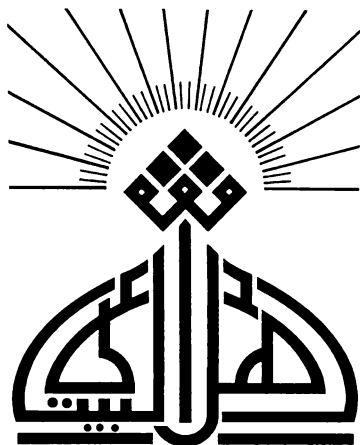


فَقْرَاهُمْ الْبَيْتَ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ

فصلية فقهية متخصصة

- شركة الأعمال في الفقه الإسلامي
- اعتبارية الملكية بين الفقه و القانون
- الأهلية وتحديد سن البلوغ وأثره في التكليف ٢/
- بحث في حجية قول أهل الخبرة
- نظرية دور الزمان والمكان في الاجتهاد الفقهي
- دراسات مقارنة في فقه القرآن - ابتلاء اليتامى ١/
- دراسات فقهية حديثة - حديث الفر
- قواعد فقهية - قاعدة الاتلاف ٣/
- في رحاب المكتبة الفقهية - رسالة في حكم الارتماس للصائم
- موسوعة الفقه الاسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليه السلام ١٢/
- نافذة المصطلحات الفقهية - استناد



فصلية فقهية متخصصة

فَقْهُ أَهْلِ الْبَيْتِ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ

فصلية فقهية متخصصة

تصدر عن

مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي

طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام

العدد الرابع والخمسون - السنة الرابعة عشرة

١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م

Kh_gaffuri@islamicfeqh.com

المشرف العام :

آية الله السيد محمود الهاشمي

رئيس التحرير :

الشيخ خالد الغفوري

هيئة التحرير :

الشيخ عباس الكعبي

الشيخ صفاء الدين الخزرجي

الشيخ حيدر حبّ الله

الشيخ محمد الرحمانى

مدير التحرير :

الأستاذ علي الساعدي

المراسلات :

تكون باسم رئيس التحرير

وعلى العنوان التالي :

الجمهورية الإسلامية الإيرانية

قم - ص . ب : ٣٧٩٩ / ٣٧١٨٥

هاتف : ٧٧٣٩٩٩٩ / ٢٥١ ٩٨+

فاكس : ٧٧٤٤٣٨٧ / ٢٥١ ٩٨+

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ
مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي
الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ
لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ



محتويات العدد

كلمة التحرير - مرحلة النص الشرعي ومرحلة ما بعد النص ٥ - ٢٢
رئيس التحرير

- بحوث اجتهادية -

شركة الأعمال في الفقه الإسلامي ٢٣ - ٤٤
آية الله الشيخ جعفر السبحاني

- دراسات وبحوث -

اعتبارية الملكية بين الفقه والقانون ٤٥ - ٦٠
الأستاذ مسعود الإمامي

الأهلية وتحديد سن البلوغ وأثره في التكليف ٢/ ٦١ - ٩٠
الأستاذ الشيخ حسن الجواهري

بحث في حجية قول أهل الخبرة ٩١ - ١١٤
الشيخ علي أكبر البابائي

نظرية دور الزمان والمكان في الاجتهاد الفقهي ١١٥ - ١٥٢
الأستاذ السيد كمال الحيدري

دراسات مقارنة في فقه القرآن - ابتلاء اليتامى ١/ ١٥٣ - ٢٠٢
الشيخ خالد الغفوري

دراسات فقهية حديثة - حديث الغرر ٢٠٣ - ٢٤٢
الشيخ حسن حسين البشير



محتويات العدد

قواعد فقهية - قاعدة الائلاف ٣/ ٢٤٣ - ٢٧٦

عن موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (عليه السلام)

في رحاب المكتبة الفقهية - رسالة في حكم الارتماس للصائم ٢٧٧ - ٢٨٦

الشيخ سليمان الماحوزي

تحقيق: الشيخ خالد الغفوري

موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (عليه السلام) ١٢/ ٢٨٧ - ٢٩٤

إعداد: التحرير

نافذة المصطلحات الفقهية - استناد ٢٩٥ - ٣٠٤

- تقارير ومتابعات -

متابعات ٣٠٧ - ٣١٤

إعداد: التحرير

- ندوة علمية حول الفقه والتقنين ٣٠٧

- موقع (اجتهد) ٣٠٨

- إجتماع « القواعد الفقهية في السياسة والحكومة » ٣٠٩

- مشروع الفتاوى المتوافقة ٣١٠

- برنامج « طوبى » الكمبيوتر للأحكام ٣١١

- دورات فقهية للصم والبكم ٣١٢

- جامعة المذاهب الإسلامية في كردستان - إيران ٣١٣

- أول كلية للعلوم المالية الإسلامية فى جامعة باريس ٣١٣

مرحلة النصّ الشرعي

و

مرحلة ما بعد النصّ

في البدء ينبغي تحديد المراد بمرحلة النصّ ومنها يتضح المراد بمرحلة ما بعد النصّ.. ومن الواضح أنّ مرحلة النصّ بدأت منذ أوّل البعثة النبوية ونزول الوحي ولا خلاف في ذلك.. إنّما الخلاف في تحديد نهايتها.. ثمة رؤيتان تقليديتان حول ذلك:

الرؤية الأولى: ترى بأنّ مرحلة النصّ انتهت بوفاة النبي ﷺ.. لأنّ النصّ الشرعي منحصر في مجالين لا ثالث لهما: الكتاب والسنة.. قال تعالى: ﴿وَهَذَا كِتَابٌ أَنْزَلْنَاهُ مُبَارَكٌ فَاتَّبِعُوهُ وَاتَّقُوا لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ... فَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنْ كَذَبَ بِآيَاتِ اللَّهِ وَصَدَفَ عَنْهَا سَنَجْزِي الَّذِينَ يَصْدِفُونَ عَنْ آيَاتِنَا سُوءَ الْعَذَابِ بِمَا كَانُوا يَصْدِفُونَ﴾ (١).. وقال جلّ وعلا: ﴿فَآمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ النَّبِيِّ الْأُمِّيِّ الَّذِي يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَكَلِمَاتِهِ وَاتَّبِعُوهُ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ﴾ (٢)..

أمّا الكتاب العزيز فقد تمّ إنزاله بتمامه من قبل الله تعالى في أواخر حياة النبي ﷺ وبوفاته انقطع الوحي الإلهي.. وأمّا السنة الشريفة فهي تتمثل بما يصدر عنه ﷺ من أقوال أو أفعال

أو تقارير .. ومن الواضح أنَّ صدورها إنما يكون حال حياته .
وهذه الرؤية هي المعروفة عند أهل السنة وهي النظرة السائدة لديهم .. ومقتضى ذلك توفر كتب الحديث على جمع وتدوين المنقول عنه ﷺ فقط سواء أكانت أقوالاً أو أفعالاً أو تقارير .. وهذا النحو من البيان يبدو واضحاً ومنطقياً ومقبولاً الى حد ما ..
بيد أننا حينما نراجع تلك المجاميع الحديثية والروائية السنية ونتابع ما ورد فيها بدقة نجد أنَّها لم تقتصر على إيراد المنقول عن النبي ﷺ فحسب .. بل تعدت في نقلها هذه الدائرة فضمت بين دفتيها ما نُقل عن صحابة النبي ﷺ أيضاً .. ومقتضى هذه التوسعة تمديد عصر النصِّ الى فترة أبعد من حياة النبي ﷺ .. ولا أدري ما هو السقف الزمني لتلك الفترة على وجه التحديد ؟
هذا وقد انعكست هذه التوسعة على طبيعة الممارسة الاجتهادية وعلى أسسها النظرية ومبانيها الأصولية لدى أهل السنة .. حيث تعامل الفقيه مع تلك النقول جميعاً على صعيد واحد كمصادر للشريعة ولم يفرق بين ما كان منها نصّاً نبوياً أو صحابياً .. وراح بعض الأصوليين ينظرون لحجيتها ويثبتون مرجعيتها ..
وقفه مع الرؤية الأولى :
١ - إنَّ طرح ما يصدر عن الصحابة الى جانب الصادر عن النبي الأكرم ﷺ معناه رفع سقف التعامل مع الصادر عنهم الى مستوى الصادر عنه ﷺ .. وأول عقبة تواجه هذا الاتجاه هو إثبات حجّية ما يصدر عن كلّ صحابي من أقوال أو سلوكيات أو تقريرات .. وهذا الأمر من الصعوبة بمكان إن لم نقل بتعذّره ..

٢ - إننا مهما أجهدنا أنفسنا وأثبتنا حجة سنة الصحابة فهذا لا يبرر اعتبارها مصدراً من مصادر الشريعة في عرض الكتاب والسنة . . فإن معنى الحجة هو المنجزية والمعدنية - بحسب تعبير الأصوليين واصطلاحهم - وهي ليست مرادفة للمصدرية . . كما أن المصدرية غير داخلية في مفهومها وما هي بلازم ذاتي لها . . ومن هنا نرى تعدد الحجج وتكثُرُها بخلاف الأدلة فإنها محدودة جداً مهما وسعنا من دائرتها . . فإن إخبار الشخص الثقة حجة وإخبار البيّنة العادلة حجة والظهور اللفظي العرفي حجة واليد حجة . . لكن في الوقت نفسه لا تعتبر مصادر للشريعة إطلاقاً . .

٣ - ثم إنه لا فرق في مرجعية المصدر الشرعي بين شخص وآخر فالمصدر يكون مصدراً للجميع دون استثناء . . بخلاف الحجج الشرعية فقد تكون منجزة ومعدنة بشأن شخص دون غيره . . من قبيل قول المجتهد فإنه يكون حجة بالنسبة الى غير الشخص المجتهد . . في حين إنه لا يكون حجة بالنسبة الى مجتهد مثله . .

٤ - يمكن افتراض التعارض بين الحجج نفسها ويُلْتَجَأُ عادة الى القواعد المثبتة لعلاج التعارض في هذه الحالة إلا أنه يمتنع التعارض فيما بين المصادر في ذاتها . . لاستلزامه تناقض الشريعة الإلهية . . قال تعالى بالنسبة للقرآن : ﴿ أَفَلَا يَتَذَكَّرُونَ الْقُرْآنَ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا ﴾ (٣) . . ﴿ لَا يَأْتِيهِ الْبَاطِلُ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِ تَنْزِيلٌ مِنْ حَكِيمٍ حَمِيدٍ ﴾ (٤) . . ولا شك بأن التناقض والتنافي بين المصادر من الباطل . . أجل ربّما يكون بين المصادر تعارض

بدوي وبالنظر الأولي كما في حالات التعارض غير المستقر
القابل للعلاج من خلال الجمع بين تلك الموارد المتعارضة بأحد
قواعد الجمع العرفي كالتخصيص والتقييد والحكومة والورود
وكذا الجمع بين الدليل الصريح والدليل الظاهر والناسخ
والمنسوخ وغيرها .. وبإعمال تلك القواعد لا يبقى أي تعارض ..

لكن تعال معي الى ما صدر عن الصحابة حيث نرى التعارض
والتنافي بين آرائهم في مختلف القضايا ومواقفهم وممارساتهم ..
ولا يمكن قبول هذا التعارض بين تلك الآراء لو كانت من سنخ
المصادر حتى لو قلنا بتحركها داخل دائرة المشروعية أو داخل
دائرة الحجية .. نظراً للتفاوت المقولي بين السنخين من
المشروعية : الحجية والمرجعية .. لكون الحجية هي مشروعية
طريقة إخبارية لكن المرجعية مشروعية تشريعية إنشائية ..

٥ - إنَّ ما يُدعى من مصدرية ما صدر عن الصحابة أو على الأقل
القول بحجّيته وأيضاً ما يُتمسك به من أدلة بهذا الشأن كلّ ذلك
مذكور على نحو الإطلاق والعموم .. ومقتضى ذلك كلّ الشمول
لجميع الصحابة من دون تمييز بين أحد منهم إلا في موارد خاصة
كاستثناء المنافقين أو قليلي الصحبة بناءً على بعض الاتجاهات
في تعريف الصحابي أو استثناء المؤلفة قلوبهم وحديثي العهد
بالاسلام .. في حين أنّنا لا نرى أحداً من فقهاء الإسلام على اختلاف
مذاهبهم واتجاهاتهم الفقهية والعقدية قد التزم عملياً وإفئاناً
وبحثياً بهذه التوسعة لمصدرية المنقول عن الصحابة .. فإنهم
اقتصروا على الاستناد والرجوع الى المبرزين والمعروفين من

الصحابة خاصة ولم يعبأوا بغيرهم .. بل وضعوا سُلماً للأولوية حتى بين خاصة الصحابة أنفسهم فقدّموا بعضهم على بعض ..

الرؤية الثانية : ترى بأنّ هذه المرحلة - مرحلة النصّ - لم تنتهِ بوفاة النبي ﷺ مباشرة بل استمرّت حتى انتهاء زمان حضور آخر معصوم من أئمة أهل البيت ﷺ وعلى وجه التحديد كانت نهايتها عام ٣٢٩ هـ .. وبناءً على هذه الرؤية يكون عصر النصّ قد امتدّ بعد رحلة النبي ﷺ طوال ثلاثة قرون وعقدين .. ومن المعلوم أنّ الفترة النبوية دامت ثلاث وعشرين سنة .. فيكون المجموع الكلّي لعصر النصّ: ٢٣ + ٣١٩ = ٣٤٢ سنة هجرية ..

وهذه هي الرؤية التي يؤمن بها الإمامية .. وقد تبنّوا ذلك نظرياً وعقدياً انطلاقاً من وجهة نظر عقائدية حشدوا لها العديد من الأدلّة والبراهين .. من قبيل : قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ﴾ ^(٥) .. وقوله : ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيُذْهِبَ عَنْكُمُ الرِّجْسَ أَهْلَ الْبَيْتِ وَيُطَهِّرَكُمْ تَطْهِيراً ﴾ ^(٦) .. ومنها قوله ﷺ في حديث الثقلين المتفق عليه : « إِنِّي تَارِكٌ فِيكُمْ الثَّقَلَيْنِ : كِتَابَ اللَّهِ وَعِترتي أَهْلَ بَيْتِي » ^(٧) ..

كما أنّ الإمامية التزموا بتلك التوسعة لعصر النصّ عملياً ومنهجياً في بحوثهم الفقهية وغيرها واستندوا إليها في إفتاءاتهم كما أنّهم جرّوا عليه في تدوين مجاميعهم الروائية والحديثية ..

وقفة مع الرؤية الثانية :

إنّه بناءً على هذه الرؤية يبدو للناظر أنّه ينضوي تحتها اتجاهان :

الاتجاه الأول : الاتجاه الذي يذهب الى تثليث مصادر التشريع وهي : الكتاب العزيز والسنة النبوية الشريفة وسنة الأئمة من أهل البيت (عليه السلام) . ويمكن أن يستدل لهذا الاتجاه ببعض النصوص :

أولاً : النصوص الواردة عن أهل البيت (عليه السلام) والمتضمنة لبعض الأحكام الشرعية التي لم يعرف الآخرون دليلها من الكتاب والسنة . . من قبيل ما رواه إسحاق بن عمار عن الإمام جعفر بن محمد الصادق (عليه السلام) قال : « لولا ما من الله عز وجل على الناس من طواف النساء لرجع الرجل الى أهله ليس يحل له أهله » ^(٨) فيقال بأن التفسير الصحيح لهذه الظاهرة هو فرضية كونهم مشرعين . .

ثانياً : النصوص الدالة على التفويض ^(٩) وأن الله تعالى كما فوض لنبيه (ص) أمر دينه وشريعته فقال جل وعلا : ﴿ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُم عَنْهُ فَانْتَهُوا ﴾ ^(١٠) فكذاك فوض أوصيائه لعصمتهم من الزلل والخطأ ولكونهم محدثين ^(١١) . .

الاتجاه الثاني : وهو اتجاه مستفاد من التدقيق والتنقيب في نصوص الإمامية من أن المراد بالمصدر الثالث للشريعة - وهو سنة الأئمة من أهل البيت (عليه السلام) - معنى خاص ليس في عرض الكتاب والسنة النبوية بل في طولهما . . وسوف نبينه فيما يلي :

١ - إن كل ما يصدر عن أئمة أهل البيت (عليه السلام) لا يقع في عرض الكتاب العزيز والسنة الشريفة . . بل إنهم طريق لبيان المراد فيهما . . وقد نص على ذلك عدد غفير من الروايات . . من قبيل :

١- ما روي من أنه : سأل رجل أبا عبد الله (عليه السلام) عن مسألة فأجابها فيها . . فقال الرجل : إن كان كذا وكذا ما كان القول فيها ؟ فقال له :

- « مهما أجبتك فيه لشيء » (١٢) فهو عن رسول الله ﷺ . . لسنا نقول برأينا من شيء » (١٣) . . ونحوه ما روي عن قتيبة (١٤) . .
- فإن مراد السائل : أخبرني عن رأيك الذي تختاره بالظن والاجتهاد . . وقد نهى ﷺ عن هذا الظن وبين له أنهم لا يقولون شيئا إلا بالجزم واليقين وبما وصل إليهم من جدهم ﷺ (١٥) . .
- ٢- عن أبي عبد الله ﷺ أنه قال : « إنا على بينة من ربنا بيننا ولنبيه ﷺ فبيننا نبيه لنا . . فلو لا ذلك كنا كهؤلاء الناس » (١٦) . .
- ٣- عن أبي المعز عن سماعة عن أبي الحسن ﷺ قال : قلت له : كل شيء تقول به في كتاب الله وسنة نبيه أو تقولون فيه برأيكم ؟ قال : « بل كل شيء نقوله في كتاب الله وسنة نبيه » (١٧) .
- ٤- روي عن جابر - بثلاثة أسانيد - قال : قال الإمام أبو جعفر ﷺ : « يا جابر لو كنا نحدث الناس أو حدثناهم برأينا لكننا من الهالكين . . ولكننا نحدثهم بآثار عندنا من رسول الله ﷺ يتوارثها كابر عن كابر نكنزها كما يكنز هؤلاء ذهبهم وفضتهم » (١٨) . .
- ٥- عن محمد بن شريح - بثلاثة أسانيد - قال : قال أبو عبد الله [جعفر بن محمد] ﷺ : « لولا أن الله فرض طاعتنا وولايتنا وأمر مودتنا ما أوقفناكم على أبوابنا ولا أدخلناكم بيوتنا . . إنا والله ما نقول بأهوائنا ولا نقول برأينا ولا نقول إلا ما قال ربنا وأصول عندنا نكنزها كما يكنز هؤلاء ذهبهم وفضتهم » (١٩) . .
- ٦- ولقد صرح الأئمة ﷺ بسلسلة السند لكل ما ينقلونه من أحاديث وبينوا أن هذا النقل ليس حدسياً بل هو نقل حسي . . وقد أبانوا طرق رواياتهم حتى تواتر عنهم القول : « حديثي

حديث أبي . . وحديث أبي حديث جدي . . وحديث جدي حديث الحسين . . وحديث الحسين حديث الحسن . . وحديث الحسن حديث أمير المؤمنين عليه السلام . . وحديث أمير المؤمنين حديث رسول الله صلى الله عليه وآله . . وحديث رسول الله قول الله عز وجل ، (٢٠) . .

٢ - ثم إن ما ذكرنا لا يتنافى مع روايات التفويض فإنها على طوائف : بعضها ناظر الى كون الأئمة عليهم السلام يكلمون الناس على قدر عقولهم (٢١) . . وبعضها ناظر الى ولايتهم عليهم السلام في التصرف أو تحديد الموضوعات الخارجية كروايات تحليل التصرف ببعض الأموال أو التمييز بين الأفراد عند صرف الأموال حسب المصلحة واختلاف حاجتهم (٢٢) من قبيل : رواية أبي بكر الحضرمي عن رقيد مولى ابن هبيرة : قال أبو عبد الله عليه السلام : « إذا رأيت القائم أعطى رجلاً مئة ألف وأعطى آخر درهماً فلا يكبر في صدرك » . . وفي رواية أخرى : « فلا يكبر ذلك في صدرك فإن الأمر مفوض إليه » (٢٣) ومن قبيل : رواية سيف بن عميرة عن أبي حمزة الثمالي قال : سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول : « من أحلنا له شيئاً أصابه من أعمال الظالمين فهو لو حلال : لأن الأئمة منا مفوض إليهم فما أحلوا فهو حلال وما حرّموا فهو حرام » (٢٤) . . وبعضها ناظر الى إفتائهم عليهم السلام في الحالات الحرجة - كالتقية (٢٥) - ونحو ذلك من الروايات . . وهذه الروايات طرّاً خارجة عن محلّ البحث . . ولا تدلّ على المطلوب بتاتاً . . أجل ثمة طائفتان ربما يُظنّ دلالتهما على مصدرية ما يصدر عن أئمة أهل البيت عليهم السلام : الطائفة الأولى : ما ورد فيها لفظ التفويض . . بيد أننا لو دققنا النظر لرأينا أن مفادها هو لزوم طاعتهم وأنها كطاعة النبي صلى الله عليه وآله

لا أكثر .. ولو تنزلنا وسلّمنا ثبوت التفويض لهم بمعنى التشريع في عرض الكتاب والسنة النبوية فهذه دلالة لا تعدو أن تكون على مستوى الظهور ولا تقوى على مقاومة الصريح من الأدلة الحاصرة بأنّ كلّ ما يقولونه ﷺ إنّما ينقلونه عن الكتاب والسنة فإنّما أن نُسقط هذه الطائفة وإنّما أن نحملها على بعض المحامل المعقولة والمقبولة من قبيل ثبوته لهم شأنًا لا فعلية أو تحقّقه لهم ثبوتًا وإمكانًا لا وقوعًا خارجيًا بمعنى أنّ جميع ما قالوه من باب النقل الحرفي أو النقل المعنوي - أي الاستنباط - وإن كان بإمكانهم التشريع لعصمتهم أو غير ذلك من الوجوه الوجيهة ..

الطائفة الثانية : الدالة على أنّ الآية : ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ ﴾ (٢٦) كما أنّها جارية في النبي ﷺ جارية في الأئمة ﷺ أيضاً .. ولا يخفى أنّها ناظرة الى مقام القضاء لا مقام الإفتاء وبينهما بون شاسع فإنّ الأوّل من باب تطبيق الحكم والثاني من باب بيان الحكم .. مضافاً الى كون الآية دالة على لزوم العمل بما في الكتاب لا بشيء آخر وراء الكتاب .. وإلا لكان ذكر إنزال الكتاب لغواً أو لما ارتبط صدر الآية بذيلها ..

ومن المظنون - بل المطمأن به - أن السبب الذي دفع البعض للاعتقاد بفكرة التفويض هو أحد أمرين : أولهما : عنوان الباب في كتب الحديث بـ (باب التفويض) .. ثانيهما : الأحاديث الكثيرة الدالة على علوّ مقامهم ﷺ وسمو مراتبهم العلمية والمعنوية .. ومما لا يخفى على الخبير أنّ كلا أمرين غير مثبتين للمطلوب ..

٣ - ليس المقصود بطريقيّتهم للكتاب والسنة النبوية اجتهداهم في فهمهما شأنهم في ذلك شأن سائر الفقهاء المجتهدين بحيث

يبدلون جهوداً كبيرة في عملية فهم الكتاب والسنة النبوية من أجل تحصيل المُعطى الشرعي . . بل إنَّ علمهم بذلك هو علم وجداني وحسي . . وقد ذكرنا في كلمة سابقة أنَّهم ورثوا كتب العلم النبوي كابراً عن كابر . . وكانت تشتمل على بيانات جلية . . فلا حاجة لهم للاجتهاد وتحمل المشاق للوصول للحكم لا لقصورهم عن ذلك وعدم قدرتهم بل لكون الاجتهاد مع وضوح المُعطى الشرعي أمراً لا جدوى فيه ويكون من باب تحصيل الحاصل حينئذٍ . . فإنَّ الجهد العلمي هو كثرة التفكير والبحث في الأدلة كتاباً وسنة . . والتفكير هو حركة العقل من المعلوم الى المجهول . . وحيث لا يكون ثمة مجهول في البين فلا موضوع لحركة العقل حينئذٍ . . كما هو الحال في الأحكام اليقينية فلكونها معلومة فلا يتحرك العقل لالتماس دليل لإثباتها..

ثمَّ إنَّ الاجتهاد دائماً أو غالباً ما تكون نتيجته الظنَّ بالحكم الشرعي ولو ظناً قوياً . . وعلى الرغم من حجّية الظنون التي اعتبرها الشارع والتي تكون نتيجتها شرعاً كالقطع إلا أنَّها حكماً واعتباراً كذلك وأمّا في واقعها وحقيقتها ليست قطعاً وليست كاشفة كشفاً تاماً عن الحكم بل كشفاً ناقصاً . . ولا معنى لترك القطع والتنزّل الى الظنَّ فإنَّه أسوأ من تحصيل الحاصل بل هو استبدال للذي هو أدنى بالذي هو خير . . فلو أنَّ أحداً كان لديه قطع وجداني بالحكم الشرعي فلا يدع قطعه ويتركه ويُتعب نفسه للوصول الى نتيجة ظنيّة . . بل لا يسوغ شرعاً ولا عقلاً ترك العمل بالقطع واليقين لأنَّ حجّيته ذاتية وكاشفيته تامة تكوينية . . وإنَّما يسوغ العمل بالظنَّ فيما لا يكون سبيل للعلم . .

٤ - كما أنهم ﷺ ليسوا كالمجتهدين الذين يُحتمل في رأيهم الخطأ والصواب بمعنى أنه يُحتمل مطابقتها للواقع وعدمها وعليه فتثبت لهم الحجية فقط لا المصدرية . . بل إنهم ما داموا معصومين فلا يصدر منهم إلا الحق والواقع ولا يُحتمل بشأنهم عدم إصابة الواقع الشرعي بل ولا الواقع الخارجي . . فإن فرض الاشتباه خلاف فرض كونهم معصومين ومصونين عن الزلل . . وهذا هو تمام النكته لمصدرية ما يصدر عنهم ﷺ . . ومن هنا لا يتصور وقوع التعارض فيما يصدر عنهم لعصمتهم . . وعليه فلو تمت أدلة عصمة الأئمة من أهل البيت ﷺ فلا يكون الأخذ منهم أحد الخيارات المطروحة شرعاً . . بل يكون متعيناً حينئذٍ . .

من هنا يتضح الفرق الشاسع بين ما أثرناه في هذه النقطة وبين سابقتها . . فإن جهة البحث هنا في مدى المطابقة بين المُعطى الاجتهادي والمُعطى الشرعي الواقعي . . وأما جهة البحث في النقطة السابقة فهي في درجة انكشاف القضية في نفس الفقيه والمجتهد ومدى إمكانية التعويل على ذلك الانكشاف في نفسه ومع قطع النظر عن حيثية المطابقة للواقع وعدمها . .

٥ - إن دعوى قطعية الإفتاءات الفقهية لأئمة أهل البيت ﷺ ليست أمراً مستحيلاً عقلاً لوقوعه لكثير من الفقهاء ولو في بعض الإفتاءات وعلى نحو الموجبة الجزئية كما هو واضح . . والوقوف والتحقق في عالم الخارج خير دليل على الإمكان كما يُقال . . أجل إن دعوى ثبوت ذلك بنحو القضية الموجبة الكلية ربما يكون مستبعداً بحسب العادة . . بيد أنه سرعان ما يتلاشى هذا الاستبعاد فيما لو لاحظنا خصوصية المورد وهو صدور الإفتاء

عن أنمة أهل البيت عليهم السلام الذين لهم إحاطة بكل عناصر الإفتاء، الداخلية بل وبالمؤثرات الخارجية أيضاً.. وذلك لانسداد أبواب الظن والشك بالنسبة إليهم عليهم السلام.. فإن الظن أو الشك منشأهما الجهل وعدم الوضوح.. ومن هنا نرى أن دائرة الترددات لدى الفقيه تتقلص وتقل كلما ازدادت معرفته وخبرته وكلما اتسعت ممارسته الاجتهادية وترقى في حركته الاستنباطية كلما انقلبت عنده كثرة من المسائل التي كان يعدها معقدة الى مسائل عادية وبسيطة.. ولنوضح ذلك من خلال إيراد بعض الأمثلة العملية :

أ - الشك أو الظن في صدور الدليل كما في حالات عدم إحراز وثاقة الراوي أو عدم الدقة في النقل ولو نسياناً.. وفي مثل هذه الحالة سوف لا يكون الإفتاء قطعياً.. وقد اتضح لك أنه لا مجال لهذا النحو من التردد بالنسبة لأنمة أهل البيت عليهم السلام نظراً لقطعية طريقهم الى السنة التي توارثوها كابراً عن كابر وتلقوها يداً بيد..

ب - الشك أو الظن في تعيين دلالة الدليل اللفظي بسبب عدم وضوح المعنى اللغوي لبعض الألفاظ والتراكيب التي تضمنتها النص سواء أكان ذلك على مستوى الدلالات التصويرية أو الدلالات التصديقية أو بسبب عدم القدرة على استكشاف الاستعمالات العرفية مما يؤدي الى عدم الجزم بالنتيجة النهائية.

ج - الشك أو الظن في تعيين دلالة الدليل بسبب عدم العثور على القرائن المتصلة والمنفصلة أو للغفلة وعدم الإلتفات إليها..

د - الشك أو الظن في مدى إمكانية التعويل على الدليل بسبب تعارضه مع دليل آخر تعارضاً مستقراً بحيث يتعذر الجمع

بينهما بسبب تنافي مدلوليهما . . بل حتى في حالات إمكان الجمع العرفي بينهما قد يكون الجمع جمعاً ظنياً وليس جمعاً متيقناً . .

ولاريب في أن هذه الموارد المذكورة وأمثالها منتفية بالنسبة الى أنمة أهل البيت عليه السلام لأعلميتهم الثابتة بقوله عليه السلام : « لا تعلموهم فإنهم أعلم منكم » ^(٢٧) وغيره من الأحاديث الكثيرة جداً . . فإن هذا الحديث مطلق فيكون دالاً على معرفتهم الوافية بكل ما يرتبط بالشرعية من أبعاد في شتى الأصعدة عقائد وأحكاماً وأسساً وأهدافاً ومقاصد عامة وعدم احتياجهم للتعلّم من الغير . . ولا يتحقّق ذلك إلا إذا كانوا على بينة جليّة وبصيرة قاطعة . . وهذا لا يتناسب مع التردّد الذي يستلزم الاحتياج للسؤال من الغير . .

هـ - الشكّ أو الظنّ في مدى انطباق الحكم الكلّي المقطوع في موارد معيّنة . . وهذا أيضاً منتفٍ بشأنهم عليه السلام لأنه يعدّ نقصاً في العلم وعيباً في الفقه الثابتة لهم . . فإنّ الفقه لا تكتمل بمجرد ثبوت مجموعة من المعلومات الكلّية النظرية الصرفة في الذهن فحسب . . بل لا بدّ لتحقيق الفقه من معرفة موارد جريانها وكيفية تطبيقها في مواردها أيضاً . . لذا يُعتبر ذلك من ملاكات تشخيص الأعلمية في المجتهد . . فمن كان عالماً بقاعدة (لا حرج) الدالّة على نفي الحكم الحرجي بصورة كليّة وبنحو عامّ لكن لم يكن يعلم أنّ إيصال الماء للتطهر الى الجرح المضمد - في الوضوء أو الغسل - هو أحد موارد جريان هذه القاعدة فمثل هذا لا يوصف بالأعلمية بل لا يكون واجداً لنصاب الفقه وأهلية الاستنباط . .

٦ - وفي ضوء ما قدّمناه يتضح أنّ نفي الاجتهاد عن أنمة أهل البيت عليه السلام لا يقتضي بالضرورة كونهم رواة لا أكثر كي يُقال : بأنّ

رواية الحديث لا تتوقف على الفقاهة العالية بل يكفي فيها التوفر على مستوى اعتيادي من الفهم ودرجة مقبولة من الحفظ مضافاً الى التحلي بالأمانة وعدم الكذب والدقة في النقل وعدم الخلط . . وهذا ما توفر عليه كثير من الرواة الأجلاء وليس حسن الحفظ بعزیز ولا الأمانة في نقل الحديث بأمر نادر . . وعليه فقد يُقال بأنه لا خصوصية مهمة في ذلك لأنمة أهل البيت (عليه السلام) مهما بالغنا في درجة أمانتهم وحفظهم بل حتى لو اعتبرناهم رواية بامتياز . .

بيد أنه من غير الصحيح حصر دورهم (عليه السلام) في رواية الحديث فحسب استناداً الى دعوى أنّ شأن أنمة أهل البيت (عليه السلام) يدور بين أحد أمرين لا ثالث لهما : إما أن يكونوا مجرد رواية للحديث النبوي وإما أن يكونوا مجتهدين . . وحيث نفينا الثاني فيتعين الأول . .

ويتبين عدم صدقية القضية المنفصلة المذكورة من عدة وجوه :

الوجه الأول : عدم انحصار دورهم فيما ذكر من الأمرين . . فلهم أدوار عديدة منها : كونهم رواية أمانة للنصوص الشرعية وحفظه لها . . وهم الواعون لمضامينها المأخوذة عن النبي الأكرم (عليه السلام) . .

وهم الشراح لها دون خطأ واشتباه . . وهم المحيطون بها فلم يفتهم منها شيء . . وهم المفتون طبقها حتى في الوقائع الجديدة التي قد يظن الظانون خلوة النص الشرعي عنها لكونهم أولي الأمر الذين يعلمون كيفية استنباطه منه حسب نص الكتاب (٢٨) . .

وقد وجّه هذا السؤال اليهم (عليه السلام) فأوضحوا ذلك كما ورد في عدة روايات منها ما رواه خيثم عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال : قلت له : يكون شيء لا يكون في الكتاب والسنة ؟ قال : « لا » قال : قلت : فإن

جاء؟ قال: « لا » - حتى أعدت عليه مراراً - فقال: « لا يجيء » ثم قال بإصبعه: « بتوفيق وتسديد، ليس حيث تذهب، ليس حيث تذهب »^(٢٩) وفي بعضها: « وليس كما تظن »^(٣٠) وفي بعضها: « فأما ما تظن فلا »^(٣١) .. إذن فلا تصدق القضية المنفصلة المدعاة لتعدد أطرافها وعدم انحصارها في طرفين ..

الوجه الثاني: عدم انحصار الإفتاء بطريق واحد وهو طريق الاجتهاد بمعنى بذل الجهد العقلي والعلمي من أجل الوصول للحكم الشرعي ولو بالتعويل على طريق ظني كما هو الشائع .. بل لا مانع عقلاً ولا وقوعاً من التصدي للإفتاء وبيان الحكم الشرعي مع وضوح الأدلة كافة وقطعيتها كما هو الحال بالنسبة الى أئمة أهل البيت (عليهم السلام) لخصوصية ثابتة لهم .. وقد روي عنهم سيما الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) من الإفتاء في عدة مسائل غامضة على الناس بين الوجه في كيفية استفادتها من القرآن^(٣٢) .. وأيضاً ما نُقل عنه في باب القضاء مما يُحير عقول الفقهاء^(٣٣) ..

٧ - ثم إن الاستناد الى الكتاب والسنة يمكن افتراضه بعدة أنحاء: النحو الأول: أن يتم على أساس الدلالات الظرفية التي لم يلتفت إليها الآخرون بالرغم من كونها دلالات لغوية وعرفية فلو نبه العرف عليها لأدركها .. نظير ما روي من استدلال الإمام أمير المؤمنين علي بن أبي طالب (عليه السلام)^(٣٤) على إمكان كون الحمل سنة أشهر وأنه أقل الحمل بقوله تعالى: ﴿ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ ... ﴾^(٣٥) الدال على كون الإرضاع عامين وضمه إلى قوله تعالى: ﴿ وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ... ﴾^(٣٦) الدال على كون مجموع مدة الحمل ومدة الرضاع للطفل ثلاثين شهراً ..

النحو الثاني : أن يتمّ الإفتاء في تلك الموارد على أساس الاستناد الى نصوص نبوية واصلة إليهم ﷺ ولم تصل الى أيدي الناس . .
النحو الثالث : أن يتمّ الإفتاء فيها على أساس فهم بعض الدلالات الخاصة ولو غير العرفية بسبب تلقّيهـم ذلك عن رسول الله ﷺ . .
خاتمة المطاف :

- ١ - إنّ امتداد عصر النصّ - بحسب الرؤية الإمامية - قرابة قرنين ونصف قد أتاح فرصة ذهبية لتوفير رصيد نصوصي هائل . .
 - ٢ - إنّ حضور الأئمة المعصومين من أهل البيت ﷺ بين ظهراني المسلمين لعدة أجيال وفقاً لنظرية الإمامة قد مكّـنهم من إعداد وتربية وتنشئة كوادر علمية مؤهلة لحفظ الشريعة واستنباط أحكامها ضمن برنامج مدروس ولمدة تجاوزت الثلاثة قرون . .
- ﴿ رَبَّنَا لَا تُرِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا وَهَبْ لَنَا مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً ﴾

. . ولا حول ولا قوة إلا بالله . .

رئيس التحرير

الهوامش

- (١) الأنعام: ١٥٥ - ١٥٧.
- (٢) الأنعام: ١٥٥ - ١٥٧.
- (٣) النساء: ٨٢.
- (٤) فصلت: ٤٢.
- (٥) النساء: ٥٩.
- (٦) الأحزاب: ٣٣.
- (٧) النساء: ٥٩.
- (٨) وسائل الشيعة (الحرّ العاملي) ١٣: ٢٩٨، ب ٢ من الطواف، ح ٢.
- (٩) أنظر: الكافي (الكليني) ١: ٣٢٠ - ٣٢٣، ب ١٠٦. بصائر الدرجات (الصفار): ٣٨٣ - ٣٨٧، ب ٥.
- (١٠) الحشر: ٧.
- (١١) أنظر: الكافي (الكليني) ١: ٣٢٥ - ٣٢٧، ب ١١٠. بصائر الدرجات (الصفار): ٣٨٧ - ٣٨٨، ب ٦.
- (١٢) كذا في المصدر. والأنسب: «بشيء».
- (١٣) بصائر الدرجات (الصفار): ٣٠٠ - ٣٠١، ب ١٤، ح ٨.
- (١٤) الكافي (الكليني) ١: ٥٨، ح ٢١.
- (١٥) أنظر: مرآة العقول (المجلسي) ١: ٢٠١.
- (١٦) بصائر الدرجات: ٣٠١، ب ١٤، ح ٩. وأنظر: ٢٩٩، ح ٢.
- (١٧) المصدر السابق: ٣٠١، ب ١٥، ح ١.
- (١٨) المصدر السابق: ٢٩٩ - ٣٠٠، ب ١٤، ح ١، ٤، ٦. وانظر: ح ٣.
- (١٩) المصدر السابق: ٣٠٠ - ٣٠١، ب ١٤، الأحاديث ٥، ٧، ١٠.
- (٢٠) الكافي (الكليني) ١: ٥٣، ح ١٤.
- (٢١) أنظر: بصائر الدرجات (الصفار): ٣٨٣ - ٣٨٧، ب ٥، ح ٢، ٨، ٩، ١١، ١٣.

- (٢٢) أنظر : المصدر السابق : ٣٨٤ - ٣٨٦ ، ب ٥ ، ح ٣ ، ١٠ .
- (٢٣) المصدر السابق : ٣٨٦ ، ب ٥ ، ح ١٠ .
- (٢٤) المصدر السابق : ٣٨٤ ، ب ٥ ، ح ٣ .
- (٢٥) أنظر : الكافي (الكليني) ١ : ٣٢١ ، ب ١٠٨ ، ح ٢ .
- (٢٦) النساء : ١٠٥ .
- (٢٧) بصائر الدرجات (الصفار) : ٦٩ ، ب ٢٢ ، ح ٦ .
- (٢٨) النساء : ٨٣ . وإليك نص الآية : ﴿ وَكَوْزِدُوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلَّاهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ ... ﴾ .
- (٢٩) أنظر : بصائر الدرجات (الصفار) : ٣٨٨ ، ب ٦ ، ح ٢ ، وانظر : ح ٣ .
- (٣٠) أنظر : المصدر السابق : ٣٨٨ ، ب ٦ ، ح ٥ ، ٤ .
- (٣١) أنظر : المصدر السابق : ٣٨٨ ، ب ٦ ، ح ١ .
- (٣٢) أنظر : الكافي (الكليني) ٦ : ١٩٥ ، ح ٦ . تهذيب الأحكام (الطوسي) ٨ : ٣٠٩ ، ح ١١٤٧ .
- (٣٣) أنظر : قضاء أمير المؤمنين (التستري) .
- (٣٤) أنظر : الدر المنثور ١ : ٢٨٨ و ٦ : ٤٠ .
- (٣٥) لقمان : ١٤ .
- (٣٦) الأحقاف : ١٥ .

شركة الأعمال في الفقه الإسلامي

□ آية الله الشيخ جعفر السبحاني

التعريف :

شركة الأبدان أو الأعمال أحد أقسام الشركة التي تعرض لها العلماء في كتبهم الفقهية ، وقد عرّفت بتعاريف متقاربة ، فمنهم من عرفها تعريفاً كاملاً ، ومنهم من اكتفى في مقام التعريف بذكر الأمثلة فقط ، وإليك الإشارة إلى كلا القسمين :

أ - عند الامامية :

١ - قال الشيخ الطوسي : « هي أن يشترك الصانعان على أن ما يرتفع منهما من كسبهما فهو بينهما على حسب شرطهما ، سواء أكانا متفقين الصنعة كالنجارين والخبّازين أو مختلفي الصنعة كالنجار والخبّاز » ^(١) .

٢ - وقال العلامة : « هي أن يشترك اثنان فصاعداً فيما يكتسبونه بأيديهم ، تساوت الصنعة أو اختلفت » ^(٢) .

٣ - وقال السيد الطباطبائي اليزدي : « هي أن يوقعا العقد على أن تكون أجرة عمل كل منهما مشتركاً بينهما ، سواء اتفق عملهما كالخياطة ، أو كان عمل أحدهما الخياطة والآخر النساجة » ^(٣) .

ومنهم من اقتصر في التعريف على ذكر المثال كالشيخ المفيد في المقنعة ^(٤) ،

والمحقق في الشرائع ^(٥) .

ب - عند أهل السنة :

١ - لقد عرفها ابن قدامة في المغني فقال : « معنى شركة الأبدان أن يشترك اثنان أو أكثر فيما يكتسبونه بأيديهم كالصنّاع يشتركون على أن يعملوا في صناعاتهم ، فما رزق الله تعالى فهو بينهم » ^(٦) .

٢ - وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية :

« إن شركة الأعمال هي أن يتعاقد اثنان على أن يتقبلا نوعاً معيناً من العمل أو أكثر ، أو غير معين لكنّه عام ، وتكون الأجرة بينهما بنسبة معلومة ، وذلك كالخياطة والصبغة والبناء وتركيب الأدوات الصحية ، أو كلّ ما يتقبّل فلا بدّ من التعاقد قبل التقبّل » ^(٧) .

فما ذكر من التعاقد قبل التقبّل هو الأمر المهم في المقام ، فإنّ شركة الأعمال شركة عقدية ، وليست شركة ملكية التي تحصل بمزج المالين اختياراً أو بلا اختيار ، فذكر هذا القيد لازم في التعاريف .

هذه هي تعاريف الفقهاء لشركة الأبدان فلندرس أقوالهم فيها .

أقوال الفقهاء في حكم شركة الأعمال :

أ - فقهاء الإمامية :

المشهور بين فقهاء الإمامية هو بطلان شركة الأعمال ، وكلّ من تعرّض منهم لها أفقّى به .

نعم ، ربّما تأمل فيه بعض المتأخّرين ، وسيوافيك قوله .

أمّا الصدوق فلم يذكرها في المقنع ، وما نقله في الينابيع الفقهية ^(٨) عن المقنع من تقسيم الشركة إلى الشركة في الأموال والابدان فإنّما هو موجود في

المقنعة للشيخ المفيد لا في المقنع للصدوق ، فليس في المقنع بحث عن الشركة بتاتاً .

وأول من عنون الشركة في الكتب الفقهية هو شيخنا المفيد رحمته الله حيث قال : « والشركة لا تصح إلا في الأموال ، ولا تصح بالأبدان والأعمال ، وإذا اشترك اثنان في عمل كنساجة ثوب أو بناء دار أو نجارة باب وما أشبه ذلك لم تصح شركتهما ، وكان لكل واحد منهما أجر عمله خاصة ، فإن لم يتميز عملهما باختلاطهما قُضي بالصلح بينهما » ^(٩) .

وقال السيد المرتضى : « ومما انفردت به الشيعة الإمامية أن الشركة لا تصح إلا في الأموال ولا تصح في الأبدان والأعمال ، ومتى اشترك اثنان في عمل كصياغة عقد ونساجة ثوب وما أشبه ذلك ، لم يثبت بينهما شركة » ^(١٠) .

وقال الشيخ : « شركة الأبدان عندنا باطلة ، وهي أن يشترك الصانعان على أن ما يرتفع لهما من كسبهما فهو بينهما على حسب شرطهما » ^(١١) .

وقال ابن زهرة : « ومن شرط صحة الشركة أن تكون في مالين متجانسين ، إذا خطا اشتبه أحدهما بالآخر - إلى أن قال - : وعلى ما قلناه لا تصح شركة الأبدان وهي الاشتراك في أجرة العمل » ^(١٢) .

٥ - وقال ابن إدريس : « لا تصح شركة الأبدان وهي الاشتراك في أجرة العمل » ^(١٣) .

٦ - وقال الكيدري : « ولا تصح شركة الأبدان وهي الاشتراك في أجرة العمل » ^(١٤) .

٧ - وقال المحقق : « ولا تصح الشركة بالأعمال كالخياطة والنساجة » ^(١٥) .

٨ - وأمّا العلامة في القواعد فبعد أن عرّف شركة الأبدان وغيرها قال : « والكل باطل » ^(١٦) .

وانت إذا سبرت الكتب الفقهية لفقهاثنا - بعد العلامة الحلي - تجد القول بالبطلان أمراً مسلماً عندهم حتى أن السيد العاملي في مفتاح الكرامة نقل الإجماع المنقول على البطلان عن تسعة عشر كتاباً^(١٧) ، ولم يظهر بينهم مخالف إلا ما نسب إلى ابن الجنيدي ، ولكن عبارته المنقولة في (المختلف) مبهمة تحتاج إلى مزيد تأمل .

نعم ، يظهر الميل إلى الصحة من المحقق الأردبيلي مطلقاً وصاحب الحقائق في خصوص الشركة في حيازة المباحات .

قال الأول : « لا يظهر دليل على عدم الجواز سوى الإجماع ، فإن كان فهو ، وإلا فلا مانع ، فإنه يرجع إلى الوكالة في بعض الأمور ، وتمليك مال في البعض الآخر ، وبذل نفس وعمل في مقابلة عوض ، ولا مانع منه في العقل والشرع »^(١٨) .

وقال الثاني : « وسببية الحيازة إما بأن يشتركا في نصب حباله الصيد المشترك ورمي السهم المثبت له ، فيشتركان في ملكه ، أو بأن يقتلعا شجرة أو يغترفا ماءً دفعة ، فإنه تتحقق الشركة بذلك في الجملة ، إلا أنه يكون لكل منهما من ذلك المحاز بنسبة عمله ، ويختلف ذلك بالقوة والضعف ، ولو اشتبه مقدار كل واحد فطريق التخلص الصلح ، وما كان من الحيازة على غير الوجه المذكورة فإنه يختص كل بما حازه على الأظهر . هذا مع تميزه ؛ لأنه في معنى شركة الأبدان ، وهي جائزة على الأشهر الأظهر »^(١٩) .

ب - فقهاء السنة :

وأما فقهاء السنة ففي الخلاف : « أن الشافعي قال بالبطلان .

وقال أبو حنيفة : يجوز مع اتفاق الصنعة واختلافها ، ولا يجوز في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد والاعتنام .

وقال مالك : يجوز الاشتراك مع اتفاق الصنعة ولا يجوز مع اختلافها .

وقال أحمد : يجوز الاشتراك في جميع الصنائع وفي الاحتشاش والاحتطاب والاصطياد والاعتنام » (٢٠).

وحاصل الأقوال : أنَّ الشافعي يوافق أصحابنا في البطلان .

وأما أبو حنيفة فقد خصَّها بمورد الصنعة سواء أكانت متفقة أم مختلفة ولم يجوزَه في الاشتراك في المباحات العامة .

وأما مالك فخصَّها بالصنعة المتفقة ، وخالف أبا حنيفة في مختلفها .

وأما أحمد فقال بالجواز على وجه الإطلاق .

وقال في المغني : « معنى شركة الأبدان أن يشترك اثنان أو أكثر فيما يكتسبونه بأيديهم كالصُّناع يشتركون على أن يعملوا في صناعاتهم فما رزق الله تعالى فهو بينهم ، فإن اشتركوا فيما يكتسبون من المباح كالحطب والحشيش والثمار المأخوذة من الجبال والمعادن والتلصص على دار الحرب فهذا جائز ، نص عليه أحمد في رواية أبي طالب ، وبهذا قال مالك .

وقال أبو حنيفة : يصح في الصناعة ، ولا يصح في اكتساب المباح كالاحتشاش والاعتنام ؛ لأنَّ الشركة مقتضاها الوكالة ، ولا تصح الوكالة في هذه الأشياء ، لأنَّ من أخذها ملكها (٢١) .

وقال الشافعي : شركة الأبدان كلّها فاسدة ؛ لأنها شركة على غير مال ولم تصح كما لو اختلفت الصنائع » (٢٢) .

وما نقله عن الأئمة الأربعة نفس ما نقله الشيخ في الخلاف غير أنَّ الشيخ خصَّ قول مالك بصورة اتفاق الصنعة لا مع اختلافها ، ومن المعلوم أنَّ كتاب المغني يمثل فقه الإمام أحمد ، فلا غرو في أن لا ينقل مذهب مالك على وجه دقيق .

وقال القرطبي : « شركة الأبدان بالجملة عند أبي حنيفة والمالكية جائزة ،

ومنع منها الشافعي ... إلى أن قال : ومن شرطها عند مالك اتفاق الصنعتين والمكان ، وقال أبو حنيفة : تجوز مع اختلاف الصنعتين ، ويشترك عنده الدباغ والقصار ، ولا يشتركان عند مالك « (٢٣) .

وما نقله عن مالك مطابق لما نقله الشيخ ، ومن المعلوم أن بداية المجتهد تمثل مذهب الإمام مالك . وقد نقل مذهب إمامه بوجه دقيق .

نعم ، شدّ عن أهل السنة ابن حزم فذهب إلى عدم الجواز ، وسيأتي كلامه في آخر البحث ، فانتظر .

هذه هي الأقوال عند الفريقين ، فلندرس أدلة المانعين من الإمامية .

أدلة القائلين بعدم الجواز :

استدل الإمامية على عدم الجواز بوجوه ندرسها تالياً :

١ - الإجماع على البطلان :

أ - إجماع الطائفة على عدم الجواز ، وهذا هو الظاهر من غير واحد من القائلين بالمنع منهم :

السيد المرتضى في الانتصار ، قال : « ومما انفردت به الشيعة الإمامية أن الشركة لا تصح إلا في الأموال ، ولا تصح في الأبدان والأعمال ... إلى أن قال : دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه : الإجماع المتردد » (٢٤) .

ومنهم الشيخ في الخلافت ، قال : « دليلنا : إجماع الفرقة وأخبارهم » (٢٥) .

ومنهم ابن إدريس : فإنّه بعدما شرح عدّة من الشركات وهي : شركة المفاوضة ، وشركة الوجوه ، وشركة الأبدان ، قال : « وإجماعنا منعقد على فساد ذلك أجمع » (٢٦) .

ومنهم العلامة ، قال : « دليلنا : إجماع الفرقة ، وخلاف ابن الجنيدي غير معتدّ

به ؛ لانقراضه وحصول الاتفاق بعده » (٢٧) .

ومنهم المحقق الثاني حيث علق على قول العلامة : « والكل باطل سوى الأول » بقوله : « سوى شركة العنان ، وذلك باتفاقنا » (٢٨) .

ومنهم الشهيد الثاني قال : « ولا خلاف عندنا في بطلان شركة الأعمال إلا من ابن الجنيدي حيث أجازها مع تشاركهما الفضل » (٢٩) .

ومنهم المحقق الاردبيلي ، قال : « ولا يظهر دليل على عدم الجواز سوى الإجماع ، فإن كان فهو وإلا فلا مانع ، فإنه يرجع إلى الوكالة في بعض الأمور ، وتمليك مال في البعض الآخر ، وبذل نفس وعمل في مقابل عوض ، ولا مانع منه في العقل والشرع » (٣٠) .

إلى غير ذلك من الكلمات التي ورد فيها ذكر الاجماع .

يلاحظ عليه : بما حقق في محله من أن الاجماع إنما يكون حجة على الحكم إذا كشف عن وجود الدليل الشرعي الواصل إلى المجمعين وغير الواصل إلينا .

ومن المعلوم أن هذا القول ليس له هذا الشأن ، وذلك :

أولاً : لو كان في المسألة نص بين القدماء لجاء ذكره في الفقه الرضوي الذي هو نتيجة الروايات المعتمدة مع حذف أسانيدھا ، أو لذكره الشيخ الصدوق في المقنع ، كل ذلك يسبب الريب والشك في أن الاجماع مستند إلى الدليل .

ثانياً : إن المجمعين استدلوا وراء الإجماع بأدلة أخرى كما ستوافيك ، فلو كان الحكم اتفاقياً لم يحتج إلى الاستدلال بأدلة أخرى ، وذلك يقرب كون إجماع المجمعين مستنداً إلى الأدلة التي نتلوها عليك .

٢ - كونها غربية

استدل الشيخ وآخرون على البطلان بنهي النبي ﷺ عن بيع الغرر ، وهذا

غرر بدلالة أَنَّ كُلَّ واحد منهما لا يدري أيكسب صاحبه شيئاً أم لا يكسب وكم مقدار ما يكسبه (٣١) .

جاء في الغنية : « ويدلّ على فساد هذه الشركة أيضاً أَنَّهُ ﷺ قد نهى عن الغرر ، وهو حاصل فيها ؛ لِأَنَّ كُلَّ واحد من الشريكين لا يعلم أيكسب الآخر شيئاً أم لا ، ولا يعلم مقدار ما يكسبه » (٣٢) .

وقال ابن إدريس : « وَالَّذِي يدلّ على فساد ذلك كلّهُ (يعني شركة الأبدان) نهيه ﷺ عن الغرر ، وفي هذه غرر عظيم ، وهو حاصل وداخل فيها ؛ لِأَنَّ كُلَّ واحد من الشريكين لا يعلم أيكسب الآخر شيئاً أم لا ، ولا يعلم مقدار ما يكسبه » (٣٣) .

إلى غير ذلك ممّن استدلّ بهذا الحديث .

يلاحظ عليه : أَنَّ الوارد في النصوص هو النهي عن بيع الغرر ، لا نفس الغرر . وعلى فرض التسليم فيختص النهي بموارد الغرر ، بمعنى الجهل بمقدار ما يكسبه الشريك الآخر دونما إذا علم ما يكسبه على وجه الاجمال ، وأحياناً على وجه التفصيل . ومن حسن الحظ أَنَّ أكثر شركة الأعمال التي يعبر عنها بشركة الخدمات من هذا القبيل .

نفترض أَنَّ عدداً من المعلمين يؤسسون مدرسة خاصة يتشاركون فيها بتدريس الطلاب الكتابة ، والحساب ، وتحفيظ القرآن إلى غير ذلك من الدروس . فَإِنَّ هؤلاء المعلمين يشتركون في الأجور التي يدفعها الطلاب في آخر السنة أو الفصل .

وهكذا الأطباء حينما يؤسسون مستوصفاً ، يعالج كلّ طبيب منهم المرضى حسب تخصصه ، ومن ثم فهم يشتركون في المبالغ التي يدفعها المرضى إلى إدارة المستوصف مقابل العلاج .

ونظيره مكاتب المهندسين الذين يقومون برسم الخرائط اللازمة لبناء عمارة سكنية ، فكل مهندس وخبير يصمّم الخارطة حسب اختصاصه ، فمنهم من يرسم الخارطة الأساسية للبناء ، والثاني يخطط لقنوات تكييف الهواء ، أو لأنابيب المياه ، وغيره للمجاري الصحية ، أو لتأسيس الكهرباء ، وهكذا .

ومثال آخر يتضح من خلال ملاحظة الشركة التي تقوم بتأسيس شبكة الماء في الشوارع والازقة ، فهذه الشركة تتألف من عدد من الاختصاصيين والفنيين والعمال الماهرين ، فكلّ من هؤلاء له عمل خاص به ، فهناك من يقوم بالرسم وأخذ القياسات والتخطيط ، وهناك من يحفر المجاري والقنوات ، وهناك من يوصل الأنابيب بعضها ببعض ، وهكذا .

ففي كلّ هذه الأمثلة يشترك العاملون في إنجاز العمل الكبير ، كلّ من موقعه ، ومن بعد الإنجاز ، فهم يقتسمون الأرباح بينهم لكلّ منهم بحسب عمله واختصاصه بعد إخراج ما تم صرفه في مجال عملهم .

وعلى ضوء ذلك فلو كانت هناك اتفاقية بين الشركاء في الأرباح التي يحصلون عليها ، فلا غرر في البين ، ولا ضرر ، والغرر الجزئي يعفى عنه .

أضف إلى ذلك أنّ الشركة في الأعمال كانت هي الأصل في حياة الإنسان القديم والجديد ، فإنّ الأدوات اللازمة لإنجاز الأعمال كانت قليلة ، والطاقة البشرية لم تكن كافية لإنجاز عمل كبير ، فلم يكن بدّ من الاشتراك بالأعمال .

فمثلاً حفر القنوات كان يقع على عاتق الاشتراك بالأعمال ، حيث كان العمال يشاركون في حفر قناة على طول ١٠ كيلومترات أو أكثر كلّها تحت الأرض يتوسّط بين كلّ ٥٠ متر فتحة لإخراج التراب وتمهيد القناة لمرور الماء .

هذه الأعمال ليس شأن عمل فرد واحد ، بل هي عمل جماعة يشارك بعضهم البعض حتى يبلغوا الهدف ، ولم يرد نهى عنه في المجمع الحديثية .

وهكذا قنوات السقي المأخوذة من الأنهار الكبيرة كدجلة والفرات ، فهي نتيجة اشتراك جماعة في إنجاز هذا المشروع لغاية الاستفادة منه بشكل مشترك في سقي الأراضي الزراعية .

وقد صارت الشركة في الأعمال أمراً رائجاً في عامة البلدان غب الثورة الصناعية ، يرجع إليها الفقيه وغيره من غير أن يدور في خلدكم أنها شركة باطلة ، وأبسط الأمثلة على ذلك هو الاستفادة من مكاتب السيارات الخاصة في التنقل في داخل المدن أو خارجها ؛ إذ ربما تكون هذه الشركة مؤلفة من شركة الأموال والأعمال .

ويظهر من كل من علل فساد الشركة : « بأن كل شريك لا يعلم أيكسب الآخر شيئاً أم لا ، ولا يعلم مقدار ما يكسبه » أنهم فرضوا المسألة فيما إذا عمل كل شريك على انفراد ، دون أن يطلع أحدهما على عمل الآخر ، ودون أن تكون علاقة بين العاملين ، فعندئذ يرد التعليل من أن الشريك لا يعلم بما يكسبه الشريك الآخر .

وأما على الفروض التي ذكرناها أو ما هو الراجح في أيامنا الحاضرة من شركات الخدمات ، فالكل يصب عمله في مورد واحد معين ، وكل يكمل عمل الآخر ؛ ولذلك قيد مالك الجواز باتفاق الصنعتين والمكان خلافاً لأبي حنيفة حيث جوز مع اختلاف الصنعتين فيشترك عنده الدبّاع والقصار ، ودليل مالك زيادة الغرر الذي يكون عند اختلاف الصنعتين أو اختلاف المكان ^(٣٤) ، ولكن الميزان هو أن يكون العمل الجماعي عملاً واحداً يكمل بعضه بعضاً أو يرفع حاجات الشركة بشكل مترابط .

٣ - كون المعاملات توقيفية

استدل غير واحد من المانعين على أن المعاملات توقيفية ، ولم يرد في الشرع ما يدل على جوازها [= الشركة] .

يقول الشيخ الطوسي : « العقود الشرعية تحتاج إلى أدلة شرعية ، وليس في الشرع ما يدل على صحة هذه الشركة » (٣٥) .

وقال السيد المرتضى : « إنَّ معوّل القائلين بالجواز كلّها على الظنون والحسبان والرأي والاجتهاد ، ومرجعنا فيما نذهب إليه فيها إلى توقيف ، فما قلناه أولى » (٣٦) .

وقد استدللّ به [= التوقيف] صاحب الجواهر ، وقال في رد الاستدلال بقوله تعالى : ﴿ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ ﴾ (٣٧) ما هذا نصّه : « والتراضي بما لم تثبت شرعيته غير مجدٍ ، والمراد بالتجارة عن التراضي ما ثبت التكسّب به شرعاً » (٣٨) .

يلاحظ عليه : بأنّ الاستدلال مبني على أنّ الآيات والروايات الواردة في العقود والعهود هل تختص بالمتداول في عصر صدور النصّ حتى تبقى كلّ معاملة حديثة تحت المنع ، أو إنها إطلاقات إمضائية على عنواني العقد والبيع فتعمّ المعاملات القديمة والحديثة ؟ والظاهر هو الثاني .

ويؤيد ذلك أنّ تعليق الحكم بالوصف مشعر بالعلية ؛ فإيجاب الوفاء بالعقود إنّما هو لأجل كونه عقداً وتعهداً وإلتزاماً ، ومن المعلوم أنّ نقض العهد على خلاف كرامة الإنسان ، وعلى هذا فلا فرق بين العقد الرائج في عصر الرسالة والرائج بعده ؛ لأنّ الموضوع لوجوب الوفاء هو العهد .

فالمعاملات إذا لم تكن منهيّاً عنها - لا موضوعاً ولا شرطاً - فهي موثيق بين المتعاملين يجب الوفاء بها ، وعلى ضوء ذلك فكلّ عقد عقلائي ينعقد بين فردين يجب الوفاء به بشرط أن لا يكون ممّا حرّمه الله سبحانه ، كما إذا كان ربوياً أو غريباً أو غير ذلك .

وبالجملة : فكلّ معاملة لم يكن فيها عنصر ممّا حرّمه الله وضعاً أو تكليفاً ،

جزءاً أو شرطاً ، فهو واجب الوفاء ، وأما ما ذكره صاحب الجواهر من أن المراد التراضي بما شرّعه الله فهذا يوجب امتناع التمسك بالعمومات ، في الموارد المشكوكة ؛ لأنه إذا كان الموضوع هو البيع والعقد الشرعيين أو التراضي بشيء علّمت شرعيته ، يصير المقام من قبيل التمسك بالعام في الشبهة المصادقية .

وقد طرح الشيخ الأنصاري الاشكال في آخر البيع ^(٣٩) ، وأجاب عنه بأن الموضوع للحلية ووجوب الوفاء هو البيع والعقد العرفيان إلا ما خرج بالدليل ، فتكون شرعية الشيء عند العرف طريقاً إلى شرعيته عند الشرع ، إلا إذا قام الدليل على تخلف الطريق كما في بيع الكلب والخنزير أو سائر المحرمات .

٤ - تملك المعدم

يظهر من السيد الخوئي أن وجه البطلان هو أنها من قبيل تملك المعدم ؛ ولذلك فصل في المقام بين الشركة في الأجرتين اللتين تحصل لهما من عملهما وبين الشركة في نفس المنفعة ؛ أمّا الأول فقال : « لا ينبغي الاشكال في بطلانها لما تقدم غير مرة من عدم الدليل على صحة تملك المعدم ؛ فإنه ليس للإنسان أن يملك غيره ما لا يملكه بالفعل » .

وأما الثاني أعني الشركة في نفس المنفعة فهو أن يملك كل منهما نصف خياطته في ذلك اليوم له ، فلا وجه لبطلانها فإنها من شركة المنافع ، وقد عرفت صحتها بناءً على عدم اعتبار الامتزاج ^(٤٠) .

يلاحظ عليه : أنه لا مانع من تملك المعدم عند وجود المقتضي ، وهو استعداد كل شريك للعمل المربح ؛ ولذلك يصح اشتراط تملك ثمرة شجرة معينة عند البيع فيقول : اشتريت الثوب بشرط أن تكون ثمرة هذه الشجرة في الصيف لي .

وما هذا إلا لوجود المقتضي للإثمار ، أضف إلى ذلك لا مانع من تملك

المعدوم بشرط الوجود ، وهو أمر عرفي .

٥ - عدم المزج

يظهر من الحلبي أنّ المانع هو عدم وجود المزج بين العاملين ؛ فإنّه بعد ما عرف الشركة بقوله : أن تكون في مالين متجانسين إذا اختلطا اشتبه أحدهما بالآخر ، فرّع على هذا بطلان شركة الأبدان ؛ وذلك لعدم المزج فيها ^(٤١) .

وقال في المسالك : « لأنّ كلّ واحد متميّز ببذنه ومنافعه ، فيختص بفوائده كما لو اشتركا في مالين منهما متميزان » ^(٤٢) .

يلاحظ عليه : أنّ المزج هو شرط في الشركة الملكية لا الشركة العقدية والأساس في الثاني هو العقد ، سواء أكان هناك مزج أم لا .

٦ - من قبيل شركة المنافع

إنّ شركة الأعمال قسم من شركة المنافع ، وهي باطلة .

يلاحظ عليه : أنّ بطلان شركة المنافع أوّل الكلام ؛ إذ يقع السؤال عن الفرق بين تملك عمل الإنسان منفعة عمله لشخص آخر بالإجارة تارة وبالشركة أخرى فيجوز في الأوّل دون الثاني ، مع أنّه تفكيك بلا وجه ؛ إذ كيف يجوز تملك منفعة داره ولا يجوز تملك منفعة عمله ؟ !

على أنّ شركة الأعمال غير شركة المنافع وإن كانت النتيجة واحدة .

وأما أصالة الفساد التي ركن إليها صاحب الجواهر في كلامه فهي محكومة بالدليل الاجتهادي والسيرة العقلائية عبر الزمان من دون ردع ^(٤٣) .

إلى هنا تبين أنّه ليس في المسألة دليل شرعي قاطع يعتمد عليه في الحكم والإفتاء بالبطلان .

إلى هنا ظهر أنّه لا دليل صالح يركن إليه في الافتاء بالبطلان ، وأنّ الدليل

الوحيد لتجويز هذه الشركة هو العمومات والاطلاقات السالمة عن الدليل بالخلاف أولاً ، والسيرة العقلائية عبر الزمان ثانياً .

ابن حزم وبطلان شركة الأعمال

إن ابن حزم مؤخر الظاهريين أفتى بعدم جواز الشركة بالإبدان مطلقاً ، وقال : « لا تجوز الشركة بها أصلاً لا في دلالة ولا في تعليم ولا في خدمة ولا في عمل يد ولا في شيء من الأشياء ، فإن وقعت فهي باطل لا تلزم ولكل واحد منهم أو منهما ما كسب ، فإن اقتسماه وجب أن يُقضى له بأخذه » .

ثم استدل بوجوه : إما لا صلة لها بالموضوع أو لا دلالة .

أما الأول ، فكالآتي :

١ - قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ﴾ (٤٤) .

٢ - قوله تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ ﴾ (٤٥) .

٣ - قول رسول الله ﷺ : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » (٤٦) وفسره بقوله : فلا يحل أن يقضى بمال مسلم أو ذمي لغيره ، إلا بنص قرآن أو سنة ، وإلا فهو جور .

وأما الثاني : فهو الاستدلال عليه بقوله تعالى : ﴿ لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾ (٤٧) (٤٨) .

يلاحظ عليه :

في الاستدلال الأول :

أما الآية الأولى : فهي ناظرة إلى الأمور الأخروية بشهادة صدرها وذيلها ، أما الصدر فيقول سبحانه : ﴿ قُلْ أَغَيْرَ اللَّهِ أَنْبِيَ رَبًّا وَهُوَ رَبُّ كُلِّ شَيْءٍ وَلَا

تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ﴿١﴾ أَمَّا الذيل فقولہ تعالى : ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّكُم مَّرْجِعُكُمْ ﴾ ، ومجموع الآية يدل على أنها بصدد بيان أن كل إنسان مسؤول عن أعماله ، وهو يتحمل وزر عمله لا غير ، ولا صلة للآية بما إذا اتفق العاملان على أن يحفرا بئراً لإنسان مسلم يسقي منه زرعه ، فليس هناك عمل سيء حتى يكون عليها لا على غيرها ، ولا وزر تتحمّله هي لا غيرها .

وأما الآية الثانية : فهي بصدد بيان أن لكل إنسان ما له وما عليه ، وهذا لا ينافي أن يملك الإنسان ما يملك لغيره بعقد مرضي بينهما .
فنتيجة عمل كل إنسان له ، ولكن له أيضاً أن يشارك الغير فيه .

وأما قول الرسول ﷺ : فهو بصدد بيان حرمة دم المسلم وماله ، ولكن أين هذا من عدم جواز أن يهب المسلم ماله بطيب النفس للغير ؟ ! .

وفي الاستدلال الثاني :

وإن كان له صلة بالموضوع - إلا أن الدلالة ضعيفة ، كالاستدلال بأن الشركة في الأعمال من قبيل أكل المال بالباطل ؛ فإن الباء في قوله : ﴿ بِالْبَاطِلِ ﴾ للسببية ، والمراد هو الأكل بالأسباب الباطلة كالرشوة والقمار والغصب .

وكون الشركة في الأعمال بطيب النفس من الأسباب الباطلة ، أول الكلام .

أدلة المجوزين من أهل السنة

ثم إن فقهاء السنة استدّلوا بوجه غير ناهض لإثبات الجواز ، فهو لاء مكان أن يعتمدوا على العمومات والاطلاقات وعلى السيرة العقلائية غير المردودة عن جانب الشرع استدّلوا بما روى أبو عبيدة عن عبد الله بن مسعود ، قال : « أشرك رسول الله بيني وبين عمّار وسعد بن أبي وقاص ، فجاء سعد بأسيرين ولم يجيئ بشيء » (٤٩) .

ولكنه لا يدلّ على المطلوب ؛ إذ ليس فيه أنّ هؤلاء اشتركوا فيما يفتنونه في الحرب ثم خاضوا في ميادينها إنّما تدلّ على أن سعداً أتى بأسيرين دون الآخرين وأشرك النبي ﷺ بينهم .

نعم ، نقل العلامة صورة الاستدلال بصورة أخرى قال : « اشترك سعد بن أبي وقاص وعبد الله بن مسعود وعمّار بن ياسر فيما يفتنونه ، فأتى سعد بأسيرين ولم يأتيا بشيء فأقرهما النبي ﷺ ، قال أحمد : أشرك النبي بينهم » (٥٠) .
وأجاب عنه العلامة بوجهين :

١ - الغنائم مشتركة بين الغانمين بحكم الله تعالى ، فكيف يصح اختصاص هؤلاء بالشركة فيها ؟ !

٢ - لا نسلم أنّ سعداً أعطاهم على سبيل الوجوب ، بل أراد التبرّع والوفاء بالوعد الذي لا يجب إنجازه ، أمّا على سبيل اللزوم فلا (٥١) .

وهناك جواب آخر وهو أنّ غنائم بدر كانت لرسول الله ﷺ ، فكان له أن يدفعها إلى من شاء ، فيحتمل أن يكون فعل ذلك لهذا ؛ وذلك بشهادة قوله سبحانه : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ ﴾ (٥٢) ، وقد فسّروا الأنفال في الآية بالغنائم التي حازها المسلمون في غزوة بدر .

وفي الختام نلفت نظر القاريء إلى نكتة هي أنّ شركة الأعمال كانت في الأزمنة السابقة شركة في الأعمال فقط ، دون أن تكون مقرونة بالأموال ، وأمّا في العصر الحاضر فإنّ شركات الخدمات هي في الواقع تتألف من شركة الأعمال وشركة الأموال ، أي إنّها مزيج منهما ، وهذا ينطبق على ما ذكرناه من الأمثلة ، فالأطباء الذين أسّسوا المستوصف فإنّ الأجهزة الطبية والأدوات واللوازم الخاصة بالفحص والعلاج كلّها ملك الأطباء ، فهم يعملون بواسطة هذه الأموال .

وكذلك مكاتب المهندسين ، فهم يمتلكون أدوات الرسم الهندسي ، ويعملون بواسطتها .

وعلى ضوء هذا فإبطال هذا النوع من الشركة بوجوه غير ناهضة ، أو الاحتياط في مقام الإفتاء بعدم الجواز ، يوجب شلّ الحياة الاجتماعية والاقتصادية في المجتمعات .

وأقصى ما يمكن أن يقال هو : أنّه يجب على المشاركين عقد الشركة على وجه يحدّد عمل المشاركين بنحو يرفع الجهل والغرر غير المعفو من أعمالهم .

ثم إنّ غير واحد من الفقهاء لمّا أحسّ بضرورة هذا النوع من الشركة صاروا إلى تصحيحها بوجه آخر :

١ - منهم المحقّق الأردبيلي - فإنّه تَكُلّ لمّا واجه الإجماع على البطالان - حاول التصحيح بوجه آخر وقال - كما مرّ - فإنّه يرجع إلى الوكالة في بعض الأمور ، وتمليك مال في البعض الآخر ، وبذل نفس وعمل في مقابلة عوض ، ولا مانع عنه في العقل والشرع (٥٣) .

٢ - منهم السيد الطباطبائي اليزدي ، إذ قال : ولو أراد الاشتراك في ذلك صالح أحدهما الآخر نصف منفعته المعيّنة أو منافعه إلى مدة كذا بنصف منفعة أو منافع الآخر ، أو صالحه نصف منفعته بعوض معيّن وصالحه الآخر أيضاً نصف منفعته بذلك العوض (٥٤) .

٣ - منهم السيد الخوئي فقد صحّح شركة الأعيان عن طريق كونها شركة في المنافع وأن يملك كلّ منهم نصف خياطته في ذلك اليوم لصاحبه في قبالة تمليك صاحبه نصف خياطته في ذلك اليوم له ، ولو كان مصبّ الشركة هو الأجور المحصلة فلا يجوز ؛ لأنّه من مقولة تمليك المعدوم (٥٥) .

ولا يخفى أنّ ما ذكرناه وإن كان موافقاً للاحتياط ، ولكنّه أمر لا يخطر ببال

أحد من المتشاركين . وكان الأولى صرف الهمّة إلى تصحيحها لا إلى إرجاعها إلى أمر مغفول عنه عند المتشاركين ، على أنّك قد عرفت الاشكال في قوله : « ولا يجوز تمليك المعدوم » .

شركة الأعمال فرع من الشركات المعنوية

إلى هنا جرينا على غرار ما ذكره الأصحاب حول شركة الأعمال ؛ إذ أنّهم صوّروها بصورة شركة بسيطة بين شخصين يصبان جهودهما في عمل جزئي خاص ، وهناك أمر آخر ربّما يندفع به أكثر ما أشكل عليها ، وهو : أنّ الشركة في الأعمال من أقسام الشركة المعنوية ؛ بمعنى أنّ الشركة - نفسها - تعتبر شخصاً اعتبارياً قانونياً يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية ولها ذمّة مالية مستقلة ، فبعد إجراء أمور تعتبرها القوانين المدنية للبلد يصبح عنوان الشركة مالكاً لعامة الأموال والمنافع التي تدرّها ، ويكون الأعضاء هم أصحاب الحق في الشركة ، وعلى ضوء ذلك فالعمال كلّهم يعملون لهذه الشخصية الاعتبارية ، ويملكون منافع أيدهم لها ، لا لواحد من الشركاء ولا لاثنتين منهم ، بل الكلّ في خدمة الشركة حتى تجتمع المنافع في الشركة . نعم بمجرد قسمة الأموال تبطل الشركة ، ولا يبقى منها أثر .

وعلى ضوء ذلك فما أثير حولها من الاشكال يكون مندفعاً .

أمّا كونها غررية ، فليس هناك معاملة بين الشركاء ومعاوضة حتى يتصور الغرر ؛ إذ ما يقوم به الأعضاء من الأعمال تملكه الشخصية الاعتبارية .

وأمّا توقيفية المعاملات التي كانت هي الاشكال الثالث ، فمندفعة بوجود هذا النوع من الشخصية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية كما شرحناه في محلّه نظير :

١ - بيت المال الذي له عنوان اعتباري يملك ما يرجع إلى الدولة الإسلامية من الأموال .

٢ - الزكوات فإنَّ المالك لها هو عنوان الفقراء لا مصاديقهم ، وإنَّما هم مصارف لها .

٣ - الخمس فإنَّ المالك له هو مقام الإمامة والولاية كما هو الوارد في رواية أبي علي بن راشد قال : قلت لأبي الحسن الثالث (عليه السلام) : إِنَّا نؤتى بالشيء ، فيقال : هذا كان لأبي جعفر (عليه السلام) عندنا ، فكيف نصنع ؟ فقال : « ما كان لأبي (عليه السلام) بسبب الإمامة فهو لي ، وما كان غير ذلك فهو ميراث على كتاب الله وسنة نبيه » (٥٦) .

فإنَّ الظاهر من هذه العبارة أنَّ المالك للخمس هو مقام الإمامة والخلافة من رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) .

وأما الموارد فهي مصارف لا أنَّهم ملاك حقيقة .

٤ - الأراضي المفتوحة عنوة ملك لعنوان المسلمين الذي يصدق على الموجودين والمعدومين .

روى محمد الحلبي قال سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن السواد ما منزلته ؟ فقال : « هو لجميع المسلمين لمن هو اليوم ومن يدخل في الإسلام بعد اليوم ولمن لم يخلق بعد » (٥٧) .

على أنَّكَ عرفت أنَّ توقيفية المعاملات لا تنسجم مع كون الإسلام ديناً خالداً وشرعية خالدة إلى يوم القيامة . وقد ملأت الشركات المعنوية العالم من غير فرق بين البلاد الإسلامية وغيرها .

وأما تمليك المعدوم أو عدم المزج فهما بالنسبة إلى هذه النظرية وما عليه الأصحاب في معنى شركة الأعمال على وجه سواء ، وقد عرفت جوابها .

وأما أنَّها من قبيل شركة المنافع ، فيقال : إنَّ الشركة المعنوية لا صلة لها بشركة المنافع ، فإنَّ الشخصية المعنوية تمتلك كلَّ شيء عيناً أو منفعة ، حتى ولو كان ديناً ، دون أن يمتلك أحد الشركاء منافع الشريك الآخر .

الهوامش

- (١) الخلاف ٣ : ٣٣٠ ، كتاب الشركة ، المسألة ٦ .
- (٢) قواعد الأحكام ٢ : ٣٢٤ .
- (٣) العروة الوثقى : ٥٧٨ ، كتاب الشركة .
- (٤) المقنعة : ٦٣٢ .
- (٥) شرائع الإسلام ٢ : ١٣٠ .
- (٦) المغني (لابن قدامة) ٥ : ١١١ .
- (٧) الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٦ : ٣٦ - ٣٧ ، مادة (شرك) .
- (٨) الينابيع الفقهية ١٧ : ٣ .
- (٩) المقنعة : ٦٣٢ ، طبع النشر الإسلامي .
- (١٠) الانتصار : ٢٢٩ .
- (١١) الخلاف ٣ : ٣٣٠ ، كتاب الشركة ، المسألة ٦ .
- (١٢) غنية النزوع ١ : ٢٦٣ .
- (١٣) السرائر ٢ : ٣٩٩ .
- (١٤) إصباح الشيعة : ٢٥٩ .
- (١٥) شرائع الإسلام ٢ : ١٣٠ .
- (١٦) قواعد الأحكام ٢ : ٣٢٥ .
- (١٧) مفتاح الكرامة ٧ : ٣٩٢ (ط . دار إحياء التراث العربي) .
- (١٨) مجمع الفائدة والبرهان ١٠ : ١٩٣ .
- (١٩) الحقائق الناضرة ٢١ : ١٥٦ .
- (٢٠) الخلاف ٣ : ٣٣٠ ، كتاب الشركة ، المسألة ٦ .
- (٢١) لعلّه ناظر إلى القاعدة المعروفة (من حاز ملك) وفي رواياتنا : « للعين ما رأت ، ولليد ما أخذت » .
- (٢٢) المغني (لابن قدامة) ٥ : ١١١ .
- (٢٣) بداية المجتهد ٢ : ٢٥٥ .

- (٢٤) الانتصار : ٢٢٩ ، تحقيق السيد محمد رضا الخرسان .
- (٢٥) الخلاف ٣ : ٣٣١ ، المسألة ٦ .
- (٢٦) السرائر ٢ : ٤٠٠ .
- (٢٧) المختلف ٦ : ٢٣٠ .
- (٢٨) جامع المقاصد ٨ : ١٣ .
- (٢٩) مسالك الافهام ٤ : ٣٠٧ .
- (٣٠) مجمع الفائدة والبرهان ١٠ : ١٩٣ .
- (٣١) الخلاف ٢ : ٣٣١ .
- (٣٢) الغنية ١ : ٢٦٤ .
- (٣٣) السرائر ٢ : ٤٠٠ .
- (٣٤) بداية المجتهد ٢ : ٢٥٥ .
- (٣٥) الخلاف ٣ : ٣٣١ .
- (٣٦) الانتصار : ٢٣٠ .
- (٣٧) النساء : ٢٩ .
- (٣٨) الجواهر ٢٦ : ٢٩٦ .
- (٣٩) المتاجر في تعريف البيع : ٨٠ .
- (٤٠) أنظر : مباني العروة (السيد الخوئي) ٣ : ٢٤٥ .
- (٤١) غنية النزوع ١ : ٢٦٣ .
- (٤٢) مسالك الافهام ٤ : ٣٠٧ .
- (٤٣) جواهر الكلام ٢٦ : ٢٩٦ .
- (٤٤) الانعام : ١٦٤ .
- (٤٥) البقرة : ٢٨٦ .
- (٤٦) سنن البيهقي ٥ : ٨ ؛ صحيح البخاري ١ : ٣٥ .
- (٤٧) النساء : ٢٩ .
- (٤٨) راجع : المحلى (ابن حزم) ٨ : ١٢٢ - ١٢٤ ، المسألة ١٢٣٧ .
- (٤٩) المغني ٥ : ١١١ . ورواها البيهقي في سننه ٦ : ٧٩ . باب الشركة في الغنيمة . والدار قطني في سننه ٣ : ٣١ ، والحديث ضعيف لوجود الانقطاع بين أبي عبيدة وأبيه ، أعني عبد الله بن مسعود ؛ لأنه لا يروي عن أبيه شيئاً . لاحظ : إرواء الغليل ٥ : ٢٩٥ ؛ المحلى ٨ : ١٢٢ .

(٥٠) تذكرة الفقهاء ١٦ : ٣١٥ . أخرجه أبو داود برقم ٣٣٨٨ ، وابن ماجه برقم ٢٢٨٨ .
سنن البيهقي ٦ : ٧٩ . والسند أيضاً مثل السابق منقطع ؛ لأن أبا عبيدة لا يروي عن
أبيه شيئاً .

(٥١) تذكرة الفقهاء ١٦ : ٣١٥ .

(٥٢) الانفال : ١ .

(٥٣) مجمع الفائدة والبرهان ١٠ : ١٩٣ .

(٥٤) العروة الوثقى ٥ : ٢٧٠ ، فصل في أحكام الشركة ، المسألة ١ .

(٥٥) مباني العروة الوثقى ٣ : ٢٤٥ .

(٥٦) الوسائل ٩ : ٥٣٥ ، ب ٢ من أبواب الأنفال ، ح ٦ .

(٥٧) الوسائل ٢٥ : ٤٣٥ ، ب ١٨ من أبواب احياء الموات ، ح ١ .

اعتبارية الملكية بين الفقه والقانون^(١)

□ الأستاذ مسعود الإمامي

مفهوم المالكية :

من الأمور الموجودة في الحياة العقلانية والعلمية للبشر التي توجب التعجّب والتحيّر هو أنّه كلّما قام الانسان بشرح وتفسير وتعريف علمي للحقائق المحيطة به التي لا يشك في وضوحها ازداد اختلافاً في الآراء والأنظار .

هذه الخصوصية السهلة الممتنعة في تفسير الواقعيّات البديهية ، من ناحية تُظهر لنا ضرورة دركها وتصوّرها ، وأخرى تعقّد علينا تفسيرها وتحليلها العقلاني ، وكان للمقولات الاعتبارية منها نصيب .

ومن هذه المفاهيم الاعتبارية المالكية التي لها امتداد في أعماق التاريخ البشري وغير معلومة البداية ، وكأنّ الانسان لم يستغن عنها منذ بداية وجوده . واختلف الفقهاء والحقوقيون في تفسير وتحليل حقيقة هذا المفهوم الذي يعدّ من أكثر المفاهيم وضوحاً وبداهة في طول التاريخ وعند مختلف الأقوام .

المبحث الأول : مفهوم المالكية فقهيّاً :

صرّح بعض الفقهاء بأنّ مفهوم المالكية له معنى عرفي عقلائي ، والشارع أمضى نفس ذلك المعنى في موارد ، وردّه في موارد أخرى ، وله تأسيس في

بعض الموارد فمفهوم الملكية ليس له حقيقة شرعية^(٢).

ولفقهاء أهل السنة تعابير في تعريف الملكية ، مثل « حكم شرعي » « قدرة شرعية » « إباحة شرعية » « اتصال شرعي » و « اختصاص شرعي »^(٣). وليس مقصودهم بأنّ هذا المفهوم صنع ونتاج شرعي ، بل مرادهم الإشارة الى هذه النكته ، وهي : أنّ مفهوم الملكية في الفقه اعتباري ، إمّا يمضيه الشارع أو يؤسسه ، وبدون إمضاء الشارع واعتباره لا قيمة له ولا تأثير له في إيجاد الملكية .

أمّا فقهاء الشيعة المتقدّمون فلم يروا حاجة الى تعريف الملكية اعتماداً على بداهة معناها العرفي ولقد قام بعض الفقهاء ببيان آثار الملكية فقط ، يقول المحقق الحلي بأنّ فائدة الملك هي السلطنة^(٤) . والملكية عند العلامة الحلي توجب إطلاق التصرف وإباحة وجوه التصرفات^(٥) . ويستفاد من بعض عبارات صاحب الجواهر أنّه يعرف الملكية بنفس السلطنة^(٦).

وهناك اختلاف بين فقهاءنا المتأخرين في مسألة كون الملكية عين السلطنة أو سببها ، ذهب جماعة - أمثال المحقّق الخراساني والمحقق الاصفهاني والامام الخميني - الى أنّ السلطنة ليست مالكية ، بل هي نتيجتها^(٧).

وعرّف آخرون - أمثال السيد اليزدي والمحقق الخوئي - الملكية بعين السلطنة^(٨).

وقد تأثر كثير من فقهاءنا في العصور المتأخرة في تعريف الملكية وبيان حقيقتها بالأبحاث والاصطلاحات الفلسفية .

وأمّا الفلاسفة في ضمن بحثهم عن مقولة « الجدة » أو « الملك » التي هي من المقولات التسعة للأعراض ساقوا كلامهم الى الملكية الاعتبارية^(٩) . ويستفاد من بعض تعابير الفلاسفة المتقدّمين أنّهم يعتبرون الملكية من

مصاديق مقولة « الجدة » .

ويعدّ أرسطو ملكية البيت والمتاع - في كتاب المقولات - من مصاديق نفس هذا العرض^(١٠).

يقول الحكيم نصير الدين الطوسي في (أساس الاقتباس) :

« المقولة الأخرى : الجدة ، الملك ، وله . وهذه الثلاثة أسامي لهذه المقولة . وهي عند المتقدمين : كون الشيء لشيء ، كالعلم والشجاعة والصحة والجمال والمال والأولاد والمكان وأمثال هذه لزيد .

وعند المتأخرين : الهيئة التي تحصل للجسم بسبب نسبته مع ملاصق أو محيط أو شامل بحيث ينتقل بانتقال الجسم ، كالتلبس والتسلّح والتقمّص والتزيّن والتنعّل وغيرها ... »^(١١).

وبعد أن عرّف صدر المتألهين في الأسفار (الجدة) نقل أقوال الفلاسفة بأنهم قسّموا هذه المقولة الى طبعي واعتبار خارجي ، وعدّوا الملكية الاعتبارية في (الفرس لزيد) من القسم الثاني ، بعد ذلك كلّه يصرّح بأن الملكية اعتبار من مقولة الاضافة^(١٢).

واستفاد بعض المعاصرين من ظاهر كلامه بأنّ رأيه هو أنّ المالكية من مصاديق مقولة الاضافة ، وفي النتيجة هي ماهية متحققة وموجودة في خارج عالم الذهن^(١٣).

أمّا الشيخ محمد حسين الاصفهاني فقد استنتج من كلام صدر المتألهين في شرح الهداية الأثيرية - الذي جعل النسبة بين المخلوقات والله سبحانه من مصاديق الملكية الطبيعية - بأنّ مقصوده هو أنّ المالكية بمعنى مقولة الإضافة ، لا أنّها من مصاديقها الخارجية ومندرجة تحتها ؛ لأنّه لا شك أنّ البارئ تعالى

وفعله الذي هو إضافة إشراقية لا يدخل تحت مقولة الإضافة التي هي عرض ومحتاجة الى موضوع ومحل^(١٤).

وأما العلامة الطباطبائي فقد جعل الملكية أمراً اعتبارياً للملكية الحقيقية وخارجاً عن مقولة الإضافة وسائر المقولات العرضية^(١٥).

وعرّف الشيخ الأنصاري - في بداية بحث البيع في المكاسب - الملكية بأنها نسبة بين المالك والمملوك^(١٦).

ويقول السيد اليزدي في توضيح هذه العبارة : « ظاهره أنّه جعل الملكية من مقولة الإضافة » وبعد ذلك يشرح : إذا قلنا بأنّ الملكية نسبة وإضافة متكررة بين طرفين (المالك والمملوك) أو جعلناها - كالمصنف - أمراً واقعياً كشف عنه الشارع ، وفي هذه الحالة لا تكون من الأحكام الوضعية ، بل تكون من الأمور الواقعية ، أو جعلناها - كما هو الصحيح - حكماً جعلياً من العرف والشرع الذي حقيقته هو الاعتبار العرفي ، ولا واقعية له إلا الاعتبار .

وعند ذلك يقول : « يمكن أن يقال : إنّ الملكية هي نفس السلطنة الخاصة لا العلقة الملزومة لها ، وهذا هو الأظهر بملاحظة سائر المشتقات » وبعد ذلك ينقل آراء الذين ذهبوا الى أنّ الملكية من مقولة الجدة ويرى أنّ ضعفه واضح^(١٧).

ويظهر من السيد اليزدي أنّه استفاد من بعض مباني الشيخ الأنصاري الاصولية أنّ الملكية ليست حاكماً جعلياً من جانب العرف والشرع ؛ وذلك لأنّ الشيخ الأنصاري في الفوائد عندما يبحث عن الصحة والفساد في المعاملات - ويعرفهما بترتّب الأثر وعدم ترتّب الأثر ، ويذكر الملكية بعنوان أثر للبيع (أو مسبّب عن البيع) - يصرّح بأنّ الملكية وأمثالها ليست أحكاماً شرعية ، بل الشرع يحكم بثبوتها .

وهذه الأمور - الملكية وأمثالها - إمّا أمور اعتبارية منتزعة من الأحكام

التكليفية ، وإمّا أمور واقعية كشف الشارع عنها ^(١٨) .

ويقول الشيخ - أيضاً في حاشيته على القوانين عند شرحه لقول الماتن حول الاستصحاب في الحكم الشرعي والأمور الخارجية - : « يحتمل أن يكون المراد من الحكم الشرعي هو كلّ شيء يلزم أخذ ثبوته من الشارع . في هذه الحالة يكون شاملاً للأحكام التكليفية الخمسة والأحكام الوضعية ، كالسببية والشرطية والممانعة ... وغيرها ، مثل الطهارة والنجاسة والحرية والعبودية والزوجية والملكية .

ويكون المقصود من مثل الرطوبة واليبوسة هو الأمور الخارجية . ويحتمل أن يكون المراد من الحكم الشرعي هو الأحكام التكليفية والوضعية . ويكون غيرها ، مثل الطهارة وما بعدها داخلاً تحت عنوان متعلّق الحكم الشرعي » ^(١٩) .

ويلاحظ في العبارتين المنقولتين عن الشيخ أنّه جعل المالكية خارج الأحكام التكليفية والوضعية ، ولم نر له تصريحاً في أنّ المالكية من الأمور العينية والخارجية .

وفي هذا يصرّح في المكاسب - في جواب استدلال - بأنّ صفة المالكية لا تحتاج الى موجود خارجي ، وفي مقام إثبات هذا المعنى يقول : « فالوجه أنّ الملكية أمر اعتباري يعتبره العرف والشرع أو أحدهما في موارده ، وليست صفة وجودية متأصلة كالحموضة والسواد » ^(٢٠) .

ويرى المحقّق النائيني أنّ حقيقة المالكية هي الواجدية والسلطنة والإحاطة بالشئ . وفي رأيه أنّ هذا المفهوم الكلّي له مصاديق مشكّكة أربعة ، كلّ واحد منها مرتبة لهذا المعنى . وأفضلها وأتمّها مالكية الله سبحانه وتعالى للموجودات ، التي هي إحاطة العلّة التامة لمعلولها ، نظير واجدية ومالكية النفس للصور المتصورة في الذهن ... والمرتبة الثالثة هي المالكية الاعتبارية وهي مالكية

وواجدية الشخص لما يملكه . وأقلّ المراتب هي الواجدية الحاصلة من إحاطة الشيء بالشيء ، كإحاطة اللباس بالبدن .

وبعد ذلك يخرج المحقق النائيني عن المصطلح عليه ويقول : « ينبغي تعميم مقولة الجدة لجميع مراتب الواجدية ، بحيث تارة تكون حقيقية وهي التي تكون من المقولات التسع بمراتبها الثلاث ، وأخرى تكون اعتبارية وهي الملكية التي يعتبرها العرف العقلاء » (٢١) .

وقد اعترض على كلام المحقق النائيني بعض الفقهاء ؛ وذلك بسبب الإجمال والإبهام الناشيء من الخلط في الاصطلاحات الخاصة بهذا العلم واعتراض بعضهم بأنّ الملكية الاعتبارية لا يمكن أن تكون من مراتب الملكية الحقيقية ؛ لأنّهما ليستا من سنخ واحد حتى تكون إحداها أدون مرتبة من الأخرى (٢٢) .

وعلى كلّ حال ، لا شك أنّ المحقق النائيني يرى الملكية أمراً اعتبارياً غير متأصل في الخارج ، وإن كان من الصعوبة بمكان فهم مراده في تغيير اصطلاح مقولة الجدة وجعل مفهوم الملكية ذو مراتب وقد جعل المحقق الاصفهاني - أيضاً - الملكية أمراً خارجاً عن المقولات العرضية .

وذهب الى ما ذهب اليه صدر المتألهين - بناءً على التفسير الذي قدّمه هو لكلام صدر المتألهين - من أنّ حقيقتها هي اعتبار مقولة الإضافة (٢٣) لا أنّها نفس هذه المقولة . وأنّ مفهوم المالكية يرادف الواجدية والاحتواء لا السلطنة (٢٤) .

وأما المحقق الخوئي في بحث بيع الكلّي في الذمة ، بعد أن يطرح هذا الاشكال المعروف وهو أنّ الملكية إذا كانت من المقولات العرضية تحتاج الى معروض وموضوع ، والكلّي الذي هو متعلّق وموضوع المالكية لا وجود له قبل البيع حتى تعرض عليه المالكية .

يقول في الجواب : بأنّ المالكية ليست من الأعراض الخارجية ، بل إنّها أمر اعتباري ، وقوامه بيد المعتبر (٢٥) .

ويقول الامام الخميني في شرحه لأراء الفقهاء الذين يرون أنّ المالكية من مقولة الجدة أو مقولة الاضافة بأنّ المقصود هو أنّ المالكية اعتبار شبيه بمقولة الجدة أو الإضافة ، لا أنّه واقع تحت تلك المقولات وتابع لها ؛ لأنّ المالكية كانت موجودة قبل طرح البحث الفلسفي حول المقولات (٢٦) .

فتكون نتيجة الكلام : بالرغم من وجود إشارة في كلمات الفقهاء الى القول بأنّ المالكية لها عينية وواقعية خارجية تحت إحدى المقولات العرضية (٢٧) .

وتصدّى الفقهاء في مختلف الأبحاث الفقهية والاصولية الى ردّه ، وصرّحوا بأنّ المالكية أمر اعتباري (٢٨) . ولكن كاتب هذه المقالة لم يعثر على هذا القول الغريب بين أقوال فقهاء الشيعة ، ويظنّ أن يكون أصحاب هذا الرأي من الفلاسفة المشائين أو أتباعهم .

ويوجد اختلاف بين الفقهاء - كما تقدّم - في تفسير هذا الأمر الاعتباري . ففسره بعضهم باعتبار مقولة الإضافة أو بالشبيه بمعنى مقولة الاضافة . وفسره آخرون باعتبار مقولة الجدة أو بالشبيه بمعناها .

ومن ناحية أخرى عرّف جماعة المالكية بأنّها مرادف السلطنة ، وجماعة أخرى بأنّها مرادف الواجدية .

وعرّفها بعضهم - أمثال المحقّق الخراساني والمحقّق الهمداني بالاختصاص . يقول الأول : « اختصاص خاص ناشيء من سبب اختياري كالعقد أو غير اختياري كالإرث » (٢٩) ويقول الثاني - : « لا معنى للملكية إلا اختصاص المال بشخص وعود منافعه إليه وعدم تعلّقه بمن عداه » (٣٠) .

وقد طرح فقهاء أهل السنّة - أيضاً - تعاريف مختلفة للملكية . وقسّم الدكتور عبد الله المصلح تعاريف فقهاء أهل السنّة حول الملكية الى ثلاثة أقسام :

- ١ - عرّفها بعضهم - أمثال القرافي وابن السبكي بالحكم والاباحة الشرعية .
- ٢ - عرّفها آخرون - أمثال ابن تيمية وابن همام وابن شاط على أساس النتيجة والأثر الحاصل منها ، وهي القدرة والسلطة على التصرف .
- ٣ - وتعريف ثالث - من أمثال ابن عرفة والقاضي حسين وصدر الشريعة - على أساس العلاقة بين المالك والمملوك (٣١) .

ولا يخفى أنّ الدقّة والوسوسة في نقد وتحليل التعاريف التقليدية المذكورة للملكية مثل تعاريف كثير من المفاهيم الحقيقية والاعتبارية الأخرى أمرٌ قليل الجدوى . وما هو لازم وضروري هو تحليل مفهوم الملكية وتحديد العناصر المكوّنة له وكذلك الصفات والقيود الملازمة له . فهذه ضرورة قلّما أعتنى بها في المصادر الفقهية ، على خلاف المصادر الحقوقية حيث أعتنى ودقق بها الحقوقيون .

فلهذا نجتنب الورود الى دقائق أبحاث الفقهاء حول تعريف الملكية ، ونكتفي بهذه النكتة فقط وهي إنّ رأي أكثرية الفقهاء المتاخمة للاتفاق على كون هذا المفهوم اعتبارياً ، وستكون الخطوة الاولى لتسهيل إيجاد تغيير في حدود ونطاق هذا المفهوم الاعتباري ؛ لكون حدود المفاهيم الاعتبارية بيد المعتبر ، وهو الذي يستطيع أن يقوم بالتوسعة والتضييق .

والنكتة المهمة الأخرى - التي لها الأهمية القصوى في معرفة مفهوم الملكية التي تفيدنا في الأبحاث الآتية - هي إنّ هذا المفهوم في فقه الشيعة والسنّة له معنى أشمل وأوسع ممّا في علم الحقوق .

ونستنتج من موارد استعمال مصطلح الملكية في الفقه ، وكذلك من التعاريف بالمعنى الأعم المطروحة في الفقه هذه النتيجة ، وهي إنّ الملكية عند الفقهاء - على الأقلّ في أحد الاصطلاحات الشائعة - شاملة لكلّ نوع من أنواع السلطنة والإحاطة فعلى أساس هذا المعنى الواسع للملكية ذهب فقهاء الشيعة إلى أنّ نتيجة عقد الاجارة هي ملكية المنافع ، وميّزوا بينها وبين ملكية الأعيان التي هي نتيجة عقد البيع ، وكذلك بين حق الانتفاع الذي هو إباحة في التصرف^(٣٢) ، بل جاء في كلمات بعض ملكية الانتفاع مكان (أو بمعنى) « حق الانتفاع »^(٣٣) .

وأكثر من هذا ، فإنّ « ملكية البُضع » اصطلاح شائع بين الفقهاء في تحليل عقد النكاح^(٣٤) . وجاءت - أحياناً - في كلمات الفقهاء عبارة « ملكية الخيار » و « ملكية الفسخ » بدلاً من « حق الخيار » و « حق الفسخ »^(٣٥) . ونرى سعة نطاق الاستعمال في المصادر الفقهية لأهل السُنّة بشكل واضح^(٣٦) .

وبالاضافة الى الاستعمالات المختلفة لمصطلح الملكية في الفقه ، هناك تصريح لبعض الفقهاء - أيضاً - يحكي عن وجود معنى واسع للملكية في الفقه . يقول صاحب (بلغة الفقيه) - بعد تعريف الملكية بالعلقة الخاصة بين المالك والمملوك الذي يوجب سلطنته على ملكه أو [هي] نفس السلطنة - : « الملكية بحسب الشدّة والضعف لها مراتب ثلاث ، أضعفها ملكية الانتفاع ، وأقوى منها ملكية المنفعة ، وأقوى منهما ملكية الرقبة ؛ لأنّ السلطنة تتعلّق بالعين ، وإذا كانت هذه السلطنة محيطة بجميع جهات العين عبّر عنها بملكية الرقبة وملكية العين ، وإن اختصت بجهة من جهاتها مع فرض الاستقلال في تلك الجهة عبّر عنها بملكية المنفعة ... وأما مع عدم الاستقلال فيعبّر عنها بملكية الانتفاع ، كحق المارة والصلاة في الأراضي المتسعة التي تكون الإباحة فيها شرعية ، وفي هذه الحالة ملكية العين للمباح له من جهة الانتفاع الخاص بها ، لا أنّ الانتفاع مملوك ، وإن وقع الانتفاع متعلّقاً للملكية في الاصطلاح ... بل الزوجة أيضاً مملوكة للزوج من

حيث إنّه يستطيع أن ينتفع ببُضعها ، وإن وقع التعبير هنا أيضاً بملك البضع ، إلا أنّ المقصود ملكيته للزوجة من جهة الانتفاع بالبضع » (٣٧) .

ويعرّف المحقق الخوئي حقيقة الملكية باعتبار إحاطة المالك على المملوك . وبعد ذلك يصرّح أنّ هذه حقيقة مشكّكة ، وتتعلّق هذه السلطنة تارة بالأعيان وأخرى بالأفعال (٣٨) .

وبالرغم من أنّ بعض الفقهاء - أمثال الاصفهاني والحكيم - يصرّحون بوجود معنى واسع للملكية ، الى حدّ أنّهم يعتبرون الحق بأقسامه ، مثل حق الشفعة وحق الخيار من مصاديق الملكية ، ولكنهم على خلاف الفقيهين السابقين لا يعتقدان صدق هذا المفهوم على مصاديقه المختلفة مشكّكاً ، بل يعتقدان صدقه متواطئاً . وبينّه المحقق الاصفهاني بأنّ تغير الحق والملك في الموارد المختلفة ليس معناه تغير المفهوم والمعنى ولا الشدّة والضعف في المفهوم والمعنى ، بل المتغيّر هو متعلّق المفهوم الواحد ، حيث إنّ المتعلّق تارة يكون عيناً ، وأخرى منفعة ، وثالثة انتفاعاً ، وقد يكون فسخاً وأمثال ذلك (٣٩) .

وتطرّق - أيضاً - أهل التحقيق الفقهي المعاصرون من السّنّة الى سعة معنى الملكية . فالدكتور عبد الله المصلح يقسّم الملكية - كالمحقق الاصفهاني - على أساس متعلّقها ومحلّها الى أقسام ، فهو يذكر ملكية العين والمنفعة ، وملكية العين من دون المنفعة ، وملكية المنفعة من دون العين ، وملكية الانتفاع وملكية الدين . وأطلق بعض آخر من المعاصرين على القسم الأول الذي هو ملكية العين والمنفعة « الملكية التامة » وعلى الأقسام الأخرى « الملكية الناقصة » (٤٠) .

الفصل الثاني : مفهوم الملكية حقوقياً (القانون المدني)

إنّ حق الملكية في الحقوق هو أرفع واكمل حق عيني للانسان على الأشياء المادية . وهذا الحق له عناصر ثلاثة : حق الاستعمال ، حق الاستثمار أو حق

الاستغلال ، وحق التصرف . والمراد من حق الاستعمال هو أنه يحق للمالك أن ينتفع من ملكه كيفما شاء .

حق الاستثمار : معناه أن المالك له حق تخويل منافع وفوائد وعوائد ملكه الى شخص آخر .

وأما حق التصرف : فهو أن يحق للمالك القيام بأي تصرف مادي في ملكه ، مثل التغيير والاتلاف ، أو تصرف اعتباري كالنقل (٤١) .

وعرف القانون المدني المصري (المادة ٨٠٢) الملكية على أساس هذه العناصر الثلاثة (٤٢) .

وعلى الرغم من عدم وجود تعريف لحق الملكية في القانون المدني الإيراني ، فإن البعض يعتقد أن المادة (٣٠) من القانون المدني - التي تقول : « كل مالك له الحق في كل أنواع التصرف والانتفاع في ملكه ، عدا الموارد التي يستثنيها القانون » - تحتوي على العناصر الثلاثة المذكورة ؛ وذلك لأن المادة ذكرت العنصرين ، حق التصرف وحق الانتفاع ، وحق الانتفاع أعم من حق الاستعمال وحق الاستثمار ، والعنصر الثالث الذي هو حق التصرف مذكور فيها بصراحة (٤٣) .

وقد ذكر الحقوقيون - إضافة الى العناصر المذكورة - صفاتاً لحق الملكية ، وأهمها صفة الإطلاق .

والمادة (٣٠) من القانون المدني الإيراني تبين بوضوح صفة الملكية هذه والصفات الأخرى عبارة عن الانحصار والدوام (٤٤) .

وسنتكلم بتفصيل - في الاقسام الأخرى من هذه الدراسة - حول العناصر الثلاثة وصفات حق الملكية .

ونكتفي في هذا القسم بهذا المقدار ، ونصل الى هذه النتيجة المهمة ، وهي أن مصطلح « الملكية » في الحقوق يختص بأهم وأكمل حق اعتباري في الاشياء للانتفاع منها .

ويلزم أن لا يشتبه هذا الاصطلاح مع مصطلح الملكية [بالمعنى] الأعم المطروح في الفقه الشامل لأضعف مراتب السلطنة .

إنّ عدم الالتفات الى التفرقة بين هذين الاصطلاحين دفع الدكتور (كاتوزيان) إلى أن يتصور أنّ ملكية المنافع في عقد الاجارة ناقضة لصفة الدوام في حق الملكية^(٤٥) .

والحال إنّ ملكية المنافع تتعلّق بالاصطلاح الأعم ، وصفة الدوام للملكية ترتبط بالاصطلاح الأخص للملكية .

ويبدو أنّ القانون المدني الايراني لم يميّز بين هذين الاصطلاحين تمييزاً جيداً .

ففي المادة (٢٩) جاء الكلام عن مالكية العين أو المنفعة الى جانب حق الانتفاع . ونقرأ في هذه المادة : « يمكن أن يكون للأفراد بالنسبة الى الأموال العلاقات الآتية : ١ - المالكية الأعم من أن تكون للعين أو المنفعة . ٢ - حق الانتفاع . ٣ - حق الارتفاق بملك الغير » .

وجاء في المادة (٤٦٦) في تعريف الاجارة : « الاجارة عقد بموجبه يملك المستأجر منافع العين المستأجرة » .

وقد صرّحت هاتان المادتان بملكية المنافع التي تكون فاقدة لبعض عناصر المالكية بالمعنى الأخص وصفاتها . وهذا ناتج من وقوع القانون المدني تحت تأثير الفقه .

والحال إنّ ما يستنبطه البعض - كما تقدّم - من المادة (٣٠) يتطابق مع المعنى الأخص .

وقد ذكر شرّاح القانون المدني - عند تفسير وتشريح حق الملكية - عناصر وصفات بعضها - مثل صفة الدوام - لا توجد في مالكية المنافع ؛ وذلك لتأثرهم بالاصطلاح الموجود في الحقوق الغربية .

وقد اختار القانون المصري المصطلح الاخص ، وجاء في ذلك القانون - في ضمن تعريف الملكية بالعناصر الثلاثة التي أُشير إليها - المادة (٥٥٨) في تعريف الاجارة : « الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يَمَكِّن المستأجر من الانتفاع بشيء معيّن مدّة معيّنة لقاء أجر معلوم » ^(٤٦) فكما يلاحظ أنّ هذه المادة لم تتعرّض للملكية قط .

ويشير الدكتور امامي الى الاختلاف بين الاصطلاحين بقوله :

الملكية عبارة عن رابطة وعُلقَة متصورة بين شخص وشيء مادي . معتبرة من قبل القانون . ويعطي الحق للمالك أن ينتفع بالانتفاعات الممكنة منه ، ولا يحق لأحد منعه منه .

واستعمل مصطلح الملكية في الحقوق الاسلامية في معنى أوسع ، حيث يقال : ملكية المنفعة ، ملكية ما في الذمة ، ملكية حق الخيار ، ملكية حق الانتفاع ، وامثالها ^(٤٧) .

الهوامش

- (١) إن المقالة التي بين يديك هي جزء من بحث موسّع يتعلّق بدراسة البيع الزمني . وقد قسّمناه الى ثلاثة أقسام : الأول في الملكية . الثاني في الملكية المؤقتة . الثالث في البيع الزمني وسنواتيك بها تبعاً .
- (٢) في عوائد الأيّام : ٣٨ ، قال : يراجع الاصل الخ . مستند الشيعة ١٤ : ٣٠٤ . نهج الفقاهة (الحكيم) : ١٢٥ .
- (٣) الملكية في الشريعة الاسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية (لعلي خفيف) : ١٨ . قيود الملكية الخاصّة (لعبد الله بن عبد العزيز المصلح) : ٢٩ . المال والملكية في الشريعة الاسلامية (لمحمود عبد الحميد المغربي) : ٣٠ .
- (٤) الشرائع ٢ : ٦٨ .
- (٥) تذكرة الفقهاء ١ : ٤٦٤ ، ٥٩٥ .
- (٦) الجواهر ٣٥ : ١٢٢ .
- (٧) حاشية المكاسب (محمد كاظم الخراساني) : ٤ . البيع (الخميني) ١ : ١٠ . حاشية السكاسب (محمد حسين الاصفهاني) ١ : ٧ .
- (٨) حاشية المكاسب (للسيد اليزدي) : ٥٨ . مصباح الفقاهة (تقارير درس السيد الخوئي) ٢ : ٤٤ . المسائل المستحدثة (للروحاني) : ٢٢٢ .
- (٩) العرض في الفلسفة المشائية مقابل الجوهر ، وهما من أقسام الماهية . الجوهر : ماهية إذا وجدت في خارج الذهن لم تكن محتاجة الى موضوع ومحلّ ، على خلاف العرض . فعلى هذا العرض له واقعية عينية وخارجية ، واقعية محتاجة الى موضوع ومحلّ . راجع الحكمة المتعالية ٤ : ٢٣٥ . نهاية الحكمة : ٩٠ .
- (١٠) منطق صوري (الخوانساري) ١ : ١٧٧ .
- (١١) أساس الاقتباس : ٥١ .
- (١٢) الحكمة المتعالية ٤ : ٢٢٣ .
- (١٣) تعلّيق على نهاية الحكمة (للمصباح اليزدي) : ١٩٨ .
- (١٤) حاشية المكاسب (للاصفهاني) : ٧ . نهاية الدراية في شرح الكفاية (للاصفهاني) : ٥ : ١٢٣ .

- (١٥) نهاية الحكمة : ١٣٤ .
- (١٦) المكاسب ٣ : ٩ .
- (١٧) حاشية المكاسب (السيد اليزدي) : ٥٨ .
- (١٨) الفرائد ٣ : ١٢٩ - ١٣٠ (تحقيق مجمع الفكر الاسلامي) .
- (١٩) حاشية على القوانين للشيخ الانصاري : ٦٩ .
- (٢٠) المكاسب ٤ : ٢٥١ .
- (٢١) فوائد الاصول للشيخ محمد على الكاظمي الخراساني (تقارير درس اصول الفقه آية الله الميرزا محمد حسين النائيني) ٤ : ٣٨٣ - ٣٨٤ . المكاسب والبيع (محمد تقى الآملي) [تقارير النائيني] ١ : ٨٤ .
- (٢٢) المعارض هو السيد المروّج الجزائري في منتهى الدراية في توضيح الكفاية ٧ : ٢٩٠ ، والسيد محمد سعيد الحكيم في المحكم في اصول الفقه ١ : ٥١ .
- (٢٣) أو اعتبار من مقولة الاضافة ، كما تقدم في ص ٦ .
- (٢٤) حاشية المكاسب (للاصفهاني) ١ : ٧ . نهاية الدراية (للاصفهاني) ٥ : ١٢٣ .
- (٢٥) أنظر : مصباح الفقاهة ٢ : ١٨ .
- (٢٦) كتاب البيع ١ : ٩٩ .
- (٢٧) يراجع أيضاً - بالاضافة الى بعض المصادر المذكورة سابقاً - هذه المصادر : العناوين الفقهية (للمراغي) ٢ : ٢١٢ . كفاية الاصول : ٤٠٢ .
- (٢٨) يراجع - بالاضافة الى المصادر السابقة - : جامع المدارك (للخونساري) ٦ : ٦٣ .
- تكملة العروة الوثقى ١ : ٢٠٩ . حاشية آغا ضياء الدين العراقي (للكاظمي الخراساني) ٤ : ٣٨٢ . القواعد الفقهية (البجنوردي) ٤ : ٢٨٢ . بلغة الطالب في التعليق على بيع المكاسب (تقارير درس آية الله السيد محمد رضا الكلپايگاني ١ : ١٨ .
- (٢٩) كفاية الاصول : ٤٠٣ .
- (٣٠) مصباح الفقيه ٣ : ٧٢ .
- (٣١) قيود الملكية الخاصة : ٣١ .
- (٣٢) شرائع الاسلام ٢ : ٤١٢ . كشف الرموز ٢ : ٣٠ . ارشاد الاذهان ١ : ٤٢٠ . تحرير الاحكام ٣ : ٥٩٠ . المهذب البار ٣ : ١٧ . الروضة ٤ : ٣٢٧ . الرياض ٩ : ١٨٩ . العروة ٥ : ٥ . الاجارة (محمد حسين الاصفهاني) : ٣ . تحرير الوسيلة ١ : ٥٦٩ .

- (٣٣) حاشية المكاسب (لليزدي) : ٦٠ ط « حجري » . سؤال وجواب (لليزدي) : ٣٠٤ . البيع (للخميني) : ١٩٢ : ٥ .
- (٣٤) القواعد ٣ : ٥٦ . الروضة ٩ : ١٨ . الجواهر ٣١ : ١٢ .
- (٣٥) حاشية المكاسب (للأصفهاني) : ٤ . نهج الفقاهة (للحكيم) : ٤٣٨ .
- (٣٦) يراجع : الملكية في الشريعة الاسلامية : ٢٦ . قيود الملكية الخاصة : ٩٨ . المال والملكية في الشريعة الاسلامية : ٣٦ .
- (٣٧) بلغة الفقيه ٢ : ٧٠ - ٧١ ، ويراجع أيضاً : ٣٤ .
- (٣٨) مصباح الفقاهة (للتوحيد) : ٢ : ٥٠ .
- (٣٩) حاشية المكاسب (للأصفهاني) : ١٩ : ١ . نهج الفقاهة (للحكيم) : ٤٣٨ . البيع (للخميني) : ١٠٠ : ١ .
- (٤٠) مصادر الحق في الفقه الاسلامي (للسنهوري) : ١ : ٣٠ . قيود الملكية الخاصة : ٩٨ . الملكية في الشريعة الاسلامية : ٢٦ ، ٤١ . المال والملكية في الشريعة الاسلامية : ٣٦ .
- (٤١) حقوق مدني (للسيد حسن الامامي) : ١ : ٢٠ . دورة مقدماتي حقوق مدني (أموال ومالكيت) (ناصر كاتوزيان) : ١٠٦ . الحقوق العينية الاصلية (لعبد المنعم فرج الصدة) : ٢٦ الوسيط في شرح القانون المدني الجديد : ٨ : ٤١٧ .
- (٤٢) الوسيط (للسنهوري) : ٨ : ٤٩٢ .
- (٤٣) مقالة (المالكية الموقته - الزمانية) للسيد عبد المطلب احمد زاده البزاز ، مجلة « نامه مفيد » العدد ٢٤ . الخريف ١٣٧٩ ش ، ص ١٢٩ .
- (٤٤) أموال ومالكيت (لكاتوزيان) : ١٠١ .
- (٤٥) أموال ومالكيت (لكاتوزيان) : ١٠٤ . حقوق مدني (معاملات معوض عقود تملكي) (لكاتوزيان) : ٣٤٧ .
- (٤٦) الوسيط (للسنهوري) : ٦ : ٣ .
- (٤٧) حقوق مدني (للامامي) : ١ : ٤٢ . ويراجع أيضاً : الملكية في الشريعة الاسلامية : ٢٦ ، ٤١ : « وبمقارنة ما ذهب اليه فقهاء القانون بما ذهب اليه فقهاء الشريعة يرى أن حق الملكية عند فقهاء القانون هو ملك العين ومنفعتاتها جميعاً ، وهو ما عبّر عنه بعض الكاتبين بالملك التام . أمّا ما عداه من انواع الملك في الشريعة فلا يتناوله حق الملكية في نظر رجال القانون » .

الأهلية

وتحديد سنّ البلوغ وأثره في التكليف

- القسم الثاني -

□ الأستاذ الشيخ حسن الجواهري

لقد تقدّم في القسم الأول من هذا المقال بحث عدّة نقاط .. وهي : الأهلية في الفقه الاسلامي والفقه الوضعي ، اشتراط البلوغ في التكليف والتصرّفات المالية ، تصرّفات الصبي وقبول إسلامه وعبادته وتعزيزه ، محدّدات البلوغ ، ومضى البحث في القسم الأول منها .. وفي هذا العدد بحث الكاتب القسم الثاني من محدّدات البلوغ ، وهو البلوغ بالسنّ في الفقه الاسلامي والفقه الوضعي ، وما يتعلّق بذلك من البحوث .. (التحرير)

القسم الثاني : البلوغ بالسنّ .

وهو بلوغ (إكمال) خمسة عشر سنة للذكر وتسع للاناث .

أمّا بلوغ خمسة عشر سنة للذكر ، فقد ذكر صاحب الجواهر : أنّه مشهور بين الأصحاب في المقام شهرة عظيمة كادت تكون إجماعاً كما اعترف بذلك في المسالك ، بل نقلها مستفيض أو متواتر كالاجماع صريحاً وظاهراً على ما في مفتاح الكرامة حيث قال : كادت تبلغ إجماعات المسألة اثني عشر إجماعاً من صريح وظاهر ومشعر به ، بل هو معلوم ^(١) .

وقد قال بهذا من أهل السنة جماعة كبيرة منهم : الأوزاعي والشافعي وأبو يوسف ومحمد (٢) .

ولكن هناك من لم يعتبر السن في بلوغ الغلام من أهل السنة ، قال داود : « لا حد للبلوغ من السن لقوله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاث ، عن الصبي حتى يحتلم » وإثبات البلوغ بغيره (الاحتلام) يخالف الخبر ، وهذا قول مالك ، وقال أصحابه : سبع عشرة أو ثمانى عشرة ، وروي عن أبي حنيفة في الغلام روايتان إحداهما : سبع عشرة والثانية ثمانى عشرة » (٣) .

والصحيح : هو أن الغلام يبلغ بإكمال خمسة عشر سنة : لتوافر الأدلة على هذا القول ، وهي :

١ - روى جماعة من أرباب المغازي والسير ممن يوثق بنقلهم : من أن ابن عمر قال : « عرضت على رسول الله ﷺ وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني في القتال ، وعرضت عليه وأنا ابن خمس عشرة فأجازني » وفي لفظ آخر : « عرضت عليه يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة فردني ولم يرني بلغت ، وعرضت عليه عام الخندق وأنا ابن خمس عشرة فأجازني » (٤) .

٢ - روى عن أنس أن النبي ﷺ قال : « إذا استكمل المولود خمس عشرة سنة كتب ماله وما عليه وأخذت منه الحدود » (٥) .

٣ - صحيح ابن محبوب عن عبدالعزيز العبدى عن حمزة بن حمران عن حمران ، قال : سألت أبا جعفر (الإمام الباقر ﷺ) قلت له : متى يجب على الغلام أن يؤخذ بالحدود التامة وتقام عليه ويؤخذ بها ؟ فقال : « إذا خرج عن اليتيم وأدرك » قلت : فذلك حد يعرف ؟ فقال : « إذا احتلم أو بلغ خمس عشرة سنة أو أشعر أو أنبت قبل ذلك أقيمت عليه الحدود التامة وأخذ بها وأخذت له ... » (٦) .

أقول : الحديث صريح في المطلوب ، وحمزة بن حمران قال عنه صاحب الجواهر : « إنه سديد الحديث كثير الرواية ، وقد روى عنه الأجلاء كابن أبي

عمير والحسن بن محبوب وابن بكير وغيرهم ، وهم من أصحاب الإجماع » (٧) .
نعم ، في السند عبد العزيز العبدى لم ينصّ عليه بجرح ولا ذمّ ، ولكن قد روى عنه الحسن بن محبوب فيحصل ظنّ بعدالته ، ولكن لا حجة لهذا الظنّ .

والمهم في تصحيح هذه الرواية : انجبارها بالشهرة العظيمة - إن قبلنا مسلك انجبار الخبر بالشهرة - ومحكي الإجماع أو محصّله ، كما ذكر ذلك صاحب الجواهر (٨) .

٤ - حسنة يزيد الكناسي (القمّاط الثقة) عن أبي جعفر (الإمام الباقر عليه السلام) في الحديث ، قال : قلت : الغلام إذا زوجّه أبوه ودخل بأهله وهو غير مدرك أيقام عليه الحدود وهو على تلك الحال ؟ قال : فقال : « أمّا الحدود الكاملة التي يؤخذ بها الرجال فلا ، ولكن يجلد في الحدود كلّها على مبلغ سنّهُ فيؤخذ بذلك ما بينه وبين خمس عشرة سنة ، فلا تبطل حدود الله في خلقه ، ولا تبطل حقوق المسلمين بينهم » (٩) .

٥ - صحيح ابن وهب : سألت أبا عبد الله (الإمام الصادق عليه السلام) في كم يؤخذ الصبي بالصيام ؟ قال : « فيما بينه وبين خمس عشرة سنة أو أربع عشر سنة ، فإن هو صام قبل ذلك فدّعه » (١٠) .

بناءً على إرادة معنى (أو) من الواو في الرواية لاستحالة الجمع هنا ، وحينئذ يكون الترديد بمعنى أنّ ما تقدّم على الخمسة عشر سنة هو وقت للتمرين والأخذ على سبيل التأديب ، فيكون البلوغ بالخامسة عشر .

هذه هي الأدلّة المعتمدة على اعتبار البلوغ بسنّ الخامسة عشر سنة .

أمّا ما احتجّ به داود ومالك من عدم اعتبار البلوغ بالسنّ للغلام لقوله عليه السلام : « رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم ... » فهو لا يمنع من إثبات البلوغ بغير الاحتلام إذا ثبت بالدليل ، ولهذا كان إنبات الشعر دليلاً وعلامة على البلوغ من دون معارضة لحديث رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم .

وأما ما ذكر من البلوغ بالسّن إذا بلغ سبع عشرة أو ثماني عشرة كما عن أبي حنيفة وغيره ؛ لرواية فيه .

وكذا ما ذكر من أنّ البلوغ بثلاثة عشر سنة ، كما عن بعض الإمامية ؛ نظراً لموثّق عمّار عن الإمام الصادق (عليه السلام) قال : سألته عن الغلام متى تجب عليه الصلاة ؟ قال : « إذا أتى عليه ثلاث عشرة سنة ، فإن احتمل قبل ذلك فقد وجبت عليه الصلاة وجرى عليه القلم » (١١) ، وكذا موثّق عبدالله بن سنان عن الإمام الصادق (عليه السلام) : « إذا بلغ الغلام ثلاث عشرة سنة كتبت له الحسنه وكتبت عليه السيئة وعوقب ... » (١٢) .

فكلّ هذه الروايات تشير إلى خلاف القول المشهور ، وهي قاصرة عن معارضة القول المشهور الذي عليه الروايات الصحيحة ومحكي الإجماع والشهرة . على أنّ البلوغ الذي ذكر في السابعة عشر أو الثامنة عشرة يكون التردد فيه بمعنى أنّ ما تقدّم على الثامنة عشر سنة هو وقت للتمرين والأخذ على سبيل التأديب ، فيكون البلوغ بالثامنة عشر سنة ؛ لأنّ الحجر هنا مستحيل كما هو واضح .

ما هو مقتضى الأصل العملي عند الشك في هذه العلامة ؟

إذا شكّ في البلوغ للذكر بين إكمال ثلاثة عشر سنة وإكمال خمسة عشر سنة ، فما هو الموقف العملي ؟

الجواب : إنّ الأصل هنا هو عدم البلوغ (١٣) وعدم التكليف ، فيبقى الحجر عليه وتبقى الولاية عليه ما لم يعلم الناقل ، ولا يعلم الناقل إلا بإكمال خمسة عشر سنة ، فيكون بلوغاً دون ما قبله .

كما أنّ البراءة من التكليف تدلّ على عدم التكليف بإكمال ثلاثة عشر سنة ؛ لأنّ التكليف فرع البيان ، والبيان مفقود في محلّ النزاع كما هو الفرض .

ولكن إذا حصل شك في بلوغ الذكر في الخامسة عشر سنة أو في الثامنة عشر سنة فالأصل هو عدم البلوغ وعدم التكليف ما لم يعلم الناقل ، ولا يعلم الناقل إلا بإكمال ثمانية عشر سنة ، فيكون بلوغاً دون ما قبله .

ولكن نقول : مع تقدّم الأدلة على البلوغ بالخامسة عشر سنة وترجيحها على غيرها من الأدلة لا يبقى شكّ هنا حتى يصار إلى الأصل العملي ، فلاحظ .

بلوغ الانثى بالسّن :

نُقل الإجماع من قبل علماء الإمامية على كون سنّ التكليف في البنت عبارة عن تسع سنين ^(١٤) ، وإن كان هذا الإجماع قد يناقش بمدركيته أو احتمالها ، ولكن هذا القول عليه روايات متعدّدة .

كما أنّ القول الثاني عند بعض علماء الإمامية القائل بأنّ سنّ البلوغ في البنت هو ثلاثة عشر سنة وكذا القول الآخر عند أهل السنّة القائل بأنّ البلوغ في البنت هو إكمال خمسة عشر سنة أيضاً عليهما روايات قد تكون متكافئة .

وحينئذٍ نقول : بأنّ الاجماع المدّعى على بلوغ البنت تسع سنين يوجب الاطمئنان بأنّ مدركه لم يكن الروايات فقط ، بل كان على أساس تلقّي الحكم جيلاً بعد جيل من الأئمة عليهم السلام ، وهو الحجة عندنا .

والآن يجب علينا البحث لنرى ما هو دليل ما يقوله مشهور الإمامية من بلوغ البنت بإكمال تسع سنين ؟ وما هو دليل ما يقوله بعض الإمامية من بلوغها بثلاثة عشر سنة ؟ وما هو دليل من يقول ببلوغها إذا بلغت خمسة عشر سنة ؟ فهل من الصحيح هذا الفاصل الكبير بين البنت والغلام في البلوغ السنّي أو لا ؟

الأدلة على أنّ سنّ بلوغ البنت تسع سنين :

١ - صحيحة ابن أبي عمير عن غير واحد عن أبي عبد الله (الإمام الصادق عليه السلام) قال : « حدّ بلوغ المرأة تسع سنين » ^(١٥) .

والسند تام ؛ لأن ابن أبي عمير قد ثبت أنه لا يروي ولا يرسل إلا عن ثقة ، بل يمكن إثبات صحة السند حتى مع إنكار هذا المبنى ، وذلك لخصوصية في هذه الرواية وهي : أن ابن أبي عمير يروي عن غير واحد ، والمراد منه على الأقل ثلاثة فأكثر ، فإذا التفتنا إلى أن الرواة الذين يروي عنهم أغلبهم من الثقات قد نُصَّ على توثيقهم فتكون نسبة غير الثقات إليهم ضعيفة جداً ، فحينئذ احتمال أن يكون كل الثلاثة الذي يروي عنهم ابن أبي عمير هم من غير الثقات ضعيفة جداً ، فيحصل الاطمئنان بخلافه ، فتصح الرواية ^(١٦) .

٢ - موثقة عبدالله بن سنان عن أبي عبد الله (الإمام الصادق عليه السلام) قال : « ... إذا بلغت الجارية تسع سنين فكذاك [أي كتبت لها الحسنة وكتبت عليها السيئة عوقبت] ، وذلك أنها تحيض لتسع سنين » ^(١٧) .

والمراد من بلوغ الجارية تسع سنين ، إكمالها تسع سنين ؛ لأن البلوغ في اللغة : هو الانتهاء إلى أقصى المقصد والمنتهى مكاناً أو زماناً أو غيره ^(١٨) .

وأما التعليل فليس المراد منه تحقق الحيض فيكون الحكم منوطاً به ، لا بالسنة الذي هو تسع سنين كما ذكرت الرواية ، فإن هذا لا يصدق في معظم الموارد حيث إن الحيض عند المرأة في سن التاسعة نادر جداً ، فلا يصح تعليل كتابة السيئات على المرأة إذا بلغت تسع سنين بأنها تحيض فعلاً مع أنها ليست كذلك في معظم الحالات .

إذن المراد بالتعليل بحيث ينسجم مع كتابة السيئات على المرأة إذا بلغت تسع سنين هو إمكان الحيض ، أي الوصول إلى حدٍّ من النضوج الجنسي ، يكون حصول الحيض لها أمراً ممكناً ، وهو متحقق في المرأة إذا بلغت تسع سنين .

٣ - موثقة يزيد الكناسي عن أبي جعفر (الإمام الباقر عليه السلام) قال : « الجارية إذا بلغت تسع سنين ذهب عنها اليتم وزوجت وأقيمت عليها الحدود التامة عليها ولها ... » ^(١٩) .

٤ - صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله (الإمام الصادق عليه السلام) أنه قال : « إذا تزوج الرجل الجارية وهي صغيرة فلا يدخل بها حتى يأتي لها تسع سنين » (٢٠).

وهي ظاهرة في خروج المرأة عن حالة الصبا والصغر إذا أكملت تسع سنين ، وهذا يستفاد من قوله عليه السلام : « وهي صغيرة » وقوله : « حتى يأتي لها تسع سنين » فالمستفاد أن المرأة بإكمالها تسع سنين تكون كبيرة وبالغة .

ثم إنّه من الواضح أنّ الدخول بالمرأة لا يكون إلا بعد بلوغها (أي نضوجها جنسياً بحيث تصبح قابلة لذلك) ، وقد صرّحت الرواية بجواز الدخول إذا بلغت (أي أكملت) تسع سنين ، وعدم جواز الدخول قبلها ، فيفهم أنّ البلوغ تسع سنين هو بلوغ شرعي .

قال المحقّق الأردبيلي في مجمع الفائدة : « وأمّا السنّ فالأخبار عليه كثيرة في النكاح ، حيث جوّز الدخول بعد التسع دون قبله ، وهو مشعر بالبلوغ بعده لثبوت تحريم الدخول قبله عندكم - كأنّه - بالإجماع » (٢١) .

٥ - طائفة من الروايات الصحيحة (٢٢) وغير الصحيحة تدلّ على ضمان من دخل بالمرأة قبل إكمال تسع سنين فأصابها عيب بذلك ، مثل قوله عليه السلام : « من وطئ امرأته قبل تسع سنين فأصابها عيب فهو ضامن » .

وكذا قوله عليه السلام : « إن كان دخل بها حين دخل ولها تسع سنين فلا شيء عليه » فتكون ظاهرة في أنّ المرأة قبل إكمالها تسع سنين لا تكون محلاً قابلاً للوطء ، وإذا وطئت وحدث فيها عيب يثبت الضمان لمكان التعدي بالوطء ، بخلاف ما إذا كان قد بلغت (أي أكملت) تسع سنين فإنها تكون محلاً قابلاً للوطء ، وحينئذٍ إذا حدث فيها عيب فلا ضمان ؛ لعدم التعدي من قبل الوطء .

وهذا كلّه يكون ظاهراً في أنّ بلوغ المرأة ووصولها إلى حدّ النضوج الجنسي وكونها قابلة للوطء يكون بإكمالها تسع سنين .

وهناك روايات أخرى دالة على أن البلوغ يكون بإكمالها تسع سنين فلا نطيل بذكرها ؛ لأنها إما ضعيفة السند أو مرسلة ، فتكون مؤيدة لهذه الروايات المعتمدة .

ملاحظات :

الأولى : توجد رواية تقول : « إن بلوغ المرأة إذا تم لها سبع سنين » (٢٣) ، ولكن بالإضافة إلى عدم صحة السند لم يعمل أحد بمضمونها ، فنعرض عنها لذلك .

الثانية : توجد روايات تحدد البلوغ للأنثى إذا بلغت عشر سنين حيث قالت : « لا توطأ الجارية لأقل من عشر سنين ، فإن فعل فعبيت ضمن » (٢٤) . وكذا خبر أبي أيوب الخزاز (٢٥) .

وهاتان الروايتان وأمثالهما ليست بحجة ؛ لأنها بين مرسلة وضعيفة وما هو منقول عن غير الإمام ، كرواية أبي أيوب الخزاز فإنها ليست عن الإمام (عليه السلام) ، بل هي عن إسماعيل بن جعفر ، وهي بينة الشذوذ ؛ لمعارضتها للروايات الكثيرة الدالة على جواز الدخول بالجارية لتسع سنين وإن البلوغ يكون بها .

الثالثة : توجد موثقتان وهما (موثقة عمار وموثقة عبد الله بن سنان المتقدمتان) (٢٦) تقولان : بأن بلوغ المرأة إذا أتى عليها ثلاث عشرة سنة .

إلا أنه قد أعرض عنها المشهور ، وهي معارضة لما دلّ على أن بلوغ المرأة بالسنّ هو تسع سنين ، والترجيح لروايات التسع ؛ وذلك لشهرتها عند الأصحاب وشذوذ الموثقتين ، وقد نقول : بحصول الاطمئنان بصدق واحدة منها ، فتسقط الموثقتان عن الحجية حينئذ .

الرابعة : توجد روايتان تخصّ وجوب الصيام بحيض المرأة واحتلام الذكر ، وهما مرسلة الصدوق ورواية أبي بصير (٢٧) . ثم يعمّم الحكم بالنسبة لبقية التكليف ؛ لعدم الفرق بين التكليف بلحاظ سنّ البلوغ .

ولكن نقول : المرسله ليست حجة ، ورواية أبي بصير ضعيفة بعلي بن أبي حمزة البطائني .

الخامسة : روى أهل السنّة : بأنّ البلوغ في الأنثى خمسة عشر سنة - كالذكر - وروى أبو حنيفة : أنّ الأنثى تبلغ بالسابعة عشر ^(٢٨) .

أقول : إنّ ما ذكره أبو حنيفة في أنّ بلوغ الأنثى بالسبع عشرة سنة قد أُجيب عنه بجوابين :

الأول : ما رواه أنس عن النبي ﷺ قال : « إذا استكمل المولود خمس عشرة سنة كتب ما له وما عليه ، وأخذت منه الحدود » ^(٢٩) .

الثاني : إنّ السنّ معنى يحصل به البلوغ يشترك فيه الغلام والجارية فاستويا فيه كالانزال ^(٣٠) .

أقول : إنّ رواية أنس يحتمل أنّها في الذكر ؛ لأنّ الضمائر كلّها مذكّرة .

ولو قلنا : إنّها تشير إلى جنس المولود الذي هو (ذكر وأنثى) فإنّ روايات بلوغ الأنثى بتسع سنين تقيدها بالذكر .

وأما الاشتراك في سنّ بلوغ الذكر والأنثى فإنّما يصار إليه إن لم يوجد دليل على تفريق الأنثى عن الذكر في البلوغ ، وقد تقدّمت روايات بلوغ الأنثى بتسع سنين ، وهي مروية عن الأئمة عن آبائهم ﷺ عن النبي ﷺ ؛ لتصريحهم بأنهم ليسوا أهل رأي واجتهاد وما يقولونه هو عن آبائهم عن رسول الله ﷺ ^(٣١) .

إذن لابدّ من التفريق بين بلوغ الذكر وبلوغ الأنثى ؛ للدليل على ذلك التفريق ، فلا تأتي قاعدة الاشتراك .

أقول : سيأتي من الأطباء القول بأنّ ظهور الحيض يكون في سنّ الحادية عشرة أو الثانية عشرة تقريباً - وهو المشاهد في الخارج خصوصاً في الأماكن الحارة حيث يكون الحيض أسرع منه في الأماكن الباردة - وبما أنّ الحيض هو

آخر حدث من أطوار فترة البلوغ - كما يقول الشرع والطب - إذن سيكون القول : بأن بلوغ المرأة إذا كملت خمسة عشر سنة غير صحيح ؛ لأن الحيض علامة على سبق البلوغ ، فكيف يكون سن البلوغ بعد سن الحيض ؟ ! اللهم إلا أن يقال : أن بلوغ الخمسة عشر سنة يكون بلوغاً عند من لم تحض قبل ذلك .

السادسة : إن المراد بالسنة - في البلوغ وفي كل تحديد شرعي - : هو السنة القمرية لا الشمسية ولا الميلادية ؛ وذلك لأن الله تعالى قال : ﴿ إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَوَاتِ ﴾ (٣٢) وقال تعالى : ﴿ هُوَ الَّذِي جَعَلَ الشَّمْسُ ضِيَاءً وَالْقَمَرَ نُورًا وَقَدَرَهُ مَنَازِلَ لِتَعْلَمُوا عَدَدَ السِّنِينَ وَالْحِسَابِ ﴾ (٣٣) وقال تعالى : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِبُ النَّاسِ وَالْحَجِّ ﴾ (٣٤) ولأن السنة القمرية هي المعهودة من الشرع والمعروفة عند العرب ، ويحمل اللفظ على المعنى المعهود المعروف .

السابعة : الحمل والحيض : إن الحمل والحيض لا يحصل البلوغ بهما في حق النساء ، بل هما دليلان على سبق البلوغ في المجهول سنّها ، فالحيض كاشف عن حصول إكمال تسع سنين . نعم ، لا بدّ في كون الحيض دليلاً على سبق البلوغ من معلومية كونه حيضاً من الصفة أو غيرها .

وكذا الحمل ؛ فإنّ العادة فيه بتقدّم الحيض على الحمل ، وبتعبير أدقّ : إنّ الحمل إنّما يكون بتلقيح البيضة النازلة من المبيض إلى فضاء الرحم ، فإن بقيت هذه البيضة مدة ولم يخرقها حيمن الذكر فيلقحها نزلت هي وما تهياً له الرحم من تكثير الأوعية الدموية الرقيقة به على شكل حيض إلى خارج الرحم ، فالحمل يكون دالاً على مقارنته لما يكون حيضاً إذا بقي بدون تلقيح ، فيكون دليلاً على سبق البلوغ .

وقد يقال - كما عن صاحب الجواهر تنبّه - (٣٥) : « إنّ الحمل مسبق بالانزال الذي قد عرفت سببته للبلوغ ؛ لأنّ تكون الولد إنّما يكون من اختلاط

مجموع المائين ، وهو المراد من الأمشاج في الآية الكريمة على ما هو المشهور بين المفسرين » .

وقال في المغني : « وأما الحمل فهو علم على البلوغ ؛ لأنّ الله تعالى أجرى العادة أنّ الولد لا يخلق إلا من ماء الرجل وماء المرأة ، قال الله تعالى : ﴿ فَلْيَنْظُرُ الْإِنْسَانُ مِمَّ خُلِقَ ﴾ * خُلِقَ مِنْ مَّاءٍ دَافِقٍ * يَخْرُجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ ﴾ ، وأخبر النبي ﷺ بذلك في الأحاديث ، فمتى حملت حكم ببلوغها في الوقت الذي حملت فيه » (٣٦) . فالظاهر : أنّ المراد من ماء المرأة هو منيها كما عبّر عن ذلك صاحب الجواهر بالانزال الذي قال عنه أنّه سبب للبلوغ (كما تقدّم) .

لذا نقول : إنّ الانزال وماء المرأة الذي يحصل عند عملية الجماع والشهوة والفتور الذي يحصل من الرجل والمرأة عند عملية الجماع لا ربط له بالحمل ، فإنّ الحمل هو عبارة عن التقاء حيمن الرجل ببويضة المرأة التي تنزل من المبيض الى الرحم في كلّ شهر مرة واحدة غالباً ، فالبويضة النازلة من المبيض الى الرحم تكون معدّة وناضجة جاهزة للتلقيح .

ولكن جدار الرحم من الداخل يتهيأ فيزيد من سمكه وتكثر الأوعية الدموية الرقيقة به ، فإذا جاء الحيوان المنوي ولقّح البويضة سيكون جدار الرحم عشاً للغرس التي هي النطفة التي تكون بداية للانسان الجديد ، وأما إذا لم يأت الحيوان المنوي أو جاء ولم يلحق البويضة ، فسوف يتهدّم هذا العشّ الذي بُني لغرض استقبال بداية الانسان الجديد ويخرج على شكل دم حيض الى الخارج ، وهذه العملية تحدث شهرياً . لكن إن خرق (لقّح) البويضة حيمن الرجل فقد تكون مبدأ نشوء الانسان ، وهذا كما ترى لا ربط له بالانزال من المرأة عند عملية الجماع .

الثامنة : قد يقال : إنّ بلوغ البنت بإكمال تسع سنين صحيح على مستوى الاستدلال ، ولكن على مستوى الواقع يصعب الالتزام به ؛ لكون البنت في أول

سنّ العاشرة - بعد إكمال التسع - لا تقوى على أداء التكليف كالصوم الذي يعتبر حرجياً عليها عادة ، وكذا الزواج .

والجواب :

١- إنّ هذه الدعوى عهدتها على مدّعيها ، فالمُشاهد خارجاً على العكس تماماً ، ولو فرض حصول الحرج في بعض الحالات من الصوم لضعف البنت فلا ريب في شمول قاعدة « لا حرج » لها كسائر الأحكام الشرعية التي ترتفع بالحرج .

٢- وأمّا بالنسبة للزواج ، فإنّه ليس بواجب إذا أكملت البنت تسع سنين فلها ولوليها أيضاً الامتناع من زواجها في هذا السنّ سواء أكان الزواج حرجياً لها أم لا ، فإنّ البلوغ الذي حصل لها نتيجة إكمال التسع سنين لا يوجب عليها الزواج في تلك السنّ ، بل لها الحق في الزواج وعدمه ، وعلى كلّ حال فإنّ هذا الاشكال برمته خارج عن دائرة البحث العلمي ، فلاحظ .

التاسعة : إنّ اشتراط البلوغ في الانثى بإكمال تسع سنين ألا يدلّ أو يشعر ببيان الحدّ الذي لا يمكن أن تبلغ المرأة قبله ، أي إنّ أول نضجها الجنسي وبلوغها النكاح هو تسع سنين ؟

والجواب : بالايجاب ، وممّا يشعر به أو يدلّ عليه الروايات التي فرّعت على الوصول إلى هذا الحدّ ارتفاع اليتيم والزواج وإقامة الحدود التامة عليها ، ففي مؤثقة يزيد الكناسي عن الإمام الباقر (عليه السلام) قال : « الجارية إذا بلغت تسع سنين ذهب عنها اليتيم وزوّجت وأقيمت عليها الحدود التامة لها وعليها ... » (٣٧) .

وفي مؤثقة يزيد الكناسي الأخرى (٣٨) الواردة في حديث مفصّل ، يقول فيها : أفتقام عليها الحدود وتؤخذ بها وهي في تلك الحال ، وإنّما لها تسع سنين ولم تدرك مدرك النساء في الحيض؟ قال (عليه السلام) : « نعم إذا دخلت على زوجها ولها تسع سنين ذهب عنها اليتيم ، ودفع إليها مالها ، وأقيمت الحدود التامة عليها ولها ... » (٣٩) .

والظاهر أنّ نضجها الجنسي بتسع سنين هو الذي تترتب عليه بقية الأحكام من إمكان أن تُدخل على الأزواج ، لا أنّ الدخول على الزوج له أثر في الإسراع بدركها ونضجها الجنسي .

وفي رواية حمران ، قال الإمام الباقر (عليه السلام) : « ... إنّ الجارية ليست مثل الغلام ، إنّ الجارية إذا تزوجت ودخل بها ولها تسع سنين ذهب عنها اليتيم ، ودفع إليها مالها ، وجاز أمرها في الشراء والبيع ، وأقيمت عليها الحدود التامة وأخذ لها وبها . قال : الغلام لايجوز أمره في الشراء والبيع ، ولا يخرج من اليتيم حتى يبلغ خمسة عشر سنة أو يحتلم أو يشعر أو ينبت قبل ذلك » (٤٠) .

فلا يكون الزواج والدخول فيها مؤثراً في الإسراع بدركها ونضجها الجنسي ، بل إنّ بلوغها تسع سنين هو أول نضوجها الجنسي وإدراكها وبلوغها مبلغ النساء ، فتترتب عليها بقية الأحكام من الزواج والدخول ودفع المال إليها وجواز أمرها في الشراء والبيع وإقامة الحدود عليها ولها . وهكذا بقية الروايات التي فرّعت ذهاب اليتيم والزواج ودفع المال إلى المرأة وإقامة الحدود عليها على بلوغها تسع سنين .

وهذا المنهج هو الذي يجمع بين هذه الروايات التي يراها البعض متعارضة أو غير متناسقة .

البلوغ في الفقه الوضعي :

يصرّح الفقه الوضعي أنّ سنّ البلوغ هو سنّ الرشد ، وهو أن يبلغ إحدى وعشرين سنة ميلادية كاملة ، فقد نصّت المادة (٤٤) من التقنين الجديد المصري بفقرتها الثانية فقالت : « وسنّ الرشد هي إحدى وعشرين سنة ميلادية كاملة » (٤١) ، فإذا بلغ القاصر سنّ الحادية والعشرين غير مجنون ولا معتوه وغير محكوم عليه باستمرار الولاية أو الوصاية لسبب من أسباب الحجر أصبح رشيداً أي كامل الأهلية ، ويسلمه وليّه أو وصيه ماله ليكون حرّاً التصرف فيه (٤٢) .

أما القانون المدني السوري فقد ذكرت المادة (٤٦) أنّ سنّ الرشد (١٨) سنة .

وكذا القانون المدني الليبي في المادة (٤٤) منه ، وكذا القانون المدني العراقي في المادة (١٠٦) منه ، وكذا القانون المدني اللبناني في المادة (٢١٥) منه ^(٤٣) .

ولكن القانون المدني المصري الذي جعل سنّ الرشد (البلوغ) إحدى وعشرين سنة قال في مادة (١١٢) : « إذا بلغ الصبي المميز الثامنة عشرة من عمره وأذن له تسلم أمواله لإدارتها أو تسلمها بحكم القانون كانت أعمال الإدارة ^(٤٤) الصادرة منه صحيحة في الحدود التي رسمها القانون » .

والقانون هنا هو قانون الولاية على المال ، وقد نصّ في المادة (٥٤) منه على ما يلي : « للولي أن ياذن القاصر الذي بلغ الثامنة عشرة في تسلم أمواله كلّها أو بعضها لإدارتها ويكون ذلك بإشهاد لدى الموثق ، وله أن يسحب هذا الإذن أو يحدّ منه بإشهاد آخر مع مراعاة حكم المادة (١٠٢٧) من قانون المرافعات » .

كما نصّ القانون في المادة (٥٥) منه على أنّه « يجوز للمحكمة بعد سماع أقوال الوصي أن تأذن القاصر الذي بلغ الثامنة عشرة في تسلم أمواله كلّها أو بعضها لإدارتها ، وإذا رفضت المحكمة الاذن فلا يجوز تجديد طلبه قبل مضيّ سنة من تاريخ صدور القرار النهائي بالرفض » ^(٤٥) .

وكذا نصّت المادة (٦٣) من قانون الولاية على المال على أن « يكون القاصر الذي بلغ السادسة عشرة أهلاً للتصرّف فيما يكسبه من عمله من أجر أو غيره ... ومع ذلك فللمحكمة إذا اقتضت المصلحة أن تقيد حقّ القاصر في التصرّف بماله المذكور ، وحينئذ تجري أحكام الولاية والوصاية » .

كما يجوز للصبي المميز أيّا كان سنّه أن يتصرّف فيما يسلم له ويوضع تحت تصرّفه عادة من ماله لأغراض نفقته ^(٤٦) .

أقول : إنّ الأهلية التي تشترط في المتعاقدين تحصل إذا ارتفع النقص والقصور من الانسان ببلوغه ورشده ، والبلوغ كما قلنا : هو خروج الانسان عن حدّ الطفولة إلى حدّ الرجولة ، والرشد يحصل بالتأكد من كون الانسان يتصرف بماله على النحو المتعارف المصلح للمال ، وحينئذٍ إذا حصل ذلك فقد ارتفع النقص ، ويجب دفع ماله اليه ؛ لأنه لا يضيع المال ، بل يصلحه وينميّه .

وعلى هذا لا موجب لجعل حدّ البلوغ في الفقه الوضعي إحدى وعشرين سنة ميلادية إذا ثبتت رجولته ورشده قبل ذلك ، إذ يكون هذا تعدياً على الانسان يمنع من التصرف بماله مع لياقته للتصرف فيه .

ولعلّ لهذه النكته نرى أنّ الفقه الوضعي جعل استثناءات لعدم جواز تصرف من لم يبلغ إحدى وعشرين سنة ، فجوّز بعض التصرفات للصبي إذا بلغ ستة عشر أو ثمانية عشر ، وما ذاك إلاّ لأنّه يرى صلاحية هذا الانسان الذي أصبح رجلاً ورشيداً لدفع ماله اليه ، إلاّ أنه اكتفى بإجازة بعض التصرفات لا كلّها ، وبهذا يكون قد قلل من الظلم والتعدي الذي رسمه للانسان قبل بلوغ إحدى وعشرين سنة ميلادية ، فلاحظ .

البلوغ عند الأطباء :

اتفقت كلمة الأطباء على أنّ بلوغ البنت يكون قبل خمسة عشر سنة ، ولكنهم قد اختلفوا في بلوغها بين سنّ الثامنة إلى سنّ الثالثة عشرة سنة ، وإليك التوضيح :

ذكر الأطباء أنّ الانسان يمرّ في مرحلة البلوغ ومرحلة المراهقة ، والمراهقة هي اصطلاح اجتماعي وثقافي يشير إلى الفترة التي تقع ما بين الطفولة والوصول الى النضج الكامل للفرد الكبير ، أو هي « التدرّج نحو النضج الكامل الشامل للإنسان » حسب تعبير بعض الأطباء .

أما البلوغ : فهو مصطلح فسيولوجي يشير إلى التغيرات الجسدية وما يحدث من تطورات للنمو العضوي والنفسي « فهو اكتمال الأعضاء والوظائف الجنسية » حسب تعبير بعض الأطباء .

إذن ، فالبلوغ جانب من جوانب المراهقة .

ثم إن التغيرات التي تحدث في فترة البلوغ سببها مواد كيميائية في الجسم تسمى الهرمونات الجنسية ، وهي « التستوستيرون عند الذكور ، والاستروجين عند الإناث » (٤٧) .

« والهرمون هو مادة كيميائية حيوية تفرز مباشرة في الدم بواسطة غدد تسمى الغدد الصماء » وهذه الهرمونات تتحكم في صفات البلوغ عند الجنسين ، وهي محدثة لصفات البلوغ بمجرد ظهورها ، وتبقى هذه الصفات حتى لو تم إزالة الغدد الصماء فيما بعد (لأسباب جراحية على سبيل المثال) (٤٨) .

ثم يقسم بعض علماء الطب فترة البلوغ الى خمسة مراحل من مراحل النضج الجنسي ؛ وذلك طبقاً لما قاله كل من الطبيبين (مارشال وتانر) ، ولكنها معروفة باسم « مراحل تانر الخمسة » .

فالمرحلة الأولى للبلوغ عند الاناث تحدث تقريباً ما بين سن ٨ - ١١ عاماً ، « وهكذا يتدرج في المراحل الأخرى حتى يحصل النضج الكامل للفرد الكبير » (٤٩) .

وأما المرحلة الأولى للبلوغ عند الذكر فتحدث تقريباً ما بين ٩ - ١٢ عاماً .

وقد يبدأ البلوغ المبكر عند بعض الاناث ما قبل العام الثامن من العمر حين يبدأ الثدي في النمو والبروز قليلاً مع نمو شعر العانة والابط ...

وقال الدكتور عبد الناصر (أخصائي بالغدد الصماء واستشاري ورئيس وحدة الغدد الصماء في مستشفى الكويت) تحت عنوان أسرار العلاقة بين

الهرمونات والانوثة : إنّ سنّ البلوغ متفاوت بين النساء ، والمتوسّط هو ما بين ١١ - ١٣ سنة ، وتلعب الوراثة دوراً في تحديد سنّ البلوغ عند الفتاة .

وتقول الدكتورة فريال الاستاذ والدكتور محمد كامل فرج : يبدأ سنّ البلوغ عند البنات عادة في العاشرة من العمر ، ويمتدّ حتى سنّ الثالثة عشرة حيث يطرأ على جسم البنت عدّة تغييرات . ومن الممكن أن يحدث البلوغ قبل هذه السنّ (ما قبل الثامنة) ويسمّى بالبلوغ المبكر ، أو يتأخّر لما بعد الرابعة عشرة من العمر ويسمّى بالبلوغ المتأخّر (٥٠) .

ثمّ ذكر الأطباء علامات للبلوغ ، ففي الاناث ينمو الثديان ويظهر شعر في منطقة العانة ، ثم يظهر تحت الابط وينمو الجسم بسرعة ويصبح الجلد دهنيّاً أكثر من ذي قبل ويزداد التعرّق ويظهر حبّ الشباب في الوجه .

وفي الذكور : يرافق البلوغ علامات مثل النمو السريع في البدن الذي يكون سببه الافراز الزائد للهرمون الذكري خلال هذه الفترة ، ويصبح الصوت أكثر عمقاً (خشونة) وسيظهر شعر العانة وكذا شعر الابط وشعر الوجه والذراعين ، ويصبح الجلد دهنيّاً ويزداد التعرّق كما يظهر حبّ الشباب خلال فترة البلوغ ، ويبدأ جسم الذكر يقذف السائل المنوي مع حدوث البلوغ .

هذه هي علامات البلوغ التي تكون مقارنة أو متأخرة عنه عند الاطباء .

ونلاحظ :

١ - اتفاق الأطباء على أنّ البلوغ يكشف عنه بالانبات حول العانة أو تحت الابط أو شعر اللحية عند الرجال . وكذلك - بالنسبة للنساء - الحمل والحيض فإنّه يكشف عن تقدّم البلوغ .

٢ - البلوغ يحصل بالامناء .

٣ - يختلف سنّ البلوغ من امرأة الى أخرى حسب إفراز الهرمون الأنثوي ، ومن رجل الى آخر حسب إفراز الهرمون الذكري . كما يختلف البلوغ من منطقة

الى أخرى حسب حرارة الجو أو برودته فتكون المرأة بالغة في الجو الحار أسبق من بلوغها في الجو البارد .

٤ - البلوغ عند المرأة أسبق منه عند الرجل .

٥ - البلوغ هو حصول حالة انتقال من الصباوة الى الرجولة أو الانوثة .

والنتيجة التي نستنتجها من كلامهم : هي أَنَّ البلوغ تحول في جسم الانسان من الطفولة الى الرجولة والنضوج ، أو الأنوثة والنضوج . وهذا التحول له علامات جسمية (كالامناء ، وظهور شعر العانة والوجه) وقد يحدد بالسن إذا لم تظهر هذه العلامات .

وهذا الكلام أقرب الى الشرع منه الى الفقه الوضعي ، وأقرب الى الفقه الإمامي منه الى الفقه السنّي كما هو واضح .

الرشد :

قلنا إِنَّ الأهلية التي تشترط في التكليف وفي المعاملات هي عبارة عن الكمال برفع النقص والقصور الذي يكون بواقع الصغر والجنون والسفه والذهول .

وقد تقدّم الكلام عن البلوغ المشترط في التكليف .

بقي علينا بيان الرشد الذي هو دخيل في رفع الحجر عن أموال الصبي ومعاملاته كالبلوغ فنقول :

قد تقدّم الكلام عن قوله تعالى ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النُّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ ^(٥١) . وقلنا : إِنَّ ابتلاء اليتامى تكون غايته الى بلوغ النكاح ، فإن آنسنا رشداً منهم قبل البلوغ أو معه فندفع إليهم المال حين البلوغ .

ولكن إذا كان الرشد قد تأخر عن البلوغ فبما أَنَّ الرشد شرط في دفع المال على الإطلاق فلايجوز دفع المال الى الصبي حين بلوغه ، ويدلّ على ذلك إطلاق

قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَاماً وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا ﴾ (٥٢) .

والظاهر إنَّ المقصود بإضافة الأموال الى ضمير الخطاب ليس هو فرضها ملكاً لغير السفهاء فتخرج عن مقامنا هذا ، بل المقصود هو كون المال قواماً للمجتمع بشكل عام فعبر عن مال السفهيه بقوله ﴿ أَمْوَالَكُم ﴾ بمعنى أنَّ هذه الأموال قوام للمجتمع فليس من الصحيح جعلها تحت اختيار السفهاء ، والقرينة على ذلك أمران :

الأمر الأول : أنَّ غير السفهيه لايجعل ماله تحت اختيار السفهيه ، فلا حاجة الى النهي عن ذلك .

الأمر الثاني : قوله تعالى : ﴿ وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ ﴾ ، فإنه يدلّ عرفاً على أنَّ النهي المتوجّه ليس تكليفاً فقط ، بل هو نهى عن معاملة السفهيه ، ولكن لا فائدة في توجه النهي الى السفهيه في المعاملة التي يجريها ، فتحول النهي عن المعاملة إلى الولي في دفع مال اليتيم اليه ، فالآية تفيد الدلالة على التحريم وفساد معاملة السفهيه معاً . هذا إن لم نقل بارتكان بطلان معاملة نفس السفهيه الذي لا ردع عنه .

أمّا المذهول والمدهوش والغافل : فهي عوارض تعتري الانسان فتتقص حسن التقدير فتجعل الانسان يقبل على التصرفات دون أن يهتدي الى الربح أو الفائدة ، أو تجعله يقبل فاحش الغبن في تصرفاته أو إنه ينخدع بأيسر الوسائل على وجه يتهدّد ماله بخطر الضياع .

أو نقول : بأنَّ هذه العناوين هي امتداد لحالة السفه في الانسان عرفاً ، فما لم تزل لايزول السفه من الانسان ، وعلى كلّ حال فهذه الامور تخلّ بالأهلية ، ويكون صاحبها محجوراً عليه في التصرفات .

وأمّا الجنون : فهو أحد النواقص في الانسان الذي يرفع الأهلية ، فتصرفاته باطلة لارتكان بطلان معاملاته مع عدم الردع ، وأيضاً للأولوية من السفهيه ، فإنّ

السفيه قد يكون قابلاً للتمييز قاصداً للمعاملة إلا أن تمييزه وقصده ناقص ، أي إن قدرته على التمييز الكامل مفقودة ، بينما المجنون فإنه فاقد التمييز والقصد والارادة ، فيكون عمله بلا قصد ولا إرادة ، فيكون باطلاً .

وجوب دفع المال إلى المحجور عليه إذا بلغ ورشد :

اتفق فقهاء الفقه الاسلامي على وجوب دفع مال المحجور عليه إذا بلغ ورشد ، ودليلهم في ذلك الآية الكريمة : ﴿ وَأَبْتَلُوا أَلْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النُّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ (٥٣) .

ولأن الحجر على الانسان إنما يكون لعجزه عن التصرف في ماله على وجه المصلحة حفظاً لماله عليه ، وبالبلوغ والرشد يكون الانسان قادراً على التصرف ويحفظ ماله فيزول الحجر عنه لزوال سببه .

ولا يعتبر في زوال الحجر عن الصبي حكم الحاكم إذا رشد وبلغ ، وبهذا قال الإمام الشافعي وخالف في ذلك الإمام مالك إذ قال : لا يزول الحجر عن الصبي إلا بحكم الحاكم وهو قول بعض اصحاب الشافعي ، لأنه موضع اجتهاد ونظر فإنه يحتاج في معرفة البلوغ والرشد إلى اجتهاد ، فيتوقف ذلك على حكم الحاكم (كزوال الحجر عن السفیه) (٥٤) .

أقول : الصحيح عدم احتياج زوال الحجر عن الصبي إذا بلغ ورشد إلى حكم الحاكم ؛ وذلك :

١ - لما ذكره من أن الله تعالى أمر بدفع الأموال إليهم عند البلوغ وإيناس الرشد ، فاشتراط حكم الحاكم زيادة تمنع الدفع عند وجوب ذلك بدون حكم الحاكم ، وهذا خلاف النص .

٢ - ولما ذكره أيضاً أنه حُجِر بغير حكم الحاكم فيزول بغير حكم الحاكم (٥٥) .

٣ - أقول : حتى إذا قلنا إن معرفة البلوغ والرشد يحتاج الى اجتهاد ونظر ، إلا أن هذا يكفي لاجتهاد الفقيه ونظره ليفتي في المسألة بصورة كلية ، وهذا غير حكمه في المورد الخارجي بزوال الحجر عن البالغ الرشيد ، فلاحظ .

لايجوز دفع مال الصبي اليه قبل البلوغ والرشد :

وهذا هو الذي عليه جمهور فقهاء المسلمين ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ ﴾ (٥٦) وقال تعالى : ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ (٥٧) ، فقد علق الدفع على شرطين ، والحكم المعلق على شرطين لا يثبت بدونهما ، فما لم يحصل الشرطان لايجوز دفع مالهم إليهم .

ولكن قال أبو حنيفة : « لا يدفع ماله إليه قبل خمسة وعشرين سنة وإن تصرف نفذ تصرفه فإذا بلغ خمساً وعشرين سنة فُكَّ عنه الحجر ودفع اليه ماله لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ ﴾ وهذا قد بلغ أشده ويصلح أن يكون جداً ولأنه حرٌ بالغ عاقل مكلف فلايجز عليه كالرشيد » (٥٨) .
ويرد عليه :

١ - إن معنى ﴿ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ ﴾ هو اكتمال القوى ، والمقصود به في المقام هو بلوغ حد التكليف زائداً الرشد .

٢ - إن الروايات المفسرة لجملة ﴿ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ ﴾ قد ذكرت أن بلوغ الأشد هو الاحتلام .

وعلى كل حال فالآية أجنبية عن كون بلوغ الأشد هو بالسنّ فضلاً عن كونه خمسة وعشرين سنة .

٣ - إن الآية مخصّصة بالسفه إذا كان سفيهاً قبل خمسة وعشرين سنة ، وحينئذٍ إذا كان السفه موجوداً بعد ذلك فهي مخصّصة به أيضاً ، فكيف يدفع اليه المال بعد خمسة وعشرين سنة إذا كان السفه موجوداً !! ؟

٤ - إن صلوح من كان سنّه خمسة وعشرين سنة لأن يكون جدياً لا يقتضي رفع الحجر عنه ولا إثبات الحجر عليه ، فالقول برفع الحجر بهذا السن تحكّم صرف . على أنّ البنت تصلح أن تكون جدّة لاحدى وعشرين سنة ، فيقتضي أن يقول برفع الحجر عنها إذا بلغت ذلك .

فالنتيجة التي ننتهي إليها هي : إذا لم يحصل الرشد يكون الحجر باقياً ولو طعن في السنّ .

الحجر يختص بالتصرّفات المالية :

نعم ، إنّ الحجر على السفیه يختص بمعاملاته المالية ، وكذا إذا وهب أو أقرّ بمال ، والضابط أن يمنع من جميع التصرفات المالية ، ومن التصرفات المالية زواج السفیه لما فيه من بذل الصداق ، وكذا زواج البنت السفیهة من جهة المهر الذي يبذل مقابل الزوجية ، فلا يجوز الزواج بدون إذن الولي وإشرافه . نعم إذا تعذّر الولي أو تعذّر الحاكم وكانت عنده حاجة الى الزواج فهو خارج عن محل بحثنا .

وعلى هذا : إذن يصح طلاق السفیه كما يصح ظهاره وخلعه وإقراره بالنسب وبما يوجب القصاص ونحو ذلك ممّا لا يكون تصرفاً مالياً ، كما تنعقد يمينه لو حلف « وكذا لو نذر أو عاهد » ولكنه يكفّر بالصوم لو حنث لمنعه من التصرف المالي . وإنّما ينعقد اليمين والنذر والعهد حيث لا يكون متعلّقه المال ، أمّا إذا كان ذلك فلا يصح ؛ لأنّه تصرف مالي ، وهو ممنوع منه بالفعل يختص المنع به .

قد يقال : إنّ الخلع إذا صدر منه بأقلّ من المثل فيكون تصرفاً مالياً ممنوعاً منه .

وقد يجاب على ذلك : بأنّ الطلاق بلا عوض أصلاً يكون جائزاً له ، فالطلاق مع العوض الذي هو الخلع جائز أيضاً بالأولوية إلا أن يقال في الطلاق الخلعي تصدق المالية فلا بدّ من مراعاة إذن الولي في مقدار مالية الخلع .

وأما الإقرار بالنسب فيقبل في النسب دون الانفاق مما يرجع الى المال .

ولو أقر السفیه بالسرقه فيقبل إقراره في القطع لو حصلت شروطه دون المال .
ويجوز للسفيه أن يملكه غيره في إنشاء بيع أو هبة ؛ لأنّ السفيه لم يسلبه حكم عبارته ولا أهلية مطلق التصرف ، بل سلبه التصرفات المالية في ماله فتبقى غير التصرفات المالية مندرجة فيما دلّ على صحة التصرفات .

وبهذا اتضح عدم صحة ما قاله أبو حنيفة من صحة بيعه وإقراره وإنّما لايسلم اليه ماله ؛ لأنّ البالغ عند أبي حنيفة لايجبر عليه ، وإنّما منع تسليم ماله اليه للآية (٥٩) .

ووجه عدم صحة كلام أبي حنيفة هو : إنّ الآية القائلة : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا ﴾ (٦٠) يراد منها حكرمان :

الحكم الأول تكليفي : وهو عدم جواز تسليم أموال السفهاء اليهم ؛ لأنّ الأموال قوام للمجتمع ، فليس من الصحيح جعلها تحت اختيار السفهاء .

والحكم الثاني : هو نهى عن معاملة السفیه ، ولكن لا فائدة في توجه النهي الى السفیه في المعاملة التي يجريها ، فقد تحوّل النهي عن المعاملة إلى الولي في دفع مال اليتيم اليه ، فالآية تدلّ على فساد المعاملة أيضاً ، والقرينة على ذلك قوله تعالى : ﴿ وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ ﴾ ؛ إذ فيه دلالة على أنّ رزقهم وكسوتهم تكون بواسطة الولي ، ولا تصح المعاملة عليها من قبل السفیه ، فكيف بالمعاملات التي يقوم بها ممّا لم تكن رزقاً ولا كسوة له ؟ فلاحظ وتأمل فإنّه دقيق .

على أنّ نفوذ تصرفه وإقراره بالمال - مع عدم دفع ماله اليه - يكون تلفاً للمال ، فلم يكن منعه من المال مفيداً لحفظ ماله ، فلاحظ .

كما لا يصح ما نقله « أبو طالب عن أحمد : لا يدفع إلى الجارية مالها بعد بلوغها حتى تتزوج وتلد أو يمضي عليها سنة في بيت الزوج » (٦١) . وكذا لا

يصح ما قاله مالك : « لا يدفع اليها مالها حتى تتزوج ويدخل عليها زوجها ؛ لأنّ كلّ حالة جاز للأب تزويجها من غير إذنها لم ينكح عنها الحجر كالصغيرة » (٦٢) .

وجه عدم الصحة ، هو :

١ - إنّ الكتاب الكريم قد ذكر أنّ الصغير أو اليتيم إذا بلغ وأونس منه الرشد يدفع اليه ماله سواء كان ذكراً أو أنثى ، فكلّ ما كان مخالفاً للكتاب يطرح .

٢ - وأمّا مالك فقد ذكر أنّ الأنثى إذا أُجبرت على النكاح فهي محجور عليها ، ونحن إذ نخالف إجبار البنت على النكاح إذا بلغت ، بل الصحيح عندنا هو ما قالته الروايات من أنّ لها في نفسها نصيباً ، فيكون لرضاها دخل في زواجها ، فلا يتمكّن الأب من إجبارها على الزواج ، بل لابدّ أن يكون برضاها ورضا الأب معاً .

٣ - على أنّ ولايته على نكاحها لو قلنا بها في حالة بكارتها فهو لايلازم ولايته عليها مع بلوغها ورشدها في المال .

٤ - إنّ لازم كلام أحمد ومالك : أنّها إذا لم تتزوج أصلاً فالحجر يدوم عليها رغم بلوغها ورشدها ؛ لأنّه لم يوجد شرط دفع مالها اليها ، وهذا ظلم عظيم وتعدّ على مال المرأة البالغة الرشيدة ، فلاحظ .

خاتمة البحث :

إنّ النتائج التي توصلنا إليها من البحث تتلخّص فيما يأتي :

١ - إنّ البلوغ هو أجد شروط استكمال الأهلية في الانسان ، والأهلية هي كون الانسان كاملاً برفع النقص والقصور ، والنقص والقصور هو عنوان مشير إلى واقع ما يوجب نقص الأهلية من صغر وجنون وسفه وذهول .

٢ - إنّ البلوغ هو شرط شرعي في التكليف الشرعية والتصرّفات المالية ، وهو يحصل بعد سنّ التمييز عند الانسان ، إلا أنّ التصرّفات المالية لها شرط آخر وهو الرشد الذي يفسّر بصلاحية الانسان لحفظ وتنمية ماله والاستفادة منه

بصورة صحيحة ، فلا يدفع اليه ماله قبل بلوغه ورشده ، ولا تصح تصرفاته المستقلة في البيع والشراء والهبة . ولكن يجب دفع ماله اليه وتصح تصرفاته السابقة إذا بلغ ورشد .

٣ - هنالك تصرفات مالية إلا أنها خيرية ، كالوصية والعق والصدقة ، وقد رأينا صحة تصرف الصبي المميز فيها إذا أصاب موضع الخير فيها إذا شخص الولي أن الصبي المميز قد أصاب موضع الخير .

٤ - يصح تصرف الصبي المميز في البيع والشراء إذا كان تحت إشراف الولي وإرادته ؛ حيث لم يكن الصبي مستقلاً في تصرفاته ، ولم يدفع الولي ماله اليه ليكون تحت هيمنته وتصرّفه ، بل إشراف الولي عليه في البيع والشراء يُنهي استقلاله في التصرف .

أمّا تصرف الطفل المميز بإذن الولي من دون إشراف فهو غير صحيح ؛ لأنّ الاذن لا يسلب استقلال الصبي المميز في التصرفات المالية ، والطفل المميز ممنوع من ذلك ، كما تقدم .

٥ - يصح تصرف الصبي المميز في المحقرات ، وهي التصرفات المالية الجزئية بإذن الولي .

٦ - عبارة الصبي المميز غير مسلوقة ، فتصح وصيته وصدقته وعقته كما يصح إسلامه وعباداته وعقده للغير . نعم هو محجور عليه في تصرفاته المستقلة في البيع والشراء وأمثالهما من التصرفات المالية المستقلة ، لا بمعنى بطلانها ، بل بمعنى أنّها أعمال فضولية يمكن إجازتها من قبل الولي أو منه بعد البلوغ والرشد .

٧ - البلوغ في الشرع هو الوصول الى حدّ النكاح .

وقد جعل الشارع له محدّدات وعلامات .

فالعلامة على البلوغ الطبيعي هي إنبات الشعر على العانة أو اللحية والشارب .
وعلامة البلوغ التي يحصل بها البلوغ هو خروج المنى من الموضع المعتاد ،
وقد رأينا في هذه العلامة أن تكون علامة على البلوغ الطبيعي باعتبار أن البلوغ
وهو استعداد خروج المنى بالقوة القريبة من الفعل الذي يحصل بتحريك
الاحساس بالشهوة بحيث لو أراد إخراج المنى بالوطء والاستمناء لتمكّن من
ذلك .

والعلامة الأخرى على البلوغ هي السنّ ، فإذا وصل الذكر الى إكمال خمسة
عشر سنة هلالية فقد خرج عن حدّ الصباوة ودخل في حدّ الرجولة ، وأمّا الأنثى
فتختلف عن الذكر حيث ارتأينا أن بلوغها يحصل بإكمال تسع سنين هلالية
فتخرج عن حدّ اليتم وتلتحق بالنساء .

كما أننا رأينا هنا أيضاً أن إكمال هذا السنّ يكون علامة على سبق البلوغ لا أن
البلوغ يكون به ؛ إذ أن الوصول الى النضج الجنسي في الذكر والانثى يكون
بإكمال هذا العدد من السنين فيهما ، ويبلغ الانسان النكاح به .

٨ - كما انتهينا الى أن الحمل والحيض هما علامة على سبق البلوغ ؛ لأنهما
كاشفان عن وصول المرأة الى النضج الجنسي قبل ذلك ، وإلا لما حاضت أو
حملت .

٩ - لن نجد أيّ مبرّر لجعل البلوغ والرشد إحدى وعشرين سنة في القانون
المدني المصري ، وثمانية عشر في القانون المدني العراقي والليبي واللبناني
والسوري ؛ لأنّ البلوغ هو الوصول الى حدّ النكاح وهو كمال طبيعي للانسان
يبقى به النسل ، وهذا الأمر يحصل قبل ما ذكره الفقه الوضعي بكثير ، ويكون
السنّ كاشفاً عنه ، وسنّ الخامسة عشر في الذكر يكشف عن بلوغ حدّ النكاح
الطبيعي ، وحتى خروج الحيض والحمل الذي هو كاشف عن البلوغ في المرأة قبل
ذلك يحصل قبل التحديد الذي ذكره الفقه الوضعي .

وحتى الرشد الذي هو إصلاح المال يحصل قبل ذلك التحديد غالباً ، وقد لا يحصل حتى بعده بكثير ، فلا داعي لجعل سنّ الرشد هو ذلك الحدّ الذي جعله الفقه الوضعي .

١٠ - الجنون عارض يزيل الأهلية ، فتكون تصرفات المجنون باطلة ؛ لعدم القصد والارادة والتمييز .

١١ - يجب دفع المال الى الصبي إذا بلغ ورشد ، ولا يجوز دفع المال إليه قبل ذلك ليتصرف فيه بالبيع والشراء وأمثالهما أو يسيطر عليه ويهيمن عليه في أفعاله الأخرى .

١٢ - الحجر على السفیه (غير الرشيد) يكون في تصرفاته المالية كالبيع والشراء وأمثالهما من هبة وإقرار بالمال وزواجه الذي فيه بذل المهر أو زواجها الذي فيه قبول المهر مقابل الزوجية ، فإنّ هذه الأمور لا تصح بدون إذن الولي وإشرافه .

أمّا طلاق السفیه وظهاره وخلعه وإقراره بالنسب وبما يوجب القصاص ونحو ذلك فإنّه صحيح ؛ لأنّه ليس تصرفاً مالياً ، ولأنّ المقتضي للحجر هو صيانة ماله عن الإتلاف فيختصّ به .

نعم ، ما يلزم هذه الأمور المالية لا يكون نافذاً كالنفقة إذا أقرّ بولد له ، كما أنّ السفیه يتمكّن أن يتوكّل عن غيره في إنشاء بيع أو هبة ؛ لأنّ السفیه لم يسلبه عبارته ولا أهلية مطلق التصرف ، بل سلبه تصرفاته المالية في ماله .

المواشم

- (١) أنظر : جواهر الكلام ٢٦ : ١٦ .
- (٢) المغني لابن قدامة ٤ : ٥١٤ .
- (٣) المصدر السابق .
- (٤) راجع : سنن البيهقي ٦ : ٥٥ . والمغني لابن قدامة ٤ : ٥١٤ - ٥١٥ .
- (٥) المصدران السابقان .
- (٦) وسائل الشريعة ١ : ٣٠ ، ب ٤ من مقدمة العبادات ، ح ٢ .
- (٧) جواهر الكلام ٢٦ : ٢٥ .
- (٨) المصدر السابق .
- (٩) وسائل الشريعة ١٩ : ب ٦ من مقدمات الحدود ، ح ١ .
- (١٠) المصدر السابق ٧ : ١٦٧ ، ب ٢٩ من يصح منه الصوم ، ح ١ .
- (١١) المصدر السابق ١ : باب ٤ من مقدمة العبادات ، ح ١٢ .
- (١٢) المصدر السابق ١٣ : باب ٤٤ من الوصايا ، ح ٨ .
- (١٣) فإن البلوغ حادث منفي بأصل العدم ، فالأصل عدم حضور زمان البلوغ ، وهذا هو استصحاب عدم البلوغ إلى أن يُعْلَم الناقل .
- (١٤) رياض المسائل (الطباطبائي) ٨ : ٥٥٦ .
- (١٥) وسائل الشريعة ١٤ : باب ٤٥ من مقدمات النكاح ، ح ١٠ .
- (١٦) راجع : مشايخ الثقات : ٤٢ وما بعدها .
- (١٧) وسائل الشريعة ١٣ : باب ٤٤ من الوصايا ، ح ١٢ .
- (١٨) المفردات (الأصفهاني) : ٦٠ .
- (١٩) الكافي ٧ : ١٩٨ ، ح ٢ .
- (٢٠) المصدر السابق ٥ : ٣٩٨ ، ح ٢ .
- (٢١) مجمع الفائدة والبرهان ٩ : ١٩٢ .
- (٢٢) صحيحتان للحلي وصحيحة حمران وغيرها من الروايات تراجع في باب ٤٥ من مقدمات النكاح في الوسائل ، ح ٥ ، وح ٨ ، وح ٩ ، وح ٦ ، وح ٧ .

- (٢٣) وهي رواية الحسن بن راشد عن الإمام العسكري عليه السلام وسائل الشيعة ١٣ : ٣٢٢ ، باب ١٥ من الوقوف والصدقات ، ح ٤ .
- (٢٤) وسائل الشيعة ١٤ : باب ٤٥ من مقدمات النكاح ، ح ٧ .
- (٢٥) وسائل الشيعة ١٨ : باب ٢٢ من الشهادات ، ح ٣ .
- (٢٦) وسائل الشيعة ١ : باب ٤ من مقدمة العبادات ، ح ١٢ وج ١٣ : باب ٤٤ من الوصايا ، ح ٨ .
- (٢٧) التهذيب ٤ : ٣٢٦ ، ح ٣٨ . ومن لا يحضره الفقيه ٤ : ٢٨١ . وسائل الشيعة ٧ : باب ٢٩ من يصح منه الصوم ، ح ٧ .
- (٢٨) راجع : المغني لابن قدامة ٤ : ٥١٤ .
- (٢٩) المصدر السابق : ٥١٥ .
- (٣٠) المصدر السابق .
- (٣١) راجع : الحلال والحرام في الاسلام للشيخ حسن الجواهري / المقدمة .
- (٣٢) التوبة : ٣٦ .
- (٣٣) يونس : ٥ .
- (٣٤) البقرة : ١٨٩ .
- (٣٥) جواهر الكلام ٢٦ : ٤٥ .
- (٣٦) المغني (لابن قدامة) ٤ : ٥١٥ .
- (٣٧) وسائل الشيعة ١٨ : باب ٦ من مقدمات الحدود ح ١ ، وج ١ : باب ٤ مقدمة العبادات ، ح ٣ .
- (٣٨) الظاهر أنّ هذه الرواية والرواية السابقة عليها هما حديث واحد ، وتشهد له وحدة السند ووحدة الإمام المنقول عنه ووحدة المضمون باستثناء شرط الزواج .
- (٣٩) وسائل الشيعة ١٤ : باب ٦ من عقد النكاح ، ح ٩ .
- (٤٠) وسائل الشيعة ١ : باب ٤ من مقدمة العبادات ، ح ٢ .
- (٤١) الوسيط للسنهوري ١ : ٢٩٧ .
- (٤٢) المصدر السابق .
- (٤٣) المصدر السابق نفسه .
- (٤٤) عقود الادارة : هي العقود التي ترد على الشيء لاستغلاله ، كالإيجار بالنسبة الى المؤجر وأن يستوفي الديون المترتبة على الإيجار ولكن لا يجوز له أن يؤجر الأراضي الزراعية والمباني لمدة تزيد على سنة ، راجع : السنهوري ١ : ٢٩٦ .

(٤٥) المصدر السابق : ٢٩٥ - ٢٩٦ .

(٤٦) المصدر نفسه .

(٤٧) جايلا كليلنيك / الدكتور رضوان غزال last updated ١١/١١/٢٠٠٦ .

(٤٨) المصدر السابق .

(٤٩) من الانترنت راجع : مرحلة البلوغ . [http : www . ashamsi . net/women/bloog](http://www.ashamsi.net/women/bloog)١ .

١ntm وراجع ركن المرأة العربية « البلوغ والمراهقة لدى البنات » الدكتورة فريال الاستاذ والدكتور محود كامل فرج .

(٥٠) المصدر السابق .

(٥١) النساء : ٦ .

(٥٢) النساء : ٥ .

(٥٣) النساء : ٦ .

(٥٤) المغني (لابن قدامة) ٤ : ٥١٠ .

(٥٥) المصدر السابق .

(٥٦) النساء : ٥ .

(٥٧) النساء : ٦ .

(٥٨) المغني (لابن قدامة) ٤ : ٥١١ - ٥١٢ .

(٥٩) راجع : المغني (لابن قدامة) ٤ : ٥١٣ .

(٦٠) النساء : ٥ .

(٦١) المغني (لابن قدامة) ٤ : ٥١٧ .

(٦٢) المصدر السابق .

اصطلاحاً :

تطلق الخبرة على من كان عالماً بأمر من الأمور الحدسية التي يتوقف العلم بها على تحصيل وممارسة أو اجتهد واستنباط ، ويقال له بالفارسية : « كارشناس » وهو المراد منها هاهنا .

والمراد من قول أهل الخبرة هنا : الآراء التي يبرزها على مبنى النظر والحدس في الأمر الذي كان له خبرة به دون الإخبار الذي لا يتوقف على ذلك ، كالإخبار بالحس والمشاهدة ، ولا يختص العلم بها لمن كان له خبرة ، بل كل من كان حاضراً عندما أخبر عنه يحصل العلم به له ، وهذا هو الفرق بين قول الخبرة وخبر الثقة .

ولا يخفى أنّ قول أهل الخبرة قد يوجب العلم أو الاطمئنان لخصوصية في الشخص الذي هو من أهل الخبرة أو في المسألة أو لقرائن أخرى وهذا لا يكون محلاً للنزاع ؛ لأنّ العلم حجة ذاتا والاطمئنان حجة عقلاً بلا خلاف ، فلا بحث فيه ، وإنّما البحث في هل إنّ قول أهل الخبرة بما هو قول أهل الخبرة وإن لم يوجب العلم والاطمئنان حجة ، أي يصحّ الاعتماد عليه والاحتجاج به عند الشارع أم لا ؟

أهمية البحث :

تبرز أهمية هذا البحث في مسائل كثيرة ، منها :

١ - حجية قول الفقيه وجواز تقليد العامي له ؛ لأنّ الفقيه ، لكونه ذا خبرة باستنباط الاحكام الشرعية عن أدلتها التفصيلية مصداق بارز لأهل الخبرة ، فالبحث عن حجية قوله صغرى لهذا البحث ^(١٠) .

٢ - مسألة معرفة اجتهد المجتهد ^(١١) .

٣ - مسألة تعيين الاعلم ^(١٢) .

٤ - تعيين الأرش المتوقف على تقويم أهل الخبرة^(١٣) .

٥ - تعيين مقدار الجناية الواردة على المجني عليه بقول أهل الخبرة حتى يعين مقدار ديتها^(١٤) .

٦ - إثبات كون القصاص موجباً للسراية بقول أهل الخبرة حتى يمنع من القصاص^(١٥) .

٧ - إثبات كون الرضاع الحاصل موجباً للأثرين (إنبات اللحم وشدة العظم) بقول أهل الخبرة حتى تتحقق به المحرمية^(١٦) .

٨ - إثبات تضرر الزوجة بالوطء بقول أهل الخبرة إذا ادعته الزوجة وأنكره الزوج حتى لا يكون امتناعها منه مسقطاً للنفقة^(١٧) .

٩ - إحراز أن الغشيان نافع للمجنون بقول أهل الخبرة حتى يكلف الولي بأن يطوف به على أزواجه ، أو يدعوهم إلى منزله^(١٨) .

١٠ - إثبات كون الساقط من الحامل مبدأ خلق آدمي بقول أهل الخبرة حتى تنقضي به عدة الحامل في الطلاق^(١٩) .

١١ - إثبات الاضطرار إلى التداوي بالحرام بقول الطبيب حتى يكون جائزاً^(٢٠) .

١٢ - إحراز كون الكلب معلماً لإباحة صيده إذا لم يكن معلوماً عند العرف وتوقف إلى الرجوع إلى أهل الخبرة بطباع الجوارح^(٢١) .

١٣ - تعيين المجرم في حوادث الاصطدام بقول الخبرة في ضمان الخسارات أو دية الجنایات .

١٤ - إحراز علاج الامراض المهلكة بامور مضرة للنفس إضراراً غير جائز في غير حال المعالجة بقول الطبيب كقطع العضو ونحوه حتى يكون جائزاً .

١٥ - حجية قول اللغوي في تعيين الأوضاع وظواهر الألفاظ .

الى غير ذلك من مسائل كثيرة اخرى (٢٢) .

فلاريب أن فائدة هذا البحث كثيرة جداً .

وجوه المسألة والأقوال فيها :

في حجية قول الخبرة أي صحة الاعتماد عليه والاحتجاج به عند الشارع وجوه بل أقوال :

أحدها : أنه يعتمد عليه مطلقاً إذا كان ثقة .

والثاني : أنه يشترط في الاعتماد عليه التعدد والعدالة كالشهادة .

والثالث : أنه لا يعتمد عليه إلا إذا أفاد العلم أو الاطمئنان

القول الأول أدلته :

ربما يستفاد من بعض عبارات السيد الخوئي رحمته الله أنه ذهب الى القول الأول في غير باب المرافعات ونحوه (٢٣) .

وكيف ما كان فيستدل عليه بأنه لا ريب أن العقلاء في كل أمر من أمورهم إذا لم يكن لهم خبرة به يرجعون الى من له خبرة به ويعتمدون على قوله ويعملون به مطلقاً إذا كان ثقة وأميناً في إبراز رأيه ، وهذا الذي قد يعبر عنه برجوع الجاهل الى العالم لم يكن من السير الحادثة المتأخرة ، بل هو دأبهم في كل عصر من الأعصار حتى عصر النبي والأئمة الأطهار - صلوات الله عليهم - فهو مع تداوله في عصرهم لم يظهر منهم ردع عنه ، فيعلم أنه كان مورداً لتقريرهم وممضى لهم .

ويستنتج أن الاعتماد على قول الخبرة والعمل والاحتجاج به كان صحيحاً عند المعصومين عليهم السلام .

هنا إشكالات :

الأول : إنَّ العقلاء وإن كانوا يرجعون الى الخبرة فيما لم يكن لهم به خبرة إلا أنهم لا يعتمدون على قولهم ولا يعملون ولا يحتجون به مطلقاً ، بل فيما إذا حصل لهم الاطمئنان من قولهم ، فالرجوع اليهم لحصول الاطمئنان ، والاعتماد والاحتجاج بالاطمئنان لا بقولهم .

وقد يجاب عنه بأنه ليس كذا ، بل إذا عرفوا أنه ذو خبرة بالامر الذي رجعوا فيه اليه وأنه ثقة وأمين في إبراز رأيه يعملون بقوله ويحتجون به وإن لم يكن قوله مفيداً لاطمئنانهم ، فهل المريض لا يعمل بقول الطبيب الماهر الثقة إلا إذا كان مطمئناً بصحة نظره وتأثير علاجه ؟ نعم إذا علموا اختلاف أهل الخبرة في الامر الذي رجعوا فيه اليهم ، أو في كثير من الامور واحتمل انه منها لا يعتمدون عليه في الامور المهمة إلا على قول أخبرهم .

الثاني : إنه يكفي في الردع الايات الناهية عن اتباع غير العلم كقوله تعالى : ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾ (٢٤) ونحو ذلك (٢٥) .

ويمكن أن يجاب عنه بوجوه ذكروها في دفع هذا الاشكال عن الاستدلال بالسيرة على حجية الظواهر وحجية خبر الواحد ، ولعلَّ أمتنها أن يقال : إنَّ هذه العمومات لا تصلح لذلك بداهة أن مثل هذا السيرة لشدة ترسخها واستحكامها في أذهان العقلاء والمتشرعة حتى أنه لم يتزعزع شيء منها بعد ورود المطلقات المذكورة التي كانت على مرأى ومسمع من الناس لا يكفي في ردعها الاعتماد على مثل هذه المطلقات ، فإن الردع لا بد وأن يتناسب مع المردوع عنه ، فمثلاً نحن نرى في باب الردع عن القياس ما أكثر وأشد التصريحات الصادرة عنهم في مقام الردع عنه رغم انه لا ترسخ له في أذهانهم (٢٦) كترسخ هذه السيرة ، فنقطع أن هذه السيرة لو لم تكن مرضية عند الشارع لم يكتف في ردعها بهذه

العمومات والاطلاقات ، بل يصرح بالردع عنها بالبيانات الخاصة المؤكدة ، وإذ لم يظهر ذلك منه يعلم أنها مرضية عنده وممضاة له .

الثالث : أن يقال إن هذه السيرة مردوعة برواية مسعدة بن صدقة : علي بن ابراهيم [عن أبيه] عن هارون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة عن أبي عبد الله عليه السلام يقول : « كل شيء لك حلال حتى تعلم أنه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك ، وذلك مثل الثوب يكون قد اشتريته وهو سرقة أو المملوك عندك ولعله حر قد باع نفسه أو خدع فبيع أو قهراً وامراً تحتك وهي اختك أو رضيعتك ، والأشياء كلها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك أو تقوم به البيّنة » ^(٢٧) .

لأن ذيلها يدل على أن طرق إثبات الأشياء عند الشارع منحصرة في أمرين الاستبانة وهي العلم والبيّنة وهي شهادة عدلين ، فمنه يعلم أن قول الخبرة وإن كان معتمداً للعلاء ولكنه عند الشارع غير معتبر ولا يثبت به شيء من الأشياء ، فالسيرة مردوعة به .

ويمكن أن يجاب عنه بوجوه :

أحدها : أن يقال إن هذه الرواية غير صالحة للرادعية لضعفها ^(٢٨) بمسعدة ابن صدقة .

وقد يناقش في هذا الجواب بأن مسعدة بن صدقة وإن لم يؤثقه النجاشي والشيخ والكشي بل وصفه الكشي بأنه بترى ^(٢٩) والشيخ حينما ذكره في أصحاب الباقر عليه السلام وصفه بأنه عامي ^(٣٠) وذكره العلامة في القسم الثاني ^(٣١) وضعفه المجلسي الثاني ^(٣٢) .

إلا أنه من رواة كامل الزيارات ^(٣٣) الذي صرح ابن قولويه في مقدمته بتوثيقهم إذ قال : « ولم اخرج فيه حديثاً روي عن غيرهم إذ كان فيما رويانا عنهم من حديثهم صلوات الله عليهم كفاية عن حديث غيرهم ، وقد علمنا أننا لا نحيط

بجميع ما روي عنهم في هذا المعنى ولا في غيره لكن ما وقع لنا من جهة الثقات من أصحابنا عليه السلام ، ولا أخرجت فيه حديثاً روي عن الشاذن من الرجال يؤثر ذلك عنهم الخ ... » ^(٣٤) .

وهو أيضاً من رواية تفسير القمي ^(٣٥) الذي ذكر في مقدمته : « ونحن ذاكرون ومخبرون بما ينتهي إلينا ورواه مشايخنا وثقاتنا عن الذين فرض الله طاعتهم » ^(٣٦) وقال صاحب الوسائل : « وقد شهد علي بن إبراهيم بأن أحاديث تفسيره عن الثقات عن الأئمة » ^(٣٧) .

وقال الوحيد البهبهاني عليه السلام في تعليقه على منهج المقال : « قال جدي عليه السلام ^(٣٨) : والذي يظهر من أخباره التي في الكتب أنه ثقة ؛ لأن جميع ما يرويه في غاية المتانة موافقة لما يرويه الثقات من الأصحاب ، ولهذا عملت الطائفة بما رواه هو وأمثاله من العامة ، بل لو تتبععت وجدت أخباره أسدّ وأمتن من أخبار مثل جميل بن درّاج وحريز بن عبد الله » ^(٣٩) .

وقال المامقاني عليه السلام في نتائج التنقيح : « هو الموثق على الأقوى » ^(٤٠) .

وفي التنقيح بعد نقل كلام الوحيد عليه السلام قال : « الانصاف أن الأمر كما ذكره وعليه ، فيكون الرجل من الموثق ، ولا عبرة بعد العلامة إياه في القسم الثاني ، ولا بعد الفاضل الجزائري إياه في فصل الضعفاء ، ولا بحكم الفاضل المجلسي في الوجيزة بضعفه ضرورة أن الظن القوي أو العلم الحاصل بالتتبع مقدم على نقل هؤلاء ؛ لاطلاقهم الضعيف على من لم يثبت وثاقته ، فإذا حصل الاطمئنان بوثاقته والوثوق به كان حاكماً على تضعيفهم بعد عدم ذكرهم سبباً للضعف غير كونه عامياً أو بترياً » ^(٤١) .

واستفيد من قول النجاشي فيه من انه روى عن أبي عبد الله وأبي الحسن عليهما السلام ولم يذكر روايته عن الباقر عليه السلام ^(٤٢) ومن ذكره الشيخ في أصحاب الصادق عليه السلام

وفي الفهرست من دون وصفه بأنه عامي (٤٣) : أن من ذكره النجاشي وذكره الشيخ في الفهرست وفي أصحاب الصادق (عليه السلام) هو غير من وصفه الكشي بأنه بترى ، وذكره الشيخ في أصحاب الباقر (عليه السلام) وقال : إنه عامي (٤٤) .

وأما ذكره العلامة في القسم الثاني فيحتمل قوياً بل معلوم أنه بلحاظ وصفه الشيخ بأنه عامي ووصفه الكشي بأنه بترى ، وهذان الوصفان مع أنهما لا يخلان بالوثاقة غير ثابت له ؛ لاحتمال التعدد كما استفيد .

وتضعيف المجلسي له لعلّه بلحاظ ذكره العلامة في القسم الثاني .

وقد ناقشنا فيه وإلا فهو حدسي محض فلا يعتمد عليه ، فيبقى توثيق ابن قولويه وتوثيق القمي الشاملان له وكلام جدّ الوحيد في حقه سالمين من المعارض .

إلا أن يقال شمول هذان التوثيقان للرواية مع الوساطة غير معلوم ، ويشهد عليه كثرة الضعاف فيهم ، وكلام جدّ الوحيد لكونه حدسياً غير معتمد عليه .

فوثاقة هذا الرجل غير ثابتة فنياً .

وإن قيل : إن الشواهد المذكورة وإن لم تكن دليلاً وحجة على وثاقته ولكنها توجب الاطمئنان بها ، وهو حجة عقلائي .

قلت : إنه اطمئنان شخصي مختص بمن حصل له منها .

ثانيها : أن يجاب عنه بأن البيّنة وإن كانت في باب القضاء بمعنى شهادة العدلين ولكنها لم تثبت لها حقيقة شرعية ولا متشرعية ، واستعملت في الكتاب والاخبار بمعناها اللغوي ، وهو ما به البيان والظهور ، فلا دليل على أن تكون في هذه الرواية بمعنى شهادة عدلين ، بل الظاهر أنها بمعناها اللغوي ، وهو ما به

البيان والظهور ، وقول الخبرة بما أن العقلاء اعتمدوا عليه وكان بياناً عندهم فهو من مصاديق البيّنة بمعناها اللغوي ، فالرواية مؤكدة لحجيته لا رادعة عنه .

وفيه : إن البيّنة وإن استعملت في كتاب الله في غير معناها الاصطلاحي أي شهادة عدلين إلا أنها لكثرة الاستعمال في عهد الرسول ﷺ والأئمة ﷺ في معناها الاصطلاحي في زمن صدور الرواية وهو عصر الامام الصادق ﷺ شاع في هذا المعنى بحيث كانت ظاهرة فيه إلا أن تقوم على خلافه القرينة .

مضافاً الى أنها في هذه الرواية بقرينة مقابلته للاستبانة وهي العلم لا يعقل أن تكون بمعناها اللغوي ؛ لأنها بهذا المعنى تشمل العلم ، فيلزم التقسيم أو التريد بين الشيء وقسمه ، وهو غير معقول ، فتتعين في معناها الاصطلاحي .

إلا أن يقال يمكن ان يكون بمعناها اللغوي وبقرينة المقابلة إنما تختص بغير العلم ، فتعم شهادة عدلين وغيرها ممّا هو بيان وحجة شرعاً أو عرفاً ، فلا تدل على ردع السيرة في الاعتماد على قول الخبرة .

ثالثها : إن مستوى الردع يجب أن يتناسب مع درجة قوة السيرة وترسخها ، ومثل هذه السيرة المترسّخة والمستحكمة عند العقلاء لا يكفي لردعها ، مثل هذه الرواية التي كانت دلالتها على ردعها غير واضحة ، بل لو كان الشارع قاصداً لردعها لصدرت منه في ردعها بيانات واضحة مؤكّدة بحيث لا يبقى لأحد في ردعها ترديد كما صدرت منه بالنسبة الى القياس .

لا يقال : بعد ظهور كلمة البيّنة في المعنى الاصطلاحي لا خفاء في دلالة الرواية على الردع ، إذ يقال إنها مع ذلك أيضاً لا تكفي ؛ لأن ردع السيرة المترسّخة وما ارتكز في أذهان العقلاء لا يتحقق إلا ببيانات صريحة عديدة كما تحقق ذلك في ردع القياس .

رابعها : إن هذه الرواية مختصة بالشبهات الموضوعية التحريمية : لأن قوله : « الأشياء كلها » وإن كان عاماً شاملاً لجميع الموضوعات إلا أن « هذا » في قوله « على هذا » إشارة الى قوله : « حلال » فتختص الاشياء بمناسبة الحكم والموضوع بأشياء كانت موضوعة للحلال والحرمة ، فالرواية على تسليم دلالتها على الردع إنما هي رادعة من السيرة في هذا القسم من الموضوعات ، ولا تدلّ على ردعها في غيرها إلا أن يعمّم الى غيرها بعدم القول بالفصل ، وهو كما ترى .

الرابع : إن هذه السيرة إنما هي ممضاة في غير باب القضاء : لأنها في القضاء مردوعة برواية هشام بن الحكم ، وهي على ما في الوسائل هكذا :

محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه وعن محمد بن إسماعيل عن الفضل بن شاذان جميعاً عن ابن أبي عمير عن سعد يعني ابن أبي خلف عن هشام بن الحكم عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وآله : إنما أقضي بينكم بالبيّنات والأيمان ... » ، ورواه الشيخ باسناده عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن سعد وهشام بن الحكم ^(٤٥) .

وسند الرواية على ما نقل في الوسائل عن الكافي والتهذيب صحيح في الكتابين لا نقاش فيه ، ولكنه في الكافي الموجود هكذا : علي بن إبراهيم عن أبيه ومحمد بن إسماعيل عن الفضل بن شاذان جميعاً عن ابن أبي عمير عن سعد بن هشام بن الحكم عن أبي عبد الله عليه السلام ^(٤٦) ، وهذا مجهول : لأن سعد ابن هشام بن الحكم لم يعرفه علماء الرجال ، بل الظاهر أنه لم يذكر إلا في معجم رجال الحديث وفيه بعد ذكره بلحاظ كونه في هذا السند قال : وفي التهذيب الجزء ٦ باب كيفية الحكم والقضاء الحديث ٥٥٢ ابن أبي عمير عن سعد وهشام بن الحكم عن أبي عبد الله عليه السلام ، وهو الصحيح كما عن بعض نسخ الكافي أيضاً ^(٤٧) .

وقال المجلسي رحمه الله في مرآة العقول ذيل هذا الحديث : « الحديث الاول مجهول على ما في أكثر النسخ من سعد بن هشام ، وفي بعضها « وهشام » ، وهو أصوب ، فالخبر حسن كالصحيح » ^(٤٨) .

وتوصيفه الخبر بالحسن بلحاظ إبراهيم بن هاشم الذي لم يصرّح فيه بانه ثقة ، وإنما هو ممدوح ، ولكن المحقق عند المتأخرين وثاقته ؛ لأن المدح فيه فوق التوثيق ، بل أمره في الوثاقة أشهر من أن يخفى ، فهو أول من نشر حديث الكوفيين بقم البلدة التي كان علماؤها في ذلك العصر معروفين بالشدة في قبول الحديث بحيث أبعد محمد بن عيسى أحمد بن خالد البرقي المعلوم وثاقته وعظمته عن قم لنقله عن الضعاف ، فكيف يكون أول من نشر الحديث بهذه البلدة غير ثقة ؟ ! فلاريب في صحة هذا الحديث ولو بلحاظ سند التهذيب .

ويقرّر دلالته على الردع بأن النبي صلى الله عليه وآله في هذا الحديث حصر مستند القضاء في أمرين : البيئات والأيمان ، ولا ترديد أن المراد بالبيئات في هذا الحديث خصوص شهادة عدلين ، فيدل على عدم اعتبار قول أهل الخبرة في باب القضاء ؛ لأنه غير البيئات والأيمان ، وربما يناقش فيه بأنّ هذا الحديث ليس في مقام حصر مستند القضاء في هذين الامرين ، بل في مقام بيان أن قضاء النبي صلى الله عليه وآله ليس على حسب علمه بالواقع ، بل على ما اقتضاه الادلة والحجج كالبيئات والايمان ، ويشهد على ذلك قوله في ذيل الحديث « وبعضكم ألحن بحجته من بعض ، فأيا رجل قطعت له من مال أخيه شيئاً فإنما قطعت له به قطعة من النار » فلا دلالة له على حصر مستند القضاء في هذين حتى يكون رادعاً عن السيرة في باب القضاء .

ولكن بالتتبع في أدلة كيفية الحكم يظهر أنّ الشارع لم يجوز الحكم بشاهد واحد بلا انضمام أمر آخر ، ولم ير قول الشاهد الواحد مثبتاً لشيء أمّا حقوق الله تعالى فمنها ما يثبت بشهادة اربعة رجال ، ولا يثبت بشهادة النساء كاللواط

والسحق ، ومنها ما يثبت بشهادة أربعة رجال أو بثلاثة رجال وامرأتين أو برجلين وأربعة نساء كالزنا من دون الرجم في الأخير ، ومنها ما يثبت بشاهدين عادلين ، ولا يثبت بشهادة النساء لا منفردات ولا منضمات كشراب المسكر والقذف والسرقة والمحاربة مع الله ورسوله ووطء البهيمة والقيادة .

وأما حقوق الناس فمنها أيضاً ما يثبت بشاهدين ذكرين كالطلاق ، ومنها ما يثبت بشاهدين أو بشاهد وامرأتين أو بشاهد ويمين المدعي أو بامرأتين ويمين المدعي كالديون بمعنى الاعم ، فيدخل فيها القرض وثن المبيع والسلف وغيرها ممّا في الذمة والغصب وعقود المعاوضات مطلقاً والوصية له والجنابة التي توجب الدية كالخطأ وشبه العمد وقتل الأب ولده والمسلم الذمي والمأمومة والجائفة وكسر العظام وغيرها ، ومنها ما يثبت بشهادة النساء منفردات أيضاً إذا كنّ أربعة ، وهو ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالباً كالولادة والعذرة والحيض وعيوب النساء الباطنة كالقرن والرتق والقرحة في الفرج .

ومن ملاحظة هذه الموارد يظهر بالأولية أو المساواة عدم جواز الحكم بقول أهل الخبرة الواحد وإن كان ثقة ، فلا يحرز إمضاء هذه السيرة في باب القضاء .

هذا ما يمكن أن يقال في تقوية القول الأول .

وبالتأمل في ما بيّناه يظهر دليل القول الثاني والثالث أيضاً ، وتوضيحه : إن من لم يثبت عنده تحقق هذه السيرة بلحاظ الاشكال الأول أو لم يثبت إمضاؤها بلحاظ الاشكال الثاني أو الثالث لا دليل له على حجية قول الخبرة ، والاصل عدم حجّيته إلا إذا كان مفيداً للعلم أو الاطمئنان ، فدليل القول الثالث هو الأصل وعدم الدليل على حجية .

القول الثاني وأدلته :

وهو الاعتماد عليه مشروطاً بالعدالة والتعدّد كالشهادة ، وقد ذهب إليه الشيخ الطوسي رحمته الله ^(٤٩) واختاره الشيخ الانصاري ^(٥٠) .

وربما يستدلّ عليه برواية مسعدة المتقدّمة بتقرير أن ذيلها « والأشياء كلّها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك أو تقوم به البيّنة » كما تقدم يدلّ على أنّ طرق إثبات الأشياء عند الشارع منحصرة في أمرين : الاستبانة وهي العلم ، والبيّنة وهي شهادة عدلين ، فرأي الواحد من أهل الخبرة وإن كان عند العقلاء معتبراً يثبت به الشيء إذا كان موثقاً ولكنه عند الشارع غير معتبر ولا يثبت الشيء إلا بشهادة عدلين منهم .

وفيه :

أولاً : إنّ سند هذه الرواية ضعيف ؛ لأنّ وثيقة مسعدة بن صدقة لم تثبت ، كما مرّ تفصيلاً .

وثانياً : إنّ البيّنة وإن كانت في باب القضاء بمعنى شهادة عدلين ولكنها لم تثبت لها حقيقة شرعية ولا متشرّعية ، وقد استعملت في الكتاب والخبار بمعناها اللغوي ، وهو ما به البيان والظهور ، فلا دليل على أن تكون في هذه الرواية بمعنى شهادة عدلين ، ومقابلتها في هذه الرواية للاستبانة وهو العلم لا يقتضي أن تكون بهذا المعنى ، وإنما يوجب أن تختص بغير العلم ، وهو يعم شهادة عدلين وغيرها ممّا هو بيان وحجة شرعاً أو عرفاً ، ومنه رأي الواحد من أهل الخبرة ؛ إذ هو حجة وبيان عند العقلاء .

القول الثالث وأدلّته :

وهو عدم الاعتماد على رأي الخبرة إلا إذا أفاد العلم أو الاطمئنان ، وقد نسب الى ابن إدريس في السرائر^(٥١) والشيخ في النهاية^(٥٢) ، ومال اليه النراقي في مستند الشيعة^(٥٣) .

ويمكن أن يستدلّ عليه بوجهين :

أحدهما : أَنَّ الله تبارك وتعالى نهى بقوله : ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ ﴾ (٥٤) عن اتباع غير العلم ونفى بقوله : ﴿ إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ﴾ (٥٥) اعتبار الظن وحجيته ، ورأي أهل الخبرة إذا لم يقد العلم والاطمئنان ، فهو ظن وغير علم ، فيجب أن يكتفى في الاعتماد عليه بما إذا أفاد العلم والاطمئنان .

ولكنه يجاب عنه بأنَّ العقلاء يعتمدون عليه مطلقاً ، وكان الاعتماد عليه سيرتهم ودأبهم في كلِّ عصر حتى عصر النبي والأئمة الطاهرين صلوات الله عليه وعليهم ، ولم يظهر منهم الردع عنه ، فتكون هذه السيرة مورداً لتقريرهم وممضاة لهم ، ومنه يعلم أنه عند الشارع بمنزلة العلم ويعامن به معاملته ، فالاعتماد عليه لم يكن اعتماداً على الظن واتباعاً لغير العلم .

والقول بأنَّ هذه السيرة مردوعة بالآيات المذكورة أو رواية مسعدة بن صدقة تقدم بطلانه .

والثاني : أن يقال : إنَّه لا دليل على حجية قول الخبرة ، والأصل عدم حجيته إلا إذا كان مفيداً للعلم أو الاطمئنان .

وضعف هذا الوجه أيضاً واضح ممّا تقدم في تبیین دلیل القول الأول ودفع الاشكالات عنه .

ما يقتضيه التحقيق :

بعد التأمل والدقة فيما ذكرنا من الأقوال الثلاثة ونقد أدلتها أُبين ما يقتضيه التحقيق في مسألتين :

المسألة الأولى : في حجية قول الخبرة في باب القضاء ، والثانية : في حجيته في غيره .

أمّا في باب القضاء فلا يكون رأي الواحد من أهل الخبرة حجة إلا إذا كان وحده أو مع القرائن موجباً لعلم الحاكم ، فيحكم به على مبنى جواز حكم الحاكم بعلمه ؛ لأنه لا دليل على حجّيته ، إلا سيرة العقلاء في الحكم به في القضاء ، وثبوت هذه السيرة في القضاء غير معلوم ؛ لأنهم وإن رجعوا الى أهل الخبرة لاثبات الدعاوى إلا أنّ اعتمادهم عليه وإن لم يفد علماً غير معلوم ، فلعلّ الرجوع اليه لأجل حصول العلم به بضمّ سائر القرائن ، ومع فرض ثبوتها في هذا العصر فإنّ وجودها في جميع الأعصار حتى في عصر الأئمة الأطهار (عليهم السلام) حتى يحرز تقريرهم لها غير ثابت ، فلعلّها كانت من السير الحادثة في الأعصار المتأخرة ، ولا اعتبار لها ؛ لأن تقرير المعصومين (عليهم السلام) لم يتعلّق بها ، ومع فرض ثبوتها في جميع الأعصار حتى عصر النبي (صلى الله عليه وآله) والأئمة الاطهار فإنّ إمضاءهم وتقريرهم لها غير معلوم ؛ إذ يظهر بالتتابع في أدلة كيفية الحكم كما أشرنا اليه سالفاً أنّ الشارع لم يجوز الحكم بقول عادل واحد بلا انضمام أمر آخر أصلاً ولم ير قوله وحده مثبتاً لشيء في القضاء ، فكانت سيرة العقلاء في الاعتماد بقول العادل مردوعة في القضاء ، ومع ردعه هذه السيرة كيف يحصل العلم أو الاطمئنان بإمضاء الشارع سيرة العقلاء في الحكم بقول أهل الخبرة الثقة الواحد ، واحتمال الخطأ فيه لكونه عن حدس ونظر أقوى ، وصيانته عن الكذب والخيانة لكونه غير عادل أضعف .

وأما مع التعدّد والعدالة فهل هو بحكم خبر العادل فيجوز الحكم به مشروطاً بالعدل والعدد المعتبر في الحكم بخبر العادل أم لا ؟

فيه إشكال من أنه مع التعدّد والعدالة تشمله أدلة جواز الحكم بخبر العادل أو تعمه بإلغاء الخصوصية .

ومن أنه لكونه مبنى على النظر والحدس دون الحس والمشاهدة فاحتمال الخطأ فيه اقوى ، فتعميم أدلة جواز الحكم بخبر العادل اليه مشكل .

ولعل الأظهر أن يقال أما حقوق الله تعالى كالزنا واللواط وشرب المسكر ونحوها فلا تثبت به إلا إذا أفاد العلم ، فيحكم الحاكم بعلمه إن قيل به ؛ لأنّ الشارع عيّّن لاثباتها طريقاً معيّناً كشهادة أربعة رجال ونحوها ، فإذا لم يتحقّق لاثباتها هذا الطريق فالأصل عدمها .

وأما حقوق الناس ففيما إذا كان إثباتها بالبيّنة ونحوها ممكناً فالمتعين إثباتها بها ؛ لأنّ الرجوع الى أهل الخبرة إنّما هو في امور حدسية يتوقف العلم بها على خبرة ، ويختص العلم بها لأهل الخبرة .

وأما الحقوق التي لا طريق الى اثباتها إلا الرجوع الى أهل الخبرة فإنّ أمكن تحصيل العلم بها بالرجوع اليهم ولو بالتعدّد فهو ، وإلا فالأحوط رفع النزاع والخصومة بالمصالحة إن أمكنت ؛ لأنّ قول الخبرة فيما لم يفد علماً لا دليل على حجّيته في باب القضاء حتى مع العدالة والتعدّد إلا روايات إثبات الحقوق بشاهدين أو شاهد وامرأتين أو شاهد ويمين ، وتعميمها لقول أهل الخبرة بالغاء الخصوصية مشكل كما تقدّم .

وإن لم يمكن المصالحة فليتحرى الظنّ الأقوى بالرجوع اليهم والحكم به ؛ لانسداد العلم والعلمي ، وعدم رضى الشارع بتضييع الحقوق .

وأما في المسألة الثانية أي حجّيته في غير باب القضاء فمقتضى ما تقدم من أن السيرة في الاعتماد على قول أهل الخبرة محققة ولم يثبت ردّها ، حجّيته .

ولكن الظاهر اختصاصها بالامور الحدسية لا طريق الى العلم بها إلا الرجوع إلى أهل الخبرة دون الامور الحسية التي يمكن العلم بها بالمشاهدة ونحوها ؛ لانّ السيرة لا تتحقق ظاهراً إلا في تلك الامور ، ولعلّ الفقهاء لهذا لا يجوزون الاعتماد على قول المنجم ونحوه في دخول وقت الصلاة إلا إذا أفاد العلم .

وعلى هذا فلا إشكال في الاعتماد به في تلك الامور إلا أن يقال : إنّ رواية مسعدة بن صدقة وإن كانت غير كافية لتقييد السيرة في الرجوع الى أهل الخبرة بالعدالة والتعّد إلا أنها بضميمة روايات (٥٦) أناطت إثبات الموضوع في موارد خاصة بشهادة عدلين دون عدل واحد وآيات (٥٧) تدلّ على لزوم الاستشهاد برجلين أو رجل وامرأتين في الديون ولزوم أن يحكم ذوا عدل بكون الجزاء (أي الكفارة) مثل ما قتل من النعم (أعني الصيد) ونحوهما كافية لردع هذه السيرة ، ولا أقلّ من أنه مع ملاحظة تلك الآيات والروايات لم يحرز إمضاء هذه السيرة ، فالاعتماد على قول أهل الخبرة استناداً الى هذه السيرة مشكل .

ولعلّ هذا وجه عدم ذكر الفقهاء في طرق إثبات امور كالاجتهاد والعدالة ونحوهما بشهادة عادل أو ثقة من أهل الخبرة (٥٨) .

ووجه الاشكال في إثبات النجاسة ودخول الوقت ونحوها بالعدل الواحد (٥٩) .

نعم ، في الامور القريبة من الحس يمكن استفادة حجّيته مع التعّد والعدالة من أدلة حجية البيّنة كرواية مسعدة ونحوها ، أما في غيرها من الامور الحدسية المحضة فاستفادة حجّيته من هذه الادلّة حتى مع التعّد والعدالة أيضاً مشكل ، فالاحوط عدم الاعتماد عليه إلا أن يفيد العلم ولو بكثرة العدد .

ومما ذكرنا يظهر وجه مختار الشيخ الأعظم في مسألة معرفة الارش (تفاوت قيمتي الصحيح المعيب من المبيع) وضعف الاحتمال المقابل لاختياره ، فإنه بعد ذكر أنه « إذا لم تكن القيمة معلومة لا بدّ من الرجوع الى العارف بها وهو :

١ - قد يخبر عن القيمة المتعارفة المعلومة المضبوطة عند أهل البلد أو أهل الخبرة منهم لهذا المبيع المعين أو لمثله في الصفات المقصودة ، كمن يخبر بأن

هذه الحنطة أو مثلها يباع في السوق بكذا وهذا داخل في الشهادة يعتبر فيها جميع ما يعتبر في الشهادة على سائر المحسوسات من العدالة والإخبار عن الحس والتعدد .

٢ - وقد يخبر عن نظره وحده من جهة كثرة ممارسته أشباه هذا الشيء وإن لم يتفق اطلاعه على مقدار رغبة الناس في أمثاله ، وهذا يحتاج الى الصفات السابقة وزيادة المعرفة والخبرة بهذا الجنس ، ويقال له بهذا الاعتبار أهل الخبرة .

٣ - وقد يخبر عن قيمته باعتبار خصوصيات في المبيع يعرفها هذا المخبر مع كون قيمته على تقدير العلم بالخصوصيات واضحة كالصائغ العارف بأصناف الذهب من حيث الجودة والرداءة مع كون قيمة الجيد والردىء محفوظة عند الناس معروفة بينهم » قال : « الأظهر عدم التفرقة بين الأقسام من حيث اعتبار شروط القبول وان احتمل في غير الاول الاكتفاء بالواحد اما للزوم الحرج لو اعتبر التعدد واما لاعتبار الظن في مثل ذلك مما انسد فيه باب العلم ويلزم من طرح قول العادل الواحد والاخذ بالاقل لأصالة برائة ذمة البائع تضييع حق المشري في اكثر المقامات ، اما لعموم ما دلّ على قبول قول العادل خرج منها ما كان من قبيل الشهادة كالقسم الاول دون ما كان من قبيل الفتوى كالثاني لكونه ناشئاً عن حدس واجتهاد وتتبع الاشباه والانظار وقياسه عليها حتى انه يحكم لاجل ذلك بانه ينبغي ان يبذل بازائه كذا وكذا وان لم يوجد راغب يبذل له ذلك » (٦٠) .

وأما وجه اختياره عدم التفرقة بين الأقسام فهو عدم الدليل على حجية قول الخبرة أهل الواحد ؛ لأن سيرة العقلاء في الاعتماد عليه لم يثبت إمضاؤها .

وأما الاعتماد عليه مع شروط القبول من العدالة والتعدد فلعله من جهة أن المخبر به في هذه المسألة من الامور القريبة من الحس ، فتشمله أدلة اعتبار

البيّنة وإن لا يخلو من مناقشة في بعض الاقسام كالقسم الثاني لأنه حدسي محض .

وأما ضعف الاحتمال فلعدم تمامية الوجوه التي استند هذا الاحتمال اليها :

أما لزوم الحرج فلمنعه أولاً ، ولاختصاصه بما يلزم ثانياً .

وأما انسداد باب العلم وتضييع حق المشتري فممنوع أيضاً سيما إذا قلنا باعتبار قول العارف مع التعدّد والعدالة كما هو المفروض ، ومعلوم أنه لا يلزم من اعتبار التعدّد تضييع حق المشتري .

وأما الدليل على قبول قول العادل فظهر ممّا سلف أنه لا دليل على اعتبار قول الخبرة إلا السيرة ، وإمضاؤها غير معلوم لما تقدم بيانه .

فالأظهر قول الشيخ عليه السلام .

نعم ، من لم يقل بردع هذه السيرة - كما ذهب اليه الاصفهاني عليه السلام إذ قال : إنّ البناء الثاني (بناؤهم على الرجوع الى أهل الخبرة) لا رادع عنه ^(٦١) ويظهر من كلام السيد عليه السلام إذ قال هنا : إنّ مقتضى الأصل كفاية الواحد في كلّ مقام خرج ما خرج ؛ وذلك لعموم ما دل على حجية خبر العادل حتى في الموضوعات ^(٦٢) - فله ان يقول بحجية قول الخبرة أصولاً ، والاكتفاء بقول الواحد من أهل الخبرة في هذه المسألة فقهاً .

ولكنه قد ظهر ضعف هذا القول ممّا بيّناه ، والله هو العالم بحقائق الأمور .

الهوامش

- (١) لسان العرب ٤ : ١٢ .
- (٢) القاموس المحيط ٢ : ٢٥ - ٢٦ .
- (٣) المصباح المنير : ١٦٢ .
- (٤) ترتيب كتاب العين ١ : ٤٥٧ .
- (٥) تاج العروس ١١ : ١٢٦ .
- (٦) القاموس المحيط ٤ : ٣٦٠ .
- (٧) بحار الانوار ٧١ : ٣٤٠ .
- (٨) بحار الانوار ٧٧ : ٢٤٠ .
- (٩) أنظر : بحار الانوار ٥٨ : ٣٦٥ ، ٣٧١ ، ٥٩ : ١٢١ ، ١٢٥ ، ١٢٧ والتنقيح في شرح العروة الوثقى ١ : ٨٣ و ٩٨ .
- (١٠) والشاهد على ذلك أن بعض الفقهاء العظام كالسيد الخوئي رحمته الله قال : الذي يمكن أن يعتمد عليه العامي في حجية فتوى المجتهد في حقه أمران : أحدهما : الارتكاز الثابت ببناء العقلاء حيث جرى بناؤهم في كلّ حرفة وصنعة بل في كلّ امر راجع الى المعاش والمعاد على رجوع الجاهل الى العالم لانه أهل الخبرة والاطلاع ... (راجع التنقيح ١ : ٨٣) وقال أيضاً : « وأما ما يمكن أن يستدلّ به المجتهد على جواز التقليد امور : منها السيرة العقلائية الممضاة بعدم الردع ، وقد تقدّمت » (راجع : ٨٥) ، وصرّح أيضاً بأن المستفاد من الايات والروايات أنّ الرجوع الى المجتهد إنّما هو من أجل أنّه أهل الخبرة والاطلاع ... (راجع : ٩٨) وانظر : أيضاً ١٠٤ ، ١٧٢ ، ٣١٥ ، ومصباح الفقاهة ٧ : ٢٥٧ - ٢٥٨ .
- (١١) أنظر : العروة الوثقى ١ : ٢٢ ، س ٢٠ من أحكام التقليد .
- (١٢) أنظر : المسألة ١٧ منها قال : وقد ثبت حجية قوله ببناء العقلاء ، ومن ذلك الرجوع الى قول المجتهد فإنه من أهل الخبرة مع قطع النظر عن الروايات الواردة في حجية قوله .

- (١٣) أنظر : جواهر الكلام ٣٧ : ٤١١ ، وكتاب المكاسب ٥ : ٤٠٣ .
- (١٤) أنظر : جواهر الكلام ٤٣ : ١٧٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٤٢ . المبسوط ٧ : ١٣٩ و ١٤٢ و ١٤٨ .
- السرائر ٣ : ٤١٢ .
- (١٥) أنظر : جواهر الكلام ٤٣ : ٣٤٩ . المبسوط ٧ : ٧٩ و ٨٠ . المسألة الرابعة في قصاص اليد .
- (١٦) أنظر : جواهر الكلام ٢٩ : ٢٧٦ . مستند الشيعة ٢ : ٤٩٩ .
- (١٧) أنظر : جواهر الكلام ٣١ : ٣١٣ . قواعد الاحكام ٣ : ١٠٩ .
- (١٨) أنظر : جواهر الكلام ٣١ : ١٤٩ .
- (١٩) أنظر : جواهر الكلام ٣٢ : ٢٥٥ .
- (٢٠) أنظر : جواهر الكلام ٣٦ : ٤٤٦ .
- (٢١) أنظر : جواهر الكلام ٣٦ : ٢٦ .
- (٢٢) نحو معرفة عرفات والمشعر ومنى (مستند الشيعة ٢ : ٢٤٥) .
- (٢٣) أنظر : مصباح الفقاهة في المعاملات ٧ : ٢٥٧ - ٢٥٨ .
- (٢٤) الاسراء : ٣٦ .
- (٢٥) نحو : ﴿ إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ﴾ يونس : ٣٦ . النجم : ٢٨ .
- (٢٦) عبارة الجواب الى هنا مقتبسة : من كتاب « بحوث في (علم الاصول) ٤ : ٢٥٣ - ٢٥٤ ، ٣٩٧ .
- (٢٧) الفروع من الكافي ٥ : ٣١٣ كتاب المعيشة ، باب النوادر ، ح ٤٠ .
- (٢٨) أنظر : التنقيح في شرح العروة الوثقى ٢ : ٣٢٠ .
- (٢٩) أنظر : اختيار معرفة الرجال ٢ : ٦٨٧ ، رقم ٧٣٣ .
- (٣٠) أنظر : رجال الطوسي : ١٤٦ ، رقم ١٦٠٩ .
- (٣١) أنظر : رجال العلامة الحلي : ٢٦٠ .
- (٣٢) أنظر : رجال المجلسي : ٣٢٠ ، رقم ١٨٦٠ .
- (٣٣) أنظر : كامل الزيارات : ٣٠٦ ، ب ٦٦ ، ح ١١ .
- (٣٤) كامل الزيارات : ٢٠ .

(٣٥) أنظر : « تفسير القمي » ١ : ٢٠٣ . ذيل قوله تعالى : ﴿ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ لَا تَغْلُوا فِي دِينِكُمْ غَيْرَ الْحَقِّ ﴾ (مائدة : ٧٧) وص ٢٤١ ذيل قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ ﴾ (انعام : ١٠٨) وج ٥٩ : ٢ ذيل قوله تعالى : ﴿ فَقُولَا لَهُ قَوْلًا لَيْسَ لَعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَى ﴾ (طه : ٤٤) .

(٣٦) تفسير القمي ١ : ٣٠ (مقدمة الكتاب) .

(٣٧) وسائل الشيعة ٢٠ : ٦٨ الفائدة السادسة .

(٣٨) هو المجلسي الأول أي « محمد تقي » .

(٣٩) تعليقة على منهج المقال : ٣٣٣ .

(٤٠) تنقيح المقال ١ : ١٤٩ ، رقم ١١٧١١ .

(٤١) المصدر السابق ٣ : ٢١٢ ، رقم ١١٧١١ .

(٤٢) رجال النجاشي : ٤١٥ ، رقم ١١٠٨ .

(٤٣) أنظر : رجال الطوسي : ٣٠٦ ، أصحاب جعفر بن محمد الصادق عليه السلام رقم ٥٤٦ و

« الفهرست » : ١٦٧ ، رقم ٧٣٢ .

(٤٤) أنظر : معجم رجال الحديث ١٨ : ١٣٩ .

(٤٥) وسائل الشيعة ١٨ : ١٦٩ ، ب ٢ من ابواب كيفية الحكم ، ح ١ .

(٤٦) الفروع من الكافي ٧ : ٤١٤ . كتاب القضاء والاحكام ، باب أَنَّ القضاء بالبينات

والأيمان ، ح ١ .

(٤٧) معجم رجال الحديث ٨ : ٩٤ ، رقم ٥٠٧١ .

(٤٨) مرآة العقول ٢٤ : ٢٧٩ .

(٤٩) أنظر : المبسوط ٢ : ١٠٤ ، و ٤ : ٤٥ .

(٥٠) أنظر : كتاب المكاسب ٥ : ٤٠٣ - ٤٠٤ .

(٥١) السرائر ٢ : ٥٥١ .

(٥٢) النهاية : ٤٦١ .

(٥٣) أنظر : مستند الشيعة ٢ : ٤٩٩ .

(٥٤) الاسراء : ٣٦ .

(٥٥) يونس : ٣٦ .

(٥٦) منها : رواية عبد الله بن سليمان عن أبي عبد الله عليه السلام في الجبن قال « كل شيء لك حلال حتى يجيئك شاهدان يشهدان أن فيه ميتة » . (وسائل الشيعة ١٧ : ٩١ ، ب ٦١ من أبواب الاطعمة المباحة ، ح ٢) .

ومنها : رواية حسن بن زياد قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المطلقة يطلقها زوجها ولا تعلم إلا بعد سنة والمتوفى عنها زوجها ولا تعلم بموته إلا بعد سنة قال : « إن جاء شاهدان عدلان فلا تعتدّان ، وإلا تعتدّان » (وسائل الشيعة ١٥ : ٤٤٨ ، ب ٢٨ ، أبواب العدد ، ث ٩) .

ومنها : صحيح ابن أبي نصر عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال : « في المطلقة إذا قامت البيّنة أنّه قد طلقها منذ كذا وكذا فكانت عدتها قد انقضت فقد بانّت » . الفروع من الكافي ٦ : ١١١ كتاب الطلاق ، باب ان المطلقة وهو غائب عنها تعتدّ من يوم طلقت ، ح ٦) .

ومنها : رواية الخثعمي قال : سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن أم ولد لي صدوق زعمت أنّها أرضعت جارية لي اصدقها ؟ قال : « لا » (وسائل الشيعة ١٤ : ٣٠٤ ، ب ١٢ من ابواب ما يحرم بالرضاع ، ح ٢) .

ومنها : صحيح أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سئل عن المطلقة يطلقها زوجها فلا يعلم إلا بعد سنة فقال : « إن جاء شاهدا عدل فلا تعتدّ ، وإلا فلتعتدّ من يوم يبلغها » (فروع كافي ٦ : ١١١ كتاب الطلاق ب ان المطلقة وهو غائب عنها تعتدّ من يوم طلقت ، ح ٤) .

(٥٧) أنظر : سورة البقرة : ٢٨٢ . المائدة : ٩٥ ، ١٠٦ . الطلاق : ٢ .

(٥٨) أنظر : العروة الوثقى ١ : ٢٢ . احكام التقليد والاجتهاد مسألة ٢٠ و ٢٣ ، مستمسك العروة ١ : ٣٨ ، ٥٤ .

(٥٩) أنظر : العروة الوثقى ١ : ٧٣ فصل في طريق ثبوت النجاسة ، ص ٥٣٠ فصل في احكام الأوقات س ١ و ص ٤٤ فصل ماء البئر س ٦ ، مستمسك العروة ١ : ٢٠٥ - ٢٠٦ .

- (٦٠) كتاب المكاسب ٥ : ٤٠٣ - ٤٠٤ .
(٦١) حاشية المكاسب ، الأصفهاني ٥ : ٩٣ .
(٦٢) حاشية المكاسب السيد اليزدي ما علّقه على مسائل خيارات المكاسب : ١٠٣ .

نظرية دور الزمان والمكان في الاجتهاد الفقهي

□ الأستاذ السيد كمال الحيدري

أصول النظرية ومنطلقاتها :

إنَّ العلاقة الموضوعيّة القائمة بين الاجتهاد الفقهي الذي هو عبارة عن استنباط الحكم الشرعي الفرعي عن أدلّته وبين دوره الأساسي في الإجابة على كافّة المسائل في مختلف الأزمنة والعصور هي التي دفعت الإمام الخميني تَدكُّر للتأكيد على ضرورة ملاحظة سنن الحياة وتطوّراتها في الممارسة الاجتهادية ، وذلك ما لم تغفل عنه النصوص الشرعية التي هي في طبيعتها تحمل الحيوية والقدرة على التماشي والتلاؤم مع كلّ زمان ومكان ، وعدم الجمود الذي يبعد بين الدين والدنيا ، وبالتالي بين البشر المكلفين والشرعية التي جاءت لتحكم حياتهم وفق موازين العدل والسعادة .

فانطلق تَدكُّر في فكره الصائب ليقدم عنصراً جديداً يضاف الى عناصر وشروط الاجتهاد والفقاهة ، وهو ما يسمّيه بشرط « الزمان والمكان » ؛ لما لذلك من أثر كبير في تفسير الأدلّة القرآنية والروايات ، فقال تَدكُّر :

« إنّي على اعتقاد بالفقه الدارج بين فقهاءنا وبالاجتهاد على النهج الجواهري ، وهذا أمر لابدّ منه ، لكن لا يعني ذلك أنّ الفقه الإسلامي لا يواكب حاجات

العصر ، بل إنّ لعنصري الزمان والمكان تأثيراً في الاجتهاد ، فقد يكون لواقعة حكم لكنها تتخذ حكماً آخر على ضوء الأصول الحاكمة على المجتمع وسياسته واقتصاده ^(١) .

وخلاصة الكلام : إنّ هذه النظرية تبتني على القول بتغيّر الأحكام تبعاً لتغيّر الموضوعات التي شرّع الحكم على أساسها ، وبحسب قوله : « فالزمان والمكان عنصران أساسيان مصيريان في الاجتهاد » من دون أن يكون ذلك تجاوزاً لثوابت التشريع وتغيّر الأحكام تبعاً للأهواء والضرورات والمصالح الفردية والآنية .

ومن هنا يتضح أنّه ليس المراد بذلك الإتيان بأحكام جديدة وادخالها في الشريعة ، ولا تبديل الاحكام الفقهية أو تغييرها .

فهذه النظرية تحمل منهجاً جديداً في كيفية استنباط الأحكام الشرعية ، وتتطلب من الفقيه وظيفة كبيرة وهامة في الانفتاح على الواقع الاجتماعي للبشر وحاجاتهم .

ولعلّ الرؤية الأساس التي ينطلق منها الإمام الخميني تدكّر لإضافة عنصري الزمان والمكان والتي ساهمت في بلورة هذه الأطروحة في ذهنه هي ضرورة تعيين اتجاه حركة الفقه وانطلاقه في دائرة احتياجات الناس بعيداً عن المسائل الفقهية الفرضية النظرية التي تبقى مجرد مباحث علمية لا يستفيد منها أحد على الصعيد العملي .

والشاهد على ما نقوله : كلمات الإمام تدكّر المتكررة في مجالس البحث العلمي ومحاضراته التي كان يلقيها على طلابه في النجف الأشرف فكان يدعوهم الفضلاء إلى ضرورة البحث في المسائل الفقهية من خلال السوق وما يجري فيه من معاملات لا من خلال غرف المدارس .

ويكرّر القول: إنّ المسائل التي تبحثونها في غرفكم هي تعبير عن فرضياتكم، في حين إنّ الفقه هو علم عمليّ يرتبط بمحيط المجتمع ووقائعه ومستجدّاته .

يتحتمّ عليكم إذن أن تعرفوا وقائع المجتمع وتلمسوها ، ثم تطبّقوا عليها القواعد الفقهية ، لا أن تجلسوا في غرفكم وتأخذوا كتاباً فقهياً قديماً ، فتضعون فروضاً من عند أنفسكم (لا صلة للواقع بها) ثم تطبّقون القواعد الفقهية على تلك الفرضيات الذهنية ! إذا ساد هذا النهج في الممارسة الفقهية ، فليس هناك قيمة عملية لاستنباطكم ، ولن يكون هناك من يستفيد في الواقع الخارجي من فقهكم ، كما لن تكون هناك أيّة فاعلية لهذا النهج في الاستنباط ولذلك الفقه .

ويؤكد الإمام تثنّى مراراً وتكراراً أنّ تأثير عنصر الزمان والمكان ودورهما إنّما هو في موضوعات الأحكام ، لا في الأحكام نفسها التي لا تقبل التغيير - كما سيأتي - .

وفي ضوء هذا اعتبر أنّ لخصوصيات الزمان والمكان دخلاً كبيراً في فهم الأدلّة (الكتاب والسنة) .

يقول الدكتور كرجي : في عرضه للشواهد والقرائن المؤيّدّة لنظرية الإمام تثنّى :

« يمكن أن نشبّه الحالة بموضوع شأن النزول في القرآن ، فحين نعود الى الروايات نجد أنّ الفقهاء والرواة كانوا يستفيدون منها معنى عامّاً وهم قريبون إلى عصر صدورهما ، لكنّها حين وقعت بيد الفقهاء المتأخّرين تدريجياً أخذوا يذكرون لها وجوهاً متعدّدة راحت تبتعد عن مؤدّاها الأصيل ؛ لذلك اعتقد بأنّه من الأمور الضرورية جداً للاجتهاد هو أن يتوقّف الفقيه ويجهد لكي تكون له رؤية إلى جميع الخصوصيات والظروف التي كانت تحيط بالرواية أو الآية في وقت صدورهما ونزولها .

إذا عمل الفقيه في إطار هذا النهج فمن المؤكد أن استنباطه وما يأخذه من الآية والرواية سيكون قريباً كثيراً لما ينبغي أن يكون عليه . أما إذا لم يدقق في هذه الشروط والمواصفات فسيبتعد عن ذلك « (٢) .

ومن هنا يمكن القول بأن أساس هذه النظرية يبتني على :

أولاً : لحاظ عنصرَي الزمان والمكان في عملية استنباط الأحكام .

ثانياً : إحاطة الفقيه الشاملة بخصوصيات تشريع الأحكام في زمن صدور النصّ وملاحظة أسباب النزول للآي ، والصدور للرواية ، ومطابقة ذلك ومقارنته مع الواقع المعاصر والمستجدّ .

ثالثاً : إنّ عملية الاستنباط بملاحظة هذين العنصرين لا تتناول تغيير الأحكام وتبدّلها ، وإنّما الأخذ بعين الاعتبار شروط الموضوعات وتبدّلها ، وعلى أساس ذلك يتمّ إصدار الحكم الجديد تبعاً لتغيّر الموضوع المستحدث الذي طرأت عليه عناوين جديدة .

نظرية الزمان والمكان وإشكالية تغيير الأحكام

إنّنا عندما نقول بأنّ هناك مدخلة للزمان والمكان نواجه إشكاليات متعدّدة ربّما يكون أهمّها :

١ - هل يؤدّي ذلك الى تغيّر الأحكام ، فيستدعي الاصطدام بالقاعدة المعروفة « حلال محمد حلال إلى يوم القيامة ، وحرامه حرام إلى يوم القيامة » ؟

٢ - وهل تتغيّر الأحكام الشرعية أم إنّ التغيّر يقتصر على الموضوعات ؟

والإجابة على هذه الإشكاليات تحتاج إلى بحث تمهيدِيّ مفاده القول بأنّ الأحكام لا تتغيّر مطلقاً ، وأنّ حلال محمد ﷺ حلال إلى يوم القيامة وحرامه حرام إلى يوم القيامة ، نعم ثبوت الأحكام شيء وثبوت الموضوعات وعدم تغيّر

مواقع الموضوعات شيء آخر .

فالأحكام دائماً ثابتة في الشريعة سواء أكان التشريع في كتاب الله سبحانه وتعالى أم سنة نبيه ﷺ ، فإنّ هذا التشريع غير قابل للتغيير أبداً .

ففي مسألة الحج قال الله تعالى بأنّ الحج واجب : ﴿ وَلِلّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنْ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾ ^(٣) ، وهذا التشريع من الله تعالى غير قابل للزوال ، إلا أن يُنسخ منه تعالى ، وهذا بحث آخر .

نعم ، نحن ندرك بأنّ هذا التشريع لم يشرّعه الشارع بنحو مطلق ، وإنّما شرّعه لموضوع ؛ إذ أنّ الحكم يحتاج إلى موضوع ، وهذا الموضوع له شرائط ، فعندما نرجع إلى الأبحاث الفقهية والرسائل العملية المتعلقة بالحجّ نرى بأنّ الشارع لم يوجب الحجّ مطلقاً ، وإنّما عدّ الحجّ واجباً على من توافرت فيه بعض الشرائط ، من قبيل : أن يكون الإنسان مستطيعاً للحجّ ، وأن يكون صحيح البدن وغير ذلك ... وما لم تتحقّق هذه الشرائط لا يجب الحجّ .

وعندما نقول : بأنّ الحجّ لا يجب على فلان من الناس ، فهل هذا معناه نسخ الحكم ؟ بالتأكيد لا ، لم ينسخ الحكم ، لكنّه لا يحرك المكلف وبحسب تعبير علماء الأصول : إنّ الحكم ليس فعلياً في عهدة المكلف ، فالحكم موجود ولكن لا فعليّة له الآن ، وهذا ما يعبر عنه بفعليّة المجعول ، والجعل أي : الحكم الشرعي موجود أو الحكم نفسه مشرّع وموجود وغير منسوخ ، ولكن هذا الحكم لكي يكون فعلياً في عهدة المكلف يحتاج إلى تحقيق الشروط ، وما لم تتحقّق تلك الشروط لا يكون الحكم واجباً فعلياً .

فعدم وجوب الحجّ على أحد من الناس ليس بمعنى أنّ الله لم يشرّع الوجوب ، بل إنّ الحجّ تشريعه ووجوبه ثابت ، ولكن لا يجب على هذا المكلف الإتيان بالحجّ ؛ لأنّ موضوع الحجّ لم يتحقّق بشأنه ، ومن ثمّ لا يكون الحكم المشرّع

فعلياً ، ولا يجب على المكلف امتثاله .

فلابد من التمييز جيداً بين مرحلتين للحكم :

المرحلة الأولى : هي مرحلة التشريع والجعل للحكم وهي غير قابلة للتغيير والنسخ .

المرحلة الثانية : هي مرحلة فعلية الحكم في عهدة هذا المكلف - مثلاً- دون ذاك ، ولكي يكون الحكم فعلياً في عهدة المكلف لابد أن تتوافر الشرائط .

أمّا ما هي الشرائط؟ فهنا تتجلى نظرية الإمام الخميني تدّثر في بيان شرائط الموضوع ، حيث يرى بأنّ الزمان والمكان يؤثّران أثرهما . فالتشريع هو التشريع ثابت لم يتغيّر ، والفقهاء قبل الإمام الخميني عليه السلام - كانوا يقولون بأنّ موضوعات الأحكام نأخذها مجردة عن زمانها ومكانها وظروفها الاجتماعية والاقتصادية والعلاقات الدولية ، فهذه الأمور بحسب رأيهم لا علاقة لها بتحقيق الموضوع أو عدمه .

لتوضيح المسألة أكثر نضرب مثلاً في المعدن ، وهي من المسائل التي استفتي فيها الإمام الخميني ، بأنّه إذا كان الإنسان يملك قطعة أرض وخرج فيها معدن ، فهل هو مالك له أو ليس بمالك؟

مشهور الفقهاء قبل الإمام الخميني كانوا يقولون بأنّ المالك للأرض يكون مالكا لكلّ ما يخرج من باطن هذه الأرض ؛ لأنّ هذا الحكم الشرعي كان موضوعه عند الفقهاء هو أنّ المعدن إذا خرج في أرض إنسان فهو مالك له من دون اشتراط أيّة شرائط زمانية أو مكانية أو اقتصادية ، ومن دون النظر إلى القدرات التوليدية والإنتاجية . فهذه كلّها لا علاقة لها في تملك صاحب الأرض للمعدن ، ومن هنا كان الرأي الفقهي المشهور يقول بأنّه سواء أكانت القدرة على استخراج هذا المعدن هي القدرة قبل ألف سنة ، أو كانت القدرة على استخراجه هي القدرة

في هذا الزمان ، فلا فرق بينهما ؛ لأنّ هذين الطرفين وإن اختلفا ولكنهما ليسا قيديّن في الموضوع حتى إذا تغيّر القيد فلا بدّ أن يتغيّر الموضوع ، ولا شرطين حتّى إذا تغيّر الشرط لا بدّ أن يتغيّر المشروط .

ولهذا كان الرأي المشهور للفقهاء هو : إنّ المعدن إذا خرج في أرض إنسان فهو مالك له .

أمّا الإمام الخميني فإنّه عندما نظر إلى هذه المسألة ذهب إلى اتّجاه آخر يقول فيه : الإنسان يملك المعدن إذا خرج في أرضه ، ولكن هذا الموضوع أخذ مقيداً بشروطه الزمانية والمكانية والإنتاجية في ذلك الزمان ، فإذا تغيّرت الشروط يتغيّر الموضوع ، وإذا تغيّر الموضوع لا يبقى الحكم ثابتاً ؛ لأنّ الحكم يتغيّر تبعاً لتغيّر الموضوع .

أمّا لو بقي الموضوع مع شرائطه فالحكم باقٍ ، وهذا معناه أنّ التشريع لم يتغيّر ، بل يبقى ثابتاً .

فما ورد في الحديث الشريف : « من أحيا أرضاً ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق » ^(٤) يرى فيه الإمام الخميني تدكّر ضرورة عدم صلاحية تطبيقه بمعزل عن شروط الزمان والمكان ، ويعلّل ذلك بأنّ الأمر لم يعد كذلك في عصورنا هذه باعتبار أنّ أدوات الاستخراج كانت آنذاك بدائية وما كان يستخرج من المعدن إنّما هو بقدر الحاجة ، أمّا في عصورنا المتأخّرة حيث اتّسعت القدرات على الإحياء والاستخراج بشكل كبير جداً ، حتى أنّ بعض الشركات العالمية تمتلك من القدرات على إحياء بلد بأكمله ، فلو طبّقنا مفاد الحديث فإنّه سوف لا تبقى أيّة ثروة أو موارد وطنية ^(٥) .

وعلى أيّ حال ، فإنّ عنصرَي الزمان والمكان والقدرة على الاستخراج والإنتاج لها مدخلية في فهم النصّ وممارسة عملية استنباط الحكم الشرعي .

ومن الواضح أنّ من لا يمتلك التخصص في هذا المجال لا يمكنه الوصول إلى مفاد النصّ الصحيح .

ولو أخذنا موضوع الربا وهو من الموضوعات المهمة في عالمنا المعاصر وسألنا : هل كان ثمة تضخّم في المجتمع الإسلامي في زمان تحريم الربا؟ فمجتمعاتنا الإسلامية المعاصرة التي يحرم فيها التعامل بالربا وفقاً لما ورد في القرآن الكريم ﴿ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ ^(٦) تعيش أكثرها حالة من التضخّم قد تصل في بعضها إلى ١٠٠٪ وربما ٢٠٠٪ ، ففي مثل هذه المجتمعات عندما تُدفع الزيادة أصدق عليها عنوان الربا أم لا يصدق ؟ !

فهذه المسألة تحتاج إلى بحثٍ فقهيٍّ معمّق ودقيق لمعرفة ما إذا كانت الزيادة التي تدرج تحت عنوان الربا مختصةً بالمجتمعات التي لا يوجد فيها تضخّم أم إنّ عنوان الربا يشمل ذلك أيضاً ؟

بعبارةٍ أخرى : أليكون أصل عنوان الربا صادقاً في المجتمعات التي يوجد فيها تضخّم ، أم لا يصدق عليها ؟

من هنا نلاحظ مدخلية الزمان والمكان في تحديد دائرة موضوعات الأحكام . فالنكتة الأساسية فيما ذهب إليه الإمام الخميني هي أنّ التشريع إنّما شرّع ضمن شرائط خاصة ، وتلك الشرائط متى ما تحقّقت فإنّ التشريع متحقّق لم يتغيّر .

فمثلاً : لحم الكلب أو لحم الأرنب أو لحم الخنزير هي من أنواع اللحوم المحرّمة ، فالتشريع الأوّلي هو أنّ هذه الأنواع من اللحوم محرّمة ، ولكن الشارع عندما قال : «لحم الخنزير حرام» قيّده بحالة الاختيار؛ لذا فإنّه في حالة الاضطرار إلى أكل لحم الخنزير يجوز ذلك . فهنا لم يتغيّر الحكم ؛ لأنّه في الواقع تغيّر الموضوع ، وإلا فإنّنا نبقي لحم الخنزير على حرمة ولكن بشرائطه .

فالحكم باقي ، وإنّما عندما تغيّرت الشروط تحصلّ لدينا موضوع جديد ،

فاستدعى ذلك حكماً آخر ، وقد بيّن الشارع المقدّس الحكم الآخر له .

وبناءً على ذلك لا يستطيع أحد القول لنا : بأنّ تجويزكم وتحليلكم لأكل لحم الخنزير في حالة الاضطرار يعني أنّنا نسخنا الحكم الأوّلي .

لأنّنا نقول : بأنّ الحكم الأوّلي باقٍ على حاله ، لكنّ التحريم كان ضمن شرائطه مقيداً بحالة الاختيار ، وما لم يتحقّق الاختيار فلا موضوع للحرمة ، ومن هنا قلنا بعدم الحرمة ، فالحرمة على حالها لم تنسخ .

وهذه القاعدة التي تقول : « إذا تحقّق موضوع الحرمة تحقّق حكمها » تبقى ثابتة ، نعم لنا أن نسأل بأنّ الموضوع متى يتحقّق ومتى لا يتحقّق ؟

السيد الخميني تدرّج يقول : في مثل زماننا من خرج معدن في أرضه فالموضوع هنا ليس متحقّقاً - ولكن ليس بالكلية ؛ لأنّ هذا يلزم منه نسخ التشريع ، ويلزم منه تبدّل الحكم - بل نقول هنا فقط الموضوع ليس متحقّقاً ؛ لأنّ من شرائطه القدرة الإنتاجية بنحو معيّن ، وإذا كانت القدرة الإنتاجية مضاعفة كثيراً ، فالشرط لم يتحقّق . وإذا لم يتحقّق الشرط فالموضوع لم يتحقّق ، وإذا لم يتحقّق الموضوع فستكون القضية سالبة بانتفاء الموضوع ، لا سالبة بانتفاء المحمول ، أي ليست سالبة بانتفاء الحكم الشرعي ، بل سالبة بانتفاء موضوعها .

وكذلك الأمر في الشطرنج الذي جرت حوله أبحاث ونقاشات مفصّلة في الحوزات العلمية ، فالإمام الخميني تدرّج ذهب الى أنّ : الشطرنج إنّما حرّم إذا كان داخلاً في اللهو واللعب .

وهذا التشريع ثابت إلى يوم القيامة ، أي إنّّه حرام إلى يوم القيامة ، ولكن الشطرنج إذا تغيّر وخرج من عنوان العبث واللهو واللعب ، وصار عملاً رياضياً فكرياً ، تغيّر موضوعه ، وهذا الموضوع الجديد يحتاج إلى حكم شرعيّ جديد ، فلا بدّ من الرجوع إلى الشارع ؛ فإن كان يقول بأنّ هذا الموضوع الجديد حكمه

الحرمة فحينئذ نقول بحرمة ، أمّا إذا قال بإباحته حكمنا بالإباحة . وهكذا الأمر في الوجوب والكراهية والاستحباب . فالانتقال من الأول إلى الثاني ؛ لأنّ الموضوع تغير .

ولتوضيح المسألة أكثر نضرب مثلاً آخر حول الصلاة :

عندما شرّع الله الصلاة وأوجب على الإنسان بأن يؤدّيها تامة ، فقد أوجبها عليه تامةً إذا كان المكلف حاضراً ، وهذا الحاضر إذا صار مسافراً فإنّ الشارع شرّع له حكماً آخر وهو الصلاة قصراً ؛ وذلك لأنّ الموضوع تغير ، فنحن لم نغيّر الحكم الشرعي مع بقاء وحفظ الموضوع ، وإلا فمع حفظ الموضوع يبقى الحكم الشرعي إلى يوم القيامة .

ومن هنا نقول : بأنّ حلال محمد حلال إلى يوم القيامة ، وكذا حرامه ، وهذا يعني أنّه مع حفظ شرائط الموضوع يبقى الحلال حلالاً والحرام حراماً . فالخنزير حرام ، وفي حال الاضطرار يُحكم بحلّيته .

فهنا في باب الاضطرار لم يعترض الفقهاء على حلّية الخنزير ويقولوا بأنّ الحكم تغير ، والأمر كذلك وفقاً لنظرية الإمام الخميني فإنّه لم يتغيّر الحكم ، وإنّما الذي تغير هو الموضوع .

نعم ، يبقى السؤال عن الموضوعات ، ما هي شرائطها ؟

وهذا يتوضّح في مسألة الحجّ حيث أفتى الإمام الخميني (رحمه الله) بعدم جواز الحجّ لعدّة سنوات بالنسبة للإيرانيين . ولا يعني هذا أنّ الحجّ ليس بواجب ، ولا يعني أنّ تشريع الحجّ قد نسخ الإمام الخميني ؛ فإنّه حتى الإمام المعصوم لا يستطيع نسخ هذا الحكم ، ولكن الإمام الخميني قال : بأنّ المولى عزّ وجلّ عندما فرض الحجّ أوجبه على الإنسان بشروط وهي أن يكون مكلفاً ، عاقلاً ، بالغاً ، مستطيعاً ، صحيح البدن ... وهذا ما ذكره الفقهاء في شرائط وجوب الحج ، إلا أنّ الإمام

الخميني قال : بأنّ هذه الشروط هي شروط فردية ، وعندنا شرائط عامة ، شرائط مرتبطة بالإسلام وبعزة الإسلام ، وبالوجهة العامة للإسلام أمام العالم ، وهي أن لا يلزم من الحجّ إضعاف النظام الإسلامي - وهذا شرط آخر في وجوب الحج - فإذا لزم من الحجّ تضعيف النظام الإسلامي فقد تحقّق لدينا موضوع جديد يستلزم حكماً آخر؛ لذا قال الإمام الخميني : بأنّ الحجّ يحرم إذا لزم منه الضرر بالنظام الإسلامي ، والضرر بالإسلام؟ وهذا ما حصل بالفعل .

والحاصل : إنّ مقولة الإمام الخميني ونظريته في إضافة هذا الشرط إلى وجوب الحجّ بالإضافة إلى الشروط التي ذكرها الفقهاء في باب الحجّ وغيرها من الأحكام التي اعتقد الإمام بتغيّرها وتبدّلها نظراً لتغيّر وتبدّل موضوعاتها ، تحتاج إلى دليل وسؤال عن المبنى والمستند الشرعي الذي استند إليه تدنّي في إضافة هذا الشرط في باب الحجّ وفي غيره من الأبواب الفقهية ؟

ولعلّ الإجابة توضّحت نوعاً ما من الفقرة السابقة ، وخلاصتها : أنّ الإمام الخميني تدنّي التزم بمقولة ثبات الأحكام الشرعية وكونها ثابتة بتحقّق موضوعاتها ، فكلّما تحقّق الموضوع تحقّق الحكم الشرعي بلا إشكال ، وحلال محمد وحرامه حلال وحرام إلى يوم القيامة .

أجل ، الذي تغيّر عندنا هو الموضوع الذي كان تحت هذا الحكم وهو الوجوب أو الحرمة ، ثم عندما فُقدت بعض شرائط الموضوع وصار في موقع آخر دخل تحت حكم آخر .

فالإمام الخميني - رضوان الله تعالى عليه - لم يأت بأحكام جديدة ليدخلها في الشريعة ، ولم يُبدّل أو يُغيّر أحكام وتكاليف المسائل ، وجُلُّ ما قام به هو القول بتغيّر الأحكام تبعاً لتغيّر الموضوعات التي شرّع الحكم على أساسها .

هذه الدعوى التغيرية والإصلاحية للفقّه الإسلامي الإمامي وفي ضوء الأمثلة

التي ذكرناها كانت سبباً أساسياً في إطلاق الإمام الخميني صرخته المدوية إلى الحوزات والمراجع والعلماء والأوساط العلمية إلى ضرورة التغيير في عملية الاستنباط الفقهي لتأخذ بعين الاعتبار ظروف وخصائص الزمان والمكان : قال تَكُنْ :

« فالزمان والمكان عنصران أساسيان مصيريان في الاجتهاد . فظاهر القضية التي كان لها حكم معيّن في السابق قد ينطبق على قضية أخرى ، ولكن هذه القضية الثانية - التي لها نفس الظاهر - قد تستلزم حكماً جديداً لوقوعها في ظلّ المعادلات الحاكمة على سياسات نظام ما واقتصاده ونظمه الاجتماعية ، أي إنّ المعرفة الدقيقة للعلاقات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية تجعل نفس موضوع القضية الأولى الذي ينطبق في الظاهر على موضوع القضية الثانية ، يستلزم حتماً حكماً جديداً . فالمجتهد ينبغي أن يكون محيطاً بالقضايا المعاصرة ، ولا تستسيغ الجماهير والشباب وحتى العامة أن يقول مرجعها الديني : ليس لي رأي في القضايا السياسية » (٧) .

وفي نصٍّ آخر يوجّه الإمام نصيحته إلى أعضاء « مجمع تشخيص المصلحة في نظام الجمهورية الإسلامية » إلى ضرورات الزمان والمكان كمتغيّرين يفرضان تجديد النظر الدائم في الأحكام ، دون أن يعني ذلك تجاوز ثوابت التشريع وتغيّر الأحكام تبعاً لضرورات مؤقّته ومصالح آنية ، فيصير تغيير الأحكام لا تبعاً لتبدّل الموضوعات ، بل بسبب ضغوطات الواقع ، التي تحتاج بدورها إلى نمط من التعامل في ضوء قواعد الأهمّ والمهمّ ، والأفسد والفاقد ، والتزاحم ، والأحكام الحكومية ، فيقول :

« نصيحة أبوية أذكّر بها الأعزّة أعضاء مجلس صيانة الدستور هي أن يضعوا هم أنفسهم - قبل حدوث هذه العقدة - مصلحة النظام الإسلامي ، فإنّ واحدة من القضايا المهمة للغاية التي تقتضيها طبيعة العالم المعاصر المتخّم

بالاضطراب ، هي ملاحظة دور الخصائص الزمانية والمكانية في الاجتهاد ، ونوعية القرارات المتخذة ^(٨) .

الآثار المترتبة على نظرية الزمان والمكان

لا شك بأن نظرية الزمان والمكان وإضافة ذلك إلى شروط الموضوعات الشرعية وفقاً لما قال به الإمام الخميني هو منهج اجتهاديّ جديد في استنباط الأحكام الشرعية تستدعي أن يفتح المجتهد الفقيه على الواقع الاجتماعي للموضوعات الفقهية .

وهناك مقولة فقهية تقول : بأن الموضوعات من تكليف المكلف ، أو من واجباته ، بينما استنباط الأحكام الشرعية من واجبات الفقيه .

وبناءً على هذه المقولة يحصل الفصل بين وظيفة الفقيه ووظيفة المكلف ، حيث يُصبح الموضوع من وظيفة المكلف ، والحكم الشرعي من وظيفة الفقيه ، وهذا هو المنهج التقليدي السائد بين الفقهاء . ولعلّ السبب في ذلك أو الذي دعا الفقهاء أن يتجهوا ذلك الاتجاه هو المنطق الأرسطي الذي يعتمد الكليات .

فالأحكام وفقاً لهذا الاتجاه دائماً مسائل كلية ، وهذا النهج كان بشكل أو بآخر في ذهن الأصوليين والفقهاء ، فصارت الوظيفة بيان الحكم فقط .

أما وفقاً لنظرية الإمام الخميني فإنّ الحكم يستحيل بيانه من دون الموضوع ؛ وذلك لأنّ الفقيه يريد أن يقول مثلاً : هذا حكم ، ونحن نسأله حكم ماذا ؟ ولماذا ؟ وماهو ؟ فلا بد أن يترتب على موضوع .

ومن هنا نرى أنّ الفقهاء عندما يبيّنون الموضوعات يبيّنونها بنحو القضية الشرطية والقضية الحقيقية ، فيقول الفقيه : إذا حدث كذا فالحكم كذا . فلا يذكر الموضوع الخارجي ؛ لأنّه لا يرى أن ذلك من وظيفته .

ونتيجة هذا الأمر ابتعد الفقيه عن الواقع الخارجي وعن تشخيص الموضوع ، فأخذ يبني أحكامه على فرضيات ، وحيث إنه كان بعيداً عن الواقع لم تكن افتراضاته منبثقة من الواقع دائماً أو في كثير من الأحيان ، وإنما كانت منبثقة من الروايات التي كانت بدورها منبثقة من واقع اجتماعي يختلف كاملاً عن واقعنا الاجتماعي .

ولذا فإنّ الرجوع إلى الكتب الفقهية يعطينا صورة واضحة عن المسائل الفقهية التي بُحثت فيها والتي قد تصل إلى الآلاف ، وإنّ الموضوعات المبحوثة فيها منبثقة من واقع غير واقعنا المعاصر ؛ باعتبار أنّ الفقيه غير مرتبط بالواقع المعاصر حتى يحتاج إلى بيان الموضوع أيضاً ، فيأخذ الموضوع من الرواية ، وحيث إنّ الموضوعات التي طرحت في الروايات منبثقة من واقع خاص من عصرها ، فصار فقهنّا منطلقاً من واقع غير معاش بالنسبة إلينا .

فالنّتيجة : هي الابتعاد عن الواقع ، وإذا ابتعدنا عن الواقع فإنّ الفقهاء عندما يبيّنون الأحكام يبيّنون أحكاماً لموضوعات ولوقائع لا ترتبط بواقعنا .

ومن هنا قلنا في بداية هذه الأبحاث بأنّ الفقيه ينطلق من واقع غير معاش فيعطي أجوبة لواقع غير معاش ، وعندما تسأله عن مسألة معاشة ومعاصرة لابدّ أن تستفتيه ؛ لأنّك لا تجد ذلك في الرسالة العملية ، مع العلم أنّ الرسالة العملية كان ينبغي لها أن تجيب على الأسئلة التي تنطلق من هذا الواقع المعاصر والمعاش ، لا أن تنطلق من الفرضيات .

وبهذا يتبين لنا الأثر العملي لنظرية الإمام الخميني ؛ إذ أنّ الفقهاء عزلوا الموضوع عن الزمان والمكان فانطلقوا منه بما هو وبغضّ النظر عن الظروف الاجتماعية والزمانية والاقتصادية التي تحيط بالموضوع . وهنا حاول الإمام الخميني أن يرجع القضية أو يبدأها هكذا : إنّ كلّ موضوع يُعتبر الزمان والمكان شرطان فيه .

فإذا أردنا فهم الموضوع وفقاً لنظرية الإمام الخميني - لابد أن نأتي بالموضوع في هذه الشرائط ، وننتقل من الموضوع ضمن هذه الشرائط ثم بعد ذلك يأتي الحكم الشرعي .

ويمكن تلخيص النتائج والآثار المترتبة على نظرية الزمان والمكان بما يلي :

أولاً : إنّ الأحكام التي يصدرها الفقيه لا تكون بعنوان كونها استثناءات من الحكم الأولي ؛ لأنّ حالة الاستثناء هذه تعطي بُعداً نفسياً للإنسان بأنّ هذا استثناء وليس حكماً شرعياً ، أمّا في نظرية الزمان والمكان فإنّ الحكم الصادر هو الحكم الشرعي مع تغيّر الموضوع وليس استثناءً من الحكم الأولي .

ثانياً : إنّها تُخرج الفقيه من حالة البحث في الرواية والموضوعات التي تعرّضت لها الرواية فقط إلى حالة الارتباط بالمجتمع والواقع الاجتماعي والظروف التي تحكم ذلك الفقيه .

ثالثاً : إنّها تعطي للبُعد الاجتماعي دوراً مهماً في عملية استنباط الحكم الشرعي . وهذا ما كان يؤكّده الشهيد الصدر تذكُّراً مراراً من أنّ فقهاء فقه فرديّ وليس فقهاء اجتماعياً ، أي لا يوجد فيه البُعد الاجتماعي .

إنّ نظرية الزمان والمكان تحقّق ذلك المطلب والطموح الذي كان يطمح إليه السيد الشهيد بأن يكون في الفقه جانب اجتماعي وينطلق من الأبعاد الاجتماعية والاقتصادية لعملية استنباط الحكم الشرعي .

تأثير الزمان والمكان بين العبادات والمعاملات

أخذت مسألة الزمان والمكان دورها الفاعل في أبحاث الفقهاء والعلماء المعاصرين الذين حاولوا تشييد أركان وأسس هذه النظرية في محاولة منهم لدراسة أثرها في الفقه الاجتماعي ومدى اتّساع دائرتها لجميع الأبواب الفقهية .

ومن هنا طرح هذا السؤال المهم : هل ثمة تأثير للزمان والمكان في موضوعات العبادات ، أم إن الأمر يقتصر على موضوعات المعاملات في الفقه ؟

اعتبر الكثير من الباحثين أنه ليس للزمان والمكان تأثير في باب العبادات مطلقاً . ومرد ذلك أنه لم يوكل إلى العرف أيّ عنوان من تلك العناوين الواردة في مجال العبادات ، أمّا في المعاملات فيمكن أن يكون ثمة دخل للزمان والمكان فيها ؛ لأنّ المصداق فيها موكول إلى العرف .

ومن أجل توضيح هذا الرأي ينبغي تقديم مقدّمة مفادها :

إنّ التقسيم الدقيق للأحكام يفيد أنّها على ثلاثة أقسام :

أولاً : العبادات .

الثاني : المعاملات .

الثالث : السياسات .

وجميع الآراء الفقهية تتفق على أنّ ملاكات العبادات ليست واضحة للبشر . وعليه ، فلا يمكن لأحد أن يكتشف ملاكات الأحكام في هذا الإطار ، ولذا لو ورد في بعض المصادر إشارة إلى فلسفة حكم أو علّة له فالمراد من ذلك حكمة ذلك الحكم وجزء علّته لا علّته التامة وملاكة الكامل .

توضيح ذلك : إنّ تشخيص الموضوع في باب العبادات من الجهة الصدية هو من وظائف الشارع ، بمعنى أنّ الفقيه يأخذ الحكم من الدليل ويستنبطه من المباني الشرعية ، ويستفيد من الدليل في بيان حدود الموضوع تماماً كما يجب عليه أيضاً أن يعرف الموضوع من لسان الدليل .

على سبيل المثال : بين أيدينا في الشريعة : « الصلاة واجبة » أو « الزكاة واجبة » ، جميع الجزئيات هنا منوطة بالشرع ويجب الرجوع إلى الدليل الشرعي

لتحديدها .

فالحكم الذي هو الوجوب يؤخذ من الدليل ، كما تؤخذ منه أيضاً حدود الموضوع وثغوره التي هي عبارة عن أجزاء الموضوع وشروطه وقيوده ، كما تؤخذ منه تماماً ذات الموضوع الذي هو عبارة عن مفهوم هذه العناوين (الزكاة والصلاة) ؛ أي بأي معنى تكون الزكاة والصلاة .

هنا نلاحظ أنّ جميع هذه الجزئيات متّصلة بالشارع ، ولا صلة لها بالعرف أبداً .

فإذا حكم العرف - مثلاً - على عمل شخص بأنّه صلاة وقطع بذلك ، بيد أنّ الفقيه حكم وفق الموازين التي بين يديه بأنّ هذه ليست صلاة ، فإنّ الحقّ مع الفقيه . وإذا تمّ العكس حيث حكم العرف بأنّ ما أدّاه الشخص ليس صلاة في حين حكم الفقيه بأنّ هذه صلاة ، فالذي يؤخذ به هو موقف الفقيه ؛ لأنّه المرجع في هذا المضمّار ^(٩) .

وبهذا يتبيّن أنّه ليس للزمان والمكان تأثير في باب العبادات ؛ لأنّه ليس هناك من مجال لدور العرف في موضوعات العبادات ، والزمان والمكان يؤثّران في المجالات التي يكون فيها دورٌ للعرف .

ومما يذكر في هذا المجال تلك الواقعة التي جاء فيها شخص إلى الإمام الصادق عليه السلام وقال له : إنّني اخترعت دعاءً ، فما كان من الإمام الصادق عليه السلام إلا أن ردّه عليه ومن دون أن يسمع دعاءه : « دعني من اختراعك ... » الحديث ^(١٠) .

هذا في مجال العبادات ، أمّا في القسمين الأخيرين (المعاملات - السياسة) فقد وقع الاختلاف فيهما ، بحيث يُمكن أن يدعى أنّ الفقه بواسطة كشف ملاكات الأحكام في مجال المعاملات والسياسة سوف يتجدّد ويتطوّر ، وبصدور أحكام أكثر واقعية سوف يشمخ الفقه الشيعي ثانية في مقابل الأنظمة الفقهية الأخرى .

ويجدر الانتباه إلى كلام ذكره أحد أفاضل الحوزة العلمية حيث قال :
« صحيح ، أن الدين تعبد ولكن ذلك في دائرة العبادات ، لا في المعاملات ... أما
المعاملات فالأصل الأولي فيها كون ملاكاتها واضحة ، وعلى هذا كانت طريقة
الفقهاء القدماء ، فكانوا يفتشون عن الملاك ويوسعون [دائرة] الحكم
ويضيّقونها على ضوء الملاك ، ولا يقفون عند النصّ بشكل حرفي » .

هكذا وعلى أساس الاعتماد على كشف الملاكات في مجالي المعاملات
والسياسات يمكن تأمين حركية الفقه وتطوّره ، خاصّة إذا كانت السلطة بيد
الولي الفقيه البارع . ويمكن بهذا (أي بكشف ملاكات الأحكام السياسية
والمعاملاتية) نظم الأمور الاجتماعية والاقتصادية للمجتمع الإسلامي في العصر
الحديث وما بعده دون مشكلات بنيوية أساسية ^(١١) .

فالنتيجة : هي أنّ هناك تأثيراً للزمان والمكان في المجالات التي يكون فيها
دور للعرف كما هو واقع الحال في المعاملات ، بخلاف العبادات كما ذكرنا .

فالأحكام الفقهية تنطوي على أحكام تكليفية عبادية وغير عبادية ، والأحكام
التي هناك تأثير للزمان والمكان فيها هي من قبيل الأحكام العامّة التي يكون
المجتمع موضوعاً لها ، وإذا ما أردنا البحث في الكتب الفقهية لمعرفة ما إذا كان
الفقهاء قد بحثوا هذه الأحكام فسنرى محاولات قليلة لا تذكر .

نعم ، تناول الحقوقيون هذه الأبحاث كما في مجال أحكام الأحوال الشخصية،
والعقود والإيقاعات ، والحقوق المدنية ، والحقوق الجزائية العامّة والخاصّة ،
وحقوق التجارة والنقل ، والضمان ، والضرائب ، والقوانين الدولية العامّة
والخاصّة ، والقوانين التي تنظّم الحقوق البحرية .

وهذه دعوة لفقهاءنا لكي يدخلوا هذه الأبواب جميعاً إلى الفقه ، ويستنبطوا
أحكامها وفق النهج الصحيح ؛ لأنّ هذه الحقول جميعاً تشهد بلا ريب تأثيراً كبيراً

للزمان والمكان فيها .

الزمان والمكان والتبدل في الأحكام والموضوعات

إنَّ الإشكالية المطروحة في مقدّمة البحث ناشئة من علاقة الثابت (الإسلام وتشريعاته) بالمتغيّر (متطلّبات العصر وظروفه) وإن كنّا قد طرحنا أساليب لمعالجتها ودفع إشكالاتها على مستوى النظريات التي قدّمها فقهاء الإسلام والتي كان أبرزها نظرية الزمان والمكان التي أرست قواعد التغيير والتبدل في الموضوعات ، لتكون قضية تبدل الأحكام هي في الواقع قضية تبدل الموضوعات ، ومن ثمّ قلنا بأنّ الأحكام تتغيّر تبعاً للظروف والمتغيّرات التي تنال موضوعات هذه الأحكام .

إلا أنّه نشأت هنا إشكالية ثانية مفادها : هل الموضوعات كلّها يمكن أن يطرأ عليها التغيير ، أم أنّ هناك أسساً وقواعد تتمّ وفقها عملية التغيير ، وبالتالي يتغيّر الحكم الشرعي وفقاً للمستجدّات ؟ !

إنّ منشأ هذا الإشكال - بلا أدنى شكّ - هو ما قدّمته نظرية الزمان والمكان التي أنتجت طبيعة أخرى للعلاقة بين الحكم الشرعي والواقع .

وفي مقام الإجابة نقول : إنّ هذا فهم خاطئ لهذه النظرية التي لا تريد القول بأنّ أحكام الله تخضع في تغييرها وتبدلها لأهواء البشر وأمزجتهم في كلّ زمان ومكان ، بل إنّ التغيّر لا بدّ وأن يكون ناشئاً نتيجة تغيّر الموضوع الخارجي للحكم الشرعي .

وللسيد الحائري في هذا المجال كلام تفصيليٍّ أشار فيه إلى الموضوع ذاته ، حيث إنّّه وبعد تعريفه للموضوع الذي هو الشيء المفروض الوجود ، والذي يأتي في المرتبة السابقة على الحكم ، وللمتعلّق الذي لا يؤخذ مفروض الوجود باعتباره يوجد بوساطة الأمر أي الشيء الذي نؤمر نحن بالعمل به أو بتركه ،

بينما الموضوع ليس كذلك ؛ لأننا نحن الذي نوجده ، بعد هذا يتساءل سماحته عن الزمان ودوره ، فهل يؤثر في الموضوع بحيث يبدله بحيث يستدعي تبدل الحكم (بمعنى أن الموضوع الجديد يحتاج إلى حكم جديد ، لا بمعنى تغير الحكم الإلهي) ، أم أن الزمان والمكان يبدلان المتعلق ؟ لأنه من الطبيعي أن تغير المتعلق يستدعي تلقائياً تبدل الحكم ، أم إن المقصود أن الأحكام تتبدل بتغير المكان والزمان من دون أن نأخذ بنظر الاعتبار الموضوع والمتعلق ؟ (١٢) .

وهذه في الحقيقة جملة من التساؤلات التي ترد كإشكاليات أو استيضاحات عما تؤدي إليه نظرية الزمان والمكان التي توهم البعض أنها تستدعي تغييراً في الأحكام الإلهية ، وهو ما يتناقض مع الأحكام الثابتة القائمة بأن حلال محمد حلال إلى يوم القيامة وحرامه كذلك .

ويعالج السيد الحائري هذه الإشكالية مجيباً عنها بأن الزمان والمكان عندما يقومان بتغيير الموضوع « فمن الطبيعي أن يتبدل الحكم تبعاً لذلك . ففي عصر من العصور لم يكن ممكناً مواجهة الحكومات المنحرفة ، ففي مثل هذه الحالة نجد أن الأنمة ﷺ أكدوا بشكل كبير على وجوب التقية . أما لو تغيرت الشروط الزمانية ، وتوافرت الأرضية المناسبة لمواجهة الحكومة المنحرفة ، فإن ذلك يستدعي ظهور حكم جديد ، وذلك تبعاً للتغير الذي طرأ على الموضوع ... » (١٣) .

وهنا لا يمكن القول بأن ما جرى هو تغيير في الحكم الإلهي ، بل الصحيح هو أن الحكم تبدل تبعاً لتبدل الموضوع . أما بالنسبة لمتعلق الحكم فهو أيضاً يخضع لنفس المسألة حيث إنه يمكن أن يتغير تبعاً للزمان والمكان ، وهذا ما يسبب تغييراً في الحكم مع العلم بأن تغيير المتعلق قد لا يكون له علاقة بتغير الموضوع .

ويمثل الحائري لذلك « احترام الوالدين ، فربما يختلف متعلق الحكم

(الاحترام) تبعاً للزمان والمكان ، إذ يمكن أن يكون الاحترام في صدر الإسلام بنحوٍ معيّن ، وفي عصرنا الراهن بنحوٍ آخر « (١٤) .

أمّا القول بأنّ الحكم يتبدّل من دون أن يقع أيّ تبدل أو تغيير في الموضوع والمتعلّق ، فهذا أمر لا يمكن قبوله .

نعم ، يرى السيد الحائري أنّ ذلك ممكن إذا قلنا : « إنّ فهم الفقيه يزداد بمرور الزمان ويتّجه إلى نقاطٍ أكثر ، بحيث يرتاد هذا الفقيه آفاقاً أخرى لم يكن السابقون قد انتبهوا إليها . ففي حالة كهذه يمكن أن يتبدّل الحكم أو الفتوى .

وعلى سبيل المثال ما حصل في مسألة ماء البئر ، إذ كان يُحكم بتأثّره بالنجاسة التي تسقط فيه إلى ما قبل عصر العلامة الحليّ ، لكن منذ عصر العلامة الحليّ فما بعد تبدّل إلى الطهارة .

ومن الطبيعي القول بأنّ تبدّل الحكم من دون أن يطرأ أيّ تغيير على الموضوع والمتعلّق من المسائل التي تحتاج إلى نظر وتأمّل ، وتُدرس هذه الحالات كلّاً على حدة ، ولا ينبغي التعميم إلى جميع الأحكام دون النظر في الخصوصيات والظروف المحيطة بهذا الحكم .

هذا من جهة ، ومن جهةٍ أخرى فإنّ هذا لا يتجاوز أو لا يتعدّى تلك الحدود الواضحة في عدم خرق أو انخرام قاعدة « حلال محمد حلال إلى يوم القيامة ، وحرامه حرام إلى يوم القيامة » .

ذلك لأنّ تغيير الكبرى الكليّة للحكم - كما يقول الحائري - يتوقّف على مجيء نبيٍّ ونسخه لها !

الإمام الخميني والاجتهاد الحوزوي

ورد في بعض كلمات السيد الخميني تذكّر ما يشير فيه إلى المعارف والعلوم التي تُدرّس في الحوزات العلمية ودورها في بلورة وتحديد مشاكل الأمة وسبل

معالجتها ، وينطلق منها للبحث في ضرورة تجديد المناهج وتطويرها . ومما يقوله نَدَّرُ في هذا الصدد : « إنَّ مجرد المعرفة الأصولية والفقهية غير كافية في الوقت الحاضر ... » .

ويعني بذلك : أنَّ الاجتهاد المصطلح والمتعارف عليه في الحوزات العلمية غير كافٍ لإدارة شؤون الأمة ولا يفي باحتياجاتها وفقاً لمتطلبات العصر ؛ وذلك لأنَّ الأمةَ إنّما تحتاج إلى هذا الاجتهاد ليجيب على مشاكلها الواقعية ، وما لم يكن المجتهد ناظراً إلى هذه الشرائط أي الزمان والمكان ، فلا يمكنه الإجابة على مشكلاتها المعاشة والمعاصرة ، ولهذا نرى أنَّه يحصل نوع من الانقلاب في وظيفة الفقيه وهي بيان الحكم الشرعي بناءً على دوره التقليدي ، فإذا بنا نرى أنَّ وظيفته تتبدَّل إلى تعيين الموضوع مضافاً الى تعيين الحكم حتى يستطيع أن يرجع إلى الروايات ليرى ما هو حكمه في الموضوع ؟ فيضطرَّ إلى تشخيص الموضوع بنفسه أو إلى الاستعانة بمجموعة من أهل الخبرة والاختصاص ليحدِّدوا له طبيعة الموضوع وماهيته ...

مع العلم أنَّ هذا مخالف للمنهج التقليدي في تحديد وظيفة الفقيه وكونها تنحصر في بيان الأحكام الكلية بغضِّ النظر عن الموضوعات .

ولعلَّ قضية تحديد النسل تبين لنا المسألة بشكلٍ أوضح ؛ فإنَّه من المعلوم بأنَّ إكثار النسل والأولاد من القيم الإسلامية التي حثَّ عليها الإسلام ، ولكن عندما نأتي إلى نظرية الزمان والمكان يمكننا القول بأنَّ الإسلام أعطى هذه القيمة لتكثير النسل ولتزايد عدد السكَّان ضمن شرائط اقتصادية وسياسية ودولية معينة ، ولم يقل بأنَّها قيمة مطلقة كما لو أدَّى ذلك إلى التبعية للدول الأجنبية كارتباط السيد بالعبد .

من هنا فإنَّ الموضوع في زماننا هو : هل يؤدي ذلك إلى التبعية السياسية أو

لا يؤدي ؟

فالفقيه لابد أن يحضر في الميدان ليرى ويبحث هل إن تكثير النسل يؤدي إلى التبعية المشار إليها ؟ أو يذهب إلى أهل الاختصاص ؛ إذ قد يقول له المختص : بأن عدد السكان إذا زاد عن ٢٪ أو ٣٪ فستكون النتيجة كذا وكذا . . . فالفقيه في هذه الحالة تغير عنده الموضوع ، وإذا تغير الموضوع تغير رأي الفقيه في المسألة فلا يراها ذات قيمة إسلامية ، بل يراها تعارض القيمة الإسلامية ، وحينئذ قد يفتي بتحريمها ، ويوجب أن يكون الأبناء إثنين أو ثلاثة فقط .

وهذه ليست من باب ولاية الفقيه ، وإنما من باب أن الفقيه وجد أن هذا الموضوع كان تحت عنوان « الواجب » أو « المستحب » والآن دخل تحت عنوان « الحرمة » أو « الكراهة » . فإذا صار حراماً يستطيع أن يفتي في الرسالة العملية أن هذا حرام .

والمنهج الفقهي للإمام الخميني تدُّر رغم كونه منهجاً تجديدياً لكنه يستقي منابعه وأفكاره من منهج السلف الصالح الذي أكد الإمام تدُّر على ضرورة الاستفادة منه في عملية الاجتهاد وضرورة استمراره ؛ لأنه منهج أصيل ، وفي هذا يقول :

« أمّا في ما يتعلّق بمنهجية الدراسة والبحث التحقيقي في الحوزات الدينية فإنني مؤمنٌ بالفقه الأصيل وأساليبه العريقة ومسلكية اجتهاد كتاب الجواهر (الاستدلالي) ، ولا أُجيز التخلف عنه ، فالاجتهاد بهذه الكيفية صحيح ، ولكن هذا لا يعني أن الفقه الإسلامي جامد غير قادر على الاستيعاب ، فالزمان والمكان عنصران أساسيان مصيريان في الاجتهاد .

فالقضية التي لها حكمٌ معيّن في السابق، ربّما تستلزم حكماً جديداً - ظاهرياً - لوقوعها في ظلّ المعادلات الحاكمة على سياسات نظام ما واقتصاده ونظمه الاجتماعية، أي إنّ المعرفة الدقيقة للعلاقات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية

تجعل نفس موضوع القضية الأولى الذي ينطبق في الظاهر مع موضوع القضية الثانية موضوعاً جديداً يستلزم حكماً جديداً» ^(١٥).

فمرتكزات المنهج الفقهي للإمام الخميني وإن كانت تستبطن تطوير النظرة الفقهية للمجتهدين والفقهاء من خلال إدخال عنصرَي الزمان والمكان، إلا أنها تؤكد وتصرّ على المنهجية المتداولة ولكن مع بعض التطوير.

المعاصرة والحداثة في فقه الإمام الخميني

يعتبر منهج الإمام الخميني تذكُّر من بين مناهج فقهاء المسلمين - ولا سيَّما الإمامية - منهجاً مميّزاً بل مختلفاً ومتطوراً عن أسلوب الفقه التقليدي الموجود في الحوزات العلمية، فقد أدخل الإمام تذكُّر جملة من المواصفات العامة في عملية تكوين الرؤية العلمية للمجتهد، وأعطى الفرصة والمجال الواسع للفقه الإسلامي ليطور نفسه من الداخل لأجل مواكبة مستلزمات العصر. ولعلَّ التجربة العملية التي خاض ميدانها الإمام تذكُّر من حيث عملية بناء الدولة الإسلامية في العصر الحديث جعلته يندفع أكثر باتجاه معاشة مشاكل الدولة الإدارية التي تواجه تحديات كبيرة لتستطيع النهوض بالأمة وفقاً لرؤية الإسلام وتبعاً لأحكامه التكليفية.

« لقد استهدف الإمام تفعيل الاجتهاد وجعله منهجاً زمنياً يقرأ النصوص ويجد لها فهماً شرعياً لا يجمد النصّ عند فهم معيّن أو قراءة بذاتها، وإنّما يتجاوز ذلك إلى أخذ ظروف الواقع والأوضاع الزمانية والمكانية والتغيّرات الكيفية للموضوعات ومقاصد روح التشريع، إضافةً إلى النظرة المستقبلية وعالمية الشريعة ومتطلبات مجتمع معاصر يعجّ بالكثير من المشاكل والقضايا التي لم تكن مطروحة في وقت سابق على صعيد الاهتمام في الدوائر العلمية» ^(١٦).

فكانت دعواته على الدوام إلى العلماء والفقهاء للتقدّم على مسار الحوادث

والنهوض بالمسؤولية حيث يقول : « على الحوزات الدينية والعلماء أن يمسكوا دائماً بأيديهم بزمام حركة الفكر ، ويحيطوا باحتياجات المجتمع المستقبلية ، وأن يكونوا دائماً متقدّمين خطوات على الحوادث ليكونوا قادرين على اتّخاذ ردود الفعل الصحيحة تجاهها، فربّما تتغيّر في السنين القادمة الأساليب المألوفة حالياً في إدارة الجماهير وتحتاج المجتمعات الإنسانية إلى الإسلام وأحكامه الجديدة لحلّ مشاكلها ، لذا يجب أن يفكّر علماء الإسلام العظام من الآن بهذا الأمر » (١٧) .

وتتجلّى قدرة الإمام الخميني وسعة أفقه العلمي في تحطيم أعظم حاجز وضعه الفقهاء الذين سبقوه والذي يجمّد النصّ الفقهي ويمنعه من التطوّر والحدّثة وذلك في العديد من الفتاوى التي دعا من خلالها إلى الخروج من دائرة الاستنباط الفقهي التقليدي وإلى ضرورة فهم الروايات بما ينسجم مع المدينة الحديثة .

وهو يشير إلى الوقائع والأحداث العملية التي فرضت نفسها على حركة الاجتهاد في الفقه الإسلامي بعد قيام تجربة الحكم والدولة في الجمهورية الإسلامية التي كان عليها تأمين متطلّبات المجتمع والدولة وفقاً لمنهج الإسلام، ويبين بعض هذه الوقائع بقوله :

« إنّ الحاجة العملية لهذه الأبحاث والمسائل من قبيل قضية الملكية وحدودها ، والأراضي وتقسيمها ، في الأنفال والثروات العامّة ، في مسائل النقد والعملات الأجنبية والصيرفة ، في الضرائب التجارية الداخلية والخارجية ، في المزارعة والمضاربة والإجارة والرهن ، في الحدود والديات ، في القوانين المدنية ، في المسائل الثقافية ، والتعامل مع الفنّ بمعناه الأعمّ كالتصوير والرسم والنحت والموسيقى والمسرح والسينما والخطّ وغيرها ، في المحافظة على البيئة وسلامة المحيط الطبيعي ومنع قطع الأشجار حتى داخل البيوت والأماكن

الخاصة ، في مسائل الأظعمة والأشربة ، في تحديد النسل عند الضرورة ، أو تحديد الفواصل الزمنية للتوالد ، في حلّ المعضلات الطبية كزرع أعضاء بدن إنسان وغيره في أبدان أشخاص آخرين ، في قضية المعادن التي في باطن الأرض وفوق سطح الأرض ، والثروات الوطنية ، في تغيير موضوعات الحلال والحرام وتوسيع بعض الأحكام في الأزمنة والأمكنة المختلفة ، في المسائل الحقوقية والحقوق الدولية ومطابقتها مع أحكام الإسلام ، في دور المرأة البناء في المجتمع الإسلامي ، ودورها التخريبي في المجتمعات الفاسدة وغير الإسلامية ، في حدود الحرية الفردية والاجتماعية ، في مواجهة الكفر والشرك والتلفيق والمعسكر التابع للكفر والشرك ، في كيفية أداء الفرائض في الحركة الجوية والفضائية ، والحركة باتجاه معاكس لحركة الأرض أو منسجم معها ، وبسرعة أكبر من سرعتها ، أو في الصعود العمودي والخروج من دائرة الجاذبية . والأهم من ذلك تحديد وتعيين حاكمية ولاية الفقيه في الحكم والمجتمع ... هذه جميعاً جزء يسير من آلاف المسائل التي تواجه الناس ، والأحكام التي بحثها الفقهاء الكبار وأعطوا آراءهم بشأنها . وإذا كانت بعض هذه المسائل غير مطروحة في السابق ولم يكن لها مصداق عملي ، فعلى فقهاء اليوم التفكير بها » (١٨) .

هذا النصّ الشمولي يكشف عن كثير من القضايا التي لم تكن مورد بحث لدى الفقهاء ، ويطلّ الإمام من خلاله على الواقع المعاش الذي يستدعي ثورة فقهية تبحث في هذه المسائل وتقدّم الرأي فيها ، ورغم الأمثلة الكثيرة التي يطرحها فهو يعتبر أنّ هناك مجالاً للبحث بما هو أكثر من ذلك بكثير .

ومن هذه الأمثلة التي نذكرها أيضاً كشاهد على هذه الرؤية الفقهية المعاصرة ما ورد في رسالته - رضوان الله عليه - الجوابية على رسالة الشيخ القديري والتي أشكل فيها على فتوى الإمام الخميني حول الشطرنج والآلات الموسيقية

حيث يقول :

« أرى من اللازم أن أعرب عن الأسف من استنباط (وفهم) سماحتكم للروايات والأحكام الإلهية .

فاستناداً إلى ما ورد في رسالتكم، تكون مصارف الزكاة منحصرةً في مصارف الفقراء وسائر الموارد المذكورة ولا سبيل اليوم (أمامنا) بعد أن ازدادت المصارف إلى مئات أضعاف المصارف السابقة .

وكذلك - واستناداً إلى ما ورد في رسالتكم - يكون (الرهان) مختصاً بسباق الخيل، و « الرماية » مختصةً بالسهام والقوس وأمثالها من « الأدوات » التي كانت تستخدم في الحروب سابقاً، واليوم أيضاً تنحصر في نفس تلك الموارد .

وبالنسبة إلى الأنفال التي أحلت للشيعه، فاستناداً إلى ما ورد في رسالتكم، يستطيع الشيعة اليوم ودون أي مانع أن يستخدموا المكائ « الكذائية » لتخريب الغابات وإبادة ما تُحفظ به سلامة البيئة فيهدّدوا بذلك « سلامة » أرواح الملايين من بني الإنسان دون أن يكون لأحد حقّ منعهم !!

واستناداً لما ورد في رسالتكم أيضاً لا يجوز هدم المنازل والمساجد التي تقع في مسير طرق من الضروري شقّها من أجل حلّ أزمة الازدحام المروري وحفظ أرواح الآلاف!! وأمثال ذلك .

بصورةٍ عامّة فإنّ طريقة فهم سماحتكم للأخبار والروايات وطبيعة استنباطكم منها تتجاهل المدنيّة الحديثة بصورة كاملةٍ وتفترض أنّ الناس يعيشون في الأكواخ أو الصحاري إلى الأبد » (١٩) .

وبهذه الأمور والشواهد التي بيّنها الإمام تدبّر يكون قد ضرب بعرض الحائط العقل الجامد الذي جعل الأحكام الفقهيّة مورداً لفهمٍ خاصٍّ معزول عن حيثيات الزمان والمكان ، واستطاع أن يخرج عن دائرة الفقه التقليدي ليفتي بما لم يستطع

غيره الإفتاء به ، ولذا كان - رضوان الله تعالى عليه - عرضةً لكلمات البعض من الذين تجرأوا عليه بكلمات نابية . فيختم هذه الرسالة مبيناً عدم اكترائه بهذا كله . فيقول :

« اسعوا أن تضعوا الله وحده نصب أعينكم ولا تتأثروا بالمتظاهرين بالقدسية والأميين من الملالي .

فإذا كان واقع الحال يجعل إعلان أحكام الله وترويجها مضرراً بمنزلتنا ومقامنا عند الحمقى المتظاهرين بالقدسية وبعض الملالي الأميين، فليلحق بهما الضرر بأكثر ما يمكن !! » (٢٠) .

الزمان والمكان ودورهما الفقهي في كلمات العلماء

لم يكن الإمام الخميني أوّل من طرح مسألة إدخال عنصري الزمان والمكان كنمطٍ جديد في الفقه الديني واستنباط الأحكام الشرعية بحيث يقال بأنّه رضوان الله تعالى عليه قد أوجد عوامل جديدة في عمليات الاستنباط .

نعم ، انفرد الإمام تثنّى عن غيره من الفقهاء بتشديد الأسس والمباني لهذه النظرية وإعلاء الصوت إلى أبعد مداه لأجل المناداة بضرورة مواكبة الفقه لقضايا العصر وإصدار الأحكام على هذا الأساس، خصوصاً بعد اتّساع دائرة عمل الفقيه إلى ما هو أوسع بكثير من الدائرة التي كان يشغلها في العصور السابقة، ومتطلبات الإنسان المعاصر أكثر بكثير من متطلبات ذلك الإنسان الذي كان يعيش في الأزمنة الغابرة .

والفقهاء القدامى أخذوا بعين الاعتبار عنصري الزمان والمكان في بعض الأحكام المنقولة عنهم كما سنرى، وهذا يكشف عن مدى العمق في البحث الفقهي لديهم وعدم جمودهم على ألفاظ النصّ .

وليس ثمة شكّ في أنّ على كلّ مجتهد أن يكون مطلعاً على مقتضيات الزمان

داعياً لها . فوظيفة المجتهد لا تقتصر على البحث في منابع الفقهية سنداً ودلالة فقط ، بل يجب عليه أن يتحلّى برؤية بحيث يميّز في الحكم الصادر بين أن يكون قد صدر طبقاً لمقتضيات الزمان في عصر النص ، أو أنّه حكم كليّ وعام . فقد يكون الأمر كذلك في مسألة تعلق الدية بالعاقلة أو في الديات الستّ مثلاً ، بمعنى أنّها أحكام تختصّ بزمان الصدور ، من دون أن يكون ثمة موضوعية لأيّ منها . كما أنّه ليس هناك شكّ في أنّ الاطلاع على مسائل العصر ووعيتها ، ومعرفة الموضوعات المستحدثة ، هي أمور ضرورية للمجتهدين ، وإلاّ إذا لم يطلع المجتهدون عليها ، ولم تكن لهم معرفة بها ، فكيف يكون بمقدورهم أن يبيّنوا أحكامها ويستنبطوها ؟! (٢١) .

وكشاهد ودليل على أنّ مسألة الزمان والمكان كانت من المسائل المأخوذة بعين الاعتبار في إطار عملية الاستنباط والاجتهاد لدى الفقهاء نستعرض كلمات وفتاوى بعض العلماء التي يبرز من خلالها ملاحظتهم لهذه المسألة وإدخالها في نطاق الاجتهاد الفقاهتي .

فقد روى الشيخ الصدوق في كتابه (من لا يحضره الفقيه) عن رسول الله ﷺ أنّه قال : « الفرق بين المسلمين والمشرّكين التلحيّ بالعمائم » (٢٢) .

والتلحيّ هو إدارة العمامة تحت الحنك ، والاعتباط شدّها من غير إدارة ، وسنة التلحيّ متروكة اليوم في أكثر بلاد الإسلام كقصر الثياب في زمان الأئمة ﷺ ، فصارت من لباس الشهرة المنهيّ عنها .

فالتلحيّ كان من السنن المأثورة عن رسول الله ﷺ أرادها شعاراً للمسلمين في قبال لباس المشرّكين ، وكانت من القضايا المتعارف عليها والمشهورة بين المسلمين مثلها مثل لبس الثياب القصيرة التي ورد استحبابها في زمن النبي ﷺ والأئمة المعصومين ﷺ .

إلا أنَّ الشيخ الصدوق علّق على الحديث في شرحه له بما يوحي أنَّ مرور الزمن استدعى التبدل والتغيير في هذه السنّة ، فقال : « ذلك في أوّل الإسلام وابتدائه ، وقد نُقل عنه عليه السلام أنّه أمر بالتلخّي ونهى عن الاقتعاظ » ^(٢٣) .

وصرّح العلامة الحليّ - وهو من علماء القرن السادس والسابع الهجري - بضرورة اعتبار المصالح تبعاً لتغيّر الأزمنة والعصور .

أمّا الشهيد الأوّل محمد بن مكيّ الجزينيّ العامليّ - من علماء القرن السابع - فقد صرّح بما لا يدعُ مجالاً للشكّ بضرورة اعتبار العادات والتقاليد في زمانٍ معيّن ومقارنتها بالأزمنة الأخرى عند استنباط الأحكام ، وجزم بضرورة تغييرها وفقاً لذلك ، ومما قاله في هذا المجال :

« يجوز تغيير الأحكام بتغيّر العادات كما في النقود المتعاورة (المتداولة) والأوزان المتداولة ، ونفقات الزوجات والأقارب فإنّها تتبع عادة ذلك الزمان الذي وقعت فيه ، وكذا تقدير العواري بالعوائد .

ومنه : الاختلاف بعد الدخول في قبض الصداق ، فالمرويّ تقديم قول الزوج : عملاً بما كان عليه السلف من تقديم المهر على الدخول .

ومنه : إذا قدّم بشيء قبل الدخول كان مهراً إذا لم يسمّ غيره ، تبعاً لتلك العادة ، فالآن ينبغي تقديم قول الزوجة ، واحتساب ذلك من مهر المثل » ^(٢٤) .

وهكذا الحال مع صاحب (الجواهر) الذي صرّح أيضاً بذلك فيما قاله في مسألة بيع الموزون مكيلاً وبالعكس : « إنّ الأقوى اعتبار التعارف في ذلك ، وهو مختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة » ^(٢٥) .

واعتبر الشيخ محمد حسين كاشف الغطاء - من علماء القرن الرابع عشر الهجري - أنَّ مسألة تغيير الأحكام تبعاً لتغيير الموضوعات وفقاً للزمان والمكان من أصول المذهب الإمامي ، مع التأكيد على قاعدة « حلال محمد حلال إلى يوم

القيامة ، وحرامه حرام إلى يوم القيامة » ولذا قال في تحرير المجلة ، في ذيل المادة ٣٩ : « لا ينكر تغيير الأحكام بتغير الأزمان » :

« قد عرفت أنّ من أصول مذهب الإمامية عدم تغيير الأحكام إلا بتغيير الموضوعات إمّا بالزمان والمكان والأشخاص، فلا يتغير الحكم ودين الله واحد في حق الجميع لا تجد لسنة الله تبديلاً ، وحلال محمد ﷺ حلال إلى يوم القيامة وحرامه كذلك :

نعم ، يختلف الحكم في حق الشخص الواحد باختلاف حالاته من بلوغ ورشد وحضر وسفر وفقر وغنى وما إلى ذلك من الحالات المختلفة ، وكلّها ترجع إلى تغيير الموضوع فيتغير الحكم ، فتدبر ولا يشتبه عليك الأمر (٢٦) .

نظرية الزمان والمكان في فكر الشهيد الصدر

الدراسة الموضوعية للنتاج الفكري لكلّ من الإمام الخميني والشهيد الصدر تبين عمق المنهج الفقهي الذي رُسمت أبعاده على يد كلا هذين العلمين ، فالشاهد الصدر عندما أراد معالجة المشاكل التي ابتليت بها الأمة الإسلامية نظر نظرة موضوعية إلى الفقه الموجود بين أيدينا والمتوارث عن كبار العلماء والفقهاء في المدرسة الإمامية ، ولم يمنعه ذلك من المطالبة بعملية النهوض الكبرى لهذا الفقه ليصبح على مستوى تلبية الحاجات المعاصرة ، فأخرجه من دائرة الفرد وتكاليفه إلى حيث يصبح فقهاً اجتماعياً ينظر إلى متطلبات المجتمع والدولة كما ينظر إلى متطلبات الفرد ، وأنتج لنا تلك النظرية المهمة وهي نظرية منطقة الفراغ في التشريع الإسلامي التي اتّضحت معالمها بما ذكرناه سابقاً .

وعلى هذا الخطّ مشى الإمام الخميني بخطواته الرائدة وسلك درب الحداثة والمعاصرة في بيان أحكام الفقه الإسلامي لفقه الدولة الإسلامية، ليزيل الغبار عن الكثير من التساؤلات والإشكاليات التي لم يواجهها الفقه التقليدي .

وإذا كان الإمام الخميني رائداً في حركة الفقه المعاصر من حيث إطلاقه لخصائص وعناصر الزمان والمكان كنمطٍ جديد في الفقه الاستدلالي، فإنَّ الشهيد الصدر كان قد أشار في كثير من مضامين كلماته إلى هذه النظرية وإن لم يعبرَ بنفس عبارات الإمام الخميني، ولكنَّ كلماته وآراءه صوّبت سهامها نحو هذا الهدف مشيراً إلى ضرورة ملاحظة خصائص الزمان والمكان في عملية الاجتهاد الفقهي باعتبارهما عاملاً أساسياً للتجديد في الموضوعات وتغيير خواصها وحالاتها السابقة .

يقول السيد الصدر :

« ذاك الواقع الساكن المحدود الذي كان يعيشه الشيخ الطوسي، أو الذي كان يعيشه المحقق الحلي، ذاك الواقع كان يفي بحاجات عصر الشيخ الطوسي، وكان يفي بحاجات عصر المحقق الحلي، لكن كم من باب وباب من أبواب الحياة فُتحت بالتدريج؟ لابدّ من عرض هذه الأبواب على الشريعة. إذا أردنا أن يستمرّ الاتجاه الموضوعي في البحث الفقهي لابدّ وأن نمدّه أفقياً على مستوى ما استجدّ من أبواب الحياة » (٢٧) .

فمعالجة واقع المجتمع المعاصر تفرض في رأي السيد الشهيد التوسّع والانفتاح على قضايا هذا المجتمع الراهن التمييز بين الواقع السابق الذي انطلقت منه فتاوى الشيخ الطوسي وغيره وبين الواقع الحالي حيث يختلف أسلوب معالجة مشكلة الموضوعات من زمنٍ إلى آخر .

نعم ، ما يميّز فقه الإمام الخميني هو معاشته أكثر لهذه المشاكل والقضايا الاجتماعية ؛ نظراً لخوضه تجربة قيام نهضة إسلامية ونشوء دولة تحكم على أساس الفقه الإسلامي، فكان لهذه التجربة الفريدة أثرها البالغ في بلورة فكر الإمام الفقهي على مستوى الحداثة والمعاصرة، استمدّ عناصر قوته من الآثار

العظيمة لأبحاث العلماء والفقهاء القدامى الذين هم مصدر إجلال واحترام عند الإمام تَدُرُّ بما قدّموه من نتاجٍ علميٍّ على المستوى الفقهي، ولذا يقول تَدُرُّ :

« إِنَّ الحوزات الدينية غنيّة - والله الحمد - من جهة مصادرها العلمية وأساليبها في البحث والاجتهاد، ولديها القدرة على الإبداع، فلا أظنّ أنّ هناك منهجية للبحث في العلوم الإسلامية - بصورةٍ معمّقةٍ شاملةٍ - أنسب من طريقة السلف الصالح، والشاهد على صدق هذا المدعى هو تأريخ أكثر من ألف عام من جهود التحقيق والبحث التي بذلها علماء الإسلام الأتقياء من أجل تنمية شجرة الإسلام المقدّسة » (٢٨).

الإمام الخميني ومواصفات المجتهد

حدّد الفقهاء في رسائلهم العملية مجموعة مواصفات ينبغي توافرها في مرجع التقليد كالأعلمية والعدالة وغيرهما من الشروط المعتبرة في الفقيه الجامع للشرائط، وجرت السيرة على اعتبار هذه الشروط أموراً تكون شخصية مرجع التقليد في الأمة الإسلامية .

ولم ينفِ الإمام تَدُرُّ أو يلغي دور هذه الشروط والعناصر ، ولكن - حرصاً منه على تفعيل دور المجتهد كفقيه ومرجع للأمة في كلّ شؤون الحياة - طرح دعوته التجديدية في مفهوم الاجتهاد ومواصفات المجتهد الذي تحتاجه الأمة والدولة ، وبيّن ذلك عبر الخطب والبيانات والرسائل التي بعث بها إلى العلماء والأوساط العلمية في الحوزة الدينية ، ولا يخفى على أحد ما أحدثته هذه المواصفات التي أطلقها في مشروعه النهضوي لحركة الاجتهاد في الفقه من ردات فعل عند الكثير من الفقهاء والمجتهدين .

وكان لدعوات الإمام تَدُرُّ هذه دورها الفاعل في الكشف عن الذهنية الحاكمة على عقله وفكره والتي انطلقت من ملامسة الواقع المعاصر ، وعكست الأصالة

غير المتجمدة عند حدود ألفاظ النصّ الشرعي .

ومن النصوص التي بيّن فيها الإمام تدرّج مواصفات المجتهد ما ذكره في رسالته الموجّهة إلى العلماء والحوزات العلمية الدينية إذ يقول :

« ... وعليه فالمجتهد ينبغي أن يكون محيطاً بالقضايا المعاصرة ، ولا تستسيغ الجماهير والشباب وحتى العامة أن يقول مرجعها الديني : إنني لا أعطي رأياً في القضايا السياسية » (٢٩) .

فالفقيه والمرجع دوره أن يجيب عن كلّ التساؤلات والإشكالات التي تطرح في العالم المعاصر ، وليس من حقّه عدم الإفتاء في ذلك .

ثم يتابع الإمام تدرّج فيقول :

« إنّ من خصائص المجتهد الجامع للمعرفة بأساليب التعامل مع مكائد الثقافة المسيطرة على العالم وتضليلاتها ؛ وأن يمتلك الوعي والبصيرة في الشؤون الاقتصادية ، ويكون عارفاً بكيفية التعامل مع النظام الاقتصادي المسيطر على العالم ، بأنماطه السياسية وحتى الساسة ومعادلاتهم الملقّنة لهم ، مدركاً لنقاط القوة والضعف في قطبي الرأسمالية والشيوعية ، ومعرفة ذلك هي التي ترسم الاستراتيجية الحكومية في العالم .

المجتهد يجب أن يتّصف باللفطنة والذكاء والفراسة اللازمة لقيادة المجتمع الإسلامي الكبير، بل وحتى المجتمعات غير الإسلامية، إضافة إلى الإخلاص والتقوى والزهد ، وهي الخصال التي تستلزمها طبيعة المجتهد الديني .

يجب أن يكون المجتهد مديراً مدبراً ، والحكم في نظر المجتهد الحقيقي هو الفلسفة العملية للفقه الإسلامي أجمع وفي مختلف الشؤون الحياتية لبني الإنسان » (٣٠) .

فخصال المجتهد في رؤية الإمام تُدرك الاجتهادية الفقاهتية هي امتلاكه للوعي والبصيرة في الشؤون السياسية والاقتصادية ومعرفته بأمور إدارة المجتمع الإسلامي . وإذا لم يكن المجتهد منفتحاً على هذه القضايا فهو ليس بكافٍ :

« ومن هنا فإنّ الاجتهاد المصطلح عليه في الحوزات غير كافٍ » ^(٣١) ؛ لأنّ احتياجات العصر تفوق الأبحاث العلمية للاجتهاد الحوزوي الذي يقتصر على مباحث العبادات والمعاملات التقليدية ، وقد أشرنا في النصوص المتقدمة إلى الحاجات العملية التي طرحها الإمام لتكون مورد أبحاث الفقهاء ^(٣٢) .

وإنّ جمود البحث الفقهي عند المسائل التقليدية يعرّض الإسلام للمهانة والتهمة والعجز والقصور عن إدارة شؤون العالم، وهل هناك ضرر على الإسلام أعظم وأخطر من هذا الضرر ؟!! لذا يقول سماحته :

« عليكم أن تبذلوا جهدكم وكامل سعيكم لكيلا يتّهم الإسلام - لا سمح الله - بالعجز عن إدارة العالم بسبب تعقيدات القضايا الاقتصادية والعسكرية والاجتماعية والسياسية، وفي نفس الوقت يجب عليكم بذل كلّ ما تستطيعون للحيلولة دون وقوع ما يخالف الشرع » ^(٣٣) .

ويضيف الإمام تُدرك إلى هذه الشروط العمل على تجسيد الفقه العملي والخروج عن الفقه النظري ، وهو إذ يدعو العلماء لتحمل مسؤولياتهم الشرعية في هذا المجال ، يقول :

« يجب أن نسعى لتحقيق وتجسيد الفقه العملي للإسلام ... وما لم يكن لعلماء الإسلام حضورهم الفاعل في جميع القضايا والمشاكل فلن يستطيعوا إدراك حقيقة عدم كفاية الاجتهاد الاصطلاحي » ^(٣٤) .

وكلّ هذه الحداثة التي نادى بها الإمام تُدرك في المجال الفقهي أرادها أن تكون ناشئة ونابعة من الفقه الأصيل المتعارف عليه في الحوزات العلمية ؛ يقول :

« أمّا في ما يتعلّق بمنهجية الدراسة والبحث والتحقيق في الحوزات الدينية فإنّني مؤمن بالفقه الأصيل وأساليبه العريقة ومسلّكية اجتهاد كتاب الجواهر » (٣٥).

وبهذا تكون المدرسة الفقهية الخمينية قد جمعت بين الأصالة والعراقة من جهة ، والتجدّد الفقهي من جهة أخرى .

الهوامش

- (١) الإمام الخميني ، صحيفة النور ٢١ : ٩٨ .
- (٢) أنظر : كرجي . د . أبو القاسم ، كتاب الحياة الطيبة ٢ : ٣٧ .
- (٣) آل عمران : ٩٧ .
- (٤) بحار الأنوار ١٠١ : ٢٥٥ .
- (٥) من الجدير بالذكر أنّ الشهيد الصدر ذهب الى هذا الرأي الفقهي ولم يوافق المشهور .
- (٦) البقرة : ٢٧٥ .
- (٧) أنظر : رسالة الإمام الخميني وبيانه إلى المراجع والعلماء والحوزات ، رجب ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م .
- (٨) أنظر : صحيفة إمام ٢١ : ٢١٧ ، رسالة الإمام الخميني إلى مجمع تشخيص مصلحة النظام ، بتاريخ ٢٩ / ١٢ / ١٩٨٨ م .
- (٩) معرفت ، محمد هادي ، ندوة مرتكزات الاجتهاد المعاصر ومبانيه ، مجلة الحياة الطيبة ، كتاب ٢ (الاجتهاد وإشكاليات التطوير والمعاصرة ، تصدر عن معهد الرسول الأكرم ﷺ العالي للشريعة والدراسات ، ط ١ ، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م : ٧٠) .
- (١٠) وسائل الشيعة ٣ : ٣٣٣ ، ب ٢٠ ، من الاغسال المسنونة ، ح ١ .
- (١١) أنظر : فخر ، علي سادات ، مقالة تحت عنوان : العوامل المؤثرة في تطوير الفقه ، ضمن كتاب الحياة الطيبة ، معهد الرسول الأكرم ﷺ ، ط ١ ، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م : ج ١ ، (الاجتهاد وإشكاليات التطوير والمعاصرة) : ٢١١ - ٢١٢ .
- (١٢) الحائري ، كاظم ، كتاب الحياة الطيبة ، مصدر سابق ج ٢ (الاجتهاد وإشكاليات التطوير) : ٥٥ .
- (١٣) كتاب الحياة الطيبة ، مصدر سابق : ٥٥ - ٥٦ .
- (١٤) المصدر نفسه : ٥٦ .
- (١٥) الإمام الخميني ، رسالته إلى العلماء والحوزات الدينية ، مصدر سابق .
- (١٦) العبادي ، إبراهيم ، الاجتهاد والتجديد ، سلسلة كتاب قضايا إسلامية معاصرة ، الكتاب الثاني ، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م : ص ٣٤ .

- (١٧) الخميني ، روح الله ، ريادة الفقه الإسلامي ومتطلبات العصر ، دار الهادي ، بيروت . ط ١ ، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م : ص ٥٦ ، (بيان الإمام الخميني الموجه إلى علماء الإسلام) .
- (١٨) الخميني ، رسالته إلى الشيخ الأنصاري ، مصدر سابق .
- (١٩) المصدر نفسه : ٦٢ (رسالة الإمام الخميني إلى الشيخ القديري) .
- (٢٠) المصدر نفسه : ٦٣ .
- (٢١) مرعشي ، محمد حسن ، مرتكزات الاجتهاد المعاصر ومبانيه (ندوة حوزوية - جامعة) كتاب الحياة الطبية (الاجتهاد وإشكاليات التطوير والمعاصرة ، منشورات معهد الرسول الأكرم ﷺ ، بيروت ، ط ١ ، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م : ٥٤ .
- (٢٢) الصدوق ، محمد بن علي بن بابويه ، من لا يحضره الفقيه ، ج ١ : ٢٦٦ .
- (٢٣) من لا يحضره الفقيه ، مصدر سابق ١ : ٢٦٠ .
- (٢٤) ابن مكي ، محمد المعروف بالشهيد الأول ، القواعد والفوائد ، طبعة النجف الأشرف : القاعدة الخامسة ، ج ١ ، ١٥٢ .
- (٢٥) النجفي ، محمد حسن ، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام ، تحقيق : عباس القوجاني ، دار الكتب الإسلامية ، ط ٣ ، إيران ، ١٩٨٨ م : ج ٣١ ، ص ١٣٣ .
- (٢٦) كاشف الغطاء ، محمد حسين ، تحرير المجلة ، المطبعة الحيدرية النجف ، ١٣٥٩ هـ : ج ١ ، ص ٣٤ .
- (٢٧) الصدر ، محمد باقر ، المدرسة القرآنية ، دار التعارف ، بيروت : ٣١ .
- (٢٨) الخميني ، رسالته إلى العلماء والحوزات العلمية ، مصدر سابق .
- (٢٩) الخميني ، رسالته إلى العلماء والحوزات العلمية ، مصدر سابق .
- (٣٠) المصدر نفسه .
- (٣١) الخميني ، رسالته إلى الشيخ الأنصاري ، مصدر سابق .
- (٣٢) أنظر : رسالة الإمام الخميني إلى الشيخ الأنصاري ، مصدر سابق .
- (٣٣) الخميني ، من رسالته إلى مجمع تشخيص المصلحة ، مصدر سابق .
- (٣٤) الخميني ، من رسالته إلى الشيخ الأنصاري ، مصدر سابق .
- (٣٥) الخميني ، من رسالته إلى العلماء والحوزات العلمية .

ابتلاء اليتامى - القسم الأول -

□ الشيخ خالد الغفوري

النص القرآني :

وهو قوله تعالى : ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا ١١ ﴾ .

المقدمة :

في البدء ينبغي الإشارة الى عدة أمور :

الأمر الأول : البيان الإجمالي للنص

تقع هذه الآية في سياق عدة آيات تعالج قسماً من الحقوق المالية وكيفية التعامل مع المال داخل إطار العلاقات الاجتماعية ؛ حيث أمرت بحفظ أموال اليتامى وعدم استغلالها وضرورة تأمين العدل والقسط لهم ، ثم تعرّضت إلى ضرورة حفظ الأموال وعدم هدرها بيد السفهاء ، ثم بيّنت طريقة التعامل مع أموال اليتامى فأمرت باختبار اليتيم حتى يبلغ مبلغ الرجال ، وحينئذٍ فإن حصل الاطمئنان بأهليته للتصرفات المالية وتأكد كمال عقله وقدرته على خوض الميدان

الاجتماعي فيتحتم تسليم أموالهم إليهم ، ثم حذرت الآية من الاحتيال بالمسارعة في أكل أموالهم قبل كبرهم ، كما حذرت من مغبة التعدي على أموالهم والاستحواذ عليها واستغلال فترة صغرهم ، بل هي أمانة بأيدي الأولياء فينبغي لهم مع غناهم التنزه عن أخذ شي منها ، أجل في حالة الفقر يمكن الأخذ منها في مقابل العمل فيها لكن بمقدار بحيث لا يكون هناك أى إجحاف ، ولزيادة التحفظ على أموال اليتيم وأيضاً دفعاً لغائلة الخلاف والنزاع والتهمة دعت الآية إلى الإشهاد حين الدفع إلى اليتيم ، ثم ختمت الأمر بتذكير المؤمنين بالله ووصفه بالدقة في الحساب .

الأمر الثاني : فلسفة التشريع

من الواضح كون اليتيم بحاجة إلى مراقبة وعناية لكي لا تضيع حقوقه ولا يُستغلّ ضعفه وصغره من قبل أصحاب المطامع ؛ لذا فقد اعتنت الشريعة بحماية حقوق الأيتام - بل مطلق الصغار - سيما المالية ، فلم تتركه من دون إشراف ولكن حددت الإشراف بحدود هي :

١ - الزمان ؛ حيث عيّنت الشريعة البلوغ كحدّ يصلح فيه اليتيم للاستقلال الاقتصادي والتصرف في أمواله الخاصة منفرداً .

٢ - الوصف ؛ فقد اشترطت الشريعة كون اليتيم رشيداً وكامل العقل كي يحسن التصرف فيما يملك فلا تذهب عليه أمواله هدرأ .

٣ - عدم الاستغلال ؛ فلا يسوغ للمشرف على اليتيم أن يستهلك أموال اليتيم إلا إذا كان هناك سبب منطقي ، وهو الفقر والحاجة ، وبشرط أن يكون الأخذ من مال اليتيم من غير إجحاف .

٤ - الضمانات ؛ فإنّ الإشهاد عليها حال الدفع ، يجسد ضماناً يحول دون حالات الاحتيال والتنازع المضرّ عادة .

الأمر الثالث : أسباب ومناسبات النزول

قيل : إن هذه الآية نزلت في ثابت بن رفاعه وفي عمه ؛ وذلك أن رفاعه توفي وترك ابنه وهو صغير ، فأتى عمّ ثابت إلى النبي ﷺ فقال : إن ابن أخي يتيم في حجرني فما يحلّ لي من ماله ؟ ومتى أدفع إليه ماله ؟ فأنزل الله تعالى هذه الآية ^(٢) .

الأمر الرابع : التحليل اللفظي

١ - ﴿ وَابْتَلُوا ﴾ الابتلاء : الامتحان والاختبار ^(٣) ، من بلي الثوب بلى وبلاء ، أي خلق ، وبلوته : اختبرته ، كأنّي أخلقته من كثرة اختباري له .

وإذا قيل : ابتلى فلان كذا وأبلاه فذلك يتضمّن أمرين : أحدهما تعرّف حاله والوقوف على ما يُجهل من أمره ، والثاني ظهور جودته ووراءته ^(٤) . ومن هنا قيل للمصيبة بليّة ؛ لكونها متضمّنة لاختبار المصاب بها وهل يصبر أم يجزع ؟ ^(٥) .

وابتلاء اليتامى : اختبار عقولهم وتصرفهم في أموالهم .

٢ - ﴿ الْيَتَامَى ﴾ جمع يتيم : وهو الصبيّ الذي انقطع عن أبيه قبل بلوغه ، وكلّ منفرد يتيم ، يقال : درّة يتيمة تنبيهاً على أنّه انقطعت مادتها التي خرجت منها ^(٦) . وقال ابن منظور : « اليتيم : الذي يموت أبوه ، والعجىّ : الذي تموت أمّه ، واللطيم : الذي يموت أبواه . وهو يتيم حتى يبلغ ، فإذا بلغ زال عنه اسم اليتيم » ^(٧) .

٣ - ﴿ حَتَّى ﴾ حرف ابتداء ، وما بعدها جملة مستأنفة ، وهي جملة الشرط ، والجملة الشرطية الثانية جزاء ، فالفاء الأولى رابطة للشرط الأول والثانية للثاني ^(٨) .

وهناك من جعل ﴿ حَتَّى ﴾ للغاية ، وما بعدها - وهو قوله تعالى : ﴿ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ غايةً لابتناء ، وهي (حَتَّى) التي تقع بعد الجمل ، كما في قول جرير ^(٩) :

فما زالت القتلى تمجُّ دماءها بدجلة حتى ماء دجلة أشكلُ

٤ - ﴿ إِذَا ﴾ للظرفية متضمنة معنى الشرط ^(١٠) . ويُحتمل كونها ظرفاً إلا أنها خارجة عن الشرطية بتقدير العامل ^(١١) .

كما يُحتمل أيضاً خروجها عن الظرفية فلا تكون شرطاً ^(١٢) .

٥ - ﴿ آتَسْتُمْ ﴾ الأنس : خلاف النفور ، والإيناس : الإبصار ، ومنه قوله تعالى : ﴿ آتَسَ مِنْ جَانِبِ الطُّورِ نَاراً ﴾ ^(١٣) ، و ﴿ آتَسْتُمْ ﴾ أبصرتم أنساً بهم ، أي علمتم أو رأيتم ^(١٤) .

هذا ، وقد رويت في هذا اللفظ عدة قراءات :

فقد قرئ ﴿ آتَسْتُمْ ﴾ بقصر الهمزة .

وقرأ ابن مسعود ﴿ أَحَسْتُمْ ﴾ يريد أحسستُم ، فحذف عين الكلمة ، كما في قوله تعالى : ﴿ فَظَلَلْتُمْ تَفَكُّهُونَ ﴾ ^(١٥) أي : ظَلَلْتُمْ ^(١٦) . وهذا الحذف شذوذ إلا في ألفاظ يسيرة ، وذكر بعضهم أنها لغة سليم ، وأنها تطرد في عين كل فعل مضاعف اتصل بباء الضمير أو نونه .

قال أبو زيد الطائي ^(١٧) :

سوى أن العناق من المطايا أحسن به فهن إليه شوسُ

وروي عن ابن مسعود أيضاً أنه قرأ ﴿ أَحْسَبْتُمْ ﴾ بالياء بدل السين الثانية .

٦ - ﴿ رُشِّدْ ﴾ الرشيد الاهتداء إلى وجوه الخير ، والمراد به هنا الاهتداء إلى حفظ الأموال ^(١٨) .

وقرأ ابن مسعود وأبو عبد الرحمان السلمي وأبو السَّمَال وعيسى الثقفى ﴿ رَشِّدْ ﴾ بفتحيتين ، وهو مصدر . وقرأ الحسن ﴿ رُشِّدْ ﴾ بضميتين ^(١٩) .

٧ - ﴿ وَلَا تَاْكُلُوْهَا ﴾ المراد بالأكل : الأخذ والتصرف ^(٢٠) .

٨ - ﴿إِسْرَافًا﴾ السرف : تجاوز الحد في كل فعل يفعله الانسان ، وإن كان ذلك في الانفاق أشهر . ويقال تارة اعتباراً بالقدر ، وتارة بالكيفية ^(٢١) ، وهو مصدر أي مفعول مطلق لبيان نوعه ^(٢٢) ، أي أكل إسراف ^(٢٣) .

ويجوز أن يكون ﴿إِسْرَافًا﴾ وكذا ﴿بِدَارًا﴾ صفة لمصدر محذوف بين الله تعالى فيه نوعي الأكل ، أي أكلاً إسرافاً وأكلاً بداراً من أن يكبروا فيأخذوه ، فيكون ﴿أَنْ يُكَبِّرُوا﴾ في محل نصب على التعليل لـ ﴿بِدَارًا﴾ ^(٢٤) .

ويحتمل كونه مفعول لأجله ، ويجوز أن تعرب حالاً أي لا تأكلوها مسرفين ومبادرين كبرهم ^(٢٥) .

٩ - ﴿بِدَارًا﴾ أي مبادرة بمعنى المسارعة . والبحث في إعرابه تقدّم توأ .

١٠ - ﴿أَنْ يُكَبِّرُوا﴾ مفعول به لـ ﴿بِدَارًا﴾ أي لا تبادروا كبرهم ^(٢٦) . وقد مرّ أنفاً أنه يجوز أن يكون في محل نصب على التعليل لـ ﴿بِدَارًا﴾ .

١١ - ﴿فَلْيَسْتَغْفِرْ﴾ الاستغفاف طلب العفة من النفس ، ويحتمل من العفة بمعنى اجتناب الفسق ، كما استظهره بعض في المقام مستبعداً إرادة المعنى الأول ؛ لعدم مناسبته للمقام ^(٢٧) .

وأصله الاقتصار على تناول الشيء القليل الجاري مجرى العفافة ، والعفة : البقية من الشيء ^(٢٨) .

واستغف عن الشيء كف عنه وتركه ، وقيل : إنه أبلغ من (عف) كأنه طلب زيادة العفة ^(٢٩) ، وردّ ذلك بعض بأنّ السين يطلب بها الفاعل أصل الفعل لا زيادته ، نحو : استكتب ^(٣٠) .

١٢ - ﴿حَسِبًا﴾ أي محاسباً لأعمالكم ومجازياً لكم عليها ، ويحتمل أن يكون الحسيب بمعنى الكافي ^(٣١) ، وقيل المراد به : أي كافياً في الشهادة عليهم بالدفع ^(٣٢) .

ثُمَّ إِنَّ قَوْلَهُ : ﴿ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا ﴾ الباء قبل لفظ الجلالة زائدة ، ولفظ الجلالة فاعل مجرور لفظاً مرفوع محلاً ، و ﴿ حَسِيبًا ﴾ تمييز ^(١٣٣) أو حال ^(١٣٤) من الحساب أي التدبير أو من الحساب ^(١٣٥) .

المدلول التشريعي للنص القرآني :

وفيه عدة محاور ، ويقع تحت كل محور منها جملة بحوث :

المحور الأول : ابتلاء اليتامى

١ - هل الابتلاء واجب ؟

لقد ورد في الآية الأمر بابتلاء اليتامى واختبارهم ، وظاهر الأمر الوجوب ، وهذا الوجوب ليس وجوباً نفسياً ؛ إذ من الواضح عدم تعلّق غرض معقول باختبار اليتامى في نفسه ، بل لكي تنكشف به الصفة - وهي الرشد على الظاهر - التي يترتّب عليها وجوب دفع المال إليهم أو عدمه .

٢ - الغاية من الابتلاء :

ما هي تلك الصفة التي وجب الاختبار من أجل الكشف عن تحقيقها ؟

فيه احتمالات :

الاحتمال الأول : كون الابتلاء لإيناس الرشد .

وهذا الاحتمال هو الراجح والمعروف في فهم الآية ؛ لظهورها فيه ، فإنّه المفهوم عرفاً من هذا التعبير وأمثاله ؛ إذ أنّ المتبادر من قوله تعالى : ﴿ حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ﴾ أنّه لبيان ظرف الابتلاء وزمانه ، لا لبيان غايته التي بُيّنت فيما بعد بقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَسْتَمْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا ﴾ .

الاحتمال الثاني : كون الابتلاء لكشف البلوغ لا الرشد .

وممّا يساعد على إمكان ودعم هذا الاحتمال ما يلي :

١ - إطلاق الابتلاء ، حيث لم يذكر له أي متعلق ، و (البلوغ) يصلح أن يكون متعلقاً ، ولا مانع منه .

٢ - بل يمكن تأييد هذا الاحتمال بأن بلوغ النكاح قد ذكر قريباً منه وقد ذكر الرشد بعد فاصلة .

٣ - ومما يزيد من قيمة هذا الاحتمال نسبته الى الإمام محمد بن علي الباقر عليه السلام في رواية أبي الجارود - الواردة في تفسير علي بن إبراهيم ، قال عليه السلام : « من كان في يده مال بعض اليتامى فلا يجوز أن يُعطيه حتى يبلغ النكاح ويحتلم ، فإذا احتلم ووجب عليه الحدود وإقامة الفرائض ولا يكون مضيعاً ولا شارب خمر ولا زانياً فإذا أونس منه الرشد دُفع إليه المال ، ويُشهد عليه ، فإذا كانوا لا يعلمون أنه قد بلغ فليُمتحن بريح إبطه أو نبت عاتته . وإذا كان ذلك فقد بلغ ، فيدفع إليه ماله إذا كان رشيداً ... » ^(٣٦) ؛ بدعوى أن الامتحان في الرواية تفسير للابتلاء في الآية الكريمة .

٤ - بل إن اختبار بلوغ الصبي ببعض العلامات أمر متعارف وشائع في المجتمع الإسلامي .

المناقشة :

إلا أن هذا الاحتمال مرفوض ؛ وذلك :

أ - إنه خلاف الظاهر من الآية ، كما سبق .

ب - إن مجرد كون إرادة البلوغ ممكناً في الآية بسبب إطلاقها لا يفيد شيئاً مادام ليس ظاهراً منها ولا صريحاً فيها ، فلا معين لإرادة البلوغ .

ح - إن تقارب الألفاظ ليس مؤثراً دائماً سيما مع وجود قرائن لفظية أخرى ترجح إرادة الرشد .

د - إنَّ المدار على الظهور العرفي ، وليس المدار على المرجّحات والقواعد الفنيّة الدقيقة ، وإنّما يُرجع الى تلك القواعد في حالة عدم وضوح المعنى المراد من اللفظ وعدم ظهوره .

هـ - إنّنا لو أردنا الرجوع الى القواعد الفنيّة في فهم الآية مع ذلك لا يتمّ المدعى ؛ لأنّ البلوغ جُعِل في الآية غاية للابتلاء ، والابتلاء الى البلوغ لا يُعقل أن يكون كاشفاً عنه ؛ لأنّ الكاشف لا يُعقل أن يكون مقيداً بالمنكشف ولا مغيباً به ، إذ أنّ الابتلاء الى البلوغ يقتضي معلوميته وجعل الأمانة له يقتضي عدمها ^(٣٧) .

و - إنّنا لا ننفي إمكانية جعل الابتلاء للكشف عن البلوغ ثبوتاً ؛ إذ لا مانع منه عقلاً ، فيمكن جعل الابتلاء لكشف البلوغ أو الرشد بأن يُقال : (وابتلوا اليتامى ، فإذا بلغوا حدّ النكاح بكشف الابتلاء عن بلوغهم حدّه فادفعوا إليهم أموالهم إذا أونس منهم الرشد) أو يُقال : (وابتلوهم لأجل أنه إذا بلغوا النكاح وكان ابتلاؤهم كاشفاً عن رشدهم فادفعوا إليهم أموالهم) ، لكن البحث في عالم الإثبات وفي مدى دلالة الآية عليه ، فلا يشفع دعوى معرفية الابتلاء للكشف عن البلوغ في المجتمع الإسلامي في استظهاره من الآية ؛ إذ لو كان المراد الافتراض الأوّل وهو إرجاع الابتلاء للبلوغ لكان المناسب هو ربط الابتلاء بالعلم بالبلوغ لا بذات البلوغ ، فإنّ بلوغ اليتيم حدّ النكاح واقعاً لا ربط له بالابتلاء ، فإنّ وجوده الواقعي حاصل على كلّ حال سواء ابتلي اليتيم أم لا ، والربط إنّما يكون بين الابتلاء والعلم بالبلوغ ، فكان حق العبارة على هذا الفرض أن يُقال : (وابتلوا اليتامى حتى إذا أونس منهم البلوغ أو علّم منهم ذلك) ، هذا مضافاً الى أنّ قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ آتَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا ﴾ قرينة على كون الابتلاء لإيناس الرشد ؛ للمناسبة الواضحة بين الابتلاء والإيناس ^(٣٨) .

ز - وأمّا الاستدلال بالرواية فيرد عليه ما أفاده السيّد الخميني :

أولاً: إنّها ضعيفة سنداً ، بل لا يعلم كونها رواية مروية عن الإمام المعصوم عليه السلام ، بل لم تُسند في تفسير علي بن إبراهيم الى أبي جعفر عليه السلام ولا غيره من أئمة أهل

البيت ﷺ ، نعم في ذيل الآية السابقة على هذه الآية - وهي قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا ... ﴾ ^(٣٩) - أورد رواية عن أبي عبد الله ﷺ ، ثم جاء بعد هذه الآية : لفظ « قال » ولا يُعلم مرجع الضمير فيه ، ولعله ﷺ هو المراد منه أو أن المراد نفسه كما هو دأبه ودأب القدماء .

ثانياً : أن صدرها بصدد بيان حاصل مفاد الآية ، حيث كان البلوغ والرشد معتبرين في وجوب دفع المال إليه ، فقوله ﷺ : « ولا يكون مضيئاً ولا شارب خمر ولا زانياً ... » بيان الرشد ، وكيفية امتحان الرشد لا يحتاج الى البيان ، وأصل الامتحان قد تعرضت له الآية ، وأمّا كيفية امتحان البلوغ بما ذكر فيحتاج الى البيان ، ولا إشعار فيها بأن الامتحان المذكور هو الابتلاء المذكور في الآية .

وعليه فلا دلالة ظاهرة فيها على المدعى ؛ فإن مجرد ورود لفظ الامتحان فيها لا دلالة فيه على أنها بصدد تفسير لفظ الابتلاء الوارد في الآية ، بل إن في أولها إشارة إجمالية الى الآية المذكورة وفي آخرها بيان أمر آخر ، وهو كيفية إثبات البلوغ .

ثالثاً : بل يمكن أن يقال : إن مورد الامتحان في الآية هو الجهل بالمنكشف ، فالآية لو كانت متعوضة لامتحان البلوغ لا بد من فرض جهل المخاطب بالبلوغ ، ولو فرضنا كون الرواية تريد بيان امتحان البلوغ فإن ذلك لا يتناسب مع قوله ﷺ : « فإذا كانوا لا يعلمون أنه قد بلغ ... » ، فيظهر منه أن الابتلاء في الآية لكشف المجهول وهو الرشد ، لكن لما كان البلوغ جزء موضوع الحكم وقد يتفق عدم العلم به أحياناً بينت الرواية أمانة البلوغ أيضاً ^(٤٠) .

أقول : إن ظاهر هذا التعبير في قوله ﷺ : « فإذا كانوا لا يعلمون أنه قد بلغ ... » أنه بصدد فرض حالتين أو موضوعين أحدهما في حالة الجهل بالبلوغ - وهو المذكور في ذيل الرواية هنا - والآخر غيرها ، ومعنى ذلك أن الرواية لم تكن ناظرة الى تفسير الابتلاء في الآية ؛ إذ أن المراد به لغة وعرفاً كشف المجهول لا غير .

الاحتمال الثالث : البلوغ والرشد .

ويمكن أن يكون وجهه :

١- التمسك بإطلاق قوله : ﴿ وَأَبْتَلُوا الْيَتَامَى ﴾ حيث لم يُحدّد متعلّقه .

٢- معروفة ابتلاء اليتامى في المجتمع الإسلامي لكلا الأمرين : البلوغ والرشد .

وممّا تقدّم - في مناقشة الاحتمال الثاني - تتضح المناقشة فيه .

٣- من هو المخاطب بوجوب الابتلاء ؟

فيه احتمالان :

الاحتمال الأول : المخاطب هو وليّ اليتيم الذي بيده أمواله - كأجداده لأبيه - أو وصيّ الميّت ^(٤١) والقيّم المتكفل بحفظ المال وإصلاحه ولو تبرّعاً ^(٤٢) ، ويدخل في ذلك منصوب الحاكم الذي جعله لحفظ المال ^(٤٣) . وهذا هو القدر المتيقّن من الخطاب ، وإن كان البحث في مَنْ له حق الولاية على الصبيّ موكول إلى محله ، وأمّا الأب فهو غير مشمول بالخطاب ؛ لما عرفت من أنّ اليتيم هو فاقده ^(٤٤) .

أجل ، لو ادّعي إلغاء خصوصية اليتم وأنّ الملاك الصغر فهنا يمكن تعديّة الحكم إلى الأب أيضاً .

الاحتمال الثاني : كون الخطاب لمنّ بيده مال اليتيم ، ويمكن إطلاق الوليّ عليه مسامحة ولو لم يكن وليّاً حقيقة وشرعاً ، ولا يحتاج إلى الحاكم والوليّ ^(٤٥) ، أو الاستئذان منهما .

المناقشة :

إنّ وإن كانت مطلقة لم تقيد المخاطب بخصوص الوليّ الشرعي إلا أنّ تقييد وجوب الدفع مع تحقّق الشرائط في اليتيم وإبقاء المال مع عدمها يقتضي جواز

إبقائها في حوزة المخاطب ، وحيث إنّ قاعدة السلطنة تقتضي عدم مزاحمة المالك - وهو اليتيم - إلا بمسوّغ شرعي كالولاية أو الوصاية وإلا يكون متعدياً .

٤ - هل يُشترط التصديّ المباشر لابتلاء اليتيم ؟

إنّنا لو قصرنا النظر على قوله : ﴿ وَابْتَلُوا ﴾ لفهمنا مباشرة الابتلاء من قبل الولي ، ولكن لو لاحظنا قوله بعد ذلك : ﴿ فَإِنْ آنَسْتُمْ ... ﴾ الذي بيّن الغرض النهائي لفهمنا عدم تعيّن مباشرة ذلك على الولي ، بل لو قام بذلك غيره وحصل للولي من ذلك العلم بالرشد كفى .

٥ - بم يتحقّق الابتلاء ؟

الآية مطلقة من هذه الجهة ، ولا دلالة فيها على تعيينه ، والمقصود هو الاختبار بكلّ أمر كاشف عن الرشد ، نظير ما لو أردنا اختبار مدى صدق أو كذب شخص فإنّه لا يلزم تحديد اختباره من خلال إخبار معيّن ، بل لو فرضنا جدلاً ورود تحديد في نصّ شرعي فمع ذلك لا يفهم منه التحديد والتعيين ؛ إذ لا موضوعية لذلك ، والمفهوم عرفاً من ذلك الطريقية ، فكلّ ما كان طريقاً لمعرفة الرشد يكون كافياً ووافياً بالغرض ، من هنا فإنّ تحديد كيفيته يُرجع فيها إلى العرف .

بل قال المحقّق النجفي : « البحث في ذلك ليس وظيفه الفقيه ، ولذا خلت عنه النصوص ، وبعض الأصحاب إنّما ذكره على طريق التنبيه ، كما هو واضح » ^(٤٦) ، وقال أيضاً : « بل لعلّ غير الفقيه أعرف منه في طرق الاختبار المفيد ذلك » ^(٤٧) إلى غير ذلك من عباراته ^(٤٨) .

هذا ، ومع ذلك فقد أشار بعضهم إلى التطبيقات والمصاديق من خلال التعرّض لكيفية الاختبار عملياً وبيان آلياته من خلال ما يلي :

١- قال بعض : هو أن يتأمل الوصي أخلاق يتيمة ، ويستمع إلى أغراضه ، فيحصل له العلم بنجابته ، والمعرفة بالسعي في مصالحه وضبط ماله ، أو الإهمال لذلك .

فإذا توسّم الخير لا بأس أن يدفع إليه شيئاً من ماله يبيع له التصرف فيه . فإن نمّاه وأحسن النظر فيه فقد وقع الاختبار ووجب على الوصي تسليم جميع ماله إليه (٤٩) ، وإن أساء النظر فيه وجب عليه إمساك ماله عنده (٥٠) .

أقول : ولعلّ المراد : إنّه يختبره ويقيّمه نظرياً أولاً ، ثم يقيّمه عملياً من خلال إعطائه مقداراً محدوداً من المال ، فإذا علم منه الرشد سلّمه المال .

٢- وقال آخر : ويعلم باختباره بما يناسبه من التصرفات ، فإن عرف منه جودة المعاملة وعدم المغابنة إن كان تاجراً أو المحافظة على ما يتكسّب به والملازمة إن كان صانعاً وأشباه ذلك في الذكور . والاستغزال والاستنتاج في الأنثى - إن كانت - وأشباهه حكم بالرشد (٥١) .

أقول : ويظهر منه عدم إرادة الخصوصية من ذكر هذه المصاديق .

٣- وقال ثالث : الصبي لا يخلو من أمرين : إمّا أن يكون غلاماً أو جارية :

فإن كان غلاماً ردّ النظر إليه في نفقة الدار شهراً أو أعطاه شيئاً نزرأ يتصرف فيه ليعرف كيف تدبيره وتصرفه ، وهو مع ذلك يراعيه لئلا يتلفه ، فإن أتلّفه فلا ضمان على الوصي ، فإذا رآه متوخّياً سلّم إليه ماله وأشهد عليه .

وإن كانت جارية ردّ إليها ما يردّ إلى ربّة البيت من تدبير بيتها والنظر فيه في الاستغزال والاستقصاء على الغزّالات في دفع القطن وأجرته واستيفاء الغزل وجودته ، فإن رآها رشيدة سلّم أيضاً إليها مالها وأشهد عليها . وإلا بقيا تحت الحجر حتى يؤنس رشدهما (٥٢) .

٤- وقال رابع : يوكل إلى الصبي ما يتصرف فيه ممّا يناسب حاله :

فإن كان من أولاد الدهاقين والوزراء والأكابر الذين يصابون عن الأسواق فاختباره أن يسلم إليه نفقة مدة قريبة كالشهر مثلاً لينفقها في مصالحه ، فإن كان فيما بين ذلك يصرفها في مواضعها ويستوفي الحساب على وكيله ويستقصي عليه فهو رشيد .

وإن كان من أولاد التجار فوض إليه البيع والشراء ، فإذا تكرّر ذلك منه وسلم من الغبن والتضييع وإتلاف شي من رأس ما له فهو رشيد ، ونحو ذلك ممّا يناسب حاله (٥٣) .

وكذا تختبر الصيبة ، وحينئذٍ فيعرف رشدها بأن تتحقّق من التبذير وأن تعتنى بالاستغزال مثلاً ، وبلاستنتاج إن كانت من أهل ذلك أو بما يضاويه من الحركات المناسبة لها (٥٤) .

والجمع بينهما في الخنثى (٥٥) .

٥ - وذهب خامس إلى عدم وجوب الاختبار بالأعمال اللائقة بحاله (٥٦) .

٦ - وقال الشيخ الطوسي : الأيتام على قسمين : ذكور وإناث :

فالذكور على ضربين : ضرب يبذلون في الأسواق ويخالطون الناس بالبيع والشراء ، وضرب يصابون عن الأسواق .

فالذين يخالطون الناس فإنّه يُعرف اختبارهم بأن يأمره الولي أن يذهب إلى السوق ويساوم في السلع ويقاوم فيها ولا يعقد العقد ، فإن رآه يحسن ذلك ولا يغبن فيه علم أنّه رشيد ، وإلا لم يفكّ حجره .

وقيل : إنّه يشتري له بغير أمره ويواطئ البائع على بيعها من اليتيم وينفذه الولي ليشترها منه . وقيل : إنّه يُدفع إليه شي من المال يشتري به سلعة ، ويصحّ شراؤه للضرورة ، فيجيز .

وإن كان اليتيم ممّن يصاب عن الأسواق مثل أولاد الرؤساء فإنّ اختبارهم أصعب ، فيدفع الولي إليهم نفقة شهر يختبرهم فينظر ، فإن دفعوا إلى أكرتهم وغلمانهم وعمّالهم ومعاملهم حقوقهم من غير تبذير ، وأقسطوا في النفقة على أنفسهم في مطاعهم ومكاسبهم سلّم إليهم المال .

وأما الإناث فإنّه يصعب اختبارهنّ ، فيدفع إليهنّ شيئاً من المال ويجعل عليهنّ نساء ثقات يشرفن عليهنّ ، فإن غزلن واستغزلن ونسجن واستنتجن ولم يبذرن سلّم المال إليهنّ ، فإن كنّ بخلاف ذلك لم يسلم إليهنّ^(٥٧) .

٦ - هل الاختبار مطلوب مطلقاً حتى لو لم يكن للصبي مال ؟

في ذلك احتمالان :

الاحتمال الأول : إنّ وجوب الاختبار يدور مدار كون اليتيم ذا مال ؛ لأنّ الاختبار مقدّمة لمشروعية دفع المال الى اليتيم ، فإن لم يكن له مال فأية فائدة تترتّب على الاختبار حينئذٍ ، سيما إذا قلنا بأنّ المخاطب بإجراء الابتلاء في الآيّة من بيده المال .

الاحتمال الثاني : إنّ وجوب الاختبار لا يدور مدار كون اليتيم ذا مال ؛ وذلك لأنّ الهدف هو تحديد صلاحيته وأهليّته للتصرّفات المالية كإجرائه لبعض العقود والمعاملات ، نظير : أن يعمل تاجراً في عقد مضاربة ، فالاختبار إنّما هو لإثبات الرشد ، والرشد إنّما يُفيد لرفع الحجر عن تصرّفاته المالية ومعاملاته وإن كانت لاكتساب المال^(٥٨) .

٧ - هل يُكتفى بالاختبار مرّة واحدة ؟

فيه قولان :

القول الأول : نظراً لإطلاق الآيّة قد يقال بكفاية الاختبار مرّة ولا دليل على التكرار ، إلا أنّ المفهوم عرفاً أنّ الأمر يدور مدار تحقّق الغرض فقد ينكشف

الرشد بالاختبار مرة ، وإن لم تفِ المرة بالغرض فلا بدّ من التكرار حتى يثبت الرشد (٥٩) .

القول الثاني : إنّ المتعارف في مثل هذه الموارد التي يراد بها إثبات شيء لا نفيه وعلى مستوي الصفة النفسية لا يحصل العلم عادة بالاختبار مرة واحدة ، نظير ما لو أردنا إثبات كون شخص صادقاً فلا يكفي صدقه في إخبار واحد ، بل يلزم أن يصدق في عدد معتدّ به من الإخبارات ، وأيضاً لا بدّ من لحاظ نوعية الخبر ، فكذا الحال بالنسبة إلى الرشد فلا بدّ من تحقق عدد معتدّ به من التصرفات الكاشفة عن صفة الرشد (٦٠) ، وأيضاً لا بدّ من ملاحظة نوع التصرف ، بل إنّ قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَنْسَمَ ﴾ لا يخلو من إشعار بذلك ؛ إذ الإيناس وهو الإبصار يتحقّق عادة بعد التكرّر كي يحصل للذهن العلم بأنّه بهذه الصفة (٦١) .

٨- هل يُشترط أمر المختبر لليتم بالقيام بفعل معيّن للاختبار ؟

ذهبت الإمامية والشافعي ومالك إلى أنّ الابتلاء يتحقّق بتتبّع أحواله في ضبط أمواله وحسن تصرفه بأن يوكل إليه مقدّمات البيع .

ونُسب إلى أبي حنيفة القول بأنّ الابتلاء يتحقّق بأن يدفع إليه ما يتصرف فيه (٦٢) .

٩- هل يشترط قيام اليتيم بفعل إيجابي وأمر وجودي ؟

من الواضح عدم اشتراط ذلك ، فربّما ينكشف لنا رشفه عند امتناعه وعدم إقدامه على معاملة غبنية أو إمساكه عن تبذير ماله أو إنفاقه أو عزمه على القيام بمعاملة تجارية وإن لم يقدم عليها ، كلّ ذلك لتحقّق الرشد عرفاً ، كما ستأتي الإشارة إليه في بيان حقيقة الرشد .

لكن قد يُستفاد من بعض الكلمات - كالتي ذكرت المصاديق - عدم الاكتفاء بذلك .

١٠ - ما هو حكم تصرفات ومعاملات الصبي الامتحانية من حيث الصحة وعدمها ؟

فيه قولان :

القول الأول : الصحة ، ونُسب ذلك إلى الحنفية (٦٣) .

وقد يستدل بالآية على أن تصرفات الصبي العاقل المميز بإذن الولي صحيحة ؛ لأنَّ الابتلاء المأمور به قبل البلوغ ، وهو إنَّما يحصل إذا أذن له الولي في البيع والشراء ونحوهما ؛ ليحصل الغرض المقصود من الاختبار ، ونُسب ذلك إلى الحنفية (٦٤) .

كما ربَّما يستدل له أيضاً بالضرورة (٦٥) .

القول الثاني : وفي قبال ذلك قالت الشافعية أنَّه لا دلالة للآية على الصحة ؛ فإنَّ الإذن في التصرف لو توقَّف الابتلاء عليه لجاز دفع المال إليه حينئذٍ ، وهو لا يصح إلا بالشرطين .

وعلى هذا ، فالمراد الابتلاء حسب حاله من البيع والشراء ونحوهما بحضوره ثمَّ باستكشاف ذلك البيع والشراء منه وما فيهما من المصالح والمفاسد ليعرف بذلك مقدار فهمه وعقله ، ثمَّ الولي بعد ذلك يتمَّ العقد (٦٦) .

وقد ذهب بعض الإمامية أيضاً إلى البطلان (٦٧) .

١١ - ما حكم ما يتلفه الصبي حال الاختبار ؟

فيه احتمالان :

الاحتمال الأول : عدم ضمان الوصي (٦٨) ؛ للأمر بالاختبار في الآية ، والتلف لازم للاختبار .

والظاهر ممَّن اختار ذلك نفي الضمان مطلقاً ، وإلا فيتداخل مع الاحتمال الثاني .

الاحتمال الثاني: ثبوت الضمان، والآية ليست في مقام البيان من هذه الجهة، بل يرجع في ذلك إلى الأدلة العامة فيمن أتلّف مال الغير. ويراجع تفصيل ذلك في مظانّه.

١٢- ما هو المراد بعنوان (اليتيم) ؟

ويُبحث من عدّة جهات :

الجهة الأولى : لقد ورد في النص عنوان اليتيم ، والمراد به لغة وعرفاً الصغير الفاقد لأبيه ، ولا يختصّ بالذكر ، بل يشمل الأنثى والخنثى أيضاً ؛ لصدق العنوان عليه .

الجهة الثانية : إنّ اسم اليتيم إنّما يُطلق على الغلام قبل البلوغ حقيقة ، وعلى قرب عهد البلوغ مجازاً^(٦٩) .

وقال الجصاص : « لقرب عهدهم باليتيم ، كما سمّي مقارنة انقضاء العدة بلوغ الأجل في قوله تعالى : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ ﴾^(٧٠) ، والمعنى : مقارنة البلوغ » . ثم قال : « ويدلّ على ذلك قوله تعالى في نسق الآية : ﴿ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ ﴾ والإشهاد عليه لا يصح قبل البلوغ ، فعلم أنّه أراد بعد البلوغ » . ثمّ أضاف قائلاً : « وسماهم يتامى لأحد معنيين : إمّا لقرب عهدهم بالبلوغ ، أو لانفرادهم عن آبائهم مع أنّ العادة في أمثالهم ضعفهم عن التصرف لأنفسهم والقيام بتدبير أمورهم على الكمال حسب تصرف المتحنّكين الذين قد جربوا الأمور واستحكمت آراؤهم » . وواصل الجصاص البحث في تدعيم رأيه بصحة إطلاق اليتيم ولو بعد البلوغ بسبب ضعف الرأي وعدم استحكامه وعدم الرشد ، وهذا الأمر ممكن حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة^(٧١) .

وردّه الطبري بقساوة ، وحاصل ردّه :

١- إنّ الآية نازلة الى ما هو المعتاد من غيناس الرشد عقيب بلوغ النكاح من غير تطاول المدة .

٢- إنَّ عنوان (اليتيم) المأخوذ في الآية إنَّما يُطلق على مرحلة ما قبل البلوغ حقيقة ، ويُطلق على قرب العهد بالبلوغ مجازاً ، ولا يُطلق بحال على ابن خمس وعشرين فصاعداً (٧٢) .

الجهة الثالثة : إنَّ العنوان الوارد في النص هو (اليتيم) ، ولكن هل إنَّ حيثة اليتيم حيثة تقييدية أم المراد به المثال ، وتمايم الموضوع هو الصغير ؟
هنا احتمالان :

الاحتمال الأول : اختصاص الحكم باليتيم ؛ لأنَّه مقتضى الجمود على اللفظ .

الاحتمال الثاني : إنَّ الذي يستظهره العقلاء أنَّ البلوغ والرشد تمام الموضوع لرفع الحجر ، ولا دخالة لوجود الأب والجدِّ وفقدتهما فيه ، كما اختاره الفقهاء ، ولا خصوصية لليتيم ؛ فإنَّ عدم دفع المال إلى اليتيم - أي الحجر عليه - معيَّن بالبلوغ والرشد ، فإنَّ بلغ غير رشيد يستمر الحجر عليه ، وكذا الحال بالنسبة للصغير غير اليتيم ، فلا يحتمل عقلاً المنع على الأول دون الثاني .

وإنَّما ذكر عنوان (اليتيم) في الآية بسبب الغلبة في المصداق ؛ فإنَّ الأيتام غالباً ما يكون لهم مال وثروة (٧٣) ، وأيضاً غالباً ما تكون أموالهم معرضاً للضياع .

١٣ - ما هو حدُّ الابتلاء ابتداءً وانتهاءً ؟

في ذلك عدة أقوال :

القول الأول : يجب أن يكون وقت الاختبار قبل البلوغ ، واستدلَّ له :

١- بالآية الكريمة (٧٤) ؛ لأنَّ المراد هو كون ﴿ حَتَّى ﴾ للغاية ، أي إلى أن يبلغوا أوان النكاح . وأيضاً استدلَّ له بلفظ ﴿ الْيَتَامَى ﴾ لأنَّه يُطلق على الانسان قبل بلوغه (٧٥) .

المناقشة :

وناقش بعض في ذلك بأن إطلاقه على البالغ خصوصاً القريب إلى حاله البلوغ الممنوع من التصرف في ماله باعتبار ما كان - أي باعتبار حالته السابقة - أمر شائع ذائع^(٧٦) ولو مجازاً^(٧٧) .

٢- وكذا استدلّ له بأن تأخير البلوغ يؤدي إلى الإضرار بسبب الحجر على البالغ الرشيد ؛ لأنّ الحجر يمتدّ إلى أن يختبر ويعلم رشده ، والاختبار قد يطول حتى يحصل العلم بالرشد^(٧٨) . وهذا خلاف مراد الآية التي هي بصدد رعاية مصلحة اليتيم وعدم الإضرار به .

وقال المحقّق النجفي : « نعم ، قد يقع الاختبار بعد البلوغ إذا اتفق عدمه قبله لعارض أو أنّ الواقع من قبله لم يفد الرشد أو نحو ذلك »^(٧٩) .

وتبدأ الفترة المناسبة عادة للابتلاء بلحاظ النضج العقلي وظهور حالة التمييز في الغالب من سنّ العاشرة^(٨٠) بالنسبة للذكر ، وأمّا بالنسبة للأنثى فهي تسبق الذكر في النموّ التكويني والطبيعي .

القول الثاني : كون الاختبار بعد البلوغ^(٨١) ؛ نظراً إلى أنّه تعالى أوجب دفع أموالهم إليهم بعد إيناس الرشد ، فلو كان الابتلاء قبله لما جاز ذلك فضلاً عن وجوبه^(٨٢) .

القول الثالث : كونه قبل البلوغ أو بعده^(٨٣) . وسيأتي بيان الاستدلال عليه لاحقاً .

١٤- هل يفرّق في ذلك بين الذكر والأنثى ؟

فيه قولان :

القول الأول : لا فرق في ذلك بين الذكر والأنثى ، بل المدار على البلوغ ؛ استناداً للآية الكريمة . أجل تختلف الأنثى عن الذكر في حدّ البلوغ ؛ فإنّها عادة تبلغ قبله .

القول الثاني : عدم الاكتفاء بالبلوغ في الجارية واشتراط دخول الزوج بها مع البلوغ ، وحينئذ يقع الابتلاء في الرشد .

وعلموا ذلك بأنّ الأنثى مخالفة للغلام ؛ لكونها محجوبة لا تعاني الأمور ولا تبرز لأجل البكارة ، فلذلك وقف فيها على وجود النكاح ، فيه تفهم المقاصد كلّها . والذكر بخلافها ؛ فإنّه بتصرّفه وملاقاته للناس من أوّل نشأته إلى بلوغه يحصل له الاختبار ، ويكمل عقله بالبلوغ ، فيحصل له الغرض .

وربّما يُستفاد ذلك من بعض الروايات التي أخذت قيد التزويج والدخول في بلوغ الجارية ^(٨٤) ، وقد نُسب القول به الى ابن الجنيد الإسكافي من الإمامية ^(٨٥) . بل أضاف بعضهم للأنثى قيداً آخر فقال : لا بدّ بعد دخول زوجها من مضيّ مدّة من الزمان تمارس فيها الأموال .

وفي تحديد مدّة الزوجية هذه أقوال عديدة :

منها : الخمسة أعوام والستة والسبعة في ذات الأب .

وجعلوا في اليتيمة التي لا أب لها ولا وصيّ عليها عاماً واحداً بعد الدخول . وجعلوا في المولّى عليها مؤبداً حتى يثبت رشدّها .

قال القرطبي : « والمقصود من هذه كلّها داخل تحت قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَنْسَمَ مِنْهُمْ رُشْدًا ﴾ فتعيّن اعتبار الرشد ، ولكن يختلف إيناسه بحسب اختلاف الراشد » ^(٨٦) .

وهؤلاء اختلفوا في حكم ما فعلته ذات الأب في تلك المدّة ؟

فقيل : هو محمول على الردّ لبقاء الحجر ، وما عملته بعده فهو محمول على الجواز .

وقال بعضهم : ما عملته في تلك المدّة محمول على الردّ إلا أن يتبيّن فيه السداد ، وما عملته بعد ذلك محمول على الإمضاء حتى يتبيّن فيه السفه ^(٨٧) .

١٥ - ما المراد ببلوغ النكاح ؟

فيه احتمالات :

الاحتمال الأول : المراد ببلوغ النكاح أي بلوغ حدّه وأوانه بحسب العادة والنوع ، وهو الحدّ الذي يقدر معه على المواقعة والإنزال أو الحدّ الذي يمكن فيه الاحتلام^(٨٨) ، وهذا محدّد بسنّ معيّنة عرفاً ؛ فإنّ نوع الأطفال يبلغون في هذا الحدّ بتفاوت يسير واختلاف في شهور ما ، فيختص بمن بلغ ذلك السنّ ، ويخرج منه من بلغ النكاح فيما دونه ، ويدخل فيه من بلغه ولو لم يحتلم ، وليس المراد ببلوغ النكاح الاحتلام ؛ لأنّ في الناس من لا يحتلم أو يتأخّر احتلامه^(٨٩) .

والفترة التي يتوقّع فيها بلوغ النكاح تتراوح بين الثانية عشر إلى السادسة عشر بالنسبة للذكر ، هذا بحسب العرف .

وأما بحسب ما تقتضيه الأدلّة الشرعية فقد وقع بحث واختلاف بين الفقهاء في تحديد ذلك .

الاحتمال الثاني : أنّ المراد ببلوغ النكاح بلوغ الحلم فعلاً ، فيدخل فيه من احتلم في أيّ زمان كان ويخرج من لم يحتلم ولو بلغ من العمر ما بلغ . وهو مقتضى الجمود على لفظ الآية .

الاحتمال الثالث : أنّ المراد بلوغ حدّ النكاح فعلاً لولا العوارض ، أي بلوغه بحسب الطبائع السليمة لا العليلة ، فيدخل فيه المحتلم في أيّ زمان كان ومن بلغ خمسة عشر ولو لم يحتلم لعلّة^(٩٠) .

١٦ - ما هي حقيقة الرشد ؟

إنّ تحديد معنى الرشد حيث لم يُبيّن في الآية فلا يُراد به معنى خاصّ غير معناه العرفي ، لذا فيُرجع فيه الى العرف ، كما في غيره من الألفاظ التي لا حقيقة شرعية لها ، ولا لغوية مخالفة للعرف ، وعليه فهنا عدّة جهات لاستكشاف المعنى العرفي :

الجهة الأولى : إن المراد إجمالاً بالرشد في هذه الآية : خصوص الرشد في المال ، وليس مطلق الرشد والهداية .

مناقشة :

قد يُقال بأنَّ الرشد قد فسّر في اللغة بالهداية ، وهو مخالف لما ذكر .

قال الزمخشري في تفسير الآية : « حتى إذا تبيّنتم منهم رشداً : أي هداية »^(٩١) ، وقال الفيروزآبادي : « رَشَدَ : - كَنَصَرَ وَفَرِحَ - رُشِداً وَرَشِداً وَرَشاداً : اهتدى ... والرشد : الاستقامة على طريق الحق مع تصلّب فيه »^(٩٢) ، وقال الجوهري : « الرشاد : خلاف الغي »^(٩٣) ، وقال ابن الأثير : « الرشد خلاف الغي »^(٩٤) .

الجواب :

١- لا منافاة بين المعنيين ؛ إذ أن المراد ببيان معناه في خصوص المورد ، وهو الهداية بما يتعلّق بالأموال ؛ لكون الحديث هنا كان عن الأموال ، كما لو دار الكلام حول خبر معيّن ثم قيل : (إنَّ زيدا عالم) فإنَّ المراد بـ (العالم) في المقام خصوص مورد الاستعمال - لا مطلقاً - : أي العالم بذاك الخبر غير الجاهل به ، فلا ينافي كون المراد بـ (العالم) لغةً ما يقابل الجهل مطلقاً . وهذا واضح جداً .

٢- لو فُرض وجود تنافٍ بين المعنيين اللغوي والعرفي فإنَّ العرف مقدّم على اللغة ، كما هو ثابت لدى الأصوليين^(٩٥) .

هذا ، بالنسبة لتحديد المراد على نحو الإجمال .

الجهة الثانية : وأمّا بالنسبة لتحديد حقيقته خارجاً على نحو التفصيل وكشف وبيان نظر العرف ، أي ما هي مشخّصات الهداية فيما يتعلّق بالمال ، فما هو الأمر الكاشف عن تحقّق الرشد عرفاً ؟ وهل يكفي التصرّف الخارجي ؟

فإنَّ المذكور في ذلك عدّة وجوه أو أقوال :

الوجه الأول : هو إصلاح المال ؛ فإنَّه المفهوم عرفاً ، وصرَّح به أكثر الإمامية ^(٩٦) ، وهو مروى عن الإمام جعفر بن محمد الصادق عليه السلام ^(٩٧) .

الوجه الثاني : إنَّه العقل وإصلاح المال ، قاله ابن عباس والحسن ، وهو المروى عن الإمام الباقر عليه السلام ^(٩٨) .

الوجه الثالث : إنَّه حفظ المال ، وهو المروى عن الإمام الصادق عليه السلام ^(٩٩) .

الوجه الرابع : إنَّه العقل والدين والصلاح ، عن قتادة والسدي ^(١٠٠) .

الوجه الخامس : إنَّه الصلاح في الدين والإصلاح في المال ، عن ابن عباس والحسن ^(١٠١) .

الوجه السادس : رشد العقل ولو طعن في السنّ ، عن مجاهد والشعبي ^(١٠٢) .

الوجه السابع : إنَّه كيفية نفسانية تمنع من إفساد المال وصرفه في غير الوجوه اللائقة بأفعال العقلاء ^(١٠٣) .

الوجه الثامن : إنَّه ليس مطلق الإصلاح للمال موجباً للرشد ، بل إنَّ الرشد هو ملكة نفسانية تقتضي إصلاح المال وتمنع من إفساده وصرفه في غير الوجوه اللائقة بأفعال العقلاء .

واحترز بقيد (ملكة نفسانية) عن مطلق الكيفية ؛ فإنَّها ليست كافية ، بل لابدّ من أن يصير ملكة يعسر زوالها ^(١٠٤) ، فإنَّ الرشد نظير الصدق والأمانة ، بل هي أولى منهما بأن يشترط كونها ملكة ؛ باعتبار أنَّ الرشد وكمال العقل أمر تكويني ومن الطبائع البشرية غير الاختيارية ، بخلاف الصدق والأمانة فإنَّهما أمران اختياريان .

واحترز أيضاً بقيد (تقتضي إصلاح المال) عمّا لو كان غير مفسد له ، ولكن لا رغبة له في إصلاحه على الوجه المعترف عند العقلاء ؛ فإنَّ ذلك غير كافٍ في تحقُّق الرشد ، ومن ثمَّ يختبر بالأعمال اللائقة بحاله .

واحترز بقيد (تمنع من إفساده) عما لو كان له ملكة الإصلاح والعمل وجمع المال ، ولكن ينفقه بعد ذلك في غير الوجه اللائق بحاله فإنه لا يكون رشيداً^(١٠٥) .

أقول : الظاهر من هذا التعريف ثلاثة قيود :

١- الملكة النفسانية .

٢- الشرط الوجودي والإيجابي بتنمية المال وإصلاحه .

٣- الشرط العدمي والسلبى بحفظ المال وعدم إفساده .

المناقشة :

أولاً : أمّا الوجه الستة الأولى فإن مقتضى الجمود على ألفاظها هو التنافي والاختلاف فيما بينها ، إلا أنّ التحقيق هو عدم كون الغرض من ذكر تلك الوجه التعريف المنطقي بالحدّ والرسم ، وإنّما المراد بها الإشارة الى المعنى العرفي على نحو الإجمال والإحالة الى العرف ، فلا تنافي بينها بحسب الحقيقة .

ومن هنا يظهر رجحان القول بأنّ مرجع تلك الوجه طراً الى شيء واحد ، وهو ما صدق عليه عرفاً أنّه رشد بالنسبة الى المال^(١٠٦) ، ويؤيّد اختلاف الرواية عن أئمة أهل البيت عليهم السلام وكذلك اختلاف النقل عن الصحابة ابن عباس والحسن .

ثانياً : وأمّا الوجه السابع فهو وإن تصدّى لبيان صياغة فنية لتعريف الرشد ، لكن حيث إنّ الوجه الستة المتقدّمة لم تكن بصدد التعريف المنطقي فلا تنافي بينها وبين الوجه السابع .

ثالثاً : وأمّا الوجه الأخير - وهو الثامن - فالظاهر كونه في مقام تحديد الضابطة في تحقّق الرشد خارجاً وأيضاً تصديّه لبيان وجه المغايرة مع سائر التعاريف ، وحينئذٍ يرد عليه :

١ - أنه من المعلوم إرادة الصفة اللازمة ؛ ضرورة عدم صدق الرشد عرفاً على مَنْ حصل منه ذلك على وجه الاتفاق ، ومرجع الملكة الى ذلك ، فهي مرادة للجميع بهذا المعنى قطعاً وإن لم يُصرّحوا به .

٢ - إنّ المراد عرفاً بإصلاح المال حفظه والاعتناء بحاله ، وعدم تبذيره والمبالاة ونحو ذلك ممّا ينافيه الصرف بالأعمال التي لا تليق بحاله ؛ فإنّ ذلك هو المذكور في اللغة والمفهوم عرفاً^(١٠٧) .

وأما تنميته والتكسّب به فقد يُمنع اعتباره في الرشد عرفاً ، من غير فرق بين أولاد الرؤساء وغيرهم .

فيكفي في رصده لو كان حافظاً لماله وإن لم يكن عالماً بصرفه بالفعل فيما ينبغي ، بمعنى عدم معرفته بالسعر وعدم قدرته على المعاملات وتحصيل الأموال^(١٠٨) .

٣ - عدم لزوم الاختبار بالأعمال اللائقة بحاله ، وإنّما هو طريق من طرق معرفة الرشد ، كالغزل والاستغزال والنسج والاستنتاج في الأنثى والجمع بينهما في الخنثى ؛ ضرورة عدم توقّف تحقّق الرشد عرفاً على ذلك ، بل يتحقّق عرفاً بدونه ، كما هو واضح بأدنى تأمل^(١٠٩) .

الوجه التاسع : وربّما يُستظهر من بعض المحقّقين كالأردبيلي أنّ المراد الشأنيّة ، فلو لم يكن عالماً بصرفه بالفعل فيما ينبغي ، بمعنى عدم معرفته بالسعر ، وعدم قدرته على المعاملات فعلاً وتحصيل الأموال لا يعتبر غير رشيد^(١١٠) .

وأفاد قائل - بما يمكن جعله وجهاً عاشراً - : بأنّ الرشد لا يحتاج إلى القدرة على الكسب ، ولا يضرّ عدم الكسب بل تركه وعدم تحصيل المال به على تقدير القدرة أيضاً ، ولا القدرة على تحصيل المال بالمال ، بل ولا القدرة على المعاملات

بنفسه ، بل يكفي الحفظ فقط ، بحيث لا يعدّ مضيئاً للمال وإن تصرف لا يتصرف تصرفاً غير لائق بحاله ، ولا يحتاج الى كون ذلك ملكة أيضاً .

كلّ ذلك للأصل ، وثبوت تسلّط المالك على ملكه بالعقل والنقل ، وخرج المضيع بالدليل وبقي الباقي ، ولحصول المقصود ، ولأنّ كلّ أحد ليس ممّن له كسب أو قدرة على تحصيل المال والمعاملة (١١١) .

أقول :

وأنت إذا تأملت ما ذكره هذا المحقّق تراه يرجع الى المعنى الأوّل ، ألا وهو حفظ المال .

الجهة الثالثة : هل يشترط في الرشد العقل ؟

إنّ اشتراط أصل العقل أمر مفروغ عنه ، وقد تقدّم النقل عن أنّه مروي عن الإمام الباقر عليه السلام وعن بعض الصحابة أيضاً ، وإنّما البحث فيما يعتبر بعد ذلك وهو كمال العقل والقدرة على إصلاح المال أو حفظه ؛ ومن هنا أهمل الفقهاء ذكر اشتراط العقل (١١٢) .

الجهة الرابعة : هل يشترط في الرشد العدالة ؟

في ذلك قولان :

القول الأوّل : اشتراط العدالة في الرشد ، وعبر بعضهم عنها بصلاح الدين . واختاره الشافعي ومن الإمامية الشيخ الطوسي (١١٣) .

واستدلّ له بوجوه ، منها :

الوجه الأوّل : أنّ الرشد والغيّ صفتان متباينتان ، والفاسق موصوف بالغيّ ، فلا يكون موصوفاً بالرشد .

الوجه الثاني : أنّ الفاسق سفيه ، فلا يجوز أن يُعطى ماله ؛ للآية .

ولعلّه إليه يرجع المرويّ عن الإمام الباقر عليه السلام : « كلّ مَنْ شرب الخمر فهو سفيه » ^(١١٤) . وكذا المرويّ عن الإمام الصادق عليه السلام من تفسير السفيه بأنّه : « مَنْ لا تثق به » ^(١١٥) .

الوجه الثالث : أنّ الحجر متحقّق ، فلا يزول إلا بدليل ولا دليل ^(١١٦) .

القول الثاني : عدم الاشتراط ؛ لصدق الرشد عرفاً بدون العدالة ، ولعدم الدليل على اشتراطها ، ولأنّ اشتراطها في الرشد يلزم منه الحرج في المعاملات ^(١١٧) ، واختاره أكثر الفقهاء ^(١١٨) .

وأما دعوى أنّ الفاسق سفيه فإنّ سفه الفاسق في أمور معاده لا في معاشه ، وكذا القول بأنّ الفسق غيّ والغيّ ضدّ الرشد ؛ إذ أنّ متعلّق الغيّ والرشد مختلفان فغيّ الفاسق في أمور دينه ولا مانع من رشده في أمور دنياه ^(١١٩) .

مضافاً إلى كون الرشد الوارد في الآية نكرة ، والمراد تحقّق رشد ما ، وهو يصدق فيمن أصلح ماله وإن فسق في دينه ^(١٢٠) .

وأيضاً قيام السيرة القطعية من المسلمين على معاملة الفسقة بل وأهل الذمّة من الكفّار .

الجهة الخامسة : هل يُشترط في الرشد الإسلام ؟

يتضح من البحث المتقدم تأتّي احتمالين هنا أيضاً ؛ إذ من اشترط العدالة فمن الأولى أن يشترط الإسلام ، ومن لم يشترط العدالة أمكنه القول باشتراط الإسلام وعدمه .

أقول : وحيث تقدّم أنّ أحد الوجوه في اشتراط العدالة قيام السيرة على معاملة الفسقة والكفّار ، فلا وجه لاشتراط الإسلام حينئذٍ .

١٧ - عدم اختصاص الآية بالمسلمين :

لقد تقدّم توأً بيان عدم اشتراط الإسلام في تحقّق الرشد في الأطفال ، ونضيف هنا بأنّ الحكم بالابتلاء ووجوب الدفع بعده - مع تبين الرشد - والإشهاد عليه ممّا هو موجّه للأولياء لا يختصّ بالأولياء المسلمين ؛ وذلك :

١- عموم الخطاب في الآية ؛ لإطلاقها وعدم التقييد بأيّ قيد .

٢- لو لاحظنا السياق الذي وردت فيه هذه الآية لرأينا أنّ السورة قد افتتحت بمخاطبة الناس جميعاً ، لاحظ قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾ (١٢١) ، ثمّ تلتها مباشرة آيتان تناولت أحكام اليتامى وهما :

قوله تعالى : ﴿ وَآتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ ... ﴾ (١٢٢) وقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ ... ﴾ (١٢٣) ، ثمّ أعقب ذلك قوله تعالى : ﴿ وَآتُوا النَّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نَحْلَةً ... ﴾ (١٢٤) ، ثمّ قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُوْثَرُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا ... ﴾ (١٢٥) ، وسادس آية هو قوله تعالى : ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ ... ﴾ (١٢٦) .

ولم تتبدّل صيغة الخطاب ولم يتبدّل ضمير المخاطب في كلّ هذه الآيات الست ، فيثبت شمول الخطاب للناس كافّة في هذه الآية أيضاً .

٣- إنّ طبيعة الحكم المذكور في هذه الآية لا يُحتمل فيه الاختصاص بالمسلمين ، فليس هو في نفسه من الأحكام العبادية ، وليس مرتبطاً بحكم عبادي .

٤- هذا ، مضافاً الى ما ذكره الأصوليون من عدم اختصاص الخطابات الشرعية بالمسلم فحسب .

١٨ - هل يُشترط في إيناس الرشد ثبوته وجداناً ؟

فيه احتمالان :

الاحتمال الأول : اشتراط ثبوته وجداناً بحيث يطلع الولي على تصرفات اليتيم مباشرة فيحصل له الاطمئنان برشده ؛ كما هو الظاهر من الآية ، سيما على القول بأن الإيناس بمعنى الإبصار .

الاحتمال الثاني : كفاية ثبوته بالطرق المعتمدة شرعاً ؛ فلو قامت البيّنة الجامعة للشرائط كالعدالة والعدد ثبت الرشد ؛ لصدق الإيناس عليه ، ولتحقق الغرض ، وهو الرشد .

ويتفرّع على ذلك البحث في جملة من الأمور ، منها :

أ - هل تُقبل شهادة النساء في ذلك مطلقاً أو يفرّق بين شهادتهنّ على مثلهنّ ، وأما ثبوت الرشد في الذكور فتُقبل شهادة الرجال على مثلهم ، دون شهادتهنّ عليهم وشهادتهم عليهنّ ؟

ب - هل يشترط قيامها عند الحاكم أو يكفي قيامها عند من بيده المال ؟ وما هو الحكم في حالة تعذر الحاكم أو تعسر الوصول إليه ؟ إلى غير ذلك (١٢٧) .

١٩ - هل الموضوع لوجوب الدفع هو تحقّق الرشد أو عدم السفه ؟

والسبب في عقد هذا البحث هو ما تُوحى به الآية التي سبقت آية الابتلاء ، وهي قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ ... ﴾ ، فهل المراد في الآيتين واحد أو لا ؟

في ذلك احتمالان :

الاحتمال الأول : كون الموضوع هو إيناس الرشد ، وهو الظاهر من هذه الآية .

الاحتمال الثاني : كون الموضوع هو عدم السفه ، وهو الظاهر من الآية السابقة ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ ﴾ (١٢٨) .

ويتأتى في الاحتمال الأول احتمالات عديدة :

أولها : كفاية إيناس رشد ما ، وهذا هو الظاهر الأولي من الآية : إذ الرشد كالعلم ماهية بسيطة يتنوع أو يتصنف باعتبار متعلقاته ، فكما أن علم الفقه غير علم الكلام ؛ باعتبار اختلاف متعلقهما ، كذلك الرشد في المعاملات غير الرشد في العطيات والجوائز .

والظاهر البدوي من الآية كفاية رشد ما في وجوب الدفع ، فيمكن أن يكون رشد ما موضوعاً ، فيجب الدفع ولو مع العلم بعدم رشده من جهة أو جهات .

ثانيها : أن يكون هذا الرشد في الجملة أمانة وطريقاً لتحقيق الرشد المطلق ، فيكفي قيام الطريق والأمانة في وجوب الدفع ولو كان شك ، نعم إذا علم عدم رشده من جهة أخرى فلا .

ثالثها : لزوم إيناس الرشد بقول مطلق ومن جميع الجهات ؛ لمناسبات الحكم والموضوع ، لأنّ إيناس الرشد ليس إلا لأجل صلاحيته لإصلاح ماله وعدم صرفه فيما لا يُعنى ، وهو يناسب الرشد بالنسبة إلى التصرفات في ماله مطلقاً ، لا من جهة واحدة .

مضافاً إلى أنه يُفهم من إيجاب الابتلاء من زمان يحتمل فيه الرشد إلى زمان البلوغ ، وهو قد يكون زماناً طويلاً : أن المراد بإيناس الرشد العلم بالرشد المطلق ، لا من جهة ما ؛ فإنّه المناسب للابتلاء في تلك المدة الطويلة ^(١٢٩) .

كما أنه يتأتى في الاحتمال الثاني عدّة احتمالات .

٢٠ - هل يُشترط العلم بالرشد ؟

فيه احتمالان :

الاحتمال الأول : الظاهر من قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَنْسَمَ مِنْهُمْ رُشْدًا ﴾ هو عدم اشتراط العلم ، بل يكفي الظنّ مطلقاً أو خصوص الظنّ المتأخّر للعلم ^(١٣٠) حتى

بناء على تفسير الإيناس بالإبصار ؛ فإنَّ إبصار كلِّ شيء بحسبه ، فأبصار موسى ﷺ للنار الظاهرة يختلف عن إبصارنا ومعرفتنا بالصفة النفسانية الباطنة ، وإنَّما تثبت لنا من خلال التصرّف الدالّ عليها .

الاحتمال الثاني : إنَّ الدفع مشروط بإيناس الرشد ، وما لم نجزم بثبوته يحرم الدفع .

٢١ - ما هو الأثر المترتب على إيناس الرشد ؟

في ذلك عدّة احتمالات مستفادة ممّا تقدّم ، وهي :

الاحتمال الأول : رفع الحجر عن البالغ الرشيد وسقوط ولاية الوليّ عنه واستقلاله في أموره ، ويكون وجوب الدفع معلولاً لذلك ، ويكون من قبيل وجوب ردِّ مال الغير وعدم حلّه إلا بطيبة نفسه .

فيفهم من الآية الكريمة رفع حجره واستقلاله وصيرورته بالرشد والبلوغ كسائر الناس ، فلا يحلّ ماله بلا إذنه وطيب نفسه ، فلو رضي ببقائه لدى الوليّ فلا ضير في ذلك ^(١٣١) ، فيكون حال مال اليتيم لدى الوليّ بمنزلة الأمانة الشرعية ^(١٣٢) .

الاحتمال الثاني : وجوب الدفع ، وأنّه وجوب تعبدّي مستقلّ خاص باليتامى ؛ بحيث يجب دفع المال إلى اليتيم حتى مع طيب نفسه بالبقاء عند وليّه ^(١٣٣) .

الاحتمال الثالث : كون وجوب الدفع متوقّف على المطالبة .

الاحتمال الرابع : كون وجوب الدفع متوقّف على حكم الحاكم .

٢٢ - ما هو الحكم عند عدم إيناس الرشد ؟

فيه قولان :

القول الأول : إبقاء الحجر ولو طعن في السنّ وصار شيخاً كبيراً ، واختاره أكثر الفقهاء ^(١٣٤) ؛ لأنّ مقتضى مفهوم الشرط ذلك ، كما يدلّ عليه أيضاً قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ ﴾ ^(١٣٥) .

القول الثاني : وهو قول أبي حنيفة : إنّهُ يُزاد على زمان بلوغه سبع سنين ثم يُعطى ماله رشد أو لا ^(١٣٦) ، أي بعد خمسة وعشرين سنة ؛ فإنّ البلوغ عند أبي حنيفة يحصل بثمانية عشر ، وهو وإن حكم بعدم دفع المال إليه قبل الخامسة والعشرين ولكنّه يرى عدم الحجر عليه إذا بلغ سفيهاً وإن تصرف نفذ تصرفه ^(١٣٧) ؛ وذلك لأنّ السبع سنين يعتبر فيها تغيير أحوال الإنسان ، ومن ثمّ أمر الصبيّ بالصلاة والصوم بعدها تمريناً ^(١٣٨) .

المناقشة :

وأجاب الشافعي بما حاصله : إنّ الله سبحانه أمر بدفع المال الى اليتامى بعد بلوغهم وإيناس الرشد منهم ، وإذا ثبت بموجب هذه الآية أنّه لا يجوز دفع المال إليه حال الصغر وجب أن لا يجوز تصرفه حاله ؛ لأنّه لا قائل بالفرق ^(١٣٩) .

ولم يرتضِ السيد الخميني هذا النحو من الجواب ، قال : « والظاهر عدم ورود إشكاله عليه ؛ لأنّ مدّعاها أنّ الآية تدلّ على نفوذ تصرفه بإذن وليّه فيما يرجع الى الاختبار لا تصرفه مطلقاً ، وهو لا يلزم دفع المال إليه واستقلاله في المعاملات ، وعدم القائل بالفرق على فرضه لا يوجب جواز رفع اليد عن ظاهر الآية » .

ثمّ أفاد قائلاً : « والأولى أن يُقال في جوابه : إنّ إطلاق الآية لا يقتضي صحة المعاملة ونفوذها ؛ لعدم إطلاق من هذه الجهة ، بل لها إطلاق من جهة الابتلاء فقط ، والابتلاء لا يلزم صحة المعاملة ، بل الدخيل فيه نفس المعاملة [سواء] كانت صحيحة نافذة أم لا ، فتمام الموضوع في الابتلاء الكاشف عن رشده هو ذات المعاملة ، والصحة لا دخالة لها في المقصود ، وليست الآية في مقام البيان من هذه الجهة ، بل لا معنى له ، فتدبر » ^(١٤٠) .

٢٣ - الحجر على الصبي :

تدلّ هذه الآية على أنّ الصبيّ محجور عليه مطلقاً مميّزاً كان أو غير مميّز ، حتى يرتفع حجره بالبلوغ والرشد ، فلا تصح تصرفاته في ماله حال صغره (١٤١) .

نعم ، قد تدلّ بعض الأدلّة الخاصة على صحة بعض تصرفات الصبيّ المميّز ، نظير ما يقال في صحة وصية من بلغ عشرين .

٢٤ - ما هو نوع الحجر على الصبيّ ؟ وما هي حدوده ؟

في ذلك عدّة احتمالات :

منها : كونه محجوراً عن التصرف الاستقلالي سواء أكان بنحو الدفع إليه بحيث يكون كالمالك ، أو لم يدفع إليه لكن كان مستقلاً في إجراء المعاملة . بحيث يجب على الوليّ ترتيب آثار الصحة على معاملاته ، وردّ الثمن أو المثل إلى المتعامل وأخذ العوض ؛ وذلك لأنّ وجوب الدفع معلول لسلب الحجر ورفع ولاية الوليّ ، وفي مقابله عدم سلبه وبقاء ولايته .

٢٥ - ماذا يستفاد من مفهوم الآية ؟

لا شك بأنّ للآية منطوقاً كما أنّ لها مفهوماً ، فالمنطوق إجمالاً يدلّ على اشتراط الحكم وهو الدفع بإيناس الرشد منه عند بلوغه النكاح ، وأمّا المفهوم إجمالاً فهو يدلّ على عدم ترتّب الحكم عند عدم الشرط .

وقد تقدّم البحث مفصلاً في مفادات المنطوق ، وأمّا تفصيل البحث في المفهوم ، فنقول : إنّه يحتمل في تحديد مفاد المفهوم احتمالات :

منها : انتفاء الحكم بالدفع المشروط بإيناس الرشد بانتفاء بلوغ النكاح ، فهو متناول لأسنان التمييز وحدود الابتلاء .

٢٦ - هل يتوقف وجوب دفع المال والتصرف فيه على البلوغ أو الرشد ؟

ولنبحث هذه النقطة من ثلاث جهات :

الجهة الأولى : في عرض الأقوال في حكم تصرفات الصبي

والاطلاع على ذلك يفيد في إيجاد تصوّر إجمالي عن البحث ، وهذه الأقوال هي :

١ - الحنفية : إنّ الصبي إذا كان غير مميز لا ينعقد شيء من تصرفه . أما إذا كان مميزاً فتصرفه علد ثلاثة أقسام :

فإما أن يكون تصرفه ضاراً بماله ضرراً يئناً - كالطلاق والعناق والقرض والصدقة - فلا شبهة في عدم نفوذه وإن أجازة الولي .

وإما أن يكون نافعاً يئناً - كقبول الهدية والدخول في الإسلام - فلا شبهة في نفوذه وإن لم يجزه الولي .

وإما أن يتردد بين النفع والضرر فينعقد موقوفاً على إجازة الولي ، وليس للولي أن يجيزه إذا كان فيه غبن (١٤٢) .

هذا ، وقد نُسب القول بإسقاط شرط إيناس الرشد ببلوغ خمس وعشرين سنة إلى أبي حنيفة وزفر والنخعي (١٤٣) .

٢ - المالكية : إذا تصرف الصبي المميز ببيع وشراء ونحوهما من كلّ عقد فيه معاوضة فإنّ تصرفه فيه يقع موقوفاً . ثمّ إن كانت المصلحة في إجازته تعين على الولي أن يجيزه ، وإن كانت المصلحة في رده تعين على الولي أن يردّه (١٤٤) .

والقول باشتراط إيناس الرشد والبلوغ هو رواية ابن القاسم وأشهب وابن وهب عن مالك في الآية (١٤٥) .

٣ - الشافعية : إنّه لا يصح تصرف الصبي سواء أكان مميزاً أو غير مميز ، فلا تنعقد منه عبارة ، ولا تصلح له ولاية ؛ لأنّه مسلوب العبارة والولاية ، فإذا

نطق ولد الكافر بالإسلام لم ينفع إسلامه ، ولو تولى نكاحاً لا ينعقد ، إلا أن الصبي المميّز تصح عبادته ، كما يصح إذنه للغير بدخول الدار ، وإذا احتطب أو اصطاد فقد ملك الحطب الذي جمعه والصيد الذي يظفر به ، ولا يحق لغيره أن يأخذه منه (١٤٦) .

٤ - الحنابلة : تصرف الصبي الذي لا يميّز باطل مطلقاً ، أما الصبي المميّز فإنّه يصح إذا أذن الولي (١٤٧) .

٥ - الإمامية : المشهور بينهم بطلان عقد الصبي (١٤٨) مطلقاً سواء أكان مميزاً أم غير مميّز ، وسواء أذن له الولي أم لو يأذن . نعم عن بعضهم - كالشيخ الطوسي - جواز بيع بالصبي إذا بلغ عشر سنين . واستثنى بعضهم الوصية .

الجهة الثانية : في بيان الاحتمالات المتصورة ثبوتاً

إنّ الاحتمالات المتصورة بدوّاً في استقلال الصبي وصحة معاملاته وتصرفاته المالية أربعة ، وهي : كون الرشد تمام الموضوع من غير دخالة للبلوغ ، وكون البلوغ تمام الموضوع من غير دخالة للرشد ، وكون كلّ منهما جزء الموضوع فتصح المعاملات من البالغ الرشيد لا غيره ، وكون كلّ منهما تمام الموضوع على نحو البدلية بمعنى صحة المعاملة مع أحد الشرطين (الرشد أو البلوغ) ، فتصح المعاملة من الرشيد غير البالغ ومن البالغ غير الرشيد .

الجهة الثالثة : في بيان ما هو المستفاد من الآية

وفيهما عدّة احتمالات ، وهي :

الاحتمال الأول : أن يكون الرشد تمام الموضوع للحكم بصحة التصرفات المالية ، والبلوغ غير دخیل ؛ وذلك بعدّة تقریبات :

التقريب الأول : إِنَّ قَوْلَهُ تَعَالَى : ﴿ فَإِنْ أَنْتُمْ ﴾ تَفْرِيعٌ عَلَى الْإِبْتِلَاءِ . فَيَكُونُ مَعْنَى الْآيَةِ : اخْتَبَرُوا الْيَتَامَى قَبْلَ الْبُلُوغِ مِنْ زَمَانٍ يُمْكِنُ رَشْدُهُمْ فِيهِ إِلَى زَمَانِ الْبُلُوغِ . فَإِنْ أَنْتُمْ مِنْهُمْ الرِّشْدَ فِي خِلَالِ هَذِهِ الْأَزْمَنَةِ فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ . فَعَلَى هَذَا يَكْفِي الرِّشْدَ لِنَفُوذِ تَصَرُّفِهِمْ وَلَوْ لَمْ يَبْلُغُوا (١٤٩) .

وَعَلَيْهِ تَكُونُ ﴿ حَتَّى ﴾ لِلْغَايَةِ وَلَكِنَّهَا دَاخِلَةٌ فِي الْمَغْنَى . نَظِيرُ قَوْلِكَ : أَكَلْتُ السَّمَكَةَ حَتَّى رَأْسِهَا .

إشكال ورد :

قَدْ يَتَوَهَّمُ عَدَمُ صِحَّةِ ذَلِكَ فِي الْآيَةِ بِاعْتِبَارِ أَنَّ وَقْتَ الْبُلُوغِ هُوَ زَمَانُ انْقِطَاعِ الْيَتَمِ ؛ إِذْ لَا يُقَالُ لِلْبَالِغِ : إِنَّهُ يَتِيمٌ ، وَعَلَيْهِ فَلَا يَصِحُّ دُخُولُ الْغَايَةِ فِي الْمَغْنَى .

إِلَّا أَنَّ هَذَا الْإِشْكَالَ يَكُونُ وَارِداً فِيمَا إِذَا أُريدَ ذَلِكَ عَلَى نَحْوِ الْحَقِيقَةِ ، لَكِنْ إِذَا أُريدَ الْمَجَازَ فَلَا إِشْكَالَ ؛ إِذْ أَنَّ إِطْلَاقَ الْيَتِيمِ عَلَى أَوَّلِ الْبُلُوغِ مَجَازٌ شَائِعٌ .

وَلَا زَمَ ذَلِكَ أَنَّ يَكُونَ الرِّشْدُ تَمَامَ الْمَوْضُوعِ ، وَلَا يَكُونُ الْبُلُوغُ دَخِيلاً فِي لَزُومِ الدَّفْعِ وَصِحَّةِ التَّصَرُّفَاتِ الْمَالِيَةِ ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ الْإِخْتِبَارَ وَاجِبٌ مِنْ وَقْتٍ يَحْتَمِلُ فِيهِ الرِّشْدَ فِي الْيَتَامَى وَيَبْقَى وَجُوبُهُ إِلَى زَمَانِ الْبُلُوغِ ، فَيَكُونُ زَمَانُ الْيَتَمِ وَالْبُلُوغِ دَاخِلًا فِي الْإِخْتِبَارِ .

فَإِنِّي نَاسِ الرِّشْدَ فِي كُلِّ مِنَ الزَّمَانَيْنِ مَوْضُوعٌ لِلْحُكْمِ بِصِحَّةِ التَّصَرُّفَاتِ الْمَالِيَةِ ، فَيَجِبُ رَدُّ مَالِ الْيَتِيمِ إِلَيْهِ مَعَ إِيْنَاسِ الرِّشْدِ سَوَاءً كَانَ قَبْلَ بُلُوغِهِ أَوْ بَعْدَهُ . وَإِنَّمَا ذَكَرَ حَالِ الْبُلُوغِ عَلَى هَذَا الْإِحْتِمَالِ ؛ لِدَفْعِ تَوَهَّمِ أَنَّ الْإِخْتِبَارَ مُخْتَصَّ بِغَيْرِ الْبَالِغِ وَأَنَّ الْبَالِغَ لَا حَاجَةَ فِيهِ إِلَى الْإِخْتِبَارِ بَلْ يَدْفَعُ إِلَيْهِ الْمَالُ بِلَا إِخْتِبَارٍ أَوْ حَتَّى مَعَ عَدَمِ رَشْدِهِ ، فَنَصَّتِ الْآيَةُ عَلَى الْبُلُوغِ مِنْ أَجْلِ رَفْعِ مِثْلِ هَذِهِ التَّوَهَّمَاتِ (١٥٠) .

التقريب الثاني : كَوْنُ الْجُمْلَةِ الْأَخِيرَةِ اسْتِدْرَاكاً عَنْ صَدْرِ الْآيَةِ وَأَنَّهُ مَعَ اسْتِثْنَاءِ الرِّشْدِ لَا يَتَوَقَّفُ فِي دَفْعِ الْمَالِ وَلَا يُنْتَظَرُ الْبُلُوغُ ، وَأَنَّ اعْتِبَارَ الْبُلُوغِ

طريقي اعتُبر أمارة الى الرشد بلا موضوعية له ، كما ذكره المحقق الإيرواني في حاشيته على مكاسب الشيخ الأنصاري (١٥١) .

أقول : ولعلّ مراده : أنّ مفاد الآية هو : وابتلوا اليتامى قبل بلوغهم النكاح ولكن إذا آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم ... ، أي إنّ فرض الكلام كلّهُ هو الطفل قبل البلوغ وذكر له حالتان : حالة عدم إيناس الرشد منه فليُبتَل ولا إليه ماله والأخري حالة إيناس الرشد منه فليُدفع إليه ماله .

المناقشة :

لكن يرد عليه : أنّه من المعلوم أنّ الرشد لا يلزم بلوغ النكاح ، ولا يكون من الصفات النوعية له (١٥٢) ، أجل إنّ البلوغ مقتضى للرشد ، فغالباً ما يقترن النضج الجسدي بالنضج العقلي ، إلا أنّه في الوقت نفسه كم من بالغ ناقص العقل .

إذن ، فدعوى الملازمة بين الرشد والبلوغ غي تامة .

التقريب الثالث : الاستدلال بلازم الآية ؛ إذ أنّ قوله تعالى : ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ... ﴾ يقتضي أنّ الابتلاء إنّما يحصل قبل البلوغ ، والمراد من هذا الابتلاء اختبار حاله في أنّه هل له يحسن التصرف بالمال أو لا ؟ وإنّما يحصل هذا المعنى بإعطاء شيء من المال ليتصرف فيه فيُرى تصرفه كيف يكون ، فإن أحسن كان راشداً ، وإلا كان على سفهه . وهذا الاختبار يحصل بأيّ تصرف من التصرفات السائغة في نفسها ؛ بدليل صحة الاستثناء ، ضرورة أنّه يصح أن يُقال : وابتلوا اليتامى إلا في التصرف الفلاني ، إذن فتدلّ الآية الشريفة على جواز تصرفات الصبيّ مستقلاً على وجه الإطلاق (١٥٣) .

المناقشة :

ويرد عليه : أنّ اختبار الصبيّ لا يتوقّف على دفع ماله إليه ليستقلّ بالتصرف فيه ، بل يمكن ذلك بمباشرة البيع والشراء بإشراف الوليّ أو بنظارة شخص آخر منصوب من قبله أو بمباشرة مقدّماتهما ليتصدّى الوليّ إيقاعهما بنفسه .

وبتعبير آخر : إنَّ الممنوع قبل العلم بالرشد إنما هو إعطاء اليتيم جميع ماله ليستقلَّ بالتصرّف فيه ، أمّا إعطاؤه طائفة من ماله لكي يتصرّف فيها تحت مراقبة الولي ونظارته لأجل الاختبار والابتلاء فلا منع فيه بوجه ، بل هذا هو المأمور به في هذه الآية المباركة .

والسرّ في أنّ الاختبار لا بدّ وأن يكون قبل البلوغ هو أنّه لو كان ذلك بعد البلوغ لزم حجرهم عن أموالهم في زمان الاختبار ، وهو مناف لقاعدة سلطنة الناس على أموالهم وسبب لمنع تصرّف المالك في ماله بلا موجب^(١٥٤) .

الاحتمال الثاني : أن يكون كلّ من البلوغ والرشد تمام الموضوع على نحو البديلية ، بمعنى لزوم دفع المال وصحة التصرفات المالية مع أجد الشرطين : الرشد أو البلوغ ، فتصح من الرشيد غير البالغ ومن البالغ غير الرشيد .

وهذا مبني على كون ﴿ حَتَّى ﴾ للغاية غير أنّ الغاية خارجة عن المغيى ، نظير قوله تعالى : ﴿ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ﴾^(١٥٥) ، فيكون مورد الاختبار من زمان يحتمل فيه رشده - وهو سنّ التمييز عادةً - إلى انقطاع اليُتم .

ولازمه أن يكون الرشد قبل البلوغ موضوعاً مستقلاً لصحة معاملاته ، والبلوغ موضوعاً مستقلاً آخر ولو مع عدم الرشد ؛ ضرورة أنّ الموضوع للاختبار هو اليتامى ، وحال البلوغ خارج ، فيختص حكم الاختبار وإيناس الرشد ووجوب ردّ المال باليتامى .

فيحتمل أن يكون البالغ موضوعاً مستقلاً غير محتاج إلى الاختبار أو موضوعاً مستقلاً ولو انكشف عدم الرشد .

نعم ، لو كان الرشد من الصفات اللازمة - ولو نوعاً - لمن بلغ النكاح يمكن أن يقال : إنّ عدم الاختبار حال البلوغ ليس لأجل دخالة البلوغ أو استقلاله ، بل لأجل تحقّق الرشد ؛ لقيام الأمانة عليه .

والفرق بين ما قبل البلوغ وما بعده - بعد اشتراكهما في تمام موضوعية الرشد - أنَّ العلم بالرشد قبل البلوغ يحتاج إلى الاختبار ، وبعده لا يحتاج إليه ؛ لقيام الأمانة عليه .

لكن من المعلوم : أنَّ الرشد لا يلزم بلوغ النكاح ، ولا يكون من الصفات النوعية له ، فإنَّاس الرشد قبل البلوغ علة لاستقلال وجوب ردِّ المال ، فإذا بلغ النكاح يردُّ إليه ماله بلا احتياج إلى الاختبار ؛ لعدم احتمال عدم جواز ردِّه إليه بعد البلوغ ، وعدم وجوب الاختبار ، [وإلا] فيكون البالغ أسوأ حالاً من غيره ، ولازمه استقلال البالغ ولو لم يكن رشيداً .

فتحصَّل منه : أنَّ الاستقلال معلول لأحد أمرين : إمَّا الرشد وإن كان قبل البلوغ ، أو البلوغ وإن لم يتحقق الرشد (١٥٦) .

الاحتمال الثالث : أن يكون كلٌّ من البلوغ والرشد جزء الموضوع ، فيجب الدفع إلى البالغ الرشيد لا غير ، وهذا هو الظاهر ، وادَّعي أنَّه المستفاد من أغلب التفاسير (١٥٧) : وقرب ذلك بعدة تقرّيبات ، منها :

التقريب الأول - وهو الذي اختاره السيد الخميني - : أن تكون ﴿ حَتَّى ﴾ للغاية ، ويكون المراد من الآية الكريمة أنَّ لزوم الابتلاء مستمرّ من زمان احتمال الرشد إلى زمان بلوغ النكاح ، وبعد استمراره إليه إمَّا أن يعلم رشده فيردُّ إليه ماله ، أو لا يعلم فلا يردُّ .

فيكون قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ آتَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا ﴾ تفريعاً على الابتلاء المستمرّ عرفاً إلى حال البلوغ ، فكأنَّه قال : إذا اختبرتموهم إلى زمان بلوغهم فأنستم حاله منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم ، فإنَّاس الرشد في زمان البلوغ موضوع للحكم ، فتدلُّ الآية على أنَّ كلاً منهما جزء الموضوع .

ولازم ذلك عدم كون واحد منهما تمام الموضوع لاستقلال اليتيم ووجوب دفع المال إليه ، وإنَّما المجموع موضوع له (١٥٨) .

التقريب الثاني : أن تكون ﴿ حَتَّى ﴾ حرف ابتداء للتعليل ، و ﴿ إِذَا ﴾ للشرط ، والجزاء جملة شرطية أخرى ، وهي قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا ... ﴾ ، فالفاء الأولى جواب الشرط الأول والثانية للثاني (١٥٩) .
فيراد : أنه يجب ابتلاء اليتامى ؛ لأجل أنه إذا بلغوا النكاح فأونس منهم الرشد يدفع إليهم أموالهم (١٦٠) .

التقريب الثالث - وهو الذي اختاره المحقق النائيني :- دعوى أن الظاهر من الآية أن قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَنْتُمْ ﴾ تفريع على الابتلاء بعد البلوغ ، أي امتحنوهم من زمان قابليتهم للامتحان الى زمان البلوغ ، فإذا بلغوا راشدين فادفعوا إليهم أموالهم ؛ وذلك لوجهين :

الوجه الأول : إنه سبحانه لما أمر بإيتاء الأيتام أموالهم بقوله : ﴿ وَأَتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ ﴾ (١٦١) ونهى عن دفع المال الى السفيه بقوله : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ ﴾ (١٦٢) بين الحد الفاصل بين ما يحلّ ذلك للولي وما لا يحلّ ، فجعل لجواز الدفع شرطين : البلوغ وإيناس الرشد فلا يجوز قبلهما .

الوجه الثاني : لو لم يكن قوله : ﴿ فَادْفَعُوا ﴾ تفريعاً على إحراز الرشد بعد البلوغ لم يكن وجه لجعل غاية الابتلاء هو البلوغ ، وكان المناسب أن يقال : (وابتلوا اليتامى فإن أنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم) دون توسيط البلوغ (١٦٣) .

المناقشة الأولى :

الإشكال على أصل الوجه الرابع بأنه لو كان المدار على الرشد والبلوغ فلا وجه لإيجاب الامتحان قبل البلوغ ، فإن ظاهر كلمة ﴿ حَتَّى ﴾ أنها غاية للامتحان ، فلا محالة يكون مبدؤه قبل البلوغ .

الجواب :

إنما أوجب الابتلاء من زمان يحتمل فيه الرشد إلى زمان البلوغ لأجل أهمية الموضوع ، واحتياج كشف الرشد وإيناسه إلى زمان معتدّ به يجرب فيه الطفل ويعلم منه العقل والتدبير ، وهو ممّا لا يمكن الاطلاع عليه بشهر أو شهرين . أو لعلّ ذلك للاحتياط في أموال اليتامى ، ولعلّ الأمر به قبل البلوغ إلى أوّل زمانه لأجل عدم التأخير في ردّ المال إلى صاحبه ، وعدم الأكل منه بقدر المعروف - في زمان كان المالك مستقلاً رشيداً ولو لم يحرز رشده - حرصاً على ردّ المال إلى صاحبه ، وعدم الأكل منه في أوّل زمان استقلاله (١٦٤) ، فإنّ إيجاب الامتحان قبل البلوغ من أجل إحراز الرشد حتى تُدفع إليهم أموالهم بمجرد البلوغ من دون أيّ تأخير ، ولا يكون الوليّ ممّن يأكل أموال اليتامى إسرافاً وبداراً أن يكبروا ، فإنّ الأولياء لو كانوا قد أمروا بالامتحان مقارناً للبلوغ يُحتمل أن يكون رشد الصبيّ مبكراً من باب الاتفاق ، فأمر سبحانه بالابتلاء من زمان القابلية الى زمان البلوغ حتى يردّ أموالهم إليهم من دون تأخير مع بقاء الرشد الممتحن الى هذا الزمان (١٦٥) .

المناقشة الثانية :

الإشكال على التقريب الثالث :

أما الوجه الأوّل فلا يُثبت المدعى ؛ فإنّ إطلاق قوله تعالى : ﴿ وَآتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ ﴾ (١٦٦) يقتضي وجوب الإيتاء ولو مع سفههم ، وقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ ﴾ (١٦٧) - لو كان المراد منه أموال السفهاء كما قيل - يقتضي عدم جواز إيتاء السفهاء من اليتامى أموالهم ، والجمع بينهما يقتضي إيتاء اليتامي مع رشدهم ، ومعنى ذلك كفاية تحقّق الرشد فحسب في مشروعية إيتائهم أموالهم ، وهذه النتيجة التي انتهينا إليها في الجمع بين الآيتين - كما ترى

- متفقة مع نتيجة الاحتمال الثاني في آية الابتلاء كما تقدّم ، وإنّما الفرق بين الآيتين بعد الجمع وبين آية الابتلاء : أنّ في آية الابتلاء بيّن كيفية العلم بالرشد والسفه .

وأما الوجه الثاني فيرد عليه أنّه من المحتمل أنّ جعل البلوغ غاية لأجل إفهام أنّ لزوم الابتلاء إنّما هو قبل البلوغ ، لكشف الرشد الذي هو تمام الموضوع للاستقلال ، وأما إذا انتهى الى البلوغ فلا يجب الابتلاء ؛ لأنّ البلوغ موضوع آخر للاستقلال ، فيكون ذلك من مرجّحات الاحتمال الثاني أيضاً^(١٦٨) .

الهوامش

- (١) النساء : ٦ .
- (٢) الجامع لأحكام القرآن (القرطبي) ٥ : ٣٦ .
- (٣) لسان العرب (ابن منظور) ١ : ٤٩٧ .
- (٤) المفردات (الراغب) : ١٤٥ ، ١٤٦ .
- (٥) آيات الأحكام (الجرجاني) ٢ : ٢١٥ .
- (٦) المفردات (الراغب) : ٨٨٩ .
- (٧) لسان العرب (ابن منظور) ١٢ : ٦٤٥ .
- (٨) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٤ .
- (٩) الكشّاف (الزمخشري) ١ : ٤٧٣ - ٤٧٤ .
- (١٠) المصدر السابق : ٤٧٤ .
- (١١) أنظر : جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ١٩ .
- (١٢) المصدر السابق : ١٨ .
- (١٣) القصص : ٢٩ .
- (١٤) المفردات (الراغب) : ٩٤ . روائع البيان (الصابوني) ١ : ٤٣٣ .
- (١٥) الواقعة : ١٩ .
- (١٦) معجم القراءات (الخطيب) ٢ : ١٩ .
- (١٧) الكشّاف (الزمخشري) ١ : ٤٧٤ .
- (١٨) روائع البيان (الصابوني) ١ : ٤٣٣ .
- (١٩) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٤ .
- (٢٠) زبدة البيان (الاردبيلي) : ٦١١ .
- (٢١) المفردات (الراغب) : ٤٠٧ .
- (٢٢) كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠١ .
- (٢٣) آيات الأحكام (الجرجاني) ٢ : ٢١٧ .

- (٢٤) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٧ .
- (٢٥) روائع البيان (الصابوني) ١ : ٤٣٦ .
- (٢٦) كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠١ .
- (٢٧) آيات الأحكام (الجرجاني) ٢ : ٢١٧ .
- (٢٨) المفردات (الراغب) : ٥٧٣ .
- (٢٩) روائع البيان (الصابوني) ١ : ٤٣٤ . الكشف (الزمخشري) ١ : ٤٧٦ . إعراب القرآن (الدرويش) ٢ : ١٦١ - ١٦٢ .
- (٣٠) كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠١ .
- (٣١) روائع البيان (الصابوني) ١ : ٤٣٤ .
- (٣٢) كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠٦ .
- (٣٣) روائع البيان (الصابوني) ١ : ٤٣٦ .
- (٣٤) زبدة البيان (الاردبيلي) : ٦١٣ .
- (٣٥) آيات الأحكام (الجرجاني) ٢ : ٢١٧ .
- (٣٦) مستدرك الوسائل ١٣ : ٤٢٨ ، ب ٢ من الحجر ، ح ١ . تفسير القمي ١ : ١٣١ .
- (٣٧) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ١١ - ١٢ .
- (٣٨) المصدر السابق : ١٢ .
- (٣٩) النساء : ٥ .
- (٤٠) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ١٣ .
- (٤١) آيات الأحكام (الجرجاني) ٢ : ٢١٦ .
- (٤٢) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٧ .
- (٤٣) المصدر السابق :
- (٤٤) المصدر السابق :
- (٤٥) زبدة البيان (الاردبيلي) : ٦٠٨ - ٦٠٩ .
- (٤٦) جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ١١١ .
- (٤٧) المصدر السابق :
- (٤٨) أنظر : جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ٤٩ ، ٥٠ . حيث وصف البحث في ذلك تارة بأنه فضول وأخرى بأنه تضییع للعمـر .

- (٤٩) الظاهر أنَّ المراد بعد بلوغه .
- (٥٠) الجامع لأحكام القرآن (القرطبي) ٥ : ٣٤ .
- (٥١) أنظر : تحرير الأحكام (العلامة الحلي) ٢ : ٥٣٣ .
- (٥٢) الجامع الاحكام القرآن (القرطبي) ٥ : ٣٤ .
- (٥٣) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٢٨ - ١٢٩ .
- (٥٤) جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ٥١ .
- (٥٥) المصدر السابق : ٤٩ .
- (٥٦) المصدر السابق .
- (٥٧) المبسوط (الطوسي) ٢ : ٢٨٤ - ٢٨٥ .
- (٥٨) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٤ .
- (٥٩) مجمع الفائدة والبرهان (الاردبيلي) ٩ : ٢٠٦ .
- (٦٠) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٢٩ . تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ٢ : ٧٨ . جامع المقاصد (الكركي) ٥ : ١٨٤ .
- (٦١) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٤ .
- (٦٢) كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠٢ .
- (٦٣) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٣١ .
- (٦٤) المصدر السابق .
- (٦٥) المبسوط (الطوسي) ٢ : ٢٨٥ .
- (٦٦) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٣١ . أنظر : كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠٢ .
- (٦٧) جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ١١١ .
- (٦٨) الجامع لآيات القرآن (القرطبي) ٥ : ٣٤ .
- (٦٩) أحكام القرآن (الطبري) ٢ : ٥٠ .
- (٧٠) المصدر السابق .
- (٧١) أحكام القرآن (الجصاص) ٢ : ٦١ - ٦٢ .
- (٧٢) أحكام القرآن (الطبري) ٢ : ٥٠ .
- (٧٣) آيات الأحكام (الجرجاني) ٢ : ٢٢٠ ، أنظر : الهامش للتبريزي .

- (٧٤) فقه القرآن (الراوندي) ٢ : ٧٣ . كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠٢ .
- (٧٥) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٣٠ .
- (٧٦) زبدة البيان (الاردبيلي) : ٦٠٧ .
- (٧٧) أحكام القرآن (الطبري) ٢ : ٥٠ .
- (٧٨) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٣٠ - ١٣١ .
- (٧٩) جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ١٠٨ .
- (٨٠) أنظر : جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ١٨ .
- (٨١) حكاية في كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠٢ .
- (٨٢) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٣١ .
- (٨٣) زبدة البيان (الاردبيلي) : ٦٠٧ .
- (٨٤) من قبيل : ما رواه حمرا ن عن الإمام محمد بن علي الباقر (عليه السلام) في حديث قال - بعد بيان حكم الغلام - : ... قلت : فالجارية متى تجب عليها الحدود التامة وأخذت بها [= وتؤخذ بها] وأخذت لها ؟ قال : « إن الجارية ليست مثل الغلام ، إن الجارية إذا تزوجت ودخل بها ولها تسع سنين ذهب عنها اليتيم ودفع إليها مالها وجاز أمرها في الشراء والبيع ، وأقيمت عليها الحدود التامة ، وأخذ لها وبها ... » . [وسائل الشيعة (الحرّ العاملي) ١ : ٤٣ ، ب ٤ من مقدمات العبادات ، ح ٢]
- (٨٥) أنظر : مسالك الافهام (الشهيد الثاني) ٤ : ١٤٥ .
- (٨٦) الجامع لأحكام القرآن (القرطبي) ٥ : ٣٨ - ٣٩ .
- (٨٧) المصدر السابق : ٣٩ .
- (٨٨) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٤ .
- (٨٩) المصدر السابق .
- (٩٠) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ٨ - ٢٦ .
- (٩١) الكشف (الزمخشري) ١ : ٤٧٣ .
- (٩٢) القاموس المحيط (الفيروزآبادي) ١ : ٥٧٠ .
- (٩٣) الصحاح (الجوهري) ٢ : ٤٧٤ .
- (٩٤) النهاية (ابن الأثير) ٢ : ٢٢٥ .

(٩٥) أنظر : جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ٤٨ .

(٩٦) المصدر السابق .

(٩٧) من لا يحضره الفقيه (الصدوق) ٤ : ٢٢٢ ، ح ٥٥٢٣ .

(٩٨) أنظر : مجمع البيان (الطبرسي) ٣ : ٢٠ .

(٩٩) وسائل الشيعة (الحرّ العاملي) ١٩ : ٣٦٨ - ٣٧٠ ، ب ٤٥ من أحكام الوصايا ، ح ٦ ،

١٣ .

(١٠٠) أنظر : مجمع البيان (الطبرسي) ٣ : ٢٠ .

(١٠١) أنظر : المصدر السابق .

(١٠٢) أنظر : المصدر السابق .

(١٠٣) قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ٢ : ١٣٤ .

(١٠٤) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٣١ .

(١٠٥) مسالك الافهام (الشهيد الثاني) ٤ : ١٤٨ .

(١٠٦) أنظر : جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ٤٨ - ٤٩ .

(١٠٧) أنظر : المصدر السابق : ٤٨ .

(١٠٨) أنظر : زبدة البيان (الأردبيلي) : ٦٠٩ .

(١٠٩) أنظر : جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ٤٩ - ٥٠ .

(١١٠) زبدة البيان (الاردبيلي) : ٦٠٩ .

(١١١) المصدر السابق .

(١١٢) المصدر السابق .

(١١٣) اعلم أنّ الشيخ الطوسي وإن اعتبر العدالة في الابتداء ، لكنّه صرّح في كتابيه

الخلافاً والمبسوط بأنّه إذا صار فاسقاً لكنّه غير مبذّر فإنّ الأحوط أن يحجر عليه ،

فجعله أحوط وإن لم يوجب . قال الكاظمي : « ويتوجّه عليه أنّ العدالة إن كانت

شرطاً في الابتداء كانت شرطاً في الاستدامة ؛ لوجود المقتضي « مسالك الافهام

(الكاظمي) ٣ : ١٣٢ .

(١١٤) وسائل الشيعة (الحرّ العاملي) ١٩ : ٣٦٨ ، ب ٤٥ من أحكام الوصايا ، ح ٨ . وأنظر :

٣٦٩ ، ح ١١ .

- (١١٥) وسائل الشيعة (الحرّ العاملي) ١٩ : ٣٦٨ ، ب ٤٥ من أحكام الوصايا ، ح ٩ .
- (١١٦) كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠٤ .
- (١١٧) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٦ .
- (١١٨) المصدر السابق .
- (١١٩) كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠٤ .
- (١٢٠) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٣٢ .
- (١٢١) النساء : ١ .
- (١٢٢) النساء : ٢ .
- (١٢٣) النساء : ٣ .
- (١٢٤) النساء : ٤ .
- (١٢٥) النساء : ٥ .
- (١٢٦) النساء : ٦ .
- (١٢٧) جواهر الكلام (النجفي) ٢٦ : ٥١ - ٥٢ .
- (١٢٨) النساء : ٥ .
- (١٢٩) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ٨ - ٢٦ .
- (١٣٠) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٤ .
- (١٣١) البيع (الخميني) ٢ : .
- (١٣٢) زبدة البيان (الاردبيلي) : ٦١٠ .
- (١٣٣) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٣٣ .
- (١٣٤) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٦ .
- (١٣٥) النساء : ٥ .
- (١٣٦) كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠٤ .
- (١٣٧) مسالك الافهام (الكاظمي) ٣ : ١٣٤ .
- (١٣٨) قلائد الدرر (الجزائري) : ٢٣٦ - ٢٣٧ .
- (١٣٩) أنظر : التفسير الكبير (الرازي) ٩ : ١٨٨ .
- (١٤٠) البيع (الخميني) ٢ : ١١ .

- (١٤١) أنظر : آيات الأحكام (الجرجاني) ٢ : ٢١٨ .
- (١٤٢) أنظر : الفقه على المذاهب الأربعة (الجزيري) ٢ : ٣٦٣ - ٣٦٤ .
- (١٤٣) الجامع لأحكام القرآن (القرطبي) ٥ : ٣٨ .
- (١٤٤) أنظر : الفقه على المذاهب الأربعة (الجزيري) ٢ : ٣٦٤ .
- (١٤٥) الجامع لأحكام القرآن (القرطبي) ٥ : ٣٨ .
- (١٤٦) أنظر : الفقه على المذاهب الأربعة (الجزيري) ٢ : ٣٦٥ .
- (١٤٧) أنظر : المصدر السابق : ٣٦٦ .
- (١٤٨) أنظر : مصباح الفقاهة (التوحيدي) [= تقرير بحث الخوئي] ٢ : ٢٣٤ .
- (١٤٩) أنظر : منية الطالب في شرح المكاسب (الخونساري النجفي) ١ : ٣٥٣ .
- (١٥٠) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ٥ - ٦ .
- (١٥١) أنظر : حاشية المكاسب (الإيرواني) ٢ : ١٧٠ .
- (١٥٢) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ٦ .
- (١٥٣) أنظر : مصباح الفقاهة (التوحيدي) [= تقرير بحث الخوئي] ٢ : ٢٤٥ - ٢٤٦ .
- (١٥٤) أنظر : المصدر السابق : ٢٤٦ .
- (١٥٥) البقرة : ١٨٧ .
- (١٥٦) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ٦ - ٧ .
- (١٥٧) أنظر : مجمع البيان (الطبرسي) ٣ : ٢١ . التفسير الصافي (الفيض) ١ : ٤٢٣ .
- الكشاف (الزمخشري) ١ : ٤٧٤ . التفسير الكبير (الرازي) ٩ : ١٨٧ .
- (١٥٨) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ٧ - ٨ .
- (١٥٩) كنز العرفان (السيوري) ٢ : ١٠١ .
- (١٦٠) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ٧ .
- (١٦١) النساء : ٢ .
- (١٦٢) النساء : ٥ .
- (١٦٣) أنظر : منية الطالب في شرح المكاسب (الخونساري النجفي) [= تقرير بحث النائيني] ١ : ٣٥٣ .
- أقول : وقد اختار المحقق الخوئي الوجه الثاني . [مصباح الفقاهة (التوحيدي)] =
- تقرير بحث الخوئي [٢ : ٢٤٥] .

(١٦٤) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ٧ .

(١٦٥) أنظر : منية الطالب في شرح المكاسب (الخونساري النجفي) [= تقرير بحث

النائيني] ١ : ٣٥٣ - ٣٥٤ .

(١٦٦) النساء : ٢ .

(١٦٧) النساء : ٥ .

(١٦٨) أنظر : البيع (الخميني) ٢ : ٧ - ٨ .

حديث الغرر

□ الشيخ حسن حسين البشيرى

نص الحديث : روي عن النبي الأكرم ﷺ : أنه نهى عن بيع الغرر .

وهو حديث معروف مشهور بين الفريقين شهرة كبيرة جداً ، بل ورد في جواهر الكلام : أنه الحديث « المشهور المعتبر المتلقى بالقبول ، بل قيل إنه أجمع عليه المؤلف والمخالف ، القائل بحجية الخبر الواحد وغيره كالسيد المرتضى وابني زهرة وإدريس ، بل ردّ به كثير من الأخبار المسندة المروية من طرق الأصحاب » ^(١) .

وفي المكاسب : « واشتهار الخبر بين الخاصة والعامة يجبر إرساله » ^(٢) .

وفي شرح مسلم للنووي : « وأما النهي عن بيع الغرر فهو أصل عظيم من أصول كتاب البيوع ... ويدخل فيه مسائل كثيرة غير منحصرة ... » ^(٣) .

ومن هنا صار - هذا النبوي - مدركاً مهماً لقاعدة فقهية مهمة وهي « قاعدة الغرر » التي تعني بطلان البيع الغرري ، بل مطلق المعاملات الغررية عند بعض الفقهاء ، وقد عقد السيد المراغي (م ١٢٥٠ هـ . ق) عنواناً خاصاً بهذه القاعدة في عناوينه ^(٤) ، كما جعلها المولى النراقي (م ١٢٤٥ هـ . ق) العائدة الثامنة من عوائده في البيع الغرري ^(٥) .

ومن هنا عبّروا عما يستفاد من الحديث المذكور بـ « قاعدة الغرر » كما عبّروا عنه بـ « حديث الغرر » أو « نفي الغرر » .

وجدير بالذكر أن هذه القاعدة تختلف عن « قاعدة الغرور » في المعنى والمضمون والمستند ، وإحداهما غير الأخرى ؛ لأنّ المراد بـ « قاعدة الغرور » : هو أنّ المغرور يرجع على مَنْ غَرَّه في معاملة كان أم في غيرها ^(٦) وأما المراد بـ « قاعدة الغَرَر » فهو بطلان البيع أو غيره المشتغل على الغرر الذي بمعنى الخطر والضرر أو الجهالة ، على ما سيأتي في بيان معناه .

ويقع البحث فيه من جهات :

الجهة الأولى : في مصادر الحديث وسنده عند المذاهب الإسلامية

أولاً : أهل السنة

قد ورد حديث الغرر في أغلب مصادر الجمهور وكتبهم الروائية والفقهية بأسانيد متعددة بعضها معتبرة عندهم ، فمن ذلك :

١ - ما رواه مسلم ^(٧) وأحمد بن حنبل ^(٨) وأبو داود ^(٩) والترمذي ^(١٠) والنسائي ^(١١) وغيرهم عن أبي هريرة ، قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصة وعن بيع الغرر » .

٢ - ما رواه أحمد عن ابن عباس ، قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر » ^(١٢) .

٣ - ما رواه أحمد عن ابن عمر ، قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر » وقال : « إنّ أهل الجاهلية كانوا يتبايعون ذلك البيع ، يبتاع الرجل بالشارف حبل الحبله فنهى رسول الله ﷺ عن ذلك » ^(١٣) .

٤ - وما أخرجه بإسناده عن أبي عامر المزني عن شيخ من بني تميم ، قال : « خطبنا علي عليه السلام قال : « يأتي على الناس زمان عضوض ... ويباع المضطرون ، قال : وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضطرين وعن بيع الغرر وعن بيع الثمرة قبل أن تدرك » ^(١٤) .

وقال الترمذي بعد أن أورد حديث أبي هريرة المتقدم : « وفي الباب (باب بيع الغرر) عن ابن عمر وابن عباس وأبي سعيد وأنس . حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح ، والعمل على هذا عند أهل العلم » ^(١٥) .

وروى الحديث أيضاً سهل بن سعد على ما في المعجم الأوسط للطبراني ^(١٦) ، كما أخرجه البيهقي ^(١٧) عن سعيد بن المسيّب مرسلًا عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع الغرر .

وفي مسند أحمد بإسناده عن عبد الله بن مسعود قال : قال : رسول الله ﷺ : « لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر » ^(١٨) .

والظاهر أن ما في سنن الترمذي من الإشارة إلى حديث أبي سعيد هو ما رواه ابن ماجه عنه ، قال : « نهى رسول الله ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع ، وعما في ضروعها إلا بكيل ، وعن شراء العبد وهو آبق ، وعن شراء المغنم حتى تقسم ، وعن شراء الصدقات حتى تقبض وعن ضربة الغائص » ^(١٩) ، وليس فيه عنوان الغرر ، بل المذكور فيه مصاديق له .

وحكى العيني في عمدة القاري عن ابن أبي عاصم (م ٢٨٧ هـ . ق) في كتاب البيوع عن عمران بن الحصين : « أن النبي ﷺ نهى عن بيع ما في ضرع الماشية قبل أن تُحلب ، وعن بيع الجنين في بطون الأنعام ، وعن بيع السمك في الماء ، وعن المضامين والملاقيح ، وحبل الحبله ، وعن بيع الغرر » ^(٢٠) .

وروى الحديث أيضاً أبو يعلى الموصلي (م ٣٠٧) في مسنده بإسناده عن أنس أن رسول الله ﷺ قال : « لا تبايعوا الغرر » ^(٢١) ، وقد انفرد به أبو يعلى .

فالرواة لهذا الخبر في مصادر الجمهور عشرة ، وهم : أبو هريرة وابن عباس وابن عمر وأمير المؤمنين ﷺ وسهل بن سعد وسعيد بن المسيّب وابن مسعود وأبو سعيد وعمران بن الحصين وأنس .

هذا ما في جوامعهم الروائية ، ومن هنا يظهر لك عدم صحة نسبة الشيخ النائيني ^(٢٢) هذا الخبر إلى عبادة بن الصامت في مصادر الجمهور ؛ فإنه لم يرو هذا الخبر ، وإنما روى عندهم حديث (لا ضرر ولا ضرار) .

وأما في كتبهم الفقهية فقد أرسلوا الحديث المذكور إرسال المسلمات ، وحكموا بصحته وحسنه ، نعم ، ذكر ابن حزم ^(٢٣) في المحلى أن محمد بن سيرين ما كان يرى بأساً في بيع الغرر ، مما يفهم منه رده لهذه الرواية وعدم قبوله بها .

لكن الظاهر انفراده بذلك ، فقد ذهب المشهور منهم إلى المنع من البيع الغرري مستنديين فيه إلى هذا الخبر وأمثاله .

والملفت للنظر والتأمل هو أن البخاري لم يخرج ولا واحداً من هذه الأخبار ، مع شهرتها وتعدد الرواة لها كما عرفت ، وأغرب منه هو إنه - البخاري - مع إirاده رواية عبد الله بن عمر المتقدمة وعنوانه للباب بعنوان (باب بيع الغرر وحبل الحبله) لم يذكر منها فقرة (نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر) ، وإنما اقتصر على قوله : « أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبله ... » ^(٢٤) الأمر الذي يدل على رفض البخاري لتلك الفقرة المشهورة من الرواية وعدم صحتها عنده ، فتدبر .

ثانياً : الزيدية والاسماعيلية

أما في مصادر الزيدية ففي مسند زيد بن علي رواية زيد عن أبيه عن جده عن علي عليه السلام قال : « نهى رسول الله ﷺ عن ... وعن بيع الغرر » ^(٢٥) ، وفسره زيد ببيع السمك في الماء ، واللبن في الضرع ، وهذه بيوع كانت في الجاهلية ^(٢٦) .

وفي باب بيع الغرر روى أيضاً بسنده عن الإمام علي عليه السلام قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر » ثم ذكر تفسير زيد له ^(٢٧) .

وقد أورد الرواية أيضاً عن النبي ﷺ إمامهم يحيى بن الحسين في كتابه الأحكام^(٢٨) إلا أنه لم يذكر لها سنداً .

وأما في مصادر الاسماعيلية : فنجد الرواية منسوبة إلى النبي ﷺ في دعائم الإسلام للقاضي النعمان الاسماعيلي ، حيث قال : « روي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن آبائه ﷺ أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر ، وهو كل بيع يعقد على شيء مجهول عند المتبايعين أو أحدهما »^(٢٩) .

ثم ذكر روايات النهي عن بيع حبل الحبله وبيع المضامين والملاقيح والملامسة والمنابذة وطرح الحصى وبيع العبد الآبق والبعر الشارد ، لكنه لم يذكر سنده - كعادته - إلى الإمام جعفر الصادق ﷺ مما يجعل الرواية مرسله ، ونحوه ما رواه مرسلأ عن الإمام علي ﷺ أنه سئل عن بيع السمك في الآجام واللبن في الضروع والصوف على ظهر الغنم ؟ قال : « هذا كله لا يجوز ؛ لأنه مجهول غير معروف يقل ويكثر ، وهو غرر »^(٣٠) .

ثالثاً : الشيعة الإمامية

ورد النبوي المذكور في مصادرنا الروائية والفقهية معاً ، أما في المصادر الروائية : فأول مصدر له هو صحيفة الإمام الرضا ﷺ^(٣١) ، بإسناده المبارك عن الإمام الحسين ﷺ قال : « خطبنا أمير المؤمنين ﷺ قال : سيأتي على الناس زمان عضوض بعض الموسر على ما في يده ولم يؤثر بذلك ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَسْأُوا الْفَضْلَ يَتَنَكَّمُ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴾^(٣٢) ، وسيأتي على الناس زمان يقوم الأشرار وينسوا الأخيار وبييع المضطر ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر قبل أن يدرك ، فاتقوا الله عز وجل أيها الناس وأصلحوا ذات بينكم ، واحفظوني في أهلي » .

ورواه أيضاً الشيخ الصدوق في كتابه (العيون)^(٣٣) نقلاً عن الصحيفة المزبورة حيث رواها أجمع ، ورواه صاحب الوسائل^(٣٤) عن العيون ، وصاحب المستدرک^(٣٥) عن الصحيفة ، وصاحب البحار^(٣٦) عن كليهما .

ومن هنا يظهر أن الرواية واحدة ، وإن اختلفت مصادرها وتعددت طرقها ، فما في كتاب (البيع) ^(٣٧) للإمام الخميني من اعتبارها روايتين ، أحدهما عن العيون والأخرى عن صحيفة الإمام الرضا عليه السلام في غير محله ، كما يظهر بوضوح بملاحظة ومقارنة سند الصدوق إلى الرواية والتمن الذي أورده مع متن وسند الصحيح ، وسيأتي إن شاء الله تعالى التعرّض له عند بحثنا عن حجية الحديث وإعتباره .

ثم إن الظاهر أن هذا الحديث هو نفس ما رواه أحمد وغيره من الجمهور بإسنادهم عن أمير المؤمنين عليه السلام ، وقد تقدم سابقاً ، فلاحظ .

ومما يلفت النظر في المقام هو أن السيد الرضي رحمته الله أورد نفس هذا الحديث في نهج البلاغة ^(٣٨) ، وفيه مكان (بيع الغر) (بيع المضطرين) .

وهكذا جاء الحديث - باختلاف قليل - فيما رواه الكليني والطوسي بإسنادهما المعتبر عن الإمام الصادق عليه السلام ^(٣٩) ، لا عن أمير المؤمنين عليه السلام ، وقد ذكر الصدوق كلتا الفقرتين ، ولعله هو الصحيح عن الإمام علي عليه السلام ، وقد اختلف متن الحديث اختلافاً كثيراً يظهر بالمراجعة ، لكن أكثرها - كما عرفت - قد تضمن فقره (نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن بيع الغر) .

ومن هنا أتصور أن قوله عليه السلام : « قبل أن يدرك » متعلق بمحذوف سقط من يد الرواة أو النسخ ، وهو ما ذكره الجمهور عند روايتهم للحديث كما سبق ، وهو : « وعن بيع الثمرة قبل أن تدرك » كما جاء في نسخة صاحب المستدرک عن صحيفة الرضا عليه السلام ، وإلا فلا معنى محصلاً للنهي عن بيع الغر قبل أن يدرك ، كما جاء في المطبوع من الصحيفة ، ويشهد له عدم وجود (قبل أن تدرك) فيما نقله الصدوق في العيون .

هذا ما جاء في كتب الحديث الإمامية ، وقد اتضح أن حديث الغر فيها ينحصر فيما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام بأن النبي صلى الله عليه وآله نهى عن بيع الغر ،

وَأَنَّ مصدره هو صحيفة الإمام الرضا (عليه السلام) ، وَأَمَّا سند هذا الحديث ، فسنذكره بالتفصيل عند بحثنا عن حجية الحديث واعتباره ، فانظر .

هذا ، وقد يضاف إلى ذلك - كما يظهر من السيد الخوئي (عليه السلام) ^(٤٠) تبعاً لما في الوسائل - حديث رواه الصدوق في معاني الأخبار ^(٤١) : « ونهى (عليه السلام) عن المناذبة الملامسة وبيع الحصة ... وهذه بيوع كان أهل الجاهلية يتبايعونها ، فنهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عنها ؛ لأنها غرر كلها » بلحاظ التعليل بالغرر فيه .

ولكن الحق أَنَّ الذيل من كلام الصدوق وتفسيره للحديث وهو النهي عن المناذبة واللامسة وبيع الحصة ، وليس تنتمة لنهي النبي (صلى الله عليه وآله) كما يظهر بوضوح لمن راجع الكتاب نفسه ، فَإِنَّه ذكر حديثاً نبوياً ذا عِدَّة مقاطع ، منه ما ذكرناه ومنه النهي عن بيع حبل الحبله ... ثم صار يفسر كل مقطع منه ويبينه ، ثم علَّل أصل الحكم بالغرر ، فلاحظ .

وَأَمَّا مصادر الحديث « حديث الغرر » في كتب الفقه فكثيرة جداً تبتدأ من زمن السيد المرتضى (عليه السلام) (م ٤٣٦ هـ . ق) إلى يومنا هذا ، إلا أَنَّهُم رووه مرسلأ من غير سند ، فأوَّل من أورده هو السيد المذكور في (الانتصار) ، حيث قال : « ومعوَّل مخالفينا في منع بيعه على أَنَّهُ بيع غرر وَأَنَّ نَبِيَّنَا (صلى الله عليه وآله) نهى عن بيع الغرر » ^(٤٢) ذكر ذلك في مسألة شراء العبد الآبق مع غيره ، فَإِنَّ الإمامية يجوزونه والجمهور لا يجوزونه لذلك الحديث .

ثم نجد الشيخ الطوسي بعده قد أكثر من الاستدلال بالحديث النبوي المذكور في بعض كتبه ، ففي بعض مسائل كتاب الخلاف ^(٤٣) استدلَّ بِأَنَّهُ روي عن النبي (صلى الله عليه وآله) أَنَّهُ نهى عن (بيع الغرر) .

لَكِنَّه استدلَّ في مسألة ضمان المجهول وَأَنَّهُ غير صحيح بِأَنَّهُ روي عن النبي (صلى الله عليه وآله) أَنَّهُ نهى عن (الغرر) ^(٤٤) ، وفي مسألة بطلان شركة المعاوضة

استدلَّ بأنَّه روي عنه عليه السلام أنَّه نهى عن (الفرر) ^(٤٥) ممَّا يعني - حسب الخلاف - أنَّ هناك صيغتين للحديث ، وسيأتي الحديث عن ذلك إن شاء الله تعالى لاحقاً .
وفي كتاب المبسوط لم أجد الرواية بعينها ، لكنَّه استدلَّ على بطلان بعض المعاملات بأنَّه غرري ^(٤٦) .

ونحوه ما ذكره أبو الصلاح الحلبي (م ٤٤٨ هـ . ق) ^(٤٧) بقوله : « واعتبرنا إمكان التسليم لفساد بيع ما لا يمكن تسليمه كالطير في الجو والسّمك في الماء وأمثال ذلك من (بيع الفرر) .

ومثله ما ذكره القاضي ابن البراج ^(٤٨) (م ٤٨١ هـ . ق) وابن حمزة ^(٤٩) (م ٥٦٠ هـ . ق) وابن زهرة ^(٥٠) (م ٥٨٥ هـ . ق) ، لكنَّ الأخير استدلَّ أيضاً بأنَّه نهى عليه السلام عن (الفرر) في مسألة بطلان شركة الوجوه ^(٥١) .

وقد ذكر الحديث أيضاً ابن إدريس ^(٥٢) (م ٥٩٨ هـ . ق) ناسباً إياه إلى النبي الأعظم عليه السلام ، وأورد أيضاً ما أورده الشيخ وابن زهرة من نهى النبي الأكرم عليه السلام عن (الفرر) ^(٥٣) مطلقاً .

ثمَّ نجد الاستدلال بالحديث أو بالقاعدة المستفادة منه قد اتسع في كلمات من تأخَّر عن هؤلاء أمثال المحقِّق والعلامة والشهيد وغيرهم عليهم السلام ، ممَّا أكسب النبوي المبحوث عنه شهرة عظيمة كاد أن يلحق بالضروريات والقطعيات ، وقد سبق وإنَّ أشرنا إلى بعض عبارات الأصحاب في ذلك . ومن هنا فلا حاجة إلى الإشارة إلى كلِّ مَنْ ذكر الحديث أو استدلَّ به غير مَنْ ذكرناهم .

الجهة الثانية : متن الحديث

قد تبين ممَّا سبق أنَّ للنبوي المبحوث عنه عدَّة متون ، وهي :

الأول : « نهى النبي عليه السلام عن بيع الفرر » ، وهو المتن المشهور بين الفريقين .

الثاني : ما رواه أنس أن رسول الله ﷺ قال : « لا تباعوا الغرر » .

الثالث : وهو ما ورد في كتبنا الفقهية القديمة ، كالخلاف والغنية من أن النبي ﷺ (نهى عن بيع الغرر) بدون إضافة البيع إليه .

فيقع الكلام هنا في تعيين المتن والعبارة الصحيحة من بين هذه العبارات ، بناءً على صحة سند الحديث وثبوته ، وهو بحث مهم للغاية ؛ لأنه بناءً على المتن الأول والثاني يختص الحديث بباب البيع ولا يمكن الاستدلال به في غيره ، وبناءً على المتن الثالث يكون الحديث مطلقاً يشمل جميع العقود والمعاملات ، فيجب أن تكون خالية وعارية عن الغرر ، ويكون الغرر مبطلاً لها ، كما هو واضح .

فنقول : أما المتن الأول : « نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر » فهو المشهور في مصادر الفريقين ، بل هو المتفق عليه في مصادر الجمهور الروائية والفقهية إلا ما رأيت في مبسوط السرخسي حيث علل عدم جواز شراء اللبن في الضرع كيلاً ولا مجازفة بأن النبي ﷺ « نهى عن الغرر » (٥٤) ، وما رأيت في مجموع النووي حيث علل بطلان شركة المفاوضة بذلك (٥٥) أيضاً ، ونقل استدلال أصحاب أبي حنيفة على بطلان المساقاة بنهي النبي ﷺ (٥٦) أيضاً .

وعلى كل حال فالمتن الأول مما اتفقت عليه المصادر الروائية لكلا الفريقين ، كما عرفت سابقاً ، وهو المشهور في المصادر الفقهية وهو الذي عمل به الفقهاء قديماً وحديثاً .

فلا ريب ولا إشكال في ثبوت المتن الأول « نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر » وحجته واعتباره - بناءً على صحة سند الحديث أو حجته بعمل المشهور - وسيأتي الكلام في ذلك إن شاء الله تعالى .

وأما المتن الثاني : « لا تباعوا الغرر » فهو مما لا يعول عليه ؛ لشذوذه وغرابته ، فإنه لم يرد إلا في مسند أبي يعلى بسند ضعيف موهون ، كما تقدم .

وأما المتن الثالث : وهو « نهى النبي ﷺ عن الغرر » فقد اختلفت كلمات فقهاءنا فيه ، فبعض نسبته إلى العلامة الحلّي ﷺ فخدشه سنداً بالإرسال ، كالشيخ النائيني ﷺ^(٥٧) ، وبعض عمل به في خصوص باب الإجارة لانجباره بعمل الاصحاب في هذا الباب وإن كان حديثاً مرسلأ ، كالشيخ صاحب الجواهر^(٥٨) ، ومنهم من أذعن بورود المرسلّة المذكورة في كتب المتقدمين كالشيخ ﷺ ومن بعده - كما أشرنا - لكنّه استشكل في انجبارها بذلك كالسيد الإمام الخميني ﷺ^(٥٩) .

والمشهور بين المتأخّرين هو عدم الأخذ بهذا المتن وعدم التمسك بإطلاقه والتعدي عن باب البيع .

والتحقيق : أنّه بناءً على مسلك المشهور من انجبار الخبر الضعيف بعمل المشهور ينبغي الأخذ بهذا المتن « نهى النبي عن الغرر » أيضاً ، إذ لا تختلف حاله عن سائر الأخبار المرسلّة التي صحّحها بعمل المشهور ، مثل حديث الإقرار والسلطنة ، كما بحثناهما سابقاً بالتفصيل^(٦٠) ، وذلك لأنّ هذا الخبر بهذا المتن (المتن الثالث) قدر ورد واستدلّ به في كثير من كتب علمائنا المتقدمين ، بل والمتأخّرين أيضاً ، فقد أورده وعمل به الشيخ الطوسي وابن زهرة وابن إدريس - كما بيّنا - والعلامة في أكثر من كتاب ومورد^(٦١) ، وابنه^(٦٢) ، والشهيد الثاني^(٦٣) .

فمع ذلك كلّه كيف تصحّ نسبة الحديث إلى العلامة فقط ؟ ! بل كيف يصحّ تضعيفه بناءً على مسلكهم من انجبار الخبر بعمل المشهور ، مع أنّنا نجدهم يكتفون بأقلّ من ذلك لتصحيح الخبر الضعيف ؟ !

فالصحيح : أنّه بناءً على هذا المسلك يلزم الأخذ بكلا المتنين للحديث النبوي « الأوّل والثالث » والالتزام بصدوره بكلا المتنين من النبي ﷺ في مجلس واحد أو في أكثر من مجلس ؛ لأنّ المشهور قد عمل بهما معاً واشتهرا جميعاً ، فلا ينبغي التمييز بينهما في الحجية .

نعم ، بناءً على مسلك عدم انجبار الخبر الضعيف بعمل المشهور فلا يثبت المتن الثالث للنبي « نهى النبي عن الغرر » ولا يصح الاستدلال به ، كما لا يثبت الثاني إلا إذا صح وثبت سند الحديث فيثبت المتن الأول ، فلا عبرة بعمل المشهور وعدمه حينئذٍ .

فالحق هنا عدم ثبوت المتن الثالث كالثاني ، وأمّا الأوّل فيأتي البحث عنه عند دراستنا لحجية الحديث المذكور واعتباره إن شاء الله تعالى .

ثم إنّه ينبغي التذكير هنا بأنّ الأساس - كما عرفت - لمتن « نهى النبي ﷺ عن الغرر » في مصادرنا هو إيراد الشيخ الطوسي الرواية بذلك المتن في الخلاف ، وإلا فلا نجد له أثراً في كتب مَنْ تقدّمه ، وبعد الشيخ سرى إلى كتب فقهاءنا ، وهذا إن دلّ على شيء فهو يدلّ على تأثر فقهاءنا بعد الشيخ به تأثراً بليغاً حتى مثل ابن إدريس الحلّي الذي عُرف بعدم تقليده للشيخ .

ولكن يبقى السؤال المهم ألا وهو إنّ الشيخ نفسه ﷺ من أين أخذ ذلك المتن - الثالث - ؟ ! وهل وجده في كتاب أو سمعه من شيخ ، مع أنّ كتب الحديث ، بل الفقه أيضاً خالية عن ذلك ؟ !

الجهة الثالثة : موارد الاستدلال بحديث الغرر :

قد استدلّ بهذا الحديث في استنباط أحكام كثيرة في باب البيع - بل وغيره - وتمسك به فقهاء كلا الفريقين ، ففي مختصر المزني الشافعي في باب بيع الغرر ، قال - بعد أن أورد الحديث المذكور - : « ومن بيوع الغرر عندنا : بيع ما ليس عندك ، وبيع الحمل في بطن أمّه ، والعبد الآبق ، والطير والحوت قبل أن يصادا وما أشبه ذلك » (٦٤) .

واستدلّ به ابن قدامة الحنبلي (٦٥) أيضاً على عدم جواز بيع العبد ونحوه والطائر قبل الصيد والسّمك في الماء ، ونحو ذلك ، وقريب منه استدلال السرخسي الحنفي (٦٦) في عدّة موارد ، وهذا بعض ما عند الجمهور .

وأما فقهاؤنا فقد استندوا كذلك إلى حديث الغرر في استنباط أحكام عديدة بالأخص في كتاب البيع حيث استفادوا منه بعض شروط صحة عقد البيع .

فقد استدلَّ به شيخ الطائفة رحمته على عدم جواز بيع مكيل بمكيل جزافاً ، وعلى عدم جواز بيع السمك في الماء إذا كان لا يمكن أخذه إلا بموئنة ، وعلى عدم جواز بيع العبد الآبق منفرداً ، وعلى عدم صحة بيع الصوف على ظهور الغنم منفرداً ، وعلى عدم صحة ضمان المجهول ، وبطلان شركة المعاوضة والأبدان ^(٦٧) ، وفي المبسوط ^(٦٨) والنهاية عقد الشيخ باباً خاصاً لبيع الغرر ، كما فعل الجمهور قبله وبعده ، فقال في النهاية تحت عنوان باب بيع الغرر والمجازفة : « قد بينا أنَّ ما يباع كيلاً أو وزناً ، فلا يجوز بيعه جزافاً ؛ فإنَّ بيع كذلك كان البيع باطلاً ... ولا يجوز أنَّ يباع اللبن في الضروع [بدون إضافة لبن معلوم] ... ولا يجوز أن يبيع الإنسان أصواف الغنم وشعرها على ظهورها ، فإن أراد بيعها جعل معها شيئاً آخر ، وكذلك لا يجوز أن يبيع ما في بطون الأنعام والأغنام وغيرها من الحيوان » ^(٦٩) .

كما أنَّ أستاذة الشيخ المفيد رحمته قد حكم ببطلان البيع إذا كان البيع غير مضمون الحصول ، أو غير موصوف بما يتبيَّن به عمّا سواه [= لزوم اشتراط معلومية المبيع] وحكم ببطلان بيع العبد الآبق منفرداً ^(٧٠) ، لكنَّه لم يستدلَّ على ذلك بحديث الغرر .

وكذلك نجد أنَّ أبا الصلاح الحلبي رحمته قد شرط في صحة البيع التعيين بالوصف أو المقدار ؛ لفساد العقد على المجهول - حسب عبارته - وشرط تعيين الأجل في المؤجل ، ثم أضاف : « واعتبرنا إمكان التسليم ؛ لفساد بيع ما لا يمكن تسليمه ، كالطير في الهواء وأمثال ذلك من بيع الغرر » ^(٧١) .

ثم تبع الشيخ أكثر من جاء بعده من الفقهاء إلى يومنا هذا ، فقد استفادوا الأحكام التي ذكرها الشيخ من الحديث المبحوث عنه ، ولأجل ذلك شرطوا في

صحة العقد معلومة العوضين بالكيل أو الوزن أو المقدار أو الوصف ، كما اشترطوا العلم بوجود العوضيين والوثوق به ، وشرطوا أيضاً القدرة على التسليم أو التسلم ، على خلاف بينهم .

فعمدة الدليل على هذه الشروط ونحوها في العقد هو « حديث الغر » - وإن كان ربما يُتمسك بأدلة أخرى خارجة عما نحن فيه - كما يظهر ذلك جلياً بمراجعة سرائر ابن إدريس الحلي^(٧٢) ، وتذكرة العلامة^(٧٣) ومختلفه^(٧٤) ، وجامع المحقق الكركي^(٧٥) ورسائله^(٧٦) ، ومجمع المحقق الأردبيلي^(٧٧) - وإن ناقش رحمه الله في مورد آخر في سند الحديث النبوي^(٧٨) - وجواهر الشيخ النجفي^(٧٩) ، ومكاسب الشيخ الأنصاري^(٨٠) ، وغيرهم من السابقين الأولين والذين اتبعوهم بإحسان (قدس الله أسرارهم) .

ثم إنّه لا يخفى أنّ بعض التطبيقات التي ذكرها بعضهم للحديث إنما تصحّ بناءً على متن « نهى النبي ﷺ عن الغر » بنحو مطلق ، وبما أننا أثبتنا سابقاً عدم صحة هذا المتن فهذه التطبيقات لا تكون صحيحة عندنا ، وأمّا سائرها فيتوقف على بيان فقه الحديث ومعرفة مدلوله الدقيق .

الجهة الرابعة : فقه الحديث ومعناه

اختلف فقهاؤنا في فقه الحديث « حديث الغر » ومعناه ، ويرجع ذلك إلى الاختلاف في مدلول كلمة (الغر) الواردة في الحديث ، وأمّا كلمة (نهى) فهي من ألفاظ الراوي للحديث لا النبي ﷺ ، كما هو واضح ، وهي تفيد : الزجر ، أو طلب الترك - على خلاف معروف بين الأصوليين - فتدلّ على فساد متعلّقها وهو البيع ، كما هو المشهور بينهم ، أو المتفق عليه من دلالة النهي في المعاملات على البطلان والفساد .

فالمهم إذن ، تنقيح معنى (الغر) المضاف إلى البيع .

فنقول :

إنني لم أجد - حسب تتبعي - تعريفاً لمعنى الغرر في كلمات المتقدمين الأولين إلا من حيث ذكر المثل والمصدق ، فقد ذكروا لذلك بيع السمك في الماء ، أو بيع الآبق ونحو ذلك ، وأوّل مَنْ وجدته قد عرّف الغرر هو ابن حمزة الطوسي (م ٥٦٠ هـ . ق) حيث قال : « الغرر : ما لا يمكن ضبطه وتحصيله بالمقدار ، أو لا يؤمن فيه التلف قبل التسليم ، ويدخل الغرر في بيع الأعيان المروية ، وبيع خيار الرؤية ، وبيع السلف ، ولا يصحّ بيع ما فيه غرر ... » ^(٨١) ومن البين أنّ هذا التعريف تعريف فقهي للغرر ، وليس تعريفاً لغوياً أو شرعياً ، لكنّه بالتالي مأخوذ منهما .

وقال ابن سعيد الحلّي (م ٦٩٠ هـ . ق) : « الغرر : ما انطوى أمره » ^(٨٢) .

وقال الشهيد الأوّل (م ٧٨٦ هـ . ق) في القاعدة (١٩٩) : « الغرر : لغةٌ : ما له ظاهر محبوب وباطن مكروه ، قاله بعضهم ، ومنه قوله تعالى : ﴿ مَتَاعُ الْغُرُورِ ﴾ ^(٨٣) وشرعاً : هو جهل الحصول . وأمّا المجهول ، فمعلوم الحصول مجهول الصفة ... ويتعلّق الجهل والغرر تارة بالوجود كالعبد الآبق ، وتارة بالحصول كالعبد المعلوم وجوده ، والطير في الهواء ، وبالجنس ، كحب لا يدري ما هو ، وكسلعة من سلع مختلفة وبالنوع ، كعبد من عبيده ، وبالقدر ، كالكميل الذي لا يعرف قدره ، والتعيين ، كثوب من ثوبين ، وفي البقاء ، كبيع الثمرة قبل بدو الصلاح ... » ^(٨٤) .

وقال القمي : « والغرر : ما طوى منك علمه ، وقيل : ما يكون مستور العاقبة » ^(٨٥) وقال المحقق النجفي : « والغرر : ما فيه الخطر ، قاله في الصحاح والمصباح والأساس والمغرب والمجمل ، ثم قال - بعد ذكره أقوال اللغويين وبعض الفقهاء - : قلت : المنساق من الغرر المنهي عنه : الخطر من حيث الجهل بصفات المبيع ومقداره ، لا مطلق الخطر الشامل لتسلّمه وعدمه ، ضرورة

حصوله في كلّ بيع غائب ، خصوصاً إذا كان في بحر ونحوه ، بل هو أوضح شيء في بيع الثمار والزرع ونحوهما مضافاً إلى ما في الدعائم : « روينا عن جعفر بن محمد عن أبيه عن آبائه عليهم السلام أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر ، وهو كلّ بيع يعقد على شراء مجهول عند المتبايعين أو أحدهما » . والحاصل : أنّ من الواضح عدم المخاطرة في بيع مجهول الحال بالنسبة إلى التسلم وعدمه ، خصوصاً بعد جبره بالخيار كما لا يخفى ، وبذلك سقط الاستدلال بالحديث المذكور على اشتراط القدرة بالمعنى المذكور » (٨٦) .

وقال الشيخ الأنصاري رحمته الله - في مسألة اشتراط القدرة على التسليم في العوضين أيضاً - : « أمّا كون ما نحن فيه غرراً فهو الظاهر من كلمات كثير من الفقهاء وأهل اللغة حيث مثّلوا للغرر ببيع السمك في الماء والطير في الهواء مع أنّ معنى الغرر على ما ذكره أهل اللغة صادق عليه . ثمّ قال - بعد سرده لكلمات اللغويين ، وفي معرض ردّه على كلام صاحب الجواهر المتقدم - : وبالجمله فالكلّ متفقون على أخذ الجهالة في معنى الغرر ، سواء تعلّق الجهل بأصل وجوده أم بحصوله في يد من انتقل إليه ، أو بصفاته كمّاً وكيفاً - ثمّ أضاف بعد نقله بعض عبارات صاحب الجواهر المتقدمة : أنّ الخطر من حيث حصول المبيع في يد المشتري أعظم من الجهل بصفاته مع العلم بحصوله ، فلا وجه لتقييد كلام أهل اللغة خصوصاً بعد تمثيلهم بالمثاليين المذكورين ... مضافاً إلى استدلال الفريقين من العامة والخاصة بالنبوي المذكور على اعتبار القدرة على التسليم ... وكيف كان فلا إشكال في صحّة التمسك في اعتبار القدرة على التسليم بالنبوي المذكور ... » (٨٧) .

وأفاد الشيخ النائيني - في تلك المسألة أيضاً - : « الظاهر كون إضافة البيع إلى الغرر من باب إضافة الموصوف إلى الصفة ، والغرر والغرة والغرور : أسام ثلاث إمّا مصادر أو أسماء مصادر مشتركة في مادة (غ ر ر) لكنّها تختلف بحسب المعنى ، فالغرر بمعنى : الخطر ، والغرة بمعنى : الغفلة ، والغرور بمعنى :

الخداع ، ومعنى الغرر : غاية حاصلة من معنى الغرة والغرور : إذ الخطر ينشأ من الغفلة أو الخداع ، وهما مبدآن له ، فبين المعاني الثلاثة جامع مفهومي ، لكنه يؤخذ تارة من حيث الغاية والنهاية فيطلق عليه لفظ الغرر ، وأخرى من حيث إنّه بداية ويطلق عليه الغرة أو الغرور ، ولا يخفى أنّ الخطر الناشئ عن الغفلة أو الغرور لا يكون إلا مع الجهل ، ومع العلم لا يكون ضرراً ناشئاً عن أحدهما ... ولأجل ما ذكرناه اعتبر في الغرر أن يكون مع الجهل ، وليس دليل اعتبار الجهل لأجل أخذه في مفهوم الغرر ، بل لكونه بمعنى الغاية المترتبة على الغفلة أو الغرور المتوقف على الجهل » (٨٨) .

هذا ، وقد خالف استاذ مشايخنا المحقق الخوئي رحمه الله جميع ذلك فقال : « وأمّا دلالة « حديث الغرر » على المقصود ، فغَرٌّ : تارة يؤخذ متعدياً فيكون بمعنى الخديعة والغفلة ، يقال : غَرّه ، أي : خدعه كما في الصباح والقاموس وغيرهما ... وتارة أخرى يستعمل لازماً بمعنى الخطر كما في المصباح ... وإن كان بمعنى الخديعة فيكون النهي تكليفاً محضاً ونهياً عن خصوص التغيرير فلا يكون ناظراً على الجهة الوضعي ، إلا أنّ المشهور استدلّوا به على البطلان ، وإن كان بمعنى الخطر فيكون ناظراً إلى الجهة الوضعي ، فحيث إنّ تعيّن أحد المعنيين غير معلوم فلا يمكن الاستدلال به ، والعلم الإجمالي بأحدهما لا يفيد ... » (٨٩) .

هذا ، ولكن خالفه تلميذه أستاذنا الشيخ جواد التبريزي رحمه الله فقال فيما قال : « المعنى الظاهر للغرر ولو قلنا بعدم إحرازه تفصيلاً إلا أنّ صدقه على موارد عدم التمكن على تسليم الشيء وتسلمه محرز ، كما هو مقتضى التمثيل المزبور ... » (٩٠) .
والتحقيق : هو لزوم مراجعة كلمات اللغويين والفقهاء وسياق الحديث الذي ورد فيه النهي عن الغرر ، وإليك ذلك :

١ - أقوال اللغويين :

قال الخليل (م ١٧٠ هـ . ق) : والغرر كالخطر ، وغرر بماله أي حمله على الخطر (٩١) .

وقال الجوهري (م ٣٩٣ هـ . ق) : والغرر : الخطر . ونهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر وهو مثل بيع السمك في الماء والطير في الهواء (٩٢) .

وقال الراغب الاصفهاني (م ٤٢٥ هـ . ق) : والغرر : الخطر وهو من الغر ، ونهى عن بيع الغرر (٩٣) .

وقال الفيومي (م ٧٧٠ هـ . ق) : والغَرَرُ : الخطر ، ونهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر (٩٤) .

وفي نهاية ابن الأثير (نقلاً عن الهروي وأبي موسى اللغويين) : « وفيه أن نهى عن بيع الغرر » هو ما كان له ظاهر يغرّ المشتري وباطن مجهول ، وقال الأزهري : بيع الغرر : ما كان على غير عهدة ولا ثقة ، وتدخل فيه البيوع التي لا يحيط بكنهها المتبايعان من كلّ مجهول » (٩٥) .

وفي لسان العرب لابن منظور : « وغرر بنفسه وماله تغريراً وتغرة : عرضها للهلكة من غير أن يعرف ، والاسم : الغرر ، والغرر : الخطر ، ونهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر ، وهو مثل بيع السمك في الماء والطير في الهواء ، والتغريز حمل النفس على غرر ... وقيل : بيع الغرر المنهي عنه : ما كان له ظاهر يغرّ المشتري وباطن مجهول ... » (٩٦) .

وقال أبو هلال العسكري (م ٣٩٥ هـ . ق) : « إنّ الفرق بين الغرر والخطر هو أنّ الغرر يفيد ترك الحزم والتوثق فيتمكن ذلك منه ، والخطر : ركوب المخاوف رجاء بلوغ الخطير من الأمور ، ولا يفيد مفارقة الحزم والتوثق » (٩٧) .

وفي أساس البلاغة للزمخشري (م ٥٣٨ هـ . ق) : « وتقول : إياك والتغرة والهجوم على غرة من غرر بنفسه إذا خطرها تغرة ، وهو على غرر : خطر ، ونهى عن بيع الغرر ، وقال النمر :

وأمسى لجمرة حبل غَرَر

تصابى وأمسى علاه الكبير

أي : غير موثوق (٩٨) .

ونكتفي بهذا القدر من نقل كلمات اللغويين ، وقد تبين أن المشهور - بل كاد أن يكون إجماعاً - بينهم هو تفسير الغرر الوارد في النبوي بالخطر ، وإليه يرجع تفسير الأزهري الآنف الذكر ؛ لأن ما كان على غير عهدة ولا ثقة يكون سبباً للخطر ومنشأ له ، ولذلك أدخل البيوع التي لا يحيط بكنهها المتبايعان .

وأما ما نقلناه عن النهاية فهو إما أن يرجع إلى ذلك أيضاً ، وإما يعتبر تفسيراً شاذاً لا يعبأ به في قبال أقوال غيره من اللغويين ، بل على ذلك التفسير أيضاً يمكن الاستدلال بالحديث على اشتراط معلومية العوضين واشتراط القدرة على تسليمهما ، أما الشرط الأول فواضح ؛ لأن المبيع إذا كان غير معلوم الحال والصفة ومع ذلك يدفع المشتري بإزائه الثمن فهو لا محالة لأجل كونه حسناً مرغوباً ظاهراً وإن كان مجهول الباطن ، وأما الشرط الثاني فلأجل إقدام المشتري على شيء ما غير قابل للتسلم ولو بنحو الاحتمال الموجب للخوف ، وإنما هو لوجود ظاهر مرغوب في المبيع وإن كان مجهول الباطن من حيث الحصول وعدمه ، فتدبر .

وبعد أن تبين تعريف اللغويين للغرر بالخطر فلا داعي إلى ما ذكره الشيخ النائيني رحمته الله من إرجاع معناه إلى الغرة بمعنى الغفلة ، أو الغرور بمعنى الخداع ، فلاحظ .

٢ - كلمات الفقهاء :

قد تقدم سابقاً عرض بعض كلمات الفقهاء في تعريف الغرر ، كما تقدم قبل ذلك بيان موارد استدلالهم بالحديث ، الأمر الذي يكشف عن مفهوم الكلمة ومدلولها عندهم ، والذي يظهر لنا من مجموع تلك الكلمات والاستدلالات وغيرها هو أخذهم الغرر بمعنى المجهول وغير الموثوق به حصولاً أو صفةً أو مقداراً ، ومما يكشف أيضاً عن ذلك هو أننا لم نجد من فقهاء الفريقين السابقين من ناقش

في شمول معنى الغرر لتلك الموارد والمسائل ، وإذا ما ناقشوا في بعضها فهو لأجل وجود النص والرواية ، وليس لأجل الخلاف في مفهومه ومعناه .

وهذا المعنى للغرر - أعني الجهالة - هو مساوق للخطر الذي تقدم عن اللغويين ؛ لأنّ ما هو مجهول الحصول أو الصفة يكون سبباً للخطر وعرضة للتلف والهلكة ، كما نبّه عليه الشيخ النائيني رحمته .

وجدير بالإضافة هنا إلى ما تقدم تفسير يحيى بن أبي كثير الذي روى رواية ابن عباس لحديث الغرر ، فقد فسّره - أي الغرر - على ما نقل عنه أيوب بن عتبة الراوي عنه ، فسّره بقوله : « إنّ من الغرر ضربة الغائص ، وبيع الغرر : العبد الآبق ، وبيع البعير الشارد ، وبيع الغرر : ما في بطون الأنعام وتراب المعادن وما في ضرع الأنعام إلا بكيل » ^(٩٩) . ويحيى هذا من كبار الرواة الموثوق به عندهم ويعتبر من صغار التابعين .

كما ينبغي الإشارة إلى ما تقدم عن القاضي النعمان الإسماعيلي حيث فسّر بيع الغرر بكلّ بيع يعقد على شيء مجهول ، ونحوه ما رواه عن أمير المؤمنين عليه السلام ، فلاحظ .

كما أنّ المفيد أيضاً التذكير بما قدمناه عن زيد بن علي عليه السلام ، حيث قال - على ما رواه عنه - في ذيل حديث الغرر : « بيع ما في بطن الأمة غرر ، وبيع ما في بطون الأنعام غرر ، وبيع ما تحمل الأنعام غرر ، وبيع ما تحمل النخل هذا العام غرر ، وبيع ضربة الغائص غرر ، وبيع ما تخرج شبكة الصياد غرر » ^(١٠٠) .

كما ينبغي ملاحظة ما قدمناه عن الصدوق عليه السلام في عيون أخبار الرضا عليه السلام .

٣ - سياق الحديث :

قد عرفت أنّ النبوي المبحوث عنه قد ورد في عدّة مصادر وبعده طرق وأسانيد ، وفي بعضها قرائن وشواهد تكشف القناع عن معنى الغرر الوارد في

الحديث ، ففيما رواه أبو هريرة نجد عطف بيع الغرر على بيع الحصة ، وأحد معاني بيع الحصة هو أن يقول - مثلاً - : بعثك من هذه الأثواب ما وقعت عليه الحصة التي أرميها ^(١٠١) ، فهو بيع على غير معلوم .

وأوضح منه ما رواه ابن عمر فإنه قال - كما تقدمت روايته - : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر ، وقال : إنَّ أهل الجاهلية كانوا يتبايعون ذلك البيع ، يبتاع الرجل بالشارف حبل الحبله فنهى رسول الله ﷺ عن ذلك » ^(١٠٢) ، وبيع حبل الحبله هو بيع السلعة بثمن إلى أن تلد الناقة ويلد حملها ، أو بيع ما يلد حمل لناقة ^(١٠٣) .

ونلاحظ أيضاً عطف بيع الثمرة قبل أن تدرك على بيع الغرر ، ونجد رواية ابن مسعود هكذا : « لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر » ، كما سبق ، كما لاحظنا رواية عمران بن الحصين التي عطف فيها بيع الغرر على بيع ما في ضرور الماشية قبل أن تُحلب ، وبيع الجنين في بطون الأنعام ، وبيع السمك في الماء ، وبيع المضامين والملاقيح وحبل الحبله .

وسياق هذه الروايات يدلّ بوضوح - مع تفاوت بينها في ذلك - على أنَّ المراد من بيع الغرر هو العقد على مجهول مطلقاً ، سواء تعلّق الجهل بوجوده أو بصفته أو بمقداره أو بأجله ونحو ذلك ، بحيث يكون البيع متصفاً بالخطورة وعدم الثقة بآثاره الناتجة عن الجهل بأحد الأمور المذكورة .

نيتجة البحث في معنى الغرر :

قد اتضح من خلال عرضنا لمعنى الغرر عند اللغويين والفقهاء وما جاء في سياق الحديث النبوي ، أنَّ معناه هو الخطر وعدم الثقة .

وتفسير الفقهاء له بما انطوى أمره أو جهالة ، هو إمّا تفسير فقهي مستنبط من تعريف الغرر بالخطر ، وإمّا أنَّهم فسّروه بما هو سبب ومنشأ له : فإنَّ الخطر

فيما نحن فيه سببه هو الجهل بالعوض بنحو من الأنحاء ، وعلى ذلك يكون القدر المتيقن من معنى الغرر هو الخطر الناشئ من الجهل بالعوضين ، أو أحدهما بنحو من الأنحاء مطلقاً ، كما يظهر من نفس سياق الحديث ، كما لاحظت .

ومن هنا تبين :

أولاً : إن معنى الغرر ليس مردداً بين الخديعة والخطر ، كما أفاد السيد الخوئي رحمته الله لكي يكون الحديث مجملاً ، بل معناه الخطر ويكون النهي ناظراً إلى الجهة الوضعية ، فلم نجد أحداً من اللغويين - إلا من شذَّ - والفقهاء والرواة احتمل ما احتمله السيد الخوئي رحمته الله ؛ ولذلك فكلام تلميذه الشيخ التبريزي أقوى وأمتن من كلامه ، وإن كان فيه إشكال يتبين ممّا قلناه وفصلناه .

ثانياً : إن ما أفاده الشيخ صاحب الجواهر من اختصاص الخطر بالجهل بالصفات ومقدار المبيع لا وجه له ولا دليل ، بل ما قدمناه من الشواهد والأدلة تدلّ بكلّ وضوح على شمول الغرر والخطر للجهالة بالنسبة إلى التسليم والتسلم كما يشمل الجهل بصفات المبيع ومقداره ، وهو ما نبه عليه الشيخ الأنصاري رحمته الله .

الجهة الخامسة : حجية الحديث

قد عرفت في مستهلّ البحث عن الحديث أنّ المشهور بين علمائنا والمجمع عليه بين علماء الجمهور هو حجية الحديث المزبور واعتباره ، ولم يناقش فيها إلا القليل مثل المحقق الأردبيلي ^(١٠٤) والسيد الخوئي ^(١٠٥) .

فلا بدّ من بحث سنده بحثاً مفصلاً لكي تتضح لنا حاله ، فيقع البحث في حجية هذا الحديث في مقامين :

المقام الأول : البحث في حجيته واعتباره بالنظر إلى الأسانيد التي ورد من خلالها الحديث ، وبغضّ النظر عمّا يمكن أن يستدلّ به على حجيته إذا لم تتحقق شرائط الحجية في نفس السند ، وفي هذا المقام سندرس الحديث في ثلاثة محاور :

المحور الأول : في حجية أسانيد الجمهور للحديث

فإنك عرفت أنَّ الجمهور قد رَووا الخبر المذكور بعدة أسانيد وطرق ، فينبغي بحثها ودراستها على ضوء مدرسة أهل البيت (عليه السلام) ، مشيرين أحياناً إلى ما ينبغي أن يُبتنى عليه على ضوء مدرسة أهل السنة ، فنقول :

إنَّ أصحَّ حديث عنهم في هذا الباب هو ما رواه أبو هريرة من أنَّ النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) نهى عن بيع الفرر ، فهو حديث صحيح عندهم رواه أكثر محدّثيهم الذين منهم مسلم في صحيحه - كما تقدم - وصحَّحه وحسنه فقهاؤهم فاعتمدوا عليه في فقههم ، لكن هذا الحديث لا يصحَّ الاعتماد عليه عندنا ؛ وذلك :

أولاً : لأنَّ رواته مجهولون ولم تثبت وثاقبتهم عندنا وحسب موازيننا للجرح والتعديل .

وثانياً : إنَّ راويه المباشر هو أبو هريرة ، وهو ممَّا لا ينبغي الاعتماد عليه والوثوق به ، فإنَّه متهم بالكذب والتزوير والتحريف ، قال ابن أبي الحديد : « قال أبو جعفر (الاسكافي) : وأبو هريرة مدخول عند شيوخننا غير مرضي الرواية ضربه عمر بالدرة ، وقال : قد أكثرت من الرواية وأحر بك أن تكون كاذباً على رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) . »

وروى سفيان الثوري عن منصور عن إبراهيم التيمي ، قال : كانوا لا يأخذون عن أبي هريرة إلا ما كان من ذكر جنة ونار .

وروى أبو أسامة عن الأعمش ، قال : كان إبراهيم صحيح الحديث فكنت إذا سمعت الحديث أتيتُه فعرضته عليه ، فأتيته يوماً بأحاديث من حديث أبي صالح عن أبي هريرة ، فقال : دعني من أبي هريرة ، إنَّهم كانوا يتركون كثيراً من حديثه .

وقد روي عن الإمام علي (عليه السلام) أنَّه قال : ألا إنَّ أكذب الناس - أو قال : أكذب الأحياء - على رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) أبو هريرة الدوسي .

وروى أبو يوسف ، قال : قلت لأبي حنيفة ... فلمّا رآني أَعَدَّ الصحابة قال :
والصحابه كلّهم عدول ما عدا رجالاً ، ثم عدّ منهم أبا هريرة وأنس بن مالك ...

قلت [= ابن أبي الحديد] قد ذكر ذلك ابن قتيبة في كتاب المعارف في ترجمة
أبي هريرة ، وقوله فيه حجة ؛ لأنّه غير متهم عليه « (١٠٦) .

وكيف لا يكون متهماً بالكذب والزور مع أنّه لم يصحب النبي الأكرم ولم يبق
معه ﷺ أكثر من سنة وتسعة أشهر (١٠٧) ، ومع ذلك صار أكثر الصحابة
رواية عن رسول الله ﷺ حتى أنهاها بعضهم إلى (٥٣٧٤) رواية (١٠٨) مضافاً
إلى رواياته المنكرة الغريبة العجيبة ؟ !

ومن هنا اتهمه كبار الصحابة بالكذب والوضع على رسول الله ﷺ ، فاضطر
إلى أن يبرئ نفسه من ذلك ويبعد التهمة عن نفسه ، ويقول : - كما في صحيح
مسلم (١٠٩) - « ألا إنكم تحدثون أنني كذّاب على رسول الله ﷺ لتهدوا
وأضلّ ... » (١١٠) .

فبعد ذلك كلّه - وغيره الكثير ممّا لم نذكره - كيف يصحّ للفقيه أن يحتجّ بمثل
هذه الرواية على حكم من أحكام الله تبارك وتعالى ؟ !
هذا فيما رواه أبو هريرة .

وأما ما رواه ابن عباس فهو مضافاً إلى اشتماله على مجهولين ، بل على
ضعيف عندهم مثل أيوب بن عتبة ، أنّ ابن عباس كان له من العمر ثلاث عشرة
سنة - أو خمس عشرة سنة على تقدير ضعيف - حين توفي رسول الله ﷺ ،
فأكثر رواياته إنّما هي مراسيل لا يصحّ الاعتماد عليها عندنا ، بل قال بعضهم :
إنّه لم يسمع من النبي ﷺ إلا تسعة أحاديث . وقال بعضهم : أربعة (١١١) .

وحينئذ تصبح رواية « نهى النبي عن بيع الغرر » بحكم المرسلة لا يصحّ
الاحتجاج بها .

ونحوه في الإرسال والضعف ما رواه عن أمير المؤمنين عليه السلام وسعيد بن المسيب .

وأما ما رواه عبد الله به عمر فهو أيضاً ضعيف على التحقيق ؛ وذلك :

أولاً : لأن ما يرويه نافع عن ابن عمر غير معتبر وغير حجة ؛ لضعفهما معاً عندنا .

وثانياً : إن تلك الرواية نفسها قد رواها البخاري بسند أقوى مما في مسند أحمد وصحيح ابن حبان ، رواها خالية عن عبارة « نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر » كما سبقت الإشارة إليه عند بحثنا عن مصادر الحديث في كتب أهل السنة ، فراجع .

وثالثاً : إنه يظهر مما رواه ابن عمر أن قوله : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر » هو إما اجتهد منه واستنبط ، وإما أنه نقله من راوٍ آخر ؛ لأنه أضاف إلى ذلك : « إن أهل الجاهلية كانوا يتبايعون حبل الحبله فنهى النبي عن ذلك » ، مما يعني أن النهي قد تعلّق أولاً وبالذات على بيع حبل الحبله لكنّه استفاد منه حكماً عاماً وهو النهي عن بيع الغرر ، ولعلّه لذلك حذف البخاري فقرة النهي عن بيع الغرر ، وهذا احتمال قائم في جميع روايات الباب ، فإنّ من المحتمل أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيوع خاصة مثل بيع حبل الحبله أو بيع الحصاة ولكن الرواة نقلوا كلامه صلى الله عليه وسلم بالمضمون وأضافوا إليه ماشاؤوا ، فتأمل .

وأما ما أخرجه الظبراني عن سهل بن سعد فهو ضعيف أيضاً بالجهالة عندنا ، بل عندهم أيضاً بإسماعيل بن أبي الحكم الثقفي ؛ فإنه لم يتكلم فيه أحد وإن وثقه أبو حاتم فقط على ما في مجمع الزوائد ^(١١٢) .

وأضعف منه ما روي عن عبدالله بن مسعود ؛ فإنه كما روي مرفوعاً عن النبي الأعظم صلى الله عليه وسلم - كما تقدم عن مسند أحمد - فقد روي موقوفاً أيضاً ، ومعه لا

يُعلم أنّ الحديث كلام النبي ﷺ أو كلام ابن مسعود ، فلا يكون حجة ، مضافاً إلى أن في السند يزيد بن أبي زياد ، وقد اختلفوا فيه ، والمشهور - ظاهراً - عدم الأخذ بحديثه ^(١١٣) وعُدَّ من أكابر الشيعة في زمانه ، لكنّه لم يوثق عندنا أيضاً .

ونحوه في الضعف خبر عمران بن الحصين بالارسال والجهالة .

وكذلك خبر أنس بن مالك ؛ فإنّه مضافاً إلى تضمّنه رجالاً ضعافاً عندنا ، قد تضمّن اسماعيل بن مسلم ، وهو المكي البصري ظاهراً ، وقد ضعّفوه وطعنوا في حديثه ^(١١٤) ، أو هو مشترك لم يتضح لنا حاله .

وفي نهاية هذا المحور أودّ الإشارة إلى حديث آخر - لم نشر إليه سابقاً - رواه الطبراني بإسناده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه « أنّ النبي ﷺ نهى عن بيع الغر » وهذا السند أيضاً ضعيف ؛ لجهالته ووهنه عندنا ، ولأنّ رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه اختلفوا في صحتها عندهم ، والمشهور ظاهراً عدم قبولها ، فعن أبي داود أنّه ليس بحجة ولا نصف حجة ، وعن ابن معين أنّه إن حدّث عن أبيه عن جدّه فهو في كتاب (وجده) فمن هنا جاء ضعفه ^(١١٥) .

وهكذا يتضح أنّه لم يصحّ شيء من الأحاديث التي رواها الجمهور في بيع الغر ، ولا ينبغي الاعتماد على أيّ منها .

المحور الثاني : في تحقيق حال سند الحديث في مصادر الزيدية والاسماعيلية .

أمّا في مصادر الزيدية فما ورد في مسند زيد بن علي ؑ فهو من كتاب عمرو بن خالد الواسطي الذي روى عن زيد وكتب عنه الكتاب ، وعمرو هذا المكنى بأبي خالد قد اتهم بالكذب والوضع عند الجمهور ^(١١٦) ، لكن يظهر من رجال الكشي توثيق ابن فضال له ، كما بنى عليه السيد الخوئي ؑ ^(١١٧) ، والراوي لكتابه هو الحسين بن علوان الكلبي ونصر بن مزاحم وغيرهما والغالب

في مصادرنا هو رواية الأول عنه ، وهو الذي اتهمه الجمهور أيضاً بالكذب والدسّ والوضع ^(١١٨) ، ونسبوا إليه أحاديث تُضحك الثكلى ، ومع ذلك يظهر من بعض مصادرنا الرجالية وثاقته والاعتماد عليه ^(١١٩) ، وما وصل إلينا من مسند زيد (بطريق الزيدية) رواه عبدالعزيز بن إسحاق البغدادي عن علي بن محمد النخعي عن سليمان بن إبراهيم المحاربي عن نصر بن مزاحم عن إبراهيم ابن الزبرقان عن أبي خالد الواسطي عن زيد بن علي عليه السلام ، والحديث المبحوث عنه ورد بهذا السند ، وهو سند مجهول ضعيف ، فإنّ البغدادي زيدي لم تثبت وثاقته عندنا ، والنخعي والمحاربي مجهولان مهملان ، كجهالة إبراهيم بن الزبرقان .

وجدير بالذكر أنّ الموجود في مصادر الزيدية كما ترى هو رواية نصر بن مزاحم ، وكذلك الحسين بن علوان عن عمرو بن خالد بواسطة إبراهيم بن الزبرقان ، لكن الموجود في مصادرنا الروائية والرجالية هو رواية ابن مزاحم وابن علوان عنه مباشرة بدون توسّط ابن الزبرقان ، وهذا أمر يحتاج إلى بحث ودراسة ، وإن كان الظاهر صحّة ما في مصادرنا ، فتدبر .

هذا فيما يرتبط بما ورد في مسند زيد ، وأمّا ما جاء في كتاب الأحكام فهو مرسل لا يحتاج إلى بحث ، ولعلّه نفس ما في المسند المزبور .

وأما سند الرواية في مصادر الاسماعيلية فهو ما رواه القاضي النعمان في دعائم الاسلام ، وهي ساقطة عن الحجية بالإرسال ، كما لا يخفى .

المحور الثالث : في تحقيق حال سند الحديث في مصادر الإمامية

قد عرفت لدى عرضنا لمصادر الحديث أنّ مصدره عندنا هو صحيفة الإمام الرضا عليه السلام ، فروى الإمام عن آبائه عن أمير المؤمنين عليه السلام أنّ النبي صلى الله عليه وآله نهى عن بيع الغرر ، وأشرنا إلى أنّ الشيخ الصدوق قد أخذ الحديث عن تلك الصحيفة عندما رووها أجمع في عيون أخبار الرضا عليه السلام ، وقد رويت هذه الصحيفة بعدة

أسانيد وطرق (١٢٠)، لكنّ حديث الغرر لم يرد في جميعها ، وإنّما ورد بسندين وهما :

السند الأوّل : ما ذكره الفضل بن الحسن الطبرسي عن عبد الله بن عبد الكريم القشيري عن علي بن محمد الحاتمي الزوزني عن أحمد بن محمد الزوزني عن محمد بن عبد الله النيشابوري عن عبد الله بن أحمد بن عامر الطائي عن أبيه ، قال : حدثني علي بن موسى الرضا (عليه السلام) سنة أربع وتسعين ومئة ، عن أبيه عن أجداده (عليهم السلام) عن النبي (صلى الله عليه وآله) قال : « يقول الله عزّ وجلّ : لا إله الله حصني ، فمن دخل حصني أمن من عذابي ... » ثم ساق الأحاديث عن النبي (صلى الله عليه وآله) بنفس هذا السند ، فذكر (٢٠٣) حديثاً ما خلا باب الزيادات ، ومن جملة تلك الأحاديث الحديث الذي نحن فيه ، و الظاهر كما ترى أنّ الكتاب إنّما هو لأحمد بن عامر الطائي ، وليس للإمام (عليه السلام) ، بل إنّ (عليه السلام) حدّثه بهذه الأحاديث في مجلس واحد أو في عدّة مجالس ثمّ دوّنّها الطائي في كتاب وكتب ما سمعه منه (عليه السلام) .

ثمّ إنّ النجاشي قد ترجم في رجاله لكلّ من الوالد والولد (١٢١) ، وقال : « إنّ للوالد نسخة عن الرضا (عليه السلام) رواها ابنه » ثمّ ذكر النجاشي طريقه إلى النسخة وهو : عن أحمد بن محمد بن موسى الجندي عن عبد الله بن أحمد بن عامر عن أبيه عن الرضا (عليه السلام) ، وأضاف في ترجمة الوالد : والنسخة حسنة .

وأما الشيخ الطوسي فذكر في الفهرست (١٢٢) عبد الله بن أحمد وقال : « له كتب منها كتاب القضايا والأحكام » ، ولم يذكر كتاباً عن أبيه كما فعل النجاشي ، كما لم يذكر طريقه إلى تلك الكتب ، وكذلك لم يتطرق إلى ترجمة أحمد بن عامر صاحب الكتاب عن الإمام الرضا (عليه السلام) في الفهرست ، وإنّما ذكره في الرجال في أصحاب الإمام الرضا (عليه السلام) (١٢٣) وقال : « روى عنه ابنه عبد الله بن أحمد أسند عنه » .

هذا كلّ ماورد عندنا في ترجمة الوالد والولد ، وقد اتضح عدم وجود أيّ توثيق لهما ولا مدح ، وأمّا تعبير النجاشي عن النسخة بأنّها حسنة ، فهو لا يدلّ

على ذلك كما هو واضح ، وإنما تعني تلك العبارة حسن وجودة الأحاديث التي وردت في تلك النسخة بمطابقتها مع القواعد والشواهد وسائر الروايات ، ويمكن أن يراد منها حسنها من حيث خلوها عن الأغلاط اللغوية والإملائية ونحو ذلك ، وكيف كان فنسخة الشيخ النجاشي لم تصل إلينا ، وإنما وصلتنا نسخ أخرى مثل نسخة الطبرسي والصدوق عليهما السلام .

فهذا ما عند الإمامية في ترجمة الرجلين ، وأما عند أهل السنة فكلاهما (أحمد ابن عامر وابنه عبد الله) ضعيفان لا يلتفت إلى حديثهما ، قال ابن عساكر : « في حديثه [= عبد الله بن أحمد] ضعف » ^(١٢٤) .

ونقل الخطيب البغدادي بإسناده عن أبي محمد بن علي البصري أن عبد الله ابن أحمد كان أُمياً لم يكن بالمرضي ^(١٢٥) .

وقال ابن الجوزي في الموضوعات ^(١٢٦) : فأما الحديث الأول فالمتهم به عبد الله بن أحمد بن عامر أو أبوه فإنهما يرويان عن أهل البيت نسخة كلها موضوعة . كما ترجم الخطيب البغدادي ^(١٢٧) أحمد بن عامر قائلاً : « سكن سرّ من رأى وحذّث بها عن علي بن موسى الرضا عليه السلام » ، روى عنه ابنه عبد الله وإبراهيم بن رجاء المقرئ » .

وقال الذهبي : « عبد الله بن أحمد بن عامر عن أبيه عن علي الرضا عليه السلام عن آبائه بتلك النسخة الموضوعة الباطلة ، ما تنفك عن وضعه أو وضع أبيه » ^(١٢٨) .

وهذا ما وجدته عند الجمهور ، فالمظنون قوياً أن الوالد والولد كلاهما من أهل السنة وغير معروفين بالعلم والدراية ، فلم يذكرهما غير هؤلاء ، فالاعتماد على رواياتهما عن الرضا عليه السلام في غاية الشبهة والاشكال ، كما لا يخفى على ذوي العلم والكمال .

هذا كلّهُ مضافاً إلى عدم وضوح حال باقي أفراد هذا السند الذي ذكره الطبرسي عليه السلام ، وبعضهم مجهول عندنا تماماً مثل محمد بن عبد الله .

السند الثاني : ما ذكره الشيخ الصدوق في عيون الأخبار ^(١٢٩) ، وهو بدوره ينحلّ إلى ثلاثة أسانيد :

السند الأول : ما رواه عن شيخه محمد بن علي بن النشاه الفقيه المروزي عن محمد بن عبد الله النيشابوري عن أبي القاسم عبد الله بن أحمد بن عامر بن سليمان الطائي عن أبيه عن الإمام الرضا عليه السلام عن آبائه عليهم السلام .

وهو كما ترى عين السند الذي ذكره الطبرسي ، فهو ضعيف لما سبق وبأن .

السند الثاني : ما رواه عن أبي منصور أحمد بن إبراهيم بن بكر الخوري عن إبراهيم بن هارون بن محمد الخوري عن جعفر بن محمد بن زياد الخوري الفقيه عن أحمد بن عبد الله الهروي الشيباني عن الرضا عليه السلام .

وهذا السند أيضاً ضعيف جداً ، فإنّ الهروي (وهو الجوبباري) مهمل عندنا لم يذكره أحد من علمائنا الرجاليين ، كما نبه عليه الشيخ النمازي ^(١٣٠) ، مع تضعيف الجمهور له واتهامهم إياه بالكذب ووضع الحديث ، فقد قال عنه ابن حبان عند ترجمة عبد الله بن وهب النسوي : « تتبعت حديثه ، فكأنّه اجتمع مع أحمد بن عبد الله الجوبباري واتفقا على وضع الحديث » ^(١٣١) ، واتهمه بوضع الحديث أيضاً عبد الله بن عدي في كامله ^(١٣٢) والخطيب البغدادي ^(١٣٣) ، ونقل ابن عساكر في ترجمة محمد بن عكاشة عن سهل بن السري الحافظ أنّه وضع أحمد بن عبد الله الجوبباري ومحمد بن عكاشة الكرمانى ومحمد بن تميم الفاريابي على رسول الله صلى الله عليه وآله أكثر من عشرة آلاف حديث ^(١٣٤) ، كما ذكره الشيخ الاميني رحمته الله في الوضّاعين في كتابه الوضّاعون وأحاديثهم ^(١٣٥) .

هذا ، مضافاً إلى أنّ جعفر بن محمد بن زياد الخوري وإبراهيم بن هارون بن محمد وأحمد بن إبراهيم بن بكر الخوريين كلّهم مهملون لم يذكروا باسم ولا وصف في كتب رجال الشيعة ولا السنّة ، كما نبه على الأول الشيخ النمازي في مستدرّكاته عند ترجمتهم .

فهذا السند كما تشاهده في غاية الضعف والوهن ، ولا يرقى حتى إلى مستوى تأييد الحديث وتقويته .

السند الثالث : ما رواه عن أبي عبد الله الحسن بن محمد الأشناني الرازي العدل عن علي بن محمد بن مهرويه عن داود بن سليمان الفراء عن الإمام الرضا عليه السلام عن آبائه عليهم السلام .

وهذا السند أيضاً ضعيف بالجهالة والاهمال ، فإنّ داود بن سليمان الفراء لم يذكره الرجاليون من السنّة والشيعه ، نعم من المحتمل قوياً أن يكون داود بن سليمان بن يوسف الغازي (أو القاري) القزويني الذي ذكره الجمهور وقالوا : إنّ له نسخة عن الرضا عليه السلام يرويها علي بن محمد بن مهرويه ، وذكروا له عن الإمام الرضا عليه السلام بعض الروايات بهذا السند ، فإنّهم ذكروه في عداد من روى عن أبي الحسن الرضا عليه السلام .

وقال الذهبي عنه : « داود بن سليمان الجرجاني الغازي عن علي بن موسى الرضا عليه السلام وغيره ، كذّب يحيى بن معين ، ولم يعرفه أبو حاتم ، وبكلّ حال فهو شيخ كذّاب ، له نسخة موضوعة على الرضا عليه السلام رواها علي بن محمد بن مهرويه القزويني الصدوق عنه ... » ^(١٣٦) ، والظاهر أنّه نفس داود القزويني الغازي .

وكيف كان فهذا الرجل مهمل عندنا ومجهول أو ضعيف عند الجمهور ، وهو من الجمهور ظاهراً .

وأما علي بن محمد بن مهرويه فهو أيضاً مهمل في كتبنا الرجالية ، بمعنى أنّهم لم يعنونوه في كتبهم ، وهو من الجمهور ظاهراً حيث عنوانوه في كتبهم ، قال عنه الخطيب البغدادي : « قدم بغداد وحدث بها عن يحيى بن عبدك القزويني وداود بن سليمان الغازي ... ثم نقل بواسطة عن أحمد بن محمد بن التميمي قال : ... سمعت منه مع أبي وكان يأخذ عليه نسخة على بن موسى الرضا عليه السلام ، وكان شيخاً مستأً ومحلّه الصدق » ^(١٣٧) .

ومثله في الإهمال الحسن بن محمد الأشناني ، وتوصيف الصدوق إياه (بالعدل) لا يعني توثيقه ولا تعديله ، بل الظاهر كون ذلك وصفاً ولقباً له كسائر الألقاب ، كما أشار اليه المحقق التستري رحمته الله (١٣٨) .

فقد تبين أنّ هذا السند أيضاً ضعيف لا يصحّ الركون إليه بوجه من الوجوه ، واتضح أنّ جميع الأسانيد الثلاثة التي ذكرها الشيخ الصدوق إلى الصحيفة المذكورة غير صحيحة وغير معتبرة .

فحديث الغرر الوارد في الصحيفة لا يمكن تصحيحه والاعتماد عليه بهذه الأسانيد والطرق .

ثم إنّ ظاهر عبارة الشيخ الصدوق في العيون أنّه ينقل الصحيفة كاملة بكلّ هذه الأسانيد الثلاثة ، حيث ذكر للحديث الأول تلك الأسانيد ثم عطف عليه بقوله : « وبهذا الإسناد سائر الروايات ، وعليه فيكون لحديث الغرر المبحوث ثلاثة أسانيد ، ولكنني لست واثقاً من ذلك ولا مطمئناً به ، بل أحتمل قوياً أنّه رحمته الله قام بتلفيق وجمع بين بعض الأسانيد المذكورة وبعض المتن ؛ إذ من البعيد جداً أن يجتمع الرواة الثلاثة على رواية كلّ هذه الصحيفة ، نعم هناك احتمال آخر ليس بعيداً وهو أن يكون الكتاب لواحد منهم ثمّ أخذه الآخرون منه ونسبوه إلى الإمام الرضا عليه السلام وادّعوا سماعه منه عليه السلام ، خصوصاً إذا نظرنا إلى تراجم هؤلاء في كتب السنّة - وهم منهم - حيث وصفوهم بالكذب والوضع والدسّ .

وكيف كان فقد اتضح بما لا مزيد عليه أنّ أسانيد الصدوق رحمته الله إلى هذه الصحيفة المشتعلة على حديث الغرر كلّها ضعيفة وغير قابلة للاحتجاج والاعتماد ، كما أثبتنا ضعف سند الحديث المذكور في مصادر الجمهور والزيدية والاسماعيلية .

هذا كلّ في المقام الأوّل من بحث حجية الحديث واعتباره .

المقام الثاني : البحث في حجية النبوي « حديث الفرر » بعد الفراغ عن ضعف سنده - كما أثبتناه - فهل هناك دليل وبرهان يثبت حجيته حتى بعد الطعن في سنده عندنا ؟

يمكن أن يذكر لذلك عدة وجوه :

الوجه الأول : دعوى تواتر الحديث بلحاظ وروده في مصادر كثيرة وبأسانيد عديدة ، خصوصاً إذا لاحظنا مجموع ما ورد في كتب الفريقين جميعاً ، والتواتر يوجب اليقين والقطع بالصدور ، فيكون حجة .

ويرد على هذا الوجه : أنه إن أريد من التواتر التواتر المنطقي المصطلح فهو غير حاصل قطعاً ؛ لوضوح عدم توفر شروطه المذكورة في محلّها ، وإن أريد منه التواتر العرفي بمعنى حصول الوثوق والاطمئنان العرفي بملاحظة مجموع الأسانيد والروايات والمصادر فهو أيضاً بعيد عن التحقيق والواقع ، بالنظر الدقيق إلى المناقشات والإشكالات التي طرحناها وأوردناها على تلك الأسانيد والطرق ، فإنّ ما ورد في مصادرنا قد تضمّن المجاهيل والمهملين ، بل الوضّاعين (حسب تقييمات الجمهور) ، ومثل هذه الأسانيد لا يمكن أن يورث الوثوق والاطمئنان ، فلعلّ بعض هؤلاء الرواة قد نقل الحديث المذكور عن مصادر الجمهور ثم نسبوه إلى الإمام الرضا (عليه السلام) كما حدث مثله كثيراً في تاريخ الإسلام والمسلمين .

وأما ما ورد في مصادر الجمهور فكذلك لا يوجب الوثوق والاطمئنان ؛ فإنّها بأجمعها قد تضمّنت (بالخصوص عندنا) المجاهيل والضعفاء والمجروحين ، مضافاً إلى علّة الإرسال في بعضها - كما عرفت - بل إنني أحتمل كما أشرت سابقاً أنّ النهي قد صدر من النبي (صلى الله عليه وآله) معلقاً على بيوع معينة ، مثل بيع الحصاة وبيع حبل الحبله وغيرها من البيوع التي كانت متداولة في عصر الجاهلية ، ثم فهم بعض الأصحاب والرواة العموم من ذلك فأضافوا إليه النهي عن بيع

الغرر ، ولهذا الاحتمال شواهد تظهر من خلال التدبر في تلك الروايات والأخبار ، فلاحظ .

الوجه الثاني : الذي استدل به المشهور على حجية هذا الخبر بعد إزعانهم بضعف سنده ، هو التمسك بكبرى انجبار ضعف الخبر بعمل المشهور به واستنادهم إليه .

ويرد عليه :

أولاً : ما تقدّم منّا مراراً من عدم صحّة تلك الكبرى ، وقد ذكرنا سابقاً بعض أدلّة ذلك ، وأكّدتنا على ضرورة ملاحظة كلّ مورد بخصوصه لمعرفة سبب عمل المشهور بالخبر الضعيف ، فإن لم نحتمل إلا اعتبار سنده عندهم وعدالة رواته كان ذلك سبباً لاعتبار السند وحجيته ، وأمّا اذا كان من المحتمل اعتمادهم على قرائن غير معتبرة عندنا أو عملهم بالحديث لأجل صحّة مضمونه مع عدم علمهم بصدوره ونحو ذلك فلا يكون الحديث حجّة علينا ^(١٣٩) .

وثانياً : إنّ من شروط الانجبار عمل مشهور القدماء من الفقهاء بالحديث ، فلا عبرة بعمل الطبقة الوسطى والمتأخّرة والمعاصرة منهم ، وأوّل من استند إلى الخبر المبحوث عنه - حسب ما وصلنا من مصنفاتهم - هو الشيخ الطوسي ، ثم تبعه من جاء بعده كما أوضحنا ، وهذا المقدار من العمل لا يمكن أن يورثنا اليقين والثوق بصدور الخبر ، فإنّ كثيراً من المتأخّرين عن الشيخ عليه السلام إنّما هم أتباع له ويعتمدون كثيراً على آرائه وأقواله ورواياته - كما ذكرنا بعض المصاديق لذلك ويظهر لمن راجع كتبهم وقارنها مع كتب الشيخ - فلا عبرة بعملهم واستنادهم إلى الحديث .

وثالثاً : إنّ مصدر الحديث « حديث الغرر » في الكتب الفقهية إنّما هو وروده في كتب الحديث والرواية ، وقد عرفت سنده وطرقه فيها ، كما بان لك مدى ضعفه ووهنه وخروجه عن دائرة الحجية ، واعتماد الشيخ وبعض الفقهاء لا يرفع من شأن هذا الخبر ، ولا يقلب علمنا بضعفه إلى الوثوق بصدوره .

وأما سبب اعتماد أمثال الشيخ على الخبر مع علمهم بحاله فهذا أمر يرجع إليهم ، فلعلهم اعتمدوا على قرائن لصدوره غير صحيحة عندنا ، ولعلهم وثقوا بصحة مضمونه مع شكهم في صدوره .

وأما احتمال استنادهم إلى الخبر بسند آخر صحيح وصل إليهم ولم يصل إلينا ، فهو فاسد جداً ؛ إذ لو كان لبان ، مع أهميته ومحوريته لكثير من أحكام العقود ، حتى إنّ الشيخ الذي عقد باباً في التهذيب سمّاه (باب الغرر والمجازفة ...) ^(١٤٠) لم يخرج هذا الحديث فيه ، مع سعيه لتخريج جميع روايات الأصحاب في ذلك الكتاب ، كما أشار في مقدّمته .

الوجه الثالث : إنّ هذا الحديث موافق للأحاديث الواردة في موارد خاصة الناهية عن بعض البيوع التي هي مصاديق لبيع الغرر ، مثل بيع المكيل والموزون مجازفة والبيع بمكيال مجهول وبيع اللبن وهو في الضرع وبيع العبد الآبق مجرداً والسّمك في الماء والطير في السماء ^(١٤١) ، كما أنّه موافق لفتوى علمائنا قديماً وحديثاً بعدم جواز بيع الغرر ، حتى إنّ القدماء عقدوا باباً لبيع الغرر وعدم جوازه .

ويرد عليه : أنّ موافقة النبوي لما ذكر لا تعني الوثوق بصدوره وترتيب آثار الصدور عليه كالتمسك بإطلاقه وجعله في ميزان المعارضة مع الأدلة الأخرى ، بل إنّ أقصى ما يدلّ عليه ذلك هو صحة مضمونه في الجملة وبنحو الموجبة الجزئية ، وأين هذا من ذاك ؟ !

وبهذا تنتهي من البحث في حديث الغرر ، وقد تبين عدم صحة سنده وعدم حجّيته ، وفاقاً للسيد المحقق الخوئي رحمته الله وخلفاً للمشهور بين فقهاءنا الكرام رحمهم الله .

الهوامش

- (١) جواهر الكلام ٢٢ : ٣٨٦ .
- (٢) المكاسب ٤ : ١٨٩ .
- (٣) شرح مسلم ١٠ : ١٥٦ .
- (٤) العناوين الفقهية ٢ : ٣٠٩ .
- (٥) عوائد الأيام ٨٣ . العائدة : ٨ .
- (٦) راجع : القواعد الفقهية (للشيخ مكارم الشيرازي) : ٢٨٤ .
- (٧) صحيح مسلم ٥ : ٤٣٩ . وصحيح ابن حبان ١١ : ٣٢٧ .
- (٨) مسند أحمد ٢ : ٤٣٩ .
- (٩) سنن أبي داود ٢ : ١١٩ .
- (١٠) سنن الترمذي ٢ : ٣٤٩ .
- (١١) سنن النسائي ٧ : ٢٦٤ .
- (١٢) مسند أحمد ١ : ٣٠٢ .
- (١٣) المصدر السابق ٢ : ١٤٤ . وصحيح ابن حبان ١١ : ٢٤٦ .
- (١٤) المصدر السابق ١ : ١١٦ . وسنن أبي داود ٢ : ١٢٠ . وسنن البيهقي ٦ : ١٧ .
- (١٥) سنن الترمذي ٢ : ٣٤٩ .
- (١٦) المعجم الأوسط ٥ : ٣٤٨ .
- (١٧) السنن الكبرى ٥ : ٣٣٨ .
- (١٨) مسند أحمد ١ : ٣٨٨ . وفي المعجم الكبير رواه موقوفاً ٩ : ٣٢١ .
- (١٩) سنن ابن ماجه ٢ : ٧٤٠ .
- (٢٠) عمدة القاري ١١ : ٢٦٥ .
- (٢١) مسند أبي يعلى ٥ : ١٥٤ .
- (٢٢) المكاسب والبيع للنائني ٢ : ٤٦٧ .
- (٢٣) المحلى ٨ : ٤٠٠ .

- (٢٤) صحيح البخاري ٣ : ٢٤ - ٢٥ .
- (٢٥) مسند زيد بن علي : ٢٦٠ .
- (٢٦) المصدر السابق : ٢٦١ .
- (٢٧) المصدر السابق : ٢٦٩ .
- (٢٨) الأحكام ٢ : ٥٣ .
- (٢٩) دعائم الإسلام ٢ : ٢١ .
- (٣٠) المصدر السابق ٢ : ٢٣ .
- (٣١) صحيفة الإمام الرضا : ٨٤ ، الناشر : مؤتمر الإمام الرضا (عليه السلام) ، وفيما نشرته مؤسسة الإمام المهدي (عليه السلام) ورد الحديث في باب المستدركات للصحيفة : ص ٢٧٠
- (٣٢) البقرة : ٢٣٧ .
- (٣٣) عيون أخبار الرضا (عليه السلام) ١ : ٥٠ .
- (٣٤) وسائل الشيعة ١٧ : ٤٤٨ .
- (٣٥) مستدرک الوسائل ١٣ : ٢٨٣ .
- (٣٦) بحار الأنوار ١٠٠ : ٨١ .
- (٣٧) راجع : البيع (للإمام الخميني) ٣ : ٣٠٠ - ٣٠١ .
- (٣٨) نهج البلاغة ٤ : ١٠٨ .
- (٣٩) وسائل الشيعة ١٧ : ٤٤٨ .
- (٤٠) المستند في شرح العروة الوثقى (كتاب الإجارة) : ٣٤ .
- (٤١) معاني الأخبار : ٢٧٩ . الوسائل ١٧ : ٣٥٨ .
- (٤٢) الانتصار (الشريف المرتضى) : ٤٣٦ .
- (٤٣) الخلاف (الطوسي) ٣ : ١٥٥ ، ١٥٠ ، ٣٣١ .
- (٤٤) المصدر السابق : ٣١٩ ، مسألة ، ١٣ .
- (٤٥) المصدر السابق : ٣١٩ ، ٣٣٠ .
- (٤٦) المبسوط ٢ : ٣٥٩ ، ٣٩٢ ، ٢١٣ ، ٢٣١ ، ٤ : ١٣٣ .
- (٤٧) الكافي : ٣٥٢ .
- (٤٨) المذهب ١ : ٥٠٢ .

- (٤٩) الوسيلة : ٢٤٥ .
- (٥٠) غنية النزوع : ٢١١ .
- (٥١) المصدر السابق : ٢٦٤ .
- (٥٢) السرائر ٢ : ٢٩٠ ، ٣٢٢ .
- (٥٣) المصدر السابق ٢ : ٣٥٨ ، ٤٠٠ ، ٤٥٩ .
- (٥٤) المبسوط ١٢ : ١٩٤ .
- (٥٥) المجموع ١٤ : ٧٤ .
- (٥٦) المصدر السابق ١٤ : ٤٠٢ .
- (٥٧) كتاب المكاسب والبيع تقرير بحث النائيني ٢ : ٤٦٧ .
- (٥٨) جواهر الكلام ٢٧ : ٢١٩ .
- (٥٩) كتاب البيع (الإمام الخميني) ٣ : ٣٣٩ .
- (٦٠) أنظر : مجلة فقه أهل البيت ﷺ العدد ٥١ : ٢٤٣ ، والعدد ٥٢ : ٢٠٥ .
- (٦١) تذكرة الفقهاء ١٠ : ٥١ .
- (٦٢) إيضاح الفوائد ١ : ٥١٣ .
- (٦٣) مسالك الأفهام ٥ : ١٧٨ .
- (٦٤) مختصر المزنّي : ٨٧ .
- (٦٥) المغني ٤ : ٢٧١ - ٢٧٢ .
- (٦٦) المبسوط ١٣ : ١٠ .
- (٦٧) الخلاف ٣ : ٥٥ ، ١٥٥ ، ١٦٨ .
- (٦٨) المبسوط ٢ : ١٥٥ .
- (٦٩) النهاية (الشيخ الطوسي) : ٣٩٩ - ٤٠٠ .
- (٧٠) المقنعة : ٥٩٤ ، ٦٠٠ .
- (٧١) الكافي : ٣٥٢ .
- (٧٢) السرائر ٢ : ٧٧ ، ٢٩٠ ، ٣٢١ - ٣٢٢ .
- (٧٣) تذكرة الفقهاء ١٠ : ٤٨ ، ٢١١ .
- (٧٤) مختلف الشيعة ٥ : ٦٦ ، ٢٤٣ .

- (٧٥) جامع المقاصد ٤ : ٤٣١ .
 (٧٦) رسائل الكركي ١ : ١٨٥ .
 (٧٧) مجمع الفائدة ٨ : ١٧٢ .
 (٧٨) المصدر السابق ٨ : ١٧٤ .
 (٧٩) جواهر الكلام ٢٢ : ٣٨٦ ، ٤٠٦ ، ٢٣ : ٢٠٢ .
 (٨٠) المكاسب ٤ : ١٧٥ .
 (٨١) الوسيلة : ٢٤٥ .
 (٨٢) الجامع للشرائع : ٢٥٥ .
 (٨٣) آل عمران : ١٨٥ . الحديد : ٢٠ .
 (٨٤) القواعد والفوائد ٢ : ١٣٨ .
 (٨٥) جامع الخلاف والوفاق : ٢٤٧ .
 (٨٦) جواهر الكلام ٢٢ : ٣٨٦ - ٣٨٨ .
 (٨٧) المكاسب ٤ : ١٧٦ - ١٨٣ .
 (٨٨) المكاسب والبيع للنائيني ٢ : ٤٦٨ .
 (٨٩) مصباح الفقاهة ٥ : ٢٥٦ - ٢٥٧ .
 (٩٠) إرشاد الطالب إلى التعليق على المكاسب ٣ : ١٧٥ .
 (٩١) العين ٤ : ٣٤٦ .
 (٩٢) الصحاح ٢ : ٧٦٨ .
 (٩٣) مفردات الراغب : ٦٠٤ .
 (٩٤) المصباح المنير : ٤٤٥ .
 (٩٥) النهاية في غريب الحديث ٣ : ٣٥٥ .
 (٩٦) لسان العرب ٥ : ١٣ - ١٤ .
 (٩٧) الفروق اللغوية : ٣٨٣ .
 (٩٨) أساس البلاغة : ٣٢٢ .
 (٩٩) مسند أحمد ١ : ٣٠٢ .
 (١٠٠) مسند زيد بن علي : ٢٧٠ .

- (١٠١) شرح مسلم للنووي ١٠ : ١٥٦ .
- (١٠٢) مسند أحمد ٢ : ١٤٤ .
- (١٠٣) المجموع للنووي ٩ : ٢٤٠ .
- (١٠٤) مجمع الفائدة والبرهان ٨ : ١٧٤ .
- (١٠٥) مصباح الفقاهة ٥ : ٢٥٦ .
- (١٠٦) شرح نهج البلاغة ٤ : ٦٧ - ٦٩ .
- (١٠٧) راجع : أبو هريرة (لمحمود أبو ريه) : ٧٤ .
- (١٠٨) المصدر السابق : ١٣٥ .
- (١٠٩) صحيح مسلم ٦ : ١٥٣ .
- (١١٠) لمعرفة تفاصيل حياته وترجمته راجع : كتاب أبو هريرة للسيد شرف الدين ، وكتاب أبو هريرة لمحمود أبو ريه .
- (١١١) راجع : تهذيب التهذيب (لابن حجر) ٥ : ٢٤٢ - ٢٤٥ .
- (١١٢) مجمع الزوائد ٤ : ٨٠ .
- (١١٣) تهذيب التهذيب ١١ : ٢٨٧ .
- (١١٤) المصدر السابق ١ : ٢٨٩ .
- (١١٥) ميزان الاعتدال ٣ : ٢٦٣ .
- (١١٦) المصدر السابق ٣ : ٢٥٧ .
- (١١٧) معجم رجال الحديث ١٣ : ٩٤ .
- (١١٨) ميزان الاعتدال ١ : ٥٤٢ .
- (١١٩) معجم رجال الحديث ٤ : ٣٨٢ .
- (١٢٠) راجع : مقدمة صحيفة الإمام الرضا (عليه السلام) مؤسسة الإمام المهدي (عليه السلام) .
- (١٢١) رجال النجاشي : ١٠٠ و ٢٢٩ .
- (١٢٢) الفهرست : ١٦٩ .
- (١٢٣) رجال الطوسي : ٣٥١ .
- (١٢٤) تاريخ مدينة دمشق ٥ : ٤٦٢ .
- (١٢٥) تاريخ بغداد ٩ : ٣٩٣ .

- (١٢٦) الموضوعات ٢ : ٢٩٥ .
- (١٢٧) تاريخ بغداد ٥ : ٩٦ .
- (١٢٨) ميزان الاعتدال ٢ : ٣٩٠ .
- (١٢٩) عيون أخبار الرضا عليه السلام ١ : ٢٨ .
- (١٣٠) مستدركات علم رجال الحديث ١ : ٣٤٨ .
- (١٣١) كتاب المجروحين ٢ : ٤٣ .
- (١٣٢) الكامل : ١٧٧ .
- (١٣٣) تاريخ بغداد ٤ : ٦٣ .
- (١٣٤) تاريخ دمشق ٥٤ : ٢٣٤ .
- (١٣٥) الوضاعون وأحاديثهم : ١٣٣ .
- (١٣٦) ميزان الاعتدال ٢ : ٨ .
- (١٣٧) تاريخ بغداد ١٢ : ٦٩ .
- (١٣٨) قاموس الرجال ٣ : ٥١٩ .
- (١٣٩) راجع : العدد (٥٠) من المجلّة : ١٩٨ - ١٩٩ .
- (١٤٠) التهذيب ٧ : ١٢٢ ، ب ٩ .
- (١٤١) راجع : وسائل الشيعة ١٧ : ٣٤١ - ٣٥٩ .

قاعدة الإتلاف^(١)

القسم الثالث

□ عن موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام

إتلاف المضطر :

المضطرّ إلى إتلاف شيء لتوقّف حياته أو حياة غيره عليه يجوز له إتلافه وإن كان مملوكاً للغير ، بشرط أن لا يكون صاحبه مثله محتاجاً إليه أيضاً ، وذلك لحديث الرفع وغيره ممّا دلّ على ارتفاع الحرمة عن الفعل المضطرّ إليه المكلف ، ومن جملة إتلاف مال الغير . لكن عليه أن يبذل لصاحب المال بدله إن كان متمكناً منه .

وأما مع عدم المكنة فذهب بعض الفقهاء إلى ثبوته في الذمة ، وآخرون إلى سقوطه عنه .

قال المحقّق السبزواري : « إذا تمكّن المضطر من أخذ مال الغير ، فإن كان الغير محتاجاً إليه مثله فلا يجوز الأخذ منه ظلماً ، وهو أحد معاني الباغي ، كما سبق .

ويحتمل عدم جواز الأخذ منه مطلقاً ؛ لأنّه يوجب هلاكه ، فهو كإهلاك الغير لإبقاء نفسه .

والأقرب أنّه لا يجوز إثارة الغير إذا كان ذلك موجباً لهلاك نفسه ...

ولو لم يكن المالك مضطراً إليه وكان هناك مضطراً وجب على المالك بذله إن كان المضطراً مسلماً، وكذا إن كان ذمياً أو مستأئناً على المعروف في كلامهم ... ولو كان للمضطراً ثمن لم يجب على المالك البذل مجاناً . ولو طلب المالك الثمن وجب على المضطراً بذله ... ولو لم يكن للمضطراً ثمن ففي وجوب البذل عليه عند القدرة قولان « (٢) » .

وقد حصر مشهور الفقهاء المضطراً بمن يخاف على نفسه التلف أو ما يؤدي إليه أو ما لا يتحمل عادة، وعممه آخرون إلى خوف تلف العرض والمال المحترم - أي الحيوان - أيضاً .

قال المحقق النراقي: « يحصل الاضطراب بخوف تلف النفس مع عدم التناول ، أو خوف المرض الشاق الذي لا يتحمل صاحبه عادة ، أو خوف زيادة المرض ، أو ببطء برئه ، أو خوف لحوق الضعف المؤدي إلى التلف . والظاهر إلحاق خوف تلف العرض أو المال المحترم بترك تناوله بما ذكر أيضاً لما ذكر . وعن الشيخ في النهاية والفاضل في المختلف وجماعة التخصيص بخوف تلف النفس استناداً إلى الآيات السابقة ، وإفادتها للتخصيص ممنوعة » (٣) .

بل ظاهر كلمات بعض الفقهاء أن جواز إتلاف مال الغير بعوض لا يختص بخوف تلف نفس الغير بسبب الجوع ، بل يعم كل ما يتوقف عليه الغرض المهم ، ولذلك صرح الفقهاء بجواز إسناد الحائط الذي يخاف سقوطه بجذع الغير مع أن التصرف في مال الغير لا يجوز بغير إذنه (٤) .

قال المحقق الكركي بعد تعرضه لفتوى الشيخ الطوسي بذلك : « هذا قول الشيخ ، ويضعف بأن التصرف في ملك الغير بغير إذنه لا يجوز . والحق أنه إن خيف بترك إسناده ضرر على نفس محترمة ونحو ذلك جاز إسناده ؛ لجواز إتلاف مال الغير لحفظ النفس ويضمن العوض » (٥) . ونحوها عبارة الشهيد الثاني (٦) .

بل أثبت المحقق النجفي ذلك في حالات التعارض في الحقوق الكلية والجزئية ، قال معلقاً على عبارة المحقق الكركي ما نصّه : « لا دلالة في كلامه [= الشيخ الطوسي] على خصوص تلف النفس . ويمكن حمل كلامه على ما ذكرناه أيضاً من الميزان مع التعارض في الحقوق ، فيقدّم الكلّي منها على الجزئي ، كما لو كان حائط في طريق المسلمين مثلاً أو كانت قنطرة كذلك فإنّ إسناده بجذع الغير مع فرض انحصار الأمر فيه ، والجبر بالأرّش والأجرة ونحو ذلك أولى ، فإنّه جهة مرجّحة أيضاً . ولعلّ ذلك باب عظيم ينفّتح منه أمور كثيرة ، فتأمل ، والله العالم » (٧) .

والتفصيل في هذا الباب موكول إلى محالّه .

إتلاف مال لمصلحة مال آخر أو نفس :

إتلاف مال لمصلحة حفظ مال آخر أو نفس هل يكون مشروعاً ؟ وهل يحكم فيه بالضمان أيضاً إذا كان الإتلاف من غير المالك أم لا ؟

أمّا إتلاف مال لحفظ نفس محترمة فلا إشكال في مشروعيته ، بل وجوبه ؛ لأهمية حفظ النفس وجوبه ، كما إذا توقّف حفظ حياة مريض على إعطائه دواءً يملكه الغير فإنّه يجوز ، بل يجب ذلك ، ولكن مع ضمان قيمته لصاحبه (٨) ، بل تقدم كلام الشيخ وصاحب الجواهر أنّ هذا لا يختص بحفظ النفس ، بل يجري في كلّ ما يعلم وجوب أو رجحان حفظه شرعاً ولو بمال الغير كحفظ الحائط في طريق المسلمين بعمود يرجع إلى الغير .

وأمّا إتلاف مال لمصلحة مال يرجع لمالك آخر فيما إذا توقّف حفظ أحد المالكين على إتلاف الآخر ، كما إذا أدخلت دابة رأسها في قدر وافتقر إخراجها إلى كسر القدر ، أو دخلت دابة في دار لا تخرج إلا بهدمها ، أو ضاع مفتاح الصندوق وفيه مال للغير لا بدّ في تخليصه من كسر الصندوق ، إلى غير ذلك من الأمثلة

الكثيرة المتنوعة للتزاحم بين مالين لا يمكن تخليص أحدهما إلا باتلاف الآخر أو تعييبه .

فالمعروف عند الفقهاء أنه تارة يكون ذلك بتفريط من قبل أحد المالكين أو وضع يده عليهما بحيث يكون ضامناً لمال الآخر - كالأجير المشترك أو الغاصب - فيلزمه تخليص مال الآخر ولو تعييب أو أتلغه كان ضامناً له . وإن لم يكن بتفريط ولا وضع يد على مال الغير فإن كان أحدهما حيواناً يحرم هلاكه كما في المثال الأول فأيضاً يجب إتلاف المال الآخر ، ولكنه لا يمنع عن ضمان صاحب الحيوان؛ لكون الإتلاف لمصلحته ^(٩) ، وإن توقّف فيه بعضهم .

قال الشهيد الثاني في المسالك : « نعم لو خيف هلاك الدابة بدون الإخراج اتجه وجوبه ؛ لحرمة الروح ، ومع ذلك ففي اقتضاء ضمان صاحب الدابة نظر » ^(١٠) .

وإن لم يكن كذلك فقد ذكر جملة من الفقهاء - كما في الدروس - بأنه يتلف أقلهما ضرراً ويضمن صاحب الآخر ، وإن تساوى فالأقرب أن الحاكم يجبرهما ، فإن تمانعا فالقرعة .

وقال المحقق النجفي : « الذي ينبغي في هذه ونحوها بعد ملاحظة لا ضرر ولا ضرار وقاعدة الجمع بين الحقيين ترجيح الأعظم ضرراً منهما على الآخر إذا لم يكن عن تفريط كما هو المفروض ، ومع فرض التساوي في كلّ وجه يرجع إلى القرعة أو إلى اختيار الحاكم ، وهكذا في كلّ حقين تزاحما ولا مرجح لأحدهما ولو من جهة التفريط وعدمه » ^(١١) .

إتلاف مال لمصلحة ماله :

قد يشرع إتلاف مال الغير لمصلحة ماله ، كما إذا كان طعاماً يفسد إذا بقي ولم يكن المالك موجوداً فإنه يمكنه أن يأكله على وجه الضمان ، أو كان حيواناً

حلال اللحم أشرف على الهلاك فيذبجه لكي لا يصبح ميتة لا نفع لها فإنه يجوز له ذلك ، بل ولا يضمن هنا تفاوت قيمة الحيوان الحي مع المذبوح لمالكة ؛ لأنه كان من أجل مصلحة المالك .

وقد يستدلّ على ذلك بقاعدة الاحسان ، وهي الاستفادة من قوله تعالى : ﴿ مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ ﴾ ^(١٢) ، وقد يكون من مصاديق ذلك التصدّق بمجهول المالك من قبل مالكة فإنه لو ظهر مالكة بعد ذلك لم يكن ضمان على المتصدّق على الرأي المشهور ؛ لأنه كان بمصلحة مالكة ، وكذا من أشرف على الهلكة وتوقّف إنجاؤه منها على بذل مقدار من ماله فإنه لا ضمان فيه على المتصرّف لإنجائه .

قال السيد الخوئي في الاستدلال على نفي الضمان في التصدّق بمجهول المالك : « الثانية : إنّ الإتلاف إنّما يقتضي الضمان إذا لم يكن التصرف لنفع المالك ، وإلا فلا يوجب الضمان ، ومن هنا إذا أشرف أحد على الهلكة وتوقّف إنجاؤه منها على بذل مقدار من ماله فإنّ ذلك يكون واجباً من غير ضمان » ^(١٣) .

إتلاف المكره :

ما يتلفه المكره من الأموال لا يكون ضمانه عليه ، بل يكون مضموناً على من أكرهه ؛ لما تقدّم من ترجيح السبب على المباشر عند اجتماعهما ؛ لكونه أقوى منه .

قال المحقّق الحليّ : « لا يضمن المكره المال وإنّ باشر الإتلاف ، والضمان على من أكرهه ؛ لأنّ المباشرة ضعفت مع الإكراه ، فكان ذو السبب هنا أقوى » ^(١٤) .

وأضاف إليه المحقّق النجفي : « بلا خلاف أجده في شيء من ذلك » ^(١٥) .

وقال العلامة الحليّ : « لو كان متلف المال مُكرهاً فالضمان على المكره ؛

لضعف المباشرة بالإكراه من السبب» (١٦).

وقال الشهيد الأول: «ولو اجتمع المباشر والسبب ضمن المباشر إلا مع الإكراه ... ويستقرّ الضمان ... في الإكراه على المكره» (١٧).

وأضاف الشهيد الثاني إليه: «لضعف المباشر، فكان السبب أقوى» (١٨).

وقال المحقق السبزواري: «المعروف من مذهبه أنه لا يضمن المكره المال وإن باشر الإتلاف، والضمان على المكره» (١٩).

لكن لابدّ من تقييده بما إذا لم يكن المال مضموناً عليه بسبب آخر كالغصب مثلاً فإنّه يجوز للمالك الرجوع إلى أيّ منهما، غاية الأمر أنّ الضمان يستقرّ على المكره.

قال الإمام الخميني: «لو أكره على إتلاف مال غيره كان الضمان على من أكرهه، وليس عليه ضمان لكون السبب أقوى من المباشر. هذا إذا لم يكن المال مضموناً في يده بأن أكرهه على إتلاف ما ليس تحت يده أو على إتلاف الوديعة التي عنده مثلاً. وأمّا إذا كان المال مضموناً في يده كما إذا غصب مالاً فأكرهه شخص على إتلافه فالظاهر ضمان كليهما فللمالك الرجوع على أيّهما شاء، فإن رجع على المكره - بالكسر - لم يرجع على المكره - بالفتح - بخلاف العكس» (٢٠). وينحوه صرّح فقهاء آخرون (٢١).

لكنّ رجوعه على المكره ليس من باب ضمان الإتلاف، بل ضمان اليد.

وكذا ما يتلفه من الأطراف أو ما يتسبّب في تعييبه من البدن يكون قصاصه وديته على المكره دونه.

قال العلامة الحلي: «يتحقّق الإكراه فيما دون النفس إجماعاً، فلو قال: إقطع يد هذا فالقصاص على الأمر دون المباشر» (٢٢).

وقال الشهيد الأول : « ويمكن الإكراه فيما دون النفس ، ويكون القصاص على المكروه » (٢٣) .

وقال الإمام الخميني : « يصح الإكراه بما دون النفس ، فلو قال له : إقطع يد هذا وإلا قتلتك كان له قطعها ، وليس عليه قصاص ، بل القصاص على المكروه ، ولو أمره من دون إكراه فقطعها فالقصاص على المباشر » (٢٤) .

وبعض الفقهاء استشكل في ثبوت القصاص عليه ؛ لاحتمال اشتراط المباشرة في الإتلاف في ثبوت حكم القصاص لا إلى عدم كونه الجهة الضامنة ، ولذلك قطعوا بضمانه للدية رغم ترددّهم في ثبوت القصاص عليه .

قال العلامة الحلي : « ويتحقّق [الإكراه] فيما عداه [= المال] كقطع اليد والجرح فيسقط القصاص عن المباشر ، وفي وجوبه على الأمر إشكال ، ينشأ من أنّ السبب هنا أقوى ؛ لضعف المباشر بالإكراه ، ومن عدم المباشرة . وعلى كلّ تقدير يضمن الأمر كلّ ما يتحقّق فيه الإكراه » (٢٥) .

وأما الاستشكل المذكور فقد ردّه بعض الفقهاء بعدم اشتراط حكم القصاص بالمباشرة ، بل الموجب لثبوت حكم القصاص هو الإتلاف العمدي ، وهو حاصل من الأمر ؛ لاستناد الإتلاف إليه عرفاً وإن لم يباشره بالفعل .

قال الشهيد الثاني : « ويمكن الإكراه فيما دون النفس عملاً بالأصل في غير موضع النصّ كالجرح وقطع اليد ، فيسقط القصاص عن المباشر ، ويكون القصاص على المكروه - بالكسر - على الأقوى ؛ لقوّة السبب بضعف المباشر بالإكراه خصوصاً لو بلغ الإكراه حدّ الإلجاء . ويحتمل عدم الاقتصاص منه ؛ لعدم المباشرة ، فتجب الدية ، ويضعف بأنّ المباشر أخصّ من سببيّة القصاص ، فعدمها أعمّ من عدمه » (٢٦) .

وأما الإكراه على إتلاف النفس فالمشهور بين الفقهاء أنه لا يؤدي إلى سقوط الضمان عن المكره ، وإن عوقب المكره له أيضاً .

قال الشيخ الطوسي : « إذا أكره الأمير غيره على قتل من لا يجب قتله فقال له : إن قتلته وإلا قتلتك لم يحل له قتله بلا خلاف ، فإن خالف وقَتَلَ فإنَّ القود على المباشر دون الملجئ ... » (٢٧) .

وقال ابن البراج : « القتل عندنا لا يستباح بالإكراه له ، فمن قَتَلَ غيره بإكراه مكره له على ذلك أو أمر أمر له به كان على القاتل القود دون المكره والآمر » (٢٨) .

وقال العلامة الحلّي : « وأما ما لا يتحقق [الإكراه] فيه فكُتِلَ النفس فإنّه لا يجب عليه قصاص ولا دية . نعم ، يحبس دائماً إلى أن يموت » (٢٩) .

وقال الإمام الخميني : « لو أكره على قتل أحد معصوم الدم فقتله فالضمان على القاتل من دون رجوع على المكره ، وإن كان عليه عقوبة فإنّه لا إكراه في الدماء » (٣٠) .

ودليلهم في ذلك الروايات ، ففي صحيحة زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام) في رجل أمر رجلاً بقتل رجل فقتله ، فقال : « يقتل به الذي قتله ، ويحبس الأمر بقتله في الحبس حتى يموت » (٣١) .

ولأنّ حديث رفع الإكراه عن أمة النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) سيق للامتنان على الأمة ، فلا يجري في الموارد التي لا امتنان فيها كما في الإكراه على القتل .

وفي قبال المشهور ذهب السيد الخوئي إلى أنّ الإكراه إن كان بالقتل جاز القتل تكليفاً ، فلا قود على المكره ، لكن عليه الدية ، وعلى المكره الحبس .

قال في التكملة : « لو أمر غيره بقتل أحد فقتله فعلى القاتل القود وعلى الأمر الحبس مؤبداً إلى أن يموت . ولو أكرهه على القتل فإن كان ما توعد به دون

القتل فلا ريب في عدم جواز القتل ، ولو قتله والحال هذه كان عليه القود وعلى المكروه الحبس المؤبد . وإن كان ما توعد به هو القتل فالمشهور أنَّ حكمه حكم الصورة الأولى ، ولكنَّه مشكل ، ولا يبعد جواز القتل عندئذٍ . وعلى ذلك فلا قود ، ولكن عليه الدية . وحكم المكروه - بالكسر - في هذه الصورة حكمه في الصورة الأولى » (٣٣) .

واستدلَّ له في المباني : بأنَّ المورد داخل في باب التزام بين حرمة قتل النفس المحترمة وبين وجوب حفظ نفسه ، ولا مرجح لأحدهما على الآخر ، فيثبت التخيير بين تعريض نفسه للقتل أو قتل الغير لحفظ نفسه ، ومع ثبوت التخيير فلا قصاص عليه وإن ثبتت الدية .

قال : « أمّا وجه المشهور فلأنَّهم استدلُّوا على أنَّ الإكراه لا يتحقّق في القتل .

وفيه : أنَّ ما ذكروه وإن كان صحيحاً حيث إنَّ حديث الإكراه الوارد مورد الامتنان لا يشمل المقام وأمثاله ، إلّا أنّه مع ذلك لا يكون القتل محرّماً ، فإنَّ ذلك داخل في باب التزام ؛ إذ الأمر يدور بين ارتكاب محرّم وهو قتل النفس المحترمة وبين ترك واجب وهو حفظ نفسه وعدم تعريضه للهلاك ، وحيث لا ترجيح في البين فلا مناص من الالتزام بالتخيير ، وعليه فالقتل يكون سائغاً وغير صادر عن ظلم وعدوان ، فلا يترتّب عليه القصاص ، ولكن تثبت الدية ؛ لأنَّ دم امرئ مسلم لا يذهب هدرأ » (٣٤) .

وأما صحيحة زرارة فقد حملها على الأمر من غير إكراه أو على الإكراه على ما دون القتل ، حيث استدلَّ بها على ذلك (٣٥) .

هذا كلّهُ في الإكراه على القتل أو ما يقتل في العادة ، وأمّا الإكراه على فعل لا يقتل عادة فأدّى به إلى الموت فالضمان على المكروه قطعاً ؛ لأنَّه إكراه على ما فيه الضمان بالمال ، وقد تقدّم أنَّ ضمانه على المكروه .

وكذا لو أكرهه على قتل صيد الحرم ، أو على قتل الصيد وهو محرم فقتله كان ضمانه على المكره أيضاً لنفس السبب .

قال العلامة الحلي : « ولو أكره محرمٌ أو مجلٌ في الحرم على قتل صيد فقتله ضمنه المكره ؛ لأنّ المباشرة ضعفت بالإكراه » ^(٣٦) .

وربّما كانت فروع أخرى فيما يرتبط بإتلاف المكره لم نذكرها خوف الإطالة ، فليراجع فيها بحث (إكراه) .

إتلاف المغرور :

من غرّ أحداً بالإذن له بإتلاف ما ليس له مع جهل المتلف يضمن الغارّ سواء كان المتلف هو المالك له أو غيره ، بلا خلاف بين فقهاءنا في ذلك ، وإنّما الخلاف في أنّ الضمان يقع على الغارّ ابتداءً ولا ضمان على المغرور ، أم على الاثنين معاً فيجوز للمالك الرجوع إلى أيّ منهما في غرم ماله ، أم هو على المغرور ابتداءً فإن بذل رجع به على الغارّ .

المشهور بين الفقهاء ، بل المجمع عليه بينهم أنّ للمالك الرجوع على أيّ منهما ، فإن رجع على المغرور رجع على الغارّ دون العكس .

قال الشيخ الطوسي : « إذا غصب طعاماً فأطعم رجلاً لم يخلُ الآكل من أحد أمرين ، إمّا أن يكون مالكة أو غير مالكة ، فإن كان غير مالكة فالكلام في ثلاثة فصول : في الضمان ، وقدر الضمان ، وفي الرجوع .

فأمّا الضمان فله أن يضمّن من شاء منهما ، فله أن يضمّن الغاصب ؛ لأنّه حال بينه وبين ماله ، وله أن يطالب الآكل ؛ لأنّه أكل مال غيره بغير حق ، ولأنّه قبضه عن يد ضامنة . وأمّا قدر الضمان فله ...

وأمّا الرجوع فلا يخلو الغاصب حين أطعمه من ثلاثة أحوال : إمّا أن يقول :

كل فيطلق ، أو يقول : كله فهو طعام فلان غصبته إيّاه ، أو يقول : كله فإنّه ملكي .
فإن قال : كلّهُ مطلقاً أو قال : وهبته لك فاندفع غير المالك على الآكل فهل يرجع
الآكل على الغاصب أم لا ؟

قيل : فيه قولان ، أحدهما : يرجع ؛ لأنّه غره ، والثاني : لا يرجع ؛ لأنّ التلف
كان في يده ، فاستقرّ الضمان عليه ، والأوّل أقوى . فإن رجع على الغاصب فهل
يرجع الغاصب على الآكل أم لا ؟

قيل : فيه قولان ، أحدهما : إذا قيل : يرجع الآكل به على الغاصب لم يرجع
الغاصب به على الآكل ، وهو الأقوى . ومن قال : لا يرجع الآكل به على الغاصب ،
قال : يرجع الغاصب به على الآكل . وإذا قال : كله فهو طعام فلان غصبته إيّاه أو
منه فأكل ، استقرّ الضمان على الآكل ؛ لأنّه دخل مع العلم بالغصب ، فإذا رجع به
عليه لم يرجع هو على الغاصب ، وإن رجع على الغاصب رجع الغاصب به على
الآكل . وهكذا كلّ ما كان قبضاً مضموناً ... لأنّه دخل على أنّه مضمون عليه ، فلم
يكن مغروراً فيه .

وإن قال : هذا طعامي كلّهُ فأكل نظر ، فإن رجع المالك على الغاصب لم يرجع
الغاصب على الآكل ؛ لأنّه يقول : أطعمتك ملكي ، وإنّما ظلمني فأخذ ما لا يستحقّه
فلا أرجع به على أحد . وإن رجع على الآكل فهل يرجع الآكل على الغاصب أم
لا ؟

قيل : فيه قولان ، أحدهما : يرجع ؛ لأنّه غره .

فأمّا إذا أطعمه مالكة فهل تبرأ ذمة الغاصب بذلك أم لا ؟ نظر فإن كان المالك
عالمّاً بأنّه ملكه فأكل ملكه مع العلم بحاله برأت ذمته بذلك ؛ لأنّه رضي بأكل مال
نفسه فبرأت ذمة الغاصب منه كما لو كان عبداً فأعتقه ، وإن كان مع الجهل بحاله
فهل تبرأ ذمته أم لا ؟

قيل : فيه قولان ، أحدهما : لا تبرأ ، وهو الصحيح ، والثاني : أنه تبرأ » (٣٧) .

وقال المحقق الحلّي : « ولو غصب مأكولاً فأطعمه المالك أو شاة فاستدعاه ذبحها مع جهل المالك ضمن الغاصب ، وإن أطعمه غيره قيل : يغرم أيهما شاء ، لكن إن أغرم الغاصب لم يرجع إلى الآكل ، وإن أغرم الآكل رجع الآكل على الغاصب لغروره ، وقيل : بل يضمن الغاصب من رأس ، ولا ضمان على الآكل ؛ لأنّ فعل المباشر ضعيف عن التضمن بمظانّة الاغترار ، وكان السبب أقوى » (٣٨) .

وقال العلامة الحلّي : « لو غصب طعاماً فأطعمه غير المالك تخيّر المالك في تضمين من شاء ، فإن رجع على الآكل لم يرجع على الغاصب مع علمه ويرجع مع الجهل . وإن رجع على الغاصب رجع الغاصب على الآكل مع علمه ولا يرجع مع الجهل . ولو أطعمه المالك فأكله عالماً بأنّه طعامه برئ الغاصب ، وإن لم يعلم فالضمان على الغاصب » (٣٩) .

وقال الشهيد الأوّل : « لو اجتمع المباشر والسبب فالحوالة على المباشر إلا مع ضعفه بالإكراه أو الغرور ، كمن قدّم طعاماً إلى المغرور فأكله فقرار الضمان على الغارّ ، فإن ضمن المباشر رجع عليه » (٤٠) .

وقال الشهيد الثاني : « لو غصب شاة فأطعمها المالك جاهلاً بكونها شاته ضمنها الغاصب له ؛ لضعف المباشر بالغرور ، فيرجع على السبب ، وتسليطه المالك على ماله وصيرورته بيده على هذا الوجه لا يوجب البراءة ؛ لأنّ التسليم غير تامّ ، فإنّ التسليم التامّ تسليمه على أنّه ملكه يتصرّف فيه كتصرّف الملاك ، وهنا ليس كذلك ، بل اعتقد أنّه للغاصب ، وأنّه أباحه إلتافه بالضيافة . وقد يتصرّف بعض الناس فيها بما لا يتصرّفون في أموالهم ، كما لا يخفى .

وكذا الحكم في غير الشاة من الأطعمة والأعيان المنتفع بها كاللباس .

ولو أطعمها غير صاحبها في حالة كون الآكل جاهلاً ضمّن المالك قيمتها من شاء من الآكل والغاصب لترتب الأيدي ... والقرار - أي : قرار الضمان - على الغاصب لغروره للآكل بإباحته الطعام مجاناً مع أنّ يده ظاهرة في الملك ، وقد ظهر خلافه » (٤١) .

وقال المحقق النجفي : « لو غصب مأكولاً مثلاً فأطعمه المالك بأن قال له : هذا ملكي وطعامي أو قدّمه إليه ضيافة أو نحو ذلك ممّا يتحقّق به الغرور منه أو شاة فاستدعاه ذبحها مع جهل المالك ضمن الغاصب ، بلا خلاف ولا إشكال ، وإن كان المالك المباشر للإتلاف ولتسلّم المال إلا أنّه ليس تسليماً تامّاً يتصرّف به المالك تصرّف المالك في أملاكهم على أنّه مال له ، وكذا لو أودعه المالك أو أجره إياه أو أعاره إياه عارية غير مضمونة أو أُرهنه ، فإنّ التسليم في ذلك كلّه غير تامّ وباقٍ على ضمان الغاصب ولو للشكّ في صدق الأداء معه ، بل قد يشكّ في صدقه مع تعميم الانتفاع مع عدم التملك اللازم ؛ لعدم كون يده حينئذٍ يد مالك كما كانت على المغصوب ... »

وعلى كلّ حال فلا إشكال في الضمان في مفروض المتن [أي الإطعام للمالك] لأنّ المباشرة ضعيفة بالغرور المانع عن استتباع الضمان المقتضي لعدم غرم الغاصب ، وحينئذٍ فالسبب أقوى في الإتلاف الموجب للضمان ، بل هو المستقرّ عليه ؛ لعدم تعقّل ضمان المالك لماله ، وإن قلنا بضمان المغرور في غير المقام ، كما صرّح به من تعرّض له من الأصحاب من غير نقل خلاف ، بل عن التذكرة : أنّه الذي يقتضيه مذهبنا ...

نعم ، إن أطعمه أي الطعام غير المالك قليل والقائل غير واحد : إنّ المالك يغرم أيّهما شاء للمباشرة والغصب ، لكن إن أغرم الغاصب لم يرجع على الآكل الذي هو مغرور له ، وإن أغرم الآكل رجع الآكل على الغاصب لغروره الذي صار به مباشرته ضعيفة بالنسبة للسبب ، فيكون قرار الضمان عليه .

وقيل : - وإن كنّا لم نتحقّق قائله منّا - بل يضمن الغاصب من رأس ، ولا ضمان على الآكل أصلاً ؛ لأنّ فعل المباشر ضعيف عن التضمن بمعطاة الاغترار ، فكان السبب أقوى .

نعم ، هو قول الشافعي في القديم وبعض كتب الجديد . والمشهور عند الشافعية الأول ، وهو الأصح ؛ لأنّ ضعف المباشرة لا يبلغ حدّاً ينتفي به الرجوع عليه مع كونه متصرفاً في مال الغير ومُتلفاً له على وجه يندرج في قاعدة (من أتلف مال غيره فهو له ضامن) . ولكن يجبر غروره برجوعه على الغار ، بل لعلّ قوله ﷺ : « المغرور يرجع على من غره » ^(٤٢) ظاهر في ذلك « ^(٤٣) .

هذا كلّه في صورة الإذن في الإلتلاف .

وأما لو ألتفه لا بإذن منه ، أو بإذن من الشارع ضمن المتلف خاصة ، وليس له الرجوع على من كان المال بيده إن غرّمه المالك ؛ لانتفاء الغرور عنه .

قال الشهيد الثاني : « لو أكله المالك بغير أمر الغاصب بأن دخل داره وأكله على اعتقاد أنّه طعام الغاصب فكان طعامه المغصوب ، برئ الغاصب ؛ لأنّه لم يغرّه . ويشكل الأمر لو كان أكل المالك له سائغاً ؛ بأن كان في بيت من أذن له بالأكل منه شرعاً . والوجه استواءهما في البراءة منه ؛ لانتفاء الغرور على التقديرين الذي هو مناط الرجوع » ^(٤٤) .

لكّنه خروج عن الفرض .

نعم ، لا بدّ من تقييد الحكم بما إذا كان للغرور تأثير في قيام المغرور بإلتلاف المال ، فلو كان لديه داع آخر دفعه إلى إلتافه لم يضمن الغار أصلاً ، ولو تسبّب الغرور في زيادة على الإلتلاف الذي يسبّبه الداعي الموجود عند المتلف ضمن بقدرها .

قال الإمام الخميني: «إنَّ الظاهر من نحو قوله (عليه السلام): «المغرور يرجع إلى من غره» وكذا سائر الروايات أنَّ الحكم بالرجوع ثابت فيما إذا كان الغرور والخديعة دخيلاً بنحو من الدخالة في إقدام المغرور ... وأمّا لو كان للفاعل داع إلى الإقدام بحيث لم تؤثر دعوته ولا إغراؤه فيه، وكان ممّن يرتكب حتى مع علمه بالواقعة فهو خارج عن القاعدة.

كما أنَّ الظاهر أنَّ الرجوع إنّما هو في الخسارات الواردة عليه لأجل غروره، فلو لم تحصل له خسارة فلا رجوع، فحينئذٍ لو كان الرجل عازماً على اشتراء الطعام لأكله وأكل عائلته فقدّم إليه طعام الغير أو طعام نفسه فأكله وكانت قيمته مساوية لما عزم على اشترائه أو أقلّ منه لم يقع في خسارة وضرر عرفاً، أو أراد استئجار محل لسكناه بقيمة فسلم إليه داراً ليسكنها فاتّضح أنّها لنفسه أو لغيره لم يكن واقعاً في خسارة عرفاً.

وفي المنافع المستوفاة أيضاً كذلك إذا كان محتاجاً إليها بحيث لو لم تكن حاصلة له لحصلها بطريق آخر. ففي جميع تلك الموارد لم يقع في خسارة، وهو خارج عن مفاد القاعدة. فما هو المعروف من الضمان ليس على إطلاقه متّجهاً» (٤٥).

وكما شكك الإمام الخميني في إطلاق الحكم بالضمان على الغارّ شكك السيد الخوئي في إطلاقه من جهة أخرى حيث ذكر فيما لو قام صاحب الثوب بتفصيله بإذن من الخياط مع علم الخياط بعدم كفاية ما قطعه له أن لا إطلاق للقاعدة تعمّ جميع الموارد، قال: «إذا كان الخياط عالماً بعدم الكفاية وهو جاهل بحيث صدق معه الغرور في إذنه المطلق يحتمل الضمان لقاعدة الغرور.

ولكن هذه القاعدة غير ثابتة على إطلاقها بحيث إنّ في كلّ مورد صدق الغرور تحقّق معه الضمان والرجوع إلى الغارّ؛ لعدم الدليل عليه، لا من بناء

العقلاء ولا بحسب الروايات الخاصّة ، كما بحثنا حوله في مباحث المكاسب مشبعاً وبنطاق واسع .

ومما يؤكّده في المقام أنّا لو فرضنا أنّ صاحب الثوب بنفسه تصدّى للقطع اعتماداً على إخبار الخياط بالكفاية لا أنّه أمر بالقطع أو أنّه أعطاه لخياط آخر فقطعه اعتماداً على إخبار الخياط الأوّل فإنّه لا يظنّ وقتئذٍ أن يلتزم فقيه بالضمان مع اشتراك هذه الفروض في صدق الغرور .

ونظيره ما لو أخبره بأنّ قيمة البضاعة الكذائية في البلد الفلاني راقية فحمل متاعه إلى ذلك البلد لبيع ويستفيد فرأى أنّه على خلاف الواقع ، فهل يحتمل رجوعه إلى المخبر الغارّ وتضمينه مصارف الحمل ؟

وعلى الجملة فالضمان لابدّ في تحقّقه من أحد أمرين : إمّا الإِتلاف أو التلف الموجب للضمان من يد أو شرط ، وإلا فالتغريب بمجرّده لا يستوجب الضمان ، وقاعدة الغرور مما لا أساس لها بقول مطلق « (٤٦) » .

بل قد أنكر السيّد الخوئي القاعدة أصلاً حيث قال في كتاب المضاربة : « إنّ هذه القاعدة وإن اشتهرت في ألسن الأصحاب في كلماتهم إلا أنّها ممّا لا أساس لها بالمرّة ، فإنّ أسباب الضمان معدودة محدودة وليس منها الغرور ، وكلمة « المغرور يرجع على من غره » لم ترد حتى في رواية ضعيفة فضلاً عن « (٤٧) » .

إِتلاف الدوابّ والأطفال والمجانين :

ما تتلفه الدابة المملوكة بدون تفريط من هي بيده لا يثبت فيه الضمان ولا أيّ من الأحكام والآثار التي ذكرناها ؛ لأنّ تلف العجماء جُبار . وهذا مطابق مع القاعدة ، وهو مضمون بعض الروايات المعتمدة « (٤٨) » .

وأما ما تتلفه بتفريط من هي بيده فمضمون عليه - كما تقدّم بيانه - وتثبت فيه سائر الأحكام والآثار ، سواء أكان من بيده المالك أو من ينوب عنه كالوكيل أو غيرهما كالودعي والمستأجر والمستعير والمباح له وغيرهم .

وحاول كثير من الفقهاء تطبيق هذه الضابطة على مصاديقها ، فضمّنوا صاحب الدابة الصائلة والعضوضة مع تقصيره في حفظها بشدّ وثاقها وإغلاق الباب دونها ونحو ذلك ، حتى الهرة المملوكة قيل بضمان جنائيتها أيضاً .

قال المحقّق الحلّي : « يجب حفظ دابته الصائلة كالبعير المغتلم والكلب العقور ، فلو أهمل ضمن جنائيتها . ولو جهل حالها أو علم ولم يفرط فلا ضمان ... وفي ضمان جناية الهرة المملوكة تردّد ، قال الشيخ : يضمن بالتفريق مع الضراوة ، وهو بعيد ؛ إذ لم تجر العادة بربطها ، نعم يجوز قتلها » (٤٩) .

وقال العلامة الحلّي : « ويجب حفظ الدابة الصائلة كالبعير المغتلم والكلب العقور والهرّة الضارية ، فإن أهمل ضمن . ولو جهل حالها أو علم ولم يفرط فلا ضمان » (٥٠) .

وقال السيد الخوئي : « من المعلوم أنّ [إتلاف] العجماء إنّما يكون جباراً في فرض عدم التسبب والتفريط من قبل المالك .. وإلا فلا شبهة في الضمان ... » (٥١) .

نعم ، ضمّنوا قائد الدابة وراكبها ما تتلفه بيديها ورأسها أو بيديها فقط ، كما ضمّنوا سائقها والواقف بها ما تتلفه مطلقاً أو برجليها فقط .

قال المحقّق الحلّي : « راکب الدابة يضمن ما تجنيه بيديها ، وفيما تجنيه برأسها تردّد أقربه الضمان ؛ لتمكنه من مراعاته ، وكذا القائد . ولو وقف بها ضمن ما تجنيه بيديها ورجليها ، وكذا إذا ضربها فجنت ضمن ، وكذا لو ضربها غيره ضمن الضارب ، وكذا السائق يضمن ما تجنيه . ولو ركبها رديفان تساويا

في الضمان» (٥٢).

وقال العلامة الحلّي: «وراكب الدابة يضمن ما تجنيه بيديها ورأسها مباشرة لا تسبيهاً، كما لو أصاب شيء من موقع السنابك عين إنسان وأبطل ضوءها أو أتلقت برشاش ماء خاضته على إشكال... ولو وقف بها أو ضربها أو ساقها قدامه ضمن جميع جنايتها، ولو ضربها غيره فالضمان على الضارب» (٥٣).

وقال السيد الخوئي: «يضمن راكب الدابة وقائدها ما تجنيه بيديها، وكذلك ما تجنيه برجليها إن كانت الجناية مستندة اليهما بأن كانت بتفريط منهما، وإلا فلا ضمان. كما أنهما لا يضمنان ما ضربته الدابة بحافرها، إلا إذا عبث بها أحد فيضمن العاثر جنايتها، وأمّا السائق فيضمن ما تجنيه الدابة برجلها دون يدها إلا إذا كانت الجناية مستندة إليه بتفريطه فإنه يضمن» (٥٤).

ودليلهم في ذلك كلّ الروايات المختلفة (٥٥).

لكن يحتمل في الروايات أن لا تكون سيقّت للتعبد بها، بل لإحراز موضوع ما تنطبق عليه الضابطة المتقدّمة بلحاظ أن قائد الدابة وراكبها متمكّن من السيطرة على مقاديمها وسائقها والواقف بها متمكّن من السيطرة على رجليها أو عليها مطلقاً عادة، فمع إتلافها بما هم متمكّنون من السيطرة عليه يستند الإتلاف إليهم. ولذلك صرّح الفقهاء بأنّ الهلاك الحاصل بسبب غلبة الدابة على فارسها أو راجلها هدر.

قال العلامة الحلّي في تصادم الحرّين: «ولو غلبتهما الدابّتان احتمل إهدار الهالك إحالة على الدوابّ، واحتمل الإحالة على ركوبهما» (٥٦).

وقال المحقّق النجفي: «ولو غلبت الدابّتان وجرى الاصطدام والراكبان مغلوبان احتمل الهدر في الجميع الراكب والمركوب؛ لكونه من جناية الدواب غير الصائلة، فهو كالتلف بالآفة السماوية، وكونهما كغير المغلوبين؛ لأنّ الركوب

كان بالاختيار ، وهو لا يقصر عن حفر البئر في الضمان ، خصوصاً مع ملاحظة ضمان الراكب ما تتلفه الدابة ، والله العالم » (٥٧) .

وما ذكرناه من ضابط الحكم لا يختص بالحيوان ، بل يعمُّ جميع وسائط النقل كالسفينة والسيارة والطائرة وغيرها ، فلا يضمن أصحابها ما تسببه من إتلاف إن لم يكن عن تفريط منهم ولم يكن الإتلاف منتسباً إليهم ، كما لو حصل الإتلاف بتحريك الريح لها أو حصول زلزلة أوجبت الإتلاف (٥٨) .

ومن مصاديق ما تتلفه الدواب بسبب تفريط صاحبها ما إذا أتلقت الدابة زرعاً للغير ليلاً فإنَّه يضمن صاحبها ؛ لأنَّ فعلها منسوب إليه نتيجة عدم حفظها ، بخلاف ما إذا أتلقت الزرع نهاراً فإنَّه لا ضمان ؛ إذ العادة الغالبة حفظ الزرع نهاراً ، فكان التفريط من أهل الزرع . وقد تتغير العادة فيتغير الحكم .

قال السيد الخوئي في تكملة منهاج الصالحين : « إذا كان حفظ الزرع على صاحبه في النهار - كما جرت العادة به - فلا ضمان فيما أفسدته البهائم . نعم إذا أفسدته ليلاً فعلى صاحبها الضمان » (٥٩) .

وقد دلت على ذلك معتبرة هارون بن حمزة ، قال : سألت أبا عبد الله  عن البقر والغنم والإبل تكون في المرعى فتفسد شيئاً هل عليها ضمان ؟ فقال : « إن أفسدت نهاراً فليس عليها ضمان من أجل أنَّ أصحابه يحفظونه ، وإن أفسدت ليلاً فإنَّه عليها ضمان » (٦٠) .

وما فيها من التعليل يستفاد منها القاعدة العامة المتقدمة ، وهي أنَّ الضمان يدور وجوداً وعدمًا مدار التفريط وعدم الحفظ الموجب لانتساب الاتلاف إليه وعدمه .

وهناك تطبيقات أخرى لهذه القاعدة ذكرها الفقهاء في بحث موجبات الضمان منها : أنه « لو هجمت دابة على أخرى فجنت الداخلة ضمن صاحبها جنايتها إذا

فرط في حفظها ، وإلا فلا ، ولو جنت بها المدخولة كانت هدرأ » (٦١) .

ومنها : « إذا دخل إنسان دار قوم فعقره كلبهم ضمنوا جنايته إن كان الدخول بإذنه ، وإلا فلا ضمان عليهم ، وإذا عقر الكلب إنساناً خارج الدار فإن كان العقر في النهار ضمن صاحبه ، وإن كان في الليل فلا ضمان » (٦٢) .
وقد دلّت على ذلك الروايات الخاصة أيضاً (٦٣) .

وأما الأطفال والمجانين فهم ضامنون لما يتلفونه في مالهم إن كان لهم مال ، وإلا أتبعوا به في ذمتهم متى اكتسبوا ، إلا أن يدفعه المالك إليهم باختياره ويسلّطهم على إلتافه ، فلا يكون مضموناً عليهم إن ألتفوه .

قال الشيخ الطوسي : « ما يتلف في يد الصبيّ على ثلاثة أضرب : أحدها ما يدفع إليه باختياره ويسلّطه على هلاكه وإلتافه . والثاني : ما لم يسلّط عليه ولم يختار هلاكه . والثالث : إذا دفع إليه باختياره ولم يسلّطه على هلاكه وإلتافه .

أما ما دفع إليه باختياره وسلّطه على هلاكه مثل البيع والقرض والهبة إذا وهبه وأقبضه فإنّ ها هنا لا يضمن ؛ لأنّه باختياره هلك ؛ لأنّ بيع الصبيّ وهبته كلا بيع ، فإذا باعه من صبيّ وعلم أنّ بيعه كلا بيع فقد رضي بهلاكه وإلتافه ، كما لو دفع إلى بالغ شيئاً فقال : ألتفه فألتفه لم يكن عليه الضمان ؛ لأنّه باختياره ألتفه ، كذلك الصبي .

الثاني : إذا جنى هذا الصبيّ على مال رجل فإنّ الضمان يتعلّق بذمّته في ماله ؛ لأنّ في باب إلتلاف الأموال الصبيّ والبالغ سواء .

وإن كانت الجناية على بدن فعلى ما مضى إن كان خطأ أو عمداً على عاقلته ؛ لأنّ عمد الصبيّ وخطأه سواء و ... هذا إذا لم يدفع إليه باختياره ولم يسلّط عليه .

وأما الضرب الثالث : إذا دفع إليه باختياره ولم يسلّطه على الإلتلاف فهو كما إذا كان قد أودع وديعة عند صبيّ وتلفت في يده ، فهل يلزمه الضمان ؟

قيل : فيه وجهان :

أحدهما : لا يلزمه الضمان ، وهو الأقوى ؛ لأنّ باختياره سلّطه على إتلافها وهلاكها فأشبه البيع كما لو باع .

والثاني : أنّه يضمن ؛ لأنّه ما اختار التسليط » (٦٤) .

وقد يستثنى الصبي غير المميّز والمجنون فيما يتلفانه ولو مع عدم دفع المالك إليهما وتسليطهما على إتلافه ؛ لأنّهما كالعجماءات إتلافهما جُبار (٦٥) .

كما يستثنى من عدم الضمان الصبي المميّز فيما يتلفه بتقصيره ممّا هو أمانة عنده إن سلّطه المالك عليه ؛ لأنّه كالبالغ دون غير المميّز والمجنون فإنّهما كسائر الحيوانات ، كما صرّح بذلك المحقّق الكركي حيث قال : « وحكم الصبي والمجنون - لو أتلّفا مال غيرهما أو غصباه فتلف في يدهما - في وجوب الضمان في مالهما كحكم السفينة . وكذا في انتفاء الضمان فيما حصل في أيديهما باختيار صاحبه مع التسليط على الإتلاف كالبيع والقرض .

أمّا الوديعة والعارية ونحوهما إذا أتلّفاها أو تلفت بتفريطهما ففي الضمان تردّد . وقرب المصنّف [= العلامة الحليّ] في التذكرة والتحرير عدم الضمان .

لكن ضمان الصبي المميّز إذا باشر الإتلاف قويّ ، والتفريط لا يقصر عن الإتلاف ، أمّا غير المميّز والمجنون فهما كسائر الحيوانات » (٦٦) .

لكنّه تراجع عن بعض ذلك في بحث الوديعة حيث قال : « والحقّ أن يقال : إنّ الصبي إذا كان مميّزاً يضمن بالإتلاف قطعاً ؛ لوجود المقتضي وانتفاء المانع ؛ إذ ليس إلا كونه غير بالغ ، وذلك لا يصلح للمانعية ، خصوصاً المراهق فإنّه كالبالغ في فعله وقصده وركون الناس إليه ، نعم لا يضمن بالتقصير ؛ لعدم وجوب الحفظ عليه .

فإن قيل : إذا تلفت في يده بالتقصير يجب أن يضمن ؛ لعموم « على اليد ما أخذت حتى تؤدّي » ولهذا لو وضع يده عدواناً فتلفت العين في يده يضمن .

قلنا : يمكن أن يفرّق بين وضع يده عدواناً وبين ما إذا كان الوضع بإذن المالك وتسليطه ؛ إذ لا عدوان وهو ظاهر ، ولا تقصير ؛ لعدم وجوب الحفظ عليه حينئذ .

أما إذا كان غير مميّز أو كان مجنوناً ففي ثبوت الضمان في مالهما بالإلتلاف تردّد . وليس ببعيد القول بالضمان ؛ لوجود المقتضي وهو الإلتلاف ، ولا مانع إلا تسليط المالك إليّاهما ، وهو غير صالح للمانعة ؛ لأنّه لم يسلّطهما على الإلتلاف ، بل أراد منهما الحفظ . غاية ما في الباب أنّه لعدم صلاحيتهما للحفظ عرض ماله للإلتلاف ، وهذا القدر غير كافٍ في سقوط الضمان عن متلفهما ، وإنّما قلنا : أنّه لا مانع إلا هذا ؛ لأنّهما لو أتلفا المال بدون إيداع المالك يضمنان قطعاً ، فأنحصر المانع فيما ذكرناه ، وهذا القول قويّ متين » (٦٧) .

ويظهر من كلمات بعض الفقهاء في الوديعة واللقطة وغيرهما أنّ ما يتلفانه إنّما يكون مضموناً في مالهما مع عدم تفريط الولي في التحفّظ عليهما ، أو على ما يقع في أيديهما من أموال حيث يجب ، وإلا فيكون مضموناً عليه .

قال العلامة الحلّي : « لو تلفت اللقطة في يد الصبي قبل الانتزاع من غير تقصير فلا ضمان على الصبي ، وإن كان الولي قصّر بتركها في يده حتى تلفت أو أتلفها فعليه الضمان ، كما لو احتطب الصبي وتركه الولي في يده حتى تلف أو أتلفه يجب الضمان على الولي ؛ لأنّ عليه حفظ الصبي عن مثله » (٦٨) .

وقال الشيخ كاشف الغطاء : « ويد الطفل والمجنون يد الولي مع إطلاعه ، ومع القبض يضمن بكلّه مع تعلّق التلف بكلّه ، ومع تعلّقه ببعضه لبعض ، وإذا أطلقه [= الصيد] سليماً فلا ضمان عليه » (٦٩) .

وقال أيضاً: « إن أتلّفا [أي الطفل والمجنون] شيئاً منهما مع تفريط الوليّ كان الضمان عليه ، ومع عدمه يكون الضمان عليهما ، فيؤدّي الوليّ العوض من مالهما » (٧٠) .

وللتفصيل في هذا البحث محالٌ أخرى يأتي فيها إن شاء الله تعالى .

الإذن في الإتلاف :

الإذن في الإتلاف قد يصدر من المالك أو من يقوم مقامه في التصرف كالوكيل والوليّ ونحوهما أحياناً ، أو من الشارع أخرى ، أو من الوليّ العامّ الثالثة ، وتترتب على كلّ واحد منها جملة أحكام هي :

١ - إذن المالك في الإتلاف :

الإتلاف المأذون فيه من قبل المالك ومن يقوم مقامه كالوكيل والوليّ لا يستتبع الضمان على المتلف إذا صدر من الأذن على وجه المجانية ، وأمّا لو صدر منه على وجه التضمن فهو مضمون عليه ؛ لقاعدة (من أتلّف) المتقدّمة وإن ارتفعت الحرمة التكليفية بالإذن .

قال السيد الشهيد محمّد باقر الصدر : « إنّ الإذن في الإتلاف المسقط للضمان هو الإذن في الإتلاف على وجه المجانية لا مطلق الإذن في الإتلاف » (٧١) .

ومن هنا فلو أذن من إليه أمر الشيء في إتلافه سواء كان مالاً أو طرفاً أو نفساً وعلم أنّ إذنه كان على وجه المجانية فأتلّفه المأذون لم يستتبع ذلك ضماناً عليه ؛ لأنّه بإذنه قد أسقط حقّه وارتفع موضوع حرمة المال ، كما هو واضح .

وقد يتصور أنّ الإذن من قبل المالك إنّما يرفع الضمان إذا كان في أمر محلّل شرعاً ، أمّا لو أذن المالك في إتلاف محرّم شرعاً فلا يرتفع الضمان ؛ لأنّه لا يملك ذلك .

قال السيد الحكيم : « إنَّ الإذن في الإتلاف إنَّما يوجب عدم الضمان إذا كان المأذون فيه محللاً ؛ إذ لا ولاية للمالك على الإذن في الحرام ، فالإذن بمنزلة العدم ، فتأمل » (٧٢) .

إلا أنَّ مبنى بعض المعاصرين ارتفاع الضمان بالإذن من قبل المالك في الإتلاف ، ولو كان محرماً شرعاً ، كما إذا كان إسرافاً .

نعم ، الإذن في المحرّم لا يوجب ارتفاع الحرمة الشرعية تكليفاً من النواحي الأخرى - غير حرمة التصرف في مال الغير - فيكون المتلف آثماً ، ولكنّه لا يكون ضامناً ؛ لأنّه بإذنه قد أسقط الضمان لا محالة ، وعدم ولايته على الإذن في الحرام لا يعني عدم ولايته على إسقاط ضمان ماله وهدر حرمة الوضعية ، وهذا واضح .

وقد وقع الاختلاف في كفاية الإذن في التصرف في ارتفاع الضمان في بعض الموارد من قبيل : ضمان الطبيب والبيطار لما يتلفه خطأً ومن دون تقصير وتفريط ، وضمان الأجير المشترك كذلك ، ونحو ذلك من الموارد التي يراجع تفصيلها في الإجارة .

كما وقع الاختلاف في ضمان النفوس أيضاً ، وأنّه لو قال : اقتلني فقتله فهل يثبت القصاص أو الدية أو لا يثبت شيء من ذلك رغم أنّه ارتكب محرماً ؟

وقد ذهب الشيخ الطوسي وجملة من الفقهاء إلى سقوط الضمان بذلك معلّين بأنّ الأمر قد أسقط حقّه بالإذن ، فلا يتسلّط عليه الوارث (٧٣) .

وخالف فيه فقهاء آخرون مستدلّين عليه بأنّ الإنسان غير مسلّط على إتلاف نفسه ليكون له حق إسقاط القصاص (٧٤) ، وقد تقدّم بعض ما يرتبط بهذا البحث في الحالة السابعة من حالات الإتلاف - تحت عنوان (الأمر بإتلاف ماله) - وتفصيل كلّ ذلك يراجع في بحثي الإذن ، والقصاص .

٢- إذن الشارع في الإتلاف :

لا إشكال في ارتفاع حرمة التصرف في مال الغير ومنه إتلافه بإذن الشارع فيه ؛ لأنّ الشارع هو المالك الحقيقي لجميع الأشياء ، ومع إذنه في الإتلاف لا موضوعية لمنع المالك حينئذٍ ^(٧٥) .

إلا أنّ إذن الشارع قد يكون تكليفاً محضاً ، كما في إذنه للمضطرّ ، فهذا الإذن الشرعي لا يرفع الضمان كما تقدّم شرحه . وقد يكون إذن الشارع في التصرف وأكل المال على وجه المجانية ، فيدلّ على المشروعية تكليفاً ووضعاً ، أي يكون الأكل أو الآخذ بحق كما في حقّ المارّة ، والأكل من بيوت الأرحام ، وأخذ الوالد ما يحتاج إليه من مال ولده ، وأخذ اللاقط للقطعة بعد التعريف بها سنة ، وغير ذلك ^(٧٦) .

وبهذا يعرف أنّ مجرد الإذن في التصرف والأكل شرعاً الذي هو نحو إتلاف للمال لا يستلزم نفي الضمان بوجه ما لم يستظهر من دليل الإذن أو دليل آخر نفي الضمان أيضاً ، وهذا ما أكّده الفقهاء .

قال السيد المراغي في العناوين : « لا يخفى على من مارس الفقه : أنّ إذن الشارع وعدمه غير ملازم للضمان وعدمه ، فقد يتحقّق الضمان ولو كان مأذوناً من الشارع غير آثم ، وقد لا يضمن مع كونه آثماً غير مأذون ، والمدار على حصول ما جعل سبباً للضمان » ^(٧٧) .

وقال السيد الخوئي : « إنّ إذن الشارع في التصرف بمال الغير يرفع حرمة التكليفية ، ولا ينافي ذلك ضمانه » ^(٧٨) .

وأما عدم الضمان في إتلاف ما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير وآلات اللهو والصلبان فليس من جهة إذن الشارع بالإتلاف ، بل من جهة عدم المالية لها شرعاً كإتلاف ما لا مالية له عرفاً كالخنفساء ، ولهذا قد يحرم إتلافها أيضاً ، ومع

ذلك لا ضمان فيها لو أتلّفها ، كما إذا كان مالکها بنفسه بصدد إتلافها ، أو تبديل الخمر خلأ مثلاً ، فإنّه لا يجوز إتلافها عندئذٍ بدون إذن صاحبها جزءاً ، وقد تقدّم في شروط قاعدة الإتلاف في باب الأموال أن يكون للمتلف - بالفتح - مالية عرفاً وشرعاً ، وذيل عبارة المراعي المتقدمة في العناوين ناظر إلى هذا المطلب .

٣ - إذن الولي العام في الإتلاف :

إذا أذن الولي العام في إتلاف مال أو شيء فظاهر بعض فقهاءنا المعاصرين عدم الضمان عليه لصاحبه ؛ لأنّه أولى منه به ، وقد جاز له الإتلاف .

قال السيد الخوئي : « لا ينبغي الإشكال في حلية مال البغاة والخوارج ، وجواز التصرف فيه بإتلاف ونحوه قبل نشوب القتال أو أثناءه قبل أن تضع الحرب أوزارها ، فإنّ الإذن في القتال إذن في مثل هذه التصرفات التي يتوقّف القتال عليها ، من قتل فرس المقاتل الباغي أو فتق درعه أو كسر سيفه ونحو ذلك . ومنه تعرف عدم الضمان بعد أن كان الإتلاف بإذن من ولي الأمر ومن هو أولى بالتصرف . وقد أمر مولانا أمير المؤمنين - عليه أفضل الصلاة والسلام - بعقر جمل عائشة ، فعقر من غير أن يخرج عن ضمانه » (٧٩) .

وقال في موضع آخر في حكم ضمان المال الحرام المختلط بماله بعد دفع الخمس ثمّ ظهور صاحبه : « فقد حكم الشارع بمقتضى ولايته بدفع خمس المال للسادّة وأنّ الأربعة أخماس الباقية ملك المالك ، فقد حصل إتلاف هذا المقدار بهذا النحو بأمر من الولي ، وإلا فمن المعلوم أنّه لم يصل إلى مالكة الواقعي ، فإنّه مجهول على الفرض ، وبعد حصول الإتلاف بإذن الولي وأمره وحكمه بحلية الباقي ، فأيّ ضمان بعد ذلك ؟ » (٨٠) .

وقال في موضع ثالث أيضاً في التصدّق بالمال مجهول المالك : « ومن جميع ما ذكرناه يظهر الحال في مجهول المالك ، وأنّه لا ضمان في التصدّق به وإنّ ظهر المالك بعد ذلك لا بقاعدة اليد ولا بقاعدة الإتلاف ، بعد أن كان التصدّق

المزبور الذي هو مصداق للإتلاف بإذن من الولي الحقيقي والحاكم الشرعي الذي له الولاية المطلقة بمقتضى قوله  : « والله ما له صاحب غيري » ^(٨١) .

هذا إلا أن إذن الولي العام كإذن الشارع ، إنما يرفع الضمان إذا كان إذنًا في التصرف والإتلاف مجاناً وبلا ضمان ، وقد يكون إذنًا في الإتلاف على وجه الضمان ، كما إذا أذن في هدم الدور لفتح الطرق والسكك اللازمة لحفظ النظم في البلاد مع ضمان قيمتها لأصحابها . وقد يكون الضمان في موارد إذن الولي على بيت المال ، كما في خطأ القضاة والولاة ، فإنه يكون ضمانه على بيت المال إذا ظهر الخطأ واستحقاق الغير لماله ، وكذلك دية من قتل بحكم القاضي خطأ .

ما يجب إتلافه :

تقدّم أن الإتلاف قد يجب أحياناً في بعض الموارد ، وفيما يلي نشير إلى أهم تلك الموارد التي يجب فيها الإتلاف :

١ - كتب الضلال : وهي الكتب التي تكون مضلة بطبيعتها وإن تضمنت بعض المعلومات الحقّة ، مثل كتب السحر والشعوذة والعقائد الباطلة والمنحرفة ونحوها ، فإنه يجب إتلافها وعدم إبقائها .

قال العلامة الحلي في غنيمة الحرب : « والكتب إن كانت مباحة كالتب والأدب لم يجز تلفها وهي غنيمة ، وغيرها كالزندقة والكفر لا يجوز إبقاؤها » ^(٨٢) .

وقال الشهيد الثاني في ما يحرم التكسب به : « وحفظ كتب الضلال عن التلف أو ظهر القلب ، ونسخها ودرسها قراءة ومطالعة ومذاكرة لغير النقض لها أو الحجة على أهلها بما اشتملت عليه ممّا يصلح دليلاً لإثبات الحق أو نقض الباطل لمن كان من أهلها أو التقية . وبدون ذلك يجب إتلافها إن لم يمكن أفراد مواضع الضلال ، وإلا اقتصر عليها » ^(٨٣) .

٢ - هياكل العبادة المحرمة : وهي الأصنام والتماثيل والصلبان وغيرها مما يكون المقصود منه العبادة المحرمة ، فإنها مما يجب كسرها ، بل صرح بعض الفقهاء بوجوب إتلافها فوراً حسماً لمادة الفساد ^(٨٤) .

٣ - آلات القمار واللهو : وهي الآلات المستعملة غالباً فيهما كالبرابط والدفوف والعيان والطبول والنرد والشطرنج والأربع عشر وغيرها ، فإنها يجب إتلافها أيضاً .

قال المحقق النراقي : « يجب على كل متمكن كسر آلات اللهو أو إتلافها نهياً عن المنكر الذي هو إمساكه واقتناؤه ، ولا يضمن به لصاحبه . نعم ، يجب عليه في صورة الكسر ردّ المكسور إلى المالك إن تصوّر فيه نفع » ^(٨٥) .

وقال الإمام الخميني : « يحرم بيع كلّ ما كان آلة للحرام بحيث كانت منفعة المقصودة منحصرة فيه مثل آلات اللهو كالعيان والمزامير والبرابط ونحوها ، وآلات القمار كالنرد والشطرنج ونحوهما . وكما يحرم بيعها وشراؤها يحرم صنعتها والأجرة عليها ، بل يجب كسرها وتغيير هيئتها . نعم ، يجوز بيع مادتها ... أو بيع المادة ممّن يثق به أنّه يكسرها » ^(٨٦) .

٤ - الدراهم المغشوشة : فإنّه يحرم التعامل بها ، وقيل بوجوب كسرها لكيلا يتعامل بها الناس .

قال الإمام الخميني : « الدراهم الخارجة عن الاعتبار أو المغشوشة المعمولة لأجل غش الناس تحرم المعاملة بها وجعلها عوضاً أو معوضاً في المعاملات مع جهل من تدفع إليه ، بل مع علمه وإطلاعه أيضاً على الأحوط لو لم يكن الأقوى ، إلا إذا وقعت المعاملة على مادتها واشترط على المتعامل كسرها أو كان موثقاً به في الكسر ؛ إذ لا يبعد وجوب إتلافها ولو بكسرها دفعاً لمادة الفساد » ^(٨٧) .

والواجب في هذه الموارد إتلاف الصورة المحرمة أو كسرها وتغييرها ، وأمّا

المادة المصنوع منها الآلات أو الدراهم أو هياكل العبادة فهي محترمة وباقية على ملك أصحابها ، فلو أتلّفها ضمن قيمتها ^(٨٨) .

والظاهر من كلمات الفقهاء المتقدمة والآية أنّ وجوب إتلاف هذه الأمور من جهة حسم مادة الفساد ، ولذلك عمّم بعض الفقهاء المسألة لكلّ ما يشملها هذا العنوان .

قال المحقق النجفي : « وفي شرح الأستاذ [= شرح القواعد للشيخ جعفر كاشف الغطاء] جعل ممّا نحن فيه [= ما تبطل المعاملة به] في جميع الأحكام المزبورة الدراهم الخارجية وبعض التغطيات في الجواهر والأقمشة ، وهو مشكل . نعم ، يشترك ذلك معه في كون الجميع ممّا يترتّب عليه الفساد العام ، فيجب على سائر الناس دفع ما يندفع به ذلك بكسر ونحوه » ^(٨٩) .

وقال السيد اليزدي : « الظاهر من الوجوه المذكورة [للاستدلال] ما عدا حكم العقل وجوب إتلاف ما من شأنه الاضلال والفساد ، وذلك كما في الصنم والصليب وآلات القمار ونحوها ، فلا يكون الوجوب مقدّمياً . كيف ولازمه الاقتصار على صورة العلم بترتّب الضلالة والمفسدة كما هو المقتضى بناءً على التمسك بحكم العقل ، وهو خلاف ظاهر كلمات الفقهاء » ^(٩٠) .

التنازع في الإتلاف :

قد يقع النزاع في أصل الإتلاف أو مقداره أو قيمة المتلف أو أداء الضمان .

أمّا النزاع في أصل الإتلاف ، فتارة يفترض أنّ المال كان تحت يد الغير المدعى عليه الإتلاف عدواناً وبلا إذن من قبل المالك أي تحت اليد الضامنة ، وأخرى يفترض عدم ذلك سواء أكان تحت يد المالك أو اليد الأمانة أو خارجاً عن يديهما معاً ، ففي الحالة الأولى لا أثر لهذا النزاع ؛ لأنّ يد المدعى عليه تكون ضامنة على كلّ حال للمال سواء أكان إتلافاً أو تلفاً . فالتنازع في أصل الإتلاف

إنّما يعقل في الحالة الثانية ، والمعروف أنّ مدّعي الإلتلاف لا بدّ له من إثباته بالبيّنة ، وإلا فالأصل عدم الإلتلاف أو عدم الضمان على المدّعي عليه . يستثنى من ذلك الأجير المشترك ، فإنّه إذا ادّعى تلف المال فإنّه يضمن ما لم يثبت ذلك بالبيّنة على تفصيل مبين في الإجارة .

وأما النزاع في مقدار الإلتلاف فهو كالنزاع في أصله بالنسبة للمقدار الزائد على المتيقّن .

وأما النزاع في قيمة المتلف ففيما زاد على المتيقّن يكون مقتضى الأصل عدم الضمان ما لم يثبت ببيّنة أو تقويم ، ونسب إلى الأكثر في فرض الغصب تقديم قول المالك بيمينه ، ففي الشرائع : « إذا تلف المغصوب واختلفا في القيمة فالقول قول المالك مع يمينه ، وهو قول الأكثر ، وقيل : قول الغاصب ، وهو أشبه » (٩١) .

وأما النزاع في الوفاء والردّ فالأصل يقتضي بقاء الضمان واشتغال ذمة الضامن ما لم يثبت الوفاء بالبيّنة أو الإقرار . وتفصيل ذلك يراجع فيه بحث الضمان .

الهوامش

- (١) موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (عليه السلام) ٣ : ٢٢٢ - ٢٥٨ .
- (٢) كفاية الأحكام ٢ : ٦٢٦ - ٦٢٧ .
- (٣) مستند الشيعة ١٥ : ٢٠ - ٢١ .
- (٤) المبسوط ٣ : ٨٦ . الدروس ٣ : ١٠٩ .
- (٥) جامع المقاصد ٦ : ٣٢٨ .
- (٦) انظر : المسالك ١٢ : ٢٤٤ .
- (٧) جواهر الكلام ٣٧ : ٢١٤ .
- (٨) جامع المقاصد ٦ : ٣٢٨ . المسالك ١٢ : ٢٤٤ .
- (٩) الشرائع ٣ : ٢٤٨ . القواعد ٢ : ٢٣٦ . جامع المقاصد ٦ : ٣٠٧ . الدروس ٣ : ١١٠ .
المسالك ١٢ : ٢٤١ - ٢٤٢ . جواهر الكلام ٣٧ : ٢٠٧ - ٢٠٨ .
- (١٠) المسالك ١٢ : ٢٤٢ .
- (١١) جواهر الكلام ٣٧ : ٢٠٨ .
- (١٢) التوبة : ٩١ .
- (١٣) مصباح الفقاهة ١ : ٥٢٥ .
- (١٤) الشرائع ٣ : ٢٣٧ .
- (١٥) جواهر الكلام ٣٧ : ٥٧ .
- (١٦) التحرير ٤ : ٥٢٣ .
- (١٧) اللعة : ٢٢١ .
- (١٨) الروضة ٧ : ٣٣ .
- (١٩) كفاية الأحكام ٢ : ٦٣٥ .
- (٢٠) تحرير الوسيلة ٢ : ١٧١ ، م ٦٩ .
- (٢١) هداية العباد ٢ : ٢٦٢ ، م ٩١٩ . كلمة التقوى ٦ : ٢١٢ ، م ١٠٠ .
- (٢٢) اللعة : ٢٦٨ .

- (٢٣) اللعة : ٢٦٨ .
- (٢٤) تحرير الوسيلة ٢ : ٤٦٤ ، م ٣٧ .
- (٢٥) القواعد ٣ : ٥٩٠ .
- (٢٦) الروضة ١٠ : ٢٨ .
- (٢٧) الخلاف ٥ : ١٦٦ - ١٦٧ ، م ٢٩ .
- (٢٨) جواهر الفقه : ٢١٤ ، م ٧٤٤ .
- (٢٩) القواعد ٣ : ٥٩٠ .
- (٣٠) تحرير الوسيلة ٢ : ١٧١ ، م ٦٩ .
- (٣١) الوسائل ٢٩ : ٤٥ ، ب ١٣ من القصاص في النفس ، ح ١ .
- (٣٢) المصدر السابق ١٥ : ٣٦٩ ، ب ٥٦ من جهاد النفس ، ح ١ .
- (٣٣) مباني تكملة المنهاج ٢ : ١٣ ، م ١٧ .
- (٣٤) المصدر السابق .
- (٣٥) المصدر السابق .
- (٣٦) التذكرة ٧ : ٤٥٤ .
- (٣٧) المبسوط ٣ : ٨٨ - ٨٩ .
- (٣٨) الشرائع ٣ : ٢٤٢ .
- (٣٩) التحرير ٤ : ٥٣٧ .
- (٤٠) الدروس ٣ : ١٠٧ .
- (٤١) الروضة ٧ : ٥٤ - ٥٥ .
- (٤٢) لم نثر على هذا النص من أحد المعصومين عليه السلام في كتب الخاصة والعامة إلا أنه قاعدة فقهية مستفادة من عدة روايات ، راجع الوسائل ٢١ : ٢٢٠ ، ب ٧ من العيوب والتدليس ، ح ١ . الوسائل ٢١ : ٢١٢ ، ب ٢ من العيوب والتدليس ، ح ٢ . والمستدرک ١٥ : ٤٥ ، ب ١ من العيوب والتدليس ، ح ٢ .
- (٤٣) جواهر الكلام ٣٧ : ١٤٢ - ١٤٥ .
- (٤٤) المسالك ١٢ : ١٥٧ .
- (٤٥) كتاب البيع ٢ : ٣٣٧ - ٣٣٨ .
- (٤٦) مستند العروة (الإجارة) : ٢٥٧ - ٢٥٨ .
- (٤٧) مباني العروة (المضاربة) : ٣٦٥ .

- (٤٨) الوسائل ٢٩ : ٢٥٧ ، ب ٢٠ من موجبات الضمان .
- (٤٩) الشرائع ٤ : ٢٥٦ .
- (٥٠) القواعد ٣ : ٦٥٧ .
- (٥١) مباني تكملة المنهاج ٢ : ٢٤٨ .
- (٥٢) الشرائع ٤ : ٢٥٧ .
- (٥٣) القواعد ٣ : ٦٥٧ .
- (٥٤) مباني تكملة المنهاج ٢ : ٢٥١ - ٢٥٤ ، م ٢٦٣ .
- (٥٥) انظر : الوسائل ٢٩ : ٢٤٦ ، ب ١٣ من موجبات الضمان .
- (٥٦) القواعد ٣ : ٦٦٢ .
- (٥٧) جواهر الكلام ٤٣ : ٦٥ .
- (٥٨) مباني تكملة المنهاج ٢ : ٢٢٩ . تحرير الوسيلة ٢ : ٥٠٩ ، م ٧ .
- (٥٩) مباني تكملة المنهاج ٢ : ٢٤٩ ، م ٢٥٩ .
- (٦٠) الوسائل ٢٩ : ٢٧٧ ، ب ٤٠ من موجبات الضمان ، ح ٣ .
- (٦١) مباني تكملة المنهاج ٢ : ٢٥٠ ، م ٢٦٠ .
- (٦٢) المصدر السابق : ٢٥٠ - ٢٥١ ، م ٢٦١ .
- (٦٣) أنظر : الوسائل ٢٩ : ٢٥٤ ، ٢٥٦ ، ب ١٧ ، ١٩ من موجبات الضمان .
- (٦٤) المبسوط ٤ : ١٤٥ - ١٤٦ .
- (٦٥) أنظر : جامع المقاصد ٥ : ٢٠٠ .
- (٦٦) جامع المقاصد ٥ : ٢٠٠ .
- (٦٧) جامع المقاصد ٦ : ٩ - ١٠ .
- (٦٨) التذكرة ٢ : ٢٥٥ (حجرية) .
- (٦٩) كشف الغطاء ٤ : ٦٠٤ .
- (٧٠) المصدر السابق : ١٤٧ .
- (٧١) بحوث في شرح العروة ٤ : ٢٩٣ .
- (٧٢) نهج الفقاهة : ٢١٢ .
- (٧٣) الخلاف ٥ : ١٦٩ . المبسوط ٧ : ٤٣ . الشرائع ٤ : ٢٠٠ . المسالك ١٥ : ٨٨ - ٨٩ .
- (٧٤) مباني تكملة المنهاج ٢ : ١٦ - ١٧ . وأنظر : جواهر الكلام ٤٢ : ٥٣ .

- (٧٥) أنظر : جامع المدارك ٣ : ٢٨٨ .
- (٧٦) أنظر : مصباح الفقاهة ١ : ٥٠٣ .
- (٧٧) العناوين الفقهية ١ : ٣٣٥ .
- (٧٨) مصباح الفقاهة ١ : ٥٢٥ .
- (٧٩) مستند العروة (الخمس) : ٢٨ .
- (٨٠) المصدر السابق : ١٦١ .
- (٨١) المصدر السابق : ١٦٤ .
- (٨٢) القواعد ١ : ٤٩٥ - ٤٩٦ .
- (٨٣) الروضة ٣ : ٢١٤ .
- (٨٤) المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١ : ١١٥ .
- (٨٥) مستند الشيعة ١٨ : ١٧٣ .
- (٨٦) تحرير الوسيلة ١ : ٤٥٥ ، م ٨ .
- (٨٧) المصدر السابق : م ٩ .
- (٨٨) جواهر الكلام ٢٢ : ٢٦ - ٢٧ . الشهادات (الكلبايكاني) ١ : ١٢١ .
- (٨٩) المصدر السابق : ٢٧ .
- (٩٠) حاشية المكاسب ١ : ٢٣ .
- (٩١) الشرائع ٣ : ٢٤٩ .

رسالة في حكم الارتماس للصائم

الشيخ أبو الحسن شمس الدين سليمان بن عبد الله البحراني المعروف بالمحقق الماجوزي (١٠٧٥ - ١١٢١) هـ

□ تحقيق : الشيخ خالد الغفوري

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، وسلام على عباده الذين اصطفى .

مسألة : اختلف الأصحاب في حكم الارتماس في الصوم ، فذهب الأكثر - ومنهم الشيخان في المقنعة ^(١) والنهاية ^(٢) والمبسوط ^(٣) - الى أنه مفسد للصوم موجب للقضاء والكفارة ، وهو قول ابن البراج ^(٤) ، وبه قطع المرتضى في الانتصار وادّعى عليه إجماع الفرقة ^(٥) .

قال العلامة في المختلف : « ورواه ابن بابويه في كتابه » ^(٦) .

(١) المقنعة (المفيد) : ٣٤٤ .

(٢) النهاية (الطوسي) : ١٥٤ .

(٣) المبسوط (الطوسي) ١ : ٢٧٠ .

(٤) المذهب (ابن البراج) ١ : ١٩٢ .

(٥) الانتصار (المرتضى) : ١٨٤ - ١٨٥ .

(٦) المختلف (العلامة) ٣ : ٤٠٠ .

وفيه نظر ؛ إذ لم يورد ابن بابويه في الفقيه ما يشعر بذلك سوى حديث محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام الآتي ذكره ^(١) ، وهو ليس بدالاً على ذلك صريحاً ، كما سيأتي التنبيه عليه ، وقد اعترف به في المختلف كذلك ^(٢) .

وقال ابن إدريس رحمته الله : « إنّه مكروه » ^(٣) ، وحكاه المحقق أبو القاسم رحمته الله في المعتبر عن المرتضى في مسائل الخلاف ^(٤) .

وقال الشيخ رحمته الله في الاستبصار : « أنّه محرّم ، ولا يوجب قضاء ولا كفارة » ^(٥) ، واختاره المحقق رحمته الله في المعتبر ^(٦) والشرائع ^(٧) والعلامة ^(٨) .

وقال أبو الصلاح : « أنّه يوجب القضاء خاصة » ^(٩) .

وعده علي بن بابويه من المفطرات ^(١٠) .

والذي يقوى في نفسي : أنّه حرام غير مفطر ، فلا يوجب قضاء ولا كفارة .

(١) من لا يحضره الفقيه (الصدوق) ٢ : ١٠٧ ، ح ١٨٥٣ .

(٢) المختلف (العلامة) ٣ : ٤٠٢ .

(٣) أقول : الموجود في السرائر (١ : ٣٧٤ - ٣٧٧) هو حرمة الارتماس لكن لا يوجب القضاء ولا الكفارة . أجل نسب القول بالكراهة الى الحسن ابن أبي عقيل العماني [انظر : غاية المراد في شرح نكت الإرشاد (الشهيد الأول) ١ : ٣٠٥] .

(٤) المعتبر (المحقق الحلّي) ٢ : ٦٥٦ .

(٥) الاستبصار (الطوسي) ٢ : ٨٥ ، ذيل ح ٦ . وفيه : « ... لا يجوز ارتكابه وإن لم يوجب القضاء والكفارة » .

(٦) المعتبر (المحقق الحلّي) ٢ : ٦٥٧ .

(٧) شرائع الاسلام (المحقق الحلّي) ١ : ١٤١ .

(٨) تحرير الأحكام (العلامة) ١ : ٤٦١ ، ٤٧٦ .

(٩) الكافي في الفقه (الحلبي) : ١٨٣ .

(١٠) المقنع (الصدوق) : ١٨٨ .

فهنا دعويان :

[الدعوى الأولى : التحريم . ويدلّ عليه ما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال : « الصائم يستنقع في الماء ، ولا يرمس رأسه » ^(١) . وفي الصحيح عن حريز عن أبي عبدالله عليه السلام قال : « لا يرمس الصائم ولا المحرم رأسه في الماء » ^(٢) .

فإن قيل : رواية حريز عن أبي عبدالله عليه السلام بعيدة نادرة ، وقد حكى العلامة في خلاصة الأقوال روايته عنه عليه السلام بلفظ « قيل » ^(٣) تمريضاً له ، ونقل عن يونس أنه قال : لم يسمع من أبي عبدالله عليه السلام إلا حديثين ، وحينئذ يكون الخبر مرسلًا .

قلنا : الحق إنّ رواية حريز بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام كثيرة جداً ، كما حقّقناه في فوائدنا على الخلاصة . ودعوى يونس على تقدير ثبوتها لا يستلزم الحكم بإسقاط الوساطة هنا ؛ لجواز أن يكون هذا الحديثين ^(٤) اللذين رواهما شفاهاً عنه .

وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : « الصائم يستنقع في الماء ويصبّ على رأسه ويتبرّد بالثوب وينضح المروحة ، وينضح البوريا

(١) الاستبصار (الطوسي) ٢ : ٨٤ ، ح ٢٥٨ . تهذيب الأحكام (الطوسي) ٤ : ٢٠٣ ، ح ٥٨٧ .

(٢) الاستبصار (الطوسي) ٢ : ٨٤ ، ح ٢٥٩ . تهذيب الأحكام (الطوسي) ٤ : ٢٠٣ ، ح ٥٨٨ .

(٣) خلاصة الأقوال (العلامة) : ١٣٤ .

(٤) كذا ، والمراد : أنّ (هذا) اسم (يكون) ، و (الحديثين) خبرها . ويحتمل وقوع سقط ؛ وتقديره (من) أو (أحد) ونحوهما ، أي : يكون هذا أحد الحديثين ... الخ . وهو الأرجح .

تحتة ، ولا يغمس رأسه في الماء » ^(١) .

وفي الصحيح عن محمد بن مسلم قال : سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول : « لا يضر [صائم] ^(٢) الصائم ما صنع إذا اجتنب أربع خصال : الطعام والشراب والنساء والارتماس في الماء » ^(٣) .

و [الدعوى] الثانية : عدم إيجابه القضاء والكفارة . ويدلّ عليه أصالة براءة الذمة فيهما ، وعدم الدليل الدالّ عليهما حقيقة ، وأصالة صحة العبادة ، ومارواه الشيخ في الموثّق عن إسحاق بن عمّار قال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام : رجل [صائم] ارتمس في الماء متعمداً ، [أعليه] ^(٤) قضاء ذلك اليوم ؟ قال : « ليس عليه قضاء ، ولا يعودن » ^(٥) . وهو دالّ على الدعويين معاً كما لا يخفى .

احتجّ الشيخ عليه السلام على ما حكاه العلامة في المختلف ^(٦) : بأنّه قد فعل منهياً فكان عليه القضاء والكفارة كالأكل والجماع ، والاحتياط .

والمرتضى عليه السلام في الانتصار ^(٧) احتجّ على هذا القول بالإجماع .

وأجاب العلامة في المختلف ^(٨) عن الأوّل بمنع المساواة في الحكم مع المساواة في النهي أولاً ، وبمنع النهي ثانياً مستندلاً بموثقة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « كره للصائم أن يرتمس في الماء » ^(٩) .

(١) من لا يحضره الفقيه (الصدوق) ٢ : ٨٤ ، ح ٢٦٠ .

(٢) الظاهر في النسخة : « ما يضر » . وهو غير واضح .

(٣) من لا يحضره الفقيه (الصدوق) ٢ : ١٠٧ ، ح ١٨٥٣ .

(٤) في النسخة : عليه .

(٥) الاستبصار (الطوسي) ٢ : ٨٥ ، ح ٢٦٣ .

(٦) المختلف (العلامة) ٣ : ٤٠٢ .

(٧) الانتصار (المرتضى) : ١٨٥ .

(٨) المختلف (العلامة) ٣ : ٤٠٢ .

(٩) الوسائل (الحرّ العاملي) ١٠ : ٣٨ ، ب ٣ ممّا يمسك عنه الصائم ، ح ٩ .

والجواب الأول جيّد ، أمّا الثاني فغير واضح ؛ لأنّه لا يقول بالكراهة ، بل يحملها على التحريم ، فلا يتجه المنع المذكور . وكأنّ صدره عنه ﷺ سهو ، وإلا فهو أجلّ وأبعد ساحة عن مثل هذا التهافت ، وسيأتي الكلام على هذا الخبر إن شاء الله تعالى .

وأجاب عن الثاني بمنع الإجماع مع ظهور الخلاف ^(١) ، وهو متجه .

وسكت عن جواب الثالث لظهوره ؛ فإنّ الاحتياط ليس دليلاً شرعياً مع معارضته بأصالة البراءة ، وتصريح موثقة إسحاق بن عمّار السالفة بعدم وجوب القضاء .

واحتجّ الشهيد في شرح الإرشاد لهذا القول أيضاً بعطفه على ما يوجب الكفّارة في صحيحة محمد بن مسلم الأخيرة ، والعطف يوجب التساوي ^(٢) .

وهو احتجاج غريب منه تدخّل ؛ لأنّ العطف إنّما يوجب التساوي في الحكم المذكور في الكلام ، لا في كلّ حكم ، وحينئذٍ فالمستفاد من الخبر هو اشتراك المذكورات في الضرر ، ويكفي فيه التحريم ، فلا يدلّ على تساويها في الإفساد . والعجب أنّه ذكر قريباً من هذا فيما قبل هذا الكلام .

أقول : ويمكن أن يحتجّ لهذا القول بما رواه الصدوق تدخّل في كتاب الخصال في باب الخمس عن أبي عبدالله ﷺ أنّه قال : « خمس أشياء تفطر الصائم : الأكل والشرب والجماع والارتماس والكذب على الله ورسوله وعلى الأئمة » ^(٣) . ولا يخفى أنّه واضح الدلالة على ذلك ؛ لأنّ الإفطار مستلزم للكفّارة والقضاء عليه فيهما .

(١) المختلف (العلامة) ٣ : ٤٠٢ .

(٢) غاية المراد في شرح نكت الإرشاد (الشهيد الأول) ١ : ٣٠٦ .

(٣) الخصال (الصدوق) : ٢٨٦ ، ح ٣٩ .

ولم أجد أحداً من أصحابنا (قدس الله أرواحهم) احتجّ به على هذا القول ، وهو عجيب ، بل قال الشيخ رحمه الله في الاستبصار : « لست أعرف حديثاً في إيجاب القضاء والكفارة أو إيجاب أحدهما على من ارتمس في الماء » ^(١) . وقال السيد السند السيد محمد (قدس الله روحه) في المدارك - بعد نقل هذا عن الشيخ - : « وهو كذلك » ^(٢) .

وهو غفلة منهما .

نعم ، قد [يفيدان] ^(٣) هذا الخبر مرسل ، فلا ينهض بمعارضة الخبر الموثق ، فتأمل .

ويمكن الاحتجاج للمرتضى رحمه الله على الكراهة بموثقة عبدالله بن سنان السابقة بأن يدعى أن الكراهة حقيقة في المعنى المصطلح بين الأصوليين ، وهو مرجوحية الفعل مع الإذن فيه .

وأنت خبير بأن إثبات هذه الدعوى متعذر أو متعسر ، قال السيد محمد في المدارك : « أن الكراهة كثيراً ما تستعمل بمعنى التحريم ، بل ربّما يظهر ^(٤) من بعض الروايات كونها حقيقة فيه » ^(٥) ، انتهى .

وفي قوله : « بل ربّما ظهر ... الخ » نظر ظاهر ؛ وكأنّ مراده : كونها حقيقة في القدر المشترك بين الكراهة والتحريم ، فتأمل .

أجاب شيخنا الشهيد في شرح الإرشاد بضعف الطريق بابن فضال ^(٦) ،

(١) الاستبصار (الطوسي) ٢ : ٨٥ ، ذيل ح ٦ .

(٢) المدارك (العاملي) ٦ : ٥٠ .

(٣) الكلمة غير واضحة في النسخة .

(٤) في المصدر : « ظهر » .

(٥) المدارك (العاملي) ٦ : ٤٩ .

(٦) غاية المراد في شرح نكت الإرشاد (الشهيد الأول) ١ : ٣٠٥ .

ونحوه في المدارك^(١) ، وهو بناء على اعتبار العدالة المطلقة في الراوي وعدم مجامعتها لفساد العقيدة ، وهو المحقق ، كما بيناه في كتبنا ومعلقاتنا ومفرداتنا .

وقد اتفق لهما (قدس الله روحيهما) ولغيرهما اضطراب عظيم في نحو هذا ، كما اتفق للعلامة أيضاً . وقد بينا ذلك في فوائدنا على الخلاصة وفي كتابنا الموسوم بمعراج أهل الكمال^(٢) ، وحواشي البلغة ومعلقات المعالم وغيرها . ويمكن حمل هذا الخبر على التقية ؛ لموافقة مذهب مالك وأحمد على ما حكاه في المعتبر عنهما^(٣) .

واحتج أبو الصلاح رحمه الله - على ما ذكره العلامة في المختلف^(٤) - والشهيد في شرح الارشاد^(٥) بقول الباقر عليه السلام في صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة : « لا يضر الصائم ما صنع إذا اجتنب [ثلاث] خصال »^(٦) ، قال^(٧) : « وهو يدل بمفهومه على الضرر في صومه مع عدم الاجتناب ، وإنما يتضرر في الصوم ببطلانه »^(٨) .

ولا يخفى أنه لا يدل على المدعى صريحاً ، بل على الضرر المطلق ، وهو لا

(١) المدارك (العاملي) ٦ : ٤٩ .

(٢) معراج أهل الكمال الى معرفة الرجال (الماحوزي) : ٣٤٧ .

(٣) المعتبر (المحقق الحلي) ٢ : ٦٥٦ .

(٤) المختلف (العلامة) ٣ : ٤٠٢ .

(٥) غاية المراد في شرح نكت الإرشاد (الشهيد الأول) ١ : ٣٠٥ .

(٦) في المصدر : أربع .

(٧) من لا يحضره الفقيه (الصدوق) ٢ : ١٠٧ ، ح ١٨٥٣ .

(٨) المراد : بيان وجه الاستدلال بالرواية على قول أبي الصلاح الحلبي .

(٩) المختلف (العلامة) ٣ : ٤٠٢ .

يستدعي البطلان ؛ لصدقه بالتحريم كما في المختلف ^(١) والنكت ^(٢) وغيرهما .

والعجب أن الشهيد في النكت مع تصريحه بهذا المعنى احتجّ به بعد ذلك للقول بالإفساد وإيجاب القضاء والكفارة مستنداً بما أسلفنا حكايته من عطفه على ما يوجب الكفارة ، والعطف يوجب التساوي ، وقد أشرنا الى جوابه فيما سبق .

ويمكن الاحتجاج لأبي الصلاح أيضاً بما نقلناه عن الخصال قال الإفطار يستلزم القضاء ، والأصل براءة الذمة من الكفارة ، ولانسلم استلزام مطلق الإفطار لها ، وقد عرفت أنه مرسل فلا ينهض بإثبات الحكم المذكور .

واحتجّ بعضهم على الإفساد بالنهي عنه المستلزم له .

وفيه نظر ؛ لأنّ النهي هنا عن أمر خارج عن العبادة ، فلا يستلزم فسادها .

وبالجملة : فلا ريب في قوة القول بالتحريم وعدم الإفساد .

وقال المحقق في المعتبر : « ويمكن أن يكون الوجه في التحريم الاحتياط للصوم ؛ فإنّ المرتمس في الأغلب [لا ينفك] عن أن يصل الماء الى جوفه ، فيحرم ، وإن لم يجب منه قضاء ولا كفارة إلا مع اليقين بابتلاعه ما يوجب الفطر » ^(٣) ، انتهى .

وفيه نظر ، والنص غير معلّل ، والحكمة غير ظاهرة في أغلب الأحكام .

وهنا فوائد :

[الفائدة الأولى : المراد بالارتماس غمس الرأس في الماء دفعة عرفية وإن كان البدن خارج الماء ، كما نطقت به الأخبار المتقدمة .

(١) المختلف (العلامة) ٣ : ٤٠٢ .

(٢) غاية المراد في شرح نكت الإرشاد (الشهيد الأول) ١ : ٣٠٤ .

(٣) المعتبر (المحقق الحلي) ٢ : ٦٥٧ .

ولو غمسه على التعاقب لم يتعلّق التحريم ؛ لعدم صدق الارتماس . واحتمله في المدارك ؛ وكأنّ وجهه تعلّق النهي في صحيحة محمد بن مسلم الأولى بغمس رأسه في الماء ، وهو يصدق مع التعاقب .

وأنت تعلم أنّ عبارات الأصحاب وأكثر الأخبار متفقة على تعلّق الحكم بالارتماس ، فينبغي حمل الغمس عليه ، فتأمل .

والمراد بالرأس هنا ما فوق الرقبة ، قال السيد محمد في المدارك : « ولا يبعد تعلّق حكم التحريم بغمس المنافذ كلّها دفعة وإن كانت منابت الشعر خارجة من الماء » ^(١) ، انتهى .

وفيه نظر ، بل هو بعيد جداً ؛ فإنّ النصوص متفقة الكلمة في ورودها بتحريم رمس الرأس أو غمسه ، والمتبادر منه لغةً وعرفاً هو مجموع ما فوق الرقبة ، وبعضها ورد بلفظ الارتماس بقول مطلق ، ومعلوم عدم صدقه على غمس المنافذ مع خروج منابت الشعر ؛ وكأنّه بنى ما ذكره على ما ذكره المحقّق رحمته الله من الوجه في التحريم ، وأنت تعلم أنّ الحكم في النصّ غير معلّل ، فلا يتجه الإلحاق ؛ لبطلان القياس عندنا .

[الفائدة] الثانية : إطلاق النصّ وكلام الأصحاب يقتضي أنّه لا فرق في هذا الحكم بين الفريضة والنافلة .

ثمّ إن قلنا إنّ مفسد جاز فعله في صوم النافلة كغيره من المفطرات .

وعلى ما اخترناه من القول بالتحريم خاصة يتحمل التحريم في صوم النافلة كالتكفير في الصلاة المندوبة ، وهذا هو الظاهر ؛ لعموم الأخبار ، ويحتمل الإباحة ؛ لقصور الأخبار عن إفادة العموم أو أنّه إذا جاز تناول المفطر جاز فعل ما هو مظنة له بطريق أولى .

(١) المدارك (العاملي) ٦ : ٥٠ .

[الفائدة] الثالثة : ذكر الشهيد الثاني (عَطَّرَ الله مرقده) في شرح الشرائع :
« أَنَّ فائِدة التحريم تظهر فيما لو ارتمس في غسل مشروع ، فَإِنَّهُ يَقَع فاسداً ؛
للنهي عن بعض أجزائه المقتضي للفساد في العبادة » ^(١) .

وهو يتمّ إِنْ وقع الغسل في حال الأخذ في الارتماس أو الاستقرار في الماء ؛
لاستحالة اجتماع الواجب والحرام في الشيء الواحد ، أمّا لو وقع الغسل في حال
الأخذ في رفع الرأس من الماء ففي تمامه نظر ، بل الواجب الحكم بصحته حينئذٍ ،
كما جزم به العلامة المحقق السيد محمد في المدارك ^(٢) ؛ لأنّ ذلك واجب
محض لم يتعلّق به نهى أصلاً ، فينتفي المقتضي للفساد .

[الفائدة] الرابعة : ذكر الشهيد الثاني أيضاً : « أَنَّ المرتمس ناسياً يرتفع
حدثه ؛ لعدم توجّه النهي إليه ، وأنّ الجاهل عامد » ^(٣) .

والحكم الأول جيّد ، وأمّا الثاني ففيه نظر ؛ لاشتراكهما في عدم توجّه النهي
إليهما وإن أثم الجاهل بتقصيره في التعلّم ، على أنّه ليس في الكتاب والسنة ما
يدلّ على وجوب التعلّم على الوجه الذي اعتبره المتأخرون ، بل المستفاد منهما
خلاف ذلك ، كما بيّناه في رسالة مفردة .

والله الهادي .

تمّ والله الحمد وحده

(١) مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٢ : ١٦ - ١٧ .

(٢) المدارك (العاملي) ٦ : ٥١ .

(٣) مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٢ : ١٧ . مع اختلاف يسير .

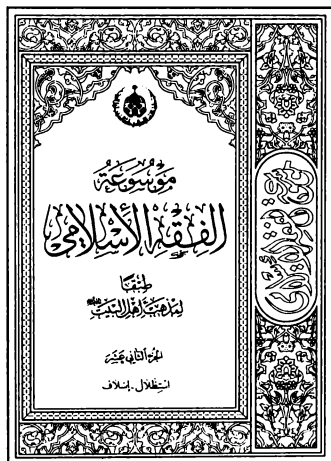
موسوعة الفقه الإسلامي

طبقاً لمذهب أهل البيت (عليه السلام) / ١٢

□ إعداد : التحرير

المجلد الثاني عشر من (موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً
لمذهب أهل البيت (عليه السلام)) .

تأليف وتحقيق : مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي
الناشر : مؤسسة دائرة المعارف ١٤٣٠ هـ / ٢٠٠٩ م



يقع الجزء الثاني عشر من موسوعة
الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل
البيت (عليه السلام) في (٥٤٦) صفحة من النقط
الكبير (= الرحلي) .

واشتمل الكتاب على ستة وستين
عنواناً ، بدأت بـ (استظلال) ، وانتهت بـ
(إسلاف) .

وقد اشتمل هذا المجلد من الموسوعة
على أربعة أنواع من العناوين : أصلية

وفرعية وتأليفية وعناوين الدلالة ، مثال الأول (استقبال) ، ومثال الثاني (استواء) ، ومثال الثالث (استظلال) ، ومثال الرابع (استعارة) .

وقد توزعت عناوين هذا المجلد من الموسوعة كالتالي : أحد عشر من العناوين الأصلية ، وثلاثون من العناوين الفرعية والعناوين التأليفية ، وخمسة وعشرون من عناوين الدلالة .

ويمتاز هذا المجلد بكثرة العناوين والمصطلحات الواردة فيه ، وسنذكر مسرداً بهذه العناوين :

١٧ - استفسار	١ - استظلال
١٨ - استقالة	٢ - استظهار
١٩ - استقبال	٣ - استعاذة
٢٠ - استقراء	٤ - استعارة
٢١ - استقرار	٥ - استعانة
٢٢ - استقراض	٦ - استعجال
٢٣ - استقسام	٧ - استعطاء
٢٤ - استقلال	٨ - استعلاء
٢٥ - استكراه	٩ - استعمال
٢٦ - استلام	١٠ - استغاثة
٢٧ - استلقاء	١١ - استغراق
٢٨ - استماع	١٢ - استغفار
٢٩ - استمتاع	١٣ - استفاضة
٣٠ - استمرار	١٤ - استفتاء
٣١ - استمناة	١٥ - استفتاح
٣٢ - استمهال	١٦ - استفراغ

٣٣ - استنابة	٥٠ - استيطان
٣٤ - استناد	٥١ - استيعاب
٣٥ - استنباط	٥٢ - استيفاء
٣٦ - استنثار	٥٣ - استيلاء
٣٧ - استنجا	٥٤ - استيلاد
٣٨ - استنساخ	٥٥ - أسد
٣٩ - استنشاق	٥٦ - إسدال
٤٠ - استنفار	٥٧ - إسراج
٤١ - استنقاع	٥٨ - إسرار
٤٢ - استهانة	٥٩ - إسراف
٤٣ - استهزاء	٦٠ - أسرى
٤٤ - استهلاك	٦١ - أسرة
٤٥ - استهلال	٦٢ - إسفار
٤٦ - استواء	٦٣ - إسقاط
٤٧ - استياك	٦٤ - إسكار
٤٨ - استيام	٦٥ - إسكان
٤٩ - استيداع	٦٦ - إسلاف

قد ذكرنا فيما سبق أنّه ليس المراد بالعناوين الأصلية البحوث الموسّعة من ناحية المقدار وإن كان أغلبها كذلك ، بل المراد بالعناوين الأصلية : هي العناوين التي لا يحسن إدراج مباحثها تحت غيرها ؛ وذلك لكون اللفظ هو المظنّة الوحيدة أو الغالبة لاستيعاب ما يحكي عنه من مطالب ، لذا فيستوفى بيانها بالتفصيل بمجرد أن تُذكر .

هذا ، بخلاف العناوين الفرعية (= عناوين الإحالة) ، وهي العناوين التي يحسن إدراج مباحثها ضمن غيرها .

وأما عناوين الدلالة فهي العناوين التي يحال البحث فيها كاملاً إلى عنوان آخر لاشتراكه معه في المعنى ويختلف عنه في اللفظ ، أو يشترك معه في المادة ويختلف معه في الهيئة ، أو يشترك معه في ذات البحث وإن اختلف عنه في المعنى والهيئة وبإينه ، كما ورد بيان ذلك مفصلاً في مقدّمة الموسوعة ، فراجع (١) .

وأما العناوين التأليفية فهي برزخ بين العناوين الأصلية والفرعية ، ووجه شبهها بالأصلية هو من ناحية استيعابها لكافة الفروع والأحكام المرتبطة بها ، ووجه شبهها بالفرعية هو من ناحية عدم استيعابها البحث في كلّ حكم حكم ، لا على مستوى الأقوال ولا على مستوى الاستدلال .

وحيث لا يسعنا تعريف بحوث المجلّد كلّها فقد وقع اختيارنا على أحد العناوين في هذا المجلّد ، وهو عنوان (استقبال) الذي هو من قسم العناوين الأصلية ، وهو بحث موسّع استوعب ثمان وستين صفحة .

وقد انعقد بحث (استقبال) في ثلاث نقاط رئيسة :

النقطة الأولى : التعريف ، وكما هو دأب الموسوعة أن تبدأ ببيان التعريف اللغوي للعنوان . والاستقبال لغة يأتي بعدّة معان :

١ - مواجهة الشيء ، ويقابله الاستدبار .

٢ - الاستئناف والابتداء .

٣ - التلقّي .

وجميع هذه المعاني لـ (الاستقبال) مستعملة في كلمات الفقهاء .

النقطة الثانية : الألفاظ ذات الصلة ، وقد تمّ التعرّض الى لفظين ، وهما :

١ - المسامطة : وهي المقابلة والموازاة، فهي ترادف الاستقبال بالمعنى الأول .

٢ - المحاذاة : وهي أيضاً بمعنى المقابلة والموازاة .

النقطة الثالثة : الأحكام ، وحيث إنها تختلف باختلاف المعاني المذكورة للاستقبال ، فقد قسّمت أحكام الاستقبال الى ثلاثة أقسام تنطوي تحتها فروع عديدة ، ومن الملاحظ كونها مقسّمة تقسيماً فنياً تتجلى فيه المهارة والاستيعاب والذوق الرفيع . وهذه الأقسام هي :

القسم الأول : الاستقبال بمعنى المواجهة

وتعرّض فيه الى محورين : استقبال القبلة واستقبال غير القبلة .

المحور الأول : استقبال القبلة ، وهو بدوره ينقسم الى حالتين :

أ - استقبال القبلة في الصلاة :

وتعرّض تحته الى سبعة فروع ، منها : بحث اشتراط الاستقبال في الصلاة النافلة وعدمه ، حيث توزّع الكلام فيه الى حالتين : الاستقرار ، والمشي والركوب
أما حالة الاستقرار ففيها قولان :

القول الأول : عدم الاشتراط ، واستدلّ له بأربعة وجوه .

القول الثاني : الاشتراط ، واستدلّ له بدليلين .

أما حالة المشي والركوب ففيها صورتان :

الأولى : حال السفر فلا خلاف في عدم الاشتراط .

الثانية : حال الحضر ، وفيها عدّة أقوال ، أشير إليها باختصار :

القول بالاشتراط مطلقاً ، والقول بعدم مطلقاً ، والقول بالتفصيل بين المشي والركوب ، والقول بالتفصيل بين تكبيرة الإحرام فأوجبه فيها دون غيرها من أفعال الصلاة .

ب - استقبال القبلة في غير الصلاة :

ويختلف حكم استقبال القبلة في غير الصلاة باختلاف الموارد ، فقد يكون واجباً أو محرماً أو مستحباً أو مكروهاً . وقد تعرّض تحت هذا العنوان الى اثنين وعشرين فرعاً تمّ جمعها من أبواب مختلفة .

ونلقي نظرة على أحد تلك الفروع ، وهو : الاستقبال حال الذبح والنحر : وفيه عدّة أبحاث :

١ - يجب توجيه الحيوان الى القبلة حال ذبحه ونحره .

٢ - وهل يشترط استقبال الذابح والناحر ؟

في ذلك قولان :

الأوّل : عدم الاشتراط ، والثاني : الاشتراط .

٣ - كيفية توجيه الحيوان الى القبلة .

٤ - حكم الإخلال بالاستقبال حال الذبح والنحر .

هذا ، وفي آخر هذا العنوان تعرّض الى ثلاثة بحوث :

البحث الأوّل : حكم معرفة القبلة . وقد تعرّض لحالتين :

الأولى : تجب معرفة القبلة على القادر .

الثانية : وأمّا غير القادر ففيه أقوال :

القول الأوّل : وجوب الصلاة الى أربع جهات .

القول الثاني : الاكتفاء بصلاة واحدة الى جهة واحدة .

القول الثالث : تعيين القبلة بالفرعة .

البحث الثاني : طرق معرفة القبلة . وهو بحث بديع ورائع تضمّن عدّة فروع مهمة ودقيقة .

ثمّ إنّ الفقهاء قسّموا الطرق الى قسمين : علمية وظنيّة ، علماً بأنّ ذلك ليس من وظيفة الفقيه ؛ لاختلافها باختلاف الناس ، وهذه الطرق هي :

الطرق العلمية : وهي متعدّدة ، منها : مشاهدة الكعبة ولمسها ، وإخبار المعصوم ، محراب المعصوم — محاريب : المسجد النبوي ومسجد الكوفة ومسجد البصرة ومسجد المدائن ومسجد سرّ من رأى — وقبر المعصوم .

الطرق الظنيّة : وهي متعدّدة ، منها : قبلة بلد المسلمين ، وإخبار الغير ، والقواعد الجغرافية والفلكية ، نظير : الشمس والقمر والكواكب وآلات القبلة .

البحث الثالث : التياسر والتيامن في القبلة . حيث ذُكر أربعة أقوال :

القول الأوّل : استحباب التياسر لأهل العراق ، وهو المشهور .

القول الثاني : تعميم الحكم بالاستحباب لجميع من سامت أهل العراق .

القول الثالث : وجوب التياسر .

القول الرابع : عدم ثبوت استحباب التياسر .

ومن الجدير بالذكر أنّ المقصود من التياسر هنا ليس الانحراف عن القبلة الى غيرها ، ولا من غير القبلة الى القبلة ، بل من القبلة الى القبلة .

المحور الثاني : استقبال غير القبلة ، وقد قسّم الى بحثين : حال الصلاة ، وفي غير الصلاة .

القسم الثاني : الاستقبال بمعنى الاستئناف

وموارده عديدة تعرّض لثلاثة منها :

١ - باب الصلاة ، نظير : استقبال الصلاة واستئنافها عند الحدث والفعل الماحي لصورتها .

٢ - باب الصوم ، نظير : استقبال الصيام واستنفاه لو قطع التابع في صيام الشهرين المتتابعين .

٣ - القسمة بين الزوجات ، نظير : استقبال القسمة بين زوجاته واستنفاها لو سافر الرجل مع بعض زوجاته وعاد .

القسم الثالث : الاستقبال بمعنى التلقي

وأورد فيه ثلاثة أحكام :

١ - استقبال الضيف والقادم

٢ - استقبال الركبان وتلقيهم

٣ - استقبال الأرض عند الهويّ للسجود

الهوامش

(١) موسوعة الفقه الاسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (ع) ١ : ٩٥ - ٩٩ .

استناد (١)

أولاً - التعريف :

الاستناد في اللغة هو الاعتماد ،
يقال : سدت إلى الشيء واستندت
إليه بمعنى اعتمدت عليه واتكأت (٢) .
وليس للفقهاء اصطلاح خاص

٠ م٣

ثانياً - الحكم الإجمالي ومواطن

البحث :

يختلف حكم الاستناد باختلاف
موارده ، ثم إن الاستناد قد يكون
حسيّاً وقد يكون معنويّاً ، وذلك كما
يلي :

الأول - الاستناد الحسي
(الخارجى) :

تعرّض الفقهاء للاستناد
الخارجي في أبواب متفرقة من الفقه
نشير فيما يلي إلى أهمّها :

١ - الاستناد إلى القبر :

يكره الاستناد إلى القبر (٣) ؛ لما
فيه من الاستهانة بالميت ، ولأنّ
حرمة المؤمن ميّنة كحرمته حيّاً ،
ويرشد إليه ما ورد في بعض
الروايات (٤) من النهي عن الجلوس
على القبر (٥) .

٢ - الاستناد على حائط الغير :

يجوز الاستناد إلى حائط الغير
بدون الاستئذان منه (٦) ، كما في
الاستضاءة بسراج الغير والاستظلال
بجداره (٧) ؛ لعدم صدق التصرّف ،
وللسيرة المستمرة (٨) ، بل يجوز
الاستناد حتى مع الشك في صدق
التصرّف ؛ لأصالة البراءة (٩) .

إنّما الإشكال فيما لو منع
صاحب الجدار من الاستناد إليه ،

النصوص الناهية عنه ، كصححة ابن سنان عن الإمام الصادق (عليه السلام) قال : « ... ولا تستند إلى جدار وأنت تصلي إلا أن تكون مريضاً » (١٨) ، ولأن المتبادر من القيام المأمور به إنما هو الخالي عن السناد (١٩) .

وذهب جماعة (٢٠) إلى جواز الاستناد على كراهة ، جمعاً بين النصوص المتقدمة والنصوص المجوزة (٢١) ، كصححة علي ابن جعفر (عليه السلام) عن أخيه (عليه السلام) : عن الرجل هل يصلح له أن يستند إلى حائط المسجد وهو يصلي ، أو يضع يده على الحائط وهو قائم من غير مرض ولا علة ؟ فقال : « لا بأس » (٢٢) .

وكذا الحال فيمن كانت وظيفته الصلاة جالساً ، فإنه لا يجوز له الاستناد حال الجلوس إلا إذا اضطر إليه (٢٣) .

هذا ، وقد يظهر من بعض الفقهاء عدم جواز الاستناد حال النهوض

حيث استقرب الشهيد عدم تأثير ذلك في جوازه (١٠) ؛ للسيرة المستمرة . ونوقش فيها بأن المتيقن منها حال عدم التصريح بالمنع ، لا مطلقاً (١١) .

بينما ذهب آخرون إلى تأثيره ، فلم يجوزوا الاستناد إليه (١٢) ؛ لأنه نوع تصرف بإيجاد الاعتماد عليه (١٣) فله المنع عنه ؛ ولأن الناس مسلطون على أموالهم (١٤) .

نعم ، لو كان المنع موجباً للعسر والخرج أمكن القول بعدم التأثير ؛ لقاعدة نفي العسر والخرج ، وقد يتمسك بقاعدة نفي الضرر أيضاً (١٥) .

٣ - الاستناد في الصلاة :

اختلف الفقهاء في وجوب الاستقلال في القيام في الصلاة حال الاختيار - بمعنى عدم الاستناد إلى شيء بحيث لو رفع السناد لسقط - على قولين ، حيث ذهب المشهور (١٦) إلى وجوبه ، بل ادّعي عليه الإجماع (١٧) ؛ لبعض

«استناداً إلى الأصل وإطلاقات بعض الروايات» (٣٢) وهكذا، ومرادهم من ذلك استناد الحكم الشرعي إلى دليل.

ب - استناد القاضي إلى دليل الإثبات :

لا تخفى على أحد أهمية أمر القضاء وخطورته ، كما يستفاد ذلك من الروايات الواردة في هذا المجال (٣٣) ؛ ولذا لا بدّ للقاضي من الاستناد في إثبات الدعوى أو ردّها إلى ما هو حجة شرعاً ، كعلمه بالواقعة ، أو استناده إلى البيّنة والإقرار واليمين وغير ذلك من أمور مذكورة في مصطلح (قضاء) .

ج - استناد الشاهد إلى علمه :

لا خلاف في أنّ الضابط في الشهادة استناد الشاهد إلى علمه بالواقعة (٣٤) ؛ لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ ﴾ (٣٥) ، وقول الإمام الصادق (عليه السلام) في رواية علي بن غياث : « لا تشهدنّ بشهادة حتى

أيضاً (٢٤) ؛ ولعلّه لتبادر إيجاد القيام من غير استعانة (٢٥) .

هذا في حال الاختيار ، وأمّا حال الاضطرار فلا شكّ في جواز الاستناد (٢٦) ، بل أجمعوا (٢٧) على عدم صحّة الصلاة من جلوس مع التمكن من القيام مستنداً (٢٨) .

(أنظر : صلاة)

الثاني - الاستناد المعنوي :

استخدم الفقهاء لفظة الاستناد في الأمور المعنوية والعلمية ، في موارد متعدّدة كالاحتجاج والاستدلال ، والانتساب والتسبّب ، وذلك كما يلي :

١ - الاستناد بمعنى الاحتجاج والاستدلال :

أ - استناد الحكم إلى دليل :

كثيراً ما استعمل الفقهاء لفظة : (استناد) مع مشتقاتها كقولهم : « لم نقف على مستند » (٢٩) ، أو « مستند هذا الحكم رواية... » (٣٠) ، أو « استناداً إلى عدّة روايات » (٣١) ، أو

حجة من باب كونه قول أهل
الخبرة والتخصّص .

(أنظر : شهادة)

٢ - الاستناد بمعنى الانتساب :

ذكر الفقهاء ضمن البحث عن
العقود والإيقاعات ، أن الأمور
الاعتباريّة يمكن استنادها إلى غير
المباشر لإيجادها ، كاستناد البيع إلى
المالك في صورة قيام وكيله بالمعاملة
- مثلاً - وبهذا الاستناد تقع المعاملة
صحيحة ، ويترتب عليها الأثر ،
حيث يشترط في صحة العقد
والإيقاع صدورهما عن المالك .

(أنظر : عقد)

٣ - الاستناد بمعنى التسبّب :

قد يكون استناد شيء إلى شيء
مؤثراً في ترتّب بعض الأحكام
الفقهية التي نشير إلى بعضها كما
يلي :

أ - اتفق الفقهاء (٤٢) على أن
الماء المطلق بأقسامه حتى الجاري
منه ينجس إذا تغيّر بالنجاسة في

تعرفها كما تعرف كفك » (٣٦) ،
وهذا ممّا لا كلام فيه .

إنما الكلام في مستند هذا العلم
وأنه هل يجب أن يكون الحواس
الظاهرية كالبصر في المبصرات
والسمع في المسموعات والذوق في
المذوقات ، أم يكفي العلم القطعي
بأي سبب كالعلم الحاصل من
التواتر والاشتهار ؟ وجهان (٣٧) :

من أن المستفاد من لفظة
(شهادة) في كثير من آيات
القرآن (٣٨) أنها بمعنى الحضور ،
فيجب استنادها إلى الحواسّ الظاهرة
التي بها يتحقّق هذا المعنى (٣٩) .

ومن أن الشهادة المعتبرة هي
الإخبار عن حقّ ، المنطبق على كل
شهادة يحصل الجزم بمضمونها (٤٠) ،
سواء أكان منشؤها الحواسّ
الظاهرية أم غيرها (٤١) .

نعم ، لا يكفي في تحقّقها أن
تكون بالحدس أو الأمور العلمية
التخصّصية النظرية ، فإنّه لا يكون
من باب الشهادة ، بل قد يكون

المطلوب فيها تعبد الشخص نفسه لا غيره (٥٢).

وخالف في ذلك ابن الجنيّد، معتبراً أنّ عدم الاستعانة بالغير مستحبّ لا إلزام فيه (٥٣).

ولا فرق في الغير - الذي لا يصحّ إسناد الفعل إليه - بين كونه إنساناً أو غيره؛ لأنّ المدار على تحقّق النسبة وإسناد الفعل إلى المكلف على وجه الحقيقة عرفاً، فمتى أسند إلى المكلف صحّ وضوؤه، ومتى أسند إلى غيره لا يصحّ قطعاً (٥٤). (انظر: وضوء)

د - لا إشكال في إجراء أحكام الشهيد على كلّ مسلم استند موته إلى القتل في المعركة، وكذا من وجد في المعركة، وفيه أثر القتل.

وإنّما الإشكال فيمن لم يوجد فيه ذلك الأثر حيث ألحقه بعض الفقهاء بالشهيد، عملاً بظاهر الحال (٥٥).

وخالف في ذلك ابن الجنيّد محتجاً بأنّ القتل هو العلة في الشهادة، فمع

أحد أوصافه الثلاثة؛ من الطعم واللون والرائحة (٤٣) بشرط أن يكون التغيّر مستنداً إليها وإلا فلا (٤٤)، بل لو شكّ في استناد التغيّر إليها لم ينجس أيضاً؛ للأصل (٤٥). (انظر: نجاسة)

ب - عدّ الفقهاء الشمس من المطهرات (٤٦) واشتراطوا في تطهيرها استناد تجفيف رطوبة المتنجّس إلى إشراقها، وإلا فلا يحكم بطهارته (٤٧).

(انظر: مطهّرات)

ج - لا يصحّ أن يتولّى الغير الوضوء كلاً أو بعضاً بحيث يسند الفعل إليه (٤٨) إجماعاً، كما في الانتصار (٤٩) والمنتهى (٥٠)، وعليه مذهب الأصحاب، كما في المعتبر (٥١).

ويدلّ عليه - مضافاً إلى استصحاب الحدث عند الشك في زواله - أنّ ظاهر الأمر بالغسل والمسح المباشرة، خصوصاً في الأفعال العبادية

احتمال استناد موته إلى غير القتل
لا يثبت المعلول^(٥٦). (أنظر :
شهيد)

هـ - لا إشكال في اشتراط العلم
في تنجز التكليف^(٥٧)، وكذا العلم
بظرفه وكيفية إتيانه وكميته، فمن
جهل بأحد هذه الأمور وكان جهله
مستنداً إلى قصوره كان معذوراً،
وتجري عليه أحكام الجاهل،
بخلاف ما لو استند جهله إلى
تقصيره، كما لو احتمل الخلاف
وقصر في التحصيل، فإن حكمه
حينئذ حكم العالم العامد في ترك
العمل، فيجب عليه تداركه^(٥٨).
(أنظر : تكليف، جهل)

و - لا إشكال في جواز اختيار
الزوجة فسخ النكاح لو عجز
زوجها عن الإيلاج. إذا كان
عجزه مستنداً إلى العتّة، بل عليه
الإجماع^(٥٩)، أما لو استند إلى أمر
آخر من العوارض النفسية الخارجية
فليس لها الفسخ^(٦٠).

(أنظر : نكاح)

ز - يشترط في حلية المطلقة
ثلاثاً للزوج أن تنكح زوجاً آخر
يعبر عنه اصطلاحاً بالمحلل الذي
لابد أن يكون بالغاً^(٦١)، مستنداً
في وطئه لها إلى عقد دائم صحيح،
فلا تحلّ له لو استند إلى عقد
موقت أو إباحة أو ملكية أو كان
عن شبهة^(٦٢). (أنظر : نكاح)

ح - إذا حلف المكلف على ترك
فعل معين كالبيع - مثلاً - فلا يحث
لو باع عنه غيره^(٦٣)، كوكيله أو
أجيريه؛ لعدم إسناد الفعل واستناده
إليه؛ لأنّ اليمين تابع لمفاد لفظه
حقيقة أو مجازاً، فإذا أراد الحلف
على الترك حقيقة فهو لا يفيد إلا
المباشرة.

وكذا لو حلف على القيام بفعل
معين فقام به غيره لم يبرّ بما حلف
عليه؛ لإسناد الفعل إلى الغير،
ولعله لذلك أمر الله تعالى أيوب عليه السلام
بقوله: ﴿وَحُذِّبْكَ ضَعُفًا فَاضْرِبْ
بِهِ وَلَا تَحْنُتْ﴾^(٦٤). (أنظر : حلف)
ط - لا يجوز استناد بيع السلف
إلى متاع معين؛ لأنّ المثلن فيه كلي

تبعاتها من الضمان والدية والقصاص وغيرها ، والأمثلة عليه كثيرة :

منها : ما لو فعل شخص فعلاً يوجب التلف أو النقص في مال الغير ، فإنه يكون ضامناً له لو استند إلى فعله ^(٧٠) .

ومنها : ما لو جنى على أحد فمات ، وكان الموت مستنداً إلى فعله ، فإنّ عليه الدية إن كان خاطئاً ، والقود إن كان عامداً ^(٧١) .

ومنها : ما لو جنى على شخص خطأ فاستند إثبات جنايته إلى إقراره ، فإنّ الدية تكون عليه ، بخلاف ما لو استند إثباتها إلى البيّنة فإنّ الدية تكون على العاقلة ^(٧٢) .

(انظر : ضمان ، قصاص ، دية) .

مضمون في الدّمة فلا يتعيّن إلّا بقبض المشتري .

نعم ، لو استند إلى معيّن قابل للإشاعة ولم يكن مقتضى التعيين فيه عسر التسليم عادةً جاز ، كما لو أسلف على مئة رطل من تمر البصرة مثلاً ^(٦٥) . (أنظر : سلف)

ى - حلية اللحم مشروطة باستناد موت الحيوان المأكول اللحم إلى سبب شرعي كالذكّية ^(٦٦) أو الصيد ^(٦٧) ، فلا يحلّ لو استند إلى سبب غير شرعي ، كما لو ذبح حيواناً غير مستقرّ الحياة ^(٦٨) ، أو جرح صيداً فسقط في الماء بحيث استند موته إلى الغرق ^(٦٩) . (أنظر : ذبّاحة ، صيد)

ك - لا شكّ في مسؤولية المكلف عن أفعاله المستندة إليه وأنّ عليه

العوامش

- (١) موسوعة الفقه الاسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (عليه السلام) ٨ : ٤٥٨ - ٤٦٦ .
- (٢) الصحاح ٢ : ٤٨٩ . لسان العرب ٦ : ٣٨٧ . المصباح المنير : ٢٩١ ، ٦٧١ .
- (٣) المبسوط ١ : ٢٦٦ . الخلاف ١ : ٧٠٧ ، م ٥٠٧ . التذكرة ٢ : ١٠٧ . إلا أن الفقهاء عبّروا بالانكاء .
- (٤) الوسائل ٣ : ٢١٠ ، ب ٤٤ من الدفن ، ح ١ ، ٢ .
- (٥) كشف اللثام ٢ : ٤١٥ .
- (٦) الدروس ٣ : ٣٤٤ . مفتاح الكرامة ٥ : ٤٨٥ .
- (٧) المسالك ٤ : ٢٨٩ .
- (٨) تحرير الوسيلة ١ : ٥٢٢ ، م ٢٧ .
- (٩) فقه الصادق ١٩ : ٤٨١ .
- (١٠) الدروس ٣ : ٣٤٤ .
- (١١) جواهر الكلام ٢٦ : ٢٦٦ .
- (١٢) التذكرة ١٦ : ٦٤ . المسالك ٤ : ٢٨٩ . تحرير الوسيلة ١ : ٥٢٢ ، م ٢٧ . المنهاج (السيستاني) ٢ : ٢٦٠ ، م ٩١٤ .
- (١٣) التذكرة ١٦ : ٦٤ . المسالك ٤ : ٢٨٩ . جامع المقاصد ٥ : ٤٢٤ .
- (١٤) جواهر الكلام ٢٦ : ٢٦٦ .
- (١٥) المصدر السابق : ٢٦٦ .
- (١٦) أنظر : الحقائق ٨ : ٦١ . الصلاة (تراث الشيخ الأعظم) ١ : ٢٢٠ ، ٢٢١ . مستند العروة (الصلاة) ٣ : ٢٠٤ .
- (١٧) المختلف ٢ : ٢١٢ .
- (١٨) الوسائل ٥ : ٥٠٠ ، ب ١٠ من القيام ، ح ٢ .
- (١٩) جامع المقاصد ٢ : ٢٠٣ . وأنظر : مستند الشيعة ٥ : ٤١ .
- (٢٠) الكافي في الفقه : ١٢٥ . المدارك ٣ : ٣٢٨ . المفاتيح ١ : ١٢١ . ومال إليه في الحقائق ٨ : ٦٢ - ٦٣ . مستند العروة (الصلاة) ٣ : ٢٠٤ .
- (٢١) مستند العروة (الصلاة) ٣ : ٢٠٦ ، ٢٠٧ .

- (٢٢) الوسائل ٥: ٤٩٩، ب ١٠ من القيام، ح ١. وأنظر: الحقائق ٨: ٦١. جواهر الكلام ٩: ٢٤٧. مستمسك العروة ٦: ١٠٤.
- (٢٣) كشف اللثام ٣: ٤٠٢. تحرير الوسيلة ١: ١٤٨، م ٥.
- (٢٤) جامع المقاصد ٢: ٢٠٣.
- (٢٥) الصلاة (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢٢٣.
- (٢٦) العروة الوثقى ٢: ٤٧٧، م ٨.
- (٢٧) مستند الشيعة ٥: ٤٧. وأنظر: مستمسك العروة ٦: ١٠٥.
- (٢٨) تحرير الوسيلة ١: ١٤٨، م ٥.
- (٢٩) المختلف ٢: ٣١٤. الروضة ٨: ١٢٠. أنظر: مستمسك العروة ٢: ٢٦٣.
- (٣٠) جامع المقاصد ١: ١٤٢.
- (٣١) جامع المقاصد ٢: ٤٥. وأنظر: المسالك ٢: ٣٨٢.
- (٣٢) الصلاة (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٥٠٦.
- (٣٣) مستند الشيعة ١٧: ٨.
- (٣٤) المصدر السابق ١٨: ٣٢٣.
- (٣٥) الزخرف: ٨٦. وأنظر: جواهر الكلام ٤١: ١٢١.
- (٣٦) الوسائل ٢٧: ٣٤١، ب ٢٠ من الشهادات، ح ١.
- (٣٧) تحرير الوسيلة ٢: ٤٠١-٤٠٢، م ١.
- (٣٨) كقوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ النور: ٢. وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ الطلاق: ٢.
- (٣٩) ميانى تكملة المنهاج ١: ١١٢-١١٣.
- (٤٠) أنظر: جواهر الكلام ٤١: ٧.
- (٤١) أنظر: المسالك ١٤: ٢٢٦-٢٣٠. مستند الشيعة ١٨: ٣٢٤. جواهر الكلام ٤١: ١٢٨-١٣١. وأنظر: تحرير الوسيلة ٢: ٤٠٢، م ١.
- (٤٢) مستمسك العروة ١: ١١٩.
- (٤٣) العروة الوثقى ١: ٦٨، م ٩.
- (٤٤) أنظر: جواهر الكلام ١: ٨٤. العروة الوثقى ١: ٧٣، م ١٤، و ٧٤، م ١٧، تعليقة آقا ضياء والسيد الحكيم.
- (٤٥) الدروس ١: ١١٨. مستمسك العروة ١: ١٢٨.
- (٤٦) مستند الشيعة ١: ٣١١.

- (٤٧) العروة الوثقى ١ : ٢٥٣ ، ٢٥٤ . التنقيح في شرح العروة (الطهارة) ٣ : ١٥٦ - ١٥٨ .
وأُنظر : مستند الشيعة ١ : ٣٢١ - ٣٢٣ . جواهر الكلام ٦ : ٢٦٤ - ٢٦٦ .
- (٤٨) جواهر الكلام ٢ : ٣١١ .
- (٤٩) الانتصار : ١١٧ - ١١٨ .
- (٥٠) المنتهى ٢ : ١٣٢ .
- (٥١) المعتبر ١ : ١٦٢ .
- (٥٢) جواهر الكلام ٢ : ٣١١ .
- (٥٣) نقله في المختلف ١ : ١٣٥ .
- (٥٤) جواهر الكلام ٢ : ٣١١ .
- (٥٥) الخلاف ١ : ٧١١ ، م ٥١٧ . المبسوط ١ : ٢٥٧ . المعتبر ١ : ٣١٢ . التحرير ١ : ١١٧ .
- (٥٦) نقله عنه في المختلف ١ : ٢٤١ . وقوّه في جواهر الكلام ٤ : ٩٣ .
- (٥٧) الصلاة (الثاني) ١ : ٢٦٤ - ٢٦٥ .
- (٥٨) أنظر : مستند الشيعة ٧ : ٨٧ . مستمسك العروة ٩ : ٤٤ ، ٤٥ . منهاج الفقاهة ١ : ١٣٠ .
صراط النجاة ١ : ٨٩ ، ١٠٣ ، ١٠٥ .
- (٥٩) جواهر الكلام ٣٠ : ٣٢٤ .
- (٦٠) المسالك ٨ : ١٣٢ .
- (٦١) أنظر : جواهر الكلام ٣٢ : ١٥٨ - ١٦٠ .
- (٦٢) القواعد ٣ : ١٣٧ . المسالك ٩ : ١٦٨ . جواهر الكلام ٣٢ : ١٦١ ، ١٦٢ .
- (٦٣) الشرائع ٣ : ١٧٨ . المسالك ١١ : ٢٦٥ - ٢٦٦ .
- (٦٤) ص : ٤٤ . وانظر : جواهر الكلام ٣٥ : ٣١٨ .
- (٦٥) أنظر : الرياض ٨ : ٤٦٣ .
- (٦٦) أنظر : جواهر الكلام ٣٦ : ١٤٦ . المنهاج (الخوئي) ٢ : ٣٣٧ ، م ١٦٤٩ .
- (٦٧) المسالك ١١ : ٤٣٧ . مستند الشيعة ١٥ : ٣٤٢ .
- (٦٨) جواهر الكلام ٣٦ : ١٤١ .
- (٦٩) المختلف ٨ : ٢٨٨ . المسالك ١١ : ٤٣٧ .
- (٧٠) أنظر : المسالك ٤ : ٢٨٥ ، و ١٢ : ١٨١ . جواهر الكلام ٣٧ : ٨٤ .
- (٧١) أنظر : جواهر الكلام ٤٢ : ٢٠ ، و ٤٣ : ٥٧ . تكملة المنهاج ٢ : ٦١ ، م ١٠ .
- (٧٢) أنظر : المسالك ١٥ : ٣١٢ .

تقارير ومتابعات

□ إعداد : التحرير

ندوة علمية حول الفقه والتقنين (١)

إنّه عقب انتصار الثورة الإسلامية حصلت هناك خطوات معتدّ بها في إطار الفقه والحقوق .

كما تحدّث آية الله الشيخ عباس الكعبي - أحد أعضاء فقهاء مجلس صيانة الدستور - في هذه الندوة مشيراً الى أنّ طرح بحث (الفقه والتقنين) يكون ضمن محورين : الأول : القالب النظري ، والثاني : التقييم العملي والتطبيقي . هذا كلّه مبنيّ على فرضية كون جميع القوانين والمقررات مستندة لأحكام الإسلام ومأخوذة من الشرع .

في الخامس والعشرين من جمادى الثانية تمّ عقد الندوة العاشرة من الندوات الفقهية الحقوقية في قم من قبل معهد الفقه والحقوق التابع لأكاديمية العلوم والثقافة الإسلامية تحت عنوان (الفقه والتقنين) ، وذلك بالتنسيق مع مكتب نهضة البرمجة الألكترونية .

وفي بدء هذه الندوة كان قد تحدّث إبراهيم الشفيعي - باعتباره رئيساً - بعد الإشارة الى أنّه لم يكن في السابق أيّة حاكمية للنظام الحقوقي الإسلامي في البلد ، قال :

وخلال بيانه لكون مسألة استناد النظام القانوني للشريعة من المسائل المهمة جداً أعرب قائلاً : لو ألقينا نظرة على الأصل الرابع من الدستور لرأينا كون هذا الأصل حاكماً على إطلاق وعموم القوانين ، وتشخيص ذلك في عهدة فقهاء مجلس صيانة الدستور .

وأكد كذلك : إننا نعتقد بوحدة الحقوق الإسلامية والشريعة وعدم الفصل بينهما ، مشيراً الى كيفية بحث المسائل الشرعية بنحو بحيث يمكننا فيما بعد تبديلها الى قانون . أمّا الدكتور جعفر كوشا - عضو الهيئة العلمية لجامعة الشهيد البهشتي - فقد قال : لقد تمكّن الإمامية - بعد استقرار وتوسعة

نظام الجمهورية الإسلامية - بما لديهم من نظريات أصيلة أن يقدموا نموذجاً عصرياً لهذا النظام وما يبتني عليه من دستور .

وأضاف قائلاً : بعد مضي ثلاثة عقود على الثورة الإسلامية قمنا بتدوين القوانين في شتى المجالات ، ولو أردنا الآن أن ندقق في الأمر أكثر لا بدّ أن نرى هل استطعنا أن نوفّق بين الفقه والتقنين وبين الدستور .

ثمّ أفاد : أن غلط التفكير في أول الثورة كان ينحو لجعل كتب الفقه - سيما كتاب تحرير الوسيلة للسيد الإمام الخميني تدكّر - أساساً دون أن نقوم بتعليم وتدريب الشعب عليها .

موقع (اجتهاد) (٢)

(اجتهاد) - : إنّ من أهمّ خصائص هذا الموقع هو عكسه

أفاد السيد مهدي روح بخش - مسؤول الشبكة المعلوماتية

الجامعية والدروس في المجال الفقهي ومكاتب مراجع الدين والمراكز المعلوماتية الفقهية تغطية كاملة .

وفي إشارة منه الى أحد أقسام هذا الموقع ذكر قائلاً : إنَّ قسم الخدمة الخيرية سيقوم بتغطية جميع الأخبار الفقهية التخصصية في سائر البلاد بشكل يومي .

هذا، وقد أوضح : إنَّ المعلومات الموجودة فعلاً في السايته تختصُّ بالفقه الإمامي ، وأمّا التعريف بالمذاهب الإسلامية الأخرى فسوف يتمُّ في المستقبل وقد وضعنا الأسس اللازمة بهذا الشأن .

اجتماع « القواعد الفقهية في السياسة والحكومة » (٣)

الاسلام الشريعتي بأنَّ الاستفادة من الأحكام الكلية للشريعة الإسلامية هي إحدى الفعاليات الفقهية في الجوانب السياسية ، وأضاف : أن الملاحظ والمتعارف

لآخر المعلومات الفقهية ، وعن بدء العمل ذكر أنَّه شرع به منذ سنتين بالتنظيم الإداري وجمع المعلومات ، وقبل سنة شرعنا بأنشطة في مجال البرمجة وتمَّ تقديم وعرض أول نسخة تجريبية على شبكة الإنترنت ، وأضاف : سنقدِّم النسخة الكاملة بين يدي الراغبين بعد فترة وجيزة .

وفي معرض بيانه للهدف من وراء فتح هذا السايته قال : إننا عازمون على تغطية كافة المدونات والمنشورات والمجلات التخصصية والمقالات والبحوث والرسائل

عقد في مركز الأئمة الأطهار (عليه السلام) الفقهي اجتماع تخصصي تحت عنوان « القواعد الفقهية في السياسة والحكومة » .

في هذا الاجتماع صرَّح حجة

في القواعد الفقهية أنها ليست سياسية ، ومن هنا يجب السعي والمثابرة - حال وجود ارتباط لها بالمسائل السياسية - من أجل تفعيل هذا الجانب . كما أكد على أن التفسير الدقيق والصحيح للقواعد الفقهية والموضوعات المستحدثة ، والحصول على تطبيقاتها السياسية من الأمور المهمة .

وفي هذا الاجتماع أفاد حجة الاسلام مير أحمدی - ضمن الإشارة إلى دور وفاعلية القواعد الفقهية في الجوانب السياسية - : إذا كنّا من المدعين بأننا أصحاب نظرية في الفقه السياسي فلا ينبغي القول بأن مساحته وقواعده في الفقه محدودة ، بل لابد من الارتقاء

إلى مرحلة التنظير الفقهي في هذا الجانب .

كما أوضح بأن الفقه السياسي هو من العلوم الفقهية المستفادة في المجال السياسي .

أمّا عن خطوات ومراحل العمل في هذا المجال أفاد : أنه يمر بثلاث مراحل ، الأولى - وهي من وظائف الفقيه - استنباط الأحكام وتطبيقها على الواقع والحياة السياسية ، الثانية : تحديد الأصول والقواعد وطرحها بيد المقتنين لأجل صياغة قوانين لا تعارض أو تخالف الشريعة الثالثة : هي أصول وقواعد التنظير السياسي الذي من خلاله يتم سد حاجات ومتطلبات النظام السياسي الحكومي .

مشروع الفتاوى المتوافقة^(٤)

للتوفيق بين الفتاوى أسماء مشروع الفتاوى المتوافقة .

أعلن الأمين العام لمنظمة المؤتمر الاسلامي عن إجراء مشروع

جاء ذلك عن وكالة الانباء
(ايكنا) نقلاً عن الموقع الانترنتي
(محيط) .

فقد صرّح إحسان أوغلو
الأمين العام لمنظمة المؤتمر
الاسلامي أنّ هذا المشروع جاء
ضمن الخطة العشرية للمنظمة
بهدف التنسيق بين مراكز الافتاء في
كافة أنحاء العالم الإسلامي .

كما أضاف بأن الرقابة على
نشر الفتاوى ذات الارتباط الدقيق
بأحكام الشرع وصدور الفتاوى

المناسبة لحل المسائل والمشاكل
المرتبطة بعالمنا المعاصر هي
الأخرى من أهداف المشروع .

وفي ختام كلمته أكد إحسان
أوغلو على أنّ المشروع سوف يتم
بالتعاون مع المجمع العالمي للفقه
الاسلامي ، والمسؤولون في المجمع
في الوقت الحاضر يسعون عبر
تبادل المعلومات وإيجاد الارتباط
بين مراكز صدور الفتاوى لإيجاد
الارضية المناسبة لتنفيذ هذا
المشروع .

برنامج « طوبى » الكمبيوترى للأحكام^(٥)

نقلاً عن وكالة الأنباء القرآنية
العالمية (إيكنّا) أنّ مؤسسة ياسين
الكمبيوترية الثقافية نشرت برنامجاً
كمبيوترياً بعنوان (طوبى) وهو
عبارة عن موسوعة للأحكام
الشرعية .

وأفادت الوكالة أنّ من

الامكانيات المتوفرة في هذا
البرنامج هى بيان الأحكام
الشرعية الموجودة فى الرسائل
العملية الحاوية على العبادات
والاقتصاديات والاسرة والقضاء
والاجتماع بالإضافة إلى آراء
العلماء في مختلف القضايا الفرعية

والسياسية في ١٠٠ مدخل مرفقة بالصوت والصورة.
من ميزات هذا البرنامج أيضاً :
شرح المصطلحات الفقهية والقانونية وامكانية الحصول على المعلومات بصورة سريعة.

كما يحتوى على ألعاب للتسلية تشتمل على موضوعات فى الأحكام والجداول والامتحان ذات صلة بالأحكام الشرعية ومختلف الموضوعات .

دورات فقهية للصم والبكم (٦)

نظمت إدارة الثقافة الإسلامية في وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية بالتعاون مع النادي الكويتي الرياضي للصم لقاءات ودورات فقهية واجتماعية للصم والبكم .

وأفادت إدارة الثقافة الإسلامية في بيان لها « إن هذه النوعية من الدورات تهدف في المقام الأول إلى خلق فرص التواصل الجاد من قبل الإدارة وكل الشرائح الاجتماعية خصوصاً إخواننا من ذوي الاحتياجات الخاصة لما لهذه الشريحة من حقوق وواجبات

تسعى الإدارة دائماً إلى التواجد معها وفتح قنوات حوارية وثقافية أماً فى تنمية قابلياتهم وإكسابهم لمهارات التحدي وتزويدهم بالمعلومة الشرعية السليمة بأسر الطرق والسعي إلى محاولة دمجهم كشريحة مهمة وفاعلة في المجتمع .

ونوهت الإدارة إلى أن هذه الفعالية ما هى إلا خطوة من خطوات تفعيل غايتها المتجددة في صناعة المناخ الثقافى الإسلامى الرامى إلى مد جسور من المنهجية الفكرية والتوعوية والثقافية لجميع الفئات وعلى اختلاف توجهات

صروح قيمة رشيدة .

حقولها المعرفية مساهمة في بناء

جامعة المذاهب الاسلامية في كردستان - إيران^(٧)

هو التعريف برؤى المذاهب
الإسلامية في مختلف المعارف
الإسلامية ، وسيتم منح شهادة
رسمية للطلاب ومن أهدافها أيضاً
تنمية النشاطات الدينية والمذهبية
في البلاد مشيراً أن بإمكان
الطلاب من دول الجوار إكمال
دراساتهم في هذه الجامعة .

أمّا عن مراحل بناء هذه
الجامعة قال: اننا خصّصنا مكتب
لهذه الجامعة وتم شراء أرض
لبنائها .

صرح ممثل المرشد الأعلى في
كردستان أنه سيتم لأول مرة
تأسيس جامعة المذاهب الاسلامية
الدولية في كردستان غرب
الجمهورية الاسلامية .

وأفادت وكالة الانباء (ايكن)
أنه أعلن هذا الخبر ممثل المرشد
الاعلى في كردستان « موسى
الموسوي » مضيفاً : أن هذه
الجامعة تركز على المذهب الشافعي
في الفكر والتفسير .

كما أكد أن الهدف من تأسيسها

أول كلية للعلوم المالية الاسلامية في جامعة باريس^(٨)

بدء العام الدراسي الجامعي الجديد
في شهر تشرين الأول المقبل .

وأفادت وكالة (ايكن) عن
رئيس جامعة دوفين « آلي
جواني » أن الدراسة في الكلية

قررت جامعة باريس التاسعة
« جامعة دوفين » في العاصمة
الفرنسية افتتاح أول كلية من
نوعها تحمل اسم « كلية العلوم
المالية والمصرفية الاسلامية » مع

خريجي هذه الكلية سيعملون بشكل خاص لدى الدول العربية والاسلامية أو في المصارف الاسلامية التي بدأ عددها يتزايد خلال السنوات الأخيرة الماضية في فرنسا والدول الأوروبية .

كما أكد على أن هذه الكلية ستقوم أيضا بتدريب المحامين ورجال القانون للتعامل مع البنوك وسائر مجالات الاقتصاد الاسلامية .

تتركز على الأنظمة والأساليب والمبادئ المتبعة حسب الشريعة الاسلامية في التعاملات الدولية المالية والمصرفية بهدف تشجيع وتنشيط العلاقات بين فرنسا والدول العربية والاسلامية في هذه المجالات، بحسب جريدة (الرأي) الأردنية .

وأشار الى أن هذه الكلية الجديدة ستُخصّص للطلاب من درجة الماجستير وأوضح أن

الهوامش

(١) شبكة الانترنت . www.isca.ac.ir/feghh

(٢) شبكة الانترنت . www.itnews.pconline.ir/news

(٣) صحيفة أفق حوزة ، العدد ٢٣٣ : ٨ .

(٤) المصدر السابق العدد ٢٣٦ : ٨ .

(٥) وكالة الانباء القرآنية العالمية . www.iqna.ir/ar

(٦) المصدر السابق .

(٧) المصدر السابق .

(٨) المصدر السابق .

قواعد النشر في مجلة

فقه أهل البيت عليه السلام

١ - تستقبل المجلة البحوث الاجتهادية ، والدراسات الفقهية

أو ذات الارتباط الوثيق بالفقه كبعض الأبحاث

الأصولية أو الرجالية . ونفضل أن تكون كتابة المقالات

ضمن المحاور التالية :

أ - دراسات فقهية قرآنية .

ب - دراسات فقهية حديثة .

ج - القواعد الفقهية .

د - الفقه المقارن مع المذاهب الإسلامية .

هـ - الفقه المقارن مع الفقه الوضعي .

و - فقه النظريات العامة كالنظرية الاقتصادية .

ز - ما وراء الفقه ، كتتقيق موضوعات المسائل

المستحدثة ، وفلسفة الأحكام .

ح - تأريخ الفقه والفقهاء والمدارس والمناهج الفقهية .

٢ - أن تمتاز الدراسات المقدمة بالأهمية أو الحاجة أو

الجدة على مستوى المنهج أو النتائج .

٣ - أن تكون الدراسات متناسبة مع مستوى المجلة وأهدافها باعتبارها متخصصة في دائرة العلوم الفقهية .

٤ - أن تكون المعلومات المدرجة في المقالات موثقة بدقة ومدعمة بالمصادر المعتبرة .

٥ - ألا تكون المقالات منشورة أو مرسلّة للنشر في مطبوعة أخرى .

٦ - للمجلة الحق في إجراء التعديلات المناسبة على المقالات في ضوء سياستها في النشر .

٧ - المجلة غير ملزمة بإعادة المقالات المرسلّة إليها ، لذا فالأفضل للكاتب الاحتفاظ بنسخة عن الأصل .

٨ - ترتيب المقالات في المجلة يعتمد على أسس فنية ، وكذا تعيين زمان نشرها .

٩ - للمجلة الحق في إعادة نشر المقالات أو ترجمتها في إصدار آخر إذا ارتأت ذلك ، كما أنّ للكاتب الحق في نشر مقالاته بعد نشرها في المجلة .

تنبيه :

إنّ ما ينشر في المجلة لا يعبر بالضرورة عن رأي المجلة ولا المشرفين عليها .

القارئ الكريم : إذا كنت راغباً في اقتناء الأعداد القادمة من المجلة فاملاً القسيمة التالية

مجلد

مجلة فقه أهل البيت

قسيمة الاشتراك السنوي

الاسم : Name:

العنوان : Address:

FIQH - U - AHLIL BAIT

قسيمة الاشتراك السنوي

داخل الجمهورية الإسلامية : (١٢٠٠) تومان

البلدان الأخرى : (٣٠) دولاراً أو ما يعادلها

ترسل هذه القسيمة مع وصل الدفع أو الحوالة على العنوان التالي :

ايران - قم - ص . ب : ٣٧١٨٥/٣٧٩٩

رقم الحساب لداخل البلاد : ١٥١١٠٥٢٢٥٠ بانك تجارت ايران - شعبة انقلاب - قم

رقم الحساب لخارج البلاد : ١٠٠٠١٥ جاري - بانك صادرات ايران - شعبة صفائية - قم

دَعَوَاهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ
وَتَحِيَّتُهُمْ فِيهَا سَلَامٌ
وَأَخِرُ دَعَوَاهُمْ أَنْ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ



GENERAL SUPERVISOR:

Mahmood AL - Hashemi

EDITOR - IN - CHIEF:

Khalid AL - Ghaffuri

EDITORIAL BOARD:

Abbas AL - Ka'bi

Safa - Ad - din AL - Khazraji

Haidar Hobballah

Muhammad AL - Rahmani

EXECUTIVE MANAGER:

Ali Assaedi

ADDRESS:

P. O. Box : 37185/3799

QUM - IRAN

Tel : +98 251 7739999

Fax : +98 251 7744387

FIQH - U - AHLIL BAIT

Quarterly Jurisprudence Specialized

VOL. 14- NO. 54 - 2009/ 1430

Kh_ghaffuri@islamicfeqh.com