



مركز
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للغلام



ارسلنا
عليكم يا صابغ
الرماد

www.ghaemiyeh.com
www.ghaemiyeh.org
www.ghaemiyeh.net
www.ghaemiyeh.ir

البيان المصغر

في القصة
على الطريقة الهندية

أحمد حسن

تأليف

المترجم من اللغة العربية إلى اللغة الإنجليزية



الطبعة الأولى ١٩٥٤م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس

كاتب:

آيت الله سيد تقى طباطبايى قمى

نشرت فى الطباعة:

محلاتى

رقمى الناشر:

مركز القائميه باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

الفهرس	٥
الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس	١٨
اشاره	١٨
[الخمس من الفرائض]	١٩
[فصل فيما يجب فيه الخمس]	٢١
اشاره	٢١
[الأول: الغنائم المأخوذه من الكفار من أهل الحرب قهرا بالمقاتله معهم بشرط أن يكون باذن الإمام عليه السلام]	٢١
اشاره	٢١
قد تعرض قدس سره لجمله من الفروع:	٢٢
الفرع الأول: أنه يجب الخمس فيما يؤخذ بالقتال اذا كان باذن الامام عليه السلام عن الكافر الحربى	٢٢
الفرع الثانى: أنه لا فرق فى الحكم المذكور بين ما حواه العسكر و ما لم يحوه	٢٢
الفرع الثالث: أنه لا فرق بين المنقول و غيره	٢٢
الفرع الرابع: ان متعلق الخمس، بعد اخراج المؤن التى انفقت على الغنيمه.	٢٤
الفرع الخامس: ان متعلق الخمس بعد اخراج الامام عليه السلام ما يراه مصلحه.	٢٤
الفرع السابع: ان القتال اذا لم يكن باذن الإمام و كان زمان الحضور و الاستيذان منه كان ممكنا فهى للإمام عليه السلام.	٢٤
الفرع الثامن: أنه لو كان زمان الغيبه فالأحوط اخراج الخمس.	٢٧
الفرع التاسع: ان الفداء الذى يؤخذ من الكفار بدلا عن الأسير و كذا ما يؤخذ عنهم بعنوان الجزيه أو المصالحه يكون فيه الخمس.	٢٨
الفرع العاشر: أنه يجب الخمس فيما يؤخذ منهم عند الدفاع اذا هجموا	٢٨
الفرع الحادى عشر: ان وجوب الخمس فى الغنيمه فى الموارد المذكوره لا يلاحظ فيه إخراج مؤنه السنه.	٢٨
[مسأله ١: اذا غار المسلمون على الكفار فآخذوا أموالهم فالأحوط بل الأقوى اخراج خمسها من حيث كونها غنيمه]	٢٨
اشاره	٢٩
الفرع الأول: أنه لو غار المسلمون على الكفار و أخذوا مالهم فالأحوط بل الأقوى ثبوت الخمس فيه	٢٩
الفرع الثانى: أنه لو أخذوا منهم بعنوان السرقة و الغيله يثبت فيه الخمس بعنوان الغنيمه.	٢٩
الفرع الثالث: أنه لو أخذوا منهم مالا بعنوان الربا أو بالدعوى الباطله لا يكون فيه الخمس بعنوان الغنيمه،	٢٩

- ٢٩ [مسأله ٢: يجوز أخذ مال النصاب أينما وجد لكنّ الأحوط اخراج خمس مطلقاً]
- ٢٩ اشاره
- ٢٩ الفرع الأول: انه يجوز اخذ مال الناصبي و يجب اخراج خمسه على الأحوط.
- ٣٠ الفرع الثاني: ان الأحوط اخراج الخمس متى حواه العسكر من مال البغاه اذا كانوا من النصاب و آلا فيشكل حلّيه مالهم.
- ٣٢ [مسأله ٣: يشترط في المغتتم أن لا يكون غصبا من مسلم أو ذمّي أو معاهد أو نحوهم ممّن هو محترم المال]
- ٣٣ [مسأله ٤: لا يعتبر في وجوب الخمس في الغنائم بلوغ النصاب عشرين دينارا]
- ٣٣ [مسأله ٥: السلب من الغنيمه فيجب اخراج خمسه على السالب]
- ٣٣ [الثاني: المعادن]
- ٣٣ اشاره
- ٣٥ قد تعرض قدّس سرّه في المقام لفروع:
- ٣٥ الفرع الأول: انه يجب الخمس في المعدن.
- ٣٦ الفرع الثاني: انه لو احرز العنوان الذي يكون موضوعا للحكم فيترتبّ عليه وجوب الخمس بلا كلام و لا إشكال
- ٣٩ الفرع الثالث: انه لا فرق في الحكم المذكور بين كون المعدن في الأرض المملوكة أو المباحه.
- ٣٩ الفرع الرابع: انه لا فرق في الحكم المذكور بين كون المعدن تحت الأرض أو فوقها.
- ٣٩ الفرع الخامس: انه لا فرق فيه بين كون المخرج مسلما أو كافرا.
- ٤٠ الفرع السادس: انه لا فرق في الحكم المذكور بين كون المخرج بالغا أو صبيا.
- ٤١ الفرع السابع: انه لا فرق في الحكم المذكور بين كون المخرج عاقلا أو مجنونا.
- ٤١ الفرع الثامن: انه يجوز للحاكم الشرعي اجبار الكافر على دفع الخمس.
- ٤١ الفرع التاسع: انّ الكافر اذا أسلم قبل الدفع يسقط عنه اذا لم تكن العين باقيه.
- ٤٢ الفرع العاشر: انه يشترط في وجوب الخمس في المعدن بلوغ الخارج عشرين دينارا بعد اخراج مؤنه الاخراج.
- ٤٢ اشاره
- ٤٢ الجبهه الاولى: في اشتراط وجوب الخمس في المعدن ببلوغه عشرين دينارا.
- ٤٣ لجبهه الثانيه: ان متعلق الخمس العين بعد مؤنه الاخراج.
- ٤٥ الجبهه الثالثه: في أنّه هل يلاحظ النصاب الذي يكون موضوعا للخمس بعد استثناء المؤنه؟
- ٤٧ الفرع الحادي عشر: انه هل يعتبر في تعلق الحكم اخراج المعدن دفعه أو يكفى و لو بالدفعات؟
- ٤٧ الفرع الثاني عشر: انه لو أخرج المعدن متعدد فهل يلزم في الوجوب أن يكون حصه كل واحد بقدر النصاب أو يكفى بلوغ المجموع؟

- الفرع الثالث عشر: انه لا يعتبر في تعلق الحكم اتحاد جنس المخرج ٤٧
- [مسألة ٦: لو اخرج خمس تراب المعدن قبل التصفية] ٤٨
- [مسألة ٧: اذا وجد مقدارا من المعدن مخرجا مطروحا في الصحراء] ٤٩
- اشاره ٤٩
- الفرع الأول: انه لو وجد مقدار يبلغ النصاب مطروحا على الأرض بسبب حيوان أو غيره كالريح أو السيل ٤٩
- الفرع الثاني: ان انسانا لو أخرجه و طرحه في الصحراء مع القطع بعدم اداء خمسه، ٥١
- الفرع الثالث: انه لو علم بان انسانا أخرجه و طرحه لكن يشك في أنه ادى خمسه أم لا؟ ٥٢
- [مسألة ٨: لو كان المعدن في أرض مملوكة فهو لمالكها و اذا أخرجه غيره لم يملكه] ٥٤
- اشاره ٥٤
- الفرع الأول: انه لو كان المعدن في أرض مملوكة ملكا شخصا يكون مملوكا لصاحب الأرض. ٥٤
- الفرع الثاني: انه لو أخرجه غير مالك الأرض لا يملكه. ٥٥
- الفرع الثالث: انه يجب الخمس على المالك بلا اخراج مؤنه الاخراج، ٥٦
- [مسألة ٩: اذا كان المعدن في معمر الأرض المفتوحه عنوه التي هي للمسلمين فأخرجه أحد من المسلمين ملكه و عليه الخمس] ٥٧
- اشاره ٥٧
- الفرع الأول: انه لو كان المعدن في الارض المفتوحه عنوه فأخرجه مسلم يتملكه و يجب عليه الخمس. ٥٧
- الفرع الثاني: انه لو أخرج الكافر المعدن من الارض المفتوحه ففي تملكه اشكال. ٥٨
- الفرع الثالث: انه لو تصدى الكافر للإخراج من الأرض غير المفتوحه عنوه التي لا تكون مملوكة للمسلمين يملكه و عليه الخمس. ٥٨
- [مسألة ١٠: يجوز استئجار الغير لإخراج المعدن فيملكه المستأجر و ان قصد الأجير تملكه لم يملكه] ٥٩
- اشاره ٥٩
- الفرع الأول: انه لو استأجر الغير لإخراج المعدن يملك المستأجر ما يخرج الأجير. ٥٩
- الفرع الثاني: ان الأجير لو قصد تملك المعدن لا يملك. ٦٠
- [مسألة ١١: اذا كان المخرج عبدا كان ما أخرجه لمولاه و عليه الخمس] ٦٠
- [مسألة ١٢: اذا عمل فيما أخرجه قبل اخراج خمسه عملا يوجب زياده قيمته] ٦٠
- اشاره ٦٠
- الفرع الأول: انه لو عمل فيما أخرجه قبل اخراج خمسه عملا يوجب زياده قيمه ٦٠
- الفرع الثاني: انه لو نوى اخراج الخمس من مال آخر من النقود مثلا ثم أاجر بالعين فربح و أذاه من مال آخر الذي نواه ٦١

الفرع الثالث: انه لو أتجر بالعين بلا نيه للإخراج من مال آخر و ربح ٦١

[مسألة ١٣: اذا شك في بلوغ النصاب و عدمه] ٦١

[الثالث: الكنز] ٦٢

اشاره ٦٢

انما الكلام في جملة من الجهات: ٦٣

اشاره ٦٣

الجهة الاولى: في انه هل يتقوم مفهومه بتصدى إنسان عن قصد بان يدفن مالا و يدخره في مكان اولا يتقوم بذلك؟ ٦٣

الجهة الثانية: في أنه هل يشترط في صدق العنوان كون مصداقه مدفونا في الأرض أو لا يشترط فيه ذلك ٦٤

الجهة الثالثة: ان عنوان الكنز هل يختص بالذهب و الفضة المسكوكين أو يعتم غير المسكوك و غير الذهب و الفضة من سائر أنواع الجواهر؟ ٦٤

الجهة الرابعة: في المكان الذى يوجد فيه الكنز، ٦٤

اشاره ٦٤

و قبل الخوض فيها تقدم مقدمه ٦٤

اذا عرفت ما ذكرنا نتكلم في الفروع المتناسبه مع المقام: ٦٩

الفرع الأول: ما اذا وجد الكنز في دار الكفر. ٦٩

الفرع الثانى: أن يوجد في دار الإسلام و لا يكون عليه اثر الإسلام ٦٩

الفرع الثالث: انه لو وجد في ارض مبتاعه مع احتمال كونه مملوكا لأحد البائعين. ٧٨

الفرع الرابع: انه لو تنازع فيه الملاك يجرى عليه حكم التداعى ٨٤

الفرع الخامس: انه لو ادّعه احدهم ارثا و نفى الباقيون ٨٤

الفرع السادس: انه يشترط في وجوب الخمس في الكنز، النصاب و هو عشرون دينارا. ٨٤

[مسألة ١٤: لو وجد الكنز في أرض مستأجره أو مستعاره و جب تعريفهما و تعريف المالك أيضا] ٨٥

[مسألة ١٥: لو علم الواجد أنه لمسلم موجود هو أو وارثه في عصره مجهول] ٨٥

[مسألة ١٦: الكنوز المتعدده لكل واحد حكم نفسه في بلوغ النصاب و عدمه] ٨٦

[مسألة ١٧: في الكنز الواحد لا يعتبر الإخراج دفعه بمقدار النصاب] ٨٧

[مسألة ١٨: اذا اشترى دابّه و وجد في جوفها شيئا فحالته حال الكنز الذى يجده في الأرض المشتراه] ٨٧

اشاره ٨٧

الفرع الأول: انه لو وجد في جوف دابه مشتراه مالا عرفه البائع فان عرفه دفعه اليه. ٨٧

- الفرع الثاني: انه ان لم يعرفه البائع يكون المال ملكا للمشتري و رزق رزقه الله. ----- ٨٧
- الفرع الثالث: انه يجب فيه الخمس ----- ٨٨
- الفرع الرابع: ان الحكم كذلك فيما لو وجد المشتري مالا في جوف السمكه المشتراه. ----- ٨٨
- الفرع الخامس: ان الحكم المذكور جار في غير الدابه و السمك من ساير الحيوانات. ----- ٩١
- مسأله ١٩: إنما يعتبر النصاب في الكنز بعد إخراج مؤنه الإخراج] ----- ٩١
- مسأله ٢٠: اذا اشترك جماعة في كنز فالظاهر كفايه بلوغ المجموع نصاباً] ----- ٩١
- الرابع: الغوص] ----- ٩١
- اشاره ----- ٩١
- يقع البحث في المقام من جهات: ----- ٩٣
- الجهه الاولى: في دليل الحكم، ----- ٩٣
- الجهه الثانيه: في المراد من الغوص ----- ٩٧
- الجهه الثالثه: في اشتراط بلوغه حد النصاب ----- ٩٩
- الجهه الرابعه: انه قد علم مما ذكرنا ان موضوع الحكم عنوان ما يخرج من البحر ----- ٩٩
- مسأله ٢١: المتناول من الغوص لا يجرى عليه حكم الغوص] ----- ٩٩
- مسأله ٢٢: اذا غاص من غير قصد للحيازه فصادف شيئاً ففي وجوب الخمس عليه و جهان] ----- ١٠٠
- مسأله ٢٣: إذا أخرج بالغوص حيواناً و كان في بطنه شيء من الجواهر] ----- ١٠٠
- مسأله ٢٤: الانهار العظيمه كدجله و النيل و الفرات حكمها حكم البحر بالنسبه الى ما يخرج منها بالغوص] ----- ١٠٠
- مسأله ٢٥: اذا غرق شيء في البحر و أعرض مالكة عنه فأخرجه الغوص ملكه و لا يلحقه حكم الغوص] ----- ١٠٠
- مسأله ٢٦: إذا فرض معدن من مثل العقيق أو الياقوت أو نحوهما تحت الماء] ----- ١٠١
- مسأله ٢٧: العنبر اذا اخرج بالغوص جرى عليه حكمه] ----- ١٠٢
- الخامس: المال الحلال المخلوط بالحرام على وجه لا يتميز] ----- ١٠٢
- اشاره ----- ١٠٢
- في المقام جهات من البحث: ----- ١٠٢
- الجهه الأولى: في دليل وجوب الخمس في المال المخلوط بالحرام و حليته به ----- ١٠٢
- الجهه الثانيه: إن موضوع الحكم عباره عن المال الذي يكون مخلوطاً بالحرام ----- ١٠٦
- الجهه الثالثه: في أنّ مصرفه مصرف سائر أقسام الخمس. ----- ١٠٨

- الجبهة الرابعة: انه لو علم المقدار و جهل المالك تصدق عنه ١٠٨ -----
- الجبهة الخامسة: فى أنه على تقدير وجوب التصديق هل يشترط فيه أن يكون باذن الحاكم الشرعى الجامع أم لا؟ ١٢٤ -----
- الجبهة السادسة: أنه لو كان المالك معلوما و المال مجهولا، ١٢٥ -----
- الجبهة السابعة: فى أنه لو علم المالك و علم المقدار ١٢٩ -----
- مسألة ٢٨: لا فرق فى وجوب إخراج الخمس و حليه المال بعده بين أن يكون الاختلاط بالإشاعة أو بغيرها] ١٢٩ -----
- مسألة ٢٩: لا فرق فى كفايه إخراج الخمس فى حليه البقيه فى صوره الجهل بالمقدار و المالك] ١٣٠ -----
- مسألة ٣٠: إذا علم قدر المال و لم يعلم صاحبه بعينه لكن علم فى عدد محصور] ١٣١ -----
- مسألة ٣١: اذا كان حق الغير فى ذمته لا فى عين ماله فلا محل للخمس] ١٣٤ -----
- اشاره ١٣٤ -----
- الفرع الأول: ان الماتن حكم بأن المال اذا كان فى الذمه لا مجال لإجراء حكم الخمس عليه. ١٣٤ -----
- الفرع الثانى: انه لو كانت ذمته مشغوله للغير بشى ء و علم جنسه و مقداره ١٣٥ -----
- الفرع الثالث: ان الماتن حكم بأن يدفع ما فى ذمته الى الحاكم أو يتصدق به باذنه. ١٣٧ -----
- الفرع الرابع: أن تكون الذمه مشغوله بجنس معلوم و مقداره كذلك و مالكة محصور فى عدد ١٥٥ -----
- الفرع الخامس: ان ما فى الذمه إن كان معلوما من حيث الجنس ١٥٥ -----
- الفرع السادس: أنه لو لم يعلم جنسه فالماتن فضل بين كون الجنس قيميا و بين كونه مثليا، ١٥٥ -----
- مسألة ٣٢: الأمر فى اخراج هذا الخمس الى المالك] ١٥٧ -----
- مسألة ٣٣: لو تبين المالك بعد إخراج الخمس فالأقوى ضمانه] ١٥٧ -----
- مسألة ٣٤: لو علم بعد اخراج الخمس ان الحرام أزيد من الخمس أو أقل] ١٥٩ -----
- مسألة ٣٥: لو كان الحرام المجهول مالكة معيننا فخلطه بالحلال ليحلله بالتخميس] ١٦٠ -----
- مسألة ٣٦: لو كان الحلال الذى فى المختلط متعلق به الخمس وجب عليه بعد التخميس للتحليل] ١٦١ -----
- مسألة ٣٧: لو كان الحرام المختلط فى الحلال من الخمس أو الزكاه أو الوقف الخاص أو العام فهو كمعلوم المالك] ١٦٤ -----
- مسألة ٣٨: اذا تصرف فى المال المختلط قبل إخراج الخمس بالاتلاف لم يسقط] ١٦٥ -----
- مسألة ٣٩: اذا تصرف فى المختلط قبل اخراج خمسه] ١٦٥ -----
- السادس: الأرض التى اشتراها الذمى من المسلم] ١٦٥ -----
- اشاره ١٦٥ -----
- قد تعرض الماتن فى المقام لفروع: ١٦٦ -----

- الفرع الأول: ان المورد السادس من موارد الخمس الأرض التي يشتريها الذمي من المسلم. ١٦٦
- الفرع الثاني: انه لا فرق في الحكم المذكور بين الخاليه عن البناء و الزرع و الشجر و غيرها. ١٦٦
- الفرع الثالث: ان مصرفه مصرف سائر أقسام الخمس. ١٦٨
- الفرع الرابع: انه هل يختص الحكم بخصوص الشراء أو يعم غيره من المعاوضات ١٦٨
- الفرع الخامس: انّ الخمس يتعلق برقبه الأرض دون البناء و الأشجار. ١٦٩
- الفرع السادس: انّ الذمي مخير بين دفع العين و قيمه ١٦٩
- الفرع السابع: ان الذمي لو لم يدفع قيمه يكون الحاكم الشرعي مختيرا بين أخذ العين و اجارتها. ١٦٩
- الفرع الثامن: انه ليس للحاكم الشرعي قلع الغرس و البناء ١٧١
- الفرع التاسع: انه ان اراد الذمي دفع قيمه و كانت مشغوله بالزرع مثلا تقوم مشغوله به مع الاجره. ١٧٢
- الفرع العاشر: انه لا نصاب في هذا القسم بلا اشكال، ١٧٢
- الفرع الحادي عشر: انه لا يعتبر قصد القربه حين الأخذ لا من الحاكم و لا من الذمي. ١٧٢
- مسأله ٤٠: لو كانت الأرض من المفتوحه عنوه و بيعت تبعا للآثار ثبت فيها الحكم] ١٧٢
- مسأله ٤١: لا فرق في ثبوت الخمس في الأرض المشتراه بين أن تبقى على ملكيه الذمي بعد شرائه أو انتقلت منه بعد الشراء إلى مسلم آخر] ١٧٤
- مسأله ٤٢: اذا اشترى الذمي الأرض من المسلم و شرط عليه عدم الخمس لم يصح] ١٧٤
- اشاره ١٧٤
- الصوره الاولى: أن يشترط عليه عدم الخمس. ١٧٤
- الصوره الثانيه: أن يشترط المشتري على البائع انّ وجوب الخمس عليه ١٧٥
- الصوره الثالثه: أن يشترط عليه أن يؤدى عنه، ١٧٦
- مسأله ٤٣: اذا اشترها من مسلم ثم باعها منه أو مسلم آخر ثم اشترها ثانيا] ١٧٦
- مسأله ٤٤: اذا اشترى الأرض من المسلم ثم أسلم بعد الشراء لم يسقط عنه الخمس] ١٧٦
- مسأله ٤٥: لو تملك ذمي من مثله بعقد مشروط بالقبض فأسلم الناقل قبل القبض.] ١٧٨
- مسأله ٤٦: الظاهر عدم سقوطه إذا شرط البائع على الذمي أن يبيعها بعد الشراء من مسلم] ١٧٨
- مسأله ٤٧: اذا اشترى المسلم من الذمي أرضا ثم فسخ باقاله أو بخيار] ١٨٠
- مسأله ٤٨: من بحكم المسلم، بحكم المسلم] ١٨٠
- مسأله ٤٩: إذا بيع خمس الأرض التي اشترها الذمي] ١٨٠
- السابع: ما يفضل عن مؤنه سنته و مؤنه عياله] ١٨٠

- ١٨١ اشارة
- ١٨٢ قد تعرض الماتن فى المقام لفروع:
- ١٨٢ الفرع الأول: انه يجب الخمس فى الفاضل عن المئونه من أنواع الأرباح الحاصله له.
- ٢٠٠ الفرع الثانى: انّ الماتن أفاد بانه يجب الخمس فى كل فائده و ربح و إن لم تكن حاصله من الاكتساب كالجائزه مثلا.
- ٢٠٠ اشارة
- ٢٠٠ أما المقام الأول فالمقتضى للوجوب فى الهبه تامّ كتابا و سنه،
- ٢٠١ و أما المقام الثانى: [أى المانع و المخصص]
- ٢٠٣ الفرع الثالث: انه لا خمس فى الميراث آلا فى الميراث الذى لا يحتسب.
- ٢٠٤ [مسأله ٥٠: إذا علم ان مورثه لم يؤدّ خمس ما تركه وجب إخراجه]
- ٢٠٤ اشارة
- ٢٠٤ الصوره الأولى: أن يكون الخمس فى عين ما تركه الميت
- ٢٠٤ الصوره الثانيه: انّ الخمس كان فى عين و تصرف المورث فيها تصرفا اعتباريا
- ٢٠٤ الصوره الثالثه: أن المورث أتلّف الخمس و بمقتضى الاتلاف صار ضامنا ثم مات
- ٢٠٥ [مسأله ٥١: لا خمس فيما ملك بالخمس أو الزكاه أو الصدقه المندوبه و ان زاد عن مؤنه السنه]
- ٢٠٦ [مسأله ٥٢: اذا اشترى شيئا ثم علم أنّ البائع لم يؤدّ خمسه كان البيع بالنسبه إلى مقدار الخمس فضوليا]
- ٢٠٨ [مسأله ٥٣: إذا كان عنده من الأعيان التى لم يتعلق بها الخمس أو تعلق بها لكنه أذاه فنمت و زادت]
- ٢٠٨ اشارة
- ٢٠٨ الفرع الأول: انه لو كانت عنده عين لا تكون متعلقه للخمس
- ٢٠٩ الفرع الثانى: انه لو كانت عنده عين لا يتعلق بها الخمس و لم تكن رأس ماله فزادت زياده حكميه أى زادت قيمتها
- ٢٠٩ الفرع الثالث: انه لو كانت العين المشار اليها رأس ماله يتعلق الخمس بالزياده
- ٢١٢ [مسأله ٥٤: إذا اشترى عينا للتكتبب بها فزادت قيمتها السوقيه و لم يبيعها غفله أو طلبا للزياده]
- ٢١٤ [مسأله ٥٥: اذا عمّر بستانا و غرس فيه أشجارا و نخيلا للانتفاع بثمرها و تمرها]
- ٢١٤ [مسأله ٥٦: إذا كان له أنواع من الاكتساب و الاستفاده يلاحظ فى آخر السنه ما استفاده من المجموع]
- ٢١٦ [مسأله ٥٧: يشترط فى وجوب خمس الربح أو الفائده استقراره]
- ٢١٧ [مسأله ٥٨: لو اشترى ما فيه ربح ببيع الخيار فصار البيع لازما فاستقاله البائع فأقاله لم يسقط الخمس]
- ٢١٨ [مسأله ٥٩: الأحوط إخراج خمس رأس المال إذا كان من أرباح مكاسبه]

- مسأله ٦٠: مبدأ السنه التي يكون الخمس بعد خروج مؤنتها حال الشروع في الاكتساب فيمن شغله التكسب] ٢١٩
- مسأله ٦١: المراد بالمئونه مضافا إلى ما يصرف في تحصيل الربح ما يحتاج إليه لنفسه و عياله في معاشه] ٢٢٠
- مسأله ٦٢: في كون رأس المال للتجاره مع الحاجه اليه من المئونه اشكال] ٢٢٣
- مسأله ٦٣: لا فرق في المئونه بين ما يصرف عينه فتتلف مثل المأكول و المشروب و نحوهما و بين ما ينتفع به مع بقاء عينه] ٢٢٣
- مسأله ٦٤: يجوز إخراج المئونه من الربح و ان كان عنده مال لا خمس فيه] ٢٢٤
- مسأله ٦٥: المناط في المئونه ما يصرف فعلا لا مقدارها] ٢٢٨
- مسأله ٦٦: إذا استقرض من ابتداء سنته لمؤنته أو صرف بعض رأس المال فيها قبل حصول الربح] ٢٢٨
- مسأله ٦٧: لو زاد ما اشتراه و آذره للمئونه] ٢٢٨
- مسأله ٦٨: إذا مات المكتسب في أثناء الحول بعد حصول الربح] ٢٣٠
- مسأله ٦٩: إذا لم يحصل له ربح في تلك السنه و حصل في السنه اللاحقه] ٢٣١
- مسأله ٧٠: مصارف الحج من مؤنه عام الاستطاعه] ٢٣١
- اشاره ٢٣١
- الفرع الأول: انه لو استطاع في عام الربح و وفق للحج يحسب مصرف الحج من المئونه و لا خمس فيه. ٢٣١
- الفرع الثاني: انه لو استطاع و لكن لم يقدر على الحج ٢٣١
- الفرع الثالث: انه اذا استطاع و لكن لم يحج عصيانا ٢٣١
- الفرع الرابع: انه لو حصلت الاستطاعه من أرباح سنين متعدده ٢٣٢
- مسأله ٧١: اداء الدين من المئونه] ٢٣٢
- مسأله ٧٢: متى حصل الربح و كان زائدا على مؤنه السنه تعلق به الخمس] ٢٣٤
- اشاره ٢٣٤
- الفرع الأول: ان الخمس يتعلق بالربح في زمان حصوله لا في آخر السنه. ٢٣٤
- الفرع الثاني: انه لا يجب الاخراج الى آخر السنه ٢٣٧
- اشاره ٢٣٧
- أما المقام الاول: [من حيث القاعده الأوليه] ٢٣٧
- [المقام الثاني من حيث القاعده الثانويه] ٢٣٧
- الفرع الثالث: انه لو أسرف أو أتلف ماله أو وهبه أو اشترى بغبين حيله لا يسقط الخمس. ٢٣٩
- مسأله ٧٣: لو تلف بعض أمواله مما ليس من مال التجاره أو سرق أو نحو ذلك لم يجبر بالربح] ٢٤٠

- مسأله ٧٤: لو كان له رأس مال و فرقته في أنواع من التجاره فتلف رأس المال أو بعضه من نوع منها]----- ٢٤١
- مسأله ٧٥: الخمس بجميع أقسامه متعلق بالعين]----- ٢٤٢
- اشاره ----- ٢٤٢
- الفرع الأول: ان الخمس بجميع أقسامه يتعلق بالعين ----- ٢٤٢
- الفرع الثاني: أن المكلف مخير في مقام الأداء بين أدائه من نفس العين أو دفع قيمته من مال آخر نقدا أو جنسا ----- ٢٤٤
- الفرع الثالث: انه لا يجوز التصرف في العين قبل اداء الخمس. ----- ٢٤٦
- الفرع الرابع: انه لو أتلفه يكون ضامنا، ----- ٢٤٦
- الفرع الخامس: انه لو اتجر بالعين قبل اخراج الخمس ----- ٢٤٧
- الفرع السادس: انه لو كان العقد واقعا على الكلى ثم دفع العين بعنوان اداء احد مصاديق ذلك الكلى ----- ٢٤٧
- مسأله ٧٦: يجوز له أن يتصرف في بعض الربح ما دام مقدار الخمس منه باقيا في يده]----- ٢٤٧
- مسأله ٧٧: اذا حصل الربح في ابتداء السنه أو في أثنائها فلا مانع من التصرف فيه بالاتجار]----- ٢٤٩
- اشاره ----- ٢٤٩
- الفرع الأول: أنه لو حصل ربح في ابتداء السنه أو في اثنائها يجوز له التصرف فيه، ----- ٢٤٩
- الفرع الثاني: انه لو تصرف في الربح الزائد آخر السنه و ربح يكون ما قابل الخمس ملكا لأربابه ----- ٢٤٩
- مسأله ٧٨: ليس للمالك أن ينقل الخمس إلى ذمته ثم التصرف فيه]----- ٢٥١
- اشاره ----- ٢٥١
- الفرع الأول: أنه ليس للمالك أن ينقل الخمس الى ذمته ----- ٢٥١
- الفرع الثاني: انه يجوز المصالحه مع الحاكم الشرعى بالنسبه الى النقل المذكور ----- ٢٥١
- مسأله ٧٩: يجوز له تعجيل إخراج خمس الربح إذا حصل في أثناء السنه]----- ٢٥٣
- مسأله ٨٠: اذا اشترى بالربح قبل إخراج الخمس جاريه لا يجوز له وطؤها]----- ٢٥٤
- اشاره ----- ٢٥٤
- الفرع الأول: أنه لو اشترى بالربح جاريه أو اشترى ثوبا أو اشترى ماء لا يجوز وطى الجاريه، ----- ٢٥٤
- الفرع الثاني: انه لو بقي من العين بمقدار الخمس و كان قاصدا لدفعه خمسا ----- ٢٥٥
- مسأله ٨١: قد مر ان مصارف الحج الواجب إذا استطاع في عام الربح و تمكّن من المسير من مؤنه تلك السنه]----- ٢٥٦
- مسأله ٨٢: لو جعل الغوص أو المعدن مكسبا له كفاه إخراج خمسهما أولا]----- ٢٥٦
- مسأله ٨٣: المرأه التي تكتسب في بيت زوجها و يتحتل زوجها مؤنتها يجب عليها خمس ما حصل لها]----- ٢٦٢

٢٦٢ ----- [مسأله ٨٤: الظاهر عدم اشتراط التكليف و الحرّيه في الكنز و الغوص و المعدن و الحلال المختلط بالحرام و الأرض التي يشتريها الذقي من المسلم]

٢٦٦ ----- [فصل في قسمه الخمس و مستحقّه]

٢٦٦ ----- اشاره

٢٦٦ ----- [مسأله ١: يقسم الخمس سته أسهم على الأصح]

٢٦٦ ----- اشاره

٢٦٦ ----- الفرع الأول: ان الخمس يقسم على سته أسهم

٢٦٨ ----- الفرع الثاني: ان ثلثه أسهم من الخمس للإمام عليه السلام

٢٦٩ ----- الفرع الثالث: ان ثلثه أسهم للأيتام و المساكين و أبناء السبيل

٢٦٩ ----- الفرع الرابع: انه يعتبر في الثلثه الايمان

٢٦٩ ----- اشاره

٢٦٩ ----- الوجه الاول: الاجماع

٢٦٩ ----- الوجه الثاني: قاعده الاشتغال

٢٧٠ ----- الوجه الثالث: أنّ جعل الخمس لأجل تكريم السادات

٢٧٠ ----- الوجه الرابع: انه يشترط الايمان في مستحق الزكاه اجماعا و نصوصا و الخمس مثل الزكاه

٢٧٠ ----- الوجه الخامس: ما رواه ابراهيم الأوسى

٢٧١ ----- الوجه السادس: ما رواه يونس بن يعقوب أو يوسف بن يعقوب

٢٧١ ----- الوجه السابع: ما رواه يعقوب بن شعيب الحدّاد

٢٧٢ ----- الوجه الثامن: انه يستفاد من جمله من النصوص

٢٧٢ ----- الفرع الخامس: انه يعتبر الفقر في اليتيم

٢٧٢ ----- اشاره

٢٧٢ ----- الوجه الاول: أنّ جعل الخمس لأجل سد الخله

٢٧٣ ----- الوجه الثاني: انه لو كان له الاب لم يكن مستحقا للخمس

٢٧٣ ----- الوجه الثالث: بعض النصوص

٢٧٥ ----- الفرع السادس: انه يعتبر في ابن السبيل الحاجه في بلد التسليم

٢٧٦ ----- الفرع السابع: انه لا تعتبر العدالة في المستحق

٢٧٦ ----- [مسأله ٢: لا يجب البسط على الأصناف بل يجوز دفع تمامه الى أحدهم]

- مسأله ٣: مستحق الخمس من انتسب الى هاشم بالأبوه] ٢٨٣
- اشاره ٢٨٣
- الوجه الاول: مرسل حماد بن عيسى ٢٨٣
- الوجه الثاني: ان المستفاد من جمله من النصوص ٢٨٤
- الوجه الثالث: انه لو كان دفع الخمس جائزا الى من يكون منتسبا الى هاشم من طرف الام ٢٨٤
- الوجه الرابع: انه قد علم من النصوص ان الخمس مقابل الزكاه ٢٨٥
- الوجه الخامس: انه لو كان جائزا لكان ظاهرا واضحا ٢٨٥
- الوجه السادس: ان دفع الخمس الى من لا يكون منسوباً الى هاشم من طرف الأب مستنكر في نظر أهل الشرع ٢٨٥
- مسأله ٤: لا يصدق من ادعى النسب إلا بالبينة أو الشيع المفيد للعلم] ٢٨٧
- مسأله ٥: في جواز دفع الخمس إلى من يجب عليه نفقته اشكال] ٢٩١
- مسأله ٦: لا يجوز دفع الزائد عن مؤنه السنه لمستحق واحد] ٢٩٣
- مسأله ٧: النصف من الخمس الذي للإمام عليه السلام أمره في زمان الغيبه راجع الى نائبه] ٢٩٤
- اشاره ٢٩٤
- الفرع الأول: ان سهم الامام عليه السلام في زمان الغيبه أمره راجع الى المجتهد الجامع للشرائط. ٢٩٤
- الفرع الثاني: انّ الأحوط الاقتصار على الساده في صوره عدم كفايه السهام الباقيه لهم ٢٩٧
- الفرع الثالث: ان النصف الآخر المقابل للسهم المبارك اختياره بيد المالك ٢٩٨
- مسأله ٨: لا اشكال في جواز نقل الخمس من بلده إلى غيره إذا لم يوجد المستحق فيه] ٣٠٠
- اشاره ٣٠٠
- الفرع الاول: أنه هل يجوز الافراز بحيث يتعين الخمس أم لا؟ ٣٠١
- الفرع الثاني: انه هل يجوز نقل العين قبل الافراز الى بلد آخر أم لا يجوز؟ ٣٠١
- الفرع الثالث: انه هل يكون ضامنا لو تلف قبل إفراز الحق أو بعده؟ ٣٠٢
- مسأله ٩: لو أذن الفقيه في النقل لم يكن عليه ضمان] ٣٠٢
- مسأله ١٠: مؤنه النقل على الناقل في صوره الجواز] ٣٠٣
- مسأله ١١: ليس من النقل لو كان له مال في بلد آخر فدفعه فيه للمستحق عوضا عن الذي عليه في بلده] ٣٠٣
- مسأله ١٢: لو كان الذي فيه الخمس في غير بلده فالأولى دفعه هناك] ٣٠٣
- مسأله ١٣: ان كان المجتهد الجامع للشرائط في غير بلده] ٣٠٤

مسألة ١٤: قد مرّ أنه يجوز للمالك أن يدفع الخمس من مال آخر له نقداً أو عروضاً]----- ٣٠٤

مسألة ١٥: لا تبرأ ذمته من الخمس إلا بقبض المستحق أو الحاكم]----- ٣٠٤

مسألة ١٦: إذا كان له في ذمته المستحق دين جاز له احتسابه خمسا]----- ٣٠٤

مسألة ١٧: إذا أراد المالك أن يدفع العوض نقداً أو عروضاً لا يعتبر فيه رضا المستحق أو المجتهد]----- ٣٠٤

مسألة ١٨: لا يجوز للمستحق أن يأخذ من باب الخمس و يرده على المالك إلا في بعض الأحوال]----- ٣٠٥

مسألة ١٩: إذا انتقل إلى الشخص مال فيه الخمس ممن لا يعتقد وجوبه كالكافر و نحوه]----- ٣٠٦

تعريف مركز]----- ٣٠٧

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى – كتاب الخمس

اشاره

نام كتاب: الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى – كتاب الخمس

موضوع: فقه استدلالى

نويسنده: قمى، سيد تقى طباطبايى

سرشناسه: يزدى، محمد كاظم بن عبدالعظيم، ١٢٤٧؟ - ق ١٣٣٧

عنوان قراردادى: [العروه الوثقى]

عنوان و نام پديدآور: الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى: كتاب الخمس / تاليف تقى الطباطبايى القمى

مشخصات نشر: قم: محلاتى، ١٤١٩ق. = ١٣٧٨.

مشخصات ظاهرى: ص ٢٥٩

شابك: ١١٠٠٠ ريال

يادداشت: عربى

يادداشت: كتابنامه به صورت زيرنويس

عنوان ديگر: العروه الوثقى. حاشيه

موضوع: يزدى، محمد كاظم بن عبدالعظيم، ١٢٤٧؟ - ١٣٣٧ق. العروه الوثقى -- نقد و تفسير

موضوع: فقه جعفرى -- قرن ١٤

موضوع: خمس

شناسه افزوده: طباطبايى قمى، تقى، ١٣٠١ - ، محشى

شناسه افزوده: يزدى، محمد كاظم بن عبدالعظيم، ١٢٤٧؟ - ١٣٣٧ق. العروه الوثقى. حاشيه

رده بندى كنگره: ١٨٣/٥ BP / ٤٠٣٥٥ ١٣٧٨

قطع: وزیری

تعداد جلد: ۱

نوبت چاپ: اول

[الخمس من الفرائض]

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّاهِرِينَ وَاللَعْنُ الدَّائِمُ عَلَى أَعْدَائِهِمْ إِلَى يَوْمِ الدِّينِ.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ۵

كتاب الخمس بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ*

و هو من الفرائض (۱) و قد جعلها الله تعالى لمحمد صلى الله عليه و آله و ذريته عوضا عن الزكاه إكراما لهم (۲) و من منع منه درهما أو أقل كان مندرجا فى الظالمين لهم و الغاصبين لحقهم (۳) بل من كان مستحلا لذلك كان من الكافرين (۴).

(۱) بمقتضى الكتاب و السنه و إجماع الفريقين و اتفاقهما على وجوبه فى الجملة و ان وقع الخلاف فيه من حيث المورد و المصرف فيمكن أن يقال: إن وجوبه فى الجملة من الضرورى و يترتب عليه حكم بقيه الضروريات.

(۲) كما يدل

عليه الخبر الثاني المذكور في كلامه.

(٣) كما يستفاد من النصوص المشار إليها في المتن.

(٤) اذا كان مستلزما لتكذيب النبي صلى الله عليه وآله الموجب للكفر.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦

ففي الخبر عن أبي بصير قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام، ما أيسر ما يدخل به العبد النار؟ قال: من أكل من مال اليتيم درهما و نحن اليتيم (١).

و عن الصادق عليه السلام ان الله لا إله الا هو لما حرم علينا الصدقه انزل لنا الخمس فالصدقه علينا حرام و الخمس لنا فريضة و الكرامه لنا حلال (٢).

و عن أبي جعفر عليه السلام: لا يحل لأحد أن يشتري من الخمس شيئا حتى يصل إلينا حقنا (٣).

و عن أبي عبد الله عليه السلام: لا يعذر عبد اشترى من الخمس شيئا أن يقول يا رب اشتريته بمالي حتى يأذن له أهل الخمس (٤).

(١) لاحظ الوسائل: الباب ١ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث: ١.

و الحديث ضعيف بضعف اسناد الصدوق الى أبي بصير على ما كتبه الحاجياني سلمه الله تعالى.

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢.

و الحديث مرسل و المستند منه ضعيف.

(٣) نفس المصدر الحديث: ٤.

و الحديث ضعيف سندا.

(٤) و الحديث ضعيف بالارسال.

الوسائل: الباب ٣ من أبواب الأنفال الحديث: ١.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧

إشاره

فصل فيما يجب فيه الخمس و هو سبعة أشياء:

[الأول: الغنائم المأخوذه من الكفار من أهل الحرب قهرا بالمقاتله معهم بشرط أن يكون باذن الإمام عليه السلام]

إشاره

الأول: الغنائم المأخوذه من الكفار من أهل الحرب قهرا بالمقاتله معهم بشرط أن يكون باذن الامام عليه السلام من غير فرق بين ما حواه العسكر و ما لم يحوه و المنقول و غيره كالأراضى و الاشجار و نحوها بعد إخراج المؤمن التي أنفقت على الغنيمه بعد تحصيلها بحفظ و حمل و رعى و نحوها منها، و بعد اخراج ما جعله الامام عليه السلام من الغنيمه على فعل مصلحه من المصالح و بعد استثناء صفايا الغنيمه كالجاريه الورقه، و المركب الفاره و السيف القاطع و الدرع فانها للإمام عليه السلام، و كذا قطائع الملوك فإنها أيضا له عليه السلام.

و أما إذا كان الغزو بغير اذن الامام عليه السلام فان كان فى زمان الحضور و امكان الاستئذان منه، فالغنيمه للإمام عليه السلام، و ان كان

الغايه القصى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨

فى زمن الغيبه فالأحوط اخراج خمسها من حيث الغنيمه خصوصا إذا كان للدعاء الى الإسلام، فما يأخذه السلاطين فى هذه الأزمنه من الكفار بالمقاتله معهم من المنقول و غيره يجب فيه الخمس على الأحوط، و ان كان قصدهم زياده الملك لا الدعاء الى الإسلام.

و من الغنائم التى يجب فيها الخمس الفداء الذى يؤخذ من أهل الحرب بل الجزيه المبذوله لتلك السريه بخلاف ساير أفراد الجزيه.

و منها أيضا ما صولحوا عليه، و كذا ما يؤخذ منهم عند الدفاع معهم اذا هجموا على المسلمين فى امكتهم و لو فى زمن الغيبه فيجب اخراج الخمس من جميع ذلك قليلا كان أو كثيرا من غير ملاحظه خروج مؤنه السنه على ما يأتى فى أرباح المكاسب و

سائر

قد تعرض قدس سره لجملة من الفروع:

الفرع الأول: أنه يجب الخمس فيما يؤخذ بالقتال اذا كان بإذن الامام عليه السلام عن الكافر الحربى

(١) و ادعى عليه اجماع المسلمين.

و الأمر كذلك و تدل عليه الآيه الشريفه و اَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِأَيِّ الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسَاكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ الْآيَه «١».

(١) الانفال، ٤١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٩

...

و تدل على المدعى أيضا جملة من النصوص:

منها ما رواه ابن سنان قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: ليس الخمس إلا فى الغنائم خاصة «١».

فوجب الخمس فى غنائم دار الحرب لا إشكال فيه اذا كانت مع الشرطين المذكورين فى المتن، و أما مع فقد كل واحد منهما فيتعرض له الماتن و تتكلم حول كلامه إن شاء الله تعالى.

الفرع الثانى: أنه لا فرق فى الحكم المذكور بين ما حواه العسكر و ما لم يحوه

و ذلك لإطلاق الدليل و ادعى عليه عدم الخلاف بل الاجماع.

الفرع الثالث: أنه لا فرق بين المنقول و غيره

كالأراضى و الاشجار و ذلك بمقتضى اطلاق الآيه الشريفه، فإن مقتضى اطلاقها ثبوت الخمس فى المنقول و غيره كالأراضى و الأشجار.

و غايه ما يمكن ان يقال: انّ النصوص الوارده فى المقام لا تشمل غير المنقول كحديث ربيعى بن عبد الله بن الجارود عن أبى عبد الله عليه السلام قال: كان رسول الله صلى الله عليه و آله اذا أتاه المغنم أخذ صفوه و كان ذلك له ثم يقسم ما بقى خمسه أخماس و يأخذ خمسه ثم يقسم أربعه أخماس بين الناس الذين قاتلوا عليه ثم قسم الخمس الذى أخذه خمسه أخماس يأخذ خمس الله عزّ و جلّ لنفسه ثم يقسم الأربعة أخماس بين ذوى

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠

...

القربى و اليتامى و المساكين و أبناء السبيل يعطى كل واحد منهم حقًا و كذلك الامام يأخذ كما أخذ الرسول صلى الله عليه و آله «١».

فانّ الحديث يختصّ بالمنقول لكن يكفى للعموم اطلاق الآيه الشريفه.

اضف الى ذلك انه يستفاد الاطلاق من بعض النصوص الوارده فى المقام لاحظ ما رواه ابن سنان «٢».

لكن لا بد من رفع اليد عن الاطلاق بالادله الداله على كون الأراضى المفتوحه عنوه مملوكه للمسلمين، فإنّ نسبه تلك الادله الى الاطلاق الكتابى و الحديثى نسبه الخاصّ الى العام و مقتضى القاعده تخصيص العموم بالخصوص.

مضافا الى أنه يمكن أن يقال: انّ الدليل الدالّ على كون الخمس فى الغنائم يستفاد منه انّ الموضوع للحكم بالنسبه الى الغنائم و الحال ان الاراضى الخراجيه لجميع المسلمين و لا تختصّ بالغانم

بما هو كذلك، بل بما هو مسلم من المسلمين فلاحظ.

الفرع الرابع: أنّ متعلق الخمس، بعد اخراج المؤن التي انفتت على الغنيمه.

و المسأله محل الخلاف بين القوم، قال بعض: بعدمه و التزم

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب قسمه الخمس، الحديث: ٣.

(٢) لاحظ ص ٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١

...

بالاطلاق استنادا الى اطلاق الكتاب.

و اورد عليه بأن الآيه لا تكون من هذه الجبهه فى مقام البيان فلا اطلاق لها.

و الذى يختلج بالبال أن يقال: لا وجه لمنع الاطلاق و لو منع من الاطلاق يكون الدليل قاصرا عن افاده الوجوب الا فى الجملة.

و أما على القول بالاطلاق فنحتاج فى التقييد الى دليل دال عليه فنقول: يمكن تقريب المدعى بوجهين:

احدهما: أنّ مقتضى العدل اخراج المئونه اذ المفروض أنّ العين مشتركة فتوجه الخساره الى خصوص البعض، خلاف الانصاف.

ثانيهما: أنّه قد دلّ الدليل على أنّ الخمس بعد المئونه، لا- حظ ما رواه ابن أبى نصر قال: كتبت الى أبى جعفر عليه السلام: الخمس أخرجته قبل المئونه أو بعد المئونه؟ فكتب: بعد المئونه «١».

فإن المستفاد من الحديث ان الخمس بعد المئونه لا أقول: أنّ الحديث يشمل المئونه بعد التحصيل كى يقال: الظاهر منه المئونه السابقه على التحصيل، بل أقول: ما دام لا- تصل العين الى ولى الأمر و هو الامام عليه السلام لا تكون قابله للاستفاده للغانم فتكون المئونه المصروفه فى الحفظ و النقل و الرعى و أمثالها الى أن تصل الى الامام عليه السلام، من المصارف التى تصرف قبل التحصيل.

(١) الوسائل: الباب ١٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

الغاية القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٢

...

و لكن الإنصاف أنّ الجزم به مشكل، أضف الى ذلك أنّ الذي يختلج بالبال

أن يقال: الدليل الدالّ على أنّ الخمس بعد المئونه يشمل جميع المئون بلا فرق بين ما تصرف قبل الحصول و بعده فلاحظ.

الفرع الخامس: أنّ متعلق الخمس بعد اخراج الامام عليه السلام ما يراه مصلحه.

و الوجه فيه أنّ ما يخرج الامام لا يكون غنيمه للغانم.

الفرع السادس: أنّ متعلقه بعد اخراج الصفايا.

ادّعى عليه التسالم و يدل عليه ما رواه ربعي بن عبد الله بن الجارود «١».

و مثل صفايا الغنيمه فى الحكم المذكور قطائع الملوك، و يدل عليه ما رواه ابن فرقد قال: قال أبو عبد الله عليه السلام قطائع الملوك كلّها للإمام و ليس للناس فيها شىء «٢».

الفرع السابع: ان القتال اذا لم يكن باذن الإمام و كان زمان الحضور و الاستيذان منه كان ممكنا فهى للإمام عليه السلام.

و ما يمكن أن يذكر فى تقريبه وجوه:

الوجه الأول: الاجماع.

و فيه أنّه على تقدير حصوله، محتمل المدرك.

الوجه الثانى: مرسل الصدوق، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: اذا

(١) لاحظ ص ٩.

(٢) الوسائل: الباب ١ من أبواب الانفال، الحديث: ٦.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٣

...

غزا قوم بغير إذن الامام فغنموا كانت الغنيمه كلّها للإمام، و اذا غزوا بأمر الإمام فغنموا كان للإمام الخمس «١».

و المرسل لا اعتبار به.

الوجه الثالث: ما رواه ابن وهب قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام:

السريه يبعثها الامام فيصيبون غنائم كيف يقسم؟ قال: إن قاتلوا عليها مع أمير أمره الامام عليهم أخرج منها الخمس لله وللرسول وقسم بينهم ثلاثه أخماس إن لم يكونوا قاتلوا عليهما المشركين كان كل ما غنموا للإمام يجعله حيث أحب «٢». والظاهر أنّ الوجه المذكور تام، فان الشرط المذكور يستفاد من الحديث.

الفرع الثامن: أنه لو كان زمان الغيبه فالأحوط اخراج الخمس.

والوجه فيه اطلاق دليل الوجوب كآليه الشريفه ولا مقيّد لها بالنسبه الى زمان الغيبه، فإن المفروض في حديث ابن وهب ان الامام عليه السلام حاضر وبعث سريه فالاطلاق بالنسبه الى زمان الغيبه محكم.

ولا أدري ما الوجه في تعبير الماتن بالاحتياط والحال ان الصناعه تقتضى أن يقال الاظهر.

ويمكن أن يكون الوجه فيه ان التورّع في الفتوى يقتضى التعبير المذكور.

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب الانفال، الحديث: ١٦.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٣.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤

...

و صفوه القول: أنّ الاطلاق يقتضى العموم كما في المتن، و أمّا الخصوصيه التي في كلامه بالنسبه الى مورد الدعاء الى الإسلام فلعلّ الوجه فيها ما رواه أبو بصير عن أبي

جعفر عليه السلام قال: كل شىء قوتل عليه على شهادته أن لا إله إلا الله و ان محمدا رسول الله، فإن لنا خمسه و لا يحل لأحد أن يشتري من الخمس شيئا حتى يصل إلينا حقنا «١».

و السند ضعيف بالبطائنى.

الفرع التاسع: أن الفداء الذى يؤخذ من الكفار بدلا عن الأسير و كذا ما يؤخذ عنهم بعنوان الجزية أو المصالحة يكون فيه الخمس.

و الوجه فيه إطلاق دليل وجوب الخمس فى الغنيمه.

الفرع العاشر: أنه يجب الخمس فيما يؤخذ منهم عند الدفاع اذا هجموا

بلا فرق بين الحضور و الغيبه، و ذلك للإطلاق.

الفرع الحادى عشر: أن وجوب الخمس فى الغنيمه فى الموارد المذكوره لا يلاحظ فيه إخراج مؤنه السنه.

و ذلك لأنه لو لوحظ فيه ذلك كان ثبوت الخمس فى الغنائم و غيرها كالمعدن و الغوص و نحوهما لغوا.

و بعباره اخرى: يستفاد من ادله العناوين الخاصه وجوب الخمس فيها بالخصوص.

و إن شئت فقل: أن المستفاد من الادله موضوعيه تلك العناوين

(١) الوسائل: الباب ٢، من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٥.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٥

(مسأله ١): اذا غار المسلمون على الكفار فاخذوا أموالهم فالأحوط بل الأقوى اخراج خمسها من حيث كونها غنيمه و لو فى زمن الغيبه فلا يلاحظ فيها مؤنه السنه، و كذا اذا اخذوا بالسرقة و الغيله، نعم لو أخذوا منهم بالربا أو بالدعوى الباطله، فالأقوى الحاقه بالفوائد المكتسبه فيعتبر فيه الزيادة عن مؤنه السنه و إن كان الأحوط اخراج خمسه مطلقا (١)

لوجوب الخمس و مع الالتزام بكون الخمس فيها بعد مؤنه السنه إلغاء لها و يكون الموضوع للخمس شيئا واحدا و هو الريح.

و على الجملة: يرجع الأمر الى التناقض فلاحظ.

[مسأله ١: اذا غار المسلمون على الكفار فاخذوا أموالهم فالأحوط بل الأقوى اخراج خمسها من حيث كونها غنيمه]

(١) ذكر الماتن قدس سره في هذه المسألة ثلاثة فروع:

الفرع الأول: أنه لو غار المسلمون على الكفار و أخذوا مالهم فالأحوط بل الأقوى ثبوت الخمس فيه

من باب كونه غنيمه لا من حيث كونه من الأرباح.

و ما أفاده تامّ للإطلاقات من الكتاب و السنه بلا فرق بين زمان الحضور و الغيبه، غايه الأمر قد استفيد من النصّ الخاصّ أنّه يشترط أن يكون القتال في زمان الحضور باذن الامام عليه السّلام و قد مرّ قريبا أنّه لا يلاحظ في ثبوت الخمس في الغنيمه مؤنه السنه.

الفرع الثاني: أنه لو أخذوا منهم بعنوان السرقة و الغيله يثبت فيه الخمس بعنوان الغنيمه.

و لا يمكن مساعدته، اذ المستفاد من الآيه الشريفه و الروايات

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦

(مسألة ٢): يجوز أخذ مال النصاب أينما وجد لكنّ الأحوط اخراج خمس مطلقا و كذا الأحوط اخراج الخمس ممّا حواه العسكر من مال البغاه اذا كانوا من النصاب و دخلوا في عنوانهم و الّا فيشكل حليّه مالهم (١).

الوارده في المقام أنّ المأخوذ منهم في القتال موضوع للحكم، و أمّا المأخوذ بالسرقة و أشباهها فلا تكون موضوعه للحكم.

الفرع الثالث: أنه لو أخذوا منهم مالا بعنوان الربا أو بالدعوى الباطله لا يكون فيه الخمس بعنوان الغنيمه،

بل يكون من الفوائد المكتسبه فيكون في حكم بقيه أرباح الكسب.

و ما أفاده تامّ، اذ المفروض انه خارج عن موضوع الغنيمه و يكون مصداقا من مصاديق الربح.

[مسألة ٢: يجوز أخذ مال النصاب أينما وجد لكنّ الأحوط اخراج خمس مطلقا]

(١) قد تعرّض الماتن قدس سره في هذه المسألة لفرعين:

الفرع الأول: انه يجوز اخذ مال الناصبي و يجب اخراج خمسه على الأحوط.

و الظاهر انه لا وجه للاحتياط، فان الأقوى انه يجب فيه الخمس و الدليل على المدعى حديثان:

احدهما: ما رواه حفص بن البختری عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

خذ مال الناصب حيثما وجدته و ادفع إلينا الخمس «١».

و الثاني: ما رواه معلی بن خنيس قال: قال أبو عبد الله عليه السلام و ذكر

(١) الوسائل: الباب ٢، من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٦.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٧

...

مثله «١».

فان جواز أخذ ماله و وجوب اخراج خمسة مستفادان من الحديثين بوضوح انما الكلام فى أنه موضوع مستقل لوجوب الخمس فلا يخرج منه مؤنه السنه أو أنه من باب وجوبه فى مطلق الربح؟

و الحق هو الأول، اذ قد تقدّم منا ان الظاهر من الدليل كون الموضوع المذكور فيه مستقل فى الموضوعيه فادخاله فى الأرباح الغاء لموضوعيته.

الفرع الثانى: ان الأحوط اخراج الخمس مما حواه العسكر من مال البغاه اذا كانوا من النصاب و الا فيشكل حليته مالهم.

فإنه تقدّم آنفا جواز أخذ مال الناصب و لا فرق فيه بين موارد.

و لا أدرى ما الوجه فى التقييد فى كلامه بما حواه العسكر، فإن الظاهر عدم الفرق و الميزان فى الجواز كون المال مالا للناصبى، اذ لا-احترام لماله و أمّا اذا لم يكن الباغى ناصبيا فكما أفاد يشكل أخذ ماله فان التصرف فى مال الغير يحتاج الى الدليل و الاجماع المدعى على الجواز لا اعتبار به كما ثبت فى محله.

مضافا الى كونه معارضا بمثله على ما فى كلام سيدنا الاستاد.

و يضاف الى ذلك: انه لو فرض تحصيل الاجماع لا يعتد به، اذ يحتمل أن يكون المدرك- فى نظر القائلين- ما نقل من سيره على عليه السلام

(١) نفس المصدر، الحديث: ٧.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨

(مسأله ٣):

يشترط في المغتتم أن لا يكون غصبا من مسلم أو ذمى أو معاهد أو نحوهم ممن هو محترم المال و إلا فيجب رده الى مالكة، نعم لو كان مغصوبا من غيرهم من أهل الحرب لا بأس بأخذه و إعطاء خمسه، و إن لم يكن الحرب فعلا مع المغصوب منهم، و كذا اذا كان عند المقاتلين مال غيرهم من أهل الحرب بعنوان الأمانه من وديعه أو اجاره أو عاريه أو نحوها (١).

و معه لا يكون اجماعا تعديا كاشفا عن رأى المعصوم عليه السلام.

و أما دعوى كون سيره على عليه السلام كانت على التصرف، فمخدوشه:

أولا: بأنه يمكن كون الباغين عليه كأصحاب الجمل نصّابا.

و ثانيا: انّ الدعوى المذكوره معارضه بمثلها، اذ نقل ان سيرته فى أهل البصره على ردّ ما اخذ منهم حتى القدور.

و ثالثا: انه عليه السلام كان وليا و كان أولى بالتصرف فلا يكون فعله فى مورد خاص دليلا على الجواز بالنسبه الى غيره.

[مسأله ٣: يشترط فى المغتتم أن لا يكون غصبا من مسلم أو ذمى أو معاهد أو نحوهم ممن هو محترم المال]

(١) فانه لا يجوز التصرف فى مال من يكون محترما و هذا هو المشهور بين القوم، و لذا فصل الماتن بين محترم المال فلا يجوز تملك ماله و من لا يكون ماله محترما فيجوز.

و يدلّ على قول المشهور ما رواه هشام بن سالم، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سأله رجل عن الترك يغيرون على المسلمين فيأخذون أولادهم فيسرقون منهم أيرد عليهم؟ قال: نعم و المسلم أخو المسلم

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩

(مسأله ٤): لا- يعتبر فى وجوب الخمس فى الغنائم بلوغ النصاب عشرين دينارا فيجب اخراج خمسه قليلا- كان أو كثيرا على الأصحّ (١).

و المسلم أحقّ بماله أينما وجده «١».

و فى قبال هذه

الروايه ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

سألته عن رجل لقيه العدوّ و أصاب منه مالا أو متاعا، ثم انّ المسلمين أصابوا ذلك كيف يصنع بمتاع الرجل؟ فقال: اذا كانوا أصابوه قبل أن يحوزوا متاع الرجل ردّ عليه، و ان كانوا أصابوه بعد ما حازوه فهو فيء المسلمين فهو أحقّ بالشفعه «٢».

و هذه الروايه مضطربه من حيث المتن، و على فرض تماميه دلالتها و الالتزام بكونها معارضه مع حديث هشام لا طريق الى ترجيح أحدهما على الآخر.

و بعبارة اخرى: يكون من موارد اشتباه الحجج غيرها فالمحكّم دليل حرمه التصرف في مال الغير، و الذى يهون الخطب ان الحديث الاول ضعيف سندا لاحتمال كون محمد بن عيسى - الواقع فيه - يونسيا.

و الحديث الثانى مضطربه المتن، و مقتضى القاعده الاولى حرمه التصرف في مال من يكون محترم المال فلا يجوز تملكه.

[مسأله ٤: لا يعتبر فى وجوب الخمس فى الغنائم بلوغ النصاب عشرين دينارا]

(١) لعدم الدليل عليه، و مقتضى اطلاق الادله كتابا و سنه عدم

(١) الوسائل: الباب ٣٥، من أبواب جهاد العدو، الحديث: ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٢.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٠

[مسأله ٥: السلب من الغنيمه فيجب اخراج خمسه على السالب]

(مسأله ٥): السلب من الغنيمه فيجب اخراج خمسه على السالب (١).

[الثانى: المعادن]

اشاره

الثانى: المعادن من الذهب و الفضة و الرصاص و الصفر و الحديد و الياقوت و الزبرجد و الفيروزج و العقيق و الزبيق و الكبريت و النفط و القير و السبخ و الزجاج و الزرنيخ و الكحل و الملح بل و الجصّ و النوره و طين الغسل و حجر الرحي و المغره و هى الطين الأحمر على الأحوط و ان كان الاقوى عدم الخمس فيها من حيث المعدنيه بل هى داخله فى أرباح المكاسب فيعتبر فيها الزياده عن مؤنه السنه.

و المدار على صدق كونه معدنا عرفا، و اذا شك فى الصدق لم يلحقه حكمها فلا يجب خمسه من هذه الحثيه بل يدخل فى

أرباح المكاسب و يجب خمسه اذا زادت عن مؤنه السنه من غير اعتبار بلوغ النصاب فيه، و لا- فرق فى وجوب اخراج خمس المعدن بين أن يكون فى أرض مباحه أو مملوكه و بين أن يكون تحت الارض أو على ظهرها.

و لا بين أن يكون المخرج مسلما أو كافرا ذميا، بل و لو

الاشترط فما أفاده تام.

(١) اذ لا- دليل على كونه مختصا بالسلب فيكون مصداقا للغنائم و يحكم عليه بذلك الحكم و يترتب عليه ما يترتب على بقيه الغنائم.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢١

حربيا و لا بين أن يكون بالغا أو صبيا و عاقلا أو مجنونا فيجب على وليهما اخراج الخمس و يجوز للحاكم الشرعى اجبار الكافر على دفع الخمس ممّا أخرجه و ان كان لو أسلم سقط عنه مع عدم بقاء عينه.

و يشترط فى وجوب الخمس فى المعدن بلوغ ما أخرجه عشرين دينارا بعد استثناء

مؤنه الإخراج و التصفيه و نحوهما فلا يجب اذا كان المخرج أقل منه، و ان كان الأحوط اخراجه اذا بلغ ديناراً بل مطلقاً.

و لا- يعتبر فى الإخراج أن يكون دفعه فلو أخرج دفعات و كان المجموع نصاباً و جب إخراج خمس المجموع، و ان أخرج أقل من النصاب فأعرض ثم عاد و بلغ المجموع نصاباً فكذلك على الأحوط.

و اذا اشترك جماعه فى الإخراج و لم يبلغ حصه كل واحد منهم النصاب و لكن بلغ المجموع نصاباً فالظاهر وجوب خمسه و كذا لا يعتبر اتحاد جنس المخرج فلو اشتمل المعدن على جنسين أو أزيد و بلغ قيمه المجموع نصاباً و جب اخراجه، نعم لو كان هناك معادن متعدده اعتبر فى الخارج من كل منها بلوغ النصاب دون المجموع، و ان كان الأحوط كفايه بلوغ المجموع خصوصاً مع اتحاد جنس المخرج منها سيما مع تقاربها، بل لا يخلو عن

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٢

قوه مع الاتحاد و التقارب، و كذا لا يعتبر استمرار التكوّن و دوامه، فلو كان معدن فيه مقدار ما يبلغ النصاب فأخرجه ثم انقطع، جرى عليه الحكم بعد صدق كونه معدناً (١).

قد تعرض قدس سره فى المقام لفروع:

الفرع الأول: انه يجب الخمس فى المعدن.

(١) ادعى عليه الاجماع فى كلام جملة من الاعيان.

مضافاً الى أنّ وجوب الخمس فى المعدن أمر ظاهر واضح مغروس فى اذهان اهل الشرع، و تدل على المدعى جملة من النصوص:

منها ما رواه محمد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: سألته عن معادن الذهب و الفضة و الصفر و الحديد و الرصاص؟ فقال: عليها خمس جميعاً «١».

و منها ما رواه الحلبي فى حديث قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الكنز كم فيه؟ قال: الخمس، و

عن المعادن كم فيها؟ قال: الخمس، و عن الرصاص و الصفر و الحديد و ما كان بالمعادن كم فيها؟ قال: يؤخذ منها كما يؤخذ من معادن الذهب و الفضة «٢».

و منها ما رواه عمّار بن مروان قال: سمعت أبا عبد الله عليه السّلام يقول: فيما يخرج من المعادن و البحر و الغنيمه و الحلال المختلط بالحرام اذا لم يعرف صاحبه و الكنوز الخمس «٣».

(١) الوسائل، الباب ٣، من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث: ٦.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٣

...

و منها ما رواه ابن أبى عمير، عن غير واحد عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: الخمس على خمسة أشياء على الكنوز و المعادن و الغوص و الغنيمه «١».

ان قلت: يستفاد من حديث ابن سنان «٢»، انه لا خمس الا فى الغنائم فما التوفيق؟

قلت: اذا قلنا بأن المراد من الغنائم فى الحديث مطلق الفائده و الروايه شامله للمقام و بقيه موارد الخمس كالكنز مثلا، فلا اشكال - كما هو ظاهر - اذ لا موضوع للتنافى، و إن قلنا بأن المراد خصوص غنائم دار الحرب فنلتزم بالتقييد بالنصوص الداله على الوجوب فى غيرها و بالضروره و القطع و باب التخصيص و التقييد مفتوحه بكلا مصراعيها.

الفرع الثانى: انه لو احرز العنوان الذى يكون موضوعا للحكم فيترتب عليه وجوب الخمس بلا كلام و لا إشكال

و يلحق به ما نصّ عليه فى كلام المعصوم عليه السّلام و أمّا لو فرضنا لا - هذا و لا - ذاك أى شكّ فى كونه معدنا و لم يكن منصوبا عليه فى كلام الامام روحى فداه فلا يجب فيه الخمس.

و الأمر كما أفاده، فان مقتضى الاصل الموضوعى، و كذا الاصل الحكمى عدمه، أمّا الاصل الموضوعى فهو الاستصحاب، فانا لا نرى

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤

...

مانعا عن جريان الاصل فى الشبهه المفهوميه، و لذا قلنا فى محله انه لو دار الأمر فى مفهوم المغرب بين استتار القرص و ذهاب الحمرة لا مانع عن جريان الاستصحاب بأن نقول: قبل استتار القرص مفهوم المغرب لم يكن حاصلًا فى الخارج و الآن كما كان.

و فى المقام نقول: الجصّ مثلا قبل تحقّقه فى الخارج لم يكن معنونا بعنوان المعدنيّه و الآن كما كان.

و يمكن تقريب الأصل بوجه آخر و هو: اصاله عدم صيروره خمس المال لأهله، لكن الأصل المذكور لا يقتضى صيروره تمام المال ملكا للحائز الّا على القول بالمشيت الذى لا نقول به.

و بعباره اخرى: إنّ هذا التقريب مع قطع النظر عن التقريب الاول، أى الاستصحاب الذى يحرز به عدم كون المورد معنونا بعنوان المعدنيه لا يفيد، اذ المخصّص المنفصل يوجب تعنون العام فالمحوز يصير مملوكا بتمامه ملكا للحائز فى غير المعدن و أمّا فيه فلا، فاذا شك فى المعدنيه لا يمكن الاخذ بالعموم لعدم جواز الأخذ بالعموم فى الشبهه المصداقيه.

و أمّا الأصل الحكمى، فقد قال سيدنا الاستاد فى المقام - مستدلا على المدعى -: أنّ مقتضى اصاله البراءه عدم وجوب الخمس.

و يرد عليه أنّ اصاله البراءه عن الوجوب لا يقتضى صيروره تمام العين للحائز الّا على القول بالمشيت الذى لا يقول به.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٥

...

و يظهر من كلامه تقريب آخر للاستدلال و هو: أنّ مقتضى دليل كلّ ما أفاد الناس من قليل أو كثير، ففيه الخمس بعد المئونه أى مؤنه السنه عدم تعلق الخمس، فان ما يشكّ فى كونه

معدنا مشمول لهذه الكليه و نشك في التخصيص.

هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى قد ثبت في محله ان اجمال المخصص المنفصل لا يسرى الى العام و المفروض ان المخصص من حيث المفهوم مجمل و دائر بين الاقل و الاكثر فلا يشمل مورد الشك.

و يرد عليه: ان الشك في عنوان ما أفاد، اذ على تقدير تعلق الخمس لا يكون جميع العين فائده للحائز و قد ثبت في محله ان الأخذ بالعام أو المطلق غير جائز في الشبهه المصداقيه فلا بد من احراز عدم كون العين مصداقا للمعدن.

الفرع الثالث: انه لا فرق في الحكم المذكور بين كون المعدن في الأرض المملوكة أو المباحه.

و الوجه فيه اطلاق الدليل فلا وجه للتفصيل.

الفرع الرابع: انه لا فرق في الحكم المذكور بين كون المعدن تحت الأرض أو فوقها.

لإطلاق الدليل بالاضافه الى النصّ الخاص، لا حظ ما رواه محمد ابن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الملاحه؟ فقال: و ما الملاحه؟ فقال: ارض سبخه مالحه يجتمع فيها الماء فيصير ملحاً، فقال:

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٦

...

هذا المعدن فيه الخمس، فقلت: و الكبريت و النفط يخرج من الأرض؟

قال: فقال: هذا و أشباهه فيه الخمس «١».

الفرع الخامس: انه لا فرق فيه بين كون المخرج مسلماً أو كافراً.

و قد فصل سيدنا الاستاد بين كون الكافر مكلفاً بالفروع و عدم كونه كذلك، فعلى الأول يتعلق الخمس بما يخرج من المعدن، و أما على الثاني فلا، و حيث ان الاظهر عنده عدمه اختار عدم التعلق.

و يرد عليه اولاً: ان المستفاد من الدليل كونه مكلفاً بالفروع كما انه كذلك في الاصول، فان عموم ادله التكليف أو اطلاقها يشملها و الاستثناء يحتاج الى الدليل.

مضافاً الى الدليل عليه بالخصوص، لاحظ قوله تعالى: **قَالُوا لَمْ نَكُ مِنَ الْمُصَلِّينَ. وَ لَمْ نَكُ نُطْعِمِ الْمَسْكِينِ. وَ كُنَّا نَحُوضُ مَعَ الْخَائِضِينَ. وَ كُنَّا نَكْذِبُ بِيَوْمِ الدِّينِ «٢».**

فان تكذيب يوم الدين يوجب الكفر و مع ذلك يستفاد من الآيه ان المنكر للمعاد مكلف بالفروع كالصلاه و الزكاه.

و ثانيا: انه لا تلازم بين الحكم الوضعى و التكليفى فاطلاق دليل الخمس يقتضى تعلقه بما يخرج الكافر، و اذا كان تلازم بين الأمرين يلزم عدم ضمانه اذا أتلّف مال الغير، و هل يلتزم به سيدنا الاستاد.

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٤.

(٢) المدثر، ٤٣-٤٤-٤٥-٤٦.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧

...

الفرع السادس: انه لا فرق فى الحكم المذكور بين كون المخرج بالغا أو صبيا.

الذى يختلج بالبال أن يقال: يشترط فى ثبوت الخمس كون المخرج بالغا، فان المستفاد من حديث عمّار الساباطى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الغلام متى تجب عليه الصلاه؟ فقال: اذا اتى عليه ثلاث عشره سنه، فان احتلم قبل ذلك فقد وجبت عليه الصلاه و جرى عليه القلم، و الجارىه مثل ذلك إن أتى لها ثلاث عشره سنه أو حاضت قبل ذلك فقد وجبت عليها الصلاه و جرى عليها القلم «١».

بمقتضى مفهوم الشرط ان جريان القلم مشروط بالبلوغ و

مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين قلم التكليف و الوضع.

فالحق ان وجوب الخمس فى المعادن و كذا فى بقية الموارد مشروط بالبلوغ و هذه الجهة لها اهميه كثيره فى الأحكام المترتبة على أفعال غير البالغ.

الفرع السابع: انه لا فرق فى الحكم المذكور بين كون المخرج عاقلا أو مجنونا.

و أورد عليه سيدنا الاستاد بأن حديث الرفع بالنسبه الى المجنون يقتضى رفع الحكم تكليفا كان أو وضعاً.

و يرد عليه: انه لا دليل معتبر يدل على رفع الحكم الوضعى

(١) الوسائل: الباب ٤، من أبواب مقدمه العبادات، الحديث: ١٢.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٨

...

بالاطلاق، فان حديث الأعمش عن ابن زبيان قال: اتى عمر بامرأه مجنونه قد زنت فأمر برجمها، فقال على عليه السلام: أما علمت ان القلم يرفع عن ثلاثه عن الصبى حتى يحتلم و عن المجنون حتى يفيق و عن النائم حتى يستيقظ «١» و ان كان دالا على الرفع على الاطلاق و لكن مخدوش سندا.

نعم بالنسبه الى الحكم التكليفى الحديث التام سندا موجود، لاحظ ما رواه ابن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: لما خلق الله العقل استنطقه ثم قال له: اقبل فأقبل ثم قال له: أدبر فادبر ثم قال: و عزّتى و جلالى ما خلقت خلقا هو احبّ إلیّ منك و لا اكملتك الاّ فيمن احبّ أما ائىّ اياك أمر و اياك أنهى و اياك اعاقب و اياك اثيب «٢».

فالحق ما أفاده فى المتن من الثبوت بالنسبه الى المجنون لإطلاق الدليل فيجب على وليه اخراجه.

الفرع الثامن: انه يجوز للحاكم الشرعى اجبار الكافر على دفع الخمس،

فانه ولى الأمر فيجوز له بل يجب عليه فانه وظيفه للولى.

الفرع التاسع: انّ الكافر اذا أسلم قبل الدفع يسقط عنه اذا لم تكن العين باقيه.

الذى يختلج بالبال أن يقال: لا وجه للسقوط، فان حديث الجبّ

(١) الوسائل: الباب ٤، من أبواب مقدمه العبادات، الحديث: ١١.

(٢) الوسائل: الباب ٣، من أبواب مقدمه العبادات، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٩

...

ضعيف سندا، ثم لا وجه للتفصيل بين بقاء العين و عدمه، و الله العالم.

الفرع العاشر: انه يشترط فى وجوب الخمس فى المعدن بلوغ الخارج عشرين دينارا بعد اخراج مؤنه الاخراج.

اشاره

و يقع البحث فى هذا الفرع من جهات:

الجهه الاولى: فى اشتراط وجوب الخمس فى المعدن ببلوغه عشرين دينارا.

و يدل عليه ما رواه احمد بن محمد بن أبى نصر البزنطى قال:

سألت أبا الحسن عليه السلام عمّا أخرج المعدن من قليل أو كثير هل فيه شىء؟

قال: ليس فيه شىء حتى يبلغ ما يكون فى مثله الزكاه عشرين دينارا «١».

ولا يعارضه ما رواه محمد بن على بن أبى عبد الله عن أبى الحسن عليه السلام قال: سألته عمّا يخرج من البحر من اللؤلؤ و

الياقوت و الزبرجد، و عن معادن الذهب و الفضة هل فيها زكاه؟ فقال: اذا بلغ قيمته دينارا ففيه الخمس «٢».

لعدم ثبوت وثاقه الراوى عن الامام عليه السلام فالمرجع حديث البزنطى و اعراض الأصحاب عن الحديث لا يوجب سقوطه عن

الاعتبار لما قلنا مرارا ان الاعراض لا اثر له، مضافا الى النقاش فى الصغرى فلاحظ.

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس.

(٢) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٥.

الغاية القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٣٠

...

لوجه الثانيه: ان متعلق الخمس العين بعد مؤنه الاخراج.

و تقريب المدعى المذكور بوجهين:

الوجه الاول: انّ موضوع الخمس عنوان الغنيمه و هذا المفهوم انما يصدق بالنسبه الى الربح الذى يحصل من عمليه الاخراج كسائر الموارد، مثلا اذا اشترى زيد كتابا بدينار ثم باعه دينارين لا يصح أن يقال: ان زيدا ربح دينارين بل ربحه دينار واحد.

و يرد على التقريب المذكور: انه تاره يكون الموضوع عنوان الغنيمه فيكون للتقريب وجه وجيه، و اخرى يكون الموضوع عنوان المعدن كما هو كذلك فلا وجه للتقريب المذكور و الالتزام بوجوب الخمس فى المعدن بعنوان كونه غنيمه بلا وجه.

الوجه الثانى: النص الخاصّ الدال على أنّ الخمس بعد المئونه، لاحظ ما رواه ابن أبى نصر قال: كتبت الى أبى جعفر

عليه السلام الخمس اخرجه قبل المؤونه أو بعد المؤونه؟ فكتب: بعد المؤونه «١».

فإن الاستفادة من الحديث ان الخمس بعد المؤونه.

و أوضح دلالة فى المدعى ما رواه زراره عن أبى جعفر عليه السلام قال:

سألته عن المعادن ما فيها؟ فقال: كل ما كان ركازا ففيه الخمس و قال:

ما عالجتة بمالك ففيه ما أخرج الله سبحانه منه من حجارتة مصفى، الخمس «٢».

(١) الوسائل: الباب ١٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

(٢) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٣.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٣١

...

فان الاستفادة من الحديث ان متعلق الخمس العين بعد التصفيه و اخراج ما عولج فى اخراج المعدن.

و بعباره اخرى: التصريح فى كلامه روى له الفداء بقوله: «ما عالجتة بمالك» الخ يدل على أنّ المراد تعلق الخمس بما يصفو و يبقى بعد اخراج المؤونه.

و أما احتمال ان يكون المراد ان متعلق الخمس الحجارة بعد التصفيه بان يكون لفظ (مصفى) صفة للحجارة، فمدفوع بأنه يلزم أن تكون الصفة مطابقه مع الموصوف فى التذكير و التأنيث و المفروض فى الحديث كون الحجارة مؤنثه و لفظ مصفى مذكر.

و لو اغمض عما ذكرنا و قلنا بان لفظ مصفى صفة للحجارة - كما هو مقتضى ظاهر اللفظ -، نقول: يكون المراد من تصفيه الحجارة تصفيته من حيث المالىه.

و يدل عليه أمران احدهما قوله عليه السلام: «ما عالجتة بمالك» اذ لو لم يكن المراد من التصفيه، المالىه لم يكن وجه لذكر المال فى الحديث.

ثانيهما: ان التصفيه من حيث الزوائد انما تتصور فى قسم خاص من المعادن كالذهب و الفضة مثلا، و أمّا لو كان المعدن قطعه من الأرض فلا تتصور فيه التصفيه من

حيث الزوائد، بل يتصور فيه التصفيه من حيث المال، نعم تتصور فيه التجليه التي لا تكون محلا للكلام.

الجهه الثالثه: فى أنه هل يلاحظ النصاب الذى يكون موضوعا للخمس بعد استثناء المئونه؟

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٣٢

...

أى يلزم أن يكون المعدن بعد اخراجه يساوى عشرين دينارا أو يكفى بلوغه هذا المقدار و لو قبل استثناء المئونه؟

وقع الخلاف بين القوم و المشهور هو الأول بل نقل عدم الخلاف فيه و ذهب جماعه الى القول الثانى.

و استدل على القول الاول بالبراءه و الأخذ بالقدر المتيقن.

وفيه: انه لا مجال للأصل العملى مع الاطلاق و المفروض ان دليل وجوب الخمس فى المعدن مطلق و الاطلاق محكم.

و ربما يستدل على القول المشهور بحديث زراره المتقدم ذكره آنفا «١».

بتقريب: ان المستفاد من الحديث ان متعلق الخمس الحجر المصفى.

و يرد عليه انه قد تقدم قريبا أنّ المراد من الحديث ان متعلق الخمس بعد التصفيه المالىه أى بعد مؤنه الاخراج، و ان لم يبق الا مقدار دينار واحد.

و ان أبيت عمّا ذكر فلا- أقلّ من كون الحديث مجملا و من الظاهر ان اجمال المخصص المنفصل لا يسرى الى العام و قلنا ان مقتضى الدليل الوارد فى المعادن ثبوت الخمس فيها بلا قيد من هذه الجهه، و حيث أنّ لازم الإخبار حجه يرتفع الاجمال عن حديث زراره و يفهم ببركه دليل

(١) لاحظ ص ٣٠.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٣٣

...

الوجوب ان المراد من التصفيه، التصفيه المالىه.

و يكون المقام نظير ما لو قال المولى: اكرم العلماء، و قال فى دليل آخر انه يحرم اكرام الفساق من العلماء و تردّد امر الفسق بين الكبيره و الأعم منها و من الصغيره يفهم من دليل الوجوب بعمومه أنّ المراد

من الفسق في دليل التخصيص خصوص الكبيره فلاحظ.

فالحق هو القول الثاني و لهذا الاختلاف اثر مهمّ و هو انه على القول الاول لو اخرج معدنا و قبل التصفيه باعه من بكر و لا يساوى بعد التصفيه مقدار النصاب، لا يجب الخمس لا بالنسبه الى البائع و لا بالنسبه الى المشتري، أمّا بالنسبه الى البائع فلعدم بلوغه حد النصاب و أمّا بالنسبه الى المشتري فلأنه لم يخرج المعدن فلا وجه لثبوت الخمس مطلقا فلاحظ.

الفرع الحادى عشر: أنه هل يعتبر في تعلق الحكم اخراج المعدن دفعه أو يكفى و لو بالدفعات؟

اختار الماتن الثانى، و الحق هو الأول، فان الأحكام الشرعيه على نحو القضايا الحقيقيه و الحكم فى القضيه الحقيقيه ينحل بانحلال الموضوع و يترتب الحكم على كل موضوع، فإذا أخرج أقلّ من النصاب فى يوم الجمعه لا يترتب على المخرج الحكم لعدم تماميه الموضوع فرضا، فإذا أخرج الباقي يوم السبت يكون الكلام فيه هو الكلام، و لا وجه لملاحظه المجموع ان كان بقدر النصاب.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٣٤

...

فلو نهى المولى عن قبول دينار من شخص لا- يقتضى نهيه عدم قبول نصف الدينار أو ربعه، فلو فرض انه قبل فى يوم نصف دينار و فى يوم آخر النصف أيضا لم يخالف المولى.

و العجب ان الماتن فرّق بين صوره الاعراض عن اخراج الباقي و عدمه و الحال انه لا- فرق من هذه الجبهه بين الصورتين و الميزان تحقّق الموضوع و صدقه، فان صدق يترتب عليه الحكم و ان تحقّق الاعراض، و ان لم يصدق - كما هو كذلك- لا يترتب و ان لم يتحقق الاعراض فلاحظ.

الفرع الثانى عشر: أنه لو أخرج المعدن متعدد فهل يلزم فى الوجوب أن يكون حصه كل واحد بقدر النصاب أو يكفى بلوغ المجموع؟

الظاهر هو الثانى لإطلاق حديث البنظى «١» فان المستفاد من الحديث ان موضوع الحكم، ما أخرجه المعدن فالميزان بما يخرج من المعدن و لا موضوعيه للمخرج.

الفرع الثالث عشر: انه لا يعتبر في تعلق الحكم اتحاد جنس المخرج

فلو كان متعددا و بلغ النصاب يترتب عليه الحكم لإطلاق الدليل فالميزان صدق عنوان الموضوع و صدق المعدن بلا فرق بين اتحاد الجنس و تعدده، و أمّا لو لم يكن المعدن واحدا لا يترتب عليه الحكم بلا فرق بين

(١) لاحظ ص ٢٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٣٥

(مسأله ٦): لو اخرج خمس تراب المعدن قبل التصفيه فإن علم بتساوى الأجزاء فى الاشتمال على الجوهر أو بالزياده فيما أخرجہ خمسا اجزاء و الا فلا لاحتمال زياده الجوهر فيما يبقی عنده (١).

التقارب فى المتعدد و عدمه و بلا فرق بين اتحاد الجنس و عدمه، فما احتمله الماتن من الوجوب مع التقارب خصوصا مع وحده الجنس لا وجه له و الله العالم.

[مسأله ٦: لو اخرج خمس تراب المعدن قبل التصفيه]

(١) فصل قدس سره فيما لو أخرج خمس تراب المعدن بين العلم بالتساوى أو العلم بزياده المخرج و بين الشك فحكم بالإخراج فى الصوره الاولى و بعدمه فى الصوره الثانيه للشك فى أداء ما وجب عليه.

و الحق ما أفاده، فإن مقتضى الاستصحاب عدم اخراج الخمس الواجب عليه.

و ربما يقال- كما عن صاحب الجواهر قدس سره- أنّ الخمس انما يتعلق بالمعدن بعد تصفيته بمقتضى حديث زراره «١» و قبل توجه الخطاب، كيف يكون الاخراج مجزيا فلا بد من تأخير الاداء الى زمان التصفيه.

و يرد عليه: ان الأمر فى التصفيه دائر بين المالىه و الخارجيه أى بين اخراج المثونه و انه اى مقدار يصفو للمخرج و بين تصفيه الجوهر عن الزوائد، و الظاهر من قوله عليه السلام فى ذيل الخبر، ان المراد التصفيه المالىه

(١) لاحظ ص ٣٠.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٣٦

...

كما صرح بذلك صاحب الحدائق

و الشاهد على ما ذكر أمران:

الأول: قوله عليه السلام: «ما عالجتَه بمالك» فإنَّ المراد ان كان تصفيه الجوهر من الزوائد لم يكن وجه لذكر المال و لا يرتبط به.

الثاني: ان الجوهر لا يحتاج الى التصفيه دائما مثلا العقيق و أمثاله قطعه من الأرض و لا زائد فيه، نعم انما يتصور ذلك في مثل تراب المعدن المخروط مع الذهب أو الفضة.

و صفوه القول: ان المستفاد من الحديث بيان متعلق الخمس لا بيان وقت الوجوب و يترتب عليه اثر مهم، فإنَّ الوجوب لو كان معلقا على التصفيه يجوز للمخرج قبلها نقل المعدن الى الغير فلا يجب الخمس لا بالنسبه الى الناقل و لا بالنسبه الى المنقول اليه.

أمَّا الاول: فلغرض عدم التصفيه، و أمَّا الثاني فلعدم كونه مخرجا للمعدن.

و بعبارة اخرى: يتعلق الوجوب بمن يستفيد من المعدن من طريق الاخراج لا من يستفيد منه من طريق الاشتراء.

لما أن يقال: لا وجه للتقييد، فان مقتضى دليل وجوب الخمس في المعدن وجوبه على الاطلاق فتحصل ممَّا ذكرنا: ان ما افاده الماتن تام لا خدش فيه.

(١) الحدائق: ج ١٢ ص ٣٢٩.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٣٧

[مسألة ٧: اذا وجد مقداراً من المعدن مخرجا مطروحا في الصحراء]

اشاره

(مسألة ٧): اذا وجد مقداراً من المعدن مخرجا مطروحا في الصحراء، فإن علم انه خرج من مثل السيل أو الريح أو نحوهما أو علم ان المخرج له حيوان أو انسان لم يخرج خمسه و جب عليه اخراج خمسه على الاحوط اذا بلغ النصاب بل الأحوط ذلك و ان شك في أن الانسان المخرج له أخرج خمسه أم لا (١).

(١) تعرض قدس سرّه في هذه المسألة لفروع ثلاثه:

الفرع الأول: انه لو وجد مقدار يبلغ النصاب مطروحا على الأرض بسبب حيوان أو غيره كالريح أو السيل

يجب تخميسه احتياطاً.

و تقريب المدعى: ان اطلاق دليل الوجوب يقتضى وجوبه.

و بعبارة اخرى: الحكم مترتب على المعدن و هذا مصداقه.

و يرد عليه: ان المعدن عباره عن مكان يوجد فيه الشئ المعدنى.

قال الطريحي - فى مجمع البحرين -: «و المعدن مستقر الجوهر».

و ببيان آخر: المعدن عباره عن المخرج، و أمّا الخارج منه فليس معدنا و بهذا الاعتبار ورد فى الخبر: «الناس معادن كعادن الذهب و الفضة» (١).

أى فعل الخير يوجد فى الانسان السعيد و الشر يوجد فى الخبيث فاطلاق المعدن على الخارج باعتبار علاقه الحالّ و المحلّ.

و من ناحيه اخرى، ان المعدن بما هو لا يتعلق به الخمس و انما

(١) بحار الأنوار: ج ٦١ ص ٦٥، الحديث: ٥١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٣٨

...

الخمس يتعلق بما يخرج منه فيعتبر فيه زمان الاخراج و الانفصال.

و بعبارة واضحة: ان العلاقه المجوزه للاستعمال المجازى موجوده ما دام كون الجوهر فى محله، و اما بعد انفصاله و طرحه فى الصحراء كما هو المفروض فلا مقتضى للإطلاق.

و ان ابنت عما قلنا نقول: لا وجه لتسريه الحكم الى المطروح، لأن الجوهر كما تقدم ليس معدنا و لا ندرى ان المتكلم أى الامام روحى فداه هل أراد من اللفظ مطلق الخارج و لو بعد

طرحه أم لا؟

و ان شئت قلت: أنا لم نحرز سعه ملاحظه العلاقه المجازيه و لا دليل على أنّ مراده عليه السّلام يشمل المطروح أم لا؟ و مقتضى الاصل عدمه فلا تصل النوبه الى الأخذ بالإطلاق.

فالتتيجه عدم تعلق الخمس فى المطروح.

الّما أن يقال: ان ما قلت و ان كان تاما، لكن مقتضى حديث البزنطى عن أبى الحسن عليه السّلام، وجوب الخمس فى الفرع المذكور، فإنّ الراوى يسئل الامام عليه السّلام عمّا يخرج المعدن و فى الجواب قال ما مضمونه: انه لو كان بالغا حد النصاب فيه الخمس.

و من الظاهر ان ما يكون مطروحا على الأرض بسبب جماد أو حيوان يصدق عليه عنوان ما أخرجه المعدن، فاذا وجدته انسان يتعلق به الحكم تكليفا و وضعاً.

الفرع الثانى: ان انسانا لو أخرجه و طرحه فى الصحراء مع القطع بعدم اداء خمسه،

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٣٩

...

و لكن المفروض أنه يجوز تملك المطروح لاعراض مالكة عنه.

و قد حكم الماتن «قدّس سرّه» بوجوب الخمس على الواجد احتياطاً

و الحق أن يقال: انما يجب عليه من باب كون الخمس مملوكاً لأربابه باخراج ذلك الانسان و ان المطروح مشترك بنحو الاشاعه بينه و بين أهل الخمس و إعراضه انما يؤثر بالنسبه الى مملوكه لا مملوك غيره.

ثم انه هل يلزم فى صيروره المعدن ملكاً للمخرج أن يقصد بالاجراج التملك أو يكفى الاجراج و لو لم يكن بهذا العنوان؟ مثلاً لو حفر الأرض لغايه اخرى كالوصول الى الماء أو نحوه من الغايات و صدفة وجد المعدن هل يصير ملكاً له و هل يجب عليه الخمس أم لا؟

ربما يقال: بالثانى - كما عليه سيدنا الاستاد- و لكن الانصاف ان مقتضى الادله الوارده فى المقام عموم الحكم، لاحظ ما رواه البزنطى «١».

فإن موضوع الحكم المذكور فى

الحديث باطلاقه يشمل كل اخراج و لاحظ ما رواه عمّار بن مروان قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول:

فيما يخرج من المعادن و البحر و الغنيمه و الحلال المختلط بالحرام اذا لم

(١) لاحظ ص: ٢٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٤٠

...

يعرف صاحبه و الكنوز، الخمس «١».

الفرع الثالث: انه لو علم بانّ انسانا أخرجه و طرحه لكن يشك فى أنه ادّى خمسه أم لا؟

و احتاط أيضا فى وجوب اداء الخمس.

و الحق ان القاعده تقتضى وجوبه، اذ المفروض تعلق الخمس و نشك فى ادائه و مقتضى الاستصحاب عدم الاداء.

ان قلت: مقتضى حمل فعل الغير على الصحه اذا كان مسلما ان نحكم بالأداء.

قلت: يرد عليه اولاً: ان الدليل اخصّ من المدعى، اذ يمكن أن يكون ذلك الانسان كافرا فلا يتم التقريب المذكور.

و ثانياً: ان حمل فعل الغير على الصحه لا يقتضى ترتيب اللوازم عليه و لذا لو صادفنا فى الطريق احد و تكلم بجمله لا ندرى هل سلّم أو شتم يكون مقتضى اصاله الصحه ان لا نحكم عليه بأنّه شتمنا و لكن هل يجب جواب سلامه؟ كلا، اذ الأصل المذكور لا يقتضى اثبات اللوازم.

ان قلت: بعد كون اليد اماره على الملك، و من ناحيه اخرى الاستصحاب لا- يعارض اليد فى جميع الموارد التى تكون مثل المورد لما حقق فى محله من تقدم الاماره على الاستصحاب، يكون مقتضى القاعده الحكم بكون جميع المال للمعرض.

(١) الوسائل: الباب ٣، من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٦.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٤١

(مسأله ٨): لو كان المعدن فى أرض مملوكة فهو لمالكها و اذا أخرجته غيره لم يملكه، بل يكون المخرج لصاحب الأرض و عليه الخمس من دون استثناء المثونه لأنه لم يصرف عليه مؤنه

قلت: اذا كانت اليد بحدوثها لم تكن اماره للملك للعلم بأن بعض ما فى يده مملوك للغير لا يمكن اثبات الملكيه لذى اليد بقاء، اذ قاعده اليد ليست بدليل لفظى كى يؤخذ باطلاقها، بل الدليل عليها السيره و الدليل اللبى يقتصر فيه على القدر المتيقن. فالتتيجه: انه يجب اداء الخمس فى الفرض للاستصحاب.

و بعباره واضحه: ان ذلك الانسان فى زمان الاخراج لم يكن مالكا للخمس و نشك فى فراغه و الاستصحاب يقتضى عدم الاداء و بقاء الخمس فى ملك اهله فلا بد من ايصاله اليه، و الله العالم.

[مسأله ٨): لو كان المعدن فى أرض مملوكه فهو لمالكها و اذا أخرجه غيره لم يملكه]

اشاره

(١) ذكر الماتن «قدس سرّه» فى هذه المسأله فروعا:

الفرع الأول: انه لو كان المعدن فى أرض مملوكه ملكا شخصيا يكون مملوكا لصاحب الأرض.

و ما أفاده باطلاقه غير تام، بل لا بدّ من التقييد بأن نقول: ما يكون تابعا للأرض بحسب النظر العرفى العقلاى، مملوك لمالك الارض، و أمّا اذا لم يكن كذلك فلا وجه لكونه ملكا لمالك الارض.

و بعباره واضحه: الملكيه تتوقف على سبب اختياريا كان أو غير اختيارى كالإرث مثلا، و أساس الملكيه شرعا أمّا الحيازه و اما الاحياء و شىء من الامرين لا يقتضى التبعية فى الملكيه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٤٢

...

و ان شئت قلت: الحيازه تقتضى ملكيه المحوز، كما ان الاحياء يقتضى ملكيه المحياه و لا تعرض فى الأمرين المذكورين بالنسبه الى الفوق و التحت، و التبعية انما هى بحكم العقلاء و ارتكازهم الممضى من قبل الشارع قطعا فلا بد من الصدق العرفى، و لا يمكن لأحد أن يدعى انا مالك لما وقع تحت أرض دارى الى الف فرسخ مثلا، فعليه لا يمكن الحكم على الاطلاق.

إلّا أن يقال: الماتن أيضا ناظر الى صورته تحقق التبعية العرفيه العقلايه فلا نزاع فى البين.

الفرع الثاني: أنه لو أخرج غير مالك الأرض لا يملكه.

ولا بد فيه من التفصيل بأن نقول: لو أخرج المعدن من المكان الذي يكون مملوكا للمالك تبعاً، فالحق ما أفاده، إذ المفروض ان الخارج مملوك للغير ولا وجه لتملك مال الغير.

ان قلت: مقتضى اطلاق الدليل عدم الفرق بين المملوك و غير المملوك.

قلت: يرد عليه اولاً: النقص بما لو أحيا شخص ارضا ميتة مملوكه للغير، فهل يمكن القول بأن الإحياء يوجب تملكها؟

و ثانياً: نجيب بالحل و هو: ان الظاهر من الدليل بحسب الفهم العرفي و التناسب بين الحكم و الموضوع ان ما يجوز تملكه يكون قابلاً للتملك.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس،

و بعبارة اخرى: العرف يفهم أنّ المال اذا لم يكن مملوكا للغير يجوز تملكه بالحيازة أو الإحياء أو الاخراج أو غيرها.

اضف الى ذلك، ان مقتضى قوله تعالى: **إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ حَرَمَهُ مَالِ الْغَيْرِ** و عدم جواز تملكه الا بالتجارة، و هذا ظاهر واضح.

و أما لو أخرج من المكان الذى لا يكون ملكا للغير و لا يكون تبعا للمملوك يتملك بالاجراج و يجب عليه الخمس غاية قد ارتكب حراما و هو التصرف فى مال الغير بدون اذنه.

الفرع الثالث: انه يجب الخمس على المالك بلا اخراج مؤنه الاخراج،

أمّا وجوب الخمس عليه فلأن المفروض انه ملكه، و أمّا عدم اخراج المئونه فلأنه سالبه بانتفاء الموضوع، اذ المفروض انه لم يصرف شيئا، و لا مقتضى لضمائه بالنسبة الى المتصدى للإخراج.

و ربما يناقش فى ثبوت الخمس على المالك و ذلك لأن المفروض أنّ المالك لم يتصدّ للإخراج، و قد تقدم ان المطروح فى الصحراء لا يجب فيه الخمس بالنسبة الى الآخذ، فعلى هذا يمكن ان يقال: لا يجب الخمس لا على المتصدى للإخراج و لا على المالك، أمّا الاول فلفرض عدم تملكه و أمّا الثانى فلفرض عدم اخراجه.

إلّا أن يقال: انه يصدق عليه عنوان ما أخرج المعدن، و قد دلّ ما رواه البنزطى عن أبى الحسن عليه السلام بقوله: «عليه الخمس» بعد سؤال

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٤٤

(مسأله ٩): اذا كان المعدن فى معمور الأرض المفتوحه عنوه التى هى للمسلمين فأخرجه أحد من المسلمين ملكه و عليه الخمس، و ان أخرج غير المسلم، ففى تملكه اشكال، و أمّا اذا كان فى الارض الموات حال الفتح فالظاهر أنّ الكافر أيضا يملكه و عليه الخمس (١).

الراوى عما أخرج المعدن، و هذا

يصدق عليه العنوان المذكور فيه الخمس.

[مسألة ٩): إذا كان المعدن في معمر الأرض المفتوحة عنوه التي هي للمسلمين فأخرجه أحد من المسلمين ملكه و عليه الخمس]

أشاره

(١) قد تعرض الماتن في هذه المسألة لفروع ثلاثه:

الفرع الأول: انه لو كان المعدن في الارض المفتوحة عنوه فأخرجه مسلم يملكه و يجب عليه الخمس.

بتقريب: أنه لا دليل على كون المعدن مملوكا للمسلمين تبعا، أما اذا كان بعيدا عن سطح الارض بعدا خارق العاده فواضح إذ لا يكون مملوكا لمالك الارض، و قد تقدم الكلام حوله.

و أما اذا لم يكن كذلك و كان قريبا من سطح الارض فلا دليل على التبعية في المقام.

و بعباره اخرى: التبعية من باب السيره العقلانيه و في المقام لا سيره فالمقتضى للملك موجود و المانع مفقود.

و ربما يقرب المدعى بتقريب آخر و هو: انه يستفاد من بعض النصوص ان المعدن من الأنفال و هي للإمام عليه السلام فلا يجوز تملكه، لاحظ ما رواه اسحاق بن عمار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٤٥

...

الانفال؟ فقال: هي القرى التي قد خربت و انجلى اهلها فهي لله و للرسول و ما كان للملوك فهو للإمام و ما كان من الارض الخربه لم يوجف عليه بخيل و لا ركاب و كل ارض لا رب لها و المعادن منها و من مات و ليس له مولى فماله من الانفال «١».

فان قوله عليه السلام «و المعادن منها» يدل على ان المعادن قسم من الانفال التي للإمام.

و يرد على الاستدلال المذكور أولا: انه لا اشكال في التصرف في الانفال المملوكه للإمام للشيعة، و لذا يجوز لهم احياء الموات التي تكون مملوكه للإمام.

و ثانيا: ان الاستدلال متوقف على رجوع الضمير في قوله «منها» الانفال المذكوره في اول الحديث و لا دليل عليه مع الفصل الطويل بين الجملتين.

و يناسب بحسب القانون الادبي رجوعه الى الارض المذكوره قبله و تكون النتيجة ان المعدن

من الارض التي لا ربّ لها أو في الارض التي لا ربّ لها- على بعض النسخ- يكون داخلا في الانفال أى و المعادن من الارض أو في الأرض من الانفال فتكون النتيجة ان المعدن الذى فى الارض المشار اليها فى الحديث من الانفال تبعا و يكون للإمام عليه السلام و عليه بعض الأقسام من المعادن للإمام عليه السلام.

(١) الوسائل: الباب ١، من أبواب الانفال، الحديث: ٢٠.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٤٤

...

و يؤيد ما ذكرناه بل يدل عليه قوله روحى فداه فى آخر الحديث «و من مات و ليس له مولى فماله من الانفال».

اذ على التقدير الاول و على فرض رجوع الضمير الى قوله «الانفال» كان المناسب تأخير جملة و المعادن و جعلها بعد الجملة الاخيرى كى يرجع الضمير الى الانفال بلا- فصل، فأنه عليه السلام عارف باسلوب الكلام و القانون الادبى فيكشف ان مرجع الضمير لفظ الارض، فلاحظ فما افاده فى الفرع تامّ لا غبار عليه.

الفرع الثانى: انه لو أخرج الكافر المعدن من الارض المفتوحه ففى تملكه اشكال.

يمكن أن يكون وجه الاشكال: ان المعدن فى الأرض المفتوحه عنوه مملوك للمسلمين تبعا للأرض فلا- يجوز تملكه لغير المسلم.

و يرد عليه: أنّ التبعية ممنوعه و على فرض الالتزام بها لا بد من التفصيل بين الصدق العرفى و عدمه.

الفرع الثالث: انه لو تصدّى الكافر للإخراج من الأرض غير المفتوحه عنوه التى لا تكون مملوكه للمسلمين يملكه و عليه الخمس.

و يختلج بالبال أن يقال: تاره يكون المعدن مملوكا للإمام عليه السلام و اخرى لا، أما على الأول فلا يجوز تملكه للكافر بل لغير الشيعى على الاطلاق، لما ورد فى بعض النصوص من عدم جواز التصرف فى مملوكه عليه السلام لغير الشيعه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٤٧

(مسأله ١٠): يجوز استئجار الغير لإخراج المعدن فيملكه المستأجر و ان قصد الأجير تملكه لم يملكه (١).

لاحظ ما رواه داود بن كثير الرقى عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

سمعتة يقول: الناس كلهم يعيشون في فضل مظلمتنا إلا أنا أحللنا شيعتنا من ذلك «١».

و هذه الروايه ضعيفه سندا فلا تكون قابله للاستناد اليها. نعم اذا فرضنا ان المعدن مملوك للإمام عليه السلام أرواحنا فداه- كما هو المفروض-، يكون مقتضى القاعده عدم جواز تملكه لما تقدم من أن مملوك الغير لا يصير ملكا لغير مالكة.

ان قلت: فلا يجوز للشيعي أيضا تملكه لعين التقريب، قلت:

يستفاد من جمله من النصوص جواز التصرف في جمله من أمواله للشيعي.

و ان أبيت ممّا ذكر فلا أقلّ من التسالم على الجواز.

و أمّا لو أخرج المعدن غير المملوك للإمام فلا مانع عن صيرورته مالكا اياه بالاجراج.

[مسألة ١٠]: يجوز استئجار الغير لإخراج المعدن فيملكه المستأجر و ان قصد الأجير تملكه لم يملكه]

إشارة

(١) ذكر في هذه المسألة فرعان:

الفرع الأول: انه لو استأجر الغير لإخراج المعدن يملك المستأجر ما يخرج الأجير.

و الوجه فيه: ان المستأجر مالك لعمل الأجير فكأن المستأجر بنفسه أخرج المال، فانه لا فرق بين المباشرة و التسبيب من هذا الوجه.

(١) الوسائل: الباب ٤ من الانفال، الحديث: ٧.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٤٨

(مسألة ١١): اذا كان المخرج عبدا كان ما أخرجه لمولاه و عليه الخمس (١).

(مسألة ١٢): اذا عمل فيما أخرجه قبل اخراج خمسة عملا- يوجب زياده قيمته، كما اذا ضربه دراهم أو دنانير أو جعله حلّيا، أو كان مثل الياقوت و العقيق فحكه فصّيا مثلا- اعتبر في اخراج خمس مادّته فيقوم حينئذ سبيكه أو غير محكوك مثلا- و يخرج خمسة، و كذا لو اتّجر به فربح قبل أن يخرج خمسة ناويا الاخراج من مال آخر ثم أدّاه من مال آخر، و أمّا اذا اتّجر به من غير نيته الإخراج من غيره فالظاهر ان الربح مشترك بينه و بين أرباب الخمس (٢).

و بعبارة اخرى: فعل الاجير ملك للمستأجر و لذا يمكن استناد الاخراج الى المستأجر باعتبار ملكه للإخراج و كونه مالكا لفعل الاجير فعليه الخمس اذ هو يملك المعدن بالاجراج.

الفرع الثاني: ان الأجير لو قصد تملك المعدن لا يملك.

و الوجه فيه: انّ فعله للغير فلا اختيار له في عمله.

[مسألة ١١: اذا كان المخرج عبدا كان ما أخرجه لمولاه و عليه الخمس]

(١) الكلام فيه هو الكلام، و بعبارة اخرى: العبد بنفسه مملوك لمولاه فالأثر المترتب على فعله يعود الى مالكة.

[مسألة ١٢: اذا عمل فيما أخرجه قبل اخراج خمسه عملا يوجب زياده قيمته]

اشاره

(٢) تعرض الماتن قدس سرّه في هذه المسألة لفروع.

الفرع الأول: انه لو عمل فيما أخرجه قبل اخراج خمسه عملا يوجب زياده القيمة

يكون الواجب تخميس مادّته و لا اعتبار بالزيادة

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٤٩

...

بلحاظ الهيئه.

و ربما يقال - كما في المستمسك -: ان الوجه فيما أفاده ان اهل الخمس شريك مع المالك في خصوص المادّه، و أما الهيئه فهي مملوكه للمالك بلا شريك فالاعتبار في التخميس بالمادّه بلا دخل للهيئه.

و يرد عليه: ان التقريب المذكور متوقّف على القول بأنّ الهيئه تصير مملوكه كالعين و الحال انه لا يصحّ القول به، فان مقتضى القاعده أنّ الهيئه ربما توجب زياده قيمه العين، و ربما توجب نقصانها و ثالثه لا هذا و لا ذاك.

هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى ان الحق ان اشتراك أهل الخمس مع المالك بالاشاعه و عليه لو ترقّى قيمه يكون الخمس

مملوكا لأهله و يعتبر قيمه باعتبار العين المتهيئه بالهيئه الخاصه الفلانيه، و بعباره اخرى: خمس العين بنحو الاشاعه مملوك لأهله، و ما أفاده فى المتن غير تام.

الفرع الثانى: انه لو نوى اخراج الخمس من مال آخر من النقود مثلا ثم أتجر بالعين فربح و أداه من مال آخر الذى نواه

يكون الاعتبار بقيمه العين بلا اشتراك اهل الخمس فى الربح.

و يرد عليه اولاً: انه لا دليل على انتقال الخمس الى الذمه بالنيه و مقتضى القاعده فساد النيه المذكوره و كون العين باقيه على نحو الاشتراك.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٥٠

(مسأله ١٣): اذا شك فى بلوغ النصاب و عدمه فلاحوط الاختبار (١).

و ثانياً: انه لو قلنا بصحة النيه فلا وجه لتقييد ما أفاده بالاداء من مال آخر و عدمه.

و بعباره واضحه: ان كانت النيه موجباً للانتقال فلا- اثر للأداء و عدمه و ان لم تكن مؤثره- كما هو كذلك- فلا اثر للأداء و عدمه أيضاً.

الفرع الثالث: انه لو أتجر بالعين بلا نيه للإخراج من مال آخر و ربح

يكون الربح مشتركاً بين المالك و اهل الخمس.

و يرد عليه: ان اشتراك اهل الخمس على نحو الإشاعه فلو باع العين يكون بيعه بالنسبه الى الخمس فضولياً و باطلا- بالفعل و تماميته تتوقف على اجازة ولي الخمس و هو الامام ارواحنا فداه ثم الحاكم الشرعى على القول بولايته فى مثل هذه الامور، فلو أجاز من بيده الامر يصح البيع و يكون اهل الخمس مشتركاً فى الربح كما هو قانون الاشتراك و ان لم يجزه يكون الخمس باقياً فى ملك أهله و يكون أهله مشتركاً مع المشتري، و لا فرق فيما ذكرنا بين النيه و عدمها فلاحظ.

[مسأله ١٣: اذا شك فى بلوغ النصاب و عدمه]

(١) مقتضى الاستصحاب عدم بلوغه حد النصاب و من ناحيه اخرى لا يشترط جريان الاصل فى الشبهات الموضوعيه بالفحص.

و ربما يقال بوجوب الاحتياط فى امثال المقام من باب اهميه الموضوع، و بعباره اخرى: لا بد من الاحتياط فى الامور الماليه أو من باب ان العلم الإجمالى بوقوع الخلاف و مخالفه بعض الاصول مع الواقع يقتضى عدم جريان الأصل.

[الثالث: الكنز]

اشاره

الثالث: الكنز و هو المال المذخور فى الأرض أو الجبل أو الجدار أو الشجر و المدار الصدق العرفى، سواء كان من الذهب أو الفضه المسكوكين أو غير المسكوكين أو غيرهما من الجواهر و سواء كان فى بلاد الكفار الحربيين أو غيرهم أو فى بلاد الإسلام فى الارض الموات أو الارض الخربه التى لم يكن لها

و يرد على الوجه الاول: انه لا- دليل عليه و الا- يلزم فى مورد يشك المكلف فى اشتغال ذمته للغير و احتمله ان يجب عليه الاحتياط و عدم جريان الاصل و هذا يضحك الثلثى.

و يرد على الوجه الثانى ان ما المراد بالعلم بالوقوع فى خلاف الواقع، فان كان المراد بالنسبه الى غير المكلف من بقيه المكلفين فلا اثر للعلم التفصيلى فكيف بالعلم الإجمالى.

مثلا لو علم زيد ان بكرا يقع فى خلاف الواقع باجراء الاصل العملى فى الموضوع الفلانى لا يكون علمه مانعا عن جريانه بالنسبه الى نفسه.

و ان كان المراد علمه الإجمالى بالنسبه الى نفسه فلتتزم بعدم الجريان فى موارد العلم الإجمالى - كما هو المقرر عندهم - و نحن قد ناقشنا و قلنا لا مانع عن الأخذ بدليل الأصل بالنسبه الى بعض الاطراف و تفصيل الكلام موكول الى مجال آخر.

ثم انه لو قلنا

بلزوم الاحتياط فاللازم دفع الخمس الى أهله لا الاحتياط فانه لا مقتضى للاختبار فلا تغفل.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٥٢

مالك أو فى أرض مملوكه له بالاحياء أو بالاتباع مع العلم بعدم كونه ملكا للبائعين و سواء كان عليه اثر الإسلام أم لا، ففى جميع هذه يكون ملكا لواجده و عليه الخمس و لو كان فى أرض مبتاعه مع احتمال كونه لأحد البائعين عرفه المالك قبله فان لم يعرفه فالمالك قبله و هكذا، فان لم يعرفه فهو للواجد و عليه الخمس و ان ادّعا المالك السابق فالسابق أعطاه بلا بينه و ان تنازع الملاك فيه يجرى عليه حكم التداعى و لو ادّعا المالك السابق إرثا و كان له شركاء نفوه دفعت إليه حصته و ملك الواجد الباقي و أعطى خمسه، و يشترط فى وجوب الخمس فيه النصاب و هو عشرون دينارا (١).

(١) الظاهر انه لا اشكال و لا كلام فى أصل الحكم مضافا الى الارتكاز المتشرعى القاضى بوجوب الخمس فى الكنز بالاضافه الى نقل الاجماع عليه عن غير واحد.

أضف الى ذلك جمله من النصوص الكثيره الداله على الحكم المذكور، منها ما رواه الحلبي، انه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن الكنز كم فيه؟ فقال: الخمس ... الحديث «١».

الى غيره من الروايات الوارده فى هذا الباب و غيره من بقية الابواب و سيمرّ عليك بعضها إن شاء الله تعالى، فلا كلام فى أصل الحكم و وجوب الخمس فى الكنز

انما الكلام فى جمله من الجهات:

اشاره

(١) الوسائل: الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٥٣

...

الجهه الاولى: فى انه هل يتقوم مفهومه بتصدى إنسان عن قصد بان يدفن مالا و يدخره فى مكان اولا يتقوم بذلك؟

يظهر من جملة من كلام اهل اللغة و الفقهاء التقييد بهذا القيد و مقتضى القاعده الاوليّه عند الشك في سعه المفهوم و ضيقه رعايه الشروط و القيود المحتمله، فانا قد ذكرنا مرارا ان مقتضى الاستصحاب البناء على عدم تحقّق المفهوم المقيد.

و تقريب الاستصحاب انه يقال عند الشك في صدق مفهوم الكنز مثلا: ان المدفون في الارض بلا الوصف الكذائى قبل وجوده لم يكن مصداقا لهذا العنوان من باب السالبه بانتفاء الموضوع و شك في انه هل صدق عليه بعد وجوده، الاصل بقاء عدم الصدق.

هذا بحسب مقتضى الشك، و أمّا في مورد الكلام فيمكن أن يقال: انه لا تصل النوبه الى الاصل، فانه قد ثبت في الاصول ان صحه الحمل علامه الحقيقه و صحه السلب علامه المجاز، و أنا نرى ان لو وجد مال مدفون في مكان يصدق عنوان الكنز عليه، كما انه لا- يصحّ سلب العنوان المذكور عنه، و لو كان صدق العنوان متقوّما بتصدى انسان عن قصد الادّخار لم يكن وجه للصدق اذ مع الشك في صدق المفهوم المقيد كيف يصدق.

و أيضا التبادر علامه الحقيقه، و الظاهر ان المتبادر الى الذهن من هذا اللفظ مطلق المدفون في المكان بلا تعنونه بالعنوان المشار اليه فلاحظ.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٥٤

...

الجهه الثانيه: في أنه هل يشترط في صدق العنوان كون مصداقه مدفونا في الأرض أو لا يشترط فيه ذلك

بل يكفى كونه مذخورا في الجدار و نحوه.

الظاهر عدم الاشتراط للصدق العرفى، أضف الى ذلك ما رواه زراره «١» فانه لا شبهه في أنّ صدق عنوان الركاى لا يتوقف على كون ذلك الشىء مدفونا في خصوص الارض بل المفهوم باطلاقه أعمّ من ذلك فلاحظ.

الجهه الثالثه: ان عنوان الكنز هل يختص بالذهب و الفضة المسكوكين أو يعمّ غير المسكوك و غير الذهب و الفضة من سائر أنواع الجواهر؟

لا إشكال في عدم الاشتراط من حيث الصدق العرفى على الاعم و كون الاعم مشمولاً للإطلاقات و العرف ببابك، انما الكلام في أنه هل يكون في المقام دليل يقتضى تقييد الاطلاق و يوجب حصر الوجوب في الذهب و الفضة المسكوكين؟

اختار سيدنا الاستاد قدس سرّه القول الثانى و خالف المتن و استدللّ على ما رواه بما رواه البنزطى عن أبى الحسن الرضا عليه السلام قال:

سألته عمّا يجب فيه الخمس من الكنز؟ فقال: ما يجب الزكاه فى مثله ففيه الخمس «٢».

(١) لا حظ ص ٣٠.

(٢) الوسائل: الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٢.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٥٥

...

بتقريب: ان السائل يسأل الامام عليه السّلام عن الماهيه التى فيها الخمس. و بعبارة اخرى: مورد السؤال الجنس لا المقدار فلا بدّ من رفع اليد عن الاطلاق بهذه الروايه المقيده.

و يرد عليه أنّا سلمنا ان السؤال عن الماهيه أى عن موضوع وجوب الخمس و لكن لا يظهر مدّعاة عن جواب الامام روحى فداة، اذ لو كان المراد تخصيص الحكم بخصوص المسكوكين من الذهب و الفضة كان المناسب أن يقول فى جواب السائل «ما يجب فيه الزكاه ففيه الخمس» و لم يقل كذلك، بل قال «ما يجب الزكاه فى مثله» فيعلم ان المراد المثليه فى المقدار لا فى الجنس.

و ان ابيت عن ذلك فلا أقلّ من الاجمال، و

عليه يكون المحكم الاطلاقات الاولى، اذ قد ثبت في الاصول عدم سرايه اجمال المخصص المنفصل الى العام.

بل لنا ان نقول: بذلك الاطلاق يرتفع الاجمال عن المخصص المذكور لكون لوازم الامارات حجه.

الجهه الرابعه: فى المكان الذى يوجد فيه الكنز،

اشاره

و لتوضيح المرام نتكلم من هذه الجهه فى عده فروع.

و قبل الخوض فيها تقدم مقدمه

و هى: ان ادله جواز تملك الكنز و تخميسه هل تشمل الكنوز المملوكه للغير أم لا؟

الظاهر هو الثانى، و يمكن الاستدلال على المدعى بتقريبين:

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٥٦

...

التقريب الاول: انه لا اطلاق لأدله تملك الكنز من هذه الجهه كما يكون الامر فى نظائر المقام، مثلا هل يمكن أن يقال: ان دليل

مملكه الاحياء - أى من أحيا ارضا فهى له - مطلق بالنسبه الى مملوك الغير فيجوز تملك ارض الغير باحيائها؟

فلو قلنا بعدم الاطلاق فى هذه الادله من هذا الجهه و ان المتكلم لا يكون فى مقام البيان من هذه الحثيه فلا مجال للأخذ بها و

تملك ارض الغير بالاحياء أو تملك كنز الغير بالوجدان.

و يمكن تقريب المدعى فى المقام بوجه آخر و هو: ان حكم الامام عليه السلام فى أدله الكنز بالخمس وارد فى جواب السائلين

عما فى الكنز، فقد فرض فى كلام السائل كون الكنز الذى مورد السؤال لو لواجده، و انما يسأل عما فيه، و أما فى أى مورد

يصير الكنز مملوكا للواجد فلا تعرض له فى السؤال و جواب الامام بالخمس واقع على إطار السؤال و دائرته لا أزيد فلا مقتضى

لجواز تملك الكنز الذى يكون مملوكا للغير بأدله و جوب الخمس فى الكنز فلاحظ النصوص الوارده فى الأبواب المتفرقه.

لكن التقريب المذكور لا يتم بالنسبه الى جميع النصوص الوارده فى المقام، لاحظ ما رواه زراره «١» فان الامام عليه السلام فى

جواب السائل قد بين كليا جامعا لجميع موارد الركاز، هذا هو التقريب الاول.

(١) لاحظ ص ٣٠.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص:

التقريب الثاني: انه سلّمنا الاطلاق في تلك الادله في المقام و في غيره لكن لا بدّ من رفع اليد عنها بالمقيّد و هو قوله تعالى لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ.

فان الاستفادة من الآيه الشريفه انه لا يجوز تملك مال الغير بغير التجاره عن تراض.

ان قلت: النسبه بين الآيه الشريفه و دليل جواز تملك الكنز بالوجدان أو الأرض الميتة بالاحياء بالعموم من وجه، فان ما به الافتراق من ناحيه الآيه التملك بالقمار مثلا، فان الآيه تشمل مورد التملك به و لا يشمل دليل جواز التملك باخراج الكنز و ما به الافتراق من ناحيه دليل تملك الكنز، الكنز الذي لا يكون مملوكا لأحد و ما به الاجتماع و التعارض الكنز المملوك للغير و لا بد من تقديم الآيه.

أولاً: بانّ لسان الآيه لسان الحكومه، اذ قد جعل التملك بغير التجاره باطلا عاطلا و دليل الحاكم مقدم على المحكوم كما حقّق في محله.

و ملخصه ان دليل الحاكم بتصرف في موضوع دليل المحكوم و بعد فرض فساد الموضوع لا مجال للأخذ باطلاق دليله و هذا ظاهر عند الخبير بالصناعه.

و ثانيا: ان النسبه - كما في بيان المعترض - بالعموم من وجه أى بالتباين الجزئي فانه قد قرر في محله ان ما خالف الكتاب فاضربه

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٥٨

عرض الجدار فالمخالف للكتاب و لو على نحو الموجه الجزئي لا اعتبار به.

و ثالثا: انه يمكن أن يقال: انه لو خصّص عموم الكتاب بهذه العناوين يكون من مصاديق التخصيص المستهجن.

اضف الى ذلك كله: انه لو وصلت النوبه الى التعارض و عدم تقديم الكتاب يكون مقتضى التعارض التساقط و سقوط كلا المتعارضين عن

الاعتبار و وصول النوبه الى الاصل العملى و مقتضاه عدم تحقق الملكيه فان الكنز الفلانى مثلا- لم يكن قبلا- لواجده و كان مملوكا لغيره و الآن كما كان أى مقتضى الاستصحاب عدم دخوله فى ملك الواجد و لعمري ما أفدته دقيق و بالتأمل و الأخذ به حقيق و قَلِيلٌ مِنْ عِبَادِيَ الشَّكُورُ.

فتحصل ممّا تقدم انه لا يجوز تملك كنز مملوك للغير إلّا بقيام دليل فى مورد و يتفرع عليه انه لو شك فى المملوكيه و عدمها لا يجوز التملك أيضا لعدم جواز الأخذ بالدليل فى الشبهه المصادقيه و لا بد من التماس دليل يحرز به خروج المورد عن الشبهه و احراز عدم كونه مملوكا.

اذا عرفت ما ذكرنا نتكلم فى الفروع المتناسبه مع المقام:

الفرع الأول: ما اذا وجد الكنز فى دار الكفر.

ادّعى الاجماع عن غير واحد- على ما فى بعض الكلمات- على

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٥٩

...

كونه ملكا لواجده و عليه خمسه.

و هذا لا- اشكال فيه و اطلاق دليل جواز التملك و التخميس يشمله بلا اشكال، فان تملك مال الحربى جائز و المراد بالحربى من لا يكون ماله محترما كالذمى.

الفرع الثانى: أن يوجد فى دار الإسلام و لا يكون عليه اثر الإسلام

فانه يكون مملوكا لواجده مع وجوب الخمس.

قمى، سيد تقى طباطبايى، الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، در يك جلد، انتشارات محلاتى، قم - ايران، اول، ١٤١٩ هـ ق الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس؛ ص: ٥٩

فانه مضافا الى الاجماع المدعى عليه يكون الحكم المذكور مقتضى القاعده، اذ بمقتضى استصحاب عدم كونه لمحترم المال يجوز تملكه.

بل لنا أن نقول: ان الحكم كذلك و لو مع كون الاثر الاسلامى عليه لو احتمل ان الأثر الموجود أوجده غير المسلم فيه.

و بعبارة واضحة: ما دام لم يحصل القطع أو الاطمينان أو الظن المعتبر على كون المدفون مملوكا لمحترم المال يجوز تملكه بمقتضى دليل تملك الكنز مع وجوب الخمس.

ان قلت: لا اشكال فى أن حدوث الملكيه يتوقف على الدليل و الا فمقتضى الاستصحاب عدمه.

قلت: لا- اشكال فى أن المستفاد من الادله الداله على الخمس فى الكنز صيرورته مملوكا للواجد اذا لم يكن مملوكا لمحترم المال.

ان قلت: هذا فيما يقطع بعدم كونه محترما و أما مع الشك فما الحيله؟

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦٠

...

قلت: مقتضى الأصل عدم كونه مملوكا لمسلم أو لذمى فبالاستصحاب الجارى فى الموضوع ينقح ما هو موضوع فى الحكم و يترتب عليه حكمه و لا يبقى مجال لاستصحاب عدم

حصول الملك.

مضافا الى عدم الفرق من هذه الجبهه بين وجدانه فى دار الحرب أو فى دار الإسلام.

و التفريق بين الموردین بالإجماع المنقول مخدوش فانه قد حَقَّق فى محله عدم اعتبار الاجماع لا منقولا و لا محصّلا.

ان قلت: مقتضى الأصل عدم جواز التصرف و التملك اذ قد ثبت بالسيره العقلائيه و العقل و النصّ عدم جواز التعدى الى الغير و عدم جواز التصرف فى أموال الناس على نحو العموم و انما اخرج الحربى.

و بعبارة اخرى: لا يكون الحكم مخصوصا بخصوص المسلم كى يقال: ان العنوان المذكور يدفع بالأصل بل الأمر بالعكس، فاذا قال المولى: «اكرم العالم العادل» و شك فى عداله زيد العالم يحكم بعدم كونه عادلا بالأصل و يخرج عن تحت دليل وجوب الاكرام.

و أما اذا قال: «اكرم كل عالم الا من كان فاسقا و شككنا فى كون زيد العالم فاسقا أم لا، يحكم بعدم كونه كذلك و يدخل تحت دليل العموم.

و المقام كذلك أى بعد فرض احترام مال كل احد الا الحربى يكون

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦١

...

مقتضى القاعده الحرمه عند الشك، اذ بمقتضى الأصل يحكم بعدم كونه حربيا فيكون التصرف فى العين حراما.

قلت: أما السيره العقلائيه فلا أثر لها الا مع الامضاء و لا دليل على امضاء السيره المشار اليها الا فى إطار خاص و دائره مخصوصه و هى ما لو كان المالك مسلما، لاحظ ما رواه سماعه عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث ان رسول الله صلى الله عليه و آله قال: من كانت عنده أمانه فليؤدّها الى من ائتمنه عليها فانه لا يحلّ دم امرئ مسلم و لا ماله الا بطيبه نفسه «١».

فان

هذه الروايه تختص بخصوص المسلم و يؤكد المدعى ان الصدر مطلق من حيث الإسلام و عدمه لكن الذيل اخذ في الموضوع عنوان المسلم فكأنه روى فداء أعرض عن الاطلاق و خصّصه بخصوص المسلم.

و مثل النص المذكور رادعا للسيره العقلانيه و اذا لم يكن مثله ردعا فباى شىء يحرز الردع و هذا العرف ببابك فلا اثر للسيره المذكوره.

و اما العقل فكرارا قلنا و الآن نقول: لا شأن للعقل فى التدخّل فى الامور الشرعيه و الأحكام الالهيه، و انما شأن العقل الحكم فى باب الاطاعه و العصيان و الزامه بالاول و زجره عن الثانى فرارا عن العقاب الاحتمالى، فان دفع الضرر الاحتمالى لازم بحكم العقل.

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب مكان المصلى، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦٢

...

و صفوه القول: انه لا يدرك بالعقل الحكم الشرعى الالهى، و ما اشتهر فى ألسن أهل الحلّ و العقد- من الملازمه بين الحكم العقلى و الشرعى بالتفصيل بين أن يكون حكم العقل فى سلسله العلل، فيكون الحكم الشرعى تابعا له، و أمّا فى سلسله المعلول فلا، تبعا لبعض الاعاظم من الاصوليين- فكلام لا محصل له و غير صحيح بتاتا.

فانهم يقولون ان الظلم حرام و قبيح بحكم العقل فيكون الشرع تابعا له، و نسأل التصرف فى مال الغير بلا رضاه أقبح فى نظر العقل أم قتل انسان عادل بل معصوم واجد لجميع الفضائل و الكمالات؟

لا اشكال فى كون الثانى أقبح بل لا يكون قابلا للمقايسه و مع ذلك ان الشارع الاقدس يأمر خليله بقتل ابنه و ذلك النبى العظيم لا يفكر فى شىء و لا يحمل كلام المولى على المجاز بل يتصدى لقتل الولد

و ذلك الولد أيضا لا يستنكر عمل والده.

و لا يكاد ينقضى تعجبي عن سيدنا الاستاد كيف تصدّى للإشكال على من جوز التصرف بالأصل بتقريب حكم العقل و لعمري ما أفدته واضح غير قابل للإيراد و الاشكال.

و أمّا النصّ فلاحظ التوقيع عن أبي الحسين محمد بن جعفر الأسدي قال: كان فيما ورد عليّ من الشيخ أبي جعفر محمد بن عثمان العمري قدّس الله روحه في جواب مسألي الى صاحب الدار عليه السّلام:

و أمّا ما سألت عنه من أمر من يستحلّ ما في يده من أموالنا و يتصرّف

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦٣

...

فيه تصرفه في ماله من غير أمرنا فمن فعل ذلك فهو ملعون و نحن خصمأؤه فقد قال النبي صلى الله عليه و آله: المستحل من عترتي ما حرّم الله ملعون على لسانى و لسان كلّ نبيّ مجاب، فمن ظلمنا كان من جملة الظالمين لنا و كانت لعنه الله عليه. لقوله عزّ و جلّ: **أَلَا لَعْنَةُ اللَّهِ عَلَى الظَّالِمِينَ** الى أن قال: و اما ما سألت عنه من امر الضياع التي لناحيتنا هل يجوز القيام بعمارتها و أداء الخراج منها و صرف ما يفضل من دخلها الى الناحية احتسابا للأجر و تقربا إليكم فلا يحل لأحد أن يتصرّف في مال غيره بغير إذنه فكيف يحل ذلك في مالنا، انه من فعل شيئا من ذلك لغير امرنا فقد استحلّ منا ما حرّم عليه و من أكل من مالنا شيئا فانما يأكل في بطنه ناراً و سيصلى سعيراً «١» المدعى صدوره عن الناحية المقدسه، فان الحديث المذكور تام من حيث الدلالة و لكن مخدوش سندا فلا يكون قابلا للاستناد اليه.

فالتتيجه انه يجوز

التملك مع الشك في كون المالك محترماً.

ان قلت: يترتب على هذه المقالة انه لو رأينا انسانا له مملوكات من الدار و الفرش و الاواني الى غيرها من الأموال و شككنا في أنه محترم المال أم لا، يجوز لنا تملك أمواله و هل يمكن الالتزام بهذا اللزام؟

قلت: ان قام اجماع كاشف أو ضروره فقهية على الحرمة فهو

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب الأنفال، الحديث: ٧.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦٤

...

و الا فلا مانع عن الالتزام به، و مجرد الاستبعاد لا يقتضى الحرمة و لا يوجب رفع اليد عن مقتضى القاعده فلاحظ.

ان قلت: ان الأمر من حيث الأصل العملي كما ذكرت لكن لا بدّ من رفع اليد عن الاصل بما رواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى على عليه السلام في رجل وجد ورقا في خربه أن يعرفها فان وجد من يعرفها و الّا تمتّع بها «١».

فان الاستفادة من الحديث انه لو شك في كون الكنز لمحترم المال أم لا، يلزم الفحص فلا يجوز تملكه مع الاحتمال المذكور.

و بعبارة اخرى: لو لم يكن الاستفادة من الحديث خصوص الكنز فلا أقلّ من شموله إياه أى باطلاقه يشمل الورق المذخور في الارض الخربه.

قلت: يرد عليه أولا- ان غايه ما يمكن أن يقال ان الكنز المجهول مالكة اذا وجد يجرى عليه حكم اللقطة لكن نسأل ان موضوع الفحص في اللقطة مطلق من حيث كون المالك المجهول محترم المال أو غيره أو مقيد أو مهمل؟

لا- سبيل الى الاول و الثالث، أما الاول، فانه كيف يمكن ان الشارع يوجب الفحص عن مالك غير محترم و الحال ان في حال معرفته و تمييزه

(١) الوسائل: الباب ٥ من أبواب اللقطة، الحديث: ٥.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦٥

...

و اما فى حال الشك و الاحتمال فيجب الفحص عنه و لا يجوز تملك ماله؟! فالاطلاق لا يمكن.

و اما الثالث فلعدم امكان الاهمال فى الواقع فيبقى الوسط و هو كون الموضوع مقيدا بكونه محترم المال، فلو وجد الكنز و شك فى كونه لمحترم المال أم لا يحكم بعدم كونه له بالاصل، فبالاستصحاب يحرز الموضوع فيترتب عليه الحكم.

و ثانيا: ان غايه ما فى الباب ان الحديث المذكور باطلاقه يشمل الكنز لكن يعارضه ما رواه زراره «١».

و النسبه بين الحديثين عموم من وجه، فان ما به الافتراق من ناحيه حديث ابن قيس المال الذى لا يكون كنزا و ما به الافتراق من ناحيه حديث زراره الكنز الذى يقطع بعدم كونه مملوكا لمحترم المال و يقع التعارض بين الجانبين فى مورد احتمال كونه لمحترم المال و الترجيح الدلالى مع حديث زراره، فان العموم الوضعى قابل لأن يكون مقيدا و بيانا للعموم الاطلاقى.

و ان كان الجزم بهذه المقاله مشكلا، اذ القول به امّا من ناحيه ان الاطلاق حدودا و بقاء متوقف على عدم البيان و العموم الوضعى قابل لأن يكون بيانا له.

و بعباره اخرى: مع وجود العامّ الوضعى لا اطلاق، و إمّا من

(١) قد تقدم ذكر الحديث فى ص ٣٠.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦٦

...

ناحيه ان الظهور الاقوى يقدم على غيره.

و شىء من التقريبن لا يكون تاما، أمّا التقريب الاول فلأن الاطلاق بحدوثه و تماميه مقدمات الحكمه حين تكلم المولى ان تم،
يبقى فان الشىء لا ينقلب عما

هو عليه.

و بعبارة اخرى: ان تمّ الاطلاق حين صدور الكلام عن المولى - كما هو المفروض - يكون باقيا و لا- مجال لأن يقال ظهور المطلق فى الاطلاق تعليقى و ظهور العموم فيه تنجيزى و لا تكافى بينهما فانها دعوى بلا برهان.

و اما التقريب الثانى، فان دعوى تقديم الصريح على الظاهر أو الاظهر عليه كلام شعرى ذوقى ليس تحته شىء، و لذا نرى يقدم الظهور الاطلاقى على الوضعى فى بعض الموارد.

مثلا لو قال المتكلم: رأيت اسدا يرمى يحملون لفظ الاسد على الرجل الشجاع عملا باطلاق الرمى الظاهر فى الرمى بالنبال.

و الميزان فى تقديم احد الدليلين على معارضه كونه قرينه و شارحا للمراد من الآخر فى نظر العرف و هذا هو الميزان الكلى السارى فى جميع الموارد، فان الأسد موضوع بالوضع للحيوان المفترس و الرمى ظاهر فى الرمى بالنبال بالظهور الاطلاقى، و الوجه فيه ان العرف يرى أن قول القائل قرينه على اراده الرجل الشجاع من لفظ الاسد.

و ثالثا: انه لا بد من رفع اليد عن اطلاق حديث محمد بن

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦٧

...

قيس «١» بحديث محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: سألته عن الدار يوجد فيها الورق؟ فقال: ان كانت معموره فيها أهلها فهى لهم و ان كان خربه قد جلا عنها أهلها فالذى وجد المال احقّ به «٢».

فان الاستفادة من الحديث المذكور التفصيل بين جلاء الأهل و عدم جلائهم، فعلى الاول يكون المال لواجده بلا تعريف، و على الثانى لا بدّ من التعريف.

و رابعا: ان الاستفادة من حديث محمد بن قيس حكم وارد فى إطار خاص و دائره محدوده و لا عموم له كى يؤخذ به

فى كل مورد من الموارد.

فتحصل ان ما افاده الماتن من انه لو وجد الكنز فى دار الكفر أو فى دار الإسلام فى أرض الموات أو الأرض الخربه التى لا مالك لها أو المملوكه بالاحياء أو بالابتياح مع العلم بعدم كونه للبائع أعم من ان يكون عليه اثر الإسلام أم لا، يترتب عليه الحكم من صيرورته مملوكا للواجد و وجوب الخمس عليه، تام لا اشكال فيه.

الفرع الثالث: انه لو وجد فى ارض مبتاعه مع احتمال كونه مملوكا لأحد البائعين.

حكم الماتن بأنه عرّف المالك قبله فان لم يعرفه فالمالك قبله، فان عرفه واحد منهم اعطاه بلا بينه و الا فهو للواجد و عليه الخمس.

(١) قد تقدم ذكر الحديث فى ص ٦٤.

(٢) الوسائل: الباب ٥ من أبواب اللقطه، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦٨

...

أقول: تاره نتكلم على ما هو مقتضى القاعده الاولى و اخرى على مقتضى النص الخاص فيقع الكلام فى موضعين:

اما الموضع الاول فنقول: تاره يكون وجود الكنز فى مكان لا يعدّ من توابع الدار عرفا، و اخرى فى مكان يعد كذلك، اما على الاول فلا اثر لليد كما تقدم و فى الفرض المذكور ان لم يعلم بكونه مملوكا و احتمال عدم دخوله فى ملك احد فلا اشكال فى جواز تملكه غايه الامر يجب فيه الخمس بدليل وجوبه فى الكنز.

و أما لو علم بكونه مملوكا فتاره يعلم أو يحتمل كونه لمهدور المال و إما يعلم بكونه مملوكا لمحترم المال، اما على الأول فايضا لا مانع من تملكه مع وجوب الخمس، اما فى صورته العلم فظاهر، و اما مع الشك فبمقتضى اصاله عدم كونه لمحترم المال ينقح الموضوع و يجوز اخذه.

و أما لو علم انه لمحترم المال فيدخل فى عنوان مجهول المالك فايضا

يجوز أخذه مع وجوب الخمس، فان حديث ابن مهزيار قال:

كتب اليه ابو جعفر عليه السّلام و قرأت انا كتابه اليه في طريق مكة قال: ان الذى أوجبت في سنتى هذه و هذه سنه عشرين و مائتين فقط لمعنى من المعانى اكره تفسير المعنى كله خوفا من الانتشار و سأفسّر لك بعضه ان شاء الله ان موالى اسأل الله صلاحهم أو بعضهم قصّروا فيما يجب عليهم فعلت ذلك فأحببت ان اطهرهم و ازكيهم بما فعلت من امر الخمس فى عامى هذا.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٦٩

...

قال الله تعالى خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَكِّيهِمْ بِهَا وَ صَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صِلَاَتَكَ سَيَكُنْ لَهُمْ وَ اللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ. أَلَمْ يَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ هُوَ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ وَ يَأْخُذُ الصَّدَقَاتِ وَ أَنَّ اللَّهَ هُوَ التَّوَّابُ الرَّحِيمُ. وَ قُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَ رَسُولُهُ وَ الْمُؤْمِنُونَ وَ سَرَّوْنَ إِلَىٰ عَالِمِ الْغَيْبِ وَ الشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ.

و لم اوجب عليهم ذلك فى كل عام و لا اوجب عليهم الا الزكاه التى فرضها الله عليهم و انما اوجبت عليهم الخمس فى سنتى هذه فى الذهب و الفضه التى قد حال عليهما الحول و لم اوجب ذلك عليهم فى متاع و لا آنيه و لا دواب و لا خدم و لا ربح ربحه فى تجاره و لا ضيعه الا فى ضيعه سأفسّر لك أمرها تخفيفا منى عن موالى و منّا منى عليهم لما يغتال السلطان من أموالهم و لما ينوبهم فى ذاتهم.

فَأَمَّا الْغَنَائِمُ وَ الْفَوَائِدُ فَهِيَ وَاجِبَةٌ عَلَيْهِمْ فِي كُلِّ عَامٍ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: وَ اعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ

خُمْسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِإِذَى الْقُرْبَى وَ الْيَتَامَى وَ الْمَسَاكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ إِنْ كُنْتُمْ آمَنْتُمْ بِاللَّهِ وَ مَا أَنْزَلْنَا عَلَى عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ التَّقَى الْجَمْعَانِ وَ اللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ.

فالغنائم و الفوائد يرحمك الله فهي الغنيمه يغنمها المرء و الفائدة يفيدها و الجائزه من الانسان للانسان التي لها خطر و الميراث الذى لا يحتسب من غير أب و لا ابن و مثل عدوّ يظلم فيؤخذ ماله و مثل مال يؤخذ و لا يعرف له صاحب و ما صار الى موالى من أموال الخرميه

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧٠

...

الفسقه فقد علمت ان اموالا عظاما صارت الى قوم من موالى فمن كان عنده شىء من ذلك فليوصله الى وكيلى و من كان نائيا بعيد الشقه فليتعمد لإيصاله و لو بعد حين، فان نيه المؤمن خير من عمله، فاما الذى اوجب من الضياع و الغلات فى كل عام فهو نصف السدس ممن كانت ضيعته تقوم بمؤونته، و من كانت ضيعته لا تقوم بمؤونته فليس عليه نصف سدس و لا غير ذلك «١»، يقتضى كون مجهول المالك ملكا للآخذ و باطلاقه يشمل المقام.

هذا من ناحيه، و من ناحيه اخرى دليل وجوب الخمس فى الكنز يقتضى وجوبه و لا تنافى بين الدليلين.

و قد نقل سيدنا الاستاد عن المحقق الهمداني و المحقق الايروانى بانهما استفادا من الحديث كون مجهول المالك مملوكا للآخذ.

و قد اورد قدس سره فى الاستدلال بالحديث على المدعى ايرادين:

ال-ايراد الاول: ان الحديث لا- تعرض فيه لمورد حصول الملك و جواز التملك فى مجهول المالك بل بين الامام عليه السلام الحكم على نحو القضييه الحقيقيه فيمكن أن يكون ناظرا الى

مورد جواز تملك مجهول الملك كاللقطه بعد الفحص منه و اليأس عن وجدان مالكها.

و هذا الايراد بمراحل عن الواقع و العرف ببابك، فانه يمكن أن

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب وجوب الخمس، الحديث: ٥.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧١

...

يقال: ان الحديث بلحاظ الفهم العرفى صريح فى المدعى و لا غرو.

الايراد الثانى: انه لو اغمض عن الايراد الاول ان الحديث ليس صريحا فى جواز التملك، بل ظاهر فيه فلا بدّ من تقييده بما دلّ على وجوب التصدق بمجهول المالك «١».

و الظاهر أنّه ناظر إلى ما رواه ابن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام فى رجل ترك غلاما له فى كرم له يبيعه عنبا أو عصيرا فانطلق الغلام فعصر خمرا ثم باعه قال: لا يصلح ثمنه، ثم قال: ان رجلا من ثقيف أهدى الى رسول الله صلى الله عليه و آله روايتين من خمر فأمر بهما رسول الله صلى الله عليه و آله فأهريقتا و قال: ان الذى حرّم شربها حرّم ثمنها ثم قال أبو عبد الله عليه السلام: ان افضل خصال هذه التى باعها الغلام أن يتصدّق بثمنها «٢».

و لا- أدرى ما اراد من كلامه، فان غايه ما يمكن أن يقال: ان الحديث معارض بما دل على وجوب التصدق، و قد ذكرنا فى بحث جوائز السلطان فى الجزء الاول من كتابنا «عمده المطالب فى التعليق على المكاسب» ان الحديث المذكور يقدم على معارضه بالاحديثه فراجع ما ذكرناه هناك.

ان قلت: حديث ابن مهزيار معارض بروايه ابن عمار عن عبد صالح عليه السلام قال: سألته عن رجل فى يده دار ليست له و لم تزل فى يده

(١) مصباح الفقاهه: ج ١

(٢) الوسائل: الباب ٥٥ من أبواب ما يكتسب به، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧٢

...

و يد آباءه من قبله قد أعلمه من مضى من آباءه أنها ليست لهم و لا يدرون لمن هي فيبيعها و يأخذ ثمنها؟ قال: ما احب أن يبيع ما ليس له، قلت: فانه ليس يعرف صاحبها و لا يدري لمن هي و لا اظنه يجىء لها ربّ ابدأ؟ قال: ما احبّ ان يبيع ما ليس له، قلت: فيبيع سكنها أو مكانها فى يده فيقول: ابيعك سكنى و تكون فى يدك كما هي فى يدى؟ قال: نعم يبيعها على هذا «١».

فكيف التوفيق؟ قلت: الترجيح مع حديث ابن مهزيار بالاحديثه فلاحظ.

و اما اذا كان فى مكان يعد عرفا من التوابع فيكون مملوكا لصاحب اليد و يكون محكوما به و لا يتوقف على التعريف و السؤال، فان اليد اماره الملك.

و لا مجال لان يقال: ان اليد الفعلية اماره الملك لا اليد السابقه، اذ لو فرض انه فى الساعه الواحده حكم بكون الشىء الفلانى لزيد ليده عليه و فى الساعه الثانيه الغاصب غصبه منه هل يمكن لنا أن نقول:

لا نحكم بكونه غصبا، اذ ليس يد المغصوب منه عليه، و هل يمكن القول به؟ كلا.

و على الجملة ما دام لم يقيم دليل على اسقاط اليد عن الاعتبار نحكم بكون ما فى اليد مملوكا لذيها.

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب عقد البيع و شروطه، الحديث: ٥.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧٣

...

ان قلت: قد فرض خلع اليد و الدليل على اعتبارها السيره و القدر المتيقن منها ما دام وجودها، و اما بعد انتفائها فلا

دليل على اعتبارها بل مقتضى الاصل الاولي عدم اعتبارها.

قلت: اذا فرض تحقق اليد فى زمان كما هو المفروض وقد حكم بكون ما فيها مملوكا لذيها معناه ان الشىء الفلانى كالدار الفلانيه مملوكه لذي اليد الى أن يخرج عن ملكه بسبب من الاسباب، فما دام لم يعلم بتحقق ذلك السبب يحكم بكونه له، فعلى هذا ما افاده فى المتن تام، غايه الأمر كما تقدم لا وجه للتعريف و السؤال ألا ان تعترف اليد السابقه بعدم كونه له، فتصل النوبه الى الأسبق، هذا تمام الكلام فى الموضوع الاول.

و أما الموضوع الثانى: ففى المقام نصوص لا بد من ملاحظتها و استفاده الحكم منها فنقول:

من تلك النصوص ما رواه ابن مسلم «١» فان المستفاد من الحديث التفصيل بين كون الدار معموره، فيها اهلها فيكون لهم و ان كانت خربه قد جلا عنها اهلها يكون للواجد و بالنسبه الى الخراب الذى لم يجلب عنها اهلها يكون الحديث ساكتا و يبقى حكمه على طبق القاعده الاولييه.

و منها: ما رواه محمد بن مسلم أيضا، عن أحدهما عليهما السلام فى

(١) لا حظ ص ٦٧.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧٤

...

حديث قال: و سألته عن الورق يوجد فى دار؟ فقال: ان كانت الدار معموره فهى لأهلها، و ان كانت خربه فأنت احق بما وجدت «١».

و هذا الحديث قد فصل بين العمران و الخراب، ففى الصوره الاولى يكون لأهلها، و فى الثانيه للواجد و لا بد من تقييده بصوره جلاء الاهل بواسطه الحديث الاول، لكن قد تقدم منّا ان ذلك الحديث غير متعرض لهذه الصوره.

و بعباره واضحه: الحديث الاول مقسم و لا مفهوم للقضية ألا على القول بمفهوم اللقب

أو الوصف الذي لا نقول به، و عليه لا مجال لتقييد هذه الروايه بتلك.

و منها: ما رواه اسحاق بن عمّار قال: سألت أبا ابراهيم عليه السّلام عن رجل نزل في بعض بيوت مكه فوجد فيه نحو من سبعين درهما مدفونه فلم تزل معه و لم يذكرها حتى قدم الكوفه كيف يصنع؟ قال:

يسأل عنها اهل المنزل لعلهم يعرفونها، قلت: فان لم يعرفوها؟ قال:

يتصدّق بها «٢».

و مقتضى هذا الحديث انه لو وجد الكنز في الدار المعموره فيها اهلها يكون لهم، و ان لم يكن لهم يجب التصدق به، و الظاهر أنّه لا تنافي بين الحديث المذكور و ما تقدمه.

(١) الوسائل: الباب ٥ من أبواب اللقطه، الحديث: ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٣.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧٥

(مسأله ١٤): لو وجد الكنز في أرض مستأجره أو مستعاره و جب تعريفهما و تعريف المالك أيضا، فان نفياه كلاهما كان له و عليه الخمس، و ان ادعاه أحدهما اعطى بلا بينه (١) و ان

الفرع الرابع: انه لو تنازع فيه الملاك يجري عليه حكم التداعى

كما هو المقرر، فانه من الواضح ان لا فرق بينهم فلا ينطبق على تنازعهم عنوان المدعى و المنكر و هذا ظاهر واضح.

الفرع الخامس: انه لو ادعاه احدهم ارثا و نفي الباقي

يعطى المدعى بمقدار حصته و يؤخذ الباقي و يخمس.

و الظاهر انه على طبق القاعده، اذ المدعى للارث لا يدعى الا مقدار حصّته فيعطى ذلك المقدار، و اما الباقي فمعترفون بعدم كونهم مالكين فيؤخذ باقرارهم و يمتلك الواجد أو يتصدق على التفصيل الذي تقدم.

الفرع السادس: انه يشترط في وجوب الخمس في الكنز، النصاب و هو عشرون دينارا.

ادّعى عليه الاجماع، و يدل عليه من النصوص ما رواه البرنطى «١» و قد تقدّم ان المراد المثليه في المقدار فما أفاده تام.

[مسألة ١٤: لو وجد الكنز في أرض مستأجره أو مستعاره وجب تعريفهما و تعريف المالك أيضا]

(١) الظاهر انه يظهر الحال في هذه المسألة ممّا تقدّم من التفصيل بين مقتضى القاعده الاولى و بين ما يقتضيه النصّ الخاص بلا فرق فلا وجه للإعاده.

(١) لاحظ ص ٥٤.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧٦

ادّعاء كل منهما ففي تقديم قول المالك وجه لقوه يده و الأوجه الاختلاف بحسب المقامات في قوه احدى اليدين (١).

[مسألة ١٥: لو علم الواجد أنه لمسلم موجود هو أو وارثه في عصره مجهول]

(مسألة ١٥): لو علم الواجد أنه لمسلم موجود هو أو وارثه في عصره مجهول، ففي اجراء حكم الكنز أو حكم مجهول المالك عليه وجهان، و لو علم انه كان ملكا لمسلم قديم فالظاهر جريان حكم الكنز عليه (٢).

(١) الميزان صدق عنوان ذى اليد و ان لم تكن العين مملوكه لذيها و بعبارة واضحه: لا خصوصيه للملكيه و على الجملة تمام الموضوع صدق العنوان المزبور فلاحظ.

(٢) الظاهر انه لا يمكن اجراء حكم الكنز عليه اذ غايه ما يمكن أن يذكر في تقريبه ان مقتضى اطلاق دليل الكنز عدم الفرق بين محترم المال و غيره.

و يرد عليه أولا- بالنقض في أمثاله مثلا- هل يمكن أن يقال ان مقتضى دليل ملكيه الاحياء جواز تملك ارض ممت مملوكه للغير بالاحياء؟ كلا.

و ثانيا بالحل و هو: انصراف الدليل عن مورد ذلك المال المحترم مضافا الى أن دليل الكنز معارض بدليل عدم جواز التصرف في مال المسلم و النسبه بين الدليلين عموم من وجه.

و يتساقطان في مورد الاجتماع، و مقتضى الاصل الاوّل عدم حصول الملك.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧٧

(مسألة ١٦): الكنوز المتعدده لكل واحد حكم نفسه في بلوغ النصاب و عدمه، فلو لم يكن آحادها بحد النصاب و بلغت بالضمّ لم يجب فيها الخمس،

نعم المال الواحد المدفون في مكان واحد في ظروف متعددة يضمّ بعضه الى بعض فانه يعدّ كنزاً واحداً و ان تعدد جنسها (١).

بالاضافه الى ان مقتضى قوله تعالى: **إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ حَصْر التملك في التجاره عن تراض.**

نعم لو علم أنه لا يكون له مالك بأن مات مالكة و لم يبق له وارث و انتقل المال الى الامام روحى فداه و قلنا بجواز تملك ماله فى أمثال المقام و لو للشيعه يجوز.

و اما لو علم انه لمسلم فما دام لم يقطع بانتقاله اليه عليه السلام لا يجوز، اذ مقتضى الاستصحاب بقاء الوارث.

فالنتيجه انه يجرى عليه حكم مجهول المالك، و قد تقدم منا ان حكمه بمقتضى حديث ابن مهزيار صيرورته ملكا للواجد فلاحظ.

[مسألة ١٦: الكنوز المتعدده لكل واحد حكم نفسه فى بلوغ النصاب و عدمه]

(١) ما أفاده تام، فإنّ الاستفادة من الدليل انحلال الحكم بانحلال الموضوع و ترتب الحكم فى كل مورد على حياله و استقلاله فلا وجه لملاحظه ضم فرد الى فرد آخر.

نعم اذا صدق عنوان الوحده على مورد و لو كان المال المدفون فى ظروف متعدده و لو من أجناس عديده، يعتبر كنزاً واحداً، فاذا كان مجموعها بالغاً حد النصاب يترتب عليه الحكم.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧٨

(مسألة ١٧): فى الكنز الواحد لا يعتبر الإخراج دفعه بمقدار النصاب، فلو كان مجموع الدفعات بقدر النصاب وجب الخمس، و ان لم يكن كل واحده منها بقدره (١).

(مسألة ١٨): اذا اشترى دابّة و وجد فى جوفها شيئاً فحاله حال الكنز الذى يجده فى الارض المشتره فى تعريف البائع و فى اخراج الخمس إن لم يعرّفه و لا يعتبر فيه بلوغ النصاب، و كذا لو وجد فى جوف السمكه المشتره مع

احتمال كونه لبائعها، و كذا الحكم فى غير الدابّه و السمكه من سائر الحيوانات (٢).

[مسأله ١٧: فى الكنز الواحد لا يعتبر الإخراج دفعه بمقدار النصاب]

(١) الميزان فى ترتب الحكم فى الكنز صدق وجدانه و الاستيلاء عليه، و لا يعتبر فيه الإخراج لا دفعه و لا دفعات و بعبارة اخرى: الإخراج ليس له موضوعيه فلا مجال لتوهم لزومه دفعه فلاحظ.

[مسأله ١٨: اذا اشترى دابّه و وجد فى جوفها شيئاً فحاله حال الكنز الذى يجده فى الأرض المشتراه]

إشاره

(٢) تعرض الماتن فى هذه المسأله لعدده فروع:

الفرع الأول: انه لو وجد فى جوف دابّه مشتراه ما لا عرفه البائع فان عرفه دفعه اليه.

و يدل على المدعى ما رواه عبد الله بن جعفر قال: كتبت الى الرجل عليه السلام أسأله عن رجل اشترى جزورا أو بقره للأضاحى فلما ذبحها وجد فى جوفها صرّه فيها دراهم أو دنانير أو جوهره لمن يكون ذلك؟ فوقع عليه السلام: عرفها البائع، فان لم يعرفها فالشىء لك رزقك الله اياه «١».

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب اللقطه، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٧٩

...

و مثله حديثه الآخر فى نفس الباب فلا اشكال فى الحكم المذكور.

الفرع الثانى: انه ان لم يعرفه البائع يكون المال ملكا للمشتري و رزق رزقه الله.

و لا- اشكال فى هذه الجبهه انما الكلام انه ان علم المشتري انه مملوك لمسلم هل يجوز تملكه أم يجرى عليه حكم مجهول المالك؟

أفاد سيدنا الاستاد بأنه يجوز تملكه اخذاً بحديث ابن جعفر اذ هو مطلق من هذه الجبهة.

و اخترنا الجواز فى الدوره السابقه و لكن للإشكال فيه مجال واسع و هو انه مع العلم بالمالك و تشخيصه و معرفته بخصوصياته هل يمكن القول بالجواز للإطلاق؟ و الظاهر عدم امكان القول به هذا أولاً.

و ثانياً: ان لنا أن نقول: مقتضى حديث عدم جواز التصرف فى مال مسلم ألبا بطيب نفسه، عدم الجواز و تكون النسبه بين الحديثين عموماً من وجه، و فى ماده الاجتماع يقع التعارض بين الجانبين فلا بد فى ترجيح احدهما على الآخر من مرجح و يرجح حديث ابن جعفر بالأحدثيه. هذا بحسب مختارنا فى باب الترجيح و أمّا على مختار سيدنا الاستاد فى ذلك الباب فلا يتم الأمر و يبقى الإشكال عليه.

الفرع الثالث: انه يجب فيه الخمس

و الظاهر انه لا- دليل عليه، بل الدليل قائم على عدمه، اذ المولى فى مقام البيان و لم يحكم بوجوب الخمس فيه فيحكم بعدمه بمقتضى الاطلاق المقامى الذى هو من

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨٠

...

الأصول اللفظيه.

مضافا الى اصاله البراءه المقتضيه لعدم الوجوب، نعم يكون من الأرباح و يترتب عليه حكمها و مع عدم وجوب الخمس فيه لا موضوع لاشتراط النصاب و عدمه كما هو ظاهر.

الفرع الرابع: ان الحكم كذلك فيما لو وجد المشتري ما لا فى جوف السمكه المشتره.

تاره يتكلم فى السمكه مبني على شمول الحديث باطلاقه المورد و اخرى نتكلم على تقدير عدم الشمول أول الشك فيه فيقع الكلام فى موردين:

أما المورد الاول، فنقول: يجرى على السمكه المشتره ذلك الحكم كما أفاده فى المتن فلو احتمل كون ما فى جوفها للبائع يجب تعريفها الى آخر الأمر.

و لكن الجزم بجريان الحكم يتوقف على العلم بعدم الفرق بين الموارد من الحيوانات، فان الموضوع المأخوذ فى الدليل لا يشمل المورد و كيف يمكن للفقهاء القطع بعدم الفرق و الحال ان الأحكام الشرعيه امور تعبدية لا تنالها عقولنا.

و توهم ان حكم الامام من باب حجيه اليد و لا فرق فيها بين الموارد فاسد.

اذ يرد عليه اولاً: انه لو كان مدرک الحكم هذه الجهة فلا يتوقف

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨١

...

الدفع على التعريف بل لا بدّ من دفعه لقيام الاماره على كونه ملكه.

و ثانياً: انه لو كان محكوماً بكونه له فلا فرق فى جهله و علمه، فان ما فى اليد محكوم بكونه لذى اليد، و ان لم يكن ذو اليد عالماً به و لذا لو وجد زيد مالاً فى صندوقه الخاص به يكون له بلا اشكال.

و ثالثاً: ان قاعده اليد

قاصره بالنسبه الى أمثال المقام و نتعرض له فى المورد الثانى ان شاء الله تعالى، هذا تمام الكلام فى المورد الاول.

و أما المورد الثانى: فنقول: تاره نقطع بكونه للبائع و اخرى نشك و ثالثه نقطع بانه لا يكون مملوكا له، أما فى الصوره الاولى فلا بد من رده اليه كما هو ظاهر إلا أن يشترط فى ضمن البيع تمليكه اياه على نحو شرط النتيجة أى يملكه بالشرط و يسلم انه لا يلزم فى التمليك صيغه خاصه.

و بعبارة اخرى: يكون هبه فى ضمن عقد البيع، و أميا الصوره الثانىه فمقتضى اصاله عدم كونه له عدم و جوب دفعه إليه فىكون مملوكا للمشتري، اذ قد تقدم منّا ان مقتضى حديث ابن مهزيار ان مجهول المالك مملوك لمن وصل اليه، بل يكون الأمر كذلك حتى مع الاغماض عن استصحاب عدم كونه للمالك، اذ يصدق عليه عنوان انه «لا يعرف له صاحب» فيترتب عليه حكم مجهول المالك.

ان قلت: قاعده اليد تقتضى كونه ملكا للبائع إلا أن يقوم على خلافه دليل.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨٢

(مسأله ١٩): إنما يعتبر النصاب فى الكنز بعد إخراج مؤنه الإخراج (١).

قلت: العمده فى اعتبار القاعده السيره العقلانيه و جريان السيره فى أمثال المقام أول الكلام و الاشكال و لا دليل عليه.

ان قلت: ان الصياد بصيده للسمك يحوز ما فى جوفه أيضا فالبائع بصيده يملك السمك مع ما فى جوفه.

قلت: يرد عليه اولاً: ان هذا الدليل يختص بما يشتري ما صاده البائع و أما اذا كان البائع غير الصياد فلا مجال للتقريب المذكور.

و ثانياً: انه لا دليل على مملكته الحيازه بهذه السعه و الاطلاق و القدر المتيقن من تلك القاعده

انه لو حاز شخص شيئاً بعنوان التملك يملكه، و أما مجرد وصول شىء الى يد احد و وقوعه في سلطته فكونه مملكا لا دليل عليه.

و اما الصورة الثالثة: فقد ظهر حكمها مما تقدم، هذا كله فيما علم انه مملوك لمحترم المال، و أما مع الشك فيه أو القطع بالعدم فالأمر أوضح فلاحظ.

الفرع الخامس: ان الحكم المذكور جار في غير الدابة و السمك من ساير الحيوانات.

و قد ظهر مما تقدم انه لا وجه لإسراء الحكم الى غير ما ذكر في النص.

[مسألة ١٩: إنما يعتبر النصاب في الكنز بعد إخراج مؤنه الإخراج]

(١) أقول: أفاد الماتن ان اعتبار النصاب في الكنز بعد استثناء مؤنه الإخراج.

و قد تقدم في بحث المعدن انه لا وجه لما أفاده، فان المستفاد من

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨٣

[مسألة ٢٠: إذا اشترك جماعة في كنز فالظاهر كفايه بلوغ المجموع نصاباً]

(مسألة ٢٠): إذا اشترك جماعة في كنز فالظاهر كفايه بلوغ المجموع نصاباً و ان لم يكن حصه كل واحد بقدره (١).

[الرابع: الغوص]

اشاره

الرابع: الغوص و هو إخراج الجوهر من البحر مثل اللؤلؤ و المرجان و غيرهما معدنياً كان أو نباتياً لا مثل السمك و نحوه من الحيوانات فيجب فيه الخمس بشرط أن يبلغ قيمته ديناراً فصاعداً فلا- خمس فيما ينقص من ذلك، و لا فرق بين اتحاد النوع و عدمه، فلو بلغ قيمه المجموع ديناراً و جب الخمس و لا- بين الدفعه و الدفعات فيضم بعضها الى بعض، كما أن المدار على ما اخرج مطلقاً و ان اشترك فيه جماعة لا يبلغ نصيب كل منهم النصاب و يعتبر بلوغ النصاب بعد اخراج المؤن كما مر في المعدن و المخرج بالآلات من دون غوص في حكمه على الأحوط، و أما لو

الدليل انه لو كان الكنز في حد نفسه بالغاً حد النصاب يجب عليه الخمس، نعم بمقتضى قوله عليه السلام «الخمس بعد المؤنه» نلتزم بأن الواجب تخميس ما يبقى بعد اخراج المؤنه و لو كان الباقي أقل قليل و هذا مطلب آخر، لا يرتبط بما افاده فلاحظ.

(١) الأمر كما أفاده بعين ما تقدم في نصاب المعدن، فان المستفاد من الدليل ان الكنز اذا كان بالغاً حد النصاب يكون فيه

الخمس و مقتضى اطلاق الدليل عدم الفرق بين تعدد المخرج و وحدته و بلا فرق بين بلوغه فى نصيب كل واحد حد النصاب و عدم بلوغه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨٤

غاص و شدّه بآله فأخرجه فلا إشكال فى وجوبه فيه، نعم لو خرج بنفسه على الساحل أو على وجه الماء فأخذه من غير غوص

لم يجب فيه من هذه الجهة بل يدخل في أرباح المكاسب فيعتبر فيه مؤنه السنه و لا يعتبر فيه النصاب (١).

يقع البحث في المقام من جهات:

الجهة الاولى: في دليل الحكم،

(١) قال في الحدائق ما مفاده: انه لا خلاف في الحكم.

أقول: العمده النصوص الواردة في المقام و من النصوص المشار اليها ما رواه عمّار بن مروان «١».

قال المعلق على الوسائل في الهامش: «في المصدر احمد بن محمد بن عيسى» فلا اشكال في السند ظاهرا.

و قال سيدنا الاستاد «المراد من عمّار في الحديث الثقة فانه المعروف المنصرف اليه اللفظ».

و منها: ما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العنبر و غوص اللؤلؤ؟ فقال: عليه الخمس الحديث «٢».

و الروايه تختص بالعنبر و اللؤلؤ.

و منها ما أرسله الصدوق قال: سئل أبو الحسن موسى بن جعفر عليه السلام عمّا يخرج من البحر من اللؤلؤ و الياقوت و الزبرجد و
عن

(١) لا حظ ص ٣٩.

(٢) الوسائل: الباب ٧ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨٥

...

معادن الذهب و الفضة هل فيها زكاه؟ فقال: اذا بلغ قيمته دينارا ففيه الخمس «١» و المرسل لا اعتبار به.

و منها: ما رواه محمد بن علي بن أبي عبد الله «٢» و الحديث ضعيف به.

و منها: ما رواه ابن أبي عمير عن غير واحد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الخمس على خمسة أشياء على الكنوز و المعادن و الغوص و الغنيمه «٣».

و هذه الروايه لإرسالها لا اعتبار بها و عنوان غير واحد لا يخرج الحديث عن الخبر الواحد و لا يدخله في المتواتر، فان عنوان غير واحد يصدق على ثلاثه أو اربعه، و من الظاهر ان العدد المذكور

لا يوجب تعنون الحديث بالمتواتر.

و منها: ما ارسله احمد بن محمد قال: حدثنا بعض اصحابنا رفع الحديث قال: الخمس من خمسة أشياء من الكنوز و المعادن و الغوص و المغنم الذى يقاتل عليه و لم يحفظ الخامس الحديث «٤» و هذ الروايه لإرسالها لا اعتبار بها.

و منها ما رواه على بن الحسين المرتضى فى رساله «المحكم

(١) نفس المصدر، الحديث: ٢.

(٢) لاحظ ص ٢٩.

(٣) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٧.

(٤) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨٤

...

و المتشابه» عن على عليه السلام قال: و اما ما جاء فى القرآن من ذكر معاش الخلق و اسبابها فقد أعلمنا سبحانه ذلك من خمسة أوجه: وجه الإماره و العماره و وجه الإجاره و وجه التجاره و وجه الصدقات، فأما وجه الاماره فقله و أعلموا أنَّما غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِأَيِّدِ الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسْكِينِ فِجْعَلِ لِلَّهِ خُمْسَ الْغَنَائِمِ وَ الْخُمْسُ يَخْرُجُ مِنْ أَرْبَعِهِ وَ جَوْهٍ مِنَ الْغَنَائِمِ الَّتِى يَصِيبُهَا الْمُسْلِمُونَ مِنَ الْمَشْرِكِينَ وَ مِنَ الْمَعَادِنِ وَ مِنَ الْكُنُوزِ وَ مِنَ الْغُوصِ «١».

و الحديث ضعيف بضعف اسناده الى على عليه السلام.

و منها: ما رواه حماد بن عيسى مرسلًا عن العبد الصالح عليه السلام قال: الخمس من خمسة أشياء من الغنائم و الغوص و من الكنوز و من المعادن و الملاحه الحديث «٢».

و الحديث ضعيف بالارسال.

و منها: مرسل المقنع قال: روى محمد بن ابى عمير: ان الخمس على خمسة أشياء الكنوز و المعادن و الغوص و الغنيمه و نسى ابن أبى عمير الخامس «٣».

اعتبار به. ان قلت: ظاهر الاخبار كونه حسيا فلا بد من الالتزام بالاعتبار.

(١) نفس المصدر، الحديث: ١٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث: ٢.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨٧

...

قلت: يرد عليه اولاً: انه لا بدّ من الالتزام بالاعتبار فى جميع الموارد التى تكون من هذا القبيل و هل يمكن الالتزام بهذا اللازم؟
و ثانياً: ان بناء المحدث اما بيان الطريق على النحو الكلى و الاشاره اليه فى كل مورد، و أمّا بيان السلسله فلا مجال لهذه المقاله.
و هذه النصوص و ان كان اكثرها ضعيفه لكن يكفى لعموم الحكم حديث ابن مروان «١» فان اطلاق قوله روحى فداه «ما يخرج من البحر» يشمل الغوص الذى هو محل الكلام.

الجهه الثانيه: فى المراد من الغوص

و قد تقدم آنفا ان المدرك الوحيد حديث ابن مروان و العنوان المأخوذ فى الحديث «ما يخرج» و الميزان فى ترتيب الحكم، صدق العنوان المذكور و لا اشكال فى صدقه على ما ذكر فى كلام الماتن و عنوان ما يخرج من البحر غير عنوان ما يؤخذ منه و لا يصدق عنوان ما يخرج على السمك و نحوه من الحيوانات و العرف ببابك، فان المستفاد من حديث عمّار بن مروان بحسب الانسباق الى الذهن ان ما يحصل من ارض البحر موضوع للحكم فلا يشمل مثل السمك و بقيه الحيوانات البحريه.

و بعبارة واضحه: ليس الموضوع ما يؤخذ من البحر كى يصدق على كل مأخوذ منه، كما انه ليس الموضوع ما يتكوّن فى البحر كى يشمل الحيوان المتكوّن فيه بل الموضوع ما يخرج.

(١) لاحظ ص ٣٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨٨

و يؤكد المدعى ان الموضوع فى بعض النصوص، الغوص

كما هو المشهور في الألسن فيفهم ان الموضوع ما يؤخذ بالغوص و الحال ان أخذ الحيوان البحري ليس بالغوص بل يؤخذ إمّا بالآله الصياده كما هو المتعارف و امّا بجعل الحيوان مسموما بالسّم و اخذه من سطح الماء.

أضف الى ذلك كله ان عدم الخمس في السمك و امثالها من الحيوانات البحريه بعنوان الغوص من الواضحات الفقيهيه.

و يضاف الى ذلك انه لو وصلت النوبه الى الشك في الصدق لا سبيل الى الاخذ بالدليل لعدم جواز الاخذ في الشبهه المصداقيه مضافا الى ان استصحاب عدم الصدق يقتضى خروجه عن دائره الموضوع و إطار الحكم فلاحظ.

الجهه الثالثه: فى اشتراط بلوغه حد النصاب

أى الدينار فى وجوب الخمس و ما يمكن أن يستدلّ به عليه ما رواه محمد بن على «١».

و قد مرّ ان الحديث ضعيف به، فالمحكم اطلاق دليل الوجوب و عليه لا تصل النوبه الى البحث فى لزوم اتحاد الجنس و عدمه و لا بين الدفعه و الدفعات و لا كون الغائص واحدا أو متعددا و لا الى اخراج المئونه و عدمه.

الجهه الرابعه: انه قد علم مما ذكرنا ان موضوع الحكم عنوان ما يخرج من البحر

(١) لاحظ ص ٢٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٨٩

(مسأله ٢١): المتناول من الغوّاص لا- يجرى عليه حكم الغوص اذا لم يكن غائصا، و أمّا اذا تناول منه و هو غائص أيضا فيجب عليه اذا لم ينو الغوّاص الحيازه و الّا فهو له و وجب الخمس عليه (١).

(مسأله ٢٢): اذا غاص من غير قصد للحيازه فصادف شيئا ففى وجوب الخمس عليه و جهان و الأحوط إخراجّه (٢).

(مسأله ٢٣): إذا أخرج بالغوص حيوانا و كان فى بطنه شىء من الجواهر، فان كان معتادا و جب فيه الخمس و ان كان

فلا يشترط فى ترتب الحكم صدق عنوان الغوص بل تمام الموضوع عنوان الخارج من البحر الا أن يدل دليل معتبر على خلاف ما قلناه.

[مسأله ٢١: المتناول من الغوّاص لا يجرى عليه حكم الغوص]

(١) قد تقدم أنّ ان المأخوذ فى الموضوع فى حديث ابن مروان الذى هو المدرّك الوحيد للحكم بعنوان الخروج عن البحر و

هذا العنوان لا- يتوقف على قصد الحيازه أو التملك، فعلى القاعده يجب الخمس على الغواص الثانى و لا- تصل النوبه الى التفصيل الذى ذكره الماتن (قدس سرّه).

[مسأله ٢٢: اذا غاص من غير قصد للحيازه فصادف شيئاً فى وجوب الخمس عليه و جهان]

(٢) الحق ان وجوب الخمس عليه فى الصوره المفروضه، هو الاظهر و قد ظهر وجهه مما تقدم آنفا و صفوه القول انه ليس للغوص و لا للحيازه و لا للتملك دخل فى الموضوع، بل تمام الموضوع عنوان الخروج عن البحر.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٩٠

من باب الاتفاق بأن يكون بلع شيئاً اتفاقاً فالظاهر عدم وجوبه و ان كان أحوط (١).

(مسأله ٢٤): الانهار العظيمه كدجله و النيل و الفرات حكمها حكم البحر بالنسبه الى ما يخرج منها بالغوص اذا فرض تكوّن الجوهر فيها كالبحر (٢).

(مسأله ٢٥): اذا غرق شىء فى البحر و أعرض مالكة عنه فأخرجه الغواص ملكه و لا يلحقه حكم الغوص على الأقوى و ان كان من مثل اللؤلؤ و المرجان لكن الأحوط إجراء حكمه عليه (٣).

[مسأله ٢٣: إذا أخرج بالغوص حيواناً و كان فى بطنه شىء من الجواهر]

(١) الموضوع فى حديث عمّار بن مروان عنوان ما يخرج من البحر و مقتضى اطلاقه جريان الحكم فى الفرض المذكور بلا وجه للتفصيل، ففى كل مورد صدق عنوان الخروج من البحر يترتب عليه الحكم و الانصاف ان الصدق محل الاشكال.

[مسأله ٢٤: الانهار العظيمه كدجله و النيل و الفرات حكمها حكم البحر بالنسبه الى ما يخرج منها بالغوص]

(٢) الموضوع فى حديث عمّار عنوان البحر فلا وجه لإسراء الحكم الى النهر و عنوان الغوص و ان كان صادقا، لكن قد تقدم ان الدليل المأخوذ فيه عنوان الغوص غير معتبر، نعم بالنسبه الى غوص اللؤلؤ يكون الدليل تاما سنداً لاحظ ما رواه الحلبي (١).

[مسأله ٢٥: اذا غرق شىء فى البحر و أعرض مالكة عنه فأخرجه الغواص ملكه و لا يلحقه حكم الغوص]

(٣) اذ الاعراض يوجب زوال ملكيه المعرض عن العين فتصير من المباحات الأصلية فيجوز تملكه للغير.

(١) لاحظ ص ٨٤.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٩١

(مسأله ٢٦): اذا فرض معدن من مثل العقيق أو الياقوت أو نحوهما تحت الماء بحيث لا يخرج منه إلا بالغوص فلا إشكال في تعلق الخمس به، لكنه هل يعتبر فيه نصاب المعدن أو الغوص؟ وجهان، و الأظهر الثاني (١).

و يؤيد المدعى الحديثان الواردان في السفينه التي غرقت في البحر احدهما ما رواه السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: و اذا غرقت السفينه و ما فيها فأصابه الناس فما قذف به البحر على ساحله فهو لأهله و هم أحقّ به، و ما غاص عليه الناس و تركه صاحبه فهو لهم «١».

ثانيهما: ما رواه الشعيرى قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن سفينه انكسرت في البحر فاخرج بعضها بالغوص و أخرج البحر بعض ما غرق فيها؟ فقال: أما ما أخرجه البحر فهو لأهله، الله أخرجه، و أما ما اخرج بالغوص فهو لهم و هم أحقّ به «٢».

و دليل وجوب الخمس فيما يخرج عن البحر منصرف عن أمثال المقام و لا- أقلّ من عدم الجزم بالاطلاق و لا- ينبغي ترك الاحتياط فيه.

[مسأله ٢٦: إذا فرض معدن من مثل العقيق أو الياقوت أو نحوهما تحت الماء]

(١) قد تقدم انه لا- دليل على النصاب بالنسبه الى الغوص فلا- اشكال في تعلق الخمس في محل الكلام بلا- فرق بين بلوغه النصاب الثابت في المعدن أم لا، لشمول دليل وجوب الخمس فيما يخرج من

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب اللقطه، الحديث: ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٢.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس،

[مسألة ٢٧: العنبر اذا اخرج بالغوص جرى عليه حكمه]

(مسألة ٢٧): العنبر اذا اخرج بالغوص جرى عليه حكمه و إن اخذ على وجه الماء أو الساحل ففي لحوق حكمه له و جهان و الأحوط للحوط و أحوط منه اخراج خمسه و ان لم يبلغ النصاب أيضا (١).

[الخامس: المال الحلال المخلوط بالحرام على وجه لا يتميز]**اشاره**

الخامس: المال الحلال المخلوط بالحرام على وجه لا يتميز مع الجهل بصاحبه و بمقداره فيحلّ باخراج خمسه و مصرفه مصرف سائر أقسام الخمس على الأقوى، و أمّا ان علم المقدار و لم يعلم المالك تصدّق به عنه و الأحوط أن يكون باذن المجتهد الجامع للشرائط، و لو انعكس بأن علم المالك و جهل المقدار تراضيا بالصلح و نحوه و ان لم يرض المالك بالصلح، ففي جواز الاكتفاء بالأقل أو وجوب إعطاء الاكثر؟ و جهان،

البحر، ما نحن فيه.

و يمكن ان يقال في مفروض الكلام بتعلق الخمس بكلام العنبرين تارة بعنوان ما يخرج من البحر بلا اشتراط بلوغ النصاب، و اخرى بعنوان المعدن مع اشتراط بلوغه، فلاحظ.

(١) قد صرح به في بعض النصوص لاحظ ما رواه الحلبي «١» و اطلاقه يقتضى جريان الحكم عليه باى نحو يحصل، كما ان عنوان ما يخرج عن البحر المأخوذ في الموضوع في حديث ابن مروان كذلك فلا اشكال فيما افيد فلاحظ.

(١) قد تقدم ذكر الحديث في ص ٨٤.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٩٣

الاحوط الثانى و الاقوى الاول اذا كان المال فى يده و ان علم المالك و المقدار و جب دفعه اليه (١).

فى المقام جهات من البحث:

الجهة الأولى: فى دليل وجوب الخمس فى المال المخلوط بالحرام و حليته به

(١) و هذا هو المشهور بين القوم و قد ذكرت فى مقام الاستدلال عليه عدّه نصوص:

منها: ما رواه السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: أتى رجل أمير المؤمنين عليه السلام فقال: انى كسبت مالا أغمضت فى مطالبه حلالا- و حراما و قد أردت التوبه و لا- أدرى الحلال منه و الحرام و قد، اختلط علىّ؟ فقال امير المؤمنين عليه السلام: تصدّق بخمس مالك فان الله رضى من الأشياء بالخمس و سائر

المال لك حلال «١».

و هذه الروايه ضعيفه إمّا بالنوفلى و إمّا بالارسال.

و منها: ما رواه الحسن بن زياد عن أبى عبد الله عليه السلام قال: ان رجلا اتى أمير المؤمنين عليه السلام فقال: يا أمير المؤمنين انى أصبت مالا- لا- أعرف حلاله من حرامه؟ فقال له: أخرج الخمس من ذلك المال، فان الله عزّ و جلّ قد رضى من المال بالخمس و اجتنب ما كان صاحبه يعلم «٢».

و هذه الروايه ضعيفه بحكم بن بهلول.

و منها: ما رواه عمّار عن أبى عبد الله عليه السلام ان سئل عن عمل

(١) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٤.

(٢) نفس المصدر الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٩٤

...

السلطان يخرج فيه الرجل؟ قال: لا، إلّا أن لا يقدر على شىء يأكل و لا يشرب و لا يقدر على حيله، فان فعل فصار فى يده شىء فليبعث بخمسه إلى أهل البيت «١».

و هذه الروايه لا ترتبط بالمقام اذ لم يفرض فيها انّ ما يأخذه من السلطان مخلوط بالحرام و إنّما السؤال من حيث جواز الدخول فى عمل السلطان و صيرورته عاملا له و معينا للظالم.

و منها: ما أرسله الصدوق قال: جاء رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام فقال: يا أمير المؤمنين أصبت مالا أغمضت فيه أفلى توبه؟ قال: ائتنى بخمسه، فأتاه بخمسه فقال: هو لك إنّ الرجل اذا تاب، تاب ماله معه «٢».

و المرسل لا اعتبار به.

و منها: ما رواه عمّار بن مروان «٣» و هذه الروايه تامه سندا، فان الحديث المذكور فى الخصال «٤» مسندا الى أحمد بن محمد بن عيسى.

هكذا حدثنا أبي (رضي الله عنه) قال: حدثنا محمد

بن يحيى العطار قال: حدثنا أحمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن محبوب عن عمّار بن مروان وحيث إنّ الأمر دائر بين الزيادة و النقيصه و تقديم الزيادة الدوران بينهما أقرب إلى الصنائه فلا اشكال فى السند فتأمل.

(١) نفس المصدر، الحديث: ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٣.

(٣) لاحظ ص ٣٩.

(٤) الخصال للصدوق: ص ٢٩٠، الحديث: ٥١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٩٥

...

الجهه الثانيه: إنّ موضوع الحكم عبارته عن المال الذى يكون مخلوطا بالحرام

و لا يعرف صاحب المقدار الحرام و لا يعرف مقدار المال.

فنقول: أمّا بالنسبه الى اشتراط كون الملك مجهولا فقد صرح فى حديث ابن مروان بهذه الجهه حيث قال عليه السلام «و الحلال المختلط بالحرام اذا لم يعرف صاحبه».

و أمّا بالنسبه الى مقدار المال فلا يبعد أن يقال: ان العرف بمناسبه الحكم و الموضوع يفهم ان الحكم المذكور جار فى مورد الجهل بمقدار المال اذ يبعد أن يصير الحرام القطعى حلالا بالتخميس.

و لكنّه لقائل أن يقول: إنّ الامر بيد الشارع الأقدس و مع حكمه بشىء لا مجال لمثل هذه المناقشات.

مضافا الى ان البيان المذكور انما يتم فى فرض العلم بالمقدار و كونه اكثر من الخمس و أمّا لو لم علم بكونه أقلّ فلا مجال له كما هو ظاهر.

و لقائل أن يقول: هل يمكن الالتزام بوجود الخمس لو اختلط ديناران فى ضمن الف دينار؟

و أيضا هل يمكن الالتزام بحلّيه أربعة أخماس لو اختلط ديناران فى ضمن ألف دينار حرام سيّما فيما يكون الخلط بفعل الغاصب كى يأكل مال الناس بهذه الحيله و الوسيله؟

و لكن الذى يهون الخطب أنّ الأحكام الشرعيه امور تعبيديه لا تنالها عقولنا، ففى كل مورد دلّ دليل على امر نأخذ به و لا وجه للاستبعاد المذكور.

الغايه

...

و يؤكّد ما قلناه ان الامام روى فداه قد تعرض لكون المالك مجهولا، و أمّا بالنسبه الى المال فلم يفصّل فى الحكم بين معرفه القدر و عدمها فيعلم انه لا فرق و هذا العرف ببابك.

الجهه الثالثه: فى أنّ مصرفه مصرف سائر أقسام الخمس.

و الأمر كما أفاده فى المتن، فان المستفاد من حديث عمّار بن مروان المتقدم ذكره «١» هكذا إذ الامام روى فداه ذكر الخمس و لم يذكر مصرفه فيفهم عرفا ان مصرفه ذلك المصرف الذى اشير اليه فى الكتاب و السنه، و العرف ببابك فلا مجال لتوهم كون مصرفه الفقراء فانه لا دليل معتبر عليه، فلاحظ.

الجهه الرابعه: انه لو علم المقدار و جهل المالك تصدّق عنه

على ما أفاده فى المتن.

و قد ظهر مما تقدم انه لا وجه لرفع اليد عن اطلاق الدليل و الحق الالتزام بالاطلاق.

هذا على مقتضى ما سلكتاه و قويناه، و أمّا اذا لم نقل بتلك مقاله فلا بد من ملاحظه ما افيد فى المقام بالنسبه الى حكم مجهول المالك فنقول: وقع الكلام فى الوظيفه بالنسبه الى مجهول المالك و قد ذكرت فى المقام وجوه:

الوجه الاول: انه لا بدّ من دفعه الى الامام عليه السلام و أنّه روى فداه مالكة.

(١) لاحظ ص ٣٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٩٧

...

و الدليل عليه ما رواه داود بن ابى يزيد عن أبى عبد الله عليه السلام قال:

قال رجل: إني قد أصبت مالا و انى قد خفت فيه على نفسى و لو أصبت صاحبه دفعته إليه و تخلّصت منه؟ قال: فقال له أبو عبد الله عليه السلام: و الله أن لو أصبته كنت تدفعه اليه؟ قال: اى و الله، قال:

فأنا و الله ماله صاحب غيرى قال: فاستحلفه أن يدفعه الى من يأمره، قال: فحلف فقال: فاذهب فاقسمه فى إخوانك و لك الأمان ممّا خفت منه، قال: فقسمته بين إخوانى «١».

و هذه الروايه لا ترتبط بالمقام، اذ يمكن أن يكون المال المصاب مملوكا شخصا له عليه السلام و لذا أمره أن يقسمه بين

اخوانه بلا اشتراط الفقر.

و بعبارة اخرى: يمكن أن يكون المال ضائعا عنه عليه السلام أو كان لشخص بلا وارث و مات و انتقل ارثه اليه عليه السلام.

اضف الي ذلك النقاش في السند، فان موسى بن عمر مشترك فيشكل العمل بالحديث.

بالاضافة ان في بعض النسخ الجيال بدل الحجاج هكذا علق المعلق على هامش كتاب الوسائل المطبوع جديدا، و اما طريق الصدوق الي الحجاج فهو مجهول فلاحظ.

الوجه الثاني: العمل فيه و اخراجه صدقه قليلا قليلا، و الدليل عليه ما رواه نصر بن حبيب صاحب الخان قال: كتبت الي عبد صالح عليه السلام:

(١) الوسائل: الباب ٧ من أبواب اللقطة، الحديث: ١.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٩٨

...

لقد وقعت عندي مائتا درهم (و اربعة دراهم) و انا صاحب فندق و مات صاحبها و لم أعرف له ورثه فأريك في إعلامي حالها و ما أصنع بها فقد ضقت بها ذرعا فكتب: اعمل فيها و أخرجها صدقه قليلا قليلا حتى تخرج «١».

و الحديث ضعيف سندا فلا يعتد به.

الوجه الثالث: أن يتصدق به و الدليل عليه جملة من النصوص:

منها ما رواه علي بن أبي حمزة قال: كان لي صديق من كتياب بنى اميه فقال لي: استأذن لي علي أبي عبد الله عليه السلام فاستأذنت له فأذن له فلما أن دخل سلم و جلس ثم قال: جعلت فداك أني كنت في ديوان هؤلاء القوم فأصبت من دنياهم مالا كثيرا و أغمضت في مطالبه؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: لو لا ان بنى اميه وجدوا لهم من يكتب و يجبي لهم الفىء و يقاتل عنهم و يشهد جماعتهم لما سلبونا حقنا و لو تركهم الناس و ما في

أيديهم ما وجدوا شيئا إلا ما وقع في أيديهم، قال: فقال الفتى:

جعلت فداك فهل لي مخرج منه؟ قال: إن قلت لك تفعل؟ قال:

أفعل، قال له: فاخرج من جميع ما كسبت في ديوانهم فمن عرفت منهم رددت عليه ماله و من لم تعرف تصدقت به - الحديث «٢».

و الحديث ضعيف سندا.

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الخنثى، الحديث: ٣.

(٢) الوسائل: الباب ٤٧ من أبواب ما يكتسب به، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٩٩

...

و منها: ما رواه أبو أيوب قال: قلت لأبى عبد الله عليه السّلام: رجل أمر غلامه أن يبيع كرمه عصيرا فباعه خمرا ثم أتاه بثمانه؟ فقال: إن أحبّ الاشياء إليّ أن يتصدّق بثمانه «١».

و الحديث ضعيف سندا، مضافا الى عدم دلالة على المدعى كما هو ظاهر.

و منها: ما رواه على بن ميمون الصائغ قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عمّا يكنس من التراب فأبيعه فما أصنع به؟ قال: تصدّق به، فإنّ فيه ذهباً و فضة و حديدا فأبأى شىء أبيعته؟ قال: بعه بطعام، قلت: فإن كان لي قرابه محتاج أعطيه منه؟ قال: نعم «٢».

و الحديث ضعيف سندا.

و منها: ما رواه أبو على بن راشد قال: سألت أبا الحسن عليه السّلام قلت: جعلت فداك اشتريت أرضا الى جنب ضيعتى بالفى درهم فلّمّا وقيت المال خبّرت أنّ الارض وقف؟ فقال: لا يجوز شراء الوقف و لا تدخل الغلّه فى مالك و ادفعها إلى من وقفت عليه، قلت: لا أعرف لها ربّا قال: تصدّق بغلّتها «٣».

(١) الوسائل: الباب ٥٥ من أبواب ما يكتسب به، الحديث: ٢.

(٢) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب الصرف،

الحديث: ١.

(٣) الوسائل: الباب ١٧ من أبواب عقد البيع و شروطه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠٠

...

و الحديث ضعيف سندا.

و منها: ما رواه على الصائغ قال: سألته عن تراب الصوّاعين و أنا نبيعه؟ قال: أما تستطيع أن تستحلّه من صاحبه؟ قال: قلت: لا اذا أخبرته أنّهمنى، قال: بعه، قلت: باي شىء نبيعه؟ قال: بطعام، قلت: فأى شىء أصنع به؟ قال: تصدق به اما لك و اما لأهله، قلت:

ان كان ذا قرابه محتاجا اصله؟ قال: نعم «١».

و السند ضعيف.

و منها: ما رواه يونس بن عبد الرحمن قال: سئل أبو الحسن الرضا عليه السّلام و أنا حاضر، الى أن قال فقال: رفيق كان لنا بمكة فرحل منها الى منزله و رحلنا الى منازلنا، فلما أن صرنا فى الطريق أصبنا بعض متاعه معنا فأى شىء نصنع به؟ قال: تحمّلونه حتّى تحمّلوه الى الكوفه، قال: لسنا نعرفه و لا نعرف بلده و لا نعرف كيف نصنع؟ قال:

اذا كان كذا فبعه و تصدق بثمانه، قال له: على من جعلت فداك؟

قال: على أهل الولاية «٢».

و السند ضعيف.

(١) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب الصرف، الحديث: ٢.

(٢) الوسائل: الباب ٧ من أبواب اللقطه، الحديث: ٢.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠١

...

و منها: ما رواه حفص بن غياث قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعا و اللص مسلم هل يرد عليه؟ فقال: لا يرده، فان أمكنه أن يرده على أصحابه فعل و الآ كان في يده بمنزله اللقطه يصيبها فيعرفها حولا، فان أصاب صاحبها ردها عليه و الآ تصدق بها، فإن جاء طالبها

بعد ذلك خيره بين الأجر و الغرم، فان اختار الأجر، فله الأجر و ان اختار الغرم غرم له و كان الأجر له «١».

و الحديث: ضعيف بجميع اسناده فراجع.

و منها: ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل ترك غلاما له في كرم له يبيعه عنبا أو عصيرا فانطلق الغلام فعصر خمرا ثم باعه؟ قال: لا يصلح ثمنه، ثم قال: ان رجلا من ثقيف أهدى الى رسول الله صلى الله عليه و آله راويتين من خمرة، فأمر بهما رسول الله صلى الله عليه و آله فاهريقتا و قال: ان الذى حرم شربها حرم ثمنها، ثم قال أبو عبد الله عليه السلام: ان افضل خصال هذه التى باعها الغلام ان يتصدق بثمانها «٢».

و هذه الروايه تامه سندا، لكن لا- يستفاد منها وجوب التصدق، بل المستفاد منها ان أفضل الخصال فى مجهول المالك أن يتصدق به.

الوجه الرابع: ان مجهول المالك مملوك لمن وضع يده عليه، و يدل

(١) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب اللقطه، الحديث: ١.

(٢) الوسائل: الباب ٥٥ من أبواب ما يكتسب به، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠٢

...

عليه ما رواه على بن مهزيار «١».

و أورد سيدنا الاستاد (قدس سره) فى الحديث: ايرادين:

ال-ايراد الاول: ان الحديث: غير متعرض لمورد التملك بل متعرض لكونه من الارباح و يجب فيه الخمس فيما يصير ملكا لمن وصل اليه و اما حصول الملكيه فى أى مورد فلا تعرض له فى الحديث:

الايراد الثانى: ان غايه ما فى الباب ان الحديث: ظاهر فى صيروره مجهول المالك ملكا لمن وصل اليه و لا بدّ من رفع اليد عن الظهور بصراحه ما يدل على

وجوب التصدق به.

و شىء من الايرادين لا- يصح، اما الايراد الاول فهو خلاف المتفاهم العرفى، فان الامام روحى فداه ذكره فى عداد ما يملكه الانسان، و بعبارة اخرى: يفسر الغنائم، فالايراد المذكور ساقط عن درجه الاعتبار بتاتا.

و اما الايراد الثانى فيرد عليه اولاً: ان اى دليل معتبر دل على وجوب التصدق بمجهول المالك على نحو الاطلاق.

و ثانياً: ان اى دليل دال على تقديم الصراحة على الظهور، فان الميزان فى التقديم كون احد الطرفين قرينه على الآخر و لذا ذكرنا مرارا ان ظهور لفظ يرمى فى الرمي بالنبال و ان كان اطلاقاً يقدم على ظهور لفظ اسد فى الحيوان المفترس و ان كان وضعياً و ذلك لأن العرف يراه قرينه عليه فالميزان فى التقديم كون احد المتعارضين قرينه و حاكماً على

(١) لاحظ ص ٦٨ و ٦٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠٣

...

الآخر فلاحظ.

و لو سلم التعارض بين الطرفين يكون الترجيح مع حديث ابن مهزيار لكونه أحدث.

و لقائل أن يقول: ان حديث ابن مهزيار و ان كان دالاً على المدعى لكن معارض بحديث اسحاق بن عمّار «١».

و يرد عليه اولاً: ان حديث ابن عمّار لا يدل على وجوب التصدق.

و ثانياً: أنا نسلم المعارضه و لكن الترجيح مع حديث ابن مهزيار بالأحدثيه، فان حديث اسحاق مروى عن الكاظم عليه السلام و حديث ابن مهزيار مروى عن الجواد عليه السلام.

فالتبجيه انه لا مانع عن الالتزام بالملكيه و كونه من الارباح.

و تؤيد المدعى جملة من النصوص:

منها ما رواه عبد الله بن جعفر «٢».

و منها: ما رواه عبد الله بن جعفر الحميري قال: سألته عليه السلام في كتاب عن رجل اشترى جزورا أو بقره أو شاه

أو غيرها للأضاحي أو غيرها فلما ذبحها وجد في جوفها صرّه فيها دراهم أو دنانير أو جواهر أو غير ذلك من المنافع لمن يكون ذلك و كيف يعمل به؟ فوقّ عليه السّلام:

عرّفها البائع، فان لم يعرفها فالشيء لك رزقك الله إياه «٣».

(١) لاحظ ص ٧١.

(٢) لاحظ ص ٧٨.

(٣) الوسائل: الباب ٩ من أبواب اللقطة، الحديث: ٢.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠٤

...

و منها: ما رواه أبو حمزه عن أبي جعفر عليه السّلام في حديث: أن رجلا عابدا من بني إسرائيل كان محارفا فأخذ غزلا فاشترى به سمكه فوجد في بطنها لؤلؤه فباعها بعشرين ألف درهم فجاء سائل فدقّ الباب، فقال له الرجل: ادخل، فقال له: خذ احد الكيسين فأخذ أحدهما و انطلق فلم يكن بأسرع من أن دقّ السائل الباب، فقال له الرجل:

ادخل فدخل فوضع الكيس في مكانه ثم قال: كل هنيئا مريئا انا ملك من ملائكة ربك انما أراد ربك أن يبلوك فوجدك شاكرا ثم ذهب «١».

و منها: ما رواه حفص بن غياث، عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: كان في بني إسرائيل رجل و كان محتاجا فألحت عليه امرأته في طلب الرزق فابتهل الى الله في الرزق فرأى في النوم إيما احبّ إليك درهمان من حلّ أو ألفان من حرام؟ فقال: درهمان من حلّ، فقال: تحت رأسك فانتبه فرأى الدرهمين تحت رأسه فأخذهما و اشترى بدرهم سمكه و أقبل الى منزله فلما رأته المرأه أقبلت عليه كاللائمه و أقسمت أن لا تمسّها، فقام الرجل اليها فلما شقّ بطنها اذا بدرتين فباعهما بأربعين ألف درهم «٢».

و منها: ما رواه أبو حمزه عن أبي جعفر عليه السّلام قال: كان

فى بنى اسرائيل عابد و كان محارفا تنفق عليه امرأته فجاءوا يوما فدفعت إليه

(١) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب اللقطة، الحديث: ١.

(٢) نفس المصدر الحديث: ٢.

الغاية القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠٥

...

غزلا فذهب فلا يشتري بشىء فجاء الى البحر فاذا هو بصياد قد اصطاد سمكا كثيرا فأعطاه الغزل و قال: انتفع به فى شبكتك فدفعت إليه سمكه فرفعها و خرج بها الى زوجته فلما شقها بدت من جوفها لؤلؤه فباعها بعشرين ألف درهم «١».

و منها: ما رواه الزهرى عن على بن الحسين عليه السلام فى حديث: ان رجلا شكوا إليه الدين و العيال فبكى و قال: اى مصيبه أعظم على حرّ مؤمن من أن يرى بأخيه المؤمن خله فلا- يمكنه سدّها الى أن قال على بن الحسين عليه السلام: قد اذن الله فى فرجك، يا فلانه احملى سحورى و فطورى فحملت قرصتين، فقال على بن الحسين عليه السلام للرجل:

خذهما فليس عندنا غيرهما فانّ الله يكشف بهما عنك و يريك خيرا واسعا منهما ثمّ ذكر أنه اشترى سمكه باحدى القرصتين و بالآخرى ملحاً، فلما شقّ بطن السمكه وجد فيها لؤلؤتين فاخرتين، فحمد الله عليهما فقرع بابه فاذا صاحب السمكه و صاحب الملح يقولان: جهدنا أن نأكل من هذا الخبز فلم تعمل فيه أسناننا فقد رددنا إليك هذا الخبز و طيبنا لك ما أخذته منّا فما استقرّ حتى جاء رسول على بن الحسين عليه السلام و قال: انه يقول لك: ان الله قد أتاك بالفرج فاردد إلينا طعامنا فانه لا يأكله غيرنا، و باع الرجل اللؤلؤتين بمال عظيم قضى منه دينه و حسنت بعد ذلك حاله «٢».

(١) نفس المصدر الحديث: ٣.

(٢) نفس

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠٦

...

و منها: ما عن الحسن بن على العسكرى عليه السّلام فى تفسيره فى حديث طويل: ان رجلا فقيرا اشترى سمكه فوجد فيها أربعة جواهر ثم جاء بها الى رسول الله صلى الله عليه وآله و جاء تجار غرباء فاشتروها منه بأربعمائه ألف درهم، فقال الرجل: ما كان أعظم بركة سوقى اليوم يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: هذا بتوقيرك محمدا رسول الله صلى الله عليه وآله و توقيرك عليا أخا رسول الله و وصيته و هو عاجل ثواب الله لك و ربح عملك الذى عملته «١».

و مما ذكرنا ظهر أنّ ما أفاده سيدنا الاستاد- من ان الأمر دائر بين بقائه الى أن يتلف و تملكه و التصدق به، و حيث ان الاولين باطلان يتعين الثالث: غير تام، اذ قد ظهر مما قلناه ان القاعده تقتضى الالتزام بكونه ملكا للآخذ.

الوجه الخامس: ان حكم مجهول المالك حكم اللقطه.

و فيه: ان لا وجه له و لا دليل عليه.

و أمّا حديث حفص بن غياث قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعا و اللصّ مسلم هل يرد عليه؟ فقال: لا يردّه، فان أمكنه أن يردّه على أصحابه فعل و الّا كان فى يده بمنزله اللقطه يصيبها فيعرفها حولا، فان أصاب صاحبها ردّها عليه و الّا تصدّق بها، فان جاء طالبها بعد ذلك خيرّه بين

(١) نفس المصدر، الحديث: ٥.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠٧

...

الأجر و الغرم، فان اختار الأجر فله الأجر و ان اختار

الغرم غرم له و كان الأجر له «١»، فهو ضعيف سنداً فلا يعتدّ به.

الوجه السادس: وجوب الدفع الى الحاكم الشرعى، فانه وليّ الامر فى زمان الغيبه.

و فيه ان ولايه الحاكم محصوره فى دائره الامور الحسيه التى لم يعين فيها الوظيفه، و اما الامور التى قد علمت الوظيفه فيها من قبل الشارع فلا مجال للرجوع فيها الى الحاكم، و قد تقدم منا ان مقتضى النصّ اى حديث ابن مهزيار ان مجهول المالک ملكك للآخذ فلاحظ.

الوجه السابع: وجوب حفظه و الايضاء به عند الوفاء، و الدليل عليه حديثان:

احدهما: ما رواه هشام بن سالم قال: سأل خطاب الأعور أبا إبراهيم عليه السّلام و أنا جالس فقال: انه كان عند أبى اجير يعمل عنده بالأجره ففقدناه و بقى من اجره شىء (و لا يعرف له وارث)؟ قال:

فاطلبوه، قال: قد طلبناه فلم نجده، قال: فقال: مساكين - و حرّك يده - قال: فأعاد عليه، قال: اطلب و اجهد فإن قدرت عليه و الّا فهو كسييل مالک حتى يجىء له طالب، فإن حدث بك حدث فأوص به إن جاء له طالب أن يدفع إليه «٢».

(١) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب اللقطه، الحديث: ١.

(٢) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الختنى، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠٨

...

و الثانى: ما رواه هشام بن سالم قال: سأل حفص الأعور أبا عبد الله عليه السّلام و أنا عنده جالس قال: انه كان لأبى اجير كان يقوم فى رحاه و له عندنا دراهم و ليس له وارث؟ فقال أبو عبد الله عليه السّلام: تدفع الى المساكين، ثم قال: رأيك فيها ثم أعاد عليه المسأله، فقال له مثل ذلك، فأعاد عليه المسأله

ثالثه، فقال أبو عبد الله عليه السلام: تطلب وارثا فان وجدت وارثا و الّا فهو كسييل مالك، ثم قال: ما عسى أن يصنع بها، ثم قال: توصى بها فان جاء طالبها و الّا فهي كسييل مالك «١».

فنقول: أما الحديث: الأول فضعيف سندا فلا يعتدّ به، و أما الحديث: الثاني فيستفاد منه ان الوظيفة في مجهول المالک حفظه و الايضاء به لصاحبه عند الوفاه فتقع المعارضه بين هذه الروايه و حديث ابن مهزيار و الترجيح بالأحدثيه مع حديث ابن مهزيار.

و يمكن أن يقال: ان حديث ابن مهزيار اعم من حديث هشام، اذ حديث ابن مهزيار اعم من اليأس من وجدان المالک و رجاء وجدانه و حديث هشام مخصوص بمورد احتمال الوجدان فيخصص حديث ابن مهزيار بحديث هشام، و الله العالم بحقايق الامور.

و الذى يهون الخطب ان حديث هشام مضطرب المتن، فانه يعارض صدره مع ذيله، اذ الإمام روى فداه فى الصدر يأمر بطلب الوارث و على فرض عدمه يحكم بكونه كسييل ماله و فى الذيل يحكم بالايضاء

(١) الوسائل: الباب ٢٢ من أبواب الدين و القرض، الحديث: ٣.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٠٩

...

فيستفاد من الصدر جواز التصرف و من الذيل عدم جوازه، فالحديث ساقط بالتعارض.

و لو تنزلنا عن جميع ما تقدم و قلنا بوجود التصدق فكيف يتصدق به مع عدم تميزه خارجا و بأى دليل يكفى التصدق بذلك المقدار المعلوم كالثلث مثلا- و الحال انه غير مشخص و مقتضى العلم الإجمالى الاحتياط و هو لا يحصل الّا بالتصدق بجميع المال.

ان قلت: هذا خلاف ما قررت من عدم كون العلم الإجمالى منجزا فى جميع الاطراف و قلت لا مانع من جريان الأصل

فى بعضها.

قلت: ما ذكرناه انما يتم فيما يشك فى ناحيه حدوث التكليف و امكان جريان الاصل النافى فى بعض الاطراف، و أمّا فيما لا يكون مجال لجريانه فلا مجال لذلك البيان.

مثلاً: لو علمنا بنجاسه إناءين ثم علمنا بوقوع قطره مطر فى احدهما و صيرورته طاهراً لا يمكن القول بجواز شرب احدهما لجريان قاعده الطهاره أو الحليه، اذ مقتضى الاستصحاب بقاء كليهما على نجاستهما و لا تنزيم المخالفه العمليه، و فى المقام حيث لا يمكن تميز ملك الغير فلا يقطع بالخروج عن الوظيفه الا بتصدق الجميع.

و ان شئت قلت: كل درهم من الدراهم المخلوطه محكوم بعدم كونه ملكاً للمالك فلا يجوز التصرف فيه.

بعباره واضحه: لا طريق لإحراز الفرد الواجب التصديق به و التصديق بالبعض لا يقتضى تعيين المملوك فى غيره فلا مناص من

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١٠

...

التصدق بجميع الاطراف.

و على هذا الاساس هل يمكن التميز بقاعده القرعه أم لا؟ فلا بد من ملاحظه النصوص التى يمكن توهم الاطلاق فيها.

و من تلك النصوص ما رواه سيّابه و ابراهيم بن عمر جميعاً عن أبى عبد الله عليه السّلام فى رجل قال: أوّل مملوك أملكه فهو حرّ، فورث ثلاثه؟

قال: يقرع بينهم فمن أصابه القرعه اعتق، قال: و القرعه سنه «١».

بتقريب ان المستفاد من الحديث: ان القرعه قاعده كليّه مضروبه لجميع الموارد.

و يرد عليه: ان المستفاد من الحديث: مشروعيه القرعه اجمالاً، و أمّا انها فى اى مورد و باى نحو و باى شرط فالانصاف انّ الجزم بالكليه فى غايه الاشكال.

اضف الى ذلك انه لو التزم بالاطلاق يلزم جريانها فى موارد اشتباه الأحكام ببعضها ببعض، كما لو تردد الأمر بين الوجوب و الحرمة أو

اشتبه الأمر بين وجوب الجمعة و الظهر، أو اشتبه موضوع بموضوع آخر، كما لو اشتبه الخمر بالخلّ أو النجس بالطاهر، أو اشتبه المذكي بالميتة و أيضا يلزم كشف الحق و الواقع في باب الدعاوى و بطلان جميع مباحث كتاب القضاء، أو اشتبه الثقة بغيره في باب الرجال و هكذا، و من الواضح انه خلاف الضروره و بطلان القول به من القطعيات.

(١) الوسائل: الباب ١٣ من أبواب كيفية الحكم و احكام الدعاوى، الحديث: ٢.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١١

...

ان قلت: نلتزم بالتخصيص، قلت: يلزم تخصيص الاكثر المستهجن فلا بدّ من الاقتصار على مقدار قام الدليل عليه.

و منها: ما رواه جميل قال: قال الطيار لزراره ما تقول في المساهمه أ ليس حقا؟ فقال زراره: بلى هي حقّ، فقال الطيار: أ ليس قد ورد انه يخرج سهم المحقّ؟ قال: بلى، قال: فتعال حتّى أدعى أنا و انت شيئا ثم نساهم عليه و ننظر هكذا هو، فقال له زراره: انما جاء الحديث: بأنّه ليس من قوم فوّضوا أمرهم الى الله ثم اقرعوا الاّ خرج سهم المحقّ، فأما على التجارب، فلم يوضع على التجارب، فقال الطيار: أ رأيت ان كانا جميعا مدعين ادعيا ما ليس لهما من أين يخرج سهم احدهما، فقال زراره: اذا كان كذلك جعل معه سهم مبيح، فان كانا ادعيا ما ليس لهما خرج سهم المبيح «١».

و الكلام فيه هو الكلام، مضافا الى أنّ مورد الحديث: النزاع و الترافع فلا يرتبط بالمقام.

الجهه الخامسة: في أنه على تقدير وجوب التصدق هل يشترط فيه أن يكون باذن الحاكم الشرعي الجامع أم لا؟

احتاط الماتن احتياطا وجوبيا بالنسبه الى هذه الجهه.

و الذي يمكن أن يذكر في مستند الاشتراط وجهان:

الوجه الأول: انه لا يجوز التصرف في مال الغير و القدر المعلوم

(١) الوسائل: الباب

١٣ من أبواب كيفية الحكم و احكام الدعوى، الحديث: ٤.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١٢

...

جوازه فى المقام صوره الاستيذان من الحاكم.

و فيه أنه بعد قيام الدليل على التصديق من قبل الشارع لا مجال للتقريب المذكور.

الوجه الثانى: حديث ابن أبى يزيد «١».

بتقريب ان الامام عليه السّلام قال: «صاحبه انا» و لا يكون المراد من كلامه انه مملوكه و الّا لم يكن وجه لحكمه بالتقسيم، بل المراد من الجملة ان اختياره بيدى و لا بد من أن يراجع فيه إلى فيلزم من مراجعته الحاكم فى زمن الغيبه و عدم امكان الوصول اليه، فأنه النائب العام فى الامور الراجعه اليه عليه السّلام.

و يرد عليه اولاً: انّ السند ساقط عن الاعتبار، فان موسى بن عمر مشترك بين الثقة و غيره، و الحديث: بسنده الآخر أيضا مخدوش و لا يعتد به.

و ثانياً: ان الظاهر بل صريح كلامه عليه السّلام انه مملوكه و لعل الأمر بتقسيمه من باب رفع التهمه عن نفسه المقدّسه، و الله العالم.

الجهه السادسه: انه لو كان المالك معلوما و المال مجهولاً،

فان تصالحا فلا كلام و الّا فما هو الحكم الشرعى؟

و قبل بيان المقصود نرى ان مجرد الاختلاط هل يوجب الاشتراك على نحو الاشاعه أم لا؟ الظاهر هو الثانى، اذ الشركه بهذا المعنى إمّا

(١) لاحظ ص ٩٧.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١٣

...

يتحقق بعقد الشركه بين شخصين أو أشخاص، وإما بخلط احد شيئين بالآخر بحيث لا يكون تميز بين الأمرين، كما لو امتزج مقدار من سمن لـ حد بمقدار مملوك للآخر، و أما في غير هذين الفرضين فلا اشتراك و لا اشاعه بل اشتباه مملوك احد بالآخر.

فأفاد الماتن بأن الاحوط دفع الاكثر و قوی

جواز الاكتفاء بالاقل.

و الظاهر ان الوجه فيما قوّاه ان قاعده اليد تقتضى الحكم بكون جميع ما فى اليد لذيها أآ ما علم عدم كونه له فلا يجب دفع ما زاد عليه.

و يرد عليه: ان قاعده اليد لا- يكون عليها دليل لفظى كى يؤخذ بإطلاقه فى كل مورد بل العمده فى دليلها السيره العقلانيه الممضاه عند الشارع فلا مجال للأخذ بتلك القاعده.

و لا- يقاس المقام بمورد العلم الإجمالى بنجاسه احد الإناءين و احتمال نجاسه الآخر أيضا فانه لا مانع عن الأخذ بعدم نجاسه كليهما ببركه الاستصحاب أو قاعده الطهاره بالنسبه الى المجموع فنقول:

مقتضى الاستصحاب و القاعده عدم نجاسه كليهما.

و يمكن تقريب الاصل ببيان آخر و هو جريان الاصل و القاعده فى كليهما.

و بعباره واضحه: لا- دليل على نجاسه كليهما غايه الأمر تظهر الثمره فى العلم بنجاسه احد الثوبين مع احتمال نجاسه الآخر، فان المكلف يمكنه أن يصلى فى كل واحد منهما صلاه و يقطع بالصحه

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١٤

...

الظاهريه، اذ المفروض ان العلم الحاصل للمكلف لا يؤثر أآ بالنسبه الى واحد منهما.

و هذا الذى ذكرناه هو الصحيح لا- ما أفاده سيدنا الاستاد من جريان الأصل فى الجامع الانتزاعى الذى ينتزع عن المصداق الخارجى.

فان العرف لا يساعده فى هذه مقاله و هو ببابك، و أآ فى المقام فالقصور فى المقتضى.

اضف الى ذلك انه لو أقتصر على الاقل يكون مقتضى الاستصحاب عدم وصول الحق الى ذيه، كما ان مقتضى الأصل عدم كون كل واحد من الاطراف ملكا لمن يكون المال فى يده.

و أفاد سيدنا الاستاد فى هذا المقام بأن طريق تميز مملوك أحدهما عن الآخر القرعه و دليل القرعه سندا و

دلالة تام و موضوعه عباره عن مورد يكون الامر مشتبهها و لا طريق الى احرازه لا واقعا و لا ظاهرا.

و يرد عليه: انّ اى حديث معتبر سنداً دلّ على اعتبار القرعه على نحو الاطلاق، و اذا كان حكم العقل بالاحتياط مانعا عن جريان القرعه- كما هو صريح كلامه- فكيف يمكن الالتزام بها مع حكم العقل بوجوب الاحتياط لفراغ الذمه.

فالذى يختلج بالبال أن يقال: تاره يحتاط الضامن و يدفع جميع المال و يقصد تمليك ما كان له، مقدمه لا يصل مال الغير اليه، فلا كلام، و اخرى يتصلحان فلا كلام أيضا.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١٥

...

و ثالثه يضع المال بين يدى الطرف و المقابل و هو لا يتصرف فيه فيبقى الاختلاط بحاله و لا يتم الأمر، و أمّا لو وقع النزاع بين الطرفين و لا يتم الامر الا بالتصالح على نحو يشخص نصيب كلّ منهما لا يبعد أن يكون الحاكم الشرعى مرجعا للأمر و يصلح بين الطرفين و يقسم المال بين المترافعين.

و لا- أدرى ما الفارق بين هذه الصورة و الصورة السابقة و هى ما لو كان المقدار معلوما و المالك مجهولا حيث أمضى سيدنا الاستاد جواز التصديق بذلك المقدار بلا- توسل فى التميز الى القرعه، و أمّا فى المقام فأفاد بأنه لا بدّ من التوسل اليها و تميز المالىن.

و قد أفتى فى منهاجه فى المقام بانه ان رضى المالك بتعيين من فى يده المال فهو و ألّا أجبره الحاكم عليه.

و يشكل ما أفاده بأنّ الظاهر لا وجه للإجبار المذكور بل كما قلنا ان وصل الأمر الى النزاع و الجدل فالحاكم يصلح بينهما و يعين حصّه كلّ واحد منهما.

و يختلج

بالبال أن يقال: ان كان من، بيده غاصبا لمال الغير و خلط مال الغير بمال نفسه يجب عليه أن يسلم مال الغير الى مالكة و لو بتمليك جميع ماله مقدمه للعلم بالفراغ.

و أما اذا كان الخلط بسبب آخر فلا يجب عليه كذلك.

و يمكن ان يرد عليه أنه ما الفرق بين الصورتين؟ فان المفروض انّ

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١٦

(مسألة ٢٨): لا- فرق فى وجوب إخراج الخمس و حليّهِ المال بعده بين أن يكون الاختلاط بالاشاعه أو بغيرها، كما اذا اشتبه الحرام بين أفراد من جنسه أو من غير جنسه (١).

(مسألة ٢٩): لا- فرق فى كفايه إخراج الخمس فى حليّهِ البقيه فى صوره الجهل بالمقدار و المالك بين أن يعلم اجمالا- زياده مقدار الحرام أو نقيصته عن الخمس و بين صوره عدم العلم و لو اجمالا، ففى صوره العلم الإجمالى بزيادته عن الخمس أيضا يكفى إخراج الخمس فأنه مطهر للمال تعبدا، و إن كان الأحوط مع اخراج الخمس المصالحة مع الحاكم الشرعى أيضا بما يرتفع

مال الغير فى يده و يجب عليه ايصاله الى صاحبه و مالكة فلا فارق بين الصورتين.

الجهه السابعه: فى أنه لو علم المالك و علم المقدار

فأفتى الماتن بوجوب دفعه اليه.

و سيدنا الاستاد أمضى مقاله المتن و استدل على المدعى بانّ دليل التخسيس لا يشمل المقام فلا بدّ من دفع المقدار المعلوم الى مالكة.

و فيه انّ الظاهر من عباره المتن انه يدفع اليه بالنسبه اى الكسر المشاع و الحال ان الاشاعه لا دليل عليها فيجرى فيه ما ذكرناه فى الجهه السادسه و فى الفرع السابق بلا فرق لو حده الملاك و الدليل.

[مسألة ٢٨: لا فرق فى وجوب إخراج الخمس و حليّهِ المال بعده بين أن يكون الاختلاط بالاشاعه أو بغيرها]

قمى، سيد تقى طباطبايى، الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، در يك جلد، انتشارات محلاتى، قم - ايران، اول، ١٤١٩ هـ ق الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس؛ ص: ١١٦

(١) لإطلاق الدليل المقتضى لعدم الفرق بين الموارد بعد صدق الموضوع.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١٧

به يقين الشغل و إجراء حكم مجهول المالک عليه، و كذا فى صورہ العلم الإجمالى بكونه أنقص من الخمس و أحوط من ذلك المصالحة معه بعد اخراج الخمس بما يحصل معه اليقين بعدم الزيادة (١).

[مسألة ٢٩: لا فرق فى كفايه إخراج الخمس فى حليّه البقيه فى صورہ الجهل بالمقدار و المالک]

(١) ما أفاده مقتضى اطلاق الدليل. و غايه ما يمكن أن يقال فى ردّ القول المذكور انصراف الدليل عن صورہ العلم بالزيادة أو النقيصه و لو اجمالاً، فان جزم المجتهد بالانصراف المذكور- كما ادّعاہ سيدنا الاستاد فى المقام- فهو.

و أمّا لو شكّ فى الانصراف و عدمه فما الوظيفه؟ و هل يمكن الحكم بالاطلاق باصالة عدم الانصراف؟

الظاهر انه مشكل، فانه لا أصل عقلائی للأصل المذكور.

و بعبارة اخرى: لا يكون الأصل المذكور من الأصول اللفظية.

و ان كان المراد به الاصل العملى اى الاستصحاب فيشكل جريانه لعدم اثبات الأصل العملى اللوازم العقلية و اثبات الاطلاق باستصحاب عدم الانصراف من الأمور المثبتة التى لا نقول بها.

مضافا الى معارضته باصالة عدم الاطلاق.

فتحصل انه لا بدّ فى الالتزام بما فى المتن من الجزم بالاطلاق و عدم الانصراف، و أمّا ما أفاده فى المتن من الاحتياط المذكور فالظاهر انه غير تامّ، اذ مع الجزم بالاطلاق لا وجه للتصدق و مع عدم الجزم لا وجه للتخمين.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١٨

(مسألة ٣٠): اذا علم

قدر المال و لم يعلم صاحبه بعينه لكن علم فى عدد محصور ففى وجوب التخلّص من الجميع و لو بارضائهم باى وجه كان أو وجوب إجراء حكم مجهول المالك عليه أو استخراج المالك بالقرعه أو توزيع ذلك المقدار عليهم بالسويّه وجوه اقواها الأخير (١).

نعم يحصل الاحتياط باجراء حكم التصديق عليه و دفع المقدار الى السيد بقصد افراغ ما فى الذمه أعمّ من الخمس و التصديق.

الّا أن يقال: ان الاستفادة من جملة من النصوص عدم جواز أخذ الصدقه للسيد فلا يحصل الاحتياط بالنحو المذكور.

و أمّا المصالحه مع الحاكم الشرعى فالظاهر انه لا وجه لها، فان الحاكم ليس له حق المصالحه.

و بعبارة واضحة: الحاكم الشرعى ولايته محصوره فى دائره خاصه و اطار مخصوص، نعم الامام ارواحنا فداه له الولاية على كل احد و ما يفعله نافذ و دليل على كونه مفوضا اليه الأمر فلا حظ و اغتتم.

[مسأله ٣٠: إذا علم قدر المال و لم يعلم صاحبه بعينه لكن علم فى عدد محصور]

(١) ينبغى أن يلاحظ كل وجه من الوجوه المذكوره فى كلامه باستقلاله، لكى نرى هل يمكن أن يكون مستندا للحكم؟

فنقول: أمّا معامله المجهول مالكة مع الحرام المخلوط بالحلال فالانصاف ان الالتزام بها مشكل، فان دليل وجوب التصديق به أو تملكه منصرف عن مورد يكون المالك معلوما لكنه محصور فى عدد خاص.

و ان أبيت عن الجزم بالانصراف فلا أقل من احتمالاه و تقدم قريبا

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١١٩

...

انه لا يمكن الأخذ بالدليل الّا مع الجزم بالاطلاق أو العموم فهذا الوجه غير تامّ.

و أمّا التمسك بقاعده القرعه فقد تقدّم قريبا انه ليس عليها دليل معتبر على نحو الاطلاق، نعم لا اشكال فى اعتبار تلك القاعده فى الجملة فهذا الوجه ملحق بسابقه فى عدم الاعتبار.

و أمّا

التوزيع استنادا الى قاعده العدل و الانصاف، فيرد عليه: ان اعتبار هذه القاعده اول الكلام و الاشكال و مجرد الشك في اعتبارها يكفى للحكم بعدمه كما هو المقرر.

و اما وجوب إرضاء الجميع بعد عدم إمكان التصالح فهو أمر قابل للبحث، فنقول: إمّا أن يكون من في يده المال غاصبا فيجب عليه الخروج عن عهده الضمان.

و لا مجال لأن يقال: إرضاء الكل يوجب توجه الضرر الى الغاصب، اذ قد ذكرنا في محله ان المستفاد من تلك القاعده حرمة الاضرار بالغير لا رفع الحكم الضررى فى الشريعة.

كما انه لا مجال للاستناد الى قاعده الحرج، فإنّ القاعده لا تقتضى جواز التصرف فى أموال الناس و عدم الخروج عن الضمان، فان الالتزام به يقرع الاسماع فما الحلّيه؟

اللهم أن يقال: ان القول برفع الحرج وجوب دفع مال الغير اليه و ان كان قارعا للإسماع كما قلت، لكن التوسل به فى دفع وجوب

الغايه القصى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٢٠

...

الاحتياط فى أمثال المقام لا يقرع الاسماع بل قريب من الأذهان فلا مانع عن الأخذ به و الالتزام بعدم الوجوب خصوصا فيما لا يكون الضامن غاصبا فلاحظ.

ان قلت: بناء على عدم كون العلم الإجمالى منجزا مطلقا كما بنيتم عليه يمكن جريان الأصل فى بعض الأطراف مثلا لو كان العدد محصورا فى شخصين زيد و بكر فببركه الاستصحاب نحكم بعدم كون زيد مالكا و بعد إجراء الأصل فى احدهما يبقى الأمر دائرا بين الضامن و الفرد الآخر فلا بد من اتمام الامر معه فقط.

قلت: الظاهر ان التقريب المذكور غير تام، اذ فى المقام مقتضى الاستصحاب عدم كون كل واحد منهما مالكا و اتصاله عدم كون زيد مالكا لا يقتضى

كون بكر مالكا ألى على القول بالمشبت الذى لا نقول به.

مضافا الى أنّ الأصل المذكور معارض بمثله الجارى فى الفرد الآخر.

و لا يقاس المقام بباب العلم الإجمالى بنجاسه أحد الإناءين، اذ اصاله الطهاره جاريه فى كليهما و جريانها فى أحدهما المعين مع البناء على عدم استعمال الثانى بلا مانع.

و أما المقام و أمثاله فلا مجال للتقريب المذكور كما تقدم آنفا.

و لذا لو علم اجمالا بطهاره احد الإنائين اللذين كانا نجسين لا مجال لإجراء اصاله الطهاره فى احدهما، اذ مقتضى استصحاب

الغايه القصى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٢١

و كذا اذا لم يعلم قدر المال و علم صاحبه فى عدد محصور فأنه بعد الأخذ بالأقل كما هو الأقوى أو الاكثر كما هو الأحوط يجرى فيه الوجوه المذكوره (١).

النجاسه فى كليهما لا يبقى مجالا لجريان اصاله الطهاره.

و ان شئت قلت: مع الاصل الحاكم لا مجال للأصل المحكوم فلا مناص عن الاحتياط، و إن لم يكن من بيده المال غاصبا فتاره يكون يده يد ضمان كالعاريه المضمونه و اخرى لا يكون كذلك و على كلا التقديرين يجب عليه اىصال المال الى صاحبه فالكلام فيه هو الكلام بلا كلام.

(١) قد ظهر الحال فى هذا الفرع ممّا تقدم قريبا.

و صفوه القول: أنّ مقتضى القاعده الاحتياط التامّ و ارضاء الكل الا- اذا كان حرجيا، فان تمّ اجماع تعبدى كاشف عن رأى المعصوم عليه السلام و انه يجب الاحتياط فهو و إلاً يكون مقتضى دليل رفع الحرج عدم الوجوب.

ان قلت: أنّ الحرج لا يكون فى الحكم الشرعى بل ناش عن الاحتياط و الاحتياط غير واجب شرعا بل وجوبه عقلى.

قلت: يرد عليه أولا: انه يستفاد بالفهم العرفى من دليل نفى

الخرج ان الحكم الشرعى المستلزم للخرج مرفوع فى الشريعة.

و بعبارة اخرى: اذا صدق ان الحكم الشرعى أوقع المكلف فى الخرج يرتفع ذلك الحكم بدليل رفع الخرج.

و ثانيا: ان الاستفادة من ادلّه الاحتياط بعد ملاحظتها بالنسبه الى

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٢٢

(مسأله ٣١): اذا كان حقّ الغير فى ذمته لا فى عين ماله فلا محلّ للخمس و حينئذ فان علم جنسه و مقداره و لم يعلم صاحبه اصلا أو علم فى عدد غير محصور تصدّق به عنه باذن الحاكم أو يدفعه اليه، و ان كان فى عدد محصور ففيه الوجوه المذكوره، و الأقوى هنا أيضا الأخير، و ان علم جنسه و لم يعلم مقداره بأن تردد بين الأقل و الأكثر أخذ بالأقل المتيقن و دفعه الى مالكة ان كان معلوما بعينه، و ان كان معلوما فى عدد محصور فحكمه كما ذكر و ان كان معلوما فى غير المحصور أو لم يكن علم اجمالى أيضا تصدق به عن المالك باذن الحاكم أو يدفعه إليه، و ان لم يعلم جنسه و كان قيميا فحكمه كصوره العلم بالجنس اذ يرجع الى قيمه و يتردّد فيها بين الأقل و الأكثر، و ان كان مثليا ففى وجوب الاحتياط و عدمه و جهان (١).

دليل البراءه ان الاحتياط فى الشبهه الحكميه قبل الفحص و فى موارد العلم الإجمالى واجب.

[مسأله ٣١: اذا كان حقّ الغير فى ذمته لا فى عين ماله فلا محلّ للخمس]

اشاره

(١) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: ان الماتن حكم بأنّ المال اذا كان فى الذمه لا مجال لإجراء حكم الخمس عليه.

بتقريب: ان الاختلاط و الامتزاج أنما يتصوران فى الأعيان الخارجيه، و أمّا فى الذمه فلا مجال لهما.

أقول: لا بدّ من التفصيل فيما أفاده الماتن بأن يقال: تاره يحصل

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٢٣

...

الاختلاط ثم يتلفه المكلف، و اخرى من أول الأمر يقع الاتلاف على عين معيّنه مغصوبه.

أما على الأول: فالحق ان الخمس واجب اذ المفروض انه بعد الاختلاط الخارجى تحقق موضوع الخمس و وجب اخراجه.
و بعبارة اخرى: صار خمس العين مملوكا لأهل الخمس و بعد الاتلاف يكون المتلف ضامنا لأهله فيجب الخروج عن عهده.
و أما على الثانى: فما أفاده تام، اذ لا دليل على وجوب الخمس بل المتلف ضامن لصاحب العين فلاحظ.

الفرع الثانى: انه لو كانت ذمته مشغوله للغير بشىء و علم جنسه و مقداره

كما لو علم ان ذمته مشغوله بمن من الحنطه مثلا و لكن لا يعرف صاحبه أو يعلم بكونه فى عدد غير محصور.
أفاد الماتن بوجوب التصديق عن صاحبه.

أقول: حيث ان الحاكم الشرعى ولى الغائب يمكن تشخيص ما فى الذمه فى العين الخارجيه باذنه فيصير ما فى الذمه شخصا
خارجيا فان قلنا بجواز تملكه بمقتضى حديث ابن مهزيار «١» يملكه من يده.

و ربما يقال: ان المذكور فى ذلك الحديث: «مال لا يعرف له صاحب» و هذا العنوان لا ينطبق على مجهول المالك.

و بعبارة اخرى: تاره يقال: «المال الذى صاحبه مجهول» و اخرى يقال: «لا يعرف له صاحب» فان المستفاد من الجملة الاولى ان
المال له

(١) لاحظ ص ٦٨ و ٦٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٢٤

...

صاحب لكنه مجهول، و أمّا المستفاد من الجملة الثانية أن المال الفلانى يمكن أن لا يكون له مالك فالحديث: المشار اليه لا
ينطبق على المقام.

و يرد على هذه المقالة

ان المستفاد من الجملة الثانيه انه لا يكون له صاحب عرف فى الخارج و هذا العنوان ينطبق على مجهول المالك اذ يصدق انه لم يعرف له صاحب.

و بعبارة واضحة: أنه يفهم من الجملة ان المال المأخوذ اذا لم يكن له صاحب معروف.

و الشاهد لما نقول ما رواه هشام بن سالم «١». فانّ قول الإمام عليه السّلام - بعد قول الراوى و لا يعرف له وارث - «فاطلبوه» يدلّ بالصراحة أن المال له صاحب لكن المكلف لا يعرفه و يؤكّد المدعى ذيل الروايه فلاحظ.

و ان ابيت عمّا ذكرنا يمكن اثبات المدعى بحديث ابن مسلم «٢» فان المستفاد من الحديث: ان أفضل خصال مجهول المالك أن يتصدق به و اما الوجوب فلا، فيفهم أنه ملك لمن وضع يده عليه.

و يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه هشام بن سالم قال: سألت حفص الأعور أبا عبد الله عليه السّلام و أنا حاضر فقال: كان لأبى أجير و كان

(١) لاحظ ص ١٠٧.

(٢) لاحظ ص ٧١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٢٥

...

له عنده شىء فهلك الأجير فلم يدع وارثا و لا قرابه و قد ضقت بذلك كيف اصنع؟ قال: رأيك المساكين رأيك المساكين، فقلت: إني ضقت بذلك ذرعا، قال: هو كسبيل مالك فان جاء طالب أعطيته «١».

فان المستفاد من الحديث: ان مجهول المالك مملوك للأخذ فالأمر ظاهر واضح لا ستره عليه اللهم إلهما أن يقال إنّ الإمام أرواحنا فداه قال: «كسبيل مالك» و لم يقل: مالك، و الشاهد على عدم الملكيه قوله عليه السّلام بعد ذلك: فإن جاء طالب أى مالك، أعطيته.

و يؤيد المدعى ما رواه هشام بن سالم «٢» و يدل على المدعى أيضا ما رواه هشام

«٣» و إن ناقشنا فى الحديث من جهه اختلاف الجملات الواقعه فيه سابقا.

فتحصل أنّ المستفاد من النصوص كون مجهول المالك ملكا لمن وضع يده عليه أآ فى مورد مجىء المالك فانه يجب دفعه اليه.

الفرع الثالث: أنّ الماتن حكم بأن يدفع ما فى ذمته الى الحاكم أو يتصدق به باذنه.

أقول: لا اشكال فى أنّ تشخيص ما فى الذمه فى العين الخارجيه يتوقف على الإذن من الحاكم حيث إنّ له الولاية على الغائب و بدون

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الخثى، الحديث: ١٠.

(٢) لاحظ ص ١٠٧.

(٣) لاحظ ص ١٠٨.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٢٦

...

اذنه لا دليل على تحقق التعيين الخارجى.

كما انه لو أراد افرأغ ذمته بالتصدق يتوقف على إذنه بعين الملاك و أمآ لو شخص ما فى الذمه بما فى الخارج باذنه فهل يتوقف التصديق بالعين الخارجيه على اذنه؟

الظاهر انه لا وجه له، و قد تقدّم منّا انه لا دليل عليه، نعم الاحتياط حسن عقلا و طريق النجاه.

ثم أنّه على القول بوجوب التصديق أو اذا أراد المكلف أن يحتاط فهل يشترط فى المتصدق عليه أن لا يكون هاشميا أم لا؟

فنقول: تدل جملة من النصوص على حرمة الصدقه على الهاشمى منها: ما رواه عيص بن القاسم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: ان أناسا من بنى هاشم أتوا رسول الله صلى الله عليه و آله فسألوه أن يستعملهم على صدقات المواشى و قالوا: يكون لنا هذا السهم الذى جعل الله عزّ و جلّ للعاملين عليها فنحن أولى به، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: يا بنى عبد المطلب إنّ الصدقه لا تحلّ لى و لا لكم و لكنى قد وعدت الشفاعة، الى أن قال:

أُتروني مؤثراً عليكم غيركم «١».

و منها: ما رواه

محمد بن مسلم و أبو بصير و زراره كلهم عن أبي جعفر و أبي عبد الله عليهما السّلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله:
ان الصدقه أوساخ أيدي الناس، و ان الله قد حرّم علىّ منها و من غيرها ما قد حرّمه و ان

(١) الوسائل: الباب ٢٩ من أبواب المستحقين للزكاة، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٢٧

...

الصدقه لا تحل لبني عبد المطلب - الحديث: «١».

و منها: ما رواه ابن سنان يعنى عبد الله، عن أبي عبد الله عليه السّلام قال:

لا تحل الصدقه لولد العباس و لا لنظرائهم من بني هاشم «٢».

و منها: ما رواه الفضل بن الحسن الطبرسى فى صحيفه الرضا عليه السّلام باسناده قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: انا اهل بيت لا تحلّ لنا الصدقه و امرنا باسباغ الوضوء و ان لا ننزى حمارا على عتيقه و لا نمسح على خفّ «٣».

و منها: ما رواه عيسى بن عبد الله العلوى، عن أبيه عن جعفر بن محمد عليه السّلام قال: ان الله لا إله الا هو لمّا حرّم علينا الصدقه أبدلنا بها الخمس فالصدقه علينا حرام و الخمس لنا فريضه و الكرامه لنا حلال «٤» و منها: ما رواه زراره عن أبي عبد الله عليه السّلام فى حديث قال: انه لو كان العدل ما احتاج هاشمى و لا مطلبى الى صدقه ان الله جعل لهم فى كتابه ما كان فيه سعتهم، ثمّ قال: ان الرجل اذا لم يجد شيئاً حلّت له الميته و الصدقه لا تحل لأحد منهم الا أن لا يجد شيئاً و يكون ممن يحل له الميته «٥».

(١) نفس المصدر،

الحديث: ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث: ٦.

(٤) نفس المصدر، الحديث: ٧.

(٥) الوسائل: الباب ٣٣ من أبواب المستحقين للزكاة.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٢٨

...

و منها: ما رواه محمد بن عبد الرحمن العزمى، عن أبيه عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السّلام قال: لا تحل الصدق لبني هاشم إلّا فى وجهين ان كانوا عطاشا فأصابوا ماء فشربوا و صدقه بعضهم على بعض «١».

فان هذه النصوص باطلاقها تشمل مطلق الصدقه زكاه كانت أو غيرها واجبه كانت أو غيرها و فى المعتبر من هذه الروايات كفايه.

و صفوه القول: ان الاطلاقات المشار اليها مرجع للالتزام بعدم الجواز و الجواز يحتاج الى قيام دليل عليه.

و ربما يتوهم الجواز من جمله من النصوص منها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن أبى عبد الله عليه السّلام انه قال: لو حرمت علينا الصدقه لم يحل لنا أن نخرج الى مكه لأن كل ماء بين مكه و المدينه فهو صدقه «٢».

بتقريب ان المستفاد من الحديث: انه لا تكون الصدقه على الاطلاق حراما على الهاشمى و إلّا كان اللازم حرمة الشرب من المياه المشار اليها فالحرام منها قسم خاص منها.

و يرد عليه: ان المستفاد من الحديث: ان الموقوفات العامه لا تحرم عليه و أمّا الأزيد من ذلك فلا، فدليل الحرمة محكم.

(١) الوسائل: الباب ٣٢ من أبواب المستحقين للزكاة، الحديث: ٧.

(٢) الوسائل: الباب ٣١ من أبواب المستحقين للزكاة، الحديث: ١.

و ان شئت قلت: نرفع اليد عن اطلاق دليل الحرمة بهذا المقدار.

و منها: ما عن أبى جعفر و أبى عبد الله عليهما السلام «١».

بتقريب ان المستفاد

من الحديث: ان المحرّم من الصدقه ما يكون من أوساخ الناس و الصدقه بهذا الوصف تختص بالزكاه فلا يحرم غيرها.

و فيه: انه لا دليل على التقييد و الاستفادة من الحديث: ان الصدقه على الاطلاق وسخ.

و منها: ما رواه جعفر بن ابراهيم الهاشمي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: أ تحلّ الصدقه لبني هاشم؟ فقال: انما تلك الصدقه الواجبه على الناس لا- تحلّ لنا، فأما غير ذلك فليس به بأس و لو كان كذلك ما استطاعوا أن يخرجوا الى مكه هذه المياه عامتها صدقه «٢».

و الحديث: ضعيف سندا فلا يعتدّ به.

و منها: ما رواه أبو اسامه زيد الشحام عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

سألته عن الصدقه التي حرمت عليهم؟ فقال: هي الزكاه المفروضه و لم يحرم علينا صدقه بعضنا على بعض «٣».

و الحديث: ضعيف سندا.

و منها: ما رواه اسماعيل بن الفضل الهاشمي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الصدقه التي حرمت على بني هاشم ما هي؟ فقال:

(١) لاحظ ص ١٢٦.

(٢) الوسائل: الباب ٣١ من أبواب المستحقين للزكاه، الحديث: ٣.

(٣) الوسائل: الباب ٣٢ من أبواب المستحقين للزكاه، الحديث: ٤.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٣٠

...

هى الزكاه، قلت: فتحلّ صدقه بعضهم على بعض؟ قال: نعم «١».

و الحديث: ضعيف سندا، فالنتيجه أنّ الصنائه تقتضى الالتزام بالحرمة على الاطلاق بل مقتضاها هى الحرمة حتى بالنسبه الى الصدقات المستحبه الا أن يقوم تسالم على الخلاف.

و لكن الظاهر ان السيره جاريه على الجواز فى الصدقات المستحبه و انه لو كانت حراما لذاع و شاع و الحال ان خلافه مستقر فى
أذهان أهل الشرع، و الله العالم.

و لكن الجزم بتحقق السيره المشار

اليها مشكل.

نعم لا اشكال في جواز صدقه الهاشمى للهاشمى لاحظ ما رواه البنزطى عن الرضا عليه السلام قال: سألته عن الصدقه تحل لبني هاشم؟

فقال: لا ولكن صدقات بعضهم على بعض تحل لهم الحديث: «٢».

ثم انه على تقدير التصدق هل يشترط فى المتصدق عليه الفقر أم لا؟ القاعدة الاولى لا تقتضى الاشتراط المذكور، اذ لم يؤخذ فى مفهوم الصدقه انها يعطى للفقير فلا بد من قيام دليل على الاشتراط.

و ما يمكن أن يذكر فى تقريبه وجوه:

الوجه الاول: قوله تعالى: **إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسَاكِينِ وَ الْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَ الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَ فِي الرِّقَابِ وَ الْغَارِمِينَ وَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ**

(١) نفس المصدر، الحديث: ٥.

(٢) الوسائل: الباب ٣٢ من أبواب المستحقين للزكاة، الحديث: ٨.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٣١

...

وَ ابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَ اللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ «١».

و فيه ان الآيه تختص بخصوص الزكاة لا مطلق الصدقه.

الوجه الثانى: ما رواه هشام بن سالم «٢».

و هذه الروايه مضطربه، اذ أمر روحى فداه فى الصدر بكونه للمساكين و فى الذيل أمر بالايصاء و على فرض عدم مجىء الطالب يكون كسبيل ماله.

و بعبارة واضحة: فى الصدر يأمر بالدفع الى المساكين و فى الذيل يأمر بطلب الوارث ثم يحكم بكونه ملكا للاخذ فيلزم التناقض بين الصدر و الذيل.

الوجه الثالث: حديثا معاويه بن وهب قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام يروون عن النبي صلى الله عليه وآله إن الصدقه لا تحل لغني ولا لذي مره سوى؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: لا تصلح لغني «٣».

و زراره عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله:

لا تحل الصدقه لغنى و لا لذى مره سوى، الحديث: «٤».

و الظاهر ان هذا الوجه تام.

ثم انه على القول بالتصدق هل يلحق بمجهول المالك معلومه اذا

(١) التوبه: ٦٠.

(٢) لاحظ ص ١٠٨.

(٣) الوسائل: الباب ٨ من أبواب المستحقين للزكاه، الحديث: ٣.

(٤) الوسائل: الباب ٨ من أبواب المستحقين للزكاه، الحديث: ٨.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٣٢

...

لم يمكن الوصول اليه أم لا مقتضى حديث ابن مسلم «١» عدم الفرق.

و بعباره اخرى: اطلاق الحديث: يقتضى التسويه بين الموردين.

و يؤيد المدعى حديث أبى أيوب «٢».

و على هذا الاساس ربما يقال: انه يجوز أن يتصدق بالسهم المبارك لعدم امكان الوصول الى حضرته روى فداه.

و يرد عليه: ان صرف مال الغير فى مورد رضاه نحو من الايصال فاذا علمنا برضاه فى المصرف الفلانى لا يجوز التصرف فيه بنحو آخر إلا أن يكون المتصدق عليه من موارد العلم برضاه فيكون طريق الاحتياط دفعه اليه برضاء كونه عملا بالوظيفه على كل تقدير.

ثم انه لو تصدق بمجهول المالك و بعد جاء مالك المال فما هى الوظيفه؟ يمكن أن يقال: ان الاستفادة من بعض النصوص ان مجهول المالك ان جاء صاحبه يكون المال ماله لاحظ حديث هشام «٣» فان الاستفادة من هذه الروايه ان مجهول المالك يجوز التصرف فيه بانواع التصرفات فإذا جاء ملكه يجب دفعه اليه.

و لكن وجوب الدفع فى فرض بقاء العين، و أما لو فرض تلفها فلا دليل على الضمان و لو فرض التصديق به يكون الكلام فيه هو الكلام، اى لا ضمان لا على المتصدق و لا على المتصدق عليه لعدم

(١) لاحظ ص ٧١.

(٢) لاحظ ص ٩٩.

(٣) لاحظ ص ١٢٤.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى

...

الدليل عليه.

و اذا فرض بقاء العين فى يد المتصدق عليه فهل يجوز للمالك أن يأخذه منه أم لا؟ الظاهر هو الثانى، اذ بالتصدق صار ملكا له و رجوعه يتوقف على الدليل.

مضافا الى النصوص الداله على عدم جواز استرداد الصدقه فلاحظ.

هذا اذا كان المال عينا خارجيه، و أمّا لو كان فى الذمه فان عيّن فى الخارج باذن الحاكم فالكلام فيه هو الكلام و أّلا تكون الذمه مشغوله به.

هذا كله مع قطع النظر عن حديث ابن مهزيار و أّلا نقول: تقع المعارضه بين الجانبين، فان المستفاد من حديث ابن مهزيار «١» ان مجهول المالك مملوك للآخذ و حديث هشام دالّ على أنّه كسبيل ماله و ان جاء صاحبه أعطيته فحديث هشام دالّ على عدم صيرورته ملكا للآخذ و حديث ابن مهزيار دالّ على صيرورته ملكا له و الترجيح مع حديث ابن مهزيار.

إن قلت: لا يرى العرف معارضه بين الطرفين بل يرى حديث هشام مخصصا لحديث ابن مهزيار. قلت: لا إشكال فى المعارضه بين الجانبين و العرف ببابك.

ثم أنّه على تقدير الصدقه هل يكون هذا التصديق من قبل المالك

(١) قد تقدم ذكر الحديث: فى ص ٦٨ و ٦٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٣٤

...

أو من قبل الآخذ أو لا هذا و لا ذاك؟

الظاهر انه لا دليل معتبر على الصدقه أّلا حديث ابن مسلم «١» و لم يذكر فيه ما يرتبط بهذه الجبهه.

الا أن يقال: ان المستفاد من بعض النصوص ان الصدقه وسخ الناس فاللازم أن تكون من قبل احد و الا كيف يمكن أن تكون وسخا.

ثم انه هل يجوز وضع اليد على مجهول المالك بعد وضع الغير يده عليه

أم لا؟

الذى يختلج بالبال أن يقال: اذا قلنا بصيروره مجهول المالك ملكا للأخذ- كما هو مفاد حديث على بن مهزيار- فلا يجوز للغير وضع يده عليه لعدم جواز التصرف فى مال الغير، و ان لم نقل به فيمكن أن يقال: بالجواز لعدم الدليل على الاختصاص.

الا- أن يقال: انه لو لم نقل بالملكه فالواضع الأول مأمور إما بالايصال و إما بالحفظ و إما بالايضاء و إما بالتصدق، فكأنه ولي المال من قبل الشارع فلا يجوز للغير مزاحمته فلاحظ.

ثم انه لو قلنا بأن مجهول المالك ملك لمن أخذه فتاره يكون المأخوذ مجهول المالك حين الأخذ فأمره ظاهر و اخرى يكون زمان الأخذ معلوم المالك، كما لو أخذه من شخص بعنوان العاربه أو بعنوان الوديعة أو بسبب من الأسباب الفاسده كالسرقه و القمار الى غيرهما و بعد ذلك صار مجهولا من حيث المالك فهل يشمله دليل الملكيه أى

(١) لاحظ ص ٧١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٣٥

...

حديث ابن مهزيار أم لا؟ الظاهر هو الثانى، فان قوله روحى فداه «و مثل مال يؤخذ و لا يعرف له صاحب» لا يشمل العنوان بقاء، بل الظاهر منه مقارنه الجهل بالمالك مع الأخذ و عليه يكون مشمولا للحكم المترتب على معلوم المالك مع عدم إمكان الوصول اليه و الشك فى الوصول و نتعرض لحكمه عن قريب إن شاء الله تعالى.

فالمتحصل ممّا ذكرنا أنه لو أخذ مجهول المالك فتاره يقطع بإمكان الوصول اليه و اخرى يقطع بالعدم و ثالثه يشك.

أما على الأول: فلا بد من الإيصال و الرد لقوله تعالى: **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا** «١».

و النسبه بين الآيه الشريفه و حديث ابن مهزيار عموم

من وجهه، فإنّ ما به الافتراق من طرف الحديث: مورد عدم قدره على الاداء و ما به الافتراق من ناحيه الآيه مورد كون المالك معلوما و يمكن الاداء اليه و مورد الاجتماع مجهول المالك الذى يمكن ايصاله الى مالكه، فان مقتضى الآيه و وجوب ايصاله اليه و مقتضى الحديث: صيرورته مملوكا للأخذ، فلو قلنا بأن العموم الوضعى مقدّم على ما بالاطلاق فالأمر ظاهر، و اما إن لم نقل بهذه مقاله نقول الظاهر ان ما خالف الكتاب و لو بالتباين الجزئى ساقط عن الاعتبار.

و أما على الثانى: فلا تعارض فلا مانع عن الأخذ بالحديث:

(١) النساء: ٥٨.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٣٦

...

و الحكم بالملكيه.

و أما على الثالث: فحيث يشك فى قدره، و من ناحيه اخرى لا يجوز الأخذ بالدليل فى الشبهه المصداقيه و من ناحيه ثالثه لا يجب الفحص فى الشبهات المصداقيه و الموضوعيه فلا مانع عن الأخذ بالحديث: أيضا، هذا كلّ بالنسبه الى مجهول المالك.

و اما لو كان المالك معلوما أو صار مجهولا بعد ما كان معلوما بحيث لا يشمل حديث ابن مهزيار فايضا تتصور فيه تلك الصور الثلاثه.

فنقول: اما الصوره الأولى: فحكمها حكم الصوره الاولى من القسم الأول طابق النعل بالنعل فلا وجه للإعاده.

و أما الصوره الثانيه: فكما تقدم لا مجال لا يجاب ادائه الى صاحبه اذ المفروض عدم قدره على الايصال فالظاهر جواز ادائه الى الحاكم الشرعى الذى له الولايه فى مثل هذه الامور، فاذا أعطاه اياه يشخص و يوصف بكونه مجهول المالك أى يدخل فى موضوع حديث ابن مهزيار فلو أخذه أحد يكون مالكا له بمقتضى ذلك الحديث:

و هل يمكن الالتزام بصيروره الحاكم مالكا له بأخذه من

بتقريب: انه موصوف بوصف كون مالكة مجهولا، و من ناحيه اخرى قد فرض ان الحاكم أخذه يشكل الجزم به، اذ الأخذ من قبل الحاكم فى أوّل ازمته القبض و الأخذ يصير مصداقا للإيصال الى المالك

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٣٧

...

فكيف يمكن أن يكون ذلك الآن زمان الانتقال الى الحاكم.

لكن يمكن التفصيل بين إقباض العين الخارجيه من الحاكم و بين تشخيص ما فى الذمه بالإقباض بأن نقول: الاشكال المذكور يختص بالثانى: و أمّا فى الفرض الأول فيصدق على العين عنوان مجهول المالك فيصدق عنوان ما يؤخذ و لا يعرف له صاحب فلاحظ.

و أمّا الصورة الثالثه: فيظهر حكمها من ملاحظه الصورة الثانيه، اذ الظاهر أنّ كليهما من باب واحد.

هذا بحسب القواعد الأوليه و قد وردت جمله من النصوص بالنسبه الى إرث بعض الورثه المفقود منها ما رواه اسحاق بن عمّار قال: قال لى أبو الحسن عليه السلام: المفقود يتربّص بماله أربع سنين ثم يقسّم «١».

و منها: ما رواه اسحاق بن عمّار أيضا قال: سألته عن رجل كان له ولد فغاب بعض ولده فلم يدر أين هو و مات الرجل فكيف يصنع بميراث الغائب من أبيه؟ قال: يعزل حتى يجىء، قلت: فقد الرجل فلم يجىء؟ قال: إن كان ورثه الرجل ملاء بماله اقتسموه بينهم فان هو جاء ردّوه عليه «٢».

و منها: ما رواه على بن مهزيار قال: سألت أبا جعفر الثانى عليه السّلام عن دار كانت لامرأه و كان لها ابن و ابنه فغاب الابن بالبحر و ماتت

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الخثى، الحديث: ٥.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٦.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٣٨

...

فأدعت ابنتها أنّ أمها كانت صيّرت هذه الدار لها و باعت اشقاها منها و بقيت في الدار قطعه الى جنب دار رجل من أصحابنا و هو يكره أن يشتريها لغيبه الابن و ما يتخوّف أن لا يحلّ شراؤها و ليس يعرف للابن خبر؟ فقال لي: و منذ كم غاب؟ قلت: منذ سنين كثيره، قال:

ينتظر به غيبه عشر سنين ثم يشتري، فقلت: اذا انتظر به غيبه عشر سنين يحلّ شراؤها؟ قال: نعم «١».

و منها: ما رواه اسحاق بن عمّار، عن أبي الحسن الأول عليه السّلام قال: سألته عن رجل كان له ولد فغاب بعض ولده فلم يدر أين هو و مات الرجل فأى شىء يصنع بميراث الرجل الغائب من أبيه؟ قال:

يعزل حتى يجيىء، قلت: فعلى ماله زكاه؟ قال: لا- حتى يجيىء، قلت: فاذا جاء يزكّيه؟ قال: لا حتى يحول عليه الحول في يده، فقلت: فقد الرجل فلم يجيىء، قال: ان كان ورثه الرجل ملاء بماله اقتسموه بينهم فاذا هو جاء ردّوه عليه «٢».

و منها: ما رواه سماعة عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: المفقود يحبس ماله على الورثه قدر ما يطلب في الارض أربع سنين، فان لم يقدر عليه قسم ماله بين الورثه، فان كان له ولد حبس المال و انفق على ولده تلك الاربع سنين «٣».

(١) نفس المصدر، الحديث: ٧.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٨.

(٣) نفس المصدر، الحديث: ٩.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٣٩

...

و هذه النصوص كما ترى متعارضه من حيث المفاد لكن لا تعارض بينها و بين حديث ابن مهزيار إذ هذه الروايات في مورد معلوم المالک و حديث ابن مهزيار وارد في مال لا يعرف له صاحب

الفرع الرابع: أن تكون الذمه مشغولة بجنس معلوم و مقداره كذلك و مالكة محصور في عدد

فالماتن قَوَى الوجه الأخير هنا أيضا.

و يرد عليه ما أوردنا سابقا.

و قلنا: مقتضى القاعده الوجه الأول مع التفصيل الذى تقدّم بلا فرق فلا وجه للإعاده و راجع ما ذكرناه و طبّقه على المقام.

الفرع الخامس: أنّ ما فى الذمه إن كان معلوما من حيث الجنس

كما لو علم أنّ جنسه حنطه و لا- يعلم مقداره و دار أمره بين الأقل و الأكثر، يكون مقتضى الأصل الالتزام بالأقل و نفي الأكثر باستصحاب عدمه فان كان مالكة معلوما يردده اليه، و ان كان مجهولا يترتب عليه ما تقدم و لا وجه للإعاده.

الفرع السادس: أنّه لو لم يعلم جنسه فالماتن فضّل بين كون الجنس قيما و بين كونه مثليا،

ففى الصورة الاولى حكم بالاشتغال بالأقل، اذ المفروض ان ما فى الذمه هى القيمة و هى مردده بين الأقل و الأكثر، و قد مرّ ان الأكثر محكوم بالعدم بالاستصحاب فالواجب دفع الأقل.

و فى الصورة الثانية تردّد بين وجوب الاحتياط و عدمه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤٠

(مسألة ٣٢): الأمر فى اخراج هذا الخمس الى المالك كما فى سائر أقسام الخمس فيجوز له الإخراج و التعيين من غير توقّف على اذن الحاكم كما يجوز دفعه من مال آخر و ان كان

أقول: قد ذكرنا فى بحث المثلى و القيمي انه لا أصل لأصل المدعى، فان مقتضى القاعده الاشتغال بنفس العين التالفه.

و الدليل على المدعى: ان التالف أعّم من أن يكون مثليا أو قيما لو اعيد بدعاء ولى من الأولياء و صارت التالفه عينا موجوده ثانيا قبل إفراغ الذمه يجب دفع تلك العين المعاده الى الوجود، فوعاء الذمه مشغول بعين التالف فلا مجال لتقسيم ضمان الذمه بالمثلى تاره و بالقيمي اخرى، بل الذمه مشغوله بنفس العين، غايه الأمر بعد عدم امكان ادائها تصل النوبه الى المثل و مع تعذره تصل النوبه الى القيمة فمع الامكان و عدم الحرج لا بدّ من الاحتياط التأمّ و أمّا مع عدم الامكان أو الحرج الراجع للتكليف تصل النوبه الى الرتبة النازله، و الله العالم بحقائق الامور و له الحمد و الشكر.

غصب القيمي كما لو غصب حيوانا ثم تلف الحيوان يكون الغاصب ضامنا لقيمته يوم الغصب و الدليل عليه حديث أبي ولّاد الحنات « ١ » الوارد في إجاره البغل، فان قول الامام روى فدهاه في جواب السائل حيث سأل: «أ رأيت لو عطب البغل و نفق أ ليس كان يلزمني؟ قال: نعم، قيمه بغل يوم خالفته» الحديث:، يدل على المدعى

(١) الوسائل: الباب ١٧ من أبواب الاجاره، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤١

الحق فى العين (١).

(مسأله ٣٣): لو تبين المالك بعد إخراج الخمس فالأقوى ضمانه- كما هو كذلك فى التصديق عن المالك فى مجهول المالك- فعليه غرامته له حتى فى النصف الذى دفعه الى الحاكم بعنوان أنه للإمام عليه السلام (٢).

المذكور فلاحظ.

[مسأله ٣٢: الأمر فى إخراج هذا الخمس الى المالك]

(١) تحقيق هذه المسأله موكول الى البحث فى ذيل المسأله الخامسه و السبعين من هذا الفصل فانتظر.

[مسأله ٣٣: لو تبين المالك بعد إخراج الخمس فالأقوى ضمانه]

(٢) قد حكم (قدس سره) بأنه لو عرف المالك بعد اداء الخمس يكون ضامنا للخمس بالنسبه الى المالك و كذلك يكون ضامنا لو تبين المالك المجهول بعد التصديق بمجهول المالك.

و الحق: أنه لا ضمان فى شىء من الموردین، فان الظاهر من دليل التخميس ان المال بهذه الوسيله يصير حلالا و ملكا للمكلف.

و بعباره اخرى: الشارع الأقدس الذى يكون بيده الاختيار التام قد أمر المكلف بأمر يوجب تخلصه عن الحرام فلا مجال للضمان بعد ذلك.

و ان شئت قلت: قبل تبين المالك هل يكون ضمان أو يتحقق الضمان بعده، أما على الأول فلا مجال له بعد فرض انه عمل بالوظيفه الشرعيه، و أما على الثانى فلا موجب للضمان و هل يمكن الضمان بلا سبب؟ كلا.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤٢

ثم انه على القول بالضمان لا مجال للقول بكون ضمانه بالخمس اذ لا دليل عليه فالنتيجه عدم الضمان.

نعم لو تبين قبل اداء الخمس لا يجوز ولا بد من إتمام الأمر مع المالك بالمصالحة أو غيرها من الوجوه الممكنه و ذلك لعدم شمول دليل الخمس اياه، فان المفروض و المأخوذ في الدليل عنوان كون المالك مجهولا و مع تبينه يتغير الموضوع و يكون خروجاً موضوعياً تخصصياً.

و في المقام شبهه و هي: ان الموضوع للخمس ان كان عدم عرفان المالك على الاطلاق يلزم انه لو تبين بعد اداء الخمس يكشف انه لم يكن الخمس واجبا و يكون المكلف ضامنا و الحال اننا انكرنا الضمان و ان قلنا بأنه يكفي في تحقق الموضوع عدم العرفان في الجملة

يلزم أنه لو تبين المالك قبل الاداء لا يتغير الحكم و الحال انه قد تقدم أنه لو تبين قبل اداء الخمس يلزم اتمام الأمر مع المالك فما الحيله و ما الوسيله؟

و الذى يختلج بالبال فى هذه العجالة أن يقال: ان عدم العرفان فى الجملة يكفى، لكن لو تبين قبل الاداء ينقلب الموضوع بحكم الشارع و الخمس بعد ما صار ملكاً لأربابه يرجع الى المالك و هذا نحو جمع بين الجهات و لا يمكن استفادته من نفس النصّ الوارد فى المقام و مقتضى الجمود على الظاهر أن يلتزم بكفايه عدم العرفان فى الجملة فى ثبوت الخمس و بقاء الحكم بحاله حتى بعد تبين المالك، فان الشىء لا ينقلب عما هو عليه و المفروض تحقّق الموضوع و ترتّب الحكم على

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤٣

(مسأله ٣٤): لو علم بعد اخراج الخمس أنّ الحرام أزيد من الخمس أو أقل لا يسترّد الزائد على مقدار الحرام فى الصورة الثانيه. و هل يجب عليه التصديق بما زاد على الخمس فى الصورة الأولى أو لا؟ و جهان أحوطهما الأول و أقواهما الثانى (١).

(مسأله ٣٥): لو كان الحرام المجهول مالكة معيناً فخلطه بالحلال ليحلّه بالتخميس خوفاً من احتمال زيادته على

موضوعه أمر طبيعى على مقتضى القاعده و رفع اليد عنه يحتاج الى الدليل القطعى فلاحظ.

و أمّا الضمان بعد التصديق فانه على خلاف القاعده، و قد تعرضنا لعدم الضمان و جعلناه من الفروع التى ذكرناها فى ذيل بحث الصدقه فراجع.

[مسأله ٣٤: لو علم بعد اخراج الخمس أنّ الحرام أزيد من الخمس أو أقل]

(١) الذى يختلج بالبال أن يقال: أنّ الاستفادة من حديث ابن مروان الذى هو العمده فى مدرك الحكم المذكور، أنّ المولى الذى ولى على جميع المكلفين عيّن هذه الوسيله

و جعلها سببا لطهاره المال و حليته و كأنه مصالحه من قبل الشارع فالأمر كما أفاده في المتن فلا مجال للاسترداد في صورته و التصدق أو أداء الخمس ثانيا في صورته اخرى، بل مقتضى دليل الخمس صيرورته بعد الاداء لأهله و صيروره المال بتمامه للمكلف و هذا حكم واقعي و لا- يكون ظاهريا كى يقال: قوام الحكم الظاهري بالشك و مع ارتفاعه يرتفع هو أيضا و قس عليه الحكم بالتصدق طابق النعل بالنعل.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤٤

الخمس فهل يجزيه اخراج الخمس أو يبقى على حكم مجهول المالك؟ و جهان و الأقوى الثاني لأنه كمعلوم المالك حيث أنّ مالكة الفقراء قبل التخليط (١).

[مسألة ٣٥: لو كان الحرام المجهول مالكة معينا فخلطه بالحلال ليحلّه بالتخميس]

(١) قد تقدم انه لا دليل معتبر على وجوب التصدق بمجهول المالك، فان قلنا: أنّ مجهول المالك يصير ملكا للآخذ فهو و لا مجال للبحث، اذ المفروض انه ملك له فلا موضوع لاختلاط الحرام بالحلال، و أما ان لم نقل بهذه المقالة فإى مانع عن شمول دليل وجوب الخمس لمورد الاختلاط العمدي كما هو المستفاد من حديث السكوني و غيره، فإنّ المستفاد منه ان الحرام كان مشخصا أولا ثم صار الاختلاط بين المالين.

و لما انجزّ الكلام الى هنا نتعرض لدقيقه و هي: انه هل يكون تعارض بين دليل وجوب الخمس عند الاختلاط و حديث ابن مهزيار الدالّ على صيروره المأخوذ المجهول مالكة ملكا للآخذ أم لا؟

الحق هو الثاني، فانه لا جامع بين الدليلين في الموضوع كى يتحقق التعارض بينهما، بل موضوع كل منهما يباين موضوع الآخر، فان موضوع حديث ابن مروان الدالّ على وجوب الخمس عنوان الحرام المختلط مع الحلال فقد فرض في الموضوع الخلط بين

الحرام و الحلال و يتصور ذلك فيما لو غصب المكلف مالا من احد أو أخذه بوجه غير شرعى كالقمار و نحوه ثم صار مخلوطا مع ماله و بعد اختلاطه صار المالك مجهولا مرددا بين عدد غير محصور، فان حديث ابن مروان

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤٥

(مسألة ٣٦): لو كان الحلال الذى فى المختلط ممّا تعلّق به الخمس و جب عليه بعد التخميس للتحليل، خمس آخر للمال الحلال الذى فيه (١).

يشمله و لا يشمل حديث ابن مهزيار اذ قلنا ان المستفاد منه ان موضوعه مال يؤخذ و لم يعرف صاحبه حين الأخذ فلا اختلاط و لا تعارض بين الجانبين فلاحظ.

[مسألة ٣٦: لو كان الحلال الذى فى المختلط ممّا تعلّق به الخمس و جب عليه بعد التخميس للتحليل]

(١) ربما يقال: انه يكفى اداء خمس واحد الموجب لحليه الباقي و لا يحتاج الى اداء خمس آخر.

و الدليل عليه ما رواه السكونى «١» بتقريب ان الامام عليه السلام قال بحلّيه بقيه المال بقوله «و سائر المال لك حلال».

و يرد عليه: ان المستفاد منه حصول الحليه من هذه الجبهه.

و بعبارة اخرى: الحكم المذكور حيثى مضافا إلى ضعف السند فهذا القول غير وجيه.

و اما ما افاده فى المتن فتقريب الاستدلال عليه ان الدليل قام على وجوب التخميس من وجهين و لا وجه لرفع اليد عن احدهما بل يجب العمل بهما.

و يرد عليه اولاً: ان الظاهر من دليل تخميس المال، مال المكلف المخلوط مع الحرام، و أمّا مورد كون المال مشتركاً مع الغير- كما فى المقام- فالدليل لا يشمل.

و ثانياً: انه مع الاغماض عن الاشكال الأول يرد عليه انه كيف يجوز التصرف فى مال الشريك بلا اذنه.

(١) لاحظ ص ٩٣.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤٦

إذا عرفنا ما

تقدم نقول: الذى يختلج بالبال أن يقال يلزم على المكلف اولا ان يخمس مال نفسه كى يمكن شمول الدليل اياه و لا بد من دفع خمس الأرباح مثلا من مال آخر كى لا يلزم عدم جواز التصرف فى المال المختلط بالحرام و بعد صيروره المال بتمامه له يخمسه لخليه الباقي له.

ان قلت: اذا لم يكن مال نفسه معلوما و كان مرددا بين الأقل و الأكثر فإى مقدار يخمس؟

قلت: يكتفى بالقدر المتيقن، اذ الزائد عليه غير معلوم و مقتضى الأصل عدم كون المشكوك فيه له.

ان قلت: ان مقتضى قاعده اليد كون المشكوك فيه ملكا له فلا بدّ من ملاحظه الأكثر.

قلت: لو كانت قاعده اليد معتبره فما وجه تشريع الخمس للتحليل.

و بعباره اخرى: يفهم من وجوب الخمس ان قاعده اليد ملغاه عند الشارع.

و ربما يقال: أنّ قاعده اليد على فرض جريانها انما تثبت كون ما فى اليد لذيها و لا يثبت بها كون ما فى اليد من الأرباح الآ بتقريب الاثبات و لا يثبت اللازم العقلى بالقاعده.

و يرد عليه: ان المكلف يعلم بانّ كل مقدار يكون ملكا له يكون

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤٧

...

فيه الخمس، فاذا ثبت بالدليل ان ملكه المقدار الفلانى يترتب عليه الحكم.

و ان شئت قلت: الترتب المشار اليه شرعى لا عقلى.

نعم يمكن الاشكال بنحو آخر و هو: ان المفروض كون المال مشتركا بين المكلف و بين ارباب الخمس فكيف يمكن أن تكون اليد اماره على ملكيه جميع المال فغايه ما تدلّ القاعده أنّ أربعة أخماس من المال له، و من الظاهر ان ترتب المطلوب على التقريب المذكور لا يمكن الآ على القول بالاثبات الذى لا نقول به.

اللهم الآ

أن يقال: بأنه لا يتم التقريب المذكور و لذا لو فرض ان المكلف بعد مضي الحول وجد مقدارا من المال في صندوقه يحكم بوجود الخمس فيه، اذ بمقتضى اليد يحكم ان جميعه له.

و بعبارة واضحة: الحكم بالخمس مترتب على كون المال للمكلف في حد نفسه و قاعده اليد تفي بهذه الجهة أى تفي بكون ما في اليد ملك له في حد نفسه.

اذا عرفت ما تقدم نقول: الانصاف ان انكار شمول حديث ابن مروان لمورد كون المال الحلال مشتركا ثم اختلط بالحرام مشكل، اذ لا نرى مانعا عن الاطلاق.

و بعبارة أوضح: ان قوله روى فدهاء «و الحلال المختلط بالحرام» يشمل مورد الكلام و أمثاله، فما أفاده في المتن تام، و الله العالم و عليه

الغاية القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤٨

(مسألة ٣٧): لو كان الحرام المختلط في الحلال من الخمس أو الزكاة أو الوقف الخاص أو العام فهو كمعلوم المالك على الأقوى فلا يجزيه اخراج الخمس حينئذ (١).

(مسألة ٣٨): اذا تصرف في المال المختلط قبل إخراج الخمس بالاتلاف لم يسقط و ان صار الحرام في ذمته فلا يجرى عليه حكم رد المظالم على الأقوى و حينئذ فان عرف قدر المال المختلط اشغلت ذمته بمقدار خمسه، و ان لم يعرفه ففي وجوب دفع ما يتيقن معه بالبراءة أو جواز الاقتصار على ما يرتفع به يقين الشغل، و جهان الأحوط الأول و الأقوى الثاني (٢).

(مسألة ٣٩): اذا تصرف في المختلط قبل اخراج خمسه

التوكل و التكلان.

[مسألة ٣٧: لو كان الحرام المختلط في الحلال من الخمس أو الزكاة أو الوقف الخاص أو العام فهو كمعلوم المالك]

(١) و الوجه فيه: أنه قد تقدم ان موضوع الحكم متقوم بكون المالك غير معلوم و يكون معنونا بكونه مالا- لا يعرف صاحبه و الحال ان صاحب المال في

المقام معلوم و هو الكلى فلا يشمله دليل التحليل باداء الخمس.

[مسألة ٣٨: اذا تصرف فى المال المختلط قبل إخراج الخمس بالاتلاف لم يسقط]

(٢) اذا فرضنا كون الخمس ملكا لأهله كما هو المفروض و تقدّم ان وزان الخمس فى المقام وزانه فى بقيه الموارد يترتب عليه ما ذكره الماتن، اذ المفروض أنّ المكلف أتلف الخمس الذى ملك لأربابه و الاتلاف يوجب الضمان، و حيث أنّ الأمر مردد على الفرض بين الأقل و الأكثر فالأقل مقطوع به و الزائد مورد البراءة بلا اشكال، و الله العالم.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٤٩

[مسألة ٣٩: اذا تصرف فى المختلط قبل اخراج خمسه]

ضمنه، كما اذا باعه مثلا- فيجوز لولّى الخمس الرجوع عليه كما يجوز له الرجوع على من انتقل إليه و يجوز للحاكم أن يمضى معاملته فيأخذ مقدار الخمس من العوض اذا باعه بالمساوى قيمه أو بالزياده، و أمّا اذا باعه بأقل من قيمته فامضاؤه خلاف المصلحه نعم لو اقتضت المصلحه ذلك فلا بأس (١).

[السادس: الأرض التى اشتراها الذمى من المسلم]

إشاره

السادس: الارض التى اشتراها الذمى من المسلم سواء كانت ارض مزرع أو مسكن أو دكان أو خان أو غيرها فيجب فيها الخمس و مصرفه مصرف غيره من الاقسام على الأصحّ و فى وجوبه فى المنتقله اليه من المسلم بغير الشراء من المعاوضات اشكال فالأحوط اشتراط مقدار الخمس عليه فى عقد المعاوضه، و ان كان القول بوجوبه فى مطلق المعاوضات لا يخلو عن قوه و انما يتعلق الخمس برقبه الارض دون البناء و الاشجار و النخيل اذا كانت فيه و يتخير الذمى بين دفع الخمس

(١) الأمر كما أفاده الماتن، فان كلا من المتعاقدين ضامن لليد الموجه للضمان فيكون الولى أى الحاكم الشرعى مختارا فى الرجوع الى كلّ منهما كما حقق فى بحث تعاقب الأيدي و يمكن للحاكم اجازة العقد و أخذ الثمن بالمقدار المقابل للخمس.

هذا فيما باع بالمساوى أو الأزيد واضح، و أمّا لو باع بالاقل فلا ولاية للحاكم، اذا المفروض انه ضرر على المولى عليه إلا أن تكون مصلحه فيجوز للحاكم الاجازه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٥٠

من عينها أو قيمتها و مع عدم دفع قيمتها يتخير لولّى الخمس بين أخذه و بين اجارته و ليس له قلع الغرس و البناء بل عليه ابقاؤهما بالأجره، و ان أراد الذمى دفع القيمه و كانت مشغوله بالزرع أو الغرس

أو البناء تقوّم مشغوله بها مع الاجره فيؤخذ منه خمسها ولا نصاب في هذا القسم من الخمس ولا يعتبر فيه نيه القربه حين الأخذ حتى من الحاكم بل ولا حين الدفع الى الساده (١).

قد تعرض الماتن في المقام لفروع:

الفرع الأول: ان المورد السادس من موارد الخمس الأرض التي يشتريها الذمى من المسلم.

(١) وعمده الدليل لهذا الحكم ما رواه ابو عبيده الحدّاء قال: سمعت أبا جعفر عليه السّلام يقول: أيما ذمى اشترى من مسلم أرضا فان عليه الخمس «١» والمستفاد من الحديث: مجرد الحكم التكليفي فلا يكون كبقية اقسام الخمس المتعلقة بالعين.

اللهم ألما أنّ يقال انه عليه السّلام قال: «فان عليه الخمس» ولم يقل عليه اعطاء الخمس فلا وجه للقول بأنّه في مقام بيان الحكم التكليفي وحيث ان المستفاد من دليل الخمس في الأرباح والغنائم كونه مملوكا لأربابه ولم يقم في المقام دليل على الخلاف مع كون المولى في مقام البيان يفهم ان الخمس في المقام قسم من تلك الأقسام والدليل عليه أنّ الاصحاب هكذا فهموا من الحديث: فلا مقتضى لحمل الكلام على الحكم التكليفي المحض.

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٥١

...

ولقائل أن يقول: ان غايه ما يستفاد من التقريب المذكور ان الخمس ثابت في ذمته و لكن مجرد الثبوت في الذمه لا يستلزم كون الخمس في المقام كبقية الموارد.

و بعبارة اخرى: مقتضى الحديث: اشتغال الذمه، و أمّا العين الخارجيه فلا دليل على تعلق الخمس بها.

الفرع الثاني: انه لا فرق في الحكم المذكور بين الخاليه عن البناء و الزرع و الشجر و غيرها.

و ربما يقال: ان المتبادر من الأرض، الأرض الخاليه.

و لكن يرد عليه: ان غايه ما يمكن أن يقال: ان اللفظ ينصرف بدوا الى الخاليه و يزول بعد التأمل.

و بعبارة اخرى: مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين الأقسام، فان الموضوع عبارة عن الأرض المشترأه و هذا العنوان يصدق على كلا القسمين.

نعم يبقى الاشكال فى أنه لو اشترى دارا أو بستانا فهل يشمل الدليل ارض الدار المشترأه أو أرض البستان

كذلك أم لا؟

ربما يقال بأن مقتضى الاطلاق الشمول و لكن يشكل اولاً: بأن الظاهر من اشتراء الارض الاستقلال لا بالتبع و هذا العرف ببابك و لا أقل من عدم الجزم بالاطلاق.

و ثانياً: ان التبعض فى بيع المركب لا محصل له، اذ قد ذكرنا فى

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٥٢

...

محلّه: انه لو باع داراً مثلاً فهل يكون البيع واحداً و المبيع كذلك و كل جزء من الدار جزء المبيع أم يكون المبيع متعدداً كالبيع؟

أما على الأول فلا يصدق عنوان اشتراء الارض بل الشراء تعلق بالدار و واقع عليها.

و أما على الثانى فيلزم تعدد الخيارات بالنسبه الى كل قطعه من الدار من القطعات الخارجيه أو فى كل جزء مشاع و هل يمكن الالتزام به؟ كلاً ثم كلاً.

مضافاً الى أنه يلزم التسلسل، اذ قد حقق فى الفلسفه عدم امكان الجزء الذى لا يتجزى.

الفرع الثالث: ان مصرفه مصرف سائر أقسام الخمس.

و الظاهر ان ما أفاده تام لأنّ الشارع الأقدس بين مورد الخمس و مصرفه، فاذا وجب الخمس فى مورد و لم يقدّم دليل لبيان مصرفه يفهم عرفاً أنّ مصرفه ذلك المصرف الذى بين و لعلّه ظاهر واضح.

الفرع الرابع: انه هل يختص الحكم بخصوص الشراء أو يعم غيره من المعاوضات

بل يعم مطلق الانتقال و لو بلا عوض؟

الحق هو الاختصاص، فإنّ ملاك الحكم الشرعى غير معلوم عندنا و لا يمكن التعدى عن مورد الدليل و الحكم بعدم الفرق جرأه فى الفتوى و قول بلا- دليل و مقتضى الاحتياط بالنسبه الى الذمى أن يدفع الخمس فى مطلق الانتقال، كما ان مقتضاه بالنسبه الى ارباب الخمس

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٥٣

...

أن لا يأخذوا منه فى غير الشراء، و أمّا الاحتياط بالاشتراط فى ضمن عقد المعاوضه فلا نفهم وجهه و الأمر سهل، و ممّا ذكرنا ظهر انه لا قوه فى الالتزام بعموم الحكم، اذ قد ذكرنا أنّ مناطات الاحكام مجهوله عندنا فلاحظ.

الفرع الخامس: أنّ الخمس يتعلق برقبه الأرض دون البناء و الأشجار.

أقول: أمّا على ما قلنا من ظهور حديث الحدّاء فى وجوب اداء الخمس و عدم التعرض للحكم الوضعى فلا يتعلق برقبه الأرض فكيف بما فيها من البناء و الشجر؟

و أمّا على القول المشهور فلأنّ المستفاد من الدليل ان الموضوع هى الأرض فلا مجال لتعلقه بما فيها و هذا ظاهر واضح.

الفرع السادس: أنّ الذمى مخير بين دفع العين و قيمه

كما فى غيره من أقسام الخمس و الدفع بالقيمه، و ان كان على خلاف القاعده الأولى و لكن المستفاد من الدليل كون الاختيار بيد من عليه الخمس.

و نتعرض لشرح المسأله عند تعرض الماتن إن شاء الله تعالى فانتظر.

هذا على مسلك المشهور من تعلق الخمس برقبه الأرض ظاهر و أمّا على القول بكون الذمه مشغوله به فلأنّ المستفاد من الدليل أنّ الذمه مشغوله بخمس من العين الخارجيه، و من ناحيه اخرى قد علم من الشرع اختيار المكلف بين الأمرين فيتمّ الأمر.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٥٤

...

الفرع السابع: ان الذمى لو لم يدفع قيمه يكون الحاكم الشرعى مخيراً بين أخذ العين و اجارتها.

و ما أفاده يشكل من وجهين:

الوجه الأول: انه قد تقدم منا أنّ المستفاد من حديث الحدّاء مجرد الحكم التكليفى، و أمّا الحكم الوضعى فلا، فبأى ميزان يجوز للحاكم الشرعى اجاره العين مع كونها ملكا للذمى، لكن قد تقدم ان مقتضى الروايه اشتغال الذمه بخمس الأرض فيكون الذمى محجورا بالنسبه الى خمسها.

الوجه الثانى: انه بعد اغماض العين عن الوجه الاول يشكل ما أفاده بالنسبه الى حقّ الساده.

توضيح المدعى: انّ جواز اجاره سهم الامام روى فداه موجه، اذ لو كان الحاكم عالما برضى الامام يجوز له التصرف اعم من ان يكون تصرفا خارجيا او يكون تصرفا اعتباريا، و اما بالنسبه الى حق الساده فلا وجه لجواز تصرف الحاكم و اجارته.

و بعبارة واضحة: المقدار المعلوم من ولايته على حق الساده ان يأخذه، و أمّا جواز تصرفه فيه كاجارته مثلا فلا دليل عليه و مقتضى القاعده عدم الجواز، و اما بالنسبه الى حق الامام فالميزان فى الجواز العلم برضاه.

و لما انجر الكلام الى هنا يناسب ان يقع البحث حول التصرفات

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب

...

الاعتباريه التي تقع على السهم المبارك من البيع و الشراء و الاجاره و الوقف و أمثالها مع أنه يمكن أن يقال: انها على خلاف القاعده الاوليه اذ المفروض ان متعلقها مملوك للناحيه المقدسه و لا و كاله من تلك الناحيه فما الحيله؟

و الانسب ان تؤخر البحث المذكور و نتعرض له حين يتعرض الماتن لكون الخمس سهمين سهم للساده و سهم للإمام و سهم الامام اختياره بيد الحاكم الشرعى فانتظر.

الفرع الثامن: انه ليس للحاكم الشرعى قلع الغرس و البناء

بل عليه الابقاء مع الاجره و لا بدّ أن يتصور الفرع المزبور على نحو يمكن دخوله فى المقام، مثلا لو اشترى البناء أولا ثم اشترى الأرض يتحقق موضوع الخمس بلا اشكال.

ثم انّ الوجه فيما أفاده، ان الغرس و الشجر و البناء للذمى بالعنوان الفعلى.

و بعبارة اخرى: هو مالك للشجر و لا للخشب و أيضا مالك للبناء لا للأجر و نحوه و هذه العناوين متقومه بكونها فى الأرض فلا يجوز للحاكم رفعها، نعم يجب على الذمى دفع العوض اذ بقائها فى الارض نحو انتفاع منها و لا وجه لكونه مجانيا و بلا عوض.

و فى المقام شبهه و هى: أنه اذ اشترى شخص شجرا فما الوجه فى ثبوت الأجره عليه؟ اذ المفروض ان الشجر بما هو كذلك صار ملكا

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٥٦

...

للمشترى، فما الوجه فى اداء الاجره للأرض؟

الا- أن يقال: ان بناء العقلاء على ذلك، فان الجمع بين الحقين يقتضى حق ابقاء الشجر فى الارض لمالكه و ثبوت الاجره لصاحب الارض و الاّ فما فائده كونه مالكا للرقبه.

و مع ذلك فى النفس شىء، اذ يظهر النتيجة بعد ازاله الآثار، فان اختيار الارض لمالكها.

الفرع التاسع: انه ان اراد الذمي دفع القيمه و كانت مشغوله بالزرع مثلا تقوم مشغوله به مع الاجره.

و هذا على طبق القاعده الأوليه، اذ المفروض أنّها انتقلت الى الذمي بالاشتراء بالنحو المذكور فلا بد من تقويمها مشغوله مع لحاظ الاجره.

الفرع العاشر: انه لا نصاب في هذا القسم بلا اشكال،

اذ لا دليل عليه فالمرجع اطلاق الدليل المقتضى لنفي النصاب.

الفرع الحادى عشر: انه لا يعتبر قصد القربه حين الأخذ لا من الحاكم و لا من الذمي.

فانه لا مقتضى له و قصد القربه ان كان لازما فانما يلزم على من يؤدى الخمس و لا يجب على الآخذ منه.

و هل يلزم على الذمي أم لا؟ الحق هو الثانى لعدم قيام دليل لفظى عام أو مطلق يدل على اشتراط قصد القربه فى اداء الخمس و الدليل الدالّ على وجوبه عليه غير متعرض لهذه الجبهه، و مقتضى

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٥٧

(مسأله ٤٠): لو كانت الأرض من المفتوحه عنوه و بيعت تبعا للآثار ثبت فيها الحكم لأنها للمسلمين، فاذا اشتراها الذمي وجب عليه الخمس و ان قلنا بعدم دخول الأرض فى المبيع و ان المبيع هو الآثار و يثبت فى الارض حق الاختصاص للمشتري و اما اذا قلنا بدخولها فيه فواضح، كما انه كذلك اذا باعها منه اهل الخمس بعد أخذ خمسها فانهم مالكون لرقبتها و يجوز لهم بيعها (١).

اطلاقه كفايه مطلق الاداء فلا تصل النوبه الى أن قصد القربه كيف يتمشى عن الكافر أو ان العباده مشروطه بالايمان فلاحظ.

[مسأله ٤٠: لو كانت الأرض من المفتوحه عنوه و بيعت تبعا للآثار ثبت فيها الحكم]

(١) حكم (قدّس سرّه) بتعلق الخمس بالذمي اذ اشترى الأرض المفتوحه عنوه تبعا حتى على القول بعدم انتقال الأرض بل يكون للمشتري مجرد حق الاختصاص.

و يرد عليه: اولاً: انه قد تقدم منا ان صدق عنوان اشتراء الأرض على ارض الدار المشتراه ممنوع و لا- أقلّ من عدم الجزم بالاطلاق.

و ثانياً: ان الظاهر من الدليل مورد اشتراء الأرض من مسلم، و أمّا مثل اراضى الخراج فشمول الدليل آياه محلّ الاشكال ان لم يكن ممنوعاً.

و ثالثا: انه لو لم تنتقل الأرض اليه فلا وجه لوجوب الخمس أصلا، اذ قد مرّ منه ان متعلق الخمس نفس رقبه الأرض و مع فرض

عدم الانتقال لا تكون الأرض مورد الخمس فلا موضوع للحكم المذكور.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٥٨

(مسأله ٤١): لا فرق فى ثبوت الخمس فى الأرض المشتره بين أن تبقى على ملكيه الذمى بعد شرائه أو انتقلت منه بعد الشراء إلى مسلم آخر، كما لو باعها منه بعد الشراء أو مات و انتقلت الى وارثه المسلم أو ردّها الى البائع باقاله أو غيرها فلا يسقط الخمس بذلك بل الظاهر ثبوته أيضا لو كان للبائع خيار ففسخ بخياره (١).

(مسأله ٤٢): اذا اشترى الذمى الأرض من المسلم و شرط عليه عدم الخمس لم يصح، و كذا لو اشترط كون الخمس على البائع، نعم لو شرط على البائع المسلم أن يعطى مقداره عنه فالظاهر جوازه (٢).

نعم لو قلنا بوجود الخمس فى الأراضى المفتوحه عنوه و أدى سهم الساده اليهم و باع السيد حصته يتعلق الخمس بتلك الحصه لتمايه الموضوع و بعد فرض التمايه يترتب عليه الحكم.

[مسأله ٤١: لا فرق فى ثبوت الخمس فى الأرض المشتره بين أن تبقى على ملكيه الذمى بعد شرائه أو انتقلت منه بعد الشراء إلى مسلم آخر]

(١) قد حكم (قدّس سرّه) بثبوت الخمس بعد تحققه و عدم سقوطه بالانتقال الى غير الذمى بعقد جديد أو باعمال الخيار من قبل البائع أو باقاله.

و الظاهر أنّ ما أفاده تامّ لإطلاق الدليل و عدم انقلاب العنوان عمّا هو عليه.

و بعباره واضحه: انه لو تحقق الشراء من المسلم يترتب عليه الخمس و انقلاب العنوان المذكور غير معقول فلاحظ.

[مسأله ٤٢: اذا اشترى الذمى الأرض من المسلم و شرط عليه عدم الخمس لم يصح]

اشاره

(٢) الشرط الذى تعرض له الماتن يتصور على صور:

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٥٩

...

الصوره الاولى: أن يشترط عليه عدم الخمس.

و لا بدّ من الدقّه فى الشرط المذكور و لحاظ المراد منه، فان كان المراد منه تعليق البيع على عدم هذا الحكم فى الشريعة يكون البيع باطلا اذ المفروض ان الحكم مجعول فى الشريعة فقد علّق العقد على أمر غير محقق و مع عدم المعلق عليه لا- يوجد المعلق.

و هذا ظاهر فلا مجال، لان يقال: الشرط فاسد بل لا بد من أن يقال: أنّ البيع باطل.

مضافا الى أنّ التعليق فى العقد يوجب بطلانه- على ما هو المقرر عندهم-.

و ان كان المراد أنّه يشترط على البائع الالتزام بعدم الخمس، يكون معناه أنّ العقد معلق على التزام البائع بالعدم، ففي هذه الصورة العقد تامّ و يجب الخمس عليه لتحقق موضوعه و لا أثر للشرط المذكور اذ الشرط الذى يكون تاره صحيحا و اخرى فاسدا، ما يكون اختياريا للمكلف و يكون أمره بيده، و امّا اشتراط أمرأ أجنبي عنه و غير مربوط به- كما لو اشترط فى العقد التزام الطرف المقابل بعدم نزول المطر من السماء-، فلا أثر له فلا مجال لأن يقال: أنّ الشرط المذكور فاسد.

و بعبارة اخرى: الشرط المذكور كاشتراط الالتزام بعدم وجوب الصلاة فى الشريعة.

و ان شئت قلت: ليس المراد من هذا الشرط، الشرط الاصطلاحى،

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦٠

(مسأله ٤٣): اذا اشتراها من مسلم ثم باعها منه أو مسلم آخر ثم اشتراها ثانيا، وجب عليه خمسان خمس الأصل للشراء أوّلا و خمس أربعة أخماس للشراء ثانيا (١).

بل تعليق للعقد على أمر تكوينى.

الصورة الثانية: أن يشترط المشتري على البائع أن وجوب الخمس عليه

و العقد فى هذه الصورة أيضا تامّ و يجب على الذمى الخمس لتماميه الموضوع و لا أثر للشرط المذكور بعين التقريب المتقدم و لا مجال لأن

يقال: فى هذه الموارد ان الشرط صحيح أو فاسد، فان مثله خارج عن محور الصحة و الفساد.

الصورة الثالثة: أن يشترط عليه أن يؤدي عنه،

و الظاهر ان الشرط فى هذه الصورة صحيح و يجب الوفاء به بمقتضى وجوب الوفاء بالشرط، اذا اداء دين الغير أمر جائز و بالشرط يجب، لكن بمجرد العقد يجب على الذمى، و ما دام لم يعمل البائع بالشرط لا يسقط عن الذمى و اذا تخلف و لم يؤد يمكن للذمى أن يفسخ العقد بلحاظ خيار التخلف و لكن لا يسقط عنه الخمس و لا ينتقل بالفسخ مقدار الخمس الى ملك البائع على القول بتعلق الخمس بعين رقبه الأرض.

[مسألة ٤٣: اذا اشتراها من مسلم ثم باعها منه أو مسلم آخر ثم اشتراها ثانيا]

(١) الأمر كما افاده، فان الشراء الأول يوجب انتقال خمس الأرض الى ملك أرباب الخمس، فاذا باعها يكون العقد بالنسبة الى مقدار الخمس فضوليا، فاذا اشتراها ثانيا يكون متعلق الخمس بأربعة اخماس و هكذا.

و أما ما افاده سيدنا الاستاد فى المقام من: أنه لو باعها من شيعى

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦١

(مسألة ٤٤): اذا اشترى الأرض من المسلم ثم أسلم بعد الشراء لم يسقط عنه الخمس (١).

نعم لو كانت المعامله ممّا يتوقف الملك فيه على القبض فأسلم بعد العقد و قبل القبض سقط عنه لعدم تماميه ملكه فى حال الكفر (٢).

يصح العقد فى تمام العين، فاذا اشتراها ثانيا تكون العين بكاملها متعلقه للخمس فهو مبنى على ما رامه فى الاستفادة من ادله التحليل، و نتعرض لهذه الجهة مفصلا إن شاء الله تعالى فانتظر.

هذا على مبنى القوم من تعلق الخمس بعين رقبه الارض و أما على ما قلناه من تعلقه بالذمه فلا موضوع لكون العقد فضوليا، اذ المفروض عدم شركه أرباب الخمس فى العين.

[مسألة ٤٤: اذا اشترى الأرض من المسلم ثم أسلم بعد الشراء لم يسقط عنه الخمس]

(١) الأمر كما افاده، فان سقوط الخمس بعد ثبوته يحتاج الى الدليل و لا دليل عليه، فان حديث «الجب» غير معتبر، و الظاهر انه لا تسالم على السقوط و كذلك لا سيره عليه فلا وجه للسقوط مع تماميه الدليل فى مقام الاثبات و هو اطلاق الوجوب بالنسبه اليه.

الا أن يقال: أنه لم يسمع عن النبي ولا عن امير المؤمنين صلوات الله عليهما أخذ الخمس من الكافر الذى اسلم و يقطع بعدم وجوبه و عهده هذه الدعوى على مدعيها.

(٢) اذ فى مفروض الكلام لم يتحقق العقد بجميع شرائطه فلا موضوع كى يترتب عليه الحكم.

الغايه القصوى فى

التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦٢

(مسألة ٤٥): لو تملك ذمی من مثله بعقد مشروط بالقبض فأسلم الناقل قبل القبض. ففي ثبوت الخمس و جهان أقواهما الثبوت (١).

(مسألة ٤٦): الظاهر عدم سقوطه اذا شرط البائع على

ان قلت: قد تحقق البيع فيصدق عنوان «أيما ذمی» الخ.

قلت: من الواضح ان المراد من الاثراء، الاثراء الشرعی الذي يترتب عليه الأثر شرعا و الّا يلزم ترتبه على كل عقد و لو كان فاسدا و هو كما ترى.

مضافا الى أنّ المستفاد من الدليل ان الحكم المذكور مترتب على الأرض التي تكون بالشراء مملوكة للذمی و المفروض عدم تحقق الملكيه.

و لا يخفى ان البحث المذكور يتوقف على الالتزام بترتب الحكم المذكور على التملك على الاطلاق كي يتصور فيه عدم تحقق الملك في بعض المصاديق و قد مرّ انه لا دليل على الكليه حتى بالنسبه الى الأرض فكيف بغيرها و تحقق الملكيه في الارض المشتره لا يتوقف على القبض فالقضية فرضيه محضه.

[مسألة ٤٥: لو تملك ذمی من مثله بعقد مشروط بالقبض فأسلم الناقل قبل القبض.]

(١) قد تقدم آنفا انه لا- يتصور عدم تحقق الملكيه قبل القبض في محل الكلام و هي الأرض فالقضية فرضيه و على الفرض نقول:

الانصاف ان الجزم بأقوائيه الثبوت مشكل، اذ في الفرض المذكور لا يصدق عنوان ائراء الذمی الأرض من المسلم و التملك بما هو لم يؤخذ في الموضوع كي يحكم على طبقه وجودا و عدما.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦٣

الذمی أن يبيعه بعد الشراء من مسلم (١).

(مسألة ٤٧): اذا اشترى المسلم من الذمی ارضا ثم فسخ باقاله أو بخيار ففي ثبوت الخمس وجه، لكن الأوجه خلافه

[مسألة ٤٦: الظاهر عدم سقوطه إذا شرط البائع على الذمی أن يبيعه بعد الشراء من مسلم]

(١) الأمر كما أفاده، إذ لا وجه للسقوط بالشرط المذكور، فإنّ الموضوع عبارته عن اشتراء الذمي الارض من المسلم وقد تحقّق بالفرض و الشيء لا ينقلب عما هو عليه و الا يلزم الخلف المحال.

و قد أفاد سيدنا الاستاد انه لم يستشكل احد في صحة الشرط المذكور لأنّه ليس مخالفا للشرع.

و الظاهر ان الشرط المذكور باطل، اذ المفروض ان خمس الأرض يصير مملوكا لأربابه و لا يجوز بيع مال الغير، فالشرط المشار اليه مخالف للشرع فيكون فاسدا.

ان قلت: مجرد العقد على مال الغير لا يكون حراما تكليفا بل فاسد وضعيا.

قلت: مرجع اشتراط البيع، التصرف في العين اعتبارا و خارجا اما اعتبارا ببيع العين، و اما خارجا فتسليمه الى المشتري و لا يجوز التصرف في مال الغير فيكون الشرط فاسدا و لكن لا يوجب فساد العقد اذ قد حقق في محله ان فساد الشرط لا يسرى الى العقد.

و الوجه فيه انه لا مقتضى للسرايه، فان العقد معلق على التزام الطرف المقابل و المفروض تحقق الالتزام، لكن لا يلزم شرعا على المشروط عليه.

الغايه القصوى

فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦٤

حيث إنَّ الفسخ ليس معاوضه (١).

(مسأله ٤٨): من بحكم المسلم، بحكم المسلم (٢).

(مسأله ٤٩): إذا بيع خمس الأرض التي اشتراها الذمى

[مسأله ٤٧: إذا اشترى المسلم من الذمى أرضاً ثم فسخ باقائه أو بخيار]

(١) الأمر كما أفاده، فإنَّ الفسخ ليس بيعاً و الحكم مترتب على الاثراء لا على مطلق الملكيه فلاحظ.

و ممّا يقضى منه العجب ما أفاده سيدنا الاستاد (قدس سرّه) فى المقام من: أنّ الملكيه الحاصله بالفسخ نفس الملكيه السابقه، غايه الأمر كانت محجوبه بحاجب و بالفسخ يرتفع الحاجب.

و هو كما ترى، اذ نسأل انّ العين المبيعه قبل الفسخ ملك للبائع أو للمشتري أو لكليهما؟

لا- اشكال فى عدم صحه القول بكونها مملوكه لكليهما، كما انه لا مجال للقول بأنها مملوكه للبائع فتكون مملوكه للمشتري و بعد الفسخ تكون مملوكه للبائع ملكاً جديداً.

نعم على مسلكه و مراره فى البيع الخيارى بالخيار الجعلى يمكن القول بمقالته حيث يرى ان البيع محدود بالفسخ.

و يرد عليه: اولاً: ان الخيار لا ينحصر بالخيار الجعلى بل يعمّ غيره أيضاً.

و ثانياً: أنّا أوردنا عليه فى محله بما لا مزيد عليه و قلنا: ان ما أفاده غير تامّ بتمام معنى الكلمه فراجع ما ذكرناه فى بحث الخيارات.

[مسأله ٤٨: من بحكم المسلم، بحكم المسلم]

(٢) بتقريب انه فهم من الشرع الأقدس انه محكوم بأحكامه،

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦٥

[مسأله ٤٩: إذا بيع خمس الأرض التي اشتراها الذمى]

عليه و جب عليه خمس ذلك الخمس الذى اشتراه و هكذا (١).

[السابع: ما يفضل عن مؤنه سنته و مؤنه عياله]

السابع: ما يفضل عن مؤنه سنته و مؤنه عياله من أرباح التجارات و من سائر التكتسبات من الصناعات و الزراعات و الإجازات حتى الخياطة و الكتابة و النجارة و الصيد و حيازه المباحات و اجره العبادات الاستيجاريه من الحج و الصوم و الصلاة و الزيارات و تعليم الاطفال و غير ذلك من الأعمال التي لها أجره بل الأحوط ثبوته في مطلق الفائدة و ان لم تحصل بالاكتساب كالهبة و الهدية و الجائزه و المال الموصى به و نحوها، بل لا- يخلو عن قوه، نعم لا خمس في الميراث إلا في الذي ملكه من حيث لا يحتسب فلا يترك الاحتياط فيه، كما اذا كان له رحم بعيد في بلد آخر لم يكن عالما به فمات و كان هو الوارث

فلو اشترى الذمي أرضا من ولد المسلم يجب عليه الخمس، هذا بالنسبة الى من لا تميز له، و اما المميز الذي يشعر و أسلم و اعتقد فالأمر فيه ظاهر واضح، اذ هو بنفسه موضوع الحكم بلا احتياج الى التنزيل.

ان قلت: بمقتضى ان عمد الصبي و خطاه واحد لا اثر لإسلامه.

قلت: قد ثبت في الشريعة صحة عباداته فكيف لا يصح اسلامه و ايمانه.

(١) الأمر كما أفاده لتحقق الموضوع، هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى اطلاق الدليل، و من ناحيه ثالثه عدم المقيّد و المخصّص، فما أفاده (قدّس سرّه) لا غبار عليه.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦٦

له و كذا لا يترك في حاصل الوقف الخاص، بل و كذا في النذور، و الأحوط استحبابا ثبوته في عوض الخلع و المهر و مطلق الميراث

حتى المحتسب منه و نحو ذلك (١).

قد تعرض الماتن فى المقام لفروع:

الفرع الأول: انه يجب الخمس فى الفاضل عن المؤنه من أنواع الأرباح الحاصله له.

(١) و يمكن الاستدلال على الحكم المذكور بوجوه:

الوجه الأول: انه ادعى فى المقام التسالم من الأصحاب و اتفاقهم قديما و حديثا على الوجوب و نسب الخلاف الى ابن الجنيد و ابن أبى عقيل مع النقاش فى صحه النسبه.

الوجه الثانى: دعوى جريان السيره الخارجيه المتصله بزمان المعصوم عليه السلام.

الوجه الثالث: اطلاق الآيه الشريفه و اَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسْكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ «١» فان مقتضى اطلاق الغنيمه ثبوت الحكم فى كل مورد يصدق العنوان المذكور بلا وجه لاختصاصها بخصوص غنائم دار الحرب و مورد ورود الآيه لا يقتضى الاختصاص.

الوجه الرابع: جمله من النصوص: منها ما رواه سماعه قال:

سألت أبا الحسن عليه السلام عن الخمس؟ فقال: فى كل ما أفاد الناس من

(١) الانفال: ٤١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦٧

...

قليل أو كثير «١».

فان قوله عليه السلام يدل بالعموم الوضعى على وجوبه فى كل ربح و فائده و التخصيص يحتاج الى الدليل.

و منها مكاتبه ابراهيم بن محمد الهمداني: أقرانى على كتاب أيبك فيما أوجه على أصحاب الضياع انه أوجب عليهم نصف

السدس بعد المؤونه و انه ليس على من لم تقم ضيعته بمؤونته نصف السدس و لا غير ذلك فاختلف من قبلنا في ذلك فقالوا:
يجب على الضياع الخمس بعد المؤونه مؤونه الضيعه و خراجها لا- مؤونه الرجل و عياله، فكتب و قرأه على بن مهزيار: عليه
الخمس بعد مؤونته و مؤونه عياله و بعد خراج السلطان «٢».

و منها: ما رواه على بن مهزيار «٣» الى غيرها من النصوص الداله على الوجوب، فالادله الداله

على الوجوب تامه و رفع اليد عنها عموما أو خصوصا يحتاج الى الدليل.

و فى قبال هذه النصوص روايات يمكن الاستدلال بها على عدم وجوب الخمس و كونه حلالا و لو للشيعة.

و من تلك الروايات ما روى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ
قال: هى

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٦.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٤.

(٣) لاحظ ص ٦٨ و ٦٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦٨

...

و الله الافاده يوما بيوم، الا ان أبى جعل شيعتنا من ذلك فى حل ليزكوا «١».

و الحديث: ضعيف سندا.

و منها: ما رواه الحارث بن المغيرة النصرى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له: ان لنا اموالا من غلات و تجارات و نحو ذلك و قد علمت ان لك فيها حقا؟ قال: فلم احلنا اذا لشيعتنا الا لتطيب ولادتهم و كل من والى آبائى فهو فى حل مما فى أيديهم من حقا فليبلغ الشاهد الغائب «٢».

و الروايه ضعيفه سندا.

و منها: ما رواه يونس بن يعقوب قال: كنت عند أبى عبد الله عليه السلام فدخل عليه رجل من القمّاطين فقال: جعلت فداك تقع فى أيدينا الأرباح و الأموال و تجارات نعلم ان حقاك فيها ثابت و أنا عن ذلك مقصرون؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: ما أنصفناكم ان كلّفناكم ذلك اليوم «٣».

و الحديث: غير تامّ بكلا سندهما بضعف اسناد الشيخ و الثانى بضعف اسناد الصدوق فلاحظ.

و منها: ما روى عن الباقر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين على بن

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب الانفصال،

الحديث: ٨.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٩.

(٣) نفس المصدر، الحديث: ٦.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٦٩

...

أبى طالب عليه السّلام: هلك الناس فى بطونهم و فروجهم لأنهم لم يؤدّوا إلينا حقنا، ألا و ان شيعتنا من ذلك و آباءهم فى حل «١».

و الظاهر ان الحديث: تامّ سندا و دلالة، أمّا من حيث السند فالظاهر عدم الخدشه فى رواته.

و أمّا دلالة فالظاهر من كلام أمير المؤمنين عليه السّلام انه «روحى فداه» فى مقام بيان الحكم الشرعى أى المجعول فى الشريعة، الحليه بالنسبه الى الشيعة فلا بدّ فى رفع اليد عنه من قيام دليل معارض يكون مقدما عليه.

و منها: ما رواه على بن مهزيار قال: قرأت فى كتاب لأبى جعفر عليه السّلام من رجل يسأله أن يجعله فى حلّ من مأكله و مشربه من الخمس؟ فكتب بخطه: من أعوزه شىء من حقى فهو فى حلّ «٢».

و الحديث: تامّ سندا، و لكن لا يدلّ على المدعى، فإنّ الظاهر ان الجواد عليه السّلام يحلل المعوز أن يتصرف فى حقه.

و بعبارة اخرى: ان الظاهر من الروايه انه تحليل شخصى لا أنّه بيان للحكم الشرعى و العرف ببابك.

و منها: ما رواه زراره عن أبى جعفر عليه السّلام انه قال: ان امير المؤمنين عليه السّلام حللهم من الخمس يعنى الشيعة ليطيب مولدهم «٣».

(١) نفس المصدر، الحديث: ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث: ١٥.

و الحديث: تام سندا و دلاله على المدعى.

و منها: ما رواه أبو خديجه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رجل- و أنا حاضر- حلل لى الفروج، ففزع أبو عبد الله عليه

السّلام فقال له رجل:

ليس يسألك أن يعترض الطريق، أمّا يسألك خادما يشتريها أو امرأه يتزوَّجها أو ميراثا يصيبه أو تجاره أو شيئا اعطيه، فقال: هذا لشيعتنا حلال الشاهد منهم والغائب والميت منهم والحيّ و ما يولد منهم الى يوم القيامة فهو لهم حلال، أما والله لا يحلّ إلّا لمن أحلّنا له ولا والله ما أعطينا أحدا ذمّه و ما عندنا لأحد عهد و لا لأحد عندنا ميثاق «١».

و الروايه ساقطه سندا، مضافا الى أنّ الحديث: لا يستفاد منه تحليل الخمس على الإطلاق، بل يستفاد منه تحليل الأخماس التي تصل الى أيدي الشيعة فلاحظ.

و منها: ما رواه محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام قال: ان اشدّ ما فيه الناس يوم القيامة أن يقوم صاحب الخمس فيقول: يا ربّ خمسى و قد طيبنا ذلك لشيعتنا لتطيب ولادتهم و لتزكو أولادهم «٢».

و الروايه ساقطه سندا.

و منها: ما رواه مسمع بن عبد الملك فى حديث قال: قلت لأبى عبد الله عليه السّلام انى كنت و لّيت الغوص فأصبت أربعمائى ألف درهم و قد

(١) نفس المصدر، الحديث: ٤.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٥.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٧١

...

جئت بخمسها ثمانين ألف درهم و كرهت أن احبسها عنك و أعرض لها و هى حقك الذى جعل الله تعالى لك فى أموالنا؟ فقال: و ما لنا من الأرض و ما اخرج الله منها إلّا الخمس؟ يا أبا سيار الارض كلها لنا فما أخرج الله منها من شىء فهو لنا، قال: قلت له: أنا احمل إليك المال كله؟ فقال لى: يا أبا سيار قد طيبناه لك و حللناك منه فضمّ إليك مالك

و كل ما كان فى أيدى شيعتنا من الأرض فهم فيه محللون و محلل لهم ذلك الى أن يقوم قائمنا فيجيهم طسق ما كان فى أيدى سواهم فان كسبهم من الأرض حرام عليهم حتى يقوم قائمنا فيأخذ الأرض من أيديهم و يخرجهم منها صغره «١».

و المستفاد من الحديث: ان الشيعة حلال لهم التصرف فى الأرض و لا يرتبط الحديث: بالمقام.

اللهم ألما أن يقال: ان الأرض بما لها من المفهوم تشمل الأحماس التى تتعلق بها فالحديث: دال على المدعى فى الجملة لا بالجملة.

و منها: ما رواه الحارث بن المغيرة النصرى قال: دخلت على أبى جعفر عليه السلام فجلست عنده فاذا نجيه قد أستأذن عليه فاذن له فدخل فجثا على ركبتيه ثم قال: جعلت فداك انى اريد ان أسألك عن مسأله و الله ما اريد بها إلا فكاك رقتى من النار فكأنه رقق له فاستوى جالسا فقال:

يا نجيه سلنى فلا تسألنى عن شىء إلا أخبرتك به، قال: جعلت فداك

(١) نفس المصدر، الحديث: ١٢.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٧٢

...

ما تقول فى فلان و فلان؟ قال: يا نجيه ان لنا الخمس فى كتاب الله و لنا الأنفال و لنا صفو المال و هما و الله اول من ظلمنا حقنا فى كتاب الله - الى أن قال:- اللهم انا قد أحللنا ذلك لشيعتنا قال: ثم اقبل علينا بوجهه فقال: يا نجيه ما على فطره ابراهيم غيرنا و غير شيعتنا «١».

قمى، سيد تقى طباطبايى، الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، در يك جلد، انتشارات محلاتى، قم - ايران، اول، ١٤١٩ هـ ق الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس؛

و الحديث: ضعيف سندا فلا يعتد به.

و منها: ما رواه اسحاق بن يعقوب فيما ورد عليه من التوقيعات بخط صاحب الزمان عليه السّلام: أمّيا ما سألت عنه من أمر المنكرين لى - الى أن قال:- و أمّيا المتلبسون باموالنا فمن استحلّ منها شيئا فأكله فإنما يأكل النيران، و أمّا الخمس فقد ابيح لشيعتنا و جعلوا منه فى حل الى أن يظهر امرنا لتطيب ولادتهم و لا تخبث «٢».

و الحديث: ضعيف سندا، فان اسحاق المذكور لم يوثق.

و منها: ما رواه ضريس الكناسى قال: قال أبو عبد الله عليه السّلام: أتدرى من أين دخل على الناس الزنا؟ فقلت: لا أدرى؟ فقال: من قبل خمستا أهل البيت الّا لشيعتنا الأتبيين فانه محلل لهم و لميلادهم «٣».

و الحديث: ضعيف سندا.

و منها: ما رواه عبد العزيز بن نافع قال: طلبنا الإذن على أبى عبد الله عليه السّلام و أرسلنا اليه، فأرسل إلينا ادخلوا اثنين اثنين، فدخلت أنا

(١) نفس المصدر، الحديث: ١٤.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ١٦.

(٣) نفس المصدر، الحديث: ٣.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٧٣

...

و رجل معى، فقلت للرجل: احبّ أن تحلّ [تستأذن خ ل] بالمسأله فقال: نعم، فقال له: جعلت فداك، انّ ابى كان ممّن سباه بنو اميه و قد علمت ان بنى اميه لم يكن لهم أن يحرموا و لا- يحللوا و لم يكن لهم ممّا فى ايديهم قليل و لا كثير و انما ذلك لكم، فاذا ذكرت الذى كنت فيه دخلنى من ذلك ما يكاد يفسد على عقلى ما أنا فيه، فقال له: انت فى حلّ ممّا كان من ذلك و كلّ من كان فى مثل حالك من ورائى فهو فى

حلّ من ذلك، قال: فقمنا و خرجنا فسبقنا معتب إلى النفر القعود الذين ينتظرون اذن ابى عبد الله عليه السّلام فقال لهم: قد ظفر عبد العزيز بن نافع بشىء ما ظفر بمثله احد قط، قيل له: و ما ذاك؟ ففسّره لهم فقام اثنان فدخلا على أبى عبد الله عليه السّلام فقال احدهما: جعلت فداك ان أبى كان من سبايا بنى اميه و قد علمت ان بنى اميه لم يكن لهم من ذلك قليل و لا كثير و أنا أحبّ أن تجعلنى من ذلك فى حل؟ فقال: و ذلك إلينا؟ ما ذلك إلينا مالنا أن نحلّ و لا أن نحزّم، فخرج الرجلان، و غضب أبو عبد الله عليه السّلام فلم يدخل عليه أحد فى تلك الليله الّا بدأه أبو عبد الله عليه السّلام فقال: ألا تعجبون من فلان يجيئنى فيستحلنى مما صنعت بنو اميه، كأنه يرى ان ذلك لنا و لم ينتفع أحد فى تلك الليله بقليل و لا كثير الّا الأوّلين فانهما غنيا بحاجتهما «١».

و الحديث: ضعيف سندا، و ليس فيه اطلاق بل اذن خاصّ فى

(١) نفس المصدر، الحديث: ١٨.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٧٤

...

مورد مخصوص.

و منها: ما رواه داود بن كثير الرقى «١».

و الحديث: ضعيف سندا.

و منها: ما رواه الحكم بن علباء الأسدى فى حديث قال: دخلت على أبى جعفر عليه السّلام فقلت له: انى وليت البحرين فأصبت بها مالا- كثيرا و اشتريت متاعا و اشتريت رقيقا و اشتريت أمهات أولاد و ولد لى و أنفقت و هذا خمس ذلك المال و هؤلاء أمهات أولادى و نسائى قد أتيتك به، فقال: أما انه كله لنا و قد قبلت

ما جئت به و قد حللتك من أمهاتك أولادك و نسائك و ما انفقت و ضمنت لك علي و علي أبي الجنه «٢».

و الحديث: ضعيف سندا، و العجب عن الحرّ العاملي (قدّس سرّه) حيث اعتمد في توثيقه على ضمان الامام عليه السّلام الجنه له، و الحال ان الناقل للضمان نفس الرجل فالتقريب دورى.

اضف الى ذلك انه لا يستفاد المدعى حيث انه يمكن أن يكون المراد من الحديث: قبول الامام عليه السّلام ما جاء به اليه ثم جعله في حل.

و صفوه القول: انّ الحديث: لا يكون دالا على التحليل بنحو الاطلاق فلاحظ.

(١) لاحظ ص ٤٧.

(٢) الوسائل: الباب ١ من أبواب الانفال، الحديث: ١٣.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٧٥

...

و منها: ما رواه الفضيل عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: من وجد برد حَبْنَا فى كبده فليحمد الله على أوّل النعم، قال: قلت: جعلت فداك:

ما أوّل النعم؟ قال: طيب الولاده، ثم قال أبو عبد الله عليه السّلام: قال أمير المؤمنين عليه السّلام لفاطمه عليها السّلام: أحلى نصيبك من الفىء لآباء شيعتنا ليطيبوا ثم قال أبو عبد الله عليه السّلام: انا أحللتنا امهات شيعتنا لآبائهم ليطيبوا «١».

و الحديث: ضعيف سندا، مضافا الى أنّه أخصّ من المدعى.

و منها: ما رواه معاذ بن كثير بّياع الاكسيه عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: موسّع على شيعتنا أن ينفقوا ممّا فى ايديهم بالمعروف، فاذا قام قائمنا حرّم على كل ذى كثر كثره حتى يأتوه به يستعين به «٢».

و الحديث: ضعيف سندا، مضافا الى عدم دلالة على المدعى و انما يختص بمورد خاص.

و منها: ما عن الحسن بن على العسكري عليه السّلام فى تفسيره عن آباءه

عن أمير المؤمنين عليهم السّلام انه قال لرسول الله صلى الله عليه وآله: قد علمت يا رسول الله انه سيكون بعدك ملك
عضوض و جبر فيستولى على خمسى من السبى و الغنائم و يبيعونه فلا يحل لمشتريه لأن نصيبى فيه فقد وهبت نصيبى منه لكل
من ملك شيئا من ذلك من شيعتى لتحل لهم منافعهم من مأكّل و مشرب و تطيب مواليدهم و لا يكون أولادهم أولاد حرام،
فقال

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب الانفال، الحديث: ١٠.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ١١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٧٦

...

رسول الله صلى الله عليه وآله: ما تصدّق أحد أفضل من صدقتك و قد تبعت رسول الله فى فعلك احل الشيعة كل ما كان فيه
من غنيمه و بيع من نصيبه على واحد من شيعتى و لا احلّها أنا و لا أنت لغيرهم «١».

و الحديث: ضعيف سندا، و الوجه فى الحكم بالضعف تعارض شهاده الحرّ مع شهاده الحلّى فى الخلاصه (قدّس سرّهما) فإنّ
كلام الحرّ فى وسائله ظاهر فى كون التفسير للإمام العسكرى عليه السّلام و لكن الحلّى قد صرّح فى الخلاصه بكون الكتاب
موضوعا و بعد التعارض يسقط الحديث: عن الاعتبار. و لكن مقتضى التحقيق أنّ كلام الحلّى راجع الى التفسير المنسوب الى
الامام الهادى عليه السّلام فلا معارض لشهاده صاحب الوسائل فالروايه تامه سندا.

قال الحرّ (قدّس سرّه) فى الفائده الخامسه من الفوائد التى ذكرها فى آخر كتاب الوسائل فى جمله كلام له:- و نروى تفسير
الامام حسن ابن على العسكرى عليهما السّلام- الى أن يقول:- و هذا التفسير ليس هو الذى طعن فيه بعض علماء الرجال، لأن
ذلك يروى عن

أبي الحسن الثالث و هذا عن أبي محمّد عليهما السّلام و ذلك يرويه سهل الديباجي عن أبيه و هما غير مذكورين في سند هذا التفسير أصلا و ذلك فيه احاديث من المناكير و هذا خال من ذلك، و قد اعتمد عليه رئيس المحدثين ابن بابويه فنقل منه احاديث كثيره في كتابه «من لا يحضره الفقيه» و في سائر كتبه و كذلك

(١) نفس المصدر، الحديث: ٢٠.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٧٧

...

الطبرسي و غيرهما من علمائنا-.

فالحديث: تام سندا كما تقدم، لكن الذي يهون الخطب ان التحليل راجع الى قسم خاص من الخمس و هو الذي يكون مغضوبا بأيدي الجائرين و الظلمه من الولاة و بيع من الشيعة فلا يدل الحديث:

على تحليل الخمس على الاطلاق فلاحظ.

و منها: ما رواه أبو حمزه عن أبي جعفر عليه السّلام في حديث قال: ان الله جعل لنا أهل البيت سهاما ثلاثة في جميع الفىء، فقال تبارك و تعالى: وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِأَهْلِ الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسْكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ فنحن اصحاب الخمس و الفىء و قد حرّمناه على جميع الناس ما خلا شيعتنا، و الله يا أبا حمزه ما من أرض تفتح و لا خمس يخمس فيضرب على شىء منه الا كان حراما على من يصيبه فرجا كان أو مالا- الحديث: «١».

و الحديث: ضعيف سندا و لكن الدلالة تامه.

و منها: ما رواه العياشى في تفسيره عن فيض بن أبي شيبه عن رجل عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: ان اشد ما فيه الناس يوم القيامة اذا قام صاحب الخمس فقال: يا ربّ خمسى و انّ

شيعتنا من ذلك في حلّ «٢».

و الحديث: ساقط سندا، هذه احاديث التحليل و لا اشكال في

(١) نفس المصدر، الحديث: ١٩.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٢٢.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٧٨

...

كونها معارضه مع روايات الوجوب فلا بدّ من العلاج.

و سيدنا الاستاد تصدّى للجمع بين روايات التحليل و معارضها:

بانّ التحليل راجع الى ما يصل من مال فيه الخمس الى الشيعي، و أمّا ما يكون متعلقا للخمس من مال الشيعة فلا دليل على حليته و الدليل على المدعى حديثان: احدهما ما رواه يونس بن يعقوب «١» ثانيهما ما رواه ابو خديجه «٢».

و يرد على ما أفاده أولا: ان كلا الحديث: ين ضعيفان، أمّا الحديث: الأول: فبحكم بن مسكين، فان الرجل لم يوثق و مجرد كونه في اسناد كامل الزيارات لا يفيد كما هو مسلم عنده أيضا، و أمّا السند الآخر فمخدوش باحتمال كون احد الرواه محمد بن سنان.

و أمّا الحديث: الثاني: فمضافا الى الخدش في أبي خديجه يشكل بالوشاء، فانه لم يوثق صريحا، و قد ذكرنا في محله انّ ديدن الرجالي في مقام التوثيق أن يقول «فلاين ثقه» فاذا رأينا انه لم يوثق فيرد فيه الاشكال، و لذا يقول الحرّ في ترجمه الرجل «و قد استفادوا توثيقه من المدح المذكور».

و المراد من المدح ما قيل في حقه تاره: «و كان من وجوه هذه الطائفه» و اخرى: «و كان هذا الشيخ عينا من عيون هذه الطائفه» الى

(١) لاحظ ص ١٦٨.

(٢) لاحظ ص ١٧٠.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٧٩

...

آخر كلامه، و الحال ان المستند فى قسم من مدائحه نفس الرجل و كيف يصح و الحال ان الاستدلال يصير دورياً

فالتتيجه ان الحديث: غير تام سندا.

و ثانيا: انا لم نفهم ان ما ادعاه باي تقريـب يتم و الحال انه لا تنافى بين الاثباتين، فانا نسلم ان الحديث: ين يدلان على تحليل ما يصل الى المكلف من الخمس.

و من ناحيه اخرى، قد دلت جمله من النصوص التى مرّت الاشاره اليها على تحليل الخمس على الاطلاق و النصوص المشار اليها و ان لم تكن تامّه باجمعها و لكن فى معتبرها غنى و كفايه فلا بد فى رفع التعارض أو ترجيح احد المتعارضين على الآخر من التوسل الى تقريـب آخر.

فنقول: قد ذكرنا فى محله ان المرّجح الوحيد عبارته عن الأحديـثه و الترجيح بها فى طرف دليل الوجوب، فان جمله من النصوص مرويه عن الجواد عليه السّلام منها: ما رواه محمد بن الحسن الأشعري قال: كتب بعض أصحابنا الى أبى جعفر الثانى عليه السّلام أخبرنى عن الخمس أعلى جميع ما يستفيد الرجل من قليل و كثير من جميع الضروب و على الصنّاع و كيف ذلك؟ فكتب بخطه: الخمس بعد المؤونه «١».

و منها: ما رواه على بن مهزيار قال: قال لى أبو على بن راشد

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨٠

...

قلت له: أمرتنى بالقيام بأمرك و أخذ حقك فاعلمت مواليك بذلك فقال لى بعضهم: و اى شىء حقه فلم أدر ما اجيبه، فقال: يجب عليهم الخمس، فقلت: ففى أى شىء؟ فقال: فى أمتعتهم و صنائعهم، قلت: و التاجر عليه و الصانع بيده؟ فقال: اذا امكنهم بعد مؤونتهم «١».

و منها: ما رواه على بن مهزيار «٢» أيضا، بل قسم من النصوص مروى عن الهادى عليه

السِّيَلام منها مكاتبه ابراهيم بن محمد الهمداني «٣» فلا بدّ من ترجيح ما يدل على الوجوب على أخبار التحليل و مع الغضّ عما ذكر نقول: نفرض انه لا مرجّح لأحد الطرفين و لم يميز الأحداث عن الحادث لكن نقول: لا بدّ من الأخذ بالأحدث لكونه حجه و مع عدم التميز تكون الآيه الشريفه داله على ثبوت الخمس و كونه ملكا لاربابه و الدليل قائم على عدم جواز التصرف في مال الغير و مقتضى قوله تعالى إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا و جوب التأديه فالنتيجه هي النتيجه.

اضف الى ذلك أنّه لو كان حلالا لشاع و ذاع، اذ كيف يمكن أن يبقى مثل هذا الحكم تحت الستار.

و يضاف الى جميع ذلك ان تحليل الخمس ينافى حكمه جعله و انه قد جعل للساده بدلا عن الزّكاه المحرّمه عليهم.

(١) نفس المصدر، الحديث: ٣.

(٢) لاحظ ص ٦٨ - ٧٠.

(٣) لاحظ ص ١٦٧.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨١

...

و يؤيد المدعى ما يستفاد من الروايات و التواريخ انه كان للناحيه المقدسه و للعسكري بل لغيرهما من الأئمه صلوات الله عليهم و كلاء لأخذ الأخماس و ايصالها اليهم كما هو المعروف بالنسبه الى أحمد بن اسحاق فلاحظ.

فتحصّل أنّ الأظهر وجوب الخمس و لا مجال للقول بالتحليل حتى بالنسبه الى ما وصل من الغير فضلا عما يتعلق بنفس المكلف.

و عليه لو اشترى شيئا فيه الخمس تكون المعامله بالنسبه الى خمس المبيع فضوليا و لا دليل على ما أفاده سيدنا الاستاد من أنّ المعامله صحيحه و يتعلق الخمس بالفضولى فأنّه لا دليل عليه.

و تؤيد المدعى أيضا جملة من النصوص:

منها: ما رواه على بن ابراهيم عن أبيه قال: كنت

عند أبي جعفر الثاني عليه السّلام اذ دخل عليه صالح بن محمد بن سهل و كان يتولّى له الوقف بقم، فقال: يا سيدي اجعلني من
عشره آلاف في حلّ فاني قد انفقتها؟ فقال له: انت في حل فلما خرج صالح قال أبو جعفر عليه السّلام:

احدهم يثب على أموال آل محمّد و أيتامهم و مساكينهم و أبناء سبيلهم فيأخذه ثم يجي ء فيقول: اجعلني في حل، أ تراه ظن اني
أقول لا أفعل و الله ليسألنهم الله يوم القيامة عن ذلك سؤالاً حثيثاً «١».

و منها: ما رواه محمد بن زيد الطبري قال: كتب رجل من تجار

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب الانفال، الحديث: ١.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨٢

...

فارس من بعض موالى أبي الحسن الرضا عليه السّلام يسأله الأذن في الخمس؟

فكتب اليه: بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ*، ان الله واسع كريم فمن على العمل الثواب و على الضيق الهمّ لا- يحل مال إلما من وجه
أحله الله ان الخمس عوننا على ديننا و على عيالاتنا و على أموالنا و ما نبذله و نشترى من أعراضنا ممّن نخاف سطوته فلا تزووه
عنا و لا تحرموا أنفسكم دعائنا ما قدرتم عليه، فإنّ إخراجة مفتاح رزقكم و تمحيص ذنوبكم و ما تمهدون لأنفسكم ليوم فاقتكم
و المسلم من يفى لله بما عهد إليه و ليس المسلم من أجاب باللسان و خالف بالقلب و السلام «١».

و منها: ما رواه محمد بن زيد قال: قدم قوم من خراسان على أبي الحسن الرضا عليه السّلام فسألوه أن يجعلهم في حلّ من
الخمس فقال: ما أمحل هذا تمخضونا المودّه بألستكم و تزوون عنا حقا جعله الله لنا و جعلنا

له لا نجعل لا نجعل لأحد منكم فى حل «٢» و منها: ما عن أبى الحسين محمد بن جعفر الأسدى «٣» الى غيرها.

و لعمرى ما أفدته تحقيق رشيق و بيان أنيق و بالتمسك به و العمل بمقتضاه حقيق، و الله العالم بحقائق الأمور.

ايضا: اذا فرضنا أنه تم دليل التحليل و التزمنا بعدم وجوب الخمس تكليفا فلو دفع إلينا أحد خمس ماله باعتقاد أنه واجب اجتهادا

(١) نفس المصدر، الحديث: ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٣.

(٣) لاحظ ص ٦٢ و ٦٣.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨٣

...

أو تقليدا أو احتياطا فهل يجوز لنا أخذه مع اعتقادنا بعدم الوجوب أو لا يجوز؟

الحق هو الجواز و ذلك لأن التحليل كما تقدم منا لا ينافى تعلق الخمس، فما دفع بعنوان الخمس صدر من أهله و وقع فى محله.

ان قلت: ان الدافع انما يدفع بهذا العنوان فكيف يجوز؟

قلت: تاره يعلق الدفع على الوجوب فلا يجوز الأخذ بعد فرض الاعتقاد بعدمه، و أما اذا كان الدفع بعنوان الخمس غايه الأمر داعيه على الدفع الاعتقاد بالوجوب فلا مانع من الأخذ، اذ قد فرض ثبوت الخمس و من ناحيه اخرى لا يكون دفعه معلقا على الوجوب فلا وجه لعدم جواز الأخذ.

الفرع الثانى: ان الماتن أفاد بانه يجب الخمس فى كل فائده و ربح و إن لم تكن حاصله من الاكتساب كالجائزه مثلا.

اشاره

و الكلام فى الفرع المذكور يقع تاره فى المقتضى للوجوب و اخرى فى المانع و المخصص فيقع الكلام فى مقامين:

أما المقام الأول فالمقتضى للوجوب فى الميه تام كنانا و سنه،

أما الكتاب فيدل على المدعى اطلاق الغنيمه فانها تشمل الهبه.

و أما السنه فتدل على المدعى جمله من النصوص:

منها: ما رواه محمد بن الحسن الأشعري «١».

(١) لاحظ ص ١٧٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨٤

...

و منها: ما رواه سماعه «١».

و منها: ما رواه على بن مهزيار «٢» فلا اشكال من حيث المقتضى.

و أما المقام الثانى: [أى المانع و المخصص]

فيمكن أن يقال: ان المستفاد من قوله عليه السّلام فى حديث ابن مهزيار «و الجائزه من الانسان للإنسان التى لها خطر» «٣» انه لا يجب فى الهبه التى لا تكون كذلك و ليس هذا مبنيًا على القول بمفهوم الوصف كى يقال قد حَقَّق فى الأصول انه لا مفهوم للوصف بل بلحاظ مفهوم التحديد، فان الظاهر من الكلام بحسب الفهم العرفى هو التحديد و بيان ما فيه الخمس.

و بعبارة واضحة: ان المولى فى مقام البيان و بعد الحكم بثبوت الخمس فى الغنائم و الفوائد يفسّر الموضوع و يقيد الجائزه بما فيها خطر و هذا العرف ببابك، فالظاهر انه لا وجه للحكم بالجوب فى الهبه و الهديه و الجائزه على نحو الاطلاق.

و حيث ان الدليل الدال على اشتراط كونها خطرته يختص بالهبه لا وجه لا لحاق المال الموصى به بها بل لا بد فيه من التفصيل بأن يقال:

اذا كانت الوصيه عهديه و الوصى بمقتضى ايضاء الميت وهب مورد الوصيه من الموصى له تدخل فى عنوان الهبه و يترتب عليها ما قلناه، و ان كانت تمليكه يدخل مورد الوصيه فى مطلق الفائده و يجب فيه

(١) لاحظ ص ١٦٦.

(٢) لاحظ ص ١٧٩.

(٣) لاحظ ص ٦٩.

الغاية القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨٥

...

الخمس بلا فرق بين كونه خطيرا أو لم

يكن.

الفرع الثالث: انه لا خمس في الميراث الا في الميراث الذي لا يحتسب.

أقول: أما عدم الخمس في الميراث المحتسب فهو المشهور، فان الميراث، وان كان من الفوائد و من حيث اطلاق دليل الوجوب يجب فيه و لكن المشهور عدم الوجوب و لو كان واجبا لذاع و شاع و الحال ان السيره الجاربه من المشرعه على عدمه فلا اشكال في عدم وجوبه شرعا و أما وجوبه فيما لا يحتسب فيدل عليه حديث ابن مهزيار «١».

بل يمكن أن يقال: ان قوله (روحي فداه) في الحديث: «و الميراث الذي لا يحتسب»، يدل على الوجوب في قسم و عدمه في قسم آخر بمفهوم التحديد الذي مرّ بيانه آنفا فلاحظ.

ثم ان الماتن احتاط وجوبا في حاصل الوقف الخاصّ و في النذور و احتاط استحبابا في عوض الخلع و المهر و مطلق الميراث و نحو ذلك.

أقول: أمّا حاصل الوقف الخاصّ فيكون مثل الوصيه التمليكيه فان مقتضى الوقف الخاصّ صيروره النماء ملكا للموقوف عليه فالمقتضى للوجوب موجود و لا مانع فالوجوب أظهر لا أحوط.

نعم في الوقف العامّ ما دام لا يحصل القبض و الاقباض لا يكون الشخص مالكا، اذ الموقوف عليه هو الكلي و لكن بعد تطبيق الكلي

(١) لاحظ ص ٦٨.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨٦

(مسألة ٥٠): اذا علم ان مورثه لم يؤدّ خمس ما تركه و جب اخراجه سواء كانت العين التي تعلق بها الخمس موجوده فيها أو كان الموجود عوضها بل لو علم باشتغال ذمته بالخمس و جب اخراجه من تركته مثل سائر الديون (١).

على الفرد يصدق الربح و الفائده و يكون متعلق الخمس بعد تماميه الشرائط.

و أما النذر فهو قسم من الهبه و لا وجه لاستقلال البحث فيه، غايه الأمر هبته واجبه، و أمّا عوض

الخلع فهو كالإجاره.

و بعباره اخرى لا شبهه فى كونه فائده و ربحا و مجرد كونه فى مقابل رفع اليد عن الزوجيه لا يوجب سلب عنوان الفائده و الّا يلزم انه لو ربحت مقدارا كثيرا من المال فى قبال العقود الانقطاعيه عليها لا يصدق أنّها رابحه و هو كما ترى.

و أمّا المهر فالمشهور فى الألسن عدم الخمس فيه و لم نجد دليلا على عدمه، فان تمّ اجماع تعبدى على عدمه فهو و الّا يلزم الحكم بالوجوب و لا أقلّ من أنّه يجب الاحتياط فيه.

و أمّا الاحتياط فى الميراث المحتسب فحسن فأنّه طريق النجاه، و أمّا «غير ذلك» فى كلامه فلم نفهم ما المراد منه، و الله العالم.

[مسأله ٥٠: إذا علم ان مورثه لم يؤدّ خمس ما تركه وجب إخراجه]

اشاره

(١) فى المسأله صور ثلاثه:

الصوره الأولى: أن يكون الخمس فى عين ما تركه الميت

فلا اشكال فى وجوب ادائه، اذ المفروض أنّ هذا المقدار ملك لأرباب

الغايه القصى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨٧

(مسأله ٥١): لا- خمس فيما ملك بالخمس أو الزكاه أو الصدقه المندوبه و ان زاد عن مؤنه السنه، نعم لو نمت فى ملكه ففى نمائها يجب كسائر النماءات (١).

الخمس فلا مقتضى للانتقال الى الوارث.

الصوره الثانيه: أنّ الخمس كان فى عين و تصرف المورث فيها تصرفا اعتباريا

بأن باعها و فى هذه الصوره يكون العقد بالنسبه الى مقدار الخمس فضوئيا و يكون ما انتقل الى المشتري مشتركا بين المشتري و أصحاب الخمس و يكون ما انتقل الى البائع مشتركا بينه و بين المشتري و يكون كل من المتعاقدين ضامنا بالنسبه الى مقدار الخمس لتعاقب الأيدى.

الصوره الثالثه: أنّ المورث أئلف الخمس و بمقتضى الاتلاف صار ضامنا ثم مات

فيجب على الوارث أن يؤدي دين المورث قبل تقسيم الارث اذ الدين مقدّم على الارث.

[مسألة ٥١: لا خمس فيما ملك بالخمس أو الزكاه أو الصدقه المندوبه و ان زاد عن مؤنه السنه]

(١) تاره يقع الكلام فى الصدقه المندوبه و اخرى فى الخمس و الزكاه، أمّا الكلام فى الصدقه المندوبه و البحث حولها فلا وجه له اصلا اذ الصدقه المندوبه نوع هبه، و قد مرّ الكلام فى الهبه و قلنا لو لا دلاله حديث ابن مهزيار على النفى فى قسم منها لم يكن وجه للنقاش لتماميه الاقتضاء من شمول دليل الوجوب ايّاه.

ان قلت: لا يمكن جعل الصدقه قسما من الهبه فانها عنوان خاصّ فى قبالتها.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨٨

...

قلت: الملاك فى الوجوب واحد، فان مقتضى اطلاق الدليل وجوب الخمس فيها أيضا و لا مانع.

و أمّا الكلام فى الخمس و الزكاه فما يمكن أن يذكر فى وجه عدم الوجوب وجوه:

الوجه الأول: أنّ من يأخذ الخمس أو الزكاه يكون مالكا فيأخذ حقه فلا يكون رابحا و ذا فائده كى يتعلّق به الخمس.

و يرد عليه أولا: ان المالك للخمس أو الزكاه هو الكلى لا الشخص فالشخص لا يكون مالكا.

و ثانيا: ان المالكيه لا تنافى الربح و صدق الفائده و الّا يلزم أنّ المؤجر لا يكون رابحا فى أخذه مال الاجاره، فان من يوجر نفسه لعمل يكون مالكا للأجره و هل يمكن القول به.

الوجه الثانى: ان موضوع الحكم مقدّم عليه و الحال ان الموضوع فى المقام معلول للحكم.

و الجواب عنه، ان القضييه فى جعل الاحكام على نحو القضايا الحقيقيه.

و بعباره اخرى: ينحلّ الى قضايا عديده فاذا فرضنا أنّ زيدا ربح ما يتعلّق به الخمس فدفعه الى المستحق يكون الآخذ رابحا فيتعلق به حكم آخر.

و ان شئت فقل: كل موضوع

يكون له حكم خاصّ فلا مانع من

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٨٩

(مسأله ٥٢): اذا اشترى شيئا ثم علم أنّ البائع لم يؤدّ خمسه كان البيع بالنسبه الى مقدار الخمس فضوليا، فان امضاه الحاكم يرجع عليه بالثمن و يرجع هو على البائع اذا أذاه، و ان لم يمض فله أن يأخذ مقدار الخمس من المبيع، و كذا اذا انتقل اليه بغير البيع من المعاوضات و ان انتقل اليه بلا عوض يبقى مقدار خمسه على ملك أهله (١).

أن يولد الحكم المترتب على موضوع موضوعا آخر و بعد تحققه يترتب عليه حكم آخر.

الوجه الثالث: ما رواه على بن الحسين بن عبد ربّه قال: سرح الرضا عليه السلام بصله الى أبى فكتب اليه أبى: هل علىّ فيما سرحت إليّ خمس؟ فكتب إليه: لا خمس عليك فيما سرح به صاحب الخمس «١».

بتقريب ان الذى يدفع الخمس الى أهله صاحبه فلا يجب فيه الخمس بمقتضى النصّ.

و يرد عليه اولاً: أنّ هذا الحديث: ضعيف فلا يعتد به.

و ثانياً: ان دافع الخمس ليس صاحبه فالحديث: غير تامّ سندا و دلالة.

و مما ذكرنا فى الخمس يظهر الحال فى الزكاه فتحصل ان الحق ثبوت الخمس فيما يصل اليه بالخمس أو الزكاه.

[مسأله ٥٢: اذا اشترى شيئا ثم علم أنّ البائع لم يؤدّ خمسه كان البيع بالنسبه إلى مقدار الخمس فضوليا]

(١) ما أفاده (قدّس سرّه) تامّ، اذ المفروض ان العقد بالنسبه الى

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٢.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩٠

...

مقدار الخمس فضولى فلا يصح بدون اجازة من بيده الأمر، و حيث ان الحاكم الشرعى له الولاية فى مثل هذه الأمور، له أن يجيز العقد و يرجع الى البائع بالثمن ان أخذه من المشتري و

الى المشتري ان لم يأخذه البائع.

وله أيضا الرجوع الى كل من البائع والمشتري في صوره عدم الامضاء لتعاقب الأيدي الموجب لضمان كل يد وقعت على العين.

و بالمناسبة تعرض سيدنا الاستاد لصوره تأديه البائع الخمس بعد البيع و قال: «يصح العقد في هذه الصوره بلا- حاجه الى الاجازه».

و قال ما مضمون كلامه: ان الوجه في الصحه دخوله في كبرى «من باع شيئا ثم ملك» و استدلل على الصحه بحديث الحارث بن حصيره الأزدي قال: وجد رجل ركازا على عهد أمير المؤمنين عليه السلام فابتاعه أبي منه بثلاثمائة درهم و مائه شاه متبع، فلامته أمي و قالت:

أخذت هذه بثلاثمائة شاه أولادها مائه و أنفسها مائه و ما في بطونها مائه قال: فندم أبي فانطلق ليستقبله فأبى عليه الرجل فقال: خذ مني عشر شياه خذ مني عشرين شاه فأعياه فاخذ أبي الركاز و اخرج منه قيمه ألف شاه فأتاه الآخر فقال: خذ غنمك و آتني ما شئت فأبى فعالجه فأعياه فقال: لأضرنّ بك فاستعدى امير المؤمنين عليه السلام على أبي فلما قصّ أبي على أمير المؤمنين عليه السلام أمره، قال لصاحب الركاز أدّ خمس ما اخذت فان الخمس عليك فإنك انت الذي وجدت الركاز و ليس على الآخر

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩١

(مسأله ٥٣): اذا كان عنده من الأعيان التي لم يتعلق بها الخمس أو تعلق بها لكنه أذاه فنمت و زادت زياده متصله أو منفصله وجب الخمس في ذلك النماء، و أما لو ارتفعت قيمتها السوقية من غير زياده عينيه لم يجب خمس تلك الزيادة لعدم صدق التكسب و لا صدق حصول الفائدة.

نعم لو باعها لم يبعد وجوب خمس

تلك الزيادة من الثمن، هذا اذا لم تكن تلك العين من مال التجاره و رأس مالها، كما اذا كان المقصود من شرائها أو ابقائها فى ملكه الانتفاع بنمائها أو نتاجها أو أجرتها أو نحو ذلك من منافعها، و أما اذا كان المقصود الاتجار بها فالظاهر وجوب خمس ارتفاع قيمتها بعد تمام السنه اذا امكن بيعها و أخذ قيمتها (١).

شىء لأنه إنما أخذ ثمن غنمه «١».

أقول: تاره نتكلم حول الفرع مع قطع النظر عن النصّ المشار اليه و اخرى نتكلم بلحاظ النصّ، أما من حيث القاعده الاولى فلا اثر للملكيه بعد بيع ما لا- يملك حتى مع الاجازه فكيف بلا- اجازه و تفصيل البحث موكول الى ذلك الباب، و أما بلحاظ النصّ فالحديث: ضعيف بكلا سنده و لا يكون قابلا للتعويل عليه فلاحظ.

[مسألة ٥٣: إذا كان عنده من الأعيان التي لم يتعلق بها الخمس أو تعلق بها لكنه أذاه فتمت وزادت]

اشاره

(١) قد تعرض الماتن فى هذه المسأله لفروع:

الفرع الأول: انه لو كانت عنده عين لا تكون متعلقه للخمس

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩٢

...

فزادت زياده متصله أو منفصله و جب الخمس فى تلك الزياده.

أقول: أما الزياده المنفصله كالولد و اللبن و أمثالهما فالظاهر انه لا اشكال فى تعلق الخمس بها، فان المفروض أنّها عين خارجيه زادت فى ملكها فلا وجه لعدم التعلق اذا كانت لها قيمه كما هو كذلك فى الولد و اللبن و لا مجال لنفى الخمس بتقريب: ان هذه الزياده لم تحصل بالاكتساب، اذ الميزان فى تعلق الخمس حصول الفائده و الربح و لا خصوصيه للاكتساب هذا بالنسبه الى الزياده المنفصله.

و أما الزيادة المتصله كنمو الشجر و سمن الحيوان، فإن امر التعلق و ان لم يكن ظاهرا بتلك المرتبه حيث إن ما فى الخارج شىء واحد و لا تعدد فيه، لكن اطلاق دليل الخمس يشمل كل زياده اذا كان لها قيمه فلا وجه لرفع اليد عن دليل الوجوب.

الفرع الثانى: انه لو كانت عنده عين لا يتعلق بها الخمس و لم تكن رأس ماله فزادت زياده حكميه أى زادت قيمتها

لا يتعلق الخمس بتلك الزيادة لعدم صدق الفائده، نعم اذا باعها يتعلق الخمس بتلك الزيادة.

و قد فرق سيدنا الاستاد (قدس سرّه) فى هذا القسم بين حصول العين بلا عوض و ما يكون له العوض.

فقال: «لا يصدق الربح و الفائده فى القسم الاول، و لو باع العين بأعلى الثمن بخلاف القسم الثانى فانه يصدق حصول الفائده و الربح

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩٣

...

بعد البيع».

و لم نفهم الفارق بين القسمين، اذ لا شبهه فى أنه اذا ترقى شىء من حيث قيمه يصدق عنوان الزيادة فى المال، و لعله (قدس سرّه) ناظر الى دقيقه لم افهمها، و الله العالم.

الفرع الثالث: انه لو كانت العين المشار اليها رأس ماله يتعلق الخمس بالزيادة

و لو لم تبع اذا كان بيعها و اخذ ثمنها ممكنا.

بتقريب: ان العين فى مفروض الكلام لا خصوصيه لها، بل الميزان فى نظر العرف المالىه القائمه بالعين، و لذا يقال: فلان مالك للمقدار الكذائى من المال فلو زاد ماله يكون متعلقا للخمس و لو مع عدم البيع.

ان قلت: ما الفرق بين القسم الثالث و الثانى؟ لأن الميزان فى تعلق الخمس ان كان ازدياد المالىه، فمن هذه الجهه يكون القسم الثانى كالقسم الثالث بلا فرق، و ان قلنا ان المالىه أمر اعتبارى و الخمس يتعلق بالأعيان الخارجيه لا بالامور الاعتباريه فالقسم الثالث كالقسم الثانى من هذه الجهه فما هو الفارق بين القسمين؟

قلت: الأحكام الشرعيه مترتبّه على المفاهيم العرفيه و لا مدخليه للدقه العقليه فيها، و على هذا الاساس حيث ان العرف يرى مال التجاره و رأس المال بما هو مال فكأن الحنطه مال أى يراها بعنوان كمّيه من المال فاذا زادت من حيث المالىه يرى العرف ازدياد العين الخارجيه.

وَأَمَّا فِي الْقِسْمِ الثَّانِي فَحَيْثُ

ان العين تلك العين السابقه، و من ناحيه

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩٤

...

اخرى لا يعدها العرف كميته من المال لا يكون موضوعا للخمس.

و بعبارة واضحة: ان رأس المال اذا كان فى أول السنه يساوى مائة دينار و فى آخر السنه يساوى مائتين يرى العرف ان زيدا كان مالكا لمائه دينار فى أول السنه و لمائتين فى آخرها فهذا هو الفارق و ان كان فى النفس شىء فلاحظ.

و يمكن تقريب المدعى ببيان آخر و هو: أنه لا اشكال فى صدق الفائده و الربح فى ازدياد قيمه، و من ناحيه اخرى قد صرح فى حديث ابن مهزيار عنوان الفائده، و من ناحيه ثالثه الشركه فى المالىه أمر معقول و متداول عند الاصحاب فنقول: بعد صدق عنوان الفائده نلتزم بوجود الخمس و تعلقه بها و لا يلزم فى متعلقه عين خارجيه كى يقال المالىه أمر اعتبارى و غير موجوده فى الخارج.

و الظاهر ان التقريب المذكور تام و لا يتوجه اليه الاشكال.

ان قلت: فاللازم تعلقه فى القسم الثانى أيضا بعين التقريب.

قلت: على فرض صدق الفائده و الربح هناك نقول: لا- اشكال و لا- كلام فى أن العين التى صارت مؤنه فعلية لا- يجب فيها الخمس بل ابداء شبهه الوجوب فيها يقرع الاسماع، اذ كيف يمكن أن يقال: ان من يسكن داره يجب عليه الخمس فى كل سنه لازدياد قيمه داره فى كل سنه مقداراً و قس عليه بقيه الأعيان التى تكون مؤنه للإنسان.

و ان شئت قلت: السيره الجاريه بين اهل الشرع و الارتكاز الدينى

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩٥

(مسأله ٥٤): اذا اشترى عيناً للتكسب بها فزادت قيمتها

السوقيه و لم يبعها غفله أو طلبا للزيادة ثم رجعت قيمتها الى رأس مالها أو أقل قبل تمام السنه لم يضمن خمس تلك الزيادة لعدم تحققها في الخارج (١) نعم لو لم يبعها عمدا بعد تمام السنه و استقرار وجوب الخمس ضمنه (٢).

يستنكر الوجوب، و الله العالم بحقائق الامور و عليه التوكل و التكلان.

بقي شىء و هو: ان الماتن أوجب الخمس فى الصوره الثالثه، اى القسم الأخير بشرط امكان البيع و أخذ الثمن.

و لم أفهم وجه الاشتراط المذكور اذ على تقدير تحقق الفائده و الربح كما هو المفروض يكون الموضوع متحققا فى الخارج فالحكم الوضعى يتحقق بالفعل، غايه ما فى الباب أن لا يجب الدفع تكليفا لعدم القدره على تحصيل تلك المنفعه، و لكن هل يجوز له التصرف فى العين تصرف الملاك و الحال ان ارباب الخمس شركاء معه بالشركه فى المالىه؟

و محصل القول انه غير مسلط على العين، اللهم الا أن يكون مقصود الماتن ما ذكرنا فلا نزاع.

[مسأله ٥٤: إذا اشترى عينا للتكسب بها فزادت قيمتها السوقيه و لم يبعها غفله أو طلبا للزيادة]

(١) لا يبعد أن يكون المراد من عدم تحققها فى الخارج عدم تحقق موضوع وجوب الخمس، اذ المفروض عدم تماميه السنه و ما قبل انتهائها لا يجب على المالك بيع العين بل له عدمه انتظارا للزيادة.

(٢) الظاهر - و الله العالم - ان المراد بالعين المشتراه العين التى لا خمس فيه، فأنه (قدس سرّه) عنون الفرع بعد طرح الفرع السابق

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩٦

...

فعلى القاعده يكون الفرع المذكور من فروع تلك المسأله فموضوع البحث العين التى لا تكون متعلقه للخمس، فالخمس لا يتعلق بنفس العين بل يتعلق بتلك الزيادة الاعتباريه.

فعلى هذا الاساس نقول: ما أفاده فى كلامه من الضمان تام، اذ

المفروض ترقى القيمة و تحقق الربح و الفائده و المفروض أيضا تعلق الخمس بتلك الزيادة، و من ناحيه اخرى قد فرض تفريط المكلف فهو الذى فوّت هذا المقدار من الفائده عن أرباب الخمس.

و لا مجال لأن يقال: أنّ اتلاف المالىه لا يوجب الضمان حتى بالنسبه الى الغاصب فكيف بغيره اذ المفروض فى المقام أنّ أرباب الخمس ما لكون لخمس تلك الزيادة و لا يملكون من العين شيئا لا على نحو الاشاعه و لا على نحو الكلى فى المعين، فما أفاده تام، اذ لا اشكال فى أنّ تفويت مال الغير يوجب الضمان و المفروض انه فوّت مال أرباب الخمس.

نعم لو كانت العين قابله لوقوعها متعلقه للخمس و لم تخمس و بقيت الى آخر السنه و فرض فيها ما فرض فى المتن يكون خمس العين لأربابه.

و ربما يقال بأنّ مجرد تلف المالىه لا يوجب الضمان و هل يمكن الالتزام به، مثلا لو فرض انه غصب كتابا قيمته مليون دينار و أخر فى التأديه و الرد الى أن وصلت قيمته الى دينار لا يكون ضامنا، و هل

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩٧

(مسأله ٥٥): اذا عمّر بستانا و غرس فيه أشجارا و نخيلا للانتفاع بثمرها و تمرها لم يجب الخمس فى نموّ تلك الاشجار و النخيل (١) و اما إن كان من قصده الاكتساب باصل البستان فالظاهر وجوب الخمس فى زياده قيمته و فى نموّ أشجاره و نخيله (٢).

(مسأله ٥٦): اذا كان له أنواع من الاكتساب و الاستفاده كأن يكون له رأس مال يتجر به و خان يؤجره و أرض يزرعها و عمل يد مثل الكتابه أو الخياطه أو التجاره أو نحو ذلك

يلاحظ في آخر السنه ما استفاده من المجموع من حيث المجموع فيجب عليه خمس ما حصل منها بعد خروج مؤنته (٣).

يكون الأمر في سيره العقلاء كذلك؟

[مسألة ٥٥: إذا عمّر بستانا و غرس فيه أشجارا و نخيلا للانتفاع بثمرها و تمرها]

(١) إذا كان مراده من العبارة ما لو كان البستان معونه له و يجعله لها فالحق معه لعدم تعلق الخمس بها.

و اما اذا قصد غير هذه الصورة، فما افاده من عدمه ينافى ما تقدم منه من الوجوب في نماء الزيادة المتّصلة و المنفصلة.

(٢) ما افاده على طبق القاعده الاولى، فان كل حكم متحقق عند تحقق موضوعه و المفروض تحققه فلاحظ.

[مسألة ٥٦: إذا كان له أنواع من الاكتساب و الاستفادة يلاحظ في آخر السنه ما استفاده من المجموع]

(٣) المسألة ذات قولين:

احدهما: أنّه يحسب مجموع التكتسبات و بعبارة اخرى:

يجعل الانسان لنفسه رأس سنه و يحسب مجموع وارداته في آخر السنه

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩٨

...

و ان كانت له أنواع التكتسب.

ثانيهما: انه يكون لكل ربح سنه مستقلة.

و سيدنا الاستاد (قدّس سرّه) أفاد بأنّ المكلف مخير بين الأمرين و له اختيار ايهما شاء.

بتقريب: ان كل ربح يكون متعلق الخمس غايه الأمر الشارع الأقدس أرفق و أجاز التأخير.

و ان شئت قلت: وجوب الخمس متعلق بما زاد عن المقدار المصروف في المئونه فكل ربح له سنه و بنفسه موضوع للحكم

فيجوز جعل سنه لكل ربح على حiale و استقلاله.

و يجوز أيضا جعل سنه للمجموع، اذ لا اشكال في تعلق الخمس لكل ربح و لا اشكال في عدم وجوب تخميس كل ربح فورا فلا وجه لتعين أحد الأمرين عليه.

و يرد عليه: انه كيف يمكن أن يقال ان كل ربح بمجرد حصوله متعلق الخمس و الحال ان المستفاد من دليله تعلقه بما زاد عن المثونه.

و بعبارة واضحة: كل ربح لا يكون متعلق الخمس و أيضا لا يجب تكليفا الا بعد انتهاء السنه فكيف يجوز أخذ الخمس ممن يدفع خمس أرباحه آخر السنه بالنسبه الى بعض تكسباته و الحال انه يمكن عدم تعلق الخمس

بالنسبه الى جمله من أرباحه فلا مجال للقول بالخيار بين الأمرين بل اللازم اختيار احدهما.

و الظاهر تعين ما أفاده فى المتن و ذلك لوجوه:

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ١٩٩

(مسأله ٥٧): يشترط فى وجوب خمس الربح أو الفائده استقراره، فلو اشترى شيئاً فيه ربح و كان للبائع الخيار لا يجب خمسه إلا بعد لزوم البيع و مضى زمن خيار البائع (١).

الوجه الأول: السيره الخارجيه الجاربه بين المتدينين فى جميع الطبقات.

الوجه الثانى: ما رواه ابن مهزيار «١» فان المراد من مؤنتهم فى كلامه (روحى فداه) مؤنه السنه، و من ناحيه اخرى اذا فرضنا ان زيادا له انواع تكسبات يشمله الحديث: بلا كلام.

الوجه الثالث: ان جعل السنه لكل ربح أمر حرجى فانه يمكن لبعض الكسبه أن يربح فى كل نصف ساعه أو أقل ربحاً و هل يمكن الالتزام بوجوب جعل السنه كذلك؟ كلاً ثم كلا.

الوجه الرابع: انه بعد ما بينا ان التخيير غير ممكن و يلزم اختيار احد الطريقتين يتعين الطريق المتعارف و ذلك لأنه ان كان الطريق الآخر واجبا معيناً لذاع و شاع و حيث ان الأمر ليس كذلك بل عدم وجوبه أوضح من أن يخفى يتعين ما هو المتعارف، فما أفاده فى المتن هو الصحيح، فاذا فرضنا ان له انواعاً من الكسب يجب عليه جعل سنه لجمعها و يحاسب فى آخر تلك السنه.

[مسأله ٥٧: يشترط فى وجوب خمس الربح أو الفائده استقراره]

(١) بتقريب: انه مع تزلزل العقد و امكان الفسخ لا يصدق عنوان الفائده و انما يصدق بعد لزوم البيع و مضى زمان الخيار فلا يجب الخمس قبله.

(١) لاحظ ص ١٧٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٠٠

(مسأله ٥٨): لو اشترى ما فيه ربح

بيع الخيار فصار البيع لازماً فاستقاله البائع فأقاله لم يسقط الخمس إلا إذا كان من شأنه أن يقيله كما في غالب موارد بيع شرط الخيار إذا ردّ مثل الثمن (١).

و أفاد السيد الحكيم (قدّس سرّه): «إذا لم يفسخ البائع في السنه اللاحقه و لزم البيع فيها يكشف عن تحقّق الفائده في السنه السابقه فيحسب الربح من تلك السنه».

و أورد عليه سيدنا الاستاد (قدّس سرّه) بأنّه يلزم التفصيل في المقام بان يقال: ان كان الثمن الذي دفع في قبال العين الثمن المتعارف أي قيمه العادله فلا يكون اللزوم في السنه اللاحقه كاشفا عن تحقّق الربح في السنه السابقه فيكون الربح من السنه اللاحقه.

و أما ان كان أقل فالربح للسنه السابقه، اذ المفروض انه رابع فالنتيجه هو التفصيل.

أقول: يختلج بالبال أنّ الصحيح ما أفاده سيّد المستمسك (قدّس سرّه) و لا وجه للتفصيل، اذ المفروض ان العين تسوى أزيد من الثمن المدفوع لو خلّى و طبعه و المفروض تحقّق في تلك السنه أي السنه السابقه فتعلق به الخمس بحسب الواقع بل بحسب الظاهر بمقتضى استصحاب عدم الفسخ غايه الأمر انه لا يجوز لمن عليه الخيار اتلاف العين في بعض أقسامه فلاحظ.

[مسأله ٥٨: لو اشترى ما فيه ربح ببيع الخيار فصار البيع لازماً فاستقاله البائع فأقاله لم يسقط الخمس]

(١) الأمر كما أفاده، و نعم التفصيل الذي فصل به بين الصورتين.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٠١

(مسأله ٥٩): الاحوط اخراج خمس رأس المال اذا كان من أرباح مكاسبه، فاذا لم يكن له مال من أوّل الأمر فاكسب أو استفاد مقدارا و أراد أن يجعله رأس المال للتجاره و يتجر به يجب إخراج خمسه على الأحوط ثم الاتجار به (١).

و بعباره واضحه: بعد تحقّق الربح اذا أتلفه بدون ان يكون من شئونه

لا يسقط الخمس، اذ لا مقتضى للسقوط بعد تحقق الموضوع و عدم صرفه فى المئونه، و أما اذا كانت الاقاله من شئونه بل فى بعض الأحيان يوجب عدمها و هنا فى الشخص و سقوط اعتباره فلا يجب، اذ المفروض ان الاسقاط من شئونه فلاحظ.

[مسأله ٥٩: الأحوط إخراج خمس رأس المال إذا كان من أرباح مكاسبه]

(١) احتاط الماتن (قدّس سرّه) و أوجب الخمس فى رأس المال على نحو الاطلاق بدعوى ان كل ربح موضوع للخمس أّما ما يصرف فى المئونه و رأس المال و سيله للمئونه و تحصيلها و أمّا هو بنفسه فلا يكون مؤنه فلا وجه لسقوط الخمس عنه.

و فى قبال القول المذكور قول بعدم الوجوب على الاطلاق لمن احتاج اليه فى مؤنته.

و سيدنا الاستاد (قدّس سرّه) قد فصل و قال: «تاره يكون رأس المال معادلا لمؤنه سنته و اخرى يكون أزيد، أمّا على الأول فلا يجب فيه بتقريب انه لا فرق بين أن يشتغل بشغل كأن يشتري سياره و يعيش باجرتها و بين أن لا يشتغل بشغل و يصرف المال فى مؤنته فلا مقتضى للخمس فى هذه الصوره، فاذا اشترى السياره بالف دينار و كانت مؤنته هذا المقدار لا يجب فيها الخمس.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٠٢

(مسأله ٦٠): مبدأ السنه التى يكون الخمس بعد خروج مؤنتها حال الشروع فى الاكتساب فيمن شغله التكسب، و أمّا من لم يكن مكتسبا و حصل له فائده اتفقا فمن حين حصول الفائده (١).

و أما اذا كان أزيد من مؤنه السنه ففى الزائد الخمس لأن المستثنى مؤنه السنه لا مؤنه الدهر».

و يرد عليه: انه لو لم نقل بسقوط الخمس عن رأس المال فلا وجه لسقوطه عن السياره، اذ المفروض كونها زائده، و قد فرض

عدم صرفها فى المئونه فهذا التفصيل لا يرجع الى محصل.

و فى المقام يمكن أن يفصل بتفصيل آخر بأن نقول اذا كان رأس المال من مؤنته بحيث لو لم يكن له تجاره أو زراعه يهان فى نظر أهل العرف لا- يجب فيه، اذ المفروض ان المال صرف فى مؤنته و حفظ اعتباره و جهاته، و اما ان لم يكن كذلك فالحق و جوب الخمس فيه لوجود المقتضى و عدم المانع فالحق ان يفصل المقام بما ذكرنا وَ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ*.

[مسألة ٦٠: مبدأ السنه التى يكون الخمس بعد خروج مؤنتها حال الشروع فى الاكتساب فىمن شغله التكسب]

(١) فصل الماتن فى تعيين مبدأ السنه بين الكاسب و التاجر و الصانع و بين من لا يكون كذلك فحكم بكون المبدأ فى الاوّل الشروع فى الاكتساب و فى الثانى ظهور الربح.

و هذا التفصيل لا- يكون ناشيا من الاختلاف فى عام الربح بل من جهه الاختلاف فى مصداقه، ففى الاول يحسب من اول الاكتساب و فى الثانى من اول ظهور الربح.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٠٣

...

و اختار سيدنا الاستاد ان مبدأ السنه ظهور الربح مطلقا و بلا فرق بين الكاسب و غيره و قال فى تقريب مرامه:

ان الوارد فى النصوص ليس عنوان عام الربح أو سنه الربح كى يقال صدق العنوان المذكور يختلف فىالنسبه الى الكاسب يحسب عام ربحه من اول شروعه بالكسب، و اما بالنسبه الى غيره فىكون مبدأ عامه حين ظهور الربح بل الوارد فى نصوص الباب عنوان المئونه و من الظاهر ان المراد بالمئونه، مؤنه سنه الربح لا- ما قبلها و على فرض الشك لا بد من الاقتصار على القدر المتيقن، فان المخصّص المنفصل اذا فرض كونه مجملا لا يسرى اجماله الى العام بل ظهور العام محكم

الا فيما علم خروجه و حيث ان مقتضى دليل وجوب الخمس وجوبه في كل ربح أآ في هذا المقدار يكون اطلاق دليل الوجوب محكما.

أقول: الذى يختلج بالبال أن يقال: ان المتعارف الخارجى بالنسبه الى الكاسب احتساب اول حوله زمان الشروع فى الكسب فلو لم يقم دليل على خلافه يحمل الدليل على المتعارف الخارجى.

و بعبارة اخرى: مع عدم الردع يفهم ان الشارع أمضى المتعارف مضافا الى أنه يمكن أن يقال: ان كون مبدء السنه فى الكاسب زمان الشروع فيه يستفاد من حديثى الهمدانى «١» و ابن مهزيار «٢» فانه

(١) قد تقدم ذكر الحديث: فى ص ١٦٧.

(٢) قد تقدم ذكر الحديث: فى ص ١٧٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٠٤

(مسأله ٦١): المراد بالمثونه مضافا الى ما يصرف فى تحصيل الربح ما يحتاج إليه لنفسه و عياله فى معاشه بحسب شأنه اللائق بحاله فى العاده من المأكل و الملبس و المسكن و ما يحتاج إليه لصدقاته و زيارته و هداياه و جوائز و اضيافه و الحقوق اللازمه له بنذر أو كفاره أو أداء دين أو أرش جنايه أو غرامه ما أتلفه عمدا أو خطأ، و كذا ما يحتاج إليه من دابه أو جاريه أو عبدا أو أسباب أو ظرف أو فرش أو كتب، بل و ما يحتاج اليه لتزويج أولاده أو ختانهم و نحو ذلك، مثل ما يحتاج إليه فى المرض و فى موت أولاده أو عياله إلى غير ذلك مما يحتاج إليه فى معاشه (١).

يمكن يقال انه يفهم عرفا ان المراد بالمثونه فى كلامه (روحى فداه) زمان الشروع فى الكسب فلا بد من التفصيل كما فى المتن.

[مسأله ٦١: المراد بالمثونه مضافا إلى ما يصرف فى تحصيل الربح ما يحتاج إليه لنفسه و عياله فى معاشه]

(١) قد حكم (قدس سرّه)

بعدم وجوب الخمس فيما يصرف في تحصيل الربح و طريقه و ما يصرف في مؤنه الشخص.

و الأمر كما أفاده، أمّا بالنسبه الى مؤنه تحصيل الربح فالظاهر ان عدم الوجوب محل التسالم.

مضافا الى أنّ عنوان الربح و الفائدة لا يصدق إلا بعد اخراج مؤنه ما يصرف في طريق تحصيله و إلا يلزم القول بوجوب الخمس و لو مع عدم الربح بل يجب مع الخساره و هل يمكن الالتزام به؟ كلاً.

و محصل الكلام: أنه لا يتحقق موضوع وجوب الخمس إلا بعد

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٠٥

...

اخراج مؤنه تحصيل الفائدة.

أضف الى ذلك بعض النصوص، لاحظ الأحاديث الداله على أنّ الخمس بعد المئونه في الباب الثامن من أبواب ما يجب فيه الخمس من الوسائل.

و أمّا بالنسبه الى مؤنته و مؤنه عياله فالظاهر انه لا اشكال في الحكم عندهم.

و يدل على المدعى جملة من النصوص: لاحظ ما رواه الأشعري «١» و لاحظ ما رواه ابن مهزيار «٢» فلا اشكال في أصل الحكم.

و أمّا موضوع المئونه فأفاد الماتن بأن المراد بالمئونه كل شىء يكون مناسباً مع شأنه في نظر العرف و العقلاء و لم يفصل بنحو آخر.

و قال سيدنا الاستاد (قدس سرّه): «إذا كان الصرف في أمر عبادى أو قربى لا حدّ له و لا مجال لأن يقال: انه ربما يكون مناسباً مع شأنه و قد لا يكون كذلك، فان الامور العباديه كالحج و الزياره و امثالهما يكون أمرها متوجها الى كل احد فيكون حسناً من كل مكلف فكل ما يصرف في سبيل الأمر القربى لا يكون فيه الخمس».

و يرد عليه نقضا و حلاً، أمّا النقض فلأنه يلزم جواز اعطاء أموال خطيره كمائه مليون دينار

(١) لاحظ ص ١٧٩.

(٢) لاحظ ص ١٧٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٠٦

و لو زاد على ما يليق بحاله مما يعدّ سفها و سرفا بالنسبه إليه لا يحسب منها (١).

مالكا لمقدار مؤنه سنته اذ على ما رامه لا حدّ و لا نهايه للمئونه، فان السيد يمكنه أن يأخذ المال و فى ظرف عشره أيام أو أقل يصرف المبلغ فى الامور القريبه التى من شأنه و هل يلتزم بهذا اللازم الفاسد؟

و أما الحل فتاره نقول: المصرف الفلانى القربى يكون حراما للسيد الفلانى و هذا فاسد، اذ لا اشكال فى عدم كونه حراما.

و اخرى نقول: بحسب شأنه فى نظر العقلاء لا يكون هذا من مؤنته أى لا يكون ضيافته بهذا المقدار من شئونه و مع عدم كونه من شئونه عرفا كما هو المفروض لا يتم ما أفاده.

(١) يظهر من كلامه أنّ الزيادة على ما يليق بحاله تكون سفاهه و اسرافا و امرا غير عقلائى فيكون حراما حيث ان الاسراف حرام، قال الله تعالى: وَ كُلُوا وَ اشْرَبُوا وَ لَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ «١».

فالتتيجه ان مصارف المكلف قسمان قسم يكون من شأنه و قسم سفهى و اسراف و حرام.

و الظاهر ان هذه المقاله غير صحيحه و خلاف الواقع اذ ربما يكون الشخص سخيا أو يكون ذا عاطفه شديده يعطى أمواله و يصرفها فى أرحامه و أصدقائه و احبائه و يلتدّ بالاعطاء و الاعانه فهل يكون مثله سفهيا؟ كلا ثم كلا.

و لكن مع ذلك يصح أن يقال: انه تعدى عن حدّه العادى و فى

(١) الأعراف: ٣١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب

(مسألة ٦٢): في كون رأس المال للتجاره مع الحاجه اليه من المئونه اشكال فالأحوط كما مّ اخراج خمسه أولاً و كذا في الآلات المحتاج إليها في كسبه مثل آلات النجاره للتجار و آلات النساچه للنساج و آلات الزراعه للزراع، و هكذا فالأحوط إخراج خمسه أيضاً أولاً (١).

(مسألة ٦٣): لا فرق في المئونه بين ما يصرف عينه فتتلف مثل المأكول و المشروب و نحوهما و بين ما ينتفع به مع بقاء عينه مثل الظروف و الفروش و نحوها، فاذا احتاج إليها في سنه الربح يجوز شراؤها من ربحها و ان بقيت للسنين الآتية أيضاً (٢).

لسان الفرس يقال «فلان كس بلند پروازی می کند» و العجب كل العجب انه لم يرد كلامه مورد الاشكال و كتب سيدنا الوالد (قدّس سرّه) في كتاب الخمس من كتاب المذخيره في هذا المقام «و لو زاد على ما يليق بحاله لم يحسب منها» و نعم ما أفاده (قدّس سرّه).

[مسألة ٦٢: في كون رأس المال للتجاره مع الحاجه اليه من المئونه اشكال]

(١) قد مر الكلام في المسألة (٥٩) و قد بينا ما كان عندنا في المقام و لا فرق من الجبهه المبحوث عنها بين رأس المال و الآلات التي تستعمل في سبيل تحصيل الربح كآله النجاره و الخياطه الى غيرها.

[مسألة ٦٣: لا فرق في المئونه بين ما يصرف عينه فتتلف مثل المأكول و المشروب و نحوهما و بين ما ينتفع به مع بقاء عينه]

(٢) المئونه تاره تصرف و تنعدم كالمأكول و المشروب و أمثالهما و اخرى لا تنعدم بالاستعمال كالفرش و اللباس و أمثالهما و في القسم الثاني تاره يحتاج اليه في كل سنه كالفرش مثلاً و اخرى يستغنى عنه كالحلّي بالنسبه الى المرأه، أمّا القسم الاول و الثاني فلا اشكال في عدم

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٠٨

(مسألة ٦٤): يجوز إخراج المئونه من الربح و ان كان عنده مال لا خمس فيه بأن لم يتعلق به أو تعلق و أخرجه فلا يجب إخراجها من ذلك بتمامها و لا التوزيع و ان كان الأحوط التوزيع و أحوط منه إخراجها بتمامها من المال الذي لا خمس فيه (١).

وجوب الخمس فيه كما هو ظاهر واضح.

و أمّا القسم الثالث فربما يقال: بأنّه فائده و ربح و لم يصرف في المئونه.

و يرد على التقريب المذكور أننا إذا فرضنا أنّ دليل الوجوب لم يشمل في السنه الاولى لا- مجال لشموله آياه بعد ذلك، لأنّ مقتضى دليل التخصيص عدم وجوب الخمس في المئونه و ما عنون بهذا العنوان و الشىء لا ينقلب عمّا هو عليه.

و ان شئت قلت: مقتضى دليل التخصيص عدم الوجوب.

و بيان آخر: ان المستفاد من دليل الوجوب ان الخمس يتعلق بالفائده الحادثه و الربح الحادث، فاذا فرضنا ان الربح الفلانى حين حدوثه لم يشمل الدليل فلا مقتضى بعد ذلك للشمول فلاحظ.

[مسأله ٦٤: يجوز إخراج المئونه من الربح و ان كان عنده مال لا خمس فيه]

(١) يظهر من بعض الكلمات ان الأقوال في المسأله ثلاثه:

القول الأول: - و هو الذى يكون منسوبا الى الأردبيلى - عدم الجواز على الاطلاق.

القول الثانى: لزوم التوزيع بين المالين.

القول الثالث: الجواز على الاطلاق، أمّا القول الأول المنسوب

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس،

الى الأردبيلى فقيل فى وجهه ان الدليل الدال على أنّ الخمس بعد المئونه ضعيف سندا و على فرض الاغماض منصرف الى صورته الاحتياج فلا دليل على المدعى ألا الإجماع و القدر المتيقن منه صورته الاحتياج.

و يرد عليه: أنّ الحديث: الدال على المدعى لا يكون ضعيفا، لاحظ حديث الاشعري «١» و لاحظ ما رواه ابن مهزيار «٢» و أمّا الانصراف فلا- وجه له، بل الاطلاق محكم و عليه لا- تصل النوبه الى الأخذ بالإجماع أو قاعده لا- ضرر كى يختص بصوره الاحتياج.

و أمّا القول الثانى فقد ذكر فى وجهه أنه مقتضى قاعده العدل و الانصاف.

و فيه انه اجتهاد فى مقابل النص و بعد وجود الاطلاق المقتضى للجواز مطلقا لا مجال للبيان المذكور.

مضافا الى أنّ قاعده العدل و الانصاف لا أصل لها.

و أمّا القول الثالث، فهو الحقّ و الدليل عليه ما يدلّ على أنّ الخمس بعد المئونه و من الظاهر ان المراد من الجملة ان الخمس متعلق بما دون المئونه.

و بعبارة اخرى: يكون مفاد الجملة كمفاد قوله تعالى فى باب الارث مِنْ بَعْدِ وَصِيَّهِ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ فعلى هذا الاساس يجوز

(١) لاحظ ص ١٧٩.

(٢) لاحظ ص ١٧٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢١٠

و لو كان عنده عبد أو جاريه أو دار أو نحو ذلك ممّا لو لم يكن عنده كان من المئونه، لا يجوز احتساب قيمتها من المئونه و اخذ مقدارها بل يكون حاله حال من لم يحتج اليها اصلا (١).

للشخص أن يصرف ما يحتاج اليه بحسب شئونه من غير الربح ثم يخرج الخمس ممّا زاد فلاحظ.

(١) و الوجه فيه ان الميزان المئونه الفعليه لا المئونه التقديرية.

و بعباره واضحه: المئونه

عبارة عمّا يصرف الانسان في حوائجه.

و ان شئت قلت: المئونه ما يصرف في مصارفه و شئونه و العناوين ظاهره في الفعلية لا الشأنيه التقديرية و المفروض في المقام انه لم يصرف الربح في العبد أو الجاربه أو غيرهما بل الربح محفوظ بحاله فيجب فيه الخمس بل لا يجوز أن يصرف الربح بان يشتري عبدا أو جاربه أو دأبه اذ لو فرض انه ليس من شأنه أن يملك أأ عبدا واحدا يكون صرف الربح في العبد الثاني في غير محله و يكون صرفا في غير المئونه.

ان قلت: اى دليل دلّ على أنّ المراد من المئونه ما يكون فعليا و لما ذا لا يكون المراد من المستثنى الاشاره الى المقدار الذى يناسب أن يصرف؟

قلت: المراد من المئونه- كما مرّ قريبا- ما يصرف و المشتق و ما يلحق به من الجوامد ظاهر في الفعلية و الشاهد لما ذكرناه ما روى عن النبي صلى الله عليه و آله «ان الله تعالى ينزل المعونه على قدر المئونه» «(١)».

(١) بحار الأنوار: ج ٩٦ ص ١٦١، الحديث: ٢.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢١١

(مسأله ٦٥): المناط في المئونه ما يصرف فعلا لا مقدارها فلو قترّ على نفسه لم يحسب له، كما انه لو تبرّع بها متبرّع لا يستثنى له مقدارها على الأحوط بل لا يخلو عن قوه (١).

(مسأله ٦٦): اذا استقرض من ابتداء سنته لمؤنته أو صرف بعض رأس المال فيها قبل حصول الربح يجوز له وضع مقداره من الربح (٢).

(مسأله ٦٧): لو زاد ما اشتراه و ادّخره للمئونه من مثل

و من الظاهر ان المتفاهم العرفى من هذه الجملة ان الإعانه بمقدار ما يتحقق في الخارج من

و بعباره اخرى: المصرف الخارجى يتوقف على الاعانه لا التقديرى و الفرضى.

و ان ابيت عما ذكرنا فلا أقل من الاجمال فلا بد من الاقتصار على القدر المتيقن لما حقق فى الاصول من ان اجمال المخصيص المنفصل لا يسرى الى العام و عليه يكون المرجع اطلاق دليل وجوب الخمس فلاحظ.

[مسأله ٦٥: المناط فى المؤونه ما يصرف فعلا لا مقدارها]

(١) هذه المسأله متفرعه على المسأله السابقه و لا وجه للإعاده.

و تقريب المدعى ان الميزان الصرف الفعلى فلو قتر أو تبرع أحد بها لا يحسب.

[مسأله ٦٦: إذا استقرض من ابتداء سنه لمؤنته أو صرف بعض رأس المال فيها قبل حصول الربح]

(٢) الأمر كما أفاده، اذ المفروض ان المقدار المصروف لم يتعلق به الخمس، فما أفاده (قدس سره) على طبق القاعده.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢١٢

الحنطه و الشعير و الفحم و نحوها ممّا يصرف عينه فيها يجب إخراج خمسّه عند تمام الحول (١).

و أمّا ما كان مبناه على بقاء عينه و الانتفاع به مثل الفرش و الأوانى و الألبسه و العبد و الفرس و الكتب و نحوها فالأقوى عدم الخمس فيها (٢) نعم لو فرض الاستغناء عنها فالاحوط

[مسأله ٦٧: لو زاد ما اشتراه و أخره للمؤونه]

(١) بدعوى ان الزائد ربح و فائده و من ناحيه اخرى انه لم يصرف فى مؤنه السنه فالمقتضى للوجوب موجود و المانع مفقود.

و لقائل أن يقول: انه كيف يحكم بعض الاصحاب- و منهم سيدنا الاستاد قدس سره- بأنه لا خمس فى الجهيزيه التى يهيأها الأب لبنته و الحال ان العين موجوده.

ان قلت: اشتراء الجهاز للبنت نحو صرف.

قلت: اذا كان الأمر كذلك فاشترى الحنطه و الشعير و الفحم و نحوها كذلك، فان من شئون كل انسان أن يكون فى داره هذ الامور فلو لم يكن هذه الأشياء فى البيت و ورد ضيف و لم يكن الزمان قابلا لتهيئه ما يحتاج اليه يكون سببا لمهانه صاحب الدار و يخجل و ربما يتأثر تأثرا شديدا غير قابل للتحمّل.

(٢) قد تقدم بيان المدعى و قلنا بانّ دليل الخمس يقتضى وجوبه فى كل ربح و الخارج عن تحت هذه الكبرى ما يكون مصروفا فى المئونه فاذا تحقّق العنوان الموجب للخروج لا- مقتضى لدخوله تحت العام مثلا لو قال المولى «اكرم كل عالم فى كل يوم الجمعه الا العالم الذى شرب

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى -

اخراج الخمس منها، و كذا في حليّ النسوان اذا جاز وقت لبسهنّ لها (١).

(مسألة ٦٨): اذا مات المكتسب في أثناء الحول بعد حصول الربح سقط اعتبار المئونه في باقيه فلا يوضع من الربح مقدارها على فرض الحياه (٢).

الخمر مرّه في مدّه عمره» فاذا فرضنا ان عالما دخل في عنوان الشارب لا يعقل أن يشمله دليل وجوب الاكرام اذ يلزم الخلف المحال و المقام كذلك، فان الربح اذا صار مؤنه و لو مره واحده في سنه واحده لا يتعلق به الخمس فلاحظ.

(١) احتاط وجوبا في اخراج الخمس في الفرض المذكور و قد انقذح بما ذكرنا انه لا مجال لا يجاب الاحتياط، اذ قد ذكرنا ان مقتضى اطلاق دليل الاستثناء عدم الوجوب حتى بعد الاستثناء.

[مسألة ٦٨: إذا مات المكتسب في أثناء الحول بعد حصول الربح]

(٢) يظهر من عبارته سيدنا الاستاد (قدّس سرّه) في المقام أنّ الميزان في عدم التعلق فعليه المئونه و لا تكفي التقديره فلا يوضع من الربح مقدار مؤنه السنه.

أقول: الحق عدم الوضع حتى على القول باعتبار التقدير لأنّ المراد بالتقدير في المقام انه لو صرفه كان هذا المقدار، و هذا التقدير على فرض اعتباره، يكون معتبرا في الحيّ. و أمّا الميّت فلا- موضوع للمكلف كي يلاحظ بالنسبه اليه فعليه المئونه أو تقديرها، و كيف كان الأمر كما أفاده بلا اشكال و لا كلام.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢١٤

(مسألة ٦٩): اذا لم يحصل له ربح في تلك السنه و حصل في السنه اللاحقه لا يخرج مؤنتها من ربح السنه اللاحقه (١).

(مسألة ٧٠): مصارف الحج من مؤنه عام الاستطاعه، فاذا استطاع في أثناء حول حصول الربح و تمكّن من المسير بأن صادف سير الرفقه في ذلك

العام احتسب مخارجه من ربحه و أمّا اذا لم يتمكّن حتى انقضى العام وجب عليه خمس ذلك الربح، فان بقيت الاستطاعه الى السنه الآتية وجب و الّا فلا، و لو تمكّن و عصى حتى انقضى الحول فكذلك على الأحوط، و لو حصلت الاستطاعه من أرباح سنين متعدّده وجب الخمس فيما سبق على عام الاستطاعه، و أمّا المقدار المتمّم لها في تلك السنه فلا يجب خمسه اذا تمكّن من المسير، و اذا لم يتمكّن فكما سبق يجب اخراج خمسه (٢).

[مسأله ٦٩: إذا لم يحصل له ربح في تلك السنه و حصل في السنه اللاحقه]

(١) الأمر كما أفاده، اذ المقتضى للوجوب موجود و الخارج مؤنه سنه الربح فلا ارتباط من هذه الجبهه بين الصرف في سنه و احتسابه من ربح سنه اخرى و لعلّه ظاهر واضح.

[مسأله ٧٠: مصارف الحج من مؤنه عام الاستطاعه]

اشاره

(٢) تعرّض (قدّس سرّه) في هذه المسأله لفروع:

الفرع الأول: انه لو استطاع في عام الربح و وفق للحج يحسب مصرف الحج من المئونه و لا خمس فيه.

و هذا من الواضحات، اذ المفروض ان مصرف الحج من المئونه بل من أوجبها، و من ناحيه اخرى قد ثبت بالدليل عدم ثبوت الخمس

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢١٥

...

بالنسبه الى المئونه.

الفرع الثاني: انه لو استطاع و لكن لم يقدر على الحج

كما لو غفل عن الحكم الشرعى و لم يحجّ يجب الخمس في مقدار مصرف السفر.

و هذا أيضا ظاهر، اذ المفروض انه ربح و لم يصرف الربح في مؤنته.

الفرع الثالث: انه اذا استطاع و لكن لم يحج عصيانا

احتاط الماتن فى هذه الصورة بوجوب الخمس و لم يجزم به.

و لعل الوجه فى احتياطه و عدم جزمه - كما فى كلام سيدنا الاستاد- ان الإلزام الشرعى بالحج مانع عن تعلق الخمس.

و من الواضح ان الوجه المذكور فى غاية الضعف و لا يرتبط احد المقامين بالآخر، فان المانع عن التعلق بحسب الدليل صرف الربح فى المئونه و المفروض عدمه.

و على الجملة لا أرى وجها معقولا للاحتمال المذكور، و الله العالم بحقائق الأمور.

الفرع الرابع: أنه لو حصلت الاستطاعة من أرباح سنين متعددة

يجب الخمس بالنسبة الى السنين الماضيه.

و الوجه فيه ان المفروض حصول الربح و عدم صرفه فى مؤنه سنه الربح، و أما فى سنه الاستطاعة، فاذا حج لا يجب فى ربح تلك السنه

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢١٦

(مسأله ٧١): اداء الدين من المئونه اذا كان فى عام حصول الربح أو كان سابقا و لكن لم يتمكّن من ادائه الى عام حصول الربح، و اذا لم يؤدّ دينه حتى انقضى العام فالأحوط اخراج الخمس اولا و اداء الدين ممّا بقى، و كذا الكلام فى النذور و الكفّارات (١).

لمصرف الربح فى المئونه، و أما اذا لم يحج نسيانا أو عصيانا يجب الخمس فى ذلك الربح كما سبق.

[مسأله ٧١: اداء الدين من المئونه]

(١) لا اشكال فى أنّ اداء الدين من شؤون الانسان و لا فرق فيه بين الدين السابق أى دين السنه السابقه و دين سنه الربح، كما انه لا فرق بين التمكن من الاداء و عدمه و فى فرض التمكن اذاه أم لم يؤد، فان مقتضى القاعده سقوط الخمس عن المقدار الذى ادى به دينه، اذ لا اشكال فى صدق انه صرفه فى مؤنته و شأنه.

نعم اذا فرض بقاء ما يقابل الدين من الفرش و الآنيه و الكتاب و الدار و غيرها و لم يصرف فى المئونه يتعلق به الخمس.

و صفوه القول: أنّ الدين على أى نحو فرض يكون ادائه من المئونه الفعلية فادائه يحسب منها بلا فرق بين أقسامه و أنحاءه.

نعم اذا لم يؤدّ حتى انقضى العام يجب الخمس بدون الاستثناء، اذ كما مرّ ان الحكم التكليفى لا يقتضى تحقّق عنوان صرف الربح فى المئونه أى إيجاب الشارع الأقدس اداء الدين لا يقتضى تحقّق الصرف.

بعبارة أوضح: أنّ الامتثال الخارجى مصداق للصرف فى المؤنه

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢١٧

(مسأله ٧٢): متى حصل الربح و كان زائدا على مؤنه السنه تعلق به الخمس، و ان جاز له التأخير فى الاداء الى آخر السنه فليس تمام الحول شرطا فى وجوبه و انما هو ارفاق بالمالك لاحتمال تجدد مؤنه اخرى زائدا إلى ما ظنّه، فلو أسرف أو أتلف ماله فى أثناء الحول لم يسقط الخمس، و كذا لو وهبه أو اشترى بغين حيله فى أثنايه (١).

لا مجرد الوجوب الشرعى.

نعم اذا كان دينه فى سنه ربحه و صرفه فى مؤنته لا يكون ذلك المقدار متعلق الخمس، اذ المفروض انه صرف فى مؤنته.

فانقذح بما ذكرنا ان الاظهر وجوبه لا الأحوط، و ممّا ذكرنا ظهر ان الأمر بالنسبه الى النذور و الكفارات كذلك اى ان عمل بالوظيفه قبل انقضاء السنه لا يجب، و اما ان لم يعمل بها فالأظهر ثبوت الخمس.

[مسأله ٧٢: متى حصل الربح و كان زائدا على مؤنه السنه تعلق به الخمس]

اشاره

(١) تعرّض فى هذه المسأله لفروع:

الفرع الأول: ان الخمس يتعلق بالربح فى زمان حصوله لا فى آخر السنه.

و ما أفاده مقتضى ظواهر الادله من الكتاب و السنه:

أمّا الكتاب: فقوله تعالى: **وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ** الآية فان المستفاد من هذه الجملة انه فى اى زمان توجد الغنيمه يتعلق بها الخمس.

و أمّا من السنّه: فلاحظ ما رواه سماعه «١» فان المستفاد من

(١) لاحظ ص ١٦٦.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢١٨

الحديث: بوضوح ان الخمس يتعلق بكل فائده مثلا- لو قال المولى: اذا رأيت العالم اكرمه يفهم عرفا ان وجوب الاكرام متفرع على رؤيه العالم و فى المقام أيضا يفهم انه كلما أفاد المكلف يترتب عليه الخمس و ليس فى مقابل الكتاب و السنه إلا ما ثبت بالنصوص من ان الخمس بعد المئونه.

و ربّما يقال: ان المستفاد من الجملة ان الخمس يتحقّق بعد مضىّ زمان المئونه.

و بعباره اخرى: اذا كان المراد من لفظ بعد، البعدية الزمانيه يكون معناه ان تعلق الخمس متوقف على مضىّ الزمان الكذائى.

و أفاد سيدنا الاستاد (قدّس سرّه) بأنّ الادله الداله على ان الخمس بعد المئونه راجعه الى مؤنه الاسترباح، و اما بالنسبه الى مؤنه السنه فلا دليل على التقييد فاطلاق الحكم بحاله، و أمّا ما قيّد بما بعد الصرف فى المئونه فهو ناظر الى الحكم التكليفى، لاحظ حديثى الثالث «١» و الرابع «٢» من الباب المشار اليه «٣».

فان المذكور فى الحديث: الثالث وجوب الخمس و المذكور فى الحديث: الرابع قوله عليه السّلام «عليه الخمس» فيكون المراد من التعليق، الوجوب التكليفى، و أمّا الحكم الوضعى فهو باق على اطلاقه.

(١) لاحظ ص ١٧٩.

(٢) لاحظ ص ١٦٦.

(٣) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس.

...

و يرد عليه ان الحكم التكليفي لا- يعقل ان يتعلق بالأعيان فلا يعقل أن يكون الخمس واجبا تكليفا، فالمستفاد من الحديث: ين بحسب الفهم العرفي هو الحكم الوضعي بلا اشكال فالحديث: ان باطلاقهما بل بالصراحه ناظران الى الجهه الوضعيه.

فالحق في الجواب عن الاشكال- مضافا الى الشهره ان لم يكن الحكم اجماعيا- ان العرف محكم في باب ظهور الألفاظ و استفاده المراد منها فنقول: المستفاد من قوله عليه السّلام بعد سؤال الراوى «اذا أمكنهم بعد مؤنتهم» و قوله عليه السّلام «عليه الخمس بعد مؤنته» ان الخارج أولا مؤنه الانسان أى رتبه الخمس متأخره عن رتبه المئونه و ليس الكلام ناظرا الى الزمان أصلا و العرف ببابك و على هذا الاساس قد فهموا التأخر الرتبي فى مسأله الارث المتأخر عن الدين و الوصيه المستفاد من الآيه الشريفة.

و صفوه القول: انه لا اشكال فى أنّ العرف يفهم من كلام الامام عليه السّلام التأخر الرتبي و يتّضح المدعى بملاحظه الأمثله التى من هذا القبيل.

و ان شئت قلت: لا استفاد من لفظ (بعد) الزمان و لم يشرب فيه عنوان الزمان، و لذا لو قيل بيت حسن بعد بيت اكبر يفهم من الكلام البعديّه المكانيه، و اذا قيل يوم الجمعة بعد يوم الخميس يفهم البعديّه الزمانيه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٢٠

...

و اما لو قيل الارث بعد الوصيه يفهم البعديه الرتبيه و العرف ببابك، ففى كل مورد يفهم بالمناسبه معنى مغايرا لما يفهم منه فى مورد آخر.

فالتتيجه: أنّ المقتضى للثبوت من أول الأمر موجود و ليس فى قبالة دليل يدلّ على خلافه.

نعم أنّما استفاد من نصوص استثناء المئونه

أنّ الخمس يتعلق بما زاد عن المقدار المذكور و لا أرى وجها لتسميه الاستثناء المذكور بالشرط المتأخر، فإنّ الشرط المتأخر بمعناه الواقعي غير معقول و الّا يلزم تأثير المعدوم في الموجود و هو كما ترى.

و لكن قد ذكرنا في محله أنّه يعقل أن يكون عنوان التعقّب شرطا، كما ربما يقال في صوم المستحاضه بالنسبه الى غسلها في الليله الآتيه.

و أمّا في المقام فلا شرط و لا اشتراط و انما عموم و تخصيص و لذا لو كان المكلف عالما بالمقدار المصروف في المئونه الى آخر السنه يحكم في أولها بتعلق الخمس بالمقدار الباقي.

و بعبارة واضحة: البعديه كما ذكرنا رتبته لا زمانيه فلا دخل للزمان في الحكم اصلا فتحصل أنّ ما أفاده الماتن في الفرع من تعلق الخمس بما زاد عن المئونه حين حصول الربح تام.

الفرع الثاني: انه لا يجب الاخراج الى آخر السنه

اشاره

و يقع الكلام في

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٢١

...

الفرع المذكور تاره من حيث القاعده الاولى و اخرى من حيث القاعده الثانويه فيقع الكلام في مقامين.

أمّا المقام الاول: [من حيث القاعده الأولى]

فنقول: مقتضى القاعده الاولى وجوب الاخراج حين حصول الربح الّا فيما يصرف الى آخر السنه في المئونه فلو علم بالمقدار المصروف يعلم مقدار التعلق، و لو شك يكون مقتضى الاستصحاب عدم الصرف في مورد الشك فيجب في المقدار الباقي باقتضاء الحكم الظاهري.

[المقام الثاني من حيث القاعده الثانويه]

و أمّا مقتضى الدليل الثانوى و القاعده الثانويه فلا يجب الفور و يمكن الاستدلال على المدعى - مضافا الى الاجماع الذى ادعى

فى المقام- بالسیره القطعیة من المتشرعة و أذهانهم و ارتكازاتهم و لا- اشكال فى استمرارها الى زمان مخازن الوحى عليهم صلوات الله و ارواحنا فداهم، و انه لو لم يكن التأخير جائزا لشاع و ذاع و لم يكن باقيا تحت الستار كى يبحث فيه و هذا ظاهر واضح.

و استدل سيدنا الاستاد (قدس سرّه) بوجهين آخرين على المدعى:

احدهما: قوله عليه السلام فى حديث ابن مهزيار، «و أما الغنائم و الفوائد فهى واجبه عليهم فى كل عام» (١).

بتقريب انه عليه السلام لم يقل فى يوم أو فى كل ساعه، فالمراد وجوبه آخر السنه.

(١) لاحظ ص ٦٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٢٢

...

و فيه اولاً: ان حمل الجملة على الحكم التكليفى خلاف القاعده اذ الحكم التكليفى لا يتعلق بالأعيان الخارجيه فالمراد الحكم الوضعى و قد مرّ أنّ تعلّقه عند ظهور الربح.

و ثانياً: انه نفرض ان المراد الحكم التكليفى لكن نقول: أنّما يستفاد من الحديث: ان الايجاب فى كل عام لا- خصوص العام الفلانى، و أمّا زمان الواجب فلا تعرض له فى الحديث:

ثانيهما: قوله عليه السلام فى حديث ابن أبى نصر قال: كتبت الى أبى جعفر عليه السلام الخمس اخرجته قبل المؤمنه أو بعد المؤمنه؟ فكتب: بعد المؤمنه (١) فى جواب

سؤال الراوى حين يسأله بقوله: اخرجته قبل المئونه أو بعد المئونه.

بتقريب: ان المستفاد من جواب الامام عليه السلام ان زمان الاخراج بعد المئونه فلا بد من مضيّ الحول حتى يتحقق الموضوع.

و يرد عليه: انّ ما أفاده مناقض لما اختاره من أنّ المراد من البعديه الرتبيه لا الزمانيه و لكن لا غرو، فان العصمه مخصوصه باهلها، فالعمده فى وجه جواز التأخير السيره.

و صفوه القول: ان الخمس يتعلق بما زاد عن المئونه و لا يشترط فى تعلقه عدم الصرف الى آخر السنه كى يقال: ان الوجوب مشروط بانتهاء السنه على نحو الشرط المتأخر و الواجب المشروط لا ينقلب عما هو عليه

(١) الوسائل: الباب ١٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٢٣

...

حتى بعد تحقق الشرط فكيف بما قبله مع العلم بتحقيقه بعد ذلك، فان الكبرى مسلمه، لكن لا ترتبط بالمقام بتاتا، و حيث أنّ الدليل الوحيد فى جواز التأخير هى السيره يشكل الجواز مع العلم بعدم الصرف.

ان قلت: لا يجوز حتى مع الشك للاستصحاب الاستقبالى.

قلت: الظاهر مع الشك فى الصرف، السيره جاريه على التأخير مضافا الى أنّ طبع الأمر يقتضى ذلك، فان المستفاد من الدليل كما تقدم، أنّ الخمس بعد المئونه، و من ناحيه اخرى ان الانسان كل يوم فى شأن و لا يعلم الغيب و يمكن لكل احد بحسب شأنه أن يتفق له أمر يحتاج الى مؤنه و هذا ظاهر واضح، لكن الظاهر ان السيره جاريه حتى مع القطع بعدم الصرف.

الفرع الثالث: انه لو أسرف أو أئلف ماله أو وهبه أو اشترى بغبن حيله لا يسقط الخمس.

بتقريب: ان التصرفات المشار اليها لا تكون من شئونه و مؤنته فلا وجه للاحتساب.

أقول: بعد ما فرضنا ان الخمس يتعلق بما زاد عن المئونه

و من ناحيه اخرى اذا فرض ان الاتلاف أو الاسراف حرام يكون المسرف أو المتلف ضامنا بقاعده من أتلف، و أمّا الهبه أو البيع أو غيرهما من العقود و الايقاعات، فاذا فرض عدم كونها بالنحو المذكور من شئونه و مؤنته فلا يكون جائزا من حيث الوضع لأنها تصرفات فضوليه

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٢٤

(مسألة ٧٣): لو تلف بعض أمواله ممّا ليس من مال التجاره أو سرق أو نحو ذلك لم يجبر بالربح و ان كان فى عامه اذ ليس محسوبا من المئونه (١).

(مسألة ٧٤): لو كان له رأس مال و فرقته فى أنواع من التجاره فتلف رأس المال أو بعضه من نوع منها فالأحوط عدم جبره بربح تجاره اخرى، بل و كذا الأحوط عدم جبر خسران نوع بربح اخرى لكن الجبر لا يخلو عن قوه خصوصا فى الخساره نعم لو كان له تجاره و زراعته مثلا- فخسر فى تجارته أو تلف رأس ماله فيها فعدم الجبر لا يخلو عن قوه خصوصا فى صورته التلف و كذا العكس، و أمّا التجاره الواحده فلو تلف بعض رأس المال فيها و ربح الباقي فالأقوى الجبر، و كذا فى الخسران و الربح فى عام واحد فى وقتين سواء تقدم الربح أو

و صدرت من غير أهلها و وقعت فى غير محلها المقرّر شرعا و يلزم أن يستردّها و يؤدى خمسها.

[مسألة ٧٣: لو تلف بعض أمواله ممّا ليس من مال التجاره أو سرق أو نحو ذلك لم يجبر بالربح]

(١) الأمر كما أفاده، اذ لا اشكال فى صدق الفائدة و ورود خساره عليه بالنسبه الى مال آخر لا يوجب سلب عنوان الفائدة فى تجارته مثلا و على هذا الاساس لا وجه للجبران.

و بعباره واضحه: ان المقتضى للوجوب موجود و لا مانع عن الأخذ

بدليله اذ المفروض ان ما تلف منه لا يكون مصروفه في المئونه كى يقال يلزم تعلق الخمس بما دون ذلك المقدار من الخساره فلاحظ.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٢٥

الخسران فأنه يجبر الخسران بالربح (١).

(مسأله ٧٥): الخمس بجميع أقسامه متعلق بالعين و يتخير المالك بين دفع خمس العين أو دفع قيمته من مال آخر نقداً أو جنساً و لا يجوز له التصرف فى العين قبل أداء الخمس و ان ضمنه فى ذمته و لو أتلفه بعد استقراره ضمنه و لو أتجر به قبل اخراج الخمس كانت المعامله فضوليته بالنسبه الى مقدار الخمس فان أمضاه الحاكم الشرعى أخذ العوض و الّا رجع بالعين بمقدار الخمس ان كانت موجوده و بقيمته ان كانت تالفه و يتخير فى أخذ القيمه بين الرجوع على المالك أو على الطرف المقابل الذى

[مسأله ٧٤: لو كان له رأس مال و فرقه فى أنواع من تجاره فتلف رأس المال أو بعضه من نوع منها]

(١) تعلق الخمس يتوقف على صدق عنوان الربح فلو لم يصدق العنوان المذكور لا مجال لتعلقه هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى انّ التاجر يحاسب فى آخر السنه المجموع من حيث المجموع لا انه يحاسب كل شىء بحياه و استقلاله.

و بعباره اخرى: فرق الزراعه و تجاره مثل الفرق الواقع بين تجاره الدهن و تجاره الارز، فكما انّ الميزان فى الثانى حساب المجموع كذلك الحال فى الاول.

و ان شئت قلت: لا يصدق الربح الحاصل من نوع من الخسران الأ-كثر أو المساوى فى تجاره اخرى، و اذا وصلت النوبه الى الشك أى الشك فى صدق الربح لا مجال للأخذ بدليل وجوب الخمس لعدم جواز الأخذ بالعام فى الشبهه المصداقيه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٢٦

أخذها و أتلفها، هذا اذا كانت

المعامله بعين الريح، و أما اذا كانت فى الذمه و دفعها عوضا فهى صحيحه و لكن لم تبرأ ذمته بمقدار الخمس و يرجع الحاكم به ان كانت العين موجوده و بقيمته ان كانت تالفه مخيرا حينئذ بين الرجوع على المالك أو الآخذ أيضا (١).

[مسأله ٧٥: الخمس بجميع أقسامه متعلق بالعين]

اشاره

(١) تعرّض السيد الماتن فى هذه المسأله لفروع:

الفرع الأول: ان الخمس بجميع أقسامه يتعلق بالعين

و قد عبّر فى بعض الكلمات: «من غير خلاف» و عن الشيخ الأعظم (قدّس سرّه) «المظنون عدم الخلاف فيه».

و يقتضيه ظواهر الادله من الكتاب و السنه: أمّا الكتاب: فقولته تعالى: **فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ** و أمّا السنّه: فلاحظ ما رواه ابن مسلم «١» و ما رواه الحلبي «٢» و لاحظ ما رواه ابن أبى نصر «٣».

و لاحظ ما رواه الحلبي أيضا، أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن الكثر كم فيه؟ فقال: الخمس الحديث: «٤» و لاحظ ما رواه أيضا «٥» و لاحظ ما أرسله الصدوق «٦».

(١) لاحظ ص ٢٢.

(٢) لاحظ ص ٢٢.

(٣) لاحظ ص ٢٩.

(٤) الوسائل: الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١.

(٥) لاحظ ص ٨٤.

(٦) لاحظ ص ٨٤.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٢٧

و لاحظ جملة من الأحاديث الدالة على المدعى، منها ما رواه محمد بن الحسن الأشعري «١».

و منها: ما رواه علي بن محمد بن شجاع النيسابوري، انه سأل أبا الحسن الثالث عليه السلام عن رجل أصاب من ضيعته من الحنطة مائه كراً ما يزكى فاخذ منه العشر عشره اكرار و ذهب منه بسبب عماره الضيعه ثلاثون كراً و بقى فى يده ستون كراً ما الذى يجب لك من ذلك و هل يجب لأصحابه من ذلك عليه شىء؟ فوقع عليه السلام: لى منه الخمس ممّا يفضل من مؤنته «٢» و منها: ما رواه ابن مهزيار «٣».

و منها: ما رواه الهمداني «٤» و منها: ما رواه علي بن مهزيار «٥» و منها: ما رواه سماعه «٦» الى غيرها من النصوص الواردة فى الأبواب المختلفه و المستفاد من

الظواهر المشار إليها ان تعلق الخمس بالعين على نحو الاشاعه، فإنّ الاستفادة من النصوص المشار إليها باختلاف ألفاظها بمقتضى الفهم العرفى الاشاعه و العرف ببابك.

الفرع الثانى: أن المكلف مخير فى مقام الأداء بين أدائه من نفس العين أو دفع قيمته من مال آخر نقداً أو جنساً

(١) لاحظ ص ١٧٩.

(٢) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٢.

(٣) قد تقدم ذكر الحديث: فى ص ١٧٩.

(٤) لاحظ ص ١٦٧.

(٥) لاحظ ص ٦٨.

(٦) لاحظ ص ١٦٦.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٢٨

...

العين أو دفع قيمته من مال آخر نقداً أو جنساً.

فيقع الكلام فى موضعين:

الموضع الأول: فيما تقتضيه القاعده الأوليه و مقتضاها عدم الجواز، فان المفروض ان أرباب الخمس شركاء فى العين فبأى تقريب يمكن الالتزام بالجواز و كون المكلف مخيراً، فلو لا قيام دليل على الجواز يكون مقتضى القاعده عدمه.

الموضع الثانى: فى جواز ادائه نقداً أو جنساً، أمّا ادائه جنساً فلا دليل عليه أصلاً فلا وجه للقول بالجواز فيه.

و أمّا جوازه نقداً فما يمكن أن يذكر فى تقريبه وجوه:

الوجه الأول: الاستصحاب بتقريب: انه قبل انتهاء السنه كان التبديل جائزاً و مقتضى الاستصحاب بقاء الجواز آخر السنه أيضاً.

و يرد عليه: انه قد ذكرنا فى محله عدم جريان الاستصحاب فى الحكم الكلى، مضافاً الى أنّ الالتزام بالجواز على نحو الاطلاق

اثناء السنه محل الكلام و الاشكال و قلنا ان التصرف فى الربح اثناء السنه جائز بالسيره، و السيره لم تتحقق بالنسبه الى مقدار يعلم المكلف بعدم صرفه فى المئونه فتأمل.

الوجه الثانى: ما رواه البرقى قال: كتبت الى أبى جعفر الثانى عليه السلام هل يجوز أن اخرج عمّا يجب فى الحرث من الحنطه و الشعير و ما يجب على الذهب دراهم قيمه ما يسوى أم لا يجوز الا أن يخرج من كل

الغايه القصوى

شىء ما فيه؟ فأجاب عليه السلام: أيما تيسر يخرج (١).

بتقريب: ان قوله «و ما يجب على الذهب» باطلاقه يشمل الخمس و لا وجه لكونه مختصا بالزكاه.

و يرد عليه ان الحديث: ضعيف سندا بالبرقى فانه مورد الكلام كما حقق فى محله و انجباره بعمل المشهور على فرض تماميته صغويا غير تام كبرويا كما تعرّضنا له كرارا.

و أما جواز التبديل فى الفطره فلا يقتضى جوازه فى المقام، فان القياس ليس من مذهبنا.

الوجه الثالث: السيره العمليه الجاربه بين أهل الشرع و ارتكازهم بلا نكير من أحد و الحال انه لو لم يكن جائزا لشاع و ذاع، اذ كيف يمكن أن يبقى مثل هذا الحكم تحت الستار و يقع مورد البحث و الكلام فلاحظ.

الفرع الثالث: انه لا يجوز التصرف فى العين قبل اداء الخمس.

و الأمر كما أفاده، فان التصرف فى المال المشترك غير جائز تكليفا و وضععا، فلو تصرف فيه تصرفا خارجيا يكون حراما، و لو تصرف فيه تصرفا اعتباريا يكون فاسدا و فضوليا كما تقدّم قريبا، و لا يجوز نقله إلى ذمته، إذ لا دليل على ولايته على النقل المذكور.

الفرع الرابع: انه لو أئلفه يكون ضامنا،

فان من أئلف مال الغير

قمى، سيد تقى طباطبايى، الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، در يك جلد، انتشارات محلاتى، قم - ايران، اول، ١٤١٩ هـ ق الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس؛ ص: ٢٢٩

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب زكاه الغلات.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٣٠

(مسألة ٧٦): يجوز له أن يتصرف في بعض الربح ما دام مقدار الخمس منه باقيا في يده مع قصده إخراجها من البقية اذ شرکه أرباب الخمس مع المالك أنّما هي على وجه الكلّي في المعين، كما أنّ الأمر في الزكاه أيضا كذلك و قد مرّ في بابها (١).

فهو له ضامن.

الفرع الخامس: انه لو اتجر بالعين قبل اخراج الخمس

كان العقد فضوليا بالنسبه الى مقدار الخمس، فان أمضاه الحاكم كان العقد تاما و يأخذ عوض الخمس و الّا يكون للحاكم الرجوع الى كلّ من البائع و المشتري ان كانت العين في يده و ذلك بمقتضى قاعده الضمان يتعاقب الأيدي، و لا فرق في هذه الجهه بين بقاء العين و تلفها، فان قاعده على اليد تقتضى ضمان كل يد اخذت مال الغير.

الفرع السادس: انه لو كان العقد واقعا على الكلّي ثم دفع العين بعنوان اداء احد مصاديق ذلك الكلّي

يكون العقد تاما، غايه الأمر ذمّه العاقد مشغوله بمقدار الخمس.

و بعباره اخرى: اداء مال الغير لا- أثر له فأیضا للحاكم الرجوع الى المشتري و أخذ العين ان كانت موجوده و الى كل منهما ان كانت تالفه و ذلك لضمان كليهما بمقتضى تعاقب الأيدي.

[مسألة ٧٦: يجوز له أن يتصرف في بعض الربح ما دام مقدار الخمس منه باقيا في يده]

(١) أفاد السيد الماتن (قدّس سرّه) انه يجوز التصرف في بعض الربح ما دام مقدار الخمس باقيا مع قصده اخراج الخمس من الباقي.

و علّل ما أفاده بأنّ شرکه أرباب الخمس مع المالك على نحو

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٣١

(مسألة ٧٧): اذا حصل الربح في ابتداء السنه أو في اثنائها فلا مانع من التصرف فيه بالأتجار، و ان حصل منه ربح لا يكون ما يقابل خمس الربح الاول منه لأرباب الخمس بخلاف ما اذا اتجر به بعد تمام الحول فانه إن حصل ربح كان ما

الكلّي في المعين.

أقول: يرد عليه: أولا: ان شرکه أرباب الخمس مع المالك على نحو الاشاعه لا على نحو الكلّي في المعين و قلنا أنّ ظواهر الادله

تقتضى ذلك.

و ثانيا: ان قصد الاداء من الباقي لا مدخليه له فى الجواز و عدمه فان التصرف اذا كان جائزا يكون كذلك بلا فرق بين قصده الاداء أم لا اذ المفروض ان التصرف صدر من أهله و وقع فى محله.

نعم مع عدم قصد الاداء يكون المكلف متجربيا بالنسبة الى المولى و اذا لم يكن جائزا فأیضا لا يفرق فيه بين قصد الاداء و عدمه.

و ثالثا: ان جواز التصرف فى الزائد على الخمس أى فى أربعه أخماس لا يختصّ بالقول بالكلى فى المعين بل يجوز على القول بالاشاعه أيضا، اذ المفروض انّ المالك مالک لأربعه اخماس و له

التصرف الاعتبارى فيها، و لذا يتحقق حق الشفعه للشريك، نعم التصرف الخارجى فى الملك المشترك بلا اذن الشريك غير جائز.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٣٢

يقابل الخمس من الربح لأربابه، مضافا إلى أصل الخمس فيخرجهما أولا ثم يخرج خمس بقيته ان زادت على مؤنه السنه (١).

[مسأله ٧٧: اذا حصل الربح فى ابتداء السنه أو فى أثنائها فلا مانع من التصرف فيه بالتجار]

اشاره

(١) قد تعرض فى هذه المسأله لفرعين:

الفرع الأول: انه لو حصل ربح فى ابتداء السنه أو فى اثنائها يجوز له التصرف فيه،

و اذا ربح يكون جميع الربح له و لا يكون شىء منه لأرباب الخمس.

و الأمر كما أفاده، فان المستفاد من الشرع الأقدس أنّ المكلف يجوز له التصرف فى أرباحه قبل انتهاء السنه و لا يكون شىء منها لأرباب الخمس و انما المتعلق لهم خمس الربح الزائد عن المؤنه، فما دام لم يحرز الزائد يكون المكلف مجازا قبل انتهاء السنه فى تصرفاته فى أرباح ماله.

و صفوه القول: أنّ القاعده الأوليه و ان اقتضت أنّ الربح المترتب على التجاره فى المال المشترك يوزع على حسب السهام و عليه لا بد أن يكون الربح يوزع بين المكلف و أرباب الخمس بمقدار الخمس الذى هو سهمهم، لكن السيره العمليه الخارجيه جاريه على أنّ التجار و غيرهم يحاسبون آخر السنه و يلاحظون الربح بالنسبه الى ما زاد عن مؤنتهم فالأمر كما أفاده الماتن من عدم تملك أرباب الخمس شيئا من الربح المتفرع على سهمهم أى الخمس و هذه السيره حجّه بلا اشكال و خلافها يقرع الاسماع.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٣٣

(مسأله ٧٨): ليس للمالك أن ينقل الخمس إلى ذمته ثم التصرف فيه كما أشرنا إليه، نعم يجوز له ذلك بالمصالحه مع الحاكم و حينئذ فيجوز له التصرف فيه و لا حصه له من الربح اذا اتجر به، و لو فرض تجدد مؤن له فى أثناء الحول على وجه لا يقوم بها الربح انكشف فساد الصلح (١).

الفرع الثانى: انه لو تصرف فى الربح الزائد آخر السنه و ربح يكون ما قابل الخمس ملكا لأربابه

فلا بد من اخراجه مع اخراج أصل الخمس.

و ما أفاده إنما يتم فيما يكون العقد الواقع على الربح مورد الامضاء من قبل الحاكم الذي بيده الأمر و ألا يكون العقد باطلا و لا مقتضى لانتقال مقدار الخمس فلا

مجال للبحث، و أمّا مع الامضاء فالأمر كما أفاده.

[مسألة ٧٨: ليس للمالك أن ينقل الخمس إلى ذمته ثم التصرف فيه]

إشارة

(١) أفاد (قدّس سرّه) في هذه المسألة فرعين:

الفرع الأول: أنه ليس للمالك أن ينقل الخمس إلى ذمته

كما اشار إليه سابقا أيضا و الأمر كما أفاده، اذ لا دليل على ولاية المالك على النقل المذكور.

الفرع الثاني: انه يجوز المصالحة مع الحاكم الشرعي بالنسبة الى النقل المذكور

و بعد تحقّق الانتقال يجوز له الاتّجار بالعين و لا يكون لأرباب الخمس نصيب من الربح، و اذا فرض تجدد مؤن أثناء الحول بحيث لا يبقى للمصالحة موضوع يكون الصلح باطلا، هذا ما أفاده في الفرع الثاني.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٣٤

(مسألة ٧٩): يجوز له تعجيل اخراج خمس الربح اذا حصل في أثناء السنه و لا- يجب التأخير إلى آخرها، فان التأخير من باب الإرفاق كما مرّ و حينئذ فلو أخرجه بعد تقدير المئونه بما

أقول: أمّا جواز المصالحة مع الحاكم فهو متوقّف على أنّ الحاكم يرى مصلحه في ذلك كى يدخل المقام في كبرى الامور الحسينيه التي تكون الولايه فيها للحاكم الشرعي، و أمّا عدم حصه الربح لأرباب الخمس فلا ين المفروض ان اشتراكهم زال بالصلح فلا مقتضى لاحتساب حصّته لأربابه.

و أمّا ما أفاده من أنّ تجدد المؤن يوجب بطلان الصلح فأورد عليه سيدنا الاستاد (قدّس سرّه) بأنّه إمّا أن يفرض التجدد اثناء السنه و إمّا أن يفرض بعد انتهائها، أمّا على الأول فلا يحتاج الى المصالحة مع الحاكم اذ لا اشكال في جواز التصرف في العين باي نحو شاء.

و أمّا بعد انتهائها فلا- مجال لتجدد المؤن اذ المفروض انتهاء الزمان فلا موضوع للتجدد، و أمّا حمل الكلام على الكشف بأن نقول:

مقصوده أنّه في آخر السنه ينكشف لديه تجدد المؤن أثناءها فهو خلاف الظاهر.

أقول: يختلج بالبال أن يقال: إنّ المكلف إذا علم أثناء السنه تعلق الخمس بالعين و عدم صرف المقدار الكذائي في المئونه و صالح مع الحاكم ثمّ تجدد له شيء

من المئون، ينكشف فساد الصلح اذ ينكشف عنده أنّ قطعه بعدم المئونه كان جهلا مركبا، و بهذا النحو يمكن تصحيح ما أفاده فلاحظ.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٣٥

يظنه فبان بعد ذلك عدم كفايه الربح لتجدد مؤن لم يكن يظنها كشف ذلك عن عدم صحته خمسا فله الرجوع به على المستحق مع بقاء عينه لا مع تلفها فى يده الا اذا كان عالما بالحال فان الظاهر ضمانه حينئذ (١).

[مسأله ٧٩: يجوز له تعجيل إخراج خمس الربح إذا حصل فى أثناء السنه]

(١) أفاد (قدّس سرّه) بجواز تعجيل اخراج خمس الربح أثناء السنه.

بتقريب: أنّ التعلق زمان ظهور الربح و التأخير للإرفاق، فاذا أخرج صدر الاخراج عن أهله و وقع فى محله، و لكن اذا تجددت المئونه ينكشف بطلان الاخراج فمع بقاء العين يجوز استردادها من السيد، و أمّا مع تلفها فان كان الآخذ عالما بالحال يكون ضامنا و الا لا يكون ضامنا لقاعده الغرور أو للسيره الجاربه بين أهل الشرع على عدم الضمان.

أقول: تاره يصرف فى المئونه ما يعادل الخمس و اخرى لا يصرفه أمّا على الأول فلا اشكال فى كشف الصرف الخارجى عن بطلان ما دفعه بعنوان الخمس اذ المفروض ان الخمس بعد المئونه فيتوجه التفصيل بين بقاء العين و تلفها مع العلم بالحال و بين التلف مع الجهل بجواز الرجوع فى القسم الاول و عدمه فى القسم الثانى.

و أمّا اذا فرضنا انه لم يصرف من مورد آخر فالظاهر أيضا جواز الاسترداد مع التفصيل المتقدم لأنه يتوقف الخمس على عدم الصرف و المفروض أنّ المالك يريد الصرف فلا حقّ للآخذ فى منعه عن حقه، و اذا منعه يكون منعه كمنع الغاصب.

و على الجملة: مع جواز التصرف فى العين قبل انتهاء السنه

الغايه القصوى

(مسأله ٨٠): اذا اشترى بالربح قبل إخراج الخمس جاريه لا- يجوز له وطؤها، كما انه لو اشترى به ثوبا لا يجوز الصلاة فيه و لو اشترى به ماء للغسل أو للوضوء لم يصحّ و هكذا، نعم لو بقى منه بمقدار الخمس فى يده و كان قاصدا لإخراجه منه جاز و صحّ كما مرّ نظيره (١).

و صرفها فى المئونه كيف يجوز منع المالك عنها؟ و مع عدم الجواز كيف يمكن الالتزام بكونه خمسا، نعم لو منع المانع عن التصرف و بقائها الى آخر السنه يتعلق بها الخمس، اذ فرض عدم صرفها فى المئونه فلاحظ.

[مسأله ٨٠: اذا اشترى بالربح قبل إخراج الخمس جاريه لا يجوز له وطؤها]

اشاره

(١) قد تعرض فى هذه المسأله لفرعين:

الفرع الأول: انه لو اشترى بالربح جاريه أو اشترى ثوبا أو اشترى ماء لا يجوز وطى الجاريه،

و كذا لا يجوز الصلاة فى الثوب، كما انه لا يجوز الوضوء أو الغسل بذلك الماء المشتري.

أقول: لا بد من أن يفرض وقوع المعامله على نفس العين الخارجيه، فانه فى هذا الفرض يكون العقد فضوليا بالنسبه الى مقدار الخمس فلا يكون مالكا للجاريه فلا يجوز وطئها و أيضا لا يكون مالكا للثوب فيكون غصبا فلا تجوز الصلاة فيه و أيضا يكون الماء غصبا لا يجوز الوضوء أو الغسل به.

و ما أفاده بالنسبه الى و وطى الجاريه و الوضوء و الغسل تام، و أمّا بالنسبه الى عدم جواز الصلاة فى الثوب فيمكن أن يرد عليه بأنّه ان كان المطلوب التقيد أى التستر الذى يكون جزءا عقليا فإى مانع عن

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٣٧

(مسأله ٨١): قد مرّ ان مصارف الحج الواجب اذا استطاع فى عام الربح و تمكّن من المسير من مؤنه تلك السنه، و كذا مصارف الحج المندوب و الزيارات، و الظاهر ان المدار على وقت إنشاء السفر، فان كان إنشاؤه فى عام الربح فمصارفه من

و بعبارة اخرى: التصرف فى الساتر الغصبى حرام و لكن المطلوب التقييد بالستر و مركز الأمر غير مركز النهى فلا- مانع عن الاجتماع.

و بعبارة واضحة: التركيب انضمامى لا اتحادى، هذا كله فيما يقع العقد على العين الخارجيه، و أمّا لو اشترى الجاربه أو الثوب أو الماء بالذمه فلا اشكال و لا ريب فى صحه معامله.

و ما قيل فى هذا المقام من انه لو كان قصد العاقد اداء دينه من الحرام يكون العقد باطلا فلا يرجع الى محصل و لا ينطبق الكلام المشار اليه على الميزان الصناعى.

الفرع الثانى: انه لو بقى من العين بمقدار الخمس و كان قاصدا لدفعه خمسا

يجوز الاتجار بما سواه كما مرّ.

و قد

ذكرنا سابقا انه لا مدخلية للقصد المذكور في الجواز، كما انه لا فرق من هذه الجهة بين القول بأن شركة أرباب الخمس مع المالك على نحو الاشاعه أو على نحو الكلى في المعين و ان مقتضى القاعده جواز الاتجار بما سوى مقدار الخمس و لو مع القول بالاشاعه، بل و لو مع عدم قصد التاجر الدفع بالبقية فلاحظ.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٣٨

مؤنته ذهابا و ايابا، و ان تمّ الحول في أثناء السفر فلا يجب إخراج خمس ما صرفه في العام الآخر في الاياب أو مع المقصد و بعد الذهاب (١).

(مسألة ٨٢): لو جعل الغوص أو المعدن مكسبا له كفاه إخراج خمسهما أولا و لا يجب عليه خمس آخر من باب ربح المكسب بعد إخراج مؤنه سنته (٢).

[مسألة ٨١: قد مرّ ان مصارف الحج الواجب إذا استطاع في عام الربح و تمكّن من المسير من مؤنه تلك السنه]

(١) ينبغي في المقام أن يفصل بأن يقال: قد ثبت بالدليل وجوب الخمس في كل ربح و فائده، و من ناحيه اخرى قد ثبت أنّ الشارع أخرج من موضوع الحكم مؤنه السنه و من ناحيه ثالثه المرجع في استفاده المفاهيم من الألفاظ العرف فعلى هذا الأساس اذا أحرز ان المصرف الفلاني من مؤن سنه الربح لا يتعلق به الخمس و ان صدق عليه عرفا انه من مؤنه السنه اللاحقه لا يكون وجه لاحتسابه من السنه السابقه.

و اذا شكّ في الصدق العرفي يكون مقتضى القاعده عدم الاحتساب لما حقق في الاصول من أنّ اجمال المخصّص المنفصل لا يسرى الى العام فالمحكّم دليل وجوب الخمس للشك في التخصيص فلا بد من الأخذ باصالة العموم.

[مسألة ٨٢: لو جعل الغوص أو المعدن مكسبا له كفاه إخراج خمسهما أولا]

(٢) وقع الكلام بين القوم في أنّ المكلف لو جعل المعدن مثلا- كسبا و ربح هل يتعلق به خمس واحد أو يجب فيه خمسان احدهما بعنوان المعدن ثانيهما بعنوان ربح التجاره؟

و السيد الماتن اختار القول الاول و الوجه في الالتزام بالتعدد انه

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٣٩

...

لا مستند للتداخل، فان مقتضى دليل وجوب الخمس فى المعدن تعلقه بهذا العنوان و الدليل الدال على ثبوته فى ربح التجاره وجوبه بذلك العنوان و لا تنافى بين العنوانين فلا وجه للاكتفاء باخراج واحد.

و على الجملة: لا بد فى رفع اليد عن مقتضى الدليلين الدالين على الوجوب كل واحد منهما بعنوان مغاير للعنوان الآخر من قيام دليل على كفايه اخراج واحد.

و ما يمكن أن يقال فى تقريبه وجوه:

الوجه الأول: ما أفاده سيدنا الاستاد و هو: انه لو قلنا بتعلق الوجوب بارباح المكاسب فى آخر سنه الربح لكان للقول بالتعدد مجال اذ

يمكن بناء عليه أن يقال احد الدليلين يدل على ثبوته عند الاخراج و الدليل الآخر يدل على تعلقه آخر السنه و لكن المبني المذكور و القول المشار اليه باطل، و قد مرّ ان الحق ان الخمس يتعلق بالربح حين حصوله و على هذا لا يمكن القول بالتعدد، اذ الاستفادة من الادله الوارده فى العناوين الخاصه كالمعدن و الكنز الى غيرهما- كروايه محمد بن مسلم «١» و روايه الحلبي «٢» و روايه زراره «٣» و روايه محمد بن مسلم «٤» و روايه محمد بن أبى عبد الله «٥» و روايه عمّار بن

(١) لاحظ ص ٢٢.

(٢) لاحظ ص ٢٢.

(٣) لاحظ ص ٣٠.

(٤) لاحظ ص ٢٥.

(٥) لاحظ ص ٢٩.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤٠

...

مروان «١» و روايه ابن أبى عمير «٢» ان اربعة اخماس من المعدن أو الكنز مثلا ملك للمخرج و هذا ينافى تعلق خمس آخر به.

و يرد عليه اولاً: ان الايراد المذكور لا يختص بالالتزام بتعلق الخمس حين ظهور الربح بل يتوجه على القول الآخر فى بعض الفروض و هو أنه لو أخرج المعدن آخر السنه أى حين تعلق وجوب خمس الربح.

و ثانياً: ان الاشكال المذكور غير وارد، فان دليل المعدن مثلا يدل على ان خمس المال للمخرج و هذا حكم حيثى و لا يتعرض للنفي من ناحيه اخرى.

و بعبارة اخرى: اللقب لا مفهوم له مضافا الى أن تعلق الخمس بعنوان الربح يتوقف على تماميه المقتضى للفائده الحاصله للمكلف.

و بعبارة واضحة: يلزم تحقق الملكيه بحسب القاعده للإنسان كى يتعلق به الخمس و عليه يكون دليل المعدن محققا لموضوع دليل وجوب خمس الأرباح.

الوجه الثانى: ما ذكره فى تحف العقول عن الرضا

عليه السلام في كتابه الى المأمون قال: و الخمس من جميع المال مرّه واحده «٣».

فان الاستفادة من الحديث: انه لا تعدد في الخمس بالنسبه الى شىء واحد.

(١) لاحظ ص ٣٩.

(٢) لاحظ ص ٨٥.

(٣) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ١٣.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤١

...

و فيه: ان السند ضعيف فلا يعتد به.

الوجه الثالث: ما روى عنهم في دعائم الإسلام: روينا عن جعفر بن محمد عن أبيه عن آبائه عن علي عليهم السلام ان رسول الله صلى الله عليه و آله نهى أن يحلف الناس على صدقاتهم و قال: هم فيها مأمونون و نهى أن تثنى عليهم في عام مرتين و لا يؤخذ بها في كل عام إلا مرّه واحده و نهى أن يغلظ عليهم في أخذها منهم و أن يقهروا على ذلك أو يضربوا أو يشدّد عليهم أو يكلفوا فوق طاقتهم، و امر أن لا يأخذ المصدق منهم إلا ما وجد في أيديهم و أن يعدل فيهم و لا يدع لهم حقًا يجب عليهم «١».

بتقريب ان الصدقه الوارده في الحديث: تشمل الخمس.

و فيه اولاً: ان السند ضعيف فلا يعتدّ به.

و ثانياً: انه لا دليل على عدم الفرق و الدليل الدال في المقام على التعدد يناقض عدم الفرق.

الوجه الرابع: انه اذا لم يكن الغوص مكسبا له لا يكون فيه إلا خمس واحد و فيما يكون له مكسبا يكون الأمر كذلك.

و فيه انه لا دليل على عدم التفرقة مضافا الى ان الجزم بالحكم في المقيس عليه مشكل اذ لا دليل على المدعى.

الوجه الخامس: ان الاستفادة من دليل الخمس ثبوته في الفائده من

(١) مستدرک الوسائل: الباب ١٢ من

...

حيث كونها فائده، لاحظ ما رواه سماعه «١» فان المستفاد من الحديث: ان موضوع الخمس الفائده فالمعدن إنما يجب فيه الخمس من حيث كونه مصداقا للفائده لا غير، غايه الأمر يختص من حيث الحكم بوجهه خاصه كوجوب ادائه فوراً.

و يرد عليه: ان غايه ما يستفاد من الحديث: بالتقريب المذكور انه لا خمس إلا بهذا العنوان لكن لا بد من رفع اليد عن العموم بما دل على ثبوته فى موارد خاصه و من الظاهر أنّ تخصيص العام أو تقييد المطلق ليس أمراً عزيزاً بل الصنائه تقتضى ذلك بلا اشكال.

اذا عرفت ما تقدم، فان تمّ المدعى بالإجماع و التسالم القطعى الكاشف عن الحكم الشرعى فهو و إلا فالجزم بالعدم مشكل فالحق تحقق الخمس فى المعدن و أمثاله بعنوانين لكن يفترق احدهما عن الآخر بفوريه وجوب الاخراج بالنسبه الى ما ثبت للعناوين الخاصه كالمعدن و الكنز و يتحقق فى الفائده بعد اخراج مؤنه السنه.

و الوجه فى الافتراق من هذه الناحيه مضافاً الى الاتفاق - ظاهراً - ظهور الدليل، فان المستفاد من دليل الخمس المتعلق بالعناوين الخاصه تعلق الخمس حين الحصول و لا اشكال فى عدم جواز تعطيل مال الغير و وجوب ايصاله إليه، و ما دل من الادله من أنّ الخمس بعد المثونه ظاهر فى مؤنه الاسترباح و لا أقل من الاجمال فلا يجوز التأخير.

(١) لاحظ ص ١٦٦.

(مسأله ٨٣): المرأه التى تكتسب فى بيت زوجها و يتحمّل زوجها مؤنتها يجب عليها خمس ما حصل لها من غير اعتبار إخراج المثونه اذ هي على زوجها

ألا أن لا يتحمّل (١).

و أمّا فى مؤنه الربح و الفائده بما هو ربح و فائده فيستفاد من الدليل ان تعلقه بعد مؤنه الشخص و عياله، لاحظ ما رواه ابن مهزيار «١».

فان المستفاد من الحديث: ان متعلق الخمس ما زاد عن مؤنه الشخص و عياله، فان الضمير فى قوله (روحى فداه) «اذا امكنهم بعد مؤنتهم» مذكر فلا بد من رجوعه الى المكلفين و ذوى العقول لا الموضوعات الخارجيه.

و أمّا وجه جواز التأخير فى مقام الاداء فقد مرّ الكلام فيه و قلنا ان السيره جاريه على التأخير و لاحظ ما رواه إبراهيم بن محمّد الهمداني «٢».

فانه صرح فيه بمؤنته و مؤنه عياله و مقتضى المتعارف الخارجى المتداول بين العرف ملاحظه المؤنه من حيث السنه، و لعلّ الوجه فى التداول المذكور ان السنه مشتمله على الفصول الأربعة و فى كل فصل يحتاج الانسان الى أشياء تغيّر ما يحتاج اليه فى الفصول الاخر.

[مسأله ٨٣: المرأه التى تكتسب فى بيت زوجها و يتحمّل زوجها مؤنتها يجب عليها خمس ما حصل لها]

(١) ما أفاده على طبق القاعده الاوليّه، اذ المفروض ثبوت الخمس فى كل ربح، و من ناحيه اخرى الخارج بمقتضى دليل الاستثناء ما يصرف فى المؤنه و المفروض فى المقام انها رابحه و لم تصرف الربح فى مؤنتها فيجب الخمس فى ربحها بلا اشكال و لا كلام.

(١) لاحظ ص ١٧٩.

(٢) لاحظ ص ١٦٧.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤٤

(مسأله ٨٤): الظاهر عدم اشتراط التكليف و الحرّيه فى الكنز و الغوص و المعدن و الحلال المختلط بالحرام و الأرض التى يشتريها الذمى من المسلم فيتعلّق بها الخمس و يجب على الولي و السيّد اخراجه و فى تعلقه بأرباح مكاسب الطفل إشكال و الأحوط اخراجه بعد بلوغه (١).

[مسأله ٨٤: الظاهر عدم اشتراط التكليف و الحرّيه فى الكنز و الغوص و المعدن و الحلال المختلط بالحرام و الأرض التى يشتريها الذمى من المسلم]

(١) أفاد (قدّس سرّه): انه لا- يشترط التكليف و لا الحرّيّه في وجوب الخمس و ثبوته من حيث الوضع و المكلف بالاداء الولي في الصبي و المجنون و السيد في المملوك.

و لا بد في المقام من التفصيل فنقول: أمّا الصبي فالظاهر عدم ثبوت الخمس في ماله لا لقصور في مقتضى فان مقتضى اطلاق دليل ثبوت الخمس في الربح عدم الفرق بين المكلف و غيره بل للمانع و هو حديث عمّار «١».

فانّ تعليقه عليه السّلام جريان القلم عليه على البلوغ يقتضى بالمفهوم، عدم جريانه قبل البلوغ و مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين قلم التكليف و الوضع بلا فرق بين أن يكون خلاف الامتنان بالنسبه الى الغير أم لا اذ لا دليل على كون الحكم المذكور امتنانيا.

مضافا الى أنّه يلزم في الحكم الامتناني أن يكون الامتنان بالنسبه الى من يحكم بعدم الجرى بالنسبه اليه لا بالنسبه الى الغير.

مثلا لو فرضنا ان اطاعه الزوجه عن الزوج حرجيا

(١) لاحظ ص ٢٧.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤٥

...

لا- حرج حكمنا بعدم وجوب الاطاعه يكون عدم الوجوب خلاف الامتتان بالنسبه الى الزوج و امتنانيا بالنسبه الى الزوجه فهل يمكن أن يقال بعدم جريان القاعده؟ كلاً ثم كلاً.

فالتتيجه عدم جريان القلم على الصبى على نحو الاطلاق فلا خمس فى ماله و على هذا الاساس لقائل أن يقول: ان غير البالغ لو وقع مدخولا فيه أو أدخل هو لا تتحقق الجنابه بالنسبه اليه لعدم جريان القلم عليه.

بقى شىء و هو: ان ما ذكرنا من عدم وجوب الخمس فى مال غير البالغ لا يجرى فيما اختلط ماله بالحرام فانه يجب التخميس بلا اشكال اذ المفروض ان مال الغير مخلوط بماله و لا يصير المال حلالاً إلا بهذه الوسيله.

و لتوضيح المدعى نقول: لو تنجس ثوب الصبى لا يطهر إلا بالغسل بالماء على النحو الشرعى.

و صفوه القول انه لا مقتضى لصيروره مال الغير له فلا بد من اعمال المقرر الشرعى فلاحظ.

هذا تمام الكلام بالنسبه الى الصبى.

و أمّا المجنون فالمقتضى لثبوت الخمس فى أرباحه تام، اذ لا تلازم بين التكاليف و الوضعيات فالدليل القائم على عدم كونه مكلفا بالتكاليف لا يدل على نفى الاحكام الوضعيه بالنسبه اليه فالمرجع

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤٦

...

اطلاقات وجوب الخمس فى الأرباح و لا دليل على اخراج المجنون عن تحت تلك الاطلاقات و الحديث: الدال على رفع القلم عن المجنون حتى يفيق ضعيف سندا، لاحظ ما رواه ابن ظبيان «١» و أما المملوك فأيضاً المقتضى لثبوت الخمس فى أرباحه

موجود و المانع مفقود، فالنتيجه انه لا بدّ من التفصيل بالنحو الذى ذكرنا

(١) قد تقدم ذكر الحديث: في ص ٢٨.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤٧

[فصل في قسمه الخمس و مستحقه]

اشاره

فصل في قسمه الخمس و مستحقه

[مسأله ١: يقسم الخمس ستة أسهم على الأصح]

اشاره

(مسأله ١): يقسم الخمس ستة أسهم على الأصح: سهم لله سبحانه و سهم للنبي صلى الله عليه و آله و سهم للإمام عليه السلام و هذه الثلاثه الآن لصاحب الزمان أرواحنا له الفداء و عجل الله تعالى فرجه و ثلاثه للأيتام و المساكين و أبناء السبيل و يشترط في الثلاثه الأخيره الايمان و في الايتام الفقر و في أبناء السبيل الحاجه في بلد التسليم، و ان كان غنيا في بلده، و لا فرق بين أن يكون سفره في طاعه أو معصيه، و لا يعتبر في المستحقين العداله، و ان كان الأولى ملاحظه المرجحات و الأولى أن لا يعطى لمرتكبي الكبائر خصوصا مع التجاهر بل يقوى عدم الجواز اذا كان في الدفع اعانه على الاثم و لا سيما اذا كان في المنع، الردع عنه و مستضعف كل فرقه ملحق بها (١).

(١) قد تعرض الماتن في هذه المسأله لعدة فروع:

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤٨

...

الفرع الأول: ان الخمس يقسم على ستة أسهم

كما فصل في كلام الماتن.

و هذا هو المعروف و المشهور و نقل دعوى الاجماع عليه، بل قيل إنه من دين الامامى ه و تدل على المدعى الآيه الشريفه و
اعلموا أنما غنمتم من شىء فان لله خمسهُ و للرسول و لذى القربى و اليتامى و المساكين و ابن السبيل الآيه «١».

و يدل عليه أيضا بعض الروايات، لاحظ ما رواه زكريا بن مالك الجعفى عن أبى عبد الله عليه السلام أنه سأله عن قول الله عز و
جل: و اعلموا أنما غنمتم من شىء فان لله خمسهُ و للرسول و لذى القربى و اليتامى و المساكين و ابن السبيل فقال: أمّا خمس
الله عز و جل فلرسول يضعه

فى سبيل الله؁ و أما خمس الرسول فلاقاربه و خمس ذوى القربى فهم اقرباؤه و اليتامى يتامى اهل بيته فجعل هذه الاربعة اسهم فيهم؁ و اما المساكين و ابن السبيل فقد عرفت انا لا ناكل الصدقه و لا تحل لنا فهى للمساكين و ابناء السبيل «٢».

و نسب الى ابن الجنيد ان السهام خمسة بحذف سهم الله و استدل على المدعى بحديث ربيع بن عبد الله بن الجارود عن ابي عبد الله عليه السلام قال: كان رسول الله صلى الله عليه و آله اذا اتاه المغنم اخذ صفوه و كان ذلك له ثم يقسم ما بقى خمسة اخماس و يأخذ خمسة ثم يقسم اربعة اخماس بين

(١) الانفال: ٤١.

(٢) الوسائل: الباب ١ من ابواب قسمه الخمس؁ الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس؁ ص: ٢٤٩

...

الناس الذين قاتلوا عليه ثم قسم الخمس الذى اخذه خمسة اخماس يأخذ خمس الله عز و جل لنفسه ثم يقسم الاربعة اخماس بين ذوى القربى و اليتامى و المساكين و ابناء السبيل يعطى كل واحد منهم حقا و كذلك الامام يأخذ كما اخذ الرسول صلى الله عليه و آله «١».

و يرد عليه اولاً: انه على تقدير الاخذ يلزم ان نلتزم بحذف سهم الرسول لا سهم الله و لم يقل به احد.

و ثانياً: ان الرسول صلى الله عليه و آله او الامام عليه السلام لهما ان يتصرفا فى حصتهما ما يشاءان و يختاران.

و ثالثاً: مع الاغماض عمّا تقدم لا بد من رفع اليد عنه اذ هو مخالف لصريح القرآن.

الفرع الثانى: ان ثلثه اسهم من الخمس للإمام عليه السلام

و لو كان المراد من ذى القربى فى الآيه الشريفه الامام المعصوم لا مطلق ذوى القربى.

و ادعى عليه الاجماع و يقتضيه

ارتكاز المتشرعه.

و يدل عليه جملة من النصوص: منها ما رواه البنظي عن الرضا عليه السلام قال: سئل عن قول الله عز وجل وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ فَقِيلَ لَهُ: فما كان لله فلمن هو؟ فقال لرسول الله صلى الله عليه وآله و ما كان لرسول الله صلى الله عليه وآله فهو للإمام- الحديث: «٢»

(١) نفس المصدر، الحديث: ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٦.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٥٠

...

الفرع الثالث: ان ثلاثة أسهم للأيتام و المساكين و أبناء السبيل

و تدلّ على المدعى بالصراحة الآيه الشريفه.

الفرع الرابع: انه يعتبر في الثلاثة الايمان

اشاره

و ما يمكن أن يذكر في تقريب الاستدلال على المدعى وجوه:

الوجه الاول: الاجماع،

و يرد عليه انه على فرض حصوله لا يكون اجماعا تعبديا كاشفا بل يكون معلوم المدرك و لا أقل من احتمال كونه مدر كيا فلا يعتد به.

الوجه الثاني: قاعده الاشتغال،

فان مقتضى تلك القاعده البراءه اليقينيّه.

و يرد عليه: ان اطلاق الدليل محكم على تقديره و على فرض عدم الاطلاق تصل النوبه الى البراءه، فانا ذكرنا في محله ان قاعده

الاشتغال لا أصل لها.

ان قلت: يفترق المقام عن بقيه الموارد لدوران الأمر بين الأقل و الأكثر الارتباطيين، فانه لو كان أمر التكليف دائرا بينهما يمكن التوسل بالبراءه العقليه عن الأكثر، و لكن فى المقام- مضافا الى التكليف- أمر الوضع دائر بينهما، و مقتضى الاستصحاب عدم طلقه المال الا برعايه الاكثر.

قلت: ان المكلف لا يقطع باشتغال ماله بالشركه الا بالأقل و المفروض رعايته.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٥١

...

و بعباره واضحه: القدر الذى علم كونه مشتركا هو الاقل و الزائد محكوم بالعدم بالأصل فلاحظ.

الوجه الثالث: ان جعل الخمس لأجل تكريم السادات

و لا كرامه لغير المؤمن و المخالف الذى هو فى الحقيقه كافر.

و الجواب: ان اكرامه لأجل القرابه مع النبى الأكرم و هذا قدر مشترك بين المؤمن و غيره.

مضافا الى ان المحكم اطلاق الدليل كما تقدم و الاحكام الشرعيه لا تكون مبنيه على عقول الناس.

الوجه الرابع: انه يشترط الايمان فى مستحق الزكاه اجماعا و نصوصا و الخمس مثل الزكاه.

وفيه: انه لا- دليل على كون الخمس مثل الزكاه فى جميع الأحكام و مع الشك يكون المرجع اطلاق الدليل و مع الغض عنه تصل النوبه الى الأصل العملى و مقتضاه عدم الاشتراط كما تقدم.

الوجه الخامس: ما رواه ابراهيم الأوسى

عن الرضا عليه السلام قال:

سمعت أبى يقول: كنت عند أبى يوما فأتاه رجل فقال: انى رجل من أهل الرى ولى زكاه فالى من أدفعها؟ فقال: إلينا، فقال: أ ليس الصدقه محرّمه عليكم؟ فقال: بلى اذا دفعتها الى شيعتنا فقد دفعتها إلينا، فقال: انى لا اعرف لها احدا، قال: فانتظر بها سنه، فقال: فان لم اصب لها احدا؟ قال: انتظر بها سنتين حتى بلغ أربع سنين، ثم قال

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٥٢

له: ان لم تصب لها احدا فصرّها صررا و اطرحها فى البحر، فان الله عزّ و جلّ حرّم أموالنا و أموال شيعتنا على عدوّنا «١».

بتقريب: ان المستفاد من الحديث: ان أموال الشيعة حرام على غير الشيعة.

و يرد عليه ان الحديث: ضعيف سندا فلا يعتد به.

الوجه السادس: ما رواه يونس بن يعقوب أو يوسف بن يعقوب

قال: قلت لأبى الحسن الرضا عليه السّلام اعطى هؤلاء الذين يزعمون ان أباك حىّ من الزكاه شيئا؟ قال: لا تعطهم فانهم كفّار مشركون زنادقه «٢».

بتقريب: انّ المستفاد من الحديث: بعموم العله عدم جواز اعطاء غير المؤمن من الحقوق الشرعيه.

و يرد عليه اولاً: انّ السند غير تام فلا يعتد به.

و ثانياً: ان المستفاد من الحديث: ان الزكاه لا تجوز للكافر، و أمّا الخمس فلا دليل على كونه كالزكاه من هذه الجهه.

الوجه السابع: ما رواه يعقوب بن شعيب الحدّاد

عن العبد الصالح عليه السّلام قال: قلت له: الرجل منّا يكون فى أرض منقطعه كيف يصنع بزكاه ماله؟ قال: يضعها فى إخوانه و أهل ولايته، قلت: فان لم يحضره منهم فيها أحد؟ قال: يبعث بها اليهم، قلت: فان لم يجد من

(١) الوسائل: الباب ٥ من أبواب المستحقين للزكاه، الحديث: ٨.

(٢) الوسائل: الباب ٧ من أبواب المستحقين للزكاه، الحديث: ٤.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٥٣

يحملها اليهم؟ قال: يدفعها الى من لا ينصب، قلت: فغيرهم؟ قال:

ما لغيرهم ألا الحجر «١».

بتقريب: ان المستفاد من الحديث: انه يجب رعايه الايمان فى المعطى اليه فى حال قدره و الامكان، و فيه ان السند مخدوش فلا يعتد بالروايه.

الوجه الثامن: انه يستفاد من جمله من النصوص

ان الخمس بدل عن الزكاه، لاحظ ما رواه سليم بن قيس قال: سمعت أمير المؤمنين عليه السلام يقول: نحن و الله الذين عنى الله بذى القربى الذين قرنهم الله بنفسه و بنبيه فقال: مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبَى وَ الْيَتَامَى وَ الْمَسَاكِينِ «٢» مَا خاصه و لم يجعل لنا سهما فى الصدقه أكرم الله نبيه و اكرمنا أن يطعمنا أوساخ ما فى أيدي الناس «٣».

و يرد عليه انه لا- تنافى بين كون الخمس بدلا عن الزكاه و عدم اتحادهما فى جميع الأحكام، اذا عرفت ما تقدم نقول: ان تم الأمر بالضروره فهو و ألا فالحكم مبنى على الاحتياط.

الفرع الخامس: انه يعتبر الفقر فى اليتيم

اشاره

و ما يمكن أن يذكر أو ذكر فى تقريب المدعى وجوه:

(١) الوسائل: الباب ٥ من أبواب المستحقين للزكاه، الحديث: ٧.

(٢) الحشر: ٧.

(٣) الوسائل: الباب ١ من أبواب قسمه الخمس، الحديث: ٤.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٥٤

...

الوجه الاول: ان جعل الخمس لأجل سد الخلة

فمن لا يكون محتاجا لا يجوز له أن يأخذ الخمس.

و فيه ان تناسب الحكم و الموضوع و ان كان كذلك، لكن هذا المقدار لا يقتضى رفع اليد عن اطلاق الادله كتابا و سنه.

الوجه الثانى: انه لو كان له الاب لم يكن مستحقا للخمس

فمن لا يكون محتاجا و واجدا للمال لا يكون مستحقا له بالأولويه، فان المال أنفع له من الأب.

و فيه: ان الوجه المذكور كسابقه لا يمكن أن يستدل به على المدعى فان ملاكات الاحكام الشرعيه مجهوله عندنا.

الوجه الثالث: بعض النصوص:

لاحظ حديث حمّاد بن عيسى عن بعض اصحابنا عن العبد الصالح عليه السلام- فى حديث طويل- قال:

و له يعنى للإمام نصف الخمس كاملا- و نصف الخمس الباقي بين أهل بيته فسهم لیتاماهم و سهم لمساکينهم و سهم لأبناء سبيلهم يقسم بينهم على الكتاب و السنه ما يستغنون به فى سنتهم، فان فضل عنهم شىء فهو للوالى، فإن عجز أو نقص عن استغنائهم كان على الوالى أن ينفق من عنده بقدر ما يستغنون به و انما صار عليه أن يمّونهم لأنّ له ما فضل عنهم «١» و حديث احمد بن محمد عن بعض أصحابنا رفع الحديث:

الى أن قال: فالنصف له يعنى نصف الخمس للإمام خاصّه و النصف

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب قسمه الخمس، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٥٥

...

لليتامى و المساكين و أبناء السبيل من آل محمّد الذين لا تحلّ لهم الصدقه و لا الزكاه عوّضهم الله مكان ذلك بالخمس فهو يعطيهم على قدر كفايتهم، فان فضل شىء فهو له و ان نقص عنهم و لم يكفهم أتمّه لهم من عنده كما صار له الفضل كذلك يلزمه النقصان «١».

فان المستفاد من الحديث: ين اشترط الفقر فى اليتيم.

و يرد عليه اولاً: ان السند ضعيف فى كلا الحديث: ين.

و ثانيا: انه يعارضهما ما رواه الريان بن الصلت عن الرضا عليه السلام في حديث طويل قال: و أما الثامنة فقول الله عزّ و جلّ: وَ

اعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبَىٰ فَقَرْنَ سَهْمَ ذِي الْقُرْبَىٰ مَعَ سَهْمِهِ وَ سَهْمَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ إِلَى أَنْ قَالَ: فَبَدَأَ بِنَفْسِهِ ثُمَّ بِرَسُولِهِ ثُمَّ بِذِي الْقُرْبَىٰ فَكُلَّ مَا كَانَ فِي الْفِيءِ وَ الْغَنِيمَةِ وَ غَيْرَ ذَلِكَ مِمَّا رَضِيَ لِنَفْسِهِ فَرَضِيهِ لَهُمْ، إِلَى أَنْ قَالَ وَ أَمَّا قَوْلُهُ: وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسْكِينِ فَإِنَّ الْيَتِيمَ إِذَا انْقَطَعَ يَتَمُهُ خَرَجَ مِنَ الْغَنَائِمِ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُ فِيهَا نَصِيبٌ وَ كَذَلِكَ الْمَسْكِينِ إِذَا انْقَطَعَتْ مَسْكِنَتُهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ نَصِيبٌ مِنَ الْمَغْنَمِ وَ لَا يَحِلُّ لَهُ أَخْذُهُ وَ سَهْمُ ذِي الْقُرْبَىٰ قَائِمٌ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ فِيهِمْ لِلْغَنَىٰ وَ الْفَقِيرِ لِأَنَّهُ لَا أَحَدٌ أَغْنَىٰ مِنَ اللَّهِ وَ لَا مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ فَجَعَلَ لِنَفْسِهِ مِنْهَا سَهْمًا وَ لِرَسُولِهِ سَهْمًا فَمَا رَضِيَ لِنَفْسِهِ وَ لِرَسُولِهِ رَضِيَ لَهُمْ وَ كَذَلِكَ الْفِيءُ مَا رَضِيَ مِنْهُ لِنَفْسِهِ وَ لِنَبِيِّهِ رَضِيَ لِنَفْسِهِ وَ لِنَبِيِّهِ رَضِيَ لِنَفْسِهِ، إِلَى أَنْ

(١) نفس المصدر، الحديث: ٢.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٥٦

...

قال: فلما جاءت قصه الصدقه نزه نفسه و رسوله و نزه اهل بيته فقال:

إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسْكِينِ الْآيَةِ، ثُمَّ قَالَ: فَلَمَّا نَزَّ نَفْسَهُ عَنِ الصَّدَقَةِ وَ نَزَّ رَسُولَهُ وَ نَزَّ أَهْلَ بَيْتِهِ لَا بَلْ حَرَّمَ عَلَيْهِمْ لَانَ الصَّدَقَةَ مَحْرَمًا عَلَى مُحَمَّدٍ وَ آلِهِ وَ هِيَ أَوْسَاخُ أَيْدِي النَّاسِ لَا تَحِلُّ لَهُمْ لِأَنَّهُمْ طَهَّرُوا مِنْ كُلِّ دَنَسٍ وَ وَسَخٍ «١».

فان تم المدعى بالإجماع فهو و الا يكون الحكم بالاشتراط مبنيًا على الاحتياط.

الفرع السادس: انه يعتبر فى ابن السبيل الحاجه فى بلد التسليم

و لا يضر غناه فى بلده لإطلاق الدليل و لا فرق فى الحكم المذكور بين كون سفره فى طاعه

أو معصيه لإطلاق الدليل، نعم يلزم أن يقيد بعدم قدرته على القرض، اذ الظاهر انه اشرب في مفهومه الحاجه و مع التمكن من القرض لا يكون محتاجا و لا أقلّ من الشك فلا بد من الالتزام بالاشتراط.

الفرع السابع: انه لا تعتبر العدالة في المستحق

لعدم الدليل عليه و الاشتراط خلاف الاطلاق، نعم لا اشكال في حسن الاحتياط و ملاحظه المرجحات، و أمّا الصنائه فلا تقتضى الاشتراط و لذا يجوز الدفع الى الفاسق حتى المتجاهر حتى مع كون الدفع اعانه على الاثم اذ لا دليل على حرمتها، فان الحرام التعاون، نعم اذا كان عدم الدفع

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب قسمه الخمس، الحديث: ١٠.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٥٧

(مسأله ٢): لا- يجب البسط على الأصناف بل يجوز دفع تمامه الى أحدهم، و كذا لا يجب استيعاب افراد كل صنف بل يجوز الاقتصار على واحد و لو أراد البسط لا يجب التساوى بين الأصناف أو الافراد (١).

مصدقا للنهي عن المنكر و كان النهي منحصرا به لم يبعد لزومه و لكن كيف يتحقّق الصغرى، و الله العالم.

[مسأله ٢: لا يجب البسط على الأصناف بل يجوز دفع تمامه الى أحدهم]

(١) لا اشكال في أن المستفاد من الآيه الشريفه و جمله من النصوص ان الخمس مملوك لأربابه على نحو الاشاعه كما تقدم منا، فان اللام ظاهره في الملكيه لكن لا يمكن الالتزام بالملكيه مع ابقاء ظاهر الآيه الشريفه في بقيه الكلمات، اذ كيف يمكن الالتزام بملكيه درهم من الخمس لكل واحد واحد من الفقراء الساده و لكل واحد واحد من ايتامهم فلا- بد من رفع اليد عن احد الظهورين اى إمّا أن نلتزم بكون الجار للمصرف و إمّا أن نلتزم بكون المراد من الجمع الكلى الجامع و حيث ان اللام للملك بالنسبه الى نصف الخمس المخصوص بالامام و لا- يجوز صرفه في غيره يكون مقتضى وحده السياق ان اللام للملك في الأصناف الثلاثه الباقيه، فالنتيجه ان الخمس مملوك للإمام و الأصناف الثلاثه الباقيه فيلزم البسط بالنسبه اليها على المساواه.

لكن

نقول: لا يجب البسط بل يجوز دفعه الى فرد من أفراد كل صنف و العمده فى المدعى السيره الجاريه بين أهل الشرع و ارتكاز أهل الدين و الديانه بلا نكير من احد بل ابداء شبهه و جوب البسط يقرع الاسماع.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٥٨

...

و بعباره واضحه: انه كيف يمكن أن يكون البسط واجبا و مع ذلك يكون مثل هذا الحكم الذى يكون مورد الابتلاء العام مستورا تحت الستار.

و ان شئت قلت: لو كان واجبا لشاع و ذاع، و يؤيد المدعى ان لم يدل ان ابن السبيل أقل قليل فيلزم أن يبقى سهمه معطلا.

و صفوه القول: انه لا يمكن العمل بالآيه الشريفه و النصوص التى تكون كالآيه فى مفادها، اذ كيف يمكن الالتزام بأن كل خمس حتى الدرهم الواحد مملوك لأهله أى لجميع افراد المساكين و اليتامى الموجودين فى جميع أقطار العالم فلا بد من الالتزام باحد امور:

الاول: أن نلتزم بأن الجار أى اللام للمصرف لا للملك و لا يمكن الالتزام به و ألا يلزم جواز اعطاء سهم الله و النبى صلى الله عليه و آله و الامام عليه السلام لغيرهم بلا اذن منهم و لا يمكن الالتزام به.

الثانى: ان نلتزم بان السهام الثلاثه مملوكه للإمام، و أما بالنسبه الى بقيه السهام فمواردها مصارف و لا نلتزم بالملكيه.

و هذا أيضا لا يمكن الالتزام به اذ يرد عليه:

اولا: ان هذا خلاف وحده السياق، فان وحدته تقتضى ان ما فى الآيه الشريفه على نسق واحد و الخمس مملوك للأصناف على نحو الاشاعه.

و ثانيا: انه يستفاد من النصوص الكثيره جدا ان لم تكن متواتره

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس،

ان الخمس بما هو مملوك لأهله.

منها: ما رواه علي بن ابراهيم عن أبيه «١».

و منها: ما رواه محمد بن زيد الطبري «٢».

و منها: ما رواه محمد بن زيد «٣» و منها ما رواه أبو بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: من اشترى شيئاً من الخمس لم يعذره الله اشترى ما لا يحل له «٤».

و منها: ما رواه الحسن بن عبد الله بن حمدان ناصر الدولة عن عمّه الحسين في حديث عن صاحب الزمان عليه السلام أنه رآه و تحته عليه السلام بغله شهباء و هو متعمّم بعمامه خضراء يرى منه سواد عينيه و في رجله خفّان حمراوان فقال: يا حسين كم ترزأ على الناحية و لم تمنع اصحابي عن خمس مالك. ثم قال: اذا مضيت الى الموضع الذي تريده تدخله عفوا و كسبت ما كسبت تحمل خمسه الى مستحقه، قال: فقلت: السمع و الطاعة، ثم ذكر في آخره ان العمري أتاه و أخذ خمس ماله بعد ما أخبره بما كان «٥».

و منها: ما رواه أبو بصير، عن أبي جعفر عليه السلام قال: كل شيء

(١) لاحظ ص ١٨١.

(٢) لاحظ ص ١٨١.

(٣) لاحظ ص ١٨٢.

(٤) الوسائل: الباب ٣ من أبواب الانفال، الحديث: ٦.

(٥) الوسائل: الباب ٣ من أبواب الانفال، الحديث: ٩٠.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٦٠

قوتل عليه على شهادة ان لا إله إلا الله و ان محمّدا رسول الله فان لنا خمسه، و لا يحل لأحد ان يشتري من الخمس شيئا حتى يصل إلينا نصيبنا «١».

و منها: ما رواه اسحاق بن عمار قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا يعذر عبد اشترى من الخمس شيئا

أن يقول: يا رب اشتريته بمالي حتى يأذن له أهل الخمس «٢».

و منها: ما رواه علي بن مهزيار «٣».

و منها: ما رواه ضريس الكناسي «٤».

و منها: ما رواه ابو خديجه «٥».

و منها: ما رواه محمد بن مسلم «٦».

و منها: ما رواه حكيم مؤذن بنى عيسى «٧».

و منها: ما رواه معاذ بن كثير بيتاع الاكسيه «٨».

(١) نفس المصدر، الحديث: ١٠.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ١١.

(٣) قد تقدم ذكر الحديث: فى ص ١٦٩.

(٤) قد تقدم ذكر الحديث: فى ص ١٧٢.

(٥) قد تقدم ذكر الحديث: فى ص ١٧٠.

(٦) قد تقدم ذكر الحديث: فى ص ١٧٠.

(٧) قد تقدم ذكر الحديث: فى ص ١٦٧.

(٨) قد تقدم ذكر الحديث: فى ص ١٧٥.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٦١

...

و منها: ما رواه ابو سيار مسمع بن عبد الملك «١».

و منها: ما رواه الحارث بن المغيرة النصرى «٢».

و منها: ما رواه زراره «٣».

و منها: ما رواه اسحاق بن يعقوب «٤».

و منها: ما رواه أبو حمزة عن أبي جعفر عليه السّلام في حديث قال: ان الله جعل لنا أهل البيت سهاما ثلاثة في جميع الفى ء فقال تبارك و تعالى: وَ اعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِأَهْلِ الْبَيْتِ وَ لِلْيَتَامَىٰ وَ الْمَسْكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ فَنَحْنُ اصحاب الخمس و الفى ء و قد حرّمناه على جميع الناس ما خلا شيعتنا، و الله يا أبا حمزة ما من أرض تفتح و لا خمس ي خمس فيضرب على شى ء منه إلّا كان حراما على من يصيبه فرجا كان أو مالا الحديث: «٥».

و منها: ما فى تفسير العسكرى عليه السّلام «٦».

و منها: ما رواه عيسى بن المستفاد عن أبى الحسن

موسى بن جعفر عن أبيه عليهما السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال لأبى ذر و سلمان و المقداد:

(١) لاحظ ص ١٧٠.

(٢) لاحظ ص ١٧١.

(٣) لاحظ ص ١٦٩.

(٤) لاحظ ص ١٧٢.

(٥) الوسائل: الباب ٤ من أبواب الانفال، الحديث: ١٩.

(٦) لاحظ ص ١٧٥.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٦٢

...

أشهدونى على انفسكم بشهاده أن لا إله إلا الله، الى أن قال: و ان على ابن أبى طالب وصى محمّد و أمير المؤمنين و ان طاعته طاعه الله و رسوله و الائمه من ولده، و ان موده اهل بيته مفروضه واجبه على كل مؤمن و مؤمنه مع اقام الصلاه لوقتها و اخراج الزكاه من حلّها و وضعها فى أهلها و اخراج الخمس من كل ما يملكه أحد من الناس حتى يرفعه الى وليّ المؤمنين و اميرهم و من بعده من الائمه من ولده فمن عجز و لم يقدر إلا على اليسير من المال فليدفع ذلك الى الضعفاء من أهل بيتى من ولد الائمه فمن لم يقدر على ذلك فلشيعتهم ممن لا يأكل بهم الناس و لا يريد بهم إلا الله، الى أن قال: فهذه شروط الإسلام و ما بقى اكثر «١» و منها: ما عن فيض ابن شيبه عن رجل عن أبى عبد الله عليه السلام قال: ان اشدّ ما فيه الناس يوم القيامة اذا قام صاحب الخمس فقال:

يا ربّ خمسى و ان شيعتنا من ذلك فى حل «٢».

و منها: ما رواه أبو بصير عن أبى جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول:

من اشترى شيئاً من الخمس لم يعذره الله، اشترى ما لا يحل له «٣».

و منها: ما رواه عمران بن

موسى، عن موسى بن جعفر قال:

قرأت عليه آية الخمس فقال: ما كان لله فهو لرسوله و ما كان لرسوله فهو لنا، ثم قال: و الله لقد يسّر الله على المؤمنين أرزاقهم بخمسه

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب الانفال، الحديث: ٢١.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٢٢.

(٣) الوسائل: الباب ١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث: ٥.

الغاية القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤٣

(مسألة ٣): مستحق الخمس من انتسب الى هاشم بالأبوة فان انتسب اليه بالام لم يحل له الخمس و تحل له الزكاه و لا فرق بين أن يكون علويًا أو عقيليًا أو عباسيًا و ينبغى تقديم الأتم علقه بالنبي صلى الله عليه و آله على غيره أو توفيره كالفاطميين (١).

دراهم جعلوا لربهم واحدا و أكلوا أربعة أحلاء، ثم قال: هذا من حديثنا صعب مستصعب لا يعمل به و لا يصبر عليه الا ممتحن قلبه للإيمان «١» الى بقية النصوص الداله على أنّ الخمس فى نفس العين.

الثالث: ان نلتزم بان المراد من المساكين و كذلك المراد من الايتام و ابن السبيل الجامع بين الافراد لا نفس الافراد.

الرابع: ان نلتزم بانه مملوك لجميع الافراد لكن الشارع الاقدس جوّز ايصال السهام الثلاثة الى من يصدق عليه الجامع و لا فرق بين الامر الثالث و الرابع فى النتيجة و هو عدم وجوب البسط على الاصناف كما تقدم و يجوز دفعه الى فرد واحد من كل صنف و الدليل عليه السيره القطعيه المتصله بزمانهم ارواحنا فداهم.

[مسألة ٣: مستحق الخمس من انتسب الى هاشم بالأبوة]

اشاره

(١) ما يمكن أن يذكر فى تقريب المدعى أو ذكر وجوه:

الوجه الاول: مرسل حماد بن عيسى

عن بعض أصحابنا عن العبد الصالح عليه السلام قال: الخمس من خمسه أشياء، الى أن قال: و من كانت امه من بنى هاشم و ابوه

من سائر قريش فان الصدقات تحل له و ليس له من الخمس شى ء، لأن الله يقول: ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمُ الْحَدِيث «٢».

(١) نفس المصدر، الحديث: ٦.

(٢) الوسائل: الباب ١ من أبواب قسمه الخمس، الحديث: ٨.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٦٤

...

فان الاستفادة من الحديث: بوضوح ان الانتساب الى هاشم من طرف الام لا يجوز الخمس له و لكن السند مخدوش، نعم لا اشكال فى أنه مؤيد للمدعى.

الوجه الثانى: ان الاستفادة من جملة من النصوص

ان الموضوع المأخوذ فى حرمه الصدقه عنوان الهاشمى أو بنى هاشم.

و من تلك النصوص ما رواه عيص بن القاسم «١».

و منها: ما رواه محمد بن مسلم و أبو بصير و زراره «٢».

و منها: ما رواه ابن سنان يعنى عبد الله «٣».

و منها: ما رواه زراره «٤».

فانّ الاستفادة من هذه النصوص ان الذى تحرم عليه الصدقه و يحل له الخمس المعنون بعنوان الهاشمى و من بنى هاشم، اذ من المعلوم من الشرع الأقدس انه من لا يجوز له أخذ الزكاه يجوز له أخذ الخمس هذا من ناحيه و من ناحيه اخرى لا يصدق هذا العنوان على من لا يكون منتسبا الى هاشم من طرف الأب و هذا العرف ببابك و على فرض الشك يكون مقتضى الاستصحاب عدم الصدق.

الوجه الثالث: انه لو كان دفع الخمس جائزا الى من يكون منتسبا الى هاشم من طرف الامّ

قلّمّا يوجد فرد لا يكون هاشميا لا من طرف

(١) لاحظ ص ١٢٦.

(٢) لاحظ ص ١٢٦.

(٣) لاحظ ص ١٢٧.

(٤) لاحظ ص ١٢٧.

الغاية القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٦٥

...

الاب و لا من طرف الام فيجوز اعطائه لجميع الناس الا أقل قليل، و هل يمكن الالتزام به؟

الوجه الرابع: انه قد علم من النصوص ان الخمس مقابل الزكاه

فمن يجوز له اخذ الخمس لا يجوز له أخذ الزكاه و كذلك العكس، و من ناحيه اخرى لا اشكال فى جواز أخذ الزكاه لمن لا يكون منتسبا الى هاشم من طرف الاب فلا يجوز له أخذ الخمس و الدليل على جواز أخذه الزكاه، السيره الخارجيه.

الوجه الخامس: انه لو كان جائزا لكان ظاهرا واضحا

و الحال ان المسأله مورد القيل و القال.

الوجه السادس: ان دفع الخمس الى من لا يكون منسوبا الى هاشم من طرف الأب مستنكر فى نظر أهل الشرع

فما أفاده فى المتن هو الصحيح و هو المشهور بين القوم و لا يخفى على الخبير بأن عنوان الهاشمى أو بنى هاشم لا ينطبق على من يكون انتسابه بالام اليه لا انه لا يصدق عليه عنوان الولد أو الابن أو البنت، و لذا نرى انه يصدق على الحسين عليهما السّلام انهما من اولاد الرسول مع كونهما متصلين بالرسول الأكرم صلى الله عليه و آله بواسطه امّهما فاطمه ارواح العالمين لها الفداء.

و كذا لا- اشكال فى صدق عنوان بنت الرسول على زينب سلام الله عليها و على غيرها من بنات على عليه السّلام و لذا قالت سلام الله عليها مخاطبه ليزيد عليه اللعنه و العذاب فى ذلك المجلس التاريخى: أمن

الغاية القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٦٦

...

العدل يا بن الطلقاء تخديرك حرائرك و امائك و سوقك بنات رسول الله سبايا، الى آخر كلامها عليها آلاف التحية و الثناء.

ثم انه لا- فرق في الهاشمى بين كونه علويا أو عقيليا أو عباسيا و الوجه فيه ان المستفاد من النصوص ان تمام الموضوع لجواز الأخذ و الاستحقاق عنوان الهاشمى، لاحظ ما رواه ابن سنان «١».

فان المستفاد من الحديث: ان الميزان في حرمه أخذ الزكاه من يصدق عليه الهاشمى أو كونه من ولد عباس، و من الظاهر أن من يكون الزكاه محرمه عليه يجوز له أخذ الخمس.

و بعبارة واضحة: ان الميزان في جواز أخذ الخمس كون الآخذ من بنى هاشم و مقتضى الاطلاق عدم الفرق مضافا الى التصريح فى الرواية من شمول الحكم لولد عباس.

و لاحظ ما رواه عيص «٢» فان المستفاد من الحديث: ان الميزان فى حرمه

أخذ الزكاه عنوان بنى عبد المطلب و قس عليه الحديث: الثاني من نفس الباب «٣».

ثم انه لا اشكال فى تقديم العلوى بل الفاطمى اذ انتسابهما الى النبى الاكرم صلى الله عليه و آله أشدّ و لا ريب ان تقديم العلوى و الفاطمى نوع تكريم و تجليل و اظهار ولاء بالنسبه الى النبى صلى الله عليه و آله و أمير المؤمنين ارواحنا فداه

(١) لاحظ ص ١٢٧.

(٢) لاحظ ص ١٢٦.

(٣) لاحظ ص ١٢٦.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٦٧

(مسأله ٤): لا يصدّق من ادّعى النسب إلّا بالبينه أو الشيع المفيد للعلم و يكفى الشيع و الاشتهار فى بلده، نعم يمكن الاحتيال فى الدفع الى المجهول الحال بعد معرفه عدالته بالتوكيل على الايصال الى مستحقّه على وجه يندرج فيه الأخذ لنفسه أيضا و لكن الأولى بل الأحوط عدم الاحتيال المذكور (١).

و فاطمه الزهراء أرواح العالمين لتراب مقدمها و مقدم أبيها و بعلمها الفداء و هذا ظاهر واضح لا يحتاج الى اطاله البحث فيه فلاحظ.

ثم انه هل يجوز اعطائه لبنى المطلب أخى هاشم ربما يقال بالجواز استنادا الى ما رواه زراره «١».

و الحق عدم الجواز، فان مقتضى النصوص كما تقدم اشتراط الانتساب الى هاشم و صدق عنوان الهاشمى و كونه من بنى هاشم على الآخذ و لا دليل معتبر على الحاق غيره به و الحديث: المشار اليه مخدوش سندا بضعف اسناد الشيخ الى ابن فضال، مضافا الى أنّ القول المذكور خلاف المشهور.

[مسأله ٤: لا يصدّق من ادّعى النسب إلّا بالبينه أو الشيع المفيد للعلم]

(١) اذ مقتضى الاصل الاولى عدم الانتساب، فمن ادعاه لا بد له من اقامه البينه بخلاف مدّعى الفقر فانه موافق مع الاصل.

و على الجملة: الانتساب الموضوع لجواز أخذ الخمس كبقية الموضوعات التى

تكون على خلاف الأصل، و يحتاج الى الدليل، نعم الظاهر كفايه الاطمينان فلو كان الشياح مفيدا له كفى، اذ الاطمينان

(١) لاحظ ص ١٢٧.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤٨

...

حجّه عقلائيّه ممضاه عند الشارع الأقدس.

و هل يكفى اشتهاره بالانتساب فى بلده أم لا؟ الحق ان الجزم بالاكتفاء مشكل و كون الاشتهار فى أمر مدركا عقلائيا محل الاشكال فلا تصل النوبه الى أن يقال عليها السيره الجاربه العقلائيّه الممضاه عند الشارع.

و صفوه القول: انه يلزم فى ثبوت الانتساب اما العلم أو الاطمينان به أو شهاده عدلين بل عدل واحد بل ثقه كذلك، و الله العالم بحقائق الامور.

ثم ان الماتن أفاد بأنه يمكن الاحتيال مع الجهل بالحال من حيث السيادة لكن مع العلم بالعداله، بان يدفعه اليه مع توكيله فى ايصاله الى مستحقه على نحو تشمل الوكاله تمليكه الى نفسه و بعد ذلك احتاط بأن لا ترتكب الحيله المذكوره و لا بد من البحث فى موضعين:

الموضع الأول: فى جواز أصل التوكيل، الموضع الثانى: فى جواز الاحتيال المشار اليه.

فنقول: لقائل أن يستشكل فى أصل الوكاله فى أمثال المقام الآلى على النحو التقييد.

توضيح المدعى: انه تاره يوكله فى دفع الخمس الى من يكون مستحقا شرعيا و اخرى يوكله فى الدفع الى من يكون مستحقا و ثبت استحقاقه بالطريق الشرعى المعتبر عند الموكل، أما على الأول فيشكل

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٤٩

...

جواز التوكيل و حصول الامتثال، اذ يمكن أن يعمل الوكيل على طبق اعتقاده و من الظاهر ان اعتقاده لا يكون حجه عند

الموكل.

و أيضا يمكن أن يستند الوكيل الى طريق لإثبات الاستحقاق و ذلك الطريق لا يكون معتبرا عند

الموكل، نعم يتم الأمر فيما تكون الوكالة مقيده بكون العمل مستندا الى طريق معتبر عند الموكل.

اللهم إنا أن يقال: السيره جاريه على الاكتفاء بالوكالة مع الجهل بالحال و الظاهر انه لا مجال لإنكار السيره.

ثم انه هل يتم الامر و يسقط التكليف بالتوكيل المشار اليه أم يلزم العلم أو الوثوق بتصدي الوكيل لمورد الوكالة؟

لا- اشكال فى أن اللازم العلم أو الوثوق بتصدي بل يلزم الوثوق بفوريه التصدي اذا كان التكليف بالاداء منجزا و فوريا، و اذا شك الموكل فى تصدى الوكيل للعمل لا بد من الفحص و المراجعه كى يحصل له الوثوق بتحقق المامور به و وصول الخمس الى أربابه و العلم ببقاء الاعتقاد بوثاقه الوكيل أو عدالته لا يكفى فكيف باستصحابهما لأنه لا تلازم بين بقاء العدالة أو الوثاقه و عدم التصدى لا مكان الغفله أو تحقّق المانع و استصحاب عدم الغفله أو عدم المانع لا يقتضى الحكم بالتصدى الا على القول بالمثبت الذى لا نقول به.

نعم اذا اخبر الوكيل بأنه لا ينسى و لا يتحقق مانع عن تصديه و يتصدي فورا يمكن القول بالكفايه اذ المفروض اعتبار قول الثقة.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧٠

(مسأله ٥): فى جواز دفع الخمس الى من يجب عليه نفقته اشكال خصوصا فى الزوجه فالاحوط عدم دفع خمسه اليهم بمعنى الانفاق عليهم محتسبا ممّا عليه من الخمس، أمّا دفعه اليهم لغير النفقه الواجبه ممّا يحتاجون اليه مما لا يكون

ان قلت: اذا كان المدعى ثقّه يكفى ادعائه للفقير لاعتبار قوله.

قلت: المدعى و ان كان ثقّه لا يصدّق فى دعواه الا مع اقامه البيئه و الوجه فيه: ان حجيه قول الثقة بالسيره العقلانيه الممضاه عند الشرع

الأقدس و جريانها فى أمثال المقام غير محرز ان لم يكن خلافه محرزا و الله العالم، هذا تمام الكلام فى الموضوع الأوّل.

و أمّا بعد الفراغ عن الموضوع الاول، فالظاهر انه لا مجال للإشكال فى الموضوع الثانى، اذ لو قلنا بأنه يكفى كون الطرف أى الوكيل عادلا أو ثقه فأى فرق بين نفسه و غيره.

و من الغريب ما أفاده سيدنا الاستاد فى المقام بأن اصاله الصحه لا تجرى بالنسبه الى عمل الوكيل اذا قبضه لنفسه لأنّ صورته العمل معلومه عند الموكل و السيره غير جاريه على ترتيب الاثر فيما تكون صورته العمل محفوظه.

فانه يرد عليه: انّ المفروض ان الوكيل عادل أو ثقه و لا يتصدى لغير المشروع فتجرى اصاله الصحه بالنسبه الى فعله بلا فرق بين دفعه الى غيره و بين قبضه لنفسه، نعم مع العلم بكونه مشتبه لا يمكن الاكتفاء بفعله بلا فرق بين نفسه و غيره فلاحظ.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧١

واجبا عليه كنفقه من يعولون و نحو ذلك فلا بأس به، كما لا بأس بدفع خمس غيره اليهم و لو للإنفاق مع فقره حتى الزوجه اذا لم يقدر على انفاقها (١).

[مسأله ٥: فى جواز دفع الخمس إلى من يجب عليه نفقته اشكال]

(١) المدرك للحكم المذكور ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن أبى عبد الله عليه السلام قال: خمسها لا يعطون من الزكاه شيئا الأب و الأم و الولد و المملوك و المرأه و ذلك انهم عياله لازمون له «١».

و تقريب الاستدلال بالروايه على المدعى بوجهين:

الوجه الاول: عموم العله بتقريب: ان المستفاد من العله المذكوره فى الحديث: ان اعطاء الخمس اليهم من الاعطاء الى النفس و من الظاهر ان الاعطاء للنفس امر غير ممكن فلا يتم الامتثال.

يرد على التقريب المذكور بالنقض و الحل، أما الاول فلان لازم هذا البيان انه لو نذر اعطاء درهم أو غيره لمؤمن لا يجوز اعطائه لواجب النفقه، اذ الاعطاء للنفس لا يحصل به الامتثال، و هل يمكن الالتزام به؟

و أما الثانى فلا يستفاد من الحديث: المدعى المذكور بل المستفاد منه انه لا يجوز اعطاء الزكاه لواجب النفقه و الذى يكون لازما للمعطى و التعليل تعبدى فلا وجه لإسراء الحكم من الزكاه الى الخمس.

الوجه الثانى: ان الخمس و الزكاه متلازمان فى الأحكام و فيه: انه لا دليل عليه، و لذا يفترقان فى جملة من الأحكام فالقاعده تقتضى الجواز غايه الأمر انه لا ينبغى ترك الاحتياط.

(١) الوسائل: الباب ١٣ من أبواب المستحقين للزكاه، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧٢

(مسأله ٦): لا يجوز دفع الزائد عن مؤنه السنه لمستحق واحد و لو دفعه على الأحوط (١).

ثم ان مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين أن يكون الاعطاء بعنوان النفقه الواجبه عليه و بين ما لا- يجب عليه كما لو أعطاه لأن يصرفه فى مؤنه زوجته مثلا، فإن اطلاق الدليل يقتضى عدم الجواز على الاطلاق فلا وجه للتفصيل الذى ذكره فى المتن هذا بالنسبه الى خمس نفسه.

و أمّا خمس غيره فالظاهر جوازه بالنسبه الى غير الزوجه بلا فرق بين كونه فقيرا أو غنيا، فإن الميزان فى جواز اعطاء الخمس فقر الآخذ فاذا فرض ان والد زيد فقير و زيدا غنى لا نرى مانعا عن اعطاء زيد خمس غيره الى والده، اذ مجرد وجوب الانفاق لا يوجب عدم صدق عنوان الفقير على واجب النفقه.

نعم فى خصوص الزوجه اشكال اذ المفروض انها تملك نفقتها على زوجها، و

أما غيرها فلا، نعم لو كانت الزوجه محتاجه بالنسبه الى غير ما يجب على الزوج يجوز اعطائها لهذه الجهه.

ولا يخفى ان هذه التفاصيل كلها على تقدير إسراء حكم الزكاه الى المقام، و أما على ما قلنا من عدم وجه للسريان فلا موضوع لها و انما يختصّ عدم الجواز بصوره كون واجب النفقه غتيا.

[مسأله ٦: لا يجوز دفع الزائد عن مؤنه السنه لمستحق واحد]

(١) تاره يقع البحث فى المقام فى مقتضى القاعده و اخرى نتكلم مع فرض كون عدم الجواز متسالم عليه و مسلما فى الشريعه.

أمّا على الثانى فلا- كلام و لكن كيف يمكن الجزم بالحكم، و اذا كان الأمر كذلك فما الوجه فيما بنى الماتن الحكم على الاحتياط، و ما

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧٣

(مسأله ٧): النصف من الخمس الذى للإمام عليه السلام أمره فى زمان الغيبه راجع الى نائبه و هو المجتهد الجامع للشرائط فلا بد من الايصال اليه أو الدفع الى المستحقين باذنه و الاحوط له الاقتصار على الساده ما دام لم يكفهم النصف الآخر، و أما النصف الآخر الذى للأصناف الثلاثه فيجوز للمالك دفعه اليهم بنفسه، لكن الاحوط فيه أيضا الدفع الى المجتهد أو باذنه لأنه أعرف بمواقعه و المرجحات التى ينبغى ملاحظتها (١).

الوجه فى عدم جزمه بعدم الجواز؟

و أما على الاول، فالانصاف ان الجواز مقتضى القاعده، اذ ما دام لم يتحقق الاعطاء ايجابا و قبولا يكون الطرف المقابل فقيرا، و أمّا بعد تماميه الاعطاء و القبض فالغناء يتحقق لكن اشتراط الفقر بالنسبه الى زمان الاعطاء، لا بعده و المفروض أنّ الآخذ فى زمان الاعطاء فقير.

و بعباره اخرى: عنوان الغنى متأخر عن الاعطاء رتبه و زمانا، أما رتبه فواضح، و أما زمانا فلاّ الغنى

يحصل بتمامه الأخذ.

و لتوضيح المدعى نقول: لا اشكال فى انّ المرأه المزوّجه لا يجوز تزويجها، فاذا كانت مرأه خليه بلا مانع يجوز تزويجها و الحال ان المرأه بتمامه التزويج تصير ذات البعل و لا يجوز تزويج ذات بعل و المقام عينا كذلك، فكما ان تحقق الزواج بتمامه قبوله فتكون الزوجيه متأخره عن العقد كذلك الغنى يتحقق بقبول الخمس، فما دام لم يتحقّق العقد بكامله يكون الأخذ فقيرا و بعد تماميته يصير غنيا فلا اشكال.

[مسأله ٧: النصف من الخمس الذى للإمام عليه السّلام أمره فى زمان الغيبه راجع الى نائبه]

اشاره

(١) قد تعرض الماتن (قدّس سره) لفروع فى المقام:

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧٤

...

الفرع الأول: ان سهم الامام عليه السّلام فى زمان الغيبه أمره راجع الى المجتهد الجامع للشرائط.

و فى قبال هذا القول ربما يقال: بأنّ حكمه التصدّق به على أهل الولاية بتقريب ان ما رواه يونس ابن عبد الرحمن «١» يدلّ على المدعى المذكور، فإنّ الاستفادة من الحديث: انه لو كان مال من شخص عند غيره و لا يمكنه الايصال اليه، يتصدّق به على اهل الولاية.

و يرد عليه اولاً: ان السند مخدوش باليونسى فلا يعتد بالحديث:.

و ثانياً: ان الاستفادة من الخبر بيع المال و التصدق بثمانه و الحال ان القائل بهذا القول لا يلتزم بلزوم البيع.

و ثالثاً: أنّه المفروض فى الروايه ان لا يعلم حال المالك و لا يدري انه هل يكون راضيا بصرف المال فى المصرف الفلانى أم لا؟ و لا اطلاق فى الحديث: من هذه الجبهه.

و ان شئت قلت: انّ صرف المال فى مورد رضى المالك نحو من الايصال اليه فلا يبقى من بيده المال متخيّراً و الحال ان السائل متخير فى تكليف نفسه و لذا يسأل الامام عن حكم الواقعه فهذا القول مردود بيبقى القول الثانى.

فنقول: تاره يقطع المكلف أو يطمئن بانّ الامام روى له الفداء يرضى بصرف ماله فى المصرف الفلانى و لا يحتمل لزوم الرجوع الى

(١) لاحظ ص ١٠٠.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧٥

...

المجتهد فلا اشكال فى جواز تصديده بنفسه بلا مراجعه الحاكم الشرعى الجامع للشرائط.

و لا مجال لأن يقال ان الحاكم أعرف بموارد الصرف، اذ يرد عليه:

اولا: انه لا كليه لهذه الدعوى، فانه ربما يكون الشخص السوقى أعرف بالموارد.

و ثانيا: ان القطع حجه عقليه و الاطمينان حجه عقلائييه و مع

وجود الحجج لا يبقى مجال لهذه المقاله.

و أمّا مع عدم القطع و احتمال الا-شتراط فتاره نقول: إنّ المقام من الامور الحسينيه التي امرها راجع الى الحاكم و اخرى لا نقول به.

أمّا على الاول: فلا اشكال في لزوم الرجوع اليه، اذ المفروض انه مرجع عام.

و أمّا على الثاني: فلا- مناص عن الرجوع اليه، اذ المفروض انه لا يجوز التصرف في مال الغير الا باذنه، و المفروض انه لا يقطع برضى المالك الا عن هذا الطريق، و هل يكون الأمر منحصرًا في الأعلم؟ ربما يقال القدر المتيقن انه النائب عنه فيلزم رعايته.

و يرد عليه: ان الأورعيه اهم من الأعلميه فلما ذا لا- نقول بأن الامور منحصر فيه، و كذا الأتقائيه و قس عليهما الأعبديه و قس عليها الأزهديه فاذا كان الأمر كذلك تكون النتيجة كفايه الاجتهاد و العداله.

و بعباره اخرى: يكفي الرجوع الى المجتهد الجامع للشرائط.

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧٦

...

ثم انه هل يمكن للحاكم أن يملك السهم المبارك لأحد أم لا؟ اذا قلنا بأن السهم المبارك كبقية الامور الحسينيه أمره مفوض الى الحاكم لا بد من الالتزام بكون تصرفاته فيه نافذه شرعا و الا فلا اثر لولايته عليه.

و بعباره واضحه: لو لم يكن التصرف الاعتباري في السهم المبارك نافذا فما فائده الولايه؟

و ان شئت قلت: انه لو لم يكن جائزا يبقى السهم المبارك معطلا و يلزم نقض الغرض.

و على الجملة: ان لم يكن بيعه صحيحا و أيضا لم تكن هبته نافذه و هكذا يلزم بقاءه بحاله و عدم الاستفاده منه فلا بد من القول بكون التصرف الاعتباري فيه مورد الامضاء من قبل الشارع الأقدس.

و يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه

الطبرسى حيث قال عليه السلام:

الضيعه لا يجوز ابتياعها الا من مالكها أو بامرہ أو رضاء منه «١».

بتقريب ان المستفاد من الحديث: ان بيع مال الغير يجوز اذا كان المالك راضيا، هذا من ناحيه، و من ناحيه اخرى قد فرض رضائه بالتصرف، و من ناحيه ثالثة ان العرف يفهم انه لا فرق بين البيع و بقيه التصرفات الاعتباريه فكل تصرف يكون مورد رضائه ارواحنا فداءه يكون جائزا و نافذا فيتم الامر، هذا من حيث الدلاله.

(١) الاحتجاج، المجلد الثاني: ص ٥٧٧.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧٧

...

و اما من حيث السند، فالظاهر من عباره الطبرسى انه يخبر عن كتاب الحميرى اخبارا حسيا فلا اشكال فى السند، بقى شىء و هو ان المعلق على المتن كتب فى الهامش ما حاصله: ان فى بعض النسخ و رضى منه فتقع المعارضه بين النسخ و لا مرجح فى احد الطرفين فلا يمكن الاعتماد على الحديث، الا أن يقال: انّ المقام يدخل فى كبرى دوران الأمر بين الزيادة و النقصه و مقتضى القاعده العقلائيه الأخذ بالزيادة.

الفرع الثانى: انّ الأحوط الاقتصار على الساده فى صوره عدم كفايه السهام الباقيه لهم

هذا ما أفاده الماتن.

و لكن يرد عليه: انه لا وجه له بعد ما تقدم من انّ الميزان فى جواز التصرف العلم برضاه ارواحنا فداءه و ما يدل على تميم حاجه الساده من السهم المبارك لا يكون تاما سندا، لاحظ مرسلى حماد «١» و احمد «٢».

نعم اذا دار الأمر بين السيد و غيره و لم يكن مرجح فى أحد الطرفين غير السياهه لا يبعد أن يكون تقديمه متعينا لأنه لا يجوز التصرف فى مال الغير بغير رضاه، و فى الصوره المفروضه كيف يحرز رضاه بتقديم غيره عليه فلاحظ.

(١) لاحظ ص ٢٥٤.

(٢) لاحظ

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧٨

...

الفرع الثالث: ان النصف الآخر المقابل للسهم المبارك اختياره بيد المالك

فله أن يدفعه الى مستحقه و ان كان الأحوط مراجعه الحاكم بأن يدفعه اليه، أو يستأذنه فى الدفع لأنه اعرف منه بالموارد هذا ما أفاده الماتن.

أقول: مقتضى القاعده الاولى عدم جواز التصدي بلا استيدان من الحاكم الشرعى، لأن المفروض ان المال مشترك و التصرف فى المال المشترك لا يجوز بلا اذن من الشريك، و حيث ان المالك هو الكلى لا الشخص الخارجى يكون الولاية مع الحاكم الشرعى هذا بحسب القاعده الأوليه.

و هل يكون دليل على جواز التصدي بلا مراجعه الحاكم افاد سيدنا الاستاد (قدس سرّ) بأنه جائز لما علل جواز التصدي- فى باب الزكاه- بكون المالك اعظم الشريكين فبعموم العله تتعدى إلى المقام.

و يرد عليه اولاً: انا لم نجد هذا المضمون فى النصوص، نعم فى حديث بريد بن معاويه قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: بعث امير المؤمنين عليه السلام مصدقاً من الكوفه الى باديتها فقال له: يا عبد الله انطلق و عليك بتقوى الله وحده لا شريك له، الى أن قال: و ان أنعم لك منهم منعم فانطلق معه من غير أن تخيفه أو تعده إلّا خيراً، فاذا اتيت ماله فلا تدخله إلّا باذنه فان أكثره له- الحديث: «١»، علل الحكم بأن أكثره له.

(١) الوسائل: الباب ١٤ من أبواب زكاه الانعام، الحديث: ١.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٧٩

...

و ثانياً: انه لا مجال للأخذ بعموم العله و إلّا يلزم الحكم بالجواز فى كل شريك مع غيره اذا كان اعظم و أكثر سهماً، و هل يمكن الالتزام به؟

ان قلت: نلتزم بالتخصيص، قلت: يلزم تخصيص الاكثر

المستهجن فلا بد من رد علمه الى أهله، فعلى ما ذكرنا يتوقف جواز التصرف على الاستيذان من الحاكم الشرعى.

و أما اولويه الدفع اليه لكونه أعرف فقد تقدم الاشكال فيه و انه لا كليه للدعوى المذكوره.

مضافا الى عدم الدليل على الأولويه المشار اليها، نعم الاحتياط حسن عقلا بلا اشكال و لا كلام، هذا فيما يريد المكلف دفع الخمس من العين المتعلق بها، و أما اذا أراد الدفع من غيرها كالتقود فالظاهر عدم الاحتياج الى الاذن من الحاكم اذ ليس تصرفا فى المال المشترك فلاحظ.

بقى شىء و هو انه هل يصح اطلاق النائب على المجتهد فى زمان الغيبه كما هو المتداول فى الألسن و الكتب أم لا يصح؟

الحق هو الثانى، لعدم دليل معتبر على النيابة بل المقدمار المعلوم كونه مرجعا فى الامور الحسيبه و هذا المقدمار لا يقتضى تعنونه بعنوان النيابة كيف و الحال ان العادل مرجع فى تلك الامور عند فقد المجتهد بل الفاسق بل الكافر مع عدم الفاسق المسلم.

و هل يمكن أن يقال الرجل الشارب الخمر و اللاعب بالقمار نائب

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٨٠

(مسأله ٨): لا اشكال فى جواز نقل الخمس من بلده الى غيره اذا لم يوجد المستحق فيه بل قد يجب، كما اذا لم يمكن حفظه مع ذلك أو لم يكن وجود المستحق فيه متوقعا بعد ذلك و لا ضمان حينئذ عليه لو تلف، و الأقوى جواز النقل مع وجود المستحق أيضا، لكن مع الضمان لو تلف و لا فرق بين البلد القريب و البعيد و ان كان الأولى القريب الأ مع المرجح للبعد (١).

عن مخزن الوحي، أعاذنا الله من الزلل.

[مسأله ٨: لا اشكال فى جواز نقل الخمس من بلده إلى غيره إذا لم يوجد المستحق فيه]

اشاره

(١) تاره يقع الكلام فى

الجواز التكليفي و اخرى فى الوضعى و على كل تقدير تاره يبحث عن الحكم بعد الافراز و اخرى قبله فتفصيل الكلام فى المسأله يتم فى ضمن فروع:

الفرع الاول: أنه هل يجوز الافراز بحيث يتعين الخمس أم لا؟

الظاهر انه لا- دليل عليه و يتوقف الافراز على اذن الحاكم فانه ولى المالك و بعد الافراز باذنه هل يجوز نقله الى غير بلده؟ قد ظهر مما تقدم أنفا انه لا دليل على ولايه المكلف فلا بد أن يستأذن من الحاكم و يتصدى للمهمه باذنه، و لا فرق فى ما ذكر بين وجود المستحق فى البلد و عدمه فيه.

و على الجملة يكون الأمر راجعا الى الحاكم فلا بد من العمل على طبق رأيه و فى غير هذه الصوره يكون الحكم بالجواز مشكلا لأنّه مال الغير و التصرف فيه يحتاج الى اذن المالك أو وليه و الولي هو المجتهد و لا فرق فى عدم جواز التصرف بين كون المالك كليا أو شخصا خارجيا

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٨١

...

هذا بالنسبه الى الحكم التكليفي.

و أما من جهه الوضع فحيث إنّ الشخص الخارجى لا يكون مالكا و قد فرض ان الحاكم ولى لا بد أن يتحقق الامتثال بنظره. و صفوه القول: انه اذا لم يكن ولايه للمكلف كما هو المفروض فلا بد من متابعه الحاكم.

الفرع الثانى: انه هل يجوز نقل العين قبل الافراز الى بلد آخر أم لا يجوز؟

الظاهر هو الثانى بعين التقريب الذى تقدم آنفا، فان التصرف فى مال الغير حرام، و حيث انه لا مالك شخصى فى المقام و لا معنى للاستيذان من الكلى لا بدّ من مراجعه ولى الأمر، كما ان الامر كذلك فى كل مورد يكون قصور فى المالك، كما لو كان مجنونا أو صغيرا أو محجورا عليه.

فالتبيجه: انه لا يجوز التصدى للمكلف، و اذا تصدى يكون عصيانا تكليفا و يكون ضامنا وضعا، و لا فرق فيما ذكرنا بين وجود المستحق فى البلد و عدمه فيه، و لا فرق بين كون البلد الآخر

قريباً أو بعيداً.

الفرع الثالث: انه هل يكون ضامناً لو تلف قبل إفراز الحق أو بعده؟

فنقول: تارة يكون نقله الى بلد آخر بأمر الحاكم الشرعى و اخرى

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٨٢

(مسألة ٩): لو اذن الفقيه فى النقل لم يكن عليه ضمان و لو مع وجود المستحق، و كذا لو وكله فى قبضه عنه بالولاية العامه ثم اذن فى نقله (١).

بلا استناد اليه، أمّا على الأول فلا ضمان اذ ليس على الأمين إلّا اليمين و لا فرق فى عدم ضمانه بين وجود المستحق فى البلد و عدمه و كذلك لا فرق بين كون البلد الآخر قريباً أو بعيداً.

و أمّا على الثانى فالظاهر تحقق الضمان على جميع التقادير اذ المفروض ان اليد عاديه «و على اليد ما أخذت حتى تؤدى».

[مسألة ٩: لو اذن الفقيه فى النقل لم يكن عليه ضمان]

(١) ما أفاده تام، و قد ظهر وجهه مما تقدم منّا فأنّه لا وجه للضمان مع استناد التصرف باذن من بيده الأمر، فكما ان المالك لو أجاز فى نقل ماله من بلد الى بلد آخر لا يكون التلف موجبا لضمان الناقل كذلك لو كان باذن من بيده الأمر فانه وجود تنزيلي للمالك، فما يصدر عنه من الاذن فكأنّه صادر عن نفس المالك و هذا ظاهر واضح.

انما الكلام فى أنّه هل يكون للحاكم ولاية على سهم الساده بحيث يمكنه الاذن فى النقل مع وجود المستحق فى البلد أم لا؟

الظاهر هو الثانى، اذ لا دليل على ولايته عليه على نحو الاطلاق، و الحال ان مقتضى القاعده وجوب ايصال مال الساده اليهم.

الا- أن يقال: انه اذا فرضنا ان الحاكم ولى الأمر فيكون اذنه شرعياً، و من ناحيه اخرى لا يكون شخص السيد الخارجى مالكا فجواز التأخير على القاعده.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص:

(مسألة ١٠): مؤنه النقل على الناقل في صورة الجواز و من الخمس في صورة الوجوب (١).

(مسألة ١١): ليس من النقل لو كان له مال في بلد آخر فدفعه فيه للمستحق عوضا عن الذى عليه في بلده، و كذا لو كان له دين في ذمّه شخص في بلد آخر فاحتسبه خمسا، و كذا لو نقل قدر الخمس من ماله الى بلد آخر فدفعه عوضا عنه (٢).

(مسألة ١٢): لو كان الذى فيه الخمس في غير بلده فالأولى دفعه هناك و يجوز نقله الى بلده مع الضمان (٣).

[مسألة ١٠: مؤنه النقل على الناقل في صورة الجواز]

(١) الذى يختلج بالبال في هذه العجالة انه بعد ما تقدم منا من توقف جواز التصرف بالنقل على اذن الحاكم لا تصل النوبه الى الفرع المذكور، اذ مع عدم اذن الحاكم لا يجوز له النقل فكيف يحسب الاجره على الخمس، و أما مع اذن الحاكم فلا مقتضى لكون الاجره على الناقل بل المسئول هو الحاكم الأ في صورته كون اذن الحاكم مقيدا بكون مؤنه النقل عليه فيكون الضمان على الناقل.

[مسألة ١١: ليس من النقل لو كان له مال في بلد آخر فدفعه فيه للمستحق عوضا عن الذى عليه في بلده]

(٢) قد تقدم انه لا- يجوز النقل و لا غيره من التصرفات إلا باذن الحاكم الشرعى، لكن ما أفاده تام، فان الصور التى ذكرها فى المتن لو قلنا بجوازها و صحتها لا يكون شىء منها مصداقا للنقل، فعلى فرض ترتب حكم على النقل لا يترتب على هذه الصور.

[مسألة ١٢: لو كان الذى فيه الخمس في غير بلده فالأولى دفعه هناك]

(٣) المقصود ان الميزان فى النقل، نقل الخمس من مكانه الى مكان آخر و لا يكون بلد المالك ميزانا كى يقال لا مانع من نقل الخمس من

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٨٤

(مسألة ١٣): ان كان المجتهد الجامع للشرائط فى غير بلده جاز نقل حصه الامام عليه السلام اليه، بل الأقوى جواز ذلك و لو كان المجتهد الجامع للشرائط موجودا فى بلده أيضا، بل الأولى النقل اذا كان من فى بلد آخر أفضل أو كان هناك مرجح آخر (١).

(مسألة ١٤): قد مرّ انه يجوز للمالك أن يدفع الخمس من مال آخر له نقدا أو عروضاً و لكن يجب أن يكون بقيمته الواقعيه فلو حسب العروض بأزيد من قيمتها لم تبرأ ذمته و ان قبل المستحق و رضى به (٢).

غير بلده الى بلده، و لكن قد تقدم حكم النقل بخصوصياته فلاحظ.

[مسألة ١٣: ان كان المجتهد الجامع للشرائط في غير بلده]

(١) قد تقدم منّا ان التصرف في الخمس غير جائز و عليه فلا يجوز نقله اليه الا باذنه و مع عدم امكان الوصول اليه تصل النوبه الى العدول ثم الى الفساق كبقية الأمور الحسبيه و على كلّ حال لا-يجوز تأخير الدفع اذ يجب اداء مال الغير اليه فوراً، نعم بالنسبه الى سهم الامام عليه السّلام لو كان التأخير فيه مصلحه بنظر المجتهد يجوز حيث انه وليّ الأمر في زمن الغيبه.

و أمّا بالنسبه الى سهم الساده فلا أرى وجهاً للجواز، و لا أرى وجهاً لجواز الاذن من المجتهد في التأخير فلاحظ.

[مسألة ١٤: قد مرّ أنه يجوز للمالك أن يدفع الخمس من مال آخر له نقداً أو عروضاً]

(٢) و قد مرّ انه لا دليل على جواز اداء الخمس من مال آخر اذا كان عروضاً و لكن ما أفاده من عدم براءة الذمه بتأديه الاقل و احتساب الاكثر تام و لو مع قبول المستحق لأن المستحق لا يكون مالكا كى يكون

الغايه القصوى في التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٨٥

(مسألة ١٥): لا- تبرأ ذمته من الخمس المأ قبض المستحق أو الحاكم سواء كان في ذمته أو في العين الموجوده و في تشخيصه بالعزل اشكال (١).

(مسألة ١٦): اذا كان له في ذمّه المستحق دين جاز له احتسابه خمسا، و كذا في حصّه الامام عليه السّلام اذا اذن المجتهد (٢).

(مسألة ١٧): اذا أراد المالك أن يدفع العوض نقداً أو عروضاً لا يعتبر فيه رضا المستحق أو المجتهد بالنسبه الى حصّه الامام عليه السّلام و ان كانت العين التي فيها الخمس موجوده لكن الأولى اعتبار رضاه خصوصاً في حصّه الامام عليه السّلام (٣).

قبوله مؤثراً فلا يتحقق الامتثال الا بتأديه تمام الخمس عينا أو نقداً.

[مسألة ١٥: لا تبرأ ذمته من الخمس المأ قبض المستحق أو الحاكم]

(١) ما أفاده على طبق القاعده الاولى اذ لا دليل على البراءه و تحقق الامتثال الا بما ذكر و لا دليل على صحه العزل بل مقتضى الأصل بطلانه فلاحظ.

[مسألة ١٦: اذا كان له في ذمّه المستحق دين جاز له احتسابه خمسا]

(٢) لا دليل عليه و مقتضى الأصل عدم الجواز و الصحه و لا وجه لقياس المقام على باب الزكاه.

[مسألة ١٧: إذا أراد المالك أن يدفع العوض نقداً أو عروضاً لا يعتبر فيه رضا المستحق أو المجتهد]

قَمِي، سيد تقى طباطبائي، الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، در يك جلد، انتشارات محلاتى، قم -
ايران، اول، ١٤١٩ هـ ق الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس؛ ص: ٢٨٥

(٣) أمّا بالنسبه الى السيد المستحق فالأمر كما أفاده، اذ لا مقتضى لاشتراط رضاه، لكن لو لم يرض و لم يقبض لا يتحقق الامتثال.

و بعباره واضحه: تاره يقال انه يشترط فى التبديل رضا السيد و اخرى يقال يتوقف الاداء على قبضه، أمّا القول الأول فلا دليل عليه و أمّا القول الثانى فعلى مقتضى القاعده.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٨٦

(مسأله ١٨): لا يجوز للمستحق أن يأخذ من باب الخمس و يرده على المالك إلا فى بعض الأحوال، كما اذا كان عليه مبلغ كثير و لم يقدر على ادائه بأن صار معسرا و أراد تفرغ الذمه فحينئذ لا مانع منه اذا رضى المستحق بذلك (١).

(مسأله ١٩): اذا انتقل الى الشخص مال فيه الخمس ممن لا يعتقد وجوبه كالكافر و نحوه لم يجب عليه اخراجه فانهم عليهم السلام أباحوا لشيعتهم ذلك سواء كان من ربح تجاره أو

و أمّا بالنسبه الى الحاكم الشرعى فلا بد من موافقته، اذ المفروض انه ولي الأمر و الاختيار بيده، فاذا لم ير الصلاح فى التبديل، له الامتناع عن القبول، نعم ليس له أن لا يقبل ما جاز شرعا الا لعلّه، هذا بالنسبه الى كون ما دفعه نقدا، و أمّا اذا كان عروضاً فقد تقدم قريبا انه لا دليل على جوازه.

[مسأله ١٨: لا يجوز للمستحق أن يأخذ من باب الخمس و يرده على المالك إلا فى بعض الأحوال]

(١) فانه تضييع لحق الساده الفقراء فلا يجوز لا تكليفا و لا وضعا و لكن اذا لم يكن تضييعا كما

لو كان الدافع مستحقاً للخمس فلا مانع من الأخذ منه و ردّه اليه، كما انه يجوز للحاكم الشرعى بعين الملاك.

و يترتب عليه انه لو كان غتياً و لم يؤدّ الخمس عصياناً أو نسياناً أو غفله ثم صار فقيراً فالظاهر انه لا- مانع عن تفرغ ذمته، اذ المفروض انه فقير، فاذا كان سيداً فالأمر ظاهر، و أمّا اذا لم يكن سيداً فالظاهر هو الجواز أيضاً، اذ المفروض انه فقير و يجوز للسيد اعانه الفقير المحتاج فلاحظ.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب الخمس، ص: ٢٨٧

غيرها، و سواء كان من المناكح و المساكن و المتاجر أو غيرها (١).

[مسألة ١٩: إذا انتقل إلى الشخص مال فيه الخمس ممن لا يعتقد وجوبه كالكافر و نحوه]

(١) قد تقدم منا التحقيق فى أخبار التحليل و ما هى الوظيفة عند تعارضها مع أخبار وجوب الخمس، و ذكرنا ان الحقّ وجوب الخمس و لا مجال للعمل بمقتضى اخبار التحليل و لا نعيد فليراجع ما ذكرناه فيما تقدم.

قد وقع الفراغ من مباحث الخمس فى يوم الأربعاء التاسع و العشرين من شهر رجب من السنه ١٤١٧ فى بلده قم المشرفه على المدفونه فيها و آبائها الكرام آلاف التحيه و السلام

و أنا أحقر العباد

تقى بن الحسين الطباطبائى القمى عفى عنهما

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ٩

المقدمة:

تأسس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ١٤٢٦ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلّة المراكز القائمية بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقديم المؤسسة مجاناً مجموعةً إلكترونيةً من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها. وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدةً على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبي عليهم السلام
تحفيز الناس خصوصاً الشباب على دراسة أدق في المسائل الدينية
تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب
الخدمة للباحثين والمحققين في الحوزات العلمية والجامعات
توسيع عام لفكرة المطالعة
تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات إلكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة
الاجتناب عن الروتين وتكرار المحاولات السابقة
العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ في نشر المعلومات
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات في مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما في الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمة الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة (sms)

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

JAVA.١

ANDROID.٢

EPUB.٣

CHM.٤

PDF.٥

HTML.٦

CHM.٧

GHB.٨

إعداد ٤ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمة ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

ANDROID.١

IOS.٢

WINDOWS PHONE.٣

WINDOWS.٤

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتاب وكل من قدم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزي

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آواده اي، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الإلكتروني : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزي ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب في طهران ٠٢١ - ٨٨٣١٨٧٢٢

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩ شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.

مركز
الغمامة
اصبحان
للبحوث والتحريات الكمبيوترية



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

