



فقه أهل البيت

مجلة فصلية متخصصة في الفقه الإسلامي

٢٧

❁ الحيل الشرعية في الربا (١)

آية الله السيد محسن الخرازي

❁ استثمار موارد الأوقاف (الأحباس)

الأستاذ الشيخ حسن الجواهري

❁ ملكية الأرض (٢)

الأستاذ السيد محسن الموسوي

❁ إلغاء الخصوصية عند الفقهاء

السيد علي عباس الموسوي

❁ الإمام علي عليه السلام وأصول الحكم والقضاء

آية الله السيد محمود الهاشمي الشاهرودي

❁ قراءة في الأصول المعرفية لتمايز الربا والفائدة البنكية

الدكتور موسى غني نجاد

❁ موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (ع)

الشيخ خالد الغفوري

❁ مسائل الشيخ صالح الجزائري وأجوبتها

تحقيق: آية الله الشيخ رضا الأستاذي

❁ منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف في الفقه

الدكتور عبد الأمير كاظم زاهد

فَقْهَ أَهْلِ الْبَيْتِ

مَجَلَّةٌ فُضَلِيَّةٌ مُتَخَصِّصَةٌ فِي الْفِقْهِ الْإِسْلَامِيِّ



مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام

(٢٧) العدد السابع والعشرون - السنة السابعة ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م

المراسلات

باسم رئيس التحرير ، على العنوان التالي :

ص.ب ٢٤٠٥٠ بيروت - لبنان

الرمز البريدي : ١٠١٧-٢٠١٠ برج البراجنة - بعيدا

تلفاكس : ٠١/٢٧٣٦٠٤ هاتف : ٠١/٢٤٤٦٦٢ - ٣/٦٤٤٦٦٢ - ٠١/٥٥٨٢١٥

E-Mail: feqh@islamicfeqh.org

وكلاء التوزيع

◀ لبنان :

الغدير للطباعة والتوزيع - حارة حريك - الطريق العام - بناية

البنك اللبناني السويسري

هاتف : ٠١/٥٥٨٢١٥ - ٣/٦٤٤٦٦٢ - ٠١/٥٥٨٢١٥

تلفاكس : ٠١/٢٧٣٦٠٤

◀ مصر :

مؤسسة الأهرام - القاهرة - شارع الجلاء

هاتف : ٥٧٨٦١٠٠ - ٥٧٨٦٠٢٣

◀ المغرب :

الشركة الشريفة للتوزيع والصحف - سوشيرس

ص.ب : ١٣/٦٨٣

هاتف : ٤٠٠٢٢٣ - فاكس : ٤٠٤٠٣١/٢

◀ إيران :

انتشارات الغدير - ص.ب ٣٧١٨٥/٣٧٩٩

تلفاكس : ٠٠٩٨٢٥١٧٧٤٤٩٦٢

هاتف : ٠٠٩٨٢٥١٧٧٣٩٩٩٩

◀ باقي الدول :

مؤسسة الفلاح للنشر والتوزيع :

لبنان ص.ب ١١٣/٦٥٩٠

الرمز البريدي : ١١٠٣-٢١٤٠ بيروت

هاتف : ٠٣/٢٨٤٦٢ - تلفاكس : ٠١/٨٥٦٦٧٧

المشرف العام

آية الله السيد محمود الهاشمي

الشاهرودي

المدير المسؤول

السيد محمد بحرني قمشة

رئيس التحرير

الشيخ خالد الغفوري

هيئة التحرير

الشيخ عباس الكعبي

الشيخ صفاء الدين الخزرجي

الشيخ قاسم الإبراهيمي

الشيخ حيدر حب الله

الشيخ محمد الرحمانى

مدير التحرير

الاستاذ عبد الكريم رؤوف

ترخيص :

وزارة الإعلام بموجب قرار رقم (٥٢)

بتاريخ ٢٤ شباط ٢٠٠١ م

قواعد النشر و قسيمة الاشتراك في الصفحات الأخيرة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَمَا كُنَّا مِنَ الْمَدِينَةِ لِذِينَ يَفْكُوْنَا كَا وَفَلَوْ كُنَّا

كَا فِي قَوْمِ آلِ كَا لَذِينَ يَفْكُوْنَا فِي آلِ كَا لَذِينَ يَفْكُوْنَا

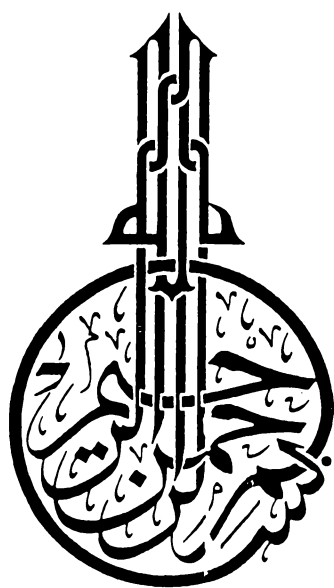
مَقْعًا إِذْ رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ

التوبة / ١٢٢



محتويات العدد

١٠ - ٥	كلمة التحرير
	رئيس التحرير
٤٤ - ١١	الحيل الشرعية في الربا / ١ /
	آية الله السيد محسن الخرازي
٧٤ - ٤٥	استثمار موارد الأوقاف (الأحباس)
	الأستاذ الشيخ حسن الجواهري
٨٤ - ٧٥	ملكية الأرض / ٢ /
	الأستاذ السيد محسن الموسوي
١١٦ - ٨٥	إلغاء الخصوصية عند الفقهاء
	السيد علي عباس الموسوي
١٣٢ - ١١٧	الإمام علي عليه السلام وأصول الحكم والقضاء
	آية الله السيد محمود الهاشمي الشاهرودي
	ما وراء الفقه:
١٦٠ - ١٣٣	قراءة في الأصول المعرفية لتمايز الربا والفائدة البنكية
	د. موسى غني نجاد
١٧٤ - ١٦١	موسوعة الفقه الاسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليه السلام
	الشيخ خالد الغفوري
١٩٤ - ١٧٥	مسائل الشيخ صالح الجزائري وأجوبتها
	تحقيق: آية الله الشيخ رضا الأستادي
٢٤٨ - ١٩٥	منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف في الفقه
	د. عبد الأمير كاظم زاهد



القيمة المعرفية لعلم الفقه

إنَّ أهمَّ نعمة حبى الله بها هذا المخلوق هي العقل.. فقد ورد في الحديث: «لَمَّا خلق الله العقل استنطقه، ثُمَّ قال له: أَقْبِلْ فَأَقْبَلَ، ثُمَّ قال له: أَدْبِرْ فَأَدْبَرَ، ثُمَّ قال له: وَعَزَّتِي وَجَلَالِي مَا خَلَقْتَ خَلْقًا هُوَ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْكَ، وَلَا أَكْمَلْتُكَ إِلَّا فِيمَنْ أَحَبَّ. أَمَا إِنِّي إِيَّاكَ أَمَرْتُ، وَإِيَّاكَ أَنَهَيْتُ، وَإِيَّاكَ أَعَاقِبُ، وَإِيَّاكَ أَثِيبُ» إذ بواسطة هذه القوة يتمكن من درك ذاته أَوَّلًا ودرك ما يحيط به من ظواهر ثانياً ودرك ما يصبو إليه من طموحات ثالثاً.. وهذا يعني أنَّ حلقة الوصل بين الإنسان وبين الواقع هو العقل.. ولولاه لانقطعت تلك الصلة ولكان لهذا المخلوق شأن آخر.. وهذه القوة العقلية الخلقة تمتد في آفاق طويلة لا تعرف الحدود وتغطي مساحات واسعة لا تحدها نهاية وتستمر فاعليتها وتواصل عطاءها دون توقف.. والواقع الذي نعيشه هو خير دليل يثبت هذه الحقيقة بوضوح.. فإنَّه ببركة العقل ظلت عجلة العلم في حركة دائبة وفي نمو متصاعد والانجازات العلمية تتزايد وتتلاحق يوماً بعد يوم حتى بات من العسير علينا متابعة جميع الكشوفات العلمية ومواكبة التطور..

ثمَّ إنَّ ظاهرة العلم عند الإنسان تارة تلحظ بما هي حركة آلية لعقل الفرد تنطلق في سبيل تحصيل صور عن الواقع ضمن مسار

معين يتقلب فيه العقل بين المجهول والمعلوم .. وهذا للحاظ هو الذي تتوَقَّر عليه العلوم العقلية كالمنطق والفلسفة وما يحاذيها من علوم .. حيث تعكف هذه العلوم على دراسة وتحليل هذه الحركة من حيث هي .. وتعالج الآلية التي تحكم مسار هذه الحركة .. وتعطي موقفها تجاه القيمة المعرفية لهذه الحركة وإلى أي مدى يمكن الوثوق بها وهل يمكن لنا تحصيل اليقين أو لا ؟ ..

وتارة أخرى تلحظ ظاهرة العلم البشري بما هي إنجاز حضاري يتجاوز الفرد .. بمعنى لحاظ نمط معين من المحاصيل والمنتجات المعرفية للجماعة البشرية تنتظم ضمن سياق واحد .. سواء كان هذا السياق يمثل بعداً من أبعاد الواقع الموجود أو يمثل تطلّعا إلى أفق منشود .. وهذه الوحدة السياقية والموضوعية هي التي تميز العلم باللحاظ الحضاري عن العلم باللحاظ الأوّل الذي يصدق على المدركات مهما كان نوعها وإن كانت متناثرة ولا جامع مشتركاً بينها .. والفرق بين هذين اللحاظين نظير الفرق بين الكلمات الصادرة من الإنسان بما هي ألفاظ وأصوات كل منها يحمل مفاداً مفرداً ومستقلاً فتكون تلك الكلمات شاهداً على أنّه عاقل .. وبين الكلمات التي تعكس عدّة مفادات تنتظم في خطاب واحد يشكّل مضموناً عاماً وتكون شاهداً على أنّه موجود اجتماعي وعقلاني ..

ونظراً لتراكم المحصولات المعرفية وتناميها المستمرّ خلال قرون متتالية برزت الحاجة إلى التخصص في العلوم والمعارف لصعوبة الاحاطة بها طرّاً أو تعذّرها .. وعلى أثر ذلك انقسمت العلوم البشرية إلى أقسام كثيرة إلّا أنّه بالرغم من كثرتها وتشعباتها المختلفة حتى في العلم الواحد - كالفيزياء العضوية والذرية -

تتمحور ضمن نوعين أو ثلاثة أنواع رئيسة .. وهذه الأنواع هي :

أولاً - العلوم العقلية .. وثانياً - العلوم الطبيعية .. وثالثاً - العلوم الانسانية .. فالنوع الأول ينطلق من العقل والتفكير كنشاط مجرد وتحليل محض يتحقق على صفحة الوجود الذهني أي التعامل مع عالم المعقولات سواء كانت أولية أو ثانوية .. والنوع الثاني ينطلق من الطبيعة المحيطة بنا ويتعامل معها بصورة مباشرة كواقع ملموس على أساس التجربة أو الملاحظة العلمية .. والنوع الثالث ينطلق من الظواهر النفسية بما هي انفعالات واستجابات لاشراطات خاصة أو ينطلق من الظواهر الاجتماعية بما تمثله من شبكة علاقات بين البشر وبما تبني عليها من اء بارات عقلانية .. ومن الممكن دمج النوعين الأول والثالث معاً وجعلهما واحداً تمشياً مع ما هو متعارف في المراكز العلمية الحديثة .. ومهما يكن من أمر فإن كل واحد من هذه الأنواع الثلاثة يتحرك وفق منطق خاص وفي إطار منهجي معين .. والمنطق المعتمد لا يخرج عن أحد اثنين: إما أن يكون على أساس الاستقراء أو على أساس القياس الأرسطي .. وأما المنطق الوضعي فهو لا يعدو أن يكون افتراضاً نظرياً مقترحاً ولم نعهد علماً من العلوم قد تبنى هذا المنطق عملياً ..

وأما المنهجية فإن لكل علم منهج يتناسب مع خصوصيات الموضوع والمحور الذي يدور حوله .. فالعلوم الرياضية لها منهج خاص بها فعلم الحساب قائم ومبتنٍ على أساس منهج التركيب [= الجمع] والتحليل [= التوزيع] بين الأعداد بعضها بالنسبة إلى البعض أو حسب أدبيات الرياضيات المعاصرة بيان العلاقات بين عناصر المجموعات .. والنتائج الرياضية مهما بلغت درجة التعقيد فيها فإن البتّ فيها يدور مدار صدق القضايا وكذبها ..

بيد أنه بالتأمل الدقيق نرى أن التنوع الثلاثي أو الثنائي المتقدم للعلوم ليس تقسيماً جامعاً وحاصراً.. فثمت علوم ومعارف لا يمكن إقحامها في شيء من تلك الأنواع الثلاثة إلا بنحو من المسامحة.. وهذا القسم المغفول نعبر عنه بالعلوم الدينية الالهية التي تفرق عن تلك الأنواع المذكورة بأنها تنطلق من الوحي الالهي والنص المقدس الذي يحمل جملة من التعاليم لا سبيل لتحصيلها لولاه قال عز من قائل: ﴿ويعلمكم الله﴾.. وأحد هذه العلوم هو علم الفقه الذي ينطلق من الخطاب الشرعي ويواصل حركته في تحليل هذا الخطاب إلى عناصر وحيثيات ثم يركب منها نتائج جديدة ومعلومات إضافية تعود نسباً ومنشأً إلى الشارع المقدس.. وحركة الفكر في الممارسة الفقهية هذه لا تتجاوز دائرة المنطق الأرسطي في القياس وتعاليمه وربما تكون في بعض الأحيان مبتنية على أساس منطق الاستقراء.. إذا فثبت أن علم الفقه يعدّ علماً بتمام المعنى لأنه يمتلك منهجية خاصة به ويتحرك وفق منطق معين..

وبناء على ذلك فإن ما يقال في بعض الأحيان من أن الفقه خارج عن دائرة العلوم كلام بعيد عن الصواب.. إذ أن مجرد انطلاق علم الفقه من النص وكون النص مقدساً - لابد من التسليم به لكونه صادراً من المولى الأعلى - لا يثبت أن المقولة الفقهية تختلف عن المقولة العلمية بالمصطلح الحديث.. إذ هناك جملة من العلوم تنطلق من النص ويؤخذ النص كأمر مسلم ومفروغ عنه ويقع البحث في تلك العلوم حول تحليل النص وربما يستنتج على أساسه نتائج إضافية من قبيل علم الحقوق والقانون، ففي الحقوق الأساسية أو فلسفة الحقوق يكون المنطلق القواعد التي توافق عليها

العقلاء أو القواعد الفطرية.. وفي علم القانون يكون المنطلق هو القوانين الأساسية والدستورية.. وكذا الحال بالنسبة إلى العلوم الأدبية حيث يكون المنطلق هو النص الأدبي شعراً كان أو نثراً.. أجل.. ربما يكون الحكم مختلفاً بالنسبة إلى التعاليم الدينية غير الإسلامية من مسيحية ويهودية أو الأديان غير السماوية.. حيث لا يوجد وراء النص أمر آخر لتعيين المسار المعرفي فيها.. فلا منهج يُستند إليه ولا منطق يُعتمد.. إذ لا تخضع تلك النصوص إلى عملية تحليلية وليس ثمة عملية تركيب ولا معلومات إضافية.. بل حتى لو كان شيء من ذلك فهو لا يخضع لمنهج واضح بل تكون عبارة عن مجموعة تفسيرات يتبرّع بها علماء اللاهوت وادعاءات ممزوجة بالابهام والعواطف ومتأثرة بالعناصر الذاتية وغير المبتنية على أسس موضوعية.. ولعلّ المنظرين إلى الهرمونوطيقا كانوا ناظرين إلى القضايا النصوصية غير الإسلامية.. ولم يكن لهم نظر إلى علم الفقه الإسلامي أو لم يكن لديهم اطلاع دقيق حوله.. فإنّ الفقه الإسلامي يستند إلى منهج مشروح في علم الأصول ومبّرر موضوعياً وعلمياً عموماً.. وبخاصة علم الفقه في اطار مدرسة أهل البيت (عليه السلام) التي تعدّ مدرسة متشدّدة في التزاميتها ومصداقيتها المنهجية حيث رفضت بصورة قاطعة كل محاولة لجزّ الممارسة الفقهية إلى خارج الدائرة المنهجية فوقفت بحسم تجاه مسلك اجتهاد الرأي ولم تتعنّ بالآراء الشخصية ولم تفسح المجال أمام العنصر الذاتي بالتدخل بل حدّدت ضوابط دقيقة لكيفية التعامل مع النصّ الشرعي.. وتداول كل الممارسات الفقهية في مذهب أهل البيت (عليه السلام) حول محور الأدلة وتعتبر كل عنصر غريب عن تلك الأدلة زخرف يُضرب به عرض الجدار.. وقد قسّمت تلك الأدلة إلى:

١ - أدلة محرزة وكاشفة للحكم الشرعي .. وهي بدورها تنقسم إلى أدلة شرعية وعقلية .. وقد بيّن بشكل مفصل ما هو مقدار دلالة هذه الأدلة ومدى حجّيتها وكيفية إثبات صغريات تلك الأدلة ..

٢ - أدلة غير محرزة وغير كاشفة عن الحكم الشرعي بل انها تعيّن الوظيفة العملية للمكلف .. وهذا ما يصطلح عليه بالأصول العملية والتي هي أيضاً تقسّم إلى أصول شرعية وأصول عقلية .. والأصول الشرعية تقسّم كذلك إلى أصول بحتة وتنزيلية ومحرزة ..

كما أنّه يبحث في علم أصول الفقه عن القواعد التي تعتمد في حالات التعارض والتنافي بين الأدلة وما هي طرق معالجة ذلك .. إذ أنّ عملية الاستنباط في الفقه الامامي لم يطلق عنانها لكل أحد وحسبما يشتهي .. بل قد تمّ تحديد أبعادها بصورة دقيقة فإنّها تسير وفق قوانين مشخصة وطبقاً لمنهجية علمية واضحة المعالم معصومة عن النسبية الذاتية وبعيدة عن الاضطراب والتشويش .. هذا، وتجدر الإشارة بأنّ هناك بعض الشبهات التي قد تثار بهذا الصدد نرغب في مناقشتها في أعداد لاحقة إن شاء الله تعالى ..

رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا وَهَبْ لَنَا

مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً إِنَّكَ أَنْتَ الْوَهَّابُ

ولا حول ولا قوة إلا بالله

رئيس التحرير

الحيل الشرعيّة في الربا

□ آية الله السيد محسن الخرازي

بالرغم من الموقف الراض للربا من قبل الشريعة بيد أنّه وقع البحث في إمكان التخلّص من المعاملات الربوية المحرّمة وسلوك الطرق الصحيحة بنظر الشارع .. وهذا ما يصطلح عليه بالحيل الشرعية .. وقد تناول الباحث عدداً منها في هذه المقالة ..

القسم الأوّل

يمكن التخلّص من الربا بأمر:

الأمر الأوّل - ضمّ الضميمة :

قال في الجواهر: « لا خلاف بيننا في أنّه يجوز بيع درهم ودينار بدينارين ودرهمين ، ويكون في الصّحة بمنزلة أن يصرف كلّ واحد منهما إلى غير جنسه وإن لم يقصدا ذلك .

وكذا لو جُعِل بدل الدينار أو الدرهم شيء من المتاع ، وكذا مدّ من تمر ودرهم بمدّين أو أمداد ودرهمين أو دراهم ؛ إذ هو وإن لم يكن في كلّ منهما جنس يخالف الآخر إلّا أنّ الزيادة تكون في مقابل الجنس المخالف في أحدهما ،

فهو في الصحة حينئذ كذي الجنسين ، ولا خلاف بيننا في الجميع ، بل الإجماع بقسميه عليه ، بل المحكي منه مستفيض جداً إن لم يكن متواتراً^(١).

ويدلّ على ذلك طائفة من الأخبار ، منها :

١ - صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « لا بأس بألف درهم ودرهم بألف درهم ودينارين ؛ إذا دخل فيها ديناران أو أقلّ أو أكثر فلا بأس به »^(٢).

وهذه الرواية متعرّضة لصورة وجود الجنس المخالف في أحد الطرفين ، ومقتضى إطلاقها جواز ذلك وإن لم تكن ضرورةً.

٢ - صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج قال : سألته عن الصرف وقلت له : إنّ الرفقة ربما عجلت فلم نقدر على الدمشقية والبصرية ، وإنّما يجوز بنيسابور الدمشقية والبصرية فبعثنا بالغلة^(٣) فصرفوا الألف والخمسين منها بألف من الدمشقية ؟ فقال : « لا خير فيها ؛ أفلا تجعلون فيها ذهباً لمكان زيادتها ؟ » ، فقلت له : أشتري الألف درهم وديناراً بألفي درهم ؟ قال : « لا بأس ؛ إنّ أبي عليه السلام كان أجراً على أهل المدينة منّي ، فكان يفعل هذا فيقولون : إنّما هو الفرار ؛ ولو جاء رجل بدينار لم يُعط ألف درهم ، ولو جاء بألف درهم لم يُعط ألف دينار ، وكان عليه السلام يقول : « نعم الشيء الفرار من الحرام إلى الحلال »^(٤).

والظاهر منه أنّ الناس اعترضوا على هذه المعاملة بأنّها وقعت فراراً وليست من حيث هي مقصودة ، والفرار ليس بمقصد صحيح ، فأجاب عليه السلام بأنّ الفرار من الحرام إلى الحلال من المقاصد الصحيحة الجيدة ، وباعتبار هذا المقصد الصحيح تكون المعاملة مقصودة ، وهو كافٍ في الصحة ، ولكنّه غير شامل لغير حال الضرورة.

٣ - صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج الأخرى عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كان محمد بن المنكدر يقول لأبي عليه السلام: يا أبا جعفر، رحمك الله، والله إننا لنعلم أنك لو أخذت ديناراً والصرف بثمانية عشر فدرت المدينة على أن تجد من يعطيك عشرين ما وجدته! وما هذا إلا فرار، فكان أبي يقول: صدقت والله! ولكته فرار من باطل إلى حق»^(٥)، بناءً على أن المورد هو صورة الانضمام كما يشعر به قوله: «وما هذا إلا فرار»؛ إذ هو لا يفرض إلا في صورة انضمام الجنس المخالف مع الطرف الأقل.

٤ - صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج الثالثة قال: سألته عن رجل يأتي بالدرهم بمئة وخمسة حتى يراضيه على الذي يريد، فإذا فرغ جعل مكان الدرهم الزيادة ديناراً أو ذهباً، ثم قال له: قد راددتك^(٦) البيع وإنما أبايعك على هذا؛ لأن الأول لا يصلح، أو لم يقل ذلك وجعل ذهباً مكان الدرهم؟ فقال عليه السلام: «إذا كان إجراء البيع على الحلال فلا بأس بذلك...»^(٧).

والمراد من قوله: «جعل مكان الدرهم الزيادة ديناراً أو ذهباً» أنه جعل في مقابلها ديناراً أو ذهباً، كأنه قال: آخذ منك المئة مع دينار أو ذهب بمئة وعشرة أو بمئة وخمسة. والخبر مطلق ولا يختص بحال الضرورة.

٥ - موثقة إسماعيل بن جابر عن أبي جعفر عليه السلام، قال: سألته عن الرجل يجيء إلى صيرفي ومعه دراهم يطلب أجود منها، فيقوله على دراهمه فيزيده كذا وكذا بشيء قد تراضيا عليه، ثم يعطيه بعد بدراهمه دنانير، ثم يبيعه الدنانير بتلك الدراهم على ما تقاولا عليه مرة؟ قال: «أليس ذلك برضا منهما جميعاً؟»، قلت: بلى، قال: «لا بأس»^(٨).

فقوله: «ثم يعطيه بعد بدراهمه دنانير...» يدل على أن صاحب الدراهم وإن تقاول مع الصيرفي على الدراهم ولكن بعد ذلك أعطى مكان الدراهم دنانير، فتقع المعاملة بين الجنسين المتخالفين؛ أي الدنانير من ناحية

الحيل الشرعية في الربا

المشتري والدرهم من ناحية الصيرفي، ثم يبيع الصيرفي للمشتري تلك الدنانير المأخوذة منه بتلك الدراهم، فيكون المورد حيلة أخرى تمتلئ في معاملتين إحداهما: إعطاء المشتري الدنانير وأخذ الدراهم، وثانيتها: إعطاء البائع الدنانير وأخذ الدراهم، ولكنه أجنبي عن بيع الضميمة كما لا يخفى.

٦ - خبر أبي بصير المروي في التهذيب عن الحسين بن سعيد، عن القاسم ابن محمد، عن علي، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن الدراهم بالدراهم وعن فضل ما بينهما؟ فقال: «إذا كان بينهما نحاس أو ذهب فلا بأس» ^(٩).

والمقصود هو أن يجعل في مقابل الفضل في طرف آخر نحاساً أو ذهباً. والخبر لا يختص بحال الضرورة.

٧ - ما رواه الشيخ رحمته الله في التهذيب بإسناده عن حسن بن محمد بن سماعة عن جعفر رفعه إلى معلّى بن خنيس أنه قال لأبي عبد الله عليه السلام: إنني أردت أن أبيع تبر ذهب بالمدينة فلم يشتتر مني إلا بالدنانير، فيصح لي أن أجعل بينها نحاساً؟ فقال: «إن كنت لابد فاعلاً فليكن نحاساً وزناً» ^(١٠).

وهذه الرواية محمولة على ما إذا قصد المتبايعان الزيادة فاللزام، هو أن يجعل في مقابل الزيادة جنساً آخر من النحاس.

٨ - ما رواه أيضاً الشيخ رحمته الله في التهذيب بإسناده عن الحسن بن محمد بن سماعة، عن محمد بن زياد، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن شراء الذهب فيه الفضّة بالذهب؟ قال: «لا يصلح إلا بالدنانير والورق» ^(١١).

ولعل المراد من محمد بن زياد هو محمد بن زياد بن عيسى وهو ابن أبي عمير، أو هو محمد بن زياد العطار الثقة. والمراد بالورق - على زنة كبد - هو الدراهم المضروبة.

آية الله السيد محسن الخرازي

٩ - ما رواه في الكافي عن عدة من أصحابنا، عن أحمد بن محمد، عن الحسين بن سعيد، عن عبد الله بن يحيى، عن ابن مسكان، عن أبي عبد الله مولى عبد ربّه قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الجوهر الذي يخرج من المعدن وفيه ذهب وفضة وصفر جميعاً كيف نشتره؟ فقال: «تشتريه بالذهب والفضة جميعاً» (١٢).

وعبد الله بن يحيى موثق بتوثيق عام؛ إذ المراد منه هو الكاهلي وروى عنه أحمد بن أبي نصر البزنطي، وهو أحد الثلاثة الذين لا يروون إلّا عن الثقة، ولكن في بعض النسخ عبد الله بن بحر مكان عبد الله بن يحيى، وهو ضعيف. والخبران الأخيران يدلّان على صحّة المعاملة بالانضمام في الطرفين، ومقتضى الجمع بينهما وبين سائر الأخبار - كصححة الحلبي الدالّة على جواز الضميمة في أحد الطرفين - هو أنّه أحد الطرق الموجبة للفرار من الحرام... إلى غير ذلك من الروايات.

هل ينصرف كلّ جنس إلى ما يخالفه أو لا؟

ثمّ لا يخفى عليك أنّ المحكي عن غير واحد من الأصحاب هو أنّ الظاهر من الأخبار المذكورة انصراف كلّ جنس إلى مخالفه، وذهبوا إلى أنّ مقتضاه حينئذٍ هو الصحّة فيما لو باع مدّ تمر ودرهماً بمدين أو بدرهمين أو بمدين ودرهمين ثمّ تلف الدرهم أو المدّ قبل قبضه، فيصحّ البيع في الأوّل بمدّ أو درهم وفي الأخير بمدين أو درهمين؛ لانفساخ البيع شرعاً فيما يقابل الزيادة أو الجنس المخالف وإن لم يكن هو مقتضى المقابلة عرفاً.

ويدلّ عليه قوله عليه السلام في صححة عبد الرحمان الأولى: «أفلا تجعلون فيها ذهباً لمكان زيادتها؟»؛ لظهوره في أنّ الذهب في مقابل الزيادة.

ويدلّ عليه أيضاً قوله عليه السلام في صححة عبد الرحمان الثالثة: «فإذا فرغ

جعل مكان الدراهم الزيادة ديناراً أو ذهباً»، بل المنساق من قوله عليه السلام في موثقة عبد الله بن سنان في شراء الذهب فيه الفضّة بالذهب: «لا يصلح إلّا بالدنانير والورق» هو جعل الدينار في مقابل الفضّة والفضّة في مقابل الذهب.

هذا، ولكن أورد عليه في الجواهر بأنّ «دعوى ظهور الأدلّة في الانصراف على الوجه المزبور محلّ نظر أو منع، إنّما المسلّم منها بالنسبة إلى حكم الربا؛ بمعنى أنّه لا يتحقق ويكون كما لو خصّت الزيادة أو الجنس المخالف في عدم جريان الربا، لا أنّ المراد جريان سائر الأحكام على ذلك حتى لو كان مثلاً لمالكين اختصّ كلّ واحد منهما بما يخالفه وإن لم يكن مقابلاً لماله، وكذا بالنسبة إلى حكم الصرف؛ فلو بيع مثلاً فضّة ونحاس بفضّة ونحاس لم يجب التقابض في المجلس؛ للانصراف المزبور.. إلى غير ذلك من الأحكام التي يصعب التزامها مع عدم ظهور الأدلّة فيها، بل في نصوص الصرف الآتية ما يشهد بخلافها، مضافاً إلى مخالفتها للقواعد المحكمة خصوصاً الالتزام بثمن لم يكن مقصوداً أنّه ثمن على كلّ حال، بل لعلّ المقصود خلافه» (١٣).

هل إنّ الحكم على مقتضى القواعد أم لا؟

ثمّ عدل المحقّق النجفي عن كونه أمراً تعدياً وذهب إلى كونه مقتضى القاعدة حيث قال: «بل ظاهر النصوص السابقة - كبعض العبارات - أنّ الضميمة على الوجه المزبور من الجانبين أو من جانب واحد من الحيل الشرعيّة للتخلّص من الربا جارية على مقتضى الضوابط؛ ليس فيها أثر للتعبّد أصلاً، وإنّما نبه الشارع عليها تنبيهاً، وإلّا فمبناها أنّه بذلك يخرج عن صدق بيع المتجانسين متفاضلاً؛ وذلك لأنّ أجزاء الثمن مقابلة بأجزاء الثمن على الإشاعة، فلا تفاضل حينئذٍ في الجنس الواحد في عقد البيع؛ لانضمام جنس آخر معه. فقول الأصحاب بانصراف كل جنس إلى مخالفه أو الزيادة

آية الله السيد محسن الخرازي

إليه يراد به ما ذكرنا، لا أنَّ ذلك حكم شرعي تعبدِي؛ إذ عليه لا تكون حيلة كما هو واضح، فلا ريب حينئذٍ في بطلان القول بالصحة في الفرض على هذا الوجه (أي على تقدير مقابلة أجزاء الثمن بأجزاء المثلث على الإشاعة).

ومن هنا احتمل غير واحد البطلان في مفروض المسألة إذا حصل الربا بعد إسقاط ما يقابل التلف بالنسبة، كما لو باع مدّاً ودرهماً بمدّين ودرهمين مثلاً وتلف الدرهم المفروض أنّه نصف المبيع لكون قيمة المدّ درهماً، بطل البيع في نصف الثمن ويبقى النصف الآخر، وحيث كان منزلاً على الإشاعة كان النصف في كلّ من الجنسين، فيكون نصف المدّين ونصف الدرهمين في مقابل المدّ، فيلزم الزيادة الموجبة للبطلان.

مع إمكان منع تحقق الربا لهذه الزيادة التي لم يُبَيّن العقد عليها وإنّما حصلت بالتقسيط، وإلاّ لأتجه البطلان من أوّل الأمر، مع أنّ الإمامية على خلافه، في مقابل ما حكى عن الشافعي من البطلان في كلّ ما اقتضى التقسيط فيه الزيادة.

ورد: بأنّ المعلوم من أدلّة الربا حرمة الزيادة في نفس العقد لا ما إذا كانت بمقتضى التقسيط في العقد الذي قد وقع المقابلة فيه بالمجموع، وهو بعينه جارٍ فيما نحن فيه؛ ضرورة أنّ الزيادة المفروضة إنّما كانت بحسب التقسيط الذي احتيج إليه لمكان التلف، وإلاّ فالعقد لا زيادة فيه، فصحتّه مستصحبة» (١٤).

وأورد عليه السيّد المحقق اليزدي رحمه الله بقوله بأنّ «ما قد يقال من أنّ الخروج عن الربا بضَمّ الضميمة من الطرفين أو في أحدهما ليس من باب التعبد، بل هو بمقتضى القاعدة وأنّ الشارع نبّه عليه تنبيهاً؛ وذلك لأنّ المجموع في مقابل المجموع، فكأنّهما جنسان، فلا يصدق التفاضل في جنس واحد، أو لأنّ

الحيل الشرعية في الربا ■■■■■

أجزاء الثمن مقابلة أجزاء المثلث على الإشاعة ، فلا تفاضل في الجنس الواحد ؛ لانضمام جزء آخر معه .

ففيه ما لا يخفى ؛ فإنّ في ضمن المجموع يلزم التفاضل في جنس واحد ، مثلاً إذا باع مدّاً ودرهماً بمدّين ودرهمين يكون في مقابل كل من الدرهم والمدّ أزيد من مقداره من جنسه ، وكذا إذا باع درهماً ومدّاً بدرهمين أو بمدّين وكان المدّ بنصف درهم قيمةً فإنّ المقابل للدرهم ثلثان من الدرهمين ، ولو كان المدّ بدرهمين قيمةً يكون المقابل له ثلثي المدّين .

وأيضاً لزمه فيما إذا باع درهماً بدرهم ومدّين ألا يكون ربا ، مع أنّه لا يمكن الالتزام به » (١٥) .

ولعلّ المقصود من الفرض الأخير هو بيع المدّ والدرهم بدرهم ومدّين ، فبناءً على كون المدّ بدرهمين قيمةً يكون المبيع ثلاثة دراهم قيمة ، فإذا فرض أنّ الثمن هو الدرهم الواحد والمدّان اللذان بقيمة الدرهمين لزم عدم تحقق الربا في مثل هذه الحالة ؛ لأنّ الثلاثة تقع في مقابل الثلاثة حينئذٍ .

ولا يخفى الإشكال في قوله : « وكذا إذا باع ... » وما بعده ؛ فإنّ المعاملة تقع بين نفس المدّ لا قيمة المدّ . اللهم إلّا أن يقال : إنّ المقصود من ذكر القيمة هو تحديد المقدار المقابل من كلّ جنس في مقابل جنس آخر .

فتحصّل من مجموع ما ذكرناه : أنّ العدول عن ظاهر النصوص في التعبدية لا وجه له ، مضافاً إلى أنّ جعل أجزاء الثمن في مقابل أجزاء المثلث لا يوجب التخلّص من الربا ؛ لما عرفت من أنّ في ضمن المجموع يلزم التفاضل في جنس واحد ، كما أوضحه السيّد المحقق اليزدي رحمته . اللهم إلّا أن يقال : إنّ المقصود هو مقابلة المجموع بما هو مجموع ، وهو مغاير للمقابل ولو كان من جنس بعض المجموع ، ولا يضرّ التفاضل الضمني مع مغايرة المجموع بما هو مجموع للمقابل ، فتأمّل .

نعم، لا وجه لرفع اليد عمّا ذكر في الروايات من وقوع كلّ جنس قبال مخالفه تعبداً، ولكن هذا الأمر التعبدّي يختصّ بباب الربا والفرار منه، ولا يتعدّى منه إلى سائر الأبواب والأحكام، فإذا كان الذهب والفضّة في الطرفين كان اللازم هو قبضهما في المجلس؛ لأنّ المعاملة من معاملة الصرف.

ولا يسقط وجوب التقابض بضميمة غيرهما من الأجناس وإن انصرف التعبد إلى وقوع كلّ جنس في مقابل مخالفه؛ فإنّ ذلك مخصوص بباب الربا لا غير، وكذا لو كانا لمالكين لا يكون لكلّ منهما ما يخالف جنسه بل على حسب الحكم العرفي.

هذا، ولكن استشكل فيه المحقق الخنساري رحمه الله حيث قال: «يمكن أن يقال: الظاهر أنّ نفس المعاملة مع قطع النظر عن حكم الشارع كان فراراً من الربا بنظر أهل المدينة، فأجيبوا - على ما في الخبر -: «نعم الشيء الفرار...»، فكأنّهم توجّهوا إلى أنّه في غير هذا المقصد لا يقدم أحد على هذه المعاملة، فأقدامه هنا يكون بقصد الفرار، فأجيبوا بأنّه: لا بأس، فهذا نظير تزويج الرئيس إحدى بناته خادمه لحصول المحرمية مع أهل بيته؛ حيث إنّّه لولا هذه الجهة ما كان يقدم على هذا التزويج، فهذا حيلة ولا بأس به، ولولا هذا لكانت المعاملة ربوية غاية الأمر حكم الشارع بأنّه لا بأس من باب الاستثناء كجواز الربا بين الوالد والولد، فهذا التخلّص نظير التخلّص بنحو آخر ذكر في المتن من بيع سلعته من صاحبه واشتراء الأخرى بذلك الثمن؛ حيث إنّّه فرار من الربا بحيث لولا قصد الفرار لما أقدم عليه، لكنّ تحقّق القصد إلى البيع والاشتراء، ويكون مطابقاً للقواعد، وقد حصل من قبل الشارع الإذن في الفرار من الحرام إلى الحلال.

وعلى هذا فيشكل ما ذكر من أنّه خلاف قصد المتعاقدين وخلاف العرف،

الحيل الشرعية في الربا

فإذا كانا لمالكين لا يكون لكلّ منهما ما يخالف جنسه، ولا يخرج عن حكم الصرف من جهة أنّه على ما ذكر ما خرج عن الربا» (١٦).

ولا يخفى عليك أنّ الاستفادة من صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج أنّ أهل المدينة كانوا يقولون - بالنسبة إلى ما ذكره الإمام عليه السلام من التخلّص -: إنّ هذا هو الفرار ولم يتعلّق به القصد، ولذا مثّلوا بأنّه لو جاء رجل بدينار لم يُعط ألف درهم، ولو جاء بألف درهم لم يُعط ألف دينار، ومرادهم ممّا ذكروا هو الاعتراض على الإمام عليه السلام بأنّ التخلّص المذكور فرار من حكم الله في الربا بما لا يكون مقصوداً في العرف، فأجاب الإمام عن اعتراضهم بأنّ الفرار المذكور هو فرار من الحرام إلى الحلال لا فرار من حكم الله، وحيث إنّ المقصد هو الفرار المطلوب فإنّه يتحقق القصد إلى المعاملة المذكورة التي توجب الخروج عن الربا، وعليه فما ذكره في جامع المدارك محلّ تأمل بل منع.

أحكام الضميمة :

ثمّ إنّ الضميمة تكون مؤثّرة تعبداً في رفع الربا إذا لم تكن للغير، وأمّا إذا ظهرت مستحقّة للغير ولم يُجزّ فينكشف أنّ المعاملة من أوّل الأمر لا ضميمة فيها، ومع عدم الضميمة لا وجه للتعبد في انصراف كلّ جنس إلى مخالفه بل تقع المعاملة على مقتضى القاعدة، فتقع أجزاء الثمن مقابلة لأجزاء المثلّث، وذلك ربما يوجب الربا.

اللهم إلّا أن يقال: إنّ وقوع المجموع بما هو مجموع في مقابل الثمن ولو في مرحلة الإنشاء يكفي في خروجه عن مورد الربا، فتأمل؛ إذ بعد ظهور استحقاق الضميمة ينكشف عدم كون المعاملة بين المجموع بما هو مجموع مع مقابله، فلا مورد للتعبد ولا للأخذ بالقاعدة، فإذا باع درهماً ومدّاً من تمر قيمته درهم بدرهمين ومدّين، فظهر أنّ المدّ من التمر مستحقّ للغير، وقم نصف الدرهمين ونصف المدّين في مقابل الدرهم، وحيث إنّ نصف الدرهمين

آية الله السيد محسن الخرازي

هو درهم ونصف المدين هو مدّ فإنّه يقع في مقابل الدرهم درهم ومدّ، وهو زيادة؛ فكانت المعاملة ربوية.

وهذا بخلاف ما إذا باع درهماً ومدّاً بدرهمين مع كون قيمة المدّ مساوية للدرهم؛ فإنّه بعد ظهور الاستحقاق يقع في مقابل الدرهم درهم من الدرهمين، ولا ربا فيه.

ولذلك قال السيّد المحقّق اليزدي رحمته الله بأنّه: إذا ظهرت الضميمة مستحقّة للغير ولم يُجزّ، فإن كان التقسيط مستلزماً للربا كالمثال الأوّل بطل؛ للربا، بل يكشف عن كونه باطلاً من الأوّل. وإن لم يكن التقسيط موجباً للربا - كالمثال الثاني - فالبيع بالنسبة إلى الدرهم صحيح؛ لأنّه في قبال درهم (١٧).

ولو وقعت المعاملة مع الضميمة ولكن تلفت قبل القبض وكان التقسيط مستلزماً للربا؛ فإن قلنا بأنّ التلف يوجب الانفساخ من أوّل الأمر فالكلام فيه هو الكلام المذكور في صورة ظهور الاستحقاق للغير من بطلان المعاملة.

وإن قلنا بأنّ التلف يوجب الانفساخ من حين التلف - كما هو الظاهر من الأدلّة؛ كقوله رحمته الله: «كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» - فالعقد وقع صحيحاً من الأوّل؛ لوجود الضميمة حال وقوع المعاملة، ولا يضرّه حصول الزيادة بالتقسيط المبني على القاعدة بناءً على اختصاص الانصراف التعبدّي بباب الربا كما عرفت؛ فإنّ المتيقّن من الأدلّة حرمة الزيادة في نفس العقد لا المتجدّدة بعده، كما اختاره صاحب الجواهر والسيد المحقّق اليزدي في الملحقات.

ودعوى منع حصول الزيادة؛ لأنّ الباقي يكون في قبال ما يخالفه على ما مرّ من أنّ كلّ جنس ينصرف إلى ما يخالفه، كما مال إليه المحقّق والشهيد الثانين على ما حكى.

مندفعة بما مرّ من أنّ الانصراف التعبدى مخصوص بباب الربا، ولا يجري بالنسبة إلى سائر الأحكام التي منها حكم التقسيط.

وعليه، فمع تلف الدرهم - فيما إذا باع مدّاً ودرهماً بمدّين ودرهمين وتساوت قيمة المدّ مع الدرهم - يستحقّ البائع نصف كلّ من الدرهمين والمدّين - وهو درهم ومدّ - في مقابل مدّه؛ لأنّه مقتضى القاعدة من وقوع أجزاء الثمن في مقابل أجزاء المثلث على الإشاعة بحسب قيمتها، وحيث يكون المدّ مساوياً للدرهم في القيمة فإنّه يقع في مقابل كلّ من المدّ والدرهم نصف المدّين ونصف الدرهمين، فمع تلف الدرهم يقع في مقابل المدّ نصف المدّين - وهو مدّ - ونصف الدرهمين وهو درهم، ويضمن في مقابل الدرهم نصف المدّين - وهو مدّ - ونصف الدرهمين وهو درهم.

وممّا ذكر يظهر أنّه لا ملزم على اعتبار التقسيط على وجه لا يستلزم الربا صيانة للعقد من الفساد مهما أمكن؛ بأن يجعل - فيما إذا باع مدّاً ودرهماً بمدّين ودرهمين وتلف الدرهم - نصف الدرهم التالف في مقابل مثله من الثمن، ونصفه الآخر في مقابل مدّ ونصف من المدّين اللذين في الثمن، فيكون نصف المدّ في المبيع في مقابل نصف المدّ والنصف الآخر في مقابل درهم ونصف من الدرهم في الثمن، وحينئذٍ فيكون المدّ في مقابل ما يساوي درهمين من الجنس معاً؛ إذ نصف المدّ ودرهم ونصف منه في الثمن جمعاً يساوي درهمين ولا يلزم منه الربا.

وذلك لما عرفت من أنّ المتيقّن من الأدلّة هو حرمة الزيادة في نفس العقد لا المتجدّدة بعده، والمفروض أنّ العقد وقع صحيحاً من الأوّل؛ لأنّ كلّ جنس ينصرف إلى مخالفه تعبدّاً، والزيادة المتجدّدة غير مضرّة بالنسبة إلى صحّة المعاملة، والتقسيم يلاحظ بحسب القاعدة من وقوع أجزاء الثمن مقابل أجزاء المثلث.

آية الله السيد محسن الخرازي

هذا، مضافاً إلى ما أفاده في الملحقات من أنَّ التقسيط المذكور خلاف قصد المتعاقدين وخلاف مقتضى المقابلة، والمشتري يستحقّ بعد تلف الدرهم نصف كلّ من الدرهمين والمدّين وهو درهم ومدّ، فلا وجه لإلزامه بأخذ نصف مدّ ودرهم ونصف، وإذا كانا سواء بحسب القيمة فيحتاج إلى تراضيهما على ذلك أو على أحد الوجوه الأخر، بل فلا يتمّ مع عدم رضاها، ولا وجه لاحتمال الرجوع إلى القرعة أو تخيير الحاكم أو البائع أو المشتري، بل مع التراضي أيضاً مشكل ومحتاج إلى معاملة جديدة^(١٨).

والوجه في اعتبار التراضي واضح؛ لأنّ غير ما تقتضيه القاعدة على الانفساخ محتاج إلى التراضي، بل يحتاج إلى معاملة جديدة؛ إذ الانتقال لا يتحقق بدون المعاملة، فإذا عرفت مقتضى القاعدة فليست ثمة مشكلة حتى يحتاج في رفعها إلى قاعدة القرعة، كما لا وجه لتخيير الحاكم أو البائع أو المشتري، فتدبّر جيداً.

الأمر الثاني - أن يبيع أحد المتبايعين سلعته من صاحبه بجنس غير جنسها، ثمّ يشتري من الآخر سلعته بالثمن الذي باع به سلعته:

وحينئذٍ يسقط اعتبار المساواة؛ ضرورة عدم بيع كلّ منهما بالآخر حتى يشترط ذلك تخلصاً من الربا، فلو باع مثلاً وزنة من الحنطة بعشرة دراهم ثمّ اشترى وزنتين بذلك صحت، كما ذهب إليه في الجواهر^(١٩)، وهذا هو المشهور.

ويدلّ عليه - مضافاً إلى العمومات المجوّزة - روايات، منها:

١ - موثقة إسماعيل بن جابر - المتقدمة - عن أبي جعفر عليه السلام، قال: سألته عن الرجل يجيء إلى صيرفي ومعه دراهم يطلب أجود منها، فيقاوله على دراهمه فيزيده كذا وكذا بشيء قد تراضيا عليه، ثمّ يعطيه بعدد بدراهمه دنانير، ثمّ يبيعه الدنانير بتلك الدراهم على ما تقاولا عليه مرّة؟ قال: «أليس

ذلك برضا منهما جميعاً؟» قلت: بلى، قال: «لا بأس»^(٢٠)، بناءً على ظهورها في أنَّ المعاملة وقعت مع الزيادة كما يدلّ عليه قوله: «فزيده كذا وكذا بشيء» وقوله: «ثمّ يبيعه بتلك الدراهم على ما تقاولا عليه».

وفي قبالها عدّة روايات، منها:

١ - رواية خالد بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل بعته طعاماً بتأخير إلى أجل مسمّى، فلما حلّ الأجل أخذته بدراهمي، فقال: ليس عندي دراهم، ولكن عندي طعام فاشتريه منّي؟ قال: «لا تشتريه منه؛ فإنّه لا خير فيه»^(٢١).

إلا أنّها ضعيفة، يضاف إلى ذلك أنّ التعليل بالمنع بأنّه «لا خير فيه» من أمارات الكراهة، هذا مع غرض النظر عن تنكير الطعام؛ فإنّه يمكن أن يكون من نوع آخر، فتأمّل.

٢ - ورواية الفقيه عن القاسم بن محمّد عن عبد الصمد بن بشير قال: سأله محمّد بن قاسم الحنّاط فقال: أصلحك الله، أبيع الطعام من رجل إلى أجل فيجيئني وقد تغيّر الطعام من سعره فيقول: ليس عندي دراهم؟ قال: «خذ منه بسعر يومه»، قال: أفهم، أصلحك الله، إنّه طعامي الذي اشتراه منّي، قال: «لا تأخذ منه حتى يبيعه ويعطيك»، قال: أرغم الله أنفي، رخص لي فرددت عليه فشدد عليّ!^(٢٢)

وفيه:

أولاً: أنّه من أدلّة الجواز؛ لظهور قوله: «خذ منه بسعر يومه» في الجواز؛ ولذا عبّر الراوي عن المنع - المذكور بعده - بالتشديد.

وثانياً: من المحتمل أن يكون قول الإمام عليه السلام في ذيل الرواية إرشادياً؛ لأنّه رأى السائل لم يقنع بالجواب السابق.

آية الله السيد محسن الخرازي

وثنائاً: أنه لو سلمت دلالة على الحرمة فيمكن الجمع بينهما بالحمل على الكراهة.

ولعله لتلك الأمور حكى الشيخ (٢٣) الأعظم عن بعض ردها بعدم الدلالة بوجه من الوجوه.

٣ - وصحيفة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: من اشترى طعاماً أو علفاً إلى أجل فلم يجد صاحبه وليس شرطه إلا الورق؛ فإن قال: خذ مني بسعر اليوم ورقاً فلا يأخذ إلا شرطه طعامه أو علفه، فإن لم يجد شرطه وأخذ ورقاً لا محالة قبل أن يأخذ شرطه فلا يأخذ إلا رأس ماله؛ لا تظلمون ولا تظلمون» (٢٤)، بناءً على ظهور قوله: «خذ مني بسعر اليوم ورقاً» في المعاملة لا الرجوع والفسخ؛ وإلا فهو أجنبي عن المقام.

٤ - وصحيحته الأخرى عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام في رجل أعطى رجلاً ورقاً في وصيف إلى أجل مسمى، فقال له صاحبه: لا نجد لك وصيفاً؛ خذ مني قيمة وصيفك اليوم ورقاً - قال: - فقال: لا يأخذ إلا وصيفه أو ورقه الذي أعطاه أول مرة، لا يزداد عليه شيئاً» (٢٥)، بناءً على ظهور قوله: «خذ مني قيمة وصيفك اليوم ورقاً» في المعاملة والبيع لا الفسخ والرجوع، وإلا فقد عرفت أنه لا يرتبط بالمقام.

٥ - وصحيفة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سئل عن الرجل يسلم في الغنم ثنيان وجدعان وغير ذلك إلى أجل مسمى؟ قال: «لا بأس إن لم يقدر الذي عليه الغنم على جميع ما عليه أن يأخذ صاحب الغنم نصفها أو ثلثها أو ثلثيها ويأخذ رأس مال ما بقي من الغنم دراهم ويأخذون دون شروطهم ولا يأخذون فوق شرطهم، والأكسية أيضاً مثل الحنطة والشعير والزعفران والغنم» (٢٦).

إلى غير ذلك من الأخبار .

ويحتمل فيها أَنَّ المراد هو الفسخ بمقدار لم يقدر على تحويله ، ولو تمت دلالة هذه الأخبار أمكن حملها على الكراهة ؛ جمعاً بينها وبين ما تقدّم من نفي البأس في مفروض المسألة كما ذهب إليه المشهور .

القول بالمنع ومناقشته :

ولكن ذهب الشيخ الطوسي رحمته إلى المنع ، واستدل له بما رواه في التهذيب عن محمد بن يحيى ، عن بنان بن محمد ، عن موسى بن القاسم ، عن علي بن جعفر قال : سألت عن رجل له على آخر تمر أو شعير أو حنطة ، يأخذ بقيمته دراهم ؟ قال : « إذا قومه دراهم فسد ؛ لأنَّ الأصل الذي يشتري به دراهم ، فلا يصلح دراهم بدراهم » .

قال الشيخ الطوسي في ذيل الرواية : « الذي أفتي به ما تضمنته هذا الخبر ؛ من أنه إذا كان الذي أسلف فيه دراهم لم يجز له أن يبيع عليه بدراهم ؛ لأنّه يكون قد باع دراهم بدراهم ، وربما كان فيه زيادة أو نقصان وذلك ربا » (٢٧) .

قال الشيخ الأعظم الأنصاري رحمته : « الظاهر أَنَّ الشيخ رحمته جرى في ذلك على قاعدة كلية تظهر من بعض الأخبار (أي خبر علي بن جعفر) من أَنَّ عوض الشيء الربوي لا يجوز أن يعوّض بذلك الشيء بزيادة ، وأنَّ عوض العوض بمنزلة العوض ؛ فإذا اشترى طعاماً بدراهم لا يجوز أن يأخذ بدل الطعام دراهم بزيادة ، وكذلك إذا باع طعاماً بدراهم لا يجوز له أن يأخذ عوض الدراهم طعاماً ، وعوّل في ذلك على التعليل المصرّح به في رواية علي بن جعفر عن أخيه رحمته المعتضد ببعض الأخبار المانعة عن بعض أفراد هذه القاعدة هنا (في النسبة) وفي باب السلم - إلى أن قال : - فمدار فتوى الشيخ رحمته على ما عرفت من ظهور بعض الأخبار ، بل صراحته فيه من أَنَّ عوض العوض في حكم

العوض في عدم جواز التفاضل مع اتحاد الجنس الربوي، فلا فرق بين اشتراء نفس ما باعه منه وبين اشتراء مجانسه منه، ولا فرق أيضاً بين اشترائه قبل حلول الأجل أو بعده كما أطلقه في الحقائق - إلى أن قال: - وظهر أيضاً ممّا ذكرنا أنّ الحكم مختصّ في كلام الشيخ بالجنس الربوي لا مطلق المشاع ولا خصوص الطعام» (٢٨).

وكيف كان فيمكن الجواب عمّا ذكره الشيخ رحمته الله:

أمّا خبر علي بن جعفر فيجاب عنه بما ذكره السيّد المحقق اليزدي رحمته الله من «أنّ الخبر المذكور ضعيف ومُعَرَّض عنه، مع أنّ الخبر المذكور ظاهر في المنع ولو من غير زيادة. هذا مضافاً إلى عدول الشيخ عن هذه الفتوى في بعض كتبه، وعليه فلا دليل على قاعدة كون عوض العوض بمنزلة العوض» (٢٩).

وأمّا الجواب عن الأخبار العاضدة لخبر علي بن جعفر فيما عرفت من أنّها على تقدير تماميّتها معارضة بجملة من الأخبار الدالّة على الجواز، فتحمل على الكراهة، منها:

١ - موثقة أبان بن عثمان عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يسلم الدراهم في الطعام إلى أجل، فيحلّ الطعام فيقول: ليس عندي طعام، ولكن انظر ما قيمته فخذ منّي ثمّنه؟ فقال: «لا بأس بذلك» (٣٠).

وفيه: أنّه مطلق، ويمكن حمله على ما إذا لم يكن مع الزيادة، اللهم إلّا أن يقال: إنّ المتعارف هو مع الزيادة.

ثمّ الاستفادة من قوله: «فخذ منّي ثمّنه» كون المعاملة جديدة، وحمل قوله: «انظر ما قيمته» على السعر الذي أخذت منّي لا المعاملة الجديدة - كما في التهذيب (٣١) - لا ينسجم مع قوله: «انظر ما قيمته فخذ منّي ثمّنه»؛ فإنّه

ظاهر في كونه معاملة جديدة، وحمله على القيمة التي كانت عليه حين المعاملة خلاف الظاهر. ولكنه مرسل.

٢ - موثقة يعقوب بن شعيب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل باع طعاماً بدراهم، فلما بلغ ذلك الأجل تقاضاه، فقال: ليس عندي دراهم؛ خذ مني طعاماً؟ قال: «لا بأس؛ إنمّا له دراهمه يأخذ بها ما شاء» (٣٢).

وفيه - أيضاً - أنّه مطلق، ويمكن حمله على ما إذا لم يكن مع الزيادة، غير أنّ ظاهر قوله: «إنمّا له دراهمه يأخذ بها ما شاء» كون المعاملة جديدة، فلا مجال للاحتمال المذكور في الرواية السابقة، كما ذهب إليه الشيخ في التهذيب.

وأبعد من ذلك حمل الخبرين على أنّه يجوز له أن يأخذ الدراهم بقيمته في الحال إذا كان قد أعطاه في وقت السلف غير الدراهم؛ إذ لا يؤدي ذلك إلى الربا لاختلاف الجنسيتين، وخاصة الخبر الأول؛ لأنّه ليس فيه أكثر من أنّه يجوز له أن يأخذ الثمن، وليس فيه أن يأخذ الثمن من جنس ما أعطاه أو من جنس آخر (٣٣)، وذلك واضح؛ لأنّه لا شاهد له.

٣ - موثقة إسماعيل بن جابر عن أبي جعفر عليه السلام، قال: سألت عن الرجل يجيء إلى صيرفي ومعه دراهم يطلب أجود منها، فيقوله على دراهمه فيزيده كذا وكذا بشيء قد تراضيا عليه، ثمّ يعطيه بعد بدراهمه دنانير، ثمّ يبيعه الدنانير بتلك الدراهم على ما تفاولا عليه مرّة؟ قال: «أليس ذلك برضا منهما جميعاً؟» قلت: بلى، قال: «لا بأس» (٣٤).

وظاهرها أنّ المعاملة الجديدة وقعت مع الزيادة.

ولا يخفى عليك أنّ هذه الروايات تكون صريحة في الجواز مع أنّها من مصاديق القاعدة المزبورة؛ أعني «عوض العوض بمنزلة العوض»، وعليه

آية الله السيد محسن الخرازي

فالأخبار المانعة محمولة - بقرينة هذه الأخبار - على الكراهة، ولعله لذلك ذهب الشيخ الأعظم رحمته إلى مختار المشهور المذكور في صدر المسألة حيث قال: «الأقوى هو المشهور» (٣٥).

حكم اشتراط البيع الثاني في الأول:

ثم إنّه لا فرق فيما ذكر بين أن يشترط البيع الثاني في البيع الأول، وبين ألا يشترط؛ وذلك لما في الجواهر من وجود المقتضي وعدم دليل على المنع. نعم حكى وجوهاً عن بعض للمانعية ولكنها لم تكن تامّة، والاستناد إلى حديث الحسين بن المنذر محلّ منع؛ لضعف الرواية (٣٦).

ولكن المشهور ذهبوا إلى الفرق، ولعلّهم اكتفوا في ذلك بروايات العينة، فتأمل.

الأمر الثالث - أن يهب كلّ من المتبايعين جنسه للآخر، لكن من غير قصد المعاوضة بين الهبتين واشتراط الهبة في الهبة، وإلا فتشمله عمومات الربا بناءً على عدم اختصاصها بالبيع وشمولها لسائر المعاوضات.

الأمر الرابع - أن يقرض كلّ منهما صاحبه ثم يتبارئا مع عدم الشرط؛ إذ مع الشرط تشمله أدلّة حرمة الربا القرضي؛ كما ورد في رواية خالد بن الحجاج قال: سألته عن الرجل كانت لي عليه مئة درهم عدداً قضانيها مئة وزناً؟ قال: «لا بأس ما لم يشترط». قال: وقال: «جاء الربا من قبل الشروط؛ إنّما يفسده الشروط» (٣٧). وغيرها من الأخبار.

الأمر الخامس - أن يتبايعا بقصد كون المثل بالمثل وكون الزائد هبة في صورة وقوع معاملتين إحداها البيع وثانيتها هي الهبة، إذ لا زيادة حينئذٍ في بيع المتجانسين.

نعم، لو اشترط في البيع هبة الزائد كان القول بالحرمة متّجهاً؛ ضرورة

الحيل الشرعية في الربا

حصول الزيادة العينية باشتراط هبة الزيادة؛ لما ذهب إليه المشهور من تحقق الربا باشتراط الزيادة العينية، ولذا قيد المحقق في الشرائع صحة التخلص في المقام بعدم الشرط في العقد.

نعم، لو قلنا بأن الشرط التزام في ضمن الالتزام ولا تصدق به زيادة في العوضين، أمكن القول بالجواز في صورة الاشتراط أيضاً، ولكنه محل تأمل.

الأمر السادس - أن يتصالح صاحب مقدار الزيادة مع الآخر ويشترط عليه أن يبيعه كذا بكذا مثلاً بمثل، هذا في البيع، وفي القرض أن يتصالح المقرض مع المقرض قبل القرض على المقدار الذي يريد أن يأخذه منه بعوض جزئي أو بلا عوض، ويشترط في ضمن هذه المصالحة أن يقرضه مبلغ كذا ويصبر عليه إلى كذا مدة.

وإذا كان الدين سابقاً وحلّ أجله ويريد أن يؤجله إلى مدة يجوز أن يصالحه بمقدار ويشترط عليه أن يؤجله إلى تلك المدة^(٣٨)؛ وذلك لأنه مركّب من الصلح على الزيادة والبيع، أو الصلح واشتراط الإذن في تأخير أداء ما عليه، ولا يكون نفس البيع أو القرض مشتملاً على الزيادة حتّى يستلزم الربا.

ويكون من هذا الباب ما يكون رائجاً في زماننا هذا من الإجارة مع اشتراط القرض في ضمن عقد الإجارة؛ إذ لا زيادة في نفس القرض، بخلاف ما إذا عكس الأمر بأن أقرض المستأجر مبلغاً لشخص لكي يؤجره الدار أو الدكان؛ فإنّ القرض حينئذٍ يشترط فيه نفع، فتشمله الأدلة الناهية عن الاشتراط في القرض.

المناقشة في اشتراط القرض:

وأورد عليه: بأن شرط القرض في ضمن عقد الصلح أو في ضمن عقد الإجارة لا يخلو من إشكال.

وجه الإشكال: أَنَّ الوفاء بالشرط يوجب لزوم عقد الإجارة، وهو نفع عائد للمقرض، فيصير القرض بذلك ممّا يجزّ النفع، فتشمله الأدلة الدالة على حرمة القرض الذي يجزّ نفعاً.

ويمكن الجواب عنه: بأنّ الممنوع هو شرط الزيادة والنفع، وفي المقام لا يشترط النفع والزيادة لمن أعطى القرض، بل يترتب عليه لزوم المعاملة بالوفاء بالشرط.

هذا، مضافاً إلى إمكان منع شمول الأدلة الدالة على المنع عن الشروط في القرض لمثل ذلك، ولا أقلّ من الشك، فيرجع إلى عموم أدلة الجواز.

اللهم إلّا أن يقال: يصدق القرض الذي يجزّ نفعاً على القرض المذكور بالنسبة إلى المقرض، فيكون مضمولاً للأدلة الناهية عن القرض الموجب للنفع وإن لم يشترط في القرض النفع، ولكن الإنصاف أنّه محلّ تأمل بل منع؛ لعدم ثبوت الحرمة إلّا فيما إذا صدق الشرط، ومجرّد انجرار النفع من دون اشتراط لا دليل على حرمة، فتدبّر جيداً.

قال شيخنا الأستاذ الأراكي رحمته الله: «وقد أصرّ الأستاذ في إدراجه بحسب الشرط المذكور في الأخبار ببيان: أَنَّ الشرط ليس المراد به معناه المتعارف الآن في الألسنة، بل المراد في عرفهم مطلق الالتزام والتعهد ولو لم يكن بلفظ الشرط بل كان بلفظ البيع، وحينئذ نقول في القرض جاء التزام المقرض بدفع الزيادة من قبل أمرين:

أحدهما: البيع (أو الإجارة) والثاني: عمل المقرض بشرطه من الإقراض؛ فإنّه لو لم يف به لم يكن المقرض ملتزماً؛ لتمكّنه من الفسخ بخيار تخلف الشرط، لكن بعد الوفاء يبقى بلا اختيار وملزماً بدفع الزيادة، فيصدق على هذه الزيادة أنّها زيادة أعطيت بواسطة منشئة القرض لها في حال كونها ملتزماً بها لا محيص للفرار عنها.

وإن شئت قلت: الزيادة المستترطة في عقد القرض نفسه زيادةً أوجبها القرض بواسطة حكم الشارع: ﴿المؤمنون عند شروطهم﴾ ، والزيادة المستترطة على هذا الوجه زيادةً أوجبها القرض أيضاً بواسطة حكم الشارع: ﴿أوفوا بالعقود﴾ .

هذا محصل ما ذكره، ولي فيه نظر؛ إذ غاية ما يستفاد من الأخبار أنَّ الزيادة التي تدفع بعنوان الخروج عن عهدة القرض وما يتعلّق به من الشرط المشترط في ضمنه محرّمة، والزيادة هنا ليست كذلك؛ لأنّها بعنوان الوفاء بعقد البيع (أو الإجارة) ولا مساس له بالقرض وما يتعلّق به؛ فإنّ القرض من متعلّقات البيع (أو الإجارة) فالوفاء به وفاء بالبيع (أو الإجارة) لا العكس.

هذا، لكن قد يستأنس لما ذكره بذيل خبر محمد بن يعقوب - عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علي بن حديد، عن محمد بن إسحاق بن عمّار قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام: إنَّ سلسبيل (سلسيل) طلبت منّي مئة ألف درهم على أن تربحني عشرة آلاف، فأقرضها تسعين ألفاً وأبيعها ثوباً وشيئاً تقوّم عليّ بألف درهم بعشرة آلاف درهم؟ قال: «لا بأس». قال الكليني: وفي رواية أخرى: «لا بأس به، أعطها مئة ألف وبيعها الثوب بعشرة آلاف، واكتب عليها كتابين» ^(٣٩) - وهو قوله: «واكتب عليها كتابين»، فتأمّل» ^(٤٠).

وجه الاستئناس هو التعبير بالكتابين؛ فإنّه مشعر بأنّ الجواز فيما إذا كانت المعاملتان منفصلتين ولا ارتباط بينهما، فلا يجوز اشتراط إحداهما في الأخرى.

ولكن الخبر ضعيف؛ لعدم توثيق علي بن حديد. هذا مضافاً إلى كون الرواية الأخرى التي أشار إليها الكليني مرسلة، على أنّها معارضة بسائر الروايات.

أدلة الصحة:

وكيف كان، فيدلّ على صحة هذه المعاملات المذكورة - مضافاً إلى
عمومات أدلة نفوذ المعاملات - أخبار متعددة، منها:

١ - صحيحة محمد بن إسحاق بن عمار قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام: يكون
لي على الرجل دراهم، فيقول لي: أخرني بها وأنا أربحك، فأبيعه جبة تقوم
عليّ بألف درهم بعشرة آلاف درهم - أو قال: بعشرين ألفاً - وأؤخره بالمال؟
قال: «لا بأس» ^(٤١).

وظاهرها اشتراط التأخير في أداء المال في البيع المذكور؛ لظهور الواو في
قوله: «وأؤخره» في الحالية.

٢ - خبر عبد الملك بن عتبة المروي في الكافي عن محمد بن يحيى، عن
أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم، عن عبد الملك بن عتبة مضمراً، قال:
سألته عن الرجل أريد أن أعينه المال و (أو) يكون لي عليه مال قبل ذلك،
فيطلب منّي مالاً أزيده على مالي الذي لي عليه، أيسقيم أن أزيده مالاً وأبيعه
لؤلؤة تساوي مئة درهم بألف درهم فأقول: أبيعك هذه اللؤلؤة بألف درهم
على أن أؤخرَكَ بثمنها وبما لي عليك كذا وكذا شهراً؟ قال: «لا بأس» ^(٤٢).

وظاهر قوله: «على أن أؤخرَكَ» هو الاشتراط، والطريق ضعيف؛ لاشتراك
عبد الملك بين الصيرفي الثقة واللهبي غير الثقة، هذا مضافاً إلى اعتضاد كونه
اللهبي برواية علي بن الحكم عنه؛ فإنّه يروي عن عبد الملك اللهبي.

٣ - ما رواه في الكافي عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن هارون بن
مسلم، عن مسعدة بن صدقة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سئل [عن] رجل
له مال على رجل من قبل عينة عيّنها إيّاه، فلما حلّ عليه المال لم يكن عنده
ما يعطيه، فأراد أن يقلب عليه ويربح، أبيععه لؤلؤاً و (أو) غير ذلك ما يسوى

مئة درهم بألف درهم ويؤخره؟ قال: «لا بأس بذلك؛ قد فعل ذلك أبي - رضي الله عنه - وأمرني أن أفعل ذلك في شيء كان عليه» (٤٣).

ربما يقال: إن الخبر ضعيف لعدم توثيق مسعدة بن صدقة، ولكن المحكي عن السيد المحقق البروجردي رحمته أنه متّحد مع مسعدة بن زياد، وهو ثقة، واستدلّ له بوحدة مضمون عشر روايات مروية عن كليهما بحيث إن من تأمل فيها يعلم باتّحادهما.

ويؤيّد الاتحاد أنّ المرويّ في الكافي هكذا: «عن مسعدة بن صدقة عن زياد»، فإنّ الصحيح هو مسعدة بن صدقة بن زياد، فوقع السهو وجعل كلمة «عن» مكان كلمة «بن»، وهو قرينة على أنّ زياداً جدّه وحذف الأب وأسند الحفيد إلى الجدّ كما هو شائع، فتأمل.

٤ - ما رواه الشيخ بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى، عن إبراهيم بن إسحاق، عن محمد بن سليمان الديلمي، عن أبيه، عن رجل كتب إلى العبد الصالح يسأله: إني أعامل قوماً أبيعهم الدقيق؛ أربح عليهم في القفيز درهمين إلى أجل معلوم، وإنّهم سألوني أن أعطيهم عن نصف الدقيق دراهم، فهل لي من حيلة لا أدخل في الحرام؟ فكتب عليه إليه: «أقرضهم الدراهم قرضاً، وازدّد عليهم في نصف القفيز بقدر ما كنت تربح عليهم» (٤٤).

والخبر ضعيف؛ لجهالة محمد بن سليمان الديلمي، ولكونه مرسلأ.

٥ - صحيحة أبي الصباح الكناني قال: سألت أبا عبد الله عليه عن الرجل يقول للصائغ: صنغ هذا الخاتم وأبدل لك درهماً طازجياً بدرهم غلّة؟ قال: «لا بأس» (٤٥)، بناءً على أنّ المراد منها هو أن تقع الصياغة في مقابل زيادة الدرهم الطازجي واشتراط في ضمن هذه الإجارة تبديل الدرهم الغلّة (أي المغشوش) بأصل الدرهم الطازجي. وأمّا جعل عوض الصياغة هو تبديل الطازجي بالغلّة مع اشتمال الطازجي على الزيادة فهو باطل؛ لأنّ العوض

المذكور يكون رباً محضاً.

فالمستفاد من مجموع هذه الروايات أنَّ المصالحة على الزيادة أو بيعها أو الإجارة المحاباتيّة فيها بحيث لا تقع الزيادة في بيع المتماثل أو القرض توجب التخلّص من الربا، فتدبّر جيّداً.

حكم البيع المحاباتي مع الاشتراط:

ومما ذكر يظهر أيضاً حكم البيع المحاباتي مع اشتراط الإمهال في مدّة القرض أو مع اشتراط القرض في ضمن البيع المحاباتي، ولكن استشكل فيه الحاج الشيخ المحقق الحائري رحمته الله حيث قال: «هذا داخل في عنوان القرض الذي جرّ النفع بتوسّط الاشتراط؛ إذ كما أنَّ الاشتراط في ضمن القرض يوجب صدق العنوان المذكور كذلك في ضمن عقد آخر، فيقال: فعل القرض الخارجي بواسطة الاشتراط في ضمن ذلك البيع المحاباتي مع نفس ذلك البيع أوجباً نفعاً للمقرض وهو حصول ملكية عشرة توأمين، غاية الأمر أصل الملك معلول للبيع، ولزومه وعدم انفكاكه بالقرض الخارجي، وهو شيء أتى من قبل الشرط، فإنّ الشرط وإن يتعلّق بمفاده بهذا المعنى إلّا أنَّ لازمه العرفي حصول هذه الخاصية للقرض. فيصحّ أنَّ الالتزام الواقع بين الشخصين أعطى هذه الخاصية للقرض، ودعوى انصراف الأدلّة العامّة في باب الربا القرضي إلى صورة الاشتراط في ضمن نفس القرض دون خارجه أو إلى ما إذا كان الالتزام بمفاده الابتدائي متعلّقاً بالنفع دون لازمه العرفي، كما ترى، ولا أقلّ من أن يكون احتمالاً موجّباً للإشكال وعدم الجزم بالصحة، كما هو المشهور» (٤٦).

وجوابه واضح ممّا تقدّم؛ من أنَّ الشرط اللبّي خارج عن مدلول الروايات، وصدق جرّ النفع من دون اشتراط لا يجدي في الحرمة.

ثمّ إنّه لو شكّ في الانصراف وعدمه فمقتضى عمومات النفوذ هو الحكم

الحيل الشرعية في الربا

بالصحة جزماً؛ لأن أدلة حرمة الربا بالنسبة إلى العمومات المذكورة كالخاص بالنسبة إلى العام، فكما أنه مع إجمال الخاص يرجع إلى العام فكذلك في المقام، فلا تغفل.

الأمر السابع - أن يبيع البائع شيئاً أزيد من قيمته نسبية، ثم يبيعه المشتري من البائع أو غيره بأقل من قيمته نقداً.

وهو من موارد العينة التي يؤتى بها للفرار من الربا، وقد دلت جملة من الروايات على صحته وجوازه، من قبيل:

١ - صحيحة هارون بن خارجة قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: عيّنت رجلاً عينة فحلّلت عليه، فقلت له: اقضني، فقال: ليس عندي فعيتني حتى أقضيك؟ فقال: «عيتني حتى يقضيك» (٤٧).

وتدلّ الصحيحة على عينتين، فيكون حيلة في الواقع للفرار من الربا.

٢ - صحيحة صفوان الجمال المروية في الفقيه (٤٨) عن الصادق عليه السلام، فقال نحو ما ورد في صحيحة هارون بن خارجة.

٣ - معتبرة أبي بصير ليث المرادي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سأله رجل زميل لعمر بن حنظلة عن رجل تعبّن عينة إلى أجل، فإذا جاء الأجل تقاضاه، فيقول: لا والله ما عندي، ولكن عيتني أيضاً حتى أقضيك؟ قال: «لا بأس ببيعه» (٤٩).

٤ - روى في الوسائل عن علي بن جعفر في كتابه عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: وسألته عن رجل باع ثوباً بعشرة دراهم إلى أجل، ثم اشتراه بخمسة بنقد؟ قال: «إذا لم يشترط ورضيا فلا بأس». ورواه عبد الله بن جعفر في قرب الإسناد عن عبد الله بن الحسن عن جدّه علي بن جعفر، إلا أنه ليس فيه «إلى أجل» (٥٠).

آية الله السيد محسن الخرازي

لدلالة منطوقه على جواز العينة مع أنّه من مصاديق الفرار من الوقوع في الربا، نعم يدلّ بمفهومه على عدم الجواز، ولكنّه يحمل على الكراهة جمعاً بينه وبين ما يدلّ على الجواز، أو يحمل على صورة فقدان قصد الجدّ بسبب اشتراط الاشتراء في البيع الأوّل (٥١).

هذا، مضافاً إلى ضعف الطريق في الثاني، وعدم ثبوت كتاب الجعفریات عندنا (٥٢).

الأمر الثامن - أن يقرضه قرضاً حسناً ثمّ يشتري المقرض به متاعاً فيبيعه من المقرض بأقلّ من قيمته السوقية.

ويدلّ عليه - مضافاً إلى العمومات - ما رواه الشيخ في تهذيبه بإسناده عن الحسن بن محمد بن سماعة، عن صفوان، عن إسحاق بن عمّار، عن معمر الزيات قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يجيؤني فيقول: أقرضني دنانير حتى أشتري بها زيتاً وأبيّعك؟ قال: «لا بأس» (٥٣)، بناءً على دلالة قوله: «حتى...» على أنّ الداعي من الاقتراض هو البيع من المقرض بأقلّ من قيمته لا الاشتراط.

ولكنه محلّ نظر؛ لأنّ إيجاد الداعي لا ينحصر في المذكور، بل يكفي له أن يعده المقرض أن يبيعه زيته المشتري بقيمته السوقية العادلة، فيكون ذلك المقرض الزيات على اطمئنان بأنّ الزيت الذي يحتاج إليه في دكّته يحصل عنده بواسطة هذا المقرض (٥٤).

وعليه فلا يكون الخبر مرتبطاً بالمقام كما لا يخفى.

هذا، مضافاً إلى ضعف السند بجهالة معمر الزيات. اللهم إلّا أن يقال: إنّ صفوان من أصحاب الإجماع، فالرواية مصححة، ولكن دلالة الرواية غير واضحة.

الحيل الشرعية في الربا

الأمر التاسع - أن يبيع داره من الغير بقيمة أقلّ مع اشتراط البائع مع المشتري الخيار: إن جاء بثمانها إلى سنة ونحوها ردّها عليه، فأعطى البائع إجارة الدار للمشتري ما دام متصرفاً في الدار ولم يؤدّ ثمنها.

فهذه المعاملة من الحيل، ويدلّ على جوازها - مضافاً إلى عمومات نفوذ المعاملات - بعض الأخبار، مثل:

١ - موثقة إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سأله رجل وأنا عنده فقال: رجل مسلم احتاج إلى بيع داره، فجاء إلى أخيه فقال: أبيعك داري هذه وتكون لك أحبّ إليّ من أن تكون لغيرك، على أن تشتري لي إن أنا جنّتك بثمانها إلى سنة أن تردّ عليّ؟ فقال: «لا بأس بهذا، إن جاء بثمانها إلى سنة ردّها عليه». قلت: فإنّها كانت فيها غلّة كثيرة فأخذ الغلّة، لمن تكون الغلّة؟ قال: «الغلّة للمشتري؛ ألا ترى أنّه لو احترقت لكانت من ماله؟!» (٥٥).

بدعوى أنّ ذلك حيلة للفرار من الربا؛ فإنّ بائع الدار أخذ ثمنها من المشتري وأعطى للمشتري غلّة الدار أو إيجارتها، فلو لم يقع بينهما هذا البيع وأخذ البائع من المشتري شيئاً من الدراهم والدنانير بشرط إعطاء شيء من الغلّة أو غيرها كان ربا محرّماً.

اللهم إلّا أن يقال: إنّ الرواية في مقام بيان أصل تجويز البيع المذكور وأنّ نماءها للمشتري، ولا نظر لها بالنسبة إلى الربا. نعم تكفي العمومات للدلالة على جواز هذه الحيلة كما لا يخفى.

٢ - موثقة سعيد بن يسار قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إنّنا نخالط أناساً من أهل السواد وغيرهم، فنبيعهم ونربح عليهم للعشرة اثني عشر، والعشرة ثلاثة عشر، ونؤخر (نوجب) ذلك فيما بيننا وبين السنة ونحوها، ويكتب لنا

آية الله السيد محسن الخرازي

الرجل على داره أو على أرضه بذلك المال الذي فيه الفضل الذي أخذ منّا شراءً (بأنّه) قد باع وقبض الثمن منه ، فنعده إن هو جاء بالمال إلى وقت بيننا وبينه أن نردّ عليه الشراء ، فإن جاء الوقت ولم يأتنا بالدراهم فهو لنا ، فما ترى في الشراء ؟ فقال : « أرى أنّه لك إن لم يفعل ، وإن جاء بالمال للوقت فردّ عليه » (٥٦) .

بدعوى أنّ المراد من قوله : « نربح عليهم للعشرة اثني عشر... » هو إعطاء القرض مع ربح ، فسأل عن الحيلة بأن يشتري من المقترض داره ويربح المقترض بعد بيع داره بإعطاء أجرة الدار مع الخيار بإتيان العوض في الموعد المقرر .

وفيه : أنّه خلاف ظاهر الرواية ؛ إذ المقصود من قوله : « نربح » بقرينة قوله : « فنبيعهم » هو الربح الحاصل من البيع بالمراوحة ، وحيث كان المشتري من أهل السواد ولا اعتبار بزمته فإنّ البائع أخذ عليه الوثيقة على المال الذي فيه الفضل والربح ، ومن المعلوم أنّ الرواية ليست بصدد تعليم الحيلة لأخذ الربا . والمراد من قوله : « ونؤخر » أو « نوجب » أنّ البيع نسيئة والثمن ليس بنقد ؛ وإلا فلا حاجة إلى أخذ الوثيقة بالكيفية المذكورة . واحتمال أن يكون المقصود من قوله : « نؤخر » أنّ البيع كان بنقد ولكن توافقا على التأخير وأخذ الربح على التأخير بصورة البيع بالشرط وأخذ الأجرة من المشتري بعنوان أجرة الدار أو الأرض ، بعيد جداً ، فتدبر جيداً .

وكيف كان فهذه عمدة الحيل المذكورة في الروايات ، وقد أفتى الأصحاب بجوازها ، وتتبع آية الله المؤمن أقوالهم ، نشير فيما يلي إلى بعضها باقتضاب ، قال :

« وقد صرح بذلك السيّد المرتضى (المتوفى ٤٣٦) في الناصريات في باب البيع بالضميمة ، مسألة ١٧٨ .

الحيل الشرعية في الربا

والشيخ الطوسي (المتوفى ٤٦٠) في باب الصرف من النهاية ونكتها ٢ :
١٢٦ - ١٢٧ ، وفي الخلاف ٣ : ٦١ - ٦٢ مسألة ٩٨ ، وفي المبسوط ٢ : ٩٢ .

وابن إدريس (المتوفى ٥٩٨) في السرائر ٢ : ٢٧١ و ٢٦٧ .

والقاضي ابن البراج (المتوفى ٤٨١) في باب الربا من المذهب ١ : ٣٦٥ .

وابن حمزة (المتوفى ٥٧٠) في الوسيلة - ضمن الجوامع الفقهية - : ٧٠٦ .

وابن زهرة (المتوفى ٥٨٥) في الغنية - ضمن الجوامع الفقهية - : ٥٨٨ .

والمحقق الحلّي (المتوفى ٦٧٦) في الشرائع .

والعلامة الحلّي (المتوفى ٧٢٦) في القواعد والإرشاد والتذكرة .

والشهيد الأوّل (المتوفى ٧٨٦) في الدروس ٣ : ٢٩٨ .

والشهيد الثاني (المتوفى ٩٦٥) في المسالك .

والسيد علي الطباطبائي في الرياض حيث قال : بلا خلاف بين الطائفة ، بل
عليه الإجماع في الخلاف والغنية والمسالك والتذكرة وغيرها من كتب
الجماعة ، وهو الحجة ، مضافاً إلى الأصل والعمومات .

والشيخ محمد حسن في الجواهر ٢٣ : ٣٩١ و ٣٩٦ .

والشيخ الأعظم في صراط النجاة - الطبعة الجديدة - : ٢٩٢ .

وغير ذلك من الكلمات - ثم قال المتتبع المذكور - : فالحاصل أنّ الفتوى
بالجواز في التخلّص بهذه الحيل متفق عليها بين الأصحاب إلى زماننا
هذا (٥٧) .

إلا أنّ سيدنا الأستاذ الإمام الراحل (المتوفى ١٤٠٩ هـ) خالف في ذلك
وقال : « ذكروا للتخلّص من الربا وجوهاً مذكورة في الكتب ، وقد جدّت النظر

آية الله السيد محسن الخرازي

في المسألة فوجدت أنَّ التخلّص من الربا غير جائز بوجه من الوجوه، والجائز هو التخلّص من المماثلة مع التفاضل؛ كبيع منّ من الحنطة المساوي في القيمة لمنين من الشعير أو الحنطة الرديئة، فلو أُريد التخلّص من مبايعة المتماثلين بالتفاضل يضمّ إلى الناقص شيء فراراً من الحرام إلى الحلال، وليس هذا تخلّصاً من الربا حقيقة، وأمّا التخلّص منه فغير جائز بوجه من وجوه الحيل» (٥٨).

الهوامش

- (١) جواهر الكلام ٢٣ : ٣٩١ .
- (٢) وسائل الشيعة ١٨ : ١٨٠ ، باب ٦ من أبواب الصرف ، ح ٤ .
- (٣) الغلة : الدراهم المغشوشة .
- (٤) الاستبصار ٣ : ٢١٢ ، باب الصرف ووجوهه ، ح ٨ . وانظر : وسائل الشيعة ١٨ : ١٧٨ ، باب ٦ من أبواب الصرف ، ح ١ .
- (٥) الكافي ٥ : ٢٤٧ ، باب الصروف ، ح ١٠ . وسائل الشيعة ١٨ : ١٧٩ ، باب ٦ من أبواب الصرف ، ح ٢ .
- (٦) أي قايلتك .
- (٧) التهذيب ٧ : ١٠٥ ، باب بيع الواحد بالاثنتين وأكثر ، ح ٥٥ . وسائل الشيعة ١٨ : ١٧٩ ، باب ٦ من أبواب الصرف ، ح ٣ .
- (٨) وسائل الشيعة ١٨ : ١٨٠ ، باب ٦ من أبواب الصرف ، ح ٦ .
- (٩) التهذيب ٧ : ٩٨ ، باب بيع الواحد بالاثنتين وأكثر ، ح ٢٨ . وسائل الشيعة ٨ : ١٨٠ ، باب ٦ من أبواب الصرف ، ح ٧ .
- (١٠) التهذيب ٧ : ١١٥ ، باب بيع الواحد بالاثنتين وأكثر ، ح ١٠٧ . وسائل الشيعة ١٨ : ١٨٩ ، باب ١١ من أبواب الصرف ، ح ٤ .
- (١١) التهذيب ٧ : ١٠٩ ، باب بيع الواحد بالاثنتين وأكثر ، ح ٧٥ . وسائل الشيعة ١٨ : ١٨٩ ، باب ١١ من أبواب الصرف ، ح ٣ .
- (١٢) الكافي ٥ : ٢٤٩ ، باب الصروف ، ح ٢٢ . وسائل الشيعة ١٨ : ١٩٠ ، باب ١١ من أبواب الصرف ، ح ٥ .
- (١٣) جواهر الكلام ٢٣ : ٣٩٣ .

- (١٤) انظر: المصدر السابق: ٣٩٣-٣٩٤.
- (١٥) العروة الوثقى (الملحقات) ٢: ٤٣-٤٤.
- (١٦) جامع المدارك ٣: ٢٦٠-٢٦١.
- (١٧) انظر: العروة الوثقى (الملحقات) ٢: ٤٤.
- (١٨) انظر: المصدر السابق: ٤٥.
- (١٩) جواهر الكلام ٢٣: ٣٩٦.
- (٢٠) وسائل الشيعة ١٨: ١٨٠، باب ٦ من أبواب الصرف، ح ٦.
- (٢١) المصدر السابق: ٣١٢، باب ١٢ من أبواب السلف، ح ٣.
- (٢٢) المصدر السابق: ح ٥.
- (٢٣) المكاسب المحرمة: ٣٠٧، ط-تبريز.
- (٢٤) التهذيب ٧: ٣٢، باب بيع المضمون، ح ٢٢. وسائل الشيعة ١٨: ٣٠٩، باب ١١ من أبواب السلف، ح ١٥.
- (٢٥) وسائل الشيعة ١٨: ٣٠٧، باب ١١ من أبواب السلف، ح ٩.
- (٢٦) المصدر السابق: ٣٠٣.
- (٢٧) التهذيب ٧: ٣٠، باب بيع المضمون، ح ١٧.
- (٢٨) المكاسب المحرمة: ٣٠٨.
- (٢٩) انظر: العروة الوثقى (الملحقات) ٢: ٤٩-٥٠.
- (٣٠) وسائل الشيعة ١٨: ٣٠٥، باب ١١ من أبواب السلف، ح ٥.
- (٣١) انظر: التهذيب ٧: ٣١، باب بيع المضمون، ذيل ح ١٧.
- (٣٢) وسائل الشيعة ١٨: ٣٠٧، باب ١١ من أبواب السلف، ح ١٠.
- (٣٣) التهذيب ٧: ٣١، باب بيع المضمون، ذيل ح ١٧.
- (٣٤) وسائل الشيعة ١٨: ١٨٠، باب ٦ من أبواب الصرف، ح ٦.
- (٣٥) المكاسب المحرمة: ٣٠٧.
- (٣٦) راجع: جواهر الكلام ٢٣: ٣٩٦. المكاسب للشيخ الأنصاري: ٣٠٨.
- (٣٧) وسائل الشيعة ١٨: ١٩٠، باب ١٢ من أبواب الصرف، ح ١.

- (٣٨) العروة الوثقى (الملحقات) ٢ : ٥٠ .
- (٣٩) الكافي ٥ : ٢٠٥ ، باب العينة ، ح ٩ .
- (٤٠) المكاسب المحرمة : ١٦ - ١٧ .
- (٤١) الكافي ٥ : ٢٠٥ ، باب العينة ، ح ١١ .
- (٤٢) المصدر السابق : ح ١٢ . وسائل الشيعة ١٨ : ٥٥ ، باب ٩ من أبواب أحكام العقود ، ح ٤ .
- (٤٣) الكافي ٥ : ٣١٦ ، ح ٤٩ .
- (٤٤) وسائل الشيعة ١٨ : ٥٦ ، باب ٩ من أبواب أحكام العقود ، ح ٧ .
- (٤٥) المصدر السابق : ١٩٥ ، باب ١٣ من أبواب الصرف ، ح ١ .
- (٤٦) كتاب البيع لشيخنا الأستاذ الأراكي رحمته الله ٢ : ٣٥٦ .
- (٤٧) وسائل الشيعة ١٨ : ٤٤ ، باب ٦ من أبواب أحكام العقود ، ح ٤ .
- (٤٨) من لا يحضره الفقيه ٣ : ١٨٣ ، باب المبايعه والعينة ، ح ٤ .
- (٤٩) وسائل الشيعة ١٨ : ٤٤ ، باب ٦ من أبواب أحكام العقود ، ح ٥ .
- (٥٠) المصدر السابق : ٤٥ ، ح ٦ .
- (٥١) المكاسب المحرمة ، الأنصاري : ٣٠٨ .
- (٥٢) مباني تكملة المنهاج : ١ : ٢٢٦ .
- (٥٣) وسائل الشيعة ١٨ : ٤٥ ، باب ٦ من أبواب أحكام العقود ، ح ٧ .
- (٥٤) رسالة في حكم الربا (مطبوعة ضمن مقالات مؤتمر المحقق الأردبيلي) ، آية الله المؤمن
- ٥٨٨ : ١ .
- (٥٥) وسائل الشيعة ١٨ : ١٩ ، باب ٨ من أبواب الخيار ، ح ١ .
- (٥٦) المصدر السابق : ١٨ ، باب ٧ من أبواب الخيار ، ح ١ .
- (٥٧) راجع رسالته القيمة المطبوعة ضمن مقالات مؤتمر المحقق الأردبيلي ١ : ٥٢٩ - ٥٤٦ .
- (٥٨) تحرير الوسيلة ١ : ٤٩٥ (طبعة جماعة المدرسين) .

استثمار موارد الأوقاف (الأحباس)

□ الأستاذ: الشيخ حسن الجواهري

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله ربّ العالمين والصلاة والسلام على خير خلقه محمّد وآله الطيبين الطاهرين وصحبه الميامين .

توطئة : رغم الاختلاف بين الوقف والحبس ؛ حيث يكون الأوّل محتوياً على فك الملك أو التملك للغير على نحو غير طلق لتعلق حق الآخرين به ، يكون الثاني عبارة عن عدم التملك للغير أصلاً بل له حق الانتفاع به لمدة معينة أو غير معينة .

إلا أنّه رغم اختلاف هذين اللفظين فإنّ المراد منها شيء واحد جامع بينهما ؛ ألا وهو الفائدة المرجوة من الوقف أو الحبس للآخرين الذي يكون من أعمال البرّ والإحسان .

وقبل البدء في تفصيل الموضوع نذكر فوائد الوقف العام .

فوائد الوقف العام:

إنَّ الوقف هو أحد السنن الدينية المؤكدة التي تعدّ في زمرة الأعمال الصالحة الباقية، كما يعدُّ أبرز مظهر لتجسيد روح التعاون الاجتماعي من الناحية الأخلاقية، وهو عمل يكشف عن حالة التقوى والتحرر وعلوَّ الهمة لدى الواقف، ويضفي صفة الحسن والخلود على عمله.

وقد جنت المجتمعات الكثير من الثمار الثقافية والصحية والمعاشية عن طريق تلك الأوقاف؛ فالكثير من العلماء والمفكرين بلغوا المكانة العلمية الرفيعة من خلال الاستفادة من المصادر الموقوفة، وإنَّ الخدمات العظيمة التي قدموها من أجل رقيِّ الحضارة والثقافة الإنسانية كانت من خلال ذلك الطريق.

ومن المؤكد: أنَّ من جملة العوامل المهمة لتقدم وازدهار الحضارة الإسلامية وانتظام أمر التدريس وطلب العلم ودعم العلماء كان إنشاء وتأسيس المراكز العلمية؛ كدور العلم ودور الخزانة وبيوت الحكمة التي أنشئت عن طريق المؤسسات الوقفية التي أوقفها الأخيار لتلبية حاجات المحققين والدارسين المسلمين.

وفي الحقيقة: أنَّ الوقف رصيد لا ينضب، وقد استطاع في مختلف الظروف من الحفاظ على مثل تلك المراكز العلمية وتسهيل أمر التعليم والتعلم من دون حاجة إلى دعم الحكومات.

وقد وردت الروايات المعتبرة المتعددة التي تحثُّ الخيرين على الوقف والصدقة الجارية، فقد جاء في تعبير كثير من الروايات الصحيحة عن الإمام الصادق عليه السلام أنه قال: «ليس يتبع الرجل بعد موته من الأجر إلَّا ثلاث خصال: صدقة أجراها في حياته فهي تجري بعد موته، وسنة هدى سنتها فهي يعمل بها بعد موته، أو ولد صالح يدعو له»^(١).

أقسام الوقف :

إنَّ الوقف ينقسم إلى خمسة أقسام؛ حيث إنَّ الوقف مرّة لا يكون له موقوف عليه يقصد عود المنفعة إليه كوقف المساجد، ومرّة يكون للوقف موقوف عليه يقصد عود المنفعة إليه .

وهذا القسم الثاني مرة يكون وقفاً ذرياً ويسمى بالوقف المنقطع، ومرة يكون وقفاً عاماً ويسمى بالوقف التابيدي .

وهذا القسم الأخير - وهو الوقف التابيدي - ينقسم إلى قسمين: إذ مرّة تكون المنفعة ملكاً لهم، ومرة يكون الانتفاع لهم فيتصرفون وينتفعون بالوقف فقط من دون ملك المنفعة .

فهذه أربعة أقسام، فإذا أضفنا إليها الوقف على الوقف صارت الأقسام خمسة، نأتي الآن عليها تباعاً :

١ - الوقف التحريري :

كوقف أراضي المساجد وأراضي المشاهد المشرفة^(٢)، حيث ألحقها الفقهاء بالمساجد في الأحكام . وهذا الوقف يكون عبارة عن فك الملكية وتحرير الأرض منها بعد أن كانت مملوكة لشخص سابقاً .

وهذا النوع من الوقف لا يجوز بيعه واستبداله أبداً؛ لأنَّ حقيقة البيع هي المبادلة بين المالين (الشئيين) من ناحية الإضافة إلى المالك، فتستبدل كل من الإضافتين بتبدل المالين، وبما أنَّ المساجد غير مضافة إلى أحد من البشر لا بإضافة حقيقية ولا بإضافة الملكية، فلا يجوز بيعها . لعدم صدق المبادلة، ولأنَّه لا بيع إلّا في ملك، وقد قلنا: إنَّ هذا القسم من الوقف هو عبارة عن فك الملك والتحرر من الملكية للآخرين، ولذا لا يجوز بيع ما ليس داخلاً تحت الملك كالطير في الهواء والمباحات الأصلية قبل الحياة .

إذاً المساجد يكون وقفها من قبيل تحرير العبيد عند العتق، فهو فك ملك لا تملك للمسلمين، وعلى هذا فإن المساجد وإن كانت لله - كما في الآية الكريمة: ﴿وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ﴾^(٣) - لكن بمعنى أنها معابد للمسلمين يعبدون الله فيها ولا يعبدون فيها غيره. ولأجل عدم الملكية لأحد ذكروا أَنَّ الأجرة لاتتعلق بالغاصب لو غصبها وسكنها مدة من الزمن.

٢ - الوقف الذري:

وهو أن يوقف شيئاً لذريته لتكون منفعته لهم طبقة بعد طبقة وجيلاً بعد جيل. وهذا القسم من الوقف هو «تحبيس وتمليك». أما التحبيس: فهو بمعنى الوقف؛ حيث فسر بتحبيس الأصل وتسبيل المنفعة (الثمرة)، وقد جعل الواقف الوقف الذري كذلك.

وأما التمليك: فإن السيرة العقلانية قائمة على ذلك؛ حيث لا يشك أحد في أنه إذا ثبت ما يوجب الضمان في الوقف الذري يكون الضمان لهم، ولو غصبه غاصب يجب رده، وعليه الأجرة، بينما لو لم يكن تمليكاً لكان حكمهم حكم المساجد من عدم الضمان وعدم الأجرة على الغاصب للذرية.

على أن معنى الوقف على الذرية هو ذلك، فإن الوقف عليهم لا لهم.

إذاً يكون الواقف هنا قد ملك العين الموقوفة لهم ولكن مع تضيق السلطنة المطلقة بنفس الوقف، فلا يستطيعون أن يفعلوا بالعين ما شأوا، فيملكون المنفعة فقط ملكية مطلقة، وأما نفس العين فملكيتهم لها ليست مطلقة.

وهذا القسم من الوقف يجوز بيعه عند طرؤ أحد مسوغاته - كما سيأتي - لأنه مملوك للذرية، فلا منافاة بين كونه وقفاً وبين جواز بيعه في حالة معينة.

٣ - الوقف العام :

كالوقف على العلماء والسادات وطلاب العلم والزوار والفقراء وغير ذلك من الجهات العامة .

وهذا الوقف العام ينقسم إلى قسمين :

أ - أن يكون الوقف على الجهة العامة كالعلماء والفقهاء والفقراء بنحو تكون المنفعة ملكاً طلقاً لهم ؛ كوقف الحمامات والدكاكين والمعامل والمزارع وأمثالها ، فالمنافع تكون مملوكة للجهة العامة .

ويكفي في هذا القسم من الوقف الإعطاء لقسم من أفراد هذه العناوين ؛ لأنّ الوقف للعنوان يتحقق بإعطاء واحد أو أكثر من أفراد العناوين ، بينما يجب الاستقصاء في القسم الثاني من الوقف (الذري) بحيث لو مات أحدهم بعد حصول المنفعة فتُنقل إلى وارثه .

كما أنّ الوقف في هذا القسم هو تملك العين للموقوف عليهم ، إلّا أنّه تملك ليس بطلق ولكن يملكون المنفعة ملكاً طلقاً لعين ما تقدم في القسم الثاني .

كما أنّ هذا القسم من الوقف يجوز بيعه إذا طرأ عليه أحد مسوغات بيع واستبدال الوقف - كما سيأتي - لحصول الملكية التي تجوز البيع وتصححه عند طرق مسوغاته .

ب - أن يكون الوقف على الجهة العامة من دون أن يملك الموقوف عليهم المنفعة ، بل لهم الحق في التصرف والانتفاع فقط كالسكن مثلاً ، ومثاله وقف المدارس والرُّبُط والخانات ونحوها على أهل العلم والمجاهدين والزوار ، فهو تملك للجهة العامة على وجه الانتفاع فقط .

وفي هذا القسم من الوقف يضمن المتعدي على الجهة العامة .

كما يجوز بيع هذا القسم من الوقف إذا طرأ عليه أحد مجوزات بيع الوقف ، كما سيأتي .

٤ - الوقف على الوقف :

وهذا الوقف متعارف عند الناس ، فقد جرت السيرة على وقف الدكاكين والحمامات والعقار على المدارس والمساجد وأمثالهما .

ولقد ذكر المقرئ في تاريخه : أنَّ ابن الخليفة الفاطمي المسمى (بالحاكم) في مصر بنى مسجداً عُرف بجامعة الحاكم ، وقد طلب من أساتذة ومدرسي جامع الأزهر أن يقيموا حلقات دراسية في مسجده الجديد ، ولكنه لم يغفل في الوقت نفسه عن الجامع الأزهر ، حيث أوقف بعض الأوقاف عليه وعلى مؤسسات أخرى بعد إعماره (٤) .

وهذا القسم من الوقف يظهر منه أنه تملك على المساجد والمدارس وإن كانت المساجد نفسها غير مملوكة - كما تقدم - لأن الملكية إضافة بين المالك والمملوك ، وهي خفيفة المؤونة ؛ فكما يمكن اعتبار الملكية للأحياء وللأموات من ذوي الشعور ، يمكن اعتبارها أيضاً لغير ذوي الشعور من الجمادات .

وهكذا إذا ملكنا المسجد فراشاً وأواني وآلات وبناء وأدوات تبريد وتدفئة ، فإن كل هذه الأمور تكون ملكاً للمسجد ، وعليه يجوز بيعها إذا عرض لها ما يسوّغ البيع - كما سيأتي - ، كما أنه إذا أخذها أحد يكون ضامناً لها وغاصباً أيضاً .

ولكن الفرق بين الدكاكين الموقوفة على المسجد وبين قناديل المسجد وأثاثه هو أنَّ المنافع الآتية من الدكاكين وأمثالها الموقوفة على المسجد تكون مملوكة ملكاً طلقاً للمسجد أو للمشهد أو للمدرسة ، فيجوز للمتولي بيع تلك

المنافع وتبديلها بشيء آخر من غير عروض مجوّز لها من المجوزات التي تُجوّز بيع الوقف - كما سيأتي - كما يجوز بيع المشتري بالمنافع هذه أيضاً وتبديله بشيء آخر، بخلاف الأصل وهو الدكان والحمام فإنّه لا يجوز بيعه إلّا عند عروض مجوّز له، كما سيأتي.

الكلام في مسوّغات بيع الوقف واستبداله :

إنّ جواز بيع الوقف في حالات خاصة - كما سيأتي - إنّما يتم في غير وقف أرض المسجد أو أرض المشهد من الأوقاف التي تكون للذرية وللجهة على نحو التملك.

أمّا نفس أرض المسجد أو أرض المشهد المشترّف فلا يجوز فيها البيع أصلاً؛ لأنّ الوقف عبارة عن فك الملك وتحرير الأرض من كل ملكية.

أمّا المنفعة الحاصلة من الوقف على الوقف - كما إذا وقف على المسجد أو المشهد - فإنّها مملوكة ملكاً طلقاً للمسجد أو المشهد، فيجوز بيعها بلا حاجة إلى طرق أحد مجوزات بيع الوقف.

حكم الإبدال والاستبدال :

إنّ حكم جواز بيع الوقف في حالات معينة يكون استثناءً من القاعدة الأولية القائلة بعدم جواز بيع الوقف، كما ادّعى عليه الإجماع ودلّت عليه النصوص الشرعية، مثل معتبرة أبي علي بن راشد عن أبي الحسن (عليه السلام) (الإمام الهادي (عليه السلام)) حيث قال: « لا يجوز شراء الوقف، ولا تُدخل الغلّة في ملكك، ادفعها إلى من أوقفت عليه » (٥).

ومثل ما روي من حكاية وقف علي أمير المؤمنين (عليه السلام) حيث قال: « هذا ما تصدّق به علي بن أبي طالب وهو حي سويّ؛ تصدّق بداره التي في بني زريق صدقة لا تباع ولا توهب حتى يرثها الله الذي يرث السماوات والأرض » (٦).

فإنَّ الظاهر من الوصف « لا تباع ولا توهب » كونها صفة لنوع صدقة الوقف لا لشخص هذه الصدقة، ويبعد كونها شرطاً خارجاً عن النوع مأخوذاً في الشخص؛ لأنَّه لو كان كذلك لأخَّر الشرط عن ذكر من وقف عليهم.

بالإضافة إلى أنَّ الظاهر من معنى الوقف الذي هو تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة أنَّه على نحو الدوام، وهو يقتضي الحكم بعدم جواز بيع الوقف؛ لأنَّ بيعه ينافي تحبيس الأصل الذي هو دخیل في معنى الوقف.

وهذا الأصل (الذي هو عدم جواز بيع الوقف) لا يجوز الخروج عليه في الوقف التحريري، ولكن يجوز الخروج عليه في الوقف التملیكي المؤبد والمنقطع، وفيما وقف على الأماكن العامة من فرش أو أثاث في موارد ذكرها الفقهاء، تمَّ منها عندنا أربعة موارد وهي:

المورد الأول: أن يخرب الوقف بحيث لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، فإنَّ أدلة المنع لا تأتي هنا سواء كانت إجماعاً لَبياً أو أدلة لفظية؛ مثل: لا يجوز بيع الوقف، حيث إنها منصرفة عن هذا المورد وناظرة إلى حالة ما إذا انتفع بها الموقوف عليهم.

أمَّا في حالة عدم الانتفاع بالوقف مع بقاء عينه، فإنَّ الأمر يدور بين ثلاثة أمور:

أحدها: تعطيله حتى يتلف بنفسه، وهذا تضييع منافع لحق الله وحق الواقف وحق الموقوف عليهم.

ثانيها: يُباع ويستفيد منه البطن الموجود فقط بتقسيم الثمن عليهم.

ثالثها: يباع ويبدل بما يبقى وينتفع به الموجود والذي سيوجد فيما بعد.

وبين الأمر الثاني والثالث اتفاق على جواز البيع، لكن الثالث هو الوجه؛ لأنَّ الوقف مؤبد أو مشترك بين الموجود والذي سيوجد فيما بعد حسب وقفية

الواقف، فلا بد أن يكون بدله أيضاً كذلك؛ لأنه هو الموافق لقصد الواقف وإنشائه، فيكون متبعاً، وهو المتعين.

وعلى هذا يشترك الموقوف عليهم (من وجد ومن سيوجد) في الثمن وهو مقتضى المعاوضة الحقيقية؛ إذ لا يُعقل اختصاص العوض بمن لم يختص بالعوض، فيكون حكم الثمن هو حكم الوقف في كونه ملكاً للجميع وينتفع به الكل على الترتيب، فإن كان الثمن مما يمكن أن يبقى وينتفع منه الموجودون على نحو المبدل وكانت مصلحة الكل (الموجود والذي سيوجد) في إبقائه أبقي، وإلا أُبدل مكانه ما هو أصلح لهم؛ كأن يباع بشيء أصلح لهم.

ثم يتفرع على هذه الحالة أمور:

١ - لا حاجة إلى صيغة الوقف في البذل (الثمن)، بل نفس البدلية تقتضي كونه كالمبدل؛ لأنه مملوك على حدّ الملك الأول، ويستحيل أن يملك لا على حده.

٢ - للولي أو الناظر أن ينظر في المبدل ويتصرف فيه بحسب مصلحة الجميع ولو بالإبدال بعين أخرى أصلح لهم، بل قد يجب إذا كان تركه يعدّ تضييعاً للحقوق؛ وذلك: لأنّ هذا البذل ليس كالأصل الذي أنشأه الواقف حيث يكون حكمه المنع من البيع إلا لعذر؛ لأنّ الأصل المنشأ من قبل الواقف كان له حكم شرعي، وقد زال الوقف فزال الحكم الذي يكون له. أمّا بدل الوقف فليس وقفاً منشأ من قبل الواقف، فلا تترتب عليه جميع الأحكام الابتدائية للوقف المنشأ والتي منها عدم جواز بيعه.

٣ - يظهر عدم وجوب شراء المماثل للوقف، بل ربما قد لا يجوز إذا كان شراء غيره أصلح؛ لأنّ الثمن إذا صار ملكاً للموقوف عليهم (الموجودين والمعدومين) فاللزام ملاحظة مصلحتهم؛ وذلك: لأنّ الوقف الابتدائي إذا كان

موجوداً بشخصه فلا يلاحظ فيه إلا مدلول كلام الواقف، وأما إذا بيع «لجواز ذلك» وانتقل الثمن إلى الموقوف عليهم فلا يلاحظ فيه إلا مصلحة الموقوف عليهم.

أقول: إن هذه الصورة الدالة على جواز بيع الوقف إذا حصلت وبيع الوقف، فسوف تكون أيدي الأمانة والأولياء على الوقف حرة في تبديل الوقف؛ لما فيه تحقيق مصلحة الوقف والواقف بطرق جديدة تراعى فيها المتطلبات العصرية في ضوء المعطيات الشرعية، وبهذا نكون في حرية تامة من صيغة الواقف وإنشائه، ولا يأتي هنا الحديث المعروف «الوقف حسب ما يوقفها أهلها»، بل نخرج عن هذا الضيق الشرعي إلى مراعاة مصلحة الوقف الجديد غير المنشأ من الواقف، ونراعي مصلحة الموقوف عليهم باتباع الطرق الجديدة العصرية في الاستفادة من هذه الأوقاف التي تبدلت من الوقف الابتدائي إلى وقف البذل (الثمن).

المورد الثاني: إذا اشترط الواقف بيع الوقف عند حاجته أو حاجة الموقوف عليهم أو إذا كان فيه مصلحة لمن هو موجود من الموقوف عليهم أو لجميع الموقوف عليهم، أو عند مصلحة خاصة على حسب ما يشترط في ضمن الوقف.

وهذا الشرط راجع إلى قطع الوقف وبيعه بالشرط، وليس هو وقفاً منقطعاً. ويدل على صحة هذا الوقف والشرط قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٧)، وقوله ﷺ: «المؤمنون عند شروطهم»^(٨)، وقوله ﷺ: «الوقف تكون على حسب ما يوقفها أهلها»^(٩)؛ حيث إن أهل الوقف قد وقفوا هذا الشيء كذلك.

وهذا الشرط ليس منافياً لمقتضى الوقف حتى يكون الشرط باطلاً فيبطل الوقف تبعاً له؛ لأن مفهوم الوقف ليس إلا تحبيس العين وتسجيل الثمرة

(المنفعة)، والواقف أنشأ هذا المفهوم، فلا يجوز تصرف بعض الموقوف عليهم على نحو الملك المطلق.

وأما الشرط: فهو ينافي إطلاق هذا المفهوم لا أنه ينافي المفهوم، ولذا يجتمع الوقف مع جواز البيع عند طرق مسوغاته، ولا منافاة بين كونه وقفاً وبين جواز بيعه وتبديله بوقف آخر.

ولكن هل هذا الشرط (شرط بيع الوقف) منافي للسنة؟

والجواب: أن ما تقدم من عدم جواز البيع وعدم إدخال الغلة في الملك مقيد بما إذا اشترط الواقف بيع الوقف؛ فإنَّ صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج - الواردة في كيفية وقف مال أمير المؤمنين علي عليه السلام في عين ينبع، والتي جاء فيها: «... فإن أراد - يعني الإمام الحسن عليه السلام - أن يبيع نصيباً من المال فيقضي به الدين فليفعل إن شاء لا حرج عليه فيه، وإن شاء جعله سرّي الملك^(١٠)... وإن كان دار الحسن غير دار الصدقة فبدا له أن يبيعها فليفعل إن شاء لا حرج عليه فيه، وإن باع فإنه يقسمها ثلاثة أثلاث: فيجعل ثلثاً في سبيل الله، ويجعل ثلثاً في بني هاشم وبني المطلب، ويجعل ثلثاً في آل أبي طالب، وأنه يضعه حيث يريد الله...»^(١١) - ظاهرة في جواز اشتراط بيع الوقف لنفس الموجددين، فضلاً عن البيع لكل الموقوف عليهم: الموجددين، والمعدومين الذين سيوجدون فيما بعد، ويصرف ثمنه فيما ينتفعون به.

وظاهرها أيضاً الوقف لا الوصية؛ لأنَّ الموجود في الرواية: «إن الذي كتبت من أموالي هذه صدقة واجبة بتلة، حياً أنا أو ميتاً...».

وقد عمل بهذه الصحيحة جملة من الأعاضم، كما أشار إلى ذلك الإمام الخوئي رحمه الله^(١٢).

المورد الثالث: وهو ما إذا كان الاختلاف بين أرباب الوقف مؤدياً علماً أو ظناً إلى تلف خصوص مال الوقف ونفوس الموقوف عليهم. وهذه الصورة هي المتيقنة عند جميع الفقهاء؛ لأنها أخص مما وردت فيه روايات تجوز بيع الوقف إذا حصل اختلاف من بقاء الوقف أو حصل تلف النفوس أو الأموال من دون تقييدها بتلف نفس مال الوقف ونفس الموقوف عليهم.

وعلى كل حال: هذه الموارد الأربعة التي تقدمت، أو أي مورد آخر يجوز بيع الوقف إذا ثبت بالدليل، يجعل أيدي الناظرين أو المتولين أو الحاكم الشرعي حرة في التصدي لمصلحة الوقف الذي هو بدل عن الوقف الابتدائي، ومصلحة الموقوف عليهم حسب متطلبات العصر على ضوء الشرع الحنيف.

حق الرجوع في الوقف:

٥٦ فقهاء الدين      العبد - ٢٨

ذكرنا في المورد الثاني من موارد جواز بيع الوقف صحة ذلك، وذكرنا الأدلة عليه وعدم منافاته لمقتضى الوقف؛ لأنّ الوقف هو تحبّيس العين وتسبيل الثمرة، وقد أنشأه الواقف، فاشتراط بيعه وقطع الوقف لا بأس به، سواء كان ثمنه بدلاً عن العين الموقوفة كما هو في صورة جواز بيع الوقف شرعاً، أو كان ملكاً طلقاً للموقوف عليهم أو للواقف عند الحاجة كما هو في صورة شرط ذلك في الوقف.

وهذا الأمر مما يشجع على الإقبال على الوقف؛ لبقاء علقه المالك بماله بحيث يزول عنه شبح الفقر أو الحاجة التي تراوده عند الكبر، فيمكنه أن يوقف أملاكه ويشترط بيعها عند حاجته إليها.

كما يمكن للواقف الذي يشترط في صحة وقفه إخراج نفسه عن الوقف - كما ذكر ذلك الفقهاء، إذا أراد أن يتخلص من إشكال الوقف على نفسه وغيره - أن يملك العين لغيره ويشترط عليه أن يوقفها على النحو الذي يريد ووقفها على نفسه وغيره، أو إدارار مؤونته ووفاء ديونه ونحو ذلك. وبهذا يزول ما يخيف الإنسان من احتياجه بعد الوقف ولا ناصر له ولا معين.

كما يجوز له أن يؤجر العين مدة خمسين سنة ويجعل لنفسه خيار الفسخ، ثم يوقف العين التي أجزاها تلك المدة مسلوقة المنفعة لتلك المدة، ثم يفسخ عقد الإجارة، فترجع المنفعة إليه لا إلى الموقوف عليهم.

كما لا يبعد صحة وقف العين مع اشتراط بقاء منافعتها على ملكه مدة معينة أو غير معينة (مثل مدة حياته) لأنّ الوقف هو تحبّيس العين وتسبيل المنفعة، وقد حصل، وأمّا الشرط - وهو كون منافعتها له مدة حياته - فهو نافذ؛ لعموم «المؤمنون عند شروطهم»، ولعموم قوله: «الوقوف حسب ما يوقفها أهلها»، فقد حصل الوقف ووجد الشرط، ويجب العمل به وبشرطه ولا منافاة بينهما^(١٥).

مبدأ التوقيت في الوقف:

وهو ما يسمى بالوقف المنقطع أو الوقف الذري، كما إذا وقف على من ينقرض - بناءً على صحته كما هو المعروف - من الإخوة أو الأولاد وأولاد الأولاد فقط ولم يشترط رجوعه في سبيل الله عند انقراضهم، فهو يبتني على أحد مبنيين فقهيين:

الأول: هو البناء على بقاء الوقف على ملك الواقف وعدم انتقاله إلى الموقوف عليهم.

الثاني: هو البناء على انتقال الوقف إلى ملك الموقوف عليهم ثم يعود إلى ملك الوقف بعد انقراض الموقوف عليهم.

وعلى كلا التقديرين يكون إرثاً إلى ورثة الواقف حين الموت لا حين الانقراض.

فعلى الصورة الأولى: فهل يجوز للواقف بيع هذا الوقف؟

اختلف في ذلك، فذهب جماعة إلى عدم جواز البيع للزوم الغرر بجهالة وقت استحقاق التسليم التام على وجه ينتفع المشتري بما اشتراه.

ولكن المحكي عن جماعة: الجواز (صحة البيع)؛ وذلك لأنهم جَوَّزُوا البيع في السكنى المؤقتة بعمر أحدهما (العمرى).

ولعل ذلك الجواز: إما لمنع الغرر، أو للنص الصحيح الصريح في جواز ذلك، فقد روى المشايخ الثلاثة - في الصحيح أو الحسن - عن الحسين بن نعيم قال: سألت أبا الحسن (الإمام الكاظم موسى بن جعفر عليه السلام) عن رجل جعل داره سكنى لرجل زمان حياته ولعقبه من بعده؟ قال عليه السلام: «هي له ولعقبه من بعده كما شرط». قلت: فإن احتاج إلى بيعها أبيعها؟ قال:

« نعم ». قلت : فينقض البيع السكنى ؟ قال عليه السلام : « لا ينقض البيع السكنى ، كذلك سمعت أبي يقول : قال أبو جعفر (الإمام الباقر عليه السلام) : لا ينقض البيع الإجارة ولا السكنى ولكن تبيعه على أن الذي اشتراه لا يملك ما اشترى حتى تنقضي السكنى كما شرط » (١٦).

وهذه الصحيحة صريحة في أن الجهالة للمدة في السكنى لا تبطل البيع . وبما أن الأمر في الوقف المنقطع - بناء على الصورة الأولى - هو كالسكنى مدة العمر ، فتكون الصحيحة دليلاً لجواز البيع للواقف المالك ؛ لتحقيق الموضوع نفسه في الجواز .

وهناك صورة يجوز فيها البيع للواقف بلا إشكال : وهي صورة ما إذا نقل الموقوف عليهم حقهم إلى الواقف ولم يكن غيرهم له حق في الوقف ، ثم باع الواقف ، فإن البيع صحيح جزماً ؛ لعدم الغرر قطعاً ، حيث يمكن للبائع تسليم العين المباعة إلى المشتري بعد نقل الموقوف عليهم حقهم إلى الواقف .

أما الصورة الثانية : فيما أن الواقف غير مالك فعلاً - لأن الشيء ملك للموقوف عليهم ثم يعود بعد انقراضهم ملكاً للواقف - إلا أنه قد يجوز البيع إذا جوّزنا بيع ملك الغير مع عدم اعتبار مجيز له في الحال ، فإن الموقوف عليهم المالكين للوقف فعلاً ليس لهم الإجازة ؛ لعدم تسلّطهم على البيع (النقل) ، ولكن إذا انقضوا رجع الشيء ملكاً إلى الواقف فيجيز ما باعه الآن .

فإن قلنا بعدم اشتراط وجود مجيز حين العقد بل يكفي وجود مجيز للعقد بعد ذلك ، فهذا كذلك .

وهناك صورة ثالثة مختصة بالتحبيس : كما إذا حبس ملكه على سكنى جماعة لمدة خمسين سنة ، فيما أن التحبيس لا يجعل الملكية للمحبس عليه بل

هي باقية على ملك المحبس، فهنا لا إشكال في جواز بيع المحبس داره مسلوقة المنفعة مدة خمسين سنة.

والخلاصة: أنَّ مبدأ التوقيت في الوقف الذري يعتبر من الموارد المرنة التي توجب الإقبال على الوقف؛ لكون الشيء الموقوف له علاقة بالواقف يتمكن من الانتفاع به ببعض الصور كما مرّ.

معالجة الطرق السلبيه لتطبيق الوقف الذري أو المؤبد:

هناك طرق وأسباب تمّ التذرع بها لإهمال الوقف أو إلغائه:

منها: ما إذا خرب بعض الوقف بحيث لا ينتفع به، فبناء على جواز بيع ما لا ينتفع به مع بقاء عينه، يباع هذا القسم ويجعل بدله ما يكون وقفاً على الجميع (الموجود والذي سيوجد)، كما يجوز صرف الثمن في باقي الوقف الذري ببناءٍ أو غيره بحيث يوجب زيادة منفعته، وكذلك يجوز صرف الثمن على وقف آخر عليهم، وهذا أمر واضح إذا رضي به الموجود والمعدوم بواسطة الحاكم أو الناظر.

ولكن إذا خرج بعض الوقف عن حيّز الانتفاع وبقي بعضه محتاجاً إلى عمارة لا يمكن بدونها انتفاع البطون اللاحقة، فهل يُصرف ثمن المخروبة أو منفعة الوقف إلى عمارة الباقي وإن لم يرضَ البطن الموجود؟

الجواب: هو أنَّ الواقف إذا كان قد اشترط من أول الأمر إخراج مؤونة الوقف من منفعته قبل قسمة المنفعة على الموقوف عليهم، فهنا لا كلام في تقديم مؤونة الوقف والصرف على إصلاحه قبل القسمة على الموجودين.

وأما إذا لم يشترط الواقف ذلك فهناك قول بوجوب صرف منفعة الوقف وثمرن المخروب في إصلاح الوقف مقدماً على حقّ الموقوف عليهم. لأنّ

الشيخ حسن الجواهري

المتفاهم العرفي من الوقف إبقاءه ، وأنّ وصول المنافع إلى الموقوف عليهم بعد لحاظ إبقائها .

وقد أفتى الإمام الخوئي رحمته بهذه الفتوى حيث قال : « إذا احتاجت الأملاك الموقوفة إلى التعمير أو الترميم لأجل بقائها وحصول النماء منها ، فإن عيّن الواقف لها ما يُصرف فيها عمل عليه ، وإلاّ صرف من نمائها وجوباً مقدّماً على حق الموقوف عليهم ، وإذا احتاج إلى التعمير بحيث لولاه لم يبقَ للبطون اللاحقة ، فالظاهر وجوبه وإن أدّى إلى حرمان البطن السابق » (١٧) .

وعلى هذا الفهم وعدم الاعتناء بالقول القائل بوجوب صرف المنفعة على الموجودين وعدم لحاظ حقّ الباقيين ، يتمّ الحفاظ على أكبر سبب لإهمال الوقف سواء كان ذريّاً أو مؤبّداً .

كما يمكن تنوير الواقفين إلى هذه المشكلة وجعلهم يشترطون في الوقف أن تكون المنفعة للموقوف عليهم بعد إخراج مؤونة إصلاح الوقف وصيانته ؛ للخروج عن مخالفة من قال بأنّ النماء يصرف على الموجودين إن لم يوافقوا على إصلاح الوقف في صورة عدم الاشتراط ، فإنهم لا يقولون بذلك في صورة الاشتراط من الواقف .

وقف النقود للإقراض أو المضاربة :

قال بعض الفقهاء بعدم صحة وقف الأموال النقدية كالدراهم والدنانير وغيرها ؛ وذلك لعدم وجود نفع لها إلاّ بالتصرف فيها ، وهو منافٍ للوقف المقتضي بقاء الأصل .

وهناك من قال بصحة وقف الأموال (كالدراهم والدنانير) حيث يُفرض لها نفع مع بقائها ؛ كالترزيين بها ودفع الذل ونحوها ، فيتناولها حينئذٍ إطلاق أدلّة الوقف ، فينتفع بها بواسطة إعارتها مع بقاء عيناها .

ولا تنافي بين هذين القولين؛ لأنَّ القول الأول افترض أنَّ نفعها يكون بالتصرف بها وهو منافٍ لبقائها، بينما افترض القول الثاني وجود نفع لها من دون أن يتصرف فيها، وهو لا ينافي البقاء للعين.

هذا ولكن البحث المطروح هو شيء آخر غير ما تقدم، وهو جواز وقف الأموال لأجل القرض أو المضاربة، فتكون المالية هي الموقوفة مع تبدل تجسيدها من عين إلى عين أخرى، فهل يجوز مثل هذا الوقف مع أنَّ فتاوى الفقهاء صرحت بأنَّ الوقف إنَّما يصح في الأعيان المملوكة التي ينتفع بها مع بقاء عينها؟

وبعبارة أخرى: إنَّ مشكلة حرمة تبديل العين الموقوفة تجعلنا نفكر في بديل لوقف العين بحيث يمكننا أن نوقف المالية، ونجعل المتولي على وقف المالية قادراً على التبديل والبيع بما يراه صالحاً في أي وقت أراد، وهذا ما يجعل الوقف مواكباً للمناشط العصرية التي تقوم بها السوق المالية، فيدخل المال الموقوف في المعاملات حسب ما يراه المتولي، أو يستفيد من مالية المال الموقوف المحتاجون لقضاء حاجاتهم من المال بشرط إرجاعها لتقرض ثانياً.

وهذا الأمر جيد إن قام عليه دليل يصحح هذا الموقف، فهل من دليل على ذلك؟

أقول: قد يقال أولاً: إننا نتمسك بإطلاق روايات الصدقة الجارية^(١٨) الوارد في روايات صحيحة متعددة؛ بمعنى أنَّ الجريان ليس مصداقه الوحيد هو انحباس العين وتوقيفها عن البيع (حيث كان هو المصداق الراجح في زمن صدور النص) بل هناك مصداق آخر للصدقة الجارية؛ وهو مالية الشيء التي يمكن تجسيدها ضمن أعيان مختلفة متعاقبة، وحينئذ يكون قوام الجريان بالتحبيس ولكن المحبوس قد يكون عيناً وقد يكون مالية.

وهذا البيان لوقف المالية لا يعارضه ما ورد من تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة (الثمرة)؛ حيث إنَّ وقف المالية أيضاً تحبيس لها، وقرضها أو المضاربة بها مع كون النفع للمحتاجين هو نوع تسبيل للمنفعة المرتجاة من المالية.

وثانياً: إنَّ صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج^(١٩) - المارة - صرّحت بجواز شرط الواقف حق البيع والتبديل للموقوف عليه، وحينئذٍ يرجع واقع هذا الشرط إلى التصديق بالمالية القابلة للتجسيد في الأعيان المختلفة.

ويرد على الدليل الأول: أننا نحتمل أنَّ الصدقة الجارية الواردة في الروايات منحصر مصداقها في مرتكز المتشريعة في الوقف الذي لا يباع ولا يوهب ولا يبدّل، وهذا الارتكاز يكون صالحاً للقرينية الموجبة لانصراف إطلاق عنوان الصدقة الجارية إلى وقف العين.

ويرد على الدليل الثاني: أنَّ في الصحيحة جواز بيع الوقف لوفاء الدين وجواز بيع الوقف وتقسيم الثمن على آل بني المطلب وآل أبي طالب والهاشميين، وهذا معناه إبطال الوقف لا أنَّ الوقف يكون للمالية التي تبقى ثابتة ويكون النفع منها بالقرض والمضاربة، فهي أجنبية عن محل كلامنا.

يبقى أننا نتمكن أن نصل إلى نتيجة وقف المال لأجل القرض أو المضاربة مع صرف الربح في جماعة الفقراء من المسلمين بالوصية التي تنفذ بعد الموت في خصوص الثلث إن لم يرَضَ الورثة بالزائد عليه، فيوصي الإنسان بصرف مقدار معيّن من أمواله في إقراض المحتاجين أو المضاربة به على أن يكون الربح للمحتاجين من أهل بلده مثلاً، فبهذه العملية نصل إلى نتيجة وقف المال على القرض أو المضاربة به على أن يكون الربح لجماعة معيّنة، أمّا نفس الوقف بالنقود المالية فلم يتم عليه أي دليل^(٢٠).

وتسديد بدلات الإيجار السابقة ، وتنظيم سندات الإيجار الجديدة طبقاً لأسعار اليوم» .

كما نصّت هذه المادة من القانون على أنّه في حالة عدم المراجعة وانقضاء المدة المقررة ستقوم منظمة الأوقاف بمنع المتصرفين من التصرف غير القانوني في تلك الأملاك، وتنزع عنها أيدي المستأجرين والمتصرفين السابقين .

وهذا القانون خلق نشاطاً كبيراً، حيث شوهد أنّ كثيراً من الأوقاف التي وضعت تحت تصرف بعض الأشخاص بإيجارات زهيدة نتيجة تساهل أو توصيات الحكومة قد أعيدت إلى الأوقاف وستستوفي حقوقها .

٢ - ومن أجل فسخ المجال أمام أبناء الشعب لممارسة إشرافهم على إدارة شؤون الأوقاف في البلاد، صوّب مجلس الثورة - في نفس هذا القانون - أيضاً على تشكيل لجنة تسمى «مجلس الأمناء والمشرفين على الأوقاف» وقد كانت هذه المجالس تمارس ولعدة سنوات مسؤولياتها في إدارة الأوقاف وكيفية انتخاب لجان الأمناء والقيّمين على الأوقاف في البلاد .

٣ - ثمّ المادة (٤٩) من الدستور: نصّت على أنّ الحكومة مكلفة - طبقاً لهذه المادة - باستعادة الثروات الحاصلة من عمليات الربا والاعتصاب والرشوة والاختلاس والسرقة والقمار واستغلال الوظائف و... وإعادتها إلى أصحابها .

وقد صوّب مجلس الشورى الإسلامي في عام (١٣٦٣ هـ . ش = ١٩٨٤ م) على كيفية تنفيذ المادة (٤٩) من الدستور ضمن قانون اشتمل على (١٥) مادة وخمس فقرات، وأبلغها للحكومة لتنفيذها .

وطبقاً للفقرة الثالثة من هذا القانون كلّفت السلطة القضائية بتعيين فروع

من محاكمها القانونية في مراكز المحافظات والمدن التي تراها ضرورية للتحقيق والإثباتات الشرعية في الدعاوى المشمولة بالمادة (٤٩) من الدستور؛ لكي تتمكن - وفي إطار هذا القانون - من استعادة الحقوق الحقيقية للأوقاف . ومنذ تصويب هذا القانون فقد نظرت المحاكم المختصة في الكثير من حالات استغلال الأوقاف واستعادة حقوقها، وما زالت هذه المحاكم تمارس نشاطها لحدّ الآن .

٤ - تنفيذاً لفتوى الإمام الخميني التي أصدرها جواباً على سؤال وجّه إليه من قبل منظمة الأوقاف عن الأوقاف التي خرجت عن حالتها الوقفية والتي يقول فيها: « يجب أن تبقى الأراضي الموقوفة على حالتها الوقفية ويعمل بها طبقاً للوقف » صوّب مجلس الشورى الإسلامي عام (١٣٦٣ هـ . ش) على قانون يشتمل على مادة واحدة وخمس فقرات، وقد نصّت مادته الواحدة على ما يلي: « اعتباراً من هذا التاريخ تعاد جميع الأوقاف التي بيعت أو استُملكت بصورة ما من دون مجوّز شرعي إلى وقفيتها، وتلغى جميع سندات الملكية الصادرة بشأنها ».

ولتحديد مسؤوليات المتصرفين في الأوقاف المذكورة نصّ هذا القانون على ما يلي:

« الفقرة الأولى: بعد إلغاء سندات الملكية، ففي الحالات التي تكون فيها الموقوفة صالحة للإيجار وطلب المتصرف إيجارها، يبرم عقد الإيجار معه مع أخذ مصلحة الوقف والحقوق المكتسبة للمتصرف بنظر الاعتبار ».

وجاء في الفقرة الرابعة من هذه المادة أيضاً:

« في الحالات التي تغيّر فيها استخدام الموقوفة عن رأي الواقف يجب العمل طبقاً لرأي الواقف ».

ومن أجل الإسراع في استعادة الأوقاف المتصرفة بحث مجلس الشورى الإسلامي في عام (١٣٧١ هـ. ش) قانون إلغاء بيع الأوقاف مجدداً ، وأدخل عليه بعض التعديلات لكي يمتلك ضمانته تنفيذية أقوى من السابق ، فقد جاء في الفقرة الرابعة لهذا التعديل القانوني :

« في حالة عدم مراجعة المتصرفين في مثل هذه الأوقاف في مدة أقصاها (٣٠) يوماً من تاريخ إبلاغ منظمة الأوقاف لهم - من أجل تحديد مصير الموقوفة المتصرف بها - يحق لمنظمة الأوقاف أن تقوم بتأجير الموقوفة المذكورة إلى أشخاص آخرين ، وفي حالة وجود اختلاف بين المتصرفين ومنظمة الأوقاف حول الحقوق الاكتسابية فعلى السلطات القضائية أن تبحث مثل هذه الدعاوى وتبتّ فيها بصورة استثنائية سريعة » .

وتنفيذاً لهذه القوانين الشرعية قامت منظمة الأوقاف ومتولو الأوقاف بإبرام عقود الإيجار مع سبعمئة ألف شخص من متصرفي الأراضي الموقوفة التي خرجت عن وقفيتها في النظام السابق على الثورة الإسلامية في إيران ، وتمّ إحياء الكثير من الأوقاف التي كانت تستخدم خلافاً لنية الواقفين .

ويمكن القول : بأنّ هذه الخطوات التي اتخذها مجلس الثورة ومجلس الشورى الإسلامي بعثت روحاً جديدة في أوقاف البلاد التي كانت مشرفة على الاضمحلال التام ، وبعثت الأمل في قلوب الأخيار ، وشجعت المؤمنين في إيران الإسلامية على القيام بأعمال البرّ في إطار الوقف .

وبعبارة أخرى : إنّ تلك الخطوات ، أحييت الوقف الإسلامي من جديد .

المزايا القانونية التي تهدف إلى مساعدة الأوقاف وتشجيع الأخيار على الوقف :

هناك بعض القوانين التي تقوم بها الدولة لإعانة إدارة الأوقاف على إدارة شؤونها ، وتساعد الخيّرين على ممارسة هذه السنّة الحسنة ، فمن تلك

١ - ما طَبَّقَ في سنة (١٣٧١ هـ . ش) في الجمهورية الإسلامية في إيران ، حيث أُعفيت الأوقاف العامة من الضرائب السنوية ، طبقاً للفقرة الثالثة من المادة الثانية من قانون الضرائب ، حيث نصّت الفقرة المذكورة فقالت : « تعفى من الضرائب السنوية الأوقاف العامة التي تُنفق عائداتها طبقاً للموازنين الشرعية في أمور من قبيل : الإعلام الإسلامي ، الدراسات الثقافية والعلمية والدينية والفنية والتحقيقية ، والاكتشافات ، والتربية والتعليم ، والصحة ، وتشيد وإعمار المساجد وأماكن الصلاة ومدارس العلوم الإسلامية ومجالس العزاء ، والإطعام ، وإعمار الآثار التاريخية وشؤون الإعمار ، والنفقات أو القروض الدراسية للطلاب والجامعيين ، وإعانة المستضعفين والمتضررين من الكوارث كالسيول والزلازل والحروب والحرائق والكوارث الطارئة الأخرى ... » .

وطبقاً للفقرة الرابعة من نفس المادة أُعفيت من الضرائب المؤسسات ذات النفع العام المسجلة في الدوائر المعنية والتي تُنفق عائداتها طبقاً لنظامها الداخلي في الموارد المذكورة في الفقرة الثالثة التي سبق ذكرها آنفاً ، شريطة أن يكون للدولة إشراف على عائداتها ونفقاتها .

٢ - وطبقاً للفقرة الواردة في ذيل المادة التاسعة من قانون أنظمة وصلاحيات منظمة الأوقاف والشؤون الخيرية لعام (١٣٦٣ هـ . ش) أُعفيت الأوقاف العامة والعتبات المقدسة والأماكن الدينية الإسلامية ومدارس العلوم الإسلامية والمؤسسات الخيرية من دفع نفقات التحكيم في المحاكم القضائية ، ونفقات السجل في الدوائر الرسمية ، ونفقات تفكيك الأملاك الموقوفة ، ونفقات تنفيذ الأحكام .

٣ - وطبقاً للفقرة الثالثة من المادة (٢٦) من قانون إعادة البناء والإعمار البلدي أُعفيت الأوقاف العامة من دفع ضرائب البناء للبلديات .

مميزات قانون الأوقاف في الجمهورية الإسلامية في إيران :

١ - إنَّ إدارة الأوقاف منصب شرعي ، فقد صرَّح القانون بضرورة أن يكون المشرف على الأوقاف مجازاً من قِبل الولي الفقيه (قائد الثورة) في التصدي للأُمور المتوقفة على إذن الولي الفقيه .

٢ - لكل موقوفة شخصية اعتبارية به ، والمتولي أو منظمة الأوقاف هو الممثل لتلك الشخصية . والمتولي أو المنظمة تقوم بالدفاع عن منافع الوقف ، وهذا الدفاع القانوني له دور كبير في استيفاء حقوق الأوقاف أثناء طرح الدعوى في المحاكم .

٣ - تقوم منظمة الأوقاف بالإشراف على جميع أعمال وتصرفات المتولين والقيمين الذين تحوم حولهم شبهات التفريط في أصل الأوقاف ومنافعها ، وفي حالة عدم قيامهم بمسؤولياتهم الشرعية تطالب المنظمة - وعن طريق السلطات القضائية - عزلهم أو منعهم من التدخل في شؤون الموقوفة . وبعد إثبات جرم المتولي وبت المحكمة في ذلك تدار شؤون الأوقاف المذكورة طبقاً لسندات الوقف حتى يتعيَّن متولٍّ أو قيِّم جديد .

وهذا القانون حظي بتأييد مرشد الثورة السيد الخامنئي حفظه الله .

٤ - إلزام قانون الأوقاف بتأجير الأملاك الموقوفة بأعلى الأسعار عن طريق الإعلان والمزاد . وفي بعض الحالات الاستثنائية يجوز للمشرف على المنظمة فقط التخلّي عن عملية المزاد في تأجير الأملاك .

٥ - جاء في الفقرة الرابعة من المادة السابعة من قانون الأوقاف : « إنَّ جميع المشرفين على الأوقاف - من متولين وقيمين وأمناء ومدراء للمؤسسات المذكورة في هذا القانون - هم بحكم الأمين عليها ، وفي حالة تعديهم وتفريطهم أو قيامهم بمخالفات قانونية أخرى يلزمون بأداء الحقوق والأموال

وتسديد الخسائر الناتجة من تصرفاتهم، وإذا ما كانت تلك التصرفات مشمولة بقانون العقوبات فإنهم يلاحقون من قبل السلطات القضائية ويحكم عليهم بالعقوبات المقررة.

٦ - تقرر أن يُدخر (٢٠٪) من مجموع عوائد كل موقوفة لعمليات إصلاحها وصيانتها لكي تصرف في ذلك عند اللزوم، أو تستثمر في موقوفات أخرى مؤهلة لذلك.

٧ - قامت منظمة الأوقاف في إيران عام (١٣٦٥ هـ. ش = ١٩٨٦ م) بإنشاء «مؤسسة صندوق إعمار أوقاف البلاد» وتتلخص أهداف هذه المؤسسة بما يلي:

- ١ - إصلاح وإحياء وترميم وإعادة بناء الأوقاف والأماكن الدينية.
 - ٢ - عرض الاستشارة الفنية والمالية، وتقديم الخدمات للأوقاف في مجالات الزراعة والصناعة والمعادن وغير ذلك.
 - ٣ - القيام بالعمليات التجارية الداخلية والخارجية بهدف رفع احتياجات الأوقاف.
 - ٤ - المشاركة والاستثمار في البرامج العمرانية للأوقاف، وإنشاء المؤسسات والشركات الضرورية.
 - ٥ - القيام بصفقات الاعتماد عن طريق مصارف ومؤسسات غير ربوية.
- كما قامت منظمة الأوقاف بإنشاء مؤسسة مالية واعتمادية غير مصرفية تراعى فيها القوانين والأنظمة المصرفية للجمهورية الإسلامية.

٨ - إن منظمة الأوقاف والشؤون الخيرية في إيران مخولة قانونياً أيضاً بإنشاء شركات أو مؤسسات اقتصادية اعتماداً على المصادر المالية للأوقاف.

وقد قامت المنظمة استناداً إلى هذا التحويل القانوني بتأسيس شركات في مجالات الزراعة وتربية المواشي ونشر الكتب.

ومن النشاطات الثقافية لشركة الطباعة والنشر، تأسيس المطبعة الكبرى لطباعة القرآن الكريم.

هذا خلاصة خاطفة لبعض القوانين التي تشجّع القائمين على أعمال البرّ والوقف وتدفعهم إلى الإقدام على هذه السنّة الحسنة ، وهي بدورها تحافظ على الوقف وتنمّيه بأحسن الوجوه الممكنة ؛ ليدرّ النفع الكامل على هذا المجتمع المسلم وينتفع بهذه المنافع العظيمة في سبيل الرقي والوصول إلى الكمال الذي ينشده الإسلام من كل تشريعاته العظيمة .

الهوامش

- (١) وسائل الشيعة ١٣ : ٢٩٢ ، ب ١ من الوقوف والصدقات ، ح ١ .
- (٢) ومثلها وقف القناطر والمقابر .
- (٣) الجن : ١٨ .
- (٤) كتاب المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار (الخطط المقرئية) ٢ : ٢٧٧ .
- (٥) وسائل الشيعة ١٣ : ٣٠٣ ، ب ٦ من الوقوف والصدقات ، ح ١ .
- (٦) المصدر السابق : ح ٤ .
- (٧) المائدة : ١ .
- (٨) وسائل الشيعة ١٥ : ٣٠ ، ب ٢٠ من المهور ، ح ٤ .
- (٩) المصدر السابق ١٣ : ٢٩٥ ، ب ٢ من الوقوف والصدقات ، ح ١ .
- (١٠) والسريّ : هو الجيد من كل شيء ، فيبيع كل الملك .
- (١١) وسائل الشيعة ١٣ : ٣١٢ ، ب ١٠ من أحكام الوقوف والصدقات ، ح ٤ .
- (١٢) راجع : مصباح الفقاهة ٥ : ٢٢٤ .
- (١٣) راجع : جواهر الكلام ٢٨ : ١٠٩ .
- (١٤) منهاج الصالحين ٢ : ٢٤٩ ، المسألة ١١٩٣ .
- (١٥) راجع : منهاج الصالحين ، السيد الخوئي ٢ : ٢٣٦ ، المسألة ١١٢٧ .
- (١٦) وسائل الشيعة ١٣ : ٢٦٧ ، ب ٢٤ من الإجارة ، ح ٣ .
- (١٧) منهاج الصالحين ٢ : ٢٤٦ ، المسألة ١١٨١ .
- (١٨) وسائل الشيعة ١٣ : ٢٩٢ - ٢٩٣ ، ب ١ من أبواب الوقوف والصدقات ، ح ١ - ٥ و ١٠ .
- (١٩) وسائل الشيعة ١٣ : ٣١٢ ، ب ١٠ من الوقوف والصدقات ، ح ٤ .

(٢٠) نعم ، روى مهران بن محمد قال : سمعت الإمام الصادق عليه السلام أوصى أن يناع عليه سبعة مواسم فأوقف لكل موسم مالا يُنفق . (وسائل الشيعة : ب ١ من الوقوف والصدقات ، ح ٩) . وظاهر هذه الرواية صحة الوقف بالمال حتى وإن لم يحبس ، ووقف للصرف . إلا أن هذه الرواية بالإضافة إلى ضعف سندها لم يعمل بها علماء الإمامية ، وهناك رأي لجماعة من أهل السنة يذهب إلى صحة وقف غير الأعيان مما يزول ، كوقف الطعام والنبات ، إلا أنه خالٍ عن أي دليل يستند إلى السنة النبوية . (راجع بحث : « أثر المصلحة في الوقف » للشيخ عبدالله بن بيه ، ص ١٣ وما بعدها) .

(٢١) في عهد الحكومة الزندية (كريم خان) نلاحظ صدور الوثيقة التي تحتوي على هذا الأمر ، وهي موجودة حالياً لدى منظمة الأوقاف في إيران .

ملكيّة الأرض

□ الأستاذ السيّد محسن الموسوي

القسم الثاني

الأراضي العامرة بالأصل

تُقسم الأرض باعتبار العمران والبوار - سواء كان بالأصل أو بالعارض - إلى أربعة أقسام، كان أحدها الأرض الموات بالأصل، وقد تقدم البحث فيه مفصلاً في عدد سابق.

وسوف نبحث في هذا المقال القسم الثاني من تلك الأقسام، وهو بحسب ترتيبنا عبارة عن: الأرض العامرة بالأصل.

ويقصد الفقهاء بهذا القسم: الأرض العامرة من دون أن يتصدى محيٍ لإحيائها، سواء كانت عامرة خلقاً، أو أنها كانت مواتاً خلقاً ثم أحتيت بمرور الزمان ونزول الأمطار وما شابه.

وحكم الأرض العامرة بالأصل - وكما تقدم ذلك - أنها قسم من الأنفال؛ لما ورد في موثقة أبان بن عثمان: «... وكل أرض لا رب لها، والمعادن منها، ومن مات وليس له مولى فماله من الأنفال»^(١).

١ - ما رواه محمد بن مسلم قال: سألته عن الشراء من أرض اليهود والنصارى، قال: «ليس به بأس.. وأيما قوم أحيوا شيئاً من الأرض أو عملوه فهم أحق بها، وهي لهم» (٣).

والاستدلال هنا في قوله: «أو عملوه»؛ فإنّ مقابلة العمل للإحياء وعطفه عليه بـ «أو» يدل على المغايرة بينهما، ومن الواضح أنّ العمل هنا مطلق يشمل مثل التحجير ونحوه. ولا شك أنّه ليس المراد بهذه الأرض هي الأرض الموات؛ لأنّه قد ورد فيها «أحيوا شيئاً من الأرض أو عملوه»، وهو أعم من الأرض الموات والعامرة، فالإحياء - بحسب الظاهر - للموات، والعمل للأرض العامرة.

وعليه، يمكن القول بأنّه يمكن استظهار حكم الأرض العامرة من هذه الرواية، وهو أنّ الإمام عليه السلام قد أذن وحكم بالأولوية أو الملكية للأرض العامرة لكل من يجري عملاً عليها؛ فإنّ النصّ يستفاد منه كلا الوجهين.

ولكن يمكن أن يناقش في هذه الرواية بأنّها مضمرة؛ إذ لم يعلم الشخص الذي روى عنه محمد بن مسلم، فلا اعتبار لها حينئذ، وإن كانت مثل هذه المضمرة تعتبر حجة عند الكثير من الفقهاء.

٢ - ما رواه السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله ﷺ: من غرس شجراً أو حفر وادياً بدياً لم يسبقه إليه أحد أو أحيأ أرضاً ميتة فهي له؛ قضاء من الله ورسوله» (٤).

ويمكن أن يستفاد حكم ما نحن فيه من هذه الرواية أيضاً؛ لأنّها عندما تقول: إنّ من غرس شجراً أو حفر وادياً أو أحيأ أرضاً؛ فإنّ من المعلوم كون تلك الشجرة والأرض التي تنبت فيها والبئر والأرض التي تحفر فيها هي له ودخله في ملكه، وواضح أنّه يزرع في أرض عامرة، وعليه فإنّ الملكية تثبت

٤ - رواية مسمع بن عبد الملك المتقدمة التي بحثنا - في العدد السابق - عن جہتها السندية مفصلاً وقلنا إنه يمكن القبول بها مع شيء من التسامح . وهي تدل على المطلوب بشكل واضح وصريح ، حيث يقول عليه السلام في هذه الرواية المفصلة نسبياً : « يا أبا سيار ، الأرض كلها لنا ، فما أخرج الله منها من شيء فهو لنا ... وكل ما كان في أيدي شيعةنا من الأرض فهم فيها محللون ، ومحلل لهم ذلك إلى أن يقوم قائمنا فيجيبهم طسق ما كان في أيدي سواهم ؛ فإن كسبهم من الأرض حرام ... » (٦) .

فإنها تدل بشكل صريح وقاطع لا يقبل الشك على أنّ الأرض العامرة هي للأئمة عليهم السلام ومن موارد الأنفال ، وقد أحلوا لأتباعهم الأرض ، وهي حلّة مستمرة إلى وقت ظهور الإمام المهدي - عجل الله فرجه الشريف - لأنه قد ورد في نقل الكليني - الذي اخترناه - قوله : « فيجيبهم طسق ما كان في أيديهم وترك الأرض في أيديهم » .

وواضح أنّ نقل الشيخ الكليني هو الأصح من نقل الشيخ الذي نقلناه أولاً ، كما أنّ ما نقله الكليني موافق في المضمون لصحيحة محمد بن مسلم التي حكم الإمام فيها بحق الاختصاص للذي حاز أرضاً عامرة أو أحيا أرضاً مواتاً . ولا يستفاد منها إلّا حق الأولوية والاختصاص .

والخصوصية التي في هاتين الروايتين - أي صحيحة محمد بن مسلم ومعتبرة مسمع بن عبد الملك - في إثبات ذلك هي عدم وجود أي مزاحم لهما ، كما كان في القسم الأول ، حيث لا يوجد إلّا مضمرة محمد بن مسلم الوارد فيها عبارة « هي لهم » بعد قوله : « فهم أحق بها » ، وقد ذكرنا أنها لا اعتبار لها بسبب الإضمار ، ورواية السكوني الوارد فيها عبارة « فهي له » ، فإنها - مضافاً إلى ضعفها بالسكوني والنوفلي - لا دلالة واضحة فيها على المطلوب ؛ حيث لم يعرف مرجع الضمير في « هي » .

ملكية الأرض ■

فيتضح من ذلك أَنَّ الأراضي العامرة التي بيد من حازها ليست ملكاً له وإن كانت حلالاً لأتباع أهل البيت عليهم السلام ولهم حق الانتفاع بها، إلَّا أَنَّهُ لا تترتب على ذلك آثار الملكية، ولذا فللإمام العادل الجامع للشرائط - سيما بناءً على ولاية الفقيه وما يشخصه من مصالح المسلمين والمجتمع الإسلامي - نزاعها من أيديهم أو أخذ طسقتها منهم.

فإن قيل: إنَّه قد ورد أيضاً: «وما كان لنا فهو لشييعتنا» ^(٧)، وهو وارد في الأراضي؛ لأنَّ الراوي قد سأل الإمام الصادق عليه السلام عن حقهم عليهم السلام في هذه الأراضي، فقال عليه السلام في جوابه: «إِنَّ الأرض جميعاً لنا»، ثُمَّ قال: «وما كان لنا فهو لشييعتنا»، فيكون اللام في «لشييعتنا» للملكية لا لمجرد الاختصاص.

فأنَّه يقال:

أولاً - إِنَّ الرواية المذكورة ضعيفة سنداً بصالح بن حمزة وأبان بن مصعب، وهما مجهولان جداً، ويونس بن ظبيان وهو غالي؛ وضاع؛ ضعيف، فتكون الرواية ساقطة.

ثانياً - إنَّه قد تقدم أَنَّ رواية مسمع بن عبد الملك صريحة في إفادة حق الأولوية، فيشكّل ذلك قرينة للتصرف في ظهور اللام. وهنا تأتي جميع الأجوبة المتقدمة في القسم الأول من الأرض فلا نعيد.

إن قيل: إِنَّ أخبار التحليل قد اشتملت على تعابير لا يمكن الإغماض عنها وإنكار الملكية، كقولهم عليهم السلام: «فهو في حلٍّ ممّا في أيديهم من حقنا» ^(٨)، وأيضاً «إلَّا أَنّا أحلّنا شييعتنا من ذلك» ^(٩)، وغير ذلك من الأخبار الواردة في ذلك. فيجب حينئذٍ المصير إلى القول بإفادة الحيازة للأرض الملكية لا حق الاختصاص فحسب.

فأنه يقال :

أولاً - إن بعض هذه الأخبار ضعيفة ، كما في هذين الحديثين ؛ فإن في سند الأول أبا عماره ، وفي سند الثاني سندي بن أحمد ، وهما مجهولان .

وثانياً - إنها لا علاقة لها من حيث الدلالة بالأراضي ، بل هي واردة في خمس آل محمد ﷺ ؛ فالحديث الأول - مثلاً - وارد في الغلات والتجارات ، والحديث الثاني في مظلومية أهل البيت ﷺ ؛ ولذا فإنه لا يعلم شمولها للأراضي العامرة .

وثالثاً - إن قوله : « أحللتنا شيعتنا من ذلك » أو « فهو في حل مما في أيديهم » ونحوه غير ظاهر في الملكية البتة ، بل لا يبعد أن يكون ظهورها في الإباحة والانتفاع المؤقت أقرب من ظهورها في الملكية .

وعلى ضوء ذلك ، فإنه لا شك في أن الأراضي العامرة التي لا يقصد بإعمارها الانتفاع هي كالأراضي الموات بالأصل التي تقدم بحثها سابقاً ، وكل ما ذكرناه هناك من الشواهد على عدم إفادة الملكية فيها جارٍ هنا أيضاً في هذا القسم .

فنخلص : إلى أن جميع تلك الشواهد هناك وجميع ما ذكرناه هنا يورث الاطمئنان بل القطع بأن الحيازة لا توجب الملكية لهذه الأراضي ، إلا أن يقوم إجماع قطعي على خلاف ذلك بحيث يحصل الاطمئنان بأن إحياء الموات وحيازة الأرض العامرة بالذات موجب للملكية ، وقد تقدم أن هذا لا يعدو كونه وهماً .

وتمسك بعض الأكابر هنا لإثبات الملكية بالسيرة القطعية ، وبالنبوي : « من سبق إلى ما لا يسبقه إليه المسلم فهو أحق به » (١٠) .

وقد اتضح مما تقدم الخدشة في مثل هذه الاستدلالات ، وذلك :

ملكية الأرض ■

أولاً - لوجود رواية معتبرة تدل على ثبوت الاختصاص وحق الأولوية في التصرف، ومع وجود مثل هذه الرواية لا يبقى مجال للبحث.

وثانياً - أنَّ السيرة العقلائية حجة فيما لو أُحرز اتصالها بعصر المعصومين عليه السلام مع عدم إنكارهم لها، ولسنا ننقد ما يثبت وجودها في عصرهم وإمضاءهم لها فحسب، بل عندنا من الروايات المعتبرة ما يدل على خلافه .

وثالثاً - أنه كيف يمكن الاستناد إلى السيرة في المباحات في تملك مال الغير؟!

ورابعاً - أنَّ النبوى المذكور مرسل لا سند فيه .

وخامساً - أنَّ نفس النبي يدل على حق الأولوية دون الملكية ؛ لأنَّه قد دلَّ على أن من سبق إلى شيء فهو أحق به لا أنه مالك له .

إشكال مهم: قد يشكل على ما ذكرناه: بأن الإجماع قائم على خلافه، فإن جميع فقهاءنا متفقون على أن الأرض تملك بالحياة والإحياء، وهكذا الأخبار، فليس لأحد أن يفتي في مقابل ذلك وعلى خلافه، ومن هنا فلا بد حينئذٍ من القول بحصول الملكية بالإحياء والحياة.

ومن تلك الأخبار الدالة على الملكية: «من حاز شيئاً ملكه» و «من استولى على شيء فهو له» و «للعين ما رأت ولليد ما أخذت»، وواضح أنها تدل على الملكية بسبب الحيابة. كما أنه قد ورد في باب الإحياء: «من أحيا أرضاً فهي له» مما يدل على حصول الملكية أيضاً.

إِلَّا أَنَّ التَّأَمُّلَ جَيِّدٌ فِيمَا ذَكَرْنَاهُ لَا يُبْقِي مَجَالاً لِهَذَا الْإِشْكَالِ ؛ لِمَا قَدَّمْنَا سَابِقاً مِنْ أَنَّ تَحْصِيلَ الْإِجْمَاعِ بِمَعْنَى الْإِتِّفَاقِ التَّامِّ لَيْسَ مُمْكِنًا ، وَعَلَى فَرْضِ تَمَامَتِهِ وَإِمَّاكَانِهِ فَلَا يَلْعَمُ كَاشِفَتِهِ عَنْ نَظَرِ الْمَعْصُومِ وَرَأْيِهِ لَكُونِهِ مَدْرَكِيًّا ؛

لورود الروايات المختلفة في ذلك ، وقد تمسك بها نفس الفقهاء المجمعين !
وأما الأخبار المذكورة فهي لا علاقة لها فيما نحن فيه ، والأخبار الواردة
عن الأئمة عليهم السلام في المسألة هي التي ذكرناها وبحثناها . وأما هذه الروايات
فهي :

أولاً : ضعيفة السند .

وثانياً : أنه لا يوجد في رواياتنا « من حاز شيئاً ملكه » .

وثالثاً : أن الرواية الثانية واردة في الزوجة والزوج يموتان معاً ، ولا يعلم
صدرها ولا ذيلها ، فلا إطلاق فيها .

الهوامش

- (١) وسائل الشيعة ٩: ٥٣٢ ، باب ١ من أبواب الأنفال ، ح ٢٠ .
- (٢) المصدر السابق : ٥٣٣ ، ح ٢٨ .
- (٣) المصدر السابق ٢٥ : ٤٤١ ، باب ١ من أبواب إحياء الموات ، ح ١ .
- (٤) المصدر السابق : ٤١٣ ، باب ٢ من أبواب إحياء الموات ، ح ١ .
- (٥) المصدر السابق : ٤١٢ ، باب ١ من أبواب إحياء الموات ، ح ٣ .
- (٦) المصدر السابق ٩ : ٥٤٨ ، باب ٤ من أبواب الأنفال ، ح ١٢ .
- (٧) المصدر السابق : ٥٥١ ، ح ١٧ .
- (٨) المصدر السابق : ٥٤٨ ، ح ٩ .
- (٩) المصدر السابق : ٥٤٧ ، ح ٧ .
- (١٠) مستدرک الوسائل ١٧ : ١١٢ ، باب ١ من إحياء الموات ، ح ٤ .

إلغاء الخصوصية عند الفقهاء

□ السيد علي عباس الموسوي

مقدمة :

يشكل النص عنصراً أساسياً مقوماً لعملية الاستنباط الفقهي، فالنص سواء كان قرآنياً أو نبوياً أو ولوياً هو العنصر الأول في استجلاء الحكم، ولكن حيث كانت النصوص متناهية والوقائع لا متناهية كان لابد وأن تخرج هذه النصوص عن خصوصيتها في مواردها لتشكل عنصراً مشتركاً في استنباط أحكام لوقائع متعددة. وإلغاء خصوصية النص هو أحد عوامل التعميم في النص لغير المورد الذي ورد فيه هذا التعميم الذي يعتمد على الظهور العرفي بشكل أساسي وعلى عوامل أخرى تأتي على ذكرها دون أن يكون هذا التعميم معتمداً على وسائل التعميم المتعارفة التي درسها الأصوليون بشكل مستقل، فلا تعتمد على أدوات العموم ولا على الإطلاق اللفظي أو المقامي، بل هي عوامل أخرى غريبة عن كلا الأمرين.

ذكر الفقهاء في الكثير من موارد استدلالاتهم في أبحاثهم الفقهية مصطلح إلغاء الخصوصية ويريدون به بشكل إجمالي تعميم الحكم إلى المورد المراد

إثبات الحكم له عبر الخروج عن مشكلة تخصيص الحكم بالموارد الذي ورد فيه ، ولم يذكر الفقهاء لإلغاء الخصوصية ضابطاً معيناً يمكن فيه الرجوع إليه ، بل يختلف الذوق الفقهي لكل فقيه عن الآخر ، ففي مورد واحد قد يتعدى بعض الفقهاء عن المورد متمسكاً بإلغاء الخصوصية ، فيما يتمسك فقيه آخر بخصوصية المورد نافياً إلغاء الخصوصية ، ويظهر بوضوح في بعض الموارد أنَّ الخصوصية ملغاة ، ولكن في موارد أخرى يحتاج إلغاء الخصوصية إلى قرائن لا تكون واضحة بتلك الدرجة .

ونسعى في هذه المقالة إلى محاولة دراسة العوامل التي توجب إلغاء الخصوصية لدى الفقهاء ومعرفة كيفية تطبيق الفقهاء لهذا الأمر في أبحاثهم الفقهية ، وهذه العوامل متعددة ، ومن خلال دراسة هذه العوامل نخلص إلى معرفة الفارق الذي يمكن أن يكون بين مصطلح إلغاء الخصوصية وبين سائر المصطلحات التي تشترك معه بنحو ما ، مثل : تنقيح المناط ، ومناسبة الحكم والموضوع ، وكون الحكم وارداً مورد الغالب ... إلى ما هنالك .

عوامل إلغاء الخصوصية

العامل الأول - تنقيح المناط أو مستنبط العلة :

تنقيح المناط : هو مصدر من نَقَحَ ؛ أي أزال الزائد .

وعُرِّفَ بأنَّه :

«إبعاد الأوصاف التي لا دخل لها في الاعتبار عن العلة» ^(١) .

كما عُرِّفَ بـ : «أن يفتش عن ملاك الحكم ، فيعمم الحكم لما توفر فيه الملاك والمناط ؛ فإن كان قطعياً جاز التعميم وإلا فلا» ^(٢) .

ويشير التعريف الثاني إلى الخلاف بين الأصوليين من الإمامية وغيرهم ،

حيث لا يرضى هؤلاء بتنقيح المناط إلا ما كان منه قطعياً، فيما يعمم أولئك تنقيح المناط حتى في موارد الظن.

وفي مراجعة لما ذكره الأصوليون من التعريف لمسألة تنقيح المناط نلاحظ ما ذكره المحقق الحلّي، حيث عرف تنقيح المناط بأنّه: «الجمع بين الأصل والفرع قد يكون بعدم الفارق، ويسمى: تنقيح المناط، فإن علمت المساواة من كل وجه جاز تعدية الحكم إلى المساوي، وإن علم الامتياز أو جوز لم تجز التعدية إلا مع النص على ذلك؛ لجواز اختصاص الحكم بتلك المزية، وعدم ما يدل على التعدية. وقد يكون الجمع بعلّة موجودة في الأصل والفرع، فيغلب على الظن ثبوت الحكم في الفرع، ولا يجوز تعدية الحكم - والحال هذه - بما سندل عليه. فإن نص الشارع على العلة وكان هناك شاهد حال يدل على سقوط اعتبار ما عدا تلك العلة في ثبوت الحكم، جاز تعدية الحكم، وكان ذلك برهاناً^(٣). ثم يذكر المحقق الحلّي مسائل يمكن الالتزام بالتعميم فيها وعدمه.

ويعرّفه الفاضل التوني بأنّه: «إذا علم عدم مدخلية بعض الأوصاف فحذف وعلل بالباقي»^(٤).

ويعرّفه الحكيم بـ: «أن يضيف الشارع الحكم إلى سببه فتقترن به أوصاف لا مدخل لها في الإضافة، فيجب حذفها عن الاعتبار ليتسع الحكم»^(٥).

ومثلوا له بقصة الأعرابي الذي قال للنبي ﷺ: هلكت يا رسول الله! فقال له: «ما صنعت؟» قال: وقعت على أهلي في نهار رمضان، قال: «اعتق رقبة». حيث استفادوا عدم الخصوصية في كونه أعرابياً، فألحقوا به جميع المكلفين، ولا في كون المرأة التي وقع عليها أهلاً له فألحقوا به الزنا، ولا خصوصية لخصوص شهر رمضان الذي وقع فيه على أهله فألحقوا به جميع أشهر الصيام.. إلى ما هنالك من الخصوصيات التي يعلم بعدم مدخليتها.

ومصطلح تنقيح المناط أعم لدى المدرستين الأصوليتين الشيعية والسنية من القياس، فالقياس المشهور في مدرسة أبي حنيفة لا يعتمد عليه فقهاء الشيعة؛ لأنه لا يفيد إلّا الظن. وأمّا تنقيح المناط فقد يستفاد من لسان الرواية أو العلم بسبب أمر من الأمور الخارجية بعدم مدخلية الخصوصية في الحكم أو نحو ذلك؛ ولذا يلتزم به فقهاء الشيعة مع إفادته القطع دون ما لو أفاد الظن.

كما يفترق تنقيح المناط عن منصوص العلة: بأنّ مورد منصوص العلة عبارة عمّا إذا كان عموم العلة صالحاً لأن يجعل كبرى كلية لو انضم إلى الحكم المعلل بها لحصل منهما قياس بصورة الشكل الأول، كما في قوله: «الخمير حرام لأنّه مسكر» حيث قال: «الخمير مسكر وكل مسكر حرام»، ولا بدّ من أن تكون صحة الاستدلال به متوقفاً على قابليته لهذا الانضمام بحيث لولاها لم يكن الاستدلال به صحيحاً، وهو لا يتحقق إلّا فيما إذا كان الحكم المعلل عاماً ولم يكن فيه جهة اختصاص بالموضوع المذكور في الخطاب^(٦).

ويختلف الفقهاء صغرياً في تنقيح المناط؛ فيلتزم بعضهم بالتعميم اعتماداً على تنقيح المناط، وينكر عليه آخر ذلك، ولذا اشتهر لدى الفقهاء القول بأنّ «دعوى تنقيح المناط عهدتها على مدعيها»، فهم مع تسليمهم بكبرى حجّة تنقيح المناط يختلفون في ثبوتها صغرياً في الكثير من الموارد. ولأجل الخروج بشيء محدد يمكنه أن يكون معياراً للتمسك بتنقيح المناط صغرياً نلاحظ موارد الاختلاف بين الفقهاء، ففي مسألة الديون المالية المترتبة على الميت غير الحج التزم السيد اليزدي بوجوب الإخراج على من بيده مال للميت بأي نحو من الأنحاء سواء الوديعة أو العارية أو الغصب أو غير ذلك، واستند في ذلك إلى تنقيح المناط؛ لأنّ الحكم ورد بذلك في الحج من مال كان وديعة. واستشكل عليه السيد الخوئي بأنّ ذلك من باب القياس

ولا نقول به ؛ وذلك لأنّ الحج أهم من سائر الديون حتى الديون المتعارفة ، فلا مجال للتعدي بتنقيح المناط (٧) .

ومن الموارد الأخرى في إلحاق اللاصق بالجيرة ، فقد ذهب الشيخ الأنصاري إلى إلحاق اللاصق الذي هو في مواضع الوضوء بالجيرة في الوضوء ، والروايات الواردة في الجيرة مختصة بالجراحة والقرحة والكسر . والشيخ لأجل إلغاء خصوصية ذلك تمسك بتنقيح المناط ، وأنّ المناط في إجراء أحكام الجائر ليس هو وجود الجرح والخرقة عليه ، وإنما المناط عدم التمكن من إيصال الماء إلى البشرة ، وهو متحقق في اللاصق .

وأورد عليه السيد الخوئي : بأنّ تنقيح المناط أشبه شيء بالقياس ، بل هو هو بعينه ؛ وذلك لعدم علمنا بمناطات الأحكام وملاكاتها ، فترى أنّا نحكم بكفاية غسل أطراف الجرح المشكوك في صحة الوضوء مع عدم غسل تمام الأعضاء ، أو مسحه ؛ لعدم وجوب غسل الجرح ولا مسحه ، ولا نلتزم بكفاية الوضوء الناقص فيما إذا توضع وأعضاؤه سليمة ولم يف الماء لتمام أعضائه بل بقي منها شيء ولو بمقدار موضع الجرح أو أقل في الجريح ، كما أنّ شيخنا الأنصاري ولا غيره لا يلتزمون بكفاية الوضوء حينئذٍ ، وليس هذا إلّا لعدم علمنا بالمناط ، فليكن الأمر في المقام أيضاً كذلك (٨) .

العامل الثاني - تعطيل الخصوصية للأحكام :

إنّ إلغاء خصوصية الواقعة والسائل والمسؤول عنه إنّما هو باعتبار استلزام الالتزام بالخصوصيات هذه تعطيل الأحكام ، والوجه في ذلك العلم بعدم خصوصية المسألة .

وينقل صاحب الحقائق عن المحقق في المعتبر أنّه لا بد من الالتزام بذلك ؛ لأنّ مدار الاستدلال في جلّ الأحكام الشرعية على ذلك ؛ إذ لو لوحظ

خصوصية السائل أو الواقعة لم يثبت حكم كلي في مسألة شرعية إلا نادراً^(٩).

ولعل إلغاء خصوصية السائل في كثير من الأحكام يكون واضحاً، ولكنه في بعضها لا يكون كذلك.

ومن الموارد التي لاحظ الفقهاء فيها خصوصية السائل ما ورد عن بريد العجلي عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن رجل استودعني مالاً، فهلك وليس لولده شيء، ولم يحج حجة الإسلام؟ قال: «حج عنه، وما فضل فأعطهم»^(١٠).

وقد وقع الخلاف بين الفقهاء في اشتراط إذن الحاكم الشرعي ليحج عنه من بيده الوديعة، والشهيد الثاني استبعد اعتبار إذن الحاكم من جهة أن خصوصية السائل غير ملحوظة في الأحكام، فكأن الإمام قال: «فليحج عنه من بيده الوديعة»، فيكون الخبر مطلقاً شاملاً لكل من بيده الوديعة سواء تمكن من الإذن من الحاكم أو لا^(١١).

والسيد صاحب المدارك منع من إطلاق الرواية؛ بدعوى أن الرواية تضمنت أمر الصادق عليه السلام بريداً بالحج، وهو إذن وزيادة^(١٢).

وأجاب عنه صاحب الحقائق بأن الظاهر من الخبر وسائر الأخبار الواردة في الأحكام إنما هو إفادة قانون كلي وحكم عام، وأنه لو خصت الجوابات الخارجة عنهم عليهم السلام بأشخاص السائلين لم يمكن أن يستنبط من أخبارهم حكم عام إلا نادراً.

والمثال الآخر الذي يمكن ذكره لإلغاء خصوصية المسؤول عنه ما ذكره الفقهاء في مسألة انفعال الماء القليل بالملاقاة، فقد ورد في رواية العفو عن الدم القليل المروية عن علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام أنه قال: سألته عن

رجل رعف فامتخط ، فصار ذلك الدم قطعاً صغراً ، فأصاب إناءه ، هل يصلح الوضوء منه ؟ قال : « إن لم يكن شيئاً يستبين في الماء فلا بأس ، وإن كان شيئاً بيناً فلا يتوضأ منه » (١٣) .

فالشيخ عمّ الحكم في الرواية لغير دم الأنف ، واعترض عليه بعض الفقهاء بأن التعدي لا يخلو من إشكال ، وأجاب عنه صاحب الحقائق : بأنه لو خصّت الأحكام بخصوص الوقائع المخصوصة ومشخصاتها الخارجية لم يكد يتفق وجود حكم كلي في أحكام الفقه إلّا القليل ، ولأجل ذلك لابد من التعدي عن خصوصية الأنف إلى سائر أفراد الدم من باب تنقيح المناط القطعي (١٤) .

العامل الثالث - خروج الحكم مورد التمثيل :

ذكر الفقهاء أنّ الحكم لو ورد خاصاً ولكن علم أنّه قد ورد في المورد الخاص من باب التمثيل فلا بد من التعميم لأجل تنقيح المناط القطعي ، ومثاله : ما ذكره في الحقائق (١٥) من تعميم وجوب إعادة الصلاة على من صلّى في النجاسة عامداً أو ناسياً مهما كانت النجاسة ، مع أنّ الذي ورد في النصوص إنّما هو عن نجاسات مخصوصة ، ولم يلتزم أحد من الفقهاء بتخصيص الإعادة بها بخصوصها ، بل عدوا الحكم إلى كل نجاسة ؛ نظراً للاشتراك في العلة وهي النجاسة ، ويعلل صاحب الحقائق ذلك بتنقيح المناط القطعي .

والمثال الآخر على ذلك : لو ورد السؤال من السائل عن حكم الصلاة في القميص النجس فإنّه من المعلوم أنّه لا خصوصية للقميص وإنّما ورد مورد التمثيل فقط ، فيتعدى الحكم إلى مطلق اللباس .

ولعل ما تقدم هو من الموارد المتفق عليها عند الفقهاء أنّها خرجت مخرج التمثيل ، وقد وقع الخلاف في بعض المسائل ؛ مثل ما تقدم من صحيح بريد العجلي فيمن مات وعليه حجة الإسلام ، فقد أمر الإمام بريداً بالحج عنه ، وقد ذكر السيد اليزدي في العروة الوثقى أنّه نتعدى من خصوصية حجة الإسلام

إلى مطلق الحج الواجب، بل وغير الحج من الواجبات كالخمس والزكاة والمظالم والكفارات والدين، بل ألغى صاحب العروة خصوصية الوديعة إلى مثل العارية والعين المستأجرة والمغصوبة والدين الذي في ذمته، ويبرر صاحب العروة ذلك بأمرين إمّا لإمكان فهم المثال من الصحيحة أو دعوى تنقيح المناط^(١٦).

ونفى السيد الخوئي الربب بكون الوديعة وردت مورد المثال وأنّ الخصوصية غير محتملة، ولكن في مسألة التعدي من الحج إلى سائر الواجبات المالية من الخمس والزكاة أنكر السيد الخوئي على صاحب العروة فهم كون الحج من باب المثال، بل قال: إنّ ظاهر النص هو الاختصاص بالحج، وكونه من باب المثال يحتاج إلى قرينة وهي مفقودة^(١٧).

العامل الرابع - العلم بعدم الخصوصية من الخارج:

ومثاله: خروج الأحكام كلها عن الرجال؛ لأنّ السؤال إنّما وقع عن حكم الرجال، مع أنّه لا خلاف في دخول النساء في جميع الأحكام ما لم تعلم خصوصية الرجال، فإذا يكفي العلم بعدم الخصوصية للتعميم.

العامل الخامس - عدم ظهور الخصوصية:

ورد في الرواية أنّ المأموم لو هوى من الركوع قبل الإمام فلا بدّ له من الرجوع^(١٨)، والرواية وإن وردت في حكم الركوع ولكن الأصحاب التزموا بالتعميم للسجود من باب بنائهم على عدم ظهور الخصوصية في الركوع^(١٩).

ومثله ما ذكره السيّد الخوئي من الحكم بثبوت خيار الرؤية للبائع في الثمن من جهة أنّ نسبة البيع إلى البائع والمشتري وإلى الثمن والمثمن على حد سواء، فإذا ثبت الحكم بالنسبة إلى المثمن لخصوص المشتري في مورد مع عدم ذكر خصوصية له فيما دلّ على ثبوت ذلك الحكم له فنجزم من ذلك أنّ الحكم يعم البائع أيضاً^(٢٠).

ولكن صاحب الحقائق يرفض في مورد آخر كون عدم ظهور الخصوصية كافياً في التعميم، وذلك في مسألة حج الودعي عن الميت الوارد في رواية بريد العجلي المتقدمة حيث قال: «إنَّ عدم ظهور الخصوصية لا يدل على العدم؛ إذ يجوز أن يكون للحج خصوصية في ذلك ليست لغيره» (٢١).

العامل السادس - منصوص العلة :

تقدم منا ذكر تعريف منصوص العلة، وأنه إذا كان عموم العلة صالحاً لأن يجعل كبرى كلية لو انضم إلى الحكم المعلل بها لحصل منهما قياس بصورة الشكل الأول، كما في قوله: «الخمير حرام لأنه مسكر» حيث يقال: الخمير مسكر وكل مسكر حرام، ولا بد من أن تكون صحة الاستدلال به متوقفة على قابليته لهذا الانضمام بحيث لولاها لم يكن الاستدلال به صحيحاً (٢٢).

وذهب بعض أعلام علماء الشيعة إلى إنكار حجية منصوص العلة، ولعل أقطاب هذا المنع مثل السيد المرتضى وصاحب الحقائق والسيد نعمته الله الجزائري (٢٣).

ولعل دراسة حجج المانعين وحجج المثبتين تدل على اتفاق الفريقين وعدم اختلافهم. وقد ذكر صاحب الحقائق (٢٤) حجج المانعين نقلاً عن المرتضى وعمّا حكاه العلامة؛ أمّا المرتضى فحجته: «أن علل الشرع إنما تنبئ عن الدواعي إلى الفعل أو عن وجه المصلحة فيه، وقد يشترك الشيئان في صفة واحدة ويكون في أحدهما داعية في فعله دون الآخر مع ثبوتها فيه، وقد يكون مثل المصلحة مفسدة، وقد يدعو الشيء إلى غيره في حال دون حال وعلى وجه دون وجه - إلى أن قال: - فإذا صحت هذه الجمل لم يكن في النص على العلة ما يوجب التخطي والقياس، وجرى النص على العلة مجرى النص على الحكم في قصره على موضع».

وأما ما حكاه العلامة من حجج المانعين فهو: «بأن قول الشارع: حرمت

الخمير لكونها مسكرة ، يحتمل أن تكون العلة هي الإسكار ، وأن تكون إسكار الخمير بحيث يكون قيد الإضافة إلى الخمير معتبراً في العلة ، وإذا احتل الأمران لم يجز القياس . ثم أجاب بالمنع من احتمال اعتبار القيد في العلة . والصلح الذي يوقعه العلامة بين الطرفين - المنكر والمثبت - من جهة «أنّ النزاع هنا لفظي ؛ لأنّ المانع إنّما يمنع من التعدية ؛ لأنّ قوله : حرمت الخمير لكونه مسكراً ، محتمل لأن يكون في تقدير التعليل بالإسكار المختص بالخمير فلا يعم ، وأن يكون في تقدير التعليل بمطلق الإسكار فيعم ، والمثبت يسلم أنّ التعليل بالإسكار المختص بالخمير غير عام ، وأنّ التعليل بالمطلق يعم ، فظهر أنّهم متفقون على ذلك » .

والتمسك بمنصوص العلة لأجل إلغاء الخصوصية ، وتعميم الحكم يشترط بأمور :

أولاً - أن تكون العلة غير مضافة إلى الموضوع ؛ بأن تكون وردت لإفادة كبرى كلية ، وهذا ما أشار إليه أكثر الأعلام فهو ما تقدم من كلام العلامة ، وأنّه لابدّ من عدم احتمال كون الموضوع قيداً لليلة ، وعليه فالتعميم تام إذا لم يكن في الحكم المذكور في الكلام ما يوجب اختصاصه بالموضوع المذكور فيه ، ولا في علة الحكم المذكورة في الكلام ما يوجب احتمال دخل إضافتها إلى خصوص المورد المعلل - نظير ما إذا ورد مثلاً : الخمير حرام لأنّه مسكر ؛ حيث إنّّه ليس في الحكم ؛ أعني الحرمة ، ما يوجب اختصاصه بالخمير ، بل كلمة «حرام» في هذه القضية تحمل على كل حرام في العالم في قضايا أخر كحمله على الخمير في تلك القضية - ولا في العلة إضافة إلى الموضوع بحيث يصير منشأ لاحتمال اختصاص إسكار الخمير في كونه علة للحرمة ، ففي مثل هذه القضية تكون العلة المذكورة من قبيل المنصوص العلة الموجب لتعدي الحكم عن تلك القضية إلى كل ما يحقق فيه العلة ، فيقال مثلاً : النبيذ مسكر بالوجدان وكل مسكر حرام فالنبيذ حرام ، فتكون النتيجة : قضية مركبة من

موضوع أخذ من صغرى القياس - أعني قولنا: النبيذ مسكر - ومحمول أخذ من كبراه؛ أعني قولنا: وكل مسكر حرام، هذا. وأمّا مع إضافة العلة إلى الموضوع - كما إذا كان في المثال المذكور «الخمير حرام لإسكارها» بدل قوله: لأنّه مسكر - فلا يخلو إمّا أن يستفاد إلغاء خصوصية إسكار الخمير في كونه علّة للحرمة، بل الإسكار بما هو إسكار ولو مع عدم إضافته إلى الخمير يكون علّة للحرمة، فيدخل في المنصوص العلة كالقسم الأوّل، وإمّا ألا يستفاد من الخارج إلغاء خصوصية إسكار الخمير في دخله في العلة فيخرج عن باب منصوص العلة، ولا يمكن إساء الحكم بهذه العلة المحتمل اختصاصها بالموارد عن موردها إلى غيره من الموارد^(٢٥)، وهذا كله ما يعبر عنه بأن تكون العلة وردت لإفادة كبرى كلية^(٢٦).

والضابط في معرفة ذلك هو: «أن تكون العلة على وجه يصح ورودها وإلّاؤها إلى المكلفين ابتداء بلا ضم المورد إليها، كما في قوله ﷺ: «فإنّ المجمع عليه مما لا ريب فيه»؛ فإنّه يصح أن يقال: «خذ بكل ما لا ريب فيه»^(٢٧).

بل ولأجل ذلك لم يلتزموا بالتعميم في مثل قوله ﷺ: «فإنّ الرشد في خلافهم»؛ فإنّه لا يصح أن يقال: «خذ بكل ما خالف العامة»؛ لأنّ كثيراً من الأحكام الحقّة توافق قول العامة، فلا يمكن أن يرد قوله ﷺ: «فإنّ الرشد في خلافهم» دستوراً كلياً للمكلفين بحيث يكون بمنزلة الكبرى الكلية، بل لابدّ وأن يكون التعليل بذلك لبيان حكمة التشريع، وليس من العلة المنصوصة، فلا يجوز التعدي عنها إلى كل مزية تقتضي أقربية مضمون أحد المتعارضين للواقع.

ثانياً - أن تكون العلة المنصوصة تامة؛ بمعنى أن نعلم بأن الحكم يدور معها كيفما دارت^(٢٨).

ثم إنَّ المدرك في حجية منصوص العلة إنَّما هو كونها صغرى لكبرى حجية الظهور؛ لأنَّه بظهور النص في كون العلة عامة ينقلب موضوع الحكم من كونه خاصاً بالمعلل إلى كون موضوعه كل ما فيه العلة، فيكون الموضوع عاماً يشمل المعلل (الأصل) وغيره، ويكون المعلل من قبيل المثال للقاعدة العامة، لا أن موضوع الحكم هو خصوص المعلل (الأصل) ونستنبط منه الحكم في الفرع من جهة العلة المشتركة^(٢٩).

وبهذا لابدّ من الالتفات إلى أمور:

أحدها: الفارق بين علة الحكم وعلة التشريع؛ فإنَّ الذي يوجب التعميم إنَّما هو الأوّل دون الثاني؛ لأنَّ الثاني قد يكون حكمة لتشريع الأحكام؛ فيمكن أن يكون تحقق الحكمة في موردٍ علةً لتشريع حكم كلي، وأمّا علة الحكم فالحكم يدور مدارها ولا يمكن أن يتخلف عنها^(٣٠). ومثال علة التشريع: ما ورد في روايات الترجيح عند التعارض من الترجيح بمخالفة العامة، وتعليل ذلك بقوله: بأن الرشد في خلافهم؛ فإنَّه منصوص العلة التي أمرُ تطبيقها في الموارد بنظر المكلف.

نعم غاية ما يكون هو غلبة الباطل في أحكامهم، ولكن مثله لا يصلح للحكم بالترجيح إلّا بنظر الشارع، نظير غلبة الإيصال إلى الواقع في جعل الطرق غير العلمية لا بنظر المكلف إلّا في فرض إحرازه، وعليه فلا يكون التعليل بالرشد إلّا بياناً لعة تشريع الحكم، لا ضابطاً كلياً للمكلف كي ينطبق على منصوص العلة فيتعدى منه إلى غير موردّه^(٣١).

ثانيها - الفارق بين العلة المنصوصة والعلة المستنبطة، وهذا الفارق يظهر بملاحظة ما تقدم في تعريف منصوص العلة وأنَّه يتوقف على عدم وجود جهة اختصاص بالموضوع؛ إذ لو كانت هناك جهة اختصاص لخرج عن مورد منصوص العلة؛ فإن حصل حينئذٍ مناط قطعي للتعدي عن مورد الحكم إلى

غيره دخل في مستنبط العلة بالمناط القطعي، وإلا فيخرج عن تنقيح المناط أيضاً، فحكم منصوص العلة هو التعميم بلا حاجة إلى مناط قطعي أو غيره، لكون الدليل بمدلوله اللفظي متكفلاً للعموم، وحكم مستنبط العلة هو احتياج التعميم إلى القطع بالمناط^(٣٢)، وعليه يظهر أن مستنبط العلة هو عبارة أخرى عن تنقيح المناط.

واتفق الأعلام على أن العلل المنصوصة لا تكون عللاً حقيقية - أي بالمعنى الفلسفي للعلة^(٣٣) - بل هي حقيقة معرفات للحكم ولكنها تجري مجرى العلل الحقيقية، وهو الأساس في حجية منصوص العلة.

ثالثها - ذكر الشيخ الأنصاري^(٣٤) أن طرح العلة المنصوصة في موردها لا يوجب طرحها كلياً، وذلك كما لو ورد النص على علة الحكم في مورد ولم يمكن الالتزام بذلك لسبب ما، فإن ذلك لا يعني عدم العمل بالعلة المنصوصة كلياً بل يمكن الاعتماد عليها في غير ذلك المورد، والوجه في ذلك هو وجود الفارق بين منصوص العلة وبين قياس الأولوية؛ لأنه بعد وجوب طرحه في مورده لا يجوز التمسك به. والمثال الذي يذكره الشيخ الأنصاري لهذه الحالة في كتاب الصلاة في مسألة حكم صلاة الدأوميين مع تبين كون الإمام مجنباً، حيث ورد في رواية عن أمير المؤمنين^(٣٥) حكمه بوجوب الإعادة، وتعليه ذلك بأن الناس بإمامهم يركعون ويسجدون، فإذا فسدت صلاة الإمام فسدت صلاة المأموم^(٣٥)، فإن الحكم مع تبين كون الإمام مجنباً عدم وجوب الإعادة على المأمومين.

ومع وضوح المراد من منصوص العلة وقع الخلاف بين الأعلام في بعض الموارد وأنها هل تكون صغرى لمنصوص العلة؟ ومثال ذلك: ما ورد في النبوي من أنه لما سئل النبي^(ص) عن بيع الرطب بالتمر، فقال: «أينقص إذا جف؟» فقالوا: نعم، فقال: «لا إذن»^(٣٦)، وغيره من الروايات الواردة عن

أئمة أهل البيت عليهم السلام (٣٧)؛ فمن العلماء من التزم بالتعميم لبيع كل رطب بياضه، ومنهم من اقتصر على المنصوص (٣٨).

العامل السابع - اتحاد طريق المسألتين:

عبر الفقهاء في العديد من الموارد عن اعتمادهم في إلغائهم لخصوصية المورد باتحاد طريق المسألتين، وعبر عنه المحقق الكركي بأنه فرع من فروع الاستصحاب ويخالفه في بعض الأحكام (٣٩).

وعند تعبير الفقهاء باتحاد طريق المسألتين فرقوا بينه وبين القياس وأخرجوه عن القياس الممنوع عنه؛ ولذا عبر عنه بعض الفقهاء بأن اتحاد الطريق في المسألتين هو القياس الجلي (٤٠).

والذي يظهر من المحقق الكركي في مداركه أنه: تعدية الحكم من المنطوق إلى المسكوت عنه لأجل النص على علية الحكم، ومثّل لذلك بالنبوي المتقدم الوارد في بيع الرطب بالتمر لأنه ينقص إذا جف، فيتعدى الحكم إلى بيع الزبيب بالعنب (٤١).

وفي مسألة جواز أن يشتري الوصي على اليتيم ما يملكه اليتيم يذكر صاحب الرياض أن وجه الصحة هو كفاية المخالفة الاعتبارية بين الموجب والقابل، ولأجل ذلك ادعى الشيخ الطوسي إجماع الشيعة على كفاية التغاير الاعتباري في النكاح، والتغاير الاعتباري حاصل هنا بطريق أولى، ثم يقول: إن هذا القياس حرام لو لم يكن من باب اتحاد طريق المسألتين (٤٢). وكذلك ورد في الجواهر أن المسألة ليست من القياس الممنوع عنه، بل من اتحاد طريق المسألتين (٤٣).

ومن المسائل التي وقع فيها الخلاف الشديد بين الفقهاء تعدية الحكم عن المورد إلى غيره في مسألة الدعوى على الميت، حيث ورد في الروايات أنه

لابدّ من ضم اليمين من المدعي إلى البينة ولا تكفي البينة بمجردها، وفرعوا على ذلك البحث في أنّ الصغير والمجنون والغائب هل هم ملحقون بالميت في ذلك؟ ومن أحقهم استدل على ذلك باتحاد طريق المسألتين، ومن منع من إلحاقهم ذهب إلى عدم اتحاد طريق المسألتين، بل الحكم في الأصل - الميت - أقوى من الفرع (٤٤).

والذي يظهر بتتبع الموارد (٤٥) - التي ذكر الفقهاء فيها هذه العلة لأجل إلغاء خصوصية المورد - يعلم أنّه لا يكون من باب العلة المنصوصة؛ لأنّ غاية ما ادعاه الفقهاء في بعض هذه الموارد دعوى إيماء النصوص إلى العلة، كما لم يتمسك أحد منهم بدعوى تنقيح المناط أو العلم القطعي بالعلة، فلا ترجع المسألة إلى واحد من العوامل السابقة، بل هي عامل مستقل تمسك به جمع من الفقهاء لإلغاء خصوصية المورد.

العامل الثامن - الأولوية العرفية أو فحوى الخطاب أو مفهوم الموافقة:

تمسك الفقهاء في العديد من الموارد بالأولوية العرفية أو فحوى الخطاب أو مفهوم الموافقة، والذي يظهر كون المؤدى في الجميع واحداً؛ وهو إثبات تعميم الحكم لغير مورد النص، وبعبارتهم: أن يكون المسكوت عنه موافقاً للمنطوق به (٤٦).

ولعلّ من أوضح مصاديقه قوله تعالى: ﴿فَلَا تَقْلُ لِهَآؤُفَ﴾ (٤٧) حيث يثبت به حرمة الأذية للوالدين بأي نحو كان؛ لأنّ المسكوت عنه أولى بالحكم (٤٨)، وعليه فالأولوية في ثبوت الحكم للمسكوت عنه هي الأساس في فحوى الخطاب؛ ولذا كان تفريقهم بين فحوى الخطاب ولحن الخطاب: بأن لحن الخطاب هو ما كان ثبوت الحكم للفرد المسكوت عنه مساوياً لثبوته للمنطوق لا أولى (٤٩).

والمدرک في حجية هذه الأولوية العرفية إنّما هو حجية الظهور؛ لأنّ هذه

الأولية لا تفرض إلّا حيث يكون للفظ ظهور بالتعدي في الحكم إلى ما هو أولى منه ^(٥١)، ولأجل هذا يعبر المحقق صاحب الحاشية عن مفهوم الموافقة بأنّه في حكم دلالة الخطاب الأصلية من جهة اندراجه في المداليل اللفظية ^(٥٢). ومنه يظهر أنّه لا يتوقف إلغاء الخصوصية هنا على العلم بالعلة.

نعم، بنى بعض الفقهاء على المنع من التمسك بمفهوم الموافقة إلّا مع العلم بالعلة والعلم بوجودها في المسكوت عنه ^(٥٣). والذي يظهر أنّ ممن ذهب إلى هذا الرأي إنّما هو المحقق الأردبيلي في أكثر من مورد في كتابه مجمع الفائدة، والمحقق الحلي، ولأجل تسليهم الأولية في الآية الكريمة: ﴿فلا تَقْتُلْ لَهَا أَنْفًا﴾ حاولوا إيجاد طرق خاصة للتعميم هنا، وكذلك صاحب الحقائق حيث ساق الروايات الناهية عن العمل بالقياس لإثبات عدم حجية مفهوم الموافقة، وختم كلامه بالقول: بأن ما قاموا به إنّما هو اجتهاد في مقابلة النصوص، أو غفلة عن ملاحظة ما هو في تلك الأخبار مسطور ومنصوص ^(٥٤). ويظهر أيضاً من بعض الأعلام المعاصرين ^(٥٥).

وفي المقابل نجد أنّ مثل الشهيد الأوّل في مسألة جواز نقض حكم الحاكم يحكم بالجواز في صورة العلم ببطلان حكمه ويقول: إنّ ذلك يحصل «بمخالفة نص الكتاب، أو المتواتر من السنة، أو الإجماع، أو خبر واحد صحيح غير شاذ، أو مفهوم الموافقة» ^(٥٦)، فنجد أنّه يجعل مخالفة الحكم لمفهوم الموافقة من موارد العلم ببطلان حكم الحاكم، على أنّ المعروف بين المتأخرين من أعلام الأصول حجية مفهوم الموافقة؛ لما ذكرناه من دخوله كصغرى لحجية الظهور.

ولابدّ من لفت النظر إلى أمور:

الأوّل: ذكر كثير من الفقهاء والأصوليين أنّه يعتبر في مفهوم الموافقة وجود الأولية في ثبوت الحكم للمسكوت عنه عند ثبوته للمنطوق؛ ولكن الذي

يظهر أنّ هذا الشرط أخص من مفهوم الموافقة، بل موارد الأولوية العرفية هي من مصاديق مفهوم الموافقة، فقد ذكر السيد البروجردي أنّ بعض الكلمات قد توهم خصوصية الأولوية، ولكن ليس مفهوم الموافقة إلا عبارة عن إلغاء الخصوصية والحكم بعدم دخالتها، سواء وجد في البين أولوية - كما في النهي عن الألف الذي يفهم منه حرمة الضرب مثلاً - أم لم توجد، كما إذا سئل الإمام عليه السلام عن حكم الرجل الشاك مثلاً فأجاب، فإنّ العرف يلقي خصوصية الرجولية ويحكم بعدم دخالتها في الحكم، وليس مفهوم الموافقة منحصرأ فيما إذا كان الفرع أولى من الأصل^(٥٦).

الثاني: اعتبر بعض الأعلام الذين يلتزمون بحجية مفهوم الموافقة أنّ تعميم الحكم في منصوص العلة هو من مفهوم الموافقة، حيث يستفاد من التعليل دوران الحكم مداره وجوداً وعدمأ، كما في قولنا: «لا تأكل الرمان لأنّه حامض» حيث يستفاد منه عموم النهي لغير الرمان من أفراد الحامض، وعدم النهي في الرمان غير الحامض، ولما كان الأوّل مطابقاً للحكم المنطوق في الإيجاب كان من مفهوم الموافقة^(٥٧).

ولكن قد ظهر مما تقدم في توضيح منصوص العلة وتوضيح مفهوم الموافقة أنّه لا يصدق تعريف مفهوم الموافقة على منصوص العلة؛ فإنّ التعميم يرجع إلى نفس العلة لا إلى المفهوم.

الثالث: في استعراض بعض الموارد الفقهية التي تمسك فيها الفقهاء بالأولوية العرفية لإلغاء الخصوصية:

منها: ما ذكره عند بحثهم عن طرق ثبوت النجاسة بأنها تثبت بالبينة، واستدلوا لذلك بالأولوية، فقد ذكر المحقق الهمداني أنّ وجه التعدي هو الأولوية أو المساواة؛ وذلك لأنّ دليل حجية البينة يقتضي جعل الحجية لبينة المدعي المعارضة دائماً للقواعد التي توافق قول المنكر، والتي قد تكون من

قبيل قاعدة اليد وأمثالها من الأمارات العقلانية، فإذا كانت البيئة حجة رغم معارضتها لمثل قاعدة اليد، فحجيتها في أمثال المقام - مما لا يكون فيها معارض لها سوى أصالة الطهارة ونحوها - أوضح.

ويعلق الشهيد الصدر على هذا الكلام بأنه: لابد أن يرجع هذا البيان إلى دعوى الأولوية العرفية التي توجب دلالة التزامية عرفية في دليل حجية البيئة في باب القضاء على حجيتها في أمثال المقام، لا إلى دعوى الأولوية العقلية ليقال بأنها موقوفة على الاطلاع الشامل على الملاكات الواقعية (٥٨).

ومنها: ما ذكره أيضاً في طرق إثبات النجاسة من أنها تثبت بخبر الواحد؛ لأنّ العرف يرى أنّ المولى إذا كان يعتمد على خبر الواحد في إيصال الحكم الكلي أو نفيه مع ما يترتب على ذلك من وقائع كثيرة من الامتثال والعصيان، فهو يعتمد عليه في إيصال الموضوع ونفيه الذي لا يترتب عليه إلّا واقعة واحدة من وقائع الامتثال أو العصيان، وهذه الأولوية العرفية تجعل دلالة التزامية عرفية في دليل الحجية يثبت بها حجية الخبر في الموضوعات (٥٩).

ومنها: ما ذكره عند بحثهم عن إمكان تطهير الماء المضاف إذا حصل استهلاكه بالماء المعتصم، وذلك باستفادة الحكم من الأخبار الدالة على نفي البأس عن الكر إذا وقع فيه البول مثلاً (٦٠). وتقريب ذلك عبر التمسك بالأولوية بأن يقال: إنّ ظاهر نفي البأس في تلك الأخبار هو نفي البأس عن المتحصل بعد الملاقاة لا عمّا كان ماء قبل الملاقاة فقط، وحينئذ يدل بإطلاقه على طهارة نفس البول بالاستهلاك؛ لأنّ البول جزء من المتحصل بعد الملاقاة، فإطلاق نفي البأس يشمل، وإذا طهر عين النجس بالاستهلاك فيطهر المضاف المتنّجس بالأولوية العرفية (٦١).

ومنها: ما ذكره في حكم ما لو لاقى الشيء مع قدرين؛ بأن لاقى مثلاً

الدم أولاً ثم البول، فهل يجري عليه في مقام التطهير أشد الوظيفتين فيجب التعدد في هذا المثال نظراً إلى ملاقاته للبول، أو يجري عليه أضعفهما فلا يجب التعدد؟ واستدل للقول بوجوب أشد الوظيفتين بأن إطلاق الأمر بالغسل مرتين من البول وإن كان لا يشمل بلفظه محل الكلام إلا أنه يستفاد منه الحكم بالأولوية العرفية؛ لأن ملاقي البول المسبوق بملاقاة الدم ليس أقل قذارة عرفاً من ملاقي البول غير المسبوق بملاقاة الدم (٦٢).

بالإضافة إلى موارد أخرى ماثورة في أبحاثهم الفقهية الاستدلالية (٦٣).

العامل التاسع - تعميم الحكم بالأولوية القطعية:

تفترق الأولوية القطعية عن الأولوية العرفية بأن التعميم فيها يكون من باب دلالة العقل لا دلالة اللفظ على التعميم، ومثاله دلالة قوله: «أكرم خدام العلماء» على مطلوبة إكرام العلماء أنفسهم (٦٤).

نعم، قد ذكر الفقهاء في بعض الموارد الأولوية القطعية (٦٥) ومرادهم بها الأولوية العرفية المتقدمة وذلك في صورة القطع بها، ولا يخفى أنّ الأولوية القطعية لا تتوقف على العلم بالملاك؛ فلذا لم تدخل تحت تنقيح المناط. ولأجل ذلك ففي المثال المتقدم وإن لم نعلم بالملاك في مطلوبة إكرام خدام العلماء ولكن الأولوية القطعية تكون ثابتة.

والموارد التي استفاد منها الفقهاء التعميم بالأولوية القطعية العقلية متعددة:

منها: تعميم الحكم من العذر الشرعي إلى العذر العقلي، بتقريب: أنه إذا كان العذر علّة لثبوت حكم فلا فرق بين أن يكون العذر عذراً واقعياً حقيقياً أو عذراً ناشئاً من أمر شرعي، ومن المعلوم أنه لو ثبت حكم للمتعذر شرعاً من حيث كونه متعذراً لثبت ذلك الحكم للمتعذر عقلاً بالأولوية القطعية العقلية (٦٦).

ومنها: ما ذكره في صلاة الجماعة من تعميم حكم زيادة الركوع إلى

زيادة السجود بالأولوية القطعية، فقد ورد في موثق ابن فضال قال: كتبت إلى أبي الحسن الرضا عليه السلام في الرجل كان خلف إمام يأتّم به، فيركع قبل أن يركع الإمام وهو يظن أن الإمام قد ركع، فلما رآه لم يركع رفع رأسه ثم أعاد الركوع مع الإمام، أفسد ذلك عليه صلاته أم تجوز تلك الركعة؟ فكتب عليه السلام: «تتم صلاته ولا تفسد صلاته بما صنع» ^(٦٧). وعمّم الفقهاء الحكم من الركوع إلى السجود؛ لأنّ موردّه وإن كان هو الركوع لكن يلحق به السجود بالأولوية القطعية؛ إذ لو جازت المتابعة المستلزمة للزيادة في الركوع وهو ركن ففي السجود بطريق أولى ^(٦٨).

وثمة موارد أخرى في أبواب فقهية مختلفة استدل فيها الفقهاء بالأولوية القطعية ^(٦٩).

العامل العاشر - تعميم الحكم بعدم القول بالفصل:

عمّم الفقهاء الحكم لغير موردّه تمسكاً منهم بعدم القول بالفصل في موارد متعددة، وعدم القول بالفصل هو الذي يعبر عنه بالإجماع المركب، وقد عقد المحقق القمي في قوانينه قانوناً خاصاً شرح فيه موارد الإجماع المركب وعدم القول بالفصل مبيّناً موارد ذلك، وجعله على نحوين: فإنّه قد يحصل بملاحظة توارد حكمين أو أحكام متعددة من الأحكام الشرعيّة على موضوع واحد بحسب أقوال الأئمّة ثمّ حكم آخر من آخر، وقد يحصل بملاحظة توارد حكمين من فريقين منها على موضوع كلي، ثمّ حكم موافق لأحدهما في بعض أفراد ذلك الموضوع وحكم آخر موافق لآخر في البعض الآخر من تلك الأفراد من فريق آخر. مثال الأوّل: أنّ القول من الشيعة منحصر في استحباب الجهر بالقراءة في ظهر الجمعة مثلاً والقول بحرّمته، فالقول بوجوبه خرق للإجماع المركب، ومثل: أنّ المشتري إذا وطأ الجارية الباكّة ثمّ وجد بها عيباً، فقيل: لا يجوز الرد، وقيل: يجوز الرد مع الأرض؛ وهو تفاوت ما بين الشيوبة

والبكرة، فالقول بردها مجاناً خرق للإجماع المركب. ومثال الثاني: أن الشيعة مختلفة في وجوب الغسل بوطء الدبر، فمن قال بوجوبه في المرأة قال به في الغلام، ومن لم يقل به لم يقل به في شيء منهما، فالقول بوجوبه في بعض أفراد الدبر وهو دبر المرأة دون الرجل خرق للإجماع المركب (٧٠).

ويعتبر المحقق القمي الإجماع المركب حجة حيث حكم بعدم جواز مخالفته، وهو ظاهر كثير من الفقهاء حيث يظهر تمسكهم به في موارد مختلفة من أبحاثهم الفقهية، ولكن لابد من النظر إلى الرأي المخالف في المسألة، فصاحب الحقائق ينكر بشدة تمسك الفقهاء بالإجماع المركب وذلك في مسألة القول بنجاسة أبوال دواب الثلاث - الخيل والبغال والحمير - حيث استدلل الفقهاء على تعميم الحكم بالنجاسة إلى الأرواث بالإجماع المركب وعدم القول بالفصل.

ويقول المحقق البحراني معلقاً على ذلك: «أي مانع عقلي أو شرعي يمنع من الفتوى في المسألة إذا قام الدليل على ذلك وإن لم يقل به قائل من السابقين؟! واشترط القول بوجود قائل من المتقدمين وإن قال به شذوذ منا إلا أن المحققين على خلافه، كيف؟! ولو اشترط ذلك لم تتسع دائرة الخلاف في المسائل والأحكام، ولا انتشر فيها النزاع والخصام إلى ما عليه الآن من الاختلاف، حتى أنك لا تجد حكماً من الأحكام إلا وقد تعددت فيه أقوالهم إلى ثلاثة أو أربعة أو خمسة فزائداً، وهي تتجدد بتجدد العلماء» (٧١).

والسيد الشهيد الصدر حيث بنى على حجية الإجماع من باب حساب الاحتمالات لم ير حجية الإجماع المركب؛ لأن حجية الإجماع إنما هي باعتبار كشفه الناشئ من تجمع القيم الاحتمالية لعدم الخطأ، وفي المقام نعلم بالخطأ عند أحد الفريقين المتنازعين، فلا يمكن أن تدخل القيم الاحتمالية كلها في تكوين الكشف للإجماع المركب؛ لأنها متعارضة في نفسها (٧٢).

ولعل أنصف الأقوال ما التزم به جماعة من الأعلام من التفرقة والتفصيل

بين عدم القول والقول بعدم الفصل ؛ بالالتزام بأن مجرد عدم القول بالفصل لا يكفي للمنع من إحداث قول ثالث ، بخلاف القول بعدم الفصل ، ولعل المرجع في ذلك إلى رجوع القول بعدم الفصل إلى الإجماع البسيط . وهذا الكلام يظهر من جماعة من الأعلام كالخنساري^(٧٣) والسيد محسن الحكيم^(٧٤) وغيرهم^(٧٥) .

ولابدّ من لفت النظر إلى أمور :

الأول : إنّ الإجماع المركب إنّما يصح التمسك به لإلغاء الخصوصية في صورة عدم كون الإجماع مدركياً وإلاّ لم يصح التمسك بالإجماع . ومثال ذلك : ما ذكروه في المتنجات التي لم يرد فيها أمر مطلق بالغسل ؛ وذلك كما إذا استفدنا نجاسته من الأمر بإعادة الصلاة الواقعة فيه ، وكما في ملاقي المتنفس بالبول أو غيره مما يجب فيه الغسل متعدداً ، فقد يقال بكفاية المرة الواحدة ويستدل له بالإجماع المركب . ولكن استشكل عليه السيد الخوئي : بأنّه ليس إجماعاً تعديداً كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام ؛ لاحتمال استنادهم في ذلك إلى أحد الوجوه المذكورة في البحث^(٧٦) .

وثمة موارد أخرى مبنوثة في الأبحاث الفقهية^(٧٧) .

الثاني : ذكر المحقق القمي في قوانينه أنّ النسبة بين الإجماع المركب وعدم القول بالفصل هي العموم من وجه ؛ فقد يجتمع خرق الإجماع المركب مع القول بالفصل ، كما في مسألة الفسخ بالعيوب فإنّ الأئمة مختلفة فيه ؛ فقليل يفسخ بها كلها ، وقيل : لا يفسخ بها كلها ، فالقول بالفسخ في بعض العيوب دون بعض خرق للإجماع المركب قد يسمّى هذا بالفصل . ومادة الافتراق من جانب خرق الإجماع المركب هو مسألة الجهر في ظهر الجمعة ، فإنّ القول من الشيعة منحصر في استحباب الجهر بالقراءة في ظهر الجمعة أو القول بحرمة ، فالقول بوجوبه خرق للإجماع المركب ، وأمّا مادة الافتراق من جانب خرق القول بعدم الفصل فهو في الموارد التي نصوا فيها على عدم الفصل^(٧٨) .

الثالث: في استعراض بعض الموارد التي تمسكوا فيها لإلغاء الخصوصية بالإجماع المركب وعدم القول بالفصل:

فمنها: ما ذكره في حرمة المزني بها على أب الزاني وابنه؛ من جهة أن النص في التحريم وإن ورد في المعقود عليها ولكن التعميم للمزني بها للإجماع المركب؛ فإن كل من أثبت التحريم في السابق أثبتته هنا، ومن نفى ثم نفى هنا، فالفرق إحداث قول ثالث (٧٩).

ومنها: ما ذكره من أنه قد دلت الرواية على عدم البأس في تزويج البنت بإذن أبيها إذا كان بأس بما صنعت - أي كانت فاسدة العقل - ويثبت الحكم في الابن بضميمة عدم القول بالفصل (٨٠).

الرابع: ذكر الميرزا النائيني أن الإجماع المركب إنما يكون حجة إذا كان راجعاً إلى الإجماع على القدر المشترك بحيث يصير القدر المشترك بين القولين مورداً للإجماع (٨١). والمثال الذي يذكره لذلك - وإن عاد فناقش في كونه كذلك - هو اتفاق الفقهاء على عدم اللزوم فيه، مع أن بعضهم يقول بذلك من جهة القول بعدم الملك - وبعضهم يقول بذلك مع التزامه بالملك، فهذا يعني أن بعضهم يلتزم بعدم اللزوم من جهة السالبة بانتفاء الموضوع وهو الذي لا يرى الملك، وبعضهم يلتزم بعدم اللزوم من جهة السالبة بانتفاء المحمول وهو الذي يرى الملك، والاتفاق على القدر المشترك بين السلب المحمولى والسلب الموضوعي لا يفيد.

العامل الحادي عشر - مناسبة الحكم والموضوع:

تشكل مناسبة الحكم والموضوع قرينة نوجب ظهوراً في الكلام يوجب إلغاء الخصوصية وتعميم الحكم لغير مورد النص، وقد توجب مناسبة الحكم والموضوع التخصيص في موارد أخرى، وتشكل مناسبة الحكم والموضوع صغرى لحجية الظهور؛ فحجيتها تنبع من حجيتها (٨٢).

وقد تمسك الفقهاء في العديد من الموارد بمناسبة الحكم والموضوع للتعميم وإلغاء الخصوصية، على أن بين إلغاء الخصوصية بمناسبة الحكم والموضوع اشتراكاً في كلمات الفقهاء؛ فقد يعبر عن الأولوية القطعية بأنها من المناسبة العقلية بين الحكم والموضوع مقابل المناسبة العرفية في موارد أخرى (٨٣).

والموارد التي تمسك فيها الفقهاء بمناسبة الحكم والموضوع للتعميم متعددة جداً، ولكن الذي يظهر أن اعتماد مصطلح «مناسبة الحكم والموضوع» والتعبير به اشتهر لدى الفقهاء المتأخرين من أمثال السيد بحر العلوم في كتابه بلغة الفقيه ومن تلاه من الفقهاء. وثمة نماذج تمسك بها الفقهاء للتعميم بمناسبة الحكم والموضوع:

منها: تعميم الحكم الوارد في روايات كثير الشك للوسواسي، مثل معتبرة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «إذا كثّر عليك السهو فامض على صلاتك» (٨٤)، بتقريب: أنه لا يبعد مساعدة العرف على إلغاء الخصوصية في روايات كثير الشك بمناسبة الحكم والموضوع، خصوصاً بلحاظ جعل ذلك من الشيطان في مقام تقريب الحكم وتعليله إلى سائر الموارد؛ لأن ما كان من الشيطان لا يفرق في رفضه بين مورد ومورد (٨٥).

ومنها: ما ذكره من الاكتفاء بالتسبيحة الصغرى - سبحان الله - الواحدة في ذكر الركوع أو السجود عند الضرورة، وتمسكوا لإثبات ذلك بصحيفة معاوية بن عمار (٨٦) عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: أدنى ما يجزي المريض من التسبيح في الركوع والسجود؟ قال: «تسبيحة واحدة»، وتقريب الاستدلال لتعميم الحكم لغير المريض ممن يشق عليه الذكر الكامل: أن مناسبة الحكم والموضوع تقضي بأن ذكره من باب المثال، وأن موضوع السؤال مطلق من يشق عليه الثلاث إمّا لمرض أو لغيره من سائر الضرورات (٨٧).

العامل الثاني عشر - ترتيب الحكم الواحد على الموارد المتعددة:

ذكروا أنَّ ترتيب الحكم الواحد على موارد متعددة يكشف عن إلغاء الخصوصية لهذه الموارد، ويرجع هذا العامل إلى إيجاب تكرار الحكم الواحد على الموارد المتعددة ظاهراً عرفياً بأن هذه الموارد مأخوذة بنحو المثالية لا الموضوعية والذاتية، وهو الذي يوجب إلغاء الخصوصية. والنموذج الفقهي الذي يمكن ذكره هنا هو ما تمسك به لإثبات حجية خبر الثقة في الشبهات الموضوعية، ألا وهو الروايات الخاصة الواردة في الموارد المتفرقة؛ فإنَّ الروايات وردت بحجية خبره في بيع الزيت لمن اشتراه ليستصبح به (٨٨) والثوب المستعار للصلاة فيه (٨٩) وعن شراء الجبن المشكوك (٩٠) .. إلى ما هنالك من موارد، وعليه يستكشف أنَّ الحكم ورد في هذه الموارد من باب المثال، وعليه تلغى الخصوصية ويلتزم بتعميم الحجية لخبر الثقة لجميع الموضوعات. وإلغاء الخصوصية بالفهم العرفي هنا قد يدعى بلحاظ كل رواية بمفردها وقد يدعى بلحاظ مجموع الروايات؛ بمعنى أنَّ العرف بعد ملاحظة الروايات في الموارد المتعددة يستظهر بلحاظ المجموع مثالية تلك الموارد، وإن كان ربما لا يستظهر المثالية لو اقتصر على ملاحظة بعض الروايات في مورد واحد أو موردين؛ لأنَّ احتمال دخل خصوصية مورد واحد أو موردين قد يكون احتمالاً عرفياً، بينما لا يكون احتمال دخل خصوصيات الموارد المتفرقة جميعاً احتمالاً عرفياً وإن كان موجوداً ثبوتاً، وهذا مبني على أنَّ حجية الظهور تشمل الظهور المتحصل من مجموع أدلة متفرقة عند ملاحظتها جميعاً كخطاب واحد.

العامل الثالث عشر - العناوين الطريقية:

إذا ورد الحكم مرتباً على عنوان ما وكان ذلك من العناوين الطريقية لا الموضوعية كانت الخصوصية ملغاة. ومثال ذلك: ما ورد من الروايات في

باب الملاعنة عن الصادق عليه السلام : «إذا قذف الرجل امرأته فإِنَّه لا يلاعنها حتى يقول: رأيت بين رجليها رجلاً يزني بها»^(٩١)، حيث التزم بعض الفقهاء بتعميم الحكم لغير مورد المشاهدة والتعدي إلى مورد العلم وإن لم يكن هناك مشاهدة؛ بتقريب يرجع إلى أَنَّ العناوين التي لها طريقية إذا أخذت في الموضوع تكون ظاهرة في أَنَّه لا خصوصية لها بل إِنَّمَا أخذت فيه بما أَنَّها طريق الإثبات، نظير العلم والتبين وما شاكل، وهذا هو الأساس في بنائهم على قيام الأمارات مقام العلم المأخوذ في الموضوع^(٩٢).

العامل الرابع عشر - ورود الحكم مورد الغالب:

من الموارد التي تلغى فيها الخصوصية كون الحكم وارداً مورد الغالب، وقد كثر من الفقهاء التعبير عن ذلك. ولعل المثال المشهور لذلك هو قوله تعالى: ﴿وَبِأَنبِئِكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ﴾ فقد ذكر الفقهاء أَنَّ وصف «اللاتي في حجوركم» وارد مورد الغالب، ولذا لا يكون موجباً للتخصيص، بل الحكم يكون عاماً حتى للريبة التي لا تتصف بالوصف^(٩٣)، على أَنَّ الغلبة لابد وأن تكون بنحو توجب كون المتفاهم من اللفظ ذلك؛ ولأجل ذلك قالوا بعدم كفاية الغلبة الخارجية بل لابد من غلبة الاستعمال، بل حتى لو ورد التعليل في النص وكان التعليل وارداً مورد الغالب فلا يمكن أن يستفاد منه كبرى كلية.

ولابد من ذكر أمور:

منها: أَنَّ الأصل في القيود الاحترازية^(٩٤) ألا ترد مورد الغالب، فلا بد عند الشك من التمسك بالخصوصية وعدم إلغائها^(٩٥).

ومنها: أَنَّ الغلبة لابد من كونها غلبة في استعمال اللفظ لا غلبة في الوجود الخارجي، فغلبة الوجود الخارجي لا توجب الانصراف، وأمّا في محل البحث فالغلبة هي غلبة في الوجود الخارجي، ومن هنا يفترق هذا المورد عن الغلبة المانعة من الانصراف في بحث الظهور.

العامل الرابع عشر - إلغاء الخصوصية بالتعبد الشرعي :

ذكر بعض الفقهاء أنَّ الخصوصية قد تلغى بالتعبد الشرعي، وذلك كخصوصية الزمان حيث تلغى وبه يثبت وحدة القضية المتيقنة والمشكوكة. ولكن إثبات إلغاء خصوصية الزمان إنما هو بتوسط التعبد الشرعي، وبيانه: أنَّه إن لوحظ متعلق اليقين والشك بالنظر الدقي فلا يصدق نقض اليقين بالشك حتى في موارد الشك في الرفع؛ لأنَّ متعلق اليقين إنما هو حدوث الشيء والمشكوك هو بقاءه؛ لأنَّه مع وحدة زمان المتيقن والمشكوك لا يمكن أن يكون متعلق الشك هو متعلق اليقين إلا بنحو الشك الساري الذي هو خارج عن محل الكلام، فبعد كون متعلق الشك غير متعلق اليقين لا يكون عدم ترتيب الأثر على المشكوك نقضاً لليقين بالشك، ففي مثل الملكية - وغيرها من أمثلة الشك في الرفع - متعلق اليقين هو حدوث الملكية، ولا يقين ببقائها بعد رجوع أحد المتبايعين في المعاطاة، فعدم ترتيب آثار الملكية - بعد رجوع أحدهما - لا يكون نقضاً لليقين بالشك، وهكذا سائر أمثلة الشك في الرفع. وإن لوحظ متعلق اليقين والشك بالنظر المسامحي العرفي وإلغاء خصوصية الزمان بالتعبد الشرعي - على ما أشرنا إليه سابقاً من أنَّ تطبيق نقض اليقين بالشك على مورد الاستصحاب إنما هو بالتعبد الشرعي وإن كان أصل القاعدة من ارتكازيات العقلاء - فيصدق نقض اليقين بالشك حتى في موارد الشك في المقتضي، فإنَّ خيار الغبن كان متيقناً حين ظهور الغبن، وهو متعلق الشك بعد إلغاء الخصوصية، فعدم ترتيب الأثر عليه في ظرف الشك نقض لليقين بالشك، وحيث إنَّ الصحيح هو الثاني - لأنَّ متعلق اليقين والشك ملحوظ بنظر العرف والخصوصية من حيث الزمان ملغاة بالتعبد الشرعي - فتستفاد من قوله عليه السلام: « لا تنقض اليقين بالشك » حجية الاستصحاب مطلقاً^(٩٦).

الهوامش

- (١) معجم لغة الفقهاء ، محمد قلعجي .
- (٢) معجم ألفاظ الفقه الجعفري ، د . أحمد فتح الله .
- (٣) معارج الأصول ، المحقق الحلي : ١٨٥ .
- (٤) الوافية ، الفاضل التوني : ٢٣٨ .
- (٥) الأصول العامة للفقه المقارن ، محمد تقي الحكيم : ٣١٥ .
- (٦) كتاب المكاسب ، بحث النائي للآملي ٢ : ٤٥٣ .
- (٧) المعتمد في شرح العروة الوثقى ، الخوئي ٢٧ : ١٢٦ . نشر موسوعة السيد الخوئي .
- (٨) التنقيح في شرح العروة الوثقى ، الخوئي ٦ : ١٧٣ . نشر موسوعة السيد الخوئي .
- (٩) الحقائق الناضرة ، البحراني : ١ : ٥٦ ، ط - دار الأضواء .
- (١٠) وسائل الشيعة ١١ : ١٨٣ ، ب ١٣ من النيابة في الحج ، ح ١ .
- (١١) الحقائق الناضرة ، البحراني ١٤ : ٢٨١ ، ط - دار الأضواء .
- (١٢) مدارك الأحكام ٧ : ١٤٧ ، ط - مؤسسة آل البيت .
- (١٣) وسائل الشيعة ١ : ١٥٠ ، ب ٨ من الماء المطلق ، ح ١ .
- (١٤) الحقائق الناضرة ١ : ٣٣١ ، ط - دار الأضواء .
- (١٥) الحقائق الناضرة ٥ : ٤٤٢ ، ط - دار الأضواء .
- (١٦) العروة الوثقى ، اليزدي ٤ : ٥٩٣ .
- (١٧) المعتمد في شرح العروة الوثقى ٢٧ : ١٢٥ ، نشر موسوعة السيد الخوئي .
- (١٨) وسائل الشيعة ٨ : ٣٩٠ ، ب ٤٨ من صلاة الجماعة ، ح ٤ .
- (١٩) الحقائق الناضرة ، البحراني ١١ : ١٤٣ ، ط - دار الأضواء .
- (٢٠) مصباح الفقاهة ، الخوئي ٧ : ٥٧ .

- (٢١) الحقائق الناضرة ، البحراني ١٤ : ٢٨١ . ط - دار الأضواء .
- (٢٢) كتاب المكاسب ، بحث النائي للآملي ٢ : ٤٥٣ .
- (٢٣) ولذا ورد عن الأعلام قولهم عند ذكرهم منصوص العلة - عند بعضنا - راجع الدروس للشهيد الأول ٢ : ٦٦ .
- (٢٤) الحقائق الناضرة ، البحراني ١ : ٦٣ .
- (٢٥) كتاب المكاسب ، بحث النائي للآملي ٢ : ٢٠ .
- (٢٦) فوائد الأصول ، الكاظميني ٤ : ٣٤٦ . ط - جماعة المدرسين .
- (٢٧) المصدر السابق : ٧٧٧ . ط - جماعة المدرسين .
- (٢٨) أصول الفقه ، محمّد رضا المظفر ٢ : ١٦٦ .
- (٢٩) المصدر السابق : ١٧٧ .
- (٣٠) فوائد الأصول ، الكاظميني ٣ : ١١٦ . ط - جماعة المدرسين .
- (٣١) نهاية الأفكار ، المحقق العراقي ٤ : ١٩٤ . ط - جماعة المدرسين .
- (٣٢) كتاب المكاسب ، بحث النائي للآملي ٢ : ٤٥٣ .
- (٣٣) مفتاح الكرامة ، العاملي ٢ : ٢٩٦ . جواهر الكلام ، النجفي ٤٠ : ٢٢٣ .
- (٣٤) كتاب الصلاة ، الشيبخ الأنصاري ٢ : ٢٨٨ ، نشر باقري .
- (٣٥) بحار الأنوار ، المجلسي ٨٥ : ١١٠ .
- (٣٦) سنن أبي داود ٣ : ٢٥١ ، ح ٣٣٥٩ . سنن ابن ماجه ٢ : ٧٦١ ، ح ٢٢٦٤ .
- (٣٧) وسائل الشيعة ١٨ : ١٤٨ ، ب ١٤ من أبواب الربا ، ط - آل البيت .
- (٣٨) مسالك الأفهام ، الشهيد الثاني ٣ : ٣٢٥ ، ط - مؤسسة آل البيت .
- (٣٩) رسائل المحقق الكركي ٣ : ٤٩ ، تحقيق محمّد الحسون .
- (٤٠) مجمع الفائدة والبرهان ، المحقق الأردبيلي ١٢ : ١٦٥ . ط - جماعة المدرسين .
- (٤١) مدارك الأحكام ٨ : ٤٧٧ . ط - مؤسسة آل البيت .
- (٤٢) رياض المسائل ، السيد علي الطباطبائي ٩ : ٢٠٠ .
- (٤٣) جواهر الكلام ، النجفي ٢٨ : ٤٢٦ .
- (٤٤) مستند الشيعة ، النراقي ١٧ : ٢٥٣ . إيضاح الفوائد ، فخر المحققين ٤ : ٣٣٤ . كتاب

القضاء ، الأشتياني : ١٤٦ .

(٤٥) من هذه الموارد يراجع : مساك الافهام ١٠ : ٢٥١ . رياض المسائل ١٠ : ٣٠٥ . مستند

الشيعة ٧ : ٩٣ . جواهر الكلام ٢٤ : ٢٢٦ ، ٢٣٩ . حاشية المكاسب ، لليزدي : ٣٩ .

(٤٦) معجم ألفاظ الفقه الجعفري ، م . س .

(٤٧) الاسراء : ٢٣ .

(٤٨) الذكرى ، الشهيد الأول : ٥ . جامع المقاصد ، الكركي ٨ : ١٨٥ . ط - آل البيت (عليه السلام) .

(٤٩) هداية المسترشدين ، الميرزا محمد تقي : ٢٨٠ .

(٥٠) أصول الفقه ، محمد رضا المظفر ٢ : ١٧٨ .

(٥١) هداية المسترشدين ، الميرزا محمد تقي : ١٩٤ .

(٥٢) مجمع الفائدة والبرهان ، المحقق الأردبيلي ١ : ٣٦٧ و ٣ : ٢٢٩ و ٥ : ١٥١ و ٧ : ١١ .

و ١٢ : ٣٤ ، ٤٤٨ .

(٥٣) الحقائق الناضرة ، البحراني ١ : ٦٢ . ط - دار الأضواء .

(٥٤) فقه الصادق ، السيد محمد الروحاني ٢٢ : ٤١٠ .

(٥٥) القضاء والشهادات ، الأنصاري : ١٤٤ .

(٥٦) نهاية الأصول ، البروجردي : ٢٦٧ . المحكم في أصول الفقه ، الحكيم ١ : ٥٠٥ .

(٥٧) المحكم في أصول الفقه ، الحكيم ١ : ٥٠٥ .

(٥٨) شرح العروة الوثقى ، الشهيد الصدر ٢ : ٧٨ .

(٥٩) شرح العروة الوثقى ، الشهيد الصدر ٢ : ٨٥ .

(٦٠) وسائل الشيعة ١ : ١٥٨ ، ب ٩ من الماء المطلق ، ح ١ ، ٢ ، ٥ ، ٦ .

(٦١) شرح العروة الوثقى ، الشهيد الصدر ١ : ١٧٠ .

(٦٢) شرح العروة الوثقى ، الشهيد الصدر ٤ : ١٨١ .

(٦٣) شرح العروة الوثقى ، الشهيد الصدر ٤ : ٢٣٩ . شرح العروة الوثقى ، السيد الخوئي ،

كتاب الصلاة ١ : ٣٣٣ . ط - قديمة . مصباح المنهاج ، التقليد : ٣٠٢ .

(٦٤) فوائد الأصول ، الكاظميني ١ : ٥٥٥ . تهذيب الأصول ٢ : ٥٣ . تقرير بحث الإمام

الخميني .

- (٦٥) شرح العروة الوثقى ، السيد الخوئي ، كتاب الطهارة ٢ : ٥٨٤ و ١ : ١٢٣ .
- (٦٦) مصباح الفقيه ، الهمداني ١ ، ق ٢ : ٣٨٤ .
- (٦٧) وسائل الشيعة ٨ : ٣٩١ ، ب ٤٨ من صلاة الجماعة ، ح ٤ .
- (٦٨) شرح العروة الوثقى ، السيد الخوئي ، كتاب الصلاة ٥ : ٢٨٣ .
- (٦٩) شرح العروة الوثقى ، السيد الخوئي ، كتاب الصلاة ٨ : ٩٢ ، ٢٩٩ . كتاب الصوم ١ :
- ٦٩ . مصباح الفقاهة ٦ : ٢١٧ . ط - قديم . فقه الصادق (الروحاني) ٣ : ١٩٣ . منهاج
- الفقاهة (الروحاني) ٥ : ١٢ .
- (٧٠) قوانين الأصول ، المحقق القمي ٣٧٨ ، ط - حجري .
- (٧١) الحقائق الناضرة ، البحراني ٥ : ٣٠ ، ط - دار الأضواء .
- (٧٢) دروس في علم الأصول ، الحلقة الثانية ، الشهيد الصدر : ١٣٣ ، ط - دار الكتاب اللبناني .
- (٧٣) جامع المدارك ، الخنساري ٢ : ٥٠٤ ، ٤٠٢ .
- (٧٤) مستمسك العروة الوثقى ، الحكيم ٩ : ١٥٧ .
- (٧٥) فقه الصادق ، الروحاني ٢٣ : ١٦٧ . المحكم في أصول الفقه ٣ : ٢٣٦ . و ٥ : ٥٨ .
- (٧٦) شرح العروة الوثقى ، السيد الخوئي ، كتاب الطهارة ٣ : ٤١ .
- (٧٧) منتقى الأصول ، الروحاني ٤ : ٤٢٦ و ٦ : ١٢٣ .
- (٧٨) قوانين الأصول ، المحقق القمي ٣٧٨ . ط - حجري .
- (٧٩) جامع المقاصد ، الكركي ١٢ : ٢٨٨ .
- (٨٠) مستند الشيعة ، النراقي ١٦ : ١٣٥ .
- (٨١) كتاب المكاسب ، بحث النائييني للآملي ١٧٨ .
- (٨٢) كتاب الصلاة ، بحث النائييني للآملي ٢ : ١٨٧ .
- (٨٣) تهذيب الأصول ، الإمام الخميني ٢ : ٥٣ .
- (٨٤) وسائل الشيعة ٨ : ٢٢٨ ، ب ١٦ من الخل ، ح ١ .
- (٨٥) شرح العروة الوثقى ، الشهيد الصدر ٤ : ٩٥ .
- (٨٦) وسائل الشيعة ٤ : ٩٢٥ ، ب ٤ من الركوع ، ح ٨ .

- (٨٧) شرح العروة الوثقى ، السيّد الخوئي ، كتاب الصلاة ٤ : ٦٩ .
- (٨٨) وسائل الشريعة ٢٤ : ١٩٤ ، ب ٤٣ من الأطعمة المحرمة ، ح ١ .
- (٨٩) وسائل الشريعة ٣ : ٤٨٨ ، ب ٤٧ من النجاسات ، ح ٣ .
- (٩٠) وسائل الشريعة ٢٥ : ١١٩ ، ب ٦١ من الأطعمة المحرمة ، ح ٤ .
- (٩١) وسائل الشريعة ١٥ : ٥٩٤ ، ب ٤ من اللّعان ، ح ٤ .
- (٩٢) تنقيح الأصول (تقريرات المحقق العراقي) : ٢٢ - ٢٣ . تهذيب الأصول (الامام الخميني) ٢ : ١١٠ .
- (٩٣) مقالات الأصول ٢ : ٥٥ . نهاية الأفكار ٣ : ٦٤ . إفاضة العوائد ١ : ٣٢١ - ٣٢٢ . مصباح الفقاهة ٥ : ١٣٥ . كتاب البيع (الامام الخميني) ٢ : ٨٢ .
- (٩٤) فوائد الأصول ٤ : ٦٣٢ . كتاب الصلاة (الامام الخميني) ٣ : ١٥١ .
- (٩٥) مقالات الأصول ٢ : ١٥٥ . نهاية الأفكار ٣ : ٦٤ . إفاضة العوائد ١ : ٣٢١ - ٣٢٢ .
- (٩٦) مصباح الفقيه ٢ : ٧٥٦ . مستند العروة (كتاب الصلاة) ٢ : ٢٢٦ .

الامام علي عليه السلام

وأصول الحكم والقضاء

□ آية الله السيد محمود الهاشمي الشاهرودي

هذه الدراسة عبارة عن كلمة ألقاها سماحته في الندوة التي انعقدت في دمشق بتاريخ ١٣-١٥ تموز ٢٠٠٢م / الموافق ٢-٤ جمادى الأولى ١٤٢٣ هـ تحت عنوان الامام علي عليه السلام العطاء الحضاري المتواصل ...

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على محمد وآله الطاهرين .
والسلام عليك يا مولاي يا أبا الحسن يا علي بن ابي طالب ، ايها الامام الشهيد الذي مات شهيد عظمتهم والصلاة بين شفثيه وفي قلبه الشوق إلى ربّه وهو ساجد في محرابه .

وما أحسن ما قاله المعري :

وعلى الدهر من دماء الشهداء علي ونجله شاهدان
فهما في أواخر الليل فجران وفي اولياته شفقان
ثبنا في قميصه ليجيء الحشر مستعداً إلى الرحمان

والسلام عليكم أيها الاخوة والاخوات ورحمة الله وبركاته .

الحديث عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام صعب مستصعب لا يتمكن منه الانسان مهما بالغ في الحديث فإنه أعجز من أن يصل إلى أبعاد هذه الشخصية العظيمة أو يتوفر على تعريفه أو يحصي فضائله ومناقبه . من هنا لايحتاج للباحث - أي باحث - عن شخصية الامام إلا أن يقتصر على جانب من جوانب عظمتة وشخصيته ليقف خاضعاً على اعتاب هذه العظمة ويتطلع إلى المشاهد والاضواء المحيرة للعقول والالباب من انوار هذا الوجود الرباني المقدس .

ونحن فيما يلي أيضاً نقتصر في الحديث عما أثر من قبل الامام علي عليه السلام في أصول القضاء والحكم لنلج الآفاق التي فتحها الامام امام اجهزة القضاء والمعامل التي رسمها وأرسى قواعدها للقضاء العادل . ولا غرو فإن الامام علي هو أفضى الامة وأعلمهم بصريح الروايات المستفيضة لدى الفريقين وبالسيرة التاريخية الثابتة بالقطع واليقين من زمن النبي صلى الله عليه وآله وسلم والصحابة .

ففي تاريخ دمشق عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : « علي أفضى امتي بكتاب الله ، فمن أحببني فليحبّه ، فإنّ العبد لا ينال ولايتي الاّ بحبّ علي » (١) .

وفي فضائل الصحابة لابن حنبل عن حميد بن عبد الله بن يزيد المدني أنه ذكر عند النبي صلى الله عليه وآله وسلم قضاء قضى به علي بن أبي طالب فأعجب النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال : « الحمد لله الذي جعل فينا الحكمة أهل البيت » (٢) .

وفي شرح نهج البلاغة لابن أبي الحديد : أن علياً جلس إلى عمر في المسجد وعنده ناس فلما قام عرض واحد بذكره ونسبه إلى التيه والعجب . فقال عمر :

آية الله السيد محمود الهاشمي

حقّ لمثله أن يتيه، واللّه لولا سيفه لما قام عمود الاسلام، وهو بعد أقضى
الامة وذو سابقتها وذو شرفها (٣).

وفي المناقب لابن شهر آشوب عن ابن عباس: إنّ عمر بن الخطاب قال له:
يا أبا الحسن إنّك لتعجل في الحكم والفصل للشيء اذا سئلت عنه. قال:
فأبرز علي كفه وقال له: كم هذا؟ فقال عمر: خمسة. فقال عجلت
يا أبا حفص. قال: لم يخف عليّ، فقال علي: و أنا أسرع فيما لا يخفى
عليّ (٤).

وقد حدّث الامام علي عليه السلام عن نفسه فقال: «بعثني رسول الله إلى اليمن
قاضياً، فقلت يا رسول الله ترسلني وأنا حديث السنّ ولا علم لي بالقضاء؟
فقال: إنّ الله سيهدي قلبك ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان
فلا تقضينّ حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول؛ فإنّه أحرى أن يتبين
لك القضاء. قال فمازلت قاضياً وما شككت في قضاء بعد» (٥).

وأيضاً قال: «لو ثني لي الوساد لحكمت بين أهل التوراة بتوراتهم وبين
أهل الانجيل بانجيلهم وأهل الزبور بزبورهم، وأهل القرآن بقرآنهم حتى يزهر
كل كتاب من هذه الكتب، ويقول يا ربّ إنّ عليّاً قضى بقضائك» (٦).

إلى عشرات من الروايات والاحاديث الواردة بهذا الشأن.

ثمّ إنّ المأثور عن علي عليه السلام في فقه القضاء وأصوله شيء كثير وثروة
عظيمة، كما أنّ الوقائع والمرافعات التي عرضت عليه وقضى فيها بين الناس
سواء في زمن النبي ﷺ أو بعده أو في زمن خلافته مشهورة وكثيرة أيضاً،
وهي من معاجزه ومآثره. ولا يسعنا في المقام إلا الإشارة إلى جملة من
الأصول العامة للقضاء والمحاكمات التي جاءت في المأثور عنه، وهي تضارع
بل تفوق أحدث النظريات الحقوقية والقضائية المعاصرة.

١ - مبدأ شرعية القضاء :

وهذا أول أصل من أصول القضاء ؛ فإنَّ القضاء سلطة وولاية يراد لها أن تكون نافذة وجارية على الآخرين ، فلا بدَّ وأن تكون مشروعة لتكون سلطة عادلة لا جائرة .

وقد جاء عن علي عليه السلام أنه قال لشريح : «يا شريح هذا مجلس لا يجلسه إلا نبي أو وصي أو شقي» (٧) .

وهذا الحديث يفصح عن مبدأ هام يؤكد بعض الآيات القرآنية أيضاً كقوله تعالى ﴿ يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق ﴾ (٨) ، وهو ان مصدر السلطات كلّها التشريعية والتنفيذية والقضائية لا بد وأن تنتهي إلى الله سبحانه المولى الحقيقي للانسان ؛ لكونه الخالق والمالك له ، وهو العالم بمصالحه وما يصلح له وما لا يصلح ، فلا ولاية لاحد على أحد ولا حتى لجماعة على فرد الا فيما أمر به الله وأجازه ، فالقضاء فرع من الولاية العامة وغصن منها في النظرية الاسلامية ، فلا تكون ولاية القضاء لأحد بالذات ، وإنما تكون من خلال الوصاية والنصب العام أو الخاص من قبل النبي ﷺ والامام عليه السلام المنصوبين بدورهما من قبل الله سبحانه وتعالى .

٢ - مصدر الحكم والقضاء :

وأصل آخر هو أنه لا يكون القضاء الا بكتاب الله عز وجل وسنة نبيه والأئمة المعصومين واجتهاد امام المسلمين والفقهاء ، ولا يصح الحكم بغير ذلك . وهذا المبدأ قد أوضحه الامام علي عليه السلام في أكثر من حديث من أوضحها ما جاء في عهده المعروف إلى مالك الاشتهر : «واكتب إلى قضاة بلدانك فليرفعوا إليك كل حكم اختلفوا فيه على حقوقه ، ثم تصفح تلك الأحكام ، فما وافق كتاب الله وسنة نبيه والاثر من إمامك فأمضه واحملهم عليه ، وما اشتهب عليك فاجمع له

آية الله السيد محمود الهاشمي

الفقهاء بحضرتك فناظرهم فيه ثم امض ما يجتمع عليه أقاويل الفقهاء بحضرتك من المسلمين؛ فإنّ كل أمر اختلف فيه الرعيّة مردود إلى حكم الامام. وعلى الامام الاستعانة باللّه والاجتهاد في إقامة الحدود وجبر الرعية على أمره. ولا قوّة الاّ باللّه» (٩).

٣ - شروط القاضي وصفاته:

واوضح عهد الامام عليه السلام إلى مالك الأشرأ أصلاً آخر من أصول القضاء يرتبط بالشروط التي لا بد من توفرها في القاضي ليصح للوالي نصبه وانتخابه للقضاء، فقد جاء في هذا العهد المبارك:

«ثم اختر للحكم بين الناس أفضل رعيّتك في نفسك ممّن لا تضيق به الأمور، ولا تحمكه الخصوم، ولا يتمادى في الزلّة، ولا يحصر في الفياء إلى الحق إذا عرفه، ولا تشرف نفسه على طمع، ولا يكتفي بأدنى فهم دون أقصاه، أوقفهم في الشبهات، وأخذهم بالحجج، وأقلّم تبرّماً بمراجعة الخصم، وأصبرهم على تكشّف الأمور، وأصرمهم عند اتضاح الحكم ممّن لا يزدنيه إطراء، ولا يستميله إغراء» (١٠).

ويكشف هذا النص الشريف عن عدة شروط لا بد من توفرها في القاضي:

منها - عدالته وتقواه الفائقة.

ومنها - فضله واستيعابه للاحكام والعلوم المرتبطة بالقضاء.

ومنها - قوة شخصيته وصلابته.

ومنها - تحرّيه للحق وموضوعيته، فلا يصرّ على الخطأ بعد اكتشافه.

ومنها - صموده أمام إغراء المال والجاه والسمعة.

ومنها - دقّته وتثبّته وتوقّفه في الشبهات.

ومنها - سعة صدره في مقابل الناس و مراجعة الخصوم.

ومنها - حسن سمعته واصلته بين الناس.

٤ - استقلال القضاة ومتانتهم :

وفي قبال ذلك يجب على الحاكم متابعة عمليات القضاء و تولي أمور القضاة وحفظ حرمتهم وشأنهم واستقلالهم . وهذا أصل آخر من أصول القضاء . قال الامام في مقطع آخر من هذا العهد : « ثم أكثر تعاقد قضائه ، وافسح له بالبذل ما يزيل غلته وتقلّ معه حاجته إلى الناس ، واعطه من المنزلة لديك ما لا يطمع فيه غيره من خاصّتك ليأمن بذلك اغتيال الرجال اياه عندك ، وأحسن توقيره في صحبتك ، وقربه من مجلسك ، وأمض قضاءه ، وأنفذ حكمه ، واشدد عضده... » (١١) .

٥ - أصول الاثبات وأدلة الحكم :

وقد امتازت أقضية أميرالمؤمنين عليه السلام في اعتماده عليه السلام للأدلة الشرعية والعلمية معاً حيث كان يقضي بالبيّنات والأيمان والقسامة وهي أدلة شرعية ، كما كان في القضايا المشتبهة يستخدم التحقيق والاساليب العلمية المتنوعة لاستكشاف الحقيقة والوصول إلى الواقع . وبهذا فتح الامام آفاقاً جديدة أمام القضاء في توظيف العلوم والاستفادة منها ومن الامارات والقرائن التي توجب اليقين بالواقع وكشف الحقيقة ، فقد وظّف الامام الوزن النوعي للحليب في الفصل بين امرأتين ادّعتا معاً الصبي وتبرّأتا من البنات ، فأمر بأن يوزن لبن المرأتين فأيتهما كانت أثقل لبناً فالابن لها (١٢) .

وقد وظّف معطيات علم النفس في قضية الشاب الذي ترفع إلى شريح القاضي حول وفاة والده التاجر دون أن يترك مალأ وقد حدثت الوفاة في سفر له مع أربعة من التجار . وقد تعامل شريح مع هذه المرافعة بصورةاعتيادية حيث اكتفى باستحلافهم فحلفوا وأخلى سبيلهم ، لكن الامام أمر باستئناف الحكم وإجراء تحقيق جديد فقام بعزل التجار الأربعة فوزّعوا على اسطوانات

آية الله السيد محمود الهاشمي

المسجد وغطيت وجوههم بحيث لا يرون شيئاً، ثم استدعى واحداً منهم وحقق معه بسرّية ثم أمر الناس أن يكبروا فكبروا، فنجحت هذه الطريقة في زعزعة الإفادات الكاذبة، فقد تصور الآخرون بعد أن سمعوا التكبير المهيّب أن الآخرون قد اعترفوا وأقرّوا بالحقيقة، فأقروا جميعاً بقتل ذلك الرجل والد ذلك الشاب (١٣).

وهكذا تظاهره عليه السلام باقدامه على قدّ الطفل نصفين لملاحظة مدى انعكاس هذا الاجراء على وجه المرأتين اللتين تنازعتا صبيّاً واستكشاف الأم الحقيقية له من خلال شفقتها على الطفل وتركها لمطالبتها بغية حفظ سلامته. إلى غير ذلك من عشرات الأمثلة والقضايا المأثورة عن الامام عليه السلام سواء ما كان منها استخداماً للاساليب العلمية والحيل التحقيقية في مجال استكشاف الحق والافرار به أو في مجال إجراء الاحكام والحدود.

٦ - حقّ النقض والاستئناف:

والمأثور عن الامام عليه السلام أنّه كان يحفظ لنفسه حق نقض الحكم واستئناف المحاكمة رغم صدور حكم القاضي فيه كما أشرنا إلى موارد منه آنفاً، وهذا يعطي أن للحاكم حق الاستئناف أو التمييز للحكم كما أنّه ورد في رواية عنه عليه السلام أنّ القاضي إذا علم بخطأ حكمه ردّ أو ردّ قضاؤه. وهذا أيضاً منشأ آخر لجواز النقض واستئناف الحكم في أصول القضاء.

٧ - حقّ الدفاع والتوكيل للمتهم:

وقد كان الامام عليه السلام في جميع أقضيته يستمع إلى دفاع المتهمين ويعطيهم الحق في الدفاع، بل كان يأمر شريح في أن يتأكد في القضاء بأن يردّ اليمين على المدّعي حتى مع بينته حفظاً لحق المدّعي عليه، وأيضاً أمره أن يمهل من يدّعي وجود شهود له غائبين حيث قال لشريح: «واجعل لمن ادّعى شهوداً

غيباً أمدأ بينهما، فان أحضرهم أخذت له بحقه، وإن لم يحضرهم أوجبت عليه القضية» (١٤). وفي رواية عنه عليه السلام أنه قال: «من وكلّ وكيلأ حكم على وكيله، وتجاوز الوكالة بغير محضر من الخصم» (١٥).

٨ - الترغيب في التحكيم والصلح قبل القضاء:

وقد أكد ذلك الامام كأصل من أصول القضاء في أكثر من مورد كما قال لشريح: «اعلم أنّ الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً» (١٦)، كما أنه نقل قضاء رسول الله ﷺ فقال: أنه كان يدعو الخصوم إلى الصلح، فلا يزال بهم حتى يصطلحوا وهذا يؤكد ما نجده اليوم من الاهتمام بالتحكيم والقضاء الاختياري وإحياء محاكم الصلح بين الناس. وهذا ما تحاوله اليوم أجهزتنا القضائية في ايران الاسلام.

٩ - التسوية بين الجميع في الحكم وإجراء العدالة:

وهذا أصل آخر من أصول القضاء العادل. وقد امتاز الامام عليه السلام بتجسيد ذلك على نفسه والآخرين، ففي الكامل في التاريخ عن الشعبي: «وجد علي درعاً له عند نصراني، فأقبل به إلى شريح وجلس إلى جانبه وقال: لو كان خصمي مسلماً لساويته - أي في الجلوس معه - ثم قال: هذه درعي. فقال النصراني: ما هي إلا درعي ولم يكذب (أو لم يكذب) أمير المؤمنين؟ فقال شريح لعلي: ألك بيّنة؟ قال: لا، وهو يضحك. فأخذ النصراني الدرع ومشى يسيراً ثم عاد وقال: أشهد أنّ هذه أحكام الأنبياء، أمير المؤمنين قدمني إلى قاضيه، وقاضيه يقضي عليه! ثم أسلم واعترف أنّ الدرع سقطت من علي عند مسيره إلى صفين، ففرح علي باسلامه و وهب له الدرع وفرساً وشهد معه قتال الخوارج» (١٧).

وعن الصادق عليه السلام أنه قال أمير المؤمنين لعمر بن الخطاب: ثلاث إن حفظتهنّ

آية الله السيد محمود الهاشمي

وعملت بهنّ كفتك ما سواهنّ، وإن تركتهنّ لم ينفعك شيء سواهنّ. قال و ماهي يا أبا الحسن؟ قال: إقامة الحدود على القريب والبعيد، والحكم بكتاب الله في الرضى والسخط، والقسم بالعدل بين الاحمر والاسود. قال عمر: لعمرى لقد أوجزت وأبلغت» (١٨).

وكان يقول: ينبغي للحاكم أن يدع التلفت إلى خصم دون خصم، وأن يقسم النظر فيما بينهما بالعدل، ولا يدع خصماً يظهر بغياً على صاحبه (من ابتلي بالقضاء فليواس بينهم في الاشارة وفي النظر وفي المجلس) (١٩).

وكان دقيقاً في هذا الأمر، ففي كتاب المناقب للخوارزمي عن عبد الله بن عباس أنه استعدى رجلاً عمرَ عليّ وعليّ جالس، فالتفت عمر إليه، فقال: يا أبا الحسن قم فاجلس مع خصمك، فقام فجلس مع خصمه فتناظرا وانصرف الرجل فرجع عليّ إلى مجلسه، فتبين عمر التغيّر في وجهه، فقال: يا أبا الحسن مالي أراك متغيّراً؟ أكرهت ما كان؟ قال: نعم. قال: وما ذاك؟ قال: «كُنيتني بحضرة خصمي، فألا قلت لي: يا علي قم فاجلس مع خصمك؟ فأخذ عمر برأس عليّ فقبله بين عينيه ثم قال: بأبي أنتم، بكم هدانا الله، وبكم أخرجنا من الظلمات إلى النور» (٢٠).

وقد قال لضيفه حينما تقدّم اليه في خصومة لم يذكرها له أولاً «أخضم أنت؟ قال: نعم، قال: تحوّل عنّا. ان رسول الله ﷺ نهى أن يضاف الخصم إلّا ومعه خصمه» (٢١).

١٠ - علنية المحاكمة :

ومن أصول القضاء لدى الامام عليّ عليه السلام علنية المحاكمة. وهذا ما نجده في سيرته حيث كان يقضي في المسجد، وقد كانت له في مسجد الكوفة دكة سميت بدكة القضاء. وقد أمر شريحاً قاضيه بذلك أيضاً حين بلغه انه يقضي

في بيته فقال: « يا شريح اجلس في المسجد، فإنه أعدل بين الناس، وإنه وهن بالقاضي أن يجلس في بيته » (٢٢).

١١ - سهولة القضاء وسرعة تنفيذه:

ومن أهم أصول القضاء لدى الامام سهولة القضاء وسرعة تنفيذه وخلوه عن التشريفات والتعقيدات الموجبة لفوات الوقت و تضرر أصحاب الدعوى وفقدان آثار القضاء وإجراء الحدود في المجتمع.

وهذا واضح في أقضيته عليه السلام وفيما كان يأمر به ويؤكد أنه لا نظرة في الحدود. وما كان يأمر به القضاة من الاسراع في أخذ حقوق الناس من المماطلين، ففي حديث سلمة بن كهيل قال: سمعت علياً يقول لشريح: «انظر إلى أهل المعك والمطل ودفع حقوق الناس من أهل المقدره واليسار ممن يدلي بأموال المسلمين إلى الحكام فخذ للناس بحقوقهم منهم وبع فيها العقار والديار؛ فاني سمعت رسول الله ﷺ يقول: مطل المسلم للمؤسر ظلم للمسلم، ومن لم يكن له عقار ولا دار ولا مال فلا سبيل عليه» (٢٣).

١٢ - مراقبة قضاء القضاة:

وقد أمر بذلك في عهده إلى مالك الاشتهر بقوله: « ثم أكثر تعاهد قضائه » (٢٤)، وفي حديث عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين: «يد الله فوق رأس الحاكم ترفرف بالرحمة، فإذا حاف وكله الله إلى نفسه» (٢٥).

وفي حديث آخر انه قال لرفاعة قاضيه في الأهواز: « لا تقض وأنت غضبان ولا من النوم سكران » (٢٦)، وفي حديث آخر: « لا تقض حتى تطعم » (٢٧).

وفي حديث ثالث: أن أمير المؤمنين عليه السلام ولّى أبا الأسود الدؤلي القضاء ثم

آية الله السيد محمود الهاشمي

عزله فقال له : لِمَ عزلتني وما خنت ولا جنيت ؟ فقال عليه السلام : « أُنِّي رأيت كلامك يعلو كلام الخصم » (٢٨) .

١٣ - فلسفة العقوبة لدى الامام :

ومما يجده الدارس لتجربة الامام علي عليه السلام في مضمار القضاء تقديم فلسفة معقولة للجزاء والعقوبة . وهذه نقطة هامة في البحوث الجنائية ، فالجزاء لا يعني عند الامام عليه السلام تعذيب المجرم ولا تحقيره بقدر ما يعني تهذيبه وإصلاحه ، فلا بد و أن تكون السياسة المتبعة في تشريع العقوبات أو تنفيذها ضمن هذا الاطار .

كما وأن هناك فلسفة ومقصداً آخر في العقوبة هي اصلاح المجتمع وردع الآخرين من الاقدام على الجريمة ، وهذا هو الذي يقتضي علنية إجراء بعض الحدود والعقوبات .

ومن فروع هذا الاصل مسألة سقوط العقوبة بالتوبة وصلاح حال المجرم قبل أخذه والظفر به ، بل تأثير ذلك في العفو عنه حتى اذا حصلت التوبة بعد القبض عليه .

ومن فروع هذا أيضاً ما عن علي عليه السلام « أنه لا يقام على أحد حدّ بأرض العدو مخافة أن تحمله الحمية فيلحق بالعدو » (٢٩) .

ومن أفضية الامام عليه السلام الفريدة في هذا المجال ما نقلته روايات عديدة منها ما نقله حذيفة بن منصور عن أبي عبد الله قال : أتني أمير المؤمنين عليه السلام بقوم سراق قد قامت عليهم البينة وأقرّوا قال : فقطع أيديهم ثم قال : « يا قنبر ضمّهم اليك فداو كلومهم وأحسن القيام عليهم ، فإذا برئوا فأعلمني » . فلما برئوا أتاه فقال : يا أمير المؤمنين القوم الذين أقمت عليهم الحدود قد برئت جراحاتهم فقال : « اذهب فاكس كل رجل رجل منهم ثوبين وأتني بهم » . قال فكساهم

ثوبين ثوبين وأتى بهم في أحسن هيئة متردين مشتملين كأنهم قوم محرمون فمثلوا بين يديه قياماً، فأقبل على الأرض ينكتها باصبعه ملياً ثم رفع رأسه اليهم فقال: « اكشفوا أيديكم ثم قال: ارفعوا رؤوسكم إلى السماء فقولوا: اللهم اِنَّ علياً قطعنا ففعلوا فقال: اللهم على كتابك وسنة نبيك. ثم قال لهم: يا هؤلاء إن تبتم استلتم أيديكم، وإلا تتوبوا ألحقتم بها، ثم قال: يا قنبر خل سبيلهم وأعط كل واحد منهم ما يكفيه إلى بلده» (٣٠). إلى كثير مما له ارتباط بهذا الأصل المهم في سياسة الجزاء والعقوبة.

١٤ - براءة المتهم ما لم تثبت إدانته:

وهذا أيضاً أصل من أصول القضاء عند الامام، خصوصاً فيما يكون من حقوق الله، حيث كان يدرأ الحد بالشبهة، وكان لا يقيم الحد إلا بالبينة، ولا يلزم المتهم باليمين ويقول: « لا يمين في حدّ» (٣١)، وقد جيء بثلاثة يشهدون على رجل بالزنا فقال عليه السلام: « أين الرابع؟ قالوا: الآن يجيئ، فقال عليه السلام: حدّوهم» (٣٢). (أي حدّ الغرية والقذف).

١٥ - الحسم مع اللين:

وأخيراً وليس آخراً كان الامام عطوفاً في قضائه مع الآخرين ليناً معهم مواسياً لهم ناصراً للضعفاء منهم، ولكنه كان في نفس الوقت شديداً على نفسه واهل بيته وبطانته وولاته ومن كان قد أمرهم على الناس. وهذا من أهم أصول العدالة في القضاء والحكم.

ففي الوقت الذي نجده يكتب إلى واليه على مصر محمد بن أبي بكر: « وإذا أنت قضيت بين الناس، فاخفض لهم جناحك، ولين لهم جانبك، وابسط لهم وجهك، وآس بينهم في اللحظ والنظر حتى لا يطمع العظماء في حيفك لهم، ولا ييأس الضعفاء من عدلك عليهم» (٣٣).

آية الله السيد محمود الهاشمي

ونجده يقول: «أنصفوا الناس من أنفسكم» (٣٤). ويقول: «الذليل عندي عزيزٌ حتى أخذ الحق له، والقوي عندي ضعيف حتى أخذ الحق منه» (٣٥).

ونجده في موقف آخر مع ابن أبي رافع كاتبه حيث قال: كنت على بيت مال علي بن أبي طالب وكاتبه، وكان في بيت ماله عقد لؤلؤ كان أصابه يوم البصرة، قال: فأرسلت إليّ بنت أمير المؤمنين عليه السلام فقالت لي: بلغني أن في بيت مال أمير المؤمنين عقد لؤلؤ وهو في يدك وأنا أحبُّ أن تُعيرنيه أتجمّل به في أيّام عيد الأضحى. فأرسلت إليها: أنارية مضمونة مردودة يا بنت أمير المؤمنين قالت: نعم، عارية مضمونة مردودة بعد ثلاثة أيّام فدفعته إليها. وإن أمير المؤمنين رآه عليها فعرفه فقال لها: من أين صار إليك هذا العقد؟ فقالت: استعترته من علي بن أبي رافع خازن بيت مال أمير المؤمنين لأتزيّن به في العيد ثم أردّه. قال: فبعث إليّ أمير المؤمنين فجنّته فقال لي: أتحون المسلمين يا بن أبي رافع؟ فقلت له: معاذ الله أن أخون المسلمين فقال: كيف أعرت بنت أمير المؤمنين العقد الذي في بيت مال المسلمين بغير إذني ورضاهم؟ فقلت يا أمير المؤمنين أنّها ابنتك وسألتني أن أعيرها إيّاه تتزيّن به فأعرتها إيّاه عارية مضمونة مردودة فضمنته في مالي وعليّ أن أردّه سليماً إلى موضعه قال: فردّه من يومك وإياك أن تعود لمثل هذا فتناك عقوبتي، ثم قال: أولى لابنتي لو كانت أخذت العقد على غير عارية مضمونة مردودة لكانت إذْ أوّل هاشمية قطعت يدها في سرقة، قال: فبلغ مقالته ابنته فقالت له: يا أمير المؤمنين أنا ابنتك وبضعة منك فمن أحقّ بلبسه مني؟ فقال لها أمير المؤمنين: يا بنت علي بن أبي طالب لا تذهبن بنفسك عن الحق أكلّ نساء المهاجرين تتزيّن في هذا العيد بمثل هذا؟ قال: فقبضته منها و رددته إلى موضعه (٣٦).

الامام علي عليه السلام وأصول الحكم

هذا هو بعض مآثر أبي الحسن في قضائه وحكمه .

فسلام الله عليك يا أبا الحسن يا صوت العدالة في الارض ويا صرخة
المظلومين بوجه الظالمين يوم ولدت ويوم سقطت في محرابك شهيد عدلك
ويوم تبعث حيّاً مع أخيك رسول الله ﷺ لتكون ميزان العدالة في يوم
الحساب توزن بولايتك ومحبتك ونهجك أعمال العباد . والسلام عليكم ورحمة
الله وبركاته .

الهوامش

- (١) تاريخ دمشق ٤٢ : ٢٤١ ، ح ٨٧٥٣ . وكذا في بشارة المصطفى : ١٤٩ .
- (٢) فضائل الصحابة ٢ : ٦٥٤ ، ح ١١١٣ . وكذا في ذخائر العقبى : ١٥٤ . الرياض النضرة ٣ : ١٦٩ . المناقب لابن المغازلي : ٢٨٨ ، ٢٢٩ .
- (٣) شرح النهج ١٢ : ٨٢ .
- (٤) المناقب ٢ : ٣١ . بحار الأنوار ٤٠ : ١٤٧ ، ح ٥٣ .
- (٥) سنن أبي داود ٣ : ٣٠١ ، ح ٣٥٨٢ . السنن الكبرى ١٠ : ٢٣٦ ، ح ٢٠٤٨٧ . مسند ابن حنبل ١ : ٢٣٦ ، ح ٨٨٢ ، وغيرها .
- (٦) الارشاد ١ : ٣٥ عن الاصبغ . والمناقب لابن شهر آشوب ٢ : ٣٨ من طرق عديدة ، وشرح النهج ٢٠ : ٢٨٣ ، ٢٤٢ .
- (٧) الكافي ٧ : ٤٠٦ .
- (٨) سورة ص : ٢٦ .
- (٩) تحف العقول : ١٣٦ . بحار الأنوار ٧٧ : ٢٥١ ، ح ١ .
- (١٠) المصدر السابق .
- (١١) المصدر السابق .
- (١٢) من لا يحضره الفقيه ٣ : ١٤ ، ح ٥ . ط - دار التعارف .
- (١٣) المصدر السابق : ح ١١ .
- (١٤) الكافي ٧ : ٤١٢ ، ح ١ .
- (١٥) دعائم الإسلام ٢ : ٥٤٠ .
- (١٦) الكافي ٧ : ٤٥٣ ، ح ٥ .
- (١٧) الكامل في التاريخ ٢ : ٤٤٣ .

- (١٨) تهذيب الأحكام ٦: ٢٢٧، ح ٥٤٧ عن الحلبي . المناقب لابن شهر آشوب ٢: ١٤٧ . تاريخ
اليقوبي ٢: ٢٠٨ .
- (١٩) وسائل الشيعة ٢٧: ٢١٤، ب ٣ من آداب القاضي، ح ١ .
- (٢٠) المناقب ٩٨: ٩٩ . ربيع الإبرار ٣: ٥٩٥ . شرح نهج البلاغة ١٧: ٦٥ .
- (٢١) الكافي ٧: ٤١٣ .
- (٢٢) دعائم الإسلام ٢: ٥٣٤ .
- (٢٣) وسائل الشيعة ٢٧: ٢١١، ب ١ من آداب القاضي، ح ١ .
- (٢٤) بحار الأنوار ٧٧: ٢٥١، الباب ١٠، ح ١ .
- (٢٥) وسائل الشيعة ٢٧: ٢٢٤، ب ٩ من آداب القاضي، ح ١ .
- (٢٦) دعائم الإسلام ٢: ٥٣٧ . مستدرك الوسائل ١٧: ٣٤٩، ب ٢ من آداب القاضي، ح ٢ .
- (٢٧) وسائل الشيعة ٢٧: ٢١٢، ب ٢ من آداب القاضي، ح ١ .
- (٢٨) مستدرك الوسائل ١٧: ٣٥٩، ب ١١ من آداب القاضي، ح ٦ .
- (٢٩) علل الشرائع ٢: ٥٤٥، باب ٣٣٤، ح ١ .
- (٣٠) تهذيب الأحكام ١٠: ١٢٨، ح ١٢٦ .
- (٣١) الكافي ٧: ٢٥٥، ح ١ .
- (٣٢) تهذيب الأحكام ١٠: ٤٩، ح ١٨٥ .
- (٣٣) نهج البلاغة: ٣٨٣، الكتاب ٢٧، تدقيق الدكتور صبحي الصالح .
- (٣٤) المصدر السابق: ٤٢٥، الكتاب ٥١ .
- (٣٥) المصدر السابق: ٨١، الخطبة ٣٧ .
- (٣٦) التهذيب ١٠: ١٥٢، ح ٦٠٦ .

ما وراء الفقه :

قراءة في الأصول المعرفية

لتمايز الربا والفائدة البنكية

(ردّ على نقد)

تأليف : د . موسى غني نجاد
ترجمة : حيدر حب الله □

مَهَيَّنَا

إنّ النقد العلمي والممنهج الذي سجله السيد عباس موسويان على مقالتي! التي حملت عنوان « الربا والفائدة البنكية » يمثل بالنسبة لي فرصة تستحق الاعتناء في سبيل الرقي بهذا البحث وتقدمه ، وقد عنون السيد موسويان مقالته الآتفة الذكر بعنوان « ربوية الفائدة البنكية » ، مسجلاً جواباً صليداً ومحكماً أمام السؤال المثار حول التغاير الموجود ما بين الربا والفائدة البنكية ، وكأنّ صراحة كلماته وسليقته قامتا على تجنب البحث في الأمور الهامشية ، الأمر الذي يبدو واضحاً في مختلف جوانب مقالته وزواياها .

إنّ الحوار مع شخص من أمثال السيد موسويان هو - بالنسبة لشخص مثلي سعى جاهداً وعلى الدوام لتمثيل منهج سليم من هذا النوع ومماهاته - أمرٌ جميل جداً ومؤنس للغاية ، لكنه في نفس الوقت صعب وخطير .

لقد تعلمت من الاشارات التي ذكرها السيد موسويان حول التاريخ الاقتصادي لصدر الإسلام العديد من النقاط الجذابة والمفيدة، والتي يستحق الكاتب المحترم شكراً كبيراً عليها.

ولا إشكال على المقالة النقدية للسيد موسويان من ناحية المنهج العلمي وعنصر الأمانة فيما يخص النقاط التي تعرّضت للنقد والملاحظة من طرفه، لكن مع ذلك، ثمة نقاط هامة في مقالتي غفل عنها في المقالة النقدية، وتعود جذور هذه الغفلة - كما سنرى لاحقاً - إلى قلة الانتباه (إن لم نقل عدم الانتباه) إلى الأصول الاستمولوجية للبحث، والتي أؤكدُ عليها في صدر تلك المقالة، فإنّ كافة الاستدلالات الموردة في تلك المقالة إنّما تقع في هذا السياق الإبيستمي وتدخل في هذا المناخ المعرفي، ولعلّني أنا المسؤول عن الاشكالية التي أحاطت تلك المقالة، حيث لم أقدم حينها توضيحاً كافياً حول «الخطأ في تقييم المفاهيم» و «الخلط المعرفي»، وإنّما قمت - ودون ذكر مقدّمة نظرية - بالدخول في المصاديق والمفردات والأمثلة، وسوف أسعى في هذه المقالة لتفادي هذا النقص، وانطلاقاً من ذلك، تقديم أجوبة لمجموعة الانتقادات والاستنتاجات التي خرج بها السيد موسويان.

وخلافاً لتصوّر السيد موسويان، لا يعبّر المنهج المعرفي عن مجرد «التحليل النظري»^(١) وإنّما يعني تخطّي الظروف الشكلية للحقيقة (المنطق)، وقراءة الدور المعقد لعناصر الإنتاج في المعرفة نفسها، لقد بحثت في موضع آخر حول المحاور المعرفية في مجال علم الاقتصاد^(٢)، وسوف أسعى هنا جاهدأ لاستحضار بعض تلك الجوانب الهامة التي تتصل بحواريتنا هذه.

المنهج المعرفي وتبلور المفاهيم:

يؤكد المنهج المعرفي على إشكالية أنّ المفاهيم التي تعبّر عن أدوات اتصال معرفي لذهن الانسان بنفسه وبالعالم الخارجي تتعامل تعاملأ ثنائياً ومعتقداً مع

موضوع المعرفة نفسه ، وخلافاً لما يمكن تصوّره فإنّ المفاهيم غير قادرة على تقديم صورة ساذجة وصافية لا نقص فيها عن الواقع منطبعةً في مرآة الذهن البشري. إنّ المعرفة البعدية (Aproiri) لا تعبر عن فرع علمي مستقل كالفيزياء والبيئة والاقتصاد وغيرها وإنّما تهدف إلى مطالعة ظروف تشكّل المعلومات المصدّقة (المفاهيم العلمية) وتكوّنها في مختلف فروع المعرفة البشرية، فإبستمية علم الاقتصاد تُعنى بالأسس المفاهيمية الاقتصادية ومنشئها وموقعيتها وحدود اعتبارها وقيمتها، فالاقتصاد علم حديث التأسيس وذا سابقة لا تتجاوز قروناً معدودة، وقد تبلورت مفاهيمه الأساسية في إطار الفكر الحدائي وسياقه، وهو ما جعله يدور مكانةً علمية محدّدة جعلته على قطيعة مع المفاهيم الماضية، رغم وجود اشتراك لفظي في بعض الحالات.

وبعبارة أخرى: إنّ بعضاً من مفاهيم علم الاقتصاد جديدة كل الجدة كباقى العلوم الحديثة، وبالتالي فلا يمكن متابعتها والتفتيش عنها في فكر المتقدمين ونتائجهم، وذلك من أمثال مفاهيم السبل الفضلى للصرف، ومكانيزما القيم، والكيفية الأجود، وغير ذلك، لكن بعضاً آخر من مفاهيم هذا العلم كان موجوداً في المرحلة السابقة كمفهوم الثروة، والعمل، والسوق، ورأس المال وغير ذلك، والخلط المعرفي يحصل بالدرجة الأولى في النوع الثاني من المفاهيم الاقتصادية، ويعود إلى أسباب ترجع إلى الانحراف من الاشتراك اللفظي إلى الاشتراك المعنوي.

تمثل الطبيعة بالنسبة للقدماء كأرسطو أساس الثروة ومنشأها، ويجري تعريف مقصدها في إطار «الحاجات الطبيعية» للإنسان، أي ما يرفع حاجة من حاجات الانسان، أمّا في الفكر الاقتصادي الحديث فإنّ منشأ الثروة هو العمل والصنع الانساني، وهدفها إنّما هو إرادات الأفراد ورغباتهم، أعم من أن تكون لهم في البين حاجات أو غير ذلك، ففي التفكير القديم جرى التعامل مع الثروة كأمرٍ طبيعي محدّد سلفاً، أمّا في الفكر الحدائي الجديد فقد أضحت تابعة

لميزان النشاط الإنساني وكيفية الاستفادة من مصادر الثروة .

ومن الجلي أنّ هذين المفهومين المتمايزين للثروة يفضيان إلى سلسلة من النتائج المستقلة تماماً سواء على الصعيد النظري أم العملي ، ومن ثمّ فسكبهما في إطار علمي واحد يعبر عن خلط منهجي فاحش يضع منهجية البحث العلمي في مأزق حقيقي وإشكالية جادة ونقص واضح .

إنّ حمل تصوّر ما عن الثروة - بالمفهوم القديم للكلمة - يستدعي إعطاء الأولوية لقضية التوزيع في العلاقات الاجتماعية بين البشر، ذلك أنّ مقدارها - وفقاً للمفهوم القديم - أمر ثابت (طبيعياً) ومستقل عن الإرادة والفعل الإنسانيين، أمّا الفكر الحداثي فيجد نفسه مضطراً إلى منح الأولوية للإنتاج وفق تصوّراته، إذ أنّه ينظر إلى الثروة كنتاج للعمل البشري والجهد الصناعي الإنساني، الأمر الذي يصيرها - مقداراً - تابعة لإرادة وعمل آحاد المجتمع، وبناءً عليه لا يمكن بالتأكيد تعميم أي حكم أخلاقي أو ديني يتعرّض للثروة بمفهومها القديم، للثروة بمعناها الحديث دونما ملاحظة لمتطلبات الزمان والمكان وفلسفة هذا الحكم، فإنّ هذا التعميم هو بالضبط خلط منهجي واضح .

ولابد من الالتفات إلى أنّ كلامنا هذا لا يعني أنّ القدماء كانوا مخطئين في أفكارهم وتصوراتهم ومفاهيمهم، ومن ثمّ فلا يصح الحديث عن افتقاد موروثهم للقيمة وزوال موقعيته ومكانته، ذلك أنّ ما دفع البشر نحو مزيد من التطوّر إنّما هو الاعتماد على الموروث الحسن وتنحية الموروثات الباطلة والمذمومة وغير النافعة، فتحوّل المفاهيم وإصلاح المؤسسات إنّما ينبع من عمق التراث لا من خارجه أو ضده^(٣) .

تعبّر المفاهيم عن حصيلة المتطلبات الزمانية والمكانية والعملية للحياة المادية والمعنوية للبشر الذين يشكّلون فاعل المعرفة، فوفقاً لظروف حياتية اجتماعية عاشتها المجتمعات القديمة كان الناس على صنفين عبيد وأسياد،

ومن ثمّ كانت هناك مجموعة من القواعد العرفية والحقوقية، وكذلك منها الأخلاقية والدينية، تحكم العلاقات القائمة ما بين الأسياد والعبيد وتحددها، بيد أنّ الفكر الحدائي لا يستوعب مفهوماً كمفهوم الرقّة، ذلك أنّه يرى أنّ كافة أفراد البشر يتمتعون بحقوق فطرية وطبيعية (حقوق الانسان) غير قابلة للفصل والتفكيك، وهذا يعني التمرّك بالضبط في النقطة المقابلة لمفهوم الرقّة، وانطلاقاً من ذلك تُحال ظاهرة كظاهرة الرقّة في المجتمع الحدائي وفقاً لمتطلباته التي تعبّر بدرجةٍ أو بأخرى عن نتاج الفكر الحدائي نفسه، ومن هنا لا مكان بتاتاً للرقّة، واستتباعاً لقواعدها وأحكامها في مجتمع حديث.

لكن من الطبيعي أن تبقى في الزوايا وفي نطاقات محدودة بعض الظواهر والسلوكيات التي تتعاطى مع بعض الناس على طريقة الرقّة، بيد أنّ هذا السلوك يقوم أساساً على النقيض من العرف والقانون، ومن البديهي أنّه لا يمكن تصوّر قواعد أو أحكام حقوقية تهدف إلى تنظيم أعمال مخالفة للقانون نفسه.

إنّ الخلط المعرفي يحصل عندما نقوم بإجراء أحكام حقوقية وشرعية تتصل بالرقّة دونما لحاظ لمتطلبات المجتمع المعاصر، وكذلك دونما رعاية لفلسفة الأحكام.

وهكذا الحال في أكل الربا؛ إذ يمثل الربا ظاهرة اجتماعية مذمومة استدعتها بعض المتطلبات الزمانية في المجتمعات القديمة، تماماً كما هو الحال في ظاهرة الرقّة، ومن ثمّ فمفهومه كأنما يحكي عن نوع من العلاقة العامّة القائمة ما بين المقرض والمقرض وفقاً لظرفيات تلك المجتمعات.

إنّ الأحكام الشرعية والأخلاقية للربا ناظرة إلى هذا المفهوم له، وقد كانت جهودي التي بذلتها في مقالة «الربا والفائدة البنكية» معنيّة بالدرجة الأولى بالتدليل على هذا الأمر، وهو أنّ مفهوم الربا - كمفهوم الرقّة - لا مكان له في

الفكر الحديث، ذلك أنَّ بُنية وحركية المجتمع الحديث تحيل في داخلها تكوّن ظاهرة كظاهرة الربا، وقد أشرت في تلك المقالة، وحلّلت من الناحية التاريخية كيفية تبدّد ظاهرة الربا تدريجياً في المجتمعات الحديثة كنتيجة لتوسع النظم البنكية الجديدة، لكن السيد موسويان رفض الملاحظات الموضوعية التي أثارها كافة فيما يخص التمايز القائم ما بين الربا والفائدة، مؤكداً الوحدة ما بين هذين المفهومين عبر دراسة - ومن ثمّ مناقشة - فقرتين من الأدلّة الأساسية التي أوردتها وما سجلته من توضيحات حول ذلك، وإنّني لاعتقد بأنّ دراسة الرّوى التي أثارها الناقد المحترم تضاعف من وضوح البحث، وتساعد على إجلاء النقاط المكتومة والمخفية للمسار المعرفي الذي غطّى المقالة الأولى.

لقد سجّل السيد موسويان انتقاداً على التعريف الاقتصادي السائد عن الربا والذي يقول: «إنّ الربا دخلٌ قطعي معين سلفاً»، ومن ثمّ لم يره تعريفاً شاملاً ومستوعباً، معتبراً إيّاه محدّداً ومؤطراً بنوعٍ من أنواع الربا خاصة، وكنتيجة لمحاولته هذه قدّم تعريفاً جديداً للربا، استند فيه إلى الآيات القرآنية والروايات الشريفة حيث يقول: «أمّا التعريف الدقيق للربا... فهو عبارة عن اشتراط شيء زائد على أصل المال الذي تمّ إقراضه»^(٤).

واستدامةً في معالجته هذه، يستنتج موسويان أنّ: «ملاك ومعيار الربا في الإسلام أخذ أي نوع من الزيادة على أصل القرض، أعم من أن يكون ميزان ومقدار الزائد قطعياً وثابتاً أو متغيراً غير قطعي، فإذا الربا المحرّم في الإسلام يشمل المداخل القطعية للمجتمعات التقليدية، وكذلك المداخل المتغيرة للمجتمعات الحديثة والمتقدّمة»^(٥).

إنّ السيد موسويان يقرّ - بالتأكيد - بأنّ عالمنا المعاصر - أغلبه لو لم يكن بأجمعه - أضحى لا يعرف عدا النقد الاعتباري، وأنّ النقد العيني قد أصبح أمراً منسوخاً، كما صار من الجلي أنّ النقد الاعتباري يمكن تقييمه فقط عن

طريق تحديد قدرته الشرائية أو حساب قيمته النسبية قبال السلع والخدمات، وعندما يقع التضخم أو يحدث تعديل في القيم النسبية تتغير في الطرف الآخر القدرة الشرائية للنقد أو قيمته، وعليه فإذا كانت القروض تعطى على شكل بضائع أو... - كما كان رائجاً في الأزمنة السالفة - فإنَّ تحديد المقياس «الشيء الزائد على أصل القرض» يصبح أمراً سهلاً، بيد أنَّ المسألة ستتسم بالتفاوت حينما يتحول القرض إلى النقد الاعتباري، ذلك أنَّه من الممكن أن يأخذ المقرض بحسب الظاهر ما هو أزيد من أصل القرض دون أن يحوز من الناحية العملية إلا على عائدٍ أقل، إذ من الممكن أن تكون قيمة النقد قد انخفضت نتيجة التضخم أو تغير القيم النسبية.

ويصر السيد موسويان في تعريفه للربا على مفهوم الاشتراط، بيد أنَّ ما يلزم معرفته هو أنَّ كل مشاركة تشتمل نوعاً من الاشتراط هذا، والذي يكون المعين لنسبة التقسيم فيه (للربح أو للخسارة) منبثقاً عن النشاط المشترك، وكما يقول السيد موسويان: فإنَّ الاشتراط يؤول إلى الربا عندما يكون ناظراً إلى زيادة شيء على أصل القرض، لكن القضية تأخذ بعداً آخر عندما يظهر أنَّ فهم عنصر الزيادة هذا إنَّما يتسنى فيما إذا استطعنا تحديد هذا الشيء الزائد، والنقد الاعتباري إنَّما يمكن الإقدام على شيء من هذا القبيل فيه، فقط عندما يتم تعيين القدرة الشرائية له، أو قيمته النسبية قبال السلع والخدمات، وبناءً عليه، وحتى نستطيع فهم حركة الاشتراط - ناحية الزيادة أو لا - في الاقتصاد المبني على النقد الاعتباري (الاقتصاد الحديث) نجد أنفسنا مضطرين للعودة إلى تحديد القدرة الشرائية للنقد أو قيمته النسبية لا القيمة المسماة التي فيه، ذلك أنَّ تحديد النقد الاعتباري ووزنه على أساس القيمة المسماة لغو منطقي ليس إلا.

والسؤال هنا هو أنَّ السيد موسويان، ورغم ختمه مقالته بالإشارة إلى الظلم الموجود في العلاقات الربوية ويبدو - بحسب الظاهر - أنَّه يقرَّ بأنَّ

فلسفة الأحكام المتصلة بالربا ليست سوى نفي العلاقات الظالمة بين الناس... كيف لا يتكلم عن الظلم الذي يمكن أن ينشأ عن طريق تصفير معدل القيمة المسماة؟!

فعندما نفترض من شخص مبلغاً من النقد الاعتباري ومن ثم نعيد إليه نفس المسمى بعد مضي مدة زمنية تعرّضت فيها معدلات القيم للتصاعد، ألا نكون قد مارسنا بحقه نوعاً من الظلم؟

ألا يعدّ تسرية الأحكام المتعلقة بالنقود العينية إلى النقد الاعتباري، وتجاهل النتائج العملية لهذا الأمر، ابتعاداً عن فلسفة الحكم واكتفاءً بالظواهر؟

ويؤكد السيد موسويان - معتمداً على القرائن والشواهد التاريخية - على «أنّ الاقتصاد في صدر الإسلام لم تكن القيم النسبية فيه في حال تحوّل وتغيير فحسب، بل حتّى المستوى العام للقيم كان هو الآخر متحوّلاً ومتغيراً، ومن هذه الناحية، ليس ثمة فرقٍ ما بين المجتمعات الحديثة والمتقدّمة وتلك التقليدية القديمة، لا أقلّ إنّ الأمر ليس كذلك فيما يتعلّق بالجزيرة العربية» (٦).

ويمكننا ملاحظة الاشتباه المعرفي لباحثنا المحترم بشكل جلي في مثل هذه الكلمات والمقولات المشابهة لها، إذ يبدو أنّه لا يفرّق ما بين الأمور الواقعية والمفاهيم (الصور المعقولة)، ويتحدث عن القيم النسبية، والمستوى العام للقيم، والتضخم وأمثال ذلك في صدر الإسلام بشكل يشعر القارئ وكأنّ هذه المفاهيم الحديثة والصور العقلية المتشكّلة في الفكر المعاصر كانت تحظى بواقعيةٍ ما في ذلك الزمان.

وكما يعرف السيد موسويان، فإنّ مفهوم المستوى العام للقيم ناظر إلى مقياس محدّد (وضع سنةٍ ما لتحديد المقياس) وتعيين المعدل الوسطي لتغييرات القيم الحاصلة في السلع والخدمات المختلفة في المجتمع، فهل يمكننا

د. موسى غني نجاد

الادعاء بأنّ هذا المفهوم كان له وجود أيضاً في أفكار البشر المعاصرين لصدر الإسلام؟

إنّ مجرد وجود واقع ما لا يعني بالضرورة دليلاً على وجود مفهوم أو صورة متعلقة عن هذا الواقع، فقانون سقوط الأجسام (الجاذبية) كان موجوداً في الأزمنة كافة على هذه الكرة الأرضية، ومن ثمّ كان نافذاً، بيد أنّ الصورة المعقولة والتكوّن المفاهيمي لهذا القانون لم يكن يحظى بالتحقق عدا في العصر الراهن وذلك بمجيء نيوتن، ليصبح فيما بعد مادة للتفكير البشري المنصب عليه.

يعيش البشر مع الواقع، لكن الفكر والأحكام المختصة بهذا الواقع إنّما تبنى على المفاهيم والمقولات العقلية لا على الواقع نفسه، فما يقال عن تغيّر القيم في صدر الإسلام أمرٌ واقعي ثابت لا سبيل لنا إلى إنكاره (طبعاً أبعاد وأهمية هذه التغيرات لا تقبل المقايسة مع المجتمعات الحديثة) بيد أنّه لا يمكن - وعلى أساس هذا الواقع - استنتاج وجود مفاهيم ومقولات من قبيل القيم النسبية، وعموم القيم، والتضخم وما شابه ذلك، في تلك الحقبات الزمنية الغابرة لتكون مادّة للقراءات الفكرية والمحاكمات العلمية.

إنّ واحدةً من الاشتباهاات اليبستمية الرئيسة للسيد موسويان، تكمن في عملية التعميم التي قام بها لمفاهيم معاصرة في علم الاقتصاد على العالم القديم زمن صدر الإسلام، بحيث يحاول إسقاط مفهوم اقتصادي على زمن لم يكن هذا المفهوم ليلود فيه بعد، ومن ثمّ ليكون نقطة بحث وجدل بين البشر. لقد استخدم لدى تفسيره روايات صدر الإسلام، التي جاءت في موارد متعددة فيها مفردة (المال)، استخدم مصطلح «حجم النقد»، وفي حالات من هذا النوع تمّ ارتكاب خطأ معرفي فاحش، فصحيح أنّ المجتمعات القديمة - ولأسباب مختلفة، ككشف معادن الذهب والفضة، الحروب والغارات وغير

ذلك ... - تتعرض فيها مقادير النقود العينية للزيادة والنقصان، لتجعل قيم البضائع والسلع تحت تأثيرها في ذلك، غير أنه لا يتسنى لنا استخلاص استنتاج يقول: بأنَّ مفهوم «حجم النقد» - كأداة تحليلية اقتصادية - كان مخترناً في أذهان العلماء في تلك الفترة.

وهكذا الحال في مفهوم «المال»، إذ أنه مفهوم كلي مبهم، يسلط الضوء على معاني متعددة من قبيل، المالكية، السلعة، رأس المال، النقد، وهي معاني مختلفة قام السيد موسويان باستخدامات متعادلة لها، فالاشتراك اللفظي الموجود في مفردة (مال) ليس دالاً على أنه كان له مفهوم مستقل ومعين من هذه المعاني في اللغة العربية إبان تلك المرحلة، ولو كان لهذه المصطلحات مفاهيم محدّدة في ذلك الزمان فبال تأكيد كانت ستنع من جانبهم بمفردات أو مصطلحات متميزة ومستقلة عن بعضها البعض.

الحقل الفكري والمعرفي للمفاهيم العلمية:

النقطة المعرفية الأخرى التي غفل عنها السيد موسويان هي أنَّ المفاهيم العلمية من قبيل حجم النقد، معدّل التضخم، قيمة الزمن، و... لا تبدي معناها إلا في سياق منظومة فكرية محددة، ومن ثمّ فليس لها استخدامات علمية خارج إطار النسق الحاكم على هذه المنظومة، لتتحول هناك إلى مصطلحات فاقدة للمعنى. والإطار الحاكم على علم الاقتصاد الحديث عبارة عن نظام متصل ببعضه البعض من العلاقات المرتبطة بالانتاج وتبادل السلع والخدمات، والذي يشتمل في طياته كافة المجالات والظواهر الاقتصادية الأعم من الانتاج والتجارة والتصريف وبقية الظواهر النقدية، ومفهوم رأسمال الانتاج يمكن تصوّره فحسب داخل هذا النسق المحكم الذي تقع فيه علاقة وطيدة جداً ما بين الانتاج والتجارة، أي أنَّ نظرة إلى ظاهرة النقد ضمن هذا السياق بالتحديد هي القادرة على جعله عنصراً انتاجياً (رأسمال).

لقد أكدتُ في مقالتي السابقة على هذه النقطة ، وهي أنَّ قيمة الفائدة في الاقتصاد الحديث مرتبهة من جهة إلى الناتج النهائي لرأسمال الانتاج ، فيما تتصل من جهة أخرى بالميل النهائي للدخار ، ووفق هذا التعريف ، لن يكتسب مفهوم الفائدة معنًاً سوى داخل الخطوط الحاكمة في علم الاقتصاد ، ومن ثمَّ فلن يكون له هذا المُعطى - طبيعةً - في إطار التفكير القديم الفاقد لهذا النسق الذي يلقي بظلاله على مجمل المفاهيم .

وبعبارة أخرى ، إنَّ مفهوم الفائدة - وفق التعريف المتقدم - ليس له من وجود في صدر الإسلام ، بل لا يمكنه أن يكتسي لباس الوجود أيضاً ، وبناءً عليه لا يمكن ادعاء وجود أحكام مستقلة ومباشرة تتعلق بالربا ، وكذلك بسائر مفاهيم علم الاقتصاد صدر الإسلام ، ومجرد الاشتراك اللفظي أو التشابه الظاهري لا يسمح لنا بتطبيق أحكام الربا على الفائدة التي تتمايز عنه بمفهوم ودور مختلفين جداً .

ظاهرة البنك والتحقيب الزمني :

لقد ركزت لدى تعرّضي لبحث تحديد الموضوع (تغاير الربا والفائدة) على أنَّ منشأ ظاهرة الفائدة البنكية ، وعموماً النظام البنكي الحديث ، هو الإيداع (الأمر الذي كان في بداياته تحت تصرّف الصيارفة في القرون الوسطى) وظاهرة الإيداع ظاهرة حديثة لم يكن لها من عينٍ أو أثر في تلك الفترة التي يركز السيد موسويان نظره عليها ، فمن الناحية التاريخية يمكن أن نلاحظ - وبوضوح - أنَّ ظاهرة الإيداع ، والنظام البنكي المؤسس عليها ، نمت وترعرعت على خط موازٍ لظاهرة الإقراض الربوي ، وفي نهاية المطاف وقفت في تصادم معها بالذات ، ويوضح تاريخ أوروبا الاقتصادي كيف اتجه مؤشر ظاهرة أكل الربا ناحية الأفول والزوال في الوقت الذي تنامت فيه - بالمقابل - أنظمة الإيداع والبنوك الجديدة ، لكن السيد موسويان - ودونما انتباه لهذا الواقع - ادّعى

وجود الكثير من الظواهر والمفاهيم الاقتصادية الحديثة في صدر الإسلام، وأن أحكام الشارع سبحانه كانت ناظرة إليها أيضاً، أنه يكتب قائلاً: «... إن فريفاً في زمن الجاهلية قبل الإسلام، كان يعمل تماماً كالبنوك المعاصرة اليوم، فقد كانوا يقرضون بالفائدة من جهة، فيما كانوا - من جهة أخرى - يقرضون بفائدة أكبر، وقد كان ذلك المصدر الوحيد لدخلهم»^(٧).

إن مجرد وجود مجموعة تعمل كوسيط مالي، لا يعني دليلاً على وجود النظام البنكي أو أي نظام مشابه للأنظمة البنكية الحديثة، وذلك:

أولاً - إن النظم البنكية الحديثة تعتمد لتأمين مواردها على الإيداع لا الاستقراض، وعليه فليس كل وسيط مالي يمثل بنكاً، بل البنك إنما يقوم على الإيداع ويتكوّن على أساسه، وهو معني بممارسة إدارة ناجحة لمضاعفة الأموال، حيث إن بعضاً منها يقوم البنك نفسه بإيجاده على شكل نقد اعتباري، وعملية الإيداع لا يمكن تصنيفها نوعاً من الإقراض من الناحية الاقتصادية والحقوقية، والمودع نفسه ليس مقرضاً، وإنما يضع مدخراته كأمانة لدى البنك، ليتمكنه في أي زمان يشاء ردّ هذه الأمانة إليه.

ولا تقتصر العمليات البنكية على مجرد إقراض الودائع المتوفرة لدى البنك، بل إن البنك نفسه يتحمل مسؤولية الإقدام على استحداث نقد اعتباري، ويسعى لإدارة ما بيده إدارة فعالة ومنتجة، آخذاً بعين الاعتبار العوامل المتعددة.

ومن هنا يمكن القول: أنه على رغم التشابه الظاهري، فإنّ عمليات الوساطة المالية صدر الإسلام، لا تلتقي كثيراً بالنشاطات البنكية بالمفهوم المعاصر للكلمة.

ثانياً - إن التسوية ما بين عدد محدود من الوسائط المالية والنظم البنكية - مع تجاهل التفاوت الماهوي بينهما - يساوق افتراض التسوية ما بين البحر

والقطرة، فإنّ البحر مكوّن من مجموعة نقاط مائية، وبعبارة أخرى: أنّه يحتوي خصائص القطرة هذه، بيد أنّ القطرة ليست بحراً، ولا تقوم بالدور الذي يقوم به البحر، فلا يمكن ممارسة السباحة في قطرة الماء، كما لا يتسنى قيادة السفن فيها، فللبحر خصائص وأداء يختلف تماماً عن القطرة بالنسبة إلى الانسان، والغفلة عن هذا الاختلاف الواضح بينهما، لا يورطنا في خلط معرفي فحسب، بل يتجاوز بنا إلى ما هو أسوء من ذلك؛ ألا وهو الوقوع في اشتباه فلسفي وجودي، أي على الصعيد الوجودي لا المعرفي فحسب.

إنّ السيد موسويان وقع في هذا النوع من الاشتباه عندما أخذ بالحديث عن رأس المال، فلا شك في وجود رأسمال تجاري بين العرب الجاهليين (لا سيما في مكة) وكذلك في صدر الإسلام، بيد أنّه ليس نظاماً مرتكزاً على رأس المال أو نظام اقتصاد السوق، أي إنّ الرأسمالية لم تكن قد حظيت بالوجود بعد، فالنظام الرأسمالي لا يكتسي شكله الحقيقي إلّا في ظل نظام اقتصادي واسع للسوق، يمكن للنقد وأدوات الإنتاج فيه (الرأسمال المادي) أن تتحوّل - وبسرعة وسهولة - إلى بعضها البعض.

وهنا يصبح من الممكن لنا الحديث عن رأسمال بمفهومه العام، الأشمل من الرأسمال التجاري، أو النقدي، أو السلعي، أو الانتاجي.

إنّ المفاهيم التي من نوع الناتج (النهائي) لرأس المال، أو قيمة الفائدة في السوق،... ونظائرها مما أصبح اليوم مورداً لبحث وتحليل علم الاقتصاد، كلها ناظرة إلى ظواهر نظام اقتصاد السوق الواسع، ذاك النظام الذي يحتوي كافة مجالات النشاط الاقتصادي الأعم من الإنتاج والتجارة.

أمّا اقتصاد صدر الإسلام، فرغم أنّ التجارة كانت ذات دورٍ فاعل فيه، لكنه لم يكن نظاماً ينتمي إلى اقتصاد السوق، فعلاقات السوق فيه محدودة بمجال التوزيع (التجارة)، فيما كان مجال الإنتاج فيه مفقوداً تماماً، ومن ثمّ

كان خارجاً عن هذا الإطار رأساً.

ومن هنا، انحصر رأس المال في تلك الأزمنة برأس المال التجاري، أما رؤوس الأموال الإنتاجية فلم يكن ممكناً أن يكون لها موطأ قدم في تلك النظم الفكرية، أما السيد موسويان فهو عندما يتكلم، يوحى بحضور تلك المفاهيم الاقتصادية الجديدة في الفكر البشري زمن صدر الإسلام، وكأنها كانت حية في خيال الذهن البشري لتدرس سلباً أو ايجاباً آنذاك، غفلةً منه، عن عدم توفر الأرضية التي تمنح أسباب ولوازم هذه المفاهيم (الأسس الوجودية) لكي تأخذ هذه المفاهيم بدورها طريقها إلى الذهن الجمعي وتصبح قابلةً للتصور.

إنّ ظواهر من نوع الإيداع، والنظام البنكي المعتمد عليه أساساً، أو سوق رأس المال (الأعم من التجاري والإنتاجي)، وعموم الظواهر الفرعية المنبثقة عنه، وقيمة الفائدة... كلها لم يكن لها من وجود صدر الإسلام، ومن ثمّ واستتباعاً فلا يمكن لمفاهيم هذه الظواهر أن تحظى بالوجود حتى يتسنّى لها الحكاية، والحكم عليها.

فلسفة الحكم وجدل التحوّلات:

ووفقاً لكل ذلك، فإذا ما وافقنا على أنّ مجموعة الظواهر الحديثة هذه، كالإيداع، والبنك، وقيمة الفائدة... لم يكن لها من وجود صدر الإسلام، ومن ثمّ فليس في أيدينا أحكاماً شرعية من الدرجة الأولى متعلّقة بها، هذا علاوةً على الشبهات القويّة الناجمة عن التشابه الظاهري بين بعض الظواهر القديمة والجديدة كالربا والفائدة، الأمر الذي يحتاج إلى المزيد من التوضيح لرفع هذه الشبهات... إذا كان كلّ ذلك، لم يتبقّ أماناً - ظاهراً - إلّا طريق واحد لسلوكه، ألا وهو العودة إلى فلسفة الأحكام.

فمثلاً، مع التدقيق في علة تحريم الربا، وما هو السبب في تفرقة الشارع بينه وبين البيع؟ لعله يمكننا الحكم بشكل أفضل في موضوع الربا وفائدة

رأس المال، كما فعله السيد موسويان نفسه مؤكداً عليه في نهاية مقالته، حيث ذهب إلى أنَّ تحريم الربا كان من جهة الظلم الواقع فيه^(٨)، لكن المؤسف هو أنَّ السيد موسويان وعوضاً عن اشتغاله بتحليل هذا الظلم ونوعه وكيفيته في العلاقات الربوية زمن صدر الإسلام، صبَّ جهوده - وفقط - على تحليل ذلك على صعيد الفائدة البنكية في دنيانا المعاصرة.

وعلى آية حال، فإنَّنا وبغية اتضاح البحث، نشير بدايةً إلى دور الربا الاقتصادي والاجتماعي في العصر القديم، ومن ثمَّ ندرس بالنقد والتحليل القضايا التي أشار إليها السيد موسويان حول الفائدة البنكية.

يذعن أغلب المؤرخين - من أي اتجاه فكري وعقائدي كانوا - بأنَّ القروض الربوية في العصور القديمة كانت تجرَّ على المقرض السوء والهلاك، وتساهم في اتساع رقعة العلاقات الظالمة بين الناس. إنَّ شيوع أكل الربا في أوساط العرب الجاهليين بلغ بالظلم في حقَّ المقترضين المعوزين حدَّه الأعلى «إنَّ آكلي الربا من قریش كانوا يمارسون في الواقع نوعاً من الغارة على فقراء مكَّة وأهل البادية، ففي حالات الضيق المعيشي، تنهار أوضاع المقترضين ويصبح المديون وكل المحيطين به عبيداً وخداماً للدائن، فقد كانوا موظفين ليعملوا له بالمجان، وليؤدِّوا له دينه عبر هذا العمل الشاق المجاني الذي يقومون به، فيقسِّطون بذلك ما عليهم من دين، ويسمَّون ذلك ضريبةً أو خراجاً»^(٩).

ولم يكن لهذه العلاقات الظالمة من حدٍّ أو حصر عدا قوَّة وقهر المقرض، «لقد كان الربا أمراً رائجاً حتى ما كان منه على شكل أضعاف مضاعفة، وكان يصنف كنوع من المعاملات، وما أكثر ما ينسى التاجر القرشي في مثل هذه الحالات مروَّته العربية»^(١٠).

وبناءً عليه، وخلافاً لما كتبه السيد موسويان^(١١)، فإنَّ قيمة الربا في الحالات كافَّة لم ترتعن كلياً لربح رأس المال في النطاق التجاري فيما كان

أغلب المقرضين فقراء ومحتاجين لا تجار وأغنياء، بحيث كانوا يستقرضون لرفع حاجاتهم الضرورية غير المحتواة سلفاً لا لأجل التجارة، ومن ثم فلم تكن عندهم تلك القدرة على المماكسة فيما يخص ميزان الربا وتطبيقه على أرباح التجارة، ففي القروض الربوية كان المقرضون - وعلى الدوام - في معرض الاجحاف، ومن هنا كانت الأحكام الشرعية المتعلقة بالربا تستهدف بالدرجة الأولى الدفاع عن حقوقهم ومصالحهم، أمّا في الاقتصاد المعاصر الذي يغلب فيه تحوّل مدخرات أفراد المجتمع إلى إيداعات محفوظة لدى البنوك، وغالباً ما تشكل تلك الإيداعات أموالاً ترجع إلى أفراد من الدرجات المتوسطة والمتريفة اقتصادياً... فلا يمكن تطبيق الأحكام المتعلقة بالربا دونما رعاية لفلسفة تلك الأحكام، ذلك أنّ المودعين - في عصر كهذا - هم الذين يقعون في معرض الاجحاف أساساً، لا المقرضين الذين يشكل القسم الأكبر منهم أصحاب الشركات والمتمهدين المتمولين.

إنّ السيد موسويان، ودون ملاحظة منه لفلسفة الحكم - أي قطع دابر العلاقات الظالمة بين الأفراد - ومناقضة منه لكلماته التي ختم بها مقالته، يقول: «وعليه، فما جرى تحريمه في صدر الإسلام بعنوان (الربا) ليس سوى الدخل المسمّى المتفق عليه بين الطرفين، أي نفس الظاهرة المعاصرة التي تسمّى في النظام الرأسمالي السائد بالفائدة البنكية» (١٢).

وهنا لم يعد من الضروري إعادة التأكيد على الخلط المعرفي الذي تورّط فيه موسويان، عبر إسقاطه مفهوماً حديثاً «الدخل المسمّى» على عصر صدر الإسلام، ليلقي بشبهة تحاول أن توحى بأنّ مفهوماً كهذا كان معروفاً في الأوساط العربية في تلك الأزمنة، كما كان قابلاً للقياس قبيل الدخل الواقعي الحقيقي، ليتفق الطرفان على أساسه.

وبالاضافة إلى ذلك، تحاول كلمات السيد موسويان أن تضعنا في إحياء يقول: بأنّ الحكم الشرعي المتعلّق بالربا كأنما كان يعيش همّ الأمور

د. موسى غني نجاد

الظاهرية ، ولم تكن لديه اية عناية بواقع العلاقات الربوية بين الناس (تغييرات الدخل الواقعي) ، فاذا هدفت فلسفة تحريم الربا لنفي العلاقات الظالمة ، فلا يمكننا بعد ذلك تجاهل التغييرات الحاصلة في المداخل الحقيقية ، انّ السكوت في حكم الربا عن مفهوم الدخل الحقيقي لا يمكن إلا أن تكون له علّة واحدة ، وهي أنّ هذا المفهوم لم يكن له وجود أساساً في الذهن الجمعي لتلك المرحلة الزمنية (بل إنّ أساسه العيني لم يكن قد تشكل بعد) ، وعليه ، فلا معنى للحكم في أمر ليس له أي وجود أصلاً .

ومن ثمّ ، فتعميم المفاهيم الحديثة على مرحلة صدر الإسلام تضع أمام السيد موسويان أسئلة بالغة الصعوبة ، لا يُظن انها تملك أجوبة منطقية ومنسجمة في إطار البنية الفكرية التي يحملها ، فهل يمكن للسيد موسويان - وهو ممن يملك معلومات تاريخية واسعة عن صدر الإسلام - أن يرشدنا إلى أنموذج واحد يؤكد فيه مظلومية المقرض نتيجة انخفاض قيمة المبلغ المقرض عبر التماذي الزمني (التضخم أو تغيير القيم النسبية) ؟

هل لدى السيد موسويان ظاهرة كظاهرة الإيداع المعاصرة تنخفض فيها يومياً قيمة المقدار المودع ؟

ما هو حكم الشارع في الظلم الواقع على المودعين ؟

أفهل يهتم الشارع بوضع المقترضين فحسب ؟

ألا يتصوّر السيد موسويان أنّ الشارع سوف يصدر حكماً آخر لحفظ حقوق المودعين - كما تفرضه العدالة - لو واجه في تلك الأيّام ظاهرة الإيداع الموجودة اليوم في مجتمعاتنا ، والتي تنخفض فيها وباستمرار - نتيجة للتضخم - قيم المبالغ المودعة ؟

أليس عدم وجود حكم يختص بالمودعين دليلاً على عدم وجود ظاهرة كهذه في ذلك الزمان ؟ أو على الأقل ، مفهوم هذه الظاهرة ؟

القراءة المنقوصة للنظام الاقتصادي الحديث :

وهنا، من الأفضل أن نعكف على قراءة وتحليل ما ذكره السيد موسويان حول الظلم الحاصل من وضع قيم النقد ورؤوس الأموال على أساس نظام الفائدة، وباختصار الظلم الذي يسببه النظام البنكي الحديث، أنه يكتب: «وانطلاقاً من ذلك يصبح تأمين رأس المال وفقاً لنظام الفائدة نوعاً من المقامرة»^(١٣) بهذا المعنى وهو «إنّ المراكز الاقتصادية التي تُقدم في ظروف اقتصادية جيدة أو في ظروف التضخم على الاستقراض تحت تأثير الجوّ العام تقوم باستثمار الأموال بفائدة عالية، وبعد دخول الاقتصاد في مرحلة الركود، سيجدون أنفسهم فرادى لا معين لهم، فمن جهةٍ ملزمون بدفع الفائدة دون ربط بالنتائج الواقعي لرأس المال في الظروف الحالية، ومن جهةٍ أخرى يفكرون في العثور على سوق لبيع بضائعهم وسلعهم المودعة، وهو ما يجعلهم مضطّرين للإفلاس، ليعودوا إلى نفس المؤسسات التي تضع في يدها قرار الإقراض والاعتبار حتى يستقرضوا منها مجدداً، وفي نهاية المطاف يدخل الاقتصاد بأجمعه مرحلة من الأزمة المالية.

من جهة أخرى، عندما تضع البنوك في مرحلة الركود المصادر المالية للمودعين كقروض واعتبارات طويلة الأمد في أيدي قوى المال وبفوائد منخفضة، فإنّها بعد مضي مرحلة الركود هذه ستحسّ بأنّها باعت ما عندها بثمان بخس، وهو نموذج آخر لما مارس نظام الفائدة فيه الظلم أيضاً...»^(١٤).

وفي إطار وضعه للحل المناسب من جهته، يطرح موسويان نظام المشاركة على الشكل التالي: «إنّ أصحاب المال والعمل الاقتصادي بالرغم من أنّ استثمارهم قائم على أساس معيار الربح المتوقع، لكنهم يتعهدون بتقسيم الربح والخسارة الحاصلين نتيجة عملهم ونشاطهم، وهذه الطريقة من التوزيع الحاصل ما بين العامل والمالك، علاوة على تقسيمها الدخل ما بين هذين

العنصرين الرئيسيين في الانتاج بشكل يتناسب والأداء والدور الفاعل لكل منهما في النشاط الاقتصادي، تمنح حركة وضع القيم لرأس المال وتبعاً له الانتاج والعمل والتنمية الاقتصادية نمواً ونضجاً ثابتين وملحوظين أيضاً، وذلك نتيجة الترافق الحاصل ما بين مالك رأس المال ومسؤول العمل» (١٥).

إن الاستدلال الآنف الذكر على أنّ نظام الفائدة نظام ظالم، يرشدنا إلى أنّ الكاتب المحترم يحمل تصوّراً غير دقيق عن مجموع النظام الاقتصادي القائم فعلاً في المجتمعات الحديثة، أو من الأفضل أن نقول: أنّه يحمل تصوّراً غير صحيح؛ فالنظام الاقتصادي الحديث يعتمد - في الحقيقة - مبدأ المنافسة، والمنافسة - شئنا أم أبينا - تضم الفائز وغير الفائز، وإفلاس بعض المواقع المالية الفرعية في المجتمع أمرٌ ناجم عن الاعتراف المسبق بمنطق اقتصاد السوق وقواعد لعبة المنافسة، إنّ المراحل التجارية التي تمر من الازدهار ثم الركود وأخيراً الأزمة لها أسبابها المتعددة، واحدٌ منها - بالتأكيد - الأداء اللامناسب للنظام الاعتباري، لكن لا ينبغي توهم أنّ علّة العلل لكافة المشكلات الاقتصادية هي الفائدة، ليكون الحل - كل الحل - في الغاء نظام الفائدة كلياً، إنّ موقعاً مالياً ما في المجتمع يأخذ قراراً بالدخول في عملية إنتاج، ويضع خطة استراتيجية محددة لبرامجه وتأمين مصالحه، ينظر إلى فائدة رأس المال كقسم من أقسام مصاريف الانتاج.

إنّ ارتفاع قيمة الفائدة بالنسبة لنشطاء قوى المال، يحكي عن أنّ واحداً من مصادر الانتاج (رأس المال) قد أصبح أقل بشكل نسبي، وعن هذا الطريق أصبح أكثر غلاءً، والمسؤول الناجح هو ذاك المدير الذي يرسم سياساته بشكل يوفر توفيراً ملحوظاً من عمليات استخدام المصادر القليلة الوجود، وبناءً عليه، فاذا ما واجهت سياسات بعض المدراء والماليين فشلاً ذريعاً أسلمه إلى الإفلاس، فإنّما يعود ذلك إلى عجزه عن توظيف مصادره القليلة بشكل جيد.

وبعبارة أخرى: لم يقدّر باتخاذ سياسة مناسبة فيما يتعلق بتقصان مصادر الانتاج عنده، ومن الجلي أنّه لا يعلن الإفلاس دفعة واحدة كل النشاط والفاعلين مالياً، ومن يتورّطون في إفلاس من هذا النوع، فهم إمّا لم يوازنوا وفق حسابات دقيقة بين الصرف والربح، أو أنّ عوامل تركت أثراً بالغاً في ذلك دونما قدرة مسبقة على التنبؤ بها فأضرتّ نهائياً بطريق غير إرادي.

إنّ قيمة الفائدة تعني قيمة رأس المال في السوق، وهي قيمة تشابه باقي القيم فيه، فتخضع لتغيرات متواصلة، وعليه فاطلاق صفة الظلم على نتائج هذه التغيرات الحاصلة في قيمة رأس المال في السوق (قيمة الفائدة) إنّما يعني هذا المقدار (أو يصبح بلا معنى) وهو ارتهانه لتلك التحوّلات الحاصلة في السوق على صعيد القيم، ففي كل حركة تنافسية، لا محالة هناك من سيفوز وهناك في المقابل من سيخسر الرهان، فاذا ما روعيت قواعد اللعبة في حالة كهذه فسيصبح من غير الجائز اطلاق وصف المظلومية على أولئك الذين لم يوفقوا في السباق، حتى لو كانت الهزيمة مؤلمة وغير مستساغة لهم.

إنّ الظلم الموجود في القرض الربوي ناشئ عن أنّ المقرض يسعى دائماً لفرض إرادته، ويتخذ على الدوام موقع النافذ والمتسلّط، فيما يقبّع المقرض في عالمه الضعيف، وفي حالة من الاضطرار والحاجة، أي أنّ قواعد اللعبة يجري فرضها من قبل أحد اللاعبين الأقوياء، ولذلك كان الفائز معروفاً سلفاً، وكانت اللعبة غير عادلة بالطبع، أمّا في نظام الفائدة فإنّ وضعاً كهذا الوضع غير موجود أصلاً، فقواعد اللعبة (ومن جعلتها قيمة الفائدة) خارجة عن يد الطرفين معاً المقرض والمقرض، وخلافاً للعلاقات الربوية، لا يمكن فرض إرادة أحد الطرفين - أيّاً يكن - على الآخر، وانطلاقاً من ذلك لم يعد يمكننا الحديث عن ظلم نظام الفائدة، حتى لو كانت النتائج أحياناً غير مرضية لأحد

الطرفين - والذي لا يمكن تحديده من قبل - إذ لا يمكن عدّ كل نتيجة غير مرضية ظلماً، تماماً كما لا نستطيع أن نعتبر ظواهر طبيعية كالزلازل والسيول ... ظلماً رغم ما فيها من فجائع بالغة للغاية، إذ أنّ مفهوم الظلم يتضمن إرادة واختياراً ووعياً على صعيد العلاقات الإنسانية، وبالتالي فإنّ النتائج غير المرادة ولا المقصودة للفعل الإنساني لا يمكن حملها على الظلم ...

من الممكن في عقد كعقد البيع الذي أجازته الإسلام أن يتضرّر شخص أو عدّة أشخاص لأسباب لا ترجع إلى مقاصد الأطراف الواعية، بيد انها تكون ناجمة عن أعمالهم وإقداماتهم، فهل يمكن اعتبار نتيجة كهذه ظلماً؟!

بالتأكيد لا يمكننا ذلك، ذلك أنّ الظلم يصبح ذا معنى عندما يفرض أحد الأطراف إرادته على الطرف الآخر ليضعه في مأزق يضرب به، ونظام الفائدة في العصر الحديث يشبه عقود البيع والتجارة، فيما تقتصر مشابته للربا على التشابه السطحي الظاهري؛ ذلك أنّه لا توجد في هذا النظام إرادات مفروضة على أي طرف، فيما تتعيّن قيمة الفائدة وشروط العقد من خلال أوضاع السوق (رأس المال).

العجز الاقتصادي لنظام المشاركة :

ويعتقد السيد موسويان بأنّ «الإسلام - وبتحريمه نظام الفائدة - يقدّم منهجاً جديداً في وضع قيم رأس المال»^(١٦) والذي هو في الحقيقة نفس نظام المشاركة الذي تقدمت الإشارة إليه سابقاً، وهنا يقع الكاتب المحترم في خطأ مرّة أخرى لدى تشخيصه مكانة رأس المال في النظام الاقتصادي الحديث، ذلك أنّ تعيين قيمة رأس المال لا يمكن أن يتم عن طريق نظام المشاركة أو الربح، وذلك لسبب بسيط، وهو أنّ الربح ينجم عن النشاط العملي الاقتصادي لقوى المال، وعليه فمن يملك مركزاً مالياً، يمكنه أن يستفيد من رأس المال كعامل انتاجي فقط عندما لا تتصور له أيّة قيمة (غير قيمة الفائدة).

واشتباه السيد موسويان نجم عن غفلته عن هذا الموضوع، وهو أنَّ هناك فرقاً بالنسبة لقوى المال ومراكزه بين ميزانية الصرف ودخل رأس المال، فليس من ضرورة تفرض وحدة هذين الأمرين، فلا يمكن للناشط الاقتصادي أن يوحد بالنسبة لديه بين دخل رأس المال من جهة وحاجات الصرف من جهة أخرى، ذلك أنَّ المبلغ المعقود للصرف الانتاجي يمثل ظاهرة سابقة على الانتاج والبيع معاً، والحال أنَّ الربح ظاهرة لاحقة على البيع تأتي عقبه، ومن هنا فإنَّ النظام المبني على الربح (نظام المشاركة) لا يمكنه أن يقوم مقام نظام آخر جرى بناؤه على حاجات الصرف الانتاجي (نظام الفائدة).

وبعبارة أخرى: إنَّ أداء قيمة الفائدة عبارة عن التدليل على ميزان النقص النسبي لرأس المال، وإرشاد الناشط الاقتصادي لاتخاذ سياسة استراتيجية اقتصادية مناسبة، وانجاز الاختيار السليم من بين تلك الأساليب الانتاجية التي تحتاج إلى صرف مالي، وتلك التي تشدُّ ناحيتها عملاً أكبر، وذلك بهدف رفع مستوى الإنتاج وأشكاله وكذلك ممارسة توفير بالحد الأعلى له، فإذا لم يكن هناك قيمة للفائدة، فلن يكون بيد الناشط الاقتصادي أي مؤشر لاستخدامه في اختيار الأسلوب الأنجع للانتاج، ومن ثمَّ سيكون مضطراً للاستفادة من المصادر الانتاجية، وهي عملية لا يمكنها أن تشكل ضماناً لعدم وقوع نقص أو خلل.

لابد من العلم بأنَّ أي مصدر قليل في السوق، له بالضرورة قيمة تتناسب وقلته النسبية، ولتوظيف هذا المصدر لابد - اضطراراً - من دفع قيمته، كما أنَّه لا يمكن رفع هذا النقص عبر مرسوم أو قانون تصدره الدولة أو حكم قضائي، وما دام موجوداً فالمصدر نفسه سيكون ذا قيمة لتكون الاستفادة منه بحاجة إلى مبالغ مالية، وهذا هو السبب في فشل مجمل القوانين المناهضة للفائدة عملياً وعدم صلاحيتها للتطبيق، ذلك أنَّ قانوناً يقف على النقيض من

طبيعة الأشياء والظواهر الواقعية لا يمكنه أن ينعم بالتوفيق والنجاح في الواقع العملي .

وعلاوة على ما قيل ، فإنّ لنظام الفائدة أدواراً ونشاطات عمَلانية في غاية الأهمية والحيوية اقتصادياً ، الأمر الذي يفتقده نظام المشاركة حينما ينفرد لوحده ، فنظام الفائدة أو النظام البنكي الجديد - وكما أشرنا من قبل - نظام يبنّي على إيداعات المدّخرين ، وهي ظاهرة لا مجال لوجودها ضمن نظام المشاركة فضلاً عن أن تكون متحقّقة ، والغاء نظم الإيداع يحرم أفراد المجتمع من اختيار أمر بالغ الأهمية والحيوية بالنسبة اليهم ، بمعنى وضع المدّخر أمام خيارين لا ثالث لهما :

أ - القرض الحسن .

ب - الاستثمار المباشر (المشاركة) .

واستبدال الإنسان مدّخراته بقرض حسن في المجتمعات الحديثة المعاصرة ، يعني في الحقيقة تفويت القيمة الواقعية للمال المدّخر نفسه ، ذلك ، وبسبب وجود ظروف التضخم ، تفقد الأموال المدّخرة من قدرتها حيث تكون في الغالب نقوداً اعتبارية ، وذلك نظراً لتغير القيم النسبية بصورة سريعة ، و... وفي حالة كهذه لا يجد المدّخر للحيلولة دون نقصان القيمة الحقيقية لمدّخراته من سبيل عدا الإقدام على استثمار مباشر (المشاركة) .

لكن عملية الاستثمار هذه - وكما ركّز عليه السيد موسويان نفسه - تتضمن نوعاً من إلقاء الإنسان مدخراته المالية في مجال الخطر ، أي أنّه يقف أمام احتمالين متوازيين هما الربح أو الخسارة ، وتدل التجربة التاريخية على نفور قسم كبير من المدّخرين - لا سيما منهم أصحاب الأموال الصغيرة والمتوسطة - من الاقدام على عمليات الاستثمار المباشر ووضع مدّخراتهم

المتواضعة معرض الخطر والزوال ، حتّى أولئك الذين يعيشون منهم في الدول الصناعية المتقدّمة ، تلك الدول التي تملك اقتصاد سوق ، وبورصة واسعة وقوية ، الأمر الذي يجعل من الاستثمار المباشر فيها أمراً أكثر سهولة ، وباعثاً على المزيد من الراحة والاطمئنان ، ولهذا نجدهم يفضّلون إيداع مدخراتهم لدى البنوك ليشعروا باطمئنان أكبر ، رغم أنّ قيمة الفائدة الواقعية التي يتوقعونها أقل من قيمة الربح المحتمل في الاستثمار المباشر .

وحرمان هذه الطائفة الكبيرة جداً من المودعين من الإيداع ، سوف يجزّها جبراً إلى تبديل مدّخراتها إلى ذهب ، أو جواهر أو عملة صعبة ، أو سلع ثابتة ودائمة ، وبعبارة ثانية ، تتبدّل المدّخرات إلى استثمارات غير منتجة ، ومن ثمّ يُحرم اقتصاد المجتمع من مصادر رأس المال الهامة التي يمكنها المساهمة في الأنشطة الإنتاجية .

إنّ النشاط الهام والأساس للنظام البنكي المعتمد على الإيداع ، هو توجيه المدّخرات الصغيرة والمتوسطة - التي تشكل رقماً ملفتاً على صعيد المجتمع ككل - ناحية الانتاج والاستثمار المنتج ، وعليه فالغاء نظام الإيداع لا يحرم المودعين فقط من حقهم في الاختيار المنشود ، بل أنّه - وهذا هو الأهم - يهدر قسماً كبيراً من المصادر النقدية ورأسمال المجتمع أيضاً .

وكما شدّدت في مقالتي السابقة ، فإنّ الإيداع المبني على الفائدة هو في حقيقته نوعٌ من المشاركة في الأنشطة الاقتصادية للبنك ، ولا بدّ لنا من فهمه كذلك ، نظراً إلى الاضطرار إلى وضع قيمة مسماة للفائدة من جهة وعدم كونه مصوناً على كافة الصعد من خطر الذهاب ، ومن ثمّ الافلاس المحتمل للبنك من جهة ثانية ، فإنّ الإيداع تماماً كالاستثمار يقع في معرض الربح والخسارة معاً ، لكن على فارقٍ هو أنّ مجال الربح أو الخسارة في عملية الإيداع أكثر محدودية منه في الاستثمار ، وهذا الأمر هو ما يشكل - في الحقيقة - الباعث على جذب

مدخرات الأفراد المحتاطين .

إنّ التمايز الماهوي بين الربا والفائدة يكمن في أنّ المقرض في القرض الربوي يمثل الأقوى وصاحب السلطة ، ولذلك فهو يفرض شروطه على المقرض ، ويجزّه - وهو على يقين من انتفاعه شخصياً - إلى أزمات وخسارات متعدّدة ، وهذا هو في الحقيقة ما يشكل أساس الظلم في القرض الربوي .

أمّا في النظام البنكي القائم على الفائدة فـ:

أولاً - ليس ثمة قرض بين المدّخر والمستثمر الأخير ، فيما يقوم البنك كوسيط مالي - معتمداً على مدخراته - باستحداث اعتبارات (نقد) جديدة ليقرض انطلاقاً من ذلك المستثمرين على مسؤوليته وفق شروط معينة .

ثانياً - ومع الأخذ بعين الاعتبار ظاهرة المنافسة في سوق النقد ، يصبح من الواضح أنّه لن يكون المقرض ولا المقرض قادراً على فرض إرادته ومطالبه على الطرف الآخر ، وبناءً عليه ، ففي وضع كهذا - لا فرض للإرادات فيه ، ولا يمكن ذلك أساساً - لا معنى للحديث عن الظلم حتى لو وقعت الخسارة على أحد الطرفين عملياً ، وهو - بالطبع - غير محدد سلفاً ، لا المقرض ولا المقرض .

يمكن للسيد موسويان الادعاء بأنّ النظام البنكي الحديث يضر باقتصاد المجتمع وإنّه لابدّ من إصلاحه أو استبداله ، وهو ادعاء يمكن طرحه على بساط البحث العلمي (الاقتصادي) ، بيد أنّه غير قادر على القول بأنّ النظام البنكي الحديث الظالم تشمله أحكام الربا ، إذ إنّ قياس الربا والفائدة البنكية قياساً مع الفارق ، سواء من الناحية المعرفية (أو الواقعية) ، أو من ناحية عنصر الظلم الحاكم على العلاقات ، ذلك إنّ الشبه الموجود بينهما ليس سوى شبه شكلي ظاهري .

وفي الختام :

يجدر بنا التعرّض لهذه النقطة التي لا يخلو التعرّض لها من فائدة، وهي أنّ السيد موسويان قام - في مقالته الناقدة لمقالتي - بطرح نظريتين (أو أطروحتين) تتعلّقان بالفرق بين الربا والفائدة البنكية، عامداً إلى إجراء تقييم لهما، في عملية موازنة نقدية :

إحدهما: قطعية وعدم قطعية الدخل المعين سلفاً.

وثانيتها: المكانة الاقتصادية للربا والفائدة البنكية وكيفية تعيين قيمتهما.

وبدورنا - وفي إطار إجابتنا عن انتقاداته - أؤكدنا بأنّ مفهوم الدخل الواقعي، وكذلك فائدة رأس المال كنتاج نهائي له لم يكن لهما - ولأسباب معرفية وغيرها - من وجود صدر الإسلام، بل لا يمكن لهما ذلك، وبناءً عليه فنحن لا نواجه فيما يخصّ فائدة رأس المال عموماً، والفائدة الواقعية والمسمّاة خصوصاً في المجتمعات المعاصرة، حكماً شرعياً من الدرجة الأولى (حكم أولي)، ولذلك لم يكن بإمكاننا البتّ في هذا الموضوع دونما ملاحظة لفلسفة الحكم الشرعي، وإنّما لمجرّد الشبه الظاهري.

إذا كان سبب تحريم الربا إنّما هو الظلم الموجود فيه، كما يدّعيه ويصرّ عليه السيد موسويان، ففي هذه الحالة لابدّ من إقامة الاستدلال العلمي والاقتصادي المحكم على ظلم نظام الفائدة حتى يمكننا تعميم الحكم إليه، وقد سعينا في الصفحات الآتية للتدليل على أنّ أدلّة الناقد المحترم لم تكن مقنعة على هذا الصعيد، بل الأمر على العكس من ذلك تماماً، إذ للنظام البنكي القائم على الفائدة دور اقتصادي بالغ الأهمية، وأي الغاء أو إقصاء لهذا الدور سوف يجرّ إلى استحالة حساب مصاريف الانتاج أو التورّط في دفع مبالغ غير مناسبة للإنتاج، وكذلك تدنّي المردود الاقتصادي.

وباختصار هدر قسم عظيم من مصادر رأس المال ، وفي النهاية انخفاض مستوى الرفاهية في المجتمع .

إنّ النظريتين أو الأطروحتين اللتين أشار اليهما السيد موسويان في مقالته الناقدة هما في الواقع مقدمات الاستدلال الهادف للوصول إلى نتيجة مفادها أنّ القرض الربوي إذا كان ظالماً ، فالنظام البنكي الحديث القائم على الفائدة ليس كذلك ، وإنّما هو سياسة اقتصادية بالغة الأهمية وعظيمة الفائدة ، تقع في سياقٍ يهدف إلى رفع مستوى الرفاهية بين الناس ، كما يهدف إلى الحيلولة دون إتلاف مصادر الثروة .

وبهذا نرى أنّ إدامة البحث المنطقي على هذا الصعيد لابدّ أن يحكمها منهج يدفعها ناحية الأدلة العقلية والعلمية على مكانة ، ودور ، ونتائج القرض الربوي اقتصادياً في صدر الإسلام ، والنظام البنكي - أيضاً - في عالمنا المعاصر ، لا اتجاه المنهج النقلي الذي يحاول ارشادنا إلى تشابه ظاهري بين الربا والفائدة البنكية .

الهوامش

- (١) السيد عباس موسويان ، ربوية الفائدة البنكية ، نقد مقالة «الربا والفائدة البنكية» ترجمة حيدر حب الله ، مجلة فقه أهل البيت ، العدد ٢٤ ، ١٤٢٢ هـ .
- (٢) موسى غني نجاد ، «مدخل ابيستمولوجي لعلم الاقتصاد» ، مؤسسة عالي پژوهش در برنامه ريزی وتوسعه ، ١٩٩٧ م .
- (٣) موسى غني نجاد «سنت ، مدرنيته ، ليست مدرن» (التراث ، الحداثة ، ما بعد الحداثة) ، حوار مع أكبر كنجي ، مؤسسة فرهنگي صراط ، ١٩٩٦ م .
- (٤) السيد عباس موسويان ، ربوية الفائدة البنكية : ١٦١ .
- (٥) المصدر السابق : ١٦٢ - ١٦٣ .
- (٦) المصدر السابق : ١٦٩ .
- (٧) المصدر السابق : ١٧٩ .
- (٨) المصدر السابق : ١٨٦ - ١٨٩ .
- (٩) عبد الحسين زرين كوب ، بامداد اسلام : ١٥ (بالفارسية) ، انتشارات أمير كبير ، ١٩٩٧ م .
- (١٠) المصدر السابق : ١٥ .
- (١١) السيد عباس موسويان ، مصدر سابق : ١٨١ .
- (١٢) المصدر السابق : ١٦٩ .
- (١٣) السيد عباس موسويان ، مصدر سابق : ١٨٧ .
- (١٤) المصدر السابق : ١٨٧ - ١٨٨ .
- (١٥) المصدر السابق : ١٨٨ .
- (١٦) المصدر السابق .

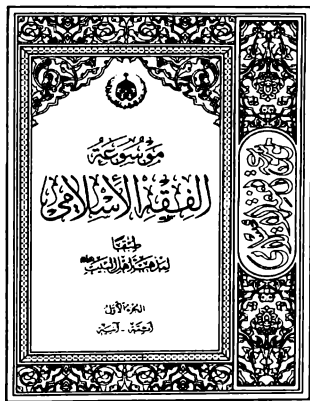
موسوعة الفقه الاسلامي

طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام

□ الشيخ خالد الغفوري

صدر مؤخراً المجلد الأول من (موسوعة الفقه الاسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليه السلام).
تأليف وتحقيق: مؤسسة دائر. معارف الفقه الاسلامي
الناشر: مؤسسة دائرة المعارف ١٤٢٣ هـ / ٢٠٠٢ م

لا يتسنى لكل أحد الاطلاع على العلوم والمعارف بسهولة بسبب تعدد العلوم واتساعها وتطورها السريع . من هنا يتضح مدى جدوى تدوين علم الفقه وفق الطريقة الموسوعية وبشكلها الحديث ، أعني المنهج الألفبائي في عرض المطالب والمعلومات .



إنَّ الطريقة الموسوعية في
التدوين هي أحد الطرق الايجابية
التي تساهم في نشر العلوم
والثقافات على مستوى وسيع، فإنَّه

العدد - ٢٧ فقهاء أهل البيت عليه السلام ١٦١

الكتب والتأليف .

وقد أُطلَّ على المكتبة الإسلامية
المباركة المجلّد الأوّل من (موسوعة
الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل
البيت عليه السلام) بعد عمل دؤوب دام
عدّة سنين ، وبعد انتظار من قبل
نوي الفضل والتحقيق .

ومن أجل التعريف بهذا المشروع
الخطير لابدّ من استعراض محتويات
الكتاب وما تضمّنه من مطالب أوّلاً ،
ثمّ نتوقّف لبيان بعض ما امتاز به
من خصوصيات .

لقد صدرَ الكتاب بمقدّمة مفصّلة
اشتملت على دراسة قيّمة ، ونظراً
لأهميتها سنعرّف القارئ بما ورد
فيها بصورة اجمالية .

لقد دارت هذه المقدّمة حول
محورين رئيسيين :

-المحور الأوّل-

التعريف بفقه أهل البيت عليه السلام ،
وقد بحثت فيه النقاط التالية :

١ - تعريف الفقه والاجتهاد في

المعلومات من مصادرها وتقسيمها
ضمن عناوين متعدّدة وترتيبها وفق
التسلسل الألفبائي ، وقد يتطلّب الأمر
أحياناً تعديلاً في العبارات أو إعادة
بنائها ، إلّا أنّ الممارس للطريقة
الموسوعية في التدوين يدرك أكثر
من غيره مدى صعوبة هذا العمل
وضخامة مشكلاته ، خصوصاً في
الميدان الفقهي وعلى الخصوص في
إطار دائرة فقه أهل البيت عليه السلام من
ناحية غزارة المادّة وسعتها وتراكم
المعلومات وكثرة النظريات والآراء
 والاتجاهات الفقهية وتراكم المصادر
وتعدّدها ، واختلاف اللغة عبر قرون .

وتزداد الصعوبة فيما لو أُريد
التقضي والاستقراء في جمع
المعلومات ، وتبلغ الصعوبة ذروتها
إذا أُريد تدوين الموسوعة بمستوى
نوي الاختصاص ، لا أن يقتصر على
مخاطبة المستوى العام .

إذاً ، فلا نبالغ لو قلنا بأنّ العمل
الموسوعي في الاطار الفقهي
التخصصي هو عمل تاريخي
ومشروع عظيم لا يقاس بغيره من

٣ - دور الاستقلال والتكامل :
ويبدأ هذا الدور من منتصف القرن السابع أي من عصر المحقق الحلي ، ويستمر حتى نهاية القرن العاشر ، أي زمن الشهيد الثاني .

٤ - دور التطرف (الافراط والتفريط) : ويبدأ بعصر المحقق الأردبيلي ، أي في العقود الأخيرة من القرن العاشر واستمر إلى العقود الأخيرة من القرن الثاني عشر .

٥ - دور التصحيح والاعتدال :
ويبدأ هذا الدور من أواخر القرن الحادي عشر إلى أوائل القرن الثالث عشر الهجري .

٦ - دور الاكتمال والنضج : وهو امتداد للدور المتقدم وتبلور على يد الشيخ مرتضى الأنصاري الذي برز في النصف الثاني من القرن الثالث عشر الهجري ، واستمر هذا الدور إلى يومنا هذا .

والذي يدقق في هذه الدراسة المتينة يجد فيها عدّة امتيازات ، منها :

نهض به أهل البيت عليه السلام قدّمت بعض الإحصائيات حول الرواة عن كل إمام ، وكذلك قدّمت إحصائيات حول عدد الروايات الصادرة عنهم عليه السلام .

المرحلة الثانية : مرحلة الفقه الاجتهادي أو ما يصطلح عليه بعصر الاجتهاد ، وتبدأ هذه المرحلة من أوائل القرن الرابع وبعد عصر الغيبة الكبرى عام ٣٢٩ هـ ، واستمرّت حتى يومنا هذا ، إلّا أنّ المتابع لهذه المرحلة يرى أنّ الفقه والاجتهاد في هذه المرحلة قد مرّ بستة أدوار :

١ - دور التأسيس : ويبدأ من عصر الغيبة (منتصف القرن الثالث الهجري) ، وينتهي في أوائل القرن الخامس الهجري .

٢ - دور الانطلاق : ويبدأ بعهد الشيخ الطوسي ، أي من أوائل القرن الخامس الهجري إلى عهد المحقق الحلي ، أي منتصف القرن السابع الهجري .

وتضمّن هذا المحور البحث حول
تعريف مصطلح (الموسوعة) ،
والضرورة التي تدعو إلى تدوين
الموسوعة الفقهية ، وخصائص
المنهج الموسوعي ، كما واشير إلى
الخلفية التاريخية للموسوعة .

وقد عقد عنوان خاص ببيان
الخطّة العامّة للموسوعة الفقهيّة
بشكل مفصّل ودقيق . وأهمّ مفاصل
المنهج في التدوين الموسوعي هو
العناوين والمقالات ، وقد طرحت في
هذه المقدّمة تعريف دقيق ومفصّل
لمصطلح (العنوان) المراد في هذه
الموسوعة ، وما هي أنواع العناوين
من ناحية ماهيتها ومفاهيمها ، وما
هي العلاقات الموجودة بين كل
عنوان وغيره . ثمّ بيّن كيفية تقسيم
هذه العناوين ضمن الموسوعة وما
هو الأساس الذي اعتمد في هذا
التقسيم ، فقد قسّمت هذه العناوين

الفقهية إلى أربعة أقسام :

أ - العناوين الأصلية .

٢ - العناوين الفرعية .

أولاً - إنّ الأساس الذي انطلقت منه هذه الدراسة في تقسيم مراحل الفقه إلى ستّ هو النظر إلى التطورات والانعطافات التي حصلت داخل علم الفقه ، أي بالنظر إلى النظريات والمباني الفقهية ولم تلحظ الحثثيات الخارجة عن ذات العلم كالظروف السياسية والاجتماعية والجغرافية المحيطة بالفقهاء ، كما توفّرت على ذلك بعض الدراسات .

ثانياً - لقد ركزت هذه الدراسة على خصائص كل دور وما يمتاز به عن غيره من الأدوار ، مما يكشف عن مدى الدقة التي اتسمت بها هذه الدراسة .

ثالثاً - لقد تميّزت هذه الدراسة
بمحور تلك الأدوار حصراً تاريخياً
محدّداً ، واشير إلى أعلام كل عصر
وأهم الانجازات العلمية التي تمّت
فيه .

-المحور الثاني -

التعريف بالموسوعة الفقهية طبقاً
لمذهب أهل البيت عليهم السلام .

(أمين) و (آنية) ، وهذه من قسم
العناوين الأصلية .

٣ - العناوين التأليفية .

٤ - عناوين الدلالة .

والبحوث الباقية متفاوتة من
حيث مقدار البحث :

وهو تقسيم فني دقيق .

فبعضها مباحث على نحو
الاجمال كعنوان (آجر) و (آفاقي) ،
وهذه من قسم العناوين الفرعية .

ثم ذكرت كيفية ترتيب هذه
العناوين ، وإنَّ الطريقة المتبعة هي
الترتيب الألفبائي .

وبعض البحوث برزخ بين
الاجمال والتفصيل كعنوان (آداب) و
(آلات) .

كما وقد بيّنت بشكل مفصل
المنهجية في كتابة المقالات ، وما هي
أقسامها ، وما هي العناصر التي
تشتمل عليها البحوث والمقالات ،
وكيفية ترتيبها وتنظيمها ، وما هي
طبيعة ومستوى الخطاب فيها ، ثم
اشير إلى دائرة المصادر المعتمدة ،
حيث يتضح مدى سعة دائرة تلك
المصادر .

وقد امتازت بحوث الموسوعة
بالاستيعاب من ناحية المسائل
والفروع الفقهية ، ومن ناحية الأقوال
والأدلة والمصادر المعتمدة .

وأما من حيث مستوى البحوث
فهي منتهى الدقة ، ولم يقتصر فيها
على عرض الفكرة وبيانها الاجمالي ،
بل متابعة كل معلومة بصورة
كاملة .

□ وأما العناوين التي اشتمل عليها
الكتاب فهي أربعة وعشرون عنواناً ،
تبدأ بعنوان (أئمة) وتنتهي بعنوان
(آنية) ، عشرة منها من قسم
عناوين الدلالة التي أُحيل البحث فيها
إلى مظانّه كعنوان (آباء) و (آمة)
وبقي أربعة عشر بحثاً بعضها
موسّع جداً كعنوان (أئمة) و

فهي حقاً موسوعة كانت موفقة
في استيعابها وعرضها لفقه أهل
البيت عليه السلام .

وإن كان مقتضى الاحتياط فيه الترك أيضاً . ونلمس أثر هذا التشكيك على أتباعه كالسبزواري ، وكذا نلمس أثر ذلك على المجلسي .

هـ - ولم تؤثر هذه التشكيكات على نظر المشهور ، بل استمرت الفتوى بحرمة مطلق الاستعمال حتى جاء دور المعاصرين ، فحصر نزراً منهم الحرمة في الأكل والشرب وأجاز سائر الاستعمالات - وإن احتاط بعضهم في ذلك - في حين تابع البعض الآخر ما هو المتعارف من إطلاق التحريم لسائر الاستعمالات .

وكل ذلك مدعّم بالنصوص والشواهد (٢) .

النقطة الخامسة : الدقة في بيان

الاتجاهات الفقهية ؛ حيث إن معرفة الأقوال في مسألة ما تارة تستند إلى النظر إلى ما هو الظاهر من عبارات الفقهاء في مقام بيان حكم تلك المسألة وتتوقف عند هذه الحدود لا أكثر ، فلا يعدو أن يكون ذلك

الطوسي ، فإن الفقهاء المتقدمين يصرحون بحرمة الأكل والشرب ، ولم يتعرضوا لحكم سائر الاستعمالات .

٢ - والشيخ الطوسي هو أول من صرح بحرمة مطلق الاستعمال بل وحرمة الاقتناء أيضاً ، وتبعه من تلاه . نعم ، ما يذكره السيد الرضي قد يكشف عن وجود مثل هذا الموقف قبل الشيخ .

٣ - هذا وقد تردّد المحقق الحلي في حرمة اتخاذها لغير الاستعمال كالإقتناء والأخبار أولاً ثم اختار المنع ، وكذا العلامة . لكن بقي الموقف بالنسبة إلى الاستعمال كما هو ؛ ومن هنا ادّعى عدم الخلاف في حرمة مطلق الاستعمال .

٤ - وما أن جاء دور المحقق الأردبيلي حتى نراه يستحسن القول بكراهة الاستعمال لولا أن ذلك يصطدم بالاجماع وظهور بعض الأخبار ، إلا أن المتيقن منها الاستعمال ، لا مطلق الاتخاذ والقنية ،

هذه الاحتمالات هو الأرجح ، وقد أُشير هنا إلى ثلاثة احتمالات في المراد من الحرمة التكليفية ، وما هي الفروق المترتبة عليها ، وأشير أيضاً إلى منشأ القول بالحرمة الوضعية [= البطلان] والمباني في ذلك .

وبعد هذا البحث العميق حيث يغوص الباحث في ثنايا الاستدلالات العميقة تبدأ عملية استرجاع النصوص مرّة أخرى تحت عنوان (قراءة جديدة للأقوال) ، فقد جاء ما يلي : « ويتضح من مجموع ما تقدّم أنّ المستظهر أولاً من كلمات الأصحاب وإن كان تعدّد الأقوال وكثرتها في قول آمين عقب الحمد في الصلاة - من القول بالجواز أو الكراهة أو الحرمة تكليفاً ووضعاً أو الحرمة تشريعاً والبطلان وضعاً أو الحرمة دون البطلان أو البطلان دون الحرمة - إلّا أنّه بالدقة ترجع الأقوال والكلمات إلى قولين في المسألة ، لا أكثر ... » (٥) .

النقطة السادسة : البعد الاجتهادي

عنه ، ومثله الأردبيلي ، واختار الكراهة الفيض الكاشاني ، واحتملها العاملي مستجوداً القول بالتحريم دون الإبطال » (٣) .

ثانياً - بيان الاتجاهات الفقهية لدى الامامية مفصلاً ، حيث طرح سؤال حول ما هي الأقوال في المسألة (٤) ، وتنطلق عملية الاجابة على هذا السؤال من خلال مراجعة كلمات الفقهاء في هذا الصدد ابتداء من الاسكافي ومروراً بالشيخ الطوسي وأتباعه ثم المحقق والعلامة والكركي والفاضل الاصهباني وكاشف الغطاء والمحقق النجفي والانتفاء بكلمات فقهاء المرحلة الأخيرة والمعاصرين .

وهذا ما يعطي بُعداً توثيقياً للنتيجة التي يراد استخلاصها ، وهي : ثبوت حكيم لقول (آمين) : أحدهما الحرمة تكليفاً ، والآخر : بطلان الصلاة به وضعاً .

ثم تبدأ عملية التحليل للاحتتمالات الممكنة في مرادات الفقهاء ، وأي

الوجه الثاني : ويتوقف على قبول
أمرين :

الأوّل: أن يدعى أن عنوان الاستعمال المحرّم غير متّحد في الوجود مع ما هو محقق التطهير من الغسل أو المسح ...

الثاني : إمكان الأمر الترتيبي .

٢ - ومبنى القول الثاني ...
دعوى صدق الاستعمال المحرم على
نفس بما في الآنية حتى إذا كان
بنحو الاعتراف منها ...

٣ - ومبنى القول الثالث مجموع
أمرين :

الأوّل : إنّ التّطهير بنحو
الارتماس متحد مع الاستعمال
المحرّم ؛ لأنّه بنفسه استعمال
للآنية ، بخلاف التطهير بنحو الصّب
أو الاغتراف منها .

الثانى : إمكان الأمر الترتيبي ...

٤ - ومبنى القول الرابع مجموع
أمرين :

الأول : هو الأمر الأول المتقدم ...

في بيان الاستدلال ، ولناخذ عنوان
(التطهير بآنية الذهب والفضة)
كنموذج لبلورة تصور لمدى العمق
الذي توفرت عليه الموسوعة :

أولاً: تقسيم الاتجاهات الفقهية
وحصرها في خمس ، وهي :

١ - الصحة مطلقاً .

٢ - البطلان مطلقاً .

۳ - التفصيل بين الارتماس وغيره .

٤ - التفصيل بين صورة الانحصار فالبطلان مطلقاً وبين عدم الانحصار حيث الصحة إذا كان بنحو الارتماس .

٥ - التفصيل السابق مع إلحاق صورة الصبِّ بالارتماس .

ثانياً : بيان المباني الفنية لهذه الأقوال المختلفة ؛ حيث ورد ما يلي :

« أ - إِنَّ مَبْنَى الْقَوْلِ الْأَوَّلِ يُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ أَحَدُ وَجْهَيْنِ :

الوجه الأول : أن يكون المحرّم خصوص استعمال الآيتين في الأكل والشرب ، لا مطلقاً ...

والثاني : القول بعدم إمكان الأمر الترتيبي مطلقاً ، أو في خصوص المقام ...

هـ - ومبنى القول الخامس : نفس مبنى القول الرابع مع إضافة أن التطهير بنحو الصب من الآنية على الأعضاء يعدّ كالارتماس بنفسه استعمالاً للآنية ، فيتحد فيه الحرام مع الواجب ، فيبطل حتى مع عدم الانحصار « (٦) .

وواضح لأهل الاختصاص الفقهي أنّ هذا البيان في منتهى العمق ، ولا يوجد فيما بين أيدينا من المصادر الفقهية من تعرّض إلى هذه المباني بهذا الشكل من التفصيل والاستيعاب وبهذا المستوى من الدقة .

النقطة السابعة : المطارحات العلمية ، إذ لم يقتصر في الموسوعة على عرض الاتجاهات الفقهية وخلفياتها الاستدلالية ، بل أُشير إلى بعض المناقشات والردود تارة بصورة إجمالية وعلى نحو الإشارة وأخرى مفصلاً .

فمن ذلك ما ورد في مناقشة الاستدلالات على بطلان الصلاة بقول آمين ، إذ ذُكر تسعة وجوه استدّل بها بعض الفقهاء لاثبات البطلان إلا أنها كلّها مردودة ومناقش فيها (٧) .

النقطة الثامنة : الموضوعية والصراحة في بيان الحقائق العلمية ، وهذا ما يجده القارئ في بحث (أئمة) وفي بحث (آل البيت) حيث طرحت الآراء المتباينة بهدوء تام بعيداً عن حالات الانفعال والتعصب الأعمى وفي الوقت نفسه بين الموقف الحقيقي لمذهب أهل البيت (عليه السلام) بصراحة ومن دون أي التواء .

النقطة التاسعة : إنّ السمة الغالبة على بحوث الموسوعة بكل أقسامها وأنواعها التناسب الذي عليه البحوث ممّا يحكي مدى الدقة في تطبيق الخطة والبرنامج المعتمد .

النقطة العاشرة : تنظيم المطالب وتصنيف المعلومات وترتيبها ، فإنّ البحوث قد صبّت في قالب منطقي ورتّبت ضمن هيكلية فريدة لم تعد من قبل في كتابة البحوث الفقهية ،

ثانياً عن أحكام الآنية من حيث الحالات الطارئة عليها .

ثُمَّ نَبِذْتُ ثَالِثًا عَنْ جُمْلَةٍ مِنْ آدَابِ
الْآنِيَةِ مِنْ حَيْثُ هِيَ .

النقطة الحادية عشرة: اسلوب
الخطاب والبيان الذي صيغت به
المقالات والبحوث اسلوب يجمع بين
وضوح العبارة وعمق الفكرة ،
ويجمع بين الحداثة والأصالة ،
ويجمع بين لغة الاختصاص
واصطلاحاتها وبين البيان العرفي .

النقطة الثانية عشرة : يلاحظ المتابع أنَّ الموسوعة استطاعت أن تربط بين الماضي والحاضر ، من الناحية التخصصية ، حيث استندت في كل ادّعاءاتها إلى التراث والنص الفقهي وحاولت استنطاقه وحاولت عرضه بطريقة أكاديمية ، وكذلك استطاعت الموسوعة أن تضم إلى جانب ذلك النظريات الحديثة على مستوى الفقه والأصول . كما حاولت أن تهدي الباحث والقارئ وتدلّه على ما هو أصوب . ممّا يعكس سلامة الذوق الذي اعتمدته الموسوعة في

سيما التخصصية ، حيث نجد في
أوائل بحث (آنية) التقسيمات
المنطقية للبحوث والأساس الذي
يبتني عليه كل تقسيم ، فقد ورد في
الصفحة (٣٢٨) ما يلي :

تقع الآنية مورداً لأحكام فقهية عديدة يمكن تقسيمها تارة من حيث الموضوع إلى ما يتعلّق بالآنية من حيث المادة أي بالنظر إلى ذاتها وما صنعت منه ككونها من الذهب والفضة أو المواد النفطية أو غير ذلك ، وإلى ما يتعلّق بالآنية من حيث الحالات الطارئة عليها كتنجّسها أو غصبيتها ، وإلى ما يتعلّق بالآنية من حيث هي .

وأخرى من حيث نوع الحكم إلى حكم استعمالها وحكم الاقتناء لها أو التزيين بها أو تعلّق الزكاة بها وغير ذلك .

وفيما يلي نسير في البحث طبق
التقسيم الأول ، فنبحث : أولاً عن
أحكام الآنية بالنظر إلى ذاتها :

تارة من حيث استعمالها ، وأخرى
من حيث سائر الأحكام . ثم نبهت

وتجدر الإشارة إلى أنه رغم هذه الخصوصيات الفريدة التي توفّرت عليها دائرة المعارف فقد تمّ تدوين الجزء الأوّل منها في فترة وجيزة جداً حيث لم يتجاوز مجموعها الأربع سنوات^(٨). وهذه مدّة تعتبر قياسية، خصوصاً إذا ما قورنت بالموسوعات الفقهية الأخرى التي ظهرت إلى النور بعد فترة لا تقل عن خمسة عشر عاماً.

نسأل المولى أن يوفّق القائمين على هذا المشروع في سبيل إدامته وإكماله.

برنامجها ويكشف عن الشاملة الفقهية والحسّ العصري، وكنموذج على ذلك عنوان (آدمي) فهذا البحث ينضوي على إثارات في غاية الطرافة.

النقطة الثالثة عشرة: وأخيراً فإنّ هذه الموسوعة تحمل إلى الأوساط العلمية رسالة ونموذجاً متعّدّد الحثثيات ومترامي الأطراف، فهي حرة بأن تدرس بدقّة وعمق، وتقارن مع غيرها من الدراسات.

ويظهر من خلال ما ورد من بحوث في المجلّد الأوّل ضخامة هذا المشروع وما يمكن أن يحتلّه من مرجعية علمية.

(١) موسوعة الفقه الاسلامي ١: ٣٥٠-٣٦١.

(٢) انظر: موسوعة الفقه الاسلامي ١: ٣٣١-٣٣٨.

(٣) موسوعة الفقه الاسلامي ١: ٢٨٣-٢٨٤.

(٤) المصدر السابق: ٢٨٤.

(٥) المصدر السابق: ٣٠٣.

(٦) المصدر السابق: ٣٥٦-٣٥٩.

(٧) المصدر السابق: ٢٩٩-٣٠٣.

(٨) ننبه على أنّ الفترة الممتدّة من تأسيس المؤسسة إلى ما قبل أربع سنوات قد أنجزت فيها بعض الأعمال التحضيرية، كانجاز معجم فقه الجواهر - وجواهر الكلام في ثوبه الجديد.

مسائل الشيخ صالح الجزائري وأجوبتها

للشيخ بهاء الدين العاملي رحمته الله

□ تحقيق: آية الله الشيخ رضا الأستاذي

الشيخ صالح في سطور:

قال الشيخ الحرّ العاملي رحمته الله في أمل الآمل:

«الشيخ صالح بن الحسن الجزائري فاضل عالم صالح له المسائل إلى شيخنا البهائي، وقد أجابه عنها وأجازه أن يروي عنه» (١).

وقال صاحب الرياض أيضاً:

«الشيخ صالح بن الحسن الجزائري فاضل عالم صالح له المسائل إلى شيخنا البهائي، وقد أجابه عنها وأجازه أن يروي عنه» (٢).

وفي أعلام الشيعة بعد نقل ما في الرياض وأمل الآمل:

«رأيت مسائله عن البهائي - واحد مسائله عنه هي عن مراتب الفضل بين الأئمة الطاهرين عليهم السلام ومجموع مسائله نيف وعشرون مسألة - في مجموعة من رسائل البهائي في خزانة شيخنا الشيرازي.

أجوبة مسائل الشيخ صالح الجزائري

ورأيت نسخة من التهذيب التي كانت مشيخته وبعض أجزائه بخط الفضل بن محمد بن فضل العباسي فرغ من المشيخة ١٦ ج ١ سنة ١٠١٧، ثم صححها وقابلها الشيخ صالح المذكور وكتب شهادته بخطه في موضع ١١ رمضان ١٠١٩ وامضاؤه: «صالح بن الحسن البحراني» وفي آخر في ٢٥ رمضان ١٠١٩ وامضاؤه هنا «صالح بن حسن بن فضل بن فياض بن أحمد بن فضل العباسي»، فيظهر أنّ الكاتب والمصحح كان كل منهما ابن عم الآخر وكنا معاصرين وأصلهما من البحرين»^(٣).

وفضل بن محمد من تلاميذ الشيخ عبد النبي الجزائري كما صرح به نفسه في آخر نسخة من النجاشي كتبها بخطه وكتب فيها فوائد كثيرة والنسخة عند محمد سلطان المتكلمين بطهران.

ورأيت أيضاً بخطه كتاب جامع الأقوال في معرفة الرجال كتبه في النجف وفرغ منه ١٠١٧. كتبه للشيخ صالح بن الحسن معبراً عنه بالشيخ الجليل والفاضل النبيل والكهف الظليل ذي العقل الراجح والمنهج الواضح شيخنا ومولانا ابن الشيخ حسن الشيخ صالح أصلح الله أمر داريه. والنسخة عند الشيخ عبد الحسين الأميني التبريزي المعاصر (صاحب الغدير)^(٤).

وشيخه البهائي عليه السلام عبّر عنه في موضع من جواب مسائله بالأخ الأفضل الصفي الوفي الألمعي الزكيّ الذكيّ. وفي موضع آخر منه بالأخ الأعزّ الفاضل. وفي موضع ثالث منه بالأخ الأعزّ الأفضل^(٥).

وأما هذه الرسالة:

في الذريعة: جوابات المسائل الجزائرية للشيخ البهائي المتوفى في ١٠٣١ سألها عنها تلميذه المجاز منه وهو الشيخ صالح بن الحسن الجزائري وهي اثنان وعشرون مسألة... يوجد ضمن مجموعة من رسائل الشيخ البهائي

رأيتها في خزانة كتب شيخنا الميرزا محمد تقي الشيرازي بسامراء وهي نسخة عصر المصنف وعليها تملك الشيخ يحيى بن عيسى بن محمد الأميني النجفي في ١٠٤٨ ثم تملك السيد علي خان المدني [صاحب شرح الصحيفة السجادية] في ١٠٨٨^(٦).

أقول: لدينا عند تصحيح هذه الرسالة ثلاث نسخ:

- ١ - نسخة قوبلت في ١٠٧٦ (الف).
- ٢ - نسخة كتابتها في سنة ١١٢٠ أو قريب منها (ب).
- ٣ - نسخة كتبت في ١٣٥٩ (ج).

والحمد لله رب العالمين
قم - رضا الأستاذي

مسائل الشيخ صالح الجزائري وأجوبتها

للشيخ بهاء الدين العاملي رحمته الله

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله .

أمّا بعد فهذه مسائل للشيخ الجليل الصالح الورع الزاهد الشيخ صالح بن حسن الجزائري حفظه الله تعالى سألها من الشيخ الجليل النزيل الثقة العديم المثل فريد دهره ووحيد عصره الفائق على أقرانه شمس الملة والدين شيخنا الشيخ بهاء الدين محمد العاملي بن المرحوم شيخنا الشيخ حسين بن عبد الصمد الحارثي... رحمهم الله وأطال بقاءه بحق النبي وآله .

[١] مسألة: ما يقول سلطان العلماء ورئيس الفقهاء أيده الله تعالى هل يجوز أن يحكم الشارع بنجاسة شيء ثم لا يوجب التطهير عنه عند مباشرته بالزطوبة ويمثّل ذلك بالصّيد المجروح لو وُجد ميتاً في الماء القليل والجلد المطروح أم لا ؟

الجواب: الثّقة بالله وحده. الأولى تمثيل ذلك باللّبن المطلوب من الثّاة الميتة فإنّ كثيراً من علمائنا قائلون بطهارته. وأمّا حكاية الصّيد في الماء فمذكورة على سبيل الاحتمال والأصحّ نجاسة كلّ ما لاقى النّجس برطوبة، وقد أشبعنا الكلام في ذلك في كتاب الحبل المتين^(٧)، فارجعوا إليه والله الموفّق .

[٢] مسألة: الفقهاء رضوان الله عليهم قالوا: المباح من الأحكام في العبادات غير موجود، وقالوا: إنّ المكروه منها ما نقص ثوابه، وهو يعطي كون المكروه هنا قسماً من المستحبّ فيصير الموجود من الأحكام الخمسة في العبادات ثلاثة لا أربعة ما وجه التوفيق هنا ؟

الجواب: الثقة بالله وحده. المكروه بمعنى ناقص الثواب يكون في الواجب كالصلاة في الحمام وفي المستحب كالصوم النافلة في السفر فالأقسام في العبادات أربعة: واجبة ومندوبة وناقصة الثواب ومحترمة، والمراد بناقصة الثواب كل عبادة نهى الشارع عن فعلها في زمان خاص أو مكان خاص أو على نسق خاص وعلم من القرائن أن النهي تنزيهي لا تحريمي فأوقعها المكلف متلبساً بذلك الوجه المنهي عنه، وأما غير ناقصة الثواب فما لم يقع على وجه نهى الشارع عن فعلها عليه.

فإن اختلج بخاطرك إن ناقصة الثواب لا تخرج عن الواجبة والمندوبة فتتليث القسمة بحاله، إذ قسم القسم ليس قسماً أولياً وإلا لأفضى ذلك إلى تخميس قسمة العبادة وهو يفضي إلى تسديس قسمة الحكم، فاعلم أن هذا الكلام وإن كان كلاماً متيناً في ذاته إلا من دأبهم وديدينهم عدّ قسم القسم في مقابل القسم إذا كثرت مباحثه واشتدّ اهتمامهم بشأنه كما قسموا الماء إلى مطلق ومضاف وأسئار مع أن السؤر لا يخرج عن الأولين، فهنا لما كان العوارض الموجبة لنقص ثواب العبادات كثيرة والاهتمام بالبحث عن تلك العبادات غير قليل لا جرم أخذوها قسماً برأسها وأطلقوا عليها اسم العبادات المكروهة وإن آلت إلى الواجبة والمندوبة. والله الموفق.

[٣] مسألة: قالوا أيضاً: إن النسب يثبت بالشياع، فعلى هذا هل يترتب على ثبوت هذا النسب بهذه الجهة استحقاق الحقوق المالية أم لا؟

الجواب: الثقة بالله وحده. إذا ثبت النسب ثبت ما يترتب عليه. والله أعلم.

[٤] مسألة: الفقهاء رضوان الله عليهم قالوا: لا يستجمر^(٨) بالعظم والزوث فهل يحرم اصابتها بالنجاسة بغير الاستجمار أو لا؟

الجواب: الثقة بالله وحده. النهي عن الاستجمار بهما مغلل بكونهما طعاماً

للجن^(٩). وفي خبر آخر عن النبي ﷺ التعليل بأنهما لا يطهران^(١٠). وقد يترأى من التعليل الأول تحريم تنجيسهما ولو بغير الاستنجاء لكن احتمال كون تحريم الاستنجاء بهما لتحقيرهما التام بامرارهما على المخرج مع التنجيس لا لأحدهما فقط يعطي جواز التنجيس بغير الاستنجاء سيما مع انضمام أصالة براءة الذمة من المؤاخذه عليه.

وأيضاً فلعلّ النهي عن استعمالهما إنّما هو لمجرد كون طعام الجنّ غير مطهر لا للاحترام كما يظنّ، وإلى هذا يشير التعليل الثاني وهو يعطي جواز تنجيسهما بغير الاستنجاء وأنّ النهي عن استعمالهما لعدم افادتهما التطهير، وقد يؤلف من الخبرين قياس من ثاني ضروب الشكّل الأول صفراه من الخبر الأول وكبراه من الثاني هكذا: العظم والروث طعام الجنّ، ولا شيء من طعام الجنّ بمطهر، فينتج لا شيء منهما بمطهر.

ولا يخفى أنّ في استفادة الكبرى وكليتها من الخبر الثاني تأملاً ظاهراً، وعدم كونهما مطهرين هو منطوقه، ولا حاجة في إثبات ذلك إلى ضمّ الصغرى وترتيب الشكل.

وقد يستفاد عدم كونهما مطهرين من رواية^(١١) ليث المرادي عن الصادق عليه السلام الناطقة بعدم صلاحيتهما للاستنجاء.

وكيف كان فالأظهر عدم التوقف في جواز تنجيسهما بغير الاستنجاء، كما أنّ الأظهر أنّ الاستنجاء بهما لا يفيد طهارة المحلّ كما هو مذهب السيد والشيخ المحقق وإن قال مشائخنا المتأخرون بطهارة المحلّ بهما^(١٢)، ولتحقيق الكلام محلّ آخر.

[٥] مسألة: اعتقادنا في كلّ واحد من أئمتنا عليهم السلام أنّه أفضل من ما عداه من خلق الله كائناً ما كان لكن لم نجد مستنداً متيناً قوياً ولا برهاناً جلياً ضرورياً غير أنّا نجد ما عدا نبينا عليه الصلاة والسلام فضله وكماله مستفاد

الشيخ بهاء الدين العاملي

من نبينا ﷺ استفادة القمر والكواكب الضوء من الشمس ، فالكل أخذ منه ﷺ ، لكنه بالأخذ المعنوي لتقدّم وجودهم الصوري على وجوده كذلك ، وأئمتنا ﷺ مشاركون لهم بذلك الأخذ وزائدون عليهم بالأخذ الحقيقي لتأخّر وجودهم الصوري عن وجوده مع اختصاصهم بالقرب النسبي والامتزاج اللحمي والدموي ونحو ذلك ، فهل يكون هذا الاعتقاد صحيحاً وهذا الاستدلال مجزياً أم لا ؟

واعتقادنا في أئمتنا ﷺ بأنّ سيدنا أمير المؤمنين ﷺ أفضلهم بغير شبهة لتظافر الأدلّة على ذلك ، وكذا اعتقادنا في الحسن والحسين ﷺ لزيادة المزايا والاختصاص من رسول الله ﷺ ، وفي التسعة نحن متوقفون ؛ لأنّا لم نجد من العقل ما يدلّ على شيء تسكن النفس إليه ، وقد ورد في الحديث عن النبي ﷺ : تاسعهم قائمهم أفضلهم (١٣) . وعن الصادق ﷺ : علمنا واحد ونحن شيء واحد (١٤) .

وهذا يقتضي توقّفنا ، ولا شبهة في وقوف سيدنا البهائي أطال الله بقاءه على ما لم نقف ، فالمأمول من إنعامه زاد الله إكرامه هدايتنا إلى ما هو الحق ، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

الجواب : الثقة بالله وحده . لا مرية في أنّ نبينا ﷺ أفضل خلق الله سبحانه وأنّ مولانا وإمامنا أمير المؤمنين ﷺ أفضل الخلق بعد النبي ﷺ وأنّ السبطين ﷺ كذلك بعد أبيهما وكذلك التسعة بعدهم سلام الله عليهم ، وأمّا النسبة في الفضل بين التسعة فمن رام الوصول إلى حقيقتها لم يجد إلى ذلك سبيلاً ، فالوقوف على ساحل التوقف أولى وأحرى .

نعم ، المستفاد من الحديث المشهور قائمهم أفضلهم (١٥) أفضليّة صاحب الأمر سلام الله عليه على الأئمة الثمانية قبله سلام الله عليهم ، فكيف كان فحبس عنان القلم عن الجري في هذا المضممار أوفق بمقام الأدب واليق في نظر الاعتبار .

[٦] مسألة: سيدي وسندي ومن عليه بعد الله وأهل البيت معتمدي هذه الأبيات الثلاثة لبعض النواصب بتر الله أعمارهم وأخرب الله ديارهم فالأموال من أنفاسكم الفاخرة والطاقكم الظاهرة أن تشرفوا خادمكم بجواب منظوم عن هذه الأبيات تكسر به سورة شبيهة هذا الناصب وأمثاله من الطغاة. نصر الله بكم الإسلام بمحمد وآله الكرام.

وهذه هي الأبيات:

أهوى علياً أمير المؤمنين ولا...

الجواب: الثقة بالله وحده. التمسث أيها الأخ الأفضل الصفي الوفي الألمي الزكي الذكي أطال الله بقاءك وأدام في معارج العز ارتقاك الإجابة عما هذر به هذا المخذول فقابلت التماسك بالقبول وطفقت أقول:

يا أيها المدعي حب الوصي ولم...

[٧] مسألة: أدام الله أيام وجودكم هل مجرد سماع الغيبة موجب للحكم بفسق المغتاب أم لا؟ وهل يجب الرد حال السماع أم لا؟ وهل السماع بقصد الرد من أحد وجوه الجواز أم لا؟

الجواب: الثقة بالله وحده. لا مرية في أن حمل قول المؤمن وفعله على الصحة والسداد هو الطريقة الوثيقة التي لا يضلّ سالكها ولا تظلم مسالكها، وهذا يوجب حمل الغيبة المسموعة منه على أحد الأنحاء العشرة^(١٦) المجوزة شرعاً، لكن كثيراً ما تقوم القرائن وتشهد الامارات بخلاف ذلك كما هو الغالب الشائع في هذا الزمان؛ فإن وقوع الغيبة على أحد الوجوه السائغة من دون شائبة نفسانية أو تكدر خاطر أو غرض دنيوي وما يجري مجراه من حسب وما ضاهاه لا يكاد يتفق في عصرنا هذا إلا من خلص أهل الايمان وقليل ما هم، وهذا يعطي الحكم بفسق من اغتاب مؤمناً بمجرد سماع الغيبة منه جرياً

الشيخ بهاء الدين العاملي

على ما هو الغالب، ثم إن لم يقطع بفسقه فلا أقل من الرجوع عن الحكم بعدالته إلى التوقف في شأنه، اللهم إلا أن يشدّ الاعتماد على مزيد تقواه ويقوى الوثوق بشدة ورعه وتحرّجه عن أن يحوم حول هذه الزلة بحيث يغلب على الظن أن ما صدر منه لم يخرج عن الانطباق على أحد الوجوه المسوّغة والأنحاء المحلّلة بحسب ظنّه، وحينئذ يسلم استصحاب عدالته عن تطرّق وصمة الاختلال إن شاء الله تعالى.

وأما ما سألت عن وجوب الردّ حال السماع وجواز السماع بقصد الردّ فالذي يظهر لي أنّ ردّ غيبة المؤمن والذبّ عن عرضه بقدر الامكان مع الأمن من الضرر من أكمل الطاعات. وإن شئت قلت: من أفضل الواجبات وهو الأظهر.

وأما استماع الغيبة بقصد ردّها فلم يعدّه أصحابنا رضي الله عنهم في المواضع المجوّزة، وقد رأيت في بعض الأحاديث عن أصحاب العصمة سلام الله عليهم ما يؤذن بتسويغه بل يشعر برجحانه وبذلك أعمل، والعجب من الأصحاب قدّس الله أرواحهم كيف لم يتعرّضوا له، والله سبحانه أعلم بحقائق الأمور.

[٨] مسألة: سيدي أطال الله بقاءك وجعلني وأمثالي فداك لم لا يكون الحصر في الجانب المحرّم من الغيبة وجانب الجواز على الإطلاق والفارق القرائن القريبة؛ إذ الممنوع منها ما كان بقصد الاشاعة والتفكر في الأعراض دون ما اشتمل على ما سواهما من الحكم والأغراض ويكون ذكر الوجوه العشرة المنقولة في كلام الفقهاء رضوان الله عليهم جارياً على طريقة التمثيل لا لحصر الجائز من هذا القبيل، هذا وإلى نظركم مرجع الأنظار والسلام.

الجواب: الثقة بالله وحده. الحال على عكس ما ذكرتم أيّدكم الله؛ فإنّ إطلاق القرآن والحديث يقتضيان تحريم مطلق الغيبة، والتخصيص بما قصد منها

الإشاعة والتفكر في الأعراض يفتقر إلى مخصص، والصور العشر التي سوغها الأصحاب استفيدت بأعيانها من ظواهر بعض الأحاديث وفحوى بعض الأخبار كما نبّه عليه بعضهم، وعباراتهم منادية بالحصر، آبية عن التمثيل غاية الإباء، ومن ثمّ اختلفوا في العدد فقبل سبع وقبل ثمان وقيل غير ذلك ورقاها شيخنا الشهيد الثاني عطر الله مرقدته إلى عشر^(١٧)، فليس الاختلاف والمناقشة في الأمثلة من دأب المحصلين، فكون مرادهم الحصر ممّا لا ينبغي التوقّف فيه أصلاً، والله تعالى أعلم بحقيقة الحال.

[٩] مسألة: يا سيدنا زادك الله عزّاً وإكراماً وجعلك للمتقين إماماً بعض أعوام الشيعة بل كاد يكون أكثرهم لا يعرفون عدد الأئمة ولا يعرفون إمام الزمان عليه وعلى آبائه السلام، ولا يعرفون المعارف الثمان ولا يتصورون أكثرها فضلاً عن العلم بها بالتقليد أو الاستدلال ولا يفرقون بين النبي والإمام عليهما الصلاة والسلام فهل يحلّ للواحد من هؤلاء نكاح المؤمنات أم لا؟ وهل للمؤمن نكاح المتّصّفة بهذه الصفات أم لا؟ وهل لهذا القبيل التناكح بعضهم لبعض أم لا؟

الجواب: الثقة بالله وحده. ذكر سلطان المحققين نصير الحق والدين قدّس الله روحه في بعض رسائله^(١٨) ما يدلّ على أنّه يكفي في حصول الإيمان الإذعان بما دلّت عليه كلمتا الشهادة وأنّ أمير المؤمنين صلوات الله عليه هو القائم مقام النبي ﷺ وبعده أولاده الأحد عشر على الترتيب سلام الله عليهم سواء كان ذلك الإذعان ناشئاً عن دليل أو تقليد أو عن وقوع في القلب بحسب الاتفاق والهداية الأزليّة لكن لا بدّ مع ذلك من الإذعان الإجمالي بصحّة جميع ما جاء به النبي ﷺ.

وكلامه هذا قريب جداً وإن كان المشهور في زماننا هذا خلافه. واكتفاء النبي ﷺ من الكفار بإظهار كلمتي الشهادة والحكم بإسلامهم ورفع السيف

عنهم بمجرد النطق بهما من أعظم المؤيدات لذلك، وعلى هذا يكون أخذ المعارف بالدلائل المقررة من الواجبات الكفائية لا العينية غير أن الأحوط هو المشهور، والله سبحانه أعلم بحقائق الأمور.

[١٠] مسألة: الحبّ الخارج في فضلة الانسان لو نبت فظهر له نماء له قيمة يعتدّ بها وحازه إنسان بقصد التملك فنازعه من خرج منه على ذلك فأيهما أولى؟ ولو قدرنا الغذاء المشتمل على الحبّ لشخص وأطعمه آخر بضيافة ونحوها فالنماء لأيهما عند التشاح؟ ولو خرج الحبّ من بهيمة مملوكة تغذته من مباح لا من مال مالکها هل يكون بتناول البهيمة المملوكة له داخلاً في ملك مالکها فتلحقه أحكام الأقسام السابقة أم لا؟

الجواب: الثقة بالله وحده. ذكر جماعة من فقهاءنا رضوان الله عنهم أن إعراض المالك عن بعض ما يملكه قد يفيد إباحة تملكه لغيره ومثّلوا ذلك بالحطب الذي يفضل عن المسافرين في منازلهم فأنّه يملكه من حازه بعدهم، والظاهر أنّ الإعراض عن الحبّ الخارج في الفضلة ليس أقلّ من الإعراض عن الحطب المذكور، ولا فرق بين كون الحبّ مملوكاً للأكل حال الأكل أو مبذولاً له لقيام العلة وهي الإعراض.

وقد ذكروا مثل ذلك فيما ينثر في الأعراس، والمسألة مشهورة بينهم، وسبيل الاحتياط واضح.

ولو قلنا بعدم تأثير الاعراض في زوال الملكية فالحبّ الخارج في فضلة البهيمة المملوكة ملك لمالکها فإن أكلها له من المباح نوع من أنواع حيازة المالك فيلحقه أحكام الملك على الظاهر، أمّا لو أكله من مال مالکها فلا كلام في بقاءه على ملكه على ذلك التقدير.

ثم لا يخفى أنّ أمثال هذه الفروع ممّا لا مجال فيه الظنّ الغالب فإن حصل الظنّ برجحان أحد الجانبين فانما هو ظنّ ضعيف يحصل به الخروج عن مرتبة

الشك وذلك لتعارض الوجوه وتكافؤ الاحتمالات وعدم الظفر بالنص في ذلك ، والله سبحانه أعلم .

[١١] مسألة : لو تمتع انسان امرأة فدخل بها ثم أبرأها ^(١٩) هل له العقد على اختها في عدتها لكونها بائنة أم لا ، ولو عقد عليها والحال هذا ثانياً ثم أبرأها بغير دخول هل لغيره العقد عليها نظراً إلى الإبراء الثاني بعد العقد الصحيح بغير دخول ويكون حكم الإبراء حكم الطلاق أم لا ؟

الجواب : الثقة بالله وحده . نعم له العقد على الاخت المتمتع بها بعد الإبراء كما في المطلقة بائناً ، أمّا لو دخل بالمتمتع بها ثم أبرأها ثم تمتعها وأبرأها قبل الدخول فالذي اعتمد عليه أنّه لا يحلّ لغيره العقد عليها إلّا بعد العدة ، ولا فرق بين الإبراء والطلاق . وما يوجد في كتب الأصحاب من جواز ذلك ^(٢٠) للانخراط في سلك المطلقات قبل الدخول لا أعول عليه ولا أقول به ، ولل كلام فيه مجال واسع ليس هذا محلّه ، والله أعلم .

[١٢] مسألة : لو علّق الصائم الإفطار على ممكن عاديّ هل يبطل بذلك صومه أم لا ؟ وهل يتفاوت الحال بين كون ذلك مع نيّة الصوم وبين كونه لاحقاً في أثناء اليوم أم لا ؟

الجواب : الثقة بالله وحده . الظاهر بطلان الصوم الواجب بذلك ، اللهم إلّا [إذا] علّق الإفطار على ما يوجب شرعاً كالمرض والسفر والحيض مثلاً ، أمّا الصوم المندوب فإن علّق الإفطار فيه على حصول أمر راجح كإجابة دعوة مؤمن مثلاً فلا بطلان ، والله سبحانه أعلم .

[١٣] مسألة : ترك المستحب لا على الوجه القادح في الدين أو العدالة بل ترك بعض أفراد المستحبات يكون مكروهاً أم لا ؟

الجواب : الثقة بالله وحده . ربما يستفاد من كلام بعضهم أنّ كلّ مستحبّ

فتركه مع القدرة على فعله مكروه، والذي يظهر لي أنه لابد في تحقق كراهة الشيء من ورود النهي التنزيهي عنه كترك التحنك وكالصلاة في الثياب السود مثلاً، وليس كل ما ورد الشرع بترتب الثواب على فعله فتركه مكروه كترك الاشتغال في بعض الأوقات بقراءة القرآن أو الذكر أو الصلاة على النبي ﷺ وكترك صوم بعض الأيام وترك الحج في بعض الأعوام مع القدرة، والله أعلم.

[١٤] مسألة: لو ظلم مؤمن مؤمناً إلا أن الظالم لا يعتقد ذلك ظلماً لشبهة عرضت له وهو من أهل العدالة الظاهرة هل يباح للمظلوم بذلك استغابته على طريق التظلم أم لا؟ وهل يباح له الدعاء عليه أم لا؟ ولو أراد المظلوم كشف الشبهة عنه فلم يصنع إلى قوله وأعرض عنه إما احتقاراً له أو ظناً أن ما هو عليه هو الحق وإن المظلوم لا يعرفه هل يكون هذا مبيحاً لما ذكرنا على تقدير المنع في الأول أم لا؟

الجواب: الثقة بالله وحده. الظاهر أنه يباح للمظلوم ذلك وإن كان سلوك جادة الاحتياط هو الأخرى، والله أعلم.

[١٥] مسألة: يا سيدنا أعزك الله بطاعته في الدين رأيت في بعض التعليقات لو ادعى عدل على الميت بحق في ذمته جاز للوصي أن يخلّي بينه وبين التركة ليقبض حقه هل لهذا مستند يرجع إليه أو أصل يُعوّل عليه أم لا؟

الجواب: الثقة بالله وحده. إذا تضمنت شهادة العدلين جرّ النفع لم تقبل لقيام التهمة وإن كان المدّعي عدلاً فكيف حال دعوى من عدلٍ واحدٍ مجردة عن الشهادة، والله أعلم.

[١٦] مسألة: قد ورد الإذن^(٢١) في صلاة النفل والرخصة بها حالة القيام والقعود على معنى أنها تصلّى الصلاة الواحدة منها قائماً ويجوز أن تصلّى من جلوس، فهل لنا أن نُصلي ركعة قياماً وأخرى جلوساً أو لا يجوز، ويكون تشريعاً لعدم وروده شرعاً؟ أفد أفادك الله ما يصلح لك في الدارين بمحمد وآله

صَلَّى الله عليه وآله أَجْمَعِينَ .

الجواب: الثقة بالله وحده. قد يجوز في النافلة اختياراً ما لا يجوز في الفريضة إلا اضطراراً كالصلاة على الراحة وإلى غير القبلة، والظاهر أنَّ ما نحن فيه من هذا القبيل، وتوهم التشريع بعيد، والله أعلم.

[١٧] مسألة: لو شرط وكالة طلاق الزوجة في عقد لازم هل يصح هذا الشرط ولا يجوز حينئذٍ عزل الوكيل أم لا؟ وعلى تقدير الصحة لو أوقع الوكيل الطلاق وكان رجعيًا للزوج الرجعة أم لا؟

الجواب: الثقة بالله وحده. قد اشتهر بين متأخري أصحابنا رضي الله عنهم أنَّ اشتراط الجائز في العقد اللازم يقلب الجائز لازماً، ولا أعلم لذلك مأخذاً تركن النفس إليه، وليس قلب الجائز لازماً أولى من العكس بل لو قيل بأولوية العكس لم يكن جزافاً، وعلى هذا فلو باعه وشرط وكالته في طلاق زوجته ثم عزله فللمشتري الخيار، وما سألتكم أعزكم الله من أنَّه على تقدير لزوم الشرط المذكور فهل للزوج الرجوع في الرجعي بعد ايقاعه فلا يخفى عليكم أنَّ جواز رجوعه والحال ما ذكر مما لا ينبغي أن يحوم الشك حول ساحته، والله سبحانه أعلم بحقائق الأحكام.

[١٨] مسألة: هل الزنا حق الله سبحانه فقط أو مشترك بينه جلَّ شأنه وبين الزوج لو كانت المرأة المزمي بها ذات بعل أو بينه تعالى وبين الزوجة مع إكراهها و (٢٢) بين الله جلَّ وعلا وبين الزوجين مع الإكراه؟ وعلى تقدير الاشتراك فما وجه التخلص من ذلك عند إرادة التوبة؟ وهل هذا الحق يورث أم لا؟ يبين نفكك الله ونفع بك الأنام إلى ظهور الامام عليه وعلى آبائه الصلاة والسلام آمين اللهم آمين.

الجواب: الثقة بالله وحده. اطلاق القول بأنَّ الزنا حق الله سبحانه لا يخلو من شيء، ولعلَّ القول بالتفصيل أقرب إلى التحصيل، فالأظهر أن يقال: إنَّه إن

وقع بالحرّة الخليّة المطاوعة فهو حقّ الله فقط ، وإن وقع بالأمة أو ذات البعل أو المكرهه أو بمن تركّب منها تركيباً ثنائياً أو ثلاثياً فهو مركّب من حق الله وحقّ الآدمي^(٢٣) أعني حق المولى والزّوج والمرأة نفسها ، ولا شك أنّ غضب العرض وانتهاكه أفحش وأفضح وأشقّ على النّفس من غضب المال بمراتب لا تحصى وفي الحديث : « يحكّم البعل في حسنات الرّاني »^(٢٤) .

وجه التخلّص إذا أراد التوبة أن يعلم صاحب الحقّ كالزوج والمولى بأنّ له عليه حقّاً عرضياً ويكون ذكره لذلك على سبيل الاجمال التامّ ويعظمه ولكن لا يبالغ في تعظيمه وتفاحشه إلى حدّ يظهر لصاحب الحقّ أنّه ما هو فتثور الفتنة وتشيع الفاحشة ويعظم الخطب ، بل يقتصر على ما لا يؤدّي إلى ذلك ، فاذا أبرأ ذمّته من ذلك الحقّ العرضي كائناً ما كان حصل فراغ الذمّة منه إن شاء الله تعالى .

وأما ما سألت أيّدك الله من أنّ هذا الحقّ هل يورث أم لا ؟ فعندي في ذلك توقّف ، والله سبحانه أعلم بحقائق الأمور .

[١٩] مسألة : سيّدنا أيّدك الله بالطفاه الخفيّة بمحمّد وآله خير البريّة عليهم الصلاة والسلام والتحيّة ذكر بعض المعاصرين أنّ من لم يكن عن نيّته فعل الصلاة بعد الوضوء لا يجوز له الوضوء ، ولو فعله كان باطلاً ، بل لو كان نيّته فعل الصلاة ولم يفعلها بعده تبيّن بطلانه ، هل لهذا مأخذ يعتمد عليه أم لا ؟
الجواب : التّقه بالله وحده . لا ريب أن يكون المكلف على حالة يتمكّن معها من الدخول في عبادة مشروطة بالطهارة كالصّلاة والطواف مثلاً أمر راجع في نظر الشارع ، فلو توضّأ المكلف بقصد صيرورة الصلاة مباحة له أعني حصول تلك الحالة فينبغي أن تحصل له ، وكونه يأتي بعد ذلك بالصّلاة أو لا يأتي بها أمر خارج عن القصد المذكور فإنّ حصول تلك الحالة أمر مغاير لفعل الصلاة بغير مرية .

نعم ، لو نوى بالوضوء فعل الصلاة لا مجرّد استباحتها ولم يكن من قصده فعلها لكان متلاعِباً بِنِيَّتِهِ فلا بعد في القول بفساد طهارته حينئذٍ .

هذا ، وقد نقل عن فخر المحققين رحمهم الله أَنَّ من كان بالعراق ونوى بوضوئه استباحة الطواف صحَّ وضوؤه ^(٢٥) ، وهو ناظر إلى ما ذكرناه .

واستشكل فيه شيخنا الشيخ علي أعلى الله قدره بأنّه نوى أمراً ممتنعاً عادة فكيف يحصل له ^(٢٦) .

ولا يخفى أَنَّ هذا الاشكال مندفع بأنّ المنويّ ليس وقوع الطواف بالفعل بل استباحته ، فالمنويّ غير ممتنع والممتنع غير منويّ ، والله وليّ الهداية .

[٢٠] مسألة : ما يقول من أسأل الله أن يطيل بقاءه وأن يكتب أعداءه بمحمّد وآله الهداة عليهم صلوات الله في طائفة اشتهر نسبهم بالعباسيين ولا يعلم انتسابهم ذلك إلى العباس بن عبد المطلب رضوان الله عليه أو إلى غيره هل يثبت بهذه الشهرة المطلقة نسب هذه الطائفة إلى العباس عليه الرحمة فيثبت بذلك لهم السيادة أم لا ؟ بيّن عمرك الله طويلاً ^(٢٧) ؟

الجواب : الثّقة بالله وحده . النسبة تحمل على الظاهر المتبادر منها كالحاتمي مثلاً فإنّها تحمل على النسبة إلى حاتم المشهور وإن أمكن وجود مسمّى بهذا الاسم سواه ، وهكذا العباسي يحمل على النسبة إلى العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه فإنّه هو الشائع المتبادر إلى الأنفهام عند الاطلاق كما في الهاشميّ والمطلبي وغيرهما ، والله وليّ التوفيق .

[٢١] مسألة : سيّدنا أعزّك الله تعالى أيما أفضل القرآن أم الكعبة شرفهما الله تعالى ؟ فإنّا نرى أَنَّ الكعبة يجب قصدها عيناً في العمر مرّة واستقبالها في الصلاة وتحرم استقبالها مع استدبارها في الخلوة ويكره في مثل الجماع ، وهذه المزايا اختصّت بها الكعبة مع اشتراكها مع القرآن في باقي المزايا . أفدنا مأجوراً أفادك الله سبحانه .

الجواب: الثقة بالله وحده. اختصاص الكعبة ببعض الأمور المذكورة من دون القرآن لا يوجب أفضليتها عليه، ألا ترى أن الدعاء أفضل من قراءة القرآن كما نطقت به الرواية الصحيحة عن الصادق عليه السلام (٢٨) مع اختصاص القرآن بمزايا ليست في الدعاء كتحريم مس المحدث له مثلاً ووجوب حفظه عن الاندساس وإزالة النجاسة عن ورقه وجلده وغلافه إلى غير ذلك.

والإنصاف أن العقل غير مستقل بتفضيل بعض الأشياء على بعض كتفضيل بعض أركان الكعبة مثلاً على بعض، بل لابد من اعتضاده في بعض المواد بالسمع، وما سألته الأخ الأعز الأفاضل وفقه الله لارتقاء معارج الكمال من هذا القبيل، ولم أطلع في الأحاديث الواردة عن أصحاب العصمة سلام الله عليهم على شيء في هذا الباب، فالوقوف على ساحل التوقف أقرب إلى السلامة، والله سبحانه أعلم بحقائق الأمور.

[٢٢] مسألة: على القول بإبطال الصلاة بالفعل الكثير الواقع في أثناء الصلاة سهواً واشتراط تواليه في الركعة الواحدة فالطمأنينة بعد السجدين وجلسة الاستراحة بأي الركعتين تحسب أو لا يكون ذلك محسوباً من إحديهما؟ يتنوا تؤجروا.

الجواب: الثقة بالله وحده. هذا فرع لطيف، والذي يلوح هو أن الطمأنينة بعد السجدين وكذا جلسة الاستراحة كالبرزخ بين الركعة الأولى والثانية وليس شيء منهما جزءاً من شيء منهما، والله سبحانه أعلم بحقائق الأمور.

حرّر هذه الأحرف المسطورة في هذه الأوراق بيده الفانية الجانية أقل العباد محمد المشتهر ببهاء الدين العاملي وفقه الله تعالى للعمل في يومه لغده قبل أن يخرج الأمر من يده سائلاً عن الأخ الأعز الفاضل الشيخ صالح سلمه الله إجراءه على صفحة خاطره بما يسنح من الدعوات المعطرة مشام الاجابة البالغة أرفع درج الاستجابة.

وفي هامش نسخة (الف) بلغ مقابلة بقدر الوسع والطاقة إلا ما زاغ البصر
سماعاً في قرية ... في شهر ربيع الأول سنة ست وسبعين بعد الألف من
الهجرة النبوية ﷺ .

حرره الفقير إلى الله الغني محمد ابراهيم الرضوي القائني .

وفي نهاية نسخة (ب) كتبه بيده الفانية الجانية ابن الحاج محمد اسماعيل
محمد ابراهيم الاصفهاني عفي عنهما (٢٩) .

وفي هامش نسخة (ج) وقد وقع الفراغ من تحريره في عشر الثالث من
شهر شعبان المعظم من شهور سنة التاسع وخمسين وثلاثمائة من بعد الألف
من الهجرة النبوية المصطفوية عليه وعلى هاجرها آلاف التحية والثناء .

الحمد لله أولاً وآخراً وحزّره العبد العاصي الأحقر حسين علي التمس الدعاء
من القارئين .

الهوامش

- (١) أمل الآمل ٢ : ١٣٥ .
- (٢) رياض العلماء ٣ : ١٦ . وراجع : ٥ : ٨٩ .
- (٣) أعلام الشيعة (القرن ١١) ٢٨١ و ٤٣٨ .
- (٤) أعلام الشيعة (القرن ١١) ٤٣٨ . والذريعة ٥ : ٤٢ و ٢١٨ .
- (٥) راجع المسألة ٦ و ٢١ و ٢٢ من جوابات المسائل الجزائرية .
- (٦) الذريعة ٥ : ٢١٨ .
- (٧) قال في الحبل المتين : وقد اختلف الأصحاب رضي الله عنهم في طهارة اللبن المستخرج من الميتة فقال الشيخ وأتباعه بطهارته بل نقل في الخلاف الاجماع على ذلك ويظهر من كلام شيخنا في الذكرى الميل إليه وقد دلّ عليه الحديث : قال زرارة : قلت لأبي عبد الله عليه السلام : اللبن يكون في ضرع الشاة وقد ماتت؟ قال : لا بأس به ... ثم قال في الهامش : الانصاف ان الحكم بنجاسة ضرع الميتة وطهارة المائع الملاقي له لا يخلو من غرابة ، ونظير هذه المسألة حكاية الصيد في الماء القليل .
- (٨) في المصباح المنير : استجمر الانسان في الاستنجاء قلع النجاسة بالجمرات والجمار وهي الحجارة .
- (٩) وسائل الشيعة ١ : ٢٥٢ ، ب ٣٥ من أحكام الخلوة ، ح ١ .
- (١٠) نيل الأوطار للشوكانى ١ : ٨٤ نهى النبي صلى الله عليه وآله وسلم أن يستنجى بروت أو عظم وقال انهما لا يطهران .
- (١١) وسائل الشيعة ١ : ٢٥٢ ، ب ٣٥ من أحكام الخلوة ، ح ١ . سألته عن استنجاء الرجل بالعظم أو البعر أو العود فقال عليه السلام : أما العظم والروت فطعام الجنّ وذلك مما اشترطوا على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال : لا يصلح بشيء من ذلك .

أجوبة مسائل الشيخ صالح الجزائري

- (١٢) راجع : المعتبر للمحقق رحمه الله : ٣٤ ، الطبع الحجري .
- (١٣) راجع : منتخب الأثر : ٩٦ ، ح ٣٣ . و ٣٥ الطبع الأول .
- (١٤) البحار ٢٦ : ٣١٧ .
- (١٥) راجع : منتخب الأثر : ٩٦ .
- (١٦) كشف الريبة للشهيد الثاني : الفصل الثالث في الأعذار المرخصة في الغيبة ... وقد حصروها في عشرة ...
- (١٧) منية المريد : ٣٣ . طبع المكتبة المرتضوية .
- (١٨) راجع : حقائق الايمان للشهيد الثاني : ٩٥ ، قال فيه : « واعلم أنّ المحقق الطوسي رحمه الله اختار في فصوله الاكتفاء بالتصديق القلبي في تحقق الايمان » . وراجع : الفصول للطوسي : ٢٤ ، طبع جامعة طهران .
- (١٩) المباراة : الطلاق بعوض يختص بكرامة الزوج للزوجة وكراهتها له أيضاً ، كذا في هامش نسخة ج .
- (٢٠) راجع : العروة الوثقى للسيد الطباطبائي ٣ : ١١٣ ، مسألة ١٧ .
- (٢١) جامع أحاديث الشيعة ٧ : ١٧٠ ، باب جواز الاتيان بالنافلة قاعداً ...
- (٢٢) أو ، ظ .
- (٢٣) راجع : احياء العلوم للغزالي والمحجة البيضاء للفيض وجامع السعادات ومعراج السعادة للزرقين ، بحث التوبة .
- (٢٤) لم أجده .
- (٢٥) نقله صاحب مفتاح الكرامة فيه ١ : ٢١٧ عن حاشية الايضاح لفخر المحققين ، فراجع .
- (٢٦) جامع المقاصد ١ : ٢٠٢ .
- (٢٧) قد مضى في مقدمتنا للرسالة أنّ الشيخ صالح الجزائري عباسي ، ولعلّه سألها لنفسه .
- (٢٨) بحار الأنوار ٨١ : ٢٢٣ نقلاً عن فلاح السائل لابن طاووس رحمه الله .
- (٢٩) نسخة (ب) منضمة إلى رسالات أخر بخط هذا الكاتب في المشهد الرضوي وتاريخ كتابة بعضها ١١١٨ وبعضها ١١٢٠ وبعضها ١١٢٦ .

منهج الشيخ الطوسي

في كتابه

الخلافا في الفقه

□ الدكتور عبد الأمير كاظم زاهد

مقدمة البحث :

تعد نظرية منهج البحث - مفهوماً وعناصر - من أعقد الإشكاليات العلمية في الدراسات الإنسانية بصورة عامة ، لطبيعة هذه الدراسات التي لا تخضع فقط للقواعد المنهجية القائمة على التجربة الحسية ، أو على الأقل كون تلك الوسيلة جوهر الوسائل الموصلة إلى اكتشاف الحقائق العلمية .

ولما كانت الدراسات الإسلامية - بشكل عام - جزءاً من البحث في مجال الإنسانيات، فإنَّ مشكلة تحديد « مفهوم المنهج وعناصره » لا تزال إحدى المجالات التي تحتاج إلى جهد الدارسين، وفي هذا الصدد يمكننا القول:

إنَّ الدراسات المنهجية لعلوم الحديث وعلوم القرآن وعلم الكلام قد بدأت في وقتٍ مبكر من تاريخ هذه العلوم، واستمرت متطورةً مع تطور الاجتهاد في هذه التخصصات، وقد توقف النضج فيها مع تضاؤل كمّ الإبداع ونوعه فيما

بعد القرن الخامس الهجري لأسباب معروفة.

أمّا الفقه وأصوله فإنّ طبيعة التطور المعرفي والمنهجي فيهما تختلف إلى حدٍّ ما عن تلك المجالات، ومن ذلك أنّ عمل الفقيه عبارة عن محاولة عقلية معقدة يبذلها المجتهد لاستنباط الموقف القانوني الإسلامي من واقعةٍ ما أو تصرف ما مستفاد من النصوص، ومتوسل في ذلك بمجموعة من الأدوات العقلية التي يضبط بها صحة صدور النص عن الشارع المقدس، ثمّ دلالة النص (الحكم) على الموضوع؛ لذلك أطلق على جماع ذلك: «علم أصول الفقه»، وهو مجموعة من القوانين التي تضبط حركة عقل المجتهد المسلم للوصول إلى تحديد الحكم الشرعي واكتشافه.

وبهذا أصبح علم الأصول «منهجاً للتفكير الفقهي»، وهو إلى حدٍ بعيد مجموعة من القواعد المبرهن عليها التي تدخل ضمن منهج البحث العلمي في مجال الفقه والدراسات القانونية عامة، وليست كل عناصر منهج البحث؛ لأنّه يمكن لأي باحث أن يفصل في علم أصول الفقه بين كونه منهجاً صارماً للوصول إلى اكتشاف الحكم الشرعي، وبين كون المراد من منهج البحث العلمي في الفقه أنّه «القواعد المنظمة التي يتوصل فيها إلى اكتشاف حقيقة فقهية معروضة من مقدماتها إلى نتائجها في مصنّف فقهي، وطريقة عرضها ونتائج البحث فيها في العلاقة بين الفقه والأصول - فيما يبدو لنا - كالعلاقة بين المنطق والعمل الفلسفي أو الكلامي، وليس كالعلاقة بين منهج البحث التاريخي واكتشاف حقيقة تاريخية.

وأيضاً، فإنّ علم أصول الفقه لما كان له بناء معرفي متسلسل من القاعدة الأساسية ثمّ القواعد المؤسسة عليها، فإنّه هو بذاته لو عرض بوصفه «بناءً معرفياً» احتيج إلى منهج بحثٍ خاص له.

إذاً فلا بد من التفريق في تحديد مفهوم منهج البحث في الفقه والقانون بين

منهج التفكير الفقهي «المتمثل بأصول الفقه» وبين منهج البحث الفقهي الذي سترد تفصيلات عن مفهومه وعناصره.

ولهذا أرى أنّ الحاجة قائمة لدراسة (المنهج) في البحث الفقهي، والبحث الأصولي لا يدافع بالقول بان منهج البحث الفقهي هو «علم أصول الفقه» والذي نال من جهد العلماء ما هو معلوم على مسار القرون. هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، فإنّ الفقه الإسلامي في تطوره العلمي بدأ علماً عفوياً؛ وذلك بأنّ وجّه استفتاءات متعددة في عصر الصحابة والتابعين، فأعمل هؤلاء عقولهم في النظر إلى النصوص، فقالوا فيها حكماً اتفقوا فيه أم اختلفوا، وعند بدء التدوين رصفت هذه الأقوال، وزاد عليها علماء الأجيال اللاحقة أقوالهم، وبهذا نشأ تبلور في القواعد المنهجية استمر حتى عصر الشافعي؛ فقامت ضرورة لتدوين القواعد الأصولية، فلما دونت وتمت الإفادة منها ظهرت المصنّفات والشروح والمطوّلات الفقهية، وبها ظهرت السمات والخصائص التي تميّز «الاتجاهات الفقهية» - أو ما يسمى بالمذاهب - عن بعضها. لقد بدأت الحركة الفقهية بثلاثة اتجاهات هي: «فقه أهل الحديث» و «فقه أهل الرأي» و «فقه أهل البيت (عليه السلام)»، ثمّ تطورت فتنفرع عن اتجاه فقه الحديث: فقه المالكية والظاهرية والحنابلة، وتنفرع عن فقه أهل الرأي: فقه الحنفية والزيدية، وتوسّط مذهب الشافعي بين الاتجاهين^(١)، وتخصّص مذهب الإمامية بمنهج خاص به يعتمد الحديث مصدراً، والعقل وسيلة وأداة، وباختلافهم في مصادر الرواية واختلاف العلماء في الأدوات العقلية التي يمكن التوصل بها للحكم واختلافهم في مدى «ثبوت صدور بعض الروايات عن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم)، اختلفوا في أحكام الواقعة الواحدة تبعاً لذلك، ويمكن إسناد هذا القول بأنّ جلّ من تعرّض إلى أسباب اختلاف الفقهاء^(٢) فقد أرجع جذر العوامل هذه إلى اختلافهم في تحديد القواعد المشتركة والنظريات الأصولية العامة التي يتبنّاها المجتهد للوصول إلى

منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف

اكتشاف الحكم الشرعي، فصار تعدد أقوال الفقهاء وآرائهم ثروة علمية، وخزينا قانونياً ثراً ظلّ لثلاثة قرون بعد عصر التنزيل متداولاً يعوزه التدوين والتأليف.

وفي مطلع القرن الرابع الهجري خطا المسلمون خطوة نوعية من خطوات حضارتهم؛ بأن اتجهوا إلى إعادة رصف تلك الأقوال وفقاً لمدونات علمية سمّيت بعدئذٍ بـ «مدونات علم الخلاف» أو «علم الفقه المقارن».

ولقد أضافت هذه الخطوة قفزة في التطور العلمي لعلم الفقه في الحضارة الإسلامية؛ إذ لم تقتصر جهود العلماء على عرض الأقوال فقط إنّما أسسوا عليها محاولة جديدة؛ هي التماس أدلة الخلاف، وإخضاعها لموازين معيارية للوصول إلى تحديد الراجح من الخلاف.

لذلك فإنّ علم الفقه المقارن قد مرّ - في فترة قصيرة - بمرحلتين:

الأولى: عملية جمع أقوال الفقهاء في المسألة الواحدة دون إجراء موازنة وتقويم للأحكام أو الأدلة لتحديد الراجح.

والثانية: إنهم أضافوا للجمع التماس أدلة الرجحان لتقرير ما هو الراجح من الخلاف^(٣). ودوافع ذلك - في تقديري - أمران:

الأول - إنّ طبيعة التطور العلمي في بيئة إسلامية طبيعة تطويرية نامية تسعى دائماً إلى تحصيل النضج، تمثل ذلك في الوصول إلى أقرب خلافاهم من الأدلة.

الثاني - ظهور نزعة الانتصار إلى المذهب وترجيحه على غيره عند بعض الفقهاء لعوامل عدة.

وكيفما كان، فإنّ هذا التخصص الدقيق في مجال الدراسات الفقهية أبرز

مجموعة من المعطيات، منها:

١ - أنه أُسس تصوراً عاماً؛ هو أنَّ اختلاف الفقهاء جاء نتيجة للبحث الشرعي على ممارسة الاجتهاد العلمي، وتعميق تقاليده في مسرح البحث العلمي الإسلامي، وبه ظهرت أصالة المسلمين في إضافاتهم للحضارة الإنسانية ببناء معارفهم على مقولة الاجتهاد والعقلانية المنضبطة بحدود النص وبموازنة عالية الدقة، فإذا ما قارنًا ذلك في الحضارات الأخرى نجدُها بين المقيدة بالنصوص المتعبدية بحرفيّتها، وبين المنفلت تماماً عن الوحي والمتجه إلى الإمكان العقلي البشري المحض.

٢ - أنه أشار إلى أنَّ الفقه «حركة ذهنية نامية» تستجيب لتطور الحياة وحاجات التطور الإنساني، فقد أخضعت حتى منهج التفكير الفقهي لهذه الاستجابة.

يقول أحد الباحثين: «كلما اتسع البحث الفقهي وتعمّق باتساع مشاكل الحياة، أدّى ذلك إلى اتساع البحوث الأصولية والنظريات العامة»^(٤).

٣ - قام هذا التطور دليلاً على أنَّ المسلمين قد عرفوا فكرة المقارنة القانونية، وهو طريق علمي سلكه المسلمون للوصول إلى النضج والإنضاج، وقد أبدعته بيئتهم، ولم يعرف - في حدود تتبعي - أنهم استقوه من حضارات أخرى.

أي أنَّ البنية الداخلية للحضارة الإسلامية كانت بحاجة إلى المقارنات التشريعية فاتخذتها لنفسها، وبذلك أضافت لمفهوم المنهج وعناصره حقلاً إبداعياً جديداً انطوى على فهم مركب هو التعرّف على مناهج الفقهاء وأسباب خلافهم بمعرفة مبانيهم العامة، ثم معرفة التركيبة المنهجية التي عرضت بها الدراسات الفقهية الإسلامية المقارنة.

لكل ما تقدم فإنّ هذا البحث جاء محاولة لتشخيص مفهوم المنهج في الفقه المقارن، وتحديد عناصره، والتوصل إلى رسم القواعد المعيارية باستقراءها من الدراسات الجادة، ثم القيام برصد هذه العناصر على كتاب «الخلاف في الفقه» للشيخ الطوسي.

ويعود السبب في اختيار كتاب الخلاف إلى جملة عوامل، منها:

أنّه من أوائل ما أنتجه المسلمون من الدراسات الجادة في الفقه المقارن، ولأنّ فيه خصائص متميزة ستبين في ثنايا هذا البحث، منها: عمق الاستقراء لحصر الآراء، وعمق التحليل في الإشارة إلى الراجح، وأسلوب متين في الاستدلال بنهجٍ متخصص، إلى جانب كون الكتاب قد بُني على فرضية أساسية ظهرت لمساتها في أجزائه كافة.

الإطار النظري للبحث

المبحث الأوّل - مفهوم المنهج وعناصره

□ المطلب الأوّل - مفهوم المنهج:

«المنهج لغة: المسلك، ونهَجَ: أي سلك طريقاً، واستعمل في السلوك بطريق واضح، فقد قيل: نهج الطريق: أي أبانه وأوضحه»^(٥).

واصطلاحاً: فقد قيل: إنّهُ يماثل المصطلح اللاتيني (Method). وقد عرّف بعدة تعريفات، منها:

□ أنّه طائفة من القواعد والأصول التي تمهد الطريق للوصول إلى حقائق الأشياء^(٦).

□ وعرّفه أرسطو بأنّه: صناعة نظرية تعرّفنا أيّ الصور والمواد تكون الحد الصحيح الذي يسمى بالحقيقة حداً، وأي القياسات برهاناً^(٧).

وفيه: أنه ربط بين المنطق والمنهج، والحال أنهما ليسا اسمين لحقيقة واحدة؛ فالذي عليه التحقيق أن المنطق هو العلم الذي يتجنب به الأخطاء في الفكر، وهو أعم من البحث العلمي^(٨)، في حين أن منهج البحث هو القواعد التي بالالتزام بها يصار إلى اكتشاف الحقائق العلمية؛ فإذا كانت هناك صلة بين المنطق والمنهج فإن الأول أعم؛ لأن المنطق هو مجموعة القواعد النظرية للتفكير، والمناهج هي التطبيقات العملية لتلك القواعد.

وفيه: أنه الوسيلة التي يصار بها إلى تحديد حقائق الأشياء السائدة، والبرهنة الصحيحة على الفرضيات.

□ وعرفه الإكويني بأنه: الفن الذي يقودنا بنظام وسهولة - وبدون خطأ - في عمليات العقل الاستدلالية^(٩). وفيه حصر بأسلوب الاستدلال.

□ وعرفه غيره بأنه: مجموعة الشروط التي بواسطتها تنتقل من أحكام معينة إلى أخرى تنبع عن الأولى، وهو هنا ضابط للنقطة الذهنية من معلوم إلى مجهول ليصبح بالبحث عنه معلوماً أيضاً^(١٠).

□ وعرفه جون ديوي بأنه: الطريقة التي يصل بها الإنسان إلى حقيقة ما^(١١).

□ وقيل: هو فن التنظيم الصحيح لسلسلة من الأفكار؛ للكشف عن الحقيقة حين نكون بها جاهلين، أو للبرهنة عليها للآخرين حين نكون بها عارفين^(١٢).

□ وعند ديكارت يتكون علم المناهج من أربعة أركان:

١ - الاستقلال الفكري، وعناصره مباشرة الإدراك الحسي، وعدم التسرع بالحكم بالتخلص من الأهواء، وجعل الوجدان هو الحكم.

٢ - تحليل الحقائق المركبة إلى أكبر قدر من العناصر .

٣ - التدرج في ترتيب الأفكار والتأليف بينها، والمرحلية في البحث عن الحقائق .

٤ - الاستقراء كوسيلة لوضع القوانين (١٣) .

وبذلك يكون الركن الأول عبارة عن الموضوعية التي تتجسد في أهداف المصنف، ويعبر الركن الثاني والثالث عن صدق المحتوى وسياقات عرضه وارتباطه بالعناصر الأخرى، أمّا الرابع فيعبر عن أسلوب استدلاله ونتائجه العامة التي توصل إليها وارتباط ذلك بما تقدم .

وبذلك يتبين: أنّ المنهج هو الوجه العملي للقواعد المنطقية التي تعصم الفكر من الخطأ ولكن في مجال اكتشاف الحقائق العلمية ببحث علمي، فهو الموجه المعياري لأي نشاط فكري مكون من قواعد خاصّة مبرهن عليها متناسبة مع طبيعة العلم المبحوث .

□ المطلب الثاني - عناصر المنهج :

يمكننا مما تقدم القول بأنّ للمنهج أربعة أركان، هي :

١ - تحديد أهداف المصنف وأثرها في البحث .

٢ - طبيعة المحتوى المعرفي في صدقه، وسياقات عرضه، والظواهر الشكلية لها .

٣ - وأسلوب استدلاله على قضايا مصنفة، ومدى يقينية تلك الوسائل؛ لأنّ المنهج عبارة عن ربط قهري بين المقدمات والنتائج .

٤ - النتائج التي ينتهي إليها الباحث، ومدى تناسبها مع العناصر الثلاثة .
وفيما يأتي إيضاح لهذه الأركان .

الفرع الأول - أهداف المصنف :

لا يخلو بحث علمي من أهداف ودوافع، ولهذه الأهداف والدوافع صلة بمجريات البحث، سواء في اختيار المعلومة أو الطريقة المتخصصة في عرضها. ويجهد أسلوب الاستدلال في البرهنة على ما يحقق تلك الأهداف، وتعتبر عنها نتائج البحث بدرجة ما حسب قدرة الباحث وطبيعة تلك الأهداف. وأهمية بالغة كهذه تتمتع بها الأهداف لابد من رصدها وتحديدها من مظانها وفرزها من حيثيات متعددة.

وغالباً ما يمكن اكتشاف تلك الأهداف في المصنفات الشرعية في مقدمة الكتاب وخطبة المؤلف، وفي ثناياه، وفيما يسلط عليها الأضواء من مؤلفاته الأخرى واتجاهاته الفكرية، وكذا الحال من مداخلات عصره ومكونات شخصيته الفكرية، واكتشافات من كتب عنه لها من معاصريه أو ممن جاء بعده.

وتفرز تلك الأهداف من عدة حيثيات:

الأولى: مدى إيجابية تلك الأهداف أو سلبيتها، وجهة كونها أهدافاً معرفية خالصة أو مجموعة معارف تبغي تكوين رأي عام في مسألة من المسائل، ولطبيعة ما تؤسسه من قوانين أو استخلاصات يلاحظ هل هي أهداف (١٤) تراجعية تحاول أن تثبت حكم مسألة أصبحت ضمن تاريخ العلم لا صلة لها بالحاضر، أم قضية متنازع عليها في عصر التأليف (١٥)، أم أنها تستشرف المستقبل فتقرر له مجموعة حقائق ترسم اتجاهاته في الفكر أو المذهبية القانونية؟ وحينئذٍ تلاحظ مدياتها عما إذا كانت طويلة المدى أو قصيرة باستقراء مدى ثباتها بعد عصر التأليف؛ فتعد حينئذٍ معيارية لحاضره ومستقبله.

الفرع الثاني - المحتوى المعرفي :

وأعني به : جميع الخبرات المعرفية المثبتة في المصنف التي خطط لها الباحث وعرضها ضمن سياقات متخصصة وهادفة في العرض .

وهنا يلاحظ فيها صدق المحتوى ، وسياقات العرض ، والظواهر الشكلية للبحث . وسأتناول هذه المفردات بعرض سريع :

أ - صدق المحتوى : ويتأكد الفاحص لتطبيق منهج البحث من الضبط والدقة وصحة نسبة الآراء لقائلها . وبه تظهر إحدى خصائص منهج البحث في الدراسات المقارنة ؛ وهي الموضوعية ، وبه يلاحظ استيعاب آراء مخالفه ، وتامة أدلتهم في العرض .

ب - ثم نلاحظ سياقات العرض في كيفية تقسيم كتابه على مباحثه ، وكيفية عرض فصوله ، وعرض مفردات كل فصل إلى أصغر جزئية في البحث ، مع التأشير على الترابط بين طرق العرض المتخصصة لهذه المكونات .

ج - ثم نلاحظ الظواهر الشكلية ؛ كالتسلسل الزمني لتطور فكرة ما منذ عصر النشأة والتطور ، وعرض الأفكار من مستوياتها الأساسية إلى الاجتهادية المنتزعة منها ، ثم الحقائق النوعية المؤسسة عليها ، وتقاس صحة انتزاعاته في ضوء تلك الحقائق ، وتؤشر لغته في الحوار والمقارنة وما تتسم به من لياقة العلماء ، ثم يؤشر الإيجاز أو الإطناب في عرضه لأفكاره .

الفرع الثالث - نمط استدلاله على قضايا كتابه :

لمّا كان الكتاب يطرح مجموعة من الفرضيات التي يعتقد أنها الحلول الفكرية لمشكلات بحثه ، فيلزمه أن يدل عليها لينقلها إلى مستوى القوانين بالبرهنة عليها ، وحينئذ لا بدّ من فحص طرق استدلاله وطبيعة براهينه ؛ فإنّ هذا الفحص يستقصي مدى جري الباحث وراء اليقين ؛ لأنّ يقينية الدليل

صدوراً ودلالة تقتضي يقينية الحكم المستفاد منه .

ومعلوم أنّ الحجة في علم الفقه حجة مجعولة في الأساس ؛ فهي في مقام الاحتجاج تحتاج إلى ما يحولها إلى حكم الحجة الذاتية إمّا بإسنادها إلى الشرع (النص : القرآن والسنة الثابتة الصدور) ومع عدمه فإسنادها إلى العقل في مسلمّاته الضرورية المؤيّد الاحتجاج به من قبل الشرع .

ويلاحظ في المنهج تدرّج الأدلّة حسب قوتها القانونية ، فيأتي أولاً الاستدلال بالقرآن ، ثمّ السنة ، ثمّ الإجماع ، ثمّ الأدلّة العقلية . وبتقويم نوع برهانه تتقرر رصانة جانب الاستدلال في منهجه .

الفرع الرابع - هناك ترابط أساسي بين الأهداف المقررة والنتائج التي تشخّص في خاتمة البحث مروراً بالمحتوى ونمط الاستدلال ، وبالمتابعة يمكن فرز مجموعة من النتائج التي يتوصل إليها ، سواء صرح بها الباحث أو تركها تتسرب إلى عقل قارئه وقناعاته .

وبالانتهاء من عرض مفهوم المنهج والعناصر المؤلّفة تكون بعض المحاولات التي تطلق على نفسها «دراسات منهجية» والتي لا تتناول هذه المفاصل ناقصةً من جهة نظرية المنهج ، فلا يسمى تشخيص (خطة البحث) وحدها منهجاً ، ولا تنفرد موارد كتاب أو مصادره بأنّها منهج ، فهي جزء من عناصر المنهج المارّ ذكرها .

وبهذا يكون هذا البحث قد عرض مفهومه لمصطلح المنهج وعناصره في فصله الأوّل ، وسيتناول في الفصل الثاني تطبيق هذا المفهوم على كتاب الخلاف للشيخ الطوسي .

فمن هو الطوسي ؟ وما طبيعة الحياة الفكرية في عصره ؟ وما مؤلفاته ؟ وماذا يمكننا أن نستفيدة من عرض هذه الموضوعات ونحن بصدد تحديد منهجه في البحث عند تأليفه كتاب الخلاف ؟

المبحث الثاني - إضاءات على منهج

الشيخ الطوسي ودوافعه البحثية

□ المطلب الأول - عصر الشيخ الطوسي، إضاءات على منهج البحث في الخلاف :

يتميز عصر الشيخ الطوسي (٣٨٥ - ٤٦٠ هـ) بظاهرتين لكلتيهما دور في إنضاج الشخصية العلمية المقارنة عنده ، ولهما دور في اكتمال نضجه المنهجي .

الظاهرة الأولى : ما يعدّه الدارسون من أنّ القرن الرابع هو زمن بلوغ الحضارة الإسلامية ذروتها في العلوم والآداب والفنون من جهة اكتمال النضج المنهجي والبناء المعرفي لها ، ويعتقد أنّه زمن استثمرت فيه الأمة جهد العلماء المسلمين على مدى القرون الثلاثة السابقة .

ففيه استقرت المذاهب الفقهية الكبرى وتوطدت أركانها ، وفيه امتازت العلوم بأنّها اشتقت لنفسها منهجاً علمياً ، يقول الباحثون : « ولم يكن من العلوم قبل هذا القرن ما له منهج علمي سوى الفلسفة وعلم الكلام ، وبه صار لكل من التاريخ والجغرافية واللغة منهج خاص ، وبهذا القرن أقبل المسلمون على الدراسة العلمية وتنظيم المعارف (١٦) .

وفيه وضعت الأصول التي بنيت عليها العلوم - كما هو الحال في أصول نقد الحديث ، وأصول التفسير ، وأصول الفقه - وتكامل بناؤها ، وأخذت مصطلحاتها تستقر في هذا القرن (١٧) ، وشمل ذلك مباحث اللغة ؛ فقد شعر أئمتها في القرن الرابع بالحاجة إلى منهج تسير عليه أبحاثهم على وفق طريقة منمّلة ؛ ولذلك ظهرت فيه القواميس ، وظهرت دراسات جديدة للاشتقاق

اللغوي عند ابن جني مثلاً (٣٩٢ هـ). وتطوّر أدب القرن الرابع حتى أصبح قمة تشرف على القرون التالية في الأدب العربي^(١٨). وفي النثر نجد رسائل الصاحب بن عباد أنفس النتاجات المعبرة عن الازدهار الفكري والأدبي^(١٩).

وفي هذا القرن ظهرت أبحاث مقارنة، فقد لحق بعلم الكلام شيء لم يكن من مظاهره؛ وهو علم مقارنة الملل، ومثّل الريادة في هذه الإضافة: النوبختي مؤلف أول كتاب له شأن كبير في الآراء والمعتقدات والديانات، ثمّ المسعودي في كتابين للتاريخ والعقائد^(٢٠).

وفي الفقه: وبعدما توقف التكون المستقل للتشريع الإسلامي المبني على الاجتهاد المطلق بسبب فتوى رسمية بإيقاف الاجتهاد، اتجه العلماء إلى علم الخلاف؛ فكان أبو جعفر الطبري يفتح هذا الميدان بكتاب (اختلاف الفقهاء). والأسباب في ذلك - كما تشير إليها بعض الدراسات الجادة -:

أ - الاكتمال الطبيعي لتدرّج البناء المعرفي لعلوم المسلمين، ومن مقتضياته ظهور محاولات لحل إشكالية المنهج^(٢١).

ب - ظهور فترات تميزت بحب السلاطين للعلم والحوار العلمي، فأشيع جوّ من حرية البحث والمناظرة والحوار الفكري الجاد، وقد رقد تلك الأجواء انشاؤهم دور العلم الشهيرة؛ كدار العلم التي أنشأها سابور (٣٨١ هـ)، ودار الشريف الرضي، ومكتبة الشريف المرتضى^(٢٢). هذان العاملان أدّيا إلى:

ظهور عدد كبير من أكابر العلماء في مختلف التخصصات العلمية والاتجاهات المدرسية؛ كالنفيد، والجويني، والمرتضى، والباقلاني، وابن الصباغ، والطوسي.

وظهور مصنّفات علمية رصينة ومؤسسة لهؤلاء العلماء، وبذلك شاعت

منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف .

ظاهرة المناظرة والموازنة بين الأدلة والآراء، فشكّل ذلك دافعاً للدراسات المقارنة ظهرت في كتب الخلاف، سواء في العقيدة - مثل الشافعي والمغني، وكتب الملل والنحل^(٢٣) - أو في الفقه مثل كتاب الانتصار والخلاف وغيرهما. وبذلك أصبحت كتب المقارنات الفقهية تحتاج إلى نضج منهجي بعد أن نضجت كتب الفقه على مذهب واحد.

الظاهرة الثانية: هي انتهاء هذه الفترة المتسمة بحرية الفكر والرأي والبحث العلمي، وهي حملة الخليفة القادر بالله (٣٨١ - ٤٢٢ هـ) على المعتزلة والعدلية، وبها أحرقت كتبهم^(٢٤)؛ لاعتقاده أنهم على صلة فكرية بالخلافة الفاطمية، وكان الشيخ الطوسي ممن تعرّض لمثل هذه الحملات فكبست داره وأحرقت كتبه^(٢٥).

يقول الباحثون: وفي هذا القرن ظهرت فترات ضيق فيها الحكام على متكلمي المعتزلة، وبعض مخالفي الاتجاه السلفي الذي جعل طلائع للمواجهة، ومن ذلك أنهم منعوا الخطيب البغدادي من دخول المسجد الجامع؛ لأنّه كان يرى مذهب الأشعري^(٢٦).

وبالطبع فقد هوجمت الثقافة الشيعية، لاسيما في فترة تسلط السلاجقة على العراق؛ لأنّهم جاؤوا بعد البويهيين، واعتبروا أنفسهم النقيض الفكري للبويهيين.

وهذه الظاهرة السلبية لها دورها في قيام الدراسات المقارنة، فكما تحتاجها فترة الحرية لتغذية الحوارات وتمتين التلاقح، تحتاجها فترة الاضطهاد لضرورة التسلح بالبراهين للدفاع عن الأسس المهاجمة، لذلك يمكن القول: إنّ كتاب الخلاف للشيخ الطوسي جاء وليد عصرٍ تميّز بظاهرتين: إحداهما إيجابية والأخرى سلبية، لكنهما معاً ساهما في تكوين دافع للدراسات المقارنة.

□ المطلب الثاني - ترجمة الشيخ الطوسي وإضاءات على منهجه :

هو أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي بن الحسن الطوسي^(٢٧). ولد في شهر رمضان سنة (٣٨٥ هـ)^(٢٨) في مدينة طوس، وبها نشأ، وبقي فيها حتى عام (٤٠٨)، وقد ذكر الباحثون أنها أهم مدن إقليم خراسان، وكانت إحدى مراكز العلم المهمة فيه^(٢٩). انتهل فيها دراسته الأساسية، ثم هاجر إلى بغداد عام (٤٠٨) وقد كانت آنذاك عاصمة العلم في بلاد المسلمين. تتلمذ على يد الشيخ المفيد مدة خمس سنوات، وفي هذه الفترة شرع في تأليف كتابه «تهذيب الأحكام» وهو شرح لمدارك المقتنعة لأستاذه المفيد^(٣٠). ويشير الشيخ المظفر إلى أنَّ تأليفه لكتاب التهذيب في مقتبل عمره^(٣١) إحدى المؤشرات على عبقريته؛ لما فيه من التحقيقات العلمية والآراء الناضجة، وجمع المتفرق من الحديث، وروايته عن عشرات المشايخ^(٣٢). وكان الهدف من تأليفه للتهذيب الرد على تهمة تضارب الروايات عند الإمامية واختلافها وتباينها^(٣٣)، فظهر أنَّ غايته ليست فقط جمع الأدلة إثمًا للدفاع عن عقيدة مذهبه، والجواب عن شبهات أثارها خصومه. وبعد وفاة شيخه المفيد تتلمذ على أستاذه السيد المرتضى الذي كان يجمع بين أستاذية في العلم ووجاهة علوية في المجتمع، وكان مجلسه يعج بالعلماء ويزدان بالمناظرات في شتى صنوف المعرفة السائدة.. وفي هذه الفترة ألَّف الشيخ الطوسي كتابه «تلخيص الشافي» ملخصاً كتاب أستاذه المرتضى «الشافي»، وقد تناول فيه موضوع الإمامة الذي هو مرتكز الحوار فيما اختلف فيه أهل العلم، وكتاب الشافي أصلاً هو ردٌّ من السيد المرتضى على القاضي عبد الجبار المعتزلي المسمى بالمغني، وقد صرح الطوسي بأن الناس بحاجة إلى تبسيطه ليسهل الانتفاع به طالما هم في وضع تتحاور فيه الأدلة والبراهين؛ يقول: «لما يضمه من استيفاء شبه المخالفين القديمة والحديثة، والإبانة عن وهنها بغاية ما يمكن من التلخيص»^(٣٤).

وإذا كان هذان الكتابان يكشفان عن نزعة علمية اعتمدت المناظرة والمقارنة، فإنَّ عقل المؤلف كان يرى في المقارنات أسلوباً للكشف عن الراجح من الخلاف سواء في العقيدة أو في الحديث أو الفقه.

ظاهرة أخرى في حياة الشيخ الطوسي: أنَّ مشيخته العلمية لم تكن حصراً من علماء الإمامية، بل تتلمذ على علماء من مختلف المذاهب؛ مثل الغضائري (٤١١ هـ)، وأبي الفوارس، وهلال الحفار (٤١٤ هـ)، ومحمّد بن محمّد بن مخلد (٤١٩ هـ)، وابن الحاشر أحمد بن عبدون (٤٢٣ هـ).

وبوفاة السيد المرتضى عام (٤٣٦ هـ) احتل الشيخ كرسي الزعامة الدينية المطلقة^(٣٥) والقدم الأولى في مضممار العلم والتدريس، وقد منحه الخليفة القائم بأمر الله كرسي الكلام. ثمَّ ثارت الفتن في بغداد عام (٤٤٧ هـ) وهوجمت دار الشيخ فهاجر إلى النجف، وأسس الحوزة العلمية هناك، وباشر فيها الإفتاء والتدريس، وربما كان كتابه «الأمالي» من إنجازاته العلمية في النجف، وظل يؤسس حتى مات سنة (٤٦٠ هـ).

يظهر مما تقدم: أنَّ ثقافة الشيخ الأساسية في طوس وأولى مكُوناته العلمية في بغداد قد تمت في ظرف أشبع بحرية الفكر والحوار العلمي، وأنَّ تعدد اتجاهات شيوخه أعطاه أفقاً أوسع في التعرف على آراء وحجج المذاهب والاتجاهات العلمية السائدة في عصره. ظهر ذلك في أولى مؤلفاته كالتهذيب والتلخيص، فاعتمد أسلوب المقارنة وسيلة للكشف عن الراجح من الخلاف.

□ المطلب الثالث - مؤلفات الشيخ الطوسي:

تميّز نتاج الشيخ العلمي بثلاث ميّزات بارزة في جهده:

الأولى: أنَّه أسَّس في نتاجه العلمي الأسس العلمية للشريعة الإمامية في مختلف المعارف.

الثانية: كثرة ذلك النتائج.

الثالثة: اعتماده المناظرة والمقارنة وردّ الشبهات في أكثر كتبه.

وتظهر الميزة الأولى في أنّ المتأخرين من الإمامية يعتمدون في التفسير كتابه «التبيان» على الرغم مما سبقه من تفاسير؛ كتفسير فرات وعلي بن إبراهيم.

وفي الحديث: فإنّ أصلي الشيخ «التهذيب والاستبصار» يحتلان نصف حجم المراجع المعتمدة في الحديث.

وفي الرجال: فإنّ له مصنفين هما الرجال والفهرست من أصل خمسة مراجع أساسية في هذا الباب.

أمّا العقائد: فإنّ التلخيص - المارّ ذكره - والغيبة والمفصح والاقتصاد ورسائل في علم الكلام ذكرها العلماء، تعدّ أسساً قام عليها جهد العلماء في الشرح والإضافة.

أمّا في أصول الفقه: فإنّ كتابه العدة في أصول الفقه ورسائل في الخبر الواحد وشرح الشرح تعتبر باكورة جهد الإمامية في هذا المجال؛ تطويراً للمحاولات البسيطة للمرتضى (الذريعة) والكراچي، وتدويناً ومناقشة لآراء ابن الجنيد والعماني وهم ممن سبقوه من العلماء، وشرحاً للتذكرة للشيخ المفيد، وبه خالف المرتضى في الخبر الواحد وابن الجنيد في القياس وغيرهما.

ويمكن القول: إنّه أسّس بكتابه العدة أسس نظريته الأصولية، وبرهن على قوانين الاستنباط عنده ليمهّد للمبسوط والخلاف ببحث نظري منهجي مبرهن على قواعده العامة (٣٦).

أمّا في الفقه فله ثلاثة إنجازات كبيرة وبارزة - فضلاً عن الرسائل

المختصرة والخاصة ببعض الموضوعات، ككتابه الجمل والعقود في العبادات - وأول تلك الإنجازات كتابه النهاية، وفيه تناول أبواب الفقه كافة، وقد سلك فيه مسلك الأخبار فصاغ الفتاوى فيه بألفاظ الحديث. ثم كتاب المبسوط، وفيه اعتمد الأدوات الاجتهادية ففرّع الأحكام، وخرج فيه بفقه الإمامية من أحضان الحديث إلى التميّز وإعمال الاجتهاد. وثالثها الخلاف الذي هو محل الدراسة. وعموماً فقد بلغ من العلم مرتبة كانت آراؤه في سلك الأدلة على الأحكام، يقول الخوئي: «إني لم أظفر من علماء الإسلام من هو أعظم شأنًا منه» (٣٧).

□ المطلب الرابع - كتاب الخلاف في الفقه :

يدور كتاب الخلاف حول مجموعة المسائل الفقهية السائدة في عصر الشيخ مبتدئاً بها من كتاب الطهارة حتى الديات. عرض فيه آراء الفقهاء والراجع منها، وقد قرن ذلك بالدليل مستوعباً كل الأقوال. ويعد الخلاف الحلقة الثانية عند الإمامية في الفقه المقارن بعد كتاب أستاذه الانتصار.

عرض الطوسي في الخلاف لواحد وثمانين كتاباً فقهياً، وضم أربعة آلاف ومئتين وسبعاً وعشرين مسألة (٤٢٢٧).

يقول الشيخ نفسه عن كتابه: «إنّه إملأ لمسائل الخلاف بيننا وبين من خالفنا من جميع الفقهاء من تقدم منهم ومن تأخر، وذكر مذهب كل مخالف على التعيين وبيان الصحيح منه» (٣٨)، وأراد به: «بيان الصحيح من الأقوال، وما ينبغي أن يعتدّ» (٣٩) ووسيلته - كما يقول -: «أن يقرن كل مسألة بدليل يحتج به على من خالفه موجب للعلم؛ من ظاهر قرآن أو سنة مقطوع بها أو إجماع أو دليل خطاب أو استصحاب حال على ما يذهب إليه كثير من أصحابنا أو دلالة أصل أو فحوى خطاب، وأن يذكر عن النبي ﷺ ما يلزم المخالف به، ويشفعه بخبر من طريق الخاصة المروي عن النبي والأئمة» (٤٠).

ويعد من المحاولات السابقة على جهد الشيخ الطوسي في الفقه المقارن

رسائل محمد بن الحسن الشيباني في احتجاجه على أهل المدينة ، والمناظرات في السير بين الشيباني والشافعي والأوزاعي وأبي يوسف ، ثم محاولة وضع القواعد الفقهية كما فعل الكرخي والدبوسي ، ثم جاء الفقه المقارن فوضع الطحاوي موسوعة اختصرها الجصاص^(٤١) ، ثم الطبري في أسباب اختلاف الفقهاء . ثم أبو علي الحسن بن خنيزار الذي جمع اختلاف الصحابة والتابعين والفقهاء ، ثم النيسابوري في كتابه الانتصاف في اختلاف العلماء ، وكتاب السيد المرتضى في الانتصار .

وإذا كان كتاب الخلاف يأتي بعد هذه المحاولات مكوناً نقلة نوعية هامة - كما سيظهر - فإنه أثر فيما بعده من المحاولات ؛ مثل البطليوسي (٥٢٠ هـ) في كتاب التنبيه على أسباب الاختلاف ، وابن رشد في بداية المجتهد (٥٩٥ هـ) ، والقفال الشاشي في حلية العلماء ، والمحلى لابن حزم ، والميزان الكبرى للشعراني ، ورحمة الأئمة للدمشقي .

إن ما يميّز ما تقدم على كتاب الخلاف أنها ثنائية في الغالب كالخلاف بين الشافعية والحنفية ، أو مقتصرة على آراء المذاهب الأربعة المشهورة ، وإن لم نقل غرف بعضها عن فقه أحمد ، بل لعل ذلك ما يميّز المؤلفات المقارنة بعد الخلاف ، بينما نجده مستوعباً لكل الأقوال غير مهملي لبعضها أيّاً كان خلافه مع القائل .

وفي أسلوب عرض الخلاف ونمط استدلاله ولغته ونتائجه من التميّز بحال ، بحيث يستحق أن يدرس كحلقة توسطت هذا الجهد التاريخي ، فاستفادت مما قبلها بوعي ، وأسست منهجاً يقتدى به في الدراسات التشريعية المقارنة .

يقول الشيخ محمد أبو زهرة : « إن الطوسي مع علمه بفقه الإمامية ... كان على علم بفقه السنة ، وله في هذا دراسات مقارنة ، وكان عالماً في الأصول على المنهجين »^(٤٢) .

المبحث الثالث - التطبيق العملي لنظرية المنهج

(لكتاب الخلاف)

□ المطلب الأول - أهداف الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف :

يستفاد من خطبة كتابه المبسوط أنّ الشيخ أراد أن يردّ على من يرى أنّ فقه الإمامية يتميّز بقلّة الفروع وقلّة المسائل؛ لأنّ أصول الإمامية لا ترى حجّة القياس والاستحسان والمصالح المرسلة... إلخ من المصادر العامة للحكم الشرعي في فقه أهل السنّة، فبرهن فيه على أنّ التوسع في الفقه الافتراضي والواقعي ممكن دون الرجوع إلى هذه المصادر.

أمّا في كتاب الخلاف فقد سار منطلقاً من هذه القضية؛ ليثبت أنّ الراجع من الخلاف بين الفقهاء هو رأي الإمامية على الرغم من أنهم لا يأخذون بالقياس والاستحسان.

إذاً فإنّ إحدى الفرضيات الأساسية في الكتابين مكتملة للأخرى، وإنّ أهدافه في المبسوط أساس لأهدافه في الخلاف.

وكلا المجموعتين من الأهداف يمكن جمعهما بالقول: بأنّ توسع الفقيه في التفريعات الفقهية لا يتوقف ضرورةً على إعمال القياس والمصالح، ويمكن استبدال ذلك بإعمال عمومات النص وإطلاقاته طالما لا يوجد لها مخصّص معتبر أو مقيّد كافٍ في الحجّة، وأنّ هذا الاتجاه الأصولي من شأنه أن ينتج راجح الآراء.

وفي تقديري أنّ محاولته في الخلاف مكتملة أو نتيجة طبيعية لمحاولته في كتابه المبسوط في فقه الإمامية، يقول في بيان أهدافه في الخلاف بأنّه لأجل «بيان الصحيح منه وما ينبغي أن يعتقده»^(٤٣).

ويمكن القول أيضاً: إنّ من أهدافه استثمار انفتاح عصره على الثقافات المتعددة، واتساعه لآراء المذاهب كافة؛ لكي يضع معايير غير مبنائية للمجتهدين وللباحثين عن الراجح من الأقوال، باستخدامه للمقارنة الموضوعية، فالتزم - كما يقول هو في مقدمة كتابه - «أن يقرن كل مسألة بدليل يحتج به على من خالفه يوجب العلم» (٤٤).

وتطبيقاً للهدف العلمي الأول باستبعاده للقياس يقرر وهو في صدد ما يجري فيه الربا عما لا يجري، فذهب إلى أنّ ذلك إنّما يثبت بالنص وليس بالعلة، ثم يذكر اختلاف أهل القياس ويقول: «وعندنا أنّ القياس باطل، فما هو فرع ثبوته فهو ساقط عندنا» (٤٥).

ومدركه في ذلك أنّ أقوى أنواع القياس الجمع بالعلة المستنبطة، وهذا لا يصل بالقائس إلى درجة اليقين؛ لأنّه إنّما يستند إلى مقدمتين:

١ - إنّ اعتبار علة الفرع ذاتها علة الأصل ليس مبنى يقينياً، وعليه فإنّ الأصل العقلي الذي أقيم عليه القياس سيكون ظنياً أيضاً؛ ولما كانت الأسس والمباني لا تتحمل أن تبقى ظنية فإنّ القياس عنده غير منتج للحكم.

٢ - إنّ ذلك يستلزم أن يكون حكم الله تبعاً لاستنباط القائس.

ويظهر منه أنّ الاستناد إلى الأدلة اليقينية هو إحدى سمات المنهج المتبع في كتاب الخلاف، ولأنّ الأصل في دليل الحكم الشرعي يلزمه أن يكون يقينياً فإنّ الشيخ الطوسي حاول أن يستبعد الأصول الظنية، وعليه يظهر أنّ أهداف الشيخ في «البرهنة» على استمرار الاستنباط الفقهي بدون الحاجة إلى الأدلة الظنية غير المعتمدة عنده - كالقياس - كان منه تعديلاً على أمر سائد في عصره، وربما سيستمر - كما هو الحال - فعلاً، فأراد أن يثبت عكس ذلك، فانطلق فهمه في تحديد أهدافه من معرفة تحليلية عميقة للسائد في عصره،

وهدفه هذا ليس هدفاً تراجعياً، بل تعديلاً للسائد في الحاضر، واستشرافاً للمستقبل، وهو هدف إيجابي في مناقشة مبنى أصولي واستبعاده وإثبات أن الاستنباط لا يتوقف عليه، وهو هدف معرفي خالص يستشرف المستقبل ليكون رأياً عاماً في التعرف على الراجح بدون القياس.

□ المطلب الثاني - طبيعة المحتوى المعرفي لكتاب الخلاف في الفقه:

الفرع الأول - الظواهر الشكلية في منهج الشيخ الطوسي:

١ - تقسيم الكتاب:

انعقد كتاب الخلاف في مجلدين، عني المجلد الأول منهما بأحكام العبادات والبيوع والرهن والتفليس والحجر والصلح والحوالة والضمان والشركة والوكالة والإقرار والعارية والغصب والشفعة والقراض والمساقاة والإجارة والمزارعة، وكان مجموع ما فيه خمسة وثلاثين كتاباً تضمن (٢٢٨٠) مسألة.

أما المجلد الثاني فقد اشتمل على كتب الإحياء والوقف والهبة واللقطة والميراث والوصية والوديعة والفيء والزكاة والنكاح والطلاق والإيلاء والظهار والعدة والرضاع والنفقة والديات والقسمات وكفارة القتل وأحكام البغاة والحدود والسير والجزية والصيد والذبابة والأضحيان والأطعمة والسبق والأيمان والنذر والشهادات والدعاوى والبيئات والمكاتب والمدبر وأمهات الأولاد.

وقد تضمن ستة وأربعين كتاباً، وبلغت مجموع مسائله (١٩٤٧) مسألة، وبذلك يكون المجلدان قد ضمّا (٤٢٢٧) مسألة في واحد وثمانين كتاباً فقهيّاً.

ويلاحظ في الكتاب فكرة التصنيف المنهجي للأبواب الفقهية لم تتبلور بعد كما هو الحال بعد تقسيم المحقق الحلي في كتابه شرائع الإسلام^(٤٦).

٢ - تقسيمه لمفردات الكتاب الفقهي الواحد :

لنأخذ مثلاً كتاب الزكاة ونلاحظ كيف قسّم الشيخ الطوسي مسائلها، لقد جعل الشيخ الطوسي كتاب الزكاة في كتابه الخلاف منعقداً على ثلاثين مسألة، بدأها ب: هل الكفار مخاطبون بالفروع؟ ثم أهلية غير المسلم لاستحقاق الزكاة، ومدى ضرورة شرط العدالة في مصارفها، وحكم الأموال الباطنة، واستحباب الدعوة للمزكي، ومصارف صدقة الفطر، ومدى ضرورة البسط في التوزيع، وفي عدم نقلها من بلد لمزكين، وفي عدم ضرورة إلزام المكاتبين والغارمين صرفها في العتق وسداد الدين، والتمييز بين الفقير والمسكين، واعتبار الكسب استغناءً، ولحقاته ومنعه أن يكون الهاشمي من العاملين عليها، ومتى تحل لآل محمّد، وهل يلحق بهم مواليتهم؟ ومدى بقاء أو سقوط سهم المؤلفة قلوبهم، وهل تحصر في المكاتب من العبيد أو في العبد غير المكاتب؟ وكذا الغارم.

ثم سهم في سبيل الله والآراء فيه، ومن يعطى من الأصناف مع الفقر، ومن لا يعد الفقر أساساً في الإعطاء له، وتحديد مفهوم الغنى، ومدى حرية الزوجة في إعطائها الزكاة لزوجها الفقير، ثم جواز أخذ الهاشمي لصدقة الهاشمي، وهل يراعى في الفقر الظاهر؟ وهل هو كذلك في الإيمان والعدالة وفي الخلاف؟ وهل يترتب عليه الضمان؟ وأخيراً مدة تعيين الأصناف المستحقة (٤٧).

٣ - تقسيم الشيخ الطوسي (وطريقة عرضه للمسألة الواحدة):

يذكر الشيخ الطوسي أولاً موضوع المسألة أو حكمها الراجح عنده، ثم من يوافقه في الحكم من الفقهاء، ثم أشخاص وأقوال من خالفه مبتدئاً بالصحابة، وجذور الخلاف بينهم (٤٨)، ثم أقوال التابعين وأئمة الاتجاهات الفقهية (فقه الحديث وفقه الرأي) بوصفها المرحلة الأولى التي سبقت التكون المنهجي

للمذاهب، ثم أئمة مذاهب المسلمين كلهم من دون اختزال لفقه الإمام أحمد^(٤٩) كما هو حال أغلب كتب الفقه المقارن، ثم أقوال الفقهاء من الطبقة الثانية كأبي يوسف ومحمد وزفر والمزني، ثم من يأتي بعدهم من الفقهاء حتى معاصريه كالاسطيرابيني^(٥٠)، ولم يعرض الشيخ الطوسي عن آراء الطبري وسفيان والليث والأوزاعي والجبائي وحمام وداود والنخعي وربيعه^(٥١)، ثم يضع كلمة «دليلنا» ويستدل على ما رجحه من الأقوال.

وتلزم الإشارة إلى أن الشيخ يشير في ذلك إلى خلاف الإمامية فيما بينهم إن وجد، ونلاحظ ذلك في ذكره لجواز الوضوء بماء الورد، وقد ذكر المجوزين بقوله: «ذهب قوم من أصحاب الحديث وأصحابنا»^(٥٢).

٤ - نماذج من كتاب الخلاف:

نموذج ١ - حكم الحرّة الرشيدة في العقد على نفسها: إذا بلغت الحرّة الرشيدة ملكت العقد على نفسها وزالت ولاية الأب والجد عنها، إلّا إذا كانت بكرًا فإنّ الظاهر من روايات أصحابنا أنّه لا يجوز لها ذلك، وفي أصحابنا من قال: البكر أيضاً تزول ولايتها عنها... وقال الشافعي: إذا بلغت الحرّة رشيدة ملكت كل عقد إلّا النكاح... ولا ولاية للنساء في مباشرة عقد النكاح ولا وكالة. وبه قال عمر وابن مسعود وابن عباس وأبو هريرة وعائشة؛ روه عن علي عليه الصلاة والسلام. وبه قال سعيد بن المسيب والحسن البصري، وفي الفقهاء ابن أبي ليلى وابن شبرمة وأحمد وإسحاق.

وقال أبو حنيفة: إذا بلغت المرأة رشيدة فقد زالت ولاية الولي عليها كما زالت عن مالها، ولا يفتقر نكاحها إلى إذن. وقال أبو يوسف ومحمد: النكاح يفتقر إلى إذن الولي، لكنه ليس بشرط فيه... وقال مالك: إن كانت عربية ونسبية فنكاحها يفتقر إلى الولي ولا ينعقد إلّا به، وإن كانت معتقة أو دنية لم يفتقر إلى ولي. وقال داود: إن كانت بكرًا فنكاحها لا ينعقد إلّا بولي، وإن

كانت ثيباً لم يفتقر إلى ولي. وقال أبو ثور: لا يجوز إلا بولي، لكن إذا أذن لها الولي فعقدت على نفسها جاز، فخالف الشافعي في هذا (٥٣).

من هذا النموذج يظهر لنا:

١ - أنه أشار إلى خلاف أصحابه في المسألة.

٢ - ثم إلى أقوال الصحابة وأقوال التابعين.

٣ - وأقوال فقهاء المذاهب وفقهاء الطبقة الثانية.

٤ - ورسم العلاقات بين الأقوال مثبِتاً راجحه في مقدمة المسألة.

نموذج ٢ - في زواج المسلم بالأمة الكتابية، قال: لا يحل للمسلم نكاح أمة كتابية حرّاً كان أو عبداً، به قال في الصحابة عمر وابن مسعود، وفي التابعين الحسن ومجاهد والزهري، وفي الفقهاء مالك والشافعي والأوزاعي والليث بن سعد والثوري وأحمد وإسحاق. وقال أبو حنيفة: يجوز للمسلم نكاح الأمة الكتابية (٥٤).

نموذج ٣ - القضاء بشاهد ويمين، قال: يقضى بالشاهد الواحد مع يمين المدعي في الأموال، وبه قال في الصحابة علي عليه السلام وأبو بكر وعمر وعثمان وأبي، وفي التابعين: الفقهاء السبعة وعمر بن عبد العزيز وشريح والحسن وأبو سلمة بن عبد الرحمن وربيعه، وفي الفقهاء مالك والشافعي وابن أبي ليلى وأحمد. وذهب قوم إلى أنه لا يقضى بالشاهد الواحد واليمين، ذهب إليه الزهري والنخعي، وفي الفقهاء الأوزاعي وابن شبرمة والثوري وأبو حنيفة وأصحابه. قال محمد بن الحسن: إن قضى بالشاهد مع اليمين نقضت حكمه (٥٥).

ومن الظواهر الشكلية التي تظهر من متابعة الكتاب - والتي ربما تشير

منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف! ■■■■■

العينات التي استعرضنا منها نماذج - نجد:

١ - أنَّ اللغة التي شكلت وعاء الأفكار ومعلومات الكتاب لم تكن لغة فضاضة أوسع مما تحويه من مضامين، ولم تضغط فيها معاني الكتاب كما هو حال كتب الفقه المقارن التي كتبت بلغة موجزة ومكثفة وخالية من الدليل، كما هو الحال في رحمة الأمة للدمشقي والانتصار للسيد المرتضى وبداية المجتهد لابن رشد والبطليوسي في التنبيه، إنَّما المنهج المعتمد للعلاقة بين المعاني (المضامين) والمباني (أي لغة البحث) كانت مبنية على الفرضية الآتية:

أنَّه متى أوفت اللغة (بموضوع المسألة وحكمها ودليلها) اكتفى بذلك، ولذلك جاءت بعض مسائله طويلة جداً أتمَّ بذلك الطول مفاصل المسألة؛ كما هو الحال في مقدار الكر وأقوال العلماء^(٥٦) ومسألة حكم الأرض المفتوحة واجتماع العشر والخراج فيها^(٥٧)، ومسألة التعصيب في الإرث^(٥٨)، وسهم ذوي القربى في الخمس^(٥٩)، وحكم شارب الخمر ومقدار الحد وحكم الزيادة على الأربعين جلدة^(٦٠). بينما جاءت مسائل أخرى موجزة إيجازاً غير مخل لاسيَّما ما كانت محل اتفاق^(٦١)؛ مثل وجوب تأديب الأب لولده إذا بلغ سبع سنين، وسقوط نوافل النهار عن المسافر^(٦٢)، وثبوت هلال شوال بشاهدين^(٦٣)، وجواز بيع خاتم من الفضة بدراهم أكثر منه وزناً فضة^(٦٤)، وجواز الرهن في السفر والحضر^(٦٥).

٢ - أنَّه يتابع الخلاف باستيعاب زمني تاريخي بدءاً من الصحابة فالتابعين فأتباعهم فائمة المذاهب ففقهاءهم ثمَّ من يليهم موافقين ومخالفين. وقد عرض أقوال العلماء بلغة تميزت باحترام شديد لكل الآراء، وكانت لغته في المناظرة والحجاج تتسم بدرجة عالية من اللياقة، ومن مظاهر احترامه للآراء عدم إهماله رأياً حتى المنقرض منها، بل لم يقتصر على المشهور بل تابع معهم

عبد الأمير كاظم زاهد

حتى المرجوح من أقوالهم، وأحياناً تجد إذا ما كان لفقهِه أو مذهب قولان يعرضهما عرضاً معاً، ونادراً ما يترك التسلسل التاريخي لتطور الخلاف، وإذا فعل فإنما ليصوغه فنياً في سياقات تخدم موضوع المسألة.

المطلب الثالث - صدق المحتوى المعرفي:

نحتاج للتثبت من أنّ الشيخ الطوسي قد نقل بأمانة عالية الدقة آراء الفقهاء إلى عمل ضخّم؛ وذلك أنّ عدد مسائل الخلاف (٤٢٢٧) مسألة تضمنت كل مسألة ما لا يقل عن سبعة آراء، فيلزم إثبات ذلك مراجعة ما يقارب ثلاثين ألف إحالة على كتب فقه المذاهب أو كتب فقه الخلاف، وهذا ما لا مجال له في بحوث كهذا الذي بين يديك. وهنا أدعو الباحثين لنيل درجة علمية (ماجستير/ دكتوراه) إلى مثل هذا العمل، بل ربما نحتاج في ذلك إلى فريق عمل، أو استخدام التقنيات الحديثة في نظم المعلومات كالحاسوب.

لذلك سأختار بعض المسائل عيّناً للإشارة إلى ذلك، على أنّي - في مسودات هذا البحث وفي مرحلة إعدادها التي استغرقت أكثر من سنة واحدة - حاولت متابعة أقوال الشيخ الطوسي مما ينسب إليه الفقهاء، فوجدته ناقلاً أميناً حصيفاً، ذكرها ذكر الواثق من تحليله وترجيحه.

وفيما يلي أعرض لك نموذجين مع المقارنة:

١ - القضاء بشاهد ويمين:

قال الشيخ الطوسي: «يقضى بالشاهد الواحد مع يمين المدعي في الأموال، وبه قال في الصحابة علي عليه الصلاة والسلام وأبو بكر وعمر وعثمان وأبي بن كعب، وفي التابعين: الفقهاء السبعة وعمر بن عبد العزيز وشريح والحسن البصري، وفي الفقهاء مالك والشافعي وابن أبي ليلى وأحمد بن حنبل. وذهب قوم إلى أنّه لا يقضى بالشاهد الواحد مع اليمين، ذهب إليه الزهري والنخعي،

منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف

وفي الفقهاء الأوزاعي وابن شبرمة والثوري وأبو حنيفة وأصحابه . وقال محمد بن الحسن: إن قضى بالشاهد مع اليمين نقضت حكمه» (٦٦) (٦٧).

ولأجل بيان أسلوبه في استيعاب الآراء وذكرها وصحة نسبة الأقوال إلى أصحابها أورد بعض المعززات:

أ - يقول ابن رشد: «أمّا القضاء باليمين مع الشاهد فإنهم اختلفوا فيه ، فقال مالك والشافعي وأحمد وداود وأبو ثور والفقهاء السبعة المدينيون وجماعة: إنّه يقضى باليمين مع الشاهد في الأموال ، وقال أبو حنيفة والثوري والأوزاعي وجمهور أهل العراق: لا يقضى باليمين مع الشاهد في شيء ، وفيه قال الليث من أصحاب مالك» (٦٨).

ب - يقول الشعراني في الميزان: «قال الأئمة الثلاثة: يجوز الحكم بالشاهد واليمين في الأموال والحقوق، وقال أبو حنيفة: إنّه لا يصح الحكم بالشاهد واليمين في الأموال وحقوقها» (٦٩).

ج - يقول الدمشقي في رحمة الأمة: «اتفق الأئمة أنّه لا يصح الحكم بالشاهد واليمين فيما عدا الأموال وحقوقها، ثمّ اختلفوا في غير الأموال وحقوقها هل يصح الحكم فيها بالشاهد واليمين أم لا؟ قال مالك والشافعي وأحمد: يصح ، وقال أبو حنيفة: لا يصح» (٧٠).

د - قال ابن قدامة في المغني: «وأكثر أهل العلم يرون ثبوت المال لمدعيه بشاهد ويمين، روي ذلك عن أبي بكر وعثمان وعلي، وهو قول الفقهاء السبعة وعمر بن عبد العزيز والحسن وشريح وعبد الله بن عتبة وأبي سلمة ابن عبد الرحمان ويحيى بن يعمر وربيعه ومالك وابن أبي ليلى وأبي الزناد والشافعي. وقال الشعبي والنخعي وأصحاب الرأي والأوزاعي: لا يقضى بشاهد ويمين. وقال محمد بن الحسن: من قضى بالشاهد واليمين نقضت حكمه» (٧١).

وبمراجعة مصادر آراء المذاهب في هذه المسألة مثلاً اتضح لي أنّ الشيخ كان مدققاً في نقوله (٧٢) ونسبته الآراء إلى قائلها.

٢ - العدد الذي تنعقد به صلاة الجمعة :

قال الطوسي: « تنعقد الجمعة بخمسة نفر جوازاً، وبسبعة تجب عليهم. وقال الشافعي: لا تنعقد بأقل من أربعين من أهل الجمعة، وبه قال عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود وعمر بن عبد العزيز من التابعين، وفي الفقهاء أحمد وإسحاق، وقال ربيعة: تنعقد باثني عشر نفساً ولا تنعقد بأقل منهم، وقال الثوري وأبو حنيفة ومحمد: تنعقد بأربعة؛ إمام وثلاثة معه، ولا تنعقد بأقل منهم، وقال الليث بن سعد وأبو يوسف: تنعقد بثلاثة ثالثهم الإمام، ولا تنعقد بأقل منهم؛ لأنّه أقل الجمع، وقال الحسن بن صالح بن حي: تنعقد باثنين، وبه قال المساجي، ولم يقدر مالك في هذا شيئاً» (٧٣).

وللمقارنة :

أ - قال ابن رشد: « اختلفوا في مقدار الجماعة، فمنهم من قال: واحد مع الإمام، وهو الطبري، ومنهم من قال: اثنان سوى الإمام، ومنهم من قال: ثلاثة دون الإمام، وهو قول أبي حنيفة، ومنهم من اشترط أربعين، وهو قول الشافعي وأحمد، وقال قوم: ثلاثين، ومنهم من لم يشترط عدداً ولكن رأى أنّه يجوز بما دون الأربعين ولا يجوز بالثلاثة والأربعة، وهو مذهب مالك، وحدّهم بأنهم الذين يمكن أن تتقرى بهم قرية» (٧٤).

ب - قال الشعراني في الميزان: «... ومن ذلك قول الشافعي وأحمد: إنّ الجمعة لا تنعقد إلّا بأربعين، مع قول أبي حنيفة: إنها تنعقد بأربعة، ومع قول مالك: إنها تصح بما دون الأربعين غير أنها لا تجب على الثلاثة والأربعة، ومع قول الأوزاعي وأبي يوسف: إنها تنعقد بثلاثة، ومع قول أبي ثور: إنّ

الجمعة كسائر الصلوات متى كان هناك إمام وخطيب صحت» (٧٥).

ج - قال الدمشقي: « لا تنعقد الجمعة إلا بأربعين عند الشافعي وأحمد، وقال أبو حنيفة: تنعقد بأربعة، وقال الأوزاعي وأبو يوسف: تنعقد بثلاثة، وقال أبو ثور: الجمعة كسائر الصلوات متى كان هناك إمام وخطيب صحت» (٧٦).

د - قال في المغني: « فأما الأربعون فالمشهور في المذهب أنه شرط لوجوب الجمعة، روي ذلك عن عمر بن عبد العزيز وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة، وهو مذهب مالك والشافعي. وروي أنها لا تنعقد إلا بخمسين... وعن أحمد أنها تنعقد بثلاثة، وهو قول الأوزاعي وأبو ثور؛ لأنه يتناول اسم الجمع... وقال أبو حنيفة: تنعقد بأربعة... وقال ربيعة: تنعقد باثني عشر رجلاً» (٧٧).

وبمراجعة مصادر الرواية عن أئمة الفقه (٧٨) يتبين لك دقة نقل الشيخ لآراء الفقهاء على الرغم من تقدم زمن التأليف.

استخلاص

من المقارنة مع النصوص المبينة في كتب الفقه المقارن في هاتين المسألتين يتضح:

١ - أن الخبرات المعرفية المساقة في كتاب الخلاف تتميز بالضبط والدقة والإضافة الكمية في المعرفة؛ فقد زاد نص الخلاف على نصوص كتب الفقه المقارن الأخرى في الآراء على الرغم من تأخر زمن تأليفها عنه، ونسبتها إلى قائلها نسبة صحيحة.

٢ - أن الشيخ الطوسي تابع جذر الخلاف في المسألة المعروضة منذ عصر

الصحابة حتى عصره مروراً بالعصور المتوسطة بينهما راسماً للخلاف مساره التطوري الموضوعي.. فكان أسلوب عرضه للخلاف يعتمد التطور المعرفي المؤثر عليه بالسمة التاريخية في إشارته للتطبيقات.

□ المطلب الرابع - أسلوب استدلاله على الراجح :

يكاد يعد ركن المنهج الأساس أسلوب استدلال المصنف ، ويتفق الشيخ الطوسي مع مجتهدى الفقه الإسلامى فى الاستدلال بالقرآن الكريم أولاً أخذاً بحجية الظهور القرآنى، ثم الاستدلال بالسنة النبوية، وهى عنده ذات مصدرين: مصدر الصحابة والتابعين فيما يروونه عن بعضهم عن النبي ﷺ ، ومصدر أهل البيت عليهم السلام فيما يروونه عن آبائهم عن علي عليه السلام عن النبي ﷺ ، ثم استدلاله بالإجماع، ثم الدليل العقلى والأصالات والاحتياط .

وسنعالج ونمثل لكل مرحلة من مراحل الاستدلال :

● الفرع الأول - الاستدلال بالآيات القرآنية :

يستدل الشيخ على راجح الآراء عنده فى المسائل المعروضة أولاً بالقرآن الكريم مبيناً وجه الدلالة فى حالة الحاجة إلى البيان . وفيما يأتى نماذج من استدلالاته :

نموذج ١ - فى مسألة جواز دفع الزوجة الزكاة لزوجها الفقير، يقول: دليلنا قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ ﴾ ، وهذا فقير، وتخصيصه يحتاج إلى دليل (٧٩).

نموذج ٢ - فى رأيه بارتقاء الولاية عن البالغة الرشيدة، قال: دليلنا قوله تعالى: ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكَحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ ، فأضاف النكاح إليهن (٨٠).

نموذج ٣ - فى زواج المسلم بالأمة وشروطه، يقول: دليلنا قوله تعالى:

﴿ ومن لم يستطع منكم طويلاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيما نكح من فتياتكم المؤمنات ﴾ (٨١).

نموذج ٤ - في ردّه صحة التزوج بالذمية، قال: دليلنا قوله تعالى: ﴿ ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنن ﴾ ، وقوله تعالى: ﴿ ولا تمسكوا بمعصم الكوافر ﴾ (٨٢).

نموذج ٥ - إذا قطع يداً شلّاء ويده صحيحة لا شلل بها لا قود عليه، قال: دليلنا قوله تعالى: ﴿ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ﴾ (٨٣).

نموذج ٦ - في منعه تمكين أحد من أهل الذمة أن يدخل الحرم بحال لا مجتازاً ولا لحاجة، قال: دليلنا قوله تعالى: ﴿ إنّما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام ﴾ إنّما أراد به الحرم كله، بلا خلاف (٨٤).

نموذج ٧ - إذا زنى المعاهد أو شرب الخمر ظاهراً أُقيم عليه الحد عنده، قال: دليلنا قوله تعالى: ﴿ الزانية والزاني... من المؤمنين ﴾ ؛ لأنّ الآيات الموجبة لإقامة الحدود على عمومها، وإنّما خصصنا حال الاستتار فبدليل الإجماع (٨٥).

● الفرع الثاني - الاستدلال بالسنة :

تعدّ السنة الشريفة المصدر الثاني للأحكام، وللاستدلال بالسنة مقدّمتان: الأولى: الوثوق من صحة الصدور، ويلحق به نطاق من يعدّ قوله سنة. والثانية: مدى انطباق الحكم على موضوع المسألة فيما يسمونه بوجه الدلالة.

وفي صدد المقدمة الأولى: فإنّ الشيخ الطوسي ولأجل إثباته للراجع يحتج بالحديث النبوي ومن الطرق العامة له إلزاماً لمخالفه بالتسليم لراجحه، وهنا كثيراً ما يشير إلى أواخر سند الحديث فينسب الرواية إلى أحد أصحابه.

أما في صدد راجح رأيه في استدلاله لنفسه أو لخاصته فيستدل بما رواه أهل الحديث من الإمامية عن الأئمة المعصومين عن آبائهم عن رسول الله؛ لأنَّ الإمامية لما ثبت لديهم أنَّ العصمة تشمل النبي والأئمة فكان قولهم يجري مجرى قول النبي في كونه حجة على العباد.

وأما انطباق الحكم: فإنَّ المتتبع لوجه دلالة الحديث فإنَّه يراه منطبقاً على موضوع المسألة؛ إمَّا بالمطابقة من الدلالة أو بالالتزامية.

وهنا تلزم الإشارة إلى أنَّ الشيخ يرى وجوب العمل بالخبر الواحد؛ لما دلَّت عليه الأدلة من الكتاب أو السنة أو الإجماع^(٨٦).

ومن متابعة استدلالات الشيخ بالسنة فإنَّ ذكر السند في روايته الحديث النبوي يعتمد على المتحصل من شهرة الحديث؛ فإنَّما أن يذكر الحديث بلا سند، أو يذكر أواخر سنده، أو يذكر كامل السند، في حين يلتزم كثيراً بذكر أسانيد الروايات عن أهل البيت الذي يكثر من الاستدلال برواياتهم عندما يمرّ بخلاف بين الإمامية أنفسهم، وكمثال على ذلك: ما رواه محمد بن أحمد ابن يحيى عن الحسن اللؤلؤي عن جعفر عن يونس عن حماد بن عيسى قال: قال أبو عبد الله عليه السلام...^(٨٧). وفيما يأتي بعض النماذج على استدلاله بالسنة:

نموذج ١ - ما ذهب إليه من أنَّ الرضاع الناشر للحرمة خمس عشرة رضعة، الدليل عنده: «ما روي عن النبي أنَّه قال: الرضاعة من المجاعة يعني ما سدَّ الجوعة»، وما رواه سفيان بن عيينة عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن الزبير أنَّ النبي قال: «لا تحرم المصّة ولا المصتان، ولا الرضعة ولا الرضعتان»، وما روي عن عائشة أنها قالت: كان فيما أنزل من القرآن أنَّ عشر رضعات معلومات يحرم من^(٨٨).

نموذج ٢ - في رأيه لا يجوز أن يقتل مسلم بكافر، استند إلى ما رواه أبو هريرة وعمران بن حصين وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي قال: «لا يقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد بعهده» (٨٩).

نموذج ٣ - عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمر أن النبي سئل عن التمر المعلق فقال: «من سرق منه شيئاً بعد أن يؤويه الحرز وبلغ ثمن المجمع ففيه القطع» (٩٠).

وفي مجال الاستدلال بالسنة: فإن كتاب الخلاف لما كان مصنفاً فقهياً مقارنة يسعى لإثبات الراجح من بين الآراء فيلزم ألا يعتمد على دليل مبنائي، لذلك لم يشهد المتابع للكتاب الرواية عن أهل البيت (عليهم السلام) إلا لمأماً، ومن متابعتي وجدت أن ما يثبته الشيخ الطوسي من روايات أهل البيت فإنما مما لها نظائر في المرويات عن النبي من غير طريق الأئمة، لكنه مع ذلك يصرح أحياناً بأن ذلك مدلول أخبار الإمامية دون متنها أو سندها، ويشفع ذلك دائماً بحديث نبوي بسنده من طرق غير الإمامية، ومن نماذج ذلك المسألة الثانية من كتاب الطلاق، ومضمونها: أنه يحرم طلاق الرجل زوجته المدخول بها غير الغائب عنها في حيض أو طهر جامعها به، ذهب الطوسي إلى أنه محرم لا يقع، ونقل عن الفقهاء أنه محرم لا يقع.

استدل عليه بالآية: ﴿فَطْلُقُوهُنَّ لَعَدَتُهُنَّ﴾، ورواية ابن جريج حول طلاق عبد الله بن عمر امرأته وهي حائض فأمره النبي أن يراجعها، ومثله ما رواه عنه ابن سيرين ونافع والحسن عن ابن عمر نفسه، ثم قال: «هذا ما دل عليه الكتاب ودلت عليه السنة وما خالف الكتاب والسنة لا يجب العمل به» (٩١).

ويلفت نظرك أن الشيخ الطوسي قرن مع رواية النبي من طرق العامة ما

رووه عن علي عليه السلام ؛ فأغلب المواضع يقول فيه : ورووا ذلك عن علي ، ويعدّ هذا إشارة إلى الإلزام برواية الصحابي لمخالفه دون أن يصرح بموقفه من الرواية ، مثال ذلك . شهادة القابلة وحدها تقبل في الولادة ؛ لما روي ذلك عن النبي وعن علي عليهما الصلاة والسلام (٩٢) .

ومثال آخر: فيما لم يجز الجمع بين امرأتين في ملك اليمين إن لم يكن الجمع بينهما جائزاً في العقد ، قال في استدلاله : « إن ابن عباس وعثمان قالا : أحلتها آية وحرمتها آية ، والتحريم مقدم » ، ثم قال : « وروي مثل ذلك عن علي وابن مسعود وابن الزبير وعمار وعائشة ، ولا مخالف لهم » (٩٣) .

وكذا في طلاق الثلاثة الذي اختار أنه بشروطه يقع طلاقاً واحدة ، وذكر السائد في عصر رسول الله وأبي بكر وشطر من خلافة عمر (٩٤) ، ورد ما حصل بعد ذلك ؛ لأنّه - عنده - مخالف للسنة .

وعن أخبار الإمامية : نجد الشيخ الطوسي لا يذكر بعضها بنصها وسندها ، بل كثيراً ما يحيل على كتابيه ، فهو مثلاً في القضاء على الغائب الذي اتفق الفقهاء على جوازه عدا أبي حنيفة والثوري ، قال في استدلاله : « دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم ، وذكرناها في الكتابين المقدم ذكرهما » ، وأغلب الظن أنه يريد بهما التهذيب والنهاية ، كما ورد في التصريح بهما في ج ٢ ص ٣٤ .

وهكذا يظهر الشيخ الطوسي موضوعياً ورصيناً في التوصل أو إيصال مطالعه إلى الراجح ، وعدم اعتماده على دليل خاص (مبنائي) لكي يصادر مطلوبه .. فيعلمنا منهجه أنّ اختيار الدليل مبني على أنّ مقومه العلم ، وأنّ الشك كافٍ للقطع بعدم اعتباره دليلاً كافياً ، وبذلك تحدد موقفه من مبانيه العامة بأنّ القطع بالحجة هو أساس جميع الأدلة ، وعلى ركائزه تقوم دعائم الموازنة والتقييم وإصدار الحكم ، فكل دليل انتهى إلى القطع بمؤداه أو قام

دليل قطعي على جعل الحجّة له فهو ملزم للجميع، وكل ما لا يكون كذلك فهو ليس بدليل^(٩٥). وبهذا الضابط الأصولي تابع الشيخ مسائله وأسسها في المقارنة.

● الفرع الثالث - الاستدلال بالإجماع:

لا يرى أغلب علماء الإمامية أنّ الإجماع - غير الكاشف عن رأي المعصوم - دليلاً شرعياً على الحكم الفرعي، فإذا كشف الإجماع عن قوله على وجه القطع فالحجة في الحقيقة هي المنكشف لا الكاشف، فيدخل حينئذٍ في السنة، وعليه فإنّ مقولة الإجماع منزلة منزلة الخبر المتواتر الكاشف على نحو القطع عن قول المعصوم، بفارق أنّ الخبر المتواتر دليل لفظي، والإجماع دليل لبّي، وعلى هذا لا يجب فيه اتفاق الجميع بغير استثناء، بل يكفي اتفاق كل من يستكشف من اتفاقهم قول المعصوم.

وترد كثيراً في استدلالات الشيخ الطوسي على الراجع من مسائل الخلاف عبارة «إجماع الفرقة».

والإشكال في أنّ الشيخ بوصفه من مشايخ الرواية كما تقدم؛ فإنّه لما عرف أنّ الرواية عن المعصوم قد دلّت على الراجع أثبت ذلك إجماعاً، وطريقته في استكشاف الإجماع هي: أن يستكشف عقلاً رأي المعصوم من اتفاق من عداه من العلماء الموجودين في عصره مع عدم ظهور ردع من قبله، ومن اللطف أن يظهر الإمام الحق في المسألة وإلاّ لزام سقوط التكليف، ومن لوازم هذه الطريقة عدم قدح المخالفة مطلقاً^(٩٦).

وقد تردّد في أغلب مسائله تقريباً دعوى حصول الإجماع من الفرقة.

وفي بعض المواضع قرنه مع إجماع الأمة، وكمثال: القول بأنّ الجيش كله يشارك السرية في غنائمها، يقول الشيخ: «دليلنا إجماع الأمة، وخلاف

الحسن لا يعتد به ؛ لأنّه محجوج به » (٩٧) .

وفي بعض المواضع يقول : « ما قلناه مجمع على جوازه ، وما قالوه ليس عليه دليل » (٩٨) .

مثال آخر : قال في المسألة السابعة من كتاب الصداق : « ليس للمرأة التصرف بالصداق قبل القبض ، وبه قال جميع الفقهاء ، وقال بعضهم : لها ذلك .

دليلنا : أنّ جواز تصرفها فيه بعد القبض مجمع عليه ، ولا دليل على جواز تصرفها فيه قبل القبض » (٩٩) .

وقد ينتج الإجماع قاعدة في باب من أبواب الفقه ، ومثال ذلك : ما ورد في المسألة السادسة من كتاب المرتد : « المرتد إذا تاب ثم ارتد قتل في الرابعة » ، قال : « دليلنا إجماع الفرقة على أنّ كل مرتكب لكبيرة فإذا فعل به ما يستحقه قتل في الرابعة ، وذلك على عمومه » (١٠٠) .

يقول الأسترابادي في الفوائد المدنية : « إنّما تمسك الشيخ بالإجماع بمعناه العام فإنّما مقابل رأي غيره ؛ للرد عليه وإلزامه بالراجع ؛ أي بما هو حجة عندهم » .

وبهذا يشير إلى أنّ الإجماعات التي ادعاها الشيخ تحت عنوان « إجماع الأمة » فإنّما هو دليل لإلزام مخالفه ، ولا يمكن تسرية قول الأسترابادي إلى ما جعله إجماع الفرقة ؛ لأنّه بذلك يشير إلى مصطلحه الخاص ، ولا يعني به اتفاق فقهاء الإمامية . أمّا مشكلة تضارب الإجماعات بينه وبين السيد المرتضى في كتابه الانتصار فإنّ سبب هذه الإشكالية أنّ إجماعات الشيخ بنيت على ورود روايات كاشفة عن حكم شرعي محفوفة بالقرائن الموجبة للاطمئنان بصدورها عن المعصومين ، فعمل بها واستفاد منها دخول المعصوم بين المجمعين ،

منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف :

بينما لم يعتمد السيد المرتضى العمل بها لكونها من أخبار الآحاد ، فحصل من ذلك أنَّ دعاوى الإجماع في الخلاف كانت أكثر منها في الانتصار .

● الفرع الرابع - موقفه من القياس :

يفرق أصوليو الإمامية بين القياس الظني والقياس القطعي ، ويرون أنَّ الثاني حجة يمكن الاستناد إليه ؛ لأنَّ مقدماته قطعية ، يقول العلامة : « لا خلاف في وجوب العمل به »^(١٠١) ؛ ذلك لأنَّ حجته ذاتية ، وعليه فإنَّ النزاع في القياس الظني لا القطعي . وقد نسب إلى الشيخ الطوسي قوله : إنَّ التعبد بالقياس مستحيل عقلاً ، والحق أنَّ سبب الرفض عنده نهى الأئمة عنه ، ولعدم ورود التعبد به شرعاً ، بل الذي عند الشيخ أنَّ الدليل القاطع قد قام على النهي عن العمل بالظن إلّا ما أخرجه الدليل ، فكيف بالظن الذي ثبت عندهم النهي عنه ؟ !

وقد أشارت إحدى الدراسات أنَّ الكراجكي - وهو من معاصري الشيخ - هو القائل باستحالة التعبد به عقلاً^(١٠٢) وليس الطوسي ؛ لأنَّه جائز عقلاً ممنوع منه شرعاً عند الشيخ ومن تأخر عنه^(١٠٣) ؛ ذلك لأنَّه مما يتصور وقوعه عقلاً ، ويذهب الظاهرية إلى ذات الموقف^(١٠٤) ، والنظام من المعتزلة وإن اقترب قوله من مؤدى الإحالة العقلية^(١٠٥) .

يقول الشيخ الطوسي في العدة : « فأمّا من نفى القياس من حيث لم يأت العبادة به ولم يقطع السمع العذر في صحته ، فهو الصحيح الذي نختاره »^(١٠٦) ، وحكى إجماع الإمامية على ذلك^(١٠٧) ، ولم يعتبر خلاف ابن الجنيد الذي قيل عنه إنَّه عمل بالقياس الظني قادحاً ؛ لأنَّ الإجماع تقدمه وتأخر عنه في ردِّ العمل بالقياس . وتظهر تطبيقات هذا الموقف الأصولي من القياس فيما يأتي من النقول من مسائل الخلاف :

نموذج ١ - يذهب الطوسي إلى أنّه لا يجب تمتع^(١٠٨) المفارقة من النساء إلّا بالطلاق (حيث إنّ غير الطلاق كالتفريق القضائي) لا تستحق به المتعة، قال: «دليلنا أنّ المتعة أوجبها الله في المطلقات، فمن أوجبها في غيرهن فعليه الدلالة وإلحاق غير الطلاق بالطلاق بقياس، ونحن لا نقول به»^(١٠٩).

نموذج ٢ - يرى الشيخ أنّ تحريم الخمر غير معلل، إنّما تحرم المسكرات لاشتراكها في الاسم (الخمر) أو لدليل آخر، يقول: «دليلنا أنّ هذا الفرع ساقط عندنا لأنّنا لا نقول بالقياس أصلاً في الشرع، والكلام في كونها معللة أو غير معللة فرع على القول بالقياس، فمن يمنع العمل به لا يلزمه الكلام في هذه المسألة»^(١١٠).

نموذج ٣ - «إذا قضى الحاكم بحكم ثمّ بان له أنّه أخطأ وجب نقضه، ولا يجوز الإقرار عليه. والدليل: أنّ الحق قد ثبت عنده أنّه واحد وأنّ القول بالقياس باطل»^(١١١).

نموذج ٤ - «لا يثبت الطلاق وسائر التفريق والقذف والقتل... إلّا بشهادة رجلين. والدليل: أنّه مجمع على ثبوته في هذه الأحكام، وما ادعوه ليس عليه دليل، وقياس ذلك على المدانة لا يصح؛ لأنّنا لا نقول بالقياس»^(١١٢).

● الفرع الخامس - الاستدلالات بالأدلة الأخرى:

عرفنا موقف الشيخ من صدارة الاستدلال بالقرآن، ثمّ الاستدلال بالسنة، وعرفنا أنّه استدل بالحديث النبوي الثابت عند خصومه إلزاماً لهم، وأنّه استدل بالروايات الواردة عن أهل البيت عليهم السلام، وعرفنا أنّه يرى في الإجماع ما كان كاشفاً عن قول المعصوم، ثمّ عرفنا أنّه يرد كل الوسائل الظنية من أن تعتمد مصادر للحكم الشرعي كالقياس والاستحسان... إلخ.

وللهولة الأولى فإنّ على مقتضى هذه المباني يلزم أن تكون تفرعات الشيخ

الطوسي قليلة طالما يستبعد أكثر الوسائل التي يمكن أن يتوسع فيها الفقيه في التفريعات والافتراضات، لكن بالمقارنة بين كتاب الخلاف للشيخ الطوسي وبين الكتب التي سبقته في هذا المضمار أو التي عاصرت، يظهر لنا أن كتابه أوسع حلقة وأكثر تفريعاً، وحيث إنه التزم بأن يقرن كل مسألة بدليل وأنه غالباً ما احتج على الأقوال الأخرى بعدم الدليل، فإنه لسعة مفهوم السنة عنده وضيق مفهوم الإجماع لابد أن يحتاج إلى أدلة أخرى، فإلى ماذا استند الشيخ الطوسي فيما لم يسعفه القرآن أو السنة أو الإجماع التعبدية؟

الجواب: من استقراء أدلة الشيخ الطوسي يظهر أنه قد استند في مسأله إلى عموم النص، أو إلى الاحتياط، أو إلى أصالة الإباحة، أو أصالة البراءة، وإلى بعض الأدلة الأخرى. وفيما يأتي أمثلة لهذه المستندات:

تعريف موجز بهذه الأدلة، وأمثلة لهذه المدارك من مسائل الخلاف:

أ - عموم النص: النص العام: هو اللفظ الموضوع للدلالة على جميع ما يصلح له من الأفراد على سبيل الشمول والاستغراق من غير حصر (١١٣).
ويبدو أن الشيخ متوافق مع جمهور الفقهاء ممن يسمون بأرباب العموم؛ إذ يرى أن العام على ظاهره لا يصرف عن ذلك إلا بدليل، وعليه فحكم العام المخصص هو ذاته حكم العام غير المخصص في ظهوره في الشمول لكل ما يمكن أن يدخل فيه (١١٤). ومن تطبيقات ذلك:

١ - استدل الطوسي بالعموم في حكم النهي عن كل ذي ناب قال: «وذلك عام على كل حال» (١١٥).

٢ - يصرح الشيخ في أكثر من موضع بأن التخصيص يحتاج إلى دليل (١١٦)، ظهر ذلك - مثلاً - في موقفه من نظرية العصبات في الميراث، واختياره رد فاضل التركة على ذوي الفروض مستنداً بقوله تعالى: ﴿وأولوا

الأرحام بعضهم أولى ببعض» (١١٧)، وإذا ادعي أن ذلك مخصص فالتخصيص يحتاج إلى دليل، وليس إذا كان آخر الآية مخصصاً يجب تخصيص أولها. وظهر أيضاً في كراهيته للفاسق أخذ اللقطة؛ لعموم الأخبار الواردة في أحكام اللقطة. وكذلك فتواه في جواز أن يأخذ الذمي اللقطة في دار الإسلام، قال: «لعموم الأخبار، والمنع يحتاج إلى دلالة» (١١٨). وكذلك في وجوب الزكاة في أموال الطفل وعلى الوصي إخراجها منه، قال: «لقوله تعالى: ﴿خذ من أموالهم﴾، وذلك عام إلا ما أخرجه الدليل».

ب - الاحتياط: ويريد به حكم الشارع بلزوم الإتيان بجميع احتمالات التكاليف أو اجتنابها عند الشك بها والعجز عن تحصيل واقعها، مع إمكان الإتيان بها جميعاً أو اجتنابها جميعاً (١١٩).

والذي عليه تحقيق العلماء: أنه وظيفة شرعية مجعولة عند الشك في الأمر الواقعي.

ومن تطبيقات هذا المدرك من مسائل الخلاف: حكمه فيما لو خلط الوديعة بماله خلطاً لا يتميز، فهو ضامن سواء خلطها بمثلها أو أرفع منها أو أدون منها. ودليله: طريقة الاحتياط (١٢٠).

ومنه: لأنه زكاة الأموال لا تعطى إلا للعدل دون الفاسق. ودليله: طريقة الاحتياط؛ لأن إذا أعطاها العدل برئت ذمته بلا خلاف، وإذا أعطاهها لغير عدل لم تبرأ ذمته بيقين (١٢١). واشتق من ذلك قاعدة أن الاشتغال اليقيني يستدعي فراغاً يقينياً.

ومن ذلك: ما يكره من نثر السكر واللوز في اللوائم وأخذه من الناس، خلافاً لقول أبي حنيفة في أنه مباح وإن كان يؤخذ خلسة قال: «دليلنا: طريقة الاحتياط تقتضي ذلك» (١٢٢).

منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف

ج - أصل البراءة: ويراد بها: الوظيفة الشرعية النافية للحكم الشرعي عند الشك فيه واليأس من تحصيله (١٢٣).

ومن ذلك: أنه من لم يبين ما أوقفه عليه من وقوفه، لا يصح وقفه. دليله: أن صحة الوقف يحتاج إلى دليل شرعي، ولأنه لو وقف على مجهول كان باطلاً، فهذا أكد.

ومنه: قوله: من وجب إعدامها من الزوجات فلا يجب عليه أكثر من خادم واحد، ومنه: قوله: ليس للرجل أن يجبر زوجته على الرضاع لولدها، قال: «ودليلنا: أن الأصل براءة الذمة، والإجبار يحتاج إلى دليل» (١٢٤).

□ المطلب الخامس - النتائج التي توصل إليها الطوسي:

توصل الشيخ الطوسي في الإنجاز الكبير الذي قدمه للفقه الإسلامي إلى نتائج هامة وأساسية، وتتمتع بدرجة عالية من الأصالة والعمق والجدة في التحليل والاستقراء. ومن تلك النتائج:

١ - أكد الشيخ الطوسي في كتابه ما استقر عليه التحقيق من قبل الفقهاء المسلمين من أن العلم بمسائل الخلاف من مقدمات الاجتهاد. وكان من اهتمامهم بأمره أن اعتبره غير واحد في كتاب القضاء - من المؤلفات - أنه من العلوم التي يتوقف عليها الاجتهاد.

وهنا أناشد شيوخنا وأساتذتنا من كبار العلماء أن يعطوا علم الخلاف وأدلته أهميته العلمية لطلاب العلوم الشرعية الأكاديميين وطلاب الدراسات الدينية غير الرسمية، فهو الوسيلة العلمية الموضوعية لتحويل الخلاف في الرأي من عامل هدم لوحدة الأمة إلى عامل بناء علمي رصين يمكن أن يكون دافعاً للمطالبة بأن تسود حياتنا الحرية التامة في الرأي والبحث العلمي. إن المناظرة والمقارنة التي أجراها الشيخ الطوسي مع فقه من خالفه من الفقهاء

وما جرت فيه بلغة ملؤها الاحترام والتقدير، لا تكشف إلا عن اعتراف الشيخ على جلالة قدره بالقدر الكافي من الشرعية التي تتمتع بها تلك الآراء؛ لأنّه من شروط التعارض لكي تقام المقارنة لاختيار الراجح أن يكون كلّ من الرأيين مما يستند إلى دليل واجد لشرائط الحجة في نفسه؛ وإلا فمن العبث إجراء المقارنة بين الحجة واللاحجة.

٢ - لما كان السيد المرتضى في كتابه الانتصار قد أوجد باكورة كتب الفقه المقارن، فإنّ الشيخ جرياً على ذلك المنهج أدرك بعبقريته المعهودة أنّه يحتاج إلى مصنف أكثر استيعاباً للأقوال، وأوسع فرضية للبحث، وأكثر حجماً للأهداف؛ وإذا كان الشيخ شارحاً للمقنعة في تهذيب الأحكام وملخصاً للشافي فإنّه مستبدل لكتاب الانتصار بما يبيّنه شكلاً ومضموناً في كتابه الخلاف، فهو تطور نوعي في الفقه المقارن أتحف به المسلمين... ولعله كان الحلقة الثانية في جهودهم جميعاً، ثمّ جاءت محاولات علمية جادة اقتفت أثره فيها.

٣ - أقام الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف برهاناً على أنّ الفقيه الإمامي ليس معزولاً تماماً عن فقه أشقائه من المدارس الأخرى، بل أثبت أنّه على اطلاع واسع بها وبمداركها، وتعدد أقوال المذهب الواحد، وراجحه ومرجوحه، لذلك أشار في كتابه إلى كل الآراء؛ بدءاً بأقوال الصحابة والتابعين وتابعي التابعين، ومروراً بالحلقات التالية حتى الفقهاء من الطبقة الثانية، وربما معاصريه من أهل التخريج.

٤ - أقام الشيخ الطوسي برهاناً على أنّ فقه الإمامية وإن تقيّد بالحشد الهائل من الروايات عن أهل البيت (عليه السلام) فإنّه فيه من القابلية أن يستوعب الافتراض من الوقائع ويكشف لها حكماً شرعياً، فتوسع في التفرعات في كتابه المبسوط، ثمّ أثبت أنها توازي من حيث الكم تفرعات المخالفين له في

منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف

الرأي عمن يعتمد القياس والاستحسان، في حين أن كثرة تفرعاته لا تستند في واحدة منها إلى هذين المصدرين.

٥ - انتهى الشيخ الطوسي تحقيقاً إلى أن القياس والاستحسان وغيرهما من المصادر المعتمدة عند الفقهاء، ليست معتمدة عنده؛ لعدم قيام الدليل الكافي على حجيتها، وحيث يمكن أن يترتب على هذا الموقف نقص في أسس التفرع والتوسع فقد أثبت أنه يمكن التوسع والتفرع دون الاستناد إلى القياس وغيره مما لم يقدّم الدليل على حجيته، وبذلك طبق الشيخ نظريته في الأصول تطبيقين: أحدهما داخلي: وهو الذي أوجد فيه أحكام الفروع المختلفة لفقه الإمامية في كتاب خاص بهم سماه المبسوط في فقه الإمامية، ثم خارجي: وهو مسح المسائل الفقهية السائدة في عصره، وبيان آراء الفقهاء جميعاً ممن يخالفه في «نظريته الأصولية»، ثم رأيه ودليله، وبذلك يكون الشيخ قد استخدم المنهج العام للتفكير الفقهي بقواعده التي توصل إليها هو في كتابه العدة في الأصول. ثم استخدم منهجاً خاصاً به في البحث الفقهي المقارن، ثم وصفه في هذا البحث مؤسساً بذلك إبداعاً علمياً لا نظير له في تأسيس منهجية صارمة في الكشف عن حقائق الأحكام الفقهية؛ وأهم ما تميز به الشيخ في هذا المنهج أنه سعى وراء تحصيل اليقين العلمي في صدد الدليل الذي يستند إليه، فردّ كل الأدلة الظنية؛ لأنه إذا جاز أن يكون الحكم ظنياً لا يجوز أن يكون الدليل «المصدر الذي يستقى منه الحكم» ظنياً، وتحصيل اليقين أو الظن المقترّب من درجته أحد أرفع الدرجات التي يمكن أن ترقى إليها نظرية المنهج.

ومن الوسائل التي اعتمدها الشيخ - إضافة لما تقدم - أنه استدل على راجحية المتفق عليه على المختلف فيه، وقد ظهر ذلك في استناده إلى إجماع الأمة وإجماع الفرقة في أغلب مسائل الخلاف، واعتمد الشيخ - كوسيلة

للحصول على اليقين - على الملازمات؛ فقد تتبع حكم العام في أفراداه نفيًا أو إثباتًا، وبذلك وسع دائرة الاستفادة من مباحث العموم بما يقابل التوسع الذي اعتمد القياس أساساً له، وأقام من مباحثه التطبيقية مصداقاً للقاعدة القائلة: إذا تحقق الملزوم قام الدليل على تحقق اللازم.

ومن مظاهر اعتماد الشيخ على مبدأ تحصيل اليقين في الدليل: أنه أسقط كل حكم لا دليل عليه؛ لأنّ بطلان الدليل بحكم عدمه، وكلاهما يؤذن ببطلان المدلول. وهذا المتحصل جاء ثمرة لالتماسه أدلة المثبتين ثمّ هدمها ثمّ استقراء الأدلة الأخرى بحيث يتيقن أنّه لا يجد منها ما يصلح للدليلية على ما هدمه، فيصير إلى راجح ما ترجح عنه.

وبهذا يعلمنا الشيخ ضرورة مسح الأدلة وحصر وجوها والاستقراء الدقيق لها، حتى نصير إلى التأكد من عدم وجود أدلة غير الأدلة المنفية. ومن مظاهر الجري وراء اليقين في منهج الشيخ أنّه عند فقد الدليل على الحكم بالنص أو الإجماع - أيّاً كانت درجة المسامحة في استخدامه له - فإنّ اعتماده طريق الاحتياط الشرعي هو البديل في أغلب المسائل، وإذا عرفنا أنّه يستلزم الإتيان بجميع احتمالات التكاليف فإنّه يدعو إلى الاطمئنان اليقيني.

وعموماً، فإنّ «الإنجاز العلمي» للشيخ الطوسي في الخلاف إضافة نوعية هامة في البناء المعرفي الفقهي، وإبداع لامع في نظرية المنهج العلمي للبحث في الدراسات الفقهية المقارنة. تعلمنا منه.. خصائص منهجية ربما نحن اليوم بأمرس الحاجة إليها.

الخلاصة

لقد أغنت النتائج المستفادة من كتاب الخلاف الباحث في أن يسطر خاتمة لبحثه. لكن الذي أريد تأكيده هنا هو: التنويه بأنَّ الشيخ أعاد بعد كارثة إحراق مكتبات العلم في بغداد عام (٤٤٨ هـ) تدوين تراث الأُمَّة بفروعه الشرعية، وأضاف له إضافات نوعية بارزة مثل كتابه الخلاف، فلولا له لصعب التواصل العلمي بين حاضر الأُمَّة وجهود أساطينها من العلماء، ولولاه لافترقت الكوفة جزءاً لا يستهان به من تراثها العظيم، لا سيما وقد سطر لنا فيه آراء من طمس علمه ورأيه كالمذاهب المنقرضة.

ورجل كهذا قد درسه العلماء من كل جوانبه، لكنه لم يُدرس فقهياً وأصولياً، وهذا مما يستغرب له جداً، فقد كان الجانب المبرز فيه هو جانب الفقه وأصوله، بل لم تُبرز إسهاماته العظيمة في الفقه المقارن ومنهج البحث فيه، فجاء هذا البحث اعتذاراً متواضعاً عن «حاضرنا» للشيخ الطوسي.

لذلك أدعو زملائي الأساتذة وإخواني طلبة الدراسات الشرعية إلى إيلاء هذا العالم اهتماماً خاصاً لا سيما في مجال الفقه المقارن، وإعطائه حقه لينتفع الحاضر بجهد الماضي، وأرى أنَّ من حقه علينا أن يحقق الكتاب ويدرس كنتاج متميز. ثمَّ أريد التأكيد على أنَّ أبرز معلمين حصيلة لهذا البحث:

١ - أنَّ الشيخ علمنا أنَّ الجري وراء اليقين في الوسائل أحد الثوابت التي لا يمكن التنازل عنها في مضمار البحث العلمي.

٢ - أنَّ المسلمين قد أوجدوا لأنفسهم «أسلوب المقارنات التشريعية»

إبداعاً متأصلاً من داخل البنية الحضارية الإسلامية ؛ تعلمت منهم الحضارات الأخرى، ولا تزال تسلك للأفضل هذا الطريق، بينما أعرضنا عنه لا سيما في الدراسات الفقهية، وإعراضنا واحد من مظاهر التردّي في زمن التأخر العلمي.

وفي هذه فرصة للدعوة إلى حوار الاتجاهات الفقهية وترصين موضوعيته وموضوعية البحث العلمي.

الهوامش

- (١) انظر في ذلك أستاذنا مصطفى الزلمي ، أسباب اختلاف الفقهاء : ٩ ، وأستاذنا العلامة السيد محمد تقي الحكيم ، الأصول العامة للفقهاء المقارن : ١٩ ، والدكتور مصطفى الخن ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء .
- (٢) انظر : محمد تقي الحكيم ، الأصول العامة للفقهاء المقارن : ١٣ . وانظر : أستاذنا د . هاشم جميل ، سعيد بن المسيب : ٧ .
- (٣) المصدر السابق .
- (٤) العلامة الشيخ إسحاق الفياض ، النظرة الخاطفة في الاجتهاد : ٥٦ .
- (٥) انظر : الزبيدي ، تاج العروس ٦ : ٢٥١ . الجوهري ، الصحاح في اللغة ٢ : ٦١٤ . ابن فارس ، معجم مقاييس اللغة ٥ : ٣٦١ .
- (٦) د . عبد الرحمان بدوي ، مناهج البحث العلمي : ٣ .
- (٧) د . علي سامي النشار ، المنطق الصوري حتى عصورنا الحاضرة : ٥ .
- (٨) رأي راموس (١٥٧٢) أنه قسم المنطق إلى أربعة أقسام : التصور ، الحكم ، البرهان ، المنهج ، وإن كان لم ينته إلى تحديد منهج دقيق للعلم ، عبد الرحمن بدوي ، مناهج البحث العلمي : ٤ .
- (٩) المنطق الصوري حتى عصورنا الحاضرة : ٦ .
- (١٠) علي جواد الطاهر ، منهج البحث الأدبي : ١٣ .
- (١١) عبد الرحمان بدوي ، مناهج البحث العلمي : ٤ . وانظر : جلال محمد موسى ، منهج البحث العلمي عند العرب : ٣١ .
- (١٢) المصدر السابق .
- (١٣) النشار : المنطق الصوري : ١٢ . وانظر : ديكارت ، مقال عن المنهج : ٩٨ .

- (١٤) كالشروح على المتون والحواشي على الأصول .
- (١٥) كالتفريع والتخريج على مسالك الاستدلال في قضايا تخص عصره .
- (١٦) آدم متز ، الحضارة الإسلامية ١ : ٣٠١ .
- (١٧) المصدر السابق : ٣٤١ .
- (١٨) المصدر السابق ١ : ٤٩١ .
- (١٩) المصدر السابق ١ : ٤٢٩ .
- (٢٠) المصدر السابق ١ : ٣٦٦ .
- (٢١) تاريخ ابن الوردي ١ : ٤٢٤ . وانظر : الكنى والألقاب ٢ : ٣٣٥ ، حسن الحكيم : الشيخ الطوسي .
- (٢٢) ابن الأثير ، الكامل ١٠ : ٣ . ابن كثير ، البداية والنهاية ١٢ : ١٩ . ابن العماد ، شذرات الذهب ٣ : ١٠٤ . ابن عنبه ، عمدة الطالب : ١٩٥ - ١٩٩ .
- (٢٣) مثل كتاب درك البغية في وصف الأديان والعبادات (٤٢٠ هـ) ، والملل لأبي منصور البغدادي (٤٢٩ هـ) ، ولابن حزم (٤٥٦) ، والبيروني (٤٤٠ هـ) .
- (٢٤) الشهرستاني ، الملل والنحل ١ : ٣٣٣ .
- (٢٥) ابن الجوزي ، المنتظم ٨ : ١٧٣ . السبكي ، الطبقات ٤ : ١٢٧ .
- (٢٦) آدم متز ، الحضارة الإسلامية ١ : ٣٦١ .
- (٢٧) الشيخ الطوسي ، الأمالي ٢ : ١٣٨ .
- (٢٨) الأسترابادي ، منهج المقال : ٢٩٢ .
- (٢٩) حسن الحكيم ، الشيخ الطوسي : ٦٤ ، ب .
- (٣٠) محمد رضا المظفر ، الشيخ الطوسي ، بحث منشور في مجلة النجف العدد ٥ : ٣ ، ش ٢ .
- (٣١) ومن المفيد القول إنّه قد كتب من التهذيب في حياة شيخه المفيد من الطهارة إلى صلاة المسافرين ، ثمّ كتب الباقي بعد وفاته ، يدلنا على ذلك أنّه إلى كتاب صلاة المسافرين يقول : أيده الله تعالى ، ثمّ بعد ذلك يقول : رحمه الله تعالى .
- (٣٢) محمد رضا المظفر ، مصدر سابق : ٣ .

منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف :

- (٣٣) انظر كامل أهدافه منه في مقدمة تهذيب الأحكام ١ : ٣٠٢ .
- (٣٤) الطوسي ، تلخيص الشافي ١ : ٦٢ .
- (٣٥) انظر : الطوسي ، الرجال : ٤٧١ . الأمالي ١ : ٣١٢ . والخطيب ، تاريخ بغداد ٣ : ٢٣٢ ، و ١٤ : ٧٥ .
- (٣٦) انظر : أبو القاسم الخوئي ، معجم رجال الحديث ١٥ : ٢٧٤ . وانظر : الشيخ الطوسي ، الفهرست ؛ الترجمة : ٧١٣ . العلامة الحلي ، الخلاصة ؛ الترجمة : ٤٦ . ابن حجر ، لسان الميزان .
- (٣٧) السيد الخوئي ، معجم رجال الحديث ١٥ : ٢٧٥ .
- (٣٨) مقدمة كتاب الخلاف : ٢ .
- (٣٩) المصدر السابق .
- (٤٠) المصدر السابق .
- (٤١) موسوعة عبد الناصر ١ : ٣٩ .
- (٤٢) أبو زهرة ، الإمام الصادق : ٢٦٠ .
- (٤٣) مقدمة كتاب الخلاف (خطبة الكتاب) ١ : ٢ .
- (٤٤) انظر : المصدر السابق .
- (٤٥) الخلاف ٣ : ٤٦ ، ط - مؤسسة النشر الاسلامي .
- (٤٦) انظر : المحقق الحلي ، شرائع الإسلام : ج ١ الصفحة س من مقدمة المحقق حيث قسم كتابه إلى العبادات والعقود والايقاعات والأحكام .
- (٤٧) انظر الـ (٣٠) مسألة في الزكاة من الخلاف ٢ : ١٢٩ وما بعدها .
- (٤٨) انظر : المسألة الثانية ١ : ٣ في الوضوء بماء البحر .
- (٤٩) ربما ذكر حتى رأي الخوارج ، انظر : المجلد الأول : ٦٠ ، المسألة ١٦٨ في المسح على الخفين .
- (٥٠) الخلاف ٢ : ٣٣٠ .
- (٥١) انظر : المصدر السابق ١ : ١٥ ، ١٧ ، ١٩ ، ٢٨ .
- (٥٢) المصدر السابق ١ : ٤ ، المسألة ٥ .

- (٥٣) المصدر السابق ١ : ١٤٠ ، المسألة ٦ .
- (٥٤) المصدر السابق ٢ : ١٦٩ ، المسألة ٩٤ .
- (٥٥) المصدر السابق ٣ : ٣٣٤ ، المسألة ٢٣ . دار الكتب العلمية .
- (٥٦) المصدر السابق ١ : ٤٨ ، المسألة ١٤٧ .
- (٥٧) المصدر السابق ١ : ٣٣٠ .
- (٥٨) المصدر السابق ٢ : ٥٥ .
- (٥٩) المصدر السابق ٢ : ٣٨ .
- (٦٠) المصدر السابق ٢ : ٤٨٤ .
- (٦١) انظر المصدر السابق ١ : ١٠٢ .
- (٦٢) المصدر السابق ١ : ٢٣٠ .
- (٦٣) المصدر السابق ١ : ٣٨٠ .
- (٦٤) المصدر السابق ١ : ٥٣٧ .
- (٦٥) المصدر السابق ١ : ٦٠١ .
- (٦٦) انظر : المصدر السابق ٣ : ٣٣٤ ، دار الكتب العلمية .
- (٦٧) كمثال تحتاج هذه المسألة تحقيقاً إلى (٢٧) إحالة تفصيلية .
- (٦٨) ابن رشد ، بداية المجتهد ٢ : ٤٥٦ .
- (٦٩) الشعراي ، الميزان الكبرى ٢ : ٢٠٠ .
- (٧٠) الدمشقي ، رحمة الأمة ٣ : ٣٣٩ .
- (٧١) ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير ١٢ : ١٠ .
- (٧٢) انظر : مختصر الطحاوي : ٣٣٣ . الاختيار ٢ : ١١١ . القوانين الفقهية : ٢٥٩ . المدونة ١٣ : ٣٣ . التمهيد ٣ : ١٥٣ . شرح الدردير ٤ : ١٨٧ . مغني المحتاج ٤ : ٤٤٣ . المحلى ٩ : ٤٠٤ . البحر الزخار ٥ : ٤٠٣ . نيل الأوطار ٨ : ٢٩٥ . سبل السلام ٤ : ١٣١ . شرائع الإسلام ٤ : ٦٩٣ .
- (٧٣) انظر : الخلاف ١ : ٢٣٥ ، المسألة ، وفي هذا مثلاً (١٤) إحالة .
- (٧٤) ابن رشد ، بداية المجتهد ١ : ١٢٨ .

- (٧٥) الشعراني ، الميزان ١ : ٢٠٤ .
- (٧٦) الدمشقي ، رحمة الأمة : ٥٥ .
- (٧٧) ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير ٢ : ١٧٢ .
- (٧٨) انظر : الهداية مع فتح القدير ١ : ٤١٥ . المجموع شرح المذهب ٤ : ٣٧٣ . المحلى ٥ : ٤٦ .
- البحر الزخار ٣ : ١١ . نيل الأوطار ٣ : ٣٦٣ . مفتاح الكرامة ٢ : ١٠٠ . هاشم جميل ، مسائل في الفقه المقارن ١ : ١٣٠ .
- (٧٩) الخلاف ٢ : ١٣٦ ، المسألة ٢٥ .
- (٨٠) المصدر السابق ٢ : ١٤١ ، المسألة ٦ .
- (٨١) المصدر السابق ٢ : ١٦٧ .
- (٨٢) المصدر السابق ٢ : ١٦٦ ، وفي المسألة ودليها مناقشة علمية .
- (٨٣) المصدر السابق ٥ : ١٩٤ ، المسألة ٦١ .
- (٨٤) المصدر السابق ٢ : ٥١٣ .
- (٨٥) المصدر السابق ٢ : ٥١٤ .
- (٨٦) العدة ١ : ٤٤ .
- (٨٧) انظر : الخلاف ١ : ٥٠ ، سند حديث «الماء كله طاهر حتى تعلم أنه قذر» .
- (٨٨) المصدر السابق ٢ : ٣٢٠ .
- (٨٩) المصدر السابق ٢ : ٣٤١ .
- (٩٠) المصدر السابق ٢ : ٤٥٩ .
- (٩١) المصدر السابق ٢ : ٢٢٥ - ٢٢٦ .
- (٩٢) المصدر السابق ٢ : ٦٠٩ .
- (٩٣) المصدر السابق ٢ : ١٦٣ .
- (٩٤) المصدر السابق ٢ : ٢٢٧ - ٢٢٨ .
- (٩٥) محمد تقي الحكيم ، الأصول العامة : ٣٦ .
- (٩٦) محمد رضا المظفر ، أصول الفقه ٣ : ١١٠ .
- (٩٧) الخلاف ٢ : ١٢٢ . وانظر : الخلاف : ص ٦١٣ ، المسألة ٢٠ .

- (٩٨) المصدر السابق ٢ : ١٥٣ .
- (٩٩) المصدر السابق ٢ : ١٩١ .
- (١٠٠) انظر : المصدر السابق ٢ : ٤٩٧ .
- (١٠١) نهاية الوصول نقلاً عن حجّة القياس ، مصطفى جمال الدين : ٢٢٢ .
- (١٠٢) أبو الفتح الكراجكي ، كنز الفوائد : ٢٩٣ ، الطبعة الحجرية . جمال الدين ، حجّة القياس : ٢٢٢ .
- (١٠٣) السيد المرتضى ، الذريعة إلى أصول الشريعة : ٩١ - مخطوط . وانظر : الشيخ الطوسي ، العدة : ٢٥٥ .
- (١٠٤) ابن حزم ، الأحكام : ١٠٨٥ .
- (١٠٥) العضد ، شرح المختصر ٢ : ٢٤٩ .
- (١٠٦) الطوسي ، العدة : ٢٦٢ .
- (١٠٧) المصدر السابق : ٢٦٣ .
- (١٠٨) التمتع : أي إعطاء الزوج المطلق زوجته بعض المال لها عند الطلاق . ويرى جمهور الفقهاء أنها ليست واجبة في كل مطلقة ، إلا الظاهرية حيث قالوا بوجوبها لكل مطلقة . ويرى أبو حنيفة أنها واجبة للمطلقة قبل الدخول ولم يُفرض لها صداق مسمى . وقال الشافعي : هي واجبة لكل مطلقة إذا كان الطلاق من قبله التي سمي لها وطلقت قبل الدخول ، وعليه جمهور العلماء .
- (١٠٩) الخلاف ٢ : ٢٠٦ .
- (١١٠) المصدر السابق ٢ : ٤٩٠ .
- (١١١) المصدر السابق ٢ : ٥٩١ .
- (١١٢) المصدر السابق ٢ : ٦٠٦ .
- (١١٣) أصول البزدوي ١ : ٣٣ . أصول الرضوي ١ : ١٢٥ . أصول المظفر ١ : ١٣٩ .
- (١١٤) أصول المظفر ١ : ١٤٦ ، وانظر : محمد أديب صالح ، تفسير النصوص : ٦٥٧ .
- (١١٥) الخلاف ١ : ٧ .
- (١١٦) المصدر السابق ١ : ٥٣١ .

منهج الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف .

(١١٧) الأنفال : ٧٥ .

(١١٨) الخلاف ٢ : ٢٤ - ٢٥ .

(١١٩) محمد تقي الحكيم ، الأصول العامة : ٤٩٥ .

(١٢٠) الخلاف ٢ : ١٠٨ . وانظر : ١ : ٣٥ ، ٣٥٦ .

(١٢١) المصدر السابق ٢ : ١٣٠ .

(١٢٢) المصدر السابق ٢ : ٢٠٨ .

(١٢٣) محمد تقي الحكيم ، الأصول العامة : ٤٨١ .

(١٢٤) الخلاف ٢ : ٣٣٥ .

قواعد النشر في مجلة

فقه أهل البيت عليهم السلام

١ - ما ينشر في المجلة لا يعبر بالضرورة عن رأي المجلة ولا المشرفين عليها.

٢ - تستقبل المجلة المقالات الاجتهادية والدراسات الفقهية بشكل عام ونقترح أن تكون كتابة المقالات ضمن المحاور التالية :

أ - الآفاق الفقهية في القرآن الكريم.

ب - الفقه المقارن مع المذاهب الإسلامية.

ج - الفقه المقارن مع الفقه الوضعي.

د - المسائل الفقهية الحيوية.

هـ - فقه النظريات الإسلامية العامة، كالنظرية الاقتصادية الإسلامية.

و - ما وراء الفقه، كتنتقيح الموضوعات المستحدثة، وفلسفة الأحكام.

ز - تاريخ الفقه والمدارس الفقهية.

ح - المباحث ذات الارتباط الوثيق بالفقه كبعض المباحث الأصولية التي تتميز بالأهمية والجدة.

٣ - أن تكون المقالة متناسبة مع مستوى المجلة وأهدافها باعتبارها مجلة متخصصة في دائرة العلوم الفقهية .

٤ - أن تكون المقالة غير منشورة أو غير مرسلة للنشر في مطبوعة أخرى .

٥ - للمجلة الحق في إجراء التعديلات المناسبة على المقالات في ضوء سياستها في النشر .

٦ - المجلة غير ملزمة بإعادة المقالات المرسلة إليها، لذا فالأفضل الاحتفاظ بنسخة عن الأصل .

٧ - ترتيب المقالات في المجلة يعتمد على أسس فنية، وكذا تعيين زمان نشرها .

٨ - للمجلة الحق في إعادة نشر المقالات في عدد آخر إذا ارتأت ذلك أو ترجمتها، كما أن للكاتب الحق في نشر مقالاته بعد نشرها في المجلة .



ثمن النسخة

◀ لبنان : ٤٠٠٠ ل.ل. ◀ المغرب : ٢٥ درهما ◀ مصر : ٥ جنيهات ◀ الأردن : ديناران
◀ سوريا : ١٠٠ ل.س. ◀ اليمن : ٢٥٠ ريالاً ◀ السعودية : ٢٥ ريالاً ◀ البحرين : ديناران ونصف
◀ الإمارات : ٢٥ درهما ◀ السودان : ٤٠٠ جنيهها ◀ تونس : ديناران ونصف ◀ الجزائر : ٢٥ ديناراً
◀ ليبيا : ٥ دنانير ◀ الكويت : ديناران ◀ قطر : ٢٥ ريالاً ◀ عمان : ريالان ◀ العراق : ١٠٠٠ دينار
◀ الجمهورية الإسلامية في إيران : ٢٠٠ تومانا ◀ سائر الدول : ١٠ دولارات أو مايعادلها.

الإشتراك السنوي

لبنان : ◀ للأفراد : ١٦٠٠٠ ل.ل. ◀ للمؤسسات : ٤٠٠٠٠ ل.ل. [عدا أجور البريد]
سائر الدول : ◀ للأفراد : \$ ٥٠ ◀ للمؤسسات : \$ ١٠٠ [خالصة أجور البريد]

قسمة الإشتراك مجلة فقه أهل البيت (ع)

☐ مؤسسات

☐ أفراد

اسم المشترك :

العنوان :

هاتف :

فاكس :

إبتداء من :

المبلغ :

نقدا إلى :

ألتاريخ :

ترسل الإشتراكات والحوالات باسم المدير التنفيذي : الشيخ اسدالله حسين حسني سعدي ؛
البنك اللبناني السويسري ، حساب رقم 044244- بيروت- حارة حريك.

E-mail: feqh@islamicfeqh.org



FIQH-U-AHLILBAIT

Quarterly Jurisprudence Periodical

7TH YEAR, NO 27 - 1423 2002

Published by:
Encyclopedia of Islamic Jurisprudence
(According to Ahlulbait School)

The General Supervisor:

Ayatollah Sayyed Mahmoud AL-Hashimi Ash-Shahrودي

Managing Editor: Mohammad Bahrani Qamsha

Editor-in-chief: Khalid AL-Ghaffuri

Editorial Board:

Abbas AL-
Safa-Ad-din AL-Khazraji
Qasim AL-Ibrahimi
Haidar Hobballah
Muhammad AL-Rahmani

Executive Manager:

The Licence number of Ministry Of Information : (52) 24/2/2001

Correspondence:

To the office of the general director

P.O.Box :50/24 Beirut Lebanon

Zip code : 2010 -1017 - Burj al-barajinah Baabda

Telfax : 01/273604 Tel : 03/644662 01/558215

E-mail: feqh@islamicfeqh.org