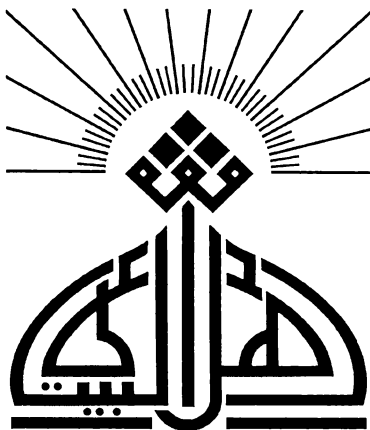


فَقْهَ أَهْلِ الْبَيْتِ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ

فَصِلِيَّةُ فَقْهِيَّةٍ مُتَخَصِّصَةٌ مُحْكَمَةٌ

- القرآن والسنة في البحث الأصولي
- بيع الوقف ١/
- نظرية عدم انحلال الخطابات الشرعية عند الإمام الخميني رحمته الله
- اشتراط عدم مسؤولية الأمين - الحدود والمديات
- حجبة قول الرجائي في ضوء نظرية الاعتماد على حجبة خبر الثقة الظني ١/
- تبديل الوصية ١/
- قاعدة الاضطرار وبعض تطبيقاتها
- خصائص كتاب (المقنعة) للشيخ المفيد ٢/
- الميسية (حاشية الفاضل الميسي على شرائع الإسلام) ٥/
- موسوعة الفقه الاسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام ٣١/
- نافذة المصطلحات الفقهية - تكافؤ



فصلية فقهية متخصصة محكمة

فَقْهُ هَلَالِ الْبَيْتِ

فصلية فقهية متخصصة محكمة

تصدر عن

مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي

طبقاً لمذهب أهل البيت عليه السلام

العددان التاسع والسبعون والثمانون - السنة العشرون

١٤٣٦ هـ / ٢٠١٥ م



مجلة فقه أهل البيت عليه السلام حائزة على عضوية

مركز توثيق العلوم للعالم الإسلامي (ISC)

بمعدل تأخير (IF) طبقاً لما ورد في كتاب المركز

المذكور للمجلة المرقم ١٥٨٨ والمؤرخ ٢٠١١/١/١٧ م

المراسلات : تكون باسم رئيس التحرير وعلى العنوان التالي:

الجمهورية الإسلامية الإيرانية قم - ص. ب. ٣٧٩٩ / ٣٧١٨٥

+٩٨ ٢٥ ٣٧٧٤٤٣٨٧

تلفكس :

Fiqhmag_ar@afiqh.org

البريد الإلكتروني :

المشرف العام :

آية الله السيد محمود الهاشمي

رئيس التحرير :

د. الشيخ خالد غفوري الحسني

هيئة التحرير :

الشيخ عباس الكعبي

د. الشيخ صفاء الدين الخزرجي

الشيخ حيدر حبّ الله

الشيخ محمد الرحمانى

الشيخ أسد الله الحسني

مدير التحرير :

الشيخ وسام الخطاوي

التدقيق :

الشيخ إبراهيم الخزرجي

الإخراج الفني :

الأستاذ عصام الواعظي

الأستاذ هادي المحمدي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا
نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي
الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ
لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴾



محتويات العدد

كلمة التحرير - القرآن والسنة في البحث الأصولي ١٢-٥

رئيس التحرير

- بحوث اجتهادية -

بيع الوقف / ١ ٥٦-١٢

آية الله السيد كاظم الحسيني الحائري

- دراسات وبحوث -

نظرية عدم انحلال الخطابات الشرعية عند الإمام الخميني ٩٤-٥٧

الشيخ الأستاذ علي أكبر رشاد

اشتراط عدم مسؤولية الأمين - الحدود والمديات ١٢٨-٩٥

محمد مهدي المعصومي

ترجمة: عقيل البندر

حجية قول الرجالي في ضوء نظرية الاعتماد على حجية خبر الثقة الظني / ١٢٩-١٧٠

الأستاذ الشيخ حيدر حب الله



محتويات العدد

ـ دراسات مقارنة في فقه القرآن ـ

- تبديل الوصية /١ ١٧١ - ٢٢٠
د. الشيخ خالد غفوري الحسني

ـ قواعد فقهية ـ

- قاعدة الاضطرار وبعض تطبيقاتها ٢٢١ - ٢٥٨
الأستاذ محمد الرحمانى
ترجمة: عقيل البندر

ـ في رحاب المكتبة الفقهية ـ

- خصائص كتاب (المقنعة) للشيخ المفيد/٢ ٢٥٩ - ٢٨٨
الشيخ خليل الكريوانى
ترجمة: الشيخ ابراهيم الخرزجى
الميسية (حاشية الفاضل الميسى على شرائع الإسلام)/٥ ٢٨٩ - ٣٢٠
تحقيق: د. الشيخ خالد غفوري الحسني
موسوعة الفقه الاسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (ع)/٣١ ٣٢١ - ٣٣٠
إعداد: التحرير
نافذة المصطلحات الفقهية ـ تكافؤ ٣٣١ - ٣٥٢
إعداد: التحرير

القرآن والسنة في البحث الأصولي

لقد بات من الثوابت عقدياً حجية القرآن الكريم والسنة الشريفة، وهي من جملة الحقائق المفروغ عنها أصولياً؛ ولذا لم يُتعب الأصوليون أنفسهم في البحث عن أدلة حجّتهما، ولم يفتحوا باب النقض والإبرام في ذلك، ولا ريب في كونهما أهمّ مصادر الدين عموماً وعلى شتّى الأصعدة بما فيها الصعيد التشريعي؛ فإنّهما من المصادر الأساسية التي يرجع إليها الفقيه في استنباط الحكم الشرعي.

والطريقة المتبعة في ترتيب بحوث علم الأصول هو ترتيبها بحسب طبيعة الأدلة المعتمدة في الاستنباط، وليس بحسب مصادر الشريعة وأنواعها، وإن كان هناك مَنْ مال إلى طريقة أخرى تعتمد ترتيب البحوث بحسب المصادر^(١)، فيبدأ بالبحوث المتعلقة بالقرآن الكريم ويُنْثني بالسنة الشريفة، ومهما يكن من أمر فإنّ الطريقة الراجحة هو الشروع بالبحث عن الدليل اللفظي والقواعد التي في ضوئها يتمّ تحديد الدلالات اللفظية من حيث النوع ومن حيث المداليل ثمّ بحث سائر الأدلة..

وأكثر البحوث الأصولية شاملة للقرآن والسنة وغير مختصة بأحدهما، فإنّ القواعد التي تتعلّق بالدليل اللفظي عادة تُبحث في علم الأصول بلا شرط ومن دون تخصيص بأحد المصدرين الكتاب والسنة.. إلا أنّه لا ريب في اختصاص كلّ منهما ببعض البحوث

الأصولية.. نظير: البحث عن حجّية الظواهر القرآنية، والبحث عن حجّية خبر الواحد.. ويرى الباحث في غضون هذه البحوث أنّ لكلّ من القرآن والسنة حيثيات خاصّة به غير أنّه لم ينبّه على هذه المختصّات بشكل شفاف وواضح، هذا من جهة. ومن جهة أخرى ثمة حيثيات بحاجة الى إثارة وتسليط الضوء عليها؛ لذا نحاول فهرستها في قالب التساؤلات التالية:

تساؤلات حول بحوث القرآن والسنة الأصولية:

التساؤل الأول: يا ترى هل إنّ وجود نقطة اشتراك بين القرآن والسنة في كونهما دليلاً لفظياً يقتضي عدم وجود نقاط اختلاف بينهما؟! وهل إنّ القواعد اللفظية تجري في النصّ الحديثي تماماً كما تجري على النصّ القرآني، كانطباق الكلّي المتواطئ على أفرادهِ ومصاديقهِ؟! ولنضرب مثلاً: هل إنّ القرائن بأنواعها كلّها تعمل بنحو واحد في تعيين الظهور اللفظي؟ أم إنّ بعض القرائن - كالقرائن الحالية - ينحصر تأثيرها في تعيين الظهور للنصّ الحديثي فقط دون القرآني؟

التساؤل الثاني: هل إنّ الأوامر والنواهي الواردة في القرآن والسنة كلّها على حدّ سواء؟ أو إنّ الواردة منها في السنة تختلف عن الأوامر والنواهي القرآنية؟ فقد يُقال بأنّ المقرّرات القرآنية يُمكن تنويعها الى أحكام وقوانين، وأخرى عامّة ودستورية فوقانية، فيما يُمكن تنويع إلزامات السنة الى تشريعية وسلطانية وقضائية؟ وهل الأقسام منحصرة بهذه الثلاثة؟ أو يُمكن جعل التقسيم رباعياً أو خماسياً؟ كما يُمكن اقتراح تقسيمات أخرى، من قبيل: تنويعها الى

عامّة وشاملة لكل الوقائع، وإلى خاصّة بموارد معيّنة؟ ثمّ ما هي أصناف أو مساحة الوقائع الخاصّة؟ فهل ما يرد في السنّة من الأحكام كلّه يكون بالعناوين الأولى أو إنّ بعضه وارد بالعناوين الثانوية؟ وأيضاً هل ثمة حالات وأقسام متعدّدة لجهة صدور الحديث؟ وما هي الضوابط التي يتمّ طبقها التمييز بين ما تقدّم من أقسام وأنواع مختلفة؟

التساؤل الثالث: إنّ الإطلاقات والعمومات القرآنية من حيث السعة والشمولية هل تكون كنظيراتها الواردة في السنّة؟ وإلى أيّ حدّ تكون مناسبات النزول مؤثّرة على سعة دائرة دلالة النصّ القرآني؟ وهل إنّ القاعدة القائلة (بأنّ المورد لا يُخصّص الوارد) مطلقة أو لها استثناءات؟ وهل إنّ أمثال هذه النكات تُعدّ من امتيازات النصّ القرآني فحسب أو تطال إطلاقات وعمومات السنّة ولو في الجملة أيضاً؟ وهل تختلف الآليات التي يتمّ بها تقييد الإطلاقات وتخصيص العمومات في كلّ من القرآن والسنّة أو إنّ قواعد التقييد والتخصيص تسري على كليهما معاً حذو القذّة بالقذّة؟ وإلى أيّ مقدار يكون للسياق القرآني تأثير على كسر الإطلاق؟ وبأيّ مقدار يُمكن تحصيل إطلاق قرآني واسع خالص في ظلّ السياقات الحافّة بالنصّ سيما وإنّ أكثر النصوص القرآنية التشريعية تُمثّل مقطعاً ضمن بيانات مترابطة؟

التساؤل الرابع: ثمّ إنّ الآليات والشرائط التي يتمّ بها تقييد إطلاقات وتخصيص العمومات هل تشمل القرآن والسنّة على حدّ سواء؟ أو هناك تفاوت بينهما وأنّ ثمة خصوصية للنصّ القرآني تقتضي

ضوابط إضافية غير ما هو متصور بلحاظ نصوص السنّة: باعتبار أن القرآن الكريم وثيقة خالدة ممتدة في عمود الزمان وخطاباته موجّهة لعموم المخاطبين بعرضهم العريض؟

وبعبارة أخرى: هل يمكن تصنيف الإطلاقات والعمومات من حيث المستوى والسقف الى عدّة أصناف أو يُنظر إليها جميعاً على صعيد واحد؟ وهل إنّ مقولتي التقيد والتخصيص ملحوظ فيهما حيثية الزمان وأنّه لا بدّ من تأخّرهما عن زمان المطلق والعامّ نظير مسألة النسخ حيث يُقال بضرورة تقدّم المنسوخ على الناسخ؟ أو إنّ لا فرق في المقيّد والمخصّص بين ما تأخّر منهما عن المطلق والعامّ وبين ما تقدّم عليهما؟

التساؤل الخامس: أيّ قسم من بيانات السنّة منطلق في ضوء البيان القرآني وناظر إليه؟ وأيّ منها بيان تأسيسي مستقلّ؟ وما هو الأثر المترتب على هذا التقسيم للسنّة؟ وما هي أنحاء نظر السنّة الى القرآن؟ فربّما يُقال بأنّ بعضها بنحو التطبيق أو من باب الشرح أو التخصيص والتقييد؟ ثمّ إنّ ما يكون من السنّة من باب التطبيق للنصّ القرآني هل كلّهُ على نمط واحد أو يكون التطبيق على أنماط مختلفة؟ وهل هذا التطبيق يكون تعبدياً أو توجد مرونة في كيفية التطبيق؟ وشبه ذلك يُمكن أن يُقال بشأن ما يكون من السنّة من باب الشرح للنصّ القرآني، فهل توجد أنماط متعدّدة؟

التساؤل السادس: على الرغم من التسليم بعصمة الأئمّة من أهل البيت (عليهم السلام) وحجّة ما يصدر عنهم بحسب المدرسة الإمامية، بيد أنّه هل يستلزم ذلك عدم امتياز السنّة الصادرة عنهم (عليهم السلام) بلحاظ السنّة

الصادرة عن الرسول ﷺ؟ سيما مع الأخذ بنظر الاعتبار اختلاف الأدوار والمهام بل والظروف؟ وبموازاة ذلك يُمكن أن يُثار نظير ذلك في المدرسة السنيّة التي ترى بعض اتّجاهاتها حجّية سنّة الصحابة رضي الله عنهم أو سنّة بعض منهم، فهل تكون سنّتهم والحال هذه كسنّة الرسول ﷺ من دون تفاوت؟ أو ثمة تفاوت ولو بلحاظ عدم عصمتهم؟ أو من جهة ضيق أفق ومحدودية مدى ما صدر عنهم؟ أو بلحاظ وقوع التعارض بين الصادر عن الصحابة في نفسه لا من جهة وصوله؟ أليس من المناسب وضع قواعد خاصّة لعلاج التعارض بين ما صدر عن أشخاص الصحابة؟!

التساؤل السابع: كيف يُمكن تشخيص وحدة الرواية أو تعدّدها، فإنّه على ذلك يبتني التعامل معها وتعيين قيمتها أصولياً؟ كما لو وردت عدّة روايات عن راوٍ واحد متشابهة لفظاً أو مضموناً، وكما لو وردت روايات بعضها منقول عن راوٍ معيّن والبعض الآخر رواه تلامذته، سيما وإنّ التعدّد أحياناً يكون ناشئاً من أسباب عارضة أخرى كتقطيع الأحاديث الواقع في المصادر الحديثية الأولية أو المتوسطة، أو بسبب النقل بالمعنى، أو بسبب السهو والغفلة، أو بسبب التدليس أو التصحيف، وغير ذلك من الأسباب، فهل تكون هذه النقول في مثل هذه الحالات بقوة النقل الواحد، ويترتب على ذلك حينئذٍ اختزال هذا العدد الكبير من الروايات من الناحية الاعتبارية؟ أو إنّها تُعتبر أدلة متعدّدة فيدخل كلّ منها طرفاً في التعارض وتُمثّل عنصراً مؤثراً في تعيين الدلالة وما ينبني عليها من إفتاءات؟ ولا يخفى ما يترتب على ذلك من الآثار كبروياً وصغروباً أصولياً وفقهياً..

إلفات نخلر :

١ - إنَّ الإجابة على هذه التساؤلات بأيّ نحو كانت - سواء أكانت بالسلب المطلق أو الإيجاب المطلق أو التفصيل - فإنّها تتطلّب تتبّعاً واستقراءً واسعاً في مجال أصول الفقه من جهة، ومن جهة أخرى تستلزم غوصاً في النصوص القرآنية التشريعية وسبراً واسعاً للأحاديث والروايات الفقهية أيضاً..

٢ - ليس هذا المطلب مطلباً تنظيمياً محضاً وثمرته تكمن في هذا التنظيم وتطوير طريقة التدوين فحسب، بل ثمة ثمرات قد تظهر فيما وراء ذلك، من قبيل إيجاد الفرص لتكميل كثير من الحثيات البحثية وتعميقها، فإنّ عملية فرز البحوث المشتركة عن المختصة يكون أرضية صالحة للتحديد الماهوي لهذه البحوث وما يرتبط بها بصورة أكثر دقة.. ومن قبيل إيجاد الفرص لفتح ملفّات بحثية جديدة، كما تضمّنته بعض إثاراتنا..

اقتراحات منهجية :

وفي سبيل تأمين البحث في هذه التساؤلات المثارة يبرز أماننا خياران :

الخيار الأوّل : تغيير خارطة البحوث الأصولية من الأساس، من خلال تنظيم البحوث وفقاً لمصادر التشريع، فيتمّ تخصيص البحوث المتعلقة بالقرآن الكريم ودراساتها بشكل مستقلّ، وكذا الأمر بالنسبة للسنة الشريفة، كما يتمّ تخصيص باب بالبحوث المشتركة بين القرآن والسنة.. والذي يبدو في النظر أنّ هذا الخيار لا يخلو من صعوبات فنيّة وعملية، كما لا يخلو من إشكالات ومحاذير؛ نظراً

لتداخل بعض البحوث وترباطها، مما قد يُفضي الى التكرار أو البتر في البحوث ..

الخيار الثاني: إبقاء خارطة البحوث الأصولية على ما هي عليه أو مع إجراء تعديلات جزئية عليها، ولكن يتمّ ضمنها إبراز البحوث المشتركة بين القرآن والسنة والمختصة بأحدهما، والتنبيه عليها من خلال إعطاء عناوين فرعية صريحة وأيضاً دعم ذلك بذكر الأمثلة والتطبيقات المشتركة والمختصة ..

ولو فرضنا انتخاب الخيار الثاني فلا مانع من إيكال مسؤولية الفصل التام بين البحوث المشتركة والمختصة الى الرسائل الجامعية الأكاديمية وأمثالها كالأبحاث الموسوعية، نحو ما قامت به بعض الدراسات الفقهية من فهرسة للأحكام والحقوق المشتركة بين الزوجين، وفرزها عن الأحكام والحقوق المختصة بأحدهما .. نسأله تعالى أن يسدّدنا في العلم والعمل .. ويأخذ بأيدينا ويُنجينا من الزلل ..

﴿رَبَّنَا آتِنَا مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً وَهَيِّئْ لَنَا مِنْ أَمْرِنَا رَشَدًا﴾

.. ولا حول ولا قوة إلا بالله ..

رئيس التحرير

الهوامش

- (١) انظر: الحكيم، محمد تقي، الأصول العامّة للفقّه المقارن، مؤسسة آل البيت عليه السلام للطباعة والنشر، الطبعة الثانية / ١٩٧٩م: ٩٧ - ١١٩، (القسم الأول، القسم الثاني). الغزالي، أبو حامد، المستصفى في علم الأصول، دار الكتب العلمية - بيروت / بدون تاريخ: ٨٠، (القطب الثاني).

بيع الوقف

□ آية الله السيّد كاظم الحسيني الحائري

تناولت هذه الدراسة بحث حكم بيع الوقف من ناحية الأدلة اللبية وركزت على الأدلة اللفظية بصورة مفصلة ومدى دلالتها على البطلان.. كما عالجت الموارد المستثنات التي أُجيز فيها بيع الموقوف بصورة إجمالية، ثم تمّ التعرّض إلى عدد من التنبيهات التي اشتملت على تحليل دقيق لبعض موارد الاستثناء وأيضاً تضمّنت بعض الفروع المتعلقة بذلك.. وانعقدت هذه المقالة في قسمين.. وإليك القسم الأول^(١)..

في البدء تجدر الإشارة الى أَنَّ الفقهاء قد فتحوا ملفَّ البحث في بيع الوقف في باب البيع وفي فصل شرائط العوضين، وتحت عنوان (اشتراط كون المبيع مملوكاً ملكاً طلاقاً)، وعدّوا بيع الوقف من ضمن الفروع المترتبة على هذا الشرط.

اشتراط الفقهاء الطلقة في العوضين:

لقد أورد الفقهاء ذلك ضمن شروط العوضين، قال الشيخ الأنصاري رحمته الله:

«واعلم أنّه ذكر الفاضلان وجمع ممّن تأخّر عنهما في شروط العوضين - بعد الملكية -: كونه طلقاً». وأردف قائلاً: «وفرّعوا عليه: عدم جواز بيع الوقف إلا فيما استثنى، ولا الرهن إلا بإذن المرتهن أو إجازته، ولا أمّ الولد إلا في المواضع المستثناة. والمراد بالطلق: تمام السلطنة على الملك بحيث يكون للمالك أن يفعل بملكه ما شاء ويكون مطلق العنان في ذلك».

مناقشة الشيخ الأنصاري لعنوان هذا الشرط:

وقد تصدّى الشيخ الأنصاري رحمه الله لمناقشة عنوان هذا الشرط بقوله: «لكن هذا المعنى في الحقيقة راجع إلى كون الملك ممّا يستقلّ المالك بنقله ويكون نقله ماضياً فيه، لعدم تعلق حقّ به مانع عن نقله بدون إذن ذي الحقّ، فمرجعه إلى أنّ من شرط البيع أن يكون متعلّقه ممّا يصحّ للمالك بيعه مستقلاً، وهذا ممّا لا محصل له.

فالظاهر أنّ هذا العنوان ليس في نفسه شرطاً ليتفرّع عليه عدم جواز بيع الوقف والمرهون وأمّ الولد، بل الشرط في الحقيقة انتفاء كلّ من تلك الحقوق الخاصة وغيرها ممّا ثبت منعه عن تصرف المالك - كالنذر والخيار ونحوهما - وهذا المعنى منتزع من انتفاء تلك الحقوق، فمعنى الطلق: أن يكون المالك مطلق العنان في نقله غير محبوس عليه لأحد الحقوق التي ثبت منعها للمالك عن التصرف في ملكه، فالتعبير بهذا المفهوم المنتزع تمهيد لذكر الحقوق المانعة عن التصرف، لا تأسيس لشرط ليكون ما بعد فروعاً، بل الأمر في الفرعية والأصالة بالعكس» (٢).

ردّ المحقق النائيني على اعتراض الشيخ الأنصاري :

وأورد عليه الشيخ النائيني رحمته الله - على ما ورد في منية الطالب ^(٣) - بأنّ مقصود الأساطين من هذا الشرط اعتبار أمر آخر في العوضين مضافاً إلى أصل الملكية، وهو كون المالك تامّ السلطنة وعدم كونه محجوراً عن التصرف: إمّا لقصور في المقتضي كالوقف الخاصّ، فإنّ الموقوف عليه في هذا الوقف وإن كان مالكا للعين الموقوفة على ما هو الحقّ كما اختاره المشهور، إلّا أنّه لا يصحّ بيعه لها؛ لأنّ البيع المؤقت لا يصحّ في الشرع، وإمّا لوجود مانع كالرهانة والجنابة والاستيلاء، فلا يرد عليهم ما أفاده المصنّف - يعني الشيخ - من أنّ مرجع هذا الشرط إلى أنّه يشترط في البيع مثلاً أن يكون متعلّقه ممّا يصحّ للمالك بيعه مستقلاً، وهذا لا محصّل له؛ لأنّه عبارة أخرى عن أنّه يشترط في المبيع صحّة بيعه، فالظاهر أنّ هذا العنوان ليس في نفسه شرطاً ليتفرّع عليه عدم جواز بيع الوقف والمرهون وأمّ الولد، وإنّما عبّر بهذا المفهوم المنتزع تمهيداً لذكر الحقوق المانعة عن التصرف... ولكنك عرفت أنّ الأمر بالعكس وأنّ الطلقيّة شرط وعدم جواز بيع الوقف ونحوه فرع له؛ لأنّ الطلقيّة عبارة عن عدم قصور السلطنة يتفرّع عليه عدم جواز بيع الوقف ونحوه.

وردّ على ذلك السيّد الخوئي رحمته الله بأنّ نفس الطلقيّة إن هي إلّا أمراً انتزاعياً منتزعةً من الموارد الخاصّة التي ثبت فيها المنع عن البيع، فكلّ ملك يجوز بيعه إلّا حينما يمنعنا الشارع عن بيعه ^(٤).

الدليل على عدم بيع الموقوف :

وعلى أيّ حال فأصل أنّ الوقف لا يُباع ولا يُوهب من مسلّمات الفقه ومن

المرتكزات في السيرة العُرفية العقلائية والمتشرعية.

ولكن هذا ليس إلا دليلاً لئياً لا نستطيع التمسك به في موارد احتمال الاستثناءات، فعلياً أن نفحص عن وجه آخر ينفعنا لدى الشك في الاستثناء، وهو منحصر بأحد وجهين:

الوجه الأول: أن يقال: إنَّ الموقوف عليه الذي يُريد بيعه لا يجوز له ذلك؛ لأنَّه منافٍ لحقَّ الموقوف عليهم الآخرين، أمّا في الوقف العامّ فالأمر واضح؛ فإنَّ هذا تضييع لحقَّ العموم، وأمّا في الوقف الخاصّ كالوقف على الولد وعقبه فكذلك؛ فإنَّ هذا تضييع لحقَّ الأعقاب.

الوجه الثاني: هو الفحص عن روايات تدلّ على المنع عن البيع والنقل، فلو ثبت فيها إطلاق نفعنا في موارد الشك في الاستثناء.

وهناك عدّة من النصوص قد يُستدلّ بها على ذلك، من قبيل:

١ - ما رواه الصدوق بإسناده عن محمد بن الحسن الصفّار: أنّه كتب إلى أبي محمد الحسن بن عليّ عليه السلام في الوقف [= الوقوف] وما روي فيه [= فيها] عن آبائه عليهم السلام، فوقع عليه السلام: «الوقوف تكون على حسب ما يوقفها أهلها إن شاء الله تعالى»^(٥). ورواه الشيخ بإسناده عن محمد الحسن الصفّار مثله^(٦).

٢ - ما رواه الكليني عن محمد بن يحيى قال: كتب بعض أصحابنا إلى أبي محمد عليه السلام في الوقوف وما روي فيها، فوقع عليه السلام: «الوقوف على حسب ما يوقفها أهلها إن شاء الله»^(٧).

٣ - ما رواه الشيخ بإسناده عن محمد بن الحسن الصفّار، قال: «كتبت إلى أبي محمد عليه السلام أسأله عن الوقف الذي يصحّ كيف هو؟ فقد روي: أنّ الوقف إذا

كان غير مؤقّت فهو باطل مردود على الورثة، وإذا كان مؤقتاً فهو صحيح ممضى. قال قوم: إنّ المؤقّت هو الذي يذكر فيه: أنّه وقف على فلان وعقبه، فإذا انقضى فهو للفقراء والمساكين إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها. وقال آخرون: هذا مؤقّت إذا ذكر أنّه لفلان وعقبه ما بقوا ولم يذكر في آخره: للفقراء والمساكين إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، والذي هو غير مؤقّت أن يقول: هذا وقف، ولم يذكر أحداً، فما الذي يصحّ من ذلك؟ وما الذي يبطل؟ فوقّع عليه: الوقوف بحسب ما يوقفها إن شاء الله»^(٨).

ومحلّ الاستشهاد المشترك بين هذه الروايات الثلاث قوله عليه السلام: «الوقوف حسب ما يقفها - أو يوقفها - أهلها»، وقوله عليه السلام في الرواية الثالثة: «الوقوف بحسب ما يوقفها».

وأفاد السيّد الخوئي رحمه الله أن «يَقِفُها» أصحّ من «يوقفها»؛ لأنّ الوقف يستعمل متعدّياً أيضاً^(٩).

ووجه الاستدلال بذلك هو: أنّه إذا كان الوقوف حسب ما يقفها أهلها إذن فما لم يستثن الواقف حالة خاصّة للبيع لا يجوز بيع العين الموقوفة. وللرواية الأخيرة وجه آخر للدلالة على المقصود، وتوضيحه:

أنّ محمّد بن الحسن الصفّار رحمه الله كان المرتكز في ذهنه أنّ الوقف يجب أن يكون للتأبيد فقال ما مفاده: «روي لنا: أنّ الوقف إذا كان غير مؤقّت فهو باطل مردود على الورثة»، والظاهر أنّه رحمه الله كان قد فهم من المؤقّت ما فيه نوع من التأبيد، أي: أبدي في الوقت، وفهم من غير المؤقّت ما لم يؤبّد فيه في الوقت، وكان شكّه في طريقة التأبيد وعدمه؛ ولهذا تراه فسّر التأبيد وعدم التأبيد بأسلوبين: الأسلوب الأوّل: ما قاله قوم: إنّ المؤقّت هو الذي يذكر فيه أنّه وقف على

فلان وعقبه، فإذا انقرضوا فهو للفقراء والمساكين إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

الأسلوب الثاني: ما قاله قوم آخرون وهو أنه يكفي للتأبيد أو قل: للتوقيت أن يذكر لفلان وعقبه ما بقوا ولم يذكر تتمّة الكلام، أعني: قوله: «فإذا انقرضوا فهو للفقراء والمساكين إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها»، أمّا غير المؤقت أو قل: غير الدائم فهو الذي لم يذكر فيه أحداً واكتفى بقوله: «هذا وقف»، فلم يثبت فيه تأبيداً حتّى بمقدار فلان وعقبه، ولا يفهم من مجرد القول: «هذا وقف» أنه وقف على من؟ وأنّ الموقوف عليه له دوام ولو بمقدار فلان وعقبه، أو لا؟ فأجاب الإمام عليه السلام بقوله: «الوقوف بحسب ما يوقفها أهلها» فهو عليه السلام أمضى ضمناً بعدم الردع مرتكز الصفار عليه السلام في اشتراط الدوام، وأرجع نمط الدوام إلى ما يقفها الواقف، ومن الواضح أنّ بيع الوقف يخالف الدوام.

إلا أنّ هناك فهماً آخر لهذا الحديث، وهو تردّد الصفار في معنى التوقيت الذي بلغته رواية باشرطه في الوقف هل هو الدوام، أي: يُقال فيه: إنّه وقف على فلان وعقبه، فإذا انقرضوا فهو للفقراء والمساكين إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها؟ أو هو تعيين الموقوف عليه. وهذا - كما ترى - مطلب أجنبيّ عمّا نحن فيه، فليس حال هذه الرواية إلا حال باقي روايات: «الوقوف حسب ما يقفها أهلها».

٤- رواية أبي عليّ بن راشد، وقد رواها محمّد بن يعقوب عن محمّد بن جعفر الرزّاز عن محمّد بن عيسى عن أبي عليّ بن راشد، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام قلت: جعلت فداك، اشتريت أرضاً إلى جنب ضيعتي بألفي درهم، فلمّا وقّيت [وفّرت] المال خُبرْتُ أنّ الأرض وقف. فقال: «لا يجوز شراء الوقوف، ولا تدخل

الغلة^(١٠) في مالك [= ملكك]، ادفعها إلى من أوقفت [= وقفت] عليه». قلت: لا أعرف لها رباً. قال: «تصدّق بغلتها»^(١١). ورواها الصدوق بسنده عن محمد بن عيسى^(١٢). ودلالة الحديث واضحة.

إلا أنّ في سند الكلينيّ وقع محمد بن جعفر الرزّاز، ولا دليل على وثاقته، وعليه فسند الكلينيّ مجهول. ولكن من حسن الحظّ أنّ الصدوق^{رحمته} روى نفس الرواية في الفقيه بسنده عن محمد بن عيسى، وقد قال^{رحمته} في مشيخة الفقيه: «وما كان فيه عن محمد بن عيسى فقد رويته عن أبي^{رحمته} عن سعد بن عبد الله عن محمد بن عيسى بن عبيد اليقطيني. ورويته عن محمد بن الحسن^{رحمته} عن محمد بن الحسن الصفّار عن محمد بن عيسى بن عبيد اليقطيني»^(١٣). وكلا السندين تامّان.

٥ - الروايات الواردة عن الأئمة^{عليهم السلام} الذين وصفوا صدقاتهم التي كانت عبارة عن الوقف بالصدقة التي لا تُباع ولا تُوهب، من قبيل:

١ - صحيحة أيوب بن عطية، قال: سمعت أبا عبد الله^{عليه السلام} يقول: «قسّم رسول الله^{صلى الله عليه وآله} الفيء، فأصاب عليّاً^{عليه السلام} أرضٌ فاحتقر فيها عيناً، فخرج منها ماء ينبع في السماء كهيئة عنق البعير، فسمّاها عين ينبع، فجاء البشير يبشّره، فقال: بشّر الوارث، بشّر الوارث هي صدقة بتّاً بتلاً في حجيج بيت الله وعابر سبيله، لا تُباع ولا تُوهب ولا تُورث، فمن باعها أو وهبها فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين»^(١٤).

٢ - معتبرة عجلان أبي صالح، قال: أُملى أبو عبد الله^{عليه السلام}: «بسم الله الرحمن الرحيم. هذا ما تصدّق به فلان بن فلان وهو حيّ سويّ بداره التي في بني فلان بحدودها صدقة لا تُباع ولا تُوهب حتّى يرثها وارث السماوات والأرض، وأنّه

قد أسكن صدقته هذه فلاناً وعقبه، فإذا انقرضوا فهي على ذي الحاجة من المسلمين»^(١٥).

٣ - ما رواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد عن محمد بن عاصم^(١٦) عن الأسود بن أبي الأسود الدؤلي^(١٧) عن ربعي بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «تصدق أمير المؤمنين عليه السلام بدار له في المدينة في بني زريق فكتب: بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما تصدق به علي بن أبي طالب وهو حيّ سويّ، تصدق بداره التي في بني زريق صدقة لا تُباع ولا تُوهب حتى يرثها الله الذي يرث السماوات والأرض، وأسكن هذه الصدقة [خالاته ما عشن وعاش عقبهن]»^(١٨)، فإذا انقرضوا فهي لذي [= لذوي] الحاجة من المسلمين»^(١٩). وسند الحديث وإن كان فيه الأسود بن أبي الأسود الدؤلي، ولا دليل على وثاقته، ولكن من حسن الحظ أن الصدوق روى بإسناد له عن ربعي بن عبدالله نحوه^(٢٠).

٤ - صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج قال: أوصى أبو الحسن عليه السلام بهذه الصدقة: «هذا ما تصدق به موسى بن جعفر... إلى أن قال: تصدق موسى بن جعفر بصدقته هذه وهو صحيح صدقة حبساً بتاً بدلاً مبتوتة لا رجعة فيها ولا رد ابتغاء وجه الله والدار الآخرة، لا يحل لمؤمن يؤمن بالله واليوم الآخر أن يبيعها ولا يبتاعها ولا يهبها ولا ينحلها...»^(٢١).

ووجه الاستدلال بهذه الروايات هو ما استظهره الشيخ الأنصاري عليه السلام^(٢٢) من أن توصيف الصدقة بـ (لا تُباع ولا تُوهب) تعيين لنوع الصدقة، لا تحديد مُلزم من قبل الواقف في كيفية التعامل مع هذا الفرد من الصدقة الذي قام به عليه السلام، ويصبح معنى هذه الأحاديث أن الصدقة نوعان: نوع يجوز بيعه وهبته ونقله كالزكاة، فإن المستحق الذي ملكها يتصرف بها ما يهويه من التصرفات في

مؤنته، ونوع آخر تأبيدي متوقّف لا يُنقل ولا يُباع ولا يُوهب، وهو الوقف. وبكلمة أخرى: إنّ الوصف وصف للنوع، لا للشخص.

أمّا الوجه في هذا الاستظهار فلعلّ عمدته أمران:

الوجه الأوّل: أنّ الوارد في هذه الروايات ذكر مفعول مطلق للصدقة كقوله: «صدقة لا تُباع ولا تُوهب» والمفعول المطلق شأنه تعيين نوع الفعل، فمعنى الكلام: أنّ صدقتنا هذه من النوع الذي لا يُباع ولا يُوهب وهو الوقف، بخلاف مثل الزكاة.

المناقشة:

ويرد على هذا الوجه: أنّ المفعول المطلق وإن كان يدلّ على تنويع العمل وتعيين نوع الفعل، ولكن التنويع لا ينحصر شكله بتقسيم الصدقة إلى وقف وغير وقف، بل يمكن أيضاً تنويعه بتخصيصه إلى حصّتين: حصّة قيدها الواقف بعدم البيع والنقل، وحصّة لم يقيدها الواقف بذلك، فلعلّ الأولى هي التي لا يجوز بيعها ونقلها، والثانية يجوز بيعها ونقلها.

والوجه الثاني: أنّ المرتكز العرفي والمتشرعي هو أنّ الوقف في أصله إيقاف لا يُباع ولا يُوهب، وهذا يُوجب انصراف التوصيف إلى التنويع، في مقابل غير الوقف كالزكاة ممّا يُباع أو يُوهب. وذلك الارتكاز العرفي أو المتشرعي لو خلى وحده لم يكن ينفعنا في التمسك به في موارد الشك في الاستثناء؛ لأنّه ليس إلا دليلاً لبيّناً، ولكن هذا التنويع اللفظي من قبلهم ﷺ يُحقّق لنا إطلاقاً نستفيد منه في موارد الشك.

المناقشة :

وقد أورد السيّد الإمام الخميني عليه السلام على استظهار الشيخ الأنصاري عليه السلام بكون الوصف صفة للنوع لا للشخص بوجوه، أذكر هنا أحدها، وهو: أنّ النسبة بين الوقف والصدقة ليست هي العموم والخصوص المطلق؛ بأن تكون الصدقة على قسمين: قسم يُباع ويُوهب كالزكاة، وقسم لا يُباع ولا يُوهب وهو الوقف، بل النسبة بينهما هي العموم والخصوص من وجه؛ لاعتبار قصد القرابة في الصدقات وفقاً كانت أو غيرها كالزكاة والصدقات المندوبة، وعدم اعتباره في الوقوف حتّى الوقوف العامّة، فلو وقف على أولاده أو على الفقراء بلا قصد القرابة صحّ.

فلا يُمكن إثبات عدم جواز بيع الوقوف مطلقاً بتلك الروايات لو فرض أنّها دالة على المطلوب، فلعلّ الوقف حينما يكون صدقة بسبب قصد القرابة فيه لا يجوز بيعه ونقله، وحينما لا يكون صدقة لعدم قصد القرابة فيه يجوز بيعه ونقله.

واحتمال إلغاء الخصوصية غير مسموع؛ لأنّ للصدقات خصوصيّات ليست لغيرها، فلعلّ الوقوف إذا كانت من قبيل الصدقات لا يجوز بيعها ونقلها، وإذا لم تكن من قبيل الصدقات بأن لم تكن بقصد القرابة يجوز بيعها ونقلها^(٢٣).

وعلى أيّ حال فلا إشكال في تماميّة دلالة بعض الروايات الماضية على المقصود.

موارد الاستثناء:

بقي الكلام في موارد الاستثناء، ولُنشر مقدّمة لذلك إلى أنّ الكلام إنّما هو

في موارد جواز البيع أو النقل قبل انتهاء أمد الوقف، أمّا لو كان الوقت من المنقطع الآخر وانتهى أمده فلا إشكال في أنّه يرجع بذلك إلى الواقف أو ورثته ويصبح ملكاً طلقاً يجوز بيعه.

مثاله: ما لو كان البيت وقفاً لفلان وعقبه ومات فلان وانقطع عقبه فالبيت يرجع إلى الواقف أو ورثته.

ومثاله الآخر: ما لو أوقف البيت على زيد من دون عقبه ومات زيد فالبيت يرجع إلى الواقف أو ورثته.

وهذا غير الحبس؛ فإنّ الحبس معناه أنّ العين لا تخرج من ملك الواقف وإن كانت تحبس منافعه لمشروع ما مدّة بقاء ذلك المشروع.

فإن قلت: إنّ الوقف المنقطع الآخر إن قبلناه في الوقف الذي يعتبر عرفاً أبدياً وإن كان قد ينقطع صدفة - من قبيل الوقف على زيد وعقبه ثمّ ينقطع عقبه صدفة - لا نقبله في مثل الوقف على زيد من دون عقبه ممّا لا يوجد له دوام ولو عرفاً، كالوقف على زيد وعقبه؛ وذلك لأنّ وقفاً كهذا يكون خلاف الارتكاز العرفي والمتشرعيّ الحاكم بأبديّة الوقف.

قلنا: إنّ الارتكاز العرفيّ أو المتشرعيّ إنّما يحكم بعدم تحديد الوقت بمثل عشر سنين مثلاً أو عشرين سنة، لا على أنّ الموقوف عليه يجب أن يكون ممّا له دوام في البقاء، فشرط دوام الموقوف عليه نفيه بإطلاق: «الوقف حسب ما يقفها أهلها».

وقد يدعى وجود دليل لفظيّ يدلّ حتّى على صحّة الوقف المحدّد بالسنين، والنصّ عبارة عن صحيحة عليّ بن مهزيار قال: قلت له: روى بعض مواليك عن آبائك عليهم السلام: أنّ كلّ وقف إلى وقت معلوم فهو واجب على الورثة، وكلّ وقف

إلى غير وقت جهلٌ مجهول فهو باطل مردود على الورثة. وأنت أعلم بقول آبائك. فكتب عليه السلام: «هكذا هو عندي» (٢٤).

وهذا معناه: أن الوقف لو كان إلى عدة سنين ومات الواقف قبل تمامية السنين كان على الورثة أن يلتزموا بصحة الوقف ما دام الوقت باقياً.

وتحقيق صحة أو عدم صحة هذا الكلام موكل إلى كتاب الوقف.

وعلى أي حال فالمهم أن الوقف المنقطع الآخر بأي مورد قبلناه فبالانقطاع يخرج عن مصب بحثنا، ويعود ملكاً طلقاً، وإنما في غير المنقطع الآخر وفيه قبل الانقطاع.

تفصيل موارد الاستثناء:

والآن نريد البحث عن موارد الاستثناء، وهي عديدة:

منها: ما لو خربت العين الموقوفة بحيث لا يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها، فتصل النوبة إلى التبديل ببيع هذه العين وشراء ما يُنتفع به.

مثاله: الحيوان المذبوح، والجذع البالي، والحصير المخرق.

والدليل على ذلك: أن وقف الواقف شمل العين والمالية، فمقتضى قاعدة: «إن الوقوف حسب ما يقفها أهلها» أن تبقى المالية على الوقفية لنفس الجهة، فتُباع العين وتُبدل بعين أخرى بقدر الإمكان.

ومنها: وقوع اختلاف شديد بين الموقوف عليهم بنحو يُحتمل أداؤه إلى تلف النفوس والأموال، فيسوغ البيع ولو لم يشترط الواقف ذلك.

والدليل على ذلك: مكاتبة علي بن مهزيار... وكتبت إليه (٢٥): أن الرجل ذكر أن بين من وقف [بقية] هذه الضيعة عليهم اختلافاً شديداً، وأنه ليس يأمن أن

يتفاهم ذلك بينهم بعده، فإن كان ترى أن يبيع هذا الوقف ويدفع إلى كل إنسان منهم ما وقف له من ذلك أمرته؟ فكتب إليّ بخطّه: «وأعلمه أنّ رأيي له إن كان قد علم الاختلاف ما بين أصحاب الوقف أن يبيع الوقف أمثل؛ فإنّه ربّما جاء في الاختلاف تلف الأموال والنفوس»^(٢٦).

وصاحب الوسائل نقل في ذيل هذه الرواية عن الصدوق عليه السلام قوله: « هذا وقف كان عليهم دون من بعدهم، ولو كان عليهم وعلى أولادهم ما تناسلوا ومن بعد على فقراء المسلمين الى أن يرث الله الأرض ومن عليها لم يجز بيعه أبداً» (٢٧).

أقول: هذا اجتهد من قبل الصدوق عليه السلام، والمهم نفس الرواية، فهل إن مفادها خاص بما إذا كان الوقف وقفاً على الأحياء حين الوقف فحسب أو يشمل - على الأقل - فرض الوقف عليهم وعلى أعقابهم؟

قد يُقال: إِنَّ التعبير في صيغة السؤال: «إِنَّ الرجل ذكر أَنْ بين مَنْ وقف [بقية] هذه الضيعة عليهم اختلافاً شديداً» يُعطي معنى أَنَّ الموقوف عليهم هم الأحياء فحسب.

أما ما ورد في الجواب من قوله: «فإنَّه ربَّما جاء في الاختلاف تلف الأموال والنفوس» فصيغته صيغة بيان ملاك الحكم لا صيغة إعطاء موضوع الحكم بذكر العلة المعممة للحكم.

ويمكن الجواب على ذلك بأحد وجهين:

الوجه الأول: أن يُقال: إنَّ غلبة ذكر الأعقاب فيما هو المؤلف يُوجب الإطلاق في صيغة السؤال لفرض كون الوقف وقفاً على الأحياء والأعقاب، فليس السؤال مختصاً بفرض الوقف على الأحياء فحسب، وبالتالي يتمّ الإطلاق في الجواب أيضاً.

الوجه الثاني: أن يُقال: إنَّ تلك الغلبة التي أشرنا إليها في الوجه الأول تخلّق - على الأقلّ - إجمالاً في السؤال، وهذا يخلق في الجواب الإطلاق بملاك ترك الاستفصال إن آمنّا في علم الأصول بالإطلاق بملاك ترك الاستفصال، أو يخلق في الجواب ظهوراً في كون قوله: «فإنّه ربّما جاء في الاختلاف تلف الأموال والنفوس» بياناً لموضوع الحكم ومقياسه، لا مجرد بيان ملاك الحكم وحكمته.

ومنها: ما إذا اشترط الواقف بيعه عند حدوث أمر من قلة المنفعة أو كثرة الخراج أو كون بيعه أنفع، أو لاختلاف بين أرباب الوقف أو احتياجهم إلى عوضه أو نحو ذلك. والدليل على ذلك قاعدة: «إنَّ الوقوف حسب ما يقفها أهلها».

ومنها: ما إذا طرأ ما يستوجب أن يُؤدّي بقاؤه إلى الخراب المسقط له عن المنفعة المعتدّ بها عرفاً.

والدليل على ذلك: أنَّ الوقفية شملت العين والمالية، ومقتضى أنَّ «الوقوف حسب ما يقفها أهلها» حفظهما معاً، وهذا ما لا يمكن، فمقتضى تلك القاعدة الحفاظ على أحدهما، فيجوز بيع العين قبل خرابها حفاظاً على المالية، لكن ذلك في آخر أزمانه إمكان بقائها.

قيل: ومنها: ما لو لاحظ الواقف في قوام الوقف عنواناً خاصاً في العين الموقوفة، مثل: كونها بستاناً أو داراً أو حماماً فيزول ذاك العنوان؛ فإنّه يجوز البيع حينئذٍ وإن كانت الفائدة باقية بحالها أو أكثر (٢٨).

ولكن أفاد أستاذنا الشهيد الصدر رحمته: أنَّ هذا ليس من مستثنيات بيع الوقف؛ لأنّه بزوال العنوان الخاصّ في العين الموقوفة المأخوذ في قوام الوقف، فيبطل

الوقف ويصبح ملكاً طلقاً، فلا يكون من موارد جواز بيع الوقف^(٢٩).

هذا إجمال الكلام في مستثنيات حرمة بيع الوقف ونقله.

ويتجلى الأمر إن شاء الله تعالى أكثر ضمن بيان تنبيهات هامة على أمور ينبغي التعرّض لها:

التنبيه الأول: هل جواز البيع معناه بطلان الوقف بالفعل أو معناه جواز إبطاله؟

أفاد صاحب الجواهر^{رحمته}: «الذي يقوى في النظر بعد إمعانه أنّ الوقف ما دام وقفاً لا يجوز بيعه، بل لعلّ جواز بيعه مع كونه وقفاً من المتضادّ. نعم، إذا بطل الوقف اتّجه حينئذٍ جواز البيع. والظاهر تحقّق البطلان فيما لو خرب الوقف على وجه تنحصر منفعته المعتدّ بها منه في إتلافه كالحصير والجذع ونحوهما ممّا لا منفعة معتدّ بها فيه إلا بإحراقه مثلاً وكالحيوان بعد ذبحه مثلاً وغير ذلك. ووجه البطلان حينئذٍ: فقدان شرط الصّحة في الابتداء المراعى في الاستدامة بحسب الظاهر، وهو كون العين يُنتفع بها مع بقائها...»^(٣٠).

وأفاد الشيخ الأنصاري^{رحمته}^(٣١) معلّقاً على كلام صاحب الجواهر: أنّه قد سبقه إلى ذلك بعض الأساطين - يعني: كاشف الغطاء - في شرحه على القواعد^(٣٢)؛ حيث استدلّ على المنع عن بيع الوقف بعد النّص والإجماع بل الضرورة بأنّ البيع وأضرابه ينافي حقيقة الوقف لأخذ الدوام فيه، وأنّ نفي المعاوضات مأخوذ فيه.

وقد أورد الشيخ الأنصاري^{رحمته} في فهم مراد صاحب الجواهر احتمالين:

أحدهما: كون مقصوده ببطلان الوقف انتفاء بعض آثاره، وهو جواز البيع.

وثانيهما: كون مقصوده انتفاء أصل الوقف، وقال رحمته: «هذا هو ظاهر كلامه حيث جعل المنع عن البيع من مقومات مفهوم الوقف» (٣٣).

أ - وأورد الشيخ الأنصاري على صاحب الجواهر؛ بناءً على التفسير الأول لكلامه، وهو إرادة بطلان بعض آثار الوقف، وهو جواز البيع المسبب عن سقوط حق الموقوف عليهم عن شخص العين - كما لو جعلنا الثمن للبائع وللبطون مثلاً - أو عنها وعن بدلها - كما لو قلنا بكون الثمن للبطن الذي بيع فالبطون المتأخرة انحرمت من العين ومن البدل -، فهذا لا محصل له فضلاً عن أن يحتاج إلى نظر فضلاً عن إمعانه (٣٤).

وفسر السيد الخوئي رحمته كلام الشيخ الأنصاري؛ إذ قال: «فهذا لا محصل له...» بأن اشتراط صحة الوقف - أي: صحته في بعض الآثار وهو عدم جواز البيع - بعدم طروء الجواز مرجعه إلى اشتراط جواز البيع بجواز البيع؛ فإن نفي عدم جواز البيع معناه جواز البيع؛ لأن نفي النفي إثبات، وهذا طبعاً لا محصل له (٣٥).

ب - أمّا بناءً على التفسير الثاني لكلام صاحب الجواهر، وهو كون المقصود بطلان الوقف بمجرد جواز بيعه فقد أورد الشيخ الأنصاري عليه: بأن جواز البيع لا يُنافي بقاء الوقف إلى أن يُباع، فالوقف يبطل بنفس البيع لا بجوازه، فمعنى جواز بيع العين الموقوفة جواز إبطال وقفها إلى بدل أو لا إلى بدل، وليس معنى جواز البيع بطلان الوقف؛ لأن المنع عن البيع حكم شرعي مترتب على الوقف، وليس مقوماً لمفهوم الوقف، وتقوم مفهوم الوقف بعدم جواز البيع خلاف الإجماع؛ إذ لم يقل أحد ممن أجاز بيع الوقف في بعض الموارد ببطلان الوقف وخروج الموقوف عن ملك الموقوف عليه إلى ملك الواقف (٣٦).

واستشهد الشيخ رحمته على كلامه هذا بشاهدين:

الشاهد الأوّل: أنّ مدلول صيغة الوقف وإن أخذ فيه الدوام والمنع عن المعاوضة عليه إلا أنّه قد يعرض ما يجوز مخالفة هذا الإنشاء، كما أنّ مقتضى العقد الجائز كالهبة تمليك المتّهب المقتضي لتسلّطه المنافي لجواز انتزاعه من يده، ومع ذلك يجوز مخالفته وقطع سلطنته عنه. ثمّ أمر الله بالتأمّل (٣٧).

وحاصل هذا الشاهد: أنّ مخالفة الحكم الشرعيّ لما أنشأه المُنشئ ليست غريبة، كما وقع ذلك في باب الهبة الجائزة مع أنّ الواهب أنشأ التمليك الكامل. **والشاهد الثاني:** أنّه لا إشكال لدى طرّو مجوّز البيع في أنّه لو لم يتّفق البيع إلى أنّ انتفى ذلك المجوّز وانتفت الضرورة الداعية إلى البيع كان الوقف باقياً على حاله وكان جواز البيع منتهياً؛ ولذا صرّح في جامع المقاصد بعدم جواز رهن الوقف وإن بلغ حدّاً يجوز بيعه، معللاً باحتمال طرّو اليسار للموقوف عليهم عند إرادة بيعه في دين المرتهن (٣٨).

والشيخ النائيني رحمه الله دعمه للشيخ الأنصاريّ في أصل ما أفاده لم يقبل الشاهد الأوّل من هذين الشاهدين على ما ورد في منية الطالب (٣٩) حيث قال: ما مضمونه: «لو وجّهنا كلام صاحب الجواهر وكاشف الغطاء بأنّ حقيقة الوقف أخذ في مفهومها الدوام فكلّ مورد قيل بصحّة بيعه يجب أن يُقال ببطالان الوقف أولاً حتّى يصحّ بيعه لم يرد عليهما النقص بجواز الرجوع في الهبة؛ للفرق الواضح بين الهبة والوقف، فإنّ الهبة ليس من مقتضاها إلا تمليك المتّهب لا الدوام وعدم الرجوع، بخلاف الوقف؛ فإنّ مقتضاه وقوف العين على حالها، فينافيه بيعها».

ولكنّه رحمه الله آمن بالشاهد الثاني؛ حيث قال رحمه الله: «إنّ من موارد جواز بيعه شدّة حاجة أربابه، ولا شبهة أنّه لو ارتفعت ضرورتهم قبل البيع يبقى الوقف على

حاله، ولا يُمكن أن يبطل الوقف بطرؤ الضرورة ويعود بارتفاعها؛ لأنّه لا دليل على عودة بعد بطلانه»^(٤٠).

أما السيّد الخوئي رحمه الله فقد أفاد في المقام^(٤١): «أنّ الذي ينبغي أن يُقال هو: أنّه إن كان المراد من بطلان الوقف بطلان أصل الوقف وخروج العين عن كونها وقفاً ودخولها في ملك واقفها فهو مقطوع بعدم ذكره الشيخ رحمه الله، ولا موجب لهذا أيضاً، ولا يلتزم به كاشف الغطاء وصاحب الجواهر» أيضاً.

وإن كان المراد منه أنّه بعد ما طرأ عليه مسوّغات البيع يكون ملكاً طلقاً للموقوف عليهم ولهم التصرف كيف ما شاؤوا كتصرف المالك في أموالهم وأملاكهم فهذا لا دليل عليه، ولا موجب له أيضاً، مضافاً إلى أنّه لم يلتزم به أحد. وإن كان المراد منه بطلان الوقف من جهة البيع فقط لا من جميع الجهات؛ بأن لا تكون هبته ولا إجارته ولا غير ذلك من التصرفات الموقوفة على الملك غير البيع جائزة.

وبعبارة أخرى: أنّ ما أنشأه الواقف هو السكون من جميع الجهات حتّى من جهة البيع، لكن لا يكون دليل الإمضاء شاملاً للوقف من جهة المنع عن بيعه، فهو كلام متين، ويستحقّ إمعان النظر؛ لأنّ شمول الإمضاء حتّى بهذا المقدار يُنافي جواز بيعه عند طرؤ مسوّغات البيع، فإن كان هذا هو مراد كاشف الغطاء وصاحب الجواهر فهو متين^(٤٢).

قال رحمه الله: إنّ النزاع بين الشيخ ومَن تبعه وبين كاشف الغطاء وصاحب الجواهر إنّ هو إلا نزاعاً علمياً^(٤٣) لا ثمرة له؛ بداهة أنّ كاشف الغطاء وصاحب الجواهر من ناحية والشيخ ومَن تبعه من ناحية أخرى كلّهم معترفون بعدم خروج العين عن الوقفية بمجرد طرؤ مسوّغات البيع حتّى في صورة ارتفاع العذر وارتفاع

المسوّغ، بل ينادون بصوت واحد ببقاء الوقف على حاله في صورة عدم اتفاق البيع وارتفاع المسوّغ.

قال عليه السلام (٤٤): ولكن ذهب بعض الأكابر (٤٥) إلى جواز البيع بعد طرّو المسوّغ حتّى بعد الارتفاع سواء قلنا ببطلان الوقف بطرّو المسوّغ أو قلنا بعدمه؛ أمّا في الصورة الأولى فظاهر، وأمّا في الصورة الثانية فال مورد يكون من موارد الرجوع إلى استصحاب حكم المخصّص؛ بداهة أنّه بعد طرّو المسوّغ علمنا بجواز بيع الوقف وخروجه عن تحت عموم عدم جواز بيع الوقف ثمّ شككنا بعد ارتفاع المسوّغ هل بقي في حالة جواز بيعه أو إنّ لا يجوز لشمول العموم له، وحينئذٍ نتمسّك باستصحاب حكم المخصّص، ونحكم بجوازه.

ثمّ أورد السيّد الخوئي عليه السلام (٤٦) على ما نقله من كلام بعض الأكابر بأنّ الحقّ عدم جواز البيع بعد زوال مسوّغ البيع أمّا بناءً على عدم بطلان الوقف فظاهر لكون المورد من موارد التمسّك بالعامّ دون المخصّص؛ وذلك لأنّ عموم عدم جواز بيع الوقف كان شاملاً لما قبل طرّو المسوّغ عن تحت عموم عدم الجواز ولحالة طرّو المسوّغ ولما بعد زوال المسوّغ ثمّ علمنا بخروج حالة وجود المسوّغ عن تحت عموم عدم الجواز، فيبقى الباقي من المتقدّم على طرّو المجوّز والمتأخّر عنه تحت العامّ؛ إذ لا فرق بين الأفراد الطوليّة والأفراد العرضيّة في كونها مشمولة لعموم العامّ.

وأما بناءً على بطلان الوقف فلأنّنا لو قلنا ببطلان الوقف ولم نقصد بذلك عدم إمضاء الشارع لهذا المقدار من الوقف، أي: جهة المنع عن بيعه في حالة وجود المسوّغ، بل قصدنا رجوع الوقف إلى ملك الواقف أو صيرورته ملكاً طلقاً للموقوف عليهم قلنا: إنّ حتّى هنا لا يصحّ التمسّك بحكم المخصّص أو

استصحابه، بل لا بدّ من التمسك بعموم أدلة الإمضاء؛ لأنّ ما أنشأه الواقف هو حبس العين وسكونها إلى الأبد، ومقتضى عموم دليل الإمضاء كونه ممضى كذلك، وقد خرجنا عنه في حالة وجود المسوّغ، وأمّا بعده أو قبله فنتمسك بدليل الإمضاء. نعم، العموم هذه المرّة مجموعيّ متكفّل لحكم واحد مستمرّ، ولكن لا فرق في الحكم بحجّة العموم في غير المقطع الذي ثبت خروجه منه بين كونه استقلاًّ أو مجموعيّاً.

فما ذكروه وادّعوا عليه عدم الخلاف من بقاء الشيء على وقفيّته إذا لم يبع بعد عروض المجوّز حتّى زال هو مقضى القاعدة^(٤٧) انتهى كلام السيّد الخوئي^{رحمته}، مع حذف مقطع منه كان ينبغي حذفه^(٤٨).

أقول: لو فرضنا بطلان الوقف مدّة حالة وجود المسوّغ بمعنى رجوعه إلى وقف الواقف أو صيرورته ملكاً طلقاً للموقوف عليهم فكون المرجع بعد ارتفاع المسوّغ وقبل البيع إلى عموم العامّ أو استصحاب حكم المخصّص هو مصداق للنزاع المعروف في علم الأصول، فكأنّ الشيخ الإيرواني^{رحمته} بنى في تلك المسألة على الرجوع إلى استصحاب حكم المخصّص، بينما بنى السيّد الخوئي^{رحمته} على الرجوع إلى عموم العامّ.

التنبيه الثاني: نريد في هذا التنبيه التوسّع في البحث العلميّ في الاستثناء الأوّل، أي: الاستثناء من عدم جواز بيع الوقف فيما لو خربت العين الموقوفة بحيث لا يُمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها كالحَيوان المذبوح والجذع البالي والحصير المخرقّ.

وقد أفاد السيّد الخوئي^{رحمته} في المقام: أنّ موضوع البحث ينبغي أن يكون أوسع من هذا، فلا يخصّص البحث بفرض الخراب المسقط للعين عن الانتفاع

بها إلا بالبيع، بل يُجعل موضع البحث كلّ ما لم يُمكن الانتفاع به المنفعة المطلوبة إلا بالبيع حتّى لو لم يكن ذلك بسبب الخراب.

ومثّل لذلك بما لو فرضنا أنّ شخصاً وقف داراً جديدة في بلد لذرّيّة طبقةً بعد طبقةً وحيلاً بعد جيل إلى أن يرث الله الأرض، وفرضنا أنّ أهل تلك القرية قد تفرّقوا ولم يُمكن الانتفاع من تلك الدار لا بالسكنى ولا بالإجارة؛ لأنّ المفروض تفرّق أهل القرية، ولكن يُمكن الانتفاع ببيعها للزرع مثلاً وتبديلها بدار أخرى في غير هذا المكان^(٤٩).

ولعلّ مقصوده ﷺ فرض عدم إمكان استفادة نفس الموقوف عليهم من أرض الدار بالزرع، وإلا فأيّ فرق بين استفادتهم من أجرة الأرض أو استفادتهم من زرع الأرض؟!

أو لعلّ مقصوده فرض توقّف زرع الأرض على هدم البنيان، فلو جاز هدم البنيان للاستفادة من الأرض التي هي داخلة ضمناً في الوقف جاز أيضاً بيع الدار وتبديلها للاستفادة من المالّيّة التي داخلة ضمناً في الوقف.

وعلى أيّ حال فقد أدار السيّد الخوئي رحمه الله البحث أولاً حول نفي الموانع عن البيع في المقام، وثانياً حول إثبات مقتضي البيع في المقام، ونحن نتبّع أثره إن شاء الله تعالى:

أولاً: نفي المانع عن البيع.

أمّا الموانع عن البيع فلعلّ من الواضح انتفاءها في المقام:

فإن كان المانع هو الإجماع فمن الواضح أنّه لا إجماع على حرمة بيع الوقف حينما لا يُمكن الانتفاع به من دون بيع إن لم يكن الإجماع على العكس، ولا أقلّ

من كون جواز البيع عندئذٍ من المشهور المعروف.

وإن كان المانع تعلّق حقّ الموقوف عليهم الآخرين فبيعه يضيّع حقّهم فمن الواضح أنّ المفروض سقوط العين من دون بيع عن الانتفاع، فكيف يمنع ذلك عن البيع؟!

وأما روايات «الوقوف حسب ما يقفها أهلها»^(٥٠) فمن الواضح اختصاصها بفرض إمكان التصرّف بها حسب ما وقفها أهلها وانصرافها عن غير هذا الفرض.

وأما رواية أبي عليّ بن راشد: «لا يجوز شراء الوقوف»^(٥١) فلنفس الانصراف الذي أشرنا إليه في المانع السابق.

وقل الشيء نفسه عن روايات «صدقة لا تُباع ولا تُوهب»^(٥٢).

ثانياً: إثبات مقتضي البيع.

وأما إثبات مقتضي البيع في المقام فلذلك تقرّبان:

التقريب الأوّل: تقريب يُمكن أن يُستفاد من كلام الشيخ الأنصاري رحمته الله مع تعديل منّا وتجريد له عن خصوصيّات موجودة في كلامه^(٥٣)، وهو أنّ الأمر دائر بين تعطيل الوقف حتّى يتلف بنفسه، وبين انتفاع البطن الموجود بالإتلاف، وبين تبديله بما يبقى ويتنفع به الكلّ:

والأوّل: غير محتمل فقهيّاً؛ لكونه تضييعاً وتبذيراً لا يكون مراداً لله تعالى يقيناً.

والثاني: منافٍ لحقّ سائر البطون، على أنّه لو جاز انتفاع البطن الموجود بالإتلاف جاز بيعه أيضاً؛ إذ لا فرق بين إتلافه ونقله.

والثالث: هو المطلوب^(٥٤).

والتقريب الثاني: ما هو مستفاد من كلام السيّد الخوئي^(٥٥)، وهو إنّ الواقف بعد التفاته إلى أنّ العين الموقوفة غير قابلة للبقاء إلى الأبد لا مناص له من أن يقف العين بشخصها ما دامت باقية وبماليّتها ولو في ضمن عين أخرى، وليست العين حينئذٍ محبوسة، فيجوز تبديلها.

وقد فرض السيّد الخوئي^(٥٦) رجوع أحد التقريبين إلى الآخر.

ولكن يبدو لنا أنّ التفكيك بينهما، كما صنعناه أكثر فنيّة.

ولو لم يلتفت الواقف الواقف صريحاً إلى عدم بقاء الدوام للعين فارتكاز احتمال ذلك في الذهن على سبيل الإجمال كافٍ في تحليل كلام الواقف إلى وقف العين ووقف ماليّته.

وحاصل الكلام: أنّ هناك طريقتين للتوصّل إلى المطلوب في المقام من جواز البيع والتبديل:

إحدهما: تحليل مقصود الواقف من صيغة الوقف التي أجراها، ثمّ الوصول إلى الحكم الشرعيّ المُمضي لما أنشأه الواقف، وهذا ما يُستفاد من كلام السيّد الخوئي^(٥٧).

والثانية: أنّنا حتّى لو فرضنا إجمال إنشاء الواقف أو حياديّته تجاه فرضين نأخذ بتحليل الأدلّة الشرعيّة للأحكام ولسان الشريعة في المقام كي نصل إلى المقصود، وهذا ما يُستفاد من ظاهر عبارة الشيخ الأنصاريّ^(٥٨).

وبغضّ النظر عن بعض تعديلات لكلام أحد العلّمين وعدمه وأيضاً مع غرض النظر عن الشيخ هل أفتى وفق طريقته التي اقترحها، أو لا؟ يكون المهمّ عندنا

أنَّ توحيد الطريقتين ممَّا لا ينبغي، فلا بدَّ من الالتفات إلى جوهرين من الكلام معقولين سواء اخترناهما أو اخترنا أحدهما:

فتارة نقول: إنَّ الواقف أنشأ وقف العين وتسبيل المنفعة، وأنشأ ضمناً وقف الماليَّة وتسبيل منفعتها، والإنشاء الثاني مقصود له بالاستقلال وإن كان بحسب تعبيره ضمناً.

وأخرى نقول: إنَّ الواقف لم ينشئ إلا وقف العين، ولم يكن له نظر استقلالي إلى وقف الماليَّة، وليست الماليَّة إلا جزءاً تحليلياً للعين، ولكن لسان الشريعة يُوصلنا بالتدقيق والتعمُّق إلى النتيجة المطلوبة، فلا تغفل.

البحث في بعض الفروع الفقهية:

وبقي الكلام بعد ذلك في عدَّة فروع:

الفرع الأوَّل: هل يكون البديل مثل المبدل في كونه وقفاً، أو يصير ملكاً طلقاً للبطن الموجد؟

من الواضح أنَّ قانون المبادلة يقتضي أن يكون البديل أيضاً وقفاً على نحو المبدل؛ لأنَّ المثلث يقوم مقام المثلث، فكما كان المثلث ملكاً غير طلق للبطون الموجودة يكون البديل أيضاً كذلك، فنحن إمَّا أن نقول: إنَّ الوقف بالخراب خرج عن كونه وقفاً، ولازم ذلك رجوعه إلى ملك الواقف أو وارثه، ولا تصل النوبة أصلاً إلى بيع الموقوف عليهم بأنفسهم أو بإذن وليِّ الوقف للعين، وإمَّا أن نقول: بأنَّ بالخراب لم يُخرج العين عن الوقفية، فيكون بدل الوقف وقفاً لا محالة.

ولا فرق في الوصول إلى هذه النتيجة بين أن نستكشف جواز البيع بالطريقة

الأولى المقترحة من قبل الشيخ الأنصاري، وهو مجرد التدقيق في لسان الشريعة، أو نستكشف جواز البيع بالطريقة الثانية المقترحة من قبل السيد الخوئي^(ع) من تحليل مراد الواقف إلى وقف العين ووقف المالية، ثم الوصول إلى الحكم الشرعي.

أما على الثاني فالأمر واضح؛ فإن المالية قد وقفها الواقف، وانتقالها من أي عين إلى أخرى لا يؤثر في وقفيتها شيئاً.

وأما على الأول فلأن حكم الشريعة قد تعلق بالتبديل، وليس معناه إلا قيام الثمن مقام المثل.

الفرع الثاني: هل إن حكم البديل مثل المبدل في عدم جواز بيعه إلا بطرؤ المجوز وعروض المسوّغ، أو إنّه ليس كذلك، بل يجوز بيعه لو رأى من بيده الاختيار من الناظر والمتولي أو الحاكم مصلحة في بيعه وتبديله إلى شيء آخر؟

أفاد السيد الخوئي^(ع) ما حاصله: أنّ الظاهر هو الثاني؛ لأنّ عدم جواز البيع في المبدل كان خاصاً بالمبدل؛ لأنّ الوقف تحبّيس للعين وتسبيل للمنفعة، أما المحبوس الآخر فكان هو المالية، والمالية محفوظة في جميع أنحاء البديل.

ومن هنا ظهر أنّه لا مانع من تبديل العين الموقوفة في صورة عروض المسوّغ، وجواز البيع بما لا يمكن أن يتعلّق به الوقف مثل الدنانير والدرهم التي لا يمكن الانتفاع بها إلا بإعدام موضوعها ثمّ تبديلها بما ينتفع به؛ لأنّ تحبّيس الدينار والدرهم وتسبيل منفعتهما غير ممكن^(٥٧).

أقول: أمّا المطلب الثاني وهو عدم إمكان وقف المالية ابتداءً؛ لأنّها متجسّدة في عين تحبّس - كالدينار والدرهم - وتسبيل منفعتها فقابل للمناقشة؛ وذلك

لأنّه وإن كان الوقف المألوف في زمن النصوص كان بشكل حبس العين وتسبيل المنفعة، دون حبس الماليّة وتسبيل منفعتها، لكن قد يخطر بالبال التمسك بإطلاق روايات الصدقة الجارية^(٥٨)؛ ببيان: أنّ عنوان الصدقة الجارية صادق على وقف الماليّة، وحبس الماليّة على عمل خيريّ أمر معقول وعقلانيّ، كحبسها على الاتّجار بها وتسبيل منفعتها على تعازي الإمام الحسين عليه السلام مثلاً أو أيّ مشروع خيريّ آخر، وانحصار مصداقها في زمن النصوص في تحبّيس عين معيّنة لا يُوجب انصرافها إلى ذلك.

وبهذا البيان تصحّ أمثال الصناديق الخيريّة أو تمليك مال لحركة أو حزب أو ما شابه ذلك إن كان أمراً خيراً يتمشّى فيه قصد القرابة.

إلا أنّ فهم هذا الإطلاق من روايات الصدقة الجارية يتوقّف على أن لا نحتمل كون انحصار مصداق الصدقة الجارية وقتنّذ في مرتكز المتشرّعة في الوقف الذي لا يُبدّل ولا يُباع ولا يُوهب صالحاً للقرينيّة الموجبة لانصراف إطلاق عنوان الصدقة الجارية إلى ذلك. أمّا إذا احتملنا ذلك فقد بطل الإطلاق. ولعلّ السبب في انصراف الصدقة الجارية وقتنّذ عن وقف الماليّة ابتداءً كصدقة جارية في الارتكاز العرفيّ والمتشرّعيّ عدم تعقّل ذلك في ذاك الزمان ضمن الاقتصاد المغلق الذي لم يكن يتحمّل الزمان والمكان غير ذلك.

ولكن حلّ هذا الإشكال عبارة عن الرجوع إلى صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج الصريحة في جواز شرط الواقف حقّ البيع والتبديل، فيرجع واقع المطلب إلى التصدّق بالماليّة، أو قل: وقف الماليّة القابلة للتجسيد في الأعيان المختلفة.

فراجع هذا الحديث، وهو حديث مفصّل، وقد ورد فيه قوله عليه السلام: «وإن كان

دار الحسن غير دار الصدقة فبدا له أن يبيعها فليبيعها 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 المطلب...»^(٥٩).

فإن استظهرنا من هذا الكلام تبديل العين الموقوفة بعين أخرى بأن يشتري بثلث من الأولى الثانية فهذا يكون ما أسميناه بوقف الماليّة، وإن استظهرنا من هذا الكلام بيع الوقف وصرف ثمنه على الموقف عليهم قلنا: إذن فصحة شرط جواز البيع للتبديل أولى من شرط جواز البيع للصرف والاستهلاك، فإذا جاز هذا جاز ذاك، وذلك راجع - كما قلنا - إلى وقف وتمليك الماليّة في تجسدها من عين إلى عين.

وأيضاً ورد في الحديث نفسه قبل هذا المقطع قوله: «فإن أراد [يعني الحسن عليه السلام] أن يبيع نصيباً من المال فيقضي به الدين فليفعل إن شاء لا حرج عليه فيه، وإن شاء جعله شروى الملك [يعني مثل الملك]^(٦٠)، وإنّ ولد علي وأموالهم إلى الحسن بن علي»^(٦١)، وهذا أيضاً إمّا راجع إلى وقف الماليّة أو إلى ما تكون صحّة وقف الماليّة أولى منه.

نعم، كلّ هذا بحسب مورد الرواية يختصّ بفرض الوقف بقصد القرية، ولكن يُمكن التعدّي - بعدم الاحتمال العرفيّ للفرق - إلى الوقف الذي لا يكون بقصد القرية، أو قل: إلى مطلق تمليك الماليّة وتحبيسها وتسبيل ثمرتها.

وأما المطلب الأوّل، وهو أنّه في وقف العين بعد طرؤ المجوّز للتبديل وتبديلها بعين أخرى لا يحكم بضرورة عدم تبديل العين الثانية، فلو رأى المتولّي أو الحاكم تبديلها بعين ثالثة جاز ذلك، فهذا يتمّ على مسلك السيّد الخوئي رحمته الله من أنّ مجوّز التبديل كان عبارة عن أنّ الواقف قد وقف العين والماليّة. فوقفه للعين

إنّما كان يقتضي الحفاظ على العين مدّة الإمكان وقد انتفت تلك المدّة، أمّا وقفه للماليّة فلا يقتضي إلا الحفاظ على الماليّة ولو في ضمن عدّة بدائل من الأعيان، فلا مانع من تبديل بعد تبديل لو رأى المتولّي أو الحاكم ذلك.

أمّا لو بنينا على المسلك الآخر، وهو أنّ الفهم العرفي للدليل الشرعي اقتضى التبديل من دون تحليل فعل الواقف إلى وقف العين ووقف الماليّة بالاستقلال، فهذا الوجه لا يُنتج التبديل مرّة أخرى إلا إذا تكرّر المجوّز، وإلا فيبقى احتمال أنّ البديل حلّ محلّ المبدّل في تعلّق حقّ البطون المتأخّرة به ما لم يتكرّر المجوّز^(٦٢).

ولو آمنا بكلا المسلكين كفى إيماننا بمسلك السيّد الخوئي^{رحمته الله} في جواز التبديل للعين بعين أخرى عدّة مرّات لو رأى المتولّي أو الحاكم ذلك.

الفرع الثالث: هل يُعتبر بعد البيع شراء المماثل للوقف، أو لا؟

إن كان دليلنا على جواز البيع مجرد الفهم من الدليل الشرعي من دون افتراض انحلال وقف الواقف إلى وقف العين ووقف الماليّة فلم نعرف دليلاً على اعتبار شراء المماثل.

وإن كنّا نعتقد أنّ وقف الواقف منحلّ إلى وقف العين ووقف الماليّة فالمقياس أيضاً ليس عنوان شراء المماثل، وإنّما المقياس عنوان الاحتفاظ بما وقفت عليه الماليّة بقدر الإمكان بحكم أنّ الوقوف حسب ما يقفها أهلها.

الفرع الرابع: أنّ المباشر للبيع هل هو المتولّي؟ أو الموقوف عليهم الموجودون؟ أو الحاكم؟ أو البطون الموجودة مع الحاكم؟

أفاد الشيخ الأنصاري^{رحمته الله}: «أنّ المتولّي للبيع هو البطن الموجودة بضميمة الحاكم القيم من قبل سائر البطون، ويحتمل أن يكون هذا إلى الناظر إن كان؛

لأنّه المنصوب لمعظم الأمور الراجعة إلى الوقف، إلا أن يُقال بعدم انصراف وظيفته المجعولة من قِبَل الواقف إلى التصرّف في نفس العين» (٦٣).

وأفاد السيّد الخوئي رحمته الله: أنّ المتولّي المنصوب من قِبَل الواقف لدى الوقف إن كان قد جعله متولّياً حتّى لمثل هذا البيع بأنّ سلب سلطنة الموقوف عليهم عن الوقف من هذه الجهة وجعل سلطنة ذلك للمتولّي فلا إشكال في أنّ المباشر للبيع هو المتولّي.

أمّا لو لم يكن الواقف قد نصب متولّياً أو كان قد نصبه لإصلاح الوقف فحسب لا لبيعه لدى حصول المجوّز للبيع فالمباشر للبيع هو البطن الموجود من الموقوف عليهم المالك فعلاً للوقف؛ لأنّ الناس مسلّطون على أموالهم، ولا وجه لأن يكون منوطاً بنظر الحاكم أيضاً.

أللهمّ إلا أن يُقال: إنّ انضمام الحاكم إلى البطون الموجودة المالكة يكون من جهة كونه وليّاً للبطون المتأخّرة. ولكن هذا المعنى ممنوع:

أمّا أولاً: فلأنّه قد يُفترض بعض البطون المتأخّرة موجودين فعلاً من الطبقة الثانية أو الثالثة أيضاً وإن لم يكونوا مالكيين فعلاً للوقف ما دام البطن الأوّل موجوداً، أفهل يكون الحاكم الشرعيّ حاكماً على البطون الموجودين؟!

وأما ثانياً: فلأنّ الوقف ملك للطبقة الأولى ما داموا موجودين، ولا نتعلّق الملكية الشأنيّة الجارية على لسان الشيخ الأنصاري رحمته الله (٦٤) لغيرهم من المعدومين والموجودين. نعم، جعل الواقف لهم الملكية التقديرية؛ بمعنى أنّهم يملكون الوقف لو انقرض البطن السابق، ولا أثر للملكية التقديرية، وإلا فجميع الوراث في العالم يملكون مال مورّثهم على تقدير موته، أفهل يمنع ذلك المورّث من بيع ماله؟!

فتحصّل: أنّه لا وجه لاعتبار انضمام الحاكم على جميع التقادير أصلاً.

أقول: إنّ هذا الكلام من أوّله إلى آخره لا يُمكن المساعدة عليه، وأطرف ما فيه ما ذكره أخيراً من النقض بإرث الوارث الذي لا يمنع المورث عن بيع ماله أو استهلاكه.

فإنّ الواقف قد أنشأ ملكيّة كلّ البطون بطناً بعد بطن منذ البدء والشريعة أمضت ذلك، وهذا يقتضي أنّ البطن المعدوم يكون محكوماً من الآن بآثار ملكيّته في حينه، وكذلك البطن المتأخّر الموجود في زمان البطن الأوّل محكوم من الآن بآثار ملكيّته في حين موت البطن الأوّل، أو قل: إنّ اعتبار الملكيّة في المقطع الزمنيّ المتأخّر ثابت من الآن، ولا يُصغى في زماننا الحاضر - الذي اتّضح فيه معنى الملكيّة وأنها ليست إلاّ أمراً اعتبارياً - إلى القول بأنّ المعدوم لا يملك أو أنّ البطن المتأخّر لا يملك^(٦٥).

والخلاصة: أنّ تعلّق الحقّ المانع عن بيع السابق نافذ المفعول من الآن، وإن شئت فسمّ هذا بالملكيّة الشأنيّة إلاّ أنّهم لا يستطيعون الآن الترخيص في البيع، فيأتي دور حاكم الشرع. ولا أقلّ من الاحتياط بإذن حاكم الشرع إن لم نفتِ صريحاً بذلك.

الفرع الخامس: لو كان الواقف قد جعل ناظراً على الوقف ثمّ طرأ المجوّز للتبديل فأبدل الوقف بعين أخرى، فهل يبقى الناظر ناظراً على بدل الوقف؟ أو تسقط نظارته؟ فبالنسبة للبدل يكون حاله ما إذا لم يكن الواقف قد عيّن ناظراً للوقف؟

أفاد الشيخ الأنصاريّ رحمته الله في المقام: «الظاهر سقوط نظارته عن بدل الوقف. ويُحتمل بقاؤه؛ لتعلّق حقّه بالعين الموقوفة، فيتعلّق ببديلها»^(٦٦).

أقول: أمّا الوجه الذي ذكره لاحتمال الثاني فيبدو أنّه ضعيف عند الشيخ الأنصاري رحمته الله؛ إذ قال: «الظاهر سقوط نظارته عن بدل الوقف»، ووجه ضعفه واضح؛ لأنّ معنى البدليّة إنّما هو تعلّق الحقّ الذي كان على المبدّل للموقوف عليهم على البدل، لا تعلّق كلّ أحكام المبدّل على البدل.

وأما ما استظهره الشيخ الأنصاري من سقوط حقّ نظارة الناظر عن البدل فقد أفاد السيّد الخوئي رحمته الله بشأنه ما يلي: «الظاهر أنّ هذا لا يحتاج إلى بحث، بل هو دائر مدار جعل الواقف في تعيينه الناظر؛ لأنّه تارة يجعل شخصاً ناظراً لنفس العين الموقوفة لأجل خصوصيّة فيها بحيث لو باع الدار مثلاً واشترى بثمانها شيئاً آخر غير الدار لم يجعله ناظراً على البدل، كما إذا كان الوقف داراً وجعل لها ناظراً من المعمارين من جهة أنّه أعرف بمصلحة الدار، فعليه لو فرضنا بيعها بمجوز واشترى بثمانها شيئاً آخر ليس للمعمار فيه شأن أصلاً، فحينئذٍ لا مانع من القول بسقوط نظارته عن البدل. وأخرى يجعله ناظراً على الإطلاق أعمّ من نفس العين الموقوفة وبدلها ردّاً لوقوع المخاصمة والمشاجرة بين الموقوف عليهم في كلّ طبقة مثلاً، فالمناط في هذا المقام كيفيّة جعل النظارة من قبل الواقف والمتّبع هو نظر الواقف» ^(٦٧).

الفرع السادس: ما ذكره الشيخ الأنصاري رحمته الله بقوله: «لو لم يُمكن شراء بدله ولم يكن الثمن ممّا يُنتفع به مع بقاء عينه - كالنقدين - فلا يجوز دفعه إلى البطن الموجود؛ لما عرفت من كون المبيع مشتركاً بين جميع البطون، وحينئذٍ فيُوضع عند أمين حتّى يتمكّن من شراء ما ينتفع به ولو مع الخيار إلى مدّة، ولو طلب ذلك البطن الموجود فلا يبعد وجوب إجابته، ولا يُعطّل الثمن حتّى يُوجد ما يشتري به من غير خيار. نعم، لو رضي الموجود بالاتّجار به وكانت المصلحة

في التجارة جاز مع المصلحة إلى أن يُوجد البذل، والربح تابع للأصل، ولا يملكه الموجودون؛ لأنّه جزء من المبيع، وليس كالنماء الحقيقي»^(٦٨).

وقد قطع السيّد الخوئي رحمه الله البحث في هذا المقطع من كلام الشيخ إلى عدّة جهات من البحث:

الجهة الأولى: في أصل جواز إبدال الوقف بما لا يُمكن وقفه، مثل الدنانير والدرهم. قال رحمه الله: وربما يُقال^(٦٩) بعدم جواز ذلك؛ لأنّ البذل لا بدّ وأن يكون مثل المبدّل في كونه تحبيساً للعين وتسبيلاً للمنفعة...^(٧٠).

وعلق على ذلك السيّد الخوئي رحمه الله بقوله:

أولاً: إنّ ما ذكره رحمه الله من مقالة عدم إمكان هذا المعنى في مثل الدنانير وإن كان متيناً إلا أنّه لا مانع من جعل البذل ديناراً مقدّمة لأن يشتري به ما يكون قابلاً للوقف.

وبعبارة أخرى: إنّهُ لَمَّا كان الغالب كون الثمن من الدنانير والدرهم فلا مانع من تبديل الوقف إلى الدينار - مثلاً - ليُوصل به إلى اشتراء ما يُمكن وقفه والانتفاع به مع بقاء عينه.

وثانياً: إنّهُ لا مانع من وقف نفس الدينار والدرهم لا ابتداءً، بل في مرحلة التبديل بعد ملاحظة ما ذكرناه آنفاً^(٧١) من جواز بيع البذل ولو بلا عروض المجوّز...

أقول: إنّ التعليق الذي لدينا على هذا الكلام هو ما وضّحناه في الفرع الثاني من أنّ وقف الماليّة أمر ممكن إلا أنّ هذا لا يمانع عن التعليقين اللذين علق السيّد الخوئي رحمه الله على كلام الشيخ الإيرواني.

الجهة الثانية: في شراء ما ينتفع به مع الخيار^(٧٢).

قال عليه السلام: أصل جواز ذلك لا إشكال فيه رغم خيار البائع، ولا يُنافيه التأييد المشروط في الوقف، كيف وقد أجزنا بيع البذل من دون طرّو المجوّز من جديد؟! نعم، ما ذكره الشيخ من تقييد وجوب الشراء بصورة المطالبة من قبل البطن الموجود غير صحيح، بل يجب هذا الشراء سواء طلب البطن الموجود أو لا؛ لأنّ تعطيل الوقف وعدم تبديله إلى شيء يُمكن الانتفاع به ولو في زمان يُعدّ تضییعاً للوقف، وهذا المعنى مخالف لإنشاء الواقف وغرضه؛ بدهاة أنّ غرضه من الوقف انتفاع البطون من نفس العين الموقوفة عند الإمكان ومن بدلها مع عدمه، فعليه لا بدّ من تبديل الدنانير مثلاً إلى شيءٍ خياريّ يُمكن الانتفاع منه مع بقاء عينه ولو كان بزمان قليل مثلاً؛ لأنّ تعطيل هذا تضییع للوقف ومنافٍ لقاعدة «الوقوف على حسب ما يقفها أهلها» من حيث تحبیس العين وتسبیل المنفعة.

أقول: من الواضح أنّ تحبیس العين وتسبیل المنفعة أو «الوقوف حسب ما يقفها أهلها» لا يقتضي ضرورة إجبار الموقوف عليه على الاستفادة، وإنّما يقتضي تمكينه من الاستفادة، فإن كان البطن الموجود راضياً بعدم الاستفادة وكان تمكناً من الاستفادة بتبديل الدينار ببيع خياريّ متى ما أراد كفى ذلك في تحقّق ما أنشأه الواقف أو كان غرضاً له، فلعلّ هذا هو مراد الشيخ الأنصاري من تقييد وجوب الشراء بصورة المطالبة.

نعم، لو فرضنا احتمال أنّه لو لم يتمّ الآن التبديل بما يُمكن الانتفاع به فسيأتي زمان يريد البطن الاستفادة ولكنّه يعجز عندئذٍ من التبديل والاستفادة صحّ تعليق السيّد الخوئي عليه السلام على كلام الشيخ إن كان إطلاق كلام الشيخ لهذا

الفرض مقصوداً له .

الجهة الثالثة: فيما ذكره الشيخ الأنصاري رحمته الله من وجوب جعل الثمن عند أمين من دون أن يُعطى إلى البطن الموجود لأجل كونه مشتركاً بين الموجودين منهم والمعدومين .

أفاد السيّد الخوئي رحمته الله ^(٧٣) أنّ ما قاله الشيخ الأنصاري رحمته الله في المقام في غير محله، بل لا بدّ من إعطائه وجعله عند البطن الموجود؛ لكونه ملكاً لهم، غاية الأمر أنّها ملكيّة خاصّة، أي: التي لا تُباع ولا تُورث، فلا وجه لجعله عند أمين، والمعدومون ليسوا بمالكين فعلاً، ولا حقّ لهم في ذلك، لا من باب استحالة كون المعدوم مالكا، بل من جهة عدم شمول إنشاء الواقف وتمليكهم لهم مع وجود البطن الموجود. نعم، إنّ المعدومين يكونون مالكين بعد انقراض البطن الموجود وبقاء العين الموقوفة...

أقول: قد مضى منّا ^(٧٤) أنّ الواقف قد أنشأ ملك البطون المتأخّرة، لا بمعنى إنشاء ملكيّتهم في ظرف الآن بأن يكون ظرف الآن هو ظرف ملكيّتهم الفعلية، بل بمعنى إنشاء ملكيّتهم المتأخّرة على أساس تقدّم الاعتبار وتأخّر المعتبر، وقلنا: إن شئت فسّم هذا بالملكيّة الشأنيّة.

نعم، لا بأس بجعله تحت يد البطن الأوّل إن كان أميناً بوصفه أميناً، لا بوصفه المالك الوحيد.

الجهة الرابعة: في اتّجار الموجودين بثمن الوقف ^(٧٥).

أفاد السيّد الخوئي رحمته الله: أنّ الظاهر جوازه؛ لأنّه ملكهم والربح يكون تابعا للعين، لأنّه جزء البدل، وليس من قبيل المنافع، بل من قبيل اتّساع الوقف، فإذا اشترى بالثمن صوفاً مثلاً صار هو بدل الوقف، فإذا بيع بثمن أعلى صار

الوقف وما يحتاج إليه من جهة العمارة من منافع الوقف قبل القسمة وجب ذلك وإلا لم يجب على الموجودين أن يصرفوا المنافع الموجودة في تعمير الوقف لأجل حفظ الوقف عن خروجه عن قابلية الانتفع به بالنسبة إلى البطون اللاحقة؛ لأن المنفعة ملك طلق للموجودين فلهم أن ينتفعوا من الوقف ما داموا موجودين ولا وجه لوجوب صرف الإنسان مال نفسه في حفظ مال شخص آخر.

نعم، لو كان الخراب مستنداً إلى الأمور الجزئية، كما إذا سقط الميزاب من سطح الدار أو حصل ثقب في سقفها بحيث لم لم يُعمّر ذلك لخربت الدار بنزول المطر ولم يُنتفع منها الموجودون أيضاً فحينئذ لا مانع من دعوى الإرتكاز العرفي ضمن صيغة الوقف في استثناء المصارف من المنافع قبل تقسيمها على البطون الموجودة.

وعبارة التنقيح متأرجحة بين كون منشأ الإرتكاز والانصراف كون المصارف جزئية أو كونها لا بد منها حتى لأجل البطن الموجود فعلاً. وعلى أي حال فمتى ما كان الإرتكاز يتم كلام السيد الخوئي رحمته الله؛ لأن الإرتكاز راجع إلى شرط الواقف ضمن الوقف.

الفرع التاسع: لو خرب بعض الوقف وخرج عن الانتفاع وبقي بعضه محتاجاً إلى عمارة لا يمكن بدونها انتفاع البطون اللاحقة فهل يصرف ثمن المخروب إلى عمارة الباقي وإن لم يرَضَ البطن الموجود وأراد تبديله بما ينتفع هو به الآن، أو لا؟

أفاد السيد الخوئي رحمته الله (٧٩): أن هذا حاله حال الفرع السابق من أنه مع شرط الواقف ضمن الوقف حفظ الباقي بثمن المخروب يجب ذلك، وبدونه يعمل بما يريده البطن الموجود.

أقول: أنّ ملك البطون المتأخّرة للمخروب وللباقي ثابت على شكل تقدّم الاعتبار وتأخّر المعتبر، فلا بدّ من العمل برأي الوليّ ولو كان هو الحاكم إمّا فتوى أو احتياطاً.

الفرع العاشر: ما إذا فرضنا أنّ الوقف ممّا يُمكن الانتفاع به فعلاً إلا أنّه لو لم يُنْعَ فعلاً يسقط عن الانتفاع بعد مدّة قليلة بالمرّة، ولا يشتريه شخص آخر في ذلك الظرف، كما إذا فرضنا أنّه يهدمه السلطان بعد شهر بفتح الشارع.

وقد أفاد السيّد الخوئي رحمته الله ^(٨٠): أنّه لا إشكال في جواز بيعه؛ لأنّ تعطيله يؤدّي إلى تضييع الوقف وإعدام موضوعه. ثمّ أمر رحمته الله في التنقيح بالتأمّل، ولعلّ الأمر بالتأمّل من المقرّر، لا من السيّد الخوئي.

أقول: إنّ هذا مرجعه إلى مضيّ ممّا من المورد الرابع من موارد جواز بيع العين الموقوفة لدى استعراضنا الإجماليّ لموارد جواز البيع.

وحاصل الكلام: أنّه إمّا أن يُحلّل إنشاء الواقف إلى وقف العين ووقف الماليّة أيضاً بالاستقلال، أو يُستفاد من الأدلّة الشرعيّة مباشرة جواز البيع، ولا إشكال في أنّ هذا الجواز لا يكون إلا لأجل شراء البديل.

الهوامش

- (١) نُتَبَّه على أنَّ هذه الدراسة في الأصل هي جزء من مجموعة بحوث كتبها سماحة السيّد الأستاذ دام ظلّه شرحاً لكتاب المكاسب للشيخ الأنصاري رحمه الله.
- (٢) الأنصاري، مرتضى بن محمّد أمين، كتاب المكاسب، مجمع الفكر الإسلامي - قم، ط ١ / ١٤٢٠ هـ، ٤: ٢٩ - ٣٠.
- (٣) الخونساري النجفي، موسى بن محمّد، منية الطالب في شرح المكاسب (تقرير: أبحاث المحقّق محمّد حسين النائيني)، مؤسّسة النشر التابعة لجامعة مدرّسي الحوزة العلمية - قم، ط ١ / ١٤١٨ هـ، ٢: ٢٧٣ - ٢٧٤.
- (٤) الغروي، علي، التتقيع في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، مؤسّسة إحياء آثار الإمام الخوئي رحمه الله - قم، ط ١ / ١٤٢٥ هـ = ٢٠٠٥ م، ٣٧: ٢٥٣.
- (٥) الصدوق، محمّد بن علي، مَنْ لا يحضره الفقيه، مؤسّسة الطبع التابعة لجامعة مدرّسي الحوزة العلمية - قم، ط ٢ / ١٤٠٤ هـ = ١٣٦٣ هـ. ش، ٤: ٢٣٧، ح ٥٥٦٧. الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، مؤسّسة آل البيت لإحياء التراث - قم، ط ٢ / ١٤١٤ هـ، ١٩: ١٧٥، ب ٢ من الوقوف والصدقات، ح ١.
- (٦) الطوسي، محمّد بن الحسن، تهذيب الأحكام، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٤ / ١٣٦٥ هـ. ش، ٩: ١٢٩ - ١٣٠، ب ١ من الوقوف والصدقات، ح ٥٥٥.
- (٧) الكليني، محمّد بن يعقوب، الكافي، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٣ / ١٣٨٨ هـ. ش، ٧: ٣٧، ح ٣٤. الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٧٥ - ١٧٦، ب ٢ من الوقوف والصدقات، ح ٢.
- (٨) الطوسي، محمّد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٧: ١٣٢ - ١٣٣، ب ١ من الوقوف والصدقات، ح ٩. الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٩٢ - ١٩٣، ب ٧ من الوقوف والصدقات، ح ٢.

- (٩) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٥٣.
- (١٠) الغلة: الدخل من كرى دار أو أجر غلام أو فائدة أرض.
- (١١) الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٧: ٣٧، ح ٣٥. الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٨٥، ب ٦ من الوقوف والصدقات، ح ١، وقد أشار الشيخ الحرّ العاملي هنا إلى سند الصدوق عن محمد بن عيسى. ولكنّه رواها في موضع آخر من دون إشارة إلى سند الصدوق هذا. [أنظر: المصدر السابق، ١٧: ٣٦٤، ب ١٧ من عقد البيع وشروطه، ح ١].
- (١٢) الصدوق، محمد بن علي، مَنْ لا يحضره الفقيه، ٤: ٢٤٢، ح ٥٥٧٦.
- (١٣) المصدر السابق: ٤٩٢، المشيخة.
- (١٤) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٨٦، ب ٦ من الوقوف والصدقات، ح ٢.
- (١٥) المصدر السابق، ح ٣. وعجلان أبو صالح وثقه علي بن الحسن بن علي بن فضال [الطوسي، محمد بن الحسن، اختيار معرفة الرجال، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث - قم / بدون تاريخ، ٢: ٧١٠، رقم (٧٧٢)]. وروى الشيخ الحرّ العاملي في ذيل هذه الرواية نفس الرواية عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام، إلا أنّ في سندها أحمد بن عديس، ولا توثيق له.
- (١٦) روى عنه ابن أبي عمير.
- (١٧) لا دليل على وثاقته.
- (١٨) وفي الفقيه بدله: (فلاناً ما عاش وعاش عقبه).
- (١٩) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٨٧، ب ٦ من الوقوف والصدقات، ح ٤.
- (٢٠) الصدوق، محمد بن علي، مَنْ لا يحضره الفقيه، ٤: ٢٤٨، ح ٥٥٨٨. والاختلاف الجزئي في العبارة بين نسخة الطوسي التي كتبناها في المتن ونسخة الصدوق ليس اختلافاً مغيّراً للمعنى.

- (٢١) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٢٠٢ - ٢٠٣، ب ١٠ من الوقوف والصدقات، ح ٤.
- (٢٢) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٣٤ - ٣٥.
- (٢٣) الخميني، روح الله، كتاب البيع، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني (ق) - طهران، ط ١ / ١٤٢١ هـ، ٣: ١٤٦ - ١٤٧.
- (٢٤) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٩٢، ب ٧ من الوقوف والصدقات، ح ١.
- (٢٥) أي: كتب علي بن مهزيار الى أبي جعفر الثاني، وهو الإمام محمّد بن علي الجواد (ع)، كما صرّح به في صدر الرواية.
- (٢٦) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٨٧ - ١٨٨، ب ٦ من الوقوف والصدقات، ح ٦.
- (٢٧) الصدوق، محمّد بن علي، مَنْ لا يحضره الفقيه، ٤: ٢٤١ - ٢٤٢، ذيل ح ٥٥٧٥.
- (٢٨) الحكيم، محسن، منهاج الصالحين، دار التعارف للمطبوعات - بيروت، ط ١ / ١٤١٠ هـ، ٢: ٣٥ (المطبوع مع تعاليق الشهيد محمّد باقر الصدر).
- (٢٩) أنظر: المصدر السابق، الهامش رقم [٧٢].
- (٣٠) النجفي، محمّد حسن، جواهر الكلام في شرح جواهر الإسلام، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٣ / ١٣٦٣ هـ. ش، ٢٢: ٣٥٨.
- (٣١) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٣٦.
- (٣٢) كاشف الغطاء، جعفر، شرح قواعد الأحكام، مخطوط في مكتبة أية الله المرعشي النجفي برقم (٥٦٣٩): ١٠١ - ١٠٢.
- (٣٣) المكاسب، نفس المجلّد والطبعة، ص ٣٧.
- (٣٤) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٣٧.
- (٣٥) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٥٨.
- (٣٦) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٣٦ - ٣٧.
- (٣٧) المصدر السابق: ٣٦.

- (٣٨) المصدر السابق: ٣٧.
- (٣٩) الخونساري النجفي، موسى بن محمّد، منية الطالب في شرح المكاسب (تقرير: أبحاث المحقّق محمّد حسين النائيني)، ٢: ٢٧٩.
- (٤٠) المصدر السابق.
- (٤١) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٥٩ - ٢٦٠.
- (٤٢) وقول الشيخ: إنّ هذا لا محصّل له - بعد فرض تفسيره بما فسّر به السيّد الخوئي من رجوع ذلك إلى اشتراط جواز البيع بجواز البيع - يكون كلاماً غريباً في غاية الغرابة.
- (٤٣) يُمكن أن يُقال: إنّ النزاع بينهم لفظي، لا إنّ النزاع بينهم علمي إلا إذا حمل كلام أحد الطرفين على خروج الوقف عن الوقفية بطرؤ المسوّغ ورجوعه إليها بعد زوال المسوّغ، وحمل كلام الطرف الآخر على عدم خروجه عن الوقفية إلا بفعلية البيع قبل زوال المسوّغ، فيكون ذلك نزاعاً علمياً، لا لفظياً.
- (٤٤) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (المطبوع ضمن موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٦٠.
- (٤٥) مراده الشيخ الإيرواني في حاشيته على المكاسب. [أنظر: المحقّق الإيرواني، علي، حاشية المكاسب، وزارة الثقافة والإرشاد الإسلامي - طهران، ط ١ / ١٤٠٦ هـ، ١: ١٧١].
- (٤٦) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٦٠ - ٢٦١.
- (٤٧) المصدر السابق: ٢٦٠ - ٢٦١.
- (٤٨) وهو مقطع من ص (٢٦١)، ولعلّه من خطأ المقرّر، وإن شئت فراجع الكتاب.
- (٤٩) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٦٩ - ٢٧٠.
- وقد أعاد بيان رأيه ﷺ في الموضوع فيما إذا فرضنا ابتعاد الموقف عليهم من العين بحيث لا يتكّنون من الانتفاع بها بوجه من الوجوه في: ص ٢٨٤.

(٥٠) أنظر: الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٧٥ - ١٧٦، ب ٢ من الوقوف والصدقات، ح ١، ٢، و: ١٩٢ - ١٩٣، ب ٧، ح ٢.

(٥١) المصدر السابق: ١٨٥، ب ٦ من الوقوف والصدقات، ح ١.

(٥٢) أنظر: المصدر السابق، ١٩: ١٨٦، ب ٦ من الوقوف والصدقات، ح ٢، ٣، و: ٢٠٢ - ٢٠٣، ب ١٠، ح ٤.

(٥٣) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٦٢.

(٥٤) وإن شئت نصّ كلام الشيخ الأنصاري رحمته الله فهو ما يلي: «والحاصل: أن الأمر دائر بين تعطيله حتّى يثلف بنفسه، وبين انتفاع البطن الموجود به بالإتلاف، وبين تبديله بما يبقى وينتفع به.

والأول: تضييع مناف لحقّ الله وحقّ الواقف وحقّ الموقوف عليه، وبه يندفع استصحاب المنع، مضافاً إلى كون المنع السابق في ضمن وجوب العمل بمقتضى الوقف، وهو انتفاع جميع البطون بعينه، وقد ارتفع قطعاً، فلا يبقى ما كان في ضمنه. وأمّا الثاني: فمع منافاته لحقّ سائر البطون يستلزم جواز بيع البطن الأول؛ إذ لا فرق بين إتلافه ونقله.

والثالث: هو المطلوب.

نعم، يُمكن أن يُقال: إذا كان الوقف ممّا لا يبقى بحسب استعداده الاعتباري إلى آخر البطون فلا وجه لمراعاتهم بتبديله بما يبقى لهم، فينتهي ملكه إلى مَنْ أدرك آخر أزمته بقائه، فتأمل.

وكيف كان، فمع فرض ثبوت الحقّ للبطون اللاحقة فلا وجه لترخيص البطون الموجود في إتلافه». [الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٦٢ - ٦٣].

(٥٥) راجع: الغروي، علي، التتقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٢٧٢ - ٢٧٣.

(٥٦) راجع: المصدر السابق: ٢٧٢ - ٢٧٣.

(٥٧) المصدر السابق: ٢٧٥ - ٢٧٦.

(٥٨) راجع: الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٧١ - ١٧٥، ب ١ من الوقوف والصدقات.

(٥٩) المصدر السابق: ١٩٩ - ٢٠٠، ب ١٠ من الوقوف والصدقات، ح ٣.

(٦٠) شروى الشيء: مثله. [انظر: الجوهرى، إسماعيل بن حماد، الصحاح، دار العلم للملايين - بيروت، الطبعة الرابعة/١٣٧٦هـ = ١٩٨٧م، ٦: ٢٣٩٢].

(٦١) راجع: الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة ١٩: ٢٠٠، ب ١٠ من الوقوف والصدقات، ح ٣.

(٦٢) وتوضيح ذلك: أنّ احتمال تعلّق حقّ البطون المتأخّرة بعين البديل يجعلنا لا نجزم بصحّة البيع الثّاني، والأصل في المعاملات الفساد. وهذا بخلاف ما لو أمّنا بمسلك السيّد الخوئيّ الذي يُنتج أنّ حقّ البطون المتأخّرة تعلّقت بالماليّة، لا بعين البديل.

(٦٣) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٦٩.

(٦٤) المصدر السابق: ٦٣، أنظر: آخر الصفحة.

(٦٥) وقد أفاد السيّد الخوئيّ ﷺ عدم استحالة كون المعدوم مالاً، وإنّما قال بعدم مالكيّته في المقام من جهة عدم شمول إنشاء الواقف وتمليكهم لهم مع وجود البطن الموجود، كما صرح ﷺ بذلك في التنقيح [الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٨٢، س ٥ - ٧]، ولكنّي لا أدري لماذا يفترض ﷺ بعد إمكان مالكيّة المعدوم أنّ الواقف الذي جعل ما وقفه للبطون بطلاً بعد بطن أنّه لم ينشئ ولم يعتبر ملكيّتهم المتأخّرة من الآن بمعنى تقدّم الاعتبار وتأخّر المعتبر؟!

(٦٦) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٦٩.

(٦٧) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (المطبوع ضمن موسوعة الإمام الخوئي، ٣٧: ٢٧٩).

(٦٨) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٦٩ - ٧٠.

(٦٩) والقائل هو الشيخ الإيروانيّ في حاشيته على المكاسب.

(٧٠) الإيرواني، علي، حاشية المكاسب، دار ذوي القربى - إيران، ط ١ / ١٤٢١ هـ، ٤٥٩: ٢.

- (٧١) إشارة إلى ما نقلناه عنه عليه السلام آنفاً فيما ذكرناه بعنوان الفرع الثاني.
- (٧٢) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٨١.
- (٧٣) المصدر السابق: ٢٨٢.
- (٧٤) في الفرع الرابع.
- (٧٥) المصدر السابق: ٢٨٢.
- (٧٦) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ج ٤: ٧٠.
- (٧٧) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٨٢.
- (٧٨) المصدر السابق: ٢٨٣ - ٢٨٤.
- (٧٩) المصدر السابق: ٢٨٤.
- (٨٠) المصدر السابق: ٢٨٤ - ٢٨٥.

--

نظريّة عدم انحلال الخطابات الشرعية عند الإمام الخميني رحمته الله

□ الشّيخ الأستاذ علي أكبر رشاد^(*)

تتناول هذه الدراسة بحث إحدى النظريات التي نظّر لها الإمام الخميني رحمته الله.. وقد تصدّى الباحث لعرضها عرضاً مستوفياً، فشرع ببيان سنخ المسألة وهل هي أصولية أم تقع في دائرة فلسفة الفقه.. كما أوضح المباني التي تستند عليها.. وأيضاً الثمرات التي تترتب عليها.. ومارس الدفاع عن الإشكالات المثارة حولها، ولم يتقوّع الباحث في زاوية الدفاع، بل مارس نقد النظرية، وقدم مقترحات لتطويرها من ناحية العنوان والمباني والآثار التي تترتب عليها..

المصطلحات الأساسية: الحكم الشرعي، التشريع، الإنحلال، الخطابات القانونية، مراحل الحكم.

تمهيد:

أ) عبّر أصحاب الأصول عن «الحكم الشرعي» بلفظة «الخطاب»^(١)، كما

(*) استاذ الدراسات العالية في الحوزة العلمية في قم المقدسة.

أنّ التعبير عن الإنشاء الشرعي بـ «ضرب القانون» وأمثاله شائع عندهم^(٢)؛ وكما ألمح بعضهم إلى عنوان «الخطابات الشرعية» وبعض ما يتعلّق بها أيضاً^(٣)؛ هذا ولكّهم لم يقرّروها كنظريّة منسّقة شاملة فعالة، حتى حان دور الإمام الخميني رحمته الله فأجاد في ارتقائها على مستوى معرفي راقٍ واستوائها على سُوقها كنظريّة بنيويّة عامّة، وإن كان تعميقُ مقدّماتها ومبادئها وتفصيلُ مكوّناتها ومعالمها كما يليق بها، وتسديدُ ثلّماتها وثغورها في قبال منتقديها، وتبيينُ معطياتها البنيويّة والثّروية بحاجة إلى دراسات مبسّطة وبحوث معمّقة حولها.

ب) كلّ نظريّة علميّة في نظرنا - بما أنّها نسق معرفي منسجم - لها دورها الفعّال في حصول الغرض المفروض من اقتراحها، فينبغي أن تمتلك أنواع العناصر والخصائل، كمثّل ما يأتي:

الأوّل: المسألة الأصليّة التي استهدفت النظريّة علاجها، كغرض نهائيّ لها.

الثّاني: «المبادئ» والأصول و«المكوّنات» والمؤلّفات المتقنة والواضحة اتقاناً تامّاً ووضوحاً عامّاً.

الثّالث: التلاؤم بين مجموعة مبادئها مع مجموعة مكوّناتها تلاؤماً ينسجم كلّ منهما مع الآخر، بل كلّ عنصر من عناصر كلّ من المجموعتين مع غيره (من المجموعة نفسها) أيضاً، فتُشكّل شبكة منسجمة طوليّة (من المجموعات والعناصر المترتّبة عمودياً) أو تتكوّن شبكة منسجمة عرضيّة (من المجموعات والعناصر المرتبطة أفقيّاً)؛ بل الأفضل والأولى إمتلاكها كلتا الشبكتين «العموديّة» و«الأفقيّة» معاً.

الرّابع: وضوح مجموعة «الألفاظ» وصراحتها و«التركيّب» التي أُستُخدمت لتقريرها.

الخامس: توفرها على منهجية منسجمة وآليات خاصّة لتلك المنهجية.

السادس: الأدلة المناسبة لمنهجتها المختارة، والشواهد الوافية بدعاؤها والمنسجمة معها معرفياً ومنطقياً.

السابع: إضافة إلى وفائها بعلاج المسألة الأصلية، الطاقة المستوعبة لحلّ المسائل الفرعية المترتبة عليها أيضاً.

الثامن: الصلوح الوافي لنقد النظريات المعارضة لها، والقدرة على حسم مادّة النزاع من أساس في ساحة الإشكاليات الواردة عليها والوجوه المحتملة ضدها.

التاسع: الشمولية بالنسبة إلى إطار عملها كلّ، وعدم تطرّق الاستثناء في إيفائها دورها الفعّال والمترقّب في الساحات المرتبطة بها.

فعلى هذا: ينبغي البحث والدّراسة حول نظرية عدم انحلال الخطابات الشرعية أيضاً وفق المحاور المذكورة فوقاً، إن أُيد الاستيعاب والاستكمال، ولكن لسنا نحن بصدد الآن.

ت) فلنكتف في البحث عن النظرية هاهنا بالمحاور الخمسة الآتية، ونُلَمَح إلى مباحث كلّ من العناصر السّبعة في خلالها بالإجمال إن شاء الله تعالى، احترازاً عن التّطويل:

المحور الأوّل: تقرير النظرية وأدلتها وفق بيان مبدعها نفسه ﷺ.

المحور الثّاني: بيان هويّتها المعرفية.

المحور الثّالث: تقويم النظرية ونقدها من منظارات مختلفة.

المحور الرّابع: بيان المقترحات المختلفة لتحسين تقريرها، ومختارنا منها.

المحور الخامس: بيان مآرب النظرية وتطبيقاتها في الأصول والفقه وفق التقرير المختار.

ث) سمّاها مبدعُها نفسه (ع) «الخطابات القانونية»، أو هي أصطيدت من كلماته هذه وإن لم يعبر عنها بهذا كعنوان لها بالصراحة؛ ولكن الأفضل التعبير عنها بنظرية «عدم انحلال الخطابات الشرعية»، وهذا أوفق بما هو أراد وأوفى بما قصده؛ لأنّه (ع) ليس هو المبدع لنفس هذا النوع من الخطابات أو المتفطن لها أساساً، بل كان غيره أيضاً متفطناً لها، كما أشرنا إليه آنفاً، بل إنّه متفرد في القول بـ«عدم انحلالها» فقط، خلافاً للمشهور؛ ولأنّ عدم الانحلال هو الذي يتمسك به لعلاج ما يُعالج بالنظرية في المسائل الأصولية، لا بأساس الإدعان بوجود الخطابات القانونية نفسها!

ويمكن أيضاً أخذ عبارة «إمكان تصوير الأمرين الفعلين في عرض واحد» كعنوان للنظرية؛ وهو أصحّ العناوين بل صحيحها لبيان أطروحاته (ع) كما هي؛ ولأنّها هي بؤرة البحوث المطروحة لحلّ المسائل وفكّ المعضلات في المباحث الأصولية والفقهية عنده (ع).

تقرير النظرية وتبيين مبادئها المكوّنة لها إجمالاً:

إنّ التكاليف الشرعية ليست إلّا كالقوانين العرفية المجعولة لحفظ المجتمع وتنظيم شؤونه، فكما يوجد خطاب عام وحداني متعلّق بعنوان عام وحجّة على عامة المكلفين، ولاينحلّ إلى خطابات مختلفة يتوجّه كلّ منها إلى شخص من الأشخاص و بملاحظة الطوائف والحالات المختلفة، فكذلك ما نجده في الشرع من الخطابات المتعلقة بالنّاس أو المؤمنين مثلاً خطاب وحداني يعمّ الجميع.

وبعبارة أخرى: إنّ ما هو الموضوع في دائرة التشريع هو عنوان عام كالنّاس مثلاً يشتمل على آحاده، أعمّ من العاجز والقادر، والجاهل والعالم، والسّاهي

والذاكر وأشباهها؛ ولأجل ذلك يكون الحكم فعلياً على الآحاد كلّها في عرض واحد، غير أنّ كلّ من العجز والجهل والسّهو عذر عقليّ يمنع عن تنجّز التكليف على العاجزين والجاهلين والسّاهين؛ وملاك صحة الخطاب وعدم استهجانته هناك هو صلوحه لبعث عدد معتدّ به من المخاطبين ولو يوماً مّا، غير مضبوط تحت عنوان خاص غير العنوان المندرج في الخطاب^(٤).

وقد قرّر مبادئ النظريّة ومكوّناتها خلال مقدّمات سبع:

المقدّمة الأولى: أنّ الأوامر متعلّقة بالطّابع بنحو لا بشرط بالنّسبة إلى الأفراد (لا بنحو بشرط لا أو بنحو بشرط شيء من الدّهن والخارج)، وأنّ الخصوصيّات الفرديّة بأسرها خارجة عن المتعلّق، وإن كانت الأفراد متّحدة معها خارجاً وتنطبق الطّبيعة عليها قهراً.

المقدّمة الثّانية: أنّ الإطلاق يباين العموم في أنّ الحكم فيه لم يتعلّق إلّا بنفس الماهيّة أو الموضوع، وليس الحكم الذي يحمله متعلّقاً بالأفراد والحالات والطواري، وهذا بخلاف العموم، فإنّ أداته وُضعت لاستغراق أفراد المدخول، فيتعلّق الحكم فيه بالأفراد المحكيّة بعنوان «الكلّ» و«الجميع».

المقدّمة الثّالثة: حيث إنّ التّزاحمات الواقعة بين الأدلّة تكون متأخّرة عن تعلّق الحكم بموضوعاتها، وعن ابتلاء المكلف بالواقعة، لم تكن ملحوظة في الأدلّة.

المقدّمة الرّابعة: أنّ الأحكام الشرعيّة القانونيّة المترتبة على موضوعاتها على قسمين [أو قل: لها مرحلتان]:

أحدهما: «الأحكام الإنشائيّة»، وهي التي أنشئت على الموضوعات ولم تبق على ما هي عليه في مقام الإجراء، كالأحكام الكليّة قبل ورود المقيّدات والمخصّصات ومع قطع النّظر عنهما، وكالأحكام التي لم يأن وقت إجرائها.

ثانيهما: «الأحكام الفعلية»، وهي التي تمت قيودها ومخصّصاتهما وآن وقت إجرائها وموقع عملها.

فعلى هذا، «الاقضاء» و«التنجز» ليسا من مراتب الحكم ومراحلها: أمّا الأول فواضح، وأمّا الثاني فلأنّه حكم عقلي غير مربوط بمراتب جعل الأحكام.

المقدمة الخامسة: أنّ الأحكام الكلّية القانونية تفترق عن الأحكام الجزئية من جهات، والخط بينهما صار منشأ لبعض الاشتباهات عند أصحاب الأصول.

وقد أكدّ بأنّ الخطابات القانونية لا تنحلّ إلى الخطابات الشخصية والجزئية، بل يكون الخطاب العمومي خطاباً واحداً يتعلّق بالعناوين العامة، وهو غير مستهجن بل واقع شائع بين العقلاء، ومتّجه معقول لديهم؛ لأنّ صحّته لا تتوقّف على صحّة انبعاث الأفراد كلّهم.

هذا، مضافاً إلى أنّ الإرادة التشريعية ليست إرادة إتيان المكلف وانبعاثه نحو العمل، وإلاّ يلزم في الإرادة الإلهية عدم انفكاكها عنه وعدم إمكان العصيان، بل هي عبارة عن إرادة التقنين على نحو كليّ.

المقدمة السادسة: أنّ الأحكام الشرعية غير مقيدة بالقدرة لا شرعاً ولا عقلاً؛ أمّا شرعاً فظاهر؛ فإنّه ليس في الأدلّة ما يوجب التقييد بالقدرة العقلية، ولو فرض التقييد الشرعيّ للزم الالتزام بجواز إيجاد المكلف العذر لنفسه. ولا أظنّ التزامهم به، وللزم جريان البراءة عند الشكّ في القدرة، ولا يلتزمون به، وليس ذلك إلّا لعدم تقييد شرعيّ، ومن ذلك يُعلم عدم كشف التقييد الشرعيّ عقلاً أيضاً. وأمّا التقييد العقليّ - بمعنى تصرّفه في الأدلّة - فهو لا يرجع إلى محصل، بل تصرّف العقل في إرادة المولى أو جعله ممّا لا معنى معقول له، والتقييد والتصرّف لا يمكن إلّا للجاعل لا لغيره.

نعم، العقل يصدر حكمي مقام الإطاعة ومقام العصيان، ويعين أنّ مخالفة الحكم في أيّ مورد توجب استحقاق العقوبة، وفي أيّ مورد لا توجب؛ لمعدوريّة العبد، فليس للعقل إلّا الحكم بأنّ العاجز والجاهل ونظيرهما معذورون في ترك الواجب أو إتيان الحرام، من غير تصرّف في الدليل.

المقدّمة السابعة: أنّ الأمر بكلّ من الضدين أمر بالمقدور الممكن، والذي يكون غير مقدور هو جمع المكلف بين الإتيان بمتعلّقهما، وهو ليس متعلّقاً للتكليف^(٥).

والحقّ: أنّ النظريّة مبتنية على فروضات مختلفة مخبوءة وراء ذهن صاحبها^{عليه السلام}، لم يصرّح بكلمتها تصريحاً بيّناً، بل جرت كلماته بين التّصريح ببعضها والتّلويع إلى بعضها الآخر، وما جاء في المقدّمات السّبع هو أبعاض ما صرّح به، وهناك عناصر وجهات أخرى تعدّ من مبادئ هذه النظريّة أيضاً في الحقيقة، ومنها الفروضات الآتية:

الأولى: إنّ الخطابات الشرّعية من زمرة الخطابات القانونيّة العامة، وهو وجداني لا ريب فيه.

الثّانية: إنّ الخطابات العامّة لا تنسحب «مطلقاً»، لا على النّحو «الحقيقي» ولا على النّحو «الحكمي»، ولا أيضاً على النّحو «النّسبي» (الإنحلال إلى حدّ ما وإلى العناوين العامّة الفرعيّة)، ولا على النّحو المطلق المنحلّ على المصاديق الجزئيّة المتكثّرة.

الثّالثة: إنّّه يحسن تعلّق الخطاب على شخص من دون ملاحظة انبعاثه وفقه، وكأنّ «توجّه» الخطاب إلى شخص غير «تعلّقه» به.

الرّابعة: إنّ قيود الخطابات هي على وتيرة واحدة، فلا يجوز تخصيص بعضها، بل ينبغي المواجهة مع كلّها على طريقة واحدة.

الخامسة: إنَّ مقام الجعل ومقام الامتثال يختلفان من جهات، منها إمكان وقوع التّزاحم بين الحكمين في الثّاني، وعدم جواز التّوارد في الأوّل.

والحاصل: أنَّ الفروضات التي يمكن أن تعدّ كمبادئ للنظرية هي في الواقع أكثر مماصرّح به خلال المقدمات السّبع على المبني.

وأما أدلة النّظرية:

رغم أنّه عليه السلام قد قال بأنّ فرضية «انحلال الخطابات القانونيّة» ضروريّة البطلان^(٦)، لكنّه دعم نظره هذا بدليّتين:

الأوّل: قياس الإنشاء بالإخبار (في مثل النار باردة).

والثّاني: النقض بالأحكام الوضعيّة^(٧)، وأكّد على بعض التّوالي الفاسدة المترتبة على القول بالانحلال:

منها: عدم صحّة خطاب العصاة من المسلمين.

ومنها: عدم صحّة تكليف الكفّار بالأصول والفروع.

ومنها: قبّح تكليف صاحب المروّة بستر العورة.

ومنها: عدم وجوب الاحتياط عند الشّك في القدرة، وهكذا^(٨)....

كما أنّه - زيادةً في دعمها - يمكن التمسّك بدلالة الوجدان على عدم استهجان تعلّق الخطاب القانوني بالعنوانات العامة، رغم عدم انبعاث الآحاد كلّها، وأيضاً إلى سيرة العقلاء والحكام عند التقنين في المجتمعات البشرية، وأيضاً إلى المتفاهم العرفيّ العقلاني عن هذه الخطابات، وأيضاً يمكن الاستدلال على مدّعاها بأنّ اشتراط تقيّد المطلق وتخصّص العامّ بورود المقيّد والمخصّص يدلّ على كون الخطابات القانونيّة غير مقيدة ذاتاً.

وبعبارةٍ أُخرى: إنّ نفس حاجة المطلق والعالم إلى التّقييد والتّخصيص دليل على شمول الخطابات العامّة للفاقدين وعدم انحلالها؛ لأنّه حاكٍ عن أنّ المقيدّات والمخصّصات لو خيّلت ونفسها مندرجة تحت المطلق والعالم، وخروجها يحتاج إلى مخرج من جانب الأمر والمقنّن نفسه.

الهوية المعرفية للنظرية:

نبحث نحن ذيل عنوان «الهوية المعرفية» في مسألة ما، حسب الموارد والمناسبات عن مطالب شتى:

منها: عن أنها هل هي قضية عقلانية، أو عُقلائيّة، أو فطرائيّة، أو نقلانيّة، أو تحريسيّة؟

ومنها: عن أنها هل هي مدّعى دينيّ قدسيّ أو علمانيّ؟

ومنها: عن أنّها هل هي أمر حقيقيّ أو اعتباريّ؟

ومنها: عن أنها هل هي من مبادئ العلم المبحوث فيه ، أو من مسأله ؟

وإن كانت من مبادئه، فمن أي نوع منها هي، ومن أي مرتبة منها (هل من البعيدة أو الوسطية أو القريبة)؟

وأيضاً إن كانت من مسائله، فمن أيّ قسم من أقسامها هي؟ وهكذا...

وأما بيان الهوية المعرفية للنظرية فنبينها من خلال الجهات التالية:

١. ليست النظرية برهانيةً، بل هي من العقلائيّات الاعتباريّة القريبة من العقلنة والفطرة.

٢. وإن كان تكونها كروية سائرة نشأت من فعل العقلاء في المجتمعات

البشرية، ولكن لم يرد عنها ردع من جانب الشارع المقدّس، بل عمل هو أيضاً في تشريعاته على النّمت نفسه، فلا تعدّ هذه رويّة علمانيّة.

٣. ليست هي مسألة أصوليّة، بل هي من سنخ مبادئ علم الأصول، وبما أنّها ترتبط بماهيّة الحكم وبيان خصائله تعدّ من المبادئ الأحكاميّة، وبما أنّ المبادئ الأحكاميّة تختص بهذا العلم بل بقسم من مسائله فمباحثها تُعدّ من المبادئ القريبة أو الوسيطة له.

وإن شئت فقل: هي من مسائل فلسفة الأصول وفلسفة الفقه المشتركة، فإنّ عدّت الأصوليّات نفسها من مبادئ الفقه تكون المبادئ الأحكاميّة من المبادئ القريبة بالنسبة إلى علم الأصول والوسيطه بالنسبة إلى علم الفقه، كما أنّه يمكن تصوير العكس أيضاً، وذلك إذا نظرنا إليها كمؤلّفة من مؤلّفات المبدأ التّصوري للفقه بمعنى الأحكام، وإلى علم الأصول كالمنطق لتفقه الفقه، وإليه كالمعلّق للدراسات الأصوليّة.

٤. لو لم يتّخذ الباحث الأصولي والمجتهد الفقيه مبنى معيّناً في هذا المضمار وبالنسبة إلى هذه الأطروحة لا يقدر أو لا ينبغي أن يبحث عن كثير من المسائل الأصولية أو يُفتي في غفيرة من الفروع الفقهيّة جدّاً، فينبغي البحث عن النظريّة في مفتتح علم الأصول كمبدأ من مبادئه، ما لم تتكوّن فلسفة الأصول كعلم مستقلّ يُدرّس في الحوزات العلميّة المقدّسة؛ فإنّ نظريّة عدم الانحلال كما عبّر عنها نجله السيد مصطفی عليه السلام (٩) « بارقة ملكوتية » ينحلّ في ضوئها كثير من المعضلات، ويرتفع في ظلّها جم غفيرة من المشكلات؛ وإن كان حتّى الإمام نفسه عليه السلام قد لا يلتزم بلوازم نظريّته هذه، أو قد يتغافل عنها لدى عمليّة الإفتاء أحياناً؛ فلهذا بعض ما أفتى به لا ينسجم مع القول بها، كما في كفارة ارتكاب المحرّمات حال الإحرام؛

إذ هو قائل بعدم وجوب الكفارة لمن ارتكبها جاهلاً، مع أنَّ الحكم على مبناه هناك فعليّ، فكان ينبغي عليه الإفتاء بوجوب الكفارة^(١٠). إلّا أن يقال: إنّ الجاهل معذور على المبني، فتسقط عنه الكفارة رغم فعليّة الحكم؛ ولهذا لم يقلَّ ﷺ بوجوبها، ولكن إن كان كذلك لقال به في الموارد كلّها.

تقويم النظرية ونقدها:

هناك ملاحظات حول النظريّة يمكن تنسيقها في ثلاثة محاور لغرض النظر إليها في ثلاثة مستويات:

أ) المستوي الأول: النظرة إلى النظرية من منظار كليّ، بما أنّها نسق معرفيّ بنيويّ منسجم، وذلك إذا نظرنا إليها بنظر شموليّ استيعابيّ.

(ب) المستوي الثاني: النظرة إلى كلّ من أركانها ومؤلفاتها المكوّنة لها (من مبادئها وأدلتها وأجزائها...)، وذلك إذا نظرنا إليها بنظر تحليلي.

(ج) المستوي الثالث: النظرة إلى معطياتها المتنوعة في المسائل الأصولية (وبتبعها في الإستنباطات الفقهية)، ولوازم الإلتزام بها، وذلك إذا نظرنا إليها من منظور تبعات القول بها.

فنبحث عن كلّ منها بالإجمال ونحيل الدّراسة التفصيليّة إلى محلّها، ونستعين بالله الهادي الموفّق على ذلك.

أما بالنسبة إلى المستوى الأول:

أولاً: فالإشكال الأساس ثمة أنها تفتقد منطقاً معيناً ونموذجاً معرفياً بلياً، تتبّعه في أركانها وأحكامها، وترتكز عليه في تحليلها وتقويمها أحياناً. اللهم إلا أن يقال:

هذه النظرية أيضاً مبتنية على تطبيق الخطابات الشرعية على الخطابات القانونية العامة، فهي تابعة لهذا القالب النموذجي في أركانها وأحكامها، فلا بد من التركيز على هذه الفرضية في تحليلها وتقويمها أيضاً، فتأمل!

ثانياً: ينبغي أن تكون كل نظرية مجموعة منسقة متكوّنة من مبادئ وأركان، ينسجم كل منها مع الآخر كشبكة طولية (متشكّلة من مقدّمات مترتبة)، أو عرضية (متشكّلة من أجزاء وأركان مرتبطة)، بل الأفضل والأولى الجمع بين الشبكتين: العمودية والأفقية، والنظرية المبحوث عنها تفتقد هذا! والأمر واضح لمن تأمل أدنى تأمل.

ثالثاً: بعض الأدلة التي أقامها محلّ للتأمل جدّاً، وسنبيّن بعض الملاحظات حولها فيما يأتي إن شاء الله تعالى، فلتترصد.

وأما بالنسبة إلى المستوى الثاني:

يمكن إلقاء بعض الملاحظات في ذيل كل من مبادئ النظرية ومكوّناتها:

أما المقدّمة الأولى:

فأولاً: يمكن أن يقال: هل لامثال الطبيعة - لاسيّما مع القول بعدم مرآبتها للأفراد - مكان من الإمكان؟ كيف ولاتحقّق لها في الخارج إلّا ضمن الأفراد، وهل تقع حينئذٍ صيداً لصيادٍ وهي كعنقاء مُغرب؟!

وثانياً: إن لم يُرد المولى انبعاث العبد وتحقّق المأموريه، فلماذا أمر؟ وهل للحكم غاية غير هذين؟ وهل للتقنين حقيقة سوي الاعتبار من جانب المولى لغرض انبعاث المكلفين وتحقّق التكليف، وإطاعة الأوامر والنواهي؟ وهذا شبيه بالقول بمغايرة الطلب والإرادة!

وثالثاً: لا صلة لهذه المقدمة بمسألة الترتب التي من غاية وضع النظرية حلها؛ لأنه لو قيل بتعلق الأوامر بالأفراد أيضاً يمكن تصوير فعلية الأمر بالأهمّ والأهمّ معاً؛ لأنّ مقام التزام متأخر عن مقام التشريع، فيتمشى عن المولى صدورهما، والعبد لو فعل أحدهما وترك الآخر عند التزام والعجز عن الجمع يكون مثاباً بإزاء ما فعل (أيهما كان) ومعدوراً في ترك المهمّ وعاصياً في ترك الأهمّ، بل لو لم يقتض الأمر بالشئ النهي عن ضده يكون عدم ارتباط الأمرين وترتب أحدهما على الآخر أشدّ وأوضح عند القول بتعلق الأمر بالأفراد؛ لأنّ كلّاً من الأمرين يبقى على ما عليه على أي حال؛ لأنّ مؤدّي كلّ منهما لوحظ على حدة وفارغاً عن الآخر، فلا دخل للمقدمة فيما قصد.

وأما المقدمة الثانية:

فلقائل أن يقول: المقدمة الأولى تُغنيا عن الثانية، إلّا أن يكون التركيز في البحث عن الثانية على إثبات «عدم مرآتية الطبيعة للأفراد» فقط، ولكن عندئذ تكون مترتبة عليها، فتكون متممة لها لا مستقلة عنها ومستقرّة في جنبها، فتأمل! وعلى أي حال، لو لم يكن حلّ معضلة الترتب متوقفاً على الأولى، وكانت الثانية مترتبة عليها، تنتفي صلتها بغاية النظرية من أساسها أيضاً.

وأما المقدمة الثالثة:

وإن كانت هذه صحيحة في حدّ نفسها على المبني، ولكن - كما قال نجله السيد مصطفى رحمته في التحريرات: - ما تفوّه الخصم بتكفل أدلة الأحكام الشرعية نفسها علاج حالة التزام بين الحكمين أصلاً، حتى تمسّ الحاجة إلى ذكر هذه المقدمة، بل الخصم قائل بوقوع المحذور العقلي حين تعدّد التكليف ووحدة القدرة فقط،

وأَنَّهُ كاشف عن تقيّد وجوب الحكم بمقدار الميسور؛ كما أَنَّ صاحب النظريّة ﷺ أيضاً يعتقد بحصول التعذّر العقلي حينه وكشفه عن عدم العصيان بترك المهمّ عند العمل بالأهمّ، فالثالثة أيضاً زائدة لا حاجة لذكرها.

أما المقدّمة الرابعة:

فأولاً: إِنَّ هناك أربعة فروض وحالات:

الأوّل: لو أنشئ من جانب المولى أو الحاكم أمر أو نهى ولمّا يصل إلى العباد أو النَّاس.

الثاني: لو وصل المنشأ ولمّا ترد مقيداته ومخصّصاته عنه.

الثالث: لو وردت ولمّا تصل إليهم.

الرّابع: لو صدر الحكم ووردت مقيداته ومخصّصاته ووصل كلّ ما صدر عنه إلى المكلفين.

فحينئذٍ: يمكن أن يُسأل أولاً: بأنّه هل يُعدّ كلّ واحد من هذه الفروض حكماً مستقلاًّ بمعنى الكلمة؟ فتكون الأحكام على أربعة أقسام؟ وما هو مقسمها عندئذٍ؟ أو لا يُعدّ كلّ منها حكماً عليّ حدة؟ فعليناً أن نسأل ثانياً: فأَيّ موردٍ منها يُعدّ حكماً حقّاً؟

وبعبارة أخرى: هل للأمر الجانيّة مثل «الوصول» إلى المخاطبين أو «تمهّد ظروف تطبيق الحكم» دخل في ماهيّته؟ وأيضاً هل المقيدّات والمخصّصات الواردة خارجة عن ذات الحكم ومستقلّة عنها؟ وهل هي تُعدّ أحكاماً مستقلّةً في عرض الأحكام الأصليّة؟ وهل هي كقسيم لها؟ ومن الذي يلتزم بذلك؟

وثانياً: إِنَّ الحكم عبارة عن «الاعتبار» والجعل، وهو أمر دفعي لا يقبل التدريج، فليس له مدارج؛ ولأنّ الحكم معلول لإرادته تعالى، ولا مبادئ لها كمثل

إرادة الإنسان، بل هو سبحانه فاعل بالعناية كما عليه حكماء المشاء^(١١)، أو فاعل بالتجلي كما عليه المتأخرون^(١٢)؛ لأنَّ الإرادة بمعنى الكيفية النفسانية تكون من الأمور الكائنة الفاسدة لا توجد قبله ولا تبقى بعده، وتتَّصف الواجب تعالى بها مستلزم لتغيُّر الموصوف، وهو محال^(١٣).

وبعبارة أخرى: لأنَّ إرادته التشريعية كإرادته التكوينية لا يتطرق إليها التَّأني والترتب، فكما إذا قضى في التكوين أمراً فإنَّما يقول له كن فيكون^(١٤)؛ وكذا إذا قضى الله ورسوله (في التشريع) أمراً، ما كان لمؤمن ولأئمة الخيرة من أمرهم^(١٥)؛ لأنَّه صار الحكم بعد قضائهما فعلياً ومتنجزاً وإلا لم يُعدوا عصاة وضالين.

وأما الذي يتَّصف بالاعتضاء تارةً، وبالإنشائية أخرى، وبالفعلية ثالثةً، وبالمنجزية رابعةً أحياناً، هو الحكم بمعنى الاسم المصدري؛ ويصحَّ تصوير الأول والثاني فيما يصدر عن أمر إنساني أحياناً؛ فتلك الأوصاف ليست كمراتب لذات الحكم فضلاً أن تعدَّ أقساماً له؛ فمقالة الإمام الخميني^(١٦) من كون الحكم الإلهي ذا مرتبتين أو ذا قسمين من هذه الجهة مخدوشة، كمثَّل ما قال به المحقق الإصفهاني^(١٧) من كون المراتب ثلاثة بعد الإبرام على توحيد الإنشاء والفعلية^(١٨)، وأيضاً ما قال به المحقق الخراساني^(١٩) من كون الحكم ذا مراتب أربع^(٢٠).

والأحكام المستودعة عند الإمام الحجة^(٢١) أيضاً أحكام فعلية في حدِّ نفسها، ولكن معلقة من جهة زمن إجراءاتها وظرف تطبيقها وتحققها، فهذه الأمور خارجة عن ذاتها، فليست في أصل حكمية هذه الأحكام نقيصة أو حالة مترقبة، بل النقص والترقب يتعلَّق بجانب المكلف والتكلف، لا المكلف والتكليف. وإطلاق الحكم على الإرادة التشريعية المبرزة والوصلة استعمال له في معناه المفعولي أو الاسم

المصدرى، ولا صلة له بالحكم بمعناه المبحوث عنه والمتنازع فيه فيما نحن فيه.

وثالثاً: كيف يُعدّ هذان قسيمان متباينين، مع إمكان كون الآحاد والحالات والطواري مختلفّة متنوّعة، بحيث يبدو أن يصير حكم واحد في زمانٍ واحد فعلياً بالنسبة إلى شخصٍ، وإنشائياً بالنسبة إلى شخصٍ آخر أحياناً، بل يكون حكم واحد بالنسبة إلى شخص واحد فعلياً في حالة وإنشائياً في حالة أُخرى! وهذا يستلزم تطرّق التغيّر في إرادة الله سبحانه التشريعيّة! وهو محال؛ وهذا هو نظير الإشكال الذي أورده ﷺ على خصمه في الباب (١٨).

وأما الخامسة:

أولاً: مع فرض صحّة الخطاب في المقدّمة الأحكام الكليّة القانونيّة رغم عدم انبعث كلّ الأفراد، ولكن ينبغي أن نسأل منه ﷺ: هل المقدّمة الخامسة هي من مقدّمات النظريّة ومكوّناتها، أو هي نفس النظريّة وتماها؟ والصحيح هو الثاني؛ فكان ينبغي أن يجعلها ﷺ كالمحطّ المحاط والأسّ الأساس للبحث هاهنا. وسنقترح أطروحة لتنسيقها وفق هذه الرؤية.

وثانياً: لقائل أن يقول: بكفاية انبعث الواجدين لصحّة الخطاب رغم عدم امتثال الفاقدين دليل على انسحابه إلى خطابات فرعيّة جزئيّة! كما أن وقوع خطاباتٍ لم يكن لها إلّا مخاطب قليل غير البالغ حدّاً معتنى به عبر التّاريخ - كدعوة بعض الأنبياء مدّة طويلة رغم عدم إجابة أحد له - دليل على أنّها لم تتعلّق بعناوين عامّة غير منحلّة.

وأما السادسة:

فأولاً: إن كانت الخامسة كالنتيجة الحاصلة عن المقدّمات المبحوث عنها

قبلها - هو الظاهر - فكان ينبغي الإكتفاء بذكرها كحلقة أخيرة للسلسلة؛ لأنّ بها حصل الحاصل. ألهمم إلّا أن نعنون النّظرية بعنوان آخر مثل «تصوير الأمر بالأهمّ والمهمّ في عرض واحد»، فننقل بؤرة البحث أيضاً إليه؛ فحينئذٍ يحسن البحث عن المقدمات والمكونات حتّى الأخيرتين، ويرتفع أيضاً بعض الإشكالات التي أوردناها، ولكنّه حينئذٍ تنحصر نتيجة النّظرية في مثل الترتب فقط وتُحدّد معطياتها، فتأمل!

وثانياً: هناك آيات تدلّ على تقييد الأحكام ببعض القيود المبحوث عنه كالوسع والطاقة، مثل ﴿لَا تُكَلِّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا﴾^(١٩) وقوله تعالى ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ﴾^(٢٠) ﴿لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾^(٢١) و ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ وَأَسْمِعُوا وَأَطِيعُوا وَأَنْفِقُوا خَيْرًا لِّأَنْفُسِكُمْ وَمَنْ يُوقِ شَحْنَفِهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾^(٢٢).

بل بعضها يدلّ على نفي ما دون حدّ الوسع عن الحكم، كالعسر والخرج وغيرهما أيضاً، كما قال عزّ من قائل: ﴿... يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ...﴾^(٢٣) و ﴿... مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ...﴾^(٢٤) و ﴿... وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُم فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ...﴾^(٢٥).

كما أنّ هناك أخباراً كثيرة أيضاً مثل حديث الرّفْع وأمثاله يبدو أنّها تبلغ حدّ التواتر تدلّ على التّقييد.

وسيبيء التأمّل والتّفصيل حول هذه الفقرة آنفاً، فلتترصد!

وثالثاً: العقل ليس أمراً مولوياً، فضلاً عن أن يُعدّ حاكماً في عرض الشّارع، حتّى يلزم التحقّق على شؤون كلّ منهما وتمييزها عن غيره، ويجب الاهتمام بحراسة ثغور منطقتي حكومتهما على حدة! بل هو ليس إلّا طريقاً كاشفاً عن

مشيئة الله سبحانه التشريعية كالوحي؛ كما قارنهما في كتابه العزيز وقال: ﴿وَقَالُوا لَوْ كُنَّا نَسْمَعُ أَوْ نَعْقِلُ مَا كُنَّا فِي أَصْحَابِ السَّعِيرِ﴾^(٢٦)، وكما قال الإمام الكاظم عليه السلام: «إِنَّ اللَّهَ عَلَى النَّاسِ حَجَّتَيْنِ: حَجَّةٌ ظَاهِرَةٌ وَحَجَّةٌ بَاطِنَةٌ؛ فَأَمَّا الظَّاهِرَةُ فَالرُّسُلُ وَالْأَنْبِيَاءُ وَالْأُئِمَّةُ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ، وَأَمَّا الْبَاطِنَةُ فَالْعُقُولُ»^(٢٧) فالعقل ليس معارضاً للنقل والشرع، بل هو ثاني اثنين؛ لأنَّ الله عزَّ اسمه هو الذي ينشئ ويبلِّغ منشأاته من طرق مختلفة: تارةً من طريق رسله الظَّاهريّة، وأخرى من طريق رسله الباطنيّة، وكما أنَّه لا بأس بإبلاغ أصل الحكم من طريق وإيصاله تقييداته من طريق آخر.

وبعبارة أخرى: العقل لا يتصرّف في حكم الشارع المقدّس، بل هو يكشف عن قيود التكليف الشرعي فقط^(٢٨).

ورابعاً: ليست القيود كلّها على وتيرة واحدة، بل هي على أقسام شتى، ولا محالة توجد بين كلّ واحد منها مع غيره فروق، ولا بدّ أن تلاحظ لوازمها في المسألة؛ لأنّها تارةً ذاتية تكوينيّة، وهي ليست بيد الجاعل نفيّاً وإيجاباً كالبلوغ، فتترتب عليها آثارها المناسبة لها - شرعياً كان الجاعل أو عرفياً - وأخرى عرضيّة غير تكوينيّة؛ كما أنَّ بعض القيود نوعيّة وأخرها شخصية، فكما أنَّ بعضها تُعدّ قيداً للوجوب وبعضها للواجب، وأيضاً يمكن أن تكون بعضها قيداً لمقام الجعل، وبعضها قيداً لمقام الامتثال، وهكذا.... فإذا لم تكن هي على وتيرة واحدة كيف تنبغي المواجهة مع كلّها على طريقة واحدة؟

وخامساً: إن لم تكن الأحكام مقيدةً بالقدرة، فتتوجّه الخطابات إلى العاجزين ولا محالة تتعلّق بهم؛ لأنّه لا يتصوّر التّمييز بين «توجّه» الخطاب إلى شخص و«تعلّقه» به.

وإن شئت فقل: لا يمكن التفريق بين توجّه الخطاب إلى شخص وحجّيته عليه؛

وإِلَّا فَالتَّوَجَّهْ يَكُونُ لَغَوًّا مُسْتَهْجَأً.

وما لم يتعلق الخطاب بشخص ولم يكن حجة عليه لم يصر فعلياً بالنسبة إليه .
وبعبارة أخرى: لا وجه لفعليته، بل لا يوجد معنى محصلاً لفعليته، وهو ﷺ قد
قال بفعليته إلى كل الأشخاص في جلّ الحالات! وأيضاً وإن لم تكن صحة الخطاب
متوقفة على إمكان انبعاث كل الأفراد^(٢٩) ولكن هذا لا يصحّ توجه الخطاب إلى
ذوي الأعذار وفعليّة الحكم فيهم أيضاً، وقبح الفعلية واستهجانها في من ليس له
إمكان لامتنال الحكم بالفعل ضروريّ مطلقاً - عاماً كان الخطاب أو خاصاً - لأنّ
المناطق موجود في كليهما، وهو «امتناع توجه البعث لغرض الإنبعاث إلى من يفترق
إمكانه» .

والحاصل: أنَّ تعلُّق الخطاب بالواجدين صحيح لا بأس به وإن وقع في ضمن العموم؛ ولكن توجُّه الخطاب الجدِّي إلى الفاقدين وتعلُّقه بهم، وإن أُريد في ضمن العام غير صحيح وقبيح جداً، وإذا لم يُرد فلا يكون فعلياً، فلا يترتب على النّظرية ما أُراده وإِعاءة عليه السلام من الآثار والثمرات.

وسيُجىء زيادة توضيح حول هذه الفقرة أيضاً، فانتظر.

سادساً: سلّمنا ولكن هذه المقدّمة متوجّهة إلى أحد القيود، وهو شرطية القدرة وعدمها في التكليف، فلا تعدّ مبدأً عاماً للنظرية كلّها حتى تعود ممهّدة لعلاج المسائل جلّها، فهي تعود كمبنى لحلّ بعض المعضلات كالترتب فقط.

تعقيب على نقد النظرية:

نعود إلى الفقرة الثانية من الجهات الخمس المذكورة ذيل السادسة، ونركّز على تحليل قوله تعالى: ﴿لَا يَكْلَفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ

رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَاعْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَا أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ ﴿٣٠﴾.

وقبل الخوض في البحث عن بعض ما يمكن استظهاره من فقرات الآية الكريمة، نذكر بعض النكات التي ذكرها المفسّرون فيها أو ينبغي أن تُذكر:

١. الوُسْع ما دون الطّاقة، ويسمّى ذلك وسعاً بمعنى أنّه يسع الإنسان ولا يضيق عنه ^(٣١). والأصل فيه هو السّعة المكانية ثم يُتخيّل لقدرة الإنسان شبه الظرفيّة لما يصدر عنه من الأفعال الإختيارية، فما يقدر عليه الإنسان من الأعمال كأنّه تسعّه قدرته، وما لا يقدر عليه لا تسعه فانطبق عليه معنى الطاقة، ثم سمّيت الطّاقة وسعاً، فقيل: وسع الإنسان أي طاقته و ظرفية قدرته ^(٣٢).

٢. بيّن سبحانه أنّه فيما أمر ونهى، لا يكلف إلّا دون الطاقة، فقال عزّ وجلّ ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ أي لا يأمر ولا ينهى أحداً إلّا ما هو له مستطيع ^(٣٣).

٣. في هذا دلالة على بطلان قول المجبرة في تجويز تكليف العبد ما لا يطيقه ^(٣٤)....

٤. وقوله تعالى: ﴿رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا﴾ معناه لا تحمل علينا عملاً نعجز عن القيام به ولا تعذبنا بتركه ونقضه ^(٣٥).

٥. قوله عزّ وجلّ: ﴿وَقَالُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا...﴾ ^(٣٦) فإنّ من البين أنّ الإنسان إنّما يقول: «سمعاً» فيما يمكن أن تقبله نفسه بالفهم، وأمّا ما لا يقبل الفهم فلا معنى لإجابته بالسّمع والقبول. وكذا الإطاعة فإنّما تصدق فيما يقبل المطاوعة؛ إذ أنّ الإطاعة هي مطاوعة الإنسان، وأمّا ما لا يقبل المطاوعة فلا يقبل إطاعة ولا يتعلّق بذلك تكليف مولوي، فإجابة داعي الحقّ بالسّمع والطّاعة لا تتحقّق إلّا في ما هو

اختياري للإنسان تتعلّق به قدرته، وهو الذي يكسب به الإنسان لنفسه ما ينفعه أو يضرّه، فالكسب نعم الدّليل على أنّ ما كسبه الإنسان إنّما وجده وتلبّس به من طريق الوسع والطاقة. ومن البين أيضاً أنّ الإنسان إنّما يقول: «طاعة» فيما يقبل مطاوعة الجوارح وأدوات^(٣٧)....

٦. قوله تعالى: لا يكلف الله، كلام جارٍ على سنّة الله الجارية بين عباده: أن لا يكلفهم ما ليس في وسعهم من الإيمان بما هو فوق فهمهم والإطاعة لما هو فوق طاقة قواهم، وهي أيضاً السنّة الجارية عند العقلاء وذوي الشعور من خلقه، وهو كلام ينطبق معناه على ما يتضمّنه قوله حكايةً عن الرسول والمؤمنين: سمعنا وأطعنا من غير زيادة ولا نقصة^(٣٨).

ويمكن أن يقال أيضاً، إضافةً إلى ما قيل:

٧. وزان الآية وزان ﴿لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ (٣٩) من جهة التأكيد على توجه المسؤولية إلى كل نفس بنفسها؛ فلهذا قال عقيب كلتي الآيتين: ﴿لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ﴾.

٨. إضافة ضمير «وسع» إلى الـ«نفس» تدلّ على إطلاق القدرة من العلميّ والعلميّ، والجوانحيّ والجوارحيّ.

٩. نفي التكليف «الحرجي» و«العسري» و«الضرري»، يدلّ بالفحوي على تقيّد النكاليف بالقدرة؛ لأنّ الثلاثة المذكورة انتفت على الرغم من مقدوريّتها، فانتهاء ما هو غير المقدور أولى.

١٠. ما يُفهم من فقرة ﴿رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لِطَاقَةِ لَنَّا بِهِ﴾ من جواز تحميل ما لا طاقة للعباد به من العذاب في القيامة عليهم، وعدم قبحه؛ لسوء اختيارهم للمقدمات،

وبالتالي: تعدّ العقوبات المترتبة عليها بما أنّها نتيجة فعلهم مباشراً كالمقدور لهم، يدلّ على أنّه لا يجوز «تعجيز النّفس» وسلب القدرة، فسلب التكليف من اختيار! ١١. المضارع (لا يكلف) يدلّ على الاستمرار، فهو يدلّ على كونه سنّةً، وعلى كونها جاريةً وشاملةً.

١٢. التكليف كلفة تتلازم مع القدرة، وإلا لا يمكن حملها.

١٣. التخصيص والاستثناء يبرهن على القاعدة.

١٤. اشتراط القدرة يتلاءم مع صفاته الجماليّة من الرحمانيّة والرحيميّة و...، غلبت صفاته الجلاليّة.

١٥. مداليل الآيات منسجمة مع روح التشريع الرحماني والشرعيّة السمحاء؛ ولذا ما من حكم تكليفي إلا وقد خصّ وقُيّد.

فذلكة: يمكن استظهار جهات مختلفة من الآية الكريمة، منها ما يأتي:

الأولى: بما أنّ الآية الكريمة كذلك لما مضى من الآيات الحاوية للتشريعات الكثيرة خلال السّورة، فهي تحمل قاعدةً شاملةً وناظرةً إليها، فهي ظاهرة في كونها مولويّة كسابقاتها لا إرشادية، وهذا هو مقتضى السّياق، فتكون هذه القاعدة نقلانيّةً (وشرعيّةً على مصطلح القوم) بالتالي.

الثّانية: أنّها صريحة في كون المكلف هو الله جلّ شأنه، لأنّه قال: لا يكلف «الله» نفساً... وهذا أيضاً يؤكّد بالصّراحة على المولويّة والنقلانيّة.

الثّالثة: الآية الكريمة ونظائرها صريحة أيضاً في أنّها تقييد للأحكام في مقام «الجعل» لا «الامتثال الخارجي». وهذا هو مقتضى لفظة «لا يكلف»، أي «لا يجعل حكماً»؛ وواضح أنّ هذا لا يتلاءم مع مبنى الإمام الخميني ﷺ وهو كون القدرة

شرطاً لمقام الامتثال، والعجز عذراً للمقام نفسه!

الرابعة: الآيات الكريمة صريحة أيضاً في كون مخاطب الشارع كل «نفس» من النفوس على حدة (بقريئة مفردية لفظة «نفس» وتنكيرها)، ومقتضى هذه انحلال الخطابات الشرعية وانسحابها إلى الخطابات الفردية المتكثرة المتنوعة.

الخامسة: فهذه الآيات الشريفة صريحة في نفي تكليف الناس والخطاب الشرعي إليهم بما فوق مدي طاقاتهم مطلقاً، عاماً كان الخطاب أو خاصاً.

وأما نقد النظرية على المستوى الثالث:

أي من منظار تحليل دور النظرية في إطار معالجة المسائل الأصولية والفقهية. فنقول: رغم الإشكالات الواردة على النظرية - التي ألمحنا إلى بعضها سالفاً - لها معطيات متنوعة وتطبيقات متكثرة في مجالات مختلفة جداً، فينبغي دراسة كل منها حق الدراسة، حتى يتبين في ضوءها الحق من غيره، فقد عدّ عديد من الأبواب والأبحاث، كالمجالات المعدة لجولان النظرية فيها جولتها الفعالة، وكالمضمارات الممهدة لإيفائها دورها البناء، ونحن الآن نقرر بعضها بالإجمال - من دون تعرض إلى صحة كل منها على حدة أو عدمها - ثم نلفت النظر إليها نظرة نقدية إجمالية وبنحو استيعابي، احترازاً عن الإطالة والملل.

وأما المضامير والمجالات المرتبطة بها، والآثار والثمرات المترتبة عليها فيها:

فمنها: في البحث عن بطلان الترتب وصحته.

فعلى مبنى الجمهور، في دوران الأمر بين المهم والأهم - نظراً إلى فقد القدرة على الجمع بينهما - يكون الأهم مطلوباً فعلياً فحسب، فيصير المهم مفتقداً للأمر الفعلي، فعلى هذا إن قام العبد بالمهمّ قام بما لا أمر له، فيكون فعله باطلاً؛ وأما

على مبنى الإمام الخميني ﷺ فهناك خطابان عامّان وكلاهما فعليّان، فبأيهما قام العبد يُعدّ ممثلاً لأمر فعليّ صدر عن مولاه، فيقع صحيحاً ويكون مثبّاً، إلّا أنّه في فرض ترك الأهمّ يكون عاصياً بالنسبة إليه؛ (ولعلّ لتفويته الأهميّة لا الأهمّ، بتعبير منّا).

وبعبارة أخرى:

بما أنّ الأمر على مبنى الإمام الخميني ﷺ يتعلّق بالطبيعة بنحو اللابشرط، فتكون هي موضوعاً للحكم، فلا يشمل الخطاب الخصوصيّات الفرديّة والحالات المختلفة الطارئة عليه، فضلاً عن لحاظ معالجات هذه الحالات؛ فالتزام من جهة أنّه طارئ خاص على مورد خاصّ، خارج عن مغزي الدليل ومقتضاه.

فهناك: ما هو متعلّق الأمرين - وهو الطّبيعتان بنحو اللابشرط - مقدور، وما هو غير مقدور - وهو «الجمع بين المصادقين المفروض تزامهما - ليس متعلّقاً للأمر!، فتوارد الحكمين العامّين في مورد جائز، فلا يترتّب إتيان المهمّ على ترك الأهمّ، ولا فرق بينهما من جهة جواز القيام بالإتيان بهما، وإن كان العبد يُعاقب على ترك الأهمّ للقيام بالمهمّ.

فذلكة:

الحكمان المتزامحمان متساويان، لفعليّة أمر كلّ منهما بالنسبة إلى متعلّقه، فالأمر بشيء لا يقتضي عدم الأمر بضدّه أو النّهي عن ضدّه. ففي دوران الأمر بين الأمرين من جهة كفيّة عمل المكلف وترتّب الثواب والعقاب على الفعل والتّرك وعدم ترتّبهما أحياناً، تُتصوّر وجوه ستة:

١. أن يكون الأمران متساويين ويقوم المكلف بفعل أحدهما وترك الآخر.
٢. أن يكون أحدهما أهمّ والآخر مهمّاً ويقوم المكلف بفعل الأهمّ وترك المهمّ.

٣. عكسه، أي: يقوم بفعل المهم وترك الأهم.

٤. أن يترك كليهما من دون أن يشتغل بفعل، مع كونهما متساويين.

٥. أن يتركهما معاً من دون أن يشتغل بفعل، مع كون أحدهما أهم.

٦. أن يترك كليهما للاشتغال بحرام.

فعلى مبناه عليه السلام: يكون المكلف في الأول والثاني مثاباً ومعدوراً، وفي الثالث مثاباً لفعل المهم ومعاقباً لترك الأهم (لتفويته الأهميّة)، وفي الرابع والخامس له عقaban، وفي السادس له ثلاثة عقابات.

ومنها: في البحث عن شروط جريان البراءة في أطراف العلم الإجمالي، عند خروج بعض الأفراد عن محل الابتلاء.

فعلى مبنى المشهور: إذا خرج بعض أطراف العلم الإجمالي عن محل الابتلاء يستهجن الخطاب به، وكأنّ استهجان الأمر بغير المبتلى به يسري إلى الكلّ، فيصير كلّ مستهجنًا، فيسقط العلم الإجمالي عن المنجزية، وأمّا على مبنى عدم الانحلال فوجود الموارد المبتلى بها حدّاً يُعتنى بها يكفي في رفع الاستهجان وتحسين الخطاب ومنجزية العلم الإجمالي.

ومنها: في قاعدة نفي الحرج إن قلنا بكون النفي عزيمة (كما عليه المشهور). إذا صار حكم من الأحكام حرجياً على مكلف ما، فعلى مبنى المشهور يصير هو مفتقداً للخطاب الفعلي، فإن قام به بطل؛ لأنّه قام بأمر بلا أمر يوجبّه! وأمّا على مبنى الإمام الخميني عليه السلام فبما أنّ الخطاب عام يتعلّق بالحرّجي وغيره، فالأمر فعلي بالنسبة إلى كليهما، فإذا قام به يُعدّ امتثالاً لخطاب فعلي، فيقع صحيحاً.

ومنها: في قاعدة نفي الحرج على القول بامتنانيتها.

وتوضيحه: أنّه إن كانت قاعدة لاجرح، وأيضاً قاعدة لاضرر وأمثالها امتنانية، فإن قلنا بانحلال الخطابات يجب أن يتحقق الامتنان في كلّ مورد من موارد جريان القاعدة، وإلاّ فيكون بعض الموارد فاقد الملاك! وأمّا إن قلنا بتعلّق الخطاب بالعنوانات العامّة وعدم انحلاله، فيكفي في تعنونها بالامتنانية تحقّق الامتنان في بعض موارد المعنى بها، ويحسن حينئذ جعلها وجريانها في كلّها (حتى في موارد لا يوجد فيها امتنان أصلاً، كما أنّ قاعدة لا ضرر مثلاً جرت على سمة بن جندب أيضاً مع كونها في حقّه ضرريّة جدّاً؛ لأنّ كونها امتنانيةً للأنصاري يكفي في صدقها).

ومنها: في البحث عن صحّة الأمر بالشّيء - مع العلم بانتفاء شرطه - وعدمها. قال ﷺ: لا إشكال في امتناع توجّه البعث لغرض الانبعاث إلى من علم الأمر فقدان الشرط فيه في الأوامر الشخصيّة؛ ضرورة أنّ البعث لغرض الانبعاث إنّما يمكن فيما يُحتمل أو يُعلم تأثيره فيه، ومع العلم بعدم التأثير لا يمكن البعث لغرض الانبعاث؛ وكذا الحال في الزجر والنهي. ولا يخفى أنّ مناط امتناع إرادة البعث لغاية الانبعاث وهو عدم تحقّق مبادئ الإرادة في الموارد واحد من غير فرق بين امتناع الانبعاث ذاتاً أو وقوعاً، أو إمكانه مع العلم بعدم وقوعه.

وأما في الإرادة التشريعيّة القانونيّة، فغايتها ليست انبعاث كلّ واحدٍ واحد، بل الغاية هناك انبعاث عدد معنّى به ممّن هو في مظانّ التكليف، وأن لا يكون الخطاب بلا أثر من أساس. فإذا احتمل الجاعل أو علم تأثيره في أشخاص غير معيّنين من المجتمع الإنساني في كافّة الأعصار والأمصا، فلا إشكال في إنشاء الحكم وصدور الإرادة التشريعيّة على نحو التقنين الشّمولي؛ لأنّ التشريع القانوني ليس تشريعات متعدّدة ومستقلّة بالنسبة إلى كلّ مكلف، حتّى يُعدّ بالنسبة إلى كلّ

واحد بعثاً على حدة لغرض انبعائه، بل هو تشريع وحداني متوجّه إلى عنوانٍ واحدٍ منطبقٍ على المكلفين، وإلاً لزم عدم تكليف العصاة والكفار والجهال والنائمين والساهين والغافلين وغيرهم، وهو كما ترى. نعم، في الأوامر الكلية القانونية التي تتوجّه إلى المكلفين، مع افتقاد عامتهم للشرط لا يجوز؛ لاستهجانها جداً^(٤٠).

ومنها: في البحث عن صحة الشرط المتأخّر وعدمها.

عالج^{رحمته} المسألة على وجوه شتى: منها التمشي على مبنى عدم اشتراط القدرة في التكليف، ومنها أنّه ليست السعة الواقعية للعبد شرطاً لصدور البعث الاعتباري وانقراح إرادة المولى، بل الشرط هو علم المولى واستحضاره حين الجعل بحصول القدرة للعبد حين امتثاله، فكل ما يُتصور أنّه شرط متأخّر عن التكليف ليس في الواقع شرطاً، وما هو شرط في الحقيقة ليس متأخراً؛ لأنّ الشرط في الحقيقة محقق حين الجعل، وهو علم المولى حين الجعل بحصوله للعبد حين الامتثال^(٤١). والظاهر أنّ هذا النمط في علاج الأمر ناجح على كلا المبنيين - الانحلال و عدمه - ولكن عندنا عليه ملاحظة، نحترز عن ذكرها خشية الإطالة.

ومنها: في البحث عن وحدة الطلب والإرادة وعدمها.

لمّا اختارت الإمامية بطلان الكلام النفسي وجعلت الإرادة مبدأً للطلب - أي طلب كان - ذهبت إلى امتناع توجّه الإرادة إلى ما لا يمكن تحقّقه، إمّا لفقدان شرط المأمور به أو لعدم قدرة المكلف. ولكنّ الأشاعرة لمّا جعلوا الطلب غير الإرادة ولم يجعلوها من مبادئه جوزوا ذلك، وقالوا: قد يطلب المولى شيئاً ولا يريده، وقد ينهى عنه وهو يريده. وتوهّموا أنّه لو طلب تعالى وأنشأ ولم يكن المطلوب مراداً له جداً؛ لعلمه بانتفاء الشرط مثلاً لزم تخلف إرادته عن مراده - لو قلنا باتّحاد الطلب والإرادة - وهو محال فيه. وأمّا على مبنى عدم الانحلال فلا محذور؛ لأنّ

انبعاث أشخاص بحدّ معتنى بهم من المخاطبين يكفي في حسن البعث ودفع لغويّة الخطاب العام^(٤٢).

ملحوظة: لا يبعد - كما أشار إليه ﷺ^(٤٣) - أن يكون هذا البحث والبحث عن «صحة الأمر بالشّيء مع العلم بانتفاء شرطه وعدمها» مبحثاً واحداً.

ومنها: في البحث عن الشّروط العامة للتكليف من القدرة والبلوغ والعقل؛ فقد عُلم حال هؤلاء من خلال المباحث السّالفة فلا نعيده.

وأخيراً: في البحث عن الإخبار والإنشاء على ما سيأتي إن شاء الله تعالى.

فنفضّل البحث عن الأخيرة؛ لارتباطها المباشر بما نحن فيه. وهذا بعد تقرير أطروحاتنا المقترحة في تصحيح تنسيق النّظريّة؛ ونترك الدّراسة المستوعبة والشّاملة عن معطياتها الأخرى لفرصة بحثية أخرى، عسى أن نوفّق لذلك فيما بعد.

وأما نقد النّظريّة من وجهة نظر معطياتها ودورها في علاج المسائل:

فنقول: الحقّ أنّه وإن كانت هي الجادة لحلّ بعض المسائل الأصوليّة والفقهية جدّاً - كما مرّ - ولكن هناك نكتتان جديرتان بالذّكر:

الأولى: لا يتمشّى تطبيق بعض الخطابات عليها أبداً، فلا يمكن علاج المسائل المترتبة على هذه الخطابات، مبتنئاً عليها.

الثّانية: لا يتوقّف علاج بعض الموارد من المسائل عليها فحسب، بل توجد هناك سبل آخر لعلاج البعض أحياناً.

أما النّكّة الأولى: فمما لا تنطبق النّظريّة عليه هو مدلول آية: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٤٤).

وتوضيحه: أنّ بعضهم فسّرها على الوضعيّة وكونها إرشاداً إلى لزوم العقود،

والآخر على التكميلية، ودالاتها على وجوب الوفاء بها تكليفاً.

فعلى الأوّل: يكون متعلّق للزوم هو العقد الجزئي الخارجي؛ كأنّ الألف واللام تُلَمّح إلى العهديّة، أي عقودكم التي تجري بينكم في آناات حياتكم الاجتماعيّة يوميّاً؛ لأنّ العقد الكلّي لا يتّصف بالزوم، فهذا الخطاب شخصي.

وأما على الثاني: بما أنَّ متعلق الوجوب هو الوفاء، ومتعلّق الوفاء أيضاً هو العقد، فيكون العقد متعلّق المتعلّق، وقلنا المراد من العقود هي العقود الخارجية الصادرة عن الأشخاص المعيّنين لا العقود الكلّية؛ فإذا كان كذلك يجب أن يكون الوفاء أيضاً هو الوفاء بالنسبة إلى هذه العقود الخارجية؛ لأنّه كما لا ينبغي تعلّق الحكم بالعقد الكلّي لا ينبغي تعلّق الوجوب بالوفاء الكلّي. وبالتالي: فكيفما فسّرت الآية - وضعيةً أو تكليفيةً - لا يمكن تطبيقها على مرأته ﷺ.

إن قلت: مصبّ النزاع هاهنا هو انحلال الخطاب وعدمه، وتبيينُ كيفية تعلّقه بـ«الموضوع» وتعيين كون المخاطب عامّاً أو خاصّاً، ولا صلة له بمتعلّق الحكم وأنّه هل هو كلّيّ أو جزئيّ، والإشكال متوجّه إلى كلّية المتعلّق وجزئيّته، فلا دخل له بما نحن فيه.

قلت: وإن كان ظاهر عنوان النظرية ذلك، ولكن:

أولاً: صرح ﷺ في مبادئ النظرية - كما مرّ -: بأنّ الأوامر متعلّقة بالطّباع، وأنّ الأحكام الشرعيّة القانونيّة على قسمين: «إنشائيّة» و«فعليّة»؛ فنسأل من المستشكل: هل المراد هو طبيعة المخاطبين بما هي كالموضوع للحكم، أو طبيعة الأمور بما هي كالمتعلّق له؟ وهل الإنشائيّة والفعليّة هما صفتان للمكّلف أو للتكليف؟

وثانياً: لا يمكن تمييز بال مخاطب الخطاب عن متعلق الخطاب في هذا المقام من

جهة الكلّية والجزئية؛ بل جزئية العقد وخارجيته تابعة لجزئية العاقد وخارجيته؛ لأنّه إذا وُجد شخص معيّن في الخارج يقوم بعقدٍ ما خارجاً، يتحقّق هناك عقد جزئيّ خارجي، وإلاّ لا يتحقّق عقد أصلاً.

وأما النّكته الثّانية: وهي عدم توقّف علاج بعض المسائل على تلك النّظرية فقط، بل توجد هناك سبل أخرى للعلاج أحياناً.

كما قلنا سالفاً: هناك فروضات مختلفة مخبوءة وراء ذهن صاحب النّظرية رحمته الله، وهذه الفروضات تتجاوز العشرة عناصر، وأطروحة «عدم الانحلال» مبتنية - أو ينبغي أن تبني - عليها مجموعاً، فلهذا يجب إشباع البحث بالنّسبة إلى كلّ منها كمقدّمة مستقلة للنّظرية على ما ينبغي؛ وليت شعري هل يمكن أن تتأتّى في مقابل بعض هذه الفروضات أيضاً طرق أخرى لعلاج المسائل حسب التناسب غير الطريق الذي تمشي النّظرية عليه، ولعلّ هذه الطّرق أيضاً تستطيع أن تنتهي إلى نفس ما انتهت إليه النّظرية من النّتائج في بعض الأحيان.

ولهذا نلّف النّظر إلى بعض ما عُدّ كمعطيات النّظرية خاصّةً مثل التّرتّب وقاعدة الحرج أنموذجاً، من منظار مقابل بعض الفروضات المذكورة - كاطروحة «عدم انسحاب الخطابات العامّة» مثلاً - حتّى يتبيّن الأمر كما هو.

فنقول:

أولاً: ينبغي تطبيق تقرير النّظرية على كلّ من المعطيات، مع زيادةٍ أو نقيصةٍ حسب المورد والتناسب؛ كما أنّه هكذا فعل رحمته الله عند تطبيقها على مسألة الضّدّ والتّرتّب مثلاً، فزاد في تقريرها هناك المقدّمة السّابعة.

وثانياً: بؤرة النّظرية بل نفسها هي تعلق الخطابات القانونيّة بالعناوين العامّة وعدم انحلالها إلى خطابات شخصيّة، وبالتالي بقاء المخاطبين تحت الخطاب طرّاً،

وَفَعَلِيَّةُ الْحُكْمِ فِي حَقِّهِمْ كَلَّا.

ولكنّ الحقّ أنّه مع القول بالانحلال - إن قلنا بإسقاط شرطية القيود - يمكن تصوير حكّمين فعليّين في عرض واحد أيضاً، فمع فرض عدم تقيد التكاليف بالقدرة مثلاً يرتفع المحذور عند توارّد الأمرين وتزاحم الحكّمين المهم والأهمّ، فيعود كلاهما فعليّين وبأيهما قام العبد عدّ ممتثلاً، فلانحتاج عندئذ إلى فرض الترتّب.

كما أنَّ مع فرض الانحلال وإسقاط شرطية القيود يكون المترج أيضاً مخاطباً
بالخطاب، فإن قام بفعل حرجي فقد قام بامتنال أمر فعلي، فيقع صحيحاً ويكون
مثاباً.

كما أنّ في مسألة « خروج بعض أطراف العلم الإجمالي عن محلّ الابتلاء » أيضاً يمكن تصوير ارتفاع الاستهجان وإبقاء منجزية العلم الإجمالي على مبنى الانحلال .

وتقريره : أنّ ما يوجب الاستهجان هناك هو شمول الخطاب لمورد خاصّ خارج عن محلّ ابتلاء شخص خاصّ ، مع أنّ المفروض انحلال الخطاب وتعلّقه بالأشخاص حسب المورد ، فيكون الخطاب بالنسبة إلى من هو مبتل بالمورد معقولاً وفعلياً ، والعلم الإجمالي أيضاً يكون فيه منجزاً ؛ وأمّا من هو ليس بمبتلّ بالمورد فهو خارج عن نطاق الخطاب قهراً ؛ لأنّه كمن هو معدوم شخصه أو هو كمن يفتقد موضوع الحكم أو متعلّقه من باب عدم الملكة ، فلا يكون هو مخاطباً أصلاً ، لكي يكون الخطاب بالنسبة إليه مستهجناً ، فكأنّه وجدت هناك قضية منتفٍ حكمها بجهة انتفاء موضوعها . فتأمّل .

مقترحاتنا في تحسين تقرير النظريّة وتنسيقها في قوالها القشبية :

تمهيد: قد أردفنا الفروض – مصرّحاتها وملوّحاتها – في عدد يتجاوز

عن عشر عناصر ووجوه، فأوردنا على تنسيقها المعهود كمقدمات النظريّة ومكوناتها أيضاً بعض الملاحظات، وقلنا: إنّ تبين كلّ مطلب ومسألة - ومنها تقرير النظريّة العلميّة - كتعريف لها في الحقيقة، فيجب أن يمتلك كلّ ما ينبغي أن يمتلكه تعريف الشيء؛ ولكن كما قلنا سالفاً: ما عرضه ﷺ تقريراً للنظريّة وبياناً لمبادئها لا «جامعة»، ولا «مانعة»؛ لأنّه ﷺ إن كان يريد الإشباع فلم يذكر فروضات النظريّة كلّها، وإن أراد الاكتفاء بذكر العناصر الركنية والرئيسة فقط فهو غير مانع؛ لاشتماله على العناصر الفرعيّة وغير الركنيّة، بل وغير الدخيلة فيها.

وأيضاً قلنا: إنّ تقريره للنظريّة غير «منسجم» ومتفاوت، وغير «منقّح» وواضح.

فنقول الآن: يمكن تصنيف تلك العناصر والوجوه حول محاور معيّنة على أساليب أخرى، كتقارير متنوّعة للنظريّة، لا يرد عليها ما ورد على تقريره من الإيرادات والإشكالات، فنعرض إليك ذيلاً تلك الأساليب المقترحة واحداً تلو الآخر:

الأسلوب الأوّل: وهو يتيسّر بأن نجعل عنوان «الخطاب القانوني الشرعي» كمحطّ المحاط وعمود الفسطاط للنظريّة، فنصطاد خصائله ونستقصي خصائصه ونأخذها كلّها كمبادئ ومكونات لها، ثمّ نستنتج منها ما يستنتج، بالشرح الآتي:

الأوّل: إنّ الخطابات الشرعيّة العامّة هي من سنخ الخطابات القانونيّة العرفيّة.

الثاني: إنّ موضوع الخطابات القانونيّة، إمّا هو العنوانات العامّة «النوعيّة» كـ «إنسان» و«النّاس» مثلاً، أو العنوانات العامّة «الصنفيّة» كـ «المؤمنين» و«من إستطاع إليه سبيلاً»، حسب قاعدة «لزوم التناسب بين الخطاب والمخاطب» وهذه هي من أبجديّات البلاغة.

الثالث: لا تنسحب الخطابات العامّة بقسميها على خطابات خاصّة شخصيّة

متنوعة ومتكثرة حسب تنوع حالات آحاد المخاطبين وتكثر ظروف تحقق الخطاب، حتى تدخل الحالات والظروف في الموضوع أو المتعلق، على أن الأصناف والآحاد مشتركة كلها في التكليف، بدلالة العقل والنقل.

وبالتالي: يعود الخطاب إلى كلّ واحد من المكلّفين فعلياً، فأخراج كلّ منهم يحتاج إلى دليل.

وأما الأسلوب الثاني: فنقرّره من خلال وجوه كالآتي:

الوجه الأول: أن نأخذ «عدم الانسحاب» عنواناً أصلياً للنظرية، مكان «الخطابات القانونيّة» رغم ما اشتهر.

الوجه الثّاني: بما أنّ للخطاب الحكمي ثلاثة أطراف ركنية ترتبط بالانسحاب عليه وعدمه، وهي «المخاطب»، و«التّكليف»، و«المتعلّق»، فينبغي بيان المباني المختارة المنسجمة مع كلّ واحد منها، والحقّ أنّها كالآتي:

الوجه الثالث:

(أ) إِنَّ المخاطب في الخطاب القانوني على الأغلب هو العنوانين العامة النوعية أو الصنفية، كالنَّاس والشَّعب والمؤمنين وأشبههاها....، وهذا بيِّن مشهود لمن راجع روية العقلاء في إطار التَّقنين في المجتمعات البشرية، وإنَّه لا تلاحظ عند الجعل خصوصيات الآحاد الجزئية والحالات الطَّارئة عليهم، بل لا يمكن لحاظها على التَّفصيل أبداً؛ لكثرتها وتشتتها جدًّا، ولا ريب أنَّ الشَّارع المقدَّس أيضاً اتَّبَعَ في سنَّته التَّشريعية هذه الرُّوية. وهذا واضح لمن تأمَّل أدنى تأمَّل، وهذا هو سرُّ مشاركة تقبُّد المطلق وتخصُّص العامِّ بورود المقبَّد والمخصَّص.

وبعبارة أخرى: إنَّ نفس حاجة العامِّ إلى التخصيص وكثرة وروده (حتى أُشْتُهر بأنَّ ما من عامٍّ إلَّا وقد خُصَّ)، دليل على شموليَّة الخطابات العامَّة وعدم

انحلالها، وأنَّ المخصَّصات المستثنيات لو خُلِّيت ونفسها مندرجة تحت العام، وخروجها يحتاج إلى مخرج من جانب الأمر والمقتن نفسه.

(ب) إنَّ التَّكليف (المجْعول) هو القانون العام غالباً وإن كان له الشَّائِنَة للانسحاب الحكمي والنَّسبي؛ للزوم انسجام مقام الجعل بمقام الامتثال والتَّحَقُّق الخارجي من جهة، والتَّحَفُّظ على قاعدة «تناسب الخطاب والمخاطب» من جهة أخرى، وضرورة الاجتناب عن الاستهجان من جهة ثالثة.

ت) والمتعلِّق هو الطَّبيعة لا بشرط؛ وهذا أيضاً وجداني.

التَّوضيح: أنَّه يمكن لحاظ «الكلي» على أنحاء شتَّى:

١. الكلي بشرط لا عن الأفراد، ومن حيث هو طبيعي.

٢. الكلي بشرط كونه في الذَّهن.

٣. الكلي بشرط الشَّيء، ومن حيث هو مرآة للأفراد ومشير إليها.

٤. الكلي بالنحو اللابشرط، وإن كان قابلاً للتَّطبيق على الأفراد قهراً، ولكن لم

يعتبره المولى في مقام الجعل هكذا. والمراد من لحاظ الكلي بالنحو اللابشرط هو الأخير؛ لأنَّ كلَّ واحد من الملاحظ المزبورة - غير هذا الملحظ - محلّ للنقاش والنقد جدّاً؛ والظاهر أنَّه هو مراد الإمام الخميني رحمته الله أيضاً في كَيْفِيَّة تَعَلُّق الخطاب بالطَّباع.

ويتفرَّع على مامر: أنَّه لا تنسحب الخطابات العامَّة على «الأشخاص» الخاصَّة،

و«المَجْعولات» الخاصَّة، و«المتعلِّقات» الخاصَّة.

الأسلوب الثَّالث: وهو يتيسَّر:

أولاً: بأخذ عبارة «إمكان تصوير الأمرين الفعلين في عرض واحد» كعنوان

للنَّظَرِيَّةِ، وهو من أَصَحَّ العُنُونَاتِ لَهَا، بَلْ أَصَحُّهَا عَلَى الْإِطْلَاقِ لِبَيَانِ أَطْرُوحَتِهِ كَمَا أَرَادَ ﷺ.

وثانياً: بتنسيق الافروضات التي يُعدّ هذا العنوان كحاصل لها من خلال المقدمات والافروضات السّالف ذكرها في نسق نظري منسجم، والتي يمكن أن تعدّ كمبادئ لهذا الأسلوب هي:

١. أَنَّ الْأَوَامِرَ وَالنَّوَاهِيَ تَتَعَلَّقُ بِالطَّبِيعَةِ بِالنَّحْوِ اللَّابِشَرِطِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْأَفْرَادِ.

٢. أن الحكم يتعلق بالماهية لا الخصوصيات والجزئيات.

٣. أن الخطابات العامة لا تنسحب على الأفراد والأصناف مطلقاً.

٤. أَنَّ التَّزَاحِمَاتِ الْوَاقِعَةَ بَيْنَ التَّكَالِيفِ فِي مَقَامِ الْإِمْتِنَانِ لَمْ تَكُنْ مَلْحُوظَةً عِنْدَ تَشْرِيعِهَا، فَلَيْسَ عِلَاجُهَا مَلْحُوظًا أَيْضًا فِي الْأَدَلَّةِ.

هذا إجمال الإقتراح الثالث، واسنأ بصدد تفصيله، ونحيله إلى مجال يسعه. والله أعلم بالصواب.

تنبيه: لا يخفى عليك أننا استهدفنا في اقتراح التقارير على هذه الأساليب أكثر ما أمكننا من المماشة مع صاحب النظرية ﷺ، فهذا لعلّه يرد على بعضها أيضاً بعض ما يورد على تقريره، فتأمل.

الهوامش

- (١) انظر: المرتضى، علي بن الحسين، الذريعة إلى أصول الشريعة، مؤسسة انتشارات، جامعة طهران، سنة ١٣٧٦ ش، ١: ٧. الطوسي، محمد بن الحسن. العدة في أصول الفقه، مطبعة ستارة - إيران سنة ١٤١٧ هـ، ١: ٧.
- (٢) الخونساري، أحمد، جامع المدارك، مؤسسة إسماعيليان، قم المقدسة، سنة ١٤٠٥ هـ، ٢: ٦٣. الخوئي، أبو القاسم، أجود التقريرات، الغدير، قم المقدسة، سنة ١٣٦٨ ش، ١: ٤٩٩.
- (٣) انظر: الأصفهاني، محمد حسين، نهاية الدراية في شرح الكفاية، مطبعة أمير، قم المقدسة، ١٣٧٤ ش، ١: ٥٥. الخراساني، محمد كاظم، كفاية الأصول، مؤسسة آل البيت ﷺ لإحياء التراث، سنة ١٤٠٩ هـ، ٢٢٧.
- (٤) انظر: السبحاني، محمد حسين، تهذيب الأصول، مؤسسة إسماعيليان، طهران، سنة ١٣٨٢ ش، ٢: ٣٣٨ - ٣٣٩.
- (٥) الخميني، روح الله، مناهج الوصول إلى علم الأصول، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني، قم المقدسة، سنة ١٤١٥ هـ، ٢: ٢٣ - ٢٩.
- (٦) السبحاني، تهذيب الأصول ٢: ٣٤٠.
- (٧) انظر: الخميني، روح الله، أنوار الهداية في التعليقة على الكفاية، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني، قم المقدسة، سنة ١٤١٥ هـ، ٢: ٢١٦ - ٢١٤.
- (٨) انظر: السبحاني، تهذيب الأصول ٢: ٣٤٠ - ٣٤١.
- (٩) آخميني، مصطفى، تحريرات في الأصول، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني، طهران، سنة ١٤١٨ هـ، ٣: ٤٥٥.
- (١٠) هذا نظير ما يرتكبه صدر المتألهين ﷺ من الآراء المناسبة مع القول بأصالة الماهية في بعض الأحيان، رغم كونه مؤسس نظرية أصالة الوجود! وهذه لشدة إظلال

فرضية أصالة الماهية على الأذهان والألسنة من قديم، الموجب للغفلة عنها تارةً وسبق اللسان أو القلم تارةً أخرى.

(١١) انظر: صدر المتألهين، محمد بن ابراهيم، الحكمة المتعالية في الأسفار العقلية الأربعة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، سنة ١٩٨٧م، ٢: ٢٢٤.

(١٢) الطباطبائي، محمد حسين، نهاية الحكمة، مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، سنة ١٤١٧هـ: ١٧٣.

(١٣) المصدر السابق: ٢٩٧.

(١٤) انظر: البقرة: ١١٧. آل عمران: ٤٧. غافر: ٦٨.

(١٥) انظر: الأحزاب: ٣٦.

(١٦) الأصفهاني، نهاية الدراية في شرح الكفاية ٢: ٥٧٩.

(١٧) الخراساني، محمد كاظم، فوائد الأصول، وزارة الثقافة والإرشاد الإسلامي، طهران، سنة ١٤٠٧ هـ، ١٤٨: الخراساني، كفاية الأصول: ٢٥٨.

(١٨) انظر: الخميني، *مناهج الوصول* ٢: ٢٤.

(١٩) البقرة: ٢٣٣.

(٢٠) البقرة: ٢٨٦.

(٢١) الأنعام: ١٥٢. الأعراف: ٤٢. المؤمنون: ٦٢.

(٢٢) التغابن: ١٦.

(٢٣) البقرة: ١٨٥.

(٢٤) المائدة: ٦.

(٢٥) الحج : ٧٨.

(٢٦) الملك: ١٠.

(٢٧) الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، دار الكتب الإسلامية، طهران، سنة ١٣٦٣ ش، ١: ١٨.

(٢٨) على الطالب الفحص والرجوع إلى مقالتنا المتواضعة المعنونة بـ « دور العقل في إطار

التحقيق في الدين وتحققه» لتحصيل التوضيح الوافي حول البحث.

- (٢٩) الخميني، منهاج الوصول إلى علم الأصول ٢: ٢٧.
- (٣٠) البقرة: ٢٨٦.
- (٣١) الطبرسي، الفضل بن الحسن، مجمع البيان في تفسير القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت، سنة ١٣٧٩هـ، ٢: ٦٩٠.
- (٣٢) الطباطبائي، محمد حسين، الميزان في تفسير القرآن، مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، سنة ١٣٩٣ هـ، ٢: ٤٤٣.
- (٣٣) الطبرسي، مجمع البيان في تفسير القرآن ٢: ٦٩٠.
- (٣٤) المصدر السابق.
- (٣٥) المصدر السابق: ٦٩٣.
- (٣٦) البقرة: ٢٨٥.
- (٣٧) الطباطبائي، الميزان في تفسير القرآن ٢: ٤٤٦.
- (٣٨) المصدر السابق.
- (٣٩) الأنعام: ١٦٤.
- (٤٠) انظر: الخميني، منهاج الوصول إلى علم الأصول ٢: ٥٩ - ٦٣.
- (٤١) انظر: السبحاني، تهذيب الأصول، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني، ١: ٣٠٣ وطبعة مؤسسة النشر الإسلامي: ١٦٨ - ١٧٠.
- (٤٢) انظر: الطباطبائي السيد محمد رضا: تنقيح الأصول (تقارير الشيخ ضياء الدين العراقي) ط - الحيدرية - النجف الاشرف، سنة ١٣٧١ هـ ق = ١٩٥٢ م.
- (٤٣) انظر: الخميني، منهاج الوصول إلى علم الأصول ٢: ٥٩ - ٦٠.
- (٤٤) المائدة: ١.

اشتراط عدم مسؤولية الأمين الحدود والمديات

□ محمّد مهدي المعصومي

□ ترجمة: عقيل البندر

تعارف المجتمع على إدراج شرط عدم إلزام الأمين في الكثير من العقود، ومنها عقد الوديعة، ومعنى هذا الشرط الحيلولة دون مسؤولية الأمين وضمانه لأيّ تلف أو ضرر يلحق بالعين بواسطة عقد خاص، من هنا ينبغي إيضاح طبيعة هذا الشرط وحدوده من الناحية الفقهية والقانونية، حيث إنّ هناك رأيين يتعلّقان بهذه المسألة: الأول: هو بطلان هذا الشرط وعدم مشروعيته؛ لأنّه يعود إلى البراءة ممّا لم يجب وإسقاط لما لم يقع. والثاني: هو صحة هذا الشرط، وهو الرأي المختار، وهو أكثر إقناعاً من الأول؛ لأنّه لا يوجد دليل على بطلان مثل هذا الشرط، وإنّ ما جُعل دليلاً وداعماً لبطلان هذا الشرط وفساده لا يُمكن الاعتماد عليه، بل إنّ عموم قاعدة السلطنة يُمكن أن تشملها، وهي دليل على إثبات صحته، وجواز العمل على ضوء الشرط المذكور.

المفردات الأساسية:

عدم المسؤولية، الأمين، الاشتراط، العقد الخاص، الإلزام

المقدّمة:

تحاول هذه المقالة بيان إمكانية الحدّ من مسؤولية الأمين بواسطة العقود الخاصّة.

وبعبارة أخرى: إنّ هذا البحث يدرس جواز سلب مسؤولية الأمين عن طريق اشتراط عدم ضمانه أو اشتراط عدم مسؤوليته عمّا يقع للأمانة من تلف أو فساد، واستعراض الأدلّة والوثائق التي تحمّل الأمين كامل المسؤولية ورفض أيّ شكل من أشكال تضيق دائرة المسؤولية الملقاة على عاتقه، وبالتالي فيبقى الأمين ملزماً بعدم التقصير أو التفريط في المحافظة على المال، والمقصود من شرط عدم ضمان ومسؤولية الأمين واشتراط ذلك في متن عقد الوديعة هو: عدم تحميل الأمين أية خسارة أو جرم حتى في حالة التعديّ على المال أو العين المودوعة، وعدم إلزامه بأيّة خسارة عند التفريط في المحافظة عليها.

إنّ شرط عدم المسؤولية أو شرط عدم الضمان هو الشرط الذي يكون بموجبه رفع وإزالة أيّة مسؤولية أو ضمان يُمكن أن يحصل بسبب عدم إبرام العقد أو تأخّره قبل المخالفة وحدوث التلف والخسارة في العين^(١).

وبعبارة أخرى: إنّ شرط عدم المسؤولية هو الاتفاق على التنازل عن أيّ تجريم أو تحميل في تقصير أو تعدّ للأمين الذي يُمكن أن يتحقّق ويحدث عند الإئتمان.

ويقول الدكتور كاتوزيان في تعريف هذا الشرط ما يلي: هو الشرط الذي يتقرّر بموجبه إعفاء المسؤول والمقصر عن أيّ تعويض لجميع الخسائر أو بعضها على ضوء الاتفاق المبرم بين الخاسر والمسبّب^(٢).

وعند ملاحظة المادة (٦١٤) والمادة (٦٤٠) من القانون المدني الإيراني نجد

أَنَّ مفاديهما متحدان في تحميل الأمين في حال التقصير (التعدي والتفريط) المسؤولية والضمان، إلى جانب ذلك فقد صرَّح المقتن في المادة (٦٤٢) بأنَّ القانون المذكور هو عبارة عن تعميم وتوسيع مسؤوليته وحجم ضمانه من خلال اشتراط المسؤولية عليه بعقد خاصّ، وحيث إنَّ القانون قد لزم الصمت إزاء القضايا المتعلقة بشؤون الوديعة طرح التساؤل التالي، وهو: هل إنَّ مفاد المادة (٦١٤) من القانون المدني الإيراني إلزامي أم إنَّ مفادها مكمل للفقرات التي سبقتها؟ فلو كان الأوّل بطل كلّ عقد أو اتفاق خاصّ يكون على خلافه، وإن كان الثاني فإنَّ العقد الخاصّ أو قل اشتراط الضمان أو اشتراط عدمه هو عبارة عن إمكان توسعة حجم المسؤولية أو تضيقها.

أولاً: آراء وأدلة المخالفين لتضييق وتحجيم مسؤولية الأمين

عُنِيتَ هذه المسألة لدى هؤلاء ببطلان اشتراط عدم مسؤولية الأمين وفساد الاتفاق على عدم ضمانه، وعلى ضوء هذه الرؤية فإنَّ شرطاً من هذا القبيل لا يُؤثِّر إطلاقاً في الحدِّ من دور الأمين في تحمُّل التقصير الذي يلحق بالمال، فلو تعدَّى أو فرط في حفظ ذلك المال كان ضامناً للنقص الحاصل جرّاء ذلك، وعليه دفع ما خسره لصاحب المال أيضاً.

ولم يتعرّض الفقهاء لبحث شرط عدم الضمان بشكل مستقلّ، ولم يتناولوه أيضاً في عقد الوديعة، بل ذكروا هذا الموضوع في عقد العارية وبحثوه ضمن مسائلها، وقد أظهروا هناك آراءهم وفتاواهم بخصوصه.

فقد ذكر الشهيد الثاني احتمال بطلان اشتراط سقوط الضمان عن الأمين حال التعدي والتفريط ثمّ اختاره، فقال شارحاً عبارة الشهيد الأول: «(ولو شرط سقوطه مع التعدي أو التفريط احتمالا لجواز)؛ لأنّه في قوّة الإذن له في الإلتلاف،

فلا يستعقب الضمان (كما لو أمره بإلقاء متاعه في البحر)، ويحتمل عدم صحة الشرط؛ لأنّه ما من أسباب الضمان فلا يعقل إسقاطه قبل وقوعه، لأنّه كالبراءة ممّا لم يجب، والأوّل أقوى»^(٣).

وقد ذكر السيد العاملي ما نصّه: «ولو شرط سقوط الضمان مع التعدي والتفريط فاحتمالان: الجواز؛ لأنّه في قوّة الإذن في الإتلاف، كما لو أمره بإلقاء متاعه في البحر، والعدم؛ لأنّهما من الأسباب، فلا يُعقل إسقاطه قبل وقوعه»^(٤).

وقد تناول الميرزا القمي هذه المسألة أيضاً، حيث ذكر: أنّ شرط عدم ضمان الأمين حتى لو وقع؛ فإنّ الضمان لا يسقط أيضاً^(٥).

وقال المحقق النجفي عند تعرّضه لهذه المسألة: «نعم، قد يُشكّك في اعتبار الشرط المزبور في الضمان بالتعدي والتفريط في ابتداء عقد العارية باعتبار أنّه إسقاط للواجب قبل وجوبه، ومنافاته لإطلاق مدلّ على تسببهما (التعدي والتفريط) ذلك»^(٦).

واعتبر الدكتور حسن إمامي شرط إسقاط الضمان عن مسؤولية الأمين باطلاً أيضاً، فقال: «لا يُمكن للأمين أن يتخلّص من الضمان الناشئ عن التعدي والتفريط،، وعليه فلو أبرأ المودع الأمين من الضمان وأسقط عنه كلّ المسؤولية لم يسقط الضمان؛ لأنّ الإبراء هو إسقاط حق لشخص ثابت في ذمّة شخص آخر، وحيث إنّ المال لم يتلف أو يفسد بعد فإنّ ذمّة الودعي غير مشغولة بالضمان أو التعويض حتى يستطيع المودع إبراءه وإسقاط ما بذمته، وكلّما كان المقصود منه إبراء ذمّة المستودع عند تلف المال من خلال قول المالك للودعي: أنت بريء من ضمان المال المودوع فيما لو تلف أو تعرّض للفساد، فهو إبراء ما لم يجب، والضمان لا يسقط به، ولو قيل: إنّ المقصود من ذلك هو إبراء ما هو قابل أن يقع

في ذمة الودعي من ضمان في حال التلف أو الخسارة، يُقال: إنّ هذه الحالة غير قابلة للإسقاط، وفيما لو شك في سقوط الضمان فإنّ الأصل هو عدم السقوط.

هذا، وذهب بعض الفقهاء إلى جواز إبراء ذمة الودعي من الضمان وإعفائه من المسؤولية قبل أن تكون مشغولة بتعدّد أو تفريط، ولكن يجب القول هنا إنّ لا إشكال في إبراء ذمة المستودع بعد تلف وفساد المال المودع؛ وذلك لأنّ ذمة المستودع اشغلت بنفس تلف المال مثلاً أو قيمة، والإبراء هو أحد أسباب سقوط التعهّدات المبرمة»^(٧).

وعليه، فإنّ الدكتور إمامي ذهب إلى عدم صحة شرط عدم مسؤولية الأمين، وهو قائل بعدم نفوذ مثل هذا الشرط.

أدلة المخالفين لتضييق وتحجيم مسؤولية الأمين:

لقد ذكر لإثبات عدم نفوذ هذا الشرط وعدم اعتباره دليلاً، سنحاول بيانها فيما يلي:

الدليل الاول: هو إنّ تراضي وتوافق طرفي عقد الوديعة على عدم مسؤولية الودعي من خلال اشتراط عدم الضمان قائم على مقولة وأساس إبراء الودعي من الدين الذي يُحتمل أن يكون بذمته لاحقاً، ومعلوم إنّ هذا من قبيل الإبراء عمّا لم يجب، وإبراء من هذا النوع غير نافذ وغير ماضٍ، فإنّ الإبراء إنّما يُمكن أن يصح في مورد الدين فقط، وأمّا ما يتعلّق بالإبراء الذي يعود للضمان والتعهّد المحتمل فهو غير معقول، وبطلان شرط عدم المسؤولية من هذا القبيل أيضاً، وذلك بسبب عدم وجود المسؤولية الفعلية في زمن الإسقاط والإعفاء، فيكون ذلك الإسقاط فاقداً للأثر والحجية القانونية.

الدليل الثاني: إنّ مسؤولية الودعي التي تنشأ من اقتترافه للخطأ بالتعدّي أو التفريط لها علاقة وثيقة بالنظام العام والمصالح العامة.

وبعبارة أخرى: فإنّ القوانين المتعلّقة بمسؤولية شخص قد ارتكب جرماً أو تقصيراً وإلزامه بتعويض ما أفسده وأتلفه تُعتبر وبسبب علاقتها بالنظام العام من جملة القوانين والتوصيات الإلزامية الواجبة، وعليه فإنّ إمكان التراضي والتوافق على ما يُخالفها من خلال التعاقد الخاصّ أمر غير صحيح، ويُعيق إجراء وتنفيذ مثل تلك النظم والقوانين العامة.

والنتيجة: إنّ مسؤولية الودعي لا يُمكن إسقاطها عن طريق هذا الاشتراط، فيبقى الضمان بذمته حتى مع هكذا شرط^(٨).

ويُعتبر القانون البحري الإيراني إنّ اشتراط رفع المسؤولية إزاء الشحن البحري باطل، إذ ينصّ القانون على «أنّ وضع أيّ قيد أو أيّ لون من ألوان الاشتراط في عقد الشحن يرمي إلى سلب المسؤولية عن الجهة المعنية بشؤون وقضايا الشحن، أو تقييدها ببعض القيود والضوابط عند فقدان البضاعة أو عند وقوع الخسارة الحاصلة بسبب الغفلة واللامبالاة والتقصير في أداء الوظيفة والتساهل في القيام بالإلتزامات المصرّح بها في هذه المادة كلّها أمور باطلة، وستكون عديمة الأثر والجدوى عند اشتراطها أو التوافق عليها»^(٩).

وأما ما يتعلّق بالردّ على الدليل الأوّل الذي استدلّ به المبتطلون لتقييد مسؤولية الأمين وبطلان إسقاط الضمان عنه، فلا بدّ من القول: لا ينبغي التعاطي مع اشتراط عدم مسؤولية الأمين كلون ونوع من أنواع الإبراء وإسقاط ما في الذمة، ثمّ استخلاص بطلان ذلك الشرط على أساس أنّ المستودع لم يكن مسؤولاً إطلاقاً عن تلف المال أو فساده حال الاشتراط، وبالتالي يكون إسقاط المسؤولية عنه غير ممكن.

وبعبارة أخرى: فإنَّ الشرط ليس معناه هو إسقاط الدَّين المعدوم أو إسقاطه عن ذمة المستودع قبل أن يكون بذمته، بل إنَّ هذا الشرط معناه الاتفاق على عدم مسؤولية المستودع إزاء ما قد يحصل لاحقاً من تعدٍّ أو تفريط على المال المودع، فإنَّ فحوى هذا الشرط هو اشتراط عدم ضمان الأمين لأيِّ فساد أو تلف قد يلحق بالعين دون التعرُّض لما في ذمَّته، بل الملاحظ في الشرط هو المستقبل، والمقصود منه تفادي احتمال ما قد يحصل بعد استيداع الأمانة، وعليه لا يُمكن الحديث عن عدم جدوى هذا الشرط أو عدم معقوليته، والذهاب إلى بطلانه أو عدم نفوذه.

وعليه، فلا يصح إبطال شرط عدم المسؤولية المذكور بحجة كونه غير معقول أو إنه من قبيل إبراء ما لم يجب على اعتبار أنه إبراء للدين الذي لم يتعلّق بالذمة بعد. وبعبارة أخرى: إنَّ العقل لا يمنع من نفوذ الشرط المذكور.

وأما الدليل الثاني، فلا يصلح هو الآخر لإبطال ودحض هذا الشرط؛ وذلك لأنّ هذا الشرط غير مخالف أساساً لقواعد النظم العامة، وبالتالي فلا يصح أن ننتعه بعدم المشروعية ونضعه في نطاق الشروط والاتفاقيات المنافية للشرع والقانون، بتقريب: أنّ مسؤولية الودعي ملحوظ فيها تفادي الخسارة الخاصة بوديعة المودع من خلال دفع المثل أو القيمة، وعلى ضوء ذلك لا يُمكن أن يكون ذلك مخالفاً

للنظام العام أو أن له علاقة بالقوانين العامة التي تحكم حياة الناس، أو إن شرط عدم الضمان يتنافى مع الضوابط العامة للنظام، من هنا يكون هذا الاتفاق والعقد الخاص نافذاً، وما يُؤيد ذلك هو أصل حكومة الإرادات والمقاصد الذي أشارت إليه المادة (١٠) من القانون المدني، حيث نوهت هذه المادة إلى جواز اشتراط عدم ضمان الأمين في عقد الوديعة حتى مع التعدي والتفريط، أي إن للمودع اختيار التنازل عن حقه حال وقوع الخسارة الناشئة من تعدي أو تفريط الأمين قبل حدوث تلك الخسارة وتحققها.

وقد اعتبر الدكتور ناصر كاتوزيان شرط عدم مسؤولية الأمين باطلاً بسبب عدم مشروعيته في موردين، هما: الخسارة الواقعة على شخص، والتقصير العمدي أو ما بحكمه؛ لأنه يعتقد أن نفوذ مثل هذا الشرط سيؤدي إلى نتائج خاطئة، وسوف يخالف الأخلاق، وبما أنه يتقاطع مع النظام العام يجب خلع المشروعية عنه، والقول بعدم نفوذه.

أما فيما يتعلق بالأمر الأول - وهي الخسارة الواقعة على شخص - فمسؤوليتها تكون على عاتق الشخص المسبب للضرر سواء كان ذلك الضرر قد وقع على الجسم أو على الحقوق المتعلقة بحرية أشخاص آخرين، وسواء كان قيام الشخص المسبب بذلك جرّاء عدم المبالاة أو الغفلة والتساهل التي تعرّض حقوق الآخرين للخطر، وبالتالي فإن إزالة كلّ هذه الأسباب المؤثرة عن طريق اشتراط عدم المسؤولية مخالف للنظام العام؛ وذلك لأنه يقضي على الضمان الاجتماعي لحقوق الأفراد في المجتمع.

وأما ما يتعلق بالأمر الثاني، وهو بطلان اشتراط عدم المسؤولية المتعلقة بالتقصير العمدي أو ما بحكمه، فيقول الدكتور كاتوزيان عن ذلك ما يلي: «في

وبعبارة أخرى: إنَّ الأمين لو أُلْغى المال المودع أو نقص جرّاء تجاوزه عليه سواء كان بصورة عمدية أو ما بحكمها كان الأمين ضامناً حتى لو اشترط عدم الضمان، وفي النهاية يجب القول: إنَّ شرط عدم مسؤولية الأمين واشتراط سقوط الضمان باطل سواء أُلْغى الأمين المال بشكل مباشر أو بشكل غير مباشر بحيث لم يكن هو العلة المباشرة للإتلاف والضرر، ولكن العُرف ينسب الضرر والنقص إليه. ففي الحالات التي يكون الضرر كبيراً، فلو ثبت عدم قصد الأمين الإضرار تكون مسؤوليته في ضمان الخسارة مرتفعة باشتراط عدم المسؤولية، ولكن حيث إنَّ الأمين في مثل هذه الحالات يكون بحكم المتعمّد والقاصد سيكون الشرط المذكور باطلاً وعديم الجدوى، ولا يرفع الضمان عن الأمين.

أجل، إنَّ ضوابط تحديد طبيعة هذه الحالات ومستوى الضرر ودرجة التعدي والتجاوز أو غاياته والظروف التي تُحيط بالأمين حين ارتكابه ليس من السهل تشخيصها، ولكن يجب القول بشكل إجمالي: إنَّ العُرف يحتمل بقوة أنَّ الدافع وراء إلحاق الضرر والخسارة بـالغير وإن لم يكن قصد الضرر وتعمد الإيذاء، يحتمل أنَّه بحكم العمد.

وعلى ضوء ما تقدّم من هذه الفقرة تبين أنَّ القول ببطلان شرط عدم مسؤولية الأمين غير صحيح، ولم يُمكن الذهاب إلى عدم نفوذه وعدم جدواه، إلا في صورة أن يكون الأمين متعمّداً أو ما بحكمه.

أجل، على ضوء هذه الصورة لو ألحق الأمين النقص والضرر بالمال المودع يكون الشرط المذكور باطلاً، وعلى الأمين الضمان، ويجري هذا الحكم أيضاً في حالات التعدي والتجاوز الخطير التي لا يُمكن التغاضي عنها حيث تكون بحكم العمد، ولكن حينما يكون التعدي خطيراً والضرر كبيراً بحجة وجود قصد الإضرار

فقط من قبل الأمين واستطاع إثبات خلاف ذلك كان شرط عدم المسؤولية صحيحاً وناظراً أيضاً.

٢ - آراء وأدلة القائلين بتضييق مسؤولية الأمين:

ومن خلال نقض نظرية بطلان شرط عدم مسؤولية الأمين، سوف تتضح النظرية القائلة بصحة هذا الشرط، فعلى ضوء هذه النظرية يكون شرط عدم مسؤولية الأمين صحيحاً وناظراً، فيمكن اشتراط عدم ضمان الأمين للتلف أو نقص المال حال التعدي والتفريط في متن العقد.

وكما تقدمت الإشارة إلى أن الفقهاء لم يتعرضوا بشكل مستقل في باب عقد الوديعة إلى شرط عدم مسؤولية الأمين واشتراط سقوط ضمانه، إلا أنهم تناولوا هذه المسألة في باب العارية بنحو تفصيلي باعتبار أن جعل المستعير هو الأمين الذي تودع عنده العارية (الوديعة)، وقد بسطوا البحث هناك في شرط عدم ضمان الأمين أو سقوط ضمانه.

ذهب مشهور الفقهاء بناء على عموم أدلة الوفاء بالشرط - نظير: «المسلمون عند شروطهم»^(١٢) إلى القول بصحة شرط عدم الضمان أو شرط سقوط ضمان المستعير في عقد العارية لاسيما في عارية الذهب والفضة، وهي العارية المضمونة، وفيها يكون المستعير (الأمين) ضامناً للمال^(١٣).

ويتضح من كلمات الفقهاء الأعلام وعباراتهم صحة ونفوذ اشتراط عدم الضمان أو سقوطه حال التعدي والتفريط إزاء المال أو العين المودعة، وفيما يلي بعض كلماتهم:

يقول العلامة الحلي: «لو شرط سقوط الضمان في العارية المضمونة، كالذهب والفضة وغيرهما مما يجب فيه الضمان على مذهبنا، فالأولى السقوط؛ عملاً

بالشرط، وقد سبق. وكذا لو شرط الضمان في العارية صحّ، فإذا أسقطه بعد ذلك سقط» (١٤).

لقد اعتبر هذا الفقيه الكبير شرط سقوط الضمان في جميع الموارد التي يلحقها الضمان، ومنها قيام الأمين بالتعدّي والتجاوز أو التفريط في المحافظة على العين والمال المودع نافذاً وموجباً لإعفائه من المسؤولية.

وقال الشهيد الأوّل: «ولو شرط سقوطه مع التعدّي أو التفريط احتمل الجواز، كما لو أمره بإلقاء متاعه في البحر» (١٥).

وذلك لأنّ المالك تنازل عمّا يحصل لماله من تعدّد أو تفريط، وهو اعتراف منه بسقوط المسؤولية عمّن يقوم بذلك. من هنا سوف يسقط الضمان عنه أيضاً.

وأما الشهيد الثاني فهو وإن احتمل في الروضة عدم صحّ الاشتراط لكنّه عاد وقوى الصّحة، وقد مرّت عليك عبارته فيما سبق (١٦).

ثمّ إنّ سقوط الضمان الذي أشار إليه يشمل سقوطه في أيّة وديعة كانت سواء كانت في العارية المضمونة أو غيرها (١٧).

وقال أيضاً: «... فالعارية بالنسبة إلى الضمان وعدمه مع الشرط وعدمه أربعة أقسام: أحدها: ما يضمن وإن اشترط عدم الضمان، وهو الثلاثة الأول من الصور المستثناة (١٨). ويُحتمل قوياً سقوطه في الأوّل؛ لأنّه في قوّة إذن المالك له في الإتلاف مجّاناً، فلا يستعقب الضمان» (١٩).

وقال المحقق النجفي في شرط سقوط الضمان ما يلي: «إلا أن يشترط سقوط الضمان فيسقط حينئذٍ؛ للأصل، والاقتصار في الخروج عن عموم عدم الضمان على المتيقّن الذي لم يشترط فيه ذلك، وعموم (المؤمنون)، وخصوص صحيح زرارة المتقدم القاطع للشك في ذلك» (٢٠).

ونتيجة ما يذهب إليه: أنَّ شرط عدم الضمان سيكون نافذاً، والتباني عليه صحيح.

وقال البحراني ما نصّه معلقاً على عبارة المسالك - حيث قسّم العارية بالنسبة إلى الضمان وعدمه مع الشرط وعدمه إلى أقسام أربعة^(٢٣): «ما احتمله في الصورة الأولى من هذه الثلاث وقوّاه جيّد، بل الظاهر أنّه متعيّن»، وقد جراه في سائر الموارد^(٢٤).

ويقول ابن طيّ الفقعياني: «ولو شرطه^(٢٦) مع التعدي أو التفريط، فالأقوى الصحة»^(٢٧).

الصدان ٧٩-٨٠ ■ ■ ■ فقه أهل السنة عليه السلام ١٠٧

الضمان انتفى وإن كان المشروط عدم الضمان مع التعدي والتفريط»^(٢٨).

وعلى ضوء ما ذكر يكون الفقهاء قد اعتمدوا في مقام الإثبات صحة شرط عدم المسؤولية أو عدم ضمان الأمين، واعتبروا الشرط المذكور في قوة إذن المالك بالإتلاف، فحيثما يشترط عدم ضمان الأمين حتى مع تعديّه وتفريطه فهذا معناه إذن المالك بإفساد وإتلاف ماله، كما لو قال للأمين: ألق مالي في البحر، ومن الواضح أنّ مثل هذا الإذن هو صحيح ونافذ؛ لأنّه يُفترض صدوره عن المالك عن طيب نفس، وعن رضا الخاطر بإسقاط الحرمة والمحافظة على ماله، كما هو مفاد «لا يحلّ مال امرء إلا بطيب نفسه»، وعلى ضوء هذه القاعدة نحكم بعدم الضمان وإسقاط المسؤولية^(٢٩).

وبالنتيجة: سوف يكون شرط عدم ضمان الأمين في صورة التعدي والتفريط صحيح ونافذ أيضاً.

كذلك ينبغي أن نُضيف أنّه على الرغم من أنّ التعدي والتفريط سبب حقيقي من أسباب الضمان، ولكن مع وجود شرط عدم الضمان، يقع الشكّ في كون التعدي والتفريط سبباً للضمان أو لا، أي: مع اشتراط عدم مسؤولية الأمين وعدم ضمانه يحدث الشكّ هل إنّ الضمان يسقط في حال التعدي والتفريط في هذه الصورة أو لا؟ وحيث إنّ الأصل الذي يجري هنا هو براءة الدّمة، لذا يكون الشرط المذكور صحيحاً، الأمر الذي يؤدّي إلى زوال مسؤولية الأمين عن كلّ ما حصل.

ثمّ إنّ الحكم بصحة شرط عدم ضمان الأمين عبر الاستدلال المتقدم غير مختصّ بالعارية، بل يجري في الوديعة أيضاً، كما أشار إلى ذلك الشهيد الثاني من أنّ شرط عدم مسؤولية الأمين يصح في العارية المضمونة وغيرها^(٣٠).

وعليه، فلو تمّ اشتراط أنّ الودعي^(٣١) في عقد الوديعة لا يضمن التلف أو النقص

الذي يطرأ على العين المودعة حتى مع التعدي والتفريط وكان ذلك الشرط نافذاً وصحيحاً، وعلى ضوءه يكون الأمين غير مسؤول عما يحصل أو يقع لتلك العين، وذلك يعود إلى أنَّ اشتراط عدم الضمان في الوديعة بحكم الإذن أيضاً في إتلاف المال وإفساده، فعندما يُوافق المودع ويرضى بهكذا شرط، فلا شك في نفوذه وصحة جريانه.

وبعبارة أخرى: إنَّ المودع وافق على إتلاف ماله عن رضا وطيب نفس، وعلى ضوء القاعدة يكون الحكم بعدم الضمان مُقدّم على غيره هنا، مضافاً إلى ذلك فإنَّه في صورة اشتراط عدم ضمان الأمين في الوديعة والشك بين صحة أو بطلان هذا الشرط، وبتعبير آخر في حالة الشك بين اشتغال ذمّة المستودع أو براءة ذمّته بعد التعدي أو التفريط بالعين، فإنَّ أصل البراءة جارٍ هنا، وعليه وعلى ضوء هذا التفسير يُمكن استنتاج صحة هذا الشرط أيضاً.

هذا، واستدلَّ على نقض القول ببطلان شرط عدم الضمان أيضاً بدليل آخر يُبيِّن بدّوره صحة هذا الشرط أيضاً، وهو التفاوت بين هذا الشرط والإبراء.

يقول الدكتور كاتوزيان عن ذلك ما يلي: «إنَّ تفاوت شرط عدم المسؤولية مع الإبراء في أنَّ المقصود بالاتفاق في الأوّل ليس هو إسقاط الدّين الموجود حتى يدعى عدم إمكان انعدام موضوعه، بل إنَّ شرط عدم مسؤولية الأمين معناه أنّه في أيّ وقت تحقّقت الظروف والأسباب المؤدّية لضمان الأمين كان الأخير غير معنيّ بها ولا مسؤول عنها.

إذن: فمفاد هذا التوافق ناظر إلى المستقبل مع الإلتفات إلى احتمال ما يطرأ، واحتمال من هذا القبيل لا ينبغي اعتباره غير معقول أو غير ممكن، وأفضل دليل على إمكانية إبرام مثل هذا الاتفاق والاشتراط هو تحقّقه في الخارج، وعليه يجب

الإذعان أَنَّ العقل لا يمنع من نفوذ شرط عدم المسؤولية» (٣٢).

هذا، مضافاً فَإِنَّ الدكتور كاتوزيان وفي مناسبة أخرى عندما أراد بيان التفاوت والاختلاف بين الإبراء وشرط عدم المسؤولية ذكر أيضاً: «إِنَّ شرط عدم المسؤولية لا ينبغي أن يُعدَّ نوعاً من الإبراء، والاستنتاج على ضوءه بذريعة أَنَّ المال قبل أن يتلف لم يكن ديناً على الأمين، وبالتالي لا يمكن إسقاطه؛ وذلك أَنَّ معنى الشرط ليس هو إسقاط الدين المعدوم. وبتعبير آخر: إِنَّ شرط عدم ضمان الأمين هو إجراء احترازي لتغيير العلة، لا أَنَّهُ وسيلة لإزالة وإعدام المعلوم» (٣٣).

فلو اعتبرنا شرط عدم المسؤولية إبراء ستكون النتيجة إِنَّه إبراء ما لم يجب؛ لأنَّه دين لم يتحقَّق بعدُ في ذمَّة الأمين، وإبراء من هذا القبيل غير نافذ وغير صحيح من وجهة نظر الفقهاء، لكن المقصود من شرط عدم المسؤولية في عقد الوديعة ليس ذلك إطلاقاً، بل المقصود منه أَنَّ الأمين سيكون غير مسؤول عن أيِّ تجاوز على العين حتى لو كَانَ المباشر لهذا التجاوز الأمين نفسه.

وبعبارة أخرى: إِنَّه غير مُناط بتفادي التلف والنقص الذي سيلحق العين المودعة، من هنا فَإِنَّ اتِّفاق المودِع والودعي ناظر إلى المستقبل، وفي الوقت الذي يكون الودعي هو المباشر للتجاوز أو إِنَّه هو المقصّر في المحافظة على العين، الأمر الذي يُعدُّ حين إبرام الاتفاق مجرد احتمال، وعليه فَإِنَّ توافق الطرفين على اشتراط عدم المسؤولية معقول، مضافاً إلى ذلك فَإِنَّ إمكان حصول مثل هذا الاتفاق والاشتراط متحقَّق في عالم الواقع أيضاً، فيكون هذا الشرط صحيحاً، وبه لا يكون ضامناً حال التعدي والتفريط.

والدليل الآخر على صحة شرط عدم مسؤولية الأمين هو عدم مخالفته للنظام والقواعد العامَّة؛ بتقريب إِنَّ تعهّد الأمين والتزامه هو الأصل والمحور في اتِّفاق

وعقد الطرفين، وهو غير صادر ونابع من القواعد والضوابط العامة، وغير متعلق بالأحكام والإلتزامات القهرية في القانون.

وبتعبير آخر: فإنَّ مسؤولية الأمين هي مسؤولية والتزام فرضها عقد الوديعة الذي جرى بينه وبين المودع، وهي إنَّما وضعت وقنَّنت والتزم بها من أجل المحافظة على المصالح والأموال الشخصية، وبالتالي فهي ليست قواعد وقوانين أمرية وملزمة، وعليه يُمكن من خلال التراضي والاتفاق العمل على ضوئها، ونتيجة ذلك كونها غير متعلّقة بالنظام العامّ.

والمقصود من مسؤولية الودعي والتزامه هو تفادي وجبران الخسارة الخاصة بالمالك عن طريق دفع مثل أو قيمة المال التالف أو الناقص، وعليه فإنَّ هذه المسألة غير مرتبطة بتركيبة النظام العامّ، ولا يُمكن أن يكون اشتراط عدم التزام ومسؤولية الأمين مخالفاً للضوابط والقواعد الحياتية العامة، من هنا يكون هذا الشرط الخاصّ معتبراً ونافذاً في هذا المجال.

يقول الدكتور كاتوزيان في هذا السياق: « لا ينبغي الشك في صحة اشتراط عدم مسؤولية الأمين، إلا في مورد إتلاف المال عمداً أو ما بحكمه، خصوصاً حينما يتعلّق الموضوع بعدم مبالاة الأمين وإهماله في المحافظة على المال المودع؛ لأنَّ تعهّده والتزامه أصل في العقد، وحيث إنّ هذا الأمر غير مقتبس من القواعد والقوانين العامة، وهو ليس من الأحكام القهرية في القانون، أمكن توافق الأشخاص على خلافه، وإعفاء الأمين من المسؤولية عند الخطأ، وسقوط الضمان عنه عند اشتباهه في إتلاف المال.

إنّ فحكمة الإرادة حينما يكون لها في موارد ما تعارضاً مع النظام العام والأخلاق العرفية لا يُمكن تحديدها بذريعة عدم معقولية إبراء الدّين الذي لم يوجد،

ولم يجب بعدُ» (٣٤).

وعلى ضوء ما ذكر من معطيات وبناء على ما تمّ توضيحه من أدلة وبراهين يتبيّن صحّة اشتراط عدم مسؤولية الأمين حال التعدي والتفريط، وهو غير مخالف للنظام والقواعد الحياتية العامة.

وبحسب المادة (١٠) من القانون المدني وأصل حاكمية الإرادة وأصل التعاقد الحرّ يُمكن أن يُشترط في عقد الوديعة عدم مسؤولية الودعي عن أيّ تلف أو فساد يلحق الوديعة حتى لو كان بسبب تعديّه وتفريطه.

وبعبارة أخرى: يُمكن للمالك التنازل عن حقّه فيما لو لحقت الخسارة والتلف بماله من خلال التجاوز والتفريط والإهمال، وهذا التنازل يُمكن أن يكون له سواء قبل حلول الخسارة والتلف، أي: إنّه يُبدي استعداده للتنازل عن ذلك من حين إبرام عقد الوديعة كما يُمكن أن يكون بعده، وبالتالي يُمكن من خلال اشتراط عدم مسؤولية الأمين زوال التزام الأخير بالضمان عن أي ضرر يلحق العين حال التعدي والتفريط.

أقول: أجل، وعلى الرغم من أنّ هذا الشرط غير مخالف للشرائع والقوانين الوضعية العامة، وعلى الرغم من كونه شرطاً معقولاً ومشروعاً في نفسه، لكن يُمكن القول - طبعاً من الناحية القانونية لا الفقهية - بأنّه يبطل حينما يكون الأمين متعمداً في إلحاق الضرر والخسارة بالوديعة أو إنّ العُرف يُلحق تصرفه لإهماله وعدم مبالاته مثلاً بالعمد، فلو تمّ إسقاط المسؤولية كيفما اتّفق فينبغي أن لا ينتهي الشرط المذكور إلى نتائج غير لائقة ومخالفة للأخلاق وأن لا يُؤدّي العمل على بموجبه إلى نهايات غير محمودة، وحيث إنّ هكذا أمر يتقاطع مع النظم والقواعد العامة ويُخالفها أمكن عدم مشروعيته، وحينها يكون شرطاً غير مؤثر في المعاملة.

وبعبارة أخرى: يكون الشرط باطلاً.

من هنا، فلو عمد الأمين إلى إتلاف المال وكذلك لو لم يعمد إلى ذلك بشكل مباشر ولكنَّ العُرف عدّه السبب المباشر للإضرار بالمال وإتلافه ونسب ذلك إليه (التسبب) كان اشتراط عدم مسؤولية الأمين باطلاً، ولا يصحّ إعفاؤه من الخسارة التي لحقت المال جرّاء ذلك؛ لأنَّ المجتمع المنتظم لا يسمح بالعقود الخاصّة التي تجرّ مصالح شخصية على حساب أذى الغير.

وما تجدر الإشارة إليه هنا أيضاً: أنّ شرط عدم مسؤولية الأمين واشتراط سقوط الضمان عنه يكون باطلاً أيضاً حينما يكون التجاوز والتقصير فادحاً وعظيماً، بحيث لا يتغاضى العُرف ولا يتسامح في مثله.

ولا يُجدي هنا إثبات حسن سريرة الأمين وصدقه، ولكن لو كان التقصير والتجاوز العظيم هو الدليل الوحيد على قصد الإضرار، وهنا لو تمكّن الأمين من إثبات حسن نيّته في المحافظة على الوديعة وعدم قصده الإضرار بها وجب أن يُعدّ ذلك جزءاً من الموارد التي يجوز فيها اشتراط عدم المسؤولية، وبالتالي يُمكن سقوط الضمان عنه^(٣٥).

وكذلك يصحّ اشتراط عدم ضمان المستأجر في عقد الإجارة حال التعدي والتفريط بالعين المستأجرة، وحينها يكون الشرط نافذاً إلا إذا كان على نحو العمد أو ما بحكمه، فلو كان الأمر كذلك وتجاوز على العين المستأجرة بطل الشرط.

وقد تناول الدكتور كاتوزيان شرط عدم ضمان المستأجر على النحو التالي: «لا ينبغي الشكّ في صحة هذا الشرط بشكل عامّ، ولكن حينما يلحق المشروط له الضرر عمداً بمال الغير يكون شرط عدم المسؤولية وسقوط الضمان باطلاً، وبالتالي تبقى مسؤوليته عمّا حصل قائمة؛ وذلك لأنّ الظاهر هو أنّ الطرفين اتّفقا

من خلال الموافقة على هذا الاشتراط على التفاضي عن الأخطاء المتعارفة في عقد الإجارة، وسقوط الضمان عن التعدي والتفريط المتداول، وأما فيما نحن فيه من الاشتراط والاتفاق فهو إضرار بنحو عمدي أو هو خطأ يعتبره العرف بحكم العمد، وكل إنسان عادي لا يمكن ان يتقبل الخسارة الكبيرة فيما لو توقع حصولها، ولا يوافق على التنازل عن حيف مُحْدِقٍ بماله، من هنا فإن إطلاق العنان للمستأجر والسماح له بارتكاب مثل هذه الأعمال لاسيما في العقود المتعلقة بالحمل والنقل مخالف للأخلاق والنظام الحياتي العام»^(٣٦).

هذا، وأن قاعدة الشروط (المؤمنون عن شروطهم) وقاعدة السلطنة (الناس مسلطون على أموالهم) هي أدلة أخرى على إثبات صحة شرط عدم ضمان ومسؤولية الأمين.

وفيما يتعلق بإثبات صحة شرط ضمان الأمين - أي: أن يكون الأمين ضامناً مع عدم التعدي والتفريط - فيمكن القول: إن الأصل في الاعتماد على جعل الأمانة في يد المتصرف ليس ناشئاً من الحكم الذاتي والبدوي للشارع، بل هو يعود إلى سلطنة المالك، وما قام به الشارع إمضاء لتلك السلطنة، من هنا فإن اعتبار المتصرف أميناً من قبل الشارع منوط بقناعة المالك وجعله المتصرف أميناً، فلو جعل المالك الأمين منذ البداية ضامناً للخسارة والضرر المحتمل، فلا مقتضى لتدخل الشارع في ذلك.

وعليه، فلو أسقط المالك في بداية العقد مسؤولية الأمين المحتملة عما يلحق العين من خسارة ونقص وتحقق شرط عدم المسؤولية - أي: اشترط في ضمن العقد أن الأمين سوف لا يضمن أي نقص أو خسارة محتملة تلحق المال المودع حتى مع التعدي والتفريط - فلا مقتضى لتدخل الشارع هنا أو نقضه لهذا التباني،

بل ستكون إجازة المالك مطابقة لحكم الشارع الأولي القائم على عدم الضمان للتصرف بمال الغير حتى في صورة التعدي والتفريط، من هنا فإن شرط عدم سقوط الضمان وعدم المسؤولية غير مخالف للشرع أيضاً، وعلى ضوء عموم (المؤمنون عند شروطهم) يلزم الوفاء بهذا الشرط.

ثم إنه بحسب قاعدة السلطنة (الناس مسلطون على أموالهم)؛ فإن الناس لهم الحق في التصرف بأموالهم بأي وجه كان ما دام التصرف عقلاً.

وبعبارة أفضل: إن الناس يملكون نوعاً من السلطنة على أموالهم، وأما في كيفية التصرف بها وطرق استخدامها فهو تابع لضوابط ومقررات معينة، من هنا فلو حصل الشك في شرعية تصرف ما يجب الرجوع إلى هذه القاعدة لإثبات صحة هذا التصرف^(٣٧).

وبناء على ذلك فإنما اشترط في عقد الوديعة من عدم ضمان الودعي عند تجاوزه وتفريطه في المحافظة على العين معناه: إن المالك قام بنوع من التصرف بماله المسلط عليه في بداية عقد الوديعة، وهو إسقاط المسؤولية والضمان عن الأمين عند إلحاقه الضرر والخسارة بذلك المال، وحتى لو حصل التردد والشك في صحة مثل هذا الشرط فبالإمكان العودة إلى عموم قاعدة السلطنة وإثبات صحة ونفوذ الشرط المذكور.

وتجدر الإشارة هنا بعد الالتفات إلى ما ذكر من مطالب أنه لا شك في مشروعية ونفوذ شرط عدم المسؤولية وأن هذا الشرط صحيح، ولا غبار عليه أيضاً.

والنتيجة النهائية التي يمكن أن نستخلصها من كل ما تقدم هي: إن اشتراط عدم مسؤولية الأمين هو شرط نافذ وصحيح، بمعنى جواز اشتراط سقوط ضمان الأمين حتى مع التعدي والتفريط في متن عقد الوديعة، ولا يكون الأمين والحال

هذه ضامناً للخسائر الواردة حتى لو كان لو كان إتلاف المال بنحو العمد وفي صورة التعدي والتفريط .

٣ - مديات وحدود شرط عدم مسؤولية الأمين :

بعد أن تمّ نقض الأدلة القائلة بعدم صحة شرط عدم مسؤولية الأمين أمكن القول بتمامية هذا الشرط ونفوذه، وبذلك يصحّ اشتراط براءة الأمين وعدم مسؤوليته في متن عقد الوديعة حتى في صورة التجاوز والإهمال، وبالتالي سقوط الضمان المتعلّق بتفادي النقص والخسارة جرّاء ذلك، وهنا ينبغي البحث في نطاق ومديات هذا الشرط وتقصّي الحدّ الذي يبلغه في عدم المسؤولية وسقوط الضمان، من هنا سوف نبحث ذلك لنرى طبيعة الدائرة والمجال الذي يُمكن أن يبقى فيه هذا الشرط نافذاً ومؤثراً ومجدياً.

قلنا فيما سبق إنّ اشتراط عدم مسؤولية الأمين وسقوط الضمان عنه أمر صحيح ونافذ، وهو غير مخالف لقواعد نظم الحياة العامة، وعليه يجوز وضع هذا الشرط في متن عقد الوديعة والاتّفاق على سقوط الضمان عن الأمين حتى مع تعديّه وتفريطه في المحافظة على الأمانة وإعفائه من جميع الخسائر المتوقّعة، لكن السؤال الذي يُطرح هنا هو: إلى أيّ حدّ ونقطة يبلغ نفوذ وسريان هذا الشرط؟ وهل يصحّ اشتراط سقوط الضمان مع ارتكاب أيّ عمل يُؤدّي إلى تلف المال أو نقصه؟ وبالتالي فهل تبقى عدم مسؤولية الأمين وسقوط الضمان عنه سارية المفعول أو لا؟

وكما أشرنا فيما مضى فإنّ الاستفادة من كلمات الفقهاء أنّهم قائلون بصحة اشتراط عدم الضمان أنّه شرط صحيح مطلقاً ومن دون أيّ قيد، وبناءً على هذا الأساس في صورة اشتراط عدم الضمان ففي جميع الحالات لا يكون الأمين

مسؤولاً عن جبران الخسائر الواردة على المال، أي: حتّى لو تعمّد إدخال النقص أو التلف على مال الودعي فأيضاً لا يضمن استناداً إلى الشرط المزبور؛ لأنّ شرط عدم الضمان في قوّة إذن المالك بالإتلاف، فالمالك بموافقته على إدراج هذا الشرط ضمن العقد قد أسقط حرمة ماله بطيب نفسه، وفي الحقيقة قد أعان على مال نفسه بإقدامه على ذلك. إذن، فلا يكون الأمين ضامناً لتلف المال أو نقصه.

لكن بعض الحقوقيين - كالدكتور كاتوزيان - يعتقد بأنّ شرط عدم الضمان في الأصل هو شرط صحيح ونافذ، ولكن في بعض الموارد التي يتعمّد فيها الأمين إنزال الخسارة بالمال المستودع أو يقوم بأعمال تُعتبر بحكم العمد عُرفاً فيكون شرط عدم المسؤولية عديم الأثر وغير نافذ، أي: إنّ اشتراط عدم الضمان لا يرفع عنه المسؤولية تماماً بل يكون ضامناً لتلف المال أو نقصه.

وبعبارة أخرى: لا يوجد أيّ شرط يُمكنه أن يرفع أثر الإضرار العمدي أو ما يكون بحكم العمد، ويحمي المتعهد من آثار سوء نيّته أو عدم مبالاته البيّن بالعقد. وبحسب وجهة نظر هؤلاء الحقوقيين أنّ السبب في بطلان شرط عدم المسؤولية في حالة التقصير العمدي وما هو بحكمه، هو تعارض الشرط المزبور ومواجهته مع النظام العامّ، ونتيجة ذلك: عدم مشروعيته. ففي المجتمعات المعاصرة المنظّمة والتي يسودها القانون لا يحقّ لأيّ أحد أن يُترك حراً ليضرّ بسائر الأفراد من خلال تمسّكه بعقد لصالحه، والحرية في الإضرار بالغير مصداق بارز للتعدّي على النظام العامّ.

وبعبارة أخرى: إنّ طرفي العقد إنّما يبنيان قبولهما بجميع الشروط المدرجة في العقد على عدم التعامل بينهما بالخداع والاحتيال والمكر وأن يكون التعاطي منطلقاً من حسن النيّة.

وهذا التباني الضمني يجري فيما نحن فيه ويُقيد التراضي باشتراط عدم المسؤولية ويُخرج من شموله وإطلاقه حالة التعدي العمدي .

كذلك فإنَّ اشتراط عدم المسؤولية وعدم الضمان وشرط إعفاء الأمين من التبعات الناشئة من الخسائر والأضرار التي تلحق الأفراد مباشرة، كأن يكون ضرراً بديناً أو ضرراً يتعلّق بحرية الآخرين أو حقوقهم الإنسانية فهو شرط باطل لا أثر له، بل يُعتبر شرطاً واتفاقاً غير شرعي، حيث إنّ إلقاء المسؤولية والضمان على فرد يلحق الأذى والضرر بأبدان الناس ويُعرض حياتهم أو حرّياتهم وحقوقهم المعاشية للخطر هو سبيل للحيلولة دون التساهل وعدم المبالاة، وعليه فإنَّ إسقاط هذه المسؤولية وإعفاء الفرد منها سيؤدّي إلى الإخلال بالضمان والأمن الاجتماعيين للناس، وعليه يكون ذلك مخالفاً للنظام العامّ والقواعد الحياتية والأخلاقية العُرفية، وبالتالي فهو شرط غير شرعي^(٣٨).

والنتيجة التي تتمخّض عمّا تمّ تبينه بلحاظ حدود ومديات شرط عدم ضمان الأمين هي: إنّّه بحسب نظر الكثير من الفقهاء والخبراء في هذا المجال أنّ هذا الشرط صحيح ونافذ مطلقاً ومن دون أيّ قيد.

وعليه فإنَّ الأمين عند اشتراط عدم الضمان لا يكون ضامناً للتلف أو النقص الحاصل للمال المستودع في جميع الحالات، أي: حتّى لو أتلّف المال المستودع عمداً أو سبّب نقصاً فيه، ولا يكون مسؤولاً بمقتضى الشرط المزبور؛ وذلك لأنَّ شرط عدم الضمان في قوّة إذن المالك في الإتلاف، فالمالك بإدراج هذا الشرط ضمن العقد مع طيب نفسه قد أزال حرمة ماله، وفي الحقيقة قد أقدم ضدّ نفسه؛ فلذا لا يكون الأمين مسؤولاً.

ولكن بحسب نظر بعض آخر فإنَّ أصل شرط عدم المسؤولية وإن كان

صحيحاً ونافذاً إلا فيما إذا سبّب وقوع الخسارة بالمال المودّع عمداً أو ما يكون بحكم العمد، وأيضاً في مورد الخسائر المتعلقة بسلامة الجسم وحرّيات الأفراد، ففي مثل ذلك يكون هذا الشرط باطلاً.

٤ - شرط تقليص وتخفيف مسؤولية الأمين:

المقصود من شرط تخفيف مسؤولية الأمين في هذا البحث هو اشتراط استثناء بعض أسباب عدم إجراء التعهّد أو هو اشتراط استثناء بعض أسباب المسؤولية، حيث يتمّ الاتفاق في الكثير من العقود على شرط استثناء بعض أسباب عدم تنفيذ التعهّد، أو قل: استثناء قسم من أسباب إيجاد المسؤولية من دائرة العقد، ومعنى هذا أنّ طرف العقد - أو قل المتعهد - لا يكون مسؤولاً عن تنفيذ العقد ولا عن الخسارة أو الأضرار التي تلحق في الموارد المستثناة التي تمّ الاتفاق عليها. ولو كان متعلّق هذا الشرط هو استثناء الموارد التي تفسد أو تتلف بقوة قاهرة غير إرادية فلا أثر له سوى التأكيد، وعلى ضوء النظام القانوني تبقى المسؤولية قائمة، ولكن حينما يكون الفساد والتلف بسبب الحوادث والظواهر الأخرى، فلا بدّ أن تُحسب ضمن الأقسام التي تدرج ضمن تخفيف وتقليص عبء المسؤولية والإلتزام بها عن الأمين^(٣٩).

وكما تقدّمت الإشارة إلى أنّ اشتراط استثناء بعض وجوه المسؤولية والضمان هو نوع من أنواع شرط تقليل وتقليص المسؤولية، ونقطة تفاوته مع شرط إلغاء المسؤولية وإسقاط الضمان المتقدّم أنّ الأخير هو إعفاء الأمين من جميع وجوه وأسباب الضمان والإلتزام، ولكن فيما نحن فيه يكون الأمين غير مسؤول عن الموارد التي تمّ اشتراط استثنائها فقط دون غيرها من الموارد.

هذا، وقد تناول الفقهاء في باب الوديعة موجبات وأسباب ضمان الأمين (الودعي)، حيث ذكروا ستة موجبات لذلك، وكأنَّ القاسم المشترك بينها هو عنصر التقصير والتفريط، من هنا فإنَّه كلما تحقَّق أحد هذه الأسباب كان التقصير حاصلًا، وهي:

الأوَّل: انتفاع الأمين من العين المودعة، فلو كانت الوديعة لباساً وقام بارتدائه ونحوه، أو كانت الوديعة دابةً وسخَّرها لنقل بضائعه وشبه ذلك، كان الأمين ضامناً.

الثاني: إيداع الوديعة، فلو قام الودعي بإيداع الأمانة عند شخص آخر أعمَّ من كونه ولده أو خادمه أو زوجته من دون ضرورة تُوجب ذلك ومن دون إذن المالك، كان ضامناً أيضاً.

الثالث: تقصير الأمين وعدم اهتمامه في رفع ما يُوجب تلف الوديعة أو نقصانها، كما لو قَصَّر في إعطاء العلف للحيوان المودع، ففي هذه الصورة يكون الأمين ضامناً أيضاً.

الرابع: يكون الأمين ضامناً أيضاً فيما لو بادر إلى مخالفة الكيفية التي تمَّ الاتفاق عليها مع المالك في حفظ مال الوديعة، كما لو استبدل المكان الذي تُحفظ فيه الوديعة بمكان آخر من دون ضرورة.

الخامس: تضييع مال الوديعة، كما لو وضعه في مكان يُمكن للظالم الوصول إليه بالقهر والغلبة، أو جعله في مكان يسهل للسارق سرقة منه.

السادس: السبب الأخير من أسباب ضمان الأمين هو إنكار وجود الأمانة عنده، بمعنى أنَّه لو طالب المالك بمال الوديعة وأنكر الأمين وجوده عنده كان الأمين ضامناً من حين الإنكار^(٤٠).

وبعبارة أخرى: أن يتمّ الاتفاق في متن عقد الوديعة على عدم ضمان الأمين عند ارتكابه لأحد الموارد المتقدّمة أو بعضها.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنَّ هذا الشرط معتبر ونافذ، كما هو الحال في شرط عدم المسؤولية، ولا ريب في صحته.

وعليه، يجب القول إنّ الأدلة المتقدّمة التي سقناها لإثبات صحة شرط عدم المسؤولية وسقوط الضمان هي نفسها يُمكن أن نسوقها هنا لإثبات نفوذ وصحة شرط تخفيف المسؤولية عن الأمين أيضاً، الأمر الذي يُغنيها عن تكرارها الآن، مضافاً إلى ذلك علينا أن نذكر هنا أنّ الحالات التي يكون الأمين قاصداً ومتعمداً فيها لإلحاق الضرر والخسارة بالأمانة، وكذلك لو سلك سلوكاً أدّى إلى ذلك أيضاً

واعتبره العُرف بحكم المتعمّد كان شرط تقليص المسؤولية والضمان باطلاً وعديم الجدوى، وبالتالي لا يُعفى من المسؤولية؛ بدليل أنّ ما صنعه يكون مخالفاً للنظام العامّ، واشتراط ما يخالف النظام العامّ والقواعد الحياتية العامّة غير مشروع، وما هو كذلك واضح البطلان.

نتائج البحث:

١ - لقد اختلف الفقهاء في شرط عدم مسؤولية الأمين، فذهب بعضهم إلى بطلان هذا الشرط، وذهب بعضهم الآخر إلى صحته ونفوذه، وبرّر المذهب الأوّل رأيه بأنّ هذا الشرط هو نحو ومصدق من مصاديق (إبراء ما لم يجب)؛ لذلك قالوا بعدم نفوذه وعدم جدواه، واستدلّوا على البطلان أيضاً بكون مثل هذا مخالفاً للنظام والقواعد الحياتية العامّة، وبالتالي يسقط هذا الشرط عن المشروعية، ولكن بعد بحث ودراسة هذا المذهب وتحقيق الأدلّة التي اعتمد عليها توصلنا إلى أنّ شرط عدم مسؤولية الأمين شرط صحيح، إذ يُمكن الرّدّ على الأدلّة التي ذكروها، وبالتالي يتسوّى لنا إثبات صحة هذا الشرط، وذلك إنّ هذا الشرط ليس من قبيل الإبراء، بل معناه إسقاط الضمان والمسؤولية عن الأمين لما قد يلحق العين المودعة من ضرر أو تلف بسبب تعديّه أو تفريطه في المستقبل، وعليه فهذا الإسقاط والإلغاء ليس من قبيل إسقاط الدّين المعدوم، كذلك يُمكن أن تُضيف هنا أنّ مسؤولية الأمين نازرة إلى جبران وتفادي الخسارة الخاصّة بالمالك، ولا علاقة لها بالنظام العامّ أو الثوابت المجتمعية، وعليه يبطل الزعم القائل إنّ هذا الشرط غير مشروع بسبب مخالفته للقوانين والضوابط الحياتية العامّة، هذا ويُمكن الاعتماد على أدلّة أخرى في هذا السياق منها: إنّ هذا الشرط معناه إذن المالك بإتلاف ماله، وحيث هو راضٍ وموافق على ذلك عن طيب نفس تكون النتيجة سقوط الضمان

عَمَّنْ أَتْلَفَهُ أَوْ أَلْحَقَ الضَّرَرَ بِهِ.

٢- وأما فيما يتعلق بحدود ومديات ودائرة شرط إسقاط المسؤولية عن الأمين، فينبغي القول في ضوء الرؤية القائلة بصحة هذا الشرط: بحسب نظر الكثير من الفقهاء وأهل النظر أنّ هذا الشرط صحيح ونافذ مطلقاً وبدون أيّ قيد. وعليه فمع اشتراط عدم الضمان لا يكون الأمين ضامناً في جميع الحالات لتلف المال أو حدوث نقص فيه، أي: حتّى لو أُلّف المال المستودع عمداً أو أحدث فيه نقصاً فإنّه أيضاً لا يضمن الخسائر الحاصلة بمقتضى الشرط المزبور؛ وذلك لأنّ

الضمان في قوّة إذن المالك بالإتلاف، فهو قد أسقط حرمة ماله برضى منه. ولكن يعتقد الدكتور كاتوزيان بأنّ الأمين لو سبّب حدوث خسارة للمال المستودع تعمّداً أو ما يكون بحكم العمد فإنّ الشرط المزبور لا يكون نافذاً، وكذا الأمر في الخسائر المتعلقة بسلامة الجسم وحرّيات الأفراد.

٣- إنَّ جدوى وأثر شرط عدم مسؤولية الأمين بناءً على القول بصحته يتجلى بإعفاء الأمين من ضمان التلف أو النقص الذي لحق مال الوديعة جرّاء تعديّه وتفريطه. وبعبارة أخرى: إنَّ الشرط المذكور يُفضي إلى إسقاط المسؤولية عن الأمين عند تقصيره.

الهوامش

- (١) جعفري لنگرودي، محمد جعفر، ترمينولوژي حقوق، كتابخانه گنج دانش، ط ٢٥ / ١٣٩٢ هـ. ش: ٣٨٤ [باللغة الفارسية].
- (٢) كاتوزيان، ناصر، حقوق مدني: ضمان قهري - مسؤوليت مدني، مؤسسة انشارات وچاپ دانشگاه طهران، ط ٧ / ١٣٨٦ هـ. ش: ٧١٨ [باللغة الفارسية].
- (٣) الشهيد الثاني، زين الدين بن علي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، مكتبة الداوري - قم، ط ١ / ١٤١٠ هـ، ٤: ٢٦٨ - ٢٦٩.
- (٤) الحسيني العاملي، جواد بن محمد، مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة، مكتب النشر الإسلامي التابع لجامعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٩ هـ، ١٧: ٤٣١.
- (٥) المحقق القمي، أبو القاسم بن محمد حسن الجيلاني (الميرزا القمي)، جامع الشتات في أجوبة السؤالات، مؤسسة كيهان - إيران، ط ١ / ١٤١٣ هـ، ٢: ٤٠٢ [باللغة الفارسية].
- (٦) النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط ٧ / ١٤٠٤ هـ، ٢٧: ١٨٨.
- (٧) إمامي، سيد حسن، حقوق مدني، انتشارات دانشگاه طهران / ١٣٣٤ هـ. ش، ٢: ١٧٢ [باللغة الفارسية].
- (٨) ناصر كاتوزيان، ضمان قهري - مسؤوليت مدني: ٧٢٠ [باللغة الفارسية].
- (٩) قانون دريائي، بند (٨)، ماده (٥٤). [باللغة الفارسية].
- (١٠) كاتوزيان، ناصر، دوره ي حقوق مدني - عقود معين، (معاملات معوّض - عقود تمليكي) شرکت سهامی انتشار - إيران، ط ١١ / ١٣٩١ هـ. ش، ٤: ٦٢ [باللغة الفارسية].
- (١١) المصدر السابق: ٧٢٣ - ٧٢٤.

(١٢) أنظر: الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة، مؤسسة آل البيت (لإحياء التراث - قم، ط ٢ / ١٤١٤ هـ، ١٨: ١٦ - ١٧، ب ١ من الخيار، ح ١، ٢، ٥.

(١٣) المحقق الحلي، نجم الدين جعفر بن الحسن، شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام، مؤسسة إسماعيليان - قم، ط ٢ / ١٤٠٨ هـ، ٢: ١٣٨. العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، إرشاد الأذهان الى أحكام الإيمان، مكتب النشر الإسلامي التابع لجامعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٠ هـ، ١: ٤٣٩. العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية، مؤسسة الإمام الصادق (عليه السلام)، ط ١ / ١٤٢٠ هـ، ٣: ٢١٧. العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث - قم، ط ١ / ١٤١٤ هـ، ١٦: ٢٧٥. العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام، مكتب النشر الإسلامي التابع لجامعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٣ هـ، ٢: ١٩٦. فخر المحققين، محمد بن الحسن، إيضاح الفوائد في شرح إشكالات القواعد، مؤسسة إسماعيليان - قم، ط ١ / ١٣٨٧ هـ، ٢: ١٢٩. الشهيد الأوّل، محمد بن مكي، غاية المراد في شرح نكت الإرشاد، مكتب النشر الإسلامي التابع لجامعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٤ هـ، ٢: ٣٧٤. الشهيد الأوّل، محمد بن مكي، اللعة الدمشقية في فقه الإمامية، دار التراث - الدار الإسلامية، ط ١ / ١٤١٠ هـ: ١٤٩. ابن قطّان الحلي، شمس الدين محمد بن شجاع، معالم الدين في فقه آل ياسين، مؤسسة الإمام الصادق (عليه السلام)، ط ١ / ١٤٢٤ هـ، ١: ٥٢٤. الفقعاني، علي بن علي بن محمد بن طيّ، الدر المنضود في معرفة صيغ النيات والإيقاعات والعقود، مكتبة إمام العصر (عليه السلام) العلمية - شبيران، ط ١ / ١٤١٨ هـ: ١٤٤. المحقّق الكرّكي، علي بن حسين (المحقّق الثاني)، جامع المقاصد في شرح القواعد، مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث - قم، ط ٢ / ١٤١٤ هـ، ٦: ٥٧. الشهيد الثاني، زين الدين بن علي، حاشية شرائع الإسلام، مكتب النشر الإسلامي التابع لجامعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤٢٢ هـ: ٤٨٥. الشهيد الثاني، زين الدين بن علي، مسالك الأفهام الى تنقيح شرائع الإسلام، مؤسسة المعارف الإسلامية - إيران، ط ١ / ١٤١٣ هـ، ٥: ١٥٤. الطباطبائي الحائري، السيد علي

بن محمد، رياض المسائل في تحقيق الأحكام بالدلائل، مؤسسة ال البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث - قم، ط ١ / ١٤١٨ هـ، ٤٥٠. الحسيني العاملي، جواد، مفتاح الكرامة، ١٧: ٤٣١. النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام، ٢٧: ١٨٨.

(١٤) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ١٦: ٢٧٦.

(١٥) الشهيد الأول، محمد بن مكي، اللعة الدمشقية: ١٤٩.

(١٦) الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية، ٤: ٢٦٨ - ٢٦٩.

(١٧) انظر: المصدر السابق: ٢٦٨، الهامش رقم (٦).

(١٨) لقد ذكر في المسالك ستة مواضع مستثناة من حكم عدم ضمان العارية، وهي:

١ - التعدي والتفريط في الحفظ.

٢ - العارية من غير المالك.

٣ - عارية الصيد للمحرم.

٤ - عارية الذهب والفضة إلا أن يشترط سقوطه.

٥ - إذا اشترط ضمانها، وهو صحيح بالنص والإجماع.

٦ - عارية الحيوان عند ابن الجنيدي، والأقوى أنه كغيره مما لا يُضمن إلا بالشرط.

[أنظر: الشهيد الثاني، زين الدين، مسالك الافهام، ٥: ١٥٣ - ١٥٤].

(١٩) الشهيد الثاني، زين الدين، مسالك الافهام، ٥: ١٥٤.

(٢٠) النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام، ٢٧: ١٨٨.

(٢١) المصدر السابق.

(٢٢) الحسيني العاملي، جواد، مفتاح الكرامة، ١٧: ٤٣١.

(٢٣) قال الشهيد الثاني - بعد أن ذكر ستة مواضع مستثناة من حكم عدم ضمان العارية: «... فالعارية بالنسبة إلى الضمان وعدمه مع الشرط وعدمه أربعة أقسام:

أحدها: ما يضمن وإن اشترط عدم الضمان، وهو الثلاثة الأول من الصور المستثناة.

وَيُحْتَمَلُ قَوِيًّا سَقُوطُهُ فِي الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ فِي قُوَّةِ إِذْنِ الْمَالِكِ لَهُ فِي الْإِتْلَافِ مَجَانًّا، فَلَا يَسْتَعْقِبُ الضَّمَانُ. أَمَّا الْآخِرِيَانِ فَالْأَمْرُ فِيهِمَا وَاضِحٌ....

وثانيهما: ما لا يكون مضموناً وإن اشترط الضمان....

وثالثهما: ما يكون مضموناً إلا أن يشترط عدم الضمان، وهو استعارة الذهب والفضة.

ورابعها: ما لا يكون مضموناً إلا أن يشترط الضمان، وهو باقي أقسامها»
[الشهيد الثاني، زين الدين، مسالك الافهام، ١٥٣: ٥].

(٢٤) البحراني آل عصفور، يوسف بن أحمد، الحقائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة، مكتب النشر الإسلامي التابع لجماعة المدرّسين - قم، ١ / ١٤٠٥ هـ، ٢١: ٥٠٧ - ٥٠٨.

(٢٥) كاشف الغطاء، محمد حسين، وجيزة الأحكام، مؤسسة كاشف الغطاء، ط ١٣٦٦ هـ، ٣: ٤٢.

(٢٦) أي: شرط الضمان.

(٢٧) الفقعياني، علي بن طي، الدر المنصور: ١٤٤.

(٢٨) بهجت، محمد تقی، وسیلة النجاة، دار شفق - قم، ط ٢ / ١٤٢٣ هـ: ٥٦٥.

(٢٩) البجنوردي، محمد حسن، القواعد الفقهية، مؤسسة عروج - إيران، ط ٣ / ١٤٠١ هـ، ١: ١١٢.

(٣٠) الشهيد الثاني، زين الدين بن علي، الروضة البهية، ٤: ٢٦٨، الهامش رقم (٦).

(٣١) الودعي: هو الذي يحفظ الوديعة، ومَن استُنِيب لحفظ مال الغير.

(۳۲) کاتوزیان، ناصر، ضمان قهری - مسئولیت مدنی: ۷۲۱.

(۳۳) کاتوزیان، ناصر، دوره حقوق مدنی - عقود معین، ۴: ۶۲.

(٣٤) المصدر السابق.

(۳۵) کاتوزیان، ناصر، ضمان قهری - مسئولیت مدنی: ۷۴۲.

(۳۶) کاتوزیان، ناصر، دوره حقوق مدنی - عقود معین، ۱: ۴۲۲.

(٣٧) المحقق الداماد، مصطفى، قواعد فقه - بخش مدنی، سازمان مطالعه و تدوین

كتب علوم انساني دانشگاهها (سمت) - ایران، ط ۱۱ / ۱۳۹۰ هـ. ش، ۲: ۱۲۲
[باللغة الفارسية].

(۳۸) کاتوزیان، ناصر، دوره ی حقوق مدنی - قواعد عمومی قراردادها، شرکت
سهامي انتشار - ایران، ط ۲ / ۱۳۷۶ هـ. ش، ۴: ۳۲۷ [باللغة الفارسية].
(۳۹) المصدر السابق: ۳۲۲.

(۴۰) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، قواعد الإحكام، ۲: ۱۸۴، وما بعدها. المحقق
الكركي، علي بن الحسين، جامع المقاصد، ۶: ۱۲، وما بعدها. الحسيني العاملي،
جواد، مفتاح الكرامة، ۱۷: ۲۱۸، وما بعدها.

حجّة قول الرجالي في ضوء

نظرية الاعتماد على حجية خبر الثقة الظني

القسم الأول

□ الأستاذ الشيخ حيدر حب الله (*)

المقال الذي بين يديك بحث إحدى النظريات المطروحة لبيان المستند الأصولي لحجية قول الرجالي، ألا وهي نظرية الإعتماد على حجية خبر الثقة الظني.. وقد اشتمل القسم الأول من هذه المقالة على بيان المعالم الرئيسة لهذه النظرية وامتيازاتها عن غيرها، ثم تعرض إلى مستنداتها، وإلى ما تواجهه من إشكاليات.. وكانت الإشكالية الأولى عبارة عن الحيثية الحدية في علم الرجال والتوثيقات الرجالية.

تعدّ هذه النظريّة من النظريات الأكثر شهرةً بين المتأخّرين من علماء الرجال، بل وبين المتقدّمين كما قالوا، وقد عبّر عنها تارةً بنظريّة كفاية تزكية العدل الواحد، وأخرى بحجيّة قول الرجالي على الرواية، وثالثة بحجيّة قول الرجالي وفقاً لنظريّة حجيّة خبر الواحد الثقة، وذهب إليها جماعة من العلماء^(١).

(*) استاذ وباحث في الحوزة العلمية في قم المقدسة.

والصياغة الأشهر لهذه النظرية أن يقال: قد ثبت لدينا في علم أصول الفقه أن خبر الواحد الثقة الظني حجة ومعتبر، فنأخذ هذه القاعدة الأصولية الكبرى ونطبقها في علم الرجال؛ حيث نجعل إفادات علماء الرجال بمثابة إخبارات من ثقات وعدول، هم النجاشي والطوسي والبرقي وغيرهم، أو البخاري والرازي وابن سعد... فنأخذ بقولهم من هذا الباب، ويُعتمد عليهم حينئذٍ.

١ - المعالم العامة لحجية قول الثقة في مجال علم الرجال:

وتقوم هذه النظرية على معالم أساسية، أبرزها:

١ - إن إخبارات علماء الرجال تكون حجة إذا كانت عن حس لا عن حدس؛ لأن دليل حجية خبر الثقة يعطي الحجة له من باب الحس، ولا يشمل دليل الحجة إخبارات الحدس والنظر عند الثقة، كما قرّر ذلك في علم أصول الفقه.

٢ - وعلى هذا الأساس، جرى عند بعض أنصار هذا الفريق التمييز بين علماء الرجال؛ حيث قسّموهم إلى المتقدمين والمتأخرين، وذكروا أن المتقدمين يمكن الاعتماد على قولهم، مثل النجاشي والطوسي والمفيد وبني فضال؛ لأنهم حصلوا على معلوماتهم عن طريق الحس، على خلاف المتأخرين - كالعلامة الحلي - الذين لا يملكون معلومات حسية إضافية، وإنما حالهم مثلنا في أنهم نظروا واجتهدوا في وثائق الحقبة المتقدمة، فلا يشملهم دليل حجية خبر الثقة.

وليس بأيدينا من تعيين زمني قاطع، متى بدأت المرحلة الحدسية، لكن المعروف بينهم - فيما يبدو - هو الشيخ الطوسي (٤٦٠هـ)؛ لهذا تراهم يتعاملون مع أي وثيقة تأتيهم من عام (٤٦٠هـ) وما قبل، تعاملهم مع الخبر الحسي؛ أما ما يأتيهم من المرحلة اللاحقة على هذا الزمان، فهم يرونه حدسياً لا قيمة له،

مثل ما جاء في كتب الشيخ منتجب الدين وابن شهرآشوب وابن داود الحلي والعلامة الحلي وابن طائوس فضلاً عن المتأخرين بعد ذلك، إلا إذا كانت شهادة هؤلاء متعلقة بأمر حسّي، كأن يشهدوا على شخص معاصر لهم أو قريب عهد، وهذا يحصل - كما يقول السيد الخوئي - مع مثل منتجب الدين وابن شهرآشوب، ويتلاشى بعدهما حيث تهيمن الحدسيّة هيمنةً تامةً.

والشاهد على هذا كلّ - بحسب رأي السيد الخوئي - أنّ الجميع يرجع إلى الشيخ الطوسي، فهو حلقة الاتصال بين المتقدمين والمتأخرين^(٢).

٣- لا يشترط التعدّد هنا، بل يكفي إخبار أحد علماء الرجال؛ لأنّ دليل حجّية خبر الثقة لا يشترط التعدّد، على خلاف دليل حجّية البيّنة.

٤- لا يشترط حصول اليقين أو الاطمئنان من أقوال الرجاليين؛ لأنّ دليل حجّية خبر الثقة يعطي الحجّية له ولو أفاد الظنّ فقط، كما عليه المشهور، خلافاً لمن أخذ الاطمئنان في حجّية خبر الثقة^(٣).

٥- لا يشترط في الأخذ بأقوال الرجاليين كونهم من أهل الخبرة؛ فيكفي كون الرجالي متقدّماً تحتمل فيه الحسيّة أو تستظهر، ثم يحكّم بأمر يتعلّق بالرجال، فنأخذ بقوله. من هنا لا فرق بين النجاشي الخبير في علم الرجال وبين الشيخ الصدوق الذي يقال عنه: إنّهُ مقلّد في الرجال لأستاذه ابن الوليد، أو حتى للكليني الذي لم نر له أيّة مساهمة رجاليّة واصلة إلينا معتدّ بها، أو للسيد المرتضى غير المعروف بالحضور في محافل هذا العلم.. وهكذا؛ وذلك أنّ دليل حجّية خبر الثقة يعطي الحجّية لخبر مطلق الثقة، بل أعمال الحدسيّة الغالبة في مجال أهل الخبرة يضرّ بشهادة الرجالي، كما مرّ.

٦- إذا بُني في مبحث حجّية الخبر في الأصول على حجّية خبر العدل، كما

إذا استند لآية النبأ، وفهمت منها العدالة المشترطة في الفقه.. كان لابدّ في الرجالي أن يكون عادلاً، ولا تكفي فيه الوثاقة، وهنا ينفتح البحث في حجّة أو عدم حجّة توثيقات أهل السنّة وغير الإماميّة من الشيعة وتضعيفاتهم (والعكس عند سائر المذاهب):

أ - فإذا أخذ في العدالة شرط الإيمان بمعنى الاعتقاد الإمامي الاثني عشري أو فقل: مطلق الاعتقاد المذهبي الحقّ، لم يعد يمكن الأخذ بأقوال الرجاليين من غير الإماميّة، بمن فيهم بنو فضال الذين توجد له مواقف رجاليّة اعتمد عليها العلماء عبر التاريخ، وهكذا لم يعد يتمكّن السنّي من الأخذ بتوثيقات الرجاليين الشيعة.

ب - وأمّا إذا لم نأخذ في العدالة قيد الإيمان، انفتح مجال الاعتماد على أقوال رجاليي أهل السنّة وسائر المذاهب بالنسبة للإمامي، وانفتح باب الرجوع لتوثيقات الشيعة بالنسبة للسنّي، ما لم يكن هناك محذور من جانب آخر.

أمّا إذا بُني في باب الخبر على حجّة خبر الثقة دون العدل، كما هو الحقّ، على تقدير القول بحجّة خبر الواحد الظنيّ، فكلّ هذه الشروط تسقط، ويكفي إحراز وثاقة الرجالي وتحرّزه عن الكذب والخطأ مهما كان مذهبه وحتى دينه، ويظهر هذا جلياً لو بُني في حجّة الخبر على دليل السيرة العقلانيّة مع عدم استظهار المفهوم لآية النبأ، أو على تفسير الفسق والعدالة فيها بما يتّصل بالإخبار لا مطلقاً.

٧ - اعتماداً على نظريّة حجّة خبر الثقة لا تشترط الحياة في المخبر، فلو أحرزنا إخباره عبر إحراز صحّة نسبة الكتاب الرجالي الفلاني إليه، أمكن الأخذ بخبره؛ لعدم تقيّد نظريّة حجّة خبر الثقة بالحياة، خلافاً لما قيل في نظريّة

الشهادة، رغم أنه هناك قلنا أيضاً بأنه غير ثابت، وأنه حصل التباس في فهم هذه القضية.

٨- إذا بني في علم الأصول على كون حجّة خبر الثقة تعبديةً، أمكن القول بحجّة إخبار الرجالي حتى لو لم يُفد الظنّ، فلو قامت قرائن حينئذٍ على بطلان كلام أحد الرجاليين دون أن نجزم بهذا البطلان، بل حصل لنا الشكّ في دقّته في الذي أخبر عنه، أمكن جعل قوله حجّةً.

بل هناك من ذهب إلى ذلك، بصرف النظر عن التعاطي مع خبر الواحد تعاطياً تعديلاً، فقد استند الشيخ مسلم الداوري إلى إطلاقات الأدلة الدالة على حجية خبر الثقة، للشمول لحالتي حصول الظنّ لنا أو عدم حصول الظنّ الشخصي كذلك، ويشهد له - عنده - أنّ العقلاء لا يقبلون عذر المعتذر إذا قال: أنا لم أعمل بخبر هذا الثقة الذي نقل أمر المولى لي؛ وذلك لأنّه لم يحصل لي ظنّ على وفق كلامه، بل يروونه مُداناً ويحقّق للمولى مؤاخذته في هذا المجال؛ من هنا أطلق الداوري حجية قول الرجالي هنا لحالة حصول الظنّ الشخصي وعدمه^(٤)، وقد كان أستاذه الخوئي ذكر ثبوت حجية الخبر بحصول الوثوق النوعي - ومراده الظنّ - بصدقه، أو الوثوق الشخصي^(٥).

وأمثلة هذه الحالة كثيرة في علم الرجال، فقد تأتي مجموعة من الروايات ضعيفة السند في ذمّ أحد الرواة من طرف أهل البيت النبوي ﷺ أو من طرف بعض الصحابة أو كبار التابعين، فيما نجد الطوسي أو الرازي قد وثّقوا هذا الراوي، الأمر الذي قد يُفقدنا حالة الظنّ بصحة كلام الطوسي أو الرازي، فعلى هذا يمكن الاعتماد على كلامه، ولو لم يحصل لنا الظنّ على وقفه.

٩- يشترط - وفق نظرية حجية خبر الثقة - أن يكون الرجال عالماء بما يُخبر

حجية قول الرجالي في ضوء نظرية الاعتماد على حجية خبر الثقة الظني ١/

به، وليس ظاناً أو شاكاً؛ لعدم شمول دليل حجية الخبر لغير هذه الحال؛ فلو لاح من ظاهر كلمات أحد الرجاليين أنه متردد في راي معين، فلا قيمة لتردده، وهكذا الحال لو بدا منه أنه لا يرى وثاقته من باب عدم ثبوتها عنده، لا ثبوت عدمها.

هذه هي أبرز معالم نظرية حجية قول الرجالي وفقاً لنظرية حجية خبر الثقة.

٢ - امتياز نظرية خبر الثقة عن غيرها في مجال قول الرجالي:

وبهذا تمتاز نظرية حجية خبر الواحد الثقة هنا عن سائر النظريات:

أ- أما عن نظرية الشهادة، فبكونها لا تشترط شروطها ولا تتماهى معها، بل هي أوسع دائرة منها وأخف من حيث الإلزامات والقيود غالباً.

ب- وأما نظرية حجية الظن الرجالي على الانسداد؛ فلأن الحجية هنا للظن الخاص، لا لمطلق الظن، بخلاف الظن على الانسداد.

ج- وأما نظرية حجية قول أهل الخبرة، وكذا حجية الفتوى، فهي متقومة بالحدسية أو غير متقومة بالحسية، فيما هذه النظرية هنا متقومة بالحسية.

د- وأما نظرية حجية الظن الرجالي بدليل الإجماع، فهو يفيد حجية مطلق الظن الرجالي، لا خصوص الآتي من خبر الثقة، بينما هنا لا بد من حصول الظن من خبر الثقة لا مطلقاً، بل على بعض المباني لا حاجة للظن هنا أساساً.

هـ- وأما على نظرية حجية العلم والاطمئنان، فالأمر واضح؛ إذ هذه النظرية هنا تكتفي بالظن من خبر الثقة، بينما تلك يشترط فيها تحصيل العلم ولو العادي منه أو من غيره.

وبهذا ظهرت النسبة بين هذه النظرية وسائر النظريات في موضوع بحثنا.

٣ - مرجعية خبر الثقة في الرجال، الأدلة والمستندات:

تقوم أدلة هذه النظرية على البيان التالي:

أ - ثبت في علم أصول الفقه أنّ خبر الواحد الثقة الظني حجة.

ب - ثبت في علم أصول الفقه أنّ حجّة خبر الواحد الثقة الظني لا تختص بالأحكام، بل تشمل الموضوعات أيضاً إذا ترتّب عليها أثر شرعي، إلا ما خرج بالدليل، كموارد البيّنة في باب القضاء.

ج - إنّ إفادات علماء الرجال مصداقٌ لخبر الواحد الثقة الظني؛ لأنّهم يخبرون عن حسنّ بأحوال الرواة، وهم من الثقات، ويدرّب على إخبارهم الأثر الشرعي، وهو ثبوت الروايات المتضمّنة للأحكام الشرعية.

د - نستنتج من هذه المقدمات أنّ خبر الرجالي حجةٌ ولو لم يفد اليقين والاطمئنان، بلا حاجة إلى أية نظرية أخرى من النظريات المطروحة في الباب.

٤ - مطالعات نقدية في مرجعية حجّة الرواية:

تعرّضت هذه النظرية التي اشتهرت بها مدرسة السيد أبي القاسم الخوئي (١٤١٣هـ)، وصار لها رواج زائد بسببه.. تعرّضت لسلسلة من الانتقادات المتصلة ببعضها، ودراستها سوف تُدخلنا - قهراً - في فهم طريقة علماء الرجال في وصولهم إلى النتائج الرجالية التي قدّموها لنا في كتبهم.

وأبرز الإشكاليات الواردة في هذه النظرية - بعد حذف إشكال عدم حجّة خبر الواحد في الموضوعات؛ لبنائنا في الأصول على الحجّة فيها - هي:

الإشكالية الأولى: إشكالية الحسيّة والحدسيّة

قلنا فيما سبق وفي علم أصول الفقه: إنَّ حجية الرواية وخبر الثقة مقيدة بحالة ما إذا كان الخبر حسيّاً، لكن المشكلة هنا أنَّ إخبارات علماء الرجال ليست حسيةً، بل هي حدسية، من هنا استخدم بعض الأخباريين هذه الإشكالية ليثيروا نقداً على علم الرجال^(٦)، فذكروا أنَّ قدماء الرجاليين لم يطلعوا على أحوال الرواة مباشرةً، بل تفصلهم عنهم ثلاثة قرون، وقرنان، وقرن، فكيف اطَّلَعُوا على حالهم عن حسٍّ؟! وأيَّ حسّ هذا والنجاشي توفي عام ٤٥٠هـ فيما توفي أكثر الرواة عن الباقرين في القرن الثاني الهجري؟!

وهكذا الحال في الصحابة والتابعين وتابعيهم، والذين تفضلهم عن أئمة الجرح والتعديل عند أهل السنة مسافة زمنية لا تقلّ عن قرن إلى قرنين إلى ثلاثة، فكيف اطَّلَعُوا - عن حسٍّ - على حالهم؟!

وكان حفيد الشهيد الثاني قد ذكر في شرحه على الاستبصار ما نصّه: «إنَّ النجاشي وغيره من المتقدمين الذين لم يعاصروا الرواة، توثيقهم - أيضاً - بالاجتهاد، كما يقتضيه الاعتبار»^(٧).

واعتبر المحقّق القمي أنَّ هذا الأمر واضح، حيث استدلَّ بأنَّهم لم يلقوا الرواة، وإنَّما كانوا يقرأون مثل ما رواه الكشي وما يفهمونه منه فهم يأخذون به، وربَّما أخطأوا في الفهم، وربَّما لم يكن ما ذكره السابق صحيحاً في نفسه أيضاً^(٨).

واعتبر العلامة المامقاني كلامَ المحقّق القمي جيداً؛ حيث عبّر قبل نقله نصّ كلامه بالقول: «ولقد أجاد الفاضل القمي رحمه الله حيث قال...»^(٩).

وقد ألمح المحقّق التستري إلى أنَّ الصدوق والنجاشي وغيرهما أقاموا توثيقاتهم وتضعيفاتهم على قواعد وأسس اجتهادية^(١٠).

وقد ركّز الشيخ آصف المحسني على هذه الإشكالية وما سينجم عنها، وذكر أنّه ناقش فيها أستاذه السيّد الخوئي ولم ير جواباً مقنعاً، وأنّه سيعطي جائزة لمن يحلّ مشكلة الحسيّة وما سيتبعها من مشكلة الإرسال^(١١).

وانتصر الشيخ محمد سند لإشكالية الحدسية هنا، معتبراً في نهاية بحثه أنّ «صغرى حجية الخبر الحسّي غير متحقّقة غالباً»^(١٢).

ويبدو من السيد محمّد رضا السيستاني عدم قبوله بمبنى حجية الخبر هنا، وقد اعتبر أنّنا نحرز باليقين أنّ بعض مواقف الرجاليين حدسيّ، يُعلم ذلك من الشواهد والقرائن التي لا تخفى على الممارسين، ونحن لا يمكننا التمييز بين حالات النقل الحسّي وحالات النقل الحدسي مع علمنا بوجود النوعين معاً، وفي مثله لا يصحّ البناء على إخباراتهم بدعوى أنّها حسيّة، فتأمّل^(١٣).

وعليه، فلا يتحقّق شرط الحسيّة في دائرة علم الرجال، بلا فرق في ذلك بين التوثيقات العامة والخاصّة، وقد تقدّم أنّ من أهمّ معالم هذه النظرية هو قيامها على مبدأ الحسيّة.

محاولة مدرسة السيد الخوئي و.. في تفكيك الإشكالية:

وقد واجهت مدرسة السيد الخوئي وغيرها إشكال الحدسية هنا؛ واعتبرت أنّ كلام الرجاليين قائم على الحس وليس على الحدس، وأنّه يكفينا الاحتمال.

وقد استند السيد الخوئي هنا إلى أنّ احتمال الحسيّة موجود، وليس هناك جزم بالحدسية، ومبرّر احتمال الحسيّة هو أنّ ظاهرة تأليف كتب الرجال والتراجم والفهارس كانت شائعة بين الشيعة منذ قديم الأيام، وقد وصلتنا بعض أعمالهم وقسم وافر منها لم يصلنا، بل البحث والفحص يدلان على أنّ عدد كتب الرجال التي ألّف منذ الحسن بن محبوب السرداد، وهو من أوائل

حجّة قول الرجالي في ضوء نظرية الاعتماد على حجية خبر الثقة الظني ١/

مصنّفِي الرجال عند الإماميّة، وإلى زمان الشيخين: الطوسي والنجاشي، قد بلغ أكثر من مئة كتاب، وقد قام بجمعها المحقق الطهراني في كتابه المعروف: «مصفى المقال»، وهذا معناه أنّه تمّ تناقل الإخبارات بحال الرواة جيلاً بعد جيل إلى أن وصل الأمر إلى الشيخين. بل يذهب بعضهم إلى أنّ عدد الرجالين أكبر من هذا الرقم بكثير.

بل هناك نصّ بالغ الأهمية جاء في كتاب «عدّة الأصول» للشيخ الطوسي نفسه يقول فيه: «إنا وجدنا الطائفة ميّزت الرجال الناقلة لهذه الأخبار، ووثّقت الثقات منهم، وضعّفت الضعفاء، وفرّقوا بين من يُعتمد على حديثه وروايته، ومن لا يُعتمد على خبره، ومدحوا الممدوح منهم، وذمّوا المذموم، وقالوا: فلان متّهم في حديثه، وفلان كذاب، وفلان مخلّط، وفلان مخالف في المذهب والاعتقاد، وفلان واقفي، وفلان فطحي، وغير ذلك من الطعون التي ذكروها وصنّفوا في ذلك الكتب...»^(١٤).

إنّ مثل هذا النصّ يدلّنا بوضوح على حجم عنايتهم بأحوال الرواة وتناقلهم لأوضاعهم، وهذا يجعل العلم بأحوالهم علماً حسيّاً وصل بنقل بعضهم لبعض وهكذا.

بل نحن لو راجعنا كتب الرجال، سنجد الشيخ النجاشي - مثلاً - يعبر في بعض الأحيان بقوله: «ذكره أصحاب الرجال» أو ما هو قريب من هذا التعبير^(١٥)، وهذا معناه أنّه يقوم بالنقل عنهم، فأحوال الرواة كانت شائعة ومتعارفة ومستفيضة، تلقّوها يدأ بيد وكابراً عن كابر^(١٦).

وقد واصل أنصار مدرسة السيد الخوئي دعم نظريته هنا، فذكر الشيخ مسلم الداوري أنّ مراجعة كتاب النجاشي - وغيره - تجعلنا نرى فيه نقولات عن

عدّة من الأشخاص في تقويم حال الرواة مثل: ابن الغضائري، والكشي، وابن عقدة، وابن نوح، وابن بابويه، وأبي المفضل.. بل قد اعتمد على كتب كثيرة، أحصي منها أكثر من عشرين كتاباً، كرجال أبي العباس، وابن فضال، والعقيقي، وطبقات سعد بن عبد الله، وفهرست أبي عبد الله الحسين بن الحسن بن بابويه، ولحميد بن زياد، ولابن النديم، ولابن بطة، ولابن الوليد، بل إننا وقفنا على أكثر من أربعين كتاباً جرى تصنيفهم غير كتب الشيخين، من هنا فأحكامهم الرجالية لم تقم على الحدس، وإنّما على الحسّ بالسمع من المشايخ^(١٧).

وبعبارة مختصرة: يمكن القول بأنّ كتب النجاشي والطوسي وأمثالهما هي جوامع كتب من سبقهم، تماماً كما حصل مع المحدثين الذين جمعوا الكتب الصغيرة المتفرقة في الحديث، والتي صُنفت منذ القرن الثاني الهجري، ووضعوها في موسوعاتهم الحديثية الضخمة كالكتب الأربعة الإمامية والكتب التسعة السنية، فما في الكتب الكبيرة هو نقل عن تلك الصغيرة.

ويعيد الشيخ جعفر السبحاني صياغة الحلّ هنا، حينما يرى أنّهم كانوا يعتمدون وسائل ثلاث هي:

١- مراجعة المصنّفات التي وصلت إلى عصرهم، وثبتت نسبتها إلى مؤلفيها.

٢- السماع كابراً عن كابر، وثقة عن ثقة.

٣- الاعتماد على الاستقاضة والشهرة بين الأصحاب، وهذا أحسن الطرق وأمتنها، كعلمنا بعدالة صاحب الحقائق وصاحب الجواهر^(١٨).

هذه هي أفضل الصيغ التي طُرحت لدفع فرضيّة الحدس في علم الرجال عند القدماء، ولا بدّ لنا من النظر في هذا الكلام كلّ لنرى مدى قدرته على أن يثبت لنا حسيّة الوثائق التي قدّمها الرجاليون، مع الإشارة مسبقاً إلى أنّنا سوف نتعامل

مع هذه الوثائق على أساس أنها تثبت الحسيّة، كما هو ظاهر مثل الشيخ مسلم الداوري، لا على أساس أنها توفّر لنا احتمال الحسيّة، كما هو ظاهر بعض كلمات السيد الخوئي؛ لأنّ مرحلة احتمال الحسيّة والحدسيّة تأتي فيما بعد بعون الله تعالى.

ولابدّ لنا أن نشير أيضاً إلى أنّ الحديث عن الحسيّة والحدسيّة يصبح مجاله أوسع كلّما دخلنا في إطار تقويم حال الرواة، ويتقلّص احتمال الحدسيّة كلّما دخلنا في مجال المعلومات الشخصية مثل الاسم واسم الأب وغير ذلك، وإن كان مجال التحليل هناك موجود أيضاً، كما هي الحال في جهود المتأخّرين، بمعنى محاولة ترجيح نقل على نقل في تعيين اسم والد أو جدّ الراوي مثلاً وهكذا.

قراءة نقدية في محاولات الانتصار للاتجاه الحسي في علم الرجال:

وحاصل ما يمكن تسجيله نقداً على محاولة الانتصار للحسيّة ما يلي:

أولاً: يمكن الحديث عن جملة خصائص تمتاز بها المرحلة التي سبقت عصر الأصول الرجاليّة الخمسة الأولى عند الشيعة الإماميّة:

١ - لأنّ كتب هذه المرحلة لم تصلنا، لا نملك أيّة معلومات - عن مدى اهتمامها بالرواة وعمقها و.. - قد ترشدنا إلى أهميتها والمنهج الذي سارت عليه. وما نقل عنها من مواقف رجاليّة سطحية جداً لا يمكن الاتكاء عليه لمعرفة مدى تأثيره في المناخ الرجالي آنذاك.

٢ - لذا فإنّ بعض كتب هذه المرحلة واضح في كونه مدوناً في مجال علم الرجال؛ أي إنّها دُوّنت بغرض تقويم رواة الحديث، وأنّها منطلقة من حسّ ووعي رجاليّين، لكنّ البعض الآخر من هذه الكتب لا نستطيع أن نعلم مدى

انتمائه للدائرة الرجالية أساساً، وإن أدرجه الباحثون في تاريخ الرجال على أنه من كتب الرجال، فمجرد أن عناوينها عناوين رجالية لا يمكّننا من الجزم بأنها كتب رجالية بالمعنى الذي نريده اليوم.

وهذا الأمر قد وقع نظيره في علم أصول الفقه؛ فقد تبنى السيد محمد باقر الصدر (١٤٠٠هـ) أنَّ أوَّل مدوَّنة في علم الأصول هي رسالة (الألفاظ) لهشام بن الحكم (١٩٩هـ)^(١٩)، واستفيد هذا الأمر من عنوان الرسالة، فمباحث الألفاظ من موضوعات علم الأصول بل الأساسية؛ إلا أنَّ هذا الرأي يُناقش بأنَّ اصطلاح مباحث الألفاظ جديد ظهر متأخراً، وسابقاً كان يُطلق على هذه الموضوعات عنوان (كتاب البيان) كما عند الإمام الشافعي (٢٠٤هـ) في كتاب الرسالة^(٢٠)، فعَلَّ رسالة هشام كانت في اللغة، وربَّما كانت في علم الكلام تتصل بالصفات الإلهية ومسألة الكلام، فالرسالة لم تصل إلينا حتى نتعرَّف على موضوعها.

هنا نقع في نفس المشكلة؛ عندما يُنقل لنا مثلاً أَنَّ للشريف العقيقي (٢٨٠هـ) كتاب (تاريخ الرجال)، صحيح أَنَّ عنوانه يوحى بأنه كتاب رجالي، لكن كيف لنا أن نعرف أَنَّ الكتاب في علم الرجال؟! فلعلّه كتاب في التاريخ تناول فيه مؤلفه بعض الشخصيات التاريخية، ولم يكن في صدد اتخاذ مواقف من رواة الحديث ما لم نجمع قرائن، مثل أَنَّ كلمة (تاريخ الرجال) كانت معروفة عند أهل السنة آنذاك بوصفها عنواناً لما نسمّيه اليوم علم الرجال، أو نلاحظ ما نقله عنه ابن داود؛ لنرى طبيعة المنقول. علماً أنّه من الممكن أن يكون قد كتب حول رجال القرن الأوّل الهجري، فكيف يكون كلامه عن حسّ؟!

والمثال الآخر هنا هو كتاب (المشيخة) لابن محبوب (٢٢٤هـ) أو كتاب الرجال لعبد الله بن حيان الكنانى (٢١٩هـ)، وهما من أوائل ما علمنا أنه كتب

في هذا المجال كما يقول بعضهم، وهنا لا سبيل لنا أن نتعرف على مدى انتماء هذين الكتابين للمناخ الرجالي؛ فلعلهما في ترجمة شيوخ ابن محبوب الذين يروي عنهم، فيكون كتاباً في التراجم. بل ثمة وجهة نظر بتنا نحتملها جداً مؤخراً ونرجحها، وهي أن يكون المراد من كتب المشيخة هذه ما يسمّى في علم الحديث السنّي بكتب المسانيد، فالحسن بن محبوب كان لديه شيوخ متعدّدون أخذ منهم مجموعة من الروايات والكتب، ثم قام بتأليف كتاب المشيخة، ويعني أن يجمع كلّ ما وصله من شيخه محمّد مثلاً، ثم يفرده لوحده، فيكون مسند محمّد، وبعدها يأخذ ما وصله من روايات عن شيخه عبد الله مثلاً، فيكوّن منه مسند عبد الله، فترتيب كتب المشيخة يكون على أسامي الشيوخ، وبالتالي فتكون هذه الكتب من كتب الرواية، وليس من كتب الرجال، ولعلّ من ساهم في ارتكاب هذا الخطأ هو المحقق الطهراني الذي أدرج كتب المشيخة في كتابه مصفى الرجال.

ويعرّز ما نقول ما ذكره المجلسي الأوّل حين قال: «والمراد بكتاب المشيخة، الكتاب الذي صنّفه الحسن بن محبوب، وألّفه من أخبار الشيوخ من أصحاب أبي جعفر وأبي عبد الله وأبي الحسن (صلوات الله عليهم)، فإنّه روى عن ستين رجلاً من أصحاب أبي عبد الله عليه السلام كتّبهم التي ألّفوها ما سمعوا منهم عليهم السلام، وكان دأبهم أن يكتبوا كلّ خبر كانوا يسمعون في كتبهم كلّ يوم، وكان الأخبار في تلك الكتب منثوراً؛ لأنّهم في كلّ يوم كانوا يسمعون من أحكام الطهارة والصلاة، والحج، والتجارة، والنكاح، والطلاق، والديات وغيرها، ويكتبون أخبار كلّ يوم في كتبهم. فرتب الحسن بن محبوب أخبار الشيوخ على ترتيب أبواب الفقه، وكان منثوراً لم يكن مثل هذه الكتب التي لنا، ثمّ جمع هذا الشيخ

على ترتيب أسماء الشيوخ بأن جمع على ترتيب اسم زرارة مثلاً، وذكر أخباره مرتباً أولاً، ثم ذكر أخبار محمد بن مسلم مرتباً ثانياً، وهكذا، وكانت فائدة هذا الترتيب عندهم أكثر؛ لأنهم لو أرادوا خبر زرارة مثلاً كانت مجتمعة في مكان، ويمكن مقابله مع أصل زرارة، وإن كان الترتيب الأول عندنا أحسن؛ ولهذا جعل مشايخنا الثلاثة كل كتابه مع ما وجدوه في أصول آخر في كتبهم الأربعة، ولما كان هذا الترتيب أحسن، وكانوا يقابلون مع الأصول، ويجدون الجميع موافقاً تركوا تلك الأصول واعتمدوا على هذه الكتب»^(٢١).

ويقول النجاشي في ترجمة داود بن كورة أبو سليمان القمي: «وهو الذي بوب كتاب النوادر لأحمد بن محمد بن عيسى، وكتاب المشيخة للحسن بن محبوب السمرّاد على معاني الفقه. له كتاب الرحمة في الوضوء والصلاة والزكاة والصوم والحج»^(٢٢). فداود بن كورة رتب الكتاب على معاني الفقه وأبوابه، وهذا معناه أنه كتاب حديثي كان مرتباً على أسامي الرجال، لكنه رتبّه على أبواب الفقه.

نعم، بعض كتب هذه المرحلة واضح انتماؤه لعلم الرجال، مثل كتاب (رجال البرقي/الطبقات) الذي وصلنا وأمكننا الاطلاع عليه لمعرفة وتحديد هويته؛ وبذلك نتجاوز هذه الإشكالية، والبعض الآخر من هذه الكتب وإن لم يصل لنا إلا أنّ بعض مواقفه الرجالية نُقلت لنا عنه، والتي تدلّنا على أنها كتب أُلّفت لغرض الجرح والتعديل، وأمّا غيرها من الكتب التي لم تصلنا ولم تُنقل عنها أية مواقف رجالية فلا سبيل لنا إلى معرفة مدى انتماؤها لعلم الجرح والتعديل الذي نقصده اليوم.

إذن، فلاحتمالات في أمثال هذه الكتب مفتوحة على جميع الاتجاهات؛ فقد

حجّة قول الرجالي في ضوء نظرية الاعتماد على حجّة خبر الثقة الظني / ١

تكون كتباً رجاليّة بالمعنى الذي نريده اليوم، وقد لا تكون كذلك، فربّما تدخل في دائرة التاريخ أو السيرة أو التراجم أو الحديث أو.. فعلاقة علم الرجال مع بعض هذه العلوم لم تكن قد فُرزت آنذاك.

وبناءً عليه، فما قيل عن وجود مئة كتاب رجالي بل أكثر بين يدي الطوسي والنجاشي وعنها أخذوا إذا كان منشؤه - بعد عدم وصول الكتب إلينا - مجرد وجود أسماء هذه الكتب في المصادر المتأخّرة زمنًا، فهذا لا يكفي على إطلاقه، وقد تبين أنّ قضية الأسماء تعاني من بعض المشكلات التي لا تسمح بالاعتماد عليها، إلا مع حشد الشواهد والقرائن.

وما نريده هنا هو التشكيك في هذه الصورة التي نعتبرها مضخّمة عن حجم التراث الرجالي الذي كان بين يدي النجاشي والطوسي وأمثالهما.

ثانيًا: يحتمل أن تكون بعض كتب الرجال التي ظهرت في القرن الرابع الهجري هي الكتب التي عناها الشيخ الطوسي (٤٦٠هـ) في نصّه المتقدّم في كتاب العدة في أصول الفقه.

فالتوسي في هذه الوثيقة التاريخية ينقل لنا المناخ الرجالي الذي كانت تعيشه الشيعة الإماميّة، فيكشف عن وجود مجموعة من المؤلّفات الرجاليّة التي كان موضوعها تقويم رواة الحديث للاعتماد عليهم، وأنّ تلك التقويمات الرجاليّة حسّية مستفادة من نصوص متناقلة، ولم تعتمد هذه التقويمات على الاجتهاد والتحليلات، وما هذه الكتب التي تحدّث عنها الطوسي غير كتب القرن الرابع وما بعده والتي وصلتنا أسماؤها، فما هو الموجب لافتراض أنّه ناظر إلى تاريخ الطائفة منذ القرن الأوّل أو الثاني الهجري؟!

إنّ، لعلّ الطوسي عني في نصّ العدة المصادر الرجاليّة الأساسيّة التي

وبعبارة أخرى: إنّ وجود الظاهرة الرجاليّة في القرن الرابع الهجري أمرٌ مؤكّد على مستوى الوثائق التاريخية، فمن الممكن أن يكون الطوسي قاصداً التحدّث عن أصل قيام الطائفة الشيعيّة بهذا الأمر في زمانه إلى ما قبل عصره بقرن، وكلّ كلامه يكون مفهوماً بهذه الطريقة أيضاً، فليس في كلامه أنّ ظاهرة التوثيق والتضعيف والكتب الرجاليّة كانت موجودة في القرن الهجري الأوّل أو الثاني أو حتى الثالث، فهو يتحدّث عن أصل قيام الطائفة الإماميّة بهذه المهمة، ولا يحدّد تاريخ حصول ذلك، فنحن اليوم يصحّ لنا أن نتلفّظ بعين عبارات الطوسي في العدة، حتى لو علمنا بأنّ بدايات حصول ذلك هي القرن الثالث الهجري.

العددان ٧٩-٨٠ ■ ■ ■ فقه أهل البيت عليه السلام ١٤٥

لكن لو تخطينا هذه الإشكالية نسأل: هل نصّ الشيخ الطوسي في العدة يؤكد أنّ هذه التقويمات الرجالية كانت تقوم في الغالب على الحسّ؟

وبعبارة أخرى: هل قول الطوسي بأنّ الطائفة ميّزت الثقات والضعفاء معناه بالضرورة أنّ هذا التمييز قد قام على أساس الحسّ؟ ألا يمكن أن تكون الطائفة - في نسبة كبيرة من نشاطها - قد مارست هذا التمييز وفقاً لجهود اجتهادية من قبل العلماء منذ القرن الثالث الهجري؟ وهو القرن الذي يبدأ فيه الحديث عن وجود أوائل التصنيفات الرجالية التي لم يصلنا أغلبها، مثل كتاب الرجال للكناني (٢١٩هـ)، وكتاب الرجال لعلي بن فضال الكوفي (٢٢٤هـ)، وكتاب الرجال للحسن بن علي بن فضال الكوفي (ق ٣هـ)، وكتاب الرجال للفضل بن شاذان (٢٥٤ أو ٢٦٠هـ)، وكتاب الرجال للبرقي (ق ٣هـ)، وكتاب تاريخ الرجال للعقيقي (٢٨٠هـ)، وكتاب رجال الشيعة لعليّ الأنباري (ق ٣هـ)، وكتاب الرجال لإبراهيم الثقفي الكوفي (٢٨٣هـ) وغير ذلك.

ما هو المانع أن يكون رجاليو هذه الفترة قد مارسوا - ولو في الجملة - نشاطاً اجتهادياً في التمييز بين الرواة الذين يرجعون للقرن الأوّل والثاني الهجريين، ومع ذلك يصدق عنوان أنّ الطائفة قد ميّزت وفصلت؟ فأصل التمييز لا يرادف الحسيّة، بل هو قابل للاجتماع مع الحدسيّة، فلا يكون نصّ العدة دليلاً قاطعاً على أنّ الجيل السابق للطوسي والنجاشي قد صنّفوا في الرجال وفقاً لمعطيات حسيّة غالباً، فضلاً عن أن تثبت أنّه كذلك بشكل دائم. نعم الحسيّة في الجملة لا ينكرها أحد.

وعليه، فالنصّ الذي تمّ اعتماده للطوسي في العدة لا يساعد بشكل واضح على دعوى الحسيّة الدائمة أو الغالبة في النشاط الرجالي المتقدّم.

ثالثاً: سلّمنا بأنّ الحسن بن محبوب (٢٢٤هـ) وعبد الله بن حيان الكناني (٢١٩هـ)، كانا من أوائل من صنّف، بحسب كلام المدافعين عن مدرسة السيد الخوئي هنا، وسلّمنا أنّ الحسن بن محبوب كان قد ولد عام ١٤٩هـ، أي بعد وفاة الإمام الصادق عليه السلام بسنة واحدة؛ وأنّه أدرك بعض تلامذة الإمام، لكن يظلّ هنا سؤالان:

١ - إذا كان الأمر كذلك، فماذا نفعل بمئات الرواة الذين لم يعاصرهم حتى ابن محبوب نفسه، وعاشوا في القرن الأول إلى بدايات النصف الثاني من القرن الثاني الهجري، ونحن لا نملك أيّة وثيقة مأمونة مؤكّدة تؤكّد لنا وجود تصنيفات في ذلك الزمان؟ وما أكثر الرواة الذين عاشوا في هذا الزمان من أصحاب النبي، مروراً بأصحاب الإمام علي، إلى الحسين، إلى زين العابدين، إلى الباقر، إلى العديد من تلامذة الإمام الصادق عليه السلام أيضاً!

هل إثبات الحسيّة في زمن ابن محبوب ومن بعده يسمح لنا - تاريخياً - بإثباتها قبله، أم أنّ في ذلك قدراً كبيراً من التسامح؟

٢ - كم استطاع هذان الكتابان، ومعهما بعض قليل جداً مثل كتاب الرجال لأبي محمد علي بن فضال الكوفي (٢٢٤هـ) .. كم استطاعت هذه الكتب التي ترجع - بعد التنزّل - إلى القرن الثاني الهجري مع حساب الولادة، لا الوفاة، أن تحصي لنا من رواة الإمام الباقر والصادق والكاظم عليه السلام؟ لو أحصت هذه الكتب الثلاثة أسماء عدد يساوي كتاب النجاشي - أي ما يقارب الألف - فسوف تكون موسوعات رجاليّة بحساب ذلك الزمان، ولتّم الحديث عنها بطريقة مختلفة، كأن يقال بأنّ له كتاباً كبيراً في الرجال، كما هي عاداتهم في وصف الكتب، فمن أربعة آلاف راوٍ عن الإمام الصادق عليه السلام كم من المتوقّع أن يكون كتاب ابن

محبوب قد ترجم ؟

بعبارة ثانية: ما هي المساحة التي غطتها هذه الكتب الثلاثة في القرن الثاني الهجري ؟ حتى نقول بأنه وصلت للمتأخرين مصادر وافرة ؟

يضاف إلى ذلك، أننا لا نملك أية معلومات عن زمان تأليف هذه الكتب، فعملها ألّفت في بدايات القرن الثالث الهجري، لتحكي عن طبقة مشايخ ابن محبوب أو الكناني، والأقرب في من يولد عام ١٤٩هـ ويتوفى عام ٢٢٤هـ أن تكون طبقة شيوخه من تلامذة الإمام الكاظم عليه السلام (١٨٣هـ) لا الصادق عليه السلام، إلا قليلاً، فلا يحرز أن هذه الكتب قد غطت مقداراً معتدلاً به من جلّ الرواة، وهم رواة القرن الأول والثاني الهجريين.

قد تقول: إن هذه الكتب ولو لم تعاصر أصحاب الباقر والصادق عليه السلام ومن سبقهما، لكنّها نقلت عن المعاصرين لهم.

وهذا الكلام محض دعوى لا أكثر، ونحن لا نناقش في احتمال الحسية، بل في دوامها أو غلبتها، فليلاحظ جيداً.

رابعاً: إن ما ذكر نقلاً عن النجاشي من أنّه كان يعبر «ذكره أصحاب الرجال» أو عدد من نقل عنهم أو من كتبهم أو... لا يؤثر كثيراً، فلو أخذنا العبارة الأولى فيكفي فيها وجود هؤلاء في القرن الرابع الهجري، وأكثر علماء الرجال كانوا في هذا القرن، ومنه يظهر حال الشاهد الثاني، فإن ابن الغضائري (٤١١هـ) والكشي (٤هـ) وابن نوح شيخ النجاشي، وابن بابويه (ق ٤هـ)، وابن النديم (٣٨٥هـ) وابن عقدة (٣٣٣هـ) وحמיד بن زياد (٣١٠هـ) كلّهم من القرن الرابع والخامس الهجريين، فكيف يستشهد بهم على ما نحن فيه إلا من باب التشويق النفسي ؟ هذا أشبه شيء بالاستدلال بأن النجاشي نقل عن الطوسي !

وها هم اعتمدوا كثيراً - كما يقال - على ابن عقدة (٣٣٣هـ) في أصحاب الإمام الصادق عليه السلام؛ فهل عاصروهم ابن عقدة أم يفصله عنهم قرن ونصف إلى قرنين؟ وها هو ابن بطة الذي هو من تلامذة البرقي المتوفى (٢٧٤ أو ٢٨٠هـ) فيكون أيضاً مقارباً لابن عقدة.

إنّ مجرد حشد الأسماء وحشد أسماء الكتب لا يفيد هنا إلا بالنظر الدقيق في هذه الأسماء والكتب؛ ليتبيّن أنّ أغلب من نقلوا عنه كان يعيش في القرنين الرابع والخامس الهجريين، فحالهم حالهم في أنّه ولد بعد عصر النصّ إمامياً، والقليل جداً جداً منهم ممّن كان في عصر الحضور. بل لو لاحظنا لوجدنا أنّ نسبة اعتماد المتأخّرين على بعضهم عالية للغاية، مما يدلّ على عدم وجود كتب كثيرة متقدّمة، كاعتماد الطوسي على الكشي وعلى ابن النديم، بل اعتماد أحدهما (الطوسي والنجاشي) على الآخر في احتمالٍ قويّ، وهكذا.

خامساً: إنّ مسألة الشهرة والاستفاضة مسألة قد نقبل بها، ففي بعض الأحيان يكون أمر رجلٍ مشهوراً واضحاً جليّاً، لكن كم هو يا ترى عدد الرواة الذين يتّسمون بهذا الوصف؟ هل يزيد يا ترى عن الخمسين راوياً، مع غصّ الطرف عن دخول المتأخّرين في السند مثل الشيخ الطوسي والكليني؟ فهل يصحّ جعل هذا طريقاً رئيساً عندهم في تعاطيهم مع علم الرجال؟

بل إنّ الشهرة اليوم لا يحرز كونها موجودة آنذاك، فهناك رواة كبار وردت فيهم روايات ذمّ، ومع وجود هذه الروايات كيف نجزم بانعقاد شهرة آنذاك وأنّ الجميع رجّح الروايات المادحة؟ ومجرد أنّ الطوسي والنجاشي وثقا زارة لا يدلّ على شهرة من وثقاه في وثاقته.

إنّ الشهرة الموجودة اليوم تمثّل نتاجاً لموقفي الطوسي والنجاشي، فرأيهما

في زرارة - مثلاً - مساعد على ولادة الإجماع أو الشهرة على توثيقه، ونحن لا نملك إلا عدداً قليلاً من الرواة الذين يمكننا الزعم باشتهار وثافتهم بين الشيعة، كما في مثل أصحاب الإجماع، فنحن في مثل هؤلاء لدينا نصوص تخبر عن الاشتهار القديم بين الشيعة حول وثافتهم وجلالتهم، كما جاء في مثل نصّ الكشي حول أصحاب الإجماع، أمّا سائر الرواة - لاسيما الموثّقين بالتوثيقات العامة - فغالبيتهم الساحقة ممّا يصعب تحصيل وثائق يُركن إليها تؤكّد اشتهار وثافتهم بين الشيعة قبل عصر الطوسي والنجاشي، وبالأخصّ من لم ينصّ الطوسي والنجاشي معاً على توثيقه. فدعوى التواتر والاستفاضّة غير واضحة بهذه الكثرة.

بل حتى في مثل أصحاب الإجماع، لا يحرز أنّ الشيعة كانوا متفقين على توثيقهم، فبعضهم توجد نصوصٌ على وجود وقفات فيه عند بعض الشيعة؛ فهذا يونس بن عبد الرحمن الذي اعتُبر من أئقّه أصحاب الإجماع^(٢٤) ينصّ الطوسي عليه بالقول: «يونس بن عبد الرحمن مولى علي بن يقطين، ضعّفه القميون، وهو ثقة»^(٢٥)، وفي موضع آخر قال: «... طعن عليه القميون، وهو عندي ثقة»^(٢٦).

لست أريد تضعيف يونس بهذا الكلام، لكن هذا معناه أنّ أئقّه أصحاب الإجماع كان يوجد من يطعن عليه ويضعّفه، مع أنّهم نصّوا على كونه من أصحاب الإجماع، ولم يضعّفه شخص، بل نُسب التضعيف إلى القميين، فأَيّ تواتر أو إجماع أو تسالم يمكن الجزم به في هذا المضمار؟!

وقد يمكن تأييد ذلك بالسكوني الذي نصّ الشيخ الطوسي في كتاب العدة على أنّ الطائفة عملت بما رواه هو، ورواه حفص بن غياث، وغيّاث بن كلوب،

ونوح بن دراج^(٢٧)، وهو نصّ يوحى بالإجماع، فرغم ذلك ينقل الشيخ الصدوق في «كتاب من لا يحضره الفقيه» ينقل رواية عن السكوني في ميراث المجوس، ثم يقول: «ولا أفتي بما ينفرد السكوني بروايته»^(٢٨).

وهذا يكشف عن أنّ دعاوى الإجماع ينبغي التوقف فيها بعض الشيء، فكيف تجمع الطائفة على ذلك والصدوق - وهو إمام محدثي هذه الطائفة - غير موافق؟ ألا يستحقّ هذا الأمر الذكر من طرف الشيخ الطوسي عندما ادّعى الإجماع؟ وما نريده هو أنّه إذا كان المدّعى فيهم الإجماعات قد ظهر في بعضهم وقوع خلاف، فما بالك بمن لم يشر أحد إلى الاتفاق على وثاقته، كيف يمكن تحصيل العلم بكون وثاقته كانت مستفيضةً معروفة مشهورة؟!

نحن لا نشكّ في أنّ التواتر والاستفاضة العظيمة على وثاقة شخص أو على ضعفه تعدّ من موجبات توثيقه أو تضعيفه في الجملة، كما نصّ على ذلك العديد من علماء الفقه والدراية مثل الشهيد الثاني^(٢٩) والحسين بن عبد الصمد العاملي^(٣٠) والمحقّق الحلي^(٣١)... وإنما نريد تحديد دائرة صغرى هذا الطريق، فهو موجود في الجملة وعلى نطاق ضيق، لاسيما وأنّ عدداً لا بأس به من عظماء الرواة وردت فيهم نصوص ذمّ شديدة، ولا يمكن أن تكون هذه النصوص بالتّي لم تستوقف النجاشي والطوسي الذي لخصّ مصدرها الرئيس وهو رجال الكشي، كما وجدنا النجاشي ينقل في بعض الأحيان وجود روايات مدح وذمّ في بعض الرواة مثل يونس بن عبد الرحمن^(٣٢) وهذا كلّ يدلّ على أنّ كتاب الكشي كان حاضراً في فهمهم لأحوال الرواة.

وبهذا يظهر أنّ هذه الشواهد التي قدّمتها مدرسة السيد الخوئي لإثبات حسيّة توثيقات الرجاليين وتضعيفاتهم، لا تثبت الحسيّة بمعنى وصول التوثيق

حجّة قول الرجالي في ضوء نظرية الاعتماد على حجّة خبر الثقة الظني / ١

والتضعيف بالنقل الحسّي، جيلاً بعد جيل، إلا في عدد محدود جداً من الرواة المعروفين البارزين جداً، وهم من اشتهر أو تواتر أمر وثاقتهم إلى زمن الشيخ الطوسي والشيخ النجاشي. هذا كلّ لو صرفنا النظر عن قرائن الحدسيّة التي سنأتي قريباً، فانتظر.

نقول هذه النتيجة، ولا نوافق بعض الباحثين المعاصرين الذين تعاطوا مع نظرية مدرسة السيد الخوئي وكأنّها بأجمعها تقول بأنّ ثبوت الوثاقة كان بالتواتر والاستفاضة دائماً؛ ولهذا ركّز هذا المعاصر - حفظه الله - على هذه النقطة في كلّ مناقشته لمدرسة السيد الخوئي (٣٣).

مدرسة السيد الخوئي و.. من الحسيّة إلى احتمال الحسيّة:

وعلى أية حال، فإذا لم تثبت هذه الشواهد نظريّة الحسيّة، تنتقل إلى المرحلة اللاحقة، وهي نظريّة احتمال الحسيّة، على أساس أنّ هذه الشواهد إذا لم تثبت أنّهم كانوا - دائماً أو غالباً - يعتمدون على الحسّ في المعلومات الرجالية التي قدّموها، فلا أقلّ من كونها تطرح احتمال الحسيّة، الأمر الذي يجعل المورد من صغريات ما سمّوه بأصالة الحسّ في الأخبار عند دوران الأمر بين الحسيّة والحدسيّة.

ولكي ندرس هذه المرحلة اللاحقة يفترض أن نرى - أولاً - هل حقاً يجري احتمال الحسية في تمام المعطيات التي قدّمها الرجاليون؟ ثم بعد ذلك لو ثبت احتمال الحسية مطلقاً أو في الجملة نشرع في كبرى أصالة الحسّ، إن شاء الله تعالى.

أ - الفرص الميدانيّة لفرضيّة احتمال الحسيّة العامّة:

والذي يبدو أنّ هذه الشواهد التي قدّمها مدرسة السيد الخوئي تطرح

احتمال الحسيّة ضمن نطاق ما؛ وذلك أنّه إذا قصد باحتمال الحسيّة صرف الاحتمال العقلي مقابل القطع الجازم بعدم الحسيّة، فمن الواضح أنّ احتمال الحسيّة هنا واردٌ، حتى لو لم تقدّم مدرسة الخوئي ما قدّمته من شواهد، إلا أنّ المهم أن ننظر في الاحتمالات الوقوعيّة للحسيّة، أي المعطيات التاريخية التي تقدّم فرضيّة الحسيّة على أنّها افتراض ممكن، لا المعطيات الإمكانية العقلية والفلسفيّة فقط؛ لأنّ هذا يؤثّر - كما سنرى - في عملية تطبيق أصالة الحسّ.

والذي أراه - والله العالم - أنّ شواهد مدرسة الخوئي وغيرها أقصى ما تثبت وجود هذا الاحتمال في الجملة، لا في كلّ علم الرجال ووثائقه ومعطياته؛ فهي تقدّم لنا صورةً مزدوجة للمشهد التاريخي، أي إنّ علماء الرجال لم يعتمدوا الحسّ مطلقاً ولا الحدس مطلقاً، وإنّما كان عملهم مزيجاً من الحسّ والحدس، تماماً كما هي النتيجة التي توصّلنا إليها في المرحلة السابقة، من أنّ بعض الموارد كانت حسيّةً لهم لا تمام الموارد، وكأنّ بعض العلماء تصوّروا أنّ أدوات علماء الرجال القدامى كانت إمّا الحسّ أو الحدس، مع أنّ الأصحّ أنّها كانت متنوّعة، فبعضها حسيّ وبعضها حدسيّ.

شواهد الحدسيّة في التراث الرجاليّ:

والذي يشهد لوجود حدسيّات كثيرة، ويضعّف من احتمال الحسية وحجمها بشكل جادّ - على المستوى التاريخي لا الفلسفي - عدّة أمور:

الشاهد الأوّل: وقوع الاختلاف بينهم أو الإنباء عن اختلاف الطبقات السابقة من الرجاليين في المعطيات التي قدّموها؛ فإنّ هذا الاختلاف شاهد على أنّهم مارسوا الاجتهاد في أحوال الرواة واختلفوا في تقويمهم. ولو كان الموضوع إخباراً لما كان هناك معنى لهذا الاختلاف في الموقف من هذا الراوي أو ذاك

في الغالب بعد أن كان أمراً حسياً.

وهذا الشاهد له قدر من الدلالة، لكنّه ليس تامّاً على إطلاقه؛ إذ ربّما وثّق النجاشي هذا الراوي؛ لأنّه وصلته مصادر توثّقه، فيما ضعّفه الطوسي؛ لأنّه لم تصله مصادر التوثيق، ووصلته فقط مصادر التضعيف، وقد يكون المضعّف كاذباً في تضعيفه؛ فلا يكون الاختلاف كاشفاً حاسماً عن وجود حالة الحدسيّة من حيث المبدأ، كما أنّ اختلاف المصادر التي وصلت للطوسي والنجاشي أو للبخاري والرازي لا يقتضي أنّ أصحاب تلك المصادر قد مارسوا الحدس والاجتهاد أيضاً، إذا قد يوثّق عمرو زيداً دون أن يطلع على كونه كاذباً فيما يكتشف بكر في زيد حالات كذبه، حيث يكون سمع منه بعض النقل الذي اكتشف بكر كذبه، فيحكم بضعه، فالاختلاف في التوثيق والتضعيف لا يساوق الحدسيّة لزوماً.

نعم، يرتفع احتمال الحدسيّة عندما نعرف أنّ ما وصل للنجاشي والطوسي من المصادر والكتب كان متقارباً جداً، وقد كانا رفيقي دراسة وتلمّذاً معاً عند أساتذة مشتركين. وتشابه كتابيهما يدلّ على مدى هذا التقارب في المعطيات والمصادر، فهذا يرفع من احتمال أنّ مرجع اختلافهما ليس حسياً بل اجتهادياً، فأحدهما رجّح خبر التوثيق، والآخر رجّح خبر التضعيف، أو أحدهما نظر في مرويات الراوي فضعّفه؛ لأنّه رأى فيها ما يعتقده كذباً، والآخر لم يحصل له ذلك، لكنّ هذا يرفع احتمال الحدسية - كما قلنا - ولا يُلزم بها قهراً.

الشاهد الثاني: وجود المواقف المتعارضة عند الطبقة السابقة على طبقة القرن الخامس الهجري، التي هي عصر النجاشي والمفيد والطوسي فنحن نجد أنّ الطبقات السابقة اختلفت - أحياناً - في الموقف من أحد الرواة، فمن

الطبيعي هنا أَنَّ النجاشي والطوسي سوف يمارسان اجتهاداً لتقديم وجهة نظر على أخرى، فعندما يضعف القمّيون يونس بن عبد الرحمن ثمّ يوتّقه الطوسي، فهذا معناه أنّه مارس اجتهاداً، وعندما ننظر في محمد بن عيسى بن عبيد نجد النجاشي يصفه بأنّه جليل في أصحابنا^(٣٤)، بينما نجد أنّ الشيخ الطوسي يصفه بالضعيف^(٣٥)، وعندما نتتبّع كلامهما نجد بأنّ الشيخ الطوسي اعتمد في التضعيف على أنّ أبا جعفر محمد بن علي بن بابويه قد استثناه من رجال نواذر الحكمة، فيما نجد النجاشي يعلّق على ذلك بأنّ الأصحاب ينكرون مقالة ابن بابويه التي ينقلها عن شيخه ابن الوليد، فهذا كلّه إعمالٌ للاجتهاد؛ فالطوسي أخذ بموقف ابن الوليد، فيما رجّح النجاشي موقف الأصحاب، ونحن في بعض الأبحاث قلنا بوثاقة محمد بن عيسى بن عبيد وفاقاً للنجاشي.

الشاهد الثالث: إنّ وجود روايات كتاب الكشي في يد العلماء في القرنين الرابع والخامس، وما في هذا الكتاب من نصوص حديثة متعارضة في حقّ الكثير من الرواة، بل بعض كبار الرواة.. لا يمكن في العادة أن لا يكون له وقعٌ، لاسيما عند الشيخ الطوسي الذي اهتمّ بهذا الكتاب وقام باختصاره، فهل يمكن أن يكون الشيخ الطوسي غير ناظر لهذا الكتاب؟! وهل يمكن في العادة أن لا يمارس اجتهاداً في حلّ معضلات هذا الكتاب؟ هل يمكن أن يكون وثقّ زرارة بن أعين دون أن يكون قد حلّ مشكلة النصوص الدامّة له؟ ولو فعل ذلك هل يصحّ الوثوق بنتائجه العلميّة في علم الرجال دون أن تكون له نظرية خاصّة اجتهدت؟

إنّ وجود الروايات الدائمة والمادحة وحالة التعارض الموجودة فيها كلّها تؤكّد أنّهم - في العادة - مارسوا اجتهاداً لحلّ هذه المشكلة، تماماً كما فعل المتأخرون، وهذا يجعل للحدس في عملهم مجالاً وموضعاً كبيرين.

الشاهد الرابع: ثمة نقطة حسّاسة جداً لابدّ لنا من طرحها هنا، وهي أنّه يمكن أن يدعى أنّ الكثير من المواقف التي اتخذت بحقّ الرجال في تقويمهم كانت ناتجة أو متأثرة بالخلفيات الفكرية التي يحملها الرجاليّ نفسه، فالذي يدرس تلك الفترة الممتدة من القرن الثاني إلى الخامس الهجري يجد أنّ الانقسامات التي كانت موجودة بين الشيعة كانت كبيرة جداً، وكذلك الحال بين أهل السنّة، بحيث كانوا يهاجمون بعضهم بعضاً بشدّة وعنف، وهذا ما يصرّح به الوحيد البهبهاني حين يقول: «وبالجملة يظهر من كثير من التراجم، كترجمة جعفر بن عيسى وزرارة وغيرهما، أنّ كثيراً من الشيعة يخالف بعضهم بعضاً، ويذمّون ويقدحون ويكفّرون، وربّما كان ذلك من ديانتهم بأنّهم كانوا يرون من الآخر ما هو في اعتقادهم باجتهادهم غلوّ أو جبر أو تشبيه أو استخفاف به تعالى، وربّما كان المنشأ الآخر ما هو في اعتقادهم من قصور فهمهم وعدم قابليّتهم لدرك حقيقة الأمر...» (٣٦).

وكلّ من يقرأ تاريخ الشيعة - ومثله بل أوضح تاريخ غيرهم - ويطلع كتاب الكشي وغيره، يجد كم كانت الانقسامات كبيرة جداً، حتى في حقّ كبار الرواة وعظماء المحدثين، وقد يدخل عامل الحسد في هذا المجال، كما ينقل ذلك الوحيد البهبهاني عن جدّه، لدى حديثه عن الفضل بن شاذان (٣٧). وفي جوّ من هذا النوع ألا يكون الاجتهاد حاضراً - على مستوى الخلفيّة الفكرية - في تقويم الرواة في هذه القرون التي أشرنا إليها؟

وعندما يتمّ تشدّد مدرسة قم في الحديث نتيجة رأيها في الغلوّ في بعض فترات القرن الثالث الهجري، ويتمّ على أساس ذلك طرد بعض كبار المحدثين على خلفيات عقديّة، فهذا معناه أنّ مضمون الأحاديث التي يرويها الراوي كانت تلعب دوراً - أحياناً - في اتخاذ موقفٍ منه.

كما أنَّ موقف الغضائري من الغلو كان له دور في تقويماته، وهذا من قرائن الحدسيّة، وفقاً لما يراه بعض المعاصرين^(٣٨).

وإذا تأملنا بعض كلام الرجاليين، نجد ذلك بيناً، فإننا نراهم يعبرون عن بعض الرواة بأنّ في كلامه تخليطاً، أو حديثه مخلط، أو هو مخلط، أو يُعرف حديثه وينكر، أو هو منكر الحديث، أو ليس بنقيّ الحديث، أو فاسد الحديث، أو واهي الحديث، أو أحاديثه منكّرة، أو مضطرب الحديث أو ما شابه ذلك، وهذا معناه أنّهم ينظرون في حديث الراوي ويقومون مضمونه، فالنجاشي يقول عن الحسين بن حمران بأنّ له كتاب الرسالة، وأنّ هذا الكتاب تخليط^(٣٩)، وفي ربيع بن زكريا قال: «طعن عليه بالغلوّ، له كتاب فيه تخليط...»^(٤٠)، وفي عبد الله بن عبد الرحمن الأصمّ قال: «ضعيف غال ليس بشيء... له كتاب المزار، سمعت ممّن رآه فقال لي: هو تخليط...»^(٤١). وفي عبد الله بن أيوب بن راشد قال: «روى عن جعفر بن محمد، ثقة، وقد قيل: فيه تخليط، له كتاب...»^(٤٢)، وفي علي بن حسان بن كثير الهاشمي قال: «ضعيف جداً، ذكره بعض أصحابنا في الغلاة، فاسد الاعتقاد، له كتاب تفسير الباطن، تخليط كلّ»^(٤٣).

ويشبه ذلك ما قاله في أحد كتب علي بن أحمد الكوفي^(٤٤) وغير ذلك كثير،
مثل يونس بن ظبيان حيث قال فيه: «ضعيف جداً، لا يلتفت إلى ما رواه، كل
كتبه تخطط»^(٤٥).

ولنلاحظ أيضاً ما قاله النجاشي في ترجمة علي بن محمد بن شيرة القاساني (القاشاني): «..كان فقيهاً، أكثراً من الحديث، فاضلاً، غمز عليه أحمد بن محمد بن عيسى، وذكر أنه سمع منه مذاهب منكّرة، وليس في كتبه ما يدلّ على ذلك...»^(٤٦).

وهذه الظاهرة نجدها عند الطوسي أيضاً، ممّا يكشف عن متابعتهم لمضمون الروايات، ففي ترجمته لمحمّد بن سنان قال: «... جميع ما رواه، إلا ما كان فيها من تخليط أو غلوّ، أخبرنا به جماعة..»^(٤٧). وفي محمد بن أورمة قال: «وفي رواياته تخليط»^(٤٨)، وشبيهه جاء في محمد بن علي الصيرفي^(٤٩)، ومحمد بن الحسن العمي^(٥٠) وغير ذلك.

إنّ هذا كلّهُ يقتضي أنّهم يقرّون الراوي انطلاقاً - أيضاً - من مضمون رواياته، وهذا ما نجده بكثرة واضحة وجليّة أكثر في مصادر علم الرجال عند أهل السنّة، حتّى أنّنا لا نحتاج هناك لجمع الشواهد، نظراً لكثرتها، فبعضهم يسرد الروايات التي يراها سبب الإشكال في الراوي، ويلاحظ ذلك على سبيل المثال في موقفهم من أبي الجارود زياد بن المنذر، حيث ضعّفوه لرواياته في حقّ أهل البيت ودمّ الصحابة^(٥١). وهذه طريقة شائعة في القرون الأولى في التعامل مع الرواة. وقد تحدّثنا في كتابنا: (المدخل إلى موسوعة الحديث النبوي) عن شواهد عدّة على هذا، وأنّه كيف كانوا يتخذون مواقف سلبية حتّى من كبار المحدثين نتيجة اعتقاداتهم، ويتركون الرواية عنهم.

وهذه الظاهرة منطقيّة جدّاً ومتربّبة واحتمالها في نفسه كبير، بصرف النظر عن خلفيات هذا الرجالي أو ذاك في تقويم النصوص التي يرويها الرواة، فإنّ معرفتك بصدق راوٍ من الرواة أو مخبر من المخبرين إنّما تكون تبعاً لمعرفتك

بالشيء الذي أخبرك به، فعندما يخبرك زيد بأن السوق مغلق، ثم تذهب إلى السوق فتراه غير مغلق، ثم يتكرّر من زيد هذا الأمر عدّة مرّات، في موضوعات مختلفة، فإنّك تقول بعدها عن زيد بأنّه كاذب، وليس إنساناً صادقاً، والسبب هو أنّك اختبرت إخباراته، وعرضتها على سائر وسائلك العلميّة التي تنبؤك عن الواقع، ووجدتها في جملة من الموارد غير مطابقة للواقع.

وهذا عينه يقوم به الرجالي بشكل منطقي ومتوقّع جدّاً، فهو ينظر في مرويات الراوي، فإذا رأى فيها غلوّاً أو ذمّاً للصحابة - وهو يرفض الغلوّ بشدّة، أو يرفض ذمّ الصحابة بقوة، ويرى أنّ عدالتهم ثابتة بالقرآن الكريم - فإنّه لن يحتمل صدور هذه المنقولات عن النبي ﷺ وأهل بيته  وصحابته، ومن ثمّ سيحكم على الناقل بأنّه كاذب، بينما لو كان يرى أنّ ما يسمّى بالغلوّ أو ذمّ هذا الصحابي أو ذاك هو الحقّ الحقيقي، وأنّه ليس غلوّاً أبداً بل إنّما هو اعتدال، فإنّه لن يتّهم الراوي في مثل هذه الأمور. فهل يعقل أنّ الرجاليين والمحدّثين ما كانوا يلتفتون إلى هذه الحقيقة الواضحة التي يمكن العمل عليها لتقويم حال الرواة؟ هل يعقل أنّهم لم يقوموا حال الرواة من خلال النظر في مروياتهم أبداً؟!

هذا كلّّه، ولعلّ معروفيّة عدم ذكرهم أسانيد لتوثيقاتهم وتضعيفاتهم يشهد ويرجّح فرضيّة الحدسيّة أيضاً، فلاحظ.

هذه الشواهد الأربعة تقوّي احتمال الحدسيّة في عمل الرجاليين، لكنّها لا ترفع احتمال الحسيّة رفعاً عقلائياً، وغاية ما تفيد أنّهم كانوا يعتمدون الحدس في بعض الموارد، وبهذا يظهر أنّ الشواهد المتعاكسة تفيد وجود الحسّ والحدس معاً في عمل الرجاليين، لكنّ المقدار المؤكّد أنّ الحسّ أو الحدس لم يسيطر أحدهما على نشاط الرجاليين سيطرةً تامّة، ومعنى ذلك أنّ أيّ مورد

رجالي نضع يدنا عليه:

أ - إذا بانّت لنا قرائن الحدس فيه، بحيث حصل وثوق بذلك، تعاملنا معه تعاملنا مع الحدس، ومن ثمّ لا يمكن الأخذ به من باب الأخذ بحجية خبر الثقة.

ب - وكلّ مورد تأكّدنا أنّه يعتمد على الحسّ، وقامت الشواهد على ذلك، كما في إخبارهم عادةً بكتب الراوي، حيث يذكرون طريقاً إليها (بصرف النظر عن أنّ الطرق هي طرق للكتب أو لأسمائها) أمكن تطبيق قانون حجية الخبر.

ج - أما في الحالات التي نحتمل فيها الاحتمالين معاً، فهنا نبحث في الملفّ الكبروي، هل هناك أصل يرجع إليه يمكن الأخذ به ليؤسّس للحسية أو الحدسية أو أنّه لا أصل في المقام؟ وما العمل في هذا المورد؟

ب - دوران الأمر بين الحسية والحدسية، نقد القاعدة:

تقدّم أنّ الأصوليين اتفقوا على اختصاص حجية خبر الثقة بالخبر الحسيّ، وعدم شموله للخبر الحدسيّ، وتطبيق هذه النتيجة في معلوم الحسية أو الحدسية واضح، إلا أنّ الكلام في أنّه قد يحصل شكّ في أنّ الخبر حدسيّ أو حسيّ؟ فهل يشملُه حينئذٍ دليل الحجية؟

من الواضح أنّ دليل الحجية غير قادر - في نفسه - على الشمول هنا؛ لأنّه من التمسكّ بالعام في الشبهة المصداقية للعام نفسه، وهو مرفوض، فلا بدّ من أصل موضوعيّ ينقّح موضوع دليل الحجية، كي يجري هذا الدليل في المرحلة اللاحقة، وإلا صار الشكّ شكّاً في الموضوع، وهو يستتبع شكّاً في الحكم، بحسب تعبير المحقّق حبيب الله الرشتي (٥٢).

وقد ادّعى المحقّق الخراساني وغيره وجود هذا الأصل، وهو أصالة الحسّ؛

استناداً إلى أنَّ العقلاء يبنون على حسيّة الخبر في حال الدوران المذكور، ولا يسألون المخبر عمّا إذا حصل على هذا الخبر عن طريق الحسّ أو الحدس^(٥٣). وقد استفاد بعض الرجاليين المتأخّرين من هذا الأصل لإثبات شمول دليل الحجيّة هنا لأقوال الرجاليين، لتصبح حجّيتها من باب حجيّة خبر الثقة؛ إذ قالوا: إنّ الأصل هو كون خبر الرجالي بالوثاقة وعدمها قد ورد عن حسّ، واحتمال كونه عن اجتهدٍ وحدسٍ مردودٌ بهذا البناء العقلاني، فيكون مشمولاً لدليل الحجيّة.

وحاول الشهيد الصدر تقريب المشهد من خلال القول بأنّه لا يوجد أصل مستقلّ بعنوان أصالة الحس، بل أصالة الحسّ ليست سوى الناتج عن انضمام حجيّة الظهور إلى حجيّة خبر الثقة، فإنّ المخبر عندما يخبر عن قيام زيد مثلاً فإنّ غلبة كون الأخبار التي من شأنها أن تُدرك بالحسّ أنّها تقال بداعي الإخبار عن حسّ، هذه الغلبة تحقّق ظهوراً تصديقياً سياقياً في كون المتكلّم إنّما يخبر بهذا الداعي، وهذا معناه أنّ قوله: زيد قائم، يصبح مضمونه - ببركة هذا الظهور التصديقي السياقي - في قوّة قوله: إنّني أدركت حسّاً أنّ زيداً قد قام، فنضمّ هذا الظهور الحجة إلى حجيّة خبر الثقة فنأخذ بقوله هذا؛ ولهذا لو اكتنفت الكلام بما يصلح للقرينية على الحدس، فلا معنى لإجراء أصالة الحسّ هنا؛ لأنّها ليست أصلاً مستقلاً ولا تعبدياً^(٥٤).

وقد رفض الميرزا حبيب الله الرشتي وغيره هذا الأصل المزعوم، معتبراً أنّ الجملة الخبريّة التي يقولها المخبر لا تحمل لا ظهوراً وضعياً ولا عرفياً في أنّ هذا الخبر كان عن حسّ، وليس هناك ظهورٌ خاصّ يفسح المجال لافتراض أصالة الحسّ هنا^(٥٥).

والتحقيق أن يقال: إنَّ العقلاء لديهم حالتان في التعامل مع الخبر الوارد إليهم:

الحالة الأولى: أن لا يعرفوا حسبيته من حدسيته، لكنهم يرون احتمال حدسيته مجرد افتراض احتمالي منطقي، وقد سمينا هذه الحالة من الشك بالشك الافتراضي، والصحيح أنه تجري أصالة الحسية هنا، ولو للمدرك الذي طرحه الشهيد الصدر في المقام، وهو غلبة الإخبارات الحسية فيما من شأنه أن يدرك بالحس، لكن ذلك لا لوجود أصل مستقل اسمه أصالة الحس، ولا لأنه نتیج تلقائي لانضمام قانون حجية الخبر مع قانون حجية الظهور، بل لأنَّ العقلاء في حالات الشك الافتراضي لا يبالون بمثل هذا الشك، ولا يقفون عنده، ولا يلتفتون إليه، وهذا يعني أنهم في الحقيقة مطمئنون بحسية الخبر وأنَّ احتمال حدسيته هو بنسبة ضئيلة جداً لا يبالون بها عادةً.

فلو قال لك شخص أتى من الخارج ودخل البيت: إنَّ المطر ينهمر في الخارج، ففي هذه الحال يوجد احتمال منطقي صرف في أن يكون حصل على هذه المعلومة عبر الحدس والتخمين أو عبر ما هو مركَّب من الحس والحدس، فليست هناك استحالة، لكن مع ذلك لا يبالى العقلاء بمثل هذا الأمر، بل يطمئنون لحسية الخبر ويعملون به، وما ذلك إلا لأنَّ حياة العقلاء لا تسير على محض الاحتمالات الصرفة، إلا في الحالات الاستثنائية جداً، والتي تكون شديدة الخطورة للغاية، وهي حالات نادرة في حياة الناس.

الحالة الثانية: أن يكون الشك شكاً حقيقياً كما سميناه في مواضع عدّة، وهو أن تتوافر معطيات لكلا الاحتمالين معاً، بحيث تُحدث شكاً والتباساً ودورناً حقيقياً في الذهن العقلاني، كأن يخبرك خبراً ما محلَّل سياسي تكثر

في إخباراته كونها تحاليل سياسية لا معلومات خبرية، فهنا من أين نحرز أن العقلاء يبنون على حسية قوله عندما يلتفتون إلى هذا التردد ويحصل لهم الشك الحقيقي؟!

وهذا هو بالضبط ما حصل في علم الرجال، كما تقدّم، فنحن نملك علماً حقيقياً بوجود حالات معتدّ بها أعملوا فيها الحدس، ونملك - إلى جانب ذلك - احتمالاً قوياً بحالات أخر أن يكونوا استخدموا فيها مناهج الحدس والاجتهاد، ومع العلم الإجمالي الحقيقي بوفرة هذه الموارد، وعدم وجود سبيل لنا للتمييز بينها في كثير من الحالات - على حدّ تعبير بعض المعاصرين^(٥٦) - كيف لنا أن نجري أصالة الحسّ؟ وما هو المنبّه لوجود مثل هذه الأصالة في حياة العقلاء في مثل هذا النوع من الشكوك؟ وكيفي الشكّ لنفي ذلك؛ لأنّ السيرة دليل لبّي يؤخذ فيه بالقدر المتيقّن.

وأما ما ذكره السيد الصدر من الغلبة أو ادّعاء أنّ ظاهر الخبر تصديقاً هو الحسية، فإنّه لا يجري هنا:

أ - لأنّ الغلبة لا تقاوم حالة الشكّ الحقيقي؛ إذ القوّة الاحتمالية في الغلبة معارضة بالقوّة الاحتمالية الموجودة في معطيات هذا الشكّ والدوران في المورد، وإنّما تنفع الغلبة حيث يكون الشكّ افتراضياً، إذ يحصل منها الاطمئنان المتكوّن من عدم الالتفات.

ب - وأما ادّعاء أنّ ظاهر الأخبار هو الحسية، فهو صحيح بلحاظ مضمون الخبر، لا بلحاظ كيفية حصول المُخبر عليه، وإلا عاد إلى الغلبة.

ج - وأما الحديث عن أنّ مقتضى وثاقة الراوي حسية خبره؛ لوجود ظهور

تصديقي في أنّ المتكلم في الإخبارات التي من شأنه إدراكها بالحسّ ظاهرٌ حاله أنّه بداعي الإخبار عن حسّ، فهذا غير واضح في الشكّ الحقيقي، ونحن لا نلمسه بوجودنا، فهل تشعر - مع تردّدك في المنهج الذي اعتمده الرجالي - هل تشعر بأنّ ظاهر كلامهم هو الحسيّة؟! وإذا قلنا: إنّ علماء الرجال إخباراتهم حدسيّة هل يكون في ذلك طعنٌ في وثاققتهم عرفاً؟

نعم، في بعض الحالات التي لها قرائنها الخاصّة قد يحصل ذلك، كما في حالة شهادة الشاهد في المحكمة؛ فإنّ إدلاءه بالشهادة ضمن سياق محاكمة شخص آخر لابدّ فيها من الحسيّة، فاعتماده على الحدس فيه إخلال بالظهور الحالي الآتي من التباني القانوني على لزوم الشهادة الحسيّة في المحاكم، فيحصل ظهور تصديقي أنّه يخبر عن حسّ، ومن ثمّ فيخدش ذلك في وثاقته لو كان علمه عن حدس، ولكنّ هذا الأمر لا يسري إلى تمام الإخبارات المتداولة بين العقلاء، بحيث إذا أدلى بخبرٍ حدسيٍّ أو غير مكتمل الحسيّة - مع عدم قيام شواهد على المفروغيّة عن شرط الحسيّة في هذا النوع من الإخبار - يكون كاذباً أو فيه شبهة الخدش في وثاقته، كما قد يستوحى من كلام السيد الشهيد الصدر، على أساس أنّ جملة: «زيد مات»، معناها: أنّي أدركت حسّاً أنّ زيداً قد مات. وهل هناك تباين بين قدامى الرجاليين في أن لا يخبروا عن الوثاقة إلا عن حسّ؟! وأين هي قرينته وقد رأينا لهم تطبيقات كثيرة مارسوا فيها الحدس؟!!

فسبب الاشتباه هنا - كما في العديد من تفسيرات الأصوليين للبناءات العقلانيّة - أنّهم لم يميّزوا بين حالات الشك الافتراضي الذي هو شكّ في المنطق التجريدي، لكنّه لا يعوّل عليه في السير العقلانيّة، وحالات الشك الحقيقي

المنطلق من وجود شواهد وإمكانيات تسمح بولادة احتمال عقلائي معتدّ به بالحدسيّة، فذهاب جملة من العلماء الكبار في علم الرجال إلى القول بحدسيّة إخبارات متقدّمي الرجاليين، إلى جانب الفاصل الزمني الطويل بين الرجاليين وأكثر الرواة؛ إلى جانب شواهد الحدسيّة الظاهرة هنا وهناك من كلماتهم ممّا تقدّم بيانه، إلى جانب ضعف قرائن الحسيّة التي قدّمتها مدرسة السيد الخوئي، هذا كلّ لا يسمح لنا بإجراء افتراض وجود تبيانٍ مسبق على لزوم الإخبار الحسيّ من قبل العالم الرجالي حتى ينعقد ظهور حالي سياقي أو حتى نشكّك في وثاقته لو لم يخبر عن حسّ، ومن ثم فلا موضوع لأصالة الحسّ في المقام. فالصحيح هو التمييز بين حالات الشك الحقيقي والافتراضي، وتبعيّة المسألة للقرائن الحافّة، لا لوجود أصل تعبدي اسمه أصالة الحسّ، ولا لأصل عقلائي دائم وكلّي اسمه أصالة الحسّ، ولعلّ هذا ما أراده السيّد الشهيد الصدر، إذ أقرّ بأنّ وجود ما يكتنف الكلام ممّا يصلح لقرينيّة الحدس يوجب الإجمال، فإنّ هذا ما نقصده ونعنيه، فإنّ ما يكتنف سياق نشاط الرجاليين يوجب احتمال قرينية الحدس في كلامهم.

وبهذا يتبيّن أنّه لا يصحّ إعمال قاعدة منقّحة لموضوع دليل حجّية خبر الثقة، لتصحّ جريانه في المقام، والمفروض أنّ دليل الحجّية غير قادر على الشمول؛ لعدم تحقيق الحكم لموضوعه وعدم إمكان التمسّك بالعام في الشبهة المصداقية للعام نفسه، فأشكال الحسيّة والحدسيّة محكّم، ولا دافع له ما دام احتمال الحدسيّة احتمالاً معقولاً معتدّاً به، كما ظهر ممّا أسلفناه. وهذا معناه عدم إمكان إجراء دليل حجّية خبر الثقة في كلمات الرجاليين، إلا في الموارد التي يُحرز فيها الحسيّة أو يكون احتمال الحدسيّة غير ملتفت إليه عرفاً وعقلاً.

الهوامش

- (١) هي ظاهر الخوئي، أبو القاسم، معجم رجال الحديث، منشورات مدينة العلم، قم المقدّسة، ١٤٠٣هـ، ١: ٤١. الداوري، مسلم، أصول علم الرجال، مطبعة نمونة، قم المقدّسة، ١٤١٦هـ: ٢٥. الإيرواني، باقر، دروس تمهيدية في القواعد الرجالية: ١٩٣. الهادوي الطهراني، مهدي، تحرير المقال، نشر الزهراء عليها السلام، طهران، ١٤١٢هـ: ٢٩ - ٣٧، ٣٩. هادي آل راضي، الدروس الرجالية الصوتية، الدرس ٣ و ٤. وغيرهم.
- (٢) انظر: الخوئي، أبو القاسم، معجم رجال الحديث ١: ٤٢ - ٤٥.
- (٣) انظر - على سبيل المثال -: المامقاني، عبدالله، مقباس الهداية، مؤسسة آل البيت عليه السلام، لإحياء التراث، قم المقدّسة، ١٤١١هـ، ٢: ٧٠.
- (٤) الداوري، أصول علم الرجال: ٢٥.
- (٥) الخوئي، أبو القاسم، مصباح الأصول (بقلم البهسودي)، مكتبة الداوري، قم المقدّسة، ١٤١٢هـ، ٢: ٢٤٠ - ٢٤١.
- (٦) انظر: البحراني، يوسف، الحقائق الناضرة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم المقدّسة، ١٤١٨هـ، ١: ٢٢ - ٢٣.
- (٧) العاملي، محمد بن الحسن، استقصاء الاعتبار في شرح الاستبصار، مؤسسة آل البيت عليه السلام، لإحياء التراث، قم المقدّسة، ١٤١٢هـ، ٣: ٢٩.
- (٨) القمي، أبو القاسم، القوانين المحكمة، مؤسسة السيدة فاطمة المعصومة عليها السلام، قم المقدّسة، ١٤٣٠هـ، ومؤسسة دار احياء الكتب الإسلامية: ٤٧٦.
- (٩) المامقاني، مقباس الهداية ٢: ٧٣.
- (١٠) التستري، محمد تقي، قاموس الرجال، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم المقدّسة، ١٤٢٢هـ، ١: ٢٥ - ٥٨.

- (١١) آصف محسني، محمد، بحوث في علم الرجال، طاووس بهشت، قم المقدسة، ١٤١٢هـ: ٥١ - ٥٢، ٥٨.
- (١٢) السند، محمد، بحوث في مباني علم الرجال، مؤسسة انتشارات عصر الظهور، ١٤٢٠هـ: ٨٨.
- (١٣) السيستاني، محمد رضا، قياسات من علم الرجال ١: ١٢.
- (١٤) الطوسي، محمد بن الحسن، العدة في أصول الفقه، مؤسسة البعثة، قم المقدسة، ١٤١٧هـ: ١، ١٤١.
- (١٥) انظر: رجال النجاشي، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجامعة المدرسين، قم المقدسة، ١٤٢٧هـ: ٢٨، ١٠٤، ١٠٥-١٠٦، ١٠٨، ١١٣، ١٢٤، ١٦٤، ١٩٩، ٢٠٧، ٣١٨، وغيرها من الموارد.
- (١٦) انظر: الخوئي، معجم رجال الحديث ١: ٤١ - ٤٢؛ ونفس هذا الكلام يمكن لعلم الرجال السنّي أن يدعيه فلا نطيل.
- (١٧) الداوري، أصول علم الرجال: ٢٦.
- (١٨) السبحاني، جعفر، كليات في علم الرجال، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم المقدسة، ١٤١٤هـ: ٤١ - ٤٢؛ وانظر: محسن الأعرجي، شرح مقدّمة الحقائق، الورقة رقم: ٣٣، ٣٥ (مخطوط)؛ السيوفي المازندراني، علي اكبر، مقياس الرواة في كليات علم الرجال، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم المقدسة، ١٤٢٢هـ: ١٠٢ - ١٠٥. الشيبيري الزنجاني، كتاب النكاح ٤: ١١٨٣ - ١١٨٤.
- (١٩) الصدر، محمّد باقر، المعالم الجديدة للأصول، مركز الأبحاث والدراسات التخصصية للشهيد الصدر، ط ٢، ١٤٢٥هـ: ٦٥.
- (٢٠) الشافعي، (تحقيق: أحمد محمد شاكر)، الرسالة، المكتبة العلمية: ٢١.
- (٢١) المجلسي، محمد تقي، روضة المتقين في شرح ما لا يحضره الفقيه، بنياد فرهنگ اسلامي، قم المقدسة، ١٣٩٩هـ: ١٤: ٣٢٩ - ٣٣٠.
- (٢٢) النجاشي، رجال النجاشي: ١٥٨. وانظر: الطوسي، محمد بن الحسن، الفهرست،

حجّة قول الرجالي في ضوء نظرية الاعتماد على حجّة خبر الثقة الظني ١/ [] []

منشورات الشريف الرضي، بدون تاريخ: ٢٣، حيث قد يؤكّد هذا المعنى وقد ينفيه.

(٢٣) الطوسي، العدة في أصول الفقه ١: ١٤١ - ١٤٢.

(٢٤) انظر: الطوسي، محمد بن الحسن، اختيار معرفة الرجال، مؤسسة النشر الإسلامي

التابعة لجماعة المدرسين، قم المقدّسة، ١٤٢٧هـ، ٢: ٨٣٠ - ٨٣١.

(٢٥) الطوسي، محمد بن الحسن، رجال الطوسي، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة

لجماعة المدرسين، قم المقدّسة، ١٤١٥هـ: ٣٤٦.

(٢٦) المصدر السابق: ٣٦٨.

(٢٧) الطوسي، العدة في أصول الفقه ١: ١٤٨ - ١٥٠. بصرف النظر عن دعوى أنّ

الشيخ كان يريد هنا أصل الاحتجاج بقول السكوني في الجملة، ولو من حيث الانضمام إلى غيره، على ما قيل؛ ولهذا جعلنا هذا مؤيداً وليس بدليل.

(٢٨) الصدوق، محمد بن علي، من لا يحضره الفقيه، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة

لجماعة المدرسين، قم المقدّسة، ١٤٠٤هـ، ٤: ٣٤٤.

(٢٩) الشهيد الثاني، زين الدين، الرعاية: ٢١٨ (ضمن سلسلة رسائل في دراية

الحديث)، مكتبة المرعشي النجفي، قم المقدّسة، ١٤٠٨هـ، ج ١.

(٣٠) العاملي، حسين بن عبد الصمد، وصول الأخبار إلى أصول الأخبار: ٤٨٧، ضمن

سلسلة رسائل في دراية الحديث، ج ١.

(٣١) المحقق الحلي، جعفر بن الحسن، معارج الأصول، مؤسسة سيد الشهداء^{عليه السلام}، قم

المقدّسة، ١٤٠٣هـ: ٢١٦.

(٣٢) النجاشي، رجال النجاشي: ٤٤٧.

(٣٣) انظر: السند، بحوث في مباني علم الرجال: ٨٥ - ٨٧.

(٣٤) النجاشي، رجال النجاشي: ٣٣٣.

(٣٥) الطوسي، الفهرست: ٢١٦.

(٣٦) انظر: البهبهاني، محمد باقر، تعلية على منهج المقال (حجري): ٣٦٦ - ٣٦٧.

(٣٧) المصدر السابق: ٢٧٩ - ٢٨٠.

- (٣٨) انظر: السيستاني، محمد رضا، قيسات من علم الرجال ١: ١٤.
- (٣٩) النجاشي، رجال النجاشي: ٦٧. طبعاً هذا بناءً على أنَّ المراد بالتخليط فساد المضمون لا شيئاً آخر.
- (٤٠) المصدر السابق: ١٦٤.
- (٤١) المصدر السابق: ٢١٧.
- (٤٢) المصدر السابق: ٢٢١.
- (٤٣) المصدر السابق: ٢٥١.
- (٤٤) المصدر السابق: ٢٦٥.
- (٤٥) المصدر السابق: ٤٤٨.
- (٤٦) المصدر السابق: ٢٥٥.
- (٤٧) الطوسي، الفهرست: ٢١٩.
- (٤٨) المصدر السابق: ٢٢٠.
- (٤٩) المصدر السابق: ٢٢٣.
- (٥٠) المصدر السابق.
- (٥١) انظر - على سبيل المثال -: ابن حَبَّان، المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين ١: ٣٠٦؛ وابن عديّ الجرجاني، الكامل في ضعفاء الرجال ٣: ١٨٩ - ١٩١؛ وأبا نعيم الأصبهاني، الضعفاء ٨٣ - ٨٤؛ والمزني، تهذيب الكمال ٩: ٥١٧ - ٥٢٠؛ والدوري، تاريخ يحيى بن معين ١: ٢٦٩.
- (٥٢) الرشتي، حبيب الله، فقه الإمامية (قسم الخيارات)، مكتبة الداوري، قم المقدسة، ١٤٠٧هـ: ٢٨٧.
- (٥٣) الخراساني، محمد كاظم، كفاية الأصول، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، قم المقدسة، ١٤١٧هـ: ٣٣٣. الشيبيري الزنجاني، كتاب النكاح ٤: ١١٨٤؛ وكاظم الحائري، مباحث الأصول ٢، ج ٣: ٣٢٠ (الهامش)؛ وانظر: السيستاني، السيد علي، قاعدة لا ضرر ولا ضرار، مطبعة مهر، قم، ٨٦.

حجّة قول الرجالي في ضوء نظرية الاعتماد على حجية خبر الثقة الظني ١/

(٥٤) الصدر، محمد باقر، مباحث الأصول (بقلم السيد الحائري)، ق ٢، ج ٢: ٥٩٨.

(٥٥) الرشتی، فقه الإمامیة (قسم الخيارات): ٢٩٠. الآشتیانی، محمد حسن، کتاب

القضاء، دار الهجرة، قم المقدّسة، ١٤٠٤هـ، ١: ٣٠٠.

(٥٦) انظر: السيستاني، محمد رضا، قبسات من علم الرجال ١: ١٢.

تبديل الوصية

القسم الأول

□ د. الشيخ خالد غفوري الحسني(*)

تعرّض القرآن الكريم في الآية (١٨١) من سورة البقرة الى حكم تبديل الوصية .. فبعد أن أمر القرآن المؤمنين بالوصية وبيّن قيوداً لها - سواء أكان متعلّق هذا الأمر بتنفيذ الوصية أو الإيصاء - نهى عن تبديل الوصية ، وبيّن أنّ تبعات التبديل تقع على عاتق الشخص المبدّل أو الجهة المبدّلة .. وفي هذه الدراسة نحاول تسليط الضوء على هذا النصّ القرآني بصورة مفصّلة وما يتضمّنه من نكات .. وفي مرحلة جمع المعلومات رجعنا الى مختلف المصادر الفقهية والأصولية والتفسيرية واللغوية .. وقد اعتمدنا في البحث المنهج التحليلي الاستدلالي .. ومارسنا النقد لبعض الآراء والنظريات المطروحة .. وحيث تصدّينا للمقارنة فقد رجعنا الى المصادر من مختلف المذاهب الإسلامية ..

المصطلحات الأساسية :

الوصية ، تبديل الوصية ، تنفيذ الوصية

(*) دكتوراه في العلوم الإسلامية ، عضو الهيئة العلمية في جامعة المصطفى العالمية

النصّ القرآني:

قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾^(١).

البيان الإجمالي للنصّ القرآني:

١ - إن هذه الآية الكريمة مسبوقة بآية تأمر بالوصية وهي قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾^(٢)، سواء أكان متعلق هذا الأمر بتنفيذ الوصية أو الإيصاء، فهاتان الآيتان بالإضافة الى الآية اللاحقة لهما تُشكّل بمجموعها مقطعاً مترابطاً كلّهُ يتحدث عن الوصية وأحكامها، وهذا المقطع بآياته الثلاث قد توسّط مجموعتين أخريين من الآيات، فقد سبقته آيات تشريع القصاص^(٣) والذي هو من الأحكام الجزائية، وتلتها آيات تشريع الصيام^(٤) والذي هو أمر عبادي.

٢ - ومن الجدير بالذكر أنّ اثنين من هذه الموضوعات الثلاثة (وهما: القصاص، والصيام) كانا قد شُرعا لأهل الكتاب قبل الإسلام؛ أمّا القصاص فكان مُشرعاً في التوراة، قال تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ...﴾^(٥)، وأمّا الصيام فلقوله تعالى: ﴿... كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ...﴾^(٦)، وأمّا الوصية للوالدين والأقربين فلم يُذكر تشريعها لأهل الكتاب صريحاً لكن ورد تشريع الإحسان إليهم، وهو بإطلاقه شامل لحال الحياة وبعد الممات فيشمل الوصية إليهم، قال تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذْنَا مِيثَاقَ بَنِي إِسْرَائِيلَ لَا تَعْبُدُونَ إِلَّا اللَّهَ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَذِي الْقُرْبَىٰ وَ...﴾^(٧)، وأخذ الميثاق يدلّ على كتابة هذا الأمر عليهم.

٣ - وقد تناولت هذه الآية بيان حكم تبديل الوصية، وأنّ الأصل هو حرمة التبديل، وأنّ كلّ جهة أو شخص يقوم بعملية التبديل يتحمّل تبعات عمله، وفي

خاتمة الآية إشعار بالتهديد والوعيد .

٤ - أنّ هذه الآية الكريمة حيث إنّها مرتبطة بالآية السابقة عليها، فلا يبعد نزولهما معاً، كما أنّهما تشتركان في كونهما تبييناً أحكاماً قد لوحظ فيه عدّة جوانب: الجانب الاقتصادي، والجانب الاجتماعي، والجانب المعنوي^(٨).

٥ - هذا، وقد ادّعى بعض المحقّقين في بيان وجه المناسبة بين آيات الوصية وما سبقها من آيات القصاص إنّما هو باعتبار أنّ القصاص يُوجب إزهاق الروح وأنّ الوصية توجب استمرارية التصرف لما بعد الموت^(٩).

أقول: إنّ هذه المناسبة المدّعاة تحليلية عقلية وغير عُرفية، وفيها من التكلّف ما لا يخفى، بل ثمة مناسبات أخرى أكثر وضوحاً لدى العُرف، من قبيل القول: إنّ آيات القصاص على الرغم من كونها مسوقة لبيان حكم جزائي وبيّنت حقّ القصاص إلا أنّها أكّدت على المسائل الأخلاقية والاجتماعية وترويج ثقافة المعروف والإحسان والإخوة بين المجتمع، لا روح الانتقام والنزاع، ونجد روح هذا المطلب قد تضمّنته آيات الوصية.

مناسبات نزول النصّ:

قيل: إنّ أهل الجاهلية كانوا يُوصون في الجاهلية للأبعدين طلباً للفرح والشرف، ويتركون الأقارب في الضرّ والفقر، فأمرهم الله تعالى بالوصية للأقربين، وأوعدهم على تركها^(١٠) وتغييرها.

أقول: إذا كان المراد من توصيف أهل الجاهلية كون ذلك يُشكّل ظاهرة عامّة فلا دليل عليها، مضافاً إلى استبعادها، ولكن إذا كان المراد عدم اهتمامهم بالوصية للوالدين أو عدم مراعاتهم للمعروف فهو معقول.

التحليل اللفظي لمفردات النصّ القرآني:

١ - ﴿فَمَنْ﴾ ، (الفاء) للتعقيب^(١١).

و ﴿مَنْ﴾: مبتدأ موصول يتضمّن معنى الشرط جازم مبني على السكون في محلّ رفع^(١٢).

٢ - ﴿بَدَلَهُ﴾ ، (بَدَل) فعل ماضٍ في محلّ جزم فعل الشرط. والفاعل: ضمير مستتر يعود على الأوصياء والأولياء والشهود^(١٣): أي: مَنْ بَدَلَهُ منهم^(١٤). وسوف يأتي خلال البحث بيان رؤية تذهب الى تعميم المخاطب لكلّ مَنْ له تأثير في المنع من الوصية.

والتبديل: هو تغيير الشيء عن الحقّ فيه^(١٥)، أو هو تغيير الوصية عن الموضع الذي بيّنه الله تعالى الوصية فيه^(١٦)، وهو قد يُقال للتغيير مطلقاً وإن لم يُؤتَ ببده^(١٧)، فأما البديل فهو وضع شيء مكان آخر^(١٨).

و (الهاء) ضمير في محلّ نصب مفعول به. وفي تعيين ما يعود عليه الضمير احتمالات أو أقوال:

القول الأول: إنّه عائد على أمر الله أو الفرض أو الحكم المتقدم في الآية السابقة^(١٩)؛ إذ كان تأويل ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ...﴾: فُرض عليكم، فكأنّه قال: (فَمَنْ بَدَل فرض الله)، فبدل ﴿كُتِبَ﴾ على الكتّاب، فيُكتَب عنه^(٢٠)، أي: يُكتَب عن الكتّاب.

القول الثاني: إنّه عائد على معنى (الوصية)، وإنّما ذُكِر الضمير حملاً على المعنى؛ لأنّ الإيصاء والوصية واحد^(٢١)، كقوله: ﴿فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ﴾^(٢٢)، أي: وعظ^(٢٣).

القول الثالث: إنّه عائد على (الوصية) المذكورة سابقاً في قوله تعالى:

﴿الْوَصِيَّةُ لِلْوَالدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ﴾ لفظاً ومعنى، لكن المراد: الوصية بالمعنى
المصدري، قال العلامة الطباطبائي: إنَّ الوصية بالمعروف مصدر يجوز فيه
التذكير والتأنيث^(٢٤).

القول الرابع: إنَّه عائد على (الوصية) المذكورة في الآية السابقة لفظاً
ومعنى، أي: الوصية بالمعنى الاسمي، ولا ريب في أنَّ الوصية مؤنَّث مجازي
لا حقيقي، فيجوز فيه الوجهان: التذكير والتأنيث، فلا حاجة لبيان سبب التذكير
ما دام جائزاً، فيجوز أن يُكْنَى عنها بكناية المذكر^(٢٥)، كما يجوز أن يُكْنَى عنها
بكناية المؤنَّث.

القول الخامس: إنَّه عائد على معنى (الوصية)؛ لأنَّ الوصية هي قول
الموصي^(٢٦)؛ بقرينة قوله ﴿بَعْدَمَا سَمِعَهُ﴾^(٢٧)، فلوحظ المعنى وترك اللفظ،
كقول امرئ القيس:

بَرَهْرَهَةً رُودَةً رَخَصَةً كخرعوبة البانةِ المُنْفَطِرِ

فقال: (المنفطر)، ولم يقل (المنفطرة)، فقد لاحظ المعنى وهو القضيبي - أي:
الغصن^(٢٨)، وترك لفظ (الخرعوبة)^(٢٩).

القول السادس: إنَّه عائد على معنى (الوصية)، بتقدير: ما أوصى به
الميت^(٣٠)، أو ما قاله الميت^(٣١).

القول السابع: ما اختاره الطبري من أنَّ (الهاء) تعود على محذوف؛ لأنَّ
عَوْدَهَا على الوصية المذكورة في الآية السابقة لا يجوز، لأنَّ التبديل إنَّما يكون
لوصية الموصي، فأما أمر الله عزَّ وجلَّ بالوصية فلا يقدر هو ولا غيره أن
يُبدِّله^(٣٢).

القول الثامن: إنّه عائد الى مضاف الى (الوصية) محذوف، وتقديره (تنفيذ الوصية) وشبه ذلك من الألفاظ، والتقدير: تبديل تنفيذ الوصية عمّا أَرادَه الله وأمر به.

القول التاسع: إنّه عائد الى (المعروف) المذكور في الآية السابقة - وهي قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ...الْوَصِيَّةُ...بِالْمَعْرُوفِ﴾ (٣٣)(٣٤).

القول العاشر: إنّه عائد الى (الحقّ) المذكور في الآية السابقة (٣٥)(٣٦).

القول الحادي عشر: إنّه عائد الى (مطلق التبديل)، قال الشيخ الصادقي: «فـ بَدَلَهُ» ﴿تَعَمَّ كُلَّ تَبْدِيلٍ مَوْضُوعِيٍّ أَوْ حَكْمِيٍّ، بَعْضاً أَوْ كَلاً، كِتَابَةً أَمْ شَهَادَةً أَمْ وَاقِعِيَّةً، سِوَاءِ أَكَانَ مَبْدَلَهُ - أَيّْاً كَانَ الْمَبْدَلُ - وَصِيّاً أَوْ شَاهِداً أَمْ ثَالِثاً، أَوْ جَلَّهْمَ أَمْ كُلَّهْمَ، فَهُوَ إِذْنٌ تَبْدِيلٍ مُطْلَقٍ أَوْ مُطْلَقِ التَّبْدِيلِ، فَالْمَعْنَى مَنْ بَدَّلَ مَا ذَكَرَ مِنَ الْأَمْرِ بِالْوَصِيَّةِ وَمَنْ مَادَّنَهَا وَمَنْ طَبَّقَهَا فَإِنَّمَا...».

ثمّ شرع بالتعريض بمن لا يُوافقه الرأي، فقال: «فمن ذلك التبديل تبديل الحكم المكتوب في الوصية» ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ﴾ الى النذب فتوى، فالإثم إذن على المقلّد حين لا يعلم المقلّد خطأه. ومنه تبديله عملياً ممّن يعرف وجوب المكتوب ثمّ لا يُوصي، كما منه تبديل كتاب الوصية تمزيقاً أو تغييراً من أيّ كان» (٣٧).

المناقشة:

أولاً: إنّ القول الأوّل بعيد عن الظاهر، ولا ينسجم مع قوله تعالى: ﴿بَعْدَ مَا سَمِعَهُ﴾؛ إذ الظاهر أنّ المراد منه: السماع من الموصي، بل إنّ مقتضاه أنّ الآية في مقام بيان الابتداء والتحريف لأحكام الله، وهو خلاف الظاهر جداً.

لا يُقال: يُحتمل كون المخاطب في هذه الآية وما قبلها واحداً، بمعنى: أن

يكون المنهَى عن التبديل الموصي، فقد نُهي عن تغيير الوصية عن المواضع التي بيّن الله سبحانه، وأمر أن يُوصي على الوجه الذي أمر الله، من كونها وصية بالمعروف، وعلى هذا يكون قوله: ﴿بَعْدَمَا سَمِعَهُ﴾ أي: من الله تعالى (٣٨).
فإنّه يُقال: إنّ الوصية بغير المعروف عبارة عن عدم امتثال أحكام الله تعالى وعدم التقيد بما أمر سبحانه، وليس تحريفاً لأحكامه، بل هو عصيان له وتمرد عليه، ولا يكاد يكون حينئذٍ لقوله: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ... فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ معنى محصّل، أو لا يكون له معنى ذو أهمية، سيما على القول باستحباب الوصية.

ثانياً: إنّ القول الثاني - أي: إرجاع الضمير الى الإيصاء ولو مآلاً - غير صحيح؛ لأنّ الإيصاء من حيث هو لا يُمكن تغييره بعد وقوعه؛ فإنّه لا يُمكن تغيير ما وقع عمّا وقع عليه حقيقة إلا بنحو المجاز، ولا قرينة على المجاز هنا، وإنّما الذي يُمكن فيه تصوّر التغيير هو الحاصل من الإيصاء، لا الإيصاء نفسه. هذا، مضافاً الى أنّنا سبق أن اخترنا كون الوصية المذكورة في قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُم إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ (٣٩) لا يُراد بها المعنى المصدرى، بل بمعنى اسم المصدر.

وأما الاستشهاد بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ﴾ (٤٠) فغير صائب؛ إذ الظاهر من هذه الآية إرادة الموعظة لا الوعظ؛ فإنّ الذي يصل الى المكلف عادة هو الموعظة بالمعنى الاسمي، لا الوعظ الإلهي بالمعنى المصدرى.

ثالثاً: وأمّا القول الثالث فقد مرّ في بحثنا لآية الوصية كون المراد بالوصية فيها المعنى الاسمي لا المصدرى.

رابعاً: وأمّا القول الرابع فيواجه إشكالاً، وهو إنّ التخيير بين التذكير والتأنيث

في مورد المؤنث المجازي إنما يُراعى في الضمائر المتقدّمة على الاسم دون الضمائر المتأخّرة عنه؛ حيث يستوي في ذلك المؤنث الحقيقي والمجازي في عدم التذكير وتعيّن التانيث فيهما، كهند خرجت والشمس طلعت، ولا يجوز هند خرج، والشمس طلع، ولا يُصار الى التذكير إلا في الشعر^(٤١).

أقول: لكن في ضوء الأقوال الأربعة - الخامس والسادس والسابع والثامن - ينحلّ إشكال تذكير الضمير.

خامساً: وأمّا ما استدلّ به الطبري - لإبطال القول بإرجاع (الهاء) الى الوصية المذكورة في الآية السابقة - فقد ردّه الرّماني بقوله: وهذا باطل؛ لأنّ ذكر الله الوصية إنّما هو لوصية الموصي، فكأنّه قيل: كتب عليكم وصية مفروضة عليكم، فد (الهاء) تعود الى الوصية المفروضة التي يفعلها الموصي^(٤٢).

أقول:

١ - إنّ ما أورده الطبري لإبطال القول بإرجاع (الهاء) الى الوصية المذكورة في الآية السابقة، غير تامّ، وإشكال الرّماني عليه وارد.

٢ - إلا أنّ ما اختاره الطبري في نفسه مقبول، وإن كان ما استدلّ به لا يثبت ما اختاره؛ لوجود عدّة احتمالات في عرّضه. وسيأتي له مزيد تحقيق.

٣ - الظاهر رجوع قول الطبري الى القول السادس، فتصبح الأقوال سبعة، لا ثمانية.

سادساً: أنّ الظاهر من السياق هو وحدة المراد بالضمائر المتتالية - الأوّل والثاني والرابع، بل وربّما الثالث أيضاً^(٤٣) - في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾، وهذا ما يكون مبعداً لإرجاع الضمير فيما نحن فيه

الى المضاف الى الوصية (أي تنفيذ الوصية)، وهو القول الثامن.

سابعاً: إنّ الغرض من الآية عدم التصرف بالوصية وعدم التغيير لها، لا خصوص ما كان فيها من المعروف، فلو اشتملت على بعض القيود والشروط الخاصة بسبب رغبة شخصية للموصي فلا يجوز تبديلها بحال، كما أنّه لو لم يستلزم التبديل انتفاء وصف المعروف عنها فأيضاً لا يسوغ التبديل، وهذا ما يدفع الاحتمال التاسع.

ثامناً: إنّ الغرض الأساس من الآية السابقة الحديث عن الوصية وبيان حكمها وأتي بقوله تعالى: ﴿حَقّاً﴾ تأكيداً لذلك الحكم، فجاء على وجه الصفة؛ بمعنى: ثبت الوصية ثبوتاً ذا حقّ، ولم يُذكر لفظ (الحقّ) فيها بالمعنى الاسمي حتّى يصحّ الإخبار عنه. ولا يخفى ما في هذا الوجه العاشر من التعسف والتكلف المستهجنين بنظر العُرف.

تاسعاً: إنّ ما ذكره الصادقي من توسعة للحكم قد لا نُخالفه فيها كلاً أو جلاً، لكننا نختلف معه تماماً في بيان التكييف الفُني والاستدلالي لذلك، ثمّ إنّ البحث في المقام يدور حول تعيين مرجع الضمير (الهاء)، وهو لم يُبين ذلك بالمرّة، ولم يُجب على ما طرحه من سؤال، مضافاً الى ما تقدّم من عدم صحّة إطلاق التبديل على التقصير في أداء الحكم وعدم امتثاله عملياً. وأمّا تعريضه بمن يُخالفه بالرأي فأترك للقارئ إبداء نظره تجاه ذلك.

أقول: وعليه، فحيث رجّحنا اتحاد القولين السادس والسابع فيدور الأمر بين القولين الخامس والسادس، وهو إرجاع الضمير الى معنى (الوصية) إمّا بمعنى قول الموصي، وإمّا بمعنى ما أوصى به الميّت.

٣ - ﴿بعدَ ما﴾، ﴿بعدَ﴾ ظرف التبديل، وهو ظرف زمان، مضاف إلى ﴿ما﴾

المصدرية، أي: بعد سماعه^(٤٤).

ويُحتمل كونها موصولة^(٤٥)، أي: بعد الذي سمعه^(٤٦)، والضمير (الهاء) يعود على ﴿مَا﴾ الموصولة، والغرض هو: تغليظ الإثم في التبدیل، والعادة في الوصايا أن يُذكر فيها تغليظ على مَنْ بَدَلَهَا^(٤٧).

ونُوقش بأن: هذا فيه بُعد؛ لأنّ التغليظ ذُكر بعد قوله: ﴿بَعْدَمَا سَمِعَهُ﴾، وهو قوله تعالى: ﴿فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾، فيبعد أن تُجعل ﴿مَا﴾ بمعنى (الذي)^(٤٨).

أقول: مُضافاً الى ذلك، عدم تبادل كون ﴿مَا﴾ موصولة من سياق الآية المقنضي لوحدة مرجع الضمائر المتتالية، كما أنّ معنى الوصل غير مقصود في الآية قطعاً؛ إذ بناءً عليه يكون تقدير المعنى: فَمَنْ بَدَّلَ الوصية بعد سماعه كلاماً آخر فَإِنَّمَا إِثْمُهُ على الذين يُبَدِّلُونَهُ، وأنت - كما ترى - ليس ثمة كلام آخر مذكور مؤثّر في تأثيم المبدّل غير نفس الوصية الصادرة من الموصي.

٤ - ﴿سَمِعَهُ﴾ والكلام في الضمير (الهاء) كالكلام في (الهاء) في ﴿بَدَلَهُ﴾. والسماع معروف.

إلا أنّه قال السعدي: ﴿بَعْدَمَا سَمِعَهُ﴾: بعدما عقله وعرف طرق تنفيذه^(٤٩).

المناقشة:

بيد أنّ هذا التفسير لا شاهد عليه من اللغة أو العُرف. والعبارة فيها خلل أو قصور.

هذا، وقال الشيخ الصادقي: ﴿بَعْدَمَا سَمِعَهُ﴾ كذلك تعمّ سماع حكم الله في بُعْدَي فرض الوصية وتنفيذها، أم سماع الوصية^(٥٠).

أقول: المراد سماع الوصية، لا سماع الحكم؛ فالآية مسوقة لبيان أهمية

الوصية، لا لبيان تحريف أحكام الله وتشريعاته، كما هو واضح.

- ٥ - ﴿فَإِنَّمَا﴾، (الفاء) جزائية رابطة لجواب الشرط، ﴿مَا﴾ كافة لـ (إِنَّ) عن العمل^(٥١)، كما في (حيثما) و (مهما)^(٥٢). والجملة الاسمية من المبتدأ والخبر ﴿إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يَبْدُلُونَهُ﴾ جواب الشرط في محلّ جزم^(٥٣). وهي تفيد الحصر.
- ٦ - ﴿إِثْمُهُ﴾، الإثم: رفع على الابتداء^(٥٤).

و في تعيين ما يعود عليه الضمير (الهاء) أقوال، منها:

القول الأول: إنّه عائد على التبديل^(٥٥) الذي دلّ عليه قوله ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ﴾.

القول الثاني: إنّه عائد على ما أوصى به المُبدّل، أو على الإيصاء المُبدّل^(٥٦)، ويكون ﴿عَلَى الَّذِينَ﴾ عائداً؛ لأنّ العائد قد يكون وضع المظهر موضع المضمّر وإن كان قليلاً، نحو: ما جاءني زيد الذي ضرب زيد^(٥٧)، وهنا ﴿الَّذِينَ﴾ هي بعينها ﴿مَنْ﴾، فكأنّه قال: فإنّما إثمهم عليهم، أي المغيّرين، كما قالوه في قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ إِنَّا لَا نُضِيعُ أَجْرَ مَنْ أَحْسَنَ عَمَلًا﴾^(٥٨)؛ حيث اعتبر بعضهم أنّ خبر اسم ﴿إِنَّ﴾ هو قوله: ﴿إِنَّا لَا نُضِيعُ أَجْرَ مَنْ أَحْسَنَ عَمَلًا﴾، والتقدير: (إنّا لا نضيع أجره أو أجرهم)، فوقع المظهر - وهو ﴿مَنْ أَحْسَنَ عَمَلًا﴾ - موقع المضمّر^(٦٠).

ولعلّه أتى بـ ﴿الَّذِينَ﴾ للتصريح و وصف التغيير والتبديل^(٦١).

القول الثالث: إنّه عائد الى ﴿مَنْ﴾؛ لأنّ الجملة خبر له، ولا بدّ فيه من عائد، وليس غيره، أو راجع الى تبديله، أي تبديل ﴿مَنْ﴾، فبهذا الاعتبار يصحّ^(٦٢).

أقول: إنّ القولين الثاني والثالث يستبطنان افتراض إثم مسبقاً وبالتبديل ينتقل هذا الإثم الى عهدة المُبدّل، وهذا الافتراض لا دليل عليه، بل لا داعي له، بل غير مناسب.

وعليه، فالراجع هو القول الأوّل.

٧ - ﴿عَلَى الَّذِينَ يَبْدُلُونَهُ﴾، ﴿الَّذِينَ﴾ اسم موصول، والجارّ والمجرور خبر
لـ ﴿إِثْمُهُ﴾ في محلّ رفع^(٦٣) أو يكون الجارّ والمجرور متعلّقين بخبر محذوف
تقديره كائن أو ثابت. وجملة ﴿يَبْدُلُونَهُ﴾ لا محلّ لها من الإعراب؛ لأنّها صلة
الموصول^(٦٤).

وإنّما عبّر باسم الموصول ولم يقل: (عليهم) - أو (عليه) - ليكون فيه دلالة
على سبب الإثم، وهو تبدل الوصية بالمعروف، وليستقيم تفريع الآية التالية
عليه^(٦٥).

وإنّما جمعه للإشعار بأنّ المبدّل كثير؛ إذ قد يكون وارثاً ووصياً وشاهداً
وغيرهم^(٦٦).

وفعل الشرط وجوابه في محلّ رفع خبر ﴿مَنْ﴾^(٦٧).

وأصل (الإثم): البطء والتأخّر، يُقال ناقة أئمة: أي متأخّرة، «والإثم مشتقّ
من ذلك؛ لأنّ ذا الإثم بطيء عن الخير متأخّر عنه»^(٦٨)، قال ابن الأثير: (إثم يأثم
أثاماً. وقيل: هو جزاء الإثم)^(٦٩).

٨ - ﴿إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾، ﴿سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ خبران لـ ﴿إِنَّ﴾، والجملة مستأنفة،
وهي إمّا مسوقة لوعيد المبدّل بغير حقّ؛ فإنّه يعلم السرّ وأخفى^(٧٠)، أو مسوقة
لوعيد العامل بالوصية بل سائر العبادات^(٧١)، أو مسوقة لوعد الموصين وبيان
أنّه تعالى سميع لما يوصون به، ووعيد للمبدّلين وأنّه عليم بتبديلهم^(٧٢)، بل
بناءً على القول بكون المبدّل هو الموصي يكون هو المقصود بذيل الآية والكلام
موجّه إليه^(٧٣).

أقول: الأرجح كون المراد أعم؛ لإطلاق الآية، أي: إنه تعالى سميع بكلّ مسموع بما في ذلك ما يصدر من الموصي أو الوصي أو غيرهما، وهو عليم بكلّ شيء بما في ذلك ما يقع من الوصية ومن العمل بها أو إهمالها أو كتمانها أو تبديلها، وهو عليم بالنوايا، وليس المراد توزيع متعلّقات هاتين الصفتين على أصناف، فكلّ واحدة متعلّقة بصنف، فالأولى (السميع) متعلّقة بالموصين، والثانية (العليم) متعلّقة بالأوصياء أو المبدّلين، بل المراد أنّ هاتين الصفتين الكماليتين لله تعالى لا يخفى معهما شيء من جنف أو إثم الموصين، ولا شيء من عمل المنفّذين ولا إهمال المقصّرين ولا تبديل المبدّلين، ولا شيء من نواياهم.

والظاهر أنّ ما ورد في كلمات بعضهم فيه إشارة الى كلّ أو جلّ ما قلناه. فذكر بعض أنّ حاصل المعنى: إنّه تعالى شأنه سميع لما قاله الموصي من العدل أو الجنف، عليم بما يفعله الوصيّ من التبديل أو التصحيح، فيكون ذكر ذلك داعياً الى طاعته^(٧٤).

وقيل: سميع لوصاياكم عالم بنياتكم^(٧٥).

وقيل: سميع بجميع المسموعات، علم بجميع المعلومات^(٧٦).

وقيل: إنّه تعالى قد سمع ما قاله الموصي، عليم بنيّته وما أراد، وليم بما يفعله الوصيّ^(٧٧).

وقيل: ﴿إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ صفتان لله تعالى، لا يخفى معهما شيء من جنف الموصين وتبديل المعتدين^(٧٨).

وقال السيد السبزواري: «وفي الآية إشارة الى أنّه تعالى عالم بالجزئيات

كما أنه عالم بالكليات» (٧٩).

هذا، وقد أثار السيد السبزواري نكتة طريفة حول الآية الكريمة، فقال: «وقد جمع تعالى بين السمع والعلم اهتماماً بهذا العمل الذي هو آخر ما يفعله العبد بالدنيا، وللإعلام بأنّ الموصي وإن لم يكن حاضراً، ولكن الله تعالى عالم بالوصية رقيب عليها» (٨٠).

هل الآية محكمة أو منسوخة؟

في البدء وقبل الشروع ببيان الأحكام التي يُمكن استفادتها من هذه الآية الكريمة لا بدّ من البحث في كون الآية محكمة وغير منسوخة.

والذي يُوهم النسخ هو ما رُوي في ذلك، من قبيل صحيحة محمد بن سقوة^(٨١)، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول الله تبارك وتعالى: ﴿فَمَنْ يَدَّلْهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾^(٨٢)، قال: «نسختها الآية التي بعدها قوله عزّ وجلّ: ﴿فَمَنْ خَافَ مِنْ مَوْصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾^(٨٣). قال: يعني الموصى إليه إن خاف جنفاً من الموصي فيما أوصى به إليه ممّا لا يرضى الله عزّ ذكره من خلاف الحقّ فلا إثم عليه، أي: على الموصى إليه أن يردّه الى الحقّ والى ما يرضى الله عزّ وجلّ فيه من سبيل الخير»^(٨٤). وقد تمّ بحث هذه الرواية في مقالة سابقة^(٨٥)، حيث أثبتنا عدم إرادة النسخ بمعناه المصطلح، بل المراد المعنى اللغوي الشامل للتخصيص، كما يدلّ عليه التفسير الوارد في ذيلها، وقد أشار الى ذلك بعض المحققين منهم العلامة المجلسي^(٨٦) وغيره، قال المحقق الكاظمي: «ولعلّ المراد بنسخها رفع عموم التحريم المستفاد من التبديل مطلقاً، ويكون التحريم بالنسبة الى التبديل من الباطل الى الحقّ كما هو مفاد الآية

الثانية مرتفعاً عن حكم الأولى، فكأنّه نسخ»^(٨٧).

إذن، فهذه الآية الكريمة محكمة، وحينئذٍ يسوغ البحث في الأحكام التي يُمكن استفادتها منها.

المداليل التشريعية للنصّ القرآني:

لقد عقدنا البحث في المدلول التشريعي للنصّ القرآني وما يُمكن أن يُستنبط منه من أحكام فقهية ضمن محورين رئيسيين، وهما: الحكم التكليفي لأصل تبديل الوصية، والأحكام الوضعية لتبديل الوصية. وتفصيل ذلك فيما يلي:

المحور الأول: الحكم التكليفي لأصل تبديل الوصية:

بعد أن أمرت الآية وهي قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلَّذِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾^(٨٨) - حسب نظرنا - بلزوم تنفيذ الوصية طبقاً لما أوصى به الموصي عقبّت على ذلك بترتب الإثم على تبديل الوصية وعدم العمل بها، وهنا عدّة نقاط:

النقطة الأولى: مشروعية الوصية

١ - يُمكن أن يدعى أنّه يُستفاد من هذه الآية - ﴿فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ - مشروعية الوصية بل ومطلوبيتها. والوجه في استفادة ذلك من الآية هو أنّ الوصية لو لم تكن مشروعة ومطلوبة من قبل الشارع فلم أمر بمراعاتها وتنفيذها؟! ولم كلّ هذا الوعد والوعيد على تغييرها وتبديلها؟! فإنّ المفهوم عرفاً من ذلك كون مشروعية الوصية ومطلوبيتها أمراً مفروغاً عنه في المرتبة السابقة على الحكم بإيجاب تنفيذها وتحريم تبديلها، وهو الذي يقتضيه

العقل؛ لأنّه من القبیح أن یؤمر بغير المشروع و غیر المطلوب وینهى عن تبدیله .

٢ - هذا ، بالإضافة الى دلالة الآیة السابقة علیها ، وهو قوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنِ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ ... ﴾ (٨٩) .

٣ - لقد غني القرآن الكريم بالوصیة أيما عناية كالشهادة علیها بحيث حتّى لو أدركت الموصي المنية ولا یوجد شاهد من المسلمين فلیشهد علیها اثنين ذوی عدل من أهل الكتاب (٩٠) .

٤ - وأيضاً ما ذكره القرآن الكريم في مواضع عديدة من وصايا الأنبياء ﷺ (٩١) ، ممّا له دلالة في الجملة على معروفة مشروعيّتها ومطلوبيّتها في الأديان الإلهية السابقة .

٥ - لقد استفاضت - بل تواترت - السنّة الشريفة الدالّة على مشروعيّتها ومطلوبيّتها وتفصيل شروطها وأحكامها (٩٢) .

٦ - كما أنّ سيرة العقلاء وعُرفهم منذ القدم قائم على وجود الوصية ومعروفيّتها بينهم ، ولم يصدر ردع عنها من قبل الشارع ، بل صدر منه ما يدعمها ، وممّا يشهد لذلك ما نقل تاريخياً من معروفيّتها بين أهل الجاهلية ، كما مرّ ذكره لدى الكلام حول مناسبات نزول النصّ .

٧ - هذا كلّهُ ، مضافاً الى قيام سيرة المتشرّعة على الوصية من الصدر الأوّل ، ومواظبة الصحابة وسائر المتدينين علیها والعناية بشأنها ، حتّى نُقل عن ديدن بعض الصحابة أنّه لم ينم ليلة إلا ووصيته معه (٩٣) ، وهذه السيرة تكشف عن أنّ المتشرّعة قد تلقوا ذلك من الشارع وأخذوه عنه .

ومن هنا يتّضح أنّ ما ورد من نصوص شرعية كتاباً وسنّة ممّا له دلالة

على مشروعية الوصية إنّما كان ناظراً الى ما عليه العُرف والعقلاء، فتكون هذه الأدلة النقلية واللفظية دليلاً إضائياً لتلك السيرة العقلائية والعُرف العامّ القائمين على معرفتهما بينهم، وليست في مقام التأسيس لأصل مشروعيتها، وإن قدّمت الشريعة تعديلات على بعض شروطها وأحكامها.

النقطة الثانية: وجوب تنفيذ الوصية تكليفاً:

لا ريب في مشروعية تنفيذ الوصية وجواز ذلك للوصيّ، وقد استدلّ له بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ...﴾، بل قيل: إنّهُ اقتضى جواز تنفيذ الوصيّ ما سمعه من وصية الموصي مطلقاً، سواء أكان عليها شهود أو لم يكن^(٩٤)، لكن هل يجب تنفيذها؟

يظهر من بعض الفقهاء الاستدلال بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ...﴾ على وجوب تنفيذ الوصية والعمل بها^(٩٥).

المناقشة:

١ - إنّ دلالة هذه الآية على ذلك غير واضحة؛ لا دلالتها المطابقة كما هو واضح، ولا دلالتها الإلزامية؛ إذ لا ملازمة لا عقلاً ولا عُرفاً بين حرمة تبديل الوصية وبين وجوب تنفيذها؛ فإنّ الآية بصدد بيان حكم سلبي، وهو حرمة التبديل، وليست بصدد بيان لزوم العمل والمضيّ والذي هو حكم إيجابي.

٢ - أجل، يُمكن الاستدلال على هذا الحكم بقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْأَقْرَبِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾^(٩٦)، طبقاً لمبنى وبيان خاصّ بنا تقدّم في عدّة دراسات سابقة^(٩٧)؛ فإنّه يدلّ على لزوم العمل بالوصية ولزوم تنفيذها حسبما أوصى به الموصي.

ولكن هذا الاستدلال لا يتم على مبنى المشهور من كون تلك الآية دالة على استحباب الوصية مطلقاً أو لخصوص المذكورين فيها، وهم الوالدان والأقربون.

٣ - مضافاً الى الأدلة الخاصة في المقام، منها: ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح^(٩٨) عن أحدهما عليه السلام، في رجل أوصى بماله في سبيل الله؟ قال: «أعطه لمن أوصى له به وإن كان يهودياً أو نصرانياً؛ لأن الله تبارك وتعالى يقول: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾»^(٩٩).

وما رواه المشايخ الثلاثة عن يونس بن يعقوب^(١٠٠) عن أبي عبد الله عليه السلام، أنه سئل عمّن أوصى أن يُعطى شيء في سبيل الله؟ قال: «لو أن رجلاً أوصى إليّ أن أضع [ماله]»^(١٠١) في يهودي أو نصراني لوضعت فيهما، إن الله تعالى يقول: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾، فانظروا الى من يخرج الى هذا الأمر - يعني: بعض الثغور - فابعثوا به إليه»^(١٠٢).

أقول:

١ - إن الظاهر البدوي لهاتين الروایتين هو استدلال الإمام عليه السلام بهذه الآية الكريمة على لزوم العمل بالوصية، كما استفاده بعض الفقهاء^(١٠٣)؛ بقرينة ما جاء في صدر كلامه عليه السلام في الصحيح: «أعطه لمن أوصى له به وإن كان يهودياً أو نصرانياً...» وأيضاً في الخبر: «لو أن رجلاً أوصى إليّ أن أضع [ماله]»^(١٠٤) في يهودي أو نصراني لوضعت فيهما...؛ فإنه عليه السلام شرع ببيان الحكم الإيجابي، كما هو ظاهر.

إلا أن التأمل في سؤال السائل يهدي الى أنهما مسوقتان لنفي ما كان يدور في ذهن السائل من احتمال جواز تغيير هذه الوصية؛ لكون الموصى له غير مسلم؛ وذلك بقرينة ذكر اليهودي والنصراني.

وعليه، فلا تدلّ هاتان الروایتان على كون الآية لها دلالة على محلّ البحث - وهو دلالة الآية على الحكم الإلزامي الإيجابي - بل إنهما تدلان على كون الآية دالة على الحكم الإلزامي السلبي، أي: عدم جواز تغيير الوصية.

أجل، إنّ التمسك بصدر الروایتين على الحكم الإيجابي الإلزامي ليس تمسكاً بالآية، بل هو تمسك بالرواية.

٢ - لقد علّق السيد السبزواري على هذه الرواية وأمثالها بقوله: «الروايات في ذلك كثيرة، ولا بدّ من تقييدها بما إذا لم يكن صرف المال إليهم من الصرف الى المحرّم، كما يظهر من سائر الروايات» (١٠٥).

أقول: وهو كما ترى؛ فإنّ هذا القيد واضح، ولا يختصّ بالوصية للكفّار من أهل الكتاب، بل لا بدّ من التقييد حتّى بلحاظ الوصية للمسلمين، بل إنّ هذه الروايات لا إطلاق لها للموارد المحرّمة كي تحتاج الى تقييد.

النقطة الثالثة: حرمة تبديل الوصية تكليفاً:

أولاً: يحرم تكليفاً تبديل الوصية وتغييرها، ويمكن الاستدلال لأصل الحرمة بما يلي:

١ - ما ذكرناه آنفاً من دلالة قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُم إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْآقِبِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ (١٠٦) على لزوم العمل بالوصية ولزوم تنفيذها حسبما أوصى به الموصي، هذا بحسب المدلول المطابق للآية، وأمّا مدلولها الإلزامي هو حرمة ترك العمل بها وإهمالها، فضلاً عن تغييرها وتبديلها، الذي أفضع من الترك وأشدّ قبحاً.

٢ - إنّ قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ (١٠٧) يدلّ

على حرمة التبدیل^(١٠٨) صریحاً؛ للتعبير بثبوت (الإثم) على المبدل في آخره ﴿فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾؛ إذ (الإثم) يراد به الحرمة قطعاً سيما في المقام حيث جعل في الآية الثانية عدلاً للجنف الذي هو الانحراف غير المتعمد، مضافاً الى التلويح بالوعيد الذي تضمنه ذیل الآية الأولى ﴿إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾.

٣ - إن قوله تعالى في الآية الثانية: ﴿فَمَنْ خَافَ مِنْ مَوْصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ يدل على نفي الإثم عن التبدیل في الحالات الاستثنائية والوعد بالرحمة والمغفرة، فيكون دالاً بالملازمة على حرمة التبدیل في غير ذلك.

٤ - ويمكن الاستدلال برواية محمد بن مسلم المتقدمة قريباً^(١٠٩)؛ بناءً على تفسيرنا لها.

٥ - إن التبدیل غالباً ما يستلزم الكذب، وهو حرام.

٦ - إن التبدیل افتراء على الموصي ونسبة شيء إليه لم يصدر منه، وهو حرام.

٧ - إن التبدیل يُعتبر خيانة من قبل مَنْ ائتمنه الموصي؛ إذ الوصي أمين من قبل الموصي، فعليه أن يؤدي الأمانة كما أوُثمن عليها.

٨ - إن الوصي بمنزلة الوكيل عن الموصي بعد موته، فعليه أن لا يتعدى حدود ما وُكِّل فيه، ويحرم عليه التعدي عنه.

٩ - إن التبدیل غالباً ما يؤدي الى تضييع الحقوق وتقويتها على الوارث أو غيره، فيُعتبر التبدیل تجاوزاً على حقوقهم وظلماً لهم^(١١٠).

١٠ - قد تترتب على التبدیل لوازم سلبية أخرى كالخصومة بين الورثة أو

غيرهم.

١١ - بل قد تترتب على التبديل لوازم سلبية معنوية كتشويه سمعة الموصي والطعن في دينه وتقواه أو إنصافه.

١٢ - إنَّ التبديل منافٍ لوجوب الوفاء بالعقد، والوصية عقد بالمعنى الأعمّ الشامل للإيقاع، وقد أشار بعضهم لكون الوصية مشمولة لقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (١١١)(١١٢).

١٣ - ربّما يصدق على التبديل عنوان المعاونة على الإثم والباطل، كما في النظارة^(١١٣).

النقطة الرابعة: عدم التعدي عن مورد الوصية وتنفيذها بحذافيرها

إنَّ الوصاية كالوكالة - بل تزيد عليها بأشياء - فإذا أوصى بالنظر في شيء معيّن اختصّت ولايته به، ولا يجوز للموصي التصرف في غيره، وجرى مجرى الوكيل في الاقتصار على ما يوكل فيه، وكذا لو خصّها بزمان دون زمان أو حال دون حال؛ إذ هي شبيهة بنصب الأمراء؛ ومما استدلّ به له عموم قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ (١١٤).

أقول: قد تكرر منّا: أنّ هذا المقطع من الآية يدلّ على الحكم السلبي، وهو حرمة تبديل الوصية، فإن كان هو المراد هنا اتّجه الاستدلال به، وإن كان المراد الاستدلال على الحكم الإيجابي - وهو لزوم تنفيذ الوصية بحذافيرها - فالمتّجه الاستدلال بقوله تعالى: ﴿كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتّقين﴾ (١١٥).

النقطة الخامسة: لا تأثير للدواعي على الحرمة

ثمَّ إنَّه لا فرق في حرمة التبديل بين كونها بداعي الإضرار بأحد أو بداعي آخر
كاختيار المورد الأفضل أو الأكثر ثواباً أو الأكثر منفعة؛ للإطلاق.

النقطة السادسة: التمسك بإطلاق حرمة تبديل الوصية:

تمسك بعض الفقهاء في بعض الفروع الفقهية بإطلاق قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ
بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾، منها:

أولاً: استناداً الى إطلاق حرمة تبديل الوصية في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ
بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ أفتى بعض الفقهاء بأنَّه تثبت للوصي
الولاية في نكاح الصغير سواء نصَّ الموصي على ولايته في النكاح أو أطلقها
بحيث يشملها^(١١٦)؛ وذلك لأنَّ عزل الوصي عن ذلك مع تولية الموصي تبديل
لوصيته^(١١٧).

ونوقش بأنَّ الاستدلال بالآية مبني على كون هذه الآيات مطلقة وشاملة لكل
وصية، وأمّا إذا بنينا على اختصاص دلالتها بهذه الوصية المندوبة للأقارب -
الوالدين والأقربين - فلا يُستفاد من الآية الكريمة في نفسها دلالتها على عموم
الحرمة لكل مُبدّل ومغيّر^(١١٨).

وهذه المناقشة - كما ترى - مبنائية، وحيث بنينا على إطلاقها فيتّجه الاستناد
إليه حينئذٍ.

ثانياً: كما استند بعض الفقهاء الى إطلاق قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ
فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ في مسألة ما لو منع الموصي الوصي من التوكيل
فلا يجوز له التوكيل^(١١٩).

ثالثاً: قال فقهاء الإمامية^(١٢٠) وبعض الحنفية^(١٢١) إن كان الوصي ثقة كافياً

لم يجز للقاضي عزله ، ولو عزله لم ينعزل ؛ ويدلّ عليه إطلاق قوله تعالى : ﴿فَمَنْ
بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ .

النقطة السابعة : هل يُعدّ تبديل الوصية من الكبائر ؟

لقد ادّعي أنّه يُستفاد من الآية كون تبديل الوصية من الكبائر ، وقد دلّت عليه
نصوص خاصّة^(١٢٢) ، من قبيل :

١ - ما روي عن هارون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة^(١٢٣) عن جعفر بن
محمّد^{عليه السلام} عن أبيه^{عليه السلام} عن آبائه^{عليهم السلام} ، قال : « قال علي^{عليه السلام} : الجنف [= الحيف] في
الوصية من الكبائر »^(١٢٤) ، والحيف : الظلم .

٢ - ما رواه ابن عبّاس عن النبي^{صلى الله عليه وآله وسلم} ، أنّه قال : « الإضرار [= الضرار] »^(١٢٥)
في الوصية من الكبائر »^(١٢٦) .

٣ - ما رواه أبو هريرة عن النبي^{صلى الله عليه وآله وسلم} ، أنّه قال : « إنّ الرجل أو المرأة ليعمل
بطاعة الله ستّين سنة ثمّ يحضرهما الموت فيُضارّان في الوصية فتجب لهما
النار »^(١٢٧) .

٤ - ما روي عن عمران بن حصين : أنّ رجلاً أعتق ستّة مملوكين له عند
موته ولم يكن له مال غيرهم ، فبلغ ذلك النبي^{صلى الله عليه وآله وسلم} ، فغضب من ذلك وقال : « لقد
هممت ألا أصلي عليه » ، ثمّ دعا مملوكيه فجزّاهم ثلاثة أجزاء ، ثمّ أقرع بينهم
فأعتق اثنين وأرقّ أربعة^(١٢٨) .

أقول :

١ - أمّا الاستدلال بالآية فإنّ الظاهر البدوي قد لا يدلّ على كون تبديل
الوصية من الكبائر أو ليست من الكبائر ، لكن التأمّل في لسان آيات الوصية

عموماً - سواء ما ورد منها في سورة البقرة أو في سورة المائدة^(١٢٩) - يُستفاد منه التشدد في أمر الوصية وأنّ التبديل ليس حراماً عادياً، مضافاً الى ما في التبديل من البشاعة والقبح عقلاً، وإن كان هذا كله يصلح مؤيداً، ولا ينهض دليلاً لإثبات كون التبديل كبيرة.

٢ - وأما الحديث الأول فإنّه - بعد الغضّ عن سنده - لم يتضمّن كون التبديل كبيرة، ولم يتعرّض للتبديل بحال، بل تضمّن أنّ (الحيّف) أو (الجنف) كبيرة، وهذا غير التبديل.

٣ - إنّ مضمون هذا الحديث لا يخلو من تأمل؛ إذ بناءً على ما اخترناه فإنّ الجنف يكون في مقابل الإثم والمعصية، فالحزاة فيه ليست شرعية بل عُرفية، فلا عقوبة فيه فضلاً عن أن يكون كبيرة، بخلاف الإثم، بل حتّى لو جارينا القوم فإنّ الجنف هنا ما كان عن خطأ وسهو، ومن الواضح أنّه لا يتعلّق به عقاب بالمرّة، وعليه فيرجح منه إرادة النهي الأخلاقي، لا النهي التشريعي.

٤ - ومن ذلك يُعرف الكلام في الأحاديث الثلاثة الأخيرة: الثاني والثالث والرابع.

٥ - مضافاً الى أنّ الحديث الرابع ليس فيه ما يدلّ على الحرمة، بل غايته الدلالة على الكراهة لا الحرمة، أجل هو دالّ على إنفاذ النبي ﷺ الوصية في الثلث خاصّة، ولا بحث في ذلك.

والحاصل:

أنّه لا دليل على كون التبديل كبيرة إطلاقاً، كما لم يتمّ الدليل على كون الجنف أو الحيف كبيرة، بل لم يتمّ الدليل على حرمة الجنف أو الحيف.

النقطة الثامنة: شمول الحرمة لاهمال الوصية وكتمانها:

كما يحرم تبديل الوصية وتغييرها عمّا وقعت عليه، كذلك يحرم إهمالها وعدم تنفيذها بالمرّة؛ إذ أنّ الغرض من هذا النهي هو تنفيذ الوصية كما أرادها الموصي.

بل صرح بعض الفقهاء بشمول النهي لكتمانها مستدلاً بالأولوية^(١٣٠).

أقول: سواء أتمت دعوى الأولوية أم لا فإن أصل دعوى الاستفادة شمول الحكم لما ذكر من الآية أمر صحيح؛ فإن لزوم العمل بالوصية مُستفاد من الآية السابقة - ﴿كُتِبَ عَلَيْكُم إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ (١٣١) - فيحرم الإهمال والكتمان.

النقطة التاسعة: عدم ارتفاع الحرمة باحتمال وجود المانع أو المسوّغ للتبديل:

ذكر بعض الفقهاء فيما لو احتُمل وجود المانع من العمل بالوصية فلا يسوغ رفع اليد عن حرمة التبديل، ولا يجوز ارتكابه، كما لو أوصى الموصي بثلثه لزيد وبثلثه لعمرو فحكم بكون الثانية رجوعاً عن الأولى وناسخة لها؛ لأنَّ الثانية تعلّقت بالثلث الذي هو حقّ الموصي، واحتمال كونها خارجة عن الثلث لا عبرة به، واستدلّ عليه بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ...﴾ (١٣٢).

المناقشة :

إنّ البحث هنا يدور حول تعيين قصد الموصي وتعيين مضمون ما أوصى به، ولا علاقة له بالتبديل حتّى تُتمسك بهذه الآلة.

النقطة العاشرة: هل الحكم خاصّ بالوصية المسموعة المشار إليها في الآية؟

فيه احتمالان أو قولان:

الاحتمال الأول: اختصاص حرمة التبديل بالوصية المسموعة المشار إليها في الآية؛ لرجوع (الهاء) في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ﴾ إلى الوصية الخاصة المذكورة سابقاً في الآية التي قبلها^(١٣٣).

الاحتمال الثاني: تعميم الحرمة لكل وصية مطلقاً، بل وتعميم الحرمة لتبديل الحبس والوقف وغير ذلك؛ واستُدلّ له بما يلي:

أولاً: العلة الظاهرة^(١٣٤). والظاهر أنّ المراد بالعلة الظاهرة: كون علة تحريم التبديل هو منافاة التبديل لوجوب الوفاء بالعقد، ولاستلزامه التصرف بما يرجع أمره من الأموال والحقوق للغير من دون إذن، وإلى غير ذلك من اللوازم المنكرة.

ثانياً: عدم القائل بالفصل^(١٣٥). والظاهر أنّ القول بتعميم الحرمة لكل وصية هو المشهور، بل ادّعى عليه الإجماع^(١٣٦).

ثالثاً: ورود كون المراد بالآية العموم في الأخبار^(١٣٧)، فقد روى الكليني - في الحسن^(١٣٨) - عن محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن رجل أوصى بماله في سبيل الله؟ فقال: «أعطه لمن أوصى له به وإن كان يهودياً أو نصرانياً؛ لأنّ الله تبارك وتعالى يقول: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾»^(١٣٩)، ونحوها من الأخبار المتظافرة^(١٤٠)، بل استدّلوا بها على تحريم التبديل في الوقف وغيره^(١٤١).

المناقشة:

ونوقش الاحتمال الثاني: بأنّ الدليل الأول - أي: وجود العلة - قد يُمنع، كما

أَنَّ الإجماع إذا كان ثابتاً فلا يحتاج الى ضمّ هذه الآية، بل يُستدلّ بها أولاً، فاستدلال الأصحاب على تحريم تبديل الوصايا مطلقاً والحبس والوقف وغير ذلك محلّ التأمل^(١٤٢).

الجواب:

ولكنّ هذه المناقشة كما ترى؛ وذلك:

١ - أَنَّ العُرف يتعدّى لكلّ وصية ويُلغى الخصوصية؛ لإدراكه العلة، فهي ليست حكماً تعدياً محضاً.

٢ - ماذا نصنع مع وجود الأخبار الدالة على عموم الآية لكلّ وصية، وفيها ما هو معتبر؟! وعليه، يكون الاحتمال الثاني هو المتعين.

النقطة الحادية عشرة: حرمة تبديل الوصية بعد سماعها:

قال تعالى: ﴿بَعْدَمَا سَمِعَهُ﴾، ومعناه: يحرم تبديل الوصية بعد سماعها من الموصي، بناءً على عود الضمير (الهاء) الى الوصية أو الى ما أوصى به أو الى قول الموصي، لا الى أمر الله.

وفُرّع على ذلك:

١ - أَنَّ الحكم بلزوم العمل بالوصية وحرمة تبديلها مطلق، سواء أكان عليها شهود أم لم يكن^(١٤٣).

٢ - كون هذا أصلاً وقاعدة في كلّ من سمع شيئاً فجائز له إمضاؤه عند الإمكان على مقتضاه وموجبه من غير حكم حاكم ولا شهادة شهود، فلو أقرّ الموصي بدين لرجل بعينه عند الوصي فجائز له أن يقضيه من غير علم وارث

ولا حاكم ولا غيره؛ لأنّ في تركه ذلك بعد السماع تبديلاً لوصية الموصي^(١٤٤).
أقول: وهذا الحكم متّجه بلحاظ تكليف الوصيّ في نفسه، وأمّا لو وقع
التقاضي فعليه عبء إثبات ذلك قضائياً.

النقطة الثانية عشرة: ما هو المُستفاد من عنوان (السماع)؟

قال تعالى: ﴿بَعْدَمَا سَمِعَهُ﴾، والسماع معروف، وهو ما يُدرکه الإنسان من
الأصوات والألفاظ بالأُذن وآلة السمع، ولكن هل المراد تقييد الحكم - حرمة
التبديل - به خاصّة؟

الظاهر من الآية أنّ المراد به العلم والتحقّق^(١٤٥)، وإنّما السماع طريق له،
فالسماع مأخوذ في الخطاب على نحو الطريقة لا الموضوعية، وهذا هو المفهوم
عُرفاً من المناسبة بين الحكم والموضوع.

قال الفخر الرازي: «أمّا قوله: ﴿بَعْدَمَا سَمِعَهُ﴾ فهو يدلّ على أنّ الإثم إنّما يثبت
أو يعظم بشرط أن يكون المبدّل قد علم ذلك؛ لأنّه لا معنى للسماع لو لم يقع
العلم به، فصار إيجاب سماعه كإثبات علمه»^(١٤٦).

وقال الكاظمي: «ولعلّ ذكر السماع للتنبيه على أنّ الوعيد الآتي لا يلزم إلا
بعد العلم والسماع؛ فإنّ التكليف إنّما هو بعد العلم»^(١٤٧).

وقال الآلوسي: «قوله: ﴿بَعْدَمَا سَمِعَهُ﴾ أي: علمه وتحقّق لديه، وكُنّي بالسماع
عن العلم؛ لأنّه طريق حصوله»^(١٤٨).

فليس كلّ تبديل للوصية محرّماً، بل إذا كان التبديل عن علم، سيما بقريّة
ما أعقبه في الآية اللاحقة من التعبير ﴿فَمَنْ خَافَ مِنْ مُوصٍ﴾ - الذي هو بمعنى:
فمن علم، قال الطبرسي: «وإنّما ذكر السماع ليدلّ على أنّ الوعيد لا يلزم إلا بعد

العلم والسمع»^(١٤٩)؛ فإن التكليف مترتب على العلم أو ما قام مقامه.

وعليه، فلو لم يسمع الوصية من الموصي مباشرة لكنه سمعها ممن ثبتت به عنده كما لو سمعها من عدلين ترتب عليه الحكم^(١٥٠).

النقطة الثالثة عشرة: هل الإثم والتبعات على العامد والمقصر فقط؟

١ - المُستفاد من الآية - ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ... فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ - بأنه لا إثم على المبدّل لو لم يكن مقصراً^(١٥١)، كما هو ظاهر التعبير في الآية بـ (الإثم)، وهو الذي تقتضيه القواعد العامة. وهذا لا كلام فيه.

٢ - ولو لم يكن مقصراً في التبديل، كما لو اشتبه في فهم الوصية أو في تطبيقها فليس مشمولاً لظاهر الآية.

قال الأردبيلي: «ينبغي التحقيق والتفصيل أيضاً بأنّ الموصي هل كان مقصراً أو لا، وكذا المبدّل، وظاهره أنّه لو لم يُقصر المبدّل لم يكن عليه إثم... كما يُعلم من التقييد في الآية»^(١٥٢).

وقال الكاظمي: «وكذا الوصيّ لو لم يتمكّن من الدفع الى صاحب الحقّ وحصل التأخير لا باختياره فإنّه لا يكون آثماً بذلك، وإنّما يَأْثَمُ لو أحرّ عمداً، فيكون مؤاخذاً على قدر تقصيره»^(١٥٣).

لكن هل يكون ضامناً في هذه الحالة أو لا؟ سيأتي بحثه لاحقاً، فانتظر.

النقطة الرابعة عشرة: على مَنْ يقع الإثم في التبديل؟

١ - لقد صرّحت الآية - ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ... فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ - بأنه إذا وقع التبديل في الوصية فإنّ الإثم يقع على مَنْ بدّل فقط - فإنّه معاقب ومؤاخذ بمقدار تقصيره^(١٥٤) - دون غيره؛ لأنّه هو الذي خان وخالف الشرع^(١٥٥)، كما

هو مقتضى القاعدة التي صرّح بها القرآن الكريم كراراً ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾^(١٥٦)؛ فَإِنَّ مؤاخذه أحد بذنب غيره ظلم وقبيح عقلاً وعقلاًئياً.

٢ - وعليه، فلو بدّل الوصيّ الوصية أو فرط فيها^(١٥٧) لا يأثم الموصي؛ فإنّه بريء من الجنف^(١٥٨)، وهذا هو مقتضى الحصر في الآية بـ ﴿إِنَّمَا﴾؛ حيث حصرت الإثم بمن بدّل دون غيره.

بل لا ينقص من أجر الموصي شيء كما لو لم تُبدّل؛ لأنّه لا يُجازى أحد على عمل غيره^(١٥٩)، بل ويسقط الفرض عن الموصي^(١٦٠) بناءً على القول بوجوب الإيصاء.

٣ - وكذا لا يأثم الموصي له؛ فإنّه بريء من الجنف^(١٦١)، وكذا لا يأثم الأشخاص غير المستحقّين الذين قُسّم بينهم الإرث مع جهلهم بعدم التزام الوصي بمفاد الوصية وتبديله لها^(١٦٢).

٤ - لا ينحصر إثم التبديل بالوصي فقط^(١٦٣)، بل كلّ من كان مبدلاً سواء أكان شاهداً أو وارثاً أو وصياً أو مانعاً من إخراج الوصايا على أيّ وجه كان، ولو كان باعتبار النظارة أو عدم تعيين الوصيّ لمن لا وصي له، أو عدم بيان الحكم للفاعل، بل كلّ من يقدر على وجهه ولم يفعل من باب الحسبة وكان موقوفاً عليه فالظاهر أنّه مؤاخذ في قبره^(١٦٤). قال المحقّق الكاظمي: «ولا فرق في ثبوت الإثم بينه وبين كلّ من يكون له دخل في المنع من إخراج الوصية على أيّ وجه كان ولو باعتبار النظارة»، وعلّله بكونه تعاوناً على الباطل^(١٦٥).

أقول: بل يُمكن استفادة ذلك من قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ... فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾؛ فإنّه تمام الملاك في حرمة التبديل هو عدم تنفيذ الوصية والحيلولة دون تحقّقها، وهذه النكته مشتركة في كافّة من ذُكر من هذه المصاديق، بل قد

يُقال بأنَّ عنوان التبديل بنفسه شامل لها؛ فَإِنَّهُ يعمّ كلَّ صور التبديل ما كان بالمباشرة أو التسبيب.

٥ - بل إنّ الحرمة شاملة لمختلف حالات التبديل، من حيث تعدّد المبدل أو اتّحاده، فسواء تمّ التبديل بتوسّط شخص واحد أو أكثر، قال: السيد السبزواري: «قوله تعالى: لَايَةِ ﴿فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾... وفيه التفات من الأفراد لبيان تعميم الإثم للمباشر للتبديل، وكلّ مَنْ يُرتّب عليه الأثر بالقول أو العمل، فيكون كالربا الذي لعن الله دافعه وآخذه وشاهده وكاتبه، أو كالخمر التي لعن الله شاربها وصانعها وغارسها. وبالجمله: التبديل سواء أكان فردياً حدوثاً وبقاءً أو كان جميعاً حدوثاً وبقاءً أو بالاختلاف، وسواء أكان بالقول أو بالعمل، كلّ ذلك حرام يشملُه إطلاق الآية الشريفة» (١٦٦).

النقطة الخامسة عشرة: هل يُعذّب الطفل بكفر أبويه ؟

قال الشيخ الطوسي: «في الآية دلالة على بطلان مذهب من قال: إنّ الطفل يُعذّب بكفر أبويه؛ لأنّ الله تعالى بيّن وجه العدل في هذه، وقياس العدل في الطفل ذلك القياس، فمن هناك دلّ على الحكم فيه» (١٦٧)؛ فَإِنَّ فاعل الإثم هو المؤاخذ بفعله للذنّب، وهو المبدل دون الموصي، فهذه الآية نظير قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ (١٦٨) (١٦٩).

المناقشة:

لا دلالة عليه من الآية بنفي ولا إثبات، كما سيّتضح أكثر في مناقشة بعض النقاط التالية.

النقطة السادسة عشرة: هل يُؤاخذ الموصي بتفريط الوصي أو الوارث ؟

قال الطبرسي: «وفي هذه الآية دلالة على أَنَّ الوصِّيَّ أو الوارث إذا فرط في الوصية أو غيرها لا يأثم الموصي بذلك، ولم ينقص من أجره شيء؛ فإنَّه لا يُجَازَى أحد على عمل غيره» (١٧٠).

المناقشة:

وقد يُناقش بأنَّه لا دلالة عليه من الآية بنفي ولا إثبات، مضافاً الى منافاته للأدلة (١٧١).

الجواب:

بيد أَنَّ المحقِّق الكاظمي ردَّ هذه المناقشة واعتبرها غير واردة على الشيخ الطبرسي؛ لأنَّ مراده شيء آخر، وقد شرح مراده قائلاً: «الظاهر أنَّ مراده أنَّ الموصي لا يلحقه إثم التبديل الذي صدر من الوارث أو غيره [فإنَّ الظاهر أنَّ المشار إليه بذلك هو التفريط، ولا ينقص من أجره شيء بسبب الوصية وإن وقع التبديل من الوارث]؛ فإنَّه لا يُجَازَى أحد على عمل غيره؛ كأنَّه قال: إذا وقع التفريط من الوارث لم يلحق الموصي من الإثم شيء، ويكون ثواب الوصية له؛ لا أنَّ مراده: أنَّ الإثم الذي كان حاصلاً للموصي بسبب ترك الزكاة والحجَّ والصلاة والصوم وغيرها من الأمور الواجبة بالأصل أو غيره متى ما أوصى بها خرج عن العهدة، وتعلَّق ذلك الإثم بالمبدِّل؛ فإنَّ ذلك مخالفة للعقل والنقل، إذ يمتنع أن يكون الإنسان مع تقصيره في الحقوق الواجبة كالزكاة والخمس وأكل مال الناس غصباً وظلماً متى ما أوصى بها خرج عن تلك الحقوق، ولا يكون عليه إثم، ويلحق إثمها للوصيِّ المبدِّل، مع أنَّ قوله: (لا يُجَازَى أحد على عمل غيره) صريح في إرادة ما قلناه، فلا يرد عليه ذلك» (١٧٢).

وهذا التفسير لكلام الشيخ الطبرسي قد سبقه إليه المحقِّق الأردبيلي من قبل،

فبعد أن ناقشه احتمال أن مراده غير ما يبدو من عبارته، قال: «إلا أن يُريد عدم العقاب على التبديل لا غير، وهو ظاهر، فحينئذٍ يصح»^(١٧٣)، بيد أنه استدرك فقال: «ولكنه بعيد من كلامه»^(١٧٤).

أقول: كأنّ المحقّق الكاظمي ناظر الى مناقشات المحقّق الأردبيلي، فانبرى للردّ عليه والانتصار للطبرسي.

النقطة السابعة عشرة: هل يُعَذِّبُ الموصي إذا لم يقض الوارث دينه؟

قال الشيخ الطبرسي: «فيها - أي الآية - أيضاً دلالة على بطلان قول من يقول: إِنَّ الْوَارِثَ إِذَا لَمْ يَقْضِ دَيْنَ الْمَيِّتِ فَإِنَّهُ يُؤَاخِذُ بِهِ فِي قَبْرِهِ أَوْ فِي الْآخِرَةِ؛ لما قلنا من أَنَّهُ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْعَبْدَ لَا يُؤَاخِذُ بِجَرْمِ غَيْرِهِ، إِذْ لَا إِثْمَ عَلَيْهِ بِتَبْدِيلِ غَيْرِهِ»^(١٧٥)، وقد تابع في ذلك الشيخ الطوسي وأتباعه^(١٧٦)، وبمثل ذلك قال الحَصَّاصُ^(١٧٧).

المناقشة :

١ - إِنَّ الْإِنْسَانَ لَا يُؤَاخِذُ بِفِعْلٍ غَيْرِهِ وَإِنْ كَانَ فِي نَفْسِهِ أَمْرًا صَحِيحًا، وَهُوَ مِمَّا يَدُلُّ عَلَيْهِ الْعَقْلُ وَالنَّقْلُ، مِثْلُ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ (١٧٨)، وَهُوَ وَاضِحٌ، وَأَمَّا دَلَالَةُ هَذِهِ الْآيَةِ - ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ...﴾ - عَلَيْهِ أَيْضًا فَعْيَرٌ وَاضِحَةٌ؛ فَإِنَّ دَلَالَتَهَا أَنْ لَيْسَ إِثْمُ التَّغْيِيرِ لِلْوَصِيَّةِ - أَوْ التَّغْيِيرِ لِهَذِهِ الْوَصِيَّةِ الْخَاصَّةِ - إِلَّا عَلَى مَبْدَلِهَا، فَلَا تَدُلُّ عَلَى الْقَاعِدَةِ الْكَلْبِيَّةِ إِلَّا بِضَمِّ أُخْرَى (١٧٩).

أقول: إِنَّ هذه الآية - ﴿فَمَنْ بَدَلَهُ...﴾ - كما أنها غير دالة على القاعدة الكلية فإنها أيضاً لا تُؤسّس حكماً خاصاً، بل هي منطلقة في ضوء القاعدة الكلية من أنَّ كلَّ إنسان يتحمّل وزر عمله، فهي أحد تطبيقات تلك القاعدة الكلية. ولعلّه عبارة كلِّ من الشيخ الطوسي - ومَن تبعه - والطبرسي ناظرة الى ذلك.

٢ - بقي شيء هل تفرغ ذمة الموصي بمجرد إيصائه؟ هذا ما سنعالجه في النقطة الآتية.

أهمّ نتائج القسم الأوّل من البحث:

١ - بيّنا عدم صحّة دعوى كون وجه المناسبة بين آيات الوصية وما سبقها من آيات القصاص باعتبار أنّ القصاص يُوجب إزهاق الروح وأنّ الوصية توجب استمرارية التصرف لما بعد الموت، وذكرنا ثمة مناسبات أخرى أكثر وضوحاً لدى العُرف، من قبيل القول: إنّ آيات القصاص على الرغم من كونها مسوقة لبيان حكم جزائي وبيّنت حقّ القصاص إلا أنّها أكّدت على المسائل الأخلاقية والاجتماعية وترويج ثقافة المعروف والإحسان والإخوة بين المجتمع، لا روح الانتقام والنزاع.

٢ - فيما يتعلّق بمناسبات نزول النصّ هو عدم اهتمام أهل الجاهلية بالوصية للوالدين والأقربين، لا ما ذُكر من الظاهرة العامّة كانت قائمة على الوصية للأبعدين طلباً للفخر والشرف، ويتركون الأقارب في الضرّ والفقر.

٣ - استقرّ أن الأقوال في تعيين مرجع الضمير في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَلَهُ﴾، وكانت بحسب النظر الأوّلي ثمانية، ثمّ بعد التأمّل والتحليل جعلناها سبعة.

٤ - لقد رجّحنا كون الضمير (الهاء) في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَلَهُ﴾ إمّا أن يعود الى معنى (الوصية)، وإمّا بمعنى قول الموصي، وإمّا بمعنى ما أوصى به الميّت. ورددنا سائر الأقوال الأخرى.

٥ - إنّ ﴿مَا﴾ في قوله تعالى: ﴿بَعْدَ مَا سَمِعَهُ﴾ مصدرية، أي: بعد سماعه، ورددنا احتمال كونها موصولة.

٦ - رَجَحْنَا كُونَ الضَّمِير (هاء) فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِثْمُهُ﴾ عَائِداً إِلَى التَّبْدِيلِ الَّذِي دَلَّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ﴾، فِي مَقَابِلِ الْقَوْلَيْنِ الْآخَرَيْنِ، أَحَدُهُمَا: كَوْنُهُ عَائِداً عَلَى مَا أَوْصَى بِهِ الْمُبْدَلُ، أَوْ عَلَى الْإِيصَاءِ الْمُبْدَلِ، وَالْآخَرُ: كَوْنُهُ عَائِداً إِلَى ﴿مَنْ﴾ فِي أَوَّلِ الْآيَةِ.

٧ - رَجَحْنَا كُونَ الْمَرْدَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى آخِرَ الْآيَةِ: ﴿إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ الْمَعْنَى الْأَعْمَ، أَيُ: إِنَّهُ تَعَالَى سَمِيعٌ بِكُلِّ مَسْمُوعٍ بِمَا فِي ذَلِكَ مَا يَصْدُرُ مِنَ الْمَوْصِي أَوْ الْوَصِيِّ أَوْ غَيْرَهُمَا، وَهُوَ عَلِيمٌ بِكُلِّ شَيْءٍ بِمَا فِي ذَلِكَ مَا يَقَعُ مِنَ الْوَصِيَّةِ وَمِنَ الْعَمَلِ بِهَا أَوْ إِهْمَالِهَا أَوْ كِتْمَانِهَا أَوْ تَبْدِيلِهَا، وَهُوَ عَلِيمٌ بِالنَّوَإِيَا، وَلَيْسَ الْمُرَادُ تَوْزِيعَ مُتَعَلِّقَاتٍ هَاتَيْنِ الصَّفَتَيْنِ عَلَى أَصْنَافٍ، فَكُلُّ وَاحِدَةٍ مُتَعَلِّقَةٌ بِصَنْفٍ، فَالْأُولَى (السَّمِيعُ) مُتَعَلِّقَةٌ بِالْمَوْصِيْنَ، وَالثَّانِيَّةُ (الْعَلِيمُ) مُتَعَلِّقَةٌ بِالْأَوْصِيَاءِ أَوْ الْمُبْدَلِينَ، بَلِ الْمُرَادُ أَنَّ هَاتَيْنِ الصَّفَتَيْنِ الْكَمَالَتَيْنِ لِلَّهِ تَعَالَى لَا يَخْفَى مَعَهُمَا شَيْءٌ مِنْ جَنَفٍ أَوْ إِثْمٍ الْمَوْصِيْنَ، وَلَا شَيْءٍ مِنْ عَمَلِ الْمُنْفِذِينَ وَلَا إِهْمَالِ الْمَقْصِّرِينَ وَلَا تَبْدِيلِ الْمُبْدَلِينَ، وَلَا شَيْءٍ مِنْ نَوَايَاهُمْ.

٨ - كَمَا نَاقَشْنَا دَعْوَى كَوْنِ الْآيَةِ مَنْسُوخَةٍ بِالْآيَةِ الَّتِي تَلَتْهَا، وَهِيَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿فَمَنْ خَافَ مِنْ مَوْصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾^(١٨٠)، وَأَثْبَتْنَا كَوْنَهَا مُحْكَمَةً.

٩ - إِمْكَانِيَّةُ اسْتِفَادَةِ مَشْرُوعِيَّةِ الْوَصِيَّةِ بَلِّ وَمَطْلُوبِيَّتِهَا مِنْ هَذِهِ الْآيَةِ.

١٠ - نَاقَشْنَا مَا يَظْهَرُ مِنْ بَعْضِ الْفُقَهَاءِ مِنَ الْاسْتِدْلَالِ بِهَذِهِ الْآيَةِ عَلَى لَزُومِ تَنْفِيزِ الْوَصِيَّةِ، وَأَيْضاً قَدَمْنَا تَحْلِيلًا وَتَوْجِيهًا فَنِيًّا لِبَعْضِ الرِّوَايَاتِ الَّتِي قَدْ يَظْهَرُ مِنْهَا ذَلِكَ.

١١ - أَثْبَتْنَا دَلَالَةَ الْآيَةِ عَلَى حُرْمَةِ تَبْدِيلِ الْوَصِيَّةِ تَكْلِيفًا، مُضَافًا إِلَى مَا

حشدناه من أدلة أخرى.

١٢ - إن الآية تدلّ على حرمة التعدي عن مورد الوصية.

١٣ - لا تأثير للدواعي على الحرمة، فالتبديل حرام مهما كان الداعي إليه.

١٤ - يصحّ التمسك بإطلاق الآية في بعض الفروع الفقهية، نظير: ما أفتى به بعض الفقهاء بأنّه تثبت للوصيّ الولاية في نكاح الصغير سواء نصّ الموصي على ولايته في النكاح أو أطلقها بحيث يشملها، ونظير: استناد بعض الفقهاء الى إطلاقها في عدم جواز التوكيل فيما لو منع الموصي الوصي من التوكيل، ونظير: ما قال به فقهاء الإمامية وبعض الحنفية من أنّ الوصي إنّ كان ثقة كافياً لم يجز للقاضي عزله، ولو عزله لم ينعزل.

١٥ - عدم الدليل على عدّ تبديل الوصية من الكبائر، وناقشنا الأدلة التي قد يُستدلّ بها على ذلك.

١٦ - شمول الحرمة لإهمال الوصية وعدم تنفيذها وشمولها لحالات كتمان الوصي أيضاً.

١٧ - عدم ارتفاع الحرمة بمجرد احتمال وجود المانع أو المسوّغ للتبديل، كما لو أوصى الموصي بثلثه لزيد وبثلثه لعمره فحكم بكون الثانية رجوعاً عن الأولى وناسخة لها، واحتمال كونها خارجة عن الثلث لا عبرة به، ولكن لا دلالة لهذه الآية على ذلك.

١٨ - عدم اختصاص الحكم بالوصية المسموعة المشار إليها في الآية، بل يشمل كلّ وصية وإن لم تكن للوالدين والأقربين.

١٩ - المراد بالآية حرمة تبديل الوصية بعد سماعها من الموصي، لا بعد

سماع أمر الله. وما فُترَع على ذلك - من قبيل: كون الحكم بلزوم العمل بالوصية وحرمة تبديلها مطلقاً سواء أكان عليها شهود أم لم يكن، ومن قبيل: كون هذا أصلاً وقاعدة في كلِّ من سمع شيئاً فجاز له إمضاؤه عند الإمكان على مقتضاه وموجبه من غير حكم حاكم ولا شهادة شهود - متَّجه بلحاظ تكليف الوصيِّ في نفسه، وأما لو وقع التقاضي فعليه عبء إثبات ذلك قضائياً.

٢٠ - المستفاد من عنوان (السماع) في قوله تعالى: ﴿بَعْدَ مَا سَمِعَهُ﴾: أنَّ المراد به العلم والتحقُّق، وإنَّما السماع طريق له، فالسماع مأخوذ في الخطاب على نحو الطريقة لا الموضوعية.

٢١ - إنَّ الإثم والتبعات على المبدِّل العائد والمقصر فقط دون ما إذا لم يكن مقصراً، كما لو اشتبه في فهم الوصية أو في تطبيقها فليس مشمولاً لظاهر الآية.

٢٢ - صرَّحت الآية بأنَّه إذا وقع التبديل في الوصية فإنَّ الإثم يقع عل مَنْ بَدَّل فقط - فإنَّه معاقب ومؤاخَذ بمقدار تقصيره - دون غيره، فلا يَأْثم الموصي، بل لم ينقص من أجر الموصي شيء كما لو لم تُبدَّل، بل ويسقط الفرض عن الموصي؛ بناءً على القول بوجوب الإيصاء، ولا يَأْثم الموصي له، وكذا لا يَأْثم الأشخاص غير المستحقِّين الذين قُسِّمَ بينهم الإرث مع جهلهم بعدم التزام الوصيِّ بمفاد الوصية وتبديله لها، ولا ينحصر إثم التبديل بالوصيِّ فقط، بل كلُّ من كان مبدِّلاً سواء أكان شاهداً أو وارثاً أو وصياً أو مانعاً من إخراج الوصايا على أيِّ وجه كان، ولو كان باعتبار النظارة أو عدم تعيين الوصيِّ لِمَنْ لا وصي له، أو عدم بيان الحكم للفاعل، بل كلُّ مَنْ يقدر على وجه ولم يفعل من باب الحسبة وكان موقوفاً عليه فالظاهر أنَّه مؤاخَذ في قبره، بل إنَّ الحرمة

شاملة لمختلف حالات التبدیل، من حیث تعدّد المبدّل أو اتّحاده، فسواء تمّ التبدیل بتوسّط شخص واحد أو أكثر.

٢٣ - لا دلالة لهذه الآیة على أنّ الطفل لا یُعذّب بكفر أبویه لا نفياً ولا إثباتاً.

٢٤ - لا دلالة للآیة على أنّ الموصي لا یُعذّب إذا لم یقضِ الوارث دینه.

٢٥ - أنّ الأظهر كون المراد من كلمات الطوسي والراوندي والطبرسي سقوط العقاب عن المیت بالمرّة بالإیضاء.

المضو امش

- (١) البقرة: ١٨١.
- (٢) البقرة: ١٨٠.
- (٣) البقرة: ١٧٨ - ١٧٩.
- (٤) البقرة: ١٨٣ - ١٨٧.
- (٥) المائدة: ٤٥.
- (٦) البقرة: ١٨٣.
- (٧) البقرة: ٨٣.
- (٨) أنظر: السيزواري، عبد الأعلى، مواهب الرحمن في تفسير القرآن، مؤسسة المنار - بيروت، ط ٣ / ١٤١٤ هـ، ٢: ٣٧٥.
- (٩) أنظر: المصدر السابق.
- (١٠) الكاظمي، الفاضل الجواد، مسالك الأفهام الى آيات الأحكام، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية - طهران، ط ٢ / ١٣٦٥ هـ. ش، ٣: ١٠٨.
- (١١) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان في براهين أحكام القرآن، منشورات مؤمنين - قم، ط ٢ / ١٤٢١ هـ = ١٣٧٨ هـ. ش: ٥٩٥.
- (١٢) أنظر المصدر السابق. الراوندي، قطب الدين، فقه القرآن، مكتبة آية الله العظمى النجفي المرعشي - قم، ط ٢ / ١٤٠٥ هـ، ٢: ٣٠٣.
- (١٣) الواحدي، علي بن أحمد، التفسير البسيط، دار العماد للدراسات والبحوث القرآنية - دمشق، ط ١ / ١٤٣٤ هـ = ٢٠١٣ م، ٣: ٥٥٠.
- (١٤) الزمخشري، جار الله محمود بن عمر، الكشاف عن حقائق التنزيل وعلوم الأقاويل في وجه التأويل، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده - مصر، الطبعة الأخيرة / ١٣٨٥ هـ = ١٩٦٦ م، ١: ٣٣٤.

- (۱۵) العلامة الطباطبائي، محمد حسين، الميزان في تفسير القرآن، منشورات جماعة المدرسين - قم / بدون تاريخ، ۱۲: ۳۴۵.
- (۱۶) الكاظمي، مسالك الأفهام، ۳: ۱۰۸.
- (۱۷) العلامة الطباطبائي، محمد حسين، الميزان في تفسير القرآن، ۱۲: ۳۴۵.
- (۱۸) الطوسي، محمد بن الحسن، التبيان في تفسير القرآن، مكتب الإعلام الإسلامي - قم، ط ۱ / ۱۴۰۹ هـ (دار إحياء التراث العربي)، ۲: ۱۱۰.
- (۱۹) أبو حيان الأندلسي، محمد بن يوسف، تفسير البحر المحيط في تفسير القرآن، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ۱ / ۱۴۲۲ هـ = ۲۰۰۱ م، ۲: ۲۶.
- (۲۰) الواحدي، علي بن أحمد، التفسير البسيط، ۳: ۵۵۰.
- (۲۱) الطوسي، محمد بن الحسن، التبيان، ۲: ۱۱۰.
- (۲۲) البقرة: ۲۷۵.
- (۲۳) الطبرسي، أمين الإسلام الفضل بن الحسن، مجمع البيان في تفسير القرآن، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات - بيروت، ط ۱ / ۱۴۱۵ هـ = ۱۹۹۵ م، ۱: ۴۹۴.
- (۲۴) العلامة الطباطبائي، محمد حسين، الميزان، ۱: ۴۳۹.
- (۲۵) الفخر الرازي، محمد بن عمر، مفاتيح الغيب، ط ۳ / بدون تاريخ، ۵: ۷۰.
- (۲۶) البغوي، الحسين بن مسعود، تفسير البغوي المسمى بـ (معالم التنزيل في التفسير والتأويل)، دار المعرفة - بيروت / بدون تاريخ، ۱: ۱۴۷.
- (۲۷) العلامة الطباطبائي، محمد حسين، الميزان، ۱: ۴۳۹.
- (۲۸) المرتضى، علي بن الحسين، الأمالي، منشورات مكتبة آية الله العظمى النجفي المرعشي - قم، ط ۱ / ۱۳۲۵ هـ = ۱۹۰۷ م، ۱: ۵۱.
- (۲۹) الثعلبي، أحمد بن محمد، تفسير الثعلبي، المسمى بـ (الكشف والبيان في تفسير القرآن)، ۲: ۵۸.

وَالْبَرْهَرْمَةَ - وَزَانَ فَعَلَقَلَّةَ كَرَّرَ فِيهَا الْعَيْنَ وَاللَّامَ -: النعامة البيضاء من النعمة أو المرأة التي كأنها ترعد رطوبة. والرودة: اللينة، من قولهم: ريح رود، أي لينة. والرخصة: الغضة الناعمة. والخرعوب: الغصن اللين أو المتثنى أو الغض السامق

الناعم الحديث النبات. والبان: ضرب من الشجر طيب الزهر، واحديثها بانة، ومنه دهن البان. والمنفطر: المنتفخ بالورق، وهو أنعم ما يكون. [أنظر: الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح (تاج اللغة وصحاح العربية)، دار العلم للملايين - بيروت، ط ١ / ١٣٧٦ هـ = ١٩٥٦ م، ١: ١١٩، و ٥: ٢٠٨١، و ٦: ٢٢٢٧].

(٣٠) الفخر الرازي، مفاتيح الغيب، ٥: ٧٠.

(٣١) المصدر السابق.

(٣٢) الطبري، محمد بن جرير، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت / ١٤١٥ هـ = ١٩٩٥ م، ٢: ١٦٦ - ١٦٧.

(٣٣) البقرة: ١٨٠.

(٣٤) أبو البقاء الكفوي، عبدالله بن الحسين، إملأ ما منَّ به الرحمن من وجوه الإعراب والقراءات في جميع القرآن، منشورات مكتبة الصادق عليه السلام - طهران، ط ٢ / ١٣٨٩ هـ = ١٩٦٩ م = ١٣٦١ هـ. ش، ١: ٧٨.

(٣٥) البقرة: ١٨٠.

(٣٦) أبو البقاء الكفوي، عبدالله بن الحسين، إملأ ما منَّ به الرحمن، ١: ٧٨.

(٣٧) الصادقي، محمد، الفرقان في تفسير القرآن، منشورات فرهنگ إسلامي - طهران، ط ٢ / ١٤٠٨ هـ، ١ - ٢: ٣١٨.

(٣٨) أنظر: الواحدي، علي بن أحمد، التفسير البسيط، ٣: ٥٥١.

(٣٩) البقرة: ١٨٠.

(٤٠) البقرة: ٢٧٥.

(٤١) أبو حيان الأندلسي، تفسير البحر المحيط، ٢: ٢٦.

(٤٢) الطوسي، محمد بن الحسن، التبيان، ٢: ١١٠.

(٤٣) أقول: سوف يأتي أن أحد الاحتمالات فيه هو: إثم الإيصاء المبدل، أو إثم ما أوصى به المبدل.

(٤٤) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٥.

(٤٥) المصدر السابق.

- (٤٦) الواحدي، علي بن أحمد، التفسير البسيط، ٣: ٥٥٠ - ٥٥١.
- (٤٧) المصدر السابق.
- (٤٨) المصدر السابق: ٥٥١.
- (٤٩) السعدي، عبد الرحمن بن ناصر، تيسير الكريم الرحمن في كلام المنان، مؤسسة الرسالة - بيروت / ١٤٢١ هـ = ٢٠٠٠ م: ٨٥.
- (٥٠) الصادقي، محمد، الفرقان في تفسير القرآن، ١ - ٢: ٣١٨.
- (٥١) القرطبي، محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي - بيروت / بدون تاريخ، ٢: ٢٦٨.
- (٥٢) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٥.
- (٥٣) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٢: ٢٦٨.
- (٥٤) المصدر السابق.
- (٥٥) المصدر السابق. البيضاوي، عبدالله بن عمر، تفسير البيضاوي، المسمى بـ (أنوار التنزيل)، دار الفكر - بيروت/ بدون تاريخ، ١: ٤٦٠.
- (٥٦) البيضاوي، تفسير البيضاوي، ١: ٤٦٠.
- (٥٧) الرضي، رضي الدين الاسترآبادي، شرح الرضي على الكافية، مؤسسة الصادق عليه السلام - طهران / ١٩٧٥ م = ١٣٩٥ هـ، ٣: ١١.
- (٥٨) الكهف: ٣٠.
- (٥٩) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١٠٨.
- (٦٠) الطوسي، محمد بن الحسن، التبيان، ٧: ٣٧.
- (٦١) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٥.
- (٦٢) المصدر السابق.
- (٦٣) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٢: ٢٦٨.
- (٦٤) الدرويش، محيي الدين، إعراب القرآن وبيانه، دار ابن كثير مع دار اليمامة - دمشق / ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨ م، ١: ٢٣٢.

- (٦٥) العلامة الطباطبائي، محمد حسين، الميزان، ١: ٤٣٩.
- (٦٦) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٥. الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١٠٨.
- (٦٧) الدرويش، محيي الدين، إعراب القرآن وبيانه، ١: ٢٣٢.
- (٦٨) ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، دار الكتب العلمية - قم / بدون تاريخ، ١: ٦٠.
- (٦٩) ابن الأثير الجزري، مجد الدين المبارك بن محمد، النهاية في غريب الحديث والأثر، مؤسسة إسماعيليان - قم، ط ٤ / ١٣٦٤ هـ. ش، ١: ٢٤.
- (٧٠) الدرويش، محيي الدين، إعراب القرآن وبيانه، ١: ٢٣٢. أنظر: الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١٠٨.
- (٧١) أنظر: الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١٠٨.
- (٧٢) أنظر: السبزواري، عبد الأعلى، مواهب الرحمن، ٢: ٣٧٨.
- (٧٣) أنظر: الواحدي، علي بن أحمد، التفسير البسيط، ٣: ٥٥١.
- (٧٤) الطوسي، محمد بن الحسن، التبيان، ٢: ١١٠.
- (٧٥) الطبرسي، أمين الإسلام الفضل بن الحسن، مجمع البيان، ١: ٤٩٤.
- (٧٦) المصدر السابق.
- (٧٧) الواحدي، علي بن أحمد، التفسير البسيط، ٣: ٥٥١.
- (٧٨) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٢: ٢٦٩.
- (٧٩) أنظر: السبزواري، عبد الأعلى، مواهب الرحمن، ٢: ٣٧٨.
- (٨٠) أنظر: المصدر السابق.
- (٨١) سند الرواية: محمد بن يعقوب الكليني عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن الحسن بن محبوب عن أبي أيوب عن محمد بن سوقة [الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٣ / ١٣٦٣ هـ. ش، ٧: ٢١، ح ٢].
- (٨٢) البقرة: ١٨١.
- (٨٣) البقرة: ١٨٢.

- (٨٤) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم، ط ٢ / ١٤١٤ هـ، ١٩: ٣٥١، ب ٣٨ من الوصايا، ح ١. وانظر: العياشي، محمّد بن مسعود، تفسير العياشي، ١: ٧٧، ح ١٦٧.
- (٨٥) تمّ نشرها في مجلة فقه أهل البيت عليه السلام، العدد: ٩٠ - ٩١.
- (٨٦) العلامة المجلسي، محمّد باقر، ملاذ الأخيار في فهم تهذيب الأخبار، مكتبة آية الله العظمى النجفي المرعشي - قم، ط ١ / ١٤٠٦ هـ، ١٥: ٧٠.
- (٨٧) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١١٢.
- (٨٨) البقرة: ١٨٠.
- (٨٩) البقرة: ١٨٠.
- (٩٠) أنظر: المائدة: ١٠٦.
- (٩١) أنظر: البقرة: ١٣٢.
- (٩٢) أنظر: الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٢٥٧ - ٤٣٥، حيث اشتمل كتاب الوصايا على عشرات الأحاديث توزّعت على مئة باب.
- (٩٣) أنظر: النسائي، أحمد بن شعيب، سنن النسائي، دار إحياء التراث العربي - بيروت / بدون تاريخ، ٦: ٢٣٩. الشيباني، أحمد بن حنبل، مسند أحمد بن حنبل، مؤسسة التاريخ العربي - بيروت، ط ١ / ١٤١٢ هـ = ١٩٩١ م، ٢: ٤، ١٢٧. الصنعاني، عبد الرزاق، المصنّف - بيروت / ١٣٩٠ هـ = ١٩٨٩ م، ٩: ٥٦، ذيل ح ١٦٣٢٦.
- (٩٤) أنظر: الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي، أحكام القرآن، دار الفكر - بيروت، ط ١ / ١٤٢١ هـ = ٢٠٠١ م، ١: ٢٣٧.
- (٩٥) المحقّق الكرّكي، علي بن الحسين، جامع المقاصد في شرح القواعد، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم، ط ١ / ١٤٠٨ هـ، ١٠: ١٣٥ - ١٣٦. الأنصاري، مرتضى بن محمّد أمين، الوصايا والمواريث، المؤتمر العالمي للشيخ الأعظم - قم، ط ١ / ١٤١٥ هـ: ٥٤.
- (٩٦) البقرة: ١٨٠.
- (٩٧) تمّ نشر هذه الرؤية في أربع مقالات مفصّلة في مجلة فقه أهل البيت عليه السلام، الأعداد: ٧٣،

(٩٨) سند الرواية: محمد بن يعقوب الكليني عن محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن علي بن الحكم عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم [الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٧: ١٤، ح ٢].

(٩٩) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٣٣٧، ب ٣٢ من الوصايا، ح ١. وانظر: العياشي، محمد بن مسعود، تفسير العياشي، ١: ٧٧، ح ١٦٩.

(١٠٠) سند الرواية: محمد بن يعقوب الكليني عن عدّة من أصحابنا عن سهل بن زياد عن محمد بن الوليد عن يونس بن يعقوب [الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٧: ١٤، ح ٤. الصدوق، محمد بن علي بن الحسين، مَنْ لا يحضره الفقيه، دار الكتب الإسلامية - طهران / ١٤١٠ هـ، ٤: ٢٠٠، ح ٥٤٦٣. الطوسي، محمد بن الحسن، الاستبصار، دار الكتب الإسلامية - طهران / ١٣٩٠ هـ، ٤: ١٢٨، ح ٤٨٥. الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، دار الكتب الإسلامية - طهران / ١٣٩٠ هـ، ٩: ٢٠٢، ح ٨٠٥].

(١٠١) كذا في الفقيه.

(١٠٢) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٣٤١، ب ٣٣ من الوصايا، ح ٤.

(١٠٣) الأنصاري، مرتضى، الوصايا والمواريث: ٥٤.

(١٠٤) كذا في الفقيه.

(١٠٥) السبزواري، عبد الأعلى، مواهب الرحمن، ٢: ٣٨٤.

(١٠٦) البقرة: ١٨٠.

(١٠٧) البقرة: ١٨١ - ١٨٢.

(١٠٨) المحقق الكركي، علي بن الحسين، جامع المقاصد، ١٠: ٢٠٥، ٢١٦، ٣١٨، ٣٣٤.

(١٠٩) العياشي، محمد بن مسعود، تفسير العياشي، المكتبة العلمية الإسلامية - طهران / بدون تاريخ، ١: ٧٧، ح ١٦٩.

(١١٠) أنظر: الإشرافي، ولي الله، توضيح آيات الأحكام، المطبوع في هامش التفسير الشاهي. [الجرجاني، أبو الفتح، التفسير الشاهي، منشورات نويد - طهران / ١٣٦٢ هـ. ش، ٢: ٢٠١، الهامش رقم (١) (باللغة الفارسية)].

- (١١١) المائدة: ١.
- (١١٢) المحقق الكرکي، جامع المقاصد، ١٠: ٩٠.
- (١١٣) أنظر: الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١١١.
- (١١٤) المحقق النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، مؤسسة التاريخ العربي - بيروت، ط ٧ / بدون تاريخ، ٢٨: ٤٣٤.
- (١١٥) البقرة: ١٨٠.
- (١١٦) ابن سعيد الحلّي، يحيى بن سعيد، الجامع للشرائع، مؤسسة سيد الشهداء عليه السلام العلمية / ١٤٠٥ هـ: ٤٣٨. المحقق الكرکي، جامع المقاصد، ١٢: ٩٨.
- (١١٧) الأنصاري، مرتضى بن محمد أمين، كتاب النكاح، المؤتمر العالمي للشيخ الأعظم - قم، ط ١ / ١٤١٥ هـ: ١٤٣ - ١٤٤.
- (١١٨) المصدر السابق: ١٤٤. وانظر: الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٨.
- (١١٩) الطباطبائي، علي بن محمد، رياض المسائل في بيان أحكام الشرع بالدلائل، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٢ هـ، ١٠: ١٠٧ - ١٠٨.
- (١٢٠) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم، ط ١ / ١٤١٤ هـ، ١٤: ٢٧٤.
- (١٢١) قاضيان، حسن بن منصور الفرغاني، فتاوى قاضيان، المطبوع بهامش (الفتاوى الهندية)، دار إحياء التراث العربي - بيروت / بدون تاريخ، ٢: ٢٨٧.
- (١٢٢) السبزواري، عبد الأعلى، مواهب الرحمن، ٢: ٣٨٢.
- (١٢٣) سند الحديث: الصدوق عن أبيه عن عبدالله بن جعفر الحميري عن هارون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة [الصدوق، من لا يحضره الفقيه، ٤: ٤٤٠، المشيخة]. ومسعدة بن صدقة لم يوثق.
- (١٢٤) الصدوق، من لا يحضره الفقيه، ٤: ١٨٤، ح ٥٤٢٠. الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٢٦٨، ب ٨ من الوصايا، ح ٣.
- (١٢٥) كذا في الوسائل والمصنّفين، أي: مصنّف ابن أبي شيبة ومصنّف الصنعاني.
- (١٢٦) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٢٦٨، ب ٨ من الوصايا، ح ٤.

اليهقي، أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، دار الفكر - بيروت / بدون تاريخ، ٦: ٢٧١.
العيني، بدر الدين محمود بن أحمد، عمدة القاري في شرح البخاري، دار إحياء التراث
العربي - بيروت / بدون تاريخ، ٢٣: ٢٣٠. الصنعاني، عبد الرزاق، ٩: ٨٨، ح ١٦٤٥٦.
ابن أبي شيبة، عبدالله بن محمد الكوفي العسبي، المصنّف في الأحاديث والآثار، دار
الفكر - بيروت، ط ١ / ١٤٠٩ هـ = ١٤١٢ م، ٧: ٣٠٨، ب ٤٧، ح ٤، ٧. النسائي، أحمد
بن شعيب، السنن الكبرى، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١ / ١٤١١ هـ = ١٩٩١ م،
٦: ٣٢٠، ح ١١٠٩٢. الدارقطني، علي بن عمر، سنن الدارقطني، دار الكتب العلمية -
بيروت، ط ١ / ١٤١٧ هـ = ١٩٩٦ م، ٤: ٨٦، ح ٤٢٤٩. الطبري، محمد بن جرير، جامع
البيان، ٤: ٣٨٣. وروي هذا الحديث تارة مرفوعاً إلى النبي ﷺ وأخرى موقوفاً على
ابن عباس، والأرجح كونه موقوفاً.

(١٢٧) السجستاني، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، دار الكتاب العربي - بيروت / بدون تاريخ، ١: ٦٥٥، ح ٢٨٦٧. الترمذي، محمد بن عيسى، سنن الترمذي، دار إحياء التراث العربي - بيروت / ١٣٧٥ هـ = ١٩٣٨ م، ٣: ٢٩٢، ح ٢٢٠٠. البيهقي، أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، ٦: ٢٧١.

(١٢٨) الشيباني، ابن حنبل، مسند أحمد، ٤: ٤٢٦، ٤٣١، ٤٣٨، ٤٣٩، ٤٤٥، و ٥: ٣٤١. النيسابوري، مسلم بن الحجاج القشيري، صحيح مسلم، دار الفكر - بيروت / بدون تاريخ، ٥: ٩٧. السجستاني، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، ٢: ٢٤٠ - ٢٤١، ح ٣٩٥٩، ٣٩٦١. الترمذي، سنن الترمذي، ٢: ٤٠٩، ح ١٣٧٥. البيهقي، السنن الكبرى، ٦: ٢٦٦، ٢٧٢، و ١٠: ٢٨٥، ٢٨٦، ٢٨٧. النسائي، سنن النسائي، ٤: ٦٤. البيهقي، السنن الكبرى، ٦: ٢٦٦، و ١٠: ٢٨٥، ٢٨٦. الصنعاني، عبد الرزاق، المصنّف، ٩: ١٦٣ - ١٦٤، ح ١٦٦٦٣. النسائي، السنن الكبرى، ١: ٦٣٦ - ٦٣٧، ح ٢٠٨٥، و ٣: ١٨٧ - ١٨٨، ح ٤٩٧٥، ٤٩٧٦، ٤٩٧٧. الدارقطني، سنن الدارقطني، ٤: ١٥٠، ح ٤٥١٥، ٤٥١٦. الشافعي، محمد بن إدريس، كتاب المسند، دار الكتب العلمية - بيروت / بدون تاريخ: ١٩٤. الصنعاني، عبد الرزاق، المصنّف، ٩: ١٥٩ - ١٦٠، ح ١٦٧٥١. ابن أبي شيبة، المصنّف، ٥: ٤١٦، ب ٦٣٤، ح ١، و ٨: ٣٦٩، ب ١١، ح ١. وانظر: ابن أبي جمهور الأحسائي، محمد بن علي بن إبراهيم، عوالي اللآلي العزيزية في الأحاديث النبوية، مطبعة سيد الشهداء عليه السلام - قم، ط ١/ ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م، ٢: ٢٥٨، ح ٩.

(١٢٩) المائدة: ١٠٦ - ١٠٨.

(١٣٠) السبزواري، عبد الأعلى، مواهب الرحمن، ٢: ٣٧٧.

(١٣١) البقرة: ١٨٠.

(١٣٢) المحقق الكرکي، علي بن الحسين، جامع المقاصد، ١٠: ١٢٣.

(١٣٣) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٥. وانظر: الجصاص، أبو بكر، أحكام القرآن، ١: ٢٣٨.

(١٣٤) المصدر السابق. الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١١١.

(١٣٥) المصدر السابق. وانظر: المحقق الكرکي، علي بن الحسين، جامع المقاصد، ١٠: ٩٠، ١١٣، ١٢٣، ١٣٥، ٢٠٥، ٢١٠، ٢١٦، ٣١٨، ٣٣٤.

(١٣٦) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١١١.

(١٣٧) المصدر السابق: ١١١ - ١١٢.

(١٣٨) سند الرواية: محمد بن يعقوب الكليني عن محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن علي بن الحكم عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم [الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٧: ١٤، ح ٢].

(١٣٩) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٣٣٧، ب ٣٢ من الوصايا، ح ١. وانظر: العياشي، محمد بن مسعود، تفسير العياشي، ١: ٧٧، ح ١٦٩.

(١٤٠) أنظر: الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٣٣٧ - ٣٤١، ب ٣٢ و ٣٣ من الوصايا.

(١٤١) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١١٢.

(١٤٢) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٥.

(١٤٣) الجصاص، أبو بكر، أحكام القرآن، ١: ٢٣٧.

(١٤٤) المصدر السابق.

(١٤٥) الطبرسي، مجمع البيان، ١: ٤٩٤. الزمخشري، محمود، الكشاف، ١: ٣٣٤. البيضاوي، تفسير البيضاوي، ١: ٤٦٠. أبو حيان الأندلسي، تفسير البحر المحيط، ٢: ٢٦. تفسير أبي السعود، ١: ١٩٧. المشهدي، محمد بن محمد رضا، كنز الدقائق وبحر الغرائب،

وزارة الثقافة والإرشاد الإسلامي - إيران / ١٣٦٦ هـ. ش، ١: ٤١٩.

(١٤٦) الفخر الرازي، مفاتيح الغيب، ٥: ٧٠.

(١٤٧) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١٠٨.

(١٤٨) الآلوسي، محمود شكري، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، دار

إحياء التراث العربي - بيروت، ط ٤ / ١٤٠٥ هـ = ١٩٨٥ م، ٢: ٥٥.

(١٤٩) الطبرسي، مجمع البيان، ١: ٤٩٤.

(١٥٠) ابن العربي، محمد بن عبدالله، أحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط ٣ /

١٣٩٢ هـ = ١٩٧٢ م، ١: ١٠٤. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٢: ٢٦٨. السبزواري،

عبد الأعلى، مواهب الرحمن، ٢: ٣٧٧.

(١٥١) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٨.

(١٥٢) المصدر السابق.

(١٥٣) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١١١.

(١٥٤) أنظر: الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٧.

(١٥٥) أنظر: الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١٠٨.

(١٥٦) الأنعام: ١٦٤. الإسراء: ١٥. فاطر: ١٨. الزمر: ٧. النجم: ٣٨.

(١٥٧) الطبرسي، مجمع البيان، ١: ٤٩٥.

(١٥٨) الزمخشري، الكشف، ١: ٣٣٤.

(١٥٩) الطوسي، التبيان، ٢: ١١٠.

(١٦٠) الجصاص، أبو بكر، أحكام القرآن، ١: ٢٣٨.

(١٦١) الزمخشري، محمود، الكشف، ١: ٣٣٤.

(١٦٢) مكارم الشيرازي، ناصر، الأمل في تفسير كتاب الله المنزل - قم / بدون تاريخ،

٥١٢: ١.

(١٦٣) الجزائري، أحمد بن إسماعيل، قلائد الدرر في بيان آيات الأحكام بالآثر (طبعة

حجربة) / ١٣٢٧: ٢٢٩.

- (۱۶۴) أنظر: الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ۵۹۷.
- (۱۶۵) الكاظمي، مسالك الأفهام، ۳: ۱۱۱.
- (۱۶۶) السبزواري، عبد الأعلى، مواهب الرحمن، ۲: ۳۷۷.
- (۱۶۷) الطوسي، محمد بن الحسن، التبيان، ۲: ۱۱۱.
- (۱۶۸) الأنعام: ۱۶۴.
- (۱۶۹) الجصاص، أبو بكر أحكام القرآن، ۱: ۲۳۸.
- (۱۷۰) الطبرسي، مجمع البيان، ۱: ۴۹۵.
- (۱۷۱) أنظر: الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ۵۹۶ - ۵۹۷.
- (۱۷۲) الكاظمي، مسالك الأفهام، ۳: ۱۰۸ - ۱۰۹.
- (۱۷۳) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ۵۹۷.
- (۱۷۴) المصدر السابق.
- (۱۷۵) الطبرسي، مجمع البيان، ۱: ۴۹۵.
- (۱۷۶) الطوسي، التبيان، ۲: ۱۱۱. وانظر: الراوندي، قطب الدين، فقه القرآن، ۱: ۳۰۳.
- (۱۷۷) الجصاص، أبو بكر، أحكام القرآن، ۱: ۲۳۸.
- (۱۷۸) الأنعام: ۱۶۴. الإسراء: ۱۵. فاطر: ۱۸. الزمر: ۷. وانظر: النجم: ۳۸.
- (۱۷۹) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ۵۹۸.
- (۱۸۰) البقرة: ۱۸۲.

قاعدة الاضطرار وبعض تطبيقاتها

□ الأستاذ الشيخ محمد الرحمانى (*)

□ ترجمة: عقيل البندر

إنَّ إحدى القواعد الفقهية ذات التطبيقات العديدة في حياتنا قاعدة الاضطرار.. وقد اختصَّ هذا المقال بدراستها.. فبعد بيان عنوانها وأهميتها تناول أدلة إثباتها من الكتاب والسنة وغيرهما.. كما أوضح شروط تطبيقها وحدود مساحتها ومواردها.. كما تعرَّض إلى رؤية الفقه السنِّي تجاه القاعدة..

المقدمة:

إنَّ احتياج الانسان لعلم الفقه وشخص الفقيه هو أمر ضروري ليس لأحد إنكاره لاسيَّما في المجتمع المسلم؛ لأنَّ علم الفقه هو البوابة الأساسية التي يمكن من خلالها معرفة تكاليف العباد ومسؤولياتهم تجاه الحق تعالى، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فهو العلم الذي يتكفل بالإجابة على التساؤلات المتعلقة

(*) عضو الهيئة العلمية لجامعة المصطفى العالمية، ومدير قسم الفقه والأصول في مدرسة الدراسات التخصصية العليا للفقه.

بالحلال والحرام وتمييز الجائز من الأفعال عن غيرها، مضافاً إلى الردّ على الأسئلة المرتبطة بعلاقة الانسان بأخيه الانسان، حيث كان للفقهاء جهود كبيرة ومساعٍ مضيئة في هذا الحقل الهام.

وأما في وقتنا الراهن وهو عصر التكنولوجيا والتقنيات المتطورة، فلا شك أنّ حجم الضرورة ومستوى الاحتياج أضحى أكبر بكثير من ذي قبل، وتجلّت تلك الاحتياجات والضرورات بأشكال وصور أكثر جدّة وحداثه، وبالتالي فإنّ إشباع تلك الاحتياجات والردّ على تساؤلاتها يتطلّب جهداً أوسع وعزماً أوثق.

تختص هذه المقالة بقاعدة الاضطرار والتي جاءت بناء على طلب القائمين على عقد مؤتمر خاص ببحث ودراسة الضوابط الشرعية في المجال الطبي والجانب الفلسفي، حيث يتعاطى الفقه من أوله إلى آخره لاسيما في الموضوعات والقضايا الخاصة بالتفاصيل الطبية والدراسات الفلسفية الحديثة مع هذه القاعدة؛ لأنّها عادة ما تكون سبيلاً منقذاً لحلّ المشاكل، وغالباً ما تجيب على الأسئلة المتعلقة بهذه المهمة المقدّسة.

ورغم أنّ الفقهاء لم يبحثوا كثيراً في هذه القاعدة بعنوانها المذكور، ولكن بما أنّها رصينة من حيث القوة وكثرة الأدلّة فيها من جهة، وكونها قاعدة لها أهمية تطبيقية في سائر أبواب الفقه من جهة أخرى دفعنا ذلك لاختيارها كإحدى أدوات التطبيق والبحث في بيان الضوابط والقواعد الشرعية خصوصاً المتعلقة منها بالقضايا الطبية.

عنوان القاعدة:

ثمة اختلاف بين الباحثين في مجال القواعد الفقهية في تعيين أصل هذه

القاعدة وعنوانها الأولى.

فالبعض يعتقد أنَّ العنوان عبارة عن كلِّ محرَّم اضطرَّ إليه يكون حلالاً.

وقد طرح شراح المجلة - المشتتة على القانون المدني للدولة العثمانية - ذيل المادة (٢١) و (٢٢) عنوان قاعدة (الضرورات تُبيح المحظورات) ^(١).

وقد تابعهم في ذلك بعض الباحثين في القواعد الفقهية من الشيعة من ضمنهم الدكتور السيد مصطفى المحقق الداماد^(٢)، كما أضاف بعضهم علاوة على ذلك جملة (الضرورات تتقدّر بقدرها)، منهم السيد علي الفرجي^(٣).

وقد جعل الباحثون من أهل السنة عنوان (الضرورات تُبيح المحظورات) كما جعلوا عنوان (الضرورات تتقدّر بقدرها) عنواناً مستقلاً^(٤).

والصحيح أن العنوان، الثاني متفرّع عن الأوّل، وليس مرادفاً له.

هذا، وقد ذكرها الباحثون الأكاديميون تحت اسم (قاعدة الاضطراب)^(٥).

أهمية القاعدة أدلتها:

وحتى تتضح مكانة وغاية البحث والدراسة في هذه القاعدة، نشير فيما يلي إلى بعض الإثارات والأسئلة حول حدود هذه القاعدة ومدياتها وتموضعها في الإطار الفقهي:

١ - عند تبويب وتقسيم القواعد الفقهية ، فأين تكون مكانة وتموضع هذه القاعدة؟ هل هي من القواعد العامة أو القواعد الخاصة؟ هل هي من القواعد المنصوصة أو هي قاعدة مستقاة من كلمات الفقهاء وفتاواهم؟ والتساؤل الذي يطرح هنا أيضاً هو: هل إنَّ تطبيقها يقتصر على الشبهات الموضوعية أم أنه يجري حتى في الشبهات الحكمية؟

٢ - وعلى ضوء هذه القاعدة هل ترتفع الحرمة واقعاً في مورد الاضرار أو ظاهراً؟ وما هي الثمرة الفقهية في هذين المبنيين؟

٣ - وهل إنّ جريان هذه القاعدة مختص برفع الحرمة التكليفية حال الاضرار، أو إنّ الوجوب العملي يرتفع هو الآخر عندما يتحقق الاضرار إلى تركه فيما لو كان واجباً؟

٤ - ثمّ إن مدلول هذه القاعدة وفحواها هل هو العزيمة أو الرخصة؟ وما هي الثمرة الفقهية المترتبة على ذلك؟

٥ - وهل إنّ هذه القاعدة مختصة بالأحكام الاضطرارية أم إنّها تشمل الموضوعات الاضطرارية أيضاً؟

٦ - وما هو ملاك الاضرار في هذه القاعدة؟ هل المقصود منه اضرار شخصي أو نوعي؟

القواعد الموازية:

وبما أنّ هناك العديد من القواعد الفقهية المختلفة، فتجد أحياناً بعض تلك القواعد تشترك فيما بينها بلحاظ المحتوى والنتائج، على الرغم من تمايز إحداها عن الأخرى ببعض الخصوصيات.

وهنا مجموعة من القواعد الفقهية التي تشترك وتتشابه من حيث المحتوى مع قاعدة الاضرار:

١ - قاعدة نفي العسر والحرج.

٢ - قاعدة الضرورات تبيح المحظورات.

٣ - قاعدة كلّ ما غلب الله عليه فهو أولى بالعدر.

٤ - قاعدة لا ضرر ولا ضرار في الاسلام.

٥ - قاعدة اليسر والسماحة في الدين.

٦ - قاعدة الضرورة في كل شيء إلا في الدماء.

أهمية ومكانة هذه القاعدة في التبويب المتقدم:

إنَّ المعنيين بتدوين وتصنيف القواعد بَوَّبوا القواعد الفقهية لدواعٍ مختلفة، وبيَّنوا دور ومكانة كلِّ قاعدة على ضوء تلك الأبواب، من هنا فمن الحريِّ بنا هنا أن نتعرَّف على أهمية ودور ومكانة ومديات قاعدة الاضطرار أيضاً، فنقول:

١ - تنقسم القواعد بلحاظ شموليتها واختصارها على بعض أبواب الفقه إلى قواعد عامة وقواعد خاصة، وفيما يتعلَّق بهذه القاعدة فإنَّها تعدُّ من القواعد العامة؛ لأنَّ تطبيقها يحتاج كلَّ أبواب الفقه سواء كانت عبادات أو معاملات بمعناها العام أو بمعناها الخاص، مضافاً إلى أنَّها تجري في الآداب والطقوس الشخصية وغيرها والسياسات المختلفة والجزئيات الأخرى أيضاً.

٢ - وأمَّا فيما يتعلَّق بتطبيقها في الشبهات الحكمية أو الموضوعية، فإنَّها تشمل كلا النوعين أيضاً، ولا تختصُّ بإحدهما دون الأخرى؛ لأنَّ ملاك هذه القاعدة يجري فيهما معاً.

٣ - وأمَّا موضوع مدركية هذه القاعدة ودليليتها، فإنَّ هذه القاعدة تعدُّ من القواعد المنصوصة عليها، وليس من القواعد المستنبطة والمقتبسة من كلمات الفقهاء وفتاواهم؛ وذلك لأنَّ الآيات والروايات صرَّحت بهذه القاعدة.

٤ - وهنا نشير أيضاً إلى أنَّ هذه القاعدة حاكمة على الأدلَّة والقواعد الاخرى، وعليه فلو تعارضت مع تلك القواعد والأدلَّة كانت هذه القاعدة مقدَّمة عليها.

أدلة قاعدة الاضطرار:

هناك ستة أدلة يمكن أن تثبت اعتبار وحجية هذه القاعدة، وهي على النحو

التالي:

١ - الكتاب:

الآية الأولى:

هناك آيات عديدة في القرآن الكريم يمكن أن تكون دليلاً على هذه القاعدة، ومنها قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخَيْزِرِ وَمَا أَهْلَ بِهِ لغيرِ اللَّهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾^(٦).

ويتبين على ضوء هذه الآية أن ارتكاب الحرام والمعصية جائز حال الاضطرار والضرورة، وبهذه الصورة يرتفع حكم الحرمة عن ذلك الشيء المحرم؛ وذلك لأن مفاد سياق هذه الآية الشريفة يُعدّ بمثابة الكبرى الكلية التي تشمل جميع موارد وصور الاضطرار، على الرغم من تقييد هذه الكبرى في الآية الكريمة من ناحيتين: الف: غير باغ، ب: ولا عادٍ، وقد فسّر هذان القيّدان في الروايات وكتب التفسير بمعانٍ مختلفة، ومن جملتها:

١ - الرواية المروية عن الامام الصادق عليه السلام التي فسّرت قوله تعالى: ﴿غَيْرِ بَاغٍ﴾ بـ (الصيد)، والعادي: بـ (السارق)^(٧).

٢ - ما جاء في اصول الكافي عن الامام الصادق عليه السلام، أنّ الباغي هو الخارج عن الامام عليه السلام، والعاد هو قاطع الطريق^(٨).

٣ - ما ورد في تفسير العياشي، أنّ الباغي: هو الظالم، والعادي: هو الغاصب^(٩).

وبناءً على ذلك نلاحظ أنَّ هناك معاني مختلفة لتفسير القيد المتقدمين وبيان مصاديقهما. والخلاصة: غير بعيد عن اللغة ومفادها أنَّ (غير باغ) بمعنى عدم الظلم والظغيان، وعليه سيكون الاضطراب ليس بسبب الظلم والتعسف ووقوع الحيف على الغير، وفي هذه الصورة سيؤدّي هذا اللون من الاضطراب إلى رفع الحرمة، ولا يسوق المرء للعذاب والمحاسبة، وعليه يخرج عن دائرة القاعدة القائلة (الامتناع بالاختيار لا ينافي الاختيار)، وإلا فبناءً عليها يكون وقوع الاضطراب وتحقيقه بسبب سوء اختيار الانسان، وعليه فهو لا يرفع الحرمة الذي سيسوقه إلى العذاب والعقاب أيضاً.

وقد ذهب إلى ذلك جملة من الفقهاء، كالشيخ الآخوند الخراساني، فلو أنَّ شخصاً دخل أرضاً مغتصبة بمحض اختياره وإرادته، ولا يمكنه الخروج منها إلا بالعودة إليها، فإنّه على الرغم من اضطرابه للخروج بهذه الطريقة لا يرفع عنه العقاب والمحاسبة.

وأما (غير عاد): فإنَّ المتحصّل من معناه هو عدم تجاوز الشخص المضطر لحدود حاجته وضرورته، فلو اضطر إلى أمر حرام ارتفعت الحرمة بمستوى ذلك الاضطراب والحاجة، وبالتالي لا يجوز له أن يتجاوز ذلك إلى أكثر ممّا اضطر إليه.

بحث ونقد:

وقد يتحقّق البعض على شمول الكبرى في الآية الكريمة لجميع صور وأشكال الاضطراب، ويعتبر أنَّ قاعدة الاضطراب هنا تقتصر على الموارد المذكورة في الآية فقط؛ وذلك لأنَّ الكبرى التي وردت فيها إنّما اختصّت بذكر تلك الموارد،

ولم تتعرض لغيرها.

ويمكن الإجابة عن ذلك بما يلي:

أولاً: لقد ثبت في محله أن حكم هذه الآية غير مختص بما ذكر من الموارد؛ لأنه لو كان مورد النزول أو شأنه مخصصاً لكانت الآيات قد وردت في مورد خاص وشأن نزولي معين، وإذا كان الأمر كذلك لم تكن الموارد الأخرى مشمولة بالحكم الوارد فيها، في حين نرى أن الفقهاء والمتخصصين في الفقه عَمَّوا حكم هذه الآية وكبراه على جميع الموارد دون بعضها.

ثانياً: إن خاتمة الآية الشريفة في مقام بيان الكبرى المذكورة، الأمر الذي ينسجم مع رأي العقلاء وليس الفقهاء فحسب؛ لأنَّ العقلاء لا يفرقون في حالة الاضطرار بين أكل لحم الخنزير وأكل لحم الثعلب الذي تكون حرمة اقل، وهم لا يفرقون أيضاً عند الاضطرار بين اقتراف المحرمات المذكورة في هذه الآية وبين غيرها من المحرمات.

وعليه، لا يوجد تفاوت في حال الاضطرار وسريان الجواز في ارتكاب متعلّقه بين ما ذكر من الموارد في هذه الآية وسائر الموارد الأخرى، وبالتالي لا غبار على شمولية وسعة هذه القاعدة.

إذن، دلالة الآية على أصل قاعدة الاضطرار وارتفاع أصل الحرمة عن المورد المضطر إليه تامة، وأما خصوصيات وشروط هذه القاعدة فسيتم بحثها في موطن آخر.

الآية الثانية:

قال تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أَهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ

وَالْمَوْقُودَةُ وَالْمُتَرَدِّيةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبْعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى النُّصَبِ وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ ذَلِكَ فِى يَوْمِ النَّاسِ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ دِينِكُمْ فَلَا تَخْشَوْهُمْ وَاخْشَوْنِ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتِمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرِ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمِهِ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴿١٠﴾

ودلالة هذه القاعدة صحيح أيضاً؛ وذلك لأنَّ هذه الآية تتعرض كما هو سياق الآية السابقة إلى قاعدة عامة وكبرى كلية، بعد استعراض جملة من الموارد التي حرّمها الله تعالى على عباده، وتلك القاعدة مفادها أنَّ الاضطرار هو السبب لجواز اقتراف تلك المحرّمات، وهو المؤدّي لدفع الحرمة وإزاحتها، نعم هناك تفاوت طفيف، وهو أنَّ هذه الآية الكريمة تتضمن بيان قيد جديد، وهو قوله تعالى ﴿غَيْرِ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمِهِ﴾ وقد فسّر هذا القيد بمعاني عديدة، منها:

١ - ما أورده القمي في تفسيره عن الامام الباقر عليه السلام، أنَّ معنى ﴿غَيْرِ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمِهِ﴾ هو غير متعمّد لإثم ^(١١).

٢ - ما نقله علي بن ابراهيم أنَّ معنى ﴿غَيْرِ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمِهِ﴾ هو غير مائل في الإثم ^(١٢).

٣ - المعاني الأخرى التي نقلت في تفسير هذه العبارة القرآنية الشريفة، وهي: عدم كون الاضطرار في سفر معصية، وعدم كون مقدّمات الاضطرار اختيارية، أو إنّها تؤكّد معنى الاضرار، وقد ذكرت جملة من المعاني والتفاسير الأخرى أيضاً تشابه التفاسير المتقدمة، نستغني عن ذكرها بعد ما تقدّم ذكره ^(١٣).

ولا يخفى أنَّ هذه المعاني والبيانات تعدّ أيضاً توضيحاً لمصاديق المتجانف، وربما يكون معنى ﴿غَيْرِ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمِهِ﴾ هو عدم تجاوز المضطر الحدّ في ارتكاب

المعصية؛ لأنَّ معنى (جنف) هو ميل الشخص المضطر ورغبته في ارتكاب المعصية، وغيره هو عدم ميله ورغبته في اقترافها، بل تجاوز بمقدار احتياجه واضطراره.

ويمكن أن يُطرح هنا الاشكال والتحفظ السابق الذي ذكر في الاستدلال بالآية السابقة وتماमितها في دعم المدعى أيضاً، وبما أنَّ الردِّ والمناقشة تمَّ التعرض إليها في الآية السابقة فلا حاجة لتكرارها هنا، وعليه فإنَّ هذه الآية تدلُّ على تمامية أصل قاعدة الاضطرار وحجيته.

الآية الثالثة:

قال تعالى: ﴿وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِّرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ وَإِنَّ كَثِيرًا لِّيُضِلُّونَ بِأَهْوَائِهِمْ بِغَيْرِ عِلْمٍ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِالْمُعْتَدِينَ﴾^(١٤) وقد جاء تفصيل هذه الآية في الآية الثالثة من المائدة والآية الرابعة من سورة البقرة. إنَّ دلالة ذيل هذه الآية الكريمة على حليّة بعض المحرّمات بسبب الاضطرار واضح، وما يميّز هذه الآية هو إنّها لم ترد في موقف أو مورد خاص. وبالتالي فهي غير مقيدة بوجه من وجوه الاضطرار؛ وذلك لأنَّ هذه الآية تقول: إنَّ جميع المحرّمات قد بيّنت وذكرت بشكل مفصل، إلّا أنّها تضيف أمراً هو موضع بحثنا، وهو: ﴿إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ وعليه فإنَّ ما ورد من الإشكال المتقدّم غير وارد على الاستدلال بهذه الآية.

ومن جهة أخرى فإنَّ هذه الآية تفيد أنّ كلّ ما يسمّى حراماً في الشريعة الاسلامية وما تكون ممارسته في الوضع الطبيعي كذلك، تعتبر قاعدة الاضطرار الكليّة صالحة لاستيعاب موارده، وهي جديرة باحتواء جميع المحرّمات التي

يعتبرها الاسلام كذلك؛ لأنَّ المستثنى منه في هذه الآية شامل لجميع المحرّمات التي بيّنها الشارع المقدّس، وبالتالي يكون معنى الاستثناء هنا هو جواز ارتكاب الحرام لجهة الاضطرار في نطاق جميع المحرّمات وقادر على استيعابها. إذن، فالآية الكريمة صريحة في الدلالة على جريان وتطبيق هذه القاعدة.

الآية الرابعة:

قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾^(١٥)، فإنّ دلالة هذه الآية على القاعدة قياساً بالآيات السابقة تعتبر أكثر وضوحاً؛ لأنّ تلك الآيات تتحدّث عن جواز ارتكاب الحرام في صورة وحالة الاضطرار، ولكن هذه الآية فهي مضافاً إلى دلالتها على جواز ارتكاب الحرام في تلك الحالة، فهي تدل أيضاً على جواز ترك الواجب في حال الاضطرار؛ لأنّ الملاك الذي ذكر فيها هو وجود الحرج والمشقة سواء كان متعلّقاً بترك الحرام أو لزوم فعل الواجب.

ومن جهة أخرى فإنّ مدلول هذه الآية هو نفي الحكم الواقعي في حال الاضطرار، وأمّا ما يتعلّق بالآيات السابقة، هل أنّ مدلولها هو نفي الحكم الواقعي أو الظاهري فهناك بحث بين الفقهاء؛ إذ سوف تترتب بعد إثبات مدلول النفي هناك ثمرات ونتائج فقهية.

٢- السنة:

من جملة الأدلة التي تدعم حجية هذه القاعدة، هي الروايات الشريفة، ويعتبر حديث الرفع هو أحد أهمّ الأحاديث الشريفة التي تفيد في الإثبات والبرهنة عليها؛ وذلك بسبب المباحث والتفاصيل المختلفة التي طرحت في مضمون هذا الحديث، وما يميّز هذا الحديث أيضاً أنّه يرتبط ارتباطاً مباشراً ووثيقاً بهذه

القاعدة، من هنا فسوف نحاول فيما يلي دراسة وبحث الموضوعات المتعلقة به لاسيما سندَه بشكل أكثر تفصيلاً.

الحديث الأول: حديث الرفع:

(حدثنا محمد بن أحمد بن يحيى العطار رحمته الله قال: حدثنا سعد بن عبد الله عن يعقوب بن يزيد عن حماد بن عيسى عن حريز بن عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال رسول الله ﷺ: «رفع عن أمتي تسعة: الخطأ والنسيان وما اكرهوا عليه وما لا يعلمون وما لا يطيقون وما اضطروا إليه والحسد والطيرة والتفكر في الوسوسة في الخلق ما لم ينطق بشفة» ^(١٦)).

دلالة الحديث: إنّ العبارة التي لها علاقة جليّة بهذه القاعدة والجملة التي تثبتها وتقرّها هي جملة (ما اضطروا إليه)؛ حيث استدلّ بهذه المقطع من الحديث الشريف على إثبات قاعدة الاضطرار.

ومعنى هذه الجملة هو: رفع التكليف في موارد الاضطرار وغضّ النظر عن المخالفة التي تقع في حال الضرورة، من هنا فإنّ النظر إلى غير المحارم ولمسها مثلاً هو أمر حرام، ولكن هذه الحرمة ترتفع في بعض الأحيان؛ وذلك عند المعالجة والتداوي ونحو ذلك، أو أنّ الصيام في أيام شهر رمضان هو أمر واجب، ولكن بسبب تناول العلاج الضروري مثلاً يكون المرء مضطراً للافطار في تلك الأيام، وعليه يرتفع حكم الوجوب عن ذلك التكليف.

سند الحديث: بسبب الأهمية الكبيرة التي يتمتّع بها حديث الرفع في علم الاصول والدور الكبير الذي يلعبه في علم الفقه، وبسبب الإشكالات والسجلات التي وقعت ازاء حجّيته واعتباره تعرّض كبار الفقهاء إلى بحث سندَه بشكل تفصيلي، ومن جملة الفقهاء الذين اهتموا اهتماماً واسعاً بهذا الحديث واعتبروه

حديثاً صحيحاً، هو الشيخ الأنصارى^(١٧)، ضياء الدين العراقى^(١٨)، والميرزا النائينى^(١٩)، والسيد الخوئى^(٢٠)، وبهذا الصدد يقول الشيخ الانصارى: «المروى عن النبى ﷺ بسند صحيح فى الخصال...»^(٢١).

وقد روى فى الخصال بسند صحيح عن النبى ﷺ هذا الحديث أيضاً، وقد جاء فى سند كتاب التوحيد محمد بن احمد بن يحيى العطار بدلاً من أحمد بن محمد بن يحيى العطار، ويبدو أنّ سند كتاب التوحيد صحيح؛ لأنّ أحمد بن محمد بن يحيى العطار القمي هو أحد مشايخ الصدوق، وليس محمد بن أحمد بن يحيى العطار؛ وذلك لوجود فترة زمنية طويلة بين احمد العطار ومحمد العطار، قال فى معجم رجال الحديث: «أحمد بن محمد بن يحيى العطار القمي، من مشايخ الصدوق»^(٢٢).

وقد وثّق رجال الحديث كلّ رجالات السند المتقدّم سوى أحمد بن محمد بن يحيى العطار، حيث وقع الأخير موطن خلاف بينهم، فبعضهم كالسيد الخوئى ذهب إلى عدم توثيقه، وقد ذكر ذلك كما يلي: «فالمتحصّل ممّا ذكرناه أنّ الرجل مجهول كما صرّح به جمع منهم صاحب المدارك»^(٢٣).

وما يدعو للاستغراب أنّه ذكر هذه الرواية بعنوان الصحيحة فى كتاب مصباح الأصول^(٢٤)، إلا أنّه قال عن أحمد بن محمد بن يحيى فى كتاب معجم رجال الحديث إنّه مجهول، وبالتالي يعتبر سند هذا الحديث ضعيفاً، أجل لو اعتبر سلسلة السند فى الخصال صحيحة، واعتقد أنّ ما ذكر فى السند هو محمد بن أحمد بن يحيى العطار كان الحديث صحيحاً، خصوصاً وإنّ الأخير ورد فيه توثيق خاص، وهو ما ذكره النجاشي، حيث قال: «محمد بن أحمد بن يحيى بن عمران بن عبد الله بن سعد بن مالك الأشعري القمي أبو جعفر كان

ثقة في الحديث» (٢٥).

وعلى ضوء ما تقدّم يكون الثقة في الحديث هو محمد بن أحمد بن يحيى القمي، ولكن ناقش السيد الخوئي رحمته الله المحدث النوري حينما ذهب إلى أن محمد بن أحمد بن يحيى العطار أحد مشايخ الصدوق، حيث قال ما نصّه: «أقول: لا أساس لما ذكره إلا ما يوجد في الخصال في باب التسعة رفع عن هذه الامة تسعة أشياء، الحديث.. ولا شك في أنّه من غلط النسخة، والصحيح أحمد بن محمد بن يحيى العطار» (٢٦).

ومن هنا فما ذهب إليه المحدث النوري من أن محمد بن أحمد بن يحيى العطار كان استاذاً للشيخ الصدوق لا دليل عليه، الا ما نقل من حديث الرفع عن محمد بن أحمد بن يحيى العطار، وهو تصحيف خاطئ في النسخ، والصحيح هو أحمد بن محمد بن يحيى.

وعليه، فإنّ سبب تصحيحه رحمته الله للسند غير واضح، فإنّ محمد بن أحمد بن يحيى العطار لا يمكن أن يكون ضمن السند الصحيح، وأحمد بن محمد مجهول بحسب رأيه، ولكن يبقى أن نقول: إنّ السند تام بحسب رأي آخرين.

بحث ونقد:

وعلى كلّ الأحوال فإنّ ما ذهب إليه السيد الخوئي في تضعيف سند الرواية غير صحيح؛ لأنّ أحمد بن محمد بن يحيى على الرغم من عدم توثيقه توثيقاً خاصاً، إلا أنّ التوثيق العام يجري بحقه أيضاً، وستناول فيما يلي بالبحث والتقصي والنقد بعض القرائن والأدلة على اعتبار وثقة الرجل (٢٧).

مفهوم الرواية ودلالاتها:

إنّ جملة « ما اضطروا إليه » تدلّ بصورة واضحة على القاعدة الفقهية القائلة « كلّ حرام مضطر إليه فهو حلال » لأنّ هذه الجملة تكشف عن أنّ المواطن التي يضطر الانسان فيها للمخافة يكون التكليف عنه مرفوعاً، ومن هنا فلو كان تشريح جسم الانسان وفتق أعضائه أو القيام بسائر الأفعال الطبية والجراحية الأخرى لغرض العلاج والمداواة حرام شرعاً، تكون هذه الحرمة في حال الاضطرار مرفوعة وتكون تلك الإجراءات جائزة.

ولذلك لو تعارض حديث الرفع وسائر الأدلة الأخرى كان هذا الحديث حاكماً عليها، وبهذا الصدد يقول الإمام الخميني عليه السلام: «إنّ النسبة بين كلّ واحد من أدلة الاحكام مع غالب تلك العناوين المأخوذة في الحديث وإن كانت عموماً من وجه إلا أنّ الحديث حاكم عليها فلا تلاحظ النسبة بينهما» (٢٨).

حيث ينبغي عدم ملاحظة النسبة بين هذا الحديث والأدلة الأخرى، وهي نسبة العموم والخصوص من وجه؛ وذلك لأنّه مقدّم وحاكم عليها، وستأتي بعض المباحث المتعلقة بدلالة ومفهوم الحديث في سياق البحث عن الأدلة القادمة.

الحديث الثاني:

الحديث الآخر الذي يدلّ بشكل جلي على هذه القاعدة الفقهية هو ما ورد في معتبرة سماعة بن مهران، حيث نقل في هذه الرواية عن الامام موسى بن جعفر عليه السلام ما نصّه: « ليس كلّ شيء ممّا حرّم الله إلا وقد أحله لمن اضطر إليه» (٢٩).

إنّ دلالة هذا الحديث على المدعى تامّة، وإطلاقها يشمل أيضاً الحرمة

الوضعية والحرمة التكليفية، مضافاً إلى أنّ مفردة « شيء » هي نكرة جاءت في سياق النفي، وهذا دليل آخر على العموم واستيعاب جميع المحرّمات، وأمّا دلالة هذه الرواية على جواز ترك الواجب في صورة الاضطراب، فإنّ منطوق الرواية صامت ازاءه، إلا أنّ نتّجه إلى إلغاء الخصوصية وتنقيح المناط القطعي. وأمّا من حيث سند ورواية هذا الحديث، فهي رواية موثقة، وذلك بسبب وجود زرعة بن محمد، ورغم توثيق النجاشي له، إلا أنّ الرجل واقفي^(٣٠). وقد ورد حديث آخر عن الإمام الصادق عليه السلام بهذا المضمون أيضاً، إلا أنّ سنده ضعيف^(٣١).

الحديث الثالث:

ومن الروايات الأخرى التي دلّت على حجية واعتبار هذه الرواية هي ما جاء في سند الشيخ الصدوق عن نوار الحكمة عن محمد بن أحمد بن يحيى: قال الصادق عليه السلام: « من اضطر إلى الميتة والدم ولحم الخنزير فلم يأكل شيئاً من ذلك حتى الموت فهو كافر »^(٣٢).

دلالة الحديث:

لا غبار على هذه الرواية بخصوص الاضطراب لما اقتضت عليه في تناول المحرّمات، حيث لا فرق بين ما ذكر منها وما لم يذكر؛ إذ لا فرق بين سائر ما حرّم ما يؤكل منها، وأمّا دلالة الرواية على جواز ارتكاب المحرّمات الأخرى فيمكن أيضاً بناءً على تمامية إلغاء الخصوصية، الأمر الذي لا نستبعد صحته هنا أيضاً.

الموضوع الآخر الذي يمكن اقتباسه من هذه الرواية أيضاً هو إنّ مفاد هذه

القاعدة هو العزيمة لا الرخصة، وعليه فإنَّ العمل بهذه القاعدة - على ضوء هذه الرواية - لا بدَّ أن يكون في حال الاضطرار فقط، وعليه يكون للمكلف العمل بذلك عندما يكون مضطراً لتناول مثل هذه المحرمات مثلاً وليس الترخيص شاملاً لغير هذه الحالة، وهي أن يكون المكلف في حال الاختيار، وستتضح هذه المسألة أكثر في الفقرات اللاحقة من البحث.

سند الحديث:

وأما البحث عن سند هذه الرواية، فهو تام أيضاً؛ لأنَّ طريق الشيخ الصدوق إلى محمد بن أحمد بن يحيى تام، والعبارة للتالية تكشف عن ذلك بوضوح، حيث قال: «وما كان فيه عن محمد بن أحمد بن يحيى بن عمران الأشعري فقد رويته عن أبي ومحمد بن الحسن عليه السلام عن محمد بن يحيى العطار وأحمد بن ادريس جميعاً عن محمد بن أحمد بن يحيى بن عمران الأشعري»^(٣٣) وبالتالي لا غبار على سند رجال هذه الرواية.

الحديث الرابع:

ومن النصوص التي يمكن الاستدلال بها أيضاً على تطبيقات هذه القاعدة هي رواية المفضل بن عمر، حيث تناولت الرواية في حديث طويل بيّن فيه الامام الصادق عليه السلام أنَّ جميع المحرمات والواجبات إنما صدرت من قبل الشارع المقدس على ضوء المصالح والمفاسد المتضمنة لها، ثم قال: «وعلم ما يضرهم فنهاهم عنه وحرمه عليهم ثم أباحه للمضطر»^(٣٤).

دلالة الحديث:

وهذا الحديث غير قاصر أيضاً في الدلالة على قاعدة الاضطرار الفقهيّة؛ لأنَّ

الإمام عليه السلام يذكر أنّ المحرّمات التي تكون محلاً للاضطرار تكون مباحة، وهذا المعنى يتضمن الإطلاق والشمول لجميع المحرّمات، أجل إنّ ذلك لا يتعرّض لجواز ترك الواجبات وبالتالي فإنّ هذا الترك غير مشمول وغير داخل في ذلك الإطلاق، إلا مع الغاء الخصوصية.

سند الحديث:

وأما ما يتعلّق بسند هذا الحديث فقد عدّه بعض علماء الرجال ضعيفاً لمكان سهل بن زياد الواقع في سلسلة رواته، وهو ما ذكره النجاشي، حيث ذكر في رجاله: سهل بن زياد أبو سعيد الرازي، ضعيف في الحديث لا يمكن الاعتماد على مروياته^(٣٥).

إلا أنّ الشيخ الكليني كان قد نقل عنه أكثر من ألفي حديث، مضافاً إلى ما ذهب إليه الشيخ الطوسي في أكثر من مناسبة من توثيق الرجل، وما ذكره بعض كبار الفقهاء بخصوصه كصاحب الجواهر الذي قال عنه: «الأمر في سهل سهل»^(٣٦).

وعليه، فمن غير المستبعد القول أنّ الروايات التي ضعفت بسبب سهل بن زياد يمكن الاعتماد عليها، لا سيما عندما يكون رفض رواياته وطرحها أحياناً بسبب الغلو الذي نسب إلى الرجل؛ الأمر الذي لا يستطيع الكثير من الناس في تلك الفترة هضمه واستيعابه، وهو ينقل بعض النصوص والروايات.

وفي هذا السياق يذكر سماحة آية الله الشبيري، وهو من أصحاب النظر في علم الرجال: إنّ الشيخ الكليني مرة ينقل عن سهل بعبارة «عدّة من أصحابنا عن سهل» العبارة التي يكررها عليه السلام بصورة غير قليلة، وأخرى ينقل عن سهل بـ

« عِدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا » وهي أَكْثَرُ مِنَ الْأَوَّلَى، وَالْمَقْصُودُ مِنَ الْأَصْحَابِ هُنَا هُمْ مُشَايِخُ الشَّيْخِ الْكَلْبِيِّ، وَمِنَ الْبَعِيدِ أَنْ يَنْقُلَ هَؤُلَاءِ عَنْ رَجُلٍ ضَعِيفٍ، وَقَدْ يَشْكَلُ هُنَا أَنَّ هَؤُلَاءِ يَنْقُلُونَ الْحَدِيثَ عَنْ سَهْلِ بِنَاءٍ عَلَى أَصَالَةِ الْعَدَالَةِ، وَيُمْكِنُ الْجَوَابَةُ عَنْ ذَلِكَ بِأَنَّ هَؤُلَاءِ الْأَصْحَابِ حَيْثُ إِنَّهُمْ كَانُوا قَرِيبِينَ مِنْ سَهْلٍ وَمُخَالِطِينَ لَهُ فَلَا يَشْكُونُ بَعْدَالَتَهُ أَوْ فَسْقَهُ حَتَّى يَتِمَسَّكَونَ بِأَصَالَةِ الْعَدَالَةِ، هَذَا مُضَافاً إِلَى مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ بَعْضُ الْأَسَاتِذَةِ الْآخَرِينَ كَسَمَاحَةِ آيَةِ اللَّهِ الشَّيْخِ الْوَحِيدِ الْخِرَاسَانِيِّ مِنْ عَدَمِ تَضْعِيفِ سَهْلٍ أَيْضاً.

٣- العقل :

من أدلة ومصادر الاجتهاد هي سلامة العقل مستقلاً، ولا شك في أن العقل يحكم بجواز ارتكاب الحرام لغرض المحافظة على المصلحة الاكبر، بل يحكم بوجوب ذلك، فإنّ المحافظة على النفس المحترمة مثلاً هي أهم تلك المصالح التي يكون اقتتراف الكثير من المحرّمات أقلّ حرمة وأخفّ وطأة بالنسبة إليها، من هنا فإنّ أي فرد اضطر إلى فعل الحرام أو اضطر إلى ترك الواجب لغرض المعالجة ونحوها جاز له ذلك بحكم العقل، وبحكم قاعدة الملازمة بين حكم العقل المستقلّ والشرع يكون حكم الشرع ثابتاً أيضاً.

جواز ارتكاب المحرّم يمنحه أيضاً جواز ترك الواجب؛ لأنّ ملاك الحكم العقلي يسري في كلام الموردين، وهذا بخلاف الأدلة التي الأخرى التي تحتاج لشمول جواز ترك الواجب إلى إلغاء الخصوصية أو تنقيح المناط، ومن جهة أخرى فإنّ هذا الحكم هو حكم عقلي، وليس دليلاً لفظياً، من هنا فكّما حصل الشك في جواز ارتكاب المحرّم أو جواز ترك الواجب وجب الالتزام بالقدر المتيقّن.

٤- سيرة العقلاء، وارتكازاتهم:

تعارف العقلاء عند وضعهم للقوانين الحياتية والضوابط الجزائية ملاحظة بعض الموارد الضرورية واستثناء بعض الامور الاضطرارية، من خلال وضع بعض الفقرات وجعل المواد القانونية الحاكمة على القوانين والمواد الاخرى، فتكون موارد الاضرار والعسر والحرّج مستثناة من القوانين العامة، وعلى ضوء هذه القوانين يكون الشخص الذي ارتكب جرماً ما أو اقترف مخالفة معيّنة بسبب اضطراره والظرف العسير الذي يحيط به معفوّاً من المساءلة القانونية والملاحقات الجزائية، وحيث إنّ الشارع المقدّس هو جزء من هؤلاء العقلاء بل سيدهم لم ينفك عن هذه السيرة ولم يمنع هذا الارتكاز، وعليه فتكون هذه السيرة بالنسبة إلينا حجة ماضية.

٥ و ٦- الإجماع وسيرة المتشرّعة:

ربما يمكن التمسك بالإجماع أيضاً في الاستدلال على اعتبار وحجية هذه القاعدة، ولكن حيث إنّ هذا الاجماع مدرّكي فلا اعتبار بحجيته قطعاً، وأمّا التمسك بسيرة المتشرّعة فلا تبلغ الحاجة إليه بعد اعتبار ارتكاز العقلاء وسيرتهم على حجية واعتبار هذه القاعدة.

٧- أدلة أخرى للقاعدة:

ثم أن الفقهاء كانوا قد استدلّوا لإثبات قاعدة الاضطرار - بالإضافة إلى الأدلة المذكورة - بأدلة أخرى، كما صنع صاحب الجواهر الذي تمسك بقاعدة (لا ضرر ولا ضرار) وقاعدة (نفي العسر والحرج) وقاعدة (السماحة واليسر والتساهل في الإسلام) وكذلك قاعدة (كل ما غلب الله عليه فهو أولى بالعدر)^(٣٧).

شروط تطبيق القاعدة:

قد يستلزم إجراء وتطبيق كلّ قاعدة أو أصل فقهي توفر بعض الشروط والمناسبات المعيّنة، ومن جملة هذه القواعد هي قاعدة «كلّ حرام مضطر إليه فهو حلال» فإنّ تطبيقها وإجراءها يتوقف على بعض الأمور نحاول الإشارة إليها فيما يلي:

الشرط الأول: أن يكون تطبيق القاعدة امتناناً وتسهيلاً:

أي إنّ هذه القاعدة تجري في الموارد التي يكون رفع الحرمة فيها منّة وتسهيلاً من قبل الشارع على العبد؛ وذلك لأنّ أدلة اعتبار وحجية هذه القاعدة من قبيل قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾^(٣٨) والآيات والروايات الأخرى لاسيما جملة «ما اضطرّوا إليه» واردة في مقام بيان الامتنان والتساهل، وفيما يلي بعض الأدلة على هذا المدعى:

(الف) إنّ كلمة (رفع) في الحديث المذكور سابقاً يدلّ على أنّ الأمر المرفوع حيث كان تكليفاً مرفوعاً فهو أمر صعب وعسير، وإنّما رفعه الشارع وغضّ النظر عنه لمكان الامتنان والتسهيل على المكلف.

(ب) إنّ جملة «على أمتي» في حديث الرفع أيضاً تدلّ على أنّ المرفوع مختصّ

بالأمة المسلمة، وهذه علامة امتنان ورحمة وشفقة من الشارع بهذه الأمة.

(ج) إِنَّ مَا يَفْهَمُ مِنْ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ أَنَّ مَا رَفَعَ مِنَ الْحَرَمَةِ فِي حَالِ الْاضْطِرَارِّ هُوَ مَنَّةٌ وَتَيْسِيرٌ مِنَ الشَّارِعِ أَيْضاً.

وعليه، فلو جرت هذه القاعدة على خلاف الامتنان المذكور لم تكن حجة ولم يكن تطبيقها صحيحاً، كما لو اضطر إلى المحافظة على النفس المحترمة من خلال قتل نفس محترمة أخرى.

والثمرة الفقهية في ذلك هي فيما لو اضطر شخص لتناول طعام غيره من دون إجازته من أجل المحافظة على نفسه، فعلى ضوء القاعدة تكون الحرمة عن ذلك التناول مرفوعة، ولكن ضمان ما أكله سوف يبقى في رقبته ولا يزول لمجرد تناوله في حال الاضطرار؛ وذلك لأن سقوط الضمان عنه يخالف الامتنان بالنسبة لصاحبة المال ومالك الطعام، وبناء على ذلك أفتى الفقهاء بصحة معاملة الشخص المضطر، وذلك لأن بطلان معاملته خلاف الامتنان والتسهيل على المضطر.

٢- الشرط الثاني:

أن يكون متعلق الحكم الاضطراري هو فعل المكلف الاختياري، ببيان ذلك: أَنَّ الأحكام التي لها ما بأزاء خارجي سواء كان موضوعها صادراً عن الانسان أم عن غيره، وإن كانت صادرة عن الأول فلا فرق سواء صدرت عنه عن عمد واختيار أو عن نسيان وجهل، كنجاسة اليد لاتصالها بشيء نجس، فحيث إن موضوعها هو ما تحقق خارجاً من ملاقة النجاسة. فإن حكم النجاسة تحقق لمجرد الملاقة سواء كانت بسبب الهواء أو بمساعدة حركة الحيوان معيّن أو

بسبب الاضطراب، فإنَّ قاعدة الاضطراب هنا لا ترفع ولا تزيل النجاسة.

والمثال الآخر هنا أيضاً هو حكم الضمان فإنَّ موضوعه إتلاف وتخریب مال الغير، سواء كان الإتلاف بصورة العمد والاختيار أو بسبب غفلة الانسان واضطراره، كأن ترتطم قدمه حال النوم بزجاج شباك الغير فتكسرهما، إذ حكم الضمان يجري هنا، ولا يرتفع هذا الحكم من خلال قاعدة الاضطراب والغفلة والنسيان.

وبعبارة علمية أكثر دقة: إنَّ القاعدة لا ترفع الاحكام المتعلقة بصرف الوجود والتحقق ولا تزيل القوانين الشرعية المترتبة على عنوان الشئئية، من هنا فإنَّ حكم وجوب القضاء الذي لزم المكلف بسبب فوت وانصرام زمان بعض الواجبات باقٍ على حاله حتى لو كان هذا الفوت بسبب الاضطراب، ولكن وجوب دفع كفارة الصوم المتعلقة بسبب الافطار العمدي ترتفع وتزول في حال الاضطراب للافطار، ولكن لا يمكن للاضطراب أن يزيل حكم وجوب القضاء.

الشرط الثالث:

من الامور التي تشترط في تطبيق وتحقق هذه القاعدة هو عدم المندوحة من الاضطراب والتي تقتضي أنَّ المضطر لا يجد طريقاً وسبيلاً للخلاص من الاضطراب الذي وقع فيه. وعليه، فلو كان هناك سبيلاً للخلاص لم تجر هذه القاعدة ولا يرتفع الحكم، يقول السيد الخوئي في هذا السياق: «يعتبر فيها عدم المندوحة مطلقاً» (٣٩).

ودليل هذا الشرط - مضافاً إلى مدلول ومفهوم كل واحد من الأدلة السابقة - يمكن القول أيضاً إنَّ كلَّ حكم تابع لموضوع معيَّن؛ لأنَّه قد ثبت في علم الاصول أنَّ الموضوع بمثابة العلة للحكم، فلو لم يتحقق الموضوع لا يجري

ولا يثبت، وفيما نحن فيه ومع وجود السبيل للخلاص من حالة الاضرار لا تصدق حالة الاضرار وأمكن خلع صفة الاضرار عن المكلّف؛ لأنّ مفهوم الاضرار إنّما يصح انطباقه على حال المكلّف عندما يكون مجبوراً على الفعل أو الترك ولا يترأى له أيّ طريق للخلاص ممّا هو فيه، وعليه فمع عدم صدق عنوان الاضرار لارتفاع الحرمة ولا يصح تطبيق قاعدة الاضرار التي هي مورد بحثنا.

٤- الشرط الرابع:

من الشروط الاخرى في تطبيق قاعدة الاضرار هو وجود خوف والاحساس بالخطر، حيث ذهب الفقهاء إلى قطعية أصل هذا الشرط في جريان هذه القاعدة، ودليله هو ما ذكر في الشرط السابق وعلاقته الوثيقة بعدم وجود مندوحة وسبيل للخلاص؛ لأنّ مفهوم الاضرار معناه التصاقه وتواشجه مع مفهوم الخوف والضرر والخطورة المحدقة، فلو لم يكن الخطر والضرر محدقاً ولا الخوف متحققاً لم يكن الشخص بنظر العرف مضطراً.

أجل، وقع كلام بين الفقهاء في أنّ متعلّق هذا الشرط من وجهة نظر شرعية هل هو القطع والاطمئنان والظنّ المعتبر، أو أنّ الاحتمال غير العقلاني يكفي في تحقق هذا الشرط أيضاً، وحيث إنّ هذا البحث خارج عن مديات وحدود هذا البحث اكتفينا بهذه الإشارة.

نطاق هذه القاعدة ومدياتها:

إنّ الحديث في خصائص وحدود هذا القاعدة له أهمية كبيرة في بيان المديات والحدود التي تبلغها هذه القاعدة، وهو ما سوف نتحدث عنه في مجموعة من

النقاط :

١ - يستحسن الاحتياط بل يجب أحياناً، ويجدر هذا الأمر دون شك إن لم يوجب اختلال النظام وإن لم يبلغ حالة العسر والخرج الشخصي، وهنا لو تعارض وجوب الاحتياط مع قاعدة ما فماذا يمكن فعله؟ لا شك أنّ القاعدة لمكان الحكومة تكون مقدمة على الاحتياط؛ لأنّ الأدلّة التي ذكرت في إثبات قاعدة الاضطرار هي أدلّة ناظرة وحاكمة على جميع الأدلّة الأولية ومن جملتها أدلّة الاحتياط، لاسيما جملة «ما اضطروا إليه» في حديث الرفع، من هنا فكلاً صدقت وثبتت هذه القاعدة لم يكن الاحتياط واجباً.

وذهب بعض الفقهاء إلى أنَّ مفاد حديث الرفع هو نفي وجوب الاحتياط،
 ومن جملة هؤلاء الفقهاء هو الشيخ الانصاري: «والحاصل: أنَّ المرتفع في (ما
 لا يعلمون) وأشباهه ممَّا لا يشمل أدلَّة التكليف هو إيجاب التحفُّظ على وجه
 ما لا يقع فيه مخالفة الحرام الواقعي، ويلزمه ارتفاع العقاب واستحقاقه»^(٤٠).

إنّ مفردة الحكومة أحد الاصطلاحات الأصولية التي ظهرت في علم الأصول . ومعناه: تقديم دليل على دليل آخر، مثل تقديم الأمارات على الأصول العملية الشرعية .

وعليه، فلو اضطر إلى فعل الحرام أو ترك الواجب وأمكن إجراء الاحتياط فهو ليس بواجب، بل غير جائز في بعض الأحيان، من هنا أفتى بعض الفقهاء ببطلان صوم من كان الصوم مضراً بالنسبة إليه، وكذلك بطلان الوضوء والغسل المضر، وفي هذا الصدد يقول الامام الخميني عليه السلام: «من كان متيقناً أو ظاناً بضرر الصوم وجب عليه ترك الصوم، وكان صومه باطلاً حتى وإن نفى الطبيب الضرر عن صيامه» ^(٤١).

٢ - من المواضيع التي ينبغي تناولها في دراسة وبحث هذه القاعدة، هو هل إنّ رفع الحرمة الذي تحدثنا عنه على ضوء قاعدة الاضطرار ظاهري أو واقعي؟ فقد وقع الكلام بين الأعلام حول ذلك، وبحسب هذا الاختلاف نتجت بعض الآثار والثمار الفقهية.

يبدو أنّ المرفوع هنا هو الحكم الواقعي؛ لأنّ جعل الحكم الظاهري ومنه الحرمة الظاهرية حسب القاعدة، إنّما يكون في حالة الشك في الحكم الواقعي، وحيث إنّ الحكم الواقعي معلوم في موارد وحالات الاضطرار وإنّ المكلف غير متردّد في تكليفه، فلا وجه في أن يتعلّق الرفع بالحكم الظاهري فقط دون الواقعي، من هنا يقول السيد الخوئي - بعد إيراد حديث الرفع - ما يلي: «وأما الرفع في بقية الفقرات فهو واقعي»^(٢٢)، وعليه فالمرفوع في حديث الرفع هو الحكم الواقعي، أجل في جملة (ما لا يعلمون) يكون المرفوع هو الحكم الظاهري فحسب.

وأما الثمرة الفقهية لهذا البحث فهي تظهر فيما لو ارتكب الحرام أو ترك الواجب، فبناء على كون المرفوع في حالة الاضطرار هو الحكم الواقعي وارتفع الاضطرار بعد ذلك كان العمل السابق مجزياً، وأما لو كان المرتفع هو الحكم الظاهري فتجب الإعادة بعد ارتفاعه، وعليه فلو بقي متسع من الوقت وزال العذر الذي الجأ المكلف إلى التيمم والصلاة به، فمقتضى القاعدة وبغض النظر عن الأدلة الخاصة تكون صلاته مجزية، هذا بخلاف ما لو يكون المرفوع هو الحكم الظاهري.

٣ - ومن المسائل التي تطرح في مديات وحدود هذه القاعدة هو أنّ حالة الاضطرار هل تزول بسببها الحرمة فقط أو إنّ حكم الوجوب يزول أيضاً فيما

لو اضطر المكلّف إلى تركه ؟

بدوّاً يمكن القول إنّ القاعدة وعلى ضوء أدلّتها المتقدّمة كآليات السابقة وحديث الرفع تدلّ أنّ فعل الحرام بمنزلة العدم. وأمّا اضطرار المكلّف لترك الواجب فإنّ الترك سيكون بمنزلة الوجود، وفي هذه الصورة يجب أن تجري أحكام الوجود، من هنا يكون قد ولد حكم جديد من خلال هذه القاعدة، ولكن من المعلوم أنّ أيّ أحد لا يلتزم بذلك، من هنا يمكن الإجابة على ذلك بما يلي: أولاً: نحن لا نتفق مع من يقول ان لسان القاعدة على ضوء الادلة المتقدمة تجعل الموجود بمنزلة المعدوم ومن ناحية ترك الواجب يتم تنزيل المعدوم بمنزلة الموجود، بل إن القاعدة في مقام رفع تكليف الفعل الاضطراري او الترك الاضطراري.

ثانياً: لو سلّمنا بأنّ القاعدة في مقام التنزيل المذكور، فأين الإشكال فيما لو قلنا إنّ ترك الواجب بسبب الاضطرار إنّما هو بلحاظ تنزيل حكم الترك بمنزلة الفعل، وأمّا الآثار والنتائج الأخرى المترتبة على الفعل فلا يمكن استنباطها من الحديث، وعليه فالقاعدة تشمل الفعل الاضطراري والترك الاضطراري معاً، مضافاً إلى أنّ الأدلة لا تتعاطى في تطبيقاتها بطريقة الدقة العقلية والفلسفية^(٤٣).

٤ - الموضوع الآخر الذي دار الكلام حوله هو هل إنّ مدلول هذه القاعدة هو العزيمة أو الرخصة؟ وبعبارة أخرى: هل إنّ العمل على ضوء القاعدة وفي مواطن الاضطرار واجب ولازم وتركه حرام؟ أو إنّ الشارع أراد التوسيع والتسهيل على المكلّف المضطر، ومن هنا يمكنه ترك العمل على ضوء تلك القاعدة ومخالفة قانونها؟

ولهذا الموضوع ثمرة فقهية أيضاً، وهي: إنه كلّما كان المستفاد من مدلول

القاعدة هو العزيمة كانت العبادات التي زاولها والتي وجب عليها تركها حال الاضطرار باطلة؛ علماً أنّ بعض الأدلة المتقدمة على حجية واعتبار هذه القاعدة كالرواية الثالثة يظهر منها أنّ مدلول القاعدة هو العزيمة وليس الرخصة؛ لأنّ الإمام عليه السلام قال فيها: «من اضطر إلى الميتة والدم ولحم الخنزير فلم يأكل شيئاً من ذلك حتى يموت فهو كافر»، ويبدو هذا الموضوع مضافاً إلى ما ظهر من الأدلة المتقدمة فهو يظهر أيضاً من كلمات وفتاوى الفقهاء، كما هو ظاهر من كلام المحقق اليزدي رحمته الله في أحكام التيمم حينما قال: «إذا تحمّل الضرر وتوضّأ أو اغتسل فإن كان الضرر في المقدّمات من تحصيل الماء ونحوه وجب الوضوء أو الغسل وصح، وإن كان في استعمال الماء في أحدهما بطل»^(٤٤). وقد كان أكثر المحشّين على كلامه رحمته الله متفقين معه في الرأي، ومنهم الإمام الخميني رحمته الله، وقد جاء هذا الموضوع نفسه في بحث شرائط الوضوء أيضاً^(٤٥).

آراء المذاهب السنيّة في تطبيق هذه القاعدة عند موارد الاضطرار:

أولاً: موارد الاضطرار

- ١ - الاضطرار لأكل الميتة.
- ٢ - ذبح الحيوان غير مأكول اللحم للضرورة.
- ٣ - شرب الخمر لضرورة العطش والفصص.
- ٤ - تناول المضطر للحم الانسان.
- ٥ - الاضطرار لاتلاف النفس المحترمة أو ارتكاب الفاحشة.
- ٦ - الاضطرار لأخذ مال الغير أو إتلافه.
- ٧ - الاضطرار إلى قول الباطل.

٨ - الاضطرار إلى العلاج بالنجس المحرم.

ونحاول هنا التركيز على المورد الأخير، وهو جواز العلاج والتداوي بالأشياء المحرمة من وجهة نظر الشارع أو عدم جواز ذلك، فقد وقع الكلام والاختلاف بين علماء السنّة في ذلك.

ثانياً: آراء المذاهب السنيّة:

فقد ذهب فقهاء المذهب المالكي والحنبلي والشافعي إلى عدم الجواز، ودليلهم في ذلك النبوي المشهور: «إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم»^(٤٦).
واستدلّوا كذلك برواية: «إنّ الله أنزل الداء والدواء، وجعل لكلّ داء دواء، فتداؤوا ولا تتداؤوا بالحرام»^(٤٧).

وكذلك بما كتبه عمر إلى خالد... «أنّه بلغني أنّك تدلّك بالخمّر وإنّ الله قد حرّم ظاهر الخمر وباطنها، وقد حرّم مسّ الخمر كما حرّم شربها، فلا تمسوها أجسادكم فإنّها نجس»^(٤٨).

وقد مضى علماء المالكية إلى تعميم عدم جواز التداوي بأيّ نحو من أنحاء الحرام أعم من التداوي بالخمّر أو الميتة أو أيّ حرام آخر، وأعم من كون التداوي عن طريق الشرب أو التدليك أو نحوه، وأعم من كون الشيء الحرام المستعمل للتداوي مخلوطاً بأيّ شيء آخر أو لا.

أجل، لقد أجازوا التداوي بالحرام بصورة واحدة فقط، وهي التداوي بالتدليك بالمحرّم بشرط الخوف على المريض من الموت لو ترك التداوي بذلك.

وأضاف الفقهاء الحنابلة إلى عدم جواز التداوي بالحرام التداوي بأيّ شيء

من الخبائث، مثل بول الحيوان مأكول اللحم إلا بول الإبل.

وفي المقابل ذهب بعض فقهاء الحنابلة إلى جواز التداوي بالحرام والأشياء النجسة بنحو التدليك واللمس، وأجازوا كذلك التداوي بالسموم المضرة بشرط أن يكون استخدامها دافعاً للضرر الأكبر.

وأما فقهاء الحنفية فقد أجازوا التداوي بالأشياء النجسة والامور المحرمة بشرطين:

١ - حصول العلم بالتداوي والشفاء.

٢ - انحصار التداوي والاستشفاء بالمحرّم أو النجس دون غيره.

وأما فقهاء الشافعية فقد ذهبوا إلى عدم جواز استعمال الشيء النجس والمحرّم في التداوي ما لم يكن مخلوطاً مع شيء آخر أو مستهلكاً فيه.

ثالثاً: حدود ومديات القاعدة لدى علماء أهل السنة

لقد تناول علماء السنة قاعدة الاضطرار في أبواب فقهية مختلفة ووظفوها في فتاواهم الشرعية، ومن جملة ذلك الاضطرار لأكل الميتة وذبح الحيوان غير مأكول اللحم وشرب الخمر وأكل لحم الانسان وقتل النفس المحترمة وارتكاب الفاحشة وأخذ مال الغير والقول الباطل والاضطرار لعلاج المريض بالنجس والحرام.

وقد ذكرنا أننا نركّز على دور هذه القاعدة وتأثيرها في إعطاء المسوّغ الشرعي للتداوي والعلاج بالمحرّمات وتبيين الضوابط الشرعية المتعلقة بذلك. هذا، وقد تعرّضت الكثير من الكتب والمصنّفات للبحث في مديات وحدود قاعدة الاضطرار، منها موسوعة الفقه الإسلامي المقارن الشهيرة بموسوعة

جمال عبد الناصر الفقهية، وحيث إنّ هذه الموسوعة هي الأفضل والأوسع والأشمل قياساً بسائر الكتب والموسوعات الأخرى وهي الأدق والأكثر تفصيلاً وذكرأ للآراء المختلفة إذا ما قورنت بالمصنفات الأخرى التي بحثت هذا الموضوع، نتعرّض هنا لتلخيص بعض الآراء منها^(٤٩):

المذهب الحنفى: يقول الحموي: هل يجوز التداوى بشرب الخمر مقام أو لا؟ وجهان:

أحد الوجهين الجواز، وفي الاستدلال يقول: إنّهُ كما يجوز للعطشان شرب الخمر لتفادى الضرر الأكبر، كذلك يجوز للمريض أن يتداوى بذلك. هذا وقد ذهب صاحب النهاية إلى جواز التداوى بالحرام بشرط أن يخبر الطبيب المسلم أنّ شفاء المريض متوقّف على هذا اللون من التداوى دون غيره.

المذهب الحنبلى: اعتبر فقهاء الحنابلة كفقهاء الشافعية أنّ التداوى بشرب الخمر غير جائز؛ والدليل على ذلك الروايات، والتي منها الرواية التالية: سئل النبي ﷺ عن الخمر فنهاه وكرهه أن يصنعها، فقال: إنّما أصنعها للدواء، فقال: «إنّهُ ليس بدواء، ولكنه داء»^(٥٠).

وقد نقل في ختام أقوال علماء الحنابلة: أنّ شرب الخمر جائز في حال الضرورة، وهو أمر ليس بحرام أيضاً؛ وذلك لأنّ حفظ النفس المحترمة أهم وأعظم، والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾^(٥١).

المذهب الظاهري: لقد صرّح ابن حزم الظاهري بجواز شرب الخمر لغرض التداوى والعلاج، دون أن يحدّد ذلك بحد، ودليله في ذلك قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾^(٥٢) ثم قال: يمكننا إلحاق سائر المشروبات

الآخري بحكم الخمر أيضاً.

المذهب الزيدي: ذكر صاحب كتاب البحر الزخار: لو غصّ شخص بلقمة ولم يكن عنده غير الخمر يدفعها به جاز له شربه، وقال إنّ هناك إجماع على ذلك، وأمّا التداوي والمعالجة بالخمر فهو غير جائز، بدليل الرواية المشهورة: «لم يجعل الله شفاءكم فيما حرم عليكم»، ولعدم اليقين في حصول الشفاء، قلت: فإنّ خشي من علته التلف وقطع بزوالها بشرب الخمر جاز له التداوي بها، كمن غصّ بلقمة، وهو الأقرب عندي.. ثم قال: وإن لم يقطع بزوالها لم يجز.

المذهب المالكي: ذهب بعض فقهاء المذهب المالكي إلى التمييز بين شرب الخمر لغرض رفع العطش والضرورة وبين شرب الخمر لغرض التداوي، فقالوا إنّ الأول جائز، والثاني ليس كذلك، واستدلّوا بأنّ شارب الخمر في الصورة الاولى قاطع بارتفاع العطش، وفي الثانية فإنّ شارب الخمر غير قاطع بتحقيق السلامة والتعافي، وكيف كان الحال فإنّ فقهاء المالكية لا يجيزون شرب الخمر لغرض التداوي.

المذهب الشافعي: يقول صاحب أسنى المطالب: إنّ من أكره على شرب الخمر لا يجري بحقه الحدّ، وأمّا شربه لأجل التداوي فإنّ الحد لا يجري بحقه أيضاً، ولكنّه يعتبر عاصياً، وقد اختار هذا القول النووي أيضاً، وفي موطن آخر اعتبر شرب الخمر ولزومه المستعمل في التداوي داخل في عموم النهي عن شرب الخمر، وهي الرواية التي أوردها البخاري في صحيحه: «إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم»^(٥٣).

المصوامش

- (١) المصطفوي، محمد كاظم، القواعد الفقهية، مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، ١٤٢٧هـ: ٢١٥.
- (٢) المحقق الداماد، مصطفى، القواعد الفقهية، مركز النشر للعلوم الإسلامية، قم المقدسة، ١٤٠٦هـ: ١٢١.
- (٣) الفرجي، علي، القواعد الفقهية، المؤسسة الإسلامية: ٤٩.
- (٤) الرزقي، أحمد بن الشيخ محمد، شرح القواعد الفقهية: ١٨٧.
- (٥) ويراستارني، أحمد، مجلة كانون وكلا دادگستری: ١٢٤.
- (٦) البقرة: ١٧٣.
- (٧) الحر العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث / ٢، ١٤١٤هـ، ٨: ٤٧٦، باب ٨ من صلاة المسافرين، ح ٢.
- (٨) الفيض الكاشاني، تفسير الصافي، مؤسسة الأعلمي، ١: ٢١٢.
- (٩) العياشي، محمد بن مسعود، تفسير العياشي، المكتبة الإسلامية، ١: ٧٤.
- (١٠) المائدة: ٣.
- (١١) القمي، علي بن إبراهيم، تفسير القمي، مكتبة العلامة، ١: ١٦٢.
- (١٢) المصدر السابق.
- (١٣) تفسير الأمثل، بإشراف آية الله العظمى مكارم الشيرزاي، دار الكتب الإسلامية، ٢٧٢: ٤.
- (١٤) البقرة: ١١٩.
- (١٥) الحج: ٧٨.
- (١٦) الصدوق، محمد بن علي، مكتبة الصدوق: ٤١٧. الصدوق، محمد بن علي، التوحيد،

مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة: ٣٥٣.

(١٧) الخوئي، أبو القاسم، أجود التقريرات، (آية الله محمد حسين النائيني)، مطبعة عرفان، ٢: ١٦٩.

(١٨) البروجردي، محمد تقي، نهاية الأفكار، (تقرير آية الله ضياء الدين العراقي)، مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، ١٤٠٥هـ، ٣: ٢٠٨.

(١٩) الخوئي، أجود التقريرات، ٢: ١٦٩.

(٢٠) البهسودي، محمد سرور، مصباح الأصول، (تقريرات آية الله السيد أبو القاسم الخوئي)، مطبعة النجف ٢: ٢٥٧.

(٢١) الأنصاري، مرتضى، فرائد الأصول، مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، ١: ٣٢٠.

(٢٢) الخوئي، أبو القاسم، معجم رجال الحديث، منشورات مدينة العلم، ٢: ٣٢٧.

(٢٣) المصدر السابق: ٣٣٠.

(٢٤) الخوئي، مصباح الأصول ٢: ٢٥٧.

(٢٥) النجاشي، أحمد بن علي، رجال النجاشي، مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، ١٤٢٧هـ: ٣٤٨. وأيضاً: الخوئي، معجم رجال الحديث ١٥: ٤٥.

(٢٦) الخوئي، معجم رجال الحديث ١٥: ٤٩.

(٢٧) ١- إنَّ الرجل من مشايخ الصدوق عليه السلام، الذين اعتمد عليهم الأصحاب وعملوا بما رواه أولئك المشايخ، وهذا معنى التوثيق العام.

ويمكن مناقشة ما ذكر بعدم صحة هذا الاستدلال؛ لأنَّ ثبوت المشيخة لا يكشف عن الوثاقة.

٢- لقد حضي الرجل بالوثاقة من قبل بعض كبار الفقهاء الذين اعتمدوا على مروياته، ومنهم الشهيد الثاني والشيخ البهائي عليه السلام، [الخوئي، معجم رجال الحديث ٢: ٣٢٨].

ويمكن أن يردَّ على هذا الاستدلال أيضاً أنَّ هذا التوثيق هو توثيق اجتهادي، وليس توثيقاً حسياً، ومعلوم أنَّ التوثيق المعتبر الذي تقوم الحجية به هو التوثيق الحسي أو

التوثيق الذي يقوم بالقرائن القريبة منه، من قبيل توثيقات النجاشي والشيخ الطوسي.
 ٣ - ذهب العلامة الحلي^١ في الفائدة الثامنة إلى أنَّ طريق الشيخ الصدوق الى عبد الرحمن بن حجاج وعبد الله بن أبي يعفور صحيح، وحيث إنَّ أحمد بن محمد بن يحيى يقع ضمن سلسلة هذا الطريق فيكون النقل عنه صحيحاً أيضاً، وهذا توثيق عام بحق هذا الرجل أيضاً، [العلامة الحلي، رجال العلامة الحلي، منشورات الشريف الرضي: ٢٧٧].

وقد أشكل على هذا الاستدلال أيضاً، وتقريبه أنَّ تصحيح العلامة هذا لا قيمة له؛ لأنَّه نابع من مبناه الخاص، وهو جريان أصالة العدالة، واعتبار الوثاقة في الموارد التي لم يثبت الضعف فيها. [الخوئي، معجم رجال الحديث ٢: ٣٢٨].

ولكن هذا الإشكال غير وارد؛ لأنَّ العلامة يعتبر العدالة ملكة، وهو أول من قال بذلك، حتى أنَّ صاحب الجواهر عندما تعرَّض لانحصار مذهب ان العدالة ملكة نفسانية ملازمة للتقوى والمروءة وناتجة عنهما، قال: «لم أعتز على هذا التعريف لغير العلامة» [النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام، دار احياث التراث ١٣: ٣٩٤].

إذن، الإشكال على التوثيقات القائمة على أصالة العدالة التي هي بمعنى الملكة النفسانية غير وارد، مضافاً إلى ذلك فإنَّ العلامة^٢ قد صحَّح طريق الشيخ الى محمد بن علي بن محبوب، [العلامة الحلي، خلاصة الأقوال: ٢٧٨]. في حين أنَّ هذا الطريق هو واحد لا أكثر، والذي فيه أحمد بن محمد بن يحيى [الطوسي، تهذيب الأحكام ١٠: ٧٢]. وأيضاً فإنَّ طريق الشيخ الطوسي^٣ إلى علي بن جعفر، قد تمَّ تصحيحه وفيه أحمد بن محمد بن يحيى [المصدر السابق: ٨٢]. وكذلك تمَّ تصحيح طريق الشيخ الصدوق الى عبد الرحمن بن الحجاج، والحال إنَّ هذا الرجل موجود في السند أيضاً [الصدوق، من لا يحضره الفقيه ٤: ٤١].

٤ - والدليل الآخر على توثيق أحمد بن محمد عبارة عن توثيق الكثير من الأصحاب لبعض رجال الحديث، مثل: توثيق الشهيدي الثاني في كتاب الرعاية في علم الدراية [ص: ٣٧١]، وفي كتاب الدراية [ص: ١٣٣] وكتاب الوجيزة [ص: ١٥٤] وكذلك في كتاب هداية المحدثين وما نقل في كتاب منتهى الدراية للسيد محمد جعفر المروج [٥: ١٧٩]، عن صاحب المعالم في بحث خبر الواحد والشيخ بهاء في المشرق

والميرداماد والمقدس الأديلي والسماهيجي، وكذلك ما ذكره آية الله الشيخ المامقاني في كتاب تنقيح المقال [١ : ٩٤]، والكثير من الفقهاء الذين اعتبروا الرجل وقالوا بوثاقته، وعليه ورغم ما ورد في حقه من الإشكالات، فإن ذلك بالنتيجة يوجب الاطمئنان إلى وثاقته.

ومثال على ذلك: ما ذكره المرحوم الشيخ المامقاني بقوله «وملخص المقال أنا لا أتوقف بوجه في عد الرجل من الثقات وعد حديثه صحيحاً بعد ما عرفت».

٥ - اعتماد السيرافي وجمع آخر من الاصحاب على رواية أحمد بن محمد بن يحيى [النجاشي، رجال النجاشي: ٥٩].

٦ - والطريق الأخير الذي يمكن به إثبات حجية واعتبار هذا السند هو الشيخ الصدوق نفسه في كتاب من لا يحضره الفقيه. حيث نقل هذه الرواية في باب "في من ترك الرضوء أو بعضه" بشكل مرسل، إلا أنه نقل مسنداً في كتاب الخصال والتوحيد، وحيث إن الشيخ الصدوق قد ذكر في الكتاب الأخير أن كل حديث ورد ذكره في هذا الكتاب فهو من الاصول التي اعتمدها الاصحاب، فإن ذلك يكون بمثابة الشهادة العامة على توثيق أصحاب الاصول الذين وردوا في أسانيد أحاديث هذا الكتاب. وفيما يتعلق بهذه الرواية فإن أحمد بن محمد يحيى وإن لم يكن من أصحاب الاصول، إلا أنه ينقل عن سعد بن عبد الله ويعقوب بن يزيد، وكلاهما من أصحاب الكتب، وقد صحح الشيخ الصدوق السند المنتهي إليهما حيث يخلو من أحمد بن محمد، اذن لو تغير السند فإن الرواية ستحافظ على صحتها وقوتها ما زال النقل عنهما [الهاشمي، السيد محمود علي، بحوث في علم الاصول، المجمع العلمي ٥ : ٥٩].

والخلاصة: إنه لو لم يكن هناك تصحيح لسند هذه الرواية من قبل كبار الفقهاء من قبيل الشيخ النائيني والعراقي والانصاري ونحوهما، كان السند ضعيفاً دون شك، ولكن حيث إن الاطمئنان والسكون لسند هذه الرواية عبر الشواهد والقرائن المتقدمة حاصل أمكن الاعتماد عليها.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن إطالة البحث في سند وصحة رجال هذا الحديث هو مقتضى أهميته وكثرة الاستدلال به.

(٢٨) الخميني، روح الله، أنوار الهداية، مؤسسة نشر آثار الإمام الخميني ٢ : ٤٥.

- (٢٩) الحر العاملى، وسائل الشيعة ٥: ٤٨٢، ب ١ من القيام، ح ٦.
- (٣٠) النجاشى، رجال النجاشى: ١٧٤.
- (٣١) الحر العاملى، وسائل الشيعة ٥: ٤٨٢، ب ١ من القيام، ح ٧.
- (٣٢) المصدر السابق ١٦: ٣٨٩، ب ٥٦ من الأطعمة والأشربة، ح ٣.
- (٣٣) المصدر السابق ١٩: ٤٠٦.
- (٣٤) المصدر السابق ٢٤: ٩٩، ب ١ من الأطعمة والأشربة المحرمة، ح ١.
- (٣٥) النجاشى، رجال النجاشى: ٨٥.
- (٣٦) النجفى، جواهر الكلام ٤١: ٢٨٦.
- (٣٧) المصدر السابق ٣٦: ٢٤٥.
- (٣٨) الحج: ٧٨.
- (٣٩) الخوئى، أبو القاسم، منهاج الصالحين، مهر، قم المقدسة، ١٤١٠هـ، ١: ٢٩ م ٩٩.
- (٤٠) الأنصارى، فرائد الأصول ١: ٣٢٣.
- (٤١) الخمينى، روح الله، رسالة توضيح المسائل، مسألة: ١٧٤٣.
- (٤٢) البهسودى، مصباح الأصول (تقريرات آية الله الخوئى): ٢٦٥.
- (٤٣) الكاظمى، محمد على، فرائد الأصول (تقريرات آية الله الثانى)، مؤسسة النشر الاسلامى، قم المقدسة، ١٤٠٦هـ، ٣: ٣٥٤.
- (٤٤) اليزدى، محمد كاظم، العروة الوثقى، المكتبة العلمية ١: ٤٧٣، مسألة ١٨.
- (٤٥) المصدر السابق: ٢٣٢.
- (٤٦) البخارى، صحيح البخارى، دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤٠١هـ، ٦: ٢٤٨.
- (٤٧) السجستانى، ابن الاشعث، سنن أبى داود، دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤١٠هـ، ٢: ٢٢٣، ح ٣٨٧٤.
- (٤٨) البهوتى، منصور بن يونس، كشف القناع، دار الكتب العلمية - بيروت، ١٤١٨هـ، ٢: ٨٩.

(٤٩) موسوعة الفقه المقارن ١٤ : ٧١.

(٥٠) النيسابوري، مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، دار الفكر، بيروت، ٦ : ٨٩.

(٥١) البقرة: ١٧٣.

(٥٢) الأنعام: ١١٩.

(٥٣) البخاري، صحيح البخاري ٦ : ٢٤٨.

خصائص كتاب (المقنعة)^(١) للشيخ المفيد

القسم الثاني

□ الشيخ خليل الكريواني

☐ ترجمة: الشيخ ابراهيم الخزرجي

انعقد هذا البحث في محورين: المحور الأول: تناول التعريف الإجمالي للكتاب و بيان خصائصه العامة .. المحور الثاني: تناول بيان منهج الكتاب و أبعاد هذه المنهجية .. و قد تقدّم في القسم الأول بحث بعض هذه الحيثيات .. و أمّا في هذا القسم - و هو الثاني - و اصل الباحث دراسة ما تبقى منها..

د- تأثر المصنف بغيره من الفقهاء،

من طرق معرفة مدى تأثر كل فقيه بفقيه آخر مقارنة الآراء الفقهية لهما في الفروع الخلافية في ذلك العصر، ويمكن الإشارة إلى أربعة فقهاء معروفين تأثر الشيخ المفيد بهم سواء في عصره أو قبل ذلك، بحيث يعتبر كل اثنان منهم ممثلين للمدرسة الفقهية في عصرهم، وهم: علي بن بابويه ونجمله محمد بن بابويه، وهذان الفقهاء يمثلان المدرسة الفقهية لأهل الحديث، ويعبر الفقهاء

عنهما بالصدوقين .

والفقيهان الآخران هما: أبو علي - المعروف بابن الجنيـد - الاسكافي وابن أبي عقيل - المعروف بالعماني - وهما يمثلان المدرسة العقلية، فإنّه على الرغم من ضياع التراث الفقهي لهؤلاء الفقهاء الثلاثة - علي بن بابويه والاسكافي وابن أبي عقيل - سوف تكون مقارنة المقنعة مع كتب هؤلاء من حيث الهيكلـة العامة وكيفية تنظيم المباحث وكميتها أمر في غاية الصعوبة، لكن حيث إنّ أغلب آرائهم الفقهية في الفروع الخلافية مذكورة في بعض الكتب بالمضمون أو كرأي فقهي كالمعتبر ومختلف الشيعة وكشف الرموز، سوف تهون هذه العقبات قليلاً.

لقد تأثر الشيخ المفيد في المقنعة في طريقة بيان الأحكام بمنهج أهل الحديث (الصدوقين) وهذا الأمر يتضح جلياً من مقارنة متن المقنعة مع متن المقنع والهداية، إلا أنّه تأثر كثيراً في مقام الفتوى واختيار الآراء الفقهية بمدرسة ابن أبي عقيل الفقهية، ثم ابن الجنيـد، ومن أجل توضيح ذلك نذكر نماذج لفتاواه الفقهية مقارنة بفتاوى ابن أبي عقيل وابن الجنيـد والصدوقين:

١ - بناءً على نجاسة ماء البئر بملاقاة النجاسة - كما هو المشهور بين القدماء - ذكر الفقهاء لتطهير مائه مقادير مختلفة، فيرى الصدوقان أنّ تطهيره بنزح جميع مائه مع الإمكان، وإلا وجب تناوب أربعة رجال على تطهيره من الفجر إلى الغروب، وفتوى المصنف في المقام تطابق فتوى ابن أبي عقيل في أنّ النزح لا بدّ أن يكون إلى حد يزول به التغيّر الحاصل بالنجاسة^(٢).

٢ - اختلف الفقهاء في حكم غسل اليدين والوجه للمرة الثالثة في الوضوء على قولين: قال الصدوق وبعض آخر ببدعة ذلك، بينما يرى الشيخ المفيد أنّه

تكلّف، وقال ابن أبي عقيل بعدم ترتب أجر على ذلك، وحاصل رأي الشيخ المفيد وابن أبي عقيل هو الجواز^(٣).

٣ - اختلف الفقهاء في العدد الذي تنعقد به صلاة الجمعة، فيرى الصدوق - بناءً على ما رواه في من لا يحضره الفقيه - أنّه سبعة أشخاص، بينما يرى الشيخ المفيد وابن أبي عقيل كفاية خمسة أشخاص فقط^(٤).

٤ - اختلفت أقوال الفقهاء في حكم سهم الإمام عليه السلام من الخمس في زمان الغيبة، وقد أشار الشيخ المفيد إلى بعضها فأفتى بلزوم عزل المال وحفظه في زمان حياة المكلف والوصية به بعد حياته لمن يثق به إلى حين ظهوره عليه السلام، وكذا ابن أبي عقيل^(٥).

لكن بناءً على ما حكاه العلامة الحلي والفاضل الآبي عن المصنف في الرسالة الغرية (العزية) يجب دفع سهم الإمام عليه السلام إلى جميع مستحقي الخمس العاجزين عن تأمين مصارفهم السنوية ممّن لا يكفي سهمه عن تأمينها^(٦).

٥ - اختلف الفقهاء في عدّة من مات عنها زوجها في نكاح المتعة قبل انتهاء وقت العقد، فذهب الصدوق في المقنع إلى أنّ مدة عدتها كمدة العقد الدائم وهي أربعة أشهر وعشرة أيام^(٧)، بينما يرى الشيخ المفيد وابن أبي عقيل بأنّ عدتها شهران وخمسة أيام^(٨).

٦ - هل يقع الظهار بالزوجة في نكاح المتعة؟ اختلف الفقهاء في ذلك، فقال الصدوق بعدم الوقوع، ووافق المصنف فتوى العماني فأفتى بوقوع الظهار^(٩).

٧ - اختلف الفقهاء في حكم شرب المسكر هل يقتل شاربه في الثالثة أو الرابعة، فحكى العلامة الحلي عن الصدوق أنّه يقتل في الرابعة، بينما حكم المصنف وابن أبي عقيل بالحد مرتين والقتل في الثالثة^(١٠).

نعم، صرّح الشيخ الصدوق في المقنع بالقتل في المرة الثالثة، وبه أفتى أيضاً في من لا يحضره الفقيه إلا أنّه نسب القتل في الرابعة إلى الرواية^(١١).

٨ - يستحب افتتاح الصلاة بالتكبيرات السبعة، لكن هل يستحب ذلك في صلاة خاصة أم هو عام في جميع الصلوات؟ يرى الصدوقان وجوبها في افتتاح كل فريضة، واستحبابها عند افتتاح صلاة الإحرام وأول ركعتي نافلة الظهر والمغرب وصلاة الليل وصلاة الوتر^(١٢).

وظاهر ابن الجنيد استحبابها في جميع الصلوات، ويرى المصنف استحبابها في الصلوات السبع استحباباً مؤكداً، لكنّه وافق ابن الجنيد في الفتوى بعدم اختصاصها بصلوات خاصة^(١٣).

٩ - اختلف الفقهاء في عدد القنوتات في صلاة الجمعة وفي محل تلك القنوتات، فقال الصدوق في المقنع بأنّه قنوتان، وأنّ محل الأول في الركعة الأولى قبل الركوع، والثاني في الركعة الثانية بعد الركوع، وقال في من لا يحضره الفقيه بقنوت واحد وأنّ محله الركعة الثانية قبل الركوع^(١٤).

ووافق المصنف ابن الجنيد فأفتى بقنوت واحد محله في الركعة الأولى قبل الركوع، وقد اختلفت فتوى المصنف هنا مع ما أفتى به ابن أبي عقيل، وذلك أنّ ظاهر كلام الأخير وجوب قنوتين، محل كل منهما قبل الركوع^(١٥).

١٠ - اختلف الفقهاء في كفاية دفع قيمة المال الزكوي، أو أنّه لا بدّ من دفع عين المال؟ روى الصدوق في من لا يحضره الفقيه خبراً يشمل بإطلاقه جواز دفع القيمة في الأنعام الثلاثة وغيرها، بحيث يمكن اعتبار مفاد ذلك فتوى له، بناءً على ما جاء عنه في مقدمة الكتاب، بينما فرّق الشيخ المفيد الموافق لكلامه مع ظاهر كلام ابن الجنيد بين الأنعام الثلاثة وغيرها، فحكم في الأول - في

فرض التمكن من العين - بالمنع، وحكم في الثاني بالجواز^(١٦). وقد ادعى الشيخ الطوسي في هذه المسألة - جواز دفع القيمة - الإجماع^(١٧).

وعلى الرغم من أن الفقهاء لم يثبتوا أو ينفوا رأي الشيخ الصدوق إلا أن بعضهم تمسك بعموم ما رواه من عدم الفرق بين الأنعام وغيرها، مما يدل على أن الصدوق كان يفتي بذلك أيضاً^(١٨).

١١ - اختلف الفقهاء في اعتبار النصاب في خمس المعادن، فيرى الشيخ الصدوق اشتراط النصاب وهو بلوغ نصاب المعدن ديناراً^(١٩)، وظاهر اطلاق كلام الشيخ المفيد وكذا كلام ابن الجنيد وابن أبي عقيل عدم اعتبار النصاب^(٢٠). نعم، روى الشيخ المفيد في باب الزيادات رواية تدل على اعتبار النصاب في المعادن^(٢١)، والظاهر أن العلامة الحلي حينما استفاد من اطلاق كلام الشيخ المفيد عدم اعتبار النصاب لم يلتفت إلى ما رواه المصنف في باب الزيادات الدال على اعتبار النصاب؛ لما يرى من أن ما رواه هناك ليس ممّا يفتي به، كما حصل ذلك في موارد أخرى من قبيل خمس المال الذي اشتراه الذي من المسلم فإنّه نهج فيه بمثل ما تقدم^(٢٢).

١٢ - يرى الشيخ الصدوق عدم كفاية شهادة خمسين شاهداً رجلاً في اثبات الهلال لو كانت السماء صحواً، وأمّا لو كان الجو غائماً وجاء من خارج المدينة رجلان عادلان فشهدا برؤية الهلال كفى في ثبوته^(٢٣)، بينما يرى الشيخ المفيد وابن الجنيد كفاية شهادة شاهدين عادلين في ثبوت الهلال على كل حال^(٢٤).

١٣ - يرى الصدوق أن حكم من أفطر قضاء الصوم بعد الزوال هو حكم إفطار صوم شهر رمضان، وهو إطعام ستين مسكيناً أو صوم شهرين متتابعين^(٢٥)، فيما يرى الشيخ المفيد وابن الجنيد أن كفارة ذلك إن كان

مستطيعاً عشرة مساكين، ومع العجز صيام ثلاثة أيام بدل الكفارة^(٢٦).

١٤ - اختلف الفقهاء في القول باجتماع الحيض مع الحمل، فذهب الصدوقان إلى اجتماعهما^(٢٧)، وحكي عن الشيخ المفيد وابن الجنيّد عدم الاجتماع^(٢٨)، فيكون الحكم بناءً على الرأي الأول سقوط الصلاة عنها في الأيام التي ترى فيها الدم، ويجب عليها العمل بوظائف الحائض، خلافاً للرأي الثاني، وعلى الرغم من نسبة هذه الفتوى للمصنف في المقنعة فإننا لم نعثر على شيء في المقام، لكن يمكن أن يكون المحقق الحلي وغيره قد اعتمد على نسخة كان فيها ذلك، ولا يخفى أن المصنف اختار هذا الرأي في كتابه الآخر (أحكام النساء)^(٢٩).

هـ- تأثير المصنف على الفقهاء:

من الممكن أن نعدّ الشيخ المفيد من مؤسسي الطريقة الفقهية الشيعية المعهودة في العصر الحاضر، فقد أسس مدرسة تتوسط بين مدرستي النص والعقل في عصره، وتبعه على ذلك من بعده كبار تلامذته كالسيد المرتضى والشيخ الطوسي، فتعيّن بذلك المنهج في علم الفقه وإلى زماننا الحاضر؛ لتبجّر هذين العُلمين في علم الفقه والأدب والكلام ومختلف الفنون التي كانت متعارفة في عصرهم؛ وذلك من خلال تصنيف الكتب في مختلف العلوم، حيث تجلّى في كلّ منها المنهج العلمي لأستاذهم بوضوح، فكتب السيد المرتضى في علم الأصول (الذريعة إلى أصول الشريعة) وهو أكثر تفصيلاً من كتاب الأصول لأستاذه، وكتب على نهج المقنعة كتاب (جمل العلم والعمل) في الفقه الفتاوي، وكتب أيضاً في الفقه المقارن على نهج كتاب (الاعلام) لأستاذه كتاب (الانتصار) دفاعاً عن آراء فقهاء الشيعة.

وتبعه على هذه الطريقة أيضاً تلميذه الآخر الشيخ الطوسي ولكن بنحو أكثر عمقاً وأوسع، فكتب في الفقه الفتاوي (النهاية) وهو على نهج كتاب المقنعة لأستاذة، وفي الفقه المقارن (الخلاف والمبسوط) أيضاً.

لقد كان الشيخ المفيد - بحسب ما يظهر من تصانيفه - أول من صنف من الفقهاء في الفقه الإمامي المقارن، وكان هدفه من هذا المنهج هو مواجهة ما نسبته فقهاء أهل السنة إلى فقه الإمامية، بدعوى أن بعض آراء فقهاءهم على خلاف المذاهب الفقهية الأخرى وإجماع المسلمين، وكانوا يشنعون عليهم بأن ذلك بدعة وخروج عن الدين، وعلى هذا الأساس كان الدفاع عن المذهب الذي أفضل طرقه سلوك منهج الفقه المقارن على رأس ما كان يهدف إليه الشيخ المفيد وتلامذته؛ لذا أطلق بعض من تأخر من الفقهاء على السيد المرتضى والشيخ الطوسي وسلار الديلمي بـ (أتباع الشيخ المفيد)^(٣٠)، وعلى الشيخ المفيد والسيد المرتضى والشيخ الطوسي بـ (الثلاثة)^(٣١).

إنَّ أول من حكى عن المقنعة بعد الشيخ الطوسي في تهذيب الأحكام - الذي صنفه في زمان حياة أستاذة وهو شرح للمقنعة - هو ابن ادريس في السرائر حيث ذكر اسم المقنعة من دون اضافة^(٣٢)، وحكى عن هذا الكتاب بهذا الإسم من بعده كثيراً المحقق الحلي في المعبر وتلميذه الفاضل الآبي في كشف الرموز، ومن ثمَّ وردت آراء الشيخ المفيد في المقنعة كثيراً في المصادر الفقهية.

و - آراء المصنف الشاذة والمخالفة للمشهور:

إنَّ الشيخ المفيد - وبمقتضى تبعيته للمدرسة الفقهية عند المتكلمين - يُعدّ شخصية فكرية متحررة؛ ولذا نجد له في مقام الفتوى آراء مخالفة للمشهور،

نشير إلى نماذج منها:

١ - ذكر الفقهاء في كيفية الاستبراء من البول أقوال، المشهور فيها أنَّ المسحات تسعة: يمسح من المقعد (مخرج البول) إلى أصل القضيب ثلاثاً، ومنه إلى رأس الحشفة ثلاثاً، ثم ينتره ثلاثاً^(٣٣).

بينما ذهب الشيخ المفيد - خلافاً للمشهور - إلى أنَّ المسحات في الإستبراء من البول أربع، قال: «فإذا فرغ من حاجته وأراد الإستبراء فليمسح بإصبعه الوسطى تحت أنثييه إلى أصل القضيب مرتين أو ثلاثاً، ثم يضع مسبحة تحت القضيب وإبهامه فوقه ويمرهما عليه باعتماد قوي من أصله إلى رأس الحشفة مرتين أو ثلاثاً ليخرج ما فيه من بقية البول»^(٣٤).

٢ - هناك قول بنجاسة ذرق الدجاج ولو لم يكن جلالاً، وحكى العلامة الحلي قولاً بطهارته عن جماعة من العلماء، وقول بالنجاسة عن الشيخ المفيد والشيخ الطوسي، ثم قال: «إلا أنَّ الشيخ الطوسي^{رحمته الله} ذهب إلى طهارته في الاستبصار»^(٣٥).

ونسب الشهيد الأول القول بالطهارة إلى المشهور، فيما نسب القول بالنجاسة إلى الشيخين (المفيد والطوسي) في غير التهذيب والاستبصار^(٣٦)، وبناءً على ذلك فالذي أفتى بنجاسته من القدماء هو الشيخ المفيد والطوسي فقط في غير الكتابين المذكورين^(٣٧).

وبناءً على ما صرح به بعض الفقهاء فإنَّ الشيخ الطوسي قال في الخلاف من كتاب الصيد بطهارة ذلك^(٣٨).

وعلى كل حال، الفتوى المشهورة بين قدماء الفقهاء ومتأخريهم هي طهارة ذرق الدجاج.

٣ - القول بنجاسة مياه الحياض والأواني الكبيرة بالملاقاة مع النجاسة ولو كان أكثر من كر، والحال أنَّ المشهور - بحسب ما صرح به العلامة الحلي عدم الإنفعال بالنجاسة^(٣٩)، وممَّن قال بالنجاسة - تبعاً للشيخ المفيد - سلار أيضاً^(٤٠)، وكذا نسبه بعض الفقهاء إلى ظاهر الشيخ الطوسي في النهاية^(٤١).

هذا، ولم يذكر بعض من تعرض لكلام الشيخ المفيد صراحة كلامه في مخالفة المشهور بل صار بصدد توجيهه^(٤٢)، قال المحقق النجفي: «ويستوي في هذا الحكم - أي عدم نجاسة الكر - وغيره من الأحكام مياه الغدران والأواني والحياض على الأظهر... ولذا أطلقه بعضهم على عدم نجاسة الكر؛ إذ لم ينقل الخلاف فيه إلا عن المفيد في المقنعة وسلار في المراسم حيث ذهباً إلى نجاسة ما في الحياض والأواني وإن كان كثيراً، مع أنَّ عبارة المقنعة غير صريحة في ذلك، بل تحتل الحمل على إرادة ما كان دون الكر، كما لعله يظهر من الشيخ في التهذيب؛ فإنَّه لم يتعرض في شرحه لهذه العبارة إلى كون ذلك مذهباً للمفيد، بل ظاهره عند شرح قول المفيد: والمياه إذا كانت في آنية محصورة فوق فيها نجاسة لم يتوضأ ووجب اهراقها، أنَّه فهم منه أنَّ مراده مع القلة، لأنَّه قال: يدل على ذلك ما قدمنا ذكره من أنَّ الماء متى نقص عن الكر فإنَّه ينجس بما يحل من النجاسات إلى آخره. لكنَّ التأمل الصادق في عبارة المقنعة وما اشتملت عليه من التفصيل ليمنع من احتمال غير ذلك، بل قد يستفاد منها تخصيص الغدير والقلب بحكم الكر ونجاسة ما عدهما وإن لم يكن حوضاً أو آنية، وعن ظاهر الشيخ في النهاية موافقة المفيد في خصوص الأواني. وكيف كان فلا ريب في ضعفه؛ ولذلك نسبه بعضهم إلى الشذوذ، بل عن آخر أنَّه لاوجه له^(٤٣)».

٤ - القول بلزوم إضافة رطل من السدر إلى الماء لغسل الميت، والحال أنَّ المشهور - كما هو صريح بعض - كفاية المسمّى، أي مقدار ما يصدق معه ماء السدر^(٤٤).

وقد شكك البعض في أن يكون مراد الشيخ المفيد وجوب هذا المقدار^(٤٥).
٥ - جواز العمل بالظنّ في أوقات الصلاة على الرغم من إمكان تحصيل العلم، ونسب هذا القول إلى الشيخ الطوسي أيضاً^(٤٦)، ووافقهما عليه بعض المتأخّرين^(٤٧)، إلا أنَّ مشهور الفقهاء - والذي ادعى عليه البعض الإجماع - هو عدم الجواز. وحينئذٍ فلو صلى مع ظنّ دخول الوقت فلا تصحّ صلاته، وأمّا بناءً على رأي الشيخ المفيد في الفرض المذكور أنّه لو صلى ثم ظهر له بعد الصلاة عدم دخول الوقت فقد وجب عليه إعادة الصلاة، وأمّا لو ظهر له في أثناء الصلاة دخول الوقت فقد صحت صلاته وأجزأته^(٤٨).

وقد ناقش البعض في دعوى الإجماع على عدم الجواز، حيث يرى هذا البعض مخالفة الشيخين في المسألة^(٤٩)، بينما يرى البعض الآخر أنَّ فتوى الشيخين هي في فرض عدم إمكان حصول العلم فقط^(٥٠).

٦ - من قتل جراداً كثيراً كفرَ بمجرّد من تمر^(٥١)، والحال أنَّ كفارة ذلك دم، وعليه دعوى الإجماع، بل عدم الخلاف^(٥٢).

٧ - قول المصنف باستبراء الأمة التي وطأها بثلاثة أشهر إن أراد بيعها وهي في سن الحيض إلا أنّها لا تحيض^(٥٣)، والمشهور أنَّ مدة الإستبراء خمسة وأربعين يوماً^(٥٤)، وقد نسب بعضهم قول الشيخ المفيد بالثلاثة أشهر هذا بأنّه قياس على الحرة المطلقة^(٥٥).

نعم، وافق المصنف سائر الفقهاء في باب لحوق الأولاد، فإنّه قال: «من

باع أمة قد وطأها فجاءت بولد لسته أشهر منذ يوم ملكها مبتاعها فهو له، وإن جاءت به لأقل من ذلك فهو لبائعها»^(٥٦).

٨ - ظاهر الشيخ المفيد عدم لزوم القسمة بين الأزواج لمن كان له زوجة حرة وتزوج بأمة بالعقد الدائم^(٥٧).

والحال دعوى الإجماع على أنّ للأمة نصف الحرة، أي ليلتان للحرة وليلة للأمة^(٥٨).

٩ - أنّ القول بردّ الفاضل من سهم الزوجة إليها في فرض عدم وارث آخر للميت غير الزوجة سوى الإمام؛ وذلك أنّ الوارث لو انحصر بزوجة الميت فإنّ للزوجة ربع المال فريضة، وفي الباقي من المال ثلاثة أقوال:

الأول - أنّه للإمام عليه السلام مطلقاً، وهو المشهور بين الفقهاء كما صرح به البعض.

الثاني - أنّه في عصر الغيبة يعطى للزوجة، وفي عصر الحضور يردّ إلى الإمام.

الثالث - إذا لم يوجد مع الأزواج قريب ولا نسيب للميت ردّ باقي التركة على الأزواج، وهذا القول هو مختار الشيخ المفيد في المقنعة^(٥٩) ولذا صرح بعض الفقهاء بشذوذه^(٦٠)، لكن ذكر ابن ادريس أنّ عبارة المفيد في ذلك مجملة^(٦١).

١٠ - القول برجوع العاقلة إلى الجاني في جناية الخطأ، حيث يرى الشيخ المفيد في جناية الخطأ أنّ بإمكان العاقلة الرجوع إلى الجاني بعد دفع الدية - لو كان هناك مال - وأخذ الدية منه^(٦٢)، وهذه الفتوى - بناءً على دعوى ابن ادريس - خلاف إجماع المسلمين قاطبة^(٦٣).

لقد عبّر الشيخ الطوسي في النهاية والمبسوط والخلاف عن بعض أعلام

الفقهاء المعروفين في زمانه بقوله: «قال بعض أصحابنا» والظاهر أن مراده بذلك الشيخ المفيد، وقد أشار إلى قول حكاة في كتابيه الأخيرين فقال: «لم أجد نصاً على ذلك ولم أعرف موافقاً له» (٦٤).

ويرى العلامة الحلي - بعد نقله لكلام ابن ادريس الذي خطأ فيه الشيخ المفيد^(٦٥) - أن كلامه ناشئ عن جهله فقال: «وهذا جهل من ابن ادريس وتخطئة لشيخنا الأعظم مع أنه الأصل في انشاء المذهب وتقريره، والعارف بمذاهب الناس والمجمع عليه والمختلف فيه، القيم بالأصولين، المهدب لهما، الباحث مع الخصوم، العالم بما يجوز له فيه المخالفة والموافقة، مع أن هذا القائل الجاهل إنما يعتد بإجماع الطائفة، ويعتمد رئاسة شيخنا المفيد، وأنه رأس هذه الطائفة، وأول من أظهر علم الإمامية وفقه آل محمد ﷺ بعد السلف».

ثم قال: «وسلار ﷺ ذهب إلى ما ذهب إليه شيخنا المفيد أيضاً، ولا بُد فيه، بل فيه أيضاً الجمع بين المعقول والمنقول، فإن الإجماع لما دل على تضمين العاقلة، والعقل لما دل على أن العقوبة إنما يجب على الجاني، جمع شيخنا المفيد بذهنه الثاقب وفكره الصائب بين الدليلين، وألزم العاقلة ضمان الدية لدلالة الإجماع عليه، وجعل لها الرجوع على الجاني تعويلاً على دليل العقل».

ثم علق العلامة الحلي على كلام الشيخ الطوسي تجاه ما ذكره في هذه الفتوى قائلاً: «وشيخنا أبو جعفر الطوسي ﷺ أصاب حيث قال: لست أعرف به نصاً، فإنه لا يقتضي نسبة شيخنا إلى تخطئة وتغليظ ومخالفة للإجماع، فإن عدم معرفته لا يستلزم عدم النص، فلعل شيخنا المفيد وقف عليه أو عول على دليل قاده العقل إليه» (٦٦).

ز - بعض الآراء المهمة للمفيد :

أولاً: حكام الجور

من المباحث الهامة التي أولاهها الفقهاء اهتماماً على طول تاريخ علم الفقه هو طريقة تعامل علماء الشيعة مع حكام الجور، فيرى الشيخ المفيد حرمة إعانة الظالم فيما نهى عنه الشارع، ويرى أيضاً حرمة أخذ الأجر على ذلك، قال: «ومعونة الظالمين على ما نهى الله عنه حرام، وأخذ الأجر على ذلك سحت حرام»^(٦٧)؛ ولذا قال فيمن سافر في معصية أو كان تابعاً لسلطان الجور: «ومن كان سفره في معصية الله جل وعزّ، أو صيد لهو وبطر، أو كان تابعاً لسلطان الجور في المعونة له عليه، فهو داخل في حكم المسافر في العصيان، وعليه التمام لذلك»^(٦٨).

ومفهوم هذا الكلام أنّه قد يرى جواز معونة الظالم لقضاء غير المعاصي من الواجبات الشرعية، بل قد يرى وجوب ذلك.

وكذا يرى المصنف أنّ من كانت عنده وديعة من أموال المسلمين وعرف المودع أربابها بأعيانهم كان عليه ردّ كل مال إلى صاحبه، ولم يجز له ردّها إلى الظالم إلا أن يخاف على نفسه من ذلك، وإن لم يعرف أربابها أخرج منها الخمس إلى فقراء آل محمد ﷺ وأيتامهم وأبناء سبيلهم، وصرف منها الباقي إلى فقراء المؤمنين، فإن خاف من ذلك على نفسه لم يكن عليه حرج في ردّها إلى الظالم، وإن لم يخف كان مأثوماً بردها عليه^(٦٩).

وقال في موضع آخر من الكتاب: «ومن كانت عنده أمانة فطالبه ظالم بتسليمها إليه وخيانة صاحبها فيها فليجدها، ليحفظها على المؤتمن له عليها،

وإن استحلّفه على ذلك فليحلف له ويُؤرّي في نفسه ما يخرج به عن الكذب، ولا كفارة عليه في ذلك ولا إثم، بل له عليه أجر كبير ... ».

وقال أيضاً: «والسلطان الجائر إذا استحلّف أعوانه على ظلم المؤمنين فحلفوا له لم يجز لهم الوفاء بأيمانهم، وكان عليهم أن يجتنبوا الظلم، ولا كفارة عليهم في ذلك، ولا مأثم في اليمين، بل لهم أجر عظيم»^(٧٠).

وقال في تولّي الحكم من قبل الظالمين: «ومن ولي ولاية من قبل الظالمين فاضطر إلى إنفاذ حكم على رسم لهم لا يجوز في الدين مع الاختيار فالتقية توسع عليه ذلك... ولا يجوز له إنفاذ رسم باطل مع الاختيار على حال... ولا يجوز لأحد أن يختار النظر من قبل الفاسقين في شيء من تدبير العباد والبلاد إلا بشرط بذل الجهد منه في معونة أهل الإيمان والصيانة لهم من الأسواء... ومن تأمّر على الناس من أهل الحق بتمكين ظالم له، وكان أميراً من قبله في ظاهر الحال فإنّما هو أمير في الحقيقة من قبل صاحب الأمر الذي سوغه ذلك وأذن له فيه... وإذا تمكّن الناظر من قبل أهل الضلال على ظاهر الحال من إقامة الحدود على الفجار وإيقاع الضرر المستحق على أهل الخلاف فليجتهد في إنفاذ ذلك، فإنّه من أعظم الجهاد»^(٧١).

ويرى المصنف عدم البأس في شراء ما يسببه الظالمون إذا بيع في بلاد الإسلام، أو بيع لمن يخرجهم عن دار الكفر إلى دار الإسلام، وأنّه لا بأس بوطء هذا السبي وإن كان فيه حقوق لآل محمد ﷺ؛ لأنّهم قد أحلّوا ذلك لشييعتهم وآباء شييعتهم لتطيب ولادتهم وحرّموه على مخالفيهم^(٧٢).

ثانياً: ولاية الفقيه

قال المصنف: «يجب على كل مكلف أن يعرف إمام زمانه ويعتقد إمامته وفرض طاعته، وأنه أفضل أهل عصره وسيد قومه»^(٧٣).

وقال أيضاً: «فأما إقامة الحدود فهو إلى سلطان الإسلام المنصوب من قبل الله تعالى، وهم أئمة الهدى من آل محمد ﷺ ومن نصبوه لذلك من الأمراء والحكام، وقد فوّضوا النظر فيه إلى فقهاء شيعتهم مع الإمكان»^(٧٤).

ويرى المصنف أنّ على الأمة في عصر الغيبة العمل بتكاليف الشريعة مهما أمكن فقال: «فمن تمكّن من إقامتها على ولده وعبداه ولم يخف من سلطان الجور إضراراً به على ذلك فليقمها... وكذلك إن استطاع إقامة الحدود على من يليه من قومه وأمن بوائق الظالمين في ذلك فقد لزمه إقامة الحدود عليهم... وهذا فرض متعيّن على من نصبه المتغلب لذلك على ظاهر خلافته له أو الإمارة من قبله على قوم من رعيته... ويجب على إخوانه من المؤمنين معونته على ذلك إذا استعان بهم ما لم يتجاوز حداً من حدود الإيمان أو يكون مطيعاً في معصية الله تعالى من نصبه من سلطان الضلال»^(٧٥).

ثم إنّه صرح في باب الوصية بقوله: «وإذا عدم السلطان العادل - فيما ذكرنا من هذه الأبواب - كان لفقهاء أهل الحق العدول من ذوي الرأي والعقل والفضل أن يتولوا ما تولاه السلطان، فإن لم يتمكنوا من ذلك فلا تبعه عليهم فيه»^(٧٦).

وقال أيضاً في موضع آخر: «ولهم - أي لفقهاء الشيعة - أن يقضوا بينهم بالحق ويصلحوا بين المختلفين في الدعاوى عند عدم البينات ويفعلوا جميع ما جعل إلى القضاة في الإسلام؛ لأنّ الأئمة ﷺ قد فوضوا إليهم ذلك عند تمكّنهم منه بما ثبت عنهم فيه من الأخبار وصح به النقل عند أهل المعرفة به من الآثار»^(٧٧).

والفقيه الذي له الولاية في نظر المصنف هو الذي لا بد أن تتوفر فيه الشرائط التالية :

- ١ - أن يكون من أهل الحق .
- ٢ - أن يكون من العدول .
- ٣ - أن يكون من ذوي الرأي .
- ٤ - أن يكون من ذوي العقل والفضل^(٧٨) .

ح - الأقوال المنسوبة إلى المقنعة :

يعتبر تعدد واختلاف نسخ المقنعة من جملة الأسباب التي أدت إلى اختلاف الأقوال المحكية عن الشيخ المفيد في الكتاب المذكور، حيث عدّ بعض العلماء هذه النسبة إلى المصنف خلاف الواقع، وفيما يلي بعض تلك الأقوال المنسوبة إلى المصنف :

- ١ - المشهور تطهير الشمس للأرض النجسة، وألحق بها الفقهاء الحصر والبواري أيضاً، فلو تنجس شيء من هذه الثلاثة بالبول أو غيره من النجاسات الأخرى ثم زالت عنه عين النجاسة لكن بقيت رطوبته فالمشهور الطهارة كذلك . كما أنّ تطهير الشمس للأموال المذكورة - بناءً على المشهور - كتطهير الماء، وأنّ طهارتها مطلقة لا تختص بشيء خاص .

وهناك ما يقابل المشهور وهو طهارة الأشياء المذكورة من حيث جواز السجود والتيمم عليها فقط لا بلحاظ جهة أخرى كملاقاة اليد الرطبة لها ونحو ذلك^(٧٩)، وقد نسب بعض الفقهاء هذا القول إلى الشيخ المفيد في المقنعة^(٨٠)، إلّا أنّ هذه النسبة للشيخ غير صحيحة؛ لكونه ممّن يقول بالرأي المشهور^(٨١) .

٢ - لو أدرك المأموم الإمام في صلاة الجمعة وهو في الركعة الثانية، فقد اختلف الفقهاء في أنّ الإدراك هل يتحقق بركوع الركعة الثانية أو بالتكبير قبل ركوع الركعة الثانية؛ المشهور هو الأول، وقد نسب بعض الفقهاء القول الآخر غير المشهور إلى الشيخ المفيد في المقتعة^(٨٢)، ولكنّ هذه النسبة - كما عن البعض^(٨٣) - خلاف الواقع، وأنّ الشيخ لم يفت فيها بذلك.

٣ - ذكر الفقهاء أن النّصّب في زكاة الغنم خمسة، وأولها: أنّ في كل أربعين رأساً شاة، وثانيها: أنّ في كل مئة واحد وعشرين شاتين، وثالثها: أنّ في كل مئتين واحد ثلاث شياه، وهذا ممّا لا خلاف فيه نصّاً وفتوى، إنّما الخلاف فيما لو بلغت ثلاثمائة واحدة وهو النصاب الرابع، فهل يؤخذ من كل مئة رأس شاة - كما هو المنسوب إلى جماعة من الفقهاء ومنهم المصنف - أو أنّه إذا زاد على ذلك تغيّر الحكم في كل مئة رأس شاة واحدة؟ وظاهره وجوب أربع شياه في النصاب الرابع كما عليه البعض الآخر.

وقد ذكر بعض الفقهاء أنَّ القول الأول - وهو عدم تغيير الاعتبار بزيادة النصاب عن الثلاثمئة وواحد - هو المشهور ^(٨٤).

ونسب العلامة الحلي القول بوجوب أربع شياء في النصاب الرابع إلى الشيخ المفيد في المقنعة، وأبدى تعجبه مما نسبته ابن ادريس إليه في السرائر، وهو القول الآخر في المسألة^(٨٥).

ومنشأ هذه النسبة - كما صرح البعض - ليس اختلاف النسخ؛ لكونها خلاف الواقع، فيكون الشيخ المفيد - بناءً على ما ذكره ابن ادريس - قائلاً بالقول الثاني، وهو الثلاث شباه^(٨٦).

ومما يذكر أنَّ العلامة نسب في كتابيه التذكرة والمنتهى القول الثاني إلى

الشيخ المفيد في المقنعة^(٨٧).

٤ - يرى العلامة الحلي وكذا فخر المحققين وابن فهد أن الشيخ المفيد من القائلين بالحرمة المؤبدة في فرض الدخول بالزوجة الصغيرة - الصبية - وإفضاء الزوج لها، بل نسب العلامة وفخر المحققين انفساخ العقد إليه أيضاً^(٨٨).
إلا أننا لم نعثر للمصنف على فتوى في المقنعة بذلك، بل العلامة في المختلف وكذا سائر الفقهاء لم ينقلوا مثل هذه الفتوى عن الشيخ المفيد، كما أن عبارة المقنعة ظاهرة في خلاف ذلك، فإن المصنف فتح فيها باباً بعنوان (المحرمات بالأسباب) وذكر فيها ما يقرب من عشرين عنواناً من المحرمات المؤبدة، وليس فيها هذه المسألة^(٨٩).

وتعرض لموضوع هذه المسألة أيضاً في موضع آخر فلم يذكر إلا حكمين، أحدهما: حكم الدية، والآخر: حكم لزوم النفقة^(٩٠).

ومنشأ هذا الخلط - كما أشار إلى ذلك المحقق النجفي - هو عبارة الشيخ الطوسي في التهذيب الذي هو شرح لكتاب المقنعة، فإنه قال: «من تزوج بصبية فدخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين فرّق بينهما، ولم تحل له أبداً»^(٩١).

وعلق عليه المحقق النجفي بقوله: «ومن ذلك تعرف ضعف القول بالتحريم المؤبد بالدخول وإن لم يفرض الذي أشار إليه المصنف بقوله: (ولو لم يفرضها لم تحرم على الأصح) وإن نسب إلى الشيخين في المقنعة والنهاية وابن ادریس، على أنه لم تتحقق النسبة إلى الأول [المقنعة] بل الموجود في نسخة عندنا ما سمعته، المشعر بالجواز مع الإفضاء فضلاً عن عدمه.

نعم، قيل: إن في التهذيب في آخر باب من يحرم نكاحهن بالأسباب (ومن تزوج بصبية فدخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين فرّق بينهما، ولم تحل له أبداً)،

واحتج على ذلك بمرسلة يعقوب بن يزيد السابقة، وعلى العبارة المذكورة علامة المتن، ويمكن أن يكون ذلك من التهذيب، ووضع العلامة كان خطأ من النسخ ^(٩٢).

ويرى بعض المعاصرين صحة رأي المحقق النجفي ^(٩٣)، وأنه بمراجعة التهذيب يتضح أن هذه العبارة هي عبارة الشيخ الطوسي لا الشيخ المفيد ^(٩٤)؛ لأنَّ طريقة الشيخ الطوسي في التهذيب أنه لما يذكر عبارة المقنعة يقول: «قال الشيخ» ثم يذكر الدليل عليها، إلا أنه ذكر في مطاوي البحث كلاماً كثيراً ثم استدل عليه، وهذه الموارد لم تقترن بعبارة: (قال الشيخ)، والعبارة المذكورة في المقام من هذا القبيل.

٥ - من كان له أربعة أزواج فطلق واحدة، فإن كان الطلاق رجعياً لا يجوز له الزواج بإمرأة قبل انقضاء عدّة الزوجة المطلقة، وأمّا لو كان الطلاق بائناً فهل للزوج الزواج بأخرى في عدّة المطلقة أم لا؟

ذهب المشهور إلى جواز النكاح قبل انقضاء عدّة المطلقة ^(٩٥)، ونسب المحدث البحراني - تبعاً للسيد العاملي - الحرمة إلى الشيخ المفيد في الطلاق البائن أيضاً ^(٩٦)، وكذا نسب المحقق السبزواري ذلك إلى الشيخ المفيد ^(٩٧)، ويحتمل قوياً أنه تبع السيد العاملي فيه.

وحكى بعض المعاصرين هذه النسبة إلى المحدث البحراني في الحقائق أيضاً ^(٩٨)، فيما تنفي عبارة المقنعة النسبة المذكورة، بل هي صريحة في الفرق بين الطلاق الرجعي والبائن ^(٩٩).

٦ - اختلف الفقهاء في أن الزوج لو دفع بعض مهر الزوجة، ثم علم بعد الدخول بفساد العقد على أقوال، نسب أحدها إلى الشيخ المفيد في المقنعة

وغيره، وهو أن يكون لها ما أخذته من المهر، وأمّا المتبقي منه فلا حق لها فيه، وليس عليه تسليمه^(١٠٠).

إلا أنه لا عين لمثل هذا الحكم في المقنعة ولا أثر وإن كان فيه ما يقرب من ذلك مضموناً، إلا أنّ محل الكلام فيه هو التدليس^(١٠١).

والظاهر - كما عن بعض الفقهاء المعاصرين^(١٠٢) - وقوع خطأ وخطب بين عبارة التهذيب مع عبارة المقنعة، وذلك أنّ طريقة الشيخ الطوسي ومنهجه في التهذيب أنّه يبدأ بذكر عبارة الشيخ المفيد، ثم يعلّق عليها ويشرحها، فتصور السيّد العاملي أنّ عبارة الشرح هي عبارة المفيد، فنسبها إليه في المقنعة، والحال أنّ عبارات التهذيب في كثير من الموارد هي كلام الشيخ الطوسي، ومن ثم يقوم بنقل الرواية الدالة على كلامه، والمقام من هذا القبيل أيضاً، أي أنّ العبارة هنا هي للشيخ الطوسي لا للشيخ المفيد^(١٠٣).

ولعلّ من أسباب نقل الأقوال المختلفة والنسب الكثيرة إلى المقنعة هو تعدد النسخ لهذا الكتاب سابقاً، ممّا أدى ذلك إلى أنّ فقيهاً ما مثلاً قد ينسب إلى الشيخ المفيد نسبة، فينفيها فقيه آخر، وقد أشار إلى هذه النكته السيّد العاملي في كتابه مفتاح الكرامة كرّاراً؛ لكون هذا الكتاب مليئاً بأقوال الفقهاء، كما مرّت الإشارة إلى ذلك.

أهم نتائج البحث :

١ - إنّ للشيخ المفيد أكثر من تأليف يحمل عنوان (المقنعة)، أحدها في علم الفقه وهو المعروف، وهو المبحوث عنه في هذه الدراسة، ورسالتان أخريان في علم الكلام.

٢ - لا يوجد تأريخ دقيق لزمان تأليف الكتاب، ولا يبعد أنه كان بين سنة (٣٦٧) و (٣٧٢ هـ).

٣ - توجد بعض الاختلافات في النقل عن المقنعة منشأها اختلاف نسخ الكتاب.

٤ - يشتمل الكتاب على فصلين: أولهما في أصول الدين والذي استوعب ستة أبواب، وثانيهما في فروع الدين وهو مقسّم إلى كتب وكلّ كتاب يتألف من أبواب.

٥ - إنّ المقنعة يختلف مع كتاب الهداية والمقنع للصدوق في عدد الكتب من ناحية، وفي ترتيبها أيضاً.

٦ - لقد اشتمل المقنعة على بعض الأبواب بعنوان الزيادات، وطُرحت في تبريره وتفسيره ثلاث نظريات.

٧ - يعتقد البعض بأنه ليس كلّ ما في المقنعة يُعبّر عن فتوى المفيد.

٨ - إنّهُ يذكر الفتوى تارة في قالب الرواية وأخرى مستنبطة من الأدلة الأخرى.

٩ - إنّهُ كتاب فقهي صرف خالٍ من الأدعية، ولم يشتمل على ذكر الأقوال إلا نادراً.

١٠ - إنّ الأدلة المعتمدة عنده هي: الكتاب والسنة، وأمّا الإجماع فهو حجة من باب وجود الإمام المعصوم ضمن المجمعين، كما أنّ العقل له دور محدود في استنباط الأحكام.

١١ - لم يثبت اتّهام المفيد بالعمل بالقياس، بل كان مخالفاً للعمل بالظنون.

١٢ - لقد تأثر المفيد ببعض مَنْ سبقه أو عاصره من الفقهاء كالصدوقين وابن الجنيد والعمّاني.

١٣ - ترك الشيخ المفيد تأثيراً على من لحقه من الفقهاء كالسيد المرتضى والشيخ الطوسي.

١٤ - للمؤلف بعض الآراء الشاذة والمخالفة للمشهور.

١٥ - ثمة آراء مهمة للمفيد، كموقفه من حكام الجور وحكم التعامل معهم، وأيضاً قوله بولاية الفقيه في إقامة الحدود.

١٦ - نُسبت بعض الآراء للمفيد وهي غير موجودة في المقنعة، وهذا مؤشر على اختلاف نسخ الكتاب.

الهوامش

- (١) المفيد، محمد بن محمد النعمان البغدادي العكبري، تحقيق ونشر مؤسسة النشر الإسلامي، في مجلد واحد من الحجم الوزيري، طبع سنة (١٤١٠هـ) الطبعة الثانية، قم، ايران، عدد الصفحات (٨٤٦).
- (٢) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ١: ١٨٩. المفيد، المقنعة: ٦٦.
- (٣) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ١: ٢٨٥. المفيد، المقنعة: ٤٩.
- (٤) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٢: ٢٠٧. المفيد، المقنعة: ١٦٤.
- (٥) الفاضل الآبي، الحسن، كشف الرموز ١: ٢٧٢، ط / مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، سنة ١٤٠٨هـ. المفيد، المقنعة: ٢٨٦.
- (٦) الفاضل الآبي، كشف الرموز ١: ٢٧٢. العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٣: ٣٥٠.
- (٧) الصدوق، محمد بن علي، المقنع: ٣٤١، ط / مؤسسة الإمام الهادي عليه السلام، قم المقدسة، سنة ١٤١٥هـ.
- (٨) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٧: ٢٤١. المفيد، المقنعة: ٥٣٦.
- (٩) الفاضل الآبي، كشف الرموز ٢: ١٥٧. المفيد، محمد بن محمد، المسائل الصاغانية: ٤٨، مصنفات الشيخ المفيد، ط / المؤتمر العالمي للشيخ المفيد، قم المقدسة، سنة ١٤١٣هـ. المفيد، المقنعة: ٥٢٤. الصدوق، محمد بن علي، الهداية: ٢٧٤، ط / مؤسسة الإمام الهادي عليه السلام، قم المقدسة، سنة ١٤١٨هـ. الصدوق، من لا يحضره الفقيه ٣: ٥٢٦.
- (١٠) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٩: ٢٠٣. المفيد، المقنعة: ٨٠١.
- (١١) الصدوق، المقنع: ٤٥٥. الصدوق، من لا يحضره الفقيه ٤: ٥٦.
- (١٢) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٢: ١٨٥. الصدوق، من لا يحضره الفقيه ١: ٤٨٤.

- (١٣) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٢: ١٨٥. المفيد، المقنعة: ١١١.
- (١٤) الصدوق، المقنعة: ١٤٨. الصدوق، من لا يحضره الفقيه ١: ٤١١.
- (١٥) المفيد، المقنعة: ١٦٤. العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٢: ٢٢٣.
- (١٦) المفيد، المقنعة: ٢٥٣. العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٣: ٢٣٠. النجفي، جواهر الكلام ١٥: ١٢٦. الأنصاري، مرتضى، الزكاة: ١٧٨، ط / مجمع الفكر الإسلامي، قم المقدسة، سنة ١٤١٥هـ.
- (١٧) الطوسي، محمد بن الحسن، الخلاف ٢: ٥٠، ط / مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، سنة ١٤١١هـ.
- (١٨) الصدوق، من لا يحضره الفقيه ٢: ٣٢. الطوسي، الخلاف ٢: ٥٠. النجفي، جواهر الكلام ١٥: ١٢٦. الأنصاري، الزكاة: ١٧٨.
- (١٩) الصدوق، من لا يحضره الفقيه ٢: ٣٩ - ٤٠، ح ١٦٤٤. ونقل مقطعاً منها في المقنعة، انظر: الصدوق، المقنعة: ١٧٢، وهي مروية عن الإمام الرضا عليه السلام.
- (٢٠) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٣: ٣٢٩. المفيد، المقنعة: ٢٧٦.
- (٢١) المفيد، المقنعة: ٢٨٣. ونقلها عن الإمام الصادق عليه السلام وإن كان متنها عين رواية الصدوق.
- (٢٢) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٣: ٣١٧.
- (٢٣) الصدوق، المقنعة: ١٨٣.
- (٢٤) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٣: ٤٨٨. المفيد، المقنعة: ٢٩٧.
- (٢٥) الصدوق، المقنعة: ٢٠٠.
- (٢٦) المفيد، المقنعة: ٣٦٠. العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٣: ٥٥٤ - ٥٥٥.
- (٢٧) الصدوق، المقنعة: ٥٠.
- (٢٨) المحقق الحلي، المعتمد ١: ٢٠٠. الفاضل الآبي، كشف الرموز ١: ٧٥. العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، منتهى الطلب ٢: ٢٧٣، ط / مجمع البحوث الإسلامية، مشهد المقدسة، سنة ١٤١٤هـ.

- (٢٩) المفيد، محمد بن محمد، أحكام النساء: ٢٤، مصنفات الشيخ المفيد، ط / المؤتمر العالمي للشيخ المفيد، قم المقدسة، سنة ١٤١٣هـ.
- (٣٠) التستري، أسد الله، مقابس الأنوار: ٢٠، ط / مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، قم المقدسة.
- (٣١) المحقق الحلي، المعتبر ١: ٣٣. الفاضل الآبي، كشف الرموز ١: ٤٠.
- (٣٢) انظر نموذجاً لذلك، ابن ادريس، السرائر ١: ٧١، ٧٣، ٧٤، ٧٩، ٨٩.
- (٣٣) البهبهاني، محمد باقر، مصابيح الظلام ٣: ٢١٣ - ٢١٤، ط / مؤسسة العلامة المجدد الوحيد البهبهاني، قم المقدسة، سنة ١٤٢٤هـ.
- (٣٤) المفيد، المقنعة: ٤٠.
- (٣٥) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ١: ٤٥٥. انظر: الطوسي، محمد بن الحسن، الاستبصار ١: ١٧٨، ط / دار الكتب الإسلامية، طهران، سنة ١٣٩٠.
- (٣٦) الشهيد الأول، ذكرى الشيعة ١: ١١٩.
- (٣٧) المفيد، المقنعة: ٧١. العلامة الحلي، مختلف الشيعة ١: ٤٥٦ - ٤٥٧.
- (٣٨) الطوسي، الخلاف ٦: ٣٣. النجفي، جواهر الكلام ٥: ٢٨٧.
- (٣٩) المفيد، المقنعة: ٦٤، ٦٥. العلامة الحلي، مختلف الشيعة ١: ١٨٦. النجفي، جواهر الكلام ١: ١٨٥.
- (٤٠) سلار، حمزة بن عبدالعزيز، المراسم العلوية: ٣٦، ط / منشورات الحرمين، قم المقدسة، سنة ١٤٠٤هـ.
- (٤١) العاملي، محمد جواد، مفتاح الكرامة ١: ٣٠٩، ط / مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، قم المقدسة.
- (٤٢) العلامة الحلي، منتهى المطلب ١: ٥٣. النجفي، جواهر الكلام ١: ١٨٥.
- (٤٣) النجفي، جواهر الكلام ١: ١٨٥.
- (٤٤) المفيد، المقنعة: ٧٢. العاملي، محمد بن علي، مدارك الأحكام ٢: ٨٢، ط / مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، قم المقدسة، سنة ١٤١٠هـ. الطباطبائي،

- رياض المسائل ١: ٣٥٨. البحراني، الحقائق الناضرة ٣: ٤٥٣.
- (٤٥) النجفي، جواهر الكلام ٤: ١٢٦. الآملي، محمد تقي، مصباح الهدى ٦: ٦٠، ط / الفردوسي، طهران، سنة ١٣٧٧هـ. ١٣٣٧ ش.
- (٤٦) المفيد، المقنعة: ٩٤. الطوسي، النهاية: ٦٢.
- (٤٧) البحراني، الحقائق الناضرة ٦: ٢٩٥ - ٢٩٧. البهجت، محمد تقي، بهجة الفقيه: ١٥٤، بالفارسية، انتشارات شفق، سنة ١٣٨٢ش.
- (٤٨) البحراني، الحقائق الناضرة ٦: ٢٩٥. السبزواري، محمد باقر، ذخيرة المعاد ٢: ٢٠٨، ط / مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم المقدسة. البهبهاني، مصابيح الظلام ٥: ٥٠٧.
- (٤٩) العاملي، مدارك الأحكام ٣: ٩٧. البحراني، الحقائق الناضرة ٦: ٢٩٥.
- (٥٠) النجفي، جواهر الكلام ٧: ٢٦٥.
- (٥١) المفيد، المقنعة: ٥٧٢.
- (٥٢) الطباطبائي، رياض المسائل ٧: ٣٢٣. النراقي، أحمد بن محمد، مستند الشيعة ١٣: ١٦٦، ط / مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، مشهد المقدسة، سنة ١٤١٥هـ. النجفي، جواهر الكلام ٢٠: ٢٤٨.
- (٥٣) المفيد، المقنعة: ٦٠٠، قال: «ولا يجوز وطئ الإمام بملك اليمين حتى يستبرئ بحیضة إن كنَّ ممن يحضن على الإستقامة، وإن كنَّ ممن قد ارتفع عنهن الحيض لعارض دون السن استبرأ بثلاثة أشهر... وينبغي للبائع أن يستبرأ الأمة قبل بيعها».
- (٥٤) الكاشاني، محمد محسن، مفاتيح الشرائع ٢: ٣٥٦، ط / مجمع الذخائر الإسلامية، قم المقدسة، سنة ١٤٠١هـ. البحراني، الحقائق الناضرة ١٩: ٤٣١. النجفي، جواهر الكلام ٢٤: ١٩٨.
- (٥٥) الطباطبائي، رياض المسائل ٩: ٧١. النجفي، جواهر الكلام ٢٤: ١٩٨، فإنه قال: «أمَّا المدة فلا خلاف نصّاً وفتوى في الإكتفاء بها إلا من المفيد في المقنعة

في المقام فجعلها ثلاثة أشهر، وهو مع أنه مخالف لأصالة عدم الزائد في وجه ولا مستند له سوى القياس على الحرية المطلقة مردود بأن مقتضاه القياس على الأمة المطلقة وعدتها إذا لم تكن مستقيمة الحيض خمسة وأربعون يوماً بالإجماع والأخبار».

(٥٦) المفيد، المقنعة: ٥٣٨. انظر: النجفي، جواهر الكلام ٢٤: ١٩٨.

(٥٧) المفيد المقنعة: ٥١٨.

(٥٨) الطباطبائي، السيد علي، رياض المسائل ٨٣: ١٢، ط / مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، سنة ١٤١٢هـ. النجفي، جواهر الكلام ٣١: ١٦٥.

(٥٩) المفيد، المقنعة: ٦٩١.

(٦٠) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تحرير الأحكام ٥: ٣٩، ط / مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام، قم المقدسة، سنة ١٤٢٢هـ.

(٦١) ابن ادریس، السرائر ٣: ٢٤٤، فإنه قال بعد نقل كلام الشيخ المفيد أعلاه: «إلا أنه عليه السلام رجع عن ظاهر كلامه وإجماله في كتابه كتاب الأعلام فقال في باب ميراث الأزواج: وانفقت الإمامية على أن المرأة إذا توفيت وخلفت زوجاً ولم تخلف وارثاً غيره من عصبه ولا ذي رحم أن المال كله للزوج، النصف منه بالنسبة والنصف الآخر مردود عليه بالنسبة».

(٦٢) المفيد، المقنعة: ٧٣٧.

(٦٣) ابن ادریس، السرائر ٣: ٣٣٣.

(٦٤) الطوسي، الخلاف ٥: ٢٨٥. الطوسي، المبسوط ٥: ١٩٨. الطوسي، النهاية: ٧٣٧.

(٦٥) قال في السرائر ٣: ٣٢٢: «دية الخطأ على العاقلة، ولا يرجع بها على القاتل سواء كان في حال الأداء موسراً أو معسراً، وذهب شيخنا المفيد إلى أن العاقلة ترجع بها على القاتل، وهذا خلاف إجماع الأمة».

(٦٦) العلامة، مختلف الشيعة ٩: ٢٧٨ - ٢٧٩.

- (٦٧) المفيد، المقنعة: ٥٨٩.
- (٦٨) المصدر السابق: ٣٤٩.
- (٦٩) المصدر السابق: ٦٢٧.
- (٧٠) المصدر السابق: ٥٥٦ - ٥٥٧.
- (٧١) المصدر السابق: ٨١١ - ٨١٢.
- (٧٢) المصدر السابق: ٦٠١.
- (٧٣) المصدر السابق: ٣٢.
- (٧٤) المصدر السابق: ٨١٠.
- (٧٥) المصدر السابق: ٨١٠.
- (٧٦) المصدر السابق: ٦٧٥.
- (٧٧) المصدر السابق: ٨١١.
- (٧٨) المفيد، المقنعة: ٦٧٥، وبعبارة أخرى: «الفقيه هو الذي يتولى ما تولاه السلطان الإمام المعصوم».
- (٧٩) البحراني، الحقائق الناطرة ٥: ٤٣٧. النجفي، جواهر الكلام ٦: ٢٥٣ - ٢٥٨.
- الحكيم، محسن، مستمسك العروة ٢: ٧٥ - ٨٦، ط / دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- (٨٠) الهمداني، مصباح الفقيه ٨: ٢٦٤.
- (٨١) المفيد، المقنعة: ٧١، فإنه قال: «والأرض إذا وقع عليها البول ثم طلعت عليها الشمس جففتها، طهرت بذلك، وكذلك البواري والحصر».
- (٨٢) التبريزي، ذخيرة المعاد ٢: ٣١١. البحراني، الحقائق الناطرة ١٠: ١٢٢.
- النجفي، جواهر الكلام ١٣: ١٤٧ - ١٤٨.
- (٨٣) المؤمن، محمد، مدارك تحرير الوسيلة (الصلاة) ٣: ٢١١ - ٢١٢. مؤسسة العروج، ١٤٣١هـ.

- (٨٤) النجفي، جواهر الكلام ١٥: ٨٣ - ٨٤.
- (٨٥) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٣: ١٧٨.
- (٨٦) المفيد، المقنعة: ٢٣٨. السرائر ١: ٤٣٦. العاملي، مفتاح الكرامة ١١: ٢١٧ - ٢١٨.
- (٨٧) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء ٥: ٨١، ط / مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم المقدسة، سنة ١٤١٤هـ. العلامة الحلي، منتهى المطلب ٨: ١٣٩.
- (٨٨) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تحرير الأحكام ٣: ٣٦٨، ط / مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام، قم المقدسة، سنة ١٤٢٠هـ. فخر المحققين، محمد بن الحسن بن يوسف، ايضاح الفوائد ٣: ٧٧، ط / مؤسسة اسماعيليان، طهران، سنة ١٣٨٨هـ. ابن فهد الحلي، أحمد بن محمد، المذهب البارع ٣: ٢١١، ط / مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، سنة ١٤١١هـ.
- (٨٩) المفيد، المقنعة: ٥٠٠ - ٥٠٢.
- (٩٠) المصدر السابق: ٧٤٧.
- (٩١) الطوسي، تهذيب الأحكام ٧: ٣١١، ح ٤٩.
- (٩٢) النجفي، جواهر الكلام ٢٩: ٤١٨.
- (٩٣) الزنجاني، النكاح ٥: ١٥٢٤.
- (٩٤) الطوسي، تهذيب الأحكام ٧: ٣١١.
- (٩٥) الخوئي، أبو القاسم (موسوعة الإمام الخوئي) ٣٢: ١٦٠، ط / مؤسسة الإمام الخوئي، قم المقدسة.
- (٩٦) البحراني، الحقائق الناضرة ٢٣: ٦٢٧. العاملي، محمد بن علي، نهاية المرام ١: ١٧٩، ط / مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، سنة ١٤١٣هـ.
- (٩٧) السبزواري، محمد باقر، كفاية الأحكام ٢: ١٤٧، ط / مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، سنة ١٤٢٣هـ.

(٩٨) الخوئي، أبو القاسم (موسوعة الإمام الخوئي) ٣٢: ١٦٠.

(٩٩) المفيد، المقنعة: ٥٣٦.

(١٠٠) العاملي، نهاية المرام ١: ٣٢٧. الطباطبائي، رياض المسائل ١١: ٣٢٦. النجفي،

جواهر الكلام ٣٠: ١٧٠.

(١٠١) المفيد، المقنعة: ٥١٩.

(١٠٢) الزنجاني، النكاح ١٩: ٦٠٩٣.

(١٠٣) الطوسي، تهذيب الأحكام ٧: ٢٦١.

الميسية

(حاشية الفاضل الميسي على شرائع الإسلام)

القسم الخامس

□ تحقيق: د. خالد غفوري الحسني (*)

مقن شرائع الإسلام:

كتاب الزكاة

وفيه قسمان:

القسم الأول: في زكاة المال

والنظر في من تجب عليه وما تجب فيه ومن تُصرف إليه

النظر الأول: في من تجب عليه

أَمَّا الْأَوَّلُ فَتَجِبُ الزَّكَاةُ عَلَى الْبَالِغِ الْعَاقِلِ الْحَرِّ الْمَالِكِ الْمُتَمَكِّنِ مِنَ التَّصَرُّفِ.

(*) دكتوراه فى العلوم الإسلامية - عضو الهيئة العلمية فى جامعة المصطفى العالمية.

فالبُلُوغ يُعتبر في الذهب والفضة إجماعاً. نعم، إذا اتَّجر له من إليه النظر استُحب له إخراج الزكاة من مال الطفل، وإن ضمنه واتَّجر لنفسه وكان مليئاً^(١) كان الربح له ويُستحب له الزكاة، أمّا لو لم يكن مليئاً أو لم يكن وليّاً كان ضامناً ولليتيم الربح^(٢)

(١) وقال جماعة من المتأخرين كالشهيد الثاني [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٥٦] والفاضل الميسي: إنَّ المراد بالملاءة أن يكون له مال بقدر ما أخذ من مال الطفل فاضلاً عن المُستثنيات في الدّين وعن قوت يوم وليلة له ولعياله الواجب النفقة. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٢٩].

هذا، وقد أفاد السيد جواد العاملي من هذا المطلب وكرّره فيما بعد في كتاب الشفعة، في مسألة (حكم كون الثمن مُوجِباً)؛ حيث قال العاملي ثمة — عند قول العلامة الحلي: (ولو كان الثمن مُوجِباً فللشفيع الأخذ كذلك بعد إقامة كفيل إذا لم يكن مليئاً) [قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ٢: ٢٥٢] —: «والمُرَاد بالملاءة كونه بحيث يقدر على أداء الثمن بحسب حاله. وحاصله: أن المدار على العُرف، كما هو المختار في ملاءة وليّ الطفل في باب الزكاة. وقال جماعة هناك كالفاضل الميسي وتلميذه (أي الشهيد الثاني) [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٥٦]: أن يكون له مال بقدر ما أخذ من مال الطفل فاضلاً عن المُستثنيات في الدّين وعن قوت يوم وليلة ولعياله الواجب النفقة». [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٨: ٥٨٧].

(٢) قال السيد جواد العاملي: «وفي البيان (البيان (الشهيد الأوّل): ١٦٥) والدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ١: ٢٢٩] والتنقيح [التنقيح الرائع (السيوري) ١: ٢٩٦] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكركي) ٣: ٥] وفوائد الشرائع [فوائد الشرائع (الكركي) ١٠: ٢٣٩، المطبوع ضمن حياة المُحقّق الكركي وآثاره] وتعليق النافع وإيضاحه والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٥٧]: أن الربح إنّما يكون لليتيم في هذه الصورة إن اشترى بعين ماله».

ثمّ قال السيد جواد العاملي: «واختلفوا في الزكاة حينئذٍ، ففي الدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ١: ٢٢٩] وفوائد الشرائع [فوائد الشرائع (المُحقّق الكركي) ١٠: ٢٣٩] وتعليق النافع: أنّه يستحبّ إخراجها، وفي التنقيح [التنقيح الرائع (السيوري)

١: ٢٩٦]: أَنَّهُ لَا زَكَاةَ. وظاهر البيان [البيان (الشهيد الأول): ١٦٥] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحَقِّق الكركي) ٣: ٥]: التردد.

وقال أكثرهم: إِنَّهُ إِنْ اشْتَرَى فِي الذِّمَّةِ حِينَئِذٍ وَقَعَ لِلْمُشْتَرِي وَالزَّكَاةُ عَلَيْهِ...». [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٠ - ٣١].

هذا، وقد أفاد السيد جواد العاملي من هذا المطلب وكثره فيما بعد في كتاب الغصب، في مسألة (الاتجار بالمال المغصوب)؛ حيث فصل الفقهاء بين حالتي الشراء بعين المال والشراء في الذمة، قال العاملي ثمة — عند قول العلامة الحلي: (ولو اتجر بالمال المغصوب، فإن اشترى بالعين فالربح للمالك إن أجاز البيع، وإن اشترى في الذمة فللغاصب) [قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ٢: ٢٤٠] —: «قد أطلقوا الكلمة في باب الزكاة [ك: المختصر النافع (المُحَقِّق الحلي) ٥٣. نهاية الإحكام (العلامة الحلي) ٢: ٢٩٩. رياض المسائل (السيد علي الطباطبائي العاملي) ٥: ٣٧ - ٣٨] (فيما إذا اتجر بمال الطفل وكان غير ملي أو غير ولي بأنه يضمن والربح لليتيم)، مع أن الشراء بعين المال قليل نادر جداً، والغالب الشراء في الذمة وإن كانت الدراهم في يد المشتري، وذلك يخالف ما هنا، وقد يكونون يقولون: إِنَّهُ إِنْ كَانَ مِنْ نِيَّتِهِ وَعَزَمَهُ وَجَزَمَهُ دَفَعَ مَالَ الْيَتِيمِ ثَمناً جَرَى مَجْرَى مَا إِذَا اشْتَرَى بَعِينَهُ».

ثم قال السيد جواد العاملي: «لكن قد قيد كلامهم في البيان [البيان (الشهيد الأول): ١٦٥] والدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الثاني) ١: ٢٢٩] والتنقيح [التنقيح الرائع (السيوري) ١: ٢٩٦] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحَقِّق الكركي) ٣: ٥] وفوائد الشرائع [حاشية شرائع الإسلام (المُحَقِّق الكركي، المطبوع ضمن (حياة المُحَقِّق الكركي وآثاره) ١٠: ٢٣٨ - ٢٣٩] وتعليق النافع وإيضاحه والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٥٧] ومجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٤: ١٥] والمدارك [مدارك الأحكام (السيد محمد العاملي) ٥: ١٩ - ٢٠]: أَنَّ الرِّبْحَ إِنَّمَا يَكُونُ لِلْيَتِيمِ إِذَا اشْتَرَى بَعِينِ مَالِهِ.

بل زاد جماعة [ك: جامع المقاصد (المُحَقِّق الكركي) ٣: ٥. الدروس الشرعية (الشهيد الثاني) ١: ٢٢٩. مدارك الأحكام (السيد محمد العاملي) ٥: ٢٠]: التقييد أيضاً بما إذا

ولا زكاة هاهنا.

ويُستحب الزكاة في غلات الطفل ومواشيه^(١)، وقيل: تجب، وكيف قلنا فالتكليف بالإخراج يتناول الوالي عليه، وقيل: حكم المجنون حكم الطفل^(٢)، والأصح أنه لا

كان المشتري ولياً أو بإجازة الولي.

وقال آخرون [ك: مدارك الأحكام (السيد محمد العاملي) ٥: ٢٠. الحقائق الناضرة (يوسف البحراني) ١٨: ٣٣٢]: إنه لا بدّ من إجازة الطفل بعد البلوغ وإن كان الشراء من الولي أو بإجازته؛ لأنّ الشراء لم يقع بقصد الطفل ابتداءً...» [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٨: ٣٧٥ — ٣٧٦].

(١) وعدم الوجوب في شيء من غلات الطفل ومواشيه هو المشهور، وهو خيرة كثير من الفقهاء منهم الميسي. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ١٥ — ١٦].

(٢) قال السيد جواد العاملي: «ولم يُفرّق بينهما [أي: بين المجنون والطفل] أحدٌ من القائلين بعدم الوجوب عدا المحقّق [فإنّه ذهب في المختصر النافع (٥٣) الى: أنّ الوجوب في غلات الطفل أحوط. وأنّ القول في المواشي بالوجوب ليس بمُعتمد. وفي الشرائع صرح باستحبابها في غلاته ومواشيه] وبعض من تأخّر عنه كالمحقّق الثاني في فوائد الشرائع [فوائد الشرائع (المحقّق الكركي) ١٠: ٢٣٩] والشهيد الثاني في المسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٥٨] والفاضل المقداد في التنقيح [التنقيح الرائع (السيوري) ١: ٢٩٨] وأبي العباس في كتابيه [المهذب البارع ابن فهد الحلّي) ١: ٥٠٥. المقتصر (ابن فهد الحلّي): ٩٨] والفاضل القطيفي في إيضاح النافع والفاضل الميسي وصاحب المدارك [مدارك الأحكام (السيد محمد العاملي) ٥: ٢٣] وصاحب مجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٤: ١٢] وصاحب الكفاية [كفاية الأحكام (المحقّق السبزواري) ١: ١٦٧] وصاحب الحقائق [الحدائق الناضرة (يوسف البحراني) ١٢: ٢٨]: فإنّ صريح بعض منهم: أنّه لا تستحبّ الزكاة في شيء من أموال المجنون إلا إذا اتّجر الولي له، وهو ظاهر جماعة [ك: نهاية الإحكام (العلامة الحلّي) ١: ٣٠٠. الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ١: ٢٢٩]، وإليه مال آخرون منهم [ك: السرائر الحاوي (ابن إدريس) ١: ٤٣٣. ذخيرة المعاد (المحقّق السبزواري) ١ (ق ٣): ٤٢١. رياض المسائل (السيد علي

زكاة في ماله إلا في الصامت إذا اتَّجر له الولي استحباباً.

والمملوك لا تجب عليه الزكاة سواء قلنا يملك^(١) أو أُلْحِنَا ذلك، ولو ملكه سيِّده مَالاً وصرفه فيه لم تجب عليه الزكاة، وقيل: يملك

وتجب عليه الزكاة، وقيل: لا يملك والزكاة على مولاه، وكذا المكاتب المشروط عليه، ولو كان مُطلقاً وتحرَّر منه شيء وجبت عليه الزكاة في نصيبه إذا بلغ نصاباً. والملك شرط في الأجناس كلّها، ولا بدّ أن يكون تامّاً، فلو وهب له نصاب لم يجز في الحول إلا بعد القبض، وكذا لو أوصي له اعتُبر الحول بعد الوفاة والقبول^(٢).

ولو اشترى نصاباً جرى في الحول من حين العقد لا بعد الثلاثة، ولو شرط البائع أو هما خياراً زائداً على الثلاثة بني على القول بانتقال الملك، والوجه أنّه من حين العقد، وكذا لو استقرض مَالاً وعينه باقية جرى في الحول من حين قبضه. ولا يجري الغنيمة في الحول إلا بعد القسمة^(٣)، ولو عزل الإمام قسماً جرى في

[الطباطبائي العاملي (٥: ٤١)] «مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٣ - ٣٤».

(١) وقد اختلفوا في وجوب الزكاة على المملوك على القول بملكه، فالمشهور: أنّه لا زكاة عليه، وهو خيرة جملة من الكتب الفقهية، وقواه في الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٩ - ٤٠].

(٢) وفي كشف الإلتباس: أنّ المشهور الاكتفاء بالموت والقبول دون القبض، أمّا التمكن فهو شرط؛ لأنّ الملك لا يكفي من دون التمكن من التصرف [كشف الإلتباس (الصيمري): ٢٠٩، س ٢١، (مخطوط في مكتبة ملك برقم ٢٧٣٣)].

وبذلك صرّح في نهاية الأحكام [نهاية الأحكام (العلامة الحلي) ٢: ٣٠٦] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٥٩] وغيرها [ك: مدارك الأحكام (السيد محمّد العاملي) ٥: ٢٧ - ٢٨]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٩٢].

(٣) واعتبار القبض بعد القسمة خيرة البيان [البيان (الشهيد الأوّل): ١٦٧] والدروس

الحول إن كان صاحبه حاضراً، وإن كان غائباً فعند وصوله إليه، ولو نذر في أثناء الحول الصدقة بعين النصاب انقطع الحول لتعيّنه للصدقة^{(١)(٢)(٣)}.

[الدروس الشرعية (الشهيد الأول) ١: ٢٣٠] وفوائد الشرائع [فوائد الشرائع (المُحقّق الكرّكي) ١٠: ٢٤١] وتعليق الإرشاد [حاشية الإرشاد (المُحقّق الكرّكي) ٩: ١٣٦، المطبوعة ضمن حياة المُحقّق الكرّكي وآثاره] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٦٠] وظاهر جامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٣: ٩] ومجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٤: ٢٢] أو صريحهما.

واكتفى بقبض الوكيل أو الإمام عنه مع حضوره جماعة منهم [ك: البيان (الشهيد الأول): ١٦٧. فوائد الشرائع (المُحقّق الكرّكي) ١٠: ٢٤١]. مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٥٩، مُصرّحين باعتبار القبض مع الحضور والغيبة.

قال السيّد جواد العاملي: «وكأنّهم يذهبون إلى عدم حصول الملك بدونه، وإلا فهو مُشكل إن قلنا به بدونه وحصل التمكن من التصرف». [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١١: ٩٣ — ٩٤].

وعدم الوجوب في شيء من غلات الطفل ومواشيه هو المشهور، وهو خيرة كثير من الفقهاء منهم الميسية. [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١١: ١٥ — ١٦].

(١) وهو خيرة جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١١: ٧٥].

(٢) قال الشهيد الثاني: «وأولى منه [أي: في السقوط] ما لو جعله صدقة بالنذر؛ لخروجه عن ملكه» [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٦٠]. معناه أن يقول: لله علي أن يكون هذا المال صدقة.

وقد قطع الأصحاب: أن هذا أولى من الأوّل. وقد نصّ على الأولوية جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١١: ٧٦].

(٣) أمّا لو نذر الصدقة بأربعين شاة ولم يُعيّن لم يمنع الزكاة؛ إذ الدّين لا يمنع الزكاة عندنا. وقد نصّ عليه في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١١: ٧٧].

والتمكّن من التصرّف في النصاب مُعتبر في الأجناس كلّها^(١)، وإمكان أداء الواجب مُعتبر في الضمان، لا في الوجوب.

فلا تجب الزكاة في المال المغصوب، ولا الغائب إذا لم يكن في يد وكيله أو وليه، ولا الرهن^(٢)^(٣) على الأشبه، ولا الوقف^(٤)، ولا الضال^(٥)، ولا المال المفقود، فإن مضى عليه سنون وعاد زكاه لسنته استحباباً، ولا القرض حتى يرجع إلى

(١) فلا فرق في اعتبار تمامية الملك بين كونه ممّا يُعتبر فيه الحول كالأنعام أو لا يُعتبر فيه ذلك كالغلات. وبهذا التعميم صرّح في الميسبية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٦١] فقال: «إنَّ الغضب إذا استوعب مدّة شرط الوجوب و هو نموّه في الملك بأن لم يرجع إلى مالكة حتّى بدى الصلاح لم تجب». [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٥٣].

(٢) وفي جملة من الكتب الفقهية منها الميسية والمسالك [مسالك الأنهام] (الشهيد الثاني) ١: ٣٦٢]: أَنَّهُ يُعْتَبَرُ فِي مَدَّةِ الضَّلَالِ وَالْفَقْدِ إِطْلَاقَ الْاسْمِ، فَلَوْ حَصَلَ لِحَظَةٍ أَوْ يَوْمًا فِي الْحُلُولِ لَمْ يَنْقَطِعْ. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٦٩ — ٧٠].

(٣) وفي المسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٦١ — ٣٦٢] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٢: ١٣] والبيان [البيان (الشهيد الأول): ١٦٧] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٦٢]: إن تمكّن وجبت. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٧٠].

(٤) نعم، تجب الزكاة في نماء الوقف إذا كان على شخص مُعَيَّن أو أشخاص مع بلوغ حصّة كلّ منهم النصاب، كما في الروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٢: ١٣] ومجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٤: ٢٣] والميسية والمدارك [مدارك الأحكام (السيد محمد العاملي) ٥: ٣٦] وغيرها [ك: الحقائق الناضرة (يوسف البحراني) ١٢: ٣٨]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٧٣].

(٥) وفي الميسية: لا تجب في المرهون إذا لم يكن مُتمكناً. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٦٨ — ٦٩].

صاحبه، ولا الدَّين^(١) حتى يقبضه، فإن كان تأخيرُه من جهة صاحبه قيل: تجب الزكاة على مالِكه، وقيل: لا، والأوَّل أحوط.

والكافر تجب عليه الزكاة لكن لا يصح منه أدائها، فإذا تلفت لا يجب عليه ضمانها وإن أهمل، والمسلم إذا لم يتمكَّن من إخراجها وتلفت لم يضمن، ولو تمكَّن وفرط ضمن، والمجنون والطفل لا يضمنان إذا أهمل الولي مع القول بالوجوب في الغلات والمواشي.

النظر الثاني: في بيان ما تجب فيه وما تُستحب

تجب الزكاة في الأنعام الثلاث الإبل والبقر والغنم وفي الذهب والفضة والغلات الأربع الحنطة والشعير والتمر والزبيب ولا تجب فيما عدا ذلك.

وتُستحب في كلِّ ما تنبت الأرض ممَّا يُكال أو يُوزن عدا الخضر كالقث والباذنجان والخيار وما شاكله، وفي مال التجارة قولان أحدهما الوجوب، والاستحباب أصح، وفي الخيل الإناث.

وتسقط عمَّا عدا ذلك إلا ما سنذكره، ولا زكاة في البغال والحمير والرقيق، ولو تولد حيوان بين حيوانين أحدهما زكاتي روعي في إلحاقه بالزكاتي إطلاق اسمه.

القول في زكاة الأنعام:

والكلام في الشرائط والفريضة واللواحق.

أمَّا الشرائط فأربعة:

(١) لا خلاف في عدم وجوب الزكاة في الدَّين على المُعسر، وأمَّا الدَّين على المُوسر فالمشهور: أنَّه لا زكاة فيه أيضاً، وهو خيرة كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٥٤ — ٥٦].

[الشرط] الأول: اعتبار النصب

وهي في الإبل اثنا عشر نصاباً: خمسة كل واحد منها خمس، فإذا بلغت ستاً وعشرين صارت كلها نصاباً، ثم ست وثلاثون، ثم ست وأربعون، ثم إحدى وستون، ثم ست وسبعون، ثم إحدى وتسعون، فإذا بلغت مئة وإحدى وعشرين فأربعون أو خمسون أو منها.

وفي البقر نصابان: ثلاثون، وأربعون دائماً.

وفي الغنم خمسة نصب: أربعون وفيها شاة، ثم مئة وإحدى وعشرون وفيها شاتان، ثم مئتان وواحدة وفيها ثلاث شياه، ثم ثلاثمئة وواحدة، فإذا بلغت ذلك قيل: يُؤخذ من كل مئة شاة، وقيل: بل تجب أربع شياه حتى تبلغ أربعمئة فتؤخذ من كل مئة شاة بالغاً ما بلغ^(١)، وهو الأشهر. وتظهر الفائدة في الوجوب وفي الضمان^(٢).

- (١) وهو خيرة كثير من الفقهاء، وهو الأشهر، كما في الشرائع وفوائدها [فوائد الشرائع (المحقق الكركي) ١٠: ٢٤٤] والميسية والكفاية [كفاية الأحكام (المُحَقِّق السبزواري) ١: ١٧٦]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملی) ١١: ٢١٥ — ٢١٦].

- (٢) حكى الشهيد الأول في غاية المراد [غاية المراد (الشهيد الأول) ١: ٢٤٣]: أَنَّ الْمُحَقِّقَ أورد سؤالاً هنا، وأجاب عنه في كتابه إجمالاً، وفي درسه تفصيلاً. وحكى الشهيد أَنَّهُ نُقِلَ عن المُحَقِّقِ في تقريره أَنَّهُ قال: إِذَا كَانَ عَلَى الْقَوْلَيْنِ يَجِبُ فِي أَرْبَعِمِئَةِ أَرْبَعٍ فَأَيُّ فَائِدَةٍ لِلْخِلَافِ! أَوْ أَنَّهُ إِذَا كَانَ يَجِبُ فِي ثَلَاثِمِئَةٍ وَوَاحِدَةٍ مَا يَجِبُ فِي أَرْبَعِمِئَةِ أَرْبَعٍ فَأَيُّ فَائِدَةٍ فِي الزَّائِدِ؟

وجوابه: أَنَّ الفائدة تظهر في الوجوب وفي الضمان:

أَمَّا الْأَوَّلُ [أي: الوجوب] فَلأنَّه على الْأَوَّلِ إِذَا بَلَغَتْ أَرْبَعُمِئَةِ فِي كُلِّ مِئَةِ شَاةٍ، وَلَوْ كَانَ دُونَ ذَلِكَ وَلَوْ وَاحِدَةً كَانَ مُحَلًّا الْأَرْبَعَ ثَلَاثُمِئَةٍ وَوَاحِدَةً، فَالْأَرْبَعُ وَاجِبَةٌ عَلَى التَّقْدِيرَيْنِ، وَإِنْ اخْتَلَفَ مُحَلُّهَا، وَعَلَى الْأَوَّلِ لَا تَجِبُ الْأَرْبَعُ إِلَّا عَلَى التَّقْدِيرِ الْأَوَّلِ دُونَ الثَّانِي.

وأما الثاني [أي: الضمان] فلائنه على الأول إذا تلف من أربعمئة واحدة نقص من الواجب جزء من مئة جزء من شاة، ولو كان أربعمئة إلا واحدة فتلّف شيء لم يسقط من الفريضة لوجود النصاب تاماً وهو ثلاثمئة واحدة، وعلى الثاني في التقدير الثاني ثلاث شياه. قال الشهيد: هكذا نُقل عن المُحقّق في الدرس.

وقد قرّر السؤال بالتقريرين المنقولين عن المُحقّق، وكذا الجواب في الميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٦٦] وغيرهما [ك: رياض المسائل (السيد علي الطباطبائي العاملي) ٥: ٦٣. الحقائق الناضرة (يوسف البحراني) ١٢: ٦٣]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٢٢٥ - ٢٢٦].

أقول: جوابٌ عن سؤال أورده المصنف في الكتاب إجمالاً. وتقديره: أنّه إذا كان على القولين يجب في أربعمئة أربع فأَيّ فائدة للخلاف؟ أو أنّه إذا كان يجب في ثلاثمئة وواحدة ما يجب في أربعمئة فأَيّ فائدة في الزائد؟

ويمكن تقرير السؤال على المئتين وواحدة والثلاثمئة وواحدة بتقريب التقرير.

وتقرير الجواب: أنّ الفائدة تظهر في الوجوب أي في محلّ الوجوب وفي الضمان:

أما الأول فإنّه إذا كانت أربعمئة فمحلّ الوجوب مجموعها على المشهور، ولو نقصت عن الأربعمئة ولو واحدة كان محلّ الوجوب الثلاثمئة وواحدة والزائد عفو، فالأربع وإن وجبت على التقديرين إلا أنّ محلّها مُختلف. وكذا القول في مئتين وواحدة وثلاثمئة وواحدة على القول الآخر.

وأما الثاني وهو الضمان فإنّه مُتفرّع على محلّ الوجوب؛ فإنّه إذا تلف من أربعمئة واحدة بعد الحول بغير تفريط نقص من الواجب جزء من مئة جزء من شاة. ولو كانت ناقصة عن الأربعمئة ولو واحدة وتلف منها شيء لم يسقط من الفريضة شيء ما دامت ثلاثمئة وواحدة لوجود النصاب، والزائد عفو. وكذا القول في مئتين وواحدة وثلاثمئة وواحدة على القول الآخر.

وتظهر فائدة الخلاف أيضاً في وجه آخر، وهو أنّ النصاب بعد بلوغ الأربعمئة أو الثلاثمئة وواحدة - على القول الآخر - ليس هو هذا العدد المخصوص، وإنّما هو أمر كليّ وهو كلّ مئة، بخلاف الثلاثمئة وواحدة على القول المشهور، فإنّها وإن أوجبت

والفريضة تجب في كل نصاب من نصب هذه الأجناس، وما بين النصابين لا تجب فيه شيء.

وقد جرت العادة بتسمية ما لا يتعلّق به الفريضة من الإبل شنقاً، ومن البقر وقصاً، ومن الغنم عفواً، ومعناه في الكلّ واحد.

فالتسع من الإبل نصاب وشنق، فالنصاب خمس والشنق أربع، بمعنى أنّه لا يسقط من الفريضة شيء ولو تلفت الأربع.

وكذا التسعة والثلاثون من البقر نصاب ووقص، فالفريضة في الثلاثين والزائد عفو حتى تبلغ أربعين.

وكذا مئة وعشرون من الغنم نصابها أربعون والفريضة فيه، وعفوها ما زاد حتى تبلغ مئة وإحدى وعشرين، وكذا ما بين النصب التي عدناها.

ولا يُضمّ مال إنسان إلى غيره وإن اجتمعت شرائط الخلطة وكانا في مكان واحد، بل يُعتبر في مال كلّ واحد منهما بلوغ النصاب.

ولا يفرق بين مالي المالك الواحد ولو تباعد مكانهما.

الشرط الثاني: السّوم

فلا تجب الزكاة في المعلوفة، ولا في السخال إلا إذا استغنت عن الأمّهات

أربعاً إلا أنّها عين النصاب، وكذا القول في المئتين وواحدة على القول الآخر.

ويختلف - باختلاف ذلك - الضمان؛ فإنّه لو تلفت الواحدة الزائدة على الثلاثئة - على المشهور - سقط بسببها جزء من الواجب، وعلى القول بسقوط الاعتبار عنده وجوب شاة في كلّ مئة، يكون الواحدة شرطاً في الوجوب لا جزءاً، فلا يسقط بتلفها شيء». [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٦٦].

بالرعي^(١)، ولا بدّ من استمرار السوم جملة الحول، فلو علفها بعضاً ولو يوماً استأنف الحول عند استئناف السوم، ولا اعتبار بال لحظة عادة، وقيل: يُعتبر في اجتماع السوم والعلف الأغلب^(٢)، والأوّل أشبه، ولو اعتلفت من نفسها بما يُعتدّ به بطل حولها؛ لخروجها عن اسم السوم، وكذا لو منع السائمة مانع كالثلج فعلفها المالك أو غيره بإذنه أو بغير إذنه.

الشرط الثالث: الحَوْل

وهو مُعتبر في الحيوان والنقدين ممّا تجب فيه، وفي مال التجارة، والخيّل ممّا يُستحب فيه.

وحده: أن يمضي له أحد عشر شهراً ثمّ يهلّ الثاني عشر^(٣)، فعند هلاكه تجب

(١) وهل ينعقد حَوْلُ السخال من حين سَوْمها أو من حين النّتا؟

اختر جماعة القول الأوّل، أي: كونه من حين السّوم.

والقول الثاني - أي: كونه من حين النّتا - هو خيرة جملة من الكتب الفقهيّة منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ١٢ - ١٢٢].

(٢) قال العلامة الحلي: «الأقرب سقوط الزكاة، إلا أن تبلغ في القلّة الى حدّ لا يخرج الأنعام معها عن اسم السّوم... وبه قال ابن إدريس». [مُختلف الشيعة (العلامة الحلي) ٣: ١٦٦].

وقال السيد جواد العاملي: «وذلك يرجع بالآخرة الى العُرف» [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ١٣٥].

ثمّ أفاد: بأنّه وممّا صرّح فيه باعتبار العُرف جملة من الكتب الفقهيّة منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ١٣٦].

(٣) قال السيد جواد العاملي: «أنّه لا شكّ في أصل الوجوب بتمام الحادي عشر ودخول جزء من الثاني عشر، ولكن هل يستقرّ الوجوب به أم يتوقّف على تمام الثاني عشر؟ فعلى الأوّل يكون الثاني عشر من الحول الثاني، وعلى الثاني يكون من الحول

ولو لم يُكْمَلْ أَيْامُ الحَوْلِ. ولو اِخْتَلَّ أحدُ شروطها في أثناء الحَوْلِ بطل الحَوْلُ، مثل أنْ نَقَصَتْ عَنِ النِّصَابِ فَأَتَمَّهَا أو عَاوَضَهَا بِجَنَسِهَا أو بِمِثْلِهَا عَلَى الْأَصَحِّ، وَقِيلَ: إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ فِرَاراً وَجِبَتْ الزَّكَاةُ، وَقِيلَ: لَا تَجِبُ، وَهُوَ الْأَظْهَرُ.

وَلَا تُعَدُّ السَّخَالُ مَعَ الْأَمْهَاتِ، بَلْ لِكُلِّ مِنْهُمَا حَوْلٌ عَلَى انْفِرَادِهِ، وَلَوْ حَالَ الحَوْلُ فَتَلَفَ مِنَ النِّصَابِ شَيْءٌ فَإِنْ فَرَطَ الْمَالِكُ ضَمَنَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَرَطٌ سَقَطَ مِنَ الْفَرِيضَةِ بِنِسْبَةِ التَّالِفِ مِنَ النِّصَابِ، وَإِذَا ارْتَدَّ الْمُسْلِمُ قَبْلَ الحَوْلِ لَمْ تَجِبْ الزَّكَاةُ وَاسْتَأْنَفَ وَرَثَتُهُ الحَوْلَ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ وَجِبَتْ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَنْ فِطْرَةٍ لَمْ يَنْقَطِعِ الحَوْلُ وَوَجِبَتْ الزَّكَاةُ عِنْدَ تِمَامِ الحَوْلِ مَا دَامَ بَاقِياً.

الشرط الرابع: ألا تكون عوامل

فإنَّه ليس في العوامل زكاة ولو كانت سائمة.

وَأَمَّا الْفَرِيضَةُ فَيَقِفُ بَيَانُهَا عَلَى مَقَاصِدَ

[المقصد] الأول: الفريضة في الإبل شاة.

فِي كُلِّ خَمْسٍ حَتَّى تَبْلُغَ خَمْساً وَعِشْرِينَ، فَإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً كَانَ فِيهَا بِنْتُ مَخَاضٍ، فَإِذَا زَادَتْ عِشْراً كَانَ فِيهَا بِنْتُ لَبُونٍ، فَإِذَا زَادَتْ عِشْراً أُخْرَى كَانَ فِيهَا

الأول». [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ١١٠].

ظَاهِرُ الْأَصْحَابِ الْقَوْلُ الْأَوَّلُ، وَهُوَ أَنَّ الْوَجُوبَ يَسْتَقَرُّ بِدُخُولِ الثَّانِي عَشَرَ، وَاخْتَارَهُ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ. وَيَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ كَوْنُ الثَّانِي عَشَرَ مِنَ الْحَوْلِ الثَّانِي.

وَفِي جُمْلَةٍ مِنَ الْكُتُبِ الْفَقْهِيَّةِ مِنْهَا الْمِيسِيَّةُ: أَنَّهُ يَحْتَسِبُ مِنَ الْحَوْلِ الْأَوَّلِ. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ١١١]. وَهُوَ لَازِمُ الْقَوْلِ الثَّانِي.

حقّة، فإذا زادت خمس عشرة كان فيها جذعة، فإذا زادت خمس عشرة أخرى كان فيها بنتا لبون، فإذا زادت خمس عشرة أيضاً كان فيها حقّتان، فإذا بلغت مئة وإحدى وعشرين طرح ذلك وكان في كلّ خمسين حقّة وفي كلّ أربعين بنت لبون. ولو أمكن في كلّ عدد فرض كلّ واحد من الأمرين كان المالك بالخيار في إخراج أيّهما شاء^(١).

(١) وهل إنّ التقدير بالأربعين أو الخمسين على سبيل التخيير؟ أو يجب التقدير بما يحصل به الاستيعاب؟ قولان:

ذهب جملة من الفقهاء الى القول الأوّل، قال المحقّق الثاني [جامع المقاصد (المحقّق الكركي) ٣: ١٥] والشهيد الثاني [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٢: ١٨]: إنّ التقدير بالأربعين والخمسين ليس على التخيير، بل يجب التقدير بما يحصل به الاستيعاب، فإنّ أمكن بهما تخيّر، وإلا وجب اعتبار أكثرهما استيعاباً مراعاةً لحقّ الفقراء، فوجب تقدير المئة والإحدى وعشرين بالأربعين، والمئة وخمسين بالخمسين، والمئة و سبعين بهما، ويتخيّر في المئتين، وفي الأربعمئة يتخيّر بين اعتباره بهما وبكلّ واحد منهما.

وقد يظهر ذلك من الشرائع، وهو خيرة بعض الكتب الفقهية وصريح أخرى منها الميسية والموجز الحاوي؛ حيث قال فيه: «ويتخيّر لو أمكن أحدهما أو هما». [الرسائل العشر (ابن فهد الحلّي)، الموجز الحاوي: ١٢٤].

قال السيّد جواد العاملي: «ومعناه: أنّ المئتين فيها إمّا أربع حقاك أو خمس بنات لبون فيتخيّر في أحدهما، وليس له الجمع. وهذا معنى إمكان أحدهما، وأمّا إمكانهما ففي الأربعمئة فإنّ فيها أربع حقاك وخمس بنات لبون، فهو مُخيّر بين إخراج الحقاك وبنات اللبون وبين إخراج ثمانين حقاك أو عشر بنات لبون».

ثمّ قال السيّد جواد العاملي: «والموضع الذي يظهر من الشرائع موافقتهم فيه هو قوله: (ولو أمكن في عدد فرض كلّ واحد من الأمرين كان المالك مُخيّراً في إخراج أيّهما شاء)، فإنّ فيه إشعاراً بأنّ التخيير بين الحقاك وبنات اللبون ليس مطلقاً، بل يجب

وفي كلِّ ثلاثين من البقر تبع أو تبيعة، وفي كلِّ أربعين مُسنة.

الثاني: في الإبدال

مَنْ وجب عليه بنت مخاض وليست عنده أجزأه ابن لبون ذكر^(١)، ولو لم يكونا عنده كان مُخَيَّراً في ابتياع أيَّهما شاء، وَمَنْ وجبت عليه سنّ وليست عنده وعنده أعلى منها بسنّ دفعها وأخذ شاتين أو عشرين درهماً، وإن كان ما عنده أخفض منها بسنّ دفع معها شاتين أو عشرين درهماً^{(٢)(٣)}، والخيار في ذلك إليه، لا إلى العامل، سواء كانت القيمة السوقية مساوية لذلك أو ناقصة عنه أو زائدة عليه،

التقدير بما يحصل به الاستيعاب أو يكون أقرب إلى ذلك. ونحو ذلك عبارة الكتاب [أي: قواعد الأحكام] حيث قال: ويتخير المالك لو اجتمعا، فليُتأمل». [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ١٩٨ - ١٩٩].

(١) والتخيير في إخراج أيَّهما هو خيرة جملة من الكتب الفقهية.

وخيرة جملة أخرى منها الميسية: أنه إنما يجزي ابن اللبون مع عدم بنت المخاض، لكن بعضها صريح في ذلك، وبعضها ظاهر فيه. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ١٩٤].

(٢) وفي التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ٥: ٦٨] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٧٥]: جواز الاكتفاء في الجبر بشاة وعشرة دراهم. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٢٨٠].

(٣) ثم إن كان المالك هو الدافع أوقع النية على المجموع [أي: الناقص والجبر فيما إذا كان ما عنده أخفض بسنّ]، وإن كان [المالك] هو الآخذ [للجبر فيما إذا كان ما عنده أعلى بسنّ] ففي محلّ النية إشكال. [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٧٥].

واستقرب الشهيد [غاية المُرَاد (الشهيد الأوّل) ١: ٢٥٢] والفاضل الميسية: إيقاع النية على المجموع، واشترط المالك على الساعي أو الفقير ما يجبر به الزيادة، فيكون نية وشرط، لا نية بشرط. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٢٨١].

ولو تفاوت الأسنان بأزيد من درجة واحدة لم يتضاعف التقدير الشرعي ورجع في التقاص إلى القيمة السوقية^(١) على الأظهر، وكذا ما فوق الجذع من الأسنان، وكذا ما عدا أسنان الإبل.

الثالث: في أسنان الفرائض

بنت المخاض هي التي لها سنة ودخلت في الثانية أي أمها ماخض بمعنى حامل، وبنت اللبون هي التي لها سنتان ودخلت في الثالثة أي أمها ذات لبن، والحقّة هي التي لها ثلاث ودخلت في الرابعة فاستحقت أن يطرّقها الفحل أو يحمل عليها، والجذعة هي التي لها أربع ودخلت في الخامسة، وهي أعلى الأسنان المأخوذة في الزكاة، والتبيع هو الذي تمّ له حول، وقيل: سُمّي بذلك لأنّه تبع قرنه أو تبع أمّه في الرعي، والمُسنة هي السنية التي كملت لها سنتان ودخلت في الثالثة. ويجوز أن يخرج من غير جنس الفريضة بالقيمة السوقية، ومن العين أفضل، وكذا في سائر الأجناس.

والشاة التي تؤخذ في الزكاة قيل أقلّه الجذع من الضأن أو الثني من المعز^(٢)،

(١) وهو صريح كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٢٨٣].

(٢) التنصيص على الجذع والثني وقع في كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٢٣٧ — ٢٣٨].

وقد فسّر (الجذع) بما كمل له سبعة أشهر من الضأن، و (الثني) بما كملت له سنة من المعز، في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٢٣٩].

ثم إنّ صريح كثير من الكتب الفقهية منها الميسية: أنّ الجذع والثني هو المأخوذ في الإبل والغنم. وظاهر التحرير [تحرير الأحكام الشرعية (العلامة الحلي) ١: ٣٥٩]

وقيل: ما يُسمَى شاة، والأوّل أظهر، ولا تُؤخذ المريضة^(١) ولا الهرمة ولا ذات العوار.

وليس للساعي التخيير، فإن وقعت المشاحة قيل: يُقرع حتى يبقى السنّ التي تجب عليه.

وأما اللواحق:

فهي أنّ الزكاة تجب في العين لا في الذمّة، فإذا تمكّن من إيصالها إلى مستحقها فلم يفعل فقد فرط، فإن تلفت لزمه الضمان، وكذا إن تمكّن من إيصالها إلى الساعي أو إلى الإمام.

ولو أمهر امرأة نصاباً وحال عليه الحال في يدها فطلقها قبل الدخول وبعد الحال كان له النصف مؤقراً وعليها حق الفقراء ولو هلك النصف بتفريط كان

والبيان [البيان (الشهيد الأول): (١٧٣): أَنَّ ذلك إنما هو المأخوذ في الإيل خاصة، لا

الذي يُؤخذ في نصب الغنم. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملی) ۱۱: ۲۴۳ — ۲۴۴]

(١) وما هو حكم المُمتزج من الصحاح والمرض؟

الذي أفصحت به عبارة جملة من الكتب الفقهية منها الميسية: أنه يخرج من المُمْتَزَج بالنسبة.

قال السيد جواد العاملي: «ومعناه أنه يُقَسَّط و يخرج صحيحاً بقيمة صحيح ومعيب،

فلو كان نصف أربعين شاة صحيحاً ونصفها مريضاً مثلاً وقيمة كلِّ صحيح عشرون

وكل مريض عشرة اشترى صحيحة تساوي خمسة عشر، كما بين ذلك في التحرير

[تحرير الأحكام الشرعية (العلامة الحلّي) ١: ٣٦٠ — ٣٦١] والمسالك [مسالك

الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٧٨ و ٣٨٢] في الإبل والغنم. وفي التذكرة [تذكرة الفقهاء

(العلامة الحلّي) ٥: ١١٤] والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٧٨]: لو

أخرج صحيحاً قيمته ربع عشر الأربعين كفى، وهو أسهل من التقيسيط». [مفتاح

الكرامة (السيد جواد العاملی) ۱۱: ۲۵۱ — ۲۵۲].

للساعي أن يأخذ حقّه من العين ويرجع الزوج عليها به، لأنّه مضمون عليها.

ولو كان عنده نصاب فحال عليه أحوال فإن أخرج زكاته في كل سنة من غيره تكرّرت الزكاة فيه فإن لم يخرج وجب عليه زكاة حول واحد.

ولو كان عنده أكثر من نصاب كانت الفريضة في النصاب ويجبر من الزائد وكذا في كلّ سنة حتى ينقص المال عن النصاب، فلو كان عنده ستّ وعشرون من الإبل ومضى عليها حولان وجب عليه بنت مخاض وخمس شياه، فإن مضى عليها ثلاثة أحوال وجب عليه بنت مخاض وتسع شياه.

والنصاب المجتمع من المعز والضأن وكذا من البقر والجاموس وكذا من الإبل العرب والبخاتي تجب فيه الزكاة، والمالك بالخيار في إخراج الفريضة من أيّ الصنفين شاء^(١).

(١) إنّما الخلاف في أنّه هل للمالك الخيار في الإخراج من أيّ الصنفين وإن تفاوتت الغنم مثلاً؟ أو أنّه يجب التقسيط والأخذ من كلّ بقسطه مطلقاً؟ أو يُنَاط بتفاوت الغنم؟ أو أنّه يجب في كلّ صنف نصف الفرض؟ أقوال:

ففي القواعد [قواعد الأحكام (العلامة الحلّي) ١: ٣٣٨] والشرائع والإرشاد [إرشاد الأذهان (العلامة الحلّي) ١: ٢٨٤]: أنّ الخيار للمالك، وقضيّة ذلك عدم الفرق في جواز الإخراج من أحد الصنفين بين ما إذا تساوت قيمتها أو اختلفت.

واخْتِيرَ التقسيط مع اختلاف القيمة وعدم تطوّعه بالأرغب في جملة من الكتب الفقهيّة منها الميسية.

قال السيّد جواد العاملي: «وقد أطلق في بعضها ذكر التقسيط، لكن أُشير فيه بعد ذلك إلى ما ذكرناه من القيد، وهو ما إذا كانت القيمة مُختلفة.

وطرده في المبسوط [المبسوط (الطوسي) ١: ٢٠١] والبيان [البيان (الشهيد الأوّل): ١٨١] والوسيلة [الوسيلة (ابن حمزة): ١٢٧] إلى الغلات والنقدين». [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١١: ٢٧١ — ٢٧٢].

ولو قال ربّ المال: لم يحل على مالي الحول أو قد أخرجت ما وجب عليّ قبل منه، ولم يكن عليه بيّنة ولا يمين، ولو شهد عليه شاهدان قبلاً.

وإذا كان للمالك أموال مُتَفَرِّقَة كان له إخراج الزكاة من أيّها شاء، ولو كانت السنّ الواجبة في النصاب مريضة لم يجب أخذها، وأخذ غيرها بالقيمة، ولو كان كلّه مراضاً لم يُكَلَّف شراء صحيحة.

ولا تُؤخذ الرَبَى، وهي الوالد إلى خمسة عشر يوماً، وقيل: إلى خمسين، ولا الأَكُولَة، وهي السَّمِينَة المُعَدَّة للأكل، ولا فحل الضراب.

ويجوز أن يدفع غير غنم البلد وإن كان أدون قيمة، ويجزي الذكر والأنثى؛ لتناول الاسم له.

القول في زكاة الذهب والفضة:

والكلام في النصاب والشرائط والأحكام:

أَمَّا النِّصَابُ :

ولا تجب الزكاة في الذهب حتى يبلغ عشرين ديناراً ففيه عشرة قرارات، ثم ليس في الزائد شيء حتى يبلغ أربعة دنائير ففيها قيراطان، ولا زكاة فيما دون عشرين مثقالاً، ولا فيما دون أربعة دنائير، ثم كلما زاد المال أربعة ففيها قيراطان بالغاً ما بلغ، وقيل: لا زكاة في العين حتى تبلغ أربعين ديناراً ففيه دينار، والأول أشهر.

ولا زكاة في الفضة حتى تبلغ مئتي درهم ففيها خمسة دراهم، ثم كلما زادت أربعين كان فيها درهم، وليس فيما ينقص عن الأربعين زكاة، كما ليس فيما ينقص عن المئتين شيء^(١)، والدرهم ستة دوانيق، والدانق ثمان حبات من أوسط حب

(١) فَإِنَّهُ لَا زَكَاةَ عَلَى مَا يَنْقُصُ عَنِ النَّصَابِ، وَفِي التَّحْرِيرِ [تَحْرِيرُ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ

الشعير، ويكون مقدار العشرة سبعة مثاقيل.

وأما الشروط:

ومن شرط وجوب الزكاة فيهما كونهما مضروبين دنانير ودرهم منقوشين بسكة المعاملة أو ما كان يتعامل بها، وحول الحول حتى يكون النصاب موجوداً فيه أجمع، فلو نقص في أثناؤه أو تبدلت أعيان النصاب بغير جنسه أو بجنسه لم تجب الزكاة، وكذا لو مُنع من التصرف فيه سواء كان المنع شرعياً كالوقف والرهن أو قهرياً كالغصب.

ولا تجب الزكاة في الحليّ مُحللاً كالسوار للمرأة وحلية السيف للرجل أو محرماً كالخلخال للرجل والمنطقة للمرأة وكالأواني المُتخذة من الذهب والفضة وآلات اللهو لو عُمِلت منها، وقيل: يُستحب فيه الزكاة، وكذا لا زكاة في السبائك والنقار والتبر.

وقيل: إذا عملهما كذلك فراراً وجبت الزكاة ولو كان قبل الحول، والاستحباب أشبه، أما لو جعل الدراهم والدنانير كذلك بعد الحول وجبت الزكاة إجماعاً.

وأما أحكامها فمسائل:

[المسألة الأولى: لا اعتبار باختلاف الرغبة مع تساوي الجوهرين، بل يضم بعضها إلى بعض، وفي الإخراج أن تطوع بالأرغب- وإلا كان له الإخراج من كل جنس بقسطه.

(العلامة الحليّ) ١: ٣٧١] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٨٣ — ٣٨٤]: ولو حبة في كل الموازين، أما لو نقص في بعضها وكمل في بعض آخر وجبت: لاغتفار مثل ذلك. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٢٩٢].

[المسألة] الثانية: الدراهم المغشوشة لا زكاة فيها حتى يبلغ خالصها نصيباً^(١)، ثم لا يخرج المغشوشة عن الجياد.

[المسألة] الثالثة: إذا كان معه دراهم مغشوشة، فإن عرف قدر الفضة أخرج الزكاة عنها فضة خالصة وعن الجملة منها^(٢)، وإن جهل ذلك وأخرج عن جملتها من الجياد احتياطاً جاز أيضاً، وإن ماكس ألزم تصفيتهما؛ ليعرف قدر الواجب.

[المسألة] الرابعة: مال القرض إن تركه المقرض بحاله حولاً وجبت الزكاة عليه دون المقرض، ولو شرط المقرض الزكاة على المقرض قيل: يلزم الشرط، وقيل: لا يلزم، وهو الأشبه.

[المسألة] الخامسة: مَنْ دَفَنَ مَالاً وَجَهِلَ مَوْضِعَهُ أَوْ وَرَثَ مَالاً وَلَمْ يَصِلْ إِلَيْهِ وَمَضَى عَلَيْهِ أَحْوَالٌ ثُمَّ وَصَلَ إِلَيْهِ زَكَاةُ لِسَنَةِ اسْتِحْبَابِهَا.

[المسألة] السادسة: إذا ترك نفقة لأهله فهي معرضة للإتلاف تسقط الزكاة عنها مع غيبة المالك، وتجب لو كان حاضراً، وقيل: تجب فيها على التقديرين، والأوّل مروي.

(١) وقد صرّح به في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ٣٠٢: ١١].

(٢) إِنَّ صاحب الميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٨٦] والمدارك [مدارك الأحكام (السيد محمد العاملي) ٥: ١٢٣] حملوا عبارة الشرائع على التخيير، وقال: (الواو) بمعنى (أو) بمعنى أَنَّهُ مُخَيَّرٌ بَيْنَ الإِخْرَاجِ عَنِ الْخَالِصِ خَاصَّةً مِنْهُ أَوْ عَنِ الْجُمْلَةِ مِنْهَا؛ لِأَنَّ الْمَفْرُوضَ كَوْنَ الْخَالِصِ مَعْلُومًا، مِثَالُهُ: أَنَّهُ لَوْ كَانَ مَعَهُ ثَلَاثُمِئَةِ دِرْهَمٍ وَالْغَشُّ ثَلَاثًا تَخَيَّرَ بَيْنَ إِخْرَاجِ خَمْسَةِ دِرَاهِمٍ خَالِصَةٍ أَوْ إِخْرَاجِ سَبْعَةِ دِرَاهِمٍ وَنِصْفٍ عَنِ الْجُمْلَةِ مَعَ تَسَاوِيِ الْغَشِّ فِي كُلِّ دِرْهَمٍ، أَمَّا لَوْ عَلِمَ قَدْرَ الْفَضَّةِ فِي الْجُمْلَةِ لَا فِي الْأَفْرَادِ الْخَاصَّةِ فَلَا بَدَّ مِنَ الإِخْرَاجِ عَنِ الْجُمْلَةِ جَيَادًا أَوْ مَا يَتَحَقَّقُ مَعَهُ الْبَرَاءَةُ، وَالْحُكْمُ فِي الْجَمِيعِ وَاضِحٌ مَقْطُوعٌ بِهِ عِنْدَهُمْ. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٠٨].

[المسألة] السابعة: لا تجب الزكاة حتى يبلغ كل جنس نصاباً، ولو قصر كل جنس أو بعضها لم يجبر بالجنس الآخر كمن معه عشرة دنانير ومئة درهم أو أربعة من الإبل وعشرون من البقر.

القول في زكاة الغلات:

والنظر في الجنس والشروط واللواحق.

أما الأول [في الجنس]:

فلا تجب الزكاة فيما يخرج من الأرض إلا في الأجناس الأربعة الحنطة والشعير والتمر والزبيب، لكن يُستحب فيما عدا ذلك من الحبوب ممّا يدخل المكيال والميزان كالذرة والأرز والعدس والماش والسلت والعلس، وقيل: السلت كالشعير والعلس كالحنطة في الوجوب^(١)، والأول أشبه.

وأما الشروط:

فالنصاب وهو خمس أوسق، والوسق ستون صاعاً، والصاع تسعة أرطال بالعراقي وستة بالمدني، وهو أربعة أمداد، والمدّ رطلان وربيع.

فيكون النصاب ألفين وسبعمئة رطل بالعراقي، وما نقص فلا زكاة فيه، وما

(١) والانضمام فيهما [أي: ضمّ السلت إلى الشعير، والعلس إلى الحنطة] كما في المبسوط (المبسوط (الطوسي) ١: ٢١٧] خيرة المنتهى [مُنْتَهَى الْمَطْلَب (العلامة الحلّي) ٨: ٥٤٦] في باب زكاة الغلة وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحَقِّق الكرّكي) ٣: ٢٣] وفوائد الشرائع [فوائد (المُحَقِّق الكرّكي) ١٠: ٢٥٤] والمسالك [مسالك الأُفْهَام (الشهيد الثاني) ١: ٣٩٠] والميسية والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٢: ١٤]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٥٢].

زاد فيه الزكاة ولو قلّ.

والحدّ الذي تتعلّق به الزكاة من الأجناس أن يُسمّى حنطة أو شعيراً أو تمرّاً أو زبيباً، وقيل: بل إذا احمرّ ثمر النخل أو اصفرّ أو انعقد الحصرم^(١)، والأول أشبه. ووقت الإخراج في الغلّة إذا صفت وفي التمر بعد اخترافه وفي الزبيب بعد اقتطفاه.

ولا تجب الزكاة في الغلات إلا إذا ملكت بالزراعة لا غيرها من الأسباب كالابتياح والهبّة^(٢)، ويُزكّى حاصل الزرع، ثمّ لا تجب بعد ذلك فيه زكاة ولو بقي أحوالاً، ولا

(١) وهذا القول هو المُعبّر عنه بـ (بدوّ الصلاح). [قواعد الأحكام (العلامة الحلّي) ١: ٣٣٤].

وهذا هو الأشهر كما في الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ١٤٣ - ١٤٤]. وهو خيرة جملة من الفقهاء.

وفي مقابله القول باشتراط صدق الاسم، أي صدق اسم الغلات، كما اختاره بعض كالمُحقّق الحلّي في الشرائع.

ولم يُرجّح الفاضل الميسية أيّاً من القولين. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ١٤٥].

(٢) قال صاحب المدارك: «لا يخفى ما في عنوان هذا الشرط من القصور وإيهام خلاف المقصود؛ إذ مقتضاه عدم وجوب الزكاة فيما يملك بالابتياح والهبّة مُطلقاً، وهو غير مُراد قطعاً؛ لأنّه مُخالف الإجماع، كما اعترف به المصنّف وغيره، ولما يجيء في كلام المصنّف من التصريح بوجوب الزكاة في جميع ما ينتقل إلى الملك من ذلك قبل تعلّق الوجوب.

واعتذر الشارح^(٣) [أي: مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٩٢] عن ذلك بأنّ المراد بالزراعة في اصطلاحهم انعقاد الثمرة في الملك، وحمل الابتياح والهبّة الواقعيين في العبارة على ما حصل من ذلك بعد تحقّق الوجوب.

تجب الزكاة إلا بعد إخراج حصّة السلطان والمؤمن كلّها^{(١)(٢)} على الأظهر.

وهذا التفسير إنّما يُناسب كلام القائلين بتعلّق الوجوب بها بالانعقاد، وأمّا على قول المصنّف فيكون المراد بها تحقّق الملك قبل تعلّق الوجوب فيها. [مدارك الأحكام (السيد محمّد العاملي) ٥: ١٤٠].

والفاضل الميسي اعتذر بعين ما اعتذر به جدّه ﷺ [أي: الشهيد الثاني في المسالك]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ١٥٩].

(١) أمّا كون وجوبها بعد المؤن فهو خيرة كثير من الكتب الفقهية، وهو المشهور كما في المختلف [مُختلف الشيعة (العلامة الحلي) ٣: ١٩١] وتخليص التلخيص وكشف الالتباس [كشف الالتباس (الصيمري) ٢: ٣١٢، مخطوط في مكتبة المرعشي النجفي برقم ٢٣٣٨٠] وفوائد القواعد [فوائد القواعد (الشهيد الثاني): ٢٥٠] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٢: ٣٥] والميسية [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٢٨].

وقال الشيخ في الخلاف: «كلّ مؤونة تلحق الغلات إلى وقت إخراج الزكاة على ربّ المال، وبه قال جميع الفقهاء إلا عطاء فإنّه قال: المؤونة على ربّ المال والمساكين بالحصّة...». [الخلاف (الطوسي) ٢: ٦٧، م (٧٨)].

وإلى ما في الخلاف مال جماعة كالشهير الثاني في فوائد القواعد [فوائد القواعد (الشهيد الثاني): ٢٥١] وصاحب المدارك [مدارك الأحكام (السيد محمّد العاملي) ١٤٢: ٥] وصاحب المفاتيح [مفاتيح الشرائع (الفيض الكاشاني) ١: ١٩٠]، وقد تؤذّن به عبارة اللمعة [اللمعة الدمشقية (الشهيد الأوّل): ٥١] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٢: ٣٥] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٩٣]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٣١].

(٢) وهل يُعتبر النصاب بعد المؤن؟ أم يكفي بلوغه في الجملة فتُخرج المؤن ويُزكّي الباقي قلّ أو كثر؟ أم يُعتبر ما سبق على الوجوب كالسقي والحرث قبل النصاب فإن لم يبلغ الباقي نصاباً فلا زكاة، وما تأخّر كالحصاد والجداد بعده فيُزكّي الباقي وإن قلّ؟ أقوال ثلاثة: والمشهور الأوّل.

وأما اللواحق فمسائل:

[المسألة الأولى: كل ما سُقي سيحاً أو بعلاً أو عذياً ففيه العشر، وما سُقي بالدوالي والنواضح ففيه نصف العشر، وإن اجتمع فيه الأمران كان الحكم للأكثر، فإن تساوى أخذ من نصفه العشر ومن نصفه نصف العشر.]

[المسألة الثانية: إذا كان له نخيل أو زروع في بلاد مُتباعدة يدرك بعضها قبل بعض ضُمَّت الجميع وكان حكمها حكم الثمرة في الموضع الواحد، فما أدرك وبلغ نصاباً أخذ منه ثم يُؤخذ من الباقي قلّ أو كثر^(١)، وإن سبق ما لا يبلغ نصاباً تربّصنا في وجوب الزكاة إدراك ما يكمل نصاباً سواء أطلع الجميع دفعة أو أدرك دفعة أو اختلف الأمران^(٢).]

واختير القول الثاني في التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ٥: ١٥٤] والمدارك [مدارك الأحكام (السيد محمد العاملي) ٥: ١٤٥] والذخيرة [ذخيرة المعاد (المحقق السبزواري) ٣: ٤٤٣].

واختير الثالث في فوائد الشرائع [فوائد الشرائع (المحقق الكركي) ١: ٢٥٦ - ٢٥٧، مخطوط في مكتبة المرعشي برقم ٦٥٨٤] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المحقق الكركي) ٣: ٢١، الهامش] وتعليق النافع وإيضاحه والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٩٣] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٢: ٣٦]؛ لأنّ قدر المؤمن المُتقدّمة مُستثنى للمالك، بخلاف المتأخّرة ومنها حصّة السلطان. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٣٨ - ٣٣٩].

(١) قال السيد جواد العاملي: «وجوب ضمّ ثمر النخل والزعر إلى بعض سواء طلع دفعة أو أدرك دفعة أو اختلف الأمران ممّا أجمع عليه المسلمون... وفي الميسية: أنّ بعض العامة مُخالف، وأنّ في تسوية المُحقّق في الشرائع بين اطلاع الجميع دفعة وإدراكه دفعة واختلاف الأمرين رداً على بعض العامة». [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٤٨].

(٢) وأما ضمّ السابق إلى اللاحق فيما يطلع في الحول مرّتين فهو المشهور، و هو

[المسألة] الثالثة: إذا كان له نخل تطلع مرّة، وأخرى تطلع مرّتين قيل: لا يضمّ الثاني إلى الأول؛ لأنّه في حكم ثمرة سنتين، وقيل: يضمّ، وهو الأشبه.

[المسألة] الرابعة: لا يجزي أخذ الرطب عن التمر ولا العنب عن الزبيب^(١)، ولو أخذه الساعي وجفّ ثمّ نقص رجع بالنقصان.

[المسألة] الخامسة: إذا مات المالك وعليه دين فظهرت الثمرة وبلغت نصاباً لم يجب على الوارث زكاتها، ولو قضى الدين وفضل منها النصاب لم تجب الزكاة؛ لأنّها على حكم مال الميت، ولو صارت ثمرأ والمالك حيّ ثمّ مات وجبت الزكاة وإن كان دينه يستغرق تركته، ولو ضاقت التركة عن الدين قيل: يقع التحاصّ بين أرباب الزكاة والديان، وقيل: تُقدّم الزكاة لتعلّقها بالعين قبل تعلّق الدين بها، وهو الأقوى.

[المسألة] السادسة: إذا ملك نخلأ قبل أن يبدو صلاح ثمرته فالزكاة عليه، وكذا إذا اشترى ثمرة على الوجه الذي يصح فإن ملك الثمرة بعد ذلك فالزكاة على المملك، والأولى الاعتبار بكونه تمرأ؛ لتعلّق الزكاة بما يُسمّى تمرأ، لا بما يُسمّى بسرأ.

[المسألة] السابعة: حكم ما يخرج من الأرض ممّا يُستحب فيه الزكاة حكم الأجناس الأربعة في قدر النصاب وكيفية ما يخرج منه واعتبار السقي.

خيرة جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٤٩].

(١) والمُرَاد أنّه لا يجوز أخذ ذلك أصالة وإن بلغ قدر الواجب عند الجفاف، أمّا أخذه بالقيمة فيصحّ، ولا رجوع فيه وإن نقص، كما صرّح بذلك في فوائد الشرائع [فوائد الشرائع (المحقّق الكركي) ١٠: ٢٥٨] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٣٩٧] والمدارك [مدارك الأحكام (السيد محمّد العاملي) ٥: ١٥٢ — ١٥٣].

[مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٤٥].

القول في مال التجارة:

والبحث فيه وفي شروطه وأحكامه

أما الأوّل [أي مال التجارة]

فهو المال الذي مُلِكَ بعقد معاوضة وقُصد به الاكتساب عند التملّك، فلو انتقل إليه بميراث أو هبة لم يُزكّه، وكذا لو ملكه للقنية، وكذا لو اشتراه للتجارة ثمّ نوى القنية.

وأما الشروط فثلاثة:

[الشرط] الأوّل: النصاب^{(١)(٢)}، ويُعتبر وجوده في الحَوْل كلّهُ، فلو نقص في أثناء الحَوْل ولو يوماً سقط الاستحباب، ولو مضى عليه مدّة يطلب فيها برأس المال ثمّ زاد كان حَوْل الأصل من حين الابتياح وحَوْل الزيادة من حين ظهورها^(٣).
[الشرط] الثاني: أن يطلب برأس المال أو زيادة، فلو كان رأس ماله مئة فطلب بنقيصة ولو حبة لم يُستحب، (و روي أنّه: إذا مضى عليه وهو على النقيصة

(١) وتقدير نصاب مال التجارة بنصاب أحد النقّدين، وقد صرّح به جماعة منهم العلامة الحلّي في التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ٥: ٢١٨] والفاضل الميسي والشهيد الثاني [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٤٠٠]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٨١].

(٢) هذا، ويُعتبر في الزائد عن النصاب الأوّل بلوغ النصاب الثاني، كما نصّ على ذلك في التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ٥: ٢٢٠] والميضية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٤٠٠] والمدارك [مدارك الأحكام (السيد محمّد العاملي) ٥: ١٦٨]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٨١].

(٣) صرّح بذلك في جملة من الكتب الفقهية منها الميضية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٨٦].

أحوال زكّاه لسنة واحدة استحباباً).

[الشرط : الثالث : الحَوْل]

ولا بدّ من وجود ما يُعتبر في الزكاة من أوّل الحَوْل إلى آخره فلو نقص رأس ماله أو نوى به القنية انقطع الحول، ولو كان بيده نصاب بعض الحول فاشترى به متاعاً للتجارة قيل: كان حول العرض حول الأصل، والأشبه استئناف الحول، ولو كان رأس المال دون النصاب استأنف عند بلوغه نصاباً فصاعداً.

وأما أحكامه فمسائل:

[المسألة الأولى: زكاة التجارة يتعلّق بقيمة المتاع، لا بعينه، ويُقوّم بالدنانير أو الدراهم^(١).

تفريع:

إذا كانت السلعة تبلغ النصاب بأحد النقيدين دون الآخر تعلّقت بها الزكاة^(٢)؛

(١) وقد قُيِّدت عبارة الشرائع في فوائد الشرائع [فوائد الشرائع (المحقّق الكركي) ١٠: ٢٦٢] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٤٠٢] بما إذا اشترى بعروض، قالوا: وإلاّ تعيّن التقويم بالنقد الَّذي وقع الشراء به. ومُرادهم أنّ الثمن إذا كان من أحد النقيدين وجب تقويمه بما وقع به الشراء، فلو نقصت عن النصاب بالنقد الَّذي اشترت به سقطت الزكاة وإن بلغت بالآخر.

وكذا قُيِّدت عبارة القواعد [قواعد الأحكام (العلامة الحلّي) ١: ٣٤٥] والإرشاد [إرشاد الأذهان (العلامة الحلّي) ١: ٢٨٥] في جامع المقاصد [جامع المقاصد (المحقّق الكركي) ٣: ٢٦] وتعليق الإرشاد [حاشية الإرشاد (المحقّق الكركي) ٩: ١٤٤ - ١٤٥].

وهو خيرة جملة من الفقهاء. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٩٥].

(٢) وفي البيان [البيان (الشهيد الأوّل): ١٨٩] والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني)

لحصول ما يُسمَّى نصاباً.

[المسألة] الثانية: إذا ملك أحد النصب الزكائية للتجارة مثل أربعين شاة أو ثلاثين بقرة سقطت زكاة التجارة ووجبت زكاة المال، ولا تجتمع الزكاتان، ويشكل ذلك على القول بوجوب زكاة التجارة، وقيل: تجتمع الزكاتان هذه وجوباً وهذه استحباباً.

[المسألة] الثالثة: لو عاوض أربعين سائمة بأربعين سائمة للتجارة سقط وجوب المالية والتجارة واستأنف الحول فيهما، وقيل: بل يثبت زكاة المال مع تمام الحول دون التجارة؛ لأنَّ اختلاف العين لا يقدر في الوجوب مع تحقق النصاب في الملك^(١)، والأوّل أشبه.

[المسألة] الرابعة: إذا ظهر في مال المضاربة الربح كانت زكاة الأصل على

١: ٤٠٢] والمدارك [مدارك الأحكام (السيد محمد العاملي) ٥: ١٧٦]: أنه لو كان الثمن عروضاً قوّم بالنقد الغالب واعتُبر بلوغ النصاب ووجود رأس المال به خاصّة، ولو تساوى النقدان وبلغ بأحدهما زُكي، وإن بلغ بكلّ واحدٍ منهما تخيّر في التقويم بأيّهما شاء.

ولذلك قَيَّد الشهيد الثاني [مسالك الأنهام (الشهيد الثاني) ١: ٤٠٣] وسبَّطه [مدارك الأحكام (السيد محمد العاملي) ٥: ١٧٦] والفاضل الميمني عبارة الشرائع، وكذا قَيَّد المُحَقِّق الثاني [جامع المقاصد (المُحَقِّق الكركي) ٣: ٢٦] عبارة العلامة الحلي في القواعد [قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ١: ٣٤٥] والإرشاد [إرشاد الأذهان (العلامة الحلي) ١: ٢٨٥] وهي قولهما: (ويُستحبُّ لو بلغه بأحدهما) بما إذا كان الثمن عروضاً وتساوى التقدان، والقيد الأخير تَغَرَّد به صاحب المدارك، ولا بدَّ منه. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٣٩٦].

(١) وهو خيرة جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٤٠١].

ربّ المال؛ لانفراده بملكه، وزكاة الربح بينهما يضمّ حصّة المالك إلى ماله ويخرج منه الزكاة^(١)؛ لأنّ رأس ماله نصاب، ولا يُستحب في حصّة الساعي الزكاة إلا أن يكون نصاباً، وهل تخرج قبل أن ينضّ المال؟ قيل: لا؛ لأنّه وقاية لرأس المال، وقيل: نعم؛ لأنّ استحقاق الفقراء له أخرجه عن كونه وقاية، وهو أشبه.

[المسألة] الخامسة: الدّين لا يمنع من زكاة التجارة، ولو لم يكن للمالك وفاء إلا منه، وكذا القول في زكاة المال؛ لأنّها تتعلّق بالعين.

ثمّ يلحق بهذا الفصل مسألتان:

[المسألة] الأولى: العقار المتّخذ للنماء يُستحب الزكاة في حاصله^(٢)، ولو بلغ نصاباً وحال عليه الحول وجبت الزكاة، ولا يُستحب في المساكن ولا في الثياب ولا الآلات ولا الأمتعة المتّخذة للقنية.

[المسألة] الثانية: الخيل إذا كانت إناثاً سائمة وحال عليها الحول ففي العتاق

(١) وهل له أن يُخرجها منه من دون إذن المالك قبل القسمة أو لا؟ قولان:

اختير أولهما في الشرائع والمعتبر [المعتبر (المحقّق الحلّي) ٢: ٥٤٨] والإرشاد [إرشاد الأذهان العلامة الحلّي) ١: ٢٨٥].

واختير ثاني القولين في التحرير [تحرير الأحكام الشرعية العلامة الحلّي) ١: ٣٨٨] بناءً على ما ذهب إليه كما أسمعناكه والموجز الحاوي [الرسائل العشر (ابن فهد الحلّي): ١٣١، الموجز الحاوي] وكشف الالتباس [كشف الالتباس (الصيمري): ٣٢٩] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المحقّق الكركي) ٣: ٢٧] وفوائد الشرائع [فوائد الشرائع (المحقّق الكركي) ١٠: ٢٦٣] والميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٤٠٨ - ٤٠٩].

(٢) وفي الميسية: أنّ الأقوى إلحاقه بالتجارة في استحباب الزكاة في حاصله وعدم اشتراط النصاب والحول. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٤٢٧].

عن كلّ فرس ديناران، وفي البراذين عن كلّ فرس دينار استحباباً.

النظر الثالث: في مَنْ تُصرف إليه ووقت التسليم والنية

القول في من تُصرف إليه، ويحصره أقسام:

القسم الأول: أصناف المستحقين للزكاة سبعة:

الفقراء والمساكين:

وهم الذين تقصر أموالهم عن مؤونة سنتهم^(١)، وقيل: مَنْ يقصر ماله عن أحد النصب الزكوية، ثُمَّ من الناس مَنْ جعل اللفظين بمعنى واحد، ومنهم مَنْ فرّق بينهما في الآية^(٢)، والأوّل أشبه. ومَنْ يقدر على اكتساب ما يمون به نفسه وعياله

(١) وهو خيرة كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ٤٣٨: ١١].

(٢) وفي الميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٤٠٩]: الإجماع على التباير بين الفقراء والمساكين، وعلى دخول كلّ منهما في الآخر إذا انفرد. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٤٣٢].

هذا، وقد أفاد السيد جواد العاملي من هذا المطلب وكرّره فيما بعد في كتاب الوصايا، في مسألة (ما لو أوصى للفقراء فهل يدخل فيهم المساكين؟ ولو أوصى للمساكين فهل يدخل فيهم الفقهاء؟)، حيث قال ثمة - عند قول العلامة الحلي: (ولو أوصى للفقراء يدخل فيهم المساكين وبالعكس على إشكال) [قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ١: ٤٥٢] :- «قد تقدّم لنا في باب الزكاة حكاية الإجماعات على أنّ الفقراء و المساكين مُتغايران إذا اجتماعا... ويُرشد إليه إطباقهم على عدّ أصناف مستحقّي الزكاة ثمانية عدا المحقّق في الشرائع فعدهم فيها سبعة، وحكيّا الإجماعات على دخول كلّ منهما في الآخر إذا انفردا، كما في زكاة الميسّسة». [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ٢٣: ٢١٧].

لا يحلّ له أخذها^(١)؛ لأنّه كالغني، وكذا ذو الصنعة^(٢)، ولو قصرت عن كفايته جاز أن يتناولها، وقيل: يُعطى ما يتمّ به كفايته، وليس ذلك شرطاً، ومن هذا الباب تحلّ لصاحب ثلاثمئة وتحرم على صاحب الخمسين اعتباراً بعجز الأوّل عن تحصيل الكفاية وتمكّن الثاني.

ويُعطى الفقير ولو كان له دار يسكنها أو خادم يخدمه إذا كان لا غناء له عنهما، ولو ادّعى الفقر فإن عُرف صدقه أو كذبه عومل بما عُرف منه، وإن جُهل الأمران أعطي من غير يمين، سواء كان قوياً أو ضعيفاً، وكذا لو كان له أصل مال وادّعى تلفه، وقيل: بل يحلف على تلفه، ولا يجب إعلام الفقير أنّ المدفوع إليه زكاة، فلو كان ممّن يترفع عنها وهو مُستحق جاز صرفها إليه على وجه الصلة، ولو دفعها إليه على أنّه فقير فبان غنياً ارتُجعت مع التمكن، وإن تعذّر كانت ثابتة في ذمّة الآخذ، ولم يلزم الدافع ضمانها، سواء كان الدافع المالك أو الإمام أو الساعي، وكذا لو بان المدفوع إليه كافر أو فاسق أو ممّن تجب عليه نفقته أو هاشمي وكان الدافع من غير قبيلة.

(١) وبه صرح في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٤٤٨].

(٢) ويُعتبر في الاكتساب والصنعة كونهما لائقين بحاله، ولا يُشترط العجز عن كلّ كسب، كما في «نهاية الإحكام [نهاية الإحكام (العلامة الحلّي) ٢: ٣٨٤] والإيضاح [إيضاح الفوائد (فخر المُحقّقين) ١: ١٩٤] والمهذّب البارع [المهذّب البارع (ابن فهد الحلّي) ١: ٥٣٠] والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١: ٤١٠] والميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١١: ٤٤٨].

و فرعية وتأليفية وعناوين الدلالة، مثال الأول (تكبيرة الإحرام)، ومثال الثاني (تقليم)، ومثال الثالث (تكرار)، ومثال الرابع (تكتف).

وسنذكر مسرداً بهذه العناوين:

١ - تقليد	١١ - تكبير
٢ - تقليم	١٢ - تكبيرة الإحرام
٣ - تقنّع	١٣ - تكبيرة الافتتاح
٤ - تقويم	١٤ - تكتف
٥ - تقيؤ	١٥ - تكذيب
٦ - تقييد	١٦ - تكرار
٧ - تقيّة	١٧ - تكريم
٨ - تكافؤ	١٨ - تكسّب
٩ - تكافل	١٩ - تكفل
١٠ - تكبر	

نذكر بأننا سبق أن بيّنا فيما تقدّم من الأعداد أنّه ليس المراد بالعناوين الأصلية البحوث الموسّعة من ناحية المقدار وإن كان أغلبها كذلك، بل المراد بالعناوين الأصلية: هي العناوين التي لا يحسن إدراج مباحثها تحت غيرها:

وذلك لكون اللفظ هو المظنّة الوحيدة أو الغالبة لاستيعاب ما يحكي عنه من مطالب؛ فيستوفى بيانها بالتفصيل بمجرد أن تُذكر.

هذا بخلاف العناوين الفرعية (= عناوين الإحالة)، وهي العناوين التي يحسن إدراج مباحثها ضمن غيرها.

وأما عناوين الدلالة فهي العناوين التي يحال البحث فيها كاملاً إلى عنوان آخر؛ لاشتراكه معه في المعنى ويختلف عنه في اللفظ، أو يشترك معه في المادة

في عنقها، فتقلدتها هي. ومنه: التقليد في الدين، وتقليد الولاية، وتقليد البدنة، أي: يعلق في عنقها شيء ليُعلم أنّها هدي.

ويُستعمل في الأزمنة المتأخرة بمعنى محاكاة الغير في قوله وفعله أو أحدهما أو في عقيدته.

ويتعدى الى مفعولين:

أحدهما: القلادة أو ما هو بمنزلتها من الأمور الحقيقية أو الاعتبارية.

والآخر: ذو القلادة.

ب - التقليد اصطلاحاً: استعمل الفقهاء التقليد في عدّة معانٍ:

١ - جعل القلادة في العنق، ومن ذلك تقليد الهدي في حجّ القران.

٢ - الأخذ بخبب المُخبر في الموضوعات والاعتماد عليه، كما في تقليد مَنْ أخبر بدخول الوقت في للصلاة أو الصيام أو الإفطار.

٣ - الإلتزام أو العمل استناداً الى رأي المجتهد. وهذا هو المبحوث عنه في المقام، وهو الذي سوف يتمحور البحث حوله.

المحور الثاني: الألفاظ ذات الصلة

وقد تمّ التعرّض الى مورد واحد، وهو:

الاستفتاء: وهو لغة طلب الفتوى والجواب عن الأمر المشكل، وقد يكون الاستفتاء للتقرير. واستفتاء المجتهد: هو طلب الفتوى منه لمعرفة رأيه في مسألة شرعية، وهو أحد طرق وصول المقلد الى فتوى مقلّده ومعرفة رأيه في المسألة.

المحور الثالث: حقيقة التقليد

اختلفت كلمات الفقهاء في تعريف التقليد وبيان حقيقته على عدة اتجاهات، وقيل بكون الخلاف خلاف معنوى وليس لفظياً.

وعمدة التعاريف ما يلي:

١ - تفسير التقليد بالعمل بفتوى المجتهد، وذكرت لترجيحه بعض الوجوه.

٢- تفسير التقليد بأخذ فتوى المجتهد، وذكرت لترجيحه بعض الوجوه أيضاً.

وأما ثمرة النزاع في تعريف التقليد فقيل بترتب بعض الآثار الفقهية عليه، من قبيل مسألة البقاء على تقليد الميّت، ومسألة العدول من تقليد الحيّ الى الحيّ، فيما أنكر بعض الفقهاء كون ذلك أثراً، وادّعى أنّ لكلّ من المسألتين دليله الخاصّ به، ولا ربط لذلك بتعريف التقليد.

المحور الرابع: مشروعية التقليد

يقع البحث عن مشروعية التقليد في مقامين:

المقام الأول: التقليد في العقائد وأصول الدين

ذهب بعض الفقهاء الى وجوب تحصيل العلم واليقين بأصول الدين عن طريق الاستدلال، فيما ذهب آخرون الى وجوب مجرد تحصيل اليقين بها ولو بتقليد الغير، وفصل ثالث بين التوحيد بلزوم الاجتهاد فيه وبين سائر الأصول حيث يكفي فيها التقليد.

المقام الثاني: التقليد في فروع الدين

١ - مشروعية التقليد في الفروع:

أ - مشروعية التقليد للمجتهد:

يحرم التقليد على المجتهد المطلق فيما اجتهد فيه، ويجب عليه العمل برأيه واجتهاده. ولكن يقع البحث في حالات أخرى كَمَنْ كانت له ملكة الاجتهاد ولكنه لم يتصدّ له فعلاً وكذا المجتهد المتجزئ، فهل لهما التقليد؟

ب - مشروعية التقليد للعامة:

وفي ذلك قولان:

القول الأوّل: جواز التقليد ومشروعيته، وهو المنسوب الى أكثر الفقهاء. وأمّا أدلة مشروعية التقليد فتطرح على صعيدين:

الصعيد الأوّل: مستند العامي في الرجوع الى العالم الفقيه، بعد علمه إجمالاً بالتكليف؛ فإنّه يجب عليه عقلاً الخروج عن عهدها، وأحد طرق ذلك الرجوع الى الفقيه: استناداً الى الارتكاز العقلاني القاضي برجوع الجاهل الى العالم، واستدلال بعضهم بدليل الانسداد.

الصعيد الثاني: مقتضى الأدلة وما يستنبطه الفقيه منها. واستدلّ بعدة أدلة:

١ - الكتاب الكريم، كآية النفر وآية السؤال.

٢ - السنّة الشريفة، وقد قُسمت الى ستّ طوائف.

٣ - سيرة العقلاء وبنائهم على رجوع الجاهل الى العالم والتي كانت متحققة في زمان المعصوم (عليه السلام)، مع الانضمام الى عدم ردع الشارع لها. وقد تمّ تحليل ذلك بشكل مفصّل ودقيق.

٤ - سيرة المتشرّعة، وأنها كانت قائمة على رجوع الجاهل الى العالم في المسائل الدينية.

٥ - الإجماع.

وبعض هذا الأدلة تعرّض للمناقشة والنقض والإبرام.

وأما العقل فلا يتَّجه الاستدلال به في المقام؛ لأنَّه لا يحكم بوجوب التقليد بوجه، بل هو حاكم بالاحتياط.

القول الثاني: عدم جواز التقليد وعدم مشروعيته، بل الواجب على العوام الاستدلال، واختاره بعض القدماء كأبي الصلاح الحلبي وابن زهرة. واستُدل له بأربعة وجوه تعرّضت للمناقشة والردّ.

٢- تعيين التقليد على العامي:

إِنَّ التَّقْلِيدَ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مَنْ لَمْ يَبْلُغْ دَرَجَةَ الاجْتِهَادِ إِمَّا تَعْيِينًا أَوْ تَخْيِيرًا. وَقَدْ تَمَّ التَّعَرُّضُ إِلَى حُكْمِ عَمَلِ الْمُكَلَّفِ مِنْ دُونِ تَقْلِيدٍ وَحَالَاتِهِ.

المحور الخامس: مورد التقليد وموضوعه

إنّ الرجوع الى الفقيه في المسائل الشرعية له حالات متعدّدة بحسب نوع المسألة التي تمّ الرجوع فيها، تارة لمعرفة الحكم، وأخرى لمعرفة الموضوع مصداقاً أو مفهوماً، وثالثة لمعرفة مسألة أصولية وغير ذلك من مقدّمات الاجتهاد.

وقد تمّ بحث هذه الحالات المختلفة.

المحور السادس: شرائط مرجع التقليد

يُشترط في مرجع التقليد عدّة شروط، وقد تمّ عرض وبحث أربعة عشر شرطاً، كالبلوغ والعقل والإيمان والعدالة والذكورة و...، وقد بُحثت مفصّلاً، سيما

(شرط الأعلمية) حيث بُحث من ناحية المراد بها وأدلة الاشتراط وطرق الإحراز، وأيضاً تمّ بحث (شرط الحياة) مفصلاً، وبيان حكم تقليد الميت، وتعيين الوظيفة عند موت المقلّد.

المحور السابع: حكم زوال شرائط مرجع التقليد

أمّا بلحاظ شرط الحياة فإنّ كثير من الفقهاء يرونه شرطاً في حدوث التقليد لا بقاءً، وعليه لو زال أي مات مرجع التقليد فيجوز البقاء على تقليده.

وأمّا سائر الشروط فيرى بعض اشتراطها بقاءً، فيما حُكي عن غير واحد عدم الاشتراط.

وقد تمّ بحث وظيفة المكلف عند الشكّ في أهلية المرجع للتقليد، وذكر لهذا الشكّ ثلاث صور، وبُيّن حكم كلّ منها.

المحور الثامن: وظيفة المقلّد عند عدم وجود مجتهد جامع للشرائط

لو لم يتمكّن المكلف من الرجوع الى المجتهد الحيّ الجامع للشرائط إمّا لعدم وجوده أو لتعسّر الوصول إليه، رجع الى أعلم الأموات، ومع عدمه فالاحتياط - مطلقاً أو في خصوص المسائل المهمة بنظر الشارع - أو التخيير، على الخلاف.

المحور التاسع: الشكّ في التقليد السابق

يقع البحث في حالتين:

الحالة الأولى: الشكّ في صحّة التقليد السابق، وهو تارة يكون بلحاظ التقليد نفسه وهل كان مطابقاً للموازين أو لا، وأخرى يكون بلحاظ أعماله التي أتى بها وهل يجب قضاؤها أو لا.

الحالة الثانية: الشكّ في أصل التقليد. كما لو أتى بعد بلوغه ببعض العبادات

كالصلاة والصيام ثم شك هل كان مقلداً فيها أو لا، وهنا يختلف الحكم بحسب متعلق الشك في كونه من الأركان أو غيره، وأيضاً كونه داخل الوقت أو خارج الوقت.

المحور العاشر: التبعية في التقليد

وهو أن يقلّد المكلف مجتهداً معيّناً في بعض المسائل ويقلّد مجتهداً آخر في بعض آخر من المسائل، والحكم مختلف بحسب الصور وبحسب المباني، فقد يكون واجباً وقد يكون جائزاً وقد يكون غير جائز.

المحور الحادى عشر: العدول فى التقليد

ويختلف الحكم بحسب المجتهد الذي يُراد العدول إليه من كونه أعلم من المعدول عنه أو مساوياً له ، كما يختلف الحال بحسب المباني من لزوم تقليد الأعلّم وعدمه وبحسب شروطه . من هنا صارت المسألة ذات أقوال . ويُستدلّ لكل قول بعدة وجوه تعرّض بعضها للمناقشة . هذا ، وقد بُحثت مسألة حكم الأعمال السابقة عند العدول بناءً على جواز العدول ، فبين من ذهب الى الإجزاء مطلقاً ، وبين من اختار التفصيل فقال بالجواز في العبادات والمعاملات بالمعنى الأخصّ - أي العقود والإيقاعات - وبعده في غيرهما من الأحكام التكليفية والوضعية ، وبين من اختار عدم الإجزاء .

المحور الثاني عشر: حكم الرجوع الى شورى الإفتاء وتقليد هيئة الفقهاء

أفاد أحد الفقهاء بأنَّ شورى الإفتاء تارة يُقصد بها مجرد التشاور والتباحث، وهذا لا بحث فيه، وأخرى يُقصد بها كتابة الفتاوى بحسب رأي الأكثرية، وهذا ليس واجباً، ولكن يقع البحث في جوازه وعدمه.

وتعيين الموقف يتعلّق بحسب نوع الدليل المعتمد في أصل التقليد من كونه

دليلاً لفظياً أو لبياناً، وأيضاً يدور الأمر مدار مدى وجود الأعلام الذي تفصله عن غيره فاصلة علمية كبيرة وعدمه.

المحور الثالث عشر: إجراء المقلد الأصول العملية

إن إجراء الأصل العملي من قبل المقلد له حالتان:

الحالة الأولى: كون مجرى الأصل العملي الشبهة الحكمية، وإجراء الأصل هنا يكون مختصاً بالمجتهد دون المقلد.

الحالة الثانية: كون مجرى الأصل العملي الشبهة الموضوعية، وهنا يمكن للمقلد إجراء الأصل بعد فرض تقليده لمن يُجيز جريان الأصل في الشبهات الموضوعية.

المحور الرابع عشر: طرق معرفة فتوى المجتهد

يستطيع المقلد أن يتعرف على فتوى المجتهد الذي يقلده بأحد الطرق التالية:

١ - السماع من المجتهد مباشرة.

٢ - نقل البيّنة.

٣ - نقل العدل الواحد، بل الثقة.

٤ - الوجدان في رسالته العملية.

هذا، وقد تمّ البحث عن حكم التعارض بين هذه الطرق وحالاته المختلفة.

الموامش

(١) أنظر: موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (عليه السلام)، ١: ٩٤ - ٩٩.

تكافؤ^(١)

أولاً - التعريف:

التكافؤ لغة: الاستواء، والكُفْيُ والكُفَاءُ: النظير والمساوي^(١)، قال تعالى: ﴿وَلَمْ يَكُنْ لَهُ كُفُوًا أَحَدٌ﴾^(٢)، أي نظيراً ومساوياً^(٣).

ومنه: الكفاءة في النكاح، أي أن يكون الزوج مساوياً للمرأة في الإسلام والإيمان^(٤).

وكل شيء ساوى شيئاً حتى يكون مثله فهو مكافئ له.

والمكافأة بين الناس من هذا، يقال: كافأت الرجل، أي فعلت به مثل ما فعل بي^(٥)، وكافأته، أي جازيته^(٦).

وفي الحديث الشريف: «المسلمون إخوة، تتكافأ دماؤهم»^(٧)، أي

تتساوى في الديات والقصاص^(٨).

وأما في الاصطلاح فلا يختلف معناه عن المعنى اللغوي.

ثانياً - الألفاظ ذات الصلة:

١ - المماثلة: وهي المشابهة^(٩)،

يقال: مائل الشيء، إذا شابهه، ويقال: مائل فلاناً بفلان، إذا شابهه به، ولا تكون المماثلة إلا بين المتفقين، تقول: نحوه كنحوه، وفقهه كفقعه، ولونه كلونه^(١٠).

٢ - المساواة: وهي من ساوى الشيء الشيء مساوياً، أي ماثله وعادله قدرأ أو قيمة^(١١).

والتساوي: هو التكافؤ في المقدار^(١٢)، والظاهر أن النسبة بين

التكافؤ والمساواة نسبة التساوي، غاية ما في الأمر تارة يستعمل الفقهاء كلمة التساوي وأخرى كلمة التكافؤ.

وقد فرّق بين المماثلة والمساواة: بأنّ المساواة تكون بين المختلفين في الجنس والمتفقين؛ لأنّ التساوي هو التكافؤ في المقدار لا يزيد ولا ينقص.

وأما المماثلة فلا تكون إلّا في المتفقين^(١٣).

ثالثاً - أحكام التكافؤ ومواطن البحث:

تعرّض الفقهاء إلى الأحكام المتعلقة بالتكافؤ في مواطن متفرقة، وفيما يلي نستعرض حكم التكافؤ في تلك المواطن:

١ - الكفاءة في النكاح:

لا خلاف بين الفقهاء^(١٤) في أنّ الكفاءة شرط في النكاح^(١٥)، بل ادّعي الإجماع عليه^(١٦).

نعم، اختلفوا في تفسيرها، فذهب

المشهور^(١٧) إلى أنّها عبارة عن التساوي في الإيمان بالمعنى الأخصّ في جانب الزوج دون الزوجة، فلا يجوز للمؤمنة أن تنكح غير المؤمن^(١٨) بالإجماع^(١٩)؛ للنصوص^(٢٠)، منها: قول النبي ﷺ: «... المؤمنون بعضهم أكفاء بعض»^(٢١).

وأما العكس وهو تزويج المؤمن بالمخالفة فلا خلاف في جوازه^(٢٢).

نعم، ربما يظهر من سلار عدم جواز ذلك؛ لأنّه حصر الجواز بالمؤمنة أو المستضعفة^(٢٣).

وذهب جماعة آخرون إلى أنّها عبارة عن التساوي في الإسلام، وعدم اعتبار الإيمان في جانب الزوج^(٢٤)؛ للإجماع على اعتبار الإسلام، وعدم الدليل الصالح لاعتبار غيره^(٢٥)، وللنصوص^(٢٦) الدالة على أنّه بالإسلام تحقن الدماء، وعليه تجري المناكح والمواريث.

منها: ما رواه عبد الله بن سنان،

قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام يم
يكون الرجل مسلماً تحلّ مناكرته
وموارثته؟ وبِمَ يحرم دمه؟ قال:
«يحرم دمه بالإسلام إذا ظهر، وتحلّ
مناكرته وموارثته» (٢٧).

فعلی هذا يجوز للمؤمنة الزواج من
المخالف لكن على كراهية (٢٨)؛ حملاً
لبعض الروايات الناهية عن تزويج
المستضعف بالمؤمنة (٢٩)، وتزويج
العارفة بغير العارف (٣٠)، وتزويج
المؤمنة بالشكّاك على الكراهة (٣١).

نعم، لا يجوز للمؤمنة أن تنكح
الناصب المعلن بعداوته لأهل
البيت عليهم السلام، وكذا لا يجوز للمؤمن أن
ينكح الناصبة؛ للحكم بكفرهم (٣٢)،
بل عليه الإجماع (٣٣)؛ لقول أبي عبد
الله عليه السلام في رواية عبد الله بن سنان:
«لا يتزوّج المؤمن الناصبة ولا يتزوّج
الناصب المؤمنة...» (٣٤).

وهل يشترط في الكفو مع ذلك
تمكّنه من النفقة؟

بل قيل: هو الأشبه بأصول
المذهب وقواعده (٣٨)؛ لقوله سبحانه
وتعالى: ﴿إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ
فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾ (٣٩).

وللنصوص الآمرة لذي الحاجة
بالمناكة:

منها: ما رواه هشام بن سالم عن
أبي عبد الله عليه السلام قال: جاء رجل إلى
النبي صلى الله عليه وآله وسلم فشكا إليه الحاجة، فقال:
«تزوِّج»، فتزوِّج فوسّع عليه (٤٠).

خلافاً لآخرين حيث اشترطوا
ذلك (٤١)؛ لقول أبي عبد الله عليه السلام في
رواية عبد الله بن الفضل الهاشمي:
«الكفو أن يكون عفيفاً وعنده
يسار» (٤٢).

واختار بعض الفقهاء أن التمكن
ليس بشرط، لكن للمرأة خيار الفسخ
مع انكشاف عدم اليسار (٤٣).

الصدقة^(٤٩).

وربّما يشهد^(٥٠) له المرسل: أنّه نظر النبي ﷺ إلى أولاد علي عليه السلام وجعفر فقال: «بناتنا لبنينا وبنونا لبناتنا»^(٥١)، لكن من المعلوم عدم إرادة حرمة ذلك^(٥٢).

نعم، ورد في بعض النصوص أنّ فاطمة عليها السلام ليس لها كفؤ إلاّ علي عليه السلام، فعن رسول الله ﷺ قال: «إنّما أنا بشر مثلكم أتزوِّج فيكم وأزوِّجكم إلاّ فاطمة، فإنّ تزويجها نزل من السماء»^(٥٣).

وقال عليه السلام: «لولا أنّ الله خلق فاطمة لعلي ما كان لها على وجه الأرض كفؤ، آدم فمن دونه»^(٥٤).
وتفصيل ذلك في محله.

(انظر: كفاءة، نكاح)

٢- التكافؤ في الدماء:

ذكر الفقهاء عدّة شروط للقصاص، منها: أن يتكافأ المجني

وأما الكفاءة في سائر الصفات، كالنسب والحرية والصناعة - فليست شرطاً في صحّة النكاح^(٤٤)، بلا خلاف^(٤٥).

بل صريح^(٤٦) أو ظاهر بعضهم دعوى الإجماع عليه^(٤٧)، فيجوز للعربية والهاشمية أن تتزوِّج بالأعجمي وبغير الهاشمي، كما يجوز للحرّة أن تتزوِّج بالعبد.

وكذا يجوز لبنات الأشراف والبيوتات أن يتزوجن بأرباب الصنائع الدنيّة، كالكنّاس والحجّام والحائك، كما يجوز التزويج بالعكس في الموارد المذكورة؛ لعموم الأدلّة الدالّة على تكافؤ المؤمنين بعضهم مع بعض^(٤٨).

وخالف في ذلك ابن الجنيّد حيث اعتبر فيمنّ تحرم عليهم الصدقة أن لا يتزوِّج فيهم إلاّ منهم؛ لئلاّ يستحلّ بذلك الصدقة من حرمت عليه إذا كان الولد منسوباً إلى منّ حلّ له

وقوله عليه السلام: «المسلمون إخوة، تتكافأ دماؤهم...» (٧٢).

وللنصوص المستفيضة (٧٣) عن أهل البيت عليهم السلام، منها: قول أبي جعفر عليه السلام في رواية محمد بن قيس: «لا يقاد مسلم بذمي في القتل ولا في الجراحات...» (٧٤).

هذا كله مع عدم الاعتیاد، وأما معه فإن اعتاد الحرّ قتل العبيد فقد ذهب جماعة من الفقهاء إلى أنه يقتل الحرّ به (٧٥)؛ حسماً للجرأة والفساد (٧٦).

بل ظاهر ابن زهرة نفي الخلاف عنه (٧٧)، واستحسنه الطباطبائي واعتبر النصوص (٧٨) شهادة عليه (٧٩).

وخالف في ذلك جماعة من الفقهاء، حيث ذهبوا إلى عدم قتله به مطلقاً (٨٠)، بل قال المحقق النجفي: إنَّ عليه كافة الأصحاب عدا من عرفت في القول الأول (٨١).

وأما إذا اعتاد المسلم قتل أهل الذمة فإنه يقتل بعد ردِّ فاضل دية

عليه مع الجاني، وهو عبارة عن التساوي في الحرية أو الرقّ، والدين (٥٥)، فإذا تكافأ الدمان قتل كلّ واحد منهما بصاحبه (٥٦)، فيقتل الحرّ بالحرّ، والحرّة بالحرّة (٥٧)، والعبد بالعبد (٥٨)، والذمي بالذمي (٥٩).

أما إذا قتل الحرّ عبداً فلا يقتل به (٦٠) بلا خلاف (٦١)، بل ادّعي الإجماع عليه (٦٢)؛ لظاهر قوله تعالى (٦٣): ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى﴾ (٦٤)، ولما استفاض (٦٥) في الأخبار: «لا يقتل حرّ بعبد» (٦٦).

وكذا لا يقتل مسلم بكافر، مع عدم اعتياده قتل الكفار، ذمياً كان المقتول أو مستأمناً أو حربياً (٦٧) بلا خلاف في ذلك (٦٨)، بل ادّعي الإجماع عليه (٦٩).

ويدلّ عليه (٧٠) قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ (٧١).

المسلم^(٨٢)، هذا هو المشهور^(٨٣)، بل ادّعي عليه الإجماع^(٨٤)؛ لجملة من النصوص، منها: رواية إسماعيل بن الفضل، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام... عن المسلم هل يقتل بأهل الذمة وأهل الكتاب إذا قتلهم؟ قال: «لا، إلا أن يكون معتاداً لذلك لا يدع قتلهم، فيقتل وهو صاغر»^(٨٥).

وخالف في ذلك جماعة حيث ذهبوا إلى عدم القتل مطلقاً^(٨٦)؛ لآية نفي السبيل^(٨٧)، ولقول أبي جعفر عليه السلام: «لا يقاد مسلم بذمي...»^(٨٨)، لكن حمل على غير معتاد القتل^(٨٩).

ثم إنه كما يشترط التكافؤ بين الجاني والمجني عليه في الإسلام والحرية في قصاص النفس يشترط ذلك في قصاص الطرف^(٩٠).

ويعتبر التكافؤ بين الجاني والمجني عليه في ذلك حال الجناية؛ ولذا قالوا: لو قطع مسلم يد ذمي عمداً فأسلم وسرت إلى نفسه فلا قصاص

في الطرف ولا قود في النفس^(٩١)، وكذا لو قطع يد عبد ثم أُعتق وسرت^(٩٢)؛ لأنّ التكافؤ في الإسلام والحرية ليس بحاصل وقت الجناية، كي يصدق قتل المسلم والحرّ عمداً^(٩٣).

وكذا لا قصاص لو جنى مسلم على ذمي ثم ارتدّ الجاني وسرت الجناية؛ لعدم التكافؤ حال الجناية^(٩٤).

نعم، قد لا يقتصر من الجاني وإن تكافأ مع المجني عليه حال الجناية، كما إذا قتل مرتدّ ذمياً ثم رجع إلى الإسلام فلا يقتص منه^(٩٥)؛ لعموم: «لا يقاد مسلم بكافر»^(٩٦)، ولجبّ الإسلام - الذي يعلو ولا يعلى عليه - ما قبله^(٩٧).

ومن هنا قالوا: لو قتل الكافر كافراً ثم أسلم لم يقتل به^(٩٨)؛ لظهور الروايات الدالة على أنّه لا يقتل المسلم بالذمي في أنّ العبرة في الإسلام إنّما هي بحال الاقتصاص لا بحال القتل.

وحيث إنّ القاتل مسلم في

الاقتصاص - وإن كان كافراً حال القتل - فلا يقتل به^(٩٩):
وتفصيله في محله.

(انظر: قصاص)

٣- تكافؤ الدابّتين في السبق:

المراد بالسبق - بسكون الباء - إجراء الخيل وشبهها في حلبة السباق لمعرفة الأجود منها والأفرس من المتسابقين^(١٠٠).

والفائدة منه التأهب للقتال والتهيؤ والاستعداد له، والهداية لممارسة النضال في حرب الكافرين^(١٠١).

قال الله سبحانه وتعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾^(١٠٢).

وقد اعتبر الفقهاء لصحة السبق وحلّ الجعل عدّة شروط:

منها: تساوي ما به السباق في احتمال السبق^(١٠٣). والمراد به قيام الاحتمال في كلّ واحدة - من الدابّتين

- وإن ترجّح أحدهما على الآخر، لا تكافؤ الاحتمالين، فلو كان أحدهما ضعيفاً أو مريضاً تيقن قصوره عن الآخر لم يجز، لانتفاء الفائدة؛ لأنّ الغرض منه استعمال السابق، وإنّما يتحقّق مع احتمال سبق كلّ منهما^(١٠٤).

وكذا يشترط في دابة المحلّل أن تكون مكافئة لدابّتيهما في احتمال السبق^(١٠٥).

كما اشترطوا أن تكون الدابّتان من جنس واحد، فلو اختلفتا جنساً - كالخيل والإبل - لم تصحّ المسابقة^(١٠٦)؛ لأنّه مناف للغرض من استعمال قوّة الفرس بالسباق مع جنسها^(١٠٧).

أمّا لو تساويا جنساً واختلفا وصفاً - كالعربي والبرذون من الخيل - صحّت المسابقة^(١٠٨)؛ لحصول الشرط، وهو احتمال سبق كلّ منهما لأنّه المفروض^(١٠٩).

ويطلب تفصيله في محلّه.

(انظر: سباق)

٤- تكافؤ المبارزين في الحرب:

المبارزة: مفاعلة من برز، يقال: برز الرجل بروزاً، أي خرج إلى البراز، أي الفضاء، وظهر بعد الخفاء^(١١٠).

وبارز القَرْنُ مبارزَةً وبرازاً: برز إليه، وهما يتبارزان^(١١١).

ولا إشكال في أصل مشروعية المبارزة في الجملة^(١١٢)، بل ادّعي الإجماع على ذلك^(١١٣)، كما لا خلاف ولا إشكال في تحريمها مع المنع^(١١٤)، ووجوبها مع الإلزام من قبل الإمام. وكذا لا خلاف في الاستحباب إذا ندب إليها الإمام من غير أمر جازم^(١١٥).

نعم، وقع الخلاف بين الفقهاء في المبارزة بغير إذن الإمام، فذهب المشهور^(١١٦) إلى الكراهة^(١١٧)؛ للأصل السليم عمّا يصلح للمعارضة^(١١٨)، وقيل: بتحريمها^(١١٩).

ولعلّه لمرفوعة عمرو بن جميع عن أمير المؤمنين عليه السلام، أنّه سئل عن المبارزة بين الصّفين بغير إذن الإمام، قال: «لا بأس به، ولكن لا يطلب ذلك إلّا بإذن الإمام»^(١٢٠).

لكن ذهب بعضهم إلى أنّ هذه الرواية ضعيفة؛ فلذا لا تصلح لمعارضة الأصل المزبور^(١٢١).

وتكون المبارزة مستحبّة، هي فيما إذا خرج رجل من الكفّار يطلب البراز، فيستحبّ لمن فيه القوّة والشجاعة أن يبارزه؛ لأنّ في تركه ضعف قلوب المسلمين، واجترأ المشركين، وفي الخروج ردّ عن المسلمين، وإظهار قوّتهم وشجاعتهم.

وقد تكون مكروهة كما لو خرج الضعيف من المسلمين الذي لا يعلم من نفسه المقاومة؛ لما فيه من كسر قلوب المسلمين وإضعاف عزيمتهم بقتله ظاهراً^(١٢٢).

وقد أقرّ رسول الله ﷺ التكافؤ

والأطراف (١٢٤).

قال الله سبحانه وتعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوِقْتُمْ بِهِ﴾ (١٢٥)(١٢٦).

وقال عزّ من قائل: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأَذْنَ بِالْأَذْنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ (١٢٧)(١٢٨).

وتفصيل ذلك وغيره من المسائل في مصطلح (قصاص).

وفي باب الضمانات: من غصب مال الغير فأنلفه فعليه مثله؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ اِعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اِعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ (١٢٩)(١٣٠).

وتفصيل الكلام موكل إلى محله.

(انظر: إتلاف، غصب، قصاص)

وهناك نوع آخر من التكافؤ بين العمل والجزاء بين الناس وهو ما يراد به مطلق المجازاة الشامل للمساوي والأزيد والأنقص (١٣١)، وهو المكافأة على الصنائع ومكافأة المعروف والإحسان بمثله.

في المبارزة يوم بدر حين برز من المشركين عتبة بن ربيعة وأخوه شيبه وابنه الوليد، فنادى عتبة: يا محمد، أخرج إلينا أكفأنا من قريش، فقال رسول الله ﷺ: «قم يا علي، قم يا حمزة، قم يا عبيدة»، فلما قاموا ودنوا من القوم قال عتبة: تكلموا فإن كنتم أكفأنا قاتلناكم، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: «أنا علي بن أبي طالب»، وقال حمزة: أنا حمزة بن عبد المطلب، أسد الله وأسد رسوله، وقال عبيدة: أنا عبيدة بن الحارث بن عبد المطلب، فقالوا: نعم، أكفأ كرام (١٣٣).
وتفصيله في محله.

(انظر: مبارزة)

٥- التكافؤ بين العمل والجزاء:

وهو أن يكون الجزاء والعقوبة مماثلاً ومناسباً للعمل والجريمة، ففي نظام العقوبات - كالقصاص - يلزم مراعاة التناسب بين العقوبة والجريمة المرتكبة، من حيث النفس

والنصوص^(١٣٢) في ذلك كثيرة:

منها: قوله سبحانه وتعالى: ﴿هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ﴾^(١٣٣)، أي أن مكافأة الإحسان يكون بالإحسان إلى المحسن^(١٣٤).

ومنها: مرفوعة إبراهيم بن أبي البلاد عن رسول الله ﷺ قال: «... ومن أتاكم معروفاً فكافئوه، وإن لم تجدوا ما تكافئونه فادعوا الله له حتى تظنوا أنكم قد كافأتموه»^(١٣٥).

ومنها: ما رواه علي بن سالم، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «آية في كتاب الله مسجلة»، قلت: ما هي؟ قال: «﴿هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ﴾^(١٣٦) جرت في المؤمن والكافر، والبرّ والفاجر، من صنع إليه معروف فعليه أن يكافئ به...»^(١٣٧).

والتفصيل في محله.

(انظر: مكافأة)

٦- التكافؤ في الحقوق:

جعل الله سبحانه وتعالى حقوقاً

للعباد يكافئ بعضها بعضاً، ولا يستحقّ أحدٌ منها شيئاً إلاّ بأدائه مكافأة ما يستحقّه به.

ومن أعظم تلك الحقوق حقّ الوالي على الرعية وحقّ الرعية على الوالي.

قال أمير المؤمنين عليه السلام: «جعل سبحانه من حقوقه حقوقاً افترضها لبعض الناس على بعض، فجعلها تتكافأ في وجوها ويوجب بعضها بعضاً، ولا يستوجب بعضها إلاّ ببعض، وأعظم ما افترض سبحانه من تلك الحقوق حقّ الوالي على الرعية وحقّ الرعية على الوالي، فريضة فرضها الله سبحانه لكلّ على كلّ، فجعلها نظاماً لألفتهم وعزاً لدينهم...»^(١٣٨).

إذاً هناك تقابل دائم بين الحقوق لا يمكن أن يكون لأحد حقّ على غيره إلاّ ويكون عليه لغيره حقّ.

ولعلّ ممّا يشير إلى ذلك الأخبار الواردة في حقوق المؤمن على أخيه

المؤمن^(١٣٩)، وهي كثيرة:

منها: ما رواه القاسم بن محمد بن جعفر العلوي عن أبيه عن آبائه عن علي^{عليه السلام} قال: «قال رسول الله^ﷺ: للمسلم على أخيه ثلاثون حقاً لا براءة له منها إلا بالأداء أو العفو: يغفر زلّته، ويرحم عبرته، ويستتر عورته، ويقل عثرته...»^(١٤٠).

قال الشيخ الأنصاري: «إنّ ظاهرها وإن كان عاماً إلا أنّه يمكن تخصيصها بالأخ العارف بهذه الحقوق المؤدّي لها بحسب اليسر.

أمّا المؤمن المضيع لها فالظاهر عدم تأكّد مراعاة هذه الحقوق بالنسبة إليه، ولا يوجب إهمالها مطالبته يوم القيامة؛ لتحقق المقاصّة، فإنّ التهاتر يقع في الحقوق كما يقع في الأموال»^(١٤١).

(انظر: حقّ)

٧- التكافؤ في باب التعارض بين

الأدلة:

تعرّض الأصوليون إلى ذلك في بحث التعارض، ومرادهم من التكافؤ هو تعادل الدليلين المتعارضين^(١٤٢)، والدليلان قد يكونان روايتين وقد يكونان غيرهما من الأدلّة، كما أنّ الروائتين المتعارضتين قد تكونان قطعيتين سنداً وقد تكون إحداهما قطعية والأخرى ظنيّة، وقد تكونان ظنيتين سنداً، وهو محلّ البحث في التكافؤ.

والمهمّ بيان أحكام التعارض بنحو التكافؤ من حيث التساقط والتخيير أو الترجيح، فقد ذكروا له مقامين:

الأوّل: بحسب ما يقتضيه الأصل والقاعدة الأولى العقلية بقطع النظر عن الروايات الخاصة التي عولج فيها حكم التعارض، وتسمّى بالأخبار العلاجية، والمعروف بين الأصوليين هو التساقط^(١٤٣)؛ أمّا بناءً على ثبوت حجّة الدليلين المتعارضين ببناء العقل - كما في باب الظهورات -

فالأمر واضح؛ لأنه لم يتحقق بناء من العقلاء على العمل بظاهر كلام يعارضه ظاهر كلام آخر^(١٤٤).

وأما إن كان دليل الحجية لفظياً فالوجه في التساقط هو أن شمول دليل الحجية للدليلين المتعارضين غير معقول؛ لعدم إمكان التعبد بالمتعارضين، وشموله لأحدهما المعين دون الآخر ترجيح بلا مرجح^(١٤٥).

وشموله لهما على وجه التخيير لا ينطبق على مفاده العرفي وهو الحجية التعينية، فيتعين التساقط^(١٤٦).

وفصل الشيخ الأعظم - في بحث تعارض الروايات وأخبار الآحاد - بين مبنى السببية، فالأصل يقتضي فيه التخيير؛ لدخول المورد في موارد التزام، ومبنى الطريقة فالأصل يقتضي التوقف^(١٤٧).

وهناك تفاصيل أخرى تطلب في مصطلح (تعارض).

المقام الثاني: حكم التعارض بحسب ما تقتضيه القاعدة الثانوية الثابتة بالروايات الخاصة (الروايات العلاجية)، فقد استفاضت الأخبار^(١٤٨) - بل تواترت - في عدم التساقط والحكم بالترجيح بأحد المرجحات الدلالية أو السندية أو الحكم بالتخيير عند عدمها أو الأخذ بالأحدث أو غير ذلك.

وعلى أثر اختلاف تلك الروايات اختلفت آراء الأصوليين في ما هو الثابت من الترجيحات، كما أنهم اختلفوا في الحكم مع فقد المرجح، فذهب المشهور^(١٤٩) إلى الحكم بالتخيير بين الخبرين المتعارضين بعد تعادلها وتكافؤهما، بل ادّعي الإجماع عليه^(١٥٠).

وتفصيله في محله.

(انظر: تعارض)

الهوامش

- (١) الصحاح ١: ٦٨. لسان العرب ١٢: ١١٢. القاموس المحيط ١: ١٣٩. مجمع البحرين ٣: ١٥٧٦.
- (٢) الإخلاص: ٤.
- (٣) مجمع البحرين ٣: ١٥٧٦.
- (٤) انظر: المصدر السابق: ١٥٧٧.
- (٥) لسان العرب ١٢: ١١٢. وانظر: الصحاح ١: ٦٨.
- (٦) الصحاح ١: ٦٨.
- (٧) الوسائل ٩: ٥٢٥، ب ١ من الأتفال، ح ٤.
- (٨) لسان العرب ١٢: ١١٢. مجمع البحرين ٣: ١٥٧٦.
- (٩) المصباح المنير: ٥٦٤.
- (١٠) المعجم الوسيط ٢: ٨٥٣. وانظر: لسان العرب ١٣: ٢١.
- (١١) انظر: المصباح المنير: ٢٩٨. المعجم الوسيط ١: ٤٦٦.
- (١٢) لسان العرب ١٣: ٢١. تاج العروس ٨: ١١٠.
- (١٣) انظر: معجم الفروق اللغوية: ٤٩٤. لسان العرب ١٣: ٢١. تاج العروس ٨: ١١٠.
- (١٤) المبسوط ٣: ٤٠٩. جامع المقاصد ١٢: ١٢٨. المسالك ٧: ٤٠٠. الحقائق ٢٤: ٥٢. جامع المدارك ٤: ٢٥٧.
- (١٥) تحرير المجلة ٥: ٥٣. وانظر: تحرير الوسيلة ٢: ٢٣٥.
- (١٦) التذكرة ٢: ٦٠٣ (حجرية). المفاتيح ٢: ٢٥٣. جواهر الكلام ٣٠: ٩٢. وفي كشف اللثام (٧: ٨٢): «في طرف الزوج إجماعاً».
- (١٧) المسالك ٧: ٤٠٢. المفاتيح ٢: ٢٥٣. الحقائق ٢٤: ٥٢. جواهر الكلام ٣٠: ٩٣.

(١٨) القواعد ٣: ١٤. جامع المقاصد ١٢: ١٢٩ - ١٣١. الرياض ١٠: ٢٤٨ - ٢٤٩. وانظر: النهاية: ٤٦٣. المهذب ٢: ١٧٩. واستظهر المحدث البحراني في الحقائق (٢٤: ٥٢) من الروايات اعتبار الكفاءة من الطرفين.

(١٩) الرياض ١٠: ٢٤٩. وانظر: الغنية: ٣٤٣. وفي المبسوط (٣: ٤٠٩): «الكفاءة... عندنا هي الإيمان مع إمكان القيام بالنفقة». وقريب منه في السرائر ٢: ٥٥٧.

(٢٠) الوسائل ٢٠: ٧٦، ب ٢٨ من مقدمات النكاح، ح ١، و ٥٥٠، ٥٥١، ب ١٠ ممّا يحرم بالكفر، ح ٣ - ٥، و ٥٥٥، ب ١١، ح ٢.

(٢١) المصدر السابق: ٦١ - ٦٢، ب ٢٣ من مقدمات النكاح، ح ٢. وانظر: الروضة ٥: ٢٣٥. الرياض ١٠: ٢٤٩.

(٢٢) كشف اللثام ٧: ٨٤. الرياض ١٠: ٢٥١. جواهر الكلام ٣٠: ٩٢.

(٢٣) المراسم: ١٤٨.

(٢٤) المقنعة: ٥١٢. الشرائع ٢: ٢٩٩. الجامع للشرائع: ٤٣٢. المسالك ٧: ٤٠٣. وانظر: تحرير الوسيلة ٢: ٢٥٤، ٢٥٦، م ٨. مباني المنهاج ١٠: ٥٩، ٨٢ - ٨٧.

(٢٥) المسالك ٧: ٤٠٠.

(٢٦) الكافي ٢: ٢٥، ٢٦، ح ١، ٣، ٥. الوسائل ٢٠: ٥٦٠، ب ١١ ممّا يحرم بالكفر، ح ١٣، و ٥٦١، ب ١٢، ح ١.

(٢٧) الوسائل ٢٠: ٥٥٤، ب ١٠ ممّا يحرم بالكفر، ح ١٧. وانظر: المسالك ٧: ٤٠٣.

(٢٨) الشرائع ٢: ٣٠٠. المسالك ٧: ٤٠٣، ٤١٢. جواهر الكلام ٣٠: ٩٧ - ١٠٠، ١١٥. المنهاج (الحكيم) ٢: ٢٨٧. تحرير الوسيلة ٢: ٢٥٦، م ٨. المنهاج (الخوئي) ٢: ٢٧١، م ١٢٩٨.

هداية العباد (الكلبايگاني) ٢: ٣٤٩. وقيد بعضهم ذلك بعدم الخوف عليها من الضلال وإلاّ فيحرم. انظر: المنهاج (الحكيم) ٢: ٢٨٧. المنهاج (الخوئي) ٢: ٢٧١، م ١٢٩٨. صراط النجاة ٢: ٥٤٠. المنهاج (السيستاني) ٣: ٧٠، م ٢١٥٠.

- (٢٩) الوسائل ٢٠: ٥٥٧، ب ١١ ممّا يحرم بالكفر، ح ٦. وانظر: جواهر الكلام ٣٠: ٩٩ - ١٠٠.
- (٣٠) المصدر السابق: ٥٥١، ب ١٠ ممّا يحرم بالكفر، ح ٥. وانظر: المسالك ٧: ٤٠٣.
- (٣١) الوسائل: ٥٥٥، ب ١١ ممّا يحرم بالكفر، ح ٢. وانظر: مباني المنهاج ١٠: ٨٨.
- (٣٢) الشرائع ٢: ٢٩٩. القواعد ٣: ١٤. الروضة ٥: ٢٣٤. تحرير الوسيلة ٢: ٢٥٦، م ٧.
- تفصيل الشريعة (النكاح): ٣١١.
- (٣٣) الرياض ١٠: ٢٥٢. جواهر الكلام ٣٠: ١٠٢.
- (٣٤) الوسائل ٢٠: ٥٥٠، ب ١٠ ممّا يحرم بالكفر، ح ٣. وانظر: المسالك ٧: ٤٠٤.
- (٣٥) جامع المقاصد ١٢: ١٣٧. المسالك ٧: ٤٠٥. كشف اللثام ٧: ٩٠. جواهر الكلام ٣٠: ١٠٣.
- وفي نفس الوقت نسب العلامة الحلّي في التذكرة (٢: ٦٠٣، ح ٢) القول بالاشتراط إلى الأكثر.
- (٣٦) الحقائق ٢٤: ٧٠. وفي الرياض (١٠: ٢٥٣): «على الأشهر الأظهر».
- (٣٧) الشرائع ٢: ٢٩٩. القواعد ٣: ١٥. المنهاج (الحكيم) ٢: ٣٠٥، م ٣. تحرير الوسيلة ٢: ٢٥٦، م ٩. المنهاج (الخوئي) ٢: ٢٨٨، م ١٤٠٦. المنهاج (السيستاني) ٣: ٧٠، م ٧١٦.
- (٣٨) جواهر الكلام ٣٠: ١٠٣.
- (٣٩) النور: ٣٢. وانظر: جامع المقاصد ١٢: ١٣٧. المسالك ٧: ٤٠٥. مباني المنهاج ١٠: ٣١٣.
- تفصيل الشريعة (النكاح): ٣١٣ - ٣١٤.
- (٤٠) الوسائل ٢٠: ٤٣، ب ١١ من مقدّمات النكاح، ح ١. وانظر: الرياض ١٠: ٢٥٣.
- (٤١) المقنعة: ٥١٢. الخلاف ٤: ٢٧١، م ٢٧. الغنية: ٣٤٣. التذكرة ٢: ٦٠٣ (حجرية).
- (٤٢) الوسائل ٢٠: ٧٨ - ٧٩، ب ٢٨ من مقدّمات النكاح، ح ٧. وانظر: المختلف ٧: ٣٠١.
- (٤٣) السرائر ٢: ٥٥٧. الجامع للشرائع: ٤٣٩. المختلف ٧: ٣٠٠.
- (٤٤) الشرائع ٢: ٣٠٠. القواعد ٣: ١٤. جامع المقاصد ١٢: ١٣٥ - ١٣٦. المسالك ٧: ٤٠٨ - ٤٠٩.

تحرير الوسيلة ٢: ٢٥٦، م ١١. المنهاج (الخواني) ٢: ٢٧١، م ١٣٠٠. هداية العباد
 (الكلبايگاني) ٢: ٣٨٢، م ١٣٤٨. تفصيل الشريعة (النكاح): ٣١٦ - ٣١٨. المنهاج
 (السيستاني) ٣: ٧١، م ٢٢١.

(٤٥) جواهر الكلام ٣٠: ١٠٦، وفيه: «ولا خلاف معتد به».

(٤٦) الخلاف ٤: ٢٧٢، ٢٧٣، ٢٧٤، م ٢٧ - ٢٩، ٣١.

(٤٧) الناصريات: ٣٢٧ - ٣٢٩. كشف اللثام ٧: ٨٨ - ٨٩. الرياض ١٠: ٢٥٨.

(٤٨) انظر: الوسائل ٢٠: ٦٧، ٦٩، ب ٢٥، ٢٦ من مقدمات النكاح.

(٤٩) نقله عنه في المختلف ٧: ٢٩٩ - ٣٠٠.

(٥٠) جواهر الكلام ٣٠: ١٠٨.

(٥١) الوسائل ٢٠: ٧٤، ب ٢٧ من مقدمات النكاح، ح ٧.

(٥٢) جواهر الكلام ٣٠: ١٠٨.

(٥٣) الوسائل ٢٠: ٧٤، ب ٢٧ من مقدمات النكاح، ح ٥.

(٥٤) المصدر السابق، ح ٦.

(٥٥) انظر: المسالك ١٥: ٦٦. جواهر الكلام ٤٢: ١١. جامع المدارك ٧: ١٩٨.

(٥٦) المبسوط ٥: ٧. المهذب ٢: ٤٦٠.

(٥٧) المبسوط ٥: ٧. الشرائع ٤: ٢٠٤. القواعد ٣: ٥٩٤. الروضة ١٠: ٣٨ - ٣٩. كشف اللثام

١١: ٤٥. جواهر الكلام ٤٢: ٨١ - ٨٣. تحرير الوسيلة ٢: ٤٦٧. مباني تكملة المنهاج

٢: ٣٤ - ٣٦.

(٥٨) الشرائع ٤: ٢٠٥. القواعد ٣: ٥٩٦. المسالك ١٥: ١١٢. الرياض ١٤: ٦٢. جواهر الكلام

٤٢: ٩٠.

(٥٩) الشرائع ٤: ٢١١. اللمعة: ٢٦٩. المسالك ١٥: ١٤١. الرياض ١٤: ٨٨. جواهر الكلام

٤٢: ١٥٥. تحرير الوسيلة ٢: ٤٦٨، م ٣. مباني تكملة المنهاج ٢: ٤.

(٦٠) الشرائع ٤: ٢٠٥. القواعد ٣: ٥٩٩. المنهاج (الخوانساري) ٢: ٦٧، م ٤٣.

(٦١) جواهر الكلام ٤٢: ٩١. مباني تكملة المنهاج ٢: ٣٦.

(٦٢) الخلاف ٥: ١٤٨، م ٤. الروضة ١٠: ٤٥. الرياض ١٤: ٦٣.

(٦٣) جواهر الكلام ٤٢: ٩١.

(٦٤) البقرة: ١٧٨.

(٦٥) الرياض ١٤: ٦٣.

(٦٦) الوسائل ٢٩: ٩٦، ب ٤٠ من القصاص في النفس. وانظر: الرياض ١٤: ٦٣.

(٦٧) الخلاف ٥: ١٤٥ - ١٤٦، م ٢. الغنية ٤: ٤٠٤. السرائر ٣: ٣٢٤. الشرائع ٤: ٢١١. القواعد

٣: ٦٠٥. المسالك ١٥: ١٤١. كشف اللثام ١١: ٨٧. الرياض ١٤: ٨٤. جواهر الكلام

٤٢: ٥٠. تحرير الوسيلة ٢: ٤٦٨. مباني تكملة المنهاج ٢: ٦١. مهذب الأحكام ٢٨: ٢٢١.

(٦٨) التنقيح الرائع ٤: ٤٢٤. جواهر الكلام ٤٢: ١٥٠.

(٦٩) الخلاف ٥: ١٤٦، م ٢. كشف اللثام ١١: ٨٧. الرياض ١٤: ٨٤. مهذب الأحكام

٢٨: ٢٢١.

(٧٠) الخلاف ٥: ١٤٦، م ٢. الرياض ١٤: ٨٥.

(٧١) النساء: ١٤١.

(٧٢) الوسائل ٢٩: ٧٥، ب ٣١ من القصاص في النفس، ح ١. وانظر: الخلاف ٥: ١٤٧، م ٢.

(٧٣) انظر: الوسائل ٢٩: ١٠٧، ب ٤٧ من القصاص في النفس.

(٧٤) المصدر السابق: ١٠٨، ب ٤٧ من القصاص في النفس، ح ٥. وانظر: جواهر الكلام

٤٢: ١٥٠. مهذب الأحكام ٢٨: ٢٢١.

(٧٥) التهذيب ١٠: ١٩٢، ذيل الحديث ٧٥٧. المراسم: ٢٣٦ - ٢٣٧. الوسيلة: ٤٣١. الجامع

- للشرائع: ٥٧٢. مباني تكملة المنهاج ٢: ٤١ - ٤٢.
- (٧٦) الكافي في الفقه: ٣٨٤. الغنية: ٤٠٧. إصباح الشيعة: ٤٩٤.
- (٧٧) الغنية: ٤٠٨.
- (٧٨) انظر: الوسائل ٢٩: ٩٤، ب ٣٨ من القصاص في النفس.
- (٧٩) الرياض ١٤: ٦٨.
- (٨٠) انظر: المقنعة: ٧٤٠. النهاية: ٧٥١. الشرائع ٤: ٢٠٥. القواعد ٣: ٥٩٩. التنقيح الرائع ٤: ٤١٨. الروضة ١٠: ٤٥. جواهر الكلام ٤٢: ٩٣.
- (٨١) جواهر الكلام ٤٢: ٩٣. وفي المَهْدَبُ البارع (٥: ١٦٠): «هو مذهب الأكثر». وفي التنقيح الرائع (٤: ٤١٨) والروضة (١٠: ٤٦): أَنَّ عَلَيْهِ فتوى أكثر الأصحاب.
- (٨٢) المقنعة: ٧٣٩. النهاية: ٧٤٩. المختصر النافع: ٣١٠. الرياض ١٤: ٨٦ - ٨٧. جواهر الكلام ٤٢: ١٥١ - ١٥٥. تحرير الوسيلة ٢: ٤٦٨، م ٢. مباني تكملة المنهاج ٢: ٦٢ - ٦٣. تفصيل الشريعة (القصاص): ١٠٤ - ١٠٥. مَهْدَبُ الأحكام ٢٨: ٢٢٢.
- (٨٣) الروضة ١٠: ٥٧. كشف اللثام ١١: ٨٨. جواهر الكلام ٤٢: ١٥١.
- (٨٤) الانتصار: ٥٤٢. غاية المراد ٤: ٣٤٧. الروضة ١٠: ٥٥. وفي المَهْدَبُ البارع (٥: ١٨٠): «وهو قريب من الإجماع».
- (٨٥) الوسائل ٢٩: ١٠٧، ب ٤٧ من القصاص في النفس، ح ١. وانظر: الرياض ١٤: ٨٦ - ٨٧. مباني تكملة المنهاج ٢: ٦٢.
- (٨٦) السرائر ٣: ٣٥٢. الإيضاح ٤: ٥٩٤. وانظر: الشرائع ٤: ٢١١. القواعد ٣: ٦٠٥. للمعة: ٢٦٩.
- (٨٧) النساء: ١٤١. وانظر: المَهْدَبُ البارع ٥: ١٨١.
- (٨٨) الوسائل ٢٩: ١٠٨، ب ٤٧ من القصاص في النفس، ح ٥. وانظر: الإيضاح ٤: ٥٩٤.
- (٨٩) المختلف ٩: ٣٣٦. المَهْدَبُ البارع ٥: ١٨١. جواهر الكلام ٤٢: ١٥٣.

- (٩٠) القواعد ٣: ٦٣١. الروضة ١٠: ٧٧. كشف اللثام ١١: ١٧٨. جواهر الكلام ٤٢: ٣٤٣.
- تحرير الوسيلة ٢: ٤٨٧، م ٢. تفصيل الشريعة (القصاص): ٣٦٢.
- (٩١) انظر: الشرائع ٤: ٢١٢. تحرير الوسيلة ٢: ٤٦٩.
- (٩٢) الإرشاد ٢: ٢٠٤. مجمع الفائدة ١٤: ٣٣ - ٣٤. مباني تكملة المنهاج ٢: ٦٥ - ٦٦.
- (٩٣) جواهر الكلام ٤٢: ١٥٩. الشرائع ٤: ٢١٢.
- (٩٤) المبسوط ٥: ٥٣. الشرائع ٤: ٢١٣. التحرير ٥: ٤٥٨. جواهر الكلام ٤٢: ١٦٤.
- (٩٥) المبسوط ٥: ٥٣. الشرائع ٤: ٢١٣. القواعد ٣: ٦٠٥. كشف اللثام ١١: ٩٠. جواهر الكلام ٤٢: ١٦٤. تحرير الوسيلة ٢: ٤٦٩. مباني تكملة المنهاج ٢: ٦٨.
- (٩٦) الوسائل ٢٩: ١٠٨، ب ٤٧ من القصاص في النفس، ح ٥. وفيه: «بذمي» بدل «بكافر».
- وانظر: جواهر الكلام ٤٢: ١٦٤.
- (٩٧) المستدرك ٧: ٤٤٨، ب ١٥ من أحكام شهر رمضان، ح ٢. وانظر: كشف اللثام ١١: ٩٠. جواهر الكلام ٤٢: ١٦٤.
- (٩٨) المذهب ٢: ٤٦١. الشرائع ٤: ٢١١. التحرير ٥: ٤٥٥. جواهر الكلام ٤٢: ١٥٨. مباني تكملة المنهاج ٢: ٦٥. تحرير الوسيلة ٢: ٤٦٨، م ٦٠. مذهب الأحكام ٢٨: ٢٢٥.
- (٩٩) مباني تكملة المنهاج ٢: ٦٥. وانظر: تفصيل الشريعة (القصاص): ١٤١.
- (١٠٠) الرياض ٩: ٤٠٣. جواهر الكلام ٢٨: ٢١١.
- (١٠١) جواهر الكلام ٢٨: ٢١١.
- (١٠٢) الأنفال: ٦٠.
- (١٠٣) الشرائع ٢: ٢٣٨. القواعد ٢: ٣٧٤.
- (١٠٤) جامع المقاصد ٨: ٣٣٠. المسالك ٦: ٩٤. الرياض ٩: ٤١٥ - ٤١٦.
- (١٠٥) التحرير ٣: ١٧١.

- (١٠٦) القواعد ٢: ٣٧٤. المسالك ٦: ٩٤. وانظر: الرياض ٩: ٤١٦.
- (١٠٧) التذكرة ٢: ٣٥٦ (حجرية). المسالك ٦: ٩٤. نعم، قال العلامة الحلّي في التحرير (١٧١: ٣) يجوز ذلك مع احتمال سبق كلّ منهما، لكنّه استشكل في (١٧٢) كما يظهر القول بالصحة من المحقّق النجفي في جواهر الكلام ٢٨: ٢٢٨.
- (١٠٨) القواعد ٢: ٣٧٤.
- (١٠٩) جامع المقاصد ٨: ٣٣٠. المسالك ٦: ٩٤. جواهر الكلام ٢٨: ٢٢٨.
- (١١٠) القاموس المحيط ٢: ٢٣٥.
- (١١١) لسان العرب ١: ٣٧٤.
- (١١٢) جواهر الكلام ٢١: ٨٧.
- (١١٣) انظر: التذكرة ٩: ٧٩. الإيضاح ١: ٣٥٨. وفي جواهر الكلام (٢١: ٨٧): «بل يمكن دعوى كونه من الضروري».
- (١١٤) الرياض ٧: ٥١٣. جواهر الكلام ٢١: ٨٧.
- (١١٥) الرياض ٧: ٥١٣. جواهر الكلام ٢١: ٨٨.
- (١١٦) نسبها إليهم في الرياض ٧: ٥١٣. المنهاج (الخوئي) ١: ٣٧٢، م ١٨.
- (١١٧) المبسوط ١: ٥٥٥. الشرائع ١: ٣١٢. التحرير ٢: ١٤٤. الدروس ٢: ٣٣. الروضة ٢: ٣٩٥. جواهر الكلام ٢١: ٨٥ - ٨٦.
- (١١٨) الرياض ٧: ٥١٣.
- (١١٩) الكافي في الفقه ٢٥٦: النهاية: ٢٩٣. السرائر ٢: ٨.
- (١٢٠) التهذيب ٦: ١٦٩، ح ٣٢٣. الوسائل ١٥: ٨٩ - ٩٠، ب ٣١ من جهاد العدو، ذيل الحديث ١. وانظر: جواهر الكلام ٢١: ٨٦.
- (١٢١) الرياض ٧: ٥١٣.

(١٢٢) التذكرة ٩: ٨١ - ٨٢.

(١٢٣) الإرشاد ١: ٦٨، مع اختلاف. السنن الكبرى (البيهقي) ٩: ١٣١.

(١٢٤) انظر: النهاية: ٧٧٢. السرائر ٣: ٤٠٣، ٤١٥. الجامع للشرائع: ٥٩٩. الإيضاح ٤: ٥٧٤.

المسالك ١٥: ٢٧٢. تحرير الوسيلة ٢: ٤٨٧، م ١-٦. مباني تكملة المنهاج ٢: ١٤٤ - ١٤٥.

(١٢٥) النحل: ١٢٦.

(١٢٦) انظر: جواهر الكلام ٤٢: ٨.

(١٢٧) المائدة: ٤٥.

(١٢٨) انظر: المسالك ١٥: ٢٧٢. جواهر الكلام ٤٢: ٨.

(١٢٩) البقرة: ١٩٤.

(١٣٠) انظر: السرائر ٢: ٤٨٠. جواهر الكلام ٣٧: ٨٦.

(١٣١) شرح أصول الكافي ٨: ١٨٠.

(١٣٢) انظر: الوسائل ١٦: ٣٠٥، ب ٧ من فعل المعروف.

(١٣٣) الرحمن: ٦٠.

(١٣٤) القواعد الفقهية (البجنوردي) ٤: ١٢.

(١٣٥) الوسائل ١٦: ٣٠٧، ب ٧ من فعل المعروف، ح ٥.

(١٣٦) الرحمن: ٦٠.

(١٣٧) الوسائل ١٦: ٣٠٦، ب ٧ من فعل المعروف، ح ٣.

(١٣٨) نهج البلاغة: ٣٣٣، الخطبة ٢١٦.

(١٣٩) الوسائل ١٢: ٢٠٣، ب ١٢٢ من أحكام العشرة.

(١٤٠) المصدر السابق: ٢١٢، ب ١٢٢ من أحكام العشرة، ح ٢٤.

(١٤١) المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٣٦٦.

- (١٤٢) أصول الفقه (المظفر) ٢: ١٨٥.
- (١٤٣) انظر: مصباح الأصول ٣: ٣٦٥ - ٣٦٦.
- (١٤٤) مصباح الأصول ٣: ٣٦٥.
- (١٤٥) المصدر السابق: ٣٦٦.
- (١٤٦) انظر: مصباح الأصول ٣: ٣٦٦.
- (١٤٧) فرائد الأصول (تراث الشيخ الأعظم) ٤: ٣٧ - ٣٨.
- (١٤٨) انظر: الوسائل ٢٧: ١٠٦، ب ٩ من صفات القاضي.
- (١٤٩) في فرائد الأصول (تراث الشيخ الأعظم) ٤: ٣٩، بل فيه: «عليه جمهور المجتهدين».
- (١٥٠) انظر: أصول الفقه (المظفر) ٢: ٢٠٨. المحكم في أصول الفقه ٦: ٢٢٥. وفي المعالم (٢٥٠): «لا نعرف في ذلك من الأصحاب مخالفاً».

قواعد النشر في مجلة

فقه أهل البيت عليه السلام

- ١ - تستقبل المجلة البحوث الاجتهادية ، والدراسات الفقهيّة أو ذات الارتباط الوثيق بالفقه كـ بعض الأبحاث الأصولية أو الرجالية . ونفضّل أن تكون كتابة المقالات ضمن المحاور التالية :
 - أ - دراسات فقهية قرآنية .
 - ب - دراسات فقهية حديثة .
 - ج - القواعد الفقهية .
 - د - الفقه المقارن مع المذاهب الإسلامية .
 - هـ - الفقه المقارن مع الفقه الوضعي .
 - و - فقه النظريات العامة كالنظرية الاقتصادية .
 - ز - ما وراء الفقه ، كتتقيع موضوعات المسائل المستحدثة ، وفلسفة الأحكام .
 - ح - تأريخ الفقه والفقهاء والمدارس والمناهج الفقهية .
- ٢ - أن تمتاز الدراسات المقدّمة بالأهمية أو الحاجة أو الجدة على مستوى المنهج أو النتائج .
- ٣ - أن تكون الدراسات مادّة وصياغة متناسبة مع مستوى المجلة وأهدافها باعتبارها متخصصّة في دائرة العلوم الفقهية .

٤ - اشتمال الدراسة على خلاصة لا تتجاوز (٢٥٠) كلمة وخاتمة يذكر فيها أهم نتائج البحث .

٥ - أن تكون المعلومات المدرجة في المقالات موثقة بدقة ومدعمة بالمصادر المعتبرة ، مع ذكر كافة الشخصيات : الاسم الكامل للكتاب ومؤلفه ومحلّ الطبع وتاريخه ورقم الطبعة ورقم الجزء والصفحة .

٦ - أن تكون المقالات مطبوعة على اللوح المضغوط (CD) ، على أن لا تتجاوز (٢٠) صفحة (A٤) .

٧ - ألا تكون المقالات منشورة أو مرسلة للنشر في مطبوعة أخرى .

٨ - للمجلة الحق في إجراء التعديلات المناسبة على المقالات في ضوء سياستها في النشر مع الحفاظ على المضمون الأصلي .

٩ - المجلة غير ملزمة بإعادة المقالات المرسلة إليها نشرت أم لم تنشر .

١٠ - ترتيب المقالات في المجلة يعتمد على أسس فنية ، وكذا تعيين زمان نشرها .

١١ - للمجلة الحق في إعادة نشر المقالات أو ترجمتها في إصدار آخر إذا ارتأت ذلك ، كما أنّ للكاتب الحق في نشر مقالاته بعد نشرها في المجلة .

تنبيه :

إنّ ما ينشر في المجلة لا يعبر بالضرورة عن رأي المجلة ولا المشرفين عليها .

القارئ الكريم : إذا كنت راغباً في اقتناء الأعداد القادمة من المجلة فاملاً القسيمة التالية

مجلة فقه أهل البيت

قسمة الاشتراك السنوي

الاسم:

Name:

العنوان:

Address:

FIQH - U - AHLIL BAIT

قسمة الاشتراك السنوي

داخل الجمهورية الإسلامية : (٨٠٠٠) تومان

البلدان الأخرى : (٣٠) دولاراً أو ما يعادلها

ترسل هذه القسيمة مع وصل الدفع أو الحوالة على العنوان التالي :

ايران - قم - ص . ب : ٣٧١٨٥/٣٧٩٩

رقم الحساب داخل البلاد : ١٥١١٠٥٢٢٥٠ بانك تجارت ايران - شعبة انقلاب - قم

رقم الحساب خارج البلاد : ١٠٠١٥ جاري - بانك صادرات ايران - شعبة صفائية - قم

﴿دَعَوَاهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَتَحِيَّتُهُمْ فِيهَا سَلَامٌ

وَأَخْرَجَهُمْ أَنِ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾



GENERAL SUPERVISOR:

Mahmood AL - Hashemi

EDITOR - IN - CHIEF:

D.Khalid Ghaffuri AL-Hasani

EDITORIAL BOARD:

Abbas AL - Ka'bi

D.Safa - Ad - din AL - Khazraji

Haidar Hobballah

Muhammad AL – Rahmani

Asadollah Hasani

EXECUTIVE MANAGER:

Wisam Al -Khattawi

ADDRESS:

P. O . Box : 37185/3799

QUM - IRAN

Tel : +98 25 37739999

Fax : +98 25 37744387

FIQH - U - AHLIL BAIT

Quarterly Jurisprudence Specialized



VOL. 20 – NO. 79/80 – 2015/1436

Fiqhmag_ar@afiqh.org