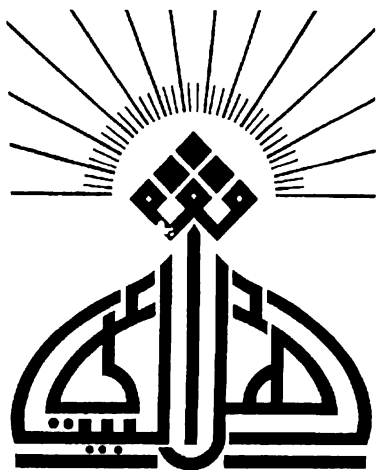


فَقْهُ هَذَا الْبَيْتِ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ

فصلية فقهية متخصصة

الطبعة الثانية

- ملكية الخمس و مصرفه
- القأمين /١/
- أحكام اللجوء و الهجرة
- الأرضون الموات
- الإثبات القضائي - حجية الإقرار /١/
- مراحل تطور الاجتهاد /٥/
- في رحاب المكتبة الفقهية - جواهر الفرائض /١/
- من فقهاءنا: زرارة بن أعين /١/



مَجَلَّةُ فَطْرِيَّةٍ وَمَقَامِيَّةٍ بِخُصُوصِيَّةٍ

فَقْهٌ أَهْلُ الْبَيْتِ عَلَيْهِ السَّلَامُ

مَجَلَّةُ فَطْرِيَّةٍ بِخُصُوصِيَّةٍ فَضْلِيَّةٍ

تصدر عن

مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي

طباً لأهل البيت عليه السلام

العدد السابع عشر - السنة الخامسة

١٤٢١ هـ / ٢٠٠٠ م

المشرف العام :

آية الله السيد محمود الهاشمي

رئيس التحرير :

الشيخ خالد الغفوري

مدير التحرير :

الأستاذ عبد الكريم رؤوف

هيئة التحرير :

الشيخ صفاء الدين الخزرجي

الشيخ قاسم الإبراهيمي

العلاقات :

تكون باسم رئيس التحرير

وعلى العنوان التالي :

الجمهورية الإسلامية الإيرانية

قم - ص.ب : ٣٧٩٩ / ٣٧١٨٥

هاتف : ٧٣٩٩٩٩

فاكس : ٧٤٤٩٦٢

الاشتراك السنوي

(١٠٠٠) تومان داخل البلاد

رقم الحساب داخل البلاد : ٢٢٤٤ بانك صادرات ايران

شعبة ٣٠٤٤ - قم - صفائية

(٣٠) دولاراً خارج البلاد

رقم الحساب خارج البلاد : ١٠٠٠١٥ جاري

بانك صادرات ايران - قم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

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



محتويات العدد

١٠ - ٥

كلمة التحرير

رئيس التحرير

٤٠ - ١١

ملكية الخمس ومصرفه

آية الله السيد محمود الهاشمي

٧٨ - ٤١

التأمين / ١

آية الله السيد محسن الخرازي

١٠٢ - ٧٩

أحكام الحج، والهجرة

الأستاذ الشيخ محمد هادي آل راضي

١٥٦ - ١٠٣

الأرضون الموات

آية الله الشيخ الرضواني

١٧٢ - ١٥٧

الإنجاب القضائي = هجبة الإقرار / ١

الشيخ قاسم الإبراهيمي

١٩٢ - ١٧٣

مراحل تطور الاجتهاد / ٥

السيد منذر الحكيم

٢٢٢ - ١٩٣

في رهاب المكتبة الفقهية = جواهر الفرائض / ١

تحقيق: الشيخ خالد الغفوري / الشيخ كاظم الفتلي

٢٤٠ - ٢٢٣

من نقهانا: زرارة بن أبيه / ١

الشيخ صفاء الدين الخرزجي

رؤى وأفكار معاصرة

فلسفة الفقه / ١ /

برزت في الآونة الأخيرة على الساحة الثقافية أطروحة مستحدثة تتبنّى الدعوة إلى تأسيس علم جديد أطلق عليه «فلسفة الفقه» يعنى بمعالجة قضايا ليس بوسع الفقه بوضعه الفعلي أن يدرسها ويعطي موقفاً تجاهها.. ونظراً لما لهذا الأمر من ارتباط بالفقه بشكل وآخر فمن المناسب أولاً بيان أبعاد هذه الفكرة تصوراً ثم تقويماً.. وقد يتطلّب ذلك أن نتناول هذا الموضوع في عدّة أعداد ومهما يكن من أمر ففي البدء لابدّ من الإشارة إلى أنّ هذه الأطروحة لكونها تمرّ في مرحلة الصيرورة والنشوء فما نعرضه هنا عبارة عن مجموعة افتراضات واقتراحات مقدّمة بصورة مسوّدة ورقة عمل لا أكثر.. هذا من ناحية ومن ناحية ثانية إنّ هناك اختلافاً في وجهات النظر في محاور مهمة من هذه الأطروحة فلم نأت على وجهات النظر جميعها بل اقتصرنا على قسم منها مضافاً إلى أنّه يمكن أن تستجّد نظرات غيرها مستقبلاً.. فما يطرح هنا لم يكن على وجه الاستقراء.. ومن ناحية ثالثة إنّ ما نذكره هنا من بيانات وتقريبات للأطروحة لا يعبر عن وجهة نظرنا بل إنّما هي أفكار مأخوذة من صريح عبارات دعاة هذا المشروع أو مستفاد منها..

تعريف فلسفة الفقه

المراد من «فلسفة الفقه» - لدى البعض - البحوث التي تعالج الفقه خارج إطار عملية الاستنباط الفقهي ولها نحو ارتباط وتأثير فيها .. وغُيِّرَ عنها بالفلسفة باعتبار أنها تقدّم إجابة عن السؤال القائل: ما هو علم الفقه؟ وتبحث في ماهية الفقه ولكن من زاوية خاصة ..

فإنّ في هذا المجال ينظر إلى الفقه كظاهرة ذات هوية تاريخية واجتماعية فيحاول اكتشاف هذه الهوية على ضوء ما نمتلك من القواعد العقلية مع قطع النظر عن الأصول العقائدية والإيمانية ..

وعليه فليس من الصحيح أن ننتظر تأييداً أو إلغاء لأصل عقائدي أو إيماني عبر دراسة في إطار فلسفة الفقه .. ويؤكد هؤلاء على نقطة حسّاسة لها آثار عديدة وهي أنّ علم الفقه يتعامل معه هنا لا من حيث أنّه كيفية نفسانية .. بل بما هو مجموعة معطيات مترابطة بينها وفقاً لنظام معيّن ومنهج وأهداف وغايات معيّنة ..

وهذا المجال يختلف تماماً عن دراسة تاريخ الفقه .. فإنّ الباحث في تاريخ علم من العلوم إنّما يبحث كيفية وزمن نشوء ذلك العلم باعتباره ظاهرة نشأت بالتدريج .. ففي تاريخ الفقه يبحث عن أول رأي واجتهاد فقهي ويتناول أولى المسائل التي وضعت قيد الدراسة والاجتهاد وكيف كانت التّأليفات وما هو السّنخ الأولي للاجتهاد والكيفية التي تحوّل إليها لاحقاً وكذلك تبويب المسائل الفقهية المهمة التي طرأت في كل زمان .. فدور المؤرّخ دور تتبّعي تجميعي .. أما الباحث في فلسفة الفقه فإنّ دوره دور المفسّر والمحلّل لهذه الظواهر لكن يحلّلها لا من خلال المباني والأدلة الفقهية .. بل يبني تحليله على ضوء العوامل الخارجية المحيطة

بالعملية الاجتهادية .. فلا يتوهم التداخل بين تاريخ الفقه وفلسفته ولم يكن هذا التعريف متسالمًا عليه عندهم فقد رفض آخرون ذلك التعريف لفلسفة الفقه وعرفها بأنها مجموعة التأملات النظرية والتحليلية الكلية في حقل الفقه، نظير ما يقال من أن فلسفة الرياضيات هي عبارة عن مجموعة التأملات النظرية والتحليلية في الرياضيات لا في تاريخها .. فإننا نجد كثيراً ممن بحث في فلسفة العلوم لا يعاباً بتاريخ العلم .. فينبغي أن ننظر إلى العلم هنا كمجموعة قضايا معرفية لا باعتباره ظاهرة اجتماعية وتاريخية ..

وبعبارة أخرى يجب أن نتعامل مع الفقه بما هو مجموعة قضايا موضوعها فعل المكلف ومحمولها عبارة عن الأحكام بنحو الاقتضاء والتخير .. ولا نتعامل معه بما هو مجموعة الجهود التي بذلها الفقهاء عبر فترات تاريخية طويلة تمتد على أكثر من ألف عام ..

فلابد أننا من الفصل بين الحيتين وعدم الخلط بينهما .. ففرق بين النظر إلى الفقه كمجموعة من المعلومات وبين النظر إليه كمجموعة أنشطة للفقهاء .. باعتبار أننا بصدد تحليل العلم ذاته لا بصدد تحليل تاريخه .. وإلا فسنخرج عن موضوع ونرد موضوعاً آخر أخرى بأن يسمى « فلسفة تأريخ الفقه » لا « فلسفة الفقه » ..

ويفيد أصحاب هذا الرأي أن هذه الفلسفة المبحوث عنها هي فلسفة مضافة إلى علم فلا بد من إرساء مباحثها على افتراضات قبلية ولا محيص من الالتزام بالأصول الحاكمة على الفقه .. بخلاف الفلسفة المطلقة - بمعناها الميتافيزيقي - التي تبحث عن الوجود بما هو وجود من دون الالتزام بأي افتراض مسبق .. فهي فلسفة حرة من هذه الجهة وبذلك تختلف عن الفلسفة المضافة التي ليست كذلك ..

تحديد دائرة البحث

يمكن إدراج جملة من المسائل لتبحث في إطار فلسفة الفقه من قبيل:

١ - أهداف وغايات الفقه .. ويمكن أن يدور البحث في كيفية العمل من أجل تعيين تلك الأهداف والغايات .. وما هو المنهج المتبع ..

٢ - مجال علم الفقه .. فإنّ مجال علم الفقه شهد اختلافاً شاسعاً باختلاف المراحل التاريخية حيث اعتبر مجاله في بعض الأدوار ضيقاً في حين اعتبر في أدوار أخرى واسعاً .. فهل أنّ مجاله ينحصر في حدود أفعال المكلفين أم يتجاوزها ؟ وأي نوع من أفعال المكلفين يعالجه الفقه ؟ فهل يعالج أفعال المكلف الفرد فحسب أو يعالج الأعم منه ومن المجتمع ؟ وهل يمكنه أن يقدم لنا أنظمة ؟

٣ - بحث مدى تأثير العوامل الخارجية عن عملية الاستنباط سلباً أو إيجاباً .. فهناك سنخ من العوامل المعرفية التي تمثل مجموعة من القبلية التي يتم على ضوئها فهم الأدلة والنصوص .. وإلى جنبها سنخ من العوامل الذاتية التي تمثل الميول والعواطف والمشاعر الشخصية التي تهدد علم الفقه والتي ينبغي للفقيه التنزّه عنها ..

٤ - تأثير الزمان والمكان على الفقه .. فمن خلال تسليط الأضواء على هذه الناحية ودراستها يمكن معرفة مساحة وحجم هذا التأثير ..

٥ - العلاقة بين الفقه وسائر العلوم .. وهل يمكن تقنين هذه العلاقة ؟ وإلى أي حدّ يمكن الاستفادة من معطيات العلوم الحديثة ؟

٦ - كيفية تشخيص موضوعات الأحكام الشرعية سواء كان ذلك على مستوى تحديد المفهوم أو المصادق .. فإنّ هذه مسألة مهمة لا بدّ أن يتم البحث عنها خارج حدود علم الفقه والموازين الفقهيّة ..

٧ - البحث في محمولات القضايا الفقهية وتقسيمات الأحكام الشرعية وأنواعها.. فتمّ أحكام تكليفية وأحكام وضعية.. وهناك أحكام ولائية وأخرى تشريعية كما أنّ لدينا أحكاماً ثابتة وأخرى متغيرة.

٨ - البحث في تصديقات القضايا الفقهية وأقسام الحجج وتحليل ماهيتها.. فهناك تساؤلات كثيرة تواجه عملية الاستدلال الفقهي من قبيل ما يثار من شكوك حول طبيعة الاستدلال بالسيرة العقلانية.. ومن قبيل ما يطرح حول طريقة التعامل مع النصوص الشرعية..

٩ - البحث في منشأ الإلزام في الشريعة.. فإنّنا نجد أنفسنا أمام عالم وسيع من الأوامر والنواهي التي يطلب من المكلف امتثالها.. فلا بدّ من البحث عن السبب المحرّك للمكلف نحو امتثال الأحكام..

ويعوّل بعض الباحثين بدرجة كبيرة على البحث التاريخي وأنّه بإمكانه - في كثير من هذه المسائل المطروحة - أن يقدّم تصورات كافية تكون بمثابة المادة الأولية للبحث.. فإنّه خير أداة يمكن تسخيرها في خدمة فلسفة الفقه.. في حين نرى البعض يرفض هذا الأمر انطلاقاً من مبناه الخاص في تعريف فلسفة الفقه ومجالاتها..

صفة فلسفة الفقه

فهناك جملة من الباحثين يعتقدون بأنّ «فلسفة الفقه» هي من قسم العلوم الوصفية.. باعتبار أنّ وظيفة الباحث فيها وظيفة تحليلية حسب.. فهو يصف عملية الاستنباط وينظر إليها من ناحية كونها ظاهرة تاريخية واجتماعية ولا يطلب منه أن يحدّد موقفاً تجاه الفقه ومسائله.. فإنّ دوره دور الناقل والحاكي لا دور الحاكم والقاضي..

بيد أننا نرى الإصرار من قبل طائفة أخرى من المفكرين على أن
فلسفة الفقه هي من جملة العلوم المعيارية وليست هي من العلوم
الوصفية والحيادية.. إذ يمكنها أن تحدّد من خلال البحث والتحليل
ما هو الحق وما هو الرأي الصحيح في كل مسألة تتصدّى لبحثها..

الثمرة

قد أفادوا بأنّ النتائج التي يصل إليها الباحث في إطار « فلسفة
الفقه » لا تؤثر في الفقه مباشرة.. بل إنّ تأثيرها على علم الفقه
سيكون بشكل غير مباشر كما يتّضح مما تقدّم في بيان مسائل هذا
العلم.. كما أنّ هذا النمط من البحوث سوف يساهم في إبراز الفقه
كعلم بالمفهوم الشائع في عصرنا وأنّ التحدّث بأسلوب فقهي يعتبر
نوعاً من التحدّث المعقول.. وبذلك نقدم خدمة جمة للفقه وارتفاع
به إلى مصافّ سائر العلوم المعترف بها في المراكز العلمية..
نكتفي بهذا القدر من البيان وأظنه يفي بالغرض ويساعد في إيجاد
صورة عمّا يسمّى بـ « فلسفة الفقه ».. وسنواصل البحث حول هذا
الموضوع لاحقاً إن شاء الله تعالى.. إنه نعم المولى ونعم النصير..

ولا حول ولا قوّة إلا بالله

رئيس التحرير

ملكية الخمس ومصرفه

□ آية الله السيد محمود الهاشمي

لا إشكال في اشتمال الخمس على سهام ستة - بالمعنى الأعم من كونها مصرفاً أو جهة مالكة - بعدد العناوين المصرّح بها في الآية المباركة ، وهي قوله تعالى: ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ﴾ ^(١) ، وفي الروايات الكثيرة التي يمكن دعوى القطع أو الاطمئنان بصدور بعضها إجمالاً ، بل لعل هناك ارتكازاً وإجماعاً ، لا من قبل أصحابنا فحسب بل من قبل فقهاء المسلمين جميعاً في أنّ الخمس بالأصل وحين تشريعه قد جُعل على السهام الستة المذكورة ، فأصل تسديس سهام الخمس مما لا إشكال فيه في الجملة ، وإنّما وقع البحث في نقطتين :

النقطة الأولى - إنّ السهام هل تكون على نحو الملك ؛ فيكون الخمس مشاعاً بين أصحاب السهام من حيث الملك في عرض واحد ، أم أنّ الخمس ملك لجهة واحدة والعناوين المذكورة بيان للمصارف المقررة في كيفية صرف الخمس لا أكثر ؟

النقطة الثانية - ما هو المراد من ذي القربى واليتامى والمساكين وأبناء السبيل ؟

البحث في النقطة الأولى :

المعروف بين المتأخرين من فقهاءنا أنّ الخمس ينقسم بحسب الملك إلى

سنة أقسام؛ ثلاثة منها لله والرسول والإمام، وهي المعبر عنها بـ «سهم الإمام عليه السلام»، وهي اليوم للإمام الحجة (عج)، وثلاثة منها للأيتام والمساكين وأبناء السبيل من بني هاشم، وهي المعبر عنها بـ «سهم الفقراء السادة». وهذا يعني أنّ المشهور من فقهاءنا يرون في النقطة الأولى عرضية التقسيم، وفي النقطة الثانية تقييد الأصناف الثلاثة بخصوص السادة من بني هاشم، وإرادة الإمام المعصوم (عج) من ذي القربى، وهو اليوم مالك السهام الثلاثة الأولى.

ونُسب إلى ابن الجنيّد^(٢) في النقطة الأولى أنّ السهام خمسة بحذف سهم الله تعالى؛ استناداً إلى صحيح ربعي^(٣) الذي سوف يأتي الحديث عنه، كما نُسب إليه في النقطة الثانية إرادة المطلق من الأصناف الثلاثة، وإرادة مطلق القرابة من ذي القربى لا خصوص المعصومين عليه السلام.

وقد اختلفت كلمات العامة في ذلك أيضاً؛ فمنهم من ألغى السهام الثلاثة الأولى، وقد نسب ذلك إلى أبي حنيفة^(٤)؛ لأنّ سهم الله يصرف على الفقراء والمساكين، وسهم الرسول سقط بوفاته، وكذلك سهم أقربائه، فلا تبقى إلّا السهام الثلاثة لليتامى والمساكين وأبناء السبيل. ومنهم من قال ببقاء سهم ذوي القربى لبني هاشم في عرض السهام الثلاثة، ويصرف سهم الرسول على مصالح المسلمين كسهم الله، فتكون السهام خمسة، ولعل هذا هو المشهور بينهم. وذهب بعضهم إلى أنّ الخمس مفوّض إلى اجتهاد الحاكم ليصرفه إلى من يرى صرفه إليه^(٥).

أدلة المشهور:

لقد استدللّ للمشهور بدليلين:

الأول: ظهور الآية في تقسيم الخمس إلى ستة أسهم، والغنيمة إذا فسّرت بمطلق الفائدة كانت الآية بنفسها دليلاً على قسمة الخمس في تمام أصنافه إلى

السهم المذكورة، وإذا خصّصت بالغنيمة الحربية أو الفائدة المحضة مع ذلك أمكن تعميم هذا الحكم إلى غيره من أصناف الخمس، بظهور أدلة الخمس من سائر الأصناف بمقتضى إطلاقها المقامي في أنّ مصرفه نفس المصرف المقرر بالآية الشريفة في خمس الغنيمة.

بل يمكن أن يقال: إنّ عنوان الخمس أصبح عنواناً للفريضة المالية المجعولة في آية الخمس لله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وأبناء السبيل، فليس إطلاق الخمس في تلك الأدلة بمعناه اللغوي وهو الكسر المخصوص، بل بمعناه الاصطلاحي؛ أي ما هو حصة الله والرسول وذوي القربى، فدلّل جعل الخمس في كل صنف مدلوله العرفي والمتشعري جعل خمس ذلك المال للسهم الستة ابتداءً.

الثاني: الروايات الخاصة الدالة على تقسيم الخمس إلى السهم الستة المذكورة - والتي تكون الثلاثة الأولى منها اليوم للإمام (عج)، والثلاثة الأخيرة منها لطبيعيّ الفقير واليتيم وابن السبيل من بني هاشم - وظهرها أنّ التقسيم المذكور يكون بنحو الملكية.

وهذه الروايات - وإن كان أكثرها، بل كلها ما عدا صحيح ربعي الدال على تقسيم الخمس إلى خمسة سهام، وسوف يأتي الحديث عنه - ضعيفة السند، إلّا أنّه قد يدعى الاطمئنان بصدور بعضها عن المعصوم عليه السلام؛ لتعددّها واشتহার العمل بها.

مناقشة دليلي المشهور:

إنّ الاستدلال الذي ذكره المشهور مما لا يمكن المساعدة عليه؛ فإنّه بعد التأمل في دلالات آية الخمس وملاحظة مجموع الروايات الواردة في المقام، يظهر أنّ الخمس ملك لمنصب الإمامة؛ أي للإمام بما هو إمام، وحيث إنّ هذا المنصب يكون لله أولاً وبالذات، ثمّ منه للرسول ومنه للإمام عليه السلام، فجاء التعبير

عن ذلك بأنَّ الخمس لله وللرسول ولذي القربى؛ ليكون في ذلك إشارة إلى مصداق هذا المنصب ومن ينحصر فيه، وأنَّه ينتقل بنحو طولي بين العناوين الثلاثة، فهو ملك وحداني لهذا المنصب الذي يكون طولياً بين العناوين الثلاثة الأولى. وأمَّا الأصناف الثلاثة الأخرى - أعني اليتامى والمساكين وابن السبيل - فقد ذكرت لبيان مصارف هذا الحق، وأنَّ جعله للإمام ليس من جهة الاستئثار والنفع الشخصي له، بل من أجل الصرف في شؤون الولاية والحاكمية، والتي ترجع إلى المحتاجين والمعوزين من الناس.

ولتوضيح هذا المدعى وإثبات إمكان استفادته من الآية والروايات، نتكلم تارة في مفاد الآية الشريفة، وأخرى في مفاد الروايات المتعرضة لقسمة الخمس.

أمَّا الحديث عن مفاد الآية: فالظاهر الأولي للعطف وإن كان قد يقتضي الاشتراك في الملكية المفادة بظهور اللام - فتكون هناك سهام ستة من حيث الملكية - إلَّا أنَّ هناك عدة نكات وقرائن لبّية ولفظية بملاحظتها لا يتم الظهور المذكور، بل يكون مدلول الآية وحصيلتها ما ذكرناه. فمن هذه النكات والقرائن اللبية:

١ - إنَّ المناسبة العقلية والعقلانية لا تستسيغ جعل الملكية الاعتبارية لله سبحانه بما هو ذات مقدسة واجبة الوجود في عرض سائر السهام، فلا بد وأن يكون المتفاهم والمقصود من جعله لله إمَّا جعله في سبيله؛ أي ملكاً لجهة سبيل الله، وهذا خلاف الظاهر جدّاً، ولم يقل به أحد من الفقهاء، أو جعله لحيثية وشأن من شؤونه المناسبة عرفاً وعقلانياً، وهو شأن حاكمية ومنصب ولايته الذاتية على شؤون الناس والمجتمع؛ فإنَّه لا حكم إلَّا لله كما يؤكد القرآن والإسلام على ذلك كثيراً. فيكون المالك شخصية قانونية حقوقية هي منصب الولاية لله، لا شخصية حقيقية وهي ذات الله سبحانه وتعالى، وهذا هو المتعيّن بحسب المرتكزات والمناسبات المتشرّعية المستوحاة من مفاهيم

آية الله السيد محمود الهاشمي

القرآن الكريم والعقائد الأساسية التي يؤكد عليها الإسلام في أحكامه وتشريعاته الاجتماعية والاقتصادية دائماً.

ومما يؤكد ذلك عطف الرسول وذي القربى بمعنى المعصومين - على ما سوف يأتي البحث عنه في النقطة الثانية - على الله؛ فإنّ هذا العطف في القرآن الكريم إنّما يكون عادةً للدلالة على الولاية والحاكمية الطولية؛ لأنّ الرسول ومن بعده الإمام خليفة الله في أرضه وممثّله في الحكم والولاية، ولا ولاية ولا حق لحاكمية أحد على أحد من غير ناحية الله سبحانه.

فالحاصل: هذا السياق وهذا التسلسل في سائر الاستعمالات القرآنية إنّما يكون عادةً للدلالة على أنّ الحاكمية والولاية لا تكون إلّا لله وللمبعوث المنسوب من قبله وهو الرسول والإمام، وأنّ هناك طولية بين العناوين الثلاثة لا عرضية - وهذا ما أكّدته الروايات الخاصة أيضاً التي سوف تأتي الإشارة إليها - فيكون مفاد الآية في نفسها أنّ الخمس ملك لمنصب الحاكمية والولاية، والتي تكون أولاً وبالذات لله سبحانه، وفي طوله لمن بعثه ونصبه وهو الرسول والإمام، وقد يشعر تقديم «الله» في قوله سبحانه: ﴿فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾ بذلك أيضاً.

وعلى ضوء هذا الفهم لصدر الآية - أي للعناوين الثلاثة الأولى فيها - سوف لا يبقى ظهور للعناوين الثلاثة الأخرى في ذيل الآية في المشاركة العرضية مع الحاكم في ملكية الخمس، خصوصاً إذا لاحظنا حذف اللام وعدم إدخالها عليها، بل طولية العناوين الثلاثة الأولى بنفسها تناسب مصرفية العناوين الثلاثة الأخيرة وطوليتها، بمعنى كونها بنظر الحاكم وتشخيصه في مقام صرف الخمس.

ومما يؤكد هذا الاستظهار ورود نفس التعبير ﴿لِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ﴾ في آية الأنفال وآية الفیء، مع وضوح أنّ الأنفال والفیء ملك لمنصب الحاكمية

والإمامة، كما هو ظاهر الآية وصريح الروايات، بل في آية الفبي ذُكرت نفس العناوين الواردة في آية الخمس، مع تقديم ﴿لِلّٰهِ﴾ في آية الخمس على الخمس وتأخيرها عن الفبي في آية الفبي. ولا ينبغي الإشكال في ظهور آية الفبي في بيان أَنَّ الأصناف المذكورة فيها مصرف للفبي لا أكثر؛ لما في صدرها من التعبير بقوله تعالى: ﴿وَمَا أَفَاءَ اللّٰهُ عَلَىٰ رُسُلِهِ مِنْهُمْ فَمَا أُوجِفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ حَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ وَلَكِنَّ اللّٰهَ يُسَلِّطُ رُسُلَهُ عَلَىٰ مَنْ يَشَاءُ...﴾^(٦)؛ فَإِنَّه كالصريح في أَنَّ الفبي مما أفاءه الله وأرجعه على رسوله، حيث إِنَّ الأموال لله خلقها للمؤمنين بالأصل، كما أَنَّ التعبير بتسليط الرسول عليها أيضاً دال على أَنَّها راجعة إليه، لا إلى المقاتلين والمسلمين. فهذه النكات في صدر الآية الأولى من الفبي واضحة الدلالة على أَنَّ الفبي لله وللرسول بالمعنى الذي ذكرناه، فيكون ذكر الأصناف في ذيل الآية الأخرى لبيان المصارف المقررة للفبي الذي جعله الله للنبي بما هو ولي وحاكم من قبل الله على الناس.

كما يشهد بذلك أيضاً ما جاء في ذيل الآية من حكمة أو علة هذا التقسيم، وهو قوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةٌ بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾^(٧)؛ فَإِنَّ هذا الهدف من الغايات والسياسات التي تكون من مسؤوليات الحاكم في المجتمع، وهي تُناسب كونَ الأصناف مجرد موارد للصرف من أجل تحقيق هذا الهدف. وكذلك ما ورد بعد ذلك من قوله تعالى: ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ...﴾^(٨)، ومنه يعرف أَنَّ الهدف من الخمس ذلك أيضاً. [انظر: الملحق رقم (١)]

وأما الحديث عن مفاد الروايات الخاصة: فقد استند المشهور في إثبات التقسيم إلى عدة روايات؛ كمرسلة حماد المعروفة^(٩)، ومرسلة ابن بكير^(١٠)، ومرسلة أحمد بن محمد بن محمد بن عيسى، عن بعض أصحابنا رفع الحديث^(١١) (والمظنون أَنَّها مرسلة حماد نفسها بطريق أحمد بن محمد بن عيسى) وما جاء في تفسير النعماني في «رسالة المحكم والمتشابه»^(١٢)، وصحيح ربيعي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كان رسول الله ﷺ إذا أتاه المغنم أخذ صفوه

وكان ذلك له ، ثم يقسم ما بقي خمسة أخماس ويأخذ خمسة ، ثم يقسم أربعة أخماس بين الناس الذين قاتلوا عليه ، ثم قسم الخمس الذي أخذه خمسة أخماس ، يأخذ خمس الله عز وجل لنفسه ، ثم يقسم الأربعة أخماس بين ذوي القربى واليتامى والمساكين وأبناء السبيل ، يعطي كل واحد منهم حقاً . وكذلك الإمام أخذ كما أخذ الرسول ﷺ » (١٣) .

فاستدلوا بها على التقسيم في ملكية الخمس ، غاية الأمر أن المشهور حمل ما ورد في صحيح ربيعي - من أنه يقسم إلى خمسة سهام - على أنه قضية خارجية من النبي ﷺ ، فلا ينافي كون السهام بالأصل ستة ، خصوصاً إن الوارد فيه حذف سهم الرسول ، وهو ممّا لم يقل به أحد .

لكن الظاهر أن هذا الاستدلال نشأ من الجمود على بعض الدلالات اللفظية في هذه الروايات مفصلاً عن ملاحظة مجموعة من القرائن اللبّية والارتكازية المتصلة ، وملاحظة سائر الروايات والقرائن المنفصلة ، ونحن فيما يلي نشير إلى أهم الدلائل التي بملاحظتها لا يبقى شك في أن الاستظهار المذكور بدويّ ؛ يزول بمجرد النظر في الأمور التالية :

الأمر الأول : لا إشكال في أن الروايات المذكورة ناظرة إلى الخمس المشرّع في الآية المباركة ، والذي كان فريضة خطيرة وواضحة من فرائض الإسلام ، وقد تقدّم أن ظاهر القرآن الكريم هو أنه قد شرّع فريضة الخمس بعنوان كونه من شؤون الولاية والحاكمية لله وللرسول ، فهو حق الإمارة ومنصب الولاية يصرفه الحاكم في الموارد التي لم يُقرّر لها شيء ثابت ، وكل ما يكون من نوائبه وشؤون الحكم والإدارة . وقد كان هذا المطلب - نتيجة تصريح الآية الشريفة به وممارسة النبي ﷺ لتنفيذه كراماً - أمراً مركزاً و واضحاً في ذهن المسلمين ، حتى إنّه قد ورد التعبير في جملة من كتب الخاصة والعامة بأن الخمس حق الإمارة ، وأن السهام المذكورة والبحث عنها إثباتاً ونفيّاً إنّما كان بعنوان المصارف المقررة من قبل الشارع ، وهذه قرينة لبّية متصلة

بجميع الروايات التي تتعرض للسهام المذكورة في الآية، تصريف ظهورها إلى البحث عن المصرفية لا الملكية، فهي تريد التأكيد على أن الخمس كله راجع إلى الإمام، وأن المصارف المقررة له تكون بنظره، وأنه ليس راجعاً إلى كل الفقراء والمساكين كما في الزكاة، بل راجع إلى الإمام وشؤونه، وحتى الفقراء والمساكين وأبناء السبيل المذكورة في الآية يراد بها قرابته وأهل بيته؛ تكريماً لهم عن غيرهم، واعتبار شأنهم من شؤونه ومسؤولياته.

والحاصل: بملاحظة هذه النكتة لا يتم أصل الاستظهار الذي ذكره المشهور في روايات الباب، بل يكون ظاهرها إمضاء نفس ما ذكرته الآية المباركة - من أن الخمس بتمامه للإمام يصرفه فيما ذكر - لا أكثر.

الأمر الثاني: السيرة القطعية المتشّعة القائمة على أن الخمس كله كان يدفعه الشيعة إلى الأئمة عليهم السلام أو وكلائهم، ولم يكن يتعاملون معه ولا مع نصفه تعامل الزكاة؛ من الصرف على الفقراء من بني هاشم رغم وجودهم واحتياجهم، خصوصاً في ظروف التقية والمحنة وفي العصور المتأخرة من حياة الأئمة عليهم السلام، فلو كان نصف الخمس ملكاً لجهة الفقراء السادة، لانعكس هذا بشكل واضح في ارتكاز المتشّعة وعملهم، بل لو فرض عدم الولاية للمكلف على صرف هذا الحق على الفقير - بخلاف الزكاة - وأن صرف سهم السادة يكون منوطاً بإذن الإمام عليه السلام؛ لانعكس ذلك أيضاً في مجال العمل، ولأصبح واضحاً أو مركزاً نتيجة الابتلاء الكثير بهذه الفريضة، كما انعكس اليوم وفي أزمنتنا المتأخرة طبقاً لفتوى المشهور بالتنصيف، مع أننا لا نجد ذلك حين نراجع وضع المتشّعة في زمن الأئمة عليهم السلام وبدايات عصر الغيبة، بل نجد ارتكازاً معاكساً تماماً وأن المتشّعة كانوا يرون الخمس بتمامه حقاً للإمارة والولاية بحيث لابد من إيصاله إلى الإمام أو وكيله وبابه، حتى ذهب كثير من قدماء الأصحاب بعد تحقق الغيبة الكبرى إلى لزوم حفظ الخمس والإيصاء به أو كنزه ودفنه إلى أن يظهر الإمام الحجة (عج) فيسلم إليه أو

يستخرج كنوز الأرض، وهذه الفتوى وإن عدل عنها الفقهاء تدريجاً - بعد تطور الأبحاث الفقهية، وتأمل الأصحاب في صحتها ونتائجها الباطلة، وظهور أن هذا الحق لم يكن حقاً وملكاً شخصياً للإمام عليه السلام لكي يُحفظ، وإنما هو حق المنصب والمقام من أجل الصرف في موارده المقررة، فاتّجهت الفتاوى إلى التأكيد على لزوم صرفه في تلك المصارف؛ إمّا بصرفه من قبل المكلف نفسه على السادة الفقراء والمحتاجين، فيكون أقرب إلى تلك المصارف المقررة، كما ذهب إليه الشيخ في بعض كتبه^(١٤)، أو بصرفه فيما يعلم ويحرز رضى الإمام (عج) به، أو بإعطائه إلى الفقيه الجامع للشرائط باعتباره ولياً وحاكماً شرعياً في عصر الغيبة على سائر أمور الحسبة وما تحتاج إلى الإذن من الإمام، وبهذا اندثرت تلك الفتوى الساذجة الغريبة التي صدرت من جملة من فقهاء بدايات عصر الغيبة الكبرى - إلا أن نفس صدورها يعكس ما نريده في مسألتنا هذه؛ من أنه لم يكن المركز لدى الفقهاء - فضلاً عن المتشريعة - ما ذهب إليه السيد اليزدي رحمه الله وغيره من أن نصف الخمس ملك للسادة الفقراء يصرفه المكلف عليهم كالزكاة، وإنما المرتكز رجوع الخمس بتمامه إلى الإمام وأن الصرف على فقراء السادة يكون بنظره ومتروكاً إليه كسائر المصارف والنوائب، وهذا قد نجعله دليلاً مستقلاً على أصل الحكم برجوع الخمس بتمامه إلى الإمام ملكاً، أو ولايةً على الأقل، وقد نجعله قرينة لبيّة محفوفة بالروايات تجعل التقسيم الوارد فيها يراد به التقسيم في المصرف المتروك إلى نظر الإمام (عج)، لا الملك المباشر.

ومما يؤيد هذه القرينة ويعززها التسالم الفقهي على عدم وجوب البسط على العناوين الثلاثة، مع أنه لو كان المراد من ذكرها في الآية والروايات التقسيم في الملكية، لزم البسط عليها على الأقل وإن لم يجب البسط على أفراد كل صنف، على ما سوف نشير إليه في محله.

الأمر الثالث : لا إشكال في أَنَّ نصف الخمس إِنَّمَا جُعِلَ لقرابة الرسول وبني هاشم - بدلاً عن الزكاة التي حُرِّمَتْ عليهم - تكريماً لهم عمّا في أيدي الناس ، وهذا - مضافاً إلى وروده في جملة من روايات الفريقين - لعله من المسلّمات والبديهيات الفقهية والإسلامية . وهذه الكرامة ليست مسألة اعتبارية أو مجرد تسمية ولفظ ، وإنَّمَا تعني أَنَّ قرابة الرسول لأجل هذه النسبة ولأجل تكريم الرسول ﷺ قد جُعِلُوا مستغنيين عمّا في أيدي الناس ، فلا يأخذ الفقير منهم المال من أيدي الناس ليكون من أوساخهم - كما جاء التعبير به في بعض الروايات - كالزكاة حيث جُعِلَتْ للفقير من مال الغني ، وإنَّمَا يأخذه من الإمام ومن الله الذي هو مالك كل شيء ، فالخمس ينتقل من المستفيد للمال إلى الله والرسول والإمام ، ثم هو يصرفه على موارده والتي منها سدّ حاجات قرابة الرسول من بني هاشم ، فيكون الانتقال إليهم من كيس الإمام وملكه لا من ملك الغني الذي عليه الخمس ، وهذا يعني أَنَّ حيثية التكريم المسلّمة بنفسها تعيّن أن يكون الخمس بتمامه ملكاً لمنصب الإمامة والولاية وحقاً للإمارة ، وإلا فلو كان نصفه ملكاً للفقراء من بني هاشم من كيس الغني ، كالزكاة التي هي ملك لجهة الفقراء من غير بني هاشم ؛ لم يبقَ فرق بين الفقير الهاشمي وغيره من حيث أخذه لحقه من الغني ابتداءً ، فأَيُّ تكريم في البين ؟! وكيف لم يكن الخمس لبني هاشم من الأوساخ أو ممّا في أيدي الناس ؟! ومجرد تسمية أحدهما بالزكاة والآخر بالخمس لا يغيّر الواقع شيئاً ، على أَنَّ عنوان الزكاة أو الصدقة يطلق عليهما معاً ، كما ورد ذلك في صحيحة ابن مهزيار الطويلة وغيرها من الروايات ، وكما هو مفهومها اللغوي .

وهذا أيضاً يشكّل قرينة لبيّة وفهماً عاماً مانعاً عن استظهار التقسيم في الملكية من الروايات ، وانتقال نصف الخمس ابتداءً من كيس الغني إلى الأصناف الثلاثة من بني هاشم .

الأمر الرابع - وهو أهمّ القرائن - : دلالة طوائف عديدة من الروايات على أنّ الخمس بتمامه ملك لجهة الإمامة :

منها: أخبار التحليل المتقدمة ضمن الأبحاث السابقة ، فإنّها كانت صريحة في أنّ الخمس كله للإمام ، أو لفاطمة عليها السلام ولمن يلي أمرها من بعدها من ذريّتها الحجج ، أو لنا أهل البيت ، عليهم السلام ، ولهذا حلّوه لشيعتهم ، وهذا يلزم - عرفاً وعقلايئاً - كونهم مالكين لتمامه ، ولهذا استشكل بعضهم في عموم التحليل ، وحملوا الأخبار على تحليل نصف الخمس فقط وهو سهمهم . ولكنك عرفت فيما سبق أنّ هذا خلاف إطلاق بل صريح تلك الروايات ، وحمل ذلك على الرجوع إليهم من باب الولاية خلاف ظاهر التعبيرات المذكورة فيها بل صريح بعضها ؛ من التعبير بالتحليل على الشيعة والتحريم على أعدائهم ، كما لا يخفى على من راجعها .

ومنها: ما ورد في أخبار تخميس المال المختلط من التعليل بأنّ الله سبحانه قد رضي من الأشياء بالخمس ، وهو ظاهر في أنّ الخمس ملك لله سبحانه ، بالمعنى المتقدم شرحه في الآية . وقد ورد نفس التعبير في ذيل روايات الأمر بالوصية واستحباب الإيصاء بالخمس من التركة ^(١٥) .

ومنها: ما ورد في بعض الروايات كمرسلة حماد ^(١٦) من أنّ للإمام بعد الخمس الأنفال ، المشعر بأنّهما من باب واحد ، ومن الواضح أنّ الأنفال ملك للإمام بما هو إمام .

ومنها: صحيحة ابن مهزيار ^(١٧) الطويلة ، فإنّ ظاهرها - صدرأ وذيلأ - أنّ الخمس بتمامه حق الإمام ، وأنّ عدم دفعه تقصير من مواليتهم في حقهم ، وأنّه لا بد من إيصاله بتمامه إليه ، ومن كان بعيد الشقّة لا بدّ أن يوصله إلى وكلائه .

ومنها: صحيحة البزنطي عن الرضا عليه السلام ، قال : « سئل عن قول الله عزّ وجلّ ﴿ واعلموا أنّما غنمتم من شيء فإنّ لله خمسّه وللرسول ولذي القربى ﴾ ، فقيل له : فما

كان لله فلمن هو؟ فقال: لرسول الله، وما كان لرسول الله فهو للإمام. فقليل له: أفرأيت إن كان صنف من الأصناف أكثر وصنف أقل ما يصنع به؟ قال: ذاك إلى الإمام؛ أأرأيت رسول الله كيف يصنع؟ أليس إنما كان يعطي على ما يرى؟! كذلك الإمام (عليه السلام)» (١٨).

فإنها ظاهرة في أن الخمس بتمامه يرجع إلى الإمام يصنع به على ما يرى، وأن ذلك إليه حتى في أصل الصرف على الأصناف الثلاثة.

وهذه الطوائف من الروايات تكون مع الروايات المستدل بها للمشهور لو تمت دلالة شيء منها، وهي باعتبار صراحتها ووضوح مفادها في رجوع الخمس بتمامه إلى الإمام؛ يكون مقتضى الجمع العرفي فيما بينهما بحمل الروايات التي استند إليها المشهور على إرادة التقسيم من حيث المصرفية لا الملكية.

الأمر الخامس: أساساً يمكن أن يدعى بأن التقسيم والسهام في مثل هذه الأموال العامة في نفسه ليس له ظهور في تقسيم الملكية بل المصرفية ولو من جهة ارتكازية أن الأموال العامة ملك للعناوين الحقوقية والشخصيات القانونية، كالدولة أو الإمام، فيكون المنظور إليه كيفية الصرف لا بيان المالك من الناحية القانونية؛ لأن كونها ملكاً لجهة الدولة أو جهة الفقراء والمساكين مع كون أمرها بيد ولي الأمر؛ ليس بالمهم في مقام العمل والنتيجة النهائية المتوقعة من قبل الناس، وإنما المهم ما ينبغي صرف المال إليه. وبنفس القرينة يمنع عن ظهور اللام في قوله (عليه السلام): «لهم خاصة» في إرادة الملكية، ويحمل على مطلق الاستحقاق والمصرفية، وعدم الخروج عنهم إلى غيرهم نتيجة. فلا مقتضى لأصل الاستظهار المشهوري من هذه الروايات في نفسه.

الأمر السادس: إن أكثر هذه الروايات ورد فيها تعابير تدل على أن المقصود إرجاع الخمس بتمامه إلى الإمام، وحرمة إعطاء أي مقدار منه للحكام

الجائرين، وأنّ هذا الحق المالي المفروض على المكلفين ليس كسائر الصدقات ممّا يمكن أن يعطيه المكلف إلى الفقير أو إلى الحكام والولاة الظالمين، وإنّما هو خاص بالإمام وأهل بيته، من قبيل قوله: «ما كان لله وللرسول فهو للإمام (عليه السلام)»، أو «إنّ الخمس لله وللرسول ولنا» بعد ذكر التسهيم، أو «ما كان لليتامى والمساكين فيتاماهم ومساكينهم، ولا يخرج منهم إلى غيرهم»، أو «الخمس من خمسة أشياء، فالذي لله فلرسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)، فرسول الله أحق به، فهو له خاصة، والذي للرسول هو لذي القربى والحجة في زمانه، فالنصف له خاصة، والنصف لليتامى والمساكين وأبناء السبيل من آل محمّد (صلى الله عليه وآله وسلم)». والتعبير بـ«آل محمّد» أو «أهل البيت» أو «لنا» كناية عن المعصوم، وليس مساوقاً مع التعبير بـ«بني هاشم» كما هو واضح، أو قوله (عليه السلام): «لولي الأمر من بعد رسول الله وراثته، فله ثلاثة؛ سهمان وراثته وسهم مقسوم له من الله، وله نصف الخمس كملأً، ونصف الخمس الباقي بين أهل بيته»، وهو اصطلاح خاص بالمعصومين (عليهم السلام).

فبملاحظة هذه النكات الواردة في ثنايا هذه الروايات التي استند إليها المشهور، لا يبقى مجال للشك في أنّ المراد من وراء هذه التعابير هو الردع عن أخذ الآخرين للخمس، أو الردع عن صرفه في الفقراء والمساكين كسائر الصدقات، أو إعطائه للحكام، والتأكيد على اختصاصه بتمامه بأهل البيت ولزوم إعطائه إلى الإمام ليصرفه حيثما يرى ويشاء، فليس التعبير بأنّ نصفه لمساكين أو يتامى أهل البيت من أجل بيان أنّ نصف الخمس لهم في قبال الإمام المعصوم، بل لهم في قبال غيرهم من الناس أو من الحكام، وكم فرق بين المطلبين! فإنّه إذا كان الحصر والتخصيص بلحاظ الإمام أمكن دعوى ظهوره في التقسيم من حيث الملكية، وأمّا إذا كان التخصيص باللحاظ الثاني فلا موجب للظهور المذكور أصلاً؛ بمعنى أنّنا حتى إذا تحقّقنا على ظهور اللام في الملكية في قوله (عليه السلام): «لهم خاصة» مع ذلك لا يكون المراد بمرجع الضمير

الأصناف الثلاثة من بني هاشم في قبال الإمام، بل المراد به الإمام وأهل بيته وأن الخمس فيهم خاصة، كما ورد نفس التعبير في بعض الروايات بالنسبة لأصل الخمس والأنفال، فلا يمكن أن يعطى لغير الإمام، وهذا لا ينافي كون الخمس بتمامه ملكاً للإمام، وتكون الأصناف من بني هاشم من المصارف المخصصة للصرف عليهم بإذن الإمام ونظره. وبهذا تكون الروايات على عكس مدعى المشهور أدلّ، كما لا يخفى.

مناقشة أخرى مع المشهور:

ثم إن لنا كلاماً آخر مع المشهور حتى على تقدير التسليم بظهور الآية أو الروايات في التقسيم بلحاظ الملكية.

وحاصله: إنّه لا إشكال في أنّ ملكية الأصناف الثلاثة لنصف الخمس طرفها ومالكها جهة السادة الفقراء واليتامى وأبناء السبيل لا أشخاصهم الحقيقيين؛ أي الملكية هنا كالنصف الأول تكون للشخصية القانونية الحقيقية لا الحقيقية، وعندئذ يكون مقتضى القاعدة الأولية - على ما سوف يأتي شرحها - ألا يكون لأحد، حتى المكلف بالخمس، الولاية على التصرف فيه حتى يدفعه إلى أفراد ومصاديق تلك الجهة؛ فإنّ هذا تصرف في مال الغير يحتاج إلى إذن وليّ ذلك المال، وحيث لا دليل على إعطاء الولاية في ذلك إلى المكلف فلا يجوز ذلك إلا للولي العام، وهو الإمام أو نائبه. ولا يقاس المقام بالمال الراجع إلى الأشخاص الحقيقيين.

هذا مضافاً إلى صراحة الروايات التي استند إليها المشهور في أنّ أمر النصفين كليهما راجع إلى الإمام يتصرف فيه كيف يشاء وبحسب ما يراه من المصلحة، بل لعل السيرة العملية المتشعبة منعقدة على هذا المعنى؛ فإنّ رجوع الشيعة في تمام الخمس وإعطائه بكامله إلى الأئمة أو وكلائهم ممّا لا يمكن إنكاره، كما أشرنا إليه آنفاً، وهذا يعني أننا حتى إذا استظهرنا التقسيم

في الملكية لابدّ من المصير إلى أنّ كلا النصفين راجع إلى الإمام؛ أحدهما من حيث الملك والآخر من حيث الولاية، ولا يجوز للمكلف التصرف في شيء منهما بدون إذنه.

فمن الغريب جداً أن يفتي المشهور بأنّ نصف الخمس يكون حاله حال الزكاة يصرفه المكلف على السادة الفقراء؛ فإنّ هذا - مضافاً إلى كونه خلاف القاعدة الأولية - خلاف صراحة هذه الروايات، وكأنّ المشهور تعاملوا مع هذا المال كما يتعامل مع المال الراجع إلى الشخص الحقيقي، والذي ترتفع عهدة المكلف عنه بمجرد تسليمه إلى صاحبه. نعم استشكل بعضهم في المقام من ناحية كيفية إفران نصف الخمس وتعيينه بعد أن كان مشتركاً ومشاعاً، فاشتراط الإذن من الحاكم الشرعي في الإفران وتعيين السهم خارجاً، وأمّا إعطاؤه للمستحق فلا يحتاج إلى إذن منه على القاعدة، مع وضوح أنّ قياس الأموال الراجعة إلى الجهات العامة والشخصيات القانونية - والراجعة إلى الناس عموماً - على الأموال الراجعة إلى الأشخاص الحقيقيين، قياس مع الفارق، وسوف يأتي مزيد توضيح لهذه النقطة في مسألة قادمة.

والحاصل: إنّنا لو تنزّلنا وقبلنا التقسيم في الملكية أيضاً، يكون الخمس بكلا قسميه تحت ولاية الإمام خاصة، فلا يجوز صرف شيء منه حتى سهم السادة عليهم من قبل المكلف، بل لابدّ من أن يكون الصرف من قبله أو بإذنه، وفي عصر الغيبة - بناءً على ثبوت الولاية للفقهاء الجامع للشرائط. ولو من باب الحسبة - لابدّ من المراجعة فيه إلى الحاكم الشرعي جزماً.

وأما البحث في النقطة الثانية:

أي البحث في المراد من السهام؛ فقد عرفت أنّ المشهور إرجاع السهام الثلاثة الأولى إلى الإمام (أرواحنا فداء)، والسهام الثلاثة الأخيرة إلى جامع فقراء السادة، وهذا يعني تقييد ذي القربى في الآية بالإمام المعصوم عليه السلام،

وتقييد الأصناف الثلاثة بالهاشمي بالخصوص. ويمكن استفادة هذا المعنى الذي ذهب إليه مشهور فقهاؤنا من مرسله حماد ومرفوعة أحمد بن محمد - المتقدمين - ومرسله ابن بكير وغيرها، إلا أن هذه الروايات تقدم أن كلها غير نقيّة السند، لولا دعوى الاطمئنان بصدور بعضها إجمالاً.

وقد نُسب الخلاف في ذلك إلى ابن الجنيّد، حيث ادّعى أنّه يرى عموم ذي القربى في الآية لكل قرابة الرسول ﷺ، وعموم اليتامى والمساكين وابن السبيل لغير الهاشميين أيضاً، ولا إشكال في أن مقتضى الإطلاق والظهور الأولي للآية - مع قطع النظر عن إعمال القرائن الخاصة - هو ما نُسب إلى ابن الجنيّد، بحيث لا بدّ في مقام الخروج عنه من دليل على التقييد بلحاظ عنوان القربى والأصناف الثلاثة. وفيما يلي نتعرض إلى ما يمكن أن نثبت به دعوى التقييد في كل من العنوانين:

أما الدعوى الأولى - أعني اختصاص ذي القربى بالإمام -: فيمكن إثباتها بصراحة جملة من الروايات المتقدمة في النقطة الأولى في ذلك، وفيها ما كان معتبراً سنداً؛ كصحيح البنزطي ومعتبرة ريان بن الصلت ومحمد بن مسلم، كما يظهر لمن راجعها وتأمل فيها، بل يمكن دعوى استفادة مجموع ما دلّ من الروايات المعتبرة على هذا التفسير للآية. هذا مضافاً إلى أن ظاهر التعبير بذي القربى في آية الخمس بل وفي جميع الآيات المشابهة يناسب إرادة المعنى الخاص؛ فإنّ اصطلاح ذي القربى في الآيات الكريمة أصبح - ولو نتيجة تطبيق النبي ﷺ خارجاً - اصطلاحاً قرآنياً في خصوص المعصومين عليهم السلام من أهل بيت النبي ﷺ والذي قد أمرنا بمودّتهم وإطاعتهم ^(١٩)، وقد قرن ذكرهم في آيات عديدة مع اسم الله والرسول، ومنها آية الخمس والفيء، وقد أصبح عنوان ذي القربى كالجقيقة الشرعية أو الاصطلاح القرآني والنبوي في هذا المعنى، بحيث إنّ من يتتبع التاريخ والروايات يجد أن اللفظ المذكور كان ينسب منه خصوص هذا المعنى إلى الذهن المتشرّعي، بل هناك روايات

كثيرة^(٢٠) في تفسير الآيات المشتملة على لفظة ذي القربى بأن المراد منه خصوص المعصومين من آل النبي - صلوات الله عليهم أجمعين -، ولعل عنوان ذي القربى لا يناسب في الموارد المذكورة إلا القضية الخارجية الخاصة لا الحقيقية، بل لا يصدق قريب النبي ﷺ عرفاً على كل هاشمي جزءاً؛ لأن عنوان «قريب» أخص من مطلق المنسوب حتى المشترك معه في الجد الأعلى فلا يقال للإنسان اليوم: إنه قريب آدم عليه السلام.

هذا مضافاً إلى أن سياق عطف ذي القربى على الله والرسول وإدخال اللام عليه في آية الغنime يناسب أن يكون المقصود منه من يكون مشتركاً مع العنوانين الآخرين في الحيثية والجهة القانونية المالكة للخمس - بعد استظهار إرادة ذلك من العنوانين الأوليين - وقد ذكرنا في النقطة السابقة أن تلك الجهة هي جهة الحاكمية والولاية، وهي خاصة بالمعصومين من أهل بيت النبي - صلوات الله عليهم أجمعين -، ولهذا أيضاً لم يقيد ذلك بالفقر، مع أنه إذا كان المقصود منه مطلق قرابة النبي ﷺ من بني هاشم كان لابد من تقييده بالفقر ونحوه؛ لارتكازية أن مصرف الخمس والفيء يكون مشروطاً به.

وأما الدعوى الثانية - أعني اختصاص الأصناف الثلاثة بالهاشميين -: فلا ينبغي الإشكال في عموم الأصناف الثلاثة في آية الخمس بحسب ظاهر اللفظ لغير الهاشمي، وأوضح منها في العموم الأصناف الثلاثة في آية الفيء؛ لما ورد في ذيلها من التعليل بقوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةٌ بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾؛ فإن هذا يناسب إرادة عموم المساكين والفقراء لا خصوص طائفة بني هاشم، ولما ورد في الآية الأخرى التي وردت عقيب آية الفيء، وهي قوله تعالى: ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ...﴾.

إلا أنه بإزاء ذلك وردت طائفتان من الروايات؛ إحداها تدل على العموم، والأخرى تدل على التخصيص بالهاشمي: -

أما الطائفة الأولى - فأهمها ثلاث روايات:

١- صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة، فإنّه ورد في ذيلها أنّ المغنم والفيء بمنزلة واحدة، وأنّ المراد باليتامى والمساكين فيها عموم الناس الفقراء؛ حيث عبّر فيها أنّهم شركاء مع الناس في الباقي.

٢- صحيحة ربعي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كان رسول الله ﷺ إذا أتاه المغنم أخذ صفوه، وكان ذلك له، ثمّ يقسم ما بقي خمسة أخماس ويأخذ خمسة، ثمّ يقسم أربعة أخماس بين الناس الذين قاتلوا عليه، ثمّ قسم الخمس الذي أخذه خمسة أخماس؛ يأخذ خمس الله عزّ وجلّ لنفسه، ثمّ يقسم الأربعة أخماس بين ذوي القربى واليتامى والمساكين وأبناء السبيل، يعطي كل واحد منهم حقاً. وكذلك الإمام أخذ كما أخذ الرسول ﷺ» (٢١).

فإنّها تدل على أنّ النبي ﷺ قد قسم خمس الغنيمة على اليتامى والمساكين وأبناء السبيل من غير ذي القربى؛ لأنّها ذكرت في قبال سهم ذي القربى وأنّه أعطى كل واحد منهم حقاً. بل لا إشكال في أنّه لم يكن آنذاك مصاديق لهذه الأصناف من بني هاشم في المدينة.

وهناك رواية في تحف العقول ينقلها عن الإمام الصادق عليه السلام تشبه مضمون هذه الصحيحة أيضاً (٢٢).

٣- رواية زكريا بن مالك الجعفي عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه سأله عن قول الله عزّ وجلّ: ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ﴾ فقال: «أما خمس الله عزّ وجلّ فللرسول يضعه في سبيل الله، وأما خمس الرسول فلأقاربه، وخمس ذوي القربى فهم أقرباؤه وحدها، واليتامى يتامى أهل بيته، فجعل هذه الأربعة أسهم فيهم، وأما المساكين وابن السبيل فقد عرفت أنّنا لا نأكل الصدقة ولا تحلّ لنا، فهي للمساكين وأبناء السبيل» (٢٣).

والرواية منقولة في «الخصال» (٢٤) و «المقنع» (٢٥) ، و «التهذيب» (٢٦) و «الغنية» (٢٧) ، وهي تناسب ما نُسب إلى ابن الجنيد من عموم القربى في الآية لكل بني هاشم ، وعموم المساكين وأبناء السبيل لغيرهم . إلّا أنّ زكريا بن مالك الجعفي لا طريق إلى توثيقه ، كما أنّ ما ورد في ذيلها ظاهر في أنّ سهم المساكين وابن السبيل صدقة ، وهذا غريب ؛ فإنّ عموم المسكين وابن السبيل لغير قرابة الرسول لا تجعله صدقة ، اللهم إلّا أن يكون المقصود مجرد بيان أنّ أخذهم للخمس ليس من باب كونهم مساكين وفقراء ، بل باعتبارهم أئمة .
وأما الطائفة الثانية - فأهمها :

١ - مرسلة حماد المعروفة ، وفيها : « ونصف الخمس الباقي بين أهل بيته ؛ فسهم لآلئامهم ، وسهم لمساكينهم ، وسهم لأبناء سبيلهم ، يقسم بينهم على الكفاف والسعة ... وإئما جعل الله هذا الخمس لهم خاصة دون مساكين الناس وأبناء سبيلهم عوضاً لهم من صدقات الناس ؛ تنزيهاً من الله لهم لقربائهم برسول الله ﷺ ، وكرامةً من الله لهم عن أوساخ الناس ، فجعل لهم خاصة من عنده ما يغنيهم به عن أن يصيرهم في موضع الذل والمسكنة ... » (٢٨) .

٢ - مرسلة عبد الله بن بكير عن بعض أصحابه عن أحدهما عليه السلام في قول الله تعالى : ﴿ وَعَلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ ﴾ قال : « خمس الله للإمام ، وخمس الرسول للإمام ، وخمس ذوي القربى لقرباة الرسول : الإمام ، واليتامى : يتامى الرسول ، والمساكين منهم ، وأبناء السبيل منهم ، فلا يخرج منهم إلى غيرهم » (٢٩) .

٣ - مرسلة أحمد بن محمد بن عيسى ، عن بعض أصحابنا رفع الحديث قال : « الخمس من خمسة أشياء ... - إلى أن قال : - فأما الخمس فيقسم على ستة أسهم : سهم لله ، وسهم للرسول ﷺ ، وسهم لذوي القربى ، وسهم لليتامى ، وسهم للمساكين ، وسهم لأبناء السبيل . فالذي لله فلرسول الله ؛

فرسول الله أحق به، فهو له خاصة، والذي للرسول هو لذي القربى والحجة في زمانه، فالنصف له خاصة، والنصف لليتامى والمساكين وأبناء السبيل من آل محمد ﷺ الذين لا تحلّ لهم الصدقة ولا الزكاة عوضهم الله مكان ذلك بالخمس» (٣٠).

والمظنون أنّها مرسلة حماد الطويلة بنقل أحمد بن محمد بن عيسى - كما أشرنا سابقاً - للتطابق بين مقاطعهما.

٤- ما جاء في رسالة المحكم والمتشابه نقلاً عن تفسير النعماني بإسناده عن علي بن أبي طالب عليه السلام: «قال: الخمس يجري من أربعة وجوه: من الغنائم التي يصيبها المسلمون من المشركين، ومن المعادن، ومن الكنوز، ومن الغوص. ويجري هذا الخمس على ستة أجزاء؛ فيأخذ الإمام منها سهم الله وسهم الرسول وسهم ذي القربى، ثم يقسم الثلاثة السهام الباقية بين يتامى آل محمد ومساكينهم وأبناء سبيلهم» (٣١).

٥- ما رواه العياشي في تفسيره عن محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام قال: «سألته عن قول الله عز وجل ﴿واعلموا أنّما غنمتم من شيء فإنّ لله خمسَه وللرسول ولذي القربى﴾ قال: هم قرابة رسول الله ﷺ فسألته: منهم اليتامى والمساكين وابن السبيل؟ قال: نعم» (٣٢).

ومثله روايتان أخريان عن تفسيره؛ إحداهما: عن إسحاق، عن رجل، عن أبي عبد الله عليه السلام - وفيها أنّه جعلها الإمام في ذي القربى - والأخرى: عن المنهال بن عمرو، عن علي بن الحسين قال: «ليتامانا ومساكيننا وأبناء سبيلنا» (٣٣).

وهذه الروايات كلها غير نقيّة السند. نعم توجد رواية أخرى منقولة بسند معتبر عن إبراهيم بن عثمان، عن سليم بن قيس قال: سمعت أمير المؤمنين عليه السلام يقول: «نحن والله الذين عنى الله بذي القربى والذين قرنهم بنفسه

وبنيته، فقال: ﴿ ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى لله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين ﴾ - وفي نسخة أخرى: ﴿ واعلموا أنما غنمتم ﴾ - منّا خاصة ولم يجعل لنا سهماً في الصدقة، أكرم الله نبيه وأكرمنا أن يطعمنا أو ساخ ما في أيدي الناس» (٣٤).

[انظر: الملحق رقم (٢)]

ثم إنه ورد هذا الحديث في نقل آخر: « فينا خاصة »، فيحتمل أن يكون النظر فيها إلى سهم ذي القربى خاصة، لا سهام الأصناف. هذا إلا أن التعبير في الذيل بتحريم الصدقة عليهم - بعد فرض ثبوته في حق جميع بني هاشم - يكون قرينة على إرادة اختصاص الخمس بتمامه بهم، فتكون الرواية ظاهرة في الاختصاص.

معالجة التعارض:

وبشأن التعارض بين هاتين الطائفتين، قد يقال - انتصاراً للمشهور - بلزوم تقييد إطلاق الآية والطائفة الأولى من الروايات بما ورد في الطائفة الثانية، من الدلالة على تقييد الأصناف الثلاثة بمن لا تحلّ له الصدقة، كما هو الشأن في كل دليل مطلق مع ما يدل على تقييده بقيد زائد.

وفي قبال ذلك، قد يقال بالتعارض بين الطائفتين؛ لعدم إمكان تقييد الطائفة الأولى بخصوص الهاشمي؛ لصراحتها في العموم، بل حتى الآية الكريمة قد يقال بعدم إمكان تقييدها بهذه الروايات؛ لأنها وإن كانت قضية كلية حقيقية، إلا أنها طبقت خارجاً من قبل النبي ﷺ في غنائم بدر وغيرها من غزوات النبي ﷺ، ومن المطمأن به أنه لم يكن في بداية الأمر مساكين وأبناء سبيل ويتامى من بني هاشم في المدينة، فيكون هذا أشبه بتقييد مورد نزول الآية وتطبيقها، فتكون الطائفة الثانية متعارضة مع القرآن الكريم لا مقيدة له.

على أن مثل هذا الحكم، في نفسه، قد يقال بأنه غير عقلائي ومستبعد

جداً؛ فإنه كيف يمكن أن يجعل نصف الخمس - الذي هو مورد مالي ضخم - لخصوص فقراء بني هاشم، مع أن المجعول لجميع الفقراء والمساكين الآخرين سهم من مجموع ثمانية أو سبعة سهام من الزكاة، والذي نسبته أقل من الخمس بكثير؟! كما أن مورده بعض الأموال لا جميعها، خصوصاً مع ما هو المشهور بيننا من عدم وجوب الزكاة في مال التجارة، وما هو المعروف عند المتأخرين من عدم الزكاة في النقود الورقية.

ودعوى: أن اللازم إعطاء الفقير الهاشمي بمقدار رفع فقره، والزائد يرجع إلى الإمام وبيت المال، فلا محذور.

مدفوعة: بأن الإشكال والاستبعاد كان بلحاظ أصل تخصيص نصف الخمس - الذي هو ضريبة ضخمة الحجم - بهذا العنوان الذي لا يحتاج عادةً إلى مثل هذه الضريبة الضخمة، فإنّ هذا خلاف حكمة التشريع وعقلائيته، ولم يكن الإشكال والاستبعاد من ناحية وصول المال إلى الفقير الهاشمي أكثر من حاجته ليدفع بأنّ الزائد عن حاجة الفقير يرجع إلى الإمام سواءً في باب الخمس أو الزكاة، فمثل هذا الحكم قد يطمأن بعدهم.

والإنصاف: أن هذه الاشكالات مما يصعب علاجها بناءً على ما ذهب إليه المشهور في النقطة السابقة من رجوع النصف من الخمس إلى الفقراء السادة بنحو الملك، ومن هنا يمكن جعلها من القرائن أو المؤيدات على خلاف هذا القول. وأمّا بناءً على ما استظهرناه - من كونهم مصرفاً للخمس في عرض سائر شؤون الحكم والولاية، بحيث لا بدّ من رفع حاجتهم منه بدلاً عن الزكاة - فلا موضوع للإشكال من أساسه؛ إذ غاية ما يلزم من التخصيص أن على الحاكم والوالي أن يرفع حاجة الفقراء ممن لا تحلّ عليهم الصدقة من الخمس، مع كونه كسائر الأنفال ملكاً لمنصب الإمامة والحاكمية، ولا محذور فيه لا عقلاً ولا عقلائياً، بل هذا بحسب الحقيقة شأن من شؤون الرسول والإمام

الذي جعل الخمس لولايته ومولويته على أموال الناس وأنفسهم؛ لأن بني هاشم منتسبون إليه، فجعل حالهم حاله وحال أهل بيته من حيث اعتبارهم جميعاً من شؤونه؛ تكريماً لهذه النسبة، فليس ذكر الأصناف إلا لبيان سعة مصرف القربى، حيث إنّ يتامى بني هاشم ومساكينهم وأبناء سبيلهم شأنهم شأن نفس الإمام من حيث حرمة الصرف عليهم من الزكاة، فيصرف عليهم من وجه الإمارة وما يرجع إلى الإمام لا الصدقات، وهذا هو المناسب - كما أشرنا إليه - مع تكريم الرسول ﷺ والمنتسبين إليه وإغنائهم عما في أيدي الناس من الصدقات، كما جاء في الأحاديث.

والحاصل: إنّه بناءً على ما سلكناه في النقطة السابقة - من كون الأصناف الثلاثة مجرد موارد للصرف عليها من الخمس من قبل الإمام الذي يكون مالكاً لتنام الخمس - لا موضوع للإشكال في تخصيصها ببني هاشم، أي من حرمت عليهم الصدقة؛ لأنّ غيرهم من الأصناف المذكورة قد خصّص الله لهم الصدقات بقدر كفايتهم، كما تصرّح بذلك مرسلة حماد من الطائفة الثانية، فلا بدّ وأن يقصد بالأصناف الثلاثة - الذين يصرف عليهم الخمس - من بقي منهم غير مشمول للزكاة، بل لعل هذا كان مركزاً في ذهن المتشرّعة بنحو يمنع عن شمول الإطلاق في الأصناف الثلاثة في آية الخمس لمن جعلت له الزكاة، وهذا يعني أنّه إذا أُريد من دعوى التخصيص هذا المعنى - أي تشريع الخمس لمنصب الإمامة من أجل أن يصرف في نوائبه، ومن جملة الصرف على من حرمت عليه الصدقة والزكاة التي جعلها الله في أموال الأغنياء للفقراء بقدر الكفاية، وهم المنتسبون إلى النبي ﷺ - فهذا لا محذور فيه ولا استهجان؛ لا عقلاً ولا عرفاً، بل هو مقتضى المنطق والعدل، ومنسجم مع ظاهر الآية، ولا يقتضي تخصيص حق ضخم كبير لمصلحة أو جهة صغيرة لا تحتاج إلى ذلك، كما أنّه لا ينافي جواز الصرف على فقراء غير بني هاشم من الخمس في حالات استثنائية قد يفرض فيها عدم كفاية الزكاة بسدّ

حاجتهم، فإنّ هذا أيضاً من نوابئ الحكومة ومسؤوليات الحاكم الإسلامي. وبهذا يُجمع بين الطائفتين؛ فيحمل تطبيق النبي ﷺ في صحيح رباعي على ذلك، وهو لا ينافي اختصاص الأصناف المذكورة بالهاشمي في الآية بعنوان أحد المصارف المقررة للخمس بالخصوص من قبل الشارع، بل قد يستفاد منه أولوية وأحقية صرف الخمس على الهاشمي الفقير من غير الهاشمي عند التزام، فيقدّم الهاشمي؛ إمّا مطلقاً أو في حال كفاية الزكاة لغير الهاشمي على الأقل.

وهكذا يتضح أنّه بناءً على ما اخترناه من كون الأصناف مجرد مصرف للخمس، بنفسه يكون وجه جمع بين الطائفتين من الروايات، بخلاف ما إذا قلنا بمسلك المشهور من أنّ نصف الخمس ملك لجهة الأصناف؛ فإنّه على هذا لا وجه عرفي للجمع بين الطائفتين؛ إذ لا يصح صرف المال في غير الجهة المالكة له، وهي الأصناف من بني هاشم بالخصوص، حتى مع فرض عدم وجود مصداق لهم؛ لأنّ المالك الجهة والعنوان الكلي لا المصداق الخارجية، فخروجه عن ملك الجهة بمجرد عدم وجود المصداق - فضلاً عن فرض وجوده وجواز دفعه لغير الهاشمي - غير عرفي، وإنّما يكون المتفاهم منه عرفاً عندئذٍ هو مصرفية تلك الجهة لا أكثر. ولعلّ مما يؤكد هذا المعنى ما ورد في مرسله حماد من أنّ ما يفضل من حاجة الأصناف يرجع إلى الإمام.

ودعوى: ظهور قوله ﷺ: «لهم خاصة»، أو «لا يخرج منهم إلى غيرهم» في أزيد من مجرد الأولوية المذكورة؛ لظهوره في عدم إمكان صرف شيء منه على غيرهم، فيعارض الطائفة الأولى على كل حال.

مدفوعة: بأنّ هذه التعبيرات يراد بها التخصيص بالأئمة ﷺ في قبال غيرهم، والتأكيد على أنّ أمر الخمس راجع إليهم، فليس النظر إلى كيفية الصرف من قبل الإمام وتحديده، وإنّما النظر إلى عدم جواز إعطائه لغيرهم، كما هو واضح.

وهكذا يتلخص: أنَّ تخصيص الأصناف الثلاثة بالهاشمي بالمعنى المتقدم - وهو اختصاص الصرف على الهاشميين من الأصناف الثلاثة بالخمس، وكونه مجعولاً لأجل مثل هذه المصارف التي لا تشملها الزكاة - أمر معقول بناءً على ما سلكناه، إلاَّ أنَّ هذا لا يقتضي تخصيص الأصناف الثلاثة بقيد الهاشمي بعنوانه، بل يمكن أن يكون القيد أعمَّ من ذلك؛ وهو مطلق من لا تشمله الزكاة وتحرم عليه، أو مطلق حالات الفقر التي لا تكفي الزكاة والحقوق المقررة ابتداءً لهم لسدّها، ومن المحتمل أن يكون هذا هو مقصود ابن الجنيد رحمته الله من التعميم.

وعلى هذا المعنى يمكن فهم تطبيق النبي صلّى الله عليه وآله وإعطائه لخمس غنائم بدر وغيرها من غزواته للفقراء والمساكين من غير بني هاشم، وكذلك على هذا يمكن أن يُحمل جعلُ السهام خمسةً الواردُ في صحيح ربيعي المتقدم، وكذلك ما ورد في ذيل صحيح محمّد بن مسلم المتقدم من أنّه: «ليس لنا فيه غير سهمين... ثمَّ نحن شركاء الناس فيما باقى»، فلا موجب لطرحة أو حملة على التقية أو غير ذلك، فتدبر جيداً.

الملحق رقم / ١ /

وقد حاول بعض أساتذتنا العظام - دام ظلّه - (٣٥) حمل آية الفية الثانية (٣٦) على إرادة الغنيمة التي أفاء الله بها على رسوله من أهل القرى ولو بالقتال وبعد الغلبة؛ بقرينة المقابلة مع الآية الأولى، ولم يذكر فيها أنَّ ما يرجع إلى النبي أي مقدار مما غنمه المسلمون، إلاَّ أنَّ آية الغنيمة كشفت القناع عنه وبيّنت أنَّ ما يغنمه المسلمون خمسُه يرجع إلى الأصناف الستة والتي وردت في كلتا الآيتين. وقد استشهد على ذلك بما جاء في صحيحة محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: «الفية والأنفال: ما كان من أرض لم يكن فيها هراقة الدماء، وقوم صولحوا وأعطوا بأيديهم، وما كان من أرض

خربة، أو بطون أودية؛ فهو كله من الفيء، فهذا لله ولرسوله؛ فما كان لله فهو لرسوله يضعه حيث شاء، وهو للإمام بعد الرسول. وأمّا قوله: ﴿وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب﴾ قال: ألا ترى هو هذا؟! وأمّا قوله: ﴿ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى﴾ (٣٧) فهذا بمنزلة المغنم؛ كان أبي يقول ذلك، وليس لنا فيه غير سهمين؛ سهم الرسول وسهم القرى، ثم نحن شركاء الناس فيما بقي» (٣٨).

وفيه: **أولاً** - إن حمل الآية على المغنم المأخوذ بالحرب والقتال يكاد يكون خلاف صريح السياق؛ فإن التعبير بـ «ما أفاء الله» إنما يكون للدلالة على أنه لم يؤخذ بعمل المجاهدين والغازين ليكون لهم حق فيه، وهذا واضح جداً. كما أن ذكر الفيء وتقسيمه على السهام الستة وإرادة الخمس منه أمر لا يستسيغه العرف، فإنه كيف يلحظ الخمس ولا يلحظ الأربعة أخماس التي هي النسبة الأكبر؟! فإطلاق الفيء وإرادة خمسه ليس عرفياً جزماً.

هذا مضافاً إلى أن هذا التفسير خلاف التعليل الوارد في ذيل هذه الآية نفسها: ﴿كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم﴾؛ فإن هذا إنما يناسب إذا لم يكن الفيء راجعاً إلى المقاتلين، بل ذكره من أجل ذلك بحسب الحقيقة، فإذا كان المقصود من الفيء خمس المغنم كان على خلاف التعليل، بل لا موضوع لهذا التعليل في المغنم؛ لعدم أهميتها وخطورتها لو قسمت على المقاتلين، لاختصاصها بالمنقول فقط والذي يستحق المقاتلون أربعة أخماسه؛ لكونها حصلت بالقتال بجهادهم وعملهم.

فالآية كالصريح في إرادة الفيء الاصطلاحي؛ أي ما يؤخذ من الكفار بلا حرب وقتال. وما ذكر من المقابلة وذكر التقسيم السداسي فيه لا يمكن جعله قرينة على إرادة الخمس؛ إذ لا مقابلة في البين، بل الأمر بالعكس، فالآية الأولى توطئة وتمهيد للثانية؛ حيث بينت أن ما أفاء الله على رسوله ليس راجعاً للمقاتلين، لكونه مما لم يوجف عليه بخيل وركاب، فمن الطبيعي أن يكون

المالك له منصب الإمامة والحاكمية ، كما تبينّه الآية الثانية .

فالأمر على العكس تماماً ، حيث تكون الآية الأولى ممهّدة للثانية لا أنّها مقابلة لها ، كما أنّ ذكر الأصناف في الآية من جهة بيان المصارف وان جعل هذه الأموال للإمام والحاكم ليس من أجل غرض شخصي لهم بل من أجل مصلحة الفقراء والمحتاجين . ومجرد كونها نفس المصارف المقررة في آية الخمس لا يكون قرينة على إرادة الخمس من الفيء ، كما هو واضح .

وثانياً - الرواية لا دلالة فيها على ما أُفيد ، بل على العكس أدلّ ؛ لما ذكر في ذيلها من التعبير بقوله : « بمنزلة المغنم » الدالّ على أنّه ليس نفس المغنم ، بل ما جاء بعد ذلك في ذيلها من أنّه : « ليس لنا فيه غير سهمين ... ثم نحن شركاء الناس فيما بقي » منافٍ لإرادة الخمس الذي يكون كله أو نصفه - أي ثلاثة أسهم منه - للإمام ، بحيث لا بدّ من طرحها أو حملها على التقيّة - وقد يجعل التعبير بقوله ﷺ : « كان أبي يقول ذلك » قرينة عليها - أو تأويلها ، ومن الواضح أنّه مع فرض تأويلها لا يمكن الاستدلال بها .

والظاهر أنّ مقصود الإمام ﷺ في هذه الرواية بيان الفرق بين المنقول وغير المنقول مما أفاء الله على رسوله ، فما كان أرضاً ودياراً هو النفل الذي يبقى بيد الإمام ، ولا تحديد للمصرف فيه بصورة مشخصة ؛ فلا يوجد فيه تقسيم وسهام حتى على نحو المصرفية ، بخلاف ما يكون ثروة منقولة فإنّها بمنزلة المغنم قد حدّد لها مصارف في القرآن ، وهي نفس مصارف الخمس ، وأمّا التعبير بأنّه : « ليس لنا فيه غير سهمين ... ثم نحن شركاء الناس فيما بقي » فلعله من باب التنزّل والاحتجاج بما كان يقبله القوم .

ومما يدل أيضاً على ما ذكرناه - من أنّ الفيء غير خمس المغنم في الآية وأنهما بمنزلة واحدة من حيث إنّهما بيد الإمام - ما جاء في رواية ريثان بن الصلت - الطويلة - عن الإمام الرضا ﷺ ، والذي ينقله الصدوق في المجالس السنّية بسند صحيح فراجع (٣٩) .

الملحق رقم /٢/

وقد يناقش في السند: بأن إبراهيم بن عثمان هو أبو أيوب الخزّاز الثقة الجليل والذي هو من أصحاب الصادق عليه السلام، فمن البعيد إدراكه لسليم بن قيس الذي بقي إلى زمان الباقر عليه السلام لا أكثر، ولهذا لم ينقل عنه في سائر الموارد إلا بواسطة، مما قد يوجب الاطمئنان بوقوع سقط في السند بينهما، وبالتالي سقوطه عن الاعتبار. إلا أنّ المظنون أن تكون الرواية منقولة عن حماد بن عيسى، عن إبراهيم بن عمر اليماني الثقة - رغم طعن ابن الغضائري فيه - عن سليم بن قيس؛ لأنّ حماداً ينقل كتابه عنه ولا ينقل عن إبراهيم بن عثمان، بل الأمر بالعكس؛ فإنّ إبراهيم بن عثمان أبا أيوب الخزّاز هو الذي ينقل عنه في كثير من الموارد.

هذا كله مضافاً إلى أنّ أصل الاستبعاد المذكور لا يبلغ حدّ القطع أو الاطمئنان؛ لوضوح إمكان أن ينقل إبراهيم بن عثمان عمّن توفي في زمن الباقر عليه السلام، ولا يتوفّق للنقل عن الإمام الباقر عليه السلام، فلا يُذكر ضمن أصحابه، فالرواية معتبرة سنداً.

الهوامش

- (١) الأنفال : ٤١ .
- (٢) انظر : المختلف ٣ : ٣٢٥ - ٣٢٦ . جواهر الكلام ١٦ : ٨٧ و ٨٩ .
- (٣) الوسائل ٦ : ٣٥٦ ، ب ١ من أبواب قسمة الخمس ، ح ٣ .
- (٤) المغني (لابن قدامة) ٧ : ٣٠١ ، باب تقسيم خمس الفياء والغنيمة .
- (٥) المصدر السابق . وانظر : كتاب الام ٤ : ٢٥٦ .
- (٦) الحشر : ٦ .
- (٧) الحشر : ٧ .
- (٨) الحشر : ٨ .
- (٩) الوسائل ٦ : ٣٥٨ ، ب ١ من أبواب قسمة الخمس ، ح ٨ .
- (١٠) المصدر السابق : ٣٥٦ ، ح ٢ .
- (١١) المصدر السابق : ٣٥٩ ، ح ٩ .
- (١٢) المصدر السابق : ٣٦٠ ، ح ١٢ .
- (١٣) المصدر السابق : ٣٥٦ ، ح ٣ .
- (١٤) النهاية : ٢٠١ .
- (١٥) انظر : الوسائل ١٣ : ٣٦٠ - ٣٦١ ، ب ٩ من أحكام الوصايا .
- (١٦) انظر : الوسائل ٦ : ٣٦٥ ، ب ١ من الأنفال ، ح ٤ .
- (١٧) انظر : المصدر السابق : ٣٤٩ ، ب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس ، ح ٥ .
- (١٨) الوسائل ٦ : ٣٦٢ ، ب ٢ من أبواب قسمة الخمس ، ح ١ .
- (١٩) انظر قوله تعالى ﴿ قل لا أسألكم عليه أجراً إلا المودة في القربى ﴾ الشورى : ٢٣ .
- (٢٠) انظر : الوسائل ٩ : ٥٠٩ ، ب ١ من أبواب قسمة الخمس .

- (٢١) الوسائل ٦: ٣٥٦، ب ١ من أبواب قسمة الخمس، ح ٣.
- (٢٢) المستدرک ٧: ٣٠٧، ب ٥ من أبواب الأنفال، ح ٣.
- (٢٣) الوسائل ٦: ٣٥٥، ب ١ من أبواب قسمة الخمس، ح ١.
- (٢٤) الخصال: ٣٢٤.
- (٢٥) المقنع: ٥٣، ط - المكتبة الإسلامية.
- (٢٦) التهذيب ٤: ١٢٥، ب ٣٦ من أبواب أهل الخمس ومستحقه، ح ١.
- (٢٧) الغنية: ١٣٠، ط - مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام.
- (٢٨) الوسائل ٦: ٣٥٨، ب ١ من أبواب قسمة الخمس، ح ٨.
- (٢٩) المصدر السابق: ٣٥٦، ح ٢.
- (٣٠) المصدر السابق: ٣٥٩، ح ٩.
- (٣١) المصدر السابق: ٣٦٠، ح ١٢.
- (٣٢) المصدر السابق: ٣٦١، ح ١٣.
- (٣٣) المصدر السابق: ٣٦٢، ح ١٩، ٢٠.
- (٣٤) المصدر السابق: ٣٥٦، ح ٤. التهذيب ٤: ١٢٦، ب ٣٦ من أبواب قسمة الخمس، ح ٣.
- (٣٥) مستند العروة الوثقى: ٣٥١-٣٥٣، كتاب الخمس.
- (٣٦) آيتا الفیء هما: ﴿وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ولكن الله يسلط رسله على من يشاء والله على كل شيء قدير﴾ ﴿ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى لله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم...﴾
- الحشر: ٦-٧.
- (٣٧) الحشر: ٧.
- (٣٨) الوسائل ٦: ٣٦٨، ب ١ من الأنفال، ح ١٢.
- (٣٩) الوسائل ٦: ٣٥٩، ب ١ من أبواب قسمة الخمس، ح ١٠.

التأمين

□ آية الله السيّد محسن الخرازي

يُعرض هذا المقال في قسمين : اشتمل القسم الأول منه على تحليل لحقيقة التأمين وبيان أنواعه المتعارفة في عصرنا .. بعد ذلك تعرّض فضيلة الكاتب إلى بحث أركان هذا العقد ثم تناول الأدلة الدالة على مشروعية مثل هذا العقد .. وناقش الموانع التي تمنع من صحته ..

القسم الأول

يقع الكلام حول التأمين في عدّة مقامات :

المقام الأول

في حقيقة التأمين

لا يخفى عليك أنّ عقد التأمين عقد مستقلّ ، ولا إلزام في إدراجه في العقود المتعارفة السابقة بعد كونه - عرفاً - عقداً مستقلاً.

تعريفه :

يمكن تعريف التأمين بأنّه : عقد بين المؤمن - بالكسر - أي الشركة وبين المؤمن له أو المستأمن في مدّة معيّنة من جهة الابتداء والانتهاه ؛ لتأمين

خسارة خاصة بالنسبة إلى نفس أو مال - كالعين أو المنفعة - أو حق أو مسؤولية، في قبال تعهد المؤمن له بدفع ما توافقا عليه، فيقول المؤمن: أنا ملتزم ومتعهد بأن أدفع للمؤمن له مبلغاً معيناً ولو بالكسر المشاع من الخسارة أو جميع مبلغ الخسارة عند حدوث الحريق - مثلاً - بالنسبة إلى كذا وكذا، في مقابل أن يدفع المؤمن له مبلغاً يتفق عليه - الذي يسمى بقسط التأمين - أو في مقابل تعهد المؤمن له بدفع المبلغ المذكور^(١).

ومن المعلوم أن ما يدفعه المستأمن إنما يكون في مقابل التعهد من قبل المؤمن بتدارك الخسارة، لا في مقابل التدارك؛ وإلا لزم أن يكون العقد باطلاً عند عدم حدوث الحوادث وانتفاء موضوع التدارك، مع أن عقد التأمين عندهم لا يكون باطلاً في هذه الصورة، فلا تغفل.

ومن أدرجه في العقود المتعارفة السابقة عرّفه بحسب ما أدرجه فيه؛ فإن أدرجه في الهبة المشروطة عرّفه بأنه: هو أن يهب شخص في كل سنة - مثلاً - إلى مدة معينة لشخص أو شركة شيئاً معيناً بشرط أن تتحمل الشركة أو الشخص تدارك الخسارة جميعها أو بعضها بالنسبة إلى وقوع حادثة كذائية في مال كذا وكذا أو نفس معينة، فيقول طالب التأمين: وهبتك كذا مقدراً من المال شهرياً على أن تتحمل كذا مقدراً من المال خسارة لمدة عشر سنوات مثلاً لو حدث حادث بمالي أو نفسي، وقبل المتّهب ذلك التحمل والمسؤولية.

وإن أدرجه في الصلح بشرط تحمّل الخسارة عرّفه: بأن يتصالح الطرفان على أن يتحمّل أحدهما - وهو الشركة - الخسارة التي تحل بالطرف الآخر بشرط أن يدفع الطرف الآخر المقدار المعين من المال.

قال الشيخ حسين الحلّي في كتاب بحوث فقهية: «يمكن أن يكون الصلح

واقعاً على أن يدفع طالب التأمين إلى الشركة مقداراً معيناً من المال في كلّ شهر مثلاً على أن تدفع الشركة خسارته لو حدث حادث بماله، أو كذا مقداراً من المال لو حلّ به موت أو تلف لعضو من أعضائه» (٢).

وإن أدرجه في ضمان الأعيان الشخصية ولو لم تكن مغصوبة - بناءً على توسعة باب الضمان إلى أمثال هذا النوع، كما في العارية المضمونة - صوّره كما في بحوث فقهية هكذا: بأن يقول الضامن لصاحب العين: ضمنت مالك لمدة عشر سنين على أن تعوّضني ديناراً عن كلّ شهر، فيقبل المضمون له. أو يكون الأمر بالعكس؛ كأن يقول المضمون له: أدفع لك كلّ شهر ديناراً على أن تضمن مالي لمدة عشر سنوات، ويقبل الضامن بهذا العرض (٣).

وإن أدرجه في ضمان الجريمة صوّره بمثل ضمان الجريمة، بناءً على عدم اعتبار الإرث في ضمان الجريمة، ولكنه محلّ تأمل.

وكيف كان، ضمان الجريمة إمّا من طرفين وإمّا من طرف واحد، وهو من العقود المعتبر فيها الإيجاب والقبول، وهو التعاقد على ضمان الجنائية والأخطاء والدفاع؛ كأن يقول المضمون: عاقدتك على أن تنصّرني وأنصرك وتمنع عني وتعقل عني وترثني، فيقول الآخر: قبلت. أو يتعاقد كلّ واحد على أن يضمن كلّ منهما ما يقع على الآخر بسبب الأخطاء والجنائية عليه ومظلوميته من قبل المجتمع، ويضمن كلّ واحد منهما للآخر جميع الخسارات التي ترد على كلّ منهما، وعليه فيقول المؤمن للمؤمن له في المقام: إنّي أضمن ما يقع عليك بسبب الحوادث الكذائية في مقابل تضمينك لي بأن تدفع إليّ في كلّ شهر كذا وكذا إلى مدة معينة.

المقام الثاني

في أنواع التأمين

للتأمين أنواع يمكن بيانها كما يلي :

الأول : التأمين على الحياة بشرط الموت : كأن يتعهد المؤمن في مدة معينة أن يدفع مبلغاً معيناً إلى الورثة لو مات المؤمن له في تلك المدة ، في قبال أن يدفع المؤمن له أو غيره مبلغاً معيناً في تلك المدة .

الثاني : التأمين على نفس شخص أو أشخاص - من عمال الشركة أو الدولة أو أهل بيت خاص - من جهة الأمراض ، أو من جهة الشيخوخة وعدم القدرة على الاكتساب ، أو من جهة المؤن العارضة للزواج ، أو تعليم الأطفال وتربيتهم ، أو من جهة ما يعرض للعمل كالإفلاس أو البطالة ، أو من جهة الحوادث الطبيعية كالزلزلة ، وغير ذلك .

الثالث : التأمين على المنقول في البحر والبرّ والجو .

الرابع : التأمين على السيارات والطائرات وغيرها من وسائل النقل من ناحية الحوادث والأخطار .

الخامس : التأمين على الأملاك والمصانع والحقوق والمسؤوليات ونحوها من جهة الحوادث والسرقات ونظائرها .

السادس : التأمين على الخسارة المؤداة إلى الغير من ناحية الاصطدامات والأضرار الناشئة بسبب السير والمرور ، والذي يعبر عنه بـ « تأمين الشخص الثالث » .

السابع : التأمين على الحياة بشرط البقاء : بأن يتعهد المؤمن دفع مبلغ معين إلى المؤمن له لو لم يموت في المدة المعينة ، في قبال أن يدفع إليه المؤمن له ما توافقا عليه .

الثامن: التأمين المركّب: وهو أن يتعاقدا على أن يدفع المؤمن له في مدّة معيّنة مبلغاً معيّناً إلى المؤمن، في قبال أن يتعهّد المؤمن بدفع حقّ التأمين إلى الورثة لو مات المؤمن له في خلال المدّة المذكورة، أو إليه لو لم يمّت في المدّة المذكورة.

التاسع: التأمين على العضو كالرجل، أو التأمين على الصوت، أو التأمين على حالات العجز وعدم القدرة على العمل والاكتساب. ويمكن إدراج هذا القسم في تأمين نفس الأشخاص.

العاشر: التأمين التعاوني - وقد يسمّى بالتأمين التبادلي أو التقابلي أيضاً:-

وهو أن تقوم جماعة بإنشاء شركة تعاونية للتأمين، يجمع كلّ عضو فيها بين صفة المؤمن والمستأمن، ويدفع كلّ مشترك مبلغاً كلّ عام أو نصف سنة أو شهر، قد يختلف من عام إلى آخر تبعاً لحاجة الشركة إلى الأموال التي تلزم لتعويض الخطر طول العام.

ولا يسعى أي شريك من الشركاء جرّ مغنم من اشتراكه؛ لأنّ مقصد الجميع هو تعويض الخسارة التي تلحق بأيّ منهم دون نظر إلى مكسب مادي (٤).

الحادي عشر: التأمين التجاري؛ أي التأمين المختلط مع الاشتراك في الأرباح: بأن يدفع مبلغ التأمين عند وفاة المؤمن عليه أو عند انتهاء مدّة التأمين، وتدفع الأقساط لغاية الوفاة، وعلى الأكثر حتى انتهاء مدّة التأمين، وللمؤمن له الحقّ في الاشتراك والاشتراط في الأرباح التي توزّعها الشركة على حاملي وثائق الاشتراك في الأرباح بناءً على نتيجة عملية تقدير الأرباح، ويضاف نصيب كلّ وثيقة في الأرباح إلى مبلغ التأمين، ويدفع مع مبلغ التأمين عند استحقاقه سواء بالوفاة أو عند انتهاء التأمين (٥).

الثاني عشر: التأمين المضاعف: وهو أن تقوم بعض شركات التأمين بإعادة التأمين لدى شركات أوسع منها، وإنما تلجأ شركات التأمين إلى هذا النوع من الإعادة لتوزيع الخطر على عدّة أشخاص دون الاقتصار على جماعة معيّنة^(٦).

الثالث عشر: التأمين الإلزامي: كتأمين الشخص الثالث لكلّ من يكون مالكاً لواسطة نقلية في البرّ، أو تأمين عمّال المصانع ونحوها، أو تأمين الناس من جهة الصحة والمعالجة.

ثمّ إنّه ليس من باب التأمين العقدي لزوم دفع الدية على العاقلة أو على المُعتق أو على الإمام؛ إذ لا قرار هنا بين العاقلة أو المُعتق أو الإمام وبين الخاطئ، بل هو حكم وتضمن شرعي من دون مقابل له.

اللهمّ إلا أن يقال - كما أفاد الشهيد المطهري رحمه الله -: إنّ تحميل هذا الحكم على الأفراد المذكورة يكون في الواقع في قبال إمكان إرثهم من الخاطئ عند موته، فهو في الحقيقة تأمين إجباري^(٧). وكيف كان فهو خارج عمّا نحن فيه؛ لعدم حاجته إلى العقد.

وهكذا ليس من هذا الباب تأمين الدولة للضعفاء والمحتاجين من بيت المال كما روي عن مولانا أمير المؤمنين عليه السلام أنّه كتب إلى واليه على مصر: «واجعل لهم قسماً من بيت مالك...»^(٨).

وكما روي عنه عليه السلام - في شيخ مكفوف كبير نصراني استعمله بعض حتى إذا كبر وعجز فأهمله - أنّه قال: «استعملتموه حتى إذا كبر وعجز منعمتموه!! أنفقوا عليه من بيت المال»^(٩).

إذ لا عقد في أمثال هذه الموارد، بل هي من الوظائف المقرّرة للحكومة، والتعبير عنها بالتأمين الإيقاعي أيضاً مسامحة؛ إذ لا إنشاء ولا إيقاع في تلك الموارد.

المقام الثالث

في أركان عقد التأمين وشروطه

أما الأركان :

فمنها :

١ - الإيجاب والقبول : ويمكن وقوعه من قبل المؤمن ؛ بأن يقول أو يكتب :
عليّ جبر خسارة كذا في قبال كذا وكذا ، أو : أنا ملتزم بجبر خسارة كذا في قبال كذا وكذا . فيقبله المستأمن .

كما يمكن وقوعه من قبل طالب التأمين - بعد أن يأخذ من الشركة استمارة التأمين - بأن يقول أو يكتب : أنا ملتزم بدفع أقساط معينة في مدة معلومة ، في قبال تعهد الشركة بدفع خسارة كذا على ما في الاستمارة . ثمّ يسلمها إلى الشركة ، فتقبله الشركة بأخذ الاستمارة وتوقيعها وإصدار وثيقة التعاقد بين الجانبين .

٢ - ذكر المؤمن عليه : إذ يجب تعيين موضوع التأمين من حياة الشخص أو الثروة ونحوهما ؛ لأنّ تأمين هذه الأمور ليس على حدّ سواء ؛ إذ لكلّ واحد منها خصوصيّاته وأوضاعه ، ولا بدّ من أن تعرف الشركة والمؤمن له أنّ عقد التأمين وقع بالنسبة إلى أيّ منها حتى يلتزما بدفع ما يجب عليهما . ومن المعلوم أنّه بدون ذكر المؤمن عليه لا تتحقّق عملية التأمين ، فهو من مقومات عقد التأمين .

٣ - ذكر مبلغ التأمين : لأنّ قوام عملية التأمين بذلك ؛ إذ لا داعي للتأمين لا من ناحية المؤمن ولا من ناحية المؤمن له ، فلا بدّ أن يذكر في عملية التأمين مبلغ التأمين من ناحية المؤمن ، وهكذا يتعيّن ذكر مبلغ ما يدفعه المؤمن له .

وبالجملة ، فهذه الأمور مما لها الدخل في قوام عقد التأمين ؛ إذ بدونها يختل عقد التأمين ؛ لأنّ عقد التأمين بلا ذكر المؤمن عليه أو مبلغ التأمين كالبيع من دون ذكر العوضين ، فلا يترتب عليه الغرض وهو التأمين ، كما لا يخفى .

وأما الشروط :

فمنها :

١ - بيان نوع الخطر : لاختلاف أنواعه من حيث تقدير المبالغ التي تؤدّيها الشركة للمؤمن له ، فلا يصحّ العقد بدون تعيينه عند العقلاء . اللهمّ إلا أن يكون التعهّد بالنسبة إلى جميع الأنواع ، فتدبّر .

لا يقال : إنّ هذا الشرط ينبغي أن يذكر في عداد الأركان .

لأنّا نقول : إنّ تفاوت اختلاف الأنواع يوجب الخطأ في العقد . وهذا بخلاف موضوع عقد التأمين ؛ فإنّ الإخلال به يوجب الاختلال في قوام العقد .

٢ - تعيين الأقساط التي يدفعها المؤمن له إلى المؤمن : لاختلاف الحال في أقساط التأمين باختلاف النسب والمبالغ ، وهكذا كيفية تسديد الأقساط لعين الملاك ، فلا يصحّ بدون تعيينها .

٣ - مدّة العقد : أعني تاريخ ابتدائه وانتهائه ؛ إذ تعيين وقت أداء مبلغ التأمين من الجانبين لا يمكن بدون ذلك ، فلا يجوز أن تبقى هذه الأمور مجهولة في عقد التأمين ؛ لكون الجهل بها مناقضاً للتأمين .

ثمّ إنّ هذه الشروط لو لم تكن لما حصل التأمين عند العقلاء ؛ لاحتوائه على إبهامات متعدّدة ، ومن المعلوم أنّ مع الإبهامات المذكورة لا يحصل الغرض وهو التأمين المطلوب ، ويكون العقد خطرياً ، والعقلاء يجتنّبون عنه .

وأما الشرائط العامة :

فمنها :

١ - العقل .

٢ - القصد .

ولا يجوز صدور عقد أو إيقاع بدونهما ؛ لأنَّ العقود والإيقاعات من الأمور القصدية التي لا تتحقّق بدونهما .

٣ - عدم السفاهة : لظهور كلمات الأصحاب في ممنوعة السفاهة من جميع التصرفات المالية . ويدلّ عليه عموم قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَوْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ ﴾ ^(١٠) .

٤ - عدم الحجر : لعموم ما يدلّ على محجورية المفلّس في الأموال ، والمفروض أنّ قوام عقد التأمين بدفع الأموال وهو محجور عليه .

٥ - البلوغ : فإنّه معتبر في المقام بناءً على إطلاق ما دلّ على عدم اعتبار معاملات الصبي قبل الاحتلام .

نعم ، يمكن أن يقال : إنّ الممنوع هو ما إذا كان غير البالغ المميّز طرف التأمين بنفسه ، وأمّا إذا كان بإذن الوليّ فهذا الفعل بما هو منسوب إلى الولي لا يكون مشمولاً للأدلة المانعة ، وبقيّة الكلام في محله .

٦ - عدم الإكراه : لما دلّ على لزوم طيب النفس في المعاملات ، كموثقة سماعة حيث علّل فيها بقوله عليه السلام : « فإنّه لا يحلّ دم امرئ مسلم ولا ماله إلّا بطيبة نفس منه » ^(١١) . وليعلم أنّ الإكراه مانع عن صحّة المعاملة بعد الفراغ عن جميع شرائط الصحّة عدا طيب النفس ، فإذا أوقع المكره عقداً بلا قصد كان خارجاً عن محلّ الكلام ؛ إذ لا قصد له ، فلا تجتمع فيه شرائط صحّة

المعاملة. فمحلّ الكلام هو ما إذا دهش المكره وقصد المعاملة من دون طيب نفس، فمقتضى الأدلة هو بطلان العقد.

لا يقال: إنّ بيع المضطرّ صحيح، مع أنّ الفرق بينه وبين المكره مشكل؛ حيث إنّ الجائع يرى أنّه يدور أمره بين الموت أو التأمّن من الجوع وبيع ثوبه، فيرضى بالثاني فراراً من أشدّ المحذورين، كما أنّ المتوعّد بالضرب مثلاً يدور أمره بين التأمّن بالضرب وبيع ماله، فيرضى بالثاني فراراً من الأشدّ إلى الأضعف.

لأنّا نقول: الحكم ببطلان العقد في صورة الاضطرار خلاف الضرورة والنصوص والامتنان، بل إنّ العقلاء يفرّقون بين الاضطرار والإكراه. وعليه فلو لم يكن فرق بينهما من جهة عدم الرضا وطيب النفس بعنوان أوّلي، فلا إشكال في تفاوت حكمهما عند العقلاء والشرع قضاءً للامتنان والأدلة التعبدية.

فتحصل: أنّ المعاملات الإكراهية باطلة، دون الاضطرارية، وإن لم يكن بينهما فرق من جهة عدم الطيب والرضاية، مع قطع النظر عن الاضطرار أو الإكراه.

ثمّ يقع الكلام في صحّة التأمين الإلزامي والإجباري؛ حيث إنّ مع الإلزام والإجبار لا طيب ولا رضا، فمقتضى ما عرفت هو بطلان التأمين الإلزامي والإجباري.

اللهمّ إلّا أن يقال: إنّ نوع موارد التأمين الإلزامي والإجباري يرجع إلى الاضطرار؛ فإنّ الإلزام والإجبار من جهة تعليق إعطاء الخدمات والامتيازات على التأمين؛ إذ الدولة لا تعطي الخدمات والامتيازات والإمكانات إلّا لمن استأمن على سيارته تأمين الشخص الثالث، أو على عمّاله في المعمل

والمصنع، أو على ولده وأهله، فالمستأمن يرى أنه لو لم يفعل ذلك لما تيسرت له سبل المعيشة أو التجارة، فرضي بذلك وطابت نفسه كالمضطّر. نعم، لو أُوعد على التأمين بمثل أخذ غرامة أو حبس أو نحو ذلك كان باطلاً؛ للإكراه، عدا ما إذا كان ذلك بعنوان تصرّف الوليّ الفقيه، فله حكمه، كما قرّر في محلّه.

ثمّ لا يخفى عليك أنّ الشروط المذكورة معتبرة في الأشخاص كما عرفت، وأمّا إذا كان طرف العقد أو طرفاه شخصية حقوقية اعتبارية - كبعض الشركات التأمينية - فهل تكون الشرائط العامّة معتبرة فيها أو لا؟

الظاهر هو الثاني؛ لأنّه لا معنى لاعتبار العقل والبلوغ والاختيار فيما لا يتمكّن من الاتّصاف بها عدا اشتراط عدم المحجورية، فالشركات المذكورة خارجة عن اعتبار الأمور المذكورة خروجاً تخصّصياً.

نعم، تعتبر الأمور المذكورة فيمن يتصدّى لإدارة الشركة لا من جهة النيابة والقيام مقامها في تلك الأمور - لما عرفت من أنّ الشركات خارجة عن مقام الاشتراط تخصّصاً - بل لاعتبارها في المتصدّي، فهي من شرائط العاقد لا المعقود له.

ومما ذكر يظهر ما في كلام بعض من أنّه لا بدّ للشخصيات الاعتبارية الحقوقية من تعيين الهيئة الإدارية التي تديرها وتباشر أعمالها، فهي تقوم مقامها في تلك الأمور. والخلاصة: فكلّ ما لا يعقل اشتراطه في نفس الشركة يعتبر في القائم مقامها؛ وذلك باعتبار بناء العقلاء العملي في تلك الموارد على النيابة عنها^(١٢).

وذلك لما عرفت من أنّها من شرائط المتصدّي والعاقد لا المعقود له حتى يأتي فيها اعتبارها من باب النيابة، فلا تغفل.

المقام الرابع

في أدلة صحة عقد التأمين

ولا يخفى عليك - بعد ما عرفت من كون عقد التأمين عقداً مستقلاً مؤلفاً من إيجاب وقبول وشروط خاصة كسائر العقود المتعارفة - أنّ الظاهر كون العقد المذكور واجب الوفاء؛ للعمومات والإطلاقات الدالة على نفوذ العقود والعهود:

فمنها: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(١٣)؛ إذ العقد هو العهد الموثق والمشدد بالإظهار اللفظي أو الكتابي، وهو عام يشمل المقام، بناءً على أنّ ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ لا يكون مختصاً بالعقود المتعارفة الموجودة سابقاً، بل هو شامل لكل ما يتعاقد عليه الطرفان ما لم يكن مشتملاً على أمور ممنوعة، كالربا ومخالفة الكتاب والسنة ونحوها مما منعه الشارع المطهر.

لا يقال: إنّ الّلام في «العقود» للعهد، ومقتضاه هو اختصاصه بالعقود المتعارفة الموجودة في وقت نزول الآية الكريمة.

لأنّا نقول: لا شاهد لكون الّلام للعهد، بل الموضوع في الأحكام القانونية مأخوذ على نحو القضية الحقيقية لا القضية الخارجية والشخصية؛ لعدم تناسبها مع المقنن، كما أفاد أستاذنا الأراكي رحمته، وذهب إليه السيد الحكيم رحمته في المستمسك حيث قال: «إنّ التعارف لا يقيد الإطلاق، ولو بني على ذلك لزم تأسيس فقه جديد»^(١٤)، والشيخ حسين الحلّي رحمته في بحوث فقهية حيث قال: «لأنّ القاعدة في كلّ عقد لزومه وجوب الوفاء به وإن لم يكن راجعاً إلى العقود الموجودة - إلى أن قال: - ولعلّ هذا الوجه هو أصحّ الوجوه المتقدمة»^(١٥).

قال سيّدنا الإمام عليه السلام - على ما حكى عنه -: «ولا أظنّ أنّه يخلّج ببال أحد من العارف باللسان، العاري الذهن عن الوسواس، أنّ قوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾ - الوارد في مقام التقنين المستمرّ إلى يوم القيامة - منحصر في العهود المعمول بها في ذلك الزمان؛ فإنّ مثل هذا الجمود مستلزم للخروج عن دائرة الفقه، بل عن رتبة الدين نعوذ بالله من ذلك» (١٦).

لا يقال: إنّ مع إمكان إدراج عقد التأمين في سائر المعاملات لا ضرورة في جعل اللّام في «العقود» للجنس.

لأنّنا نقول - مع فرض تسليم ذلك -: إنّ جعل الموضوع بنحو القضية الحقيقية ممّا يقتضيه شأن المقنّن، ومجرّد إمكان إدراج بعض الموارد في المعاملات المتعارفة لا ينافي ذلك.

ومنها: قوله تعالى: ﴿يا أيّها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم﴾ (١٧).

بدعوى شمول المستثنى للمقام؛ فإنّه اكتساب عن تراضٍ، والآية الكريمة في صدد بيان المنع عن التصرف في الأموال بالأسباب الباطلة وجواز التصرف فيها بالأسباب الصحيحة، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الاستثناء منقطعاً، كما هو الظاهر والموافق لكلمات المفسّرين ولبعض الروايات الواردة في شأن نزول الآية، كصحيحة زياد بن عيسى قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قوله عزّوجلّ: ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾؟ فقال: «كانت قريش يقامر الرجل بأهله وماله، فنهاهم الله عزّوجلّ عن ذلك» (١٨)؛ إذ الظاهر منها كما أفاد سيّدنا الإمام المجاهد عليه السلام كظاهر نفس الآية في أنّ النهي عن الأكل من جهة السبب الباطل، فالقيد احترازي لا توضيحي، والاستثناء منقطع، وتوهم أنّ الاستثناء المنقطع خلاف الفصاحة باطل جدّاً، بل قد تقتضي الفصاحة الانقطاع، وقد ورد في الكتاب العزيز في غير المقام، كقوله تعالى: ﴿لا

يسمعون فيها لغواً ولا تأثيماً إلا قبيلاً سلاماً سلاماً ﴿ (١٩) (٢٠) .

وبين أن يكون متصلاً مع ما فيه من ارتكاب خلاف الظاهر؛ بأن يكون قوله: ﴿ بالباطل ﴾ قيداً توضيحياً ذكر لبيان علّة الحكم، فكأنه قال: لا تأكلوا أموال الناس إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ، فإنّ كلّ أكل باطل، أو فكأنه قال: لا تأكلوا أموالكم بوجه من الوجوه إلا بوجه التجارة، فإنّ الأكل بغير هذا الوجه باطل.

وبين أن تكون كلمة ﴿ إلا ﴾ مركّبة من «إنّ» الشرطية و «لا» النافية، ومحصلها: يا أيّها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إن لا تكن تجارة عن تراضٍ، وعليه فقوله: «إن لا تكن» قضية شرطية تقدّم جوابها عليها، فتأمل.

وكيف كان، فالآية الكريمة تدلّ في جميع الصور على جواز التصرف بالتجارة عن تراضٍ، وهو يشمل العقود الحديثة كالعقود السابقة.

لا يقال: إنّ قوله تعالى: ﴿ إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ ﴾ حيث كان استثناءً من السلب الكلّي لا يفيد إلا الموجبة الجزئية كما أنّ الاستثناء من الموجبة الكلّية لا يفيد إلا السالبة الجزئية، فلا إطلاق للمستثنى حتى يمكن التمسك به في المقام.

لأنّا نقول: إنّ المستفاد من مثل قوله: لا تكرم الناس إلا المؤمنين، أو قوله: أكرم العلماء إلا الفسّاق منهم، هو العموم في المستثنى منه والمستثنى.

نعم، تصحّ تلك الدعوى في المركّبات التي يكون المتكلم في مقام بيان بعض أجزائها أو شرائطها في الجملة، كقوله ﷺ: « لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب» (٢١)، أو « لا صلاة إلا بطهور» (٢٢)، فإنّ المتكلم في مقام بيان جزئية الفاتحة أو شرطية الطهور. ولا يستفاد منه الإطلاق أو عدم دخالة شيء آخر؛

لأنه في مقام بيان أصل الجزئية والشرطية.

هذا مضافاً إلى أن مقتضى ما قرّر في الأصول هو عدم ترتّب الاستثناء على جريان مقدمات الإطلاق في المستثنى منه حتى يقال: إنّ الاستثناء من السلب الكلّي لا يفيد إلّا الموجبة الجزئية، بل مقدمات الإطلاق جارية بالنسبة إلى المستثنى منه والمستثنى كليهما، ومع جريانها بالنسبة إليهما تفيد الإطلاق في كليهما لا الإطلاق في خصوص المستثنى منه، فلا تغفل.

ومنها: الروايات الدالة على نفوذ الشروط، منها:

١ - صحيحة عليّ بن رئاب، عن أبي الحسن موسى عليه السلام، قال: سئل وأنا حاضر عن رجل تزوّج امرأة على مئة دينار على أن تخرج معه إلى بلاده، فإن لم تخرج معه فإنّ مهرها خمسون ديناراً إن أثبت أن تخرج معه إلى بلاده؟ قال: فقال: «إن أراد أن يخرج بها إلى بلاد الشرك فلا شرط له عليها في ذلك، ولها مئة دينار التي أصدقها إيّاها، وإن أراد أن يخرج بها إلى بلاد المسلمين ودار الإسلام فله ما اشترط عليها، والمسلمون عند شروطهم، وليس له أن يخرج بها إلى بلاده حتى يؤدّي إليها صداقها أو ترضى منه من ذلك بما رضيت، وهو جائز له» (٢٣).

٢ - موثقة إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه عليه السلام: إنّ عليّ بن أبي طالب عليه السلام كان يقول: «من شرط لامرأته شرطاً فليقب لها به؛ فإنّ المسلمين عند شروطهم، إلّا شرطاً حرّماً حلالاً أو أحلّ حراماً» (٢٤).

٣ - موثقة عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سمعته يقول: «من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز له، ولا يجوز على الذي اشترط عليه، والمسلمون عند شروطهم ممّا وافق كتاب الله عزّ وجلّ» (٢٥).

٤ - موثقة عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «المسلمون عند

شروطهم، إلا كل شرط خالف كتاب الله عز وجل فلا يجوز» (٢٦).

٥ - موثقة منصور بزرج، عن العبد الصالح، قال: قلت له: إن رجلاً من مواليك تزوج امرأة ثم طلقها فبانت منه، فأراد أن يراجعها فأبى عليه إلا أن يجعل لله عليه أن لا يطلقها ولا يتزوج عليها، فأعطاهما ذلك، ثم بدا له في التزويج بعد ذلك، فكيف يصنع؟ فقال: «بئس ما صنع! وما كان يدريه ما يقع في قلبه بالليل والنهار! قل له: فليف للمرأة بشرطها؛ فإن رسول الله ﷺ قال: المؤمنون عند شروطهم» (٢٧).

بدعوى أن هذه الجملة - أعني «المؤمنون عند شروطهم» - إخبارية بداعي الإنشاء، ويرجع مفادها إلى أن المخبر يدعي أن المؤمن لا يتخلف عن قوله، ومن المعلوم أن هذا الادعاء لا يصح إلا مع كون المؤمن ملزماً بإيقاعه، والتعبير عن الإلزام بالجملة الخبرية المذكورة يدل على لزوم الإيجاد بنحو أبلغ وآكد، نظير قولك للعبد: تذهب إلى السوق وتشتري كذا وكذا؛ إذ من المعلوم أن ذلك إخبار بداعي البعث بنحو آكد، ومبني على لزوم الذهاب إلى السوق والاشتراء.

وبالجملة، هذه العبارة تدل على الإلزام بالعمل على طبق الشرط، والإلزام حاكٍ عن الصحة والنفوذ، فيستفاد منها الحكم التكليفي والوضعي، كما يدل على كليهما النصوص المذكورة، كدلالة صحيحة علي بن رثاب على نفوذ الشرط ولزومه، وموثقة إسحاق بن عمار على وجوب الوفاء، وغيرهما من الأخبار.

والحاصل: إن هذه الأخبار تدل على أن المؤمن ملزم بجعله وعهده، وهو شامل للمقام؛ لأن المقام يحتوي الجعل والعهد.

ولكن يشكل ذلك: بأن عنوان «الشرط» أو «الشروط» لا يشمل المقام؛ لظهوره في الالتزام في ضمن الالتزام لا العقود المستقلة كالبيع والصلح

ونحوهما، ولذا ذهب الأصحاب إلى عدم تمامية الاستدلال به لصحة البيع المعطائي.

ويشهد له ما في القاموس^(٢٨) وتاج العروس^(٢٩) من أنّ «الشرط: إلزام الشيء، والتزامه في البيع ونحوه، والجمع: شروط».

ومن المعلوم أنّ الشرط لو كان عندهما مطلق الإلزام والالتزام، لكان قولهما: «في البيع ونحوه» لغواً.

ويشهد له كذلك ما عن معيار اللغة: «شرط عليه كذا في البيع ونحوه: ألزمه إيّاه، فالتزم هو لما اشترط عليه».

ويشهد له أيضاً غير ما ذكرناه من كتب اللغة.

نعم، في المنجد: «الشرط: إلزام الشيء والتزامه»^(٣٠)، وهو ظاهر في الإطلاق، ولكن لا يرفع اليد به عما في القاموس وتاج العروس مع تفرد صاحب المنجد في ذلك وعدم إقامة الشواهد عليه، كما أنّه لا وجه لرفع اليد عنه باستعماله في بعض الأخبار في الشرط الابتدائي؛ لأنّه لم يحرز أنّه مجرد عن القرينة.

قال سيّدنا الإمام المجاهد الخميني^(رحمته الله): لا شبهة في أنّ الشرط ليس بمعنى مطلق الجعل والقرار، فلا يقال لجعل النصب والإشارات: الشرط، ولا مطلق الجعل المستتبع للإلزام والضيق... فلا يقال لجعل الأمانة الشرعية المستتعبة للضيق والإلزام: الشرط، ولا بمعنى لزوم شيء لشيء، فلا يقال للحجية المجعولة لخبر الواحد مثلاً باعتبار لزومها له: الشرط، ولا لجعل الوجوب للصلاة باعتبار لزومه لها. وإطلاق الشرط على الطهارة للصلاة ليس باعتبار اللزوم، بل باعتبار تعليقها عليها، وعدمها بعدمها.

- ثمّ قال: - الظاهر المتبادر من الشرط هو الضمني، ولا يطلق على

الابتدائي بنحو الحقيقة، فإذا التزم إتيان شيء لا يقال: شرط إتيانه أو شرط عليه ذلك، ولا أقل من الشك في الشمول. ودعوى تبادل الأعم ضعيفة، واستعماله في الروايات أو غيرها في الابتدائي أعم من الحقيقة، مع إمكان التفصي عن الجلّ أو الكل؛ أمّا مثل قوله ﷺ: «شرط الله قبل شرطكم» (٣١) و«شرط الله أكد» (٣٢) فقرينة مجاز المشاكلة فيه موجودة، وأمّا مثل قوله ﷺ: «الشرط في الحيوان ثلاثة أيام» (٣٣) فإطلاق الشرط فيه على الخيار لا يبعد أن يكون باعتبار أنّ جواز العقد وعدم لزومه معلق عليه ومشروط به.

- ثمّ قال: - نعم لا يبعد إلغاء الخصوصية عرفاً من الشروط الضمنية إلى الابتدائية، بل إلى مطلق القرار والجعل بمناسبة الحكم والموضوع، بأن يقال: إنّ العرف يفهمون من قوله ﷺ: «المؤمنون عند شروطهم» أنّ ما يكون المؤمن ملزماً به هو جعله وقراره من غير دخالة عنوان الشرط فيه، فالضمنية والابتدائية والشرط وسائر عهوده على السواء في ذلك، تأمل (٣٤).

ولعلّ وجه التأمل عدم القطع بعدم الخصوصية.

فتحصّل: أنّ مقتضى العمومات والإطلاقات هو لزوم عقد التأمين ووجوب الوفاء به على ما توافقا عليه.

المقام الخامس

في الموانع

لا يخفى أنّ تأثير العقد بأركانه وشروطه موقوف على عدم وجود موانع تحول دون ذلك، وقد ادّعي في المقام وجود عدد منها نشير إليها فيما يلي: فمنها: إنّ عقد التأمين كضمان ما لم يجب، وقد ادّعي فيه الإجماع على بطلانه.

قال في الجواهر: الحقّ المضمون: «وهو كلّ مال ثابت في الذمة، ومرجعه إلى ما في القواعد من أنّ شرطه المالية والثبوت في الذمة وإن كان متزلزلاً، كالثمن في مدّة الخيار، والمهر قبل الدخول، بل قيل: إنّ على الأول الإجماع معلوم ومحكيّ في ظاهر الغنية وغيرها، بل فيها وغيرها أيضاً الإجماع صريحاً على الثاني. وفي محكيّ التذكرة: لو قال لغيره: مهما أعطيت فلاناً فهو عليّ، لم يصحّ إجماعاً» (٣٥).

وفيه: أولاً: إنّ مورد الإجماع هو الضمان الشرعي الذي يكون عندنا هو نقل الذمة إلى الذمة، ومن المعلوم أنّه متقوم بثبوت شيء في الذمة، فالقول بلزوم الثبوت في الذمة في الضمان المصطلح الشرعي لا يلزم اعتباره في الضمانات العرفية التي تكون هي التعهّد بالمال وكون مسؤوليته على الضامن من دون انتقاله بالفعل إلى ذمته، كما هو الحال في موارد العارية المضمونة مع الشرط، أو كون العين المستعارة ذهباً أو فضة، وفي موارد ضمان اليد كقولهم: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» (٣٦) وإنّ الغاصب ضامن؛ فإنّ الضمان في أمثال هذه الموارد ليس إلّا بمعنى كون مسؤوليتها في عهده بحيث يكون هو المتعهّد بردها ولو مثلاً أو قيمةً عند تلفها من دون اشتغال ذمة الضامن بالبدل فعلاً.

فليكن في المقام كذلك؛ فإنّ معنى عقد التأمين هو إنشاء مسؤولية الخسارات الواردة على النفس أو المال على المؤمن من دون اعتبار نقل ذمة إلى ذمة، ومثل هذا متعارف عند العقلاء، بل لا تبعد - كما أفاد السيّد الخوئي رحمه الله - دعوى تعارف هذا النوع من الضمان عندهم في الأمور الثابتة في الذمة أيضاً، حيث قال: «إذا صحّ مثل هذا الضمان في الأعيان الخارجية كموارد اليد والعارية فليكن ثابتاً في الأمور الثابتة في الذمة أيضاً؛ فإنّه لا يبعد دعوى كونه متعارفاً كثيراً في الخارج؛ فإنّ أصحاب الجاه والشأن

يضمنون المجاهيل من الناس من دون أن يقصد بذلك انتقال المال بالفعل إلى ذممهم، وإنما يراد به تعهدهم به عند تخلف المضمون عنه عن أدائه. والحاصل أنَّ الضمان في المقام غير مستعمل في معناه المصطلح، وعليه فلا مجال للإيراد عليه بأنَّه يتضمن التعليق الباطل، أو أنَّه من ضمِّ ذمَّة إلى أخرى لا من نقل ما في ذمَّة إلى ذمَّة أخرى، وإنما هو مستعمل في التعهّد والمسؤولية عن المال، وهو أمر متعارف عند العقلاء، فتشمله العمومات والإطلاقات؛ فإنَّه عقد يجب الوفاء به» (٣٧).

وبالجملة، إنَّ عقد التأمين ليس عقد الضمان الاصطلاحي، فلا يشترط فيه ما اشترط في الضمان الاصطلاحي.

وثانياً: بأنَّ الإجماع المذكور غير ثابت، بل يظهر من المحكي عن المبسوط والتحرير والمختلف ومجمع البرهان (٣٨) خلافه في مسألة ضمان مال الجعالة قبل فعل ما شرط وفي مسألة مال السبق والرمية؛ فإنَّهم ذهبوا إلى صحَّة الضمان مع عدم ثبوت شيء في الذمَّة، ولا مجال لدعوى أنَّ العقد سبب ثبوت المال في الذمَّة؛ لأنَّ العقد جزء السبب والجزء الآخر هو العمل، فالضمان قبل العمل ضمان ما لم يجب. قال سيّدنا الإمام المجاهد رحمته الله: «إنَّ دعوى الإجماع على بطلان ضمان ما لم يجب ممنوعة كما يظهر بالرجوع إلى مظانِّه؛ إذ أنَّ الفقهاء قد أفتوا في موارد عديدة بصحَّته» (٣٩).

وثالثاً: إنَّ دعوى الإجماع ينافي بعض الأخبار الدالة على صحَّة ضمان ما لم يجب، كموتقة حبيب الخثعمي عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «قلت له: الرجل يكون عنده المال وديعة، يأخذ منه بغير إذن؟ فقال: لا يأخذ إلاَّ أن يكون له وفاء. قال: قلت: رأيت إن وجد من يضمنه ولم يكن له وفاء وأشهد على نفسه الذي يضمنه يأخذ منه؟ قال: نعم» (٤٠).

لظهورها في صحَّة ضمان ما لم يجب؛ فإنَّ ضمان الدين قبل الأخذ

والصرف. اللهم إلا أن يقال: إن الرواية معرض عنها، فتأمل.

قال سيدنا الإمام المجاهد عليه السلام - على ما حكى عنه -: بل في أخبارنا ما يدل على صحته، كما في رواية يعقوب بن شعيب عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: سألته عن الرجل يبيع للقوم بالأجر، عليه ضمان ماله؟ قال: «إذا طابت نفسه بذلك؛ إنما أخاف أن يغرموه أكثر مما يصيب عليهم، فإذا طابت نفسه فلا بأس» (٤١).

اللهم إلا أن يقال: إن دعوى الإجماع في ضمان الديون، والرواية واردة في ضمان الأعيان.

وربما يقال في الجواب عن الإشكال: إن التأمين من مصاديق ضمان ما لم يجب إن أنشأ المؤمن التعهد الفعلي بالنسبة إلى تدارك الخسارة بعد الغرق أو السرقة ونحوهما، وأمّا إذا لم يكن كذلك بل هو أنشأ تعهد الخسارة لما بعد وقوعها بحيث تكون فعلية التعهد بعد وقوع الخسارة فلا يرد حينئذ أن ذلك من مصاديق ضمان ما لم يجب، لأنّ التعهد الفعلي يقع بعد وقوع الخسارة (٤٢).

ولكن يرد عليه: أن لازمه تفكيك الإنشاء عن المنشأ وتعليق التعهد. اللهم إلا أن يقال: إن التفكيك ممنوع، لأنّ المنشأ التعليقي لا ينفك عن الإنشاء، هذا مضافاً إلى أنه لا دليل على بطلان التعليق إلا في البيع ونحوه خاصة.

وكيف كان، فقد ظهر أن مقتضى الحكم بالصحة في عقد التأمين هو العمومات، والمانع عنه غير موجود، فالواجب هو القول بالصحة. والمحكي عن الميرزا القمي عليه السلام هو جواز ضمان ما لم يجب في مثل عين الدار أو منفعتها لو ظهر أنها مستحقة للغير، كما يجوز ذلك عند الضرورة في مثل «ألقي متاعك في البحر وضمانه علي» (٤٣).

ومنها: إنّ تأمين الحوادث الآتية مع كثرة خسارتها في قبال ما يؤخذ من المؤمن له معاملة سفهائية، والعقلاء لا يقدمون عليه .

وفيه: أولاً: إنّنا نمنع الصغرى؛ لما نرى من إقدام العقلاء في جميع الأقطار والنواحي على ذلك، فلو كان ذلك أمراً سفهياً لما أقدموا عليه، وكثرة الخسارة في بعض الموارد تكون متدركة بعدمها أو قلّتها في كثير من الموارد الأخرى .

وثانياً: إنّ الكبرى ممنوعة؛ لأنّ الباطل هو معاملة السفهية، كما دلّت عليه الآية الكريمة: ﴿ وَلَا تَوْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا ﴾^(٤٤)، لا المعاملة السفهائية؛ إذ لا دليل على بطلانها .

ومنها: إنّ ما يؤخذ عليه من المال ربما لا يقابل في الأغلب بتدارك ما، فيكون المأخوذ من دون مقابل، ويندرج بهذا الاعتبار في الأكل بالباطل المنهي عنه في الكتاب العزيز: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾^(٤٥) .

ويمكن أن يقال: إنّ المقابل هو التأمين، وهو أمر خطير، وما يؤدّيه المؤمن له قليل بالنسبة إليه. هذا مضافاً إلى أنّ شركة التأمين ترسل - في الغالب - مندوباً عنها لإرشاد المؤمن له وإطلاعه على كيفية الحفاظ على الأموال وصيانتها، وفي كثير من الحالات تقوم الشركة بإصدار كراس خاص يحتوي على مجموعة من التعليمات والإرشادات في هذا الشأن .

اللهمّ إلّا أن يقال: إنّ المقابل هو التأمين، وهذه الأمور من لوازم التأمين وليست بنفسها من المقابلات. هذا مضافاً إلى أنّها كثيراً ما تكون بنفع الشركة؛ لكونها مسببة لتقليل الحوادث والخسارات، فتدبر .

وأجاب سيّدنا الإمام المجاهد رحمه الله - على المحكي عنه -: بأنّ حليّة العوض في المعاملات غير منوطة بالانتفاع من المعوّض؛ فإنّ من استأجر بيتاً للضيافة المشروطة عليه - بمعنى أنّه شرط على نفسه في ضمن عقد الإجارة أن لا

ينتفع به إلا للضيافة - أو استأجر حانوتاً لاختزان القمح كذلك ، فاتفق أنه لم يرد عليه ضيف في مدة الإجارة أو أجبرت السنة فلم ينتفع بالعين المستأجرة ، فإنه لا إشكال في صحة الإجارة حينئذٍ ، وأن ما يأخذه المؤجر يكون من تجارة عن تراخٍ . هذا مع أن ما يؤخذ - فيما نحن فيه - في قبال هذا التعهد الخطير قليل في الغاية ويسير إلى النهاية ، والعقلاء يرغبون فيه ويرونه من أحكم طرق حفظ الأموال والنفوس ، ولا يكاد يفرّق ذو مسكة بين هذا وبين استئجار الحرّاس لحفظ الأموال والنفوس في الحكم بالصحة مع قوة الداعوية في التأمين ؛ لأجل التضمن المحقق فيه دون الاستئجار ، كما لا يخفى على أولي الأبصار (٤٦) .

ولا يخفى عليك أن المقابل في الإجارة هو تملك المنفعة لا الانتفاع ، وهو لا يتخلّف وإن لم ينتفع بها .

ومنها: إن عقد التأمين عقد غرري ، وقد نهى النبي ﷺ عن العقد الغرري ، ومقتضى النهي في المعاملة فسادها ؛ لأنّ النهي في المركّبات ظاهر في الإرشاد إلى الفساد ؛ لعدم الحرمة التكليفية في مثل العقد إلا ما استثنى ، فهو ظهور ثانوي يقدّم على ظهور النهي في التكليف .

ويدلّ على النهي المذكور الخبر المشهور بين الفريقين من نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر ، فقد روى الصدوق بالأسانيد الثلاثة عن الحسين بن عليّ عليه السلام أنّه قال : « خطبنا أمير المؤمنين عليه السلام فقال : سيأتي على الناس زمان عضوض يعضّ المؤمن على ما في يده ولم يؤمن بذلك - إلى أن قال : - وسيأتي زمان يُقدّم فيه الأشرار ، ويُتسأ فيه الأخيار ، ويباع المضطرّ ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضطرّ وعن بيع الغرر... » (٤٧) . ولعلّ المراد من المضطرّ هو المكروه ، كما يشهد له بعض الأخبار .

ونحوه في صحيفة الرضا عليه السلام (٤٨) .

ورواه العامة أيضاً في جوامعهم^(٤٩).

وكيف كان، فالرواية مما اتفق عليها الفريقان، كما عن الرياض: «إنَّ الرواية متفق عليها بين العلماء كافة»^(٥٠)، وقال الفاضل التراقي رحمته: «هي قاعدة مقبولة مسلمة بين الجميع»^(٥١)، وعمل بها الأصحاب في تضاعيف أبواب الفقه؛ منهم السيّد في الانتصار، وابن إدريس في السرائر، والعلامة في نهج الحقّ ومواضع عديدة من التذكرة، وفخر المحققين في شرح القواعد، والفاضل المقداد في التنقيح، والشهيد في قواعده، وغيرهم على ما حكي عنهم.

ثمَّ إنَّ الرواية تدلّ على فساد المعاملة بالغرر، وحيث إنَّ عقد التأمين من جهة وقوع الخسارة وعدمه ومن جهة كمّيّتها وكيفيّتها غير معلوم، فيشمله النهي عن الغرر، ويحكم ببطلانه من جهة الغرر.

ويشهد له أيضاً الأخبار الدالة على عدم جواز الشراء بدينار غير درهم، مثل ما رواه حمّاد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «يكره أن يشتري الثوب بدينار غير درهم؛ لأنّه لا يدري كم الدينار من الدرهم»^(٥٢).

ويمكن الجواب عن ذلك:

أولاً: إنَّ الحديث مخصوص بباب البيع، والتعميم غير ثابت، فلا مجال للتمسك به في المقام.

وأورد عليه: بأنَّ الظاهر عند العرف أنَّ المعلول يتبع العلة في العموم والخصوص، وعليه فالتعليل بلفظة «لا يدري» تعميم للمورد الخاصّ بحيث لا يتأمل العرف في أنَّ الجهالة قادحة في المعاملة مطلقاً.

وأجاب عنه سيّدنا الإمام المجاهد عليه السلام: بأنَّ حديث تعميم العلة وتخصيصها

لمورد المعلول ممّا لا مساغ لإنكاره، إلّا أنّ قبح الجهالة بلحاظ التعليل وإن كان عامّاً يشمل شراء الثوب وغيره من الأمتعة والأعيان والأثمان غير النقيدين، ولكن لا يخرج عن نطاق البيع والشراء^(٥٣).

وثانياً: إنّ العوض في عقد التأمين معلوم، وهو التعهّد وقبول المسؤولية، ولا يضرّ بمعلومية التعهّد المذكور جهالة متعلّقه، كالخسارة من جهة الوقوع وعدمه أو من جهة الكيفية والكميّة، كما لا يضرّ التريديد في المنويّ بتعيين النية، كما قرّر في صوم يوم الشكّ، فتأمّل.

نعم، لو كان عقد التأمين معاوضة بين ما يدفعه المؤمن له وبين ما يدفعه المؤمن عند وقوع الخسارة كان عقداً غريباً؛ لعدم معلومية المقابل من جهة حدوثه ومقداره وكيفيته.

اللّهمّ إلّا أن يقال بمعلومية المقابل بتقدير المقدّر والمختمن، كما أفاد أستاذنا الأراكي^(٥٤)، فتأمّل.

وثالثاً: إنّ الغرر - محرّكة - اسم مصدر، وهو الخطر؛ من غرّر بنفسه وكذلك بالمال تغريباً؛ أي عرضها للهلكة من غير أن يعرف، كما في تاج العروس^(٥٤). والظاهر من كون الغرر اسم مصدر من فعل التغرير - الذي قيّده بقوله: «من غير أن يعرف» - هو اعتبار الجهالة فيه في الجملة.

وممّا ذكر يظهر ما في كلام بعض الأعلام من أنّه ليس في شيء من الكتب اللغوية تفسيره بالجهالة، كما في كتاب البيع لسيدنا الإمام^(٥٥). اللّهمّ إلّا أن يكون مقصوده تفسير الغرر بالجهالة بالمطابقة، لا أنّ للجهالة مدخلة فيه. وكيف كان، فلا يصحّ الاستدلال بأنّه^{عليه السلام} نهى عن بيع الغرر؛ لمبطلية مطلق الجهالة من دون صدق التعريض للهلكة، كما أنّ الغرر ليس هو مطلق الخطر ولو لم يكن عن جهل.

وعليه ، فالتأمين ليس داخلاً في الغرر ، لعدم جهل الشركة المؤمنة بنوع الخسارة ومقدار تداركها ، ولعدم جهل المؤمن له بالمدة والأقساط .

هذا ، مضافاً إلى أنه لا يصدق عليه الإقدام على الخطر لا بالنسبة إلى المؤمن ولا بالنسبة إلى المؤمن له بعد كونه من المعاملات العقلانية ؛ لأنَّ تحمّل دفع مبلغ يسير عند حلول كلّ قسط لاكتساب تدارك الخسارات أمر عقلائي ، وكذا تحمّل تدارك الخسارات في مقابل استلام مبالغ أقساط كثيرة من أشخاص عديدين يعدّ أمراً عقلائياً .

وهكذا لا مجال للتمسك بالنبوي المذكور لبطلان التأمين بناءً على كون معنى الغرر هو الخدعة ، كما ذهب إليه السيّد الكوهكمري رحمته الله ، حيث قال في كتاب البيع : وأمّا الكلام في دلالة الرواية فأهل اللغة وإن اختلفوا في تفسير الغرر - فبعضهم جعله من الغرّة من الغفلة ، وبعضهم من التغرير بمعنى الخدعة والغفلة ، وبعضهم بالخطر - إلّا أنّ الصحيح أنّه من الخدعة في جميع موارد استعماله ... وكذا إطلاقها على الدنيا ، فتكون هي الموضوع له ، وأمّا الخطر فهو من لوازمه ؛ لأنّ الخدعة تستلزم الوقوع في الخطر ، فلو عبّر به في مورد يكون التعبير باللازم (٥٦) .

وكما ذهب إليه السيّد الحكيم في نهج الفقاهة حيث قال : « والمحصّل ممّا ذكرنا أنّ المفهوم من مادّة الغرر لغّة وعرفاً أنّه ليس هو الخطر ولا الجهل ، بل هو توهم حسن ما هو قبيح في الواقع المناسب ذلك لتفسيره بالخدعة بمعنى اسم المصدر ، وأنّ تفسيره بالجهل والغفلة والخطر تفسير باللازم » (٥٧) .

وذلك لعدم صدق الخدعة بالنسبة إلى عقد التأمين ، ولعلّ وجهه هو اعتبار الجهالة في الخدعة والمفروض هو عدمها بالنسبة إلى المؤمن والمؤمن له ،

وهكذا لا يصدق توهم حسن ما هو قبيح في الواقع، إذ ما توافقا عليه هو ما وقع في الواقع لا خلافه. هذا مع الإغماض عن اختصاص الغرر بالخدعة مع تصريح أهل اللغة بكون معناه هو الخطر، بل قال الفاضل النراقي رحمته - بعد نقل كلمات اللغويين -: «إنّ الموضوع من تلك المادّة ألفاظ عديدة من المصادر المجردة كالغرة... وغير المجردة كالتغيرير... ومن الأسماء كالغرة - ثمّ قال: - ولكن كلّها متطابقة على أنّ الغرر هو الاسم من التغيرير الذي معناه التعريض للتهلكة، وأنّ معنى الغرر هو الخطر، والخطر المصدري: الإشراف على الهلاك، والمخاطرة: ارتكاب ما فيه خطر وهلاك... ووضع ألفاظ آخر متّحدة مادّة مع هذا اللفظ لمعانٍ آخر لا يوجب اشتراك هذا اللفظ بعد اختلاف الهيئة وعدم الاشتقاق» (٥٨).

فتحصّل: أنّ الغرر لا يصدق على التأمين على أيّ تقدير من التقادير المذكورة.

ومنها: أنّه كما أنّ القمار هو عمل تصادفي يوجب تحصيل مال أو ذهابه من دون عوض، والمقامر يقدم على القمار متّكئاً على الغلبة التصادفية، بحيث لو علم من أوّل الأمر أنّه لا يغلب لم يقدم على القمار.

فكذلك المؤمن له والمؤمن شأنهما شأن المقامر؛ فإنّ المؤمن له يقدم على التأمين من جهة تصوّر الانتفاع به، بحيث لو علم بأنّه لا ينتفع به لا يقدم على ذلك، وهكذا المؤمن يقدم على ذلك برجاء أن يأخذ الأقساط وأن لا تقع حوادث، بحيث لو علم بوقوعها من أوّل الأمر لا يقدم على ذلك.

ولذا ذهب بعض إلى أنّ التأمين شبيهه بالقمار ويكون محرّماً (٥٩).

وخصّصه بعض آخر بالتأمين على الحياة؛ لإمكان موت المؤمن له قبل دفع تمام الأقساط، فاللزام على المؤمن أن يعطي مبالغ أكثر بمرات ممّا

أخذ، وحينئذٍ ألا يكون هذا قماراً؟! ولو لم يكن قماراً فالقمار أي شيء؟! (٦٠).

وفيه: أنَّ حقيقة التأمين لا تشبه حقيقة القمار؛ لأنَّ التأمين معاوضة بين المؤمن والمؤمن له، ونوع عقد وتجارة، بخلاف القمار فإنَّه خال عن المعاوضة، بل هو الغلبة في اللعب، كما تشهد له اللغة، قال في تاج العروس: «قامره مقامرةً وقماراً فقمره - كنصره - يقمره قمرأً وتقمره: راهنه فغلبه، وهو التقامر» (٦١)، وفي الصحاح: «قمرت الرجل أقمره - بالكسر - قمرأً: إذا لاعبته فيه فغلبته» (٦٢).

ولا لعب ولا مغالبة في التأمين، ومجرّد وجود الشبه في بعض الأمور لا يوجب اندراجه في القمار، وإلّا لزم اندراج البيع أيضاً فيه؛ لأنَّ البائع لو علم بأنَّ البيع يصير ضرراً عليه لا يقدم عليه، وهكذا المشتري، فالبيع شبيهه بالقمار من هذه الجهة، لكنه غير مندرج تحته.

هذا، مضافاً إلى ما قيل: من أنَّ المقامر يجعل نفسه في معرض الخطر ويكون مضطرباً، بخلاف المؤمن له فإنَّه بعقد التأمين يصير مطمئناً، كما أنَّ المؤمن يقنع بالأقساط ولا اضطراب له من جهة انتفاعه بكثرة الأقساط من ناحية معاملته.

وكذا ما قيل: من أنَّ القمار يوجب التضرّر نوعاً في أحد الطرفين، بخلاف التأمين؛ فإنَّ الأقساط المؤدّاة تكون من مخارج المعيشة وليست بضرر على المؤمن له، كما أنَّ المؤمن ليس متضرراً بأداء الخسارات؛ لأنَّ الخسارات لا تكون عامّة بالنسبة إلى جميع الأفراد الذين يدفعون الأقساط.

إلى غير ذلك من اللوازم.

وكيف كان، فلا إشكال ولا شبهة في أنَّ عقد التأمين مغاير للقمار في

الهوية والماهية، فلا تغفل.

ومنها: إنّ عقد التأمين لا يخلو من الربا؛ فإنّ في التأمين على الحياة ربّما يردّ المؤمن إلى المؤمن له أكثر ممّا أخذه، وهو ليس إلّا الربا. بل يلزم الربا أيضاً في سائر التأمينات إذا أخذ المؤمن له من المؤمن عند وقوع الحادثة أكثر ممّا أعطاه للمؤمن، وهكذا ما يأخذه المؤمن في قبال تأخير الأقساط يكون من الربا (٦٣).

هذا، مضافاً إلى ما قيل: من أنّ شركة التأمين تتعامل بمعاملات ربوية بالوجوه المأخوذة. ومن المعلوم أنّ خلق العقد من الربا من شرائط الصحة، مضافاً إلى كون الربا عملاً محرّماً بنفسه، بل الإعانة عليه في المعاملات الربوية محرّمة.

وقد حكي عن الشيخ حسين الحلّي أنّ التأمين على الحياة في بعض أنواعه ربوي، كما إذا قامت الشركة بدفع فوائد سنوية أو شهرية إضافة إلى مبلغ التأمين المتفق على تسليمه إلى طالب التأمين عند حدوث الخطر؛ لأنّ هذا النوع من المعاملات منزّل على القرض الربوي، حيث يكون دفع المال من قبل المؤمن له - والذي هو طالب التأمين - قرضاً إلى الشركة، وتكون دفع الفوائد إنّما هي في قبال المال الذي أقرضه إلى الشركة (٦٤).

ولعلّ وجه توهم القرض أنّ مع حياة المؤمن له لا ترد خسارة حتى يعطيها المؤمن، فيرجع عقد التأمين إلى أنّ الأقساط تكون قروضاً في الحقيقة، فأعطاء الزائد عمّا أخذه يكون ربا في القرض، وهو محرّم.

يمكن أن يقال: إنّ حقّ التأمين ليس قرضاً أو وديعة في التأمينات مطلقاً، بل هو عوض تضمين المؤمن وتأمينه، وعليه فما زاد ليس ربا ولو كان ما يعطيه المؤمن أزيد ممّا أخذ، من دون فرق بين أن يشترط في ضمن العقد

هذه الزيادة أو لا يشترط، ومن دون فرق بين أن يكون التأمين تأميناً على الحياة وغيره؛ لأنَّ طرف العقد هو التعهّد لا إعطاء الخسارة، ومع وجود طرف العقد لا ترجع الأقساط إلى القروض، بل هي في مقابل التعهّد ولو لم تقع حادثة، كما إذا مضت مدّة التأمين على الحياة ولم يمت المؤمن له. هذا مضافاً إلى عروض آثار التقدّم في العمر - كضعف الحواس والقوى ونحوهما - مع بقاء الحياة، فالتدّارك يقع بالنسبة إلى هذه الفوائد، فلا وجه لإرجاع الأقساط إلى القروض والإشكال فيه من جهة الربا.

قال سيّدنا الإمام المجاهد رحمته الله: «لو التزم المؤمن بدفع إضافة على مبلغ التأمين فالظاهر أنّه لا بأس به، كمن أمّن على حياته عند شركة التأمين لمدّة معلومة على مبلغ معلوم، واستوفت الشركة أقساطاً شهرية مقدّرة في قبال التأمين، وتلتزم الشركة بدفع مبلغ إضافة على مبلغ التأمين ترغيباً لأهل التأمين، فإنّ تلك الزيادة ليست من الربا القرضي؛ لعدم كون أداء الأقساط قرضاً، بل التأمين معاملة مستقلة اشترط في ضمنها ذلك، والشرط سائغ نافذ لازم للعمل» (٦٥).

هذا، مضافاً إلى ما قيل: من أنّه مع تسليم كونها قرضاً فالزيادة المأخوذة تكون في قبال كسر القوّة المالية في الأقساط المذكورة من جهة طول المدّة، كما حكى ذلك عن الشهيد المطهري وبعض الأعلام في عصرنا هذا.

وفيه ما لا يخفى؛ فإنّ الربا القرضي محرّم، ومجرّد كسر القوّة المالية لو كان موجباً لتجوز أخذ الزيادة لذهبوا إليه في القرض، مع أنّهم لم يفرّقوا في حرمة الربا في القرض بين كسر القوّة المالية وعدمه، فتأمّل.

هذا، مضافاً إلى أنّه لو كان ذلك موجباً لتجوز أخذ الزيادة لزم أن يقتصر فيه على مقدار الكسر لا أزيد منه.

ثم إنَّ ما تأخذه الشركة في قبال تأخير الأقساط محرّم لو كان من جهة تأخير أداء الأقساط وملاحظة طول مدّة الأداء، وأمّا إذا اشترط في عقد لازم أن يعطي الغرامة عند تأخير الأداء فقد يقال بصحة الشرط المذكور؛ لأنَّ الغرامة ليست ربا، فتدبّر. وستأتي إن شاء الله تعالى بقية الكلام في المقام السابع.

ومنها: إنَّ التأمين معاوضة على المعدوم؛ لعدم وجود الحوادث والخسارات عند عقد التأمين، والمعاوضة على المعدوم باطلة، كما عن ابن تيمية.

وفيه: إنَّ المعاوضة تقع بين الأقساط والتأمين وتحمل مسؤولية الضمان، ومن المعلوم أنَّ التعهّد أمر موجود بالفعل في الذمّة من حين انعقاد العقد نظير وجود الكلّي في الذمّة، فكما أنَّ الكلّي في الذمّة له وجود بالفعل ولذا كان معتبراً في المعاملات كذلك التعهّد والتأمين له وجود في ذمّة المؤمن أو الشركة حين المعاملة، فلا تكون المعاوضة على المعدوم. ويشهد له أيضاً أنَّ بيع الديون بالأعيان الخارجية بيع الموجود الذمي لا المعدوم، ولو سلّمنا عدم فعليته باعتبار اشتماله على التدارك الآتي فهو ليس أدون من السلف، وهو لا يكون ممنوعاً، مع أنّه عبارة عن بيع شيء موصوف في الذمّة بشيء حاضر، ومن المعلوم أنَّ الشيء الموصوف في الذمّة لا يكون موجوداً في الخارج، ومع ذلك تصحّ المعاملة بشرط قبض رأس المال قبل التفرّق.

وسبب هذا الاشتباه هو توهم أنَّ المعاملة في التأمين واقعة بين الأقساط ونفس الحوادث، مع أنّك عرفت مراراً أنَّ المعاملة واقعة بين التعهّد والأقساط، والتعهّد موجود بالفعل في اعتبار الذمّة.

ومنها: إنَّ التأمين بيع الدين بالدين؛ لأنَّ الأقساط كتدارك الخسارات ليست نقداً وهو ممنوع، كما ورد في رواياتنا أنَّ النبي ﷺ قال: «لا يباع الدين

بالدين» (٦٦)، وكما ورد في روايات العامة من أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ «نَهَى عَنْ بَيْعِ الْكَالِيِّ بِالْكَالِيِّ» (٦٧).

وفيه: أَوَّلًا: إِنَّهُ مَخْصُوصٌ بِالْبَيْعِ وَلَا يَشْمَلُ الْمَقَامَ؛ لَمَا عُرِفَتْ مِنْ أَنَّهُ عَقْدٌ مُسْتَقِلٌّ وَلَيْسَ بِبَيْعٍ.

وثانيًا: إِنَّ الْمَعْوُضَ فِي الْمَقَامِ وَهُوَ تَحْمَلُ الْمَسْئُولِيَّةَ لِلضَّمَانِ لَا يَصْدُقُ عَلَيْهِ الدِّينَ، كَمَا لَا يَصْدُقُ عَلَيْهِ الْكَالِيُّ؛ فَإِنَّهُ الدِّينُ الْمُؤَجَّلُ، وَالنَّسِيئَةُ وَالتَّعَهُدُ أَمْرٌ فَعْلِيٌّ غَيْرُ مُؤَجَّلٍ.

وثالثًا: إِنَّ قَوْلَهُ ﷺ: «لَا يَبَاعُ الدِّينُ بِالْدِّينِ» لَا يَشْمَلُ مَا صَارَ دِينًا بِالْعَقْدِ؛ لظهوره فيما إذا كَانَ الْعُوضَانِ دِينًا قَبْلَ الْمَعَامَلَةِ كَمَا هُوَ مُقْتَضَى تَعَلُّقِ الْبَاءِ؛ لظهوره فِي وَجُودِهِ مَعَ قَطْعِ النَّظَرِ عَنِ الْمَعَاوِضَةِ، وَالتَّأْمِينِ - عَلَى فَرْضِ تَسْلِيمِ كَوْنِهِ دِينًا - يَصِيرُ دِينًا بِنَفْسِ الْمَعَاوِضَةِ، وَلَيْسَ دِينًا مَعَ قَطْعِ النَّظَرِ عَنْهَا.

ورابعًا - كما قِيلَ - : إِنَّ حَقَّ التَّأْمِينِ فِي بَعْضِ أَنْوَاعِهِ - كَتَأْمِينِ الشَّخْصِ الثَّلَاثِ أَوْ تَأْمِينِ الدِّيَةِ - يُؤْخَذُ نَقْدًا وَلَا يَكُونُ دِينًا، فَلَا يَشْمَلُهُ الْحَدِيثُ النَّبَوِيُّ.

فَتَحْصُلُ إِلَى حَدِّ الْآنَ: أَنَّ عَقْدَ التَّأْمِينِ عَقْدٌ مُسْتَقِلٌّ تَشْمَلُهُ الْإِطْلَاقَاتُ وَالْعُمُومَاتُ، وَالْمَوَانِعُ الْمَذْكُورَةُ لَا تَصْلُحُ لِفَسَادِهِ.

ومقتضى القاعدة هو لزوم عقد التأمين بعد واجديته للأركان والشروط وخلوه عن الموانع، إلا إذا اشترط في متن العقد اختيار الفسخ، كما يظهر من بعض الكتب المختصة بهذا المجال أَنَّ عقد التأمين من العقود اللازمة، إلا عقد التأمين على الحياة فإنه لازم بالنسبة إلى المؤمن وجائز بالنسبة إلى المؤمن له، فإنَّ له أن يمتنع من أداء أقساط التأمين متى شاء ويستدعي الفسخ (٦٨).

ثم لا يذهب عليك أن تعهد المؤمن لا يختص بزمان خاص من أزمانه التأمين، بل يعم جميعها بحيث يجب عليه تدارك الخسارة في كل لحظة، ويترتب عليه أن ما يدفعه المؤمن له يقع في قبال التعهد في جميع مدة عقد التأمين؛ بمعنى أن كل قسط يقع في قبال تعهد المؤمن في ذلك الزمان كما هو المتعارف في التأمينات، بناءً على ما صرح به في بعض كتبهم (٦٩).

فترتب عليه أنه لو لم يدم التعهد - كما إذا فسخ كلاهما أو أحدهما العقد - لم يكن العقد باطلاً من ابتداء عقد التأمين، بل هو صحيح بالنسبة إلى ما مضى ويفسخ بالنسبة إلى الباقي، وعليه فتقسط الأقساط بحسب الأزمان عند فسخ العقد.

نعم، لو كان عقد التأمين مقيداً لجميع المدة فبان أنه لم يكن كذلك لعدم قدرته عليه فالعقد باطل من أول الأمر، واستحق أجره المثل بالنسبة إلى ما مضى، إلا أن يتفقا على عدم استحقاق شيء في هذه الصورة، فتدبر.

الهوامش

- (١) جاء في قانون التأمين الإيراني المصوّب عليه بتاريخ ١٣١٦/٢/٧ هـ ش ما ترجمته :
- المادة رقم (١) : إنّ عقد التأمين عقد بموجبه يتعهد أحد الطرفين بأن يدفع لآخر مقداراً معيناً من المال أو يعوّضه خسارة كذاثية عند وقوع حادث أو لحوق ضرر بالمؤمن عليه ، في مقابل أن يدفع الآخر مبلغاً يتفقان عليه في العقد .
- ويقال للمتعهد : (المؤمن) : ولطرف التعهد : (المؤمن له أو المستأمن) ، ولما يدفعه المؤمن : (حق التأمين) ، ولما يكون مؤمناً عليه : (موضوع التأمين) .
- المادة رقم (٢) : يجب أن يكون مفاد عقد التأمين وما ينطوي عليه من شروط مندرجاً ومكتوباً ، ويسمى هذا المكتوب : (وثيقة التأمين) .
- المادة رقم (٣) : تذكر في عقد التأمين وبشكل صريح الأمور التالية :
- أ - تاريخ إجراء العقد . ب - اسم المؤمن والمؤمن له . ج - موضوع التأمين . د - نوع الحادثة أو الخطر الذي لأجله يقع العقد . هـ - تاريخ ابتداء وانتهاء عقد التأمين . و - حق التأمين . ز - مقدار ما يتعهد به المؤمن في صورة وقوع الحادث .
- المادة رقم (٤) : موضوع التأمين إما أن يكون مالاً - سواء أكان عيناً أم منفعة أم أي حق مالي آخر - وإما أن يكون مسؤولية حقوقية أيّاً كان نوعها ، مشروطاً بأن يعود النفع على المؤمن له ببقاء المؤمن عليه ، وكذا مشروطاً بأن يكون التأمين من الحادث أو الخطر بحيث يلحق المؤمن له الضرر بوقوعه .
- المادة رقم (٥) : المؤمن له تارة يكون أصيلاً ، وأخرى يكون نائباً عن صاحب المال أو المنتفع بواحد من العناوين القانونية ، وثالثة يكون متولياً مسؤولية الحفاظ على المال من قبل صاحبه .

المادة رقم (٦) : يتعلّق التأمين بخصوص من أقدم عليه لا سواه ، ما لم يصرّح في وثيقة التأمين بأنّ التأمين لصالح شخص آخر . ولكن لا يشترط في وثيقة تأمين الحمل والنقل ذكر اسم بخصوصه ، بل يكفي بذكر عنوان عام ، من قبيل : (حامل الوثيقة) مثلاً .

المادة رقم (٧) : يحقّ للدائن أن يؤمّن على المال الذي أخذه بعنوان الوثيقة أو الرهن ، وفي هذه الحالة لو ألّم بالمال المذكور حادث ما ، فعلى المؤمن أن يدفع للمؤمن له الخسائر اللاحقة به بمقدار دينه يوم وقوع الحادث ، والباقي يستحقّه صاحب المال .

المادة رقم (٨) : إذا كان هناك مال مؤمناً عليه ، فما دامت مدّة التأمين باقية إزاءه ، لا يصحّ التأمين مجدداً على نفس ذاك المال ولصالح المؤمن له بعينه ولنفس ذاك الخطر .
المادة رقم (٩) : لو أمّن على مال بأقلّ من قيمته ، يجوز التأمين على ما تبقى من قيمته . وحينئذٍ يكون كلّ مؤمّن مسؤولاً إزاء مبلغ المال الذي أمّنه .

المادة رقم (١٠) : لو أمّن على مال بأقلّ من قيمته الحقيقية ، فالمؤمن لا يتحمّل من المسؤولية إزاء الخسارة إلّا بمقدار المبلغ الذي تكفّل بضمانه مقيساً إلى قيمته الحقيقية .

(انظر في جميع ما تقدّم : كتاب مجموعه قوانين بيمة «بالفارسية» والصادر عن انتشارات بيمة مركزي ايران ، الطبعة الثالثة ، عام ١٣٧٤ هـ ش) .

(٢) بحوث فقهية : ٣٩٠ ط - دار الزهراء .

(٣) انظر : المصدر السابق : ٣٥ .

(٤) انظر : عقد التأمين في الفقه الإسلامي (لخليل رضا المنصوري) : ١٠ .

(٥) بحوث فقهية : ٤٤ ، نقلاً عن كتاب التأمين على الحياة الصادر من شركة مصر للتأمين .

(٦) بحوث فقهية : ٤٧ .

(٧) انظر : كتاب بررسی فقهی مسئله بيمة : ٥١ (بالفارسية) .

(٨) نهج البلاغة : ٤٣٨ ، تحقيق الدكتور صبحي الصالح .

(٩) الوسائل ١١ : ٤٩ ، ب ١٩ ، جهاد العدو ، ح ١ .

(١٠) النساء : ٥ .

- (١١) الوسائل ٣: ٤٢٤، ب ٣، مكان المصلي، ح ١.
- (١٢) انظر: كتاب التأمين: ٢١١.
- (١٣) المائدة: ١.
- (١٤) المستمسك ١٣: ٣٨١.
- (١٥) بحوث فقهية: ٤١.
- (١٦) مجلة فقه أهل البيت (عليه السلام) - العدد الأول - مقالة التأمين: ٨.
- (١٧) النساء: ٢٩.
- (١٨) الوسائل ١٢: ١١٩، ب ٣٥ مما يكتسب به، ح ١.
- (١٩) الواقعة: ٢٥-٢٦.
- (٢٠) كتاب البيع ١: ١١٩.
- (٢١) المستدرك ٤: ١٥٨، ب ١ من أبواب القراءة، ح ٥.
- (٢٢) الوسائل ١: ٢٢٢، ب ٩، أحكام الخلوة، ح ١.
- (٢٣) الوسائل ١٥: ٤٩، ب ٤٠ من أبواب المهور، ح ٢.
- (٢٤) المصدر السابق: ح ٤.
- (٢٥) المصدر السابق ١٢: ٣٥٣، ب ٦ من أبواب الخيار، ح ١.
- (٢٦) المصدر السابق: ح ٢.
- (٢٧) المصدر السابق ١٥: ٣٠، ب ٢٠ من أبواب المهور، ح ٤.
- (٢٨) القاموس المحيط: ٨٦٩.
- (٢٩) تاج العروس ٥: ١٦٦.
- (٣٠) المنجد: ٣٨٢.
- (٣١) الوسائل ١٥: ٣١، ب ٢٠ من أبواب المهور، ح ٦.
- (٣٢) المستدرك ١٣: ٣٠٠، ب ٥ من أبواب الخيار، ح ٢.
- (٣٣) الوسائل ١٢: ٣٥٠، ب ٤ من أبواب الخيار، ح ١.
- (٣٤) كتاب البيع ١: ٨٧-٩٣.
- (٣٥) جواهر الكلام ٢٦: ١٣٥.

- (٣٦) المستدرک ١٧ : ٨٨ ، ب ١ من أبواب الغصب ، ح ٤ .
- (٣٧) مباني العروة الوثقى : کتاب المساقاة والضمان : ١١٥ - ١١٦ .
- (٣٨) انظر : جواهر الكلام ٣٥ : ١٩٩ ، ٢٨ : ٢٢٤ .
- (٣٩) مجلّة فقه أهل البيت (عليه السلام) - العدد الأوّل - مقالة التأمین : ١١ .
- (٤٠) الوسائل ١٣ : ٢٣٢ ، ب ٨ ، أحكام الوديعة ، ح ١ .
- (٤١) الوسائل ١٢ : ٣٩٣ ، ب ١٩ ، أحكام العقود ، ح ٢ .
- (٤٢) انظر : کتاب تعهّدات ناشی از قرارداد در حقوق اسلامی (للكرجي) : ١٤٥ (بالفارسية) .
- (٤٣) انظر : جامع الشتات : ٢٠٧ - ٢٠٨ .
- (٤٤) النساء : ٥ .
- (٤٥) البقرة : ١٨٨ .
- (٤٦) مجلّة فقه أهل البيت (عليه السلام) - العدد الأوّل - مقالة التأمین : ١١ .
- (٤٧) جامع الأحاديث ١٨ : ٦١ .
- (٤٨) صحيفة الرضا (عليه السلام) : ٢٧٠ .
- (٤٩) حكي الحديث عن صحيح الترمذي ٢ : ٣٤٩ ، وكنز العمال ٤ : ٧٤ ، وصحيح مسلم ٥ : ٣ ، وسنن أبي داود ٢ : ١١٩ و ١٢٠ ، وسنن النسائي ٧ : ٢٦٢ ، وسنن ابن ماجه ٢ : ٧٣٩ ، وسنن الدارقطني ٣ : ١٥ ، والموطأ ٢ : ٦٦٤ ، ومسند أحمد بن حنبل ١ : ١١٦ ، والجوهري في الصحاح ، وابن الأثير في النهاية ، والحاجبي في مختصره . وعن الشوكاني في هامش نيل الأوطار (٥ : ٢٣٧) أنّه قال : رواه الجماعة إلّا البخاري .
- (٥٠) رياض المسائل ١ : ٥٥٣ ط - حجري .
- (٥١) عوائد الأيام : ٢٨ ، انتشارات مكتبة بصيرتي .
- (٥٢) الوسائل ١٢ : ٣٩٨ ، ب ٢٣ ، أحكام العقود ، ح ١ .
- قال المحقّق في المعتمد (٢ : ٥٢٩) : والمعتبر كون الدرهم ستّة دوانيق بحيث يكون كلّ عشرة منها سبعة مثاقيل من ذهب . وفي المغرب : تكون العشرة وزن سبعة مثاقيل . وقال العلّامة في التحرير (١ : ٦٢) : والدرهم في صدر الإسلام كانت صنفين : بغلية : وهي السود ، وكل درهم ثمانية دوانيق ، وطبرية : كلّ درهم أربعة دوانيق ، فجمعاً في

صدر الإسلام وجعلا درهمين متساويين وزن كلّ درهم ستّة دوانيق .

(٥٣) انظر : مجلّة فقه أهل البيت (عليه السلام) - العدد الأول - مقالة التأمين ٩ - ١٠ .

(٥٤) تاج العروس ٣ : ٤٤٣ .

(٥٥) كتاب البيع ٣ : ٢٠٥ .

(٥٦) كتاب البيع ١٤٥ : ١٤٥ .

(٥٧) نهج الفقاهة : ٣٩٦ .

(٥٨) عوائد الأيام : ٣٠ .

(٥٩) هاشم معروف الحسني في كتابه نظرية العقد في الفقه الجعفري : ١١٨ - ١٢٠ .

(٦٠) ذهب إلى ذلك الشيخ رجب التميمي من علماء فلسطين ، وعبد الله بن زياد آل محمود من

علماء قطر ، ومحمّد بخيت المطيعي والشيخ أحمد إبراهيم من علماء مصر - انظر :

مجلّة كنفرانس اسلامي : ٥٥٧ . وهفته فقه اسلامي دمشق : ٤٥١ ، نقلًا عن مجلّة شبّان

المسلمين : العدد الثالث - السنة الثالثة عشرة - ١٩٤١ م .

(٦١) تاج العروس ٣ : ٥٠٥ .

(٦٢) الصحاح ٢ : ٧٩٩ . ط - دار العلم .

(٦٣) انظر : كتاب التأمين على الحياة (للسيد عبدالمطلب عبده) : ٧٢ .

(٦٤) بحوث فقهية : ٤٥ - ٤٦ .

(٦٥) تحرير الوسيلة ٢ : ٦١٠ - ٦١١ ، المسألة ٩ .

(٦٦) الوسائل ١٣ : ٦٤ ، ب ٨ من أبواب السلف ، ح ٢ .

(٦٧) الجامع الصغير للسيوطي ٢ : ٦٩٩ ، ط - دار الفكر .

(٦٨) انظر : كتاب كليات بيمة (لآية الله كريمي) : ٥١ - ٥٢ (بالفارسية) ، انتشارات بيمة

مركزي ايران .

(٦٩) المصدر السابق : ٥٣ .

أحكام اللجوء والهجرة

□ الأستاذ الشيخ محمد هادي آل راضي

المراد بالهجرة في المصطلح الفقهي هو الهجرة إلى بلد الإسلام أو العكس، ولا يوجد إصطلاح فقهي بعنوان اللجوء إلا أننا هنا نطلقه ونريد به نفس مفهوم الهجرة، فاللجوء إلى بلد الإسلام يساوق الهجرة إليه تقريباً، واللجوء إلى بلد الكفر يعني الهجرة من بلد الإسلام.

ومنه يظهر أن البحث يتفرع إلى فرعين رئيسيين:

الفرع الأول: أحكام الهجرة (اللجوء) إلى بلد الإسلام.

الفرع الثاني: الهجرة من بلد الإسلام (اللجوء إلى بلد الكفر).

والكلام فعلاً في الفرع الأول.

لا شك أن اللجوء والهجرة نال اهتماماً خاصاً من جانب الشارع المقدس بحيث إن عدد الآيات القرآنية التي تناولت هذا الموضوع وعالجته بشكل أو بآخر قد وصل إلى (٢١) آية معظمها ورد في مقام الحث على الهجرة من بلد الكفر والترغيب فيها وبيان الثواب المترتب عليها، وبعضها وارد في مقام بيان كيفية التعامل مع المهاجرين وضرورة تهيئة وسائل العيش لهم. ولعل السر في هذا الاهتمام يرجع إلى ثلاثة أمور على سبيل مانعة الخلو:

أحدها: حرص الشارع على توحيد الطاقات الإيمانية التي يمكن أن يستفاد منها في مختلف المجالات؛ فإنَّ بقاء هذه الطاقات في دولة الكفر - سواء استفيد منها هناك أو بقيت معطّلة - سوف يفوّت على الشارع غرضه هذا.

الثاني: اهتمام الشارع المقدّس بالفرائض الدينية والواجبات الإلهية وضرورة ممارستها من كل فرد وبشكل علني، والمفروض أنَّ بقاء الإنسان المسلم في دولة الكفر يمنعه من ذلك كلياً أو جزئياً.

الثالث: المنع من تأثير الجو العام الغير إيماني في بلد الكفر على الإنسان المسلم، حيث يعلم الشارع أنَّ الإنسان المسلم في بلد الكفر سوف يتأثر - ولو من حيث لا يعلم - بالجوّ المحيط به، ويتبع ذلك تأثر أفراد عائلته مما يجعلهم يبتعدون عن الأجواء الدينية، وبالتالي سوف ينشأ جيل كامل يعيش بهذا الشكل.

والبحث في الفرع الأوّل ينقسم إلى قسمين:

القسم الأوّل: الهجرة من بلد الكفر إلى بلد الإسلام.

القسم الثاني: الهجرة من بلد يخشى فيه المسلم على دينه إلى بلد لا يخشى فيه عليه ويستطيع أن يمارس فيه شعائره الدينية.

القسم الأوّل: أي الهجرة من بلد الكفر إلى بلد الإسلام:

والكلام يقع في مقامين:

الأوّل في حكم المسلم الذي يعيش في بلد الكفر، والثاني في حكم المسلم أو الدولة الإسلامية تجاه المسلم المهاجر.

أمّا المقام الأوّل: فالمعروف فقهاً وجوب هذه الهجرة، فقد أفتى كثير من الفقهاء بعدم جواز البقاء في دولة الكفر ولزوم الهجرة منها إلى بلد الإسلام.

قال الشيخ الطوسي في المبسوط: «وأما الذي تلزمه الهجرة وتجب عليه من كان قادراً على الهجرة، ولا يأمن على نفسه من المقام بين الكفار، ولا يتمكن من إظهار دينه بينهم، فيلزمه أن يهاجر»^(١).

وقال ابن إدريس الحلبي في السرائر: «وتجب الهجرة على كل من قدر عليها، ولا يأمن على نفسه من المقام بين الكفار، ولا يتمكن من إظهار دينه بينهم، فيلزمه أن يهاجر. والهجرة باقية أبداً ما دام الشرك قائماً»^(٢).

وقال في الشرائع - كتاب الجهاد -: «ويجب المهاجرة عن بلد الشرك على من يضعف عن إظهار شعائر الإسلام مع المكنة. والهجرة باقية ما دام الكفر باقياً»^(٣).

قال في الجواهر - تعليقاً على كلام المحقق في الشرائع -: «بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له»^(٤).

بل ادعي الاجماع في المسألة، كما يظهر من المحقق الأردبيلي في شرح الإرشاد وغيره^(٥).

وقال الفخر الرازي تعليقاً على الآية (٥٦) من سورة العنكبوت: «وبهذا علم أن الجلوس في دار الحرب حرام، والخروج منها واجب حتى لو حلف بالطلاق إنه لا يخرج لزمه الخروج»^(٦).

وهكذا ذكر غيره. راجع ابن العربي في أحكام القرآن^(٧) والقرطبي في تفسيره^(٨) وغيرهما.

ويمكن الاستدلال على ذلك بالأدلة الأربعة:

الكتاب الكريم:

أما الآيات فهي:

١ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنْتُمْ قَالُوا كُنَّا

مستضعفين في الأرض قالوا ألم تكن لأرض الله واسعة فتحاجروا فيها فأولئك ملأوا جهنم وساءت مصيرهم (١) الآية للشريعة تتحدث عن حالة الإنسان المسلمة التارك للهجرة والذي يعيش مستضعفاً في بلده لا يستطيع أن يمارس بحرية شعائره الدينية. تتحدث عن حاله بعد الموت حيث لا يقبل عذره في كونه مستضعفاً ويخاطب بلسان التوبيخ والتفريع على عدم الهجرة. وتبذل الآية على الوجوب من خلال هذه الأمور أيضاً هناك له أدلة قوية في هذا الشأن من حيث

الأول - قوله تعالى: ﴿ ظالمى أنفسهم ﴾ فإن التعبير عنهم بأنهم من الظالمين لأنفسهم يدل على ارتكابهم إثماً وذنوباً به استحقوا هذا الوصف، وليس ذلك إلا ترك الهجرة والبقاء في دار الكفر. والظاهر أن المراد بالظلم في الآية هو عدم إعطاء النفس حقها في الالتزام بدين الفطرة الذي جبلت النفوس عليه، ومنعها من ممارسة ما يزيده الدين من وظائف وأجبات. ومن الواضح أن ظلم الإنسان لنفسه بهذا الشكل من المحرمات الأكيدة.

الثاني - قوله تعالى: ﴿ ألم تكن أرض الله واسعة فتهاجروا فيها ﴾ حيث إنها ظاهرة في أن الاستضعاف في بلد الكفر ليس مبرراً لظلم الإنسان لنفسه بعده عن الدين وتركه المفروض في هذه الحالة للهجرة إلى دار الكمال. يعاقب فيها من هذا الاستضعاف، فتكون ظاهرة في علوم الهجرة والهجرة أبعد الالتفات إلى أن الاستضعاف في هذه الفقرة ظاهرياً في هذه الآية الكريمة. وهذا الظاهر أن هذه الفقرة ظاهرة في أن الاستضعاف المسمى ليس محظوراً مقبولاً لترك ما يتطلبه الدين من وظائف والتزامات؛ وذلك لأنه استضعاف ناشئ من إخلالهم إلى أرض الشرك، فهو ليس استضعافاً مطلقاً. حيث كان بإمكانهم الخروج إلى أرض أخرى لا يتسلط فيها المشركون، ويتمكنون فيها من ممارسة واجباتهم كاملة، فبقاؤهم في أرض الشرك وما يترتب عليه من عدم القيام بالوظائف الدينية أمر اختياري بالنسبة لهم، فإذا حصل وأخل هذه

الواجبات اختياري في العلم والاعتقاد على ما هو مقتضى المبدأ. ولكن للهجرة -

التي هي من العلم والاعتقاد على ما هو مقتضى المبدأ. ولكن للهجرة -

الثالث - قوله تعالى: ﴿فَأُولَٰئِكَ مَأْوَاهُمْ جَهَنَّمُ وَسَاءَ مَقِيلٌ﴾ ودلالاتها على

الوجوب وجرمة البقاء واضحة، بل تدل الفقرة الأخيرة على كون ترك الهجرة من الكبائر بناءً على ما هو الصحيح من (أن) الميزان في الكبيرة هو ما توعد عليها في الكتاب والسنة بالنار. ويؤيد ذلك تل دل على قوله تعالى في الآيتين التي بعد هذه الآية ﴿إِلَّا الْمُسْتَضْعِفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ لَا يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلَا يَهْتَدُونَ سَبِيلًا * فَأُولَٰئِكَ عَسَى اللَّهُ أَنْ يَغْفِرَ لَهُمْ وَكَانَ اللَّهُ عَفُوًّا غَفُورًا﴾ (١٠) حيث تدل على أن المستضعفين بالرغم من كونهم معذورين في ترك الهجرة إلا أنهم قد ارتكبوا ما يحتاج إلى مغفرة وعسى الله أن يغفر لهم ما ارتكبوه من الذنب والمخالفة.

قال المحقق الكاظمي في مسالك الأفهام: «ذكر بكلمة الاطعام (عسى) ولفظة العفو إيداناً بأن ترك الهجرة أمر خطير حتى أن المضطر من حقه أن لا يأمن، ويسأل الله العفو عنه ويتصد الفرصة، فكيف بغيره؟» (١١)

مراجعة أسباب النزول:

قال الواحدي في أسباب النزول: «نزلت هذه الآية في ناس من أهل مكة تكلموا بالإسلام ولم يهاجروا وأظهروا الإيمان وأسروا النفاق، فلما كان يوم بدر أخرجوا مع المشركين إلى حارب المسلمين فقتلوا فضربت الصلابة وجوههم وأبصارهم. وقالوا لهم ما ذكركم الله سبحانه» (١٢)

ثم أخرج بسنده عن ابن عباس أنه قال بعد ذكر الآية: «كأنوا قوماً من المسلمين بمكة فخرجوا في قوم من المشركين في قتال فقتلوا معهم فنزلت هذه الآية» (١٣)

وفي الدر المنثور نقلاً عن ابن عباس قال: «كان قوم من أهل مكة أسطوا، وكانوا يستخفون بالإسلام، فأخرجهم المشركون معهم يوم بدر فاضطرب بعضهم وقتل بعضهم فقال المسلمون: هذا كان أصحابنا هؤلاء المسلمين وأكرهوا

فاستغفروا لهم فنزلت ﴿ إِنَّ الَّذِينَ تَوْفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ﴾ ... الآية « (١٤) .

٢ - قوله تعالى: ﴿ يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ أَرْضِي وَاسِعَةً فَإِيَّايَ فَاعْبُدُونِ ﴾ كُلُّ نَفْسٍ ذَائِقَةُ الْمَوْتِ ثُمَّ إِلَيْنَا تُرْجَعُونَ ﴿ (١٥) المستفاد من الآية الشريفة توجيه الخطاب إلى المؤمنين بأنه إذا تعذّر عليكم عبادتي في مكان ما؛ فإنّ هناك أماكن أخرى يمكنكم عبادتي فيها، فعليكم أن تهاجروا إليها لأداء وظائف العبودية. وهذا المعنى يستفاد من مجموع أمور:

الأول - سياق الآية؛ فإنّ الآيات السابقة عليها تحدّثت أولاً عن المؤمنين الذين تعرّضوا لفتنة الكافرين، ثمّ تحدّثت عن بعض الأنبياء وما عانوه من قومهم الكافرين، ثمّ تعرّضت إلى المؤمنين الذين استضعفهم المشركون، وأمرتهم بالصبر والتوكّل على الله، وأن يهاجروا حتى يتمكّنوا من عبادته سبحانه بشكل كامل.

الثاني - قوله تعالى: ﴿ يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ آمَنُوا ﴾ فإنّه ظاهر في أنّ الخطاب موجّه للمؤمنين.

الثالث - قوله تعالى: ﴿ إِنَّ أَرْضِي وَاسِعَةٌ فَإِيَّايَ فَاعْبُدُونِ ﴾ معناه أنّ الأرض لا تنحصر في مكان معيّن؛ فإنّ تعذّر أخذ الدين والعمل به في ناحية من نواحيها فهناك أماكن أخرى لا يتعذّر فيها ذلك، فلا بدّ من الهجرة إليها لأداء وظائف العبودية؛ لأنّ هذه الوظائف ليست متعذّرة على كل تقدير، بل متعذّرة على تقدير البقاء في ذلك المكان بالخصوص.

قال العلامة الطباطبائي: «ومحصّل المعنى: أنّ أَرْضِي واسعة، إن امتنع عليكم عبادتي في ناحية منها تسعكم لعبادتي أخرى منها، فإذا كان كذلك فاعبدوني وحدي ولا تعبدوا غيري، فإن لم يمكنكم عبادتي في قطعة منها فهاجروا إلى غيرها واعبدوني وحدي فيها» (١٦).

وقال الفخر الرازي: «إن تعذّرت العبادة عليكم في بعضها فهاجروا ولا

تتركوا عبادتي بحال» (١٧).

وقال الطبرسي في مجمع البيان: «ثم بين سبحانه أنه لا عذر لعباده في ترك طاعته، فقال: ﴿يا عبادي الذين آمنوا إن أرضي واسعة﴾ ببعد أقطارها، فاهربوا من أرض يمنعكم أهلها من الإيمان والإخلاص في عبادتي - ثم نقل عن الإمام الصادق عليه السلام قوله -: «معناه إذا عصي الله في أرض أنت فيها فاخرج منها إلى غيرها» (١٨).

وهناك آيات تدل على مطلوبة الهجرة والحث عليها وإن لم تدل على الوجوب:

منها - قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يُهَاجِرْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ يَجِدْ فِي الْأَرْضِ مُرَافِعاً كَثِيراً وَسَعَةً وَمَنْ يَخْرُجْ مِنْ بَيْتِهِ مُهَاجِراً إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ ثُمَّ يُدْرِكْهُ الْمَوْتُ فَقَدْ وَقَعَ أَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ غَفوراً رَحِيماً﴾ (١٩).

ودلالتها على الحث على الهجرة وترتب الثواب عليها واضحة.

ومنها - قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هَاجَرُوا فِي اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مَا ظَلَمُوا لَنُبَوِّئَنَّهُمْ فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَلَآجِرُ الْآخِرَةِ أَكْبَرُ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ﴾ (٢٠).

ومنها - قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ أَعْظَمُ دَرَجَةً عِنْدَ اللَّهِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَائِزُونَ﴾ (٢١).

ومنها - قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هَاجَرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ ثُمَّ قُتِلُوا أَوْ مَاتُوا لَيَرْزُقَنَّهُمُ اللَّهُ رِزْقاً حَسَناً وَإِنَّ اللَّهَ لَهُوَ خَيْرُ الرَّازِقِينَ﴾ (٢٢).

السنة:

وأما السنة فتدل - على ما تقدم - عدّة روايات:

الأولى: الصحيحة التي رواها كل من الشيخ الكليني في الكافي، والشيخ الطوسي في التهذيب والاستبصار، بطرق صحيحة، عن محمد بن مسلم، عن

أحكام الحج والعمرة

أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألت عن رجل أجنب في سفر ولم يجد إلا الطلح أو ماء جامداً؟ فقال عليه السلام: «هو بمنزلة الضبيرة يتيمم، ولا أرى أن يعود إلى هذه الأرض التي توبق دينه» (٢٣)

وظاهر الصحيحة عدم الجواز العود إلى الأرض التي توبق دينه - أي تهلكه وتضييعه - حيث علل النهي عن العود إليها بكونها موبقة لدينه، ومن الواضح أن المراد من ذلك التواجد في مكان يوبق الدين أعم من أن يكون «عوداً إليه» أو بقاءً فيه حيث لا يفرق بينهما جزءاً وعليه فكل أن السفر إلى هكذا مكان منهي عنه، كذلك السكن والبقاء فيه.

أيضاً غم لنا الصحيفة باعتبار الأرض التي لا يتمكن المكلف من الغسل بالماء فيها موبقة للدين، مع أنه لا يضر عن كونه واجباً من الواجبات التي لها بدل شرعاً وهو التيمم، كما أشارت إليه الرواية. ومعه يفهم أن كل أرض لا يتمكن المكلف من أداء وظائفه الدينية وواجباته الشرعية وإن كان لها بدل، هي أرض موبقة للدين شرعاً لا يجوز التواجد فيها، ويجب الهجرة منها إلى بلد يتمكن فيه من أداء وظائفه الدينية. (٢٤)

الثانية: صحيحة عبيد الله الحلبي التي رواها البرقي في المحاسن بسند صحيح عن أبي عبد الله عليه السلام: «سألت عن الرجل يجنب في الأرض فلا يجد إلا ماءً جامداً ولا يخلص إلى الصنيد؟ قال: «يصلّي بالمسح ثم لا يعود إلى مكة» (٢٥)

وظاهر الرواية أنها رواية أخرى غير ما تقدم وإن كانت مبنيّة عليها، ولا موجب لاعتبارها رواية واحدة لها طرق متعددة كما فعل صاحب الوسائل فتسلك لتعدد الراوي والسند والمقنع، نعم روى هذه الرواية الشيخ الصدوق في المجمع (٢٦)

مرسلاً (٢٥)، والاستدلال بها واضح كما تقدم.

الثالثة: صحيحة أخرى لمحمد بن مسلم عن أبي الشخير في التهذيب بسند صحيح عن أبي عبد الله عليه السلام: «سألت عن الرجل يجنب في الأرض فلا يجد إلا ماءً جامداً ولا يخلص إلى الصنيد؟ قال: «يصلّي بالمسح ثم لا يعود إلى مكة» (٢٦)

وظاهر الرواية أنها رواية أخرى غير ما تقدم وإن كانت مبنيّة عليها، ولا موجب لاعتبارها رواية واحدة لها طرق متعددة كما فعل صاحب الوسائل فتسلك لتعدد الراوي والسند والمقنع، نعم روى هذه الرواية الشيخ الصدوق في المجمع (٢٦)

مرسلاً (٢٥)، والاستدلال بها واضح كما تقدم.

الشيخ محمد هادي آل راضي

عَلَيْهِمْ سَلَامٌ عَلَيْهِمْ أَهْلُهَا ^{وَالْآلُ} (۱) أَفَلَا تَحْشُرُونَ عَنِ الرَّجُلِ يَقِيمُ بِالْبَلَادِ الْأَشْهُرَ لِيُصِلَ
إِلَيْهَا لَعَلَّهَا مِنْ أَجْلِ الْمَوَاضِعِ تَوَالِدُ الْإِبِلَ؟ قَالَ لَا يَحِلُّ ^{لَهُ} (۲) وَمَنْ يَنْبَغِي وَنَحْنُ أَوْلَى

والاستدلال بها في المقام مبني على أن يكون الغرض من النهي عن الإقامة في تلك البلاد هو عدم التمكن من الطهارة المائية وضوءاً وغسلاً؛ لقلة الماء أو

لاحتياجه لسقي الأبل. وحينئذ يكون حالها حال الروايات السابقة من حيث الدلالة على عدم جواز الإقامة في بلاد لا يتمكن فيها من الصلاة بالطهارة

المائية ، وتدلّ بالأولوية على عدم جواز الإقامة في بلد الكفر إذا استوجب ذلك دينها ؛ لعدم تمكنه من معرفة الأحكام الشرعية أو لعدم تمكنه من العمل بها . نعم قد يحتمل أن يكون الغرض من النهي عن الإقامة هو عدم التمكن من

فَلْيَطَّهِّرُوا مِنْهُ الْقَبْرَ بِمَعْنَى النِّظَافَةِ وَجَنِّبْنَاهُ لَا عِلَاقَةَ لَهَا بِهِمْ لِكَلَامِ، بَلْ
رَأَيْتُكُمْ إِذَا شِئْتُمْ إِلَى الصُّعُورِ عَلَى الْخِطَافَةِ وَأَحْسِنَهَا قِسْمًا عَظِيمًا لِنَفْسِهِمْ وَعَلَى قَبْرِهِمَا

إِلَّا أَنْ يَنْبَغِيَ لَهَا الْأَحْتِمَالُ خِلَافَ الظَّاهِرِ كَمَا أَقْبَهُمُ الْفَقْهَانِ (رَضَوْنَ أَنَّ اللَّهَ عَلَيْهِمُ)

حيث أدرجوها في عداد الروايات الدالة على الاحتمال الأول، فراجع في باب

وإنما جعلنا في هذه النسخة (٢٧) لأن يكون قولنا «من أجل الميراث» متعلقاً بقوله :
«لأنه ليس فيها مال» أي لا مال فيها لا لغير الإبل وغيره من غيرها من النعمان بالإضرار
بالإبل وإتلاف المال، وتكون أيضاً أجنبية عن محل الكلام. (٢٨) ... قوله

المسلم في مكانه بعد إسلامه مع المشرك، إِلَّا أَنْ الظاهر شمول الحكم له أيضاً، للجزم بعدم الفرق بينهما، وهناك روايات أخرى تدلّ على المطلب إِلَّا أنّها ضعيفة السند.

الإجماع:

وأما الاجماع فالظاهر تماميته في المقام حيث لا إشكال ولا خلاف في وجوب الهجرة كما تقدّم.

وأما المقام الثاني: أي حكم الفرد المسلم أو الدولة الإسلامية تجاه المسلم المهاجر.

فالظاهر من الأدلة الآتية هو وجوب استقبالهم وتهيئة الأجواء المناسبة لاستقرارهم ومشاركتهم المعيشة ومستلزمات الحياة واعتبارهم جزءاً من كيان الدولة الإسلامية دون فرق بينهم وبين غيرهم في الحقوق والواجبات.

وبدل على ذلك عدة أمور:

منها : قوله تعالى: ﴿... وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَالَكُمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا وَإِنْ اسْتَنْصَرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمْ النَّصْرُ إِلَّا عَلَى قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ... ﴾ (٢٩).

هذا الخطاب في الآية موجّه للمسلمين الذين هم في دار الإسلام، ومضمون الآية هو إِنَّ المؤمنين الذين لم يهاجروا ليس بينكم وبينهم ولاية مطلقاً، نعم لهم ولاية النصر فإن طلبوا منكم النصر وجب عليكم نصرهم، إِلَّا إذا استنصروكم على قوم بينكم وبينهم معاهدة وميثاق فحينئذٍ لا يجب عليكم نصرهم. ومفهوم الآية أَنَّ هؤلاء المؤمنين إذا هاجروا إليكم ثبتت بينكم الولاية، أي نفس الولاية المنفية في حال عدم الهجرة. والظاهر أَنَّ المراد بها هنا الصداقة والمحبة والنصرة والقيام بشؤون الآخرين كما يشير إليه قوله تعالى

في نفس الآية: ﴿وَالَّذِينَ آوَا وَنَصَرُوا أُولَئِكَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾. وكذا قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾^(٣٠). ومنه قوله تعالى أيضاً ﴿أَلَا إِنَّ أَوْلِيَاءَ اللَّهِ لَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ﴾^(٣١). وعليه يكون مفهوم الآية: إِنَّ المؤمنين إذا هاجروا إليكم ثبتت الولاية بينكم وبينهم، ويترتب على ذلك الاهتمام بشأنهم ومعاونتهم ونصرتهم إلى غير ذلك مما تستلزمه الولاية بهذا المعنى.

ثم إِنَّ الآية الشريفة أَكَّدَت ذلك بقوله تعالى: ﴿إِلَّا تَفْعَلُوهُ تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفُسَادٌ كَبِيرٌ﴾^(٣٢).

فإنَّ معناها وكما ذكر ذلك المفسرون: إن لم تفعلوا ما أمرتكم به من الولاية بالنحو المذكور في الآيات فسوف تحصل فتنة في الأرض وفساد عظيم.

ومنها: قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْ بَعْدُ وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا مَعَكُمْ فَأُولَئِكَ مِنْكُمْ﴾^(٣٣). ومفاد الآية إِنَّ الذين آمنوا بعدكم وهم في مكة ثم هاجروا إليكم واشتركوا معكم في الجهاد فهم منكم ولا فرق بينهم وبين بقية المؤمنين، فتثبت لهم كافة الحقوق الثابتة لغيرهم، وأدنى هذه الحقوق إتاحة فرص العمل لهم، وإذا لم يمكن ذلك فلا بدَّ من إعطائهم من بيت المال ما يقيم أودهم ويسد رمقهم، بل يستفاد من قوله ﴿مِنْكُمْ﴾ الحث على اعتبارهم جزءاً من الكيان الإسلامي لهم ما لهم وعليهم ما عليهم.

والخطاب في الآية للمؤمنين المهاجرين والأنصار كما يشير إليه قوله تعالى في الآية التي قبلها ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ آوَا وَنَصَرُوا أُولَئِكَ هُمُ الْمُؤْمِنُونَ حَقًّا لَهُمْ مَغْفِرَةٌ وَرِزْقٌ كَرِيمٌ﴾^(٣٤).

ومنها: قوله تعالى: ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أَخْرَجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ يَبْتَغُونَ فَضْلًا مِنَ اللَّهِ وَرِضْوَانًا وَيَنْصَرُونَ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ أُولَئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ﴾^(٣٥). أي أَنَّ

أحكام اللجوء والهجرة

المهاجرين المسلمين الفقراء الذين كفرت بهم أموالهم من ديارهم وعجزوا عنهم من أموالهم لهم نصيب وحصص من أموال النبي صلى الله عليه وآله وسلم التي في الخزائن الأولى على الآية السابقة ﴿ مَا مَقَاءَ اللَّهِ عَلَى رَسُولِهِ ﴾ (٣٦) ﴿ كَمَا كَرِهَ اللَّهُ لَكَ أَنْ تَكُونَ مِمَّنْ قَبِلَ أَثْمَارَ ثُلُومٍ وَلَمْ يَصِلْ إِلَيْهَا ﴾ (٣٧) على النصير بين المهاجرين (٣٧) ﴿ مَا مَقَاءَ اللَّهِ عَلَى رَسُولِهِ ﴾ (٣٦) ﴿ كَمَا كَرِهَ اللَّهُ لَكَ أَنْ تَكُونَ مِمَّنْ قَبِلَ أَثْمَارَ ثُلُومٍ وَلَمْ يَصِلْ إِلَيْهَا ﴾ (٣٧)

ومنها: قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ ﴾ (٣٨). ويمكن تقريب الاستدلال بها

بأن يكون من آمن بالله ورسوله ولم يكن من المشركين استجاره حتى يسمع كلام الله ثم أبلى به مأمنه ذلك بأنهم قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ (٣٨).

أحدهما: أن يقال: إن الاستجارة مفهوم وجود ثلاثة عناصر: (٣٩)

مستجير، ومستجار، وجه، ومستجار، منعه فوالأول هي المشرك، والثاني هو النبي صلى الله عليه وآله وسلم، والثالث هو الجهة أو الشخص الذي يخشى منه المستجير ويشعر معه بالخطر يتهده. وهذا يستلزم تعدد المستجار به والمستجار منه، وعليه

يكون معنى الآية: أن المشرك، إذا جاءك مستجيراً أي طالباً منك أن تأمنه من جهة أو شخص يخاف منه وجب عليك توفير الأمان له (أو) ترتفع عنه أسباب الخوف والخطر المستدعية للاستجارة. نعم أشارت الآية إلى ضرورة استغلال الفرصة لمحاولة هداية هذا المشرك وإرشاده وذلك بعرض الدين وأصوله عليه عسى أن يدخل الإيمان إلى قلبه ويختار الإسلام بتمام الحرية. وحينئذ تدل على المطلوب، باعتبار أن المشرك إذا جاء خائفاً وطلب الأمان ووجب توفير الأمان له، فمن باب أولى أن يثبت ذلك في حق المؤمن إذا استجار بالمسلمين أو الدولة الإسلامية هارباً من ظلم الظالمين.

إلا أن المفسرين قاطبة فسروا الآية بشكل ينافي هذا التقريب، حيث افترضوا أن المشرك ليس خائفاً من شخص أو جهة حينما جاء مستجيراً بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم، وإنما جاء طالباً الأمان من القتل الذي شرع في حق المشركين بقرآنهم، فأنشأوا الآية في الجرم فلا تفلوا المشركين حيث وجدتموهم. (٤٠) (٤١) (٤٢) (٤٣) (٤٤) (٤٥) (٤٦) (٤٧) (٤٨) (٤٩) (٥٠) (٥١) (٥٢) (٥٣) (٥٤) (٥٥) (٥٦) (٥٧) (٥٨) (٥٩) (٦٠) (٦١) (٦٢) (٦٣) (٦٤) (٦٥) (٦٦) (٦٧) (٦٨) (٦٩) (٧٠) (٧١) (٧٢) (٧٣) (٧٤) (٧٥) (٧٦) (٧٧) (٧٨) (٧٩) (٨٠) (٨١) (٨٢) (٨٣) (٨٤) (٨٥) (٨٦) (٨٧) (٨٨) (٨٩) (٩٠) (٩١) (٩٢) (٩٣) (٩٤) (٩٥) (٩٦) (٩٧) (٩٨) (٩٩) (١٠٠)

وأمر غرضه من ذلك هو التعرف على الدين الجديد وسماع كلام الله سبحانه وحسنه يكره الغرض من توفير الأمان له غرضاً تبليغياً صرفاً يهدف إلى نشر الدين في صفوف المشركين بلهجة مبسطة.

وعولج قوله تعالى ﴿استجارك﴾ بدل (استجار بك) إشارة إلى ذلك فإن تعدي الفعل إلى المفعول بنفسه كماله في الآية لا يفيد إلا طلب الأمان من المخاطب فيستجمل مع ما ذكره المفسرون بخلاف تعدي الفعل بالباء فإنه يفيد طلب توفير الجملة حينما يكون الشخص خائفاً من جهة أو شخص

هذه وحده ذكر المفسرون السبب للنزول يؤيد ما ذكرناه

كقوله تعالى ﴿الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَآلِهِمْ هُمُ الْمُتَّقُونَ﴾. التفسير المعروفة تدل الآية على أن كل شخص يهاجر إلى الدولة الإسلامية ويكون غرضه معرفة الدين وتعليمه وأصوله أو أن ذلك أحد أهدافه فلا بد من قبوله وتوفير الأمان له إن كان محتاجاً إلى ذلك لغرض تعليمه وتزويده بما يحتاج من المعارف الإسلامية. وهذا المعنى يستفاد بالأولية، فإن المشرك المهدور الدم إذا طلب الأمان من النبي ﷺ لغرض الاطلاع على الدين وأصوله ووجب قبول طلبه وتوفير الأمان له، فمن باب أولى أن يثبت هذا النوع من التعامل مع المؤمن الذي يهاجر إلى بلد الإسلام بنفس الغرض.

ومنها: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمْ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ...﴾ (٤٠)

فإن الآية ظاهرة في وجوب قبول هجرة المؤمنات إلى بلد الإسلام وحرمة إرجاعهن إلى بلد الكفر وإن الأصل في التعامل مع المؤمنات المهاجرات هو ذلك، وإنما اختص الحكم بالنساء في ذلك الوقت باعتبار المعاهدة المعروفة والتي أتت إلى ما يعرف بصلح الحديبية، حيث نصت أن على المسلمين أن لا

يقبلوا المهاجرين من بلد الكفر إلى بلد الإسلام كاستثناء من القاعدة، ولذا حينما هاجرت بعض المسلمات من نساء المشركين إلى المدينة وطالب أزواجهن باستردادهن أجاب النبي ﷺ بأن ما شرطوه في المعاهدة هو رد الرجال دون النساء وامتنع عن ردهن^(٤١). نعم قد يتخيل أن السبب في تحريم الإرجاع هو حرمة الزوجة المسلمة على زوجها الكافر لانقطاع علفة الزوجية بعد إسلام الزوجة كما أشير إليه في الآية الشريفة ﴿لَا هُنَّ حُلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحُلُّونَ لَهُنَّ﴾ فلا دلالة في الآية على حرمة إرجاع النساء المؤمنات إذا لم يكن لهن أزواج، كما لا تدل على حرمة إرجاع الرجال المؤمنين إذا هاجروا.

والحاصل أن الآية ظاهرة في اختصاص هذا الحكم بالنساء ذوات البعول فلا تشمل غيرهن.

وفيه أن صدر الآية مطلق يشمل كل النساء حتى من لم تكن متزوجة منهن أو كانت مطلقة؛ وذلك لصدق عنوان (المؤمنات) على الجميع، ولذا لم يقل أحد بإرجاع غير المتزوجات من النساء إلى الكفار إذا هاجرن إلى دار الإسلام، بل قد روي في أسباب النزول شمول الحكم بعدم الإرجاع لمن كن كذلك. ومنه يظهر أن قوله تعالى ﴿لَا هُنَّ حُلٌّ لَهُمْ...﴾ ليس علة للحكم بدور مدارها وجوداً وعدمًا، وإنما هو أشبه بالحكمة حسب اصطلاحهم، بل يمكن أن يقال بشمول قوله تعالى ﴿لَا هُنَّ حُلٌّ لَهُمْ...﴾ لكل النساء حتى غير ذوات البعول؛ وذلك باعتبار أن الغالب والمتعارف عدم بقاء المرأة بغير زوج خصوصاً في ذلك الزمان. ومن هنا كان إرجاع المهاجرات إلى الكفار مستلزماً للتناكح المحرم بحسب الفرض، فالآية تشمل حتى غير المتزوجات. فالمراد بقوله تعالى: ﴿لَا هُنَّ حُلٌّ لَهُمْ...﴾ أي للكفار سواء كانوا أزواجاً لهن أم لا، أي أن الآية ناظرة إلى الزواج ابتداءً وبقاءً، فالمرأة إذا أسلمت حرمت على الكافر سواء كان زوجها أم غيره. وعليه تكون الآية ظاهرة في حرمة إرجاع جميع النساء

المؤمنات إذا هاجرن إلى بلد الإسلام. ويؤيد ذلك ما ذكره المفسرون من أنَّ النبي ﷺ كان يعتذر عن إمساك النساء المهاجرات بأنَّ المعاهدة بينه وبين المشركين تشمل الرجال دون النساء. نعم قوله تعالى ﴿وَأَتَوْهُمْ مَا أَفْقُوا﴾^(٢) يختص بالنساء المتزوجات لأنَّ المراد به ما أنفق عليها من المهر - كما ذكره المفسرون - إلَّا أنَّ هذا لا يوجب تقييد إطلاق صدر الآية بل يكون حكماً ثابتاً للنساء المهاجرات على تقدير أن يكون لهن أزواج فلاحظ.

هذا كله هو حكم المسألة بلحاظ العنوان الأولي، وأمَّا بلحاظ العنوان الثانوي فقد يقال: إنَّ وجود عدد هائل من المهاجرين قد يؤدي إلى أزمة اقتصادية أو إلى تضييع فرص العمل على المسلمين في بلد الإسلام.

وعلى هذا الأساس يقال بتبديل الحكم الأولي إلى حكم آخر على طبق العنوان الثانوي.

وهذا الكلام غير صحيح وذلك:

أولاً: إنَّه إنَّما يصح فيما إذا كان الحكم الأولي هو الإباحة للاقتضائية، فإنَّه حينئذٍ إذا طرأ على الفعل المباح عنوان ثانوي يقتضي الالتزام فسوف يؤثر في ذلك ويثبت الالتزام، كالسفر إذا أمر به من تجب اطاعته فيكون واجباً، وكالقيام إذا تعنون بعنوان الإهانة فيكون حراماً، وأمَّا إذا كان الحكم الأولي حكماً اقتضائياً كالوجوب أو الحرمة بل حتى الإباحة الاقتضائية فلا يصح فيها هذا الكلام، وإنَّما يدخل - بعد طرو العنوان الثانوي المقتضي للالتزام - في باب التزام، فلا بد حينئذٍ من الترجيح بالأهمية ونحوها.

ثانياً: إنَّ الاستفادة من الأدلة أنَّه لا فرق بين المسلم المهاجر وبين غيره فإذا كان العنوان الثانوي يقتضي إخراج المهاجر فهو يقتضي إخراج غيره بمعنى أنَّه لا خصوصية للمسلم المهاجر حتى يختص بهذا التزام.

وينبغي التنبيه على أمور: -

الأول: إن الحكم بوجوب الهجرة كبقية الأحكام الشرعية باق إلى يوم القيامة، بمعنى أنه ما دام الكفر باقياً ودولته موجودة فالهجرة باقية كما صرح به فقهاؤنا (رضوان الله عليهم) بل لا خلاف فيه بينهم - كما في الجواهر (٤٣) - ويدل عليه إطلاق الأدلة السابقة، إذ ليس فيها ما يوجب تخصيص هذا الحكم بزمان دون زمان.

نعم روي عن النبي ﷺ أنه قال: « لا هجرة بعد الفتح » (٤٤) أي بعد فتح مكة. وقد ناقشه في الجواهر (٤٥). بأنه لم يثبت من طرقنا والظاهر إنه اشتباه، فقد رواه الصدوق (٤٦) بإسناده عن منصور بن حازم - ورواه أيضاً الشيخ الطوسي في أماليه (٤٧) - بإسناده الصدوق بإسناده عن منصور بن حازم - وكان في خدشة في المشيخة من جهة محمد بن علي بن ماجيلويه إلا أن لي طريق آخر صحيح أشار إليه الشيخ الطوسي في الفهرست في ترجمة منصور بن حازم حيث قال: « له كتاب أخبرنا به جماعة عن محمد بن علي بن الحسين عن ابن الوليد عن الصقار عن محمد بن الحسين بن أبي الخطاب عن إبراهيم بن هاشم عن ابن أبي عمير وحقول عن » (٤٨). ويظهر من ذلك أن محمد بن علي بن الحسين أي الشيخ الصدوق يملك طريقاً آخر إلى كتاب منصور بن حازم والطريق صحيح جداً ولا أرى أن ذلك يوجب إبطال ما رواه منصور بن حازم هذا مع أن السند الذي ذكره الشيخ الطوسي في أماليه ليس فيه ضعف إلا من جهة الحسين بن الحسن بن أبان وهو وإن لم ينص على وثاقته إلا أن هناك أمارات تدل على حسنة قراجه.

والحاصل: أن السند تام وإنما الكلام في الدلالة، فقد ناقش الفقهاء في ذلك وقالوا: إن المقصود لا هجرة بعد فتح مكة منها مطلقاً باعتبار أنها صارت جزءاً من بلد الإسلام بعد الفتح.

فإن هذا العمل الأول كان خلافاً للظهور الأولي للحديث حيث إنّه مطلق ومقتضى إطلاقه نفى الوحدة مطلقاً بعد فتح رزمة، إلا أنه لابدّ منه باعتبار الإجماع الذي تقدّمت الإشارة إليه، مضافاً إلى إطلاق الأدلة المتقدّمة، خصوصاً ما لاكتناه منه ظاهراً في تعليل جريمة البقاء بعدم التمكن من تعلّم الدين والعمل به، ومن الواضح أنّ هذه العلة موجودة ما دام للكفر دولة وكيان مستمرّ وممتدّ.

الثاني: في الموضع المزمع المقام في الأرض الكفر، فهل هو عدم التمكن من أدائه لجميع الفرائض الدينية والوظائف الشرعية أو يكفي عدم التمكن من أداء بعضها كما يجب عليه من أجله؟ نعم إن كان كغيره من غيرهم، فالجواب: أولاً الظاهر الثاني خصوصاً إذا كان الذي لا يتمكن منه مهماً شرعاً مثل الصلاة

والحج وغيرهما^(١٤)، وذلك لصديق كل العاوين المأخوذ في الألبنة والموجبة
لحرمة البقاء مثل (يوق دينه)، والاستضعاف الموجب لإلزام التمكن من القيام
بما يتطلبه الدين من وظائف، وغير ذلك فإنه لا يفرق في صدقتها بين
الحالتين^(١٥)، بل يقال في جميعها أن لها نفس القوة الشرعية.

الثالث: نفى قتالنا أن الظاهر من الأدلة أن البقاء في دولة الكفر إنما يحرم لأجل عدم التمكن من أداء الواجبات الدينية وفعله فإذ لم يتمكن المسلم من أداء ذلك مع إبقائه في دولة الكفر حكمه لولا كان عليه عيشة رأتها جماعة يحقونه منهم فلا يحرم عليه البقاء لحديثنا عن ذلك لا انتفاء الصلة الموحدة للحرمة من غير ذلك الصلة

وهذا الكلام إنما يصح فيما إذا علمنا أنَّ مناط الحكم هو عدم تمكن الشخص نفسه من أداء الواجبات الدينية، فإذا تمكن من ذلك فلا يكون الحرمة حينئذٍ، إلا أننا نحتمل التوسعة في الفعالة^(٥) بمعنى أنَّ أحد الأُمور التي يهدف إليها التشريع بهذا الحكم هو منع تأخير الأجواء غير الإيمانية على سلوك كيد الفؤاد المفسد، والقياماتية، ومن الواضح أنَّ هذا لا يتحقق بمجرد تمكن الخلق من أداء وظائفه الدينية، مضافاً إلى أنَّه يمكن من ذلك بالنسبة إلى

أولاده وأحفاده ليس مضموناً وإن كان هو نفسه متمكناً حسب الفرض، إلا أنه لا يضمن استمرار ذلك بعد وفاته مثلاً، ولعلّ الشارع يريد ضمان ذلك بالنسبة إلى هؤلاء أيضاً عندما أوجب على المسلم الهجرة إلى دار الإسلام. نعم لو حصل الجزم بتحقيق كل ذلك في حالة معينة فقد يمكن الالتزام بانتفاء الحكم حينئذٍ.

الرابع: هل المناء في الحرمة عدم التمكن من إقامة الوظائف الدينية أو عدم التمكن من إظهار ذلك والتجاهر به؟ فلو فرض أنّ المسلم كان متمكناً من أداء الواجبات بصورة سرية ولا يتمكن من التجاهر بها فهل يجوز له البقاء حينئذٍ؟

ظاهر الفقهاء عدم الجواز ووجوب الهجرة، وهذا معناه أنّ المناء هو عدم التمكن من التجاهر بأمور الدين.

قال في الشرايع: «وتجب المهاجرة عن بلد الشرك على من يضعف عن إظهار شعائر الإسلام»^(٤٩) ونحوها عبارة العلامة في القواعد^(٥٠) وغيره. وما ذكره الفقهاء هو الصحيح، وذلك لأنّ عدم التمكن من أداء الفرائض الدينية بشكل سرّي حالة نادرة، إذ ما من شخص إلا ويتمكن من أداء الواجبات في بيته أو أي مكان آخر لا يطلع عليه أحد، فلا يمكن حمل هذه الأدلة على هذه الحالة النادرة، بخلاف حالة عدم التمكن من إظهار شعائر الإسلام فإنّها حالة ثابتة في بلاد الكفر.

قال صاحب الجواهر^(٥١): «بل الظاهر إرادة التجاهر بما يقتضيه الإسلام فلا يكفي في عدم وجوبها الاتيان بها متخفياً»^(٥١).

مما تقدّم يظهر أنّ حاصل البحث في القسم الأوّل هو وجوب الهجرة من بلد الكفر إلى بلد الإسلام، وأنّ تركها والبقاء فيه يعد من الكبائر شرعاً، وأنّ المناء في ذلك هو عدم التمكن من إظهار شعائر الدين وممارسة الوظائف

الدينية بشكل علني، وأنَّ المراد من ذلك أن يعيش المسلم ومن يكون مسؤولاً عنه حالة الاستضعاف في بلاد الكفر على نحو يمنعه ذلك من القيام بواجباته الدينية كلاً أو بعضاً، وأنَّ المسلم إذا هاجر إلى بلد الإسلام وجب على المسلمين استقباله ورعايته وتهيئة الأجواء الملائمة لمعيشته.

القسم الثاني: أي الهجرة من بلد إسلامي يخشى فيه الرجل المسلم على دينه إلى بلد لا يخشى فيه ذلك ويستطيع فيه أن يؤدي جميع وظائفه الدينية. ولا إشكال أن بعض الأدلة السابقة لا تشمل هذا القسم لاختصاصها بالهجرة من بلاد الكفر، إلا أنه يمكن دعوى شمولها له بتنقيح المناط - كما سيأتي - وعليه فلا بد من مراجعة الأدلة السابقة لنرى أيّاً منها يشمل هذا القسم مباشرة بلا حاجة إلى إعمال عناية، وأيّاً منها لا يشمل ذلك. وسيتضح من خلال البحث أن معظم الأدلة تشمل هذا القسم بلا حاجة إلى عناية تنقيح المناط، وتدل على وجوب الهجرة فيه كالقسم الأول:

أما الآية الأولى وهي قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ...﴾ (٥٢) **فإنَّ موردها وإن كان هو القسم الأول؛ إذ لا إشكال في أنها** نزلت في المسلمين الذين لم يهاجروا من مكة إلى المدينة إلا أن الآية مطلقة تعم القسم الثاني أيضاً، والمورد لا يخصص الوارد كما هو واضح، فكل مستضعف لا يتمكن من إظهار شعائر الدين ويترك الهجرة يعامل بالشكل المذكور في الآية ويكون مأواه جهنم وساءت مصيراً. نعم لو كان مفاد الآية قضية خارجية بمعنى أنها تتحدث عن جماعة ماتوا أو قتلوا وهم في دار الكفر، وأنَّ الملائكة عاملتهم بهذا الشكل عند قبض أرواحهم لكانت الآية مختصة بالقسم الأول، إلا أن حمل الآية على ذلك بلا موجب نظير قوله تعالى ﴿الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ فَأَتَوْهُمُ السَّلَامَ مَا كُنَّا نَعْمَلُ مِنْ سُوءٍ بَلَى إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ﴾ (٥٣) وقوله تعالى ﴿لَا يَحْزَنُهُمُ الْفَرْعُ الْأَكْبَرُ وَتَتَلَقَّاهُمُ

الملائكة هذا يومكم الذي كنتم توعدون ﴿^(٥٤)﴾ وقوله تعالى ﴿وَلَوْ تَرَىٰ إِذِ يَتَوَفَّى الَّذِينَ كَفَرُوا الْمَلَائِكَةُ يَضْرِبُونَ وُجُوهَهُمْ وَأَدْبَارَهُمْ وَذُوقُوا عَذَابَ الْحَرِيقِ ﴿٥٥﴾﴾. ومفادها أنَّ من يكون كذلك يستحق هذه المعاملة فيكون أشبه بالوعد بالعقاب على حالة معينة. وعليه فالآية تدل على وجوب الهجرة في هذا القسم أيضاً.

وأما الآية الثانية وهي قوله تعالى: ﴿يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ أَرْضِي وَاسِعَةٌ فَإِيَّايَ فَاعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾﴾، وهي أوضح في الشمول لهذا القسم من الآية الأولى، وذلك لأنَّ مفادها - كما تقدَّم - هو أنَّ أرض الله واسعة فإن امتنع عليكم عبادتي في مكان منها فهاجروا إلى مكان آخر واعبدوني وحدي فيها. ومن الواضح أنَّ هذا المفاد عام يشمل القسم الثاني كما هو واضح.

وأما الروايات فالأولى منها - وهي صحيحة محمد بن مسلم - واضحة الشمول للمقام، فإنَّ موضوعها عدم جواز البقاء في أرض توبق الدين وتمحقه بلا فرق بين أرض الكفر وغيرها. ونفس الكلام يقال في صحيحة الحلبي لاتحاد مفادها مع مفاد الأولى.

وهكذا الحال في الصحيحة الثالثة، حيث نهى فيها عن الإقامة في بلاد لا يتمكَّن فيها من الاتيان بالصلاة مع الطهارة المائية، وهذا كما يتحقَّق في بلاد الكفر كذلك يتحقق في غيرها كما لا يخفى. نعم الرواية الرابعة أي ما رواه في الكافي تختص بالقسم الأوَّل بل بخصوص دار الحرب.

ثمَّ لو فرض اختصاص الأدلَّة بالقسم الأوَّل فيمكن دعوى تعميمها للقسم الثاني بتنقيح المناط، فإنَّ المستظهر من هذه الأدلة الغاء خصوصية بلاد الكفر، وإنَّ عدم التمكن من إقامة شعائر الإسلام هو تمام المناط في وجوب الهجرة؛ إذ لا يحتمل أن يمنع الشارع من إضاعة الدين علماً وعملاً في بلاد الكفر ويجوزّه في بلاد أخرى كما لا يخفى.

نعم، الآيات المذكورة في المقام الثاني والتي توضَّح كيفية التعامل مع

المهاجرين قد تكون مختصة بالقسم الأول، حيث إنَّها تتحدث عن أناس هاجروا بالفعل أو طلبوا الأمان من المسلمين وكيفية التعامل معهم، إلَّا أنَّه بالرغم من ذلك يمكن تعميم الحكم الذي تتضمنه للقسم الثاني بالجزم بالمساواة، إذ لا فرق بين مؤمن ومؤمن في كيفية التعامل معه، فالمؤمن المهاجر من بلد الكفر إذا وجب استقباله ورعايته وتوفير أسباب المعيشة له فكذلك المؤمن الفار بدينه من بلد إسلامي إذا هاجر إلى بلد الإسلام.

نتيجة البحث:

- ١ - وجوب الهجرة من بلد الكفر ومن بلد يخشى فيه الإنسان على دينه إلى بلد الإسلام حيث يتمكن من إقامة شعائر الدين فيه.
- ٢ - إنَّه يكفي في ثبوت الوجوب عدم التمكن من إقامة واجب واحد من الواجبات حتى إذا كان له بدل كالطهارة المائية.
- ٣ - إنَّ وجوب الهجرة ثابت حتى إذا تمكن المسلم من إقامة شعائر الدين في بلد الكفر أو نحوه إذا كان لا يضمن بقاء حالة التمكن بالنسبة إلى عياله وأولاده.
- ٤ - إنَّه يكفي في وجوب الهجرة عدم التمكن من إظهار شعائر الدين كلاً أو بعضاً وإن تمكن من الإتيان بها سراً.
- ٥ - إنَّ المسلمين والدولة الإسلامية يجب عليهم استقبال المهاجرين ورعايتهم وتوفير وسائل العيش لهم.
- ٦ - إنَّ هذه الأحكام باقية إلى يوم القيامة ما دام الكفر والظلم باقيين.

الهوامش

- (١) المبسوط ٢ : ٤ .
- (٢) السرائر ٢ : ١٤ .
- (٣) شرائع الاسلام ١ : ٢٣٤ . ط - استقلال .
- (٤) جواهر الكلام ٢١ : ٣٤ .
- (٥) مجمع الفائدة والبرهان ٧ : ٤٤٦ .
- (٦) التفسير الكبير ٢٥ : ٨٣ . ط - دار احياء التراث العربي .
- (٧) أحكام القرآن ١ : ٤٨٤ - ٤٨٧ .
- (٨) الجامع لأحكام القرآن ١٣ : ٣٥٧ . ط - دار احياء التراث العربي .
- (٩) النساء : ٩٧ .
- (١٠) النساء : ٩٨ - ٩٩ .
- (١١) مسالك الافهام إلى آيات الأحكام ٢ : ٣٥٢ .
- (١٢) أسباب النزول : ١١٨ .
- (١٣) المصدر السابق : ١١٩ .
- (١٤) الدر المنثور ٢ : ٦٤٦ .
- (١٥) العنكبوت : ٥٦ - ٥٧ .
- (١٦) تفسير الميزان ١٦ : ١٥١ .
- (١٧) التفسير الكبير ٢٥ : ٨٣ .
- (١٨) مجمع البيان ٤ : ٢٩٠ .
- (١٩) النساء : ١٠٠ .
- (٢٠) النحل : ٤١ .

- (٢١) التوبة : ٢٠ .
- (٢٢) الحج : ٥٨ .
- (٢٣) الوسائل ٣ : ٣٥٥ ، ب ٩ من أبواب التيمم ، ح ٩ .
- (٢٤) المحاسن ٢ : ١٢٢ ، كتاب السفر ، ح ١٣٤ .
- (٢٥) المقنع : ٤٣ ، أبواب الطهارة ، باب الغسل من الجنابة وغيرها ، ط - دار الهادي .
- (٢٦) التهذيب ١ : ٤٠٥ ، ح ٨ . الوسائل : ب ٢٨ من أبواب التيمم ، ح ١ .
- (٢٧) البحار ٨١ : ١٦١ .
- (٢٨) الكافي ٥ : ٣٨ ، ح ١ ، ط - دار التعارف .
- (٢٩) الأنفال : ٧٢ .
- (٣٠) الأنفال : ٧٣ .
- (٣١) يونس : ٦٢ .
- (٣٢) الأنفال : ٧٣ .
- (٣٣) الأنفال : ٧٥ .
- (٣٤) الأنفال : ٧٤ .
- (٣٥) الحشر : ٨ .
- (٣٦) الحشر : ٧ .
- (٣٧) الدر المنثور ٨ : ٩٩ .
- (٣٨) التوبة : ٦ .
- (٣٩) التوبة : ٥ .
- (٤٠) الممتحنة : ١٠ .
- (٤١) الدر المنثور ٨ : ١٣٢ .
- (٤٢) الممتحنة : ١٠ .
- (٤٣) جواهر الكلام ٢١ : ٣٤ .
- (٤٤) مسند أحمد ١ : ٢٢٦ ، ط - دار صادر .
- (٤٥) جواهر الكلام ٢١ : ٣٦ .

- (٤٦) من لا يحضره الفقيه ٣ : ٣٦٠ ، ط - جماعة المدرسين .
- (٤٧) أمالي الشيخ الطوسي : ٢ : ٣٧ . الوسائل ١٥ : ١٠١ ، ب ٣٦ من أبواب جهاد العدو ، ح ٧ .
- (٤٨) الفهرست وبذيله كتاب نضد الايضاح : ٣٣٩ .
- (٤٩) شرائع الإسلام ١ : ٢٣٤ .
- (٥٠) قواعد الأحكام ١ : ١٠١ ، ط - حجري .
- (٥١) الجواهر ٢١ : ٣٨ .
- (٥٢) النساء : ٩٧ .
- (٥٣) النحل : ٢٨ .
- (٥٤) الأنبياء : ١٠٤ .
- (٥٥) الأنفال : ٥٠ .
- (٥٦) العنكبوت : ٥٦ .

الأرضون الموات

□ آية الله الشيخ الرضواني

إنَّ الأرضين الموات من الأنفال التي هي لله وللرسول، وتكون بعده ﷺ للإمام عليه السلام. والبحث هنا أنَّ هذا القسم من الأنفال هل يملك بالإحياء أم لا؟ وعلى القول به هل يعمّ الموات بالعارض أم يختصّ بما هو موات بالأصل؟ وعلى أي تقدير هل يشترط فيه إذن الإمام أم لا؟ وهل يختصّ بما كان المحيي لها إمامياً أو بما كان مسلماً، أم يعمّ الكفار؟

تملك الموات بالإحياء:

قد ادّعى الإجماع على أنَّه يملك بالإحياء جماعة من العلماء، فعن المذهب البارع: «إجماع الأمة إذا خلت عن الموانع»^(١)، وعن التنقيح: «إجماع المسلمين»^(٢)، وفي مفتاح الكرامة: «عليه عامّة فقهاء الأمصار وإن اختلفوا في شروطه، والأخبار به كثيرة من طرق الخاصّة والعامّة كما في التذكرة، ولأنّ الحاجة تدعو إلى ذلك، وتشتدّ الضرورة إليه؛ لأنّ الإنسان ليس كالبهائم بل هو مدني بالطبع، لا بدّ له من مسكن يأوي إليه وموضع يختصّ به، فلو لم يشرّع لزم الحرج العظيم بل تكليف ما لا يطاق.

فهذه الإجماعات على أنّها بالإحياء تملك في الجملة، وقد صرّحت عبارات أصحابنا وإجماعاتهم وأخبارهم بأنّها تملك بالإحياء إذا كان بإذن الإمام كما ستسمع»^(٣).

والأصل فيه - كما في الجواهر - الأخبار الصحيحة ^(٤)، كقول أبي جعفر عليه السلام: «من أحيى مواتاً فهو له» ^(٥)، وقول أبي عبد الله عليه السلام: «من أحيى أرضاً مواتاً فهي له» ^(٦)، وخبر السكوني ^(٧)، وصحيح ابن مسلم ^(٨)، وغيرها.

وإطلاقها يقضي بشمولها للموات بالعارض، فعلى هذا إذا عرض المواتان على أرض وصدق عليها أنها موات فهي للإمام عليه السلام ومن الأنفال، وتشملها هذه الروايات التي تدلّ على أنّ من أحيى أرضاً مواتاً فهي له، ولا وجه لاختصاصها بما هي موات بالأصل ولم يجرِ عليها ملك أحد، وإن كان كلام في ذلك فلا بدّ أن يكون في صدق الموات وعدمه، فعن النهاية أنها: «الأرض التي لم تزرع ولم تعمر ولا جرى عليها ملك أحد» ^(٩)، وعن الصحاح ومحكي المصباح: «أنتها الأرض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها أحد» ^(١٠). واختلاف هذه التعابير في تعريف الموات مقابل العامر لا يرجع إلى الاختلاف في المعنى العرفي له كما اعترف به في الجواهر، فإنّه بعدما ذكر ما في الشرائع في تعريف الموات قال: «وتفصيل البحث في ذلك أنّ ما ذكره من الموات هو المطابق للعرف، وعرفه به في النافع وجامع الشرائع والتحرير والدروس واللغة والمسالك والروضة والكفاية على ما حكى عن بعضهم، ولعلّه لا ينافيه ما في الصحاح ومحكي المصباح من أنّه الأرض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها أحد، بل عن القاموس أنّه اقتصر على الأوّل، وعن النهاية أنها الأرض التي لم تزرع ولم تعمر ولا جرى عليها ملك أحد، بل وما في التذكرة من أنّ الموات هي الأرض الخراب التي باد أهلها واندرس رسمها؛ ضرورة كون مراد الجميع من الموات العطلّة المزبورة، سواء كان لها مالك سابقاً أو لم يكن، فإنّ ذلك لا مدخل له في صدق اسم الموات، كما أنّه لا مدخل لبقاء رسوم العمارة وآثار الأنهار فيه أيضاً» ^(١١).

وتوهم كون المراد من «له» في هذه الروايات غير الملك بعد اعتراف

كونها ظاهرة في الملكية في نفسها - بملاحظة ورودها في مثل رواية أبي بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شراء الأرضين من أهل الذمة؟ فقال: «لا بأس بأن يشتريها منهم إذا عملوها وأحيوها فهي لهم، وقد كان رسول الله ﷺ حين ظهر على خيبر وفيها اليهود خارجهم على (أن يترك) الأرض في أيديهم يعملونها ويعمرونها» ^(١٢)، وصحيفة محمد بن مسلم قال: سألته عن الشراء من أرض اليهود والنصارى؟ قال: «ليس به بأس - إلى أن قال: - وأيما قوم أحيوا شيئاً من الأرض أو عملوه فهم أحقّ بها، وهي لهم» ^(١٣). بتقريب: أنّ المعصوم قد استشهد بمخارجة النبي ﷺ لليهود على أن يترك الأرض في أيديهم يعملونها ويعمرونها لمورد السؤال وهو شراء الأرضين من أهل الذمة، ومن المعلوم أنّ أراضي خيبر لم تكن ملكاً لليهود، فكذا مورد السؤال لم يكن ملكاً لأهل الذمة، فالمراد من «لهم» فيهما غير الملك، والظاهر أنّ هذه العبارة «أحيوها فهي لهم» إشارة إلى أنّ من أحيى أرضاً مواتاً فهي له. وبهذه الملاحظة لا نستفيد من أخبار الباب جواز التملك بالإحياء في الموات، بل ينتج أنّ للمحيي حقاً فيها ليس إلّا - كتوهم معارضتها بمضمون صحيفة أبي خالد الكابلي الآتية ^(١٤).

مدفوع بأنّه إن كان الاستشهاد بها مفيداً لكون المورد نظيرها في جميع الخصوصيات حتى في كونها مفتوحة عنوة محياة حال الفتح فلا تكون العبارة إشارة إلى قول النبي ﷺ في الأرض الموات، وأيّ ارتباط بينهما حتى نستظهر منها اتحاد المراد منها؟!

وإن كان الاستشهاد لمجرد دفع استبعاد تملك اليهود شيئاً من أراضي المسلمين فإنّ حق اختصاصهم في خيبر حاصل بمجرد مخارجتهم، وحقّ الاختصاص المدعى في مورد السؤال حاصل بعد الإحياء والعمران - كما هو الظاهر - فلا يستفاد منه أنّ المورد لم يكن ملكاً لهم، بل ظاهرها الملكية كما اعترفتم. والتمسك بعبارة «شراء الأرضين من أهل الذمة» وجعلها قرينة على

كونها من المفتوحة عنوة غير تام في نفسه؛ إذ لم يثبت أن الذمي لا يملك شيئاً من الأرض - إن لم يثبت خلافها بمقتضى رواية أبي عبيدة الحذاء^(١٥) ومرسلة المفيد في المقنعة^(١٦) - ولم يقدّم دليل على تحقق اصطلاح خاص لعبارة «شراء أرض الذمي» فإن قامت قرينة على المراد تفسّر ما في بعض النصوص - كما ذكر - لا يوجب رفع اليد عن الظهور فيما لم تقم فيه تلك القرينة.

وأما معارضة صحيحة الكابلي لها فهي متوقّفة على عمومها لجميع الأراضي أولاً، وإبائها عن التخصيص ثانياً، وإلا فالنسبة بينها وبين تلك الأخبار عموم وخصوص مطلقاً، وكون المراد من «لنا» فيها الملك ثالثاً.

ولو سلّمنا ظهور عبارة «أرض أهل الذمة» في ذلك - أي كون الأراضي خراجية - في حدّ نفسها بقرينة ما ورد من الروايات في السؤال عن شراء تلك الأراضي^(١٧)، نقول: ورود «أيما قوم أحيوا شيئاً من الأرض وعمروها فهم أحقّ بها وهي لهم»^(١٨) في قول الباقر^(عليه السلام) في قسم خاص من الأرضين، وكون المراد بها معنى خاصاً غير الملك لا يوجب أن يكون هو المراد من قول النبي^(صلى الله عليه وآله) في قسم آخر من الأرضين وهي الموات. خصوصاً مع قرينة المقام في كون اللّام للملك مع قطع النظر عن ظهورها في نفسها، فإنّ موردها الموات التي هي من الأنفال بمقتضى ما سبق من روايات الأنفال^(١٩) التي هي لله وللرسول، فقوله^(صلى الله عليه وآله): «من أحيى أرضاً مواتاً فهي له»^(٢٠) نظير قول القائل: من ردّ ضالتي فله كذا من مالي، نظير ما سبق في بحث الأنفال في بيان المراد من التحليل والإباحة.

وأما معارضتها مع رواية الكابلي فهي متوقّفة على شمولها لمورد البحث أولاً، وإبائها عن التخصيص ثانياً، وكلاهما محل نظر، بل منع؛ إذ الاستفادة من النصوص^(٢١) أنّ الأراضي الخراجية قسم خاص من الأراضي، وليس كلّ

ما يجعل على الأرض من الضرائب خراجاً، فعلى هذا تختص رواية الكابلي بالأراضي الخراجية، وهي غير الموات التي من الأنفال، وعلى فرض شمولها لها نقول: لا تختص بها بل تشمل المحياة أيضاً، ونسبتها إليها نسبة العام إلى الخاص.

فإن قلت: قوله عليه السلام فيها: «فإن تركها وأخربها فأخذها رجل من المسلمين من بعده فعمرها وأحياها فهو أحق بها من الذي تركها، فليؤدّ خراجها إلى الإمام من أهل بيتي» ^(٢٢) مختص بالموات، وليست النسبة بينها وبين تلك الروايات عموماً وخصوصاً مطلقاً.

قلت: وإن كانت مختصة بالموات كما ذكرتم، لكن بالموات العارض، وعلى القول بشمول تلك الروايات لما كان بالعارض أيضاً تكون النسبة عموماً وخصوصاً مطلقاً، ولكن بالعكس، فتقيّد تلك الروايات بمفاد هذه الجملة من رواية الكابلي.

هذا كله على فرض صحة سندها وقابليتها للاستناد إليها، وهي أيضاً محل الكلام، فإنّ أبا خالد الكابلي يحتمل أن يكون مشتركاً بين اثنين هما: كنكر ووردان، أبو خالد الكابلي الكبير وأبو خالد الكابلي الأصغر؛ لأنّه وإن كان يظهر من الخلاصة أنّ أبا خالد الكابلي اسمه وردان ولقبه كنكر ^(٢٣)، لكن في جامع الرواة للمقدّس الأردبيلي رحمته الله: «وفي «د» (كتاب الرجال لابن داود) أنّه بخط الشيخ رحمه الله تعالى، وقال بعض الأصحاب: وردان: أبو خالد الكابلي، ولقبه كنكر، والحق الأوّل ^(٢٤)». والأوّل وإن وثّقه بعض الأجلة وكان حسناً عند بعض، إلّا أنّ الثاني منهما لم يوثّق، فعلى هذا لا تصلح للاستناد إليها.

وبما ذكرنا في فقه الحديث حول رواية الكابلي يظهر الجواب عن توهم معارضة صحيحتي عمر بن يزيد ^(٢٥) لروايات الباب، فإنّ الأولى منهما عامّة

تقبل التخصيص على فرض، وغير مربوط بما نحن فيه على فرض آخر، وهو اختصاصها بالأراضي الخراجية، فإن كلمة «طسق» - على ما في المجمع نقلاً عن الجوهري: «الوظيفة من خراج الأرض المقررة عليها، فارسي معرب» (٢٦) - قرينة واضحة معيّنة للمراد من الأرض، والأراضي الخراجية مختصة بالعامر حين الفتح وإن طرأ عليها الخراب فيما بعد.

وأما الثانية منهما فإنه وإن صرح فيها بالموات - قال: «سمعت رجلاً من أهل الجبل يسأل أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أخذ أرضاً مواتاً تركها أهلها فعمرها وكري أنهارها وبنى فيها بيوتاً وغرس فيها نخلاً وشجراً؟ قال: فقال أبو عبد الله عليه السلام: كان أمير المؤمنين عليه السلام يقول: من أحيا أرضاً من المؤمنين فهي له وعليه طسقتها يؤديه إلى الإمام في حال الهدنة: فإذا ظهر القائم فليوطن نفسه على أن تؤخذ منه» (٢٧) - لكن يظهر من الجواب أن المراد الأرض الخراجية لعين ما ذكر في الأولى.

وخلاصة الكلام: أن الأراضي الخراجية خارجة عن البحث، وهي ملك للمسلمين غير مشمولة لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم حتى ما طرأ عليها الخراب، وأما الموات مما فتح عنوة، فإن قلنا إنها من الأنفال بمقتضى إطلاق رواية حماد بن عيسى (٢٨) وسائر أدلة الباب يشملها روايات الإحياء، ولا تعارضها روايات الأراضي الخراجية، وإن قلنا بمقتضى رواية ابن أشيم (٢٩) وصحيفة أحمد بن محمد بن أبي نصر (٣٠) إنها من الأراضي الخراجية، أو نظيرها في كونها للمسلمين، فإنهما تخصصان العموم الدال على كون الموات من الأنفال، فهي نظير ما طرأ عليها الخراب، ولا يشملها أيضاً روايات الإحياء فلا تعارض ولا إبهام في البين، وظهر أيضاً مما مر أن ما نسب إلى المشهور أو ادّعي عليه الإجماع من الملكية ليس من جهة أن الإحياء سبب للتملك شرعاً نظير موت المورث بالنسبة إلى ملكية الإرث للوارث أو شيء شبيه ذلك، وإن ادّعي في الجواهر أنه يمكن تحصيل الإجماع فضلاً عن النصوص على عدم اعتبار

الإذن من الإمام في التملك بالإحياء، بل يكفي الإذن منه بالإحياء الذي هو سبب حصول الملك مع فرض وقوعه على الوجه المعتبر، لكن النصوص قد عرفت بمقتضى قرينة المقام وبمقتضى ظواهرها أنّ المراد منها الإذن في التملك بالإحياء، بل إنشاء للتمليك وللمحيي تشويقاً وترغيباً للناس في العمران والإحياء، لا الإذن في الإحياء وبيان ترتّب التملك عليه بعد الإحياء، فإنّه خلاف الظاهر منها، ولا بيان ترتّب الملك قهراً على الإحياء، وأمّا اعتبار الإذن فهو أمر آخر يستفاد من دليل آخر، وأمّا الإجماع فعبارة الأصحاب غير صريحة في ذلك وقابلة للحمل على كلّ واحد من الوجهين.

نعم، في جامع المقاصد «والحق أنّ الإمام عليه السلام لو أذن له في الإحياء للتملك قطعنا بحصول الملك له، وإنّما البحث في أنّ الإمام عليه السلام هل يفعل ذلك أم لا؟ نظراً إلى أنّ الكافر أهل له أم لا؟ والذي يفهم من الأخبار وكلام الأصحاب العدم»^(٣١)، وهذه العبارة صريحة في ما ذكرنا من المراد.

هل يشترط إذن الإمام؟

وفي اعتبار إذن الإمام عليه السلام لحصول الملك للمحيي أقوال:

قال في الشرائع: «فهو (أي الموات) للإمام عليه السلام لا يملكه أحد وإن أحياه ما لم يأذن له الإمام عليه السلام، وإذنه شرط فمتى أذن ملكه المحيي له إذا كان مسلماً ولا يملكه الكافر، ولو قيل: يملكه مع إذن الإمام عليه السلام كان حسناً»^(٣٢)، انتهى.

وقال في الجواهر: «وأما أنّ إذنه شرط في تملك المحيا فظاهر التذكرة الإجماع، بل عن الخلاف دعواه صريحاً، بل في جامع المقاصد: لا يجوز لأحد الإحياء من دون إذن الإمام عليه السلام، وأنّه إجماعي عندنا، وفي التنقيح: الإجماع على أنّها تملك إذا كان الإحياء بإذن الإمام عليه السلام، وفي المسالك: لا شبهة في اشتراط إذنه في إحياء الموات، فلا يملك بدونه اتفاقاً - ثم قال عليه السلام -: مضافاً إلى قاعدة حرمة التصرف في مال الغير بغير إذنه، وفي النبوي: «ليس للمرء

إِلَّا ما طابت به نفس إمامه» (٣٣)، بل قد تقدّم في كتاب الخمس ما يدلّ على ذلك أيضاً، فلاحظ» (٣٤) انتهى.

هذا، ولكن في مسألة اشتراط كون المحيي مسلماً - بعد أسطر - قال: «بل لولا الإجماع على اعتبار الإذن لكان مقتضاها (أي النصوص) الملك بالإحياء مطلقاً» (٣٥).

وعن جامع المقاصد في إحياء الموات: «لا يخفى أن اشتراط إذن الإمام عليه السلام إنّما هو مع ظهوره، أمّا مع غيبته فلا، وإلّا لامتنع الإحياء، وهل يملك الكافر بالإحياء في حال الغيبة؟ وجدت في بعض الحواشي المنسوبة إلى شيخنا الشهيد على القواعد في بحث الأنفال من الخمس: أنّه يملك به ويحرم انتزاعه منه. وهو محتمل، ويدلّ عليه أنّ المخالف والكافر يملكان في زمان الغيبة حقّهم من الغنيمة، ولا يجوز انتزاعه من يد من هو بيده إلّا برضى، وكذا القول في حقّهم عليه السلام من الخمس عند من لا يرى إخراجها، بل حقّ باقي أصناف المستحقّين للخمس لشبهة اعتقاد حلّ ذلك، فالأرض الموات أولى، ومن ثمّ لا يجوز انتزاع أرض الخراج من يد المخالف والكافر، ولا يجوز أخذ الخراج والمقاسمة إلّا بأمر سلطان الجور، وهذه الأمور متّفق عليها، ولو باع أحد أرض الخراج صحّ باعتباره ما ملك فيها وإن كان كافراً، فحينئذٍ فتجري العمومات - مثل قوله عليه السلام: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له» - على ظاهرها في حال الغيبة، ويقصر التخصيص على حال ظهور الإمام عليه السلام، فيكون أقرب إلى الحمل على ظاهرها، وهذا متّجه قوي متين» (٣٦)، انتهى.

أقول: أمّا بناء على ما استظهرناه من قوله عليه السلام: «من أحيا أرضاً مواتاً فهي له» من أنّه إنشاء التملك، فالأمر واضح ولا يحتاج إلى شيء آخر، وأمّا على ما نسبوه إلى ظاهر الأصحاب من أنّه ظاهر في سببية الإحياء شرعاً لتملك المحيي، فالعمدة في إثبات اعتبار الإذن هو الإجماع، وإلّا كان مقتضى

إطلاق النصوص كما اعترف به في الجواهر^(٣٧) عدم اعتباره؛ إذ قاعدة حرمة التصرف في مال الغير بغير إذن لا ينفي حصول الملك بالإحياء غصباً، والنبوي وما تقدّم منه عليه السلام في كتاب الخمس لو كان أومى إليه في الذيل لا يدلّ على أزيد من حرمة تصرف المال تكليفاً بغير إذن الإمام عليه السلام.

إن قلت: إذا فرض سببية الإحياء ولو غصباً لتملّك المحيي كان اعتبار الموات من الأنفال وكونه للنبي صلى الله عليه وآله وبعده للإمام عليه السلام كاللغو، وهذا دليل على اعتبار إذن مالك الموات وهو الإمام عليه السلام لحصول الملك بالإحياء.

قلت: لا يكون لغواً بعد أن كان التصرف فيه بغير إذن مالكة غصباً وحرماً.

وبعبارة أخرى: جعل الحرمة التكليفية بالنسبة إلى الغصب كافٍ في رفع اللغوية.

وقد يتوهم حصول الإذن منهم عليهم السلام بقولهم: «من أحيا أرضاً مواتاً فهي له» كما مال إليه في الجواهر ردّاً لجامع المقاصد، بقوله: «فالتّجه الملك بالإحياء مطلقاً ولو لحصول الإذن منهم عليهم السلام في ذلك حال الحضور، ولعلّ المصلحة فيه إرادة تعمير الأراضى»^(٣٨) وادّعى ظهور بعض النصوص في الإذن قائلاً بأنّه: «أومأ إليه في التذكرة في الموات المفتوحة عنوة، وميت الغيبة - قال فيها -: وإن كان الإحياء حال الغيبة ملكها المحيي لما تضمّنه كتاب علي عليه السلام، فكأنّ الإذن هنا محقق - انتهى ما في التذكرة -. ودفع احتمال كون النصوص لمجرّد بيان السبب الشرعي الذي لا ينافيه توقّفه بعد ذلك على شرائط أخر بأنّه لا منافاة فيه بين إرادة الإذن منه مع ذلك ولو بطريق من طرق الدلالة» انتهى^(٣٩).

ولكنّه مدفوع:

أولاً: بأنّ حصول الإذن أمر واشتراط الإذن أمر آخر، وصحّة هذه الدعوى

وإن توجب سقوط الثمرة في النزاع إلا أنه لا يثبت اعتبار الإذن في كون الإحياء سبباً شرعياً للملك .

وثانياً: بأي دلالة من الدلالات يدلّ قولهم « من أحى » على الإذن ؛ لأنّه بناءً على استظهار كون النصّ لبيان سببية الإحياء شرعاً للملك ليس مدى دلالة إلا أنّ المحيي للموات يملكه بحكم الشارع ، أفترى أنّ معنى « من أحى أرضاً مواتاً... الخ » بالمطابقة أو بالتضمنين ؟ إنّ من أحى أرضاً مواتاً فقد أدنت له في ذلك وهي له ، وأمّا الدلالة الالتزامية فهي أيضاً مفقودة فإنّه لا ملازمة بينة وغير بينة بين مفاد من أحى وإنشاء الإذن ، نعم الملازمة على ما استظهرناه حاصلة بين صدور إنشاء التملك اختياراً وعن إرادة وهو فعل من الأفعال وبين الإذن أو الرضا بالتملك ، وهذا غير الدلالة الالتزامية التي هي من أقسام الدلالات اللفظية ، وأمّا تفصيل جامع المقاصد في غير وجهه على كلّ حال ، أمّا على ما ذهب إليه في الجواهر من الاستظهار فلما عرفت من إطلاق النصوص ، وأنّ العمدة في التقيد هو الإجماع المدعى على اعتبار الإذن ، وهو بعد احتمال كون مستند المجمعين في فتاواهم ما ذكره من قبح التصرف في مال الغير بغير إذن لا يمكن الركون إليه والاستناد به في إثبات ما سوى الحرمة الشرعية .

وتوهم كون صدور القول المزبور موجباً لحصول الداعي للتصرف والإحياء ، وإذا كان بغير إذن وحراماً يوجب التحريض على التورط في الحرام ، وهو قبيح .

مدفوع : بأنّه إذا كان الحكم الشرعي هو الملكية بالإحياء مطلقاً ولو غصباً فأيّ قبح يتصوّر في بيانه كما قد يتصوّر ذلك في الزرع للزارع ولو كان غاصباً ، وأمّا على ما ذهبنا إليه فلما مرّ من أنّ إنشاء التملك يستلزم الإذن في التملك بالإحياء ، فإن قلنا : بأنّ تصدّي الصادق عليه السلام لبيان تملك النبي ﷺ للموات كاشف ولو ببركة ما ورد في النصوص « إلى أن يقوم قائمنا » ^(٤٠) أو

فإذا ظهر القائم عليه السلام عن كونه وكون سائر المعصومين أيضاً مثله في ذلك بالنسبة إلى الموات التي هي من الأنفال، فيستفاد إذنهم عليهم السلام أيضاً منه حتى بالنسبة إلى زمن الغيبة فلا تفصيل.

وأما إن قلنا بأنه لا يستفاد منه ذلك، أو قلنا بأنه وإن استفيد منه لكن لا يستفاد بالنسبة إلى أزيد من زمان الصادق عليه السلام من جهة أن نفس تصديده عليه السلام لبيان قول النبي صلى الله عليه وآله لا يكشف أزيد منه، وما ورد في صحيحتي عمر بن يزيد ورد في غير ما نبحت فيه من الموات بقريئة ما ذكر مراراً، فلا يستفاد منه أيضاً ذلك التفصيل - أي التفصيل بين زمان الحضور وبين زمان الغيبة - بل يستفاد التفصيل بين ما لو حصل الإذن منهم عليهم السلام كما في زمن النبي صلى الله عليه وآله وبين ما لم يحصل كما فيما بعد زمن الصادق عليه السلام، وعلى هذا يكون حكم الموات في زمن الغيبة كحكم سائر الأنفال فإنها محكومة بالإباحة والتحليل حسب ما ورد من المطلقات في باب الأنفال فيتملك بما يتملك به سائر الأنفال من رؤوس الجبال وبطون الأودية وغير ذلك، فيتملك بنفس الحيازة، وهي تصدق قبل الإحياء كما لا يخفى.

وظهر بما ذكرناه وجه الإشكال فيما أفاد بقوله عليه السلام - مستدلاً للتفصيل -: «وإلا لامتنع الإحياء» (٤١).

ثم إنه آية أولوية للموات بالنسبة إلى سائر ما ذكره على سبيل النقض في الحكم بالملكية حتى يستلزم الحكم بها فيها الحكم بها في الموات، وأي ارتباط بين الغنيمة والموات حتى يستدل للحكم في أحدهما بما يدل على الحكم في الآخر، وعدم جواز انتزاع أرض الخراج من يد المخالف والكافر وعدم جواز أخذ الخراج والمقاسمة منهم إلا بأمر سلطان الجور لو سلم كونها متفقاً عليها لا يدل على ملكيتهم لها، وليس الكلام في جواز تملك الكافر والمخالف وعدمه حتى يستشهد للجواز بجواز بيع الكافر أرض الخراج وصحته باعتبار ما يملك فيها.

وخلاصة الكلام: أَنَّ الموات له حكم خاصّ مستفاد من الأدلة يغاير حكم سائر الأنفال وحكم الخمس والغنيمة من المنقول وغير المنقول، ولو كان ما ذكره في تلك الموارد دليلاً على حكم الأنفال للزم الحكم بعدم اعتبار الإذن حتى زمن الحضور أيضاً لعين ما ذكر، هذا تمام الكلام في اعتبار الإذن في حصول الملكية للمحيي.

هل يعتبر كون المحيي مسلماً؟

وهل يعتبر أن يكون المحيي مسلماً؟ كما هو ظاهر أوّل عبارة الشرائع وإن رجع عنه بعد ذلك بقوله: «ولو قيل بملكه مع إذن الإمام عليه السلام كان حسناً»^(٤٢)، وعلى القول بالاعتبار لا يملكه الكافر بالإحياء وإن أذن له الإمام عليه السلام، وظاهر المحكي عن التذكرة الإجماع عليه، قال فيها: «إذا أذن الإمام عليه السلام لشخص في إحياء الأرض ملكها المحيي إذا كان مسلماً، ولا يملكها الكافر بالإحياء، ولا بإذن الإمام عليه السلام في الإحياء، فإن أذن الإمام عليه السلام فأحيائها لم يملك عند علمائنا»^(٤٣)، وفي جامع المقاصد: «يشترط كون المحيي مسلماً، فلو أحياه الكافر لم يملك عند علمائنا وإن كان الإحياء بإذن الإمام عليه السلام»^(٤٤). هذا ولكن الشهيد رحمه الله قال في الدروس - على ما حكى عنه^(٤٥) -: الشرط الثاني: - أي الملك بالإحياء - «أن يكون المحيي مسلماً، فلو أحيائها الذمّي بإذن الإمام عليه السلام ففي تملكه نظر، من توهم اختصاص ذلك بالمسلمين، والنظر في الحقيقة في صحة إذن الإمام له في الإحياء للتملك، إذ لو أذن كذلك لم يكن بدمن القول بملكه، وإليه ذهب الشيخ نجم الدين»^(٤٦).

وفي جامع المقاصد: «والحقّ أنّ الإمام عليه السلام لو أذن له في الإحياء للتملك قطعنا بحصول الملك له، وإنما البحث في أنّ الإمام عليه السلام هل يفعل ذلك أم لا؟ نظراً إلى أنّ الكافر أهل له أم لا؟ والذي يفهم من الأخبار وكلام الأصحاب العدم»^(٤٧).

وعن الروضة: «وفي ملك الكافر مع الإذن قولان، ولا إشكال فيه لو

حصل، إنما الإشكال في جواز إذنه عليه السلام له نظراً إلى أن الكافر هل له أهلية ذلك أم لا» (٤٨) وعن المسالك نحوه (٤٩).

أقول: إذا كان البحث أن الإذن الحاصل المستفاد من الأدلة يشمل الكافر أيضاً أم يختص بالمسلمين ولو من جهة البحث في أهلية الكافر لذلك، ففي الحقيقة هذا بحث حول الإذن كما يظهر من الدروس وجامع المقاصد والروضة والمسالك، وليس شرطاً آخر لحصول الملكية بالإحياء بل بحث عن سعة الإذن وضيقه وبحث معقول حول تحقق الإذن في مورد الكلام، وأما إذا كان البحث في أن الإسلام شرط آخر لحصول الملك غير إذن الإمام عليه السلام، فيرجع إلى أنه لو أحيى أرضاً مواتاً كافر بإذن الإمام عليه السلام يحصل له الملك أم لا؟

وطرح البحث هكذا: مع فرض كون المراد من الإذن الإذن في تملك الكافر لا يصح، فإنه كيف يتصور أن يأذن الإمام عليه السلام لشخص في تملك الموات ولو بغير إحياء، ومع ذلك لا يحصل له، وأما إذا كان المراد منه الإذن في نفس الإحياء، فيصح طرح المسألة هكذا:

لو أذن الإمام عليه السلام لكافر في إحياء الموات يملك الموات به نظير المسلمين، أم لا يحصل الملك له؟

قال في الجواهر - ردّاً على اعتراض الدروس وجامع المقاصد والشهيد الثاني -: «قلت: لا إشكال بعد عصمة الإمام عليه السلام في حصول الملك له بالإذن له في التملك؛ ضرورة أنه لو لم يكن أهلاً لذلك لم يأذن له، إلا أنه يمكن تحصيل الإجماع فضلاً عن النصوص على عدم اعتبار الإذن من الإمام عليه السلام في التملك بالإحياء، بل يكفي الإذن منه بالإحياء الذي هو سبب حصول الملك مع فرض وقوعه على الوجه المعتبر، إنما الكلام في اعتبار الإسلام مع الإذن وعدمه، فهو على تقديره شرط آخر لترتب الملك على الإحياء، ولا مانع عقلاً ولا شريعاً في عدم ترتب الملك على الإحياء للكافر وإن أذن في الإحياء الإمام عليه السلام؛ إذ الإذن في أصل إيجاده غير الإذن في تملكه به، وما أدري من

أين أخذ ذلك الشهيد في الدروس حتى أنه أوقع غيره في الوهم، وقد سمعت دعوى الإجماع من الفاضل في التذكرة على عدم ترتب الملك على إحياء الكافر وإن أذن له الإمام عليه السلام (٥٠).

وفيه :

أولاً: أن الظاهر من قوله عليه السلام بناءً على استفادة تحقيق الإذن منه في الإحياء أنه الإذن في الإحياء المملّك لا الإذن في الإحياء مطلقاً وإن لم يكن مملّكاً، وعلى هذا وإن لم يكن مانع عقلاً ولا شرعاً في عدم ترتب الملك على إحياء الكافر، إلا أنه لا يستفاد من قوله عليه السلام أنه مأذون في نفس الإحياء.

وثانياً: أنه كيف يستفاد منه حصول الإذن في الإحياء المملّك، ومع ذلك لا يستفاد منه حصول الإذن في التملّك بالإحياء أيضاً، وهل هذا إلا التهافت في القول، وهذا هو المنشأ لاستفادة الشهيد رحمه الله حصول الإذن في التملّك، واعتراضه على البحث حول اعتبار الإسلام بعنوان شرط مستقل آخر، هذا كله على ما استظهره من قوله عليه السلام، وأنه بيان للحكم الشرعي المترتب على إحياء الموات، وأمّا على ما استظهرناه وأنه نظير «من أحيى أرضاً فهي له» في المفاد فاستلزامه للإذن في التملّك بالإحياء مستغنى عن الاستدلال، والبحث لا محالة يرجع إلى أن هذا الإذن مختص بالمسلمين أو يشمل الكافر أيضاً، وعلى كلّ حال قد ادّعى الإجماع على اعتبار الإسلام في حصول الملك كما عن التذكرة وجامع المقاصد، وليس عليه دليل غيره، ولكنّه لا يخلو عن إشكال، فإنّ صاحب الجواهر قال: «وأما الإجماع المزبور فلم نتحقّقه بل لعلّ المحقّق خلافة، فإنّ المحكي عن صريح المبسوط والخلاف والسرائر وجامع الشرائع وظاهر المهدّب واللمعة والنافع عدم اعتبار الإسلام، قال في المبسوط: الموات عندنا للإمام عليه السلام لا يملكها أحد بالإحياء إلا أن يأذن له الإمام عليه السلام، وأمّا الذمي فلا يملك إذا أحيى أرضاً في بلاد الإسلام إلا أن يأذن له الإمام عليه السلام وبعبينه عبارة محكي السرائر، بل عنه (أي الشيخ) في الخلاف نسبة الخلاف في ذلك

إلى الشافعي، وأنه قال: لا يجوز للإمام أن يأذن له فإن أذن له فيه فأحيائها لم يملك، فمن الغريب دعوى الإجماع المزبور، وأغرب منه ما سمعته من جامع المقاصد من أن الذي يفهم من الأخبار، وكلام الأصحاب أن الإمام عليه السلام لا يأذن، وقد عرفت أن هذا الخلاف غير محرر في كلام الأصحاب، بل لا وجه له؛ ضرورة كون الإمام عليه السلام أعرف بالمصالح المقتضية لذلك وعدمها، كل ذلك مضافاً إلى ما يمكن القطع به من ملك المسلمين ما يفتحونه عنوة من العامر في أيدي الكفار وإن كان قد ملكوه بالإحياء، ولو أن إحياءهم فاسد لعدم الإذن لوجب أن يكون على ملك الإمام عليه السلام، ولا أظن أحداً يلتزم به» (٥١) انتهى.

ورواية الكابلي (٥٢) وإن كان فيها «فمن أحيى أرضاً من المسلمين»، ولهذا القيد بملاحظة تمام الرواية مفهوم ويخرج الكفار إلا أنك قد عرفت ما في سندها ودلالاتها على ما نحن فيه.

وأما صحيحة أبي سيار (٥٣)، وصحيحة عمر بن يزيد (٥٤) فإن يكن لهما دلالة فإنما تدلّان على اعتبار الإيمان، لكن قد عرفت أيضاً عدم دلالتهما على ما نحن فيه، أضف إلى ذلك أن هذه الروايات تدلّ على عدم حصول الملك للمحيي، فلا تكون دليلاً على ما نحن فيه، فلا دليل يدلّ على اعتبار الإسلام، أو على عدم تحقق الإذن منهم عليهم السلام بالنسبة إلى الكافر، بل الدليل على خلافه وهو إطلاق ما يدلّ على حصول الملك، فإنّ قوله عليه السلام: «من أحيى أرضاً مواتاً فهي له» مطلق لا يقصر عن سائر الإطلاقات في لزوم التمسك بها والاحتجاج بها، وليس في البين دليل يوجب رفع اليد عنه وتقبيده.

وأما ما في الجواهر (٥٥) من الاستدلال له بصريح صحيح محمد بن مسلم قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الشراء من أرض اليهود والنصارى؟ فقال: ليس به بأس، قد ظهر رسول الله ﷺ على أهل خيبر فخارجهم على أن يترك الأرض في أيديهم يعملون بها ويعمرونها وما بها بأس ولو أنك اشتريت منها شيئاً، وأيما قوم أحيوا شيئاً من الأرض أو عملوه فهم أحقّ بها، وهي

لهم» (٥٦)، وصحيح أبي بصير: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شراء الأرضين من أهل الذمة، فقال: لا بأس بأن يشتري منهم إذا عملوها وأحيوها فهي لهم، وقد كان رسول الله صلى الله عليه وآله حين ظهر على خيبر وفيها اليهود خارجهم على أمر، وترك (أن يترك خ ل) الأرض في أيديهم يعملونها ويعمرونها» (٥٧).

فليس على ما ينبغي؛ إذ مضافاً إلى أنهما معارضتان بمثلهما - نظير صحيحة الحلبي (٥٨)، ورواية محمد بن شريح وغيرها (٥٩)، وإن في الروايات ما هي شاهدة للجمع بينهما بما يخرجهما عن ظاهرهما الذي هو حصول الملك، نظير رواية أبي بردة بن رضاء - موردهما أرض اليهود والنصارى أو أهل الذمة (٦٠)، ولم ينص فيهما على أنها الموات حتى يمكن الاستدلال بها على المقصود، والتمسك بذيل الرواية بعنوان الكبرى الكلية مع عدم انطباقها للصدر بما أنه من مصاديقها غير صحيح.

حكم الموات في عصر الغيبة:

بقي الكلام عن حكم الموات في عصر الغيبة.

فنقول: قد عرفت من جامع المقاصد سقوط اعتبار الإذن من الإمام في الإحياء بالنسبة إليه، فكل من أحيا مواتاً في هذا الزمن فهي له، وقد مرّ ما في الجواهر من تحقق الإذن منهم عليهم السلام بالنسبة إليه أيضاً، والتحقيق يقتضي التفصيل بين زمان بسط اليد وتصدي الفقيه للحكومة الشرعية وبين زمان عدم بسط اليد، ففي الصورة الأولى بما أن الفقيه بمقتضى الولاية العامة الثابتة له قائم مقامه عليه السلام ومتصدّ لمناصبه المفعولة له، بما أنه حاكم فكما يدور جواز الإحياء وتأثيره في الملك وعدمه مدار إذنه عليه السلام بحيث لو لم يأذن لأحد في ذلك لم يجز له، ولم يصّر ملكاً له، فكذا في هذا الزمان، وهذا حكم أولي بالنسبة إلى الموات، فللفقيه أن يأذن وأن لا يأذن من غير فرق بين المبنيين.

وأما في الصورة الثانية: فإن قلنا بتحقيق الإذن منهم عليهم السلام أو سقوط اعتباره

فلكلّ أحد أن يقوم بإحياء الموات ويصير ملكاً له ، وأمّا إن قلنا باختصاص هذا الإنشاء إلى زمن الصادق عليه السلام أو كلّ إمام تأسى بالنبي الأكرم عليه السلام فالموات واحد من الأنفال التي قد تصرّفوا عليه فيها بالتحليل والإباحة للشيعة ، فحكمه حكمها إلى زمان ظهور ولي الله الأعظم عجل الله تعالى فرجه الشريف .

هل يعتبر قصد التملك ؟

وأما اعتبار قصد تملك الأرض بالإحياء فهو الذي قال به في الدروس على ما حكى عنه ، وعن المسالك أنّ المصنّف أشار إليه بذكر الشرائط المزبورة للتملك الذي هو إرادة الملك ، فيستلزم القصد بخلاف ما لو جعلها شرطاً للملك ، وقال في الجواهر : « وفيه أنّه لا دليل على اشتراط ذلك ، بل ظاهر الأدلّة خلافه والإجماع مظنة عدمه لا العكس ، كما أنّ دعوى الانسياق من النصوص ولا أقلّ من الشكّ واضحة المنع ، وإن مال إليه في الرياض لذلك » (٦١) انتهى .

لكن يرد عليه مضافاً إلى بعد كون الإحياء سبباً قهرياً لحصول الملك في نفسه ، منها دعوى الانسياق بعد ما استظهرنا من قوله عليه السلام أنّه في المفاد نظير من أحبى أرضاً فهي له ليس بذلك الوضع ، ولا يصل إلى مرتبة الشكّ أيضاً ، بل هذا الظهور يجعله ظاهراً في اعتباره ، فالعجب منه أنّه قال بعد ذلك : « بل لا يستفاد منه اعتبار عدم قصد العدم فضلاً عن القصد ، ضرورة ظهور الأدلّة في أنّه متى وجد مصداق إحياء ترتّب الملك عليه وإن قصد العدم ؛ لأنّ ترتّب المسبّب على السبب قهري وإن كان إيجاد السبب اختيارياً ، اللهمّ إلّا أن يشكّ في السبب حينئذٍ . وفيه منع ، لإطلاق الأدلّة » (٦٢) انتهى .

أقول : هذا كلّ منه مبني على اطمئنانه عليه في استظهاره ، وأنّه بيان للحكم الشرعي المترتب على الإحياء ، وغفلة من أنّ متعلّقة الموات التي هي له عليه السلام ، والتبس ما هو من التصرفات الحكومية أو المالكية بما هو من الأحكام الكلّية

الإلهية، ولم يخطر بباله هذا الاحتمال، وإلا لم يجزم بما جرى على قلمه الشريف رحمه الله، نعم عدم ملك الوكيل والأجير الخاص لا يدل على أنه لعدم قصد تملكهما، بل لصيرورة الإحياء الذي هو سبب الملك لغيرهما بقصد الوكالة والإجارة، كما أن حصول الملك للموكل والمستأجر بفعل الوكيل والأجير الخاص، وإن لم يقصد الإحياء لا يدل على أنه سبب قهري؛ إذ بعد اعتبار أن الوكيل والأجير يفعل فعل الموكل والمستأجر، يعتبر هذا العمل عملاً له، وقصد التملك للموكل والمستأجر أيضاً قصدهما.

حكم الموات بالعارض:

بقي الكلام في شمول الأدلة للموات بالعارض وعدمه:

فأقول مستعيناً بالله تعالى: إن من الواضح أن لا حقيقة شرعية للعامر والموات كي نبحث فيه ونكشف القناع عن معناهما والمراد بهما في لسان الشرع، بل المراد منهما هو المعنى العرفي، والاختلاف في كتب اللغة وغيرها لا يرجع إلى اختلاف العلماء في معناهما العرفي كما اعترف به في الجواهر، فإنه قال بعد ما ذكر عبارة الشرائع في تعريفه: «من أنه الذي لا ينتفع به لعطلته إما لإنقطاع الماء عنه أو لاستيلاء الماء عليه أو لاستئجاره أو غير ذلك من موانع الانتفاع، وقيدته بقوله على وجه يكون به ميتاً، وغرضه من هذا القيد إخراج ما صرح به بعد ذلك بقوله: نعم، لا يكفي مطلق استيلاء الماء أو انقطاعه أو الاستئجار، بل لا بد من أن يكون ذلك على وجه يعدّ مواتاً عرفاً، وإلا فقد يتفق بعض ذلك في الأرض العامرة عرفاً، كما هو واضح - قال - : وتفصيل البحث في ذلك أن ما ذكره من الموات هو المطابق للعرف، وعرفه به في النافع وجامع الشرائع والتحرير والدروس واللمعة والمسالك والروضة والكفاية على ما حكى عن بعضهم، ولعله لا ينافيه ما في الصحاح ومحكي المصباح من أنه الأرض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها أحد، بل عن القاموس

أنّه اقتصر على الأول، وعن النهاية أنّها الأرض التي لم تزرع ولم تعمر ولا جرى عليها ملك أحد، بل وما في التذكرة من أنّ الموات هي الأرض الخراب التي باد أهلها واندرس رسمها، ضرورة كون مراد الجميع من الموات العطلّة المزبورة، سواء كان لها مالك سابقاً أو لم يكن، فإنّ ذلك لا مدخل له في صدق اسم الموات، كما أنّه لا مدخل لبقاء رسوم العمارة وآثار الأنهار فيه أيضاً» (٦٣)، انتهى.

فالتعاريف كلّها في مقام شرح الاسم، وإلاّ لتوجّه إليها الإشكال بعدم جامعية بعضها، وعدم مانعيّة الأخرى، وعدم خلوّ بعضها عن شبهة الدور كما لا يخفى، فعلى هذا بعد ما يصدق على ما بالعارض أنّه موات بلا عناية ولا مجاز فلا وجه لتوهم خروجه عن الإطلاق أو انصرافه إلى غيره.

واحتمال كون بقاء الآثار مانعاً شرعياً عن حصول الملك بالإحياء بعد اعتراف عدم دخله في صدق الموات. مدفوع بالنصّ والفتوى، وقياسه على التحجير المانع عن الملك - مضافاً إلى أنّه مع الفارق إذ التحجير يقارن قصد العمارة بخلاف بقاء الرسوم والآثار - باطل لا نقول به.

ونتيجة ما ذكر أنّ الحكم ثابت للموات مطلقاً، سواء كان مواتاً بالأصل أو بالعارض وقد ادّعى الجواهر عليه عدم الخلاف بل الإجماع المحصّل فضلاً عن المنقول في الخلاف والفتوى وجامع المقاصد والمسالك صريحاً وظاهراً في المبسوط والتذكرة والتنقيح والكفاية على ما حكى بعضها، نعم لو كان للموات بالعارض مالاً معروفاً ففي حكمه كلام، فقد أفتى بعضهم بأنّه لمالكة، ويمكن أن يستدلّ عليه بصحیحة سليمان بن خالد (٦٤).

وتوهم معارضتها برواية معاوية بن وهب مدفوع. نعم، لو كان للموات بالعارض مالك معروف ففي حكمه كلام، قال في الشرائع: «وكلّ أرض جرى عليها ملك لمسلم فهي له أو لورثته بعده» (٦٥)، وعن المسالك دعوى الإجماع

عليه^(٦٦)، وفي الجواهر دعوى عدم الخلاف فيه، قال: «بل إن لم يكن لها مالك معروف كانت من مجهول المالك»^(٦٧)، انتهى.

بل صرحوا بأن من شروط التملك بالإحياء: أن لا يكون عليها يد لمسلم فإن ذلك يمنع من مباشرة الإحياء لغير المتصرف، نعم عن بعضهم ترك هذا الشرط معللاً بأن اليد إن لم ترجع إلى أحد هذه الأمور لا أثر لها، وظاهر هؤلاء بل صريح بعضهم عدم الفرق بين ما كان ملكاً بالشراء أو العطية وشبههما وبين ما كان ملكاً بالإحياء، قال في الجواهر: «وعلى كل حال، فإن مات بعد أن كانت معمورة في يد مالكةا، وعلم أن ملكه لها بالإحياء فضلاً عما لم يعلم، وهو أو وارثه معلوم، فالمحكى عن المبسوط والمهذب والسرائر والجامع والتحرير والدروس وجامع المقاصد أنها باقية على ملكه أو ملك وارثه، بل قيل: إنه لم يعرف الخلاف في ذلك قبل الفاضل في التذكرة، فإنه حكى نحو مالك ملك المحيي الثاني، ثم قال: لا بأس بهذا القول عندي»^(٦٨).

وكيف كان فقد استدلل بهذا القول في المسالك على ما حكى عنه: «بأن هذه الأرض أصلها مباح، فإذا تركها حتى عادت إلى ما كانت عليه صارت مباحة، كما لو أخذ من ماء دجلة ثم رده إليها، وأن العلة في تملك هذه الأرض الإحياء والعمارة، فإذا زالت العلة زال المعلول وهو الملك، فإذا أحيها الثاني فقد أوجد سبب الملك، فيثبت الملك له كما لو التقط شيئاً ثم سقط من يده وضاع عنه، ثم التقطه غيره فإن الثاني يكون أحق»^(٦٩).

وفيه: إن القياس بماء دجلة قياس مع الفارق وإجراء حكم العلة والمعلول من المباحث العقلية إلى الأمور العرفية والشرعية في غير محله، ولقد أجاد صاحب الجواهر حيث قال: «وإنما ذكرهما الفاضل في التذكرة دليلاً لمالك على أصوله»^(٧٠)، واستدل له أيضاً بالعمومات نظير قوله «وإنما ذكرهما الفاضل في التذكرة دليلاً لمالك على أصوله»^(٧١)، ورواية الكابلي وصحيح معاوية بن وهب: سمعت

أبا عبد الله عليه السلام يقول: «أَيُّمَا رَجُلٍ أَتَى خَرْبَةً بَائِرَةً فَاسْتَخْرَجَهَا وَكَرَى أَنْهَارَهَا وَعَمَّرَهَا فَإِنَّ عَلَيْهِ فِيهَا الصَّدَقَةَ، فَإِنْ كَانَتْ أَرْضاً لِرَجُلٍ قَبْلَهُ فغَابَ عَنْهَا وَتَرَكَهَا فَأَخْرَبَهَا ثُمَّ جَاءَ بَعْدَ يَطْلُبُهَا، فَإِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ وَلِمَنْ عَمَّرَهَا» (٧٢).

وفيه: أَنَّ العمومات لا دلالة فيها على ذلك كما اعترف به في الجواهر، خصوصاً على ما استظهرناه، وقال رحمه الله: «بل لعلَّ ظاهر التملك المستفاد من ظاهر اللام فيها عدم انقطاعه بموتها بعد إحيائها، كما هي قاعدة الأملاك ومقتضى الاستصحاب الذي لا ينافيه سببية الإحياء للتملك في الجملة؛ إذ من المحتمل كونه سبباً للابتداء والاستدامة وإن مات» (٧٣)، وأمّا رواية الكابلي فقد عرفت ما في سندها ودلالاتها، وقد اعترف صاحب الجواهر بإعراض المشهور عنها، وأمّا صحيح معاوية بن وهب فالعمدة في الجواب عنه أنها معارضة بصحيح سليمان بن خالد، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يأتي الأرض الخربة فيستخرجها ويجري أنهارها ويعمرها ويزرعها ماذا عليه؟ قال: «الصدقة، قلت: فإن كان يعرف صاحبها؟ قال: فليؤدَّ إليه حقّه» (٧٤).

وأمّا ما ناقش به في دلالتها صاحب الجواهر رحمه الله من احتمال كون المراد أنها للأول الذي عمرها.

ففيه: أَنَّهُ مجرّد احتمال خلاف الظاهر ولا يلائم قوله فيما بعد، خصوصاً مع عدم فرض السؤال فيه عن وجود شخص آخر عمَّرها. واحتمال كون المراد من الحقّ في صحيح سليمان بن خالد أمراً غير رقبة الأرض وأجرتها كأجرة العمل فيها بالتسطيح وإخراج مجاريها منها مثلاً، مجرّد احتمال لا قرينة عليه، بل خلاف لظاهرها؛ إذ المفروض في السؤال: «فإن كان يعرف صاحبها» والظاهر من هذه العبارة هو المالك، وقد قرّره في الجواب على ذلك، وصرّح فيه زائداً عليه بأداء حقّه إليه أو ردّ حقّه، مضافاً إلى أَنَّ هذا الحمل مخالف للقواعد؛ إذ لا أجرة لعمل المالك في ملكه حتى يقال: المراد من الحقّ في هذه العبارة هي أجرة المثل.

فالحاصل: أنَّ صحيحة معاوية بن وهب معارضة بهذه الصحيحة، ولا جمع دلالي مقبول عند العرف، والتأويل فيهما بالحمل على خلاف ظاهرهما لا يكون حجة، فالقاعدة تقتضي تساقطهما والرجوع إلى مقتضى القواعد والأصول، فقاعدة الأملاك والاستصحاب تقتضيان بقاء الأرض في ملك مالكة الأول، وأن لا تخرج بمجرد طرق الموتان على ملكه.

ولكن قد حاول الجمع بين الأخبار جماعة من الأصحاب، فعن المسالك أنه عن «المبسوط والمصنّف في كتاب الجهاد: والأكثر إلى جواز إحيائها، وصيرورة الثاني أحقّ بها، لكن لا يملكها بذلك بل عليه أن يؤدّي طسقتها إلى الأول أو وارثه، ولم يفرّقوا في ذلك بين المنقلة بالإحياء وغيره من الأسباب المملّكة حيث يعرض لها الخراب، وتصير مواتاً» (٧٥) انتهى.

وعن الدروس أنه أوجب على المالك أحد الأمرين: «إمّا الإذن لغيره أو الانتفاع، فلو امتنع فللحاكم الإذن، وللمالك طسقتها على المأذون، فلو تعذّر الحاكم فالظاهر جواز الإحياء مع الامتناع من الأمرين، وعليه طسقتها» (٧٦).

وقبل هذا الجمع في المسالك على ما حكى قوله: «وفي قيود الشهيد مراعاة لحقّ الملك وحقّ الإحياء، وأمّا القول الأول ففيه: إطراح الأخبار الصحيحة جملة، فكان ساقطاً» (٧٧).

وفيه: إنّ هذا القول موجب لطرح ظاهر الصحيحين كليهما، وأيضاً موجب لطرح القواعد، وترك العمل بمقتضاها ومقتضى الأصول كما عرفت سابقاً.

وأما قوله: «أمّا القول الأول، ففيه إطراح الأخبار الصحيحة جملة» ففيه: إنّ رواية الكابلي مضافاً إلى أنه لا يصحّ الاستناد إليها لما مرّ سابقاً، لا يكون ظاهرها مقتضياً لهذا الجمع، فإنّها تحكم بأداء الخراج إلى الإمام لا إلى مالكة الأول، وهذا القول مخالف لظاهر هذه الرواية، كما أنه مخالف لظاهر الصحيحتين كما عرفت.

وقد يجمع بالتفصيل بين ما إذا انتقلت الأرض بالأسباب المملّكة وبين ما إذا حصل الملك بالإحياء، ففي الأول لا يزول الملك بطرؤ الموتان، ولا يجوز لأحد أن يحييها بدون إذن صاحبها. وأمّا الثاني: فيزول الملك فيه بمجرد حدوث الموتان، واستشهد لهذا الجمع برواية الكابلي؛ لاختصاصها بالموات بالعارض إذا تركها المحيي الأول وأخربها فأخذها رجل من المسلمين من بعده فغمرها وأحيائها فهو أحقّ بها من الذي تركها، وفيه ما عرفت من عدم صحّة الاستناد إليها، وعدم كونها شاهدة لهذا الجمع، بل هي بنفسها معارضة بهما لكون مفادها عدم حصول الملك للمحيي بخلاف الصحيحتين.

حكم إحياء الحريم: يشترط أن لا يكون الموات حريماً لعامراً كالطريق والشرب وحريم البئر والعين والحائط، وادّعي عدم الخلاف فيه، بل عن التذكرة أنّه: «لا نعلم خلافاً بين فقهاء الأمصار أنّ كلّ ما يتعلّق بمصالح العامر - ممّا تقدّم - أو بمصالح القرية كبنائها ومرعى ماشيتها ومحتطبها وطرقتها ومسيل مياهها لا يصحّ لأحد إحياءه، ولا يملك بالإحياء، وكذا حريم الآبار والأنهار والحائط والعيون وكلّ مملوك لا يجوز إحياء ما يتعلّق بمصالحه» (٧٨) بل عن جامع المقاصد دعوى الإجماع عليه، ويدلّ عليه معتبرة محمّد بن عبد الله قال: سألت الرضا عليه السلام عن الرجل تكون له الضيعة، وتكون لها حدود، تبلغ حدودها عشرين ميلاً (أو أقلّ أو أكثر)، يأتيه الرجل فيقول: أعطني من مراعي ضيعتك وأعطيك كذا وكذا درهماً، فقال: «إذا كانت الضيعة له فلا بأس» (٧٩)، وما في الجواهر من قوله «صحيح أحمد بن عبد الله» (٨٠) كأنّه سهو؛ إذ ليس في أصحاب الرضا عليه السلام من يسمّى بأحمد بن عبد الله ويروي عنه أحمد بن محمّد بن أبي نصر.

وجه الدلالة أنّه يدلّ على جواز بيع المرعى وهو حريم، والرواية وإن لم يصرح فيها بالبيع إلّا أنّ الظاهر من قوله: «أعطني وأعطيك كذا وكذا» هو البيع. كما أنّ معتبرة إدريس بن زيد قد صرح فيها بالبيع، قال: وقلت له:

الرجل يبيع المراعي؟ فقال: «إذا كانت الأرض أرضه فلا بأس» (٨١).

كما عن الشيخ وابني البرّاج وحمزة وإدريس وسعيد والفاضل وولده وغيرهم القول به، بل في المسالك أنّه الأشهر.

فإذا ثبت جواز البيع يلزم منه كون الحريم ملكاً لملك العامر، فلا يشمل روايات الإحياء، مضافاً إلى أنّ جواز الإحياء لا يوافق القواعد، إذ لو جاز الإحياء لزم جواز إبطال الملك في العامر، وهذا ضرر فاحش على المالك.

وقد يستدلّ عليه بما ورد في ثبوت الشفعة في الدار بالشركة في الطريق المشترك المصرّح فيها ببيعه منها.

كما يمكن أن يستدلّ عليه بما يدلّ على عدم ثبوت الشفعة في الطريق، فإنّها تدلّ على جواز بيع الطريق، فتدلّ على كونه ملكاً فلا يشمل أدلّة الإحياء.

وقد يدعى كونه محيى باعتبار أنّ إحياء كلّ شيء بحسب حاله، خلافاً لظاهر جماعة أو صريحهم من عدم الملك، بل هي من الحقوق لعدم حصول الإحياء الذي يملك به مثلها (٨٢)، وإن ناقش فيه في الجواهر بقوله: «وفيه ما عرفت من منع عدم حصول الإحياء الذي لا يعتبر فيه مباشرته كلّ جزء جزء، فإنّ عرصّة الدار تملك ببناء الدار دونها، ومنع توقّف الملك على الإحياء، بل يكفي فيه التبعية للمحيى، وتظهر الثمرة في بيعها منفردة» (٨٣).

إلا أنّه ليس كما ينبغي؛ إذ كفاية التبعية للمحيى في حصول الملك لم يقدّر عليها دليل معتبر، وعدم اعتبار مباشرة الإحياء كلّ جزء جزء مسلّم، ولكن لا يلزم منه صدق الإحياء بالنسبة إلى كلّ جزء جزء، فإنّه لا يصدق للمحيى على قطعة مفروزة معطّلة في جانب المحياة أو في وسطها بمجرد كونها متّصلة بها.

وأما كون إحياء كلّ شيء بحسب حاله، ففيه: إنّ خلاف المستفاد من ظاهر أدلّة الإحياء، فإنّ الموات في نظر العرف هو الذي لا ينتفع به لعطلته في

مقابل العامر، وهما مختصّان بالأرضين ولا يشملان الأبنية والمساكن والدور، فالقياس بعرضة الدار مع الفارق.

وأما الروايات، فما ورد منها في المراعي إنّما يدلّ على حصول الملك بالنسبة إليها تبعاً للضيعة، ولكن كونها من الموات أوّل الكلام. وما ورد منها في الطريق لا إطلاق فيها من هذه الجهة، فإنّها مسوقة لبيان حكم آخر وهو ثبوت الشفعة في بعضها وعدم ثبوت الشفعة في بعضها الآخر، مضافاً إلى ما في سند بعضها، والإشكال في مفاد بعضها من إثبات الشفعة في مورد كان الشركاء أكثر من اثنين.

فالحاصل: أنّه لا دليل في البين يدلّ على كون حريم الموات ملكاً لمالك العامر ذي الحريم. نعم فيما مرّ من استلزام جواز الإحياء جواز إبطال الملك في العامر على أهله غنى وكفاية، ولا يحتاج إلى تجشّم إثبات الملك. هذا كلّ في حريم الملك.

وأما حريم القرية وأشباهاها فما مضى من الأدلّة غير شاملة له؛ إذ هي مختصّة بحريم الملك، فلا شيء يدلّ على تقييد المطلقات بالنسبة إليه إلّا الإجماع أو السيرة وهي في الجملة من المسلّمات، إلّا أنّه كما اعترف به في الجواهر: «ينبغي أن يعلم أنّ السيرة المستمرة في سائر الأعصار والأمصار تقتضي عدم اجتناب بعض ما هو حريم للقرية مثلاً، بل لعلّها تقتضي في ابتداء حدوث القرية أنّ لكلّ أحد النزول قريب الآخر، وإن اقتضى ذلك بعداً في مرمى قمامته مثلاً، كما إذا اتّفق نزول أحد في مرعى ماشية البلد أو القرية أو محطّهم لم يكن عليه اعتراض بعد استبعاد نزول أهل البلد والقرية المتجاورين وحقوق بلدهم وقريتهم خارج عنهم دفعة، فليس هو إلّا لما ذكرنا من عدم التسلّط على منع التنازل وإن استلزم بعدُ بعض الحقوق، وإلّا لكان بين كلّ واحد أو جماعة مسافة بعيدة، اللّهمّ إلّا أن يقال بعدم العلم بالحال مع كون المدار على الضرر، والله العالم» (٨٤) انتهى.

حدّ الطريق :

وكيف كان فقد اختلفوا في حدّ الطريق، فعن الشيخ والقاضي والتّقي والحليّ ويحيى بن سعيد والفاضل في جملة من كتبه وولده والشهيد بن والكركي أنّه سبع أذرع، وعن الفاضل في بعض كتبه ومحكيّ المقتصر خاصّة أنّه خمس أذرع، وحكي عن الفخر نسبته إلى كثير، بل عن الحواشي والإرشاد نسبته إلى الأكثر، وفي الشرائع: « وحد الطريق لمن ابتكر ما يحتاج إليه في الأرض المباحة خمس أذرع، وقيل: سبع أذرع، فالثاني يتباعد هذا المقدار » (٨٥).

ولكن استشكل فيه الجواهر، بأنّ التحديد المزبور للأعمّ من ذلك حتى لا أراد المحيي الأوّل أن يحيي بعد ما أحياه أولاً شيئاً آخر يحتاج معه إلى الطريق أو كان الإحياء من الاثنين مثلاً دفعة، بل ومن مباح كان يُستطرق أولاً، ولكن بإحيائه يستعدّ للاستطراق.

وبالجملة متى احتيج إلى الطريق في الأرض المباحة التي يراد إحيائها فحدّه خمس أو سبع وحكى عن النافع وصفّ الطريق بالمبتكر واحتمل إرادته ما ذكره أخيراً من وضع طريق لما هو معدّ للاستطراق لما يريد إحيائه من الموات وإن لم يكن هذا الموات مستطرقاً.

واستشكل فيه أيضاً: بأنّ الأمر أعمّ من ذلك وحكى عن الرياض تفسير المبتكر بالملك المحدث في المباح من الأرض إذا تشاح أهله فحدّه خمس أذرع.

واستشكل فيه أيضاً: بأنّ المسألة غير خاصّة في صور التشاح، بل لو اتّفق المالكان على الأقلّ لم يجز لهم في الطريق العام (٨٦).

وفيه: إنّه من أين كشف ﴿﴾ كون التحديد المزبور للأعمّ؛ إذ الذي يظهر من الأقوال ما عرفت مع التقييدات الموجودة في عباراتهم، والذي يظهر من

الروايات أيضاً ليس بذلك العموم، فإنّ مستند القول الأوّل خبر مسمع عن أبي عبد الله عليه السلام: «الطريق إذا تشاح عليه أهله فحدّه سبع أذرع»^(٨٧) ونحوه خبر السكوني^(٨٨) والنبوي: «إذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه سبع أذرع»^(٨٩)، كما أنّ مستند الثاني رواية البقباق عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا تشاح قوم في طريق، فقال بعضهم: سبع أذرع، وقال بعضهم: أربع أذرع، فقال أبو عبد الله عليه السلام: «لا بل خمس أذرع»^(٩٠)، مؤيداً بموافقتها لإطلاق أدلة الإحياء، وبما عن المسالك من أصالة البراءة من الزائد، والظاهر إرادة براءة ذمّة المحيي الثاني عن وجوب اجتناب أزيد من الخمس، وهذه الأدلة كما ترى لا تعمّ ما لو أراد المحيي الأوّل أن يحيي - بعد ما أحياه أولاً - شيئاً آخر يحتاج معه إلى الطريق.

كما أنّ غير موارد التشاح خارجة عنها أيضاً، نعم لا يلزم كون التشاح في الطريق المشترك بين القطعتين، بل يمكن فرض التشاح بين المحيي الثاني والأوّل، بأن يقول الثاني مثلاً: يكفيك طريق مختص بأرضك بمقدار خمس أذرع، وأنا أريد إحياء ما زاد منها.

وبالجملة: لا دليل في البين يدل على مدّعي الجواهر من أنّه متى أحتج إلى الطريق في الأرض المباحة التي يراد إحيائها فحدّه خمس أو سبع.

وأما وصف الطريق بالمبتكر على ما عن النافع فيحتمل أن ينطبق عليه ما في الشرائع بأن يراد بالموصول نفس الطريق، ويمكن أن لا ينطبق عليه بأن يكون المراد منه الأرض المحيية، وعلى كلّ حال لو كان المراد منه خصوص ما به يعدّ الموات للاستطراق، ففيه: أنّ مفاد الأدلة أوسع من ذلك.

وعلى كلّ حال نقول: إن لم يكن في البين إجماع ولو مركّباً، كما يظهر التردد فيه من جامع المقاصد، موثقة البقباق متعارضة مع خبر مسمع بن عبد الملك والسكوني والنبوي؛ إذ العدد في مقام التحديد يكون له مفهوم،

فمقتضى ظاهر الأولى أَنَّ حدَّ الطريق في صورة التشاح هو خمس أذرع لا أزيد ولا أنقص، ومقتضى ظاهر الطائفة الثانية أَنَّهُ هو السبع بلا زيادة ولا نقصان.

وتنزيل الأولى على ما إذا لم تدع الحاجة إلى أزيد من خمس إن لم يلزم منه إحداث قول ثالث، كما عن جامع المقاصد^(٩١)، وكذا حمل اختلاف الروايات على اختلاف الطرق، فَإِنَّ منها ما يكفي فيه الخمس كطريق الأملاك، والتي لا تمرّ عليها القوافل ونحوها غالباً، ومنها: ما يحتاج إلى السبع، وقد يفرض احتياج بعضها إلى أزيد من السبع كالطريق التي يمرّ عليها الحاج بالكناش ونحوها فيجب مراعاة قدر الحاجة بالنسبة إلى الزائد على المقدار، أَلَا النقصان عنه فلا كما عن المسالك^(٩٢)، وحكي عن المفاتيح الميل إليه، وعن الكفاية نفى البعد عنه، حمل على خلاف ظاهرها ولا شاهد له، وهذا في الحقيقة ليس جمعاً بينها، بل هو ترك للعمل بها ورفض للتعبّد بمقدار خاص للحريم ورجوع إلى ما يحتاج إليه في الانتفاع بالحياة المعترف في صدق الحريم عرفاً الذي عرفت خروجه عن المطلقات، ولذا صرّح في الجواهر بأنّه «كَأَنَّهُ من الاجتهاد في مقابل الأدلّة»^(٩٣).

نعم، ما ذكره أخيراً من نفى النقصان إنّما هو أخذ بلازمهما، وهو وإن كان صحيحاً على فرض وجود جمع عرفي بينهما - وكذا لو فرض التعارض بين الحجّة والآلجة - لكن لا يصح في صورة التعارض كما هو المفروض؛ إذ بعد سقوط المدلول المطابقي عن الحجّة فيهما لا يبقى في البين شيء حتى يقال يلزم منه كذا، كما لا يخفى.

ولذا قد استشكل عليه في الجواهر بقوله: «مضافاً إلى ما فيه من منع عدم جواز النقصان مع فرض الانحصار فيهما، فَإِنَّ الحقّ لهما. لكن في الدروس: لا فرق بين الطريق العامّ أو ما يختصّ به أهل قرى أو قرية في ذلك، نعم لو

انحصر أهل الطريق فاتَّفَقوا على اختصاره أو تغييره أمكن الجواز، والوجه المنع؛ لأنَّه لا ينفكَّ عن مرور غيرهم ولو نادراً.

وفيه: إنَّ الملك أو الحقَّ لهم دون غيرهم، والناس مسلَّطون على أموالهم، نعم لا يجوز ذلك في الطريق العامَّ فيلزموه به أجمع مع التساوي، وإلَّا فالمحيي الثاني، بل إنَّ لم يكن حاكم يلزمه بذلك وجب على المكلفين من باب الحسبة، ولو أدَّى نظر الحاكم إلى تغييره أو تبديله فالظاهر الجواز» (٩٤) انتهى.

فالحاصل: إنَّه بالتعارض يسقط الطرفان عن الحجَّة، وتوهم لزوم الرجوع إلى مطلقات الباب مدفوع كما عرفت سابقاً؛ إذ بعد الاعتراف بعدم شمولها لملك الغير لا ينفع أصالة العموم فيها لإثبات هذا الأمر، فإنَّه لو فرض دليل معتبر على أنَّ مثل هذه الأرض باقية على ملك مالکها الأوَّل لا يكون مقيداً أو مخصّصاً لهذه المطلقات، ولا تكون المطلقات معارضة له، فكذا الاستصحاب لا مانع من جريانه فإنَّه منقح للموضوع كما لا يخفى، وقياس ما نحن فيه بالصحة على القول الأعْمى فكما لا يمنع الشكَّ في كون الأقلَّ صحيحاً من التمسك بالمطلقات ونفي اعتبار ما شكَّ في اعتباره بها وإثبات صحة فاقده، فكذا في مسائلتنا هذه لا يمنع الشكَّ في كون الأرض ملكاً للإمام لا يمنع من التمسك بالمطلقات وإثبات ملكية الإمام لها، قياس مع الفارق؛ إذ الصحة ليست عنواناً متأصلاً لأمر انتزاعي، وهي في الحقيقة عبارة عن انطباق المأني به للأمور به، فكلَّ ما كان مأموراً به يكون المنطبق عليه صحيحاً، ولما كان مفاد المطلقات أو العمومات أنَّ الأقلَّ هو المأمور به يكون المنطبق عليه هو الصحيح لا محالة؛ إذ الانطباق وجداني لا يحتاج إلى دليل بخلاف ما نحن فيه؛ إذ ملكية الإمام للأرض ليست عنواناً انتزاعياً عمّا يملك بالإحياء حتى يتصوَّر فيه ما ذكر.

بقي الكلام في جواز الإحياء وإن لم يحصل به الملك:

فنقول: مقتضى القواعد عدم الجواز ما لم يأذن به المالك، فالموات كسائر الأموال في هذا الحكم، ومطلقات الإحياء لا تدلّ على الجواز ولو قلنا بمقالة القوم؛ إذ قد مرّ سابقاً أنّه بعد ما علم من اعتبار إذن الإمام وأنّ نفس بيان هذا الحكم منهم عليه السلام يدلّ على تحقيقه ولا يحتاج إلى صدور إذن خاصّ في كلّ مورد منهم، ولا إلى بيان آخر يدلّ على الإذن العامّ، إذا فرض في مورد لم يحصل الملك بالإحياء فهو خارج عن حدود هذا الجواز فلا يشمل الإذن المستفاد تحقيقه من هذا البيان، فكيف بما لا يكون مشمولاً لموضوعها من أوّل الأمر وإن كان يصدق عليها الموات كما عرفت.

وأما الروايات الخاصّة المتعرّضة لحكم الموات بالعارض، فرواية الكابلي ^(٩٥) منها وإن دلّت على الجواز إلّا أنّها لمّا كانت دالّة على عدم حصول الملك لأحد بالنسبة إلى رقبة الأرض فلا تدلّ على عدم لزوم رعاية القواعد في المورد، بل تدلّ على جواز التصرف فيها لعدم تملك أحد لها غير الإمام عليه السلام وهو المالك لها، والتصرف فيها جائز بإذن مالكها، فإذا لم يمكن الأخذ بمفادها لا يمكن الاستناد إليها في الخروج عن القواعد.

وصحيحة معاوية بن وهب منها وإن دلّت على إذن عامّ بالنسبة إلى الموات بالعارض أيضاً وأنّه يحصل الملك بإحيائها، إلّا أنّه إذا قلنا بأنّ موردها ما أعرض عنه مالكها بملاحظة قوله عليه السلام: «فإن كانت أرض لرجل قبله فغاب عنها وتركها فأخربها» ^(٩٦) فلا تدلّ على جواز الخروج عن القواعد بالنسبة إلى ما له مالك.

وأما إذا قلنا بأنّ موردها أعمّ من ذلك فإنّه لا تدلّ عبارة: «غاب عنها وتركها» على الاعراض، بل هي مقدّمة لطرق الخراب عليها، فمقتضى إطلاقها وإن كان ذلك وأنّه يجوز ولو لم يأذن به المالك - ومعارضة صحيحة سليمان بن خالد لها بمنعنا عن الحكم بحصول الملك للمحيي الثاني؛ إذ المعارضة

مختصة بهذا الأمر فقط، وأمّا في جواز الإحياء فلا تعارضها، بل هي موافقة لها وتؤيدها - إلا أنه لما كان « فليؤدّ إليه حقّه » مجملاً لا بيان فيه يبين المراد منها ويحتمل أن يكون المراد تحصيل رضاه بأيّ أمر اتّفقا عليه، فلا يسلم فيهما هذا المستفاد كي نقول: نخرج بمقتضى هاتين الصحيحتين عن القواعد الدالة على عدم جواز التصرف في ملك الغير.

هذا ولو قلنا بأنّ المراد منه أداء حقّه من حاصل الأرض وأنّه غير مجمل من هذه الجهة، فنقول: لا يشمل ما إذا منع المالك من التصرف فيها بالإحياء، ففي صورة منع المالك تبقى القواعد على حالها، ولا يجوز التصرف فيها، ولا يحصل بالإحياء حقّ للمحيي الثاني.

حريم البئر:

ففي المختلف عن ابن الجنيّد^(٩٧) أنّه لو كان بقرب المكان الذي يريد الحافر حفر البئر فيه بئر عادية محفورة قبل الإسلام وماؤها نابع يمكن شربه بالنزع له، فقد روي عن رسول الله ﷺ أنّه قال: « حريم البئر إذا كان حفر في الجاهلية خمسون ذراعاً، وإن حفرت في أوّل الإسلام خمس وعشرون ذراعاً »^(٩٨) - ثمّ قال [= في المختلف حاكياً عن ابن الجنيّد] -: « ولو كان البلاد ممّا لا يسقى الماء فيها إلّا بالناضح كان حريم البئر قدر عمقها ممراً له للناضح. وقد جاء في الحديث عن رسول الله ﷺ: « أنّ حريم بئر الناضح ستون ذراعاً »^(٩٩) وقد يحتمل أنّ ذلك قدر عمق الآبار في تلك البلاد التي حكم بذلك فيها^(١٠٠). وهو كما ترى أجنبى عن ذلك، بل في المسالك حكى عن ابن الجنيّد في الناضح ما سمعته أيضاً، نعم هو محكي عن الشافعي - ثمّ قال [= صاحب الجواهر]: « ودعوى أنّه المتّجه جمعاً بين النصوص يدفعها عدم التكافؤ، وبعد تسليم الانتقال إلى الجمع المزبور وعدم الاحتياج إلى الشاهد فلا محيص حينئذٍ عمّا عليه الأصحاب المحتمل كون حكمة تعبد التقدير

فيه رفع النزاع الذي ربّما يؤدّي إلى تلف النفوس وغيرها، ولولا ذلك لأمكن الجمع بوجوب الأقلّ وأولوية الزائد أو بغير ذلك، إلّا أنّ ذلك بعد النصّ والفتوى لا وجه له، خصوصاً بعد ظهور حكمة التعبدّ الراجع للاختلاف» (١٠١).

أقول: الجمع الدلالي بين الروایتين لا يتوقّف على التكافؤ، بل هو موقوف على حجّية كلّ واحدة منهما، وكون الجمع هنا مقبولاً بحيث لو عرضنا ذلك على العرف أذعن بأنّ الظاهر منهما هذا المعنى ولو بمعاوضة الشاهد، والذي يتوقّف على التكافؤ هو تساقط المتعارضين للذين لا جمع بينهما؛ إذ مع وجود المرجّح في البين يكون الحجّية لذي الترجيح، وأيضاً ما عليه الأصحاب ليس جمعاً بين الأخبار ولو بلا شاهد كي يرجّح على الجمع المدعى.

حريم العين:

وحريم العين ألف ذراع في الأرض الرخوة، وفي الصلبة خمسمئة ذراع على ما في الشرائع (١٠٢)، والذي نقل حكاية إجماع الفرقة وأخبارهم عليه عن الخلاف، وعن التذكرة أنّه عند علمائنا، وعن التنقيح: عليه «عمل الأصحاب» (١٠٣)، وعن جامع المقاصد: «إطباق الأصحاب» (١٠٤).

وفي خبر عقبة بن خالد برواية المشايخ الثلاثة له عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «يكون بين البئرین إذا كانت أرضاً صلبة خمسمئة ذراع، وإن كانت (أرضاً) رخوة فألف ذراع» (١٠٥)، وهو منجبر بما مرّ من فتاوى الأصحاب، ويجمع به بين المطلقات المتخالفة، ففي مرسل حفص عن أبي عبد الله عليه السلام: «يكون بين العينين ألف ذراع» (١٠٦)، وفي خبر مسمع عنه عليه السلام: «قال رسول الله ﷺ: وما بين العين إلى العين خمسمئة ذراع» (١٠٧)، وخبر السكوني عنه عليه السلام: «وما بين العين إلى العين - يعني القناة - خمسمئة ذراع» (١٠٨).

هذا، ونقل عن الإسكافي أنّ حدّ ذلك أن لا يضمرّ الثاني بالأول، وعن المختلف: نفي البأس عنه، وعن المسالك: إنّه الأظهر، وإن كان الأوّل أشهر،

ومال إليه بعض أتباعه .

وربما يشهد له صحيح محمد بن الحسين : « قال : كتبت إلى أبي محمد عليه السلام ، رجل كانت له قناة في قرية ، فأراد رجل أن يحفر قناة أخرى إلى قرية له ، كم يكون بينهما في البعد حتى لا تضر إحداهما بالأخرى في الأرض إذا كانت صلبة أو رخوة ؟ فوق عليه السلام : على حسب أن لا تضر إحداهما بالأخرى إن شاء الله » (١٠٩) ، ونحوه خبر محمد بن علي بن محبوب قال : « كتب رجل إلى الفقيه عليه السلام ... » (١١٠) ، وجهالة الكاتب لا تقدر بعد نقل الثقة المكتوب إليه .

ويؤيده خبر عقبة بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام : « في رجل أتى جبلاً فشق فيه قناة (جرى ماؤها سنة ، ثم إن رجلاً أتى ذلك الجبل فشق منه قناة أخرى) فذهبت قناة الآخر بماء قناة الأول ، قال : فقال : يتقاسمان بحقائب البئر ليلة ، فينظر أيتهما أضرت بصاحبيتها ، فإن رأيت الأخيرة أضرت الأولى فلتعور » (١١١) .

وفي الوسائل : ورواه الصدوق بإسناده عن عقبة بن خالد نحوه ، وزاد : « وقضى رسول الله ﷺ بذلك ، وقال : إن كانت الأولى أخذت ماء الأخيرة لم يكن لصاحب الأخيرة على الأول سبيل » (١١٢) .

وفي خبر عقبة أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام : « في رجل احتفر قناة وأتى لذلك سنة ، ثم إن رجلاً احتفر إلى جانبها قناة ، فقضى أن يقاس الماء بحقائب (بجوانب) البئر ليلة هذه ، وليلة هذه ، فإن كانت الأخيرة أخذت ماء الأولى عوّرت الأخيرة ، وإن كانت الأولى أخذت ماء الأخيرة لم يكن لصاحب الأخيرة على الأولى شيء » (١١٣) .

ويؤيد أيضاً بأنّ الموجود في خبر المشهور البئر ، وهو غير محل النزاع ؛ إذ النزاع في العين وفي الجواهر قوّاه ، ولكن منعه عن الميل إليه وجود الشهرة العظيمة والإجماع الجابران للأخبار الأول سنداً ودلالة ، وقال : « مضافاً إلى

غيرهما من القرائن على إرادة العين من البئر التي قد تطلق عليها» (١١٤).

أقول: الطائفة الثانية مختصة بصورة معرفة ضرر إحديهما بالأخرى، وهذا أمر يبحث عنه في المشتركات، وإنَّ ضرر أيَّهما يمنع منه ولو تضرَّر به الآخر، وأمَّا التحديد الذي عليه الشهرة أو الإجماع فهو في مورد لم يحرز وقوع ضرر لهما ولو لاختلاف أهل الخبرة في ذلك، ولكن بمقتضى روايات الباب ولو بملاحظة انجبارها بما عرفت يجب مراعاته، وصاحب الجواهر رحمته وإن احتمل هذا الأمر إلاَّ أنَّه استوحش من إحداث قول ثالث على وجه يكون مخالفاً للإجماع، وأنت جدَّ خبير بأنَّ إحداث القول الثالث على الوجه المذكور كيف يمكن تحقُّقه مع سكوت الطرفين، ولم يعلم الاتفاق على عدم القول الثالث من مجرَّد إطلاق كلامهم.

ثمَّ إنَّ صاحب الجواهر قد اعترف بأنَّ المقدار المذكور في تحديد الحريم في العين بمعنى أنَّه «يمنع من إحداث عين أخرى، وأمَّا إحياء ما زاد على ما تحتاج إليه العين من نزح ونحوه فلا مانع منه، إذ لا يضرُّ» (١١٥)، ولا أدري ما الفرق بين العين وبئر المعطن والناضح، والله العالم.

حريم الحائط:

وحريم الحائط في المباح مقدار مطرح ترابه وآلاته نظراً إلى إمساس الحاجة إليه لو استهدم، وفي الجواهر: «بلا خلاف أجده بل في التذكرة عندنا مشعراً بدعوى الإجماع عليه» (١١٦)، وفي الشرائع: «وقيل للدار مقدار مطرح ترابها ومصب مياهها ومسلك الدخول والخروج» (١١٧)، وزاد بعضهم مطرح قعامتها ورمادها للمحيي. وعن المسالك (١١٨) وغيرها نسبته إلى المشهور.

ومن عدم اختيار قول في الشرائع يظهر التردّد منه في المسألة، بل عن المسالك وغيرها نسبة التصريح بعدم حريم لها إلى بعضهم.

وقال في الجواهر: «وإن كنّا لم نتحقَّقه لأحد منّا، وإنّما هو لبعض

الشافعية، ولعل وجهه عدم الدليل عليه، بل فعل الناس في سائر البلدان على خلافه؛ لاستبعاد اتفاق إحيائهم دفعة» (١١٩).

وإن استشكل عليه بقوله:

وفيه أولاً: أنَّ مثله جار في الحائط الذي اعترف بثبوت الحريم له.

وثانياً: بعدم معلومية حال الواقع في البلدان الجاري في الحيطان أيضاً من التراضي أو الإحياء دفعة أو غير ذلك.

فالمتمّجه ثبوت الحريم لها الذي يرجع في أصل ثبوته ومقداره إلى العرف ولو بمراعاة قاعدة الضرر والضرار، فلا يحتاج إلى دليل خاص، سيما بعد ما ورد من الحريم لما عرفت المُشعر بأنّ ذلك حقّ لكلّ ما يحتاجه، ومنه ما ورد «أنّ حريم المسجد أربعون ذراعاً من كلّ ناحية، وحريم المؤمن في الصيف باع» وروي: «عظم الذراع» (١٢٠) و «حريم النخلة طول سعتها» (١٢١).

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ ذلك كلّهُ يقتضي ثبوت الحريم لما أحدثه في المباح كالجدار والنخلة ونحوهما، لا مثل الدار التي مرجع الحريم المفروض إلى الساكن فيها لا نفسها؛ إذ ليس المراد جدرانها التي لا إشكال في ثبوت الحريم لها؛ ضرورة كونها من الحائط، بل المراد ما يكون من القمامة ونحوها التي تكون من الساكن لا ممّا أحدثه في المباح؛ ولعلّه لذا توقّف المصنّف فيه.

نعم، ينبغي على هذا تخصيص محلّ التوقّف بالحريم لما يحتاج إليه الساكن ممّا لا يعدّ من حقوق الدار، بخلاف ما كان كذلك كالتراب الصائر منها ونحوه ممّا يرجع إليها.

على أنّ ما يحتاجه الساكن فيها راجع إليها أيضاً نحو بئر المعطن المحتاجة إلى الحريم باعتبار الإبل والماشية التي تسقى منها، فتأمّل جيّداً» (١٢٢) انتهى.

وفيه: إنه إن ثبت شهرة أو إجماع أو عدم الخلاف ممّا في المسألة فهو،

وأما إذا لم يثبت ذلك وإن نقل - إذ تردّد الشرائع فيه كاشف عن عدم الثبوت - فالفارق في الباب هو ذلك، وإلا لا فارق فيه إلا ذلك؛ إذ مجرد كون ذلك حريماً للسكان لا للدار لا يوجب الفرق، كما أنه لا احتياج إلى إرجاع حريم الساكن إلى حريم الدار.

كما أن ما نقله رحمته عن الدروس وأيد به نظره من أن: «حريم القرية مطروح القمامة والتراب والوحد ومناخ الإبل ومرابض الخيل والنادي وملعب الصبيان ومسيل المياه ومرعى الماشية ومحتطب أهلها مما جرت العادة بوصولهم إليه، وليس لهم المنع فيما بعد من المرعى والمحتطب بحيث لا يطرقونه إلا نادراً، ولا المنع ممّا لا يضرّ بهم ممّا يطرقونه، ولا يتقدر حريم القرية بالصيحة من كلّ جانب، ولا فرق بين قرى المسلمين وأهل الذمة» (١٢٣).

ليس لأجل أنه يرجع إلى حريم القرية وإن كان كثيراً منه ممّا يرجع إلى الساكن؛ بل لأنّ حريم القرية ممّا جرت به السيرة، وأما ما نحن فيه فلما نشاهد فعل الناس في سائر البلدان على خلافه، كما اعترف به رحمته، وإن كنّا لم نعلم وجهه فلا يثبت فيه سيرة كما ثبت في حريم القرية.

هذا، وعن المسالك في «المراد بمسلك الدخول والخروج الطريق في الصوب الذي يفتح فيه الباب، لا بمعنى امتداد الممرّ في قبالة الباب على امتداد الموات، بل إيصاله إلى الطريق السالك ولو بازورار وانعطاف؛ لأنّ الحاجة تمسّ إلى ذلك» (١٢٤).

وقال في الجواهر: «وهو معنى ما في جامع المقاصد قال: «ليس المراد من استحقاق الممرّ في قبالة الباب على امتداد الموات بل يجوز لغيره إحيائها في قبالة الباب إذا أبقى له الممر، فإن احتاج إلى ازورار وانعطاف جاز، لأنّ الحاجة تمسّ إلى ذلك، ذكره في التذكرة. لكن ينبغي تقييده بما إذا لم يحصل ضرر كثير عادة لاستدعائه إفراط طول الطريق ونحوه» (١٢٥).

واستشكل فيه بقوله: «قلت: قد يتوقف في إحياء ذلك بعد فرض اعتياد استطراره الذي هو من الإحياء أو بحكمه. ثم إنَّ الظاهر اعتبار التحديد المزبور فيه ؛ لإطلاق الأدلة، وإن كان هو للسلوك إلى داره لا طريقاً عاماً» (١٢٦) انتهى.

وفيه: إنَّ مجرد اعتياد استطراره لا يوجب صدق اسم الطريق عليه، فإذا لم يكن طريقاً بل كان هو وسائر نقاط الموات على سواء فلا موجب للحكم بالمنع أو التوقف في الإحياء، كما إنَّك عرفت ما في التحديد بالخمسة أو السبع في السابق فلا نعيده.

وعلى أي حال، فكل ما ذكرنا ممّا له الحريم إنّما يثبت له إذا ابتكر في الموات، أمّا ما يعمل في الأملاك المعمورة فعن جماعة من العلماء أنّه لا حريم له، بل نقل (١٢٧) الاعتراف بعدم الخلاف فيه عن الشيخ وابني زهرة وإدريس الاعتراف به، بل عن الكفاية نسبته إلى الأصحاب مشعراً بالإجماع عليه.

قال في الجواهر: «ولعلّ لقاعدة تسلّط الناس على أموالهم وغيرها؛ ولأنّها متعارضة باعتبار عدم أولوية أحدهما من الآخر به، ولذا كان المشاهد في البلدان عدم الحريم لأحدهم وإن كان يمكن أن يكون لتساويهم في الإحياء أو لغيره.

ومن هنا صرح في القواعد وغيرها بأن لكلّ منهم التصرف في ملكه بما شاء وإن تضرّر صاحبه، وأنّه لا ضمان عليه لو جعل ملكه بيت حداد أو قصار أو حمام على خلاف العادة.

نعم، في التذكرة «هذا إذا احتاط وأحكم الجدران بحيث يليق بما يقصده، فإنّ فعل ما يغلب على الظنّ فيه أنّه يؤدّي إلى خلل في حيطان جاره فأظهر الوجهين عند الشافعية الجواز، وذلك كما إذا يدق الشيء في داره دقاً عنيفاً ينزعج منه الحيطان، أو حبس الماء في ملكه بحيث تنتشر منه الندوة إلى حيطان الجدار، ولو اتخذ داره مدبغة أو حانوته مخبزة حيث لا يعتاد فإن قلنا

لا يمنع في الصورة السابقة فهنا أولى، وإن قلنا بالمنع فهنا يحتمل عدمه؛ لأنّ الضرر من حيث التأذي بالدخان والرائحة الكريهة، وأنه أهون، وكذا البحث في إطالة البناء ومنع الشمس والقمر، والأقوى أنّ لأرباب الأملاك التصرف في أملاكهم كيف شاؤوا، إذ لو حفر في ملكه بئر بالوعة وفسد بها ماء بئر الجار لم يمنع منه ولا ضمان، ولكنّه قد يكون فعل مكروهاً، وبه قال الشافعي، وقال مالك: يمنع، فإن فعل وتلف شيء ضمنه» (١٢٨).

وتبعه في الدروس والمسالك في جميع ذلك، لكن قال في الأخير (١٢٩): نعم له منع ما يضرّ بحائطه من البئر والشجر ولو بيزور أصلها إليه والضرب المؤدّي إلى ضرر الحائط ونحو ذلك» (١٣٠).

واستظهر عن نسخة من جامع المقاصد تردّد التذكرة في المنع وصرّح بحصول التردّد في المسألة.

ونقل عن الكفاية قوله: «يشكل هذا الحكم في صورة تضرّر الجار تضرراً فاحشاً نظراً إلى تضمّن الأخبار نفى الضرر والإضرار» (١٣١) وهو الحديث المعمول به بين الخاصة والعامة المستفيض بينهم، خصوصاً ما تضمّن الأخبار المذكورة من نفى الضرر الواقع في ملك المضار» (١٣٢).

ثمّ ناقش فيه بمعارضته بمثله من الحديث الدالّ على ثبوت السلطنة على الإطلاق لربّ المال، وهو أيضاً معمول به بين الفريقين، والتعارض بينهما تعارض العموم من وجه، والترجيح للثاني بعمل الأصحاب كما اعترف به، ولا سيّما إذا استلزم منع المالك عن التصرف ضرراً عليه أشدّ من ضرر الجار أو مساوياً أو أقلّ بحيث لم يتفاحش معه ضرره.

ثمّ قال: «بل في الرياض وينبغي القطع في هذه الصورة بما عليه الأصحاب: - قال - : وأمّا فيما عداها فالظاهر أيضاً ذلك، لما ذكر وإن كان الأحوط عدم الإضرار على الإطلاق، وأمّا الأخبار الدالّة على نفى الإضرار في

ملك المضار - فمع قصور سند بعضها وعدم مكافئته لما مضى - يمكن حملها على ما إذا قصد المالك بالتصرف الاضرار دون دفع الحاجة، كما يشعر به بعض تلك الأخبار^(١٣٣) ثم على تقدير تسليم ترجيح نفي الضرر فلا وجه لتخصيصه بصورة تفاحش الضرر مع عمومه وشموله للغير»^(١٣٤) «(١٣٥) انتهى.

أقول: الذي يظهر من كلام الأصحاب في المسألة أنَّ الاختلاف فيها من حيث الحكم بالجواز من بعض والمنع من آخر، بل من حيث الحكم بالجواز في تصرف، والمنع عن مشابهه من شخص واحد متحقق على وجه يطمأن به عدم وجود الإجماع في المسألة كما اعترف به في الجواهر، قال: وبالجمله فالغرض أنَّ المسألة لم يكن فيها إجماع محقق على جهة الإطلاق وجعل المدار في الحكم بالمنع والجواز كون التصرف في ماله على وجه يترتب عليه الضرر في مال الغير بتوليدية فعله، بحيث يكون له فعل وتصرف في مال الغير وإتلاف له يتولد من فعله فعل في مال الغير، وعدمه كما إذا كان تصرفه في ماله لا توليد فيه على الوجه المزبور وإن حصل الضرر مقارناً لذلك^(١٣٦).

أقول: لم يظهر لي وجه لما أفاد^{عليه السلام} من التفصيل بين الموارد والحكم بالمنع فيما إذا كان التصرف في ماله على وجه يترتب عليه الضرر في مال الغير بتوليدية فعله بحيث يكون له فعل وتصرف في مال الغير وإتلافه له، وعدم المنع فيما إذا كان تصرفه في ماله لا توليد فيه على الوجه المزبور وإن حصل الضرر فيه، فإنه لو كان المراد أنَّ التصرف في مال الغير وإتلافه لا يجوز فهذا أمر مسلم لا يشك فيه أحد، ولا يدور مدار الضرر بل دائر مدار رضا المالك وعدمه، وإن كان المراد منه أن يكون التصرف في ماله على وجه يوجب صدق إسناد إيقاع الضرر إليه فهذا أيضاً ليس دائراً مدار توليدية فعله،

والذي يمكن أن يقال: إنه بعد مفروغية حرمة الاضرار بالغير يتوجّه النهي إلى المتصرّف في كلّ مورد يصحّ استناد الاضرار فيه إليه عرفاً، بل ولا يحتاج في ذلك إلى تحقّق فعل وتصرف من المالك في ملكه، فإذا صحّ الاستناد المزبور ولو مع ترك الفعل رأساً يتوجّه النهي إليه أيضاً كما في موارد الإضرار بالنفس.

وبالجملة: لما كان الضرر من الأفعال التوليدية، فكما يمكن أن يتولّد من فعل التصرف يمكن أن يتولّد من ترك الفعل، فكلاً يتولّد الضرر يصحّ استناده إلى الفاعل أو التارك يتوجّه النهي إليه، ولو كان كلام في بعض المصاديق لكان إمّا من جهة الكلام في حرمة مثل هذا الضرر على الغير فيما له، أو من جهة صدق استناد الضرر إليه، وأمّا الضرر على مال أفسد، فلمّا لم يدل على حرمة بعنوانه دليل نقلي ولا عقلي لا يصحّ ملاحظة التعارض أو ترجيح أقلّ الضررين في هذا المجال؛ إذ الذي يحرم هو الضرر على الغير، نعم فيما لو دار الأمر بين إيقاع الضرر على الغير بالتصرف في ملكه والحرّج على نفسه عند الترك لا يحرم الضرر على الغير بلحاظ حكومة دليل نفي الحرّج على أدلّة الأحكام الأوليّة، ومنها هذا الحكم.

هذا كلّ بناءً على عدم استفادة قاعدة لا ضرر من الروايات الواردة في الحاكمية؛ لقول النبي ﷺ أو قضائه أو حكمه، واضح. وأمّا إذا قلنا بمقالة القوم فقد يستشكل بأنّ هذه القاعدة كما تكون حاكمية على جواز التصرف في ملكه تكون حاكمية على لزوم ترك هذا الاضرار بالغير.

وقد يجاب: بأنّه لا يعقل أن يتكفّل دليل نفي نفسه أو مصاديقه، فقلوه: «لا ضرر ولا ضرار» إنشاء لنفي الأحكام الضررية على مسلكهم، فهذا الإنشاء لا يمكن أن ينفي نفس لا ضرر، فيكون الدليل النافي نافياً لنفسه ومثبتاً لذاته أو مصاديقه التي هي هو.

فرع:

لو أحيأ أرضاً وغرس في جانبها غرساً تبرز أغصانها إلى المباح أو تسري عروقه إليه لم يكن لغيره إحياءه ولو حاول الإحياء كان للغارس منعه ؛ لأنّه من الحريم التابع للملك الذي يرجع فيه إلى العرف .

ويشهد له رواية الصفار عن العسكري عليه السلام ، « في رجل باع بستاناً له فيه شجر وكرم فاستثنى شجرة منها هل له ممّر إلى البستان إلى موضع شجرته التي استثنائها ، وكم لهذه الشجرة التي استثنائها إلى حولها بقدر أغصانها أو بقدر موضعها الذي هي ثابتة فيه ؟ فوقّع : له من ذلك على حسب ما باع وأمسك ، فلا يتعدّى الحق في ذلك إن شاء الله » (١٣٧) .

ورواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام ، قال : « قضى النبي صلى الله عليه وآله في رجل باع نخلاً واستثنى غلّة نخلات ، فقضى له رسول الله صلى الله عليه وآله بالمدخل إليها والمخرج منها ومدى جرائدها » (١٣٨) ، فإنّهما لا تدلّان إلّا على استحقاق مالك الشجرة والنخلات ، واختصاصه بمقدار يحتاج إليه في إصلاحها وقطف ثمرتها وأشباهاها ، وذلك وإن ورد في غير الموات إلّا أنّ تقرير الإمام عليه السلام لما ارتكز في ذهن الراوي شاهد على أنّ ذلك لحكم العرف به ، مضافاً إلى مرسلة الصدوق (١٣٩) ، ورواية عقبة بن خالد (١٤٠) ، فإنّهما مطلقتان وتدلّان بالإطلاق على المطلوب ، ومصرّحتان بأنّ ذلك من الحريم والحقوق ، والظاهر أنّه ثابت للغرس الذي لم يكن بعد برزت أغصانه أو سرت عروقه ، ولا اختصاص بما برزت أو سرت بالفعل ، والاستعداد كافٍ في ذلك .

وأما لو أعدّ الأرض للغرس وهيّاها له أو غرس جملة منها ، فهل يكفي ذلك في ثبوت الحريم للغرس الذي بعد لم يغرس أو يبقى على أصل الموات ، ففيه على ما في الجواهر وجهان ، قال : « أولهما لا يخلو من قوّة والله العالم » (١٤١) وقال قبل ذلك : « نعم ، ظاهر المصنّف وغيره ثبوت الحريم المزبور

أقول: ما الدليل على قوّة ما اختاره ﷺ؛ إذ الروايات لا تدلّ على أزيد من ثبوت ذلك للشجرة والنخلات والنخلتان والنخلة، وهذه الألفاظ ظاهرة في الموجود منها، وحكم العرف على أزيد من ذلك لم يثبت، فما ظهر ممّن اعتبر الغرس في ذلك كالمصنّف وغيره هو الحقّ.

حكم إحياء المشعر:

يشترط في حصول الملك بالإحياء، أن لا يسميه الشرع مشعراً للعبادة كعرفة ومنى والمشعر وغير ذلك من الأماكن المشرفة والمواقع المحترمة التي جعلها الله تعالى مناسك للعبادة، قال في الجواهر: «فهي في الحقيقة ليست من الموات الذي هو بمعنى المعطل عن الانتفاع فضلاً عن وضع يد سائر المسلمين عليها وتعلّق حقوقهم بها، بل هي أعظم من الوقف الذي يتعلّق به حقّ الموقوف عليهم بجريان الصيغة من الواقف» (١٤٣).

أقول: إنكار صدق الموات عرفاً على أراضي المشعر وعرفات ومنى مكابرة واضحة، ومجرّد تعيينها لانتفاع المسلمين بمثل تلك الانتفاعات أو انتفاع المسلمين بها لو كان مخرجاً لها عن الموات فلا محالة يلزمه صدق المحياة عليها، وذلك خلاف الوجدان.

وقياسها على الوقف مع الفارق؛ إذ الموات من الأوقاف من مصاديق الموات بالعارض، وقد تقدّم سابقاً أنّ من شروط التملّك بالإحياء أن لا يكون عليها يد أو لا يكون لها مالك معروف، وليس المانع فيها تعلّق حقّ الموقوف عليهم بها؛ إذ المانع قد حصل قبل أن يتعلّق بها حقّ لهم، وأمّا وضع يد سائر المسلمين عليها وتعلّق حقوقهم بها فممتّا لا يمكننا التصديق به، إذ مجرّد حكم الشارع وضعاً أو تكليفاً على أمرٍ وإقدام المسلمين بامتنال التكليف

أو الحكم، لا يصيرُه متعلّقاً لحقٍّ شرعي لهم كما في جواز التصرفات في المباحات.

واستدلّ في الشرائع على هذا الشرط بقوله: «فإنّ الشرع دلّ على اختصاصها موطناً للعبادة فالتعرّض لتملّكها تفويت لتلك المصلحة» (١٤٤)، انتهى.

فإن ثبت تفويت المصلحة بتملّكها فهو، وأمّا لو لم يثبت كما قال بعد ذلك: «أمّا لو عمّر فيها مالا يضرّ ولا يؤدّي إلى ضيقها عمّا يحتاج إليه المتعبّدون كاليسير لم أمتنع منه» (١٤٥)، وإن قال في الجواهر: «فمن الغريب ما وقع من المصنّف بل كاد يكون كالمنافي للضروري، بل فتح هذا الباب فيها يؤدّي إلى إخراجها عن وضعها.

وأغرب منه موافقة بعض من تأخّر عنه على ذلك بتخيّل أنّ المنع من جهة مزاحمة الناسكين، فمع فرض عدمها كاليسير يتّجه الجواز حينئذٍ لانتفاء العلة المزبورة، وفيه ما لا يخفى بعد ما ذكرناه.

وأعجب من ذلك تفريعهم على التقدير المزبور الذي هو معلوم الفساد أنّه هل يجوز للناسك الوقوف بها مع عدم الإذن أو مع النهي أو لا يجوز مطلقاً أو مع وجود غيره من المكان بخلاف ما لو تضيّق؟ مع أنّ القول بالملك يأبى القول بالجواز مطلقاً إلّا أن يجعله مراعى بعدم الاضرار، فيتّجه التفصيل حينئذٍ، إلّا أنّ ذلك كلّهُ كما ترى لا ينبغي أن يسطر، والله العالم» (١٤٦).

[وكذا اشترطوا أن لا يكون مما أقطعه إمام الأصل...

وأيضاً أن لا يسبق إليه سابق بالتحجير... والتحجير: هو أن ينصب عليها المروز أو يحوطها بحائط...] (١٤٧).

واحتمال كون ذلك كلّهُ من الشروع في الإحياء كما في بعض كتب الشافعية

على ما حكى - بل قد يقال: إنّه مقتضى ما سمعته من الفاضل في القواعد - كما ترى، وإن كان الحكم فيها بتحقيق الأولوية موافقاً لما سمعته من تحققها بالسبق المتحقق بنصب العلامة المزبورة مع احتمال القول بأن الأصل عدم ثبوت الأولوية المقتصر في الخروج منه على المتيقن وهو التحجير بمعنى الشروع في الإحياء وفعل أثر من آثاره، وبعض الأمثلة المذكورة من بعض إن لم تحمل على الاشتباه من الذاكر لها بأنّها من الشروع في الإحياء يمكن حملها على الموات تكون هي أثراً من آثاره على ما قوّاه في الجواهر بقوله: «ولعلّ هذا لا يخلو من قوّة» (١٤٨).

ولكنك خبير بعدم إمكان حمل بعضها على ذلك، فأبي موات يحتمل كرن مجرد تشخيص الحدود فيه من الشروع في الإحياء.

والحقّ أن يقال: - بعد الاعتراف بعدم وجدان نصّ يشتمل على لفظ التحجير كي نبحت عن سعة نطاق معناه ومدى دلالاته - إنّ ما يمكن أن يسند إليه هو قضاوة العرف في أمثال المقام بأنّ للسابق أحقيّة لا تصلح لمعارضته في ذلك.

«وعلى كلّ حال، فلا إشكال في عدم جواز بيعه لعدم حصول الملك به بل ولا هبته، ولكن عن القواعد أنّه قال: «لم يصحّ على إشكال»، وعن جامع المقاصد أنّه جوّز نقله بالهبة كالصلح. وهما معاً كما ترى.

ومن الغريب ما عن التذكرة من احتمال صحّة البيع - لأنّ الأرض المفتوحة عنوة تباع بمجرد الأولوية تبعاً للآثار، ولأنّه حقّ يقابل بالمال، فتجوز المعاوضة عليه - إذ مجرد المقابلة بالمال وإن يصحح المالية، إلّا أنّه لا يجوز البيع بعد اعتبار الملكية في صحته، والقياس لا نقول به، والحكم في المقيس عليه لأجل دليل خاصّ بل قد يمنع ثبوت الأولوية هنا ببيع الآثار التي يفرض كونها ملكاً للمحجر وإن أفادت ذلك بالنسبة إليه باعتبار صدق كونه محجراً،

نعم لو نقل الحق معها ولو بالشرط بناءً على صلاحيته لمثل ذلك تثبت حينئذٍ لذلك لبيع الآثار، والله العالم» (١٤٩).

حكم إهمال العمارة:

قال في الشرائع: «ولو اقتصر على التحجير وأهمل العمارة أجبره الإمام على أحد الأمرين: إمّا الإحياء وأمّا التخلية بينها وبين غيره، ولو امتنع أخرجه السلطان من يده لئلا يعطلها» (١٥٠)، وفي الجواهر: «بلا خلاف أجده بين من تعرّض له، كالشيخ وابن حمزة والفاضلين والشهيد وغيرهم على ما حكى عن بعضهم، معللين له بقبح تعطيل العمارة التي هي منفعة الإسلام.

نعم إن ذكر عذراً في التأخير كإصلاح آلاته أو غيبة العمال أو إباق العبد ونحو أمهله الإمام بمقدار ما يزول معه العذر، وإن لم يذكر عذراً ألزمه بأحد الأمرين، وإن أبقي له مدة قريبة يستعدّ فيها للعمارة بحسب ما يراه - ولا يتقدّر عندنا بقدر - فإذا مضت مدة الإهمال ولم يشتغل بالعمارة رفع يده وأذن للناس في عمارتها. ونحو ذلك ذكر العامة أيضاً، قال في الاسعاد الذي هو من أجل كتب الشافعية: «وينبغي أن يشتغل بالعمارة عقيب الحجر، فإن أهمل الإحياء وأطال الإهمال بأن مضى زمن يعدّ مثله طويلاً عرفاً نوزع، فيقول له الحاكم: أحي أو أرفع يدك، لأنّه ضيق على الناس في حقّ مشترك فيمنع منه، كما لو وقف في شارع، فإن ذكر عذراً واستمهل أهل مدة قريبة دفعاً للضرر، ولا يتقدّر بثلاثة أيام على الأصحّ، بل باجتهاد الحاكم، فإذا مضت ولم يشتغل بالعمارة بطل حقه» - إلى أن قال :-

وقال فيه أيضاً سابقاً: «وإنما يتحجّر ما يطبق إحياءه، بل ينبغي أن يقتصر على قدر كفايته لئلا يضيق على الناس، فإن تحجّر ما لا يطبق إحياءه أو زائداً على قدر كفايته فليغيره أن يحيي الزائد على ما يطبقه وعلى قدر كفايته...» إلى غير ذلك ممّا ذكره ممّا يناسب أصولهم التي منها القياس

والاستحسان والمصالح المرسلّة ومطلق الاجتهاد بخلاف أصولنا التي مقتضاها الوقوف على ما جاء من أهل بيت الوحي ﷺ .

الذي عثرنا عليه مناسباً لذلك - مضافاً إلى بعض القواعد التي يمكن تقريرها هنا - خبر يونس عن العبد الصالح عليه السلام « إِنَّ الأَرْضَ لله تعالى جعلها وقفاً على عبادِهِ ، فمن عطلّ أرضاً ثلاث سنين متوالية لغير ما علّة أخذت من يده ودفعت إلى غيره » (١٥١) . وإن كان هو غير منطبق على تمام ما سمعت الذي مقتضاه الانتزاع من يده من دون دفع شيء له عن حقّ تحجيرِهِ الذي لا ريب في جواز نقله بالصلح ونحوه ويورث ، اللهم إلا أن يكون إجماع على ما ذكره .

كما أنّ ما في جامع المقاصد ومحكي التذكرة من تقييد ذلك بما إذا بقيت آثار التحجير وإلا عادت مواتاً كذلك أيضاً ، وإلا فمقتضى الاستصحاب بقاء الحقّ وإن زالت الآثار ، إذ هي - وإن كانت سبباً في ثبوت الحقّ - لا يقتضي زواله بزوالها للأصل ، وخصوصاً إذا أزاله الظالم أو غيره ، لا ما إذا زالت بنفسها » (١٥٢) .

أقول : أمّا مرسلّة يونس فغير صالحة للاستناد إليها سنداً ودلالة ؛ فإنّها إن لم نقل بظهورها في التعطيل بعد حصول العمران فلا أقلّ من إطلاقها ، ولا شاهد فيها على انطباقها على ما نحن بصددّه .

وأما الإجماع في المسألة فلم يحرز بحيث يكون حجة تعبدّاً ؛ إذ من المحتمل قوياً كون مراد من تعرّض للمسألة إخراج الأرض من التعطيل لا إبطال حقّ المحجر كلياً .

وأما القواعد التي يمكن تقريرها هنا بحيث ينطبق عليها تمام ما سمعت فلم يبيّن ما هي بعد الاعتراف بأنّ مقتضى الاستصحاب خلاف ذلك .

هذا، وفي القواعد والمسالك والشرائع: «لو بادر إليها من أحيائها لم يصح ما لم يرفع السلطان يده أو يأذن في الإحياء» (١٥٣)، وفي الجواهر: «بل لا خلاف أجده بين من تعرّض له؛ لأنّه حينئذٍ أحيّا ما هو باقي في حقّ غيره، كما لو أحيّا قبل طلب الإمام منه أحد الأمرين.

نعم، حكى في المسالك (١٥٤) عن بعض العامة قولاً ببطلان حقّ المحجر بالامتناع من أحد الأمرين وإن كان غيره ممنوعاً، كما إذا دخل في سوم غيره واشترى.

وفي محكي التذكرة «لو لم يرفع أمرها إلى السلطان ولا خاطبه بشيء وطالت المدّة قيل: يبطل حذراً من التعطيل، وقيل: لا يبطل ما لم يرفع الأمر إليه، ويطالبه بالترك، ولعلّ ذلك إذا بقيت الآثار» ولا يخفى عليك الحال بعد ما ذكرنا والله العالم» (١٥٥) انتهى.

الهوامش

- (١) انظر : المهذب البارع ٤ : ٢٨٥ .
- (٢) انظر : التنقيح الرائع ٤ : ٩٨ .
- (٣) مفتاح الكرامة ٧ : ٣ .
- (٤) جواهر الكلام ٣٨ : ٧ .
- (٥) الوسائل ٢٥ : ٤١٢ ، ب ١ ، إحياء الموات ، ح ٦ .
- (٦) المصدر السابق : ح ٥ .
- (٧) المصدر السابق : ٤١٣ ، ب ٢ ، إحياء الموات ، ح ١ .
- (٨) المصدر السابق : ٤١٢ ، ب ١ ، إحياء الموات ، ح ٤ .
- (٩) النهاية (لابن الأثير) ٤ : ٣٧٠ .
- (١٠) الصحاح ١ : ٢٦٧ . المصباح المنير ٢ : ٥٨٤ ، ط - منشورات دار الهجرة .
- (١١) جواهر الكلام ٣٨ : ٩ .
- (١٢) الوسائل ٢٥ : ٤١٦ ، ب ٤ ، إحياء الموات ، ح ١ .
- (١٣) المصدر السابق : ٤١١ ، ب ١ ، إحياء الموات ، ح ١ .
- (١٤) المصدر السابق : ٤١٤ ، ب ٣ ، إحياء الموات ، ح ٢ .
- (١٥) المصدر السابق : ٤٢٧ ، ب ١٢ ، إحياء الموات ، ح ١ .
- (١٦) المقنعة : ٢٨١ .
- (١٧) الوسائل ١٧ : ٣٧٠ ، ب ٢١ ، عقد البيع وشروطه ، ح ٨ ، و ١٥ : ١٥٩ ، ب ٧٢ ، جهاد العدو ، ح ٤ ، و ٩ : ٥٢٤ ، ب ١ من الأنفال ، ح ٤ و ١٧ .
- (١٨) المصدر السابق ٢٥ : ٤١٢ ، ب ١ ، إحياء الموات ، ح ٤ .
- (١٩) المصدر السابق ١٥ : ١٥٩ ، ب ٧٢ ، جهاد العدو ، ح ٤ ، و ٩ : ٥٢٤ ، ب ١ من الأنفال ، ح ٤ و ١٧ .

- (٢٠) المصدر السابق ٢٥ : ٤١٢ ، ب ١ ، إحياء الموات ، ح ٥ .
- (٢١) المصدر السابق ١٥ : ١٥٧ ، ب ٧٢ ، جهاد العدو ، و ٢٥ : ٤١٤ ، ب ٣ ، إحياء الموات ، ح ٢ .
- (٢٢) المصدر السابق ٢٥ : ٤١٤ ، ب ٣ ، إحياء الموات ، ح ٢ .
- (٢٣) الخلاصة (للعلامة) : ١٧٧ .
- (٢٤) جامع الرواة ٢ : ٣٠٠ .
- (٢٥) الوسائل ٩ : ٥٤٨ - ٥٤٩ ، ب ٤ من الأنفال ، ح ١٢ و ١٣ .
- (٢٦) الصحاح ٤ : ١٥١٧ ، مادة «طسق» .
- (٢٧) الوسائل ٩ : ٥٤٩ ، ب ٤ من الأنفال ، ح ١٣ .
- (٢٨) المصدر السابق : ٥٢٦ ، ب ١ ، من الأنفال ، ح ٧ .
- (٢٩) المصدر السابق ١٥ : ١٥٧ ، ب ٧٢ ، جهاد العدو ، ح ١ .
- (٣٠) المصدر السابق : ح ٢ .
- (٣١) جامع المقاصد ٧ : ١٠ .
- (٣٢) شرائع الإسلام ٣ : ٢٧١ . ط - النجف .
- (٣٣) مسند أحمد ٥ : ١١٣ ، في خبر عمرو بن يثربي الضمري قال : خطبنا رسول الله ﷺ فقال : «ألا ولا يحل لإمرئٍ من مال أخيه شيء إلا بطيب نفس منه» ، وفيه بسند آخر ٥ : ٧٢ ، أنه ﷺ قال : «لا يحل مال امرئٍ إلا بطيب نفس منه» ط - دار صادر .
- (٣٤) جواهر الكلام ٣٨ : ١١ .
- (٣٥) المصدر السابق : ١٤ .
- (٣٦) جامع المقاصد ٧ : ١٠ - ١١ .
- (٣٧) جواهر الكلام ٣٨ : ١١ .
- (٣٨) المصدر السابق : ١٦ .
- (٣٩) انظر المصدر السابق (بتصرف) .
- (٤٠) الوسائل ٩ : ٥٤٨ ، ب ٤ من الأنفال ، ح ١٢ و ١٣ .
- (٤١) جواهر الكلام ٣٨ : ١٥ ، وانظر : جامع المقاصد ٧ : ١٠ .

- (٤٢) شرائع الإسلام ٣ : ٢٧١ .
- (٤٣) تذكرة الفقهاء ٢ : ٤٠٠ ، ط - منشورات المكتبة الرضوية .
- (٤٤) جامع المقاصد ٧ : ١٠ .
- (٤٥) جواهر الكلام ٣٨ : ١٢ ، بتصريف منه .
- (٤٦) الدروس الشرعية ٣ : ٥٥ .
- (٤٧) جامع المقاصد ٧ : ١٠ .
- (٤٨) الروضة البهية ٧ : ١٣٥ .
- (٤٩) انظر : مسالك الافهام ١٢ : ٣٩٣ .
- (٥٠) جواهر الكلام ٣٨ : ١٢ و ١٣ .
- (٥١) المصدر السابق : ١٤ - ١٥ .
- (٥٢) الوسائل ٢٥ : ٤١٤ ، ب ٣ ، إحياء الموات ، ح ٢ .
- (٥٣) المصدر السابق ٩ : ٥٤٨ ، ب ٤ من الأنفال ، ح ١٢ .
- (٥٤) المصدر السابق : ٥٤٩ ، ح ١٣ .
- (٥٥) جواهر الكلام ٣٨ : ١٣ .
- (٥٦) الوسائل ١٥ : ١٥٦ ، ب ٧١ ، جهاد العدو ، ح ٢ .
- (٥٧) المصدر السابق ٢٥ : ٤١٦ ، ب ٤ ، إحياء الموات ، ح ١ .
- (٥٨) المصدر السابق ١٧ : ٣٦٩ ، ب ٢١ ، عقد البيع وشروطه ، ح ٤ .
- (٥٩) المصدر السابق : ٣٧٠ ، ح ٩ .
- (٦٠) المصدر السابق ١٥ : ١٥٥ ، ب ٧١ من جهاد العدو ، ح ١ .
- (٦١) جواهر الكلام ٣٨ : ٣٢ .
- (٦٢) المصدر السابق : ٣٣ .
- (٦٣) المصدر السابق : ٩ - ١٠ .
- (٦٤) الوسائل ٢٥ : ٤١١ و ٤١٥ ، ب ١ و ٣ ، إحياء الموات ، ح ٢ و ٣ .
- (٦٥) شرائع الإسلام ٣ : ٢٧٢ .
- (٦٦) مسالك الافهام ١٢ : ٣٩٦ . ط - مؤسسة المعارف .



- (٦٧) جواهر الكلام ٣٨ : ٢٠ .
- (٦٨) المصدر السابق : ٢١ .
- (٦٩) المصدر السابق : ٢٢ .
- (٧٠) المصدر السابق : ٢٢ .
- (٧١) الوسائل ٢٥ : ٤١٤ ، ب ٣ ، إحياء الموات ، ح ٢ .
- (٧٢) المصدر السابق : ح ١ .
- (٧٣) جواهر الكلام ٣٨ : ٢٢ .
- (٧٤) الوسائل ٢٥ : ٤١٥ ، ب ٣ ، إحياء الموات ، ح ٣ .
- (٧٥) مسالك الافهام ١٢ : ٤٠١ .
- (٧٦) الدروس الشرعية ٣ : ٥٦ .
- (٧٧) مسالك الافهام ١٢ : ٤٠١ .
- (٧٨) تذكرة الفقهاء ٢ : ٤١٠ .
- (٧٩) الوسائل ٢٥ : ٤٢٢ ، ب ٩ ، إحياء الموات ، ح ١ .
- (٨٠) جواهر الكلام ٣٨ : ٣٥ .
- (٨١) الوسائل ١٧ : ٣٧١ ، ب ٢٢ من عقد البيع وشروطه ، ح ١ .
- (٨٢) انظر : جواهر الكلام ٣٨ : ٣٦ .
- (٨٣) المصدر السابق .
- (٨٤) المصدر السابق .
- (٨٥) شرائع الإسلام ٣ : ٢٧٢ .
- (٨٦) انظر : جواهر الكلام ٣٨ : ٣٦ - ٣٧ .
- (٨٧) التهذيب ٧ : ١٤٤ ، ذيل ح ٦٤٢ .
- (٨٨) الوسائل ٢٥ : ٤٢٦ ، ب ١١ ، إحياء الموات ، ح ٥ .
- (٨٩) سنن البيهقي ٦ : ١٥٤ .
- (٩٠) الوسائل ١٨ : ٤٥٥ ، ب ١٥ ، كتاب الصلح ، ح ١ .
- (٩١) جامع المقاصد ٧ : ٢٣ .



- (٩٢) مسالك الافهام ١٢ : ٤٠٩ .
- (٩٣) جواهر الكلام ٣٨ : ٣٨ .
- (٩٤) المصدر السابق : ٣٩ .
- (٩٥) الوسائل ٢٥ : ٤١٤ ، ب ٣ ، إحياء الموات ، ح ٢ .
- (٩٦) المصدر السابق : ح ١ .
- (٩٧) المختلف ٦ : ٢٠٦ . ط - جماعة المدرسين .
- (٩٨) المستدرک ١٧ : ١١٧ ، ب ٨ ، إحياء الموات ، ح ٣ ، وفي النقل عن المختلف اختلاف يسير .
- (٩٩) المصدر السابق : ١١٨ ، ح ٤ .
- (١٠٠) مختلف الشيعة ٦ : ٢٠٧ .
- (١٠١) جواهر الكلام ٣٨ : ٤٣ - ٤٤ .
- (١٠٢) شرائع الإسلام ٣ : ٣٧٣ .
- (١٠٣) التتقيح الرائع ٤ : ١٠٠ .
- (١٠٤) جامع المقاصد ٧ : ٢٥ .
- (١٠٥) الوسائل ٢٥ : ٤٢٥ ، ب ١١ ، إحياء الموات ، ح ٣ .
- (١٠٦) المصدر السابق : ٤٣٠ ، ب ١٣ ، إحياء الموات ، ذيل ح ١ .
- (١٠٧) المصدر السابق : ٤٢٦ ، ب ١١ ، إحياء الموات ، ح ٦ .
- (١٠٨) المصدر السابق : ح ٥ .
- (١٠٩) المصدر السابق : ٤٣٠ ، ب ١٤ ، إحياء لموات ، ح ١ ، وسند الصدوق صحيح ، والشيخ معتبر .
- (١١٠) المصدر السابق .
- (١١١) المصدر السابق : ٤٣٢ ، ب ١٦ ، إحياء الموات ، ح ١ ، (باختلاف يسير مع المصدر) .
- (١١٢) المصدر السابق : ٤٣٣ ، ح ٢ و ٣ .
- (١١٣) المصدر السابق .
- (١١٤) انظر : جواهر الكلام ٣٨ : ٤٤ - ٤٦ .

- (١١٥) المصدر السابق .
- (١١٦) المصدر السابق : ٤٦ .
- (١١٧) شرائع الإسلام ٣ : ٢٧٣ .
- (١١٨) مسالك الافهام ١٢ : ٤١٤ .
- (١١٩) جواهر الكلام ٣٨ : ٤٧ .
- (١٢٠) الوسائل ٢٥ : ٤٢٧ ، ب ١١ ، إحياء الموات ، ح ١٠ .
- (١٢١) المصدر السابق : ٤٢٤ ، ب ١٠ ، إحياء الموات ، ح ٢ .
- (١٢٢) جواهر الكلام ٣٨ : ٤٧ و ٤٨ .
- (١٢٣) الدروس الشرعية ٣ : ٥٩ .
- (١٢٤) مسالك الافهام ١٢ : ٤١٥ .
- (١٢٥) جواهر الكلام ٣٨ : ٤٨ ، وفي النقل عن جامع المقاصد ٧ : ٢٦ اختلاف .
- (١٢٦) جواهر الكلام ٣٨ : ٤٨ .
- (١٢٧) المصدر السابق .
- (١٢٨) تذكرة الفقهاء ٢ : ٤١٤ .
- (١٢٩) مسالك الافهام ١٢ : ٤١٦ .
- (١٣٠) جواهر الكلام ٣٨ : ٤٩ - ٥٠ .
- (١٣١) الوسائل ٢٥ : ٤٢٨ ، ب ١٢ ، إحياء الموات ، ح ٣ .
- (١٣٢) بحار الأنوار ٢ : ٢٧٦ ، ٢٧ .
- (١٣٣) الوسائل ٢٥ : ٤٢٨ ، ب ١٢ ، إحياء الموات ، ح ٣ .
- (١٣٤) رياض المسائل ٢ : ٣٢٠ ط - مؤسسة آل البيت .
- (١٣٥) جواهر الكلام ٣٨ : ٥١ .
- (١٣٦) المصدر السابق : ٥٢ ، بتصرف .
- (١٣٧) الوسائل ١٨ : ٩٠ ، ب ٣٠ ، أحكام العقود ، ح ١ .
- (١٣٨) المصدر السابق : ح ٢ ، وفي التهذيب ٧ : ١٤٤ ، ح ٦٤٠ اختلاف يسير .
- (١٣٩) من لا يحضره الفقيه ٣ : ١٠١ ، حكم الحریم .

- (١٤٠) الوسائل ٢٥ : ٤٢٤ ، ب ١٠ ، إحياء الموات ، ح ١ .
- (١٤١) جواهر الكلام ٣٨ : ٥٣ .
- (١٤٢) المصدر السابق .
- (١٤٣) المصدر السابق .
- (١٤٤) شرائع الإسلام ٣ : ٢٧٤ .
- (١٤٥) المصدر السابق .
- (١٤٦) جواهر الكلام ٣٨ : ٥٤ .
- (١٤٧) ما بين المعقوفين لم يرد في أصل المقالة ، وإنما هو إضافة منّا لكي لا يتقطع تسلسل البحث .
- (١٤٨) انظر : جواهر الكلام ٣٨ : ٥٨ - ٥٩ .
- (١٤٩) انظر : المصدر السابق : ٥٩ .
- (١٥٠) شرائع الإسلام ٣ : ٢٧٥ .
- (١٥١) الوسائل ٢٥ : ٤٣٣ ، ب ١٧ ، إحياء الموات ، ح ١ .
- (١٥٢) جواهر الكلام ٣٨ : ٥٩ - ٦١ .
- (١٥٣) القواعد ١ : ٢٢٠ و ٢٢١ . المسالك ١٢ : ٤١٩ . الشرائع ٣ : ٢٧٥ .
- (١٥٤) مسالك الافهام ١٢ : ٤٢٠ .
- (١٥٥) جواهر الكلام ٣٨ : ٦١ .

الإثبات القضائي

حجية الإقرار

القسم الأول

□ الشيخ قاسم إبراهيمي

تعددت صياغات المواد القانونية الواردة في حجية الإقرار - بعد إثبات الحجية له - بين واصفة لها بالقاطعية، أو القاصرة وحدها، أو جامعة بين الوصفين. ففي المواد (١٠٤) من قانون الإثبات المصري، و (٤٠٩)، (٣٩٧)، (١٣٥٦) من القوانين المدنية المصرية والليبية والفرنسية - لفأً ونشراً مرتباً - أن: «الإقرار حجة قاطعة على المقرّ» وفي المواد (١٠٠) من قانون البينات السوري، و (٤٦٩) من القانون المدني العراقي و (٧٨) من المجلة: «الإقرار حجة قاصرة على المقرّ» في الأوليين، وبدونها في الأخيرة. وفي المادة (٦٧) من قانون الإثبات العراقي: «الإقرار حجة قاطعة وقاصرة على المقرّ».

لكن ورغم التباين الظاهر فيها، نجد كلمات الحقوقيين متفقة على الأخذ بالصيغة الثالثة مادةً لمتون كتبهم كما لو كانت مورد تسالم الجميع، والظاهر أنه كذلك.

ومنه يفتح الباب للتعرض في حجية الإقرار إلى حجية الإقرار وقاطعيته وقصوره. فهذه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول

حجبة الإقرار:

وعليها تسأل الفريقين فقهاء وحقوقيين، أما الفقهاء فتكفيك كلماتهم المتناثرة في أبواب الفقه فضلاً عما في كتاب الإقرار نفسه حتى عد من الضرورات. وأما الحقوقيون فوصفهم له في كلماتهم - بعد النصوص القانونية المتقدمة - بأنه سيد الأدلة وأقوى طرق الإثبات وأصحها وأعلها، الأكثر إقناعاً، والأوفر أثراً في النفس، حتى عند الرومان على ما نقلوه هم عنهم^(١). ففي «أدلة القانون غير المباشرة»: «لكن أثر الإقرار يبرز بوضوح وينتج آثاره كلها في إثبات الحق الناشئ قبل الإقرار، والمختلط بين الخصمين، وأن استحقاقه غير مستقر لأي منهما، فيأتي الإقرار مؤكداً ثبوته لأحدهما حقيقة أو مجازاً، وذلك بالسواء، ويكون سبباً صحيحاً للحكم.

ومن هذا المبدأ يكون الإقرار أعلى من أي دليل في إثبات هذا الحق غير المستقر، ويجعل الواقعة القانونية المقر بها ثابتة يقيناً لا مفر منها ولا محل لإنكارها، مما يوجب على المقر أن يرفع يده عن تلك الواقعة مع إلزامه بما ترتب في ذمته من آثار هذا الإقرار. وعليه أن يقوم بتأدية ما أقر به وتسليمه إلى المقر له شاء أم أبى. وهذا ما أرادته المادة (٦٨) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة (١٩٧٩).

وبهذه الخصائص يتميز الإقرار ويعلو على جميع طرق الإثبات، حيث يغني المحكمة والخصوم عن البحث عن الدليل، فهو أكثر تأكيداً، وأقوى من الشهادة؛ حيث ينفي الاختلاط بين الحقوق، ويثبت المتزلزل منها، ويجعله مستقراً على وجه اليقين، وملزماً بتسليمه لصاحبه...»^(٢).

أدلة الحقوقيين على حجبة الإقرار:

واستدل كلا الفريقين بأدلة، بعضها خاص وبعض وقع الاشتراك فيه،

فنحن ننقل نبذة من كلماتهم في المقام، ثم نستعرض ما يمكن استفادته من الوجوه منها:

ففي «الوسيط» - لدى إثباته أصل الحجية -: «إذا توافر للإقرار أركانه على الوجه الذي بيناه، صار إقراراً قضائياً، وكان حجة قاطعة على المقر. ومعنى ذلك أن الواقعة التي أقر بها الخصم تصبح في غير حاجة إلى الإثبات، ويأخذ بها القاضي واقعة ثابتة بالنسبة إلى الخصم الذي أقر بها» (٣).

وفيه - في تأصيل الحجية - قال: «واختلف النظر في تأصيل الحجية القاطعة للإقرار؛ فالفقيهان (أوبري) و (رو) - ومعهما أكثر الفقهاء - يذهبان إلى أن الإقرار هو قلب لعبء الإثبات (de la charge de preuve Crenversement)، وبعد أن كان من يدعي واقعة يطالب بإثباتها، فإن إقرار خصمه بهذه الواقعة ينقل عبء الإثبات منه إلى المقر، والمقر بعد إقراره هو الذي يحمل إثبات أن إقراره غير صحيح؛ وذلك بالطعن في الإقرار بوجه من الوجوه التي تقدم ذكرها.

ولما كانت هذه الوجوه يندر تحققها، فقل أن يكون الإقرار صورياً، وقل أن يشوبه عيب أو نقص في الأهلية؛ فإن الإقرار يصبح إذاً في الكثرة الغالبة ليس قلباً لعبء الإثبات فحسب، بل إعفاء من الإثبات (dispense de preuve)؛ ذلك أن الخصم إذا ادعى واقعة وجب عليه إثباتها، فإذا أقر خصمه بهذه الواقعة كان هذا معناه أنه يعفيه من هذا الإثبات، فتصبح الواقعة ثابتة لا لأن دليلاً أثبتتها، بل لأنها في غير حاجة إلى الإثبات.

ويضيف (باراتان) إلى ذلك: أن التأصيل على النحو المتقدم يتضمن حتماً أن المقر - وهو يعفي خصمه من إثبات ما يدعيه - ينزل في الوقت ذاته عن حقه في مطالبة خصمه بهذا الإثبات. وهذا هو التأصيل الذي وقفنا عنده، عندما قررنا أن الإقرار واقعة قانونية تتضمن تصرفاً قانونياً هو نزول المقر عن حقه في مطالبة خصمه بالإثبات» (٤).

وفي « المدخل لعلم القانون »: « وسواء كان الإقرار قضائياً أو غير قضائي فهما متساويان في الحجبة، ويعتبران عملاً قانونياً؛ أي بمثابة تعبير عن الإرادة بقصد إحداث أثر قانوني، وهو تنازل المقرّ عن حقه لصالح خصمه المدّعي بهذا الحق »^(٥).

وفي « حجبة الإقرار في الأحكام القضائية »: « إذا تمت شروط الإقرار بأركانه الأربعة المذكورة، لزم المقرّ ما أقرّ به دون حاجة إلى قضاء القاضي؛ ذلك أنّ الإقرار فرع الولاية على النفس، والمقرّ يلي أمر نفسه بنفسه ضراً أو نفعاً »^(٦).

وفي « التعليق المقارن على نظرية الإثبات »: « أمّا كون الإقرار حجة قاطعة فذلك لأنّ الإقرار القضائي متى اكتملت عناصره وتوفّرت شروطه، أصبح حجة قاطعة كاملة ملزمة للمقرّ؛ لأنّه صدر ضد مصلحته الشخصية، مما يجعل احتمال صدقه أرجح من احتمال كذبه، كما لا يحتاج الخصم إلى تقديم دليل آخر، لأنّه إذا ادّعى بشيء وجب عليه إثبات ادّعائه، فإذا أقرّ خصمه الطرف الآخر المدّعي عليه بعائدية ذلك الشيء للخصم المدّعي، كان هذا معناه إعفاؤه من إثبات تلك الدعوى، فتصبح واقعة دعواه ثابتة لا لأنّ دليلاً أثبتها، بل لأنّها في غير حاجة للإثبات »^(٧).

وفي « نظرية الإثبات »: « الإقرار سيّد الأدلة، وأقوى طرق الإثبات وأصحها، وكما يصفه الرومان بأنّه الأكثر إقناعاً، والأوفر أثراً في النفس؛ لأنّ الشخص العاقل له الولاية الكاملة على نفسه، فتصرفه خالٍ من كلّ شائبة؛ إذ لا يتصور أن يقرّ المرء على نفسه بغير وجه حق بما يضرّها، ولأنّه خبر صدق أو على الأقل يرجع صدقه على كذبه؛ لانتفاء تهمة الكذب، ولأنّ القضاء فيه يستند إلى علم، بينما القضاء بالبينة يستند إلى ظن، ولذلك تراه يطفئ وينسخ كل دليل سواه »^(٨).

والملاحظ على جُلّ هذه الكلمات، إن لم يكن كلها، غلبة طابع الإقناع لا

البرهان عليها، ما لعله يمكن الاعتذار به لأصحابها عمّا سنورد على أدلتهم - بعد تعديلها وتحويلها إلى أدلة فنية - من الإشكالات. وعلى كل حال فيمكن بملاحظة الكلمات المتقدّمة منهم استفادة الوجوه التالية:

الأول: قد علم من العقل والشرع نفوذ تصرّفات العاقل في نفسه وأمواله وحقوقه بما له من السلطنة عليها. والإقرار سنخ تصرّف من هذا القبيل حيث يتضمن إسقاطاً من المقرّ لحقه في مطالبة الخصم بإثبات دعواه وحذفاً لهذه المرحلة من إجراءات الدعوى، ممّا يعني ثبوت الواقعة وتنجز الحكم عليه من دون حاجة إلى مثبت، وهو المراد بحجية الإقرار.

لكن هذا البيان قابل للمناقشة فيه بوجوه، منها:

أولاً: إنّه لا مثبت من شرع أو عقل على وجود حق للمدّعي عليه على المدّعي هو حق المطالبة بالدليل كي يكون الإقرار بالواقعة أو الحق إسقاطاً لمثل هذا الحق.

وإنّما الثابت وقوع عبء الإثبات على المدّعي بحكم العقل غير المستلزم بوجه ثبوت الحق المذكور للمدّعي عليه. والملازمة بينهما ربّتها القوانين الوضعية بعد فرض مبدأ حياد القاضي بما يعنيه عندهم من عدم تدخله في المرافعة إثباتاً ونفيّاً - في غير الاستيضاح - الشامل لموارد التبرع بالدليل ولو استناداً إلى علمه الشخصي، وهو على فرض ذلك غير مقتضٍ لثبوت الملازمة المذكورة؛ إذ وقوعه كذلك إنّما يقضي به العقل توصلاً من المدّعي إلى غرضه، باعتبار اقتضاء الأصل براءة ذمة المدّعي عليه من التهمة الموجهة إليه وبقاء المتنازع عليه على ما كان قبل الترافع، لا خروجاً عن حق ثابت عليه لخصمه كما أوضحناه فيما سبق^(٩).

نعم، ربما شكّل ارتكاز العقلاء جواز طلب المدّعي عليه حذف مرحلة الإثبات من إجراءات المرافعة، كاشفاً عن أنّ المطالبة بالدليل من المدّعي حقّاً

له أو حكماً يتوخى منه صيانة ما تحت يده من أن يكون عرضة للأخذ بدعاوى المدّعين، فينتفي حتماً بتعريض صاحب المال له كذلك، وهو ما يكفي لدفع الإشكال المذكور.

وثانياً: إنّ إقرار المدّعى عليه بالحقّ أو حصول الواقعة لا يعني أبداً تنازل المقرّ عن حقه في مطالبة الخصم بالدليل على فرض ثبوته لا مطابقة ولا تضمّناً كما هو واضح - إذ الإقرار إخبار، والتنازل إنشاء، وهما سنخان من القول لا مدخل لأحدهما في الآخر - ولا التزاماً؛ إذ قد يكون إقرار ولا تنازل، فإنّ التنازل إنشاء، والإنشاءات تابعة للقصود، ولا يلزم الإقرار قصده، فضلاً عن قصد التنازل به؛ إذ تحقّق الإقرار من المقرّ بلا التفات إليه، ومعه بدون التفات إلى لازمه أعني التنازل - تمثلياً في تسميته باللازم - خصوصاً عند الجاهل بحقه في المطالبة أو بأصل الملازمة بينهما - على افتراضها - كثير الوقوع.

نعم، يترتّب على الإقرار قهرياً عدم الحاجة إلى الإثبات معه لو ثبتت حجّيته ونفوذه، والكلام في إثباتهما.

وربما توهّمت المناقشة بوجه ثالث غيرهما: هو أنّ الإقرار لو فرض كونه تنازلاً بمقتضى السلطنة عن حق ثابت للزم إمكان الرجوع فيه ما دام حكم القاضي لم يصدر بعد؛ فإنّه تعهّد ابتدائي لم يقع ضمن عقد لازم ليكون العمل به لازماً، مع أنّ الجميع من حقوقي وغيره مجمّع على العدم، فيدلّ إنّما على أنّه ليس كذلك.

لكنه باطل؛ لأنّ الإقرار ليس إنشاء كي يقال بلزومه أو عدمه، وإنّما هو إخبار محض كاشف عن أمر واقع، وهو وإن كان تبرّعياً، لكن الواقع - مع البناء على تصديق المقرّ كما هو مقتضى تسليم حجّيته - لا يتغيّر عمّا هو عليه برجوعه عنه. نعم، يصحّ جعل المذكور من جملة المنبّهات على إخباريته.

الثاني: أن يعدّل الدليل السابق بجعل الإقرار واقعة ذات مدلولين:

الأول: مطابق؛ هو قبول المقرّ ثبوت الحق عليه للمدّعي كتصرّف قانوني داخل تحت كبرى السلطنة الثابتة عقلاً وشرعاً للمقتضي لنفوذه.

والثاني: التزامي؛ هو إعفاء المدّعي عليه المدّعي من إثبات دعواه، وتحمل عبء الإثبات الواقع عليه وتحويله منه إلى نفسه، أو هو مع التنازل في الوقت ذاته عن حقّه في مطالبة خصمه بالإثبات بعد إقراره على الخلاف الدائر بين الحقوقيين^(١٠).

وبالأول يندفع أصل البراءة المقتضي لانتفاء التهمة الموجهة للمدّعي عليه حتى تثبت بالدليل، وبالثاني يندفع أصل وقوع عبء الإثبات على المدّعي.

وما يهمنّا في المقام هو المدلول الأول، والمذكور في الوجه الأول خلط بين المدلولين. ففي «أدلة القانون غير المباشرة» قال: «والشخص عند إقراره يكون قد تصرّف تصرّفاً قانونياً منبعثاً من ولايته على نفسه، وهو مالك لإرادته، كامل الأهلية، يتصرّف كما يرتضي باختياره.. فهو قد قبل ثبوت الحق المتزلزل بجميع آثاره، ونفى عنه اختلاط ما يعود له، وتنازل عن المطالبة بالإثبات، فصار الإقرار والتنازل مصدر التزامه بالتخلي عن التصرّف لنفسه بالمقرّ به»^(١١).

ويرد عليه ما أورد على سابقه ثانياً: من أنّ الإقرار إخبار، والتصرّف إنشاء، ولا جامع بين الاثنين.

وقد يضاف إليه جواب آخر معروف: هو أنّ كبرى قاعدة السلطنة مسلّمة، لكن للناس على أموالهم لا على أحكامهم، فلا يثبت بها حجّة الإقرار وإن تنزّل عن إشكال إخباريته المتقدم.

وربما رُدّ: بأنّ هذا وإن اشتهر في كلماتهم حتى صار مألوفاً في الردّ في موارد كهذه، لكنه لا معنى محصّلاً له؛ فإنّ الأثر الملحوظ لقاعدة السلطنة إما جواز التصرّف تكليفاً أو وضعاً أو هما معاً، والجميع من سنخ الحكم الذي لم

تجعل القاعدة - بحسب فهم المشهور لها - لصاحب المال سلطنة عليه ، ولا أثر ملحوظاً آخر به يوجّه ورودها . فلا بدّ للحيلولة دون لغوية القاعدة من تجويز كونها واردة في جعل السلطنة في بعض الأحكام ، فتصبح أصلاً عملياً يرجع إليه عند الشك في نفوذ تصرف وعدمه حتى يثبت المنع بدليل خاص ؛ إما في التصرفات الحقيقية من أكل وشرب وإتلاف لتكون نتيجتها حكماً تكليفاً ، أو التصرفات الاعتبارية من بيع وعق وغيرهما وتكون نتيجتها حكماً وضعياً ، وتكون هي دليلاً للقائل بعدم توقيفية المعاملات .

واعترض عليه : بأنّ المراد من جعل السلطنة في الحديث لصاحب المال ليس تمكّنه من التصرف في ماله بشتى التصرفات حقيقية واعتبارية لتكون أصلاً عملياً عامّاً فيها وتنتج جواز تصرفات صاحب المال فيه تكليفاً ووضعا ، ولا في خصوص الاعتبارية لا مطلقاً كمّاً وكيفاً ، ولا كمّاً فقط كما ذهب إليه الشيخ الأنصاري رحمته الله ؛ إذ هما موقوفان على إحراز كون المولى بصدد التشريع وما من محرز ، وإنّما المراد من جعلها له فيه استقلاله بالتصرف ونفي محجوريته ، وحق الغير في منعه مما شرّع له ، والحديث ناظر إلى أصل إثبات السلطنة لصاحب المال ، ولا نظر له إلى ما تثبت فيه ^(١٢) .

ولابدّ أن يكون مراد المعارض من كون المولى ليس في مقام التشريع ، نفى كونه بصدد تشريع حكم ، وجعل قاعدة كلية يرجع إليها عند الشك في جواز أمر وعدمه ، وإنّما بصدد إحراز موضوع متعلقات الأحكام المتعلقة بالأموال والحقوق والأنفس ؛ من الأكل والشرب والإتلاف والبيع والهبة والعق ، وأنه المالك وذلك باعتبار سلطنة له على ماله تعطيه حق التصرف فيه بمثل هذه التصرفات ، فإنّ مثل هذا الاعتبار موقوف على كون المولى بصدد التشريع أيضاً لكنّه تشريع لوضع يحقّق موضوعاً لأحكام تكليفية ووضعية أخرى .

وقد تصوّر أنّ الملحوظ في الحديث ليس جهة إثبات السلطنة للمالك

فحسب، بل جهة نفيها عن غيره أيضاً^(١٣)، مما يؤول إلى الحصر الذي لو فرض لزم صياغة الحديث بشكل آخر. والصحيح أن ذلك ليس لدلالة لفظية من الرواية، بل لاقتضاء مفهوم السلطنة طرد دخالة الغير في المسلط عليه.

الثالث: إن العاقل لا يتصور فيه توجيه الضرر إلى نفسه لو لم يكن حقاً وواقعاً، وهو حكم عقلي أو عقلاني تم إمضاؤه، والإقرار بالشيء إضرار بالنفس وجداناً وفرضاً، وإلا خرج عن كونه إقراراً، فلا بدّ مع ثبوت الإقرار من كون المقرّ به حقاً وواقعاً، وهو المقصود من كونه خبر صدق، وانتفاء تهمة الكذب عنه في كلمات الحقوقيين.

وعليه ربّما حُمل قول الإمام الصادق عليه السلام: «المؤمن أصدق على نفسه من سبعين مؤمناً عليه»^(١٤) بعد إنكار خصوصية المؤمن في الحديث، لكن صاحب كتاب «القضاء في الفقه الاسلامي» حمل الحديث على قضية أخلاقية هي ترجيح قول المؤمن على قول سبعين مؤمناً في تهمة يتهمونه بها^(١٥). ولعل ذلك بملاحظة أخذ خصوصية الإيمان في المخبر وترجيح قوله على قول سبعين مؤمناً مع كفاية قول مؤمنين في ميزان القضاء، الكاشفين عن كون الرواية في سياق المدح وإثبات حق له لا المؤاخذه وإثبات حق عليه بقوله، والتعبير بـ«على نفسه» المراد منه بيان متعلّق كلامه فهو على حدّ القول بحق نفسه.

ولا ريب من جهة أخرى في أنّه لو عرفت الواقعة والحق في موارد التنازع حقاً وواقعاً للزم القضاء على طبقها؛ أمّا على مبنى فقهاءنا في حجّة مطلق العلم قضائياً فواضح، وأمّا على مبنى الحقوقيين ومنكري حجّيته فلأنّ إنكارهم لها في خصوص العلم الحاصل من طريق شخص القاضي بسمعه ونظره مثلاً - والمعبر عنه بالعلم الشخصي للقاضي - دفعاً للتهمة، لا الحاصل بطرق أخرى من غيره فأورثت العلم له، وإلا لزم عدم حجّة القرائن والبيئة إذا أوجبت العلم له.

ويظهر من المقدمة الأولى لهذا الدليل وجه إضافة «العقلاء» إلى الإقرار في حديث النبي ﷺ: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»^(١٦)، وقبول إقرار الفاسق في قول الإمام الصادق عليه السلام: «لا أقبل شهادة الفاسق إلا على نفسه»^(١٧)، فإنّ جميع ذلك مرده إلى أنّ تمام الملاك في حُجَّةِ الإقرار عدم تصوّر صدوره كذباً مع عدم المصلحة من العاقل الأعم من كونه عادلاً أو فاسقاً، فكيف مع توجه الضرر والمفسدة إليه كما في الإقرار؟!

الرابع: إنّ الإقرار إنّ لم يوجب العلم بصدق المقرّ فيما أقرّ وأخبر به - وغير العلم ليس بحجة في نفسه - فإنّه يوجب ظناً بصحة الإخبار ومطابقتها الواقع أقوى دائماً مما توجبه البيّنة من الظن، وإذ جعل الشارع البيّنة حجة فالإقرار حجة عنده بالأولوية.

لكن تمامية الدليل موقوفة على القول بأخذ البيّنة في دليل حجيتها حجةً بلحاظ قوّة كاشفيتها عن الواقع، كما استظهرناه في مقالة سابقة، وأمّا على قول المشهور من أخذها على سبيل الموضوعية فالدليل غير تام.

أدلة الفقهاء على حُجَّةِ الإقرار:

لم يستدلّ غالبية الفقهاء - فيما عدا ما في كتب آيات الأحكام والقواعد الفقهية - على حُجَّةِ الإقرار، بل أرسلوها في كتبهم الفقهية إرسال المسلمات، لا لعدم الدليل عليها أو قصوره عن إثباتها، بل لوفرة ما يدلّ عليها، مما يجعل المسألة غنيّة عن الاستدلال ويدخلها مدخل الضروريات. ومع ذلك فما يمكن أن يستدل به الفقهاء على حُجَّةِ الإقرار قابل للتصنيف بحسب نوع الدليل إلى:

أولاً - الآيات القرآنية:

وهي عديدة:

منها: قوله تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ النَّبِيِّينَ لَمَا آتَيْتُكُمْ مِنْ كِتَابٍ وَحْكَمٍ نُمْ

جاء رسول مصدق لما معكم لتؤمنن به ولتنصرنه قال أقررتم وأخذتم على ذلكم إصري قالوا أقررنا فاشهدوا وأنا معكم من الشاهدين ﴿١٨﴾ .

وقوله أيضاً: ﴿ وإذ أخذ ربك من بني آدم من ظهورهم ذريتهم وأشهدهم على أنفسهم ألست بربكم قالوا بلى شهدنا أن تقولوا يوم القيامة إنا كنا عن هذا غافلين ﴾ (١٩) .

وقوله: ﴿ وآخرون اعترفوا بذنوبهم خلطوا عملاً صالحاً وآخر سيئاً عسى الله أن يتوب عليهم إن الله غفور رحيم ﴾ (٢٠) .

وقوله: ﴿ يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين ﴾ (٢١) .

وقوله: ﴿ وشهدوا على أنفسهم أنهم كانوا كافرين ﴾ (٢٢) .

وقوله: ﴿ فاعترفوا بذنبهم فسحقاً لأصحاب السعير ﴾ (٢٣) .

وهذه الآيات مناقش في دلالتها على الحجية:

تارة: بأن الإقرار والشهادة على النفس المستعملين في بعضها لم يستعملوا بالمعنى الاصطلاحي لهما (٢٤) .

وأخرى: بأن بعضها بصدد بيان استتباع الإقرار تخفيف العقوبة كما في الآية الثالثة (٢٥) .

وثالثة: بأن بعضها يدل على استحباب الإقرار بالحق المؤثر في رفع النزاع تكويناً (٢٦) ، أو وجوبه ، ولا يلزمه وجوب القبول من المقر على نفسه مطلقاً وإن لم يحصل له العلم أو متاخمه من الظن كما في الآية الرابعة .

لكن لئن لم يسلم بعض هذه الآيات من المناقشة فالبعض الآخر سالم منها؛ إذ استناد الله سبحانه في مقام الاحتجاج بشهادتهم واعترافهم في الآيتين الأخيرتين دون سائر الأدلة عليهم كما كتبه الملكان وغيره عليهما لا يدل على حجيتهما واعتبارهما عند الشارع فحسب، بل وعلى كونهما أقوى حاجة ،

ومنها: قول النبي ﷺ: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» (٢٨).

وهي مستند كثير من الفقهاء في كتب الاستدلال، وقد مضى منّا بيان الوجه في إسناد الإقرار إلى العقلاء، وسيأتي ضمن الشروط اعتبار العقل.

والمراد بالجواز هنا وفي بعض ما سيأتي النفوذ والإمضاء وترتب الأثر المقصود كما لو كان الموضوع ثابتاً واقعاً، كما هو واضح، وهو معنى الحجّة. فدلالته على المطلوب واضحة، لكنها ضعيفة السند -كسابقها- بالإرسال.

ومنها: رواية جرّاح المدائني، عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: «لا أقبل شهادة الفاسق إلّا على نفسه» (٢٩).

ولا بأس بدلالته على المطلوب؛ إذ هي دالة بمفهوم الحصر على قبول الإمام عليه السلام شهادة الفاسق على نفسه المساوق لحجيتها واعتبارها عنده، ويتعدّى منها بالأولوية إلى غيره من العادل ومجهول الحال. والشهادة على النفس الإقرار على ما مرّ في تعريفه (٣٠).

لكن ما يضعّف الرواية ابتلاؤها بالتصحيح والإرسال والجهالة؛ حيث وردت الرواية في الوسائل نقلاً عن «الكافي» بهذا السند: «محمد بن يعقوب، عن عدة من أصحابنا، عن أحمد بن محمد، عن الحسين بن سعيد، عن القاسم بن محمد، عن جرّاح المدائني، عن أبي عبد الله عليه السلام». وعن الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد أيضاً.

ويلاحظ على السند ابتلاؤه:

أولاً: بالتصحيح؛ إذ الموجود في كتابي «الكافي» (٣١) و «التهذيب» (٣٢) رواية الحسين بن سعيد عن القاسم بن سليمان، لا القاسم بن محمد. وطرق صاحب الوسائل إلى الكتابين وإن كان بعضها صحيحاً، لكنه لا يعدو أن يكون

خبر واحد لا أقل من جهته، بخلاف الكتابين المرويين بالتواتر الذي يقصر خبر الواحد على حجَّيته عن مقاومته لظنَّيته وقطعية ذاك، والظن لا يقاوم القطع. مضافاً إلى عدم وقوع القاسم بن محمد الجوهري في طريق كتاب جراح المدائني أو رواياته، ووقوع القاسم بن سليمان فيهما^(٣٣)، فالصحيح ما هو مثبت في الكتابين.

وثانياً: بالإرسال؛ فإنَّ القاسم بن سليمان لم يرو عنه الحسين بن سعيد كتابه مباشرة، بل بواسطة النضر بن سويد^(٣٤). وكذا روايته كتاب جراح المدائني - راوي الرواية نفسه - رواه بواسطة النضر بن سويد، عن القاسم بن سليمان، عنه^(٣٥).

لكن لو فرض حصول الاطمئنان بوقوع النضر بن سويد بينهما في هذه الرواية أيضاً، ارتفع الإرسال.

وثالثاً: بجهالة كلٍّ من القاسم بن محمد والقاسم بن سليمان؛ حيث لم يوثَّق في شيء من كتب الرجال أو الروايات.

ورابعاً: بجهالة جراح المدائني راوي الرواية نفسه، كذلك.

الهوامش

- (١) انظر: نظرية الإثبات، المؤمن: ١: ١٠٢، والتعليق المقارن على أدلة الإثبات، الصوري ٢: ٦١، ودليل القضاء الشرعي، بحر العلوم ٢: ٢٠٢.
- (٢) أدلة القانون غير المباشرة، مهدي صالح محمد أمين: ٩- ١٠.
- (٣) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، د. السنهوري ٢: ٤٩٨.
- (٤) المصدر السابق ٢: ٤٩٩- ٥٠٠.
- (٥) النظرية العامة لعلم القانون، المدخل لعلم القانون، نظرية الحق، د. المزوغي ٢: ٣١٨.
- (٦) حجية الإقرار في الأحكام القضائية، السماكية: ٤٤٣- ٤٤٤.
- (٧) التعليق المقارن على نظرية الإثبات، الصوري ٢: ٦٠٩- ٦١٠.
- (٨) نظرية الإثبات، حسين المؤمن ١: ١٠٢.
- (٩) مجلة فقه أهل البيت (عليه السلام) العدد ١٣: ١٦٣ فما بعد.
- (١٠) وقع الخلاف بين الفرنسيين «أوبري» و«رو» ومعهما مشهور الحقوقيين وبين «باراتان» وقلة منهم في أن الإقرار إعفاء للخصم من عبء الإثبات فقط أم هو نزول عن حق المدعى عليه في مطالبة المدعي بالدليل بالإضافة إلى الإعفاء؟ (الوسيط ٢: ٥٠٠).
- والحق أن ذلك ليس بإعفاء ولا نزول عن حق، وإنما هو إخبار محض يترتب عليه استغناء المحكمة عن مطالبة المدعي بالدليل على دعواه كما مر.
- (١١) أدلة القانون غير المباشرة: ٩- ١٠.
- (١٢) مصباح الفقاهة، الإمام الخوئي ٢: ١٠٠- ١٠٢.
- (١٣) المصدر السابق: ١٠٢، وانظر مستمسك العروة الوثقى، الإمام الحكيم ٧: ١٦٦.
- (١٤) الوسائل ٢٣: ١٨٤، أبواب الإقرار، ب ٣، ح ١.
- (١٥) القضاء في الفقه الإسلامي، الحائري: ٧٣٣.

- (١٦) الوسائل ٢٣ : ١٨٤ ، أبواب الإقرار ، ب ٣ ، ح ٢ .
- (١٧) المصدر السابق : ١٨٦ ، أبواب الإقرار ، ب ٦ ، ح ١ .
- (١٨) آل عمران : ٨١ .
- (١٩) التوبة : ١٠٢ .
- (٢٠) الأعراف : ١٧٢ .
- (٢١) النساء : ١٣٥ .
- (٢٢) الأنعام : ١٣٠ ، والأعراف : ٣٦ .
- (٢٣) الملك : ١١ .
- (٢٤) انظر : زبدة البيان ، الأردبيلي : ٤٦٧ ، مسالك الافهام ، الفاضل الجواد : ٢ : ١٠٢ ،
القضاء في الفقه الإسلامي : ٧٣٢ - ٧٣٣ .
- (٢٥) القضاء في الفقه الإسلامي : ٧٣٣ .
- (٢٦) المصدر السابق .
- (٢٧) الوسائل ٢٣ : ١٨٤ ، أبواب كتاب الإقرار ، ب ٣ ، ح ١ . نقلاً عن كتاب صفات الشيعة
للصدوق ، عن شيخه ابن الوليد ، عن الصفار ، عن أحمد بن محمد ، عن محمد بن
الحسن العطار في الوسائل ، وفي المصدر محمد بن يحيى العطار [انظر : صفات
الشيعة : ٣٧] وهو الصحيح ؛ بقرينة سائر الروايات عن بعض أصحابه ، والرواية فيها
ثقات لكنها مرسلة .
- (٢٨) الوسائل ٢٣ : ١٨٤ ، أبواب كتاب الإقرار ، ب ٣ ، ح ٢ ، وردت مرسلة .
- (٢٩) المصدر السابق : ١٨٦ ، أبواب كتاب الإقرار ، ب ٦ ، ح ١ .
- (٣٠) مجلة فقه أهل البيت عليه السلام العدد ١٦ : ١٣٢ ، ١٣٤ .
- (٣١) الكافي ٧ : ٣٩٥ ، ح ٥ .
- (٣٢) التهذيب ٦ : ٢٤٢ ، ح ٦٠٠ .
- (٣٣) انظر : مشيخة الفقيه : ٢٦ ، ومعجم رجال الحديث ٤ : ٣٥٩ - ٣٦٠ .
- (٣٤) انظر : الفهرست : ٢٠٢ الترجمة رقم ٥٧٨ ، ورجال النجاشي : ٣١٤ الترجمة رقم ٨٥٨ .
- (٣٥) انظر : مشيخة الفقيه : ٢٦ ، ومعجم رجال الحديث ٤ : ٣٥٩ - ٣٦٠ .

دليل الباحث لدراسة

مراحل تطوّر الاجتهاد في الفقه الإمامي

□ السيد منذر الحكيم

القسم الخامس

مرحلة الكمال

١ - تحديد المرحلة :

تبدأ هذه المرحلة من منتصف القرن الثالث عشر الهجري، حيث توفي الشيخ محمد حسن النجفي صاحب الجواهر في سنة (١٢٦٦ هـ). وكان الشيخ مرتضى الأنصاري قد ظهر في الجانب العلمي، وتميز من بين أقرانه، مما أدى إلى اختياره مرجعاً علمياً بعد صاحب الجواهر من قبل صاحب الجواهر نفسه، وخاصة تلامذته الذين عرفوا نبوغ الشيخ ومنزلته العلمية.

واستمرت هذه المرحلة حتى عصرنا الحاضر، حيث لازلنا - كما يرى عامة المعنيين بتاريخ الفقه الإمامي - نعيش في ظل مدرسة الشيخ الأنصاري الفقهية. ولم يتجاوز فقهاؤنا حتى اليوم أصول مدرسته وتفاصيل منهجه

العلمي الذي أرسى قواعده خلال حياته الكريمة، وبقي حياً وقوياً إلى يومنا هذا (وهو العقد الثالث من القرن الخامس عشر الهجري).

٢ - أهم خصائصها:

يكاد يتفق مؤرخو الفقه الإسلامي الإمامي على نقطتين أساسيتين فيما يخص عصر الشيخ مرتضى الأنصاري رحمته الله:

النقطة الأولى: تميّز ما كتبه الشيخ الأنصاري في مجال الفقه ولا سيما إذا كنّا ننظر إلى كتابه المتاجر (المكاسب) الذي أصبح كتاباً دراسياً راقياً حتى يومنا هذا.

فهو كتاب يُدرّس بشكل كامل في مرحلة السطح، ويكون محوراً للدراسة الفقهية في مرحلة الخارج. وبهذا يتميز على ما سواه من كتب الفقه الاستدلالية، ويكون تميّزه بلحاظ ما سبقه من كتب وما يتلوه معاً.

النقطة الثانية: إنّ الشيخ الأنصاري يعتبر صاحب مدرسة فقهية متميزة؛ وذلك لأنّ هذا الكتاب يتفرّد بمنهجية العلمية الراقية، وعمقه واستيعابه، إذا ما قارنناه بما سبقه من كتب فقهية تماثله في الموضوع - كالجواهر - من حيث عمق المادة، ورفعة المستوى العلمي، ودقة المنهجية، وما سواها من الامتيازات التي تجعله في موقع الريادة العلمية، بحيث أصبح مؤلفه يلقب بالشيخ الأعظم، ويعتبر «خاتمة الفقهاء المجتهدين»، كما قيل عنه بأنّه: «أنسى مَنْ قبله، وأتعب مَنْ بعده».

وعلى هذا الأساس، أصبح عصر الشيخ الأنصاري عصراً متفرداً بحيث لا يُعدّ تابعاً لمرحلة سابقة، كما يعتبر كلّ من جاء بعده إلى يومنا هذا عيالاً عليه.

فلماذا هذا التفرد؟ وما هي أسبابه؟

وهل هناك علاقة بين التطور الأصولي الذي بلغته مدرسة الشيخ الأنصاري، وبين هذا التميز الفقهي؟

وما هي عناصر التفرد الذي انطبع به فقه الشيخ الأعظم رحمته الله؟

ونحن لا ننكر فضل الوحيد البهبهاني - الذي عُرف بـ «أستاذ الكل» و «الأستاذ الأعظم» - الذي أرسى قواعد المدرسة الأصولية الحديثة، وأنقذ المدرسة الفقهية من أهم عوامل الانهيار، واستطاع أن يثبت دعائم الفقه الاجتهادي ويخرجه من حدّي الإفراط والتفريط، والذي سبق أن أوضحناه في البحث الثالث - العدد الخامس عشر - من هذه النشرة الفصلية.

وقد استمر تلامذة الوحيد البهبهاني وتلامذة تلامذته ولأجيال ثلاثة بمتابعة حركة الوحيد بجدّ، والسعي لإكمال الشوط الذي بدأه، وقد أثمرت جهودهم في إرساء قواعد مدرسته الحديثة. ولكن الشيخ الأنصاري جاء ليتوّج بعبقريته جهود هذه الأجيال من تلامذة الوحيد بما يرتقي بهذه المدرسة إلى مرحلة الكمال العلمي اللائق بها؛ في المنهجية، والعمق، واسلوب الطرح، وغزارة المادّة، والإحاطة بمناهج الفقهاء العظام.

من هنا نستطيع أن نشير إلى أهم ما تميزت به هذه المدرسة - بل هذه المرحلة من مراحل تطور الفقه الاسلامي الإمامي - من مميزات، بحيث جعلتها في القمة من تاريخ التطور الفقهي.

ولا مانع من أن يكون الكمال لهذه المرحلة الفقهية ذا مراتب تشكيفية بحيث يتحقق فيها الإبداع والتطور العلمي خلال كلّ جيل من الأجيال التي تعيش في ظلّ هذه المدرسة حتى عصرنا هذا؛ وذلك لأنّ الهيكلية العامة لأصول هذه المدرسة الفقهية لازالت تحتفظ بقوّتها وسلامتها وقدرتها على

تلبية حاجات العصر، ولم تتزعزع أسسها العلمية الرصينة خلال قرن ونصف تقريباً.

إنَّ أهم هذه المميّزات هي :

أ - لقد تفرّغ الشيخ الأنصاري رحمته الله - بعد إرساء دعائم المدرسة الأصولية الحديثة خلال الأجيال السابقة الذين ناجزوا المدرسة الأخبارية بكلّ قوة ونشاط - إلى تقديم الأطروحة التفصيلية لهذه المدرسة الأصولية التي استعادت نشاطها وحيويتها بعد مرحلة الصراع السابقة.

من هنا نجد نشاطه الأصولي - بالرغم من تعرّضه للنشاط العلمي الأخباري ضمن بحوثه الأصولية - ينصبّ على تأسيس تفاصيل المنهج العلمي للمدرسة الأصولية الحديثة.

وقد تجلّت هذه النقطة فيما أبدعه من ترتيب جديد للبحوث الأصولية على أساس تثليث حالات المكلف من القطع والظن والشك، والتي تترتب بشكل طبيعي في كيفية تنظيم الأدلة الشرعية التي كان يتعامل معها الفقهاء طيلة القرون السالفة، كما تجلّت في استقصائه للفروض والحالات التفصيلية في كلّ من هذه الأقسام الثلاثة. وانسجمت وتلاحمت بحوثه الأصولية على هذا الأساس حتى أننا نلمس تأثير هذا الإبداع على بحوثه في تعارض الأدلة، حيث عُرف عنه بأنّه هو مبدع مصطلحي: الحكومة والورود.

فيكون الشيخ الأعظم رحمته الله قد عالّج تجديد منهج الاجتهاد بكلّ ثقله العلمي، حتى انعكست منهجيته التي تفرّد بها على كلّ كتاباته الأصولية أولاً، وكتاباته الفقهية ثانياً، وارتضاها من بعده الفقهاء من تلامذته وتلامذة تلامذته ثالثاً.

على أنّ الشيخ قد تميّز بما أبدعه من بحوث أصولية في مباحث الألفاظ أو الحجج أو الأصول العملية، ولكن التميز في منهجة بحوث علم الأصول هو النقطة الفارقة التي جعلته عملاق هذه المرحلة بالرغم من تتابع المحققين

والنوابغ الذين نهلوا من ندير علمه ونشأوا في أجواء مدرسته الأصولية الفريدة .

ب - لقد اتجه الشيخ الأعظم إلى التنظير الفقهي بعد انسجام فكره الأصولي، وتجلّت سمة الانسجام الفكري لديه في عامّة بحوثه الفقهية بالرغم ممّا عُرف عنه بالكزّ والفزّ في البحوث الفقهية، كما يلاحظه الدارس لتراثه الفقهي لأول مرّة وقبل أن يتعمّق في بحوثه .

ج - إنّ الغور في أعماق بحوث الشيخ الأنصاري ﷺ يفيد الباحث إحاطته واستيعابه لما دونه الفقهاء من قبل، واستشرافه للمستقبل، واستقصاءه للفروض المحتملة، ويكاد الباحث أن يقف على كلّ الوجوه والاحتمالات المتوقعة في كلّ بحثٍ من بحوثه . وقد صرّح بعض الأساتذة بأنّك لا تجد رأياً جديداً بعد عصر الشيخ إلّا وتجد جذور ذلك الفكر والرأي في بحوث الشيخ نفسه .

د - إنّ التعامل المطلوب مع آراء وأدلة السلف يكون واضحاً في مدرسة الشيخ، فهو لا يتجاوز التراث ولا يجمد عنده معاً، إذ يجمع بين دراسة التراث الفقهي بدقّة وعمق واستيعاب، وبين التجديد والإبداع العلمي، لا سيما حينما يفسّر آراء السلف تفسيراً يقف الباحث فيه على منتهى الإبداع في الفهم والتقريب لآرائهم ومتبنيّاتهم .

هـ - وإذا كان السلف حين يدخلون مجال البحث الفقهي يغفلون عن أنّهم أصحاب مبانٍ أصولية، فإنّ الشيخ الأعظم تجده أصولياً بارعاً حين يقف على مشارف البحث الفقهي، ولا يكاد ينسى أنّه صاحب مدرسة أصولية متكاملة لا يمكن للبحث الفقهي أن يقف على جانب منها. وهذه ميزة كبيرة قد انعكست في بحوث الشيخ الأعظم الفقهية، وانتقلت إلى تلامذته ومن تلاهم حتى يومنا هذا .

ولعلّ انسجام بحوث مدرسته الأصولية وقوّتها وحيويّتها هي التي تفرض على الباحث المؤمن بها ألا يتغافل عنها حين يدخل عباب البحث الفقهي .

و - وتميّزت مدرسة الشيخ الأعظم بالاهتمام الوافر بفقه المعاملات اهتماماً أعطاهها صبغة جديدة بحيث مهدت لدخول الفقه الإمامي في ساحات البحث العلمي الأكاديمي العالمي، وتجلّت في نظام معاملي وحقوقى فريد بحيث تستفيد منه سائر المدارس الفكرية غير الإسلامية، فضلاً عن المذاهب الاسلامية الأخرى .

ز - إنّ البحوث العقلية لها تميّزها الخاص في مدرسة الشيخ الأنصاري الأصولية أولاً، ثمّ الفقهية ثانياً. وقد تجلت هذه السمة وانتقلت إلى تلامذته مثل المحقق الآخوند الخراساني، وتلامذة الخراساني مثل المحقق العراقي والمحقق الأصفهاني، حتى طغى الجانب الفلسفي والعقلي على تراث هؤلاء الأعلام الثلاثة من أعمدة هذه المدرسة الأصولية والفقهية الراقية .

ح - والشيخ الأعظم وإن لم نجد في كتاباته الفقهية اهتماماً كبيراً بالبحوث الرجالية ولكن بحوثه الأصولية في مجال حجّية خبر الواحد استطاعت أن تمهّد للأجيال اللاحقة من تلامذته للاهتمام الوافر بالحقل الرجالي، ونذكر منهم المحقق البروجردي رحمته الله صاحب المدرسة الرجالية المتطوّرة وأستاذنا وأستاذ أساتذتنا المحقق الخوئي رحمته الله صاحب معجم رجال الحديث .

ط - كما مهدت مدرسة الشيخ الأعظم الفقهية - بعد إحكام دعائمها واتّساع أفقها واستيعابها لكلّ متطلبات الزمن - إلى تلبية حاجات العصر الحاضر، وهو عصر مناجزة الاستعمار الحديث، والدخول في ميدان البحوث الفقهية السياسية، والتنظير للدولة الإسلامية الحديثة، من خلال كبار تلامذته وتلامذة تلامذته؛ أمثال الميرزا الشيرازي، والمحقق النائيني، والإمام الخميني،

والشهيد الصدر، قدس الله أسرارهم جميعاً.

ي - وهيأت هذه المدرسة الفقهية الحديثة الأجواء والأدوات اللازمة لخروج البحوث الفقهية من الساحة الفردية إلى الساحة الاجتماعية، والارتقاء بالفقه الإسلامي الإمامي إلى مستوى فقه النظرية والنظم الإسلامية قبل خوض التجربة الاجتماعية على مستوى الحكم الإسلامي، حتى تجلّت هذه الميزة في تراث أحد نوابغ هذه المدرسة الفقهية العملاقة، ألا وهو استاذنا الشهيد السيد محمد باقر الصدر رحمته الله، حيث أبدع في اكتشاف النظام السياسي والنظام الاقتصادي الإسلاميين، كما مهّد لاكتشاف النظام الاجتماعي بما طرحه من رؤى وأفكار فذة أعطت للمدرسة الفقهية الإمامية زمام المبادرة، وبذلك حازت قصب السبق على سائر المدارس الفقهية الإسلامية.

٣ - مصادر الدراسة والتحقيق لهذه المرحلة:

١ - المدرّسي، الطباطبائي، السيد حسين - مقدمة على فقه الشيعة (بالفارسية): ٦١ - ٦٢ (مدرسة الشيخ الأنصاري) و ٣٤٤-٤٠٦.

٢ - الجناتي، الشيخ محمد إبراهيم - أدوار الاجتهاد: ٣٧٩ - ٤٠٢.

□ الشيخ الأنصاري: ٣٧٩.

□ إبداعات الشيخ في علم الأصول: ٣٨١

□ مجتهدو هذه المرحلة: ٣٩٣.

٣- گرجي، الدكتور أبو القاسم - تاريخ الفقه والفقهاء (بالفارسية):

٢٥٧ - ٢٩٨.

٤ - البستاني، الدكتور محمود - الدرس الفقهي في النجف الأشرف -

موسوعة النجف الأشرف ٧: ٣٣ - ٥١.

٥ - الآصفي، محمد مهدي - الدليل والحجة - من مقالات مؤتمر الشيخ الأنصاري.

٦ - مقالات المؤتمر العالمي بمناسبة الذكرى المئوية الثانية لميلاد الشيخ الأعظم الأنصاري.

٤ - أعلام المرحلة ومؤلفاتهم الفقهية :

وقد تعاقبت خمسة أجيال وهي ترتوي من ندير هذه المدرسة الفقهية العملاقة حتى عصرنا هذا. وهناك بحوث تفصيلية داخلية تتعلق ببعض الأجيال وبعض المحققين الذين نهلوا من ندير الشيخ الأعظم ومدرسته، وطوّروا جملة من البحوث الأصولية والفقهية، وباعتبار أنّ هذه المحاولة عامة ولا نريد الدخول إلى تفاصيل كلّ مرحلة، نكتفي فيها بما سقناه، ونترك التفصيل للباحثين الذين يدخلون عباب التراث الفقهي والأصولي، ويعيشون النقاط التفصيلية في تراث كلّ فقيه من فقهاءنا الأبرار، ويحصلون على نقاط واضحة وأرقام علمية على ما يطرحون من رؤى ونظريات ترتبط بتاريخ تطوّر الفقه الإسلامي الإمامي.

وإنّ غداً لناظره قريب إن شاء الله تعالى.

وإليك فهرساً إجمالياً بأعلام هذه المرحلة ومؤلفاتهم الفقهية :

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
١	١٢٨١	الشيخ الأنصاري مرتضى بن محمد امين	١ - لوامع النكات (تقريرات) ٢ - المكاسب (المتاجر) ٣ - كتاب البيع والخيارات (تقريرات) ٤ - رسالة في العدالة ٥ - كتاب القضاء والشهادات ٦ - كتاب القضاء (تقريرات بقلم التنكابني) ٧ - كتاب القضاء (تقريرات) ٨ - فائدة في الموارث ٩ - كتاب اللقطة ١٠ - كتاب النصب ١١ - رسالة في قاعدة (من ملك شيئاً ملك الاقرار به) ١٢ - رسالة في الرضاع ١٣ - رسالة في التحريم بالمصاهرة ١٤ - رسالة في منجزات المريض ١٥ - كتاب الوصايا ١٦ - كتاب الوقوف والصدقات ١٧ - كتاب الوقف ١٨ - كتاب الصوم ١٩ - كتاب الخمس ٢٠ - كتاب الزكاة ٢١ - كتاب الزكاة (تقريرات)

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
			٢٢ - رسالة في صلاة المسافرين ٢٣ - رسالة في الموسعة والمضايقة ٢٤ - رسالة في القضاء عن الميت ٢٥ - كتاب الصلاة ٢٦ - التفريرات في الصلاة ٢٧ - كتاب الطهارة ٢٨ - التفريرات في الطهارة ٢٩ - رسالة في قاعدة لا ضرر ٣٠ - رسالة في التقية
٢	توفي حدود ١٢٨٤	النجم آبادي حسن بن ابراهيم	١ - كتاب خلل الصلاة ٢ - كتاب الصوم ٣ - كتاب البيع
٣	١٢٩٧	النراقي الكاشاني عبد الصاحب محمد بن أحمد	مشارق الأحكام
٤	١٢٩٨	علي بن رضا آل بحر العلوم	١ - البرهان اقطاع ٢ - رسالة في القبلة ٣ - رسالة في الحبوّة
٥	١٢٩٩	الهروي الاصفهاني محمد تقى بن حسين علي	١ - رسالة في عرق الجنب من الحرام ٢ - رسالة في الشرط ضمن العقد ٣ - حاشية على رسالة حكم الطلاق بدعوى الوكالة ٤ - رسالة في طلاق الزوجة بمعوض منها ٥ - رسالة في الارث ٦ - حاشية رياض المسائل

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
٦	١٣٠٤	محمد حسن بن ميرزا آقاسي قمي	مصباح الفقاهة
٧	١٣٠٧	الخوئيني - ملا آقا أحمد بن مصطفى	١ - مجلى الشريعة في مسألة التضييق والتوسعة ٢ - شرح الدرر البهية
٨	١٣١٢	الرشدي حبيب الله بن محمد علي	١ - كتاب اللقطة ٢ - كتاب اللقطة (تقريرات) ٣ - كتاب القضاء ٤ - كتاب الارث ٥ - كتاب الفصب ٦ - كتاب إحياء الموات ٧ - كتاب الوصايا ٨ - كتاب الوقف ٩ - كتاب الوقوف والصدقات (تقريرات) ١٠ - كتاب الاجارة ١١ - حاشية المكاسب ١٢ - كتاب الزكاة ١٣ - صلاة المسافرين (تقريرات) ١٤ - كتاب الطهارة ١٥ - كتاب الزكاة (تقريرات)
٩	١٣١١	حسين قلي بن رمضان الهمداني	١ - كتاب خلل الصلاة ٢ - صلاة المسافرين (تقريرات) ٣ - كتاب الرهن ٤ - كتاب القضاء والشهادات (تقريرات)

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
١٠	١٣١٣	الميرزا الشيرازي محمد حسن بن محمود الحسيني	اقواعد الحسنة (تقريرات)
١١	١٣١٦ إلى ١٣١٨	الطباطبائي الفشاركي محمد بن قاسم	رسالة في قاعدة لا تعاد
١٢	١٣١٩	الآشتياني محمد حسن بن جعفر	١ - رسالة في قاعدة نفي المسر والخرج ٢ - رسالة في حكم أواني الذهب والفضة ٣ - إزاحة الشك في اللباس المشكوك ٤ - رسالة في الجمع بين قصدي القرآن والدعاء ٥ - الخلل في الصلاة ٦ - كتاب القضاء
١٣	١٣٢١	الطهراني محمد هادي بن محمد أمين	١ - ودايع النبوة ٢ - أجوبة المسائل ٣ - رسالة في الارث ٤ - رسالة في الرضاع ٥ - كتاب المصلح ٦ - ذخائر النبوة ٧ - رسالة في الغيبة ٨ - كتاب الزكاة ٩ - رسالة في الفرق بين الحق والحكم
١٤	١٣٢٢	الهمداني رضا بن محمد هادي	١ - مصباح الفقيه ٢ - حاشية المكاسب ٣ - كتاب البيع

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
١٥	١٣٢٣	المامقاني محمد حسن بن عبد الله	١ - ذرايع الاحلام ٢ - غاية الآمال
١٦	١٣٢٦	محمد بن محمد تقي بحر العلوم	بلغة الفقيه
١٧	١٣٢٧	شيخ فضل الله بن عباس النوري	رسالة في قاعدة اليد
١٨	١٣٢٩	الأخوند الخراساني محمد كاظم بن حسين	١ - تكملة التبصرة ٢ - اللامعات النيرة ٣ - رسالة في الدماء الثلاثة ٤ - كتاب الخمس ٥ - كتاب الاجارة ٦ - رسالة في الوقف ٧ - رسالة في الرضاع ٨ - الرضاع (تقاريرات) ٩ - رسالة في الاخلال بذكر الأجل في المتعة ١٠ - مقالة في الطلاق ١١ - كتاب القضاء (تقاريرات) ١٢ - كتاب القضاء (تقاريرات)، مجموعة اخرى ١٣ - مقالة في العدالة ١٤ - حاشية المكاسب
١٩	١٣٣٧	اليزدي محمد كاظم بن عبد العظيم الطباطبائي	١ - العروة الوثقى ٢ - حاشية المكاسب ٣ - رسالة في منجزات المريض ٤ - رسالة في حكم الظن في الصلاة وبيان كيفية صلاة الاحتياط

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
٢٠	١٣٣٨	ميرزا محمد تقي الشيرازي	١ - رسالة في صلاة الجمعة (تقاريرات) ٢ - أحكام الخلل في الصلاة (تقاريرات) ٣ - حاشية المكاسب
٢١	١٣٣٩	شيخ الشريعة فتح الله بن محمد جواد الاصفهاني	١ - افاضة التقدير في أحكام المصير ٢ - رسالة في الخيارات ٣ - ابانة المختار في ارث الزوجة من ثمن المقار بعد الأخذ بالخيار ٤ - صيانة الابانة عن وصمة الرطانة
٢٢	١٣٤٣	الخالصي مهدي بن حسين الكاظمي	١ - رسالة في تداخل الأغسال ٢ - القواعد الفقهية في المعاملات ٣ - شرح شرايع الاسلام
٢٣	١٣٤٥	الفيروز آبادي محمد بن محمد باقر الحسيني	جامع الكلم
٢٤	١٣٥١	التبريزي صادق بن محمد	القوائد في شرح بعض المباحث المشكلة في الفقه
٢٥	١٣٥١	المامقاني عبد الله بن محمد حسن	١ - المسائل البغدادية ٢ - المسائل البصرية ٣ - المسائل الخوئية ٤ - المسائل الاربعين العاملة ٥ - الدر المنضود ٦ - غاية السؤل ٧ - في إقرار بعض الورثة بدين وإنكار الباقي ٨ - تحفة الصفوة

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
			٩ - المحاكمة بين العلمين ١٠ - كشف الاستار عن وجوب الغسل على الكفار ١١ - إزاحة الوسوسة عن تقبيل الاعتاب المقدسة ١٢ - كشف الريب والسوء في اغناء كل غسل عن الوضوء ١٣ - مخزن اللآلي في فروع العلم الاجمالي ١٤ - هداية الأنام في حكم أموال الامام ١٥ - رسالة في حكم المسافرة لمن عليه قضاء رمضان مع ضيق الوقت ١٦ - نهاية الآمال ١٧ - منتهى مقاصد الأنام
٢٦	١٣٥٢	البلاغي محمد جواد بن حسن النجفي	١ - رسالة في تنجيس المتنجس ٢ - رسالة في حرمة خلق اللحية ٣ - رسالة في اللباس المشكوك ٤ - حاشية المكاسب ٥ - عقد في العلم الاجمالي ٦ - عقد في الزام غير الامامي بأحكام نحلته
٢٧	١٣٥٣	الايرواني علي بن عبد الحسين النجفي	١ - حاشية المكاسب ٢ - الذهب المسبوك ٣ - عقد اللآلي في فروع العلم الاجمالي ٤ - جمان السلك في الاعراض عن الملك

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
٢٨	١٣٥٥	الميرزا الثاني محمد حسين بن عبد الرحيم	١ - رسالة في قاعدة لا ضرر ٢ - كتاب الصلاة (تقاريرات) ٣ - رسالة في اللباس المشكوك ٤ - منية الطالب
٢٩	١٣٥٥	الشيخ عبد الكريم الحائري اليزدي	١ - كتاب الصلاة ٢ - كتاب الصلاة (تقاريرات) ٣ - كتاب النكاح (تقاريرات)
٣٠	١٣٦٠	المسجد شاهي الاصفهاني محمد رضا بن محمد حسين	١ - رسالة في عدم تنجيس المتنجس ٢ - روضة الغناء في تحقيق موضوع الغناء
٣١	١٣٦١	الشيخ محمد حسين الاصفهاني الكمپاني	١ - حاشية المكاسب ٢ - كتاب الاجارة ٣ - رسالة في حكم أخذ الأجرة على الواجبات
٣٢	١٣٦١	آقا ضياء الدين العراقي	١ - شرح تبصرة المتعلمين ٢ - رسالة في اللباس المشكوك ٣ - روائع الأمالي في فروع العلم الاجمالي ٤ - كتاب القضاء ٥ - رسالة في تعاقب الأيادي ٦ - مقالة في الدعاوى
٣٣	١٣٦٥	السيد أبو الحسن الاصفهاني	وسيلة النجاة
٣٤	١٣٧٣	الكوهكمري سيد محمد بن علي الحجة	كتاب البيع (تقاريرات)

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
٣٥	١٣٧٣	محمد حسين آل كاشف الغطاء	تحرير المجلة
٣٦	١٣٨٠	الآقا حسين البروجردي	١ - نهاية التقرير (تقاريرات) ٢ - البدر الزاهر في صلاة الجمعة والمسافر ٣ - زبدة المقال
٣٧	١٣٨٢	السيد عبد الهادي بن اسماعيل الحسيني الشيرازي	١ - القطرة في زكاة القطرة (تقاريرات) ٢ - الرضاع (تقاريرات)
٣٨	١٣٩٠	السيد محسن الحكيم	١ - مستمسك العروة الوثقى ٢ - دليل الناسك ٣ - نهج الفقاهاة ٤ - حاشية رياض المسائل ٥ - شرح التبصرة ٦ - شرح المختصر النافع
٣٩	١٣٩١	محمد تقي الآملي	مصباح الهدى
٤٠		الشيخ حسين الحلي	بحوث فقهية (تقاريرات)
٤١	١٣٩٤	الحسيني الشاهرودي السيد محمود بن علي	كتاب الحج (تقاريرات)
٤٢	١٣٩٥	البجنوردي حسن بن آقا بزرگ الموسوي	القواعد الفقهية
٤٣	١٣٩٥	الميلاني محمد هادي بن جعفر الحسيني	١ - كتاب الخمس ٢ - كتاب الزكاة ٣ - كتاب الصلاة
٤٤	١٤٠٤ قيل ١٤٠٥	السيد أحمد الخوانساري	جامع المدارك (شرح المختصر النافع)

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
٤٥	١٤٠٦	الشيخ مرتضى بن عبد الكريم الحائري	١ - ابتغاء الفضيلة ٢ - صلاة الجمعة
٤٦	١٤٠٩	الامام الخميني السيد روح الله الموسوي	١ - تحرير الوسيلة ٢ - كتاب البيع ٣ - المكاسب المحرمة ٤ - كتاب الطهارة ٥ - كتاب الخلل في الصلاة ٦ - رسالة في قاعدة لا ضرر ٧ - رسالة في التقية
٤٧	١٤١٣	السيد الخوئي أبو القاسم الموسوي	١ - التوقيف (تقاريرات) ٢ - دروس في فقه الشيعة (تقاريرات) ٣ - مستند العروة الوثقى ٤ - رسالة في اللباس المشكوك ٥ - الدرر النوالي في فروع العلم الاجمالي (تقاريرات) ٦ - مصباح الفقاهة ٧ - محاضرات في فقه الجعفري ٨ - منهاج الصالحين ٩ - تكملة المنهاج ١١ - مباني تكملة المنهاج
٤٨	١٤١٤	السيد السبزواري السيد عبد الأعلى	مذهب الأحكام، ٣٠ جلد

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
٤٩	١٤٠٠	الشهيد الصدر السيد محمد باقر	١ - بحوث في شرح العروة الوثقى (٤ أجزاء) ٢ - تعليقة على منهاج الصالحين ٣ - مناسك الحج ٤ - تعليقة على بلغة الراغبين ٥ - الفتاوى الواضحة
٥٠	١٤١١	المرعشي النجفي السيد شهاب الدين	١ - ذخيرة المؤمنين ٢ - حاشية على العروة الوثقى ٣ - حاشية على مكاسب الشيخ الأعظم ٤ - حاشية على شرح اللمعة ٥ - بحوث في القصاص والديات وغيرها...
٥١	١٤١٤	السيد الكلبيگاني محمد رضا الموسوي	١ - رسالته العملية بالفارسية والعربية ٢ - مجمع المسائل ٣ مجلدات ٣ - الحاشية ٤ - الوسائل ٥ - المستدرك ٦ - مجموعة تقارير في القضاء والشهادات والحج والبيع وغيرها
٥٢	١٤١٥	الشيخ محمد علي الاراضي	١ - المكاسب المحرمة ورسالة الخمس ٢ - البيع، جزآن ٣ - الخيارات ٤ - تعليقة على العروة الوثقى ٥ - رسالة في الارث ونفقة الزوجة

ت	سنة الوفاة	اسم الفقيه	كتبه الفقهية
			٦ - الطهارة، جزاءان
			٧ - مناسك الحج
			٨ - المسائل الواضحة (رسالة عملية بالعربية)
			٩ - توضيح المسائل (رسالة عملية بالفارسية)
			١٠ - رسالة في قاعدة اليد
			١١ - رسالة في قاعدة التجاوز
			١٢ - رسالة في قاعدة القرعة

في رباب المكتبة الفقهية:

جواهر الفرائض

للخاجة نصير الدين الطوسي

الشيخ خالد الغفوري } تحقيق
الشيخ كاظم الفتلي

- ١ -

المقدمة

اسم الرسالة :

قد ذكر لهذه الرسالة أسماء مختلفة ، منها :

١ - جواهر الفرائض : والذي يغلب في الظن أنه الاسم الأصلي للرسالة ، حيث إنّ المخطوطة (أ) وردت بهذا الاسم ، وقد نسخت بتاريخ ٧٢٥ هـ وهو تاريخ قريب من سنة وفاة المصنف سنة ٦٧٢ هـ ، وقبيل وفاة العلامة الحلي بسنة واحدة .

كما أنّ العلامة المحقق الطهراني في الذريعة ذكر تعليقاً على نسخة من

نسخها بأنّها وردت بهذا الاسم، إذ قال: وتسمى «جواهر الفرائض»^(١)(٢). كما يؤيد أنّ للمؤلف كتاباً في الإرث بهذا الاسم ما ذكره كل من السيد محسن الأمين حيث عدّ من جملة كتبه «جواهر الفرائد»^(٣) وهو تصحيف لـ «جواهر الفرائض»، وكذا الشيخ عبد الله نعمة في كتابه (فلاسفة الشيعة) حيث ذكرها تارة بعنوان «الجواهر والفرائض» وأخرى بعنوان «الفرائض»^(٤).

٢ - الفرائض النصيرية: وهو - أيضاً - ما أورده العلامة المحقق الطهراني في كتابه الذريعة حيث ذكرها بعنوان «الفرائض النصيرية»^(٥) وأيضاً ذكر شروحه بهذا العنوان^(٦).

وسميت الرسالة بهذا الاسم في كل من «لؤلؤة البحرين»^(٧) و «روضات الجنات»^(٨) و «تأسيس الشيعة»^(٩) و «أمل الآمل»^(١٠).

٣ - الرسالة النصيرية: لقد سمّاها بهذا الاسم كل من الفاضل الاصفهاني

(١) لقد أورد لها صاحب كتاب (مقدمة على فقه الشيعة: ٨٧) اسماً آخر وهو: (جواهر الحقائق)، والظاهر أنّه إمّا تصحيف لـ (جواهر الفرائض) أو خلط بينه وبين كتاب (الجواهر) وهو ليس فقهياً.

(٢) الذريعة ١٦: ١٥٠.

(٣) أعيان الشيعة ٩: ٤١٩.

(٤) فلاسفة الشيعة: ٥٦٣.

(٥) الذريعة ١٦: ١٥٠.

(٦) الذريعة ١٣: ٣٧٩ - ٣٨٠.

(٧) لؤلؤة البحرين: ٢٤٩.

(٨) روضات الجنات: ٦: ٣٠٣.

(٩) تأسيس الشيعة: ٣٩٦.

(١٠) أمل الآمل: ١: ١٥٦.

في «كشف اللثام»^(١) وصاحب «مفتاح الكرامة»^(٢)، ونقلنا منها نصوصاً.

ويبدو أنَّ الاسمين الثاني والثالث شاعا بعد وفاة المصنّف رحمه الله.

٤ - الطبقات: وقد ذكره العاملي في «مفتاح الكرامة» أكثر من مرّة^(٣).

٥ - وهناك من قال: إِنَّ للعلامة نصير الدين الطوسي كتاباً أو رسالة في «الفرائض على مذهب أهل البيت» من دون تحديد للاسم، كما في «الوافي بالوفيات»^(٤) و «فوات الوفيات»^(٥) و «تنقيح المقال»^(٦).

هذا، وقد نقل الفقهاء منها مباشرة أو مع الوساطة ولم يشيروا إلى اسم الرسالة.

شروح الرسالة:

١ - المولى أبو الحسن بن أحمد الشريف القائني من مشايخ الحسين بن حيدر بن قمر الكركي.

وهو شرح كامل للمتن يقرب من ست وستين صفحة، ألفه في عصر الشاه

(١) كشف اللثام ٢: ٢٩١، ٣٠٠، ٣١٢.

(٢) مفتاح الكرامة ٨: ٢، ٥، ٦، ١٧، ٤٢، ٤٩، ٦٨، ١٣٦ وغيرها.

(٣) المصدر السابق: ١٧١، ١٨٦، ٢٦٠، ٢٦٢ - ٢٦٣. ومن المحتمل أَنَّهُ تَوَهَّمَ أَنَّ «الطبقات» كتاب آخر غير هذه الرسالة. والصحيح اتّحادهما وإن كُنَّا نشك في أصل تسميتها بـ «الطبقات».

(٤) الوافي بالوفيات ١: ١٨١.

(٥) فوات الوفيات ٣: ٢٤٩.

(٦) تنقيح المقال ٣: ١٧٩.

طهماسب.. فرغ منه سنة ٩٦٢ هـ^(١).

٢ - المحقق الكركي الشيخ علي بن الحسين بن عبد العالي (ت = ٩٤٠ هـ) يوجد في مجموعة من رسائله بمكتبة (راجة فيض آباد) في الهند.

٣ - شيخ الاسلام والمسلمين بهاء الملة والدين محمد بن الحسين بن عبد الصمد الحارثي (ت = ١٠٣١ هـ).

وصل المؤلف فيه إلى مبحث الارث بالولاء، ويظهر أن قلمه الشريف جفّ^(٢).

٤ - عبد الله بن خليل (حي قبل ١٠٠٦ هـ)^(٣).

النسخ المخطوطة:

توجد نسخ كثيرة لهذه المخطوطة إلا أننا انتخبنا ثلاث نسخ، وهي:

١ - مخطوطة مكتبة آية الله المرعشي رحمته الله، رقمها (٩٣٠٦).

وقد نسخت سنة ٧٢٥ هـ من قبل يحيى بن تاج الشرف بن محمد الموسوي، عدد أوراقها ١٦ ورقة، حجم كل صفحة ٢٠ × ١٣ سم، وفي كل صفحة ١٦ سطراً.

وعليها بعض التعليقات ذيلت بالرمز (ه).

وقد رمزنا لها بالحرف (أ).

٢ - مخطوطة «آستان قدس رضوي»، رقمها (٧٥٦) وتسلسلها العام

(١) راجع الذريعة: ١٣: ٣٧٩.

(٢) انظر الذريعة ١٣: ٣٧٩-٣٨٠، وكذا أمل الآمل: ١: ١٥٦.

(٣) مقدمة على فقه الشيعة (بالفارسية): ٢١٠.

(٧١٥٤) عدد أوراقها ٤٩ ورقة، حجم كل صفحة ١٨ × ١٢ سم، وفي كل صفحة ١٩ سطراً.

وهي نسخة جيدة الخط واضحة المعالم، وتمتاز بتصحيحات على هوامشها، وعليها بلاغات عديدة، وعليها رموز لأسماء العلماء الذين علّقوا عليها.

وقد رمزنا لهذه النسخة بالحرف (ب).

٣ - مخطوطة «آستان قدس رضوي»، رقمها (٧٥٥)، وتسلسلها العام (٥٧١١)، وقد نسخت سنة ٩٥٨ هـ، في أواسط شهر ذي القعدة من قبل سعد الله ابن أمان الله بن علي..

عدد أوراقها ٢٠ ورقة، حجم كل صفحة ١٨/٥ × ١٢/٥ سم.

ورمزنا لها بالحرف (ج)

جواهر الفرائض

تأليف

الخاجة نصير الدين الطوسي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

اللهم بارك لمحمد وآله ^(١)

الله الحمد، أهل الحمد، ووليّه، ومنتهاه، وبديّه.

والصلاة على محمد حبيبه وصفيّه، وعلى آله مفاتيح الإسلام، ومصابيح
الظلام، وعترته الغرّ ^(٢) الكرام.

هذه أصول وجمل من علم الفرائض، وما يتعلّق ^(٣) بها تعلّق العارض،
مقناة ^(٤) بحسب ^(٥) الأبواب، مجنبه ^(٦) عن التكرير ^(٧) والإطناب، على وجه
يسهل على الحافظ الضابط تفريعها، ويلوح للكيس الفطن تفصيلها، وهي
مرتبة على قسمين:

الأول: في فقه المواريث، وما يتعلّق بها، ويدخل فيها من الأحكام.

الثاني ^(٨): في كيفية التخصيص، مع تصحيح السّهام.

(١) هذه العبارة لم ترد في (ب)، وفي (ج): بدلاً منها: «وبه يقيني».

(٢) «الغرّ» لم ترد في (ب) و(ج).

(٣) في (ج): «وما تعلّق».

(٤) مقناة: أي مجتمعة. وفي (أ): «مقناة».

(٥) في (ب) و(ج): «بحساب».

(٦) في (ب) و(ج): «مجنبه».

(٧) في (ج): «تكرّر».

(٨) في (ج): «والثاني».

القسم الأول

يشتمل على فئتين:

الأول: في فقه المواريث، وأحكامها.

الثاني^(١): فيما يدخل فيها^(٢) بالعرض من الوصايا، والإقرارات.

الفن الأول، وفيه^(٣) بابان:

الأول: في مراتب الوراث، وترتيبهم في الاستحقاق.

الثاني^(٤): في تفصيل سهامهم، وكيفية اقتسامهم.

وكلّ باب يشتمل على فصول.

الباب الأول، من الفن الأول، من القسم الأول

في مراتب الوراث وترتيبهم

الميراث يُستحقّ بأمرين: نسب، وسبب، ما لم يمنع^(٥) مانع، وسنذكر الموانع^(٦).

(١) في (ب) و(ج): «والثاني».

(٢) في (ج): «فيه».

(٣) «الواو» لم ترد في (ب) و(ج).

(٤) في (ب) و(ج): «والثاني».

(٥) في (ب) و(ج) إضافة: «منه».

(٦) في (ب) إضافة: «إن شاء الله تعالى».

فصل: في الأنساب ومراتبها

النسب هاهنا^(١): هو اتصال إنسان بغيره لانتهاه أحدهما في الولادة إلى الآخر، أو لانتهائهما إلى إنسان آخر غيرهما^(٢) على الوجه الشرعي .

وذو الأنساب تجمعهم ثلاث طبقات :

الطبقة الأولى: وفيها من الورثة صنفان :

الأبوان ، ولا يقوم غيرهما مقامهما .

والأولاد، ويقوم^(٣) أولادهم وإن نزلوا مقامهم إذا فقدوا في جميع المواضع، والاعتبار فيهم بالمساواة في التعزّي^(٤) إلى الميت، فالواحد من بطن أعلى ولو كان أنثى يحجب جميع من^(٥) في بطن أسفل منه، وهكذا الحكم في أولاد الاخوة، والعمومة، والخؤولة، أعني الاعتبار فيهم بالمساواة إلى آبائهم الذين يقومون مقامهم في القرب والبعد .

والطبقة^(٦) الثانية: وفيها أيضاً صنفان :

الجدود والجدّات وإن علوا .

(١) في (ج) : « النسب هنا » .

(٢) « غيرهما » لم ترد في: (ب) و(ج) .

(٣) « الواو » لم ترد في (ج) .

(٤) التعزّي: أي الانتساب إلى الميت . وفي (أ) : « القُعدُ » وفسّر بأنّه الأقرب إلى الجد نسباً .

(٥) في (ب) إضافة: « هو » .

(٦) « الواو » لم ترد في (أ) و(ب) .

والاخوة والأخوات، وأولادهم إذا فقدوا وإن نزلوا.

ولا يحجب الأقرب من كلّ صنف الأبعد من الصنف الآخر، بل يحجبه إذا كان من صنفه، وهذه طبقة الكلالات^(١).

الطبقة الثالثة: وفيها صنف واحد من الورثة، غير أنّه مرتّب على درجات:

الأولى: عمومة الميّت وعمّاته، وخوّلته وخالاته، ويقوم أولادهم مقامهم^(٢) بالشرط المذكور، إلّا في صورة واحدة خاصّة؛ وهي^(٣) أنّ ابن العمّ للأب والأمّ يحجب العمّ للأب وحده، ويأخذ نصيبه^(٤)، ولا يتعدّى إلى غيرها، مثلاً: إذا^(٥) كان بدل العمّ عمّة أو بدل الابن بنتاً فلا يحجب ابن العمّ العمّة ولا بنت العم العم^(٦)، بل ينعكس الحجب، ويعود إلى ما أصلناه.

(١) الكلالات: جمع كلالة، ففي المفردات: ٤٣٧ «اسم لما عدا الولد والوالد من الورثة، وقال ابن عباس: هو اسم لمن عدا الوالد وقال قطرب: الكلالة اسم لما عدا الأبوين والأخ، وليس بشيء». وفي النهاية (٤: ١٩٧)، قال ابن الأثير: «الكلالة: هو أن يموت الرجل ولا يدع والداً ولا ولداً يرثانه، وأصله من تكّله النسب، إذا أحاط به». وقال الشهيد الثاني - كما في مجمع البحرين (٥: ٤٦٤) -: «تسمّى الاخوة كلالة من الكلّ وهو الثقل، أو الإكليل وهو ما يزيّن بالجواهر شبه العصابة لاحاطتهم بالرجل كإحاطته بالرأس». والكلالة اسم يقع على الوارث والمورث إذا لم يكن بينهما نسبة البنوة أو الأبوة.

(٢) في (أ): «ويقوم مقامهم أولادهم».

(٣) في (ب) ضرب على (الواو).

(٤) قال الشهيد الأوّل في اللمعة: ٥٤ «... وهي مسألة إجماعية منصوصة، خرجت عن حكم القاعدة».

(٥) في (ب) و (ج) «إن».

(٦) «فلا يحجب ابن العمّ العمّة ولا بنت العم العم» لم ترد في (أ) و (ج).

الثانية: عمومة أبوي الميت وخؤولتهما^(١)، وأولادهم بعدهم.

الثالثة: عمومة الأجداد والجَدَّات وخؤولتهم، وأولادهم بعدهم^(٢)، وهلمَّ
جزاً إلى سائر الدرجات، وهذه طبقة أولى الأرحام.

والواحد من كل طبقة أو درجة - وإن كان أنثى - يحجب مَنْ وراءه من
الطبقات والدرجات.

ومن له قرابة واحدة من جهتي الأب والأم^(٣) يحجب من له تلك القرابة من
جهة الأب وحده مطلقاً، ومن جهة الأم وحدها من الرَّدِّ دون الفرض، بشرط
التساوي في القرب والبعد.

أمّا من له قرابتان مختلفتان، فلا يحجب من له قرابة واحدة، لكنّه يأخذ
بجهتي استحقاقه إذا استويا في الرتبة، ككون العمّ خالاً^(٤).

فهذه هي طبقات النسب.

فصل^(٥): [في الأسباب وأنواعها]

وأما^(٦) السبب، فعلى نوعين: زوجية، وولاء.

فالزَّوجان يدخلان على جميع الطبقات، ويأخذان سهميهما المفروضين

(١) وكذا العمّات، وإنّما اقتصر على العمومة لاشتغالها على العمّات أيضاً تغليباً للذكران،
وكذا الخالات في الخؤولة.

(٢) « بعدهم » لم ترد في (ب) و (ج).

(٣) في مصححة (ب) إضافة: « كالأخ منهما أو العم أو الخال أو أولادهم ».

(٤) كأن يكون لرجل أخ من جهة الأم ولذلك الأخ أخت من جهة الأب أو بالعكس فيتزوَّج
الرجل بأخت أخيه، فإن ولدت كان أخوها عمّاً وخالاً لذلك الولد.

(٥) « فصل » لم ترد في (ب) و (ج).

(٦) « الواو » لم ترد في (ب).

لا غير، إلا في موضع واحد، وهو أن لا يوجد سوى الزوج من سائر الورثة، فيردّ عليه الفاضل من فرضه، ولا يردّ على الزوجة في موضع أصلاً.

وإذا عقد على الصبيّين أبواهما عقد النكاح أو جدّاهما لأبويهما^(١) مع وجود أبويهما توارثا.

فإذا كان العاقد غيرهما فلا يتوارثان إلا بعد أن يبلغا ويمضيا العقد، فإن بلغ أحدهما وأمضاه، كان العقد لازماً من طرفه، ثم مات يؤخّر نصيب الآخر إلى أن يبلغ، فإن أمضاه أيضاً حلّف أنّه لم يمضه للميراث، فإن حلّف أخذ.

وإذا عقد المريض على امرأة في مرض غير مخوف أو^(٢) مرض مخوف، ودخل توارثا.

وإن^(٣) لم يدخل ومات^(٤)، قال بعض أصحابنا^(٥): بطل العقد ولم ترثه المرأة، وعليه كلام.

فإن طلق امرأته في مرضه ورثته إلى سنة، إلا أن يبرأ الزوج، أو تتزوج هي، وهو يرثها ما دامت في عدّتها التي يملك رجعتها فيها.

ولا توارث بين المتمتّعين وإن شرطاً على الصحيح.

(١) في مصححة (ب) إضافة: « لا جدّاهما لأُمهما ».

(٢) في (ج) إضافة: « في ».

(٣) في (ج): « فإن ».

(٤) في (ج): « فمات ». وفي مصححة (ب) إضافة: « في مرضه من غير برء ».

(٥) منهم الشيخ الصدوق في المقنع: ٣٥٨، والشيخ الطوسي في الإيجاز: ٢٧٦، ووافقه

ابن زهرة في الغنية: ٣٣١، وابن إدريس في السرائر ٣: ٢٨٣، والمحقق في الشرائع

٤: ٨٣٥، والعلامة في القواعد ٢: ١٧٨، والتحرير ٢: ١٦٨، وكذا قال به الشهيدان في

اللمعة: ٢٤٨، والمسالك ١٣: ١٧٧، واختاره صاحب الجواهر ٣٩: ١٩٦.

وأما^(١) الولاء: فيترتب على الطبقات الثلاث كطبقة رابعة، وهو على ضرور:

الأول: ولاء المعتق المتبرع بعق مولاة غير المتبرئ من جريته؛ فميراثه^(٢) وميراث أولاده له، إن كان رجلاً، ثم لبنيه، ثم لعصبته^(٣) من أبيه، واخوته وجدوده وعمومه وأبنائهم.

وإن كانت امرأة فلها، ثم لعصبتها دون بنيتها، إلا أن يكونوا عصبه لها^(٤)، فيأخذون بالتعصيب.

والعبد إذا تزوج بمعتقة غيره، كان ولاء أولادهما لمعتق أمهم، فإن أعتق جدّهم لأبيهم انجرّ الولاء إلى معتقه، فإن أعتق بعد ذلك أبوهم انجرّ الولاء إلى معتقه.

وبالباقية من الضرور:

[الثاني]: ولاء ضامن الجريّة.

و [الثالث]: ولاء من أسلم على يده كافر.

و [الرابع]: ولاء مستحقّ الزكاة إذا كان العبد^(٥) من مال الزكاة.

(١) «الواو» لم ترد في (ب).

(٢) في (ج): «وميراثه».

(٣) العصبّة: قال ابن منظور في لسان العرب - مادة عصب: عصبّة الرجل: بنوه وقربته لأبيه، والعصبّة: الذين يرثون الرجل عن كلاله، من غير والد ولا ولد.

(٤) مثاله: أن تتزوج المرأة بابن عمها وتلد منه، فيكون ولدها من أولاد عمّها فهم العصبّة فيرثون لأنهم عصبتها، لا لأنهم أولادها.

(٥) في مصححة (ب) إضافة: «قد اشترى».

و [والخامس] : ولاء الإمام عليه السلام ^(١) ، وهو يستحق ميراث من لا وارث له ، ومنه الفاضل من سهم الزوجة .

وهذه الضروب ، لا يرث بسببها غير مستحقّيه المذكورين .

فصل ^(٢) : [في الموانع]

والموانع من الإرث ثلاثة :

الأول : كفر الوارث ^(٣) على اختلاف جهاته مطلقاً :

وهو إنكار شيء مما علم بالضرورة مجيء الرسول عليه السلام به من الشهادتين ، وأركان العبادات ، وما يجري مجراها .

وأما المسلم ، فإنّه يرث الكافر ، ويمنع الورثة الكافرين وإن كانوا أقرب ، فإن كانت الورثة أولاده الأطفال ، ينفق من التركة ^(٤) عليهم إلى أن ^(٥) يبلغوا ، فإن اختاروا الإسلام ورّثوا ، وإلاّ منعوا ، والكفار إذا رفعوا أمرهم إلينا نحكم بينهم بما أنزل الله تعالى [على نبيّنا عليه السلام] ^(٦) .

(١) انفرد المحقق الطوسي عليه السلام بجعل مراتب الولاء خمساً خلافاً لما اتفق عليه الفقهاء ، وهي ثلاث : ولاء العتق ، ثمّ ولاء تضمّن الجريرة ، ثمّ ولاء الإمامة . ففي الجواهر ٣٩ : ٨ : « وزاد المحقق الطوسي - فيما حكى عنه - ولاء من أسلم على يده كافر ، وولاء مستحقّ الزكاة إذا اشترت الرقبة منها وأعتقت » ، ثمّ قال : « ويضعفه ضعف الأخبار وشذوذ القول بها مع جواز دخول الأخير في ولاء العتق » .

(٢) « فصل » لم ترد في (أ) .

(٣) في مصححة (ب) إضافة : « مع إسلام الميت » .

(٤) في (ب) : « تركته » .

(٥) في (ب) بدلاً من « إلى أن » : « حتى » .

(٦) ما بين المعقوفين : من (ب) و (ج) .

والثاني^(١): رَقَّ الوارث إِلَّا إِذَا لم يوجد^(٢) غيره، وكان المال وافياً بثمنه، فحينئذٍ يشتري^(٣) ويعتق ويسلّم إليه الفاضل من ثمنه إن كان واحداً.

فإن كان أكثر من واحد، ولم يفِ المال بثمن الجميع لا يشتري بعضهم. والمكاتب إذا لم يكن مشروطاً يرث بحساب ما عتق منه. وإذا أسلم الكافر، أو أعتق العبد قبل القسمة ورّثا^(٤).

والثالث^(٥): قتل المورث ظلماً، فإنه يمنع مطلقاً، فإن كان خطأ يمنع من الدية دون غيرها، ويرث الدية أقارب الأب دون الأم.

الباب الثاني: في تفصيل السهام، وكيفية الاقتسام

فصل: في^(٦) مقادير الفروض

الفروض^(٧) في كتاب الله تعالى ستة:

الثلاث: وهو فرض البنّتين، والاختين لأب وأم أو لأب فصاعداً.

والنصف: وهو فرض البنت الواحدة، والأخت الواحدة، والزوج مع عدم الولد.

(١) «الواو» لم ترد في (ج).

(٢) في مصححة (ب) إضافة: «وارث».

(٣) في مصححة (ب) إضافة: «من التركة».

(٤) هذا إذا كان الوارث متعدداً، وإلا فلو كان الوارث واحداً كانت التركة في حكم المقسوم وتنتقل إليه في حال موت المورث، فلا أثر لاسلام الكافر أو انعتاق العبد حينئذٍ.

(٥) «الواو» لم ترد في (ج).

(٦) «في» لم ترد في (ج).

(٧) «الفروض» لم ترد في (ج).

والثالث: وهو فرض الأم مع عدم من يحجبها من الولد أو^(١) الأخوة، والزائد على الواحد من كلالتها.

والرابع: وهو فرض الزوج مع وجود الولد أو ولد^(٢) الولد وإن نزلوا، والزوجة مع عدمه.

والسدس: وهو فرض الأب مع وجود الولد، والأم المحبوبة، والواحد من كلالتها.

والثمن: وهو فرض الزوجة مع وجود الولد.

ولا يحجب الأم بعد الأولاد من الثالث إلى السادس إلا أخوان أو أخ وأختان أو أربع أخوات فصاعداً لأب وأم أو لأب، أحياء، خارج البطون^(٣)، غير ممنوعين من الارث، مع وجود الأب^(٤)؛ لأنّ هذا الحجب له.

فظهر من ذلك:

(١) في (ج): «و» بدلاً من «أو».

(٢) في (أ): «وولد الولد».

(٣) في النسخ: «خارجوا البطون».

(٤) أشار المصنف رحمته الله في هذه العبارة إلى شروط حجب الأم من قبل الأخوة، وهي:

١- العدد، فلا يحجب الواحد، بل إما ذكران أو ذكر وانثيان أو أربع إناث فصاعداً.

٢- كونهم للأب والأم أو للأب.

٣- أن يكونوا أحياء.

٤- أن يكونوا منفصلين، فلو كانوا حملاً لم يحجبوا.

٥- انتفاء موانع الارث عنهم.

٦- وجود الأب.

أَنَّ جميع من في الطبقتين الأوليين أصحاب الفروض ^(١) إِلَّا الأبَّ مع عدم الولد، والجدود والجدّات من أيّ جهة كان، والأولاد إذا كان فيهم ابن، وكلالة الأب إذا كان فيها ^(٢) ذكر.

وأما الطبقة الثالثة، فأقرباء الأمّ منها، يقومون مقام كلالتها، فهم فيها كأصحاب الفروض، والباقيون يأخذون بالقرابة.

فصل

فالوارث إن كان واحداً من أيّ طبقة أو درجة كان يحوز جميع المال، بعضه بالفرض ^(٣) - إن كان صاحب فرض ^(٤) - والباقي بالقرابة، أو بالقرابة ^(٥) المحضة ^(٦)، أو بالولاء، سوى الزوجة، كما مرّ ^(٧).

وإن ^(٨) كان أكثر من واحد، ولم يحجب بعضهم بعضاً، نظر:

فإن كانوا جميعاً أصحاب فروض يعطى كلّ صاحب فرض سهمه، فإن لم يَفِ المال بسهامهم كان النقص داخلاً على البنت ^(٩) أو البنات أو الأخت أو

(١) أصحاب الفروض هم المذكورون في القرآن الكريم .

(٢) في (أ) و (ب) : « فيهم » .

(٣) في (ب) : « بالفروض » .

(٤) كالبنات .

(٥) « أو بالقرابة » لم ترد في (أ) و (ج) .

(٦) كالأجداد والجدّات .

(٧) راجع الصفحة : ٢٠٦ ، فإنّه لا يردّ عليها بحال .

(٨) في (أ) : « فإن » .

(٩) كما لو ماتت امرأة وتركت أبوين وزوجاً وبناتاً : فإنّ للأبوين السدسين وللزوج الربع وما يبقى للبنت .

الأخوات للأب والأم أو للأب لا غير ؛ إذ لا عول ^(١) عندنا .

وإن فضل شيء من المال بعد سهامهم ، يردّ على ذوي الأنساب بقدر سهامهم ، إلّا إذا كان بعضهم صاحب سببين ، فإنّه يختصّ بالردّ عند من يجوّزه في الطبقة الثانية ، والأظهر إلّا ردّ إلّا في الطبقة الأولى .

وإن كان فيهم من يأخذ بالقرابة المحضة ، كان الباقي بعد الفروض له ، فإن لم يكن هناك صاحب فرض كان الكلّ للذين يأخذون بالقرابة المحضة .

والأولاد وجميع من يتقرّب بالأب ، إذا اختلفوا في الصنفيّة كان للذكر مثل حظّ الأنثيين .

وأقرباء الأمّ يقتسمون بالسوية .

وبين الأصحاب خلاف في أنّ أولاد الأولاد يأخذون حصص آبائهم الذين يتقرّبون بهم إلى الميّت ، أو يتقاسمون المال بينهم تقاسم الأولاد ، والأوّل

(١) العول : اسم للزيادة والنقصان ، فهو يجري مجرى الأضداد ، والعول : إمّا من الميل ، ومنه قوله تعالى : ﴿ ذلِكَ أدنىٰ آلَا تعولوا ﴾ النساء : ٤ ، وسمّيت الفريضة عائلة على أهلها لميلها بالجور عليهم نقصان سهامهم . أو من عال الرجل : إذا كثر عياله لكثرة السهام فيها ، أو من عال إذا غلب ، لغلبة أهل السهام بالنقص ، أو من عالت الناقة ذنبها إذا رفعت ، لارتفاع الفرائض على أصلها بزيادة السهام .

قال الشيخ المفيد في الاعلام (٦٧) : واتفقت الإمامية على أنّ لا عول في الفرائض ، وهو مذهب ابن عباس وجماعة متأخّرة من العامة من أهل النظر والآثار .

وقال السيّد المرتضى في الناصريات (٤٠٣) : ذهب أصحابنا بلا خلاف أنّ الفرائض لا تعول .

وقال العلّامة في التحرير (٢ : ١٦٣) : العول باطل عندنا ؛ لامتناع أن يجعل الله تعالى في مال ما لا يفي به .

قريب من أن يكون مجمعاً عليه، مع أنَّ الاستدلال بظاهر القرآن على الأخير ممكن^(١).

وأما أولاد الاخوة والعمومة والخؤولة^(٢)، فإنَّهم يقتسمون حصص آبائهم الذين يتقربون بهم إلى الميت بالسوية^(٣)، أو التفضيل^(٤) على ما مرَّ بلاخلاف. وإذا اختلفت إحدى القرايتين بأن يكون بعضها من جهة أم من يتقربون به^(٥) وبعضها من جهة أبيه، كان للذي يتقرب بالأُم السدس - من نصيب الجماعة، أو ممَّا يصيبهم - إن كان واحداً، والثالث إن كان أكثر من واحد، والباقي لمن يتقرب بالأب.

والجدّ والجدّة من كلّ جهة، كالأخ والأخت من تلك الجهة.

فصل

[ميراث الحمل] :

فإن كان هناك حمل يمكن أن يرث يعزل نصيب ذكرين للاستظهار، فإن ولد ميتاً فلا ميراث له^(٦)، وإن ولد حياً - ويُعلم ذلك بالاستهلال أو الحركة الكثيرة - ورث، ويردّ إن فضل من سهمه شيء على باقي الورثة.

(١) قال الشهيد الثاني في المسالك (١٣ : ١٢٤) : المشهور بين الأصحاب أنَّ أولاد الأولاد يقومون مقام آبائهم في الميراث ، فكلّ نصيب من يتقرب به ... وقال السيّد المرتضى - وتبعه جماعة منهم معين الدين المصري ، وابن إدريس :- إنَّ أولاد الأولاد يقتسمون تقاسم الأولاد من غير اعتبار من تقربوا به .. ومستندهم أنَّهم أولاد حقيقة ، فيدخلون في عموم ﴿ يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظّ الأنثيين ﴾ النساء : ١١ .

(٢) وكذا أولاد الأخوات والعمات والخالات فانهم يندرجون تحت المذكورين تغليباً .

(٣) إذا كانوا من أقرباء الأم .

(٤) إذا كانوا من أقرباء الأب .

(٥) في (ب) : « من جهة الأم ، ممَّن يتقربون به » .

(٦) « له » لم ترد في (ج) .

[ميراث الخنثى] :

فإن كان فيهم خنثى - وهو الذي له ما للرجال وما للنساء - يعتبر ببوله ، فإن بال من أحد فرجيه فالحكم له به ، وإن بال منهما فالحكم بأيّهما سبق ، فإن استويا فبأيّهما انقطع أخيراً ، أو تعدّ أضلاعه ويحكم باستوائها أو نقصانها من جانب الرجل ^(١) ، فإن استويا فهو المشكل أمره . ويعطى نصف نصيب ^(٢) ذكر وأنثى ، وفي ثبوت الردّ معه في نصف المال خلاف ، والأظهر ^(٣) أن لا يثبت .

ومن ليس له ما للرجال وما للنساء يحكم فيه بالقرعة . وكذا في إلحاق من كانت أمّه أمة مشتركة بين رجلين ^(٤) وقد وطياها معاً بأحدهما .

[ميراث من له رأسان] :

فإن كان شخص له رأسان ^(٥) على حق ^(٦) واحد يترك حتى ينام وينبّه أحدهما برفق ، فإن انتبها ورث ميراثاً واحداً ، وإن انتبه أحدهما ورث ميراث اثنين .

[ميراث ولد الملعنة وولد الزنى] :

وولد الملعنة لا يرثه أبوه ولا أحد من جهته على حال ، فإن اعترف به أو أكذب نفسه فهو يرث أباه ، ولا يرث أقارب أبيه ، وفيه نظر . ويرث أمّه

(١) « أو تعدّ أضلاعه ... جانب الرجل » لم ترد في (ب) و (ج) .

(٢) في (ب) و (ج) : « نصيب » .

(٣) « الواو » لم ترد في (أ) .

(٤) في (ب) : « الرجلين » .

(٥) في مصححة (ب) إضافة : « أو بدنان » .

(٦) قال الجوهري في الصحاح (٦ : ٢٣١٧) : الحق : الخصر ومشد الإزار .

وأقاربها ويرثونه .

وولد الزنى لا يرث أحداً ولا يرثه إلاّ أولاده أو أحد زوجيه .

[حكم اللقيط والمشكوك فيه] :

ولا توارث بين اللقيط والملتقط بسبب الالتقاط ، ولا بين المشكوك فيه وأبيه عند بعض الأصحاب^(١) ، وهو من قد وطأ أمّه - مع أبيه - غيره ، قالوا : ينبغي^(٢) أن ينفق عليه ويعزل له من المال قدر ما يتقوى به ، والله أعلم^(٣) .

(١) قال الشيخ الطوسي في الخلاف (٣ : ٥٩٤) : إذا مات اللقيط ولم يخلف وارثاً ، فميراثه لبيت المال . وبه قال جميع الفقهاء ، دليلنا : إجماع الفرقة ، وقال قوم [من العامة] : ميراثه لمُلْتَقِطه . وقال في النهاية (٦٨١ - ٦٨٢) : وأمّا المشكوك فيه . . فإنّه لا ينبغي أن يلحقه به [أبوه] لحوقاً صحيحاً ، بل ينبغي له أن يرثيه ، وينفق عليه ، فإذا حضرته الوفاة عزل له شيئاً من ماله قدر ما يتقوى به على شأنه ، وإن مات لم يكن له شيء من تركته وكانت لبيت المال إن لم يخلف ولداً ولا زوجاً ولا زوجة . وتبعه ابن البراج في المذهب (٢ : ١٦٦) . وقال في الدروس (٢ : ٣٥١) : وهو المروي في الأمة بسند صحيح .

وأنكر ابن إدريس في السرائر (٣ : ٢٨٥) ذلك قائلًا : ما ذكره الله ﷻ خلاف ما يقتضيه أصول مذهبنا ، والصحيح أنّ هذا الولد الذي من زوجته ولده شرعاً يرثه إذا مات بغير خلاف ، ولقوله ﷻ : « الولد للفراش وللعاهر الحجر » والفراش عبارة عن العقد .

وقال العلامة في المختلف (٩ : ١٠٤) : ماروي في ذلك كان « في الجارية » وأمّا « في الزوجة » فلاشكال الذي ذكره ابن إدريس حق .

(٢) في (ب) إضافة : « للوالد » .

(٣) « والله أعلم » لم ترد في (ب) و (ج) .

فصل

والزوجة^(١) إذا كانت أكثر من واحدة يقسم عليهن الربع أو الثمن بالسوية ،
إلا أن يختلفن ، فيكون بعضهن مقطوعاً بهن وبعضهن مشتبهة الأمور^(٢) ، بأن
تكون فيهن مطلق لا تعلم بعينها ، فتعطى سهام المقطوع بهن من أصل
الفرض ، ويقسم الباقي بين مشتبهة الأمور .

فأما^(٣) أم الولد فتعتق^(٤) في نصيب ولدها ، فإن لم يخلف غيرها
أعتق^(٥) منها نصيب الولد^(٦) ، واستسعت في الباقي ، وإن كان ثمنها ديناً
قومت على ولدها ، فإن كان طفلاً تركت حتى يبلغ ، فيجبر على قضاء ثمنها ،
فإن مات قبل ذلك بيعت لقضاء الدين ، وقد قيل : إنها تباع في الحال^(٧) ؛
ولعله الأحوط .

ويستحب تخصيص الابن الأكبر بسيف أبيه ومصحفه وخاتمه من أصل
المال^(٨) ، أو يحتسب^(٩) عليه من نصيبه بالقيمة ، وهو الأحوط^(١٠) .

(١) في (ب) و(ج) : « الزوجة » .

(٢) في (ج) : « الأمر » .

(٣) في (أ) : « وأما » .

(٤) في (ب) و(ج) : « فتعتق » .

(٥) في (أ) : « عتق » .

(٦) في (ج) : « ولدها » .

(٧) في (ب) و(ج) : « الحاليين » .

(٨) في (ج) : « الميراث » .

(٩) في مصححة (ب) إضافة : « المذكورات » .

(١٠) هذا الحكم ممن انفردت به الإمامية ، وهو ما يسمى عندهم « بالحبوة » ، قال الشيخ

المفيد في الاعلام (٥٣ - ٥٤) : « اتفقت الإمامية على أن الولد الذكر الأكبر يفضل في

الميراث على من هو دونه في السن من الذكور بسيف أبيه وخاتمه ومصحفه

وكذا^(١) إطعام الجدّ أو الجدّة من قبل الأب بسدس التركة^(٢) إذا كان سهمه الأوفر^(٣)، فإنّ وجداً معاً كان بينهما نصفين^(٤). ولا يقسّم نصيب المفقود من الورثة حتى يصحّ موته، أو تمضي مدّة لا يعيش مثله. وعند^(٥) بعض الأصحاب^(٦) أو يطلب في الأرض أربع سنين، ولا يوجد له خبر.

وأجمعت العامة على خلاف ذلك.. ثمّ اختلف الفقهاء في تعيين جنس المحبّو، وكذلك هل هذا الحكم على سبيل الوجوب أو الاستحباب؟ وفي شرائط المحبّو له.

والحبوة - كما في مجمع البحرين - من حبوت الرجل حباً بالكسر والمدّ، أعطيته الشيء بغير عوض، والاسم منه الحبوة بالضمّ، وفي القاموس: حبى فلان، أعطاه بلا جزاء... وفي الصحاح: حباه يحبوه أي أعطاه الحباء.

(١) في مصححة (ب) إضافة: «يستحبّ للأب».

(٢) «التركة» لم ترد في (أ) و (ج). وفي هامش (أ): «بخط المصنف: بسدس سهمه الأوفر».

(٣) في (ب) و (ج): «أوفر».

(٤) قال الشهيد الثاني في المسالك (١٣: ١٣٩): يستحبّ للأبوين أو أحدهما أن يطعم سدس الأصل للجدّ أو الجدّة من قبله، إذا زاد نصيبه عن السدس.

قال الصادق عليه السلام في صحيح جميل: «إنّ رسول الله ﷺ أطعم الجدّة السدس» وسائل الشيعة ١٣: ١٣٧، ب ٢٠ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، ح ٢.

(٥) في (ب) ضرب على «الواو».

(٦) قال الشهيد الثاني في المسالك (١٣: ٥٧): اختلف الأصحاب في حكم ميراث المفقود، فالمشهور بينهم أنّه يتربّص به مدّة لا يعيش إليها مثله عادة.. وقال صاحب مفتاح الكرامة (٨: ٩٢): والظاهر أنّ الأقوال ثلاثة:

أولها: ما ذهب إليه المصنّف [= العلامة في القواعد] وهو خيرة المبسوط والخلاف والوسيلة والسرائر والشرائع والنافع والكشف والتحرير والارشاد والمختلف والتبصرة والايضاح والدروس واللمعة... والمهذّب والمقتصر والمسالك في موضع، وهو المشهور كما في الروضة... حجّتهم على ذلك الأصل بمعنى استحباب بقاء الحياة إلى أن يقطع بالموت

فصل : [في الغرقى والمهدوم عليهم]

وإذا^(١) مات جماعة في حالة واحدة وكان^(٢) تقديم موتهم وتأخيرهم^(٣) معلوماً، لم يتوارثوا، فإن لم يكن التقديم والتأخير معلوماً كالغرقى والمهدوم عليهم ومن في حكمهم، وكان التوارث بينهم ممكناً، يتوارثوا؛ بأن يفرض موت كل واحد قبل الباقيين، وتقسم تركته على ورثته الأحياء والأموات معه، فما يصيب الحي يعطى، وما يصيب الميت معه يقسم على ورثته الأحياء دون الأموات إلى أن تصير تركات جميعهم منقولة إلى الأحياء، والتوارث مما ورثه البعض مرة على ما ذهب إليه بعض المتقدمين^(٤) قريب من الاستحالة؛

القول الثاني: يحبس المال... أربع سنين، والقائل به... السيد المرتضى والصدوق وأبو الصلاح وأبو المكارم، وتبعهم صاحب المفاتيح والكفاية.

القول الثالث: ما نقله عن الكاتب أبي علي غير واحد من التفصيل بين من فقد في عسكر، وبين من لا يعرف مكانه في غيبته... فاعتبر في الأول الأربع، وفي الثاني عشراً..

(١) «الواو» لم ترد في (ب) و(ج).

(٢) في (ج) بدل «الواو»: «فإن».

(٣) في (ب) و(ج): «وتأخيرهم».

(٤) اختلف الفقهاء في ميراث الغرقى:

فقال الشيخ في الخلاف (٤: ٣١-٣٢): المهدوم عليهم والغرقى، فإنهم يرثون بعضهم من بعض من نفس ما ترك دون ما يرثه صاحبه، وبه قال علي عليه السلام.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وكذا قال في المبسوط (٤: ١١٨) محتجاً: بأننا إن ورثناه مما يرثه منه لما انفصلت القسمة أبداً.

قال العلامة في المختلف (٩: ١١٤): وهو الظاهر من كلام الشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق، وبه قال ابن الجنيد وأبو الصلاح وابن البراج وابن حمزة.

[خلافاً] للمفيد وسائر: إنه يرث مما يورث منه أيضاً.

ثم قال العلامة: «والمعتمد الأول»، محتجاً: بأن تورثه مما ورث منه يستلزم فرض الميت حياً، وهو محال عادة.

لامتناع انقطاعه .

وتقديم الأضعف على ما ذكره بعضهم^(١) غير مؤثّر في تفاوت الحصص أصلاً .

فإن كان فيهم^(٢) من لا تركة له يعطى ولا يؤخذ منه ، أمّا إذا كان بعضهم يرث البعض الآخر والبعض الآخر لا يرثه ، تسقط هذه العبرة وتقسم تركة كلّ واحد على ورثته الأحياء ، وقال قوم بل يورث من الطرف الممكن ، والأوّل أقرب^(٣) ، ويمكن أن يستدلّ عليه بالإجماع ، وغيره .

(١) في وجوب تقديم الأضعف تردّد ، قال العلامة في التحرير (٢ : ١٧٥) : اختلف علماؤنا في تقديم الأقلّ نصيباً في التوريث ، فأوجب المفيد . . وللشيخ قولان : أحدهما : الوجوب تعبداً ، والآخر : الاستحباب ، وهو الأقوى .

وقال صاحب مفتاح الكرامة (٨ : ٢٦٣) : القول بوجوب تقديم الأضعف في الإرث هو خيرة المقنعة والنهاية والمبسوط والسرائر والوسيلة والتبصرة واللمعة . . وظاهر الفقيه والمراسم والمسالك والروضة وغاية المرام والوسائل ، وهو المحكي عن المقنع والجامع . .

ونصّ في الشرائع والنافع والكشف والغنية والتحرير والإرشاد . . والمختلف وغاية المراد وتعليق النافع والكفاية على عدم الوجوب وهو الظاهر من أبي الصلاح في الكافي . . وربّما لاح في الطبقات والتنقيح وهو المحكي عن الإيجاز والاصباح ، وعن القطب عليّ بن مسعود ، وما زيد في الإيضاح وكنز الفوائد والمهذب والمقتصر والمفاتيح وتعليق القواعد على ذكر المذهبين من دون ترجيح .

(٢) في (ب) و (ج) : « منهم » .

(٣) في (ج) : « قريب » .

الفن الثاني من القسم الأول

في أحكام الوصايا والاقراءات المتعلقة بالفرائض

ويشتمل على بابين (١):

الباب الأول: في الوصايا:

الوصية واجبة على كل مسلم، وهي مقدمة (٢) على قسمة الميراث، وليس للموصي أن يتصرف بها في أكثر من ثلث ماله، فإن تصرف فالثلث ماض، والزائد موقوف على إجازة الورثة بعد موته (٣)، وليس لهم الرجوع عنها، ولا له أيضاً أن يوصي لمخالف (٤) له في الاعتقاد، إلا إذا كان ذا رحم فيجوز على كراهية فيها.

والموصى به إن كان شيئاً معيناً أو سهماً من المال يعزل منه ويقسم الباقي على الورثة.

وإن (٥) كان بمثل نصيب بعض الورثة، يضاف مثل (٦) سهامهم إلى سهام جميع الورثة، ويقسم على المبلغ، فإن كان مع زيادة أو نقصان، فيستخرج (٧) بالحساب على ما سيأتي إن شاء الله تعالى (٨).

(١) في (ب): « عليه بابان »، ولعله كذا في (ج).

(٢) في (أ): « متقدمة ».

(٣) « بعد موته » لم ترد في (ج).

(٤) في (ج): « المخالف ».

(٥) في (أ): « فإن ».

(٦) في (ب) و (ج): « بمثل ».

(٧) في (أ): « فليستخرج ».

(٨) « إن شاء الله تعالى » لم ترد في (ب) و (ج). وانظر الباب الخامس من القسم الثاني.

الباب الثاني: في الإقرارات: وهو على ضربين: إقرار بدين، وإقرار بوارث.

الضرب الأول: وهو الإقرار بالدين.

فإذا أقرّ بعض الورثة بدين على مورثهم، قبل قولهم في نصيبهم، ويؤخذ منه (١) ما يصيبهم (٢) من الدين، فإن كان فيهم رجل عدل تقبل شهادته في الباقي ويؤخذ من حصص سائر الورثة بعد إحلاف صاحبه، كما (٣) هو الرسم (٤) المشروع. وإقرار جميع الورثة كإقرار المورث سواء.

الضرب الثاني: وهو الإقرار بوارث (٥).

ولا يقبل منه ما يوجب نسباً، إلا إذا لم يكن المقرّ به مشهوراً (٦) بخلاف ذلك النسب.

فصل

فإن أقرّ إنسان بذى نسب أو سبب (٧)، ولم يكن له وارث، وصدّقه المقرّ به توارثاً، فإن كان له وارث غيره وهو يحجبه أو يزاحمه لا يقبل منه (٨) إلا ببيّنة، أو اعتراف الوارث، إلا إذا كان المقرّ به ولداً صغيراً لم ينافع فيه (٩)، فإنّه يقبل على كلّ حال أمكن. أو زوجة لا ينافع فيها، فإنّه يقبل إن صدّقه.

(١) في (ب): «منهم».

(٢) في (ج): «ما يصيبه».

(٣) في (ج): «بما».

(٤) في (ب): «رسم».

(٥) في (ب): «بالوارث».

(٦) في (ج): «القربة مشهورة». وفي هامشها: «المقرّ به».

(٧) «أو سبب» لم ترد في (ج).

(٨) «منه» لم ترد في (أ)، وفي مصححة (ب): «إقراره» بدلاً عنها.

(٩) كلمة «فيه» لم ترد في (أ).

فصل

وإن أقرّ عدلان من الورثة بوارث آخر يحجبهم أو يزاحمهم قبل قولهما، فإن كان المقرّ واحداً، أو غير عدل، أو نسوة، يُقبل في نصيبه، فيأخذ المقرّ به جميع ما استحقّه إن كان أولى منه، وما كان^(١) في نصيبه ممّا يصيبه من الأصل عند فرضه وارثاً إن كان مزاحماً له، فإن أقرّ بعده بآخر، يغرم له^(٢)، أو يقاسمه مرّة أخرى^(٣).

والزوجة الثانية تزاحم الأولى في نصيبها دون باقي الورثة، إلّا إذا ثبتت زوجية الأولى أيضاً بالإقرار، وقد أقرّ المقرّ حين إقراره بها أن لا زوجة سواها؛ فحينئذٍ تأخذ الثانية من^(٤) باقي نصيب المقرّ ممّا يصيبها مشاركة بالنسبة كما مرّ، وهكذا في الثالثة والرابعة. فإن أقرّ بخامسة، أو بزوج ثانٍ لا يقبل، إلّا أن يكذب نفسه في واحدة من الأربع، أو في الزوج الأول إن كان مقرّاً به، وعند ذلك يأخذ المقرّ به الأخير ممّا بقي له، أو يغرم له^(٥)، إن لم يبق معه شيء. ولا يقبل الإنكار بعد الإقرار على حال.

والمجلوبون^(٦) من موضع إلى موضع، إذا تعارفوا، ولم يكن هناك ما يقتضي الشكّ، يُقبل قولهم بغير بيّنة.

(١) في (ب) و(ج): «أو ما كان».

(٢) أي إن كان أولى منه.

(٣) أي إن كان مزاحماً له.

(٤) «من» لم ترد في (أ).

(٥) «له» لم ترد في (ج).

(٦) في (ب): «والمحللون».



زرارة بن أعين رحمته الله

القسم الأول

□ الشيخ صفاء الدين الخزرجي

هو عبد ربّه بن أعين بن سُنْسُن بن أسعد بن همام بن مرّة بن ذهل بن شيبان. و (زُرارة) لقبه ^(١).

وقد ورد في حديث عن الإمام الصادق عليه السلام قال فيه لزراعة: يا زرارة، إنّ اسمك في أسامي أهل الجنة بغير ألف. قلت: نعم، جعلت فداك! اسمي: عبد ربّه، ولكنني لُقِّبْتُ بزراعة ^(٢).

وكنيته (أبو الحسن) ^(٣)، والظاهر أنّه يكنى أيضاً أبا علي ^(٤).

وكان أبوه أعين عبداً رومياً لرجل من شيبان، علّمه القرآن ثمّ اعتقه ^(٥). وأعين - على وزن أحمر -: هو الواسع العين ^(٦).

وكان زرارة رجلاً تاجراً. وقد ورد في وصفه وشمائله أنّه كان وسيماً،

جسماً، أبيض، وكان يخرج إلى الجمعة وعلى رأسه برنس أسود، وبين عينيه سجادة، وفي يده عصا، فيقوم له الناس سماطين ينظرون إليه لحسن هيئته، فربما رجع عن طريقه^(٧).

كلمات الأعلام فيه

قد يجد الباحث نفسه في غنى عن التعرّض لكلمات الأعلام حول شخصيّة عظيمة كشخصيّة زرارۃ بن أعین، سيما مع ملاحظة ما صدر في شأنه من تكريم وتبجيل من جهة الأئمة عليهم السلام. إلا أنا سنورد من كلماتهم ما يكون قضاءً لحقّ هذا الفقيه الفذ، متيمّنين بذكرها:

● قال جميل بن درّاج - وهو من كبار تلامذته، وكان وجهاً للطائفة -: «والله، ما كنّا حول زرارۃ بن أعین إلا بمنزلة الصبيان في الكتاب حول المعلم!»^(٨).

● وقال الشيخ الكشي في تسمية الفقهاء من أصحاب أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام: «أجمعت العصابة على تصديق هؤلاء الأولين من أصحاب أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام، وانقادوا لهم بالفقه، فقالوا: أفقه الأولين ستة: زرارۃ ومعروف بن خربوذ، وبريد، وأبو بصير الأسدي، والفضيل بن يسار، ومحمّد بن مسلم الطائفي. قالوا: وأفقه الستة زرارۃ»^(٩).

● وبجّله الشيخ الأقدم الحسين بن عبيد الله الغضائري، فذكر: «إنّه أفقه بني أعین»^(١٠).

● وأطراه النجاشي بقوله: «شيخ أصحابنا في زمانه ومتقدّمهم، وكان قارئاً، فقيهاً، متكلماً، شاعراً، أديباً، قد اجتمعت فيه خلال الفضل والدين، صادقاً فيما يرويه»^(١١).

● وعدّه الشيخ الطوسي في رجال الكاظم عليه السلام، فقال: «زارارۃ بن أعین

الشيباني ثقة، روى عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليه السلام « (١٢) ».

● ووصفه ابن النديم بأنه أكبر رجال الشيعة فقهاً وحديثاً ومعرفة بالكلام والتشيع (١٣).

● وقال ابن داود: « كان أصدق أهل زمانه، وأفضلهم » (١٤).

● ووصفه الجاحظ بالرياسة، فقال: « إنّه رئيس الشيعة » (١٥).

● وقال الزركلي: « كان متكلماً، شاعراً، له علم بالأدب، وهو من أهل الكوفة » (١٦).

● وقال صاحب الطرائف: « حاله أوضح من أن يسطر ويرقم في طي السطور. وهو عليه السلام من أصحاب الإجماع من الستة الأولى، وهم الأمجاد، وكانوا أفضل من الآخرين، وهو أفضل وأفقه الستة، فيكون أفضل من الكل. شيخ من أصحابنا، مقدم في زمانه، قارئ، متكلم، فقيه، أديب، شاعر، محلّى بالدين والفضل والذكاء. وقد ورد فيه روايات كثيرة تدل على علو شأنه وسمو درجته » (١٧).

● ووصفه السيد الخوئي رحمته الله بأنه من الأعظم الأجلاء، ومن أكابر الفقهاء، وعدول الرواة (١٨).

أسرته:

ينتمي فقيهما المترجم إلى بيت رفيع في العلم والوجاهة والدين. فال أعين « أكبر بيت في الكوفة، من شيعة أهل البيت عليهم السلام، وأعظمهم شأنًا، وأكثرهم رجالاً وأعياناً، وأطولهم مدة وزماناً. أدرك أوائلهم السجّاد والباقر والصادق عليهم السلام، وبقي أواخرهم إلى أوائل الغيبة الكبرى. وكان فيهم العلماء والفقهاء والقراء والأدباء ورواة الحديث » (١٩).

وقد أفرد شيخ علماء عصره وبقية آل أعين أبو غالب الزراري (ت ٣٦٨هـ) رسالة فصل فيها الحديث عن أحوال هذه الأسرة وفضائلها ورجالاتها، فقال في مستهلها: «إنا أهل بيت أكرمنا الله - جلّ وعزّ - بمنّه علينا بدينه، واختصنا بصحبة أوليائه وحججه على خلقه من أول ما نشأنا إلى وقت الفتنة التي امتحنت بها الشيعة. فلقي عمنا حُمران سيدنا وسيد العابدين علي بن الحسين عليه السلام، وكان حمران من أكبر مشايخ الشيعة المفضلين الذين لا يُشكّ فيهم، وكان أحد حملة القرآن... وآل أعين أكثر أهل بيت في الشيعة، وأكثرهم حديثاً وفقهاً، وذلك موجود في كتب الحديث، ومعروف عند رواته» (٢٠).

وقد رزق والد هذه الأسرة (أعين) ذرية طيبة امتدت أجيالاً عديدة تتوارث الفضل والمعالي، فبقوا - كما يذكر الزراري - أربعين سنة أربعين رجلاً لا يموت منهم رجل إلّا ولد فيهم غلام (٢١).

ويصف دورهم وموطنهم في الكوفة فيقول:

وقد كانت دورهم في الكوفة في خطّة بني أسعد بن همام، ولهم مسجد الخطة يصلّون فيه، وقد دخله الإمام أبو عبد الله الصادق عليه السلام، وصلّى فيه (٢٢).

وأصل آل أعين غساسنة، إلّا أنّ جدّهم (سُنُسُن) - والد أعين - دخل بلاد الروم في أول الإسلام، فولد له أعين في تلك البلاد، ثمّ انتقل إلى الكوفة، فتبناه رجل من بني شيبان وربّاه، فأحسن تأديبه، وحفظ القرآن، وعرف الأدب، وخرج أديباً بارعاً (٢٣).

ولكن ورد في تكملة رسالة أبي غالب: «أنّ أعين كان رجلاً من الفرس، فقصّد أمير المؤمنين عليه السلام ليُسلم على يده ويتوالى إليه (بعقد الموالاة)، فاعترضه في طريقه قوم من بني شيبان، فلم يدعوه حتى توالى إليهم» (٢٤).

أولاد أعين :

وأماً ولده فهم ثمانية: عبد الملك، وحُمران، وزرارة، وبكير، وعبد الرحمان. وهؤلاء كبارُهم معروفون.

وغير المعروفين فيهم هم: قَعْنَب، ومالك، ومليك (٢٥).

وذكر الحسين بن عبيد الله الغضائري أنَّ عددهم عشرة بإضافة: عيسى، وضريس، وسميع، وعبد الأعلى، وحذف مالك؛ لأنَّه مالك بن أعين الجُهني (٢٦).

أولاد زرارة :

عدَّ أبو غالب من أولاده ستة؛ هم: الحسن، والحسين، وعبيد الله، وعبد الله، ويحيى، ورومي (٢٧).

إلا أنَّ الغضائري عدَّهم خمسة بحذف الأخيرين وإضافة (محمَّد) (٢٨). وقد نصَّ ابن داود على (محمَّد) أيضاً (٢٩).

نعم، ذكر الزراري في رسالته أنَّ لعبد الله بن زرارة ابناً اسمه محمَّد، قال: «وكان كثير الحديث، وروى عنه علي بن الحسن بن فضال حديثاً كثيراً» (٣٠).

ونقل الغضائري عن الحافظ أبي العباس بن عقدة في آل أعين أنَّه قال: «كل واحد منهم كان فقيهاً يصلح أن يكون مفتي بلد، ما خلا عبد الرحمان بن أعين» (٣١).

وقد كان زرارة أفقه إخوته بشهادة المشايخ الثقات (٣٢)، وكان هو وأخوه حُمران مركز الثقل في الأسرة، حتى أنَّها عُرفت واشتهرت بـ(آل زرارة)، ولُقِّب بعض شخصياتها بـ(الزراري). والظاهر أنَّ مبدأ هذه النسبة كان في

فترة متأخرة زمنياً؛ حيث كان في زمن الإمام العسكري عليه السلام ومن جهته على وجه التحديد. وفي هذا المجال يقول أبو غالب الزراري في رسالته: «وأول من نُسب منّا إلى زرارة جدّنا سليمان، نسبه إليه سيدنا أبو الحسن علي بن محمّد صاحب العسكري عليه السلام. وكان إذا ذكره في توقيعاته إلى غيره قال: الزراري؛ توريةً عنه وستراً، ثم اتّسع ذلك وسُمّيّا به» (٣٣).

والظاهر من أحوال هذه الأسرة أنّها كانت ذات شوكة وجهاد إلى جانب ما كانت تتمتع به من علم وفضل، فقد ورد أنّه لما قدم الحجاج العراق قال: «لا يستقيم لنا الملك ومن آل أعين رجل تحت حَجَر». فاخفوا وتواروا، ثم اشتد الطلب عليهم (٣٤).

منزلة زرارة عند الأئمة عليهم السلام:

قلائل هم أولئك الذين كانت لهم حظوة الرضا والتأييد لدى الأئمة المعصومين عليهم السلام، وقلائل أيضاً هم أولئك الذين نالوا منهم عليهم السلام أعلى درجات الثناء والتكريم.

وقد كان زرارة من أولئك النفر الذين وردت في شأنهم وفضلهم أخبار كثيرة - بلغت حدّ الاستفاضة - تنبئ عن علو شأنه وعظيم قدره. وسنختار منها طائفة، وهي كالتالي:

١ - روي عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: «رحم الله زرارة بن أعين! لولا زرارة ونظراؤه لاندurst أحاديث أبي عليه السلام» (٣٥).

٢ - وعنه عليه السلام أيضاً أنّه قال: «أحبّ الناس إليّ أحياء وأمواتاً أربعة: بريد بن معاوية العجلي، وزرارة، ومحمّد بن مسلم، والأحول. وهم أحبّ الناس إليّ أحياء وأمواتاً» (٣٦).

٣ - وعن جميل بن درّاج قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «بشّر

المختبين بالجنة؛ بريد بن معاوية العجلي، وأبا بصير ليث بن البختري المرادي، ومحمد بن مسلم، وزرارة. أربعة نجباء، أماناء الله على حاله وحرامه؛ لولا هؤلاء انقطعت آثار النبوة واندرست» (٣٧).

٤ - وقال عليه السلام في رسالته لزرارة: «إِنَّكَ وَاللَّهُ أَحَبُّ النَّاسِ إِلَيَّ، وَأَحَبُّ أَصْحَابِ أَبِي حَيًّا وَمَيِّتًا» (٣٨).

٥ - وقال عليه السلام للحسين بن زرارة: «أَقْرَبُ أَبَاكَ السَّلَامَ، وَقُلْ لَهُ: أَنَا وَاللَّهُ أَحَبُّ لَكَ الْخَيْرَ فِي الدُّنْيَا، وَأَحَبُّ لَكَ الْخَيْرَ فِي الْآخِرَةِ. وَأَنَا وَاللَّهُ عَنْكَ رَاضٍ فَمَا تَبَالِي مَا قَالَ النَّاسُ بَعْدَ هَذَا» (٣٩).

٦ - وقال الرضا عليه السلام لأحدهم - عندما كلمه في رواية لزرارة - : «أَتَرَى أَنَّ أَحَدًا كَانَ أَصْدَقَ بِحَقِّكَ مِنْ زُرَّارَةَ؟!» (٤٠).

٧ - وعن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: «زُرَّارَةُ وَأَبُو بَصِيرٍ وَمُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمٍ وَبُرَيْدٌ مِنَ الَّذِينَ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَالسَّابِقُونَ السَّابِقُونَ أُولَئِكَ الْمُقَرَّبُونَ﴾» (٤١) (٤٢) هؤلاء حفاظ الدين، وأماناء أبي عليه السلام على حلال الله وحرامه، وهم السابقون إلينا في الدنيا، والسابقون إلينا في الآخرة» (٤٣).

٨ - وفي رواية جميل بن دراج عنه الإمام الصادق عليه السلام مَنِ اتَّعَمَّنَهُمْ أَبُوهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَلَى حَلَالِهِ وَحَرَامِهِ وَعِيْبَةِ عِلْمِهِ، قَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «وَكَذَلِكَ الْيَوْمَ هُمْ عِنْدِي، هُمْ مُسْتَوْدَعُ سِرِّي، أَصْحَابُ أَبِي عَلَيْهِ السَّلَامُ حَقًّا، إِذَا أَرَادَ اللَّهُ بِأَهْلِ الْأَرْضِ سُوءًا صَرَفَ بِهِمْ عَنْهُمْ السُّوءَ، هُمْ نَجُومُ شِيعَتِي أَحْيَاءٌ وَأَمْوَاتًا، يَحْيَوْنَ ذَكَرَ أَبِي عَلَيْهِ السَّلَامُ، بِهِمْ يَكْشِفُ اللَّهُ كُلَّ بَدْعَةٍ، يَنْفُونَ عَنْ هَذَا الدِّينِ انْتِحَالَ الْمُبْطِلِينَ وَتَأْوُلَ الْغَالِينَ. ثُمَّ بَكَى.

فقال جميل بن دراج: فقلت: من هم؟

فقال: من عليهم صلوات الله ورحمته أحياءً وأمواتاً؛ بريد العجلي،

وزرارة، وأبو بصير، ومحمد بن مسلم» (٤٤).

٩ - وعنه عليه السلام أيضاً: «أوتاد الأرض وأعلام الدين أربعة - وعدّ منهم: زرارة ابن أعين» (٤٥).

وفي رسالته عليه السلام إليه: «... إنك والله أحبّ الناس إليّ وأحبّ أصحاب أبي عليه السلام حياً وميتاً؛ فإنك أفضل سفن ذلك البحر القمقام الزاخر... فرحمة الله عليك حياً، ورحمته ورضوانه عليك ميتاً!» (٤٦).

١٠ - وأيضاً عنه عليه السلام - في مدح أصحاب أبيه -: «إنّ أصحاب أبي كانوا زيناً أحياءً وأمواتاً؛ أعني: زرارة، ومحمد بن مسلم، ومنهم ليث المرادي، وبريد العجلي. هؤلاء القوامون بالقسط، وهؤلاء القوالون بالصدق، وهؤلاء السابقون السابقون، أولئك المقربون» (٤٧).

إلى غير ذلك من الأخبار الكثيرة في مدحه وفضله.

وثمّة روايات أخر رواها الكشي في رجاله (٤٨) تخالف ما تقدّم، وتدل على ذمّه والقدح فيه.

وهي - على نحو الإيجاز - يمكن تقسيمها إلى ثلاث طوائف:

الطائفة الأولى: ما دلّ على أنّه كان شاكاً في إمامة الإمام الكاظم عليه السلام، حيث دلّت على أنّه أرسل ولده عبيداً إلى المدينة لاستظهار خبر الإمام من بعد أبي عبد الله، فمات قبل أن يدركه ابنه ويخبره (٤٩). وستأتي مناقشة ذلك عند الحديث عن وفاته.

الطائفة الثانية: ما ورد فيها قدح زرارة من الإمام الصادق عليه السلام، وهي عبارة عن ثلاث وعشرين رواية:

منها: ما روي عنه عليه السلام حيث قال: «لا يموت زرارة إلّا تائها» (٥٠).

ومنها: قوله عليه السلام أيضاً: « ما أحدث زرارة من البدع ! لعنه الله ! » (٥١).

وغيرهما من الأخبار الدائمة له.

ويمكن المناقشة فيها:

أولاً: بضعف سند كثير منها (٥٢).

ثانياً: إنَّ الصادر من هذه الأخبار من جهة الإمام عليه السلام لا يقاوم الروايات المستفيضة - التي فيها الصحاح - الدالة على فضله والمادحة له . فكيف يكون أحبَّ الناس إلى الإمام حياً وميتاً مع أنَّه يستوجب اللعنة منه ؟ ! فلا بد من توجيه معقول للروايات الدائمة ، وهو عبارة عن :

ثالثاً: إنَّ الروايات الدائمة له صادرة عن الإمام عليه السلام في مقام الدفاع عنه للتمويه على الظلمة .

وشاهد هذا الجمع ما روي عن أبي عبد الله عليه السلام في رسالته إلى زرارة التي وجهها مع ولديه الحسن والحسين ، حيث قال فيها عليه السلام : « إِنِّي إِنَّمَا أُعْيِيكَ دَفَاعاً مَنِي عَنْكَ ؛ فَإِنَّ النَّاسَ وَالْعَدُوَّ يَسَارِعُونَ إِلَى كُلِّ مَنْ قَرَّبْنَاهُ وَحَمَّدْنَا مَكَانَهُ لِإِدْخَالِ الْأَذَى فِيمَنْ نَحَبَهُ وَنَقَرَبَهُ ، وَيَرْمُونَهُ لِمَحَبَّتِنَا لَهُ وَقَرَبِهِ وَدَنَوِهِ مِنَّا ، وَيُرُونَ إِدْخَالَ الْأَذَى عَلَيْهِ وَقَتْلَهُ ، وَيَحْمَدُونَ كُلَّ مَنْ عُبَاهُ نَحْنُ ، وَإِنْ نَحْمَدُ أَمْرَهُ ؛ فَإِنَّمَا أُعْيِيكَ لِأَنَّكَ رَجُلٌ اشْتَهَرَتْ بِنَا وَلِمِيلِكَ إِلَيْنَا ، وَأَنْتَ فِي ذَلِكَ مَذْمُومٌ عِنْدَ النَّاسِ غَيْرِ مَحْمُودٍ الْأَثَرُ بِمَوَدَّتِكَ لَنَا وَلِمِيلِكَ إِلَيْنَا ، فَأَحْبَبْتُ أَنْ أُعْيِيكَ لِيَحْمَدُوا أَمْرَكَ فِي الدِّينِ بِعَيْبِكَ وَنَقْصِكَ ، وَيَكُونَ بِذَلِكَ مِنَّا دَافِعٌ شَرِّهِمْ عَنْكَ . يَقُولُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ فَأَرَدْتُ أَنْ أَعِيبَهَا وَكَانَ وَرَاءَهُمْ مَلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْباً ﴾ (٥٣) ، هذا التنزيل من عند الله ، صالحة ؟ ! لا والله ! ما عابها إلا لكي تسلم من الملك ولا تعطب على يديه ، ولقد كانت صالحة ليس للعيب منها مساغ ، والحمد لله . فافهم المثل ، يرحمك

من فقهاؤنا: زرارة بن أعين

الله! فإنك والله أحب الناس إلي وأحب أصحاب أبي عليه السلام حياً وميتاً؛ فإنك أفضل سفن ذلك البحر المقام الزاخر، إن من ورائك ملكاً ظلوماً غصبوا يرقب عبور كل سفينة صالحة ترد من بحر الهدى ليأخذها غصباً، ثم يغصبها وأهلها، فرحمة الله عليك حياً، ورحمته ورضوانه عليك ميتاً!...» الحديث (٥٤).

الطائفة الثالثة: الروايات الدالة على أن زرارة قد صدر منه ما ينافي إيمانه، وهي عبارة عن جملة روايات، ننقل منها:

١ - ما رواه يونس بن عبد الرحمن، عن ابن مسكان قال: سمعت زرارة يقول: رحم الله أبا جعفر! وأما جعفر فإن في قلبي عليه لفته.

فقلت له: وما حمل زرارة على هذا؟ قال: حملة على هذا أن أبا عبد الله أخرج مخازيه (٥٥).

٢ - ما رواه عيسى بن أبي منصور وأبي أسامة الشحام ويعقوب الأحمر، قالوا: كنتا جلوساً عند أبي عبد الله عليه السلام، فدخل عليه زرارة فقال: إن الحكم بن عيينة حدث عن أبيك أنه قال: صل المغرب دون المزدلفة. فقال له أبو عبد الله عليه السلام: «أنا تأملت، ما قال أبي هذا قط، كذب الحكم على أبي».

قال: فخرج زرارة وهو يقول: ما أرى الحكم كذب على أبيه (٥٦).

وقد ناقش المحققون في أسانيد هذه الأخبار. هذا مضافاً إلى أنها تخالف الروايات الكثيرة الدالة على مدحه، المطمأن بصدورها (٥٧).

صلته بالإمامين الباقر والصادق عليه السلام:

إن العلاقة التي ربطت بين زرارة والإمامين الصادقين عليه السلام لم تكن في نوعها من قبيل علاقة الراوي الذي يأخذ الحديث عن الإمام ثم ينصرف لشأنه، بل هي علاقة التلميذ الملازم لأستاذه الذي لا يكاد ينفك عنه حتى عُد من حواريتي أبي جعفر عليه السلام، كما وصفه الإمام موسى بن جعفر عليه السلام (٥٨).

وكانت بداية هذه العلاقة عندما بدأ زرارمة بمرأودة بيت الإمام الباقر عليه السلام في المدينة قادماً إليها من الكوفة، وهو لا يزال في أوائل شبابه. ويحدثنا زرارمة عن أول لقاء بينه وبين الإمام الباقر عليه السلام فيقول:

«قدمت المدينة وأنا شابٌ أمرد، فدخلت سرادقاً لأبي جعفر عليه السلام بمنى، فرأيت قوماً جلوساً في الفسطاط وصدر المجلس ليس فيه أحد، ورأيت رجلاً جالساً ناحيةً يحتجم، فعرفت برأبي أنه أبو جعفر عليه السلام، فقصدت نحوه، فسلمت عليه، فردّ السلام عليّ، فجلست بين يديه والحجّام خلفه، فقال: أمين بني أعين أنت؟ فقلت: نعم، أنا زرارمة بن أعين. فقال: إنّما عرفتك بالشبه، أحجّ حرمان؟ قلت: لا، وهو يُقرئك السلام. فقال: إنّ من المؤمنين حقاً، لا يرجع أبداً، إذا لقيناه فأقرئته منّي السلام... فقال زرارمة: فحمدت الله تعالى وأثنيت عليه فقلت: الحمد لله، فقال هو: الحمد لله. ثمّ قلت: أحمده وأستعينه، فقال هو: أحمده وأستعينه. فكنت كلما ذكرت الله في كلامٍ ذكره كما أذكره حتى فرغت من كلامي» (٥٩).

واستمرّت هذه العلاقة أمداً طويلاً يتردد فيها زرارمة على بيت الإمام الباقر عليه السلام للتزوّد من علومه وحديث أهل البيت عليهم السلام، كما تنبئ عن ذلك كثرة الأحاديث التي يرويها عن الإمام عليه السلام مما لا يمكن تحصيله إلاّ مع كثرة الاختلاف إليه. وربما يظهر من بعض النصوص أنّه كان ينزل في بعض أسفاره في دار الإمام؛ فقد حدّث أنّه تغدّى مع أبي جعفر عليه السلام في شعبان خمسة عشر يوماً (٦٠).

وأما علاقته بالإمام الصادق عليه السلام فلربما كانت أطول وأوثق من علاقته بأبيه الباقر عليه السلام، حيث دامت أربعين سنة أو تزيد؛ فقد روى زرارمة أنّه قال لأبي عبد الله عليه السلام: «جعلني الله فداك! أسألك في الحج منذ أربعين عاماً فتفتيني! فقال: يا زرارمة، بيت حجٍّ إليه قبل آدم عليه السلام بألفي عام تريد أن تغنى مسائله في

أربعين عاماً!» (٦١).

وتمتد علاقته بالإمام الصادق عليه السلام إلى عهد أبيه الباقر عليه السلام عندما كان زرارة شاباً ؛ فقد روى أنه قال : « دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فقال : يا زرارة ، متأمل أنت ؟ قال : لا ، قال : وما يمنعك من ذلك ؟ - إلى قوله عليه السلام : - فكيف تصبر وأنت شاب ؟ قال : أشتري الإماماء... » الحديث (٦٢).

وبشكل عام ، فإنَّ علاقته - رضوان الله عليه - بالإمامين الصادقين عليه السلام قد دامت حتى أواخر حياتهما عليه السلام وحياته ؛ لأنه توفي بعد الصادق عليه السلام بشهر أو شهرين في رواية ، وفي رواية بسنتين (٦٣) ، مما يعني أنه قد شبَّ وشاب تحت ظلَّهما عليه السلام ، فطوبى له وحسن مآب !

لقد كان زرارة طوال هذه الفترة مرضي السيرة والسمت عندهم ، محمود الطريقة والخصال لديهم ، لا يخالفهم في شيء ، ولا يصدر عن غير أمرهم ، حتى أنه لما استنصره زيد بن علي عليه السلام قائلاً : « ما تقول يا فتى في رجل من آل محمد استنصرك ؟ فقال له : إن كان مفروض الطاعة نصرته... » (٦٤) . مما يدل على التزامه الكامل بطاعة الأئمة عليه السلام . ولطالما عبّر الإمام الصادق عليه السلام عن حبِّه له ورضاه عنه ، حيث يقول عليه السلام في رسالته إليه : وأنا والله عنك راضٍ ، فما تبالي ما قال الناس بعد هذا (٦٥) ؛ فإنَّك والله أحبُّ الناس إليّ ، وأحبُّ أصحاب أبي عليه السلام حياً وميتاً... فرحمة الله عليك حياً ، ورحمته ورضوانه عليك ميتاً ! (٦٦) .

من يروي عنهم :

لا شك في أنَّ قرب زرارة من مصدر النصّ - المتمثِّل آنذاك بالإمامين الصادقين عليه السلام - يفترض في نفسه أنه كان يتحمَّل الرواية عنهم مباشرة في معظم رواياته . مما تضوِّل معه موارد الرواية عنهم بالواسطة ، وتكون مثل

هذه الموارد - بطبيعة الحال - عندما يتواجد في موطنه بالكوفة بعيداً عن مصدر النصّ.

وأما من روى عنهم فهم عبارة عن:

- ١ - أبو الخطاب. ٢ - بكير. ٣ - الحسن البزاز. ٤ - الحسن بن السري.
- ٥ - حمران. ٦ - حمران بن أعين. ٧ - سالم بن أبي حفصة. ٨ - عبد الكريم بن عتبة الهاشمي. ٩ - عبد الله بن عجلان. ١٠ - عبد الملك. ١١ - عبد الواحد بن المختار الأنصاري. ١٢ - عمر بن حنظلة. ١٣ - الفضيل. ١٤ - محمد بن مسلم. ١٥ - اليسع (٦٧).

الرواية عنه:

وأما الرواية عنه فكثيرون، أنهتهم بعض المصادر إلى مئة شخص (٦٨)، نذكر منهم:

- ١ - أبو بصير. ٢ - ابن بكير. ٣ - ابن أذينة. ٤ - ابن مسكان. ٥ - أبان.
- ٦ - أبان بن عثمان. ٧ - هشام بن سالم. ٨ - جميل بن درّاج. ٩ - محمد بن مسلم. ١٠ - صفوان. ١١ - يونس. ١٢ - علي بن رثاب. ١٣ - رومي (ابنه).
- ١٤ - حنان بن سدير. ١٥ - حريز (٦٩).

وقد كان مجلسه - كما يحدثنا ابن مسكان (٧٠) - منتجاً لأهل الفضل من الرواة والفقهاء؛ لتذاكر أمر الحلال والحرام، والإفادة من محضر زارة الذي كان تعلق شوائله هيبة الفقاها، ويرتسم في محياه وقار العلم.

يقول جميل بن درّاج واصفاً مجلسه: «والله، ما كنّا حول زارة بن أعين إلا بمنزلة الصبيان في الكتاب حول المعلم!» (٧١).

البُعد العلمي في شخصيّة زرارة

دأبت مدرسة الإمامين الصادقين عليهما السلام منذ نشوئها في المدينة على إعداد شخصيات مؤهلة تمتاز بنضجها العلمي، وتتمتع بالقابليات العلمية التي تؤهلها لتمثيل هذه المدرسة في شتى أقطار العالم الإسلامي.

وقد نبغ من تلك المدرسة نفر من أعلامها وروّادها في علوم متعددة ومجالات متفاوتة كل حسب اختصاصه واهتمامه؛ فبرز في التفسير وعلوم القرآن حُمران بن أعين، وفي الإمامة هشام بن الحكم، وفي التوحيد هشام بن سالم، وفي الفقه والحديث محمد بن مسلم وبريد العجلي وأبان بن تغلب وزرارة بن أعين وغيرهم، وفي العلوم الطبيعية جابر بن حيّان.

ويدلّ على هذا التقسيم ما رواه الكشي في مناظرة الرجل الشامي الذي قصد الإمام الصادق عليه السلام للمناظرة فلم يناظره الإمام عليه السلام، وإنما أمر تلامذته وأصحابه بذلك؛ فناظره حمران بن أعين في القرآن، وأبان بن تغلب في العربية، وزرارة في الفقه، وهشام بن الحكم في الإمامة، ومؤمن الطاق في الكلام، وهشام بن سالم في التوحيد، والطيار في الاستطاعة. وقد كانت المناظرة بإشراف الإمام عليه السلام في انتخاب الأفراد لكل علم أراد الشامي المناظرة فيه (٧٢).

ولعل انصراف كل من هؤلاء إلى علم خاص واهتمامه به أكثر من غيره كان بإشارة وتوجيه منه عليه السلام، كما يفهم ذلك من بعض النصوص.

وفقيهنا المترجم قد برز وعرف في الفقه، كما لاحظنا في خبر مناظرته، كما أنّه برز أيضاً في الحديث والكلام والأدب. وستتحدّث فيما سيأتي عن كل واحد من هذه الأبعاد إن شاء الله تعالى.

الهوامش

- (١) رجال النجاشي ١ : ٣٩٧ ط - دار الأضواء .
- (٢) اختيار معرفة الرجال ١ : ٣٤٥ .
- (٣) رجال النجاشي ١ : ٣٩٧ . الفهرست (للطوسي) : ٧٤ ، منشورات الشريف الرضي .
- (٤) رسالة أبي غالب الزراري : ١٣٣ .
- (٥) انظر : المصدر السابق : ١٢٨ .
- (٦) أعيان الشيعة ٧ : ٤٦ .
- (٧) رسالة أبي غالب الزراري : ١٣٦ .
- (٨) اختيار معرفة الرجال ١ : ٣٤٦ .
- (٩) المصدر السابق ٢ : ٥٠٧ .
- (١٠) تكملة رسالة أبي غالب (للغضائري) : ١٨٨ .
- (١١) رجال النجاشي ١ : ٣٩٧ .
- (١٢) رجال الطوسي : ٣٥٠ .
- (١٣) الفهرست لابن النديم : ٢٧٦ .
- (١٤) رجال ابن داود : ٩٦ .
- (١٥) كتاب الحيوان ٧ : ١٢٢ .
- (١٦) الأعلام ٣ : ٤٣ .
- (١٧) طرائف المقال ٢ : ٥٧٧ .
- (١٨) انظر : التنقيح ٤ : ٢٨٦ .
- (١٩) الفوائد الرجالية (للسيد بحر العلوم) ١ : ٢٢٢ .

- (٢٠) رسالة أبي غالب الزراري : ١١٣ - ١١٤ .
- (٢١) انظر : المصدر السابق : ١٢٧ .
- (٢٢) انظر : المصدر السابق .
- (٢٣) انظر : المصدر السابق : ١٢٨ - ١٢٩ .
- (٢٤) تكملة رسالة أبي غالب (للغضائري) : ١٩١ - ١٩٢ .
- (٢٥) انظر : رسالة أبي غالب الزراري : ١٣٠ .
- (٢٦) انظر : تكملة رسالة أبي غالب (للغضائري) : ١٩١ .
- (٢٧) تكملة رسالة أبي غالب الزراري : ١٣١ .
- (٢٨) انظر : تكملة رسالة أبي غالب (للغضائري) : ١٨٨ .
- (٢٩) رجال ابن داود : ١٧٢ .
- (٣٠) رسالة أبي غالب الزراري : ١٣٥ .
- (٣١) تكملة رسالة أبي غالب (للغضائري) : ١٩٠ .
- (٣٢) انظر : المصدر السابق : ١٨٨ .
- (٣٣) رسالة أبي غالب الزراري : ١١٧ .
- (٣٤) انظر : تكملة رسالة أبي غالب (للغضائري) : ١٩٠ .
- (٣٥) انظر : اختيار معرفة الرجال ١ : ٣٤٨ .
- (٣٦) المصدر السابق : ٣٤٧ .
- (٣٧) المصدر السابق : ٣٩٨ .
- (٣٨) المصدر السابق : ٣٥٠ .
- (٣٩) المصدر السابق : ٣٥٢ .
- (٤٠) المصدر السابق : ٣٥٥ .
- (٤١) سورة الواقعة : ١٠ .
- (٤٢) اختيار معرفة الرجال : ٣٤٨ .
- (٤٣) المصدر السابق .
- (٤٤) انظر : المصدر السابق : ٣٤٩ .

- (٤٥) المصدر السابق ٢: ٥٠٧ .
(٤٦) المصدر السابق ١: ٣٥٠ .
(٤٧) المصدر السابق ٢: ٥٠٨ .
(٤٨) انظر: المصدر السابق ١: ٣٥٦ .
(٤٩) المصدر السابق: ٣٧١ .
(٥٠) المصدر السابق: ٣٦٥ .
(٥١) المصدر السابق .
(٥٢) معجم رجال الحديث ٧: ٢٣١ فما بعد .
(٥٣) الكهف: ٧٩ .
(٥٤) اختيار معرفة الرجال ١: ٤٣ .
(٥٥) المصدر السابق: ٣٥٦ .
(٥٦) المصدر السابق: ٣٧٧ .
(٥٧) معجم رجال الحديث ٧: ٢٣٥ و ٢٣٦ .
(٥٨) اختيار معرفة الرجال ١: ٤٣ .
(٥٩) المصدر السابق: ٤١٤ .
(٦٠) المحاسن ٢: ٤٦٢، ح ٤٢٠ .
(٦١) الوسائل ٨: ٧، ب ١ من أبواب وجوب الحج، ح ١٢ .
(٦٢) اختيار معرفة الرجال ١: ٣٥٢ .
(٦٣) أعيان الشيعة ٧: ٤٦ .
(٦٤) انظر: معجم رجال الحديث ٧: ٢٢٩ .
(٦٥) اختيار معرفة الرجال: ٣٥٢ .
(٦٦) المصدر السابق: ٣٥٠ .
(٦٧) معجم رجال الحديث ٧: ٢٤٧ .
(٦٨) المصدر السابق: ٢٤٨ .
(٦٩) المصدر السابق .

من فقهاؤنا : وزارة بن أعيين

(٧٠) المصدر السابق : ٢٣٥ .

(٧١) اختيار معرفة الرجال ١ : ٣٤٦ .

(٧٢) المصدر السابق ٢ : ٥٥٤ .

دَعُوهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ
وَتَحِيَّتُهُمْ فِيهَا سَلَامٌ
وَأَخِرُ دَعُوهُمْ أَنْ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ



QUARTERLY JURISPRUDENCE PERIODICAL

GENERAL DIRECTOR :

Mahmood AL - Hashemi

EDITOR - IN - CHIEF :

Khalid AL - Kgaffuri

EDITORIAL BOARD :

Safa -Ad-din AL-Khazraji

Qasim AL-Ibrahimi

ADDRESS :

P. O. Box : 37185 / 3799

QUM - IRAN

Tel : 739999

Fax : 744962

FIQH - U - AHLIL BAIT

Jurisprudence periodical Quarterly

VOL. 5 - NO. 17 - 2000 / 1421