ هُوَ غَلَطٌ.

۳۰ وَ هَلْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ مَا دُونَ الْوُطْءِ كَالْقَبْلَةِ وَ الْمَلَامَسَةِ؟ قِيلَ: نَعَمْ لِأَنَّهُ مُمَاسَةٌ، وَ فِيهِ إِشْكَالٌ يُنشَأُ مِنْ اخْتِلَافِ التَّفْسِيرِ.

۳۱ الثَّاسِعَةُ: إِذَا عَجَزَ الْمُظَاهِرُ عَنِ الْكُفَّارَةِ أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَهَا عَدَا الْإِسْتِغْفَارَ، قِيلَ: تَحْرُمُ عَلَيْهِ حَتَّى يُكْفَرَ وَ قِيلَ: يُجْزِيهِ الْإِسْتِغْفَارُ وَ هُوَ أَكْثَرُ.



۲۹ هشتم: مردی که ظاهر کرده است تا وقتی که کفاره نداده آمیزش کردن بر او حرام است، فرقی نمی‌کند که با آزاد کردن بنده کفاره دهد یا با روزه گرفتن یا غذا دادن. و اگر در اثنای روزه گرفتن، با همسرش آمیزش کند باید مجدداً از نو (شصت روز) روزه بگیرد. و یکی از فقها نظر شاذی دارد مبنی بر این که اگر آمیزش در شب صورت گیرد لازم نیست (شصت روز روزه) پشت سرهم باشد، اما این نظر غلط است.

۳۰ آیا کارهایی کمتر از آمیزش، مثل بوسیدن و لمس کردن هم بر مرد حرام است؟ یک نظر این است که: بله، این کارها هم «مماسه» است. (و در آیه‌ی شریفه آمده است «مِن قَبْلِ ان يَتَمَاسَا»^۱) اما در این نظر اشکال وجود دارد که ناشی از اختلاف تفسیر در کلمه‌ی «یتماسا» است. (بعضی «یتماسا» را فقط به آمیزش تفسیر کرده‌اند و بعضی به هر گونه لمس کردنی تفسیر کرده‌اند)

۳۱ نهم: اگر مردی به غیر از استغفار کردن، از انجام کفارات یا کارهایی که به جای آن است عاجز باشد. (مثلاً بعضی فقها گفته‌اند: اگر کسی از شصت روز روزه عاجز است. هجده روز روزه بگیرد و یا به ازای هر روز دو مُد طعام صدقه دهد. و اگر از اطعام شصت مسکین عاجز است هر تعداد مسکین که می‌تواند ده‌تا، بیست تا و ... اطعام کند و اگر از همه‌ی این‌ها عاجز است) یک نظر این است که: آمیزش با آن زن حرام است تا وقتی کفاره دهد، و نظر دیگر این است که: استغفار کردن کفایت می‌کند و این نظر دوم نظر اکثر فقها است.

۳۲ العَاشِرَةُ: أَنْ صَبَرَتْ الْمُظَاهِرَةُ فَلَا اعْتِرَاضَ. وَإِنْ رَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى الْحَاكِمِ خَيْرُهُ بَيْنَ التَّكْفِيرِ وَ الرَّجْعَةِ أَوْ الطَّلَاقِ، وَ أَنْظَرَهُ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ مِنْ حِينِ الْمُرَافَعَةِ. فَإِنْ انْقَضَتْ الْمُدَّةُ، وَ لَمْ يَحْتَرِ أَحَدُهُمَا، ضَيَّقَ عَلَيْهِ فِي الْمَطْعَمِ وَ الْمَشْرَبِ، حَتَّى يَحْتَارَ أَحَدُهُمَا. وَ لَا يُجِبُهُ عَلَى الطَّلَاقِ تَضْيِيقًا، وَ لَا يُطَلِّقُ عَنْهُ.

وَ يَلْحَقُ بِهَذَا: النَّظْرُ فِي الْكُفَّارَاتِ

وَ فِيهِ مَقَاصِدُ:

۳۳ الْأَوَّلُ: فِي ضَبْطِ الْكُفَّارَاتِ، وَ قَدْ سَبَقَ الْكَلَامُ فِي كُفَّارَاتِ الْإِحْرَامِ، فَلَنَذْكُرُ مَا سِوَى ذَلِكَ.

۳۴ وَ هِيَ مُرْتَبَةٌ، وَ مُخَيَّرَةٌ، وَ مَا يَخْصُلُ فِيهِ الْأَمْرَانِ، وَ كَفَّارَةُ الْجَمْعِ.

۳۵ فَالْمُرْتَبَةُ: ثَلَاثُ كُفَّارَاتٍ: الظَّهَارُ، وَ قَتْلُ الْحَطَأِ، وَ يَجِبُ فِي كُلِّ وَاحِدَةٍ الْعِشْقُ، فَإِنْ عَجَزَ، فَالصَّوْمُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، فَإِنْ عَجَزَ فِإِطْعَامِ سِتِّينَ مَسْكِينًا..

=====

۳۲ دهم: اگر زنی که ظهار شده بر این وضعیت صبر کند، هیچ اعتراضی نیست و اگر وضعیت خود را به حاکم شرعی اطلاع دهد، حاکم، شوهر را بین کفاره دادن و رجوع به همسر و یا طلاق دادن مخیر خواهد کرد. و از هنگامی که زن در نزد حاکم شرعی دعوی مطرح کرده سه ماه به شوهر مهلت می‌دهند. و اگر آن مدت سپری شود و مرد هیچ‌یک از آن کارها را انتخاب نکند، در خوراک و آب بر آن مرد سخت گرفته می‌شود، تا یکی از آن دو کار را انتخاب کند، و حاکم شرعی نمی‌تواند به‌عنوان سخت‌گرفتن بر آن شوهر، او را بر طلاق دادن مجبور کند و یا از طرف او، زن را طلاق دهد.

بحث در کفارات

بحث در کفارات به این فصل ملحق می‌گردد، و چند مقصد در آن مطرح است:

۳۳ اول: درباره‌ی منضبط کردن (و تقسیم‌کردن) کفارات. در گذشته (در کتاب حج) فصل کفارات احرام درباره‌ی کفارات بحث کردیم پس باید غیر آن‌ها را بیان کنیم.

۳۴ کفارات عبارتند از: کفاره‌ی مرتبه، کفاره‌ی مخیره، و کفاره‌ای که هم مرتبه است و هم مخیره و کفاره‌ی جمع.

۳۵ کفاره‌ی مرتبه سه نوع است: کفاره‌ی ظهار، قتل غیر عمد (خطایی)، و در هر یک از این‌ها واجب است که ابتدا بنده‌ای آزاد کنند. و اگر قادر نباشند، دو ماه پی‌درپی روزه بگیرند و اگر توان (روزه‌گرفتن) ندارند شصت فقیر غذا دهند.

۳۶ وَ كَفَّارَةٌ مَنْ أَفْطَرَ يَوْمًا مِنْ قَضَاءِ شَهْرِ رَمَضَانَ بَعْدَ الزَّوَالِ، إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ، فَإِنْ عَجَزَ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مُتَتَابِعَاتٍ.

۳۷ وَ الْمُخَيَّرَةُ: كَفَّارَةٌ مَنْ أَفْطَرَ فِي يَوْمٍ مِنْ شَهْرِ رَمَضَانَ، مَعَ وُجُوبِ صَوْمِهِ، بِأَحَدِ الْأَشْيَابِ الْمَوْجِبَةِ لِلتَّكْفِيرِ..

۳۸ وَ كَفَّارَةٌ مَنْ أَفْطَرَ يَوْمًا، نَذَرَ صَوْمَهُ، عَلَيَّ أَشْهَرِ الرَّوَابِئِ.

۳۹ وَ كَذَا كَفَّارَةُ الْحَنْثِ فِي الْعَهْدِ، وَ فِي النَّذْرِ عَلَيَّ تَرُدُّ.

۴۰ وَ الْوَأْجِبُ فِي كُلِّ وَاحِدَةٍ عِنْتُ رَقَبَةٍ، أَوْ صِيَامِ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، أَوْ إِطْعَامِ سِتِّينَ مَسْكِينًا، عَلَيَّ الْأَطْهَرِ.

۴۱ وَ مَا يَحْضُلُ فِيهِ الْأَمْرَانِ: كَفَّارَةُ الْيَمِينِ: وَ هِيَ عِنْتُ رَقَبَةٍ، أَوْ إِطْعَامِ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ، أَوْ كِسْوَتُهُمْ، فَإِنْ عَجَزَ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ.



۳۶ و کفاره‌ی کسی که بعد از بالا آمدن خورشید در ظهر، یک روز از روزه‌های قضای ماه رمضان را افطار کند، ده فقیر است و اگر توان نداشت سه روز پی در پی باید روزه بگیرد.

۳۷ و کفاره‌ی مخیره عبارت است از: کفاره‌ی کسی است که یک روز از ماه رمضان در حالی که روزه برای او واجب شده را روزه نگیرد و با یکی از اسبابی که موجب کفاره دادن می‌شود روزه را افطار کند.

۳۸ و بنابر روایت مشهورتر در بین دو روایتی که وجود دارد کفاره‌ی کسی که روزه‌ای را که نذر کرده، باطل می‌کند؛ (روایت دیگر این است که: کفاره‌ی چنین شخصی همان کفاره‌ی قَسَم است.)

۳۹ همچنین کفاره‌ی عهد شکستن (کفاره‌ی مخیره) است و در مورد شکستن نذر جای تردید وجود دارد؛ (چون ممکن است کفاره‌ی نذر همان کفاره‌ی قَسَم باشد و ممکن است کفاره‌ی مخیره باشد.)

۴۰ و کفاره‌ی واجب در هریک از این موارد، آزادکردن یک بنده یا دو ماه پشت سرهم روزه‌گرفتن یا غذا دادن بر شصت فقیر است. بنابر ظاهرترین نظرها. (نظر دیگر این است که کفاره‌ی نذر و عهد کفاره‌ی مرتبه است و یا کفاره‌ی نذر همان کفاره‌ی قَسَم است.)

۴۱ و کفاره‌ای که هم ترتیب و هم تخییر در آن باشد مثل کفاره‌ی قَسَم خوردن است؛ که عبارت است از: آزاد کردن بنده یا سیرکردن ده فقیر یا لباس پوشاندن ده فقیر، و اگر قادر بر هیچ یک از این کارها نباشد سه روز روزه بگیرد.

۴۲ وَ كَفَّارَةُ الْجُمُعِ: وَ هِيَ: كَفَّارَةُ قَتْلِ الْمُؤْمِنِ عَمْدًا ظُلْمًا، وَ هِيَ عَتَقُ رَقَبَةٍ وَ صَوْمُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، وَ إِطْعَامُ سِتِّينَ مَسْكِينًا.

۴۳ الْمَقْصِدُ الثَّانِي: فِي مَا اخْتَلَفَ فِيهِ

وَ هِيَ سَبْعُ مَسَائِلَ:

الأولى: مَنْ حَلَفَ بِالْبَرَاءَةِ، فَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ ظَهَارٍ، فَإِنْ عَجَزَ فَكَفَّارَةُ يَمِينٍ، وَ قِيلَ: يَأْتُمُّ وَ لَا كَفَّارَةَ، وَ هُوَ أَشْبَهُهُ.

۴۴ الثَّانِيَّةُ: فِي جَزِّ الْمَرْأَةِ شَعْرَهَا فِي الْمَصَابِ، عَتَقُ رَقَبَةٍ، أَوْ صِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، أَوْ إِطْعَامُ سِتِّينَ مَسْكِينًا، وَ قِيلَ: مِثْلُ كَفَّارَةِ الظَّهَارِ، وَ الْأَوَّلُ مَرْوِيُّ. وَ قِيلَ: تَأْتُمُّ وَ لَا كَفَّارَةَ، إِشْتِصَافًا لِلرَّوَابِيَةِ، وَ تَمَسُّكًا بِالأَصْلِ.

۴۵ الثَّلَاثَةُ: تَجَبُّ عَلَيِ الْمَرْأَةِ فِي تَنْفِ شَعْرِهَا فِي الْمَصَابِ، وَ حَدْسِ وَجْهَهَا، وَ شَقِّ الرَّجُلِ ثَوْبَهُ فِي مَوْتِ وَ لِدِهِ أَوْ زَوْجَتِهِ، كَفَّارَةُ يَمِينٍ.



۴۲ و کفاره‌ی جمع: که کفاره‌ی کشتن فرد مؤمن از روی عمد و ظلم است (نه این که با یک سبب شرعی مثل قصاص یا حدّ باشد)، عبارت از آزاد کردن یک بنده و دو ماه پشت سر هم روزه گرفتن و غذا دادن به شصت فقیر است.

۴۳ مقصد دوم: مواردی که در آن اختلاف است که شامل هفت مسأله می‌شود:

اول: کسی که قسم بخورد (که از خدا یا رسول خدا ﷺ و یا ائمه اطهار (علیهم‌السلام)) بری و دور باشد، پس بر چنین شخصی اول کفاره‌ی ظهار واجب می‌شود، و اگر توان آن را نداشته باشد، کفاره‌ی قسم‌خوردن بر او واجب می‌شود، و نظر دیگر این است که: چنین شخصی فقط گناه کرده است و باید استغفار کند و هیچ کفاره‌ای ندارد و این نظر بهتر است.

۴۴ دوم: کفاره‌ی زنی که برای اظهار خُزن و اندوه موهای خود را ببُرد، آزاد کردن یک بنده یا دو ماه پیاپی روزه گرفتن یا سیر کردن شصت مسکین (کفاره‌ی مخیره) است. و گفته شده: کفاره‌ی چنین زنی همان کفاره‌ی ظهار است (که کفاره‌ی مرتبه است) و در مورد نظر اول روایت وجود دارد. و گفته شده: این شخص گناه کرده است (و باید استغفار کند) و هیچ کفاره‌ای ندارد؛ چرا که آن روایت سند ضعیف دارد و معتبر نیست و اصل هم این است که کفاره واجب نیست.

۴۵ سوم: زنی که در مصیبتی موهایش را بکند یا صورتش را بخراشد یا مردی که در مصیبت مرگ فرزندش یا همسرش لباسش را پاره کند، واجب است که کفاره‌ی قسم‌خوردن (که کفاره‌ی مخیر و مرتب با هم است) بپردازد.

۴۶ الرَّابِعَةُ: كَفَّارَةُ الْوَطْءِ فِي الْحَيْضِ مَعَ التَّعَمُّدِ، وَالْعِلْمُ بِالتَّخْرِيمِ وَ التَّمَكُّنُ مِنَ التَّكْفِيرِ، قِيلَ: تَشْتَحِبُّ، وَ قِيلَ: تَجِبُ، وَ هُوَ الْأَحْوَطُ وَ لَوْ وَطَأَ امْتَهُ حَائِضًا، كَفَّرَ بِثَلَاثَةِ أَمْدَادٍ مِنَ الطَّعَامِ.

۴۷ الْخَامِسَةُ: مَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فِي عِدَّتِهَا، فَارْقَاهَا وَ كَفَّرَ بِخَمْسَةِ أَصْوَعٍ مِنْ دَقِيقٍ. وَ فِي وَجُوبِهَا خِلَافٌ، وَ الْإِسْتِحْبَابُ أَشْبَهُ.

۴۸ السَّادِسَةُ: مَنْ نَامَ عَنِ الْعِشَاءِ حَتَّى جَاوَزَ نِصْفَ اللَّيْلِ، أَصْبَحَ صَائِمًا عَلَيَّ رَوَايَةٌ فِيهَا ضَعْفٌ، وَ لَعْنٌ الْإِسْتِحْبَابُ أَشْبَهُ.

۴۹ السَّابِعَةُ: مَنْ نَذَرَ صَوْمَ يَوْمٍ، فَعَجَزَ عَنْهُ، أَطْعَمَ مَسْكِينًا مُدَّيْنِ، فَإِنْ عَجَزَ تَصَدَّقَ بِمَا اسْتَطَاعَ، فَإِنْ عَجَزَ اسْتَغْفَرَ اللَّهَ وَ رُبَّمَا أَنْكَرَ ذَلِكَ قَوْمٌ، بِنَاءً عَلَيَّ سُقُوطِ التُّدْرِ، مَعَ تَحْقِيقِ الْعَجْزِ.



۴۶ چهارم: کسی که عمداً در حیض، با زن آمیزش کند و بداند چنین کاری حرام است و توان کفاره دادن هم داشته باشد (اگر در ثلث اول حیض باشد یک دینار و اگر در ثلث دوم زمان حیض باشد نصف دینار و اگر در ثلث سوم زمان حیض باشد یک چهارم دینار است) و گفته شده: مستحب است. و نظر دیگر این است که: واجب است. و این نظر مطابق احتیاط است. و اگر با کنیزش که حیض است آمیزش کند باید سه مُد طعام کفاره دهد (که تقریباً برابر دو کیلو و یک چهارم می شود).

۴۷ پنجم: کسی که با زنی در زمان عده‌اش ازدواج کند باید از آن زن جدا شود، و پنج صاع آرد (هر صاع نزدیک سه کیلو می شود) کفاره می دهد و البته در واجب بودن چنین کفاره‌ای اختلاف است، و نظر بهتر این است که مستحب است.

۴۸ ششم: کسی که از نماز عشا خواب بماند تا این که از نصف شب بگذرد بنا بر یک روایت باید صبح (فردا) را روزه بگیرد اما این روایت ضعیف است و شاید مستحب بودن آن به واقع نزدیک تر باشد.

۴۹ هفتم: کسی که روزه‌ی روز خاصی را نذر کند و توان انجام آن را نداشته باشد باید به یک مسکین دو مد (چهار کیلو و نیم) طعام بدهد و اگر توان آن را هم ندارد استغفار کند و چه بسا عده‌ای اصل کفاره دادن را انکار کرده‌اند چرا که با تحقق ناتوانی و عجز، اصل وجوب نذر ساقط می گردد.

المَقْصَدُ الثَّلَاثُ: فِي خِصَالِ الْكُفَّارَةِ،

۵۰ وَ هِيَ الْعِتْقُ وَ الْإِطْعَامُ وَ الصَّبَامُ:

الْقَوْلُ فِي الْعِتْقِ،

۵۱ يَتَعَيَّنُ عَلَيَّ الْوَاجِدُ فِي الْكُفَّارَةِ الْمَرْتَبَةِ. وَ يَتَحَقَّقُ الْوُجُدَانُ، بِمِلْكِ الرَّقَبَةِ أَوْ بِمِلْكِ الثَّمَنِ مَعَ امْكَانِ الْإِيتِنَاعِ.

۵۲ وَ يُعْتَبَرُ فِي الرَّقَبَةِ، ثَلَاثَةٌ أَوْصَافٍ:

الأُولَى: الْإِيمَانُ وَ هُوَ مُعْتَبَرٌ فِي كَفَّارَةِ الْقَتْلِ إِجْمَاعًا، وَ فِي غَيْرِهَا عَلَيَّ التَّرَدُّدِ، وَ الْأَشْبَهُ اشْتِرَاطُهُ.

۵۳ وَالْمَرَادُ بِالْإِيمَانِ هُنَا الْإِسْلَامُ أَوْ حُكْمُهُ. وَ يَسْتَوِي فِي الْإِجْزَاءِ الذَّكَرَ وَ الْأُنْثَى، وَ الصَّغِيرَ وَ الْكَبِيرَ، وَ الطُّفْلَ فِي حُكْمِ الْمُسْلِمِ.

وَ يُجْزَى إِنْ كَانَ أَبُوَاهُ مُسْلِمَيْنِ أَوْ أَحَدُهُمَا وَ لَوْ جِئَ بُولَدًا.

۵۴ وَ فِي رِوَايَةٍ: لَا يُجْزَى فِي الْقَتْلِ خَاصَّةً، إِلَّا الْبَالِغُ الْحَنْثُ، وَ هِيَ حَسَنَةٌ.



مقصد سوم: خصال کفارہ

۵۰ که عبارت است از: آزاد کردن بنده، غذا دادن و سیر کردن، و روزه گرفتن.

بحث در آزاد کردن بنده:

۵۱ بر کسی که در کفاره‌ی مرتبه بتواند بنده‌ای را بیابد این کفاره واجب می‌گردد. و یافتن چنین بنده‌ای به این است که یا مالک آن بنده باشد، و یا مالک بهای آن باشد و امکان خرید آن هم وجود داشته باشد.

۵۲ و در مورد بنده هم سه صفت معتبر است:

اول: ایمان (مسلمان بودن) و این صفت در کفاره‌ی قتل به اجماع فقها معتبر است، و در غیر کفاره‌ی قتل، جای تردید وجود دارد. (که چنین صفتی شرط باشد) و نظر بهتر این است که شرط است.

۵۳ منظور از ایمان در اینجا مسلمان بودن یا حکم مسلمان بودن است (مثل کودکی که یکی از والدینش مسلمان باشد) و فرقی نمی‌کند مرد باشد یا زن، کودک باشد یا بزرگ؛ در هر حال مجزی خواهد بود. و کودک هم در حکم یک انسان مسلمان است. و همین که والدینش یا یکی از آنها مسلمان باشد ولو هنگام تولد او، کفایت می‌کند و مجزی خواهد بود.

۵۴ و در یک روایت آمده است که: در مورد قتل، فقط عبدی که به سن تکلیف رسیده است کافی خواهد بود، و این روایت، حسنه است (حسنة به روایتی می‌گویند که بعضی از راویان آن یا همه‌ی راویان آن مورد مدح باشند، اما عادل بودن آنها محل تردید باشد. مشهور در بین فقها این است که به چنین روایتی عمل می‌کنند.)

۵۵ وَ لَا يُجْزِي الْحَمْلُ، وَ لَوْ كَانَ أَبَوَاهُ مُسْلِمَيْنِ، وَ إِنْ كَانَ بِحُكْمِ الْمُسْلِمِ.

وَ إِذَا بَلَغَ الْمَمْلُوكُ أَحْرَسَ وَ أَبَوَاهُ كَافِرَانِ، فَأَسْلَمَ بِالْإِشَارَةِ، حُكْمٌ بِإِسْلَامِهِ وَ أُجْرًا.

۵۶ وَ لَا يَفْتَقِرُ مَعَ وَصْفِ الْإِسْلَامِ، فِي الْإِجْرَاءِ الَّتِي الصَّلَاةُ، وَ يَكْفِي فِي الْإِسْلَامِ الْإِقْرَارُ بِالشَّهَادَتَيْنِ. وَ لَا يُشْتَرَطُ التَّبَرُّي مِمَّا عَدَا الْإِسْلَامَ.

۵۷ وَ لَا يُحْكَمُ بِإِسْلَامِ الْمَسِيحِيِّ مِنْ أَطْفَالِ الْكُفَّارِ، سَوَاءٌ كَانَ مَعَهُ أَبَوَاهُ الْكَافِرَانِ، أَوْ انْفَرَدَ بِهِ السَّابِي الْمُسْلِمِ.

۵۸ وَ لَوْ أَسْلَمَ الْمُرَاهِقُ، لَمْ يُحْكَمْ بِإِسْلَامِهِ، عَلَي تَرُدُّ. وَ هَلْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُ وَ بَيْنَ أَبَوَيْهِ؟ قِيلَ: نَعَمْ، صَوْتًا لَهُ أَنْ يَسْتَزِيلَهُ عَنْ عَزْمِهِ، وَ إِنْ كَانَ بِحُكْمِ الْكَافِرِ.



۵۵ و آزاد کردن جنین حتی اگر پدر و مادرش مسلمان باشد و آن جنین به حکم مسلمان باشد کفایت نمی کند. و اگر برده‌ای در حالی که لال است بالغ شود و پدر و مادرش کافر باشند، و آن عبد با اشاره اسلام آوزد، حکم به مسلمان بودن او می شود و مجزی خواهد بود (برای آزاد کردن).

۵۶ و در مجزی و کافی بودن برای کفار، نیازی نیست که به همراه مسلمان بودن، آن عبد نماز خوان هم باشد. و در مورد مسلمان بودن هم همین که اقرار به شهادتین داشته باشد کافی است. و شرط نیست که از سایر ادیان هم تبرّی داشته باشد.

۵۷ و کودکان کفار که اسیر می شوند، حکم به اسلام آن ها نمی شود؛ فرقی هم نمی کند که پدر و مادر کافر او هم اسیر شوند همراه کودک باشند و یا فقط آن کودک اسیر شود و فقط اسیرکننده‌ی مسلمان همراه او باشد.

۵۸ و اگر نوجوانی که نزدیک به سن بلوغ است مسلمان گردد، حکم به مسلمان بودن او نمی شود، و البته در این حکم جای تردید است، و آیا باید بین او و پدر و مادرش جدایی افکند؟ گفته شده: بله، تا آن والدین او را از تصمیمی که گرفته منصرف و منحرف نکنند، اگرچه آن کودک هنوز در حکم کافر است.

۵۹ الثَّانِي: السَّلَامَةُ مِنَ الْعُيُوبِ فَلَا يُجْزِي الْأَعْمَى، وَلَا الْأَجْدَمَ، وَلَا الْمُقْعَدُ، وَلَا الْمَنْكَلُ بِهِ، لِتَحَقُّقِ الْعَيْتِ بِحُصُولِ هَذِهِ الْأَسْبَابِ

و يُجْزِي مَعَ غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْعُيُوبِ، كَالْأَصَمِّ، وَالْأَخْرَسِ، وَ مَنْ قُطِعَتْ إِحْدَى يَدَيْهِ، أَوْ إِحْدَى رِجْلَيْهِ. وَ لَوْ قُطِعَتْ رِجْلَاهُ، لَمْ يُجْزَ لِتَحَقُّقِ الْإِقْعَادِ.

وَ يُجْزِي وَلَدُ الزَّانَا، وَ مَنْعَهُ قَوْمٌ إِسْتِسْلَافاً لِيُضْفِيَهِ بِالْكَفْرِ أَوْ لِقُصُورِهِ عَنِ صِفَةِ الْإِيمَانِ، وَ هُوَ ضَعِيفٌ.

۶۰ الثَّلَاثُ: أَنْ يَكُونَ تَامُّ الْمِلِكِ فَلَا يُجْزِي الْمُدَبِّرَ، مَا لَمْ يُتَّقِصْ تَدْبِيرُهُ، وَ قَالَ فِي الْمُبْسُوطِ وَ الْخِلَافِ: يُجْزِي، وَ هُوَ أَشْبَهُ.



۵۹ دوم: این که از عیب‌ها مصون باشد؛ بنابراین، آزاد کردن بنده‌ای که کور است یا جذام دارد یا زمین‌گیر است یا عبدی که مولایش بینی یا گوش او را بریده کفایت نمی‌کند؛ چرا که با تحقق این اسباب، آن برده خود به خود آزاد می‌شود، (و مولا نمی‌تواند به‌عنوان کفاره، مجدداً او را آزاد کند) اما سایر عیوب مثل کر و لال بودن یا قطع بودن یک دستش یا یک پایش مجزی خواهد بود و اگر هر دو پایش قطع شده باشد کفایت نمی‌کند؛ چرا که زمین‌گیر بودن چنین عبدی محقق است.

و زنا زاده مجزی است. بعضی فقها بنابر اینکه در گذشته او را در حکم کافر می‌دانند یا به این دلیل که ایمانش ناقص است منع از مجزی بودن او کرده اند اما این حکم ضعیف است.

۶۰ سوم اینکه به تمام در ملکیت فرد باشد بنابراین کفاره دادن عبدی که مدبر است تا وقتی که زمان، تدبیرش پایان نیافته کفایت نمی‌کند، و شیخ طوسی در کتاب «المبسوط» و کتاب «الخلافا» گفته: کفایت می‌کند، و این نظر صحیح‌تر است.

الْقَوْلُ فِي الْإِطْعَامِ،

۶۱ وَ يَتَعَيَّنُ الْإِطْعَامُ فِي الْمُرْتَبَةِ مَعَ الْعَجْزِ عَنِ الصِّيَامِ. وَ يَجِبُ إِطْعَامُ الْعَدَدِ الْمُعْتَبَرِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مُدًّا وَ قِيلَ: مُدَّانٍ وَ مَعَ الْعَجْزِ مُدًّا، وَ الْأَشْبَهُ الْأَوَّلُ. وَ لَا يُجْزَى إِعْطَاءُ مَا دُونَ الْعَدَدِ الْمُعْتَبَرِ، وَإِنْ كَانَ بِقَدْرِ إِطْعَامِ الْعَدَدِ.

۶۲ وَ لَا يُجْزَى التَّكْرَارُ عَلَيْهِمْ، مِنْ الْكِفَارَةِ الْوَاحِدَةِ مَعَ التَّمَكُّنِ مِنَ الْعَدَدِ، وَ يَجُوزُ مَعَ التَّعَدُّرِ.

۶۳ وَ يَجِبُ أَنْ يُطْعَمَ مِنْ أَوْسَطِ مَا يُطْعَمُ أَهْلَهُ، وَ لَوْ أُعْطِيَ مِمَّا يَغْلِبُ عَلَي قُوتِ الْبَلَدِ، جَازًا. وَ يُسْتَحَبُّ أَنْ يَضُمَّ إِلَيْهِ أَدَمًا، أَعْلَاهُ اللَّحْمُ، وَ أَوْسَطُهُ الْحَلُّ، وَ أَدُونُهُ الْمِلْحُ.

۶۴ وَ يَجُوزُ أَنْ يُعْطِيَ الْعَدَدَ مُتَفَرِّقِينَ وَ مُجْتَمِعِينَ، إِطْعَامًا وَ تَسْلِيمًا.

بحث در غذا دادن به مسکین

۶۱ در کفاره‌ی مرتبه در صورتی که فرد نتواند روزه بگیرد غذا دادن به فقیر به طور معین و مشخص واجب می‌گردد، و واجب است که برای آن تعداد مشخص به ازای هر فقیری یک مُد (دو کیلو و دو بیست و پنجاه گرم) طعام (گندم و جو و ...) بپردازد و گفته شده: به هر فقیری دو مُد و اگر توان آن را نداشت یک مُد طعام بدهد، اما نظر اول بهتر است. و کفایت نمی‌کند که به تعداد کمتری فقیر از آن عدد مشخص (شصت فقیر) غذا بدهد؛ حتی اگر غذایی که می‌دهد به مقدار طعام آن عدد (شصت فقیر) باشد (بنابراین اگر پنجاه فقیر را سیر کند کفایت نمی‌کند).

۶۲ و در صورتی که بتواند آن تعداد مشخص فقرا را پیدا کند (شصت فقیر)، جایز نیست که در یک کفاره به یک فقیر چند مرتبه غذا دهد اما اگر نتواند (آن تعداد فقیر را پیدا کند) جایز است.

۶۳ و واجب است از آن غذای متوسطی که خانوادگی خودش می‌خورند بپردازد. و اگر از غذایی که در شهرش مرسوم است بدهد، جایز است. و مستحب است که خورشت را هم اضافه کند، و بهترین خورشت، گوشت است و متوسط آن سرکه است، و کمترین آن نمک است.

۶۴ و جایز است که به همه‌ی فقرا با هم و یا جدا جدا غذا بدهد؛ به این صورت که یک مهمانی بدهد، یا به هریک غذای خودش را بدهد.

۶۵ وَ يُجْزَى إِخْرَاجُ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَ الدَّقِيقِ وَ الخُبْزِ. وَ لَا يُجْزَى إِطْعَامُ الصَّغَارِ مُنْفَرِدِينَ، وَ يُجْزَى مُنْضَمِّينَ. وَ لَوْ أَنْفَرَدُوا أُخْتِسِبَ الاِثْنَانِ بِوَاحِدٍ.

۶۶ وَ يُسْتَحَبُّ الْاِقتِصَافُ عَلَي إِطْعَامِ الْمُؤْمِنِينَ وَ مَنْ هُوَ بِحُكْمِهِمْ كَالْأَطْفَالِ.

وَ فِي الْمُبْسُوطِ: يُصْرَفُ إِلَي مَنْ تُصْرَفُ إِلَيْهِ زَكَاةُ الْفِطْرَةِ. وَ مَنْ لَا يَجُوزُ هُنَاكَ لَا يَجُوزُ هُنَا، وَ الْوَجْهُ جَوَازُ إِطْعَامِ الْمُسْلِمِ الْفَاسِقِ. وَ لَا يَجُوزُ إِطْعَامُ الْكَافِرِ. وَ كَذَا النَّاصِبِ.

مَسَائِلُ أَرْبَع:

۶۷ الأولی: كَفَارَةُ الْيَمِينِ مُحَيَّرَةٌ بَيْنَ الْعَتَقِ وَ الْإِطْعَامِ وَ الْكِسْوَةِ. فَإِذَا كَسَا الْفَقِيرَ، وَجَبَ أَنْ يُعْطِيَهُ ثَوْبَيْنِ مَعَ الْقُدْرَةِ، وَ مَعَ الْعَجْزِ ثَوْبًا وَاحِدًا، وَ قِيلَ: يُجْزَى الثَّوْبُ الْوَاحِدُ مَعَ الْاِخْتِيَارِ، وَ هُوَ أَشْبَهُ.



۶۵ و پرداخت گندم و جو و آرد و نان کفایت می‌کند.

و کفایت نمی‌کند که به کودکان کوچک به طور مستقل غذا دهند، اما اگر به همراه والدینشان باشند مجزی خواهد بود. و اگر کودکان به تنهایی باشند، هر دو کودک به اندازه‌ی یک فرد بزرگ حساب می‌شود.

۶۶ و مستحب است که فقط به اطعام فقراى شیعه و کسانی که در حکم شیعه هستند، مثل کودکان شیعیان اکتفا کند. و در کتاب «مبسوط» آمده است که: برای کسانی که زکات فطره برای آن‌ها مصرف می‌شود می‌توان مصرف کرد. و هرکسی که در زکات فطره نتوان به او پرداخت کرد، در اینجا هم جایز نیست غذا دهند. و نظر بهتر این است که به مسلمانی که فاسق است و (شیعه نیست) هم می‌توان غذا داد. اما غذا دادن به کافر و کسی که ناصبی است. (یعنی با اهل بیت علیهم‌السلام دشمنی دارد و ناسزا می‌گوید) جایز نیست.

چهار مسأله

۶۷ اول: كفاره (مخالفت با) قَسَمِ اختيار کردن یکی از این سه چیز است: آزاد کردن بنده، غذا دادن و پوشاک دادن به فقیر است. بنابراین اگر کسی لباس پوشانیدن به فقیر را اختیار کرد، واجب است که در صورت توانایی دو لباس به او بدهد و اگر نمی‌تواند یک لباس بدهد. و نظر دیگر این است که: حتی اگر قدرت و اختیار هم دارد باز یک لباس کفایت می‌کند. و این نظر بهتر است.

۶۸ الثَّانِيَةُ: الْإِطْعَامُ فِي كَفَّارَةِ الْيَمِينِ مُدٌّ لِكُلِّ مَسْكِينٍ، وَ لَوْ كَانَ قَادِرًا عَلَي الْمُدِّينِ وَ مِنْ فَهَائِنَا مِنْ حَصِّ الْمُدِّ بِحَالِ الضَّرُورَةِ، وَ الْأَوَّلُ أَشْبَهُ.

۶۹ الثَّالِثَةُ: كَفَّارَةُ الْإِبْلَاءِ مِثْلُ كَفَّارَةِ الْيَمِينِ.

۷۰ الرَّابِعَةُ: مَنْ ضَرَبَ مَمْلُوكَةً فَوْقَ الْحَدِّ، أُشْحِبَ لَهُ التَّكْفِيرُ بِعِثْقِهِ.

المَقْصِدُ الرَّابِعُ: فِي الْأَحْكَامِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِهَذَا الْبَابِ

وَ هِيَ مَسَائِلُ:

۷۱ الْأُولَى: مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ شَهْرَانِ مُتَتَابِعَانِ، فَإِنْ صَامَ هَلَالَيْنِ فَقَدْ أَجَزَهُ، وَإِنْ كَانَ نَاقِضَيْنِ. وَإِنْ صَامَ بَعْضَ الشَّهْرِ وَ أَكْمَلَ الثَّانِي اجْتِرَاءً بِهِ، وَإِنْ كَانَ نَاقِضًا، وَ أَكْمَلَ الْأَوَّلَ ثَلَاثِينَ.

۷۲ وَ قِيلَ: يَتِمُّ مَا فَاتَ مِنَ الْأَوَّلِ، وَ الْأَوَّلُ أَشْبَهُ.



۶۸ دوم: غذا دادن در کفاره‌ی مخالفت با قَسَم عبارت است از: یک مُد طعام برای هر مسکین. و اگر شخص متمول و قادری باشد دو مد طعام است. و بعضی از فقهای ما یک مُد طعام را مختص به حالت ضرورت می‌دانند، و نظر اول بهتر است.

۶۹ سوم: کفاره‌ی ایلاء (به این معنا است که قسم بخورد که بیش از چهارماه با زنش آمیزش نکند). مثل کفاره‌ی مخالفت با قَسَم است.

۷۰ چهارم: کسی که کنیز یا غلام خود را بیش از حد کتک بزند مستحب است که به عنوان کفاره، او را آزاد کند.

مقصد چهارم: احکامی که متعلق به این باب می‌شود

چند مسأله در آن مطرح است:

۷۱ اول: کسی که دو ماه روزه‌ی پی‌درپی بر او واجب شود، اگر به مقدار دو هلال کامل ماه روزه بگیرد کفایت می‌کند؛ حتی اگر آن ماه‌ها ناقص (و بیست و نه روزه) باشند. و اگر بعضی از ماه را روزه بگیرد (مثلاً از وسط روزهای ماه شوال شروع کند) اگر ماه بعد را کامل بگیرد؛ حتی اگر آن ماه ناقص باشد، و ماه اول را هم تا سی روز کامل کند (یعنی از ماه سوم که ذی‌الحجه می‌شود به مقدار روزهایی که با ماه اول سی روز شود روزه بگیرد) مُجْزِی خواهد بود.

۷۲ و نظر دیگر این است که: اگر تعداد روزهای ماه اول را کامل کند کافی است (یعنی اگر ماه اول که شوال باشد بیست و نه روزه بوده، لازم نیست از ماه سوم تا سی روز کامل کند؛ همین‌که بیست و نه روز کامل شد کافی است).

اما نظر اول بهتر است.

۷۳ الثَّانِيَةُ: الْمُعْتَبِرُ فِي الْمَرْتَبَةِ، بِحَالِ الْأَدَاءِ لَا حَالَ الْوُجُوبِ. فَلَوْ كَانَ قَادِرًا عَلَيِ الْعِتْقِ فَعَجَزَ، صَامَ وَ لَا يَسْتَقِرُّ الْعِتْقُ فِي ذِمَّتِهِ.

۷۴ الثَّالِثَةُ: إِذَا كَانَ لَهُ مَالٌ يَصِلُ إِلَيْهِ بَعْدَ مُدَّةٍ غَالِبًا، لَمْ يُنْقَلْ فَرَضُهُ، بَلْ يَجِبُ الصَّبْرُ، وَ لَوْ كَانَ مِمَّا يَتَصَمَّنُ الْمُسْتَقَمَّةَ بِالتَّأخِيرِ كَالظَّهَارِ، وَ فِي الظَّهَارِ تَرَدُّدٌ.

۷۵ الرَّابِعَةُ: إِذَا عَجَزَ عَنِ الْعِتْقِ، فَدَخَلَ فِي الصَّوْمِ، ثُمَّ وَجَدَ مَا يُعْتِقُ، لَمْ يَلْزِمُهُ الْعَوْدُ، وَ إِنْ كَانَ أَفْضَلَ. وَ كَذَا لَوْ عَجَزَ عَنِ الصَّوْمِ فَدَخَلَ فِي الصَّوْمِ، ثُمَّ وَجَدَ مَا يُعْتِقُ لَمْ يَلْزِمُهُ الْعَوْدُ، وَ إِنْ كَانَ أَفْضَلَ. وَ كَذَا لَوْ عَجَزَ عَنِ الصَّوْمِ فَدَخَلَ فِي الإِطْعَامِ ثُمَّ زَالَ الْعَجْزُ.

۷۶ الْخَامِسَةُ: لَوْ ظَاهَرَ وَ لَمْ يَتَوَّ الْعَوْدَ، فَأَعْتَقَ عَنِ الظَّهَارِ، قَالَ السَّيْحُ: لَا يُجْزِيهِ، لِأَنَّهُ كَفَّرَ قَبْلَ الْوُجُوبِ، وَ هُوَ حَسَنٌ.



۷۳ دوم: (قدرتی) که در کفاره‌ی مرتبه واجب است قدرت در زمان ادای کفاره است نه زمانی که کفاره به ذمه‌ی فرد واجب می‌شود؛ بنابراین، اگر شخص بر آزاد کردن بنده توانایی داشته باشد و سپس ناتوان گردد، باید روزه بگیرد و آزاد کردن بنده، به گردن او مستقر نمی‌گردد.

۷۴ سوم: اگر شخص مالی دارد که غالباً بعد از مدتی به او می‌رسد، کفاره‌ی واجب بر او به کفاره‌ی بعدی منتقل نمی‌شود، بلکه واجب است که صبر کند (تا آن مال برسد و با آن مال مثلاً بنده را آزاد کند و نمی‌تواند روزه بگیرد) حتی اگر آن کاری که کفاره را بر او واجب کرده مشتمل بر یک سختی و مشقتی مثل ظهار باشد (چرا که در ظهار، قبل از ادای کفاره، آمیزش با همسر حرام است و صبر کردن بر این که مال او برسد تا بتواند به‌عنوان کفاره بنده آزاد کند مشقت دارد) اما در مقابل گفته شده: در مورد ظهار جای تردید وجود دارد (که صبر کردن واجب باشد؛ بلکه به کفاره‌ی بعدی منتقل می‌شود).

۷۵ چهارم: اگر از آزاد کردن بنده عاجز باشد و شروع به گرفتن روزه کند؛ سپس بنده‌ای را که بتواند آزاد کند پیدا کند، لازم نیست به کفاره‌ی اول (عتق رقبه) برگردد، اگرچه بهتر است (که روزه گرفتن را قطع کند و بنده آزاد کند) همچنین اگر از روزه گرفتن عاجز باشد و شروع به اطعام فقیران کند سپس عجز او (از روزه گرفتن) برطرف شود، همین حکم را دارد.

۷۶ پنجم: اگر کسی ظهار کند و نیت نکند که بازگردد (و با زنش آمیزش کند) و بنده‌ای را به عنوان کفاره‌ی ظهار آزاد کند، شیخ طوسی گفته است: کفایت نمی‌کند؛ چرا که او قبل از وجوب کفاره آن کفاره، را ادا کرده. و این نظر خوبی است.

۷۷ السَّادِسَةُ: لَا تُدْفَعُ الْكُفَّارَةُ إِلَى الظُّفْلِ، لِأَنَّهُ لَا أَهْلِيَّةَ لَهُ، وَتُدْفَعُ إِلَيْهِ وَلِيِّهِ.

۷۸ السَّابِعَةُ: لَا تُصْرَفُ الْكُفَّارَةُ إِلَى مَنْ يَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَى الدَّافِعِ، كَالْأَبِ وَالْأُمِّ وَالْأَوْلَادِ وَالزَّوْجَةِ وَالْمَمْلُوكِ، لِأَنَّهُمْ أَغْنِيَاءُ بِالْدَّافِعِ. وَتُدْفَعُ إِلَيْ مَنْ سِوَاهُمْ وَإِنْ كَانُوا أَقْرَبَ.

۷۹ الثَّمَانِيَةُ: إِذَا وَجِبَتْ الْكُفَّارَةُ فِي الظُّهَارِ وَجِبَ تَقْدِيمُهَا عَلَى الْمَسِيْسِ، سِوَاهُ كَفْرِ بِالْإِغْتِقِ أَوْ بِالصِّيَامِ أَوْ بِالْإِطْعَامِ.

۸۰ الثَّاسِعَةُ: إِذَا وَجِبَ عَلَيْهِ كُفَّارَةٌ مُخَيَّرَةٌ، كَفَّرَ بِجِنْسٍ وَاحِدٍ، وَ لَا يُجُوزُ أَنْ يُكْفَرَ بِنِصْفَيْنِ مِنْ جِنْسَيْنِ.

۸۱ الْعَاشِرَةُ: لَا يُجْزَى دَفْعُ الْقِيَمَةِ فِي الْكُفَّارَةِ لِاشْتِعَالِ الذَّمِّ بِالْخِصَالِ لَا بِقِيَمَتِهَا.



۷۷ ششم: کفاره (غذا دادن) به طفل داده نمی‌شود؛ چرا که اهلیت دریافت آن را ندارد و به ولی او باید پرداخت کند.

۷۸ هفتم: جایز نیست کفاره را به کسی که نفقه‌ی او برعهده‌ی کفاره‌دهنده واجب است بپردازد، مثل پدر و مادر و فرزندان و همسر و برده‌های او؛ چرا که آن‌ها به واسطه‌ی کسی که می‌خواهد کفاره پرداخت کند در واقع غنی هستند. و می‌توان به غیر از این‌ها به هر کس دیگر پرداخت کرد؛ حتی اگر آن‌ها خویشاوندان انسان باشند، (مثل برادر و خواهر یا عمو و عمه و دایی و خاله و فرزندان آن‌ها).

۷۹ هشتم: هرگاه درظهار کفاره واجب شود، واجب است که قبل از آمیزش، کفاره را ابتدا بپردازد، فرقی نمی‌کند که با آزادکردن بنده کفاره دهد یا با روزه‌گرفتن و یا با غذا دادن.

۸۰ نهم: اگر کفاره‌ی مخیره برعهده‌ی انسان باشد، باید با یک نوع از آن‌ها کفاره دهد، و جایز نیست با دو نیم از دو جنس کفاره را ادا کند. (مثلاً جایز نیست که سی روزه بگیرد و سی فقیر را سیر کند).

۸۱ دهم: جایز نیست در کفاره قیمت آن را پرداخت کند، چرا که آن‌چه برعهده آمده، خود خصال کفاره (یعنی عتق، صوم، إطعام) است نه قیمت آن‌ها.

۸۲ الْحَادِيَةَ عَشْرَةَ: قَالَ الشَّيْخُ: مَنْ قُتِلَ فِي الْأَشْهُرِ الْحُرْمِ وَجَبَ عَلَيْهِ صَوْمُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنَ الْأَشْهُرِ الْحُرْمِ، وَإِنْ دَخَلَ فِيهِمَا الْعِيدُ وَآيَاتُ التَّشْرِيقِ، وَهِيَ رِوَايَةُ زُرَّارَةَ، وَالْمَشْهُورُ عُمُومُ الْمَنْعِ.

۸۳ الثَّانِيَةَ عَشْرَةَ: كُلُّ مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ صَوْمُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، فَعَجَزَ، صَامَ ثَمَانِيَةَ عَشْرَ يَوْمًا، فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ تَصَدَّقَ عَنْ كُلِّ يَوْمٍ بِمُدٍّ مِنْ طَعَامٍ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ اسْتَعْفَرَ اللَّهَ تَعَالَى وَ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ.



۸۲ یازدهم: شیخ طوسی گفته: کسی که در ماه‌های حرام (یعنی در رجب، ذوالقعدة، ذوالحجه و محرم) مرتکب قتل شود بر او واجب است که: دو ماه پیاپی از ماه‌های حرام را روزه بگیرد حتی اگر روز عید (قربان) و ایام تشویق (یازدهم، دوازدهم و سیزدهم ذی‌الحجه) در آن داخل باشد. و این فتوا مطابق روایت زراره است، اما نظر مشهور این است که: منع از روزه گرفتن در ماههایی که در آنها روزه گرفتن حرام است عمومیت دارد، (و شامل ذی‌الحجه هم می‌شود).
 ۸۳ دوازدهم: هر کس که دو ماه روزه پشت سر هم بر او واجب شده، اگر عاجز باشد، باید هجده روز روزه بگیرد و اگر از آن هم عاجز باشد به ازای هر روز (بعضی فقها گفتند: به ازای شصت روز، بعضی گفتند به ازای هجده روز) یک مد طعام به فقیر بدهد و اگر از آن هم عاجز باشد استغفار کند و کفاره‌ای بر عهده‌ی او نیست.

کتاب الإیلاء

و النَّظْرُ فِي أُمُورٍ أَرْبَعَةٍ:

الأول: في الصيغة

۱ وَ لَا يَنْعَقِدُ الْإِيْلَاءُ إِلَّا بِأَسْمَاءِ اللَّهِ تَعَالَى، مَعَ التَّلْفِظِ.

وَ يَقَعُ بِكُلِّ لِسَانٍ مَعَ الْقَصْدِ إِلَيْهِ، وَ اللَّفْظِ الصَّرِيحِ: « وَ اللَّهُ لَا أَدْخَلْتُ فَرْجِي فِي فَرْجِكَ » أَوْ يَأْتِي بِاللَّفْظِ الْمُخْتَصِّصَةِ بِهَذَا الْفِعْلِ، أَوْ مَا يَدُلُّ عَلَيْهَا صَرِيحًا.

وَ الْمُخْتَمَلُ كَقَوْلِهِ: لَا جَامِعَتِكَ، أَوْ لَا وَطَأَتِكَ، فَإِنْ قَصَدَ الْإِيْلَاءَ صَحَّ

۲ وَ لَا يَقَعُ مَعَ تَجَرُّدِهِ عَنِ النَّيَّةِ. أَمَّا لَوْ قَالَ: لَا أَجْمَعُ رَأْسِي وَ رَأْسِكَ فِي بَيْتٍ أَوْ مَحَدَّةٍ، أَوْ لَا سَاقَفْتُكَ، قَالَ الشَّيْخُ فِي الْخِلَافِ: لَا يَقَعُ بِهِ إِيْلَاءٌ، وَ قَالَ فِي الْمَبْسُوطِ: يَقَعُ مَعَ الْقَصْدِ، وَ هُوَ حَسَنٌ.

۳ وَ لَوْ قَالَ: لَا جَامِعَتِكَ فِي دُبْرِكَ، لَمْ يَكُنْ مُوَلِّيًا.

کتاب ایلاء

بحث در چهار امر است

اول: درباره‌ی صیغه‌ی ایلاء

- ۱ ایلاء فقط با اسم‌های خداوند تبارک و تعالی، همراه با تلفظ کردن آن‌ها منعقد می‌گردد. و اگر قصد ایلاء باشد با هر زبانی باشد واقع می‌شود و عبارت صریح این است که: «به خدا قسم آلت تناسلی‌ام را در فرج تو داخل نمی‌کنم» و یا لفظی را که مختص چنین عملی است (به زبان) بیاورد، و یا الفاظی را که به صراحت دلالت در این معنا دارند بیان کند. و الفاظی که در آن‌ها احتمال وجود دارد (و صریح نیست) مثل این‌که بگوید با تو جماع نمی‌کنم یا با تو نزدیکی نمی‌کنم در صورتی که قصد ایلاء داشته باشد صحیح است.
- ۲ و اگر نیت ایلاء نداشته باشد واقع نمی‌گردد. اما اگر (الفاظ کنایی) گفت: «سر من و سر تو در یک خانه یا در یک بالین جمع نمی‌شود و یا با تو زیر یک سقف نمی‌آیم»، شیخ طوسی در کتاب «الخلافا» گفته است که: با الفاظ کنایی ایلاء واقع نمی‌شود و در کتاب «مبسوط» گفته: اگر قصد ایلاء داشته باشد واقع می‌شود و این نظر دوم بهتر است.
- ۳ و اگر مرد گفت: در پشت تو با تو آمیزش نمی‌کنم این شخص، ایلاء کننده تلقی نمی‌گردد.

۴ وَ هَلْ يُشْتَرَطُ تَجْرِيدُ الْإِيْلَاءِ عَنِ الشَّرْطِ؟ لِلشَّيْخِ فِيهِ قَوْلَانِ: أَظْهَرُهُمَا إِشْتِرَاطُهُ، فَلَوْ عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ، أَوْ زَمَانٍ مُتَوَقِّعٍ، كَانَ لَاغِيًّا.

۵ وَ لَوْ حَلَفَ بِالْعِتَائِ أَنْ لَا يَطَّأَهَا، أَوْ بِالتَّحْرِيمِ، لَمْ يَقَعْ وَ لَوْ قَصَدَ الْإِيْلَاءَ.

۶ وَ لَوْ قَالَ: إِنَّ أَصْبَحُكَ فَعَلَيْ كَذَا لَمْ يَكُنْ إِيْلَاءً.

لَوْ آلَى مِنْ زَوْجَةٍ، وَ قَالَ لِلْآخِرِيِّ شَرَكْتُكَ مَعَهَا، لَمْ يَقَعْ بِالتَّائِبَةِ وَ لَوْ نَوَاهُ، إِذْ لَا إِيْلَاءَ إِلَّا مَعَ التَّنْظِيحِ بِاسْمِ اللَّهِ.

۷ وَ لَا يَقَعُ إِلَّا فِي إِضْرَارٍ، فَلَوْ حَلَفَ لِصَلَاحِ اللَّيْنِ، أَوْ لِتَدْيِيرِ فِي مَرَضٍ، لَمْ يَكُنْ لَهُ حَكْمُ الْإِيْلَاءِ، وَ كَانَ كَالْإِيْمَانِ.



۴ و آیا شرط است که صیغه‌ی ایلاء از هرگونه شرطی خالی باشد؟

شیخ طوسی در این مسأله دو نظر دارد، که نظر ظاهرتر این است که: چنین چیزی، شرط است. بنابراین اگر ایلاء را به شرطی معلق کند، (مثلاً بگوید: اگر فرزندم بمیرد یک سال با تو آمیزش نمی‌کنم.) یا به زمانی معلق کند، کار لغوی انجام داده (و ایلاء او صحیح نیست).

۵ و اگر قسم به آزاد کردن غلامانش بخورد که با زنش آمیزش نمی‌کند یا قسم به صدقه دادن بخورد یا قسم بخورد که همسرانش بر او حرام باشند، ایلاء واقع نمی‌شود، حتی اگر قصد ایلاء داشته باشد.

۶ و اگر گفت: در صورتی که با تو نزدیکی کردم فلان کار (یا فلان چیز) بر عهده‌ی من باشد ایلاء واقع نمی‌شود؛ (چرا که در صیغه ایلاء شرط است که به اسم خداوند قسم بخورد).

و اگر یکی از همسرانش را ایلاء کند و به زن دیگرش بگوید: تو را هم با او شریک کردم، ایلای نفر دوم واقع نمی‌شود حتی اگر آن را نیت کرده باشد، چرا که ایلا واقع نمی‌شود مگر با تلفظ اسم خداوند (الله تبارک و تعالی).

۷ ایلاء فقط در صورت ضرر رساندن به زن واقع می‌شود، اما اگر قسم بخورد (که با زن آمیزش نکند) تا شیر او قطع نشود و یا مرض او خوب شود؛ در این صورت حکم ایلاء ندارد و مثل قسم خوردن است (و حکم قسم خوردن را دارد).

الثانی: فی المولی

۸ وَ يُعْتَبَرُ فِيهِ الْبُلُوغُ وَ كَمَالُ الْعَقْلِ وَ الْإِخْتِيَارُ وَ الْقَصْدُ.

وَ يَصِحُّ مِنَ الْمَمْلُوكِ، حُرَّةً كَانَتْ زَوْجَتُهُ أَوْ أُمَّهُ، وَ مِنَ الذَّمِّيِّ وَ مِنَ الْحَصِيِّ. وَ فِي صِحَّتِهِ مِنَ الْمَجْبُوبِ تَرَدُّدٌ. أَشْبَهُهُ الْجَوَّازُ، وَ يَكُونُ فِتْنَةً كَمِتَّةِ الْغَاجِزِ.

الثالث: فی المولی منها

۹ وَ يَسْتَرِيظُ أَنْ تَكُونَ مَنْكُوحَةً بِالْعَقْدِ لَا بِالْمِلْكِ وَ أَنْ تَكُونَ مَدْخُولاً بِهَا.

وَ فِي وَقْعِهِ بِالْمُسْتَمْتَعِ بِهَا تَرَدُّدٌ، أَظْهَرُهُ الْمَنْعُ.

۱۰ وَ يَنْقُضُ بِالْحُرَّةِ وَ الْمَمْلُوكَةِ، وَ الْمُرَافَعَةَ الَّتِي الْمَرْأَةُ لِيَضْرِبَ الْمُدَّةَ، وَ لَهَا بَعْدَ انْقِضَائِهَا الْمُطَالَبَةُ بِالْفِتْنَةِ، وَ لَوْ كَانَتْ أُمَّهُ، وَ لَا اعْتِرَاضَ لِلْمَوْلِيِّ.

دوم: درباره‌ی ایلاء کننده

۸ شرط است که ایلاء کننده بالغ باشد و عقل کامل داشته باشد و اختیار داشته باشد و قصد داشته باشد. ایلاء توسط شخصی که برده است صحیح است؛ فرقی هم نمی‌کند همسر او آزاد باشد یا کنیز، و توسط شخصی که کافر ذمی است و کسی که تخم‌های او را کشیده‌اند صحیح است. اما در مورد مردی که همه‌ی آلت تناسلی‌اش قطع شده جای تردید است که صحیح باشد، و نظر بهتر این است که: جایز است و رجوع او از ایلاء مثل رجوع کسی می‌ماند که از آمیزش با همسر عاجز باشد (مثلاً با گفتار بگوید: رجوع کردم و اگر قدرت پیدا کردم با تو آمیزش می‌کنم و در جواهر الکلام آمده است که اگر مسأله کند رجوع حساب می‌شود).

سوم: درباره‌ی زنی که ایلاء شده

۹ شرط است که آن زن با عقد کردن در نکاح مرد باشد، نه این که ملک یمین باشد. و این که قبلاً با او آمیزش جنسی شده باشد.

و در مورد وقوع ایلاء با زنی که در مُتَعَهی مرد است جای تردید وجود دارد، نظر ظاهرتر این است که: صحیح نیست. و ۱۰ و ایلاء با زنی که آزاد باشد یا برده است، واقع می‌شود. و حق مطرح کردن دعوی (در نزد حاکم شرع) برای تعیین مدت (چهارماه) برای زن است. و زن می‌تواند بعد از سپری شدن آن مدت، رجوع شوهر را طلب کند (که با او از جلو آمیزش کند). حتی اگر آن زن کنیز باشد، چنین حقی دارد، و مرد ایلاءکننده حق اعتراض ندارد و (نمی‌تواند مانع زن شود که طرح دعوی کند و یا بعد از تمام شدن مدت با او آمیزش نکند).

۱۱ وَ يَتَعَقُّ الْإِيْلَاءُ بِالذَّمِّيةِ كَمَا يَتَعَقُّ بِالْمُسْلِمَةِ.

الرَّابِعُ: فِي أَحْكَامِهِ

وَ هِيَ مَسَائِلُ:

۱۲ الأولى: لَا يَتَعَقَّدُ الْإِيْلَاءُ حَتَّى يَكُونَ التَّحْرِيمُ مُطْلَقًا، أَوْ مُقَيَّدًا بِالذَّوَامِ، أَوْ مَقْرُونًا بِمُدَّةٍ تَرِيدُ عَنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، أَوْ مَضَافًا إِلَى فِعْلٍ لَا يَحْصُلُ إِلَّا بَعْدَ انْقِضَاءِ مُدَّةِ التَّرْبُصِ، يَقِينًا أَوْ غَالِبًا. كَقَوْلِهِ: - وَ هُوَ بِالْعِرَاقِ - حَتَّى أَمْضِيَ إِلَى بَلَدِ الشَّرْكِ وَ أَعُوذُ، أَوْ يَقُولُ: مَا يَقِينُ.

۱۳ وَ لَا يَتَعَقُّ لِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَمَا دُونَ، وَ لَا مُعَلَّقًا بِفِعْلِ يَنْقُضِي قَبْلَ هَذِهِ الْمُدَّةِ، يَقِينًا أَوْ غَالِبًا أَوْ مُحْتَمَلًا عَلَيِ السَّوَاءِ. وَ لَوْ قَالَ: وَ اللَّهُ لَا وَطَأْتُكَ حَتَّى أَدْخُلَ هَذِهِ الدَّارَ، لَمْ يَكُنْ إِيْلَاءً، لِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ التَّخَلُّصُ مِنَ التَّكْفِيرِ مَعَ الْوُطْءِ بِالْدُّخُولِ، وَ هُوَ مُنَافٍ لِلْإِيْلَاءِ.



۱۱ و ایلاى زنى که کافر ذمى است همچون زنى که مسلمان است واقع مى‌شود.

چهارم: احکام ایلاء

چند مسأله در آن مطرح است:

۱۲ ایلا فقط در صورتی که مرد بدون هیچ قید (آمیزش با) زن را (بر خود) حرام کند و یا با قید دائمی بودن یا به همراه مدتی که بیش از چهارماه باشد واقع می‌گردد. (مثلاً بگوید: من با تو آمیزش نمی‌کنم یا تا ابد با تو آمیزش نمی‌کنم یا پنج ماه با تو آمیزش نمی‌کنم.) و یا همراه با کاری که یقیناً یا غالباً فقط بعد از گذشت مدت تربص و انتظار حاصل می‌شود بیان کند. مثل مردی که در عراق است بگوید: تا وقتی که به سرزمین ترکستان بروم و برگردم و یا بگوید: تا وقتی من باقی هستم (با تو آمیزش نمی‌کنم).

۱۳ اما ایلاء برای مدتی به مقدار چهارماه یا کمتر واقع نمی‌شود، و اگر ترک آمیزش را معلق به کاری کند که یقیناً و غالباً قبل از این مدت تمام می‌شود، و یا احتمال دارد قبل از آن مدت تمام شود، ایلاء واقع نمی‌شود. (مثل این که بگوید تا وقتی که محتضر بمیرد با تو آمیزش نمی‌کنم و یا تا وقتی پدرم شفا نگیرد با تو آمیزش نمی‌کنم.) و اگر مرد بگوید: «قسم به الله که با تو آمیزش نمی‌کنم تا این که داخل این خانه شوم» این عمل ایلاء نیست؛ چرا که مرد می‌تواند با داخل شدن در خانه و آمیزش کردن از کفارہ دادن خلاص گردد. و این (امکان خلاصی از کفارہ) با اصل ایلاء منافات دارد.

۱۴ الثَّانِيَةُ: مُدَّةُ التَّرْبُصِ فِي الْحُرَّةِ وَالْأَمَةِ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ سِوَاءِ كَانَتْ الزَّوْجُ حُرًّا أَوْ مَمْلُوكًا. وَالْمُدَّةُ حَقٌّ لِلزَّوْجِ، وَ لَيْسَ لِلزَّوْجَةِ مُطَالَبَتُهُ فِيهَا بِالْفِتْنَةِ، فَإِذَا انْقَضَتْ لَمْ تَطْلُقْ بِانْقِضَاءِ الْمُدَّةِ وَ لَمْ يَكُنْ لِلْحَاكِمِ طَلَاقَهَا. وَ إِنْ رَافَعْتَهُ فَهُوَ مُحَيَّرٌ بَيْنَ الطَّلَاقِ وَالْفِتْنَةِ.

۱۵ فَإِنْ طَلَّقَ فَقَدْ حَرَجَ مِنْ حَقِّهَا، وَ تَفَعَّ الطَّلُفَةُ رَجْعِيَّةً، عَلَيِ الْأَشْهُرِ، وَ كَذَا إِنْ فَاءَ، وَ إِنْ امْتَنَعَ مِنْ الْأَمْرَيْنِ، حُبَسَ وَ ضَيَّقَ عَلَيْهِ حَتَّى يَنْبَغِيَ أَوْ يُطَلَّقَ. وَ لَا يَجْبُرُ الْحَاكِمُ عَلَيِ أَحَدِهِمَا تَعْيِينًا.

۱۶ وَ لَوْ آلَى مُدَّةً مُعَيَّنَةً، وَ دَافَعَ بَعْدَ الْمُرَافَعَةِ، حَتَّى انْقَضَتْ الْمُدَّةُ، سَقَطَ حُكْمُ الْإِيلَاءِ، وَ لَمْ تَلْزَمُهُ الْكُفَّارَةُ مَعَ الْوُطْءِ.

لَوْ أَشَقَطَتْ حَقِّهَا مِنَ الْمُطَالَبَةِ، لَمْ تَسْقُطِ الْمُطَالَبَةُ، لِأَنَّهُ حَقٌّ يَتَجَدَّدُ، فَيَسْقُطُ بِالْعَمَلِ مَا كَانَ لَزِمًا، لَا مَا يَتَجَدَّدُ.



۱۴ دوم: مدت تربص (انتظار)، هم در زنی که آزاد است و هم در کنیز چهارماه است، فرقی نمی‌کند که شوهرش آزاد باشد یا برده. و این مدت، حق شوهر است. و زن حق ندارد در این مدت از شوهر بخواهد که رجوع کند. پس اگر آن مدت سپری شد، به مجرد گذشت چهارماه، طلاق حاصل نمی‌شود، و حاکم هم حق ندارد آن زن را طلاق دهد. و اگر آن زن (این عمل شوهرش را در دادگاه) مطرح کند آن مرد مخیر است که یا زن را طلاق دهد یا به آن زن رجوع کند (و با او آمیزش کند).

۱۵ و اگر شوهر او را طلاق دهد، از حقی که برای زن است خلاص می‌شود. و این به عنوان طلاق رجعی واقع می‌شود، بنابر نظر مشهورتر. و همین حکم در موردی که مرد رجوع کند جاری است. اما اگر مرد از هر دو کار (طلاق دادن یا رجوع کردن) امتناع ورزد زندانی می‌شود و (در خوراک و نوشیدنی) بر او سخت گرفته می‌شود تا رجوع کند یا طلاق دهد. و حاکم شرعی نمی‌تواند شوهر را وادار کند که یکی از آن دو کار را به نحو معین قبول کند.

۱۶ و اگر مرد برای مدت معین زن را ایلاء کند و بعد از طرح دعوی (و حکم کردن حاکم علیه او مبنی بر این که یا طلاق دهد یا رجوع کند) آن مرد عقب بیندازد تا آن مدت معین سپری شود، حکم ایلاء ساقط می‌گردد و بر او واجب نیست که به همراه آمیزش، کفاره دهد. اگر زن حق مطالبه‌ی خود را ساقط کند (و بگوید: من حق خود را از تو مطالبه نمی‌کنم که یا مرا طلاق دهی یا رجوع کنی) این حق مطالبه (و طرح دعوی) ساقط نمی‌گردد؛ چرا که این حقی است که (هرروز) تجدید می‌شود، بنابراین با بخشش زن، آن حقی که لازم گشته ساقط می‌گردد، نه آن حقی که تجدید می‌شود.

فروع:

۱۷ الْأَوَّلُ: لَوْ اِخْتَلَفَا فِي انْقِصَاءِ الْمُدَّةِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِي بَقَاءَهَا، وَ كَذَا لَوْ اِخْتَلَفَا فِي زَمَانِ اِبْتِغَاءِ الْإِيْلَاءِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِي تَأَخُّرَهُ.

۱۸ الثَّانِي: لَوْ انْقَضَتْ مُدَّةُ التَّرْبِصِ، وَ هُنَاكَ مَا يَمْتَنِعُ مِنَ الْوَطْءِ كَالْحَيْضِ وَ الْمَرَضِ، لَمْ يَكُنْ لَهَا الْمَطْلَبَةُ، لِظُهُورِ عُدْرِهِ فِي التَّخَلُّفِ. وَ لَوْ قِيلَ: لَهَا الْمَطْلَبَةُ بِفِتْنَةِ الْعَاجِزِ عَنِ الْوَطْءِ، كَانَ حَسَنًا. وَ لَوْ تَجَدَّدَتْ أَعْدَاؤُهَا فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ، قَالَ فِي الْمُبْسُوطِ: تَنْقَطِعُ الْإِسْتِدَامَةُ، عَدَا الْحَيْضِ، وَ فِيهِ تَرَدُّدٌ.

۱۹ وَ لَا تَنْقَطِعُ الْمُدَّةُ بِأَعْدَارِ الرَّجُلِ اِبْتِدَاءً وَ لَا اِعْتِرَاضًا، وَ لَا تَمْنَعُ مِنَ الْمُرَافَعَةِ اَنْتِهَاءً.

۲۰ الثَّلَاثُ: إِذَا جُنَّ بَعْدَ صَرْبِ الْمُدَّةِ اُحْتَسِبَتْ الْمُدَّةُ عَلَيْهِ وَ إِنْ كَانَ مَجْنُونًا، فَإِنْ انْقَضَتْ الْمُدَّةُ وَ الْجُنُونُ

بَاقٍ تَرَبَّصَ بِهِ حَتَّى يَفِيقَ.



چند فرع

۱۷ اول: اگر زوجین در سپری شدن مدت (انتظار) اختلاف کردند، ادعای کسی که می‌گوید: هنوز مدت (تربص و انتظار) باقی است پذیرفته می‌شود. همچنین است اگر در زمان وقوع ایلاء اختلاف کردند. بنابراین، گفتار کسی که مدعی تأخیر ایلاء است قبول می‌شود.

۱۸ دوم: اگر مدت تربص (و انتظار که چهارماه است) سپری شود، اما مانعی مثل حیض یا مرض برای آمیزش وجود داشته باشد، زن حق مطالبه ندارد، چرا که شوهر در تخلف از آمیزش معذور است. و اگر گفته شود: زن حق دارد (از شوهر) بخواهد که مانند رجوع کسی که از آمیزش کردن عاجز است رجوع کند (یعنی یا با او مساحقه کند یا با گفتار به او بگوید: رجوع کردم) این نظر نیکویی است. و اگر در اثنای آن مدت عذر زن تجدید شود، شیخ طوسی در کتاب المیسوط گفته است: آن مقدار باقی مانده قطع می‌گردد. (یعنی مدت عذر داشتن جزء چهارماه حساب نمی‌شود و بعد از بر طرف شدن عذر، بقیه‌ی مدت از سرگرفته می‌شود) مگر این که آن عذر حیض باشد (حیض در ضمن آن مدت حساب می‌شود) اما در این حکم جای تردید وجود دارد.

۱۹ و اگر آن عذر از جانب مرد باشد مدت (تربص) با آن عذر قطع نمی‌شود (و زمان وجود آن عذر جزء مدت تربص حساب می‌شود) فرقی نمی‌کند که این عذر در ابتدای مدت باشد یا با اعتراض مرد باشد و یا در پایان مدت باشد، به‌رحال مانع طرح دعوی توسط زن نمی‌گردد.

۲۰ سوم: اگر بعد از تعیین مدت (توسط حاکم) مرد دیوانه شود، آن مدت تربص علیه مرد حساب می‌شود؛ حتی اگر آن مرد در طول مدت تربص دیوانه باشد. و اگر مدت تربص تمام شود و جنون مرد همچنان باقی باشد باید انتظار بکشند تا مرد از جنونش رها شود و عاقل گردد.

۲۱ الرَّابِعُ: إِذَا انْقَضَتِ الْمُدَّةُ وَ هُوَ مُحْرِمٌ، الزَّمَّ بِفِتْنَةِ الْمُعْدُورِ، وَ كَذَا لَوْ اتَّفَقَ صَائِمًا. وَ لَوْ وَاقَعَ أَتَى بِالْفِتْنَةِ وَ إِنْ أَتَمَّ. وَ كَذَا فِي كُلِّ وَطْءٍ مُحْرَمٍ كَالوَطْءِ فِي الْحَيْضِ، وَالصَّوْمِ وَ الْوَأَجِبِ.

۲۲ الْخَامِسُ: إِذَا ظَاهَرَ، ثُمَّ آلَى، صَحَّ الْأَمْرَانِ، وَ تَوَقَّفَتْ بَعْدَ انْقِضَاءِ مُدَّةِ الظَّهَارِ. فَإِنْ طَلَّقَ، فَقَدْ وَفَى الْحَقَّ، وَ إِنْ آتَى الزَّيْمَ التَّكْفِيرُ وَ الْوَطْءُ، لِأَنَّهُ اشْتَقَّ حَقُّ مِنَ التَّرْبُصِ بِالظَّهَارِ، وَ كَانَ عَلَيْهِ كِفَارَةُ الْإِيْلَاءِ.

۲۳ السَّادِسُ: إِذَا آلَى ثُمَّ ارْتَدَّ، قَالَ الشَّيْخُ: لَا يُحْتَسَبُ عَلَيْهِ مُدَّةُ الرَّدَّةِ لِأَنَّ الْمَنْعَ بِسَبَبِ الْإِزْتِدَادِ لَا بِسَبَبِ الْإِيْلَاءِ، وَ الْوَجْهُ الْإِحْتِسَابُ، لِتَمَكُّنِهِ مِنَ الْوَطْءِ بِإِزَالَةِ الْمَانِعِ.



۲۱ چهارم: اگر مدت انتظار (تربص) سپری شود و مرد، مُحرم باشد، او را وادار می‌کنند که مانند شخصی که عذر دارد رجوع کند (مثلاً با گفتار بگوید: رجوع کردم). همچنین است اگر مرد روزه دار باشد و اگر آن مرد (در حال احرام یا روزه‌داری) آمیزش کند، رجوع انجام می‌پذیرد؛ اگرچه مرد گناه کرده است. و این حکم در هر آمیزش حرامی، مثل آمیزش در زمان حیض و آمیزش در روزه‌ی واجب، جاری است.

۲۲ پنجم: اگر زنش راظهار کند و سپس او را ایلاء کند؛ هر دوی این‌ها صحیح است. (چرا که شخصِظهارکننده همچنان در علقه‌ی نکاح زنش است؛ همچنین شخص ایلاکننده از علقه‌ی نکاح خارج نمی‌شود، بنابراین،ظهار کردن بعد از ایلاء یا ایلاء کردن بعد ازظهار صحیح است.) و صحت ایلاء به سپری شدن مدتظهار (که سه ماه است) توقف دارد. پس اگر مرد زنش را طلاق داد حق را به جا آورده (و زن از حباله‌ی او خارج می‌شود و شوهر از حکمظهار و ایلاء خارج می‌گردد.) و اگر از طلاق دادن امتناع ورزد، او را وادار می‌کنند که کفاره دهد و آمیزش کند (حتی اگر مدت ایلاء سپری نشده باشد) چرا که او باظهار کردن، حقِ تربص (که چهارماه برای ایلاء است) را بر خود ساقط کرده است. البته (علاوه بر کفاره‌یظهار) کفاره‌ی ایلاء هم بر او واجب می‌گردد. (کفاره‌یظهار کفاره‌ی مرتبه‌ی است و کفاره‌ی ایلاء همان کفاره‌ی قسم خوردن است که شخص بین عتق و غذا دادن ده مسکین مخیر است).

۲۳ ششم: اگر ایلاء کند و سپس مرتد گردد، شیخ طوسی رحمته الله گفته است که: مدت ارتداد علیه او حساب نمی‌شود (و آن چهارماه باید غیر از مدت ارتداد باشد). چرا که منع (از آمیزش) به سبب ارتداد (جز چهارماه) حساب می‌شود؛ چرا که می‌تواند با رجوع به اسلام با آن زن نزدیکی کند؛ (بنابراین اگر مثلاً در اول ماه رمضان زنش را ایلاء کند؛ سپس در اول شوال تا محرم مرتد شود، و اول محرم دوباره مسلمان شود، به فتوای مُصَنَّف، مدت ایلاء تمام شده است اما به فتوای شیخ طوسی فقط یک ماه از چهارماه گذشته است).

۲۴ الثَّالِثَةُ: إِذَا وَطَأَ فِي مَدَّةِ التَّرْبُصِ، لَزِمَتْهُ الْكُفَّارَةُ إِجْمَاعًا وَ لَوْ وَطَأَ بَعْدَ الْمُدَّةِ، قَالَ فِي الْمَبْسُوطِ: لَا كُفَّارَةَ وَ فِي الْخِلَافِ: يَلْزَمُهُ وَ هُوَ الْأَشْبَهُ.

۲۵ الرَّابِعَةُ: إِذَا وَطَأَ الْمُؤَلِّي سَاهِبًا، أَوْ مَجْنُونًا، أَوْ اشْتَبَهَتْ بِغَيْرِهَا مِنْ حَالَئِلِهِ، قَالَ الشَّيْخُ: بَطَلَ حَكْمُ الْإِيْلَاءِ لِتَحَقُّقِ الْإِصَابَةِ، وَ لَا تَجِبُ الْكُفَّارَةُ لِعَدَمِ الْحَثِّ.

۲۶ الْخَامِسَةُ: إِذَا ادْعَى الْإِصَابَةَ، فَانكَرَتْ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ لِتَعَدُّرِ الْبَيْئَةِ.

۲۷ السَّادِسَةُ: قَالَ فِي الْمَبْسُوطِ: الْمُدَّةُ الْمَصْرُوبَةُ بَعْدَ التَّرَافِعِ لَا مِنْ حِينِ الْإِيْلَاءِ وَ فِيهِ تَرَدُّدٌ.

۲۸ السَّابِعَةُ: الدَّمْيَانُ إِذَا تَرَافَعَا، كَانَ الْحَاكِمُ بِالْخِيَارِ بَيْنَ الْحُكْمِ بَيْنَهُمَا وَ بَيْنَ رَدِّهِمَا إِلَى أَهْلِ نِحْلَتَيْهِمَا.

۲۹ الثَّمَانِيَّةُ: فِتْنَةُ الْقَادِرِ: غَيْبُوبَةُ الْحَشْفَةِ فِي الْقَبْلِ، وَ فِتْنَةُ الْعَاجِزِ إِظْهَارُ الْعَزْمِ عَلَيِ الْوُطْءِ مَعَ الْقُدْرَةِ.



۲۴ سوم: اگر در مدت تربص (قبل از سپری شدن چهارماه) با زن آمیزش کند به اجماع فقها کفارہ بر مرد واجب می‌شود و اگر بعد از مدت تربص با او آمیزش کند، شیخ طوسی در کتاب المبسوط گفته است: کفارہ ندارد و در کتاب «الخلافا» گفته که کفارہ دارد و این نظر بهتر است. (کفارہ‌ی ایلاء آزادکردن بنده یا طعام‌دادن به ده مسکین یا پوشاک دادن به ده مسکین است).

۲۵ چهارم: اگر مرد ایلاکننده از روی سهو یا درحال جنون، با زن آمیزش کند و یا آن زن با دیگر زانی که آمیزش آن‌ها بر مرد حلال است (مثل زن متعه یا ملک عین) اشتباه شود (و با او نزدیکی شود) شیخ طوسی گفته: حکم ایلاء باطل شده است. چرا که جماع (آمیزش) محقق شده است و کفارہ‌ای بر او واجب نیست؛ چرا که حث قسم نکرده است.

۲۶ پنجم: اگر مرد ادعا کند که آمیزش کرده است اما زن منکر گردد، ادعای مرد با قسم خوردن پذیرفته می‌شود؛ چرا که مرد نمی‌تواند شاهد بیاورد.

۲۷ ششم: شیخ در کتاب «المبسوط» گفته است: آن مدت معین (چهارماه) بعد از طرح شکایت حساب می‌شود، نه از زمان وقوع ایلاء. اما در این فتوا جای تردید وجود دارد.

۲۸ هفتم: اگر زوجین که هر دو کافر ذمی هستند در نزد حاکم شرعی طرح دعوا کنند، حاکم شرعی مخیر است که بین آن دو حکم کند، (یعنی مدت مشخص کند و به شوهر امر کند که یا زنش را طلاق دهد یا به او رجوع کند) و می‌تواند آن دو را به قضاوت دین خودشان رد کند (و برای آن‌ها حکمی تعیین نکند).

۲۹ هشتم: رجوع کردن شخصی که قادر (بر آمیزش) است این است که به مقدار ختنه‌گاه در فرج جلوی زن فرو کند. و رجوع شخصی که عاجز است این است که تصمیم خود را بر آمیزش در صورتی که توان آن را پیدا کند، اظهار کند.

۳۰. وَ لَوْ طَلَبَ الْإِمْهَالَ مَعَ الْقُدْرَةِ أَمْهَلُ مَا جَرَتْ الْعَادَةُ بِهِ، كَتَوَقُّعِ خَفَةِ الْمَأْكُولِ أَوْ الْأَكْلِ إِنْ كَانَ جَائِعًا، أَوْ الرَّاحَةِ إِنْ كَانَ مُتْعَبًا.

۳۱. الْعَاشِرَةُ: إِذَا قَالَ لِزَوْجِهِ: وَاللَّهِ لَا وَطِئْتُكَ، لَمْ يَكُنْ مُؤَلِّيًا فِي الْحَالِ، وَ جَازَ لَهُ وَطْءُ ثَلَاثِ مَنَهْنٍ، وَ يَتَعَيَّنُ التَّخْرِيمُ فِي الرَّابِعَةِ، وَ يُثْبِتُ الْإِيْلَاءَ. وَ لَهَا الْمُرَافَعَةُ وَ يُضْرَبُ لَهَا الْمُدَّةُ ثُمَّ تَقْفُهُ بَعْدَ الْمُدَّةِ

۳۲. وَ لَوْ مَاتَتْ وَاحِدَةً قَبْلَ الْوُطْءِ انْحَلَّتِ الْيَمِينُ، لِأَنَّ الْحَنْتَ لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا مَعَ وَطْءِ الْجَمِيعِ، وَ قَدْ تَعَدَّرَ فِي حَقِّ الْمَيِّتَةِ إِذْ لَا حُكْمَ لَوْطِئِهَا.



۳۰. و اگر مردی که توانایی آمیزش دارد، مهلتی را برای این کار طلب کند؛ به مقداری که عرف و عادت است به او مهلت داده می‌شود؛ مثل این که بخواهد تا غذایی که خورده هضم شود یا اگر گرسنه است بخواهد که چیزی بخورد یا اگر خسته است بخواهد که رفع خستگی کند.

نهم: حذف

۳۱. دهم: اگر مردی به چهار زنش بگوید: به خدا قسم با شما آمیزش نمی‌کنم (و قصدش این باشد که با همه‌ی آن‌ها نزدیکی نکند، نه این که با تک تک آن‌ها آمیزش نکند). در همان حال ایلاءکننده محسوب نمی‌شود، و بر او جایز است که با سه نفر از آن زنان آمیزش کند و حرمت آمیزش بر زن چهارم متعین می‌گردد، و ایلاء ثابت می‌شود. و این زن چهارم می‌تواند طرح شکایت کند و برای او مهلتی تعیین می‌گردد و بعد از سپری شدن آن مدت (چهارماه) آن مرد را وادار می‌کنند (که یا طلاق دهد یا رجوع کند).

۳۲. و اگر قبل از آمیزش یکی از زنان بمیرد، آن سوگند منحل می‌گردد؛ چرا که حنثِ قَسَمِ (شکستن سوگند) فقط با آمیزش همگی آن زنان محقق می‌گردد. و این آمیزش در حق زنی که مُرده امکان ندارد، چرا که از نظر شرعی نزدیکی با او حکمی ندارد. (و حنثِ قسم محسوب نمی‌شود).